

# 臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第五庭

115年度訴字第436號

原告 社團法人台灣廢除死刑推動聯盟

代表人 張娟芬

訴訟代理人 詹順貴 律師

錢建榮 律師

楊德一 律師

被告 法務部

代表人 鄭銘謙（部長）

上列當事人間確認行政處分違法事件，原告提起行政訴訟，本院裁定如下：

## 主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

## 理 由

一、按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、訴訟事件不屬行政訴訟審判權，不能依法移送。」行政訴訟法第2條、第107條第1項第1款分別定有明文。次按行政法院組織法第47條準用法院組織法第7條之3第1項規定：「法院認其無審判權者，應依職權以裁定將訴訟移送至有審判權之管轄法院。但其他法律另有規定者，不在此限。」我國審判制度，由立法者本諸自由形成之裁量權，就刑事、民事、行政訴訟及公務員懲戒事件分別制定法律，就管轄事務及審判程序等相關事項為規範；其中，刑事案件之偵查、起訴、裁判、執行等程序及救濟方法，均由刑事訴訟法明定，故因此等事項衍生之公法上爭議，即屬行政訴訟法第2條所稱之法律別有規定情形，應循刑事訴訟法規定辦

01 理，行政法院並無審判權限；而按民國110年12月8日行政訴  
02 訟法第107條第1項第1款修正理由：「……三、第1項第1款  
03 所謂不能依法移送，係配合法院組織法修正條文增訂第7條  
04 之3第1項但書有關法院認其無審判權者，依法另有規定者不  
05 必裁定移送，此包含刑罰案件（包括提出刑事告訴、請求追  
06 究刑事責任等）或公務員懲戒案件（包括請求彈劾、移送、  
07 發動、追究公務員懲戒責任、撤銷司法懲戒處分等）性質上  
08 非屬應以裁定移送管轄法院之事件。……。」是以，有關刑  
09 事案件爭議，行政法院並無審判權限，亦非屬依行政法院組  
10 織法第47條準用法院組織法第7條之3第1項規定應以裁定移  
11 送管轄法院之事件，行政法院應以裁定駁回之，無須移送  
12 （最高行政法院112年度抗字第241號裁定意旨參照）。

## 13 二、原告起訴主張略以：

14 (一)本件受處分人○○○（下稱受處分人）因殺人等案件，於00  
15 0年0月00日遭臺灣高等檢察署檢察官執行死刑完畢。系爭被  
16 告准死刑執行之「令准」，係就受處分人死刑應於何時執行  
17 此一具體事件所為，並直接對外部（包含受處分人）而發生  
18 於令到3日內依法執行受處分人死刑（即剝奪受處分人生命  
19 且無從回復）之法律效果，當屬於行政處分，亦屬行政訴訟  
20 法第2條之公法上爭議，復因監獄行刑法或刑事訴訟法對於  
21 死刑執行均無救濟規定，故原告得依行政訴訟法提起行政訴  
22 訟。

23 (二)最高檢察署辦理爭議性死刑確定案件審查作業要點第2點規  
24 定，本要點稱爭議性死刑確定案件，指經提起非常上訴或再  
25 審被駁回後，由民間具有公信力之司法團體或組織認該死刑  
26 案件有爭議性，而促請本署審查之案件。原告為捍衛人性尊  
27 嚴與人權價值，以推動台灣及全球廢除死刑為目標之公益社  
28 團法人，原處分之合法性確認事關我國死刑政策之執行面，  
29 原告為戮力推動我國廢除死刑之公益團體，自99年起參與刑  
30 罰及獄政主管機關即被告之逐步廢除死刑推動小組會議、10  
31 4年起參與總統府人權諮詢委員會等會議，並自100年起製作

01 兩公約相次國家報告國際審查民間平行報告，亦參與行政院  
02 人權推動小組等等多種會議，已足認原告長期從事監獄改革  
03 與推動死刑制度，更受國家機關委託進行多項研究，是依上  
04 開最高檢辦理爭議性死刑確定案件審查作業要點第2點規  
05 定，當為民間具有公信力之司法團體或組織，復依保護規範  
06 理論等相關實務見解，應足認原告就被告准許死刑執行之措  
07 施，有法律上利益，為訴訟法上利害關係人，具提起本件訴  
08 訟之資格。

