

01 智慧財產及商業法院民事裁定

02 114年度民聲上字第19號

03 聲請人 大統長基食品廠股份有限公司

04 法定代理人 高健恆

05 聲請人 高振利

06 溫瑞彬

07 周昆明

08 上四人共同

09 代理人 李永裕律師

10 上列聲請人因與福懋油脂股份有限公司間損害賠償事件（本院11  
11 4年度民他上更五字第1號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

12 主 文

13 聲請駁回。

14 理 由

15 一、本件係現行智慧財產案件審理法於民國112年8月30日施行前  
16 繫屬於法院之智慧財產民事事件，依該法第75條第1項前段  
17 規定，應適用修正前之規定，先予敘明。

18 二、聲請意旨略以：

19 （一）本件刑事附帶民事訴訟損害賠償事件（即本院114年度民他  
20 上更五字第1號，下稱本件）之受命法官曾啓謀，前參與本  
21 院103年度刑智上易字第13號刑事案件之審理及判決（下稱  
22 系爭刑事案件或判決）。該系爭刑事判決中對於本件聲請人  
23 爭執之相關爭點，即「福懋油脂股份有限公司（下稱福懋公  
24 司）是否為系爭刑事判決之被害人」、「福懋公司是否知悉  
25 聲請人所販售油品並非純油」、「福懋公司並未證明混油比  
26 例」等事實，均已有論斷。雖本件與系爭刑事案件並非同一  
27 案件，然系爭刑事判決所取捨判斷之證據資料，亦經本件大  
28 量採用，證據評價亦約略等價齊觀，客觀上已足令一般通常  
29 之人，合理懷疑曾啓謀法官就本件爭點已有產生預斷之可能  
30 ，難以期待其保持空白之心證參與審判，參照最高法院108  
31 年度台抗字第921號刑事裁定、臺灣高等法院112年度聲字第

01 2662號刑事裁定等意旨，足認其擔任本件受命法官有損及聲  
02 請人之審級利益即無法公平審判之虞，自應迴避本件訴訟程  
03 序。

04 (二)另本件受命法官曾啓謀亦曾擔任本件前審即本院103年度重  
05 附民字第1號判決之受命法官，該判決具體認定「福懋公司  
06 為不知情廠商」、「橄欖油及葡萄籽油之混油比例」，並判  
07 決聲請人應賠償福懋公司新臺幣3,830萬6,793元，同樣對本  
08 件爭點已有預斷；又審判長汪漢卿法官則曾參與本件前審即  
09 本院107年度民他上更(二)字第1號、111年度民他上更(四)字第1  
10 號之審判，受命法官曾啓謀則曾為本院103年度重附民字第1  
11 號判決之承辦法官，其二人曾參與審理之審級，均為聲請人  
12 敗訴之判決，足認由渠等所組合議庭所為意見，已形成不利  
13 聲請人受憲法保障公平審判之合理懷疑，依最高法院102年  
14 度台抗字第1077號刑事裁定意旨，堪認有不當侵害聲請人受  
15 憲法保障公平審判之權利，足資懷疑其公平審判之理由，而  
16 構成迴避事由，爰聲請法官曾啓謀、汪漢卿二人應予迴避本  
17 件訴訟程序等語。

18 三、按法官曾參與該訴訟事件之前審裁判或仲裁者，應自行迴避  
19 ，不得執行職務，民事訴訟法第32條第7款定有明文。所謂  
20 前審裁判，除撤銷禁治產宣告之訴及除權判決之訴等特殊情  
21 形外，係指該事件之下級審裁判而言，以維審級利益及裁判  
22 公平。又法官有應自行迴避以外之情形，足認其執行職務有  
23 偏頗之虞者，當事人得聲請法官迴避，同法第33條第1項第2  
24 款亦有明定。所謂足認法官執行職務有偏頗之虞，係指法官  
25 對於訴訟標的有特別利害關係，或與當事人之一造有密切之  
26 交誼或嫌怨，或基於其他情形客觀上足疑其為不公平之審判  
27 者而言。若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿法官在當事人間  
28 就判斷要件及舉證責任標準不同之別一事件曾為裁判，均不  
29 能認其執行職務有偏頗之虞。

30 四、經查，本件聲請人所持法官迴避事由，無非係以受命法官曾  
31 啓謀、審判長汪漢卿二人參與發回更審前之判決中，就本件

01 相關爭點所為之認定不利於聲請人，合理懷疑渠等就本件爭  
02 點已產生預判，難以期待保持空白心證參與審判云云。然查  
03 :

