高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
112年度原訴字第3號
民國112年11月22日辯論終結

原　　告　劉玲玉
被　　告　臺東縣臺東市公所

代　表　人　陳銘風
訴訟代理人　陳信伍　律師

上列當事人間原住民保留地事件，原告不服臺東縣政府中華民國112年6月12日第112004號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要:

原告為非原住民，以其因繼承取得坐落○○縣○○市○○段第371、381地號（重測前為豐田段2915、2916號，合稱系爭土地）、381-1地號原住民保留地之租賃權，供自行耕種至今為由，於民國111年11月7日向被告申請繼續承租。被告認使用地類別屬農牧用地之系爭土地部分，原告不符合原住民保留地開發管理辦法(下稱開發管理辦法)第28條第1項規定，另使用地類別屬甲種建築用地之新田段381-1地號土地部分，則有申請文件之欠缺，遂以112年2月7日東市原字第0000000000號函(下稱原處分)就系爭土地部分予以否准；另就新田段381-1地號部分，通知補正相關文件資料。原告不服，提起訴願，訴願決定就系爭土地部分予以駁回，就新田段381-1地號部分則為不受理。嗣原告僅就系爭土地部分不服，提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.系爭土地早由訴外人即原住民周新興耕作使用，於57年3月19日與原告之公公黃玉團簽訂「保留地讓渡契約書」，將系爭土地之耕作權轉讓予黃玉團。周阿興於59年12月2日始以原住民身分依當時法規辦竣農地登記耕作權，周新興死亡後，由女兒周阿金繼承取得耕作權，並於80年8月6日出具切結書予黃玉團，復向臺灣臺東地方法院辦理公證。依雙方訂立保留地讓渡契約書之內容，契約之真意係成立租賃關係。

2.黃玉團於57年3月19日與周新興簽立耕作權讓渡契約而取得租賃權後，即開始於系爭土地自行耕作，斯時係在開發管理辦法施行前，合於開發管理辦法第28條第1項規定。黃玉團死亡後，租賃權由其子即原告配偶黃朝城繼承，黃朝城死亡後，則由原告繼承取得並自任耕種。原告願意補繳租金，繼續承租系爭土地。

㈡聲明：

1.訴願決定及原處分關於駁回系爭土地部分均撤銷。

2.被告應依原告之申請，作成准許原告承租系爭土地之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

1.原告所提出57年3月19日簽訂之保留地讓渡契約，違反當時法規即臺灣省山地保留地管理辦法(80年4月10日已廢止)第5條第1項及第34條第1項規定，應屬無效之契約。況原告未向鄉公所辦理承租，並非「原住民保留地開發管理實施辦法施行前『已租用』系爭土地之非原住民，不符合管理辦法第28條第1項所定繼續承租資格。

2.訴外人周新興將系爭土地之耕作權轉讓予黃玉團使用，違反開發管理辦法第15條第1項規定，被告依同辦法第16條規定訴請周新興之繼承人周添來塗銷登記，案經臺灣臺東地方法院107年度簡上字第36號（下稱系爭民事案件）判決周添來應辦理繼承耕作權繼承登記後予以塗銷在案。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠本件屬公法爭議或私法爭議事件？

㈡原告之申請，是否符合開發管理辦法第28條第1項規定？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所載等情，業經兩造分別陳述在卷，並有土地登記謄本（第43-45頁）、戶籍謄本（第37-41頁）、申請書（第55頁）、原處分（第15頁）、訴願決定（第19頁）附本院卷為證，可信為真實。

㈡應適用的法令：

1.開發管理辦法

⑴第6條第1項：「原住民保留地所在之鄉（鎮、市、區）公所設置原住民保留地土地權利審查委員會，掌理下列事項：……三、申請租用、無償使用原住民保留地之審查事項。」

⑵第15條：「原住民於原住民保留地取得承租權、無償使用權或依法已設定之耕作權、地上權、農育權，除繼承或贈與於得為繼承之原住民、原受配戶內之原住民或3親等內之原住民外，不得轉讓或出租。」

⑶第28條第1項：「非原住民在本辦法施行前已租用原住民保留地繼續自耕或自用者，得繼續承租。」

2.原住民保留地各種用地申請案授權事項及申請作業須知（下稱申請作業須知）第5點第1項：「依原住民保留地開發管理辦法第28條第1項規定，非原住民在原住民保留地開發管理辦法施行前已租用原住民保留地繼續自耕或自用者，得繼續租用之申請案件，由鄉（鎮、市、區）公所審查核定。」

