

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第四庭

115年度全字第30號

聲 請 人 大新店民主有線電視股份有限公司

代 表 人 ○○○○

訴訟代理人 周宇修 律師

李郁婷 律師

陳文謙 律師

相 對 人 國家通訊傳播委員會

代 表 人 陳崇樹

上列當事人間聲請假處分事件，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、聲請人為有線廣播電視法(下稱有廣法)第2條第1項第3款之有線廣播電視系統經營者(下稱系統經營者)，因改選董監事暨董事長，乃依有廣法第29條第2項等規定，於民國114年6月19日大新店字第114010116號函(下稱申請函)向相對人申請許可董監事暨董事長變更(下稱系爭申請)，惟相對人逾30日處理期間，迄今未作成許可或駁回處分，聲請人除依法提起行政訴訟外，並考量行政訴訟程序曠日廢時，將使聲請人遲遲無法依公司登記辦法第4條第1項規定，向經濟部為變更登記之申請，以完成變更聲請人之代表人，對外代表聲請人，致聲請人之營業自由嚴重受損，是依行政訴訟法第298條第2項規定向本院聲請定暫時狀態處分。

二、聲請意旨略以：

01 聲請人因原任董事長○○○於114年6月6日逝世，又聲請人
02 原任董事及監察人任期屆滿，乃於114年6月12日經股東常會
03 重新改選，由○○股份有限公司（下稱○○公司）法人代表
04 ○○○、○○○、○○○、○○○、○○○擔任董事；另○
05 ○○及○○○擔任監察人，並於同（12）日經第11屆第1次
06 董事會決議，選任○○○董事為新任董事長，並以申請函向
07 相對人申請許可變更，詎相對人逾30日處理期間，迄今未作
08 成許可或駁回處分。相對人處理聲請人系爭申請，必須依有
09 線廣播電視系統經營者營運計畫變更申請許可或報請備查辦
10 法（下稱備查辦法）第3至5條進行審查，並依國家通訊傳播
11 委員會組織法（下稱通傳會組織法）第9條第2項第6款由相
12 對人委員會會議審議是否核可，考量能否增進或維持整體之
13 市場競爭、消費者權益及其他公共利益，視個案情形以附款
14 方式予以許可等情事，自屬公法上之法律關係爭議，相對人
15 怠為處分將使聲請人不能依法向經濟部為變更登記申請，以
16 變更聲請人之代表人，對外代表聲請人，致聲請人之營業自
17 由嚴重受損，依公司法第12條及第208條第3項前段規定，聲
18 請人不為變更登記，將難以○○○董事長對外代表聲請人進
19 行任何營業活動，聲請人所有須代表人用印之業務均因此受
20 阻，更甚者聲請人亦因此損失參與政府標案之機會，包括原
21 有政府標案之續約與2件新政府標案之投標，總計已損失約
22 新臺幣（下同）401萬元，聲請人之營業活動確實因此遭受
23 莫大影響；縱依公司法第208條第3項後段推派一人代理，仍
24 因不為變更之登記而無法對抗第三人，均嚴重影響聲請人之
25 營業活動，且已對聲請人之營業活動造成急迫危險。另相對
26 人就系爭申請不論做成許可與否處分，均有法定義務於處理
27 期間內做成處分，以確保聲請人盡速得依法辦理公司變更登
28 記，故於利益衡量上，保障聲請人營業自由應較為優先，相
29 對人並不會因此受有任何損害或不利益，是於公共利益亦無
30 重大影響，且就本案權利存在之蓋然性而言，聲請人於114
31 年6月12日完成董監事暨董事長改選後，即以申請函向相對

