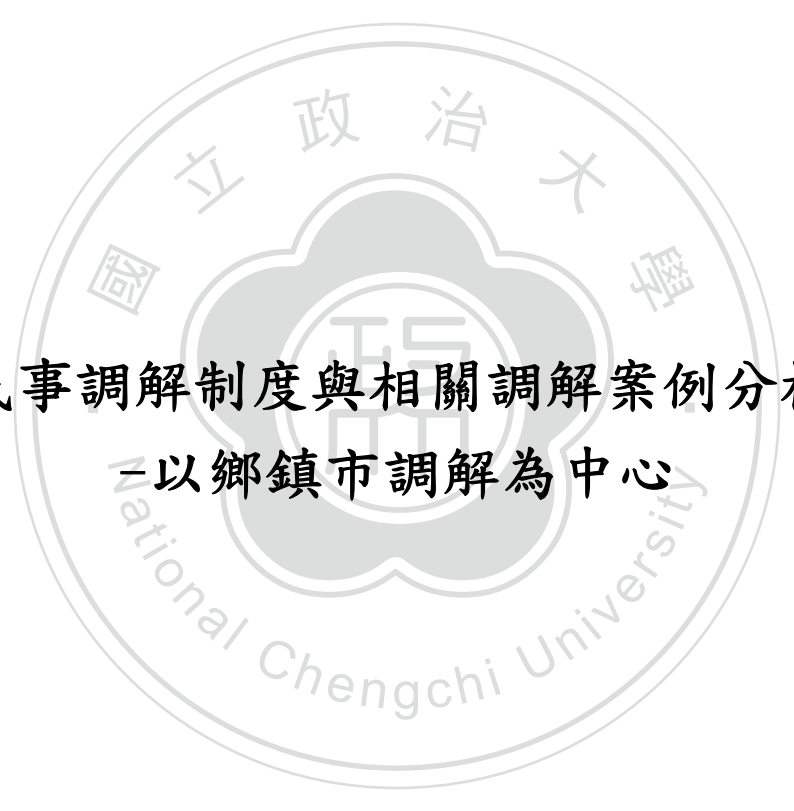


國立政治大學法學院碩士在職專班

碩士論文

指導教授：楊淑文 博士

The logo of National Chengchi University is a circular emblem. It features a central five-petaled flower-like shape. Inside the flower, the Chinese characters '政大' (Chengchi University) are written. The outer ring of the logo contains the text '國立政治大學' at the top and 'National Chengchi University' at the bottom.

民事調解制度與相關調解案例分析
—以鄉鎮市調解為中心

研究生：童淑枝

中華民國九十八年十月

謝 辭

口試通過那天，打電話給 Alvaro 感謝家人對長年來晚餐與週末缺席的包容——竟然哽咽無法自己，以坐 5 望 6 的資深女郵人，懷抱理想工運角色，期從法律最後把關功能，探討研究郵政民營化，以因應事業轉型同仁需面對的巨變，記得報名面試時黃程貫老師提醒，民營化題目這麼廣需更細緻更具體的研究目標，劉宗德老師則探問，有沒有可能亦加入行政法的研究——，當時，甫當選分會理事長，躊躇滿志以公務工作的後半場必奉獻於工運來回應，6 年來走過競選連任失敗的挫折，摯親么弟突然故去的哀痛，論文議題轉為民事法的調適，親聆命運無常與貪嗔痴大槌的錘鍊，感謝楊淑文老師的肯定鼓勵，沒有老師毫不猶豫的接納支持，以乙組非法學科班出身的條件，絕不敢冒闖實體與程序得雙重兼顧的調解案例與民事法規叢林，沒有老師寬廣開闊實體程序兼容並蓄法學涵養功夫的指導，更不可能走過顛簸跨過荊棘。

口試時姜世明老師點出，「研究範圍」應限縮在行政調解，沈冠伶老師建議「以鄉鎮市調解為中心」作副標題，二位老師的敏銳精采的媒合了本文與題意。姜老師且以危險比喻調解委員背景分析不足以及法院與調解委員會聯繫互動資料不全——；沈老師以調解效力宜依其層次表列表達，洗門風與冥婚調解佐以表格分析對照——，二位老師直指本文的不週不足如醍醐灌頂，提供了日後繼續研究的方向與動力。

一路走來，或困頓或渾沌，有迷惑有力不從心，感謝專班同學建興、仁豪、琴龍、楨德的相行相伴，感謝藝文小老師的提點照料，更感謝民法中心歐陽助教不嫌魯鈍的一路提攜指正，沒有你們就不可能走到現在此刻。

感謝基隆調解會江秘書、中正區調解會游秘書、觀音鄉調解會宜蓁、老同學瑜珍、摯友海倫，沒有你們多元豐富的案例，這篇沒有實務的論文就會失去對比的平衡。

感謝 LO 夥伴的支持，以及雁群韻華邀約參加政大法碩乙的考試，忠民提供的台灣慣行記事， Peter、娃娃、白姐的一路打氣。感謝總公司長官同仁的鼓勵支持，福利會辦公室夥伴的默默協助，更感謝總公司每一位關心每一位頻頻試問畢業沒通過沒的催促動力，沒有你們就沒有今天的豐收。

最摯愛的 Alen、JennyLu，在我忙碌中，由高中、大學而成就階段性學業，也展現各有所長，走出人生最開始的跨步，謝謝你們給老媽的愛與支撐，讓老媽相信你們可以自己走的更好更茁壯。

最後，謹以此文獻給我最敬愛的家父，因為他畢生奉獻調和鼎鼎的典範身教，引領女兒選擇這樣的道路。

文末，對賜給我堅信不移勇氣力量的諸佛菩薩及師父師兄姐們，掬以滿懷的感恩！

淑枝 於 2009.10.23.

摘要

本文是以調解案例從實體裁判從程序制度來觀察，探討如何有效銜接法院裁判與民事調解，有檢討法律規範之不夠週全處，亦有探求調解制度功能之不明處。惟不涉足地方派系涉不涉入調解委員會對其人事功能之影響，亦不考量其政治、社會或經濟利益之獲取效應。

期以鄉鎮市調解委員會成立伊始公斷說和、息紛止爭之初衷，輔以調解委員個案正義觸煤角色功能之發揮，切實扮演賦予當事人有優先選擇係爭程序利益（達成迅速而經濟之裁判）之機會，而不僅賦予當事人有優先選擇追求係爭實體利益（達成慎重而正確之裁判）之機會而已，最終能達成疏減法院訟源，提昇國人法治素質之理想目標。

關鍵辭：調解案例、實體裁判、程序制度、民事調解、鄉鎮市調解、公斷說和、息紛止爭、個案正義、程序利益兼實體利益

Abstract

This article is based on mediation cases to observe from entity verdicts and process systems, discusses how to effectively link courthouse verdicts and civil mediations, includes to discuss the incomprehensive parts of the legal regulations, and to discover the ambiguous parts of the comprehensive system, but neither involves with the affections whether the local factions would involve with the mediation committee regarding to the personnel functions, nor involve with acquisition affects of its politics, society or economic benefits.

Hope to achieve the original intentions of establishing township mediation committees to arbitrate and reconcile, discontinue disputations, to help the mediation committee to develop its contactor functions on individual case justices, to actually play the role of giving the litigators the priority opportunity to choose procedural benefits (can complete quickly and economically), but not only giving the litigators the priority opportunity to choose substantive benefits (can achieve prudent and correct verdicts), finally can achieve to reduce the courthouse's litigation sources, reach the goal of enhancing the quality of people's rule of law.

Key words:

mediation cases, entity verdict, process system, civil mediation, township mediation, arbitration and reconciliation, discontinue dispute, justice of individual case, combine procedural benefit and substantive benefit

目次

謝辭	I
中文摘要	III
英文摘要	IV
第一章 緒論	1
第一節 研究動機	1
第二節 研究範圍與研究方法	2
第三節 論文結構與章節安排	4
第二章 我國現行調解之法律規範	7
第一節 紛爭解決途徑	8
第一款 司法訴訟	9
第二款 訴訟外紛爭解決	10
第二節 調解制度之法律	11
第一款 司法調解	12
一、司法調解制度	12
二、司法調解事項	20
第二款 民間調解	25
第三款 行政調解	29
一、一般行政調解	29
二、特別行政調解	32
第三節 本章小結	41
第三章 我國行政調解之實務運作	45
第一節 調解委員會的組織	45
第一款 委員資格	46
一、積極資格	46

二、消極資格	49
第二款 組成程序	52
一、委員名額與類別限制	52
二、委員聘任、補聘與解聘	56
三、委員任期與主席產生方式	59
第二節 調解實務運作程序	62
第一款 聲請與管轄	63
一、聲請調解方式	63
二、調解事件管轄	64
第二款 運作程序	67
一、調解程序之開始	67
二、調解進程序	68
三、調解禁止事項	73
第三款 調解效力	73
一、調解成立與不成立	73
二、調解無效與得撤銷	79
第三節 本章小結	80
第四章 爭議調解案例與相關評析	87
第一節 道路交通事故	87
第一款 傷害事故	88
第二款 死亡事故	101
第三款 車輛及物毀損事故	114
第四款 本節小結	116
第二節 婚姻與妨害性自主	119
第一款 通姦與洗門風	120
第二款 妨害性自主	128

第三款 本節小結	-----	132
第三節 基隆客運勞資爭議	-----	137
第四節 本章小結	-----	147
第五章 結論與建議	-----	151
第一節 調解結果與法律規範之落差	-----	153
第二節 我國調解制度之檢討與建議	-----	158
第三節 總結	-----	166
參考文獻	-----	173
一、文獻資料	-----	173
二、網路資源	-----	176
附錄	-----	179
一、附表一 道路交通傷害事故案例彙整表	-----	179
二、附表二 道路交通死亡事故案例彙整表	-----	183
三、附表三 道路交通車輛及物毀損事故案例彙整表	-----	188

第一章 緒論

第一節 研究動機

「調解」一詞，在家中自小即耳熟能詳，因家父早年追隨曾任「保正」之外祖父經營商賈於大市集，對鄉間親族鄰里之紛爭或來往商家彼此間之斡旋協商，經常就外祖父經營之米糧雜貨舖內化干戈為玉帛，後來其自行創業長年熱心社會公益又獲邀擔任市區公所調解委員會委員，乃至選任為該調解委員會主席，數十年來家中始終浸淫於排難解紛斡旋協商之氛圍中，因此對調解解決紛爭之機制，心中始終抱持肯定之見解。

即至修習民事訴訟法，始發現調解的價值，不只是當事人握手言和為已足，對調解制度而言，尤其是自 1999 年修法以來，是否對實際爭議案例在實務運作上提供較多元較適切的選擇，這些選擇運作是否簡易經濟，選擇的結果呈現在調解內容與訴訟結果的比較是否滿意等質。這些議題乃植基於「調解」在民事訴訟程序中之定位，尤其是其背後所依循之前導法理，是為充實調解制度並調整其與裁判制度之相互關係，亦或意欲與裁判制度在功能發揮之分擔上，具有互動或消長之關係，又其被期待對當事人、對程序正義、對社會規範、對法律正義公平的實現發揮何種功能。¹這些議題均為調解所由發展的重要基礎。另者要如何界定調解程序與訴訟程序或其他裁判外紛爭處理制度之關聯或互動關係，俾在程序保障、程序選擇、程序轉換以及程序利益保護的法理中，切實扮演賦予當事人有優先選擇追求程序利益（達成迅速而經濟之裁判）之機會，而不僅只賦予當事人有優先選擇追求係爭實體利益（達成慎重而正確之裁判）之機會而已²，更是新

¹ 邱聯恭，程序選擇權論，民事程序法之理論與實務第 2 卷，台大法學叢書，2000，頁 182-183

² 邱聯恭，程序利益保護原則，程序利益保護論，民事程序法之理論與實務第 4 卷，台大法學叢

修訂調解制度最重要的核心價值，其是否能夠落實實現迄今仍為各方觀察殷切期待之所在。

起初，以為調解在訴訟程序中是位在訴訟前置地位，公權力介入比較少，法律規範也不會涉獵太深；但是，等到蒐集案例試作評析時，發現同一類型的事件會因當事人不同的條件背景而有不同的調解結果；名譽的傷害精神的慰撫，難以用金錢價格來衡量，調解內容最常逸脫法律規範令人出乎意表；但是身體生命的傷害既已造成，用金錢價格來補償相對的實際，反而有法律定規前例可依循；不過也有以調解作為工具，以為拖延或逃避對造起訴、自訴或反訴之手段，或以合法的調解內容來逃脫法律應有的制裁；更有經過調解、仲裁、完整的訴訟程序，結果雙方都還不能滿意——。這些案例，或可歸為法治教育不夠均衡普及、或為法律規範從外方移植，從未符合民情演化、或為整個社會對話同理的法社會學環境從未建構過，且以互相尊重、真實對話、以理解共創為前提的互為主體性³也從未實現過。當然，也有調解的法規，不論是法院、鄉鎮市或特殊爭議的規範，尚有疏漏不足之處；此外，調解委員本身，相關法律規範的熟捻、案情爭點的敏銳察覺、風土民情民漢民隱的洞察、以及人脈的通達多方資源的運籌帷幄等，更是調解成功成就的重要觸媒。這些問題的發現，更是在修習民事訴訟法課程，選擇調解程序、簡易及小額訴訟為期末報告，蒐集實際案例予以補充之際，引發研究的動機與探討的興趣。

第二節 研究範圍與研究方法

本文係以「民事調解制度與相關調解案例分析」為題目，研究的重心主要是從蒐集實際調解案例，來探討民事調解制度與功

書初版，2005，第6頁

³ 陳韻華，由哈伯碼斯之法律有效性觀點-論首長特別費事件，政大法學院碩士在職專班碩士論文，2008.3.

能，嘗試以調解結果與法律規範、實務見解或學說理論作比對，觀察調解結果是否足以作為爭議終端解決的手段，是否真具有達成程序利益保護的核心價值-「賦予程序主體者有衡平追求程序利益與實體利益的權利，而非僅是疏解訟源、訴訟經濟之考量」的規範目的；尤其是新法修正後的調解制度，對這個規範目的是加分作用亦或不然。另並兼論勞資間爭議最多之工資給付與契約終止案例及探討其新修正勞資處理辦法中的調解制度，是不是也足以作為爭議終端解決的手段，而具以上程序利益保護所兼具的程序選擇權的功能。最後，並以調解結果與法規範的落差，來檢視我國調解制度對民眾法意識、法教育提昇應有的建議與改進。

然因為民事調解範疇之廣泛、案例之不公開性以及時間有限之因素，實際要全面蒐集法院、鄉鎮市以及各個不同類型特殊爭議等案例，有其相當困難，本研究範圍故以民事調解制度中之鄉鎮市調解為主要，另輔以勞資爭議新修訂調解程序為探討範圍。

本文研究方法為下：

(一) 整理評析實際爭議案例

首先，蒐集相關一般行政調解制度中鄉鎮市調解案例如道路交通事故、婚姻通姦妨害性自主、以及特殊行政爭議案例如勞資爭議等，以其調解成立之內容與法律規範的落差分別加以評析，並整理歸納調解成立關鍵之所在，藉以提出調解結果與法規範落差之救濟，以及相關調解制度不周之建議。

(二) 文獻歸納比較研究

其次，參酌有關書籍、期刊雜誌、學術報告、論文、研討會等與調解有關之論著評析，以及散見於各相關爭議調解法制之新訂、新修訂調解法規、網路資訊與官方統計等，整理分析有關民事調解制度中之行政調解制度與相關調解案例間之法律規定見解及實務執行現狀，透過這些比較分析的結果，依照上項調解成立內容與法律實務規

範落差的癥結，對我國調解制度特別是鄉鎮市調解制度與勞資爭議制度之法制面、程序面及執行面提供建議意見。

第三節 論文結構與章節安排

第一章 緒論

第一節 研究動機

第二節 研究範圍與研究方法

第三節 論文結構與章節安排

第二章 我國現行調解之法律規範

第一節 紛爭解決途徑

第一款 司法訴訟

第二款 訴訟外紛爭解決

第二節 調解制度之法律

第一款 司法調解

一、司法調解制度

二、司法調解事項

第二款 民間調解

第三款 行政調解

一、一般行政調解

二、特別行政調解

第三節 本章小結

第三章 我國行政調解之實務運作

第一節 調解委員會的組織

第一款 委員資格

一、積極資格

二、消極資格

第二款 組成程序

- 一、 委員名額與類別限制
- 二、 委員聘任、補聘與解聘
- 三、 委員任期與主席產生方式

第二節 調解實務運作程序

第一款 聲請管轄

- 一、 聲請調解方式
- 二、 調解事件管轄

第二款 運作程序

- 一、 調解程序之開始
- 二、 調解進程序
- 三、 調解禁止事項

第三款 調解效力

- 一、 調解成立與不成立
- 二、 調解無效與得撤銷

第三節 本章小結

第四章 爭議調解案例與相關分析

第一節 道路交通事故

- 第一款 傷害事故
- 第二款 死亡事故
- 第三款 車輛及物毀損事故
- 第四款 本節小結

第二節 婚姻與妨害性自主

- 第一款 通姦與洗門風
- 第二款 妨害性自主
- 第三款 本節小結

第三節 基隆客運公司勞資爭議

第四節 本章小結

第五章 結論與建議

第一節 調解結果與法律規範之落差

第二節 我國調解制度之檢討與建議

第三節 總結



第二章 我國現行調解之法律規範

依照我國憲法第 16 條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權」，換言之，人民遇有紛爭無法解決時，得請求法院裁判救濟之，為憲法保障人民之基本權利。又依據憲法第 80 條規定：「法官應該依據法律獨立審判」，因此，法院裁判解決紛爭時，基本上必須依據法律來進行裁判，但往往嚴格採用法律觀點，有時會有不盡公平合理情形，這也是法院裁判和訴訟外紛爭解決(Alternative Dispute Resolution, ADR) 機制較不同的地方。

近年來各國都強調訴外紛爭解決(ADR) 制度之重要性，例如和解、調解及仲裁等都屬之，原因之一，就在於較為迅速。以和解為例，參照我國民法第 736 條之規定：「和解是指當事人互約讓步，以合意終止爭執」，不過和解可分為訴訟上和解與訴訟外和解，其效力是有些不同的，因此和解方式並不需要完全依照法律規定來解決當事人的紛爭，本質上其實就是契約的一種，因此當事人當然可以自主決定，可以省去訴訟上之調查證據、認定事實，以及審級救濟等程序，較為簡單迅速。再者，和解通常是雙方自主性的解決紛爭，因此也有助於維持當事人間之和諧關係。

調解與和解在程序上固有不同，惟在本質上是相類似，是透過第三人調解互相讓步解決紛爭之方式，因此同樣有簡易迅速以及維持雙方當事人間之情感和諧的特色，所不同者為調解是由調解人就當事人間之爭議事項，從中調停排解；而且調解可以向鄉鎮市調解委員會、工程會等聲請，也可以向法院聲請。

另一個訴外紛爭解決機制就是「仲裁」，是指關於現在或將來之爭議，當事人協議，由具有專業知識或生活經驗的仲裁人，來判斷當事人間之權利義務關係，以終止紛爭。仲裁也不需要完全依照法律解決紛爭，仲裁法第 31 條就規定，仲裁庭經當事人同意者，得適用衡

平法則為判斷。其次，仲裁也沒有上訴制度，只有在特定情形下，可以以撤銷仲裁判斷之訴，向法院尋求救濟（但這基本上為特殊的情況，除非構成撤仲理由，實務上甚少成功），故也具有簡易迅速之特色。

和解、調解及仲裁之交易成本最低，訴訟成本最高亦耗時。近年來 WTO 及 APEC 等國際經濟組織，皆致力推動訴訟外紛爭解決（ADR）機制，無非是希望免除掉冗長的司法程序，以專業和效率，來處理商業活動所引起的糾紛。¹

第一節 紛爭解決途徑

紛爭的處理模式，主要有私力（自力）救濟與公力（公權力）救濟兩大類型，爭議內容如屬私權糾紛即所謂「民事糾紛」，如為犯罪行為即是「刑事糾紛」，在古代不論民事甚至刑事，多傾向採私力（自力）救濟手段。²

在我國一直有「遇訟則凶」的想法，所以非到必要絕對不會進「衙門」解決問題。紛爭的解決通常依靠的不是神祇的指示就是族中長輩的排解。

美國人則不同，「個人的悲痛與憂慮都會到法院尋求救濟」(Chief Justice Burger)，因此在美國的社會中有「太多的法律、太多的訴訟、太多的法律糾纏及太多的律師」。到了六〇年代，美國儼然成為一個訴訟爆炸的社會，法院消化不了，積案成為嚴重的問題。因此，漸漸的，A. D. R. 替代性解決爭議的方式就成為被關心的議題。³

¹ 鄧勝軒技師，從我國營建工程爭議處理模式淺論 ADR 機制及法律經濟分析之重要性
<http://www.twce.org.tw/modules/freecontent/include.php?fname=twce/paper/585/4-1.htm>

² 黃明陽，我國行政機關 ADR 制度之理論探討-以行政調解制度為中心（上），政大法學評論 89 期，頁 5，2006. 2.

³ 林欣怡，解決紛爭，不一定要上法院，司改雜誌第 044 期，2003. 4. 15，

本章概以司法訴訟及訴訟以外（Alternative methods of Disputes Resolution，簡稱ADR）的紛爭解決途徑，以及訴訟外紛爭解決途徑中的司法調解、行政調解與民間調解等有關我國調解制度的法律規範分作探討。

第一款 司法訴訟

所謂司法訴訟，包括民事、刑事與行政訴訟。

關於民事訴訟，傳統說法有以法院就當事人間的私法上紛爭或適用法律上之爭執等相關問題，以國家司法權判決解決之法律程序，亦即司法機關對於私人間的私法爭執，於判決時所採用的程序法則。⁴

其最大優點，在於由法院作出公正判決，定紛止爭。然而其缺點則在於曠日廢時，勞費不經濟。

刑事訴訟的目的在實現國家的刑罰權，與民事訴訟的目的在確定當事人間的私權者有異。但刑事訴訟也常涉及要先認定私法上的法律關係，且刑事判決認定有關私權事項，在獨立之民事訴訟並不受其拘束。另民事訴訟採處分權主義、辯論主義為原則，刑事訴訟則採職權主義、干涉主義為原則。⁵

行政訴訟則屬解決行政事件之爭議，確定公法上權利義務關係之程序，與民事訴訟的關係除公法與私法的屬性不同，以及管轄的法院有別外，仍有幾項區別或關聯性存在：一者民訴程序所確定之私權關係多由契約或事實行為（如繼承）而發生；行政訴訟所涉及之公法上權利義務關係，則多因行政處分發生、變更或消滅。再者行政訴訟為尊重行政機關第一次裁決權，撤銷訴訟應先經訴願程序；民事訴訟則通常皆屬原始管轄，亦偶有須先經主管機關裁決或調處等處置者。三者行政爭訟當事人之一造常為負有實現公共利益為目的之國家機

⁴ 邱聯恭，民事訴訟法論

⁵ 楊建華，民事訴訟法要論（上），三民書局，頁3，1992.5.

關，民事訴訟用為定紛止爭以確定私權關係，與公益尚非直接相關。

6

第二款 訴訟外紛爭解決

司法上解決私權紛爭的程序，除民事訴訟程序（民事判決程序）外，尚包括和解、調解、仲裁及非訟程序等。⁷除非訟程序應可歸類為廣義的司法行政處分⁸外，概稱為訴訟外紛爭解決機制（ADR）。

A. D. R. 訴訟外紛爭解決類型，依其程序性質演化來看，基本的包含有交涉、斡旋、調解及仲裁等四種型態且普遍被應用；此外如「早期中立評估」、「調解仲裁或稱多階段仲裁」、「即決陪審團審判」、「迷你審判制」、「監察使」、「私的裁判」等稱為混合式的 ADR。另若依主持糾紛的主體來看，又可分「司法的 ADR」如日本的民事調停，「行政的 ADR」如美國的「聯邦調解斡旋委員會」、德國邦的勞動者部長下的「常設仲裁委員會」，以及「民間機構的 ADR」如美國仲裁協會、日本「東京第 2 律師團」及大阪律師團設置的「仲裁中心」等。⁹

A. D. R. 也稱做「替代糾紛解決程序」，指使用訴訟以外的方法來解決糾紛，如仲裁、調解或線上 ADR (online ADR, 或稱 ODR) 等。這種程序通常所花時間短、費用少，對商業和勞動爭議、離婚、醫療事故等糾紛越來越多使用這種程序來解決。

ADR 本來是美國糾紛處理的「司法型」，用來革新其糾紛處理的方法，此觀念在美國 1970 年代形成後很快盛行，由於其在許多方面優於傳統的紛爭處理方式，陸續被「政府型」及「民間型」的糾紛處理所引用。在大多數案例中，爭執各造多能以彼此滿意方式化解衝

⁶ 吳庚，行政爭訟法論，三民書局，頁 4-5，2005.10.3 版 2 刷

⁷ 邱聯恭，民事訴訟法論

⁸ 吳庚，上階書，頁 7，按非訟事件所規範之法人登記、夫妻財產制登記、失蹤人財產管理、監護及收養、各種商事非訟事件暨律師登錄規則上之登錄事件，本質上屬於普通法院處理之行政事項，與其他法律諸如刑事訴訟法上檢察官處分行為、監獄行刑法之懲罰措施、少年事件處理法之處分行為、檢肅流氓條例之各種處分等，均可歸類為廣義的司法行政處分。

⁹ 賴芳伶，「爭議解決替代途徑在我國勞資爭處理機制中的角色與功能研究」，中國文化大學勞動學研究所碩士論文，頁 71，2004.

突，更佳的狀況是建立全新的合作關係。¹⁰

本文所要探討者為訴訟外紛爭解決機制（ADR）中之調解，而我國現行有關調解的制度類型，雖然種類甚多，惟依其辦理機關公權力之性質予以分類，僅有司法調解及行政調解兩種類型，其中司法調解，係指由法院進行之調解，又稱「法院調解」，屬於司法公權力運作；行政調解則係由行政機關進行之調解，簡稱「行政調解」，屬於行政公權力運作，為不具行政處分性質之行政調解；尚可分為一般行政調解及特別行政調解兩種。¹¹

第二節 調解制度之法律

按民事調解係由當事人以自治方式解決其私法上權利義務之爭執，我國調解制度有其固有之歷史淵源，周禮載地官設調人，掌調和萬民仇怨，可認為係調解制度之始。前「民事訴訟律」及「民事訴訟條例」均有當事人在起訴前，得向初級法院聲請試行和解之制度（律第 525 條至 527 條、條例第 493 條至 494 條），即與現行民事訴訟調解程序相類似，惟祇係任意調解，並非起訴前之必經程序。1930 年民事訴訟法只有簡易訴訟程序規定，調解有另頒布的「民事調解法」；1935 年將民事調解法併入民事訴訟法，初合併於簡易訴訟程序；1968 年參考「日本民事調停法」，修正獨立成為專章，並擴大強制調解之範圍；1990 年強化調解功能修訂第 403 條等 10 條規定；1999 年擴張強制調解適用範圍，參酌日本之民事調停法，修增訂及刪除條文等多達 29 條；2003 年並再增訂金融機構因消費借貸契約或信用卡契約有所請求者，得逕以裁定駁回，及修正其他調解程序等技術性規定條款；2007 年 3 月鑑於地方法院實施調解制度成效良好，對於疏解訟

¹⁰ 賴芳伶，同註 12 碩士論文，頁 80

¹¹ 黃明陽，同註 5 專論，頁 23

源、減省當事人訟累貢獻卓著，更修正增訂二審程序準用調解相關規定，使當事人於二審程序亦得經由兩造之合意，將訴訟繫屬中之事件移付調解，使由訴訟程序轉換為調解程序。

調解依處理機關不同，可分為民間調解、行政機關調解和司法調解三種方式。司法調解即法院調解，屬於司法公權力運作；¹²

第一款 司法調解

按民事訴訟程序計有 1. 通常程序、簡易訴訟與小額訴訟程序，2. 特別程序，以及 3. 附隨程序等，我國現行司法調解制度之法律規範，係屬民事訴訟程序中之附隨程序。¹³概規定於民事訴訟法第 403 條以下。

一、司法調解制度

自 1999 年以降，司法調解制度有重要修正，不再以簡易訴訟程序之事件為調解的對象，而係參照日本民事調停法，改依事件性質及當事人間之關係，重新調整強制調解之範圍，民事訴訟法調解專章第 403 條以下修正多達 20 多項。

1. 第 403 條以下其重要修正條款及立法理由分別要為：

- (1) 依事件性質及當事人間之關係，重新調整強制調解之範圍：

原條文所定起訴前應強制調解之事件，係逕以簡易事件為其決定標準，而未充份考量其事件性質多樣性或當事人間之關係如何，實有礙於調解功能之積極發揮，且未能分擔民事糾紛解決之途，尚欠允洽。爰加以修正之。（第 403 條）

- (2) 增訂當事人有先經法院調解之合意，而當事人一造逕行起訴者，他造已為本案之言詞辯論，不得再為抗辯：

¹² 黃明陽，同註 5 專論，頁 23

¹³ 邱聯恭，民事訴訟法論

- a. 調解為起訴前之程序，爰將第一項之「訴訟」修正為「事件」，以期周延。
 - b. 強制調解事件已非以簡易訴訟程序事件為其決定標準，爰將第二項首句，修正為「有起訴前應先經法院調解之合意」，以資配合。又為求訴訟程序安定，當事人之抗辯應於本案言詞辯論前為之，其已為本案言詞辯論後始行抗辯者，即不得再視其起訴為調解之聲請，爰增訂但書規定。(第 404 條)
- (3) 申請調解有文書為證據者，應提出其原本或影本：
為使法院能迅速瞭解事實真相及兩造爭議之關鍵，爰於第二項增訂聲請人「有文書為證據者，並應提出其原本或影本」之規定。(第 405 條)
- (4) 法院認為調解之聲請顯無必要者，得逕以裁定駁回之：
當事人對於聲請調解之標的顯無爭執或有其他情形足認其為虛偽者，法院自無予以調解之必要。爰增列「顯無調解必要」，以求周延。(第 406 條)
調解委員認調解有第 406 條第 1 項各款所定情形之 1 者，報請法官處理之。
本條係新增。調解委員認調解事件有第 406 條第 1 項各款所定情形之 1 者，不得自行駁回調解之聲請，爰明定此種情形，應報請法官處理之，俾資適用。(第 410 條之 1)
- (5) 強化調解人（調解委員）制度：
為擴大法院調解功能，辦理調解事件之法院應儘可能普及深入民間，以便利當事人使用調解制度，爰增訂調解事件由簡易庭法官辦理。調解委員調解能否成功，繫乎當事人對於調解委員之信賴程度，如當事人對於法官選任之調解委員人選有異議，或兩造合意選任其他適當之人者，法院

自宜另行選任或依其合意選任之。

又調解程序原則上由簡易庭法官選任調解委員一人至三人行之。惟如係訴訟繫屬中經兩造合意移付調解事件，原承審法官對案情知之最詳，由原承審法官依事件類型選任適當之調解委員行調解，有助於促成調解，爰於第一項增訂但書，明定此類事件，亦得由原法院、受命法官或受託法官行之，俾彈性運用，以提昇調解成立率。

另調解委員係立於協同法官行調解之地位，與證人、鑑定人不同，其赴法院參與調解之日費、旅費及報酬，應非屬訴訟費用，當然應由國庫負擔。爰於第二項明定之，以杜爭議。至日費、旅費及報酬之計算方法與數額，宜由司法院視社會經濟狀況等因素而為訂定，爰並規定由司法院定之。(第 406 條之 1、第 411 條、修正第 415 條)

(6) 將適於為調解委員之人選列冊，以供選任：

本條係新增。為便利法官選任調解委員，落實調解委員制度，爰於第一項規定地方法院應將其管轄區域內適於為調解委員之人選列冊，以供選任。又有關調解委員人數、資格、任期及聘任、解任等事項，所涉細節極為繁瑣，無從於本法詳為規定，爰授權由司法院定之。前項名冊旨在便利法官選任調解委員，法官於調解事件認有必要時，亦得不受其拘束而選任名冊以外之人為調解委員。爰於第二項明定之，俾資適用。(第 406 條之 2)

(7) 調解期日，由法官定之，其續行之調解期日，得委由主任調解委員定之，通知書應記載不到場時之法律效果：

調解期日之指定，應由法官依職權定之，惟為求調解程序之便捷，法官得將續行之調解期日委由主任調解委員定之。增訂調解期日通知書應記載不到場時之法定效果，以

促注意。又將「法院」修正為「法官」，俾資明確，並增訂「調解委員認有必要時，亦得報請法官行之。」以利適用。（第 407、408）

當事人無正當理由不於調解期日到場者，法院得以裁定「科一千元」修正為「處新臺幣三千元」。當事人兩造或一造於期日不到場者，法院酌量情形，得視為調解不成立或另定調解期日。「法院」修正為「法官」。（409、420 條）

- (8) 調解委員行調解時，由調解委員指揮其程序：

第 406 之 1 已規定調解先由調解委員行之，為期其程序進行順暢，於法官到場前，應賦予調解委員程序指揮權，調解委員有 2 人以上時，並應由法官指定其中 1 人之。爰予增訂。（增修第 407 條之 1）

- (9) 增設法院得命調解人為一定行為或不行為之規定：

本條係新增。規定法院為達成調解目的之必要，得依當事人之聲請，命他造為一定行為或不行為。此項處置不得作為執行名義，並於調解事件終結時失其效力，惟當事人如無正當理由不從處置之命者，法院得裁處新臺幣三萬元以下之罰鍰。（增訂第 409 之 1 條）

- (10) 調解委員於適當場所行調解者，應經法官之許可：

第 406 條之 1 第 1 項已規定調解由簡易庭法官行之，爰配合將第 1 項「由調解推事」5 字刪除，並增訂「調解委員於其他適當處所行調解者，應經法官之許可」之規定，以保障當事人權益。（第 410 條）

- (11) 行調解時，得聽取當事人、專門知識之人及關係人之陳述、並得查看現場或調解標的物之狀況：

調解委員或法官行調解時，為審究事件關係及兩造爭議

之所在，得聽取當事人及其他關係人之陳述，察看現場或調解標的物之狀況，惟有關調查證據程序，則仍應由法官行之，爰修正明定之，俾資明確。（第 412、413 條）

- (12) 調解法官及調解委員均應本和平懇切之態度，就調解事件酌擬平允辦法：

配合第 406 條之 1 規定，將「調解推事」修正為「調解時」，並刪除「並徵詢調解人之意見」9 字。（第 414 條）

- (13) 增設調解委員得酌定調解條款之制度：

本條係新增。關於財產權爭議之調解，如兩造均有成立調解之意願，惟因無法即就具體調解內容獲致結論，而願由調解委員酌定調解條款者，調解委員自宜予以酌定，以杜訟爭，而保護當事人選擇程序之機會，爰增設調解委員經兩造同意得酌定調解條款，並視為當事人已依該調解條款成立調解之規定，俾利適用。（增設 415 條之 1）

- (14) 提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，得就原調解事件合併起訴或提起反訴，請求法院合併裁判，並視為自聲請調解時已起訴：

調解有無效或得撤銷之原因，當事人得向原法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴者，就第 501 條再審程序關於應遵守之程式規定，亦應準用，爰於第 4 項增訂之。又民法上之無效有絕對無效或相對無效，如認為成立之調解有民法上無效之原因，即一律不受第 500 不變期間之限制，而得隨時提起宣告調解無效之訴者，實有礙法之安定性，故將第四項但書規定刪除，委由法官依具體個案情形，就當事人所主張之無效原因，個別判斷其提

起宣告調解無效之訴是否須受第 500 不變期間之限制。

(第 416 條)

(15) 「調解推事」「調解人」修正為「法官」「調解委員」：

(第 417、421、422、426 條)

(16) 當事人兩造於期日到場而調解不成立者，法院得依一造當事人之聲請，按該事件應適用之訴訟程序，命即為訴訟程序之辯論：

當事人兩造於期日到場而調解不成立，法院依一造當事人之聲請，命即為訴訟辯論之情形，為免當事人權利因逾除斥期間或消滅時效期間而受影響，爰增設第二項，規定此種情形視為調解之聲請人自聲請調解時已經起訴。(第 419 條)

(17) 增設訴訟繫屬中法院得移付調解之規定：

為擴大調解功能，增多增選程序之機會，規定第一審訴訟繫屬中，法院得經兩造合意將事件移付調解。移付調解之事件，其訴訟程序停止進行。(增設第 420 條之 1)

(18) 調解委員行調解時，調解程序筆錄得由調解委員自行紀錄：

調解委員報請法官到場前所行之調解程序，可能極為冗長，應無一律命書記官到場製作調解程序筆錄之必要。爰於第一項增設但書，規定調解委員行調解時，得僅由調解委員自行記錄調解不成立或延展期日情形，以減輕書記官之工作負擔。(第 421 條)

(19) 兩造合意移付調解事件，調解成立時，其訴訟費用各自負擔：

明定準用第 84 條之規定：當事人為和解者，其和解費用及訴訟費用各自負擔之。但別有約定者，不在此限。以

利適用（第 423 條）

- (20) 以一訴主張數項標的，其一部非屬應強制調解之事件者，不適用視為調解聲請之規定：

當事人提起主觀或客觀合併之訴，其訴之一部非屬第 403 條第 1 項之事件者，如就一部為強制調解，徒增程序延滯，爰於第 2 項規定此種情形，不適用前項視為調解聲請之規定。（第 424 條）

- (21) 增訂金融機構因消費借貸契約或信用卡契約有所請求調解者，得以裁定駁回之：

實務上金融機構因消費借貸契約或本於信用卡契約有所請求之事件，被告通常未到庭，由原告聲請一造辯論判決，此等事件，應無調解之實益，爰增訂第一項第六款之規定。（增訂第 406 條第 1 項第 6 款及第 2 項）

- (22) 調解有無效或得撤銷之原因，當事人得向原法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴者，就第 501 條再審程序關於應遵守之程式規定，亦應準用，爰於 416 條第 4 項增訂之。

- (23) 債務人對於支付命令於法定期間合法提出異議者，如該事件為強制調解事件，即於該支付命令失其效力範圍內，以債權人支付命令之聲請，視為調解之聲請。

債務人對於支付命令於法定期間合法提出異議者，依修正後第 519 條第 1 項規定，支付命令於異議範圍內失其效力，如該事件為強制調解事件，即於該支付命令失其效力範圍內，以債權人支付命令之聲請，視為調解之聲請。如其調解不成立者，宜與以起訴視為調解之聲請而調解不成立之情形為相同之處理，爰於第四項增訂之（增訂第 419 條第 4 項）

- (24) 移付調解成立者，其聲請退還已繳裁判費之期間由「三十日」修正為「三個月」。

第 83 條第 1 項及第 84 條第 2 項規定撤回起訴或和解成立者，得於三個月內聲請退還已繳裁判費二分之一，為避免當事人發生錯誤致損其權利，並求體例上一致，爰將移付調解成立者，其聲請退還已繳裁判費之期間由「三十日」修正為「三個月」。(修正第 420 條之 1)

- (25) 擴大強制調解事件之範圍，將起訴前應先經法院調解之金額提高為新臺幣五十萬元以下：

將第 1 項第 11 款所定起訴前應先經法院調解之金額提高為新臺幣五十萬元以下，期可利用調解程序解決紛爭，避免冗長繁複之訴訟程序，達迅速息訟止爭之目的。配合第 1 項第 11 款之修正，爰修正第 2 項，授權司法院對於該款所定金額，得視情勢所需，於新臺幣 25 萬元至 75 萬元之限度內，以命令增減之。(第 403 條第 1 項第 11 款及第 2 項)

- (26) 彈性運用調解制度：

明訂訴訟繫屬中經兩造合意移付調解事件，亦得由原法院、受命法官或受託法官行之，俾彈性運用，以提昇調解成立率。(第 406 條之 1)

- (27) 提高撤回起訴及成立和解、調解得聲請退還所繳裁判費或聲請費之比例為三分之二：

為鼓勵當事人成立調解，以迅速息訟止爭，爰參考鄉鎮市調解條例第 28 條第一項有關原告得向法院聲請退還已繳裁判費三分之二之規定，將本條第 3 項所定原告得聲請退還已繳裁判費之比例提高為三分之二。(第 420 條之 1 第 3 項、第 425 條)

(28) 擴大合意移付調解之範圍，第二審程序中，亦得經兩造合意將事件移付調解：

為尊重當事人之程序選擇權，強化調解之功能，促使當事人儘量利用調解程序解決紛爭，以迅速息訟止爭，達減輕當事人及法院勞費之目的；上訴審程序，亦宜賦與當事人選擇改依調解程序解決紛爭之機會，爰增訂準用第二編第二章調解程序之規定。(第 463 條)

惟就理論上言，調解屬自願性，非訴訟必經程序，又調解屬任意性質，調解之發動，應出於當事人自願，似無成為訴訟必經程序之必要。不過，在實務上，為發揮調解功能，有規定為訴訟前置程序之必要性；另外，基於特殊糾紛處理之專業性，為期調解能發揮應有迅速及專業定紛止爭之功能，以有效疏減訟源；又基於實務上需要，調解定為訴訟必經之前置程序，似有可能成為將來必然之趨勢。¹⁴

二、司法調解事項

其重要分類概有財產權及身分關係兩大類：

茲以財產權及身分關係兩大類，並再分從應前置調解及任意調解論述，其中身分關係之調解，因離婚可經由調解有效成立，使爭議多年之離婚調解得以納入前置調解之範疇。

(一) 財產權調解：

又可分為應強制調解事件及任意調解事件：

1. 強制調解事件：

新近修法，以何種事件於起訴前宜先經法院調解，應視事件之性質或當事人間之關係以為斷，是以修正條文不復仍如以往般，僅以簡易訴訟程序事件為其決定何種事件應經調解標準，而相當擴大調解前置主義之事件範圍¹⁵，應強制調解事項概有 403 條第 1 項各

