

公寓大廈供共用約定對第三人之效力

陳重見*

壹、前言

於公寓大廈中，無論是區分所有建物專有部分為共用之約定，或公寓大廈之公共設施設置於基地（含法定空地）以外之土地，但經與該土地所有權人有使用借貸契約之約定，如有該建物專有部分或土地之所有權人讓與其所有權予第三人時，倘該共用之約定係以規約為約定時，則其對第三人之效力，依公寓大廈管理條例（簡稱公寓條例）第24條或民法第799條之1第4項前段辦理即可，尚無爭議，惟倘未以規約為規範，且仍屬有效之約定時¹，其對第三人之效力為何？目前實務上出現不同思維之見解，何者為宜，並進一步將其類型化，實有待深論。

貳、實務見解綜覽

綜觀目前實務上針對此類問題之處理，大

致上可分為「債權物權化」及「逕行援引民法799-11V為法理」等兩種不同之思考模式。此外，針對特殊情形，援引過去最高法院針對土地、其上定著物與占用人皆不相同時之見解，則有不同於兩大思維之處理模式。

一、專有部分約定供共用者

如屬專有部分經約定供共同使用（即約定共用部分）者，則該約定依公寓條例第24條對於繼受該區分所有權之第三人，具有拘束力，自不待言。惟於公寓條例2003年12月31日修正施行前，以規約以外之其他約定方式形成之共用關係，此等約定對於區分所有權之繼受人，是否亦具有拘束力？其法律或法理依據何在？觀察實務之見解，不外區分為以外二者：

（一）引民法799-11V為法理以為適用

民法第799條之1第4項規定合於區分所有權之性質，且特定繼受人明知或可得而知始受

* 本文作者係輔仁大學學士後法律學系教授

註1：依公寓條例第23條第2項第1款規定，約定共用部分之範圍及使用主體，應以規約為之，惟是項規定係於2003年12月31日所新增，故於是次修正施行前所為之約定，尚非無效之約定，但如屬修正施行後所為之約定效力為何則有爭議，請參陳重見（2024），〈公寓大廈之分購分管契約〉，《不動產研究》，2023年第3期，第67-68頁。又對於基地以外土地使用權之約定，公寓條例及民法均無應以規約為約定之設限，故約定有效與否，並無須考量類似「約定共用」之時間點問題。

其約定之拘束，對特定繼受人之保障亦屬合理，故該規定施行前發生之事實，非不得以之為法理而予以適用。準此，於該條項施行前，就區分所有建物登記為建商專有之部分，依其與所有區分所有權人（各承購戶）所簽訂之代管合約書及住戶公約約定供區分所有權人共用（約定作社區辦公室等），則因拍賣取得該建商專有部分之所有人，仍應受該約定之拘束²。又如A公司於88年間向大樓起造建商購買系爭專有部分時，即簽立停車位分管協議書，同意開放系爭車道供其他地下1層及地下2、3層停車位承買人無償共同使用，縱該約定內容未經載入系爭規約，惟仍屬其依規約以外之其他約定所生之義務，A公司之特定繼受人，倘對於該約定之內容明知或可得而知，似受其受拘束³。另亦有認為，民法第799條之1第4項施行前，公寓全體原始起造人約定系爭公寓1至3樓樓梯、A、B部分及4樓至屋頂平台樓梯均應供各戶區分所有權人及住戶在上述目的下通行使用，其性質應相當於全體區分所有權人間成立就各樓層樓梯通道之專有部分，約定為「共用部

分」之契約關係，而合於該條項後段所指「其他約定」，故區分所有權繼受人應受該通行權約定之拘束⁴。

（二）債權物權化

1. 債權契約對第三人繼續存在

此類見解認為，按以不動產為標的之債權行為，除法律另有規定外，僅於特定人間發生法律上之效力，惟倘特定當事人間以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人明知或可得而知者，縱未經以登記為公示方法，不妨在具備使第三人知悉該狀態之公示作用，與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀時，使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，產生「債權物權化」之法律效果⁵。準此，於公寓條例84年6月28日公布施行前，建商與公寓大廈各區分所有建物之承購戶合意將專有部分（防空避難室等⁶）之一部設置公共設施（冷器設備、受電設備、發電設備及緊急發電組

註2：最高法院106年台上字第1040號民事判決。

註3：最高法院110年度台上字第3058號民事判決。案經發回臺灣高等法院後，經該院111年度上更一字第48號民事判決確定。

註4：臺灣高等法院108年度上字第684號民事判決。此雖非最終之確定判決，其後尚經最高法院110年度台抗字第134號、第1296號裁定及臺灣高等法院108年度上字第684號民事裁定，始告確定，惟其後之裁定，係僅就訴訟標的價額計算為爭執，並未就是否援用民法第799條之1第4項為爭執。

註5：最高法院108年度台上字第757號民事判決。

註6：建築物之使用執照已明確標示其地下層為「防空避難室」，其屬本條例第7條所稱之「防空避難設備」，係屬法定共用部分，應不得約定為專用或登記為專有，惟因本條例第55條第2項規定：「本條例施行前已取得建築執照之公寓大廈，得不受第7條各款之限制。」故實務對於本條例施行前即取得建築執照者，有將防空避難設備登記為專有部分之個案（內政部80年9月18日台（80）內營字第8071337號函、建物所有權第一次登記法令補充規定第10點、最高法院96年度台上字第584號民事判決）。

等），供全體區分所有權人共同使用，並於建商交屋後，該大樓之各區分所有權人即按前開方式長期施行，應解為各區分所有權人就上情已存有默示合意，並在該大樓之各區分所有權人間長期形成一定之法秩序，為維持該大樓公共區域共同使用及管理之秩序及安定性，參照民法第148條第2項所揭櫫之誠信原則，倘受讓人知悉或可得知其受讓之專有部分之一部長期供為公共區域共用，自應受其前手與其他區分所有權人間默示合意之拘束⁷。

