# 高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
114年度訴字第381號

原　　告　吳士鏞
訴訟代理人　王家鈺　律師
複 代理 人　黃勇雄　律師
被　　告　高雄市政府經濟發展局

代　表　人　廖泰翔
訴訟代理人　顏紹宇
　　劉珮廷

上列當事人間確認公法上法律關係不成立事件，原告提起行政訴訟，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：

原告前於民國101年4月1日與被告簽訂「高雄市鳳山第一公有零售市場攤（鋪）位行政契約書」（下稱系爭行政契約），約定使用高雄市鳳山第一公有零售市場（改制前為高雄縣鳳山市公有第一市場，下稱系爭市場）成衣類第18號攤（鋪）位（下稱系爭攤位），期間自101年4月1日起至104年3月31日止。嗣原告於104年3月11日向被告申請重新訂約，經被告以原告於104年3月20日將戶籍遷至臺北市，而未設籍於高雄市，違反零售市場管理條例第10條第3項規定為由駁回所請。原告不服，循序提起行政訴訟，經本院105年度訴字第331號及最高行政法院106年度判字第311號判決駁回確定在案。被告遂向原告請求返還舖位，並持系爭行政契約向臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）聲請強制執行，經高雄地院113年度司執助字第32號執行中。原告不服，以原有攤

位已因火災燒毀，系爭行政契約既未特定系爭攤位之所在位置，締約後被告亦未點交供其使用等由，主張系爭行政契約之法律關係不存在，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、被告自簽約日迄今，未曾點交系爭攤位予原告營業使用，現竟聲請強制執行要求原告返還並不存在的系爭攤位，故原告自有確認利益。系爭市場於81年11月3日因火災燒毀，並經攤商自行改建。系爭市場移交清冊註記紅框範圍，為火災已焚燬之木造低矮平房，而系爭攤位即黃色框列部分則在焚燬範圍內，足認改制前高雄縣政府僅移交系爭市場平面圖，未包含系爭攤位之實際建物予被告。其後，被告在143-4、144、145地號土地興建鋼筋混凝土結構造一層建物，其餘市場土地則經受災戶攤商蓋滿違章建物營生，可見系爭市場及其周邊房屋與移交時之系爭市場平面圖已截然不同，該圖所指木造平房業已不存在。被告在高雄地院113年度司行執助字第32號強制執行程序中，亦未能指明系爭攤位之確實位置。

2、原告固曾與改制前高雄縣鳳山市公所（現為鳳山區公所，下稱鳳山市公所）簽訂系爭攤位之租約多年，但被告在縣市合併後已將原有租賃契約改換為系爭行政契約。系爭行政契約既非原租賃契約之延續，兩者之契約名稱、當事人亦不相同，不容被告曲解。

(二)聲明：確認兩造於101年4月1日簽訂之系爭行政契約之法律關係不存在。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、原告就行政訴訟法第6條所稱之確認利益，負有客觀舉證責任，卻迄未說明本件訴訟有何確認利益存在。又原告前曾提起撤銷訴訟，請求撤銷被告駁回其申請續租系爭攤位之處分，業經判決駁回並告確定。原告自不得為規避撤銷訴訟或

課予義務訴訟之要件限制，逕行提起確認訴訟，否則違反行政訴訟法第6條第3項之規定。

2、原告與被告間曾簽訂系爭行政契約。依經驗法則及論理法則，原告既提出締約要約，即表示對系爭攤位存在之事實予以同意。況原告自77年至104年間，先後與鳳山市公所及被告簽訂系爭攤位之租賃契約及行政契約，無論契約性質為何，均以系爭攤位存在為締約前提。在此期間，原告對鳳山市公所或被告作為建物事實上處分人（所有權人），以及標的物、契約存在與否，均未提出任何異議。原告逾20年始為爭執，不僅有權利失效之疑義，亦違反誠信原則及禁反言原則。

3、又原告曾就系爭攤位之建物（下稱系爭建物），向高雄地方法院鳳山簡易庭提起確認系爭建物所有權存在之訴，案經高雄地院鳳山簡易庭106年度鳳簡字第226號民事判決及高雄地院107年度簡上字第33號民事判決駁回並告確定。該等民事判決所載兩造不爭執事項包含：「（三）兩造自77年起至101年止簽訂租賃契約書；（四）兩造於101年4月1日簽訂行政契約書。」可見原告早於前案訴訟中就系爭攤位存在之事實不予爭執，並經確定判決認定。

4、原告雖主張攤位已滅失而未經交付云云。惟兩造簽立之系爭行政契約，係包含攤位及土地之使用權。原有建物雖於81年燒毀，然災後原告已將成衣類第17、18、19號共3處攤舖位重建為現況店鋪，且由原告過去提供之建物出資證明，即可證明系爭攤位之位置。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