¹⁴ 黃明陽，同註 5 專論，頁 22-23

¹⁵ 邱聯恭，調解程序之新變革，程序選擇權論，台大法學叢書，三民書局，頁 184，2000 年

款及人事訴訟事件等 2 項：

(1) 依據民訴 403 條第 1 項規定，凡兩造間有爭執，裁判主要在於斟酌兩造日後權利義務，而非論斷當事人過去是非者，其事件即適合以強制調解程序為解決之：

a. 為維持相鄰關係之和諧，如該條第 1、2、4 款：

不動產所有人或地上權人或其他利用不動產之人相互間因相鄰關係發生爭執者，因定不動產之界線或設置界標發生爭執者，建築物區分所有人或利用人相互間因建築物或其共同部分之管理發生爭執者。

b. 事件具有濃厚非訟色彩，如第 3、5、6 款：

不動產共有人間因共有物之管理、處分或分割發生爭執者，因增加或減免不動產之租金或地租發生爭執者，因定地上權之期間、範圍、地租發生爭執者。

c. 亦或因道路交通事故或醫療糾紛發生爭執等，如第 7 款：

其權利爭議需候專業判斷，如因道路交通事故或醫療糾紛發生爭執者。

d. 又或係需要維持彼此間和諧關係，如第 8、9 款：

雇用人與受雇人間因僱傭契約發生爭執者，合夥人間或隱名合夥人與出名營業人間因合夥發生爭執者。

e. 或具有一定身分關係，如第 10 款：

配偶、直系親屬、四親等內之旁系血親、三親等內之旁系姻親、家長或家屬相互間因財產權發生爭執者。

f. 小額紛爭事件，由於爭執標的金額較低且舉證困難，若利用訴訟程序不符費用相當性，故特規定其於訴訟前應先為調解，如第 11 款：

其他因財產權發生爭執，其標的之金額或價額在新臺幣 50 萬元以下者。以及前項第 11 款所定數額，司法院得因情勢

需要,以命令減至新臺幣 25 萬元或增至 75 萬元。

小金額事件,如行訴訟程序,當事人、法院所花費之時間、勞力及費用,與標的金額或價額實不相當,為貫徹費用相當性原則,期可利用調解程序解決紛爭,達迅速息訟止爭之目的。

(2) 但是強制調解事件若有 406 條各款情形之一者,例外得不經調解逕行起訴,為避免無需法院強制調解事件,被當事人濫用,若聲請調解,法院亦得逕以裁定駁回之,對此裁定並不得聲明不服¹⁶,茲簡述如次:

a. 依法律關係之性質,當事人之狀況或其他情事可認為不能調解或顯無調解必要或調解顯無成立之望者。

例如為返還賭債請求調解、又如虛偽詐害為取得債權聲請調解、或幾經斡旋調解尚無讓步跡象者。

b. 經其他法定調解機關調解未成立者。

即除法院外其他法定調解機關,如鄉鎮市調解委員會、金融消費爭議案件評議委員會、消費爭議調解委員會、勞資爭議調解委員會、地政機關鄉鎮市耕地租佃委員會---等。

c. 因票據發生爭執者。

票據為無因證券,貴在迅速流通,應於速結,宜用簡易訴訟程序速決,免生拖延延滯訴訟之後果。

d. 係提起反訴者。

反訴是在訴訟程序當中,被告就與本訴訟有牽連之請求向原告提出的訴訟程序,因其與本訴有牽連關係,多難以成立調解。

e. 送達於他造之通知書,應為公示送達或於外國為送達者。

本項情形恐當事人不易到場調解,與調解需兩造當事人同

¹⁶ 陳計男,民事訴訟法論,三民書局,頁 185-187, 2004.增訂 3 版 1 刷

意之本質不合。

f 金融機構因消費借貸契約或信用卡契約有所請求者。

該第 6 款規定係 2003. 2. 新修訂之條文，其立法理由是以，金融機構對消費借貸契約、信用卡契約或目前盛行之由金融機構開發之金融卡等之請求案件，被告鮮少親自到庭，多由原告申請一造辯論判決。

2. 任意調解事件：

不合於第 403 條第 1 項規定之事件，當事人亦得於起訴前，聲請法院調解。調解是基於雙方當事人之合意，以自治方式解決私人之紛爭，因此應該受該合意之拘束。第 404 條第 2 項故規定，倘有起訴前應經調解之合意，而當事人之一方逕行起訴者，經對方抗辯後，視其起訴為調解之聲請。

(二)、身分關係調解：

離婚之訴、夫妻同居之訴及終止收養關係之訴等事件，於起訴前應經法院調解。

民訴第 577 條離婚之訴及夫妻同居之訴，於起訴前，應經法院調解。前項調解，準用第民訴第 403 條至第 426 條之規定。第 587 條終止收養關係之訴，於起訴前，應經法院調解。

惟離婚之訴，雖經調解成立，因民法 1050 條於民國 74 年修正後，仍以應登記為生效要件，使調解成立與判決有同一效力之規定，形同具文。司法院統計 2007 年各地方法院辦理調解案件終結情形，以終結件數來看台灣以及金門、福建各地方法院全年終結民事調解事件共 80,506 件，其中調解成立者為 24,320 件、不成立者為 32,302 件、駁回 350 件、撤回 11,840 件、其他情形有 11,694 件；另以調解成立百分比來看，佔扣除離婚調解事件後成立與不成立件數百分比為 46.51%（不扣除離婚調解事件之百分比為 42.94%，離婚調解成立約佔 3.57%即 2,021 件），佔扣除離婚調解事件後終結件數之百分

比為 35.68% (不扣除離婚調解事件之百分比為 30.2%，離婚調解終結事件約佔 5.48% 即 4,411 件)¹⁷，從以上數據，可以推估請求離婚調解事件平均每月約有 30 件，離婚調解成立因無法據以登記非具離婚成立效力，歷來一直是各方討論的焦點。

本(2009)年 4 月 14 日上午立法院終於三讀通過民法第 1052 條之 1 增訂案，該增訂[法院調解離婚之效力]立法說明為：離婚經法院調解成立者，與確定判決有同一之效力。法院並應即通知戶政機關為離婚之登記。為使調解離婚具有形成力而非屬於協議離婚之性質，本條明訂當事人經法院調解離婚成立者即與形成判決具有同一之效力，使離婚登記僅屬報告性質。又為使身分關係與戶籍登記一致，爰明訂法院應即通知戶政機關為離婚之登記。

又該增訂條文，院總第 1150 號委員提案第 8376 號另說明如下：現行離婚制度可分為協議離婚與裁判離婚，其中協議離婚無法保護婚姻弱勢之一方，容易造成脅迫離婚與通謀離婚之情形，而裁判離婚條件過於嚴苛，可能造成破綻婚姻仍無法離婚之窘境。然經法院調解之離婚，不僅提供婚姻當事人對話之平台，讓離婚之當事人可理性面對婚姻破碎之本質，且因為有法院之介入，可確保婚姻弱勢權益之維護，又強化訴訟外之紛爭解決方式，有助於節省訴訟資源，承認調解離婚已然成為當前世界之潮流。由於我國民法未有調解離婚制度，致使好不容易在法院調解成立之離婚，仍須再至戶政機關辦理兩願離婚登記後，再向法院撤回離婚之訴，不僅擾民且耗費法院之資源。為符合民情與國際潮流，爰於民法增訂 1052 條之 1，導入調解離婚制度，以改善現行法離婚制度之不足。¹⁸

本項新修正規定，讓怨偶除協議離婚和裁判離婚外，有理性分手新選擇，另調、和解成立，法院並應通知戶政機關，當事人毋庸再辦

¹⁷ 地方法院辦理民事調解事件終結情形一按機關別分，2007 年，司法院官方網站

¹⁸ 案由：院總第 1150 號委員提案第 8376 號說明，社團法人家事調解學會遊說代表：林志信理事長、鄧學仁教授、施慧玲教授、賴月密教授、謝崇浯律師、黃心賢律師、李兆環律師、賴芳玉律師、紀冠玲律師、吳嫦娥總幹事。

理登記，讓離婚調解與判決確定具有同等效力。¹⁹這對調解公信力以及台灣社會婚姻關係將產生一定程度之影響。

另「家事事件處理辦法」第4條規定，家事法庭，置法官若干人，擔任事件之調解及裁判。第5條規定，離婚及夫妻同居之訴、終止收養關係之訴，應審查其起訴前是否已經調解，其未經聲請調解即行起訴而無民事訴訟法第406條第1項各款所定情形之一者，應將起訴視為調解之聲請。但應注意不得成立離婚之調解。

民法第1052條之1既增訂，離婚之調解可以成立，「家事事件處理辦法」第5條規定但書應配合修訂。

第二款 民間調解

非行政機關所為之調解，例如消費者保護團體依照消費者保護法第28條第1項第7款後段規定，有調解消費爭議之權限任務²⁰，又法律扶助基金會依據法律扶助法第37條規定，有關受扶助人與擔任法律扶助者間，因執行扶助事件發生之爭議，有調解之任務。²¹

法律扶助基金會鑒於法院訴訟案件數量龐大，法官不堪負荷，如律師經過訓練後能多提供調解協助，使民眾一般紛爭在進入法院前就能解決，不但達成法律扶助目的，也能減少法院訴訟案件量。另由於家事事件的不適訟性及處理家事事件的專業性，司法院積極推動家事調解制度，藉由專家及受過訓練之法官及律師協助調解。

法扶會故與司法院少年及家事廳針對家事調解議題曾以會議討論，扶助律師可以如何與法院配合推動家事調解制度如：1. 法扶會將開辦調解講習，針對不同的調解類型，訓練律師擔任調解代理人。2. 另配合調解制度的推動，增加「調解、和解」之扶助數量，由經過法

¹⁹ 法務部新聞稿，98.4.14.

²⁰ 消費者保護法第28條第1項第7款：接受消費者申訴，調解消費爭議

²¹ 法律扶助法第37條：受扶助人與擔任法律扶助者間，因執行扶助事件發生之爭議，未能達成協議者，應由分會調解，並得由分會酌定調解條款。

分會辦理前項調解之程序及其效力，準用民事訴訟法有關調解及酌定調解條款之規定。

扶會訓練之扶助律師擔任私下的調解及訴訟上調和解的工作。3. 調解制度推行後，將每半年檢討、評估成效。若調解制度推行之成果確實能達到節省法扶業務成本、社會成本、司法資源之功能，將於各分會成立調解工作室，讓申請人與爭訟的對造在各地分會的辦公室內，由扶助律師直接協助兩造，做充分的溝通協調，解決訟爭²²。

另網路的普及促進了台灣電子商務快速地發展，加上消費意識的逐漸抬頭，我國目前已有一些消費者協會建立起「線上紛爭解決機制」，例如：中華民國網路消費者協會（NCA）提供的網路 080 申訴服務，以及台北市消費者電子商務協會（SOSA）的交易爭議調解系統（雛型）等。

中華民國網路消費者協會簡稱網消會（Net Consumers Association 簡稱 NCA），係為促進網際網路之便利與安全，並保障以網際網路為媒介之消費者權益為宗旨，為公益性消費者保護團體，於 1999.12.28 在各界發起下成立，並於 2000.1.1 開辦網路申訴系統，在貼有中華民國網路消費者協會購物補償標誌的網站購物，且已向該會相關購物網站提出申訴尚未獲解決之消費者，可向該會提出補償申訴，消費者提出補償申請即視同向該會申請調處。對申訴完全置之不理之該會購物網站，經該會查證屬實，將撤銷認證。²³

台北市消費者電子商務協會（Secure Online Shopping Association，簡稱 SOSA）係於 1999 年 8 月 1 日籌備成立，是以非營利為目的，依法設立之社會團體，以推廣電子商務之應用、建立自律有序、公平效率、明確安全的電子商務環境、協助消費者和會員間紛爭的協調與解決為宗旨。SOSA 對於消費者於線上交易所發生的交易糾紛問題建立一個正常管道，提供廣大消費者一個更為快速有效的線上爭議處理機制平台 協助解決消費者的申訴事件，以調解雙方間

²² 提供訴訟外解決紛爭機制(如調解)之協助，法律扶助基金會周年報告書，2005.7.1-2006.12.31

²³ 請參閱中華民國網路消費者協會 <http://www.nca.org.tw/chhtml/aboutideal.asp> 網站報導

的爭端。²⁴

所謂「線上紛爭解決機制」，簡稱 ODR(Online Dispute Resolution)，即是把 ADR 的方法和經驗運用到全球電子商務環境中，以解決大量出現的線上糾紛的一種機制，並藉以彌補司法機制的不足。其是由實體的「訴訟外紛爭解決制度」(Alternative Dispute Resolution, ADR)發展而來，ADR 係指為解決一般商業糾紛，避免走向法院訴訟的替代方案；舉凡當事人間之協商談判、中立第三人居中協助之調解、當事人選擇之公正仲裁人所為之仲裁等方式，甚或是如同台灣網路資訊中心(TWNIC)建立之網域名稱爭議處理機制等，皆屬 ADR 之範疇。而 ODR 即是把 ADR 的方法和經驗運用到全球電子商務環境中，以解決大量出現的線上糾紛的一種機制，並藉以彌補司法機制的不足。而目前 ODR 主要有四種爭議處理方式：

一、線上申訴協助(Online Complaints Assistance)

消費者以線上申訴的方式向 ODR 業者提出申訴，再由 ODR 業者與網路商店取得聯繫，請其處理爭議問題；

二、自動協商(Automated Negotiation)

自動協商是由 ODR 業者提供電子化的協商流程，指引雙方趨向一個公平的折衷方案，自動協商模式在解決爭議時不需要第三方的參與，這種模式往往是透過一種電腦程式自動地處理爭議。

三、線上調解(Online Mediation)

線上調解是目前使用的最多的 ODR 方式，係由一方當事人向線上

²⁴ 請參閱台北市消費者電子商務協會 <http://www.sosa.org.tw/about/about4.asp> 網站報導
1999 年 3 月消費者電子商務聯盟成立，多家廠商宣佈開始籌備消費者電子商務保護機構。由 HP 惠普科技、台灣微軟及國內十多家電子商務領導廠商共同發起的「消費者電子商務聯盟」籌備會，日前宣布正式成立。此聯盟將致力於在消費者與網路商家之間營造一個「互信、雙贏」的商業環境，建立消費者與網路商家的共識，排除網路交易的障礙，保障消費者隱私權，並為未來電子商務的發展創造新利基，提供高度個人化的服務。
台北市消費者電子商務協會於 2004 年 11 月 30 日在吉隆坡簽署的全球信賴聯盟合作協定，使得網路消費者保護再邁向新紀元，全球電子商務及線上保護消費者的網路機制將向前再邁進一大步。我國出席代表，台北市消費者電子商務協會理事長黃河明先生，此次在吉隆坡的亞洲信賴標章聯盟會議中擔任主席，成功地通過各成員加入全球信賴標章聯盟，成為發起的組織。

調解員或調解機構網站申請，而後由該 ODR 機構查明被申請方是否願意參加線上調解，若願意則由雙方選擇調解員或直接由 ODR 機構委派，再由調解員為爭議雙方居中協調，直到雙方達成協議。美國的 Squaretrade.com 即是此種型態的線上調解 ODR 網站，值得一提的是，Squaretrade 還實行一種網站標章 (Squaretrade Seal)，以確保商家對線上調解的參與以及對調解協議的履行。

四、線上仲裁(Online Arbitration)

線上仲裁係指爭議雙方以口頭、書面，或是透過網路視訊、電子聊天室等方式，陳述事實及雙方論點，再由 ODR 業者依公平或法律原則做出仲裁。線上仲裁是最正式的 ODR 方式，仲裁之裁決一般具有終局性和拘束力。²⁵

中華民國網路消費者協會 (NCA) 的線上申訴、調處及台北市消費者電子商務協會 (SOSA) 的線上爭議處理機制平台，即具有線上申訴協助、自動協商以及線上調解並兼網站標章之功能。

此外，依仲裁法第 45 條規定要以，未依該法訂立仲裁協議者，仲裁機構得依當事人之聲請，經他方同意後，由雙方選定仲裁人進行調解。調解成立者，由仲裁人作成調解書。其調解與仲裁和解有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行。現行勞資爭議處理法第 24 條規定，關於調整事項之勞資爭議可能有三種不同之爭議解決途徑，其一即為當事人先申請調解，調解不成立時，再經爭議當事人雙方之之申請，交付勞資仲裁委員會仲裁。又依該法第 37 條第 1 項規定，勞資爭議經調解成立或仲裁者，該調解成立書與仲裁判斷不僅得為執行名義，於一方當事人不履行其義務時，他方當事人得據之向有管轄權之法院聲請裁定強制執行。

惟基隆客運公司於 1992 年間發生勞資爭議事件，歷經調解、仲

²⁵ 簡榮宗律師主持，線上紛爭解決機制[電子商務相關法律]，明沂法律事務所，張貼時間：2005. 12. 20，<http://law.moeasmea.gov.tw/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=91>

裁、強制執行等程序，仍無法解決雙方爭議，最後仍走向罷工、司法訴訟之途徑，其間在調解與仲裁過程中法律規範疑義頗多，引發學界實務界諸多探討，本（2009）年6月5日新修訂勞資爭議處理法，已將部分爭議納入新修條款，本文後續相關調解案例分析將再探討。

以上各該調解因非屬行政機關之ADR機制，即使調解成立，亦僅具民法所規定一般和解契約之效力而已，如有不服，應循民事訴訟管道處理。²⁶

第三款 行政調解

「行政調解」係由行政機關進行之調解，屬於行政公權力運作，且不具行政處分性質，尚可分為一般行政調解及特別行政調解。

一、一般行政調解（鄉鎮市調解）

一般行政調解，係指依鄉鎮市調解條例所進行之調解，簡稱「鄉鎮市調解」，可以說是最基本的行政調解制度。²⁷

（一）鄉鎮市調解制度：

謂於鄉鎮自治機關，設置調解機關，就民間發生之民刑事糾紛，勸解當事人雙方互相讓步，以終止爭執或防止爭執之制度。²⁸是行政協助最早、最基本也是最周延的調解機制。²⁹

建立鄉鎮市調解制度之初的主要理由為我國施政上歷史傳統，係以「政簡刑清」，「訟期無訟，刑期無刑」為最高理想，力求爭訟減少、防止爭訟發生；且我國社會民間習慣，素重禮儀，敬老尊賢，個人人格聲望之影響，每超越於法律，民間爭論多訴之於鄉里長者或聲望卓著之人士，求其公斷或說和，此種公斷或說和辦法，足以止息紛爭；

²⁶ 黃明陽，同註5專論，頁14

²⁷ 黃明陽，同註5專論，頁25

²⁸ 楊與齡，鄉鎮市調解條例之理論與實務，頁7，1957.4.15初版

²⁹ 黃明陽，同註5專論，頁25-26

民間紛爭減少，社會即因而安定。在施行地方自治之初，對自治團體內之組成份子間之糾紛，自謀解決，有促進地方自治之功效。³⁰

鄉鎮市調解條例於 1955 年公佈實施，其自 1931 年訂頒「區鄉坊調解委員會權限規程」以來，歷經 23 年「鄉鎮調解制度」始正式取得法律地位，且訂有其調解範圍與作業程序，並賦與一定之法律效力³¹。鄉鎮市調解條例自訂定以來歷經 9 次修正，其制訂之初以強化鄉鎮調解制度、配合法院調解、疏減訟源、安定社會及促進地方自治為目的。50 年來，鄉鎮市調解制度不改當初制訂的初衷，仍為目前使用最廣泛運用最普遍的私權訴訟外紛爭解決方式。

惟鄉鎮市調解委員會至目前為止仍以任務編組型態附屬於鄉鎮市公所，究竟是自治事項或委辦事項，在組織定位尚有諸多混淆無法釐清之處，宜由司法院、法務部、內政部通盤研議檢討，以徹底解決鄉鎮市調解委員會的定位與隸屬，積極發揮調解疏減訟源，刑期無形的功能與效益。

（二）鄉鎮市調解事項：

依現行鄉鎮市調解條例第 1 條規定，鄉、鎮、市公所應設調解委員會，辦理民事調解事件及告訴乃論之刑事事件調解。立法之初，所質疑之有妨司法權之行使問題、影響人民訴權問題、是否便民問題、可能為土劣操縱問題、不宜增訂特別法問題、刑事告訴乃論之罪列入調解問題、輕微竊盜罪應否調解問題³²。其中受質疑最多的調解是否有礙司法權之行使，黃明陽老師在「我國行政機關 ADR 制度之理論探討-以行政調解制度為中心」的論著中，有極細膩之探討，蓋以憲法第 16 條所訂：「人民有請願、訴願及訴訟之權」，並未列舉人民有調解之權，行政調解當然不屬人民之受益權。又憲法第 22 條：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」，

³⁰ 楊與齡，同註 31 書，頁 7-8

³¹ 張子源，鄉鎮市調解制度之實用，頁 2，1986.8. 修訂版

³² 楊與齡，同註 31 書，頁 13-16

依行政、立法、司法三權分立之原則，在不侵害司法權之前提下，由立法機關基於正當理由依據立法權，另行創設一個程序上的調解制度，似並無違憲之虞。惟應注意者，憲法雖不禁止於訴訟之前，要求人民應先經過一定之前置程序，但該前置程序不得事實上剝奪人民之起訴可能性或法院之審查可能性，或對人民訴訟權之行使，造成不可預期之妨礙。³³

是以，鄉鎮市調解應尊重私法自治原則，應基於事實上的需要，且調解不屬於審判範圍，與民事訴訟不同，調解的目的，旨在疏減訟源，弭平糾紛，只要雙方當事人合意即可，不在追求真正的公平正義。又不論一般或特別行政調解其介入皆有法律的授權，原則上都是在起訴前介入，內容均以私權為限，介入的結果原則上應接受司法審查，即以法院之裁判作為其最後的處理依據，因此，行政調解並未侵害訴訟權（司法權）。³⁴

有關調解業務，根據內政部 97 年統計通報，97 年地方辦理調解業務計結案 11 萬 7,972 件，較 96 年增加 5,955 件或增 5.32%，主要係刑事調解案件增加 5,942 件或增 9.26%，而民事事件結案件數則與 96 年相當。又不論按調解業務別或調解成立別分，97 年俱有成長，尤其以刑事案件交通事故傷害類成長最高：

（一）按調解業務類別分：

1. 民事事件調解結案 4 萬 7,882 件，占總結案件數 40.59%；其案類別以債權、債務 2 萬 5,215 件占 52.66% 最多，物權 6,051 件占 12.64% 居次。
2. 刑事事件調解結案 7 萬 90 件，占總結案件數 59.41%；其案類別以傷害 5 萬 6,860 件占 81.12% 最多，毀棄損壞 4,623 件占 6.60% 居次。

（二）按調解成立別分：調解成立者 9 萬 1,895 件，調解不成立者 2

³³ 黃明陽，同註 5 專論，頁 37-38

³⁴ 黃明陽，同註 5 專論，頁 39-43

萬 6,077 件，調解成立比率為 77.90%，較 96 年增加 0.99 個百分點；民事事件調解成立者 3 萬 3,575 件，調解不成立者 1 萬 4,307 件，調解成立比率為 70.12%，較 96 年增加 1.72 個百分點；刑事事件調解成立者 5 萬 8,320 件，調解不成立者 1 萬 1,770 件，調解成立比率為 83.21%，較 96 年略減 0.05 個百分點；從歷年資料觀察，刑事事件調解成立比率均達 8 成以上，較民事事件之 7 成以下為高。

另若以調解案件類別分，則民事以債權債務最多佔民事類 52%，刑事以傷害最多佔刑事類 81%：³⁵

表二、地方辦理調解業務概況

年 別	年底調解 委員人數 (人)	調解結案件數								
		總計			民事			刑事		
		計	成立	不成立	計	成立	不成立	計	成立	不成立
民國90年	3,756	92,396	67,308	25,088	57,423	38,998	18,425	34,973	28,310	6,663
民國91年	3,762	90,811	64,212	26,599	51,717	33,534	18,183	39,094	30,678	8,416
民國92年	3,807	101,729	75,512	26,217	50,105	33,335	16,770	51,624	42,177	9,447
民國93年	3,841	102,541	80,604	21,937	46,509	32,987	13,522	56,032	47,617	8,415
民國94年	3,811	108,451	84,108	24,343	50,814	35,890	14,924	57,637	48,218	9,419
民國95年	3,790	111,840	85,799	26,041	50,210	35,309	14,901	61,630	50,490	11,140
民國96年	3,932	112,017	86,148	25,869	47,869	32,743	15,126	64,148	53,405	10,743
民國97年	3,959	117,972	91,895	26,077	47,882	33,575	14,307	70,090	58,320	11,770
較96年增減(%)	0.69	5.32	6.67	0.80	0.03	2.54	-5.41	9.26	9.20	9.56

資料來源：直轄市及縣(市)政府。

由以上數字來看，道路交通事故由刑事偵查庭轉介比率最高，調解成立比率更高達 8 成以上，不論由法院前置強制調解、或民眾合意調解，由鄉鎮市調解辦理之道路交通事故其滿意度確為民眾所信賴接受。

二、特別行政調解

特別行政調解，乃是相較於鄉鎮市一般調解而言，舉凡民眾需要

³⁵ 2008 年地方辦理調解業務概況，內政統計通報 98 年第 15 週，內政部統計處
<http://sowf.moi.gov.tw/stat/week/week9815.doc>

政府協助的民事爭議，法院無法迅速處理，各行政機關很多即在現有鄉鎮市調解機制外，另訂專業、特別的行政調解機制，俾更有效處理相關民事爭議。

(一) 特別行政調解制度

特別行政調解是針對特別事件所成立的一種調解機制，原則上凡是屬於特別調解事件，均應優先向各該特別委員會聲請調解，較容易獲得調解成立。不過，鄉鎮市調解委員會因對調解的內容、屬性、以及調解的程序進行，並未加以任何限制。因此，該特別調解事件，亦可向鄉鎮市調解委員會申請調解，如調解成立，均發生調解應有的效力。該特別行政調解事件，相較於鄉鎮市調解，均屬一種特別公權力的調解，具有特別的法源或專業協助的性質。³⁶

(二) 特別行政調解事項

我國成立之特別行政調解機制甚多，其辦理調解機構或相關法令名稱並不以調解為限，尚包括調處或處理。本文所說明者則多以相關特別調解機制為主：

1. 勞資爭議調解

台灣於1984年8月1日公佈施行勞基法，1987年7月15日宣布解嚴，在此之前，台灣地區勞資糾紛所適用者多為「動員戡亂期間勞資糾紛處理辦法」。1988年6月17日「勞資爭議處理法」經立法院修正三讀通過，同年6月27日公佈實施，該辦法亦經廢除，自此我國之勞資爭議處理制度始由「非常體制」回歸到「正常體制」，雇主或雇主團體與勞工或勞工團體發生勞資權利事項、調整事項爭議時，可適用調解、仲裁等程序。³⁷

勞資爭議處理法自1988年修正施行迄今，已歷20年，期間僅2000年7月及2002年5月2次小幅修正。於此期間，國內政治、經濟及社會情況變化甚鉅，原有制度架構及規範內容已不敷實際，而

³⁶ 黃明陽，同註5專論，頁26-27

³⁷ 蔡炯墩，試論我國勞資爭議之仲裁制度月旦法學，月旦法學14期，頁21，1996.6.15

有通盤檢討修正必要。

我國現行勞資爭議處理法第 1 條明訂係依我國憲法第 154 條制定，其目的故在勞資糾紛調解與仲裁之規定，本質則期勞資雙方協調合作，發展生產事業。勞資爭議之處理程序，旨在彰顯行政處理程序以及預防之觀念：

勞資爭議處理法所稱勞資爭議區分為權利事項與調整事項之爭議二種，依現行勞資爭議處理法第 4 條規定：

- (1) 權利事項之勞資爭議，係指勞資雙方當事人基於法令、團體協約、勞動契約之規定所為權利義務之爭議（勞資爭議處理法第 4 條第 2 項）。權利事項爭議有 2 種處理方式，一為調解，若調解不成立時，最終仍到法院解決（依現行法規定，權利事項不得仲裁）。
- (2) 調整事項之勞資爭議，指勞資雙方當事人對於勞動條件主張繼續維持或變更之爭議（勞資爭議處理法第 4 條第 3 項）。調整事項爭議則有 3 種方式處理，一為調解，若調解不成立時，可選擇仲裁或爭議行為解決（法院對調整事項並沒有審判權）。

2009.6.5. 立法院通過新修正勞資爭議處理法，其中，第 1 條條文修訂為立法目的。³⁸第 6 條權利事項除得調解外，增訂得依仲裁或裁決程序處理及中央主管機關並得給予適當扶助。

該新修正勞資爭議處理法，原先版本規定大眾運輸、金融服務、公共衛生等行業罷工前主管機關可以強制 30 天內不得罷工的冷卻期全數刪除，主管機關勞委會解釋，現行罷工程序中，勞工罷工前必須先經過調解程序，調解不成才可罷工，但根據統計調

³⁸ 新修訂勞資爭議處理法第 1 條規定：「為處理勞資爭議，保障勞工權益，穩定勞動關係，特制定本法。」，其修訂理由為：查憲法第 154 條後段雖規定勞資糾紛之調解與仲裁，以法律定之之條文，惟非謂勞資糾紛之處理僅能以此二種方式為限，本法亦另有「裁決」及「爭議行為」等解決機制。再者，法律與法規命令不同，並非須有授權依據方得定之，但宜於首條規定其立法目的，爰刪除現行條文有關授權依據規定，改為揭示本法之立法目的。

解程序多半達 3、40 天，所以冷卻期已經沒有必要。在新修訂勞資爭議處理法中，未來調解程序不再由勞資雙方自行指派第三者，而是由中央主管機關指派具公信力的調解人調解。若調解無效，只要會員直接無記名投票，半數同意，即可罷工。

然 2008 年勞資訴訟案件達 25,000 多件，9 成都是權利事項，過去調解不成，都以打官司解決；修法新增「勞資爭議處理機制」，除了調解、訴訟外，得透過仲裁程序處理，可獲迅速解決，降低對產業衝擊。

又新修勞資爭議處理程序中，調解扮演極關鍵之冷卻斡旋協商之機制，中央主管機關指派具公信力的調解人調解，其調解程序在新修訂之勞資爭議處理第 11 條有極詳盡規定：

第 11 條 直轄市或縣（市）主管機關受理調解之申請，應依申請人之請求，以下列方式之一進行調解：

- (1) 指派調解人。
- (2) 組成勞資爭議調解委員會（以下簡稱調解委員會）。

直轄市或縣（市）主管機關依職權交付調解者，得依前項方式之一進行調解。

第 1 項第 1 款之調解，直轄市、縣（市）主管機關得委託民間團體指派調解人進行調解。

第 1 項調解之相關處理程序、充任調解人或調解委員之遴聘條件與前項受託民間團體之資格及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。³⁹

主管機關對第 3 項之民間團體，除委託費用外，並得予補助。

該項修法經已修正通過，不論主管機關或委託民間團體指派調解人，相關主管機關應訂定處理程序辦法，俾可具體落實法規效益，則不但廣大勞工群眾受益，社會成本、法律資源亦可節省，

³⁹ 記者李順德、曾懿晴報導，聯合報 A3 焦點，2009.4.17

是企業、政府、國人殷寄之所在。

2. 耕地租佃爭議調解

三七五減租是在1949年4月14日起由台灣省公佈臺灣省私有耕地租用辦法實施的土地改革政策，與此項政策相關的法律：耕地三七五減租條例，則在1951年6月7日公佈，歷經三次修訂而實施至今。

該條例規定了地主收入的上限，亦即耕地租額不得超過主要作物正產品全年收穫總量的千分之三百七十五。此外，它也遏止了由於地主和佃農之間的陋規而產生的種種不平等現象，如租約短暫、地主可任意奪佃、押租金、預收地租、作物歉收時亦需繳交的鐵租、副產物租等。政府並成立了三七五租佃委員會為租佃雙方發生爭議時的調解。

按2002年05月15日修正後耕地三七五減租條例第3條之規定為「直轄市或縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所，應分別設立耕地租佃委員會。但鄉（鎮、市、區）公所轄區內地主、佃農戶數過少時，得不設立，或由數鄉（鎮、市、區）合併設立耕地租佃委員會。前項委員會佃農代表人數，不得少於地主與自耕農代表人數之總和；其組織規程，由內政部、直轄市政府擬訂，報請行政院核定。」

又依桃園地方法院95年度重訴更字第3號判決：「按耕地三七五減租條例第26條，所謂出租人與承租人間因耕地租佃發生爭議案件，非經調解、調處，不得起訴，係指當事人間本於耕地租佃關係而發生之爭議案件而言。如原告起訴主張無租賃關係存在，而本於其他之法律關係為訴訟標的，即無該條之適用，最高法院46年台抗字第24號判例要旨可資參照。」故案件係屬租佃爭議，依上開規定應先經調解、調處。⁴⁰

⁴⁰ 陳賢忠，新制鄉鎮市調解法制研究，國立中正大學法律研究所碩士論文，頁65-68，2008.7.

3. 消費者爭議調解

依消費者保護法第 44 條規定，消費者依該法第 43 條申訴而未獲妥適處理時，得向縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。故申請消費爭議之調解，須具備下述要件：

(1) 僅消費者得申請調解

消費者保護法有關消費爭議之處理規定，主要在照顧居於弱勢的消費者，保障其應有權益，因此，無論是申訴或調解，均以消費者為規定之權利主體，企業經營者及消費者保護團體不得為之。

(2) 須為消費爭議案件

須以消費者與企業經營者間因商品或服務所生的爭議為限，亦即應符合消費者保護法第 2 條第 4 款所定「消費者與企業經營者間，因商品或服務所生之爭議」之要件。另外，政府機關如果立於企業經營者的地位與消費者間發生之消費爭議，亦得依法申請調解。

(3) 須先經申訴程序

一般的爭議，向鄉鎮市調解委員會聲請調解時，依照鄉鎮市調解條例規定，並無須先經任何的前置程序，當事人即可聲請。惟對於消費爭議，依照消費者保護法第 44 條規定，消費者必須經過下列任一申訴程序（即調解之前置程序）後，認為其申訴未獲妥適處理時，方得申請消費爭議之調解。1. 第一次申訴：消費者向企業經營者、消費者保護團體或縣（市）政府消費者服務中心申訴，此即為第一次申訴，而未獲妥適處理者。2. 第二次申訴：消費者於上述第一次申訴未獲妥適處理後，再向消費者保護官申訴，此即為第二次申訴，仍未獲妥適處理者。依消費者保護法第 44 條規定，消費者申請調解，以該案件曾經申訴而未獲妥適處理為前提。未經申訴者，不得申請調解。

至於申訴是否未獲妥適處理，應以消費者之主觀意思認定

之。即使第一次或第二次申訴之受理單位或機關，雖已通知消費者處理結果，但消費者認為此項處理結果為未獲妥適處理時，仍可申請調解。

- (4) 須向縣（市）消費爭議調解委員會申請調解，無論是申訴或是調解，對於各個法院或是調解委員會，均會因轄區的不同，而發生所謂的管轄問題，消費爭議調解委員會亦不例外。因此，消費爭議調解委員會行使職權有其轄區範圍，原則上不得越區行使職權，故應向所屬轄區的消費爭議調解委員會申請調解。⁴¹

4. 著作權爭議調解

著作權法第 1 條訂有，為保障著作人著作權益，調和社會公共利益，促進國家文化發展，特制定本法。

其主管機關為經濟部。著作權業務，由經濟部指定專責機關辦理。又該法第 82 條規定，著作權專責機關應設置著作權審議及調解委員會，辦理下列事項：

- (1) 第 47 條第 4 項規定⁴²使用報酬率之審議。
- (2) 著作權仲介團體與利用人間，對使用報酬爭議之調解。
- (3) 著作權或製版權爭議之調解。
- (4) 其他有關著作權審議及調解之諮詢。

前項第 3 款所訂爭議之調解，其涉及刑事者，以告訴乃論罪之案件為限。

⁴¹ 陳賢忠，同註 43，碩士論文，頁 59-60

⁴² 著作權法第 47 條：為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，在合理範圍內，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。

依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。

前三項情形，利用人應將利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。使用報酬率，由主管機關定之。

5. 公害糾紛調處：

公害糾紛，指因公害或有發生公害之虞所造成之民事糾紛。依照公害處理法第 1 條之定義，所謂公害係指因人為因素，致破壞生存環境，損害國民健康或有危害之虞者。其範圍包括水污染、空氣污染、土壤污染、噪音、振動、惡臭、廢棄物、毒性物質污染、地盤下陷、輻射公害及其他經中央主管機關指定公告為公害者。另依該法第 3 條之規定公害糾紛得依該法規定，申請調處及裁決。

43

6. 採購履約爭議調解：

政府採購法於 1999 年 5 月正式施行以來，主要創舉之一即是引入了爭議處理制度，用以處理採購申訴事件及履約爭議調解案件。爭議處理制度之建立乃期望在採購糾紛擴大以前，能以較有效率的方式解決採購機關與廠商之間的爭議，以提高政府採購執行的效率，並減少廠商與政府之間的不必要的糾紛。

採購法有關異議及申訴係規定於第 6 章，其中第 85 條之 1、2、3、4 及 86 條訂有採購履約爭議未能達成協議的調解及仲裁規定，第 85 條之 1 則明訂機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得向採購申訴審議委員會申請調解或向仲裁機構提付仲裁。且該項調解屬廠商申請者，機關不得拒絕；工程採購經採購申訴審議委員會提出調解建議或調解方案，因機關不同意致調解不成立者，廠商提付仲裁，機關不得拒絕。採購申訴審議委員會辦理調解之程序及其效力，除採購法有特別規定者外，並準用民事訴訟法有關調解之規定。

又公共工程委員會依採購法第 85 條之 4 訂定之履約爭議調解規則第 2 條訂有，調解事件屬中央機關之履約爭議者，應向主管機關

⁴³ 陳賢忠，同註 43 所碩士論文，頁 69

所設採購申訴審議委員會(以下簡稱申訴會)申請；其屬地方機關之履約爭議者，應向直轄市、縣(市)政府所設申訴會申請。另履約爭議調解規則第 10 條並訂有申訴會得不受理之情形計有：(1)當事人不適格者。(2)已提起仲裁、申(聲)請調解或民事訴訟者。(3)曾經法定機關調解未成立者。(4)曾經法院判決確定者。(5)申請人係無行為能力或限制行為能力人，未由法定代理人合法代理者。(6)由代理人申請調解，其代理權有欠缺者。(7)申請調解不合程式者。(8)廠商不同意調解者。(9)送達於他造當事人之通知書，應為公示送達或於外國為送達者。(10)非屬政府採購事件者。(11)其他不予受理之情事者。

政府採購法施行 10 年來，於公共工程委員會進行爭議處理案件數已達相當規模，由於工程採購需要相關專門智識經驗，由政府相關部門採購申訴審議委員會，就爭議事件先行協商處理，提供廠商訴訟外爭議解決途徑，對減輕訟累，提高工程採購效益，均有正面助益。惟在執行過程中是否適當，原先制度設計是否有需要加強之處，亦須繼續蒐集相關具體建議，以期將執行過程的經驗及政府有關政策，落實於法規修正之中。

現行各種調解委員會之關係

〈一〉彼此各有所司，並無隸屬關係

鄉鎮市調解委員會與消費爭議調解委員會、三七五耕地租佃調解委員會及勞資爭議之調處，各有其法律依據，且均係獨立行使其職權，鄉鎮市調解委員會係由鄉鎮市區公所設置，勞資爭議與公害糾紛之調解及消費爭議調解委員會係由直轄市、縣(市)政府所設置，與鄉鎮市調解委員會設置之層級有所不同，三七五耕地租佃調解委員會雖設置於鄉鎮市區公所，但與鄉鎮市調解委員會，惟彼此之間並無隸屬關係。

〈二〉彼此互不排斥，可以相輔相成

由於鄉鎮市調解委員會與各類調解委員會調解之對象及範圍均有不同，且無隸屬關係，為有效處理爭議，達成疏減訟源的目的，該等制度可以並行，當事人可以擇一辦理或先後辦理。⁴⁴

第三節 本章小結

調解法規制度名目繁多，是否有功能重複，組織疊床架屋之缺失，致使民眾發生私權糾紛，更徬徨迷惑不得其門而入之感，使便民勞費經濟之美意，無法落實實現，恐非訂定各種特別法規制度之本意，允宜由鄉鎮市公所、鄉鎮市府會、內政部、行政院、法務部、司法院、立法院以及相關部會，通盤研議從組織從制度從隸屬從委辦或自治等各面向全面檢討修訂。

一、對調解法規制度有無重複疊床架屋之探討：

一般行政調解即鄉鎮市調解是最有歷史最基本之調解制度，其調解件數及調解成立比率每年均有成長，尤其以刑事案件交通事故傷害類成長最高，道路交通事故傷害由刑事偵查庭轉介比率最高，調解成立比率更高達 8 成以上，不論由法院前置強制調解、或民眾合意調解，鄉鎮市調解之道路交通事故確為民眾所接受。另鄉鎮市調解民事類則以債權債務最多佔 52.66%，物權佔 12.63%，營繕工程佔 3.1%，親屬佔 2.51%，其他 29.1%，亦為民眾方便樂意使用之行政調解，其功能自然不惶多讓。

至特別行政調解部分，不論勞資爭議調解、消費爭議調解、採購爭議調解、耕地租佃調處、著作權爭議調解或醫療糾紛爭議調解等，對於糾紛之處理解決已發揮相當之功能，尤以採購爭議調解，消費爭

⁴⁴ 陳賢忠，同註 43 碩士論文，頁 76-77

議調解其成效及發展，因為工程營造採購愈趨專業化，跨國企業全球化新型契約產生不同以往的消費爭議，各種專業行政調解制度需要專業專家學者之參與，始能真正彌平爭議，疏減訟源。

鄉鎮市調解委員會雖不限調解項目，但亦未特別就各專業領域特別專業分工，且就特別爭議調解事件，從歷年調解事件比例觀察，利用鄉鎮市調解甚低，可見這些專業特殊爭議調解組織確有存在之意義與定分止爭之功能。

本文認為，對於各種行政調解制度宜作必要之分工，對於某些特別需要專業或技術性之案件，宜由專業之調解委員會辦理，以免發生疊床架屋之情形。目前各司法機關正推動調解以疏減訟源之際，各種特別行政調解制度，仍應存在並檢討其專業分工及調解功能，以落實協助解決私權之紛爭減省勞費負擔之良法美意。

二、對鄉鎮市調解委員會係中央委辦或地方自治定位不明之探討：

按目前鄉鎮市調解制度，係採由特別立法之專屬法律—鄉鎮市調解條例來規範整個調解體系，其由鄉鎮市調解委員會負責調解實務之執行，鄉鎮市公所作調解行政支援，並由法務部、縣（市）政府作調解行政指導及經費補助，及由地方法院檢察署負責法令業務指導工作，最後由地方法院作判斷、審核、確定工作。使整個調解體系由司法機關、檢察機關、上級地方自治團體、地方自治團體、調解機構等機關構成一個完整調解體系，形成一種制度。⁴⁵

有謂鄉鎮市調解不管在過去或新訂地方自治相關法令中，均未定有其組織編制，固然鄉鎮市調解組織隸屬於地方確有其歷史之必要性，然傳統一鄉鎮市附屬一調解委員會之型態，似乎應做結構性之調整，事實上鄉鎮市調解委員會所面臨的除組織性問題外，尚有因法規未臻周全產生漏洞，而致生「專業人士」，意圖循調解管道，以規避

⁴⁵ 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁12，2004。

正常程序所無法完成之法律案件及所謂之「脫法案件」。鄉鎮市調解委員會至目前為止仍以組織編組型態附屬於鄉鎮市公所，公所對調解委員會有正面提供諸如經費之行政資源，但不當介入調解卻是調解委員會沉重之負擔，也造成鄉鎮市調解委員會朝專業性調解機制發展之一大障礙，建請中央主管機關應慎重研究將鄉鎮市調解機制直屬法務部或納入司法體系。⁴⁶

亦有認為目前現制若維持，建議檢討鄉鎮市及地方法院管轄權責，如明訂調解委員會秘書及專員（將現行幹事職改稱專員）專任，至少讓調解委員會秘書專任。又如建立管轄法院及檢察署之法官、檢察官與調解委員會聯繫會報制度。以減少調解書不予核定率，亦可藉此增加彼此理念之溝通，增進調解業務知能及績效。⁴⁷

按調解的價值，不只是當事人握手言和為已足，對調解制度而言，尤其是自 1999 年修法以來，是否對實際爭議案例在實務運作上提供較多元較適切的選擇，這些選擇運作是否簡易經濟，選擇的結果呈現在調解內容與訴訟結果的比較是否滿意等質，是否切實扮演賦予當事人有優先選擇追求程序利益之機會，而不僅只賦予當事人有優先選擇追求係爭實體利益之機會而已⁴⁸。是本文研究伊始即試擬探討的方向。

是以，調解機制除迅速定紛止爭勞費經濟，提供當事人有優先選擇之程序利益外，亦得從調解結果中尋找實體利益法律規制不足之闕漏，俾建立如有如侵權行為法般，得以防免爭議糾紛之再生。本文第三章及第四章即續從調解實務運作與實際調解結果的案例中，檢視調解程序的規定與實務運作的契合狀態，並探討調解結果與法律規範的落差或脫逸，始能歸根究底找出其原因以及改進之道。

⁴⁶ 陳賢忠，同註 43 碩士論文，頁 115-116，2008.7.