04 (一)本件前審即本院103年度重附民字第1號判決，業經最高法院  
05 多次發回本院更審（案號依序為：104年度民他上更(一)字第1  
06 號、107年度民他上更(二)字第1號、109年度民他上更(三)字第1  
07 號、111年度民他上更四字第1號），目前經本院分為114年  
08 度民他上更五字第1號事件審理中，其受命法官為曾啓謀（  
09 兼任審判長），汪漢卿法官則未參與本件審判，此有歷審承  
10 辦法官列表、本院114年7月8日民事裁定可稽（本院卷第3、  
11 107頁）。是以聲請人請求汪漢卿法官應迴避本件訴訟程序  
12 ，於法不合。

13 (二)曾啓謀法官固曾參與本件之系爭刑事案件審理及判決，以及  
14 本件前審即本院103年度重附民字第1號、107年度民他上更  
15 (二)字第1號之審判。惟附帶民事訴訟經發回於民事庭後，即  
16 屬獨立民事訴訟，刑事判決所為事實之認定，於為獨立民事  
17 訴訟之裁判時本不受其拘束，且該法官參與之本院103年度  
18 重附民字第1號、107年度民他上更(二)字第1號審判，並非本  
19 件之下級審裁判，尚非屬應自行迴避之事由。

20 (三)聲請人雖主張同一法官於同一案件曾參與發回更審之先前裁  
21 判，其就該事件之爭點所為證據評價及認定，可能形成既定  
22 成見或預斷，合理懷疑其難以保持空白心證參與審判，應有  
23 損及聲請人之審級利益且無法公平審判云云。然而參酌司法院  
24 憲法法庭112年憲判字第14號判決意旨「就審級救濟利益  
25 而言，第三審發回更審，係重新開啟第二審裁判。其在程序  
26 上仍然享有再一次的第二審裁判機會，並未因而喪失該次審  
27 級之利益。縱有同一法官於同一案件再次參與同審級之更審  
28 裁判，其所審查者仍係下級審裁判，而非審查該法官先前參  
29 與之更審前裁判。是參與更審裁判之法官與參與同審級先前  
30 裁判之法官縱有重複，亦不必然損及被告之審級救濟利益，  
31 自不因此侵害憲法訴訟權之核心保障內容。【113】」、「

01 其次，該法官參與作成之先前裁判既為上級審撤銷發回，在  
02 法律上即已不復存在，而非更審法官所審查之標的，並無同  
03 一法官審查自己所作裁判之問題。況更審法院於更審裁判時  
04 須受發回意旨之拘束，該重複參與審判之法官於更審裁判時  
05 ，已未必能完全重複自己在先前審判時認事用法之見解或立  
06 場，從而限縮上述風險之出現可能及範圍。反之，同一法官  
07 再次參與更審裁判，由於其對案情、相關事證、法律適用及  
08 解釋等，相對較為熟悉，不僅有利於裁判品質及結果之正確  
09 妥當，亦有助於提升裁判效率，促進有效及迅速審判，從而  
10 維護被告速審權。【118】」、「再者，各法院之法官總人  
11 數均屬有限，在案件多次發回之情形中，若一概要求曾參與  
12 審判之法官一律必須迴避，且由完全不重複之法官審判，恐  
13 將導致該法院無適格法官可審，而須移轉管轄。此等結果，  
14 反而不利該個案被告速審權之維護。【119】」可知，並無  
15 從以法官曾參與同一案件之先前裁判，即據為主張有損及聲  
16 請人之審級利益且無法公平審判。此外，聲請人除以曾啓謀  
17 法官曾參與本件前審之情事外，並未舉出任何具體事證足以  
18 動搖理性第三人對該法官公正審判之信賴，並形成對該法官  
19 公正性之合理懷疑，其所為主張即屬無據。

20 五、綜上所述，依聲請人主張並未釋明本件受命法官曾啓謀另有  
21 何特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼或嫌怨，  
22 或基於其他情形客觀上足疑其為不公平之審判者，難謂曾啓  
23 謀法官有何偏頗之虞。依前揭說明，自難僅憑聲請人之主觀  
24 臆測，或僅憑曾啓謀法官曾參與本件前審之情事，即逕認該  
25 法官執行職務有偏頗之虞，核與民事訴訟法第32條第7款、  
26 第33條第1項第2款之規定不符。從而，本件聲請法官迴避，  
27 為無理由，不應准許。爰裁定如主文。

28 中 華 民 國 114 年 10 月 23 日

29 智慧財產第一庭

30 審判長法官 吳俊龍

31 法官 林惠君

法官 林怡伸

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀，並繳納再抗告費新臺幣1,500元。

中 華 民 國 114 年 10 月 23 日

書記官 蔣淑君