

東海大學法律學系研究所

碩士論文

指導教授：溫豐文教授

公寓大廈停車位法律問題之研究—
以實務相關爭議問題為中心

The Research of Legal Problems of the Parking
Space in Apartment Buildings--

Related to the Controversial Issues of Judgement

研究生：賴臻琪

中華民國一〇六年七月



碩士學位考試委員會審定書

東海大學法律學研究所

碩士班研究生 賴臻琪 君所提之論文：

公寓大廈停車位法律問題之研究-

以實務相關爭議問題為中心

經本委員會審查並舉行口試，認為符合
碩士學位標準。

考試委員簽名處

林煊秋

林正成

溫豐文

106 年 7 月 10 日

論文摘要

公寓大廈管理條例自84年6月28日制定公布以來，已行之有年，當中雖經數次修正，篇幅並不大，且攸關消費者權益之相關規定並未修法，且因法律不溯及既往結果，造成若干規定與現行實務扞格之處。本文擬從民法及公寓大廈管理條例兩大法律為主軸，介紹現行地下層停車空間之法律規定及類型，最後援引幾則最高法院較有爭議判決，點出問題所在，並提出修法建議，期能保障購屋消費者權益，以落實居住正義。

本文第一章為緒論，介紹本論文之緣起及研究動機，第二章介紹建築物區分所有權基礎理論，分別就專有部分、共有部分定義及要件作一整理，第三章就共有部分之專用使用權，專用使用權之客體及設定方式等作一整理及歸納，第四章即開始介紹公寓大廈地下層停車空間，介紹三種地下層停車位之種類、權利歸屬、登記方式及設定方式。第五章即針對停車位爭議問題，介紹幾則代表性值得討論的最高法院判決，並提出學者見解，最後第六章結論與建議，對於現行法律不完備之處，提出立法論及解釋論的修法及建議。

關鍵詞

區分所有權、專有部分、共有部分、停車位、停車空間、超賣停車位、分管契約、設定專用權

Abstract

The Condominiums Managements Act was enacted on June 28,1995. It has been slightly modified several times. However, the law about consumers' rights and interests has not been amended yet. As a result, problems about the land trade markets occur from time to time. The papers are based on The Civil Law and The Condominiums Managements Act and introduce the law and types of parking space in the underground parking lots. At last, the author would point out a few controversial judgements by the Supreme Court and offer some possible solutions to improve consumers' right and interests .

The first chapter is the introduction. The second chapter is about basic theory of the rights of building distinction. The third chapter is about designated private usages of shared areas. The fourth chapter is the introduction of the parking space in the apartment buildings. The fifth chapter is focused on the issues of parking space and point out a few controversial judgements by the Supreme Court. And the last chapter is the conclusion and suggestion. The author would like to put forward the suggestion of amending legislative recommendations and interpretations.

Keywords:

Apartment buildings, parking space ,designated private usages of shared areas , individual ownership of the unit , owners of the common area, ownership of the land

謝誌

完成了手中這一本論文，有一種如釋重負的感覺，念研究所以來六年的時間，從上第一堂課開始，我就在思考：將來論文要寫什麼樣的議題？從構思到大綱初稿、修改、完成、開始著手寫第一章到現在，由於中間歷經考上公務員，分發到行政機關，之後又有一個工作機會到國營企業，其實自己一度很掙扎，因為到新的工作環境深怕論文進度因此遭到中斷，所幸在老師的幫忙及同事朋友的鼓勵下，終於還是完成了……。

這本論文的完成，不是結束，只是開始，只是把我過去有興趣的一個實務上議題，作了一個簡單的歸納及整理，最感謝的，還是我的論文指導教授溫老師，溫老師循循善誘，如沐春風的鼓勵我完成，期間耐心的指導我，並體諒我北部中部奔波的辛勞，配合我更改討論的時間，讓我得以修改完成；還有念研究所時所認識的這一群“東海精英們”名閔、雅菱（小白）、若玉、葉子（梅華），尤其是名閔，協助我資料的蒐集及提供意見；以及之前在法院服務的同事育琦、宛芬，一位鼓勵我完成、一位提供她過去研究的寶貴資料，也要謝謝我半途跳槽的新老闆-Lu，同事小貴、小雯、瑞娟等，體諒我一邊工作一邊寫論文的辛勞，聽我發牢騷……最重要的，感謝我生命中的伴侶~李健維先生，在我疲憊極度想放棄之餘，說些機車笑話鼓舞我，他說：如果我論文無法完成，名片上就印：碩士未遂或研究所未遂就可以了；以及我那可愛的小屁蛋兒子~Jeff，在我尤其忙碌、辛勞、腦袋瓜思考完全停滯之餘，不斷的煩我、吵我，一直問我：你論文何時才會寫完？筆電快還我，我要打電動……。

在此要特別感謝服務於國立故宮博物院的何莉婷小姐，對於本論文的校對與編排；另外也要感謝本次論文口試委員中興大學法律系林炫秋老師

及本校法學院院長林更盛老師，於學術研究及公務繁忙之餘，不吝給予本論文指導，指出思考盲點及改進意見，特此致上最誠敬的謝意。

最後，千言萬語，我以一句常縈繞在我腦海的話語終結：希望能夠讓未來的自己感謝現在的自己所做的一切努力。

謝謝在我生命中所有曾經幫助過、鼓勵我的人，謝謝你們。

賴臻琪 2017年7月15日於台中



目錄

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機及目的.....	1
第二節 研究範圍及方法.....	2
第三節 文獻回顧.....	5
第二章 建築物區分所有權之 基礎理論.....	7
第一節 建築物區分所有權之意義及客體.....	7
第一項 概說：區分所有建築物與建築物區分所有權之意義.....	7
第二項 區分所有權之定義.....	10
第三項 區分所有權之客體.....	16
第二節 專有部分.....	24
第一項 專有部分之意義及成立要件.....	24
第二項 專有部分範圍.....	29
第三項 專有部分之使用關係.....	32
第三節 共用部分.....	39
第一項 意義（共有或共用名稱之定義）.....	39
第二項 性質.....	41
第三項 分類.....	45
第四項 共用部分之使用.....	47
第四節 區分所有建築物與基地利用權之關係.....	49
第一項 建物與基地之關係.....	49
第二項 區分所有建築物坐落基地權源之種類.....	50
第三章 共有部分之專用使用權.....	57
第一節 定義.....	57
第二節 專用使用權之客體.....	60
第三節 專用使用權之設定方式.....	61
第四節 專用使用權之法律性質.....	70
第四章 公寓大廈地下層停車 空間相關概念之分析.....	74

第一節 地下層停車位之種類及設置規定	74
第一項 依法令規定性質區分	74
第二項 依停車型態區分	81
第二節 停車位的產權歸屬及登記方式	82
第一項 法定停車位	84
第二項 自行增設停車位	90
第三項 獎勵增設停車位	92
第三節 地下層停車位 以專用使用權的設定方式	93
第一項 專用權的設定方式	93
第二項 設定專用權所產生問題之檢討	96
第五章 現行停車位相關爭議問題之探討-以法院實務見解為中心	99
第一節 地下室停車位的所有權與使用權	99
第一項 地下室停車位的所有權歸屬	99
第二項 地下室停車位的使用權及管理方式	100
第二節 現行實務爭議問題	105
第一項 以自行增設停車位方式超賣停車位類型	105
第二項 (默示) 分管契約對應有部分受讓人是否具有拘束力	112
第三項 法定共用部分登記為專有部分之效果	136
第六章 結論與建議	144
第一節 結論	144
第二節 立法論的建議	147
第三節 解釋論的建議	151
參考文獻	154
(一) 書籍	154
(二) 期刊論文	154
(三) 學位論文	156
(四) 網路資源	157

第一章 緒論

第一節 研究動機及目的

記得大學剛畢業的第一份工作，是到律師事務所學習，上班沒多久某一天，有一位當事人就教於我們律師，談的是有關停車位產權的問題，當時紀錄完他的問題後，實在是一頭霧水，不但搞不清楚法條規定，連問題的爭點都抓不到，更遑論從何下手。當時我們律師從書架上拿了一本有關公寓大廈法律問題的書，叫我研究看看，書是看了，但仍然無法了解，整個腦袋瓜兒仍無法就問題理出個頭緒來，最後，當然是把問題再還給律師，當時心裡暗自想，將來如果有機會，一定要好好的把這個問題研究搞懂。後來到法院擔任法官助理的工作，有一次法院邀請東海大學法律系也就是後來指導我論文的恩師溫豐文教授到院演講，因為當時物權編才剛修法，老師的講題我還記得是有關建築物區分所有權問題，在聽了老師的演講之後，對於有關區分所有建築物的共有、專有及登記方式產生了興趣，於是也興起了我報考研究所的動機，幾年之後，如願的考上東海大學法律系法律研究所民商法組，自然地選了溫老師的課，當然也要跟隨老師研究這方面的問題，再加上自己結婚時買了生平的第一間房子，當時因為經濟能力有限，只能買所謂的公寓大廈，對於停車位的產權及登記方式只能隨著建商的腳步走……，現在想想如果能夠藉著這一次寫論文的机会，把

自己當時模糊不懂的概念釐清，在未來遇到相同的問題時，不至於像當初渾沌的自己，至少心中有個定見，也能破解建商那套話術，如果自己在研習法律的這條路上，能有一點小小的進步的話，希望能夠讓未來的自己，感謝現在的自己所做的一切努力……。

本文藉著介紹幾則實務案例，點出問題癥結，並找出法院歷審判決對這些問題所持態度及看法，當然也集合了學者的見解，最後試著對相關問題的爭點作綜合性的思考，期望未來在公寓大廈管理條例等相關法律之修法時提供修法建議及解釋參考，解決現行實務上所存在之問題，期待消費市場能在賣方（建商）及買方（消費者）間取得一個平衡點，而非一味的向經濟上的強者靠攏，能夠盡量營造一個公平合理的不動產買賣交易市場，以兼顧消費者的權益。

第二節 研究範圍及方法

本論文共分為六章，除第一章緒論外，以下僅就各章節之重點內容及相互關連性作一簡要說明（介紹）：

本文主要係以民法及公寓大廈管理條例兩大法律為主軸，先介紹相關專有名詞及法律概念，接著提出現行法規範下所產生相關問題，並以學說、實務見解及主管機關所為函釋作為輔佐資料，來檢討分析現行法制下所產生的規範不足及矛盾之處，並提出相關建議。

首先要了解公寓大廈停車位的法律問題，要先從建築物的區分所有權概念講起，因此本文一開始即介紹建築物的區分所有權理論，有關建築物區分所有權人間的權利義務關係，在「公寓大廈管理條例」(下稱本條例)制定前，僅能依民法第799條、第800條規定來解決，但因為單有民法的規定是不足的，因此民國(下同)84年通過了公寓大廈管理條例，作為民法的特別法，規範區分所有權人間權利義務關係的一項重要法規，另外98年民法物權編修法時，亦對前揭民法第799條、800條作修正，並新增第799條之1、第799條之2及第800條之1的條文，以補充特別法之不足。本文先試圖從民法及本條例當中了解「區分所有」概念，以釐清建築物區分所有權之意義及客體，並探討區分所有建築物之構成部分-專有部分、共有部分及基地利用間之法律關係及其法律性質。另外，因現行法當中，民法與本條例中對共有部分或共用部分的定義或用語不同，易生混淆，本文特對於區分所有建築物專有部分、共用(有)部分之使用、設定方式一併做介紹。

接著，由於本文係探討地下層停車位問題，涉及共用部分相關問題之研究，共用部分範圍為何，基地是否為共用部分，並須就共用部分之專用使用權之法律性質、設定方式、效力等問題提出探討，因此本文特闢第三章專章討論之。

第四章開始進入本論文研究目的核心，除了一一介紹公寓大廈停車位的種類，依性質及型態區分外，並就實務上停車位的設定方式及登記方式、種類，試圖從停車位的設定、登記方

式出發，就區分所有建築物專用使用權的取得（或登記）方式，因此產生的問題作分析研究，從中找到現行法規範的不足及矛盾之處。由於，本人曾經在法院從事實務工作，總覺得法律不能與現實生活脫節，研習法律的目的，就是在解決實際生活所產生的問題，因此，第五章介紹常見停車位買賣所衍生的爭議問題，並探討前揭問題中法院的思考邏輯及所採見解，本文介紹三種實務爭議類型：一為超賣停車位，二為分管契約對應有部分受讓人是否具有拘束力，最後則是法定共用部分登記為專有部分之效果，均以最高法院見解作為代表。

最後一章節，則是立法論及解釋論的建議，試著從這兩者歸納學者及實務的看法，並提出個人的一點拙見，期能拋磚引玉，能有更多有志者投入相關議題之研究，讓我們的不動產交易市場，不再是一面倒向經濟上的強者或是只能跟著建商的腳步走，讓消費者在交易過程中也能夠更清楚明白自己權利的內容，真正達到交易公平化、公開化的理想，以減少不動產買賣的糾紛，並作為將來相關修法的參考。

本文主要係以文獻分析法及案例分析法為研究主軸之方法，即利用網際網路搜集、整理與本論文有關之學者文章著作、書籍期刊及碩博士論文，進行說明比較；並就實際案例之發生找出最高法院就相關議題曾表示的見解，分析個案爭點，歸納法院及學者見解作為理論基礎，就現行實務運作現況及衍生問題提供修法方向的參考，期望達到理論與實務相結合的研究目的。

第三節 文獻回顧

本文所參考的文獻，主要有下列：

- 一、王澤鑑、民法物權。
- 二、謝在全、民法物權論(上)。
- 三、林永汀、地下室停車位問題集解。
- 四、溫豐文、建築物區分所有權之研究；土地法；民法系列-論共有。
- 五、戴東雄、李永然、林旺根、許啟龍、陳淑芬等五人著「公寓大廈管理法律一本通」。

除上述專書外，另有參考國內與本論文相關期刊及碩博士論文，在研究資料、文獻的取材上，其一是利用國家圖書館全國碩博士論文資訊網，先輸入關鍵字「公寓大廈」，找到與我的研究議題相關的論文資料，彙整起來，刪掉不必要的部分，留下與我所研究問題相關的核心部分；接著是利用傳統文獻資料蒐集方法，到學校圖書館尋找與我研究議題有關的期刊論文資料；也感謝在與老師數次討論的期間中，提供了他畢生研究該議題的相關寶貴書籍資料，再者則是利用司法院的法學資料檢索系統搜尋相關的實務見解、判決及解釋函。在著手準備本論文的寫作同時，平常即有閱讀書報雜誌的習慣，蒐集到相關議題的簡報資料，及現行交易習慣中曾經發生的問題補充到論文的內容，並試著從學者及實務角度去分析及解決問題，也是本人在撰寫論文的同時，希望能夠從過去所學法律研究方法中，將所有資料做彙整分析及研究，期待能針對現行制度的缺

失，提出立法論及解釋論上的建議，以完備我國公寓大廈地下層停車位該項制度的建立。



第二章 建築物區分所有權之

基礎理論

第一節 建築物區分所有權之意義及客體

第一項 概說：區分所有建築物與建築物區分所有權之意義

第一款 區分所有建築物之意義

按民法第799條第1項規定：「稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分共有之建築物」。次按公寓大廈管理條例（下稱本條例）第3條第2款規定，區分所有：「指數人區分一建築物而各有其專有部分，並就其共用部分按其應有部分有所有權」。綜上可知，兩部法規在概念上指的應該是相同意義，就是「建物區分所有權之客體」，因此區分所有建築物之意義析述如下¹：

（一）區分所有建築物須為一棟建築物

區分所有建築物係由個專有部分所構成的一棟建築物，是否為一棟建築物，應依社會一般觀念決定之。其判定標準包括：

1. 建築結構之一體性（物理的一塊性）。
2. 外觀的一體性。

¹溫豐文著，區分所有建築物物權構造之解析，月旦法學雜誌，2009年，第168期，第43-44頁。

3.建築物機能的一體性（如對外共同出入口、電梯、樓梯、走廊、自來水、空調設備等）。

4.用途乃至利用的一體性（生活空間的一體性）等。

換言之，區分所有建築物需結構上、外觀上、機能上、乃至用途上具有一體性之建築物，始足當之。

（二）區分所有建築物係由專有部分與共有部分所構成

此為一建築物成為區分所有建築物之實質要件，建築物之區分所有與單獨所有及共同所有不同，需數人區分一棟建築物，各人就各自區分所有之專有部分有單獨所有權，並對建築物之共同部分有共有權。綜言之，在區分所有，不論其為分幢所有、分層所有或分套所有，其所有權之行使僅能及於建築物特定之專有部分，而不能及於全部；然區分所有也有共同使用部分，如電梯、走廊，大門入口大廳，此等共用部分為區分所有人所共有，亦為各區分所有人權利義務所及之處，因此，區分所有建築物係由「專有部分」與「共有部分」所構成。

（三）區分所有建築物須為區分所有登記

此為一建築物成為區分所有建築物之形式要件。數人區分一建築物各專有其一部，就專有部分有單獨所有權者，應依本條例第56條暨土地登記規則第80至82條規定辦理區分建物所有權第一次登記。是而，一棟建築物經區分為數專有部分而登記所有權

者，即使為一人所有，仍屬於區分所有建築物，依民法第799條之2規定準用民法第799條；至若一棟建築物雖區分為數部分，僅登記為單一所有權時，不論為一人所有或數人共有，基於一建號一所有權及一物一權主義原則，則均非區分所有建築物²。

第二款 建築物區分所有權之意義

不動產建築物所有權之型態，可分為單獨所有、共同所有、區分所有三種，然數人區分一建築物，而各有其一部之所有權者，在立法用語上，各國並不相同，我國仿效日本立法例，稱為「區分所有權」³或「建築物區分所有權」。因建築物區分所有權是以建築物為客體之所有權，其概念是承認一棟建築物，在法律設計上得予以區分為數部分，且成立數個所有權。謝在全先生進一步認為，所謂區分所有權是指以區分所有建築物之專有部分為客體之所有權（學說上有不同意義，其採最狹義說），並認為建築物區分所有權可簡稱為區分所有權，學說及實務有時將區分所有權稱為「建築物之區分所有」，兩者應屬同一意義。依民法第799條第1項規定結果，已指明區分所有建築物係由建築物之專有部分與其共同部分組成，各為所有權客體；易言之，區分所有人除具有專有部分所有權外，對共同

²溫豐文著，建築物區分所有權之研究，東海大學法學叢書，三民書局，民國81年，頁23。

³溫豐文著，建築物區分所有權之研究，東海法學叢書(三)，三民書局，民國81年2月，第13頁。溫豐文著，同前註1，頁2。

部分亦具有共有權，亦即一人具有兩個物及兩個所有權⁴。故本文認為，建築物區分所有權係指「區分所有建築物權利分布的狀況」，應指權利的狀態，而前開區分所有建築物係指「建築物的使用狀態」，分專有、共有、基地三部分使用，據此以觀，兩者意義應不相同，就日本法所謂的「建築物之區分所有」，係指一棟建築物構造上區分為數部分，供作獨立之住宅、店鋪、事務所、倉庫或其他建物用途使用時，其各部分得依本條例所定，各自成為所有權之標的；所稱「專有部分」，謂區分所有權之標的之建物部分，從而吾人可以得知，日本法所謂之「建築物之區分所有」，從我國法之角度觀察，似乎意味著是「建築物區分所有權」或「專有部分」之意思⁵。

第二項 區分所有權之定義

(一) 關於區分所有權之意義，學說見解有最狹義說、狹義說、廣義說、最廣義說，整理見解如下：

1. 最狹義區分所有權說

此說者有史尚寬先生，其認為：「數人區分一建築物而各有其一部者，謂之區分所有權。其區分之各部分，為獨立之權利客體，於其部分成立單獨所有權⁶。另學者謝在全先生認為：「區分所有權在學說上有不同意義，吾人採取最狹義說，蓋民法採一物一權主

⁴謝在全著，民法物權論(上)，新學林出版股份有限公司，民國103年9月修訂6版，頁237。

⁵參施旻孝著「區分所有建築物登記問題之研究」，東吳大學法學院法律專業碩士班碩士論文，民國97年，頁7。

⁶史尚寬著，物權法論，作者自版，1987年1月，第109頁。

義，一個獨立物只能有一個所有權，一個所有權之客體亦只能以一物為限，一個所有權下不能包括兩個以上之所有權」，故在無法律規定一個所有權可包含多數所有權以前，在現行民法下，唯有採最狹義說一途⁷。然而在法律解釋上，此僅指建築物各有其一部之所有人，對於該建築物及其附屬物共用部分推定為共有而已；換言之，區分所有人除了具有專有部分之所有權外，對共用部分亦推定具有共有權，即一個區分所有人具有兩個物、兩個所有權，非謂一個所有權包含兩個物，故無法僅依上述規定即謂我國實體法採取最狹義區分所有權說⁸。

2. 狹義區分所有權說

狹義區分所有權係指，由區分所有建築物專有部分所有權及共有部分持分權所構成之複合物權而言。修正前民法第799條前段規定，數人區分一建築物，而「各有其一部者，該建築物及其附屬物之共同部分，推定為各所有人之共有，……」。另觀修正後民法第799條第1項規定，稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物而「各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分共有之建築物。觀諸前開修正前、後之「各有其一部」

⁷謝在全著，建築物區分所有權要論(上)，法令月刊，第53卷第4期，頁245至246，2002年4月。

⁸謝在全著，同前註4，頁11。

及「各專有其一部」指的應是專有部分；另「建築物及其附屬物之共同部分」，指的是共用部分，是而區分所有權係由區分所有建築物專有部分之所有權與共有部分之應有部分（持分）二者所構成之權利。另參本條例第3條第2款、第14條第1項等規定觀之，均有「區分所有權人出讓其區分所有權及其基地所有權應有部分」之用語，可知我國實定法係採狹義說。

3. 廣義區分所有權說

此說認為區分所有權，係由區分所有建築物專有部分所有權、共有部分之應有部分共有權（共有部分持分權）與基地利用權所構成。其目的為使高層建築物區分所有關係明確，具有安定性及基地與建築物共有部分之管理能圓滿的進行起見，實有謀求權利關係一體化之必要。因此專有部分、共有部分之共有持分及基地利用權，實際上三位一體，共同構成廣義的區分所有權⁹。依照現今台灣的居住環境觀之，尤其是大臺北地區，大樓林立，只有中南部少數地區的人才住得起透天厝，公寓大廈的住宅型態恐成為從今往後的居住常態，採本說，始能最有利於全體區分所有權人之利益調和。

⁹溫汶科著，建築物之區分所有權，法學叢刊第96期，第35-36頁。

4.最廣義區分所有權說

此說認為所謂區分所有權，係由專有部分所有權、共有部分之應有部分共有權（共有部分持分權）、基地利用權（或稱基地共有持分權）與因區分所有權人共同關係所生之構成員權等四者所組成之複合權利。換言之，建築物區分所有權之性質乃依據其建築物使用方法或用途決定其權利之型態，故通常將權利分為專有所有權、共有所有權、基地權及由共同關係所生之構成員權。

另採取此說者有謂，現今社會居住型態的公寓大廈，由於住戶眾多，人我關係紛雜，除了區分所有建築物、區分所有人之間、基地利用權、區分所有權人會議、公寓大廈管理委員會等均為本條例規範之對象，既又要維護區分所有人間之利益，管理方法又要健全合理，宜將專有所有權、共用部分所有權、基地利用權及構成員權視為一體，始能竟其功¹⁰。

（二）本文見解

我國民法第799條於98年修正第1項為：「稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物而各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分共有之建築物」。其中，條文所謂「各專有其一部」指區分所有權之專有部分有單一之所

¹⁰戴東雄著，論建築物區分所有之理論基礎(I)，法學叢刊、第114期，頁28。

有權而言，「建築物及其附屬物之共同部分」則指共用部分，修正理由二謂：「所謂區分所有建築物者，必須數人區分一建築物，各有其專有部分，始足當之，為明確計，將現行條文『各有其一部』修正為『各專有其一部』，明定就該部分有單獨所有權，且就該建築物及其附屬物之共同部分為共有」。

在日本實體法上，有關區分所有權之定義，其於1962年制定、1983年全面修正的建物區分法第2條規定：「一棟建物構造上區分為數部分，供作獨立之住宅、店鋪、事務所、倉庫或其他建物用途使用時，其各部分得依本法所定，各自成為所有權之標的權。同條第2項併規定，本法所稱區分所有權，謂以前條所規定之建物部分為標的之所有權。」是採最狹義說¹¹。而本條例第3條第2款則規定：「區分所有：指數人區分一建築物而各有其專有部分，並就其共用部分按其應有部分有所有權。應是採狹義區分所有權說之看法。綜整來說，區分所有權視採最狹義說、廣義說或者何種說法，所表示權利的客體也隨之不同，簡而言之，區分所有權實為一物一權主義之例外，打破傳統上認為一物始得成立一所有權之概念，承認一物(一建築物)的特定部份(專有部分)可以有所有權，另該建築物之共同(用)部分，亦有所有

¹¹溫豐文著，同前著3，第13頁。

權(王澤鑑先生稱共用部分持分權，本條例第3條第2款用語為按其應有部分有所有權)，係描述一個物所應具備之權利及使用狀態，為一集合的概念，而非單純僅指一個物權的種類，且依其所描述之對象(專有部分、共用部分或基地利用權、全體成員權)之不同而有不同之涵義。

有學者嚴守一物一權主義的精神，認為一個獨立物只能有一個所有權，一個所有權之客體亦只能以一物為限，從而一個所有權不能包括兩個以上之所有權，因此，上述四說以採最狹義說為妥。但就立法政策而言，最廣義說實值贊同，其併舉例說明，蓋現在都市高樓大廈，一棟大廈住戶數十戶、數百戶所在多有，人際機關複雜、公共設施繁多非以往所可比擬。其中，專有部分由各區分所有人單獨使用收益，但共有部分有由全體區分所有人共同使用收益者(大公部分)，亦有由部分區分所有人共同使用收益者(小公部分)，更有由特定區分所有人使用收益者(約定專用部分)，在此錯縱複雜的區分所有關係中，惟賴健全之公寓大廈管理組織，使區分所有人成為團體組織之構成員，共商區分所有建物之管理、使用始能竟其功。為此，宜將專有部分所有權、共有部分之共有權、基地利用權及全體成員權視為

一體¹²。前開四說，第四說係德國學者 Bärman 先生所提倡，有成為通說之趨勢，本文亦從之。

第三項 區分所有權之客體

一、前言

所有權的意義在於全面、排他的支配其標的物，並享受其使用、收益，即對於物能有永久圓滿行使的狀態，故其客體必須以獨立的特定物為限，非獨立的特定物不得為所有權之客體，即使獨立特定物之一部分亦不得成為所有權之客體，此即所謂「一物一權主義」是也。德國民法第93條規定：「物之構成部分，非毀損其一部或變更其本質不能分離者，不得為獨立權利之客體」，即在明揭斯旨。修正後民法第799條第1項規定：「稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物而各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分共有之建築物」。揆諸前揭規定，一棟建築物之哪個部分得成為區分所有權之客體？其所具備之成立要件為何？實有探討之必要。惟在探討之前，本文先予說明的是，有關區分所有建築物之組成客體而言，大抵可分為三部分：專有部分、共有部分及基地利用關係，此在本章第二節以下各以專節討論之，以下先就建築物區分所有權客體之成立要件析述之。

二、區分所有權客體之成立要件

¹²溫豐文著，同前註1，頁44-45。

(一) 實質的獨立性

區分所有權係以建築物為對象之所有權，修法前，民法第799條所規定之區分所有權，適用對象僅限於縱割式區分所有建築物（分間所有），並不包括橫割式樓房（分層所有）與左右縱割上下橫切式（分套所有）之建築物，惟當時國內學者多數主張應將民法第799條之適用範圍擴及於橫割式區分所有建築物，例如李肇偉先生、史尚寬先生¹³。得為區分所有權客體者，須有「實質的獨立性」，而實質的獨立性又包括「構造上之獨立性」與「機能上之獨立性」兩要件，以下分述之。

