

臺灣基隆地方法院民事判決

113年度重訴字第23號

原告

即反訴被告 主富服裝股份有限公司

法定代理人 黃文貞

訴訟代理人 陳昶安律師

黃祈綾律師

萬哲源律師

被告

即反訴原告 基隆市政府

法定代理人 謝國樑

本訴

訴訟代理人 潘彥安律師

詹義豪律師

簡榮宗律師

上一人

複代理人 劉甦岩律師

反訴

訴訟代理人 葉慶元律師

蔡步青律師

關治維律師（已終止委任）

參加人 大日開發有限公司

法定代理人 蘇幸福

訴訟代理人 吳志勇律師

蔡佳蓁律師

朱耿佑律師

上列當事人間請求確認所有權等事件，本院於民國113年12月26日言詞辯論終結，判決如下：

01 主 文

02 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

03 本訴訴訟費用由原告負擔。

04 反訴被告應將坐落於基隆市○○區○○段○○段○○○○地號
05 及基隆市仁愛區中央段一小段二○、二○之四、二○之五、二三
06 之一地號土地之基隆市○○區○○段○○段○○○○號房屋（門
07 牌號碼：基隆市○○區○○路○○○號）一樓如附圖一（B2-1）
08 所示之部分（面積為一千三百零二平方公尺），騰空遷讓返還予
09 反訴原告。

10 反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

11 本判決第三項於反訴原告以新臺幣柒仟肆佰參拾伍萬元供擔保
12 後，得假執行；但反訴被告如以新臺幣貳億貳仟參佰零柒萬壹仟
13 玖佰貳拾元為反訴原告預供擔保後，得免為假執行。

14 事實及理由

15 甲、程序事項：

16 壹、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告
17 及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如
18 專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連
19 者，不得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定
20 有明文。所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連
21 關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩
22 者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所
23 主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言。舉凡本訴標的
24 之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的
25 之法律關係同一，或當事人雙方所主張之權利，由同一法律
26 關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的
27 之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有
28 牽連關係。查原告起訴主張門牌號碼基隆市○○區○○路00
29 0號建物（即基隆市○○區○○段○○段000○號房屋，下稱
30 系爭建物）2、3、4樓之增建物（下稱系爭增建物），係其
31 獨立出資興建之增建物，應由其原始取得系爭增建物之所有

01 權，且其係基於參加人與其於民國105年1月30日訂定之租賃
02 契約（下稱系爭租約），遂取得於系爭建物上興建系爭增建
03 物之合法權源。為此訴請確認系爭增建物為其所有、被告將
04 系爭增建物返還予原告、被告將系爭增建物之所有權第一次
05 登記予以塗銷等語。被告則表示，其於104年底、109年間，
06 就公共設施基隆市東岸立體停車場（下稱東岸停車場）資產
07 之營運移轉案，與參加人依促進民間參與公共建設法（下稱
08 促參法）等相關規定先後訂定營運移轉契約（營運期間分別
09 自105年1月1日至109年12月31日、110年1月1日至112年12月
10 31日；下分稱第一次營運契約、第二次營運契約），參加人
11 基於上開營運契約之法律關係取得東岸停車場（含系爭建
12 物、系爭增建物等）之營運管理權限，並邀同原告擔任東岸
13 停車場商場營運之協力廠商，然第二次營運契約屆滿後，參
14 加人已將東岸停車場「停車場」部分點交予被告，原告卻未
15 將東岸停車場「商場」之系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所
16 示1,302平方公尺部分返還被告，被告乃據以提起反訴（卷
17 一頁529至541）。核本件反訴訴訟標的與本訴之防禦方法互
18 相牽連，兩訴言詞辯論之資料亦可相互利用，亦無專屬管轄
19 之情形，則被告於言詞辯論終結前對原告提起反訴，合於前
20 揭規定，應予准許。

21 貳、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
22 者，不得提起，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所
23 謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明
24 確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得
25 以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院42年度台上
26 字第1031號民事裁判要旨參照）。本件原告主張：系爭增建
27 物為其原始取得所有權，被告卻逕將系爭增建物納入被告於
28 公共設施東岸停車場增改修建營運移轉（ROT）案之營運範
29 圍，於113年1月31日點交予訴外人微風廣場實業股份有限公
30 司，且於113年2月5日就系爭增建物申請所有權第一次登
31 記，而於113年3月7日登記為系爭增建物之所有權人等語。

是兩造就系爭增建物是否為原告所有，顯有爭執而不明確，且關係原告能否對被告主張權利，故原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安狀態，能以確認判決將之除去，故應認原告提起本件訴訟有確認利益。

參、按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起見，於該訴訟繫屬中，得為參加；當事人對於第三人之參加，得聲請法院駁回。但對於參加未提出異議而已為言詞辯論者，不在此限，民事訴訟法第58條第1項、第60條第1項定有明文。所謂有法律上利害關係之第三人，係指本訴訟之裁判效力及於第三人，該第三人私法上之地位，因當事人之一造敗訴，將受不利益，或本訴訟裁判之效力雖不及於第三人，因當事人之一造敗訴，依該裁判之內容或執行結果，第三人私法上之地位，將受不利益者而言（最高法院104年度台聲字第269號、104年度台抗字第146號民事裁判意旨參照）。詳言之，所稱有法律上利害關係之第三人，係指第三人在私法或公法上之法律關係或權利義務，將因其所輔助之當事人受敗訴判決有致其直接或間接影響之不利益，倘該當事人獲勝訴判決，即可免受不利益之情形而言，且不問其敗訴判決之內容為主文之諭示或理由之判斷，祇須其有致該第三人受不利益之影響者，均應認其有輔助參加訴訟之利益而涵攝在內，以避免裁判歧異及紛爭擴大或顯在化（最高法院97年度台抗字第414號、94年度台抗字第1183號民事裁判意旨參照）。查參加人與被告即反訴原告間有締結第二次營運契約，約定參加人受被告即反訴原告委託營運包含系爭增建物之系爭建物及相關停車場設備乙情，有第二次營運契約附卷可稽（卷一頁103至144）。其次，參加人與原告即反訴被告間有簽訂系爭租約，約定由原告即反訴被告向參加人承租系爭建物1樓部分、系爭增建物及建物外觀全部乙情，亦有租賃契約書及106年4月17日協議書在卷可考（卷一頁79至86、309至312）。再者，原告即反訴被告以本訴聲明：確認系爭增建物均為原告所有、被告應將系爭增建物返還予原

告、被告應將系爭增建物之所有權第一次登記予以塗銷等語。被告即反訴原告則以反訴聲明：反訴被告應將系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分，騰空遷讓返還予反訴原告等語。由上可知，本件本訴之爭點為系爭增建物之所有權人為何人，本件反訴之爭點為原告即反訴被告就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分，對被告即反訴原告得否主張具占有之權源，且上開爭點顯影響參加人與被告即反訴原告間之第二次營運契約期滿後之後續問題，亦會影響參加人與原告即反訴被告間之系爭租約法律關係，揆諸上開說明，參加人當為就本件訴訟有法律上利害關係之第三人，其所為之訴訟參加（卷一頁287至291、607至610），於法並無不合。

肆、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。又所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實，有其社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於變更或追加之訴得加以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，俾符訴訟經濟者，均屬之（最高法院101年度台抗字第404號民事裁判意旨參照）。經查：

一、本訴部分：原告起訴時原係聲明：「（一）確認坐落基隆市○○區○○路000號2樓、3樓以及4樓之建物均為原告所有。（二）禁止被告占有前項不動產，或以其他妨害原告行使第一項確認權利之行為。（三）原告願供擔保請准予宣告假執行。」（卷一頁11）。嗣原告將訴之聲明變更為：「（一）確認坐落基隆市○○區○○路000號2樓、3樓以及4樓之建物均為原告所有。（二）禁止被告占有前項不動產，或以其他妨害原告行使第一項確認權利之行為。（三）被告應將前『一』項不動產之所有權第一次登記予以塗銷並返還予原告。（四）原告願供擔保請准予宣告假執行。」（卷一頁335、521）。原

告後將訴之聲明變更為：「(一)確認門牌號碼為基隆市○○區○○路000號2樓、3樓以及4樓之建物均為原告所有。(二)被告應將前『一』項之建物返還予原告。(三)被告應將前『一』項不動產之所有權第一次登記予以塗銷。(四)原告願供擔保請准予宣告假執行。」(卷三頁152)。

二、反訴部分：反訴原告起訴時原聲明：「(一)反訴被告應將坐落於基隆市○○區○○段○○段0○○00地號及基隆市○○區○○段○○段00○○0000○○0000○○0000地號(下稱系爭土地)之系爭建物騰空遷讓返還予反訴原告。(二)反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。」(卷一頁529)，復於113年5月27日以民事反訴減縮聲明狀將上開聲明變更為：「(一)反訴被告應將系爭土地之系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分，騰空遷讓返還予反訴原告。(二)反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。」(卷二頁26)。

三、經核原告上開訴之變更，係屬基礎事實同一之請求，且變更之訴與原訴之主要爭點有其共同性，有社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於變更之訴得加以利用，且無害於被告及參加人程序權之保障，揆諸前開規定及說明，自應准許。

四、經核反訴原告上開訴之變更，屬減縮應受判決事項之聲明，合於前揭規定，應予准許。

伍、按訴訟全部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據者，法院得在他訴訟終結前以裁定停止訴訟程序，民事訴訟法第182條第1項定有明文。所謂訴訟全部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據者，係指他訴訟之法律關係是否成立，為本件訴訟先決問題者而言。若他訴訟是否成立之法律關係，並非本件訴訟之先決問題，則其訴訟程序即毋庸停止(最高法院101年度台抗字第224號民事裁判意旨參照)。本件反訴被告表示參加人對反訴原告有優先訂約權，故參加人就系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分具占有之權限，且反訴被告與參加人間有系爭租約，

