

12

甲無權占有國有地違法興建房屋，將該屋出賣並交付予乙，下列敘述，何者錯誤？

- (A) 該屋主結構體已完成，僅未裝上門窗，該屋為定著物，甲為所有權人
- (B) 該屋仍得為買賣之標的
- (C) 乙僅能取得該屋之事實上處分權
- (D) 因甲仍為該屋所有人，故甲得向乙請求返還該屋

【107 司律】

答案 D

⚠ 關鍵概念

違章建築、事實上處分權

” 試題解析

甲無權占有國有地違法興建房屋，據此可知，甲就該屋不可能取得建造執照，房屋屬於違建。然而，縱使屬於違建，一旦其具備構造上、使用上獨立性，並具定著性時，仍屬於民法上的不動產，並且可為交易之客體，只是因為屬於違建無從登記，而無法依民法第758條規定，於交易時移轉不動產所有權，僅得以事實上處分權讓與買受之人。準此，(A)、(B)、(C)選項均為正確。

至於(D)選項，甲因原始起造行為取得房屋所有權，並因該所有權無法依法律行為讓與，乙僅取得房屋之事實上處分權，甲仍為所有權人，但此一情形甲無法向乙依所有人之物上返還請求返還房屋，理由有二：第一，乙既然基於買賣契約而占有，並非無權占有；第二，依最高法院的見解，在這樣的情況，出賣人是無從對於買受人主張確認自己是所有權人的。參見最高法院48年台上字第1812號判決先例：「違章建築物雖為地政機關所不許登記，但非不得以之為交易之標的，原建築人出賣該建築物時，依一般法則，既仍負有交付其物於買受人之義務，則其事後以有不能登記之弱點可乘，又隨時隨意主張所有權為其原始取得，訴請確認，勢將無以確保交易之安全，故此種情形，即屬所謂無即受確定判決之法律上利益，應予駁回。」