

訴願人 ○○股份有限公司

代表人 ○○○

右訴願人因收回河川公地事件，不服本府工務局養護工程處八十八年三月十七日北市工養水字第880八〇七五〇〇號書函復知，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

理 由

一、按訴願法第一條規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願……」第二條第一項規定：「本法所稱行政處分，謂中央或地方機關基於職權，就特定之具體事件所為發生公法上效果之單方行政行為。」

行政法院四十七年度判字第43號判例：「人民之提起行政爭訟，惟對於中央或地方官署之行政處分，始得為之。所謂行政處分，係指官署所為之單方行政行為而能發生公法上之效果者而言。是官署之行政處分，應惟基於公法關係為之，其基於私經濟之關係而為之意思表示或通知，僅能發生私法上之效果，自非行政處分。人民對之如有爭執，應依民事訴訟程序訴請裁判，不得以行政爭訟手段，提起訴願及行政訴訟。」

五十三年度判字第234號判例：「官署依據法令管理公有財產，雖係基於公法處理公務，但其與人民間就該項公有財產所發生之租賃關係，則仍屬私法上之契約關係。人民與官署因租用公有土地所發生爭執，屬於私權之糾紛，非行政爭訟所能解決。……」

二、本件本府以七十八年四月十七日府交一字第三二二〇七四號函同意○○公司籌備處在○○河系經營小型客船運輸，嗣訴願人領有經濟部北市建商字第XXXXXXX號公司執照，經核准於七十八年五月二十九日設立公司；訴願人以七十八年八月三十一日申請書向本府工務局養護工程處（以下簡稱養工處）申請於本市○○○路底堤外河川高灘地興建○○碼頭，經本府工務局以七十八年十二月二十三日北市工養字第88771號書函復知訴願人略以：「……二、有關貴公司申請於○○河設置碼頭乙案，本局同意備查，惟必須遵守左列規定並得法院公證始同意使用。……(四)將來○○河如需整治或另有需要應無條件放棄配合拆除，且不得要求補償。」訴願人於七十八年十二月二十八日申請臺灣臺北地方法院公證處認證；本府工務局無償提供該碼頭所在行水區範圍內之河川公地供其使用。

嗣養工處於八十八年一月十六日接獲市民電話檢舉訴願人申請使用之○○碼頭旁河川公

地，經常有固定私人機構車輛停放並有收費情形，養工處乃以八十八年二月一日北市工養水字第八八六〇四五九四〇〇號書函訴願人略以：「主旨……請貴公司應依申請規定使用，不得作為承租收費，如經查獲本處將依規定收回該河川公地之使用權外，並依法辦理。說明……二、有關貴公司所設置之圍籬限八十八年二月五日自行拆除完畢。」訴願人以八十八年二月二十三日申覆函復養工處略以：「主旨……申覆人雖仿鈞府增加路外停車格之範例，在碼頭區域內劃設二十個停車格，以利碼頭發揮水陸運輸轉駁之功能，但無越界使用該碼頭旁河川公地，作為承租收費之情事。至於碼頭周圍所設置之欄杆，乃為確保港區渡輪乘客及休閒市民安全之必要措施，實不宜遽爾拆除。……」養工處乃以八十八年三月十七日北市工養水字第八八六〇八〇七五〇〇號書函通知訴願人略以：「……說明……二、查本市轄河川公地自七十二年起禁發許可證，貴公司於〇〇〇路底興建〇〇碼頭，係考量北、淡航運需求而由本府交通局專案簽奉〇前市長同意興建，並規定供公眾使用及本府辦理公共工程應無條件配合。經查該碼頭範圍將影響本府八十八年度辦理〇〇工程，故該河川地本府將於八十八年六月三十日無條件收回使用施工，請貴公司確實遵照辦理，並遷移組合式房舍。」訴願人不服，於八十八年四月十五日向本府提起訴願，五月十四日及九月十三日補充訴願理由。

三、按本府工務局許可訴願人設置碼頭，該「許可決定」固屬公法性質，得提起行政爭訟，惟工務局作成許可決定後，無償提供系爭河川公地予訴願人興建碼頭，則屬私法上之無償使用借貸關係，此觀訴願人向臺灣臺北地方法院公證處申請認證其將遵守履行上開工務局七十八年十二月二十三日北市工養字第七八七七一號書函所定「將來〇〇河如需整治或另有需要應無條件放棄配合拆除，且不得要求補償。」等條件乙事，並參照前揭行政法院五十三年度判字第二三四號判例意旨即明。則養工處以八十八年三月十七日北市工養水字第八八六〇八〇七五〇〇號書函向訴願人收回系爭河川公地，訴願人與之爭執，應屬私法事件。職是，上開書函係養工處基於私法上地位而為之意思表示或通知，僅能發生私法上之效果，自非行政處分。訴願人對之如有爭執，揆諸前揭規定及判例意旨，應依民事訴訟程序訴請裁判，不得以行政爭訟手段提起訴願。

四、綜上論結，本件訴願為程序不合，本府不予受理，爰依訴願法第十七條第一項前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠  
委員 黃茂榮  
委員 楊松齡  
委員 薛明玲  
委員 王惠光  
委員 陳敏

委員 曾亘威  
委員 黃旭田  
委員 劉興源

## 不同意見書

本案多數意見係認為無償出借使用市有河川公地係私法上使用借貸關係而論定本件非行政爭訟程序所得置喙，惟查，本件自始有關河川公地之使用同意，其性質上有「許可」甚至「特許」的性質並無疑問，之所以進一步就「借用」而被認定有一私法上用借貸關係存在，實係因原處分機關關於法無據的要求訴願人須：「……並得法院公證始同意使用」，而在外觀上變成一私權行為，蓋公權力行使是無法公證的。但是設若市府當初在作成同意使用之許可後並未另行要求公證，而訴願人果爾進一步加以使用，則是否即變成今日應以訴願程序救濟？

換言之，行政法上固有二階段論之看法，認為例如在國宅出售時審核資格符合與否乃一行政處分，但進一步出售締約則為一私法行為，但本案情形並不相同。因原公權力作用即「許可使用」已足以完成行政任務，事後再要求公證等等，其本質上乃是畫蛇添足，不同意見書認為這是行政部門將原本應由行政領域處理的問題「改裝」成私法領域，或係過去行政執行法不完備，且行政機關又往往不願正面與民眾衝突，故在明明是公權力行使的事項下設法「改裝」或「躲避」成具有私法的外觀。這樣一來，將來可以由民事訴訟來解決不敢貫徹公權力行使之困境。

因此本質上為公法處分行為就後續實現具體內容階段固非不能另成立私法上合意，但在本件許可同意本身即已足令訴願人享有所謂「使用借貸」之權能，故本件應認不存有私法契約。從而本會自亦不得逕以程序不合駁回。

綜上，爰提出不同意見書如前。

委員 黃旭田

中 華 民 國 八十八 年 九 月 二十三 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如認原處分違法或不當而對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向內政部提起再訴願，並抄副本送本府。

(經濟部地址：臺北市福州街十五號)