01 故反訴被告基於占有連鎖之法律關係，就系爭建物1樓如附
02 圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分對反訴原告亦具占有
03 之權源，而參加人已提起確認優先訂約權訴訟（本院113年
04 度重訴字第36號），且參加人之占有權限存在與否及反訴被
05 告之系爭租約存在與否，均以參加人是否取得優先訂約權為
06 先決問題，故聲請依民事訴訟法第182條第1項規定裁定本件
07 之反訴部分停止訴訟程序等語。惟查，無論本院113年度重
08 訴字第36號裁判參加人之優先訂約權是否存在，參加人與反
09 訴原告間之第一次營運契約、第二次營運契約確實均因期滿
10 而消滅，故參加人就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,3
11 02平方公尺部分已無占有之權源，則反訴被告答辯基於占有
12 連鎖之法律關係，其就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示
13 1,302平方公尺部分對反訴原告得主張具占有之權源云云，
14 於法無據。又反訴被告雖答辯反訴原告未依第一次營運契約
15 之標準，不優先續約予參加人，此舉該當民法第101條第1項
16 之規定，應視參加人取得優先訂約權，且應視其與反訴原告
17 間已締結營運契約之續約，故參加人就系爭建物1樓如附圖
18 一（B2-1）所示1,302平方公尺部分具占有之權源，反訴被
19 告基於占有連鎖之法律關係，就系爭建物1樓如附圖一（B2-
20 1）所示1,302平方公尺部分對反訴原告得主張具占有之權源
21 云云，然依民法第99條第1項、第2項之規定，「條件」係以
22 有「法律行為」為前提，且觀諸民法第101條第1項之規定，
23 其要件包括「條件」、「成就」、「受不利益」等，但是反
24 訴原告與參加人間之第一次營運契約、第二次營運契約均已
25 因期滿而消滅，則反訴被告所指反訴原告與參加人間之法律
26 行為究竟為何，反訴被告未能舉證以實其說，又反訴原告若
27 與參加人優先訂約，則反訴被告所稱反訴原告所受之不利益
28 究竟為何，反訴被告亦未能舉證以實其說，則其此部分所
29 辯，即不可採（按：理由詳實體事項、反訴部分、本院之判
30 斷）。可知，無論本院113年度重訴字第36號裁判參加人之
31 優先訂約權是否存在，反訴被告答辯依民法第101條之規

01 定，其就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺
02 部分對反訴原告得主張具占有之權源云云，於法無據。從
03 而，本院113年度重訴字第36號訴訟所裁判是否成立之法律
04 關係，顯非本件反訴之先決問題，則反訴被告據此聲請裁定
05 停止本件反訴之訴訟程序，於法不合，不應准許。

06 乙、實體事項：

07 壹、本訴部分：

08 一、原告主張：

09 （一）被告前於104年間，就公共設施東岸停車場之營運，依促參
10 法第8條第1項第5款規定進行招標，復與參加人簽訂第一次
11 營運契約，將系爭土地之地下1樓至4樓汽機車停車位、地上
12 1樓汽車停車位、商場、頂樓和平廣場（屋突建物）及相關
13 停車場設備委託參加人以OT模式經營，並約定優先訂約次數
14 以2次為限，第1次優先訂約以3年為上限，第2次優先訂約以
15 2年為上限。參加人取得東岸停車場上開營運資產後，遂於1
16 05年1月30日與原告簽訂系爭租約，約定由原告經營管理系
17 爭建物部分1樓空間、2樓全部及系爭建物外觀，並約定建築
18 外觀由原告設計、建造、裝修、招商、營運、管理、行銷及
19 使用執照變更，就此，原告乃取得於系爭土地暨系爭建物上
20 興建建物之合法權源。

21 （二）原告為完善公共設施東岸停車場整體（包含商場、停車場）
22 規劃、使用，遂「獨立出資」委請建築師重新設計規劃東岸
23 停車場之使用，除拆除系爭建物部分內部空間外，尚新增建
24 2、3、4樓部分（即系爭增建物），計支出高達新臺幣（下
25 同）289,182,412元。又參系爭建物平面圖與照片，亦徵原
26 告獨立出資興建之系爭增建物，均有獨立出入口直達建築物
27 外，亦可自由出入1至3樓，無需經過1樓商場內部店面，且
28 四周牆壁均得明確劃分各樓層為獨立空間，可作獨立經濟、
29 營業使用，與被告所有之系爭建物1樓可明顯區隔；且系爭
30 增建物3、4樓均有頂蓋、牆壁、窗戶，足以遮風避雨，現均
31 已出租予商店經營；至系爭增建物固無獨立水、電錶，然

01 水、電錶僅係影響水電計價且可隨時分別獨立裝設之物，尚
02 不影響系爭增建物本身使用及構造之獨立。是以，系爭增建
03 物具使用、構造上獨立性，當為獨立之物，得為所有權之客
04 體，可單獨認定所有權，而非附屬建物。又系爭增建物於10
05 6年12月20日竣工，107年2月12日取得使用執照，原告未辦
06 理第一次所有權登記，惟為系爭增建物之唯一出資、興建
07 者，於系爭增建物新建完成時，當然依法原始取得系爭增建
08 物之所有權，亦不因稅籍登記、建築執照、使用執照之名義
09 人為他人而有所差異；又原告未移轉所有權予第三人前，系
10 爭增建物之所有權不生變動，為原告單獨所有，原告依民法
11 第765條規定，對系爭增建物有使用、管領權限。

12 (三)詎於109年底，被告、參加人續訂第二次營運契約時，竟無
13 故將原告原始取得之系爭增建物，列入公共設施東岸停車場
14 之委託營運資產範圍，並約定於第1次優先訂約之營運期屆
15 滿後「應返還」系爭增建物予被告；被告於112年12月11日
16 東岸停車場重新招商時，亦無故將系爭增建物納入東岸停車
17 場ROT案營運範圍。被告甚於113年1月31日至次日凌晨，逕
18 自破壞、拆換系爭增建物門鎖，再於同年2月5日就系爭增建
19 物申請所有權第一次登記，於同年3月7日完成所有權登記。
20 被告上開行為顯已侵害原告對系爭增建物之所有權，剝奪原
21 告對於系爭增建物之占有、支配權能。為此，依民法第767
22 條第1項規定，請求確認系爭增建物為其所有、被告將系爭
23 增建物返還予原告、被告將系爭增建物之所有權第一次登記
24 予以塗銷。

25 (四)對被告抗辯所為陳述：

- 26 1. 依歷來實務見解，原告為系爭增建物所有權人，即便被告業
27 已另就系爭增建物為所有權第一次登記，原告仍不受登記公
28 示效力之拘束，得就系爭增建物所有權續為爭執。本件被告
29 與參加人簽訂第一次營運契約，將系爭建物交予參加人營運
30 管理，原告再與參加人簽署系爭租約，支付足額租金向參加
31 人租地建屋，新建系爭增建物，此觀系爭租約第1條、第5條

約定即知。是原告係就系爭租約獨立出資興建系爭增建物，而原始取得所有權，如被告不同意原告於系爭土地上新建系爭增建物，至多僅生被告對原告有無相當於租金之不當得利或拆除系爭增建物之問題，被告尚無從因此取得系爭增建物之所有權。

2. 基於債之相對性，原告未曾參與被告、參加人間之法律關係，故系爭增建物之所有權，不受被告、參加人之其他契約關係、承諾或會議紀錄影響，或得解釋原告有代他人興建系爭增建物之意思，而產生所有權變動之效果。且參被告、參加人之第一次營運契約，「系爭增建物」本非雙方約定之「營運資產」，顯然系爭增建物自始未包含於第一次營運契約之內。再觀第一次、第二次營運契約內容，均未就營運期間內新增建物之所有權歸屬或移轉作何約定，被告自無法律上原因可藉上開契約即取得系爭增建物之所有權。況參財政部113年3月13日之新聞稿說明，亦見第一次營運契約經明訂為OT案，非ROT案，是縱105年間被告核定增建系爭增建物，亦係附屬事業之增建，而非促參法所定政府現有建設之增建、改建及修建，而無促參法適用，即便被告、參加人嗣於109年底簽訂第二次營運契約，將原告原始取得之系爭增建物列入公共設施東岸停車場之營運資產範圍，亦無改變系爭增建物自始未存續或包含於被告、參加人就東岸停車場營運約定範圍內之事實，被告自不能據此辯稱其已依第二次營運契約、促參法第12條第1項及第54條規定，取得系爭增建物之所有權自明。

3. 此外，被告雖再稱原告、參加人間係合資興建系爭增建物，系爭增建物非原告獨自出資興建云云，然被告未為任何舉證，倘原告與參加人間果有約定以租金減免而合資興建系爭增建物之約定，何以未明訂於書面；又原告與參加人於105年7月27日、105年12月15日就系爭租約增訂之協議書，亦未提及任何關於「出資興建」之用語，或載明出資興建之金額、稅負、系爭增建物之所有權歸屬等重要事宜，亦與常理

01 不符。實則，系爭增建物係因裝潢施工期間展延，原告為免
02 長期無法使用租賃標的物卻仍須支付全額租金之不公平狀
03 態，乃與參加人協商延長免租裝潢期及調整租金金額，否則
04 雙方原先於系爭租約第2條及第3條約定之裝潢免租金期限僅
05 3個月（105年3月1日起至同年5月31日止），但原告興建系
06 爭增建物前，須進行變更土地使用分區、都市審議等眾多事
07 項，顯難於時限內達成前開目的。是原告、參加人乃先後於
08 105年7月27日、105年12月15日進行協議，先以105年7月27
09 日協議書第2條將免計租金之裝潢期展延至106年1月31日
10 止，再以105年12月15日協議書第2條第1項合意開始支付租
11 金之時點，並於同條第2項約定參加人同意自原告繳納租金
12 之日起至109年12月31日止，減免共5,000萬元之租金，此為
13 雙方商業談判之結果。由此結果觀察，原告、參加人確實僅
14 係討論免租金裝潢期之延長，而與租金折抵、興建系爭增建
15 物等事毫無關涉。至此後雙方於106年4月17日之協議書第2
16 條第4項第1款，亦僅係就前列「減免5,000萬元」之實際減
17 免方法明確約定，仍與系爭增建物是否由原告、參加人共同
18 出資興建無關。

- 19 4. 至105年12月15日協議書第3條「施工管理」約定，僅係重申
20 系爭租約第5條之約定。觀諸原告、參加人締結系爭租約
21 時，並無興建系爭增建物之情，故該條約定僅係賦予參加人
22 依系爭租約監督、管理租賃標的物之施工狀況之權利，並無
23 創設其他法律關係之意。參加人逕指原告知悉系爭增建物之
24 增建工程係為被告所建，並非原告本身云云，僅係其主觀臆
25 測。至上開約定使參加人、被告為系爭增建物召開工程協調
26 會議，亦僅係被告擔任系爭增建物名義起造人，為履行建築
27 法規義務，遂約定由被告及參加人召開工程協調會議，由原
28 告召集營造廠參與，與常情相符。況若原告係為被告出資興
29 建系爭增建物，何以未曾與被告約定系爭增建物之所有權，
30 致系爭增建物完工多年，均未登記予被告或參加人，甚於本
31 件爭議發生前，亦未要求原告辦理所有權之移轉。