⁴⁷ 羅朝勝，同註 48 碩士論文，頁 220，2004.

⁴⁸ 邱聯恭，程序利益保護原則，程序利益保護論，民事程序法之理論與實務第 4 卷，台大法學叢書初版，第 6 頁，2005.



第三章 我國行政調解之實務運作

我國調解制度概可類分為司法調解（法院調解）與行政調解兩大類，行政調解係由行政調解機關進行之調解，屬於行政公權力運作，可分為一般行政調解及特別行政調解，已如前述。一般行政調解係指依鄉鎮市調解條例進行之調解，簡稱「鄉鎮市調解」，與其他調解制度比較，是一種屬於最基本的行政調解制度。特別行政調解則是針對特別事件所成立的一種調解機制，與鄉鎮市調解相較，為屬於特別公權力的調解，具有特別法源或專業協助性質，惟並無特別調解優先適用問題。我國行政機關只要辦理調解業務，具有調解功能者，舉凡「調處」或「處理」均包括在內，目前現有特別行政調解機制者，包括有勞資爭議調解、耕地租賃爭議調解、建築爭議調解、不動產爭議調處、著作權爭議調解、公害糾紛調處、消費爭議調解、採購履約爭議調解、積體電路佈局權爭議調解、九二一災區不動產爭議調處、拒絕離機爭議調處、醫療糾紛調解等。¹其中調解完全由當事人雙方合意成就，沒有由行政機關作進一步裁決或審議決定者，始為本章探討的議題，調解既為訴訟外解決爭議的一種機制，其目的在協助解決民事糾紛，雖較訴訟簡便，但亦有一定的制度規定。茲就調解委員會的組織、調解進程序以及調解成立與不成立之效力分別整理如次。

第一節 調解委員會的組織

行政調解之組織，雖非為行政機關，但為辦理調解業務，多以任務編組方式為之，並多配置兼任人力，其架構均以委員會方式為之，主要成員是委員，有關其委員資格及委員組成程序等，茲綜就各行政

¹ 黃明陽，同註5專論，頁26-28

調解組織彙整如次：

第一款 委員資格

按委員訂有特別資格要求或機關單位代表或學者專家者，係以或爭議事件有需特定身分資格、或兩造對象身分明確要各有參與，或爭議事件需專家專業始足以判定，以下就各委員會不同要求，整理歸納如次：

一、積極資格：

(一) 未定積極資格者，亦無需機關代表學者專家參與者：

依鄉鎮市調解條例第 3 條第 1 項前段及第 4 項所訂²，僅需一般公正資格，並考量性別平等，需有婦女委員代表。其訂定理由要為：

1. 基於公正處理原則：故鄉鎮市調解委員會之委員，均由該地方信望素孚之公正人士來擔任，並無所謂某類團體之代表存在，亦無所謂委員類別比例之限制。
2. 基於兩性平等原則：每一鄉鎮市調解委員會之委員中，至少應有婦女一名。明定委員之婦名保障名額，係為鼓勵婦女參與，在行政調解組織中甚為少見，此為鄉鎮市調解委員會之特殊規定。

又鄉鎮市調解委員會調解案件最多者，為民事債權債務及刑事道路交通事故傷害，該些類案件其中道路交通事故多為地方法院偵查庭轉介並檢付相關交通警察單位鑑定紀錄，此外如租金欠繳、詐欺、債務不履行、親族繼承遺產糾紛、通姦及其他毀損傷害，較無須專業判斷，若公正依爭議事實、雙方資力或參考相關法規處理，多可調解成立。

另新近增加婦女名額，一以選舉皆類此規定；且根據法務部稱將可能改稱「單一性別比例」，因性別除生理因素分別男女性外，

² 鄉鎮市調解條例第 3 條：調解委員會委員（以下簡稱調解委員），由鄉、鎮、市長遴選鄉、鎮、市內具有法律或其他專業知識及信望素孚之公正人士，-----。調解委員中婦女名額不得少於四分之一。

若以社會人格則分別有 1. 一般男性，2. 一般女性 3. 醫學似男（男人婆）、醫學似女（溫柔男）及 4. 雙性戀等 4 種，將來可能不以保障名額亦不以婦女名額稱，以真正落實性別平等。³

(二) 未訂積極資格，需機關代表學者專家參與者：

1. **勞資爭議調解委員會**：依勞資爭議處理法第 13 條規定⁴，主要係基於中立及平衡原則，並未另訂特別之積極資格。
2. **各級租佃委員會**：依縣(市)政府及鄉(鎮、市、區)公所耕地租佃委員會組織規程第 3 條規定⁵，除明文規定其代表委員之人數。另外，委員會中之佃農委員及地主委員，以訂有三七五租約之當事人為限。
3. **著作權審議及調解委員會**：依「經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會組織規程」第 3 條規定⁶，主要由機關代表及學者專家代表二類委員所組成。
4. **公害糾紛調處委員會**：依公害糾紛處理法第 5 條規定⁷，主要由機關代表、學者專家代表、社會公正人士等三類委員所組成，為昭公信，並明文規定其中學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委員之三分之二。

³ 調解法令實務解析，98 年度調解實務研習會，法務部編印，頁 22，2009.6.3.

⁴ 勞資爭議處理法第 13 條：調解委員會置委員三人或五人，由下列代表組成之，並以直轄市或縣(市)主管機關代表一人為主席：一、直轄市、縣(市)主管機關指派一人或三人。二、勞資爭議雙方當事人各自選定一人。(98.6.5.)

⁵ 縣(市)政府及鄉(鎮、市、區)公所耕地租佃委員會組織規程第 3 條規定：
各級租佃委員會，置委員十一人，除第一款人員為當然委員外，第二款至第四款之委員，由縣(市)長或鄉(鎮、市、區)長遴聘公正之人士擔任：
一、縣(市)政府耕地租佃委員會，為縣(市)政府地政科(局)長及農會理事長。鄉(鎮、市、區)公所耕地租佃委員會，為鄉(鎮、市、區)長及農會理事長或(區)農會辦事處主任。
二、佃農委員五人。三、自耕農委員二人。四、地主委員二人。
前項第二款至第四款之委員，其身分變更、因故不能擔任或不適任時，應重新遴聘，補足原任委員任期。

⁶ 經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會組織規程第 3 條：本會置主任委員一人，由本局局長兼任；委員二十一人至二十九人，任期二年，由局長聘任有關機關代表、學者、專家及本局業務有關人員兼任之。

⁷ 公害糾紛處理法第 5 條：調處委員會置委員九人至二十一人；其中一人為主任委員。
直轄市調處委員會主任委員，由直轄市長或其指定之適當人員兼任之；縣(市)調處委員會主任委員，由縣(市)長兼任之。其他委員，由直轄市長、縣(市)長遴聘有關機關代表、環境保護、法律、醫學等相關學者專家及社會公正人士共同組成；學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委員之三分之二。

(三) 未訂積極資格，需專業委員者：

醫療糾紛調解委員會：依醫療糾紛處理法草案第 11 條規定⁸，主要由專業委員（具有醫學、法學專業知識人士）、公正委員（素孚信望之公正人士）等二種類別組成外，並特別規定其中具有醫療專業知識者不得逾二分之一，以避免醫醫相護。

(四) 訂有積極資格，亦需機關代表者：

1. **採購申訴審議委員會**：主要由機關代表及公正人士代表二類委員所組成，各該委員均應具有法律或採購相關專門知識，依採購申訴審議委員會組織準則第 5 條特別規定，公正人士代表委員，並應具備所列資格之一⁹。其中最多 3 人得由機關派兼，但派兼人士不得超過全體委員人數五分之一。

2. **消費爭議調解委員會**：依直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 2 條規定¹⁰，消費爭議調解委員會之委員，必須具有一定之身分，始可聘任為委員。主要係參考日本東京都消費者受害救濟委員會之組成方式¹¹，此為消費爭議調解委員會最大的特色，也是與鄉鎮市調解委員會最大不同之處。

(五) 另訂特別要求者：

各該爭議調解委員可以另訂特別要求，但不可違其所依據法令之規定，如各該法令對其資格未設限，若有特具資格者，可以

⁸ 醫療糾紛處理法草案第 11 條：直轄市、縣（市）主管機關受理調解聲請後，應即指定調解委員 1 至 3 人進行調解，當事人合意另行指定解委員者，依其合意指定之。

前項調解委員，除經當事人雙方同意外，具有醫學專業知識者不得逾二分之一。

⁹ 採購申訴審議委員會組織準則第 5 條：（1）曾任實任法官、檢察官或行政院評事者。（2）曾執行律師、會計師、建築師、技師或其他與政府採購有關之專門職業人員業務五年以下者。（3）曾任教育部認可之國內、外大專校院副教授以上職務三年以下，且教授法律或相關專門學科者。（4）具有與政府採購相關領域之專門知識或技術，並在該領域服務五年以上者。

¹⁰ 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 2 條：本會置委員 7 人至 15 人，除消費者保護官為當然委員並為主席外，其餘委員由直轄市長或縣（市）長遴聘直轄市或縣（市）政府代表、消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表共同組成。前項消費者保護團體與企業經營者所屬或相關職業團體之代表人數應一致。

¹¹ 同註 1，日本東京都消費者受害救濟委員會，主要由學者專家（10 人以內）、消費者代表（6 人以內）、業者代表（6 人以內）等三類委員所組成。

加分等規定處理。

如台南縣鄉鎮市調解委員會遴聘調解委員會委員¹²，除應符合鄉調解鎮市調解條例第三條第一項「具有法律或其他專業知識、信望素孚之公正人士」外，臺南市政府暨所屬區公所調解行政實施要點第二點又補充(三)(四)(五)(六)規定¹³，並應以符合其規定者遴聘之。

為廣泛羅致各界專業人士組織調解委員會，其於遴聘調解委員時，並按其特別規定分配之。¹⁴又現任調解委員具有所訂條件之一者¹⁵，得由該區公所優先列入候聘名冊。

二、消極資格：

目前僅有勞資爭議調解委員會、採購申訴審議委員會、著作權審議及調解委員會及等就委員之消極資格並未明文規定外，其他行政調解組織均有消極資格限制。

(一) 訂有受刑事處分、民事宣告、行政處分之消極資格者：

1. 鄉鎮市調解委員會，依鄉鎮市調解條例第4條規定者¹⁶。

¹² 台南北區公所【民眾討論區】» 公開討論版 » 如何才能擔任北區區公所調解委員，發表於2009-2-9，請參閱<http://www.tnnorth.gov.tw/fr/viewthread.php?tid=279>

¹³ 臺南市政府暨所屬區公所調解行政實施要點第二點之(三)(四)(五)(六)補充規定：

- (1) 中等以上學校畢業。
- (2) 如前款人士確難羅致時，得就國民學校畢業，曾任市議會議員、市長、里長、調解委員會委員、婦女會理事長、任委任職以上公務人員等三年以上者聘任之。
- (3) 調解委員會之組織，除高中以上學校畢業委員不少於規定名額二分之一為原則外，其中大學法律系或相關學系畢業委員名額，轄區人口未滿五萬人者，宜至少有一人；人口數五萬人以上，未滿十五萬人者，宜至少有二人；人口數十五萬人以上者，宜至少有三人。

¹⁴ (1) 調解委員中婦女名額不得少於四分之一。
 (2) 為配合地方社會形態，應參酌當地行業人口結構比例，分別聘請農、工、商、服務業人士，並應注意轄內各地區委員名額之均衡分配。
 (3) 當地民眾服務分社、婦女會等主管人員或其他社會公益團體人士，應儘量遴聘為調解委員。

¹⁵ (1) 現任調解委員會主席。
 (2) 曾獲獨任調解行政院長獎或獨任調解法務部長獎一次以上者。
 (3) 曾獲獨任調解市長獎二次以上者。

¹⁶ 鄉鎮市調解條例第4條，有下列情形之一者，不得為調解委員：

- 一、曾犯貪污罪，經判刑確定者。
- 二、曾犯組織犯罪防制條例之罪，經提起公訴者。
- 三、曾犯前二款以外之罪，受有期徒刑以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告或易

2. 消費爭議調解委員會，主要參考鄉鎮市調解條例有關一般消極資格規定，在設置要點第 3 點亦明定¹⁷，委員不得受有任一刑事、民事或行政上處分之消極資格。

(二) 除受刑事處分、民事宣告、行政處分外，有身心障礙、未成年之消極資格者：

1. 公害糾紛調處委員會：依公害糾紛處理法第 7 條¹⁸，明定調處委員解聘之事由，自該規定之反面解釋，只要有該條各款情形之一，均得於任滿前予以解聘，形同調處委員之一般消極資格規定。

2. 醫療糾紛調解委員會：依醫療糾紛處理法草案第 8 條規定者。¹⁹

(三) 除受刑事處分、民事宣告、行政處分外，尚有委員身分之消極資格者：

科罰金者，不在此限。

四、曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者。

五、受破產宣告，尚未復權者。

六、受禁治產宣告，尚未撤銷者。

¹⁷ 直轄市縣(市)消費爭議調解委員會設置要點三、有左列情形之一者，不得遴聘為本會委員：

(一) 曾犯貪污罪，經判刑確定者。

(二) 犯前款以外之罪，經判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但過失犯罪或受緩刑宣告或准予易科罰金者，不在此限。

(三) 受保安處分或感訓處分之裁判確定，尚未執行或執行未畢者。

(四) 受破產宣告確定，尚未復權者。

(五) 依法停止任用或受休職處分，尚未期滿者。

(六) 褫奪公權，尚未復權者。

(七) 禁治產宣告，尚未撤銷者。

¹⁸ 公害糾紛處理法第 7 條：調處委員會委員，依法獨立行使職權，於在職期間，非有左列各款情形之，不得於任滿前予以解聘：

一、受有期徒刑以上刑之判決確定者。

二、受破產或禁治產之宣告者。

三、任公務員而受撤職或休職之處分者。

四、因身心障礙致不能執行職務者。

¹⁹ 醫療糾紛處理法草案第 8 條：有下列各款情形之一者，不得為調解委員：

一、曾犯貪污、瀆職之罪，經判刑確定者。

二、曾犯前款以外之罪，經判處有期徒刑 1 年以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告或易科罰金者，不在此限。

三、曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者。

四、受褫奪公權宣告，尚未復權者。

五、受破產宣告，尚未復權者。

六、受禁治產宣告，尚未撤銷者。

七、未成年人

各級租佃委員會：依「縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第6條」²⁰規定者。

（四）另訂有身分上之限制資格者：

1. 鄉鎮市調解委員會：

下列人員亦應受到特別限制（視同消極資格），此為鄉鎮市調解條例最特殊之規定。

- （1）鄉鎮市長不得兼任調解委員。
- （2）民意代表得兼任調解委員，其名額不得超過調解委員會人數三分之一；放寬民意代表得兼任調解委員，是否妥適，有待進一步探討。
- （3）現職公務人員不宜兼任鄉鎮市調解委員：排除現職公務人員不得以學者專家身分兼任委員，是否妥適，有待進一步探討。
- （4）現任國立大學專任教授不得兼任鄉鎮市調解委員會委員：排除現任國立大學專任教授不得以學者專家身分兼任委員。²¹

2. 消費爭議調解委員會：

依行政院消保會之解釋，僅民意代表不得兼任消費爭議調解委員會之委員，此與鄉鎮市調解委員會有四種特別消極資格之限制不同。

3. 各級租佃委員會：

依縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程

²⁰ 縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第六條 有下列各款情形之一者，不得遴聘為各級租佃委員會委員：

- 一、現任軍公教人員。
- 二、現在學校肄業學生。
- 三、褫奪公權尚未復權者。
- 四、受禁治產之宣告尚未撤銷者。

²¹ 黃明陽，消費爭議調解與其他調解在組織法上之比較，消費者保護研究（十二），頁106-107

第 6 條規定，現任軍公教人員、現在學校肄業學生、受褫奪公權尚未復權者、受禁治產之宣告尚未撤銷者，不得遴聘為各級租佃委員會委員。

第二款 組成程序

一、 委員名額與類別限制：

目前調解委員人數，在鄉鎮市調解委員會係由鄉鎮市(區)長遴選轄內具有法律或其他專業知識及信望素孚之公正人士，經管轄地方法院或其分院及地方法院或其分院檢察署共同審查，遴選符合資格之規定名額，報縣政府備查後聘任之。依內政部統計通報，2008 年鄉鎮市調解委員計有 3,959 人，較 96 年底增加 27 人；歷年平均每萬人口調解委員人數約維持 1.7 位。²²

至人數上下限，除各級租佃委員會委員固定由 11 人組成，並無上下限規定，為其特徵外。其餘各特別調解委員會有因地區遼闊需名額較多者，如鄉鎮調解委員會；亦有因需不同專業代表，故人數需較多者，如醫療爭議調解委員會；亦有僅需兩造及主管單位各 1 席，人數下限僅 3 人者，如勞資爭議調解委員會者。

(一) 委員名額限制：

1. 鄉鎮市調解委員會：

原則上由委員 7 人至 15 人組織之；鄉鎮市行政區域遼濶者，縣政府得酌增其調解名額，但最多不得超過 25 人。均聘請鄉鎮市內具有法律知識、信望素孚之公正人士為委員，且調解委員中至少應有婦女 1 名。

委員名額之下限為 7 人，但上限為 15 人至 25 人，彈性甚大，主

²² 2008 年地方辦理調解業務概況，內政統計通報 98 年第 15 週，內政部統計處

要係因鄉鎮市規模大小不一所致。但最多不得超過 25 人。調解委員中婦女名額不得少於四分之一。

2. 採購申訴審議委員會

由委員 7 人至 25 人組織之，聘請具有法律或採購相關專門知識之公正人士擔任委員，其中 3 人並得由機關派兼之，但派兼人士不得超過全體委員人數五分之一。

委員之下限為 7 人，上限則多至 25 人，上限與鄉鎮市調解委員會相同。

3. 消費爭議調解委員會：

消費爭議調解委員會有關委員人數、資格、類別之規定，主要規定於消保法第 45 條及直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點（簡稱設置要點）。消費爭議調解委員會由委員 7 人至 15 人組織之，由消費者保護官、直轄市或縣（市）政府代表、消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表所組成，委員名額相當精簡，爰分別說明如后：

（1）採定額制：消費爭議調解委員會之委員人數，並不因地方政府轄區之大小而有所不同。此與鄉鎮市調解委員會委員可因轄區之大小，其上限可多至 25 人不同。

（2）委員人數方面：就我國現有行政調解組織之委員人數中，7 人至 15 人似為折衷數目，在現階段消費爭議調解業務尚未為消費大眾所熟悉利用時，不致發生問題；不過將來一旦為消費大眾廣為利用時，可能無法因應，故與日本東京都消費者受害救濟委員會，係由 22 位以內的委員組織之相較，似嫌過少。

4. 公害糾紛調處委員會：

環境保護、法律、醫學等相關學者專家及社會公正人士共同組成；其中學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委員之三分

之二。

委員名額：委員之下限為 9 人，上限為 21 人。

5. 醫療糾紛調解委員會：

由委員 9 人至 31 人組織之，就具有醫學、法學專業知識及素孚信望之公正人士遴聘之，其中具有醫療專業知識者不得逾二分之一。

委員名額：委員之下限雖僅為 9 人，但上限則多至 31 人，較鄉鎮市調解委員會 25 人上限為多，屬於目前上限委員最多人數之行政調解委員會。

6. 著作權審議及調解委員會：

由委員 15 人至 21 人組織之，聘任有關機關代表、學者、專家及該機關有關人員兼任之。

委員名額：委員之下限為 15 人，上限為 21 人。

7. 勞資爭議調解委員會：

由委員 3 人或 5 人組織之；由主管機關指派代表 1 人或 3 人，當事人雙方各選定 1 人組成，委員名額最為精簡。

(二) 委員類別限制：

至委員類別限制，除鄉鎮市調解委員會以公正委員為主，並考量性別平等，需有婦女委員代表，此外沒有任何類別限制外，其餘各特別調解委員會，分別有特定機關代表、團體代表者或學者專家代表組成之：

1. 有特定機關代表者：如採購申訴審議委員會、勞資爭議調解委員會、公害糾紛調處委員會、各級租佃委員會、著作權審議及調解委員會、消費爭議調解委員會，其中消費爭議調解委員會係由由消費者保護官、直轄市或縣（市）政府代表、消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表所組成，其並特定消費者保護團體與企業經營者之代表人數應一致，以保持其公正之立場：

- (1) 不致偏頗：很多行政調解組織為期委員會運作時不致有所偏重，以保持公正立場，多規定立場相對之委員人數應力求相當，如勞資爭議調解委員會、各級租佃委員會、日本東京都消費者受害救濟委員會等均屬之，消費爭議調解委員會亦有類似規定。依據設置要點第 2 點第 2 項規定，在消費爭議調解委員會各類委員代表中，特別規定立場彼此相對的消費者保護團體與企業經營者所屬或相關職業團體之代表人數應為一致。
 - (2) 保持彈性：消費爭議調解委員會之消費者保護團體代表與企業經營者代表之人數，依規定應一致，但與勞資爭議調解委員會、各級租佃委員會、日本東京都消費者受害救濟委員會等不同的是，並未規定其固定名額，俾保持彈性，可以因應各地方實際情況的需要。
 - (3) 委員類別無比例限制：消費爭議調解委員會的委員雖有四種類別，但並未規定其類別比例之限制，與採購申訴審議委員會、公害糾紛調處委員會、醫療糾紛調解委員會等明定某類委員人數不得超過一定之比例上限有所不同，可收因地制宜之效。
2. 有團體代表者：如各級租佃委員會，要有農會代表 1 人。消費爭議調解委員會，要有消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表所組成。
 3. 有學者專家者：如著作權審議及調解委員會、消費爭議調解委員會以及公害糾紛調處委員會，其中公害糾紛調處委員會需遴聘有關機關代表、環境保護、法律、醫學等相關學者專家及社會公正人士共同組成；其中學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委員之三分之二。

二、委員聘任、補聘及解聘：

(一) 委員之聘任：

1. 由主管機關遴選再由地方法院共同審查後聘任者：

如鄉鎮市調解條例第 3 條規定。²³

2. 由主管機關遴聘再報送管轄法院及地檢署備查：

如直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 7 點規定。

²⁴

3. 由主管機關逕行聘任者：

(1) 新修訂勞資爭議處理法第 13 條²⁵、

(2) 採購申訴審議委員會組織準則第 3、4 條²⁶、

(3) 公害糾紛處理法第 5 條²⁷、

(4) 縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織

²³ 鄉鎮市調解條例第 3 條，調解委員會委員，由鄉、鎮、市長遴選鄉、鎮、市內具有法律或其他專業知識及信望素孚之公正人士，提出加倍人數後，並將其姓名、學歷及經歷等資料，分別函請管轄地方法院或其分院及地方法院或其分院檢察署共同審查，遴選符合資格之規定名額，報縣政府備查後聘任之，任期四年。連任續聘時亦同。調解委員中婦女名額不得少於四分之一。

²⁴ 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 7 點規定：直轄市或縣（市）政府應於遴聘或解聘委員之日起十五日內檢送委員姓名、學歷、經歷及所屬機關或團體等資料，分別報行政院消費者保護委員會、管轄法院或其分院及地方法院檢察署或其分院檢察署備案。

²⁵ 新修訂勞資爭議處理法第 13 條規定，調解委員會置委員三人或五人，由下列代表組成之，並以直轄市或縣（市）主管機關代表一人為主席：

一、直轄市、縣（市）主管機關指派一人或三人。

二、勞資爭議雙方當事人各自選定一人。

第 14 條並規定，勞資爭議雙方當事人各自選定之委員，屆期未選定者，由直轄市、縣（市）主管機關代為指定。前項主管機關得備置調解委員名冊，以供參考。

²⁶ 採購申訴審議委員會組織準則第 3 條規定：申訴會置主任委員一人，綜理會務，由主管機關或直轄市、縣（市）政府就本機關高級人員派兼之；並得置副主任委員一人，襄理會務。前項副主任委員，由主管機關或直轄市、縣（市）政府就本機關高級人員或具有法律或採購相關專門知識之公正人士派（聘）兼之。

採購申訴審議委員會組織準則第 4 條規定：申訴會置委員七人至二十五人，除主任委員、副主任委員為當然委員外，由主管機關或直轄市、縣（市）政府就本機關高級人員或具有法律或採購相關專門知識之公正人士派（聘）兼之。

²⁷ 公害糾紛處理法第 5 條規定：調處委員會置委員九人至二十一人；其中一人為主任委員。

直轄市調處委員會主任委員，由直轄市長或其指定之適當人員兼任之；縣（市）調處委員會主任委員，由縣（市）長兼任之。其他委員，由直轄市長、縣（市）長遴聘有關機關代表、環境保護、法律、醫學等相關學者專家及社會公正人士共同組成；學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委員之三分之二。

規程第 3 條²⁸、

(5) 著作權爭議調解辦法第 3 條²⁹、

(6) 醫療糾紛處理法草案第 7 條³⁰

(二) 委員之補聘：

委員出缺，下列各調解委員會訂有補聘辦法：

1. 鄉鎮市調解條例第 3 條規定，調解委員出缺時，得補聘其缺額。但出缺人數達總人數三分之一以上，而所餘任期在一年以上者，應予補聘。該項補聘之任期均至原任期屆滿時為止。
2. 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 6 點規定，委員出缺有下列情形之一者，應即補聘其缺額：委員總人數未達 7 人者、第 2 點規定之各類代表，其中一類全部出缺者³¹、消費者保護團體與企業經營者所屬或相關職業團體之代表人數不一致者。
又第 4 點規定，其遴聘委員出缺補聘時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。³²

²⁸ 縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第 3 條規定：各級租佃委員會，置委員十一人，除第一款人員為當然委員外，第二款至第四款之委員，由縣（市）長或鄉（鎮、市、區）長遴聘公正之人士擔任：

一、縣（市）政府耕地租佃委員會，為縣（市）政府地政科（局）長及農會理事長。鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會，為鄉（鎮、市、區）長及農會理事長或（區）農會辦事處主任。

二、佃農委員五人。三、自耕農委員二人。四、地主委員二人。

前項第二款至第四款之委員，其身分變更、因故不能擔任或不適任時，應重新遴聘，補足原任委員任期。

²⁹ 著作權爭議調解辦法第 3 條規定：前條所定爭議之調解，由經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會（以下簡稱委員會）依事件之性質或著作之類別指定委員（以下簡稱調解委員）一人至三人調解之。

³⁰ 醫療糾紛處理法草案第 7 條規定：

直轄市、縣市主管機關辦理醫療糾紛事項之調解，應遴聘具有醫學、法學專業知識及素孚信望之公正人士擔任調解委員。前項調解委員具有醫學專業知識者，不得逾二分之一。

³¹ 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 2 點規定：本會置委員七人至十五人，除消費者保護官為當然委員並為主席外，其餘委員由直轄市長或縣（市）長遴聘直轄市或縣（市）政府代表、消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表共同組成。前項消費者保護團體與企業經營者所屬或相關職業團體之代表人數應一致。

³² 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 4 點規定：本會遴聘委員之期為二年，連聘得連任。本會遴聘委員出缺補聘時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。

3. 縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第 3 條規定，佃農委員、自耕農委員、地主委員等，其身分變更、因故不能擔任或不適任時，應重新遴聘，補足原任委員任期。
4. 公害糾紛處理法施行細則第 5、6、7 條規定，公害糾紛處理法第 5 條第 2 項所定有關機關代表，職務有異動時，得由各該機關重行改派代表，補足原任期。該法第 6 條第 2 項所定調處委員會委員出缺，係指委員有依該法第 7 條規定解聘、辭職、失蹤達一年以上或死亡者。調處委員有前條所定各款情形之一者，由該直轄市長、縣（市）長遴聘適當人士為其繼任人。

（三）委員之解聘

於任期中，訂有委員解聘規定，有鄉鎮市調解委員會、消費爭議調解委員會及公害糾紛調處委員會，其規定分別如次：

1. 依鄉鎮市調解條例第 9 條、35 條規定辦理。³³另任期中，調解委員因辭職或因其他事故需補聘者，仍應依照法定程序，報送送縣政府、地方法院或其分院、地方法院或其分院檢察署備查，並函知當地警察機關。但不宜自行聘任。
2. 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 5 點規定，本會委員獨立行使職權，於在職期間，非有該點所訂各款情形之一，不得於任滿前予以解聘。³⁴

³³ 鄉鎮市調解條例第 9 條，調解委員有第四條情形之一，或經通知而不出席調解全年達總次數三分之一以上者，應予解聘。前項解聘，應送縣政府、地方法院或其分院、地方法院或其分院檢察署備查，並函知當地警察機關。

鄉鎮市調解條例第 35 條，區調解委員會委員之聘任、連任或解聘，應由區長報請市政府同意後為之。本條例除前項規定外，於直轄市、市之區調解委員會準用之。

³⁴ 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 5 點規定：本會委員獨立行使職權，於在職期間，非有左列各款情形之一，不得於任滿前予以解聘：

- （一）受有期徒刑以上刑之判決確定者。
- （二）受保安處分或感訓處分之裁判確定者。
- （三）受破產或禁治產之宣告者。
- （四）任公務員而受撤職或休職之處分者。

3. 公害糾紛處理法第 7 條規定，調處委員會委員，依法獨立行使職權，於在職期間，非有所列各款情形之一，不得於任滿前予以解聘。³⁵

三、委員任期與主席產生方式：

(一) 委員任期

1. 連選得連任者：

(1) 鄉鎮市調解委員會：

任期 4 年，連任無次數限制，現任調解委員得連任。補聘之任期，均至原任期屆滿時為止。³⁶

(2) 各級租佃委員會：

a. 2 位當然委員之任期：因必須具有一定之職務身分，始能擔任當然委員，故應隨職務變動而去職，並無一定之任期。

b. 9 位其他委員之任期：4 年。³⁷

(五) 因身心障礙致不能執行職務者。

(六) 全年出席調解委員會議未達應出席次數二分之一以上者。

(七) 自原代表機關或團體離職者。

³⁵ 公害糾紛處理法第 7 條規定，調處委員會委員，依法獨立行使職權，於在職期間，非有下列各款情形之一，不得於任滿前予以解聘：

一、受有期徒刑以上刑之判決確定者。

二、受破產、監護或輔助宣告者。

三、任公務員而受撤職或休職之處分者。

四、因身心障礙致不能執行職務者。

³⁶ 鄉鎮市調解條例第 3 條，----遴選符合資格之規定名額，報縣政府備查後聘任之，任期四年。連任續聘時亦同。

鄉鎮市調解條例第 35 條，區調解委員會委員之聘任、連任或解聘，應由區長報請市政府同意後為之。

³⁷ 縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第 3 條，各級租佃委員會，置委員十一人，除第一款人員為當然委員外，第二款至第四款之委員，由縣（市）長或鄉（鎮、市、區）長遴聘公正之人士擔任：

一、縣（市）政府耕地租佃委員會，為縣（市）政府地政科（局）長及農會理事長。鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會，為鄉（鎮、市、區）長及農會理事長或（區）農會辦事處主任。

二、佃農委員五人。

三、自耕農委員二人。

四、地主委員二人。

前項第二款至第四款之委員，其身分變更、因故不能擔任或不適任時，應重新遴聘，補足原任委員任期。

縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會組織規程第 4 條，各級租佃委員會委員

(3) 醫療糾紛調解委員會：

委員任期 3 年，連聘得連任。

(4) 公害糾紛調處委員會：

調處委員會委員之任期為 3 年，連聘得連任。調處委員會委員出缺時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。³⁸

(5) 採購申訴審議委員會：

a. 聘任委員：任期 2 年，期滿得續聘之。

b. 當然委員：申訴會主任委員及副主任委員各 1 人，為申訴會之當然委員，須隨其職務之異動而變更，並無一定之任期。³⁹

(6) 消費爭議調解委員會：

a. 一般任期：2 年。

b. 補聘任期：委員之任期原則上應以一般任期作為計算標準，依照通例，規定繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。

c. 連任任期：連聘得連任，並無任期限限制。⁴⁰

(7) 著作權審議及調解委員會：

任期：2 年。

解聘，並無特別規定，解釋上應有 1. 任期屆滿解聘、2. 任期中解聘等二種情形。⁴¹

2. 臨時選任者：

除當然委員外，任期四年。

³⁸ 公害糾紛處理法第 6 條規定，調處委員會委員之任期為三年，連聘得連任。調處委員會委員出缺時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。

³⁹ 採購申訴審議委員會組織準則第 4 條規定，申訴會置委員七人至二十五人，除主任委員、副主任委員為當然委員外，由主管機關或直轄市、縣（市）政府就本機關高級人員或具有法律或採購相關專門知識之公正人士派（聘）兼之。

前項委員，由本機關高級人員兼任者最多三人，且不得超過全體委員人數五分之一。

第一項聘任之委員，任期二年；期滿得續聘之。

⁴⁰ 直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點第 4 點規定，本會遴聘委員之任期為二年，連聘得連任。本會遴聘委員出缺補聘時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。

⁴¹ 經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會組織規程第 3 條：本會置主任委員一人，由本局局長兼任；委員二十一人至二十九人，任期二年，由局長聘派有關機關代表、學者、專家及本局業務有關人員兼任之。

勞資爭議調解委員會：

因係屬個案處理之任務性委員會，故其委員以該個案之處理期限為其任期。⁴²

(二) 主席產生方式：

1. 委員互選者：

鄉鎮市調解委員會，調解委員會由委員七人至十五人組織之，並互選一人為主席。⁴³

2. 主管機關指定一人為主席：

公害糾紛調處委員會，直轄市調處委員會主任委員，由直轄市長或其指定之適當人員兼任之；縣（市）調處委員會主任委員，由縣（市）長兼任之。⁴⁴

醫療糾紛調解委員會，亦屬之。

3. 由主管機關代表為主席：

勞資爭議調解委員會，以直轄市或縣（市）主管機關代表一人為主席。⁴⁵

各級租佃委員會，由縣（市）政府地政科（局）長或鄉（鎮、市、

⁴² 新修訂勞資爭議處理法第 11 條規定，直轄市或縣（市）主管機關受理調解之申請，應依申請人之請求，以下列方式之一進行調解：

一、指派調解人。

二、組成勞資爭議調解委員會（以下簡稱調解委員會）。

直轄市或縣（市）主管機關依職權交付調解者，得依前項方式之一進行調解。

第一項第一款之調解，直轄市、縣（市）主管機關得委託民間團體指派調解人進行調解。

第一項調解之相關處理程序、充任調解人或調解委員之遴聘條件與前項受託民間團體之資格及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。

⁴³ 鄉鎮市調解條例第 2 條規定，調解委員會由委員七人至十五人組織之，並互選一人為主席。

鄉、鎮、市行政區域遼闊、人口眾多或事務較繁者，其委員名額得由縣政府酌增之。但最多不得超過二十五人。

⁴⁴ 公害糾紛處理法第 5 條，調處委員會置委員九人至二十一人；其中一人為主任委員。

直轄市調處委員會主任委員，由直轄市長或其指定之適當人員兼任之；縣（市）調處委員會主任委員，由縣（市）長兼任之。

⁴⁵ 新修勞資爭議處理法第 13 條，調解委員會置委員三人或五人，由下列代表組成之，並以直轄市或縣（市）主管機關代表一人為主席：

一、直轄市、縣（市）主管機關指派一人或三人。

二、勞資爭議雙方當事人各自選定一人。

區)長召集之,並擔任主席。⁴⁶

4. 由主管機關派兼之:

採購申訴審議委員會,申訴會置主任委員一人,綜理會務,由主管機關或直轄市、縣(市)政府就本機關高級人員派兼之。⁴⁷

5. 由智財局長兼任主席:

著作權審議及調解委員會,置主任委員一人,由智財局局長兼任⁴⁸

6. 由消保官兼任主席

消費爭議調解委員會,以消費者保護官為當然委員並為主席。⁴⁹

第二節 調解實務運作程序

不論是民事事件、刑事告訴乃論事件或刑事事件但可以就民事賠償部份和解者,或者為租佃、採購、醫療、公害、消費、勞資、著作權---等特別爭議事件,其得為調解者,究應向鄉鎮市調解委員會申請,還是其他主管該事項之行政機關,是否要有申訴等先行程序,如何聲請,那個單位有管轄權,調解進行中,那些是調解禁止事項,調解過程可不可以公開,當事人不到場、不合意的處理,調解成立、不成立的效力,調解不成立如何救濟,調解有無效或得撤銷之原因時應

⁴⁶ 縣(市)政府及鄉(鎮、市、區)公所耕地租佃委員會組織規程第9條,各級租佃委員會每三個月開會一次,必要時得召開臨時會,分別由縣(市)政府地政科(局)長或鄉(鎮、市、區)長召集之,並擔任主席;鄉(鎮、市、區)公所租佃委員會開會時,得報請縣(市)政府派員列席指導。

⁴⁷ 採購申訴審議委員會組織準則第3條,申訴會置主任委員一人,綜理會務,由主管機關或直轄市、縣(市)政府就本機關高級人員派兼之;並得置副主任委員一人,襄理會務。前項副主任委員,由主管機關或直轄市、縣(市)政府就本機關高級人員或具有法律或採購相關專門知識之公正人士派(聘)兼之。

⁴⁸ 經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會組織規程第3條,本會置主任委員一人,由本局局長兼任;委員二十一人至二十九人,任期二年,由局長聘任有關機關代表、學者、專家及本局業務有關人員兼任之。

