臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
113年度訴字第307號

原　告　即
抗　告　人　蔣敏洲

上列抗告人因損害賠償等事件，不服中華民國114年2月20日本院113年度訴字第307號裁定，聲明異議，視為提起抗告，本院裁定如下：

主　文

一、抗告駁回。

二、抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按「對於裁定得為抗告。但別有不許抗告之規定者，不在此限。」「依本編規定，應為抗告而誤為異議者，視為已提起抗告……」分別為行政訴訟法第264條、第271條前段所明定。再依行政訴訟法第272條第3項準用民事訴訟法第 495條之1規定：「抗告，除本編別有規定外，準用第三編第一章之規定。」第三編第一章之第442條第2項規定：「上訴不合程式或有其他不合法之情形而可以補正者，原第一審法院應定期間命其補正，如不於期間內補正，應以裁定駁回之。」足見對於抗告不合程式者，經原第一審行政法院定期間命其補正，逾期補正或補正不完全，原第一審行政法院應以裁定駁回之。

二、經查抗告人不服民國114年2月20日本院113年度訴字第307號裁定，於114年3月18日具狀為異議，依法應視為已提起抗告，然未據其預納裁判費、亦未提出委任律師或得為訴訟代理人者之委任狀，經本院以114年4月23日裁定命其應於該裁定送達之日起7日內補正，並於114年5月5日送達抗告人，有卷附抗告人提出之「行政訴訟異議狀」、本院上開命補正裁定及送達證書可稽（見本院卷第55頁、第57頁、第61至第63

頁）。惟抗告人迄未補正上開應補正事項，有本院行政訴訟案件查詢單在卷可憑（見本院卷第67頁）。則抗告人所提本件抗告，自屬不合法，依前開規定及說明，自應予裁定駁回之。

三、抗告人雖於114年5月7日「行政訴訟異議狀」載謂：「劉錫賢、蔡紹良、黃司熒、陳怡君法官應迴避」等語（見本院卷第65頁）。惟：

㈠按行政訴訟法第19條規定：「法官有下列情形之一者，應自行迴避，不得執行職務：一、有民事訴訟法第32條第1款至第6款情形之一。二、曾在中央或地方機關參與該訴訟事件之行政處分或訴願決定。三、曾參與該訴訟事件相牽涉之民刑事裁判。四、曾參與該訴訟事件相牽涉之法官、檢察官或公務員懲戒事件議決或裁判。五、曾參與該訴訟事件之前審裁判。六、曾參與該訴訟事件再審前之裁判。但其迴避以一次為限。」第20條規定：「民事訴訟法第33條至第38條之規定，於本節準用之。」民事訴訟法第32條第1款至第6款規定：「法官有下列各款情形之一者，應自行迴避，不得執行職務：一、法官或其配偶、前配偶或未婚配偶，為該訴訟事件當事人者。二、法官為該訴訟事件當事人八親等內之血親或五親等內之姻親，或曾有此親屬關係者。三、法官或其配偶、前配偶或未婚配偶，就該訴訟事件與當事人有共同權利人、共同義務人或償還義務人之關係者。四、法官現為或曾為該訴訟事件當事人之法定代理人或家長、家屬者。五、法官於該訴訟事件，現為或曾為當事人之訴訟代理人或輔佐人者。六、法官於該訴訟事件，曾為證人或鑑定人者。」第33條第1項、第2項規定：「遇有下列各款情形，當事人得聲請法官迴避：一、法官有前條所定之情形而不自行迴避者。二、法官有前條所定以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞者。（第2項）當事人如已就該訴訟有所聲明或為陳述後，不得依前項第2款聲請法官迴避。但迴避之原因發生在後或知悉在後者，不在此限。」第34條規定：「（第1項）

聲請法官迴避，應舉其原因，向法官所屬法院為之。（第2項）前項原因及前條第2項但書之事實，應自為聲請之日起，於3日內釋明之」第37條第1項規定：「法官被聲請迴避者，在該聲請事件終結前，應停止訴訟程序。但其聲請因違背第33條第2項，或第34條第1項或第2項之規定，或顯係意圖延滯訴訟而為者，不在此限。」

㈡準此以論，當事人主張法官有民事訴訟法第33條第1項之情者，固得聲請法官迴避，惟應舉其原因，並於3日內釋明該原因及有關事實。否則，其聲請即違背同法第34條第1項或第2項之規定，非屬合法，為避免當事人無故阻擾訴訟程序之正常進行，承審法官不因之停止訴訟程序，並非法所不許。換言之，當事人就繫屬中之訴訟聲請法官迴避，如有違背民事訴訟法第33條第2項，或第34條第1項或第2項規定之不合法情形者，依同法第37條第1項但書規定，承審法官既許不停止訴訟程序，其續行訴訟程序，並為本案終局裁判，自為法所許（最高行政法院111年度上字第821號判決及110年度抗字第113號裁定意旨參照）。

㈢查抗告人於上開行政訴訟異議狀所列應予迴避之本院法官劉錫賢、蔡紹良、黃司熒、陳怡君法官等4人，其中劉錫賢法官本非本院113年度訴字第307號事件之承審法官，抗告人聲請其迴避，明顯恣意為之，顯屬無據。至於抗告人聲請本件合議庭法官3人迴避，既未舉出原因，亦未釋明任何相關原因事實，依上開規定及說明，即有違背民事訴訟法第34條第1項或第2項規定之不合法情形，本件承審法官自無須因其聲請迴避，而停止訴訟程序，附此敘明。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　4　　日

審判長法官　蔡紹良

法官　黃司熒

法官　陳怡君

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
㈠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。
㈡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。 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㈠、㈡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㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　4　　日

書記官　許騰云