臺灣高等法院高雄分院民事裁定

108年度抗字第74號

抗　告　人　君鴻國際酒店股份有限公司
法定代理人　張慶輝
抗　告　人　億大聯合股份有限公司
法定代理人　張淑絹
相　對　人　新加坡商盈富地產開發有限公司（Earntex
法定代理人　保國武
相　對　人　英商渣打銀行股份有限公司（Standard Chartered
法定代理人　顏瑜玲

上列抗告人因與相對人間強制執行聲明異議事件，對於民國108年3月7日臺灣高雄地方法院108年度執事聲字第16號所為裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、本院經審閱執行法院民國105年度司執字第158826號拍賣抵押物強制執行事件（下稱系爭執行事件，執行法院106年度司執字第25657號清償票款事件併入共同辦理）之系爭執行事件卷，並參酌本件抗告意旨，以卷附相關資料，認定略如下：

抗告人前於106年間聲請承辦系爭執行事件之丞股司法事務官（下稱承辦司事官）迴避，經原審法院於106年10月20日以106年度聲字第362號裁定駁回、本院於106年12月28日以106年抗字第316號駁回抗告，嗣經最高法院於107年11月15日以107年台抗字第767號駁回再抗告確定乙節，有上開裁定附卷可憑（見系爭執行事件卷六第3至9頁、第119至121頁、156至160頁）。系爭執行事件之系爭強制執行程序，自原審法院於106年10月20日駁回其聲請迴避至最高法院於107年11月15日駁回再抗告確定，已停止執行約1年餘。承辦司事官於最高法院駁回裁定確定後，於107年12月

間陸續進行執行，並定於108 年1 月17日進行第一次公開拍賣程序（見系爭執行事件卷六第162 頁、第222 頁、第251 頁、第310 頁、第340 頁）。

又抗告人於108 年1 月4 日具狀聲請暫停系爭執行事件之強制執行程序（下稱系爭強制執行程序），復於同月11日具狀聲明異議（見系爭執行事件卷七第9 至12頁），經承辦司事官以抗告人上開聲請暨聲明異議，前經執行法院106 年9 月1 日105 年度司執字第158826號裁定、106 年度執事聲字第96號裁定、本院107 年度抗字第8 號及最高法院107 年度台抗字第410 號裁定相同為由，於108 年1 月16日以裁定駁回抗告人該聲請暨聲明異議（見系爭執行事件卷七第31至32頁）。嗣抗告人於108 年1 月15日再次略以：「　司法事務官收受前揭抗告人108 年1 月4 日陳報狀及108 年1 月11日聲明異議狀，對抗告人停止執行程序之聲請不予處理，明顯怠於執行職務。　司法事務官明知抗告人已提出債務人異議之訴，爭執超過新臺幣5 億元之債權金額，顯然從形式上即知執行程序有超額查封之違法情事，竟拒不將超額查封部分予以啟封，執行職務顯有偏頗債權人之虞。　抗告人已於106 年9 月23日，以司法事務官辦理系爭執行事件有故意或過失違法執行職務而侵害抗告人財產權之行為，提起國家賠償訴訟，客觀上顯然具有使司法事務官將為不公平之執行程序之應迴避事由。」，再次聲請承辦司事官迴避，由原審法院以108 年度聲字第12號事件受理，經系爭執行事件之承辦股書記官（下稱承辦股書記官）於108 年1 月21日調取108 年度聲字第12號民事聲請迴避卷，於同月22日歸還承辦股一情，有調卷條在卷可參（見系爭執行事件卷七第139 頁）。抗告人108 年1 月15日聲請承辦司事官之迴避事由　、　，與上開　所示駁回裁定之事由相同，抗告人係於該聲請迴避事件確定後，再以相同之迴避事由，聲請承辦司事官迴避。

依卷附下方日期為「108 年1 月16日」進行單（下稱系爭進行單，見系爭執行事件卷八第152 頁）之內容所載，承辦司

事官將後述系爭函文（見系爭執行事件卷七第141 頁）內容上傳予承辦股書記官，系爭進行單左側則蓋有承辦司事官職稱，日期為108 年1 月22日之戳印。後執行法院依系爭進行單所載，於108 年1 月23日製作系爭函文之函稿，進再函覆抗告人及相對人。依系爭函文之主旨內容為：「貴公司本院108 年度聲字第12號聲請司法事務官迴避事件，經調卷核對理由與前次本院106 年度聲字第362 號案相同，並經本院106 年10月20日106 年度聲字第362 號、臺灣高等法院高雄分院106 年12月28日106 年度抗字第316 號、最高法院107 年11月15日107 年度台抗字第767 號民事裁定駁回確定，重複提起迴避聲請，本院認屬顯係意圖延滯訴訟而為，依強制執行法第30條之1 準用民事訴訟法第37條第1 項規定，本件執行程序不停止，請查照。」，該函文說明二亦載明「兼覆貴公司（即抗告人）108 年1 月15日民事陳報狀及同年月18日民事陳報二狀。」（見系爭執行事件卷七第142 至143 頁），系爭函文分於108 年1 月25日、28日送達予抗告人及相對人（見系爭執行事件卷七第143 至153 頁）。承辦司事官後再以抗告人係意圖延滯系爭強制執行程序，於108 年2 月1 日裁定駁回抗告人上揭108 年1 月15日關於承辦司事官迴避及停止系爭強制執行程序、進行108 年1 月17日第一次拍賣程序與108 年2 月14日第二次拍賣程序之聲請（見系爭執行事件卷七第173-1 至175 頁）。

