臺灣高等法院臺中分院民事裁定

112年度聲字第190號

聲　請　人　晟泰國際股份有限公司

法定代理人　王全中

上列聲請人因與蔣鶯馨等人間撤銷股東會決議等事件（本院112年度上字第426號），聲請法官及書記官迴避，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

一、聲請意旨略以：本院曠股施懷閔法官、洪鴻權書記官辦理本院112年度上字第426號撤銷股東會決議等事件（下稱本案訴訟），明知該案之上訴人蔣鶯馨、張毓凌、張文薰（下合稱上訴人）未依民事訴訟法第441條規定，記載具體上訴理由，原應依同法第444條第1項但書，先由合議庭審判長定期間命上訴人補正具體上訴理由，再由法院依同法第444條之1第2項規定，送達於被上訴人，再接續進行後續之訴訟程序，然施懷閔法官及洪鴻權書記官竟利用製作本案訴訟於民國112年11月6日準備程序庭期通知書及其附件內容之機會，違反上開規定、逃避法院組織法合議及由審判長命補正訴訟制度及程序、違反當事人辯論原則等辦案程序、職務規定、法官倫理規範第3、4、9至11、13、26條，進行審判事務，未讓伊有合理期間準備答辯，明顯限縮伊於本案訴訟程序就上訴人具體上訴理由表示意見之期間，增加伊不合理、不必要且不合法之負擔，施懷閔法官及洪鴻權書記官明顯偏頗上訴人，為此聲請施懷閔法官及洪鴻權書記官迴避云云。

二、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，民事訴訟法第33條第1項第2款定有明文。上開規定，依同法第39條規定，於法院書記官準用之。所謂足認法官、書記官執行職務有偏頗之虞之情形，應係以法官、書記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，或認法官、書記官就當事人聲明之證據不為調查，或認法官指揮訴訟欠當，則不得謂其有偏頗之虞。又上開迴避之原因，依同法第34條第1項、第2項及第284條規定，聲請人應於3日內提出能即時調查之證據以釋明之。

三、又按上訴不合法者，第二審法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正。另按訴狀內未表明上訴理由者，審判長得定相當期間命上訴人提出理由書。當事人未依第1項提出上訴理由書或未依前項規定說明者，第二審法院得準用第447條之規定，或於判決時依全辯論意旨斟酌之，民事訴訟法第444條第1項、第444條之1第1項、第5項分別有明文。

四、經查，本案訴訟之上訴人於民國112年8月21日提出民事聲明上訴狀，並表明本案訴訟之原審判決理由，認事用法尚有違背法令，但未具體載列上訴理由，受命法官施懷閔法官於112年9月23日定期於112年11月6日上午9時30分行準備程序，並批示「通知兩造（含附件）」，並於附件中諭知上訴人應於文到10日內提出上訴理由到院，洪鴻權書記官則於同年月25日送達開庭通知（含附件）予兩造等情，業經本院調取本案訴訟案卷核閱無訛。上訴人雖未提出具體之上訴理由，但依民事訴訟法第444條之1第1項、第5項規定，審判長係「得」定相當期間命上訴人提出理由書，上訴人縱未遵期提出，亦僅生同條第5項之效果，並非同法第444條第1項所定「上訴不合法」情形，聲請人主張施懷閔法官及洪鴻權書記官有違反民事訴訟法第444條第1項但書規定之情形，即於法不合。又同法第444條之1第1項既明定「審判長『得』定相當期間命上訴人提出理由書」，而非如同法第444條第1項但書規定「審判長『應』定期間先命補正」，核屬訴訟指揮行為，施懷閔法官既為本案訴訟之受命法官，依民事訴訟法第463條準用第272條，再準用第268條規定，命上訴人提出上訴理由之書狀，亦於法有據。聲請人復未提出其他能即時調查之證據，釋明本案訴訟之受命法官施懷閔法官及洪鴻權書記官對於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，或其他客觀上足疑其為不公平之審判等情形，核與民事訴訟法第33條第1項第2款所定得聲請法官、書記官迴避之要件不符。從而，本件聲請為無理由，應予駁回。

五、爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　20　　日

民事第三庭　　審判長法　官　許旭聖

法　官　林筱涵

法　官　莊嘉蕙

正本係照原本作成。

如不服本裁定應於裁定送達後10日內向本院提出抗告理由狀（須按他造人數附具繕本），並繳納抗告裁判費新臺幣1000元。

書記官　林育萱

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　20　　日