臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第四庭
114年度訴字第132號
115年4月9日辯論終結

原　　告　賈曉惠

訴訟代理人　王正明　律師（兼送達代收人）
被　　告　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）

上列當事人間臺灣地區與大陸地區人民關係條例事件，原告不服行政院中華民國113年10月9日院臺訴字第1135019256號訴願決定，提起行政訴訟，經臺中高等行政法院移送前來，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

行政訴訟法第111條第1項、第3項規定：「（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：一、訴訟標的對於數人必須合一確定，追加其原非當事人之人為當事人。二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。三、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。四、應提起確認訴訟，誤為提起撤銷訴訟。五、依第197條或其他法律之規定，應許為訴之變更或追加。……」查原告起訴時訴之聲明為：「訴願決

定（按指行政院民國113年10月9日院臺訴字第1135019256號訴願決定）及原處分（按指被告部113年6月26日內授移移字第1130933860號處分書）均撤銷。」（臺中高等行政法院113年度訴字第304號卷第11頁），又具狀追加為：「一、訴願決定及原處分均撤銷。二、被告應就原告於113年1月25日之定居申請（下稱系爭申請）作成准予定居之裁量處分。三、訴訟費用由被告負擔。」（本院卷第165頁），為被告具狀表示同意(本院卷第199頁)，且請求之基礎不變，本院認其變更為適當，應予准許。

二、事實概要：

原告為大陸地區人民，與臺灣地區人民柯○良結婚近10年，原告之系爭申請經被告所屬移民署（下稱移民署）派員訪查實施面(訪)談，認有關婚姻真實性之說詞、證據不符；且原告於112年11月13日（被告誤載為106年8月22日）因公共危險罪經檢察官為緩起訴處分（下稱相關刑案）。經被告113年6月5日「大陸地區人民在臺灣地區專案許可長期居留或定居暨香港澳門居民定居審查會」第41次會議（下稱系爭會議）審查決議，認原告有關婚姻真實性之說詞、證據不符，且因有事實足認為有犯罪行為或犯罪紀錄，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（下稱許可辦法）第34條第1項第1款及第3款、第27條第1項第1款及第3款，以及「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許可再申請期間處理原則（下稱處理原則）」第5點第3款、第7點第3款之規定，以原處分不予許可原告系爭申請案，並自不予許可之翌日起算2年內，不許可再申請定居，並廢止其長期居留許可（原有效日期為114年7月30日），註銷長期居留證，並自廢止之翌日起算1年，不許可再申請長期居留，原告不服提起訴願，經訴願駁回後，向臺中高等行政法院提起本件行政訴訟，經該法院認其無管轄權，裁定移送至本院管轄。

三、本件原告主張：

㈠移民署中區事務大隊收受系爭申請，移民署南區事務大隊雲林縣專勤隊於113年3月21日、3月24日及4月2日派員訪查及移民署中區事務大隊台中專勤隊於113年2月4日及2月22日派員訪查，另於同年4月10日就系爭申請實施面談外，迄原告收受原處分前，並未再約談原告，或依行政程序法第102條等規定，書面通知原告陳述意見，即逕為原處分，屬行政程序法第111條第7款規定具有重大明顯之瑕疵，原處分應為無效。

㈡又臺灣地區與大陸地區人民關係條例(下稱兩岸條例)第17條第9項授權訂定之許可辦法第27條第1項第1款、第34條第1項第1款均非規定「犯罪紀錄」、「應不予許可」，故就應按其情節審酌是否不予許可定居，始符比例原則，查相關刑案原告吐氣所含酒精濃度僅達每公升0.34毫克，且未致第三人死傷，情節甚微，又緩起訴處分確定，原告已履行全部緩起訴處分條件。若因之逕予不許可在臺有婚姻生活之原告無法在臺定居，反損害正常婚姻生活，難稱允當。

