臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度抗字第152號

抗　告　人
即　被　告　馬美珠
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列抗告人因聲請迴避案件，不服臺灣臺南地方法院中華民國115年3月10日裁定（115年度聲字第270號）提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、本件抗告意旨略以：臺灣臺南地方法院114年度訴字第101號追加起訴案件(以下稱追加起訴案件)受命法官陳嘉臨於民國114年11月20日準備程序依職權列為證據使用之法務部矯正署函文，抗告人即被告馬美珠(以下稱被告)當庭表示不同意，其後法官指定公設辯護人為被告辯護，辯護人於法院詢問上述證據能力意見，表示為釐清真相，於114年11月28日審理程序時，請求勘驗114年11月20日準備程序錄影音內容，且當日受命法官並未提出將111年度訴字第556號本案(以下稱第一案)偵查卷內函文做為證據，審理法官詢問法扶律師為何解除委任，被告當庭表示法扶律師聲請調查有利被告之證據書狀均不被法院採納，法扶律師自認已無能力可協助被告，此可傳喚律師為證。又提起追加起訴案件之檢察官並未要求告訴人李佩玲提呈正本契約或按偵查程序進行勘驗告訴人李佩玲提出之私文書與通訊軟體LINE圖檔列印影本契約之真實與否，追加起訴偵查卷內並無任何涉及宜蘭縣蘇澳鎮/臺南監所/高雄陽明監所契約涉偽造鄭淑子律師之相關契約資料，僅憑告訴人李佩玲片面之詞及未經勘驗私文書，與職權閱覽第一案刑事資料，在追加起訴書內套用宜蘭縣蘇澳

鎮公所、教育部、臺南市政府函文，明顯不法侵害被告訴訟權益。自第一案案件審理期間至114年11月20日，將近3年期間，2名法扶律師多次聲請傳喚證人到庭勘驗告訴人所提證物等書狀，可見並非僅被告有所質疑，更何況刑事訴訟法及憲法明文賦予被告陳述案情及聲請調查有利證據之機會，審理法官焉有在審理程序無視扶助律師存在，多次喝斥被告不准私下提呈書狀送交法院，若有事項陳明需透過律師傳狀提呈之理。第一案案件審理期間，受命法官依職權閱覽偵查卷宗內告訴人謝明諭提呈私自竊錄影音已涉犯妨害秘密罪或違法監聽罪，依證據排除法則不得作為證據使用，審理法官竟依刑事訴訟法規定加以審查告訴人謝明諭提呈竄改剪接非完整原始錄音證物，認為有證據能力，不法侵害被告訴訟權益。又於第一案案件審理期間，受命法官依職權調閱涉及被告之案件卷宗取得簽名筆跡，卻不准許被告引用原審法院108年度易字第690號案件卷內證人依法具結有利被告之證詞，受命法官陳嘉臨有偏頗之虞，請求撤銷原裁定。

二、原裁定意旨略謂：

㈠、被告因詐欺等案件，經臺灣臺南地方檢察署（以下稱臺南地檢署）檢察官以111年度偵字第8706號提起公訴；又因偽造文書等案件，經同署檢察官以113年度偵字第30586號追加起訴。而上開案件起訴及追加起訴後，分別以第一案、追加起訴案繫屬於原審法院，並由原審法院法官陳嘉臨擔任受命法官，前開第一案案件於114年12月29日經原審法院為有罪判決，追加起訴案則於114年3月28日、同年11月20進行準備程序。

㈡、被告對原審法院第一案判決，認定關於上開案件告訴人「謝明諭、陳怡伶」所提出之相關影音證據之證據能力判斷有所意見，據此主張受命法官有偏頗之虞。惟追加起訴案之告訴人為「李佩玲」，與上開第一案之告訴人並不相同，追加起訴書亦未將上開第一案告訴人「謝明諭、陳怡伶」所提出之相關影音證據列為證據，其審理之事實並不相同，法院仍須

就追加起訴案另行踐行合法訴訟程序，並依調查所得證據而為裁判，實難以與本案無關之第一案告訴人「謝明諭、陳怡伶」影音證據之調查方式、該案判決認定有無證據能力一事，即推認追加起訴案受命法官恐有不公平，或一般通常之人均認已達於法官不能為公平之審判之程度。

