

臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭

114年度停字第5號

聲 請 人 CHERRET LEAKEY NDIWA即查力基

相 對 人 臺灣臺中地方檢察署

代 表 人 張介欽

上列當事人間聲請停止執行事件，聲請人聲請停止臺灣屏東地方檢察署112年6月12日112年執康字第2335號檢察官執行指揮書之執行，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

☐按行政訴訟法第116條規定：「（第1項）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。（第2項）行政訴訟繫屬中，行政法院認為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，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。（第3項）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。」是聲請行政法院裁定停止執行，應以行政處分為對象，倘對於非行政處分聲請裁定停止執行，即與上開規定停止執行之要件不符，其聲請自非法之所許。

01 □本件聲請意旨略謂：聲請人因涉妨害性自主罪，於民國113年8
02 月向相對人提出關於承辦檢察官有違失職務情事之陳情，經相
03 對人以113年12月16日中檢介宙113陳100字第1139155559號書
04 函復承辦檢察官查無不法等語，聲請人不服，已提起訴願，臺
05 灣屏東地方檢察署（下稱屏東地檢署）112年6月12日112年執
06 康字第2335號檢察官執行指揮書（下稱系爭檢察官執行指揮
07 書）之合法性顯有疑義，聲請停止刑罰執行等語。並聲明：請
08 求停止系爭檢察官執行指揮書之執行。

09 □復按「司法權之一之刑事訴訟、即刑事司法之裁判，係以實現
10 國家刑罰權為目的之司法程序，其審判乃以追訴而開始，追訴
11 必須實施偵查，迨判決確定，尚須執行始能實現裁判之內容。
12 是以此等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵
13 查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程。」司法院釋
14 字第392號解釋闡述甚明。又「公法上之爭議，除法律別有規
15 定外，得依本法提起行政訴訟。」行政訴訟法第2條亦有明
16 文。準此，當事人起訴所爭執之事項，必須為公法上爭議，始
17 得依法提起行政訴訟；所謂公法上之爭議，係指人民與行政機
18 關間，因公法關係（包括公法上法律關係或公權力措施）所生
19 之爭議而言。次按司法院及檢察機關所屬法官、檢察官踐行
20 民、刑事訴訟法等法律之程序，為廣義司法權之行使，其應如
21 何之處置始合乎民、刑事訴訟法等法律規定，非屬各該行政機
22 關之行政行為，不生應作為不作為視同行政處分之問題，是有
23 關民事、刑事訴訟中司法權行使是否適當、合法之爭議，悉依
24 民、刑事訴訟法等法律之規定，當事人固得聲請、聲明、起
25 訴，對檢察官或法院之處分、裁判不服，亦得再議、抗告或上
26 訴，要非行政法院審判之範圍。而法官、檢察官均非行政機
27 關，其本於職權之行為係屬行使司法權之行為，既非立於行政
28 機關之地位所為之行政行為，自非行政處分，尚不得對之提起
29 訴願及行政訴訟以為救濟，其不得提起而提起，即非合法（最
30 高行政法院89年度裁字第717號、92年度裁字第784號裁定意旨
31 參照）。

01 □查聲請人前因妨害性自主案件，經臺灣屏東地方法院109年度
02 侵訴字第28號刑事判決無罪，檢察官上訴後，經臺灣高等法院
03 高雄分院以110年度侵上訴字第24號刑事判決撤銷前開無罪判
04 決，改判處有期徒刑4年6月，並經最高法院於112年5月4日以1
05 12年度台上字第1358號刑事判決駁回聲請人上訴而告確定。經
06 屏東地檢署以系爭檢察官執行指揮書送聲請人入監執行中，有
07 上揭臺灣屏東地方法院109年度侵訴字第28號刑事判決、最高
08 法院112年度上字第1358號刑事判決及系爭檢察官執行指揮書
09 附卷可稽（本院卷第163-199、211-217、201頁）。雖聲請人
10 係以承辦檢察官有違失職務情事，主張系爭檢察官執行指揮書
11 合法性顯有疑義，請求停止系爭檢察官執行指揮書之執行。惟
12 聲請人請求停止執行之系爭檢察官執行指揮書，係依刑事訴訟
13 法所為之司法權行使，非行政機關所為之行政處分，自無從循
14 行政訴訟救濟程序聲請停止執行。再者，刑事案件之偵查、起
15 訴、裁判、執行等程序及救濟方法，刑事訴訟法均有明定，故
16 此等事項衍生之爭議，應循刑事訴訟法所定程序請求救濟，不
17 得提起行政訴訟。又依刑事訴訟法第467條規定：「受徒刑或
18 拘役之諭知而有左列情形之一者，依檢察官之指揮，於其痊癒
19 或該事故消滅前，停止執行：一、心神喪失者。二、懷胎5月
20 以上者。三、生產未滿2月者。四、現罹疾病，恐因執行而不
21 能保其生命者。」同法第484條規定：「受刑人或其法定代理
22 人或配偶以檢察官執行之指揮為不當者，得向諭知該裁判之法
23 院聲明異議。」足見聲請人如認其所受徒刑具有停止執行之事
24 由或檢察官執行之指揮有不當之情形，僅得循刑事訴訟法第46
25 7條及第484條規定，向檢察官聲請停止入監服刑命令之執行，
26 或向當初諭知該刑事裁判之法院聲明異議。聲請人如有不服，
27 則應依刑事訴訟法相關之規定尋求審級救濟，亦無從就屏東地
28 檢署所為之系爭檢察官執行指揮書提起行政爭訟或聲請停止執
29 行，且屏東地檢署亦非本件相對人，又聲請人縱使變更相對人
30 為屏東地檢署，對系爭檢察官執行指揮書提起本案訴訟及聲請
31 停止執行，亦顯將因其不屬行政訴訟審判權限而受敗訴裁判。

故聲請人就非屬行政處分之系爭檢察官執行指揮書，聲請停止執行，與停止執行之要件不符，依據前揭說明，應予駁回。

□結論：聲請無理由。

中 華 民 國 114 年 3 月 4 日

審判長法官 劉錫賢

法官 郭書豪

法官 林靜雯

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

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. 當事人或其代表人、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。

01

4. 當事人為公法人、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。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(一)、(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 114 年 3 月 4 日

03

書記官 黃毓臻