

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第七庭

113年度停字第50號

聲請人 台灣大哥大股份有限公司

代表人 蔡明忠（董事長）

訴訟代理人 黃國益 律師

黃雅惠 律師

謝祥揚 律師

相對人 國家通訊傳播委員會

代表人 翁柏宗（代理主任委員）

訴訟代理人 廖敏全

陳昭如

魏啓翔 律師

上列當事人間因電信管理法事件（本院112年度訴字第304號），聲請人聲請停止執行事件，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、相對人國家通訊傳播委員會（下稱通傳會）代表人原為陳耀祥，嗣於訴訟程序進行中變更為翁柏宗，茲據通傳會新任代表人翁柏宗提出承受訴訟狀聲明承受訴訟（本院卷第149-150頁），核無不合，應予准許。

二、按「（第1項）原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。（第2項）行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。（第3項）於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大

01 影響者，不在此限。」行政訴訟法第116條第1、2、3項所明
02 定。惟上開關於停止執行之規定，實乃行政訴訟暫時權利保
03 護制度之一環，而行政訴訟法為實踐憲法保障人民訴訟權之
04 意旨，確保個別主觀公法權利之有效保護，所設之暫時權利
05 保護制度，除行政處分之停止執行外，另有保全程序之假扣
06 押與假處分，並依本案訴訟類型之不同，分別適用不同之暫
07 時權利保護方式。其中關於撤銷訴訟，因其訴訟目的在請求
08 法院撤銷違法之負擔處分，並因行政處分之執行不因提起訴
09 願或行政訴訟而停止（訴願法第93條第1項、行政訴訟法第1
10 16條第1項參照），為延宕其效力，而以停止執行制度提供
11 暫時權利保護，故於法律規定得依聲請停止執行提供暫時權
12 利保護時，自應適用停止執行制度，不得聲請假處分，以避
13 免保全手段重疊；至於確認行政處分無效以外之其他訴訟種
14 類例如課予義務訴訟及一般給付訴訟，則以保全程序中之假
15 處分制度提供暫時權利保護，是以二種制度適用之對象並不
16 相同。簡言之，於課予義務訴訟，因其訴訟目的係為使依法
17 提出之申請最終獲得准許，對於行政機關就其申請怠於作成
18 准駁處分或作成否准處分之情形，無從以停止行政處分執行
19 之方式達到暫時權利保護目的，爰以保全程序中之假處分制
20 度提供暫時權利保護（最高行政法院108年度裁字第446號裁
21 定、109年度裁字第1082號裁定及111年度抗字第394號裁定
22 意旨參照）。

23 三、事實概要：

24 聲請人前以民國111年2月10日台信規字第1110000363號函檢
25 附其電信事業間合併計畫書等資料，依電信管理法第26條規
26 定，向相對人申請合併訴外人台灣之星電信股份有限公司
27 （下稱台灣之星公司），並以聲請人為存續公司，以台灣之
28 星公司為消滅公司（下稱系爭申請案），聲請人亦依相對人
29 通知而多次補正資料或提出陳述意見。嗣相對人於111年9月
30 29日召開「台灣大哥大股份有限公司擬申請合併台灣之星電
31 信股份有限公司案」聽證會。後相對人依電信管理法第26條

01 第6項審查後，基於資源合理分配、有助於產業發展、維護
02 用戶權益、維繫市場競爭及國家安全，就系爭申請案附加附
03 款予以核准，作成112年1月18日通傳平臺字第11100079040
04 號函（下稱原處分）。後聲請人不服提起行政訴訟（本院11
05 2年度訴字第304號事件，下稱本案）並聲請就原處分關於如
06 附表所示之附款停止執行。

