臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第四庭
114年度全字第54號
114年度停字第47號

聲　請　人　賈曉惠

訴訟代理人　王正明　律師
相　對　人　內政部
代　表　人　劉世芳（部長）
訴訟代理人　彭思喬　　（兼送達代收人）

上列當事人間因臺灣地區與大陸地區人民關係條例事件（本院114年度訴字第132號），聲請人聲請假處分及停止執行，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、爭訟概要：

聲請人為大陸地區人民，與臺灣地區人民柯○良於民國103年9月1日在大陸地區結婚，前經相對人核准在臺長期居留，並發給證號：108331261810號長期居留證（下稱系爭長期居留證），效期至114年7月30日止；聲請人於113年1月25日向相對人所屬移民署南區事務大隊雲林專勤隊（下稱雲林專勤隊）申請定居，經雲林專勤隊及相對人所屬中區事務大隊臺中市專勤隊（下稱臺中市專勤隊）於113年2月15日及3月18日、113年2月4日、2月22日、3月24日及4月2日實地訪查聲請人均未遇，又於113年4月10日面談聲請人及柯○良，認有

事實足認聲請人與柯○良有關婚姻真實性之說詞、證據不符；且聲請人於112年11月7日因涉犯公共危險罪嫌，經臺灣雲林地方檢察署檢察官於112年11月13日112年度速偵字第843號緩起訴處分確定（下稱相關偵案），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（下稱定居許可辦法)第34條第1項第1款、第3款等規定，以113年6月26日內授移移字第1130933860號處分書(下稱原處分），不予許可原告申請在臺定居，並廢止聲請人長期居留許可及註銷系爭長期居留證，又自不予許可之翌日起算2年內，不許可再申請定居，並自廢止之翌日起算1年，不許可再申請長期居留。聲請人不服，提起訴願，經行政院以113年10月9日院臺訴字第1135019256號訴願決定駁回，聲請人仍不服，向臺中高等行政法院提起行政訴訟，經該院裁定移送前來【案號：本院114年度訴字第132號臺灣地區與大陸地區人民關係條例（下稱兩岸條例）事件，下稱本案訴訟】，併提起聲請假處分及停止執行。

二、聲請意旨略以：

㈠聲請人與柯○良婚後，柯○良仍住工廠提供之宿舍，聲請人則與公、婆（按指柯○良之父母）同住，然遭公婆百般挑剔，柯○良乃於104年3、4月間偕聲請人外出同住，迄108年5月間柯○良突然腦中風，輾轉多家醫院治療，聲請人多次探視，但108年10月1日公、婆將柯○良轉至中山醫學院附設醫院治療期間，聲請人不知且聯絡不上，柯○良自108年10月31日返回公、婆家居住，聲請人仍在雲林縣原共同生活居所工作，偶爾返回公、婆家探視柯○良，然相處常受公、婆干擾，柯○良寄人籬下受制，與聲請人無法正常經營婚姻生活，且柯○良無法提供生活費，聲請人只得在雲林縣謀職求生，聲請人與柯○良自婚後至柯○良腦中風共同生活約5年，且相對人於108年間審核長期居留聲請時，已就婚姻真實性面談詳細查核。113年4月10日面談時，柯○良因腦中風受損未完全恢復，又疑受公、婆影響與聲請人感情生變、捏

編偽詞，致與聲請人陳述有所出入，而否定最初結婚之真實。另相對人為原處分前，未給予聲請人陳述意見之機會，違反行政程序法102條、第104條之規定，依同法第110條第4項應為無效。況原處分並未說明聲請人與柯○良有關婚姻真實性之說詞、證據不符之理由，及相關偵案業經緩起訴處分確定，然為何仍否准定居申請之理由。

㈡原處分有上開顯然違法情形，本案訴訟非顯無理由；聲請人定居申請僅涉私益，與公共利益無關，且目前聲請人訴請柯○良同居訴訟，業經調解成立，然因公、婆對聲請人成見，而暫無法同居，本案訴訟進行中倘聲請人離境，在境外不便與訴訟代理人討論案情，影響聲請人訴訟權益，況聲請人在臺多年有正當工作，一旦離境即失工作，柯○良未提供生活費下，極難生活，暫時停留大陸地區時間短暫，亦難覓工作，對聲請人而言為難於回復之重大損害，又系爭長期居留證已於114年7月30日到期，聲請人隨時須返回大陸地區，有急迫情事。聲請本院裁定於本案訴訟確定前，停止執行廢止聲請人長期居留許可及註銷系爭長期居留證等語。

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。查相對人於108年8月26日發給系爭長期居留證（效期至114年7月30日止），核准聲請人在臺長期居留；聲請人於效期屆至

前，申請長期居留延期，經雲林專勤隊及臺中市專勤隊分別於113年2月15日及3月18日、113年2月4日、2月22日、3月24日及4月2日實地訪查聲請人均未遇；又於113年4月10日面談聲請人及柯○良，因認有關婚姻真實性之說詞、證據不符，且聲請人因相關偵案緩起訴處分確定，相對人爰依定居許可辦法第34條第1項第1款、第3款、大陸地區人民申請在臺灣地區依親長期居留或定居案件不予許可撤銷或廢止許可不許可再申請期間處理原則第5點第3款、第7點第3款等規定，以原處分除對聲請人113年1月25日申請定居為否准決定外，並同時作出廢止聲請人之長期居留許可、註銷系爭長期居留證，及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等節，業經本院調閱本案訴訟卷宗核實，而不服上開定居申請案之否准決定，救濟方法為課予義務訴訟，至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關於否准定居申請之定暫時狀態部分：

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。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。查本件大陸地區人民聲請人申請定居，因與柯○良就有關婚姻真實性之說詞、證據不符，依定居許可辦法第34條第1項第3款規定得不予許可之情形，又聲請人因相關偵案緩起訴處分確定，有緩起訴處分書（本院停字卷第25至27頁）在卷可參，依定居許可辦法第34條第1項第1款規定得不予許可之情形，可認屬兩岸條例第17條第5項第4款所稱之「符合國家利益」，相對人據而認有合於定居許可辦法第34條第1項第1、3款等規定，作成否准定居申請，於法難謂不合。況本件聲請人之定居申請，是否合致定居許可辦法上開規定之情形，抑或相對人有無給予陳述意見機會，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。

3.至聲請人主張喪失在臺工作，返回大陸地區時間短暫，亦難覓工作，影響生計，且與訴訟代理人聯繫困難，影響本院訴訟權云云，然均尚不致有對聲請人生存權發生急迫，且難以回復之損害，且現今科技發達，尚非不得以通訊軟體聯繫相關訴訟事務，則聲請人聲請定暫時狀態處分，主要無非是為保持在臺之工作之利益，相較相對人審認聲請人有關婚姻真實性之說詞、證據不符，及相關偵案緩起訴等情形，作成不予許可其定居申請之決定，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、註銷系爭長期居留許可證，及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，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.依兩岸條例、定居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，需獲准定居申請，始有定居之可能，若定居未獲准，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，將喪失在臺工作、影響生計，且損害本案訴訟聲請人訴訟權益，對其發生急迫，且難以回復之損害云云，然如前所述，聲請人喪失在臺工作、在一般通念上，並非難以用適當方式回復之損害。況聲請人定居之申請，未經相對人准許，且長期居留許可有效日期於114年7月30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，依定居許可辦法第27條第1項第1款、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，其聲請為無理由，不應准許，應予駁回。

五、結論：本件聲請均為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　25　　日

審判長法　官　鍾啟煌

法　官　李毓華

法　官　蔡如惠

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。
(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。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　陳湘文