㈢又原告前經移民署認符合規定核發長期居留證，核可程序中業已就婚姻真實性已面談詳細查核，又原告於111年向臺灣臺中地方法院對柯○良提起履行同居之民事訴訟，迨於112年11月20日調解成立，原告無法與柯○良同居，係因柯○良因病在公婆家中休養，公婆不願原告搬入同住，原告僅得暫居在雲林生活、工作，然仍與原告保持聯絡，偶爾至公婆家探視柯○良，原告係因正當理由而無法與柯○良同居，另柯○良因腦中風出血致腦力受損無法完全復原，致有記憶上之失入外，又疑受公婆影響而捏編偽詞，致接受面談時，與原告陳述有所出入，遭誤解婚姻之真實性。

㈣並聲明：

1.訴願決定及原處分均撤銷。

2.被告應就系爭申請作成准予定居之裁量處分。

3.訴訟費用由被告負擔。

四、被告答辯略以：

㈠雲林縣及臺中市專勤隊於113年2月及3月間共7次派員至原告系爭申請之申請書記載住居所（按指臺中市戶籍地及雲林縣居所）查察，發現原告與柯○良未共同居住生活，臺中市專勤隊復通知原告及柯○良進行面（訪）談，因雙方對諸如原告近半年內返回臺中市戶籍地共同居住之頻率、最近1次返回該址為何事，以及原告在○○縣○○鄉現居地地址、是否需要租金、原告之工作、如何轉交家用費給柯○良、是否陪同柯○良回診、雙方平時維繫感情之方式等共同生活之重要事實，說詞有重大瑕疵，且有關婚姻真實性之說詞、證據不符，未通過該次面談。另原告因相關刑案經檢察官緩起訴處分確定，依系爭會議決議，被告依許可辦法第34條第1項第1款、第3款、第27條第1項第3款等規定為原處分，於法尚無違誤。

㈡面（訪）談結束前，移民署主動詢問原告及柯○良是否有其他意見補充，均表示「無」，移民署已給予原告說明及陳述意見之機會，並無原告所稱未予原告陳述意見之機會；且原告提起訴願以訴願書陳述意見，參照臺北高等行政法院112年度訴字第1392號判決意旨，應認已給予原告陳述意見之機會，原告訴稱其無從瞭解明確內容得據以表示意見，損及其權益，尚不足採。

㈢並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

五、如事實概要欄所載之事實，有原告之長期居留證影本(本院卷第107、109頁)、相關刑案緩起訴處分書(本院卷第183至185)、原處分(原處分卷二第1至2頁)、訴願決定(原處分卷二第4至14頁)附卷可稽，復為兩造所不爭執，堪信為真實。

六、本院之判斷：

㈠應適用之法令及法理：

1.兩岸條例第17條第1、3、5、7、9項規定：「（第1項）大陸地區人民為臺灣地區人民配偶，得依法令申請進入臺灣地區

團聚，經許可入境後，得申請在臺灣地區依親居留。……（第3項）經依第1項規定許可在臺灣地區依親居留滿4年，且每年在臺灣地區合法居留期間逾183日者，得申請長期居留。……（第5項）經依前2項規定許可在臺灣地區長期居留者，居留期間無限制；長期居留符合下列規定者，得申請在臺灣地區定居：一、在臺灣地區合法居留連續2年且每年居住逾183日。二、品行端正，無犯罪紀錄。三、提出喪失原籍證明。四、符合國家利益。……（第7項）第一項人員經許可依親居留、長期居留或定居，有事實足認係通謀而為虛偽結婚者，撤銷其依親居留、長期居留、定居許可及戶籍登記，並強制出境。……（第9項）前條及第1項至第5項有關居留、長期居留、或定居條件、程序、方式、限制、撤銷或廢止許可及其他應遵行事項之辦法，由內政部會同有關機關擬訂，報請行政院核定之。……」。

2.兩岸條例第17條第9項授權訂定之許可辦法第27條第1項第1款、第3款分別規定：「大陸地區人民申請長期居留，有下列情形之一者，得不予許可；已許可者，得撤銷或廢止其許可，並自不予許可、撤銷或廢止之翌日起算1年以上、5年以下之一定期間，不許可其再申請：一、有事實足認有犯罪行為或有犯罪紀錄。……三、有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符。」第34條第1項第1款、第3款分別規定：「大陸地區人民申請定居，有下列情形之一者，得不予許可，並自不予許可之翌日起算1年以上、5年以下之一定期間，不許可其再申請：一、有事實足認為有犯罪行為或有犯罪紀錄。……三、有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符。」。

