臺北高等行政法院判決

111年度訴更一字第19號
112年4月27日辯論終結

原　　告　中國電視事業股份有限公司

代　表　人　胡雪珠（董事長）

訴訟代理人　李念祖　律師
複 代理 人　邱品嘉　律師
訴訟代理人　劉昌坪　律師
　　李劍非　律師
被　　告　國家通訊傳播委員會

代　表　人　陳耀祥（主任委員）

訴訟代理人　魏啓翔　律師

上列當事人間廣播電視法事件，原告不服行政院中華民國107年8月15日院臺訴字第1070185052號訴願決定，提起行政訴訟，經本院108年12月19日107年度訴字第1322號判決後，被告不服，提起上訴，經最高行政法院109年度上字第260號判決廢棄發回本院審理，本院更為判決如下：

主　文

確認原處分違法。

原告其餘之訴駁回。

第一審及發回前上訴審訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

按行政訴訟法第111條第1項及第3項第5款規定：「(第1項)訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。……(第3項)有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……。□依第19

7條或其他法律之規定，應許為訴之變更或追加。」第196條第2項規定：「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」本件原告起訴時訴之聲明為：「1.先位聲明：訴願決定及原處分關於附款部分均撤銷。2.備位聲明：原處分及訴願決定均撤銷。被告應就原告民國106年5月3日（106）安建登字第0233號函之申請，作成無附款准許換發電視執照之行政處分」。嗣以前開備位聲明為第一備位聲明，並追加第二備位聲明：「確認原處分為違法」；嗣再經追加而為：「1.先位聲明：訴願決定及原處分關於附款部分均撤銷。2.第一備位聲明：原處分及訴願決定均撤銷。被告應就原告106年5月3日（106）安建登字第0233號函之申請，作成無附款准許換發電視執照之行政處分。3.第二備位聲明：確認原處分之附款部分違法。4.第三備位聲明：確認原處分違法。」追加部分係主張本件起訴後，原告之股東神旺投資股份有限公司（下稱神旺公司）業按照附款出脫原告股權，發生原告已依附款執行完畢；或是原處分包括附款不能回復原狀，有行政訴訟法第196條第2項規定之適用，故而為訴之追加，被告雖不同意追加（本院卷第449頁），但原告所主張情節，形式上符合前開規定，且本院考量上開訴之追加與原撤銷訴訟之基礎事實相同，亦認為適當，應准許之。

二、爭訟概要：

原告為經營無線電視臺之業者，前經被告核發105年12月12日、執照號碼：10500301之電視執照，其上記載實收資本額：新臺幣（下同）7億724萬5,830元、有效期限：105年7月1日至114年6月30日（下稱換發前電視執照）。嗣因原告於105年10月19日向被告申請現金增資發行新股，經被告以105年12月22日通傳內容字第10548035200號函以現金增資募集資金不超過8億元為限，為添加附款之核准（下稱系爭增資許可，或105年12月22日函）。原告據以辦理現金增資發

行新股（下稱系爭增資）而有實收資本額之變更，乃依廣播電視法（下稱廣電法）第12條之2第1項規定，於106年5月3日以（106）安建登字第0233號函向被告申請換發電視執照（下稱系爭申請），經被告106年9月27日第767次委員會議決議，以添加保留廢止權之附款方式准予換照，被告遂以106年10月17日通傳內容字第10648029390號函（下稱原處分），准予換發106年10月25日、執照號碼：10500302之電視執照，其上實收資本額之登載項目變更為15億724萬5,830元、有效期限自105年7月1日至114年6月30日止（下稱換發後電視執照），又因認原告本次所報單一法人股東(指神旺公司)加計在系爭增資中所認購增資股之股份數後，持股逾事業總股數50%，與無線電視事業股權分散以避免言論集中之精神有違，於原處分說明四添加保留廢止權之附款以：原告應於下次評鑑即108年8月30日前，改正單一法人股東或其相關企業共同持股超過事業總股數半數情事；被告依行政程序法第93條第2項第4款規定，保留原處分之廢止權，如未於期限內改正完成，被告得依同法第123條第2款規定，廢止原處分(下稱系爭附款)。原告不服原處分關於系爭附款部分，循序提起行政訴訟，經本院前審以107年度訴字第1322號判決（下稱前審判決）撤銷訴願決定及原處分關於附款部分。被告不服，提起上訴，經最高行政法院109年度上字第260號判決（下稱發回判決）廢棄前審判決，發回本院更為審理。

