臺灣新竹地方法院民事判決

107年度重訴字第198號

原　　告　新竹市政府
法定代理人　林智堅
訴訟代理人　彭建寧律師
被　　告　立揚展業股份有限公司
法定代理人　林良琪
訴訟代理人　趙興偉律師

上列當事人間給付租金等事件，本院於民國108 年4 月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹仟柒佰參拾捌萬參仟肆佰零參元，及按附表「請求金額」欄及「利息計算方式」欄所示之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之九十五，餘由原告負擔。

本判決第一項，於原告以新臺幣伍佰柒拾玖萬肆仟肆佰陸拾捌元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣壹仟柒佰參拾捌萬參仟肆佰零參元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但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3 款定有明文。原告起訴時原聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）17,411,807元及如起訴狀附表1 所示利息，嗣於本院審理中變更為：被告應給付原告17,411,807元及如更正聲明狀附表2 所示之利息（本院卷第3 、16-17 、195 、199-200 頁，即將103 及104 年度土地租金之利息起算日減縮為自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息），核係單純減縮訴之聲明，與前揭規定無違，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告起訴主張

㈠兩造於民國102年6月13日就原告所有坐落新竹市○○段○○○○○○○○○○○○ ○○○○ ○○○○○○ ○號，面積分為3、,501、2平方公尺等4筆土地，合計4,656平方公尺（下稱系爭土地），簽訂「新竹市示範市場綜合大樓興建營運移轉案投資契約」（下稱本案投資契約）及「新竹市示範市場綜合大樓興建營運移轉案用地設定地上權契約」（下稱本案地上權契約），約定由被告投資興建「新竹市示範市場綜合大樓」（下稱系爭大樓）並為營運，系爭大樓為地上7層，地下1樓。地下1樓與地上3、4、5樓為停車場；地上1、2樓為傳統市場，地上6、7樓供餐廳使用，營運期間屆滿後，被告應移轉系爭大樓之所有權予原告。本案投資契約屬BOT案，許可期間為30年，自契約簽訂日起算30年，包括興建期3年，營運期27年。嗣於104年3月27日系爭大樓竣工完成，取得使用執照，並於同年7月27日開始營運。

㈡原告以被告具有本案投資契約第20.3條所列違約事由，且無法改善，於106年12月6日以府產市字第1060176322號函通知被告，原告將依投資契約啟動違約後續處理工作，嗣於同年月15日再以府產市字第0000000000號函通知被告，自本函送達日起立即終止本案投資契約及地上權契約，上開終止函送達日為106年12月18日，本案投資契約及地上權契約業經終止。終止前，依約被告應於每年12月31日前給付下一年度土地租金予原告，租金計算方式，依「促進民間參與公共建設公有土地出租及設定地上權優惠辦法」第2條第1項第1、2款之規定計繳，興建期按土地公告地價1%計收，營運期按土地公告地價3%計收。另依本案投資契約第12條之約定，被告應每年給付定額權利金、營運權利金予原告。營運起首年定額權利金為7,000,000元，其後每年以固定利率2%複利計算收取。營運權利金則以該年總營運收入百分之0.87計算。然被告尚積欠原告下列租金及權利金總計17,411,807元未付：

1.103 年度土地租金885,246 元，被告僅繳納884,953 元，尚積欠租金293 元。

2.104 年度土地租金1,651,650 元，被告僅繳納1,651,483 元，尚積欠租金167 元。

3.106 年度土地租金3,032,142 元（本案於106 年度屬營運期，故租金算至契約終止日即106 年12月18日）。

4.104 年度定額權利金3,030,137 元，被告僅繳納3,010,959 元，尚積欠19,178元。

5.105年度定額權利金7,140,000元。

6.106年度定額權利金7,025,527元。

7.105年度營運權利金194,500元。

㈢原告多次向被告催告履行債務未果，故依據本案投資契約及地上權契約之約定提起本件訴訟，並聲明：如前揭程序事項所示；願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠不爭執兩造間確實簽立本案投資契約及地上權契約，約定由被告投資興建系爭大樓及營運，原告於106 年12月15日以府產市字第0000000000號函通知被告，自本函送達日即106 年12月18日起立即終止本案投資契約及地上權契約。

