臺灣高等法院民事裁定

109年度聲字第391號

聲　請　人　一六八網站股份有限公司

000000000000000000

一六八文創媒體股份有限公司

000000000000000000

兼上二人共同

法定代理人　翁立民

000000000000000000

000000000000000000

上列聲請人因與相對人南山人壽保險股份有限公司、杜英宗間請求侵權行為損害賠償事件（本院109年度上字第363號），聲請法官迴避，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

一、本件聲請意旨略以：伊與相對人間請求侵權行為損害賠償事件（即本院109年度上字第363號事件，下稱系爭事件），有無司法院大法官會議釋字第509號解釋（下稱釋字509號解釋）以及民事訴訟法第277條但書之適用，影響攻擊防禦計畫及訴訟勝敗，伊曾於民國109年6月15日具狀聲請法院闡明法律見解並加以裁定，另於109年7月16日準備程序當庭請求法官闡明，然受命法官未就其聲請事項加以裁定、未為闡明，亦未當庭裁定是否採用伊主張之爭點，即寄發言詞辯論通知書，違反民事訴訟法第235條規定，影響伊之辯論計畫、罔顧伊之訴訟權利，足認受命法官執行職務有偏頗之虞，爰依民事訴訟法第33條規定聲請其迴避云云。

二、按法官有民事訴訟法第32條所定之情形而不自行迴避，或有第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，同法第33條第1項第1款、第2款定有明文。復按民事訴訟法第33條第1項第2款所謂法官執行職務

有偏頗之虞，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而言；若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿意法官進行訴訟遲緩、不就當事人聲明之證據為調查，或認法官行使闡明權、指揮訴訟失當，則不得謂其有偏頗之虞；受命法官於法庭中進行訴訟程序之繁簡或對兩造曉諭闡明法律關係之盡責與否，乃其指揮訴訟是否得宜之問題，尚非可遽謂其執行職務有偏頗之虞（最高法院109年度台抗字第984號、102年度台抗字第715號裁定意旨參照）。又上開迴避之原因，依同法第34條第2項、第284條規定，應提出能即時調查之證據釋明之。

三、經查：

㈠民事訴訟法第199條第1項規定審判長應注意令當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論；同條文第2項規定審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述，其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之；係為使當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論，以保障其程序權，防止當事人一造受到來自他造之突襲，並使當事人得以充分預測法院之審理計畫。查系爭事件係相對人主張聲請人於168周報所為報導不實，侵害其名譽權，而起訴請求聲請人賠償及刊登道歉啟事；一審判決聲請人部分敗訴後，聲請人不服，提起上訴，並抗辯依釋字509號解釋及民事訴訟法第277條但書之規定，伊並無義務就所為報導之消息來源加以舉證，應轉由相對人負舉證之責，並於109年6月15日提出民事聲請裁定狀，援引民事訴訟法第199條等規定聲請法院就系爭事件是否適用釋字509號解釋之舉證責任分配加以裁定，嗣於109年7月16日準備程序再為相同請求，受命法官於該次準備程序中，雖未直接裁示應由何造就何事項負舉證之責，然已令兩造就釋字509號解釋之意旨、舉證責任分配等表示意見，並闡明應由聲請人說明合理查證行為為何及提出證據

等情，業經本院調取系爭事件卷宗，核閱卷附一審判決、聲請人之109年6月15日民事聲請裁定狀、109年7月16日準備程序筆錄等確認無誤（見系爭事件二審卷第7至25、261至267、293至300頁）；依前所述，受命法官於訴訟程序進行中所為闡明當否，係屬指揮訴訟是否得宜之問題，尚不得以此遽謂其執行職務有偏頗之虞。至於聲請人於上開聲請狀中引用之民事訴訟法第199條之1規定，係針對原告已陳述之事實及其聲明，於實體法上得主張數項法律關係，而原告不知主張時，賦予審判長闡明之義務，俾使原告得於該訴訟程序中併予主張，以便當事人得利用同一訴訟程序徹底解決紛爭，與聲請人爭執之舉證責任分配問題無涉，聲請人援引上開規定主張受命法官應負闡明義務，尚有誤解；又民事訴訟法第235條第1項係規定：「經言詞辯論之裁定，應宣示之。但當事人明示於宣示期日不到場或於宣示期日未到場者，得以公告代之。」，而系爭事件經受命法官於109年7月16日宣示準備程序終結後，原訂於109年8月4日行言詞辯論，嗣因聲請人具狀聲請受命法官迴避而取消，聲請人主張受命法官未就兩造爭執事項宣示裁定，違反民事訴訟法第235條規定云云，亦有誤解。

㈡又民事訴訟法第268條之1第2項規定審判長或受命法官於言詞辯論期日或準備程序期日應使當事人整理並協議簡化爭點，係為使法院得於言詞辯論期日針對當事人之爭點集中調查證據（民事訴訟法第268條之1第2項立法理由參照）；同法第270條之1第3項固規定當事人就其主張之爭點，經整理並協議簡化爭點者，應受拘束；惟若當事人於受命法官整理爭點時，已表示不同意見而未能達成協議，自不生協議簡化爭點之效力。查系爭事件受命法官於109年7月16日準備程序中，固曾與兩造協商確認不爭執事項及爭點，惟兩造僅表示對於受命法官整理之不爭執事項無意見，並未就爭點達成協議，有該次準備程序筆錄可稽（見系爭事件二審卷第298至299頁），聲請人指稱受命法官所為爭點整理有利於相對人，

亦有誤認。況此部分亦屬受命法官指揮訴訟之職權行使，聲請人以此指摘受命法官執行職務有偏頗之虞，難認可採。

㈢依上所述，聲請人聲請法官迴避之事由，均屬就受命法官指揮訴訟之職權行使為指摘，客觀上不足據以認定受命法官有何足以令人質疑不公平審判之情事。此外，聲請人復未釋明受命法官對於系爭事件之訴訟標的有何特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼或嫌怨，或其他有何在客觀上足疑其為不公平審判之情事，自難僅憑聲請人之主觀臆測，即認受命法官執行職務有民事訴訟法第33條第1項第2款規定之情形，揆諸上開說明，本件聲請自無從准許，應予駁回。

四、據上論結，本件聲請為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　13　　日

民事第六庭

審判長法　官　陶亞琴

法　官　黃書苑

法　官　陳蒨儀

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，並應繳納抗告費新臺幣１千元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　13　　日

書記官　葉國乾