01 5. 依參加人105年7月15日日停0000000000號函旨可見，參加人
02 歷來均認其與被告間之營運契約要屬機密，在未經被告同意
03 提供前，原告不曾閱覽相關完整文件，當無從知悉被告、參
04 加人第二次營運契約中，已將系爭增建物包含於營運範圍之
05 情事。是被告所執之109年10月16日合作同意書，至多僅表
06 明原告同意遵守與參加人之合作，擔任公共設施東岸停車場
07 之協力廠商，負責系爭建物1樓以上招租及營運管理，與系
08 爭增建物之所有權歸屬或處分無涉，被告以原告簽署該同意
09 書而推認原告無系爭增建物之所有權，並無理由；且原告雖
10 不經登記即享有系爭增建物所有權，但原告如欲處分物權
11 時，仍應依民法第759條規定先為登記，故斯時原告所出具
12 合作同意書，顯不生任何處分系爭增建物所有權之效力，違
13 論將因此喪失所有權。至上開合作同意書所列之「投標須知
14 及附件」，原告未曾見聞，被告亦迄未提出，原告否認該文
15 件存在，上開合作同意書第2條就協力廠商詳閱「投標須知
16 及附件」之約定，應屬無效。縱設該「投標須知及附件」文
17 件存在，原告亦可能僅審閱「投標須知及附件」而非第二次
18 營運契約本身，要無以被告、參加人間之約定強行擴張至原
19 告身上。

20 6. 被告111年2月21日函文所提供之租金減收回饋，實際收受相
21 關回饋之人係參加人，並非原告，且收受回饋之範圍係以停
22 車場為主，尚不包含系爭增建物，原告當時僅係在參加人申
23 請紓困時協助用印而已。

24 (五)並聲明：

- 25 1. 確認門牌號碼為基隆市○○區○○路000號2樓、3樓以及4樓
- 26 之建物均為原告所有。
- 27 2. 被告應將前「一」項之建物返還予原告。
- 28 3. 被告應將前「一」項不動產之所有權第一次登記予以塗銷。
- 29 4. 原告願供擔保請准予宣告假執行。

30 二、被告答辯：

31 (一)被告係依法、依約取得系爭增建物所有權：

- 01 1. 被告前依促參法及主管機關相關規定，就公共設施東岸停車場
02 辦理招商，由參加人獲得最優申請人資格，雙方於104年1
03 2月間簽訂第一次營運契約，營運期間自105年1月1日起至10
04 9年12月31日止，依該契約第2條第1項約定記載，被告委託
05 參加人營運系爭土地上之系爭建物，營運資產範圍包括「…
06 『頂樓和平廣場』、『地上1樓84格小型停車位（可改為商
07 場使用）、商場』、『地下1樓120格小型停車位、623格機
08 車停車位』、『地下2樓181格小型車停車位』、『地下3樓1
09 80格小型車停車位』、『地下4樓185格小型車停車位』
10 …」。而參加人取得東岸停車場營運權後，依促參法第12條
11 第1項、第54條規定、第一次營運契約第3條第4項第5款及第
12 6款約定，於105年3月24日提出停車場改善方案簡報予被告
13 審查，經被告同意改善方向，雙方遂於同年5月6日針對營運
14 規模、商場面積及整體意象進行洽談，參加人復於同年6月2
15 1日向被告提出東岸停車場之商場及廣場變更營運計劃說明
16 書，經被告於同年6月30日召開會議討論，於同年7月11日發
17 函表明同意參加人將系爭建物部分拆除、增建至地上4樓之
18 改善（增建）計畫，雙方並合意「就東岸停車場改建之各項
19 衍生費用及工程經費由參加人負擔」、「商場闢建完成營運
20 期滿（即109年12月31日），參加人同意將商場無償移轉予
21 被告」。嗣參加人依上開改善計畫，由被告為起造人闢建系
22 爭增建物，被告則得於東岸停車場營運期滿後之110年1月1
23 日，向參加人請求履行移轉系爭增建物。是依上開約定，被
24 告即取得增建完成後建物之全部所有權。
- 25 2. 雙方復於109年底依第一次營運契約第16條約定重新議約，
26 再訂110年1月1日至112年12月31日止之第二次營運契約，除
27 於該契約第2條第1項即明載被告委託參加人營運之公共設施
28 東岸停車場資產，尚包括系爭建物「地上1樓至4樓之商場」
29 （即系爭增建物），足徵系爭增建物已無償移轉予被告，並
30 納入東岸停車場委託營運資產範圍之內（此後東岸停車場之
31 資產盤點，即包含停車場及商場財產清冊、盤點紀錄，並均

01 經原告簽名無訛)。

02 (二)原告固主張系爭增建物為其單獨出資興建而取得所有權，然
03 而：

04 1. 系爭增建物非原告所獨立出資興建：

05 (1)原告雖提出系爭增建物營建費用主張其為系爭增建物實際出
06 資興建者，然其與三固鋁業股份有限公司等訂定之工程承攬
07 合約書、統一發票等，尚不足認原告有實際支付報酬，且復
08 無任何工程施工照片、工作日誌等相關資料，亦無足認系爭
09 增建物由原告出資興建。況系爭增建物係被告同意後由參加
10 人自行負擔費用興建，業如前述，則參加人係自行闢建或委
11 由他人承攬，或因其他法律關係而完成建物增建均非所問，
12 尚難逕認原告即為系爭增建物之出資者。

13 (2)被告於105年7月11日發函表明同意參加人將公共設施東岸停
14 車場增建至地上4樓之改善增建計畫後，參加人為取得增建
15 費用，乃於105年7月27日、105年12月15日及106年間與原告
16 簽署系爭租約之增補協議書，約定原告先行「墊付」興建系
17 爭增建物之費用，參加人再以「減免月租金」之方式，將興
18 建費用「返還」予原告，並表明原告向參加人協議承租之範
19 圍，尚包含系爭增建物在內。顯見，系爭增建物非原告之所
20 有物，且原告僅為系爭建物之承租人，此參106年4月17日之
21 協議書第1條、第2條第4項第1款即明。

22 (3)原告雖稱其與參加人為上開協議，係針對「裝潢期免租
23 金」，並非以「租金折抵興建費用」云云。然若參加人因興
24 建工程對原告租金加以減免係屬於免租期，參加人自107年2
25 月12日取得使用執照後，即無由再減免107年2月13日至109
26 年12月31日之租金，惟依上開協議，參加人係自「106年5月
27 24日至109年12月31日」均有對原告減免租金，數額甚至高
28 達5,000萬元，足認參加人如非係以租金折抵興建費用以返
29 還代墊費用，實無可能為此高額之租金減免。且觀上開減免
30 期間長達「2年11月」，顯逾一般裝潢期之長度，出租人為
31 維護己身權益，實無可能給予長達數年之裝潢「免租期」，

01 遑論「免租期」通常承租人不會計算租金收入，此亦與原告
02 及參加人約定「總租金減少」5,000萬元之文字不符，反徵
03 參加人係將其原本應收取之租金「作價」為興建系爭增建物
04 之出資無訛。

05 2. 系爭增建物為附屬建物，應為原建物所有權人所有：

06 (1)興建系爭增建物之初，原告已知系爭增建物附著之系爭土
07 地、系爭建物均為被告所有，即本得預見如未得被告同意興
08 建建物，日後當有需要繳回或衍生糾紛之虞，為原告所不爭
09 執。

10 (2)觀諸系爭增建物，係依附系爭建物1樓及地下停車場之土地
11 而存在，且系爭增建物均無獨立水錶、電錶，與系爭建物1
12 樓、地下室共用水電以獲取水源及電力；且系爭增建物相關
13 出入口亦係利用系爭建物1樓為基礎，系爭增建物與1樓原建
14 物共用樓梯（1樓商家「寶雅」、「體育用品店」之間，有
15 向2樓延伸之樓梯，係被告既有設施），兩者於使用上結為
16 一體；系爭增建物之4樓，非全有天花板等遮風避雨之設
17 施，且絕大部分作為PU跑道；復參原告提出之系爭建物消防
18 設備分佈暨避難路線圖，更徵其中包含：1樓內部通往2樓突
19 出物狹小空間之手扶梯無法到達2樓；綠框右側部分所設樓
20 梯及電梯僅有部分，且樓梯無法達到2樓，電梯則僅通往地
21 下1至4樓，無法通往3、4樓；藍框部分雖設有樓梯，然在1
22 樓外部設有鐵門無法通行至3樓；消防發電總機原均設於地
23 上2樓停車場管理室後方，為整棟建物消防及緊急發電所仰
24 賴各情，足認系爭增建物不僅係使用被告原有設備、產權所
25 建，於構造及使用上，更無獨立性之可言，應認系爭增建物
26 即屬系爭建物之「附屬建物」。

27 (3)此外，原告就系爭增建物坐落之土地無應有部分存在，即更
28 無可能取得系爭增建物所有權之法律權源，則系爭增建物，
29 當應屬系爭建物所有權人即被告所有。至原告所提及「未辦
30 保存登記建物」之所有權歸屬，與本件經參加人、被告合意
31 「增建」之「系爭增建物」性質迥然有別，自不得比附援

01 引。

02 (三)原告明知其為參加人之「承租人」及「協力廠商」，且對系
03 爭增建物並無所有權：

04 1. 觀諸系爭租約第1條內容，原告、參加人間之租賃範圍本僅
05 限於系爭建物「1樓部分、2樓全部及建物外觀全部」，是原
06 告所得設計、規劃、建造、裝修、招商、營運、管理、行銷
07 及使用執照變更亦僅限於此等部分，渠等自始未約定原告有
08 使用系爭土地及於系爭建物上「興建建物」之權利，更未曾
09 取得被告授權「興建建物」，是原告主張其與參加人訂定系
10 爭租約後合法取得系爭土地及於系爭建物上興建建物之合法
11 權源，並無理由，且依債之相對性原則，原告本不得向被告
12 主張其與參加人在系爭租約上之權利，原告徒憑系爭租約主
13 張取得公共設施東岸停車場坐落土地暨於停車場興建、闢
14 建、增建建物之合法權源，要屬無據。再者，參加人、原告
15 於106年4月17日曾就系爭租約再為協議，該協議書第1條即
16 明文，原告向參加人承租東岸停車場之範圍係包括「1樓部
17 分、2樓全部及3、4樓」，顯然原告自106年起，即知悉其就
18 東岸停車場之承租範圍包含系爭增建物，否則如原告自始認
19 為系爭增建物係由其享有所有權，則何須向參加人「承租」
20 系爭增建物並支付租金。