09 (三)倘法院認為本件屬於公益訴訟而原告有當事人不適格之情  
10 形，然而行政訴訟法第9條規定限於法律特別規定，如解釋  
11 為必經法律明文授予權利，有涵蓋過窄之情，且因而限縮公  
12 益團體得為公眾利益及受法規範保障之人民的公法上權利，  
13 恐有違反平等原則及比例原則而有違憲之虞，請法院依憲法  
14 訴訟法第55條規定裁定停止訴訟程序聲請憲法法庭為宣告違  
15 憲之判決。

16 (四)原告於受處分人被執行前（自106年11月至113年11月）多次  
17 通信並多次至看守所會見，獲受處分人委任暨授權提起受死  
18 刑宣告後得採取之法律相關救濟途徑（包含行政訴訟），依  
19 行政訴訟法第53條規定，原告仍有為受處分人權利受損時提  
20 起訴訟之訴訟代理權。被告作成原處分致使受處分人遭受生  
21 命權不可回復之重大損害，原告對於原處分提起確認處分違  
22 法之訴，具有確認利益，俾未來受處分人遺屬提起損害賠償  
23 或國家賠償等有關之訴訟。再者，本件除牽涉到憲法法庭11  
24 3年憲判字第8號判決（下稱113憲判8）應如何正確、妥適操  
25 作的憲政與人權重要性，亦會影響目前36位死刑犯之執行程  
26 序，並非僅係單純就法律面如何監督被告如何執行而已，就  
27 此部分，自具受確認判決之法律上利益，是本件原告起訴請  
28 求確認原處分違法，程序上尚無不合。

29 (五)被告忽略受處分人斯時已有憲法法庭暫時處分及刑事再審程  
30 序行中，執意於檢察總長為受處分人提起非常上訴前，即迅  
31 速核准執行死刑，違反當時之審核死刑案件執行實施要點第

01 3點、執行死刑規則第2條規定，且違反113憲判8指示：憲法  
02 法庭就各該聲請人包含本件受處分人在內之案件已諭知「聲  
03 請人得請求檢察總長提起非常上訴」之意旨，亦已侵奪依據  
04 憲法第77條規定法院應享有之審判權力，即以被告之核准死  
05 刑執行處分全面架空法院審判權限，顯已逾越憲法上權力相  
06 互制衡之界限，自屬牴觸權力分立原則等語。並聲明：確認  
07 原處分（即核准死刑執行函）違法。

08 三、原告主張核准死刑執行函屬於行政處分，亦屬行政訴訟法第  
09 2條之公法上爭議，復因監獄行刑法或刑事訴訟法對於死刑  
10 執行均無救濟規定，故原告得依行政訴訟法提起行政訴訟云  
11 云。然查：

12 (一)刑事訴訟法共9編，第8編規範刑的執行，包括死刑執行的審  
13 核、執行時期與再審核、場所、在場人、筆錄、停止執行、  
14 恢復執行及救濟等，分別規定在第460條至第465條及第484  
15 條。其中第460條規定：「諭知死刑之判決確定後，檢察官  
16 應速將該案卷宗送交司法行政最高機關。」第461條規定：  
17 「死刑，應經司法行政最高機關令准，於令到3日內執行  
18 之。但執行檢察官發見案情確有合於再審或非常上訴之理由  
19 者，得於3日內電請司法行政最高機關，再加審核。」第465  
20 條規定：「（第1項）受死刑之諭知者，如在心神喪失中，  
21 由司法行政最高機關命令停止執行。（第2項）受死刑諭知  
22 之婦女懷胎者，於其生產前，由司法行政最高機關命令停止  
23 執行。（第3項）依前二項規定停止執行者，於其痊癒或生  
24 產後，非有司法行政最高機關命令，不得執行。」第484條  
25 規定：「受刑人或其法定代理人或配偶以檢察官執行之指揮  
26 為不當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議。」又上開第46  
27 0條、第461條及第465條規定所稱「司法行政最高機關」，  
28 是指法務部而言。法務部為妥慎審核死刑案件的執行，訂有  
29 審核死刑案件執行實施要點，其第2點規定：「最高檢察署  
30 於收受最高法院發送之死刑案件時，審核無再審或非常上訴  
31 之理由，且無下列之情形，詳載於附件一『最高檢察署審核