2. 第三人受占有法效拘束

按債權契約具相對性，除法律另有規定或其他特別情形外，僅對當事人發生效力。以占有特定不動產為標的所訂立之繼續性債權契約，其目的在配合社區發展，促進社會經濟及公共利益者，為使社區共同團體多數人之一方繼續占有他方所交付之不動產，該債權契約如對受讓特定不動產所有權之第三人發生效力，始能維持契約原先所欲達成之目的。為維持法律秩序之安定，使當事人締結契約之本旨及社會公益得以完全實現，固得例外令第三人受該債權契約關於不動產繼續占有法效之拘束，惟必須第三人明知或可得而知該債權契約存在及不動產之占有實況，令其受該拘束無致其財產權受不測損害之虞，且不悖公平正義及誠信原則者，始為適法。」⁸

此，如甲建商設計時，即設定A房屋供乙社區活動中心及管理中心使用，甲銷售建案時，亦明確告知承購戶該情，惟因依當時法令（工業住宅）無法將其移轉登記為各承購戶共有，遂將之登記於丙名下，再由丙出具系爭同意書同意由乙社區永久使用，嗣由丁拍定取得該活動中心，法院認為應審酌是否符合上開要件，據以認定該使用約定得否對抗受讓人丁⁸。

有高等法院在援引上開最高法院108年度台上字第787號民事判決之審查標後，認為甲建商將原歸屬於A屋專有部分之B部分改建為通道，供乙大樓住戶通行使用，並對外銷售，已具備使第三人知悉該狀態之公示作用，並於銷售時告知原始承購戶。拍賣公告亦載明A屋之主建物中，有部分為乙大樓之通道，惟現在實際情形如何，仍請應買人自行查明注意，尤認丙應係可得而知該債權契約存在及不動產之占有實況，仍為應買，自應受此法律關係之拘束，始能維持建商提供A屋之B部分供全體住戶通行使用所締結之契約原先所欲達成提升大樓消防安全考量之目的，並維持法律秩序的安定。參以A屋拍定價格應較正常市價為低，令丙受該債權契約之拘束，並承擔該義務，亦無致其財產權受有不測損害之虞，或有何悖於公平正義及誠信原則可言⁹。

註7：依前註5最高法院發回後，其下級審臺灣高等法院109年度重上更一字第36號民事判決所為判斷。

註8：最高法院108年台上字第787號民事判決，本案發回原審法院後，嗣經臺灣高等法院109年上更一字第27號調解成立。

註9：臺灣高等法院109年度上易字第1409號民事確定判決。

二、非專有部分約定供共用者

此際，由於供共用之土地並非專有部分，故難以援引民法第799條之1第4項後段，引為法理以資適用，而僅得依債權物權化相關審查要件以為判斷。

（一）債權契約對第三人繼續存在

按以不動產為標的之債權行為，除法律另有規定外，僅於特定人間發生法律上之效力，惟倘特定當事人間以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人明知或可得而知者，縱未經以登記為公示方法，不妨在具備使第三人知悉該狀態之公示作用，與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀時，使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，產生「債權物權化」之法律效果。準此，土地共有人簽立路權讓與證明書，將所分管或所有之A地提供甲建設公司，同意日後永久讓與提供作為所興建社區之私設道路，由房屋之買受人及輾轉受讓人通行、設置柏油、連續磚、水溝及空地等使用，且將A地交付甲公司設置道路通行使用迄今，嗣A地經法院依強制執行程序進行拍賣，A地長期作為該社區通行等用途，並經執行法院記載於拍賣公告，乙明知或可得而知上情，仍以低價拍定取得A地權利，則法院認為乙就A地所有權之行使應受該通行約定之拘束¹⁰。

按債權契約具相對性，除法律另有規定或其他特別情形外，固僅對當事人發生效力，惟以使用土地為標的之繼續性債權契約目的，倘在便利社區發展、促進社會經濟或公共利益，且該社區團體成員已長期使用該土地，縱該債權關係未經以登記為公示方法，如第三人於受讓該土地所有權時，明知或可得而知該債權契約存在及土地使用實況，且令其受該拘束無致其財產權受不測損害之虞者，不妨產生「債權物權化」之法律效果，以維法律秩序之安定。準此，建商與承購戶約定提供土地供社區住戶通行使用，如符合上開標準，該供通行土地之繼受人即應受拘束¹¹。

（二）第三人受占有法效拘束

實務有援引最高法院108年度台上字第787號判決之審查標準後認為，如建商甲公司規劃A地為山莊連接對外道路之公共主要幹道，作為乙山莊居民之公共用地，迄今長達50餘年。惟甲嗣將A地所有權轉讓與其百分之百持股之子公司丙，並在A地設置圍籬並種植高大樹木等植被，阻礙住戶進出，為配合乙山莊之整體規劃及發展，甲與乙山莊間就A地確有無償使用之協議。為維持法律秩序之安定性與公共利益，避免土地之前手以債權相對性為由，藉由迂迴移轉所有權登記之行為，達到後手不受前手拘束之不當結果，參照民法第148條第2項所揭櫫之誠信原則，丙應受其前手甲

註10：最高法院109年度台上字第1807號民事判決。案經發回臺灣高等法院臺南分院110年度重上更一字第11號民事判決後，復經最高法院112年度台上字第2639號民事裁定駁回上訴確定。另參陳榮傳（2021），《實用民法物權》，2版，第57-58頁。

註11：最高法院110年度台上字第1714號民事判決。最高法院發回後，經臺灣高等法院110年度上更一字第155號調解成立。

與乙山莊住戶間土地使用協議之拘束¹²。

（三）第三人受占有法效拘束並考量不當得利之問題

除採上開併用模式外，再進一步考量是否有不當得利之實務見解認為，按債權契約具相對性，除法律另有規定或其他特別情形外，僅對當事人發生效力。以占有使用土地為標的所訂立繼續性債權契約之目的倘在配合社區發展，促進社會經濟或公共利益，且該社區團體成員已共同繼續長期占有使用所交付之土地，如該債權契約對受讓土地所有權之第三人發生效力，始能維持契約原先所欲達成之目的，囿於為維持法律秩序之安定，使締結該債權契約之本旨及社會公益得以完全實現，固得例外令第三人受該債權契約關於土地繼續為社區團體成員共同占有法效之拘束，惟必須第三人明知或可得而知該債權契約存在及土地之占有實況，且令其受該拘束無致其財產權受不測損害之虞，復不悖公平正義及誠信原則者，始為適法。就具體個案情形，倘認該債權契約僅於當事人間發生效力，惟第三人行使所有權不符民法第148條規定之界限时，雖非不得限制其行使權利，然社區團體成員究與第三人間無任何法