1. 構造上之獨立性¹⁴

所謂構造上之獨立性又稱為「物理上之獨立性」，乃各區分所有部分有客觀明確的事實區分而言。換言之，須在建築構造上得按各區分所有部分客觀地予以劃分範圍始可。蓋以被區分之建築物部分，既承認其為一所有權之客體，自必須具備適於「物」的支配構造，否則即欠缺所有權的內容。一般而言，一幢幢連棟之房屋以牆壁間隔為各獨立之一戶或一棟樓房以天花板分隔為各層之情形，其被分割之各戶或各層，可獨立、排他的予以支配，構成區分所

¹³溫豐文著，同前註3，頁17-18。

¹⁴溫豐文著，同前註3，頁17至19。

有權之客體。至於使用執照平面圖上雖有界限，但實際上建築物並無牆壁間隔，或地下室僅以黃線、白線劃分之停車位（格），或無法以牆壁間隔，僅能簡單劃分一個個的零售市場、夜市攤位等，或者現代人愛逛之旅展攤位等，均無法成為區分所有權之客體，乃皆肇因於其無客觀明確的區分也。申言之，區分所有權客體要件之一的實質的獨立性，須在構造上具有獨立性，而構造上之獨立性，有客觀明確的事實上區分為必要。

然而事實上之區分，要至何種程度才算客觀明確？在我國法院判決實務上，應透過案件之累積予以類型化，再用類型化之作業循其判斷基準，日本判例認為得為區分所有權客體者，原則上須四壁具有確定的遮蔽性，蓋一棟建築物之內部，如無牆壁間隔，或僅以屏風簡單區隔者，無法成立區分所有權，至於間隔所用之材料，日本實務上認為只要能具有構造上之獨立性，得為區分所有權之客體¹⁵。

2. 機能上之獨立性¹⁶

機能上之獨立性又稱為「利用上之獨立性」或「使用上之獨立性」，乃指各區分之特定部分須與一般獨立之建築物相同，具有能滿足吾人生活目的

¹⁵溫豐文著，同前註3，頁18至19。

¹⁶溫豐文著，同前註3，頁19至21。

或事業活動之獨立機能而言。建築物區分之特定部分是否能滿足吾人生活或事業目的之獨立機能，係以其能否單獨使用以及有無獨立的經濟效用為斷，析述如下：

(1) 單獨使用

所謂單獨使用，指建築物區分部分毋庸其他部分之輔助，而能獨立利用之謂。至於其使用目的究為住宅、商店、辦公室或其他用途等，均非所問。區分部分之能否單獨使用，通常係以該區分部分有無獨立之出入門戶為判斷要素，申言之，區分所有部分若有獨立門戶與公共走廊或公共樓梯等公共設施相通，即得單獨使用而為區分所有權之客體；反之，若無獨立門戶，非經過鄰室無從出入時，則不具單獨使用之機能，自不得為區分所有權之客體，例如數人分租一戶，該戶內共有四個房間，該戶供出入口只有一個大門，則此承租戶之各個房間不得稱為區分所有權之客體。

(2) 獨立的經濟效用

一棟建築物經區分之特定部分要具備與一般建築物同樣的獨立經濟效用，需有專用設備存在。惟專用設備須達到何種程度始具備獨立的經濟效用，無絕對標準，一般來說，應視建築物的型態及其用途決定。其中，具爭議者，以是否具備廁所、浴室、廚房等日常生活必需之設備為必要。我國學者黃茂榮先生從居住品質的立場持

肯定意見，其理由為：「廁所、浴室、廚房共用之結果，不但不利公共衛生，還易招相鄰者之不睦，是故這種與衛生有關之設施還是解釋或規定為各住宅單位所需自具而不得由數住宅單位共用一個或數個這種設施為妥，否則不得稱為分立之住宅。要之，這種設施與住宅之分立性互為必要條件。

本文以為，是否具備廁所、浴室、廚房等日常生活之設備端視該建築物之使用目的及機能而定，假設該建築物僅供作停車、倉庫使用，則一停放車輛或堆放貨物之倉庫，縱無前開浴室等設備亦不失為一區分所有權之客體；倘該建築物係供作店鋪、事務所或其他攸關吾人日常生活，作其他建物用途使用時（例如經營店鋪，總要上洗手間，廁所即為必須之設施），則廚房、浴室或廁所則為民生必需之設備，或許不可一概而論。

綜上可知，判斷區分所有權客體之實質的獨立性，除應從建築物之物理上之構造予以考量外，尚應從其利用上之機能加以斟酌。申言之，區分所有權客體之實質的獨立性，應具備構造上的獨立性與機能上的獨立性兩要件，缺一不可。而且構造上的獨立性與機能上的獨立性，兩者並非各自獨立、毫不相干，而是彼此相互關聯。因為建築物經區分之特定部分要達成一定機能需有一定之構造，而具備一定構造之建築物經區分之特定部分，方能達成一定之機能。

（二）形式的獨立性¹⁷

一棟建築物區分為數部分，於具備上述實質的獨立性後，尚須具備形式的獨立性，始得成立區分所有權。所謂形式的獨立性，乃當事人以區分所有的意思辦理區分所有登記之謂。因此，形式的獨立性係由當事人之區分所有意思與區分所有登記兩要件構成，前者稱為形式獨立性之主觀要件，後者稱為形式獨立性之客觀要件，析述如下：

1. 區分所有意思（主觀要件）

區分所有權之成立，學者認為¹⁸，應以當事人有區分所有意思辦竣區分所有登記為必要。蓋數人共有一棟建築物，若不以區分所有之意思為區分所有登記，無論係以何種方式分管或共有合乎前述實質獨立要件之建築物，仍不發生區分所有之問題。換言之，區分所有權係依區分所有登記而創設，而區分所有登記，則以區分所有意思為前提。

2. 區分所有登記（客觀要件）

我國不動產物權係以登記為公示方法，而建築物區分所有權為不動產物權之一種，自須辦理登記。當事人依法辦理登記，始能取得區分所有權。可見區分所有權，係由登記而創設，經由登記之後始能發

¹⁷溫豐文著，同前註3，頁22至24。

¹⁸溫豐文著，同前註3，第22頁。

生區分所有權之效力。

建築物區分所有權之登記方法，依土地登記規則（下稱本規則）第78條前段規定，申請建物所有權第一次登記前，應先向登記機關申請建物第一次測量。本規則第79條第1項規定，申請建物所有權第一次登記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件及建物測量成果圖或建物標示圖。有下列情形者，並應附其他相關文件：

- (1) 區分所有建物申請登記時，應檢具全體起造人就專有部分所屬各共有部分及基地權利應有部分之分配文件。
- (2) 區分所有建物之專有部分，依使用執照無法認定申請人之權利範圍及位置者，應檢具全體起造人之分配文件。同本規則第79條第2項規定，區分所有建物之地下層或屋頂突出物，依主管建築機關備查之圖說未標示專有部分者，應另檢附區分所有權人依法約定為專有部分之文件。
- (3) 區分所有建物之地下層或屋頂突出物，依主管建築機關備查之圖說標示為專有部分且未編釘門牌者，申請登記時，應檢具戶政機關核發之所在地址證明。

同本規則第79條第2項規定，前項第3款之圖說未標示專有部分者，應另檢附區分所有權人依法約定為專有部分之文件。

本規則第80條規定，區分所有建物，區分所有權人得

就其專有部分及所屬共有部分之權利，單獨申請建物所有權第一次登記。次按區分所有建物所屬共有部分，除法規另有規定外，依區分所有權人按其設置目的及使用性質之約定情形，分別合併，另編建號，單獨登記為各相關區分所有權人共有。區分所有建物共有部分之登記僅建立標示部及加附區分所有建物共有部分附表，其建號、總面積及權利範圍，應於各專有部分之建物所有權狀中記明之，不另發給所有權狀，本條例第 81 條定有明文。

區分所有建築物之共同使用部分，此部分隨同區分所有建築物而移轉，此種共有（共同使用部分）在性質上不得分割，因此與分別共有不同，一般學者稱此種共有部分之性質為「互有」¹⁹。

三、結語

由以上分析可知，所有權之標的物，須為獨立之一體。而一棟建築物之一部分，原則上不得為所有權之客體，一建築物之一部分欲成為所有權之客體而成立區分所有權者，須具備實質上的獨立性，亦即構造上的獨立性及機能上的獨立性；同時尚須具備形式的獨立性，即當事人以區分所有的意思辦理區分所有的登記。

我國區分所有權之規範依據可從本條例第 3 條第 2 款及民法第 799 條規定窺其堂茂，故所謂區分所有建築物，係指數人對於一建築物，對於自己之「專有部分」有獨立之所有權，得單獨行使

¹⁹溫豐文著，同前註3，頁23至24。另參黃肇萍著「建築物區分所有權客體之研究」，東海大學法律學研究所碩士論文，民國82年，頁76。

其權利，但不能及於全部建築物，此部分與共有不同；至於其專有部分以外之其他部分及附屬物之共同部分，推定為各區分所有人所共有，但此處之共有實指「互有」而言，性質上不但不能分割，且與專有部分之處分同其命運，不得分離而為移轉或設定負擔。

建築物區分所有權之內容較一般不動產物權為複雜，且其相互間之法律關係涉及也較廣，在登記上宜作較詳盡的登記，例如可就專有部分之範圍、面積、特徵及共有持分登記在內，至於其他公共設施如停車場、法定空地、交誼廳等也登記在內，貫徹物權公示表徵，以減少紛爭之發生。

第二節 專有部分

第一項 專有部分之意義及成立要件

第一款 意義

民法第799條第2項前段規定，專有部分，指區分所有建築物在構造上及使用上可獨立，且得單獨為所有權之標的者；另觀本條例第3條第3款，專有部分，指公寓大廈之一部分，具有使用上之獨立性，且為區分所有之標的者。兩者規定似不盡相同，前者要求不僅在構造上、使用上具有獨立性，而後者似乎僅須具備使用上之獨立性即可，參最高法院63年度第6次民庭庭推總會決議^(一)可知土地上之定著物，必須符合足以遮蔽風雨、可達經濟上使用之目的者始謂之，而所謂建築物乃屬於土地上之定著物，乃吾人於一定之空間範圍內得以使用、支配，

作為所有權客體之建築物，必須具有屋頂（天花板）及四周牆壁或其他相類似功能之構造，使得謂具有「足以避風雨、可達經濟上使用之目的者」之功能，因此成為區分所有權客體之專有部分，一樣須具備構造上獨立性及使用上獨立性，始足當之。

第二款 專有部分成立要件

（一）由於專有部分亦為一棟區分所有建築物之構成部分，前已述及，欲成立區分所有建築物之專有部分同樣必須具備構造上獨立性與使用上獨立性，所謂構造上獨立性，簡而言之，係指被區分的特定部分，在建築構造上與其他的建築物需有隔離之遮蔽設備，始不失為在構造上有獨立性。而日本學者丸山英氣先生認為，此應涉及二部分，其一為「區分之明確性」，即系爭特定部分必須有明確之外部範圍，此基於物權客體之獨立性與一物一權主義使然，即系爭特定部分應與建築物其他部分，在外觀上具有可資區別之境界標誌或區分點所在。其二為「遮斷性」，為實現該特定部分可供區分所有權人利用之機能，該特定部分需具有與建築物之其他部分或外界隔離之構造物存在，此項構造物為屋頂、地板、牆壁、門窗等。而此項遮斷性之嚴密程度，應基於區分所有權客體機能之實現，依其用途不同而有差異。因此遮斷性之要求可能因利用之型態用途而異，然區分明確性則為不可或缺之要件²⁰。

（二）而使用上之獨立性，仍以其能否單獨使用以及有無

²⁰田燕飛著，公寓大廈地下層停車空間之研究，東海大學法律研究所碩士論文，民國95年8月，頁16。

獨立之經濟效用為斷。單獨使用，乃建築物區分部分毋庸其他部分之輔助而能獨立利用而言；能否獨立使用，通常以該區分部分有無獨立之出入口為判斷。至於獨立之經濟效用，指區分所有建物各部分要與一般建築物相同的獨立經濟效用而言。通常是建築物型態及其用途以及各區分所有部分所營之機能為綜合判斷。

由以上可知，專有部分必須具備構造上之獨立性及使用上之獨立性，然依我國民法第 758 條規定，不動產物權之取得以登記為生效要件觀之，專有部分是否亦須以「登記」為取得不動產物權之成立要件？有學者認為專有部分必須辦理「登記」，並將登記作為專有部分之形式上成立要件（形式上的獨立性），而將前揭構造上之獨立性與使用上之獨立性稱為實質上之成立要件²¹。

（三）專有部分形式上的獨立性，指建築物的區分所有除具備前兩者外，還需要讓一般客觀第三人得以查知建築物使用狀況的公示表徵，即所謂登記制度。既然要登記，前述本規則第 80 條規定，區分所有建築物，區分所有權人得就其專有部分及所屬共有部分之權利，單獨申請建物所有權第一次登記。因我國不動產採登記制度為對外公示方法，要成立區分所有建築物

²¹溫豐文著，區分所有權之客體，法令月刊，民國 77 年 3 月，頁 58。

所有權之客體，就要登記，因此須具備區分所有的意思及區分所有登記兩項要件。然反面言之，未辦理登記的區分所有建物部分是否就不具備形式上獨立性（即區分所有建物，是否一定要辦理登記？）對此學者間見解不一。採否定說者認為，一棟建築物雖未辦理登記，然已有獨立之門牌號碼，或以集合住宅方式申請建築執照，各住宅單位有其起造人，足以當之；採肯定說者認為，建築物區分所有權係依登記制度而創設，當事人依法應登記始能取得其區分所有權。學者先生認為：似應依建築物為數人區分所有或一人區分所有而定。如為數人區分所有情形，以否定說為當，即毋庸為區分所有登記；但如為一人區分所有之情形，以肯定說為當，因一人擁有一棟建築物，該建築物之各部分雖具備構造上與使用上之獨立性，尚須為區分所有登記，始成立區分所有權。此觀民法物權編修正草案第 799 條之 1 規定（98 年增訂為現行法第 799 條之 2）：「同一建築物屬同一人所有，經區分為數專有部分登記所有權者，準用第 799 條規定」²²。

（四）地下室停車位得否成為區分所有權之客體？現階段不動產交易習慣上單一空間畫分之停車位，即一般集合住宅把地下室劃分成一個一個的停車格（停車

²²溫豐文著，區分所有權-民法物權編修正草案之評析，台灣本土法學雜誌，第90期，頁124-125,2007。

位)，每一個停車格本身得否成為區分所有權之客體？值得分析之。以前開要件先簡要分析結果，單一停車位是否具備獨立的經濟效用？停車位具有交易上的獨立經濟價值（停車位可以買賣、出租，具有經濟上的價值、獨立性），然因欠缺遮斷性而不具有構造上之獨立性，與外界不易有明顯區隔，另外其管理使用及權利歸屬需依據其附著其土地上或建築物之部分或樓地板而為認定，實與浴室、廚房類似，恐無法單獨具備「機能上的獨立性」。

一棟建築物之地下室（層）乃該建築物之一部分，得否為專有部分，成為區分所有權之客體，仍以其是否具備專有部分之成立要件為先決條件，此部分可參最高法院100年度台上字第2244號民事判決：「……區分所有建築物之法定防空避難設備或法定停車空間，為區分所有建築物法定之公共設施，其使用上不具獨立性，應屬共同使用部分，不得與主建物分離而單獨為所有權之客體，縱各區分建築物於辦理所有權第一次登記時，未為該共同使用部分之登記，亦無礙其附屬於區分所有權建築物之性質」。另參最高法院88年度台上字第1553號民事判決謂：「……地下室如依建築藍圖及使用執照之記載，倘係供全體區分所有人防空避難或停車之用，為區分所有建築物公共設施之一，於構造上及使用上無獨立性，自屬共同使用部分，該地

地下室在性質上即不得單獨為所有權之客體，應屬全體區分所有人共有……縱未辦理地下室為公共設施之登記，自無礙其附屬於區分建築物所有人共有之性質」，第二則實務見解雖係民法修正前所為立論，但綜觀前開二則見解實具有異曲同工之妙，證諸修正後民法或本條例之規定言理當作如此解釋。析言之：

- 1.地下室須具有專有部分之成立要件始得成為區分所有權之客體，否則，本質上應劃歸共有部分。
- 2.地下室縱具構造上獨立性與外部通行之直接性，若性質上係作為區分所有建築物之共有部分者，例如附建有防空避難等其他設備，或作為區分所有人之法定停車位，解釋上仍欠缺使用上之獨立性，當然不具專有部分之成立要件，不得作為區分所有權之客體²³

綜上所述，似乎應採否定說。又停車位雖得獨立使用，然得否以區分所有的意思進而為區分所有之登記；又目前實務上交易習慣登記方式為何？此部分留待第三章專章討論之。

第二項 專有部分範圍

區分所有建築物之專有部分是一立體之構造物，具有一定平面的廣度與一定立體的厚度，其範圍為何？即專有部分相互

²³謝在全著，同前註4，頁279-280。

間、專有部分與共有部分、專有部分分與外界間之界線如何劃分，學說有四²⁴：

(一) 空間說

此說認為專有部分僅限於牆壁（共同壁）、地板與天花板所圍成之空間部分。依此見解，因牆壁、地板、天花板等境界部分係共有部分，則區分所有人欲粉刷牆壁或裝潢、鋪地磚，需經其他區分所有權人同意始得為之，採此見解，則區分所有權人之生活必感不便，有悖國民感情。

(二) 壁心說

此說認為專有部分之範圍達到牆壁、樑柱、地板、天花板等境界部分之中心線。目前交易實務上多採此說，依此說者，專有部分之範圍既然達到境界壁之中心線，則各區分所有人在未超越壁心範圍內得自由使用或變更之，但境界壁內往往埋設著維持整棟建築物正常使用所必須的各種管線（水管、瓦斯管、電線、電話線等），若可任憑區分所有權人自由使用或變更之，對整棟建築物之維護或管理，顯非妥適，是以壁心說，有其不妥之處。

(三) 內牆說

此說認為專有部分包含至隔間牆壁、樑柱等境界部分表層所粉刷之牆面部分，亦即境界壁與其他境界之本體屬於共有部分，但境界壁上粉刷之表層牆面

²⁴溫豐文著，同前註1，頁47-48。

屬專有部分，依此見解，一方面固可修正空間說之缺點，使區分所有人得在自己專有部分上自由裝潢，他方面亦可匡正壁心說之缺點，以利整棟建築物之管理維護，但其缺點在於忽視當前區分所有建築物之以壁心為界限之交易習慣。

(四) 折衷說

此說認為專有部分之範圍，應分為內部關係與外部關係而論，在內部關係上，亦即區分所有權人相互間，尤其是建築物之維持、管理關係上、專有部分僅包含至牆壁、樑柱、地板、天花板等境界部分表層粉刷之牆面部分；但在外部關係上，即在對第三人，尤其是買賣、保險、稅金等關係上，專有部分包含至牆壁、樑柱、地板、天花板等境界部分厚度之中心線。質言之，此說認為專有部分之範圍，在區分所有人相互間之內部關係上應採內牆說，但在對第三人之外部關係上則採壁心說，此乃內牆說壁心說之折衷說²⁵。以上四說，學者以為以折衷說為我國與日本通說，因其一方面固賦予各區分所有人自由使用牆面之權利，他方面顧及了整棟建築物之維持，同時還兼顧交易實情，可據之以釐清區分所有人相互間以及區分所有人與第三人間之權益²⁶。本條

²⁵溫豐文著，同前註1，頁5-6。

²⁶溫豐文著，同前註3，頁23。

例第56條第3項規定：「公寓大廈之起造人或區分所有權人應依使用執照所載之用途及下列測繪規定，辦理建物所有權第一次登記：一、獨立建築物所有權之牆壁，以牆之外緣為界。二、建築物共用之牆壁，以牆壁之中心為界。三、附屬建築物以其外緣為界辦理登記。四、有隔牆之共同牆壁，依第二款之規定，無隔牆設置者，以使用執照竣工平面圖區分範圍為界，其面積包括四周牆壁之厚度。依上開條文第2、4款規定以觀，係採壁心說，惟此項規定似應解為僅係對第三人之外部關係所為之規範，至區分所有人之間之內部關係仍應採牆面說之見解為宜²⁷。

第三項 專有部分之使用關係

區分所有建築物專有部分之所有關係與一般建築物一樣，原則上區分所有人在法令限制範圍內，得自由使用、收益、處分並排除他人之干涉（民法第765條參照）。就區分所有建築物之所有與利用關係言，專有專用與共有共用是常態，惟為期物盡其用，專有得約定為共用，共有亦得約定為專用，以下就專有專用與專有共用析述之：

第一款 專有專用

按區分所有權人除法律另有限制外，對其專有部分，得自由使用、收益、處分，並排除他人干涉，本條例第4條第1項定有明文。原則上，專

²⁷溫豐文著，同前註1，頁48。

有部分以由特定區分所有權人自由使用為原則，並得以排除他人干涉，此為所有權得為全面支配之圓滿使用狀態，惟除了使用上受到相關法令限制外，不能違反其他建築、消防法規之規定，自不待言。

第二款 專有共用

依民法第799條第3項前段規定：「專有部分得經其所有人之同意，依規約之約定供區分所有建築物之所有人共同使用；……」；另本條例第3條第6款規定，則將專有共用稱為約定共用部分，條文為：「約定共用部分：指公寓大廈專有部分經約定供共同使用者」。區分所有建築物之專有部分經約定供共同使用者，稱為「專有共用」或「約定共用部分」，如約定將專有部分供作健身房、交誼廳或圖書室等，而如何約定民法並未明定，本條例規定可透過規約或區分所有權人之會議為之（本條例第23條、第33條第1項參照）。

第三款 專有部分使用之限制

區分所有建築物之各專有部分在物理上相互連接，彼此間之使用面緊密相連，若僅賴民法上相鄰關係（民法第774條至第798條）法理來處理，略顯不足，且區分所有除相鄰關係之因素存在外，尚有共有部分人法（管理制度）之要素存在。各區分所有人對自己所屬專有部分之使用、收益及處分應受彼此間之強力約束，即專有部分相互間具有制約性之關係。而表現在區分所有權相互制約性之具體內容有二：一為禁止區分所有

人為違反共同利益之行為。二為區分所有人彼此間對他人之專有部分於必要範圍內得行使使用請求權，分別析述如下²⁸：

(一) 違反共同利益行為之禁止

各區分所有人之專有部分如同堆砌之一個個火柴盒外觀一般，緊密相連，各個區分所有人對整棟區分所有建築物之安全與維護，具有共同利益關係。區分所有人若有違反共同利益及所為有害建築物之適當管理或正常使用之行為，縱然形式上係行使其專有部分所有權權能範圍內之行為，亦不容許。惟何種行為始達足認為違反共同利益，為一種不確定之法律概念，難以以一般之判斷標準明示之，因此，須就個案具體事件判斷之，即應就行為本身之必要性、行為人所受利益及給予他區分所有人所受利益之程度等各種情事作通盤考量，一般而言，下列行為屬違反區分所有權人其共同利益：

1. 建築物之不當毀損行為

本條例第16條第3項規定：「住戶為維護、修繕、裝修或其他類似之工作時，未經申請主管建築機關核准，不得破壞或變更建築物之主要構造」。如區分所有人就自己之專有部分加以改建或增建，而須拆除其內部樑柱或牆壁之全部或一部時，該樑柱或牆壁

²⁸歐陽嘉麒著，公寓大廈停車位產權及實務問題研究，東吳大學法律學系碩士在職專班法律專業組碩士論文，民國99年7月，頁13-15。

縱係屬其專有部分之範圍，若因而有危及整棟建築物安全之虞或影響整棟建築物之外觀時，他區分所有人得以違反共同利益為由，加以禁止。此觀本條例第5項規定，住戶違反前開規定時，經制止而不遵從者，得報請直轄市、縣（市）主管機關處理，可資參照²⁹。

2. 建築物之不當使用行為

區分所有人本得自由使用自己之專有部分，惟其使用行為若有不當，如搬入易燃物、爆炸物等危及建築物安全之危險行為，或將純住家之住宅區裡，經營餐飲、卡拉 OK 店等影響住家安寧之行為時，其他區分所有人得以違反共同利益為由加以禁止。此觀本條例第6條第1項第1款，住戶於維護、修繕專有部分、約定專有部分或行使其權利時，不得妨害其他住戶之安寧、安全及衛生；本條例第16條第1項，住戶不得任意棄置垃圾、排放各種污染物、惡臭物質或發生喧囂、振動及其他與此相類之行為³⁰。

據上所述，區分所有人之行為有無違反共同利益，除了從財產管理之側面加以考量，更應從共同生活之側面予以權衡。生活在同一屋簷下之區分所有人，其所為之行為有損及建築物之安全、管理、使

²⁹溫豐文著，同前註3，頁38-39。溫豐文著，同前註1，頁14。

³⁰溫豐文著，同前註3，頁40。另參黃吉祥著，建築物區分所有權理論之研究-兼論地下層停車位，輔仁大學法律研究所碩士論文，頁79-80，2008年。

用者，固無論矣；其有害及共同生活秩序者，亦屬茲所稱違反共同利益，他區分所有人均得加以禁止。惟區分所有人得禁止他區分所有人所謂違反共同利益之行為，在理論上可分為絕對禁止行為與相對禁止行為兩類，前者不問管理規約有無訂定，一律得禁止，例如區分所有人不得於自家陽台種植大麻等植物，其理論依據可求諸於區分所有權客體之特殊性-相互間的制約關係（共同關係），無待約定自得禁止；後者則需透過管理規約之規定或住戶集會之決議，始得禁止，例如，住戶得以規約規定本社區之區分所有人不得飼養寵物、外牆不得懸掛招牌等，其理論依據則可求諸區分所有人團體之意思（團體意思）。

（二）對他人專有部分之使用請求權

一般建築物通常需做適當之維護或修繕，始能保持其功能，區分所有建築物之專有部分亦不例外。惟有時當區分所有人為維護或修繕自己之專有部分時，非使用他區分所有人之專有或專用部分不可時，區分所有人基於區分所有權相互制約關係，應負容忍義務，例如一樓之天花板漏水，非從二樓的地板著手即無從修理，即為適例³¹。

不過，使用他區分所有人之專有部分以維護或修繕

³¹溫豐文著，同前註3，頁43。

自己之專有部分時，應限於必要範圍內始得為之。蓋專有部分之相互關係雖具有制約性，但若不限於必要範圍內方可使用他人之專有部分，恐流於浮濫，勢必增加其他區分所有人生活上之困擾，甚至有害其他區分所有人之權益也。本條例第6條第1項第2款規定：「他住戶因維護、修繕專有部分、約定專用部分或設置管線，必須進入或使用其專有部分或約定專用部分時，不得拒絕」；另第6條第2項規定：「前項第2款至第4款之進入或使用，應擇其損害最少之處所及方法為之，並應修復或補償所生損害。解釋上，何種維護或修繕之程度必須以侵害他區分所有人之專有部分作最後手段，始得謂為必要範圍？並有必要性？同屬不確定之法律概念，應就必須維護、修繕之工法、規模、緊急性或其他可能方法，與對區分所有人專有部分所造成之損害、程度、種類等性質做判斷，不可一概而論。

