高雄高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
114年度原訴字第4號

原　　告　楊鳳梅

訴訟代理人　周孟儒　律師
　　陳樹村　律師
被　　告　屏東縣泰武鄉公所

代　表　人　潘明福
訴訟代理人　李衣婷　律師
　　黃心慈　律師

上列當事人間原住民保留地事件，原告提起行政訴訟，本院裁定如下：

主　文

本件移送至臺灣屏東地方法院。

理　由

一、按行政訴訟法第2條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」行政法院組織法第47條規定準用法院組織法第7條之3第1項前段規定：「法院認其無審判權者，應依職權以裁定將訴訟移送至有審判權之管轄法院。」又「我國關於行政訴訟與民事訴訟之審判，依現行法律之規定，係採二元訴訟制度，分由不同性質之法院審理。關於因公法關係所生之爭議，由行政法院審判，因私法關係所生之爭執，則由普通法院審判。行政機關代表國庫出售或出租公有財產，並非行使公權力對外發生法律上效果之單方行政行為，即非行政處分，而屬私法上契約行為，當事人若對之爭執，自應循民事訴訟程序解決。」司法院釋字第448

號解釋闡述甚明。準此，當事人如就行政法院無審判權之私法爭議事件或法律別有規定由普通法院審判之訴訟事件，誤向行政法院提起行政訴訟時，行政法院即應依職權將該訴訟事件移送至有受理訴訟權限之普通法院審理。

二、原告前以非原住民申請租用位於○○縣○○鄉○○○○○段1-42、1-110及1-149地號等3筆土地（所有權人：中華民國；管理者：原住民族委員會；使用分區：森林區；使用地類別分別為農牧用地及交通用地；申請租用面積共計8,733.04平方公尺，下稱系爭土地），經被告民國108年6月28日屏府原經字第00000000000號函核准，於108年7月19日與原告簽訂原住民保留地租賃契約，租賃土地用途為自耕或自用，租賃期間為108年7月1日至113年6月30日止（下稱原租賃契約）。原告於113年11月21日檢具○○縣○○鄉辦理原住民保留地使（租)用申請書及相關資料，向被告申請依據原住民保留地開發管理辦法第28條第1項規定辦理系爭土地續租。案經被告審查，認原告未在原租賃契約第12條規定之期限內申請續租，乃以113年11月25日泰鄉農觀字第0000000000號函否准其所請。原告不服，提起訴願，遭決定不受理，遂提起本件行政訴訟。

三、本院查：

㈠按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。」次按行為時（105年10月21日修正）原住民保留地各種用地申請案授權事項及申請作業須知第8點規定：「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；……。」另依原租賃契約第12條規定：「本契約租期屆滿前2個月，承租人如有意續租應向出租機關申請續租，否則視同無意續租；續租者其續租期間等以續租記錄之記載為準。租期屆滿後，承租人未申辦

續租手續，仍繼續使用者，應負損害賠償責任，並不得主張民法第451條之適用及其他異議。」

㈡又「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。其因各該行為所生爭執之審理，屬於公法性質者歸行政法院，私法性質者歸普通法院。惟立法機關亦得依職權衡酌事件之性質、既有訴訟制度之功能及公益之考量，就審判權歸屬或解決紛爭程序另為適當之設計。此種情形一經定為法律，即有拘束全國機關及人民之效力，各級審判機關自亦有遵循之義務。」有司法院釋字第540號解釋可參，其解釋理由更載明：「……至於申請承購、承租或貸款者，經主管機關認為依相關法規或行使裁量權之結果（參照國民住宅出售、出租及商業服務設施暨其他建築物標售標租辦法第4條）不符合該當要件，而未能進入訂約程序之情形，既未成立任何私法關係，此等申請人如有不服，須依法提起行政爭訟……。」等語。另法務部103年6月27日法律字第00000000000號函略以：「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。至國有財產之承租係採取『二階段理論』，前階段之申購、承租或貸款者，經主管機關認為依相關法規或行使裁量權之結果不符合該當要件，而未能進入締約程序之情形，未成立任何私法關係，即訂約前之資格審查階段屬公法爭議，此等申請人如有不服，須依法提起行政爭訟。至於訂約後之後階段履行爭議部分則屬私權爭執，當事人應循民事訴訟途徑解決，釋字第540號解釋有案。」是以，就國有財產之承租採取「二階段理論」者，於訂約前之資格審查階段屬公法爭議，訂約後之履行爭議部分則屬私權爭執。

㈢經查，原告前以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，向被告申請租用系爭土地，被告依行為時原住民保留地各種用地申請案授權事項及申請作業須知第8點規定取得審查權限，並以行為時（105年10月21日發布）地方政府辦理租用原住民保留地繼續自

耕自用之標準作業程序審查後，爰以108年6月28日屏府原經字第00000000000號函核准原告之租賃申請，並於108年7月19日雙方簽訂原住民保留地租賃契約，租賃期間為108年7月1日至113年6月30日止。惟原告遲於113年11月21日始申請續租，經被告以原告未在契約租期屆滿前2個月申請續租，視同無意續租為由，以113年11月25日泰鄉農觀字第0000000000號函否准所請等情，有原租賃契約、原告申請書及被告113年11月25日泰鄉農觀字第0000000000號函附本院卷（第179-189、197-198頁）及訴願卷（第68頁）可以證明。足見本件係被告代表國庫出租系爭土地，並於前階段原告之承租申請時，已經被告依相關法規或行使裁量權之結果，認原告符合該當要件，而以108年6月28日屏府原經字第00000000000號函核准處分，使原告能進入締約程序，此屬被告前階段之公法作為。惟嗣後於契約所定期間屆滿後，被告是否繼續出租予原告所生之爭議，依原租賃契約第12條規定可知，承租人如有意續租，只要於契約租期屆滿前2個月申請即可，毋庸再為資格審查，故本件是否續租之爭議，核屬訂約後之爭議，揆諸首揭說明，自屬私法爭執，應適用民事訴訟法之規定，由民事法院審判，行政法院並無受理訴訟權限（最高行政法院96年度裁字第435號裁定亦採相同見解）。則原告主張被告113年11月25日泰鄉農觀字第0000000000號否准函，係被告依地方政府辦理租用原住民保留地繼續自耕自用之標準作業程序審查後，所為之行政處分，本件自應提起行政訴訟云云，依上所述，顯屬原告之誤解，核不足採。基此，本件既為私法爭議，審酌被告之機關所在地為○○縣○○鄉，而系爭土地亦坐落於○○縣○○鄉，爰依行政法院組織法第47條準用法院組織法第7條之3第1項規定，裁定移送有受理訴訟及管轄權限之臺灣屏東地方法院審理，爰裁定如主文。

四、結論：本院無審判權，裁定移送。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　23　　日

審判長法　官　林　彥　君

法　官　黃　奕　超

法　官　黃　堯　讚

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告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項第3款）。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.抗告人或其代表人、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、副教授者。 2.稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，抗告人或其代表人、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者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.抗告人之配偶、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，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.抗告人為公法人、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者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文	

書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　林　映　君