臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭
112年度訴更一字第17號

原　　告　楊志明
訴訟代理人　蔡建賢　律師
被　　告　雲林縣政府
代　表　人　張麗善
訴訟代理人　謝詠丞

上列當事人間有關農業事務事件，原告不服行政院農業委員會中華民國111年10月11日農訴字第1110717375號訴願決定，前經本院於111年12月19日以111年度訴字第270號裁定駁回原告之訴，原告不服，提起抗告，經最高行政法院於112年5月30日以112年度抗字第49號裁定廢棄發回本院更為裁判，本院裁定如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按訴願法第14條第1項、第3項規定：「（第1項）訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起30日內為之。……（第3項）訴願之提起，以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準。……」第77條第2款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……二、提起訴願逾法定期間或未於第57條但書所定期間內補送訴願書者。」準此，提起訴願之法定不變期間，應自行政處分達到或公告之次日起30日內為之，若逾越法定期間者，訴願機關應為不受理之決定。又當事人提起撤銷訴訟，應先經合法訴願前置程序，此觀行政訴訟法第4條規定甚明。復按行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。」從而，當事人提起訴願逾越

法定期間，即屬未經合法訴願程序，其進而提起撤銷訴訟，因不合提起撤銷訴訟須經合法訴願之前置要件，且其情形無從補正，行政法院應以其起訴不合法，裁定駁回之。

二、次按行政程序法第72條第1項規定：「送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。但在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時，得於會晤處所為之。」第73條第1項規定：「於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員。」第74條規定：「（第1項）送達，不能依前2條規定為之者，得將文書寄存送達地之地方自治或警察機關，並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另1份交由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。（第2項）前項情形，由郵政機關為送達者，得將文書寄存於送達地之郵政機關。（第3項）寄存機關自收受寄存文書之日起，應保存3個月。」是關於送達不能依行政程序法第72條、第73條規定為之者，得依同法第74條寄存送達之方式以為送達，且該條並無如訴願法第47條第3項所定準用行政訴訟法第73條第3項寄存送達規定（明定「寄存送達，自寄存之日起，經10日發生效力」）之明文；此外民國99年1月13日修正行政訴訟法第73條條文規定，增訂上開第3項規定時，現行行政程序法第74條規定內容，仍然維持既有規定，並未一併修正，由此亦知立法者並無意就一般行政程序中之寄存送達，給予10日之生效緩衝期間，故在未進入訴願程序以前，有關行政處分之送達，自仍應依行政程序法第74條所定之送達方法為送達，亦即以送達人將行政機關之文書寄存送達地之自治、警察或郵政機關，並作成送達通知書2份，黏貼於應受送達人門首及置於該送達處所信箱或適當位置時，即發生送達之效力，此乃依法當然之解釋（最高行政法院105年度裁字第1158號裁定意旨參照）。而行政程序法第74條關於寄存送達生效日之規定，是否違背憲法正當法律程序原則之要求，亦

經司法院釋字第797號解釋文解釋合憲：「行政程序法第74條關於寄存送達於依法送達完畢時即生送達效力之程序規範，尚屬正當，與憲法正當法律程序原則之要求無違。」又送達證書僅為送達之證據方法，與事實上送達之行為，係屬兩事。故送達未作送達證書或其證書不合程式，不得即謂無送達之效力(最高行政法院61年裁字第156號前判例參照)。因此送達證書縱有不合程式，然若已實際收受原處分者，該原處分亦已生送達效果。

三、又按受發回或發交之高等行政法院，就最高行政法院所指示應予調查之事項，自應予查明，並以最高行政法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判決基礎，行政訴訟法第260條第2項、第3項分別定有明文。本件為經最高行政法院發回更審之案件，本院在此個案中，自應受最高行政法院發回判決所表示個案法律意見之拘束，並依其提示之法律意見，據為解釋法律之基礎。本件發回意旨略以：原告所有坐落於○○縣○○鄉之「農恆水林畜牧場一場」及「農恆水林畜牧場二場」（以下合稱系爭畜牧場），經被告依最高行政法院109年度上字第1119號判決意旨，以111年5月23日府農畜一字第00000000000號函（下稱原處分）撤銷系爭畜牧場登記並註銷其登記證書，原告不服，提起訴願。惟依原處分之送達證書影本（本院前審卷第161頁）所載，原處分係經被告交由郵政機關送至原告之地址（即○○市○○區○○里00鄰○○街00號），郵務人員於「寄存欄位」雖蓋有「楠梓右昌郵局111.5.26」之戳章，惟於「未獲會晤本人亦無受領文書之同居人、受雇人或應受送達處所接收郵件人員，已將該送達文書」欄及「並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，1份□交由鄰居轉交或□置於該受送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。」欄之□上均無任何劃勾選記，是以，由送達證書之記載內容，送達人員是否確實已將原處分寄存送達於警察機關或郵政機關，並是否製作送達通知書2份，1份黏貼於應受送