上述問題，臺灣士林地方法院103年度訴字第31號判決可茲參考。該判決之內容為某社區為進行污水改管工程，需進入某區分所有人（本案被告）專有部分之地下一樓房屋，始能連接至預設之陰井並排洩於污水下水道系統，該社區管理委員會（本案原告）曾多次向本案被告請求容許在其地下一樓房屋內部設置管道，並表示願給予合理補償，然均遭拒絕，

爰提起本案訴訟，最後一審法院決原告敗訴，其理由略以：「...倘採第一種接管方式...顯然需在系爭地下一樓房屋內部設置較多之污水管線，自應認此並非對被告損害最少之接管方式甚明，依公寓大廈管理條例第6條第2項之規定及前揭說明，被告對原告所主張...以設置污水管線之方式，即無容忍之義務。...觀諸公寓大廈管理條例第6條第2項既已明訂管理委員會因設置管線，需使用住戶之專有部分時，應擇其損害最少之處所及方法為之，在衡量評估本件污水管線之接管方式時，自應以被告之利益為優先考量...。綜上所述，..原告其主張之使用方式，並非對被告損害最少之方法，被告就此自無忍受之義務..。」

綜上可知，專有部分係構成區分所有建築物之基礎，每一區分所有人對於自己之專有部分，具有排他性的使用、收益、處分權能，而就專有部分之外部關係（也就是專有部分相互間之關係而言），則具有制約性，當請求使用他人之專有部分時，必須在「必要性」即「必要範圍內」始得為之，且其使用方式必須對他專有人「擇其損害最少之方法為之」，即不得悖於區分所有人間共同之利益；而對他區分所有人請求使用自己之專有部分為維護、修繕其建築物時，則負有容忍之義務。彼此之間應本著己所不欲，勿施於人的原則，彼此約制，方能維護居住環境品質，求得一寧靜、祥和、溫馨的居家生活。

第三節 共用部分

第一項 意義（共有或共用名稱之定義）

依本條例第3條第4款規定，共用部分：「指公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者」。另依98年1月23日修正後之民法第799條第2項後段規定：「共有部分，指區分所有建築物專有部分以外之其他部分及不屬於專有部分之附屬物」。而所謂「區分所有建築物專有部分以外之其他部分」，應係者樓梯間、公共走廊、地下室、一樓大廳、警衛室；而所謂「不屬於專有部分之附屬物」，例如供給各棟大樓之水塔、各種配線、消防管線、排水設備等，揆諸前開規定可知，民法第799條第2項後段所指之「共有部分」，係指本條例第3條第4款之所稱「共用部分」，換言之，兩者為同義詞、義同詞異，前開民法條文在修正後，已將區分所有建築物明確區分為「專有部分」與「共有部分」，而本條例第3條第四款之用語稱為「共用部分」，導致民法與公寓大廈管理條例有關區分所有建築物「共有部分」與「共用部分」之用語未能一致。之所以會產生兩部法律名詞使用上之不同，應係空間的利用關係與所有權的問題，蓋利用權係所有權權能之一，通常情形為利用權人與所有權人同屬一人，兩者分歸不同人者，乃所有人將其利用權讓與他人處分結果，故根本問題在於所有

權之歸屬，釐清所有權之權屬，所有權歸屬一定，依其處分結果，利用權自清³²。

蓋民法著重在其與物之間的權利義務關係本質，共有部分係指一區分所有建築物有多數權利主體（區分所有人）共同享有該物權（共有）之法律狀態，其較強調者為所有權歸屬的觀念，蓋區分所有人應係透過先取得專有部分所有權之方式，來間接取得對應共有部分之使用權。也就是說，在文義界定上，強調共有（用）的存在係為服務各該專有部分，使專有部分能夠更健全其機能，俾充分發揮其經濟上之使用價值³³；而公寓大廈管理條例則著重在規範供區分所有人使用之客體，以該物之使用狀態觀察作為使用權歸屬的名稱，前揭本條例第3條第4款之所稱「共用部分」係指所有權屬共同所有而使用權上又供共同使用的狀態而言，兩者因強調之重點而有不同。

本文研究的主题是著重在共有（用）部分如何供區分所有人使用，要約定專用或約定共用，又約定使用方式為何...等等，從法律適用之角度觀察，規範區分所有建築物權利義務關係之法律而言，本條例為特別法，應優先於民法物權編之規定（普通法），且依中央法規標準法第16條規定結果，縱使嗣後民法修正仍應優先適用本條例，因此本文提到關於公寓大廈專有部分以外之其他部份及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用部分之概念以下均以本條例所規定之「共用部分」稱之，作為其

³²莊建賢著，論區分所有建築物共同部分及基地買賣實務衍生之問題，東吳大學法學院法律學系法律專業碩士班碩士論文，民國91年7月，頁55。

³³謝在全著，同前註4，頁19。

理論依據³⁴；反之如果著重在強調所有權之權利歸屬概念，呈現出「共有」的權利義務狀態者，則仍以「共有」之名稱稱之，以資區別。

第二項 性質

按物之共有型態目前有總有、合有、共有（通常共有）三種型態，而區分所有建築物共用部分之性質究何所指，以下分述之：

一、共有（分別共有）說

此說認為區分所有建築物之共用部分，應屬各區分所有權人之共有，此之共有指分別共有而言，蓋區分所有建築物之共同部分，如樓梯、電梯、走道、每棟大樓配置之管線等，係屬民法第823條第1項規定，因物之使用目的而不能分割之「共有物」而言，而共有的方式，依本條例第3條第2款後段：係區分所有人就其共用部分按其應有部分所有權。謝在全先生進一步認為，民法第799條第1項不但使用「共有」之文字，且同條第4項有應有部分比例之規定，既係供各區分所有人所共有且共同使用，在使用目的方法上無法分割，且分別共有始有應有部分可言之特質，這種法律關係即屬「共有」。

二、合有（共同共有）說

合有，此即我國民法所謂「共同共有」，此說認為區分所

³⁴施旻孝著，區分所有建築物登記問題之研究，東吳大學法學院法律學系法律專業碩士班碩士論文，民國97年12月，頁20，似乎就此部分與本文採取相同見解。

有建築物共用部分之本質，乃是各區分所有權人基於共同利益關係，所成立之共同共有（合有）³⁵。

即數人基於共同關係，共同享有一物所有權之狀態。我國民法第827條第1項規定：依法律規定、習慣或法律行為，成一共同關係之數人，基於其共同關係，而共有一物者，為共同共有人。蓋數人區分一建築物而各有其一部者，關於該建築物及其附屬物之共同部分，例如頂樓水塔、中庭花園、游泳池、社區垃圾間，推定為各所有人之共同共有部分。其主要理由為區分所有建築物之共有，乃係為了居住於該棟社區大樓全體住戶之共同生活目的，例如，在中庭花園散步、使用社區垃圾間、游泳池、健身房，為了這些建築物或附屬建物之保存、管理、使用等目的，彼此間形成一種受此團體約束具有極強效力之共同關係，固屬共同共有（合有）³⁶。而日本之通說亦採此說，主要理由應以區分所有人間是否因共同目的形成合有的共同關係為判斷依據。認為區分所有建築物之共有，係為了共同生活之目的，區分所有權人間因建築物之保存、管理、使用等關係，彼此間形成一受團體制約極強之共同關係，故應屬共同共有（合有）³⁷。

³⁵謝兩真著，從建物區分所有權理論探討我國實務上停車位之法律問題，台灣大學法律學研究所，民國88年7月，頁94至95。

³⁶溫豐文著，同前註2，頁60至62。

³⁷溫豐文著，同前註3，頁60至62。

三、本文見解

學者溫豐文先生認為，應以區分所有建築物型態之不同，異其而論。在形態上，有縱割式、橫切式與混和式（左右縱割、上下橫切）三種。如為連棟式或雙拼式等縱割式區分所有建築物，其共用部分通常除共同壁外，別無他物，由於共用部分極為單純，各區分所有權人之結合狀態極為薄弱，各區分所有權人對於共用部分，依其應有部分不但得自由、使用收益、同時得自由處分，因而縱割式區分所有建築物共用部分之所有關係，宜解為分別共有，只是依民法第823條1項但書之規定，因物之使用目的不能分割。反之，如為公寓大廈等橫切式或混合式區分所有建築物，其共用部分除共同壁外，尚有大門、樓梯、屋頂、水塔、地下室等，此種公寓大廈區分所有建築物之共用部分較為複雜，需設立一團體組織（例如：社區管理委員會），以維護和管理區分所有權人間之共同事項，且因各區分所有權人間彼此因具有共同利益、其結合狀態密切，可形成一共同關係，係一「社區共同體」，各區分所有權人對於共用部分，固不得請求分割，其使用、收益乃至處分，基於公共安全與共同利益之考量，須受到團體規約（如住戶規約）之拘束，是以橫切式與混合式區分所有建築物之所有關係與縱割式不同，將其解為具有共同共有性質，較為妥當³⁸。本文從之。

³⁸溫豐文著，同前註3，第62-63頁；溫豐文著，「論區分所有建物共用部分之法律性

四、實務見解採分別共有說

- (一) 司法院釋字第 358 號解釋：「各共有人得隨時請求分割共有物，固為民法第 823 條第 1 項前段之規定。惟同條項但書又規定，因物之使用目的不能分割者，不在此限。其立法意旨在於增進共有物之經濟效用，並避免不必要之紛爭。區分所有建築物之共同使用部分，為各區分所有人利用該建築物所不可或缺，其性質屬於因物之使用目的不能分割者。內政部中華民國六十一年十一月七日（六一）台內地字第四九一六六〇號函，關於太平梯、車道及亭仔腳為建築物之一部分，不得分割登記之釋示，符合上開規定之意旨，與憲法尚無牴觸。即認區分所有建物之共用部分係依民法第 823 條第 1 項但書規定而不能分割，即非共同共有之性質。
- (二) 司法院 80 年 10 月 2 日（80）廳民三字第 0948 號函：「按區分所有建物之共同使用部分，在性質上係屬共有，各共有人對該共同使用部分之設施，雖可依共有部分之經濟目的加以使用，但性質上不得請求分割，且與區分所有建物之專有部分在使用目的上成為一體，不得與其專有部分分離單獨移轉或處分」。
- (三) 最高法院 82 年台上字第 2384 號判決：「區分所有建物之各所有權人得自由處分其所有權，與共同共有物權利之行使，應得共同共有人全體之同意者不同，故系爭大廈屋頂平台乃區分所有建物之共同使用部分，而非共同共有，上訴人主張係共同共有，被上訴人未得全體共有人同意，對之起訴，並非適法云云，

質」，載於法學叢刊，第 131 期，頁 99。

即不可採。」本判決係直接認定共同使用部分係分別共有性質，而非共同共有性質。

第三項 分類

區分所有建築物之共用部分，按性質言，可分為當然共用部分與約定共用部分；就其所有關係言，可分為全體共用部分與一部共用部分，析述如下：

一、當然共用部分與約定共用部分

(一) 當然共用部分

當然共用部分又稱法定共用部分，而法定共用與約定共用部分兩者區別主要在於前者之共用部分係依法律規定而共用，後者則係依區分所有權人意思約定而共用之；法定共用部分在構造上只能供區分所有人共同使用，各區分所有人不得以合意變更，轉換為專有所有權之部分，舉凡建築物之基礎結構，如支柱、外牆、屋頂等部分，以及供區分所有人共同使用之部分，如樓梯、走廊、電梯等均屬之。本條例係規定在第7條：「公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分。其為下列各款者，並不得為約定專用部分：(1) 公寓大廈本身所占之地面。(2) 連通數個專有部分之走廊或樓梯，及其通往室外之通路或門廳；社區內各巷道、防火巷弄。公寓大廈基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。約定專用有違法令使用限制之規定者。其他有固定使用方法，並屬區分所有權人生活利用上不可或缺之共用部分」。

本條例之規定，有學者認為³⁹，本條例第 1 款係仿德國住宅所有權法之立法例，認為基地亦屬當然共用部分，似乎有待斟酌。蓋因我國民法基於固有習慣，仿日本民法例（日本民法第 86 條），認為土地上之建築物與其所座落之基地為各別之不動產，此點與德國民法沿襲羅馬法之概念，將土地上建築物視為土地之重要成分，不認其為獨立之不動產（德國民法第 94 條），迥然不同，因而在規定區分所有建築物之法定共用部分時，似應僅就建築物本身加以規定，不宜擴及建築物所座落之基地。至於區分所有建物與其所座落基地之關係，似宜另設條文較為妥當。另外就區分所有建築物本身言，當然共用部分可再分為不屬於專有部分之建築物部分、建築物之附屬物及建築物之附屬設備三類。

（二）約定共用部分

約定共用部分又稱規約共用部分，係指本來應屬專有所有權部分，依規約或全體區分所有權人之合意變更、轉換成各區分所有權人共同使用部分，如管理室、交誼廳、會議室。其約定依據為民法第 799 條第 3 項前段規定及本條例第 3 條第 6 款規定，而約定方式，採訂定規約或經全體區分所有權人合意之方式，均應經區分所有權人會議之決議，決議之程序依本條例第 30 條規定，決議方法則依同條例第 31、32 條規定為之。至於約定共用部分之範圍可分附屬之建築物與專有部分兩類，而建築物專有部分包含主建物、附屬物及附屬建築

³⁹溫豐文著，同前註 2，頁 50-51。

物等⁴⁰。

二、全體共用部分與一部共用部分

區分所有建築物之共用部分，有供全體區分所有人使用者，有僅供部分區分所有人使用者，前者推定為全體區分所有人之共有，是為「全體共用部分」；後者推定為相關區分所有人之共有，則為「一部共用部分」。我國土地登記規則第81條第1項規定：「區分所有建物所屬共有部分，除法規另有規定外，依區分所有權人按其設置目的及使用性質之約定情形，分別合併，另編建號，單獨登記為各相關區分所有權人共有。」即明揭此旨，依共有部分之設置目的及使用情形，分別登記為區分所有權人全體共有或一部共有部分。

全部共用部分又稱一般共用部分，俗稱「大公」，例如：共用之大門、中庭、公共樓梯、走廊..等；一部共用部分又名限制共用部分，俗稱「小公」，例如：供某樓層數專有部分區分所有權人使用之電梯間、走廊、消防照明設備...等，兩者之區別標準，固應以實際使用情形，即應以該當共用部分，實際上是供全體區分所有人使用，或供部分區分所有人使用為斷。惟供全體區分所有人使用或供部分區分所有人使用不明時，宜解釋為全體共用部分。

第四項 共用部分之使用

⁴⁰溫豐文著，同前註2，頁50-52。陳保龍著，建物區分所有權共有關係之研究-以約定專用部分為中心，東海大學法律學研究所碩士論文，民國99年5月，頁66至67。

一、共有共用

區分所有建築物就共用部分其使用方式及其所有權人使用權有無觀之，可分為共有共用及共有專用兩種。共有共用係共有部分之通常使用方式，也是原則，其方式可區分為法定共有與約定共有、一部共有與全體共有部分，其由共有人共同使用、收益，費用則依其共有之應有部分比例分擔，已於前述。

二、共有專用

所謂共有專用指在不違反強行規定下，由全體區分所有權人將區分所有建築物之共用部分約定由特定區分所有權人單獨專屬使用，即約定共用部分專用權，稱為「專用使用權」。民法第799條第3項後段規定：「共有部分除法律另有規定外，得經規約之約定供區分所有建築物之特定所有人使用」；及本條例第3條第5款規定：「約定專用部分：公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者」，在約定之前該部分係共有性質，約定之後則成為專有性質，特定區分所有權人對該共用部分始享有專用權，得為單獨、排他、優先的使用。區分所有建築物之共用部分，依本條例第3條第4款規定屬於各區分所有權人共有，然依本條例第9條第1項規定，各區分所有權人按其共有之應有部分比例對建築物之共用部分享有使用收益之權，惟現行實務上本應由各區分所有權人共同使用之共用部分，設定專用使用權，由特定區分所有權人或第三人專屬的獨佔使用情形不在少數，例如在地下室設置停車場供特定區分所

有人使用或出租第三人；頂樓住戶在頂樓平台加蓋房屋供自己單獨使用或出租他人；或社區管委會未經區分所有權人同意將頂樓出租供電信業者架設基地台使用；將公寓大樓外牆出租他人懸掛招牌等例。關於共用部分約定專用使用權之限制、設定方式及效力等，留待之後第三章詳述之。

第四節 區分所有建築物與基地利用權之關係

第一項 建物與基地之關係

建築物與基地之關係，立法例上有二：

一、一體主義

德國法採之。德國民法仿羅馬法立法例視土地上之定著物為土地之重要成分，建築物不能成為一個單獨所有權，而係與土地成為一體的一個不動產（德民94）。

二、分離主義

日本法採之。日本民法規定，建築物與其基地係二個獨立之不動產，將建築物之所有關係與基地之所有關係嚴予區分（日民86）。

上述立法例，我國係採日本法之分離主義，此觀民法第66條第1項規定，稱不動產者，謂土地及其定著物，換言之，在我國建築物與其所坐落之基地係二個各自獨立之不動產，得異其所有人⁴¹。不過在區分所有建築物之場合，若將專有部分、共有部分與基地權利相互分離，分屬不同主體，將使區分所有人間之法律關係更趨複雜，不利建築物之管理，因此在

⁴¹溫豐文著，同前註1，頁53。

立法上，將三者結合成一體，較為恰當。然而建築物離不開基地，無法騰空而自行存在，當建築物與基地分屬不同所有權人時，建築物之所有人須取得使用該基地之權源，方不致遭遇基地所有權人依民法第 767 條訴請拆屋還地。此種情形不僅在一般建築物如此，區分所有建築物亦然。

然因區分所有建築物係一棟建築物上存在著數個權利人，而且在一權利人之專有部分上面往往尚有其他權利人之專有部分存在，因此與基地之關係，遠較一般建築物複雜⁴²。

在我國，民國 84 年制訂之本條例第 4 條第 2 項規定：「專有部分不得與其所屬建築物共用部分之應有部分及其基地所有權或地上權之應有部分分離而為移轉或設定負擔」。是已將專有部分、共有部分與基地所有權或地上權權利一體化原則的明文規定。按建築房屋者，須先取得使用基地之權源，而欲取得使用基地之權源，除取得基地所有權外，尚有取得基地利用權。所謂基地利用權，包括土地租賃權、土地使用借貸等債權性質之利用權，以及地上權、典權等物權性質之利用權。債權性質之利用權，只需訂定契約即可成立；而物權性質之利用權，則除需有設定契約外，尚須登記始生效力⁴³。建築物區分所有權與基地權利之一體化，不應以基地之物權性質的利用權（所有權、地上權）為限，債權性質的利用權（租賃權）亦應包括在內⁴⁴，以下分就幾種利用基地較常見之權源說明之。

第二項 區分所有建築物坐落基地權源之種類

⁴²溫豐文著，同前註 11，頁 85。

⁴³溫豐文著，土地法，自版，2015 年 8 月修訂版，頁 315-316。

⁴⁴溫豐文著，同前註 1，頁 54。

一、基於所有權之基地利用關係

區分所有人基於基地所有權關係而區分所有一棟建築物者，其情形可分為共有與分有二種型態。

(一) 共有關係

即各區分所有人對於區分所有物之基地，共有持分之情形。實際上較常見者，乃區分所有人於購置公寓房地時，連同基地之共有持分一併購入是。區分所有人共有基地時，對基地之持分比率係依受讓契約或依管理規約而定。惟受讓契約若未約定，又無管理規約可據，致持分不明時，依區分所有權之本質論，應類推民法第 799 條規定，區分所有人就區分所有建築物共有部分及基地之應有部分，依其專有部分面積與專有部分總面積之比例定之⁴⁵。

(二) 分有關係

即區分所有人對於該區分所有建築物所坐落之基地有各自擁有之單獨所有權，在實務上較常見者，乃相鄰土地之所有權人同意合蓋區分所有建築物，其相互間之關係即為分有關係⁴⁶。

二、視為地上權設定之基地利用關係

依民法第 832 條規定，稱普通地上權者，謂以在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之

⁴⁵溫豐文著，同前註 1，頁 29。

⁴⁶溫豐文著，論區分所有建物與基地之關係，法學叢刊，第 138 期，頁 68-69，1990。

權。從而，區分所有人全體與基地所有權人共同設定地上權契約並辦竣地上權登記，因而取得基地利用權者，應認為全體區分所有權人共有該基地地上權。惟當建物與基地所有權人同屬一人所有，嗣因建物或基地分別讓予不同人時，為保障建物得繼續存在於土地上免遭拆屋還地之命運，民國99年增訂民法第838條之1，其中第1項規定：土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，因強制執行之拍賣，其土地與建築物之拍定人各異時，視為已有地上權之設定，其地租、期間及範圍由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決定之。其僅以土地或建築物為拍賣時，亦同。

三、推定租賃關係存在之基地利用關係

所謂租賃，依民法第421條規定，當事人約定，一方以物租與他方使用、收益，他方支付租金之契約。是而土地承租人依據租賃契約取得土地實際使用權。按區分所有人全體與基地所有權人訂定之租賃契約，取得基地利用權者，為全體區分所有人共同擁有該基地租賃權。同樣情形，為免房屋與土地所有權人不同時，房屋受讓人遭土地所有權人以無權占有為由訴請拆屋還地，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449條第1項規定之限制。

四、建築物區分所有權與基地利用權之一體性（房地一體）

如前所述，由於建築物無法離開土地騰空而存在，且必須對於基地具有使用之權源，法律關係始能安定長久的存在，否則動輒遭受土地所有權人訴請拆屋還地，不但有違法律秩序之安定性，建築物之經濟價值上一般而言較高，亦恐無法充分發揮物之經濟效用，並有礙經濟交易秩序之發展。為使建築物充分發揮其經濟效用，將建築物之所有權與基地之利用權一體化而言，對於土地及建築物之交易秩序及使用效益上係較為妥當的處理方式。而區分所有建築物之客體，前已述及，分成專有部分、共用部分及基地，此三者在使用上及處分上應具有一體性，即所謂房地一體之概念，以下分述之：

（一）建物與基地使用權之一體性

由於我國民法採取日本立法例，認為建築物與其所坐落之基地為各自獨立之不動產，建物之所有權與其所坐落基地之利用關係間各自獨立，然依民法及最高法院之解釋均盡量讓兩者能夠相互結合。例如民法第 876 條第 1 項前段法定地上權之規定：「設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定。」此一規定之

立法理由，係當土地建物原屬一人所有，因設定抵押權拍賣時導致土地建物非屬同一人所有，為避免拍定後建築物無從利用土地遭拆除之命運，有害社會經濟發展，因此將建築物視為有地上權之設定，其地租、期間等由當事人協議，協議不成再聲請法院判決。不但為建築物坐落基地之權源解套，免遭拆除命運，也是建物所有權與基地利用權相互結合之最好印證。又例如最高法院 73 年第 5 次民事庭會議決議，案例事實為土地與房屋同屬一人所有，而將土地與房屋分開同時或先後出賣時，推斷土地承買人默許房屋買受人有繼續使用土地之意思表示，其法律關係推定為租賃，本決議意旨於民國 88 年修訂民法時將其明文化，增訂第 425 條之 1 條文，使建築物所有權與基地利用權一體化，對促進建築物所有權之安定性，可謂有極大的助益。

(二) 建物與基地處分之一體性

至於建築物區分所有權與基地利用權之處分，因兩者具有從屬性，不允許單獨分離成為處分之標的，此觀本條例第 4 條第 2 項規定：「專有部分不得與其所屬建築物共用部分之應有部分及其基地所有權或地上權之應有部分分離而為移轉或設定負擔」。而民國 98 年修正民法第 799 條時增訂第 5 項：「專有部分與其所屬之共有部分及其基地之權利，不得分離

而為移轉或設定負擔」，其增訂理由為：專有部分與其所屬對應之共有部分應有部分及其基地之權利，有不可分離之關係。另觀土地登記規則第 98 條規定：土地法第 34 條之 1 第 4 項規定於區分所有建築物之專有部分連同其基地應有部分之所有權一併移轉予同一人所有之情形，不適用之，蓋其立法目的亦係為了使建物區分所有權與基地權利之處分具有一體性，因此建物區分所有部分及其基地應有部分應一併移轉予同一人所有，其他建物區分所有人不得主張土地法第 34 條之 1 之優先承買權。

另須補充說明者為，在 98 年 1 月 23 日民法物權編修正施行前，有些公寓大廈區分所有建物及基地應有部分所有權係分屬二人情形，當區分所有建物或建築物所坐落之基地欲出賣時，此時是否有土地法第 34 條之 1 優先承買權之適用？此參民法物權編施行法第 8 條之 5 第 3 項規定：「區分所有建築物之基地，依前項規定有分離出賣之情形時，其專有部分之所有人無基地應有部分或應有部分不足時，於按其專有部分面積比例計算其基地之應有部分範圍內，有依相同條件優先承買之權利，其權利並優先於其他共有人」；前開施行法同條第 5 項規定：「區分所有建築物之專有部分，依第二項規定有分離出賣之情形時，其基地之所有人無專有部分者，有依相同條件

優先承買之權利」。乃是為了解決舊法時代區分所有建物之所有權人未持有基地應有部分之所有權；或者是持有基地應有部分者，卻非區分所有建物之所有權人兩者所產生非房地一體化矛盾情形，故作了前開物權編施行法之增訂規定。

(三) 小結

區分所有建築物之專有部分、共用部分、基地使用權三者的事實利用上及法律處分上，應為一體，不得單獨分離而為買賣之標的，揆諸前開民法及本條例之規定，乃在使建築物區分所有權與基地利用權歸於一致，避免法律關係複雜，且涉及多數區分所有權人全體之利益，係屬強行規定，倘當事人之法律行為與之抵觸者，依民法第71條規定，該法律行為應屬無效⁴⁷。

⁴⁷溫豐文、林更盛著，司法院司法智識庫，99年度共有(含土地法34條之1及區分所有建物)精選裁判資料整編成果報告書，東海大學，2011年，第89頁，最高法院民事99年台上字第1357號裁判解析。

第三章 共有部分之專用使用權

第一節 定義

臺灣地區由於地價飆漲，都市土地寸土寸金，鋼筋水泥的高樓層區分所有建築物（俗稱公寓、大廈等集合住宅）盛行，已成為現代社會不可或缺的住宅型態之一。而區分所有建築物之專有部分由於單獨所有、管領使用，問題較少；而共用部分則因有時涉及全體各區分所有人或第三人之法律關係較複雜，有必要另闢專章就此部分做一說明。

所謂區分所有建築物之共用部分，依民法第799條第2項後段規定：共有部分，指區分所有建築物專有部分以外之其他部分及不屬於專有部分之附屬物。而本條例第3條第4款定義規定，共用部分：指公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者（共有部分及共用部分用語之區隔前已述及，茲不再贅述）。前揭所指共用部分可泛指譬如地下室、屋頂平台（頂樓）、公共電梯、公共走廊、區分所有建物外牆壁等，如欲再予仔細區分，民法區分所有建築物共有部分之範圍與本條例所定範圍不盡相同，共用部分係採除外之立法方法，民法規定「專有部分以外之其他部分」指樓梯、電梯、走廊、大廳、地下室、共同壁及樑柱等；後段規定「不屬於專有部分之附屬物」如共用之電力、電信、或衛生給水設備等各種配線管線等，管線部分若係為專有部分使用而設置之分

支部分，則非屬共有部分。至於前開本條例所稱「專有部分以外之其他部分」其內容規定大致與民法相同；本條例該條後段所稱「不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者」如管理室、倉庫、車庫等獨立建築物，但具有從物地位者⁴⁸。上述兩者規定，學者認為以民法規定較妥適，蓋附屬建築物並非當然共用部分，只是得約定為共用部分而已，至於建築物之附屬設備（附屬物），則屬當然共用部分⁴⁹。

