

私立東海大學法律學研究所

碩士論文

指導教授：溫豐文 教授

區分所有建築物修繕與重建問題之研究
—以我國公寓大廈管理條例規定之檢討為中心

The seal of the National Central Library is a circular emblem. It features the text "NATIONAL CENTRAL LIBRARY" around the perimeter. In the center, there are stylized Chinese characters "國立中央圖書館" (National Central Library) and a traditional Chinese symbol for books or knowledge.

研究生：廖國宏

中華民國九十四年六月

區分所有建築物修繕與重建問題之研究

—以我國公寓大廈管理條例規定之檢討為中心—

簡 目

第一章	緒論	1
第一節	研究動機與目的.....	1
第二節	研究方法.....	3
第三節	研究範圍與架構.....	3
第二章	區分所有權之基礎理論	5
第一節	前言.....	5
第二節	區分所有權之構成與成立要件.....	7
第三節	區分所有建築物之產權構造.....	23
第四節	小結.....	42
第三章	區分所有建築物之修繕	45
第一節	前言.....	45
第二節	專有部分及約定專用部分之修繕.....	46
第三節	共用部分及約定共用部分之修繕.....	55
第四節	因災害致建築物一部滅失之修繕.....	63
第五節	修繕費用之相關問題.....	75
第四章	區分所有建築物之重建	87
第一節	前言.....	87
第二節	重建之概念與類型.....	88
第三節	重建之要件與決議.....	92
第四節	區分所有權人間之權益調整.....	110
第五節	區分所有權人與第三人間之權益調整.....	124

第六節	重建團體與重建事業之進行.....	134
第七節	社區內建築物之重建.....	145
第八節	重建進行之其他相關問題.....	158
第五章	結論與建議.....	161
第一節	研究結論.....	161
第二節	修法建議.....	166
參考文獻.....		173
附錄 「有關建物區分所有等之法律」中譯條文....		181

區分所有建築物修繕與重建問題之研究

—以我國公寓大廈管理條例規定之檢討為中心—

詳 目

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機與目的.....	1
第二節 研究方法.....	3
第三節 研究範圍與架構.....	3
第二章 區分所有權之基礎理論.....	5
第一節 前言.....	5
第二節 區分所有權之構成與成立要件.....	7
第一項 區分所有權之構成.....	7
第二項 專有部分區分所有權之成立要件.....	13
第一款 構造上獨立性.....	13
第二款 使用上獨立性.....	15
第三款 區分所有意思.....	17
第三節 區分所有建築物之產權構造.....	23
第一項 專有部分.....	23
第一款 專有部分之範圍.....	24
第二款 專有部分之分類.....	26
第三款 專有部分之相互關係.....	28
第二項 共用部分.....	30
第一款 共用部分之分類.....	31
第二款 共用部分之性質.....	33
第三款 共用部分之專用使用權.....	34

第三項	區分所有建築物與基地之關係.....	40
第四節	小結.....	42
第三章	區分所有建築物之修繕.....	45
第一節	前言.....	45
第二節	專有部分及約定專用部分之修繕.....	46
第一項	修繕之決定與費用之負擔.....	46
第二項	修繕時應注意事項.....	48
第一款	不得妨礙安寧、安全及衛生.....	48
第二款	不得破壞或變更建築物主要結構.....	49
第三項	修繕時權益之調整.....	51
第一款	專有部分、約定專用部分及共用部分使用權..	51
第二款	因修繕而生之損害修復及賠償責任.....	54
第三節	共用部分及約定共用部分之修繕.....	55
第一項	修繕之決定.....	56
第一款	一般修繕.....	56
第二款	重大修繕.....	57
第三款	修法建議.....	58
第二項	費用之負擔.....	61
第三項	修繕時權益之調整.....	62
第四節	因災害致建築物一部滅失之修繕.....	63
第一項	日本建物區分所有法之復舊制度.....	64
第一款	小規模滅失之復舊.....	65
第二款	大規模滅失之復舊.....	67
第二項	我國關於區分所有建築物一部滅失修繕之規定..	73
第五節	修繕費用之相關問題.....	75
第一項	管理費.....	75
第一款	管理費繳納義務人.....	76

第二款	未繳納管理費之處理方式.....	76
第三款	特定繼受人對於前手滯納管理費之責任.....	78
第二項	公共基金.....	81
第一款	公共基金之目的.....	81
第二款	公共基金之來源.....	82
第三款	公共基金之設置與運用.....	84
第三項	建築物損害保險契約.....	85
第四項	融資與政府補助.....	86
第四章	區分所有建築物之重建.....	87
第一節	前言.....	87
第二節	重建之概念與類型.....	88
第一項	重建之概念.....	88
第二項	重建之類型.....	89
第一款	一致決重建與多數決重建.....	90
第二款	現狀維持型、容積增加型及容積減少型重建..	91
第三節	重建之要件與決議.....	92
第一項	德國住宅所有權法.....	92
第一款	重建要件.....	92
第二款	重建決議.....	94
第二項	日本建物區分所有法.....	95
第一款	重建要件.....	95
第二款	重建決議.....	98
第三項	我國公寓大廈管理條例.....	103
第一款	一致決重建.....	104
第二款	多數決重建.....	104
第四項	我國重建規定之檢討.....	107
第一款	內部關係與外部關係之混淆.....	107

第二款	一致決與多數決.....	108
第三款	會議召集程序及重建決議內容.....	110
第四節	區分所有權人間之權益調整.....	110
第一項	日本建物區分所有法.....	111
第一款	讓售請求權.....	111
第二款	買回請求權.....	116
第二項	我國公寓大廈管理條例.....	118
第三項	我國區分所有權人權益調整規定之檢討.....	121
第一款	區分所有權人是否參加重建之確定.....	121
第二款	出讓請求權制度之相關問題.....	122
第五節	區分所有權人與第三人間之權益調整.....	124
第一項	專有部份承租人.....	124
第一款	定期租賃契約.....	125
第二款	不定期租賃契約.....	125
第二項	專有部分抵押權人.....	126
第三項	基地所有權人.....	127
第一款	基地利用權為地上權.....	128
第二款	基地利用權為租賃權.....	131
第三款	九二一震災重建暫行條例之特別規定.....	132
第四項	地上權人及典權人.....	133
第六節	重建團體與重建事業之進行.....	134
第一項	重建團體.....	134
第一款	日本建物區分所有法.....	134
第二款	我國公寓大廈管理條例之規定及其缺失.....	137
第二項	重建事業之進行.....	139
第一款	重建團體法人化.....	139
第二款	權利變換程序.....	141

第三款	促進危險建築物進行重建.....	143
第三項	重建事業進行之立法建議.....	145
第七節	社區內建築物之重建.....	145
第一項	日本建物區分所有法.....	146
第一款	社區建築物所有權人團體.....	146
第二款	社區內建築物重建之承認決議.....	148
第三款	社區內全部區分所有建築物一併重建決議....	153
第二項	我國法相關規定.....	156
第一款	各建築物均有獨立基地.....	156
第二款	基地為社區建築物所有權人共有.....	156
第八節	重建進行之其他相關問題.....	158
第五章	結論與建議.....	161
第一節	研究結論.....	161
第一項	修繕部分.....	161
第二項	重建部分.....	163
第二節	修法建議.....	166
第一項	修繕部分.....	166
第二項	重建部分.....	168
第三項	其他.....	171
參考文獻.....		173
附錄	「有關建物區分所有等之法律」中譯條文....	181

第一章 緒論

第一節 研究動機與目的

由於台灣地區地狹人稠，且因經濟快速發展使人口往都市高度集中，在寸土寸金及建築技術與日俱進之情形下，促使土地使用趨向立體化，公寓乃至集合式住宅等區分所有型態之建築物已逐漸取代傳統的透天厝，而成為現代人主要的居所。有鑒於區分所有建築物之專有部分緊密鄰接，其專有部分與共用部分之使用維護，均可能對同一棟建築物之其他住戶造成影響，僅依民法第七九九、八〇〇條之規定實不足因應層出不窮之管理及權益調整問題，故我國於民國八十四年六月二十八日制定「公寓大廈管理條例」公布施行，並於民國九十二年十二月三十一日作了修正，以作為規範區分所有建築物管理與住戶權益調整之主要依據。該法對於人民生活影響深遠，故學者有以「居住憲法」稱之¹。

然即便堅固如鋼筋水泥建築物，仍可能因經年累月日曬雨淋之侵蝕或偶發之天災人禍而發生損壞。為了確保建築物之正常機能及住戶之居住品質，日常之維護與損壞之修繕即不可或缺。區分所有建築物包含專有部分與共用部分，由於專有部分彼此緊密相連，修繕時可能有使用他人專有部分或共用部分之必要；共用部分為區分所有權人共有，修繕時應凝聚共識及分擔費用。故修繕共識如何形成，修繕費用如何負擔，乃至修繕期間住戶間之權益如何調整等，均為區分所有建築物管理上之重要課題。

再者，建築物本身均有一定壽命，可能因時間經過而朽廢不堪用，亦有可能因重大災害至毀損滅失，或是因特殊事由而喪失其機能，此時即有拆除重建之必要。惟於區分所有建築物重建之

¹ 尹章華、王惠光、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例解讀》，月旦出版，民國84年，頁12。

情形，因區分所有權人人數眾多，彼此想法、背景、能力均不相同，加上區分所有建築物之重建需費甚鉅，如何調整彼此權益、凝聚共識並籌措重建經費，實為艱鉅之任務。由過去報章雜誌之報導可知，不論是早年的海砂屋²、輻射鋼筋屋³，或是民國八十八年九二一大地震後之災後重建⁴，區分所有權人無法取得共識或是重建經費不足通常是重建無法進行之主要原因。惟公寓大廈管理條例對於區分所有建築物之重建僅設兩條條文，其規範內容似不足以因應複雜之重建問題。

由於近年來台灣因地震、土石流⁵、地層下陷⁶等天災人禍而致建築物毀損滅失之事件時有所聞，且早期之區分所有建築物亦瀕臨高齡化，其修繕與重建問題實值得重視，故本文以上述兩個問題作為研究重點。於修繕部分，主要以公寓大廈管理條例相關規定為研究對象，探討之重點為修繕之決定、費用之分擔及區分所有人之權益；重建部分則因公寓大廈管理條例規定較為簡略，著重於外國法制之介紹與我國法之比較，並就不妥或不足之處，嘗試提出本文認為更為適當之立法建議。

² 民國九十四年 4 月 19 日，蘋果日報（北部版）報導，〈憑舊說明書，海砂屋主勝訴〉，網址：

http://www.appledaily.com.tw/News/index.cfm?Fuseaction=Article&NewsType=twapple&loc=TP&showdate=20050419&Sec_ID=5&Art_ID=1720683（94/4/30 visited）。

³ 民國九十四年 4 月 22 日，中國時報 C2 北縣新聞，〈新莊瓊林輻射屋拆除重建〉。

⁴ 民國九十一年 4 月 2 日，經濟日報第三版，〈震倒大樓重建，建商意願低〉；民國九十二年 9 月 19 日，東森新聞網，〈921 四周年/東勢王朝靈魂人物林獻義：替 28 冤魂出氣了〉，網址：<http://ettoday.yam.com/2003/09/19/157-1515479.htm>（94/4/30 visited）；民國九十二年 12 月 22 日，中廣新聞網，〈921 東星大樓歷經四年終於重建動土〉，網址：

<http://news.pchome.com.tw/life/bcc/20031222/index-20031222124500210113.html>（94/4/30 visited）。

⁵ 民國八十六年 6 月 18 日因中度颱風溫妮來襲，係指林肯大郡擋土牆為土石流沖毀，致 28 人活埋，500 餘戶屋損。詳參林肯大郡山坡地議題網站，網址：

<http://lincoln.tacocity.com.tw/topic4.html>（94/5/1 visited）。

⁶ 民國九十三年 5 月 31 日，自由時報電子新聞網，〈高雄捷運工地塌陷，地裂屋斜〉，網址：<http://www.libertytimes.com.tw/2004/new/may/31/today-fo4.htm>（94/4/30 visited）。

第二節 研究方法

針對上述研究動機與研究目的，本文之研究方法係採取比較法學研究法。先蒐集日本、德國及我國關於區分所有建築物修繕、重建之相關著作、期刊論文及實務見解並加以整理，再採取比較法學之研究方式，將日本「有關建物區分所有等之法律」(建物區分所有等關法律，本文以下稱為「建物區分所有法」)⁷、德國「住宅所有權法暨長期居住權法」(Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht，本文以下稱為「住宅所有權法」)⁸，與我國公寓大廈管理條例中有關修繕與重建之規定作一分析比較。惟因資料收集之因素，將以日本建物區分所有法之介紹與分析為主。

第三節 研究範圍與架構

本文研究之對象為區分所有建築物之修繕與重建，單獨所有及共有之建築物即不在本文討論之列。區分所有建築物之修繕以公寓大廈管理條例之規定為主，如有不足則依民法規定處理。區分所有建築物之重建有依區分所有權人會議決議為單獨重建及依都市計畫進行區域重建兩種情形，前者依公寓大廈管理條例規定，後者則依都市更新條例進行。本文研究之重點在於單一區分所有建築物重建時之重建要件、重建決議及區分所有權人間權益調整，再擴及重建進行及社區重建之探討，不包含依都市計畫進

⁷ 日本建物區分所有法制定於昭和三十七年(1962)(法律第69號)，並於昭和五十八年(1983)(法律第51號)及平成十四年(2002)(法律第140號)兩次修正。其現行條文之中文譯文請參閱本論文之附錄。

⁸ 德國住宅所有權法制定於一九五一年，其條文之中文譯文請參閱莊金昌，《公寓大廈管理上法律問題之研究》，司法院研究年報第十七輯第六篇，司法院印行，民國86年，頁142-171(附錄一)。

行區域重建之情形，故論述時仍以公寓大廈管理條例為主，並於必要時介紹民法、土地法及九二一震災重建暫行條例等之相關規定。

本論文之架構共分五章，首先於第一章敘明研究動機、目的、方法、範圍與架構；第二章則介紹區分所有權之理論構成，並說明專有部分、共用部分之範圍、性質及內容及區分所有建築物與基地之關係；第三章研究區分所有建築物修繕問題，就公寓大廈管理條例之規定，分別依專有及約定專用部分、共用及約定共用部分之修繕加以檢討，並介紹日本建物區分所有法中建築物因一部滅失而進行修復之程序及修繕經費之來源；第四章討論區分所有建築物之重建問題，除日本建物區分所有法、德國住宅所有權法與我國公寓大廈管理條例有關重建要件、決議之分析比較外，並討論區分所權人彼此間及區分所有權人與第三人之權益調整，介紹日本關於重建進行與社區重建之規定，作為我國未來修法之參考；最後第五章為結論與立法及修法建議。

第二章 區分所有權之基礎理論

第一節 前言

所有權是對於標的物全面支配的物權，而物權為直接支配特定物的權利，故其客體必須為獨立之特定物。所謂特定，係指一般社會或經濟觀念之特定，非必須為物理上之特定¹；而獨立乃指依社會經濟上之觀念，此物與彼物可依人為劃分而獨立存在者²。可知非獨立之特定物不得成為所有權之客體，而獨立特定物之一部分亦不得成為所有權之客體，此即自羅馬法時代確立之「一物一權主義」³。最高法院二十九年上字第 1678 號判例謂：「物之構成部分，除法律別有規定之外，不得單獨為物權之標的物。」⁴亦承認上述原則。蓋物之一部分不但現實上難以支配收益，亦無從加以公示以保障交易安全，故不得成立一所有權。但若物理上一物能夠在概念上分割為數個物，且均得為獨立的利用標的，客觀上具備一定經濟價值，亦可經由公示使交易者能辨明其範圍，則此種法律概念上的分割，應承認仍在一物一權主義的涵蓋範圍之內⁵。

¹ 謝在全，《民法物權論（上）》，修訂二版，自刊，民國 92 年，頁 23。

² 謝在全，前揭註 1，頁 23。實務見解參最高法院七十五年台上字第 1495 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/6/22 visited)。亦有認為法律是依交易觀點，亦即物之特定目的或使用方式作為判斷「物」之標準，如某物在使用上、經濟上均能獨立發揮功能，依交易觀念原則上可認為具備獨立性，為獨立之物，參林更盛，〈物之獨立性的判斷標準〉，台灣本土法學 35 期，民國 91 年 6 月，頁 154。

³ 原田慶吉，《民法》，有斐閣，平成 3 年（1991），頁 121。

⁴ 最高法院二十九年上字第 1678 號判例，《最高法院判例要旨（上）》，民國 90 年，頁 22、396。

⁵ 黃茂榮，〈有關公寓法律問題之研究〉，收錄於鄭玉波編，《民法物權論文選輯（上）》，五南圖書，民國 73 年，頁 458。亦有認為區分所有權為一物一權主義之例外，川島武宜編，《注釋民法（7）·物權（2）》，有斐閣，昭和 56 年（1981），頁 358；稻本洋之助、鎌野邦樹，《民法——區分所有法》，

一棟建築物區分為數部分，在各部分各成立一所有權，謂之建築物區分所有⁶，故區分所有權係以一棟建築物之一部分作為客體。我國民法第七九九條前段：「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。」為區分所有權之明文規定。本條乃仿倣日本民法舊條文第二〇八條，其適用對象原僅限於縱割式區分所有建築物（分間所有），而不包括橫割式樓房（分層所有）與左右縱割上下橫切式（分套所有）建築物⁷，但隨著社會發展，人口大量集中都市，多層高樓建築與日俱增，為因應現實需要，學者多主張應將民法第七九九條適用範圍擴及於橫割式區分所有建築物⁸。最高法院五十二年台上字第 1056 號判例謂：「民法第八百條所稱前條情形，係指第七九九條所謂『數人區分一棟建築物而各有一部者』之情形而言，樓房之分層所有，即屬該條所揭情形之一種。」⁹亦正式承認橫割式區分所有建築物為民法第七九九條射程範圍所及。民國八十四年公布制定之公寓大廈管理條例，其適用對象係指「構造上或使用上或在建築執照設計圖樣標有明確界線，得區分為數部分之建築物及其基地」（公寓第三條第一款），解釋上自亦包含縱割式及橫切式之區分所有建築物。

然而，建築物之區分所有權雖係以一棟建築物之一部分作為客體，但是否任何部份，如地下室、陽台、屋頂平台等，均得成為區分所有權之客體？基于一物一權主義，不動產所有權之客體應特定獨立，區分所有權之客體亦不例外，但其獨立性應如何加以判斷？本章以下將先說明區分所有權之構成與成立要件，再介紹構成區分所有建築物之產權構造，包含專有部分、共用部分及

日本評論社，平成 16 年（2004），頁 3。

⁶ 玉田弘毅編，《法律紛爭》，有斐閣，昭和 59 年（1984），頁 2。

⁷ 參鈴木祿彌，《物權法講義》，創文社，昭和 52 年（1977），頁 31。

⁸ 學者史尚寬先生、李肇偉先生均認為應擴張民法第七九九條之適用範圍。參史尚寬，《物權法論》，自刊，民國 76 年，頁 109 - 110；李肇偉，《民法物權》，自刊，民國 51 年，頁 163。

⁹ 最高法院五十二年台上字第 1056 號判例，前揭註 4，頁 412。

區分所有建築物與基地之關係。

第二節 區分所有權之構成與成立要件

區分所有權係以一棟建築物之一部分作為客體，然其構成是否僅限於該特定（專有）部分？或是尚包含其他權利？而一專有部分又應具備哪些要件始得成立區分所有權？以下將分別說明。

第一項 區分所有權之構成

各國對於一棟建築物區分為數個部分，且各部分均特定獨立而得成立所有權者，在立法用語上並不統一。德國稱為「住宅所有權（Wohnungseigentum）」，瑞士稱為「樓層所有權（Stockwerkseigentum）」，義大利則稱為「公寓所有權（Condominium）」，我國則仿效日本立法例稱為「區分所有權」。而區分所有權之構成，在學說上計有最狹義、狹義、廣義及最廣義四說¹⁰。

一、最狹義區分所有權

最狹義區分所有權係專指由「區分所有建築物專有部分」構成之所有權。日本學者玉田弘毅先生謂：「稱區分所有權者，謂在建築物專有部分上成立之所有權。」¹¹我國學者史尚寬先生謂：「數人區分一建築物而各有其一部分者，謂之區分所有權。」¹²謝

¹⁰ 溫豐文，《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，頁 13-16。

¹¹ 玉田弘毅編，前揭註 6，頁 3。

¹² 史尚寬，前揭註 8，頁 109。

在全先生認為：民法採一物一權主義，一個獨立物只能有一個所有權，一個所有權之客體只能以一物為限，從而一個所有權不能包括二個以上所有權；區分所有權人依民法第七九九條及公寓大廈管理條例第三條第二款規定，雖同時擁有專有部分之所有權及其他共用部分的共有權，但區分所有權應指專有部分之所有權，並不包括其他共用部分的共有權。¹³實定法上，日本建物區分所有法第二條第一項¹⁴及我國土地登記規則第八十條¹⁵所稱之區分所有權均採最狹義說。

二、狹義區分所有權

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「共用部分持分權（應有部分）」所構成之權利。學者鄭玉波先生謂：「區分所有不無共用部分，例如樓梯、隔壁、走廊、廁所等，在法律上輒推定其為共有，從而即為各區分所有權人權利義務所及，此點與獨有異而與共有同。」¹⁶所謂「區分所有不無共用部分」，係認區分所有權為由專有部分所有權及共用部分持分權二者所構成之權利¹⁷。黃越欽先生謂：「住宅所有權（即區分所有權）為一種對住宅管領之權，其權利標的一方面是包括公寓中部分所有人為唯一有使用管理之權的該部分，另一方面則為全棟公寓中，全體所有人均有使用管理之部分。」¹⁸實定法上，溫豐文先生認為我國民法第七九九條之規定係採狹義區分所有權

¹³ 參謝在全，前揭註 1，頁 369-370。

¹⁴ 日本建物區分所有法第一條規定：「一棟建物構造上區分為數部分，工作獨立之住宅、店舖、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。」第二條第一項規定：「本法所稱區分所有權，謂以前條所規定之建物部分（依第四條第二項被當成共用部分者除外）為標的之所有權。」

¹⁵ 土地登記規則第八十條規定：「區分所有建物，區分所有權人得就其區分所有部分之權利，單獨申請登記。」

¹⁶ 鄭玉波，《民法物權》，三民書局，民國 81 年，頁 76-77。

¹⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 14。

¹⁸ 黃越欽，〈住宅分層所有權之比較研究〉，收錄於鄭玉波編，前揭註 5，頁 437。

¹⁹，公寓大廈管理條例第三條第二款亦採此說²⁰。

三、廣義區分所有權

廣義區分所有權係指由「區分所有建築物專有部分所有權」、「共用部分持分權」及「基地上之權利」（基地之共有持分權或地上權、租賃權之準共有持分權）所構成之一種複合物權。依日本及我國民法規定，建築物及其座落之基地係各自獨立之不動產，但日本學者丸山英氣先生曾主張：為解決區分所有建築物與土地權利分離而難以管理維護之問題，建築物區分所有權人移轉其區分所有權時，應同時為基地所有權、地上權或租賃權之移轉²¹（舊說）。我國學者溫汶科先生認為：為使高層建築物區分所有關係明確，具有安定性，基地及建築物共有部分之管理能圓滑地進行起見，實有謀求權利關係一律化、一體化之必要。新立法之建築物區分所有權，似應以土地之共有或借地權之準共有為限，始得承認之，這樣可使各區分所有權人擁有土地之共有持分（或借地權之準共有持分）、建築物部分之共有持分及專有部分所有權等三者成為一體之特別權利²²。學者王澤鑑先生亦認為：「區分所有權的客體是由專有部分所有權與共用部分持分權構成，並擴張及於基地利用權。」²³在實定法上，日本建物區分所有法第二十二條第一項及我國公寓大廈管理條例第四條第二項均規定「專有部分不得與基地利用權（包含所有權、地上權或租賃權等）分離而為處分」²⁴，似均是基於此說。

¹⁹ 溫豐文，前揭註 10，頁 14。

²⁰ 陳俊樵，《區分所有建築物管理問題之研究》，中興大學法律研究所博士論文，民國 86 年，頁 60。

²¹ 丸山英氣，《區分所有建物 法律問題— 理論 展開》，三省堂，昭和 56 年（1981），頁 124-125。

²² 溫汶科，〈建築物之區分所有權〉，法學叢刊 24 卷 4 期（96 期），民國 68 年 12 月，頁 35。

²³ 王澤鑑，《民法物權（1）— 通則·所有權》，自刊，民國 90 年，頁 253-254。

²⁴ 日本建物區分所有法第二十二條第一項規定：「基地利用權為數人有所有權或其

四、最廣義區分所有權

最廣義區分所有權是指由「區分所有建築物專有部分所有權」、「共用部分持分權」、「基地共有（或準共有）持分權」及「因共同關係所生之構成員權」等四種要素所構成之特別所有權。此說由德國學者 Bärman 首先提倡²⁵，日本學者丸山英氣先生宗之²⁶（新說）。我國學者戴東雄先生認為：「以區分所有建築物來說，區分所有權人均為共有人，其中有部分建築空間由個人單獨使用收益，有的由全體共有人共同使用收益，有的由少數共有人共同使用收益。因此區分所有權人從另一角度觀察，亦可稱為共有的特別型態。在此複雜的共有關係，如何維護共有人全體利益為第一優先；要維護全體利益，莫過於管理方法之健全合理；要管理方法健全合理，宜將專有所有權、共有所有權及成員權視為一體，始能竟全功。」²⁷而關於我國公寓大廈管理條例第三條第二項之規定，其亦認為除專有部分為區分所有權之標的外，應將共有部分之持分及構成員權解釋為專有部分所有權之附屬權利，其法律關係有如主物與從物²⁸。實定法上，德國住宅所有權法採本說，規定區分所有權為一特別權利，雖得為處分或繼承之標的，但應將專有部分所有權、共用部分持分權（德國法將土地及其上之建築物視為「一個物」）及構成員權三構成要素視為一體。區分所有權人不得保留專有部分所有權而抵押其共有持分，亦不得

他權利時，區分所有人不得將其所有之專有部分與該專有部分有關之基地利用權分離而處分。但規約另有訂定時不在此限。」公寓大廈管理條例第四條第二項規定：「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。」

²⁵ J. Bärman/E. Dick, Wohnungseigentumsgesetz, München 1981, S.46; 轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 15。

²⁶ 丸山英氣編，《區分所有法》，大成出版社，昭和 63 年（1988），頁 15。

²⁷ 戴東雄，〈論建築物區分所有權之理論基礎 I〉，法學叢刊 29 卷 2 期（114 期），民國 73 年 4 月，頁 28。

²⁸ 戴東雄，〈從公寓大廈管理條例草案論建築物區分所有大樓搭蓋屋頂建築物及懸掛廣告牌之法律問題〉，法令月刊 45 卷 12 期，民國 83 年 12 月，頁 4。

保留構成員權而轉讓專有部分所有權及共有持分²⁹。

五、本文見解

上述四說，本文認為區分所有權之構成應以狹義說為基礎，並納入最廣義說中構成員權之概念，亦即包含「區分所有建築物專有部分所有權」、「共用部分持分權」及「因共同關係所生之構成員權」，理由如下：

- 1、公寓大廈管理條例第三條第二款規定：「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。」第二十二條第二項亦規定區分所有權人違反前項規定時，管理委員會（負責人）得依區分所有權人會議決議訴請法院出讓其「區分所有權及基地所有權應有部分」，由上述條文文義觀之，可知公寓大廈管理條例所稱之區分所有權應包含專有部分及共用部分持分權。
- 2、採最狹義說者認為，基於一物一權主義，一所有權不得包含二個所有權在內。此說理論上雖非無據，然而一者，條文明白規定區分所有權包含專有部分所有權及共用部分持分權已如前述，二者，共用部分本質上並不具備實質獨立性，登記上另行編定單獨建號只是因為作業方便之需求³⁰，實際上僅於專有部分所有權狀上載明共用部分之持分，並未另行發給權狀（土登第八十一條第二款），且專有部分所有權與共用部分持分權兩者間密不可分，區分所有權人如擁有專有部分所有權必然擁有共用部分持分權，於移轉或設定負擔時亦不得分別為之（公寓第四條第二項），可知區分所有權之內涵本應包含共用部分持分權在內，甚至可認為共用部分持分

²⁹ Bärmann/Dick，前揭註 25，頁 46；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 16。

³⁰ 林永汀，〈論公寓大廈管理條例規範的「共用部分」(上)〉，法令月刊 50 卷 4 期，民國 88 年 4 月，頁 35。

權乃從屬於專有部分所有權之權利，故採最狹義說並不適當。

- 3、我國民法規定建築物與基地為不同之不動產，應各自成立所有權，故建築物區分所有權並不包含基地持分權在內，前述公寓大廈管理條例第二十二條第二項規定即為適例。同條例第四條第二項雖採建築物及基地權利一體化之概念，規定專有部分不得與基地應有部分分離而為處分，但所謂權利一體化亦僅是將區分所有權與基地持分權之「處分權」結合成不可分之一體，並非區分所有權包含基地持分權在內，故廣義說在我國無法適用。
- 4、為了管理共同事務及共用部分使用收益，由區分所有權人全體組成一個超越個人的團體組織，以決議或訂定規約方式規範之³¹，故區分所有權人有參與會議的權利及遵守規範之義務，此一權利義務係基於區分所有權而生，稱為構成員權。公寓大廈管理條例第三條第七款對此有明文規定，第十九條規定公共基金之權利應隨區分所有權之移轉而移轉，亦是基於構成員權概念而生。構成員權不能獨立於區分所有權而存在，應視為區分所有權之附屬權利或區分所有權之內涵。

由於現今一棟大廈住戶上百甚至成千已是司空見慣，其公共設施繁多及人際關係複雜，均非以往一般建築物所能比擬，故本文認為除專有部分所有權及共用部分持分權外，應將構成員權一併視為區分所有權之附屬權利或其構成內容。而基地應有部分持分權雖在我國法制下不屬於區分所有權，但透過權利一體化概念使其隨同區分所有權處分移轉，亦將有助於區分所有權人利益的維護並避免產權糾紛之發生。

³¹ 戴東雄，〈論建築物區分所有權之理論基礎 II〉，法學叢刊 29 卷 3 期（115 期），民國 73 年 7 月，頁 16。

第二項 專有部分區分所有權之成立要件

不動產（特別是建築物）必須具備實質的獨立性，始得成為獨立所有權的客體，區分所有建築物之專有部分欲成立區分所有權亦不能例外。通說認為實質的獨立性包含「構造上獨立性」與「使用上獨立性」³²，最高法院八十年台上字第 804 號判決亦謂：「其區分之各部分...基於物權標的物獨立性原則，必須在構造上及使用上均具有獨立性，始足當之。」³³此外，各專有部分得成立區分所有權，而非將整棟建築物視為一所有權，其關鍵在於所有權人具有「區分所有意思」，故區分所有意思亦為專有部分成立要件。以下將分別就上述三項要件加以說明。

第一款 構造上獨立性

又稱「物理上獨立性」，係指各區分所有部分有客觀明確的事實區分，亦即被區分的特定部分（專有部分）在建築構造上與其他建築物部分有隔離的遮閉設備。建築物經區分之特定部分是否具備構造上之獨立性，涉及兩項判斷標準。其一是此特定部分必須有明確的外部範圍，此為基於物權客體之獨立性與一物一權主義之要求使然，亦即該特定部分與建築物之其他部分在外觀上具有可資明確區別之境界標示或區分點存在，學說上稱為「區分之明確性」。其二是為實現該特定部分可供吾人利用之機能，該特定部分須具有與建築物其他部分或外界隔離的構造物存在，此項構造物在通常情形即為屋頂、牆壁、地板、門窗等，學說上稱

³² 我妻榮著、有泉亨補訂，《新訂物權法》，岩波書店，平成 13 年（2001），頁 526；川島武宜編，前揭註 5，頁 360；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 3；謝在全，前揭註 1，頁 374、376；溫豐文，前揭註 10，頁 17。

³³ 最高法院八十年台上字第 804 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/2/11 visited）。

為「遮斷性」³⁴。

然而，事實上的區分到底要到何種程度才算客觀明確？一般來說，一長棟房屋以牆壁間隔為各獨立之一戶或一棟樓房以天花板（由樓上觀之則為地板）分割為各層之情形，其被分割之各戶或各層可獨立排他的予以支配，可認其為區分所有權之客體³⁵。若使用執照平面圖上雖有界限，但實際建築物並無牆壁間隔，或地下室僅以黃線劃分停車位，或未以牆壁間隔之零售市場、攤位等，均不得為區分所有權之客體，此乃因無客觀明確的區分³⁶。日本早期實務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³⁷。一棟建築物之內部若毫無牆壁間隔³⁸，或僅以屏風、隔扇或紙拉窗（日文為「障子」）間隔者，均不得成立區分所有權³⁹。換言之，其係以有無固定牆壁間隔作為事實上區分是否客觀明確之判斷標準，至於間隔之材料為鋼筋水泥、磚塊、木材，亦或是三合板、捲簾式鐵捲門，均非所問⁴⁰。

然上述區分所有權客體應有「確定遮蔽性」之觀念，後來逐漸放寬，認為得成立區分所有權者不一定要有間隔牆壁，若外觀上具備有可以區隔之固定標誌，亦不妨認為具備構造上獨立性。德國住宅所有權法第三條第二項規定：「住宅或其他空間具有獨立性者，始得設定特別所有權。以持久性之界線標明範圍之停車

³⁴ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 21；謝在全，前揭註 1，頁 375。

³⁵ 陳計男，〈大廈、公寓的一些法律問題〉，法令月刊第 28 卷 7 期，民國 66 年 7 月，頁 8-9。

³⁶ 許仁舉，《土地登記法規及實務》，自刊，民國 69 年，頁 116；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 18。

³⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 8。

³⁸ 昭和二十八年八月十九日福岡高等裁判所判決，《高等裁判所民事判例集》6 卷 9 號，頁 520；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 18。

³⁹ 昭和三十九年三月十二日東京高等裁判所判決，《下級裁判所民事判例集》15 卷 2 號，頁 529；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 18。

⁴⁰ 以三合板（ 板）間隔得為區分所有權客體者，參昭和三十六年 2 月 16 日神戶地方裁判所判決，《下級裁判所民事判例集》12 卷 2 號，頁 293；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 18。以捲簾式鐵捲門（ 一）間隔得為區分所有權客體者，參昭和三十六年 1 月 30 日最高裁判所判決，判例 437 號，頁 101；轉引自我妻榮著、有泉亨補訂，前揭註 32，頁 526。

位，視為有獨立性之空間。」所謂持久性之界線，係指其界線須以水泥砌起矮牆或以欄杆圍起，若以鐵絲或木籬圍起，甚至以特殊石頭嵌入地面而能清楚看出停車位置，學說亦認為可成立區分所有權。但若僅以劃線為記則不得成立，因為劃線部份容易為汽車之車輪磨滅⁴¹，不符合持久的明確性之要求。

日本實務上，昭和四十二年（一九六七）八月二十日大阪地方裁判所判決，認為在兩間相毗連的建築物，其所有人為做生意之方便，在境界處並未設置確定遮蔽性的牆壁，建築物內部僅以暗溝及水泥柱為界，外部則以屋頂之某一段落為界，此時雖無遮蔽性，但物理上之區分客觀明確，故仍具有構造上之獨立性⁴²。昭和五十六年（一九八一）六月十八日最高裁判所判例亦認為得成立區分所有權之建築物區分部分，只要與其他部分間有明確間隔即為已足，不以周圍有完全遮蔽為必要⁴³。

由上述說明可知，構造上獨立性中遮斷性之要件，其實可因區分所有建物之用途而異。除供住宅之用須具有與外界完全遮斷之需求外，一般而言，於無礙其機能實現之範圍內，無須以完全遮斷為必要⁴⁴。若區分所有之特定部分四週雖未完全遮斷，但有明確之境界標示或區分點，如柱子、捲簾、百葉窗或地板之排水設施⁴⁵，且此區分方式已足以實現該部分之使用機能，此時仍可認定已符合區分明確性的要求而成立區分所有權。

第二款 使用上獨立性

⁴¹ Bärmann/Dick，前揭註 25，頁 44；轉引自戴東雄，前揭註 27，頁 31。

⁴² 昭和四十二年 8 月 21 日大阪地方裁判所判決，《判例》316 號，頁 230；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 19。

⁴³ 昭和五十六年 6 月 18 日最高裁判所判決，判例時報 1009 號，昭和 56 年 9 月（1981），頁 58。

⁴⁴ 參植梯次，〈區分建物 區分體 獨立 獨自 物的結合體 形成（一）〉，民商法雜誌第 102 卷 5 號，平成 2 年 8 月（1990），頁 576。相同見解，森泉章、松島泰編，《區分所有 法律相談》，學陽書房，平成 2 年（1990），頁 156。

⁴⁵ 謝在全，〈建築物區分所有權要論（上）〉，法令月刊 54 卷 4 期，民國 91 年 4 月，頁 6。

又稱「機能上獨立性」，係指各區分部分與一般獨立之建築物相同，具有滿足吾人生活目的之獨立機能。蓋若區分部分不具備此一要件，則無使其成為所有權客體之實益⁴⁶。判斷建築物區分部分是否具備獨立的利用機能，係以其能否「單獨使用」及有無「獨立經濟效用」為斷。

一、單獨使用

所謂單獨使用，係指建築物區分部分無須其他部分之輔助即能獨立使用，至於其使用之目的究為商店、住宅、辦公室或醫院則非所問⁴⁷。若不具備單獨利用之機能，縱然具備構造上之獨立性，如電梯間、廚房及浴室等，亦不能成為區分所有權之客體。區分部分能否單獨使用，通常係以該區分部分有無「獨立之出入門戶」為判斷標準⁴⁸。若區分所有部份有獨立門戶與公共走廊、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，若無獨立出入門戶，非經相鄰或其他區分部分不得出入時，即不具單獨使用機能而不得成為區分所有權之客體⁴⁹。

二、獨立經濟效用

一棟建築物之區分部分要具有與一般建築物同樣的獨立經濟效用，必須有專用設備存在。但專用設備須到何種程度才算具

⁴⁶ 學者戴東雄先生認為專有部分成立之實質要件僅以使用上獨立性為已足，具備構造上獨立性實為錦上添花，參氏著，〈公寓大廈管理條例上專有部分與共用部分之理論及屋內漏水之修繕〉，法學叢刊 43 卷 1 期（169 期），民國 87 年 1 月，頁 8。

⁴⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 19。

⁴⁸ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 22；森泉章、松島泰編，前揭註 44，頁 156；謝在全，前揭註 1，頁 376；陳計男，前揭註 35，頁 9。

⁴⁹ 川島武宜編，前揭註 5，頁 361。謝在全，前揭註 1，頁 376。日本昭和四十四年 7 月 25 日最高裁判所判決，亦認為須通過他人之專有部分而與外界相通並不具備獨立性，轉引自我妻榮著、有泉亨補訂，前揭註 32，頁 526。

備獨立的經濟效用，一般來說應以該建築物之使用目的、利用型態及與其他設備的關聯性綜合加以判斷⁵⁰。其中較值得注意者，係是否以具備浴室、廁所、廚房等日常生活必須設施為必要。學者黃茂榮先生認為上述日常生活必須設施攸關公共衛生及居住品質，故解釋上各住宅單位均應具備，否則不得成立區分所有之住宅⁵¹。德國實務亦認為，供居住之專有部分必須具備獨立維持家計之機能，故以具備日常生活設施為必要⁵²。蓋浴室、廁所及廚房雖屬於生活必須設施，但對於以商店、辦公室為使用目的之區分所有建築物而言並非必要設備，縱無此生活設施亦不妨礙其經濟效用，故除了以住宅為使用目的之區分所有建築物之外，應無須以具備上述生活設施為必要⁵³。

綜上所述，可知判斷實質獨立性必須考慮區分建築物之物理構造上是否具備明確獨立性，以及是否具備獨立之使用機能，二者缺一均不得成為區分所有權之客體。而且，構造上獨立性與使用上獨立性兩要件並非各自獨立毫不相干，而是彼此相互關連。因為建築物之區分部分要達成一定機能須有一定獨立明確之構造，而有獨立明確構造之建築物區分部分，也方能達成一定機能⁵⁴。

第三款 區分所有意思

區分所有權之成立，以當事人具備區分所有意思為必要⁵⁵。向地政機關申請為區分所有登記固然具備區分所有意思，雖未辦

⁵⁰ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 23。

⁵¹ 參黃茂榮，前揭註 5，頁 451-452。

⁵² 戴東雄，前揭註 28，頁 5。

⁵³ 溫豐文，前揭註 10，頁 20。

⁵⁴ 篠塚昭次、前田達明編，《新·判例 一 · 民法 I》，三省堂，平成 3 年（1991），頁 152。

⁵⁵ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 14。

理登記，但有獨立門牌號碼或以集合住宅方式申請建造執照，各住宅單位各有起造人者，亦足當之⁵⁶。如數人共有一棟建築物但無區分所有之意思，縱然各共有人分管該建築物各部分，且分管部分亦符合前述之實質獨立性，仍只成立共有而非區分所有。

一專有部分因具備構造上、使用上獨立性及區分所有意思而得成立區分所有權，但我國不動產物權係以登記為公示方法，故建築物區分所有權亦應辦理登記。依土地登記規則規定，申請登記前應向登記機關申請測量（土登第七十八條），然後檢附建築物測量成果圖、使用執照或全體起造人協議分配書申請登記（土登第七十九條），如審查無誤即就各專有部分登記為各區分所有權人之單獨所有。至於建築物之共同使用部分則另建編號，單獨登記為區分所有權人共有（土登第八十一條）。

惟關於區分所有建築物之登記，有以下問題值得探討。

一、建築物區分所有登記是否為區分所有權成立要件？

建築物區分所有權之成立是否以須經區分所有登記為要件？學說上有正反兩種見解。

（一）肯定說⁵⁷

多數學者採肯定說，認為區分所有權係依區分所有登記而創設，在完成區分所有權登記前，區分所有權並不存在。

（二）否定說⁵⁸

⁵⁶ 謝在全，前揭註 1，頁 378。

⁵⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 22；陳計男，前揭註 35，頁 9；戴東雄，前揭註 27，頁 29；陳俊樵，前揭註 20，頁 68。

⁵⁸ 謝在全，前揭註 1，頁 391 註 15；王澤鑑，前揭註 23，頁 254。

採否定說者，認為區分所有權之成立不以辦理登記為必要，如區分所有權人共同建造區分所有建築物並約定每人單獨所有之專有部分，於建築完成時即因事實行為而原始取得各該專有部分之所有權。

(三) 本文見解

我國民法規定之登記可分為設權登記（第七五八條）及宣示登記（第七五九條）。宣示登記係指非因法律行為而取得物權者，物權變動效力不待登記即發生，只是須經登記始得加以處分，與因法律行為取得物權，非經登記完成不發生物權變動效力之設權登記不同。最高法院四十一年台上字第 1039 號判例謂：「自己出資建築之建築物，其取得係原始取得性質，與依法律行為而取得者有別，故不在第七五八條所謂非經登記不生效力之列。」⁵⁹依上開判例，出資興建建築物者於興建完成時不待登記即取得該建築物所有權，解釋上不論一般建築物或區分所有建築物均應如此。故本文認為應採否定說，只要建築物區分部分具備實質上獨立性，所有權人亦具備區分所有意思，區分所有權不待登記即可成立，無須以登記為其形式上獨立之要件。

二、成立區分所有權之建築物是否以數人所有為必要？

區分所有建築物為一人所有，若所有權人具備區分所有意思並申請登記，是否成立區分所有權？依我國民法第七九九條及公寓大廈管理條例第三條第二款，均規定區分所有權之成立乃「數人區分一建築物而各有其專有部分」，解釋上似不許一人所有之建築物成立區分所有權。

然不動產登記實務上，內政部八十七年四月二十一日台(87)

⁵⁹ 最高法院四十一年台上字第 1039 號判例，前揭註 4，頁 387。

內地字第 8777211 號函第二點謂：「建物所有權第一次登記，申請人為同一權利主體，如申請以區分所有建物型態登記者，應依區分所有建物辦理測量及登記之相關規定辦理。」⁶⁰民法物權編修正草案第七九九條之一亦規定：「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，準用前條之規定。」均承認一人獨有之區分所有建築物得為區分所有權之登記。

本文認為，區分所有權之成立以建築物各區分部分具備實質獨立性與形式獨立性已足，至於區分所有建築物究為一人獨有或是數人各有一部對於區分所有權之成立、行使應無影響，況且觀諸德國及日本立法例，對於區分所有權均無「數人各有」之規定⁶¹，此無意義之贅文未來修法時應將之刪除。