⁴⁹ 直轄市縣(市)消費爭議調解委員會設置要點第2點規定,本會置委員七人至十五人,除消費者保護官為當然委員並為主席外,其餘委員由直轄市長或縣(市)長遴聘直轄市或縣(市)政府代表、消費者保護團體推派之代表、企業經營者所屬或相關職業團體推派之代表共同組成。

如處理，這些都是調解進行中必須注意的問題。

第一款 聲請與管轄

調解應出於當事人之自由意思，並以雙方當事人意思一致為成立要件，如當事人根本成立無望，或不願以調解方式解決者，則任何人不得強令調解。是以鄉鎮市調解條例第 11 條規定，聲請調解，民事事件應得當事人之同意；告訴乃論之刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解。

調解由當事人向調解委員會申請，用書面、口頭或何種方式申請可以受理，該事件屬於何者調解委員會管轄，是調解一開始是否被受理首應注意的問題。

一、聲請調解方式：

當事人申請調解多以書面為原則，或可言詞為之，但應製作筆錄，另有依職權移送，依法律規定以起訴視為聲請調解者，或由法院、治安警察單位勸解當事人同意先行調解者。

(一) 原則以書表聲請

絕大部分之行政調解，均採書面申請主義。目前絕大部分的行政調解法規，例如著作權爭議調解辦法第 4 條、公害糾紛處理法第 14 條、勞資爭議處理法第 9 條、醫療糾紛處理法草案第 10 條、採購履約爭議調解暨收費規則第 7 條，均採書面申請主義；主要係因該調解成立，具有一定之法律上效果，尤其是消費爭議調解如果成立，該調解書具有與法院確定判決同一之效力，故為期審慎，並避免舉證上之困擾，消費爭議調解辦法，乃比照民事訴訟法並參考其他調解法令相關規定後，明定消費爭議調解之申請，採用書面申請之模式辦理。⁵⁰

⁵⁰ 黃明陽，同註 72，頁 2-3

(二) 例外：有口頭申請、依職權交付等。

1. 口頭申請

目前兼採口頭申請之行政調解，僅鄉鎮市調解採之，依鄉鎮市調解條例第9條：「聲請調解，由當事人向鄉鎮市調解委員會以書面或言詞為之，言詞聲請者，應制作筆錄。」規定，以言詞（即口頭）聲請者，應制作筆錄，以代書面聲請；惟此種規定不如上述行政程序法規定⁵¹內容來得周延，似宜配合修正。⁵²

2. 依職權交付

勞資爭議處理法第9條規定要以，主管機關對於勞資爭議認為必要時，得依職權交付調解，並通知勞資爭議當事人。

二、調解事件管轄：

調解事務，需分配於多數調解委員會辦理。各調解委員會依分配事務之規定所有事務之範圍，即調解委員會之管轄。其依此等規定，就某事件有行使調解之權現，謂之有管轄權。⁵³

(一) 土地管轄

法律以一定之土地，為調解委員會之管轄區域，使調解事件與該管轄區域有某種關係者，歸該調解委員會辦理，因此所生之管轄，即土地管轄。⁵⁴

1. 如鄉鎮市調解條例第13條即訂有：

(1) 兩造均在同一鄉、鎮、市、區居住者，由該鄉、鎮、市、區調解委員會調解。

(2) 兩造不在同一鄉、鎮、市、區居住者，民事事件由他造住、

⁵¹ 行政程序法第35條：「當事人依法向行政機關提出申請者，除法規另有規定外，得以書面或言詞為之。以言詞為申請者，受理之行政機關應作成紀錄，經向申請人朗讀或使閱覽，確認其內容無誤後由其簽名或蓋章。」

⁵² 黃明陽，同註72，頁5

⁵³ 楊與齡，同註31書，頁52

⁵⁴ 楊與齡，同註31書，頁52

居所營業所、事務所所在地，刑事事件由他造住、居所所在地或犯罪地之鄉、鎮、市、區調解委員會調解。

2. 勞資爭議調解委員會，原則為：

直轄市或縣（市）主管機關，應於接到當事人申請調解或依職權交付調解之日起七日內，組成勞資爭議調解委員會處理之。

3. 醫療糾紛調解委員會：

向醫療爭議發生地之直轄市或縣（市）衛生主管機關申請。

4. 各級租佃委員會：

耕地租佃發生爭議時，應由當地鄉（鎮、市、區）公所耕地租佃委員會調解；調解不成立者，應由直轄市或縣（市）政府耕地租佃委員會調處。

不服調處者，由直轄市或縣（市）政府耕地租佃委員會移送該管司法機關，司法機關應即迅予處理，並免收裁判費用。

（二）合意管轄

法律於一定範圍內，許當事人以合意定調解委員會之管轄，使某調解委員會於法律上本無管轄權者，得依當事人之合意而有管轄權，因此所生之管轄，為之合意管轄。⁵⁵

如鄉鎮市調解條例第13條第3款即訂有：

經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市區調解委員會同意者，得由該鄉鎮市區調解委員會調解，不受前二款之限制。

（三）選擇管轄

據以定管轄之地，跨連或分散在數處調解委員會管轄區內者，各該調解委員會俱有管轄權。同一事件，數調解委員會俱有管轄權，聲請人得向其中任一調解委員會聲請調解。未經聲請人選擇之調解委員會不

⁵⁵ 楊與齡，同註31書，頁53

因此喪失其管轄權。（參照民事訴訟法第 21、22 條）⁵⁶

1. 採購申訴審議委員會：

辦理調解之程序及其效力，除採購法有特別規定者外，準用民事訴訟法有關調解之規定。

2. 消費爭議調解委員會：

消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得向企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中心或其分中心申訴。

企業經營者對於消費者之申訴，應於申訴之日起十五日內妥適處理之。

消費者依第一項申訴，未獲妥適處理時，得向直轄市、縣（市）政府消費者保護官申訴。

消費者依前條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。

（四）由主管機關訂之

1. 勞資爭議調解委員會，例外以，

同一勞資爭議事件，跨越二直轄市或縣（市）管轄時，前項主管機關，由中央主管機關指定之。

2. 公害糾紛調處委員會：有下列各款情形之一，裁決委員會應依當事人或直轄市、縣（市）調處委員會之申請，指定調處委員會管轄：

（1）公害糾紛之原因或損害之發生地涉及數直轄市、縣（市）者。

（2）二以上調處委員會於管轄權有爭議者。

（3）有管轄權之調處委員會，因法律或事實不能進行調處者。

（4）因管轄區域境界不明，致不能辨別有管轄權之調處委員會者。

對於前項之指定，不得聲明不服。

3. 著作權審議及調解委員會：

⁵⁶ 張子源，同註 34 書，頁 101

爭議之調解，由經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會依事件之性質或著作之類別指定委員（以下簡稱調解委員）一人至三人調解之。

第二款 運作程序

一、調解程序之開始

（一）需當事人同意

鄉鎮市調解

鄉鎮市調解條例第 11 條規定，聲請調解，民事事件應得當事人之同意；告訴乃論之刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解。

（二）需經申訴程序

消費爭議調解

消費者保護法第 45 條之 1 訂有，消費者對於消費爭議事件，經依該本法第 43 條規定申訴未獲妥適處理者，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會（以下簡稱調解委員會）申請調解。

（三）依法逕為移送

民事訴訟法第 403 條第 1 項規定之事件

鄉鎮市調解條例第 12 條訂有，第一審法院得將下列事件，裁定移付調解委員會調解：

- 一、民事訴訟法第 403 條第 1 項規定之事件。
- 二、適宜調解之刑事附帶民事訴訟事件。
- 三、其他適宜調解之民事事件。

前項調解期間，訴訟程序停止進行。但調解委員會於受理移付後二個月內不成立調解者，調解委員會應將該事件函送法院，續行訴訟程序。

第一項裁定不得抗告

（四）當事人一造之申請

鄉鎮市調解

鄉鎮市調解條例第 15 條略以，調解委員會接受當事人之聲請
----，應即決定調解期日，通知當事人或其代理人到場。由當事人聲
請者，調解委員會並應將聲請書狀或言詞聲請筆錄繕本一併送達他
造。

二、調解進程序

(一) 調解方式

行政調解的進行模式，主要有會議調解及授權調解（簡易調解）
兩種⁵⁷：

1. 會議調解：

此為傳統之調解模式，目的對於需要表決的重大事件的決定，以昭
慎重。

(1) 採正式會議調解為原則者：

有鄉鎮市調解委員會、消費爭議調解委員會、公害糾紛調處
委員會及各級耕地租佃委員會等。

(2) 不採正式會議調解者：

有醫療糾紛調解委員會、勞資爭議調解委員會、著作權審議
及調解委員會、採購申訴審議委員會等。

2. 簡易調解（即授權調解）

此為新興調解模式，係指無需以召開調解正式會議方式進行，而採
授權調解委員進行的調解，包括所有用會議以外方式所進行的調解
在內。⁵⁸

(1) 法令規定調解委員

a. 經兩照當事人同意，得由委員一人或數人逕行調解或調處：

如鄉鎮市調解委員會、公害糾紛調處委員會

⁵⁷ 黃明陽，同註 72，頁 18

⁵⁸ 黃明陽，同註 72，頁 19

b. 指定委員 1 人或 3 人進行調解：

如醫療糾紛調解委員會、著作權審議即調解委員會、採購申訴審議委員會

c. 指定委員 1 人或數人進行調解：

如消費爭議調解委員會

d. 主管機關指派 1 人或 3 人進行調解：

如勞資爭議調解委員會

e 法規未作任何規定：

如各級耕地租佃委員會

(2) 選定調解委員

a. 當事人不得自行選定

如鄉鎮市調解委員會、消費爭議調解委員會、著作權審議即調解委員會、採購申訴審議委員會

b. 當事人得合意另行指定調解委員

如醫療糾紛調解委員會

c. 當事人得共同選定委員一人或數人逕行調處

如公害糾紛調處委員會

d. 當事人雙方各選定一人

如勞資爭議調解委員會

e. 法規未作任何規定

如各級耕地租佃委員會

(二) 公開原則及例外

調解與裁判不同，裁判為可受公評之事件，因此裁判之程序必須公開，而調解是私下解決私人紛爭的方法，著重在調解能否成立，比較不重視程序是否公開，其原則是公開，但以不公開為例外：

1. 調解程序以公開為原則：

絕大部分調解行政法規，例如消費爭議調解辦法第 15 條第 1 項、鄉鎮市調解條例第 16 條第 1 項、公害糾紛處理法第 23 條、採購履約爭議調解暨收費規則第 13 條第 2 項、民事訴訟法第 410 條第 2 項等均規定，調解程序原則是公開的，其目的在確保程序進行之公正及公平性，以免遺人口實；但調解委員會如認為程序不公開對於當事人較為有利時，調解得不公開。

2. 調解程序以不公開為例外：

調解之程序，如果當事人希望調解不公開，應由當事人向調解委員會提出請求（鄉鎮市調解業務督導辦法第 9 條），或是調解委員會認為公開有妨礙調處之進行並經當事人同意者（公害糾紛處理法第 23 條），調解程序即可不公開。

在此要特別說明的是，行政調解法規對於調解之程序，規定雖然係以公開為原則，以不公開為例外，但在實務運作上，調解委員會為期調解順利進行及調解易於成立起見，調解程序反而是以不公開為原則，以公開為例外。⁵⁹

（三）當事人不到場之處理

當事人原則上應於調解期日到場進行調解，如果當事人不到場，大部分行政調解法規均以調解不成立情形辦理。

1. 原則上依調解不成立情形辦理：

（1）視為調解不成立：

如鄉鎮市調解委員會、消費爭議調解委員會及採購申訴審議委員會。另法規並無規定，但實務上視為調解不成立者有勞資爭議調解委員會、著作權審議及調解委員會以及各級耕地租佃委員會等。

⁵⁹ 黃明陽，同註 72，頁 41

(2) 聲請人不到場視為撤回，調解他方不到場視為調解不成立：

醫療糾紛處理法草案第 19 條：「聲請調解之當事人無正當理由，未於調解期日到場進行調解者，視為撤回調解之聲請；他方當事人無正當理由，未於調解期日到場進行調解者，視為調解不成立。但到場之一方，聲請另定調解期日者，從其聲請。」規定最為周延詳細。

(3) 連續兩次不到場者，視為調處不成立：

勞資爭議處理法第 19 規定，經調解委員會主席召集會議二次，均不足法定人數者，以調解不成立論，

2. 例外：

當事人如無正當理由，於調解期日不到場者，應無成立調解之意願，為免程序延滯，徒費事功，故原則上可視為調解不成立。但如調解委員認為有成立調解之望者，不妨另定調解期日，給予成立調解之機會，則屬例外。

(1) 調解委員會認為成立調解有望者，得另訂調解期日：

如鄉鎮市調解委員會、採購申訴審議委員會及公害糾紛調處委員會。

(2) 主管機關認為成立調解有望者，得另訂調解期日：

如採購申訴審議委員會

(3) 連續兩次不到場者，視為調處不成立：

如勞資爭議處理法第 19 規定，經調解委員會主席召集會議二次，均不足法定人數者，以調解不成立論。

(4) 到場的一方可聲請另訂調解期日：

如醫療糾紛調解委員會草案第 19 條訂有，---但到場之一方，聲請另定調解期日者，從其聲請。

(5) 小額訴訟得擬具解決方案再行調解：

如消費爭議調解辦法第 20 條：「關於小額消費爭議，當事人

之一方無正當理由，不於調解期日到場，經到場當事人一方請求或調解委員依職權提出解決方案時，應將其意旨及內容記明或附於調解筆錄，並應於取得全體調解委員過半數簽名同意後，作成解決方案書，送達雙方當事人。（第 1 項）前項解決方案書之應記載事項，準用第 16 條第 2 項⁶⁰之規定。（第 2 項）」

（四）當事人不合意之處理

1. 原則為調解不成立：

調解為任意調解性質，只要當事人對結果不能合意，無論是一般行政調解或特別行政調解，調解均無法成立。例如採購履約爭議調解暨收費規則第 27 條第 1 項即明定，當事人不能合意者，調解不成立；勞資爭議處理法第 18 條亦明定，爭議當事人對勞資爭議調解委員會之調解方案不同意時，為調解不成立。⁶¹

2. 例外則有以下各項：

（1）擬具解決方案再行調解：

如消費爭議調解委員會、醫療糾紛調解委員會、採購申訴審議委員會及公害糾紛調處委員會等

（2）開會無法決議作成調解方案，視為調解不成立：

如勞資爭議調解委員會。

⁶⁰消費爭議調解辦法第 16 條：關於消費爭議之調解，當事人不能合意但已甚接近，調解委員依本法第四十五條之二第一項規定提出解決方案時，應將其意旨及內容記明或附於調解筆錄，並應於取得參與調解委員過半數簽名同意後，作成解決方案書，送達雙方當事人。

前項解決方案書應記載下列事項：

一、解決方案之內容。

二、提出異議之法定期間。

三、提出異議，應以書面為之。但親自至調解委員會以言詞提出異議者，應在調解委員會作成之紀錄上簽名或蓋章。

四、異議之提出，以掛號郵寄方式向調解委員會提出者，以交郵當日之戳為準。

五、未於法定期間提出異議之法律效果。

⁶¹黃明陽，同註 72，頁 64

三、調解禁止事項

(一) 不得處罰當事人

如鄉鎮市調解條例第 2 條第 2 項規定要以，調解事件，對於當事人不得為任何處罰。

(二) 禁止強迫調解或阻止起訴告訴或自訴

如鄉鎮市調解條例第 24 條規定，調解委員或列席協同調解之人，有以強暴、脅迫或詐術進行調解，阻止起訴、告訴或自訴，或其他涉嫌犯罪之行為，當事人得依法訴究。

又如消費爭議調解辦法第 25 條規定略以，調解委員或列席協同調解人，不得以強暴、脅迫或詐術進行調解，阻止起訴或其他涉嫌犯罪之行為。

(三) 禁止徵收費用及收受報酬

如鄉鎮市調解條例第 23 條訂有，調解，除勘驗費應由當事人核實開支外，不得徵收任何費用，或以任何名義收受報酬。

如消費爭議調解辦法第 24 條有訂，調解除勘驗費及鑑定費應由當事人核實開支外，不得徵收任何費用，或以任何名義收受報酬。

第三款 調解效力

調解的結果可能發生調解成立與調解不成立兩種情形，並各自發生其應有之效力。

一、調解成立與不成立

只要雙方當事人合意，調解即可成立。然卻有二種情形，調解不成立，一為調解申請未被受理，一為因當事人拒絕調解、當事人不能合意、調解期日當事人不到場或調解委員會議無法召開等而使調解不成立。而調解成立的生效要件主要亦有有兩種類型，一為無需再經送審程序，即發生效力，一般僅發生民事上和解契約之效力，一為需經

送法院審核程序後，始發生法定效力。⁶²

(一) 調解成立之效力

本文所探討者為一般行政調解及特別行政調解，特別調解是相較於鄉鎮調解而言，並沒有特別優先的適用。

1. 一般行政調解的效力：

鄉鎮市調解調解書經法院核定後，對當事人具有以下的效力：

- (1) 民事事件不得再行起訴⁶³
- (2) 民事事件已繫屬於第一審法院者視為撤回起訴⁶⁴
- (3) 民事調解與民事確定判決有同一效力⁶⁵
- (4) 刑事事件當事人及被害人不得再行告訴或自訴⁶⁶
- (5) 刑事事件已繫屬於第一審法院者視為撤回告訴或自訴⁶⁷
- (6) 刑事調解以給付金錢或其代替物為標的者有執行名義⁶⁸

2. 特別行政調解成立之效力

特別調解事件，也可向鄉鎮市調解委員會申請，如調解成立，均發生調解應有的效力，只是各該特別行政調解，與鄉鎮市調解相較，均屬於一種特別公權力的調解，具有特別的法源或專業協助的性質而已，並無特別優先適用問題，只要能依聲請特性適度分工，避免疊床架屋，即更能發揮相關調解機關應有的功能。

惟特別行政調解成立機制頗多，有稱調解、調處或處理者，為區別其功能效力，茲以法律上所規定之調解、調處效力共有的幾種方式，分別列述如次：

⁶² 黃明陽，同註 72，頁 63-64

⁶³ 鄉鎮市調解條例第 27 條

調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。

經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力；經法院核定之刑事調解，以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者，其調解書得為執行名義。

⁶⁴ 同註 113

⁶⁵ 同註 113

⁶⁶ 同註 113

⁶⁷ 鄉鎮市調解條例第 28 條

告訴乃論之刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，調解成立，並於調解書上記載當事人同意撤回意旨，經法院核定者，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。

⁶⁸ 同註 113

(1) 法律規定要經法院核定始與判決有同樣效力：

該類型之調解多須經法院審核，經審核後即具民事訴訟法第 400 條第 1 項⁶⁹所稱之既判力，而得依強制執行法第 4 條第 1 項第 3 款⁷⁰取得執行名義，除鄉鎮市調解條例第 27 條⁷¹所訂外，尚有：

- a. 消費者保護法第 44 條⁷²及第 45 條之 2⁷³
- b. 公害糾紛處理法第 30 條⁷⁴
- c. 醫療糾紛處理法草案第 24 條⁷⁵
- d. 著作權法第 82 之 2 條⁷⁶

(2) 法律規定準用民事訴訟法⁷⁷，再準用第 380 條關於和解效力之規定⁷⁸，而調解後即取得與確定判決同一效力者：

政府採購法第 85 之 1 條⁷⁹

(3) 法律規定視同當事人間之契約：

如勞資爭議處理法第 23 條⁸⁰

(4) 法律規定當事人之一方不履行其義務時，他造當事人得逕向該管司法機關聲請強制執行，並免收執行費用或以經法院核

⁶⁹ 民事訴訟法第 400 條第 1 項，除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力。

⁷⁰ 強制執行，依左列執行名義為之：三、依民事訴訟法成立之和解或調解。

⁷¹ 鄉鎮市調解條例第 27 條，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力；

⁷² 消費者保護法第 44 條，消費者依前條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。

⁷³ 消費者保護法第 45 條之 2，關於消費爭議之調解，當事人不能合意但已甚接近者，調解委員得斟酌一切情形，求兩造利益之平衡，於不違反兩造當事人之主要意思範圍內，依職權提出解決事件之方案，並送達於當事人。

⁷⁴ 公害糾紛處理法第 30 條，調處經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力；當事人就該事件，不得再行起訴；其調處書得為強制執行名義。

⁷⁵ 醫療糾紛處理法草案第 24 條第 2 項，經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力。

⁷⁶ 著作權法第 82 之 2 條，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力。

⁷⁷ 民事訴訟法第 416 條，調解經當事人合意而成立；調解成立者，與訴訟上和解有同一之效力。

⁷⁸ 民事訴訟法第 380 條，和解成立者，與確定判決有同一之效力。

⁷⁹ 政府採購法第 85 之 1 條，機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得向採購申訴審議委員會申請調解。採購申訴審議委員會辦理調解之程序及其效力，除本法有特別規定者外，準用民事訴訟法有關調解之規定。

⁸⁰ 勞資爭議處理法第 23 條，勞資爭議經調解成立者，視為爭議雙方當事人間之契約；當事人一方為工會時，視為當事人間之團體協約。

定之協議書為執行名義：

- a. 耕地三七五減租條例第 27 條⁸¹
- b. 大量解僱勞工保護法第 5⁸²、7 條⁸³
- c. 勞資爭議處理法第 59 條⁸⁴

(5) 法律並無特別規定該調解具有與確定判決同一效力者：

此類型之調解僅具民法第 736 條私法上和解契約之性質，如有爭執，則須起訴經法院判決後，依第 400 條第 1 項取得既判力，而得依強制執行法第 4 條取得執行名義：

- a. 工會法第 5 條⁸⁵
- b. 漁會法第 4 條⁸⁶

(6) 法律規定其調解與仲裁和解有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行：

* 仲裁法第 44⁸⁷、45 條⁸⁸

(7) 當事人約定無需法院裁定之仲裁判斷，但限於以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的，或以給付特定之動產為標的者，即得以仲裁判斷本身作為執行名義，聲請強制執行，且亦具有與確定判決同一效力。⁸⁹

⁸¹ 耕地三七五減租條例第 27 條，前條爭議案件，經調解或調處成立者，當事人之一方不履行其義務時，他造當事人得逕向該管司法機關聲請強制執行，並免收執行費用。

⁸² 大量解僱勞工保護法第 5 條，事業單位依前條規定提出解僱計畫書之日起十日內，勞雇雙方應即本於勞資自治精神進行協商。

⁸³ 大量解僱勞工保護法第 7 條，經法院核定之協議書，以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者，其協議書得為執行名義。

⁸⁴ 勞資爭議處理法第 59 條，勞資爭議經調解成立或仲裁者，依其內容當事人一方負私法上給付之義務，而不履行其義務時，他方當事人得向該管法院聲請裁定強制執行並暫免繳裁判費；於聲請強制執行時，並暫免繳執行費。

⁸⁵ 工會法第 5 條，工會之任務如左：九、勞資間糾紛事件之調處。一〇、工會或會員糾紛事件之調處。

⁸⁶ 漁會法第 4 條第 1 款，漁會之任務，一、保障漁民權益，傳播漁業法令及調解漁民糾紛。

⁸⁷ 仲裁法第 44 條，仲裁事件，於仲裁判斷前，得為和解。和解成立者，由仲裁人作成和解書。前項和解，與仲裁判斷有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行。

⁸⁸ 仲裁法第 45 條，未依本法訂立仲裁協議者，仲裁機構得依當事人之聲請，經他方同意後，由雙方選定仲裁人進行調解。調解成立者，由仲裁人作成調解書。前項調解成立者，其調解與仲裁和解有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行。

⁸⁹ 沈冠伶，「律師之和解」作為裁判外紛爭處理制度，訴訟權保障與裁判外紛爭處理，元照出版初版第一刷，2006.4. 頁 335

* 仲裁法第 37 條⁹⁰

仲裁判斷性質雖係基於私法自治原則由當事人合意為之，為其與和解、調解不同之處乃在並非由當事人雙方作成仲裁判斷，而係由仲裁人作成判斷，類似法院所為之裁判，認定當事人之主張有無理由。惟仲裁判斷乃私之判斷，不同於法院所為公之判斷，亦非依法定訴訟程序為之，故其性質乃介於當事人合意與法院裁判之間。

行政調解成立之效力及相關法條規定

行政調解成立之效力	相關法條規定
法律規定要經法院核定始與判決有同樣效力	1. 鄉鎮市調解條例第 27 條 2. 消費者保護法第 44 條及第 45 條之 2 3. 公害糾紛處理法第 30 條 4. 醫療糾紛處理法草案第 24 條 5. 著作權法第 82-2 條
法律規定準用民事訴訟法	政府採購法第 85-1 條
法律規定當事人之一方不履行其義務時，他造當事人得逕向該管司法機關聲請強制執行	1. 耕地三七五減租條例第 27 條 2. 大量解僱勞工保護法第 5、7 條 3. 勞資爭議處理法第 59 條
法律規定其調解與仲裁和解有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行	仲裁法第 44、45 條
法律規定視同當事人間之契約	勞資爭議處理法第 23 條
法律並無特別規定該調解具有與確定判決同一效力者	1. 工會法第 5 條 2. 漁會法第 4 條

⁹⁰ 仲裁法第 37 條，仲裁人之判斷，於當事人間，與法院之確定判決，有同一效力。仲裁判斷，須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行。但合於下列規定之一，並經當事人雙方以書面約定仲裁判斷無須法院裁定即得為強制執行者，得逕為強制執行：
一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。
二、以給付特定之動產為標的者。
前項強制執行之規定，除當事人外，對於下列之人，就該仲裁判斷之法律關係，亦有效力：
一、仲裁程序開始後為當事人之繼受人及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者。
二、為他人而為當事人者之該他人及仲裁程序開始後為該他人之繼受人，及為該他人或其繼受人占有請求之標的物者。

(二) 調解不成立之效力與救濟

1. 調解不成立之效力

一般調解，除下列法律有明文規定外，原則上調解申請人對於調解標的之權利，雖因調解之申請及進行而暫時中斷其原有請求權之消滅時效，但在調解確定不成立時，則依民法第 133 條規定⁹¹，視為沒有中斷。法令有規定者，概有以下兩種情況：

(1) 調解為訴訟前置程序：

例如醫療糾紛處理法草案明定調解為起訴之前置程序，並為期連貫，該草案第 29 條更進一步規定：「民事事件經調解不成立者，當事人如於調解不成立證明書送達後二十日內起訴，視為自聲請調解時已經起訴；其於送達前起訴者，亦同。」可供參考。

(2) 法院調解：

因調解由法院進行，如果調解不成立，為簡化程序，可轉化為訴訟辦理（民事訴訟法第 419 條⁹²）⁹³

2. 調解不成立之救濟：

又調解僅屬訴訟外之一種救濟程序，無法完全取代訴訟程序，否則即屬侵害訴訟權，因此，當事人申請調解後，於調解不成立時，如認有必要，仍可以向法院起訴，尋求司法上的救濟。同時，該調解不成立之證明書，可以作為曾經調解之依據。故調解不成立之救濟有：

⁹¹ 民法第 133 條：時效因聲請調解或提付仲裁而中斷者，若調解之聲請經撤回、被駁回、調解不成立或仲裁之請求經撤回、仲裁不能達成判斷時，視為不中斷。

⁹² 民事訴訟法第 419 條規定：

當事人兩造於期日到場而調解不成立者，法院得依一造當事人之聲請，按該事件應適用之訴訟程序，命即為訴訟之辯論。但他造聲請延展期日者，應許可之。

前項情形，視為調解之聲請人自聲請時已經起訴。

當事人聲請調解而不成立，如聲請人於調解不成立證明書送達後十日之不變期間內起訴者，視為自聲請調解時，已經起訴；其於送達前起訴者，亦同。

以起訴視為調解之聲請或因債務人對於支付命令提出異議而視為調解之聲請者，如調解不成立，除調解當事人聲請延展期日外，法院應按該事件應適用之訴訟程序，命即為訴訟之辯論，並仍自原起訴或支付命令聲請時，發生訴訟繫屬之效力。

⁹³ 黃明陽，消費爭議調解與其他調解在程序運作上之比較，頁 65

(1) 當事人得依契約約定或其他法定程序救濟。

如採購履約爭議調解暨收費規則第 27 條第 2 項即有明定。

(2) 因調解之申請及進行而暫時中斷其原有請求權之消滅時效，但在調解確定不成立時，則依民法第 133 條規定，視為沒有中斷。⁹⁴

惟依民事訴訟法第 419 條第 3 項規定，當事人聲請調解而不成立，如聲請人於調解不成立證明書送達後 10 日之不變期間內起訴者視為自動聲請調解時，已經起訴；其於送達前起訴者亦同。該項情形，就沒有民法第 133 條之適用。

(3) 不服調處者，由直轄市或縣（市）政府耕地租佃委員會移送該管司法機關，司法機關應即迅予處理，並免收裁判費用。

二、調解無效與得撤銷

鄉鎮市調解條例於修正時經參照民事訴訟法第 416 條第 2 項規定，於第 30 條第 1 項增訂「因當事人聲請而成立之民事調解，經法院核定後有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴。」所謂有調解無效或得撤銷之原因，茲分別說明如下：

(一) 調解無效之原因：

調解無效有實體法上原因，亦有訴訟法上原因，同時也包含不生效力之情形：

1. 實體法上無效之原因：

包括有調解成立內容違反強制規定、調解成立內容違反禁止規定、調解成立內容有背公共秩序及善良風俗、其他因法律規定應為無效之行為。

2. 訴訟法上無效之原因：

⁹⁴ 黃明陽，同註 72，頁 65-66

應含調解當事人欠缺當事人能力或調解能力、當事人於調解時未經合法代理、選定當事人未經合法選定或授權、調解當事人不適格、調解事件非屬於調解委員會之權限、其他因欠缺調解保護要件或合法要件，法律上應為無效者。

(二) 調解得撤銷之原因：

1. 因違法調解者

所謂違法調解係指違反鄉鎮市條例第 24 條，調解委員或列席協同調解之人，有以強暴、脅迫或詐術進行調解，阻止起訴、告訴或自訴，或其他涉嫌犯罪之行為之調解，得訴起法院撤銷之。

2. 非因當事人過失而誤為成立調解者（參照民法第 738 條）

第三節 本章小結

我國一般行政調解及特別行政調解實務運作，最主要分為兩部分，一為委員遴選及委員會組成，另一為調解聲請管轄、調解進程序及調解成立不成立之效力等，茲就其中有關調解委員資格遴選，簡易授權調解、會議調解或指派調解人等調解方式，調解事件土地、合意、選擇或指派管轄，以及調解成立效力等簡要歸納如次：

一、有關調解委員之積極資格，除採購申訴審議委員會訂有明文外，其他均未訂定。又消極資格者，除勞資爭議審議委員會、採購申訴審議委員會及著作權審議及調解委員會外，多有明確規範，尤其是鄉鎮市調解委員會，除一般消極資格外，尚有特別消極資格之訂定。

惟不論一般行政調解或特別行政調解，在委員聘任方面，除人數多寡，機關學界、專業領域或婦女代表外，多未作規範。本章於第一節積極資格（五）另訂特別要求者，為臺南市政府依據鄉鎮市調解條

例第 3、4、5 條規定在該府暨所屬區公所調解行政實施要點第二點之(三)(四)(五)(六)又作補充之規定，其所訂條件多元詳實又不失彈性開闊，頗值參考。

建議參照民事訴訟法中法院調解之規定⁹⁵，明訂由一般行政調解或特別行政調解之權責機關負責訂定辦法，俾資援引適用以符實際。

二、關於委員名額

依內政部統計，2008 年各縣市調解委員人數、平均每萬人口調解委員數、平均每萬人口申請調解件數以及平均每位調解委員調解件數之統計分別如次：



⁹⁵ 民事訴訟法第406之2 條，地方法院應將其管轄區域內適於為調解委員之人選列冊，以供選任其人數、資格、任期及其聘任、解任等事項，由司法院定之。
法官於調解事件認有必要時，亦得選任前項名冊以外之人為調解委員。

表三、各縣市辦理調解業務概況

97年 單位：人、件

年別及 縣市別	年底調解 委員人數 (人)	調解結案件數 (件)						平均每位 調解委員 調解件數	平均每萬 人口調解 委員數	平均每萬 人口申請 調解件數
		總計		民事		刑事				
		件數	成立(%)	件數	成立(%)	件數	成立(%)			
總計	3,959	117,972	77.90	47,882	70.12	70,090	83.21	29.90	1.72	52.36
臺北縣	388	27,466	77.18	9,277	63.68	18,189	84.07	70.43	1.01	72.46
宜蘭縣	120	1,566	69.99	652	61.66	914	75.93	13.05	2.60	34.45
桃園縣	194	6,876	72.40	3,186	67.20	3,690	76.88	35.72	0.99	36.54
新竹縣	124	1,282	56.32	977	52.51	305	68.52	10.86	2.46	26.28
苗栗縣	166	1,588	60.89	1,168	58.13	420	68.57	9.57	2.96	28.74
臺中縣	225	7,516	79.79	1,829	66.76	5,687	83.98	33.26	1.44	49.02
彰化縣	288	13,715	89.62	4,197	85.13	9,518	91.59	47.46	2.19	107.48
南投縣	134	2,451	68.87	1,083	57.16	1,368	78.14	18.16	2.52	46.91
雲林縣	196	6,876	81.47	5,062	80.94	1,814	82.97	35.08	2.71	94.88
嘉義縣	160	4,575	82.38	1,435	73.59	3,140	86.40	28.50	2.92	83.49
臺南縣	364	6,758	75.73	1,644	60.52	5,114	80.62	19.56	3.30	65.69
高雄縣	252	5,860	68.04	2,569	61.70	3,291	72.99	23.16	2.03	48.78
屏東縣	311	4,648	71.92	3,083	69.41	1,565	76.87	14.92	3.51	52.66
臺東縣	145	828	64.73	445	56.18	383	74.67	5.71	6.25	35.62
花蓮縣	124	1,253	56.34	851	51.94	402	65.67	10.06	3.63	42.97
澎湖縣	51	186	36.02	88	25.00	98	45.92	3.65	5.47	20.03
基隆市	75	655	82.44	307	89.90	348	75.86	8.68	1.93	16.81
新竹市	45	1,012	80.53	421	77.67	591	82.57	22.49	1.11	25.16
臺中市	99	7,644	91.80	2,535	91.40	5,109	91.99	75.68	0.93	72.16
嘉義市	35	2,815	83.87	769	78.54	2,046	85.87	78.19	1.28	102.95
臺南市	78	3,347	89.12	1,118	94.36	2,229	86.50	42.91	1.02	43.66
臺北市	176	5,113	64.89	3,044	62.61	2,069	68.25	28.89	0.67	20.59
高雄市	113	3,826	71.41	2,084	67.95	1,742	75.55	33.71	0.74	25.91
金門縣	51	109	55.05	56	53.57	53	56.60	2.14	6.03	13.12
連江縣	45	7	42.86	2	50.00	5	40.00	0.16	46.13	8.12

資料來源：直轄市及縣(市)政府。

- 說明：
1. 平均每位調解委員調解件數=調解結案件數/年中調解委員數。
 2. 平均每萬人口調解委員數=年底調解委員數/年底人口數。
 3. 平均每萬人口申請調解件數=(調解結案件數+正在調解中未結案件數)/年中人口數。

以全台灣地區各鄉鎮市 97 年底調解委員總數共有 3,959 人，全年平均每位調解委員調解件數為 29.9 件，平均每萬人口調解委員數為 1.72 人，平均每萬人口申請調解件數為 52.36 件。鄉鎮市調解委員總人數亦屬逐年遞增，97 年較 96 年全區增加 27 人，增加率 0.69%⁹⁶。

⁹⁶ 2008 年地方辦理調解業務概況，內政統計通報 98 年第 15 週，內政部統計處

表一、地方調解委員會組織概況

單位：人

年底別	委員總 人數	按性別分		按年齡分				按教育程度分			
		男	女	未滿40 歲	40-50 歲未滿	50-60 歲未滿	60歲以 上	大專以 上	高中 (職)	國中	國小
90年底	3,756	3,200	556	171	971	1,062	1,552	621	1,304	969	862
91年底	3,762	3,211	551	155	913	1,104	1,590	677	1,322	952	811
92年底	3,807	3,247	560	166	936	1,171	1,534	710	1,428	931	738
93年底	3,841	3,265	576	138	879	1,213	1,611	726	1,452	932	731
94年底	3,811	3,219	592	132	784	1,252	1,643	733	1,431	927	720
95年底	3,790	2,957	833	115	761	1,320	1,594	856	1,460	859	615
96年底	3,932	2,827	1,105	132	751	1,392	1,657	1,001	1,545	829	557
97年底	3,959	2,792	1,167	99	682	1,421	1,757	1,042	1,529	841	547
較96年底增減(%)	0.69	-1.24	5.61	-25.00	-9.19	2.08	6.04	4.10	-1.04	1.45	-1.80

資料來源：直轄市及縣(市)政府。

至各特殊爭議調解委員會，幅員不若鄉鎮市遼闊，案例又多有專業性特殊性，委員人數除各級租佃委員會無上下限規定者外，其餘皆有上下限限制，7-15 人者為消費爭議調解委員會，7-25 人者為鄉鎮市及採購申訴審議委員會，9-21 人者為公害糾紛調處委員會，9-31 人者為醫療糾紛調解委員會，15-21 人者為著作權審議及調解委員會，而勞資爭議調解委員會最為精簡，僅 3-5 人，由主管機關指派代表 1 人，當事人雙方各選定 1 人組成。

甫經行政院會通過修訂之勞資爭議處理法，其第 13 條仍訂調解委員會調解委員為 3-5 人，惟由直轄市、縣(市)主管機關指派 1 人或 3 人，勞資爭議雙方當事人各自選定 1 人，並以直轄市或縣(市)主管機關代表 1 人為主席。其中並新增第 11 條，直轄市或縣(市)主管機關受理調解之申請，應依申請人之請求，以指派調解人或組成勞資爭議調解委員會 2 種方式，擇其中之一進行調解。其立法理由要為為使調解程序符合快速性、經濟性及多元性之需求，爰於第 1 項明定勞資爭議當事人任一方申請調解時，有二種調解程序可供選擇，其一為指派調解人制度，求其快速及彈性；其二為現行調解委員會制

度，程序較為嚴格、慎重。⁹⁷

勞資爭議處理法新修訂之指派調解人制度，與鄉鎮市調解委員會、公害糾紛調處委員會，可經兩照同意指派委員 1 人或數人逕行調解或調處，或醫療糾紛、著作權審議、採購申訴、消費者爭議調解委員會，得於調解委員中「授權」委員 1 人、3 人或數人之「簡易調解」不同，勞資爭議「指派調解人」制度係由公權力介入調解。

三、再者調解事件之管轄，有土地管轄、合意管轄、選擇管轄及由主管機關指定者。

土地管轄，係指法律以一定之土地，為調解委員會之管轄區域，使調解事件與該管轄區域有某種關係者，歸該調解委員會辦理，因此所生之管轄，最典型者為各級租佃委員會之調解調處；又鄉鎮市調解當然屬土地管轄，惟經兩照同意、受聲請之鄉鎮市調解委員會同意，亦可由合意管轄；此外，醫療糾紛、勞資爭議亦均向爭議發生地之直轄縣市主管機關申請之。

合意管轄，指法律於一定範圍內，許當事人以合意定調解委員會之管轄，使某調解委員會於法律上本無管轄權者，得依當事人之合意而有管轄權。上（一）項鄉鎮市調解經兩照同意者屬之。

選擇管轄，則以據以定管轄之地，跨連或分散在數處調解委員會管轄區內者，各該調解委員會俱有管轄權。採購申訴審議及消費者爭議調解屬之。

由主管機關訂之者，如勞資爭議事件跨越 2 縣市。公害糾紛依公害發生地涉及數縣市、或管轄權有爭議、或調處委員會不能調處、或管轄區域境界不明或不能辨別者得由裁決委員會指定管轄。又著作權爭議，由經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會，依事件之性質或著作之類別指定委員調解之。

⁹⁷ 勞委會公佈「勞資爭議處理法」修正草案總說明，2009. 4.