前開所謂「附屬建築物」就登記實務上，指建築物之陽台、平台、屋簷、雨遮等構造物，因附屬建築物指的是建築物的本體一部分，因此類建築物的建築型態及使用性有其特別性，故以附屬建築物來區分與主建物的不同，此類附屬建築物在登記上與主建物一般多為專有部分。縱上，一區分所有建築物，可區分為以下部分，來看其所有權的可能歸屬⁵⁰：

- 一、主建物-屬專有部分
- 二、陽台、平台、雨遮（附屬建築物）-屬專有部分
- 三、電梯、電氣配線、給水排水管路、瓦斯管線、消防設備、警報保全設備（建築物之附屬物）在專有部分範圍內應屬-專有部分；在範圍外則屬-共同部份
- 四、一樓門廳、梯廳、主要牆壁、屋頂、走廊、變電室、機房等-屬共同部分
- 五、建築物基地（與區分所有建築物可分屬不同人，故可能是

⁴⁸陳保龍著，建物區分所有權共有關係之研究-以約定專用部分為中心，東海大學法律學研究所碩士論文，民國99年5月，頁51。

⁴⁹溫豐文著，同前註20，頁125。

⁵⁰莊建賢著，同前註32，頁58-60。

專有或共有，即區分所有建築物的所有權人有基地利用權，則基地所有權人未必須與建築物所有權人一致)。

六、社區活動設施:如社區健身房、游泳池、閱讀室等，此類設施多有構成專有部分之條件，雖然作為社區住戶之共同使用部分，然其所有權歸屬可能係專有亦可能係共同部分。

而區分所有權人就區分所有建物之共用部分，依本條例第3條第2款、第9條第1項規定，按其應有部分比例對建築物之共用部分及其基地有使用收益之權。依前開規定之旨，本來區分所有建築物之共用部分係由全體區分所有權人按其應有部分比例有使用收益之權，然在現行實務上，本來應由各區分所有人依原來的使用方法共同使用之共用部分，常常由特定之區分所有人或第三人專屬的排他、獨佔使用的情形，以設定「專用使用權」的方式為之，卻成為常態，例如在頂樓加蓋，由頂樓所有權人使用；在區分所有建物外牆出租予第三人懸掛招牌使用；或在地下室設置停車場供特定區分所有人或出租予第三人收取租金使用等，均為是例。而區分所有建築物共用部分經約定供特定人使用情形，稱為「共用部分之專用使用權」，而該約定供特定人使用之部分，稱為「約定專用部分」，條文依據為本條例第3條第5款規定:「約定專用部分:公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者」，及民法第799條第3項後段規定:「共有部分除法律另有規定外，得經規約之約定供區分所有建築物之特定所有人使用」。依照文義解釋之結果，得約定供特定人使用之專用部分範圍似乎僅限於區分所有建築物

本體之共有部分，但解釋上並非全部共用部分均得設定專用權⁵¹，下節析述之。

第二節 專用使用權之客體

在區分所有關係中，得為專用使用權之客體者，為屬於全體區分所有人共有或一部分人共有之共用部分、共用設施及共有之基地⁵²，同條例第7條規定公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分（此又稱為法定共有，詳第7條有5款情形），而反面解釋除第7條5款情形以外，原則上其他共有部分，均可作為專用使用權之客體，詳以下說明：

一、區分所有建築物本身所占地面以外之空地

又稱為「法定空地」，或除法定空地外屬於全體區分所有人共有之空地。如將空地設置專用庭院或專用停車場⁵³。

二、區分所有建築物之共用部分

例如，在共用部分之頂樓設置廣告塔，在外牆上懸掛廣告招牌，但並非所有共用部分均得設定專用使用權。如在構造上，有固定之使用方法，而且屬於區分所有人生活利用上所不可或缺之共用部分，如公共樓梯、公共走廊等，即不得設定專用使用權；另構造上屬於區分所有建築物基礎之主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造，亦不得為專用使用權之客體。惟若構造上無固定使用方法之共用部

⁵¹溫豐文著，同前註3，頁70。

⁵²參吳榮昌著，區分所有建物共用部分之研究-以專用使用權為中心，東海大學法律研究所碩士論文，1994年6月，頁66。

⁵³吳榮昌著，同前註51，頁66。溫豐文著，同前註3，頁70。

分，則可創設出附屬的利用方法，例如將地下室規劃為停車場，將頂樓規劃做為全體住戶之曬衣場使用，以供該棟建築物之區分所有人設定專用權使用，充分發揮共用部分之經濟效用⁵⁴。

三、區分所有建築物之共用設施

例如將數部電梯中之某一部，設定提供給某特定樓層之區分所有人使用。現今許多辦公大樓，頂層幾樓為該公司租用，為了方便員工上下樓，只將該部電梯頂層幾樓設定專供該公司員工使用。

以上所述者，一般均以法定共用部分為列舉對象，而事實上約定共用部分，應不影響該約定共用部分之原有使用方式，即亦得就該「約定共用部分」設定「專用使用權」，例如，某大樓之健身房在假日時段，可將其出租予特定第三人供其作健身教學使用，並收取租金對價，已充分發揮該約定共用部分之經濟效能⁵⁵。

第三節 專用使用權之設定方式

區分所有建築物專用使用權之設定方式有下列幾種，讓售契約、規約、區分所有人會議，茲析述如下⁵⁶：

一、公寓讓售契約

依目前不動產交易實務之常見情形，專用使用權依公寓讓

⁵⁴吳榮昌著，同前註51，頁67。溫豐文著，同前註3，頁70。

⁵⁵吳榮昌著，同前註51，頁67-68。

⁵⁶溫豐文著，同前註1，頁52。

售契約方式而設定者最為普遍，通常之設定方式，係公寓大廈之原始出售人（一般為建商或不動產業者），一方面作成保留專用使用權之定型化契約，於分批讓售公寓房屋時，經承買人（區分所有人）簽約同意，放棄對於約定之保留專用使用權之共用部分之使用權；他方面建商又與特定人簽訂專用使用權契約，而使該特定人取得共用部分之專用使用權。就學理上而言，專用使用權之設定，在性質上係屬共有物（共用部分）之管理，故應於區分所有關係成立後，由區分所有人共同協議為之（民法第820條第1項參照），方屬正辦。前開由公寓大廈出售人於讓售契約中以設定專用使用權方式供特定人使用，其法律效果為何，析述如下：

（一）建商得否為專用權之保留（或建商設定專用使用權之效力）

公寓大廈的原始讓售人（一般而言為建商或不動產業者）將本應歸屬於區分所有人共同使用之共用部分設定專用使用權給特定人專用，若在簽訂公寓大廈讓售契約時，對專用權之使用對象、存續期間、廢止或終止事由等有關事項向買受之區分所有人提供充分資料並作說明且經其同意時，可解為係買受人對共用部分將來之使用方法所作債權之合意，基於此合意，區分所有人即負有義務使專用使用權人因而取得共用部分專屬的使用權。如此一來，公寓大

廈之之原始出賣人（通常為建商）是專用使用權設定契約之形式的當事人而已，各區分所有權人才是履行契約義務的實質的當事人而已。而在現行不動產買賣的實務現況是，建商在擬定公寓大廈不動產買賣時，在定型化契約中，就建物部分（區分所有權人之專有部分）已作一次出賣；而在建物所坐落的基地部分另又作了一次出賣，也就是說在房地合賣情況下建商已收了房地的價錢，通常因為是公寓大廈緣故，房屋所坐落的基地持分非常少，此部分基地價格並不高，許多消費者並不知悉究竟花了多少錢買了土地，只約略知道「花580萬、900萬買房子」，而車位呢，建商又是另外出售，價格即不等，又分車位是地下室一樓、二樓、機械或平面的價格又有差別，而建商通常出賣車位的部分是就區分所有建物之共用部分，一般而言是法定空地、法定防空避難設備及法定停車空間等規劃為一格格的停車空間予以出賣，此部分有問題為，在區分所有之共有人之共有關係尚未成立前，建商如何能先行設定共用部分之專用權並且將其出售？其法律地位僅僅為房地原始出賣人，如何能代理各區分所有人而將共用部分設定專用使用權予買受人或特定第三人？

（二）日本實務的見解

對此，日本實務之判決前後曾有不同之見解，早期

日本實務見解認為原始出賣人之所以得為專用使用權設定契約之當事人，乃因原始出賣人在出賣區分所有建築物之前，為基地與共用部分之所有權人，因而得保留基地與共用部分之專用使用權後出售，各區分所有人（買受人）只要在締結公寓大廈買賣契約時予以同意，即有義務使專用使用權人取得專屬的使用權，基於此，解釋上專用使用權設定契約之當事人為公寓大廈之原始出賣人與所設定之專用權人。嗣後日本實務改變其見解，認為專用使用權之設定係原始出賣人基於保留專用權之公寓買賣契約，取得各區分所有權人之授權，原始出賣人是各區分所有人之代理人身分進而與特定之第三人設定專用使用權契約而已⁵⁷。

（三）我國實務的看法

最高法院80年台上字第1104號判決意旨，區分所有建築物之出賣人，如保留共有部份之專用權，分別附隨於專有部分出賣時，倘他區分所有人明知有此情形而買受，縱未明白約定，亦應視為保留專用權之默示承認，與共有物之約定分管契約相類似，各區分所有人應受其拘束，僅專用權人使用該專用部分不得違共有物之使用目的，致妨害大樓及住戶之安全而已。

⁵⁷溫豐文著，同前註3，頁72。

(四) 本文之見解

區分所有建物之共用部分係全體區分所有權人所共有，設定專用權為共有物之管理行為，原則上本應依前揭民法第820條第1項或本條例規定，由全體區分所有權人決議決定專用權之使用人及客體。惟現行交易習慣，卻是由建商自行擬定的定型化契約中，自行決定將共用部分設定專用權，然後再將其出售欲取得及使用專用權之人。本條例第58條2項規定之反面解釋，係允許公寓大廈起造人或建商得以公寓讓售契約設定專用權予特定區分所有權人⁵⁸。等同於建商一方面「出售所有權」，一方面又「保留使用權」。

雖然就建商立場而言，有義務為購屋者作最大利益之考量，事先規劃共用部分何者登記為大公、何者登記為小公，只是在規劃之後，建商把規劃共用部分當專有部分賣，或是把共用部分賣給全體區分所有權人後，若區分所有權人欲使用，還要再付一次錢買使用權⁵⁹。

起造人或建商依法既得為共用部分專用權之設定，如果課以其據實說明之義務，將專用權之設定內容

⁵⁸關於以讓售契約設定專用權之方式，請參閱內政部訂頒「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第十、地下層、屋頂及法定空地之使用方式及權屬。

⁵⁹溫豐文著，從「灌虛坪」論公寓大廈若干條例之若干規定，台灣法學雜誌，第140期，2014年，頁7。

如使用標的、存續期間、設定費、使用費歸屬、廢止事由等相關事項，於雙方簽訂之定型化契約內為充分之揭露與說明，將資訊透明化，使買受人知悉後有考慮之空間，仍與之簽約者視為其對共用部分之使用收益方法有債權之合意⁶⁰，此時方能解為買受人對專用權之設定（或合意）為有效，也是避免現行實務交易市場，買受人嗣後否認專用使用權約定之存在，提起訴訟欲否認或變更之，徒增紛擾。

二、規約

（一）性質

規約乃建築物區分所有權人為調整彼此間之利害關係而訂定共同遵守之自治規則。其性質屬區分所有人相互間之契約，規範區分所有建築物之基地及其共用部分之專用使用權設定事項。基於私法自治、契約自由之原則，其內容得由區分所有人間透過集會自行訂定，但原則是不得違反強制、禁止規定，亦不得違背公共秩序或善良風俗，或排除變更區分所有權之本質。

而在公寓大廈管理實務上，規約通常稱為「住戶公約」或「住戶生活規章」，依本條例第 3 條第 12 款的定義規定，規約，指公寓大廈區分所有權人為增進共同利益，確保良好生活環境，經區分所有權人會議決議之共同遵守事項，而規約約定之內容，則見本條例第 23 條第 1 項規定，有關公寓大廈、基

⁶⁰陳保龍著，同前註47，頁125-126。

地或附屬設施之管理使用及其他住戶間相互關係，除法令另有規定外，得以規約定之；同條第 2 項規定：「規約除應載明專有部分及共用部分範圍外，下列各款事項，非經載明於規約者，不生效力：

1. 約定專用部分、約定共用部分之範圍及使用主體。
2. 各區分所有權人對建築物共用部分及其基地之使用收益權及住戶對共用部分使用之特別約定。
3. (以下略)

揆諸前開規定可知，基於私法自治契約自由原則，原則上得以區分所有權人會議同意作成住戶規約，約定將各區分所有權人對建築物共用部分及其基地之使用收益權及住戶對共用部分使用而為特別約定，將共用部分設定專用使用權予特定之人。依規約設定之專用權，其效力不僅可拘束區分所有人，對區分所有權之繼受人，不問其為概括繼受人或特定繼受人，均有拘束力（參民法第 799 條之 1 第 4 項、本條例第 24 條第 1 項）。而規約之性質，日本學者有契約說、團體協約說、自治規則說；而我國學者見解亦可分為三說，有共同行為說、自治規則說及併合說，本文以為，規約係區分所有權人為調整彼此間權利義務關係所訂定供全體區分所有權人共同遵守之「約定」，性質上係一種具有團體性、協約之性質，且規約一旦訂定，對該團體現在、將來之構成員均具有拘束力，且無論是概括繼受人或特定繼受人，均具有效力，以維持區分所有權人團體間秩序關係，具有團體協約性質及效力。

（二）設定方式

規約的設定方式，基本上可分為以下兩步驟

1.擬定規約之草約

依本條例第 56 條規定，公寓大廈之起造人於申請建造執照時，應檢附專有部分、共用部分、約定專用部分、約定共用部分標示之詳細圖說及規約草約。於設計變更時亦同。前項規約草約經承受人簽署同意後，於區分所有權人會議訂定規約前，視為規約。由此可知，訂定規約之草約為公寓大廈起造人之法律上義務，而規約之範本，規定在同條例第 60 條：規約範本，由中央主管機關定之，前面提到的規約草約，得依中央主管機關之規約範本訂定之，於召開第一次區分所有權人會議之前，該規約草約，視為規約⁶¹。

2.召開第一次區分所有權人會議訂定規約

依本條例第28條第1項規定，起造人有召開區分權人會議之義務，並成立管理委員會或推選管理負責人，並向直轄市、縣（市）主管機關報備。另依照前開之公寓大廈規約範本第3條第3項規定：「下列各目事項，應經區分所有權人會議決議：（一）規約之訂定或變更。...揆諸前開規定可知，訂定規約之程序係由起造人召開第一次區分所有權人會議，並依本條例第30、31條會議之召開程序及人數計算方式，議決擬定之規約草約以盡速完成規約之制定。如違反前開召開第一次區分所有權人會議之規定時，本條例第47條定有罰則規定，主管機關並得命

⁶¹溫豐文著，同前註3，頁139。

其限期改善，屆期不改善或不履行義務者，得連續處罰。本條立法意旨係在促使區分所有建物之管理事務能早日步上軌道順利運作，以維護全體區分所有權人之權益。如召開第一次區分所有權人會議訂定住戶規約時，如一併設定專用使用權予特定區分所有權人或第三人外，在規約訂定後，如欲變更專用使用權之設定，其程序仍需先召開區分所有權人會議，決議變更住戶規約，再設定專用使用權予其他人⁶²。

三、區分所有人會議

區分所有人會議，乃區分所有人為共同事務及涉及權利義務之有關事項，召集全體區分所有人所舉行之會議（本條例第3條第7款），其性質有如公司之股東會，是區分所有人團體之最高意思機關。共用部分專用權之設定，因屬共用部分之管理，故得依區分所有人會議為之。依區分所有人會議設定之專用權，基於團體法之法理，對區分所有權之繼受人宜解為亦有拘束力⁶³。

前開條文所謂的同意，通常係透過區分所有權人之會議行之，依全體區分所有權人會議決議將共用部分設定專用使用權給特定區分所有權人或第三人時，依本條例第23條第2項第1款，約定專用部分之範圍及主體須載明於規約內，

⁶²溫豐文著，同前註3，頁139~140。

⁶³溫豐文著，同前註1，頁52。

始生效力。若未載明於規約呢？此參民法第799條之1第4項規定後段：「其依其他約定所生之權利義務，特定繼受人對於約定之內容明知或可得而知者，亦同」，所謂「其他約定」，可指區分所有權人會議，故若其他繼受人（如買受區分所有建物應有部分之特定繼受人）在明知或可得而知情況下，對於區分權人會議決議事項，對其亦有拘束力。

第四節 專用使用權之法律性質

專用使用權之法律性質，在學說上有以下幾說，說明如下：

一、租賃權（使用借貸權）說

此說認為共用部分設定專用使用權成為特定人之專用部分，如為有償，一般係基於區分所有人與特定人之間的租賃關係，因此專用使用權具有租賃權性質，如為無償，一般認為係屬使用借貸關係，若採此說，則專用使用權人是否得將其專用使用權讓與或轉租他人仍有疑義，蓋依民法第443條規定觀之，房屋原則上得一部轉租，除非有相反之約定；惟共有部分設定專用權，解釋上如專用使用權人不使用時，將其出租或讓與，應無不可，然僅以租賃關係說明專用使用權之性質，有時未盡完整。蓋租賃權對於租賃物，於租賃關係成立期間，具有排他的優先使用權利；而專用使用權的設定僅能依設定目的使用客體，專用使用權人不得排斥其他區分所有權人在不違反專用使用權使用之目的範圍內利用該客體。例如把地下室為特定人設定

為專用停車位後，該特定人未使用時（如白天該特定使用人把車開出去未使用時），他區分所有權人將該停車位作其他使用時，在解釋上乃區分所有權人之權利，基此，若僅以租賃關係說明專用使用權之性質似乎無法完全涵蓋其意義，且在實務上有時一樓或頂樓的售價會比其他樓層來的高，目的就是換取使用頂樓平台或一樓騎樓的使用權，該樓層的買受人因此多付出的價金是否可解為具有租金內涵，亦未可一概而定。綜上，既不能以租賃關係完全涵蓋專用使用權之內涵；亦不能否定專用使用權得以租賃權之性質存在，故此說仍有疑義之處。

二、不動產役權說

此說認為共用部分設定專用使用權，由特定人專屬使用，乃為特定人之利益對區分所有建物之共用部分直接課予的物權負擔，特定人行使專用使用權時，與一般通行地役權、汲水地役權一樣，僅在設定目的利益之範圍內對共用部分享有使用權，因而區分所有權人在不妨礙專用權行使之範圍內，亦可利用專用使用權之客體，故當特定人不使用專用權之客體時，其他區分所有權人得予利用，而謂專用使用權同樣具有地役權之性質⁶⁴。惟學者認為，似可以解為具有人役權性質較妥當。因為不動產役權係以他人土

⁶⁴溫豐文著，論區分所有建物共用部分之專用使用權，法令月刊，第41卷、第6期、頁16至17。民法物權編於99年2月3日將地役權修正為不動產役權，於學者文章內容仍保留修法前之條文用語，而本論文內容則依修法後不動產役權名稱稱之，以資區別。

地供自己土地便宜利用之權；而人役權係為特定人之利益，使用他人之物之權利，而專用使用權之設定，與其說是為某一特定土地之便宜，毋寧說是為某一特定人之便宜也，而在日本，部分學者將專用使用權解釋為不動產役權，乃因其係與人役權基於共生的性格，而日本民法並無人役權規定之故，因此晚近有些日本學者認為應透過立法方式確立人役權之制度以因應社會需要，似乎可作為吾國立法之參考⁶⁵。

三、共有物利用說（分管契約說）

此說學者、實務均有人採。學者謝在全先生⁶⁶認為，區分所有建物之共用部分與基地之應有部分，均為區分所有權人所共有，故約定由特定人使用而取得專用權，不過是共有物利用方式之約定而已，此種約定乃共有物分管契約之一種。而實務見解則認為，專用權乃是共有人之間依約定由部分共有人對共有物之特定部分有使用之權，乃共有物分管契約之一種，此亦為實務上向來之見解，此觀最高法院99年度台上字第546號、93年度台上字第1487號、93年度台上字第1045號判決等可明。因此專用權之取得，實基於分管契約而來，此說又稱為分管契約說⁶⁷。

四、共有物處分說

⁶⁵同前註，頁17。

⁶⁶謝在全著，建築物區分所有權要論(下)，法令月刊，第53卷第5期，頁5-6，2002。

⁶⁷謝在全著，所有建築物共用部分管理-最高法院82年度台上字第1802號民事判決評析，高雄律師會訊，第1卷第6期，頁148，1996。

有學者認為⁶⁸區分所有建物之共有部分，既然在性質上屬於區分所有權人所共有，而專用使用權之設定又屬於共有物變更或處分之一種，因此，區分所有權人得依共有物變更或處分的方式，依民法第819條第1項（現修正為第819條第2項）之同意為之。此所謂之「同意」，通常係透過住戶集會之決議行之，依住戶集會之決議，將共用部分為特定區分所有人設定專用使用權時，應解為係區分所有人對共用部分之使用方法所做內部的物權合意，因此設定的專用使用權具有物權性格。惟住戶集會同意將共用部分設定專用使用權給特定第三人時，須做成設定契約書，並辦妥登記，始生物權效力，否則，該專用使用權僅止於債權之性格而已。

⁶⁸ 溫豐文著，同前註3，頁75-76。

第四章 公寓大廈地下層停車

空間相關概念之分析

前言:關於前章所述,有關專用使用權部分,目前生爭議者,為公寓大廈地下層停車空間法律問題,首須辨明者,所謂停車場,係指供停放機車或汽車之空間用地;而地下層停車空間係屬一集合概念,在建築法規上,係指建築物興建時,依其使用用途必須附設在建築基地內,供汽車或機車停放之空間而言;而停車位則係指劃分為一格格,單獨、各別的停車區位,是組成停車空間的一個基本單位而言,以下僅就地下層停車空間之三種停車位種類、型態、產權及登記方式等相關法律關係,說明分析如下。

第一節 地下層停車位之種類及設置規定

第一項 依法令規定性質區分

停車位依其區分標準不同有各種分類,然區分所有建築物之停車位依其設置是否因法令強制規定可分為法定停車位、自行增設停車位(下稱增設停車位)、獎勵增設停車位(下稱獎勵停車位)參種,前二者涉及區分所有建築物之共有部分、基地之使用;後者則涉及區分所有建築物專有部分問題,故以下以這三種停車位為探討對象⁶⁹。

⁶⁹本比較表取自謝在全著,民法物權論(上),新學林出版股份有限公司,民國103年9月修訂6版,頁283。

三種停車位之比較表：

異同 基準 種類	依據	設定場所	使用權	讓與性
法定 停車位	建一〇二之一、建技施五九至六二。	區分所有建築物共有部分、基地。	專用權	僅得讓與同一區分所有建築物之區分所有人。
獎勵 停車位	建一〇二之一、建技施五九之二、省市獎勵要點。	區分所有建築物之專有部分、基地以外之土地。	依分管契約所取得之管理權。	得以讓與其專有部分、土地（應有部分）之方式，一併讓與之。
增設 停車位	建一〇二之一、建技施五九之二。	1.區分所有建築物共有部分、基地或 2.專有部分、基地以外之土地。	於 1.之情形，為專用權。 於 2.之情形，為依分管契約所取得之管理權。	於 1.之情形，僅得讓與同一區分所有建築物之區分所有人。 於 2.之情形，得以讓與其專有部分、土地（應有部分）之方式，一併讓與之。

第一款 法定停車位

(一) 意義

指適用建築法之地區，所有建築物必須依照都市計畫或建築技術相關法規依建築物之用途及建物總樓地板面積之不同，必須強制設置一定數量之停車空間。當新建、改建、變更或增建時，依據建築法第 102 條之 1 第 1 項規定，建築物依規定應附建防空避難設備或停車空間，除非施工確有困難、停車空間在一定標準下，建築物又位於都市計畫停車場公共設施用地一定距離範圍內者，得由起造人繳納代金，由直轄市、縣（市）主管機關代為集中興建，否則均應依一定的樓地板比例設置一定數量的停車位。依據《建築技術規則》建築設

計施工編第 59 條規定（如下圖附表），公寓大廈在類別上屬於第二類之住宅、集合住宅等居住用途建築物，其停車空間配置的標準為：若是該建築位於都市計畫內之區域，則樓地板面積在 500 平方公尺以下者，得免予設置；若是超過 500 平方公尺，其超過之部分每 150 平方公尺應設置一輛，如位於都市計畫外區域，則樓地板面積在 500 平方公尺以下部分免設置，超過之部份每 300 平方公尺應設置一輛⁷⁰。

建築技術規則建築設計施工編第 59 條附表：

類別	建築物用途	都市計畫內區域		都市計畫外區域	
		樓地板面積	設置標準	樓地板面積	設置標準
第一類	戲院、電影院、歌廳、國際觀光旅館、演藝場、集會堂、舞廳、夜總會、視聽伴唱遊藝場、遊藝場、酒家、展覽場、辦公室、金融業、市場、商場、餐廳、飲食店、店鋪、俱樂部、撞球場、理容業、公共浴室、旅遊及運輸業、攝影棚等類似用途建築物。	三〇〇平方公尺以下部分。	免設。	三〇〇平方公尺以下部分。	免設。
		超過三〇〇平方公尺部分。	每一五〇平方公尺設置一輛。	超過三〇〇平方公尺部分。	每二五〇平方公尺設置一輛。
第二類	住宅、集合住宅等居住用途建築物。	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。
		超過五〇〇平方公尺部分。	每一五〇平方公尺設置一輛。	超過五〇〇平方公尺部分。	每三〇〇平方公尺設置一輛。
第三類	旅館、招待所、博物館、科學館、歷史文物館、資料館、美術館、圖書館、陳列館、水族館、音樂廳、文康活動中心、醫院、殯儀館、體育設施、宗教設施、福利設施等類	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。
		超過五〇〇平方公尺部分。	每二〇〇平方公尺	超過五〇〇平方公尺	每三五〇平方公尺

⁷⁰張家楨，公寓大廈停車位產權問題之研究，國立台北大學不動產與城鄉環境學系碩士論文，頁 35-36，2007。

	似用途建築物。	尺部分。	設置一輛。	尺部分。	設置一輛。
第 四 類	倉庫、學校、幼稚園、托兒所、車輛修配保管、補習班、屠宰場、工廠等類似用途建築物。	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。	五〇〇平方公尺以下部分。	免設。
		超過五〇〇平方公尺部分。	每二五〇平方公尺設置一輛。	超過五〇〇平方公尺部分。	每三五〇平方公尺設置一輛。
第 五 類	前四類以外建築物，由內政部視實際情形另定之。				

說明：

- (一) 表列總樓地板面積之計算，不包括室內停車空間面積、法定防空避難設備面積、騎樓或門廊、外廊等無牆壁之面積，及機械房、變電室、蓄水池、屋頂突出物等類似用途部分。
- (二) 第二類所列停車空間之數量為最低設置標準，實施容積管制地區起造人得依實際需要增設至每一居住單元一輛。
- (三) 同一幢建築物內供二類以上用途使用者，其設置標準分別依表列規定計算附設之，唯其免設部分應擇一適用。其中一類未達該設置標準時，應將各類樓地板面積合併計算依較高標準附設之。
- (四) 國際觀光旅館應於基地地面層或法定空地上按其客房數每滿五十間設置一輛大客車停車位，每設置一輛大客車停車位減設表列規定之三輛停車位。
- (五) 都市計畫內區域屬本表第一類或第三類用途之公有建築物，其建築基地達一千五百平方公尺者，應按表列規定加倍附設停車空間。但符合下列情形之一者，得依其停車需求之分析結果附設停車空間：
 1. 建築物交通影響評估報告經地方交通主管機關審查同意，且停車空間數量達表列規定以上。
 2. 經各級都市計畫委員會或都市設計審議委員會審議同意。
- (六) 依本表計算設置停車空間數量未達整數時，其零數應設置一輛。