三、原告主張及聲明：

㈠系爭附款違法：

1.神旺公司持有原告股權達59.05%之情事，係出自於原告辦理增資而來，並非因股東轉讓股權所致，也與發起人變動股數無涉，被告在審理因系爭增資致執照登記事項「實收資本額」變更而申請換照之事件時，以不該當之股權轉讓限制事由，作成系爭附款，逾越法律授權之許可裁量範圍，應屬違法。被告作成系爭附款，無非為了防杜持股集中影響言論多元，惟在法無授權明文前，被告又無法證立本件持股逾半之

事實有何事業干涉專業、阻礙言論多元之急迫危險等重大公共利益必須維護，而有限期命為改正之必要，被告以股權集中即認妨害言論多元，係出於假設性之預斷，法院自無從尊重其判斷餘地。又持股不得過度集中之限制，僅在廣電法第44條之1第4款及其施行細則第10條第1項第3款所明示之規定。本件神旺公司持有原告股權達59.05%之情事，係出自原告辦理增資而來，並非股東轉讓股權，也與發起人變動股數無涉，被告係以不該當之股權轉讓限制事由，作成系爭附款，應屬違法。

2.廣電法下「換發執照」之事由分為第12條、第12條之1「有效期間屆滿之換發」，與本件所涉廣電法第12條之2第1項之「毀損或所載內容變更之換發」，係屬不同換照審查程序。二者換照之法源依據、申請應附文件、審查事項與核定執照之有效期間等事項均完全不同，廣電法第12條、第12條之1不得作為添加系爭附款之依據。且依電視事業申請換發執照辦法(下稱換照辦法)第1條規定，「換發執照」明文排除廣電法第12條之2適用，另原告為辦理系爭增資及實收資本額變更，僅需檢附董事會議事錄及出席簽到簿影本、會計師查核報告書及其附件，及增資明細表等附件，無須檢附廣電法第12條之1及換照辦法第4條所定之相關文件，益見廣電法第12條之1所定審酌項目，僅適用於電視執照有效期間屆滿之換發。原告提出系爭申請時，被告並未要求原告依據廣電法第12條、第12條之1及換照辦法第4條規定補送文件，原處分亦未提及原告之換照申請有任何文件缺漏之瑕疵，顯見被告係依據廣電法第12條之2規定審查系爭申請。

3.縱認本件為「股權轉讓」，依據廣電法施行細則第11條第1項規定，原告為上市公司，不受廣電法第14條及其施行細則第10條之規範。被告以廣電法第14條第1項及廣電法施行細則第9、10條之規定，添加系爭附款，僅單以「立法意旨」為由，並無任何法規依據，自屬違法。

㈡系爭附款已執行完畢，不但無回復原狀之可能性，亦已無規制效力：

1.系爭附款要求原告應於108年8月30日評鑑前，改正單一法人股東或其相關企業共同持股超過事業總股數半數情事。原告於前審言詞辯論終結前，已指出截至108年8月27日止，神旺公司之持股比例已降至49.68%。被告於踐行行政調查程序後，以110年6月15日通傳內容決字第11048018240號函，就第1次評鑑期間（105年7月1日至108年6月30日）營運計畫執行情形給予「合格」之評鑑處分，系爭附款顯已執行完畢，已不具規制力。

2.神旺公司當時係經由集中交易市場搓合交易出售原告股票14,122,000股，倘系爭附款或原處分因違法而遭撤銷，神旺公司或原告亦無從自集中交易市場取回第三人經由集中交易市場取得之股份，亦無權強迫第三人賣回股份以回復原狀。

