臺灣高等法院臺南分院民事判決

107年度上易字第232號

上　訴　人　劉清田
　　張天祥
共　　同
訴訟代理人　裘佩恩律師
　　王盛鐸律師
　　楊志凱律師
被上訴人　　久晴風股份有限公司
法定代理人　陳華宗
被上訴人　　以航有限公司
法定代理人　陳以航

上列當事人間請求返還房屋事件，上訴人對於中華民國107年6月15日臺灣臺南地方法院第一審判決（106年度訴字第562號）提起上訴，本院於108年6月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上廢棄部分，㈠被上訴人應共同將門牌號碼臺南市○○區○○路○○○號、223號1樓建物，騰空遷讓返還予上訴人張天祥；㈡被上訴人應共同將門牌號碼臺南市○○區○○路○○○號、227號1樓建物，騰空遷讓返還予上訴人劉清田。

第一（確定部分除外）、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

本判決第二項㈠、㈡，於上訴人張天祥、劉清田分別以新臺幣伍拾萬肆仟元、伍拾參萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如分別以新臺幣壹佰伍拾壹萬零捌佰元、壹佰伍拾捌萬柒仟捌佰元為上訴人張天祥、劉清田預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被上訴人久晴風股份有限公司（下稱久晴風公司）之法定代理人原為陳鴻鈞，於訴訟進行中變更為陳華宗，有其公司基本資料查詢明細在卷可憑（本院卷一第447頁），是上訴人

聲明由陳華宗為法定代理人承受久晴風公司之訴訟，經核並無不合，應予准許。

二、被上訴人經合法通知均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、上訴人主張：

㈠門牌號碼臺南市○○區○○路○○○號、000號建物（下稱系爭000號、000號建物）為上訴人劉清田所有；門牌號碼臺南市○○區○○路○○○號、000號建物（下稱系爭000號、000號建物）為上訴人張天祥所有。劉清田前經張天祥同意，由劉清田與被上訴人久晴風公司於民國105年5月19日，簽訂租賃契約（下稱系爭租約），由劉清田將系爭000號、000號、000號、000號0樓建物（下稱系爭建物）出租給久晴風公司經營曼頓咖啡精緻茶品，並約定每月租金以久晴風公司當月營業總額之百分之18計算。

㈡詎久晴風公司未經劉清田同意，竟於承租不久後，即將系爭建物轉租於被上訴人以航有限公司（下稱以航公司），劉清田自得依民法第443條規定，終止系爭租約。又久晴風公司將系爭建物轉租給以航公司後，即未依約給付106年1月及2月份之租金，至今已逾2個月租金未付，經劉清田多次催告，久晴風公司仍未給付，爰依民法第440條規定終止系爭租約。系爭租約既經終止，劉清田依民法第455條、第767條第1項規定，請求被上訴人共同將系爭000號、000號0樓建物騰空遷讓返還；張天祥依民法第767條第1項規定，請求被上訴人共同將系爭000號、000號0樓建物騰空遷讓返還。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，為此提起上訴（久晴風公司就其敗訴部分未上訴，該部分已確定，不在本院審理範圍）。

㈢上訴聲明：1.原判決不利於上訴人部分廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人應共同將門牌號碼為臺南市○○區○○路○○○

號、000號0樓建物騰空遷讓返還予張天祥；被上訴人應共同將門牌號碼為臺南市○○區○○路○○○號、000號0樓建物騰空遷讓返還予劉清田。3.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人答辯：

㈠久晴風公司於本院審理期間未到庭，亦未提出書狀作何聲明或陳述，惟據其於原審所為答辯：

伊承租系爭建物後，轉由旗下加盟業者即以航公司經營曼頓咖啡品牌，並無違法轉租之情形；另伊並未積欠租金。上訴人終止系爭租賃契約，請求伊等遷讓返還系爭建物，並無理由。

㈡以航公司未於本院言詞辯論期日到庭，惟據其於以前到場所為答辯：

1.伊與久晴風公司簽訂加盟契約，伊有給付加盟金200萬元與裝潢費用300萬元給久晴風公司，上述費用是包括伊可以使用系爭建物的費用在內。租金部分，伊曾表示要給付，有告知劉清田可依營業總額之百分之18計算，因雙方有爭議，伊並未給付。