01 人為系爭申請，申請函除敘明理由外，亦檢附「114年6月12
02 日股東常會議事錄」「董事、監察人變更對照表」、「董事
03 指派書」、「董事長願任同意書」、「董事願任同意書」、
04 「監察人願任同意書」及「董事、監察人及董事長之票據信
05 用資料查覆單」，已符合備查辦法第3條第1項規定之文件，
06 且無有廣法第9、12條及備查辦法第5條之應不予許可情形，
07 相對人未於聲請人申請許可變更之10日內限期命聲請人補正
08 申請資料，顯然係認為聲請人申請文件並無欠缺，已達可為
09 變更處分之程度，聲請人在本案權利之存在則具有高度蓋然
10 性，本件已符合行政訴訟法第298條第2項之聲請要件，爰聲
11 請為定暫時狀態之處分，命相對人在本案行政訴訟程序終結
12 前，依申請函之申請作成許可系爭申請之處分，以維護聲請
13 人之權益等語。

14 三、相對人陳述意見略以：

15 (一)相對人受理聲請人系爭申請後，即依有廣法第11條第2項第1
16 5款、第29條第1項規定及備查辦法第2條第1項第5款、通傳
17 會組織法第9條第2項第6款等規定之法定程序辦理，並依行
18 政程序法相關規範進行審查，案經相對人114年7月14日第98
19 1次分組委員會議審議，並於同年7月16日第31次委員諮議會
20 議討論，惟相對人自113年12月1日起委員人數未達法定門
21 檻，就系爭申請依法應由委員會議決議，不得授權內部單位
22 分層負責，尚待委員人數達法定人數後，始得由委員會議依
23 法做成決議，聲請人主張相對人怠為處分使聲請人遲遲無法
24 向經濟部為登記事項之變更申請，尚有誤會。

25 (二)聲請人雖在相對人許可營運計畫變更前，確實無法辦理變更
26 登記，然聲請人除向相對人申請變更董事長人選外，其餘董
27 事與監察人仍然續任，聲請人之有線電視日常經營業務目前
28 尚無出現重大異常狀況，而相關須代表人用印之業務，應可
29 依公司法第208條第3項等規定由其他董事代理行使職權，參
30 與政府標案亦不必然得標，尚難謂有損失，其所稱嚴重影響
31 聲請人之營業活動，且已對聲請人之營業活動造成急迫危險

01 等情，容有商榷之處，而系爭申請尚在行政程序審理中，相
02 關權利義務尚未確定，是否有定暫時狀態假處分之必要，請
03 審酌具體情形，依法裁量等語。

04 四、本院之判斷：

05 (一)依行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關
06 係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，
07 得聲請為定暫時狀態之處分。」可知，定暫時狀態處分係為
08 防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，於爭執
09 之公法上法律關係尚未經確定終局裁判前，作成暫時擴張聲
10 請人法律地位之措施。因聲請為定暫時狀態處分，須以公法
11 上法律關係發生爭執為前提，且定暫時狀態處分，本即在一
12 定範圍內會造成達到本案勝訴判決之相同結果，故依行政訴
13 訟法第298條第2項規定聲請為定暫時狀態處分，必聲請人有
14 爭執之公法上法律關係，而有防止發生重大之損害或避免急
15 迫之危險之必要時，始得為之，以期於個案兼顧當事人之利
16 益及行政所欲維護之公益。所謂「重大之損害」，應依利益
17 衡量原則，就聲請人因該假處分所獲得之利益或防免之損
18 害，是否逾相對人因該假處分所受之不利益或損害，以及該
19 假處分對公共利益之維護，再斟酌社會經濟等其他主、客觀
20 因素，綜合判斷之；而所稱「急迫之危險」係指危險刻不容
21 緩，無法循行政爭訟程序處理者而言，在一般社會通念上，
22 並非不能以金錢賠償或回復，即難謂有急迫危險或重大損害
23 情事，而有必要聲請為定暫時狀態之處分。此外，關於假處
24 分之請求及原因，應釋明之，乃行政訴訟法第302條準用同
25 法第297條再準用民事訴訟法第526條第1項所明定。因此，
26 關於聲請人因防止發生重大之損害或避免急迫之危險，而有
27 聲請定暫時狀態處分之必要性等情形，聲請人於提出聲請
28 時，均應就其假處分之請求及原因提出可供法院即時調查之
29 證據以為釋明，如未能加以釋明，則其聲請自難准許。因
30 此，依行政訴訟法第298條第2項規定，上述有關有防止發生
31 重大之損害或避免急迫之危險且有必要之情形，聲請人於聲