㈡惟原告主張被告尚有土地租金未付，恐有誤會。附表編號1即103 年度（興建期）土地租金部分：興建期間之土地租金，係按該土地依法應繳納之地價稅及其他費用計收租金，惟原告未提出103 年度土地租金計算之基準即「該土地依法應繳納之地價稅及其他費用」之證明，致被告無從驗算金額是否正確，103 年度（興建期）土地租金應非按照土地公告地價1%計收。又附表編號3 即106 年度土地租金部分，結算至106 年12月17日止，106 年度土地租金應為3,023,528 元，非原告主張之3,032,142 元【計算式：（3 × 42,100+150× 42,100+4,501× 21,844+2× 21,500）x 5%× 0.6 × 351/365= 3,023,528 】（小數點後四捨五入，下同）。

㈢附表編號12，原告主張被告106 年度第4 季定額權利金為1,

563,427 元有誤，應為1,543,637 元：按定額權利金依本案投資契約第12.2.1條約定：「定額權利金營運起首年之定額權利金應為新台幣柒佰萬元，不足1 年者按第1 年實際營運月數折算，營運期起每年以固定利率2%複利計算收取」。準此，106 年度第4 季定額權利金自106 年10月1 日至同年12年17日止，為1,543,637 元【計算式：7,000,000 × 1.02× 1.02/4× 78/9 2=1,543, 637 】。

㈣原告主張被告應繳納105 年度營運權利金194,500 元部分：按營運權利金依本案投資契約第12.2.2條約定「營運權利金：營運期間乙方應繳交營運權利金，金額以該年（總營運收入）百分之0.87計算」，惟原告並未提出計算之「該年（總營運收入）」相關證明，被告無從驗算金額是否正確。

㈤原告自106 年12月19日起強制接管系爭大樓，應以被告名義承受本案投資契約標的設施之權利義務，經營權及管理權本質上仍舊屬於被告，由被告自負盈虧，被告主張其應付之租金、權利金及利息數額，於原告強制接管本案投資契約標的設施期間內盈餘之相應數額，予以抵銷。原告於強制接管期間既自為接管人，應當恪守接管人權限之分際，行使標的設施之經營權及管理權時，仍應以被告為權利義務之主體，經營權及管理權限本質上仍舊屬於被告，被告僅係於強制接管期間暫停經營權、管理權權限之行使，並不發生實體上權利主體易位之法律效果。是本案投資契約標的設施於原告強制接管期間之盈餘，仍舊歸屬於被告。

㈥原告接管期間之盈餘，與本案請求之租金、權利金及利息，給付種類皆為金錢，被告隨時可以向原告主張給付盈餘，是二者均已屆清償期，被告主張其應負擔之租金、權利金及利息，於原告強制接管期間盈餘相應數額內予以抵銷。因原告一直未將強制接管期間之經營、管理資料提供予被告，被告以下列資訊試算租金如下：一樓租金以附近實價登錄查詢結果每坪1,988 元計算，二樓租金以一樓租金65% 計算，停車場以台灣聯通停車場開發的專業管理之利潤420,000 元，評

估後每坪以100 元計算，六、七樓以被告與風采餐廳租約每月700,000 元計算後每坪以600 元計算，系爭大樓每月租金就高達4,660,000 元可供抵銷等語置辯，並聲明：原告之訴駁回；如受不利益之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠兩造於102 年6 月13日簽立本案投資契約及地上權契約，嗣於104 年3 月27日系爭大樓竣工完成，取得使用執照，為地上7 層，地下1 樓，其中地上6 、7 樓供餐廳使用，104 年7 月27日開始營運（本院卷第18-58 頁）。

