臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第一庭
114年度聲字第93號

聲　請　人　鄧雅謙

上列聲請人與相對人臺北市政府民政局、公務人員保障暨培訓委員會、臺北市中山區戶政事務所及銓敘部間考績事件（本院112年度訴字第1192號），聲請人聲請法官迴避，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理　由

一、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1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。」次按民事訴訟法第33條規定：「(第1項)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。」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，即不得謂其有偏頗之虞，自不得聲請法官迴避（最高行政法院109年度裁字第1609號裁定意旨參照）。又關於聲請法官迴避之程序，依行政訴訟法第20條準用之民事訴訟法第34條第1、2項規定：「(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。」據此，聲請法官迴避，應向法官所屬法院舉其原因，並對迴避原因，或如已有所聲明或陳述，迴避原因發生在後或知悉在後之事實為釋明。

二、聲請意旨略以：

㈠於準備程序庭，原告應被告答辯依法行使「疑義、反問」等發言程序，豈料承辦法官蔡如惠無正當理由及法令依據，當庭逕以「原告不可對被告不禮貌、這樣對你的身體不好、本席為維持法庭秩序」等理由，制止原告發言，不准原告發言，敬請本院依法調查，承辦法官蔡如惠與本案16被告、被告之代表人、被告之訴訟代理人是否存有行政訴訟法第19條及民事訴訟法第32條所定「法官應自行迴避，不得執行職務」之情形。針對承辦法官蔡如惠執行職務存在顯而易見之偏頗，原告不服。

㈡礙於承辦法官蔡如惠不許原告於準備程序發言，原告遂在準備程序後，於113年11月26日依法向本院遞送「行政訴訟陳報狀暨聲請調查證據狀（聲請調查110年年終考績所依憑的110年各期平時考核紀錄表、110年各期平時考核紀錄表之各考核項目所依憑的基礎事證、相應各考核項目之考評等級的真憑實據、110年獎懲令之獎懲事由所依憑的基礎事證及獎懲事由滿足法令構成要件的真憑實據、111年年終考績處分所依憑的111年各期平時考核紀錄表、111年各期平時考核紀錄表之各考核項目所依憑的基礎事證、相應各考核項目之考評等級的真憑實據、111年獎懲令之獎懲事由）」，豈料承辦法官蔡如惠非本於職權及依行政訴訟法接續召開準備程序，並就原告陳報事項及聲請調查證據，本於職權及依法令

積極進行後續證據調查、勘驗、鑑定，而是於114年3月25日單獨製發「無裁定書字號」+「無法令依據」+「裁定書查無審理本案之合議庭義、禮、平等3位法官等共同合議並具名之『準備程序終結，不得抗告』的裁定書（下稱114年3月25日裁定書）」+「自行於裁定書刪除公務人員保障暨培訓委員會前主任委員郝培芝、副主任委員呂建德、許秀春、委員林三欽、洪文玲、劉如慧、吳登銓、李英毅、王思為、黃相博、邵玉琴、林啟貴等12位保訓委員為被告」，蔡如惠法官以114年3月25日裁定書否准證據調查、勘驗 、鑑定，無法令依據逕為剝奪原告提抗告的權利，此可謂執行職務絕無涉偏頗之虞嗎？此外114年3月25日裁定書未刊登並公開於司法院全球資訊網之裁判書查詢系統，合法妥適嗎？是蔡如惠法官有行政訴訟法第20條、民事訴訟法第33條第1項第2款所定當事人得聲請法官迴避的情形，有如下證據清單所示的證據可以證明，為此依法聲請法官蔡如惠迴避等語。

三、查聲請人雖聲請本院112年度訴字第1192號考績事件承審法官迴避，但並未依行政訴訟法第20條、第176條依序準用民事訴訟法第34條、第284條之規定，舉出本件承審法官究竟有何合於上述法定應自行迴避、或足認有偏頗之虞而得聲請法官迴避原因之具體事實，並提出可使本院信聲請人主張為真實，且能即時調查的證據予以釋明，僅泛稱承審法官有前揭應調查未調查之證據，難期待法官公平審判，法官應迴避本件訴訟等語，本件聲請人顯未盡釋明之責。況依行政訴訟法第133條規定：「行政法院應依職權調查證據。」可知調查證據乃事實審法官之職權；證據是否應予調查，受命法官基於其職權之行使，有指揮決定之權，不能僅因法院未調查某項證據，即謂客觀上有足疑法官為不公平審判之情事。又行政訴訟法第132條準用民事訴訟法第270條第1項規定：「行合議審判之訴訟事件，法院於必要時以庭員一人為受命法官，使行準備程序。」、第131條規定：「……關於法院或審判長權限之規定，於受命法官行準備程序時準用之。」

可知受命法官行準備程序時，對於訴訟程序有指揮決定之權，不能僅因受命法官於準備程序指揮訴訟程序之過程或結果不如己意，即謂客觀上有足疑法官為不公平審判之情事。本件訴訟受命法官於前揭準備程序所為，係本於職權所為之訴訟指揮，於客觀上並無不公平審判之事實或疑慮，聲請人此部分所執理由，無非係其對承審法官之訴訟指揮未能盡合其意，而出於主觀臆測之指摘，尚無以釋明承審法官於系爭事件執行職務有何偏頗之虞。從而，聲請人之主張，難認已釋明承審法官執行職務在客觀上有何足疑其為不公平審判之情事，且復未提出其他能即時調查之證據，以釋明承審法官對本件之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審判之情事，而與聲請迴避之要件不符，無從准許，應予駁回。

四、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　29　　日

審判長法　官　蕭忠仁

法　官　許麗華

法　官　吳坤芳

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，	1.抗告人或其代表人、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

得不委任律師為訴訟代理人	合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，抗告人或其代表人、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者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.抗告人之配偶、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，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.抗告人為公法人、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者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　29　　日

書記官　何閣梅