律關係，卻因而受有利用土地之利益，致第三人對該土地之使用收益或處分權能受限制，第三人自非不得請求返還不當得利；縱認第三人應受占有法效之拘束，如該債權契約未約定使用對價且難謂有永久無償使用之合意，但無償使用之情事繼續存在，將顯失公平者，亦同¹³。

參、實務見解評釋

一、專有部分約定供共用者儘量依799條之1第4項後段之法理適用

當供共用之人為區分所有權人時，實務分成依民法第799條之1第4項後段之法理與依債權物權化等二個方式，進行處理。按最高法院已在各領域中廣泛認為舊法時期事實，非不得以新法規定為法理而適用法律¹⁴，另區分所有建築物之法律關係，同時涉及其他法律規範時，應先依規範區分所有建築物法律構造之規範體系處理決定之，不能捨此而不由，任意類推適用規範體系外之法律，致破壞或扭曲區分所有建築物之法律構造¹⁵，故遇此情形，應儘量依799條之1第4項後段之法理適用，畢竟其已為實定法之規範，且以其

註12：臺灣高等法院109年度重上字第282號民事判決，上訴後，案經最高法院110年度台上字第2388號民事裁定駁回確定。類似之案例另參臺灣高等法院臺中分院111年度上易字第32號民事確定判決。

註13：最高法院109年度台上字第1821號民事判決。發回後經臺灣高等法院臺中分院110年度上更一字第19號調解成立。

註14：於區分所有領域，除上開最高法院106年度台上字第1040號、110年度台上字第3058號民事判決外，尚有最高法院第91年度台上字第36號、110年度台上字第1958號民事判決。其他更多領域判決之整理，參許政賢（2023），〈法理與法律不溯及既往原則——最高法院109年度台上字第918號判決〉，《月旦裁判時報》，第130期，第40-43頁。

註15：謝在全、劉福來（2022），〈公寓大廈管理條例逐條釋義專欄序言〉，《當代法律》，創刊號，第2頁。

為依據，較為簡單明確。因此，只要供共用者為專有部分，均得將民法第799條之1第4項後段引為法理以資適用，僅有於該約定供公用者非為專有部分，始得依債權物權化等理論處理。從而現行依債權物權化方式處理者，例如最高法院108年度台上字第757號、108年度台上字第787號等二民事判決，或許基於「法律不溯及既往適用」原則，故採債權物權化模式處理¹⁶，惟法律縱未明文得予溯及既往適用，然將舊法時期事實，以新法規定為法理而適用法律，不僅於區分所有領域已有最高法院106年度台上字第1040號等民事判決等前例外，更已廣泛地在其他領域被承認，準此，各該案例應均可援引民法第799條之1第4項後段以為法理以資適用，似較為明確可行。前述最高法院108年度台上字第757號民事判決之個案，近期依最高法院113年度台上字第1117號民事判決，亦認為得援民法第799條之1第4項後段為法理以資適用，應係採取相同之思維。

二、於非專有部分約定供公用者各項審查標準之問題

自實務近來之發展趨勢，有越來越多見解

採用「債權對抗第三人效力」與「限制第三人行使權利」併用模式之審查標準。以最高法院之審查標準解之，如此複雜似無必要。蓋如此繁複之結果，依目前實務之處理結果，不是調解收場，就是簡單涵攝。申言之，綜合多數判決之內涵，其立場仍與799-11V後段相近，僅思考規範依據不同，故有較為複雜之闡明，但如照實務見解表明地如此複雜，僅會令人誤以為其間存有明顯之差異。或係如此，使得為數不少之個案，當事人最終會選擇以調解收場¹⁷，致實務喪失闡明相關抽象標準之具體涵攝結果，以下詳細分析之：

（一）契約目的之探尋

何種契約屬於此等可以產生第三人效力，最高法院無論採「債權對抗第三人模式」之自債權契約「目的隱含」使其一方繼續占有該不動產，或採「第三人受占有法效拘束及限制第三人行使權利模式」，明確指出此類契約之目的在「配合社區發展，促進社會經濟及公共利益」，其實所論之意旨並無不同，只是前者「隱含」一詞概括表達，而後者則具體明確表明其內涵而已。惟就區分所有之約定共用部分或公共設施所座落土地之

註16：於該等判決審判之過程中，雖亦有思考此等問題，惟並未接納「法理」之思路。例於最高法院108年台上字第757號民事判決曾提及：「惟中聯公司與系爭社區區分所有建物買受人間存有將系爭建物（專有部分）之一部提供共用之默示合意，斯時管理條例尚未公布施行（84年6月28日始公布），民法第799條第3項及第799條之1第4項亦未修正施行（98年1月23日修正公布），其性質屬債權契約，僅於當事人間有其效力。」

註17：就調解收場者言，以最早提出此繁雜公式之最高法院108年台上字第787號民事判決為例，其最終係經由臺灣高等法院109年度上更一字第27號調解成立；其後之最高法院110年度台上字第1714號民事判決，亦係經由臺灣高等法院110年度上更一字第155號調解成立；此外，最高法院109年度台上字第1821號民事判決，亦經由臺灣高等法院臺中分院110年度上更一字第19號調解成立。這三案最後皆因調解成立，故無法確知法院最終對於其所設定出來的抽象標準，其具體化之內涵為何。

約定言，其當然就符合訂約目的隱含使住戶繼續占有該不動產，同時也是在配合社區發展，促進社會經濟及公共利益。亦即就公寓大廈而言，將土地供予社區共用者，應屬本質上之當然，似無再予強調之必要¹⁸。此從以下實務見解之涵攝內容，可窺其一般。有認為：「中間廣場長年舉辦系爭山莊之社區活動，地下經規劃有排水涵管經過，足見○○公司提供系爭山莊住戶無償使用，係為配合系爭山莊之整體規劃與發展。」¹⁹或認為：「受讓人自應受此法律關係之拘束，始能維持建商提供系爭房屋如附圖所示D1部分供全體住戶通行使用所締結之契約原先所欲達成提升系爭大樓消防安全考量之目的，並維持法律秩序的安定。」²⁰或認為：「上訴人為陳○○之後手，於取得系爭第○號土地時，顯然已知悉該土地由天母適園社區住戶共同繼續長期占有使用之現況，而仍願意價購，其必已權衡相關利弊，自應受到陳○○之系爭同意書之拘束，同意被上訴人得以使用系爭○號土地，以符整體社會經濟或公共利益。」²¹或認為：「莊錦輝及莊蘇初子出具系爭同意書，提供系爭土地供建築京華社區使用，應有供社區成員共同繼續長期占有使用之意，其等目的無非係配合社區發展，

