最高法院民事裁定

112年度台聲字第1306號

聲　請　人　芝柏企業股份有限公司

法定代理人　范玉貞

上列聲請人因與相對人祭祀公業吳江怡間請求塗銷所有權移轉登記等再審之訴事件，對於中華民國112年8月17日臺灣高等法院判決（111年度重再更二字第2號），提起上訴並聲請法官迴避，就聲請法官迴避部分，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

□按法官迴避制度之目的在使法官不得參與自己曾審理之案件，免其預斷或當事人失其審級制度之利益，故參與確定終局裁判之法官，對該確定裁判所提起之再審之訴或聲請再審，為維審級利益及裁判之公平，依民事訴訟法第32條第7款規定及司法院大法官釋字第256號解釋，固應自行迴避；但對下級法院再審判決提起上訴或發回更審再行上訴之事件，既經其他法官為再審判決或更審判決，上訴後之上級審法官所審理者，已非原參與確定裁判時所審判之案件，即無須再自行迴避。

□本件聲請人以其就原法院102年度重上字第537號（下稱前案）確定判決提起再審之訴，經原法院以111年度重再更二字第2號（下稱再審更二第2號）判決駁回，聲請人不服，提起上訴，分由本院民事第二庭質股審理（案號：112年度台上字第2670號），因該庭審判長沈法官及成員鍾法官曾參與前案第三審訴訟程序之裁判（案列本院109年度台上字第2163號，下稱原確定裁定），依司法院大法官釋字第256號解釋，該庭審判長沈法官及鍾法官即應於本件上訴程序迴避，爰聲請該二位法官迴避云云。查本院民事第二庭審判長沈法官及鍾法官係參與前案第三審訴訟程序之審理，並以裁定駁回前案確定。聲請人嗣就前案確定判決提起再審之訴（案列原法院109年度重再字第49

號），經原法院判決駁回其再審之訴，聲請人不服提起上訴，經本院二次廢棄發回後，原法院以再審更二第2號案件進行審理。則聲請人既非對沈法官及鍾法官前參與之原確定裁定聲請再審，依前揭說明，沈法官及鍾法官對於下級法院即原法院就再審之訴所為判決提起上訴之事件，自無應自行迴避之原因。聲請人依此聲請沈法官及鍾法院迴避本院112年度台上字第2670號事件之裁判，於法自有未合，不應准許。爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　20　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　林　麗　玲

法官　高　榮　宏

法官　胡　宏　文

法官　林　玉　珮

本件正本證明與原本無異

書　記　官　李　佳　芬

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　26　　日