(二) 使用限制

法定停車位設於建築物之一層或地下層之共有部分者，通常

另附設防空避難設備，於必要時必須騰空作為全體區分所有權人或第三人緊急防空避難之用，故又稱為「防空避難室兼停車位，按停車場法第 21 條規定：「建築物附設之防空避難設備，其標準符合停車空間使用者，以兼作停車空間為限。」建築技術規則建築設計施工編第 142 條第 6 款規定：「供防空避難設備使用之樓層地板面積達到 200 平方公尺者，以兼作停車空間為限；未達 200 平方公尺者，得兼作他種用途使用，其使用限制由直轄市、縣（市）政府定之。」此即為法定防空避難設備兼作停車空間之法源⁷¹。此種停車位於戰時係必須騰空作為全體區分所有權人及附近居民緊急防空避難之用；反之，單純之法定停車位，則依一般共有物所有權權能，管理、使用、收益、處分。法定停車位亦可設於區分所有權人共有或準共有之基地上，但須受到本條例第 58 條第 2 項之限制。本項之法定停車位原則上地政機關並不發給獨立的所有權狀，實務上係以共有部分持分配（出賣）予區分所有權人，或依分管協議，由特定承購戶使用⁷²，並依民法第 799 條第 5 項、本條例第 4 條第 2 項規定，須隨主建物一同移轉。

第二款 自行增設停車位

（一）意義

自行增設停車位，係指除法定停車位及獎勵規則設置之停車

⁷¹田燕飛著，公寓大廈地下層停車空間之研究，東海大學法律研究所碩士論文，95 年 8 月，頁 89。

⁷²林慧華著，我國建物區分所有權登記法制之研究，東海大學法律學研究所碩士論文，民國 104 年 8 月，頁 103-104。

位外，建商或起造人於起造時以剩餘樓地板面積、法定空地，於符合法律規定或增加超挖面積所自行設置規劃之停車位，該增設數額尚未達到獎勵增設停車位標準之情形而言，惟此種增設停車位仍需符合建築技術規則，例如：符合建築設計施工編第 60 條至第 62 條關於停車空間及其應留設供汽車進出用之車位、淨寬、寬度、坡度及曲線半徑等配置規格⁷³。前開停車位數量，應以建築技術規則建築設計施工編第 59 條之規定為基準，然該條所規定的停車位數量係最低設置標準。按本章前揭第 77 頁附表說明第(二)點：「第二類所列停車空間之數量為最低設置標準，實施容積管制地區起造人得依實際需要增設置每一居住單元一輛」可稽，前揭建築技術規則所規定之基準，依內政部營建署 81 年 1 月 7 日 81 營署建字第 8483 號函認為係最低標準數量⁷⁴。此種停車位之設置得於法定停車位外，另成為專有部分，且得由區分所有權人以外之人取得。

第三款 獎勵增設停車位

(一) 意義

獎勵停車位，顧名思義，就是因獎勵而增設，獎勵停車位係主管機關為供公眾停車之用，鼓勵建築物建造時，依都市計畫法令按鼓勵係數或一定公式計算，另行增設之停車位（參

⁷³同前註，頁 104。

⁷⁴李宛芬著，區分所有建物停車位問題之研究-以實務上之爭議為中心-，東海大學法律學系研究所碩士論文，民國 95 年 7 月，頁 46-47。

建築法第 102 條之 1、建築技術規則設計施工編第 59 條之 2、台灣省建築物增設停車空間鼓勵要點、台北市建築物增設室內停車空間鼓勵要點或高雄市鼓勵建築物增設停車空間實施要點)⁷⁵。綜合其他各縣市定頒的法規可知，獎勵增設之停車空間，係指建築物依都市計畫書、建築技術規則及其他有關法令規定所應附設停車空間樓地板面積外另行增設之停車空間。申言之，獎勵增設之停車空間係指政府為配合都市發展實際需要，解決日益嚴重之停車空間問題，乃獎勵建商於建造時依建築技術規則，允許於額外的樓地板面積做為獎勵，但要求另行增設之停車空間供公眾使用。

獎勵增設停車位，應在使用執照平面圖加註「於○層增設公共停車空間○輛供公眾使用」，起造人或所有權人並應於建物出入口明顯處設置標示牌，負責管理維護⁷⁶，且為避免此類型的停車位買賣糾紛，課予起造人告知義務並應於使用執照存根附表之注意事項註明「增設公用停車位○位，切結供公眾使用並於產權移轉及房屋銷售時列入交代」，惟因實務上並未落實，悖離增設獎勵停車空間之目的，且建築技術規則授權增設停車空間給予容積獎勵與法律保留原則有違，導致容積總量管制流於形式與建築物增設室內停車空間鼓勵要點不符，違反合法性原則。監察院因此向內政部提出糾正案，內政部

⁷⁵謝在全著，同前註4，頁281。

⁷⁶例如，台北市建築物增設室內公用停車空間供公眾使用鼓勵要點，於100年9月6日臺北市政府(100)府都建字第 10014956100號令修正發布名稱及全文13點，自發布日實施(原名稱:臺北市建築物增設室內公用停車空間鼓勵要點)

從善如流，依據糾正意見檢討，保留過渡期間俾利其他法令修訂銜接，因此於 100 年 6 月 30 日修正發布「建築技術規則建築設計施工編」第 59 條之 2，明定該條文適用至 101 年 12 月 31 日止。因此，此後獎勵停車位之法源已無適用可能，該日期之後獎勵停車位即不再設置。

另為加強獎勵增設之停車空間開放供不特定公眾使用，內政部於 100 年 6 月 30 日並函頒「建築物增設停車空間供公眾使用鼓勵原則」，由地方政府據以檢討修正其建築物增設停車空間鼓勵要點，同時廢止原 84 年 10 月 3 日所作有關獎勵增設停車位供公眾使用其「所有權人亦不應排除於公眾之外」之解釋，並於 100 年 7 月 2 日生效，基於信賴保護原則，於廢止該解釋之命令生效前，地方政府已受理之建造執照申請案，及都市更新事業計畫於生效前已報核，並符合都市更新條例規定，適用報核之日法令之都市更新案，其獎勵增設停車空間之使用仍得依該解釋辦理。故獎勵增設停車位與自行增設停車位，產權登記方式均得以專有部分方式登記，亦得登記為全體或部分區分所有權人之共有⁷⁷⁷⁸。

第二項 依停車型態區分

(一) 平面式停車位

指平面式之停車位，而非使用機械器之停車設備，例如：一樓平面停車位、坡道平面停車位。

⁷⁷林慧華著，同前註 70，頁 105 至 107。

⁷⁸內政部 83 年台內地字第 8375317 號函。

（二）機械式停車位

指停車設備係以機械式方式，例如：坡道機械停車位、升降機械停車位、塔式停車位。

（三）混合式停車位

指平面式及機械式之混合停車位，例如升降平面停車位⁷⁹。

第二節 停車位的產權歸屬及登記方式

前言：在談前述幾種停車位的產權及登記方式之前，不得不提到內政部於民國80年9月18日所做的台內營字第8071337號函（下稱918函釋），該函解釋之前，完工的區分所有建築物所有權之歸屬，可依使用執照、建物完工平面圖所註載之各層樓建物所有權人或依原始起造人之協議，而認定各層樓建物之所有權人，地下層建物亦然⁸⁰。是而區分所有建築物地下室之法定防空避難設備兼停車空間使用得以主建物方式辦理登記，地下室停車位得單獨買賣，惟前開函釋公布後，法定防空避難設備或法定停車空間不得與主建物分離，並不得單獨另編建號登記；且主建物轉讓時，地下層停車位必須隨同轉讓於該區分所有建物之其他區分所有權人⁸¹。

（一）前開函釋作成後，造成整個不動產界一片嘩然、驚恐及不確定性，戲稱「九一八事變」，該函釋內容有以下

⁷⁹溫豐文著，同前註3，頁108。

⁸⁰田燕飛著，同前註20，頁67。

⁸¹李宛芬著，同前註72，頁75。

四個重點：

- 1.區分所有建築物內之法定防空避難設備或法定停車空間均不得與主建築物分離，應為該區分所有建築物全體所有權人所共有或合意由部分該區分所有建築物區分所有權人所共有。
- 2.前項區分所有建築物內之法定防空避難設備或法定停車空間所有權登記，參照（舊）土地登記規則第 72 條規定（現行登記規則第 81 條規定）辦理。
- 3.區分所有建築物內之法定防空避難設備或法定停車空間，其移轉承受人應為該區分所有建築物之區分所有權人。
- 4.基於法律不溯及既往原則，並避免購屋糾紛影響人民權益，對新申請建造執照之案件，應依前開 918 函釋內容辦理之。

前開函釋作成後，其影響如下：

前開重點一的結論雖係按舊土地登記規則第 69、72 條所定，然衍生出下列幾項規定：

- (1) 本條例第 4 條第 2 項規定：「專有部分不得與其所屬建築物共用部分之應有部分及其基地所有權或地上權之應有部分分離而為移轉或設定負擔」。
- (2) 本條例第 58 條第 2 項規定：「公寓大廈之起造人或建築業者，不得共用部分，包含法定空地、法定停車空間及法定防空避難設備，讓售於特定人或為區分所有權人以外之特定人設定專用使用權或為其他有損害區分所有權人權益之行為」。
- (3) 內政部於 81 年 5 月 30 日頒訂「建物所有權第一次登記

法令補充規定」第 11 點及其後於 85 年 6 月 4 日增訂之 11 點之 4，均明定「法定防空避難室」、「法定停車空間」為共同部分登記項目之一。

(二) 前揭重點第 2 點，因法定防空避難設備、法定停車空間為區分所有建物之共用部分，故依舊土地登記規則第 72 條(現行則為第 81 條)辦理登記，無庸置疑。

(三) 前揭重點第 3 點所衍生本條例第 58 條第 2 項之規定，且該條所稱之「讓售於特定人」依內政部 85.7.2 台內營字第 8572920 號函，亦係指不得將共用部分，包含法定空地、法定停車空間及法定防空避難設備讓售或設定專用使用權予未取得專有部分者。

第一項 法定停車位

第一款 法定停車位所有權之歸屬

在九一八函示頒布後，地下層法定停車空間或法定防空避難設備應屬區分所有建築物之共用部分，依土地登記規則第 81 條第 1 款規定，同一建物所屬各種共用部分，除法令另有規定外，應依各區分所有權人使用情形，分別合併，另編建號，單獨登記為各相關區分所有權人共有。但部分區分所有權人不需使用該共用部分者，得予除外。因此地下層法定停車位權利歸屬如下⁸²：

(一) 登記為全體區分所有權人共有(以「大公」方式辦理登記)

⁸²田燕飛著，同前註 20，頁 72-73。

停車空間和全棟所有之共用部分，如水箱、門廳、樓梯、防空避難室等分別合併編建號，單獨登記為全體區分所有權人共有（分別共有），嗣後再由區分所有權人以會議方式處理停車位之分配情形。換言之，縱區分所有權人中有買受地下層法定停車空間者，其共用部分之應有部分亦未較未買受之區分所有權人多，而以此大公登記之法定停車空間其劃設之停車位數未必與全棟大樓之戶數相同，是以買受地下層法定停車空間之區分所有權人，僅係取得地下層停車空間之使用權而已。

（二）登記為部分區分所有權人共有（以「小公」方式辦理登記）

將地下層法定停車空間，編列一個公設建號，單獨登記為停車空間，範圍未包括樓梯、電梯、消防設備、門廳等其他共用部分，並分配予買受停車空間之區分所有權人，並登記為該等區分所有權人所共有，未買受停車空間之區分所有權人，則無地下層停車空間之應有部分。此種產權登記只有標示部、並無所有權狀與他項權利部。但為使各區分所有權人對於共用部分之持分權利能於登記簿上明確表示，於標示部後加列「區分所有建物共用部分附表」，載明各區分所有建物所有人取得之持分權利。

綜上所述，法定停車空間登記方式得為：

- 1.獨立性部分:以專有部分或共有部分登記
- 2.停車位共有部分登記:採單獨編列建號或與其他公共設施共同

編列建號

- 3.權利歸屬部分:專有部分為單獨所有；小公部分共有、大公全體共有
- 4.停車空間面積拆分:分為停車空間或停車位、其他(如車道等)
- 5.權利範圍:劃分方式依有無購買停車位或專有部分面積或其他約定

第二款 法定停車位的登記方式

法定停車位的登記方式，以前開九一八函釋為界，在該函示頒布前，區分所有建物之地下室或屋頂突出物，依主管建築機關備查之圖說標示為專有部分，並已由戶政機關編列門牌或核發其所在地址證明者，得視同一般區分所有建物（即主建物），符合前開要件者，即可依土地登記規則第79條第1項第3款規定，單獨申請編列建號獨立以主建物方式辦理建物所有權第一次登記，擁有獨立的產權即單獨所有權，然自前開函釋頒布後，原則上僅得登記為共有部分。

一、獨立以主建物方式登記

- (一)以獨立產權主建物方式辦理登記，非屬區分所有建物共同使用部分，得視同一般區分所有建物，單獨申請編列建號辦理建物所有權第一次登記，其持有單獨持分的建物所有權狀，可單獨將其停車位出售，買受者係取得持分的建物所有權狀，倘車位面積登記予主建物中，其為主建物之一部，因未單獨編列建號，故不得單獨移轉予未持有區分所有建物之第三人。

- (二)在80年9月18日以前申領建築執照之建築物，依內政部72

年 6 月 16 日 (72) 台內地字第 159690 號函釋認為，建物地下層供防空避難設備及停車位使用，如非共同使用性質且取得該號門牌地下室之證明者，得依土地登記規則第 73 條（現行法為第 79 條 1 項 3 款）規定辦理建物所有權第一次登記。這種停車位由於具有獨立之產權，較受消費者喜愛。

- (三) 前開獨立產權登記方式，因各縣市地政機關之審查標準寬嚴不一，且所有權人違規使用及交易市場投機炒作情形屢見不鮮，因此內政部作成 918 函釋後，將法定停車空間認定屬共有部分，並於 81 年 5 月 30 日訂定「建物所有權第一次登記法令補充規定」其中第 11 點規定，認為區分所有建物地下層依法附建之防空避難設備或停車空間應為共同部分，如為九一八函釋前請領建造並建築完成，依使用執照記載或當事人合意認非屬共用性質並領有門牌號地下室證明者，得依土地登記規則第 82 條規定辦理建物所有權第一次登記。故區分所有建物地下層依法附建之防空避難設備或停車空間並非不得為區分所有建物之所有權客體，只需其「非屬共同使用部分」，或由使用執照之起造人依民法規定「合意」協議分配並「具結」確屬非共同使用性質，即得視同一般區分所有建物，嗣後，並於 85 年 6 月 4 日增訂前開補充規定第 11 點之 4，將法定防空避難室及法定停車空間，明定係屬本條例第 3 條第 4 款、第 5 款所稱之共用部分及約定專用部分之範圍，且應以「共用部分」辦理登記。
- (四) 綜上所述，法定防空避難設備及法定停車空間依現行法規定，原則上只能登記為共用部分，除非是 918 函釋以前取得建照並

已建築完成者，否則不得登記為專有部分；即法定防空避難設備及法定停車空間之所有權原則上係歸屬區分所有權人共有之。

二、以共有部分（共同使用部分）辦理登記

區分所有建物之共有部分登記，分別合併、另編建號併入共有部分辦理登記，編列建號方式可分為⁸³：

- （一）僅就停車空間各自編列建號
- （二）停車空間與公共設施共同編列建號由全體住戶或部分區分所有權人共同持分，共同部分及附屬建物登記之停車位，一般通稱不能外賣之停車位。
- （三）法定停車空間以共同使用部分辦理產權登記，其登記方式如下：
區分所有建物之共同使用部分，依土地登記規則第 81 條規定，應另編建號單獨登記；登記作業部分，僅建立標示部，及加附區分所有建物共用部分附表，其建號、總面積、權利範圍，應於各區分所有建物之所有權狀中記明之，另發給所有權狀。內政部民國 85 年 9 月 7 日台內地字第 8580947 號函釋，有關停車位以共同使用部分登記者，其產權登記方式得由申請人於申辦登記時，得選擇下列方式辦理⁸⁴：

1.按原登記方式辦理

法定停車位不得與主建物分離，並依土地登記規則第 81 條規定方式登記為該區分所有建物全體所有權人所共有或合意由

⁸³林慧華著，同前註 71，頁 133。

⁸⁴李宛芬著，同前註 72，頁 54-56。

部分區分所有權人所共有。該停車位轉讓時，受讓人亦應為該區分所有建物之區分所有權人。

2 按編號登記方式申辦登記

(1) 在區分所有建物共同使用部分標示部備考欄加註「停車位共計○位」，並另於現行區分所有建物共同使用部分附表增列「車位編號」欄，並於該欄位登載車位編號，權利範圍則於上開附表備考欄記載「含停車位權利範圍幾分之幾」，及於建築改良物所有權狀主任署名欄上方空白處分別登載「車位編號○號」。

(2) 區分所有建物同時擁有二個以上屬共同使用部分之停車位者，其備考欄記載為「含停車位權利範圍◎號幾分之幾、○號幾分之幾」。

(3) 停車空間係依據前開九一八函釋，合意由有停車位之區分所有建物之區分所有權人所共有者，則於上開附表「車位編號」欄登載車位編號即可，至於部分區分所有權人同時擁有兩個以上停車位者，則於上開附表「權利範圍」欄載明「○號幾分之幾、◎號幾分之幾」。

(4) 又土地登記以電子處理者，依下列方式辦理：

①有關「停車位共計:◎◎」、「車位編號:○○」二項之記載，應依內政部(85)內地字第85878284號函說明一方式登記。但因擁有停車位而增加之共同使用部分之應有部分，則於建物標示部及所有權狀共同使用部分之「權利範圍」欄內加註。

②至於停車空間係依據前開九一八函釋，合意由部分區分所有權人所共有者，則依據內政部前揭 85 年函示應為：「停車位共計：○○」及「車位編號：◎◎」。

3.以附屬建物方式登記

附屬建物之停車空間無獨立建物所有權狀，係指附屬於主建物之建物，以主建物之建號附屬於其中，因此必須根據其所附屬之主建物來決定所有權人，其產權上必須隨同其主建物之產權而為移轉處分；其管理使用維護上，便由主建物之所有權人負擔，附屬建物主要在輔助主建物，發揮其物之原有效用，故不單獨編定建號，僅將其項目、構造、面積記載於其所附屬之主建物標示部中。

第二項 自行增設停車位

第一款 自行增設停車位所有權歸屬

由內政部函釋結果可知⁸⁵，由於自行增設停車位非屬依建築法規定應附設之法定防空避難設備之範圍，不受前開九一八函釋之限制，並認為自行增設停車位得為區分所有權之客體，單獨編列建號，以主建物之方式辦理第一次所有權登記，亦得依當事人之合意，以共用部分登記為大公或小公。若將自行增設停車位登記為專有部分時，由於不受本條例第58條第2項規定之拘束，承買人不限於區分所有權人得為第三人；至於產權歸屬，依區分所有建築物之專有部分一般允許之方式，可由承

⁸⁵81.9.21台內地字第8104762號函、85.2.27台內地字第8573716號函、90.2.16台內地字第9080272號函示等。

買人一人單獨所有，或由數人分別共有，與未買受停車位之其他區分所有權人無關⁸⁶。

第二款自行增設停車位之登記方式⁸⁷

(一) 以單獨所有方式登記

前已述及，自行增設停車位因非屬法定防空避難設備範圍，不受前開九一八函釋限制。得以單獨所有（獨立產權）方式登記。依內政部 83 年台內地字第 8375317 號函認為此種停車空間，由當事人合意，倘非屬共同使用部分，編列有門牌，領有戶政機關核發之地下室證明書或領有地下室所在地址證明書者，得依土地登記規則（現行法第 82 條）申辦建物所有權第一次登記。且出售對象不受本條例第 58 條第 2 項之拘束。

(二) 以共有方式登記

自行增設停車位倘未符合（1）非屬共同使用部分（2）具備構造上及使用上之獨立性（3）編列門牌號碼或領取所在地址證明書；依內政部 83 年台內地字第 8375317 號反面推論，自行增設停車位必須視同法定停車位之產權登記標準辦理登記。換言之，自行增設停車位分別登記為全體區分所有權人所共有（大公）或部分區分所有權人共有（小公）。此通常發生在增設停車位及法定停車位設置同一樓層情形，增設停車位要單獨登記為專有部分會發生困難。因增設停車位不具構造上、使用上之獨立性，且增設停車位一旦登記為共同使用

⁸⁶田燕飛著，同前註 20，頁 81。

⁸⁷李宛芬著，同前註 72，頁 47-48。

部分，不得出賣予區分所有權人以外之第三人或設定專用使用權，且必須隨同區分所有建物一同移轉。

第三項 獎勵增設停車位

第一款 獎勵增設停車位所有權之歸屬

獎勵停車位與前開增設停車位相同，非內政部九一八函釋規範對象，起造人或建商於辦理建物所有權第一次登記時，得依建物規劃或登記為專有部分、或登記為大公、小公，並無特別限制。若獎勵停車位為一整層樓時，因符合內政部81.9.21台內營字第8104762號函之「非臨時性構造物區劃分隔」，經取得地下層所在證明後，自得依土地登記規則第82條登記為區分所有建築物⁸⁸。

第二款 獎勵增設停車位的登記方式

獎勵增設停車位可以設置於建築物之地面以上或以下之各樓層，倘設置於地下層，則獎勵停車位性質非屬法定停車位，其設置與否得由起造人自行決定，從而因此增加之地下室面積當然不屬法定地下室面積。依據台灣省建築物增設停車空間鼓勵要點，該要點均明訂增設之停車空間應提供供「公眾使用」。原則上獎勵停車位之產權及登記方式與增設停車位並無太大差異，只是獎勵停車位必須作為供「公眾使用」，如以共有方式登記，則須受到九一八函釋及本條例第58條第2項之限制，停車位所有權人僅得為區分所有權人。

⁸⁸田燕飛著，同前註20，頁84。

其登記得以下列方式辦理建物所有權第一次登記⁸⁹：

- (一) 單獨編列建號以主建物方式登記
- (二) 產權之登記：在建物登記簿標示部備考欄加註「停車位共計○位」及主要用途欄記載「停車空間」字樣，並於所有權部其他登記事項欄暨於建築改良物所有權狀主任署名欄上方空白處分別登載「車位編號○號」。
- (三) 土地登記以電子處理者，則於建物標示部份增列「車位元編號」欄位；另為利登記實務作業之需，建物測量成果圖應按竣工圖轉繪所劃設之停車位、編號，及於位置圖欄加註停車位之數量。

第三節 地下層停車位 以專用使用權的設定方式

第一項 專用權的設定方式

前已述及，區分所有建物之共用部分，如地下室、頂樓、外牆等，以地下層停車位為例，如為特定區分所有權人或第三人就區分所有建物之共有部分以設定專用使用權方式，得享有排他、獨占（佔）的使用權。而專用使用權（簡稱專用權）亦可對基地的特定部分，享有排他的使用、收益權。此為所有權與使用權分離的狀態，而關於停車位以設定專用使用權方式，分以下三種討論之：

- (一) 建商與購屋者訂定之地下層停車位讓售契約

⁸⁹田燕飛，同前註20，頁85。

這種情形是公寓大廈等集合住宅之買賣，建商與各承購戶約定，公寓大廈之共用部分或其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，得認共有人間已合意成立分管契約⁹⁰。成立讓售契約依目前不動產實務通常由起造人、建商於申請建築執照時，將約定專用部分載明於規約草約，並以之作為買賣契約之附件，即先取得承買人之同意，然後於召開第一次區分所有權人會議時，透過決議將規約草約變更為正式規約而設定⁹¹。就學理而言，專用權之設定，在性質上屬於共有物的管理，應於區分所有關係成立後，由區分所有權人共同為之，始為正辦⁹²。目前實務上的交易習慣是在預售屋銷售期間由建商代擬規約內容，附與不動產買賣定型化契約中，規約內容性質上屬於共有物之管理使用，於出售區分所有建物時於分管契約中載明，買受特定專有部份之人同意放棄特定共用部分之使用權（例如放棄地下室之使用權），而共有部份之專用權，再由原始出賣人（通常為建商）另外與特定買受人締結專用權契約，由該特定買受人取得專用使用權，這種情形無異是一頭牛剝了兩次皮，即原本應由區分所有建

⁹⁰林慧華著，同前註70，頁109頁。

⁹¹溫豐文著，同前註58，頁4。

⁹²溫豐文著，同前註22，頁127。。

物之買受人共同協議對於共用部分之使用、收益，現卻由建商主導，先以契約方式放棄共用部分之使用權，再由建商以出賣「使用權」方式再出售予區分建物之買受人，等於付了兩筆價錢（一筆是區分所有建物，另一筆則是共用部分及停車位的使用權），相當不合理，這也是遭詬病之處。

（二）規約

依本條例第 3 條第 12 款規定，係公寓大廈區分所有權人為增進共同利益，確保良好生活環境，經區分所有權人會議決議之共同遵守事項，性質屬共同區分所有權人間之合意，為契約形式，倘內容不違反法律之強制或禁止規定，依私法自治、契約自由原則自屬有效。且關於約定專用部分、共用部分之範圍、主體等事項，非經載於規約不生效力。因此區分所有權之繼受人或特定繼受人，應於繼受區分所有建物前項該管理委員會請求閱覽或影印本條例第 35 條所規定之文件（例如：規約內容、公共基金餘額、欠繳管理費用或其他應負擔費用等..），揆諸本條例第 24 條第 1 項及民法第 799 條之 1 第 4 項規定，區分所有建物之繼受人對於規約之內容明知或可得而知者，應繼受原區分所有權人依本條例及規約所定之一切權利義務，自不待言。

（三）區分所有權人會議決議

區分所有建物之共用部分，性質上屬區分所有權人所有，共有部分專用權之設定屬共有部分管理之一，故得依區分所有權人會議為之，因區分所有權人會議係區分所有權人團體最高之意思機關，依本條例第 3 條第 7 款，指區分所有權人為共同事務及涉及權利義務有關事項，召集全體區分所有權人舉行之會議，而基於團體法之法理，區分所有權之繼受人應受其拘束；惟規約草約係由公寓大廈起造人、建商單方擬具，於申請建造執照時檢附，經承受人簽署同意書後，於區分所有權人會議訂定規約前，視為規約，惟該規約草約制度之設計，問題叢生，故有學者建議，應回歸到 1995 年本條例制訂時所定之決議方法，以通常決議與特別決議兩種方式，始為妥當⁹³。

第二項 設定專用權所產生問題之檢討

以前開公寓讓售契約設定專用權之方式，較會產生爭議的問題臚列如下：

- (一) 建商原本出賣房屋之價金，已包含共用部分（俗稱公設）之成本，卻另外以讓售契約方式對共有部分（如地下室停車位）設定專用權，並與該區分所有權人或其他特定買受人締結專用權契約，由該區分所有權人

⁹³溫豐文著，公寓大廈管理條例若干規定之實像，月旦法學雜誌，2014年，第226期，頁14。

或特定買受人取得專用使用權，即一物二賣，先賣所有權，再賣使用權，將原本應由全體區分所有權人共同決定使用方法，或由區分所有人按其應有部分比例使用、收益之部分，遭建商中飽私囊，而購屋之區分所有權人卻無置喙之餘地⁹⁴。