㈡原告於106 年12月6 日、106 年12月15日先後以府產市字第1060176322號函、第0000000000號函通知被告違約及積欠款項、立即終止系爭投資契約及地上權契約，已於106 年12月18日終止在案。原告於106 年12月15日以府產市第0000000000號函通知強制接管系爭大樓之營運，於106 年12月19日被告收受在案。強制接管期間自106 年12月19日起6 個月，經新竹市政府多次展延接管期間，目前則至108 年12月31日（本院卷第59-64、151 頁）。

㈢針對原告強制接管之行政處分，被告提起撤銷訴訟，目前由臺北高等行政法院以107 年度訴字第741 號審理中（本院卷第87頁）。

四、本件爭點厥為，原告計算之土地租金、定額權利金、營運權利金是否正確？強制接管期間，系爭大樓之租金收益權人為何人？被告主張抵銷是否有據？分述如下：

㈠詳閱兩造本案地上權契約第3 條第1 項約定：「乙方（即被告）於地上權設定登記完成之日起，應依『促進民間參與公共建設公有土地出租及設定地上權優惠辦法』第2 條規定，繳交土地租金予甲方（即原告）；…」；促進民間參與公共建設公有土地出租及設定地上權優惠辦法第2 條第1 項第1 款規定：「公有土地之租金依下列規定計算之：一、興建期間：按該土地依法應繳納之地價稅及其他費用計收租金。二、營運期間：按國有出租基地租金計收標準六折計收。但每年租

金漲幅相較前一年度漲幅以6%為上限」。又國有出租基地租金調整方案第一點規定：「國有出租基地，自民國八十二年七月一日起，一律依照土地申報地價年息百分之五計收租金。又依平均地權條例施行細則第21條規定：「公有土地及依本條例第十六條規定照價收買之土地，以各該宗土地之公告地價為申報地價，免予申報。但公有土地已出售尚未完成所有權移轉登記者，公地管理機關應徵詢承購人之意見後，依本條例第十六條規定辦理申報地價」，故公有土地之公告地價為申報地價，地價稅率千分之10。準此，本案土地租金之計收，於興建期按土地公告地價1%計收；營運期按土地公告地價3%計收。

1.是此，本案土地坐落新竹市○○段○○○○○ ○○○○○○ ○○○○○○○○ 號等四筆土地，其面積分別為3 、150 、4,501 、2 平方公尺，上開土地103 年公告地價依序為35,600元、35,600元、18,449元、19,400元，有土地公告現值及公告地價表在卷可稽（本院卷第65-72 頁），因103 年尚屬興建期，故適用土地公告地價1%為基準，是此，本案103 年度土地租金應為885,246 元【計算式：（3 × 35,600+150× 35,600+4,501× 18,499+2× 19,400）x 1%=885,246】。被告僅給付884,953 元，尚積欠293 元【計算式：885,246- 884,953=293】。

2.104年土地租金部分、本案於104年7月27日開始營運，是104年興建期有207天，營運期為158天，上開土地104年之公告地價與103 年相同，故104 年度土地租金應為1,651,650 元【計算式：（3 × 35,600+150× 35,600+4,501× 18,499+2× 19,400）x 1%× 207/365+（3 × 35,600+150× 35,600+4,501 × 18,499+2× 19,400）x 5%× 0.6 × 158/365=1,651,650 】，然被告僅給付1,651,483 元，尚積欠167 元。

3.106年度土地租金部分，坐落新竹市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號等四筆土地，其面積分別為3、150、4,501、2平方公尺，106年公告地價依序為42,100、42,100元、21,8