原告請求確認兩造於101年4月1日簽訂之系爭行政契約之法律關係不存在，有無理由？

五、本院之判斷：

(一)按行政訴訟法第107條第3項規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、除第二項以外之當事人不適格或欠缺權利保護必要。二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。」依行政訴訟法第6條第3項規定，可知確認公法上法律關係成立或不成立（存在或不存在）之訴訟，僅具有補充性，如公法上法律關係因行政處分、行政契約或其他實體法律關係請求，自應就上開法律關係提起相應之訴訟類型而為主張，非任由敗訴之當事人就其認為違法之行政行為所生之各權利義務，另為提起確認訴訟，以免浪費行政訴訟資源，並避免行政法院對同一公法上法律關係是否違法作成歧異之裁判。再者，法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符訴訟法上之誠信原則（最高行政法院111年度上字第149號判決參照）。

(二)本件原告雖主張原攤位已因火災燒毀，系爭行政契約未特定攤位之所在位置，被告亦未點交供其使用，故系爭行政契約之法律關係不成立云云。然查：

1、原告在系爭行政契約之期間屆滿前，曾於104年3月11日向被告申請重新訂約以繼續使用系爭攤位，經被告以違反零售市場管理條例第10條第3項規定及系爭行政契約第2條約定為由駁回所請，原告不服而循序提起行政救濟，前經本院105年度訴字第331號判決及最高行政法院106年度判字第311號判決駁回其訴確定在案。上開行政訴訟事件，被告拒絕原告申請之行政處分（104年8月18日高市經發市字第10434565200號函），是依零售市場管理條例第10條第3項規定及系爭行政契約第2條駁回原告申請，該行政處分法律關係已經確認系爭行政契約存在，且經法院為實體之審酌，成為上開訴訟之程序標的。原告於前案訴訟中起訴主張略以：「被告於104年1月29日通知簽訂行政契約書，足證本件兩造間之租賃關

係因被告通知原告續約，原告業已準時按被告所提供要約之制式書面行政契約簽署合意成立。本件兩造之行政契約法律關係為『租賃』，依行政程序法第149條準用民法第421條、第451條之規定，原告既於租賃期限屆滿後，仍為租賃物之使用收益，而被告不即為反對之意思者，則本件契約業已為不定期限契約無誤。本件乃原告提出申請，被告代理人認為可為締約之合法對象，即交付『契約書』以為要約並供原告簽署進而為合意之意思表示，原告本於信賴原則認定被告已同意訂約而依市場管理員之要求在空白契約書上簽字，十餘年來已習以為常，自認為兩造間之行政契約已然成立」等語（見本院105年度訴字第331號判決，本院卷第190、191頁）。可見原告對於系爭行政契約法律關係之存在早已承認，並且據此於前案中積極主張系爭攤位重新訂約、繼續續租之權利。

2、再查，原告另向高雄地方法院鳳山簡易庭對被告提起確認系爭建物所有權存在之訴，經高雄地院鳳山簡易庭106年度鳳簡字第226號民事判決及高雄地院107年度簡上字第33號民事判決（下稱系爭民事判決）駁回確定。經核上開民事判決就「原告於81年火災後出資重建系爭建物，已將該建物之事實上處分權捐贈讓與予被告，以換取繼續承租該攤舖位之權利」及「原告長期以承租人身分實際占有使用系爭攤舖位營業」等節，業經兩造當事人為充分之舉證與完全之辯論，並於判決理由中逐一指駁論斷。堪認系爭民事判決係於原告確有出資重建系爭攤位並長年以承租人身分占有營業之事實基礎下，就前揭重要爭點已在該案為實體審理並於理由中加以判斷。準此，原告於本件訴訟仍以原有攤位已因火災燒毀、被告迄今未點交攤位供其使用等由，爭執系爭行政契約之法律關係不成立，無非重述其為前案法院所已論斷之主張，於本件亦無提出實質合理之說明，有何提起確認訴訟之必要性，且上開判決均為原告所知悉，依前揭說明，基於訴訟法上之誠信原則，原告自不能任意反於上開訴訟之主張，故依

其所訴之事實，在法律上顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、結論：原告之訴顯無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　23　　日

審判長法官　林　彥　君

法官　邱　美　英

法官　黃　奕　超

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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.上訴人或其代表人、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。<br>2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。<br>3.專利行政事件，上訴人或其代表人、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 | 1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內 |

| | |
|---|---|
| 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 | 之姻親具備律師資格者。<br>2.稅務行政事件，具備會計師資格者。<br>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。<br>4.上訴人為公法人、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，上訴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　　115　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　李　佳　芮