臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度重上字第72號

上　訴　人　王信仁
訴訟代理人　柯劭臻律師
複代理人　　林寬榮
被上訴人　　振宇商城股份有限公司
法定代理人　洪坤山

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國108年2月27日臺灣臺中地方法院107年度重訴字第385號第一審判決提起上訴，經本院於108年6月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

被上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、本件上訴人主張：坐落臺中市○○區○○段○○○○○○號土地（以下合稱系爭土地）原為伊與訴外人王坤德所共有，應有部分各2分之1。被上訴人與伊、王坤德於民國102年11月6日簽訂不動產租賃契約書（下稱系爭租賃契約），約定被上訴人承租系爭土地及其地上由上訴人將單獨於104年3月20日建築完成之門牌號碼台中市○○路○段○○○號地上建物（下稱系爭建物），租賃期間自103年1月1日起至121年12月31日。租金於103年1月1日至106年12月31日止，每月新台幣（下同）531,600元，107年1月1日至111年12月31日止，每月租金622,000元，系爭建物未完成前，按出租人各2分之1給付租金，系爭建物完成後租金3分之2歸伊取得，3分之1歸王坤德取得。惟被上訴人自106年4月起即未再給付租金，伊分別於106年8月4日、同年12月11日以存證信函通知終止租約，並限期

搬出。被上訴人自106年4月迄同年12月共積欠伊租金3,189,600元；又被上訴人自107年1月1日起即為無權占有系爭房地，受有相當租金之不當得利，致伊受有損害，應按月給付伊414,667元等情。爰依租約、不當得利、侵權行為、民法第767條規定等，聲明求為命：（一）被上訴人應自坐落台中市○○區○○段○○○○○○○號土地及其上同段28建號（門牌號碼為台中市○○路○段○○○號）遷出，並將建物返還上訴人，將土地返還上訴人及全體共有人。（二）被上訴人應給付上訴人3,189,600元，並應自107年1月1日起至遷讓返還前項所示系爭房地之日止，按月給付伊414,667元，並應自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。（三）願供擔保，請准宣告假執行之判決。

二、被上訴人則以：伊於102年11月6日與系爭土地之共有人即上訴人及訴外人王坤德訂有系爭租約，系爭建物則由伊出資，委由訴外世助營造有限公司承攬興建，僅為稅賦之需求，於該租約中約定由上訴人任起造人，實際上應由伊自始取得系爭建物之所有權，建物完成後由伊管理、使用及處分，系爭租約乃租地建屋，非單純之租賃關係，伊以借名契約為由，已另案訴請被上訴人應將系爭建物所有權移轉登記予伊。又系爭建物完成後租金之由上訴人分得三分之二，乃因王坤德同意，惟王坤德嗣已於105年12月19日將系爭土地出售予訴外人張榮仁、廖滄浪、廖滄海、顏技慎等四人（下稱張榮仁等四人），因渠等四人要求應土地應有部分比例分配，上訴人則不同意，堅依分得三分之二，致伊自106年4月起，僅能先將二分之一租金給付張榮仁等四人。再者，系爭土地既為共有，上訴人不論催告或終止權行使，均應由全體出租人共同為之，始為適法，上訴人單獨之催告、終止均不生效力，當不得請求返還土地。本件擔保金為150萬元，積欠租金總額未達二年以上，是上訴人以土地法第103條第4款規定終止，亦非有據。至上訴人雖於另案主張伊有系爭土地優先承買權，惟共有人之優先承買權僅具債權效力，而得向出賣之共

有人請求賠償損害而已等語，資為抗辯，並答辯聲明：駁回上訴人之訴。

三、本件原審為上訴人一部勝訴，一部敗訴之判決，判令被上訴人應給付上訴人租金3,189,600元本息，並為附條件為假執行及免執行之宣告。而駁回上訴人其餘之訴及假執行之聲明。上訴人不服，提起一部上訴（上訴人就返還土地之敗訴部分未上訴，被上訴人就應給付租金3,189,600元本息之敗訴部分亦未上訴，均非本院審理範圍）。上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人後開第二、三項請求及該部分訴訟費用併假執行之裁判均廢棄。（二）被上訴人應自上訴人所有坐落台中市○○區○○段○○○○○○號土地及其上建物門牌號碼台中市○○路○段○○○號（即台中市○○區○○段○○號建號）地上建物遷出，並將建物返還上訴人。（三）被上訴人應自民國107年1月1日起至遷讓返還如前項所示建物之日止，按月給付上訴人414,667元，並應自107年3月29日起至清償日止，按上開應給付之金額，加計年息面分之五計算之利息。（四）訴訟費用由被上訴人負擔。（五）第二、三項之請求，願供擔保，請准宣告假執行。並補稱：兩造簽立租約時除系爭土地外，尚含斯時未建築完成之系爭建物，租金係分開計算，並先後分別申報租賃所得，伊既為系爭建物之單獨所有人，參以最高法院72年台上字第2912號裁判意旨，伊自有權單獨終止關於系爭建物之租約。又系爭土地經王坤德於106年1月17日將其應有部分出賣予張榮仁等四人，依土地法第34條之1、第104條規定，伊對系爭土地有優先承買權，伊已另案訴請撤銷上開移轉登記，自得單獨終止系爭租約。況被上訴人於原審已自認自106年4月起迄今未繳納租金予上訴人，伊亦得依土地法第103條第4款之規定，收回租用建築房屋之基地。又張榮仁等四人係被上訴人公司董事，經委請律師查證，被上訴人公司董事長洪坤山亦曾用相同手法詐取他人不動產，偽登記至他人名下，足見其於本件係為脫免給付租金及遷讓房屋之不良居心，有違民法第148條之誠信原則。