所有權人申辦建築物所有權第一次登記時僅為單獨所有登記，嗣後將一部讓與他人時，日本判例認為此時只要當事人有成立區分所有之意思，受讓部分仍可成立區分所有權⁶²。學者陳計男、謝在全先生亦同此見解⁶³。數人區分一棟建築物，嗣後各區分部分歸屬於一人時，該所有權人如欲變更登記為單獨所有亦無不可；而作為區分所有之隔間拆除時，因原區分所有部分喪失構造上及使用上獨立性，視為區分所有權消滅，應類推適用民法附合之規定由原有所權人共有⁶⁴。

又，承租人經出租人承諾於承租之房屋上增建房屋，且增建部份具備實質獨立性與形式獨立性時，日本實務認為得成立區分

⁶⁰ 內政部八十七年四月二十一日台(87)內地字第 8777211 號函資料來源：內政部地政司全球地政法規資訊網，網址 [http://www.land.moi.gov.tw/law/chhtml/openframe.asp?pagenum=4&Lid=1232\(94/2/17visited\)](http://www.land.moi.gov.tw/law/chhtml/openframe.asp?pagenum=4&Lid=1232(94/2/17visited))。

⁶¹ 德國住宅所有權法第三條第二項(參第十四頁)及日本建物區分所有法一條(註14)關於區分所有權之成立要件，均只要求構造上及使用上獨立性，並無區分所有權人人數之規定。

⁶² 昭和四年 2 月 15 日大審院判決，《大審院民事判例集》第 8 卷，頁 124；轉引自川島武宜編，前揭註 5，頁 362。

⁶³ 陳計男，前揭註 35，頁 9，謝在全，前揭註 1，頁 378。

⁶⁴ 川島武宜編，前揭註 5，頁 362；陳計男，前揭註 35，頁 9；王澤鑑，前揭註 23，頁 254。

所有權⁶⁵。我國亦應可為相同解釋。

三、欠缺實質獨立性而為區分所有登記，登記效力為何？

建築物區分部分如未具備實質獨立性，不得辦理區分所有登記⁶⁶，若登記機關予以登記時，此時登記之效力如何？有以下不同見解。

(一) 登記無效

有學者認為未具備實質獨立性要件，縱辦理區分所有權登記，本諸物權客體須具獨立性之原則，登記為無效⁶⁷。日本不動產登記制度為契據登記制⁶⁸，登記僅為對抗第三人之要件，故其歷來判例亦認為此種情形登記無效⁶⁹。

(二) 登記錯誤

亦有認為我國登記制度為權利登記制⁷⁰，不動產物權因登記而取得，故登記屬於生效要件，此時應依登記錯誤法理辦理更正

⁶⁵ 昭和三十八年 1 月 25 日最高裁判所判決，收錄於《最高裁判所裁判集（民事）要旨集—民法編（上）》，最高裁判所判例調查會，平成 5 年（1993），頁 89。

⁶⁶ 內政部七十六年八月七日台（76）內地字第 524371 號函參照。資料來源：內政部地政司全球地政法規資訊網，網址 <http://www.land.moi.gov.tw/law/chhtml/openframe.asp?lid=1233>（94/2/18 visited）。

⁶⁷ 謝在全，前揭註 1，頁 378。

⁶⁸ 契據登記制又稱法國登記制，係指不動產物權之得喪變更，經當事人訂立契據（契約書）即已生效，但非經登記不得對抗第三人，參溫豐文，《土地法》，自刊，民國 92 年，頁 148。

⁶⁹ 如昭和十年 7 月 24 日大審院判決，法律新聞 3881 號，頁 10；昭和二十八年 8 月 19 日福岡高等裁判所判決，《高等裁判所民事判例集》6 卷 9 號，頁 521；昭和四十四年 7 月 25 日最高裁判所判決，《最高裁判所民事判例集》23 卷 8 號，頁 1628；以上判例均轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 24。

⁷⁰ 權利登記制又稱德國登記制，係指不動產物權之得喪變更，須經登記機關實質審查確定並踐行法定登記形式始生效力，參溫豐文，前揭註 68，頁 149。

登記（土地法第六十九條）⁷¹。

（三）本文見解

上述二說乍看之下雖不相同，但其處理方式並不衝突。蓋土地登記內容雖屬私權事項，但登記機關之登記行為仍屬行政行為，性質上為行政處分⁷²。建築物區分部分必須具備構造上及使用上獨立性始得成為所有權之客體，如果不具備上述要件，則事實上根本沒有「專有部分」存在，縱然地政機關為所有權登記，亦因客體不存在而使登記無所附麗，故此時應依行政程序法第一一一條第七款規定，登記（行政處分）因具備明顯重大之瑕疵而無效。無效之登記自始不生效力（行政程序法第一一〇條），行政機關得依職權確認或由權利人或利害關係人請求其確認之（行政程序法第一一三條）。

但縱認為登記無效，實際上仍存在登記之事實，故實際上仍須進行變更登記手續（土地法第六十九條），若無效登記係因為登記機關作業疏失而導致登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符（土登第十三條），因土地法就登記事項為行政程序法之特別規定，此時仍有土地法第六十八條之適用⁷³。

於登記無效情形，當事人間權益調整可類推適用民法動產附合規定處理。如該部分應為共用部分，則由區分所有權人共有；如為專有部分，則視情形成為共有或是由其中一人取得所有權，

⁷¹ 溫豐文，前揭註 10，頁 24。

⁷² 行政院四十六年判字第 64 號判例、五十六年判字第 97 號判例參照。資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/2/18 visited）。

⁷³ 土地法第六十九條：「登記人員或利害關係人，於登記完畢後，發現登記錯誤或遺漏時，非以書面聲請該管上級機關查明核准後，不得更正。」第六十八條：「因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負賠償責任。但該地政機關證明其原因應歸責於受害人時，不在此限。II 前項損害賠償，不得超過受損害時之價值。」

而原登記之區分所有權人則依第八一六條對之請求償金⁷⁴。

第三節 區分所有建築物之產權構造

區分所有建築物之實體係由「專有部分」及「共用部分」所構成⁷⁵，專有部分為各區分所有權人單獨所有，共用部分則供區分所有權人共同使用而為共有。然建築物不能脫離基地而存在，建築物與其座落基地各為獨立之不動產，則其座落使用之權源為何亦有探討之必要。以下將分別介紹專有部分、共用部分之內涵及相關規定，並說明區分所有建築物與基地之關係。

第一項 專有部分

所謂專有部分係指在構造上能明確區分，且具有排他並可獨立使用之建築物部分，亦即具備前述之構造上及使用上獨立性。一棟建築物若未具備構造上及使用上獨立之專有部分，僅能成立單獨所有或共有，不能成立區分所有，故專有部分可說是構成區分所有建築物之基礎⁷⁶。

關於專有部分的定義，公寓大廈管理條例第三條第三款規定：「專有部分：指公寓大廈之一部分，具有使用上之獨立性，且為區分所有權之標的。」⁷⁷專有部分的成立以具備構造上及使用上獨立性為前提已為我國通說及實務見解所肯認，本款規定僅

⁷⁴ 謝在全，前揭註 1，頁 378。

⁷⁵ 林肇家，〈建築物區分所有權暨管理維護法草案之研究與建議（二）〉，現代地政 9 卷 10 期，民國 78 年 10 月，頁 20。

⁷⁶ 溫豐文，前揭註 10，頁 31。

⁷⁷ 民國九十二年十二月三十一日修正後條文。修正前條文為「專有部分：指公寓大廈全部或一部…」，然區分所有權係以建築物之特定部分為標的，以建築物全部為標的無法成立區分所有，此規定迭遭學者批評，故於此次修正將「全部」加以刪除。

以使用上獨立性為已足，有欠周延⁷⁸。相較於民法物權編修正草案第七九九條第二項前段：「前項專有部分，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。」修正草案之規定顯然較為妥適。

惟專有部分之實際範圍如何判斷？如何分類？相互關係為何？以下分別加以說明。

第一款 專有部分之範圍

專有部分必須具備構造上獨立性，始能與其他專有部分、共用部分或外界加以區隔而成為區分所有權之客體。然而專有部分及共用部分均屬區分所有建築物之一部分，其相互間在物理上常是密切銜接，因此其分界如何劃分，學說上有下列四種不同見解⁷⁹。

一、內壁說（空間說）

認為牆壁（共同壁）、地板及天花板等境界部份均屬共用部分，專有部分僅限於上述共用部分所圍成之空間部分⁸⁰。若依此說，區分所有權人欲粉刷牆壁、釘釘子乃至鋪地磚都須經過其他區分所有人同意始得為之，不但造成區分所有權人生活不便，亦悖於社會實情。

二、壁心說

⁷⁸ 學者謝在全、王澤鑑、陳俊樵亦同此見解。參謝在全，前揭註 1，頁 373-374；王澤鑑，前揭註 23，頁 255；陳俊樵，前揭註 20，頁 63。

⁷⁹ 參稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 19；溫豐文，前揭註 10，頁 32-33。

⁸⁰ 日本學者舟橋諄一及我國學者史尚寬、李肇偉先生均採此說。參舟橋諄一，《物權法》，有斐閣，昭和 57 年（1982），頁 348；史尚寬，前揭註 8，頁 110；李肇偉，前揭註 8，頁 164。

認為專有部分之範圍達到牆壁、樑柱、地板及天花板等部分厚度之中心線⁸¹。目前交易實務多採此說。依此說區分所有權人在未超越壁心之範圍內得自由使用或變更之，但由於境界壁內通常係埋設維持整棟建築物正常使用所需之各種管線（水管、電線及電話線等），如任憑區分所有權人使用或變更，或管線之修繕、重設均需由各該區分所有權人負責，對於整棟建築物之維護管理恐非妥適。

三、牆面說

認為專有部分之範圍至牆壁、樑柱等境界部分之粉刷表層，亦即境界壁其他境界本身屬於共用部分，但其上之最後粉刷表層屬於專有部分⁸²。此說一方面可修正空間說區分所有權人不得任意使用境界壁之缺失，另一方面也避免壁心說對於共同管線管理維護上之困難，但仍有與當前交易習慣（以壁心為界）不符之缺點。

四、折衷說

認為專有部分應區分內部關係及外部關係而論。在區分所有權人相互間，特別是有關建築物之維護管理上，專有部分僅至牆壁、地板、天花板等境界部分之表層粉刷，亦即採牆面說。然而在與區分所有權人以外之第三人關係（買賣、保險、稅金等），專有部分則包含至境界部分厚度之中心，即採壁心說⁸³。

⁸¹ 河村貢，〈建物 區分所有權 〉， 13 號，頁 10；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 32。

⁸² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 19；森泉章、松島泰編，前揭註 44，頁 157；法務省民事局參事官室編，〈新 法——問一答 改正 區分所有法 解說〉，商事法務研究會，昭和 61 年（1986），頁 72。

⁸³ 川島一郎，〈建物 區分所有等 關 法律 解說〉，法曹時報 14 卷 6 號，昭和 37 年 6 月（1962），頁 24。

折衷說已成為日本學界通說⁸⁴，我國學者也多採此說⁸⁵。本文認為折衷說一來賦予各區分所有權人自由使用牆面之權利，二來顧及整棟建築物管線之管理維護，三則兼顧交易現況，可以釐清區分所有權人相互間及與第三人間之權益。雖然在理論上，一方面認為共同壁在內部關係上為共有，另一方面又認為其在外部關係上為單獨所有，與一物一權主義產生矛盾，但考量區分所有建築物之特殊性，將此情形視為一物一權主義之例外亦無不可，故關於專有部分之範圍以採此說較妥。

又，公寓大廈管理條例第五十六條第三項規定：「公寓大廈之起造人或區分所有權人應依使用執照所記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、附屬建物以其外緣為界辦理登記。四、有隔牆之共用牆壁，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，其面積應包括四周牆壁之厚度。」有學者認為上述第二、四款雖採壁心說，但應解為係對第三人之外部關係所為規範，至於內部關係仍應採牆面說，故此條亦為折衷說之依據⁸⁶。

第二款 專有部分之分類

專有部分依其客體之結合情形，可分為複合的專有部分及單一的專有部分；以其主體之單複數為準，可分為單獨所有之專有部分及共有之專有部分⁸⁷。

⁸⁴ 川島武宜編，前揭註 5，頁 366；我妻榮著、有泉亨補訂，前揭註 32，頁 530；丸山英氣編，前揭註 26，頁 24。

⁸⁵ 溫豐文，前揭註 10，頁 33；謝在全，前揭註 1，頁 383；王澤鑑，前揭註 23，頁 257。

⁸⁶ 王澤鑑，前揭註 23，頁 257；謝在全，前揭註 1，頁 384；陳俊樵，前揭註 20，頁 70。

⁸⁷ 以下分類，參溫豐文，前揭註 10，頁 35-37。

一、複合的專有部分及單一的專有部分

單一的專有部分，係指由一個適合作為專有部分之建築物部分所構成之專有部分。所謂適合作為專有部分之建築物部分，是指具有構造上及使用上獨立性的建築物區分部分。蓋「專有部分」與「適合作為專有部分之建築物部分」是兩個不同的概念，前者是法律上的區分，後者則是事實上的區分。

複合的專有部分，是由兩個以上適合作為專有部分之建築物部分所構成之專有部分。此時複合的專有部分仍僅成立一個區分所有權，只是專有部分的個數與適合作為專有部分之建築物部分個數不同。惟必須注意者，欲成立複合的專有部分必須是物理上「相連」的建築物區分部份始可。

二、單獨所有之專有部分及共有之專有部分

單獨所有之專有部分，係指一個專有部分由一個區分所有權人單獨享有其所有權。共有之專有部分則指一個專有部分由二人以上共同享有其所有權。若是由全體區分所有權人共有一專有部分，此時在本質上雖與約定共用部分有別，但作用上仍相同⁸⁸。

單獨所有及共有專有部分之區別實益，在於其處分、變更或設定負擔的方式不同。在單獨所有之專有部分，區分所有權人為上述處分行為時與一般建築物無異，得自由為之。但共有之專有部分，其處分、變更或設定負擔則須依土地法第三十四條之一第一項規定，以共有人過半數及其應有部分過半數，或是其應有部分合計逾三分之二始得為之。但不論是單獨所有或是共有之專有部分，依公寓大廈管理條例第四條第二項規定，均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。

⁸⁸ 玉田弘毅，〈建物區分所有法逐條研究（5）〉，判例引自溫豐文，前揭註 10，頁 37。

345 號，頁 65；轉

第三款 專有部分之相互關係

區分所有權人對於所有之專有部分與一般建築物無異，在法令限制內得自由使用、收益、處分並排除他人之干涉（公寓第四條第一項）。然區分所有建築物各專有部分在物理上相互連接，形成緊密的立體相鄰關係，加上包含共用部分及區分所有建築物之管理制度，顯然較一般建築物更形複雜，而民法相鄰關係規定（第七七四條至第七九八條）亦不足加以規範⁸⁹，故制定公寓大廈管理條例加以規範，使各區分所有權人就所屬專有部分之使用收益受到彼此間的制約。此種制約展現在兩方面：一為禁止區分所有權人為違反共同利益之行為，二為區分所有權人對於他人所有之專有部分於必要範圍內有使用之權⁹⁰。

一、違反共同利益行為之禁止

由於區分所有建築物之專有部分緊密相連，區分所有權人對整棟建築物之安全與維護具有共同利益，故各區分所有權人對於其專有部分為使用收益行為，均不得有害於建築物之管理維護。日本建物區分所有法第六條第一項規定：「區分所有人不得為對建物保存有害之行為，或其他有關建物之管理或使用違反區分所有人共同利益之行為。」同條第三項並規定：「區分所有人以外之專有部分使用人準用第一項之規定」。我國公寓大廈管理條例第五條規定：「區分所有權人對專有部分之利用，不得有妨害建築物之正常使用及違反區分所有權人共同利益之行為。」雖僅提及區分所有權人，但解釋上亦應包含非區分所有權人之住戶在內。

⁸⁹ 參丸山英氣編，前揭註 26，頁 35-36。

⁹⁰ 我妻榮註、有泉亨補訂，前揭註 32，頁 527；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 43；溫豐文，前揭註 10，頁 38。

惟區分所有權人之何種行為屬於違反共同利益？一般而言應以行為本身必要性及其他區分所有權人所受不利益之態樣、程度綜合加以判斷⁹¹。但下述行為會被視為違反共同利益⁹²：

（一）建築物之不當毀損行為

如就專有部分予以改建或增建而拆除樑柱或牆壁，可能會危及整棟建築物之安全或破壞其外觀，應認為違反共同利益（公寓第十六條第三項）。

（二）建築物之不當使用行為

依公寓大廈管理條例規定，不當使用行為之態樣有下列情形：

- 1、專有部分修繕時，不得妨害其他住戶之安寧、安全及衛生（第六條第一項）。
- 2、應依使用執照所載用途及規約使用專有部分，不得做違反建築物使用目的之用途（如住宅經營商店或應召站）（第十五條第一條）。
- 3、使用專有部分不得放置或排放骯髒惡臭物質，或製造噪音、震動或其他相類似之行為（第十六條第一項）。
- 4、飼養動物不得妨礙公共衛生、安寧及安全（第十六條第四項）。
- 5、不得非法存放有爆炸性或易燃性物品（第十七條第一項）。

⁹¹ 昭和五十三年 2 月 27 日東京高等裁判所判決，轉引自稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 44。

⁹² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 43；丸山英氣編，前揭註 26，頁 36-38；川島武宜編，前揭註 5，頁 372-373；溫豐文，前揭註 10，頁 39-41。

違反共同利益之行為，可以是法令明文禁止之行為，也可以是區分所有權人會議以規約或決議禁止之行為（如以規約規定禁止飼養寵物）。但區分所有權人或住戶如有違反共同利益之行為，應如何加以制裁？依公寓大廈管理條例規定，管理委員會（負責人）得制止違反共同利益之行為，或報請主管機關處理（公寓第十六條第五項），主管機關對於該行為人得處以罰鍰並限期令其改善（公寓第四十九條第一項），如行為人仍未改善，管理委員會（負責人）並得依區分所有權人會議決議訴請法院強制其出讓區分所有權或遷離（公寓第二十二條第一項）。

二、對他人專用部分之使用權

建築物需要做適當之修繕或維護始能保持其功能，區分所有建築物之專有部分亦不例外。然由於各專有部分在物理上係水平與立體密集相接，故維護或修繕之時常有使用他人專有部分之必要⁹³。日本建物區分所有法第六條第二項前段及我國公寓大廈管理條例第六條第一項第二、三款均有相關規定。惟關於此部分本文將留待第三章區分所有建築物之修繕中再詳細說明。

第二項 共用部分

區分所有建築物扣除專有部分以外之部分及建築物之附屬物（公寓第三條第四款、民法第七九九條前段及修正草案第七九九條第二項後段），民法稱為共有部分，公寓大廈管理條例則稱為共用部分。此乃因前者著重於物權關係狀態，後者則著眼於實際使用型態⁹⁴。基於公寓大廈管理條例與土地登記規則均以共用部分稱之，且為與民法之一般共有區隔，本文從之。

⁹³ 溫豐文，前揭註 10，頁 43。

⁹⁴ 謝在全，前揭註 1，頁 378；林旺根，〈論公寓大廈之共用部分（一）〉，現代地

共用部分可包含以下客體⁹⁵：一是區分所有建築物專有部分以外之部分，如主樑柱、樓地板、外牆、樓頂、樓梯、電梯及走廊等均是。二是不屬專有部分之建築物附屬物，如自來水、瓦斯及電力等管線是。但若是僅供某專有部分使用之分支管線，則應視為專有部分。三是區分所有建築物之附屬建築物，如游泳池、蓄水池、機房、停車棚等。四是區分所有權人約定共同使用之專有部分（公寓第三條第六款），如會議室、管理人室、交誼廳等。

有關共用部分之種類有幾？共用部分之性質為何？以及共用部分設定專用使用權之問題，以下將加以說明。

第一款 共用部分之分類

共用部分就其構造上之性質而言，可分為當然共用部分與約定共用部分，就其所有關係而言，可分為全體共用部分與一部共用部分。

一、當然共用部分與約定共用部分

當然共用部分又稱為法定共用部分，係指在構造上及使用上欠缺獨立性，僅能供區分所有權人共同使用之部分，如建築物之支柱、外牆、屋頂、走廊、樓梯及電梯等。此部分區分所有權人不得以合議變更為專有部分⁹⁶，縱於辦理建築物區分所有權登記時，未將共用部分辦理登記，亦無礙其屬於區分所有權人共有之性質⁹⁷。公寓大廈管理條例第七條規定「共用部分不得獨立使用供作專有部分」，並列舉不得約定供專用之部分，惟第一款「公

政 16 卷 1 期，民國 85 年 1 月，頁 8。

⁹⁵ 我妻榮著、有泉亨補訂，前揭註 32，頁 527；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 20；丸山英氣編，前揭註 26，頁 68-69；謝在全，前揭註 1，頁 380。

⁹⁶ 溫豐文，前揭註 10，頁 50。

⁹⁷ 最高法院八十八年台上字第 1553 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/2/26 visited）。

寓大廈本身所占之地面」將基地亦視為共用部分似有不妥，因我國規定土地與其上之建築物為不同之不動產，有各自獨立所有權，概念上應將建築物共用部分及基地予以區隔較為妥適⁹⁸。

約定共用部分又稱為規約共用部分，係指本應屬專有部分，依區分所有權人合意並載明於規約變更為區分所有權人共用部分（公寓第三條第六款、第二十三條第二項第一款）。且專有部分經區分所有權人會議決議約定為共用部分者，亦必須得到該專有部分區分所有權人之同意（公寓第三十三條第一款）。前述之會議室、交誼廳、管理人室均屬之。

有疑問者，約定共用部分是否須經登記為共用部分始生效力？蓋經區分所有權人合意約定為共用部分之專有部分，有可能於申請登記時即登記為共用部分，亦有可能原本登記為專有部分，嗣後經區分所有權人會議決議變更為共用部分。有認為此係經法律行為而為物權變動，依民法第七五八條應經登記始生效力⁹⁹。然本文以為公寓大廈管理條例第二十三條第二項第一款已規定約定共用部分之範圍與使用主體非經載明於規約不生效力，第二十四條第一項亦規定區分所有權人之繼受人應於繼受前向管理人（委員會）請求閱覽規約，並繼受規約一切權利義務事項。上述規定已能達到公示保障交易安全之目的，無須認為須經登記始生效力。

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，有供全體區分所有權人使用者，稱為全體共用部分（俗稱大公），如建築物之樓梯、電梯由全體區分所有權人共用；有供部分區分所有權人使用者，稱為一部共用部分或限制共用部分（俗稱小公），如樓與樓之間的樓板

⁹⁸ 學者溫豐文先生認為應參考日本建物區分所有法，將基地部份獨立章節規定，參氏著，前揭註 10，頁 50、65。

⁹⁹ 謝在全，前揭註 1，頁 380。

僅由樓上與樓下專有部分之區分所有權人共用。日本建物區分所有法第十一條第一項明文規範全體共用部分與一部共用部分，我國土地登記規則第八十一條第一款亦規定：「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。」

全體共用部分與一部共用部分之區別實益，在於共用部分之修繕費及其他負擔問題。全體共用部分之修繕費用及其他負擔應由全體區分所有權人按其應有部分之比例分擔（公寓第十條第二項），區分所有權人之應有部分若干得依協議定之，若無約定則依照專有部分面積與建築物全部專有部分面積比例（公寓細則第三條第一項）¹⁰⁰。至於一部共用部分之修繕費及其他負擔，則由該一部共有之區分所有權人共同負擔（公寓第十二條），其負擔比例則依該區分所有權人專有部分面積與該一部共有人專有部分總面積計算¹⁰¹。

第二款 共用部分之性質

日本學者通說認為共用部分之性質為合有（共同共有）¹⁰²。我國民法第七九九條規定區分所有建築物及其附屬物之共同部分，推定為各所有人共有；公寓大廈管理條例第三條第二款亦規定各區分所有權人就共用部分按其應有部分有所有權。我國民法之共有為分別共有之簡稱，且亦僅有分別共有始有「應有部分」之概念，故我國學者通說均認為共用部分之性質為分別共有，各區分所有權人按其應有部分比例有使用收益之權（公寓第九條第

¹⁰⁰ 民法第七九九條後段規定由各所有人按其所有部份之價值分擔之，但物權編修正草案第七九九條第四項則規定按共有比例（即依專有部分面積比例）分擔。

¹⁰¹ 謝在全，前揭註 1，頁 382。

¹⁰² 川島武宜編，前揭註 5，頁 377；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 81；青山正明編，《區分所有法》，青林書院，平成 9 年（1997），頁 81；篠塚昭次，《論爭民法學（2）》，成文堂，昭和 51 年（1976），頁 205。

一項本文)。惟共用部分因使用目的而不得分割(大法官釋字第三五八號解釋、土登第九十四條),且不得與專有部分分離而為處分(公寓第四條第二項),與一般分別共有有別,又稱為「互有」¹⁰³。我國實務見解亦認為共用部分性質上為分別共有¹⁰⁴。

學者溫豐文先生則認為共用部分之性質究屬共同共有或分別共有,應依區分所有建築物型態而定。於連棟或雙併之縱割式區分所有建築物(分間所有),各建築物間之共用部分除共同牆壁外別無他物,由於共用部分結合狀態單純,區分所有權人得自由使用收益,其性質應為分別共有,只是依民法第八二三條第一項但書規定因使用目的不能分割。如為公寓大廈等橫切式(分層所有)及混合式(分套所有)區分所有建築物,其共用部分除共同壁外尚包括大門、樓梯、地下室、屋頂、水塔等,為維護共用部分及管理共同事項,區分所有權人必須組成一團體組織來維持共同生活秩序,其基於共同利益而成為一息息相關之社區共同體。由於區分所有權人對於共用部分之使用收益及處分,在公益考量下均受到團體規約之拘束,是以其性質應解為共同共有較為妥適¹⁰⁵。此一見解亦值得參考。

第三款 共用部分之專用使用權

區分所有建築物之共用部分是由全部或一部區分所有權人共有,原則上應由全部或一部區分所有權人共同使用,但亦可由區分所有權人約定供特定區分所有權人單獨使用,成為約定專用部分(公寓第三條第五款),如將屋頂平台約定由頂樓之區分所有權人使用,或是基地空地約定由一樓之區分所有權人使用等

¹⁰³ 謝在全,前揭註1,頁382;王澤鑑,前揭註23,頁261;史尚寬,前揭註8,頁110;鄭玉波,前揭註16,頁125;陳計男,前揭註35,頁10;李肇偉,前揭註8,頁163;姚瑞光,《民法物權論》,大中國圖書,民國82年,頁97。

¹⁰⁴ 最高法院八十二年台上字2384號判決,資料來源:司法院法學資料檢索系統<http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/2/28 visited)。

¹⁰⁵ 溫豐文,前揭註10,頁63。

是。共用部分經約定予特定區分所有權人使用，該區分所有權人對此共用部分即取得排他之使用收益權，故稱為專用使用權¹⁰⁶。惟必須注意者，專用使用權之使用主體及範圍，除須經區分所有權人會議決議通過外，亦必須載明於規約，否則不生效力（公寓第二十三條第二項第一款）。此外，區分所有權人就共用部分有專用權者，仍應本於共用部分本來之用法，依其性質、構造使用之，且無違共用部分使用目的（公寓第九條第二項本文）始為合法¹⁰⁷。學者溫豐文先生認為專用權之使用方法亦必須以特定，如以法定空地供作庭院使用時，專用權人不得將之變更為停車位¹⁰⁸，本文贊同之。

一、專用使用權之主體

公寓大廈管理條例第五十八條第二項規定，公寓大廈起造人或建築業者不得將共用部分讓售予特定人，或是為區分所有權人以外之特定人設定專用使用權。再依同條例第三條第五款及民法物權編修正草案第七九九條第三項後段規定，可知專用使用權之主體似應以區分所有權人為限。

論者有認為專用使用權之設定乃共用部分利用方法之約定，屬於共有物管理之範疇，為發揮物盡其用之經濟效能，應可為區分所有權人以外之第三人設定專用使用權¹⁰⁹。本文亦認為專用使用權之性質為共有物使用方式之約定（詳見後述三），但專用使用權之設定係經區分所有權人會議決議通過並載明於規約，其效力僅及於區分所有權人及其繼承人（公寓第二十四條第

¹⁰⁶ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 43；謝在全，前揭註 1，頁 408。

¹⁰⁷ 最高法院八十二年台上字第 1802 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/2/28 visited)。

¹⁰⁸ 溫豐文，〈專用使用權〉，月旦法學 72 期，民國 90 年 5 月，頁 13 註 1。

¹⁰⁹ 參尹章華、王惠光、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例解讀》，月旦出版，民國 84 年，頁 62；林永汀，《實用公寓大廈管理條例》，永汀文化，民國 84 年，頁 78；王以文，《公寓大廈區分所有法律關係之研究》，輔仁大學法律研究所碩士論文，民國 88 年 1 月，頁 198-199。

一項)。所謂繼受人，除因繼承而概括承受區分所有權人權利義務之概括繼受人外，尚包含因買賣、贈與或強制執行拍賣程序取得區分所有權之特定繼受人¹¹⁰，而因租賃、使用借貸或其他經區分所有權人同意而得使用專有部分之有權占有人，甚至無權占有人亦有遵守規約之義務（公寓第二十四條第二項）。換言之，規約之效力僅及於區分所有權人及非所有權人之住戶（公寓第三條第八款），不及於區分所有權人或住戶以外之第三人。若區分所有權人會議決議將共用部份交予上述之第三人使用收益，因該第三人並不為決議效力所及，無法取得專用使用權，第三人欲對共用部分取得使用收益權利，仍須以管理委員會（負責人）或全體共有人之名義與第三人為一法律行為—可能係租賃、使用借貸契約或設定地上權始可。

綜上所述，因區分所有權人會議決議之效力僅及於區分所有權人、其繼受人及非區分所有權人之住戶，故專用使用權之主體亦以上述人為限，第三人則不得成為專用使用權之主體。

二、專用使用權之客體

公寓大廈管理條例第七條規定，下列各款不得作為約定專用部分：「一、公寓大廈本身所占之地面。二、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。三、公寓大廈基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。四、約定專用有違法令使用限制之規定者。五、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。」前三款所規定之客體，本無提供予區分所有權人專用之可能與實益。而非前四款所列舉之共用部分，若為區分所有權人生活上不可或缺者，自不得成為專用權之客體，如有違反，應認為違反強制規定無效¹¹¹。但未違反本條之規定者，如區分所有建

¹¹⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 5，頁 62。

¹¹¹ 戴東雄，前揭註 28，頁 8。

築物本身所占地面以外之空地，或建築物之共用部分且其性質非區分所有權人生活利用上不可或缺者，如屋頂、外牆、法定停車位等，均得為特定區分所有權人設定專用使用權。

三、專用使用權之性質

關於專用使用權之性質，學說眾說紛紜。有認為係租賃權（若無償則為使用借貸權）¹¹²、地上權¹¹³、地役權¹¹⁴，或是因區分所有權人不行使其應有部分之反射利益（反射利益說）¹¹⁵，有主張為特定人設定專用使用權係共有物利用方法之約定（共有物利用說，又稱分管契約說）¹¹⁶，亦有認為專用使用權之主體、設定方式及有無對價容有不同，故其法律性質應就其當事人、方式及條件為綜合判斷始能確定（折衷說）¹¹⁷。另有認為專用使用權之設定並非共有物之管理，而係共有物之處分或變更¹¹⁸。

實務上最高法院八十年台上字第 1104 號判決認為「區分所有建築物之出賣人，如保留共有部分之專用權，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，亦應視為保留專用使用權之默示承認，與共有物之約定分管相類，各區分所有人應受其拘束...」，似採共有物利用說。其後最高法院八十一年台上字第 1060 號判決、八十二年台上字第 1802 號判決亦採相同見解¹¹⁹。

¹¹² 溫豐文，前揭註 10，頁 76。鄭健才大法官於釋字第三四九號解釋不同意見書亦認為分管契約取得之專用使用權，性質上相當租賃契約。

¹¹³ 王以文，前揭註 109，頁 231。

¹¹⁴ 大澤正男，〈駐車場利用契約〉，收錄於遠藤浩、林良平、水本浩監修，《現代契約法大系（3）》，有斐閣，昭和 61 年（1986），頁 266。

¹¹⁵ 桑本繁，〈マンション共用部分の専用使用權〉，NBL No.34，昭和 47 年 9 月（1972），頁 9。

¹¹⁶ 謝在全，前揭註 1，頁 411；戴東雄，前揭註 28，頁 8。

¹¹⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 79。

¹¹⁸ 王澤鑑，前揭註 23，頁 263；謝雨真，《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》，台灣大學法研所碩士論文，民國 88 年 7 月，頁 48、55。

¹¹⁹ 最高法院八十年台上字第 1104 號判決、八十一年台上字第 1060 號判決、八十二年台上字第 1802 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統

我國民法規定不動產物權依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記不生效力（民法第七五八條），然專用使用權之取得、變更與消滅均無須加以登記（詳見後述四），其性質並非物權，故認為專用使用權為地上權、地役權或是為共有物之處分或變更均不適當。又，認為專用使用權乃是其他所有權人不行使權利之反射利益，似乎亦與現實不符。再者，區分所有權人取得專用使用權並不一定需要付出對價，縱有對價存在，是否存在租賃關係亦值得探究，若無對價，專用使用權之法律關係亦非如使用借貸脆弱¹²⁰。

依公寓大廈管理條例規定，共用部分專用使用權之設定，應依區分所有權人會議決議並載明於規約始生效力，可知其性質上係全體區分所有權人基於共有關係而為共有物管理方式之約定，故本文認為應採共有物利用說（分管契約說）較為妥適。

四、專用使用權之設定、變更與消滅

專用使用權須經「約定」取得，於民國八十四年公寓大廈管理條例制定公布前，其方式有依公寓讓售契約、規約或共有法理（分管契約）取得¹²¹。其中以公寓讓售契約為共用部分專用使用權之約定者（如停車位），由於買賣契約性質上僅具有債權效力，第三人不受其拘束，故易生糾紛，且建築業者亦藉此一屋二賣，中飽私囊，故有學者認為此種方式應立法予以禁止¹²²。而以分管契約約定者，大法官釋字第三四九號解釋認為分管契約以受讓人明知或可得而知為限，始對於受讓人存在，故除規約解釋上有拘束區分所有權人之特定繼受人之效力外，依公寓讓售契約及分管

<http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/1 visited)。

¹²⁰ 謝在全，前揭註 1，頁 411。

¹²¹ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 49；溫豐文，前揭註 10，頁 71 以下。

¹²² 丸山英氣編，前揭註 26，頁 50；溫豐文，前揭註 10，頁 71；戴東雄，前揭註 28，頁 8。

契約取得之專用使用權可能均會產生特定繼受人不受拘束之情形。

惟公寓大廈管理條例公布後，第二十三條第二項規定約定專用部分之使用主體及範圍，非經載明於規約不生效力¹²³，而規約係經區分所有權人會議決議而制定（公寓第三條第十二款），換言之，無論是以讓售契約或是分管契約取得之專用使用權，均須經區分所有權人會議決議通過（公寓第三十一條），並載明於規約始生效力（縱然依讓售契約取得專用使用權已載明於第五十六條第一項之規約草約，但依同條第二項仍必須經由承受人，亦即全體區分所有權人同意始能視為規約）。且同條例第二十四條第一項並規定區分所有權之繼受人在繼受前有請求閱覽規約並遵守其內容之義務，對於交易安全亦有妥善保障。

專用使用權之設定既須經區分所有權人會議決議通過並載明於規約始生效力，則其內容變更（含使用主體及範圍變更）及消滅，解釋上應採取相同方式為之，但訂有存續期限或其他終止事由者，則於期限屆滿或終止事由發生時消滅。必須注意者，公寓大廈管理條例第三十三條第一項第三款規定，依第五十六條第一項成立之約定專用部分變更者，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（負責人）訴請法院判決確定者，不在此限。而本款之變更，似應包含範圍變更及專用使用權消滅。然本法獨厚依第五十六條取得專用使用權之區分所有權人，對於其他非依該條取得專用使用權之區分所有權人有欠公平。本文認為應參考日本建物區分所有法第三十一條第一項後段規定，於規約設定、變更或廢止對於區分所有權人之權利有特別影響時應得其承諾，以保障專用使用權人之法律地位¹²⁴。

¹²³ 原規定於公寓大廈管理條例施行細則第二條第一項，但因有增加母法所無限制之嫌，故於民國九十二年公寓大廈管理條例修正時規定於第二十三條第二項。

¹²⁴ 相同見解，參溫豐文，前揭註 10，頁 79；黎淑惠，〈公寓大廈管理條例制定目的及制定過程的研究〉，高雄應用科技大學學報 33 期，民國 93 年 5 月，頁 276。

第三項 區分所有建築物與基地之關係

建築物必須建築於基地之上，民法及公寓大廈管理條例均未如日本建物區分所有法對基地設有定義規定¹²⁵，但建築法第十一條第一項規定：「建築基地係指建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地。」且依我國民法規定，建築物及其基地為兩個獨立之不動產，故建築物對基地必須有使用權始能合法存在。其使用權之態樣可依建築物及基地所有權是否同屬一人而異，如為同一人即為所有權，如所有權分屬不同人，則建築物所有權人即須對基地取得物權（地上權、典權）或債權（租賃、使用借貸）性質之使用權¹²⁶。

區分所有建築物與基地之關係，可能因為建築物型態不同而異。於縱割式區分所有建築物（分間所有），各區分所有權人所有之建築物對使用之基地享有單獨之所有權或利用權，關係較為單純。但於橫割式（分層所有）及混合式（分套所有）區分所有建築物，因其基地為多數人享有，且二樓以上之專有部分未與基地直接接觸，建築物及基地之利用狀態較為複雜¹²⁷。對於建築物與基地之利用關係，有以下二種學說¹²⁸：

一、共有關係說

¹²⁵ 日本建物區分所有權法第二條第五款：「本法所稱『建物基地』，謂建物所坐落之土地及依第五條第一項規定被當成建物基地之土地。」第五條第一項：「區分所有人得將建物及建物所坐落之土地成爲一體管理或使用之庭院、通路或其他土地，依規約當成建物之基地。」

¹²⁶ 謝在全，前揭註 1，頁 384-385。

¹²⁷ 遠藤厚之助，〈區分所有建築物 所有・利用〉，收錄於遠藤浩、林良平、水本浩監修，《現代契約法大系（4）》，有斐閣，昭和 61 年（1986），頁 415。

¹²⁸ 丸山英氣編，前揭註 26，頁 90；溫豐文，前揭註 10，頁 87-89；謝在全，前揭註 1，頁 385-387。

橫割式區分所有建築物二樓以上雖未與基地直接接觸，但該部分仍以一樓為媒介，同受基地之支撐，故基地之使用權為各區分所有權人共同享有，如為所有權即為民法上之共有，如為地上權、租賃權等則為準共有¹²⁹。

二、空間權關係說

有認為橫割式或混合式區分所有建築物二樓以上係由下層建築物支撐而未與基地直接接觸，故不需要基地所有權或使用權，各區分所有權人係對各自所有之專有部分空間位置享有利用權¹³⁰。

公寓大廈管理條例第四條第二項規定謂「基地所有權或地上權之應有部分」，應係採共有關係說。然學者溫豐文先生認為從不動產交易來看，相同建材之每層樓房在售價上有所差異，乃因空間位置不同之故；且於建築物改建時，如原居住於樓上之區分所有權人可否主張將其專有部分改建於一樓空間，於共有關係說之理論上亦難以解決，故有將建築物與基地之關係進一步引申為空間權關係之必要¹³¹。學者謝在全先生亦主張應認為區分所有權人間就共有基地成立默示之立體分管契約，於區分所有建築物拆除改建時，除另有約定外應受此分管契約拘束，不得主張改變專有部分存在之空間¹³²。

以上二說，本文認為土地之立體空間利用已成為建築上常見型態，而實定法上民法物權編修正草案（第八四一條之一至之五）

¹²⁹ 川島武宜編，前揭註 5，頁 437；石田喜久夫，〈區分所有 數地 利用權〉，627 號，昭和 51 年 8 月（1976），頁 44。

¹³⁰ 玉田弘毅，〈土地 立體的利用 基本法律問題〉，不動產研究 8 卷 2 號，昭和 41 年 4 月（1966），頁 49；轉引自溫豐文，前揭註 10，頁 87；青山正明編，前揭註 103，頁 32；黃越欽，前揭註 18，頁 439；劉得寬，〈民法諸問題與新展望〉，自刊，民國 69 年，頁 32。

¹³¹ 溫豐文，前揭註 10，頁 90。

¹³² 謝在全，前揭註 1，頁 386-387。

及大眾捷運法（第十九條）、獎勵民間參與交通建設條例（第十九條）等亦均有區分地上權之規定，故於區分所有建築物及基地之關係上應導入空間權之概念。

又，區分所有權人除對區分所有建築物擁有專有部分所有權及共用部分持分權外，亦對基地擁有持分權。由於所有關係遠較一般建築物複雜，為使權利關係明確安定，故有使上述三種權利一體化之必要，公寓大廈管理條例第四條第二項之規定即本此意旨，規定基地持分權及共用部分持分權不得與專有部分所有權分離處分或設定負擔。惟關於建築物及基地間之使用權源存在多種可能性已如前述，本項僅提及所有權與地上權，宜解為例示規定，建築物及其基地間關係為租賃或使用借貸者亦有上開規定之適用。

第四節 小結

一棟建築物區分為數部分，在各部分各成立一所有權，謂之建築物區分所有，此為一物一權主義下所有權成立之特別態樣。我國除民法第七九九條及第八〇〇條有明文規定外，亦特別制定公寓大廈管理條例就區分所有建築物、基地及區分所有權人間之權利義務關係予以規範。

關於區分所有權之構成，學說上計有最狹義說、狹義說、廣義說及最廣義說四說。我國關於區分所有權之規定就應採取何說，學者間仍無一致共識。但本文認為依公寓大廈管理條例之規定，區分所有權應為「區分所有建築物專有部分所有權」、「共用部分持分權（應有部分）」及「因共同關係所生之構成員權」所構成之權利。

區分所有建築物之專有部分欲成為區分所有權之客體，必須具備「構造上獨立性」、「使用上獨立性」及「區分所有意思」三項要件。構造上獨立性係指專有部分有客觀明確之區分，並且

與建築物其他部分及外界隔離，但若非供住宅使用，則在不影響使用目的下以具備區分明確性已足；使用上獨立性指專有部分必須有獨立出入門戶與外界相通，並具備符合其使用目的之獨立機能；除在客觀上具備獨立性，建築物所有權人亦必須具有區分所有之意思，否則區分所有權無從成立，僅為單獨所有或共有。此外，有認為區分所有登記亦為區分所有權之成立要件，但本文認為建築物起造行為係以事實行為原始取得該建築物所有權，故區分所有登記應非區分所有權之成立要件。

區分所有建築物之實體係由「專有部分」及「共用部分」所構成，兩者之界線本文認為應採折衷說，區分內部與外部關係兩種情形，於區分所有權人間應採牆面說，於區分所有權人與第三人間應採壁心說。區分所有權人對於專有部分具有獨立所有權，原則上得自由使用收益，但因各專有部分緊密連接，故區分所有權人行使其權利時必須受到公共利益維護之限制。通說認為區分所有權人就建築物共用部分係分別共有，區分所有權人按其應有部分比例均得使用收益，但因其不得分割，學說又稱為「互有」。專用部分及共用部份亦得透過區分所有權人會議決議成為「約定共用部分」及「約定專用部分」，但其主體及使用範圍均須載明於規約，否則不生效力。

區分所有建築物及其基地為各自獨立之不動產，對於基地必須具備合法使用權源。因為分層所有及分套所有建築物二樓以上專有部分與基地並未直接接觸，故就其與基地間之關係除傳統之共有權外，亦應導入空間權之概念。此外，區分所有權人之專有部分所有權、共用部分持分權及基地持分權依公寓大廈管理條例規定於處分時需視為一體，不得分離處分，亦使區分所有關係能明確安定。