3.原告如不能透過本件訴訟確認系爭附款違法，未來再申請換發電視執照時，被告仍可能逾越法律授權，以廣電法第44條之1第4款及廣電法施行細則第10條第1項第3款規定，添加相同之附款，限制侵害原告權利，故具備反覆發生之可能性，且原告就系爭附款是否造成相關損害，如確認系爭附款違法，原告得研議是否據以提起國家賠償，故原告確有確認系爭附款、原處分違法之確認利益。

㈢原處分與系爭附款之間相互獨立，無密不可分之關聯性，自應許單獨確認系爭附款違法：

1.原告係因增資發行新股後資本額變更，故依廣電法第12條之2申請換發電視執照，原處分係就系爭申請作成准予換發電視執照之決定，被告則係依廣電法第14條及廣電法施行細則第10條第1項第3款規定而作成系爭附款，涉及之廣電法規定不同。原告早於88年間即已上市成為公開發行公司，有關增資、股權分布、股東持股比例等事項，為經濟部與金融監督管理委員會所職掌，非被告所得管轄之事項，更無作成系爭附款之依據。

2.單獨確認系爭附款違法，亦無剝奪被告裁量權之疑慮，此與單獨撤銷行政處分附款之情形顯然有異，更無不許單獨確認系爭附款違法之理。

㈣倘若認原告不得單獨確認系爭附款違法，則請求確認原處分為違法。

㈤聲明：

1.先位聲明：訴願決定及原處分關於系爭附款部分均撤銷。

2.第一備位聲明：

⑴原處分及訴願決定均撤銷。

⑵被告應就原告系爭申請，作成無附款准許換發電視執照之行政處分。

3.第二備位聲明：確認原處分之系爭附款部分違法。

4.第三備位聲明：確認原處分違法。

四、被告答辯及聲明：

㈠被告得依職權於原處分添加系爭附款，系爭附款並無違誤：

1.原處分乃裁量處分，被告有權於換照申請事件中裁量准駁及添加附款。被告添加系爭附款，係在防止系爭增資有股權集中之弊，被告得本於職權，採取如其他命加強內控機制、部門制衡、自律功能等預防措施，於審理換照申請時選擇為之，以善盡被告職責，只有在被告已無裁量選擇空間，方可逕予撤銷系爭附款。

2.原處分及系爭附款作成之依據，為廣電法第12條之2第1項、第14條第1項，及行政程序法第93條第2項第4款規定，並已詳載於原處分主旨欄。依行政程序法第93條第1項後段之反面解釋，可知行政機關所為附款，其內容不以「法律有明文規定」或「為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容」為限。本件兩造攻擊防禦過程所引述有關廣電法施行細則第10條第1項第3款規定，旨在申論廣電法股權分散以避免言論集中之立法意旨，應予辨明。前審判決謂系爭附款係基於廣電法第14條第1項股權轉讓及廣電法施行細則第10

條第1項第3款禁止移轉之規定，與原處分之法規記載不相符合。

㈡原處分及系爭附款之規制效力已不存在，神旺公司所持原告股份之狀態亦無回復原狀之可能，原告無提起撤銷訴訟之權利保護必要：

1.系爭附款性質乃屬一次性下命原告於特定期日即下次評鑑108年8月30日前，改正其所指股東持股超過事業總股數半數之情形，並無持續性之規制效力。而依行政調查結果，無證據顯示原告未於前開期限內改善單一法人股東或其相關企業共同持股超過該事業總股數半數之情事，被告遂予評鑑合格。

2.原告於原處分作成後，為辦理減資，於111年2月15日申請換發電視事業執照，經被告於111年6月23日以通傳內容決字第11148018070號函准予換發，原告亦已向被告繳回原處分所核發之換發後電視執照正本，可認原處分已因嗣後新執照之發給而失其效力。

3.原告亦自陳已無從透過提起撤銷訴訟或課予義務訴訟，使神旺公司取回已於集中市場售出之股票以回復原狀。

㈢原告無即受確認判決之法律上利益，其所提起確認之訴亦不合法：

1.原處分已因前開新事實之發生，致其法律效力竭盡，系爭附款復無持續性規制效力，原告自不可能因原處分或系爭附款而有任何權利或法律上利益受否認之危險，顯然缺乏受確認判決之法律上利益。

