

## 民事法判解

## 違章建築之取得與移轉

最高法院102年度台上字第580號

## 【實務選擇題】

甲係一棟五層公寓第五樓A之所有權人。甲在頂樓自行加蓋房屋B一間，該屋有獨立水電、衛浴，並由獨立由樓梯間自行出入。甲後將B出售予乙，試問下列何者為非：

- (A) B屋之買賣契約因B屋係違建而屬無效。
- (B) B屋雖屬違建，但依實務見解已屬獨立之定著物，由甲原始取得所有權。
- (C) B屋因係違建，無法辦理保存登記，自亦無法辦理移轉登記。
- (D) 無法辦理保存登記之建物，仍得透過事實上處分權之讓與來調整其占有使用之關係。

答案：A

## 【裁判要旨】

按違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記，而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間如無相反之約定，應認為讓與人已將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人。而未辦保存登記建物雖因無法辦理所有權移轉登記，僅得以事實上處分權為讓與，然受讓人所取得之事實上處分權，與所有權人之權能，實屬無異。故民法第425條之1第1項規定「土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與讓與人間或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，有租賃關係。其期限不受第四百四十九條第一項規定之限制」，解釋上應包括違章建築之受讓人為坐落土地之所有人，嗣僅將違章建築或僅將土地出賣讓與他人之情形。

## 【裁判分析】

違章建築係指未申請建築執照或使用執照之建物。違章建築因未取得建照、使照，並無法辦理建物所有權第一次登記（保存登記，§759），在無法為第一次

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

登記下，自亦無法為所有權移轉登記（§758）。

「事實上處分權讓與」之概念：違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間如無相反之約定，應認為讓與人己將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人。

民法第425條之1規定及最高法院48年台上字第1457號判例，必須土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人之情形，始有其適用。準此，受讓違章建築（即未辦理保存登記之建物）之人雖未能辦理所有權移轉登記，但仍取得違章建築之事實上處分權，故違章建築及其所坐落之土地如原屬同一人所有，嗣僅將違章建築或僅將土地出售予他人時，仍應有民法第425條之1之適用。

### 【考題分析】

B係無法辦理保存登記之建物，依63年6th決議、67年2nd決議之見解得由甲原始取得所有權，並得予以移轉事實上處分權。又甲乙間之買賣契約，係以違建為標的，本於67年2nd決議之見解，自屬客觀上具給付可能性之標的，而不會構成§246自始客觀給付不能，故就B屋之買賣契約，自屬有效。

### 【關鍵字】

違章建築、拆屋還地

### 【相關法條】

民法第66條、民法第758條、民法第759條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！