

## 社區大樓對私人區域的禁菸規定, 合法嗎？

 匿名 (進階會員) 房子·土地·鄰居 / 和鄰居的關係 2019-08-21 06:36

衛福部表示，可經由區分所有權人大會，在規約禁止住戶在家裡抽菸。

不過，把「禁止在家裡抽菸」納入規約，會不會有侵害住戶自由權、財產權，或是違反比例原則的問題？

那如果因為管線相通，只禁止在自家浴廁抽菸，這樣可以嗎？



洪品毅 (認證法律人)

讚：4 留言：0

2019-08-22 15:17

概述：

- (一) 私人與私人之間的法律關係，以「私法自治」與「契約自由」為其根本，只要雙方當事人（或是一群，例如，區分所有權人）的約定不違反法律之強制與禁止規定（民法第71條<sup>[1]</sup>），均為有效成立。然而，現代社會更迭易變，立法者所制定的強制或禁止規定難以跟上時代變化，可能會造成法律無法呼應人民生活，因此，立法者寬鬆地以「公共秩序或善良風俗」來加以規範這些可能的情況<sup>[2]</sup>。
- (二) 民法第72條規定「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。」其訂立的目的，就是為了填補私法自治的不足，而手段上則交給司法者（即民事法院的法官）加以審查：到底雙方當事人間的契約有沒有違反公序良俗。

本題的爭點：

- (一) 本案中，區分所有權人內部約定對於公寓大廈的管理規則，屬於私法契約，因此，基於私法自治原則與契約自由原則，只要系爭規則沒有違反法律的強制或禁止規定，基本上都是有效的。在此，我們可以先下一個小結論：區分所有權人自行約定「禁止在家裡抽煙」，尚無違反其他法律的規定，因此，該約定是有效的。
- (二) 然而，正如同問者所提，難道這樣的約定不會侵害到個人的基本權嗎（問題一）？這樣的約定符合公序良俗嗎（問題二）？禁止在家中抽煙和禁止在浴廁抽煙，哪一個可以（問題三）？
- (三) 以下就針對這三個問題，簡單的給予回應。

問題一：這樣的約定不會侵害到個人的基本權嗎？

- (一) 憲法上的基本權利是用來對抗國家的：基本權從其歷史來看，是因為古代的國家（國王）時常任意侵奪人民的自由和財產，因此，一群中產階級便站出來表示：「我有一項權利是先天就具備的，而且是在這個國家存在之前就已經具備的，是上天賦予給人民的（即天賦人權），因此，你國家千萬別任意剝奪我的自由和財產。這種權利就是基本權利。」
- (二) 從上述可知，基本權是為了對抗國家干預的權利，也只有國家可能（合法的）干預或（非法的）侵害人民的基本權。這樣來看，私人之間實在沒有侵害基本權的可能<sup>[3]</sup>。
- (三) 在民事法律關係中，私人之間也有自由權、財產權，但這樣的權利就不是憲法位階的基本權利，而只是法律位階的權利而已。而在私法關係中，既然任由雙方約定彼此的權利與義務，自然就可以任意的干預彼此的權利。例如，房東甲和房客乙約定，不得飼養寵物，這便是由甲去限制乙的權利，但是基於雙方同意，又不違反法律之規定，也就當然可以。

這樣的約定符合公序良俗嗎？

- (一) 雙方當事人所成立的契約，通常具備一項特質，那就是「為了滿足甲的A利益，進而限制乙的B權利。」在本案中，就是為了公寓大廈區分所有權人的健康、居住品質，進而限制他區分所有權人抽煙的權利。
- (二) 那要怎麼確定：系爭規約有無違反公序良俗呢？（步驟如下<sup>[4]</sup>）
  1. 先行確定契約中，雙方當事人所主張的權利是什麼？
  2. 為了甲的權利（表現為利益），進而限制乙的權利（表現為不利益），到底合不合理？
  3. 如果不合理，那麼這樣的契約就是違反公序良俗；反之，如果合理，那麼契約就沒有違反公序良俗。

禁止在家中抽煙和禁止在浴廁抽煙，哪一個可以？

- (一) 例題：

模擬例題

區分所有權人約定，禁止住戶於本公寓大廈內（包括共有部分與專有部分）抽煙，違者，處新台幣1000元罰款。

- (二) 解題：

1. 本契約涉及的兩個權利，是全體住戶的契約自由權（自由訂定契約的權利）以及健康權（契約之目的），進而限制特定住戶的財產權（能夠自由在家中抽煙）。
2. 我國民法第793條<sup>[5]</sup>雖有明定，土地所有人得禁止他人臭氣之侵入，僅表明土地所有權人得禁止臭氣之侵入，並非表明可以禁止他人製造臭氣。若他人產生之臭氣，並非難以認受或輕微，或依照當地習慣認為適當者，則不在此限。就此而言，禁止在浴廁抽煙的規定，可以說是民法第793條的表現，因為就算

沒有此公序大廈規約，受到影響的其他住戶仍然可以依照民法第793條對於抽煙者提出禁止抽煙的請求。同樣的，對於公共區域來說，也因為會影響到他人，所以約定禁止在共有部分抽煙，是合理的。

