

最 高 行 政 法 院 裁 定

114年度抗字第279號

抗 告 人 旭東營造有限公司

代 表 人 羅賢岳

訴訟代理人 黃錦郎 律師

相 對 人 臺中市政府

代 表 人 盧秀燕

上列當事人間公司法事件，抗告人對於中華民國114年6月5日臺中高等行政法院114年度訴字第76號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄，應由臺中高等行政法院高等行政訴訟庭更為裁判。

理 由

一、財政部中區國稅局沙鹿稽徵所以民國104年3月10日中區國稅沙鹿銷售字第0000000000號函通報抗告人擅自歇業滿6個月，請相對人依公司法第10條規定辦理命令解散程序。相對人以104年3月12日府授經商字第0000000000號函（下稱104年3月12日函）通知抗告人於期限內申復。抗告人逾期未提出申復，於是相對人依公司法第10條第2款規定，以104年4月15日府授經商字第0000000000號函命令解散（下稱命令解散處分），並依行為時（即107年8月1日修正前）公司法第387條第4項及行為時（即107年6月14日修正前）公司之登記及認許辦法第4條規定，請抗告人於文到15日內向相對人申請解散登記。抗告人未依限申請解散登記，於是相對人續依公司法第397條規定，以104年9月2日府授經商字第0000000000號函（原裁定誤植為第104072990號函）廢止抗告人公司登記（下稱廢止登記處分，與命令解散處分合稱原處分）。抗告人不服原處分，於113年12月4日提起訴願，經訴願決定以抗告人已逾訴願期間，為不受理決定後，向原審提起行政訴訟，請求撤銷訴願決定及原處分。原審認為抗告人

01 提起訴願逾期，未經合法訴願，起訴不合法，故以原裁定駁
02 回抗告人的起訴。抗告人不服，提起抗告。

03 二、抗告意旨：(一)原處分的受文者及送達證書的受送達人，均僅
04 記載抗告人公司名稱，而非記載抗告人代表人，違反行政程
05 序法第69條第2項規定，送達不合法。(二)相對人就命令解散
06 處分以公告方式代替送達，不符合行政程序法第82條規定，
07 致無從認定公告日期為何，訴願期間無從起算。(三)命令解散
08 處分以104年3月12日函合法送達為前提。原裁定以104年3月
09 12日函為行政指導，非行政處分，不受行政程序法第69條第
10 2項規定限制，適用法規顯有錯誤等等。

11 三、本院判斷如下：

12 (一)行政程序法第69條第2項雖規定：「對於機關、法人或非法
13 人之團體為送達者，應向其代表人或管理人為之。」但行為
14 時公司法第28條之1亦規定：「主管機關依法應送達於公司
15 之公文書無從送達者，改向代表公司之負責人送達之；仍無
16 從送達者，得以公告代之。」依行政程序法第3條第1項規
17 定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本
18 法規定為之。」行為時公司法第28條之1為行政程序法第69
19 條第2項的特別規定，應優先適用。因此，有關主管機關適
20 用公司法規定作成的公文書，其送達應向公司為之，無從送
21 達時，始向代表公司的負責人為送達，仍無法送達者，得以
22 公告代替送達。至於公告的方式，公司法並無有關規定，即
23 應回歸適用行政程序法有關公示送達的一般性規定。行政程
24 序法第80條規定：「公示送達應由行政機關保管送達之文
25 書，而於行政機關公告欄黏貼公告，告知應受送達人得隨時
26 領取；並得由行政機關將文書或其節本刊登政府公報或新聞
27 紙。」第81條規定：「公示送達自前條公告之日起，其刊登
28 政府公報或新聞紙者，自最後刊登之日起，經20日發生效
29 力……。」第82條規定：「為公示送達者，行政機關應製作
30 記載該事由及年、月、日、時之證書附卷。」據此，行政機
31 關辦理公示送達，應在行政機關公告欄黏貼公告，曉示應受

送達人得隨時領取，如有欠缺，即不生公示送達的效力。又為求慎重，並利日後查考，行政機關並應製作證書，記載公示送達的事由及時間等項，以為證明。

(二)就命令解散處分部分：相對人先對抗告人公司所在地「○○市○○區○○里○○○○街000號0樓」為送達，惟經郵局投遞後以「遷移不明」為由退件。相對人改依時任抗告人代表人的張建國地址「○○市○○區○○路000號」為送達，仍因「遷移不明」遭郵局退件。相對人乃依行為時公司法第28條之1規定，作成104年7月7日府授經商字第00000000000號公告（下稱104年7月7日公告），以為送達。以上有訴訟（行政）文書不能送達事由報告書及相對人104年7月7日公告附卷可證，堪信為真。原裁定雖據此認定命令解散處分已於104年7月7日公告經20日後於同年月26日生送達效力，加計在途期間後，抗告人至遲應於104年8月28日提起訴願，卻遲至113年12月4日始經由相對人向經濟部提起訴願，已逾提起訴願的法定期間。然依前述說明，相對人以104年7月7日公告辦理公示送達，應適用行政程序法第80條及第82條規定，於行政機關公告欄黏貼公告，告知應受送達人得隨時領取文書，行政機關並應製作記載公示送達的事由及年、月、日、時的證書附卷。惟原審卷內並無公示送達證書或有關證據方法可證明相對人已於104年7月7日將104年7月7日公告黏貼於相對人公告欄，曉示抗告人得隨時領取，則公示送達是否合法生效，已有疑義。原裁定逕認定命令解散處分已於104年7月26日生送達效力，尚乏憑證。

(三)就廢止登記處分部分：相對人對抗告人公司所在地「○○市○○區○○里○○○○街000號0樓」為送達，郵務人員以未獲會晤應受送達人，亦無得受領文書的同居人、受雇人或應送達處所的接收郵件人員，於104年9月9日將廢止登記處分寄存在中華郵政股份有限公司○○○○郵局，並製作郵務送達通知書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其他適當位置，以為寄存送達，有送達證書在

卷可證。原裁定據此認定廢止登記處分已於104年9月9日送達生效，加計在途期間後，抗告人至遲應於104年10月12日提起訴願，卻遲至113年12月4日始經由相對人向經濟部提起訴願，已逾提起訴願的法定期間。然而，抗告人公司所在地「○○市○○區○○里○○○○街000號0樓」，前經相對人辦理命令解散處分的送達時，已因「遷移不明」，無法寄存送達，而改以相對人代表人地址為送達，仍無從送達後，繼而為公示送達，何以辦理廢止登記處分的送達時，卻得以抗告人公司同一地址為寄存送達？該送達證書的記載是否符合事實？寄存在郵局的廢止登記處分究竟有無經抗告人受領？或已於保存期限屆滿後退回相對人？均不明確，原裁定逕認廢止登記處分業已合法送達，亦嫌速斷。

(四)綜上，原處分是否合法送達的基礎事實尚非明確，有待原審進一步調查認定；倘抗告人無訴願逾期或其他起訴不合法的情形，亦有待原審為實體裁判，故將原裁定廢棄，發回原審高等行政訴訟庭另為適法裁判。

四、結論：本件抗告為有理由。依行政訴訟法第272條第3項、民事訴訟法第492條，裁定如主文。

中 華 民 國 114 年 10 月 30 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 陳 國 成

法官 高 愈 杰

法官 林 秀 圓

法官 李 明 益

法官 楊 坤 樵

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 114 年 10 月 30 日

書記官 高 玉 潔