01 請時均應舉證釋明之，如未能加以釋明，則其聲請自難准許
02 （最高行政法院110年度聲再字第19號裁定意旨參照）。再
03 者，暫時權利保護制度係要求法院在有限度的時間下，以較
04 為簡略的調查程序審查當事人所提出之資料，權宜地、暫時
05 地決定，是否給予當事人適當的保護，以避免將來的保護緩
06 不濟急，故其審查本傾向以現有資料為主要依據（最高行政
07 法院100年度裁字第2790號裁定參照）。

08 (二)按有廣法第11條第1項、第2項第15款規定：「（第1項）申請
09 經營有線廣播電視服務者，應填具申請書連同營運計畫，向
10 中央主管機關申請籌設許可。（第2項）營運計畫應載明下
11 列事項：…十五、董事、監察人、經理人、持股百分之五以
12 上股東，或發起人、百分之五以上認股人之姓名（名稱）及
13 相關資料。百分之五以上股東、認股人，包括自然人及法人
14 之關係人，關係人之認定準用金融控股公司法第四條之規
15 定。」第12條第2項：「對於第十一條第二項第十五款之人之
16 適格性，中央主管機關應就促進市場有效競爭、保障消費者
17 權益及其他公共利益之需要事項召開聽證，其有不利影響者
18 應予駁回。」第29條第1、2項規定：「（第1項）系統經營者
19 應依其營運計畫營運，其申請書及營運計畫內容於取得經營
20 許可執照後有變更時，應向中央主管機關申請許可變更或報
21 請備查；其應經許可項目、應報請備查項目及許可基準之辦
22 法，由中央主管機關定之。（第2項）前項變更內容屬公司
23 登記事項者，應於中央主管機關許可變更或報請備查後，始
24 得辦理公司設立或變更登記。」依同條第1項授權訂定之備
25 查辦法第2條第1項第5款規定：「有線廣播電視系統經營者
26 （以下簡稱系統經營者）之申請書及營運計畫內容，除本法
27 授權訂定之法規命令另有規定者外，其變更應經許可項目如
28 下：… 五、本法第十一條第二項第十五款所列各項職務或
29 持股百分之五以上股東。」通傳會組織法第9條第2項第6款
30 規定：「下列事項應提委員會議決，不得為前項之授權：
31 六、通訊傳播業務之公告案、許可案與涉及通訊傳播事業經

營權取得、變更或消滅之處分案之審議。」準此，系統經營者之營運計畫應載明包含其董事、監察人、經理人或持股百分之五以上股東之事項；系統經營者並應依其營運計畫營運，倘其內容於取得經營許可執照後有變更時，應向相對人申請許可，且相對人對相關人選之適格性，應就市場競爭、消費者權益及其他公共利益等因素綜合考量，其有不利影響者應予駁回，顯具有裁量之權限，並非原則上應予許可，更非謂只要提出申請，相對人就一定為許可決定，且應由相對人委員會議決議行之，不得授權內部單位分層負責。