3.然而，有爭議的是，規約中明定住戶禁止在住家內抽煙，是否合理。本文採取否定的立場，原因是，一人對其所有物得於不影響他人之情形下，為任意之使用、收益、處分，然而系爭規約一味的限制住戶於家中抽菸，而不問其菸味是否飄散出、是否影響他人，且對於未能於家中抽菸者，亦無其他補償措施（例如，設置特別吸菸區）。且公序大廈規約的制定，僅為多數決，而非全體共識決（公寓大廈管理條例第31條<sup>[6]</sup>），自不得以多數人之合意而限制特定人對於專有部分之使用權，綜上所述，該規約實際已經侵害到他人之財產權。

4.因此，該約定「禁止在家裡抽菸」違反民法第72條之公序良俗，是為無效。

其他案例：

（一） 禁止使用瓦斯案：

最高法院民事裁定一〇六年度台上字第二三號

昇陽九樂公寓大廈（下稱系爭大廈）第一次區分所有權人會議，以舉手方式通過系爭大廈規約（下稱系爭規約）第二十二條第十一項之修正，決議禁止全體住戶使用瓦斯（下稱系爭決議），系爭決議本於系爭大廈係全電氣化設計，為上訴人所知悉，基於消防安全考量，限制全體住戶使用燃氣設備，具相當之公共利益，並無違反國家社會一般利益，即未違反公序良俗、誠信原則、比例原則，不得依民法第七十二條規定認屬無效。

（二） 禁止燒香案：

臺灣高等法院高雄分院民事判決105年度上字第218號

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，該條例第4條第1項定有明文。被上訴人既無禁止住戶於其專有部分燒香之正當理由，則上訴人主張系爭不得於專有部分燒香之決議，影響其所有權之行使，同屬可採。

另承上所述，規約規定或禁止事項原則上乃基於保障全體或多數住戶之公共利益而為，是方有拘束全體住戶效力之正當性。．．．民法就個別住戶遭煙氣、音響之侵入已有規範。詎被上訴人未舉證有何保障全體或多數住戶共同利益，即以訂立規約方式作成住戶「不得於專有部分燒香」之決議，自非可許。

綜上，以被上訴人所舉蔡雨林於自家燒香為例，以蔡雨林將大門打開，且開啟循環扇，導致香味等往外飄散云云。惟若該大樓特定住戶於專有部分燒香致有侵害他人之情事，自可依上開民法規定尋求救濟，而非全面性限制大樓所有住戶均不得在專有部分燒香。即除別有特殊情形外，堪認在專有部分燒香者是基於個人宗教信仰，非危害他人之行為，且係有權在專有部分為之。被上訴人並無證據足證於專有部分焚香行為足以影響系爭大樓全體或多數住戶之生活起居，遑論影響其等生命、身體、健康及財產權。按行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法民法第148條定有明文。被上訴人以決議修改規約限制全體住戶「不得在專有部分燒香」有違比例原則，更是限制全體住戶就專有部分之所有權行使及宗教信仰自由，自屬權利濫用，應為無效。

（三） 禁止特定行業經營案：

臺灣高等法院高雄分院民事判決97年度上字第13號

系爭規約第14條第3項之內容約定：「本大樓為單純之辦公大樓，所有權人或承租者不得經營正常上班時間以外之行業或八大特種行業（如餐飲、娛樂、期貨、電玩、神壇、寺廟、葬儀社、賭坊、酒家及MTV、KTV、按摩、色情、指壓、旅館、寵物店、美容院、瓦斯行等），經區分所有權人半數以上同意不在此限」等語，

係系爭大樓各區分所有權人為保持系爭大樓之環境品質，而同意制訂之上開專有部分之使用限制，且尚非針對某單一行業而為，應無違比例原則。

延伸閱讀：

余青慧，[公寓大廈的公共區域有菸味，住戶只能忍耐嗎？](#)，法律百科文章

註腳

- [1] 民法第 71 條：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。」
- [2] 之所以會稱為「寬鬆地」立法，乃是因為這些法律概念既抽象又難以掌握，且無法定於一尊地澄清概念，僅能藉由司法實務加以充實（不斷地以案例事實去填塞這些概念），始能逐漸釐清這些「不確定的法律概念」所包含的範圍。
- [3] 歷史上曾有討論，基本權遭受他私人（第三人）侵害的可能，因此衍生出基本權第三人效力的爭論。之所以稱作基本權的第三人效力，是因為，基本權原本是在「國家-人民甲」間發生效力，若要在「人民甲與人民乙」私人間發生效力，該人民乙就好像是第三人一樣。學說上有三說，無效力說認為，基本權的效力僅及於國家-人民的關係，而無私人間的拘束力；直接效力說認為，基本權的效力可以及於私人；間接效力說認為，基本權的價值可以滲透至（即間接地）民法中的公序良俗、誠信原則等條款，解決私人間法律問題，此為現今多數說。
- [4] 此問題涉及「基本權的間接第三人效力」，乃基本權之重要課題。以下審查步驟為本文之淺見，尚可參照他著。
- [5] 民法第 793 條：「土地所有人於他人之土地、建築物或其他工作物有瓦斯、蒸氣、臭氣、煙氣、熱氣、灰屑、喧囂、振動及其他與此相類者侵入時，得禁止之。但其侵入輕微，或按土地形狀、地方習慣，認為相當者，不在此限。」
- [6] 公寓大廈管理條例第 31 條：「區分所有權人會議之決議，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。」

◆ [基本權的第三人效力](#)，[公共秩序](#)，[善良風俗](#)，[公序良俗](#)，[公寓大廈](#)