以促進社會經濟及公共利益。則莊錦輝嗣將系爭土地應有部分讓與莊淑精等6人後，自應繼續依原來用途供社區成員共同占有使用系爭土地，始得以維持系爭同意書原先所欲達成之目的。」²²

（二）債之約定是否確係存於約定人間

於甲公司興建A社區出售，乙無償提供分割前B地給住戶使用，之後甲公司將社區餘屋及土地售予丙公司，並由乙簽署X同意書記載無償供丙公司使用，丙公司則簽署Y協議書，並影印X同意書交與A社區管委會之案例中，高等法院認為，乙為興建A社區銷售之甲公司經營者，無償提供分割前B地給住戶使用，甲公司之後將餘屋及土地售予丙公司，X同意書雖僅記載無償供丙公司使用，解釋上乙應有同意後續買受人繼續使用之意，丙公司簽署Y協議書，並將X同意書影印交與A社區管委會，傳達乙之意思，足認乙與A社區管委會間就分割前B地已成立永久使用之借貸契約。丁知悉社區有諸多公共設施位於分割前B地上，且A社區管委會與乙間有永久使用之債的關係，卻仍受讓B地，依誠信原則，應受原債權契約拘束²³。

惟最高法院則認為，按土地使用同意之借貸契約為債之關係，除法律另有規定或其他

註18：類似民法第799條之1第4項前段之「規約」約定，或同條項後段之「規約以外之其他約定」，亦無予審酌之必要。

註19：臺灣高等法院109年度重上字第282號民事判決。案經最高法院110年度台上字第2388號民事裁定駁回上訴確定。

註20：臺灣高等法院109年度上易字第1409號民事確定判決。

註21：臺灣高等法院109年度上字第1356號民事判決。案經上訴後，再經最高法院111年度台上字第601號民事判決，其後復經臺灣高等法院111年度上更一字第143號調解成立。

註22：臺灣高等法院109年度上字第1374號民事確定判決。

註23：臺灣高等法院109年度上更一字第177號民事判決。

特別情形外，僅於特定當事人間有其效力，地上物所有人或使用人不得據以對土地受讓人主張有繼續占用土地之使用權。惟該債權契約若係為配合社區發展，促進經濟與公共利益之目的，且社區成員已共同長期繼續占用所交付之土地，而土地受讓人明知或可得而知該借貸契約存在及地上物占用土地之實況，為使締結該借貸契約之本旨得以實現，並維持法律安定性，且無致土地受讓人之財產權受不測之損害，復不悖誠信及比例原則者，得例外令該土地受讓人受該債權契約關於土地繼續為社區成員共同占有法效之拘束，而發生對抗效。次按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。就本案事實觀之，似為乙將分割前B地貸與丙公司使用，丙公司再將之提供A社區管委會（社區住戶）使用之占有連鎖關係，未見乙有要以丙公司為傳達機關，而直接與後續買受之社區住戶成立使用借貸關係之文義，倘若無訛，何以憑乙簽署無償提供分割前B地給丙公司無限期使用之X同意書，得以解釋為丙有就分割前B地與A社區管委會間成立永久使用借貸關係之真意？非無疑義。原審未遑細究，遽為不利丁之認定，尚有可議²⁴。

準上可知，債權約定於符合最高法院所揭示應衡量之各項因素，包括：使用借貸契約原先所欲達成之目的；法律秩序之安定；社

區發展、社會經濟及公共利益之實現；買受土地者是否明知或可得而知該債權契約之存在及不動產之占有實況；是否符合公平正義及誠信原則等諸多因素後，固得以對受讓土地之第三人主張應受該契約關於土地繼續為社區團體成員共同占有法效之拘束，惟其前提應先衡酌該債權契約確係存於原約定人之間，否則就會有如同本案最高法院之質疑。

（三）債權契約對第三人繼續存在及第三人受占有有效拘束有無法效上之差別

最高法院於表達「債權物權化」之效力時，有時謂「債權契約對第三人繼續存在」，有時謂「第三人受共同占有法效或繼續占有法效之拘束」。此二種不同用語，學者有認為兩者間之區別在於「契約承擔」之有無，使用「債權契約對第三人繼續存在」者有承擔契約，惟使用「第三人受繼續占有法效或共同占有法效之拘束」者則未承擔契約²⁵。然查使用「第三人受繼續占有法效之拘束」者之案件，於其具體涵攝時曾謂：「果爾，系爭同意書為被上訴人取得繼續使用系爭房屋之依據。觀諸上訴人主張被上訴人與黃○俊間成立『使用借貸關係』；被上訴人抗辯其與黃○俊係成立「類似借名登記之關係」，而對系爭同意書之性質迭有爭執。則其性質為何？是否為配合社區發展，促進社會經濟及公共利益之目的而締結？倘該債權契約對受讓該特定不動產所有權之第三人不生拘束力，是否會影響契約原先所欲達成之

註24：最高法院111年度台上字第321號民事判決。案經發回後，復經臺灣高等法院111年度台上字第94號調解成立。

註25：陳聰富（2022），《民法總則》，第247頁；張譯文（2021），〈物權化公式4.0〉，《台灣法律人》，第5期，第72頁。

目的？又如對第三人發生效力，使其承擔義務，是否有助於法律秩序之安定，符合公平正義及誠信原則，且對上訴人之財產權不致遭受不測之損害？均與上訴人應否受系爭同意書拘束有關。」²⁶而使用「第三人受共同占有法效之拘束」者之案件，亦謂：「究竟胡衍富與建商間；或胡衍富、建商與承買該建築案房地者間，就非屬建造執照所需基地之系爭土地，有何使用權約定之債權契約？其契約性質為何？有否約定使用對價？有無永久無償使用之合意？是否為配合翡冷翠社區發展，促進社會經濟或公共利益之目的而締結？倘該債權契約對受讓系爭土地所有權之第三人不生拘束力，有否影響契約原先所欲達成之目的？如對第三人發生效力，使其承擔義務，是否有助於法律秩序之安定，符合公平正義及誠信原則，且對第三人之財產權未生不測之損害？如繼續無償使用有無顯失公平？」²⁷又查於分管契約對於第三人效力所為之釋字第349號解釋，就分管契約是否及於受讓應有部分之第三人時，即已將「分管契約對於受讓人仍繼續存在」與「受讓人仍受讓與人所訂分管契約之拘束」視為同義²⁸，顯見其僅係表達方式之不同，並無實質法效上之差異。準此，似見最高法院雖使用「第三