(三)聲請人雖主張其於114年6月19日以申請函向相對人提出系爭申請，相對人逾30日處理期間，迄今未作成許可或駁回處分，屬公法上之法律關係爭議，申請函除敘明理由外，亦檢附前開「114年6月12日股東常會議事錄」等資料，已符合備查辦法第3條第1項規定之文件，且無有廣法第9、第12條及備查辦法第5條之應不予許可情形，相對人未於聲請人申請許可變更之10日內限期命聲請人補正，顯然係認為聲請人申請文件並無欠缺，已達可為變更處分之程度，聲請人在本案權利之存在則具有高度蓋然性，本件已符合行政訴訟法第298條第2項之聲請要件等語。然查，觀之聲請人前揭聲請，乃係請求本院在未確定系爭申請符合許可要件之情況下，作成定暫時狀態處分，使其取得許可董監事暨董事長變更之結果，核屬聲請本院為滿足性之處分。依前述說明，此種滿足性處分一經作成，將造成達到本案訴訟獲得勝訴判決之相同結果，故必須其本案訴訟勝訴可能性較高時，始得謂有准許之必要性。然聲請人縱使對相對人提起本案課予義務訴訟，請求法院判令相對人做成許可董監事暨董事長變更，因相對人不僅對董監事暨董事長變更許可與否具有裁量權限，縱使其許可變更，亦可行使裁量權依行政程序法第93條規定為附款，未必全部依聲請人之申請內容而為決定，且相對人未能就系爭申請做成決定，係由於無法組成委員會議審議之故，裁量權行使之結果及裁量權行使之相關事證尚不明確，而聲

01 請人亦未釋明相對人對系爭申請已具裁量權收縮至零之情
02 事，是行政法院能否於本案訴訟中逕行判命相對人就系爭申
03 請依聲請人之申請做成許可董監事暨董事長變更登記之處
04 分，已非無疑，聲請人是否符合前開許可申請變更董監事暨
05 董事長要件，仍有待相對人委員會議依循法定程序審查並做
06 成決議，聲請人主張是否可採，更需待雙方未來在本案訴訟
07 充分攻防，由承審法院依全案辯論意旨及調查證據之結果作
08 成判斷。從而，關於兩造爭執之法律關係，即系爭申請案應
09 否准許，雙方之主張各有所據，本件依可供即時調查之事證
10 為略式審查，已難使本院形成聲請人本案訴訟勝訴可能性較
11 高之心證，而可認有定暫時狀態處分之必要。

12 (四)又按公司法第208條第3項規定：「董事長對內為股東會、董
13 事會及常務董事會主席，對外代表公司。董事長請假或因故
14 不能行使職權時，由副董事長代理之；無副董事長或副董事
15 長亦請假或因故不能行使職權時，由董事長指定常務董事一
16 人代理之；其未設常務董事者，指定董事一人代理之；董事
17 長未指定代理人者，由常務董事或董事互推一人代理之。」
18 經查，本件聲請人雖提出申請許可董監事暨董事長變更，然
19 經檢視聲請人所提出之聲請人董事、監察人變更對照表（本
20 院卷第35頁）除董事長人選變更為○○公司法人代表○○○
21 外，其餘董事、監察人仍然留任，於相對人許可系爭申請
22 前，並無不能依前開公司法規定由其餘董事代理行使職權及
23 公司代表人用印情形，尚難認對聲請人營業活動形成嚴重影
24 響。至於聲請意旨所指損失參與政府標案機會，包括4件原
25 有政府標案之續約與2件新政府標案之投標，總計已損失約4
26 01萬元，並提出營業損失總表為證等情，惟參與政府標案投
27 標並不必然得標，且依一般社會通念，該等損害依其性質亦
28 非不得事後以金錢予以回復或彌補，聲請人縱因此受有前開
29 損害，尚得循爭訟程序以為救濟，並無所謂受有急迫危險可
30 言。是以，聲請人並未舉證釋明其有何異常難以回復之「重
31 大損害」或刻不容緩無法循行政爭訟程序處理之「急迫危

險」，本件尚難謂符合行政訴訟法第298條第2項所定之「為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，而有定暫時狀態之處分」之必要情事。

(五)綜上所述，聲請人本件假處分之聲請，核與行政訴訟法第298條第2項所定之要件不符，於法尚有未合，應予駁回。至兩造其餘之主張及陳述，核與本件裁定之結果不生影響，爰不逐一論列，附此敘明。

五、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如下主文。

中 華 民 國 115 年 4 月 17 日

審判長法官 鍾啟煌

法官 林常智

法官 蔡鴻仁

一、上為正本係照原本作成。

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提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。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3項、第4項）。

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

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 115 年 4 月 17 日

03

書記官 萬可欣