21 2. 實則，參加人因營運績效良好，符合第一次營運契約第16條
22 第3項第2款第1目及第2目約定之優先訂約條件，其乃於109
23 年4月30日發函檢附未來投資計畫，向被告申請續約；被告
24 則提出包含「系爭增建物」在約定內之「第二次營運契約草
25 稿」予參加人審閱，參加人復與原告洽談轉租等相關事宜。
26 原告再於109年10月16日即出具合作同意書，表明與參加人
27 組成經營工作團隊，擔任「基隆市東岸立體停車場營運移轉
28 案優先續約一案」之「協力廠商」，負責公共設施東岸停車
29 場「1樓以上」商場招租及營運管理，顯見其已知悉系爭增
30 建物係包含在被告、參加人就東岸停車場之營運委託管理範
31 圍之內。且細繹原告簽立上開合作同意書內容，原告於第二

01 次營運契約訂定之前，即表明同意擔任參加人就東岸停車場
02 營運之協力廠商，「詳閱」參加人與被告間第二次營運契約
03 之「投標須知及其附件」，同意遵守營運契約約定後，方於
04 同意書上簽名為憑。足徵原告斯時確知本件委託營運資產範
05 圍包含「系爭增建物」，且明知該建物所有權歸屬被告所
06 有，原告僅為招租管理之廠商，而對此未有爭執（否則，殊
07 難想像原告未為爭執，且以原告、參加人間就東岸停車場之
08 合作關係，原告會對參加人、被告續約之內容毫無所悉，且
09 願於不知情之狀況下，逕自簽署上開合作同意書）。

- 10 3. 是以，原告於參加人及被告續訂第二次營運契約時，顯已明
11 知公共設施東岸停車場「營運委託資產」之範圍包括系爭增
12 建物，亦明確知悉其為「協力廠商」之定位。況參加人與被
13 告第二次續約後，適逢新冠疫情，參加人尚據商場（包含系
14 爭增建物）及停車場人流減少而向被告申請紓困補助，依被
15 告111年2月21日基府交管貳字第1110207785號函文說明，原
16 告身為協力廠商，亦同受有土地及權利金減免回饋，並於租
17 金減收回饋實際使用人清冊上簽收無訛，是原告就被告委託
18 營運東岸停車產之資產範圍包含系爭增建物，且其並無系爭
19 增建物所有權等情，顯均明確知悉。原告臨訟主張其為系爭
20 增建物之所有權人云云，尚乏依據。

21 （四）原告依民法第767條第1項規定請求被告返還系爭增建物，並
22 無理由：

- 23 1. 門牌號碼基隆市○○區○○路000號之建物，早於93年6月8
24 日為第一次登記，其登記之層次為1層、騎樓、夾層、地下1
25 層、地下2層、地下3層、地下4層，嗣於113年3月7日為增建
26 之登記，登記之層次為1層、2層、3層、4層、騎樓、地下1
27 層、地下2層、地下3層、地下4層，顯然第一次登記時之
28 「夾層」已因增建系爭增建物而消失，原告亦無法確認夾層
29 於今是否安在，則原告應如何主張其所有之範圍，即屬有
30 疑。若原先之被告所有系爭建物之「夾層」經增建後改為
31 「第二層」，原告就原夾層之面積，即屬無權主張。

01 2. 依民法第757條規定，物權於法律或習慣外不得創設，是原
02 告起訴狀自認系爭增建物至起訴之日既屬未辦保存登記之建
03 物，原告自無所有權可言。又主張民法第767條第1項規定之
04 人，必請求之人具有所有權為其前提，若無所有權者，即不
05 得依此規定加以請求。則原告既未取得系爭增建物之所有
06 權，縱設系爭增建物均係原告出資興建，亦不得創設物權之
07 種類逕依民法第767條第1項規定而為本件請求。

08 (五)並聲明：

09 1. 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

10 2. 如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

11 三、參加人陳述意見以：

12 (一)參加人、原告針對系爭租約第6條第1、6（按：應為第7款）
13 款已明文約定「乙方（即原告）同意其於本案內進行的營運
14 及其他一切行為，均應接受甲方（即參加人）監督，並不可
15 違反『基隆市東岸立體停車場營運移轉案』基隆市政府相關
16 法規規定」；「本租約合法終止或租期屆滿，乙方應即遷
17 出，將房屋遷讓交還甲方，並不得要求甲方支付任何遷移費
18 用」等內容，原告於106年4月17日自行修訂提出之增補協議
19 書，亦明文標註「乙方向甲方承租位於基隆市○○區○○路
20 000號1樓部分、2樓全部、乙方依法增建之3、4樓，以及建
21 物外觀全部之標的」等語，均可證原告乃明確知悉，其為公
22 共設施東岸停車場之「承租人」，有依參加人、被告間之營
23 運契約及參加人、原告間之系爭租約「返還租賃標的物」之
24 義務；且其已自行將系爭建物3、4樓修訂為租賃標的，亦徵
25 其同意於系爭租約終止後，應配合參加人與被告之點交程
26 序，將系爭建物（包括系爭增建物）返還予被告。

27 (二)原告並未獨立出資興建系爭增建物。由原告與參加人106年4
28 月17日協議書「註」部分內容，已明確可見參加人係以「折
29 讓租金」之方式就系爭增建物為出資，並明文約定原告於10
30 6年5月24日至109年12月31日間減免租金，嗣參加人再將先
31 前已兌換之租金支票返還原告並就已兌換之金額按月扣抵，

01 故參加人否認原告為系爭增建物獨立出資之主張。且依原告
02 109年10月16日合作同意書之約定，亦徵原告即便未看過第
03 二次營運契約之內容，仍顯然知悉被告委託營運之範圍已包
04 含系爭增建物在內。遑論後因疫情影響，參加人及原告均有
05 獲被告就公共設施東岸停車場紓困租金減收之回饋，此參被
06 告111年2月21日函文及實際使用人清冊即知。

07 (三)豈料，參加人於第二次營運契約屆期前，依該契約第16條約
08 定向被告申請優先訂約審查未予通過，被告遂依第二次營運
09 契約第12條及促進民間參與公共建設資產總檢查及移轉、歸
10 還作業指引等規定，請求參加人移轉營運；同時，參加人亦
11 以系爭租約已視同終止為由，請求原告返還系爭建物（包括
12 系爭增建物）並進行點交。但原告收受通知後，竟突然改稱
13 其「原始取得」系爭增建物之所有權，而拒絕配合後續營運
14 移轉程序，並提起本件訴訟主張對系爭增建物具有所有權，
15 顯與客觀事證矛盾，並非可採。

16 四、本院之判斷：

17 (一)查被告前於104年間就公共設施東岸停車場之營運進行招
18 標，由參加人得標，被告並與參加人簽訂第一次營運契約，
19 將系爭建物地下1樓至4樓汽機車停車位、地上1樓汽車停車
20 位、商場、頂樓和平廣場（屋突建物）及相關停車場設備，
21 委託參加人營運，期間自105年1月1日起至109年12月31日
22 止，並約定優先訂約次數以2次為限，第1次優先訂約以3年
23 為上限，第2次優先訂約以2年為上限；參加人取得東岸停車
24 場之營運後，遂於105年1月30日與原告簽訂系爭租約，約定
25 由原告經營管理系爭建物1樓部分、2樓全部及系爭建物外觀
26 全部，期間自105年3月1日起至114年12月31日止；有關係爭
27 建物之拆除執照於105年9月2日核發，系爭增建物建築執照
28 於106年2月17日核發，且系爭增建物於106年12月20日竣
29 工，使用執照並於107年2月12日核發；後被告於109年底與
30 參加人簽訂第二次營運契約，將系爭建物地上1樓至4樓商
31 場、地下1樓至4樓汽機車停車位及相關停車場設備，委託參

01 加入營運，期間自110年1月1日起至112年12月31日止等情，
02 業經原告提出東岸停車場營運案之公告資料、第一次營運契
03 約、系爭租約、建築執照存根查詢系統資料（包括拆除執
04 照、建築執照、使用執照）、第二次營運契約等件為證（卷
05 一頁33至144），並經被告提出建物權屬文件（建物登記謄
06 本）、第一次營運契約、建築執照存根查詢系統資料、使用
07 執照、第二次營運契約等件為證（卷一頁393至397、443至4
08 86、489至496），且經參加人提出系爭租約、第二次營運契
09 約等件為證（卷一頁299至308、313至314、319至322），亦
10 經本院調取土地建物查詢資料、異動索引查詢資料等件附卷
11 可稽（卷一頁361至363），堪信此部分之事實為真實。至原
12 告主張其為系爭增建物之實際且唯一之出資興建者，且系爭
13 增建物為具備構造上及使用上獨立性之建物，故原告得原始
14 取得系爭增建物之所有權，進而得請求確認系爭增建物為其
15 所有、被告將系爭增建物返還予原告、被告將系爭增建物之
16 所有權第一次登記予以塗銷等語，則為被告所否認，並以前
17 詞置辯。職故，本訴之爭點為：原告主張其為系爭增建物之
18 實際且唯一之出資興建者，故原始取得系爭增建物之所有權
19 等語，有無理由？原告主張系爭增建物為具備構造上及使用
20 上獨立性之建物，故其得原始取得系爭增建物之所有權等
21 語，有無理由？原告請求確認系爭增建物為其所有、被告將
22 系爭增建物返還予原告、被告將系爭增建物之所有權第一次
23 登記予以塗銷等節，應否准許？現判斷如下。

24 (二)按原告提起所有權確認之訴，依民事訴訟法第277條規定，
25 自應就其主張負舉證責任。準此，主張其已合法取得不動產
26 所有權者，自應就其主張之事實負舉證責任（最高法院83年
27 度台上字第2255號民事裁判意旨參照）。次按當事人主張有
28 利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第27
29 7條前段定有明文，是以民事訴訟如係由原告主張權利者，
30 應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主
31 張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其

01 所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院82年度
02 台上字第1723號民事裁判意旨參照）。

03 （三）經查，本件被告及參加人間、參加人及原告間之法律關係，
04 發生時序分別如下：

- 05 1. 被告與參加人於104年12月間簽訂第一次營運契約，約定被
06 告將系爭建物地下1樓至4樓汽機車停車位、地上1樓汽車停
07 車位、商場、頂樓和平廣場（屋突建物）及相關停車場設
08 備，委託參加人營運。
- 09 2. 參加人與原告於105年1月30日簽訂系爭租約，約定參加人將
10 前揭營運契約標的物中之系爭建物1樓部分、2樓全部及系爭
11 建物外觀全部，委由原告經營管理。
- 12 3. 參加人於105年3月24日在公共設施東岸停車場之商場規劃營
13 運報告會議中，向被告提出提升開發規模之簡報內容，且與
14 會人員除參加人法定代理人外，尚包括原告法定代理人。嗣
15 被告以105年4月11日基府交管壹字第1050214195號函文表
16 示，同意上開提升開發規模之方向。參加人於105年5月6日
17 在東岸停車場之商場規劃營運進度報告會議中，向被告提出
18 提升開發規模之營運規模、商業面積及整體意象規劃之簡報
19 內容，而會議結論第2點記載請參加人及協力廠商於規劃設
20 計中加入年輕、活潑及親子元素與空間等語，且與會人員除
21 參加人法定代理人外，尚包括原告法定代理人。後被告以10
22 5年5月24日基府交管壹字第1050219898號函文表示，請參加
23 人速完成商場整體規劃說明，並提送改善計畫書。參加人以
24 105年6月21日日停000000000號函文，檢送東岸停車場之商
25 場及廣場變更營運計畫書，第貳項「整體規劃設計說明」即
26 包含增建2樓至4樓之平面配置圖及建築圖，並於105年6月30
27 日東岸停車場之商場改善計畫及規劃營運進度會議中，確認
28 辦理之細節。嗣被告以105年7月11日基府交管壹字第105022
29 8927A號函文表示，請參加人速依上開會議結論事項辦理，
30 並同時以105年7月11日基府交管壹字第1050228927B號函文
31 表示，同意參加人申請改善計畫案。

