臺灣高等法院高雄分院民事裁定

115年度抗字第113號

抗　告　人　蔡鴻櫻

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

相　對　人　申翔土木包工業即尤朝正

000000000000000000

上列當事人間請求給付工程款事件，抗告人聲明拒卻鑑定人，對於中華民國115年3月30日臺灣屏東地方法院115年度聲字第14號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、聲明及抗告意旨略以：原法院於民國114年12月4日係通知鑑定機關即社團法人臺灣省土木技師公會（下稱系爭鑑定團體）出具鑑定報告之技師黃○強、黃○勇到庭，該公會卻指派未曾參與鑑定過程、非主筆之胡○章到場，若鑑定報告為負責鑑定技師黃○強親自製作，豈有指派他人到庭說明之理，黃○強目前又已80餘歲而停業，系爭鑑定報告恐自始即為胡○章製作，而不具公信力，相對人聲請以書面函詢系爭鑑定團體，可想而知又將由胡○章主筆函覆內容，而不具公信力，是系爭鑑定團體選派鑑定技師人選及方式不當，足以令人對其公正性產生懷疑，伊應得依民事訴訟法第33條第1項、第331條規定聲明拒卻鑑定人。又伊既已知系爭鑑定團體執行職務有偏頗之虞，應無庸待其提出鑑定報告，即得聲請拒卻，原裁定卻以系爭鑑定團體尚未就補充函詢事項提出鑑定報告，認伊主張鑑定意見定不客觀公正一節不可採信，又未說明非由胡○章鑑定不可之理由，即駁回伊之聲請，顯有違誤，爰提起抗告請求廢棄原裁定等語。

二、按當事人得依聲請法官迴避之原因拒卻鑑定人；聲明拒卻鑑定人，應舉其原因，向選任鑑定人之法院或法官為之，並應釋明之；此觀民事訴訟法第331條第1項前段及第332條規定甚明。此依同法第340條第2項規定，於法院囑託機關、團體情形準用之。又當事人以鑑定人有同法第33條第1項第2款足認其執行職務有偏頗之虞為由，聲明拒卻鑑定人者，應釋明鑑定人對於鑑定事件有特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼或嫌怨，或基於其他情形客觀上足疑其為不公平之鑑定之原因事實；尚不得僅憑當事人之主觀臆測，即謂鑑定人執行職務有偏頗之虞（最高法院112年度台抗字第339號裁定參照）。

三、經查：

㈠兩造間請求給付工程款事件，因有鑑定坐落屏東縣○○鄉○○路0○0地號土地上新建房屋工程1至3樓之建築坪數、使用H型鋼數量、有無採取筏式基礎、請款單上編列之單價及數量之合理性、以及該新建建物總價值等事項之必要，由原法院囑託系爭鑑定團體鑑定，嗣系爭鑑定團體作出鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）後，相對人因有疑問乃聲請訊問證人即負責鑑定技師，又因系爭鑑定團體建議，原法院改以鑑定人身分通知負責鑑定之技師黃○強到庭，惟其並未到庭，而由系爭鑑定團體派員到場等節，固經本院調取原法院111年度建字第1號給付工程款事件卷宗核閱屬實。

㈡惟按法院認為必要時，得囑託機關、團體或商請外國機關、團體為鑑定或審查鑑定意見。其須說明者，由該機關或團體所指定之人為之，民事訴訟法第340條第1項定有明文。以原法院所囑託鑑定者乃為系爭鑑定團體，黃○強只是受系爭鑑定團體委任執行鑑定事務之人，並非鑑定人，對於系爭鑑定報告有需說明之情況，本即應由系爭鑑定團體指定之人為之，系爭鑑定團體於原法院認系爭鑑定報告需說明時，自行指定胡○章到庭說明，本於法無違，難謂有失公正性，況系爭鑑定團體縱有抗告人所主張前開情況，亦屬其所製作之鑑

定報告是否具有瑕疵而不可採信之問題，難認該鑑定團體對於鑑定事件有特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼或嫌怨，或基於其他情形客觀上足疑其為不公平之鑑定，是抗告人以此為由聲請拒卻鑑定人，自非可採。

㈢綜上，抗告人聲明拒卻鑑定人於法未合，不應准許。原裁定駁回抗告人之聲明，核無違誤。抗告論旨仍執前詞指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　1　　日

民事第二庭

審判長法　官　楊國祥

法　官　陳宛榆

法　官　楊淑儀

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,500元。再為抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　1　　日

書記官　洪以珊

附註：

再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審代理人。

再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起再抗告或委任時釋明之。