

臺灣臺南地方法院民事裁定

113年度聲字第192號

聲 請 人 何芳君

訴訟代理人 蘇明仁

上列聲請人因與相對人莊海杉、邱上田間請求拆除地上物等事件
（本院113年度訴字第330號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

理 由

一、按當事人得聲請法官迴避者，以法官有民事訴訟法第32條所
定之情形而不自行迴避者，或法官有該條所定以外之情形，
足認其執行職務有偏頗之虞者為要件，民事訴訟法第33條第
1項定有明文。又民事訴訟法第33條第1項第2款規定法官有
應自行迴避而不自行迴避以外之情形，足認其執行職務有偏
頗之虞，據而聲請法官迴避者，應以法官對於訴訟標的有特
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者為其原因事實，
若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿意法官進行訴訟遲緩，或
認法官指揮訴訟欠當，或於曉諭發問態度欠佳，則不得謂其
有偏頗之虞（最高法院69年度台抗字第457號、86年度台抗
字第265號裁定意旨參照）。又此種迴避原因，依民事訴訟
法第34條第2項、第284條之規定，應提出能即時調查之證據
釋明之。

二、聲請意旨略以：本院113年度訴字第330號拆除地上物等事件
（下稱本案）承審法官於民國113年6月17日準備程序期日，
於相對人正要答辯時，幫相對人說：「不是啦，你們現在是
主張有分管契約，只是你們說沒書面的，是口頭的啦。」、
「你如果說沒有分管契約，那你們就是無權占有了啊，所以

01 你的意思是說，你們有分管契約，但是不是書面的，是口頭
02 的，是不是？」將非相對人所說的答辯內容記於筆錄，並於
03 當日試圖勸聲請人撤回本件訴訟；另聲請人所提出之書狀若
04 未檢附繕本，經法院來函提醒即立刻補上繕本給相對人防
05 禦，但聲請人卻從未收到相對人的答辯狀繕本，承審法官亦
06 未要求相對人補繕本給聲請人，以致聲請人無從為訴訟上之
07 防禦。綜上，足認承審法官執行職務有偏頗之虞，爰依法聲
08 請本案之承審法官迴避等語。

09 三、經查：

10 (一)聲請人固主張本案承審法官協助相對人為有利於己之抗辯等
11 語，惟查當日承審法官與相對人邱上田前後對話內容如附表
12 一所示，此經本院職權調閱本案113年6月17日法庭錄音光碟
13 勘驗無訛，並有勘驗筆錄在卷可參。由上述對話前後語意可
14 知，承審法官詢問相對人邱上田有無其他補充說明時，相對
15 人邱上田即有主張分管契約之意思，然其誤解分管契約僅限
16 於有書面時始得成立，承審法官因而發問曉諭相對人邱上
17 田，目的係在釐清確認當事人真意，乃依法行使闡明權之情
18 形，尚難謂協助相對人為有利於己之抗辯。

19 (二)聲請人雖另主張承審法官勸諭聲請人撤回本案，且未命相對
20 人將答辯狀繕本送達聲請人，執行職務有所偏頗等語。惟
21 查，承審法官當日勸諭聲請人撤回本案之對話內容如附表二
22 所述，有勘驗筆錄附卷可稽，由其內容可知當時係論及複丈
23 成果圖因聲請人尚未繳費而僅有傳真影本，承審法官基於本
24 案訴訟為拆除地上物等事件，若聲請人遲未繳費致無複丈成
25 果圖為佐，可能受不利之認定結果，因而勸諭聲請人評估訴
26 訟成本及撤回之可能性，此與對訴訟標的有利害關係、與相
27 對人有密切交誼或與聲請人有嫌怨均無涉，且聲請人主觀上
28 對承審法官勸諭撤回之感受，尚難等同於客觀之情狀，不得
29 據此為承審法官執行職務有偏頗之虞之認定。至聲請人主張
30 承審法官僅命聲請人將繕本送達相對人，未命相對人將答辯
31 狀繕本送達聲請人乙節。經查，自聲請人提起本案訴訟至聲

01 請人聲請法官迴避為止，該期間相對人僅於113年3月14日提
02 出1次民事陳報暨答辯狀（並附繕本1件），該狀繕本已於11
03 3年3月25日寄存送達聲請人之訴訟代理人蘇明仁，有送達證
04 書在卷可查，並無承審法官不將答辯狀繕本送達聲請人，令
05 聲請人無從為訴訟準備之情形，聲請人此部分之質疑，容有
06 誤會，應併說明。