死刑案件核對表』，連同該案件陳報法務部：(一)檢察官、被告及其辯護人未收受確定判決之判決書。(二)確定判決書送達被告及其辯護人未逾20日。(三)經檢察總長提起非常上訴。(四)法院依刑事訴訟法第435條第2項規定為停止刑罰執行之裁定。(五)憲法法庭依憲法訴訟法第43條規定為暫時處分之裁定。(六)書面回覆經赦免。(七)有刑事訴訟法第465條之理由。」(114年4月16日修訂理由表示：「為使本要點與執行死刑規則之規範方向一致，及為明確最高檢察署收受最高法院發送死刑案件時，最高檢察署將案件陳報法務部前，除應實質審核有無再審或非常上訴之理由外，更應審查執行死刑相關程序事項是否完備，參照執行死刑規則內容，將現行第2點第1項、第2項內容修正後增列為第1款至第7款所列應審核事由。」)第3點規定：「法務部於收受最高檢察署陳報之死刑案件時，應注意審核有無前點之情形為核准死刑執行之依據。(法務部審核死刑案件核對表如附件二)」第4點規定：「法務部令准死刑案件之執行後，應即函送最高檢察署轉送相關之高等檢察署或其檢察分署指派執行檢察官於3日內依法執行死刑。但執行檢察官發現案情確有合於再審或非常上訴之理由者，得於3日內電請法務部再加審核。如法務部將該案件交由最高檢察署再為審核後仍認無再審或非常上訴之理由者，執行檢察官應即依法執行死刑。」(114年4月16日修訂理由表示：「法務部收受最高檢察署陳報死刑案件時，應依法嚴謹審核是否有執行死刑規則第2條第1項所列不得執行之事由。法務部審核後若認無不得執行之事由，依刑事訴訟法第461條規定應令准執行。法務部於令准執行前，業經嚴謹審核程序，執行檢察官於令准執行後，發現案情確有合於再審或非常上訴之理由者，得於3日內電請法務部再加審核，參照執行死刑規則第3條第2項規定……意旨，法務部於此情形，應將案件交由最高檢察署再為審核，為使審核權責明確，爰將本點後段『如法務部重審後仍認無再審或非常上訴之理由者』之文字，修正為『如法務部將該案件

01 交由最高檢察署再為審核後仍認無再審或非常上訴之理由  
02 者』。」)

03 (二)監獄行刑法共17章，第16章規範死刑的執行，其中第145條  
04 規定：「(第1項)死刑在監獄特定場所執行之。(第2項)  
05 執行死刑之方式、限制、程序及相關事項之規則，由法務部  
06 定之。」第148條規定：「(第1項)死刑定讞待執行者，應  
07 由檢察官簽發死刑確定待執行指揮書，交由監獄收容。(第  
08 2項)死刑定讞待執行者，得準用本法有關戒護、作業、教  
09 化與文康、給養、衛生及醫療、接見及通信、保管、陳情、  
10 申訴及訴訟救濟等規定。(第3項)監獄得適度放寬第1項之  
11 待執行者接見、通信，並依其意願提供作業及教化輔導之機  
12 會。」法務部依第145條第2項規定的授權定有執行死刑規  
13 則，其第2條規定：「(第1項)法務部收受最高檢察署陳報  
14 之死刑案件時，應注意審核下列事項：一、檢察官、被告及  
15 其辯護人有無已收受確定判決之判決書。二、確定判決書送  
16 達被告及其辯護人有無已逾20日。三、有無經檢察總長提起  
17 非常上訴。四、有無法院依刑事訴訟法第435條第2項規定為  
18 停止刑罰執行之裁定。五、有無憲法法庭依憲法訴訟法第43  
19 條規定為暫時處分之裁定。六、有無書面回覆經赦免。七、  
20 有無收受依赦免法規定為大赦、特赦或減刑之研議之書面。  
21 八、有無刑事訴訟法第465條之事由。(第2項)法務部審核  
22 結果認有前項情形或事由之一者，不得於相關程序終結前令  
23 准執行。(第3項)法務部審核結果發現案情有合於再審或  
24 非常上訴之理由者，應將該案件交由最高檢察署再為審  
25 核。」第3條規定：「(第1項)法務部令准死刑案件之執行  
26 後，應即函送最高檢察署轉送相關之高等檢察署或其檢察分  
27 署指派執行檢察官於3日內依法執行死刑。但執行檢察官發  
28 現案情確有合於再審或非常上訴之理由者，得於3日內電請  
29 法務部再加審核。(第2項)法務部對於執行檢察官依前項  
30 但書電請審核後，應將該案件交由最高檢察署再為審核。  
31 (第3項)死刑案件於令准執行後，除有第1項但書或下列情

