法規名稱：行政契約判斷基準

制(訂)定日期：民國 96 年 09 月 05 日

當次沿革：中華民國 96 年 9 月 5 日臺北市政府府法秘字第 09631860800 號函訂定發布全文 3 點；並自函頒之日施行

一、行政契約與私法契約的區別

行政程序法第 135 條規定：公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。因此可從契約標的判斷契約的法律效果是否產生公法上法律效果，如果答案是肯定的則為行政契約，相反則為私法契約；在無法藉由契約標的判斷契約內容是否具有公法性質時，則輔以行政目的及契約之整體性質加以認定。

二、行政契約認定基準

1. 在執行「公法性質之法規」

取決於契約標的，質言之，契約約定之權利義務內容屬公法或私法性質；決定相關權利義務屬性為公法或私法，不應驟然做常識性判斷，宜先判斷，如契約用以執行特定（作用）法規範，則應論斷此一法規範的法律屬性，如此一法規範為公法，藉此設定之權利義務亦屬公法性質；如契約並無作用法上的依據，則應逕就契約所定之權利義務之性質為判斷，如屬採購、營利行政範疇，即屬私法契約。

2. 用以達成「行政目的」

以契約所追求的目的是公益或私益而定。所謂契約目的是指個別或特定的行政目的而言，亦即應調查之所以締結契約背後的原因或其所欲追求之目的來判斷是否具有公法性質而認定為行政契約。

三、個案判斷步驟

1. 協議之一方為行政機關。
2. 協議之內容係行政機關之一方負有作成行政處分或高權的事實行為之義務。
3. 執行法規規定原本應作成行政處分，而以協議代替。
4. 涉及人民公法上權利義務關係。
5. 約定事項中列有顯然偏袒行政機關一方之條款者（如將行政程序法第 144 條或第 146 條之一指明訂於契約之中）。

上述五項因素當中，只有第一項協議之一方為行政機關必須具備外，其餘只要有其中一項就可判別為行政契約。