3.處理原則第5點第3款前段規定：「大陸地區人民依本辦法第27條第1項規定申請長期居留或依第29條第3項規定申請長期居留延期，有下列情形之一，經不予許可，或長期居留許可經撤銷或廢止，不許可其再申請長期居留期間如下：……㈢

有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符，因同一事由，為第1次不予許可，自不予許可、撤銷或廢止許可之翌日起算1年。……」第7點第1款前段、第3款前段規定：「大陸地區人民依本辦法第34條第1項規定申請定居，有下列情形之一，經不予許可，不許可其再申請期間如下：㈠經檢察官依刑事訴訟法第253條規定為不起訴處分、緩起訴處分，或經法院為緩刑、得易科罰金之有期徒刑或拘役，或罰金之宣告，自不予許可之翌日起算1年。……㈢有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符，因同一事由，為第1次不予許可，自不予許可之翌日起算1年。為第2次不予許可，自不予許可之翌日起算3年。為第3次以上不予許可，自不予許可之翌日起算5年。」準此，大陸地區人民在臺灣地區長期居留有效期間屆滿前申請定居，倘該人民有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符，或有犯罪紀錄，主管機關自得不予許可定居申請，或廢止前長期居留許可及註銷居留證，並自不予許可或廢止之翌日起算一定期間內，不許可再申請長期居留，並限期出境。而前述不得有許可辦法第27條第1項第1款、第3款、第34條第1項第1款、第3款之情形，應可認為符合兩岸條例第17條第5項第2款「品行端正，無犯罪紀錄」、第4款「符合國家利益」之規定。

4.大陸地區人民與臺灣地區人民結婚後申請來臺居留、定居之目的，係為與臺灣地區配偶即依親對象盡其共同生活及互相照顧之義務，以維繫正常圓滿之關係。所謂共同居住，固不以每日均同處一室為必要，倘夫妻一方基於工作、安全或其他正當理由，而在空間距離上有所差距，並非當然構成同居義務之違反。然審核許可大陸地區人民進入臺灣地區居留與否，除審酌共同生活之家庭因素外，國家安全、社會秩序等亦為兩岸婚姻所不可忽略之考量因素，因此應就上開因素綜合加以斟酌，始符立法意旨。從而，兩岸條例授權主管機關

訂定上開許可辦法，明定大陸地區人民進入臺灣地區之資格要件、許可程序及停留期限等要件，以資審核，避免大陸地區人民藉由結婚之名，實際從事其他目的之活動。準此，許可辦法第27條第1項第3款、第34條第1項第3款規定，將「有事實足認其無正當理由未與依親對象共同居住，或有關婚姻真實性之說詞、證據不符者」定為得不予許可、撤銷或廢止其許可長期居留、不予許可定居申請之事由，係考量大陸配偶因婚姻關係來臺生活，如其未與配偶同住，或經查有關婚姻真實性說詞、證據有不符情形，恐有違期待其來臺依親居留、申請定居之目的。準此，許可為臺灣地區人民配偶之大陸地區人民在臺灣地區居留或定居，其目的係為使夫妻得以共同生活、互相照顧，以維繫正常圓滿之真實婚姻關係，因此依親居留、長期居留、定居係以大陸配偶與在臺依親對象有共同生活之事實為其許可之要件，若無共同生活之事實，大陸配偶在臺依親居留、長期居留或定居即失所依據，自得不予准許。又對入出境及婚姻移民之管理，乃國家應有安全防衛之能力與權力，對婚姻移民之管理，是國家主權表現方式之一。外籍配偶經許可入境後，其是否為真實婚姻之目的而共同生活，或僅以結婚作為入境目的之手段，以達到其他目的，基於公共安全及社會利益，政府有調查清楚之必要，許可辦法第8條規定：「依親居留、長期居留或定居之申請人，應依相關法規及移民署之通知，接受面（訪）談。申請人之配偶及其他親屬，移民署認有面（訪）談之必要者，亦同。」即以面談作為蒐集資料之行政調查方法之一，以查證是否與入境目的真實相符，除公益上的發現真實、取締不法外，對婚姻移民雙方亦具保護效果，兼具維護公益及私益。