07 四、聲請意旨略以：

08 (一)如附表所示附款之執行將生難以回復之損害：

09 就涉超額頻寬部分，經相對人以附表所示附款內容課與聲請
10 人應於113年6月30日前完成改正措施之義務；否則，即有可能
11 通知聲請人停止使用。聲請人於取得相對人就合併案核准
12 後，尚須經公平交易委員會（下稱公平會）審核核准及金融
13 監督管理委員會（下稱金管會）核准增資換股等程序，於11
14 2年12月1日始完成與台灣之星公司之合併作業，自斯時起始
15 得進行兩家公司之網路整併流程，迄今努力不懈，僅完成6
16 0%之作業，而該超額頻寬部分乃原台灣之星公司200多萬用
17 戶一直使用中之頻寬，事涉公益，一旦聲請人於改正期限前
18 繳回超額頻寬，即繳回900MHz 10M此情形，於尚未完成整合
19 站點，原台灣之星公司之用戶所可使用頻寬將大幅減少16%
20 （站點配置900MHz 10Mx2和2600MHz 20Mx2，計算式：10/6
21 0）~50%（站點僅配置900MHz 10Mx2，計算式：10/20），
22 聲請人依該等頻寬提供之電信服務品質將受到嚴重影響（例
23 如通話品質受到干擾、網速嚴重下降等），嚴重情形甚至可能
24 導致服務中斷。而此等電信服務品質遭受重大影響，甚至
25 通信中斷等，事涉200多萬用戶通訊之重大公益，均屬無法
26 回復之重大損害。縱使事後透過司法救濟確認原處分有違法
27 之處，亦難以其他方式回復致該等損害未曾發生之情形。

28 (二)本件確有急迫情事：

29 於本案中，兩造已朝向調解方向解決紛爭，聲請人已釋出善
30 意提出新的整併專案計畫；聲請人於本案之113年6月26日準
31 備程序中，向相對人確認是否會立即執行原處分附款課予之

01 義務，相對人雖回覆：課處怠金有其作業流程，當無可能在
02 期限屆至後立即執行等語，然於113年6月30日期限一屆至，
03 相對人違反行政程序法第8條之誠信原則，立即科處怠金並
04 給予不合理之5日改正期限，也命聲請人於3日內限期改善，
05 否則將科處新臺幣（下同）300萬元，嗣聲請人亦於113年7
06 月22日收到300萬元之裁罰；並自相對人113年7月10日新聞
07 稿內容可知，相對人同時以「不核換發基地臺執照」之手
08 段，脅迫聲請人以犧牲用戶使用品質之方式，履行如附表所
09 示附款課與之義務。會導致聲請人在可能未取得執照核發或
10 更新下，被迫關閉數千個基地台，會重大影響用戶權益。

11 (三)如附表所示附款若停止執行，對公益並無重大影響：

12 聲請人於合併前原獲核配之無線電頻率以及台灣之星公司於
13 合併前原獲核配之無線電頻率，均係聲請人、台灣之星公司
14 依電信管理法規定受主管機關核配之使用，是以，案涉超額
15 頻寬，本為台灣之星公司原獲核配之無線電頻率並提供給台
16 灣之星眾多用戶使用，聲請人合併繼受台灣之星公司權益
17 資產，故亦得依法使用案涉超額頻寬，目前並已提供用戶使
18 用中，從而縱使暫時停止如附表所示附款之執行實對公益並
19 無重大影響。反之，若加以執行就案涉超額頻寬部分之使用
20 遭受影響，進而無法提供消費者用戶完整之電信服務，進而
21 妨害於社會大眾之通訊權益。

22 (四)聲請人提起本案在法律上非顯無理由

23 本院已於113年7月1日裁定數位發展部（下稱數發部）應輔
24 助參加本案訴訟。而原處分涉及管轄機關之權限認定，即相
25 對人是否有權作成如附表所示附款、如附表所示附款有無期
26 待可能性等關於聲請人主張之行政法重大爭議，由前開裁定
27 可知，聲請人之聲明、主張之理由並無不當，足可認定聲請
28 人之訴在法律上非顯無理由。