2.原告日後辦理增資，應符合法令要求，乃屬當然之理，所謂被告會重複作成相同附款，乃屬臆測，又嗣原告再因資本額變更，而有申請換發電視事業執照之需求，亦因個案實際情形不同而有異，原告據以主張其有即受確認判決利益云云，並不可取。

3.確認已消滅的行政處分為違法之確認訴訟，仍須原告有「即受」確認判決的法律上利益，始得為之。然本件已消滅之原處分是否違法，並未導致原告目前在法律上地位有受侵害之

危險，或者仍得經由原告以給付訴訟逕予除去，原告逕提本件確認行政處分違法之訴訟，違反確認訴訟的補充性原則，也欠缺即受確認判決的法律上利益。原告所稱其研議提起國家賠償訴訟故有確認利益云云，惟其本得就構成國家賠償責任之構成要件自行審查判斷，並為判決保護原告權利，故提起國家賠償訴訟之請求，縱原告未先提起確認原處分違法之訴訟，仍不減損原告直接提起國家賠償訴訟所得尋求權利保護之有效性。又原告曾自陳其無從強令神旺公司出賣或處分其所持有之原告股份，系爭附款客觀上欠缺期待可能性，可見原告並不會因此發生任何損害。

㈣系爭附款乃保留廢止權，與原處分間具有密切關聯，且為被告委員會整體決策的一部分，若無系爭附款是否為原處分即主許可處分，仍須由被告委員會議整體審酌，應具不可分割性，不管原告是採取何種訴訟類型，都不得單獨為撤銷訴訟或確認訴訟的標的。

㈤聲明：駁回原告之訴。

五、本件如爭訟概要欄所載之事實，業經兩造分別陳明在卷，並有原處分（前審卷一第45頁至46頁）、訴願決定（前審卷一第47頁至61頁）、系爭增資許可（前審卷一第167頁至168頁）、系爭申請（前審卷一第171頁至197頁）、被告106年9月27日第767次委員會議紀錄（原處分卷第35頁至38頁）、換發前電視執照（前審卷二第122頁）、換發後電視執照（前審卷二第123頁）在卷可稽，堪認與事實相符。

六、本院之判斷：

㈠憲法第11條所指對於人民言論自由之保障，其真意包括對廣電業者之保障，就此大法官解釋有明白之闡述。司法院釋字第364號解釋理由書指明：「言論自由為民主憲政之基礎。廣播電視係人民表達思想與言論之重要媒體，可藉以反映公意強化民主，啟迪新知，促進文化、道德、經濟等各方面之發展，其以廣播及電視方式表達言論之自由，為憲法第11條所保障之範圍。惟廣播電視無遠弗屆，對於社會具有廣大而

深遠之影響。故享有傳播之自由者，應基於自律觀念善盡其社會責任，不得有濫用自由情事。其有藉傳播媒體妨害善良風俗、破壞社會安寧、危害國家利益或侵害他人權利等情形者，國家自得依法予以限制。」即廣電業者所表現之言論，應予保障，惟在憲法第23條之範圍內，始有予以限制之必要。另司法院釋字第613號解釋理由書亦指出：「憲法第11條所保障之言論自由，其內容包括通訊傳播自由，亦即經營或使用廣播、電視與其他通訊傳播網路等設施，以取得資訊及發表言論之自由。通訊傳播媒體是形成公共意見之媒介與平台，在自由民主憲政國家，具有監督包括總統、行政、立法、司法、考試與監察等所有行使公權力之國家機關，以及監督以贏取執政權、影響國家政策為目的之政黨之公共功能。鑑於媒體此項功能，憲法所保障之通訊傳播自由之意義，即非僅止於消極防止國家公權力之侵害，尚進一步積極課予立法者立法義務，經由各種組織、程序與實體規範之設計，以防止資訊壟斷，確保社會多元意見得經由通訊傳播媒體之平台表達與散布，形成公共討論之自由領域。」廣電頻道資源為公共財，具有稀有性之特色，其為彙集民意輿論之平臺，得透過傳播報導資訊，發揮其對社會的影響力與監督政府施政措施，善盡「第四權」之功能。在保障言論自由概念下，應特別注重防止國家公權力對廣播電視自由之抑制、侵害，同時為確保受眾接收正確多元之資訊，也應防止業者壟斷資訊，阻礙社會多元意見之表達。故廣電傳播業者與執政者之間，一方面有民主社會中媒體對政府之監督關係、一方面則有政府基於保障公眾視聽權利、維護視聽多元化所必要之管制關係，兩者間恆有基於不同目的相互監督之張弛狀態。「然鑑於被告所監督之通訊傳播媒體有形成公共意見，以監督政府及政黨之功能，通訊傳播自由對被告之超越政治考量與干擾因而有更強烈之要求」（見上開釋字第613號解釋理由書），為避免政府假管制之名，行箝制言論之實，政府基於何種管制目的，以何種方式對媒體事業進行管制，必