44元、21,500元，有土地公告現值及公告地價表在卷可稽（本院卷第65-71 頁），屬於營運期土地租金，被告抗辯本案投資契約於終止函送達日即106 年12月18日立即終止，故計算被告於契約終止「前」應給付之土地租金、權利金，自應以106 年12月17日為末日，106 年度土地租金應為3,023,528 元【計算式：（3 × 42,100+150× 42,100+4,501× 21,844 +2× 21,500）x 5%× 0.6 × 351/365=3,023,528 】，原告逾此部分之主張，即屬無據。

4.綜上，附表編號1 至3 積欠土地租金總額為3,023,988 元【計算式：293 ＋167 ＋3,023,528 ＝3,023,988 】。

㈡本案投資契約涉及權利金相關約定如下：

第12.2.1條約定：「定額權利金　營運起首年之定額權利金應為新台幣柒佰萬元，不足1年者按第1年之實際營運月數折算，營運期起每年以固定利率2%複利計算收取。」第12.2.2條約定：「營運權利金　營運期間乙方應繳交營運權利金，金額以該年(總營運收入)百分之0.87計算。」第12.2.4條約定：「權利金繳付時間：1.乙方應於開始營運後30日內，繳付至當年底之定額權利金。2.乙方應於開始繳納定額權利金第2 年起至屆滿前1 年止每年3 月、6 月、9 月、12月底前繳付定額權利金。…3.應於營運期間之每年5 月31日前，繳交前1 年度之營運權利金。…」第12.2.5條約定：「乙方未依本契約約定期限繳納權利金者，每逾一日，應按照法定利率加計兩碼(即0.5%) 作為遲延利息；如逾期30日仍未繳付，則按違約處理。是以，被告應每年給付定額權利金、營運權利金予原告。第1 年定額權利金為7,000,000 元，其後每年以固定利率2%複利計算收取。每年定額權利金按季（3 個月）繳納，分別於3 月31日、6 月30日、9 月30日及12月31日前繳納；營運權利金則以該年（總營運收入）百分之0.87計算，並於翌年5 月31日前繳納。

1.104 年度定額權利金，因營運期為158 天，已如前述，故其金額為3,030,137 元【計算式：7,000,000 × 158/365=3,03

0,137 】，惟被告僅給付3,010,959 元，尚有19,178元未繳納【計算式：3,030,137 －I3 ,010,959 ＝19,178】。

2.105年度定額權利金部分：

105 年第1 季（1-3 月）、第2 季（4-6 月）、第3 季（7-9 月）、第4 季（10-12 月）之定額權利金總計7,140,000 元，分為4 季繳納，每季各1,785,000 元【計算式：7,000,000 × 1.02/4=1,785,000】，被告分別應於105 年3 月31日前、同年6 月30日前、同年9 月30日前、同年12月31日前依約繳納，但逾期仍未繳納，原告曾分於105 年9 月26日、同年10月11日、106 年2 月17日發文催告（本院卷第75-76 、73頁），然被告迄今仍未繳納。

3.106年度定額權利金部分：

⑴106年第1季(1-3月)、第2季(4-6月)、第3季(7-9月)之定額權利金，每季各為1,820,700 元【計算式：7,000,000 × 1.02 × 1 .02/4=1,820,700 】，被告分別應於106 年3 月31 日前、同年6 月30日前、同年9 月30日前繳納，但逾期仍未繳納，原告曾分於106 年3 月31日、同年10月25日、同年10月25日發文催告（本院卷第77-78 頁），然被告迄今仍未繳納5,462,100 元【計算式：1,820,700 × 3 ＝5,462,100】。

⑵106 年度第4 季（10月1 日至12月17日）之定額權利金1,543,637元【計算式：1,820,700 × 78/92=1,543,637 】，迄今被告仍未繳納。原告逾此部分之請求（計算至12月18日），亦不足取。

⑶106 年度定額權利金總計為7,005,737 元【計算式：1,820,700× 3+1,543,637=7,005,737】。

4.綜上，附表編號4 至12積欠定額權利金總計為14,164,915元【計算式：19,178＋7,140,000 元＋7,005,737 ＝14,164,915】。