另被上訴人違法轉租，獲有相當於租金之不當得利，就自107年1月1日起按月給付414,667元本息部分，伊於原審亦請求依租約法律關係；原審漏未判決，亦有違誤等情。

四、上訴人主張系爭土地原為其與王坤德共有，二人與被上訴人於102年11月6日簽訂系爭租賃契約，第3條約定：租金：103年1月1日至106年12月31日止每月租金531,600元整，107年1月1日至111年12月31日止每月租金622,000元整。另第7條第4-1項約定：「建物未完成時，按土地給付租金各2分之1，建物完成後租金3分之2屬於王信仁所有，王坤德租金3分之1部分為王坤德所有」，而被上訴人自106年4月起即未給付租金等情。已據其提出租賃契約、土地登記簿謄本等為証，復為被上訴人所自認，自堪信屬真正。至上訴人主張因被上訴人未給付租金，伊已以存證信函通知終止租約一節，則為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。是本院首應審究者乃上訴人主張依系爭租賃契約，已以存證信函催告被上訴人給付租金及終止租約，是否生終止之效？另其主張就系爭建物部分，有單獨終止契約之權，是否有理由？

（一）按終止權之行使，依民法第263條準用同法第258條之規定，應向他方當事人以意思表示為之，契約當事人之一方有數人者，該意思表示，應由其全體或向其全體為之，此為終止權行使之不可分性。又共有物之出租屬共有物之管理行為，應適用民法第820條第1項之規定，除契約另有規定外，由共有人全体共同為之。即租賃契約當事人之一方既有數人，其終止租約之意思表示即應由其全體為之；租賃物為數人所共同出租者，依民法第263條準用同法第258條第2項規定，終止租約之意思表示，應由出租人全體為之，始生效力（最高法院44年台上字第119號、87年度台上字第374號判決意旨參照）。雖上訴人另以系爭租約就其上建物與系爭土地之租金係分開計算，並先後分別申報租賃所得，伊既為系爭建物之單獨所有人，參以最高法院

72年台上字第2912號裁判意旨，自得單獨終止系爭建物之租約云云為主張。然查，系爭租約第六條（二）、（4之1）固分別約定：土地所有權人同意以上訴人為系爭建物起造人，並登記為建物所有權人。另系爭建物未完成時，按上訴人、王坤德各分得二分之一租金，建物完成後，由上訴人分得三分之二租金，王坤德分得三分之一租金等情。有系爭租約可據，惟系爭建物坐落於系爭土地上，二者同為系爭租約之標的，系爭建物必與系爭土地同時出租，始能達其租賃物之效用，二者顯有不可分開之關係而互相結合，始能達租賃契約目的。即契約之存續或消滅，二者同其命運，無從期待可單獨履行契約之一部，而有聯立之性質。無從單獨為土地或僅為系爭建物之出租，不得僅單獨分別就系爭土地或系爭建物為終止租賃關係。況共有物出租之終止，應由共有人全体為之，已如前述，租約終止權行使，自不可分。上訴人所舉最高法院72年台上字第2912號裁判意旨，係指當事人間為整流器四萬個之買賣契約，上訴人行使解除權，而有解除權之債權人所為給付既為可分之情形，則其非不得就該契約之一部解除。其案件顯與本件有別，自不能比附援引。從而，上訴人徒以其受領之租金係可分而主張其得單獨終止系爭建物之租約，實非足取。至土地法第103條第4款係規定租用基地建築房屋時，承租人即建築房屋者租欠租金達二年以上之情形，上訴人另主張依土地法第103條第4款終止租約收回建築房屋之基地云云，與其主張系爭建物為其所有一節已互相矛盾，復非經基地共有人共同為之，參酌前開所述，亦不足為取。

（二）再者，系爭租賃契約締約時之出租人固為上訴人及王坤德，惟嗣王坤德其應有部分2分之1出賣予張榮仁等四人，並於106年1月17日辦理所有權移轉登記。因系

爭契約乃經公證之不動產租賃契約（參系爭租賃契約第8條），依民法第425條第1項：「出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在」之規定，系爭租賃契約對於王坤德之受讓人即張榮仁等四人繼續存在。故自106年1月17日所有權移轉登記後，系爭租賃契約之出租人應為上訴人與張榮仁等四人。