人受繼續占有法效或共同占有法效之拘束」之用語，惟其真意仍係在指明該債權契約對第三人繼續存在而對其生占有法效之拘束力，是「債權契約對於第三人繼續存在」與「第三人繼續受占有法效之拘束」兩者僅係相同意義之不同表達方式而已，未必如學者所言，有意區別二者之法律效果。

（四）第三人未受不測損害要件之必要性

一旦第三人明知或可得而知該債權契約存在及不動產之占有實況，令其受該拘束當無致其財產權受不測損害之虞，因此有前者必有後者，後者必定附隨前者而來，蓋甚難想像以公示「占有」且具「知悉」之公示作用後，受讓人仍可主張其會受何種「不測」之損害，故前者仍係審查之重點，而後者應僅係前者概念強調，並非獨立之要件。

（五）對抗第三人效力論證模式之歸類問題

關於債權契約何以具有對抗第三人之效力，學說有歸納實務見解，認為大抵區分為「債權對抗第三人效力」（即債權契約對第三人繼續存在）及「限制第三人行使權利」（即第三人受占有法效拘束）等二種不同論證模式，並主張最高法院主流見解大多採「限制第三人行使權利」模式，而將前述最高法院109年度台上字第1821號民事判決及

註26：最高法院108年度台上字第787號民事判決。

註27：最高法院109年度台上字第1821號判決。

註28：釋字第349號：「最高法院四十八年度台上字第一〇六五號判例，認為『共有人於與其他共有人訂立共有物分割或分管之特約後，縱將其應有部分讓與第三人，其分割或分管契約，對於受讓人仍繼續存在』，就維持法律秩序之安定性而言，固有其必要，惟應有部分之受讓人若不知悉有分管契約，亦無可得而知之情形，受讓人仍受讓與人所訂分管契約之拘束，有使善意第三人受不測損害之虞，與憲法保障人民財產權之意旨有違，首開判例在此範圍內，嗣後應不再援用。至建築物為區分所有，其法定空地應如何使用，是否共有共用或共有專用，以及該部分讓與之效力如何，應儘速立法加以規範，併此說明。」

最高法院111年度台上字第601號民事判決之前審判決，均歸類為此等模式²⁹。

依學者所言，兩種模式之規範基礎不同，「債權對抗第三人效力」之模式，社區團體成員與讓與人之原約定債權契約對於受讓之第三人繼續存在；至於「限制第三人行使權利」之模式，受讓之第三人並未繼受讓與人及社區團體成員間之債權關係。以此標準而論，最高法院109年度台上字第1821號民事判決所認「以占有特定不動產為標的所訂立之繼續性債權契約，其目的在配合社區發展，促進社會經濟及公共利益者，為使社區共同團體多數人之一方繼續占有他方所交付之不動產，該債權契約如對受讓特定不動產所有權之第三人發生效力，始能維持契約原先所欲達成之目的。為維持法律秩序之安定，使當事人締結契約之本旨及社會公益得以完全實現，第三人明知或可得而知該債權契約存在及不動產之占有實況，令其受該拘束無致其財產權受不測損害之虞，且不悖公平正義及誠信原則者，得例外令第三人受該債權契約關於不動產繼續占有法效之拘束。」當真得將其定位為僅指「限制第三人行使權利」之模式嗎？

按如個案中已經具體指明：「按使用借貸契約係債之關係，僅於當事人間有其效力。丙買受系爭房屋，並不當然繼受其前手與系爭土地所有人間之使用借貸關係，原則上不得執該關係主張其有使用系爭土地之權利。

惟於具體個案，尚應斟酌當事人間之意思、交易情形及房屋使用土地之狀態等一切情狀，如認土地所有人行使所有權，違反誠信原則或公共利益或以損害他人為主要目的，仍應駁回其請求。」³⁰此際將其歸為「限制第三人行使權利」之模式，並無疑義。惟類似最高法院109年度台上字第1821號民事判決之案例，如將其僅歸類為「限制第三人行使權利」之模式，實不無以下之疑慮：

- 1.於該號判決中，其就第三人得主張不當得利之類型，本就區分為第三人「不受占有法效拘束」（債權契約僅在當事人間發生效力）及「受占有法效拘束」二種。而所謂「限制第三人行使權利」之模式僅及於「第三人不受占有法效拘束」者，故將該判決解為係屬「限制第三人行使權利」之模式，似未能盡括其意。
- 2.該號判決於發回高等法院後，經合解成立，而無從知悉其如何解釋適用最高法院見解。惟其他高等法院見解，於適用該號判決或與其相類之判決（如最高法院108年度台上字第787號民事判決）時，對於如何適用其審查標準時，則作了不一樣解讀。有將民法第148解為僅係土地受讓人受占有法效拘束要件之一，而謂：「威靈頓公司提供系爭土地予山莊住戶無償使用之目的既係為維持系爭山莊之整體規劃及發展，為維持法

註29：陳忠五（2023），〈土地同意使用關係的債權物權化——最高法院111年度台上字第601號判決簡評〉，《台灣法律人雜誌》，第21期，第130-134頁。

註30：最高法院95年度第16次民事庭會議決議。另最高法院105年度台上字第389號、108年度台上字第1037號、106年度台簡上字第40號、109年度台簡上字第27號民事判決，復請參照。