01 形之一者外，不停止執行：一、憲法法庭依憲法訴訟法第43  
02 條規定為暫時處分之裁定。二、法院依刑事訴訟法第435條  
03 第2項規定裁定停止刑罰之執行。」第4條至第11條則分別就  
04 執行死刑前的受刑人身分確認、受刑人的最後留言、宗教儀  
05 式、槍決、藥劑注射、麻醉、行刑人、法醫師覆驗、通知家  
06 屬等具體執行政程序、方式等為規範。

07 (三)依上開規範可知，刑事訴訟法與監獄行刑法有關死刑執行的  
08 規範重點有別，前者為刑事裁判的執行政程序，包括：1.最高  
09 檢察署所屬檢察官於收受最高法院發送死刑案件後，應審核  
10 刑事確定判決是否合法送達當事人、有無再審或非常上訴的  
11 理由、有無法院為停止刑罰執行的裁定、憲法法庭為暫時處  
12 分的裁定、經總統赦免等情事，如無該等應停止裁判執行的  
13 事由，即應速將刑案卷宗送交法務部。2.法務部於收受最高  
14 檢察署陳報的死刑案件後，於令准執行前，須再次確認有無  
15 應停止裁判執行的事由，倘認有應停止裁判執行的情形，於  
16 相關程序終結前不得令准執行；認有合於再審或非常上訴的  
17 理由者，應將案件交由最高檢察署再為審核。倘審核結果，  
18 確認沒有應停止裁判執行的情形，令准執行後，即函送最高  
19 檢察署交由權責檢察署指派的執行檢察官執行死刑。3.執行  
20 檢察官接獲最高檢察署轉送的法務部執行命令後，於3日內  
21 執行，但發見案情有合於再審或非常上訴的理由，得於3日  
22 內電請法務部再加審核，由法務部將該案件交由最高檢察署  
23 再為審核。以上屬於司法院釋字第392號解釋所述「司法權  
24 之一之刑事訴訟、即刑事司法之裁判，係以實現國家刑罰權  
25 為目的之司法程序，其審判乃以追訴而開始，追訴必須實施  
26 偵查，迨判決確定，尚須執行始能實現裁判之內容。是以此  
27 等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴  
28 追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程，其間代表國家從  
29 事『偵查』『訴追』『執行』之檢察機關，其所行使之職  
30 權，目的既亦在達成刑事司法之任務，則在此一範圍內之國  
31 家作用，當應屬廣義司法之一」的範疇。就此所生爭議，於

