智慧財產及商業法院民事裁定

111年度民聲上字第9號

聲　請　人　吳聰朝

上列聲請人因與立祥食品行等人間侵害著作權有關財產權爭議等事件（本院110年度民著上字第5號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

主　文

一、聲請駁回。

二、聲請程序費用由聲請人負擔。

理　由

一、聲請意旨略以：本院110年度民著上字第5號聲請人、同案上訴人沃農士食品股份有限公司（下稱沃農士公司）與立祥食品行等間侵害著作權有關財產權爭議等事件（下稱本案訴訟），承審彭洪英法官無視卷內事證及聲請人主張，形成錯誤心證，辱罵聲請人之訴訟代理人郭峻誠律師，違反法官法及法官倫理規範，未審先判，未能公正聽審，並於民國111年9月15日言詞辯論時，不當減縮聲請人之訴訟代理人簡報時間，且制止聲請人女兒吳佩娜就案涉事實經過（創作歷程，著作權原創性證明）替代聲請人陳述，違反辯論主義原則；復未顧及聲請人訴訟代理人辯論爭點尚未釐清，發言猶未充分，即逕自宣布辯論終結；經調閱筆錄，發現電子筆錄記載當日不存在的發言紀錄，嗣將筆錄之記載刪除後再上傳，影響聲請人之權益，構成刑法第213條公文書登載不實罪，是承審法官執行職務恐有偏頗之虞，爰依民事訴訟法第

33條第1項第2款規定聲請其迴避。另聲請勘驗本案訴訟前開期日開庭錄影及錄音光碟，並通知聲請人到場陳述意見。

二、法官有民事訴訟法第32條所定各款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者，得依同法第33條第1項第2款聲請法官迴避。而所稱法官執行職務有偏頗之虞，係指法官對於有特別利害關係，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，或認法官欠當，則不得謂其有偏頗之虞（最高法院69年度台抗字第457號民事判決先例參照）。又聲請法官迴避之原因，依同法第34條第1項、第2項及第284條規定，應提出能即時調查之證據以釋明之。

三、本件並無民事訴訟法第33條第1項第2款所定之迴避事由：

㈠聲請人以承審法官於111年9月15日言詞辯論期日執行職務有偏頗之虞為由，聲請勘驗當日開庭錄影及錄音光碟，並通知聲請人到場陳述意見等語。該次言詞辯論筆錄係附於本案訴訟卷三第5至13頁，聲請人已於同年月19日另案聲請交付法庭錄音及錄影光碟，業經本案訴訟之合議庭於同年月23日以111年度民聲上字第8號裁定准予交付法庭錄音光碟，由聲請人之本案訴訟代理人郭峻誠律師於同年10月4日收受該光碟，此經本院調取本案訴訟卷及111年度民聲上字第8號卷核閱屬實。聲請人隨即於同年10月7日具狀提出該次筆錄之錄音光碟及譯文，並將未記載於原筆錄之內容以紅色字體標示（聲證1、2，本院卷第73至97頁），故本院依憑本案訴訟卷

內之筆錄及聲請人所提之譯文，已得薄弱之心證，信該次言詞辯論程序之內容及歷程大概為如此，自無當庭勘驗開庭錄音及錄影光碟之必要，合先敘明。

㈡聲請人主張承審法官無視卷內事證及聲請人主張，形成錯誤心證，未審先判，未能公正聽審，並不當減縮聲請人之本案訴訟代理人簡報時間，即諭知辯論程序終結云云。經本院調取本案訴訟111年9月15日言詞辯論期日之開庭錄音檔，時間長達1時12分23秒，依聲請人所提聲證2之開庭錄音譯文（下稱譯文）共23頁(本院卷第75至97頁），顯示承審法官於該次言詞辯論程序如下：

1.先與聲請人之本案訴訟代理人郭峻誠律師逐一釐清、確認言詞辯論前所提綜合辯論意旨㈠至㈢狀、變更訴訟聲明狀所載先位、備位聲明之變更、事實與法律上主張、各別法律關係及其請求權基礎、是否新增或修正攻防方法等，此乃承審法官所為訴訟指揮，係依法為闡明並確定訴訟關係，就訴訟關係之事實及法律為發問及曉諭，令其為事實上及法律上陳述，且就其聲明或陳述有不明瞭或不完足之處，令其敘明與補充（本院卷第75至88頁之譯文第1至14頁）。

2.其後承審法官諭知進入本案辯論階段，告知言詞辯論進行方式，並限定聲請人之本案訴訟代理人郭峻誠律師之陳述時間（本院卷第88至89頁之譯文第14至15頁），蓋每一當事人之陳述及辯論，皆應切題、簡要，以減少口頭陳述重複或其他不適之情形，本件聲請人前已將其聲明及陳述記

載於書狀，法院將之附卷引用（民事訴訟法第214條、第215條參照），經承審法官當庭闡明並與郭峻誠律師為前述釐清確認後，為求言詞辯論程序進行之順暢，視本案訴訟審理之進度及必要，於訴訟經濟之達成及無礙於兩造當事人攻防之範圍內決定郭峻誠律師之陳述時間，核屬審判長之訴訟指揮權行使之一環，無須受當事人主觀意見所拘束。

3.之後承審法官諭請聲請人之本案訴訟代理人郭峻誠律師、對造訴訟代理人蕭慶鈴律師先後就本案為辯論，嗣經郭峻誠律師提醒沃農士公司另一位訴訟代理人吳佩娜即聲請人之女亦到場，承審法官令吳佩娜陳述意見後，即諭知辯論終結並定期宣判（本院卷第89至97頁之譯文第15至23頁）。