- 01 4. 參加人與原告於105年7月27日就系爭租約簽訂第一次協議
02 書。
- 03 5. 有關係爭建物之拆除執照於105年9月2日核發。
- 04 6. 參加人與原告於105年12月15日就系爭租約簽訂第二次協議
05 書。
- 06 7. 系爭增建物之建築執照於106年2月17日核發。
- 07 8. 原告於106年4月17日以電子郵件將第三次協議書寄予參加
08 人，嗣參加人與原告遂就系爭租約簽訂第三次協議書，而第
09 1條記載原告向參加人承租系爭建物1樓部分、「系爭增建
10 物」及建物外觀全部等語。
- 11 9. 系爭增建物於106年12月20日竣工。
- 12 10. 系爭增建物之使用執照於107年2月12日核發。
- 13 11. 原告於109年10月16日出具合作同意書，第1條記載原告願參
14 與參加人之工作團隊，擔任公共設施東岸停車場營運之優先
15 續約案之「協力廠商」，並於續約後繼續擔任參加人委託之
16 商場經營管理公司，負責系爭建物1樓「以上」商場招租及
17 營運管理等語。
- 18 12. 被告與參加人於109年底簽訂第二次營運契約，將系爭建物
19 地上1樓至4樓商場、地下1樓至4樓汽機車停車位及相關停車
20 場設備，委託參加人營運。
- 21 以上事實有前揭第一次營運契約、系爭租約、建築執照存根
22 查詢系統資料（包括拆除執照、建築執照、使用執照）、第
23 二次營運契約等件附卷可稽，並有105年3月24日公共設施東
24 岸停車場之商場規劃營運報告會議紀錄、被告105年4月11日
25 基府交管壹字第1050214195號函文、105年5月6日東岸停車
26 場之商場規劃營運進度報告會議紀錄、被告105年5月24日基
27 府交管壹字第1050219898號函文、參加人105年6月21日日停
28 000000000號函文及檢送之東岸停車場之商場及廣場變更營
29 運計劃書、105年6月30日東岸停車場之商場改善計畫及規劃
30 營運進度會議紀錄、被告105年7月11日基府交管壹字第1050
31 228927A號函文、被告105年7月11日基府交管壹字第1050228

01 927B號函文、參加人與原告於105年7月27日之協議書、參加
02 人與原告於105年12月15日之協議書、原告於106年4月17日
03 之電子郵件、參加人與原告於106年間之協議書、原告於109
04 年10月16日之合作同意書等件在卷可考（卷一頁309至312、
05 399至442、487、卷二頁49至52、109至114、163至168）。

06 （四）再查，有關原告就公共設施東岸停車場營運案之法律關係，
07 綜覽並細審前揭書證，可悉相關內容之記載如下：

- 08 1. 有關參加人與原告之系爭租約，其上記載「第二條 5. 甲方
09 （按：參加人）若於『基隆市東岸立體停車場營運移轉案』
10 合約期限內無法取得續約資格，視同雙方終止合約。」
- 11 2. 有關參加人與原告於105年7月27日之協議書，其上記載「第
12 二條 本約第三條第一項雙方議定之乙方（按：原告）免計
13 租金裝潢期：自民國105年3月1日起至民國105年5月31日
14 止。今經甲（按：參加人）乙雙方協議，前開乙方之免計租
15 金裝潢期延長至民國106年1月31日止。故自民國105年6月1
16 日至民國106年1月31日止為乙方免計租金裝潢期（以下簡稱
17 延長裝潢期）。第三條 因乙方已給付甲方自民國105年6月1
18 日起至民國106年5月31日止之租金票共計12張（每月新台幣
19 貳佰伍拾萬元整）。甲方因會計業務之因素，上開乙方已給
20 付之租金無法轉做延長裝潢期期間之租金扣抵。故雙方協議
21 就延長裝潢期期間之租金扣抵如下：自民國106年起至民國1
22 09年止，由每年乙方應給付甲方之每年度11、12月當月租金
23 直接扣抵，前開當月租金金額為每月新台幣貳佰伍拾萬元整
24 （含加值型營業稅）。」
- 25 3. 有關參加人與原告於105年12月15日之協議書，其上記載
26 「第二條 甲（按：參加人）乙（按：原告）雙方就每月租
27 金及給付方式協議如下：1. 乙方須於取得基隆市政府就本租
28 賃標的即『基隆東岸停車場（土地坐落於基隆市○○區○○
29 段○○段00○○0000○○0000○○0000地號及復興段一小段1、1-2
30 地號等6筆土地）都市計畫公共設施用地多目標使用變更申
31 請』案核發之建造執照後一定期日，始負給付租金之義務：

(1) 乙方於民國（下同）105年12月底前取得上述建造執照者，則自取得建造執照之次月起三個月後，乙方始需開始向甲方支付租金。(2) 乙方於106年1月1日後始取得上述建造執照者，即自取得建造執照之日起三個月後，乙方始需開始向甲方支付租金，如未達一個月之租金月份，則以本約第二頁第三條租金所述，以該月份實際租賃天數比例計算該月租金。2. 甲方並同意本約租金自乙方開始向甲方支付租金之日起至109年12月31日止，此期間之總租金減少新台幣（下同）伍仟萬元整。3. 因乙方已給付甲方自105年6月1日起至106年5月31日止之按月支付租金票共計12張，每月租金為貳佰伍拾萬元整（含加值型營業稅）。另因乙方依上開協議約定需開始向甲方支付租金之起算日期尚未確定，故雙方約定自乙方取得建造執照之日起一週內，需將105年7月27日之協議約定及本協議第二條第1項及第2項之約定，就租金扣抵方式以書面約定之，乙方需就約定後之每月租金金額，按年開立每月一日為兌現日之支票交付甲方提示。甲方並同意乙方依本協議約定開始向甲方支付租金時，甲方需同時退還上述乙方依本約已給付予甲方未兌現之租金票。4. 自乙方依本協議約定開始向甲方支付租金起至109年12月31日止，乙方應給付予甲方之租金金額，依本約應為每月貳佰伍拾萬元整（含加值型營業稅），嗣因本協議約定，乙方於上開期間每月應給付予甲方之租金金額，應先扣除本協議第二條第2項租金減價金額伍仟萬元整，並依比例攤提至每月乙方應給付甲方之租金金額。5. 自110年1月1日起至114年12月31日止，每月租金調整為壹佰捌拾萬元整（含加值型營業稅）。」

4. 有關參加人與原告於105年12月15日之協議書，其上亦記載「第三條 施工管理 1. 乙方施工建設期間，需遵守中華民國勞工安全衛生法規（含道路施工交通安全），環境保護及建築管理等單位相關法律規定確實執行，乙方工程人員進入工地均應戴安全帽，並以安全為最高原則，施工期間如發生緊急事故，影響工地內外人員生命、財產安全時，乙方應立即

- 向甲方彙報，如因乙方因素導致發生任何意外，乙方除應負勞工安全衛生法所訂雇主責任外，對於因此致生之民刑事責任並由乙方自行負責。2. 本工地由乙方使用之機具、設備、安全設施等，不論其為乙方自有或租用或借用或為甲方提供者，其檢查、測定均由乙方負責實施。3. 外牆工作人員應戴安全帽及腰繫安全帶，乙方應檢查工作架之安全性，如工作架是否鬆散斷落，本身有否破損，踏板有否支持牢固等等。4. 本案施工期間，乙方應指派人員擔任工地負責人，代表乙方駐在工地，負責督導、管理乙方人員及一切應辦事項，如工地負責人有變更時，乙方應主動將工地負責人之聯繫方式給予甲方。5. 乙方應隨時注意工地安全及水災、火災之防範。乙方應於施工基地四周設置圍籬，鷹架外部應加防護網維護，以防止物料向下飛散或墜落，並應設置行人安全走廊及消防設備。6. 雙方需於本標的物建設期間，每周依本標的工程進度會同乙方現場管理人員及施作廠商，由甲方及甲方主管機關召開工程協調會議，乙方配合招集乙方營造廠商、拆除廠商等合作廠商及相關管理人員參與協調會議。」
5. 有關原告於106年4月17日寄發電子郵件後參加人與原告於106年間簽訂之協議書，其上記載「第1條 因乙方（按：原告）向甲方（按：參加人）承租位於基隆市○○區○○路000號1樓部分、2樓全部、乙方依法增建之3、4樓，以及建物外觀全部之標的。（以下稱本租賃標的）」
6. 有關原告於106年4月17日寄發電子郵件後參加人與原告於106年間簽訂之協議書，其上亦記載「第2條 甲乙雙方就本租賃標的每月租金及給付方式協議如下：1. 基隆市政府就本租賃標的即『基隆東岸停車場（土地坐落於基隆市○○區○○段○○段00○○○○○○0000地號及復興段一小段1、1-2地號等6筆土地）都市計畫公共設施用地多目標使用變更申請』案於106年2月23日核發建造執照。2. 依12月15日協議書第二條第一項第二款之約定，乙方自取得前揭建照三個月後（即106年5月24日起），方負給付租金之義務，亦即乙方應

