最高法院民事裁定

110年度台抗字第1146號

抗　告　人　富旺國際開發股份有限公司

法定代理人　林正雄

訴訟代理人　林毓洲律師

上列抗告人因與相對人立源營造股份有限公司間請求給付工程款事件，聲明拒卻鑑定人，對於中華民國110年7月26日臺灣高等法院臺中分院裁定（110 年度聲字第92號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按法院認為必要時，得囑託機關、團體為鑑定。當事人得依聲請法官迴避之原因拒卻鑑定人。聲明拒卻鑑定人，應舉其原因，向選任鑑定人之法院或法官為之，並應釋明之，此觀民事訴訟法第340 條第1項、第2項、第331條第1項前段、第332 條規定甚明。又囑託機關、團體為鑑定，屬事實審法院之職權，法院得本於職權囑託適當之機關、團體為鑑定，當事人以鑑定人有民事訴訟法第33條第1項第2款足認其執行職務有偏頗之虞為由，聲明拒卻鑑定人者，應釋明鑑定人對於鑑定事件有特別利害關係，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鑑定之原因事實，尚不得僅憑當事人之主觀臆測，即謂鑑定人執行職務有偏頗之虞。

二、本件原法院審理抗告人與相對人立源營造股份有限公司間請求給付工程款事件，就系爭工程糾紛，囑託臺灣區綜合營造業同業公會（下稱營造公會）為鑑定，抗告人以該公會執行鑑定之杜姓技師藉鑑定謀私利，鑑定結果不公正客觀，執行鑑定職務有偏頗之虞為由，聲明拒卻營造公會為鑑定。原法院以：抗告人之員工李俊億與營造公會指派執行鑑定之杜姓技師會面（下稱系爭會面），經勘驗抗告人所提系爭會面之

錄音光碟，對話內容或與鑑定事務無關；或杜姓技師強調其對兩造提供之文件均作為鑑定報告附件，鑑定報告須經兩造及法院檢驗，其無法毫無根據即作有利抗告人之鑑定結論，會以相同方式對待兩造，難認有抗告人主張杜姓技師欲藉鑑定謀私利、影響鑑定結果、與抗告人合作之情。依營造公會覆函，該機關受原法院囑託鑑定後，先由鑑定委員會推薦杜姓及徐姓技師，主任委員裁核由該2 人共同鑑定，待完成鑑定報告，再擇3 位委員召開複審會議共同審視鑑定內容，若有偏頗或不足，亦會再請鑑定委員說明，足認營造公會之鑑定流程，非由1 人完成，初審委員鑑定後，尚有合議機制複審鑑定報告內容是否符合專業及公平。雖杜姓技師個人與李俊億見面有違工程倫理，營造公會將依法處理，惟尚難執以認為其就本件鑑定有特別利害關係，或與兩造之一有密切交誼或嫌隙，或其他客觀上足疑有不公平情事，符合拒卻鑑定人之事由。抗告人基於不純正動機安排會面，企圖污染營造公會指派之鑑定人員，縱認有聲請拒卻營造公會鑑定之事由，亦僅相對人有聲請權。從而，抗告人依民事訴訟法第 331 條第1 項前段、第33條第1項第2款規定，聲明拒卻營造公會鑑定，為無理由等詞，因而以裁定駁回抗告人之聲明，經核於法並無違誤。

三、抗告人雖以：營造公會杜姓技師私下與當事人一造見面、談論案情，且未向該公會回報，已足認其執行職務有偏頗之虞，原法院未詳酌上情，反指摘伊在面對不公正鑑定團體所為之蒐證，動機不純正，有所違誤云云，為其論據。查營造公會指派鑑定之杜姓技師與抗告人員工李俊億見面，不論有無違反工程倫理，惟原法院經勘驗對話錄音內容，以杜姓技師並無欲藉鑑定圖謀私利、影響鑑定結果、與抗告人合作等情，而認其執行職務無偏頗之虞，尚無不合。且按鑑定為調查證據之方法，鑑定人或受囑託之鑑定機關或團體依其特別知識就鑑定事項加以判斷，所得鑑定意見僅係供作法院判斷事實之證據資料，其可採與否，係法院依職權踐行調查證據程

序後，定其取捨之問題。營造公會就本件工程爭議尚未提出鑑定報告，抗告人即謂其鑑定意見不公正客觀，殊嫌率斷，仍與上開得聲明拒卻鑑定人之規定有間。抗告論旨，猶執陳詞，指摘原裁定不當，聲明廢棄，非有理由。

四、據上論結，本件抗告為無理由。依民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　21　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　陳　靜　芬

法官　石　有　為

法官　許　秀　芬

法官　林　金　吾

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　15　　日