須獲得法律授權，明訂其要件、型態。上開釋字第613號解釋理由書即揭示應「課予立法者立法義務，經由各種組織、程序與實體規範之設計，以防止資訊壟斷……」甚明。參諸被告官網揭示已向立法院提出「媒體壟斷防制與多元維護法草案」，避免言論集中及確保新聞專業即為其立法目的之一。

㈡系爭附款應為違法，理由如下：

1.按行政程序法第93條第1項規定僅在明示附款之容許性，至附款之合法性則應另為審視。查原告因被告於准予換發前電視執照之公函促請其改善財務狀況，而辦理系爭增資；又因增資涉及廣電法第10條之1第2項所規定變更營運計畫應經核准，遂先經被告105年12月22日函許可後辦理；辦畢增資收足股款後，因「實收資本額」為電視執照上記載事項之一，原告增資後與原執照上所載實收資本額已有不同，遂依同法第12條之2第1項前段執照內容有變更時應申請換發之規定，而提出系爭申請；被告於審查時發現原告之最大法人股東神旺公司於增資後持股變為59.05％，已牴觸廣電法施行細則第10條第1項第3款規定意旨，與廣電法所欲追求無線廣播事業應股權分散以避免言論集中之精神有違，又股權轉讓本應先依廣電法第14條第1項規定申經被告許可，考量收視者之權益及原告調整股權所需時程，乃准予換照並添加保留廢止權之系爭附款，限於下次評鑑即108年8月30日前命其改正單一股東持股逾50％之不當情事，有系爭增資許可（前審卷一第167頁至168頁）、系爭申請（前審卷一第171頁至197頁）、被告106年9月27日第767次委員會議紀錄（原處分卷第35頁至38頁）可參。

2.本件系爭附款為下命原告於一定期間改正其股權結構，消除單一股東持股逾50％之情形，其性質屬於負擔，如屆期未為改正，被告得廢止准予換發執照之原處分。核其內容已對於原告形成一定之限制，揆諸前揭司法院解釋意旨，為排除政府公權力之干預，保障通訊傳播自由，對於傳播媒體作成行

政處分所為之限制，應有法律明文，並應符合法律明確性原則。廣電法在第二章規範「電臺設立」，對於取得籌設許可、電視執照者，後續以獲得主管機關之核准為管制手段，包括廣電法第10條之1第2項營運計畫之變更、第12條第2項執照屆期之換照、第12條之2第1項執照毀損、內容變更或遺失之換、補發、第14條第1項之事業停播、股權轉讓、變更名稱或負責人等規定。其中同法第14條第1項之股權轉讓，在廣電法施行細則第10條第1項明文不予許可之3款情形，其第3款為「新聞紙、無線電視或無線廣播事業之股東持股或與其相關企業共同持股達各該事業總股數百分之50以上」，準此，遇電視事業之股東有轉讓股權而使股權結果有第3款所指持股超過50%之情形，即不應予以許可。另在廣電法第44條之1第4款亦有針對發起人股數變動達設立許可申請書所載預定實收資本額50%以上時，得廢止其許可之規定。即關於法人持股不得過度集中之限制僅有廣電法第44條之1第4款，及其施行細則第10條第1項第3款所明示之規定。回觀本件神旺公司持有原告股權達59.05%之情事，則係出自於原告辦理增資而來，並非因股東轉讓股權所致，也與前述發起人變動股數無涉。被告在審理因系爭增資致執照登記事項「實收資本額」變更而申請換照之事件時，以不該當之股權轉讓限制事由，作成系爭附款，逾越法律授權之許可裁量範圍，顯然於法不合。