第三章 區分所有建築物之修繕

第一節 前言

雖然建築技術進步與建築材料改良使現代的建築物更為堅固耐用，然而隨著時間流逝，日曬雨淋，建築物本體仍會逐漸毀損，如外壁污損剝落、牆壁龜裂、水管生鏽、堵塞或破裂、防水層破裂漏水等。此外，颱風、地震等嚴重天災亦可能導致建築物結構損壞甚至一部滅失。而除了建築物本體之外，區分所有建築物內設置之共用設施如電梯、燈管、水塔等亦會因自然或人為因素而損壞。建築物本體或是其他共用設施之毀損滅失，對於住戶安全及生活品質將產生影響，故平常即須加以維護，如有損壞則須修繕，確保其維持正常機能以維護居民之生活品質及安全。建築法亦規定建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全（建築第七十七條第一項），且主管建築機關對於建築物得隨時派員檢查其有關公共安全與公共衛生之構造與設備（同條第二項）。

所謂修繕，係指物有損壞或一部滅失時，為回復其原有效用或機能而對之所為一切必要行為¹，性質上屬於區分所有建築物管理中物的管理之範疇。蓋物的管理係指對建築物與基地之保存、改良、利用乃至於處分等物理的管理²，而修繕係對建築物及基地為物理性能之回復，自應包含在內。由於區分所有建築物包含各區分所有權人單獨所有之專有部分及共有之共用部分，故其修繕較一般建築物更形複雜。因專有部分之修繕可能有使用他人專有部分或共用部分之必要，共用部分之修繕亦牽涉到修繕共識的形

¹ 黃江穎，《區分所有建築物修繕與重建之研究》，東海大學法律研究所碩士論文，民國 82 年 6 月，頁 9；財團法人 管理 一編，《修繕 建替》，一社，平成 15 年（2003），頁 6。

² 溫豐文，《建築物區分所有權之研究》，三民書局，民國 81 年，頁 133。

成、費用的負擔等，且均會產生區分所有權人間權利衝突調整的問題。為避免發生爭執而使修繕順利進行，上述問題即有賴法令或規約規定加以處理。

我國關於區分所有建築物修繕之相關規定，主要見於公寓大廈管理條例，其區分專有部分、共用部分及一般修繕、重大修繕而異其規定。本章以下將先探討專有部分、約定專用部分之修繕及共用部分、約定共用部分之修繕，進而介紹日本建物區分所有法關於建築物一部滅失之修繕（復舊）規定，最後就修繕經費之相關問題加以檢討。

第二節 專有部分及約定專用部分之修繕

關於專有部分及約定專用部分之修繕，以下依序就修繕決定與費用負擔、修繕時應注意事項及修繕時權益之調整加以說明。

第一項 修繕之決定與費用之負擔

依公寓大廈管理條例第三條第三款規定，專有部分係指公寓大廈之一部分，具有使用上獨立性，且為區分所有之標的者。約定專用部分依同條第五款規定，係指公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者。二者雖一為專有部分一為共用部分，但在使用型態上均是供特定區分所有權人或特定使用權人使用。

專有部分雖係成立區分所有權，但其權利內容與一般所有權無異³，故區分所有權人除法律另有規定外，對其專有部分得自由使用、收益、處分，並排除他人干涉（公寓第四條第一項）。專用部分之修繕亦屬所有權能之一，故應由區分所有權人為之，並

³ 我妻榮著、有泉亨補訂，《新訂物權法》，岩波書店，平成 13 年（2001），頁 526；戴東雄，〈公寓大廈管理條例上專有部分與共用部分之理論及屋內漏水之修繕〉，法學叢刊 43 卷 1 期（169 期），民國 87 年 1 月，頁 9。

負擔其費用（公寓第十條第一項）。若區分所有權人將其專有部分交由承租人、使用借貸人或是其他經其同意之人使用，關於修繕之決定與費用負擔則依雙方約定或依民法第四二九條規定處理。

約定專用部分係由全體區分所有權人決議將共用部分供特定區分所有權人或非區分所有權人之住戶使用，該特定使用權人得自由使用收益並排除他人干涉，性質上與專有部份相同，故其修繕應由該特定人為之，並自行負擔修繕費用（公寓第十條第一項）。但有學者認為，因使用權人使用致生之損壞固然應由其負擔修繕義務及費用，如係因結構老舊而生之損壞，此修繕義務及費用負擔應視專用使用權設定時之情形、對價負擔情事及損壞的態樣程度等個案情況衡平考量，而非一律均由專用使用權人負責⁴。

綜上所述，專有部分及約定專用部分不論是一般修繕或是重大修繕，均由區分所有權人或使用權人決定。但專有部分如為二人以上共有，其修繕決定與費用負擔即應依民法共有規定處理。民法第八二〇條規定，共有物除簡易修繕（如燈泡損壞或玻璃破裂之換修、牆面龜裂之簡單修補）得由共有人自行為之外（第二項），其他修繕行為除另有約定外應由共有人共同為之（第一項）。至於修繕之費用除另有約定外，應依第八二二條規定由各共有人按其應有部分分擔之。約定專用部分如係約定二（以上）使用權人共同使用，此時成立民法第八三一條之準共有，應準用上述規定。

專有或約定專用部分如有修繕必要，但其所有權人或使用權人不自行修繕時，除非有不修繕將危及其他專有部分甚至建築物安全等對公共利益有害之必要情形（公寓第五條），否則他區分所權人仍不得代之。而因此所支出之費用應由應負修繕責任之區分所有權人或使用權人負擔之⁵。

⁴ 玉田弘毅編，《法律紛爭》，有斐閣，昭和 59 年（1984），頁 139-140。

⁵ 遠藤浩編，《（建築、賣買、管理、賃貸）》，青林書院，昭和 63 年（1988），

第二項 修繕時應注意事項

區分所有建築物之專有部分彼此密切連接，其所有權人或使用人間之權利義務關係亦有相鄰關係法理之適用⁶。公寓大廈管理條例第五條規定，專有部分之利用不得妨害建築物之正常使用及違反區分所有權人之共同利益，即是相鄰關係法理的延伸。

第一款 不得妨礙安寧、安全及衛生

公寓大廈管理條例第六條第一項第一款規定，住戶於修繕專有部分或約定專用部分時，不得妨害其他住戶之安寧、安全及衛生。本款規定係為保持其他住戶生活品質水準，避免權利濫用⁷，且所謂住戶除第三條第八款所指之區分所有權人及承租人或其他經所有權人承認得使用之人外，亦應包含實際上使用之無權占有人（公寓第二十四條第二項）。如有違反且經協調仍不履行者，其他住戶、管理負責人（或委員會）得按其性質請求各該主管機關或訴請法院為必要之處置。以下分別說明：

- 1、主管機關之處置應依第四十七條，先命違反規定之住戶限期改善，如不改善即處以新台幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰，並得再令其限期改善，再不改善得連續處罰。第一次處罰之性質係制裁住戶不履行義務之行政秩序罰，其後之連續處罰係促使人民履行義務之行政執行罰，即行政執行法第三十條第一項所稱之怠金⁸。又，住戶如未於期限內繳納罰鍰，

頁 508；轉引自黃江穎，前揭註 1，頁 18。

⁶ 相鄰關係是民法為調和鄰接不動產之利用，而就其所有人間所定之權利義務關係。謝在全，《民法物權論（上）》，修訂二版，自刊，民國 92 年，頁 289。

⁷ 戴東雄，前揭註 3，頁 13。

⁸ 吳庚，《行政法之理論與實用》，增訂六版，自刊，民國 89 年，頁 483。歷來實務見解亦認為連續處罰之性質為執行罰，如行政法院八十年判字第 1142 號判決、

依第五十二條得移送行政執行處強制執行⁹。

- 2、住戶有妨害其他住戶安寧、安全或衛生之情形時，受影響之住戶得以其所有權（民法第七六七條）或占有權（民法第九六二條）受到侵害而主張侵害排除請求權，如受有損害並得請求損害賠償或慰撫金。縱住戶為無權占有人，亦得以占有權受到侵害主張其權利¹⁰。日本建物區分所有法第五十七條規定，對於有違反公共利益行為之區分所有權人或占有人，得依其他區分所有權人決議由管理人或被指定之區分所有權人代表全體向法院起訴。我國公寓大廈管理條例雖無相同規定，但依訴訟擔當法理應允許之。

我國關於區分所有權人間權利義務及共同事務在管理上之爭訟，係依普通訴訟程序處理，但由於訴訟程序曠日費時，以迅速制止住戶再為危害安寧、安全等違反公共利益行為之立場觀之，請求主管機關處理應較能達成此一目的。德國住宅所有權法原則上係以非訟程序來審理上述問題，僅在剝奪區分所有權人之所有權時為求慎重始適用普通訴訟程序，其目的在於能迅速解決住戶間之糾紛，值得我國參考¹¹。

第二款 不得破壞或變更建築物主要結構

建築物之主要結構（如樑柱、牆壁等）乃支撐建築物之基礎，若經破壞或變更將影響公寓大廈之安全，故關於專有或約定專用

八十一年判字第 2185 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統
<http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/5 visited)。

⁹ 行政執行法第四條第一項但書規定：「公法上金錢給付義務逾期不履行者，移送法務部行政執行署所屬行政執行處執行之。」

¹⁰ 謝在全，《民法物權論（下）》，修訂二版，自刊，民國 92 年，頁 650；王澤鑑，《民法物權（2）－占有》，自刊，民國 88 年，頁 233。實務上最高法院七十四年台上字第 752 號判決亦同此見解，資料來源：司法院法學資料檢索系統
<http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/5 visited)。

¹¹ 見德國住宅所有權法第四十三條以下規定。戴東雄，〈論建築物區分所有權之理論基礎 II〉，法學叢刊 29 卷 3 期（115 期），民國 73 年 7 月，頁 28。

部分之修繕，區分所有權人或使用權人雖得自由為之，仍不得任意破壞或變更建築物主要構造，否則即構成不當毀損建築物之違反共同利益行為¹²。

專有部分或約定專用部分之修繕，若有破壞或變更建築物主要構造之必要時應如何處理？日本學者認為此係共用部分之變更¹³，應有區分所有權人及表決權各四分之三以上同意，如有區分所有權人之專有部分因此破壞或變更將受到特別影響者，並應得其承諾¹⁴。但我國公寓大廈管理條例則認為此時應由公權力介入判斷是否適當，故區分所有權人或住戶應先申請主管建築機關核准始得為之（公寓第十六條第三項）。如違反上述規定，管理委員會（負責人）應予制止或按規約處理，仍不遵從者得報請直轄市、縣（市）主管機關處理（公寓第十六條第五項）。主管機關對該住戶應處以四萬元以上二十萬元以下之罰鍰，並得令其限期改善，屆期不改善者得連續處罰（公寓第四十九條第一項第四款）。

如該住戶仍不改善或續犯，且經管理委員會（負責人）再次通知其改善而仍無結果者，此時得召開區分所有權人會議，依下列情形處理：

- 1、對於非區分所有權人之住戶，依規約或依第三十一條規定之比例決議訴請法院強制其遷離（公寓第二十二條第一項）。
- 2、對於區分所有權人，得訴請法院命其出讓其區分所有權及其基地所有權應有部分；於勝訴判決確定後三個月內不自行出讓並完成移轉登記者，得聲請法院拍賣之（同條第二項）。

¹² 稻本洋之助、鎌野邦樹，〈區分所有法〉，日本評論社，平成 16 年（2004），頁 45。

¹³ 日本建物區分所有法第十七條第一項：「共用部分之變更（對其外觀或效用無顯著改變者除外），以區分所有權人及表決權各四分之三以上同意之集會決議決定之。但區分所有權人之法定人數，得以規約減至過半數。」第二項：「前項情形，共用部分之變更對專有部分之使用有特別影響時，應得該專有部分所有人之承諾。」

¹⁴ 玉田弘毅編，〈法律（1）〉，一粒社，平成 3 年（1991），頁 258。

第三項 修繕時權益之調整

專有部分或約定專用部分之修繕，常有必須使用他人專有部分、約定專用部分或是共用部分之情形，如天花板漏水即須從樓上地板著手修理。由於區分所有建築物構造上之特性及管理上之需要，區分所有權人或住戶對於專有部分之權利需受到限制，公寓大廈管理條例對此有相關規定。此外，修繕之進行過程可能有損及其他區分所有權人權利之情形，如使用他人專有部分時造成損害或是施工不慎弄斷共用管線等，區分所有權人對此損害亦應負修復或補償（賠償）責任。以下就使用權及損害賠償責任分別說明。

第一款 專有部分、約定專用部分及共用部分使用權

區分所有權人或住戶維護修繕其專有或約定專用部分，於必要時得向他人請求使用其專有或約定專用部分（公寓第六條第一項第二款），或向管理委員會（負責人）請求使用共用部分（同條項第四款）。

一、他人專有部分或約定專用部分使用權

公寓大廈管理條例第六條第一項第二款規定：「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。」同條第二項並規定進入或使用應選擇其損害最少之處所及方法為之。

所謂「必須」為不確定法律概念，其認定應就維護或修繕工程之規模、期間及其緊急性、必要性、有無其他替代方案還有對他人專有或約定專用部分可能帶來損害的程度綜合加以判斷¹⁵。

¹⁵ 玉田弘毅，〈建物區分所有逐條研究（12）〉，判例

354號，頁114；轉

因修繕而請求進出、使用他人之專有部分或約定專用部分係加重他人之負擔，故應盡量在不困擾他人之時期與範圍內為之，且應選擇損害最小之處所及方法。關於使用時期、方法與範圍，應由住戶依實際情形協議之¹⁶，如使用之住戶未遵守協議規定，應認為被請求之住戶有權拒絕其使用¹⁷。

本條規定為「住戶」應遵守之事項，其規範之對象包含實際使用專有或約定專用部分之區分所有權人及有權、無權占有人。且得請求進入使用者亦不以物理上前後左右或相鄰之客體為限，只要於修繕時必要之範圍內，縱物理上未連接亦得行使此權利¹⁸。住戶若拒絕他人行使權利，應由管理委員會（負責人）先行協調，如無結果可請求主管機關依公寓大廈管理條例第四十七條規定處理，或訴請法院判決（公寓第六條第三項）。惟若訴請法院判決時，起訴之請求權基礎為何？取得勝訴判決後又應如何執行？

日本通說認為此種使用他人專有或約定專用部分之權利，性質上為法定請求權¹⁹，須得到該他人之承諾，如其拒絕，得訴請法院依日本民法第四一四條第二項但書規定以判決代替其承諾²⁰。惟我國學者有認為公寓大廈管理條例第六條第一項第二款之專有部分使用權為民法第七九二條「鄰地使用權」之特別規定，性質上為相鄰關係權利義務之調整，並非獨立權利，故於住戶不同意時應依民法第七六七條（占有人則依第九六二條）向法院提起妨害除去之訴，於勝訴判決確定後，依強制執行法第一二九條

引自溫豐文，前揭註 2，頁 44；青山正明編，《區分所有法》，青林書院，平成 9 年（1997），頁 59；戴東雄，前揭註 3，頁 9。

¹⁶ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 50。

¹⁷ 黎淑惠，〈公寓大廈住戶之權利義務（下）〉，立法院院聞 31 卷 8 期，民國 92 年 8 月，頁 59。

¹⁸ 玉田弘毅，前揭註 14，頁 114；轉引自溫豐文，前揭註 2，頁 44。

¹⁹ 日本建物區分所有法第六條第二項：「區分所有人因保存或改良其專有部分或共用部分，在必要範圍內，得請求使用其他區分所有人之專有部分或不屬於自己所有之共用部分。於此情形，致他區分所有人受損害時，應支付償金。」

²⁰ 川島武宜編，《注釋民法（7）·物權（2）》，有斐閣，昭和 56（1981），頁 373；丸山英氣編，《區分所有法》，大成出版社，昭和 63 年（1988），頁 57；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 51；青山正明編，前揭註 15，頁 59。

於債務人不履行時以拘提、管收或怠金等間接強制方式迫使債務人承諾²¹。

本文認為，依公寓大廈管理條例第六條之立法理由，本條目的在明確規範住戶之相鄰關係以杜紛爭²²，其性質應為民法相鄰關係特別規定，並非獨立之請求權，故於訴請法院判決時仍應以民法第七六七條或九六二條為請求權基礎。再者，我國強制執行法第一三〇條「意思表示請求權之執行」，係指債務人無須為具體行為，僅須以一定之意思表示即可發生特定法律上效果，毋庸為強制執行（如土地登記者是）²³。而他人專用部分使用權事實上必須由該他人以具體行為配合，無法僅以法院判決代替其承諾而達到使用專有部分之目的。如住戶仍不願意配合，須以第一二九條間接強制方式為之。

二、共用部分使用權

公寓大廈管理條例第六條第一項第四款規定：「於維護、修繕專有部分、約定專用部分或設置管線，必須使用共用部分時，應經管理負責人或管理委員會之同意後為之。」本款為民國九十二年十二月三十一日新增訂之規定。

於本款增訂前，住戶為專有部分或約定專用部分修繕而有使用共用部分之必要時，無須經過任何人同意。然共用部分性質上係區分所有權人共有，並應由住戶共同使用，如有住戶因修繕而自由放置工作物、材料等於共用部分，可能造成其他住戶使用上

²¹ 謝在全，前揭註 6，頁 334；史尚寬，《物權法論》，自刊，民國 76 年，頁 99。最高法院六十三年台上字第 2117 號判例亦同此見解，《最高法院判例要旨（上）》，民國 90 年，頁 407。學者王澤鑑先生雖亦認為相鄰關係並非獨立權利，但主張民法第七九二條得以法院判決代替當事人之承諾，氏著，《民法物權（1）—通則·所有權》，自刊，民國 90 年，頁 231。

²² 立法院公報 82 卷 69 期，頁 82。

²³ 張登科，《強制執行法》，自刊，民國 87 年，頁 567。司法院八十二年 3 月 20 日（八二）祕台廳民二字第 02618 號函亦同此見解，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/3/8 visited）。

之不便²⁴。再者，有些共用部分性質上不允許住戶擅自進入，如機房、水塔等，應由管理委員會同進入，以維護其他住戶之權益²⁵。故為避免住戶恣意使用共用部分而導致公共利益遭到侵害而增設此規定。

住戶因修繕專有或約定專用部分取得管理委員會（負責人）同意使用共用部分時，應選擇損害最少之處所及方法為之（公寓第六條第二項）。如住戶未經同意即使用共用部分，管理委員會（負責人）依同條第三項應負責協調，如其置之不理則應請求主管機關或訴請法院為必要之處置。反之，如管理委員會（負責人）無理拒絕住戶使用共用部分之請求時，住戶亦得向法院訴請排除妨害。

第二款 因修繕而生之損害修復及賠償責任

因專有或約定專用部分修繕而造成損害，可分為使用他人專有、約定專用部分及共用部分所造成之損害，以及修繕工程所導致之損害，以下分別說明。

一、使用他人專有、約定專用部分及共用部分所生之損害

因修繕必要而進入、使用他人之專有、約定專用部分或共用部分者，如造成損害應修復或補償之（公寓第六條第二項）。故使用之區分所有權人或住戶，對於因其使用他人之專有、約定專用部分或共用部分所造成之損害，應負回復原狀或支付補償金之義務。

惟此種損害係基於適法行為而生，與民法侵權行為損害賠償請求權係基於行為人故意、過失之違法行為不同，被害人僅須證

²⁴ 陳佳文，陳帥正，〈公寓大廈管理條例修正方向之探討（一）〉，現代地政 284 期，民國 95 年 2 月，頁 35。

²⁵ 戴東雄，前揭註 3，頁 14。

明有損害發生即為已足²⁶。又此回復原狀或補償金請求權乃債權請求權，有消滅時效之適用，因其性質與侵權行為損害賠償請求權有異，故不適用民法第一九七條短期時效，而依第一二五條一般消滅時效規定²⁷。

二、修繕工程所導致之損害

因修繕工程所導致之損害，係指其施工過程中有因故意或過失造成他人損害之情形，如挖斷共同管線或毀損、拆除樑柱、牆壁等建築物主要結構等是。此種情形屬於民法第一八四條之侵權行為，無論修繕工程係由區分所有權人或住戶親自進行，或是委由他人進行（該他人應為使用人），該區分所有權人或住戶均應負侵權行為損害賠償責任。

賠償義務人對於其因修繕工程所造成之損害，應依民法第二一三條第一項負回復原狀責任，或依同條第三項以回復原狀所必要費用代替之，如不能回復原狀或回復有重大困難，依第二一五條應以金錢賠償之。又，侵權行為損害賠償請求權之消滅時效應適用民法第一九七條短期時效規定。

第三節 共用部分及約定共用部分之修繕

關於共用部分及約定共用部分之修繕，以下分別就修繕之決定、費用負擔及修繕時權益調整加以說明。

第一項 修繕之決定

²⁶ 溫豐文，前揭註 2，頁 44。

²⁷ 黃江穎，前揭註 1，頁 15。

共用部分係指由區分所有權人共有並共同使用之部分，依其性質又可分為當然（法定）共用部分及約定（規約）共用部分。前者欠缺構造上與使用上之獨立性，僅能供住戶共同使用，其客體包含區分所有建築物專有部分以外之其他部分、不屬專有之附屬建築物及不屬專有部分之建築物附屬物（公寓第三條第四款），如大門、樓梯、電梯、蓄水池、車棚及各類管線等。後者則指專有部分經約定供共同使用者（公寓第三條第六款），如交誼廳、會客室等。惟約定共用部分非將使用主體及其範圍載明於規約不生效力（公寓第二十三條第二項第一款），本文認為其使用目的亦應載明以臻明確。

惟值注意者，公寓大廈管理條例將共用部分之變更（第八條第一項）、拆除、改良（第十一條第一項）與修繕並列，故解釋上變更、拆除與改良行為均非本法所稱之修繕行為²⁸。而修繕行為應如何進行，又因「（一般）修繕」與「重大修繕」而有所不同，故二者應加以區別。但由於「重大」本身為不確定法律概念，只能本於社會通念依個案加以判斷，如所需費用多寡及修繕範圍大小均得為判斷之標準²⁹。

第一款 一般修繕

共用部分及約定共用部分依我國通說見解認為其性質為分別共有（非所有權人之住戶則為準共有），各區分所有權人除另有約定外，原則上按其應有部分比例對共用部分有使用收益之權（公寓第九條第一項）。共有物之修繕（簡易修繕除外）依民法規定本應由共有人全體同意為之（第八二〇條第一項），但公寓大廈共用部分之修繕如果均需所有住戶同意，以現在一般公寓大

²⁸ 學者謝在全先生認為重大修繕不得變更共用部分之性質與用途，因變更性質及用途係第八條所稱之變更行為，氏著，〈區分所有建築物共用部分之管理－最高法院八十二年度台上字第一八〇二號民事判決評議〉，高雄律師會訊 1 卷 6 期，民國 85 年 6 月，頁 25。

²⁹ 謝在全，前揭註 28，頁 25。

廈住戶眾多之情形觀之，不但運作上有困難，修繕工程亦將因此延宕而損害住戶權益。故公寓大廈管理條例規定共用及約定共用部分之一般修繕由管理負責人或管理委員會為之（公寓第十條第二項），以利修繕工作之進行。

惟何種修繕屬於一般修繕？具體而言，簡易修繕（如燈泡或玻璃之換修）、通常修繕（如防水層破裂的修補）及週期（計畫）修繕（如定期電梯維修、外牆補強）等均屬之³⁰，得由管理委員會（負責人）為之。

論者有認為公寓大廈管理條例第十條第二項之規定與民法第八二〇條之規定並不衝突，區分所有權人對於共用及約定共用部分之簡易修繕及保存行為仍有權為之³¹。日本建物區分所有法第十八條第一項但書亦承認共有人對於簡單之保存行為得單獨為之³²。本文認為，簡易修繕及保存行為由區分所有權人單獨為之，不但得收迅速便捷之效果，且對於其他住戶亦有益無害，無須因公寓大廈管理條例之規定而認為其排除民法規定之適用。至於因簡易修繕或保存行為所生之費用，應依公寓大廈管理條例第十條第二項及第十二條處理（參下述第二項）。

第二款 重大修繕

修繕是否重大，應依個案情形視工程規模、費用多寡等條件綜合加以判斷已如前述。一般而言，公寓大廈外牆翻修、管線全面更換、大門改建等均屬其例。

共用部分及約定共用部分之重大修繕，應依區分所有權人會議之決議為之（公寓第十一條第一項）。所謂區分所有權人會議係指區分所有權人為共同事務及涉及權利義務之有關事項，召集

³⁰ 財團法人 管理 一編，前揭註 1，頁 7；黃江穎，前揭註 1，頁 19 以下。

³¹ 謝在全，前揭註 28，頁 24。

³² 日本建物區分所有法第十八條第一項：「關於共用部分之管理事項，除前條（指共用部分之變更）情形外，以集會之決議決定之。但保存行為各共有人得各自為之。」

全體區分所有權人所舉行之會議（第三條第七款），其為區分所有權人團體之意思機關，性質猶如公司之股東會³³。重大修繕之決議，除規約另有規定外，應有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意行之（公寓第三十一條）。

區分所有權人會議做成重大修繕之決議後，應由管理委員會（負責人）負責執行，其不得為與決議內容不符之決定（公寓第三十六條第一款、第三十七條）。

惟不論是一般修繕或是重大修繕，為求修繕能夠順利進行，應事先擬定修繕計畫較為妥適。計畫之內容應包括修繕之對象、工事之種類、修繕週期與流程、修繕之費用及資金來源等³⁴。此項計畫應依修繕屬於一般修繕或重大修繕，分別由管理委員會討論或區分所有權人會議決議後，始得實施。

第三款 修法建議

關於共用部分與約定共用部分修繕之相關規定，本文認為有以下問題應予檢討，並嘗試提出修法上之淺見。

一、共用部分管理行為概念之整合

公寓大廈管理條例將共用部分之變更、拆除、改良及修繕等情形並列於條文中，且修繕之進行又依修繕是否重大而異其程序，本文認為上述規定將發生下列問題：

³³ 學者溫豐文先生認為區分所有權人會議與管理委員會為公寓大廈自治管理之兩大支柱，而管理委員會之性質猶如公司之董事會，參氏著，〈論區分所有權人會議〉，法令月刊 46 卷 11 期，民國 84 年 11 月，頁 7。

³⁴ 財團法人 管理 一編，前揭註 1，頁 8。

- 1、不論係變更、拆除或改良行為，事實上都必須透過修繕始能完成，且上述概念之內涵亦有重疊，則將其與修繕分離並列似無實益，徒增解釋上之困擾。
- 2、修繕依是否重大而異其決定程序，但是否重大實際上究應如何確定？論者雖提出應依工程規模、費用等各項條件綜合判斷，然而究竟多少費用以上或工程規模達何種程度為重大？仍然十分抽象。

日本建物區分所有法將共用部分之管理行為區分為第十七條「共用部分之變更」及第十八條「共用部分之管理」。共用部分之變更，係以「共用部分之外觀或效用有顯著改變」³⁵為限，須有區分所有權人人數及表決權各四分之三以上之同意決定，但可依規約變更為逾二分之一（參註 13）。第十八條共用部分之管理，則包含外觀或效用無顯著改變之變更、狹義管理及保存行為。除保存行為得由區分所有權人單獨為之外，應以區分所有權人人數及表決權逾二分之一決議決定（參註 32），但得以規約規定由管理人決定³⁶。

本文認為，將管理行為區分為「變更」及「管理」（包含保存行為），不但簡單明瞭，可以避免維護、修繕、改良、變更等各種概念解釋及適用的麻煩，且以「共用部分外觀或效用的明顯改變」作為標準也較「重大」更為明確，可作為我國未來修法時之參考。

二、區分所有權人會議之決議成立標準

³⁵ 日本建物區分所有法第十七條第一項原本以「以改良為目的且不需要鉅額費用」作為共用部分變更行為之除外規定，但一者所謂鉅額費用過於抽象，二者需要大額費用支出之定期修繕亦被認為係變更行為而必須適用本條之特別決議，迭遭學者批評，故於平成十四年（2002）將本條之除外規定修正為「對其外觀或效用無顯著改變者」。參熊田裕之，〈 法 解說—區分所有法〉，一橋出版，平成 16 年（2004），頁 37-38；吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法 律 一部改正法 概要（1）〉，NBL No.754，平成 15 年 2 月（2003），頁 10。

³⁶ 日本建物區分所有法第十八條第二項：「前項規定，無妨以規約另為訂定。」

公寓大廈管理條例於民國九十二年修正前，規定區分所有權人會議就一般事項係採普通決議，僅對重大事項（修正前第三十一條第一項）始須為特別決議³⁷。惟此次修法刪除普通決議，故因區分所有建築物之管理所生事項，除得由管理委員會（管理人）自行為之及公寓大廈管理條例第十三條本文規定重建應有全體區分所有權人同意或規約另有規定外，原則上應由區分所有權人會議依公寓大廈管理條例第三十一條之決議為之。本文認為，現行法之決議成立標準實質上為區分所有權人及區分所有權過半數同意（三分之二乘以四分之三），與德國及日本立法例規定相同，較修法前普通決議實質上僅有區分所有權人及區分所有權四分之一以上同意（二分之一乘以二分之一），所作成決議更具代表性，應予贊同。

關於區分所有權人會議決議，公寓大廈管理條例第三十一條尚有出席門檻之限制（區分所有權人及區分所有權比例三分之二以上），此為德日立法例所無³⁸。惟本文認為此一限制似無必要。蓋實質上只要有區分所有權人及區分所有權過半數以上同意決議即可成立，有多少區分所有權人及多少區分所有權比例出席應無須加以規範。提高出席門檻限制對於提升出席率有無幫助猶未可知，然而在區分所有權人眾多之公寓大廈或許更容易造成與會人數不足而必須採取第三十二條之「假決議」，僅須有區分所有權人及區分所有權十分之一（五分之一出席乘以二分之一同意）以上同意即可，容易出現少數人決定多數人事務之情形³⁹，實非

³⁷ 普通決議係指修正前第二十九條第一項：「以區分所有權人及其區分所有權比例過半數出席，以出席人數及其區分所有權比例過半數同意。」特別決議為第三十一條第一項：「區分所有權人及其區分所有權比例三分之二以上出席，以出席人數及其區分所有權比例四分之三以上同意。」僅有第十三條本文關於重建決議應經全體區分所有權人同意。

³⁸ 德國住宅所有權法（第十八條第三項、第二十一條第三項等）及日本建物區分所有法（第十七條第一項、第十八條第一項等）均無會議召集門檻之限制。

³⁹ 曾金樹，〈公寓大廈管理條例修法後之建議〉，立法院院聞 32 卷 7 期，民國 93 年 7 月，頁 47。

適當，故本文認為區分所有權人會議決議應直接規定決議成立標準為多少即可，無須為出席門檻之限制。

又，依公寓大廈管理條例規定，除第十三條本文之重建須經全體區分所有權人同意外，其他事項除規約另有約定外僅須區分所有權人及區分所有權過半數同意即可。但考量某些事務對於全體區分所有權人之權益將產生重大影響，如區分所有建築物因災害毀損滅失應進行重大修繕或重建，其修繕、重建費用可能對區分所有權人經濟上帶來沉重負擔，或者有出讓其區分所有權之必要，關於此種事務應否及如何進行，應有凝聚區分所有權人更高共識之必要。故關於上述重大事項，應仿日本建物區分所有法訂定更高決議標準（如四分之三或五分之四以上區分所有權人及區分所有權同意）較為妥適。

第二項 修繕費用之負擔

共用或約定共用部分一般修繕及重大修繕之費用，除區分所有權人會議或規約另有規定外，應由公共基金支付或由區分所有權人按其共有之應有部分比例分擔之（公寓第十條第二項、第十一條第二項）。共有之應有部分除別有約定外，依專有部分面積與全部專有部分面積之比例計算（公寓細則第三條第一項）。但修繕係因可歸責於區分所有權人或住戶之事由所致者，費用應由該區分所有權人或住戶負擔（公寓第十條第二項）。且共用或約定共用部分如涉及公共環境清潔衛生之維持、公共消防滅火器材之維護、公共通道溝渠及相關設施之修繕，其費用政府得視情況予以補助（同條第三項）。蓋上述情形非僅為住戶本身之利益而與社會公益相關，故政府得酌予補助。

專有部分之共同壁、樓地板或其內之管線，其維修費用由該共同壁雙方或樓地板上下方之區分所有權人共同負擔（公寓第十二條本文）。上述共同壁或樓地板為一部共用部分，其修繕費用

自應由共用該部分之區分所有權人負擔。而「其內管線」亦應僅限於一部共用之管線，因全體共用管線之修繕費用負擔應依第十條第二項處理始為合理⁴⁰。但修繕費係因可歸責於區分所有權人之事由所致者，由該區分所有權人負擔（同條但書）。

第三項 修繕時權益之調整

公寓大廈管理條例第六條第一項第三款規定：「管理負責人或管理委員會因維護、修繕共用部分或設置管線，必須進入或使用其專有部分或約定專用部分時，不得拒絕。」同條第二項亦規定：「第三款之進入或使用，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。」住戶如拒絕管理負責人進入其專有部分，得依同條第三項規定辦理。上開規定其詳已如前述（第二節第三項），茲不贅述。

日本建物區分所有法規定，共用部分之變更對專有部分之使用有特別影響時，應獲得該專用部分所有權人之同意（第十七條第二項）。且此項規定於共用部分之管理（區分所有人得單獨為之之保存行為除外）亦有適用（第十八條第三項）。如未得到該區分所有權人之承諾，決議不生效力⁴¹。所謂「特別影響」，係指因修繕工事之進行導致區分所有權人出入不便，或是因修繕之結果而導致專有部分採光、通風受到影響，且其影響已超出一般程度而有特別不利益者而言。此係為避免個別區分所有權人因為區分所有權人會議之多數決議而遭受不利益所設之保護規定。惟影響是否超出一般程度，應就變更行為之必要性及其利益與個別區分所有權人因此所受的不利益加以衡量。但於影響輕微之場

⁴⁰ 謝在全，前揭註 28，頁 24。

⁴¹ 法務省民事局參事官室編，《新法——問一答 改正區分所有法 解說》，商事法務研究會，昭和 61 年（1986），頁 85。

合，如施工雖造成其出入不便但期間並不長，除有特別情事外即不得拒絕，否則應視為第六條第一項違反共同利益之行為⁴²。

如受特別影響者為已設定專用使用權之共用部分，若專用權係以相當之對價取得，區分所有權人會議關於專用權的廢止或該部分之變更，均應得其同意；如訂有契約者，應依契約處理⁴³。

我國公寓大廈管理條例第三十三條亦有關於區分所有權人既得權保護之規定，但其內容僅止於約定共用、約定專用部分權利之變更（第一、三款）及設置廣告物或無線電台基地台等類似強波發射或其他類似之行為（第二款）。如上述共用部分重大修繕而導致特定專有部分或約定專用部分之出入、採光或通風受到影響之情形，依我國規定無須得到該區分所有權人之同意即得為之，對於區分所有權人之保護顯有不足。故本文認為第三十三條應參考上開日本立法例，修正為：「區分所有權人會議之決議，如對於專有部分或約定專用部分之使用有特別影響時，應得到該區分所有權人或使用權人之同意，否則不生效力。但該約定專用權係無償或以不相當之對價取得，或其使用已明顯違反公共利益，經管理委員會或管理負責人訴請法院判決確定者，不在此限。」

第四節 因災害致建築物一部滅失之修繕

建築物因天災人禍而毀損之情形時有所聞，如地震、火災、水災或附近設施施工不良（如捷運）而致者均有之。於區分所有建築物，如毀損僅屬輕微，自得依前述一般修繕之規定處理；但若嚴重至建築物一部滅失，依公寓大廈管理條例之規定，應視其毀損程度由區分所有權人會議為重大修繕或重建之決議。日本建

⁴² 川島武宜編，前揭註 20，頁 381；渡邊晉，《最新區分所有法 解說》，住宅新報社，平成 16 年（2004），頁 46。實務見解參照平成九年 5 月 27 日神戶地方裁判所判決，判例時報 1636 號，平成 10 年 6 月（1998），頁 119。

⁴³ 法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 85；青山正明編，前揭註 15，頁 91。

物區分所有法關於建築物一部滅失有修復（日文為「復舊」）之相關規定，值得我國參考。故以下將先介紹日本之復舊制度，再討論我國法之規定。

第一項 日本建物區分所有法之復舊制度

復舊係指區分所有建築物因火災、地震、水災、土石流等偶發性災害致一部滅失所為之修復行為⁴⁴，日本建物區分所有法依建築物滅失程度分為「小規模滅失」及「大規模滅失」而異其程序。依建築物毀損後價格與毀損前價格之比例，超過二分之一為小規模滅失，少於二分之一為大規模滅失⁴⁵。

一部滅失係指受災建築物之殘存部分，依一般社會通念仍有一定效用存在，故有復舊之價值與必要。至於建築物之效用是否存在，則應依建築物之使用目的及位置等各項因素綜合判斷⁴⁶。如受災建築物之效用已全部喪失，則為全部滅失，此時區分所有關係已因建物不存在而消滅，僅餘基地共有關係，故不適用復舊之規定⁴⁷，應依滅失的原因是否為政府法令認定之災害而分別適用日本民法第二五一條⁴⁸或「罹受災害區分所有建物再建特別處理法」（被災區分所有建物再建等關特別措置法）之規定予以再建⁴⁹。又，滅失在概念上亦與建築物因時間經過而效用

⁴⁴ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 330；丸山英氣，《區分所有建物 法律問題— 理論 展開》，三省堂，昭和 56 年（1981），頁 305；法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 328；青山正明編，前揭註 15，頁 325。

⁴⁵ 森泉章、松島泰編，《區分所有 法律相談》，學陽書房，平成 2 年（1990），頁 238。

⁴⁶ 青山正明編，前揭註 15，頁 324。

⁴⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 332；鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，《改正區分所有法&建替事業法 解說》，民事法研究會，平成 16 年（2004），頁 65。

⁴⁸ 日本民法第二五一條：「各共有人，非經其他共有人之同意，不得變更共有物。」故依民法為再建須經全體共有人之同意。

⁴⁹ 罹受災害區分所有建物再建特別處理法係於平成七年（1995）為因應阪神大地震所帶來之災害而制定，本法之適用對象限於因日本政府依法令公布認定之災

自然降低以致毀損之「朽廢」不同，但學者認為建築物之朽廢應依其程度準用關於一部滅失或全部滅失之規定⁵⁰。

第一款 小規模滅失之復舊

建築物一部滅失後，剩餘部分價格與建築物毀損前價格之比例超過二分之一者為小規模滅失。此時復舊程序之進行，分別就專有部分與共用部分加以說明。

一、專有部分之復舊

於區分所有建築物小規模滅失之情形，各區分所有權人得自行修復自己所有之專有部分（區分第六十一條第一項本文），故不論專有部分係一部或全部滅失⁵¹，各區分所有權人就其所有專有部分復舊得自由為之，不因區分所有權人會議就共用部分是否做成復舊決議而不同（同條第一項但書參照）。而專有部分復舊所需之費用，亦應由區分所有權人自行負擔。惟須注意者，如區分所有權人會議做成重建（日文為「建替」）決議，此時專有部分即不得進行復舊。

專有部分之復舊，其目的在使專有部分回復到滅失前之態樣，但無須與滅失前完全相同。如區分所有權人對專有部分之復舊有害建築物之保存或有其他違反共同利益情形（區分第六條第一項），他區分所有權人或管理人得制止之⁵²。

又，專有部分之復舊應屬於區分所有權人之權限，非得其委任，他人不得代行。但若專有部分損壞程度已對建築物本身構造產生重大影響，則區分所有權人不為修復之行為亦可能構成違反

害而全部滅失之區分所有建築物。關於再建部份見第二條以下之規定。

⁵⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 333；青山正明編，前揭註 15，頁 325。

⁵¹ 於專有部分全部滅失情形，因區分所有權人對共用部分仍有持分權，故區分所有權並未消滅，參青山正明編，前揭註 15，頁 327。

⁵² 青山正明編，前揭註 15，頁 327。

共同利益之行為，此時其他區分所有權人在避免損及共同利益之限度內得代行之，因而產生之費用由該專有部分區分所有權人負擔⁵³。

二、共用部分之復舊

共用部分之復舊，其進行因有無復舊決議而有不同，以下分別說明。

（一）復舊決議前

區分所有建築物小規模滅失之場合，於區分所有權人會議未依建物區分所有法第六十一條第三項作成共用部分復舊決議，或依第六十二條第一項、第七十條第一項作成建築物重建決議時，區分所有權人得自行修復共用部分（區分第六十一條第一項本文）。故於區分所有權人會議做成上述決議前，各區分所有權人對於共用部分之復舊得自由為之。

區分所有權人修復共用部分者，對於其他區分所有權人得依第十四條第一項所定之應有部分比例（專有部分樓地板與全部專有部分樓地板面積比）請求償還復舊之費用（區分第六十一條第二項）。但考量各區分所有權人經濟能力不同，應負擔前述共用部分復舊費用之區分所有權人，就費用之支付得向法院請求寬限相當之期限（同條第十三項）。

（二）復舊決議後

共用部分之復舊決議，原則上應以區分所有權人及表決權均過半數決定之（區分第六十一條第三項），但得以規約另行規定（同條第四項）。若復舊將使共用部分之效用或外觀有顯著變更

⁵³ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 336；青山正明編，前揭註 15，頁 326-327。

時，應認為構成建物區分所有法第十七條第一項共用部分之變更，此時須有區分所有權人及表決權各四分之三以上同意行之⁵⁴。

區分所有權人會議通過共用部分復舊決議後，全體區分所有權人及其繼受人均應受其拘束（區分第四十六條第一項），個別區分所有權人僅得為專有部分之復舊，共用部分不得為之（區分第六十一條第一項但書）。條文雖規定決議通過後應受其拘束，然學者認為於區分所有權人會議召集階段，除有急迫情形外，應不得著手為共用部分之修復；如決議通過前區分所有權人已開始進行共用部分之修復，除非修復工程即將完成或是工程之性質不宜中斷，否則應於集會準備階段停止其修復工程。區分所有權人於上述情形所為之共用部分修繕，亦得依第二項規定向其他區分所有權人請求費用之償還⁵⁵。

惟須注意者，與專有部分緊密相連之共用部分（如二專有部分間之隔壁），於適當之範圍內，應允許區分所有權人於進行專有部分復舊時自行修復，不受復舊決議之拘束⁵⁶。

第二款 大規模滅失之復舊

區分所有建築物一部滅失後，剩餘部份價格與毀損前價格之比例小於二分之一者為大規模滅失。於大規模滅失之情形，專有部分之復舊仍由區分所有權人自行為之，但共用部分之復舊則有不同規定，以下分別說明。

一、專有部分之復舊

區分所有建築物大規模滅失時，區分所有權人對於其所有專有部分之復舊與小規模滅失時相同，得自由為之並應自行負擔其費用。相關內容已如前述，茲不贅述。

⁵⁴ 法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 329；丸山英氣，前揭註 44，頁 307。

⁵⁵ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 338。

⁵⁶ 青山正明編，前揭註 15，頁 327。

二、共用部分之復舊

因建物區分所有法第六十一條第五項並未如同條第一項規定區分所有權人於復舊決議前得自行修復共用部分，故多數學者認為於大規模滅失之情形，不論有無復舊決議，區分所有權人均不得自行修復共用部分⁵⁷。但亦有認為於區分所有權人修復專有部分有必要時，得自行負擔費用一併修復共用部分，對於因此而受益者，得依不當得利規定加以處理⁵⁸。

共用部分之復舊須有區分所有權人會議特別決議，且考量大規模滅失時復舊費用較高，區分所有權人並非均有能力或意願負擔，故有買入請求權制度之設計。如區分所有權人會議於建築物一部滅失後一定時間內無法通過復舊或重建決議時，為避免因僵持狀態持續而造成不利益，亦規定區分所有權人得行使買入請求權。以下分別說明。

（一）共有部分之復舊決議

於大規模滅失時，共用部分之復舊決議須有區分所有權人及表決權各四分之三以上同意為之（區分第六十一條第五項）。因大規模滅失復舊所須之費用較小規模滅失更高，其費用負擔對區分所有權人有重大影響，故多數說認為此特別決議門檻不得以規約降低或提高之⁵⁹。但有認為立法者提高決議門檻係為了緩和多數決的團體拘束力，故區分所有權人除法律另有規定外（如第十七條第一項）不得以規約降低之，以免侵害少數反對者之權益；但區分所有權人如願意再緩和團體拘束力而以規約提高決議門

⁵⁷ 青山正明編，前揭註 15，頁 332；法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 332；鈴木祿彌口述、劉得寬譯，〈日本的建物區分法〉，法學叢刊 29 卷 2 期（114 期），民國 73 年 4 月，頁 138。

