最高法院民事裁定

115年度台聲字第587號

聲　請　人　林應專（兼林景元之承受訴訟人）

上列聲請人因與相對人林應昇等間再審之訴事件，聲請法官迴避，對於中華民國114年12月24日本院裁定（114年度台抗字第907號），聲請再審，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、本件聲請人主張本院114年度台抗字第907號確定裁定（下稱原確定裁定），有民事訴訟法第496條第1項第1款所定事由，對之聲請再審，係以：民事訴訟法第32條第7款所稱前審，應包括更審前所有曾參與該訴訟事件裁判之法官。臺灣高等法院高雄分院（下稱原法院）114年度重家再字第1號再審之訴事件（下稱系爭事件）之受命法官曾參與系爭事件之前訴訟程序二審即同院109年度重家上字第12號判決（下稱前案判決），自應迴避系爭事件之審理。原確定裁定竟認該受命法官無庸迴避系爭事件，且就伊聲請民事大法庭統一法律見解乙節未附理由，即駁回伊對該院114年度家聲字第19號裁定之抗告，其適用法規顯有錯誤等語，為其論據。

二、按民事訴訟法第507條準用第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，係指確定裁定所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院大法官解釋、憲法法庭裁判意旨顯然違反，或消極的不適用法規，顯然影響裁定者而言，不包括裁定不備理由之情形。又對於確定之第二審判決提起再審之訴者，其參與該確定判決之法官，依司法院大法官釋字第256號解釋意旨，於再審程序，固應迴避；惟僅曾參與經第三審廢棄發回更審前之判決之法官，則非前審，不在自行迴避之列。原確定裁定本此見解，因認系爭事件之受命法官所參與之前案判決業經本院111年度台上字第2342

號判決廢棄發回而失其存在，並非聲請人於系爭事件所聲明不服之確定判決，無民事訴訟法第32條第7款規定之適用，爰維持原法院所為駁回聲請人聲請之裁定，經核並無適用法規顯有錯誤情形。至聲請人主張之其餘再審理由，係屬原確定裁定是否不備理由之問題，要與原確定裁定適用法規是否顯有錯誤無涉。乃執是主張原確定裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，非有理由。其聲請裁定提案予民事大法庭裁判，亦無必要，併予敘明。

據上論結，本件聲請為無理由。依民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　12　　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　林　慧　貞

法官　陳　秀　貞

法官　石　有　爲

本件正本證明與原本無異

書　記　官　林　蔚　菁

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　28　　日