3.被告雖辯稱，原處分乃裁量處分，其有權於換照申請事件中，審查裁量是否發生股權集中之弊，而為准駁及添加附款，其所為系爭附款之內容，應不以法律有明文規定，或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容為限，所引述廣電法施行細則第10條第1項第3款規定，旨在申論廣電法股權分散以避免言論集中之立法意旨，系爭附款並無不法云云。惟被告引為其得以審查持股結構之依據，分別為廣電法第12條之2第1項、第14條第1項、同法施行細則第10條第1項第3款規定。然廣電法第14條第1項只是規定股權轉讓

應經許可，另廣電法第12條之2第1項係規定：「廣播、電視執照毀損或所載內容有變更時，應於毀損或變更後15日內向主管機關申請換發；遺失時，應登報聲明作廢，並於15日內申請補發。」廣電法施行細則第10條第1項第3款係規定：「申請廣播、電視事業股份之轉讓，受讓人為法人者，應檢具過戶申請書、受讓法人之登記資料，向本會申請許可。受讓人有下列情形之一者，不予許可：……□新聞紙、無線電視或無線廣播事業之股東持股或與其相關企業共同持股達各該事業總股數百分之50以上。」實屬超越法律文義可能範圍所為，未符法律明確性原則，難以成立。又遍觀廣電法及其施行細則全文，除前揭2項關於法人持股之限制規定以外，別無其他；又縱其有審理營運計畫變更之職權，在廣電法尚未對單一股東持股不得逾半之限制為原則性規定前，系爭附款仍屬無據。再者，特定行政領域中依法或依法律意旨得推導出行政機關具有判斷餘地者，行政法院原則上在有限之審查外，固應予尊重，惟本件被告作成系爭附款，無非為了防杜持股集中影響言論多元，此或為通傳管制所持之基本態度，但在法無授權明文前，被告雖以委員會制方式作成決定，仍無法證立本件持股逾半之事實有何事業干涉專業、阻礙言論多元之急迫危險等重大公共利益必須維護，而有限期命為改正之必要，其指股權集中即有妨及言論多元，不足為據，法院尚難尊重被告之判斷餘地(參見發回判決意旨)。

㈢系爭附款不具獨立性，不得單獨成為撤銷訴訟審查程序標的：

1.系爭附款雖屬違法，惟被告對於原告所提出之換照申請事件，有其固有職權，得於裁量後作成處分，不致因系爭附款為違法，即生剝奪其作成附款職權之效果。其次，對於屬於負擔性質之附款得否單獨為撤銷訴訟之程序標的而予以撤銷，於學說、個案上固有不同之見解，此乃基於個案事實之不同，而異其情形。在處分屬裁量處分性質者，主要授益處分與附款間具有裁量上之因果關係、節制關係，附款之有無

及內容自會對職權機關作成主要處分之內容發生影響，行政機關在決定是否作成許可之授益處分時，自會同時考量得否以添加附款之方式，或添加何種附款種類及其內容，而予以許可，因此在裁量處分之情形，該等附款與主要處分自存在互相依存之關係，從其法律性質以觀具有一體性。本件被告一再陳明其作成系爭附款之考慮，在於防止系爭增資有股權集中之弊，故如除系爭附款之內容以外，被告本於職權得在法律明確授權規定之範圍內，採取其他如命加強內控機制、部門制衡、自律功能等預防措施，其於審理換照申請時即非不得選擇而為，以善盡其責。反之，如依法已別無其他可行之管理措施，即被告已無裁量選擇之空間，而系爭附款又屬違法，則唯有逕予撤銷，始得滿足原告之請求，可見二者間之依存關係（參諸陳敏大法官於其著作中，即探究各項學說後指出「……惟在『裁量處分』，如單獨請求撤銷附款，無異剝奪行政機關之裁量權，強制其作成原來如無該附款即不須作成，或不欲作成之行政處分，並不合理。反之，如撤銷行政處分之全部，連該附有負擔之授益處分亦不可得，對當事人殊為不利。因此，對裁量處分，於行政機關如知附款違法則將為其他決定時，人民得提起課予義務之訴，請求判決行政機關依法院之法律見解為新決定」行政法總論，10版，頁536-538）。