四、調解的結果可能發生調解成立或調解不成立，並各自發生其應有之效力。

一般行政調解即鄉鎮市調解調解書經法院核定後，對當事人具有民事事件不得再行起訴、已繫屬於第一審法院者視為撤回起訴、民事調解與民事確定判決有同一效力，刑事事件當事人及被害人不得再行告訴或自訴、已繫屬於第一審法院者視為撤回告訴或自訴、刑事調解以給付金錢或其代替物為標的者有執行名義。

特別行政調解是相較於鄉鎮調解而言，並沒有特別優先的適用，以法律上所規定之調解、調處效力，概有：

- (一) 法律特別規定該調解與確定判決具同一效力者，如消費者保護法第 44 及 45 之 2 條、公害糾紛處理法第 30 條、醫療糾紛處理法草案第 24 條、著作權法第 82 之 2 條。
- (二) 法律特別規定準用民事訴訟法、鄉鎮市調解條例之調解制度，而調解後即取得與確定判決同一效力者，如政府採購法第 85 之 1 條、性騷擾防治法第 18 條。
- (三) 法律規定視同當事人間之契約者，如勞資爭議處理法第 21 條。
- (四) 法律規定當事人之一方不履行其義務時，他造當事人得逕向該管司法機關聲請強制執行，並免收執行費用或以經法院核定之協議書為執行名義，如耕地三七五減租條例第 27 條、大量解雇勞工保護法第 5、7 條。
- (五) 法律並無特別規定該調解具有與確定判決同一效力者，如工會法第 5 條、漁會法第 4 條。
- (六) 法律規定其調解與仲裁和解有同一效力。但須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行者，仲裁法第 44、45 條。
- (七) 當事人約定無需法院裁定之仲裁判斷，但限於以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的，或以給付特定之動產

為標的者，即得以仲裁判斷本身作為執行名義，聲請強制執行，且亦具有與確定判決同一效力，仲裁法第 37 條。

另 2009 年 4 月 14 日立法院三讀通過民法第 1052 條之 1 增訂案，離婚經法院調解成立者，具有與確定判決有同一效力，法院並應即通知戶政機關為離婚之登記。為使調解離婚具有形成力而非屬於協議離婚之性質，該條明訂當事人經法院調解離婚成立者即與形成判決具有同一之效力，使離婚登記僅屬報告性質。

至於調解不成立之效力，一般調解，除法律有明文規定：調解為起訴之前置程序，調解不成立者，視為自聲請調解時已經起訴；以及由法院進行之調解，如果調解不成立，為簡化程序可轉化為訴訟辦理外。原則上調解申請人對於調解標的之權利，雖因調解之申請及進行而暫時中斷其原有請求權之消滅時效，但在調解確定不成立時，視為沒有中斷。

第四章 爭議調解案例與相關評析

本文係以「民事調解制度與相關調解案例分析」為題目，研究的重心主要是從蒐集實際調解案例，來探討民事調解制度的功能，嘗試以調解結果與法律規範、實務見解作比對，觀察調解結果是否足以作為爭議終端解決的手段，是否真具有達成程序利益保護的核心價值—「賦予程序主體者有衡平追求程序利益與實體利益的權利，而非僅是疏解訟源、訴訟經濟之考量」的規範目的；另並兼論相關特殊爭議新訂或新修正的調解辦法，是不是也足以作為爭議終端解決的手段，而具以上程序利益保護所兼具的程序選擇權的功能。

惟爭議案例名目繁複，是以，本文嘗試以調解中極其常見如道路交通事故、婚姻通姦違反性自主等為主要評析重點，另亦兼論特殊爭議如勞資爭議等，期能從爭議案例分析中，整理歸納民事調解制度與相關調解案例間之法律規定見解及實務執行現狀，並探討上項調解成立內容與法律制度實務見解的落差，以及調解成立關鍵因素之所在，藉以檢討落差之原因及提供改進之建議。

第一節 道路交通事故

依內政部統計處報告指出，97年調解業務結案件數中民事事件占40.6%，其中以債權、債務糾紛占五成三最多；刑事事件占59.4%，其中以傷害案占八成一最多；按歷年資料觀察，90年民事事件占62.1%遠高於刑事事件，近年刑事事件因交通事故調解件數增加而呈快速遞增，民事事件則因債權、債務案件減少等因素而逐年遞減，致92年起刑事事件數超越民事事件數。¹

交通事故多造成死亡或傷害，尤其傷害案例近年調解件數快速遞

¹ 內政統計通報，2008年地方辦理調解業務概況，內政部統計處，98年第15週

增，在民事賠償部份若可以和解求償，即便是告訴乃論之罪責，亦經常因民事部份已和解而有減輕罪刑或處以緩刑罰金等之措置。

任何一件交通事故之發生，總不外乎引發「刑事責任」、「民事責任」、「行政責任」三項法律責任；按照事故所發生之損害，又可分為「傷害事故」、「死亡事故」及「物毀損事故」等。

第一款 傷害事故

道路交通事故所發生之車禍損害賠償，在一般行政調解即鄉鎮市調解委員會所受理之調解事件中佔最大比例²。就民事部份論，車禍涉及法律觀念有二，一為民法第 184 條侵權行為，即過失不法侵害他人權利，應負損害賠償責任（加害人應賠償被害人的損失）；本文所蒐集之案例，如過失、業務過失、連帶負擔侵權責任、共同侵權行為等屬之。二為民法第 217 條過失相抵的規定，車禍發生被害人也有過失，則肇事者責任減輕；被害人與有過失等案例即屬之。

本款係以車禍結果造成傷害，並依傷害造成之原因，按普通過失、業務過失、連帶負擔損害賠償責任、共同侵權行為及被害人與有過失等分別列述其案情事實、調解結果，並試作評析探討：

一、一般過失傷害

所謂「過失」，有「無認識過失」與「有認識過失」，刑法第 14 條第 1 項³之規定即「無認識過失」又稱疏虞過失，第 2 項為「有認識過失」又稱懈怠過失。另亦有「一般過失」與「業務過失」，本案例屬「一般過失」又稱普通過失，即謂非從事一定業務之人，因怠於必要之注意義務，而致發生構成犯罪之事實。

² 茲以台北市中正區調解委員會 97 年 1 至 12 月調解事件統計為例，民事事件全年合計 474 件，其中與車禍侵權有關之債務為 378 件，佔民事事件 79%，刑事事件全年合計 293 件，其中與車禍過失傷害過失致死有關之傷害及毀棄損壞為 283 件，佔刑事事件 96%。

³ 刑法第 14 條，

行為人雖非故意。但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，為過失。

行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，以過失論。

(一) 案情事實：

聲請人甲（57 年次）於 2007 年 6 月 0 日向乙區調解委員會聲請調解稱，其於 2007 年 3 月間在 00 市 00 路 00 巷 00 號前，遭對造人丙（69 年次）駕駛自小客車，因逆向往仙洞方向行駛，而擦撞聲請人甲所騎乘重機車，造成甲受傷及重機車受損。

(二) 調解結果：

1. 對造人丙願賠償聲請人甲受傷所有損失新台幣 25 萬元整（含汽機車強制保險理賠金）。
2. 付款方式：本件因對造人向國泰世紀產物保險股份有限公司投第三人責任保險，現由國泰世紀產物保險股份有限公司訂於 2007 年 7 月 0 日前付上揭款給聲請人。
3. 聲請人願放棄其餘民事請求權及不追究對造人刑事責任。
4. 調解成立並經地方法院核定。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

因交通事故造成之死亡或傷害是為侵權行為，按侵權行為民法第 184 條訂有明文，該條規定一般侵權行為可區分為 3 種類型，第 1 種為因故意或過失不法侵害他人之權利，即侵害他人之權利，加害人有故意或過失者，應負損害賠償責任；第 2 種係指故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，即被侵害者係權利以外之法益者，須加害人故意以背於善良風俗致加損害者，第 3 種為違反保護他人之法律時，被害人始得請求損害賠償⁴。交通事故侵權案例以第一種最多，即第 184 條第 1 項前段，尤其是過失，不論是一般過失、業務過失或與有過失皆屬之。另亦有因酒駕違犯公共危險罪，而有上述第三種情形即第 184 條第 2 項之適用。

對造人應依民法第 184 條第 1、2 項及依道路交通安全規則，違反

⁴ 王澤鑑，侵權行為法第二冊，特殊侵權行為，頁 2-3，三民書局，2006 年 3 月

保護他人法律，負侵權行為損害賠償責任。又應依刑法第 284 條負過失傷害罪責及侵權損害賠償責任。損害賠償責任範圍，為依民法第 193 條、第 196 條、195 條第 1 項請求喪失或減少勞動力之損害、增加生活上需要之費用、重機車受損修復及精神慰撫金等。

2. 賠償請求範圍：

依民法第 193 條第 1 項規定⁵，應可就以下各項請求賠償：

(1) 喪失及減少勞動力之損害：

勞動能力是全部或一部分喪失，法院審理過程常參考醫院鑑定報告、被害人原有工作技能、工作性質、再就業可能，依心證認定之。

勞動年數計算標準依訴訟實務有多種標準，有計算至 60 歲退休年齡者，亦有計算至 50 歲或 55 歲者，法院常參酌被害人原有職業、健康狀況、減少勞動能力程度核定之。

喪失或減少勞動能力損害之評價標準：

- a. 有工作者不以現有收入為準。評價殘存勞動能力應就被害人受侵害前之教育程度、專門技能、社會經驗、健康狀態，在通常情形下可能取得之收入為準。
- b. 無工作之未成年人可按其在校成績及政府單位公布之各統計資料作為參考；無工作之主婦可按同樣工作內容僱請傭人或管理代勞應付之報酬，估算損害額；失業者就其年齡、學經歷及失業前之職業、年收入等認定之。

一次給付或分期支付：

法院得因當事人聲請，命肇事者提出擔保並命其支付定期金分期賠償；亦可依當事人聲請，命肇事者一次支付賠償額，以填補被害人所受喪失或減少勞動能力之損害。

⁵ 民法第 193 條，不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。
前項損害賠償，法院得因當事人之聲請，定為支付定期金。但須命加害人提出擔保。

(2) 增加生活上需要之費用

- a. 看護費。僱請特別護士或醫院護佐而有合法公司開立之收據為憑者，訴訟實務准予請求賠償。但由被害人親屬看護時，實務上認為未實際支出費用不得請求。
- b. 義肢、義齒、義眼、拐杖等費用。
- c. 營養補品費。但無醫師處方，私自購買者不准請求。
- d. 被害人乘車前往醫院之交通費。

(3) 醫療費用

因交通事故致身體受傷而赴醫院醫療，期間所支出必要之住院費、手術費、藥品費、檢驗費、復健費等，受害人得依民法第 184 條第 1 項規定向肇事之加害人請求賠償。但須扣除伙食費、診斷書費、國術館、私人診所無處方箋之費用。

另被害人如參加健康保險或傷害保險，其住院及醫療費用，已由保險單位給付，或被害人自行支付醫藥費後，向保險單位領取醫療費用，因被害人參加保險，旨在保護被保險人，非為減輕損害事故加害人之責任，保險單位所付醫療費用，係被害人繳納保險費之代價，故被害人仍得請求賠償醫療費用。

(4) 停業之損失

被害人因傷而停止工作或停業時所減少之收入，得依民法第 184 條及第 216 條規定請求賠償。但須提出薪資扣繳憑單、綜合所得稅稅額證明、公司證明或營業報稅資料作為法院審定之依據。

(5) 精神慰撫金

依民法第 195 條第 1 項規定⁶，非財產上的損害亦得請求賠償

⁶ 民法第 195 條，不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。

精神慰撫金，交通事故受傷慰撫金數額常因傷害輕重差異頗大，依法院判例，骨折約從 2 萬元至 20 萬元間；頭部挫(裂)傷約從 4 萬元至 20 萬元；植物人、下半身殘廢、失明、耳聾及其他重傷約 30 萬至 50 萬元間。⁷

3. 檢討意見：

本件據悉係因付款方式採由國泰世紀產物保險股份有限公司逕付聲請人，為避免因該項義務非由當事人履行，法院恐不予核定，故請該公司參與調解之人員，在調解書上以「協同調解人」身分署名蓋章，俾便法院核定及聲請人受償可切實執行。

本案成立之重要關鍵，應為邀約保險公司以「協同調解人」參與協調，使理賠金額切實履行獲對照信任。

二、一般過失傷害

(一) 案情事實：

聲請人甲受其母乙委任於 2007 年 7 月 0 日向丙區調解委員會聲請調解，乙於 2007 年 5 月間在 00 市 00 路 00 巷口，遭對造人丁之子戊駕駛機車撞傷，造成乙右腳踝粉碎（開放性）骨折及肌腱斷裂，恐有殘障之虞。

(二) 調解結果：

1. 對造人丁願賠償乙受傷所有損失新台幣 50 萬元整（不含汽機車強制保險理賠金）。
2. 付款方式：對造人從 2007 年 7 月 0 日起（含）每月 6 日付 1 萬元，迄全部清償完畢為止；並承諾若有一期未兌現視為全部到期。
3. 聲請人願放棄其餘民事請求權及不追究對造人刑事責任。
4. 調解成立並經地方法院核定。

(三) 相關評析：

⁷ 錄自桃園縣龜山鄉警察局車禍處理，網路報導
<http://www.tyhp.gov.tw/branch/bran8/bran8-1.asp> ...

1. 法律責任：

依民法第 184 條第 1 項前段「因過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。」

刑法第 284 條過失傷害罪責，本罪屬告訴乃論之罪，其告訴期間為 6 個月，如經起訴後可以在法院刑事庭審理中，提起附帶民事訴訟，請求民法侵權行為的損害賠償，不用繳裁判費。

損害賠償責任範圍，依民法第 193 條、第 196 條、195 條第 1 項請求喪失或減少勞動力之損害、增加生活上需要之費用、其他財產損失及精神慰撫金等賠償。

2. 賠償請求範圍：

同上一案例，依民法第 193 條第 1 項及第 195 條第 1 項規定，可請求（1）喪失及減少勞動力之損害（2）增加生活上需要之費用（3）醫療費用（4）停業之損失及（5）精神慰撫金等，其計算準據，參考上一案例。

3. 檢討意見：

按關於雙方同意採分期方式賠付，為調解成立案例頗多所採用，對調解之達成應有助益。民法第 193 條第 2 項⁸、第 218 條⁹、第 227 條之 2¹⁰，亦訂有定期給付金或增刪減免之規定，但法院判決甚少採用。

惟分期繳付亦有風險，以本案為例，對造人丁願賠償 50 萬元，但分 50 個月清償亦即 4 年 2 個月，若超過緩起訴年限 3 年¹¹後，對造

⁸ 民法第 193 條，不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。

前項損害賠償，法院得因當事人之聲請，定為支付定期金。但須命加害提出擔保。

⁹ 民法第 218 條，損害非因故意或重大過失所致者，如其賠償致賠償義務人之生計有重大影響時，法院得減輕其賠償金額。

¹⁰ 民法第 227 條之 2，契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。

前項規定，於非因契約所發生之債，準用之。

¹¹ 刑事訴訟法第 253-1 條：被告所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑三年以上有期徒刑以外之罪，檢察官參酌刑法第 57 條所列事項及公共利益之維護，認以緩起訴為適當者，得定 1 年以上 3 年以下之緩起訴期間為緩起訴處分，其期間自緩起訴處分確定之日起算。

人不為給付，又無財產可供強制執行時，其給付之允諾將落空，為
防免以合法之調解掩飾意圖不為給付之非法，建議緩起訴年限增為
5 年。

本件成立關鍵為強制保險理賠金。據悉本件係法扶會轉來調解案
件，該加害人戊先前曾受車禍撞傷腦部，且無資力可負擔賠償。調
解雖作成賠償 50 萬元以每月支付 1 萬元方式為內容，但雙方俱有
共識，除了強制理賠金外，若加害人無法履行，亦不追究-----。

三、業務過失傷害

業務過失，謂從事於一定業務之人，因怠於業務上必要之注意，
而致發生構成犯罪之事實，有「加重其刑」之規定。

(一) 案情事實：

2008 年 12 月 0 日於 00 鄉 00 村台 00 線平面道路與 00 街路口，
聲請人甲騎乘重機車與對造人乙駕駛丙小客車租賃股份有限公司所
有之自小客車發生車禍，於 2009 年 2 月 0 日於丁調解委會調解成立。

(二) 調解結果：

1. 對造人丙小客車租賃股份有限公司同意賠付聲請人甲體傷醫療、工
作損失等一切費用計新台幣 100 萬元整（含強制險）。
2. 交付方式：新台幣 90 萬元於 2009 年 3 月 0 日前逕匯入聲請人指定
之帳戶（00 銀行 00 分行 0000000 號），餘額於 2009 年 3 月 0 日
給付新台幣 3 萬元，2009 年 5 月 0 日給付新台幣 3 萬元，2009 年
7 月 0 日給付新台幣 4 萬元，上述 3 期如有一期不履行，視為全部
到期。
3. 聲請人車損部份自行負責。
4. 兩造其餘請求權均拋棄。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

所謂「業務」係指以反覆同種類之行為為目的之社會活動而言，包括主業務及附隨業務，不必然有職業性或營利性，而以事實為準。又「業務過失」因基於一般預防之目的，使從事一定業務之人提高警覺，以防止其怠於業務上所必要之注意義務，且大部分之業務與多數人之利害攸關，故業務上過失所侵害的法益較為重大且眾多，又從事業務之人其對於業務之認識能力較常人為強，故其注意義務亦應較一般人為大，故加重其刑。¹²

本案依調解內容尚不足以判斷對造人係臨時客串該客車租賃公司駕駛，亦或是反覆從事該客車租賃公司調撥運輸駕駛工作，似應論以普通過失傷害；惟按一般社會觀念，縱使該小客車租賃股份有限公司成員，未載運客人或未擔任運輸駕駛任務，仍屬業務上過失。故本案丙為該小客車租賃股份有限公司成員，即為從事業務之人員，其違規撞傷乙，應成立業務過失致傷害罪。

依民法第 184 條第 1 項侵權行為負損害賠償責任。又依刑法第 284 條第 2 項負業務過失傷害罪責。另損害賠償責任範圍，依民法第 193 條、第 196 條、195 條第 1 項可請求喪失或減少勞動力之損害、增加生活上需要之費用、其他財產損失及精神慰撫金以及依第 213、214、215 條請求車損回覆原狀或金錢賠償。

2. 賠償請求範圍：

本件調解結果對造人同意賠付聲請人甲新台幣 100 萬元整（含強制險），聲請人車損部份自行負責。

有關損害賠償請求範圍，除同案例一、二可請求（1）喪失及減少勞動力之損害（2）增加生活上需要之費用（3）醫療費用（4）停業之損失（5）精神慰撫金等外，被害人可請求（6）車輛毀損之賠償：

¹² 刑法 284 條 因過失傷害人者，處六月以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金，致重傷者，處一年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失傷害人者，處一年以下有期徒刑、拘役或一千元以下罰金，致重傷者，處三年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。

可依民法第 213 條¹³、第 214 條¹⁴、第 215 條¹⁵規定請求恢復原狀，無法（不能）恢復時，可以請求賠償，如係新車，可以請求相當於購車之價金（扣除殘值）。被害人亦可依民法第 169 條¹⁶規定直接請求金錢賠償（毀損所損失之價額）。

自行送修或交保險公司修復後，可以請求賠償已支付之修理費，但有新品汰舊品之折舊問題。

計程車業者，車輛送修其間營業損失可以請求。

3. 檢討意見：

本件聲請人顏面受傷頗重，聲請人之父親為公務員，對可求償之範圍頗清楚，對造因係客車租賃公司，除強制汽機車保險外，尚保第 3 責任險，但因雙方及保險公司意見不同授權不足，總共調解 3 次，始達成協議：

- (1) 第 1 次-聲請人甲的父親參考相關法律規定，要求賠付 80 萬元，惟保險公司代表參加調解人以授權不足，未達成協議。
- (2) 第 2 次-因聲請人傷勢較預期嚴重，門診開刀多次，醫療費用加重，甲的父親提出 150 萬元賠償要求。仍未能達成協議。
- (3) 第 3 次-經調解委員斡旋了解雙方底限，聲請人求償 100 萬，經調解委員向保險公司協商同意以第三責任險及汽機車強制險共理賠 90 萬元，其餘 10 萬元由對造人員賠付，終達成和解。

本案和解關鍵為保險公司同意理賠之額度。

¹³ 民法第 213 條，負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起，加給利息。

第一項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀。

¹⁴ 民法第 214 條，應回復原狀者，如經債權人定相當期限催告後，逾期不為回復時，債權人得請求以金錢賠償其損害。

¹⁵ 民法第 215 條，不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害。

¹⁶ 民法第 169 條，由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限。

四、雇用人與受雇人連帶損害賠償責任

本項所稱雇用人與受雇人應連帶負擔的侵權責任，得先確立是否成立特殊的侵權行為。亦即應確立是否有雇用或受雇之關係，是否是執行職務，雇用者應否負連帶損害賠償責任。

按民法第 188 條第 1 項所稱受雇人，依最高法院見解，並非僅限於雇傭契約所稱之受雇人，凡客觀上，被他人使用為之服勞務而受其監督者，均係雇用人。且係以事實上之雇傭關係為標準，不以成立書面契約為判斷標準。且該條所訂雇用人之責任，其立法精神重在保護經濟上的弱者，增加被害人或得依法請求賠償之第三人之求償機會。

17

（一）案情事實：

某快遞公司甲約僱人員乙於 95 年 0 月 0 日於工作途中因騎乘二輪機車與跨越馬路之行人丙發生擦撞，致丙左肩粉碎骨折、右髖骨盆骨折、右胸三四五六七八九肋骨骨折併血氣胸、上顎左右正中門牙掉落及下顎左側門牙斷裂，經住院 55 天（含加護病房 17 天）治療，出院後領有殘障手冊，又因左肩活動殘留 20%及右下肢跛行，需持續治療復健。案經雙方在當地地方法院偵查庭同意向當地 0 區公所聲請調解。

（二）調解結果

1. 本案由乙聲請調解，於 96 年 0 月 0 日第 3 次調解乙以新台幣 112 萬元整賠償對照人丙，達成和解確立，雙方願意放棄一切民、刑事請求權，對照人自調解成立之日起撤回本事件刑事告訴。
2. 乙賠償對照人丙新台幣 112 萬元，扣除第三責任保險理賠金 30 萬元，差額新台幣 82 萬元由甲負擔，但乙要依甲之規定記過一次，並自行負擔相當 5 日薪額之賠款。

¹⁷ 李沅樺法律師，車禍賠償，永然文化出版公司，頁 214，2006.10. 五版

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

甲應對丙負侵權行為損害賠償責任：

甲工作途中擦撞跨越馬路之丙，致丙受有「左肩粉碎骨折、右腕骨盆骨折、右胸三四五六七八九肋骨骨折併血氣胸、上顎左右正中門牙掉落及下顎左側門牙斷裂，領有殘障手冊，需持續治療復健之傷害」，甲在主觀上出於過失而在客觀上侵害丙的身體權及健康權。依民法第 184 條第 1 項前段「因過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。」

雇用人乙與行為人甲連帶負損害賠償責任：

甲受雇於乙公司，於工作途中不慎撞傷丙，依民法第 188 條第 1 項規定，由甲與乙連帶負損害賠償責任，又依同條第 3 項規定，甲對於為侵權行為之乙有求償權。

以上請求權只有 2 年時效，乙亦得向地方法院起訴。

甲應對丙負刑法第 284 條過失傷害罪責：

本罪屬告訴乃論之罪，其告訴期間為 6 個月，丙可於 6 個月期間內告訴乙過失傷害，如經起訴後可以在法院刑事庭審理中，提起附帶民事訴訟，請求民法侵權行為的損害賠償，不用繳裁判費。

2. 賠償請求範圍：

喪失或減少勞動力之損害：依民法第 193 條，僅限勤勞所得，如因住院所損失之薪資所得。

增加生活上需要之費用：依民法第 193 條，指因被害始有支出之必要費用，如醫療費用、整形手術費或裝置義肢費用；又如醫療期間必要之看護費用等等，惟均要有正式收據、統一發票等為憑。

其他財產損失：依民法第 196 條對物之毀損，如汽車、機車修理費，亦要有正式收據、發票等。

精神慰撫金：被害人雖非財產上損害，亦得依民法第 195 條第 1 項

請求賠償相當之金額，法院得斟酌加害人身分、財力、加害程度，及加害人為故意或過失等核定慰撫金額。

強制汽車責任保險：

85.12.17 起強制汽車責任保險法公佈實施，賠償責任採限額無過失責任，賠償範圍限於因機車交通事故受傷之第三人及本車乘客，保險金額傷害醫療給付每人最高新台幣 150 萬元，惟需扣除已自加害人處獲得之賠償及其他社會保險給付，其請求權時效自受益人知有請求權之日 2 年不行使而消滅或自機車交通事故發生之日起逾 10 年不行使而消滅。

3. 檢討意見：

本案係經雙方於台北市○○地方法院偵查庭同意向○○區公所申請調解，並經第 3 次調解始達成和解。每次協商均由快遞公司該加害人之單位主管代表雇主與加害人一起參加調解。

第一次調解對造獅子大開口要幾百萬元，第二次，該公司經律師就事件依法律規定提出應賠償標準之建議，第三次參照律師建議標準與對照協商終達成協議。

本案同意和解的關鍵應為律師之建議。

五、被害人與有過失

民法第 217 條所稱，損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。又前二項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之。

所謂與有過失，係指被害人苟能盡善良管理人之注意，即得避免其損害之發生或或擴大，乃竟不注意，致有損害之發生或擴大者屬之。¹⁸

¹⁸ 李沅樺法律師，同註 165，頁 177

(一) 案情事實：

聲請人甲於 2008 年 10 月 0 日，騎機車 A 後載另一聲請人乙行經某市某路與某路口，與駕駛計程車 B 之對造人丙發生交通事故，致聲請人乙受傷等，就有關理賠糾紛事宜提起調解，經某區調解委員丁 1 人調解成立。

(二) 調解結果：

1. 對造人丙願於 2009 年 1 月 0 日前給付聲請人乙新台幣 45,000 元整（不含汽機車強制責任險理賠金，由聲請人向保險公司申領）。
2. 聲請人 2 人同意不追究對造人之刑事責任並願拋棄其餘民事之請求，兩造同意日後就本事件不得再有任何主張或請求。

(三) 相關評析：

1. 調解內容未記載之違規事實：

本案經某市府警察局交通警察大隊道路交通事故初步分析研判表，研判雙方違規事實如次：

B 車 000-00 號計程車：

在多車道右轉彎，不先駛入外側車道（第 48 條第 1 項第 04 款）；
違反道路交通安全規則肇事致人受傷（第 61 條第 3 項）；
行照未隨車攜帶（第 14 條第 1 項第 02 款）。

A 車 000-000 普通重型機車：

駕駛執照業經註銷，仍駕車（第 21 條第 1 項第 04 款）
行照未隨車攜帶（第 14 條第 1 項第 02 款）
肇事後，未先標繪肇事車輛位置，移動車輛。

2. 法律責任：

兩造互為違反民法第 184 條第 1 項前段及第 2 項，應互負損害賠償責任。

聲請人乙受傷，可依刑法第 284 條向對造人丙提起過失傷害罪

責，本罪屬告訴乃論之罪，其告訴期間為 6 個月，如經起訴後可以在法院刑事庭審理中，提起附帶民事訴訟，請求民法侵權行為的損害賠償，不用繳裁判費。

又依民法第 217 條所訂，損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。

損害賠償責任範圍，依民法第 193 條、第 196 條、195 條第 1 項請求喪失或減少勞動力之損害、增加生活上需要之費用、其他財產損失及精神慰撫金等賠償。聲請人甲駕駛執照經註銷，仍違規騎車，違反道路交通安全規則亦有過失，對造人丙可據以向法院請求減輕賠償金額。

3. 檢討意見：

本件調解委員先請聲請人提出要求之賠償數額，再就加害人對造願意賠付之數額，就雙方要求之落差，一方面檢視聲請人所檢附之收據憑證，另一方面並由調解委員根據警察局交通警察大隊道路交通事故初步分析研判表，分別單獨向兩造說明其各自之過失，終能雙方各有讓步，達成協議。本案達成協議之關鍵應為收據憑證。

第二款 死亡事故

一、一般過失致雙死亡車禍

(一) 案情事實：

2008 年 11 月 0 日於 00 鄉 00 路與台 00 線處聲請人甲之妻乙騎乘甲所有之重機車載乘聲請人甲之子丙與對造人丁駕駛之自小客車發生騎士及乘客雙死亡之車禍，經於 2008 年 11 月 0 日調解成立。

(二) 調解結果：

1. 對造人賠付聲請人車損、精神慰撫、喪葬補助等一切費用計新台幣 400 萬元（不含強制險特別補償基金）。

2. 交付方式：以上 400 萬元，於 2008 年 11 月 0 日給付新台幣 100 萬元，自 2008.12-2009.5，每月 00 日按月給付新台幣 50 萬元，如有一期不履行，視為全部到期。
3. 另強制險特別補償基金每一死亡案件最高 150 萬元，2 人亡故求償 300 萬元（聲請人之妻乙及子丙）由聲請人向保險公司聲請給付，若因故部分或全部無法給付時由對造人負責給付。
4. 兩造其餘請求權均拋棄。

（三）相關評析：

1. 法律責任：

對造人丁因過失不法侵害被害人之生命權，依民法第 184 條第 1 項前段、192 條¹⁹、194 條²⁰規定，加害人應負民事侵權賠償責任。另依刑法第 276 條過失致死罪，應處 2 年以下有期徒刑、拘役或 2000 元以下罰金，是公訴罪。

聲請人甲所有之重機車之修理回復原狀等之必要費用，得依民法第 196 條，以對物的毀損請求損害賠償。

2. 賠償請求範圍：

侵害生命權損害賠償責任範圍，包括民法第 192 條第 1 項殯葬費、第 192 條第 2 項對於第三人負有法定扶養義務者之扶養費、第 194 條對被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當慰撫金。

（1）殯葬費用。指收殮及埋葬死者之費用。

得請求之項目：

棺木費、運棺車資、壽衣、墓地、誦經等費用。孝服、麻布。造墓及材料費、搬運屍體及埋葬費用，米飯、金紙。屍體保

¹⁹ 民法第 192 條，法侵害他人致死者，對於支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費之人，亦應負損害賠償責任。

被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任。第一百九十三條第二項之規定，於前項損害賠償適用之。

²⁰ 民法第 194 條，不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。

管、化妝、引魂、式場設備、遺像費用。

不得請求之項目：

祭獻牲禮費。喪宴費用。樂隊費用。安置祿位及奉祀之費用。

毛巾、手帕、鮮花山。訃聞、登報費。

上述得請求、不得請求項目係依法院個案判例例舉，應該訂定統一最高及最低標準，以減少爭執。有關殯葬費之請求，須附有葬儀館開立之收費明細單及收據為憑，另墓地買賣或靈骨塔位、造墳材料費、工資等，亦須買賣契約書或收據為憑證。

(2) 對第三人之法定扶養費：

民法第 192 條第 2 項規定，所謂「該第三人」係依民法第 1114 條²¹及第 1116 條²²之 1 規定，有直系血親相互間。夫妻之一方與他方之父母同居者，其相互間。兄弟姐妹相互間。家長家屬相互間。夫妻間。

扶養費計算相關規定如下：

請求權人應受扶養期間：即法定扶養權利人應受扶養年限，原則如下：

※受扶養權利人為直系血親卑親屬時，受扶養期間算至成年（廿歲）前一日。

※受扶養權利人為直系血親尊親屬時，受扶養期間計算其餘命（可參考內政部編印「台灣地區歷年居民平均餘命表」）。

扶養費之計算標準：

扶養費之認定應按被害人與受扶養權利人之關係，被害人將來或現在之收入，受扶養權利人之需要及被害人經濟能力及

²¹ 民法第 1114 條，左列親屬，互負扶養之義務：一、直系血親相互間。二、夫妻之一方與他方之父母同居者，其相互間。三、兄弟姐妹相互間。四、家長家屬相互間。

²² 受扶養權利者有數人，而負扶養義務者之經濟能力，不足扶養其全體時，依左列順序定其受扶養之人：一、直系血親尊親屬。二、直系血親卑親屬。三、家屬。四、兄弟姐妹。五、家長。六、夫妻之父母。七、子婦、女婿。同係直系尊親屬或直系卑親屬者，以親等近者為先。受扶養權利者有數人而其親等同一時，應按其需要之狀況，酌為扶養

身分定之。但訴訟實務上常以個人綜合所得稅扶養親屬寬減額為每年扶養費之請求標準，乘以應受扶養年限。

扶養費之計算之計算及支付方式：

扶養費之支付方式，民法亦未限制，訴訟實務上多以一次給付，以每年為一期，扣除第二年至受扶養年限止之中間利息，求其總和。通用之速算方式為霍夫曼計算法。

扶養費請求之限制：

依民法第 1117 條規定²³，受扶養權利如父母配偶須證明 60 歲或 65 歲退休後，不能維持生活才能請求扶養費。

(3) 精神慰撫金：

因他人故意或過失行為導致精神上、肉體上之痛苦，被害人本人或被害人親屬可依民法第 194 條第 1 項規定就該痛苦向加害人請求相當數額之賠償。慰撫金賠償金額之計算目前並無具體基準訴訟實務就慰撫金賠償額核給之標準雖認應斟酌當事人兩造身分、地位、資力，被害人或家屬所受損害輕重、精神上痛苦程度，加害人加害態樣及其他各種情形核定相當之數額，但如何之數額「相當」，常因法官之自由心證而有差異，一般死亡事故慰撫金之數額以 15 萬元及 20 萬元之案例較多。

(4) 生前支付之醫藥費：

被害人生前支付之醫藥費，其繼承人得依繼承關係，全體向肇事者請求賠償。

(5) 車輛毀損：

被害人可依民法第 213、214、215 條規定請求恢復原狀，無法（不能）恢復時，可以請求賠償，如係新車，可以請求相當於購車之價金（扣除殘值）。

²³ 民法第 1117 條，受扶養權利者，以不能維持生活而無謀生能力者為限。前項無謀生能力之限制，於直系血親尊親屬，不適用之。

被害人亦可依民法第 196 條規定直接請求金錢賠償（毀損所損失之價額）。

自行送修或交保險公司修復後，可以請求賠償已之付之修理費，但有新品汰舊品之折舊問題。

計程車業者，車輛送修其間營業損失可以請求。

(6) 物毀損：

汽車以外之物損，例如卡車衝入路旁之餐廳或撞牆壁，此時可請求賠償損害修理費，餐廳因修理而停業時，亦可請求停業補償等。²⁴

3. 檢討意見：

本案因調解前已事先透過調解委員會表明求償的條件，所以調解一次就達成雙方合意。

惟據悉本案支付方式採要求對造人開立本票，則無意要對造負雙重責任，一為調解核定內容之強制執行，另一為本票本身之強制執行，且本票若聲請人轉手給第三人，發票人不能對抗善意受讓與之第三者。

二、業務過失致死-連帶損害賠償責任

(一) 案情事實：

聲請人甲汽車客運公司司機乙於 2007.8 月間清晨 7 時許，因執行職務駕駛大客車行經台北車站東側門與對照人丙、丙之父丁發生交通事故，致丁死亡，就理賠糾紛於 2007 年 12 月間聲請戊區調解委員會調解，經調解成立。

(二) 調解結果：

1. 聲請人與雇用人連帶負損害賠償責任：

聲請人司機乙與其所屬汽車客運公司甲連帶給付對照人

²⁴ 錄自桃園縣龜山鄉警察局車禍處理，網路報導
<http://www.tyhp.gov.tw/branch/bran8/bran8-1.asp> ..

丙等新台幣 245 萬 5234 元正（含汽車強制險理賠金），除於調解成立前業已給付 155 萬 5234 元於對照人丙等收迄外（不另立據），餘款 90 萬元整願於 2007 年○月○日前給付於對照人等。

2. 對照人丙等其餘之民事請求捨棄。

本案經調解成立，並經送法院核定，與確定判決有同一之效力，若債務人不履行給付約定，債權人可持調解書向法院聲請執行名義。

（三）相關評析：

1. 法律責任：

依民法 184、188 條規定，加害人應負民事侵權賠償責任，又加害人如為受雇人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由雇用人與行為人連帶負損害賠償責任。另依民法 188 條但選任受雇人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。

又依民法第 191 條之 2 規定，汽車、機車或其他非依軌道行駛之動力車輛，在使用中加損害於他人者，駕駛人應賠償因此所生之損害。另第 483 之 1 條規定，受僱人服勞務，其生命、身體、健康有受危害之虞者，僱用人應按其情形為必要之預防。

從事業務之人因業務上之過失致人於死者，應負刑法 276 條第 2 項業務過失致人以死罪，處 5 年以下有期徒刑或拘役，得併科 3000 元以下罰金。若行為人屬於「從事業務之人」，將成立「業務過失致死罪」，刑責較一般過失致死罪重。

刑法第 276 條過失致死罪與業務過失致死罪，是公訴罪。依刑法第 80 條第 1 項之規定，業務過失致死者之追訴權，除有停止進行之情形外為 20 年。

2. 賠償請求範圍：

- a. 殯葬費：民法第 192 條第 1 項：「不法侵害他人致死對於支出殯葬費之人，亦應負損害賠償責任」。
- b. 扶養費：民法第 192 條第 2 項：「被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負擔損害賠償責任」。
- c. 慰撫金：民法第 194 條：「不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額」。
- d. 請求權時效：依民法第 197 條第 1 項條規定，請求權人知有損害及賠償義務人時起 2 年內；或自有侵權行為時起 10 年內，得向侵權行為人請求損害賠償。
- e. 強制汽車責任保險：85.12.17 起強制汽車責任保險法公佈實施，賠償責任採限額無過失責任，賠償範圍限於因機車交通事故受傷之第三人及本車乘客，保險金額傷害醫療給付每人最高新台幣 150 萬元，惟需扣除已自加害人處獲得之賠償及其他社會保險給付，其請求權時效自受益人知有請求權之日 2 年不行使而消滅或自機車交通事故發生之日起愈 10 年不行使而消滅。

3. 檢討意見：

依鄉鎮調解條例第 1 條規定，調解委員會僅辦理民事事件及刑事告訴乃論事件。業務過失致死罪，是公訴罪，非告訴乃論，不能請求調解。惟法官在審理時會對行為人犯後態度作考量，如果行為人對過失傷害或死亡民事賠償部分與被害人達成和解，法官在審理時還是有可能對行為人從輕量刑，或施以緩刑宣告，給予他們改過自新的機會。

本案為業務過失致死罪，按刑法上所謂「業務」，係指以反覆同種類之行為為目的之社會活動而言，某乙既擔任客運公司司機，駕駛車輛可謂係其業務，無論駕駛公司或自用車輛肇事致人於死刑責，均應論以業務上過失致人於死刑責。²⁵

本案因係連帶損害賠償責任，調解的重點是一定要雇用人甲汽車客運公司之委任代表參加調解，即由應負責任且資力大者，負責賠付對造，俾確保調解結果之切實履行，至雇用人對行為人（受雇人）求償或施以相當處罰等，則若無爭執非調解委員所置喙。

三、連帶損害賠償

（一）案情事實：

2008年2月0日0時，於○○路與○○橋路口發生死亡車禍，以致對方乙顱內出血死亡，雙方在一個月之後都未談賠償金額，我方聲請人甲願意聲請就死亡賠償金額申請調解。

（二）調解結果：

第一次5月8日由聲請人甲與對造乙雙方意見不一致，約定5月15日再調解，第二次5月15日聲請人乙與對造甲雙方還是未達共識，於5月22日第三次調解聲請人改由甲其所任職之物流公司法定代理人丙為主要，並授權其委任人丁參與，終於5月27日由物流公司法定代理人丙、委任人丁、受雇人（聲請人）甲與被害人乙之女戊達成協議如次：

1. 聲請人丙等願賠償對造人乙死亡所有損失新台幣 340 萬元正，先前已付 160 萬元，應再付 180 萬元（含汽機車強制保險理賠金）。
2. 付款方式：聲請人丙等訂於 2008 年 6 月 0 日前給付上揭款 180 萬元給對造人戊。

²⁵ 法務部檢察司（七五）檢（二）第一〇二九號函復台高檢

3. 對造人願放棄其餘民事請求權。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

依民法第 184 條第 1 項前段規定，加害人應負民事侵權賠償責任，第 188 條第 1 項前段由雇用人與行為人連帶負損害賠償責任。又依第 191 條之 2 汽車、機車或其他非依軌道行駛之動力車輛，在使用中加損害於他人者，駕駛人應賠償因此所生之損害。但第 483 之 1 條亦規定，受僱人服勞務，其生命、身體、健康有受危害之虞者，僱用人應按其情形為必要之預防。

依刑法第 276 條過失致死罪，是公訴罪。又依第 80 條第 1 項規定，過失致死罪之追訴權，除有停止進行之情形外為 10 年。

侵害生命權損害賠償責任範圍，包括民法第 192 條第 1 項殯葬費、第 192 條第 2 項對於第三人負有法定扶養義務者之扶養費、第 194 條對被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當慰撫金。

又按刑事訴訟法第 487 條訂有，因犯罪而受損害之人，於刑事訴訟程序得附帶提起民事訴訟，對於被告及依民法負賠償責任之人，請求回復其損害。是以附帶民事訴訟之對象，不以刑事被告為限，即依民法負賠償責任之人，亦包括在內。²⁶

2. 賠償請求範圍：

對造人可依民法第 192 條第 1 項、第 192 條第 2 項、第 194 條規定，可請求殯葬費、扶養費及慰撫金等，另亦可請求強制汽車責任保險已付，保險金額每人最高新台幣 150 萬元，詳同上述死亡案例。

3. 檢討意見：

本案亦為業務過失連帶損害賠償責任，案經調解 2 次均未達共識，因僅依民法第 184 條第 1 項前段及第 191 條之 2 規定，由肇事者

²⁶ 最高法院 71 年台附字第 5 號、73 年台附字第 66 號判例參照

單獨負侵權行為及汽機車肇事者責任，未獲對造所接受。經調解委員斡旋，是以聲請人乙所受雇之物流公司丙，最後亦出面參加調解，終與對造人戊達成和解協議，並負賠償給付責任。本案調解成立之重點亦為調解委員會3次調解，終獲雇用人同意出面代表加害人參與協調，達成協議。

四、死亡車禍-共同侵權行為

民事上之共同侵權行為，必須各行為人之故意或過失行為，均為其所生損害之共同原因，始足成立。數人因過失不法侵害他人權利者，各行為人之過失行為，均為其所生損害之共同原因，即所謂行為關聯共同，亦足以成立共同侵權行為。²⁷

(一) 案情事實：

聲請人甲於2008年4月0日駕自小客車行經0鄉0路0號前與騎機車之對造人乙(後載母親丙)發生交通事故，致後載母親丙死亡，茲就有關理賠糾紛於2008年10月間經刑事庭法律扶助轉介向丁區調解委員會聲請調解，經調解成立。

(二) 調解結果：

1. 聲請人甲(第一當事人)於2008年4月0日駕自小客車行經0鄉0路0號前，在劃有禁止停車標線之路段停車(車輛已熄火)妨礙車輛通行且向外開啟車門時未注意車輛，違反道路交通安全規則肇事與對造人乙(第二當事人)發生交通事故，致對造人機車後載母親丙死亡人死亡。第三當事人戊酒後駕車(經呼氣酒精濃度檢測值為0.22MG/L)且疏於注意車前狀況，違反道路交通安全規則肇事致人死亡(處61-1-4)。
2. 本案已進入刑事程序，由法律扶助轉介調解，並告稱聲請人前曾經有車禍，腦筋有受傷過。

²⁷ 李沅樺法律師，同註165，頁189

3. 案經該區調解委員會調解委員己 1 人調解，聲請人甲願給付對造人乙新台幣 60 萬元（不含汽機車強制理賠金 150 萬元，由對造人等自行申領），給付方式為除於調解成立時當場給付 5 萬元外予對造人收取外（不另立據），餘款 55 萬元願自 2008.11 至 2013.5 止於每月 0 日前各給付 10,000 元整，各期付款如有一期未付視為全部到期。
4. 對照人乙等其餘之民事請求捨棄。

（三）相關評析

1. 法律責任：

肇事人因個人不當肇事行為致他人身體、生命遭受損害，應依民法第 184 條侵權行為之規定負賠償責任。又依民法第 185 條數肇事駕駛人共同侵權行為，應連帶負賠償責任，不能知其中孰為加害人者，亦同。

民事上之共同侵權行為，與刑事上之共同正犯，其構成要件並不完全相同。共同侵權行為人間不以有意思聯絡為必要，數人因過失不法侵害他人之權利，苟各行為人之過失行為，均為其所生損害共同原因，即所謂「行為關聯共同」，亦足以成立共同侵權行為，依民法第 185 條第 1 項前段之規定，各過失行為人對被害人應負全部損害之連帶賠償責任。²⁸

刑法第 276 條過失致死罪與業務過失致死罪，是公訴罪。另第三當事人戊因酒後肇事，為公共危險罪，依刑法第 185 之 4 條駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，是公訴罪；另有行政處罰，警察會開舉發單；惟該罪為一罪不二罰，且有刑事罰優先於行政罰之原則適用。

2. 賠償請求範圍：

同上述普通過失致死案例，侵害生命權損害賠償責任範圍，包括民

²⁸ 67 台上 1737

法第 192 條第 1 項殯葬費、第 192 條第 2 項對於第三人負有法定扶養義務者之扶養費、第 194 條對被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當慰撫金。

3. 檢討意見：

本案係由法律扶助金會轉介案例，聲請人本身無資力，又前曾亦因車禍腦部受傷，經調解委員了解事實後，取得對造同意，除強制汽機車理賠由對造申領，由當事人當場給付 5 萬元外，其餘分 55 個月給付是否得以如期賠付，並已獲對造所了解。

本案調解成立之重點，一為調解委員讓對造人清楚聲請人背景資力，一為汽機車強制理賠保險金扮演關鍵補償角色。

五、死亡車禍-冥婚

台灣冥婚俗稱「娶神主」，就是陽世男子迎娶已逝未婚女子，其用意在為未婚女魂尋找夫家，使之永遠受到供奉。²⁹

(一) 案情事實：

2002 年間，甲男駕駛機車載乙女在某縣某鄉某道路為閃避小狗，不甚摔倒，致甲男身體輕傷，乙女不幸死亡，乙女之父丙男在丁調解委員會申請調解，向甲男請求損害賠償。

(二) 調解結果：

1. 甲男正在服義務兵役，父母親離異不為甲男處理善後，甲男無積蓄未能以 100 萬元與丙男和解，令調解本案之調解委員傷透腦筋。
2. 第 2 次調解時，甲男因無錢可與丙男達成和解，調解委員戊向兩造提出由甲男與丙男已身故乙女之靈位牌舉行冥婚之調解方案，讓兩

²⁹ 台灣民間習俗未婚女子靈位不得列入祖先牌位接受奉祀，因稱「案格桌頂沒柴老姑婆」。民間俗信，未婚亡故女子的靈位只能用一個小紅布袋書寫「閨女某某之靈位」單獨奉祀在側廳角落，等到適婚年齡再為她尋找夫家或佛寺永遠供奉，以免女魂因無人奉祀而成孤魂野鬼。台灣娶鬼妻風俗相當普遍，有聽信相士之言，謂其命中將重婚或納妾，於是只好娶個鬼妻充數，一來希望化解家庭破裂的宿命，再則使妻子安心。有因事業不順、時運不濟、家庭不合、兒女歹搖餉或頑劣等因素娶鬼妻來庇蔭。有未婚妻或女朋友亡故，男方基於道義而娶靈位。請參閱 <http://tw.knowledge.yahoo.com/question/question?qid=1509041800667>，2009. 4. 18.

