

臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲字第1663號

聲 請 人

即 被 告 張芝菡

上列聲請人即被告因竊盜、聲請迴避案件（本院114年度上易字第658號、115年度聲字第1446號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：聲請人即被告張芝菡因涉犯刑法第320條第1項竊盜罪，經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）以113年度易字第755號判處罪刑，經被告上訴後由本院114年度上易字第658號案件繫屬審理（下稱前案），然承審合議庭法官及蒞庭檢察官於連續接獲被告之民國115年4月15日、5月14日、5月15日陳報狀附解除委任書後，未為被告選派新任義務辯護律師即行審判程序，侵害被告之答辯權，且承審合議庭法官於開庭後之115年5月26日未具理由即撤銷原義務辯護律師，程序顯有重大瑕疵；經被告於前案繫屬時即以本院115年度聲字第1446號案件聲請前案之法官、檢察官迴避（下稱前迴避案件），詎前迴避案件之承審合議庭法官及書記官率於115年5月15日裁定駁回被告之迴避聲請，並於裁定之公文書教示欄內登載不實理由，謊稱該裁定不得抗告，顯違反刑事訴訟法第23條之規定，並協助前案於115年5月19日終結辯論並定於同年6月16日宣判，執行職務顯有偏頗之虞，爰聲請前開2案之合議庭承審法官6人、檢察官1人、書記官1人迴避云云。

01 二、本件依被告115年5月27日「推事迴避狀」所載，係同時就前
02 案（本院114年度上易字第658號）及前案迴避案（本院115
03 年度聲字第1446號）聲請法官、檢察官及書記官迴避，而前
04 案係於本件聲請後之115年6月16日宣判，故於本件聲請時尚
05 未脫離訴訟繫屬；至前案迴避案固於本件聲請前之115年5月
06 15日裁定，然因被告就該裁定提起抗告，復經本院以相同案
07 號於115年6月12日裁定駁回其抗告，是形式上前案迴避案亦
08 尚未脫離訴訟繫屬，是認被告就上開2案所為本件迴避聲請
09 仍具實益，應由本院就該聲請是否確具迴避事由為審理。

10 三、按依刑事訴訟法第17條、第18條之規定，當事人聲請法官迴
11 避，以法官有自行迴避之情形而不自行迴避，或有具體事實
12 足認其執行職務有偏頗之虞之情形為限。所謂偏頗之虞，係
13 指法官與訴訟關係人具有故舊恩怨等關係，其審判恐有不公
14 平者而言。亦即以一般通常之人所具有之合理觀點，對於該
15 承辦法官能否為公平之裁判，均足產生懷疑，且此種懷疑之
16 發生，存有其安全客觀之原因，而非僅出諸當事人自己主觀
17 之判斷者，始足當之。且法院本其訴訟指揮之職權行使，對
18 於當事人之主張、聲請，在無礙事實認定及法律適用之前提
19 下，本得審酌相關請求而為訴訟之進行，故當事人不得僅憑
20 該訴訟指揮有利不利之情形，主張將受不公平裁判，進而主
21 張法院有偏頗之虞，聲請法官迴避；是若只對於法官之指揮
22 訴訟，或調查證據之方法，有所不滿，不能指為有偏頗之虞
23 （最高法院109年度台抗字第1610號、108年台聲字第198號
24 裁定意旨參照）。

25 四、經查：

26 (一)被告因涉犯刑法第320條第1項竊盜罪，經臺北地院於114年2
27 月24日以113年度易字第755號判處有期徒刑5月，並諭知易
28 科罰金之折算標準，經被告上訴至本院114年度上易字第658
29 號（即前案）案件繫屬後，並於114年5月20日具狀請求指派
30 法律扶助律師為其辯護，經前案合議庭指定周晨儀律師為被
31 告辯護後，被告復於114年6月19日具狀要求撤銷該律師之指

01 定辯護、另行要求指定羅文錦律師為其辯護；前案於114年6
02 月26日行審理程序時，經周晨儀律師當庭表示與被告難以達
03 成基本信賴關係等語，前案合議庭遂當庭撤銷其指定辯護，
04 改指定羅文謹律師為被告之辯護人，然被告於114年11月24
05 日復具狀陳稱其與羅文謹律師以無法正常合理溝通，並於11
06 5年5月14日再具狀要求撤銷該律師之指定辯護、要求另行指
07 定義務辯護律師云云，而經前案合議庭撤銷羅文謹律師及本
08 院公設辯護人之指定辯護，並於115年6月16日判決駁回被告
09 上訴確定，有本院依職權調閱前案卷證可佐。

10 (二)按有下列情形之一，於審判中未經選任辯護人者，審判長應
11 指定公設辯護人或律師為被告辯護：一、最輕本刑為三年以上
12 有期徒刑案件。二、高等法院管轄第一審案件。三、被告
13 因身心障礙，致無法為完全之陳述。四、被告具原住民身
14 分，經依通常程序起訴或審判。五、被告為低收入戶或中低
15 收入戶而聲請指定。六、其他審判案件，審判長認有必要，
16 刑事訴訟法第31條第1項定有明文。查被告所涉前案竊盜罪
17 嫌，法定刑為5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金，
18 非屬最輕本刑為3年以上有期徒刑之案件；被告亦非原住
19 民、低收入戶、中低收入戶，有其個人戶籍資料、低收入
20 戶、中低收入戶受補助資料查詢可稽（參前案卷第107至109
21 頁），亦查無其有身心障礙致無法完全陳述之情形，是前案
22 非屬法定強制辯護案件，本無為被告指定辯護人之必要，則
23 前案合議庭為上開指定公設辯護人或律師為被告辯護及另行
24 撤銷指定，均屬其合理訴訟指揮之權限範圍，尚難以此即遽
25 認前案合議庭法官及蒞庭檢察官執行職務有何偏頗之虞。

26 (三)另按竊盜罪之案件經第二審判決者，除第一審法院所為無
27 罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並
28 諭知有罪之判決者外，不得上訴於第三審法院；而對於不得
29 上訴於第三審法院之案件，其第二審法院所為裁定，不得抗
30 告或再抗告，刑事訴訟法第376條第1項第3款、第405條、第
31 415條第2項分別定有明文。因此屬於判決前訴訟程序之聲請

法官迴避裁定，同法第23條雖規定得抗告，而為同法第404條第1項第1款之特別規定，但仍應受上開條文規定之限制。是聲請法官迴避經第二審法院裁定駁回者，如係不得上訴於第三審法院之案件，即不得向第三審法院提起抗告（最高法院114年度台抗字第2331號意旨參照）。被告被訴之前案竊盜案件，既屬不得上訴第三審法院之案件，又不符刑事訴訟法第376條第1項第3款之規定，則其就前案所提起前迴避案件經本院所為駁回裁定，依上開說明即屬不得抗告，其教示欄內所為「不得抗告」之記載即無違誤，自亦難認前迴避案件之合議庭法官及書記官執行職務有何偏頗之虞。

五、綜上，本件被告聲請法官、檢察官、書記官迴避，均與刑事訴訟法第18條第1款、第2款所定要件不符，其聲請為無理由，應予駁回。

六、爰依刑事訴訟法第21條第1項前段，裁定如主文。

中	華	民	國	115	年	7	月	27	日
			刑事第七庭			審判長法官	張育彰		
						法官	陳翌欣		
						法官	林呈樵		

以上正本證明與原本無異。

不得抗告。

						書記官	謝雪紅		
中	華	民	國	115	年	7	月	27	日