- (二) 專用權之設定未訂定期限，始得取得專用權之人成為共有物之永久使用權人。
- (三) 以公寓讓售契約設定專用權，該讓售契約實務上多數見解肯定為具有分管契約效力，而發生應有部分受讓人是否受該分管契約之拘束力，即設定專用權是否會發生拘束區分所有建物繼受人之效力。

前開幾個爭議問題，本文分析並提出解決建議如下：

1. 由於買受設定專用權之房屋價格通常高於未買受設定專用權之房價，讓人產生建商一物二賣或「一頭牛剝了兩次皮」的疑慮，要知道建商不可能白白為區分所有權人劃設停車位，因為商人總是將本求利的，又如果要求買受人召開區分所有權人會議決議專用權之使用方法（如地下層停車位如何規劃、如何使用、費用應該多少始為合理），因為區分所有權人有的時候如同一盤散沙，可能無法召開或召開程序不合法，部分住戶可能自行佔據可設定專用權的共用部分而衍生更多糾紛，在管理委員會運作尚未

⁹⁴溫豐文著，同前註58，頁4。

成熟情況下，可以採用「專用部分之設定費與使用費」支付情況，即使用專用部分之人支付一筆使用費，基於使用者付費原理，按月收取；而設定費係在一開始即收取一次即可，前開設定費及使用費均由區分所有權人所組成之管理委員會收取，該筆費用均為公共管理基金，存入該棟公寓大廈管理委員會之專款專戶，此部分可參內政部訂頒之「預售屋買賣契約書範本」第十條、第十一條規定⁹⁵。

不過，前開以公寓讓售契約設定專用權部分糾紛更迭，因此日本學者丸山英氣認為，似有立法禁止以公寓買賣契約設定專用權之必要⁹⁶。而戴東雄先生亦認為應明文禁止建商以公寓買賣契約設定專用權⁹⁷。

2. 有關專用權期限問題，實務上常係因為建商一開始設定專用使用權予特定區分所有權人，未約定期限，導致專用使用權人成為該部分之永久使用權人，如果是無償的話，對其他區分所有人更是不公，且有礙共有物之經濟效用，此部分似乎可仿效租賃契約之使用期限限制，民法第449條參照。

3. 至於分管契約對應有部分繼受人之拘束力，在第五章第二個案例介紹時即會探討，在此先不論。

⁹⁵溫豐文著，論區分所有建物共用部分之專用使用權，頁15。另參李宛芬著，同前註72，頁65-66。

⁹⁶丸山英氣著，區分所有法，第166頁。

⁹⁷戴東雄著，民法物權編上區分所有權之修正草案，月旦法學雜誌，第49期，頁25。

第五章 現行停車位相關爭議問題之探

討-以法院實務見解為中心

第一節 地下室停車位的所有權與使用權

在地狹人稠的現代社會中，公寓大廈（俗稱集合式住宅）在建築設計上，一棟區分所有建物，在土地上之建物供區分所有權人使用；在土地下之建物即地下室，往往作為防空避難設備兼法定停車空間使用，地上建物權利歸屬較無問題，而地下層的停車空間權利歸屬常有爭執，問題紛迭…當停車空間位於地下層時，首需了解地下空間在區分所有建築物之法律地位為何，再進一步釐清該停車空間之所有權及使用權之歸屬。

第一項 地下室停車位的所有權歸屬

地下層如作為法定停車空間，其所有權為建築物區分所有權人所共有；如為獎勵停車空間或自行增設停車空間，其所有權得為特定人所專有。按區分所有建物所屬共有部分，原則上可依土地登記規則第81條規定登記為各區分所有權人共有，惟地下層停車位得否單獨登記為個人所有？首先，地下層定義為：一棟建築物地面層與地基間之空間，而基地板面在地平面以下之建築物部分而言⁹⁸。就公寓大廈地下層之使用空間而言，地下層除自行建造而供作一般專有部分使用者，如店家商場、辦公室或住宅等外，約可分為二大部分，其一為一般之共用部分，

⁹⁸田燕飛著，同前註20，頁57-58。

如樓梯間、配電室、管線設備等；其二為停車空間或防空避難室（或兩者兼用）之用，因此一般人常會將地下層（室）與停車空間、防空避難室混為一談，事實上地下層僅為地板面在基地地面以下之建物而言，而停車空間及防空避難室只不過是附在其中，而成為地下層之停車空間以及地下層之防空避難室。依土地登記規則第82條第1項規定：「區分所有建物之地下層或屋頂突出物等，其非屬共用部分，並已由戶政機關編列門牌或核發其所在地址證明者，得視同一般區分所有建物，申請單獨編列建號，辦理建物所有權第一次登記。」

揆諸民法第799條第2項規定可知，得單獨為區分所有權之標的者，指在構造上及使用上具有獨立性者；反面解釋，若不具構造上及使用上之獨立性者，非區分所有權之客體，僅為共有部分。最高法院80年台上字第1717號判決認為，地下層停車位縱具有構造上的獨立性並得與外部直接通行，但若作為區分所有建築物之共同使用部分者，例如防空避難設備或區分所有權人之法定停車空間使用者，因為欠缺使用上之獨立性，不具有專有部分之要件，即無法作為區分所有權之客體。

第二項 地下室停車位的使用權及管理方式

（一）使用權

地下層如作為法定停車空間，雖登記為區分所有權人「共有，但得為區分所有權人設定專用使用權；而獎勵及增設停車位既得登記為「單獨所有」，依民法第765條及本條例第4條第1項解釋，既為停

車位的所有權人，則可以在法令限制範圍內，自由使用、收益、處分其專有部分並排除他人的干涉，而本條所謂之處分，依通說之見解，包括事實上之處分及法律上之處分兩種，因此地下層停車位的所有權人自得將該車位出租、讓與使用權並收取對價。

（二）管理方式

次按共有物管理方法之確定方式，依民法第 820 條規定有依共有人之契約定之（管理約定）者，有依共有人之多數決定之（管理決定），亦有依法院之裁定定之（管理裁定）者，分述如下⁹⁹：

1. 管理約定

管理約定者，乃共有人全體以契約方式約定共有物之管理方法而言。民法第 820 條第 1 項規定，共有物之管理，除契約另有約定外...，前開條文之「契約」，即指此而言。蓋基於私法自治契約自由原則，共有人間以契約各自分別就共有物之特定部分為使用、收益及管理方法為分管之約定時，並無不可，而分管之約定即俗稱之「分管契約」。依最高法院 57 年台上字第 2387 號判例表示，並非不得由共有人以分管契約方式「劃定範圍使用共有物」；另依最高法院 62 年台上字第 1803 號判例，經共有人全體之同意，得由共有人中之一人對共有物之全部予以使用收益。

⁹⁹以下請參溫豐文著，論共有，三民書局出版，2011年，頁38-47。

照此解釋，依分管契約而取得對地下層停車位使用、管理、收益之共有人中之一人，可將其對地下層停車位之「用益權」讓與他人，而自己收取租金。分管契約約定之效力就內部而言，有拘束訂約當事人之效力；然由於分管契約本質是債權契約，基於債權契約相對性，原則上僅及於訂約當事人而不及第三人，惟為維持法律秩序之安定性並顧及其他共有人之權益，過去最高法院曾做出48年台上字第1065號判例，認為共有人縱將其應有部分讓與第三人，分管契約對於受讓該共有物應有部分之第三人仍繼續存在；上開判例嗣經司法院釋字第349號解釋修正，應視受讓人是否知悉分管契約存在或有無可得而知之情形而定。之後民法修正增訂第826條之1第2項規定，對於應有部分之受讓人或取得物權之人，以受讓或取得時知悉其情事或可得而知者為限，始具有效力，此於本章第二節第二項介紹最高法院案例事實時，會再詳述之。

2. 管理決定

管理決定者，乃共有人以多數決方式決定共有物之管理方法而言。民法第820條第1項規定，共有物之管理，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。前開條文，乃於98年1月23日修正公

布，將過去一致決之管理方式改為多數決之管理方式，目的為促使共有物之更有效利用，蓋因過去舊條文「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之」，則共有人只要有一人不同意或行蹤不明致難取得其同意時，共有物之管理勢難順利進行，有礙共有物之有效利用，因此仿多數外國立法例，改採多數決管理。另外，為與共有不動產處分之多數決規定取得平衡，土地法第34條之1第1項有關共有土地之處分係採多數決規定，而共有土地之出租係屬共有物之管理，管理依民法第820條第1項就條文規定須共有人共同管理之；而處分行為卻無庸全體共有人同意即可為之，處分行為較之出租行為而言，前者屬高度行為，後者則為低度行為，兩者相較同意之門檻顯然輕重失衡，修正條文對共有物之管理因而改採多數決，始較恰當。

3. 管理裁定

如共有物之管理顯失公平者，不同意之共有人得聲請法院以裁定變更之，即本段所述之管理裁定。所謂管理裁定，係指法院依共有人之聲請，以裁定方式變更共有物原定之管理方法而言。本來，共有物之管理，乃共有人內部間之法律關係，與公益無涉，由共有人以契約定之或以多數決定之，然為避免多

數決之濫用及因應情事變更，法院得因共有人之聲請以裁定變更原定管理方法，其情形有二：

(1) 因管理決定顯失公平

依民法第820條第2項規定，依多數決所定之管理方法顯失公平者，不同意之共有人得聲請法院以裁定變更之。其目的在防杜多數決之濫用，保護少數共有人之權益。

(2) 因情事變更致原定管理方法難以繼續時之聲請變更

依民法第820條第3項規定，前二項所定之管理，因情事變更難以繼續時，法院得因任何共有人之聲請，以裁定變更之。例如，甲乙共有一筆土地，應有部分各為二分之一，甲乙透過約定或法院裁定方式各自分管共有土地之某一特定部分，嗣後甲所分管之全部土地與乙所分管之部分土地遭政府徵收作為道路用地，則甲乙均得聲請法院以裁定變更原定之管理約定、管理決定或管理裁定即為是例。

而管理裁定之效力，就內部而言，全體共有人均受其拘束；就外部效力而言，管理裁定如經登記，對應有部分之受讓人或取得物權之人，具有效力，此參98年1月23日所增訂之民法第

826條之1第1項後段規定，「……其由法院裁定所定之管理，經登記後，亦同」可自明。

第二節 現行實務爭議問題

第一項 以自行增設停車位方式超賣停車位類型

造成實務上會超賣停車位的原因，在於建築技術規則建築設計施工編第59條規定¹⁰⁰，建築物新建、改建、變更改用途或增建部分，應依都市計畫法令之規定，設置停車空間；未有規定者，應依該條附表規定，按不同用途之建築物總樓地板面積計算應附設停放車輛數目的停車位；建商於申請建造執照時，依此規定而規劃設計之地下室停車位，並獲准核發建造執照及使用執照後，日後建商再將使用執照竣工平面圖所載之停車位數量、位置自行變更設計予以二次施工，使停車位數目增加再加以出售，收取價金，遂發生「超賣停車位」的情形。

(一) 地下室停車位兩種產權類型

欲先了解超賣地下室停車位，因地下室停車位就所有權而言，有以共有性質登記，有以單獨所有性質登記之停車位，分別介紹以下兩種類型：

1. 登記為共有性質停車位

這種停車位，係建物依法附建法定停車空間的停車位，實際上主要係依建築技術規則建築設計施工編

¹⁰⁰建築技術規則建築設計施工編第59條規定：建築物新建、改建、變更改用途或增建部分，依都市計畫法令或都市計畫書之規定，設置停車空間。其未規定者，依下表規定。本條之附表，請參前第四章，頁77。

第142條第6款規定，將建築物依法附建之防空避難設備兼作停車空間使用之停車位，且還必須依各縣市政府訂定的使用限制規定。

買受此種停車位的特色是，係以共同使用部分性質辦理產權登記，故無獨立的建物所有權狀，不得單獨出售予區分所有權人以外之第三人，惟得單獨移轉予其他區分所有權人。

2. 登記為單獨所有性質停車位

單獨編列建號以主建物或區分所有建物辦理保存登記成為單獨所有權，非屬區分所有建物共用部分者，其使用執照所載使用用途需為「停車場」之停車位。內政部針對此類停車位，有下列兩個函釋值得注意：

(1) 依內政部 72 年 6 月 16 日台內地字第 159690 號函謂，建物地下層供「防空避難設備及停車位」使用，如依規定認非屬共同使用性質，並已依 72 年 3 月 7 日台內營字第 142352 號函規定取得該號門牌地下室之證明者，仍可依土地登記規則規定辦理建物所有權第一次登記，本函文依內政部 80 年 8 月 23 日台內地字第 8077863 號函表示，並未停止適用。

(2) 內政部訂頒之「台灣地區防空避難場所管理維護注意事項」，對於防空避難設備兼作停車空間使用之規定事項，認為超出防空避難設備附建標準自行增建之地下室

面積，在不違反分區使用規定及危害安全與衛生的原則下，得不經申請作一般使用；而且利用超出附建標準自行增建之地下室，如開設臨時對外營業場所者，應以磚牆或 RC 牆，與法定防空避難設備面積隔開。

買受此種停車位，因有獨立之建物所有權狀，可以單獨出售，不受本條例第 58 條第 2 項之限制，且可以從登記共有之應有部分權利範圍（持分）與總面積換算後，得出停車位面積。而區別究屬前開第（一）1 或第 2 種產權類型的停車位，最簡單的方法，就是檢視地下層停車位購買人所購買的停車位是否有單獨的所有權狀。

綜上所述，同一樓層的地下室，不是全部都屬於共用部分的防空避難設備，可能兼有「超出附建標準而增建」的部分，此部分屬於建商私有產權，可以單獨出售，此其一；另外超出法定附建標準而增建之地下室對外營業使用時，必須以固定隔間區隔，如作停車場使用，則無需予以區隔，無論作何種用途使用，只要不違反分區使用規定及危害安全與衛生，均無需申請核准。依前開內政部 72 年 3 月 7 日台內營字第 142352 號函，增建部分經以非臨時性構造物與防空避難設備區劃分隔者，得申請編定門牌，視同一般區分所有建物，申請單獨編列建號，依土地登記規則規定辦理建物所有權第一次登記（保存登記），此其二。上述第（一）1 種產權類型，將建築物依法附建的法定停車空間或將

依法附建的法定防空避難設備闢為兼作停車場使用之地下室停車位，依土地登記規則第81條規定及其相關令函解釋（內政部72年8月5日台內地字第171675號、72年4月28日台內地字第153743號、71年10月20日台內地字第101985號函等），並無單獨的所有權狀，因此併入共有部分依分別共有方式登記。而第2種產權類型的地下室停車位，屬於停車場使用而依法可為區分所有建物標的的地下室，其性質與地面各層性質並無不同，故每一個單位的停車位均有單獨所有權，有獨立的所有權狀，並應分擔共同使用部分（共有部分）的面積。

（二）超賣停車位的類型：

瞭解停車位的產權登記類型後，實務上超賣地下室停車位有下列兩種型態最為常見：

1. 論「個」賣之停車位：

將建築物依法附建的防空避難設備於申請建造執照時一併申請兼作停車場使用，並依建築技術規則建築設計施工編第59條規定，規劃停車位數目，嗣於建照執照核准後變更增加停車位數目，予以出售另收價金。

例如申請建照執照時將防空避難設備規畫為30個停車位，准照後變更為60個，再將每個停車位以100萬元出售。即以變更規格之方式出賣，整體而言停車

空間並未增加，因此必須縮小每個停車位的規格以增加停車位之供給數量（就是變更規格）。

2.論「坪」賣之停車位：

將原本屬於「停車場」使用之地下室，於申請建造執照時，依建築技術規則建築設計施工編第59條規定規劃停車位數目；嗣於建造執照核准後變更增加停車位數目，即將原非停車空間之範圍，如儲藏室、防空避難空間擅自變更為停車空間，並按停車位購買人取得車位之坪數出售予買受人，即非按每「個」停車位計價出售，而係依坪數大小出售，故與前述將防空避難設備區隔為停車位後按「個」計價出售情形不同（就是變更設計）。

（三）法院實務見解-以下針對變更規格，論「個」賣之實務案例予以說明。

最高法院針對論「個」賣之超賣停車位，以83年台上字第1935號民事判決，該案判決內案例事實之系爭大樓總樓板面積依當時規定之建築技術規則設計施工篇第57條規定，至少應設置6個停車位，該案建商為使地下室有限空間內之車位增加，並獲取更多利益，將原地下室規劃之6個停車位於使用執照核發後增設為12個停車位，然該停車位其長、寬、高度與建築技術規則之規定不符，空間太小，導致本案原告即買受人其自用小客車不能停放，不但有

超賣停車位情形甚至買受之停車位有缺乏通常物之效用之瑕疵，因而提起本件請求。本案最高法院表示，按照當時建築技術規則建築設計施工編第 57 條附表所載應設置停車位的數目，為法定最低標準，並不是最高數額，所以，如果設置的停車位實際數目超過規定應設置的停車位數目，應無違法；且依法律規定，法定防空避難設備既然可兼作停車空間使用，則依此而劃設的停車格位，也應算入建築物應檢討設置的停車位數目內。本判決更謂：「被上訴人（即本案建商）將原規劃的 6 個停車位於使用執照核發後增設為 12 個停車位，縱因行政手續欠缺而有違章使用之處，亦屬主管機關之行政管理問題，系爭停車位並不因而不能為通常之使用」。

（四）檢討分析

本件係典型的建商為牟取更多利益而將原規劃的地下室 6 個停車位於取得使用執照後變更設計為 12 個停車位（下稱系爭停車位），即前述（二）第 1 種超賣停車位類型，法院判決既然認為因行政手續欠缺而有「違章使用」之處，屬於主管機關行政管理問題……，既然是違章建築，買受人買受之後是否隨時背負著隨時有被建築主管機關拆除之不利益及危險？怎能說對買受人而言，並未違反契約預定之效用，而不構成物之瑕疵擔保責任？換言之，最高法院

認為，買受了一個違建的停車位，在被建管單位拆除以前，雖然違法，但因為足供一般車輛停放使用（本案原告欲停其車長為 5.16 公尺之賓士 3000CC 自小客車，卻因建商重劃車位後導致車位變小無法停靠），並未真正減失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。再退萬步言之，若誠如本件最高法院判決所言，建商與購屋人所訂定的契約內容既然合意為 12 個停車位，而建商設置銷售的停車位亦為 12 個，無違約情事，在此前提上訴人買受系爭 2 個停車位，被上訴人交付系爭車位自無違反契約預定效用之瑕疵，或有故意不告知瑕疵之情形。惟依民法第 354 條規定，所謂買賣標的物具有瑕疵，通常可分為「價值瑕疵」、「保證品質瑕疵」及「效用瑕疵」三種。而停車位之設計，係為解決地狹人稠區域之停車需求，依通常交易觀念，得隨時存、取車輛當屬其應具備之效用，如因車位設計不良，導致故障率過高、無法停車或無法達到日常停車、取車之目的者，難謂已具備停車位之通常效用，即應認其物有瑕疵。本件系爭停車位依當時之建築技術規則之尺度均為正常合理使用之尺寸，其訂立之標準自有其依據；建商擅自更改停車位規格，超劃停車位，導致不合法規之要求，造成使用上之不便，甚至與法規尺度相差較大造成使用上之困難，或無法使

用情形，若予勉強使用亦可能造成危險，如此情況之下，則難謂本件系爭停車位已具備一般交易觀念物之「通常效用」可言。本件建商超賣之停車位如有因而導致停車位不符法定尺寸、或因超設停車位而致停車迴轉空間狹小、停車困難，認為屬買賣標之物之瑕疵，而由出賣人負物之瑕疵擔保責任。

另依最高法院 73 年度台上字第 1173 號判例表示，「所謂物之瑕疵，係指存在於物之缺點而言；凡依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不具備者，即為物有瑕疵，且不以物質上應具備者為限；若出賣之特定物所含數量缺少，足使物之價值、效用或品質有欠缺者，亦屬之。」因此，本件建商超賣之停車位因面積短少而導致停車位不符法定尺寸、或因超設停車位而致停車迴轉空間狹小、停車困難、無法方便停車，減低了該建物及車位的價值，連帶影響該不動產之價值及效用（買房亦通常連車位一起買），本文認為構成買賣標之物之瑕疵，買受人應可主張建商負物之瑕疵擔保責任。

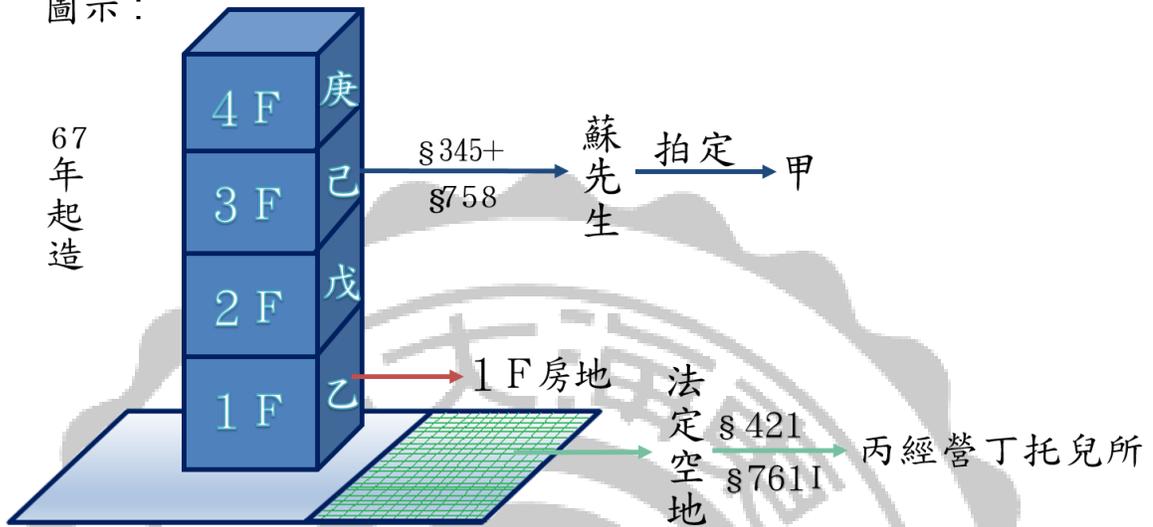
第二項（默示）分管契約對應有部分受讓人是否具有拘束力

針對本問題，擬舉兩則最高法院具代表性的見解來加以分析分管契約效力，合先敘明。

（一）第一則案例：參最高法院 98 年度台上字第 1087 號判

決

圖示：



1. 案例事實

(1) 本案例事實為乙（本案被告即上訴人）於67年間在其所有土地上建造一棟四層樓房，辦理建物第一次保存登記時將該棟房屋一樓登記乙為所有權人，二、三、四樓分別登記為其三名子女所有，興建時約定系爭土地空地由一樓所有權人分管。74年間擁有第三層樓之子（女）將其房地出售予訴外人蘇先生，其餘事實均未改變；81年間乙一樓之系爭土地空地申請變更使用執照為露天遊戲場，並將一樓房屋出租供第三人丙（本案另一被告即上訴人）使用並經營托兒所；92年間，甲（本案原告即被上訴人）自法院拍定買受三樓房地，對於一樓空地供一樓住戶使用當時並無異義。嗣

後甲起訴主張:系爭一樓空地係伊與乙及其他共有人所共有，共有人之間就一樓系爭空地並未約定分管契約，亦無成立默示的分管契約；乙未經其他共有人之同意擅自變更使用執照及消防設備並將一樓房地（含系爭空地）出租予丙經營托兒所使用，為此依據民法第 767 條及第 821 條規定，請求判令乙及丙將系爭空地騰空並返還與全體共有人所有。

(2) 而本件被告即上訴人乙則以:經由系爭空地及一樓房屋外觀即可得知系爭空地有分管契約之約定，甲由法院拍賣拍定第三樓房地，依通常情形應屬可得而知系爭空地等有分管契約存在，應受該分管契約之約束等語而為抗辯。

2. 本案例事實涉及爭點為:分管契約之約定能否拘束應有部分之受讓人?

