臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
113年度停字第74號
113年度全字第90號

聲　請　人　陳相玲
相　對　人　內政部
代　表　人　劉世芳

上列當事人間申請長期居留延期事件，聲請人聲請停止執行及定暫時狀態處分，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、聲請人係大陸地區人民，與臺灣地區人民施昱承於民國101年3月26日在大陸地區結婚，經相對人於107年3月29日核准在臺長期居留，並發給證號：106330309690長期居留證，效期經迭次申准延期至113年6月29日止。聲請人於113年2月19日及113年4月18日向相對人所屬移民署（下稱移民署）申請長期居留延期，經移民署北區事務大隊臺北市專勤隊（下稱臺北市專勤隊）於113年2月26日派員赴聲請人現住地實地訪查，並於同年4月9日面談聲請人與電訪施昱承；又經移民署南區事務大隊金門縣專勤隊（下稱金門縣專勤隊）於113年5月2日派員赴施昱承戶籍地實地訪查未遇，並於同日電訪施昱承。嗣臺北市專勤隊再於113年7月13日派員赴聲請人現住地實地訪查，並於同年8月20日面談聲請人與施昱承，因認有事實足認聲請人與施昱承有關婚姻真實性之說詞、證據不符，相對人爰依大陸地區人民在臺灣地區依親居留長期居留或定居許可辦法(下稱居留許可辦法)第27條第1項第3款、第29條第2項第1款及第3項規定，於113年9月30日以內授移北北服字第1130934898號處分書（下稱原處分）不予許可聲請人113年4月18日長期居留延期申請案，並廢止聲請人長期居

留許可，自不予許可長期居留及廢止長期居留許可之翌日起算1年，不許可再申請長期居留，並於附註欄記載：「依臺灣地區與大陸地區人民關係條例（下稱兩岸人民關係條例）第18條第1項第2款規定，請於收到處分之翌日起10日內，向移民署北區事務大隊臺北市服務站申辦出境證，並於該出境證所載10日期限屆滿前離境；未依規定申請出境或逾期未出境，得強制出境。」聲請人不服原處分，於113年10月9日提起訴願，並申請停止執行，經行政院以113年11月1日院臺訴字第1135021973號函(下稱113年11月1日函)決定不予同意。嗣聲請人於113年10月14日申辦出境證，經移民署於113年10月18日核發中華民國台灣地區入出境許可證（許可證號：113330211960，下稱系爭出境證）。聲請人認為相對人僅憑言詞陳述，怠於調查證據而作成之原處分，是恣意的認定，未就有利不利部分一併注意，違反論理及經驗法則，有停止原處分執行及定暫時狀態之必要。茲內政部移民署已依聲請人申辦核發前揭單次出境許可證，為使聲請人於本案行政爭訟判決確定前，得於臺灣地區居留而無須出境，為本件停止執行及假處分之聲請。

二、聲請意旨略以：

㈠施昱承係因經濟壓力及工作需要，而將戶籍遷至金門縣，惟休假時仍返臺與聲請人同住於臺北市○○區住所，非以金門縣為共同住居所。臺北市專勤隊所認訪談結果不一致，係因聲請人與施昱承記憶性質、主觀認知不同，且施昱承已高齡73歲並曾中風，思考邏輯、反應及口語表達能力較一般常人低落，表達語意模糊不清，致生誤會，雙方答詢內容有些許不同，亦難以避免，但雙方說詞仍有趨於接近之事實，非可遽論雙方婚姻不真實。面談並非唯一行政調查方法，相對人僅以言詞陳述為據，未命聲請人提出其他必要之文書資料，亦未就有利不利情形一併注意，實有不當，違反論理及經驗法則，原處分之合法性顯有疑義。

㈡聲請人前罹患右側乳房腫瘤、乳癌等疾病，於111年9月30日

、112年9月5日、10月31日、12月21日、113年4月26日、5月28日至國立台灣大學醫學院附設醫院乳房醫學中心門診就診，經開刀治療，現仍需定期回診，是為就醫便利，居住於臺北市○○區，而未隨配偶施昱承同住於金門縣，且配偶施昱承確有不定期匯款給聲請人，作為生活費用與醫療費用支出，果如原處分所言聲請人之婚姻係虛假(假設，非自認），雙方豈有於102年結婚登記後迄今 逾10年仍未辦理離婚登記之理。

㈢聲請人於113年10月4日收受原處分，並於113年10月9日提起訴願，然相對人遲延作出決定，竟於作出決定前之113年10月23日核發系爭出境證，命聲請人限期於113年10月28日前出境，執行時點迫近，一旦執行完畢，將使保全救濟已處於客觀不能而無意義之狀態，故聲請人仍有權利保護必要，且隨時面臨被迫離境之風險，確有急迫情事存在。依行政訴訟法第116條第3項（聲請狀誤為第2項）規定，聲請於本件行政爭訟確定前，停止原處分之執行。

