臺中高等行政法院裁定

）FKT64W1Z1X5LO;@108年度原訴字

原　　告　高明史

訴訟代理人（法扶律師）　黃秀蘭　律師

被　　告　南投縣仁愛鄉公所

代　表　人　吳文忠

訴訟代理人　雅蔀恩・伊勇　律師

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，本院裁定如下：

主　文

本件移送臺灣南投地方法院。

理　由

一、按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」、「行政法院認其無受理訴訟權限者，應依職權以裁定將訴訟移送至有受理訴訟權限之管轄法院。數法院有管轄權而原告有指定者，移送至指定之法院。」行政訴訟法第2條、第12條之2第2項分別定有明文。是得提起行政訴訟請求救濟者，限於公法上之爭議；至私法上爭議，由民事法院審判，非屬行政法院之審判權限，倘向行政法院起訴，行政法院應依職權以裁定將訴訟移送至有受理訴訟權限之管轄法院。次按「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。」亦經司法院釋字第

448號解釋在案。

二、再按司法院釋字第540號解釋：「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。」其理由書略以：「．．．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．．．。」及司法院釋字第695號解釋理由略以：「．．．至於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須基於公益之考量而為是否准許之決定，其因未准許致不能進入訂約程序者，此等申請人如有不服，應依法提起行政爭訟。」上開司法院解釋分別係關於國民住宅條例及國有林地濫墾地補辦清理作業要點之解釋，惟基於同一法理可知，主管機關就國有財產之承租係採取「二階段理論」，即行政機關於訂約前對於承租人資格之審查階段，有依相關法規行使之裁量權，基於職權予以審核裁量而發生公法上之准駁效力，屬公法爭議；至於訂約後關於契約之履行及其效力之爭議，則屬私權爭執。

三、經查，訴外人榮高育樂股份有限公司（下稱榮高育樂公司）之負責人高愛德，於民國78年間申請租用南投縣○○鄉○○段○○○○○號等12筆原住民保留地作為觀光遊憩用地，經被告

陳報南投縣政府後，該府以78年5月9日投府民山字第51350號函陳報臺灣省政府民政廳（本院卷27、33頁參照），經臺灣省政府民政廳以78年5月19日78民4字第14436號函復（本院卷27-28頁）該府略以：「．．．說明：．．．核復事項：一、榮高育樂公司申請租用之土地，除清流段1254、1284號2筆土地已經該公司負責人高愛德依法取得土地所有權及同段1259、1252號已設定他項權利之土地外，其餘土地即同段1286、1267、1283、1263、1289、1285、1242、1250號等8筆山地保留地面積40.3450公頃，依照山地保留地管理辦法第34條規定准予租用6年，．．．。」等語，可知榮高育樂公司係經核准租用清流段1286、1267、1283、1263、1289、1285、1242、1250號等8筆原住民保留地（下稱系爭原住民保留地）。嗣榮高育樂公司分別於86年5月26日辦理續租（租期為85年1月1日起自90年12月31日止）租期為6年、91年8月13日辦理續租（租期為91年1月1日起自96年12月31日止）、97年1月30日辦理續租（租期為97年1月1日起至102年12月31日止）及103年8月11日辦理續租（103年1月1日起至108年12月31日）至今等情，有臺灣省政府民政廳78年5月19日78民4字第14436號函（本院卷27-28頁）、臺灣省原住民保留地租賃契約（本院卷29頁）、被告（86）仁鄉承字第16472號函（本院卷31頁）及107年5月11日仁鄉土農字第1070001205號函（本院卷33-34頁）可稽，應可認定。

四、原告主張：其為榮高育樂公司負責人高愛德之子，該公司於78年間與被告訂立系爭原住民保留地租賃契約，性質應屬行政契約，而該公司未依契約規定於6年之租賃期間屆滿前申請續約，該租賃契約即於84年間終止，被告竟違法通過榮高育樂公司於86年5月27日、91年8月31日、97年1月30日及103

年8月11日分別提出之續約申請，使系爭原住民保留地長期遭違法租用，是原告向本院提起確認該租賃契約關係不成立之訴（惟其訴之聲明記載為確認該租賃契約法律關係不存在，本院卷13頁之起訴狀參照），使系爭原住民保留地之租用回復一般申請程序，原告即依相關規定申請租用，以取得承租人之法律地位，故其有即受確認判決之法律上利益云云。惟查：