㈢本件應屬公法爭議事件：

1.按人民依行政法規向主管機關為訂約之申請，若主管機關依相關法規或行使裁量權之結果，認不符合申請要件而為否准之決定，致未能進入訂約程序者，因該主管機關之決定，乃是否與人民訂約前，基於公權力行使職權之行為，仍屬公法

性質，此等申請人如有不服，應依法提起行政爭訟（司法院釋字第540、695號解釋意旨參照）。

2.經查，原告係以非原住民之資格，依開發管理辦法第28條第1項規定，向被告申請繼續承租系爭土地。依申請作業須知第5點第1項規定，此類繼續租用之申請案件，應由鄉（鎮、市、區）公所審查核定。再參照原住民族委員會訂定之原住民保留地相關業務標準作業程序，其【08】地方政府辦理租用原住民保留地繼續自耕自用之流程圖（訴願卷第126頁），於「受理階段」欄載有「1.提出申請」、於「核定結案階段」欄則載有「公所核定」「公所駁回」之行政程序。依上述法規結構，可知公所核定准許或駁回之決定，涉及租賃對象資格之審查，且依此決定之結果，影響申請人是否取得進入訂約程序之權利，核係基於公權力行使職權而對外直接發生法律效果之單方行政行為，性質上為行政處分。準此，被告審查結果，認原告不符合上開規定要件，以原處分駁回申請，原告不服，應屬公法上爭議，自得依行政訴訟法第5條第2項規定提起行政訴訟。

㈣原告之申請，不符合開發管理辦法第28條第1項規定：

1.依開發管理辦法第28條第1項規定意旨，係針對「非原住民」，符合「在本辦法施行前已租用原住民保留地繼續自耕或自用」要件者，為保障其在舊法規狀態之既得權利，在新法規施行後，給予繼續承租之權利，在立法上給予信賴保護。至所稱「已租用」之涵義，參照同法第15條規定禁止原住民將其取得權利之原住民保留地轉讓或轉租之意旨，及80年4月10日廢止之臺灣省山地保留地管理辦法第34條第1項規定「平地人民非經呈准，不得使用山地保留地，但在本辦法公佈施行前已向鄉公所租耕使用之山地保留地，得繼續承租……」等語，應係指非原住民已與原住民保留地管理機關之鄉（鎮、市、區）公所訂立租約者為限，不包括與取得原住民保留地權利之原住民違法訂立租約之情形。

2.經查，原告配偶黃朝城之被繼承人黃玉團和原住民周新興於57年3月19日就系爭土地簽訂讓渡契約後，即開始在系爭土地耕種自用。周新興之繼承人周阿金復於80年8月6日出具切結書予黃玉團，並辦理公證等情，業據原告提出保留地讓渡契約書、公證書、切結書為證、戶籍謄本、土地登記謄本（本院卷第27-41頁、第101-105頁）為證，固可信為真實。然原告主張上述讓渡契約內容含有租賃契約關係，黃玉團取得之租賃權由其子即原告配偶黃朝城繼承，黃朝城死亡後由原告繼承取得等情，縱認屬實，此項租賃權關係是存在其與原住民周新興之繼承人間，而非存在與系爭土地管理機關間。況被告以原住民周新興、周阿金違反保留地禁止轉讓或出租之規定，對其繼承人周添來提起「請求塗銷耕作權登記事件」之民事訴訟，案經系爭民事案件於108年5月15日判決周添來應辦理耕作權繼承登記後予以塗銷在案，有系爭民事案件判決書在卷（本院卷第121頁）為證。依上述說明，原告並未與系爭土地管理機關之鄉公所訂立租約，不符合開發管理辦法第28條第1項規定「已租用」之要件，自無依該規定請求「繼續承租」之權利。

㈤綜上所述，原告之主張，均無可採。被告以原處分否准原告所請，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請被告應依其申請，作成如訴之聲明第2項之行政處分，為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

六、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　13　　日

審判長法官　李　協　明

法官　邱　政　強

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例	

外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　13　　日

書記官　宋鑠瑾