29 (五)綜上，懇請本院速命相對人停止原處分附款之執行，命相對
30 人於本案終結前，暫時停止依原處分附款對於聲請人採取一
31 切不利益之公權力措施（包含：怠金、裁罰、誡命處分）。

01 五、本院查：

02 (一)按行政程序法第93條第1項規定：「行政機關作成行政處分
03 有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或
04 為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為
05 限，始得為之。」可知，行政處分附款之容許性，係依「裁
06 量處分」或「羈束處分」為不同之規定。裁量之授益處分，
07 原則上得添加附款；羈束之授益處分，須有法律授權或為確
08 保許可法定要件之履行，始得為之。至於對行政處分附款的
09 法律救濟，在羈束處分時，固得以撤銷訴訟請求撤銷違法之
10 附款；惟對於裁量處分，於行政機關如知附款違法將為其他
11 決定者，人民應提起課予義務訴訟，請求判決行政機關應作
12 成無附款之相同處分或依法院之法律見解為新決定，不得以
13 撤銷訴訟單獨請求撤銷附款，否則，無異剝奪行政機關之裁
14 量權，強制其作成原來如無該附款即不須作成，或不欲作成
15 之行政處分（最高行政法院112年度上字第57號判決意旨參
16 照）。

17 (二)次按通訊傳播基本法第10條規定：「通訊傳播稀有資源之分
18 配及管理，應以公平、效率、便利、和諧及技術中立為原
19 則。」。次按電信管理法第3條第1項第1款規定：「（第1
20 項）本法用詞，定義如下：一、電信事業：指依本法登記提
21 供電信服務之事業……。」；同法第26條第1項及第6項規
22 定：「（第1項）電信事業有下列情形之一者，其讓與或受
23 讓全部或主要部分營業或財產，或相互間合併，或相互間直
24 接或間接投資他方有表決權之股份總數或資本總額達主管機
25 關公告一定比率以上者，應向主管機關申請核准：一、除依
26 第五十六條第一項第一款、第三款及第四款規定外，經主管
27 機關核配無線電頻率。二、於特定電信服務市場之占有率達
28 四分之一以上。……（第6項）主管機關為第一項至第三項
29 申請之准駁時，應考量下列因素，並得依職權附加附款：
30 一、資源合理分配。二、有助於產業發展。三、維護用戶權
31 益。四、維繫市場競爭。五、國家安全。」。是依電信管理

01 法登記提供電信服務之事業，除依同法第56條第1項第1款、
02 第3款及第4款規定外，經主管機關核配無線電頻率，或於特
03 定電信服務市場之占有率達四分之一以上時；其讓與或受讓
04 全部或主要部分營業或財產，或相互間合併，或相互間直接
05 或間接投資他方有表決權之股份總數或資本總額達主管機關
06 公告一定比率以上者，應向主管機關申請核准。主管機關受
07 理前開申請後，應考量資源合理分配、有助於產業發展、維
08 護用戶權益、維繫市場競爭及國家安全等法定事項為合義務
09 性之裁量，並得依職權附加附款，以作出是否核准之決定，
10 自具有裁量權限。

11 (三)復按人民向行政法院請求判令行政機關未來不得作成損害其
12 權利之行政行為之不作為訴訟，稱為預防性不作為訴訟，以
13 此行政訴訟禁止之行為，除行政機關之事實行政行為外，也
14 包括將作成之行政處分。預防性不作為訴訟具有事前審查性
15 質，為免司法權過早介入行政權的決定空間，規避訴願前置
16 程序的可能，因此，僅在人民將因行政機關作成之行政處分
17 或其他公權力行為，而有發生重大損害之虞（或無可回復之
18 重大不利益），且須在事後救濟已無實益或無可期待人民等
19 到行政行為作成後再循行政救濟情形下，具特別權利保護必
20 要性，司法權始可事前介入審判。換言之，於行政機關作成
21 侵益之行政處分時，只有在訴願及撤銷訴訟不能達成有效權
22 利保護，如不許可人民預防地發動行政訴訟程序以阻止行政
23 處分的作成，權利無從及時受到保護時，才例外的允許提起
24 此類訴訟（最高行政法院112年度抗字第12號裁定意旨參
25 照）。

