

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

108年度重抗字第4號

抗 告 人 國 立 成 功 大 學

法 定 代 理 人 蘇 慧 貞

代 理 人 李 仁 豪 律 師

陳 君 達

林 宗 翰

相 對 人 允 誠 營 造 有 限 公 司

法 定 代 理 人 黃 允 恭

代 理 人 謝 依 良 律 師

上列抗告人因與允誠營造有限公司間拒卻鑑定人事件，對於中華民國107年12月12日臺灣臺南地方法院所為裁定（107年度建字第27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、抗告意旨略以：(一)本件相對人於原審聲請鑑定之標的係建築物外牆塗料，當屬建築材料無疑，依建築法及建築師法相關規定，土木技師公會不應辦理本件鑑定，而應由建築師公會辦理本件鑑定。(二)相對人作為成立逾25年之臺南地區專門經營土木工程營造公司，伊本於專業顯然明知依據上開法令規定，實不應建議台南市土木技師公會辦理本件鑑定，詎相對人執意建議由台南市土木技師公會鑑行，其合理推論，應係相對人於台南地區在地經營逾25年之土木工程事業已與台南市土木技師公會建立密切而深厚關係之故。從而，依經驗法則及論理法則，台南市土木技師公會執行本件鑑定職務，足認有偏頗相對人之虞。本件依經驗法則或論理法則足以推論出抗告人應釋明之事實，應認抗告人已盡釋明之責。原審囑託台南市土木技師公會鑑定，並裁定駁回抗告人拒卻該單位鑑定之聲明，顯係違誤，爰提起抗告，請求廢棄原裁定等語。

01 二、按「法院認為必要時，得囑託機關、團體為鑑定。又當事人
02 得依聲請法官迴避之原因拒卻鑑定人；聲明拒卻鑑定人，應
03 舉其拒卻原因向選任鑑定人之法院或法官為之，並應釋明之
04 。民事訴訟法第三百三十一條第一項、第三百三十二條第一
05 項定有明文。依同法第三百四十條第二項規定，上開規定於
06 法院囑託機關、團體情形準用之。是囑託機關、團體為鑑定
07 ，屬事實審法院之職權，法院得本於職權囑託適當之機關、
08 團體為鑑定，鑑定人是否具鑑定能力，屬法院職權審酌事項
09 ，非拒卻鑑定人之法定事由。而當事人拒卻鑑定人之事由，
10 以得聲請法官迴避之原因為限，聲明人拒卻鑑定人，應以鑑
11 定人對於鑑定事件，與當事人之一造有特別利害關係，或有
12 密切之交誼或嫌怨，或基於其他情形，客觀上足疑其為不公
13 平之鑑定，而有偏頗之虞為其原因事實，若僅憑當事人之主
14 觀臆測，則不得謂其有偏頗之虞」（最高法院103年度台抗
15 字第761號裁判意旨參照）。

16 三、抗告人以相對人為在地經營逾25年之營造公司，與原審囑託
17 鑑定之台南市土木技師公會已建立密切而深厚關係，依經驗
18 法則及論理法則，足認台南市土木技師公會有偏頗相對人之
19 虞云云，並未提出具體證據以為釋明，所謂依「經驗法則」
20 及「論理法則」，足認台南市土木技師公會有偏頗之虞云云
21 ，實屬抗告人之主觀臆測，要難遽謂台南市土木技師公會有
22 何難期公正、誠實鑑定之情。

23 四、抗告人又以：本件鑑定之標的係建築物外牆塗料，當屬建築
24 材料無疑，依建築法及建築師法相關規定，土木技師公會不
25 應辦理本件鑑定云云，然查：鑑定人是否具鑑定能力，屬法
26 院職權審酌事項，非拒卻鑑定人之法定事由，已如上述，抗
27 告人徒以「土木技師公會不應辦理本件建築材料之鑑定」為
28 由，拒卻台南市土木技師公會為本件鑑定云云，並無足取。

29 五、綜上，抗告人並未釋明客觀台南市土木技師公會就本件訴訟
30 標的法律關係有何特別利害關係，或與當事人之一造有何密
31 切之交誼嫌怨，或基於其他情形，客觀上足疑其將為不公平

之鑑定，而有偏頗之虞，核與前開聲請拒卻鑑定機關之要件不符，其聲明拒卻鑑定單位，非有理由。原審駁回抗告人拒卻鑑定人之聲明，並無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應駁回其抗告。

六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中 華 民 國 108 年 3 月 19 日
民 事 第 五 庭 審 判 長 法 官 吳 森 豐
法 官 郭 貞 秀
法 官 孫 玉 文

上為正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），並繳納再抗告費新台幣一千元。

提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中 華 民 國 108 年 3 月 19 日
書 記 官 黃 鈺 偉

【附註】

民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定：

- (1) 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- (2) 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。