⁵⁸ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 342。

⁵⁹ 青山正明編，前揭註 15，頁 332；渡邊晉，前揭註 42，頁 312。

檻（如將四分之三提高至五分之四），應尊重其自治權利而承認之⁶⁰。

（二）復舊決議成立後之買入請求權

復舊決議對所有區分所有權人及其繼受人均有拘束力，復舊所須費用亦應由全體區分所有權人負擔。但並非所有區分所有權人均有能力或意願負擔復舊費用，如要求未贊成復舊決議者必須承受復舊之鉅額負擔未免過於嚴苛。為避免少數區分所有權人權益遭受過度損害，本法規定未贊成復舊決議之區分所有權人得於決議通過後，向贊成復舊者請求買入其建築物及基地之權利（專有部分所有權、共用部分持分權及基地持分權），從而脫離區分所有關係以保全其權益，即為買入請求權。

以下分別就買入請求權之行使主體與對象、買入請求權之行使與再買入請求權、買入請求權之性質與效果、買入指定制度及買入請求權之消滅加以說明。

1、買入請求權之行使主體與對象

得行使買入請求權者，為贊成復舊決議者以外之區分所有權人（區分第六十一條第七項），應包含反對決議、未參加決議之區分所有權人及其繼受人⁶¹。至於其行使之對象則為贊成復舊決議之區分所有權人及其繼受人，不論為一人、一部或全部均可。

2、買入請求權之行使與再買入請求權

區分所有權人會議進行復舊決議時，會議紀錄上應記載會議中各區分所有權人之贊成或反對意見（區分第六十一條第六項），以利未贊成復舊決議者行使買入請求權。

⁶⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 186、342。

⁶¹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 344；區分所有法研究會編，《問答式法律實務》，新日本法規，平成 3 年（1991），頁 1352。

復舊決議通過之日起二週後，贊成決議者以外之區分所有權人，對於贊成決議者之全部或一部得請求以時價買入其建築物及基地權利（區分第六十一條第七項前段）。所謂時價，係指建築物於復舊完成後應有之價格，扣除專有部分復舊費用及共用部分復舊費用之分擔額所得到之價額⁶²。而時價之計算基準應為買入請求權行使之時⁶³。

如贊成決議者未指定買入指定人（詳見後述 4），受請求之贊成決議者，得於受請求後二個月內，對其他全部或一部贊成決議者，請求按照扣除未贊成決議之區分所有權人後第十四條之比例（專有部分樓地板面積比例）以時價買入該建物及基地之權利（區分第六十一條第七項後段），以確保贊成決議者間負擔的衡平⁶⁴，學者稱為「再買入請求權」，性質與買入請求權相同。

3、買入請求權之性質與效果

買入請求權雖名為請求權，但其性質為形成權，故請求買入之意思表示到達相對人時，不待相對人承諾買賣契約即為成立，出賣人所有之建築物與基地相關權利亦移轉予相對人⁶⁵，相對人則負有以時價支付買賣價金之義務⁶⁶。區分所有權人於行使買入請求權後，尚需履行通知管理人之義務，始脫離區分所有關係⁶⁷。

4、買入指定制度

⁶² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 345；青山正明編，前揭註 15，頁 335。

⁶³ 平成十年 8 月 25 日大阪地方裁判所判決，判例時報 1668 號，平成 11 年 5 月（1999），頁 112。

⁶⁴ 吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法律 一部改正法 概要（2）〉，NBL No.755，平成 15 年 2 月（2003），頁 70。

⁶⁵ 日本民法第一七六條：「物權之登記與移轉，因當事人之意思表示而生效力。」第一七七條：「不動產物權之得喪變更，非依登記法規定為登記，不得以之對抗第三人。」故登記僅為對抗第三人之要件。

⁶⁶ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 344；青山正明編，前揭註 15，頁 334；法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 331。

⁶⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 346。

如買入請求權行使對象完全由未贊成決議者決定，可能造成被請求者集中於少數區分所有權人，也可能使原本未準備應買之區分所有權人遭受突襲性請求⁶⁸。故建物區分所有法於平成十四年修正時增訂「買入指定制度」，亦即從決議通過之日起二週內，贊成決議者得經全體合意指定得買入建築物及基地權利之人，且買入指定人將此指定意旨以書面通知贊成決議者以外之人後，未贊成決議者受通知後僅得對買入指定人行使買入請求權（區分第六十一條第八項）。贊成決議者為買入指定人之指定應以全體合意為之，買入指定人得為一人或數人，不論是區分所有權人或非區分所有權人、自然人或法人均無不可，但指定時應得買入指定人之承諾⁶⁹。

如買入指定人無法依第七項前段規定清償買賣價金之全部或一部，其餘贊成決議者應負連帶清償責任（區分第六十一條第九項）。故即便未贊成決議者無法隨意選擇買入請求權之行使對象，其利益實際上仍未受到影響⁷⁰。

5、買入請求權之消滅

買入請求權之行使期限如未加以限制，可能會發生復舊工程進行至相當程度始行使之情形，不但將造成法律關係長期不安定，也使復舊工程因此延滯⁷¹。故召集區分所有權人會議者（通常為管理人），或有買入指定人時由該指定人，得定四個月以上期限，以書面方式催告未贊成決議者回答是否行使其買入請求權（區分第六十一條第十項），於上述期限經過後受催告之未贊成決議者即不得再行使買入請求權（同條第十一項），亦即買入請求權因催告期間經過而消滅。

（三）未為復舊、重建決議時之買入請求權

⁶⁸ 同註 64。

⁶⁹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 351-353。

⁷⁰ 同註 64。

⁷¹ 同註 64。

於建築物之大規模滅失之情形，區分所有權人不得單獨進行共用部分之復舊，如一直未能通過復舊或重建決議，既無法進行復舊或重建工程，又難以將權利脫手，將使區分所有權人間之權利義務處於僵持狀態而蒙受不利益⁷²。故建物區分所有法規定，若自滅失原因發生之日起六個月內無法完成上述決議，各區分所有權人得對他區分所有權人請求以時價買入其建築物及基地之權利（區分第六十一條第十二項）。

1、買入請求權之行使主體與對象

區分所有權人不論係贊成或反對進行復舊或重建，均得行使買入請求權，亦均可成為被請求之對象⁷³，與復舊決議成立後之買入請求權僅限於未贊成決議者始得行使不同。此乃因為決議既未成立，區分所有權人是否贊成復舊或重建難以確定，與決議成立後應保障少數者之權益不同，故無限制之必要⁷⁴。

2、買入請求權之行使與復舊、重建決議之關係

區分所有權人行使買入請求權後，是否仍得為復舊或重建之決議？採否定說者認為復舊或重建之決議僅能於買入請求權行使前為之，行使之後最終應使建築物及基地之權利歸於一人所有，區分所有關係亦因此消滅⁷⁵。但亦有採肯定說者認為本項規定之目的，一方面使區分所有權人有機會脫離區分所有關係而保障其權益，另一方面在使區分所有權人達成多數共識，促使復舊或重建決議之形成，故買入請求權行使之後，仍允許區分所有權人會議做成復舊或重建決議⁷⁶。

⁷² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 359。

⁷³ 青山正明編，前揭註 15，頁 336；法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 332。

⁷⁴ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 360。

⁷⁵ 法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 332；渡邊晉，前揭註 42，頁 312。

⁷⁶ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 359-360。

本文認為買入請求權的行使將使區分所有權人數減少，同時亦提高決議通過之可能性，且現代區分所有建築物動輒有數十位甚至百位以上之區分所有權人，如行使買入請求權後即不許其決議，要使所有權利經過買入請求權之行使，最後集中於一區分所有權人之可能性甚低，則區分所有權人仍將處於進退不得之困境，故從保障區分所有權人之利益及使建築物能順利進行復舊或重建之觀點，應認為買入請求權行使之後仍得進行復舊或重建決議。但於復舊或重建決議成立後，區分所有權人自不得再依本項規定行使買入請求權。

又，不論是買入請求權及再買入請求權之受請求人（區分第六十一條第七項、第十二項）、買入指定人（同條第八項）或是因買入指定人資金不足而受請求之人（同條第九項），關於價金之支付均得請求法院寬限相當期間再行支付（同條第十三項）。

第二項 我國關於區分所有建築物一部滅失修繕之規定

我國公寓大廈管理條例並無類似日本復舊程序之規定，如區分所有建築物有一部滅失之情形，應依第二節及第三節所述之情形處理。亦即專有部分之修繕由區分所有權人自行為之，共用部分之修繕則視其為一般修繕或重大修繕，前者由管理委員會（負責人）為之，後者則應召開區分所有權人會議依第三十一條決議為之。如毀損情形嚴重而有重建之必要，亦應由區分所有權人會議依第十三條規定為之。

惟須注意者，區分所有建築物如係因民國八十八年九二一大地震而毀損，其修繕與重建應依九二一震災重建暫行條例之規定為之，不適用公寓大廈管理條例規定。

九二一震災重建暫行條例第十七條之一第一項規定：「公寓大廈因震災毀損辦理重大修繕者，得經區分所有權人二分之一以上及其區分所有權比例合計二分之一以上之出席，召開區分所有權人會議，不受公寓大廈管理條例第三十一條第一項規定之限制。重大修繕之決議，應經全體區分所有權人及其區分所有權應有部分合計均超過二分之一同意為之。」本條為民國九十二年二月增訂，係為降低公寓大廈管理條例第三十一條關於重大修繕應適用特別決議之出席門檻，以便震災重大修繕之進行。雖然公寓大廈管理條例於其後（九十二年十二月）修正公布，惟受九二一震災之公寓大廈關於重大修繕之進行，仍應依九二一震災重建暫行條例之規定辦理，不受新法優於舊法原則之拘束。

同條第二項規定：「依前項決議辦理重大修繕時，區分所有權人不同意決議或同意後不依決議履行其義務者，得由他人先代為出資參與修繕，代為出資之人於出資之範圍內，對於應負擔修繕費用而未出資之區分所有權人之區分所有權及其基地所有權應有部分，得檢附區分所有權人會議決議紀錄、修繕承攬契約及出資證明文件，單獨申請抵押權之登記。」且依同條第四項：「第二項就代為出資參與重大修繕所登記之抵押權，優先於成立在先之抵押權，並不受民法第五百十三條第四項有關修繕報酬抵押權優先規定之限制。」由上述規定可知，對於不願或無資力為重大修繕之區分所有權人，得由他人代為出資參與修繕，且此他人似不以區分所有權人為限。對於代為出資者，亦以接受出資者之區分所有權及基地持分權成立法定抵押權，並優先於所有成立在先之抵押權，對於代為出資者權益之保護堪稱完善，亦有助於修繕工作之進行。

然本文認為，上開規定對於不願或無資力為重大修繕之區分所有權人顯失公平。上述之人或許可透過私下買賣方式脫離區分所有關係，但若無人應買，則必須被迫負擔重大修繕之費用（立刻出資或於權利上設定抵押權），對其甚為不利。基於尊重個人意願及不強迫他人過度犧牲之立場，應在此情形導入日本建物區

分所有法之買入請求制度，使不願意參與重大修繕者得選擇脫離區分所有關係以保障其權益。此外，如建築物一部滅失應為重大修繕或重建，但區分所有權人會議遲遲無法取得共識作成修繕或重建決議時，為了避免區分所有權人間彼此僵持，徒增損害，得參考前述日本法之規定，於災害經過後一定期間（如六個月、一年等）區分所有權人會議仍無法做成修繕或重建決議時，彼此得行使買入請求權，使不願意維持區分所有關係者得以脫離，並促使決議儘速通過。

第五節 修繕費用之相關問題

專有或約定專用部分之修繕係由該區分所有權人或使用權人為之，費用亦由其自行負擔。共用或約定共用部分之一般或重大修繕，雖然決定程序不同，但修繕進行通常由管理委員會（負責人）處理，費用則由共有人之全部或一部分擔。而修繕費用之來源，除有臨時收取之情形外，一般均係由預先繳納之管理費或公共基金支出，如有訂有保險契約者，亦得由保險金支出。此外，特定情形下亦有政府補助或貸款因應之。以下就上述費用來源及相關問題加以說明。

第一項 管理費

公寓大廈管理條例中並無管理費之定義及規定，但一般公寓大廈實際管理運作上，管理負責人（委員會）向各區分所有權人預先收取維持管理共用部分所需費用，用以支付日常維護或修繕支出及管理人之薪資⁷⁷乃十分常見之情形。可知管理費性質上為

⁷⁷ 內政部九十四年2月23日台內營字第0940081581號令修正公布之公寓大廈規約範本第十一條第二項。資料來源：內政部營建署網站

共用部分日常管理維護、修繕所需之費用，其金額應由區分所有權人會議決議之，亦可訂明於規約上，由管理委員會（負責人）按時收取。

第一款 管理費繳納義務人

繳納管理費係區分所有權人之義務，但專有部分之住戶並非區分所有權人時，管理費用應由何人繳納？依公寓大廈管理條例第十條第二項及第十二條規定，共用部分之管理、維護、修繕費用係由「區分所有權人」負擔，故非區分所有權人之住戶解釋上並無負擔上述費用之義務。基於使用者付費原則，非區分所有權人之住戶與該專有部分所有權人間得約定管理費用應由住戶負擔，但此一約定僅及於雙方當事人，如住戶嗣後拒絕繳納時，依學者及實務見解，除非區分所有權人會議決議或規約規定管理費應由實際居住使用之住戶繳納，管理委員會（負責人）始得直接向非區分所有權人之住戶請求繳交管理費，否則僅得向區分所有權人催討⁷⁸。

第二款 未繳納管理費之處理方式

區分所有權人應繳納之管理費如有滯納之情形，管理委員會（負責人）自得向其催討。如催討無效時，實務上常見之處理方式有公告滯納者姓名、斷水斷電及課以利息或滯納金等。

管理委員會（負責人）得將滯納管理費之區分所有權人或住戶姓名公布於公佈欄上，以公告週知方式迫使其繳納。惟實務上有將公告張貼於社區或鄰近地區之電線桿或牆上，因而產生是否

http://www.cpami.gov.tw/lawdata/l1_detail.php?blano=226&pageno=1 (94/3/15 visited)。

⁷⁸ 謝在全，前揭註 28，頁 25；彰化地院九十一年小上字第 39 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/15 visited)。

侵害當事人名譽之爭議⁷⁹。故應注意公告之內容僅限於滯納管理費之事實，不得為不實事實之陳述或人身攻擊，且張貼之地點亦應考慮適當與否⁸⁰，解釋上似以該大廈或社區公佈欄及鄰近範圍內為已足。

如以規約規定對未繳納管理費者得施以停止供應水電、瓦斯等處分，由於水電瓦斯乃維持生活品質不可或缺者，中斷供應將對住戶之生活產生重大影響，此種制裁手段與所欲追求之目的欠缺相當性，應認為違反公序良俗而無效⁸¹。而以規約規定禁止未繳納管理費者使用共用部分，如走廊、電梯、樓梯等，亦應為相同解釋⁸²。

但以規約規定對滯納管理費者得請求較法定利率更高之利息⁸³，或是課以一定之滯納金作為處罰⁸⁴，則應予許可。

除上述處理方式外，對於未繳納管理費之區分所有權人或住戶，管理負責人（委員會）得向法院聲請支付命令（民訴第五〇八條），或是積欠應繳納之管理費已逾二期或達相當金額，經定相當期間催告仍不給付者，得訴請法院命其給付應繳之金額及遲延利息（公寓第二十一條）。若經強制執行後再度積欠金額達其區分所有權總價百分之一者，由管理委員會（負責人）促請其改善，於三個月內仍未改善者，得召開區分所有權人會議決議訴請法院強制出讓其區分所有權（對區分所有權人）或強制遷離（對非所有權人之住戶）（公寓第二十二條第一、二項）。所謂區分所有權之總價，係指管理委員會（負責人）向該區分所有權人或

⁷⁹ 桃園地方法院八十九年自字第 40 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/15 visited)。日本亦有類似案例，平成十一年 12 月 24 日東京地方裁判所判決，判例時報 1712 號，平成 12 年 8 月(2000)，頁 159。

⁸⁰ 森泉章、松島泰編，前揭註 45，頁 232。

⁸¹ 法務省民事局參事官室編，前揭註 41，頁 298。平成二年 1 月 30 日東京地方裁判所判決亦認為規約中規定對未繳交管理費者施以斷水處分係權利濫用之不法行為，判例時報 1370 號，平成 3 年 3 月(1991)，頁 83。

⁸² 劉得寬，《民法諸問題與新展望》，自刊，民國 69 年，頁 39。

⁸³ 玉田弘毅編，前揭註 4，頁 188。

⁸⁴ 溫豐文，〈台灣集合住宅管理問題〉，收錄於稻本洋之助監修，《管理考》，清文社，平成 5 年(1993)，頁 46。

住戶為催告時，其區分所有權客體之評定價格（市價）及當期土地公告現值（公寓細則第七條）。如將區分所有權人之權利強制拍賣，積欠之管理費對於拍賣所得之受償順序與第一順位抵押權相同（公寓第二十二條第三項）。

如公寓大廈無收取管理費，或是關於公寓大廈之修繕係由區分所有權人或住戶另行支出者，關於滯納修繕費者之處理亦應有上述規定之適用。

第三款 特定繼受人對於前手滯納管理費之責任

所謂特定繼受人係指因買賣、贈與或強制執行之拍賣程序而取得他人之區分所有權者，與因繼承而概括承受區分所有權人權利義務之概括繼受人有別。區分所有權人將其區分所有權及基地持分權讓與特定繼受人後，特定繼受人依公寓大廈管理條例第二十四條第一項規定有遵守規約之義務。蓋本法已課予特定繼受人於繼受前應閱覽規約之義務，其對於規約中相關權利義務已不得以不知作為不遵守之理由⁸⁵，故若有繳交管理費之義務亦應按時繳納。

但原區分所有權人滯納之管理費，其特定繼受人於繼受區分所有權後是否有一併承擔的義務？依日本建物區分所有法第八條規定，區分所有權人之特定繼受人有繼受其前手因區分所有關係而生債務（第七條第一項）之義務⁸⁶，日本學者通說亦採肯定

⁸⁵ 司法院大法官釋字第三四九號解釋參照。

⁸⁶ 日本建物區分所有法第七條第一項：「區分所有人因共用部分、建物基地或共用部分以外之建物附屬設施，對其他區分所有人有債權者，或基於規約或集會之決議對其他區分所有人有債權者，對債務人之區分所有權（包含有關共用部分之權利及基地利用權）及置於建物之動產有優先取償權。管理人或管理組合法人因執行其職務或業務，對區分所有人有債權者，亦同。」第八條：「前條第一項所規定之債權，對為債務人之區分所有人之特定繼受人，亦得行使。」此外，為保障該特定繼受人，亦於「宅地建物取引業法」第三十五條第一項規定房屋仲介業者於權利轉讓前，有義務告知不動產買受人標的物相關權利義務實際情形，避免其遭受損失，否則應負債務不履行損害賠償責任。實際案例參平成八年8月30日東京地方裁判所判決，轉引自渡邊晉，前揭註42，頁263。

見解⁸⁷。我國公寓大廈管理條例第二十四條第一項規定：「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三十五條所定文件，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。」是否得為相同解釋，認為特定繼受人應負擔前手未繳納之管理費？有肯定說及否定說兩種見解。

一、肯定說

採肯定說者認為，區分所有權人會議之決議及規約規定對於債權事項（如管理費之徵收）已產生對世之物權效力，特定繼受人應該受其拘束，有繼受前手滯納管理費債務之義務⁸⁸。另有認為特定繼受人對於前手是否積欠管理費，應為明知或可得而知，故應繼受前手積欠之管理費債務⁸⁹。

二、否定說

採否定說者認為本項所稱「繼受依規約所生之權利義務事項」，係指繼受規約所規定之抽象義務，如應繳納管理費之規定，並不及於已發生之特定債務，故已發生之管理費債務不在公寓大廈管理條例第二十四條第一項規範意旨之內，特定繼受人無須承擔前手之債務⁹⁰。

⁸⁷ 日本學者均認為此時應以保護管理經費債權為優先考量，故對滯納之管理費債務，原區分所有權人與其特定繼受人應負不真正連帶債務賠償責任。特定繼受人雖因此有遭受不測損害之可能性，但其所受不利益仍應依其與原區分所有權人間之契約關係解決。稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 12，頁 63；丸山英氣編，前揭註 20，頁 63；玉田弘毅編，前揭註 4，頁 149。

⁸⁸ 古振暉，〈論公寓大廈管理費負擔之繼受〉，東海法學研究 16 期，民國 90 年 12 月，頁 466。實務見解參新竹地方法院八十八年竹簡字第 609 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/16 visited)。

⁸⁹ 謝哲勝，〈相鄰關係與隨不動產所有權移轉之契約〉，收錄於氏著，《財經法專題研究（三）》，元照出版，民國 91 年，頁 166。

⁹⁰ 謝在全，前揭註 6，頁 436；王澤鑑，前揭註 21，頁 270。實務見解參新竹地方法院八十八年簡上字第 111 號判決、基隆地方法院九十二年基簡字第 154 號判

三、本文見解

否定說認為特定債務非經法律規定或債務承擔，不得由特定繼受人負擔，立論固然正確。但基於以下理由，本文認為特定繼受人應繼受前手未繳納之管理費債務。

- 1、公寓大廈管理條例第二十四條第一項規定，區分所有權之繼受人有於繼受前閱覽第三十五條所定文件之義務，而第三十五條規定之文件，除規約外亦包含「欠繳公共基金與應分攤或其他應負擔費用情形」。課予特定繼受人閱覽相關文件義務，應係為確保交易安全，避免其因繼受前不知有債務而遭受不測損害。基於此一意旨，似可認為特定繼受人於繼受前必須明瞭前手有無滯納管理費用之情形，係為課予其繼受前手滯納管理費債務之義務，若非如此，應無要求其查明是否有管理費滯納之情形之必要。
- 2、從有效解決管理費糾紛之立場觀之，若課予特定繼受人有查看相關資料並於繼受後承擔前手債務之義務，將促使其於繼受權利前與原區分所有權人談妥管理費債務之處理方式（如原區分所有權人須於交屋前繳清積欠費用，或是由繼受人代繳但是於買賣價金中扣除等）。此一義務雖對於特定繼受人較為不利，但可以確保管理費債務之履行，亦可有效避免因原區分所有權人遺留管理費債務所帶來之糾紛，兩相權衡之下應無不妥。如能效法日本立法例，課與仲介業者於不動產權利移轉前向買受人說明標的物權利義務狀態之義務（如規約有何規定、管理費是否有滯納情形等），將更能保障特定繼受人之權益。

決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/3/16 visited)。

第二項 公共基金

公寓大廈管理條例第十八條規定，公寓大廈應設置公共基金。然公共基金設置之目的為何？又應由誰繳納？以下將加以分析說明。

第一款 公共基金之目的

依公寓大廈管理條例第十八條之立法理由，公共基金係專用於區分所有建築物之管理維護費用⁹¹，且依第十條第二項及第十一條第二項規定觀之，公共基金似與上述說明之管理費無異。然依民國八十二年二月二十五日行政院函請立法院審議之「公寓大廈管理條例草案」，公共基金係專供公寓大廈之公共利益、重大修繕等有關事項之用，與一般管理費有別⁹²，其概念似與日本之特別修繕費相近⁹³。內政部公布之公寓大廈規約範本將管理經費區分為管理費與公共基金，其中公共基金之用途限於計畫性修繕、緊急修繕及重大修繕等急迫或鉅額支出之情形⁹⁴，公寓大廈管理實務上亦有區別管理費與公共基金者⁹⁵。

區分所有建築物進行重大修繕或重建等工程，往往需要鉅額費用，如僅有管理費勢必無法因應。故制度上應於管理費之外另外設置如日本之特別修繕費或是德國住宅所有權法第二十一條

⁹¹ 前揭註 22，頁 88。

⁹² 參立法院公報 83 卷 82 期，頁 420-421，內政部營建署胡俊雄副署長發言。

⁹³ 日本大致上將共用部分管理經費區分為二：「管理費」是日常維護管理所需之費用，「特別修繕費（修繕積立金）」是為將來計畫性的大規模修繕所需費用之預備金，參渡邊晉，前揭註 42，頁 241。

⁹⁴ 同註 77，第十一條第三項，資料來源：內政部營建署網站 http://www.cpami.gov.tw/lawdata/11_detail.php?blano=226&pageno=1（94/3/17 visited）。

⁹⁵ 最高法院九十二年台上字第 120 號判決、高等法院八十九年台上字第 118 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/3/17 visited）。

第五項第四款「積存相當之維護準備金」，遇有重大或突發事故需要修繕時將能避免臨時籌措經費的困難，有助於重大工程順利進行。依此見解，本文認為應如公寓大廈規約範本將公共基金定位為重大或緊急修繕準備金，與供一般管理維護所需之管理費予以區隔。

第二款 公共基金之來源

公共基金之來源包含以下四種：一、起造人就公寓大廈領得使用執照一年內之管理維護事項，應按工程造價一定比例或金額提列。二、區分所有權人依區分所有權人會議決議繳納。三、本基金之孳息。四、其他收入。（公寓第十八條第一項）

一、起造人按工程造價一定比例或金額提列

本款所謂起造人，依建築法第十二條第一項前段係指「為建造該建築物之申請人」，可能為區分所有權人本身或建築業者⁹⁶。而工程造價之一定比例或金額，則依下列標準計算：「一、新台幣一千萬元以下者為千分之二十。二、逾新台幣一千萬元至新台幣一億元者，超過新台幣一千萬元部分為千分之十五。三、逾新台幣一億元至新台幣十億元者，超過新台幣一億元部分為千分之五。四、逾新台幣十億元者，超過新台幣十億元部分為千分之三。」（公寓細則第六條第一項）

無論設置公共基金之用途係為了重大修繕或是日常維護管理所需，均在謀全體區分所有權人之利益，基於使用者付費原則，修繕費及管理費應由享受利益者支出。公寓大廈管理條例將設置公共基金定為起造人之法定義務，目的在於使建築物落成之際即具備基本經費⁹⁷。然而本文認為此一規定有以下不妥之處：

⁹⁶ 前揭註 92，頁 415 以下。

⁹⁷ 前揭註 92，頁 414，李友吉委員發言。

- 1、若起造人為建築業者，基於使用者付費原則，實無理由於建造房屋外另行負擔區分所有權人之使用管理或修繕經費；縱然認為公共基金係為避免房屋有重大瑕疵將來需要修繕之擔保經費⁹⁸，強行令其提撥基金亦過於牽強。如起造人為區分所有權人本身，令其為其他未為起造人之區分所有權人先行負擔高額公共基金，也容易導致紛爭⁹⁹。
- 2、縱立法者將設置公共基金制定為建築業者之法定義務，但建築業者將基金數額視為「建築成本」，以提高售價方式轉嫁於購屋之區分所有權人身上，亦無法達成原先令建築業者負擔之目的。

本文贊成區分所有建築物應於一般管理費外，另行設置因應重大修繕所需費用之公共基金，然基於使用者付費原則，此一基金原則上應由區分所有權人自行負擔，強行命建築業者負擔不但法理上有矛盾之處，且透過成本轉嫁方式亦使規定美意落空。既然公寓大廈管理條例之精神在於住戶自治，則公共基金之設置委由區分所有權人自行以會議或規約規定分擔金額，應較以法律規定課予起造人義務更為妥適。

二、區分所有權人依區分所有權人會議決議繳納

公共基金之設置係為因應區分所有建築物進行重大修繕所需費用而設，重大修繕之決議既須經區分所有權人會議決議，其費用自應由區分所有權人繳納，而不包含非區分所有權人之住戶¹⁰⁰，縱然區分所有權人尚未搬遷進住亦應繳納¹⁰¹。至於區分所有

⁹⁸ 陳俊樵，《區分所有建築物管理問題之研究》，中興大學法研所博士論文，民國86年，頁255。

⁹⁹ 林旺根，《公寓大廈管理條例草案之研究》，中華民國建築投資商業同業工會全國聯合會，民國83年，頁230；轉引自陳俊樵，前揭註98，頁255。

¹⁰⁰ 前揭註92，頁415，尤宏委員發言。

¹⁰¹ 陳俊樵，前揭註98，頁256。

權人會議之決議標準，除規約另有規定外，應依公寓大廈管理條例第三十一條規定為之。

三、基金之孳息及其他收入

基金之孳息係指基金存於金融機構所生之利息或為其他運用所得之利潤。關於公共基金之運用，公寓大廈管理條例第十八條第三項規定由區分所有權人會議決議為之，似未為特別限制，但考量公共基金設置目的，應認為非用於重大或突發性修繕不得任意挪用。其他收入應指公寓大廈因管理所得之收入，如將停車場、能懸掛廣告看板之外牆或屋頂設置專用使用權所得之費用、資源回收所得費用等¹⁰²。

第三款 公共基金之設置及運用

關於公共基金之提列，現行法規定起造人於該公寓大廈使用執照申請時，應提出繳交各直轄市、縣（市）主管機關公庫代收之證明；於公寓大廈成立管理委員會或推選管理負責人，並完成公寓大廈管理條例第五十七條規定點交共用部分、約定共用部分及其附屬設施設備後向直轄市、縣（市）主管機關報備，由公庫代為撥付（公寓第十八條第二項）。公共基金撥付之後，應設專戶儲存，並由管理負責人或管理委員會負責管理。其運用應依區分所有權人會議之決議為之（同條第三項）。

管理委員會雖具有訴訟上當事人能力（公寓第三十八條第一項），但不具有法人資格，故公共基金雖由管理委員會或負責人管理，但應視為全體區分所有權人共有之財產，並非管理委員會之獨立財產。且公共基金具有一定目的，其運用亦係為全體區分所有權人之利益，性質上屬於共同共有，而此一共有權乃基於共

¹⁰² 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，民國 86 年，頁 70。

有人為建築物區分所有權人，為區分所有權之從屬物權，必須隨區分所有權之移轉而移轉（民法第六十八條）。為確保管理委員會或負責人不因區分所有權人之個人因素而導致管理業務運作困難，故規定區分所有權人對於公共基金之權利應隨區分所有權之移轉而移轉；不得因個人事由為讓與、扣押、抵銷或設定負擔（公寓第十九條）¹⁰³。

如區分所有權人滯納應負擔之公共基金時，應參照前述管理費滯納之情形處理，茲不贅述。

第三項 建築物損害保險契約

實務上常見之建築物或專有部分損害保險契約，主要有火災險、地震險及意外險三種。故對於偶發性災害所致之建築物毀損或滅失，可透過預先締結保險契約方式，以事故發生後取得之保險金作為修繕經費。

我國關於區分所有建築物之保險原則上採取任意主義，僅強制規定住戶於公寓大廈內依法經營餐飲、瓦斯、電焊或其他危險營業或存放有爆炸性或易燃性物品者，應依中央主管機關所定保險金額投保公共意外責任保險。其因此增加其他住戶投保火災保險之保險費者，並應就其差額負補償責任（公寓第十七條第一項）。此項投保公共意外責任保險，經催告於七日內仍未辦理者，管理負責人或管理委員會應代為投保；其保險費、差額補償費及其他費用，由該住戶負擔（同條第二項）。

建物損害保險契約之締結，應經過區分所有權人會議決議行之，至於保險費則應由管理費支付。

第四項 融資與政府補助

¹⁰³ 溫豐文，前揭註 102，頁 71；陳俊樵，前揭註 98，頁 256。

由於區分所有權人平時繳納之管理費或提撥之公共基金數額有限，遇有大規模修繕情形通常不足支付工程費用，故有向金融機構融資之必要。國內目前亦有金融機構提供房屋增改建及裝修貸款可供利用。至於政府補助方面，除前述公寓大廈管理條例第十條第三項規定外，行政院勞工委員會亦有「輔助勞工修繕貸款實施要點」¹⁰⁴，符合資格者可向承辦之金融機構申請。

又，民國八十八年九二一震災發生後，依同年九月二十五日發布之緊急命令，不但成立九二一震災社區重建更新基金作為補助社區或個別建築物修繕、重建經費之用，亦指示中央銀行及各金融機構提供震災民眾住宅重建、修繕之低利長期優惠融資，以期使修繕、重建工作能順利進行。

¹⁰⁴ 資料來源：行政院勞工委員會網站
http://www.cla.gov.tw/cgi-bin/SM_theme?page=4235446b (94/3/18 visited)。

第四章 區分所有建築物之重建

第一節 前言

建築物均有一定使用年限，縱然定期予以維護，其本體結構仍會隨著時間經過而老朽損壞。此外，亦有可能因遭受地震、火災、土石流等意外災害而毀損滅失，或是因為其他事由，如輻射屋、海砂屋等，致建築物不具備其應有之效能，此時均有拆除重建之必要。然於區分所有建築物重建之場合，因同一屋簷下之區分所有權人少則數人，多則數十甚至數百人，且彼此生活習慣、經濟能力、價值判斷有別，要凝聚全體或多數一致之重建共識並非易事¹。再者，重建之進行可能涉及區分所有權人外第三人之權益，如基地使用權源為地上權或租賃權，或專有部分有設定抵押權時，則土地所有權人及抵押權人之權益亦必須加以調整²。可知區分所有建築物之重建牽涉多方權利義務的調整，對區分所有權人之生活影響深遠，必須依法律妥善規劃，才能使重建工程順利進行，故日本學者丸山英氣先生謂區分所有建築物之重建為建物區分所有法中最重要課題³，實為的論。

我國關於區分所有建築物重建之相關規定，僅有公寓大廈管理條例第十三、十四條兩條條文。前者規定重建要件及決議門檻，後者係關於區分所有權人間權益調整，但條文內容均相當簡略粗糙，且重建由誰主導、鉅額經費如何籌措、容積減少應如何處理等現實問題亦未加以規定，實不足以因應複雜的重建程序。民國八十八年為因應震災而制定之九二一震災重建暫行條例，其

¹ 溫豐文，〈日本建物區分所有法之重建制度〉，收錄於《商事法暨財經法論文集—王仁宏教授六十歲生日祝賀論文集》，元照出版，民國 88 年，頁 103。

² 黃江穎，《區分所有建築物修繕與重建之研究》，東海大學法研所碩士論文，民國 82 年，頁 50。

³ 丸山英氣編，《法讀本》，三嶺書房，昭和 59 年（1984），頁 206。

內容偏重災區地籍整理及依都市計畫為整體重建，亦有上述規定不夠完善之問題。反觀日本於平成十四年（二〇〇二）修正建物區分所有法中重建（日文為「建替」）決議要件及增訂社區重建決議等規定，並制定「集合式住宅順利重建法」（建替 円滑化 關 法律）⁴，使區分所有建築物重建展開及進行之相關規範更為完備，實值得我國借鏡。

有鑑於我國重建規範不足，本章將著重於德、日兩國立法例中相關制度之介紹，並對公寓大廈管理條例之重建規定加以分析檢討，希冀所提淺見或可作為未來此部分修法之參考。以下擬先說明重建之概念與類型，再針對重建要件與區分所有權人間權益調整進行比較法之分析檢討，最後說明社區重建之進行。

第二節 重建之概念與類型

在分析檢討重建進行相關規定之前，本節將先對重建之概念與類型做初步介紹。

第一項 重建之概念

所謂重建，係指將現存之舊有建築物全部拆除，並於原本基地上重為建築⁵，為建築法第九條第一款所稱新建之態樣之一，與同條所稱之增建、改建不同。增建係於原建築物增加其面積或高度（同條第二款），改建係將建築物之一部分拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積者（同條第三款），二者均

⁴ 集合式住宅順利重建法於平成十四年 6 月制定，並於同年 12 月修正。

⁵ 坂和章平編，《注解 建替 円滑化法》，青林書院，平成 15 年（2003），頁 81。日本集合式住宅順利重建法第二條第一項第二款：「集合式住宅之重建：將現存之一棟或二棟以上集合式建築全部拆除，並於該基地上（可包含鄰近土地）建築新集合式住宅。」

屬物權客體之變更，原建築物所有權並不因此而消滅，亦即增（改）建前後之建築物於法律上為同一物；重建既須將原有建築物全部拆除，其所有權即因此消滅，重建後建築物之所有權為原始取得，前後兩棟建築物為不同之物。建築物增建、改建與建築物重建之區別，以建築物上之抵押權為例，增（改）建前後之建築物為同一物，故抵押權不消滅，其效力並及於增（改）建後之建築物；但於重建情形，原建築物上之抵押權因建築物全部拆除而消滅（民法第八八一條），效力不及於重建後之新建築物⁶。

再建係指原有之建築物因災害或自然朽壞而全部滅失，並於原基地上重為建築而言⁷。重建與再建均是在原建築物基地上重新建築，新建築物與原建築物為不同之物。然二者之差別在於，在重建情形，舊有建築物仍然存在，故區分所有關係於為重建決議時並未消滅；而再建係指舊有建築物全部滅失之情形，區分所有關係於再建決議時已經消滅，僅餘基地共有關係⁸。在日本，區分所有建築物重建應適用建物區分所有法，再建則視建築物全部滅失之原因是否為政府法令認定之災害，分別適用罹受災害區分所有建物再建特別處理法或日本民法之規定；我國公寓大廈管理條例僅有關於重建之規定，再建則應依民法或土地法共有土地處分規定為之⁹。

第二項 重建之類型

區分所有建築物之重建，依決議方法不同可分為一致決重建

⁶ 溫豐文，〈公寓大廈重建法律問題之研究〉，法學叢刊 45 卷 1 期（177 期），民國 89 年 1 月，頁 38。

⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，〈區分所有法〉，日本評論社，平成 16 年（2004），頁 333-334。

⁸ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，〈改正區分所有法 & 建替事業法 解說〉，民法法研究會，平成 16 年（2004），頁 65。

⁹ 林漢隆，〈區分地上權制度與運用之研究—以區分所有建物之再建與民間參與交通建設用地取得為例〉，逢甲大學土地管理研究所，民國 88 年 6 月，頁 70。

與多數決重建；依重建前後建築物容積是否相同，則可分為現狀維持型、容積增加型及容積減少型三種重建類型，以下分別說明¹⁰。

第一款 一致決重建與多數決重建

一致決重建，係指區分所有建築物之重建須經全體區分所有權人同意始得為之，如德國住宅所有權法第二十二條第二項。多數決重建則指區分所有建築物重建只要經區分所有權人多數決即可，如日本建物區分所有法第六十二條第一項。我國公寓大廈管理條例關於重建決議原則上採一致決（公寓第十三條本文），例外情形為多數決（同條但書）。

區分所有建築物係由各專有部分緊密堆砌而成，其雖在物理狀態上密不可分，但仍為各區分所有權人得獨立行使所有權之客體，得自由處分收益並排除他人干涉。基於對個人所有權（財產權）之尊重，於區分所有建築物重建之場合，應經由全體區分所有權人同意始得為之¹¹。但在區分所有權人眾多，各自生活條件、經濟能力殊異的狀況下，要經由其全體同意而重建幾乎為不可能。如僅因少數人之反對而導致建築物重建工程無法進行，不但損及多數願意進行重建之區分所有權人之權益，且建築物及基地在社會、經濟上之效用，也將因建築物之效能降低卻無法進行重建而受到限制¹²。為調和上述多數區分所有權人利益與少數區分所有權人其所有權絕對性所產生之衝突，應強化團體的拘束力，於重建時採取多數決以符合大多數人之利益。但對於少數反對重建者，其所有權之處分權在此情形下受到團體的拘束，亦應提供相關制度（如讓售請求權、買回請求權等）以保障其權益¹³。如

¹⁰ 上述分類參溫豐文，前揭註 6，頁 38-39。

¹¹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 365。

¹² 法務省民事局參事官室編，《新法——問一答——改正區分所有法 解說》，商事法務研究會，昭和 61 年（1986），頁 333-334。

¹³ 丸山英氣編，《區分所有法》，大成出版社，昭和 63 年（1988），頁 279-281。

能兼顧少數區分所有權人之權益，則採取多數決重建制度應與憲法保障個人財產權之精神無違。

第二款 現狀維持型、容積增加型及容積減少型重建

此係依重建前後之建築物容積是否相同而分。所謂容積係指土地可建築之總樓地板面積（都市計畫容積移轉實施辦法第五條）。為求土地合理利用，我國自民國八十八年六月起全面實施容積管制，都市計畫區內各使用分區對於建築物之容積率（建築物樓地板總面積/基地面積）均有上限規定（都市計畫法台灣省施行細則第三十四條）。

現狀維持型係指重建後建築物之容積率、戶數與重建前相同；容積增加型則指重建後建築物容積率較重建前增加。於此兩種情形在權益調整上可採用「等價交換」方式，較無問題，甚至在容積增加型上可將增加之專有部分另行出售以籌措重建經費。但於容積減少型之重建，區分所有權人權益之調整即有困難。因實施容積管制前，建築業者為求最大利潤，通常依建築技術規則建築設計施工編第十四條所規定之最大高度（基地面前道路寬度之一·五倍加六公尺）從事建築，導致建築物之現有容積超過容積管制後之法定容積，則重建時將面臨專有部分面積不足分配之窘境。學者認為此時可依契約原理處理，即先掌握容積減少比例多寡，再了解所有區分所有權人之意願，透過協調方式取得重建共識¹⁴，並依下列方式為之：（1）專有面積減少，戶數維持現狀。（2）專有面積維持現狀，戶數減少。（3）專有面積及戶數均減少。而政府亦得採取獎勵容積、低利融資等行政措施，促使重建順利進行¹⁵。

¹⁴ 參北川善太郎，〈震災 再興 — 區分所有權 契約原理〉，民商法雜誌 112 卷 4、5 號，平成 7 年 8 月（1995），頁 633 以下。

¹⁵ 溫豐文，前揭註 6，頁 39、51 註 7。

第三節 重建之要件與決議

區分所有建築物之重建，應具備一定之要件且經過區分所有權人會議為重建決議始得為之。本節以下將分別介紹德、日立法例中關於重建要件與決議方式之規範，並與我國公寓大廈管理條例之規定做一分析比較。

第一項 德國住宅所有權法

德國人民相當重視區分所有建築物之管理維護，會定期進行檢查維修來延長建築物的壽命，故因建築物老朽所生之重建問題在德國尚未成為重要課題，實務上亦無相關判例¹⁶。目前德國住宅所有權法關於重建僅設一條條文予以規定，以下分別說明其重建要件與重建決議。

第一款 重建要件

區分所有建築物之重建義務（Wiederaufbau），除住宅所有權人事前就重建已有合意之情形外，必須於建築物毀壞逾其價值二分之一且該損害未經保險或以其他方式獲得賠償者，始得經全體住宅所有權人一致同意為之¹⁷。故德國法上之重建應可分為事前合意之重建及毀損後之重建。

一、事前合意之重建

¹⁶ 藤井俊二，〈 住居所有權住宅（ ）復舊・建替 制度〉，早稻田法學 74 卷 3 號，平成 11 年月（1999），頁 562、572。

¹⁷ Johannes Bärmann 著、戴東雄譯，〈德國住宅所有權法〉，台大法學論叢 13 卷 1 期，民國 72 年 12 月，頁 161、173。

住宅所有權法第二十二條第一項規定：「超過通常保存或修繕之建築上變更與使用，不得依第二十一條第三項多數決或第二十一條第四項請求為之。」重建性質上應屬「超過通常保存或修繕之建築上變更」，故住宅所有權人如有重建事由之約定，應有全體一致同意為之¹⁸。

二、毀損後之重建

住宅所有權法第二十二條第二項規定：「建築物毀損超過其價值二分之一且其損害不能由保險或其他方式獲得賠償者，不得依第二十一條第三項多數決或第二十一條第四項請求重建。」故如事前無重建事由之合意，必須符合上開要件始得以住宅所有權人一致同意進行重建。

所謂建築物毀損超過其價值二分之一，係指就建築物毀損前之價值與毀損後之價值作一比較，須毀損後價值不足前者之二分之一。又，雖然德國法將土地與建築物視為一不動產，但此處仍單指建築物之價值，不包含基地在內¹⁹。

建築物限於毀損超過超過二分之一且無法填補損害時始得重建，其立法目的在於避免住宅所有權人負擔過高的重建費用²⁰。故建築物毀損未達其價值二分之一，或是雖超過二分之一，但是得透過保險或其他方式獲得賠償使損害價值低於二分之一者²¹，均不得將建築物拆除重建，僅得進行修繕。縱然符合上述重建要件，如住宅所有權人不進行重建而合意進行修繕亦無不可，故有認為住宅所有權法於建築物損害時，原則上係採修繕主

¹⁸ ヴェーバー，〈住宅所有權管理問題〉，收錄於稻本洋之助監修，《管理考》，清文社，平成5年（1993），頁27。

¹⁹ 藤井俊二，前揭註16，頁563。

²⁰ J. Bärmann/E. Pick/W. Merle，Wohnungseigentumsgesetz，7 Aufl. §22 Rz. 4；轉引自藤井俊二，前揭註16，頁567。