07 (三)此外，聲請人並未具體指明承審法官於本案有何其他民事訴
08 訟法第32條所定應自行迴避之事由，或就本案訴訟標的有何
09 特別利害關係，或與當事人有何密切之交誼或嫌怨，或有何
10 基於其他情形客觀上足疑其為不公平之裁判之客觀事實，更
11 未具體提出能即時調查之證據釋明之，揆諸前揭說明，尚無
12 從認定承審法官執行職務有何偏頗之虞。從而，聲請人聲請
13 本案承審法官迴避，為無理由，應予駁回。

14 四、依民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

15 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日
16 民事第三庭 審判長法官 林勳煜
法官 蘇正賢
法官 羅蕙玲

17 以上正本係照原本作成。

18 如對本裁定抗告須於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並應
19 繳納抗告費新臺幣1,000元。

20 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日
21 書記官 曾美滋

22 附表一：

23 (錄音時間8分17秒至10分35秒)

法官：好，還有沒有要講的？

被告邱上田：要講的是要講分管的部分嗎？

法官：沒有啊，就是，還有沒有什麼要講的？你們之前講過的
就不要再講了，還有沒有什麼還沒有講過的要講的？

被告邱上田：因為這裡面，他這一張在講的，一部分也就是說，
今天送來這個陳報狀，我簡略的看了一下，它也是提到，
你們這個分管，沒有契約，我要講的是，第一個，上一次證

人，我們並不是叫他來證明有沒有分管契約，是因為我們沒有書面的契約，可是有分管的事實，就是建物加上圍牆，這是為了叫他證明，因為這樣子是一種分管的證據，就是建物加上圍牆，每戶都有，而且並不相通，每一戶都有自己獨立的出入口，這就是分管的證據，並沒有說有分管契約，是來的那一個，他教育程度不高，他把它弄錯了，他把所有權狀當作分管契約，他是這樣子。

法官：上次證人說有分管契約，是誤會了，他以為是所有權狀？

被告邱上田：對對，所有權狀是有，他以為所有權狀是分管契約，其實不是，我們叫他來證明，並不是要證明說有分管契約。

法官：不是啦，你們現在是主張有分管契約，只是你們說沒有書面的啦。

被告邱上田：沒有書面。

法官：對，是口頭的啦。

被告邱上田：對對對，但是因為有那個圍牆…

法官：好好，我知道，你若說沒有分管契約，那你們就是無權占有啊，所以你的意思應該是說你們有分管契約，但是不是書面的，是口頭的，是不是？

被告邱上田：對。

02 附表二：

(錄音時間12分00秒至12分43秒)

法官：對於原告之前的民事陳報狀、空照圖還有現場圖的意見是不是如同你們之前所說的？

被告邱瑞興：沒有聽清楚。

法官：原告上次有提陳報狀，有現場圖、空照圖，意見是不是同你們剛才說的？

被告邱瑞興：聽不懂意思。

法官：我說對原告上次提出來的這一份狀紙阿，你們的意見是什麼？是不是剛才說的那些話？

被告邱瑞興：對。

法官：好。

(錄音時間12分47秒至14分07秒)

法官：複丈成果圖因為原告還沒有繳費，只有先傳真的，我先問問看兩造的意見，如果原告還是沒有去繳費的話，會變成…因為沒有複丈成果圖…然後就…沒辦法，這個你知道吧。

法官：然後我再跟原告隨後在講一下就是，因為這一件他們主張是分管契約，有權占用，到底有沒有這個事實，如果有的話，你這件就會告不成，你知道對吧。這個事實認定，會取決於三位法官的認定，那有可能最後…我只是先跟原告講一下，有可能最後的結果是你告不成，你有沒有要多浪費一些成本，你可以考量看看，在進言辯之前你都可以考量看看。如果你還是決定一定要告到底，還是要拚拚看的話，那就費用就要去繳啦，不然訴訟沒辦法進行，因為你這件…好我也不用講太多，因為你這件繳費也是…裁判費也是繳了兩萬多塊，如果你覺得評估看看這個成本，如果覺得沒有必要的話，撤回還會退還3分之2，對，你就自己評估看看。