造考慮兩周後再行調解。

3. 經丙男回家向乙女之靈位牌擲筊 3 次同意及甲男思考後，第 3 次調解委員會議時，兩造即達成在甲男年滿 25 歲時，依民間習俗儀式與乙女之靈位牌舉行冥婚、費用全部由甲男支付、甲男不用給任何賠償金之調解條件。
4. 本案調解書送管轄法院審核，法院審核結果：不予核定。理由：冥婚固屬民間習俗，惟並不具法律效力，且婚約不得請求強迫履行，故調解書不予核定。調解之兩造既互相讓步而成立調解，並均在調解書上簽名確認，應已成立民法上之和解契約。

本案於台中縣政府舉行調解行政座談會時提出獲熱烈討論，本案調解書雖法院不予核定，其調解結果仍值各界討論，其方案亦可供調解委員會利用。³⁰

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

本案法院以婚約無法強迫履行，而不予核定，本項調解不成立是否仍具有和解契約之效力？

按法律行為有背於公共秩序或善良風俗者為無效，民法總則第 72 條訂有明文，冥婚為民間習俗，並無違背社會一般道德觀念，亦無侵害當事人名譽等人格權，若得以慰藉被害人之家屬，則與民法第 195 條第 1 項以非財產上之損害得請求慰撫金賠償其所受損害，有相類同之效益，允為有效之契約。

本項調解不成立，甲男是否應負民事損害賠償責任？

依民法第 195 條第 1 項以不法侵害他人之身體—或其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當金額。是以，若乙女之父丙男，提出請求損害賠償，允為適法。

惟本案對造以不用給付任何賠償金作為冥婚之調解條件。

³⁰ 2007 年調解法治座談會，法務部編印，頁 14

2. 賠償責任範圍：

同上述普通過失致死案例，侵害生命權損害賠償責任範圍，包括民法第 192 條第 1 項殯葬費、第 192 條第 2 項對於第三人負有法定扶養義務者之扶養費、第 194 條對被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當慰撫金。

3. 檢討意見：

本案調解書雖法院不予核定，但調解結果仍值各界討論，其方案民政局工作研討會列供調解委員會利用，該調解委員用心及建議既合乎善良風俗民情，又解決當事人財務困難之窘境，可引為參考。

冥婚固屬民間習俗，惟並不具法律效力，且婚約不得請求強迫履行；然婚約雖不得請求強迫履行，但也有可能成立，只是不能強迫而已；故本案若甲男年滿 25 歲未依約與乙女之靈位牌舉行冥婚時，乙女之父丙男也可就其不履行，請求精神上損害賠償。

第三款 車輛及物毀損事故

因道路交通事故所造成車輛及物的毀損，如非因故意，無需負刑事責任，但仍應負民事損害賠償責任。

一、車輛毀損

(一) 案情事實：

聲請人甲於 2007 年 5 月○日，駕駛所有營業小客車行經○市○路口，與駕駛自小客車之對造人乙發生交通事故，致聲請人甲所有車損壞，就有關理賠糾紛向○調解委員會聲請調解。

(二) 調解結果：

1. 對造人願給付聲請人新台幣 45,000 整。
2. 給付方式：於調解成立時當場給付 5,000 元整予聲請人收訖（不另

立據)，2007年8月○日前給付40,000元整。

3. 聲請人其餘民事請求捨棄。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

本案因非為故意，亦未有致人於死或傷之事實，聲請人對車輛之損毀，應依民法第184條第1項侵權行為負損害賠償責任。

2. 賠償請求範圍：

被害人可依第213條、第214條、第215條規定請求恢復原狀，無法（不能）恢復時，可以請求賠償，如係新車，可以請求相當於購車之價金（扣除殘值）。

被害人亦可依民法第169條規定直接請求金錢賠償（毀損所損失之價額）。

自行送修或交保險公司修復後，可以請求賠償已之付之修理費，但有新品汰舊品之折舊問題。

計程車業者，車輛送修其間營業損失可以請求。

3. 檢討意見：

兩造身體沒有受傷，僅車輛損害之案例不多，本案達成調解協議，係以當事人提出請求之修理車輛收據，作為協調基準。

二、物毀損：

(一) 案情事實：

聲請人甲於2005年7月○日○時○分許駕自小客車行經台北市○街○巷○號之1前撞上對造人所開設之店家，致對造人屋內之物受損，就有關理賠糾紛事宜提起調解，雙方經○區調解委員1人調解成立。

(二) 調解結果：

1 聲請人願給付對造人新台幣180,400元，其中30,400元已給付予

對造人收訖，餘額 150,000 願於 2005 年 8 月 0 日前給付於對造人。

2. 對造人其餘民事請求權捨棄。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

本案應負者亦為民事侵權責任，聲請人亦應依民法第 184 條第 1 項侵權行為負損害賠償責任。

2. 賠償請求範圍：

汽車以外之物損，如卡車衝入路旁之店家或撞損牆壁，此時可請求賠償損害修理費，店家因修理而停業時，亦可請求停業補償等。

3. 檢討意見：

本案調解委員為律師，其調解基礎係根據毀損物估價並扣除折舊後，再加計營業損失補償等計算之。

第四款 本節小結

茲經將上述傷害、死亡及車輛毀損事故分別以表格歸納整理如文末本章附表 1、2、3，發現其中傷害、死亡及毀損案例，調解成立的關鍵因素各有不同，頗值作為今後調解制度以及實務運作運用參考。

一、案例檢討發現：

(一) 傷害事故：

強制保險、律師建議、以及收據憑證，為傷害調解之重要因素，尤其道路交通事故調解成立激增顯與強制保險有正相關。

(二) 死亡事故：

調解委員斡旋、加害人資力、以及強制保險理賠金為死亡事故調解成立之關鍵，尤其死亡事故賠償金額較高，加害人背景資力為協議達成之重要因素。

(三) 車輛及物毀損事故：

人未受傷車輛毀損之案例不多，大都以當事人提出請求之收據，作為協調基礎；人車均未受傷案例更少，本文所提案例係根據毀損物估價價格扣除折舊後，作為請求補償基礎；基本上實務之損害，較易估算其修理或重購之標準，但憑證單據仍有重要參據。

二、調解委員訪談心得：

道路交通事故為鄉鎮市調解最大宗最為民眾所接受之調解事件，除蒐集案例探討外，並經訪談相關調解委員會主席、委員及秘書，綜合整理如次：

（一）調解不同於判決，以情理為考量之先：

鄉鎮市調解有 50 多年歷史，早期尊重地方士紳長老之勸合，多願退讓促成。

近期民權意識高漲，當事人多保護自己權益，不輕言退讓。以台北某區 15 位調解委員會 15 位中有 9 位律師，有經驗的律師多不會先評斷法律上見解，多由當人兩造分別提出其請求及背景理由因素，再進行斡旋溝通，或視雙方過失輕重分別曉諭。

（二）調解成就的關鍵，在於加害人之資力

死亡事故賠償含強制保險給付，調解成立案例間，視加害人資力、有無加保第三責任險，而有差距，為多在 200-350 萬元間。據稱，當中已考量勞費時間經濟，以及理賠給付迅速等因素。案例若要求以受其扶養之父母配偶採內政部公佈平均餘命計算，其賠付要求多高達 800-1000 萬元，調解案例無法成立，幾乎都另循司法訴訟途徑處理。

（三）為早日實質拿到受補償之財務，調解損害賠償多未依實質估算

損害賠償的類型，有侵權行為及債務不履行。損害賠償的方

式，有回復原狀及給付相當費用以代回復，即以各種方式估算，亦即為「必要」之費用。其估算要為：

依照許多法院判決（車禍肇事致人死亡的案例）平均來看，精神上損害賠償部分：死者的配偶，是判給 80~120 萬之間；死者的父、母、子、女，是判 60~100 萬之間。醫療費用和喪葬費用則是實支實付，必須有單據。調解時，可以自行斟酌如何計算。

上述案例冥婚案的父親原來要求 100 萬元；鄉鎮母子雙死亡車禍判為 400 萬元（不含強制險理賠額）；共同侵權行為之死亡車禍賠償 60 萬元（不含強制險理賠額），5 年分期償還；條件結果俱不相同。

（四）為免除刑事責任，加害人多願和解

當事人合意同意進行調解，多因有籌碼可用為談判，加害人願和解因可免除刑事責任，被害人為勞費經濟、或因不同資力背景，有可能協商較訴訟更有利的賠償。

（五）調解內容多未記載違規內容，與有過失與否與調解結果不一定正相關：

上述案例皆來自調解委員會最近一年實際調解案例，因為道路交通事故為調解委員會歷史最久調解比例最高之事件，各個調解委員會皆已製作成制式化格式，調解過程非為參與之當事人，無法得知詳情，事故兩造之過失僅能從鑑定報告得知，交通員警所作報告是否足以作為證據判斷之依據，依經驗法則判斷多不夠嚴謹。是以，協調結果若無法衡平被害與加害兩造心理，亦不乏回歸訴訟程序，尋求公平之裁判。

三、透過調解委員會提昇國人法治教育之可能：

對調解民眾採先說明後引述法條規定作法，以協助對事件內容與

法條規定漸次接軌認知。

調解委員會若就利害關係衡平曉諭兩造，寓法治教育於調解中，則國人之法治素質，亦可透過調解事例，累積增長。

如鄉鎮市調解條例第 22 條³¹對調解委員調解態度訂有明文，上述鄉鎮母子雙死亡車禍，据悉係要求對造以本票支付，按本票若轉手給第三人，發票人不能對抗善意受讓與之第三者。尚需負對被害人強制履行其賠償之責任，雙重負擔對法律知識相較弱勢的對造，有武器不平等的闕漏。

四、為防免以合法之調解掩飾意圖不為給付之非法，建議緩起訴年限建議增為 5 年。

因緩起訴為 1 至 3 年之猶豫期間，上述案例有分期 5 年攤還，若超過 3 年不在償還，又無財產可供強制執行，又已逾緩起訴之猶豫期，則該調解求償無門。

第二節 婚姻與妨害性自主

結婚係男女為將來永久共同生活所訂定的契約，其因結婚而生的關係，稱為婚姻。所以婚姻係存在於男女之間，婚姻制度受憲法保障，而由民法形成之，其違反公序良俗無效，因係為契約，在法律上為一種法律關係，在配偶相互間及對外發生一定的法律效果，如同居、貞操、扶養，並受侵權行為法的保護。³²

婚姻與性的關係在違背善良風俗加害他人的案例中，最為突出，而此顯與傳統道德觀念有關³³，本文所舉案例即為干擾婚姻關係如通

³¹ 調解委員應本和平、懇切之態度，對當事人兩造為適當之勸導，並徵詢列席協同調解人之意見，就調解事件，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和。

³² 王澤鑑，法學入門-民法概要，三民書局，頁 629，2004. 12.

³³ 王澤鑑，侵權行為法，基本理論-一般侵權行為，三民書局，頁 331，2008. 3.

姦、因通姦而引發之洗門風爭議；另外，對性自主的侵害，未必有婚姻關係，亦為侵權行為所保護，並納為探討。

第一款 通姦與洗門風

婚姻與家庭為社會形成與發展之基礎，受憲法制度性保障（參照釋字第 362 號、第 552 號解釋）。婚姻制度植基於人格自由，具有維護人倫秩序、男女平等、養育子女等社會性功能，國家為確保婚姻制度之存續與圓滿，自得制定相關規範，約束夫妻雙方互負忠誠義務。性行為自由與個人之人格有不可分離之關係，固得自主決定是否及與何人發生性行為，惟依憲法第二十二條規定，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，始受保障。是性行為之自由，自應受婚姻與家庭制度之制約。³⁴

婚姻關係存續中，配偶之一方與第三人間之性行為應為如何之限制，以及違反此項限制，應否以罪刑相加，各國國情不同。我國所訂「通姦」罪責，其犯罪之特別要件有二：一為犯罪主體須為有配偶之人，一為須有與人通姦的行為。有配偶而與人通姦者，觸犯刑法第 239 條前段之通姦罪；與配偶和姦之第三人，觸犯刑法第 239 條後段之相姦罪，兩者均係侵害他人的法益，干擾正常的性生活秩序，足以破壞社會上的善良風俗，依法可處 1 年以下有期徒刑。

為免此項限制過嚴，同法第 245 條第 1 項規定通姦罪為告訴乃論，以及同條第 2 項經配偶縱容或宥恕者，不得告訴³⁵。告訴乃論之罪，其告訴不僅是發動偵查之原因，且為訴訟要件，若有欠缺即無法追訴、處罰。告訴人之告訴，只須指明所告訴之犯罪事實及表明希望訴追之意思，即為已足。其所訴之罪名是否正確或無遺漏，在所不問。³⁶是故實務上常見以和解之方式交換有告訴權之配偶不要提出告訴或

³⁴ 釋字第 554 號解釋

³⁵ 釋字第 554 號解釋

³⁶ 最高法院 73 年台上第 5222 號判例

撤回告訴，以避免通姦罪之刑事責任。

一、通姦-妨害家庭事件：

(一) 案情事實：

聲請人甲與對造人乙（即聲請人之夫）為夫妻關係，0年0月間因發現對造人丙與其夫乙有暗通款曲之姦情，且未共同分擔家庭生活開銷及未成年子女教育費用，聲請人恐對造人丙介入其家庭，破壞其夫妻感情生活，遂向某調解委員會聲請調解。

(二) 調解結果：

調解會受理本件聲請後，即排定調解期日，通知兩造到場，經協商達成共識，調解成立並製成調解筆錄，調解書送法院核定：

1. 對造人乙願自0年0月0日起，按每月於就職公司撥薪日5日內支付聲請人新台幣0萬元正（現金支付），作為幼兒丁之生活教育費用至成年滿20歲為止。
2. 對造人丙保證從此而後，斷絕與聲請人之夫乙之往來關係，如有再犯妨害家庭之情事，願負法律責任。
3. 聲請人願拋棄對造人間0年0月0日前涉嫌妨害家庭之刑事告訴權暨民事其餘請求權。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

就民事責任部分，因故意或過失不法侵害他人權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任；又不法侵害他人基於父、母、子女或配偶關係之身分法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第184條、第185條、第195條第3項訂有明文。又通姦破壞夫妻間之共同生活

而非法之所許，2002.12.17. 司法院大法官會議第 554 號解釋，其要旨為「通姦罪不違憲，通姦罪是維護婚姻、家庭制度及社會秩序所必要」³⁷。

刑事責任部分，按刑法 239 條規定，有配偶而與人通姦者，處 1 年以下有期徒刑。其相姦者，亦同。該罪為告訴乃論之罪，僅配偶得提起告訴，刑法第 245 條第 1 項及刑事訴訟法第 234 條第 2 項可資參照。又倘配偶縱容或宥恕者，不得告訴，刑法第 245 條第 2 項亦訂有明文。

因此本案若循法律途徑，甲得對乙、丙提起刑事通姦及相姦告訴，因其為告訴乃論之罪，故甲須於知悉犯罪人起 6 個月內為之，逾時則不得提起。

至民事損害賠償方面，甲得依民法第 184 條、第 185 條及第 195 條第 3 項對乙、丙連帶請求財產上及非財產上之損害賠償（即慰撫金，係因雙方社經地位而量訂），以填補損害，惟應注意侵權行為自知悉損害及賠償義務人 2 年之消滅時效，逾時他方得為時效抗辯。

2. 檢討意見：

本案調解成立，對造人丙保證從此而後，斷絕與聲請人之夫乙之往來關係，如有再犯妨害家庭之情事，願負法律責任。聲請人願拋棄對造人間 0 年 0 月 0 日前涉嫌妨害家庭之刑事告訴權暨民事其餘請求權。

本案對造人所論及之法律責任，即為刑法第 239 條所訂之通姦罪。根據媒體 2009.3.13. 報導，女星潘越雲被抓姦在床，引發社會爭議不斷。台大教授陳昭如暨台大教授兼婦女新知基金會董事長范雲表示，部分女性委請徵信社抓姦，如果成功告贏，通姦罪最高刑期只有 1 年，如果抓姦不成，女性反而被告妨害秘密、入侵民宅、

³⁷ 張苑真，台灣婦運的外遇與婚姻論述-以通姦除罪化議題為例（1990-2003），清華大學社會所碩士論文，頁 4，2004.

妨害自由等罪，非法監聽一項，刑期就是3年以下。

律師尤美女說，目前許多通姦案件，多數太太都會撤銷對丈夫的提告，卻保留對第三者的告訴。顯示通姦罪無論是處罰女性的第三者、還是懲罰發生外遇的太太，結果都只懲罰了女性，凸顯刑事通姦罪罰的不合理性³⁸。但「通姦罪」在民法未作通盤配套修正前，也是爭取「贍養費」不得已的工具。

二、洗門風

過去傳統社會，因為個人過失，造成對方名譽損失或傷害，尤其是男女之間越矩行為，為了彌補所作的行為都可以叫做『洗門風』，對方怎麼懲罰就照著辦；民俗專家說，「洗門風」是早期台灣社會一種道德制裁的手段，專門懲罰破壞婚姻和名譽的人，但事後不能追究責任。³⁹

（一）案情事實：

根據媒體報導，相對人甲和聲請人乙是兒時玩伴，一個多月前兩人泡茶時，乙發現甲面對丙神情曖昧，且鄰居指稱兩人經常同車出遊，懷疑他們關係不尋常。乙於是找徵信社業者在丙手機和轎車上偷裝竊聽器和衛星定位發報器，2007年8月0日晚，丙開車出門，徵信社發現丙車停在0交流道附近0廟停車場，乙和徵信社人員趕到，甲和丙通姦之事證人贓俱獲。但因甲放話被仙人跳，引起乙不悅。

³⁸ 記者劉開元，台北報導，聯合晚報A6版，2009.3.13.

³⁹ 『洗門風』的方法可有很多種，從最基本：

「請菸」或是請全村的人「吃檳榔」、「包紅包」、「辦桌」或是「換廟宇門檻」刻上自己名字，讓千人踩、萬人跨，都是種方法，但如果犯下嚴重傷害對方，尤其是發生通姦時，就得要請戲團公演，甚至還要在戲棚上貼上紅布條寫著，「某人與何人的妻子通姦，謹此公開致歉。」民俗專家黃文博還表示，「比較嚴重的，就是請戲，在廟前請布袋戲來向被害人道歉。」；用『公開方式』告訴大家「我錯了!!」，就是所謂的『洗門風』，傳統做法，如同現今法律上的回復名譽。

民俗專家指出，「洗門風」源自早期社會重視女生貞操，如果女子嫁人，被發現不是處女，除了要坐轎回娘家，女方家要準備金紙、鞭炮和蠟燭到男方家洗門風，表示道歉。

演變到現在，就是一方做錯事，另一方要求公開道歉，不論通姦、偷竊或者毀謗別人，都要公開受罰昭告世人。

請參閱 <http://tw.knowledge.yahoo.com/question/question?qid=1608071506371>，2008.7.15.

經向 0 縣 0 鄉公所及當初參與多次協調的 0 鄉 0 縣議員查詢，其擔任聲請人代表（亦為聲請人親戚）與相對人代表 0 鄉老鄉長等，雙方經協調後，共識以鄉下傳統洗門風方式和解，相對人父親亦一口答應由相對人跪在市場 3 小時賠罪，並分送香菸、檳榔給路人，幫聲請人「洗門風」。

本案於是年 9 月 0 日，在該縣該鄉零售市場，上午 7 點相對人甲跪在水果攤前，雙手握拳低頭長跪 3 小時後，並捧著裝滿檳榔的盤子開始沿街分送鄰居。

（二）調解結果：

1. 由 0 縣 0 鄉 0 縣議員擔任聲請人代表（亦為聲請人親戚）與 0 鄉老鄉長擔任相對人代表等，雙方經協調後，共識以鄉下傳統洗門風方式和解，相對人父親亦一口答應由相對人跪在市場 3 小時賠罪，並分送香菸、檳榔給路人，幫聲請人「洗門風」。
2. 雙方經協議後，在 0 縣 0 鄉調解委員會立下調解書，並經雙方簽名後，依規定報送法院核備。
3. 法院以調解內容，「洗門風下跪部分，動用私刑，違背公序良俗」，不予核定。該調解不予核定為自始無效。

（三）相關評析：

1. 法律責任：

當事人在鄉鎮市調解委員會中所達成之調解（和解）條件不適法，洗門風要求下跪違背公序良俗，且似有違反故意侵權行為之債不得抵銷之禁令：

- （1）依民法 72 條規定「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者為無效」。又依鄉鎮市調解條例第 26 條規定要以，鄉、鎮、市公所應於調解成立之日起 10 日內，將調解書及卷證送請移付或管轄之法院審核。法院因調解內容抵觸法令、違背公共

秩序或善良風俗或不能強制執行而未予核定者，應將其理由通知鄉、鎮、市公所。

本案法院以調解內容，「洗門風下跪部分、動用私刑，違背公序良俗」，不予核定。該調解不予核定為自始無效。

私刑為自力救濟，除非正當防衛，否則非為公權力之運作，國家不能用為處分之依據。或可解為聲請人故意要求下跪，以非國家公權力之刑罰，不法侵害相對人之人格法益，蓋人格權是存在於權利主體身上的權益，保障了人的尊嚴與人格不受侵犯，人格權的保護是侵權行為法的基本功能之一。

- (2) 當人格權受侵害或有受侵害之虞時，得依民法 18 條第 1 項規定，請求法院除去其侵害，有受侵害之虞者，得請求防止之。但本案相對人甲，對公開跪地道歉分送檳榔等要求，並未請求防止亦未要求法院除去其侵害，更無依民法 195 條第 1 項規定等請求慰撫金賠償之主張。甲未就人格權提出主張除去或請求防止，概以通姦罪依目前刑法§239 規定，科處一年以下有期徒刑之罪責；又該罪責依刑事訴訟法§234Ⅱ，惟配偶可以告訴；且依§245Ⅱ規定，被害人乙若事後宥恕，亦不得告訴。或可解為相對人甲為求被害人乙宥恕，俾可逃過刑事法律之罪責。

- (3) 惟聲請人乙似有民法第 339 條所定，違反故意侵權行為之債不得抵銷之禁令。

- (4) 另一方面本案是否確有通姦之事實，如果沒有洗門風，被害人亦有法定權利可資救濟：

聲請人乙因鄰居指稱相對人甲與其配偶丙有染，乙於是找徵信社業者在丙手機和轎車上偷裝竊聽器和衛星定位發報器，甲和丙通姦之事證人贓俱獲。

按婚姻為一男一女以終生共同生活為目的，而為法律所承認

的結合，夫妻間互負一定之義務，其中最重要的是忠實與貞操義務，因此，若配偶之一方違背此項義務而與他人通姦者，除負刑事責任（刑法第 239 條通姦及相姦罪責）外，受害之配偶尚得請求離婚（民法第 1056 條第 1 項）。

另因婚姻關係具有人格利益，故干擾他人婚姻關係者，除侵害被害人之親屬權（或配偶權）外，尚侵害被害人之人格，被害人感到悲憤、羞辱、沮喪、受人非議恥笑，其情形嚴重者，就現行法規定而言，與名譽遭受侵害最為接近，故在解釋上，可認為係名譽權遭受侵害，故被害人得依民法第 195 條第 1、3 項規定，就非財產上損害請求相當金額的賠償。⁴⁰

(5) 法院不予核定調解案之救濟：

本案以下跪為動用私刑，違背公序良俗，法院不予核定，為自始無效之調解。

雖雙方以洗門風為和解內容都有共識，且已執行完畢，但該私下和解亦為契約，契約亦不得違背公序良俗，故該和解亦為無效。

本案應可依民法第 184 條第 1 項及第 195 條第 1、3 項規定，就侵害聲請人之配偶權以及名譽權等非財產上損害，請求相當金額的賠償作為調解的內容。

(6) 至調解與和解相同與相異處：

調解是不是和解，各界有不同的看法，茲分從程序面以及實質面來加以探討：

a. 從程序面看，調解非和解，需法律為其依據：

按調解屬於訴訟外紛爭解決機制，因並非司法權的作用，要成為司法裁判機制的外圍配套措施，具有司法裁判的效果，必須另有法律依據；如民事訴訟法、鄉鎮調解條例、

⁴⁰ 王澤鑑，干擾婚姻關係與非財產損害之賠償，民法學說與判例研究第二冊，三民書局，頁 306，2002.3

消費者保護法、耕地三七五減租條例、公害糾紛處理法等。民法第 736-738 條規定的和解，屬於私人間的「契約」性質，只要雙方當事人約定互相讓步以終止爭執，或防止爭執發生因而所訂訂的契約即可，原則上無需任何司法權或行政權之介入或協助。

而調解是一種法定機制，具有法定效果，相對的亦受到相關法源的限制，不能逾越相關法律規定的範圍，故對調解人員的資格、調解程序的進行、調解的內容等，法律上都要加以規範，方可保證一定的品質與效力。

和解係出於自發性及自願性，其和解人員的資格、和解程序的進行、和解的內容等，對於和解的結果影響不大，只要雙方當事人願意，即不必加以任何限制。⁴¹

b. 從實質面看，調解即等同和解：

訴訟上和解，為訴訟繫屬中在受訴法院或受命法官前，約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生，並以終結訴訟全部或一部為目的之和解，稱為訴訟上和解，其本質與民法上的和解無異。⁴²

法院的調解，除依民訴第 403 條第 1 項規定應於起訴前強制調解外，依 404 條第一項規定當事人亦得於起訴前，聲請法院調解。調解是基於雙方當事人之合意，以自治方式解決私人之紛爭，因此應該受該合意之拘束。故依 404 條第 2 項，倘有起訴前應經調解之合意，而當事人之一方逕行起訴者，經對方抗辯後，視其起訴為調解之聲請。

又有關訴訟上和解之效力，以和解成立時應作成和解筆錄（民訴第 397 條第 1 項），並具有與確定判決同樣的效力

⁴¹ 黃明陽，我國行政機關 ADR 制度之理論探討- 以行政調解制度為中心（上），政大法學評論第 89 期，頁 17-18，2006. 2.

⁴² 林宜君，永然文化，和解 智邦生活館電子報，2004. 1. 14，請參閱 <http://enews.url.com.tw/archiveRead.asp?scheid=24557>

（民訴第 380 條第 1 項）。因為訴訟上和解與確定判決具有同一效力，也因此可以以和解筆錄對被告強制執行。⁴³至調解的效力，以調解成立者，與訴訟上和解有同一之效力（民訴第 416 第 1 項），又和解成立者，與確定判決有同一之效力（民訴第 380 條第 1 項）。

2. 檢討意見：

聲請人乙寧捨法律保障與救濟，而就傳統私刑以對待對造，對造也允諾，兩造私了的作為因侵害人格尊嚴違背公序良俗仍為無效，其婚姻亦於洗們風翌日即簽字離異破裂，這樣的結果意味法律規範與社會期待有不盡符合之處，是亟應探索的議題。又本案若是通姦除罪，相對人乙會不會接受洗門風的要求，亦值探討。

第二款 妨害性自主

所謂妨害性自主，是指對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交者，刑法第 221 條訂有明文。

在舊法時代對婦女用強暴、脅迫等違反其意願之方法使其與自己發生性器官接合行為者為強姦，惟修法後，強姦罪已改為強制性交罪。⁴⁴

一、妨害性自主事件-已成年

（一）案情事實：

按聲請人於聲請調解書作筆錄如次：

2008 年 12 月 0 日聲請人甲男（1984 年生）回電給對造人乙女（1987 年生），相約某市火車站，再以機車載對造到丁工專陪其上課至下午 0 時，聲請人甲男稱對造答應其去賓館，是男女朋友心甘情願，對造乙女並請同事代其上下午 5 點的班，到賓館門口，聲請人甲男並因怕錢不夠請對造乙女向賓館問好價錢 250 元 2 小時然後進去。

⁴³ 林宜君，同註 9

⁴⁴ 刑法第 10 條第 5 項參照

聲請人甲男稱對造乙女洗澡時皮包攜入浴室卸妝，上廁所時亦未關門，並未如對造所稱拿其皮包內 8000 元。惟對造與聲請人離開賓館去加油時，對造人乙女從皮包拿 400 元借給聲請人甲男。

(二) 調解結果

兩造於 2008.12. 月間因妨害性自主（侵權部分）於戊鄉調解委員會調解成立，條件如次：

1. 兩造就妨害性自主部分，聲請人向對造人表示歉意，願意賠償新台幣 132,000 元。
2. 交付方式：於 2008.12 月 0 日 給付新台幣 132,000 元。
3. 對造同意不予追究刑事部份
4. 兩造其餘請求權均拋棄。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

已成年未婚男女相姦，所涉及刑責不符調解規定。

本案若以刑法第 221 條強制性交論罪，因雙方俱已成年，非屬告訴乃論，刑事追究與否非當事人可自主決定，刑事部份不符調解規定。本案若兩造就刑事部份同意不成立不追究，甲男之行為仍應負民事損害賠償責任。

乙女可依民法第 184 條第 1 項主張其身體權及貞操權、名譽權等人格權受侵害，主張依民法第 213 條甲男給予損害賠償、並得依第 195 條第 1 項以非財產上損害，請求賠償相當金額之慰撫金。

2. 檢討意見：

本案調解成立，調解因為當事人雙方合意即可，惟就法律實現公平正義角度來看，乙女所稱之妨害性自主、偷竊皮包財物等，皆未經調查證據，亦未有攻擊防禦之辯論主張，即驟以其一方之辯稱而為速斷，過程似嫌不夠周延。

(1) 本案被害人即對造人乙女若屬允諾，可以阻卻違法，是各國

共通的原則，使個人可以自由決定處理其身體及財產，惟承諾需不得違背強制或禁止規定。

(2) 又明知有某具體危險狀態存在，而自甘冒險為之，則不得請求過失侵權行為損害賠償，即所謂與有過失。⁴⁵

二、妨害性自主事件-未成年⁴⁶

(一) 案情事實：

甲女早婚（現年 31 歲）生乙女（現為國二生，未成年），甲女因故與夫丙離婚，乙女約定由母監護，後甲女再與丁男結婚，婚後再生戊男，再婚後夫妻感情甚篤現住○○市，夫妻兩人均有正常工作，但均為輪班工作，常需夜間工作，乙女因早熟長得亭亭玉立，甲女因照顧乙女有事實上困難，兼乙女已成長為少女與繼父丁男情況略為尷尬，故將乙女寄養在宜蘭外婆家，由外祖母照顧就近就讀國中，乙女經由網路結識己男（33 歲），嗣於 2006 年暑假間，乙女因至母親家中，經由網聚，乙女與己男在乙女母親○○市家中發生兩党性關係，暑假結束後，乙女返回宜蘭就學，己男利用周休兩日前往宜蘭會乙女，並與乙女在外婆家發生性關係，惟外婆發覺情況有異，報警隨案送檢方交保，己男並於警、檢訊中自白事實經交保候傳。己男與甲女及丁男（繼父），隨後約至○○事調解會調解。

(二) 調解結果：

1. 己男由母親陪同約乙女母親甲及其夫丁男共同至○○市調解，經調解委員及秘書於 2006.9. 會同處理，甲女要求己男賠償 100 萬慰撫金，經分析前述法律關係，並了解兩方經濟狀況，己男比乙女母親甲還大兩歲，但業務員收入不豐亦積蓄有限，母親為賣菜小販亦非富足。甲女與其先生丁男，雖有工廠工作，但亦非十分富有。經勸導甲女同意減為 60 萬，己

⁴⁵ 王澤鑑，侵權行為法第一冊：基本理論，一般侵權行為，三民書局，頁 273，2008.3.

⁴⁶ 2007 年調解法治座談會，法務部編印，頁 16-17

- 男及其母願盡力籌款，約期款籌足再約調解。
2. 其後經調解人員聯繫，己男及母親稱，已籌得 20 萬，願以該 20 萬與甲女和解。經約期調解並囑將已籌足款換銀行支票再行到會調解。
 3. 2006.11 經調解人員勸導「得饒人處且饒人，多作功德為子女蓄福之觀念」，最後甲女同意以 20 萬元，雙方達成民事和解，並於調解書記載「願同意承審法官酌情減輕己男刑責」。
 4. 最後調解成功時，己男已接獲檢方提起公訴之起訴書，並發現己男賠償賠款的支票抬頭為己男之妹，並由其妹背書轉讓，兄妹情深。另甲女經得其後夫丁同意將乙女接回其所居住之 00 市家中，俾免隔代教養，有利乙女，甲女並當場取得民事和解慰撫金。

(三) 相關評析：

1. 法律責任：

(1) 己男與未滿 16 歲乙女妨害性自主罪嫌刑事責任為公訴罪不能調解，民事損害賠償部份，得請求調解：

己男姦淫未滿 16 歲乙女，係違背第 184 條第 1 項前段不法侵害乙女的人格權（身體、名譽、貞操），又係違背第 184 條第 1 項後段故意以背於善良風俗加損害於人，以及第 184 條第 2 項違反刑法第 227 條保護他人的法律。⁴⁷

惟依刑法第 229 條之 1 未滿 18 歲之人犯刑法第 227 條之罪，需告訴乃論。本案己男為 33 歲之成年人，不符刑法第 229 條之 1 規定，為公訴罪。依刑法第 227 條第 3 項規定，應為處 7 年以下有期徒刑之罪行。

依鄉鎮市調解條例第 1 條規定，請求調解之事項為民事事件及刑事告訴乃論事件。本案刑事部份係公訴罪不得請求調

⁴⁷ 王澤鑑，同註 17 書，頁 82

解，惟民事部份關於損害賠償，則符合得請求調解之事項。

(2) 己男之行為應負民事損害賠償責任：

貞操權的侵害在於其違反性的自主，故得依被害人出於本意的允諾而阻卻違法，惟未滿 16 歲者所為的允諾無效。⁴⁸ 侵害貞操亦構成對身體、名譽或自由的侵害，本案乙女之母甲可依民法第 195 第 1 項規定向己男請求慰撫金賠償其所受損害。

2. 檢討意見：

由於年輕女孩思慮不周，又值叛逆期，無法為自己的行為負責，所以法律特別予以保護，明白規定若與十四歲上未滿十六歲少女發生性關係，不論該少女有無同意，都認為已成立了妨害性自主罪。（依刑法 227 條第 3 項為 7 年以下有期徒刑的罪責）

乙女未滿 16 歲即與己男因網聚而受略誘發生性關係，乙女之母甲女因再婚疏於管教，惟本案侵害少女貞操權是一生的缺憾，僅取得民事和解慰撫金 20 萬，卻同意調解書記載「願同意承審法官酌情減輕己男刑責」。若對照道路交通事故因死亡公訴和解成立，請求從輕量刑，其賠償案例多為 150 萬-250 萬元間，國人對貞操之觀念似乎較歐美國家保守，然對貞操權之評價又似乎遠低於生命權之價值。

第三款 本節小結

一、調解不僅當事人雙方合意，法律公平正義實現亦應衡量：

上述 2 妨害性自主案例，一為雙方俱為成年之學生，男方在調解書上稱是男女朋友心甘情願，事後女方辯稱非自主同意且遭對方竊取皮包內財物。一為因網聚而略誘未滿 16 歲少女發生性關係。前者，本案雖可能與有過失，惟俱悉男方為免刑責，家長同意賠償 132,000 元。後者，略誘未成年少女僅獲賠償 200,000 元，被害少女母親在調

⁴⁸ 王澤鑑，同註 17 書，頁 143、144

解書尚同意記載「願同意承審法官酌情減輕己男刑責」，似口袋只要有蘋果就好，法律特別訂定保護未成年性自主權之良法美意失所附麗。是以法學素養之提昇，法治教育之加強，應從學校從社區從家庭從輿論媒體全面推進。

二、寧捨法律保障與救濟，而就傳統私刑以對待對造，意味法律規範與社會期待有不盡符合之處：

洗門風的案例，聲請人乙寧捨法律保障與救濟，而就傳統私刑以對待對造，對造也允諾，兩造私了的作為因動用私刑違背公序良俗仍為無效。

調解結果逸脫於法律規範之外，固有調解制度程序上的不足不周處，但實體上法規範難以救濟之不周延，是根本癥結之所在。

本案若是規範通姦之刑責除罪，聲請人乙沒有刑責以待的威脅，應不會接受洗門風的要求。

本（2009）年4月民法增訂1052之1條規定，離婚經法院調解或法院和解成立者，與確定判決有同一效力。雖通姦尚未除罪，惟不用證據確鑿，雙方可以協議調解離異，若兒女監護權、贍養費、撫慰金等的民法親屬篇配套配合修改，當事人或稍可撫平其被侵害婚姻配偶權的不滿與不平。

三、洗門風與冥婚同為法院不核定，但其不核定內容與效力不同：

洗門風因動用私刑違背善良風俗法院不予核定，即便私下和解一者仍為不合法，另者兩造據報載仍時有衝突，洗門風並未能真正撫平受創者。

冥婚雖法院因無法強制履行亦不予以核定，然其不但符合民間舊慣，且該和解既未違法亦未違背公序良俗，仍為合法有效之契約行為。

法律責任		冥婚	洗門風
法院核定		冥婚固屬民間習俗，惟並不具法律效力，且婚約不得請求強迫履行，故調解書不予核定	洗門風下跪部分，動用私刑，違背公序良俗，不予核定
調解結果	法律效果	已成立民法上之和解契約	違背公序良俗
	調解內容	加害人年滿25歲娶被害人牌位為妻	加害人在市場下跪2小時並分送香菸檳榔給商家路人
	執行情形	加害人尚未屆滿25歲	已履行完成
相關評析	<p>冥婚固屬民間習俗，惟並不具法律效力，且婚約不得請求強迫履行；然婚約雖不得請求強迫履行，但也有可能成立，只是不能強迫而已；故本案若甲男年滿25歲未依約與乙女之靈位牌舉行冥婚時，乙女之父丙男也可就其不履行，依民法第195條第1項請求精神上損害賠償。</p>		<p>1. 聲請人乙寧捨法律保障與救濟，而就傳統私刑以對待對造，對造也允諾，兩造私了的作為因侵害人格尊嚴違背公序良俗仍為無效，其婚姻亦於洗門風翌日即簽字離異破裂，這樣的結果意味法律規範與社會期待有不盡符合之處，是亟應探索的議題。又本案若是通姦除罪，相對人乙會不會接受洗門風的要求，亦值探討。</p> <p>2. 另「登報道歉」與「下跪」仍有不同。</p> <p>(1) 「登報道歉」日前已有挑戰為強迫別人說對不起，其對「人格權侵害」及作為「精神上損害</p>

		<p>賠償」之手段是否適當：大法官會議做出釋字第 656 號解釋，宣告該條規定沒有違憲。司法院秘書長指出，所謂回覆名譽之適當處分，如屬判決命加害人公開道歉，而未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴情事者，就沒有違背憲法比例原則，也不抵觸憲法對不表意自由的保障。⁴⁹</p> <p>惟大法官許宗力提出部分不同意見書要以、以強迫登報公開道歉作為「回復名譽之適當處分」之一種，明顯不是在對雙方基本權盡可能兼顧，盡可能都傷害最小的前提下，所作出之適當調和。因受害人一旦贏得侵害名譽訴訟，通常勝訴判決本身就已還其公道，回復其名譽。如考量個案情形，為回復名譽，而有進一步讓勝訴判決廣為周知之需要，則充其量採取諸如由法院判令敗訴之加害人負擔費用，刊載澄清事實之聲明，或被害人勝訴判決之啟事，或將判決書重要內容登報等手段，即為已足，因為這些手段，都是既可以達成回復被害人名譽之目的，又不至</p>
--	--	---

⁴⁹ <http://blog.roodo.com/warabi/archives/8631351.html> 2009. 9. 24.