²¹ 藤井俊二，前揭註16，頁567。

義²²。至於修繕工程是否應得到全體住宅所有權人一致同意，應視該工程是否「超過通常修繕之建築上變更或使用」而定，如超過即應受第二十二條第一項規定，須一致同意始得為之；若否，住宅所有權人得依第二十一條第三項多數決同意為之，或依同條第四項請求進行修繕。

重建之建築物是否與原來建築物同一構造或型態，應由住宅所有權人合意決定之。如同一構造型態，其工程費用負擔應依原專有部分比例分擔之；如與原本相異，應依重建後之專有部分比例分擔之²³。

第二款 重建決議

不論是事前約定重建事由，或是建築物毀損逾其價值二分之一且無法以保險或其他方式獲得賠償，重建決議均應有全體住宅所有權人一致同意始得為之。召集會議時必須載明會議事項，決議始生效力，如全體住宅所有權人以書面表示同意時，雖未經過會議，該決議仍然有效（住宅第二十三條第二、三項）。若住宅所有權人以多數決進行重建決議，此時重建決議並非當然無效，僅認為該決議具有瑕疵，住宅所有權人得於一個月內訴請法院撤銷該決議（住宅第二十三條第四項），如未於上述時間內訴請撤銷，該決議之瑕疵視為被補正而使決議完全有效²⁴。此規定之立法目的在確保決議之拘束力與安定性，避免重建開始進行之後始提出異議拖延重建之進行²⁵。

²² 溫豐文，前揭註 6，頁 39。

²³ 莊金昌，《住宅分層所有權之比較研究》，文化大學法律研究所碩士論文，民國 73 年 7 月，頁 106。

²⁴ Johannes Bärmann 著、戴東雄譯，前揭註 17，頁 161、174。

²⁵ J. Bärmann/E. Pick/W. Merle, a.a.O. 7 Aufl. §23 Rz. 102；轉引自藤井俊二，前揭註 16，頁 573。

第二項 日本建物區分所有法

日本建物區分所有法於昭和三十七年（一九六二）制定時並無區分所有建築物重建之規定，理論上僅能依該法第十二條（共用部分變更）、第三十五條第三項（建築物一部滅失部分價值超過二分之一）之精神及民法第二五一條（共有物之變更）規定²⁶，經全體區分所有權人同意始得為之²⁷。為了消弭因區分所有權人一人不同意即無法進行重建之不合理情形，昭和五十八年（一九八三）修正時導入多數決重建制度，承認在一定客觀條件下，得以區分所有權人及表決權各五分之四以上同意而進行重建²⁸，但若不具備此客觀條件，重建仍須以一致決為之。於平成十四年（二〇〇二）修正時，又將上述客觀條件規定予以刪除，將區分所有建築物之重建完全委由區分所有權人會議以多數決決定。

以下將就建物區分所有法有關重建要件及決議程序加以說明，並分析相關規定修正前後之差異。

第一款 重建要件

建物區分所有法第六十二條第一項規定：「區分所有權人會議得以區分所有權人及表決權各五分之四以上同意，作成拆除建築物，並於原建築物之全部、一部基地上或是包含原基地全部或一部之土地上重新建築建築物之決議。」與平成十四年修正前之規定（註 28）相較，此次修法已將限制多數決行使之客觀要件完

²⁶ 昭和三十七年建物區分所有法第十二條第一項前段：「共用部分之變更，非經全體區分所有權人同意不得為之。」第三十五條第三項：「第一項規定以外之場合（建築物一部滅失未達其價格二分之一以外情形），區分所有權人必須為建築物再建之協議。」日本民法第二五一條規定參本論文第三章註 48。

²⁷ 川島武宜編，《注釋民法（7）·物權（2）》，有斐閣，昭和 56 年（1981），頁 398。

²⁸ 平成十四年修正前之建物區分所有法第六十二條第一項規定：「因老朽、損壞、一部滅失或其他事由，參酌建物之價格或其他情形，致維持建物效用或回復須費過鉅時，得於集會以區分所有權人及表決權各五分之四以上同意，作成拆除建物，且在同一基地上重新建築一使用目的相同建物之決議。」

全刪除，亦即只要經過區分所有權人會議經多數決議通過即可進行重建。

一、刪除重建客觀要件之立法理由

修法之前，區分所有建築物之重建必須限於「因老朽、損壞、一部滅失或其他事由，參酌建物之價格或其他情形，致維持建物效用或回復須費過鉅」之情形，始得以多數決議為之。此乃因為多數決重建決議將造成少數反對重建之區分所有權人被迫負擔重建經費或放棄其區分所有權，不得任意為之，故以客觀上必須重建之情形為限²⁹。

然而上述客觀要件內容太過抽象，如何謂「老朽」？費用應達如何程度始為「過鉅」？時常造成解釋上之困難。且建築物是否已經具備客觀要件在重建決議過程中容易造成爭議，甚至事後向法院爭執多數決重建決議之效力³⁰，導致重建工程因為紛爭無法解決而拖延，客觀要件之存在反被批評為重建實施之阻礙。客觀要件當初係在採取多數決情形下，為確保區分所有權之絕對性而規定，但考量區分所有權共同所有之特殊性質³¹，不免應該受到區分所有權人團體意思的拘束，以團體決議為優先。既然區分

²⁹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註7，頁368。

³⁰ 有關費用是否過鉅之爭議，參平成十一年6月21日神戶地方裁判所判決，判例時報1705號，平成12年5月（2000），頁112；平成十三年1月31日神戶地方裁判所判決，判例時報1757號，平成13年10月（2001），頁123。是否構成老朽之爭議，參平成十一年3月23日大阪地方裁判所判決，判例時報1677號，平成11年8月（2000），頁91；平成十二年9月28日大阪高等裁判所判決，判例時報1753號，平成13年9月（2001），頁65。

³¹ 日本學界對於區分所有權的性質，有「二元說」及「一元說」。二元說將區分所有建築物視為個別住宅的集合，專有部分權利與一般所有權相同，共用部分則存在用部部分持分權；一元說將區分所有建築物整體視為共同所有，各區分所有權人對專有部分有專用利用權，對共用部分有共用利用權。參遠藤厚之助，〈區分所有建築物 所有・利用〉，收錄於遠藤浩、林良平、水本浩監修，《現代契約法大系（4）》，有斐閣，昭和61年（1986），頁400-401。

所有權必須受到團體內在制約，加上單純以多數決決定重建與否較上述客觀要件更為明確，故此次修正即將客觀要件予以刪除³²。

二、日本學者見解

本次修法刪除客觀要件，將重建進行完全委由區分所有權人會議決議來決定，學者間有不同看法。有認為會議舉行前之程序保障與決議成立後之讓售請求權已足以保護少數區分所有權人之權益，故贊成此次修法刪除客觀要件，以謀求多數區分所有權人最大利益³³。但有認為少了客觀要件之制約，重建決議之合理性無法確保，恐有害少數區分所有權人權益³⁴。

另有學者認為，重建制度有讓售請求權之設計（詳參第四節），未贊成重建決議者可能連所有權也須被迫放棄，其性質並非如修正理由所言僅為團體法內部制約，而係國家以法律限制人民權利之外部制約³⁵，此一限制是否符合憲法保障人民財產權之精神，仍必須通過比例原則審查。此次修法之目的原本在使客觀要件明確化，但後來卻以客觀要件不明確而將之完全刪除，似已背離目的之合理性³⁶。再就手段之合理性與必要性觀之，並無具體證據顯示客觀要件不明確使重建無法順利進行，重建決議通過後引起紛爭之原因多是會議過程資料提供不全或是說明不足導致，且重建費用多寡及容積率的限制反而可能是影響重建能否順利進行的主要原因³⁷。故此次刪除客觀要件之修法理由，其憲法

³² 吉田徹等，〈建物區分所有等關法律一部改正法概要（2）〉，NBL No.755，平成15年2月（2003），頁71-72。

³³ 千葉惠美子，〈檢證・新建築替決議制度一理論的視點〉，1249號，平成15年7月（2003），頁57。

³⁴ 山野目章夫，〈建築替法律改正評價〉，1249號，平成15年7月（2003），頁50。

³⁵ 鷹巢信孝，〈財產權利構造—共有合有〉，成文堂，平成8年（1996），頁230。

³⁶ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，前揭註8，頁98。

³⁷ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，前揭註8，頁99-100。

適法性及合理性均相當薄弱³⁸。

第二款 重建決議

區分所有建築物是否進行重建應由區分所有權人會議決定，由於重建決議對於區分所有權人之權益影響甚鉅，故建物區分所有法對於會議召集通知、決議方法、決議內容及會議記錄記載特別為如下規定。

一、召集通知

依建物區分所有法規定，區分所有權人會議召集通知應於一週前附會議目的事項送達區分所有權人（區分第三十五條第一項）。但有鑒於建築物重建乃重大事項，一週之期限過短，應給予區分所有權人相當時間考慮判斷是否贊成進行重建³⁹，故特別規定重建集會之召集應於開會日前二個月前通知，此一期限並得以規約延長之（區分第六十二條第四項）。

通知中除應附加集會議案之要領外（區分第三十五條第五項），亦應包含下列事項：（1）必須重建之理由。（2）不重建時，為維持或回復建物效用（包含通常應有效用之確保）所必須支出費用及其細目。（3）有訂定建物修繕相關計畫時，其計畫內容。（4）建物修繕基金之金額。（區分第六十二條第五項）除此之外，為了讓區分所有權人能夠確實了解上述通知內容，俾其充分了解重建所帶來之利弊得失以作出合理決定，並應於重建集議開會日一個月前，就上開通知事項召開說明會（同條第六項），且一個月之期限僅得延長，不得縮減（同條第七項）。

二、決議方法

³⁸ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，前揭註 8，頁 105。

³⁹ 吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法律 一部改正法 概要（3）〉，NBL No.756，平成 15 年 3 月（2003），頁 90。

建物區分所有法修正後關於重建決議全面採取多數決，應有全體區分所有權人及表決權各五分之四以上同意始得進行重建（區分第六十二條第一項）。通說認為五分之四之多數決比例乃立法者認定之多數與少數雙方面利益調整之均衡點，故不得以規約降低（如二分之一）或提高（如十分之九）⁴⁰。但有認為特別決議係為了緩和團體之拘束力，故除有特別規定外（如第十七條第一項但書）不得以規約降低決議標準，惟區分所有權人若願意再提高決議標準，更緩和團體之拘束力以保障少數區分所有權人權益則應無不可⁴¹。

又，專有部分之承租人或占有人並無決議之權，且重建對其僅有事實上之影響，並非建物區分所有法第四十四條第一項所稱之「利害關係」，故意無讓其陳述意見之必要⁴²。但有認為為使重建能圓滿順利進行，似仍給予其陳述意見機會較妥⁴³。

三、決議內容

區分所有權人會議為重建決議時，其決議內容必須具備「重建進行要件」（區分第六十一條第一項）及「重建計畫概要」（區分第六十二條第二項），以下分別說明。

（一）重建進行要件

⁴⁰ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 228；青山正明編，《區分所有法》，青林書院，平成 9 年（1997），頁 351；渡邊晉，《最新區分所有法 解說》，住宅新報社，平成 16 年（2004），頁 287。

⁴¹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 186、375。

⁴² 日本建物區分所有法第四十四條第一項：「經區分所有人之承諾，占有專有部分之人，關於會議目的事項有利害關係時，得出席集會陳述意見。」所謂「利害關係」，係指占有人因此直接負有義務之情形，參稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 231。

⁴³ 丸山英氣，前揭註 13，頁 289。

重建之進行必須拆除原建築物，並於原建築物之全部、一部基地上或是包含原基地全部或一部之土地上重新建築建築物。與修正前之規定相較，現行法從寬認定基地同一性之要件，並刪除建物使用目的同一性之限制，以下分別說明。

1、既有建築物之拆除

重建決議之前提係原區分所有建築物必須存在，若建築物已全部滅失或朽壞不存在，應為再建而非重建。且重建係將原建築物全部拆除並建築新建築物，否則應為改建或增建。上述概念之區別已如前述（詳參第二節），茲不贅述。

2、基地同一性

平成十四年修法之前，嚴格規定重建之建築物必須座落於原有建築物之基地上，不但不允許將原本基地變賣而重新購買其他基地進行重建，亦不允許在原有基地外併購鄰地進行重建⁴⁴。但將原基地部分出售以籌措重建經費，在剩餘基地上進行重建，學說則認為符合同一性之要求⁴⁵。

然而在重建時，可能因為建築法規的變更而無法在原來基地上建築同一規模之建築物，或是為了建築更大規模之建築物而有購買鄰近土地作為基地之必要，上述基地同一性之要求反而阻礙了重建計畫的自由，無法使區分所有權人順利進行其所需要之重建方式⁴⁶，故此次修法從寬認定基地同一性之要件，只要重建後之建築物坐落於原建物之全部、一部基地上，或是包含原基地全部或一部之土地上，均認為符合同一性。

惟不論變賣部份基地或是購買、承租新土地作為基地，均應

⁴⁴ 青山正明編，前揭註 40，頁 352。

⁴⁵ 鎌田薰、山田伸直，〈區分所有建物 老朽化 建替 — 區分所有法 建替決議的問題點〉，927 號，平成元年 2 月（1989），頁 43。

⁴⁶ 吉田徹等，前揭註 32，頁 72-73。

得到區分所有權人會議決議同意，且因購買、承租新土地所支出之費用亦為重建費用，應由參加重建者共同分擔⁴⁷。

3、使用目的同一性要件之刪除

第六十二條第一項修正前規定，重建後建築物之主要使用目的必須與重建前相同。蓋建築物使用目的大體可分為住家用、商業用、辦公用等，其使用目的應以實際使用情形為斷。又主要目的之判斷標準不以使用目的全部一致為必要，應依其過半數使用情形決定之⁴⁸。

然於建築物重建情形，區分所有權人也許會考量周圍土地利用情形而建築與之前使用目的不同之建物，如將住居用建築物重建為商業用或辦公用建築物，堅持重建後建築物使用目的應與重建前相同，不但不合情理，恐怕也有違區分所有權人之期望而成為重建進行之障礙⁴⁹，故修正時將此限制刪除，重建後建築物之使用目的由參與重建者自行依決議決定。

(二) 重建計畫概要

重建計畫概要之內容，依建物區分所有法第六十二條第二項之規定如下。

1、重建建築物設計概要

設計概要必須具體明確，方得作為計算重建費用及判定重建建築物區分所有權歸屬事項之依據。其內容應具備整棟建築物之用途、構造、建築材料、基地面積、總樓層、樓地板總面積，以及各樓層專有部分與共用部分之配置、專有部分用途、構造、面積等⁵⁰。

⁴⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 377。

⁴⁸ 青山正明編，前揭註 40，頁 352-353。

⁴⁹ 吉田徹等，前揭註 32，頁 73。

⁵⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 383。

2、重建費用概算額

包含拆除原建築物之費用及建築新建築物之費用，其數額以為重建決議之時點估算之，在不影響區分所有權人判斷範圍內允許有一定幅度之變動。如實際重建費用因情事變更而超出決議時之估算額，亦不影響重建決議之效力⁵¹。

3、重建費用分擔事項

因為重建決議時確定參加重建之人數猶未可知，故無須估計每個參與重建者應分擔之重建費用，但重建費用分擔之相關事項，如分擔標準及方法仍應先行確定。一般而言，費用分擔通常是依重建建築物專有部分樓地板面積比例決定。但必須注意者，決定費用分擔方法及標準時，應不得有害區分所有權人利益之衡平（區分第六十一條第三項），如有違反，通說認為重建決議應為無效⁵²。

4、有關重建建築物之區分所有權歸屬事項

亦即重建建築物專有部分如何分配之相關事項。此時參加重建者雖尚未確定，但分配方法及基準仍須確定以避免紛爭。分配方式可視重建建築物之規模、構造是否與原來建築物相同，而採取依原本專有部分狀態（如面積、價值等）對應方式分配，或以抽籤方式決定。如專有部分於分配後尚有剩餘，增加部分應如何處理（是否出售及出售價格等）亦應決定⁵³。又，建築物重建亦伴隨專有部分所對應基地持分比例之變更，基於二者間密切關係，基地權利分配方法亦應確定，如有決議成立後始參加重建

⁵¹ 同註 46。

⁵² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 384、386；青山正明編，前揭註 40，頁 354、355。

⁵³ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，前揭註 8，頁 113；青山正明編，前揭註 40，頁 355。

者，嗣後並應取得其同意⁵⁴。但必須注意上述分配方法及標準同樣不得有害區分所有權人利益之衡平(區分第六十一條第三項)。

四、會議記錄記載

重建會議應作成會議記錄(區分第四十二條第一項)。除記載會議之經過及結果(同條第二項)，並應附記贊成或反對決議之各區分所有權人(區分第六十二條第八項準用第六十一條第六項)，以作為未贊成重建決議者於決議成立後行使讓售請求權之依據。如會議記錄未為上述記載時，雖不影響重建決議之效力，但於重建集會召集人進行建物區分所有法第六十三條第一項之催告前應先行補正，否則縱為催告，同條第二項之時間亦不開始進行⁵⁵。

由上述說明可知，只要有區分所有權人及表決權各五分之四以上同意之決議，即可進行重建。此一重建決議對區分所有權人及其繼受人均有拘束力，但不及於上述人以外之第三人。又，如同意重建之區分所有權人或表決權未達五分之四以上、重建不符合基地同一性要件或是重建集會之程序或內容未符合上述規定(區分第六十二條第二項至第七項)，重建決議應為無效，不發生上述拘束力。如有爭議，應向法院提起確認重建決議無效之訴，或是於重建參加人行使讓售請求權(區分第六十三條第四款)而對不參加重建者提起請求讓與專有部分之訴訟時，亦得主張重建決議無效⁵⁶。

第三項 我國公寓大廈管理條例

⁵⁴ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註7，頁385。

⁵⁵ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註7，頁396。

⁵⁶ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註7，頁382。

我國公寓大廈管理條例關於重建決議原則上採取一致決，於例外情形始採取多數決。以下分別說明。

第一款 一致決重建

公寓大廈管理條例第十三條前段規定：「公寓大廈之重建，應經全體區分所有權人及基地所有權人、地上權人或典權人之同意。」可知一致決重建決議要件如下。

一、全體區分所有權人同意

重建決議應由全體區分所有權人一致同意始得為之。取得一致同意除召開區分所有權人會議外，德國住宅所有權法第二十三條第三項及日本建物區分所有法第四十五條第一項均有以書面同意代替決議之規定，我國雖無相同規定，但解釋上應無不可⁵⁷。

二、基地所有權人、地上權人或典權人之同意

依我國民法規定，建築物及其基地為各自獨立之不動產，建築物對於基地必須有使用權方能合法存在。如基地為區分所有權人共有故無問題，但若係經由租賃契約或設定地上權、典權而取得基地準共有權，或是公寓大廈及其基地上另有地上權或典權存在時，因重建對於基地所有權人或公寓大廈、基地上之地上權或典權人之權利產生影響，自應得其同意。

第二款 多數決重建

⁵⁷ 溫豐文，前揭註 6，頁 43。日本建物區分所有法於平成十四年修法，進一步承認表決權之行使及規約、會議記錄等得以電磁紀錄為之，在電腦、網路及電子郵件普及之今日，此項修正值得我國借鏡。

公寓大廈管理條例第十三條但書規定之三種情形，不適用該條本文一致同意規定。其中除第一款「配合都市更新計畫而實施重建者」應適用都市更新條例第二十二條第一項或第二十五條之一第一項規定為決議外，第二款及第三款之情形，除規約另有規定外，應依公寓大廈管理條例第三十一條規定進行重建決議。以下就第十三條但書第二、三款規定之客觀要件與重建決議分別說明。

一、客觀要件

第十三條但書第二、三款規定之客觀要件為下列情形：

（一）嚴重毀損、傾頹或朽壞，有危害公共安全之虞者

毀損指毀傷減損，傾頹指傾斜崩倒，朽壞則指腐朽敗壞。造成前述情形之原因不論，只要程度嚴重而有危害公共安全之虞，即符合多數決重建之要件。致於嚴重之認定標準，應由建築師、結構師等專家就個案具體情形加以判斷⁵⁸。

（二）因地震、水災、風災、火災或其他重大事變，肇致危害公共安全者

地震、水災、風災、火災為例示規定，其他重大事變為概括規定。所謂重大事變，係指類似例示規定所舉之災害而對建築物造成重大破壞力者⁵⁹，如瓦斯氣爆或因工程施工不良導致地基下陷房屋傾斜等。又，建築物必須實際上已危害公共安全始符合本款之規定，與前一款僅須有危害公共安全之虞不同。

⁵⁸ 黃江穎，前揭註 2，頁 77。

⁵⁹ 同註 58。

二、重建決議

符合公寓大廈管理條例第十三條但書第二、三款之情形，不適用全體一致同意之重建決議規定，此時除規約另有規定外，應依第三十一條有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意行之。換言之，實際上有全體區分所有權人及全部區分所有權各二分之一以上同意，即可進行重建。

若重建決議有違法之情形，如集會召集程序違反法令或規約規定，或是應為一致決議但僅以多數決行之，此時決議之效力如何？公寓大廈管理條例未設有明文，依該條例第一條第二項規定，似應類推適用民法第五十六條⁶⁰，區分「程序違法」與「內容違法」而異其效力。

所謂程序違法，係指召集程序（如公寓第三十條）或是決議方法（如公寓第二十七條、第三十一條）違反法令或規約，此時區分所有權人得於決議後三個月內請求法院撤銷決議（民法第五十六條第一項本文），但出席決議之區分所有權人未於當場表示異議者不得提起撤銷之訴（同條項但書）。

決議內容違反法令或規約者，該決議無效（民法第五十六條第二項）。如重建未具備公寓大廈管理條例第十三條但書之客觀要件而為多數決重建決議者，應為無效。實務上認為由無召集權人所召集集會做成之決議，亦為無效決議⁶¹。若決議是否無效有爭議時，應向法院提起確認決議無效之訴。

⁶⁰ 溫豐文，〈論區分所有權人會議〉，法令月刊 46 卷 11 期，民國 84 年 11 月，頁 11。實務見解參最高法院九十二年台上字第 2517 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/6/22 visited)。

⁶¹ 參最高法院九十二年台上字第 2517 號判決、台南地方法院九十二年訴字第 1097 號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/6/22 visited)。

第四項 我國重建規定之檢討

以上分別就德國、日本及我國關於重建要件及重建決議相關規定稍作介紹，以下本文將參照德、日立法例，對我國公寓大廈管理條例之規定提出若干檢討與建議。

第一款 內部關係與外部關係之混淆

公寓大廈管理條例第十三條本文規定，重建決議除須有全體區分所有權人一致同意外，並須得到基地所有權人、地上權人或典權人同意始可。此一規定於理論上有待商榷。

區分所有之法律關係，除了專有部分之相鄰關係與共用部分之共有關係外，區分所有權人間亦因團體決議或規約之拘束而具備團體關係，具有團體法之性質⁶²，區分所有權人會議決議與規約之效力均僅及於區分所有權人及其繼承人，不及於其他第三人，故區分所有權人間之「內部關係」與區分所有權人與第三人之「外部關係」應嚴格予以區分。

除依都市計畫進行重建之情形外，區分所有建築物是否進行重建應由區分所有權人會議依公寓大廈管理條例相關規定決議之，此為內部關係；如建築物基地所有權不屬於區分所有權人所共有，或基地、專有部分上有設定地上權或典權，應依民法規定得到基地所有權人、地上權人或典權人同意，此為區分所有權人與第三人間之外部關係，二者不應混為一談⁶³。基地所有權人、地上權人或典權人本不為區分所有權人會議之決議效力所及，公寓大廈管理條例第十三條將上述人之同意納入重建要件之中，易

⁶² 溫豐文，〈台灣集合住宅管理問題〉，收錄於稻本洋之助監修，前揭註 18，頁 41。

⁶³ 事實上，外部關係並不以第十三條本文所規定之人為限，將專有部分、基地設定抵押權即將專有部分出租予第三人實際上亦相當常見，該抵押權人、承租人與區分所有權人兼亦為外部關係。公寓大廈管理條例未將抵押權人及承租人納入第十三條本文，亦有失公平。

使區分所有權人間與第三人間權利義務難以釐清，並非適當之立法⁶⁴，故本文認為應將第十三條「基地所有權人、地上權人或典權人同意」予以刪除較妥。

第二款 一致決與多數決

關於重建決議，德國住宅所有權法採一致決，日本建物區分所有法於修法後一律採五分之四以上同意之多數決，我國公寓大廈管理條例則與修法前之日本法相近，除符合客觀要件之例外情形採取過半數同意之多數決外，其他情形均應採一致決。

一、有無全面採取多數決之必要

若重建需經全體區分所有權人同意始得進行，現實上十分困難，為避免重建因為少數人反對而無法進行，採取多數決乃必要之作法。惟我國是否有必要如日本建物區分所有法全面採取多數決？蓋多數決雖符合團體法之原理，但因為建築物重建所須負擔之費用對區分所有權人權益影響甚鉅，或將迫使區分所有權人放棄其所有權，難與日常一般管理維護事項等同視之。本文認為在立法政策上，全面採取多數決或是例外情形始採多數決各有其利弊，孰優孰劣實難以定論，故維持現行例外情形始適用多數決應無不可。

二、客觀要件明確化

關於客觀要件之內容，公寓大廈管理條例規定須建築物毀損程度有危害公共安全之虞，或因地震等災害致危害公共安全始可，較日本修法前之重建客觀要件（因老朽損壞等事由，參酌建

⁶⁴ 溫豐文，前揭註 6，頁 45。

物或其他情事，致維持建物效用或回復費用過鉅）更為嚴格⁶⁵，且何謂危害公共安全亦過於模糊，在解釋上恐有爭議。建築物是否符合客觀要件規定，攸關重建決議應採多數決或一致決，故客觀要件之內容應力求明確，避免模糊而產生爭議。本文認為客觀要件內容明確化，應可參考日本平成十四年（二〇〇二）建物區分所有法修正草案之規定，如建築物超過一定年數以上可認為符合「老朽」要件，或規定建築物因毀損滅失，致維持效用或回復費用超過建築物價值或重建費用二分之一時得以多數決決議重建等等⁶⁶，至少有一客觀標準作為依據，如此應較「危害公共安全（之虞）」更能避免爭議。

三、提高多數決重建決議成立標準

關於重建決議多數決之決議成立標準，公寓大廈管理條例規定實質上僅須有過半數以上之區分所有權人及表決權同意即可，似過於寬鬆。蓋建築物重建所須費用不貲，其進行與否對區分所有權人生活上與經濟上影響甚鉅，應慎重其事；且重建如能在凝聚區分所有權人高度共識下進行，將有助其過程順利圓滿。故德國住宅所有權法規定重建決議應採一致決，日本建物區分所有法考量現實情形採多數決，但在追求多數人最大利益及對少數人最小侵害之權衡下，將決議成立標準提高至五分之四，均是基於上述考量。

公寓大廈管理條例規定於符合客觀要件時，得採取過半數同意之重建決議，於贊成與反對重建比例接近之場合（如百分之五十五與百分之四十五）雖能促成決議成立，但也造成比例甚高的反對者必須受決議拘束，只能選擇負擔重建費用或讓售其所有

⁶⁵ 同註 64。

⁶⁶ 平成十四年 3 月 5 日法制審議會建物區分所有法部會決定，〈建物區分所有法改正要綱中間試案〉，NBL No.734，平成 14 年 4 月（2002），頁 63。修正草案第六十二條第一項著眼於舊法規定之重建客觀要件欠缺明確性，故增加年限、費用等要件，惟日本法務省於平成十四年之修法最終並未採取此一草案規定，而係將舊法之重建客觀要件完全刪除。

權，是否符合追求多數人最大利益及少數人最少侵害之衡平及憲法保障人民財產權之精神，恐有疑義；且重建之進行千頭萬緒，又須兼顧各方權益調整，則贊成與反對重建之比例接近某程度也代表區分所有權人間對重建相關事項看法分歧，如未要求其進一步達成更高比例共識而僅以過半數同意即可重建，則實際上重建事業能否順利進行亦有疑問。本文認為公寓大廈管理條例關於多數決重建決議成立標準應予提高（如全體區分所有權人及表決權各四分之三或五分之四以上同意），如此可要求區分所有權人必須達成較高的重建共識，以求得多數區分所有權人最大利益及對少數反對者利益侵害之衡平，亦有助於重建順利進行。

第三款 會議召集程序及重建決議內容

日本建物區分所有法第六十二條除規定重建決議成立標準外，對於重建進行要件（如基地同一性）、集會召集程序（通知時間、通知內容及召開說明會等）及決議內容（設計概要、重建費用概算、分擔等）相關事項均有明確規定，其目的在落實程序保障並於重建進行前促使計畫更嚴謹以提高其可行性，避免重建紛爭以確保區分所有權人權益。公寓大廈管理條例對上述部份規定付之闕如，僅得於個案中由區分所有權人會議就相關事項合意之，本文認為對區分所有權人之程序、實體利益與重建計畫可行性之保障均有不足，應參考日本法規定予以明確規範較妥。

第四節 區分所有權人間之權益調整

區分所有建築物之重建對區分所有權人權益影響甚鉅，於有利害衝突情形發生時如何妥善予以調整至關重要。德國住宅所有權法並無重建時權益調整之規定，此乃因德國重建決議採全體一致決，非經全體同意決議無法成立，故住宅所有權人於決議前必

須充分調整其彼此間之權益始可。日本建物區分所有法於重建決議採取多數決，於重建決議成立後，少數未贊成重建之區分所有權人權益保障十分重要，故有詳盡之規定。我國公寓大廈管理條例於建築物符合客觀要件時，例外採取多數決重建決議，然關於權益調整規定十分簡略，實有檢討之必要。

本節以下將先介紹日本建物區分所有法相關規定，再檢討我國公寓大廈管理條例之規定與缺失。

第一項 日本建物區分所有法

日本建物區分所有法於區分所有建築物決議重建之情形，為保障少數不參加重建之區分所有權人權益，創設「讓售請求權」（日文為「賣渡請求權」）制度，使其得脫離區分所有關係。又為避免重建決議成立之後卻未進行重建工程，與當初行使讓售請求權之意旨相違，亦賦予其「買回請求權」（日文為「買戻請求權」⁶⁷），使其得買回喪失之區分所有權以資制衡。

以下將就此二種請求權之行使主體、行使條件及行使之效果等分別加以說明。

第一款 讓售請求權

所謂讓售請求權，係指於重建決議成立後，參加重建之人對未參加重建之人請求以時價購買其建築物及基地之權利（專有部分所有權、共用部分持分權及基地持分權）。蓋於重建決議成立後，區分所有權人不論贊成重建與否均應受其拘束，如確定不參加重建，即應向參加重建人請求收買其建築物與基地之權利（同復舊之買入請求權）或自行出售予第三人以脫離區分所有關係。

⁶⁷ 學者有稱為「買戻請求權」，參法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 359；丸山英氣編，前揭註 13，頁 305；青山正明編，前揭註 40，頁 366。亦有稱為「再賣渡請求權」，稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 406。

但如有不參與重建又不出讓其權利者，將使重建難以進行，故賦予參加重建之人讓售請求權以打破上述僵局⁶⁸。

讓售請求權之行使，必須以區別參加重建與不參加重建者為前提，以下就此分別說明。

一、參加重建與不參加重建人之區別

讓售請求權係參加重建人向不參加重建人請求購買其權利，故有先確定區分所有權人是否參加重建之必要。

重建決議成立後，集會召集人應依重建決議內容，即時對未贊成重建決議之區分所有權人（包含其繼受人）以書面催告其於二個月內回答是否參加重建之意旨（區分第六十三條第一、二項），如未於期限內回答者視為不參加重建（同條第三項）。所謂集會召集人通常為區分所有建築物之管理人（區分第三十四條第一項）；即時係要求儘速為之，應屬訓示規定；未贊成決議應包含反對決議及未參加集會兩種情形，其回答以口頭或書面為之均無不可⁶⁹。

由上述規定可知，參加重建人包含（1）集會中贊成重建決議之人及（2）未贊成重建決議，但於催告期間內回答參加重建意旨之人。而不參加重建人則為（1）未贊成重建決議且於催告期間內回答不參加重建意旨之人及（2）未贊成重建決議且未於催告期間內回答是否參加重建之意旨之人。

二、讓售請求權之行使

參加與不參加重建人經確定之後，參加重建人於催告期間屆滿後二個月內，對於不參加重建人得請求以時價讓售其區分所有權及基地持分權。對於重建決議後從不參加重建人繼受其基地持

⁶⁸ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 346。

⁶⁹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 399-400。

分權者亦同（區分第六十三條第四項）。茲就讓售請求權之行使主體與對象、行使期間、對價及其效果分別說明。

（一）行使主體與對象

讓售請求權之行使主體為參加重建人，除前述贊成重建決議之區分所有權人、於催告期間內回答參加重建意旨之區分所有權人及其繼受人外，尚包含經上述人全體合意被指定得承買區分所有權及基地持分權之人（承買指定人）（區分第六十三條第四項）。所謂承買指定人通常為建築業者，由於參加重建者不一定有足夠資力行使讓售請求權，為使重建順利進行，故得由參加重建者全體合意指定有資力之第三人行使之。實務上讓售請求權多由承買指定人行使，且解釋上承買指定人應不以一人為限⁷⁰。此外，讓售請求權之行使，由一人、數人或全體共同為之均可⁷¹。

承買指定人雖係區分所有權人以外之第三人，但其地位仍為參加重建人，故得以自己名義行使讓售請求權。讓售請求權以意思表示為之，且其性質為形成權，故於意思表示競合之情形，應以行使時間之先後決定權利之歸屬⁷²。

讓售請求權之行使對象為不參加重建人及其繼受人。此外，如區分所有權人會議有以規約排除區分所有權與基地利用權分離處分禁止規定之情形（區分第二十二條第一項但書），對於因此從不參加重建之區分所有權人取得基地利用權者，亦為讓售請求權行使之對象。

（二）行使期間

讓售請求權之行使，應自重建集會召集人向未贊成重建決議之區分所有權人催告期限（二個月）屆滿之翌日起算二個月內為

⁷⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 401。

⁷¹ 青山正明編，前揭註 40，頁 363。

⁷² 同註 71。

之。此一期間之起算可能會因各區分所有權人收受催告日期之不同而異⁷³。

此行使期間為除斥期間，讓售請求權於期限經過後即消滅，如讓售請求權人未於期限內向不參加重建之人行使權利時，即不得再向其行使。此時未參加重建之區分所有權人已不受重建決議拘束，其所有之權利亦遺留下來，若欲繼續進行重建，參加重建人僅得透過個別合意以契約方式取得區分所有權及基地利用權⁷⁴。

（三）讓售之對價

參加重建人行使讓售請求權後，應以時價購買不參加重建人之區分所有權及基地持分權。所謂「時價」，係指在行使讓售請求權之時，考量建築物有重建決議之前提下，對區分所有權及基地利用權客觀評定之價額。其評定之基準可能為重建完成後區分所有權與基地持分權價額扣除重建費用，或是基地空地價額扣除拆除建築物之費用，二者從經濟上之觀點應無不同⁷⁵。

如不參加重建人所有之專有部分或基地持分上有抵押權存在時，於計算時價時無須予以考慮。如專有部分有租賃權存在，因租賃權將因建築物拆除重建而消滅，故解除契約所需之費用於計算時價時應予以考量⁷⁶。又，於讓售請求權之客體為店舖之場合，立法者認為「營業權」於評價時無須特別考量，但有學者採取肯定見解⁷⁷。

時價原則上由請求權人及被請求人自行協議，如無法達成協議則應由法院確定之⁷⁸。

⁷³ 同註 71。

⁷⁴ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 402。

⁷⁵ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 353。

⁷⁶ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 354-355。

⁷⁷ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 404。

⁷⁸ 青山正明編，前揭註 40，頁 365。

（四）行使之效果

讓售請求權之性質為形成權，故於意思表示到達相對人時，不待相對人承諾買賣契約即已成立。因日本民法規定不動產物權因意思表示合致即生移轉效力，故相對人有交付專有部份及移轉登記（對抗要件）之義務，請求權人有支付價金之義務，二者有同時履行抗辯之適用（日民第五三三條）。但有建物讓出猶豫期間之場合（詳後述），請求權人有先行給付價金之義務⁷⁹。

三、建築物讓出猶豫期間

讓售請求權係法律違反不參加重建人之意思，賦予參加重建人強制收買其財產權之權利⁸⁰，於行使時應注意不參加重建人權益之保障。讓售請求權一經行使，不參加重建人即有交付其專有部分之義務，但顧及不參加重建人可能一時無法覓得替代居所，故規定不參加重建之區分所有權人，因讓出建築物致其生活有發生顯著困難之虞，且對重建決議之實行不致有太大影響時，法院得依該區分所有權人之請求，於價款支付或提存之日起不超過一年之範圍內，對建築物之讓出給予相當之期限（區分第六十三條第五項）。

得依上述規定請求法院判定讓出建築物猶豫期間者，以不參加重建之區分所有權人及其概括繼承人為限，其特定繼承人於繼承權利前已明知必須讓出專有部分，故無保護之必要⁸¹。所謂「生活發生顯著困難」，應限於居住上之障礙，不包含營業使用上之情形。法院於考量各種因素後得為一年以內猶豫期間之判決，此判決性質為形成判決。此時讓售請求權人有先給付價金之義務，

⁷⁹ 同註 78。

⁸⁰ 溫豐文，前揭註 6，頁 46。

⁸¹ 同註 78。

不參加重建者雖於期限內無須交付專有部分，但仍有移轉登記之義務⁸²。

第二款 買回請求權

讓售請求權是為了使重建能夠順利進行，故賦予參加重建人購買不參加重建人之區分所有權及基地持分權之權利，如讓售請求權人取得權利之後長期未進行重建，即與讓售請求權制度之目的相違⁸³。為保障讓售請求權相對人之權利，故設買回請求權制度以資制衡。

自重建決議成立之日起二年內未著手建築物拆毀工事時，依建物區分所有法第六十三條第四項規定而讓售區分所有權及基地持分權之人，於上述期間屆滿之日起六個月內，得向該區分所有權及基地持分權現在之所有權人提出相當於買主所支付價金之金錢，請求讓受其權利。但未著手建築物拆毀工事由有正當理由者，不在此限（區分第六十三條第六項）。茲就買回請求權之成立、行使及效果分別說明。

一、買回請求權之成立

買回請求權之成立，因建築物未著手拆毀工事是否具備正當理由而有不同，以下分別說明。

（一）不具備正當理由

重建決議成立之日起兩年內，建築物無正當理由未著手拆毀工事，則讓售請求權之相對人得行使買回請求權。所謂無正當理由，係指未著手拆毀工事之情形係可歸責於參加重建人。而著手

⁸² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 406。

⁸³ 青山正明編，前揭註 40，頁 366。

拆毀工事，解釋上必須實際進行拆毀工程，僅著手為拆毀工事之計畫不包括在內⁸⁴。

建築物實際進行拆毀工事後，買回請求權即不發生。故參加重建人著手拆毀工事後，雖兩年內未開始重建工程，讓售請求權之相對人亦不得主張買回請求權。縱然參加重建人於兩年期限屆滿後，讓售請求權相對人行使買回請求權前始著手拆毀工事，買回請求權亦不成立⁸⁵。

（二）具備正當理由但其後消滅時

參加重建人未著手拆毀建築物係有正當理由時，讓售請求權之相對人即不得行使買回請求權。所謂正當理由，係指有不可歸責於參加重建人之事由，如參加重建人已行使讓售請求權，但相對人拒不讓出其專有部分，或重建工程之進行須與鄰近居民交涉而拖延，又或因急遽的經濟變動致資金不足或材料欠缺⁸⁶，導致拆毀工事無法進行均屬之。

惟上述正當理由消滅後，參加重建人於理由消滅之日起六個月內仍未著手拆毀建築物時，於六個月屆滿之日起，讓售請求權之相對人亦得行使買回請求權（區分第六十三條第七項前段）。

二、買回請求權之行使

買回請求權之行使主體以因讓售請求權之行使而出讓區分所有權、基地利用權之人為限，如不參加重建人係自行將權利出售予參加重建人或第三人時，即無買回請求權之適用⁸⁷。買回請求權行使之對象，為行使時該區分所有權及基地持分權之所有人。

⁸⁴ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 359。

⁸⁵ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 359-360。

⁸⁶ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 408。

⁸⁷ 同註 85。

買回請求權之行使期限，於無正當理由而未著手建築物拆除工事之情形，應於重建決議成立之日起屆滿兩年後，六個月內行使。如係正當理由消滅後六個月內未著手建築物拆除工事時，應於知悉理由消滅後六個月內或自理由消滅後兩年內（以二者較早截止者為先）行使（區分第六十三條第七項後段）。上述期限均為除斥期間，買回請求權於期限經過後即應消滅。

三、買回請求權之效果

買回請求權與讓售請求權相同，性質上屬形成權，故讓售請求權相對人買回之意思表示到達區分所有權及基地持分權所有權人時，買賣契約即成立，區分所有權及基地持分權復歸原權利人所有。買回請求權人有給付價金之義務，相對人則有交付專有部分及移轉登記之義務，二者亦有同時履行抗辯之適用。須注意者，買回請求權人應給付之價金即為讓售請求權行使之價金，且無需計算利息⁸⁸。

買回請求權行使後，不參加重建人再度取得區分所有權及基地持分權。因其已不受重建決議拘束，故參加重建人亦不得再行使讓售請求權，此時必須以其他方式與其達成合意始得進行重建⁸⁹。

第二項 我國公寓大廈管理條例

公寓大廈管理條例規定，公寓大廈有第十三條第二、三款所定情形之一，經區分所有權人會議決議重建時，區分所有權人不同意決議又不出讓區分所有權或同意後不依決議履行其義務者，管理負責人或管理委員會得訴請法院命區分所有權人出讓其

⁸⁸ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 407。

⁸⁹ 青山正明編，前揭註 40，頁 367。

區分所有權及其基地所有權應有部分（公寓第十四條第一項）。可知於多數決重建決議時，對於反對重建決議者係以「出讓請求權」以資因應。以下就行使主體與對象、行使客體及行使方式分別說明。

一、行使主體與對象

出讓請求權之行使主體為管理負責人或管理委員會。管理委員會係指為執行區分所有權人會議決議事項及公寓大廈管理維護工作，由區分所有權人選任住戶若干人為管理委員所設立之組織（公寓第三條第九款），其具有當事人能力（公寓第三十八條第一項）。管理負責人則為未成立管理委員會時，由區分所有權人推選住戶一人或依第二十八條第三項、第二十九條第六項規定為負責管理公寓大廈事務者（公寓第三條第十款）。

依第十四條第一項規定，出讓請求權行使之對象有二：一為不同意決議又不出讓區分所有權之區分所有權人，另一為同意後不依決議履行其義務之區分所有權人。條文雖未規定，但解釋上應包含上述人之繼受人⁹⁰。

二、行使客體

出讓請求權之行使客體，為相對人之「區分所有權及基地所有權應有部分」。惟公寓大廈坐落基地之權源並不以所有權為限，尚有地上權、典權及租賃權等情形，基於建物基地一體化原則，解釋上於基地使用權利並非所有權時，亦應為出讓請求權行使之客體⁹¹。

三、行使方式

⁹⁰ 黃江穎，前揭註 2，頁 111。

⁹¹ 溫豐文，前揭註 6，頁 48。

出讓請求權之行使應以訴訟為之，其性質有認為係給付之訴⁹²，亦有認為係形成之訴⁹³。本文基於下列理由，認為出讓請求權應為給付之訴。

- 1、所謂形成之訴，係要求形成一定法律地位之訴訟⁹⁴，於判決確定時產生變更既存法律關係之效力⁹⁵。如認為第十四條第一項規定為形成之訴，應於法院為原告勝訴判決確定時即產生區分所有權與基地所有權應有部分移轉之效果。惟權利移轉之對象為何人？管理委員會或管理負責人？或是其他區分所有權人？本法既未規定，解釋上即有疑義。
- 2、第二十二條第二項規定「管理負責人或管理委員會…得訴請法院命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」，由該項後半段規定可知，「法院命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」僅是課予該區分所有權人一「出讓義務」，需經其履行此一義務始生權利移轉效果，性質上為給付之訴。則第十四條第一項規定「管理負責人或管理委員會得訴請法院命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」，似應解為給付之訴較妥。

惟第十四條第一項並未如第二十二條第二項定有一定期間不履行義務得聲請法院拍賣之規定，如該區分所有權人於判決確定後不自行出讓其權利時，似僅得依強制執行法第一二八條第一項規定處理。

⁹² 尹章華、王惠光、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例解讀》，月旦出版，民國 84 年，頁 157。

