

訴 願 人 ○ ○

代 理 人 ○ ○ ○ 律師

原處分機關 臺北市政府警察局

右訴願人因申請永久居留事件，不服原處分機關八十九年五月二十五日北市警外字第八九二四七一七八〇〇號書函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處理。

事 實

- 一、緣訴願人檢具相關證明文件，以八十九年五月六日「申請書」及五月八日函向內政部警政署（以下簡稱警政署）署長申請永久在我國居留，案經警政署署長室以八十九年五月十二日署機申字第一二三四號簽辦單移由原處分機關辦理。
- 二、嗣經原處分機關以八十九年五月二十五日北市警外字第八九二四七一七八〇〇號書函復知訴願人並副知警政署（署長室）等略以：「主旨：有關臺端申請永久居留證案，覆請查照。說明....二、依入出國及移民法第二十三條規定，外國人申請在臺永久居留，須在臺合法連續居留七年，且每年居住超過二七〇日。所稱合法連續居留七年，經向內政部警政署外事組請釋覆稱：『係指申請日前之最近七年』。三、臺端申請日前七年在臺居住期間，未達『每年均居住超過二七〇日』之條件，故未發給永久居留證。」訴願人不服，於八十九年七月二十日遞送訴願書予原處分機關向本府提起訴願，八十九年十二月五日聲請改定言詞辯論期日，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、查本件訴願人以八十九年五月六日申請書申請在我國永久居留，原處分機關以八十九年五月二十五日北市警外字第八九二四七一七八〇〇號書函復知訴願人，觀其用語雖係就訴願人申請永久居留之法令依據所為之理由說明，而實際上則為原處分機關就訴願人申請永久居留之公法事件，所為對外發生拒絕之法律效果之單方行政行為，參酌司法院釋字第四二三號解釋意旨，自屬行政處分。又本件提起訴願日期距原處分書發文日期已逾三十日，惟原處分機關未查明原處分書送達日期，訴願期間無從起算，自不生訴願逾期問題，先予敘明。
- 二、按入出國及移民法第一條規定：「為統籌入出國管理，確保國家安全；規範移民事務，落實移民輔導，特制定本法。本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」第二條規定：「本法之主管機關為內政部。內政部為辦理本法規範之入出國及移民業務，設入出國

及移民署。但有關查察逾期停留、居留及非法入國之業務，由入出國及移民署會同警政署辦理。」第三條規定：「本法用詞定義如下：....七、居留：指在臺灣地區居住期間超過六個月。.....」第二十三條規定：「外國人在我國合法連續居留七年....並符合下列要件者，得向主管機關申請永久居留：一、年滿二十歲以上。....二、品行端正。三、有相當之財產或藝能，足以自立。四、合法連續居留期間，每年居住超過二百七十日。但國民之外籍配偶或子女每年居住超過一百八十三日。五、符合我國國家利益。前項申請人兼具有我國國籍在我國居留者，不得申請永久居留。主管機關許可永久居留資格，應發給外僑永久居留證，並副知相關機關。....」第三十三條規定：「外國人停留、居留及永久居留辦法，由主管機關定之。」第六十五條規定：「本法許可外國人在我國居留或永久居留之查察登記，由主管機關辦理；其查察登記辦法，由主管機關會同外交部定之。」

同法施行細則第四十條規定：「本法第二十三條第一項所稱合法連續居留，係指持用外僑居留證之居住期間；所稱合法連續居住，包括合法停留及居留之時間，合併計算。其申請永久居留，應於本法第二十三條第一項之居留及居住期間屆滿後二年內申請之；本法施行前居留或居住期間，得合併計算。」

外國人停留居留及永久居留辦法第十二條規定：「外國人依本法第二十三條第一項規定申請永久居留，應備下列文件....送主管機關辦理：一、外僑永久居留申請書。二、護照。三、外僑居留證或合法居住之期間證明。.....」第十八條規定：「內政部入出國及移民署設立前，....第十二條....規定之事項，由內政部警政署辦理；....。」外國人居留或永久居留查察登記辦法第十條規定：「內政部入出國及移民署設立前，本辦法之查察登記業務，由內政部警政署規劃，並督導直轄市、縣（市）警察局執行。」

外國人停留居留及永久居留作業規定三規定：「永久居留：（一）外國人具有下列條件之一者，得申請永久居留資格：1. 在我國合法連續居留七年，且合法連續居留期間，每年居住超過二百七十日者。.....（二）申請永久居留之外國人有下列情形之一，不予許可.....5. 合法連續居留（住）或居住期間，未超過規定之每年居住日數者。.....（三）提出申請期間及年齡之限制：1. 提出申請期間之規定：（1）一般規定：於入出國及移民法（以下簡稱本法）施行（即中華民國八十八年五月二十一日）後，始符合申請規定居留及居住期間之條件者，應於合乎申請規定之日起二年內提出申請。....（四）受理（初審）機關、核准機關之查核程序及合格居留（住）期間之查證：1. 提出申請案件時，申請人是否在國內：（1）在國內提出申請者：申請人現具有合法連續居留（住）身分，得由本人或委託代理人向居留地警察局申請，經受理初審後轉報內政部警政署（以下簡稱本署）審核。....3. 合法連續居留、合法連續居住及合法居住期間釐定每年須居住日數之計算方式：（1）在我國合法連續居留七年之計算方式：甲、指申請人持用