ŋ 抗告人於108 年2 月12日再以承辦司事官偽造系爭進行單，顯涉及偽造公文書之犯行，業向臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）提起告訴，現由高雄地檢署偵辦中，承辦司事官有應迴避之新事由，併向執行法院聲請迴避，併聲明停止系爭執行事件之強制執行程序，經承辦司事官於108 年2 月14日裁定駁回抗告人之聲請暨聲明，後抗告人不服，經向執行法院提出異議，經執行法院以108 年度執事聲字第16號裁定駁回異議（即原裁定，見系爭執行卷八第145 至149 頁、第184 至190 頁），抗告人不服，提起本件抗告。

二、本件抗告意旨略以：抗告人為系爭執行事件之債務人，承辦司事官故意偽造回填系爭進行單為「108 年1 月16日」交辦承辦股書記官，製作駁回抗告人停止執行聲請之公文，藉以營造108 年1 月17日第一次公開拍賣程序不停止執行，可以合法如期進行之假象，顯足生損害公文書之正確性，嚴重損及人民對系爭執行事件之執行程序合法性之信賴。承辦司事官顯然涉及偽造公文書之不法犯行，業經抗告人向高雄地檢署提起告訴，現由高雄地檢署偵辦中。抗告人亦於108 年2 月12日向執行法院遞狀，以承辦司事官有應予迴避之新事由，併向執行法院聲請迴避，並陳報停止系爭強制執行程序。承辦司事官是否確實具有不法犯行、是否具有前述應迴避之新事由，既然仍待刑事偵查實體調查、審究，自需等待刑事偵查結果，再為認定。依據最高法院78年度台上字第1943號判例意旨：「在訴訟繫屬中，一經當事人聲請推事迴避，於該聲請事件終結前，法院即不得續行訴訟程序。」，承辦司事官自108 年2 月12日起，即應依法停止系爭強制執行程序，待至前揭聲請迴避事件確定時，始能繼續進行系爭強制執行程序。原裁定未遑注意上情，僅因承辦司事官單方泛稱係誤會云云，甚稱抗告人於108 年1 月25日收到正式公文才發生效力云云，承辦司事官何不停止執行，逕於108 年1 月17日繼續第一次公開拍賣，甚至於當日即訂第二次公開拍賣期日，原裁定有適用法規之錯誤，理由亦前後矛盾，爰提起抗告等語。並聲明：　承辦司事官108 年2 月14日105 年度司執第158826號裁定及原裁定均廢棄。　系爭強制執行程序於聲請迴避事件終結之前，停止執行程序。

三、按法官有民事訴訟法第32條所定以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞者，當事人得聲請法官迴避，為民事訴訟法第33條第1 項第2 款定有明文。所謂足認法官執行職務有偏頗之虞之情形，應係以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，或不滿意法官進行訴訟遲緩，或認法官就其聲明之證據不為調查、鑑定或指揮訴訟欠當，則不得謂其有偏頗之虞（最高法院69年台抗字第457 號判例意旨參照）。又關於法院職員迴避之該節規定，於司法事務官、法院書記官及通譯準用之，民事訴訟法第39條亦定有明文，且此迴避原因，依同法第34條第2 項、第284 條規定，應提出可使法院信其主張為真實之證據以釋明之。準此，強制執行事件以執行職務有偏頗之虞而聲請司法事務官迴避者，除應提出證據以釋明，並應以司法事務官對於強制執行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之強制執行行為者為其原因事實，始足當之，若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿司法事務官進行強制執行程序遲緩，或認司法事務官就其聲明異議不為調查、鑑定或指揮進行強制執行程序欠當，或容納一方當事人之聲請，致當事人一造不利，在當事人主觀上疑其有偏頗之虞者，尚不得謂其有偏頗之虞，自不得據為聲請迴避之原因。

四、經查：

雖抗告人以承辦股書記官係於108 年1 月21日始向原審法院，調取108 年度聲字第12號民事聲請迴避卷，承辦司事官以回填日期方式，將系爭進行單日期押在「108 年1 月16日」，偽造系爭進行單，營造108 年1 月17日第一次公開拍賣程序不停止執行，可以合法如期進行之假象云云。惟系爭進行單實乃承辦司事官所製作交辦與承辦股書記官之文書，其下方固記載日期為「106 年1 月16日」，然系爭進行單左側同亦蓋有承辦司事官職稱，日期為108 年1 月22日之戳印；另依系爭函文之內部函稿（即系爭執行事件卷七第142 頁），承辦股書記官製作該函稿之日期為108 年1 月23日等情，足認系爭進行單應為承辦司事官於108 年1 月22日所製作，系爭進行單下方所載「108 年1 月16日」，顯為承辦司事官製作系爭進行單時，電腦自動引用之日期，抗告人此一主張，