⁹³ 溫豐文，前揭註 6，頁 49；黃江穎，前揭註 2，頁 112。

⁹⁴ 駱永家，《民事訴訟法 I》，自刊，民國 84 年，頁 64。

⁹⁵ 駱永家，〈形成訴訟判決之效力〉，收錄於氏著，《民事法研究 III》，自刊，民國 85 年，頁 62。

又，承受該區分所有權及基地所有權應有部分之人，視為同意重建（公寓第十四條第二項）。

第三項 我國區分所有權人權益調整規定之檢討

分別說明日本建物區分所有法及我國公寓大廈管理條例之規定後，可知我國關於區分所有權人權益調整規定較為粗糙，以下分別就是否參加重建之確定程序與出讓請求權制度相關問題加以討論。

第一款 區分所有權人是否參加重建之確定

日本建物區分所有法於讓售請求權行使之前，有區分所有權人是否參加重建之確認程序。此乃因為區分所有權人未必全體參加重建集會，且決議時表示反對或棄權之區分所有權人，亦可能改變心意願意參加重建，故有必要於決議之後再次確認其意願。

我國公寓大廈管理條例規定，對不同意重建決議又不出讓其區分所有權者得行使出讓請求權。惟所謂不同意決議，可能包含未參加、棄權及反對三種情形，但於決議成立之後其意願仍有變更之可能，如能先確定其是否願意參加重建，再對不參加重建亦不自行出讓權利之區分所有權人行使出讓請求權，程序上應較為周延⁹⁶，故本文認為應參考日本法之規定，於重建決議成立之後，發函催告並給予一定時間確認上述人是否參加重建較為妥適。

又，出讓請求權行使之對象尚包含贊成重建決議後不履行義務者。蓋贊成重建決議者應視為參加重建人，與不參加重建之人應予區別，本文認為參加重建人違反其應履行之義務時，應依重建團體內部關係加以處理，本法將其與不參加重建者並列為出讓

⁹⁶ 溫豐文，前揭註 6，頁 49。

請求權行使之對象，並不妥當。關於重建團體之概念與內涵，將於第六節詳細說明。

第二款 出讓請求權制度之相關問題

重建決議成立後，全體區分所有權人均應受其拘束，如有不願意配合致重建進行遭受阻撓者，得由管理委員會或管理負責人對其行使出讓請求權。關於出讓請求權制度，本文認為有以下問題值得探討。

一、出讓請求權之性質與行使主體

出讓請求權之行使，係由管理委員會或管理負責人訴請法院命區分所有權人自行出讓其權利。然此一規定可能有以下問題：

- 1、出讓請求權之行使主體以管理委員會及管理負責人為限，但管理委員會之委員或管理負責人是由公寓大廈住戶中選任（公寓第三條第九、十款），不一定是區分所有權人。於重建決議成立後，如管理委員或管理負責人僅係基於租賃或使用借貸契約使用專有部分之住戶，其極可能因契約必須合意終止（詳第五節）而另尋住處，似無法要求其行使出讓請求權；縱管理委員或管理負責人為區分所有權人，亦可能反對重建決議，要求其行使出讓請求權是否強人所難？如其不肯起訴時又應如何處理？
- 2、現行法規定之出讓請求權，僅得訴請法院命區分所有權人自行出讓其權利，如區分所有權人不願履行，亦僅得以間接強制方式（如處以怠金）逼迫之，但若其置之不理似亦無有效方式加以處理，則重建進度亦會受到延宕。

重建決議成立之後，不參加重建之區分所有權人自應出讓其權利予願意參加重建之人—可能為其他區分所有權人，亦可能為第三人。但在其不願主動出讓之情形，為避免重建因此拖延，制度設計上應採取形成權（如日本法之讓售請求權）或是形成之訴，使其所有之權利於意思表示到達或判決確定時即移轉至願意購買之參加重建者，並由取得權利者支付對價，如此不但較有效率，亦能兼顧反對者之權益。

故本文認為出讓請求訴訟之性質應變更為形成之訴，並由願意承受該權利之參加重建者為原告向法院起訴，法院為原告勝訴判決確定時，被告區分所有權人之區分所有權及基地所有權應有部分，不待登記即移轉予原告（民法第七五九條），如被告敗訴後仍不出讓其專有部分，原告亦得持勝訴確定判決依強制執行法第一二四條第一項聲請強制執行。得行使出讓請求權之參加重建者，除參加重建之區分所有權人外，考量區分所有權人不一定有資力購買他人權利，亦得參考日本法規定由其全體同意指定第三人行使，該第三人為自然人或法人均無不可。

綜上所述，公寓大廈管理條例第十四條第一項規定得修正如下：「公寓大廈有第十三條第二、三款所定情形之一，經區分所有權人會議決議重建時，如有區分所有權人不參加重建又不出讓區分所有權時，參加重建之區分所有權人或其全體合意指定之人，得向法院請求購買該區分所有權人所有之區分所有權及基地所有權應有部分。」

二、出讓請求權之行使期間

日本建物區分所有法對讓售請求權之行使有二個月之期間限制，此乃因其性質為形成權，且係違反不參加重建人之意願而剝奪其權利，故不宜久懸⁹⁷。再者，於重建決議成立並確定區分所有權人是否參加重建後，對於不參加重建者之權利應儘速處

⁹⁷ 同註 96。

理，使當事人間法律關係早日確定，以利重建作業能迅速展開。基於相同理由，出讓請求權之行使，亦應設置適當之行使期間（除斥期間）較為妥適。

三、出讓之對價

建物區分所有法規定讓售請求之對價應為時價，我國公寓大廈管理條例對此並無規定。出讓請求之訴既為形成之訴，出讓之對價亦應由法院予以裁定，惟對價裁定之基準可能為市價、公告現值或房屋現值等⁹⁸，如能於條文中加以規定，使法院判決時有一定標準可循，應可避免爭議。

第五節 區分所有權人與第三人間之權益調整

重建決議之效力僅及於區分所有權人及其繼受人，對其他第三人並無拘束力已如前述。然區分所有建築物之拆除重建，對於專有部分抵押權人、承租人及基地所有權人等利害關係人均有影響，其與區分所有權人間之權益應如何調整，亦有探究之必要。本節將分別就專有部分承租人、專有部分抵押權人、基地所有權人及地上權人、典權人加以說明。

第一項 專有部分承租人

重建決議對於專有部分承租人並無拘束力，故租賃權並不因決議成立而當然消滅。惟承租人若不肯搬離，將使重建無法進行，故當事人間應依其基礎法律關係加以處理。我國民法依租賃

⁹⁸ 同註 96。

契約是否定有存續期限，可分為定期租賃與不定期租賃，以下分別說明。

第一款 定期租賃契約

租賃契約定有期限者，租賃關係應於期限屆滿時消滅（民法第四五〇條第一項），無土地法第一〇〇條之適用⁹⁹。如於期限屆滿前，區分所有建築物經決議重建，出租人得否終止租約，應視租賃契約是否有特別約定。若締約時雙方約定建物重建為終止契約事由，或出租人一方得提前終止租約（民法第四五三條），固無問題。但應注意終止契約應依習慣先行通知（民法第四五〇條第三項）。

如無上述約定，則僅得由雙方合意終止契約。日本學者認為此時出租人得以支付搬遷費、提供其他住居處或為建築物重建完成後再由其承租之約定，換取承租人承諾終止租約返還房屋¹⁰⁰。我國實務見解認為原租賃契約依合意終止而消滅，但出租人仍得以特約約定將重建後之建築物出租與原承租人¹⁰¹。

第二款 不定期租賃契約

租賃未定期限者，雙方當事人原則上得隨時終止契約（民法第四五〇條第二項），但考量房屋承租人多為經濟上弱者，故土地法第一〇〇條對房屋出租人終止租約設有限制，非符合該條各款規定不得收回房屋。

⁹⁹ 司法院三十六年院解字第 3489 號解釋，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/4/15 visited)。惟學者有認為解釋上土地法第一〇〇條第一款僅適用於不定期租賃，但第二款至第六款之規定，於定期及不定期租賃均應適用，參溫豐文，《土地法》，自刊，民國 92 年，頁 302。

¹⁰⁰ 水本浩、澤野順彥、內田勝一編，《借家 法律相談》，有斐閣，平成 3 年（1991），頁 303。

¹⁰¹ 最高法院四十三年台上字第 547 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/4/15 visited)。

土地法第一〇〇條第一款規定，出租人之房屋欲重新建築時得終止租約收回房屋。然所謂重新建築，應以客觀之標準認為有重建必要之正當理由者為限¹⁰²，實際上並不限於房屋瀕於倒塌之情形，因建造年久、使用逾齡、有礙都市發展，或與土地利用價值顯不相當者，亦屬之¹⁰³。但為避免出租人以重建名義作為終止租約手段，出租人就房屋有重建之必要應加以證明¹⁰⁴。

由上述實務見解可知，如區分所有建築物係依公寓大廈管理條例第十三條但書規定而決議重建，應符合土地法第一〇〇條第一款所稱之有重建必要之正當理由，從而區分所有權人得終止租約。但於不具備該條但書客觀要件而為一致決重建決議之情形，如重建原因不該當前述正當理由，此時僅得透過雙方合意協調之¹⁰⁵。如雙方無法達成合意，得由該管直轄市或縣（市）地政機關予以調處，不服調處者，得向司法機關訴請處理（土地第一〇一條）。

第二項 專有部分抵押權人

抵押權因抵押物之滅失而消滅（民法第八八一條），如專有部分所有權人以專有部分設定抵押權，於建築物拆除重建時，因重建後之建築物並非抵押物之代位物，不為抵押權效力所及¹⁰⁶，故專有部分上之抵押權將隨拆除而消滅。惟抵押權人並不受重建決議拘束，對於拆除建築物之行為，得以該行為侵害抵押權而要求其停止（民法第八七一條第一項）或回復原狀（民法第八七二

¹⁰² 最高法院四十五年台上字第 536 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/15 visited）。

¹⁰³ 最高法院六十四年台上字第 1387 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/15 visited）。

¹⁰⁴ 司法院三十六年院解字第 3491 號解釋，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/15 visited）。

¹⁰⁵ 黃江穎，前揭註 2，頁 117-118。

¹⁰⁶ 最高法院五十七年 3 月 12 日第一次民、刑庭總會會議決議（四），資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/16 visited）。

條第一項)，並得行使物上請求權¹⁰⁷或請求侵權行為損害賠償，如此將使重建工作無法順利進行，故建築物拆除前必須塗銷抵押權始可。

欲塗銷專有部分之抵押權，可能的方式有獲得抵押權人同意塗銷、抵押人另行提供擔保或清償債務以消滅抵押權等，亦可約定於重建完成後之建築物設定抵押權。如抵押人不參加重建，得由繼受其權利之人承受抵押權（民法第八六七條），再依前述方式處理。亦可約定由該繼受人以取得權利之價金清償原區分所有權人債務，或由抵押權人對價金行使物上代位請求權（民法第八八一條）以消滅抵押權¹⁰⁸。

第三項 基地所有權人

區分所有建築物與基地之所有權人並非同一人時，一般係以設定地上權或是訂立租賃契約取得基地利用權。基地所有權人雖不受重建決議效力所及，公寓大廈管理條例第十三條本文仍規定為一致決重建決議時應得其同意始得為之。但依同條但書規定重建時，因不適用上述規定，則是否應得基地所有權人同意？其權益應如何調整？均有探究之必要。以下分別就利用權源為設定地上權及租賃契約加以說明。

第一款 基地利用權為地上權

¹⁰⁷ 學者認為抵押權受侵害時，抵押權人得行使物上請求權，參謝在全，《民法物權論（中）》，修訂二版，自刊，民國 92 年，頁 524。民法物權編修正草案第七六七條第二項亦為相同規定。惟實務上目前仍採否定見解，參最高法院五十二年台上字第 904 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/16 visited）。

¹⁰⁸ 關於重建時抵押權處理方式，參丸山英氣，《建替法》，日本評論社，平成 12 年（2000），頁 188-196；黃江穎，前揭註 2，頁 102-103、115-116。

所謂地上權，是在他人土地上有建築物或其他工作物為目的而使用土地之權（民法第八三二條）。因地上權不一定訂有期限，且不因建築物或工作物之滅失而當然消滅（民法第八四一條），故於建築物重建情形，應區分地上權是否定有期限加以討論。

一、地上權有一定期限

我國民法對於地上權之存續期限並無限制，故通說認為當事人約定期間短不及年或永久存在均無不可¹⁰⁹。如地上權之存續期限約定以建築物存續期間為限，或是建築物重建時地上權已因期限屆至而消滅，則重建應得到基地所有權人同意，自不待言。若建築物重建時地上權期限尚未屆至，是否應得基地所有權人同意，應視當事人間是否有禁止重建之約定而定。

（一）無禁止重建之約定時

如無特約禁止，於地上權存續期間，地上權人就其建築物應有增建、改建之權¹¹⁰，解釋上亦應包含重建之權¹¹¹。惟建築物重建後，如其存續期間較地上權剩餘期限為長時，當事人間之權益又應如何調整？

我國民法對於上述情形，僅規定地上權因存續期間屆滿而消滅時，土地所有權人應按該建築物之時價為補償，或於期間屆滿前請求地上權人在建築物可使用期限內延長地上權期間（民法第八四〇條）。此外，民法物權編修正草案另規定，當事人就時價補償或延長期間無法達成協議時，得聲請法院以判決定之（草案第八四〇條第三、四項）。如期限屆滿後地上權人仍繼續使用土地，土地所有權人亦不立即反對並收取地租者，視為延長地上權

¹⁰⁹ 謝在全，前揭註 107，頁 76-77；鄭玉波，《民法物權》，三民書局，民國 81 年，頁 162；史尚寬，《物權法論》，自刊，民國 76 年，頁 175。

¹¹⁰ 謝在全，前揭註 107，頁 83。

¹¹¹ 丸山英氣編，前揭註 13，頁 298。

期間，延長期間得由當事人協議或由法院判決定之（草案第八四〇條之一）。

日本借地借家法規定，建築物於借地權期限屆滿前滅失時，如無禁止增改建之特約，借地權人重建存續逾越借地權殘存期間之建築物時，應得借地權設定人之同意，借地權自同意時或建築物重建時起之期限為二十年，但剩餘期間較長或當事人另為較長期間之約定時，依其期間（借地第七條第一項）；如借地權人通知上述意旨後，借地權設定人二個月內無異議之表示者，視為同意（同條第二項）。如借地權設定人不同意時，借地權人仍得重建，於借地權剩餘期間屆滿時，借地權人得請求以同樣條件更新契約（借地第五條第一項），借地權人繼續使用而借地權設定人未立即表示異議者，視為更新（同條第二項）；若借地權設定人不同意更新，借地權人得請求其以時價買受建築物（借地第十三條第一項）。與我國民法規定相較，日本法顧及重建進行時基地所有權人之意願，並為較週延之規範，值得我國借鏡。

（二）有禁止重建之約定

如雙方當事人就地上權之內容有禁止建築物重建之約定，則重建即須得到基地所有權人同意始得為之。但若雙方無法達成協議時，得依土地法第一〇五條準用第一〇一條規定，由該管地政機關調處或訴請法院處理。日本借地借家法規定借地權人得聲請法院以判決代替借地權設定人之同意重建（借地第十七條第二項），法院判決時應考量借地權剩餘期間、土地狀況及相關情事（同條第四項），並得為保持當事人間利益均衡而變更地上權之條件、命令為財產上之給付或其他相當之處分（同條第三項）。此一規定得為我國立法上之參考。

二、地上權未定有期限

如地上權未定存續期限，雖地上權人得隨時拋棄其權利（民法第八三四、八三五條），但基地所有權人之終止權則應受到地上權使用目的之限制，蓋以有建築物為目的之地上權，對於地上權人的保護不應低於基地承租人，縱無土地法第一〇三條之適用，亦應解為有「至建築物不堪使用時為止」之期限¹¹²。

由上述見解可知，未定存續期限之地上權，於建築物不堪使用時基地所有權人得行使終止權，所謂建築物不堪使用應包含建築物拆除重建之情形。為避免爭議，建築物重建仍應取得基地所有權人之同意。如雙方無法達成協議，立法上應考慮制定如前述日本借地借家法第十七條之規定，較為妥適。

有鑒於地上權未定存續期限時，雙方當事人容易產生爭議，民法物權編修正草案規定，地上權未定有期限者，存續期間逾二十年後，法院得因土地所有權人或地上權人之聲請，斟酌建築物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間（草案第八三三條之一第一項）。經法院定其期間後，建築物重建時與基地所有權人之權益調整，即應適用地上權定有期限之相關規定。

惟不論地上權是否定有存續期限，地上權人出賣房屋時，基地所有權人均有優先承買權（土地第一〇四條第一項），不參加重建之區分所有權人出售其權利時亦有上述規定之適用，如未履行通知規定，其與第三人間之買賣契約不得對抗基地所有權人（同條第二項後段）¹¹³。又，地上權得自由轉讓（民法第八三八條）¹¹⁴，故基地所有權人不行使優先承買權時，參加重建者因合意或行使出讓請求權而取得不參加重建者之權利，無須得到基地所有權人同意。

¹¹² 謝在全，前揭註 107，頁 79。

¹¹³ 土地法第一〇四條之優先承買權具有相對的物權效力，與同法第三十四條之一所定之共有人優先承買權僅具債權效力不同，參最高法院六十八年台上字第 3141 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/17 visited）。

¹¹⁴ 民法第八三八條但書謂得以特約排除本文規定，惟契約是否得對抗第三人似有疑義。民法物權編修正草案第八三八條第二項：「前項（契約）約定，非經登記不得對抗第三人。」規定較現行法為合理。

第二款 基地利用權為租賃權

一般租賃契約有約定期限者，其期限不得逾二十年，然此一規定於租用基地建築房屋之情形不適用之（民法第四四九條第一、三項）。租用以建築房屋之基地，非有土地法第一〇三條各款所列情形，出租人不得收回，故若於契約期限屆滿前建築物有毀損滅失之情形，除當事人別有約定外，承租人得進行重建，且不論重建後建築物是否與原狀相符，出租人均負有同意重建之義務¹¹⁵。

若當事人間有不得重建之約定，或租賃權存續期限約定為至建築物滅失為止，又或建築物重建時租賃權期限已屆至，則建築物重建即需得到出租人同意始得為之。此外，於不定期租賃情形，雖雙方當事人得隨時終止契約（民法第四五〇條第二項），但考量基地既以建築房屋為目的，則出租人行使終止契約之權解釋上應受契約目的限制，非至房屋不堪使用時不得為之。則於建築物進行重建時，亦應得到出租人之同意。於上述情形，如雙方當事人無法達成協議，得聲請該管直轄市或縣（市）地政機關予以調處，不服調處者，得向司法機關訴請處理（土地第一〇五條準用第一〇一條）。

又，租用基地建築房屋之承租人，得請求出租人為地上權之登記（土地第一〇二條、民法第四二二條之一），而成立「準地上權」，此時除租賃之規定外，亦得適用地上權相關規定¹¹⁶。

租用基地建築房屋時，基地所有權人對承租人之房屋有有先承買權，故區分所有權人出賣其權利時，如未履行通知程序，區分所有權人與第三人所訂之契約不得對抗基地所有權人（土地第

¹¹⁵ 最高法院五十一年台上字第 2987 號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/4/18 visited)。

¹¹⁶ 謝在全，前揭註 107，頁 68-69；溫豐文，前揭註 99，頁 306-307。實務上最高法院四十年 10 月 11 日民庭會議決議（三）、六十四年 7 月 8 日第五次民庭總會會議決議（五）亦同此見解，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm> (94/4/18 visited)。

一〇四條、民法第四二六條之二第一、三項)。如基地所有權人不願承受，則區分所有權人移轉權利予他人時，其基地租賃契約對於權利受讓人仍繼續存在(民法第四二六條之一)。

第三款 九二一震災重建暫行條例之特別規定

因民國八十八年九月二十一日大地震而毀損之建築物，應優先適用九二一震災重建暫行條例(以下稱「重建條例」)中關於震災建築物重大修繕或重建之規定。於建築物與其基地所有權分屬不同人時，條例對於重建進行之權益調整有如下規定。

依重建條例第十三條第一項規定，合法建築物¹¹⁷因震災毀損者，得由原建築物所有權人檢具合法建築物之證明文件，在不超過原建築基地面積及樓地板面積之原則下，向直轄市、縣(市)主管建築機關提出重建之申請。但原建築物與其基地非屬同一人所有時，原建築物所有權人提出申請時免檢附土地登記名義人同意文件(同條第三項)。

直轄市、縣(市)主管建築機關受理前項申請時，應即通知土地登記名義人，並將該申請事項刊載於機關所在地之新聞紙連續公告三日。土地登記名義人未於公告期滿後三十日內以書面提出異議者，該管主管建築機關始得審查其申請(重建條例第十三條第四項)。土地登記名義人於第四項規定期間內提出異議時，該管直轄市、縣(市)政府應即進行調處，不服調處者，應於收受該結果十五日內，提付仲裁或向司法機關訴請處理；逾期未提付仲裁或向司法機關訴請處理者，依原調處結果辦理(同條第五項)。土地登記名義人於第四項規定期間內提出異議，逾三十日未獲該管直轄市、縣(市)政府調處決定者，應於該三十日期滿後十五日內，提付仲裁或向司法機關訴請處理。仲裁機構或司法

¹¹⁷ 所謂合法建築物，依九二一震災重建暫行條例第十三條第二項規定，係指具備下列情形之一之建築物：(1)有建物登記者，(2)領有建築物使用執照者，(3)該地區實施建築管理前已建築完成者。

機關未為判斷或判決確定前，該管主管建築機關不得審查第三項之申請（同條第六項）。

又，災區承租公有基地之建築物，於租賃關係存續期間，因震災毀損而須重建者，得向縣（市）主管建築機關提出重建之申請，免檢附基地登記名義人之同意文件。而關於其申辦程序、異議處理及重建法律關係，應準用上述第十三條規定（重建條例第十四條）。

第四項 地上權人及典權人

區分所有建築物之重建，如無公寓大廈管理條例第十三條但書規定之情形，除應得全體區分所有權人同意外，如建築物或所座落之基地上另有地上權或典權存在時，並應得到地上權人或典權人之同意（公寓第十三條本文）。但因該條但書規定情形而為重建時，區分所有權人與地上權人或典權人之權益應如何調整仍有討論之必要¹¹⁸。

如基地上之空地設有地上權，除地上權期限屆滿、地上權人主動拋棄（民法第八三四條）而使地上權消滅外，土地所有權人僅得因地上權人積欠地租達兩年總額而撤銷地上權（民法第八三五條），故區分所有建築物之重建將影響已存在之地上權時，必須得到地上權人同意始得為之。

典權之客體為他人之不動產，故基地上之空地或建築物專有部份均得設定典權。建築物重建將影響典權人之權益時，如典權期限屆至或未定期限，出典人得以原典價回贖典物（民法第九二三、九二四條）；如期限尚未屆滿或出典人無資力回贖時，出典人得依找貼規定主動將典物所有權讓與典權人（民法第九二六

¹¹⁸ 如建築物共用部分或基地上空地部分出租予第三人時，因重建而生之權益調整與專有部分承租人同，故不再贅述。

條)，或典權人於出典人將典物所有權讓與他人時以同一價額留買（民法第九一九條），使典權消滅。

第六節 重建團體與重建事業之進行

重建決議成立後，應由參加重建人組成之重建團體負責重建事業之進行，如請求不參加重建之區分所有權人讓售其權利、與權益受影響之第三人協調談判、籌措資金、拆除原建築物並重建新建築物等事項均是。惟參加重建人權利義務為何？重建團體如何運作？重建事業又應如何進行？均有探究之必要。公寓大廈管理條例對此部分規定相當簡略，本文以下將著重於日本建物區分所有法及集合式住宅順利重建法相關規定之介紹，或可作為我國將來修法時之參考。

第一項 重建團體

重建事業進行之主體，日本建物區分所有法規定為參加重建人組成之團體，我國公寓大廈管理條例依第十四條第三項規定似為區分所有權人團體，以下分別說明。

第一款 日本建物區分所有法

建物區分所有法規定，贊成重建決議之區分所有權人，依重建決議內容回答參加重建意旨之區分所有權人，及購買區分所有權或基地利用權之承買指定人（包含上述人之繼受人），視為依重建決議內容而有實施重建之合意（區分第六十四條）。本條為參加重建者間效力之基本規定，參加重建人因擬制合意而成為一重建團體。

一、擬制合意之當事人及內容

被擬制重建合意之當事人有四：（1）贊成重建決議之區分所有權人，（2）依重建決議內容回答參加重建意旨之區分所有權人，（3）購買區分所有權或基地利用權之承買指定人，（4）上述三種人之繼受人。合意當事人之關係，應認為係以重建共同事業進行為目的而構成「類似合夥契約之契約」¹¹⁹。

擬制合意之內容為重建決議關於重建進行之內容，亦即第六十二條第一、二項之規定，參加重建者均應受此合意內容拘束，並依此內容負有實施重建之義務。

二、擬制合意之效力

參加重建人擬制合意之效力有二，一為區分所有關係消滅，一為合夥關係成立¹²⁰。

（一）區分所有關係消滅

區分所有關係消滅之時點，有認為於行使讓售請求權將不參加重建之人全數排除後，重建團體之擬制合意即為成立，區分所有關係亦因此消滅，但於建築物拆除前之過渡期間，關於建築物管理，基於區分所有關係成立之規約在不違反重建決議範圍內仍有適用¹²¹。但另有認為區分所有關係於建築物拆除後始消滅，故於建築物拆除前，區分所有團體與重建團體係競合併存¹²²。

（二）合夥關係成立

¹¹⁹ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 357。

¹²⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 412-413。

¹²¹ 同註 120。

¹²² 青山正明編，前揭註 37，頁 368；丸山英氣編，前揭註 13，頁 295。

參加重建人經擬制合意後，受合意之拘束並負重建事業進行之義務，其相互間之關係類似民法合夥契約，已如前述。關於重建進行相關事項，除建築物拆除前之過渡時期外，建物區分所有法及規約之規定均不適用。然重建事業進行仍有召開集會決議、訂明團體規則及設置執行業務人之必要，如不能適用建物區分所有法，則在不違反重建決議內容前提下，得類推適用民法關於合夥之規定¹²³。

關於重建業務之執行，由重建團體構成員過半數決議之（日民第六七〇條第一項），亦得經過全體同意選任業務執行人負責。如重建決議內容有變更或增加之必要，應有全體構成員同意始得為之。

參加重建人不得任意退出重建團體。參加重建人如欲將自己之權利讓予第三人，必須向重建團體說明並得到全體構成員同意始可，受讓人亦受擬制合意之拘束。除上述情形外，學者認為參加重建人因破產（日民第六七九條第二款）或是有正當理由（如不繳納重建費用）經全體同意而除名（日民第六八〇條）均得類推適用。如有第三人欲加入重建團體，亦應得全體構成員同意。

如重建事業順利進行，於建築物重建完成後組成新的區分所有團體，重建團體即應解散。如重建確定無法完成，則應解散重建團體（日民第六八二條），過程中遇有顯著困難，各參加人亦得請求解散（日民第六八三條）。重建團體解散後，其團體財產有合夥財產清算相關規定之類推適用（日民第六八五、六八八條）¹²⁴。

第二款 我國公寓大廈管理條例規定及其缺失

¹²³ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 413-414。

¹²⁴ 關於上述類推適用日本民法規定，參稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 414-415。

公寓大廈管理條例對於重建進行規定僅見於第十四條第三項：「重建之建造執照之申請，其名義以區分所有權人會議之決議為之。」所謂建造執照係指因建築物之新建、增建、改建及修建應請領之執照（建築第二十八條），其中新建包含建築物全部拆除而重建之情形在內（建築第九條第一款）。然區分所有建築物之重建，是否應由「區分所有權人會議」（即全體區分所有權人）決議為之，顯有疑問。

一、重建團體與區分所有權人團體之區別

依公寓大廈管理條例第十四條第一、二項規定，於重建決議成立並行使出讓請求權排除不參加重建之區分所有權人後，參加重建者應為「同意重建之區分所有權人」及「因合意或出讓請求權行使而取得區分所有權及基地持分權之受讓人」，上述人組成之重建團體與區分所有權人團體應不相同。蓋重建團體與區分所有權人團體之區別如下¹²⁵：

1、構成員不同

區分所有權人團體係由全體區分所有權人組成；重建團體係由參加重建者—即同意重建之區分所有權人與因合意或出讓請求權行使而取得區分所有權及基地持分權之人所組成。

2、成立目的不同

區分所有權人團體之成立目的在於管理建築物及其附屬設施、維護共同生活秩序與提昇生活品質；重建團體之成立目的在實施重建事業。

3、消滅時點不同

¹²⁵ 同註 96。

區分所有權人團體於不參加重建者全部出讓其權利後即歸消滅（亦有認為於建築物拆除後始消滅）；重建團體則於重建建築物完成並成立區分所有權人團體後消滅。

由上述說明可知重建團體與區分所有權人團體實不可混為一談。重建建築物建造執照之申請屬於重建事項，本應由參加重建人組成之重建團體為之，與區分所有權人團體無涉。公寓大廈管理條例第十四條第三項規定由區分所有權人會議決議之，理論上顯然不當。故該項規定應修正為「重建之建造執照之申請，應由同意重建之區分所有權人及因合意或受讓請求權行使而取得不參加重建者權利之受讓人為之」較妥。

二、重建團體之內部關係

重建團體與區分所有權人團體有別，且重建進行時區分所有關係已經消滅，重建團體無法適用公寓大廈管理條例及規約等規定，故在不違反重建決議之情形下，關於重建團體內部關係應可類推適用民法合夥契約之規定（民法第六六七條至第六九九條）加以處理¹²⁶。如重建事務之執行，原則上應得全體參加重建人同意為之（民法第六七〇條第一項），但得約定僅需過半數同意決之（同條第二項），或是選任業務執行人為之（第六七一條第一項）。但若涉及重建決議內容之變更，則至少應有全體參加重建人三分之二以上同意始得為之（第六七〇條第二項但書）。

重建團體之成員不履行實施重建應負之義務時，公寓大廈管理條例第十四條第一項規定，贊成重建決議之區分所有權人不依決議履行義務時，得由管理委員會（負責人）對其行使出讓請求權。第十四條規定不妥之處前已詳述，且本文認為出讓請求權制度應定位為強制不參加重建之區分所有權人出讓其區分所有權及基地持分權之手段，將贊成重建決議之重建參加人與不參加重

¹²⁶ 溫豐文，前揭註 6，頁 50；黃江穎，前揭註 2，頁 114。

建之人並列為出讓請求權行使之對象並不妥適。贊成決議之區分所有權人嗣後不履行重建義務時（如不交出其專有部分或不繳納相關費用），應類推適用合夥契約關於開除之規定加以處理（民法第六八八條）。

第二項 重建事業之進行

區分所有建築物重建事業之進行，所涉及之事務十分繁雜，如重建團體內部運作，協調建築物或基地上利害關係人同意重建，或是與金融機構融資、請求建設公司進行相關工程等外部關係等。日本建物區分所有法對上述事項並無明確規範，且因為重建權利關係錯綜複雜，處理不慎即成為重建事業進行之阻力，為使重建能夠順利進行，日本於平成十四年制定「集合式住宅順利重建法」（以下簡稱重建法），明確規範重建團體法人化、權利變換手續之進行、促進危險建築物進行重建等相關事項。他山之石可以攻錯，以下將針對該法主要內容做初步介紹。

第一款 重建團體法人化

有鑒於重建團體之定位不明，故重建法賦予重建團體法人資格（重建第六條第一項），並對團體內部意思決定之形成加以規範，不但可確保重建團體運作順暢，具備法人資格使其得成為契約關係主體，可減少法律糾紛產生，明確的定位亦有助於重建融資及經費籌措¹²⁷。

一、重建法人之設立

¹²⁷ 渡邊晉，前揭註 40，頁 297。

關於重建團體法人資格之申請程序，於重建決議成立後，必須全部參加重建人達五人以上，且有全體參加重建人及其表決權（依建物區分所有法第三十八條標準計算）各四分之三以上同意，向都道府縣知事申請並得其認可始可（重建第九條第一、二項）。申請時並應提出團體之章程（重建第七條）及重建事業計畫（重建第十條）。

二、重建法人之讓售請求權

重建法人經認可後，得於認可公告之日起二個月內向不參加重建之區分所有權人行使讓售請求權，但若已逾決議成立之日起一年，除非有正當理由致不能行使之情形，否則即不得為之（重建第十五條第一、二項）。如重建法人認可之日已逾建物區分所有法第六十三條所訂四個月期限（催告兩個月加上行使期間兩個月），則重建法人行使讓售請求權得避免上述期間經過後仍有不參加重建人權利殘存之情形。但參加重建人與重建法人行使權利期間有重疊時，此時可能發生請求的競合，其請求的優先順序除由內部自行決定外，理論上應以區分所有權人優先，買受指定人次之，重建法人則居於最後順位之補充地位¹²⁸。

三、重建法人之內部決議

重建法人之構成員為合意重建之原區分所有權人（重建第十六條第一項）及具有一定資力與信用而參加重建之第三人（重建第十七條）。其內部之意思決定，原則上應有全體構成員過半數出席，出席人員表決權過半數決定之（重建第二十九條第一項）；但法人章程、重建事業計畫、重建完成管理規約之變更及法人解散，應有全體構成員及表決權各四分之三以上同意（重建第三十

¹²⁸ 鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，前掲註 8，頁 179-180。

條第一項），權利變換計畫（詳後述）決定與變更則應有全體構成員及表決權各五分之四以上同意（重建第三十條第三項）。

四、個人進行重建

重建事業之進行除由全體參加重建人組成一法人團體為之外，重建法亦允許贊成重建之區分所有權人經全體同意，將重建事業委由一人或數人為之（重建第五條第二項）。受託人為自然人或法人均無不可¹²⁹，但受託之個人欲進行重建，仍應提出重建計畫與進行規範並申請都道府縣知事認可始得為之（重建第四十五條第一項）。

第二款 權利變換程序

區分所有建築物之專有部分有抵押權或租賃權存在時，重建之進行須得其權利人同意，故應由區分所有權人於重建決議成立後進行協調。然而現實上要抵押權人同意塗銷或是承租人搬遷均十分困難，往往造成重建進行的阻礙¹³⁰，因此重建法採行權利變換程序，將原本建築物上存在之權利概括移轉至重建建築物上。惟基地上除地上權（日文為借地權）以外之使用收益權利（如地役權）並不因實施重建而消滅，故無進行權利變換程序之必要（重建第七十條第四項）。

一、權利變換登記

重建法人或個人進行重建經認可後，即應開始進行區分所有權、基地所有權及其上之租賃權、抵押權之權利變換登記。權利

¹²⁹ 坂和章平編，前揭註 5，頁 107。

¹³⁰ 渡邊晉，前揭註 40，頁 301。

一經登記後，區分所有權人非經重建法人或個人同意，不得處分其權利（重建第五十五條第一、二項）。

不願意參加重建之區分所有權人，應於認可公告之日起三十日內向重建法人或個人表明不欲進行權利變換之意旨，但其權利上有擔保物權者，應得該權利人同意始可（重建第五十五條第一、二項）。不欲參加權利變換之承租人亦同（同條第三項）。

二、權利變換計畫

權利變換計畫應由重建法人或個人做成，並提出經由都道府縣知事認可（重建第五十七條第一項）。但在認可申請前，重建法人做成之權利變換計畫，須經全體構成員及表決權各五分之四以上同意及建築物、基地相關權利人之同意始可；個人進行重建做成之權利變換計畫，亦應經相關權利人同意（同條第二項）。

重建法人之權利變換計畫經構成員決議通過後，贊成決議之構成員得對不贊成決議之構成員於決議後二個月內行使讓售請求權，不贊成決議之構成員亦得對贊成決議之構成員行使買入請求權（重建第六十四條第一、三項）。

三、權利變換期日

權利變換計畫中應明定權利變換期日（重建第五十八條第一項第十六款）。計畫經都道府縣知事認可之後，於權利變換期日，原基地權利及其上相關權利均消滅，新基地權利及其上相關權利依權利變換計畫產生（重建第七十條）。原建築物之區分所有權及相關權利於權利變換期日歸屬於重建法人或個人，重建建築物上之區分所有權及其相關權利，應於重建工程完成公告後依權利變換計畫而取得（重建第七十一條）。重建法人或個人，對於應登記之基地、建築物及其相關權利，應於權利變換期日或重建工程完成後儘速申請登記（重建第七十四、八十二條）。

如同一專有部分之區分所有權人及承租人均參加權利變換程序，雙方當事人就租賃條件即必須自行進行協調。如至重建建築物施工完成公告日仍無法達成協議，得由一方當事人申請由審查委員¹³¹過半數裁定之（重建第八十三條第一、二項）。

四、未參加重建者之住居確保

未登記權利變換之權利（包含不參加及不得參加權利變換之權利），因權利變換期日而消滅。但對於不參加權利變換之權利人，於權利變換期日後應按其權利之價值給予補償金（重建第七十五條）。如未參加重建之區分所有權人及承租人，因而陷入無住所之困境時，重建法人或個人及國家、地方公共團體基於重建法之基本方針，有確保上述人居住安定之義務，故應採取必要措施（重建第四條第二項第五款、第九十條）。如提供公營住宅使其優先入住、搬遷費用補助及提供可代替住所情報等¹³²。

第三款 促進危險建築物進行重建

區分所有建築物之重建本應由區分所有權人自發決議進行，但於建築物老朽或構造不良情形，區分所有權人可能不願或未意識到應進行重建，為了確保居住安全，重建法規定市町村長有主動勸告並提供協助之義務，促進老舊住宅進行重建。

一、危險建築物重建之勸告

供住居用之集合式住宅，如構造或設備顯著不良，且有安全

¹³¹ 所謂審查委員，係指對土地及建築物權利關係及其評價有特別經驗且能進行公正判斷之人，重建法人應設置三名以上審查委員（重建第三十七條），由個人進行重建者，應於其重建進行規範中選任三名以上經地方政府認可之人為審查委員（重建第五十三條）。

¹³² 坂和章平編，前揭註5，頁451-452。

上或衛生上之顧慮，其不適合居住之情形已達到法令規定之標準時，市町村長應勸告其區分所有權人進行重建。一部區分所有權人亦得請求地方進行首長對他區分所有權人進行勸告（重建第一〇二條第一、二項）。

接受勸告區分所有建築物之專有部分承租人、出租人、不參加重建之區分所有權人及重建法人或個人，因重建進行而面臨尋找代替住所之困難時，得請求市町村長提供協助（重建第一〇三條）。

二、承租人等之居住安定計畫

經勸告後要進行重建建築物之出租人及實施重建之法人或個人，在徵求承租人之意見後，應作成「承租人居住安定計畫」，並申請市町村長認可（重建第一〇四條第一項）。該計畫中應包含承租人戶數、各戶租金、代替住宅之規模、租金及所在地等（同條第五項）。

市町村長審核計畫時，應考量代替住宅之設備、規模、租金及是否對承租人之生活環境帶來顯著變化。如計畫之替代住宅係由都道府縣管理之公共住宅，應得該管單位同意。此外，亦應聽取承租人之意見（重建第一〇五條）。計畫經認可後應儘速公佈及通知承租人，並應告知得申請入住之期間（重建第一〇六條第一項）。

經勸告而進行重建之建築物，如不參加重建之區分所有權人亦有確保其居住安定之必要時，亦得制定居住安定計畫，其流程與上述相同（重建第一一二至一一六條）。

三、居住安定計畫之相關措施

居住安定計畫如以公共住宅為代替住宅，承租人或區分所有權人經通知後，得於指定期間內向該管單位申請入住（重建第一

一七條)。承租人搬遷所需費用，出租人、市町村機關應給予必要補助（重建第一二二、一二三條）。但適用居住安定計畫之承租人，排除借地借家法第二十六條第二項及第二十八條之適用（重建第一二四條）。

第三項 重建事業進行之立法建議

建築物因都市計畫之實施而進行重建時，都市更新條例中有都市更新事業機構（第九、十條）、權利變換（第二十九條以下）等規定，惟非因都市計畫而進行之建築物重建並無都市更新條例之適用，仍僅得依前述民法之規定處理。

相較於單獨所有及共有之建築物，區分所有建築物因人數眾多，標的龐大，其重建事業之進行不但法律關係複雜，也需要高額資金支應，實有賦予重建團體法人資格並採取權利變換制度之必要；再者，不論是否參加重建，原本之住戶都將因建築物重建而另尋住所，但經濟能力不足之弱勢者即有可能因此而流離失所，如何確保其生活品質，有賴重建團體擬定妥善計畫及政府機構適時介入給予必要協助。上述事項不但攸關區分所有權人及原住戶之權益，同時也是重建能否順利進行之關鍵，實有明文予以規範之必要。故本文認為，我國應仿日本集合式住宅順利重建法，對於非因都市計畫而進行之區分所有建築物重建相關事項，制定專法規範，俾使重建事業進行有明確依據。

第七節 社區內建築物之重建

多數各自獨立使用之建築物、公寓大廈，其共同設施之使用與管理具有整體不可分性之集居地區者，其管理及組織準用公寓大廈管理條例之規定（公寓第五十三條）。故解釋上社區亦得成

立所有權人團體，並作成決議或訂定規約為管理依據。惟社區既具有整體不可分性，則社區內建築物之重建，是否得由該建築物所有權人自行決定（如為區分所有建築物則應經區分所有權人會議決議）？或是需經由社區其他建築物所有權人同意始得為之？由於公寓大廈管理條例未為明確規定，除社區建築物所有權人團體另有決議或規約另有規定外，似應依社區基地所有（利用）權係各建築物單獨所有或是數建築物共有分別加以討論。日本建物區分所有法於平成十四年（二〇〇二）修正時增訂關於社區建築物重建之規定，頗有值得參考之處，以下先加以說明，再分析我國社區建築物重建之處理方式。

第一項 日本建物區分所有法

各別利用之數棟建築物建築於同一地區土地內而為整體的設計，此一地區內之土地稱為「社區」（日文為「団地」）¹³³。在社區土地屬於全體建築物所有權人共有時，得組成「社區建築物所有權人團體」，社區內一棟或全部建築物進行重建時，並應得到該團體決議通過始可。以下依序介紹社區建物所有權人團體、社區內一棟建築物重建及全部建築物重建情形。

第一款 社區建築物所有權人團體

一社區內有數棟建築物，該社區內之土地或附屬設施（包含相關權利）屬於全體建築物所有權人（如為區分所有建築物，其區分所有權人）共有時，所有權人（稱為「社區建築物所有權人」）全體得為社區內土地、附屬設施及區分所有建築物之管理組成團體，依本法規定召開集會、訂定規約及設置管理人（區分第六十五條）。

¹³³ 川島武宜編，前揭註 27，頁 399。

一、社區之構成要件

建物區分所有法所稱之社區，構成要件有二：（1）有數棟建築物，（2）社區內土地或附屬設施（包含其上相關之地上權、租賃權等）屬於全部建築物全體所有權人（如為區分所有建築物，則為區分所有權人）共有。

所謂一社區內有數棟建築物，並不以區分所有建築物為限，全部為普通建築物或區分所有建築物或兩者混合均可，各建築物之用途與形式亦無需相同¹³⁴。社區內土地或附屬設施屬於全體建築物所有權人共有，解釋上僅須土地或附屬設施有一為全體建築物所有權人共有即可成立¹³⁵。

於土地或附屬設施共有人與全體建物所有權人不完全一致之場合，如少數區分所有權人無土地或附屬設施共有權，或是土地或公共設施另有第三人共有等。前者之情形，因並非全體建築物所有權人均為共有人，與條文文義不合，故不構成社區；後者仍應構成本法所稱之社區，但關於共有物所作成之社區集會決議或社區規約，對於非建築物所有權人之第三人並無拘束力，此時應依民法共有之相關規定處理¹³⁶。

二、社區建築物所有權人團體

符合上述社區之要件，全體建築物所有權人得成立一「社區建築物所有權人團體」，對於社區內土地、附屬設施及區分所有建築物之相關事項加以管理。社區管理關係之成立，以建築物所有權人間實際上具備利害關係為限，如社區內有建築物因內部設

¹³⁴ 玉田弘毅，〈建物區分所有法上 団地 団地關係 關 一考察（中）—福岡高裁平成十五年二月十三日判決 檢討 通 〉，NBL No.768，平成 15 年 9 月（2003），頁 45-46。

¹³⁵ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 366-367。

¹³⁶ 法務省民事局參事官室編，前揭註 12，頁 370；稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 422。