01 有提供救濟的必要時，基於事務相近性，以及維持相近事務  
02 之救濟途徑單一、避免分歧的合目的性考量，應由刑事法院  
03 依刑事訴訟法或類推適用刑事訴訟法有關規範提供救濟。至  
04 監獄行刑法，是就監獄於法務部及最高檢察署踐行上開死刑  
05 判決之執行的審核程序中，對於已經檢察官簽發死刑確定待  
06 執行指揮書，交由監獄收容的死刑被告，在監收容期間有關  
07 戒護、作業、教化與文康、給養、衛生及醫療、接見及通  
08 信、保管、陳情、申訴等獄政事項為規範。關於監獄對死刑  
09 受刑人所為處分或管理措施產生公法上爭議，無涉停止執行  
10 死刑判決的司法審核，即應依監獄行刑法第111條第1項及第  
11 2項規定：「（第1項）受刑人因監獄行刑所生之公法爭議，  
12 除法律另有規定外，應依本法提起行政訴訟。（第2項）受  
13 刑人依本法提起申訴而不服其決定者，應向監獄所在地之地  
14 方法院行政訴訟庭提起下列各款訴訟：一、認為監獄處分逾  
15 越達成監獄行刑目的所必要之範圍，而不法侵害其憲法所保  
16 障之基本權利且非顯屬輕微者，得提起撤銷訴訟。二、認為  
17 前款處分違法，因已執行而無回復原狀可能或已消滅，有即  
18 受確認判決之法律上利益者，得提起確認處分違法之訴訟。  
19 其認為前款處分無效，有即受確認判決之法律上利益者，得  
20 提起確認處分無效之訴訟。三、因監獄對其依本法請求之事  
21 件，拒絕其請求或未於2個月內依其請求作成決定，認為其  
22 權利或法律上利益受損害，或因監獄行刑之公法上原因發生  
23 財產上給付之爭議，得提起給付訴訟。就監獄之管理措施認  
24 為逾越達成監獄行刑目的所必要之範圍，而不法侵害其憲法  
25 所保障之基本權利且非顯屬輕微者，亦同。」向行政法院尋  
26 求救濟(最高行政法院115年度抗字第12號裁定意旨參照)。

27 (四)揆諸前述裁定意旨，刑事裁判關於死刑的執行程序，屬於司  
28 法院釋字第392號解釋所述「司法權之一之刑事訴訟、即刑  
29 事司法之裁判，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，其  
30 審判乃以追訴而開始，追訴必須實施偵查，迨判決確定，尚  
31 須執行始能實現裁判之內容。是以此等程序悉與審判、處罰

01 具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均  
02 屬刑事司法之過程，其間代表國家從事『偵查』『訴追』  
03 『執行』之檢察機關，其所行使之職權，目的既亦在達成刑  
04 事司法之任務，則在此一範圍內之國家作用，當應屬廣義司  
05 法之一」的範疇。就此所生爭議，於有提供救濟的必要時，  
06 基於事務相近性，以及維持相近事務之救濟途徑單一、避免  
07 分歧的合目的性考量，應由刑事法院依刑事訴訟法或類推適  
08 用刑事訴訟法有關規範提供救濟；換言之，依刑事訴訟法第  
09 457條第1項前段規定，原則上係由檢察官指揮之範疇，核與  
10 監獄行刑法第111條第1項所指受刑人因監獄行刑所生之公法  
11 爭議不符。是以，此屬行政訴訟法第2條除書所稱法律別有  
12 規定的情形，行政法院並無受理訴訟權限。

13 (五)查原告係認本件被告核准執行死刑違反當時之審核死刑案件  
14 執行實施要點第3點、執行死刑規則第2條規定，且違反113  
15 憲判8指示，核屬刑事訴訟法有關裁判執行所生的爭議，而  
16 非監獄行政有關爭議，依上述說明，於有提供救濟必要時，  
17 應由刑事法院審查認定，行政法院尚無受理訴訟的權限。則  
18 原告主張系爭核准死刑執行函監獄行刑法以及刑事訴訟法均  
19 無救濟規定，應屬行政法院審判之公法事件云云，尚無可  
20 採。

21 四、承上，參照前揭說明，就行政法院無審判權之刑事案件，亦  
22 無從依行政法院組織法第47條準用法院組織法第7條之3第1  
23 項前段規定。是原告逕向本院提起本件訴訟，揆諸首揭規定  
24 意旨及說明，本院既無審判權，且不能補正，依行政訴訟法  
25 第107條第1項第1款規定，爰以裁定駁回之。原告提起本件  
26 行政訴訟，既經本院從程序上予以駁回，則其實體上之主  
27 張，自無庸審究，附此敘明。

28 五、結論：原告之訴不合法，應予駁回。

29 中 華 民 國 115 年 5 月 28 日

30 審判長法官 洪慕芳

31 法官 孫萍萍

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08

- 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	<ol style="list-style-type: none"> <li>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。</li> <li>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。</li> <li>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。</li> </ol>
(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	<ol style="list-style-type: none"> <li>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。</li> <li>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。</li> <li>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。</li> <li>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。</li> </ol>
<p>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。</p>	

01 中 華 民 國 115 年 5 月 28 日  
02 書記官 黃靖雅