1、依原住民保留地開發管理辦法發布前（即79年3月26日前）應適用之臺灣省山地保留地管理辦法（於37年1月5日發布；80年4月10日廢止）第2條規定：「本辦法所稱山地保留地，係指本府為保障山地人民生計及推行山地行政所保留之國有土地而言。」第4條規定：「山地保留地之管理，以本府民政廳（以下簡稱民政廳）為主管機關，縣政府及鎮公所為執行機關。」第34條第1項規定：「合法公、私營企業組織或個人，為開發礦產、採取土石、承採林木、施設交通、發展觀光事業、開設工廠、旅館、商店所需土地或合法團體所需建築用地，以不妨害山地人民生活及山地行政為限，得擬具詳細計畫向鄉公所申請，由鄉公所、縣政府勘查並加具處理意見層報民政廳核准租用或使用山地保留地。」。

2、現行原住民保留地開發管理辦法第24條第1項、第2項及第4項規定：「（第1項）為促進原住民保留地礦業、土石、觀光遊憩、加油站、農產品集貨場倉儲設施之興建、工業資源之開發、原住民族文化保存、醫療保健、社會福利、郵電運輸、金融服務及其他經中央主管機關核定事業，在不妨礙原住民生計及推行原住民族行政之原則下，優先輔導原住民或原住民機構、法人或團體開發或興辦。（第2

項）原住民或原住民機構、法人或團體為前項開發或興辦，申請租用原住民保留地時，應檢具開發或興辦計畫圖說，申請該管鄉（鎮、市、區）公所提經原住民保留地土地權利審查委員會擬具審查意見，層報中央主管機關核准，並俟取得目的事業主管機關核准開發或興辦文件後，租用原住民保留地；每一租期不得超過9年，期滿後得依原規定程序申請續租。．．．（第4項）原住民機構、法人或團體以外企業或未具原住民身分者（以下簡稱非原住民）申請承租開發或興辦，應由鄉（鎮、市、區）公所先公告30日，公告期滿無原住民或原住民機構、法人或團體申請時，始得依前2項規定辦理。」第25條規定：「依前條申請續租範圍係屬原核准開發或興辦範圍及開發或興辦方式，且其申請續租應檢附之文件與原申請開發或興辦承租檢附之文件相同，於申請書並敘明參用原申請文件者，得免檢送相關書件，並免依前條第4項規定辦理。」由上可知，如欲開發或興辦原住民相關事業，申請租用原住民保留地時，應檢具開發或興辦計畫圖說等資料申請；若非係原住民身分者申請，則應先公告30日，期間若無具原住民身分者申請始得辦理租用。且申請續租部分，於申請書敘明參用原申請文件者，得免送相關書件，亦無須經公告程序。

3、榮高育樂公司依上開規定向被告申請租用系爭原住民保留地，經被告送南投縣政府層報當時主管機關即臺灣省政府民政廳後，以上述78年5月19日函核准租用6年，故榮高育樂公司係合法租用系爭原住民保留地，並經其辦理續租至今，已如前述。本件原告係就榮高育樂公司於該租賃契約所訂期間屆滿後，被告繼續出租系爭原住民保留地予榮高

育樂公司所訂契約，是否合法所生之爭議，並非涉及榮高育樂公司訂約前承租資格之審核裁量，依司法院釋字第448號及第540號解釋意旨，核屬私權爭執，自應循民事訴訟程序解決。

4、本件被告續租系爭原住民保留地予榮高育樂公司之行為，既屬私法上之契約行為，原告主張其為公法上契約云云，即有誤解，不能採取。如前所述，原告若對該租賃關係之效力有所爭執，自應循民事訴訟程序解決，而非向無審判權之本院提起行政訴訟，故原告提起本件確認被告與榮高育樂公司之該租賃契約關係不成立之訴，本院並無受理訴訟權限。又被告設於南投縣○○鄉○○村○○路○○號，而系爭原住民保留地坐落於南投縣仁愛鄉，依民事訴訟法第2條第1項及第10條第2項規定，均屬臺灣南投地方法院管轄，爰將本件移送至有受理訴訟權限之管轄法院。

五、依行政訴訟法第12條之2第2項前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　16　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　王　德　麟

法　官　蔡　紹　良

法　官　詹　日　賢

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　16　　日

書記官　詹　靜　宜