施尚未完工而未出售之情形，該建築物與其他建築物並不成立社區管理關係¹³⁷。

社區建築物所有權人團體，性質上與區分所有建築物之區分所有權人團體無異（區分第三條），其集會召集、規約設定與管理人選任均準用相關規定（區分第六十六條）。

第二款 社區內建築物重建之承認決議

數棟區分所有建築物或非區分所有建築物使用之基地為該數棟建築物所有權人共有時，即為一共有基地型態之社區。此種社區內建築物之重建本應適用日本民法關於共有之規定，除該建築物所有權人同意外，並應得到土地共有人全體同意（日民第二五一條）¹³⁸。但有鑑於上述方式將造成建築物重建困難，故建物區分所有法增訂上述建築物僅須得到基地共有人所構成之社區團體中表決權四分之三以上同意，即得進行重建¹³⁹。此一決議稱為「重建承認決議」，下面就其規定加以說明。

一、重建承認決議之要件

一社區內數棟建築物（以下稱為「社區建築物」）之全部或一部為區分所有建築物，且該社區內之特定建築物所在之土地（含其上之權利）為社區建築物所有權人共有時，如該特定建築物為區分所有建築物且經其區分所有權人決議重建或全體合

¹³⁷ 平成十五年 2 月 13 日福岡高等裁判所判決，判例時報 1828 號，平成 15 年 10 月，頁 36；玉田弘毅，〈建物區分所有法上 団地 団地關係 關 一考察（下）—福岡高裁平成十五年二月十三日判決 檢討 通—〉，NBL No.770，平成 15 年 10 月（2003），頁 58。

¹³⁸ 日本通說認為，共有人協議決定共有物使用收益方法乃日本民法第二五二條所定管理事項範圍，但協議決定後欲變更此項使用收益方法，則屬第二五一條共有物之變更。參鹽崎勤，〈共有物 保存、管理 諸問題〉，收錄於牧山市治、山口和男編，〈民事判例實務研究〉，判例 社，昭和 55 年（1980），頁 105。

¹³⁹ 吉田徹等，前揭註 45，頁 92-93。

意，或非區分所有建築物而其所有權人決定重建，土地共有人於社區建物所有權人團體亦有四分之三以上之表決權同意（稱為「重建承認決議」）時，該特定建築物所有權人得拆除建築物，並於該土地或與該土地得為一體管理或使用之土地（以社區建築物所有權人所共有為限）上重建新建築物（區分第六十九條第一項）。其應具備之要件如下。

（一）有數棟建築物且全部或一部為區分所有建築物

社區本以具備數棟建築物為要件，惟適用本條規定之前提為「數棟建築物中至少有一棟為區分所有建築物」。如全部建築物均非區分所有建築物即無本條之適用。

（二）社區土地為全體建築物所有權人共有

適用本條規定之社區土地必須為社區全部建築物所有權人共有。所謂共有，除基地所有權之共有外，基地上之地上權、租賃權或使用借貸權所構成之準共有亦包含在內。該土地不以一筆為限，數筆土地如均為全體建築物所有權人共有亦可。若社區中僅通道部分為全部所有權人共有，各建築物所在基地均為各該建築物所有權人所有時，即不適用本條規定¹⁴⁰。

（三）特定建築物所有權人之重建同意或決議

社區團體之重建承認決議，係承認某特定建築物得進行重建，故應有該建築物所有權人之重建同意或決議為前提。如特定建築物為區分所有建築物，則應有全體區分所有權人及表決權各五分之四以上同意之重建決議（區分第六十二條），或是以書面或電磁紀錄方式為全體同意（區分第四十五條第二項）；如非區

¹⁴⁰ 吉田徹等，前揭註 45，頁 93。

分所有建築物，應得到所有權人同意。且先作成特定建物重建決議或同意或是先作成重建承認決議均無不可¹⁴¹。

（四）重建建築物僅得座落於原基地或得一體管理或使用之土地

特定建築物經拆除後，其重建之基地可為原基地或是其得一體管理或使用之土地，故並不以原來之基地為限。所謂得一體管理或使用之土地，仍必須是社區內全體建築物所有權人共有之土地。但解釋上不包含其他建築物得一體管理或使用之土地，否則即構成對其他建築物所有權人之特別影響（詳參後述三）¹⁴²。

二、重建承認決議之進行

重建承認決議應由社區建築物所有權人團體以決議為之，其集會召集程序與決議以下說明。

（一）召集程序

社區建築物所有權人團體之集會，應準用第三十四條由社區管理人召集之（區分第六十六條）。一般集會通知時間應準用第三十五條第一項規定於開會日期一週前通知（區分第六十六條），但重建承認決議之集會至少須於開會日期二個月前通知，並得準用第三十條以規約延長之。通知之內容除應附加第三十五條第五項所定議案之要領外，並應揭示新建建築物設計概要（區分第六十九條第四項）。如決議通知違反上述規定，所作成之決議應為無效¹⁴³。

（二）決議方法

¹⁴¹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 457-458。

¹⁴² 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 459。

¹⁴³ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 463。

重建承認集會之決議，應有全體建築物所有權人之表決權四分之三以上同意。該表決權之計算不準用第三十八條或是第三十條第一項之規定，應以各所有權人於該特定建築物所在土地（包含其上權利）所擁有之應有部分比例為準（區分第六十九條第二項）。

又，特定建築物之所有權人已為重建同意或於重建決議成立時，關於重建承認決議表決權之行使均視為贊成意旨，故縱於區分所有建築物之重建決議中為反對表示者，於重建承認決議中亦應視為贊成。但若特定建築物為區分所有建築物，其區分所有權人同時擁有特定建築物與特定建築物以外建築物之所有權時，該另一建築物之表決權不在此限（區分第六十九條第三項）。

三、對其他建築物有特別影響之重建承認決議

建築法令對於社區全部土地常有容積上限的限制，如社區中有規模較大的建築物先行重建時，其土地上容積可能大半都會為該建築物所使用，侵蝕到社區內其他建築物原本應分配之容積，形成其將來重建之限制¹⁴⁴。為避免其他建築物所有權人或區分所有權人權利受到侵害，故規定因重建承認決議而為重建，將對該特定建築物以外建築物（稱為「他建築物」）之重建造成特別影響時，則在重建承認決議之集會，如他建築物為區分所有建築物應有全體區分所有權人表決權四分之三以上同意，如非區分所有建築物應得其所有權人同意，始得進行重建（區分第六十九條第五項）。亦即特定建築物重建將對其他建築物重建有特別影響時，應有社區全體建築物所有權人及該他建築物所有權人「二重承認」同意。

（一）他建築物重建之特別影響

¹⁴⁴ 吉田徹等，前揭註 45，頁 94。

本條所稱之特別影響，必須是重建之影響始足當之。除前述容積限制外，亦包含使用基地面積造成之影響。但若是因重建工程造成之噪音、震動或是重建後建築物對其他建築物造成日照、通風、視野上的影響，均非本條所稱重建之特別影響，蓋此種生活利益上影響應於社區建築物所有權人集會中加以處理¹⁴⁵。

（二）他建築物所有權人之同意或決議

特定建築物重建如對他建築物之重建有上述特別影響情形，除應有全體建築物所有權人表決權四分之三以上同意外，如受影響之他建築物為區分所有建築物，應有其全體區分所有權人表決權四分之三以上同意，如非區分所有建築物，則應得其所有權人同意。

四、二棟以上特定建築物重建之一併承認決議

如社區內同時期有二棟以上特定建築物進行重建，為避免進行兩次重建承認決議集會帶來之不便，或是因該二棟以上建築物有整體之重建計畫¹⁴⁶，得依各該建築物所有權人之重建合意或同意，由其所有權人提付社區建築物所有權人團體為一併重建承認決議。又，特定建築物如為區分所有建築物，於重建集會得依第六十二條第一項有全體區分所有權人及表決權各五分之四以上同意為重建決議。重建決議成立後，全體區分所有權人視為取得前項之合意（區分第六十九條第六、七項）。

二棟以上特定建築物重建，各特定建築物之所有權人均應為重建之同意或合意。區分所有建築物依第六十二條規定為重建決

¹⁴⁵ 吉田徹編，《一問一答改正 法—平成 14 年區分所有法改正 解說》，商事法務，平成 15 年（2003），頁 101；轉引自稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 465。

¹⁴⁶ 同註 144。

議僅需有全體區分所有權人及表決權各五分之四以上同意即可，但於決議成立後視為全體區分所有權人合意重建。至於一併重建承認決議，仍應有社區全體建築物所有權人表決權四分之三以上同意。

第三款 社區內全部區分所有建築物一併重建決議

基地為全體建築物所有權人共有之社區，每一棟建築物均各自獨立，若社區內所有建築物欲進行重建，必須得到每棟建築物所有權人之同意或區分所有權人之重建決議。但考量社區有時有將全部建築物一併重建之必要，如將多數低層建築物改建為高層建築物，或是通盤考量基地整體利用方法並改變建築物之配置等¹⁴⁷，若仍採以棟為單位決定重建與否恐將不利社區重建之進行，故建物區分所有法規定在一定條件下，社區建築物得由全體建築物所有權人為多數決而進行一併重建。

一、社區建築物一併重建之要件

社區內建築物全部均為區分所有建築物，該社區內建築物基地（指社區內建築物所在之土地及依第五條第一項被認為是基地之土地，包含土地上之權利）為全部區分所有權人共有，且關於社區內建築物之管理依第六十八條第一項（除第一款外），第六十六條準用第三十條第一項以社區規約另行約定者，得不受第六十二條第一項規定限制，於社區全體區分所有權人團體或管理組合法人集會中，以全體區分所有權人及其表決權各五分之四以上同意，為拆毀社區內全部建築物並於社區內基地（其上之權利除外）或基地之一部、含有該基地之全部或一部之土地（稱為「再建社區內基地」）上重建新建築物之決議。但該集會中，各建築物應有區分所有權人及依第三十八條規定之表決權各三分之二

¹⁴⁷ 吉田徹等，前揭註 45，頁 95。

以上同意始可（區分第七十條第一項）。可知社區內建築物得依本條為一併重建之要件如下。

（一）全部建築物均為區分所有建築物

本條適用對象限於全部均為區分所有建築物之社區，此乃因為建物區分所有法第六十八條第一項第二款規定，社區規約管理對象僅限於區分所有建築物，且第二十二條第一項原則上亦禁止建築物與基地利用權分離處分，有強化一體性之效果¹⁴⁸。

（二）社區土地為全體區分所有權人共有

本條所指土地除建築物本身座落之基地外，亦包含與該基地得為一體使用管理之土地（區分第五條第一項）以及其上之地上權或租賃權等。上述土地均應由社區全體區分所有權人共有。

（三）對於社區內建築物管理有社區規約

社區規約係指依建物區分所有法第六十六條準用第三十條第一項，有關建築物管理或使用而生之社區區分所有權人相互間事項之規定，且應有社區全體區分所有權人及表決權各四分之三以上同意決議制定之（區分第六十八條第一項）。

二、一併重建決議程序

社區建築物一併重建決議集會之召集通知與會議記錄，均準用第六十二條之規定（區分第七十條第四項），詳參第三節第二項第二款。以下僅就決議方法及決議內容加以說明。

¹⁴⁸ 同註 147。

（一）決議方法

社區建築物一併重建決議，除應有全體區分所有權人及表決權各五分之四以上同意外，為避免出現全體多數決通過，但有某棟建築物區分所有權人多數反對重建，而造成對特定建築物之區分所有權人被迫接受決議之不利益情形¹⁴⁹，亦規定應有各建築物區分所有權人及表決權各三分之二以上同意始可。換言之，社區全體區分所有權人集會決議時，該決議必須同時滿足上述標準，否則即不得依本條規定進行重建¹⁵⁰。

（二）決議內容

社區全部區分所有建築物一併重建之決議，其決議內容除原建築物之拆除及基地同一性之遵守外，亦應包含下列事項：（1）關於再建社區內基地一體利用之計畫概要，（2）新建建築物之設計概要，（3）社區內建築物全部拆除及再建設區內建築物建築所需費用概算額，（4）前款費用分擔事項，（5）再建社區內建築物區分所有權歸屬等事項（區分第七十條第三項）。關於原建築物拆除、基地同一性及第二款至第五款之內容，已於本章第三節第二項第二款提及，以下僅針對第一款提出說明。

所謂「再建社區內基地一體利用計畫概要」，係指原建築物拆除後該基地如何利用之具體計畫，其內容應包含重建建築物、空地之位置，附屬設施的配置等等。其具體之程度，應以提供足夠資訊使全體區分所有權人足以判斷應否重建為必要¹⁵¹。

第二項 我國法相關規定

¹⁴⁹ 同註 147。

¹⁵⁰ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 478。

¹⁵¹ 稻本洋之助、鎌野邦樹，前揭註 7，頁 479。

公寓大廈管理條例第五十三條規定之社區，其組成之建築物並不以區分所有建築物為限，一般建築物亦包含在內，且亦不以社區座落之土地須為社區內建築物所有權人共有為要件，故可能出現各建築物均有獨立基地或社區基地為社區建築物所有權人共有兩種情形。則社區內建築物重建可依上述兩種情形分別說明。

第一款 各建築物均有獨立基地

社區內建築物如各有獨立之基地，則不論其建築物型態為何，或基地與建築物所有權人是否同一，該建築物之重建均與其他建築物無涉。換言之，於建築物與基地所有人相同時，單獨所有建築物是否重建由所有人自行決定，共有建築物重建應依土地法第三十四條之一第一項規定為之，區分所有建築物則應適用公寓大廈管理條例第十三、十四條之規定；如建築物所有權人對基地僅有利用權，則重建應否取得基地所有權人同意應依利用權內容而定。但上述情形均無需得到社區其他建築物或基地所有權人之同意。

第二款 基地為社區建築物所有權人共有

於社區座落基地為社區建築物所有權人共有之情形，如其中一棟建築物欲進行重建，是否應得到其他基地共有人之同意？公寓大廈管理條例第五十三條雖規定社區關於其管理及組織得準用該條例之規定，但對於此一情形似無相關規範。故本文認為除社區有制定規約另行規定外，應回歸民法規定加以處理。

共有人於其共有土地上建築房屋居住使用應屬共有物之利用行為，為共有物管理態樣之一¹⁵²。如共有人合意於共有土地上

¹⁵² 共有物之利用行為係以滿足共有人共同需要為目的，不變更共有物之性質，決定其使用收益方法之行為，屬於共有物管理行為之一種。參謝在全，《民法物權

各自占有特定部分而建築房屋，即成立分管契約¹⁵³（民法第八二〇條第一項），故於社區土地為全體建築物所有權人共有之情形，就土地上各建築物之存在應認為已默示成立分管契約。惟其中一棟建築物嗣後進行重建時，究應認為係共有物用途變更或仍屬共有物利用管理之範疇？日本通說認為此種情形屬於共有物之變更。然我國通說認為所謂物之用途變更，程度上係指變更共有物原來用益狀況，使共有人原有用益權受到剝奪，且恢復原狀有困難而言¹⁵⁴，實務上認為將共有墓地變更使用種菜建屋即為用途變更¹⁵⁵。在共有土地有分管契約之前提下，土地上之建築物拆除後重建似無變更共有土地原來用益情形，亦未使其他共有人用益權受到剝奪，故本文認為共有土地上建築物之重建並非共有物之變更，仍有分管契約之適用。

於上述情形，如重建對其他共有人權利並無影響時（如重建後建築物座落位置、規模均與原本相同），應認為該建築物重建並不違反基地分管契約之內容，其他共有人應不得反對其進行重建。但建築物重建時如有擴大建築面積、提高建築物高度之情形，或是基地有容積上限，該建築物重建將影響其他建築物將來重建所得使用之容積時，應認為已違反分管契約而侵害其他共有人使用收益權利，依民法第八二〇條第一項應由土地全體共有人同意始得為之。

綜上所述，本文認為在社區基地為全體建築物所有權人共有情形，其中一棟建築物之重建應屬共有土地管理利用範疇。除該建築物之重建有影響其他建築物所有權人（即土地共有人）之權利而違反分管契約內容，應得其他共有人全體同意外，否則得自由為之。但考量社區具有「整體不可分」之特性，且近年來以區

論（上）》，修訂二版，自刊，民國92年，頁587。相同實務見解參最高法院八十四年台上字第2164號判決，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/27 visited）。

¹⁵³ 謝在全，前揭註152，頁588。

¹⁵⁴ 謝在全，前揭註152，頁565。

¹⁵⁵ 最高法院六十七年台上字第949號判例，資料來源：司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>（94/4/27 visited）。

分所有建築物構成之社區十分常見，其共有人數不但較單獨所有建築物所組成社區為多，其間利害關係亦更形複雜，於社區內建築物重建時，如能事先要求該建築物所有權人提出重建計畫於社區所有權人團體，透過社區合議機制加以協調、確認，應可避免因重建而損及其他建築物所有權人權利所產生之爭端。故應參考日本建物區分所有法對於社區建築物重建之相關規定，使相關制度明文化以利社區整體居住品質與利益之維護。

第八節 重建進行之其他相關問題

以上僅就重建相關法律規定作一簡要之介紹與檢討，然除法制層面外，重建費用之籌措、重建建築物容積率之限制及重建期間遷居問題等，事實上均為影響重建事業成敗之重要因素。

重建經費來源，除了該區分所有建築物原有之管理費及公共基金外，建築物損害保險契約之保險金及金融機構融資應為主要經費來源。此外，如因特定天災人禍致建築物毀損滅失而需進行重建，政府亦會提供低利貸款或補助，如九二一震災受災戶之低利貸款或行政院勞工委員會提供之「勞工重整家園專案」¹⁵⁶等均為適例。

我國自民國八十八年六月起全面實施容積管制，都市計畫區內各使用分區對於建築物之容積率均有上限規定，故建築物重建時即可能遭遇因容積減少而無法按原面積、規模進行重建，致使專有部分面積不足分配。關於容積不足之解決方式，可依「都市計畫容積移轉實施辦法」申請取得同一主要計畫地區範圍內得送出容積土地之容積，或是由區分所有權人彼此協調，取得減少專有部分面積或戶數之重建共識。

建築物重建期間，因原本住處遭到拆除，住戶即必須尋找替

¹⁵⁶ 資料來源：行政院勞工委員會網站
http://www.cla.gov.tw/cgi-bin/SM_theme?page=41748db5 (94/6/23 visited)。

代住所。除因特定天災人禍導致建築物修繕、重建時，政府有提供臨時住宅外（如九二一震災之組合屋），原則上均由原住戶自行解決重建期間之遷居問題。然而並非所有住戶均能順利尋得適合之替代住所，基於政府有保障人民居住安定、安全的義務，可參考日本「集合式住宅順利重建法」之規定擬定住宅政策，於建築物進行重建或重大修繕致原住戶必須遷居時，政府對於無適當替代住所者應提供國民住宅加以安置，或是協助尋找適合住所，避免遷居問題遲滯重建事業之進行。

第五章 結論與建議

隨著人口增加及大量集中於都市，在有限土地上作立體化使用已成為趨勢，區分所有建築物即是此一趨勢下的主要產物，也成為許多市井小民安身之所。建築物區分所有在權利義務關係上較傳統之單獨所有或共有更為複雜，就管理事項應依區分所有權人會議決議或規約規定為之，並選任管理委員會或負責人加以執行。惟建築物本有一定使用期限，亦可能因突發之災害致毀損滅失而有修繕甚至重建之必要，於區分所有建築物之修繕與重建，區分所有權人應如何達成合意、分擔費用，以及權利衝突時應如何調整均為十分重要之課題。特別是台灣近年來因地震、土石流等天災人禍而導致建築物毀損滅失之事故時有所聞，且早期興建之高層建築物亦瀕臨高齡化，故區分所有建築物修繕與重建之相關問題實值得吾人加以注意。以下提出本文研究分析所得之結論，並嘗試提出修法建議。

第一節 研究結論

本論文之研究結論，以下分別就區分所有建築物之修繕與重建加以說明。

第一項 修繕部分

區分所有建築物之本體或其附屬設備，可能因各種自然或人為因素而損壞，亦有可能因偶發性災害而有一部滅失之情形，此時即應加以修繕。所謂修繕，係指物有損壞或一部滅失時，為回

復其原有效用或機能而對之所為一切必要行為，性質上屬於物之管理範疇。

一、專有部分與約定專用部分之修繕

專有部分屬於區分所有權人所有，約定專用部分亦由使用權人排除他人干涉使用，故其修繕應由其單獨為之，修繕費用亦由其負擔。基於相鄰關係法理，專有部分或約定專用部分修繕時不得妨害安全、安寧及衛生，亦不得任意破壞建築物主要結構，但於必要時得請求進入使用他人之專有或約定專用部分以及共用部分，該他人或管理委員會（負責人）如無特別情事不得拒絕。但如因使用上述專有、約定專用或共用部分而造成損害，或因修繕工程之進行有侵害他人權利者，均應負回復原狀或支付償金之賠償責任。

二、共用部分與約定共用部分之修繕

共用或約定共用部分之修繕，依修繕是否重大而異其處理程序。一般修繕由管理委員會（負責人）決定，重大修繕應經由區分所有權人會議決議決之，至於修繕重大與否，由於條文未為明確規定，僅能依工程規模、費用等條件綜合加以判斷。惟不管係一般或是重大修繕，修繕費均應由公共基金或由全體區分所有權人依應有部分比例分擔之，如為一部共有部分之修繕，費用則由該一部共有區分所有權人依應有部分比例負擔。又，共用部分修繕有必要時，亦得請求使用個別區分所權人之專有部分。

三、建築物一部滅失之修繕

區分所有建築物因偶發性災害導致一部滅失時，日本建物區分所有法第六十一條有「復舊」之規定。專有部分之復舊由各區

分所有權人自行為之，至於共用部分之復舊則視滅失程度而定。如滅失部分價格與滅失前建築物價格比例小於二分之一為小規模滅失，各區分所有權人得自行修繕共用部分，但有區分所有權人數及表決權過半數同意之復舊決議時，即應受決議拘束。如滅失部分價格與滅失前建築物價格比例超過二分之一為大規模修繕，此時共用部分之修繕，須有區分所有權人數及表決權各四分之三以上同意之復舊決議始得為之。考量復舊所需費用不貲，並非所有區分所有權人均有能力或意願負擔，故未贊成復舊決議之區分所有權人得於決議成立後，向贊成決議者請求購買其區分所有權及基地持分權，使其得脫離區分所有關係，是為「買入請求權」。如建築物一部滅失事實發生後六個月內，區分所有權人會議無法通過復舊或重建決議，區分所有權人彼此間亦得行使買入請求權，藉以打破區分所有權人間僵持狀態並促使復舊或重建決議通過。

四、修繕經費

關於修繕費用之來源，除共用部分一般管理維護所需之管理費及公寓大廈管理條例規定之公共基金外，亦得透過建物損害保險契約之締結、金融機構融資及政府相關補助來因應建築物修繕之支出。

第二項 重建部分

區分所有建築物可能因自然或人為災害而毀損滅失，或是因一定期間經過後而逐漸老朽損壞，如因此無法發揮其應有之機能，即有進行重建之必要。所謂重建，係指將現存之舊有建築物全部拆除，並於原本基地上重為建築，與在原建築物上增建、部分拆除而改建以及原建築全部滅失後之再建均不相同，在概念上

應予以區別。至於重建之類型，可依決議標準分為多數決與一致決重建，或依重建後建築物之容積而分為現狀維持、容積增加與容積減少三種類型。

一、重建要件與重建決議

關於重建之要件與決議，我國公寓大廈管理條例第十三條規定重建決議原則上採一致決，但建築物因嚴重毀損、傾頹或朽壞，有危害公共安全之虞者或是因地震、水災、風災、火災或其他重大事變，肇致危害公共安全者，依第三十一條僅需有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意之決議即可重建，換言之，實際上僅需區分所有權人及區分所有權過半數同意。如依都市計畫進行區域重建，則依都市更新條例之規定處理。

二、區分所有權人間權益調整

重建決議成立後，對於不同意決議又不出讓區分所有權之區分所有權人及同意決議後不依決議履行其義務之區分所有權人，公寓大廈管理條例第十四條第一項規定管理委員會或負責人得對其行使「出讓請求權」，訴請法院判決該區分所有權人應出讓其區分所有權及基地應有部分。本訴訟性質為給付之訴，勝訴判決確定後，該區分所有權人應將其權利自行轉讓予他人（得為區分所有權人或第三人），如不履行則應依強制執行法第一二八條第一項規定處理。

三、區分所有權人及第三人間權益調整

重建決議之效力僅及於區分所有權人及其繼受人，故承租

人、抵押權人、基地所有權人、地上權及典權人等均不受重建決議之拘束。由於公寓大廈管理條例僅規定一致決重建決議應得基地所有權人、地上權人或典權人同意，又未如都市更新條例第二十九條以下設有權利變換之規定，故關於承租人、抵押權人及多數決重建決議時基地所有權人、地上權人或典權人之權益調整，僅得依民法、土地法等相關規定加以處理。

四、重建團體與重建之進行

重建團體係由「同意重建之區分所有權人」及「受讓或因出讓請求權行使而繼受區分所有權之人」組成，以拆除原建築物並重建新建築物為目的，與原本區分所有權人團體之構成員、目的及消滅時間均不相同。且區分所有關係因原建築物拆除而消滅，故重建團體不得適用公寓大廈管理條例及規約，其內部關係應類推適用合夥契約。公寓大廈管理條例關於重建事業之進行僅有第十四條第三項：「重建之建造執照之申請，其名義以區分所有權人會議之決議為之。」惟此一規定混淆了重建團體與區分所有權人團體，為錯誤之立法。

五、社區重建問題

多數各自獨立使用之建築物、公寓大廈，其共同設施之使用與管理具有整體不可分性之集居地區者，稱為社區，其管理及組織準用公寓大廈管理條例之規定，故社區內建築物所有權人亦得組成團體，並作成決議或制定規約以為管理依據。社區內建築物之重建，除規約或決議另有規定外，如社區內建築物均有獨立基地，則重建與否由建築物所有權人自行決定；但社區基地若為社區建築物所有權人共有時，理論上各建築物所有權人對該基地之使用應視為成立分管契約，即屬共有物管理之範疇，則其中一棟建築物重建是否應得其他土地共有人同意，應視重建是否侵害其

他共有人之權利而定，如對他共有人權利無影響即得自行為之，若有影響則為共有物管理內容之變更，應得全體共有人同意始得為之。

第二節 修法建議

針對公寓大廈管理條例中修繕與重建之規定，本論文參考德國及日本立法例，提出下列修法建議，希冀或可作為參考。

第一項 修繕部分

公寓大廈管理條例對於修繕問題之規範較為完備，惟本文認為下列問題仍有修法處理之必要。

一、共用部分管理概念之整合

公寓大廈管理條例將共用部分之變更、拆除、改良及修繕等情形並列於條文中，且修繕之進行又依修繕是否重大而異其程序。但變更、拆除、改良均需透過修繕行為完成，內涵亦有重疊，而所謂「重大」與否概念上亦不明確，故本文認為就區分所有建築物之管理事項，其概念應予簡化整合，可參考日本建物區分所有法第十七、十八條規定，將管理行為區分為「變更」與「管理」（包含保存行為），二者區別標準在於「是否對共用部分之效用或外觀有顯著變更」，應較現行規定為妥。

二、刪除區分所有權人會議出席門檻

公寓大廈管理條例第三十一條規定之區分所有權人會議決

議，雖然實質上為區分所有權人及區分所有權過半數同意，但仍需有全體區分所有權人及區分所有權三分之二以上出席始可。本文認為此一出席門檻限制並無實益，反而容易因門檻過高造成出席人數不足，而須以假決議方式進行決議，導致僅有少數人（十分之一）即得決定全體事務之情形。故應刪除上述出席人數限制，仿德、日立法例規定經全體區分所有權人及區分所有權過半數同意即可。

三、修繕時造成特別影響之同意權

共用部分之修繕有時可能對特定專有部分或約定專用部分之使用造成特別影響，如修繕過程中出入不便或修繕完後導致通風、日照受到阻礙等。為避免該特定專有部分所有權人或約定專用部分使用權人因多數決議而遭受不利益，日本建物區分所有法規定共用部分之變更或管理（得單獨為之之保存行為除外）對特定專有部分之使用有特別影響者，應得該專有部分所有權人同意。本文認為公寓大廈管理條例亦應增設上述特別影響同意權之規定，以保護少數人之權利。

四、建築物一部滅失修繕之買入請求權

建築物因災害而有一部滅失之情形時，其修繕應屬公寓大廈管理條例所稱之「重大修繕」，需經第三十一條決議通過始得為之。但若建築物毀損滅失情形嚴重致修繕費用較高時，區分所有權人未必有能力或有意願負擔，基於尊重個人意願且不強迫他人過度犧牲，得參考日本建物區分所有法之規定，於重大修繕決議成立後，賦予不贊成進行重大修繕之區分所有權人「買入請求權」，使其得請求贊成決議之人買受其權利並脫離區分所有關係。此外，如災害發生經過一定時間（如六個月或一年）仍無法做成修繕或重建決議時，為避免僵持情形持續，亦應賦予各區分

所有權人得行使買入請求權，促使決議早日通過。

第二項 重建部分

公寓大廈管理條例對於建築物重建之規定十分簡略，實不足以因應實際需要，本文認為下列部分有修法之必要。

一、明確區分內部關係與外部關係

區分所有權人會議決議或規約之效力僅及於區分所有權人及其繼受人，此為區分所有之內部關係，與區分所有權人與第三人間之外部關係不同。公寓大廈管理條例第十三條本文規定重建決議除須有全體區分所有權人一致同意外，並須得到基地所有權人、地上權人或典權人同意，已混淆內部與外部關係，並非適當之立法，本文認為應將「基地所有權人、地上權人或典權人同意」予以刪除。

二、提高多數決重建決議成立標準

依公寓大廈管理條例第十三條但書第二、三款規定進行重建時，區分所有權人會議應依第三十一條規定為決議，亦即實質上僅需區分所有權人與區分所有權過半數同意即可。惟本文認為區分所有建築物重建對全體區分所有權人生活上與經濟上均產生重大影響，如採取多數決方式，則應盡量取得多數人最大利益與少數人最小侵害之衡平。此外，重建事務繁雜，亦須凝聚區分所有權人高度共識方能順利進行。基於上述理由，多數決重建決議成立實應慎重其事，可考慮提高至全體區分所有權人及區分所有權四分之三或五分之四以上同意。（建築物一部滅失時之重大修繕，特別是滅失部分超過建築物價值二分之一以上之情形，基於

相同理由亦應考慮提高決議標準。)

三、多數決重建客觀要件明確化

公寓大廈管理條例第十三條但書第二、三款規定，須建築物毀損有危害公共安全之虞，或因地震等災害致危害公共安全，始得為多數決重建決議。然上述要件攸關重建決議應為一致決或是多數決，以「有無危害公共安全（之虞）」作為標準似乎過於模糊。本文認為可將客觀要件進一步具體化，例如以屋齡達一定年限以上可認定為老朽，或以建築物毀損滅失致維持效用或回復費用超過建築物價值或重建費用二分之一時，得採取多數決決議重建等，避免產生是否危害公共安全之爭議。

四、明定會議召集程序及決議內容

建築物重建對於區分所有權人權益影響甚大，故其集會召集程序更應慎重。本文認為應明確規定重建集會通知時間及應通知內容，亦得仿日本建物驅分所有法於集會前舉辦說明會。此外，重建決議之內容，如重建建築物之設計、費用之概算與分擔、重建建築物權利之分配等，亦有規範之必要，以落實程序保障並於重建進行前提高計畫之嚴謹度及可行性，避免重建紛爭以確保區分所有權人權益。

五、出讓請求權行使之修正

重建決議成立後，得依區分所有權人是否贊成重建決議分為參加重建與不參加重建。惟未贊成重建決議者於決議成立後仍有參加重建之可能，故應於決議成立後，於一定期間內催告其回覆是否參與重建，如期間經過後仍決定不參與重建，亦不自行出讓權利者，始成為出讓請求權之行使對象，程序上較為周延。至於

贊成重建決議但其後不履行其義務者，應依決議成立後構成之重建團體內部關係處理較妥。

公寓大廈管理條例第十四條第一項規定之出讓請求權，性質上為給付之訴，並應由管理委員會（負責人）行使。但出讓請求權之目的在避免重建事業為少數反對人所阻礙，俾使重建能順利進行，由參加重建人或是由其合意指定之第三人（如建設公司）來行使應更為合理，且訴訟性質應修正為形成之訴，行使請求權人於勝訴判決確定後直接繼受該權利，更有助於達成制度之目的。

本文認為公寓大廈管理條例第十四條第一項規定得修正如下：「公寓大廈有第十三條第二、三款所定情形之一，經區分所有權人會議決議重建時，如有區分所有權人不參加重建又不出讓區分所有權時，參加重建之區分所有權人或其全體合意指定之人，得向法院請求購買該區分所有權人所有之區分所有權及基地所有權應有部分。」

六、重建團體與區分所有團體之區別

有關重建事業進行事項，應由重建團體為之。公寓大廈管理條例第十四條第三項規定混淆了區分所有權人團體與重建團體，顯然不當，應將條文中之「區分所有權人會議」修正為「重建參加人會議」方為正確。

七、社區內建築物重建

社區內數建築物如坐落於同一基地上，個別建築物之拆除重建性質上屬於共有基地使用管理範疇，除有影響其他建物所有權人（即基地共有人）之權利應得全體共有人同意外，得自由為之。但考量社區具有整體不可分性之特質，且為避免重建進行中或完成後始發現對其他共有人權利造成侵害，有必要於重建前讓全體

社區建築物所有人了解重建計畫以減少事後爭端，應考慮引進日本建物區分所有法之社區建築物重建承認決議制度。

第三項 其他

除前述關於修繕與重建規定之修法建議外，另有相關制度之修法及立法建議，以下說明。

一、區分所有事務爭訟之非訟化

公寓大廈管理條例中，關於區分所有權人間權利義務及共同事務在管理上之爭訟應依普通訴訟程序為之。但上述訴訟標的通常具有時效性（如住戶為修繕時妨礙他人安全、安寧或衛生等），曠日費時之訴訟程序通常無法有效達成維護住戶利益之目的。應可參考德國住宅所有權法之規定，除剝奪區分所有權人之所有權時為求慎重始適用普通訴訟程序外，其他糾紛依非訟程序迅速處理。

二、公共基金定位為重大修繕、重建基金

公共基金於民國八十一年行政院制定之公寓大廈管理條例草案中，原本即定位為支應重大修繕之經費，與負擔維持管理共用部分所需費用之管理費有別。由於重大修繕或重建所需經費不貲，為避免修繕或重建事由發生後經費無著，得規定區分所有權人應於管理費中固定提列一定比例之金額作為重大修繕或重建用之公共基金。

三、重建事業進行與區分所有建築物再建之立法

日本於平成十四年（二〇〇二）制定「集合式住宅順利重建法」，其中有重建團體法人化、權利變換程序、重建期間住戶安置、促進危險建築物進行重建等重要內容，不但使重建事業進行有明確規範可循，同時課與政府有提供必要援助之義務，使重建能順利進行。我國都市更新條例中雖有重建團體法人化、權利變換程序等相類規定，但僅適用於依都市計畫進行之重建，公寓大廈管理條例之配套規定仍付之闕如。蓋重建相關事務千頭萬緒，我國實有必要制定一完善法律妥善加以規劃，故此一立法應儘速進行。

再者，如建築物因災害或朽壞而全部滅失，於原基地重新建築則為再建，並非重建。我國目前並無關於建築物再建之規定，於區分所有建築物再建情形，因建築物已全部滅失，區分所有關係消滅，區分所有權人間僅餘土地共有關係，理論上應依土地法共有土地處分變更之規定處理。日本於平成七年（一九九五）制定「罹受災害區分所有建物再建特別處理法」，用以規範區分所有建築物因特定災害致區分所有建築物全部滅失，需要進行再建之情形。此一立法亦值得我國參考。

參考文獻

(依姓氏筆劃排列)

壹、書籍

一、中文

- 1、尹章華、王惠光、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例解讀》，月旦出版，民國 84 年。
- 2、王澤鑑，《民法物權（1）—通則·所有權》，自刊，民國 90 年。
- 3、王澤鑑，《民法物權（2）—占有》，自刊，民國 88 年。
- 4、史尚寬，《物權法論》，自刊，民國 76 年。
- 5、吳庚，《行政法之理論與實用》，增訂六版，自刊，民國 89 年。
- 6、李肇偉，《民法物權》，自刊，民國 51 年。
- 7、林永汀，《實用公寓大廈管理條例》，永汀文化，民國 84 年。
- 8、姚瑞光，《民法物權論》，大中國圖書，民國 82 年。
- 9、莊金昌，《公寓大廈管理上法律問題之研究》，司法院研究年報第十七輯第六篇，司法院印行，民國 86 年。
- 10、溫豐文，《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。
- 11、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，民國 86 年。
- 12、溫豐文，《土地法》，自刊，民國 92 年。
- 13、劉得寬，《民法諸問題與新展望》，自刊，民國 69 年。
- 14、鄭玉波，《民法物權》，三民書局，民國 81 年。
- 15、駱永家，《民事訴訟法 I》，自刊，民國 84 年。
- 16、謝在全，《民法物權論（上）（中）（下）》，修訂二版，自刊，

民國 92 年。

二、日文

- 1、丸山英氣，《區分所有建物 法律問題— 理論 展開》，三省堂，昭和 56 年（1981）。
- 2、丸山英氣編，《 法讀本》，三嶺書房，昭和 59 年（1984）。
- 3、丸山英氣編，《區分所有法》，大成出版社，昭和 63 年（1988）。
- 4、丸山英氣，《 建替 法》，日本評論社，平成 12 年（2000）。
- 5、川島武宜編，《注釋民法（7）·物權（2）》，有斐閣，昭和 56 年（1981）。
- 6、水本浩、澤野順彥、內田勝一編，《借家 法律相談》，有斐閣，平成 3 年（1991）。
- 7、玉田弘毅編，《 法律紛爭》，有斐閣，昭和 59 年（1984）。
- 8、玉田弘毅編，《 法律（1）》，一粒社，平成 3 年（1991）。
- 9、舟橋諄一，《物權法》，有斐閣，昭和 57 年（1982）。
- 10、坂和章平編，《注解 建替 円滑化法》，青林書院，平成 15 年（2003）。
- 11、我妻榮著、有泉亨補訂，《新訂物權法》，岩波書店，平成 13 年（2001）。
- 12、法務省民事局參事官室編，《新 法—一問一答 改正區分所有法 解說》，商事法務研究會，昭和 61 年（1986）。
- 13、青山正明編，《區分所有法》，青林書院，平成 9 年（1997）。
- 14、原田慶吉，《 - 法》，有斐閣，平成 3 年（1991）。
- 15、財團法人 管理 一編，《 修繕

- 建替 》， — 社，平成 15 年（2003）。
- 16、區分所有法研究會編，《問答式 法律實務》，新日本法規，平成 3 年（1991）。
 - 17、森泉章、松島泰編，《區分所有 法律相談》，學陽書房，平成 2 年（1990）。
 - 18、渡邊晉，《最新區分所有法 解說》，住宅新報社，平成 16 年（2004）。
 - 19、鈴木祿彌，《物權法講義》，創文社，昭和 52 年（1977）。
 - 20、熊田裕之，《 法 解說—區分所有法》，一橋出版，平成 16 年（2004）。
 - 21、稻本洋之助、鎌野邦樹，《 — 區分所有法》，日本評論社，平成 16 年（2004）。
 - 22、篠塚昭次，《論爭民法學（2）》，成文堂，昭和 51 年（1976）。
 - 23、篠塚昭次、前田達明編，《新・判例 — 民法 I》，三省堂，平成 3 年（1991）。
 - 24、鎌野邦樹、折田泰宏、山上知裕，《改正區分所有法&建替事業法 解說》，民事法研究會，平成 16 年（2004）。
 - 25、鷹巢信孝，《財產 權利構造—共有 合有》，成文堂，平成 8 年（1996）。

貳、期刊論文

一、中文

- 1、Johannes Bärmann 著、戴東雄譯，〈德國住宅所有權法〉，台大法學論叢 13 卷 1 期，民國 72 年 12 月。
- 2、古振暉，〈論公寓大廈管理費負擔之繼受〉，東海法學研究 16 期，民國 90 年 12 月。
- 3、古振暉，〈日本修正建物區分所有法之介紹〉，東海法學研究 21 期，民國 93 年 12 月。

- 4、林永汀，〈論公寓大廈管理條例規範的「共用部分」(上)〉，法令月刊 50 卷 4 期，民國 88 年 4 月。
- 5、林旺根，〈論公寓大廈之共用部分(一)〉，現代地政 16 卷 1 期，民國 85 年 1 月。
- 6、林更盛，〈物之獨立性的判斷標準〉，台灣本土法學 35 期，民國 91 年 6 月。
- 7、林肇家，〈建築物區分所有權暨管理維護法草案之研究與建議(二)〉，現代地政 9 卷 10 期，民國 78 年 10 月。
- 8、陳佳文，陳帥正，〈公寓大廈管理條例修正方向之探討(一)〉，現代地政 284 期，民國 95 年 2 月。
- 9、陳計男，〈大廈、公寓的一些法律問題〉，法令月刊 28 卷 7 期，民國 66 年 7 月。
- 10、曾金樹，〈公寓大廈管理條例修法後之建議〉，立法院院聞 32 卷 7 期，民國 93 年 7 月。
- 11、黃茂榮，〈有關公寓法律問題之研究〉，收錄於鄭玉波編，《民法物權論文選輯(上)》，五南圖書，民國 73 年。
- 12、黃越欽，〈住宅分層所有權之比較研究〉，收錄於鄭玉波編，《民法物權論文選輯(上)》，五南圖書，民國 73 年。
- 13、溫汶科，〈建築物之區分所有權〉，法學叢刊 24 卷 4 期(96 期)，民國 68 年 12 月。
- 14、溫豐文，〈日本區分所有法〉，東海法學研究 7 期，民國 82 年 2 月。
- 15、溫豐文，〈論區分所有權人會議〉，法令月刊 46 卷 11 期，民國 84 年 11 月。
- 16、溫豐文，〈日本建物區分所有法之重建制度〉，收錄於《商事法暨財經法論文集—王仁宏教授六十歲生日祝賀論文集》，元照出版，民國 88 年。
- 17、溫豐文，〈公寓大廈重建法律問題之研究〉，法學叢刊 45 卷 1 期(177 期)，民國 89 年 1 月。
- 18、溫豐文，〈專用使用權〉，月旦法學 72 期，民國 90 年 5 月。

- 19、鈴木祿彌口述、劉得寬譯，〈日本的建物區分法〉，法學叢刊 29 卷 2 期（114 期），民國 73 年 4 月。
- 20、駱永家，〈形成訴訟判決之效力〉，收錄於氏著，《民事法研究 III》，自刊，民國 85 年
- 21、戴東雄，〈論建築物區分所有權之理論基礎 I〉，法學叢刊 29 卷 2 期（114 期），民國 73 年 4 月。
- 22、戴東雄，〈論建築物區分所有權之理論基礎 II〉，法學叢刊 29 卷 3 期（115 期），民國 73 年 7 月。
- 23、戴東雄，〈從公寓大廈管理條例草案論建築物區分所有大樓搭蓋屋頂建築物及懸掛廣告牌之法律問題〉，法令月刊 45 卷 12 期，民國 83 年 12 月。
- 24、戴東雄，〈公寓大廈管理條例上專有部分與共用部分之理論及屋內漏水之修繕〉，法學叢刊 43 卷 1 期（169 期），民國 87 年 1 月。
- 25、黎淑惠，〈公寓大廈住戶之權利義務（下）〉，立法院院聞 31 卷 8 期，民國 92 年 8 月。
- 26、黎淑惠，〈公寓大廈管理條例制定目的及制定過程的研究〉，高雄應用科技大學學報 33 期，民國 93 年 5 月。
- 27、謝在全，〈建築物區分所有權要論（上）〉，法令月刊 54 卷 4 期，民國 91 年 4 月。
- 28、謝在全，〈區分所有建築物共用部分之管理－最高法院八十二年台上字第一八〇二號民事判決評議〉，高雄律師會訊 1 卷 6 期，民國 85 年 6 月。
- 29、謝哲勝，〈相鄰關係與隨不動產所有權移轉之契約〉，收錄於氏著，《財經法專題研究（三）》，元照出版，民國 91 年。