㈣又原處分僅憑二人言詞陳述為唯一主要依據，恣意為錯誤之事實認定，廢止長期居留許可，現移民署所作系爭出境證，如於行政救濟程序確定前強制聲請人限期出境，分隔兩岸千里，聲請人不諳臺灣地區法令，如重新申請入境未獲許可，恐無力再續行救濟程序或再度申請繁複入境程序，將令聲請人無法順利進行回診療程，對於聲請人身體健康、生存權將發生急迫 且難以回復之損害，有違比例原則、人權保障基本權利，自有定暫時狀態處分之必要性等語。

三、本院查：

㈠行政訴訟為實踐憲法保障人民訴訟權之意旨，確保個別主觀公法權利之有效保護，所設之暫時權利保護制度，有行政處分之停止執行、公法上假處分及假扣押，並依訴訟類型之不同，分別提供不同之暫時權利保護方式。其中關於撤銷訴訟，因其訴訟目的在請求法院撤銷違法之行政處分，並因行政處分之執行不因提起訴願或行政訴訟而停止，為延宕其效

力，係以停止執行制度提供暫時權利之保護；至在課予義務訴訟，因其訴訟目的係為使依法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之方式達到暫時權利保護目的，係以保全程序中之假處分制度提供暫時權利保護。查聲請人於107年3月29日經核准在臺長期居留，於效期屆至前，申請長期居留延期，經臺北市專勤隊於113年4月9日面談聲請人與電訪施昱承；又經金門縣專勤隊實地查察，復由臺北市專勤隊於同年8月20日面談聲請人與施昱承，因有關婚姻真實性之說詞、證據不符，相對人爰依居留許可辦法第27條第1項第3款、第29條第2項第1款及第3項規定，以原處分除對聲請人113年2月19日及同年4月18日長期居留申請延期案為否准決定外，並同時作出廢止聲請人之長期居留許可、自不予許可長期居留及廢止長期居留許可之翌日起算1年，不許可再申請長期居留之決定。因為，不服長期居留申請延期案之否准決定，救濟方法為課予義務訴訟，不服相對人之其餘決定，正確之行政訴訟類型是撤銷訴訟。是以，聲請人就前者聲請定暫時狀態，就後者聲請停止執行，依上說明，乃係正確之相對應暫時權利保護之方式，先予指明。

㈡關於長期居留延期申請延期案不予許可決定之定暫時狀態部分：

1.行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」可知，假處分中有關定暫時狀態之處分，係為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，作成暫時擴張聲請人法律地位之措施，俾聲請人於裁定准許定暫時狀態之處分後，在本案確定前，可依該裁定所定暫時狀態實現其權利，相對人亦應依該裁定所定暫時狀態履行其義務。核其要件有三：⑴公法上法律關係發生爭執；⑵為防止發生重大之損害或避免急迫之危險；⑶行政法院認有定暫

時狀態之必要。而所稱重大損害，應綜合情形判斷是否對聲請人造成非僅通常而難以回復之損害，所稱急迫危險，則係指危險刻不容緩，無法循行政爭訟程序處理者。另依行政訴訟法第302條準用同法第297條關於準用民事訴訟法第526條第1項之規定，聲請人對於假處分之請求及原因，必須提出可供法院即時調查之證據，以為釋明。如未能舉證釋明之，其聲請即難准許。又釋明在使法院對聲請事件之事實為概括審查，並自事實及法律觀點判斷，形成本案訴訟勝訴可能性較高之心證；釋明在使法院形成如不准許聲請人之聲請，有對聲請人發生重大損害或急迫危險之相當可能性之心證，而認有必要加以防止。倘本案訴訟勝訴可能性較高，且有假處分之原因時，應准假處分之聲請。然聲請人在本案訴訟中不可能勝訴，或勝訴機會渺茫，即應駁回假處分之聲請。又如果個案中，因特別原因，譬如必須經過繁瑣的證據調查程序，始得認定與聲請事件相關之本案訴訟勝訴的可能性時，則在有假處分原因時，准許或不准許定暫時狀態之處分，所可能發生的後果之間的利益衡量，便成為重要的考量因素。而依利益衡量原則，判斷有無定暫時狀態處分之必要，應就聲請人因定暫時狀態處分所獲得之利益或防免之損害、相對人因該暫時狀態處分所受之不利益或損害，以及該暫時狀態處分對公共利益可能發生之危害或損害程度等因素綜合認定之（最高行政法院110年度抗字第149號、111年度抗字第151號裁定意旨參照）。

2.又國家應有安全防衛之能力與權力，對婚姻移民之管理，乃國家主權表現方式之一。大陸地區人民申請長期居留延期，因有關婚姻真實性之說詞、證據不符，依居留許可辦法第27條第1項第3款規定得不予許可之情形，可認屬兩岸人民關係條例第17條第5項第4款所稱之「符合國家利益」，本件聲請人之長期居留申請延期案，是否合致前揭居留許可辦法規定之情形，仍待兩造在本案訴訟攻防並為證據調查後，方能判斷，無從認定聲請人本案勝訴之可能性較高，即聲請人罹患

