

臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

115年度抗字第229號

抗 告 人

即 被 告 蔡俞峰

上列抗告人即被告因聲請法官迴避案件，不服臺灣屏東地方法院中華民國115年4月14日裁定（114年度聲字第1415號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、抗告人即被告蔡俞峰（下稱被告）抗告意旨略以：原裁定將客觀程序違法誤認為主觀感受，顯有調查未盡及認定事實未備之違誤，被告所指摘者係具體發生於審理過程中之程序行為，且過程均有法庭錄音可資完整還原，原裁定未經調閱法庭錄音，亦未就被告所指具體事實進行必要調查。本件係法官未履行政程序義務之前提下，因關鍵證人劉永富經合法傳喚仍未於民國114年11月5日之審判程序到庭，原審未依刑事訴訟法第178條採取拘提等強制措施，即對被告表示「若證人仍不到庭，看是否不進行詰問，放棄詰問權」，已係誘導被告放棄對質詰問權，侵害司法院大法官釋字第582號解釋所保障之核心防禦權利，使被告面臨放棄防禦權或承擔不利審理結果之壓力情境，已逾越中立裁判者應有之界線，而原審法院未忠實記載筆錄並限制被告陳述，影響被告防禦權及後續救濟權之行使，被告於上開庭期已多次就證人劉永富於警詢與偵查筆錄間重大矛盾提出具體質疑，然原審法官未將該等關鍵爭點完整記錄，並於被告陳述過程中予以限制或打斷，此部分亦須透過調閱法庭錄音加以比對。原審法官之行為並非單一偶發之訴訟指揮，而係對被告防禦權之行使加以實質限制，影響審理過程之客觀性與中立性，足以使一般理

01 性第三人合理懷疑審判之公正性，符合刑事訴訟法第18條所
02 定法官應迴避之要件，爰依法提起抗告，請求撤銷原裁定，
03 准予法官迴避，或至少調閱並勘驗法庭錄音，以釐清事實。

04 二、被告因妨害自由案件，經檢察官提起公訴，由原審法院以11
05 4年度易字第1號刑事案件繫屬中。被告以：(一)該案承審法官
06 於庭審程序中，對證人劉宗達採柔和語氣與引導性詢問，對
07 其陳述多加鼓勵並予充分時間說明，然對被告詢問時，則口
08 氣嚴厲、不耐煩，甚至提高音量，未聽取完整陳述即加以否
09 定或打斷，且在詢問證物「棒狀物長短不一致」時更係以近
10 似指責與強烈質疑之語氣發問，尚未聽取被告說明即露出不
11 耐神情，已有未審先判之心證，且限制被告陳述，使被告無
12 法充分陳述防禦理由；(二)於該次庭審結束前，被告向法官詢
13 問「證人劉永富今天還是未出庭，那下次如果仍未到庭怎麼
14 辦」，法官竟回答「如果證人劉永富還是不來，也沒辦法，
15 看你要不要不詰問，放棄詰問權」，未表示將依職權發拘
16 票，竟要求、暗示被告放棄詰問權，屬重大程序違法，對於
17 證人劉永富於警詢筆錄及偵查庭筆錄之重大矛盾，未表示需
18 要釐清，反而對被告之質疑甚是不耐煩，對於證人兩次不到
19 庭未採取法律措施，均違反客觀義務；(三)又法官以「被告有
20 罪的話為前提」，詢問證人劉宗達希望如何判決，等於將審
21 判權交給當事人，已屬未審先判，足以證明法官違反刑事訴
22 訟法第154條無罪推定原則、第161條檢察官舉證責任及法官
23 中立義務，客觀上任何旁觀者都會認為法官已偏向證人劉宗
24 達，被告無法獲得公平審判。以上情事均屬刑事訴訟法第17
25 條第1項（按：應為第18條之誤）之典型情形，依法必須更
26 換法官，而聲請法官迴避。經原審以聲請意旨所指，均無從
27 推認本案承審法官執行職務有何符合刑事訴訟法第18條第2
28 款所指之偏頗之虞，且查無刑事訴訟法第17條所列應自行迴
29 避之事由，認被告之聲請無理由，而駁回被告之聲請。

30 三、按刑事訴訟法第18條第2款規定，得聲請法官迴避原因之所
31 謂「足認其執行職務有偏頗之虞者」，係指以一般通常之人

01 所具有之合理觀點，對於該承辦法官能否為公平之裁判，均
02 足產生懷疑；且此種懷疑之發生，存有其完全客觀之原因，
03 而非僅出諸當事人自己主觀之判斷者，始足當之。至於訴訟
04 上之指揮乃專屬於法院之職權，當事人之主張、聲請，在無
05 礙於事實之確認以及法的解釋，適用之範圍下，法院固得斟酌
06 其請求以為訴訟之進行，但仍不得以此對當事人之有利與
07 否，作為其將有不公平裁判之依據，更不得以此訴訟之進行
08 與否而謂有偏頗之虞聲請法官迴避。