3. 本案法院見解

(1) 本件一審判決認為，並無分管契約或默示分管契約存在，被告乙未徵得其他共有人同意，現將一樓房地（含系爭空地）出租與另一被告丙使用，屬侵害共有人之權利，因而判決乙等敗訴（台灣台北地院96年度訴字第2737號判決參照）。

(2) 二審法院首先認為，共有物分管之約定，訂立書面、共有人明示或默示之意思表示均包括在內。默示之意思表

示更舉最高法院83年度台上字第1377號、87年度台上字第1359號判決意旨：「所謂默示之意思表示，係指依共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言。倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自佔有管理之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益、各自佔有之土地，未予干涉，已歷年有所，即非不得認有默示分管契約存在。」系爭土地由被上訴人使用已逾18年，歷任之所有權人亦無異議，系爭土地共有人間就系爭空地之使用方式已有分管之默示，認土地共有人間已有分管契約存在。次按倘共有人間已按分管契約占有共有物之特定部分，他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人，除有特別情事外，其受讓人對於分管契約之存在，通常即有可得而知之情形，應受分管契約之約束（最高法院91年台上字第2477號判決意旨參照）。

二審法院認為系爭土地自81年間即由上訴人使用（嗣後雖出租予第三人，均係作幼兒園使用），被上訴人自92年12月間自法院拍定買受系爭房地時，已明知本件系爭空地由一樓使用者供作幼兒園使用情形，表示對於共有人就系爭空地有分管契約之存在，係屬可得而知情形，因此被上訴人自應受分管契約之拘束（台灣高等法院97年度重上字第238號判決參照）。

（3）最高法院見解大致上同二審法院見解，肯定前揭事實的

認定，認為共有人間確有分管契約存在，應有部分受讓人對於分管契約有可得而知情形存在，應受分管契約之拘束（參最高法院98年度台上字第1087號民事判決）。

4. 檢討分析

(1) 何謂分管契約？

默示分管契約之要件，按分管契約，乃共有人就共有物之使用、收益或管理方法所訂定之契約。其成立，不以共有人明示之意思表示為限，共有人默示之意思表示，亦包括在內。所謂默示之意思表示，以表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思而言（最高法院29年上字第762號判例參照）。申言之，明示之意思表示係以言詞、文字或其他習用方法直接表示其意思之謂；而默示之意思表示乃以其他方法間接的使人推知其意思¹⁰¹。因此，默示的分管契約應具備下列二要件：

- ① 共有人之間實際劃定使用範圍，對各自占有、管理之部分，互相容忍。
- ② 對於他共有人所使用、收益各自占有部分未予干涉，已行之有年¹⁰²。

¹⁰¹溫豐文著，默示的分管契約/最高法院98年台上字第1087號判決，台灣法學雜誌第170期，頁200。

¹⁰²溫豐文著，同前註，頁200。

(2) 依本案例而言，依共有人之間的舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者，如共有人之間實際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍、未予干涉、且歷年有所，足可推定共有人之間應有分管契約之存在。

(3) 分管契約之效力可否拘束第三人？

分管契約不論是明示或默示，僅為債權契約，並無法如物權般具有公示表徵或公信原則，理論上應僅在契約相對人間具有效力而已。然為維持法律秩序之安定性，最高法院48年台上字第1065號判例認為，分管契約對應有部分之受讓人仍繼續存在，……表示認為分管契約對於應有部分的受讓人具有拘束力。

惟本判例嗣後遭83年司法院大法官會議修正，做出著名的司法院釋字第349號解釋，認為若應有部分之受讓人不知亦無可得而知分管契約之存在，仍受讓與人所訂分管契約之拘束時，此善意第三人有受不測損害之虞，而宣告前開判例在此範圍內不再援用。

因此，98年民法物權編修法時，參酌前開大法官解釋，將釋字第349號見解明文化，增訂在民法第826條之1第1項規定，認為不動產共有人間對於共有物之管理、使用或分割等之約定，必須登記後，對於應有部分之受讓人始具有效力。即依物權一貫之法理，以登記為公示表徵及賦予公信原則之效力；而同條第2項亦明定，分管或

分割之協議未登記者，對於應有部分之受讓人以受讓或取得物權時明知或可得而知其分管或其他協定者為限，始具有拘束力。然「明知或可得而知」之情形，則為舉證責任的問題，在此不論。

(4) 然而，如何變更先前的分管契約？

此可分兩部分來談，第一部分，依本條例規定而言：

按本條例的「共用部分」，係指「公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者」而言。此之共用部分，經約定供特定區分所有權人使用者，則為「約定專用部分」。而約定專用部分，依本條例第23條第2項規定，其範圍及使用主體應載明於規約；規約之成立方式，依第3條第12款、第31條規定，由一定比例之區分所有權人會議決議行之；亦可依第56條規定，以起造人申請建造執照檢附的草約而成立之¹⁰³。而依本條例第33條第3款規定，依第56條第1項規定成立之約定專用部分變更時，應經使用該約定專用部分之區分所有權人同意。但該約定專用顯已違反公共利益，經管理委員會或管理負責人訴請法院

¹⁰³地下室停車位問題集解，林永汀著，永然文化出版股份有限公司，103年1月2版，頁216。

判決確定者，不再此限。回到本案例事實，姑且不論本件原告甲對於系爭空地出租予第三人使用收益而行之有年一事，是否明知或可得而知情形存在，將共有部分由特定共有人出租予第三人使用，並由該特定共有人收取租金且歷年有餘，實屬侵害其他共有人之權利無疑，單此部分而言，本文以為已構成前揭本條例第33條第3款但書「但該約定專用顯已違反公共利益」之虞，而得訴請法院判決。

第二部分，以民法規定而言：

本案例為共有人之一將共有土地出租予第三人使用、收益，共有土地之出租係屬共有物之管理行為，按「依前項規定之管理顯失公平者，不同意之共有人得聲請法院以裁定變更之。」民法第820條第2項著有規定。乃依多數決所定之管理方法顯失公平者，不同意之共有人還可以聲請法院裁定變更，係為防杜多數決之濫用，保護少數共有人之權益所設。綜上：

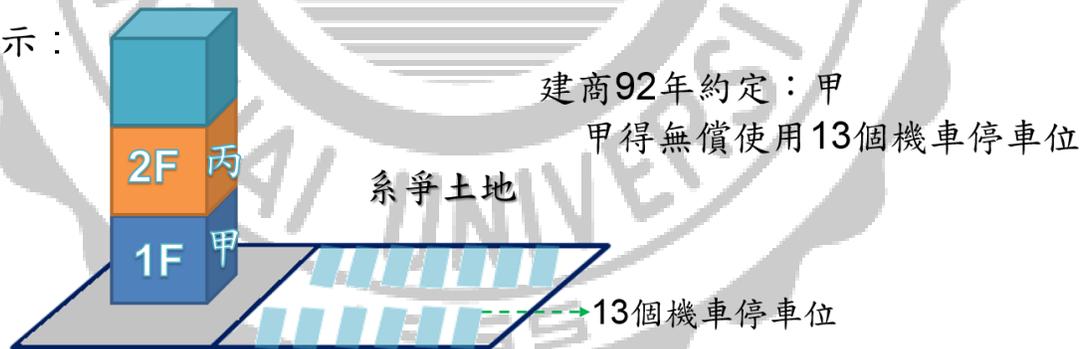
- ①約定專用部分顯然違反公共利益，請經訴請法院判決變更者，始得予以變更。
- ②經使用該約定專用部分之區分所有權人同意，始得變更。
- ③另依本條例第23條第2項第1、2款以規約方式定共有部分專用，如規約之內容及使用情形按其情形顯失公平

者，不同意之區分所有權人得於規約成立後3個月內訴請法院撤銷之（民法第799條之1第3項）。

(5)小結:98年修正之民法物權編對於一般共有之不動產分管契約，應經登記，對於應有部分之受讓人始具有效力；但公寓大廈共有部分約定供特定區分所有權人使用者（即約定專用部分），於本條例制定施行後，非載明於規約其範圍及使用主體者，不生效力（本條例第23條第2項第1款）。綜觀98年物權編的修訂，將當事人間主觀的契約協定改以客觀的登記事實作為分管契約得否拘束第三人的判斷標準，¹⁰⁴學者認為應是較為妥適之立法，本文從之。

(二) 第二則案例:參最高法院96年度台上字第2025號民事判決

圖示:



1. 案例事實

(1) 本案例事實為公寓大廈區分所有權人甲，於92年購屋時與出賣人建商約定，得無償使用系爭法定

¹⁰⁴溫豐文著，同前註99，頁201。

空地旁之 13 個機車停車位；在若干年後該棟公寓大廈之區分所有權人會議決議，甲應依前開決議所定標準給付管理費，甲置之不理，該棟公寓大廈之管理委員會及主委丙（亦為該棟大廈之區分所有權人之一）乃因此對甲起訴請求給付管理費並將佔用部分回復原狀後返還於全體區分所有權人。

(2) 本案例事實涉及爭點為，嗣後作成之區分所有權人會議決議得否推翻之前分管契約效力？即分管契約效力除了拘束應有部分受讓人外（如前揭第一則案例），得否對抗全體區分所有權人所作成之決議？

(3) 本案法院見解

① 本案例歷審更迭，一、二審均判決管委會勝訴，理由稍有不同，一審認為本件確有分管契約存在，而區分所有建物應有部分受讓人應受該分管契約拘束；惟甲始終無法證明分管契約中對其使用之系爭土地有約定專用存在，縱使該分管契約約定為專用部分之使用，也須符合原設置及通常使用之方法，本件約定專用部分之使用違反相關建築法規之規定，則不論是否有分管契約或規約有無約定為專用部分，均不生拘束區分所有權人及管理委員會之效力。二審法院則認為：系爭大廈之建商於興建時，與全體預定區分所有權人簽訂系爭同意書，其中第二條有約定，屬於全體住

戶共有之系爭法定空地，委由建造人全權負責規劃公共使用，由相鄰一樓B戶（即本案之甲）持有人管理使用。系爭土地之使用雖簽有「預定區分所有權人會議同意書」，然甲與其他承購戶（即區分所有權人）之間並未簽署任何分管契約。

基於債權契約之相對性，僅建商得主張債權，該承購戶分別與建商簽定之同意書，自不能視為全體共有人間共同簽訂之共有物分管契約，而判決本件甲敗訴（台灣台北地院95年度訴字第938號民事判決、台灣高等法院96年度上字第59號民事判決參照）。

②最高法院第一次廢棄原判，發回台灣高等法院。本件最高法院所持態度，認為分管契約得拘束應有部分之受讓人，茲節錄如下：「契約固須當事人互相表示意思一致始能成立，但所謂互相表示意思一致，不限於當事人直接為之，其經第三人為媒介而將當事人互為之意思表示從中傳達而獲致意思表示一致者，仍不得謂契約未成立。公寓大廈之買賣，建商與各承購戶分別約定，該公寓大廈之共有部分或其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認共有人間已合意成立分管契約。……他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人，除有特別情事外，其受讓人對於分管契約之存在，通常即有可得而知之情形，而應受分管契約之拘束。」

其更進一步認為，本件如欲終止分管契約，須由原同意分

管之當事人或其繼受人全體為之始可，可否以區分所有權人會議決議收回，亦有斟酌之餘地（參最高法院 96 年度台上字第 2025 號判決）。

③第一次更審判決：台灣高等法院認為建商於 91 年間興建時，即與上訴人及其他全體區分所有權人簽訂系爭同意書並約定法定空地（屬全體住戶之共有部分）由本件之甲管理使用，據此足證就系爭法定空地有締結分管契約，且自建商交屋後即占有使用系爭法定空地之事實，從而應認為丙於受讓系爭大廈 2 樓區分所有權時，應已知悉或可得知悉就系爭法定空地有分管契約存在，故依照上述說明，管委會及丙應受該分管協議之拘束。高等法院另認為系爭分管契約已經 94 年 5 月 27 日之區分所有權人同意已依法終止，且甲未依照共有物原本的使用目的、方法而為使用，有違反建築法等相關法律之規定，而判決甲應將系爭空地所搭蓋違建地上物之鐵捲門等拆除，返還土地予共有人全體。（台灣高等法院 96 年度上更（一）字第 168 號判決參照）。甲不服，上訴最高法院

④最高法院見解：

最高法院對於原審上開第 3 點理由未予廢棄，表同意其見解，其針對原審駁回甲其餘上訴的部份廢棄發回。最高法院認為本件有分管契約存在，欲終止分管契約攸關共有物管理方法之變更，需經共有人全體同意，即上訴人以外之共有人全體同意，始得為之。原審未詳查，謂此部份系爭

分管契約已終止，而為上訴人甲不利論斷，此部分廢棄發回原審（參最高法院 97 年度台上字第 1350 號判決）。

⑤第二次更審判決：

台灣高等法院認為，本件有分管契約存在，區分所有建物應有部分受讓人應受其拘束，被上訴人於 93 年間買受系爭建物時，曾同意上訴人使用系爭法定空地，表示其有明知或可得而知之情形存在，本件分管契約，未經上訴人以外之全體共有人在 94 年 5 月 27 日之區分所有權人會議同意終止，自不生合法終止之效力，因此，此部分上訴人仍有合法權源，只是於系爭法定空地搭建鐵捲門違反系爭空地設置用已逃生避難之使用目的，此部分不應准許，應予拆除。（參台灣高等法院 97 年度上更（二）字第 105 號民事判決）。本案例至此未見其他判決，表示上訴人應未上訴，本件因而確定。

(4) 本案例相關爭點及最高法院所持態度整理如下：

①系爭法定空地，是否有分管契約存在？被上訴人（即本件應有部分受讓人）是否應受其拘束？最高法院認為，建商與所有承購戶簽訂同意書，約定系爭法定空地由特定區分所有權人使用，勘認該大廈全體區分所有人間已成立分管契約，被上訴人受讓系爭大廈 2 樓所有權人時，可得知悉本件共有人間就系爭法定空地有分管契約存在，自應受本件分管契約的約束。

②分管契約是否業已終止？如已終止，被上訴人得請求甲將系

爭土地返還與共有人全體。最高法院認為系爭法定空地約定之分管契約欲終止，必須經上訴人（即本件甲）以外之全體共有人同意，始得為之。本件因未經除上訴人以外之全體共有人向上訴人為「終止分管契約」之意思表示，被上訴人請求上訴人將系爭法定空地返還全體共有人，即屬無據。

（三）檢討分析

本文就最高法院歷年來有關此部分的見解，依序檢討分析如下：

1. 首先，最高法院肯認分管契約的效力，如最高法院86年台上字第1382號判決：「共有人間就共有物之全部劃定範圍，各自占用共有物之特定部分而為管理者，為共有物之分管契約，尚非法所不許」。接著又說：「倘無違反強制或禁止規定，各立約之區分所有權人及知悉或可得知悉該約定之受讓人，應受其拘束。」（最高法院88年台上字第3223號判決）。
2. 惟有疑義者，為甲住戶先前與建商所約定共有物的分管契約，憑什麼能夠拘束其他的共有人（即嗣後買受同棟大廈的其他區分所有權人）？這也是最高法院試圖突破的盲點之一。最高法院認為，建商係以自己為中心，和每一個承購戶簽訂買賣契約，透過某種「媒介」的機制，使每一個契約都直接在所有的

承買人間發生效力¹⁰⁵。此見解亦可從86年台上字第1382號判決中「…認為建商出賣房屋時，即與每一位購買房屋者約定，一樓後部分空地歸一樓住戶負責保管使用……則買受人取得該大廈一樓後部分空地之使用權者，應有該大廈共同使用部分之分管約定」。

3. 茲值探討者：區分所有權人之間從未在同一份契約上簽署成為當事人，許多甚至於未曾謀面，如何說明在他們之間有一個共有物共用部分的分管契約存在？此部分最高法院歷年的邏輯是認為，承買人與建商間所簽訂的買賣契約，並非建商與住戶之間的契約，而係建商只是一個「媒介」，契約當事人為甲與其他區分所有權人（買受人）間，所有的住戶透過建商與其他住戶間訂定的契約，為共有物的分管契約，故買受人之間固應受此分管契約之拘束；而後來再從這些區分所有權人買受取得區分所有權之繼受人，亦應受前分管契約之拘束。因此從前開推論可以得出一個結論：所謂的買賣契約及分管契約當事人並非建商與承購戶，而係每一位區分所有權人與其他的承買人（所有區分所有權人間），而且每一個承買人都與出賣人訂定相同內容之分管契約，即分管契約

¹⁰⁵陳榮傳著，建商與預售屋承購戶所訂分管契約的效力-由最高法院96年台上字第2025號判決談起-，台灣本土法學雜誌第105期，頁243。

存在於共有部分的所有的共有人之間¹⁰⁶。

4.接著，最高法院才會進一步認為，應有部分的受讓人，應受同一分管契約的拘束（最高法院93年台上字第863號判決）。

5.就分管契約的本質及公寓大廈的特性推導出分管契約對於全體區分所有權人均有拘束力的基礎。

茲節錄一段最高法院91年台上字第2477號判決內容：

「...所謂互相表示意思一致，不限於當事人直接為之，其經第三人為媒介而將當事人互為之意思表示從中傳達而獲致意思表示一致者，仍不得謂契約未成立。...建商與各承購戶分別約定，該公寓大廈之共有部分或其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認共有人間已合意成立分管契約。」論揆諸前開最高法院「媒介論」的見解，建商係以自己為中心，和每一位承買人簽訂契約，透過某種「媒介」的機制使契約在所有承買人間發生效力，那建商的角色為何？使者（直接傳達意思表示之機關）或是代理人（透過代理人代本人為意思表示）。前者所完成之意思表示，為本人之意思表示；而後者則為代理人之意思表示，只是法律效果直接歸屬於本人。如採使者說，建商非建物之區分所有權人時（建商非起造人或已變更），如實務上的不動產代售公司，本

¹⁰⁶陳榮傳著，同前註，頁245。

人是誰?如何經由使者這個角色來決定本人之效果意思?如採代理人說，建商是代理人，那他代理何人?代理未來會跟此區分所有權人購買房屋的本人(未來的新承購戶)，但是「本人」在哪裡都不知道了，如何行使本人之效果意思?在這種情形下，前揭媒介說實在無法成立。

如在另一種情形，就是建商「自地自建」或是與地主合建情形下(地主與建商約定，由建商取得多少的保留戶)，建商也是區分所有建物之所有人時，其本身是共有人，那在與其他承買人締約過程中，自己就是當事人，既非代理，亦非媒介，那與其他承買人簽訂之分管契約對於嗣後應有部分承買人有拘束力，或許可以成立。

惟前已提及，最高法院仍無法解釋，許多區分所有權人未曾在同一份契約文件上簽名，未有意思表示合致情形，如何能說服認為在他們之間，有一個關於共用部分的分管契約存在?又如何推求此分管契約對全體區分所有權人有拘束力?因此，最高法院似乎應當提出一個比媒介論更有利的基礎才行。

承前最高法院見解，既然建商與承購戶簽的契約不是建商自己本身與住戶間的契約，建商只是「媒介」而已，分管契約事實上是全體共有人間的契約(無論出賣人或買受人，都曾經是區分所有權人)，那麼其使

用區分所有建物之共同使用部分(如地下室停車位)，表示全體區分所有權人對於共同使用部分之使用方法，已達成合意，表示彼此之間有「類似分管契約」之約定存在，且已行之有年，自不得以嗣後成立之區分所有權人決議排斥原分管契約之存在。那麼，難道分管契約就一輩子存在？如魔咒般的拘束區分所有權人應有部分之受讓人而無法變更？各位看官且繼續看下去。

6. 分管契約如何變更？

根據私法自治契約自由之原則，共有物分管契約成立後，當然得變更。依最高法院89年度台上字第585號判決，認為共有物分管契約的變更、終止係共有物管理方法，應依當時民法第820條第1項規定，由共有人全體同意使得為之。另觀最高法院96年台上字第2025號判決，亦認為「若欲終止分管契約，須由原同意分管契約的當事人或其繼承人全體為之始可，可否以區分所有權人會議決議收回，有斟酌餘地。

學者陳榮傳教授認為，當公寓大廈的組織架構形成之後，原來以分管契約或其他契約為基礎的法律關係，都應該「功成身退」而轉化為「規約」之內容，並一體適用規約的規範，似值參考。其亦指出，本條例第23條規定，就是以規約來統整區分所有權人

的權利義務立法安排：「有關公寓大廈……，除法令另有規定外，得以規約定之」，「……下列各款事項，非經載明於規約者，不生效力：……二、各區分所有權人對建築物共用部分及其基地之使用收益權及住戶對共用部分使用之特別約定」。因此，對於原來的分管契約或規約覺得約定不足部分，可以修改規約的方式予以補充或變更；而區分所有權應有部分受讓人所應受的拘束，可求諸同條例第24條第1項規定：「區分所有權之繼受人，應於繼受前向管理負責人或管理委員會請求閱覽或影印第35條所定之文件，並應於繼受後遵守原區分所有權人依本條例或規約所定之一切權利義務事項」，始具有得對抗所有區分所有權人的效力¹⁰⁷。

(四) 小結

本文以為，就前揭幾個案例而言，最高法院就維持現行法律秩序之安定性而言，認為分管契約對於應有部分之受讓人有其拘束力，其見解固非無的，惟就以下幾點，似仍無法自圓其說：

1. 債之關係相對性

按債者，乃特定人對特定人之請求；分管契約乃共有人間就共有物之管理所達成之協議，其效力並無

¹⁰⁷陳榮傳著，同前註103，頁246至247。

法使物權發生變動，性質上應屬債權契約行為。基於債之關係相對性之原則，僅能拘束參與協議之當事人而已（如本案例之建商與使用人甲），至於其他應有部分之受讓人，除契約另有訂定而受讓該債之關係外，當不受該分管契約之拘束¹⁰⁸。建商於房屋建造時，固然與區分所有建物之承買人簽訂共有部分同意特定區分所有權人使用之同意書（即共有專用同意書），基於債權契約相對性，買受人僅能對簽訂契約的建商主張，何以能對其他區分所有權人主張債權契約之拘束力？再加上如同前揭幾個案例，均是在民國98年民法第826條之1增訂前發生，當時並無共有物之使用管理須以登記始具有物權般的效力，況且一般人在買受公寓大廈不動產時，對於自己之產權範圍、位置、不動產現況較有可能關心及查閱，對於共用部分由何人使用？是否有繳交使用對價之金額？其實一般買受人甚少關心，多半是搬進來居住之後才會發現原來自己買受之共用部分由別人使用收益當中，甚至是給特定區分所有人無償使用，此時才會思及捍衛自己權利的動作。在現今社會中公寓大廈動輒幾百戶，可能連住在對面的鄰居都不知道是誰了，如何能知悉共有部分遭區分所有權人約

¹⁰⁸民法物權爭議問題研究，蘇永欽著，五南圖書出版有限公司，民國88年11月初版二刷，頁196。

定分管契約而專用？並因而謂應有部分受讓人應受分管契約之拘束？顯課以其他未使用共用部分之共有人有忍受之義務，本文以為相當不合理。

(1) 建商與其他區分所有權人簽訂之契約書如何能認為經過全體區分所有權人同意？最高法院一直無法說服及突破的盲點是：許多區分所有權人並未曾在同一份契約文件上作為當事人而簽約，大家彼此根本素未謀面，如何說他們之間有一個關於共有部分的分管契約存在¹⁰⁹？此部分請注意：係每一個買受公寓大廈之區分所有權人與建商簽約喔，不是所有的區分所有權人共同簽訂一份共用部分使用同意書，所以共有專用的使用人還是要向建商請求，而非向其他共有人主張自己有使用、收益的權利。

(2) 本文以為，就本條例規定之法律面而言，本條例第23條第2項第1款，約定專用部分要載明於規約，否則不生效力。前揭條文自92年12月31日修正公布，自公布日施行，即92年12月31日生效；本案例之管理委員會在94年5月27日召開區分所有權人會議中，重新逐條討論並修訂規約，且經表決結果否決系爭法定空地仍由甲約定專用，既然甲從未將約定專用部份載明於規約，與建商間約定專用部分自始不生效力，僅係與建商間具有債權契約效力而已，依法，甲自不能無償使用！1.退步言之，若

¹⁰⁹陳榮傳著，同前註103，頁244。

堅持認為與建商間之「分管契約」有拘束應有部分受讓人之效力，因本案例事實發生於91至92年間，當時民法第826條之1尚未增訂，無法使共有物之使用管理經登記後生物權之對世效力，此時要證明買受人有「明知或可得而知情形存在」之舉證責任，本文以為，依舉證責任法理，應由主張權利存在之人，本案為使用共用部分之特定區分所有權人甲就其有繼續使用之權利負舉證責任，即須證明其他區分所有權人對於其使用共用部分有「明知或可得而知情形存在」，比如共用部分之使用一望即知，具有公示表徵情形存在。

因為，課以應有部分受讓人於買受區分所有建物時舉證證明自己不存在「明知或可得而知共有物之使用現況」，有其難度存在，不可能證明。

2. 退步言之，縱使有買受這種簽訂「預定區分所有權人使用共用部分同意書」之住戶，若進住之後認為有前揭所述種種共有無償專用或收取使用費用過於低廉或其他認為損及共有人權益之情形，應可透過召開區分所有權人會議方式，重新訂定共有部分之使用收費方法，即具有拘束力，而由管理委員會為全體住戶之代表，與使用人重新訂定共用部分使用契約，本著「使用者付費」精神，如此才能達到公平要求。
3. 實務見解有關分管契約對應有部分受讓人是否有拘束力，可

分三個時期探討¹¹⁰：

(1) 83年6月以前，以最高院所作之48年台上字第1065

號判例見解為代表：

此判例為維持法律秩序之安定性，認為分管契約對應有部分之受讓人仍繼續存在，基此，分管契約對於應有部分之受讓人具有拘束力。

(2) 83年6月3日司法院大法官會議作出釋字第349號解

釋：本號解釋認為，必須應有部分之受讓人在明知或可得而知分管契約存在情形下，始受讓與人所訂分管契約之拘束，否則有使善意第三人受不測損害之虞，而宣告前開判例在此範圍內不再援用。

(3) 98年1月23日民法物權編修正第826條之1，於98年7月23

日施行：

98年民法物權編修法時，參酌前開大法官解釋，將釋字第349號見解明文化，增訂在民法第826條之1第1項規定，認為不動產共有人間對於共有物之管理、使用或分割等之約定，必須登記後，對於應有部分之受讓人始具有效力。因此，表示自98年7月23日新法生效後，分管契約應以登記為生效要件，即依物權一貫之法理，以登記為公示表徵及賦予公信原則之效力。

4. 綜上所述，有關地下室停車位分管契約之效力，仍是

¹¹⁰ 林俊廷，論地下室停車位之默示分管契約-最高法院105年度台上字第1443號判決評析，月旦裁判時報，第58期，2017.4，頁54-55。將本條例施行後有關分管契約之新舊法適用更細膩分為四個階段，頗值參考。

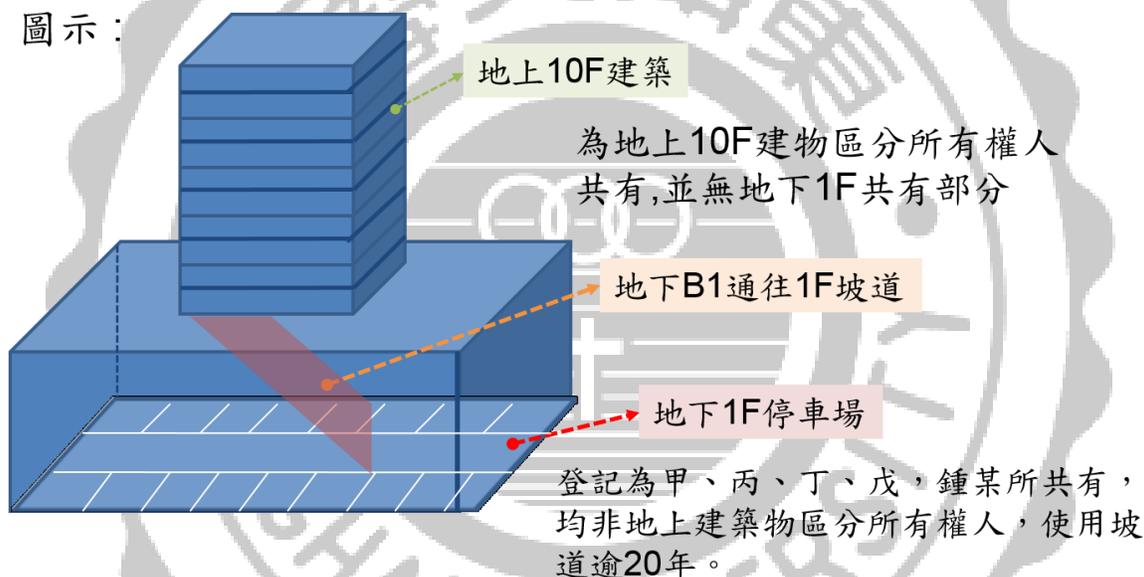
現行實務爭議問題之一，單純就新舊法律規定、最高法院判例、司法院釋字解釋結果，以84年本條例制定公布前，已取得建造執照之區分所有建物，如將地下室之共用部分供區分所有人作停車位約定專用，係可援用前開最高法院48年判例及釋字解釋，不受本條例第7條共用部分不得約定專用部分之限制；而84年本條例施行後始取得者，公寓大廈法定共用部分即受到本條例第7條規定限制；而92年本條例修正部分條文，則應依修正後第23條第2項第1款規定，約定專用部分應載明於規約，即具備要式性，否則不生效力。因此，依修法後新建築之公寓大廈，如以分管契約就屋頂平台、地下室停車位欲約定專用者，原則上固非禁止，惟應有明示之書面約定、載明於規約較無爭議。否則，將因違反本條例第7條規定而使分管契約約定無效¹¹¹。目前社會上於84年前建造之公寓大廈仍佔相當大的比例，默示分管契約所衍生之爭議在法院歷審判決間來回不斷地糾結，雖然98年增訂民法第826條之1規定，現行實務爭議問題短期間仍存在，立法者希望以登記之公信原則來消弭爭執，但是否公寓大廈之區分所有權人因此成立默示分管契約之比例減少，恐需一段時間觀察

¹¹¹同前註，頁55-57。

及統計。推行辦理不動產分管契約登記，可知私法有逐步受到公法影響之趨勢，希望分管契約在以登記為公示表徵之情形下，相關問題之紛擾能至此告一段落。

第三項 法定共用部分登記為專有部分之效果

圖示：



- 一、案例事實：參最高法院 96 年度台上字第 584 號判決
本案例事實為，坐落於台北市區之某商業大樓（下稱系爭建物）為地面上十層而地下為一層之建物，地上十層樓之建物為區分所有建物，而地下一層則本屬於甲、丙、丁、戊及另一訴外人鍾某共有，該五人並非地上十層建物之區分所有權人，卻為系爭建物地下室之共有人。系爭建物地下一樓已於民國（下同）66 年間已核發

使用執照，作為系爭建物之防空避難室兼作停車場使用，該判決附圖編號A部分為通往地上一樓之車輛出入口部分（下稱系爭坡道），且為車輛唯一出入口，為甲等五人使用逾二十年，詎系爭建物之管理委員會於八十八年一月二十七日發函予原告，謂系爭坡道原設計圖為電器室之公共設施，甲等五人並無共同使用部分，因此不能使用系爭坡道，導致甲等所共有之土地形成與公路無適宜之連絡，甲等爰依民法第七百八十七條、第七百八十九條規定，起訴請求確認甲等五人對系車坡道之通行權存在，且管委會並有容忍義務。