㈢、追加起訴案受命法官固於114年11月20日準備程序時，就「法務部矯正署110年12月21日法矯署教決字第11001121780號函、110年10月20日法矯署教字第11001097930號函」、「宜蘭縣○○鎮○○000○00○00○○鎮○○○0000000000號函」、「教育部111年1月5日臺教授國字第1100171508號函、110年11月4日臺教授國字第1100138575號函」、「臺南市政府111年3月14日府教社字第1110287151號函」，詢問將上開證據資料依職權列為證據之意見。惟觀諸追加起訴書證據清單，其中編號6「另案卷附法務部矯正署110年10月20日、110年12月21日函文」、編號7「另案卷附教育部110年11月4日、111年1月5日函文」、編號8「另案卷附宜蘭縣○○鎮○○000○00○00○○○○○○號9「另案卷附臺南市政府111年3月14日函文」，與上開職權出證相同，追加起訴案受命法官實係於準備程序時，就上開函文之詳細文號更為特定，並將檢察官作為證據之第一案書證，併附在追加起訴之案卷內（詳追加卷第187頁至第211頁），俾利被告對於檢察官之出證更能有效掌握、特定，受命法官於該次準備程序所為處置及訴訟指揮，經核均無違法或不當之處，被告徒憑對相關程序之片面解讀與個人主觀見解，逕謂受命法官執行職務有偏頗之虞，難認有據。

㈣、受命法官先後於111年10月24日、112年11月28日、113年4月10日、114年3月28日進行第一案之準備程序，上開各次準備程序中，被告當庭均有為相當之意見陳述，受命法官並於112年11月28日準備程序時，請辯護人與被告確認其主張多項證據無證據能力之理由，於113年4月10日準備程序時，請辯護人與被告確認其主張之相關證據資料後，再行彙整陳報，

受命法官於行準備程序時，本即應確認有關證據能力之意見、命提出證物或可為證據之文書，此觀諸刑事訴訟法第273條第1項第4、7款之規定自明，被告於第一案之各項主張繁雜，為求有效率之確認其各項主張與得以佐證之證據，由辯護人與被告先行確認並彙整提出，係受命法官於準備程序職權指揮訴訟事項，且此指揮程序復為一般有委任律師之刑事程序常見，實難以此認受命法官有偏頗之虞。

㈤、被告主張第一案未調查對其有利之證據、未傳喚其聲請傳喚之證人，卻於筆跡鑑定時調閱其金融帳戶簽名筆跡，據此主張受命法官有偏頗之虞。惟法院本其訴訟指揮之職權行使，對於當事人之主張、聲請，在無礙事實認定及法律適用之前提下，本得審酌相關請求而為訴訟之進行，故當事人不得僅憑該訴訟指揮有利不利之情形，主張將受不公平裁判，進而主張法院有偏頗之虞聲請法官迴避。是若只對於法官之指揮訴訟，或調查證據之方法，有所不滿，不能指為有偏頗之虞。又當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得依刑事訴訟法第163條之2第1項規定，以裁定駁回之，或於判決內說明如何不予調查之理由，是關於調查證據之聲請，法院有准駁之裁量權，且第一案判決亦已於判決理由說明不予傳喚證人饒夢霞、鍾閒懷、施蘇楓之原因，此乃合議庭法官綜合全案訴訟程序之審理進程、相關案卷證據資料加以斟酌後之結論，尚不得以此對當事人之有利與否，作為受命法官於追加起訴案件將有不公平裁判之依據，更不得以此第一案調查證據程序之進行與否，逕謂追加起訴案有何偏頗之虞而聲請法官迴避。

㈥、又第一案聲請人雖經判決有罪，然法院審理案件係依據各該案件相關之事實、證據為判斷，聲請人對第一案判決結果不滿，應係就第一案提起上訴，而非以第一案判決結果對其不利之主觀感受，逕謂受命法官執行職務有偏頗之虞而聲請就追加起訴迴避。此外，聲請人復未提出其他具體事證釋明追加起訴之受命法官確有不能公平審判而應迴避之情形，揆諸

前揭說明，自難認有構成法官迴避事由之依據，再本件查無受命法官有刑事訴訟法第17條所列應自行迴避之事由存在，亦無從依同法第18條第1款規定聲請迴避，是本件聲請為無理由，應予駁回。