㈢105年度營運權利金部分：

1.按本案投資契約第12.2.2條約定：「營運權利金，營運期間

乙方應繳交營運權利金，金額以該年（總營運收入）百分之0.87計算。」

2.依據被告105年度財務報表，其105年度營業收入淨額為22,356,348元，有被告105 年度財務報表暨會計師查核報告書在卷可稽（本院卷第124-140 頁）。是本案105 年度營運權利金194,500 元【計算式：22,356,348× 0.87%=194,500 】，被告迄今並未清償。是附表編號13積欠營運權利金194,500元。

㈣綜上，被告迄今尚積欠原告17,383,403元【計算式：土地租金3,023,988 ＋定額權利金14,164,915＋營運權利金194,500 ＝17,383,403】。至原告主張附表編號3 租金及附表編號12定額權利金應計算至契約終止日106 年12月18日，則屬無據，差額8,614 元、19,790元不應准許。

五、再者，被告雖抗辯原告自106 年12月19日起強制接管期間，經營權及管理權本質上仍然屬於被告，由被告自負盈虧，原告主張之租金、權利金及利息數額，得自原告強制接管本案投資契約標的設施期間內盈餘之相應數額，予以抵銷云云。惟：

㈠按「民間機構依投資契約所取得之權利，除為第52條規定之改善計畫或第53條規定之適當措施所需，且經主辦機關同意者外，不得轉讓、出租、設定負擔或為民事執行之標的。民間機構因興建、營運所取得之營運資產、設備，非經主辦機關同意，不得轉讓、出租、設定負擔。違反前二項規定者，其轉讓、出租或設定負擔之行為，無效。民間機構非經主辦機關同意，不得辦理合併或分割。」、「公共建設之興建、營運如有施工進度嚴重落後、工程品質重大違失、經營不善或其他重大情事發生，於情況緊急，遲延即有損害重大公共利益或造成緊急危難之虞時，中央目的事業主管機關得令民間機構停止興建或營運之一部或全部，並通知政府有關機關。依前條第一項中止及前項停止其營運一部、全部或終止投資契約時，主辦機關得採取適當措施，繼續維持該公共建設

之營運。必要時，並得予以強制接管營運；其接管營運方式、範圍、執行、終止及其相關事項之辦法，由中央目的事業主管機關定之。」促進民間參與公共建設法第51條、第53條分別定有明文。

㈡又按「自前條所定接管營運之起始日起，標的設施之經營權及管理權，均由接管人代為行使，但不得逾必要之範圍。」「民間機構於受主辦機關之接管處分後，對接管人執行職務所為之處置，應予無條件配合。民間機構之董事、監察人、經理人及其他受僱人員，對於接管人所為之有關詢問，有據實答復之義務；其他受僱人員，應受接管人之指揮。」「民間機構應將受強制接管營運之項目及範圍、財產目錄、原使用之機器、設備、物料、軟硬體系統、人事資料、財務報表及其他經主辦機關認為必要之文件等項目製作清單，於接管起始日起30日內提供接管人核對，逾期未能完成者，得由接管人自行清點製作，並報請主辦機關備查。」民間參與經建設施公共建設接管營運辦法第4條第1項、第5條、第9條第2項分別定有明文。

㈢參酌上開說明，縱使並無經行政機關強制接管之情事存在，民間機構對於營運資產之處分、管理仍須得主管機關之同意，顯見民間機構因興建、營運所取得之營運資產、設備並非當然享有完整自由之使用收益權；在強制接管後，接管機關對於民間機構有高度職務決策權、人事指揮權，強制交付營運資產權等，且參酌促參法第53條立法理由：政府強制接管民間資產營運，係剝奪民間機構營運權等語，足見促參法所稱強制接管係剝奪民間機構對於其所有營運資產之使用收益權，應認民間機構之營運權法定移轉於接管機關，而接管機關得以自己之地位對外為意思表示。