		<p>於對加害人之不表意自由、人格權與良心自由等構成侵害的兩全其美手段。⁵⁰</p> <p>(2)「洗門風」文史工作者表示是要藉著公開的道歉儀式來恢復受害者的名譽；法律界人士表示，「洗門風」其實是一種近乎私刑的道德制裁。⁵¹</p> <p>南方朔的研究指出，根據美國威廉瑪麗學院教授布朗(Richard Maxwell Brown)的研究，「私刑」的定義是「未經適法程序，即將真實罪犯或認為的罪犯加以懲罰的一種習俗或習慣。」⁵²</p> <p>3. 洗門風要求在市場公然「下跪」，該下跪非為我國法律規定適法之行為，較之「登報道歉」不但對加害人之不表意自由、人格權與良心自由等構成侵害，且更甚一層對加害人之身體自由亦加以侵害。法院當無核定之理，若通姦除罪尚為我國國情所不許，本文以為修訂民法相關賠償補償法條，或可稍事彌補被害人心理人格之受創，期可俾免洗門風下跪等逸脫法紀律之事件再重演。</p>
--	--	---

⁵⁰ 釋字第 656 號解釋部分協同意見書 大法官 許宗力

⁵¹ <http://jackyispig.spaces.live.com/blog/cns!F97902EF2942F4E4!724.trak2>

⁵² <http://blog.udn.com/karl6406/2067802> 2008/07/22

第三節 基隆客運公司勞資爭議

勞資關係包括雇主與勞工間個別勞資關係以及勞工團體與雇主或雇主團體間之集體勞資關係，集體勞資關係中的協商權與爭議權，核心目的都是透過協商建構勞資關係以及勞動條件，進而簽訂團體協約，以共謀事業之生存發展。

台灣於 1984 年 8 月 1 日公佈施行勞基法，1987 年 7 月 15 日宣布解嚴，在此之前，台灣地區勞資糾紛所適用者多為「動員戡亂期間勞資糾紛處理辦法」，規定動員戡亂期間，均得呈准設置該地區「勞資評斷委員會」，隸縣市政府（該辦法第 2、4 條參照），雇主或工人在未經「勞資評斷委員會」評斷以前不得因任何勞資爭議停業、關廠或罷工、怠工（第 7 條），勞資評斷委員會之裁決任何一方有不服從時，主管機關得強制執行（第 8 條），該辦法施行之 40 餘年間，勞資爭議處理法所能發展之空間極為有限。⁵³ 1988 年 6 月 17 日「勞資爭議處理法」經立法院修正三讀通過，同年 6 月 27 日公佈實施，該辦法亦經廢除，自此我國之勞資爭議處理制度始由「非常體制」回歸到「正常體制」，雇主或雇主團體與勞工或勞工團體發生勞資權利事項、調整事項爭議時，可適用調解、仲裁等程序。⁵⁴

有關勞工的團結權、團體交涉權（團體協商權）和團體行動權（包括爭議權等）等權利，我國憲法所規定者計有第 14 條人民有集會結社自由，第 15 條人民之生存權、工作權及財產權，應予保障，以及第 154 條勞資雙方應本協調合作原則，發展生產事業。勞資糾紛之調解與仲裁，以法律定之等。茲以憲法第 15 條所規定之基本權利屬個人權性質，與結社自由基本權不同，其權利內容並不包含「集體性權利」，而勞動基本權本質上必然帶有集體性質，與生存權、工作權之

⁵³ 蔡炯燉，試論我國勞資爭議之仲裁制度，月旦法學 14 期，頁 21，1996. 6. 15.

⁵⁴ 劉志鵬，權利事項勞資爭議與法官造法機能 - 以最高法院判決為檢討對象，月旦法學 14 期，1996. 6. 15.

性質有所差異，故憲法所列舉之基本權無法找到依據的情況下，勞動基本權僅能退而求其次引用第 22 條：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」，即所謂概括基本權之規定。

我國工會法賦予勞工組織工會之團結權，俾以為集體勞資關係中之當事人，以團結勞動力作為勞資協商之談判籌碼。團體協約法則在規範僱主或有法人資格之僱主團體，與有法人資格之工人團體，以規定勞動關係為目的所締結之書面契約。⁵⁵而所謂的團體交涉權，是用為保障勞工團體與雇主或雇主團體，以達成有關勞工的待遇或勞資關係的遊戲規則之合意為主要目的，所進行之交涉。⁵⁶至勞資爭議處理法，則用為規範雇主或雇主團體與勞工或勞工團體發生勞資爭議時適用，有調解、仲裁、強制執行、罷工等程序。

在本（2009）年 6 月 5 日勞資爭議處理法新修訂通過以前，該法自 1988 年修正以後，我國台灣地區固然有一些重大之勞資爭議事件，但真正進入仲裁程序的為數不多，又雖然我國勞資爭議處理法規定進入仲裁程序的途徑有 3 種⁵⁷，但至 1992 間發生之 5 件都是由主管機關以情節重大交付仲裁，這 5 件分別是 1988 年苗栗汽車客運公司勞資爭議案、新營汽車客運公司勞資爭議案、1989 年台達化學工業公司勞資爭議案、台灣航勤公司高雄分公司勞資爭議案，以及 1992 年間基隆汽車客運公司勞資爭議案，這 5 件當中只有後 2 件，經勞工行政主管機關召集組成之仲裁委員會作成仲裁，前 3 件，在作成仲裁前當事人及自行達成和解或因訂定團體協約而終結⁵⁸。其中基隆客運公司案，完整經歷調解、仲裁、強制執行駁回、罷工（爭議行為）以

⁵⁵ 團體協約法 第一章第一條

⁵⁶ 王能君「日本團體交涉權與團體行動權」- 收錄於「行政院勞工委員會」知識專區-各國集體協商概況 http://cb.cla.gov.tw/content/km/km02_01_01.php?majcidx=7&sn=66

⁵⁷ 仲裁程序之發動：調整事項之勞資爭議，調解不成立者，1. 經爭議當事人雙方之申請，應交付勞資爭議仲裁委員會仲裁。2. 主管機關認為情節重大有交付仲裁之必要時，得依職權交付仲裁，並通知勞資爭議當事人。3. 調整事項之勞資爭議，經當事人雙方同意，得不經調解，逕付仲裁。（勞資爭議處理法第 24 條）

⁵⁸ 蔡炯燉，試論我國勞資爭議之仲裁制度，月旦法學 第 14 期，頁 20，1996.6.15.

及訴訟等程序，暴露許多現行法上的不足，雖新近新修訂之勞資爭議處理法已就其中調解與仲裁部分較過去更務實合理之建議部分納入，惟本文仍將基客案當時相關案情事實、調解結果及學者專家之評析簡要歸納如次，藉供新舊法制與實務運作比對研究參酌。

一、案情事實：

(一) 法律事實及仲裁主文

1992年4月間基隆客運員工要求調整津貼、獎金等，不獲資方回應，罷工68天，資方解僱146名員工，主管機關交付仲裁，資方不履行仲裁判斷，勞方聲請強制執行。

1. 勞方之請求調整：(1)里程津貼(2)保養獎金(3)內勤人員薪資。
2. 資方之主張：應視營運狀況如何，再作調整，且罷工不合法。
3. 仲裁主文：

- (1)勞資雙方應依勞資爭議處理法第7、第8條規定，在仲裁書送達7日內全面恢復正常營運。
- (2)仲裁期間資方應依法給付勞方工資。
- (3)有關勞方所提里程津貼、保養獎金、內勤薪資3項調整事項，勞資雙方應於3個月內提出具體理由及數據等有關資料以供仲裁。

(二) 強制執行及抗告駁回

因資方未履行仲裁書主文所載事項，1992年8月7日基客工會依勞資爭議處理法第37條第1項聲請台北地院強制執行，1992年8月台北地院裁定駁回基客工會之聲請，台北地院81年仲裁字第4號裁定，駁回之主要理由為：

1. 仲裁書主文第1、第2項與本件爭議標的無關
2. 仲裁書主文第3項顯未就爭議標的為仲裁，且所謂「具體理由」及「數據」意義並不明確，性質上不適於強制執行。

基客工會不服，於1992年9月10日提出抗告，台灣高等法院於1992年10月裁定駁回抗告，駁回理由與台北地院駁回理由相若（台灣高等法院81年勞抗字第4號裁定），本案經告確定。

二、調解結果：

案經調解2次，1992年5月19日台北縣政府召開第1次調解委員會議，5月29日5位調解委員受指派赴公司了解狀況，第2次調解委員會議失敗，調解不成立。

三、相關評析：

整個案子概可分為「調解」、「仲裁」、「強制執行」、「罷工展開」、與「司法訴訟」等階段，本文僅就「調解」、「仲裁」與「強制執行」等相關勞資爭議處理法部分予以探討。

（一）當事人問題：

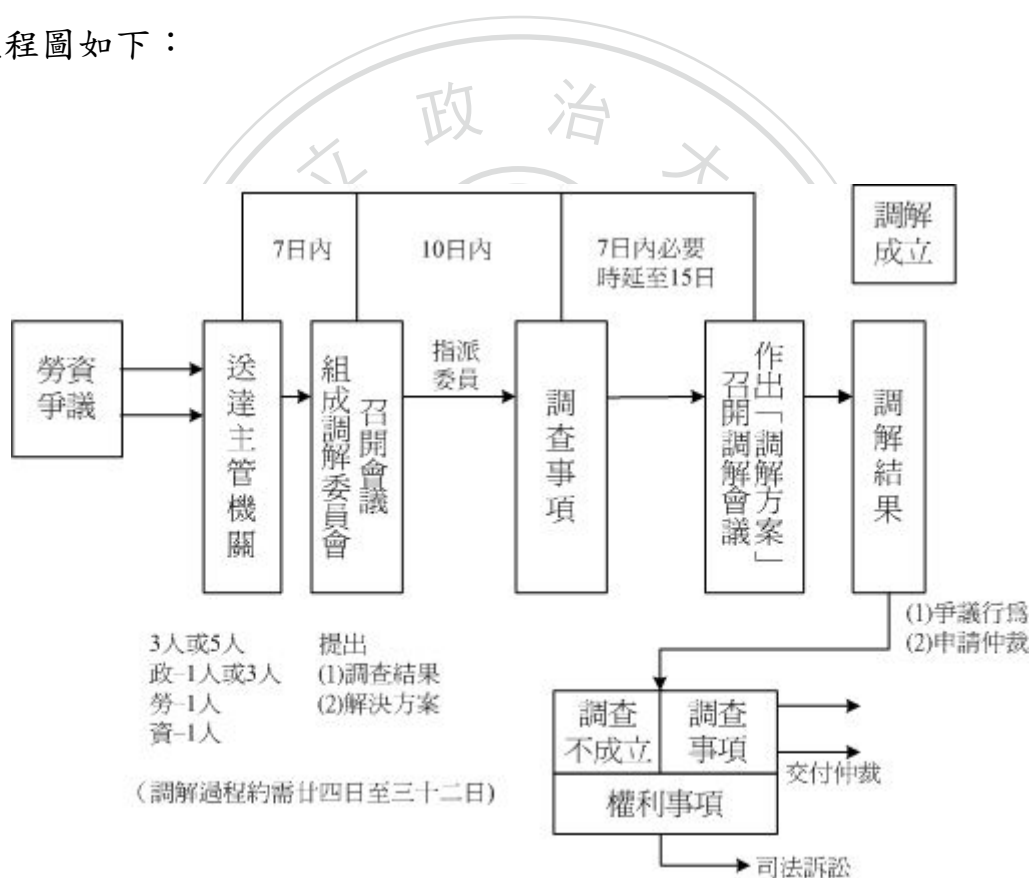
首先，是公司之經理人或其他管理階層人員（非真正資方），以代表人或代理人身分出席爭議處理會議，多為儘聽取對方意見，不敢採當事人立場；現行勞資爭議處理之實務作法，第一次調解委員會議未作成結論，便進入調查蒐集資料以供作解決方案之階段，真正之資方顯無冷靜判斷調解委員所提解決方案之法定機會，故「意見聽取」階段之設計，實有比照美日制度設計此一程序之必要。

其次，是所謂「公益委員」，時有角色定位上之錯誤，實務上所謂「公益委員」多由「同業公會」、「總工會」與「政府機關、學界」各推選一人以任之，現行法令只規定公益委員為主管機關指派之人員，而未彰顯或明示其公益之一面，從而使公益委員便片面以為應維護勞方或資方之一方，另因政府機關又必佔一席，學者專家常無必然出席，形成行政主管機關忙於折衝，又難取得公信之窘境。⁵⁹

⁵⁹ 鄧學良，「改進我國勞資爭議處理程序之具體建議」，月旦法學 第14期，頁30，1996.6.15

(二) 民間中介團體及公益委員⁶⁰設立之必要：

現行勞資爭議處理法，並無民間中介團體的處理方式與現行的處理方式⁶¹並行。也就是說，爭議雙方當事人在尋求爭議處理時，除了現行由政府勞工行政主管機關進行處理外，並無尚可委託民間中介團體提供助益之體制。學界與實務界建議，主管機關應專注其心力於勞工行政業務的推展上，而將爭議處理此一「大權」完全委託由民間中介團體來執行，主管機關則擔任輔導及監督之角色即可。為使民間中介團體更具公信力，法定體制之挹注誠屬責無旁貸。⁶²勞資爭議處理流程圖如下：



註：調解成立，不履行者，得向法院聲請裁定強制執行。

⁶⁰ 劉志鵬，勞動法理論與判決研究，2000.5.，元照初版第一刷

⁶¹ 現行勞資爭議處理法第5、6條規定：

第5條 權利事項之勞資爭議，依本法所定之調解程序處理之。

法院為處理前項勞資爭議，必要時應設勞工法庭。

第6條 調整事項之勞資爭議，依本法所定之調解、仲裁程序處理之。

⁶² 鄧學良 「勞資事務之民間中介團體與勞資爭議處理」，頁14

勞資爭議處理在「他律性」或「外力性」設計之前，應前置有當事人雙方之「自律性」努力，亦即有賴當事人雙方之醒悟與容忍，現行勞資爭議處理法有將社會慣用之紛爭解決方法置之度外之憾；其次勞資爭議處理其過程之柔軟性特為需要，其解決關鍵雖有賴事理之辯明，然其解決之方策，則須建立在和解與相互退讓間；本件仲裁事件，因資方不服台北縣政府交付強制仲裁，拒絕指定仲裁委員，不得已乃由縣政府指定資方仲裁委員；而於仲裁委員會議事過程中，雙方利益代表壁壘分明。

建立公正中立之中介團體或專業獨立之調解、仲裁委員於必要之過程中介入，可避免問題陷於僵局與無機化。⁶³本（2009）年新修訂勞資爭議處理法第6條，增加權利事項爭議得提請仲裁，且主管機關可委託民間團體予以扶助。⁶⁴又該新修正法於第11條亦新增可以指派調解人進行調解，及第26條雙方同意申請仲裁者，可以選定獨任仲裁人行仲裁程序。其立法理由要為：為使調解程序符合快速性、經濟性及多元性之需求，爰於第11條第1項明定勞資爭議當事人任一方申請調解時，有二種調解程序可供選擇，其一

⁶³ 鄧學良，「改進我國勞資爭議處理程序之具體建議」，月旦法學 第14期，頁29，1996.6.15

⁶⁴ 勞委會2009.4.送立法院版「勞資爭議處理法修正草案」總說明，頁5，勞委會官方網站。

第6條修正條文：

權利事項之勞資爭議，得依本法所定之調解、仲裁或裁決程序處理之。

法院為審理權利事項之勞資爭議，必要時應設勞工法庭。

權利事項之勞資爭議，勞方會當事人提起訴訟或依仲裁法提起仲裁者，中央主管機關得給予適當扶助；其扶助業務，得委託民間團體辦理。

前項扶助之申請資格、扶助範圍、審核方式及委託辦理等事項之辦法，由中央主管機關定之。

第6條修正說明：

一、條次變更。

二、權利事項勞資爭議之調解並非訴訟之前置程序，爰增列「得」字。又權利事項勞資爭議並非不得以仲裁程序處理，以及配合增列裁決程序處理違反不當勞動行為之勞資爭議，爰修正第一項。

三、第二項酌作文字修正。

四、相較於資方，勞方常處於經濟上較為弱勢之地位。有鑒於權利事項之勞資爭議，勞方如欲提起訴訟或依仲裁法提起仲裁，常需花費相當之費用，為使其於維護自身權利時無所顧慮，爰增列第三項。又此等屬給付行政性質之扶助申請案件數量非少，中央主管機關難有足夠人力自任實施，未來恐有委託民間團體辦理需求，爰併為授權依據規定，使符合行政程序法第十六條第一項之要求。至於扶助對象、內容、方式及委託辦理事項等，則另於第四項授權主管機關訂定辦法，妥為規範。

為指派調解人制度，求其快速及彈性；其二為現行調解委員會制度，程序較為嚴格、慎重。指派調解人進行調解，既在求其快速及彈性，應可委託具專業知能之民間團體辦理，以補行政機關之不足；又協處勞資爭議之民間團體未來將以非營利或非政府組織為範圍，為使其運作得以持續不墜，除個案委託費用外，必要時亦有予以經費補助需求。

(三) 經調解成立或仲裁確定之權利事項始得申請裁定強制執行：

本案蔡炯燉法官以為當事人有無依仲裁裁決內容履行，本質上乃權利事項之勞資爭議問題，當事人應另循訴訟（或調解）程序主張其權利，似無從就實體問題請求裁定法院或民事執行處加以斟酌之餘地。

經查該法 1988 年修正所持的理由乃參考修正前第 38 條之規定，其內容要為「爭議當事人對於調解及仲裁成立視同爭議當事人間契約之決定或裁決，有不履行者，處 200 元以下之罰金或 10 日以下之拘役。前項情形，得由爭議當事人另依民事法規，逕向法院請求強制執行。」由此內容可知，原規定並未規定上開決定或裁決應經法院裁定始得為強制執行，是以本規定應係仿自「商務仲裁條例」（1998 年 6 月 24 日總統（87）華總（一）義字第 8700124010 號令修正公布名為「仲裁法」及全文 56 條）第 21 條，「仲裁判斷，須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行」之立法例而來。又依現行勞資爭議處理法第 38 條規定之強制執行聲請，非有前述 4 種法定事由，法院不得為駁回之裁定。⁶⁵此一規定為 1988 年修訂所新增，其規定方式，可認係仿仲裁法前身「商務仲裁條例」第 22 條⁶⁶及 21 條第 2 項⁶⁷但書

⁶⁵ 勞資爭議處理法第 38 條第 1 項之 4 款規定，非有下列各款情形之一者，法院不得為駁回之裁定：

- (1) 調解或仲裁內容，係使當事人為法律上所禁止之行為。
- (2) 調解或仲裁內容與爭議標的顯無關或性質不適於強制執行者。
- (3) 依其他法律法院不得為強制執行者。
- (4) 違反本法調解、仲裁之規定者。

⁶⁶ 仲裁條例第 22 條：(19870601 修正)

左列各款情形之一者，法院不得為執行裁定，並駁回其聲請：

- 一、仲裁判斷與仲裁契約標的之爭議無關者。
- 二、仲裁判斷書不附理由，或未經簽名者。但經仲裁人補正後，不在此限。
- 三、仲裁判斷，係命當事人為法律上所不許之行為者。

而來，是以該法修正時或未查悉個中差異，將本質上毋庸強制執行（性質上不適強制執行）之勞資爭議（調整事項之仲裁），規定當事人一方得要求法院為強制執行，即有未當。

按現行勞資爭議處理法第 37 條規定：「勞資爭議經調解或仲裁者，當事人一方不履行義務時，他方當事人得向該管法院申請裁定強制執行」。甫於本（2009）年 6 月 5 日新修正之勞資爭議處理法第 59 條第 1 項規定：「勞資爭議經調解成立或仲裁者，依其內容當事人一方負私法上給付之義務，而不履行其義務時，他方當事人得向該管法院聲請裁定強制執行並暫免繳裁判費；於聲請強制執行時，並暫免繳執行費」，其修正理由要為：聲請法院強制執行，必基於私法上之權利義務關係，而不及於公法關係。再者，民事訴訟係採有償主義，並由敗訴一方負擔裁判費用，現行免繳裁判費之規定形同豁免違約者應負之責任，亦不適當。

本次勞資爭議處理法第 59 條第 1 項修正，已將本件基隆客運勞資爭議實務界建議：「權利事項之勞資爭議經調解成立或依本法第 37 條仲裁確定者，依其內容當事人一方負有私法上應給付之義務，而不履行其義務時，他方當事人得向該管法院申請裁定強制執行。」⁶⁸納

⁶⁷ 仲裁條例第 21 條：(19861216 修正)

仲裁人之判斷，於當事人間，與法院之確定判決，有同一效力。

仲裁判斷，須聲請法院為執行裁定後，方得為強制執行。

但合於左列規定之一，並經當事人雙方以書面約定仲裁判斷無須法院裁定即得逕為強制執行者，得逕為強制執行：

一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。

二、以給付特定之動產為標的者。

前項強制執行之規定，除當事人外，對於判斷書作成後，就該仲裁判斷之法律關係，為當事人之繼受人，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力。

立法理由：

依現行條文規定，仲裁判斷雖具確定力，但須聲請法院為執行裁定後，始有執行力。惟如任何仲裁判斷，均循上述程序，將難達迅速解決紛爭之目的。為尊重當事人之自由意思，並鼓勵其利用仲裁程序解決紛爭，以減輕法院之負擔，殊有簡化其程序之必要。惟鑑於仲裁判斷之內容，有性質上不適於強制執行或事實上不能為強制執行者，不宜俱賦與執行力，故僅對給付一定金額或得換算為一定金額之融通物或特定之動產為仲裁判斷之內容者，得經當事人書面約定無需法院執行裁定，即得逕為強制執行，爰仿照公證法第十一條第一項第一款及第二款立法例增訂第二項但書規定，以利執行。

⁶⁸ 蔡炯燉，試論我國勞資爭議之仲裁制度，月旦法學 14 期，頁 26，1996.6.15

入。

四、本款小結：

我國立法院會於本（2009）年6月5日通過勞資爭議處理法新修正案，其中罷工程序，目前法令規範，經過調解程序無效後，需召開會員大會經全體會員過半數同意，才能罷工。修法通過後，則經調解無效後，只要經過工會會員無記名投票，半數同意，即可罷工。⁶⁹

（一）依現行勞資爭議處理法規定：

1. 權利事項之勞資爭議，係指勞資雙方當事人基於法令、團體協約、勞動契約之規定所為權利義務之爭議（勞資爭議處理法第4條第2項）。權利事項爭議，故有2種處理方式：a. 調解：若調解不成立時，最終仍到法院解決。（依現行法規定，權利事項不得仲裁）b. 法院起訴。
2. 調整事項之勞資爭議，指勞資雙方當事人對於勞動條件主張繼續維持或變更之爭議（勞資爭議處理法第4條第3項）。調整事項爭議，則有3種方式處理：a. 調解：若調解不成立時，可選擇仲裁或爭議行為（罷工）解決。（法院對調整事項並沒有審判權）b. 仲裁 c. 爭議行為。

陳繼盛老師指出，基於法律規定或契約約定而主張法規適用與否者為權利事項，是法律糾紛或權利爭議，爭議處理屬司法範圍。而基於事實狀況而主張將來要如何調整者為調整事項，是事實糾紛或利益爭議，爭議處理屬行政機關。

權利事項不得仲裁陳繼盛老師採德國傳統學說，認為權利事項是對與錯的問題，因此基本上應走司法之途徑。黃程貫老師說，惟仲裁法全部皆在處理權利事項，權利事項不能仲裁沒有法理上的必然，如仲裁法，其標的包括現在、未來，皆為權利事項之爭議，因此修

⁶⁹ 記者李順德、曾懿晴報導，聯合報 A 3 版 焦點，2009. 4. 17

正草案已將權利事項仲裁管道打開，俾可取代訴訟快速有效率解決爭議；但實務上，仲裁需由「雙方當事人合意申請」，雇主多不主動同意提付仲裁。

本次新通過修正案亦於其第 6 條將權利事項納為得申請仲裁。及第 25 條權利事項之爭議調解不成立者，雙方當事人得共同向直轄市或縣（市）主管機關申請交付仲裁。

(二) 立法院會 2009.6.5 通過「勞資爭議處理法」修正案，其有關調解的修正重點則有：

1. 權利事項之勞資爭議，得依本法所定之調解、仲裁或裁決程序處理之：(修正條文第六條)

立法理由：權利事項勞資爭議之調解並非訴訟之前置程序，爰增列「得」字。又權利事項勞資爭議並非不得以仲裁程序處理，以及配合增列裁決程序處理違反不當勞動行為之勞資爭議，爰修正第一項。

2. 增訂調解人制度及獨任仲裁人機制，達到勞資爭議處理機制之迅速經濟及兼顧保障勞工權益之目的。(修正條文第十二條及第二十七條)

立法理由：本條新增，第一項規定獨任仲裁人之產生期程及方式，第二項規定仲裁人遴聘及名冊，第三項規定仲裁委員會相關規定得準用於獨任仲裁人之情形。

3. 勞資爭議，非經調解不成立，不得為爭議行為；權利事項之勞資爭議，不得罷工。(新增第五十三條)

立法理由：調整事項之爭議無法透過訴訟方式得到解決，僅能仰賴資方於調解時之善意，如同「集體行乞」，因此，必須有爭議權之行使為後盾，方能使勞資雙方基於平等地為進行協商與談判，以某爭議解決。惟權利事項之勞資爭議係指雙方基於法令或團體協約或勞動契約之約定所為權利之爭執，如未依本法及其他法律之調解、

仲裁程序加以解決，當有尋求司法救濟，以訴訟解決方式得以為之，與前揭調整事項截然不同，爰於後段規定此種情形不得罷工。

4. 當事人就工會法第 35 條第 2 項所生民事爭議事件申請裁決，於裁決程序終結前，法院應依職權停止民事訴訟程序。當事人於第 39 條第 2 項所定期間提起之訴訟，並依民事訴訟法之規定視為調解之聲請者，法院仍得進行調解程序。（新增第 42 條）

立法理由：當事人於修正條文第 39 條第 2 項所定期間內提起訴訟者，法院不宜直接以起訴不合法裁定駁回，而應停止訴訟程序，俟裁決程序之結果進行適當之處理，惟仍得依法進行調解程序，爰於第 2 項明定之。

第四節 本章小結

- 一、建議修法明定非告訴乃論案件經檢察官轉介而達成民事和解者，若加害人要求分期攤還者其攤還期限最長不得逾三年。

因調解條件為金錢賠償者，多有分期交付，且超過緩起訴猶豫期，可能強制執行無著又起訴無門，對受害者極其不公。

蓋緩起訴為一至三年之猶豫期間，而檢察官亦應斟酌調解書所採分期攤還之期間作為定緩起訴期間之依據。如此一來保障被害人，二來給賠償人壓力，始足以杜絕此種利用調解巧門規避刑責之不當行為。

緩起訴是對被告課予負擔與指示。雖然指示負擔不是刑罰，但仍是一種「特殊的處遇措施」，因為無論何種指示或負擔，對被告都有財產減少及自由受限的影響，且產生未經裁判即終局處理之實質效果，故必須考慮被告意願，應得被告同意。因此現行地檢署遇有上述情形，原則上經當事人同意均轉介至鄉鎮市調解委員會，此期間之規定自可運用於調解協議中，為保障刑事犯罪受害者之權益，原則上不

建議當事人採分期給付之方式達成和解，但當事人認為可行亦無不可，只是分期攤還期間若長過緩起訴期間，剩餘之款項因加害者已無受刑事起訴之壓力，是否在為攤還無法確定，是如善用緩起訴被告有一違反條件即有遭起訴壓力之特性，以強化調解成立後之加害者還款意願。

二、離婚經調解有效，民法相關條文修正之配套措施

家事案件應強制先行調解事件，獨有離婚調解不能成立，多年以來迭有爭議。且通姦不除罪違反比例原則聲請大法官解釋，沒有愛情的婚姻不用強留婦女團體聲音不歇，外國立法例多已通姦除罪。

2009. 4. 14. 立法院上午終於三讀通過「民法部分條文修正案」，並經於同年 4 月 29 日經總統公佈，5 月 1 日生效，該增定之 1052 之 1 條規定：離婚經法院調解或法院和解成立者，婚姻關係消滅。法院應依職權通知該管戶政機關。⁷⁰

該法案呂委員學樟就實務執行面，提出審查意見要以：

(一) 台灣離婚率亞洲第一

根據內政部調查 2007 年全台灣離婚對數共 58,000 對，平均每天有 160 對夫妻離婚，高居亞洲國家離婚率第一名。又根據司法院統計 2007 年向法院訴請離婚案件高達 15,846 件，顯示離婚已成為現代台灣人解決婚姻衝突或親密關係挫折的方式，也顯示好聚不好散的分手文化仍存在夫妻之間。逐年提高的案件對法院是一種負擔。

(二) 莫讓調解離婚案件變成浪費司法資源

1. 現行規定法院調解成功，尚必需到戶籍機關辦理登記，再來法院撤銷離婚訴訟，程序複雜擾民又浪費司法資源。
2. 目前離婚僅有兩願離婚（協議離婚）及判決離婚兩種，協議離婚對弱勢一方沒保障，判決離婚又有種種要件限制，支持修法不是鼓勵

⁷⁰ 總統府公報第 6860 號，立法院官方網站，2009. 4. 29
<http://glin.ly.gov.tw/file/legal/tw2904200905.pdf>

離婚，而是從「離婚保障」及「司法經濟」角度來看，台灣如此高離婚率是社會問題，相關單位應重視。

3. 過去傳統觀念調解文化是勸和不勸離，但這不是調解離婚的目的。調解離婚的目的是，協助當事人理性分手，促進當事人直接溝通，督促父母擔負未來教養孩子的責任，及催化當事人形成雙贏決議。
4. 目前擔任調解委員或家事法庭的司法官、司法人員，有沒有心理學或調解技巧的專業訓練，本法案若通過，法院要如何加強相關訓練。⁷¹

現行的協議與裁判離婚制度外，再引進國外行之有年的調解離婚制度，現行的離婚制度為協議與裁判離婚，但由於前者無法保護弱勢一方，常常發生威脅或是通謀離婚，後者則是條件過於嚴苛。增訂法院調解離婚制度，讓當事人透過法院介入可以理性並獲得保護地完成離婚，而後續必須要到戶政機關辦理離婚手續都可一次解決，因為經調解離婚，法院應依職權通知該管戶政機關。

雖然增訂調、和解離婚機制，但雙方是協議不成，才到法院打離婚官司，除了夫妻感情破裂外，還牽涉財產分配、子女監護等問題，要在調解階段談好離婚，恐怕不容易還要靠當事人努力。⁷²

民法中有關贍養費、子女監護權等宜作通盤檢討修訂，讓無責的一方可以後獲法律較多的保障，則在增加調解離婚機制，或將來通姦除罪，才能真正讓弱勢或無責之一方獲得補償，落實解決爭議，實現公平正義。

三、勞資爭議處理法修正案新增調解人制度配套措施之建議：

2009.6.5.立法院通過新修正勞資爭議處理法，其中，原先版本規定大眾運輸、金融服務、公共衛生等行業罷工前主管機關可以強制30天內不得罷工的冷卻期全數刪除，主管機關勞委會解釋，現行罷

⁷¹ 立法院公報第98卷第2期委員會審查紀錄，頁88，97.12.15.

⁷² 記者董介白，台北報導，聯合晚報A2版，2009.4.14.

工程序中，勞工罷工前必須先經過調解程序，調解不成才可罷工，但根據統計調解程序多半達3、40天，所以冷卻期已經沒有必要。在新修訂勞資爭議處理法中，未來調解程序不再由勞資雙方自行指派第三者，而是由中央主管機關指派具公信力的調解人調解。另直轄市、縣（市）主管機關得委託民間團體指派調解人進行調解。

該項修法經已修正通過，不論主管機關或委託民間團體指派調解人，相關主管機關應訂定處理程序辦法，俾可具體落實法規效益，則不但廣大勞工群眾受益，社會成本、司法資源亦可節省，是企業、政府、國人殷寄之所在。

假如遵守法令是勞資雙方應有的共識，則爭議的處理解決應該是一個溝通強化的過程。我國憲法154條業已明訂勞資糾紛之調解與仲裁，以法律定之。除勞資爭議處理法修訂案甫通過，主管機關應訂定處理程序辦法以落實執行外。如何加強ILO勞資自治原則、中立公平原則之精神，允宜以德國、日本、美國為師，建立有如德國「員工代表會」之參與權責，在各階層建構如美國有實質申訴處理效益之「怨訴委員會」，對勞資間無法以私自調整方式來解決的爭議問題，並設立如日本「勞動委員會」般之公權中介機關，亦即以公介入方式，主動或被動地進行勞資正義的主張。

第五章 結論與建議

從前述統計資料以及第四章相關調解案例分析中，可以發現「道路交通事故」，是調解成立最多也最受民眾信賴之調解事件，因其不是身體傷病就是生命得喪，或需要安家撫孤、或需工資賠償、或需醫療照護，或需車輛物品修復，事故已發生由不得已，多意願選擇用金錢來補償創傷療治痛苦，另者亦因和解成立或可免除或減輕其刑責的追訴；如果調解結果損害補償扣除勞費時間等經濟因素，與判決結果相當，又何必勞民傷財大費周章，這是程序面應該要嚴肅檢討的地方，是否要從訴訟制度如時間經濟、制度集中、手續簡化來加以檢討；如果調解結果與判決結果落差極大，國人或以為只要口袋有蘋果就好爛的小的都沒關係，何必一定要摘樹上大的飽滿的新鮮的好蘋果。那麼，這就應好好檢討我們整個社會的法治教育、所有國民的法治素質，以及整個環境的法律氛圍。因為，每一調解個案正義的落實，正是啟動制度進步的重要觸媒，唯如此，始能真正落實當事人程序利益選擇，而又不失實體利益的實現。

其次，是「洗門風」與「冥婚」等案例，因為無法強制執行，所以法院不予核定，它所牽涉到幾乎都是人格名譽，道德評價、風土民情，很難以金錢來論斷所受傷害的價值，很難用價格來膚慰受創的傷痕，又牽涉到從舊世代累推到新世代的風俗演化、輿論評價、街坊流傳，所以對於名譽的賠償、心理精神的慰撫，最是難為，常有許多融合古今風俗民情卻不是法律規範所涵蓋的協商結果卻可以滿足當事人的需求，這是法律規範典章制度要嚴肅以對，何以法律的規範公平正義未能衡平，是規範不明亦或不明規範。

再者，在特殊爭議方面，勞資利害相悖，衝突處理最為棘手，尤其是關廠歇業、企業併購、裁員減薪為最，茲以 1990 年代基隆客運勞資爭議案例，在完整歷經協商、調解、仲裁、執行裁定、罷工。都

無法解決爭議，即便後來進入漫長訴訟程序，其結果雙方都未能滿意。我們試從爭議伊始，從協商對話法規制度所給予的時間、空間、中介對象的選擇，從法規制度設計的初衷，探討法規設計期待達成的目的。及至本（2009）年 6 月 5 日新修訂通過勞資爭議處理法，對於該案例當時調解、仲裁法律規範不週不足學界實務界有諸多探討處，已有較進步之之修訂配合，政府學界實務界之努力，當值正面肯定。

依據內政部統計通報，2008 年各鄉鎮市區公所辦理調解業務結案者計有 11 萬 8 千件，正在調解中尚未結案者 2,445 件；結案件數較 2007 年增加 5,955 件（增 5.3%），主要係刑事案件增加 5,942 件（增 9.3%）。2008 年調解業務結案件數中民事事件占 40.6%，其中以債權、債務糾紛占五成三最多；刑事事件占 59.4%，其中以傷害案占八成一最多；按歷年資料觀察，2001 年民事事件占 62.1% 遠高於刑事事件，近年刑事事件因交通事故調解件數增加而呈快速遞增，民事事件則因債權、債務案件減少等因素而逐年遞減，致 2003 年起刑事事件數超越民事事件數。2008 年調解成立比率為 77.9%，較 2007 年增加 1.0 個百分點，按調解業務類別分，刑事事件調解成立比率達 8 成 3，高於民事事件之 7 成。¹

此為民事訴訟法擴大強制前置調解，行政調解配合法院戮力推動之成果，尤其道路交通事故因強制汽機車理賠險施行，調解件數及成立比例年有遞增。本文最後是以透過前面法規制度的探討，調解案例的評析，以及政府統計分析，分作以下之歸納建議。

¹ 2008 年地方辦理調解業務概況，內政部統計處 98 年第 15 週週報，請參閱內政部統計處網址：<http://sowf.moi.gov.tw/stat/week/week9815.doc>

第一節 調解結果與法律規範之落差：

調解結果逸脫於法律規範之外，固有調解制度程序上的不足不周處，但實體上法規範難以救濟之不周延，是根本癥結之所在，我國施政歷史傳統，以「政簡刑輕」、「訟期無訟，刑期無刑」為最高理想，而德國刑法哲學家嘗言「最好的刑事政策，就是最好的社會政策」，如何才能訂出最好的人心信服的法律規範：

一、人心可以信服的法律規範的訂定：

我們以「洗門風」的案例，來看處理類似事件的法治背景沿革以及經過時代演化的現代民俗習慣，如何形成及訂立人心可以信服的法律規範：

(一) 處理類似事件的法治背景沿革

日據時代在台灣，協議離婚多起因於妻之犯姦、不孝等行為，或因夫家貧窮不能維持生計所致，故形式上縱係協議方式，但其實，以夫強制其妻離去者為多。另裁判離婚之原因，有妻與夫以外之異性，為性交行為者，構成離婚之原因，通姦固犯刑事法，但通姦人受刑之宣告與否，均不影響離婚之原因。²

另依「台灣慣習記事」有關台北地方之婚姻舊慣研究問答紀錄要如，「一妻如犯有二夫時有制裁，以通奸問罪」，「妻離婚回娘家，自翌日起，如有娶者得嫁之」，「因通奸受刑之奸婦，不得與奸夫結婚，因係通奸受刑者若再使與奸夫婚姻，則使再犯通姦罪之故也」，「因通奸雖未受刑而止於離異時得與其奸夫婚姻否？如此情形，要其退還當初迎娶時所出聘金之全部或一部更取具約束除某外，得以他嫁，而離緣故依其約束，必至不得嫁與奸夫」，「婚姻成立時，均不必像官署或街鎮庄鄉長申報」，「訂立婚約，至達到再不能，解約之境地，係進行

² 台灣民事習慣調查報告，法務部著作，法務通訊雜誌社印行，頁 96-97，1984. 3. 4. 版，

至何種手續之時耶？離緣係自古以來之慣例，絕無需向官署辦理任何手續，方能離緣情事，雖有如七等去嘮叨之說，但現在只作大法留存，未必厲行，若行為有大不端（指如通姦），得以離婚。」³

可見當時，通姦人受刑之宣告與否，都可以離婚，不需告官署，七去等大法只作留存，未必厲行，但要其退還當初迎娶時所出聘金之全部或一部---

（二）經過時代演化的現代民俗習慣

1962. 4. 18. 台北各報載有關檢察機關指示偵查，影人魏平澳因其同鄉蕭敬人寄居其府，竟與其妻日久生情姦通，魏經談判搏鬥怒砍蕭數刀被捕---一案，其新聞報導要為，「魏案發生後魏妻紀翠綾不探望本夫反到醫院照顧姦夫，並公開表示，喜愛姦夫與其連續通姦，不要兒女，欲與其夫離婚改嫁蕭某。誠不知羞恥為何事---？」⁴

2009. 3. 13 聯合晚報報導，日前女星潘越雲被抓姦在床，婦女團體學界律師聲援「好聚好散，無過失離婚」，呼籲立法院修法免除「婚姻外合意性交」的刑事處罰。⁵

魏平澳妻通姦案，當初媒體以「羞恥」來形容，籲重懲嚴辦以為炯戒。50 年後的今日，女星潘越雲事件，以缺乏愛情的婚姻沒有勉強存在的價值，許多國家早已通姦除罪。我國 2002. 12. 17. 司法院大法官會議雖作出 554 號釋憲案解釋，「通姦罪不違憲，通姦罪是維護婚姻、家庭制度及社會秩序所必要」⁶，但申請釋憲之大法官葉啟川

³ 「台灣慣習記事」（中譯本）第二卷下，「台灣慣習研究會」，主編人劉寧顏，「台灣省文獻委員會」譯編，頁 244-245，1987. 2.