26 (四)經查：

27 1.聲請人檢附相關資料，依電信管理法第26條規定，以聲請人
28 為存續公司，向相對人申請合併台灣之星公司。聲請人亦依
29 相對人通知而多次補正資料或提出陳述意見。相對人於111
30 年9月29日召開聽證會並通知聲請人出席，於會中主持人已
31 對聲請人之請求有所處置，並於會後於相對人官方網站上公

01 告該聽證會會議紀錄及鑑定人之鑑定意見，並提供聲請人所
02 求資料。嗣相對人多次和數發部進行協商，並和公平會交流
03 意見，並請聲請人和中華電信股份有限公司陳述意見提供補
04 充資料。最後相對人於112年1月18日第1050次委員會審議後
05 決議，依電信管理法第26條第6項審查法定事項行使裁量
06 權，決定附加附款核准聲請人之聲請案作出原處分。則聲請
07 人如認為相對人就如附表所示附款加以執行，將致聲請人權
08 利或法律上利益發生難以回復之損害，請求提供暫時權利保
09 護，依上開說明，聲請人係對於裁量處分之附款請求救濟，
10 本案訴訟類型屬課予義務訴訟，本院為求審慎於調查程序中
11 就此節對聲請人進行闡明，然聲請人稱：「（問：本件聲請
12 停止程序真意為何？）答：停止如本案附表所示附款程序之
13 課予義務未能在期限達成，所為一切對聲請人之不利措
14 施。」、「（問：請具體說明所要聲請停止之行政行為為
15 何？）答：在本訴，原告訴訟標的是對於原告不利部分，對
16 原告有利即准予合併部分本來就不在爭訟範圍，故合併部分
17 就不在停止執行聲請範圍內。本訴聲明是否修正還在研擬
18 中。就停止執行聲請即於本件訴訟終結前，被告暫時不要依
19 據超額附款處理對於原告作成裁罰或課予任何更不利益義
20 務。」等語（本院卷第80頁），此外聲請人亦稱：「聲請人
21 已提起撤銷訴訟，先位聲明就是撤銷訴訟。縱使按鈞院諭
22 知，應改為僅以備位聲明來續行訴訟，該備位聲明性質上屬
23 課予義務之訴，其內涵本身即是先撤銷原處分，再課予相對
24 人作成聲請人所欲請求的行政處分，故本件並無聲請人未提
25 起撤銷訴訟不得聲請停止執行的問題。」（本院卷第83
26 頁），綜上，本件已經本院闡明本案訴訟類型應以課予義務
27 之訴為之，聲請人仍主張聲請停止執行，如前所述，課予義
28 務訴訟之暫時權利保護，應以保全程序中之假處分制度，而
29 非適用停止執行制度延宕其效力，故聲請人聲請為如附表所
30 示附款停止執行，即無從准許。