二、日文

- 1、ヴェーバー，〈住居所有權管理問題〉，收錄於稻本洋之助監修，《管理考》，清文社，平成 5 年（1993）。

- 2、千葉惠美子，〈檢證・新 建替 決議制度—理論的視點〉，1249 號，平成 15 年 7 月（2003）。
- 3、大澤正男，〈駐車場利用契約〉，收錄於遠藤浩、林良平、水本浩監修，《現代契約法大系(3)》，有斐閣，昭和 61 年(1986)。
- 4、山野目章夫，〈 建替 法律改正 評價〉，1249 號，平成 15 年 7 月（2003）。
- 5、川島一郎，〈建物 區分所有等 關 法律 解說〉，法曹時報 14 卷 6 號，昭和 37 年 6 月（1962）。
- 6、北川善太郎，〈震災 再興 —區分所有權契約原理〉，民商法雜誌 112 卷 4、5 號，平成 7 年 8 月（1995）。
- 7、平成十四年 3 月 5 日法制審議會建物區分所有法部會決定，〈建物區分所有法改正要綱中間試案〉，NBL No. 734，平成 14 年 4 月（2002）。
- 8、玉田弘毅，〈建物區分所有法上 団地 団地關係 關一考察（中）—福岡高裁平成十五年二月十三日判決 檢討通〉，NBL No. 768，平成 15 年 9 月（2003）。
- 9、玉田弘毅，〈建物區分所有法上 団地 団地關係 關一考察（下）—福岡高裁平成十五年二月十三日判決 檢討通〉，NBL No. 770，平成 15 年 10 月（2003）。
- 10、石田喜久夫，〈區分所有 敷地 利用權〉，627 號，昭和 51 年 8 月（1976）。
- 11、吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法律 一部改正法概要（1）〉，NBL No. 754，平成 15 年 2 月（2003）。
- 12、吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法律 一部改正法概要（2）〉，NBL No. 755，平成 15 年 2 月（2003）。
- 13、吉田徹等，〈建物 區分所有等 關 法律 一部改正法概要（3）〉，NBL No. 756，平成 15 年 3 月（2003）。
- 14、桑本繁，〈マンション共用部分の専用使用權〉，NBL No. 34，昭和 47 年 9 月（1972）。

- 15、溫豐文，〈台灣 集合住宅 管理問題〉，收錄於稻本洋之助監修，《 管理 考 》，清文社，平成5年（1993）。
- 16、遠藤厚之助，〈區分所有建築物 所有・利用〉，收錄於遠藤浩、林良平、水本浩監修，《現代契約法大系（4）》，有斐閣，昭和61年（1986）。
- 17、槇梯次，〈區分建物 區分體 獨立 獨自 物的結合體 形成（一）〉，民商法雜誌第102卷5號，平成2年8月（1990）。
- 18、藤井俊二，〈 住居所有權住宅（ ） 復舊・建替 制度〉，早稻田法學74卷3號，平成11年月（1999）。
- 19、鎌田薰、山田伸直，〈區分所有建物 老朽化 建替 一區分所有法 建替 決議的問題點〉， 927號，平成元年2月（1989）。
- 20、鹽崎勤，〈共有物 保存、管理 諸問題〉，收錄於牧山市治、山口和男編，《民事判例實務研究》，判例社，昭和55年（1980）。

參、博、碩士論文

- 1、陳俊樵，《區分所有建築物管理問題之研究》，中興大學法律研究所博士論文，民國86年。
- 2、莊金昌，《住宅分層所有權之比較研究》，文化大學法律研究所碩士論文，民國73年7月。
- 3、黃江穎，《區分所有建築物修繕與重建之研究》，東海大學法律研究所碩士論文，民國82年6月。
- 4、王以文，《公寓大廈區分所有法律關係之研究》，輔仁大學法律研究所碩士論文，民國88年1月。
- 5、林漢隆，《區分地上權制度與運用之研究—以區分所有建物

之再建與民間參與交通建設用地取得為例》，逢甲大學土管研究所，民國 88 年 6 月。

- 6、謝雨真，《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》，台灣大學法研所碩士論文，民國 88 年 7 月。

附錄

有關建物區分所有等之法律（建物 區分所有等 關 法律）中譯條文¹

第一章 建物之區分所有

第一節 總則

第一條（建物之區分所有）

一棟建物構造上區分為數部分，工作獨立之住宅、店舖、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。

第二條（定義）

- 1、本法所稱「區分所有權」，謂以前條所規定之建物部分（依第四條第二項被當成共用部分者除外）為標的之所有權。
- 2、本法所稱「區分所有人」，謂有區分所有權之人。
- 3、本法所稱「專有部分」，謂區分所有權之標的之建物部分。
- 4、本法所稱「共用部分」，謂專有部分以外之建物部分，不屬於專有部分之建物附屬物及依第四條第二項規定被當成共用部分之附屬建物。
- 5、本法所稱「建物基地」，謂建物所坐落之土地及依第五條第一項規定被當成建物基地之土地。
- 6、本法所稱「基地利用權」，謂有關因所有專有部分之建物基地之權利。

第三條（區分所有人之團體）

區分所有人全體，得因為實施建物與其基地及附屬設施之管

¹ 本譯文內容分別引自學者溫豐文與古振暉先生之文，參溫豐文，〈日本區分所有法〉，東海法學研究 7 期，民國 82 年 2 月，頁 34-48；古振暉，〈日本修正建物區分所有法之介紹〉，東海法學研究 21 期，民國 93 年 12 月，頁 170-181。

理組成團體，依本法規定召開集會、訂定規約及設置管理人。顯然僅供一部分區分所有人共用之共用部分（以下稱為「一部共用部分」）由該等區分所有人管理時，亦同。

第四條（共用部分）

- 1、溝通數個專有部分之走廊、樓梯間或其他構造上應供區分所有人全體或一部共用之建物部分，不得為區分所有之標的。
- 2、第一條規定之建物部分及附屬建物，得以規約當成共用部分。於此情形，非登記其意旨不得以之對抗第三人。

第五條（依規約之建物基地）

- 1、區分所有人得將建物及建物所座落之土地成為一體管理或使用之庭院、通路或其他土地，依規約當成建物之基地。
- 2、建物座落之土地因建物一部滅失變成建物座落土地以外之土地時，該土地依前項規定視為以規約所定之建物基地。建物所座落土地之一部分因分割變成建物座落土地以外之土地時，亦同。

第六條（區分所有人之權利義務等）

- 1、區分所有人不得為對建物保存有害之行為，或其他有關建物之管理或使用違反區分所有人共同利益之行為。
- 2、區分所有人因保存或改良其專有部分或共用部分，在必要範圍內，得請求使用其他區分所有人之專有部分或不屬於自己所有之共用部分。於此情形，致他區分所有人受損害時，應支付償金。
- 3、第一項規定，於區分所有人以外之專有部分占有人（以下稱為「占有人」）準用之。

第七條（優先取償權）

- 1、區分所有人因共用部分、建物基地或共用部分以外之建物附

屬設施，對其他區分所有人有債權者，或基於規約或集會之決議對其他區分所有人有債權者，對債務人之區分所有權（包含有關共用部分之權利及基地利用權）及置於建物之動產有優先取償權。管理人或管理組合法人因執行其職務或業務，對區分所有人有債權者，亦同。

- 2、前項優先取償權，其優先之順位與效力視為共益費用之優先取償權。
- 3、民法（民治二十九年法律第八十九號）第三百十九條之規定，於第一項優先取償權準用之。

第八條（特定繼受人之責任）

前條第一項所規定之債權，對為債務人之區分所有人之特定繼受人，亦得行使。

第九條（關於建物之設置或保存瑕疵之推定）

因建物之設置或保存有瑕疵致生損害於他人時，該瑕疵推定為共用部分之設置或保存之瑕疵。

第十條（區分所有權之讓售請求權）

區分所有人未擁有基地利用權時，有權請求收回專有部分之人，得對該區分所有人請求以時價讓售區分所有權。

第二節 共用部分

第十一條（共用部分之共有關係）

- 1、共用部分屬於全體區分所有人共有。但一部共用部分屬於應共用該部分之區分所有人共有。
- 2、前項規定得以規約另行約定。但除第二十七條第一項之情形外，區分所有人以外之第三人不得約定為共用部分之所有人。

3、民法第一百七十七條規定，於共用部分不適用之。

第十二條（同前）

共用部分屬於區分所有人全體或一部共有時，有關該共用部分之共有依次條至第十九條之規定。

第十三條（共用部分之使用）

各共有人得依共用部分之用法而使用。

第十四條（共用部分之應有部分比例）

- 1、各共有人之應有部分，按其專有部分比例樓地板面積之比例。
- 2、前項情形，一部共用部分（附屬建物除外）之樓地板面積，按共用該部分各區分所有人之專有部分樓地板面積比例分配，各自算入該區分所有人專有部分之樓地板面積。
- 3、前二項之樓地板面積，依照牆壁或其他區劃之內側線所圍成部分之水平投影面積。
- 4、前三項規定得以規約另行規定。

第十五條（共用部分應有部分之處分）

- 1、共有人之應有部分應從其所有之專有部分處分之。
- 2、共有人除本法另有規定外，不得將應有部分及其所有之專有部分分離而為處分。

第十六條（一部共用部分之管理）

一部共用部分之管理，除與全體區分所有人有利害關係或有第三十一條第二項規約規定應由全體區分所有人管理外，由共用該部分之區分所有人為之。

第十七條（共用部分之變更）

- 1、共用部分之變更（對其外觀或效用無顯著改變者除外），以

有區分所有人及表決權各四分之三以上同意之集會決議決定之。但區分所有人之法定人數，得以規約減至過半數。

- 2、前項情形，共用部分之變更對專有部分之使用有特別影響時，應得該專有部分所有人之承諾。

第十八條（共用部分之管理）

- 1、關於共用部分之管理事項，除前條情形外，以集會之決議決定之。但保存行為各共有人得各自為之。
- 2、前項規定得以規約另為規定。
- 3、前條第二項規定，於第一項本文之情形準用之。
- 4、共用部分締結損害保險契約時，視為共用部分之管理事項。

第十九條（共用部分之負擔與利益收取）

各共有人除規約另有規定外，按其應有部分分擔共用部分之負擔並收取共用部分所生之利益。

第二十條（管理所有人之權限）

- 1、共用部分所有人依第十一條第二項規定以規約約定之區分所有人，有為全體區分所有人（如為一部共用部分，為共用該部分之區分所有人）管理該共用部分之義務。於此情形，得對該等區分所有人請求相當之管理費用。
- 2、前項之共用部分所有人，不得為第十七條第一項規定之共用部分之變更。

第二十一條（共用部分規定之準用）

建物之基地或共用部分以外之附屬設施（包含相關權利）屬於區分所有人共有之情形，關於該基地或附屬設施，準用第十七條至第十九條之規定。

第三節 基地利用權

第二十二條（分離處分之禁止）

- 1、基地利用權為數人有所有權或其他權利時，區分所有人不得將其所有之專有部分與該專有部分有關之基地利用權分離而處分。但規約另有規定時不在此限。
- 2、於前項本文之情形，區分所有人有數個專有部分時，各專有部分基地利用權之比例應依第十四條第一項至第三項所定之比例。但規約對於比例有相異之規定時，從其規定。
- 3、前二項規定，於建物專有部分全部之基地利用權為單獨所有權或是其他權利之情形準用之。

第二十三條（分離處分無效主張之限制）

違反前條第一項本文（包含同條第三項準用之情形）規定將專有部分及基地利用權分離而為處分時，不得對善意相對人主張無效。但依不動產登記法（平成十六年法律第一百二十三號）規定，專有部分及基地利用權不得分離處分經登記後，其處分不在此限。

第二十四條（民法第二百五十五條適用之排除）

於第二十二條第一項本文之情形，民法第二百五十五條（包含合同法第二百六十四條準用之情形）之規定於基地利用權不適用之。

第四節 管理者

第二十五條（選任與解任）

- 1、區分所有人除規約有特別規定外，得以集會決議選任或解任管理人。
- 2、管理人有不當行為或有不適合執行職務之情形，各區分所有人得請求法院將其解任。

第二十六條（權限）

- 1、管理人有保存共用部分及第二十一條所定之建物基地及附屬設施（次項及第四十七條第六項所稱之「共用部分」）、實行集會決議及規約規定之權利與義務。
- 2、管理人關於其職務為區分所有人之代理人。依第十八條第四項（包含第二十一條準用之情形）規定，對於基於損害保險契約之保險金、共用部分所生之損害賠償及因不當得利得請求返還之金額，亦同。
- 3、對管理人代理權所為之限制，不得對抗善意第三人。
- 4、管理人依規約或集會之決議，關於其職務（包含第二項後段規定事項）為區分所有人得為原告或被告。
- 5、管理人依前項規約為原告或被告時，應即時將其意旨通知區分所有人。於此情形，準用第三十五條第二項至第四項之規定。

第二十七條（管理所有）

- 1、管理人於規約有特別規定時，得所有共用部分。
- 2、第六條第二項及第二十條之規定，於前項情形準用之。

第二十八條（委任規定之準用）

除本法及規約之規定外，管理人之權利義務應依委任之規定。

第二十九條（區分所有人之責任）

- 1、管理人在職務範圍內與第三人所為之行為，區分所有人應依第十四條規定之比例負責。但規約對於建物及其基地及附屬設施管理費用負擔比例另有規定時，從其規定。
- 2、第三人因前項行為對區分所有人有債權時，對其特定繼受人亦得行使。

第五節 規約與集會

第三十條（規約事項）

- 1、對於建物或其基地或附屬設施之管理或使用而生之區分所有人相互間之事項，除本法之規定外，得以規約加以規定。
- 2、一部共用部分之事項與全體區分所有人無利害關係者，除全體區分所有人於規約另有規定外，得由共用該部分之區分所有人以規約定之。
- 3、前二項規約之規定，關於專有部分、共用部分或建物基地、附屬設施（包含建物基地或附屬設施相關權利），應綜合考量其形狀、面積、相關位置、使用目的、利用狀況及區分所有人支付之對價等其他情事，為區分所有人間利益之衡平而規定。
- 4、第一項及第二項規定之情形，不得侵害區分所有人以外之人的權利。
- 5、規約必須以書面或電磁紀錄（以電子、磁性等不能憑知覺認識之方式所作之紀錄，必須以電子計算機提供資料處理，並依法務省命令所定方式製作。以下均同）為之。

第三十一條（規約之設定、變更與廢止）

- 1、規約之設定、變更或廢止，應有區分所有人及表決權各四分之三以上同意為之。於此情形，規約之設定、變更或廢止兌一部區分所有人之權利有特別影響時，應得其承諾
- 2、前條第二項規定之全體區分所有人規約之設定、變更或廢止，有共用該一部共用部分之區分所有人或表決權逾四分之一反對時不得為之。

第三十二條（依公證證書之規約設定）

最初之建物專有部分全部所有人，得以公證證書設定第四條

第二項、第五項第一項及第二十二條第一項但書與第二項但書（包含同條第三項準用之情形）之規約。

第三十三條（規約之保管與閱覽）

- 1、規約應由管理人保管。但無管理人時，應由使用建物之區分所有人或其代理人依規約或集會決議所指定之人保管。
- 2、依前項規定保管規約之人，除有正當理由外，對於利害關係人閱覽規約（規約以電磁紀錄作成時，該電磁紀錄之內容應依法務省命令規定之方式於保管場所供閱覽）之請求不得拒絕。
- 3、規約之保管場所應揭示於建物內易見之處所。

第三十四條（集會之召集）

- 1、集會由管理人召集之。
- 2、管理人應至少每年召集一次集會。
- 3、有區分所有人及表決權各五分之一以上時，得對管理人表明集會之目的而請求召集集會。但此一法定人數得以規約減少之。
- 4、依前項規定請求時，如未於二週內發出自請求之日起四週內集會之召集通知，該請求之區分所有人得自行召集集會。
- 5、無管理人時，有區分所有人及表決權各五分之一以上時得召集集會。但此一法定人數得以規約減少之。

第三十五條（召集之通知）

- 1、集會之召集通知，至少應於集會日一週前附上集會目的事項送達予各區分所有人。但此一期間得以規約延長或縮短之。
- 2、專有部分為數人共有時，前項之通知向第四十條所定應行使表決權之人（無此人時，共有人中之一人）為之即可。
- 3、第一項之通知，區分所有人對管理人表明應受通知之處所而於該處所未受通知時，以發送至區分所有人所有專有部分之

處所為已足。於此情形，通知視為於通常應到達時到達。

- 4、對建物內有住所之區分所有人或未告知前項應受通知處所之區分所有人為第一項通知時，規約得規定揭示於建物內易見之處所。於此情形通知於揭示時視為到達。
- 5、於第一項通知時，集會目的內容為第十七條第一項、第三十一條第一項、第六十一條第五項、第六十二條第一項、第六十八條第一項或第六十九條第七項所規定之事項時，應附加議案之要領。

第三十六條（召集程序之省略）

集會有區分所有人全體之同意時，得不經召集程序而召開。

第三十七條（決議事項之限制）

- 1、集會僅得決議依第三十五條規定預先通知之事項。
- 2、前項規定，除本法關於集會決議訂有特別法定人數之事項外，得以規約另為規定。
- 3、前二項規定於依前條規定之集會不適用之。

第三十八條（表決權）

各區分所有人之表決權，除規約另有規定外，依第十四條所規定之比例。

第三十九條（表決）

- 1、集會之表決，除本法或規約有特別規定外，以區分所有人及表決權各過半數決定之。
- 2、表決權得以書面或由代理人行使。
- 3、區分所有人依規約或集會決議，按前項規定以書面行使表決權時，得以電磁紀錄方法（依法務省命令所定之電子資料處理組織方法或其他利用情報通信技術方法）為之。

第四十條（表決權行使）

專有部分為數人共有時，共有人應指定一人行使表決權。

第四十一條（主席）

集會除規約另有規定或是另有決議外，以管理人或是召集集會之區分所有人之一人為主席。

第四十二條（會議記錄）

- 1、有關集會之議事，主席應以書面或電磁紀錄作成會議記錄。
- 2、會議紀錄上應記載議事之經過及結果。
- 3、前項之會議紀錄以書面作成時，應經主席及出席集會之區分所有人二人簽名蓋章。
- 4、第二項之會議紀錄以電磁紀錄作成時，該電磁紀錄作成之資料，應有主席及出席集會之區分所有人二人以法務省命令所定之措施代替簽名蓋章。
- 5、第三十三條之規定於會議記錄準用之。

第四十三條（事務報告）

管理人於集會時，應每年一定時期為有關事務之報告。

第四十四條（占有人之意見陳述權）

- 1、經區分所有人承諾而占有專有部分之人，關於集會目的事項有利害關係時，得出席集會陳述意見。
- 2、前項規定之情形，集會召集人依第三十五條規定發召集通知後，應即時將集會日期時間、場所及會議目的事項揭示於建物內易見之處所。

第四十五條（書面或電磁紀錄方法之決議）

- 1、依本法或規約規定應於集會決議之事項，將全體區分所有人同意得以書面或電磁紀錄方法為決議。但區分所有人以電磁

紀錄方法表示其承諾，應依法務省命令規定之方式為之。

- 2、依本法或規約規定應於集會決議之事項，經全體區分所有人以書面或電磁紀錄方法達成合意時，即視為以書面或電磁紀錄方法作成決議。
- 3、依本法或規約規定應於集會決議之事項，以書面或電磁紀錄方法為決議者，與集會之決議有同一效力。
- 4、以書面或電磁紀錄方法為決議所作成之相關文書，以及依第一項、第二項電磁紀錄方法為決議之電磁紀錄，準用第三十三條之規定。
- 5、本法關於集會之規定，於以書面或電磁紀錄方法為決議時準用之。

第四十六條（規約及集會決議之效力）

- 1、規約及集會之決議，其效力及於區分所有人之特定繼受人。
- 2、占有人關於建物或其基地或附屬設施之使用方法，負與區分所有人基於規約或集會決議相同之義務。

第六節 管理組合法人

第四十七條（成立）

- 1、第三條規定之團體，得以區分所有人及表決權各四分之三以上同意之決議成立法人並決定其名稱及事務所，並將其主事務所所在地予以登記。
- 2、依前項規定成立之法人，稱為管理組合法人。
- 3、除本法規定外，管理組合法人之登記相關必要事項應以命令定之。
- 4、管理組合法人應登記之事項，非經登記不得對抗第三人。
- 5、管理組合法人成立前之集會決議、規約及管理人於職務範圍內所為之行為，效力均及於管理組合法人。
- 6、管理組合法人就相關事務得為區分所有人之代理人。依第十

- 八條第四項（包含第二十一條準用情形）規定，對於基於損害保險契約之保險金、共用部分所生之損害賠償及因不當得利得請求返還之金額，亦同。
- 7、對管理組合法人代理權所為之限制，不得對抗善意第三人。
 - 8、管理組合法人依規約或集會之決議，關於其事務（包含第六條後段規定事項）得為區分所有人為原告或被告。
 - 9、管理組合法人依前項規約為原告或被告時，應即時將其意旨通知區分所有人。於此情形，準用第三十五條第二項至第四項之規定。
 - 10、民法第四十三條、第四十四條、第五十條及第五十一條規定於管理組合法人準用之；破產法（平成十六年法律第七十五號）第十六條第二項規定於存續中之管理組合法人準用之。
 - 11、第四節及第三十一條第一項但書（包含第四十二條第五項及第四十五條第四項準用之情形）之規定，於管理組合法人不適用之。
 - 12、管理組合法人適用第三十三條第一項本文（包含第四十二條第五項及第四十五條第四項準用之情形，以下均同）規定時，第三十三條第一項本文之「管理人」變更為「理事於管理組合法人之事務所」。適用第三十四條第一項至第三項及第五項、第三十五條第三項、第四十一條及第四十三條規定時，規定中之「管理人」變更為「理事」。
 - 13、管理組合法人適用法人稅法（昭和四十年法律第三十四號）或其他法人稅相關法令規定時，視為同法第二條第六款規定之公益法人。於此情形，適用同法第三十七條規定時，同條第四項及第五項中「公益法人」換成「公益法人（管理組合法人除外）」。適用同法第六十六條規定時，同條第一項及第二項中「普通法人」變更為「普通法人（包含管理組合法人）」。同條第三項中「公益法人」變更為「公益法人（管理組合法人除外）」。
 - 14、管理組合法人適用消費稅法（昭和六十三年法律第一百零八

號)或其他消費稅相關法令規定時，視為同法別表第三類之法人。

第四十八條 (名稱)

- 1、管理組合法人，在其名稱中應使用管理組合法人之文字。
- 2、非管理組合法人，其名稱中不得使用管理組合法人文字。

第四十九條 (理事)

- 1、管理組合法人應設置理事。
- 2、理事為管理組合法人之代表。
- 3、理事有數人時，得各自代表管理組合法人。
- 4、前項規定，得以規約或集會決議決定代表管理組合法人之理事，或由數理事共同代表管理組合法人，或以規約規定由理事互選應代表管理組合法人之理事。
- 5、理事之任期為二年。但規約另有規定三年以內之期間時，依其規定。
- 6、理事缺額或規約規定理事人數有缺額時，任期屆滿或因辭職而應解任之理事，於新任理事就任前仍應執行職務。
- 7、第二十五條、民法第五十二條第二項及第五十四條至第五十六條、非訟事件程序法（明治三十一年法律第十四號）第三十五條第一項規定於理事準用之。

第五十條 (監察人)

- 1、管理組合法人應設置監察人。
- 2、監察人不得兼任管理組合法人之理事或受僱人。
- 3、第二十五條及前條第五項、第六項、民法第五十六條及第五十九條、非訟事件程序法第三十五條第一項之規定於監察人準用之。

第五十一條 (監察人之代表權)

於管理組合法人與理事有利益相反事項時，應由監察人代表管理組合法人。

第五十二條（事務之執行）

- 1、管理組合法人之事務除本法之規定外，全部依集會決議行之。但除本法規定應有特別法定人數決議之事項及第五十七條第二項規定之事項外，得以規約規定由理事或其他負責人員決定之。
- 2、保存行為由理事決定之，不受前項規定限制。

第五十三條（區分所有人之責任）

- 1、管理組合法人之財產不能完全清償其債務時，區分所有人依第十四條規定之比例對債務負清償責任。但依第二十九條第一項但書規約另有規定時，從其規定。
- 2、於強制執行管理組合法人財產無效之情形，與前項相同。
- 3、前項規定，於區分所有人證明管理組合法人有資力且無執行困難時不適用之。

第五十四條（特定繼受人之責任）

區分所有人之特定繼受人，就其繼受前管理組合法人之債務，亦應負與區分所有人依前條規定相同之責任。

第五十五條（解散）

- 1、管理組合法人因下列事由而解散：
 - (1) 建物（以一部共用部分之區分所有人組成之管理組合法人，其共用部分）全部滅失。
 - (2) 建物專有部分滅失。
 - (3) 集會決議。
- 2、前項第三款之決議，應有區分所有人及表決權各四分之三以上同意為之。

- 3、民法第七十三條至第七十六條及第七十八條至第八十二條、非訟事件程序法第三十五條第二項及第三十六條至第三十七條之二之規定，於管理組合法人之解散及清算準用之。

第五十六條（剩餘財產之歸屬）

管理組合法人解散後之財產，除規約另有規定外，依第十四條規定之比例歸屬於各區分所有人。

第七節 對違反義務者之措施

第五十七條（停止違反共同利益行為之請求）

- 1、區分所有人為第六條第一項規定之行為或有為該行為之虞時，其他區分所有人全體或管理組合法人為區分所有人之共同利益，得請求停止該行為除去該行為之結果或採取預防該行為之必要措施。
- 2、依前項規定提起訴訟時，應經集會決議通過。
- 3、管理人或是於集會被指定之區分所有人，得依集會決議為第一項其他區分所有人全體提起前項所規定之訴訟。
- 4、前三項規定，於占有人為第六條第三項準用同條第一項之行為及有該行為之虞時準用之。

第五十八條（禁止使用之請求）

- 1、於前條第一項規定之情形，因第六條第一項規定之行為致區分所有人之共同生活產生顯著障礙，而難以依前條第一項規定請求除去障礙以確保共用部分之利用或維持區分所有人共同生活時，其他區分所有人全體或管理組合法人得以集會決議，起訴請求相當期間內禁止為該行為之區分所有人使用其專有部分。
- 2、前項決議以區分所有人及表決權各四分之三以上同意為之。
- 3、為第一項決議前，應給予該區分所有人說明之機會。

4、前條第三項規定，於提起第一項之訴時準用之。

第五十九條（拍賣區分所有權之請求）

- 1、於第五十七條第一項規定之情形，因第六條第一項規定之行為致區分所有人之共同生活產生顯著障礙，而難以依其他方法除去障礙以確保共用部分之利用或維持區分所有人共同生活時，其他區分所有人全體或管理組合法人得以集會決議，起訴請求拍賣為該行為之區分所有人之區分所有權及基地利用權。
- 2、第五十七條第三項於前項之訴之提起準用之；前條第二項及第三項規定於前項之決議準用之。
- 3、依第一項之判決聲請拍賣，於判決確定之日起六個月後不得為之。
- 4、於前項拍賣之情形，被聲請拍賣之區分所有人或為其計算而欲承買之人不得應買。

第六十條（對占有人請求交付）

- 1、第五十七條第四項規定之情形，因第六條第三項準用同條第一項之行為致區分所有人之共同生活產生顯著障礙，而難以依其他方法除去障礙以確保共用部分之利用或維持區分所有人共同生活時，其他區分所有人全體或管理組合法人得以集會決議，起訴請求解除為該行為之占有人據以占有專有部分使用收益之契約，並請求交付專有部分。
- 2、第五十七條第三項於前項之訴之提起準用之；第五十八條第二項及第三項規定於前項之決議準用之。
- 3、依第一項規定之判決受專有部分交付者，應即時交付予有權占有該專有部分之人。

第八節 修復與重建

第六十一條（建物一部滅失之修復）

- 1、相當於建物價格二分之一以下之部分滅失時，各區分所有人得修復滅失之共用部分及自己之專有部分。但共用部分修復工事著手前有第三項、次條第一項或第七十條第一項之決議時，不在此限。
- 2、依前項規定修復共用部分者，對其他區分所有人得請求依第十四條所定比例償還修復之費用
- 3、於第一項本文規定之情形，得以集會方式作成修復滅失共用部分之決議。
- 4、前三項之規定，得以規約另為規定。
- 5、除第一項本文規定之情形外，建物一部滅失時得以集會方式，以區分所有人及表決權各四分之三以上同意作成修復滅失共用部分之決議。
- 6、前項決議之會議記錄，應記載各區分所有人為贊成或反對之意旨。
- 7、於第五項決議通過之情形，自決議之日起二週後，除次項之情形外，贊成決議之區分所有人（包含其繼受人。以下稱為「贊成決議者」）以外之區分所有人，對於贊成決議者之全部或一部得請求其以時價買入建物及基地之權利。於此情形，受請求之贊成決議者自受請求之日起二個月內，對於其他贊成決議者之全部或一部，得請求其依第十四條扣除贊成決議者以外區分所有人之比例，以時價買入建物及基地之權利。
- 8、第五項決議通過之日起二週內，贊成決議者得以全體合意指定有買入建物及基地權利之人，且被指定之人（以下稱為「買入指定人」）將指定之意旨以書面通知贊成決議者以外之區分所有人後，受通知之區分所有人僅得對買入指定人行使前項前段規定之請求權。
- 9、買入指定人無法依第七項前段規定清償買入請求之全部或一部價金時，贊成決議者（不包含買入指定人，以下及第十三

- 項亦同)對於債務負連帶清償之責。但贊成決議者能證明買入指定人具有資力且無執行上困難時，不在此限。
- 10、第五項集會之召集人(若有指定買入指定人時，為該買入指定人)對於贊成決議者以外之區分所有人，得定四個月以上期限，以書面方式催告未贊成決議之人回答是否行使第七項前段之請求權。
 - 11、前項受催告之區分所有人，於前項所定期間經過後，即不得再行使第七項前段之請求權。
 - 12、於第五項所規定之情形，自建物一部滅失之日起六個月內未完成同項、第六十二條第一項或第七十條第一項之決議，各區分所有人得對他區分所有人請求以時價買入其建物及基地之權利
 - 13、於第二項、第七項、第八項及前項規定之情形，法院經受償還或買入請求之區分所有人、受買入請求之買入指定人或是依第九項本文規定受債務履行請求之贊成決議者之請求，對於償還金或價金之支付得寬限相當之期間。

第六十二條 (重建之決議)

- 1、區分所有人集會中，得以區分所有人及表決權各五分之四以上同意，作成拆除建物，並於原建物之全部、一部基地上或是包含原基地全部或一部之土地上重新建築建築物之決議(以下稱為「重建決議」)。
- 2、重建決議應決定下列事項：
 - (1)重新建築建物(以下稱為「再建建物」)之設計概要。
 - (2)建物拆毀與再建建物之建築所需費用之概算額。
 - (3)前款規定費用之分擔事項。
 - (4)再建建物之區分所有權歸屬相關事項。
- 3、前項第三款及第四款之事項，不得有害各區分所有人利益之衡平。
- 4、以第一項規定之決議事項為目的之集會，其召集通知期間不

適用第三十五條第一項之規定，而應於開會日前至少二個月為通知。但此項期間得以規約延長之。

- 5、於前項規定情形，為第三十五條第一項之通知時，除同條第五項規定之議案要領外，亦必須通知下列事項：
 - (1) 必須重建之理由。
 - (2) 建物不重建時，為維持或回復建物效用（包含通常應有效用之確保）所必須支出費用及其細目。
 - (3) 有訂定建物修繕相關計畫時，其計畫內容。
 - (4) 建物修繕基金之金額。
- 6、第四項集會之召集人，應於集會召開之日至少一個月前，就集會時應對區分所有人通知說明之事項舉行說明會。
- 7、第三十五條第一項至第四項及第三十六條之規定，於前項說明會之召集程序準用之。於此情形，第三十五條第一項但書中「縮短或延長」變更為「延長」。
- 8、前條第六項之規定，於重建決議之會議記錄準用之。

第六十三條（區分所有權之讓售請求）

- 1、重建決議成立後，集會召集人應即時對未贊成重建決議之區分所有人（包含其繼受人），依重建決議之內容以書面催告其回答是否參加重建。
- 2、前項規定之區分所有人，於同項受催告之日起二個月內應予回答。
- 3、第一項規定之區分所有人未於前項期間內回答者，視為回答不參加重建。
- 4、第二項期間經過後，贊成重建決議之區分所有人、於催告期間內回答參加重建意旨之區分所有人（包含此等人之繼受人）或依前述二者全體合意被指定得承買區分所有權及基地利用權之人（以下稱為「承買指定人」），於同項期間屆滿之日起二個月內，對回答不參加重建之區分所有人（包含其繼受人），得請求其以時價讓售區分所有權及基地利用權。重

建決議後，由區分所有人取得基地利用權者（包含其繼承人）之基地利用權，亦同。

- 5、依前項規定請求之情形，不參加重建之區分所有人因讓出建物致其生活有發生顯著困難之虞，且對重建決議之實行不致有太大影響時，法院得依該區分所有人之請求，於價款支付或提存之日起不超過一年之範圍內，對建物之讓出給予相當之期限。
- 6、自重建決議之日起二年內未著手建物拆毀工事時，依第四項規定讓售區分所有權及基地利用權之人，於此期間屆滿之日起六個月內，得向該區分所有權及基地利用權現在所有人提出相當於買主所支付價金之金錢，請求讓受其權利。但未著手建物拆毀工事由有正當理由者，不在此限。
- 7、前項本文規定於同項但書規定之情形，自妨礙建物拆毀工事由著手理由消滅之日起六個月內未著手時準用之。於此情形，同項本文中「於此期間屆滿之日起六個月內」變更為「自知悉理由消滅後六個月內或自理由消滅後兩年內較早截止之時期」。

第六十四條（重建之合意）

贊成重建決議之區分所有人，依重建決議內容回答參加重建意旨之區分所有人，及購買區分所有權或基地利用權之承買指定人（包含此等之繼承人），視為依重建決議內容而有實施重建之合意。

第二章 社區

第六十五條（社區建物所有人之團體）

一社區內有數棟建物，該社區內之土地或附屬設施（包含相關權利）屬於全體建物所有人（如為區分所有建物，其區分所有人）共有時，其所有人（稱為「社區建物所有人」）全

體得為社區內土地、附屬設施及區分所有建物之管理組成團體，依本法規定召開集會、訂定規約及設置管理人。

第六十六條（建物區分所有規定之準用）

第七條、第八條、第十七條至第十九條、第二十五條、第二十六條、第二十八條、第二十九條、第三十條第一項及第三項至第五項、第三十一條第一項及第三十三條至第五十六條之規定，於前條之情形準用之。於此情形，上述規定（不包含第五十五條第一項第一款）中「區分所有人」變更為「第六十五條規定之社區建物所有人」，「管理組合法人」變更為「社區管理組合法人」；第七條第一項中「共用部分、建物基地或共用部分以外之建物附屬設施」變更為「第六十五條規定之該土地或附屬設施（以下稱為「土地等）」，「區分所有權」變更為「土地相關權利、建物或區分所有權」；第十七條、第十八條第一項、第四項及第十九條中「共用部分」，第二十六條第一項中「共用部分及第二十一條規定之建物基地及附屬設施」與第二十九條第一項中「建物及其基地與附屬設施」，變更為「土地等及依第六十八條規定規約定為應管理之同條第一項第一款之土地與附屬設施及同項第二款之建物共用部分」；第十七條第二項、第三十五條第二項、第三項及第四十條、第四十四條第一項中「專有部分」變更為「建物或專有部分」；第二十九條第一項、第三十八條、第五十三條第一項及第五十六條中「第十四條規定」變更為「土地等（包含相關權利）之應有部分」；第三十條第一項及第四十六條第二項中「建物或其基地或附屬設施」變更為「土地等或第六十八條第一項各款規定之物」；第三十條第三項中「專有部分、共用部分或建物基地、附屬設施（包含建物基地或附屬設施相關權利）」變更為「建物、專有部分、土地等（包含相關權利）或依第六十八條規定規約定為應管理之同條第一項第一款之土地或附屬設施（包含相關權利）」

或同項第二款之建物共用部分」；第三十三條第三項、第三十五條第四項及第四十四條第二項中「建物內」變更為「社區內」；第三十五條第五項中「第六十一條第五項、第六十二條第一項、第六十八條第一項或第六十九條第七項」變更為「第六十九條第一項或第七十條第一項」；第四十六條第二項中「占有人」變更為「非第六十五條規定之社區建物所有人而占有建物或專有部分之人」；第四十七條第一項中「第三條」變更為「第六十五條」；第五十五條第一項第一款中「建物（以一部共用部分之區分所有人組成之管理組合法人，其共用部分）」變更為「土地等（包含相關權利）」，同項第二款中「建物專有部分」變更為「第六十五條規定社區建物所有人共有之土地等（包含相關權利）」。

第六十七條（社區共用部分）

- 1、一社區內之附屬設施建物（包含第一條規定之建物部分），得依前條準用第三十條第一項以規約規定成社區共用部分。於此情形，非經登記不得對抗第三人。
- 2、一社區內全部建物所有人，得依公證證書設定前項之規約。
- 3、第十一條第一項本文、第三項及第十三條至第十五條之規定，於社區共用部分準用之。於此情形，第十一條第一項本文中「區分所有人」變更為「第六十五條規定之社區建物所有人」，第十四條第一項及第十五條中「專有部分」變更為「建物或專有部分」。

第六十八條（規約設定之特例）

- 1、下列之物於訂定第六十六條準用第三十條第一項之規約時，第一款之土地或附屬設施，應有該土地或附屬設施共有人及應有部分各四分之三以上之同意；第二款之建物應全部各自依第三十四條規定集會，並有區分所有人及表決權各四分之三以上之同意。

(1) 一社區內之土地或附屬設施（包含相關權利）為該社區內一部建物所有人（為區分所有建物者，區分所有人）共有之情形（僅為區分所有建物以外建物之所有人共有者除外）。

(2) 社區內區分所有建物。

2、第三十一條第二項之規定，於前項第二款建物之一部共用部分相關事項與全體區分所有人無利害關係時之同項集會決議準用之。

第六十九條（社區內建物重建承認決議）

1、一社區內數棟建物（以下稱為「社區建物」）之全部或一部為區分所有建物，且該社區內特定建物所在之土地（包含相關權利）為第六十五條規定之社區建物所有人（以下稱為「社區建物所有人」）共有時，若符合下列各款之要件，該土地（包含相關權利）共有人，亦即社區建物所有人，於社區建物所有人團體有表決權四分之三以上同意（稱為「重建承認決議」）時，該特定建物所有人得拆除建物，並於該土地或與該土地得為一體管理或使用之土地（以社區建築物所有人共有為限）上建築新建物。

(1) 該特定建物為區分所有建物時，經重建決議或區分所有人全體同意。

(2) 該特定建物為非區分所有建物時，經該建物所有人同意。

2、前項集會各社區建物所有人之表決權，不適用第六十六條準用第三十八條、第六十六條準用第三十條第一項規定規約另有約定，仍以該特定建物所在土地（包含相關權利）所擁有之應有部分比例為準。

3、第一項各款所定要件之特定建物所有人，關於重建承認決議之表決權均視為贊成重建。但於同項第一款情形，該特定建物之區分所有人基於該特定建物以外社區建物基地利用權之表決權行使，不在此限。

- 4、召集第一項集會時，不適用第六十六條準用第三十五條第一項通知之規定，應於集會之日至少二個月前通知，且除依第三十五條第五項規定揭示議案要領外，亦必須揭示新建建物設計概要。但上述期間得以第六十六條準用第三十條第一項規定以規約延長。
- 5、於第一項情形，因重建承認決議而為重建將對該特定建物以外社區建物（以下稱為「他建物」）之重建產生特別影響時，應符合下列各款所定之重建承認決議要件始得進行重建。
 - (1) 他建物為區分所有建物時，於第一項集會應有他建物全體區分所有人表決權四分之三以上同意。
 - (2) 他建物為區分所有建物以外之建物時，該他建物所有人同意。
- 6、於第一項情形，有二棟以上特定建物時，該二棟以上特定建物所有人各自達成合意時，得一併提付為該二棟以上特定建物之重建承認決議。
- 7、於前項情形，特定建物為區分所有建物而依第六十二條第一項為重建集會時，有全體區分所有人及表決權各五分之四以上同意，得就二棟以上特定建物重建一併為重建承認決議。為重建承認決議時，該特定建物之社區建物所有人（以區分所有人為限）視為有前項之合意。

第七十條（社區內建物一併重建決議）

- 1、於社區內建物均為區分所有建物，且社區建物之基地（指社區內建物所在之土地及依第五條第一項規定被認為建物基地之土地，包含相關權利。以下及次項均同）為社區內建物區分所有人共有之情形，關於該社區內建物依第六十八條第一項（第一款除外）規定以第六十六條準用第三十條第一項另行訂定規約時，不受第六十二條第一項規定限制，得由該社區建物基地共有人，即社區建物區分所有人組成之團體或社區管理組合法人之集會，以社區建物區分所有人及表決權

各五分之四以上同意為拆毀社區內全部建物，並於社區內基地（相關權利除外，以下均同）或基地之一部、含有該基地之全部或一部之土地（於第三項第一款稱為「再建社區內基地」）上建築新建物之決議（以下稱為「一併重建決議」）。但該集會中，各社區建物應有區分所有人及依第三十八條規定之表決權各三分之二以上同意一併重建始可。

- 2、前條第二項之規定，於前項本文各區分所有人之表決權準用之。於此情形，前條第二項中「該特定建物所在之土地（包含相關權利）」變更為「該社區內建物之基地」。
- 3、社區內建物一併重建決議應議決下列事項。
 - （1）再建社區內基地一體利用之計畫概要。
 - （2）新建建物（以下稱為「再建社區內建物」）之計畫概要。
 - （3）社區內建物全部拆除及再建設區內建物建築所需費用概算額。
 - （4）前款費用分擔事項。
 - （5）再建社區內建物區分所有權歸屬等事項。
- 4、第六十二條第三項至第八項、第六十三條及第六十四條規定，於社區內建物一併重建決議準用之。於此情形，第六十二條第三項中「前項第三款及第四款」變更為「第七十條第三項第四款及第五款」；同條第四項中「第一項規定」變更為「第七十條第一項規定」，「第三十五條第一項」變更為「第六十六條準用第三十五條第一項」，「規約」變更為「第六十六條準用第三十條第一項之規約」；同條第五項中「第三十五條第一項」變更為「第六十六條準用第三十五條第一項」；同條第七項中「第三十五條第一項至第四項及第三十六條」變更為「第六十六條準用第三十五條第一項至第四項及第三十六條」，「第三十五條第一項但書」變更為「第六十六條準用第三十五條第一項但書」；同條第八項「前條第六項」變更為「第六十一條第六項」。

第三章 罰則

第七十一條

有下列各款情形時，為該行為之管理人、理事、規約保管人、主席或清算人，處二十萬元以下之罰鍰。

- (1) 違反第三十三條第一項本文（包含第四十二條第五項、第四十五條第四項（包含第六十六條準用之情形）及第六十六條準用之情形，以下均同）或第四十七條第十二項（包含第六十六條準用之情形）適用第三十三條第一項本文規定，未保管規約、會議記錄或第四十五條第四項（包含第六十六條準用之情形）之書面或電磁紀錄。
- (2) 違反第三十三條第二項（包含第四十二條第五項、第四十五條第四項（包含第六十六條準用之情形）及第六十六條準用之情形）之規定，無正當理由拒絕前款規定書類、依法務省命令規定方法紀錄之電磁紀錄之閱覽。
- (3) 違反第四十二條第一項至第四項（包含第六十六條準用之情形）之規定，未作成會議記錄、會議記錄未記載應記載事項或為虛偽之記載。
- (4) 違反第四十三條（包含第四十七條第十二項（包含第六十六條準用之情形）適用及第六十六條準用之情形）之規定，未為報告或為虛偽之報告。
- (5) 怠於為第四十七條第七項（包含第六十六條準用之情形）規定之登記。
- (6) 違反第四十七條第十項（包含第六十六條準用之情形）準用民法第五十一條第一項之規定，未作成財產目錄或於財產目錄為不正確之記載。
- (7) 理事或監察人有缺額或有不足規約所定人數之情形，怠於為選任程序時。
- (8) 怠於為第五十五條第三項（包含第六十六條準用之情形）準用民法第七十九條第一項或第八十一條第一項規定

之公告，或是為不正確之公告。

(9) 怠於為第五十五條第三項（包含第六十六條準用之情形）

準用民法第八十一條第一項規定之破產程序之聲請。

(10) 妨害第五十五條第三項（包含第六十六條準用之情形）

準用民法第八十二條第二項規定之檢查。

第七十二條

違反第四十八條第二項（包含第六十六條準用之情形）之規定，處十萬元以下之罰鍰。