

【裁判字號】85,台上,442
【裁判日期】850229
【裁判案由】請求拆屋還地
【裁判全文】

最高法院民事判決

八十五年度台上字第四四二號

上訴人 甲○○
 丁○○
被上訴人 乙○○
 劉茂文
 劉茂松
 劉素琴
 劉茂男
 劉茂次
 劉阿桂
 劉茂煌
 鄭明宏
 丙○○
 鄭碧芬

共 同

訴訟代理人 劉錦隆律師

右當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國八十四年三月二十七日台灣高等法院第二審更審判決（八十三年度上更(五)字第四一二號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：坐落台北縣新店市○○○段二十張小段六一號建地，原係伊之被繼承人劉永池所有，於民國四十八年一月一日出租與上訴人之被繼承人方根旺建築房屋，面積為如第一審判決附圖所示之一三一平方公尺。土地租賃契約第四條約定：「乙方（方根旺）建築物轉讓時，應通知甲方（劉永池）及經雙方同意，須再簽字，方為有效。」後因原租賃契約逾期，成為不定期租賃。嗣劉永池、方根旺先後死亡，伊繼承系爭土地所有權，並繼受出租人地位，上訴人則繼承房屋所有權並繼受為承租人。但上訴人竟將地上所建房屋贈與第一審共同被告鍾志英，應認係違約將房屋之基地轉租，違反土地法第一百零三條第三款、第五款之規定，伊自得終止系爭土地租約，並請求拆屋還地等情，求為命上訴人將系爭土地上之建物拆除，並將如第一審判決附圖所示系爭土地返還與伊之判決（被上訴人請求鍾志英自系爭房屋遷出部分，經第一審判決其敗訴已告確定）。

上訴人則以：本件租約並無禁止轉讓地上房屋之特約，伊將系爭房屋贈與鍾志英後，

曾通知被上訴人之代表人劉茂文，伊並未違反租約。且系爭房屋未辦保存登記，雖為贈與，實際無法辦理所有權移轉登記，所有權仍屬伊所有，系爭土地之承租人仍為伊，並未轉租予鍾志英。又系爭土地之占有人為鍾志英，系爭房屋之事實上處分權亦屬鍾志英，則伊就拆屋還地，均屬給付不能，被上訴人提起本件之訴，即屬欠缺權利保護要件等語，資為抗辯。

原審依審理之結果，以：按承租人轉租基地於他人，或違反租賃契約時，出租人得收回基地，土地法第一百零三條第三款及第五款定有明文。且租賃關係之成立與存續，係基於當事人間之信任，故租賃權通常為不得讓與之債權，如承租人未得出租人同意，擅將租賃權讓與第三人時，其情形有甚於全部轉租，出租人自得終止租約（最高法院三十七年上字第六八八六號判例）。本件被上訴人主張之右開事實，已據提出土地租賃契約書、改良物贈與所有權移轉契約書、贈與稅免稅證明書、契稅繳款書等件為證，自堪信為真實。該土地租賃契約書第四條既已約定：「承租人建築物轉讓時，應通知出租人及經雙方同意，須再簽字，方為有效」，核其反面意義，即為如未經雙方同意並簽字，承租人即不得轉讓基地上之房屋。茲上訴人未經被上訴人之同意，竟於七十六年十月三十日與鍾志英訂立贈與所有權移轉契約書，將系爭租地上所建之房屋贈與鍾志英，而房屋無法離開土地而存在，故上訴人為贈與時，當自連同承租之系爭土地之租賃權一併轉讓與鍾志英。雖證人張顯儒證稱：房屋可以轉讓，只要告訴地主就可以，不需簽字同意。何以第四條末段寫需雙方同意簽字才有效，伊不知道，當時口頭並未如此約定云云，但既與上開契約書第四條所載不符，自不可採。又被上訴人劉茂文並非其他被上訴人之代表人或代理人，劉茂文本人亦否認有代表全體繼承人之權利。故上訴人抗辯：受贈與人鍾志英函知劉茂文，係以上訴人（應係被上訴人之誤）之代理人身分而為通知，故伊並未違反土地租賃契約云云，自無可取。是上訴人顯已違反土地租約第四條之約定，依土地法第一百零三條第三款、第五款及前開判例意旨，被上訴人自得終止租賃契約收回基地。查被上訴人已於七十八年七月二十六日之補充理由狀中，為終止租約之意思表示，該訴狀亦已合法送達於上訴人，從而被上訴人主張依終止租約之法律關係，請求上訴人返還系爭土地，自屬有據。其次，按以非經登記不得移轉之財產為贈與者，在未為移轉登記前，其贈與不生效力，民法第四百零七條定有明文。上訴人固將系爭房屋贈與鍾志英，惟既未為移轉登記，其贈與不生效力。且所有人於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉，民法第七百六十五條亦定有明文。上訴人與鍾志英間之系爭房屋贈與契約為債權契約，僅有對人之效力而無對世之效力，因上訴人違反系爭土地租約第四條約定，經被上訴人合法終止系爭租約，則前開贈與契約亦違反該租約第四條之約定，上訴人顯然不得執以對抗被上訴人。準此，就被上訴人而言，系爭房屋之事實上處分權仍為上訴人所有。上訴人抗辯：伊已因贈與而將系爭房屋之事實上處分權讓與鍾志英，系爭房地又在鍾志英占有使用中，伊已喪失拆屋之權能，為給付不能云云，亦不可採。被上訴人請求上訴人拆屋還地，並無不合，為其心證之所由得。因而將第一審所為關於該拆屋還地部分被上訴人敗訴之判決廢棄，改判如其聲明，經核於法洵無違背。按原告是否具備權利保護要件，以於事實審言詞辯論終結時為準。被上訴人於第二審言詞辯論終結前，已合法對上訴人為終止租約之意思表示，為原審確定之事實，則

原審本於租約消滅之法律關係，判命上訴人拆屋還地，並不違背法令。上訴論旨，復執前詞，指摘原判決不當，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 五 年 二 月 二 十 九 日

最高法院民事第六庭

審判長法官 吳 啓 賓

法官 洪 根 樹

法官 謝 正 勝

法官 劉 福 來

法官 黃 熙 嫻

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 五 年 三 月 十 三 日

V