給付租金之起算日為106年5月24日。3. 本協議、本約及7月27日協議書、12月15日協議書內所稱之租金均包含加值型營業稅。4. 自106年5月24日起至109年12月31日止，該期間之每月租金如附表。註：（1）依12月15日協議書第二條第二項之約定，甲方同意於106年5月24日至109年12月31日間（共43.2581月，即43個月又8天），減少乙方應給付之總租金新台幣（下同）伍仟萬元整，並由乙方於該期間應給付與甲方之租金中按月平均扣抵，故乙方於該期間每月可扣抵之租金金額為1,155,853（計算式： $50,000,000/43.2581=1,155,853$ ）元，不足壹元之金額直接由106年5月份之每月租金中扣抵。（2）依12月15日協議書第二條第三項之約定，甲方應將先前已兌現之乙方為給付租金所開立之支票返還與乙方，並將已兌現之金額於乙方106年5月24日至109年12月31日間，應給付與甲方之租金中按月扣抵。查甲方已兌現之租金共計22,500,000元（票號ER：00000000~ER00000000，共計九張），故乙方得於106年5月24日至109年12月31日間，應給付與甲方之租金中按月扣抵520,134（計算式： $22,500,000/43.2581=520,134$ ）元，小不足壹元之金額直接由106年5月份之每月租金中扣抵。（3）依12月15日協議書第二條第三項之約定，甲方應於乙方依約開始給付租金即106年5月24日時，將乙方已給付甲方，甲方未兌現之下列二張支票返還與乙方：i. 票號：ER00000000，票面金額：新台幣2,500,000元，發票日期：民國106年4月1日，執票人：大日開發有限公司 ii. 票號：ER00000000，票面金額：新台幣2,500,000元，發票日期：民國106年5月1日，執票人：大日開發有限公司（4）甲乙雙方就106年5月23日應給付之日租金，同意雙方各負擔一半，即由甲乙雙方各負擔40,323（計算式： $2,500,000/31/2=40,323$ ）元。（5）依12月15日協議書第二條第六項之約定，乙方依約開始給付租金時，應將自摩曼頓股份有限公司收取之三個月租金（105年6月1日起至105年8月31日止，共計2,550,000元），給付與甲方。另依12月15日協

01 議書第二條第三項之約定，甲方亦應將乙方為給付106年3月
02 之租金而開立之支票（票號：ER0000000，金額：2,500,000
03 元）返還與乙方，然因甲方會計作業之故，業已兌現，故甲
04 方同意乙方得將該金額於乙方應給付與甲方之106年5月份租
05 金中扣抵。（6）綜上，乙方應給付甲方之租金為：i. 106年
06 5月23日：40,323元（計算式：2,500,000/31/2=40,323）。
07 ii. 106年5月24日至106年5月31日（共8日）：302,925元
08 （計算式：A. 2,500,000*8/31=645,161（元）（106/05/24-
09 106/05/31）B. 1,155,853*8/31=298,321（元）（含小數點
10 剩餘金額36元）C. 520,134*8/31=134,238（元）（含小數點
11 剩餘金額10元）D. 前開第三條第四項之金額NT\$40,323
12 （元）故A-B-C+D+2,500,000-2,550,000=302,925（元）
13 （7）106年6月1日起至109年12月31日止，每月租金為824,0
14 13元（計算式：2,500,000-1,155,853-520,134=824,01
15 3）。」

- 16 7. 有關原告與臺灣善商股份有限公司間之商場租賃契約書（租
17 賃期間自106年6月1日起至114年12月31日止），其上記載
18 「第二條：租賃期間：2. 租賃期間屆滿時，甲方（按原告）
19 若就本商場未繼續取得經營權，甲方須於本合約屆滿前提前
20 二個月以書面方式通知乙方（按：臺灣善商股份有限公
21 司），乙方於收到通知後，須無條件配合於本合約屆滿前一
22 個月將本租賃標的依本契約規定遷讓返還甲方。第十一條：
23 其他事項 九、如因不可抗力、天災、政府法令、政策、基
24 隆市政府之決定，或其他不可歸責於甲方或不可歸責於乙方
25 之事由，導致甲方無法依經營目的使用本標的時，雙方合約
26 視同合意終止，且甲乙雙方均不得因此合意終止而向他方請
27 求損害賠償與補償。另甲方須於乙方依本契約給付應負擔之
28 各項費用後，應即無息將本契約之履約保證金及乙方已預付
29 之未到期租金票全部返還予乙方，甲方不得藉詞拖延。」
30 8. 有關原告於109年10月16日之合作同意書，其上記載「1. 協
31 力廠商/協力人員資料：本廠商主富服裝股份有限公司願參

與大日開發有限公司（以下簡稱經營廠商）所組成之工作團隊，擔任基隆市東岸立體停車場營運移轉案優先續約一案之『協力廠商』，並於本案營運續約後繼續擔任甲方委託之商場經營管理公司，負責本案一樓『以上』商場招租及營運管理。」

9. 有關被告111年2月21日基府交管貳字第1110207785號函文及附件，其上記載「為因應嚴重特殊傳染性肺炎（COVID-19）疫情持續衝擊，本府針對本市停車場促參案110年度第二次疫情紓困措施，實施方式詳如說明…」等語，且租金減收回饋實際使用人清冊包括參加人及原告，並有經參加人及原告用印，又申請檢附之照片包括系爭增建物（卷二頁283至309）。

10. 有關112年1月16日公共設施東岸停車場營運案之資產盤點紀錄，出席人員包括參加人及原告之公司人員，並均有簽名，且資產點交財產清冊包括系爭增建物之財產（卷二頁391至395）。

（五）由上可知，有關公共設施東岸停車場營運案，被告將系爭建物地下1樓至4樓汽機車停車位、地上1樓汽車停車位、商場、頂樓和平廣場（屋突建物）及相關停車場設備委託參加人營運後，參加人隨即將前揭標的物中之系爭建物1樓部分、2樓全部及系爭建物外觀全部委由原告經營管理，雙方之系爭租約並明確記載參加人無法取得公共設施東岸停車場營運案續約資格時即視同終止合約；後參加人在公共設施東岸停車場營運案會議中向被告提出「提升開發規模」之簡報，與會人員包括「原告法定代理人」，會議之結論記載為「協力廠商」，且規劃包括增建系爭建物「2樓至4樓（按：系爭增建物）」；嗣經被告同意公共設施東岸停車場營運案之「提升開發規模」規劃後，參加人與原告隨即就系爭租約簽訂第一次協議書，明確記載將免計租金之期間由3個月大幅度延長至11個月，且之後參加人與原告於拆除執照核發、建築執照核發及竣工之過程中，再度就系爭租約簽訂第二次

協議書及第三次協議書，其中第二次協議書明確記載原告於公共設施東岸停車場營運案之建造執照核發後之一定期日始負給付租金之義務，並明確記載原告開始給付後之租金之總額再減少50,000,000元（即減少至109年12月31日止），且明確記載提升開發規模之施工責任由原告負擔，原告亦應參與被告召開之工程會議，又第三次協議書更明確記載原告向參加人承租之標的物包括「系爭增建物」，並明確記載原告於公共設施東岸停車場營運案之建造執照核發後之一定期間始負給付租金之義務，且明確記載原告開始給付後之租金之總額再減少50,000,000元（即減少至109年12月31日止）；又原告將商場出租予數商家以收取數筆租金，其等之商場租賃契約書明確記載原告就商場未繼續取得經營權時商家收到通知後須遷讓返還租賃標的物，並且明確記載因被告之決定而原告無法經營標的物時雙方合約即視同合意終止；嗣參加人向被告申請簽訂第二次營運契約前，原告即出具合作同意書，明確記載原告為參與公共設施東岸停車場營運案之參加人之「協力廠商」，且負責系爭建物1樓「以上」商場招租及營運管理，後被告決定與參加人簽訂第二次營運契約，委託營運之標的物即包括系爭增建物；嗣COVID-19疫情爆發，被告就公共設施東岸停車場營運案實施紓困措施，其中之租金減收回饋實際使用人清冊明確記載包括原告，並經原告用印在案，且申請檢附之照片包括系爭增建物；又公共設施東岸停車場營運案之資產盤點紀錄，出席人員包括參加人及原告之公司人員，並均有簽名，且資產點交財產清冊包括系爭增建物之財產。

（六）職故，原告所主張就系爭增建物有支付費用乙節縱若屬實，然系爭增建物為公共設施東岸停車場營運案之提升開發規模之部分，且原告自始至終就公共設施東岸停車場營運案之法律關係僅為參加人之協力廠商，其參與公共設施東岸停車場營運案及其後之提升開發規模計畫，目的在取得、提高自身營業之收入及出租予各商家所收取之數筆租金等對價（按：

01 遑論原告與參加人另約定，原告享有相當期間之減免租金利
02 益，暨享有相當金額之減少租金利益）。按就建物縱有支付
03 費用，然目的非基於取得建物所有權而支付者，並不因此原
04 始取得建物所有權，承攬人即為適例（最高法院107年度台
05 上字第2018號、59年度台上字第1590號民事裁判意旨；謝在
06 全，民法物權論，上冊，第78頁參照），遑論協力廠商，更
07 不會因此原始取得建物所有權。從而，原告主張其支付費用
08 興建系爭增建物而原始取得系爭增建物之所有權乙節，於法
09 無據。因此，原告據此請求確認系爭增建物為其所有、被告
10 將系爭增建物返還予原告、被告將系爭增建物之所有權第一
11 次登記予以塗銷等節，均應予駁回。

12 (七)原告雖又主張系爭增建物為具備構造上及使用上獨立性之建
13 物，故其原始取得系爭增建物之所有權，而得請求確認系爭
14 增建物為其所有、被告將系爭增建物返還予原告、被告將系
15 爭增建物之所有權第一次登記予以塗銷等語。然系爭增建物
16 為公共設施東岸停車場營運案之提升開發規模之部分，且原
17 告自始至終就公共設施東岸停車場營運案之法律關係僅為參
18 加人之協力廠商，其參與公共設施東岸停車場營運案及其後
19 之提升開發規模計畫，目的在取得、提高自身營業之收入及
20 出租予各商家所收取之數筆租金等對價，且參加人亦同意原
21 告享有相當期間之減免租金利益暨相當金額之減少租金利
22 益；又承攬人就興建建物縱支付費用，但不因此原始取得建
23 物所有權，遑論原告僅為參加人之協力廠商，更不會因此原
24 始取得建物所有權，業如前述。可知，無論系爭增建物是否
25 具構造上及使用上獨立性，原告均不因此原始取得系爭增建
26 物之所有權，從而，原告此部分之主張，亦於法無據。因
27 此，原告據此請求確認系爭增建物為其所有、被告將系爭增
28 建物返還予原告、被告將系爭增建物之所有權第一次登記予
29 以塗銷等節，均應予駁回。另原告雖聲請勘驗系爭增建物，
30 證明所主張系爭增建物具備構造上及使用上獨立性乙節，然
31 無論系爭增建物是否具備構造上及使用上之獨立性，原告均

