

促參與採購法有關不動產爭議仲裁

王秀時 111/06/29

壹、促參法涉及不動產者

一、第 8 條：民間參與方式

- (一) BOT(民間機構投資新建並為營運，營運期間屆滿後，移轉該建設之所有權予政府，Build-Operate-Transfer)。
- (二) BTO(無償、有償，民間機構投資新建完成後，政府無償取得所有權，或一次或分期給付建設經費以取得所有權，並由該民間機構營運，營運期間屆滿，營運權歸還政府，Build-Transfer-Operate)。
- (三) ROT(民間機構投資增建、改建及修建政府現有建設並為營運，營運期間屆滿後，營運權歸還給政府，Rehabilitate-Operate-Transfer)。
- (四) OT(民間機構營運政府投資興建完成之建設，營運期間屆滿後，營運權歸還政府，Operate-Transfer)。
- (五) BOO(配合政府政策，由民間機構自備私有土地投資新建，擁有所有權，並自為營運或委託第三人營運，Build-Own-Operate)

二、第 11 條：土地租金、權利金及費用負擔。

三、第 14 條：公共建設所需用地涉及都市計畫變更、環境影響評估、實施水土保持之處理與維護。

四、第 15 條：公有土地出租、設定地上權、信託或以使用土地之權利金或租金出資方式提供民間機構使用。

五、第 18 條：民間興建公共建設須穿越公有、私有土地之上空或地下。

六、第 51 條：民間機構依投資契約所取得之權利(興

建權+營運權)，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，得轉讓、出租、設定負擔。(ex 地上權、抵押權)

七、第 54 條：營運期屆滿後，將現存所有之營運資產或營運權歸還主辦機關。

貳、促參法爭議處理規定

一、簽訂投資契約前(公法)：促參法第 47 條，參與公共建設之申請人與主辦機關於申請及審核程序之爭議，其異議及申訴，準用政府採購法處理招標、審標或決標爭議之規定。前項爭議處理規則，由主管機關定之。

二、簽訂投資契約後(私法)：

(一) 促參法第 12 條，主辦機關與民間機構之權利義務，除本法另有規定外，依投資契約之約定；契約無約定者，適用民事法相關之規定。投資契約之訂定，應以維護公共利益及公平合理為原則；其履行，應依誠實及信用之方法。(促參法第 4 條，本法所稱民間機構，指依公司法設立之公司或其他經主辦機關核定之私法人，並與主辦機關簽訂參與公共建設之投資契約者)

(二) 促參法第 48 條，依本法核准民間機構興建、營運之公共建設，不適用政府採購法之規定。

(三) 促參法第 48 條之 1，投資契約應明定組成協調委員會，以協調履約爭議；並得明定協調不成時，提付仲裁。

參、促參案件涉及不動產時點(促參全生命週期均涉有不動

產議題)

- 一、投資契約簽訂後：用地與設施取得、交付之範圍及方式（ex 現狀或騰空點交、書面或現場點交、一次或分區分期交付、公共建設所需及附屬設施與附屬事業用地範圍各為何等）。
- 二、興建期：
 - (一)都市計畫變更（主、細計，ex 招商文件興建高度計算錯誤等）。
 - (二)都市設計審議（ex：招商文件綠覆率計算錯誤、法定停車位數量及其計算範圍不明、擴大古蹟範圍、建蔽率誤繕）。
 - (三)建築執照：建造（新增改修建）執照、雜項執照、使用執照、拆除執照（範圍）。
 - (四)地上權登記。
 - (五)文資修復再利用。
 - (六)建築物室內裝修。
 - (七)興建所取得之營運資產、設備設定負擔。
 - (八)土地租金及費用計算。
- 三、營運期：
 - (一)建物結構安全有疑慮。
 - (二)文資修復再利用。
 - (三)擴大古蹟範圍。
 - (四)營運資產、設備轉讓、出租與設定負擔。
 - (五)土地租金、權利金及費用計算。
- 四、歸還：
 - (一)資產總檢查。
 - (二)資產移轉清冊。
 - (三)移轉條件及程序（有償者，其價金決定方法、給付方式及時間）。→資產鑑價。
 - (四)移轉期限。
 - (五)點交（正常使用狀況）。

(六)地上權塗銷。

肆、結語

一聽到仲裁，大部分公務機關的同仁內心 OS 應是：仲裁都是站在民間立場，不講求證據法則，不在乎實體法及程序法，沒道理的反反而會贏，政府幾乎是十仲九輸，為何要我們走仲裁呢？

促參案是民間出資金、創意參與投資興建、營運公共建設，政府通常除不出錢外，還要收土地租金及權利金，與政府採購案由政府出錢不同，促參案民間機構須自負盈虧，當與主辦機關發生爭議時，如透過傳統訴訟程序解決，少則 1-2 年，長達數十年，時間對民間機構而言就是成本就是錢，雙方有爭議時，民間傾向採仲裁方式處理。

促參案甲乙雙方爭議懸而未解，也衍生公共建設興建延宕或服務中斷等情事，且案件具有履約期間較長、內容涉及各領域之判斷等特性，透過仲裁具和諧（經由仲裁人調查證據，採法理情兼顧原則）、專家判斷（由具專業素養及德高望重之士擔任仲裁人）、迅速（原則 6 個月內，至遲不超過 9 個月應作成判斷）、經濟（仲裁費普遍低於訴訟費，且標的金額愈大節省費用愈多）及保密（仲裁程序不公開）等特點，以仲裁作為兩造間履約過程中所生爭議之解決機制，可實際有效解決因投資契約所生之爭議。

仲裁不是洪水猛獸，也不是萬靈丹，仲裁制度有其背景及條件限制，如何善用，更是一門大學問，有許許多的眉角、撇步，所以還是要讓專業的來。

促參全生命週期均與不動產議題息息相關，而不動產議題具有高度之專業性，有任何不動產仲裁問題，相信不動產仲裁協會可提供專業、完善的協助。