外僑居留證（居留目的不論）之連續合法居住期間。....（4）每年須達規定居住日數之計算方式：甲、一年以三百六十五日計算，扣除各當年合法連續居留（住）及合法居住期間『出國日數』之合計，以求得申請人每年實際居住日數是否合乎每年居住超過二百七十日或一百八十三日規定。....」

三、本件訴願理由略謂：

- （一）訴願人自一九六一年（民國五十年）初次抵達臺灣，即持有外僑居留證，至一九八八年（民國七十七年）止，連續二十七年，每年居住均超過二百七十日。一九八九年（民國七十八年）至一九九九年（民國八十八年）止，每年均超過一百八十三日，有履歷表及訴願人之護照影本入出境資料可資佐證，是訴願人顯然符合連續合法居留七年之規定。
- （二）原處分機關駁回訴願人之申請，無非係以入出國及移民法第二十三條規定「合法連續居留七年」，經向內政部警政署外事組請釋覆稱「係指申請日前最近七年」，資為論據。然按「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境或入境之權利，對人民上述自由或權利加以限制，必須符合憲法第二十三條所定必要之程度，並以法律定之。」（司法院釋字第四五四號解釋意旨參照）又按「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有任意移居或旅行各地之權利，若欲對人民之自由權利加以限制，必須符合憲法第二十三條所定必要之程度，並以法律定之或經立法機關明確授權由行政機關以命令訂定。」（司法院釋字第四四三號解釋參照）
- （三）本件原處分機關就「合法連續居留七年」所為之釋示，無端限縮入出國及移民法第二十三條本文意旨，並擅自改為應「申請日前最近七年」，乃係就人民申請居留權所為之限制，依據法律保留原則，自應由法律明文規定，始克合法，要不能以行政命令代之，或以行政命令解釋加以限制，從而剝奪人民原本依據入出國及移民法所得獲致之權利，顯已嚴重侵害人民依據憲法第十條所得享有之居住自由，並有違法律保留原則。

- ### 四、卷查本件訴願人申請在我國永久居留案件，據原處分機關於答辯書理由欄敘明：「....
- 二、本局僅屬申請要件審查單位，負責准駁之權責單位為內政部警政署；本案因權責單位認定申請要件應以最近七年為標準，據而要求本局審查退件，本局尚無僭越權責不妥之處。
 - 三、就實體部分而言，入出國及移民法.....，係中華民國八十八年五月二十一日公布實施，而本法施行細則於八十八年十月三十日訂定發布；針對本法第二十三條永久居留之申請，本法施行細則第四十條規定『應於本法第二十三條之居留及居住期間屆滿後二年內申請之』。本件訴願人雖主張民國七十七年前連續二十七年，每年居住均超過二百七十日之事實，仍不符合本法施行細則之規定。.....」，惟依上開八十九年五

月二十五日北市警外字第八九二四七一七八〇〇號書函內容顯示，原處分機關係認訴願人申請日前七年在臺居住期間，不符合首揭入出國及移民法第二十三條「每年均居住超過二百七十日」之規定，乃否准所請，原處分尚非無據。

五、惟依首揭外國人停留居留及永久居留辦法第十八條規定，關於外國人申請永久居留之事項，在內政部入出國及移民署設立前，由內政部警政署辦理；又依首揭外國人停留居留及永久居留作業規定三之（四）之規定觀之，外國人在我國申請永久居留，由申請人本人或委託代理人向居留地警察局申請，經受理初審後轉報內政部警政署審核。則警察機關為申請永久居留案件之受理機關，警政署為審核之權責機關，殆無疑義。因此本件訴願人八十九年五月六日申請永久居留案件，自應由原處分機關初審後轉報警政署以其名義為準駁處分，方為適法。從而原處分機關既非權責機關，而逕以八十九年五月二十五日北市警外字第八九二四七一七八〇〇號書函通知訴願人：「....說明....二....臺端申請日前七年在臺居住期間，未達『每年均居住超過二七〇日』之條件，故未發給永久居留證。」自有欠合，爰將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處理。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠（公假）

委員 黃茂榮

委員 楊松齡

委員 薛明玲

委員 王惠光

委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

委員 曾忠己

中 華 民 國 九 十 年 一 月 二 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行