最高法院民事裁定

114年度台簡抗字第309號

抗　告　人　A01

上列抗告人因與相對人A02間聲請改定未成年子女權利義務行使負擔等事件，聲請法官迴避，對於中華民國114年9月19日臺灣臺北地方法院裁定（114年度家聲字第43號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理　由

一、本件抗告人主張：兩造間原法院111年度家親聲抗字第20號聲請改定未成年子女權利義務行使負擔等事件(下稱本事件)之承審法官原配置之合議庭(下稱原合議庭)，經民國112年8月30日原法院事務分配後，其審判長、陪席法官均已變更，該事件應由變更後之合議庭審理，始符合法定法官原則，且依家事事件法準用民事訴訟法第32條第7款之規定，所謂「前審」應擴張解釋及於「事務分配變更前」，原合議庭審判長李莉苓仍繼續審理該事件，自有上開所定應自行迴避情形；李法官前就相對人對本事件聲請暫時處分(下稱系爭暫時處分)，為伊不利之裁判，經憲法法庭認該程序違法，惟其於該暫時處分事件經發回另件更審程序中，主導本事件抗告審合議庭逕依職權為暫時處分之裁定並交付執行，且堅持滿7歲之未成年子女仍無獨立委任律師為代理人之能力之見解(下稱系爭見解)，復以受委任之律師發表足以損害司法公正之言論為由予以移送懲戒，由此等前經伊聲請李法官迴避所陳事由，再合併觀察李法官於上開事務分配後持續審理本事件、於臺灣高等法院暨所屬法院113年法律座談會仍堅持系爭見解、於移送律師懲戒案件補充理由，足見李法官對伊存有成見，其執行職務有偏頗之虞等情，依家事事件法準用民事訴訟法第33條第1項第1、2款規定，向原法院聲請李法

官迴避。原法院以：家事事件法準用民事訴訟法第32條第7款所定之「前審」不得任意擴張解釋包括「事務分配變更前」，李法官並未參與本事件之下級審裁判，且本事件由分案時已確定之原合議庭審理，亦無違反法定法官原則；抗告人所述其他事由，無非係指摘上開法官參與系爭暫時處分之另件裁判為其不利之判斷等事由，主觀臆測上開法官執行職務必有偏頗之虞，且其業以相同事由聲請李法官迴避，經原法院112年度家聲字第20號、最高法院112年度台簡抗字第116號裁定駁回其聲請確定。抗告人聲請李法官迴避，於法不合，以裁定予以駁回。抗告人不服，對之提起抗告。

二、按民事訴訟法有關法官迴避之規定，於家事非訟事件準用之，此觀家事事件法第97條、非訟事件法第9條之規定自明。而民事訴訟法第32條第7款關於法官應自行迴避之規定，旨在使法官不得於其曾參與之裁判之救濟程序執行職務，以維審級之利益及裁判之公平。所謂法官曾參與該家事非訟事件之前審裁判，係指法官就同一事件，曾參與下級審之裁判者，不得再參與上級審之裁判；曾參與確定之終局裁判者，不得再參與再審程序之裁判者而言。倘法官僅參與前審之暫時處分之裁判者，因非關涉本案裁判基礎，不得指為參與前審裁判。至法院依法院組織法第79條第2項授權司法院訂定之各級法院法官辦理案件年度司法事務分配辦法，或依同條第1項所定之法官司法事務分配相關規定，為法官司法事務分配，調整法官庭別配置，屬司法行政性質，此與法官就承審之個案有無參與前審裁判之迴避事由，應分別以觀；倘原已配受案件之承辦法官並未因法院為司法事務分配而更動，亦即該案件經初次分派後並未改分由其他法官承辦，自無違反法定法官原則之可言。又民事訴訟法第33條第1項第2款所謂法官執行職務有偏頗之虞，係指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而言。若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿意法官於另一事件之裁判

見解，則不得謂其執行職務有偏頗之虞。且上開迴避之原因，依同法第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。原法院本此見解，因認抗告人未釋明民事訴訟法第33條第1項第1、2款所定之迴避原因，爰以裁定駁回其迴避之聲請，經核於法並無違誤。抗告意旨，指摘原裁定不當，聲明廢棄，非有理由。

三、據上論結，本件抗告為無理由。依家事事件法第97條，非訟事件法第21條第2項、第46條，民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　7　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　鄭　純　惠

法官　吳　青　蓉

法官　石　有　爲

法官　陳　秀　貞

法官　林　慧　貞

本件正本證明與原本無異

書　記　官　鄭　慧　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　19　　日