律秩序之安定性與公共利益，及避免土地之前手以債權相對性為由，藉由迂迴移轉所有權登記之行為，達到後手不受前手拘束之不當結果，參照民法第148條第2項所揭櫫之誠信原則，應認上訴人應受其前手威靈頓公司與系爭山莊住戶間上開土地使用協議之拘束。」³¹惟亦有在確認土地受讓人應受占有法效拘束後，再討論有無民法第148之問題，而略謂：「李冠頡2人購入A地時，系爭土地現況為供系爭道路使用，且系爭道路邊上有系爭地上物等情，既為李冠頡2人所明知，且李冠頡2人居住○○○○○○區○○○○○○○○○○段○○○○號建物）內，20餘年來均未曾異議，則李冠頡2人就系爭土地所有權行使受有限制之事實，自屬明知且長期容認其存在，難認李冠頡2人受系爭土地使用現況拘束，會使其等之財產權受有難以預料之損害。從而，為維持法律安定性及社區維護、發展，縱系爭土地之使用現況未經以登記為公示方法，仍得例外令李冠頡2人受系爭土地繼續為系爭社區全體住戶有權占有法效之拘束。又李冠頡2人卻在其等對外通行未受阻礙情況下，不欲受系爭社區全體住戶有權占有系爭土地之法效拘束，突然行使所有權起訴請求被上訴人拆除系爭地上物並返還占用土地，足以令系爭社區全體住戶陷入窘境，且此將使系爭社

區全體住戶支出拆除費用及造成系爭社區整體景觀價值減損，足見李冠頡2人收回系爭土地所得利益，遠較系爭社區全體住戶使用系爭土地之利益為低，且拆除系爭地上物後，系爭社區全體住戶所受之損失遠大於李冠頡2人就系爭土地所有權受限之損害，有違公平及正義，故李冠頡2人行使物上請求權自有違誠信原則而應受限制。從而，李冠頡2人依據民法第767條所定之物上請求權，請求被上訴人拆除系爭地上物返還占用土地，並無理由，不應准許。」³²此與學者將本號判決解為係「限制第三人行使權利」模式，而根本不受占有法效之拘束，有相當之不同。

三、請求不當得利之特殊問題

（一）何種情形可請求不當得利

自最高法院109年度台上字第1821號民事判決就土地所有人對社區住戶占有人得請求不當得利所訂之標準，主要應該可以分成二種情形可以請求：

1. 第三人不受占有法效拘束

倘認該債權契約僅於當事人間發生效力，惟第三人行使所有權不符民法第148條規定之界限時，雖非不得限制其行使權利，然社區團體成員究與第三人間無任何法律關係，卻因而受有利用土地之利益，致第三人對該土地之使用收益或處分權能受限制，第三人自非不得

註31：臺灣高等法院109年度重上字第282號民事判決，上訴後，案經最高法院110年度台上字第2388號民事裁定駁回確定。

註32：臺灣高等法院臺中分院111年度上易字第32號民事確定判決。

請求返還不當得利。學者有贊同實務見解者，而認為此際並未因此賦予相對人占有之權源，相對人殊無獲得無償占有利益之理由，故所有人應得依不當得利規定請求其返還所受占有之利益³³。惟有學者認為第三人行使所有權不符民法第148條規定之界限而限制其行使權利（即其所謂限制第三人行使權利之模式）時，不僅第三人對債權人行使物上請求權時應受拘束，行使不當得利返還請求權時亦應受拘束³⁴。

2. 第三人受占有法效拘束但債權約定無永久無償使用之合意

如認第三人應受占有法效之拘束，如該債權契約未約定使用對價且難謂有永久無償使用之合意，但無償使用之情事繼續存在，將顯失公平者，亦得請求不當得利。此種類型有三點應予說明者：其一，此種類型之不當得利係於「債權對抗第三人效力」模式下之不當得利，與前述第三人不受占有法效拘束下，因「限制第三人行使權利」模式而生之不當得利，不容混為一談，故於臺灣高等法院109年度上字第1356號民事判決之個案中，法院認為A地原所有人甲出具同意書時，未與建設公司約定使用對

價，無永久無償使用合意，乙管委會無償占用A地顯有失公平，故肯定A地受讓人丙對乙管委會有不當得利返還請求權，法院如此認定，即係基於此前提下所為³⁵，學者雖有主張該判決係最高法院採「限制第三人行使權利」模式之重申，且因該模式不限制不當得利返還請求權，故丙得對乙管委會請求返還不當得利³⁶，惟此係因該學者將此類模式亦歸類為「限制第三人行使權利」模式所致；其二，如係因第三人行使所有權不符民法第148條規定之界限，受民法第148限制之第三人固有前項不當得利之返還請求權，惟如係因第三人受占有法效之拘束但債權約定無永久無償使用之合意時，受占有法效拘束之第三人亦得依本類型請求返還不當得利³⁷。此外如單純使用「債權對抗第三人效力」模式者，亦屬前類型所定之一，受債權對抗效力之第三人應有不當得利返請求權，是實務有認為最高法院109年度台上字第1821號民事判決得主張不得利者，應僅限於第三人不受占有法效拘束之情形，至於第三人受占有法效拘束者，無其適用³⁸，此應屬誤解；其三，有學者認為，此際對於繼受之第三人而言，房

註33：謝在全（2023），《民法物權論（上）》，8版，第151頁；陳聰富，前揭註25，第248頁。

註34：陳忠五，前揭註29，第137頁。

註35：臺灣高等法院109年度上字第1356號民事判決，本判決上訴後經最高法院111年度台上字第601號民事判決發回，並經臺灣高等法院111年度上更一字第143號調解成立，惟對於此部分之見解，並未表示意見；臺灣高等法院111年度重上字第25號民事判決，本案上訴最高法院審理中。

註36：陳忠五，前揭註29，第135頁。

註37：臺灣高等法院111年度重上字第25號確定判決。

註38：臺灣高等法院111年度上字第337號民事判決，本案經最高法院112年度台上字第2146號民事裁定駁回上訴確定。

屋所有人（占有人）似乎均係「有權占有」，果爾，如何能與不得當利制度不相矛盾，亦待研求³⁹。此等見解固所本，惟有權占有，並不一定等同於要無償占有，實務見解探求原債權約定之本旨，以求當事人間之衡平，並非不可。

此外，縱使第三人應受占有法效之拘束，惟此占有法效既係依債權之約定而來，其債權使用範圍，當不得逾越該債權契約約定之範圍，如已逾越使用範圍，不僅為無權占有⁴⁰，亦將構成不當得利，於此範圍即屬下列第三種類型：