疾病，需定期回診，由於非僅能於臺灣地區治療，亦得尋求他地醫療院所醫治，尚不致有對聲請人身體健康、生存權發生急迫且難以回復之損害，即聲請人聲請定暫時狀態處分，主要並非是為就醫便利，而是獲得暫時續留之利益。相較相對人審認聲請人有關婚姻真實性之說詞、證據不符之情形，作成不予許可其長期居留申請延期之決定，考量為維護國家安全及社會安定，限制大陸地區人民進入臺灣地區或停留之必要之公益目的，堪認聲請人因定暫時狀態處分所獲得之利益或防免之損害，與國家利益、社會安定、公共秩序等公益可能發生之危害或損害相較，實難認前者較高，基於利益衡量原則，尚無依聲請人聲請而定暫時狀態處分之必要。

㈢關於相對人其餘決定（即廢止長期居留許可、自不予許可長期居留及廢止長期居留許可之翌日起算1年，不許可再申請長期居留部分）之停止執行部分：

1.按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，此行政訴訟法第116條第1項定有明文，即行政機關之處分或決定，在依法撤銷或變更前，具有執行力，原則上不因提起行政救濟而停止執行。然於行政訴訟起訴前，如原處分之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者；或原處分之合法性顯有疑義，自應賦予停止執行之暫時權利保護救濟程序，以符憲法保障人民訴訟權之旨，行政訴訟法第116條第3項規定：「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。但於公益有重大影響者，不在此限。」而基於當行政處分之合法性顯有疑義時，如仍聽令其執行，實違背法治國之依法行政原則，於此情形，原處分並無立即執行之公益。因此，於行政訴訟起訴前，向行政法院聲請停止執行者，應可類推適用訴願法第93條第3項、第2項規定，以「原行政處分之合法性顯有疑義」作為獨立停止執行之事由（最高行政法院109年度裁聲字第707號裁定意旨參照）。又所謂行政處分之合法性顯有

疑義，指依行政處分之形式觀之，不待調查即足以懷疑其合法而言，若行政處分尚須經調查審理始得判斷是否合法，即非屬之。另所謂難於回復之損害，必其損害與行政處分間具有因果關係，並其損害不能回復原狀，或不能以金錢賠償，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之程度而言。

2.依兩岸人民關係條例、居留許可辦法及大陸地區人民申請在臺灣地區依親居留長期居留或定居案件經不予許可撤銷或廢止許可不得再申請期間處理原則等相關規定可知，為臺灣地區人民配偶之大陸地區人民，固得於符合法定要件，依序申請在臺依親居留，並於合法居留滿4年後申請長期居留；合法長期居留滿2年後符合一定規定者，得申請定居。惟長期居留期間屆滿前，需獲准長期居留延期，始有繼續居留之可能，若申請長期居留延期未獲准，則原長期居留之效力即無從延續並於期限屆滿時失其效力。聲請人雖稱如不停止相對人其餘決定之執行，其所罹患疾病，無法定期回診，對其身體健康、生存權發生急迫且難以回復之損害云云，然如前所述，聲請人非不得尋求他地醫療院所醫治，在一般通念上，並非難以用適當方式回復之損害。況聲請人申請長期居留延期，未經相對人准許，且其長期居留許可有效日期於113年6月29日屆至，已無從繼續在臺灣地區居留，故相對人之廢止長期居留許可部分，縱予停止執行，亦無法使聲請人於其居留許可有效期日屆至後仍得繼續在臺灣地區居留，此部分即非因執行前述處分而發生（參見最高行政法院109年度裁字第2007號裁定意旨）。則聲請人關於此部分決定之聲請停止執行，與停止執行要件未合，不應准許。

3.再者，相對人基於廢止長期居留許可及前揭不予許可長期居留延期處分，依居留許可辦法第27條第1項第3款，作成具有禁止效力之「自不予許可長期居留延期或廢止長期居留許可之翌日起算1年，不許可再申請長期居留」決定部分，因係

繫於廢止長期居留許可及不予許可長期居留申請延期之合法與否，如聲請人日後所提之本案訴訟，經審理確認並無有關婚姻真實性之說詞、證據不符之情形，即得回復其申請長期居留延期之權利，是以相關事證仍有待本案訴訟予以查明審究，難認前述決定顯然違法而應即時提供暫時權利保護。

四、綜上，聲請人聲請定暫時狀態及停止執行，均與法定要件不符，均應予駁回。

五、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　11　　日

審判長法　官 蘇嫊娟

法　官 鄧德倩

法　官 魏式瑜

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
㈠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。

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.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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　11　　日

書記官　林俞文