01 2.另，聲請人所稱暫時停止依原處分附款對於聲請人採取一切
02 不利益之公權力措施云云，究其聲請本旨，乃因預見如附表
03 編號1所示附款所定改正期限屆至後，聲請人如未依限完成
04 改正，相對人未來得依如附表編號2所示附款電信管理法第7
05 4條第3項作成罰鍰並通知停止使用，而對聲請人可能造成難
06 以回復之損害結果，預防性為不作為之請求，為免司法權過
07 早介入行政權的決定空間，除非在本案作成裁判前，系爭請
08 求所涉事實將發生不可逆的改變，並對人民造成無可回復之
09 重大不利益，從而無可期待人民等到行政行為作成後再循行
10 政救濟情形下，始具特別權利保護必要。換言之，人民可等
11 到行政處分作成後，始依法請求救濟，若允許其預防性提
12 起，將成為行政法院過早介入代替行政機關之行政處分，顯
13 有違權力分立之憲法設計，自為法之所不許。人民就行政機
14 關作成對己之侵益處分；或對第三人授益卻對己侵益之具雙
15 重效力之處分，本得於處分作成後，提起訴願及撤銷訴訟救
16 濟。蓋在處分未作成前，人民並不會因處分而有權利或法律
17 上利益受損害，是以，除非個案情形特殊，如不許人民提起
18 預防性不作為訴訟，人民權利無從及時受到保護外，人民並
19 無提起預防性不作為訴訟之權利保護必要。再者，相對人基
20 於依法行政原則，於聲請人違反電信管理法第52條第2項之
21 行政法上義務，自應依同法第74條第3項規定依法發動裁罰
22 權予以裁罰，容非暫時權利保護制度得限制或拘束。況如相
23 對人作成不利於聲請人之處分，聲請人非不得對之依法提起
24 訴願及撤銷訴訟請求救濟，並得聲請裁定停止執行，此應足
25 資保障其權益，是以在侵益行政處分作成前，衡情難認有何
26 應容許聲請人預先提起禁止相對人為一定作為之必要。縱聲
27 請人有為此尋求暫時權利保護之必要，參酌前開說明，亦應
28 依行政訴訟法第298條規定，另聲請假處分，而非就相對人
29 可能作成之怠金、罰鍰或一切不利益處分，逕聲請停止執
30 行。

01 (五)綜上所述，暫時權利保護制度之規範目的，並非經由實質審
02 查原處分實體內容所作成終局性之決定，而係藉由迅速之形
03 式審查以決定是否給予原處分之相對人或利害關係人暫時性
04 之權利保護。本件聲請人聲請停止執行之標的，為原處分如
05 附表所示之附款，及相對人於本案終結前，暫時停止依原處
06 分附款對於聲請人採取一切不利益之公權力措施。聲請人無
07 從以停止執行之方式，達到暫時權利保護之目的。從而，聲
08 請人聲請本件停止執行，於法不合，應予駁回。

09 六、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定
10 如主文。

11 中 華 民 國 113 年 8 月 15 日

12 審判長法官 鍾啟煌

13 法官 吳坤芳

14 法官 李毓華

15 一、上為正本係照原本作成。

16 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭
17 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

18 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
19 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
20 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

21

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 抗告人或其代表人、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、副教授者。 2. 稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、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者。

01

(二)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	<ol style="list-style-type: none"> 1. 抗告人之配偶、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. 抗告人為公法人、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(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 8 月 15 日

03

書記官 謝沛真

04

附表：

05

編號	附款內容	備註
1	(二)本會考量資源合理分配、增進市場競爭、維護用戶權益及網路整併需求等因素核准本申請案，為改正核准合併案後將產生之超額頻寬違法狀態，申請合併之兩公司及存續公司應履行下列負擔：……2、應於前述期間（按：113年6月30日前）內，採取下列改正方式之一，並經數位部核准，完成超額頻寬之處理：（1）自主繳回超額頻寬。（2）轉讓予非屬子公司、關係企業或具營業夥伴	准予合併處分說明欄第五（二）項第2點：原處分書第4頁。

	關係之他電信事業。(3) 與非屬子公司、關係企業或具營業夥伴關係之他電信事業交換。	
2	若未於前述期限內完成前述改正措施，且違反電信管理法第52條第2項未經主管機關數位部核配，擅自使用無線電頻率者，依據電信管理法第74條第3項規定，處新臺幣50萬元以上500萬元以下罰鍰，並通知停止使用。	准予合併處分說明欄第五(二)項第3點：原處分書第4頁最末行至第5頁第4行。