3. 第三人雖受占有法效拘束但使用人逸出約定範圍

(1) 合建使用基地範圍內之土地應不在約定合意範圍

最高法院109年度台上字第1821號民事判決不僅提出不當得利之問題，其發回意旨其中一段略謂：

「查甲為投資X社區建案，就其所有A地，授權建商乙出具同意書，向主管機關辦理建造執照，而A地嗣後分割出B地，所餘分割後C地上登記有X社區住戶所有之各建物，B地上則無任何已登記之建物（但實際上存在未登記之管理室、花圃及走道），似見核准X社區建造執照所需基地僅為分割後之C地，B地並非該建案之基地。果爾，能否謂A地經分割出B

地後，甲所同意建商乙因興建X社區建案得使用之土地，仍包含B地，非無疑問。」準此，似可推認最高法院係認為，自A地分割而出之B地並不在原授權使用之範圍，故嗣後取得B地之第三人未必受原約定之占有有效拘束。

(2) 使用方式不同於約定者應屬逸出約定範圍

更為清楚將此一法理明確表出來者，莫過於嗣後之另一則最高法院判決略謂：「按土地所有人出具土地使用權同意書，提供土地予建商作為建築物對外通行及申請建造執照使用，性質上屬債權契約，除法律另有規定或其他特別情形外，僅對當事人發生效力，縱因符合『債權物權化』之法律效果，使受讓土地所有權之第三人受拘束，其義務內容仍應依該債權契約之約定，不得逸出契約規範，增加第三人權利之限制。查A地原所有人甲於X社區興建時，簽立同意書予建設公司乙，同意乙在A地鋪設柏油、排水溝，供公眾通行使用，丙於取得該土地所有權時，已知悉A地之使用現況，固應受該同意書之拘束，惟在A地設置地上物，供警衛崗哨、花圃矮牆使用，是否合於該同意書之約

註39：張譯文，前揭註25，第73頁。

註40：分購分管契約之專用權人或約定專用部分之專用權人如逾越其專用權範圍，區分所有權人亦得主張其為無權占有而行使物上請求權，可供參照。陳重見，前揭註1，第70頁；陳重見（2024），〈公寓大廈住戶使用專有部分或約定專用部分之限制〉，《當代法律》，第30期，第101、102頁。

定？得否以丙於取得A地所有權時，已知悉該使用現況，即謂丙有受其拘束之義務？不得對使用該地上物之管委會行使物上請求權？非無進一步研求之餘地。」⁴¹對此，學者亦表達：「最高法院上開見解，精確指出：得對抗第三人的『債權』，限於合法發生或取得的『真正債權』，第三人縱然應受債權效力拘束，其債權範圍，不得逾越債權契約約定範圍。此項見解，值得贊同！」⁴²

（二）無權占有定著物者是否亦無權占有該定著物之基地而對基地所有人構成不當得利

關於無權占有土地上之建物者是否亦當然占有該建物所座落之基地而對基地所有人構成不當得利？最近一則關於此一議題之最高法院判決略謂：「A地及其上之B地上物原為甲建商所有，依甲與乙社區管委會間訂立和解書約定，A地得由乙管委會及其住戶永久無償通行及施作景觀使用。嗣丙經拍賣取得甲之A地。此際，因定著物不能脫離土地而獨立存在，土地所有權人丙倘未排除A地上B定著物對於土地之占有，其請求使用B定著物而間接使用土地之占有人乙返還土地，即無從強制執行。查B地上物係具有一定經濟目的之定著物，丙因拍賣取得A地時，並未併同取得B

地上物之所有權，則B地上物之所有權及處分權仍屬甲公司所有，則在A地尚遭甲所有之B地上物占用之情形下，如乙管委會對該地上物並無處分權，丙於未排除地上物之前，是否仍得請求乙管委會將B地上物占用A地交還？倘丙尚不能請求乙管委會交還A地，得否逕行請求乙管委會給付「至返還土地時止」，相當於租金之不當得利？均非無疑。」⁴³此則判決涉及無權占有定著物者是否亦無權占有該定著物之基地而對基地所有人構成不當得利等兩項重大爭議，分述如後：

1. 無權占有定著物者是否亦無權占有該定著物之基地

無權占有定著物者是否亦無權占有該定著物之基地之爭議，曾有最高法院採否定見解，略謂：「按房屋不能脫離土地而獨立存在，使用房屋必須使用該房屋之基地，故占有基地者，係房屋所有人（或事實上處分權人），而非使用人。倘房屋所有人無權占有該房屋之基地，基地所有人本於土地所有權之作用，於排除地上房屋所有人之侵害，即請求拆屋還地時，固得一併請求亦妨害其所有權之使用該房屋第三人，自房屋遷出，然不得單獨或一併請求該使用房屋而間接使用土地之第三人返還土地，否則無從強制執行。」⁴⁴此一見解為部

註41：高法院111年度台上字第601號民事判決。發回後，經臺灣高等法院111年度上更一字第143號調解成立。

註42：陳忠五，前揭註29，第136頁。

註43：最高法院110年度台上字第2970號民事判決，發回後經臺灣高等法院111年度上更三字第18號民事判決，嗣再經最高法院112年度台上字第2221號民事裁定駁回確定。

註44：最高法院102年度台上字第232號判決。

分學說所支持⁴⁵。惟案經發回再上訴後，最高法院改採肯定見解而認為：「依一般社會觀念，足認占有人對一定之物於其實力下有確定、繼續支配的客觀關係者，即有事實上管領力，而建築物不能脫離土地而存在，建築物之占有人當然須使用所坐落之土地，自與土地有一定且相當繼續性之結合關係，應認係土地之占有人，故縱未一併請求房屋所有權人拆屋還地，亦非可謂使用房屋而間接使用土地之第三人，其無權占有即變為合法占有，而得拒絕交還。」⁴⁶就我國實務多數見解，向認為建築物之占有人通常即係基地之占有人⁴⁷，學說上亦多支持此一見解⁴⁸，日本學說與實務亦同⁴⁹，另如認為房屋占有人未占有土地，僅占有房屋，土地所有人何以得

請求房屋占有人從房屋遷出，亦不盡合理⁵⁰。因此，上開爭議，應以多數實務與學說見解為宜⁵¹。

2.無權占有定著物者是否對基地所有人構成不當得利

關於無權占有定著物者是否對基地所有人構成不當得利？最高法院有採否定說而認為：「按無權占有他人土地建屋而獲不當利益者係該建屋之人，受害人為基地所有人，而無權占有上開房屋而獲不當利益者為房屋占有人，受害人則為房屋所有人，從而無權占有上開房屋所受之不當利益，與基地所有人所受損害之間，並無直接因果關係，不能混為一談。」⁵²惟同案之另一最高法院判決則改採肯定說而認為：「按無法律上原因而受利益，致他人受損害者，應返還