2.又原告前向被告申請現金增資發行新股，經被告以105年12月22日函許可之，其後原告據以辦理系爭增資而有實收資本額之變更，乃依廣電法第12條之2第1項規定，向被告申請換發電視執照即系爭申請，經被告委員會議決議以添加附款之方式准許之，被告因此以原處分准予換發電視執照，又因認原告本次所報單一法人股東神旺公司加計在系爭增資中所認購增資股之股份數後，持股逾事業總股數50%，與無線電視事業股權分散以避免言論集中之精神有違，遂添加系爭附款，並命於下次評鑑前即108年8月30日改正單一法人股東或其相關企業共同持股超過事業總股數半數情事，益見原處分

與所添加之系爭附款，均涉及原告因系爭增資致股權結構改變是否適法的問題，彼此具有密切不可分之關聯性，故系爭附款確實難以單獨成為訴訟審查之程序標的，並單獨訴請撤銷。

3.從而，原告所提先位聲明，訴請撤銷原處分關於系爭附款部分，應屬無據；同樣本於系爭附款之不具獨立性，本院亦無從判決如原告第一備位聲明，即被告應就系爭申請作成無附款准許換發電視執照之行政處分。

㈣原處分包括系爭附款之規制效力已不存在，亦無回復原狀之可能，原告應提起確認行政處分違法訴訟，始為正確之訴訟類型：

1.按行政處分是否規制效力不存在，是否「無回復原狀可能」，端視其規制內涵及其所生之法律上不利益是否因執行完畢而消失；若繼續存在者，尤其執行結果仍可回復，該行政處分的效力即不因執行而消滅，反之即應認無回復原狀可能。

2.經查，系爭附款係命原告於特定期日即下次評鑑108年8月30日前，改正所指股東持股超過事業總股數半數之情形。從系爭附款之規制內容本身而言，原告為上市公司，其股權之調整涉及股票交易，有市場規範必須遵守，亦有股價漲跌之交易現實必須克服，實難以回復原狀；至於神旺公司至108年8月27日止，持股比例已降至49.68％，已達系爭附款之要求，但仍非原來之法律狀態，不能因此即認已回復原狀。再者，被告經行政調查後，認神旺公司已無持股過半之情形，乃以110年6月15日通傳內容決字第11048018240號函，就原告該次評鑑結果為「合格」(本院卷第227頁)，系爭附款課予原告之義務，亦因108年8月30日期間屆至而不具拘束性。此外，原告於原處分作成後，再辦理減資，於111年2月15日申請換發電視事業執照，並經被告於111年6月23日以通傳內容決字第11148018070號函准予換發，原告亦已向被告繳回原處分所核發之換發後電視執照正本(本院卷第297、298、3

87頁），可認原處分所准予換發之換發後電視執照，已因嗣後新執照換發取代而失其效力。

3.原處分包括系爭附款，均因規制效力已不存在，亦無回復原狀之可能，原告應提起確認行政處分違法，始為正確訴訟類型，原告所提第一備位聲明，就系爭申請請求作成無附款准許換發電視執照之行政處分，除因原處分與系爭附款具不可分關係，不得逕予請求作成無附款之准許處分外，亦因原處分已失其效力而不能回復原狀，故原告亦不能請求判決被告依本院之法律見解為新決定，從而原告第一備位聲明之請求，亦為無理由。