（二）本案爭點

1. 地下一樓共有之地下室是否為地面上區分所有建物之共用部分？
2. 如為共用部分，已登記為專有部分是否即得排除其他區分所有權人之使用？其他區分所有權人得為如何之主張？
3. 甲等人主張通行之「系爭坡道」是否有民法第787條袋地通行權之適用？

（三）本案法院見解

1. 一審法院見解

一審法院認為本件原告所共有系爭地下室面積達八九四·三五平方公尺，為該泰華商業大樓之一層，其建造須挖土作成擋土牆，建造成本較之地上層有

過而無不及，倘非專為規劃投資施工闢建，不可能形成，依一般社會交易觀念，性質上得獨立作為民法第七百九十九條區分所有建築物之客體，且原告主張確認通行權存在之系爭坡道，亦為泰華商業大樓區分所有人共有建築物之一部分，皆非土地，自無民法第七百八十七條或第七百八十九條規定之適用。因此本件原告訴請確認對系爭坡道之通行權存在，及被告應容忍其通行，於法無據，應予駁回（台灣台北地方法院88年度重訴字第1312號民事判決參照）。

2. 二審法院見解

二審法院大致上見解與一審法院相同，認為本件上訴人主張系爭九〇七建號地下層（面積八九四、三五平方公尺）為上訴人丁、丙、戊、甲與訴外人鍾青雲五人共有），依台北市政府工務局核發之使用執照所示：系爭地下室用途為「防空避難室停車場」，又附圖編號A部分原係建為汽車升降機，依被上訴人提出之建物測量成果圖謄本（建號九〇八）所示，附圖編號A之位置，原係電器室，為泰華大樓之公共使用部分。又上訴人所共有之系爭地下室就該公共使用部分，並無應有部分，有系爭地下室（九〇七建號）建物謄本可按（九〇七建號對共同使用部分九〇八建號之持分為0），且為上訴人所不爭執，本件上訴人所有系爭

地下室乃建物，並非土地，上訴人主張通行之「坡道」亦為他人共有之建物公共使用部分，已如上述。是本件情形與民法第七百八十七條第一項前段規範之情形，並不相同，自無從適用上開規定之餘地。雖上訴人主張類推適用云云，惟查民法學說上所謂的類推適用，必須就該事項法律漏未規定而立法者之真意並非就該事項故意未予規定，且性質相同者，方有類推適用之可能。本件性質亦難認與民法第七百八十七條第一項規定性質相同，而得主張類推適用。因而駁回甲等四人之請求（參台灣高等法院89年度重上字第482號民事判決）。

3. 最高法院見解

本件最高法院推翻原審及一審的見解，認同上訴人等人主張，其理由為：「……而一棟建築物，在物理上本屬一體，各部原不具獨立性，因法律上承認區分所有權，得由各區分所有人就其區分建物之一部享有單獨所有權，各區分所有人對其專有部分得全面、直接而排他性之支配，故就整體建物而細分各區分所有時，區分所有建物專有部分，因其他專有部分之間隔，無法對外為適宜之聯絡，不能為通常之使用，顯與袋地同，自有調整區分所有建物專有部分相鄰關係之必要，始能充分發揮其經濟效用，此與鄰地通行權之規範目的相同；但區分所有建物專有部分相鄰關係之調

整，並不限於他人正中宅門之使用一項。從而區分所有建物之專有部分，如為其他專有部分所圍繞，無法對外為適宜之聯絡，致不能為通常之使用，既與袋地之情形類似，法律就此情形，本應同予規範，因立法者之疏忽，而發生顯在之法律漏洞，自得類推適用民法第七百八十七條之規定。」而廢棄原審判決（最高法院96年度台上字第584號民事判決參照）。

（四）檢討分析

本件糾紛產生原因，乃因本條例於民國84年6月28日公布施行，而本件系爭大樓已於66年間核發使用執照，依民國92年前修訂之公寓大廈管理條例¹¹²第43條第1項、第2項規定：「本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，應依本條例規定成立管理組織；前項公寓大廈得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制」。舊法第43條第2項係指本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，其共用部分仍放寬得供作專用部分及約定專用部分，不受限制。也就是說，在修法的過渡條款上，原則上法律無特別規定有溯及效力時，應採取不溯及既往原則，即所謂程序從新實體從舊原則。在本條例制定前，允許一基地之地上建物與地下建物得各自獨立成為所有

¹¹²公寓大廈管理條例(下稱本條例)於民國84年6月28日制定公布，於92年12月31日修正公布全文，故於92年修訂前尚稱為舊法，以下本文提到92年前之本條例，一律以舊法稱之。

權之標的（即得獨立的擁有所有權），而本條例制訂公布時並未就此現象予以修正，仍保持基地上之區分所有建築物與基地下之防空避難室兼停車場得各自為專有所有權之對象。換言之，該地下建築物本應為地上區分所有建築物之法定共有部分，但因實體法律採取不溯及既往原則，本條例未予以更正過來，致使法定共有部分仍繼續為專有部分，有獨立的所有權，致使本件糾紛發生，甚為可惜。

（五）學者見解

學者謝在全教授認為，若屬專有部分其必已具備通行之直接性，應不發生為其他專有部分所圍繞，致無從對外聯絡。系爭地下室之所以無法對外聯絡，係因主管機關法律見解之瑕疵，允許將本質上屬共用部分之地下室登記為專有部分所致，為本件訴訟發生癥結，因此非立法者之疏失所發生之類推適用問題。根本解決之道，回歸區分所有建築物之基本法理，若將共用部分登記為專有部分，成為區分所有權客體者，應係違反物權客體獨立性原則，本屬無效。原系爭地下室登記之所有人，雖有該共用部分之所有權（其不合理之處已如前述），仍應供作原共用部分之用（防空避難室兼停車場），其所有權於此範圍內受一定之限制，系爭坡道如確屬系爭地下室車輛進出之唯一通道，則其為共用部分，於法律

性質上應供該區分建築物所有人通行使用，理所當然。無須捨近求遠亦無類推適用民法第 787 條規定之必要，至於登記共用部分之區分所有人與未登記者間，使用利益之調和則依不當得利規定解決之¹¹³。

(六) 本文見解

地下室防空避難設備之法定停車空間，目前依法僅能登記為共有，至於已登記為專有部分之法定停車空間，具有單獨所有權者，甚為稀少，多為本條例公布實施前舊法時代的產物，以本案例而言，上訴人五人僅共有地下室，為地下室之共有所有權人，卻非地上建物之區分所有權人，考其判決內容所述歷史事實來看，兩造之間固然有其本身的利益糾葛，本條例修正時新舊法的過渡條款規定未完善，也是造成本案例紛爭原因之一，地下室停車位共同使用部分，與建物專有部分，具有密切不可分之主從關係，本案土地上、下建物早於公寓大廈管理條例訂定前已興建完成，又因法律不溯及既往原則，導致規劃為防空避難停車場使用之地下室並不具備構造上與使用上獨立性，卻有獨立產權為專有部分，嚴重違反本條例規定精神。除了修法解決外，如本案例所示，地下一樓停車空間應登記為法定共

¹¹³謝在全著，法定共用部分登記為專有部分之效果，月旦法學雜誌，第161期，2008年10月，頁260-265。

用部分，由地上區分所有建物之區分所有權人依比例取得，即地上建物之區分所有權人取得地下一層地下室之法定共用部分，而地下室之所有權人因此喪失之權利部分，得依不當得利規定請求地上建物區分所有權人依比例償還，為一種解決之道。



第六章 結論與建議

第一節 結論

總結以上各章之論述，歸納出以下結論，分述如下：

- 一、關於建築物區分所有權之意義，學說見解有最狹義說、狹義說、廣義說、最廣義說，在現今居住型態以公寓大廈為常態情況下，區分所有權係由專有部分所有權、共有部分持分權、基地利用權與區分所有權人共同關係所生之構成員權所組合而成，始能維持公寓大廈之生活秩序，因此本文採取最廣義之區分所有權說。
- 二、區分所有建築物之組成客體有專有部分、共有部分及基地部分；而區分所有權客體之成立要件，則必需具備實質的獨立性與形式的獨立性，實質的獨立性指構造上之獨立性及機能上的獨立性（又稱利用、使用上之獨立性），機能上的獨立性包括必須能夠單獨使用、有獨立的經濟效用；而形式的獨立性指有區分所有意思再加上為區分所有登記，具備前揭成立要件者（實質獨立性與形式的獨立性），始能與民法第 799 條第 2 項前段、本條例第 3 條第 3 款有關「專有部分」規定：「指區分所有建築物在構造上及使用上可獨立，且得為區分所有權之標的者」相呼應。至於共有部分，因公寓大廈此種橫切式或混和式區分所有建築物之共有型態較為複雜，各區分所有權人間彼此利益共同、休戚相關，而形成一共同關係，本文將其解為具有共同共有之性質，較為妥當。除區分所有建築物之客體專有部分、共有部分外，就是建物與基地間之利用關係，我國法採建物與基地利用權之一體性，

即所謂房地一體概念，包括了使用權之一體性及處分之一體性，這樣的解釋始與本條例第 4 條第 2 項規定及民法第 799 條第 5 項規定，專有部分與其所屬之共有部分及其基地之權利，不得分離而為移轉或設定負擔之規定意旨一致。

三、地下室停車位得否成為區分所有權之客體，本文認為地下室停車位需具有專有部分成立要件始得成為區分所有權之客體，即具備構造上獨立性及使用上之獨立性，否則，本質上應劃歸共有部分，此觀最高法院兩則實務見解，100 年度台上字第 2244 號民事判決及 88 年度台上字第 1553 號判決可明。

四、區分所有建物之共有部分專用使用權之設定方式，目前實務最常見有讓售契約、規約及區分所有權人會議三種，其設定之法律性質有租賃權說、不動產役權說、分管契約說及共有物處分說，現行實務以分管契約說為最常見，產生問題也最多。本文認為，由於區分所有建物共有部分之使用，涉及共有物之管理使用，本應依民法第 820 條第 1 項多數決之方式或召開區分所有權人會議行之，不應依建商或起造人以讓售契約方式與區分所有權人約定。

五、本文特舉三種現行地下層停車位，實務所生紛爭類型。

(一) 第一種為變更規格論「個」賣之超賣停車位類型，對於最高法院 83 年台上字第 1935 號民事判決見解，本文不表贊同。一般人買受停車位之初，即是認知對於所買受之停車位一般大小的車均能夠停進去，然本案例原告買到了只能停小車，像賓士 3000cc 這樣的車卻無法停進去的車位，以及停車迴轉空間狹小等有問題的車位，難謂非減低了停車位之價值及效用，買受人

應可主張建商應負物之瑕疵擔保責任。

(二) 第二種為(默示)分管契約對應有部分受讓人是否具有拘束力，本文特舉二則最高法院見解為代表。關於此問題，實務見解可分三階段表示，第一階段在83年6月以前，以最高法院所作之48年台上字第1065號判例見解為代表，認為分管契約對應有部分之受讓人仍繼續存在，因此分管契約對於應有部分的受讓人具有拘束力。第二階段為83年6月3日後，依司法院釋字第349號解釋，認為必須應有部分之受讓人在明知或可得而知情形下始認分管契約對其有拘束力。第三階段為98年1月23日民法物權編修正後，依修正後民法第826條之1，分管契約必須登記，始得對抗應有部分受讓人。

(三) 第三種有關法定共用部分登記為專有部分之效果，本問題之產生肇因於公寓大廈管理條例公布施行前已建造完成之公寓大廈，位於地下層之法定共用部分得登記為專有部分所致，根本解決之道即在於修法時，除了新舊法的過渡注意是否有溯及既往的效力外，不合時宜的解釋函令亦應隨著法律的修正檢討，是否有繼續維持其效力之必要。

台灣都會地區地狹人稠，高樓大廈林立，且房價居高不下，以區分所有建物型態的社區大樓儼然成為現今居住的常態。在過去，僅有民法第799條、第800條規範區分所有建物與區分所有權人間之權利義務關係顯得不敷使用，無法因應現代社會居住型態，於是「公寓大廈管理條例」等法規因應而生。此一條例之實施，雖使得公寓大廈住戶相互間權義關係之基本

規範有所遵循，惟仍顯不足，尤其是其中若干規定不夠完備，至使紛爭更迭，法院判決在住戶權益與建商利益之間來回擺盪……。近幾年房價在投機者炒作之下，高得嚇人，在台北市一個停車位動輒上百萬，白領階級不吃不喝幾年只能買到一個停車位而已(而且還可能只是機械式的，平面式的價格更高)，更遑論足以棲身之所之房屋，更是天價般的遙不可及，許多年輕人一畢業除了背負幾十萬就學貸款外，加上大學畢業生平均起薪不到30K情況下，面對高額房價，除了望「屋」興嘆，也只能成為「青貧一族」!建構一套合理的房價制度，讓消費者所花的每一塊錢，能公平合理對應到區分所有建物之每一個應有部分上，而專有部分及法定共用部分、約定專用部分之交易價格，能在公開、合理的不動產交易市場中顯現，我想，不但是政府的責任，也是建商應有的企業社會責任。希望在台灣的年輕人，只要努力打拼，都能夠有能力買得起足以遮風避雨的家，這也讓我想起，老師在課堂上引述唐代詩人杜甫的那首「茅屋為秋風所破歌」:安得廣廈千萬間，大庇天下寒士俱歡顏之胸懷，能夠早日落實在台灣的居住正義中!

第二節 / 立法論的建議

現行公寓大廈管理條例與民法有下述立法矛盾之處，爰提出說明之。

一、法定共用部分設定專用權

(一) 問題源起

本條例第 58 條第 2 項規定：「公寓大廈之起造人或建築業者，不得將共用部分，包含法定空地、法定停車空間及法定防空避難設備，讓售於特定人或為區分所有權人以外之特定人設定專用使用權或為其他有損害區分所有權人權益之行為」。

上開條文中所謂「不得為區分所有權人以外之特定人設定專用使用權」，其反面解釋，就是「得為特定區分所有權人設定專用使用權」。原則上，法定空地、法定停車空間及法定防空避難設備為共用部分，建商既已銷售給區分所有權人，而為全體區分所有權人所共有，應依民法第 818 條、第 820 條第 1 項規定，由全體區分所有人按其應有部分使用、收益；而其管理方法，可以管理契約（分管契約）或多數決為之，即由區分所有權人共同決定其使用方法。然照現行條文規定結果，暗藏著建商可以保留其使用權，再為特定區分所有人設定專用權，等於一物雙賣（既賣所有權，又賣使用權），大玩文字遊戲結果，違反誠信原則，損及消費者權益¹¹⁴。

故實務上常有建商或原始起造人於法定空地上增設停車位，即將該區分所有建物之共有部分與建築物占面積以外之空地以應有部分方式出售於區分所有

¹¹⁴溫豐文著，同前註 58，頁 4。

人後，又將專用使用權出售予特定之區分所有權人，剝奪原屬區分所有權人法定空地應有部分之使用權。換言之，買受人付出的買賣價金中已包含停車位之共用部分（買賣價金通常均包括建物價格及按其應有部分所坐落基地之價格），惟買受人如需停車位，卻還需另給付一筆價金向建商或起造人購買停車位（通常只買到使用權），就是建商將共用部分設定的專用使用權，無異是一頭牛被剝了兩次皮，使建商因而得獲取雙重利益，相當不合理¹¹⁵。

（二）修法建議

根本解決之道，就是立法禁止建商以讓售契約設定專用權，即修正本條例第58條第2項中段將「不得為區分所有權人以外之特定人設定專用使用權」，修正為「不得為任何特定人設定專用使用權」，以徹底解決現行買賣實務上不合理之處。

二、法定共用部分登記為專有部分

（一）問題所在

如第五章第二節第三項所述，有關「法定共用部分登記為專有部分之效果」案例事實所提及，本條例於民國84年6月28日公布施行，而當時許多大樓

¹¹⁵日本學者丸山英氣即主張，應立法加以禁止依公寓讓售契約設定專用權之方式，詳見丸山英氣著《區分所有建物之法律問題-その理論と展開》，三省堂，1981年，頁156、166。轉引自，溫豐文著，從「灌區坪」論公寓大廈管理條例之若干規定，台灣法學雜誌，第140期，頁7。

早於本條例公布施行前已核發建築執照或使用執照，為避免上開案例事實再度發生，宜在過渡條款上將此種情形明確立法規定，即修法將過渡條款予以溯及既往，舊法時代（指本條例施行前，民國 84 年 6 月 29 日之前）已取得建造執照之公寓大廈，地面上區分所有建物之所有權人仍取得地上建物之所有權，而地下一樓部分成為「法定共用部分」，至該地下一樓建物之所有權人因而喪失之所有權，得依不當得利規定請求償還其價額。

（二）修法建議

92年本條例雖修正一次，把舊法時第43條內容改規定於第55條，但對於原條文第43條第2項所謂「不受同條例第7條規定之限制並未修正，此觀現行法第55條第2項但書可自明（將舊法第43條第2項移至第55條第2項但書），表示92年修法時對此部分換湯不換藥，導致區分所有建物之法定共有部分得成為專有部分或專用部分，在實務上，紛爭未熄，甚為可惜¹¹⁶。正本清源，應將本條例第55條第2項但書¹¹⁷「但得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制」之文字改為「併受第7條各款不得為約定專用部分之限制」，表

¹¹⁶公寓大廈管理法律一本通，戴東雄、李永燃等5人合著，永然文化出版股份有限公司，103年1月2版，頁39-40。

¹¹⁷參現行公寓大廈管理條例第55條第1項、第2項規定如下：本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，其區分所有權人應依第25第4項規定，互推一人為召集人，並召開第一次區分所有權人會議，成立管理委員會或推選管理負責人，並向直轄市、縣(市)主管機關報備。前項公寓大廈於區分所有權人會議訂定規約前，以第60條規約範本視為規約。但得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制。

示地下層停車位法定共用部分，不得登記為專有，並在施行法規定新法的施行日期，即舊法在二年或三年後失效，這段期間新舊法的過渡時期可依民法物權編施行法第8條之5第3項、第5項規定，讓無基地應有部分之地上建物區分所有權人或者是無地上建物專有部分之基地所有權人，相互行使優先承買權，分別讓其得優先買受基地應有部分或地上建物專有部分，方能解決舊法時代法定共用部分登記為專有部分之結果，避免日後紛爭不斷。

第三節 解釋論的建議

一、內政部72.6.16台內地字第159690號函釋應隨著修法予以變更

本函釋認為，在使用執照核發後得在戶政機關核發「門牌地下室之證明」（即防空避難所在地證明書）並在使用執照記載「非屬共同使用性質」，得就防空避難室或停車場，視同一般區分所有建物另編建號，准為申辦建物所有權的一次登記，即可登記為單獨所有¹¹⁸。這樣一來，豈不可以單獨移轉地下層停車位之所有權？違反公寓大廈管理條例第4條2項、第7條及土地登記規則第81條第1項規定，也就是本文第五章第二節第三項的案例事實緣起，且本函釋內容已透過土地登記規則第79條第1項第3款及建物所有權第一次登記法令補充規定第十點立法納入¹¹⁸，本函釋因行政機關便宜行事錯誤解釋結果，造成不動產交易

¹¹⁸土地登記規則第79條第1項規定，申請建物所有權第一次登記...有下列情形者，應附其他相關文件：「其中第3款規定：『區分所有建物之地下層或屋頂突出物，依主管建築機關備查之圖說標示為專有部分且未編釘門牌者，申請登記時，應檢具戶政機關核發之所在地址證明』。」；前開規則同條第2項規定：「前項第3款之圖說未標示專有部分者，應另檢附區分所有權人依法約定為專有部分之文

市場紛爭迭起，本文認為並不合理，應斟酌將前揭兩者規定予以修正。而本問題目前僅能透過民法物權編施行法第8條之5第3項、第5項規定¹¹⁹，讓無基地應有部分之區分所有權人或者是無地上建物專有部分之基地所有權人，均透過優先承買權規定買受基地應有部分或地上建物專有部分，以資調和。

二、內政部80.9.18台內營字第8071337號函釋（九一八函釋）於現行實務登記上不合理之處

本函釋第(一)點認為，區分所有建築物內之法定防空避難設備或法定停車空間，應為該區分所有建築物全體所有權人所共有或合意由部分該區分所有建物區分所有權人所共有。依此函釋解釋結果，區分所有建物之地下室停車位依現行規定僅能登記為部分區分所有權人共有部分（俗稱小公）或全體區分所有權人共有部分（俗稱大公），倘登記為大公者，則未買受地下室停車位之區分所有權人仍必須負擔大公部分（指地下室的公共設施）的建築成本，因為都已經含括在房屋的買賣價金內，造成無所有權或使用權卻必須支付公設部分的價金及日後的管理費用（管理費用係依照區分所有權人買受的應有部分比例來計算每坪金額）。地下室停車空間既然登記為共有，應依民法第820

件」。建物所有權第一次登記法令補充規定第十點：「區分所有建物地下層依法附建之防空避難設備或停車空間應為共有部分，其屬內政部中華民國80.9.18日台內營字第8071337號函釋前請領建造執照建築完成，經起造人或承受該所有權之人全體依法約定為專有部分，並領有戶政機關核發之所在地址證明者，得依土地登記規則第79條規定辦理建物所有權第一次登記」。

¹¹⁹民法物權編施行法第8條之5第3項規定：區分所有建築物之基地，依前項規定有分離出賣之情形時，其專有部分之所有人無基地應有部分或應有部分不足者，於按其專有部分面積比例計算其基地之應有部分範圍內，有依相同條件優先承買之權利，其權利並優先於其他共有人。同條第5項規定：區分所有建築物之專有部分，依第二項規定有分離出賣之情形時，其基地之所有人無專有部分者，有依相同條件優先承買之權利。

條第1項規定由全體區分所有權人依約定或依多數人之決議來決定共有物之管理及使用方式，而目前實務均由建商與買受人間簽訂讓售契約方式，並不合理。本問題解決之道，就是買受人在簽訂買賣契約時，應注意自己所買受地下層停車位的登記方式，究竟是登記為全體共有或部分共有；如未買受停車位者，即不需使用該共同使用部分者，得予除外，避免讓自己變成冤大頭。在建商方面，應課予建商說明義務，即在買賣契約內記明買受共有部分，將建號、面積大小在契約內註明。倘若買受後發現有前揭不公平多付價金情事，可召開區分所有權人會議，依本條例第23條第2項第1、2款規定，將約定共用部分之使用主體、範圍、計費方式等載明於規約，以生效力。



參考文獻

(一) 書籍

1. 王澤鑑，民法物權，三民，增訂2版，2011年。
2. 史尚寬，物權法論，自版，1987年。
3. 林永汀，地下室停車位問題集解，永然文化，2版，2014年。
4. 林旺根，新公寓大廈管理條例之實用權益，6版，2014年。
5. 溫豐文，建築物區分所有權之研究，東海法學叢書（三），三民，1992年。
6. 蔡明誠，物權法研究，新學林，2005年。
7. 謝在全，民法物權論（上），新學林，修訂6版，2014年。
8. 蘇永欽，民法物權爭議問題研究，五南，初版二刷，1999年。
9. 饒後樂，宅得安心-公寓大廈管理原理與完整解決方案，秀威資訊科技，初版2011年。
10. 溫豐文，公寓大廈管理問題之研究，行政院研究發展考核委員會，1997年。
11. 溫豐文，民法系列-論共有，三民，2011年。
12. 溫豐文，土地法，自版，2015年8月修訂版。

(二) 期刊論文

1. 林旺根，日本建物登記法制分析-借鏡我國建物登記改革之方向，月旦法學雜誌，第231期，2014年8月。

2. 楊智守，區分所有建築物特定停車位之使用權與所有權之關聯性紛爭探討-兼評最高法院102年度台上字第2118號民事判決，法令月刊第66卷，第4期，2015年4月。
3. 陳榮傳，公寓大廈管理條例與民法新舊條文的適用關係，月旦法學雜誌，第226期，2014年3月。
4. 陳榮傳，建商與預售屋承購戶所定分管契約之效力-評最高法院96年台上字第2025號判決，台灣本土法學雜誌第105期。
5. 溫豐文，區分所有建築物物權構造之解析，月旦法學雜誌，第168期，2009年5月。
6. 溫豐文，區分所有權-民法物權編修正草案之評析，台灣法學雜誌，第90期，2007年1月。
7. 溫豐文，從「灌虛坪」論公寓大廈管理條例之若干規定，台灣法學雜誌，第140期，2009年11月。
8. 溫豐文，論區分所有建物共用部分之法律性質，法學叢刊，33卷，第131期，1988。
9. 溫豐文，論區分所有建物共用部分之專用使用權，法令月刊，41卷，第6期。
10. 溫豐文，區分所有權-民法物權編修正草案之評析，台灣本土法學雜誌，第90期。
11. 溫汶科，建築物之區分所有權，法學叢刊，24卷，第4期
12. 謝在全，建築物區分所有權要論（上），法令月刊，53卷，第4期。

13. 謝在全，法定共用部分登記為專有部分之效果，月旦法學雜誌，第161期，2008年10月。
14. 林俊廷，論地下室停車位之默示分管契約-最高法院105年度台上字第1443號判決評析，月旦裁判時報，第58期，2017.4。
15. 詹森林，相鄰停車位買賣之物之瑕疵擔保-定型化契約應記載事項之規範功能-論台灣高等法院102年度上易字第1048號判決，台灣法學雜誌，第305期，2016.10.14。

(三) 學位論文

1. 黃肇萍，建築物區分所有權客體之研究，東海大學法律研究所碩士論文，1993年6月。
2. 吳榮昌，區分所有建物共用部分之研究-以專用使用權為中心，東海大學法律研究所碩士論文，1994年6月。
3. 林連科，區分所有建築物與基地法律關係之研究，東海大學法律研究所碩士論文，1995年6月。
4. 莊建賢，論區分所有建築物共同部分及基地買賣實務衍生之問題，東吳大學法律學系法律專業碩士班碩士論文，2002年7月。
5. 張修慈，公寓大廈法定停車空間法律問題之探討，政治大學法律研究所，2004年。
6. 田燕飛，公寓大廈地下層停車空間之研究，東海大學法律研究所碩士論文，2005年。

7. 黃元亨，區分所有建築物共有部分之研究，輔仁大學法律研究所碩士論文，2005年。
8. 李宛芬，區分所有建物停車位問題之研究-以實務上之爭議為中心，東海大學法律研究所碩士論文，2006年。
9. 施旻孝，區分所有建築物登記問題之研究，東吳大學法律學系法律專業碩士班碩士論文，2008年12月。
10. 黃吉祥，建築物區分所有權理論之研究-兼論地下層停車位，輔仁大學法律研究所碩士論文，2009年。
11. 歐陽嘉麒，公寓大廈停車位產權及實務問題研究，東吳大學法律學系碩士在職專班法律專業組碩士論文，2009年7月。
12. 邱雅郡，公寓大廈管理條例與民法物權分管契約關係之研究，臺北大學法律研究所碩士論文，2010年。
13. 陳保龍，建物區分所有權共有關係之研究-以約定專用部分為中心，東海大學法律學系研究所碩士論文，2010年5月。
14. 李智威，默示分管契約，東海大學法律學系研究所碩士論文，2014年1月。
15. 林慧華，我國建物區分所有權登記法制之研究，東海大學法律學系研究所碩士論文，2015年8月。

(四) 網路資源

1. 司法院法學資料檢索 <http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>

2. 臺灣碩博士論文系統

<http://ndltd.ncl.edu.tw/cgi-bin/gs32/gsweb.cgi/ccd=1Sr7YQ/login?jstimes=1&loadingjs=1&o=dwebmge&ssoauth=1&cache=1498491919080>

3. 法源法律網 <http://www.lawbank.com.tw/>