2.答辯聲明：上訴駁回。

三、上訴人主張系爭000號、000號建物為劉清田所有；系爭000號、000號建物為張天祥所有；劉清田前經張天祥同意，由劉清田與久晴風公司於105年5月19日簽訂系爭租約，由劉清田將系爭000號、000號、000號、000號0樓建物（即系爭建物）出租給久晴風公司經營曼頓咖啡精緻茶品，並約定每月租金以久晴風公司當月營業總額之百分之18計算；以航公司於105年8月26日核准設立，之前公司所在地設於系爭000號建物，嗣變更為臺南市○○區○○路○○○巷○○號0樓等情，為以航公司所不爭執，並有建物登記第一類謄本、系爭租約、以航公司設立登記資料等件（原審訴字卷一第61-79頁；原審調字卷第10- 12頁；本院卷一第243-246、261-275頁）在卷可憑，此部分自堪信為真實。上訴人另主張久晴風公司自106年1月起未依約給付租金，已積欠2個月以上之租額等語

，雖為久晴風公司於原審所否認，惟查劉清田於原審主張久晴風公司106年1、2月未付租金161,198元，及105年租金與代墊款之尚欠金額21,991元，暨106年1月及2月之代墊款78,126元，合計261,315元等情，經原審認其主張依法有據，判命久晴風公司應給付劉清田261,315元本息，久晴風公司就其敗訴部分未上訴，該部分已確定，久晴風公司於原審辯稱其未積欠租金云云，尚無可採。又原審判決後，被上訴人並未提出久晴風公司有給付劉清田106年1、2月或之後租金之證明，是劉清田主張久晴風公司積欠106年1、2月租金161,198元及之後租金均未給付等情，堪信為真實。

四、按承租人租金支付有遲延者，出租人得定相當期限，催告承租人支付租金，如承租人於其期限內不為支付，出租人得終止契約。租賃物為房屋者，遲付租金之總額，非達二個月之租額，不得依前項之規定，終止契約。其租金約定於每期開始時支付者，並應於遲延給付逾二個月時，始得終止契約。民法第440條第1、2項分別定有明文。又按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，民法第767條第1項前段定有明文。租約終止後，出租人除得本於租賃物返還請求權，請求返還租賃物外，倘出租人為租賃物之所有人時，並得本於所有權之作用，依無權占有之法律關係，請求返還租賃物（最高法院75年台上字第801號裁判參照）。經查：

㈠久晴風公司積欠劉清田106年1、2月租金161,198元，劉清田於原審起訴請求久晴風公司給付租金，經原審於107年6月15日，就該部分判決久晴風公司應給付劉清田161,198元，及自106年8月30日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息確定，迄今已逾1年，惟久晴風公司仍未給付，可認劉清田已定相當期限，催告久晴風公司支付租金。又上訴人於本院108年3月21日期日當庭為終止系爭租約之意思表示，該日筆錄影本已送達於久晴風公司，則劉清田主張系爭租約已合法終止，應屬有據。系爭租約既已終止，劉清田依租賃物返還請求權之法律關係，請求久晴風公司騰空遷讓返還系爭建物

，核屬有據。

㈡系爭000號、000號建物為劉清田所有，系爭000號、000號建物為張天祥所有，系爭租約終止後，久晴風公司並無占有系爭建物之合法權源；以航公司與上訴人並無租賃關係，亦無占有系爭建物之合法權源，劉清田依民法第767條第1項規定，請求被上訴人應共同將坐落門牌號碼為臺南市○○區○○路○○○號、000號0樓建物騰空遷讓返還予劉清田；張天祥依民法第767條第1項規定，請求被上訴人應共同將門牌號碼為臺南市○○區○○路○○○號、000號0樓建物，騰空遷讓返還予張天祥，均屬有據。

五、綜上所述，張天祥依民法第767條第1項規定，請求被上訴人共同將系爭000號、000號0樓之建物騰空遷讓返還予張天祥；劉清田依民法第455條、第767條第1項規定，請求被上訴人共同將系爭000號、000號0樓建物騰空遷讓返還予劉清田，自屬正當，應予准許。從而原審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將此部分廢棄改判如主文第二項所示。又上訴人陳明願供擔保，聲請宣告假執行，經核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之；並依職權酌定相當擔保金額宣告得免為假執行。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第450條、第78條、第85條第1項前段、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　16　　日

民事第四庭　審判長法　官　翁金緞

法　官　張世展

法　官　黃義成

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20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20日內向本院補提出理由書狀（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466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　16　　日

書記官　王雪招

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。