三、憲法第16條保障人民之訴訟權，旨在確保人民依法定程序訴訟及受公平審判之權利。而法官的無偏頗性、中立性，既為公平審判之核心內涵，法官為裁判自須中立且無被疑為不公平的狀況。若具體個案中有事證足以懷疑法官之中立性未能獲確實擔保，即應予排除或拒卻，此乃迴避制度之法理基礎。刑事訴訟法第18條第2款聲請法官迴避事由所稱足認法官「執行職務有偏頗之虞」，並非僅出於當事人自己主觀之判斷，而係指以一般通常之人所具有之合理觀點，對於該承辦法官能否為公平之裁判，均足產生懷疑，且此種懷疑之發生，存有其完全客觀之原因而言。是除法官有同法第17條各款所定法定迴避事由而不自行迴避之情形外，當事人依同法第18條第2款規定聲請法官迴避者，必有客觀之具體事證，及合理的理由，足令一般人懷疑法官不能居於中立第三人之地位而公平審判者，始足當之。若係法官於其他案件中採取一定之法律上見解，或對於相同法律問題之其他案件行使其採證、認事、用法職權而為不利之判決，當事人仍不能僅因一己預想將受不利之裁判，遽指本案亦有發生不公平裁判或偏頗之虞，而聲請法官迴避(最高法院115年度台抗字第361號裁定意旨參照)。此外，法院為使審判程序順利進行之訴訟指揮，乃專屬法院職權，當事人之主張、聲請，在無礙事實確認及法律解釋適用之範圍下，法院自得斟酌其請求以為訴訟之進行。惟仍不得以此對當事人之有利與否，作為其將有不公平裁判之準據，更不得以此訴訟之進行與否，乃謂有偏頗之虞，而聲請法官迴避(最高法院115年度台抗字第160號裁定意旨參照)。

四、經查，被告認原審法院追加起訴案之受命法官，有原裁定所載採用第一案內告訴人謝明諭竊錄之影音證據、引用另案教

育部、法務部、臺南市政府、宜蘭縣蘇澳鎮公所函文、未於第一案審理時依被告及辯護人聲請進行筆跡鑑定或勘驗契約爭議印章文字內容等有利被告之事證，且限制聲請人陳述意見，要求書狀需由律師提出，不准聲請人傳喚證人到庭而有偏頗之虞，因此聲請迴避云云。經原裁定說明追加起訴案告訴人李佩玲與第一案告訴人謝明諭、陳怡伶不同，受命法官於準備程序亦未將第一案告訴人謝明諭、陳怡玲提出之影音證據列為追加起訴案證據，追加起訴案受命法官依職權列為證據之函文，已在追加起訴書中列出，僅是追加起訴記載簡略，受命法官詳細特定文號，且受命法官於第一案準備程序，已給予被告陳述意見機會，僅在其中1次準備程序諭知辯護人與被告確認主張之相關證據資料後彙整陳報，均屬法院職權指揮訴訟事項當事人不得僅憑主觀認定訴訟指揮有利或不利於己，或對法院訴訟指揮、調查證據方法有所不滿，主張受不公平裁判，抑或第一案受不利判決，作為追加起訴案件將有不公平裁判之依據，據指法官有偏頗之虞，因認其聲請為無理由而予駁回等旨，業經調取上述各該案件卷宗核閱無訛。原裁定所為判斷，經核於法尚無違誤。被告雖執追加起訴受命法官依職權將第一案卷宗內所附函文等資料列為證據使用，被告並不同意列為證據使用，檢察官又未勘驗追加起訴案中告訴人李佩玲提呈之契約或私文書真偽，擅自提出作為起訴證據，被告及辯護人多次質疑，受命法官卻不接受被告所提呈資料，要求需透過辯護人傳狀提呈，且採用第一案告訴人提出之違法錄音證據，卻不採納被告引用另案卷內證人依法具結之有利被告證詞等陳詞，提起抗告，主張原裁定不當。然抗告意旨所執理由，均經原裁定說明為法院訴訟指揮之合法職權行使，並無事證足認有抗告意旨所指受命法官偏頗情事，不足以認定原審承辦追加起訴案件之法官有何顯現出對被告偏頗之表徵，而致依一般通常之人之合理觀點懷疑其能否為公平審判之程度。再揆諸被告抗告意旨所述各情，核屬其個人對於原審追加起訴受命法官準備程序處理

證據資料及各項證據與待證事實是否具有關聯性而適宜進入審判程序之訴訟指揮及判斷，被告徒憑主觀認知，恣意指摘原審追加起訴法官之訴訟指揮行為顯示已對其產生不利心證，將證據資料與證據能力及證明力相互混淆，執此臆測受命法官有偏頗之虞，尚非可採。從而，抗告意旨仍執前詞，基於其個人主觀上對於訴訟指揮職權行使之不滿，就原裁定已經說明事項，徒憑己見再事爭執，是本件抗告為無理由，應予駁回。

五、依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

法　官　李秋瑩

以上正本證明與原本無異。

不得再抗告。

書記官　徐振玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日