09 四、經查：

10 (一)、就被告聲請法官迴避意旨所指：法官庭審中對證人劉宗達與
11 被告態度差異顯著，已足生偏頗之虞，且法官限制被告陳述
12 權，使被告無法充分陳述防禦理由部分，查法官訊問之態度
13 是否和善或嚴厲、語氣是否不耐或質疑等，均涉個人主觀評
14 價，且法官有權於兼顧正義及訴訟資源合理分配之情形下為
15 訴訟指揮，故陳述時間之長短，係本屬法官庭訊時訴訟指揮
16 權限內涵之一部，尚不足以推認本案承審法官於執行職務
17 時，業有符合刑事訴訟法第18條第2款所指之偏頗之虞，而
18 得據為聲請迴避之事由。

19 (二)、而本案承審法官於114年11月5日傳喚證人劉宗達到庭作證，
20 除依法命其具結外，亦依法給予被告詰問證人及陳述意見之
21 機會，並因證人劉永富當日未到庭，再次傳喚證人劉永富於
22 114年12月3日到庭作證，嗣因故取消該次庭期等情，經本院
23 調閱該案卷宗屬實，並無被告所稱「證人已二次不到」之情
24 形，承審法官就訴訟之指揮及相關程序之處理並無不當。至
25 被告所指其詢問法官如證人下次仍不到時怎麼辦時，法官之
26 回答係屬誘導被告放棄詰問權乙節，姑不論法官身為中立之
27 裁判者，有何義務回答被告所提之假設性問題，法官於證人
28 劉永富114年11月5日未到、經被告詢問上開假設性問題時，
29 事實上未能知悉證人劉永富未到庭之原因，自不宜逕決定對
30 證人劉永富為強制處分，況依被告所指，法官亦僅係表示若
31 證人仍不來，則被告得再決定是否放棄詰問證人，並未禁止

01 被告再行聲請傳喚或調查其他替代之證據，亦未拒絕以拘提
02 等方式促使證人到庭，自難依據法官上開之答覆認為法官有
03 偏頗之虞。

04 (三)、又刑事訴訟法第271條第2項規定：「審判期日，應傳喚被害
05 人或其家屬並予陳述意見之機會。但經合法傳喚無正當理由
06 不到場，或陳明不願到場，或法院認為不必要或不適宜者，
07 不在此限」；刑事訴訟法第289條第2項後段規定：「於科刑
08 辯論前，並應予到場之告訴人、被害人或其家屬或其他依法
09 得陳述意見之人就科刑範圍表示意見之機會」。查依本件檢
10 察官起訴之事實，係認劉宗達為本件之被害人，此有該案起
11 訴書可參。法官因而於審判期日詢問劉宗達「如被告有罪，
12 希望法院如何判決」，係依刑事訴訟法第271條第2項及第28
13 9條第2項後段予被害人陳述意見及就科刑範圍表示意見之機
14 會，被告逕以此指法官未審先判，自無所據。

15 (四)、另被告指摘原裁定並未調取法庭錄音部分，查依被告上開所
16 指之情事，縱認均屬實在，亦不足以釋明法官有何偏頗之情
17 形，自無調取法庭錄音之必要。另被告指摘原審法院筆錄記
18 載不盡詳實部分，查依刑事訴訟法第44條第1項及第44條之1
19 第1項，審判期日筆錄均由書記官依法製作，且審判期日全
20 程錄音，如當事人認為審判筆錄之記載有錯誤或遺漏，亦得
21 依刑事訴訟法第44條之1第2項之規定聲請更正，是筆錄應以
22 記載要旨已足，並無逐字記載之需，被告以此認為法官有失
23 公正，亦無理由。

24 五、綜上，原裁定因認承審被告114年度易字第1號刑事案件之法
25 官，執行職務並無偏頗之虞，依刑事訴訟法第220條、第21
26 條第1項前段等規定，裁定駁回被告於原審所提法官迴避之
27 聲請，經核於法尚無不合。至被告抗告意旨其他所陳，主要
28 係就原裁定已論述綦詳之事項，另作不同之主張或事實認
29 定，核與本件結論之認定並無影響，爰不再逐一論述。從
30 而，被告前揭抗告意旨，為無理由，應予駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

01 中 華 民 國 115 年 5 月 29 日
02 刑事第九庭 審判長法官 唐照明
03 法官 林家聖
04 法官 蔡書瑜
05 以上正本證明與原本無異。
06 不得再抗告。
07 中 華 民 國 115 年 5 月 29 日
08 書記官 秦富潔