㈣原告已強制接管系爭大樓，足認被告於原告接管期間對系爭大樓顯已無何使用收益權限，縱使被告因出資興建系爭大樓而為所有權人，亦無影響，充其量為兩造間依本案投資契約第21.4.3條約定鑑價收買之問題。申言之，強制接管之目的

，在避免公共建設之興建或營運發生重大公共利益之損害，因被告違約，依接管辦法，系爭大樓管理收益權業已法定移轉於原告，原告於接管期間得以自己之地位行使權利，並於法定範圍內為收益支配，被告則喪失此部分權利。簡言之，權利之終局歸屬與權利之行使、支配，並非絕對屬於同一權利主體。是以，依據原告公告「…㈤接管人之權限：新竹市示範市場綜合大樓之經營權與管理權，包括但不限於：…2.與承租戶簽訂契約（或變更契約、終止契約），收取租金及其他費用。…」（本院卷第146頁），原告係以接管人自己之名義為系爭大樓之經營及管理，亦即負責系爭大樓之軟硬體設備的維護，讓系爭大樓得以正常營運，故被告對承租戶並無租金債權、對系爭大樓並無收益盈餘。

㈤是以，被告前揭抗辯系爭大樓每月租金可達4,660,000元，擬依民法第334條第1項之規定主張抵銷，應不可取。況者，依被告聲請傳訊之證人即京城銀行稽核室白景竹到庭證述：4,660,000元乃該銀行考慮介入經營，若向原告租下系爭大樓所要付出之成本概算等語（本院卷第215頁），是以，被告將成本指為盈餘，顯有重大誤會。從而，被告聲請本院向京城銀行函調106至107年營運計劃書（本院卷第218頁），顯無必要，附此敘明。

六、綜上所述，被告迄今尚積欠原告土地租金3,023,988元、定額權利金14,164,915元、營運權利金194,500元，合計共17,383,403元，經原告多次催告未獲清償，原告依據本案投資契約及地上權契約法律關係提起本件訴訟，請求被告給付17,383,403元，及如附表所示之利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。

七、原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保准許或免為假執行，核無不合，均應准許，諭知如主文第4項所示。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請，即失所附麗，應併予駁回。

八、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰不一一論述。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　13　　日

民事第二庭　　法　官　陳麗芬

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　13　　日

書記官　謝國聖

附表：

編號	項　目	請求金額（新臺幣元）	利息計算方式
1	103 年度土地租金	293	自起訴狀繕本送達之翌日即107 年11月9 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
2	104 年度土地租金	167	自起訴狀繕本送達之翌日即107 年11月9 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
3	106年度土地租金（算至契約終止日前1日即106年12月17日）	3,023,528（註1）	自106年1月1日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
4	104 年度定額權利金	19,178	自104年8月26日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
5	105年度第1 季定額權利金	1,785,000	自105年4月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
6	105年度第2 季定額權利金	1,785,000	自105年7月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。

（續上頁）

7	105年度第3 季定額權利金	1,785,000	自105年10月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
8	105年度第4 季定額權利金	1,785,000	自106年1月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
9	106年度第1 季定額權利金	1,820,700	自106年4月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
10	106年度第2 季定額權利金	1,820,700	自106年7月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
11	106年度第3 季定額權利金	1,820,700	自106年10月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
12	106年度第4 季定額權利金（算至契約終止日前1 日即106年12月17日）	1,543,637 （註2）	自106年12月19日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
13	105 年度營運權利金	194,500	自106年6月1日起至清償日止，按週年利率百分之五點五計算之利息。
	合計	17,383,403	

註1：原告係算至契約終止日即106 年12月18日，故原告請求金額為3,032,142元。

註2：原告係算至契約終止日即106 年12月18日，故原告請求金額為1,563,427元。