（三）系爭租賃契約之出租人既有數人，終止租約之意思表即應由出租人全體為之，始生效力。惟上訴人於106年8月4日、106年12月11日寄發存證信函通知被上訴人終止租約，請求遷讓時，均由其個人名義單獨為之（見原審卷第13至14頁），未經出租人全體共同為之，參諸前揭說明，該終止租約之意思表示，自不生效力。又上訴人主張其已合法終止系爭租賃契約云云，既不足憑採，則關於被上訴人抗辯系爭建物乃伊借名登記於上訴人名下部分云云，自無再行審酌之必要。

（四）另上訴人再以依土地法第34條之1、第104條規定，伊對系爭土地有優先承買權，伊已另案訴請撤銷張榮仁等四人之移轉登記，可取得土地全部所有權，而得單獨終止租約為由主張一節，然土地法第104條係規定租地建物，承租人、地上權人等（指建物所有人）對基地之優先承買權，核與本件上訴人係系爭土地出租人，非前揭條文所指之系爭土地地上權人、承租人等，自無適用之餘地。況上訴人就本件系爭建物究為何人所有，先後主張不一，亦難遽信。另土地法第34條之1第四項之土地共有人優先承買權，係屬債權性質，違反者僅生是否負損害賠償責任之問題，尚難遽認上訴人得訴請塗銷登記而取得出賣之共有物全部所有權。從而前揭主張，洵非有據。

（五）綜上所述，系爭租賃契約所出租之系爭土地既為數人所共同出租，系爭土地與系爭建物之使用不可分離，

苟有分離即無從達租賃契約之目的。是無論系爭建物為何人所有，須全体出租之土地所有權人共同行使終止權。本件僅上訴人單獨行使終止權，未經出租人全體為之，不生終止之效力，系爭租賃契約仍有效存在。而系爭租賃契約之租賃期限至121年12月31日止（見原審卷第10頁），迄未期滿，是上訴人訴請被上訴人將系爭建物返還伊，為無理由，不應准許。

五、關於上訴人主張依不當得利、侵權行為損害賠償、及租約之規定，請求被告給付自107年1月1日起至遷讓房地之日止，按月相當於租金之不當得利，每月414,667元，有無理由？

（一）按民法第179條規定之不當得利，必須無法律上之原因，而一方受利益，致他方受損害，始可成立。次按依民法第184條第1項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立（最高法院100年度台上字第328號判決意旨參照）。

（二）本件上訴人主張被上訴人應自107年1月1日起至遷讓系爭房地之日止，按月給付原告414,667元，其請求權基礎於原審中或謂為民法第179條之不當得利、第184條第1項前段之侵權行為（見原審卷第80頁反面）。或謂為不當得利及租約（見原審卷第45頁），迨於本院中始陳稱：侵權行為及不當得利係基於請求權競合，請擇一判決，而租約係備位之主張，苟認伊終止租約不合法時，依備位主張給付租金，此部分原審漏未判決云云（見本院卷第31頁反面）。經查：系爭租賃契約之租賃期限至121年12月31日止，迄未期滿，且上訴人主張終止系爭租賃契約，未經出租人全體共同為之，不生終止之效力，系爭租賃契約仍有效存在等情，已如前述。系爭租賃契約既未經合法終止，仍有效存在，則被上訴人本於其為系爭租賃契約承租人之地位，

對於租賃標的物即系爭土地與系爭建物，本即有使用收益之權。因此，被上訴人占有系爭土地及系爭建物，乃屬有法律上之正當權源，而非無權占有，且無因故意或過失不法侵害他人權利可言，故上訴人主張依民法第179條不當得利、第184條第1項前段侵權行為之法律關係，請求被告自107年1月1日起至遷讓房地之日止，按月給付414,667元，為無理由，不應准許。

（三）至上訴人起訴時慮其先位之聲明為無理由而為預備之聲明者，法院認其先為聲明無理由而為駁回其訴之判決時，如未就後位之聲明予以調查裁判，當屬民事訴訟法第233條第1項所謂訴訟標的之一部裁判有脫漏之情，只能向受訴法院聲請補充判決，原審就此縱漏未裁判，經上訴人聲明不服，仍應由原審法院為補充裁判（見最高法院104年台上字第1444號、99年台上字第1792號判決），附此敘明。

六、綜上所述，上訴人依民法第767條規定請求被上訴人遷讓系爭建物，併依不當得利、侵權行為之規定，請求被上訴人應自107年1月1日起至遷讓、返還系爭建物之日止，按月給付414667元，及自107年3月29日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，非屬正當，不應准許。從而，原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　16　　日

民事第五庭

審判長法　官　吳惠郁

法　官　許秀芬

法　官　顏世傑

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　姚錫鈞

中　　華　　民　　國　108　　年　　7　　月　　16　　日