㈡首查，專勤隊於113年2至4月間，多次訪查原告位於雲林縣現居地及柯○良臺中市現居地，顯示原告與柯○良未共同居住，且原告與柯○良結婚雖將近10年，然面談時其等就夫妻雙方生活中共見共聞之事（諸如原告與柯○良有無固定同住頻率、次數、原告給付家用情形、陪同柯○良就診次數、聯

繫頻率、彼此作息），多處說詞不一等情，有查察紀錄表及相片（原處分卷一第1至5、6至9、12至14、17至19頁）、臺中市專勤隊面談紀錄2份（原處分卷二第26至30、37至41頁）在卷可參，且觀諸臺中市專勤隊隊員經原告、柯○良同意提供之LINE聊天紀錄（原處分卷二第33至36頁），記載「（原告）如果移民署去家裡找我，就跟他說我去工作了」、「（柯○良）你車貸還了嗎?……OK，我會說明年才能還完。」、「（柯○良）我星期一去拿診斷書，證明你說的假日回臺中照顧我，病情有好轉」、「（柯○良）剛剛移民署有來家裡說要見賈曉惠，我回說因公司歲休需要加班，因而這星期未能回到臺中，就算回到臺中也是看看身體狀況怎樣就回麥寮了，並無過夜，他們見不到人，就說訪談時，說明原因就走了」顯見原告與柯○良並無聯繫或見面，為通過面談而預先擬好聯繫或見面之說詞，參以面談時，原告供稱不知柯○良罹病後生活作息等語（原處分卷二第28頁），柯○良供稱會擔心原告取得身分證後就不再給生活費等語（原處分卷二第39頁），則以原告與柯○良分居兩地而未共同居住，又疏於聯繫、見面，參與彼此生活程度極低，未若一般夫妻之相處，顯違常理，有事實足認其無正當理由未與柯○良共同居住，有關婚姻真實性之說詞、證據不符，故原告主張前於長期居留證核可程序中就婚姻真實性已面談並經被告詳細查核無訛，且係出於公婆、柯○良罹病等種種原因無法時常見面、同居云云，均非可採。

㈢另原告因相關刑案經檢察官緩起訴處分確定，業經認定如前，從而，被告審酌原告與柯○良有關婚姻真實性之說詞、證據不符，且原告有犯罪紀錄，依許可辦法第34條第1項第1款及第3款、第27條第1項第1款及第3款等規，否准原告系爭申請，並自不予許可之翌日起算2年內，不許可再申請定居，並廢止其長期居留許可（原有效日期為114年7月30日），註銷長期居留證，並自廢止之翌日起算1年，不許可再申請長期居留，已為合義務裁量，於法並無違誤。

㈣原告主張被告作成原處分前未給予陳述意見機會，原處分無效等語。按行政程序法第114條第1項第3款、第2項規定：「（第1項）違反程序或方式規定之行政處分，除依第111條規定而無效者外，因下列情形而補正：……三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。……（第2項）前項第2款至第5款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之……。」本件被告於原處分作成前，移民署面談時，已詢問原告有無其他意見補充（原處分卷二第30頁），嗣被告作成原處分後，經原告提起訴願，已於訴願書中針對原處分之理由陳明其不服之事實上主張及法律上意見，有原告出具之訴願書（訴願卷第10至13頁）在卷可稽。從而，被告於原處分作成前，原告已多次陳述意見，是其主張被告為原處分前，未給予其陳述意見機會，屬行政程序法第111條第7款規定具有重大明顯之瑕疵，原處分無效云云，並不可採。

㈤至原告聲請調其申請依親居留、長期居留之相關卷證（本院卷第313至314頁），本院認無調查之必要，附此敘明。

㈥綜上所述，被告所為原處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告仍執詞訴請如訴之聲明所示，核無理由，應予駁回。

七、本件判決基礎之事證及法律關係，已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經審酌對於本件判決結果並不生影響，爰不予逐一論列。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　7　　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、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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.上訴人或其代表人、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、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.上訴人之配偶、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.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(一)、(二)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(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　7　　日

書記官　陳湘文