01 不因此原始取得系爭增建物之所有權，已如前述，則原告此
02 部分之聲請，欠缺調查證據之必要性，應併予駁回。

03 (八)原告雖又主張依系爭租約第1條及第5條約定，其支付租金而
04 向參加人租地建屋，故原始取得系爭增建物之所有權云云，
05 然觀諸系爭租約，第1條記載：「1. 甲方（按：參加人）同
06 意提供基隆市○○區○○路000號1樓部分、2樓全部及建物
07 外觀全部由乙方（按：原告）經營管理。本案之『建築外
08 觀』亦由乙方設計規劃、建造、裝修、招商、營運、管理、
09 行銷及使用執照變更等工作（以下簡稱本案）。2. 基隆東岸
10 甲乙双方負責介面表請參照附件一，相關條件除本合約書規定
11 者外，其餘條件或細則，及未來新增修改之條款，得另行以
12 書面約定之並視為合約之一部份，效力等同本合約。3. 1樓
13 部分所指之位置、空間詳如下圖黃色區塊，一樓部分之藍色
14 區域之外觀亦由乙方整體設計規劃使用。」第5條記載：

15 「1. 甲方應提供乙方協助取得建築物圖說文件，供核對現況
16 及規劃設計參照之用。2. 本案之設計、施工、圖說、規格文
17 件及工程施工進度表應送甲方備查，並報請主管機關同意，
18 乙方應按計畫書內容確實規劃執行（計畫書如附件二）。3.
19 本案工程如應向政府機關申請許可，甲方應提供申請所需證
20 件及用印，並配合所需一切手續。4. 乙方之設計責任包含依
21 法代為辦理本案使用執照（用途）變更之申請，申請之費用
22 由甲乙雙方平均分攤。室內裝修許可及消防審查由乙方申
23 請。5. 乙方同意其於本案所進行的建築及室內設計、裝修及
24 其他一切工程，均應接受甲方之監督，並將書面資料交予甲
25 方備查。並本於善良管理人義務，依據建築法及室內裝修管
26 理辦法等相關規定負責，並不可違反『基隆市東岸立體停車
27 場營運移轉案』基隆市政府相關法規規定，其相關規定由甲
28 方提供予乙方參照。」均未見原告所稱之租地建屋約定，故
29 其此部分之主張，並無理由。又原告雖主張倘其與參加人間
30 有約定以租金減免而興建系爭增建物，何以無書面約定，故
31 租金減免約定僅係展延裝潢施工期之約定，而施工管理約定

01 僅係重申系爭租約第5條之約定云云，然參加人與原告於105
02 年12月15日之協議書記載「…乙方（按：原告）須於取得基
03 隆市政府就本租賃標的即『基隆東岸停車場（土地坐落於基
04 隆市○○區○○段○○段00○0000○0000○0000地號及復興
05 段一小段1、1-2地號等6筆土地）都市計畫公共設施用地多
06 目標使用變更申請』案核發之建造執照後一定期日，始負給
07 付租金之義務…」，並接續記載原告開始給付後之租金之總
08 額再減少50,000,000元（即減少至109年12月31日止），且
09 繼續記載提升開發規模之施工責任由原告負擔，原告亦應參
10 與被告召開之工程會議（按：參加人與原告於105年12月15
11 日簽訂協議書前，參加人業向被告提出提升開發規模之簡
12 報，原告法定代理人亦與會，且被告已同意提升開發規模之
13 計畫案，又拆除執照已核發，故此約定絕非重申系爭租約第
14 5條）；參加人與原告於106年間之協議書記載「…因乙方
15 （按：原告）向甲方（按：參加人）承租位於基隆市○○區
16 ○○路000號1樓部分、2樓全部、乙方依法增建之3、4樓，
17 以及建物外觀全部之標的。（以下稱本租賃標的）…」，並
18 記載原告於公共設施東岸停車場營運案之建造執照核發後之
19 一定期間始負給付租金之義務，且接續記載原告開始給付後
20 之租金之總額再減少50,000,000元（即減少至109年12月31
21 日止），均明顯可證原告與參加人嗣後約定原告享有一定期
22 間之減免租金利益暨相當金額之減少租金利益，均係因公共
23 設施東岸停車場營運案之提升開發規模計畫所致，故原告此
24 部分之主張，亦無理由（抑有進者，系爭增建物之使用執照
25 業於107年2月12日核發，而原告對參加人得減免之租金竟至
26 109年12月31日止，則原告所主張租金減免僅係展延裝潢施
27 工期之約定云云，明顯違反常情）。又原告雖主張疫情紓困
28 措施之租金減收回饋收受人係參加人，並非原告，且範圍以
29 停車場為主，不包含系爭增建物，原告僅係協助用印云云，
30 然原告此部分之主張，核與上開租金減收回饋實際使用人清
31 冊之客觀記載及申請檢附之照片不符，自無足取。

01 (九)至最高法院113年度台抗字第437號裁定意旨僅係就假處分之
02 「程序」事項加以認定，而指出原告就其假處分之請求能否
03 謂全未「釋明」（按：可使法院信其主張大概如此）、得否
04 以擔保補釋明之不足等節，尚非無疑等語。可知，上開意旨
05 明顯與原告於本件本訴就所主張合法取得系爭增建物所有權
06 之「實體」要件，應負「證明」責任（按：足使法院產生堅
07 強之心證，可以確信其主張為真實者，始足當之），顯然有
08 所相異，自不得比附援引，併予敘明。

09 (十)綜上所述，原告依民法第767條第1項規定，請求確認系爭增
10 建物為原告所有、被告將系爭增建物返還予原告、被告將系
11 爭增建物之所有權第一次登記予以塗銷等節，均為無理由，
12 應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所
13 附麗，併予駁回。

14 貳、反訴部分：

15 一、反訴原告主張：

16 (一)反訴原告與參加人簽訂第一次營運契約，約定將反訴原告所
17 有之公共設施東岸停車場委託參加人營運，參加人於109年1
18 2月31日營運期間屆滿時，應依促參法第12條第1項、第54條
19 規定返還東岸停車場委託營運資產。期間，反訴原告於105
20 年6月30日同意參加人就東岸停車場之商場及廣場依第一次
21 營運契約第3條第4款第5目約定，進行變更營運計畫（計畫
22 內容係參加人欲就東岸停車場之系爭建物「增建」2至4樓之
23 增建工程，雙方約定各項衍生費用及工程經費均由參加人負
24 擔，並約定上開計畫闢建完成之建物，將無償移轉予反訴原
25 告），並於105年7月11日發函同意參加人依第一次營運契約
26 申請改善計畫案，由反訴原告擔任系爭增建物之起造人，參
27 加人則於107年2月12日完成系爭增建物之增建。後參加人向
28 反訴原告申請優先訂約審查通過，雙方再於109年12月31日
29 簽署第二次營運契約，因第一次營運契約屆滿，參加人已返
30 還東岸停車場並移轉系爭增建物予反訴原告，則第二次營運
31 契約就東岸停車場之委託營運資產範圍，即包含系爭增建物

01 在內，並由反訴被告以協力廠商身分，參與反訴原告、參加
02 人之第二次營運契約，復以109年10月16日簽署之「合作同
03 意書」表明，反訴被告已詳閱投標須知及附件，並同意應受
04 第二次營運契約約定之拘束，並負責系爭建物「1樓以上商
05 場之招租及營運管理」。是依第二次營運契約第2條第1款第
06 2目、第12條第1款第1目約定，反訴被告於反訴原告、參加
07 人上開約定屆滿或終止時，自應將系爭建物包含1至4樓商場
08 部分，返還予反訴原告。

09 (二)嗣於112年7月28日，參加人依第二次營運契約第16條約定，
10 再向反訴原告申請優先訂約，惟經反訴原告於112年10月17
11 日函覆否准。反訴原告並於112年11月至113年1月間，多次
12 通知參加人營運契約期限屆至，應盡快完成資產檢查移轉，
13 並於113年1月26日公告參加人營運期間屆滿，並與參加人就
14 「停車場」範圍完成點交。詎料，反訴被告竟悍然霸佔系爭
15 建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分，拒絕配
16 合點交，迄今持續占有，作為其經營使用，嚴重影響反訴原
17 告對公共設施東岸停車場之所有權及管理、使用、收益權
18 限，為此，乃依民法第767條第1項前段規定提起本件反訴，
19 請求反訴被告將非法占有系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所
20 示1,302平方公尺部分騰空遷讓返還予反訴原告。

21 (三)反訴被告固以系爭租約為據，辯稱其就系爭建物1樓如附圖
22 一（B2-1）所示1,302平方公尺部分係有權占有云云。然：

23 1. 105年1月30日，參加人係未經反訴原告同意且違反促參法第
24 51條第1項及第3項之強制規定，將系爭建物1樓部分、2樓全
25 部及建物外觀出租予反訴被告，是渠等間系爭租約應已因違
26 法而屬無效；縱設系爭租約有效，亦已因反訴原告與參加人
27 間第二次營運契約屆滿，構成系爭租約第2條第5項約定之條
28 件而終止，是反訴被告就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所
29 示1,302平方公尺部分顯屬無權占有。

30 2. 又參最高法院110年度台上字第606號民事判決意旨，本件情
31 形未構成占有連鎖，反訴被告本無從憑其與參加人間之系爭

租約，作為其占有系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分之合法權源。縱設反訴原告與反訴被告間曾成立占有連鎖，參加人與反訴原告之第二次營運契約在113年1月31日終止後，反訴被告亦不得再憑系爭租約主張占有連鎖，亦徵反訴被告已無系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分之合法占有權源，自應對反訴原告負返還所有物之責。

3. 況且，反訴被告係以「協力廠商」身分參與參加人與反訴原告之第二次營運契約，並於參與前簽署合作同意書同意遵守第二次營運契約之約定，業如前述。則渠等第二次營運契約既屆期終止而未續約，反訴被告亦同受該契約第12條第1款第1目拘束，應將同契約第2條第1款第1目之「委託營運資產」（包含地上1至4樓商場），返還予反訴原告。

4. 此外，反訴原告非系爭租約之當事人，兩造亦未締結任何契約使反訴被告取得合法之占有權源，是依債之相對性原則，反訴原告亦不受系爭租約之拘束，反訴被告更不得據系爭租約主張其就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分有合法占有之權。

5. 另依促參法施行細則第76條第1項規定、財政部106年2月16日台財促字第10625503260號函、促進民間參與公共建設案件優先訂約指引第2點及第4點及第二次營運契約第16條第3款第2目等規定，反訴原告依促參法第51條之1第3項規定而與參加人優先訂約前，參加人應先依促參法第91條規定辦理資產總檢查，並於第二次營運契約無特別約定時，由雙方就優先訂約進行規劃、財務評估及研訂繼續履約之條件並召開優先訂約確認會議，方得完成議約及簽約。顯見，第二次營運契約僅係特別約定參加人如經評定為「營運績效良好」，則取得向反訴原告優先訂約之權利，其優先訂約資格非僅以「營運績效」有無達標為準。是反訴被告逕指反訴原告未依優先訂約條件與參加人續約，與事實不符。況且，反訴原告已依優先訂約指引於112年9月25日召開優先訂約確認會議，