達人住所門首，另1份交由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，並未明確，本件原處分事實上之送達情形究竟如何，是否符合寄存送達之要件，其影響原處分送達效力及救濟期間之計算，即有為事實調查之必要，從而針對原處分之送達情形，是否符合寄存送達之要件，本院進一步調查、敘明認定如下。

四、本院查：

㈠原處分係被告交由郵務機構送達，郵務人員陳永隆於111年5月26日，送達於原告住所地○○市○○區○○街00號時，未獲會晤應受送達人，亦無受領文書之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員，即於同日寄存於原告住所地之楠梓右昌郵局，並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人門首，另1份置於受送達處所信箱或適當位置，以為送達，此有送達證書影本可稽（見本院前審卷第161頁及訴願卷第270頁），雖郵務人員陳永隆疏於「寄存欄位」蓋上其送達人簽章「左營101」及疏於「並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，1份□交由鄰居轉交或並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，1份□交由鄰居轉交或□置於該受送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。」欄勾選□置於該受送達處所信箱或其他適當位置，以為送達，惟查郵務人員陳永隆確實於111年5月26日將原處分送達於原告住所地○○市○○區○○街00號時，因未獲會晤應受送達人，亦無受領文書之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員，郵務人員陳永隆即於同日製作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人門首，另1份置於受送達處所信箱，並於送達人簽章欄蓋上其簽章「左營101」且於同日寄存於原告住所地之楠梓右昌郵局並經原告住所地之楠梓右昌郵局張姓員工收受並於「寄存欄位」蓋上其簽章等情，業經郵務人員陳永隆到庭證述明確，有本院112年10月17日準備程序筆錄附卷可稽（本院卷第172-174頁），雖上揭送達

證書不合程式，惟依前揭說明，不得即謂無送達之效力，是郵務人員陳永隆事實上於111年5月26日已將原處分送達於原告住居所，並合於行政程序法第74條關於寄存送達之規定，應認已發生合法送達於原告之效力。

㈡至原告雖提出招領郵件銷號收據影本1紙即甲證1（見本院卷第87頁），主張原處分係於111年5月31日始完成送達通知云云。惟查，甲證1上蓋2個圓戳章，一為「左營009-111.5.24未回應」，一為「左營101-111.5.25未回應」，原處分經上揭2位郵務人員2次送達至原告住居所均未獲會晤應受送達人，亦無受領文書之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員，嗣經郵務人員陳永隆於111年5月26日製作送達通知書2份，1份置信箱內，1張貼於門首，以為送達等情，業經證人陳永隆到庭證述明確，有準備程序筆錄附卷可稽（本院卷第175頁），是郵務人員陳永隆於111年5月26日已將原處分送達於原告住居所，並合於行政程序法第74條關於寄存送達之規定，且甲證1之招領郵件銷號收據所載「111.05.31」欄位，業經經辦員劃線刪除並加蓋職章，應係誤載，故原告主張係於111年5月31日始完成送達通知乙節，尚屬無據。

㈢又原告住居於○○市○○區，依訴願扣除在途期間辦法第2條規定，扣除在途期間5日，核計原告提起訴願之30日不變期間應自送達之翌日即111年5月27日起算，算至111年6月30日（星期四）屆滿。惟原告遲至111年7月6日始提起訴願，有其訴願書上之收文日期戳章印文在卷可稽（見訴願卷第135頁）。是以，原告提起訴願顯逾法定救濟期間，訴願並不合法，訴願機關即行政院農業委員會因而為訴願不受理，並無違誤。原告既未經合法訴願程序即提起本件撤銷訴訟，依據前揭規定意旨及說明，核屬不備起訴要件，其情形又不能補正，自應以裁定駁回。

五、綜上，原告提起訴願已逾上開法定不變期間，訴願機關以其訴願逾期，致程序上為不受理決定，核無不合。原告復對之提起行政訴訟，應認其起訴不備其他要件，顯不合法，應予

駁回。又本件因起訴而不合法，應予駁回，則原告起訴主張之實體上理由，即毋庸審究，併此敘明。

六、結論：本件原告之訴為不合法，應予駁回。

中　　華　　民　　國　112　年　　10　　月　　23　　日

審判長法　官　劉　錫　賢

法　官　楊　蕙　芬

法　官　林　靜　雯

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）。

抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1.當事人或其代表人、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。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、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。
㈡非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、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。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。

	4.當事人為公法人、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。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　23　　日

書記官　黃　毓　臻