註45：楊智守（2014），〈出租他人之物三面關係的類型化不當得利之分析——兼評最高法院102年度台上字第232號民事判決〉，《法令月刊》，第65卷第2期，第49-50頁；李淑明（2021），《民法物權》，12版，第109頁，惟該書13版，2023年1月，已將該見解刪除。

註46：最高法院103年度台上字第2578號判決。

註47：最高法院87年度台上字第298號判決；最高法院83年度第7次民事庭會議決議。

註48：謝在全，前揭註33，第489頁；王澤鑑（2023），《民法物權》，新版，第686頁；陳忠五（2021），〈不當得利法上的利益與損害概念——最高法院109年度台上字第1938號判決（房屋承租人占用土地案）簡析〉，《台灣法律人》，第3期，第173-175頁；陳忠五，前揭註29，第128-129頁；陳重見（2023），〈違章建築物上請求權〉，收錄於《違章建築法律問題研究》，第265-266頁。王澤鑑（2023），《不當得利》增補版，第264頁，亦採此說，惟其引最高法院102年度台上字第232號民事判決以為依據，似待商榷。

註49：川島武宜、川井健（2007），《新版注釈民法（7）》，第15頁；鎌田薰、松岡久和、松尾弘（2020），《新基本法法コンメンタル物權》，第45頁。

註50：臺灣高等法院李前院長彥文，臺灣高等法院112年第3次民事庭會議紀錄。

註51：此外，於此等案例中，縱房屋之占有人為承租人（最高法院109年度台上字第1938號民事判決之事實參照），學者亦多認為，該承租人對於土地仍屬無權占有。王澤鑑，前揭註48，第260頁；陳忠五，前揭註48，第173-175頁；王千維（2024），〈無權占有人對占有物之使用收益——評最高法院109年度台上字第1938號民事判決〉，《新學林法學》，第3期，第67-68頁。

註52：最高法院102年度台上字第232號判決。

其利益，民法第179條定有明文。依社會通常觀念，建築物之占有人因使用建築物，通常被認係基地之占有人，如前所述。其無權占有使用他人所有之土地，即可獲得相當於租金之利益。上訴人為系爭土地之共有人，就其應有部分向占用系爭土地之被上訴人請求相當於租金之不當得利，自屬有據。」⁵³其他採取否定見解者，尚有認為：「按房屋性質不能脫離土地之占有而存在，倘房屋占有基地無正當權源，則獲有占地利益，致基地所有權人受損者，應對基地所有權人返還使用土地不當得利者，乃房屋所有權人，而非使用人。」⁵⁴及認為：「無權占有他人土地建屋而獲不當利益者，係該建屋之人，受害人為基地所有人，無權占有上開房屋而獲不當利益者為房屋占有人，受害人則為房屋所有人，從而無權占有上開房屋所受之不當得利，與基地所有人所受損害間，並無直接因果關係。」⁵⁵

關於上開爭議，學者多採肯定說⁵⁶。有認為，此等類型屬於非給付類型之不當得利，基本上應採「直接因果關係說」為判斷標準，故占有房屋者基於占用土地受有土地使用之利益，同一「使

用他人之物」之原因事實，亦直接使土地所有人受有土地使用權益歸屬上之損失，財產損益變動間顯然具有直接因果關係，房屋占有人受有利益，當然致土地所有人受有損害⁵⁷。另有認為，否定說所謂無權占有他人土地建屋之不當得利與無權占有該房屋之不當得利，此二不當得利固應予以區別，但似不能據此而認為無權占有房屋並未侵害基地所有人之權益歸屬內容，致其受損害。其所涉及者非屬因果關係（無論係直接因果關係或間接因果關係）。依權益歸屬說，凡侵害他人權益歸屬內容（如無權占用他人土地或無權占用他人土地之房屋），均係致他人受損害，不必討論他人是否受有財產上損害，此屬侵權行為損害賠償問題。因此，應肯定無權占有房屋亦係侵害基地所有人之權益歸屬內容，致其受損害（直接性），得成立不當得利⁵⁸。從而，關於此種權益歸屬侵害之非給付類型不當得利，當歸屬有誤時，應歸屬人即得向非應歸屬人請求不當得利，其間之因果關係及應歸屬人所受損害可就歸屬錯誤之情形直接認定，不必再依循給付類型及侵權行為之思路，故無權占有房屋者即係無權占有該

註53：最高法院103年度台上字第2578號判決。

註54：最高法院111年度台上字第610號民事判決。

註55：最高法院111年度台上字第721號民事判決

註56：另有就房屋承租人（有權占有人）占用土地之情形，採否定見解者。李淑明（2024），《債法總論》，13版，第91-92頁。

註57：陳忠五，前揭註48，第177頁。其雖係就有權占有房屋者所為之論述，惟就因果關係之認定上似無不同。

註58：王澤鑑，前揭註48，第261頁。

房屋所座落之基地，而應對基地所有人構成不當得利。

肆、結論

於公寓大廈中約定供共用者所生對第三人之效力，如屬專有部分約定供共用者，於公寓條例2003年12月31日修正施行前，應將民法第799之1第4項後段引為法理以資適用。至於非專有部分約定供共用者，最高法院有越來越多見解係採「債權對抗第三人效力」與「限制第三人行使權利」併用之審查模式，惟其中概念（如受有法效拘束之內涵）、分

類標準及各項要件之必要性，學說與實務論說，並非全無爭論，未來仍有待實務與學說共同努力釐清。至於以不當得利調整供共用者與其相對人彼此間之關係，方向雖值得肯定，惟就其類型言，「第三人受占有法效拘束但債權約定無永久無償使用之合意」是否屬於獨立之類型，及由契約法理所導出之「第三人雖受占有法效拘束但使用人逸出約定範圍」類型之明確化，均有再進一思考之發展空間。另無權占有定著物者是否亦無權占有該定著物之基地而對基地所有人構成不當得利，實務與學說雖有不同意見，惟應以採肯定說為宜。