

福建高等法院金門分院民事裁定

108年度聲字第1號

聲 請 人 洪 志 恒

上列聲請人因與相對人洪偉騰間侵權行為損害賠償事件（福建金門地方法院107年度簡上字第15號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

理 由

壹、程序方面：

按法官迴避之聲請，由該法官所屬法院以合議裁定之；其因不足法定人數不能合議者，由兼院長之法官裁定之；如並不能由兼院長之法官裁定者，由直接上級法院裁定之，民事訴訟法第35條第1項定有明文。查，聲請人就福建金門地方法院（下稱金門地院）107年度簡上字第15號侵權行為損害賠償事件（下稱系爭訴訟），於民國108年1月16日言詞辯論期日，當庭聲請合議庭林春長審判長、王鴻均法官及蔡旻穎法官迴避，而上開案件之原審即金門地院107年度城簡字第10號承審法官為吳玟儒法官，為下級審之承審法官，理應迴避，而聲請法官迴避事件需3位法官行合議為之，惟金門地院僅餘魏玉英法官及黃俊偉法官得承辦本案，尚不足法定人數進行合議，而兼院長之法官林春長復為聲請迴避之對象，揆諸上開規定，自應由直接上級法院即本院裁定之，合先敘明。

貳、實體方面：

一、本件聲請意旨略以：聲請人於108年1月7日遞送民事聲請補正進行準備程序狀，請求再開準備程序，因系爭訴訟本應進行準備及調查證據程序並調查趙靖邦是否取得代理資格，上揭程序均未進行，故依聲請再開準備程序，若不予准許，則聲請合議庭3位法官迴避等語。

二、按法官有應自行迴避而不自行迴避以外之情形，足認其執行

職務有偏頗之虞者，當事人得聲請法官迴避，民事訴訟法第33條第1項第2款固定有明文。惟所謂法官執行職務有偏頗之虞之情形，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為其原因事實，若僅憑當事人之主觀臆測，或認法官就其聲明之證據不為調查或指揮訴訟欠當，則不得謂其有偏頗之虞（最高法院22年抗字第2346號、27年渝抗字第304號、69年台抗字第457號民事判例意旨參照）。又依民事訴訟法第33條第1項第2款為聲請迴避原因，依同法第34條第2項及第284條之規定，應自為聲請之日起3日內提出能即時調查之證據以釋明之。所謂因釋明而應提出之能即時調查之證據，係指當事人於釋明其事實上之主張時，應同時提出可供法院得隨時進行調查之證據而言，故當事人如未同時提出供釋明用之證據，法院自無裁定限期命其補正之必要（最高法院75年度台抗字第453號民事裁定意旨參照）。

三、次按行合議庭審判之訴訟事件，法院於必要時以庭員1人為受命法官，使行準備程序，民事訴訟法第270條第1項定有明文。是行合議審判之訴訟，本即非以行準備程序為必要；復言詞辯論程序，依民事訴訟法第203條規定，不僅在確定訴訟關係，亦可闡明訴訟關係，其踐行之程序較準備程序嚴謹，對訴訟當事人並無不利，故受命法官雖僅諭知本件候核辦，未諭知準備程序終結，惟審判長若認訴訟已達可為裁判之程度或受命法官闡明訴訟關係並非妥適，自得逕定言詞辯論期日，自行指揮、調查、辯論並延展辯論期日。又民事訴訟法第274條第1項並非效力規定，縱未依該規定終結準備程序，而由審判長逕定言詞辯論期日，該訴訟程序亦難認有重大瑕疵，且此充其量屬法官訴訟指揮是否欠當之問題，尚不能即認法官執行職務有偏頗之虞（最高法院101年度台抗字第757號民事裁定意旨參照）。

四、經查：

01 (一)聲請人主張其於系爭訴訟中，要求勘驗系爭一審卷所附之起
02 訴狀及準備一狀，並聲請訊問證人辜逸恆及調查訴外人趙靖
03 邦是否取得代理資格，承審受命法官均未調查聲請人所聲明
04 之證據，嗣於言詞辯論期日再次向審判長請求調查上開證據
05 ，再開準備程序，亦未獲置理乙節，認其執行職務有偏頗之
06 虞等語。然行合議審判之案件，固以依民事訴訟法第274條
07 第1項規定合法終結準備程序後，始定期行言詞辯論為宜，
08 惟言詞辯論程序所踐行之程序較準備程序嚴謹，對訴訟當事
09 人並無不利，故審判長若認訴訟已達於可為裁判之程度或受
10 命法官闡明訴訟關係並非妥適，自得逕定言詞辯論期日，自
11 行指揮、調查、辯論並延展辯論期日，況民事訴訟法第274
12 條第1項之規定並非效力規定，縱未依此規定終結準備程序
13 ，而由審判長逕定言詞辯論期日，該訴訟程序尚難認有重大
14 瑕疵；又是否再開已終結之準備程序，乃受命法官或法院之
15 權限，縱經當事人聲請，受命法官或法院仍應審酌是否必要
16 ，並非經當事人聲請即應准許。是以，是否應再開準備程序
17 ，均為該案審判長或承審受命法官於訴訟進行中指揮訴訟程
18 序進行之範疇，難認該案審判長及承審受命法官未准許聲請
19 人再開準備程序之聲請，即認其執行職務有偏頗之虞。

20 (二)又當事人聲明之證據，法院固應為調查。但就其聲明之證據
21 中認為不必要者，不在此限，民事訴訟法第286條亦有明定
22 ，是依此規定及首揭判例要旨，該案承審受命法官如認為當
23 事人聲明之證據有不必要者，本可不為調查，尚不得僅憑聲
24 請人主觀之臆測及不滿承審受命法官就其聲明之證據不為調
25 查，即認其執行職務有偏頗之虞。此外，聲請人復未提出足
26 供本院即時調查之證據，以釋明該案審判長及承審受命法官
27 於訴訟之結果有利害關係或與當事人有親交嫌怨，足使人疑
28 其為不公平審判之情事，揆諸上開規定及說明，自與民事訴
29 訟法第33條第1項第2款聲請法官迴避之要件不符。是本件
30 聲請為無理由，應予駁回。

31 五、爰裁定如主文。

01 中 華 民 國 108 年 1 月 24 日

02 民 事 庭 審 判 長 法 官 洪 曉 能

03 法 官 許 志 龍

04 法 官 廖 立 頓

05 正 本 係 照 原 本 作 成 。

06 如 不 服 本 裁 定 ， 應 於 收 受 送 達 後 10 日 內 向 本 院 提 出 抗 告 狀 ， 並 應

07 繳 納 抗 告 費 新 台 幣 壹 仟 元 。

08 中 華 民 國 108 年 1 月 24 日

09 書 記 官 李 麗 鳳