4.綜上，自111年9月15日言詞辯論整體程序觀察，承審法官所為，乃依法曉諭發問及指揮訴訟之職權行使範疇，難認其有聲請人所稱無視卷內事證及聲請人主張，形成錯誤心證，未審先判，未能公正聽審等有偏頗之虞之情形。

㈢聲請人主張承審法官制止聲請人女兒吳佩娜就案涉事實經過（創作歷程，著作權原創性證明）替代聲請人陳述（因聲請人年歲已高不堪舟車勞頓無法出席）等語。經核吳佩娜係於111年6月18日受本案訴訟之同案上訴人沃農士公司委任，並於同年月23日隨同綜合辯論意旨狀㈠提出委任狀（本案訴訟卷二第48-1、48-43頁），其上並未記載吳佩娜與聲請人之父女關係，而吳佩娜於111年9月15日言詞辯論程序係以沃農

士公司之訴訟代理人身分報到（本案訴訟卷三第3頁），直至聲請人之本案訴訟代理人郭峻誠律師提及聲請人未到場，但其女吳佩娜即沃農士公司之訴訟代理人擬陳述意見，承審法官始知吳佩娜與聲請人之父女關係，並許其陳述（本院卷第94至95頁之譯文第20至21至頁）。因聲請人與沃農士公司共同委任郭峻誠律師，沃農士公司並另委任吳佩娜，則訴訟程序中，由其中1人即郭峻誠律師代表為陳述或辯論，待郭峻誠律師提醒後，承審法官隨即令吳佩娜陳述見，其處置並無不當。聲請人指承審法官無視聲請人女兒早已報到並全程在庭，逕將其視為空氣，於郭峻誠律師提醒下始察覺、給予3分鐘陳述意見，惟完全未認真聽審，早已未審先判，流於無謂立場之爭，甚至剝奪當事人到庭陳述意見權利及請求法官公平審判、聽審請求權，已有偏頗不公情形等語，應屬誤解。

㈣聲請人主張承審法官於111年9月15日言詞辯論程序公然謾罵、無端誣指其本案訴訟代理人郭峻誠律師：(我沒見過(你)那麼糟糕的律師!(你)真的是很糟糕的律師!太糟糕了!）等語，已有違反法官法及法官倫理規範，益徵其審理有偏頗不公情形等語。綜觀依聲請人所提之譯文全文，出現「糟糕」乙詞見於第8頁下方的段落（本院卷第82頁）：

「審判長18：55

真是太糟糕了！沒有看過這樣的，民法187條第二項，違反公平交易法第25條（筆錄聲明）。」

「審判長（19：55）

就是寫得亂七八糟，沒有完整才會函詢，函詢用詞不清楚，上次開庭才會又...。」

然未見聲請人前開指稱郭峻誠律師之語詞。承審法官此二段落之用語可能使郭峻誠律師在主觀上感受不友善及心理不悅，然細繹其前後文內容，承審法官係因郭峻誠律師所提綜合辯論意旨㈠至㈢狀、變更訴訟聲明狀之內容或有不明瞭或尚非完足等情，進而闡明、釐清及確認本案訴訟之聲明、主張及訴訟關係，以利辯論爭點集中審理，而屬闡明權之範圍，無足認定承審法官將有不公平審判及偏頗之虞之客觀事實。

㈤聲請人主張111年9月15日之電子筆錄記載當日不存在的發言紀錄，承審法官指示書記官為虛偽之筆錄登載，營造出兩造無其他意見並完整陳述之假象，遭當事人發現後，承審法官隨即將上開筆錄刪除，再度上傳更新之筆錄，而有偽造公文書之情，足認其執行職務有偏頗之虞等語。

1.依民事訴訟法第212條至第216條規定，言詞辯論筆錄內，應記載辯論進行之要領及各應記載事項，第219條更明定：「關於言詞辯論所定程式之遵守，專以筆錄證之。」經審判長及書記官於筆錄內簽名後附卷，準此，有關言詞辯論之程序進行，即應以附卷之筆錄為準，如有增加、刪除，即應依第218條規定辦理。司法院固以網際網路提供電子筆錄調閱服務，然依法院電子筆錄調閱要點第10點規定：「調閱之電子筆錄與附卷之筆錄內容不一致者，以附卷之筆錄為準。」且聲請人所提之兩份電子筆錄後附之注

意事項亦載有「1.調閱之電子筆錄與附卷之筆錄內容不一致者，以附卷為準。」（本院卷第44、54頁），故111年9月15日言詞辯論程序自應以附卷之筆錄為準。

2.聲請人所指事後調得111年9月15日之電子筆錄最末頁記載不存在的發言紀錄（本院卷第71頁之聲證1藍色網底標示處），業經書記官就該次言詞辯論筆錄第9頁第10至20行，依民事訴訟法第218條規定予以修正並蓋章、記明行數（本案訴訟卷三第13頁），聲請人持此主觀臆測承審法官執行職務有偏頗之虞，即有未洽。

㈥此外，聲請人復未提出其他即時調查之證據，具體釋明承審法官究竟有何特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼、嫌怨，或其他足使人疑有不公審判之客觀事實，依前揭說明，難認承審法官於執行職務上存在偏頗之虞而有民事訴訟法第33條第1項第2款迴避之情形。

四、綜上所述，本件聲請為無理由，應予駁回，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　13　　日

智慧財產第一庭

審判長法　官　蔡惠如

法　官　陳端宜

法　官　吳俊龍

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000 元。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　18　　日

書記官　江虹儀