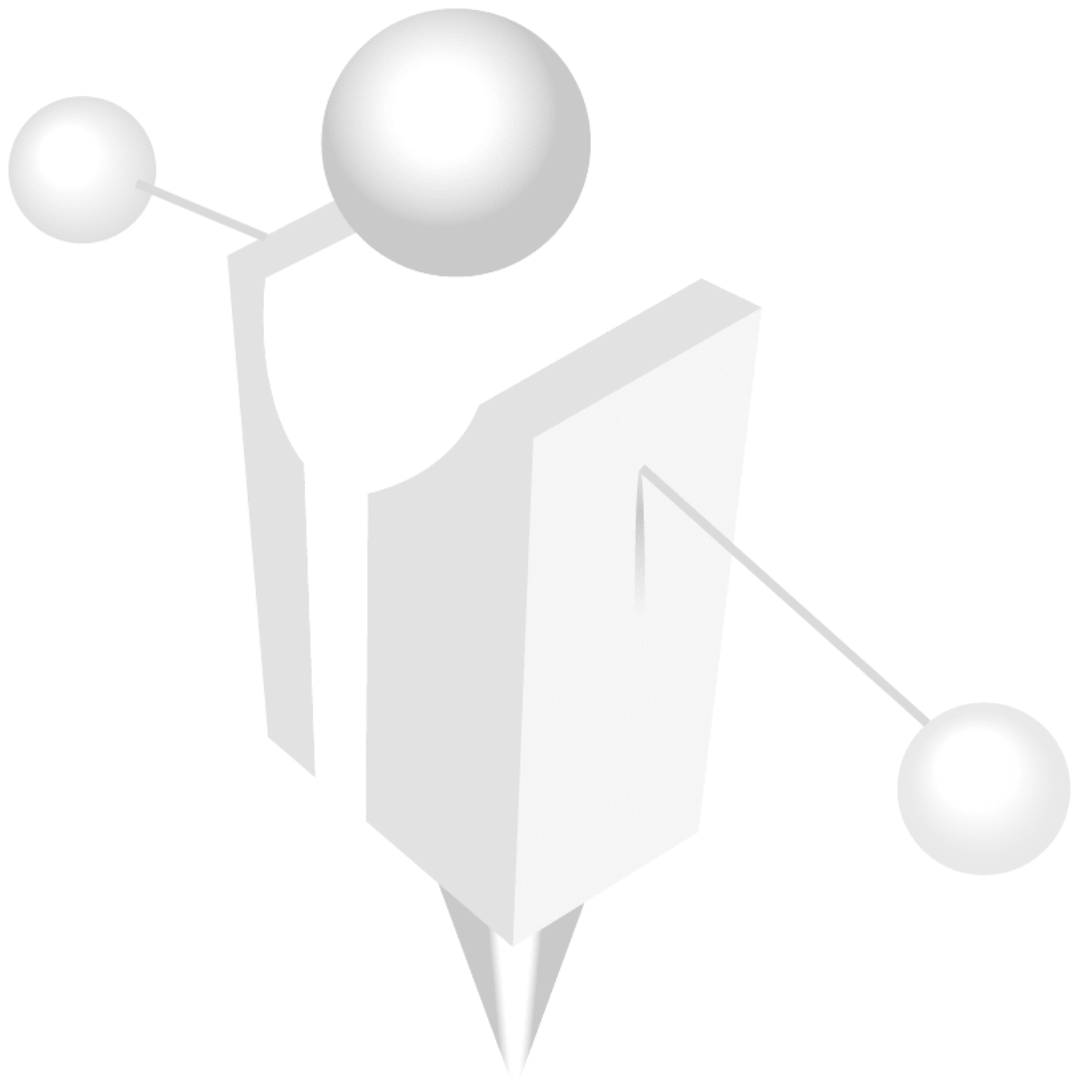


## 103 年 4 月司法院公報刑事裁判選輯

### • 102 年度台抗字第 1077 號

1. 刑事訴訟法第 18 條第 2 款對於不公正法官拒絕事由之規定，係從當事人之觀點質疑法官有不能期待公平為客觀性之審判，冀使其不得參與特定之審判程序，或者應從所參與之審判程序退出，乃規範法官之個案退場機制，為法定法官原則之例外容許。
2. 法官執行職務是否有偏頗之虞，足以構成迴避之原因，應本諸客觀之情事，就各種情形，作個別具體之觀察，亦即應以個案之訴訟上全部行為有無足生不公平之裁判為判斷標準。
3. 憲法第 16 條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利(司法院釋字第 512 號解釋理由書)，是案件於審判長終結言詞辯論前，亦即案件尚未解明以前，合議庭法官若一致性地或多數意見潛露出被告為有罪之見解，則此一行為因已經以違反無罪推定方式形成被告有罪心證之預斷，顯然不當侵害被告受憲法保障公平審判之權利，固應認為足資懷疑其公平審判之理由，構成迴避之原因。
4. 惟設若在言詞辯論之前，僅受命法官一人於準備程序就有關調查證據或訴訟指揮為不法或不當之處分，或即令受命法官在與辯護人就有關調查證據程序之詢答中，有予人預想為不利判決之感覺者，被告亦不得以之有「不為公平審判」之虞，而聲請該受命法官迴避。
5. 蓋現行刑事訴訟法為強化當事人訴訟上地位，於第 288 條之 3 第 1 項賦予當事人、代理人、辯護人或輔佐人(下稱當事人等)異議聲明權(此異議之對象，立法理由固僅限「不法」之處分，不及於「不當」之處分，惟有關證據調查等相關程序，如所為措置有「預斷」之虞者，因與真實之發見至有關係，故就此之情形，當事人等宜以促請法院注意之方式出之，俾其能依職權自我約制而為適法且適當之處置)，並於第 2 項明定法院(即所屬合議庭)對此異議，應予以裁定，俾當事人等為維護自己之利益，對於法院所為調查程序得加以監督。
6. 此之聲明異議，並且不僅限於積極之「作為」，即關於消極的「不作為」之證據調查，亦屬之。
7. 是以，當事人等尤其是具有專業之辯護人對於此一專為訴訟主體利益而設，能及時、迅速糾正訴訟程序違背法令之情形，而使程序適法進而達到妥適目的之「異議權」，自應依法、適時地行使，據以落實被告有受律師協助保障其權益之機制，並得以藉此導正部分法官流於情緒或不經意的逸脫程序之行止。
8. 又行合議審判之案件，受命法官在準備程序對於當事人等聲請調查之證據，如認有調查之必要者，於經當事人等依刑事訴訟法第 161 條之 2 提出所謂「證據排棒」之意見後，固得依同法第 279 條第 2 項、第 273 條第 1 項第 6 款規定，裁定排定審判程序中「證據調查之範圍、次序及方法」，惟同法第 163 條之 2 所定當事人等聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之，此之「法院」當係專指合議庭而言。
9. 故受命法官於準備程序，或審判長於審判中，對於當事人等聲請調查之證據，逕自認為不必要而予以駁回者，即屬有關調查證據之處分違法，應依聲明異議之方式請求救濟，由所屬合議庭裁定。
10. 凡此尚屬在該次程序中有關調查證據或訴訟指揮之處分有所違法或不當之範疇，辯護人如有不服，自應依法、適正地聲明異議，再由所屬合議庭裁決，尚難謂得作為聲請該法官迴避之事由。



## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！