並非可採。

再者，抗告人於108 年2 月12日向執行法院遞狀，以承辦司事官有上揭涉嫌偽造公文書之行為，有應予迴避之新事由，承辦司事官自108 年2 月12日起，即應依法停止系爭強制執行程序，待至前揭聲請迴避事件確定時，始能繼續進行系爭強制執行程序云云。然依前述，承辦司事官所為系爭進行單，既係執行法院內部交辦文件，以系爭法院名義所發文之正式函文應以108 年1 月23日即系爭函文為準，且系爭函文需經抗告人於108 年1 月25日收受後，始發生效力，抗告人主張承辦司事官涉有偽造公文書之犯行，應屬錯誤。則抗告人進執此為由，聲請承辦司事官迴避，承辦司事官認係抗告人錯誤解讀系爭進行單日期，依法亦無停止執行之事由。再抗告人前於106 年間即聲請承辦司事官迴避，經執行法院106 年度執事聲字第96號、本院107 年度抗字第8 號及最高法院107 年度台抗字第410 號等裁定駁回確定。系爭強制執行程序，自原審法院於106 年10月20日駁回其聲請迴避至最高法院於107 年11月15日駁回再抗告確定，已停止執行約1 年餘。承辦司事官於最高法院駁回裁定確定後，於107 年12月間陸續進行執行，抗告人隨於108 年1 月4 日再具狀聲請暫停系爭強制執行程序，復於同月11日具狀聲明異議，經承辦司事官以抗告人前開聲請暨聲明異議事由，前已經執行法院106 年9 月1 日105 年度司執字第158826號裁定、106 年度執事聲字第96號裁定、本院107 年度抗字第8 號及最高法院107 年度台抗字第410 號裁定相同為由，於108 年1 月16日以裁定駁回抗告人該聲請暨聲明異議（詳見上開一　、所述）；抗告人仍於108 年1 月15日再次聲請承辦司事官迴避，惟所聲請承辦司事官之迴避事由　、　，與原審法院106 年度聲字第362 號、本院106 年度抗字第316 號及最高法院107 年台抗字第767 號裁定所示駁回事由相同，抗告人係於該聲請迴避事件確定後，再以相同之迴避事由（見上開一　所述）。顯見抗告人前開聲請暨聲明異議，及聲請承辦司事官

迴避，均係意圖延滯執行程序所為，故依據強制執行法第30條之1準用民事訴訟法第37條第1項但書、第39條規定，承辦司事官為避免抗告人再度延滯系爭強制執行程序，認無需停止系爭強制執行程序，難認係違誤。

至於抗告人以承辦司事官偽造系爭進行單，顯涉及偽造公文書之犯行，已向高雄地檢署提起告訴，現由高雄地檢署偵辦中，承辦司事官有應迴避之新事由云云。惟尚無從釋明承辦司事官續辦系爭強制執行程序究有何偏頗之虞，是抗告人主張其已提出偽造文書告訴後，承辦司事官就系爭執行事件之執行即會有偏頗之虞云云，純屬其主觀之臆測，不足採信。

ŋ 另抗告人固援引最高法院78年度台上字第1943號上揭判例意旨，主張承辦司事官自108年2月12日起，即應依法停止系爭強制執行程序，待至前揭聲請迴避事件確定時，始能繼續進行系爭強制執行程序云云。而按法官被聲請迴避者，在該聲請事件終結前，應停止訴訟程序，被聲請迴避之法官固不得執行職務，亦為民事訴訟法第37條第1項所規定，然如認聲請迴避顯係意圖延滯訴訟而為者，不停止其訴訟程序之進行，該規定依據同法第39條規定，於司法事務官、法院書記官及通譯亦準用之。是此，如依聲請司法事務官迴避之意旨以觀，如所稱與司法事務官迴避無關或一望而知所稱不實，遇有此種情形，為防止當事人任意延滯強制執行，應認被聲請迴避之司法事務官，仍得繼續執行職務。既認抗告人錯誤解讀系爭進行單，認承辦司事官有偽造公文書之情事，顯然並非屬實，依法承辦司事官自無停止系爭強制執行程序之必要；且依上揭　所述，抗告人屢以不符合迴避事由，聲請承辦司事官迴避，顯係意圖延滯系爭強制執行程序之進行而為，依強制執行法第30條之1準用民事訴訟法第39條、第37條第1項規定，承辦司事官自無須於聲請迴避事件終結前停止執行程序。

ē 從而，抗告人聲明異議及聲請停止系爭執行事件之系爭強制執行程序，即無從准許。承辦司事官及系爭法院基此論據而

駁回抗告人之聲明，均無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當請求廢棄，並無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　3　　日

民事第一庭

審判長法　官　簡色嬌

法　官　郭慧珊

法　官　張維君

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,000 元。再為抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　3　　日

書記官　梁雅華

附註：

再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告人為法人、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適當者，亦得為第三審代理人。

再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起再抗告或委任時釋明之。