01 檢核參加人提出之資產檢查書件，確認其無商場之資產清
02 冊、近3年財務狀況佐證資料，而未依促參法上開規定完成
03 資產總檢查，故不符合優先訂約條件（且反訴被告、參加人
04 同日與會，均未作何反對、要求補正之意思表示），自屬適
05 法允當。從而，反訴被告逕稱反訴原告以不正當行為促使條
06 件成就云云，顯於法無據。退言之，縱設反訴原告未與參加
07 人優先訂約係屬違法，渠等間第二次營運契約亦已業於113
08 年1月31日屆期終止，依上開財政部106年2月16日函釋及第
09 二次營運契約第16條第4款約定，「優先締約」非原投資契
10 約之延續，而係另一「新契約」，故反訴原告、參加人簽訂
11 新約前，參加人或反訴被告均無占有公共設施東岸停車場之
12 合法權源，更無成立占有連鎖之可能。

- 13 6. 將來縱使訴願程序或民事訴訟判決認定反訴原告、參加人間
14 優先訂約權存在，亦僅係確認反訴原告應重新審查參加人之
15 優先訂約權申請，並與參加人議約，在此之前，參加人依舊
16 無占有公共設施東岸停車場之合法權源，反訴被告徒憑此節
17 推認其得基於占有連鎖取得合法占有權源，拒不返還系爭建
18 物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平方公尺部分，顯有誤
19 解。

20 （四）並聲明：

- 21 1. 反訴被告應將系爭土地之系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所
22 示之1,302平方公尺部分，騰空遷讓返還反訴原告。

- 23 2. 願供擔保，請准宣告假執行。

24 二、反訴被告答辯：

- 25 （一）反訴被告係以系爭租約及參加人與反訴原告間之第一次營運
26 契約為占有之正當權源，而占有系爭建物1樓如附圖一（B2-
27 1）所示1,302平方公尺部分：

- 28 1. 依第一次營運契約第16條第3項約定，可知參加人依該條約
29 定之評分標準達「營運績效良好」、「委託營運期間屆滿5
30 個月前向反訴原告聲請繼續訂約」之條件時，即取得優先訂
31 約權，然反訴原告卻以112年10月17日基府交管貳字第11202

01 51391A號函文，稱參加人有「未提出資產總檢查報告、無法
02 提送商場確切財務資料、無法承諾商場建築物登記完成時
03 間」等事由，就參加人不予優先訂約。

04 2. 反訴原告未依上開第一次營運契約之約定標準，審酌參加人
05 能否優先訂約，卻逕為不優先續約參加人之決定，此舉顯然
06 該當民法第101條第1項規定所稱「以不正當行為阻其條件之
07 成就者，視為條件已成就」之情形。是依民法第101條規
08 定，參加人應於收受反訴原告112年10月17日函文時，已取
09 得優先訂約權（由參加人就其應取得優先訂約權乙事向鈞院
10 提起確認訴訟亦知）。又反訴原告於參加人取得優先訂約權
11 後，未依渠等間第一次營運契約之約定與其議約、締約，依
12 民法第101條規定，亦應視參加人與反訴原告間已完成營運
13 契約續約之締結（蓋參加人與反訴被告之系爭租約第2條已
14 明文租期係自105年3月1日起至114年12月31日止，並以參加
15 人能否取得營運契約之優先訂約權作為系爭租約之解除條
16 件），故參加人自得營運該資產至114年12月31日。

17 3. 依照促參法施行細則第76條第1項規定，資產總檢查乃係取
18 得優先訂約權後，議約之準備動作，並非取得優先訂約權與
19 否之標準。是反訴原告混淆優先訂約權之取得，及取得優先
20 訂約權後議約準備動作，所言自屬無稽。

21 (二)是以，參加人、反訴被告間系爭租約之解除條件既未成就，
22 則系爭租約繼續有效，反訴被告乃基於參加人及反訴原告間
23 之營運契約、參加人及反訴被告間之系爭租約，以占有連鎖
24 之法律關係，有權繼續占有、使用系爭建物1樓如附圖一（B
25 2-1）所示1,302平方公尺部分，而反訴被告既非無權占有，
26 反訴原告請求反訴被告返還系爭建物1樓如附圖一（B2-1）
27 所示1,302平方公尺部分，自無理由。

28 (三)並聲明：

29 1. 反訴原告之訴駁回。

30 2. 如受不利判決，反訴被告願供擔保請准免予宣告假執行。

31 三、參加人陳述意見以：

01 雖反訴被告辯稱反訴原告於參加人取得優先訂約權後，卻未
02 依約與其議約、締約，應視參加人與反訴原告間已完成營運
03 契約之締約等語，然而，反訴被告所稱民法第101條規定之
04 「條件」，應係其與參加人間之系爭租約第2條第5項之合約
05 終止條件，此等條件為反訴被告、參加人間之約定，就其內
06 容及具體條文均非反訴原告所得知悉，本於債之相對性，反
07 訴原告為系爭租約之第三人，實無從促成條件之成就或不成
08 就，故反訴被告之上開抗辯並無理由。

09 四、本院之判斷：

10 (一)查系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分為
11 反訴原告所有，現由反訴被告所占有乙情，業經反訴原告提
12 出前揭建物權屬文件(建物登記謄本)等件為證，並經本院
13 調取上開土地建物查詢資料、異動索引查詢資料等件附卷可
14 稽，且為兩造及參加人所不爭執，堪信此部分事實為真實。
15 至反訴原告主張反訴被告占有系爭建物1樓如附圖一(B2-
16 1)所示1,302平方公尺部分，並無法律上之權源，故反訴原
17 告得請求反訴被告將系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,3
18 02平方公尺部分騰空遷讓返還反訴原告等語，則為反訴被告
19 所否認，並以前詞置辯。職故，反訴之爭點為：反訴被告占
20 有系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分，
21 有無法律上之權源？反訴原告請求反訴被告將系爭建物1樓
22 如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分騰空遷讓返還予
23 反訴原告，有無理由？現判斷如下。

24 (二)按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，
25 民法第767條第1項前段定有明文。次按當事人主張有利於己
26 之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前
27 段定有明文。而以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，
28 占有人對所有人就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以
29 非無權占有為抗辯者，所有人於占有人無權占有之事實，並
30 無舉證責任，占有人應就其取得占有，係有正當權源之事實
31 證明之。如不能證明，則應認所有人之請求為有理由(最高

01 法院72年度台上字第1552號民事裁判意旨參照)。

02 (三)反訴被告雖答辯參加人對反訴原告有營運契約之優先訂約
03 權，故參加人就系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平
04 方公尺部分具占有之權限，且反訴被告與參加人間有系爭租
05 約，故反訴被告基於占有連鎖之法律關係，就系爭建物1樓
06 如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分亦具占有之權源
07 云云。然「占有連鎖(Besitzkette)」之原理所產生之效
08 果，核係以三者間之前後兩部分債之契約關係均存在為要件
09 (最高法院101年度台上字第224號、98年度台上字第2483號
10 民事裁判要旨參照)，準此，其中兩者間一部份債之契約關
11 係不存在時，當不發生占有連鎖原理所產生之效果。經查，
12 反訴原告與參加人間之第一次營運契約，期間係自105年1月
13 1日起至109年12月31日止，反訴原告與參加人間之第二次營
14 運契約，期間則自110年1月1日起至112年12月31日止(按：
15 反訴原告與參加人因作業時間而合意將期間延至113年1月31
16 日止)，業如前述。可知，反訴原告與參加人間之第一次營
17 運契約、第二次營運契約確實均因期滿而消滅，故參加人就
18 系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分業已
19 無占有之權源，揆諸上開說明，反訴原告與參加人間債之契
20 約關係既已消滅，即不發生占有連鎖之原理所產生之效果，
21 從而，反訴被告答辯基於占有連鎖之法律關係，其就系爭建
22 物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公尺部分對反訴原告
23 得主張占有之權源云云，於法無據。

24 (四)反訴被告雖又答辯反訴原告未依第一次營運契約之標準，逕
25 為不優先續約予參加人，此舉該當民法第101條第1項規定之
26 情形，故應視參加人已取得優先訂約權，且參加人取得優先
27 訂約權後，反訴原告未依第一次營運契約之約定與參加人議
28 約、締約，依民法第101條之規定，亦應視參加人與反訴原
29 告間已完成營運契約之締結，故反訴被告基於占有連鎖之法
30 律關係，就系爭建物1樓如附圖一(B2-1)所示1,302平方公
31 尺部分具占有之權源云云。然按附停止條件之法律行為，於

01 條件成就時，發生效力；附解除條件之法律行為，於條件成
02 就時，失其效力，民法第99條第1項、第2項定有明文，準
03 此，條件乃指當事人間有成立法律行為，僅其效力由條件之
04 成就與否而決定；次按因條件成就而受不利益之當事人，如
05 以不正當行為阻其條件之成就者，視為條件已成就，民法第
06 101條第1項亦有明文，準此，上開規定之要件包括「條
07 件」、「成就」、「受不利益」等。查反訴原告與參加人間
08 之第一次營運契約、第二次營運契約均已因期滿而消滅，業
09 如前述，則反訴被告所指反訴原告與參加人間成立之法律行
10 為究竟為何，反訴被告並未能舉證以實其說，則其此部分之
11 答辯，於法無據；再者，倘若反訴原告與參加人優先訂約，
12 反訴原告所受之不利益究竟為何，反訴被告亦未能舉證以實
13 其說，則其此部分所辯，亦於法無據。從而，反訴被告答辯
14 依民法第101條之規定，應視參加人具優先訂約權，亦應視
15 參加人與反訴原告間已訂立營運契約，故反訴被告基於占有
16 連鎖之法律關係，就系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,3
17 02平方公尺部分具占有之權源云云，即無理由。

18 （五）綜上所述，反訴原告依第767條第1項前段規定，請求反訴被
19 告將系爭土地之系爭建物1樓如附圖一（B2-1）所示1,302平
20 方公尺部分，騰空遷讓返還予反訴原告，為有理由，應予准
21 許。又兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行及免假執行，經
22 核無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

23 參、據上論結，本件原告之訴為無理由，反訴原告之訴為有理
24 由，依民事訴訟法第78條、第390條第2項、第392條第2項，
25 判決如主文。

26 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日
27 民事第二庭法 官 曹庭毓

28 以上正本係照原本作成。

29 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提
30 出上訴狀（附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴
31 審裁判費。

01 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日
02 書記官 羅惠琳