㈤原告所提確認訴訟，具有確認利益，原告第二備位之訴雖屬無據，但第三備位之訴，應屬有據：

1.確認訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，行政訴訟法第6條第1項前段定有明文。所謂確認利益是指原告有請求確認之正當理由。所謂正當理由，應係指原告的權利有藉行政法院判決保護的必要。又確認行政處分違法之訴訟，係行政處分無從撤銷或無從作成而改確認其為違法而設，依行政訴訟法第196條第2項及第111條第3項第5款之規定，本就允許為訴之變更；另行政機關有重複作成已消滅行政處分之可能，為確立未來法律適用原則，使人民免受相同違法行政處分之不利益，或人民提起撤銷或課予義務訴訟，經由對行政處分違法確認之訴訟續行，以作為請求賠償或補償之基礎；為除去違法處分造成之不利益效果，或為除去違法處分之構成要件效力，或就重要基本權利地位或法律見解作根本釐清時，均應肯認具有請求確認行政處分違法之正當理由。

2.經查，原告於107年10月16日提起本件訴訟，有本院收文章可參（前審卷一第15頁），至108年8月27日止，神旺公司持股比例已依系爭附款之要求，降至49.68％，被告復以110年6月15日通傳內容決字第11048018240號函，通知原告該次評鑑結果為「合格」，符合系爭附款所定期限內改正之要求。

嗣原告於原處分作成後，又因辦理減資，經被告於111年6月23日以通傳內容決字第11148018070號函准予換發電視執照，繳回原處分所核發之換發後電視執照正本，可認系爭附款之規制效力已不存在，且基於股權調整涉及市場規範及交易現實，亦不能回復原狀，且原處分因嗣後新執照換發取代而失其效力，原告將原來所提之撤銷訴訟及課予義務訴訟改為確認行政處分違法訴訟，本為法所許。再者，被告於原處分添加命原告應於下次評鑑即108年8月30日前，改正單一法人股東或其相關企業共同持股超過事業總股數半數情事之系爭附款，欠缺法律明確規範，被告謂係基於廣電法第14條第1項及廣電法施行細則第10條第1項第3款之規定，有裁量所據法律適用錯誤之違法，核認有確立未來法律適用原則，使原告免再受相同違法行政處分之不利益，並就重要基本權利地位或法律見解作根本釐清，具有請求確認之正當理由，從而，原告提起確認訴訟，具有確認利益。又原處分係因原告之系爭增資致其實收資本額變更，而需換發電視執照，既屬裁量處分性質，與系爭附款命原告調整股權結構一事間具有裁量上之因果關係、節制關係，因此系爭附款之有無及內容，自會對被告作成准否換發新的電視執照發生影響，從法律性質以觀具有一體性，本件嗣因原處分包括系爭附款已因無法回復原狀而變更為確認訴訟類型，但仍不失其一體性之法律性質，原告第二備位聲明請求確認原處分之附款部分違法，尚屬無據，又系爭附款既屬違法，則原告第三備位聲明請求確認原處分包括系爭附款違法，即為有理由。

七、綜上，系爭附款應為違法，惟原告先位聲明訴請單獨撤銷系爭附款，因系爭附款與原處分間不具獨立性，不得單獨成為撤銷訴訟之審查程序標的，尚屬無據；復原告第一備位聲明訴請判決被告應就系爭申請作成無附款准許換發電視執照之行政處分，或命被告依本院之法律見解為新決定，因系爭附款之不具獨立性，且已不能回復原狀，亦為無理由；又原告具有提起確認訴訟之確認利益，惟基於系爭附款之不具獨立

性，第二備位聲明單獨就系爭附款確認違法，亦難認有據，末以，原告第三備位聲明請求確認原處分違法，因不可分部分之系爭附款為違法，為有理由，其餘部分，不應准許，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張舉證，經核於判決結果不生影響，爰不一一論駁。

結論：本件原告之訴為一部無理由、一部有理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　18　　日

臺北高等行政法院第六庭

審判長法　官　許麗華

法　官　林學晴

法　官　郭淑珍

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書。（須按他造人數附繕本）

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

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. 上訴人或其法定代理人具備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、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、四親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、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者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　18　　日

書記官　朱倩儀