又其所為「七出三不去」，依台灣民事習慣調查報告頁 93-94 所載，即「棄妻」即「強制離異」，但先秦時已有棄妻之限制，所謂「七出」是也，七出及其棄妻之理由，據大戴禮如次：「婦有七去，不順父母去、無子去、淫去、妬去、有惡疾去、多言去、竊盜去。」，「七出」於唐代至志清代法，亦予採用。又雖有「七出」之狀，但有「三不去」之條件者，除妻犯義絕、淫佚、惡佚外，亦不得棄妻。「三不去」者，禮制上，如大戴禮說：「婦有三不去，1. 有所取無所歸，不去。2. 與更三年喪，不去。3. 前貧後富貴，不去。」自唐律以後，歷朝律例皆沿習。惟依唐律令，縱有三不去事由，但妻犯義絕、淫佚、惡佚及姦者，則仍得離妻。「義絕」之者，乃「夫婦之情分乖離，其義已絕」之意。義絕即是強制離婚，倘不離婚，則處以徒刑。）

⁴ 劉清波，重婚與通姦之法律觀，國立政治大學出版社，頁 23-35，1964. 8. 初版

⁵ 記者劉開元台北報導，聯合晚報，A6 版，2009. 3. 13.

⁶ 張苑真，台灣婦運的外遇與婚姻論述-以通姦除罪化議題為例（1990-2003），清華大學社會所碩士論文，頁 4，2004.

申請釋憲的理由謂「通姦罪違反人民之性自由權，並且違反憲法保障人民自由權之比例原則。」，婦女新知及晚晴協會則以，在民法中女性權力尚未被充分保障時，通姦罪成為一個「爛武器」，勉強可以作為贍養費及子女監護權談判的籌碼，有學者固反對以刑法作為爭取權利的工具，但婦女團體以「保障婚姻中的女性權利為優先」。⁷

魏案當時民法上之效力，與今日並沒有太大差異，到底國外處理類似事件法律規範為何，我國可以援引借鏡的作法又是什麼，我們亦收集相關資料陳述討論。

二、國外相關類似事件法律規範的援引

(一) 處理類似事件的各國法制規定

台北地院與士林地院在 1999 至 2003 年對通姦罪判決以觀，均為 6 個月有期徒刑，且都宣示得易科罰金，亦即刑法對通姦罪被告有比較輕微的處罰效果，只要負擔財產上的損害，不必受到人身自由的剝奪。⁸

德國 1969 年的新刑法已將其第 172 條刪除，有配偶之通姦行為自 1970 年 4 月 1 日起，已非為犯罪行為。日本刑法在 1968 年修正公布時，將第 183 條通姦罪刪除。全西德通姦罪在案件數量上，從 1958 年到 1966 年間，每年成立的通姦罪案件都在 100 件到 200 件之間。在刑罰方面，以 1966 年為例，全年 136 個成立通姦罪判決中，有 117 件是判罰金。其餘是宣告自由刑，大多數皆同時宣告緩刑。又西德 2008 年以來，有民意代表提出「結婚 7 年自動失效」，建議儘速通過「分居法」。⁹

英美各國推行「婚姻保險作法」，修訂保險法，建立婚姻保險機制，讓無責配偶對通姦之配偶訴請賠償或請求離婚而勝訴判決確定，卻無法獲得通姦配偶之賠償時，由保險公司負責對無責配偶之損失提

⁷ 張苑真，同註 15 論文，頁 38

⁸ 劉安桓，論通姦罪存廢之法理基礎，台北大學法學系碩士論文，論文提要，2004.07，

⁹ 請參閱

<http://tw.myblog.yahoo.com/iching888888/article?mid=1655&prev=1664&next=1649>

供賠償，讓社會分擔無責配偶所遭受之沉重打擊與巨大之不幸，避免其陷入孤立無援之境地。¹⁰

(二) 我國法制可以援引借鏡的作法

婦女團體主張，民事法律相關配套修法完整，始同意通姦除罪化，其所謂完整配套修法包括有：

1. 民法第 1052 條第 1 項第 2 款通姦之離婚原因建議放寬
- 2 民法第 1056 條則宜考慮修訂為因通姦罪造成一方嚴重情緒悲痛得請求加計懲罰性賠償。
3. 民法第 1057 條應配合刪除「無過失」與「判決離婚」之構成要件。
4. 建議增訂民法第 1055 條第 6 項，「推定」由有通姦配偶行使親權係不利於該子女之規定。
5. 亦建議增訂民法第 1055-3 條，對於殘障而無法工作之子女，或讀大學而未工作之子女，縱已成年亦應認定其學費或照護費用為子女扶養費用之一部分。¹¹

民事法律若無法對弱勢受害一方有完整配套修法前，似亦不宜輕言廢除該通姦罪責。

這個案例的發展歷程，說明我們台灣社會在一個後繼受後威權的情境裡，存在我們社會的規範系統是多元的，也就是台灣社會乃「規範想像多元」，有著「規範內容不清楚」以及「規範有無不清楚」的困境，這是糾紛產生的緣由，調解的過程往往要先處理這些不確定的因素，並藉由對談使之確定。¹²

這個案例並沒有發展成當事人在調解場合主張法的權利，反而以要求下跪等大清王國等舊時代的規範來處理，這個案例當事人覺得沒有療治其受傷困境的現有的法規範可資遵行，也沒有成熟的公共領域說出自己的不利益以及不滿。所以，我們要以法治國，法要具有時效性，

¹⁰ 徐昌錦，通姦除罪化（案例研究與實證分析），五南書局，頁 213，2006。

¹¹ 徐昌錦，同註 19 書，頁 209-212

¹² 王曉丹，糾紛與台灣法律的現代性-以民事調解法律文化為例，第一屆法律繼受下的訴訟外糾紛解決研討會 ADR:從威權道民主，頁 11，2009.6.19

還是要回到「法規則細緻化」也就是回到法的社會效果以及法操作的社會影響層次，在每個具體個案中確定評價以及思考相應的解決方案。¹³

另外一個發生在美國的勞工每日 8 小時工作法案，是源於「美國勞工聯盟」(American Federation of Labor)在它 1884 年全國大會上設立自 1886 年 5 月 1 日後，工人應有法定的 8 小時標準工作日；而且它也呼籲各地工人響應，在各地積極推動立法，得以在 5 月 1 日前，達成目標。自此之後，「8 小時標準工作日」成為全美勞動者爭取權利運動的一個焦點；而芝加哥也成為這運動的主要中心，是全美各地的「8 小時標準工作日運動」更激烈地在勞動者間展開，各種罷工、示威、遊行活動層出不窮，但這些仍不能震撼國會和議會，影響其訂定法規。

1886 年 5 月 4 日勞工在芝加哥乾草市場集會響應全美「8 小時工作標準日立法運動」的芝加哥「乾草市場事件」是最慘烈者，共有 8 人受審，2 人判無期徒刑，1 人吞彈自殺，1887 年 11 月 11 日 4 位受絞刑；5 位受難者在芝加哥西邊森林公園的「華德漢公墓」安息。而他們的紀念墓碑與雕像也於 1893 年在一些勞動者協會的支持下在乾草市場矗立起來。

1889 年在巴黎舉行的「國際工人議會」終於訂下 1890 年 5 月 1 日為「國際勞動者日」，美國正式立法通過 8 小時標準工作日，歷時 52 年，是 1938 年羅斯福總統在全美勞動者的壓力下，才簽署該法案。

14

這些透過環境時代演化建立法案的歷程，均足以作為訂定人心可以信服法律規範的借鏡。

¹³ 王曉丹，同上註，頁 12

¹⁴ 阿衛，原載於 1988 年五月號人間雜誌撰文，施明煌，重新繕打，2005/4/21，00:45
<http://naturallybread.yam.org.tw/0928subject/20020928-h006.htm>

第二節 我國調解制度之檢討與建議

按調解的價值，不只是當事人握手言和為已足，對調解制度而言，尤其是自 1999 年修法以來，是否對實際爭議案例在實務運作上提供較多元較適切的選擇，這些選擇運作是否簡易經濟，選擇的結果呈現在調解內容與訴訟結果的比較是否滿意等質，是否切實扮演賦予當事人有優先選擇追求程序利益之機會，而不僅只賦予當事人有優先選擇追求係爭實體利益之機會而已¹⁵，是本文研究伊始即試擬探討的方向，經過前述第二、三章及第四章我國調解制度、實務運作與實際調解結果案例中，探討調解程序的規定對實務運作的作用，並評析調解結果與法律規範的落差，期能歸根究底找出其原因以及改進之道。關於調解結果與法律規範落差的檢討意見茲不揣淺陋臚列如上節，本節茲從前述各章論述探討以及實際案例發現，試整理歸納我國調解制度相關建議意見如次：

一、對鄉鎮市調解委員會係中央委辦或地方自治定位不明之建議：

有謂鄉鎮市調解宜由鄉鎮市自治，並檢討鄉鎮市及地方法院管轄權責。因鄉鎮市調解制度係由特別立法之專屬法律—鄉鎮市調解條例來規範整個調解體系，其由鄉鎮市調解委員會負責調解實務之執行，鄉鎮市公所作調解行政支援，並由法務部、縣（市）政府作調解行政指導及經費補助，及由地方法院檢察署負責法令業務指導工作，最後由地方法院作判斷、審核、確定工作。使整個調解體系由司法機關、檢察機關、上級地方自治團體、地方自治團體、調解機構等構成一個完整調解體系，形成一種制度。而由不同任務性質之機關藉由分工合作方式來完成解決紛爭目的，以國內而言，應屬鄉鎮市調解制度而已。¹⁶

¹⁵ 邱聯恭，程序利益保護原則，程序利益保護論，民事程序法之理論與實務第 4 卷，台大法學叢書初版，第 6 頁，2005。

¹⁶ 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 12，2004。

(一) 故建議若採維持現制，應釐清地方自治或中央委辦性質，並檢討鄉鎮市及地方法院管轄之權責。此中，不同任務性質之機關分工之分際與權責釐清，允為合作成功之重要關鍵：

1. 鄉鎮市調解委員會隸屬鄉鎮市公所，為鄉鎮市公所之所屬機關，或將調解委員會列為鄉鎮市自治團體之獨立機關，獨立行使調解權。並應依司法院釋字第 527 號解釋意旨，由鄉鎮市自治團體本於組織自主之權限訂定之。¹⁷
2. 配合調解委員會機關化，亦應明訂調解委員會秘書及專員（將現行幹事職改稱專員）專任，至少讓調解委員會秘書專任。至於少數調解業務量少之鄉鎮市，為免浪費人力資源，尚可以兼任職處理。¹⁸又如消費者保護官為消費爭議調解委員會之主席，但調解委員會之行政事務，依規定係由地方政府首長指派法制單位其他相關單位人員兼辦，然消費者保護官並非各該單位法定主管，在實務運作上不無窒礙難行之處。¹⁹
3. 建立管轄法院及檢察署之法官、檢察官與調解委員會聯繫會報制度。

為使調解委員會委員、秘書、專員等人員與法院負責審核調解書之法官，因業務實際需要取得密切聯繫，以減少調解書不予核定率，亦可借此增加彼此理念之溝通，增進調解業務知能及績效，應建立法官與調解委員會聯繫會報制度。

另一方面亦應與地檢署之檢察官建立聯繫會報，以結合檢察官之職權及經驗，擴大刑事事件調解範圍，使調解事件能更符合人民之需求。²⁰

(二) 另亦有建議，以根據我國憲法規定「縣」、「市」是我國地方制度中最基本的自治單位，而縣以下並無鄉鎮市自治的規定。鄉

¹⁷ 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 217，2004。

¹⁸ 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 217，2004。

¹⁹ 陳賢忠，新制鄉鎮市調解法制研究，國立中正大學法律研究所碩士論文，頁 62-63，2008。

²⁰ 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 220，2004。

鎮市調解不管在過去或新訂地方自治相關法令中，均未定有其組織編制。在「台灣省各縣市實施地方自治綱要」或「省縣自治法」甚至「直轄市自治法」中，亦未見將調解業務列為自治事項中。

1. 鄉鎮市調解組織隸屬於地方確有其歷史之必要性，早年知識未能普及，傳統鄰里約制力及地方對宗族輩分之尊重，足以排除細微之紛爭。但隨交通發達，民眾教育普及，糾紛案件多樣及複雜，傳統一鄉鎮市附屬一調解委員會之型態，似乎應做結構性之調整，鄉鎮市調解委員會至目前為止仍以組織編組型態附屬於鄉鎮市公所，公所對調解委員會有正面提供諸如經費之行政資源，但不當介入調解卻是調解委員會沉重之負擔，也造成鄉鎮市調解委員會朝專業性調解機制發展之一大障礙。
2. 建請中央主管機關應慎重研究將鄉鎮市調解機制直屬法務部或納入司法體系，可藉調解委員會多年來培養之信譽提高人民對司法之信賴。²¹

本文認為，不管調解委員會是甚麼單位遴選、甚麼身份代表或由甚麼單位審查，行政協助的經費與人力來自中央集權或地方分權，這些，對行政調解的意義和價值，都不是主要的因素；最關鍵者為如何提昇鄉鎮市調解委員會法治素質，因為調解過程，調解委員若無「法律意識」或「當事人權利義務」作基礎，可能當事人何者強硬，另一方就屈就。故應該看「調解」是不是站在「法律意識」的對面，一種是調解結果完全不管「實體法」的存在；一種是一方面確保實體法狀態的存在，只是限縮一些程序。

當然從另一角度來看，國人尤其是華人社會講人情重關係，在地方透過彼此多年人脈多有關係可以運用，於是常有法院訴訟判斷無法成就的智慧。所以，運用在地地方調解極符合國人生活習慣，以當

²¹ 陳賢忠，新制鄉鎮市調解法制研究，國立中正大學法律研究所碩士論文，頁175，2006。

地仕紳長老在地方素孚眾望多獲信賴的基礎背景，作公親調和鼎氛的工作，是國人樂於接受利用鄉鎮市調解的重要因素。

是以如何在這基礎上，加上法學法治的潤飾，一步一步帶領國人透過協商調和提昇國人法治內涵，終使法治社會於焉形成，則鄉鎮市調解，不僅賦予當事人程序利益優先的選擇，更賦予實體利益最佳之考量。

二、對調解法規制度重複疊床架屋之建議

本文所探討之行政調解，又有一般行政調解及特殊行政調解之分，一般行政調解即鄉鎮市調解是最有歷史最基本之調解制度，為廣大民眾所樂意利用，其調解件數及調解成立比率每年都有成長，根據本章前述內政部 97 年統計通報指出，有關調解業務，97 年地方辦理調解業務計結案 11 萬 7,972 件，較 96 年增加 5,955 件(增 5.32%)，主要係刑事調解案件增加 5,942 件(增 9.26%)，尤其以刑事案件交通事故傷害類成長最高。

另若以調解案件類別分，則民事以債權債務最多佔民事類 52.66%，刑事以傷害最多佔刑事類 81.23%。²²相對民事除債權債務外，物權佔 12.63%，營繕工程佔 3.1%，親屬佔 2.51%，其他 29.1%；刑事除傷害外，毀棄損壞佔 6.6%，詐欺侵占竊盜佔 2%，其他 10.27%。

由以上數字來看，道路交通事故傷害由刑事偵查庭轉介比率最高，調解成立比率更高達 8 成以上，不論由法院前置強制調解、或民眾合意調解，鄉鎮市調解之道路交通事故其滿意度確為民眾所信賴接受。

至特別行政調解部分，不論勞資爭議調解、消費爭議調解、採購爭議調解、耕地租佃調處、著作權爭議調解或醫療糾紛爭議調解等，

²² 2008 年地方辦理調解業務概況，內政統計通報 98 年第 15 週，內政部統計處

各種行政調解制度各有其不同之設立目的，對於糾紛之處理解決已發揮相當之功能，如司法院秘書長 2004.9.6. 以秘台廳民三字第 0993022439 號函示以，司法院為推動起訴前強制調解制度，以疏減訟源，建請行政院消保會研究將有關消費爭議事件採行起訴前應向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解之可行性。目前在各級行政機關及司法機關之重視及推波助瀾下，勢將成為今後糾紛處理之主要方向。²³

然亦有主張，我國現行各式調解機制究其內容及執行方式，難免有功能重複，疊床架屋之感，亦使民眾在遭遇私權糾紛時，無法有效尋求適合之調解機構，致動輒興訟，徒增司法之負擔，基於國家施政之一貫性，無論行政、司法，究其根本均在透過管理公共事務之手段以達到服務人民之目的，是以太多樣之調解制度，並不一定適合我國現狀，是建議利用鄉鎮市調解制度之便利性，統合目前各種調解機制於鄉鎮市調解機制內，簡化聲請流程，以收事權統一之效，更足以提高人民利用鄉鎮市調解，以解決私權糾紛之意願。²⁴

鄉鎮市調解委員會雖不限調解項目，但亦未特別就各專業領域特別專業分工；且就特別爭議調解事件，從歷年調解事件比例觀察，利用鄉鎮市調解甚低，可見這些專業特殊爭議調解組織確有存在之意義與定分止爭之功能。例如法務部以法（73）律字第 110 號函示以，未訂定書面契約及申請登記之耕地租佃如發生爭議，仍應由當地鄉鎮市區公所耕地租佃委員會調解，鄉鎮市調解委員會不應受理此類爭議事件。²⁵

是以，對於各種行政調解制度宜作必要之分工，對於某些特別需要專業或技術性之案件，宜由專業之調解委員會辦理，以免發生疊床

²³ 黃明陽，我國行政機關 ADR 制度之理論探討-以行政調解制度為中心（上），政大法學評論 89 期，頁 29，2006. 2.

²⁴ 陳賢忠，新制鄉鎮市調解法制研究，國立中正大學法律研究所碩士論文，頁 77，2008. 7.

²⁵ 黃明陽，我國行政機關 ADR 制度之理論探討-以行政調解制度為中心（上），政大法學評論 89 期，頁 29，2006. 2.

架屋之情形。

本文認為目前各司法機關正推動調解以疏減訟源之際，各種特別行政調解制度，仍應存在並檢討其專業分工及調解功能，以落實協助解決私權之紛爭減省勞費負擔之良法美意。

三、勞資爭議處理法修正案新增調解人制度配套措施之建議：

從第四章基隆客運勞資爭議案例以及新修訂勞資爭議處理法第11及26條以觀，該法明定主管機關得依調解聲請人要求，以指派調解人或選定獨任仲裁人方式進行調解，以達到勞資爭議處理機制之迅速經濟及兼顧保障勞工權益之目的。²⁶其實，調解和仲裁制度最大的問題在於缺少一個常設性處理機構²⁷，一方面可以減輕勞工行政主管機關負擔，另一方面可以免除政府「裏外不是人」之尷尬。

勞動三法團體協約法、勞資爭議處理法努力多年俱經修正，尚有工會法修訂草案亦積極研議中。我們建議仿照日本，依「工會法」在全國設置一個常設的「中央勞動委員會」，各地方設置「地方勞動委員會」，它是中立的，由勞資和公正人士三方組成，有專門的事務局上千名專責人員作幕僚工作，委員中有專家有地位超然的知名人士，這些特性強化了它處理勞資爭議的能力，也增加勞資雙方對其信任度；另外日本還有二個特別委員會，一為「公營及國營企業勞動委員會」，一為「海員勞動委員會」；以上這四個勞動委員會的功能有三：即調解勞資爭議、審查不公平勞動行為和工會之合法性²⁸。

另外，從其他國家的經驗，我們以為建立一個企業內自我能夠解決甚至於預防爭議的機制是值得推廣的。在先進國家，企業不論是否有工會代表其員工，都會有一套自己解決爭議的機制，這個機制通稱是「怨訴處理程序」(Grievance procedure)，「怨訴處理程序」

²⁶ 勞委會 2009.4. 送立法院版「勞資爭議處理法修正草案」總說明，勞委會官方網站。

²⁷ 衛民，許繼峰，「勞資關係與爭議問題」國立空中大學，頁 325，1999.8. 初版。

²⁸ 衛民，許繼峰，上揭書。

是經由團體協商建立的，制度通常分為三到四個層級，從企業第一線工作場所開始，由勞方（小組長）及資方（工作場所主管）組成「怨訴處理委員會」，在中間層級，也是由勞方（工會理事）及資方（該場所中層主管）建立「中層的怨訴委員會」，在高層則由勞方常務理事和資方人力資源經理等，建立「高層怨訴處理委員會」。²⁹

又專責處理勞資爭議的美國政府所屬機構「聯邦調解調停署（FMCS）」，更在過去發展出所謂的預防性調解機制概念，如今已正名為「勞資關係發展與訓練計畫」，其主要的想法乃在於利用基於權益（interest-based）的原則去教導勞資雙方以非對抗性的方式，來表達他們的主張與解決問題。如訓練勞資雙方從底層建立關係，以動態性的爭議解決機制，找出對應解決方法，又如「認識工作場所的衝突管理」，是修補最緊張關係的訓練---，雙方透過一些漸進的模式，從惡劣關係中逐漸重建信任的勞資關係。³⁰

德國雇主對工會合作的態度則由一個特殊的工業關係結構而形成，這個結構的共同精神是「共同決定」（codetermination），受雇者和工會在公司董事會有代表，在工廠層次的「員工代表會」（works council）中，受雇者對工廠管理運作有相當大的發言權，工人們往往認為員工代表會才是代表工人利益最重要的機構。而工會和雇主組織在聯邦和省的層次上則有多重協商管道，讓雙方可以持續面對面的溝通。³¹

假如遵守法令是勞資雙方應有的共識，則爭議的處理解決應該是一個溝通強化的過程。我國憲法 154 條業已明訂勞資糾紛之調解與仲裁，以法律定之。勞動三法目前雖團體協約法及勞資爭議處理法業經分別修訂完成，惟工會法尚在行政院、立法院審查擬議修訂中，如何落實 ILO 勞資自治原則、中立公平原則之精神，允宜以德國、日本、

²⁹ 潘世偉，「建立企業內勞資爭議的預防性機制」，中華郵政工會會訊第 39 期，頁 3，2007. 6.

³⁰ 潘世偉，上揭報告，頁 4

³¹ 衛民，許繼峰，「勞資關係與爭議問題」，國立空中大學，頁 132. 242，1999. 8. 初版

美國為師，賦予「勞資會議」如德國「員工代表會」之參與權責，在各階層建構有實質申訴處理效益之「怨訴委員會」，對勞資間無法以私自調整方式來解決的爭議問題，並設立如日本「勞動委員會」般之公權中介機關，亦即以公介入方式，主動或被動地進行勞資正義的主張。

勞資爭議處理法新修正案第 11 條，增訂勞資爭議調解申請得指派調解人，主管機關並得委託民間團體進行調解，除委託費用外，並得對受託民間團體予補助。此民間中介調解機構，雖未有如日本專責機構「勞動委員會」的公權力職權，惟仍期待透過政府經費補助逐步強化其專業的角度及功能，俾作為將來建立我國公權力專責機構的基礎，具體實現公平正義的主張，則勞資爭議處理法新訂調解程序以專責強化，期消彌罷工紛爭於未然，應為勞資政各方共同的期待。

四、政府應發展多種管道協助民眾解決紛爭

從法社會學角度來看，法律有冗長、複雜、高度技術化及脫離生活層面的四個特性。循司法途徑解決，表示將事件切割成一個個小部分，反而未能與人的生活緊密相關連，要解決這種過度強調法律失去人味的現象，就要讓法律回歸社區，回復人的層面。換言之，當國人有糾紛時不打官司，而去找里長伯解決有何不可。

國外也有發展「另類紛爭解決方式」(ADR, Alternative Dispute Resolution) 的趨勢。一方面是法律專業人才的培養，趕不上社會發展的腳步；一方面是「另類紛爭解決方式」頗能回歸社區主義精神，讓人的因素尤其是以個人情感因素，發揮更多仲裁功能。如大陸即積極準備培養訓練 100 萬個調解委員，以其專長的人際溝通解決民眾紛爭。我政府應加強宣導鄉鎮區公所調解委員會的功能，以協助民眾解決紛爭，³²達到「訟期無訟」的目的。

³²李宗薇，「國人法治程度認知的調查研究」主持人，「法務部保護司」委託「國立台北師範學院初等教育學系」辦理專案，頁 118，2000. 3. 17.

各國推動調解、仲裁、和解等裁判外解決紛爭機制多不遺餘力，代表裁判外解決紛爭機制的「ADR」一詞，已成為世界各國共通語言。我國為能充分發揮裁判外解決紛爭機制效能，司法院經舉辦「調解技巧研討會」，邀請香港調解會社區調解委員會副主席、香港公教婚姻輔導會婚姻調解服務督導主任作調解技巧講授與實務演練。並將調解委員訓練列為推動重點，進行完整規劃，這一套調解技巧的效能為世界先進各國所公認，與美國法院訓練調解委員的方式相同，將可作為日後踐行調解工作的方針。³³

本文以為，從 1999 年民事訴訟法調解程序修訂以來，不管是調解、仲裁或和解等各該制度之建構、法規之修訂及業務之推展，均有長足之進步。尤其，近年為因應網路消費之發展，線上爭議之處理，更有線上調解、線上仲裁等線上紛爭處理機制之建立與發展，希冀產官學界配合政經社會環境之變化，亦不斷修訂強化相關法規制度，以滿足網路消費爭議之需求。另不論實體或線上調解、仲裁、和解等訴訟外紛爭處理機制，調解或仲裁等人員之遴選與培植殊為不易，亦期政府多加重視與研議，俾可從實體或線上等不同領域範疇，共同來落實提升我國民法治素質之理想。

第三節 總結

綜上，政府應配合政經情勢變遷發展多種管道協助民眾解決紛爭，且不管鄉鎮市調解委員會係中央委辦或地方自治，調解法規制度有否重複疊床架屋，亟應重視加強調解仲裁等人員之遴選與培訓，若有調解結果逸脫法律規範之外，更應檢討探究其因及謀求改善，俾有效銜接法院裁判與民事調解，期藉以提昇國人法治認知，並達成刑期

³³ 網路報導，司法週刊電子報，第 1312 期，2006.11.9。
http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1312_main.html

無刑，訟期無訟之理想。

我們要觀察實際案例調解的結果是不是站在「法律意識」的對面，是調解結果完全不管「實體法」的存在，還是一方面確保實體法狀態的存在，只是限縮一些程序。如果是前者，除了本章第一節所論述有實體上法規難以救濟之不周延處外，則有可能是當事人何者強硬，另一方就屈就；如若是後者，則不但藉調解疏減訟源的目的得以成就，更可藉鄉鎮市調解、特別行政調解等不同範疇，多元多面提昇國人法治認知與素質。

根據 2008 年「一般民眾對司法認知調查」分析³⁴，其中 1,890 人曾赴法院洽公，受訪者針對 18 題有關司法常識問題之平均答對率為 70.4%，其中以「法院有提供民事或家事調解，由調解委員進行調解，取代以訴訟解決紛爭之方式」答對率近九成為最高，「刑事被告必須自己證明自己是無罪的」僅四成二最低。

該調查結果顯示，受訪者對「法院有提供民事或家事調解，由調解委員進行調解，取代以訴訟解決紛爭之方式」、「法律扶助基金會幫助窮人聘請律師打官司」、「農產品的廣告，不可以宣稱具有醫療效果」及「普通法院分地方法院、高等法院及最高法院」四題答對比率可達 87% 以上。

由以上調查數據可以顯示，國人對調解既了解且願意接受，尤其是鄉鎮市區公所調解，因地利之便，因區公所辦理各項戶政資料民眾最熟悉，近些年區公所戶政機關的親民便民服務，民眾愈樂於利用。藉由此等與民眾頻密接觸的機會，建立法學法治基礎，鄉鎮市調解委員會透過每一個案都可以扮演觸媒的角色功能。

³⁴ 2008 年「一般民眾對司法認知調查」結果摘要分析，自 7 月 29 日至 8 月 15 日針對臺灣地區 23 縣市年滿 20 歲之民眾，進行電話訪問，本次調查共計有效樣本 5,230 人，其調查項目共有 11 項。總結是，觀察受訪者對司法實際認知程度的等級與對法院設施或人員的滿意情形，發現司法實際認知等級為高或中高者，對「法院的辦事效率」及「法院提供的無障礙空間」要求較高，滿意比率皆低於各該項滿意比率之平均值 41.4%、53.5%；至於其餘各項設施或人員之滿意度大都呈現認知等級愈高，滿意比率較高之情形，尤以「法院的網站提供的資訊與服務」一項，其等級高者的滿意比率（51.9%）較等級低者（19.3%）高出 32.6 個百分點。

為了實現這樣的目的，在目前既有的調解委員基礎上，或增聘專業人士加入，或佐以調解委員的專長分工，並加強個案研究法治教育的培養訓練以及增設法律扶助律師加入調解等，就顯得格外重要，茲蒐集相關調解單位之經驗及作法，彙整提供建議如次：

一、增聘專業人士加入調解陣容，加強調解委員訓練：

如桃園地方法院為加強調解，2007年特增聘了47位律師、醫師、會計師、教授、建築師、土木技師等專業人士加入，且為加強調解委員對法院調解制度的熟悉，更舉行調解委員座談會暨專題演講。³⁵

目前每年除法務部在各鄉鎮市調解委員會均辦理調解實務研習會、法治座談會及定期邀約學者專家舉辦講座，縣市政府舉辦各鄉鎮市調解委員會主席、秘書講習研討會外，亦可如95年臺北、士林、基隆地院為加強各院家事調解委員之專業知能，提升調解效能及儲備家事調解委員之人力資源，聯合舉辦家事調解委員培訓研習之課程。

基隆場邀請中國文化大學賴月蜜教授講授「家事商談與家事調解」，主講者與會人員分享工作經驗，探討家事商談與家事調解之困境，並強調家庭教育之重要性；另請紀冠伶律師以「家事調解與相關法律實務介紹」為題，從律師在家事調解程序所扮演之角色及觀點出發，舉例分析家事調解當事人之心路歷程，對於如何提升家事調解效能提供諸多建言。台北大學劉宏恩教授則講授「法律與心理—以家庭成員為中心」，從心理學與法律學解析交錯運用進行家事調解所可能達成之效果。

台北場除賴月蜜教授講授「家事商談與家事調解」外，東吳大學社工系王行教授解說「離婚夫妻的家庭動力關係」，主要內容以夫妻離婚的緣由，乃因婚前認知與婚後認知截然不同。中央警察大學黃翠

³⁵ 2007.1.18.1322 期 司法週刊電子報
http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1311_main.html#2

紋教授探討「家庭暴力特質與調解措施」，以說家庭暴力與一般暴力案件不同，運用調解處理家庭暴力有其優點及風險，如何降低被害人遭受二度傷害，調解人員的角色定位十分重要。此外，卡內基訓練課務經理林書弘指導「調解紛爭解決技巧」，由參與者分組討論調解個案，再與大家分享，藉此交流經驗。陽明大學衛生福利研究所王增勇教授講授「解構原住民受暴婦女不求助現象」，肯定部落解決問題的能力。中正大學法律系施慧玲教授講授「家事調解與兒童人權」，介紹聯合國兒童人權公約、兒童特殊人權、兒童最佳利益原則、兒童及少年福利法等相關議題及離婚後親權行使之態樣與決定。

士林場由世新大學性別研究所羅燦瑛教授講授「從性別觀點看家庭成員關係」，提醒調解委員注意調解者自己的性別意識，要盡量持平對待。香港家事調解委員會周小玲主席及江仲有律師講授「家事調解技巧與實務演練」，兩天的上午都是講授成為調解委員必備的特質、調解技巧。第3天下午是實際演練，內容是教授調解技巧進而測試大家的觀察力。第4天下午則是分四組直接實務演練。兩位講座所講授的內容，與美國法院訓練調解委員的方式相同，為世界先進各國所公認具調解技巧的效能。政治大學法律系陳惠馨教授則講授「從中國法制史看家庭成員關係之發展」，使學員瞭解我國法律受到多國文化的影響，而傳統文化的影響更大。

三場研習有院長、庭長、科長、承辦家事調解業務人員、家事調解委員、律師等參加³⁶。

藉此等培訓研習課程增進相關法學法治、心理諮商、調解技巧知能，更加強法院、檢察機關、司法行政部門及調解委員彼此間之溝通聯繫，對有效銜接法院裁判與民事調解，亟有正面助益。

³⁶ http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1312_main.html 司法週刊電子報 1312 期 2006.11.09

二、不同背景專長的調解委員，可以作不同調解領域的分工：

如台南北屯區調解委員會委員的工作都是依照個人的專業背景，來分配相關的調解業務；而主要的調解案件，分為民事和刑事兩大類，其中受理最多的，是交通事故糾紛，佔了百分之90以上。

北屯區區長的作法是：『依調解委員的背景與專業來分配適當的案件，例如調解會主席曾經是遊覽車公會理事長，因此就調解交通案件，還有一位委員是土地代書，因此就調解建築糾紛的問題。』

依照調解委員的專業背景來處理相關糾紛案件，不但能讓兩造雙方信服，更能做出正確的協商方式，讓民眾彼此間的糾紛早日化解。³⁷

三、個案研究方式可以納入調解委員培訓研習課程：

若有調解結果完全不管實體法存在，相關訓練課程爰可以個案研究方式，以調解案例參照司法實務，尋求理論和法條的承載，引用“演繹”民訴法理論和法條的途徑來作調解背後的結構基礎；整個案例調解亦可進行適當的規劃設計，開始應以理論制度為主，掌握民事法民訴法的相關體系框架，然後是對法條的全面檢視，再將理論與法條相結合，最後是在案例中綜合掌握理論制度與法條規定，作成案例調解的建議。另並分析實際調解結果與個案研究結論之異同，檢討其利弊得失，期能既滿足當事人對該調解案例的期待，又不失提昇國人法治認知與素質的最終目的³⁸。

四、增設法律扶助律師調解，如法律扶助基金會與司法院少年及家事廳針對家事調解議題的作法：

從本文第四章道路交通事故案例歸納分析，可以發現律師的建議亦為調解成立之關鍵因素，以法律見解作為調解結果的背景結構，案例的歸納整理亦有判例的功能。但是應如何將律師建議諮詢納為現行爭議調解制度中，且具有調解成立之效力。法律扶助基金會與司法院

³⁷記者 / 盧淑雲 劉青湖 報導，2009-03-17，

http://www.cctv.com.tw/news/news_detail.php?cid=13&id=10092

³⁸ 參照萬國的方法原文引用自 http://blog.sina.com.cn/s/blog_513a77b601008gm9.html
引：http://1758.cc/3_blog/Index_Default.aspx?MPDno=67650&aId=51334

少年及家事廳針對家事調解議題曾經會議討論，本文認為頗值促其實現：扶助律師可以與法院配合推動家事調解制度如：1.法扶會開辦調解講習，針對不同的調解類型，訓練律師擔任調解代理人。2.配合調解制度的推動，增加「調解、和解」之扶助數量，由經過法扶會訓練之扶助律師擔任私下的調解及訴訟上調和解的工作。3.調解制度推行後，每半年檢討、評估成效。

若調解制度推行之成果確實能達到節省法扶業務成本、社會成本、司法資源之功能，將於各分會成立調解工作室，讓申請人與爭訟的對造在各地分會的辦公室內，由扶助律師直接協助兩造，做充分的溝通協調，解決訟爭³⁹。

鄉鎮市調解委員會目前均設有律師諮詢服務，對於調解兩造當事人，有意願參照律師諮詢意見進行調解者，似亦可參照法扶會作法，由諮詢律師協助兩造，作充分溝通協調，或擔任調解代理人或作調解建議書，由當事人交調解委員會作為調解之參考。

最後，值得提醒的是，對於調解制度的理解推進，仍應莫忘對於實體權利義務關係之確認與實現，尤其在我國現階段政府對於法治國建設所付出成本仍屬有限之下，實仍應有其重要性意義。⁴⁰

³⁹ 提供訴訟外解決紛爭機制(如調解)之協助，法律扶助基金會周年報告書，2005. 7. 1-2006. 12. 31

⁴⁰ 姜世明，訴訟法與實體法之關係-簡評台灣高等法院 92 年度家上字第 247 號民事判決，民事程序法實例研習(一)，元照網路書店，2009. 6.



參考文獻

一、文獻資料

(一) 書籍

1. 王澤鑑，侵權行為法第二冊，特殊侵權行為，三民書局，2006.3.
2. 王澤鑑，法學入門-民法概要，三民書局，2004.12.
3. 王澤鑑，侵權行為法，基本理論-一般侵權行為，三民書局，2008.3.
4. 王澤鑑，干擾婚姻關係與非財產損害之賠償，民法學說與判例研究第二冊，三民書局，2002.3.
5. 吳庚，行政爭訟法論，三民書局，2005.10. 3版2刷
6. 李沅樺律師，車禍賠償，永然文化出版公司，2006.10.5版
7. 邱聯恭，民事訴訟法論
8. 邱聯恭 調解程序之新變革 程序選擇權論 台大法學叢書，三民書局，2000年
9. 邱聯恭，程序利益保護原則，程序利益保護論，民事程序法之理論與實務第4卷，台大法學叢書，2005年
10. 陳計男，民事訴訟法論，三民書局，2004. 增訂3版1刷
11. 張子源，鄉鎮市調解制度之實用，1986.8. 修訂版
12. 楊建華，民事訴訟法要論（上），三民書局，1992.05.
13. 楊與齡，鄉鎮市調解條例之理論與實務，1957.4.15.
14. 劉志鵬，勞動法理論與判決研究，2000.5. 元照初版1刷
15. 劉清波，重婚與通姦之法律觀，國立政治大學出版社，1964.8.
16. 徐昌錦，通姦除罪化（案例研究與實證分析），五南書局，2006.

17. 衛民 許繼峰，「勞資關係與爭議問題」，國立空中大學，1999. 8.

(二) 專書論文

1. 沈冠伶，「律師之和解」作為裁判外紛爭處理制度，訴訟權保障與裁判外紛爭處理，元照出版初版第一刷，2006. 4.
2. 姜世明，訴訟法與實體法之關係-簡評台灣高等法院 92 年度家上字第 247 號民事判決，民事程序法實例研習(一)，元照出版，2009. 6.

(三) 期刊論文

1. 林欣怡，解決紛爭，不一定要上法院，司改雜誌第 044 期，2003. 04, 15.
2. 黃明陽，我國行政機關 ADR 制度之理論探討-以行政調解制度為中心(上)，政大法學評論 89 期，頁 5、14、23-26、37-43，2006. 2.
3. 黃明陽，消費爭議調解與其他調解在組織法上之比較，消費者保護研究(十二)，頁 106-107
4. 鄧學良，「改進我國勞資爭議處理程序之具體建議」，月旦法學，第 14 期，頁 30，1996. 6. 15.
5. 鄧學良，「勞資事務之民間中介團體與勞資爭議處理」，頁 14
6. 劉志鵬，權利事項勞資爭議與法官造法機能 - 以最高法院判決為檢討對象，月旦法學，第 14 期，1996. 6. 15.
7. 蔡炯燉，試論我國勞資爭議之仲裁制度，月旦法學 14 期，頁 21，1996. 6. 15.

(四) 研討會論文

王曉丹，「糾紛與台灣法律的現代性-以民事調解法律文化為例」，第一屆法律繼受下的訴訟外糾紛解決研討會 ADR:從威權道民主，頁 11，2009.6.19.

(五) 碩士論文

1. 陳韻華，由哈伯碼斯之法律有效性觀點-論首長特別費事件，政大法學院碩士在職專班碩士論文，2008.3
2. 陳賢忠，新制鄉鎮市調解法制研究，中正大學法律研究所碩士論文，2008.7.
3. 張菟真，台灣婦運的外遇與婚姻論述-以通姦除罪化議題為例(1990-2003)，清華大學社會所碩士論文，2004.，頁 4
4. 劉安桓，論通姦罪存廢之法理基礎，台北大學法學系碩士論文，碩士學位論文提要，2004.07.
5. 羅朝勝，鄉鎮市調解之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，2004.，頁 12

(六) 政府出版品

1. 李宗薇，「國人法治程度認知的調查研究」主持人，「法務部保護司」委託「國立台北師範學院初等教育學系」辦理專案，頁 118，2000.3.17.
2. 潘世偉，「建立企業內勞資爭議的預防性機制」，中華郵政工會會訊，第 39 期，頁 3，2007.6.
3. 提供訴訟外解決紛爭機制(如調解)之協助，法律扶助基金會周年報告書，2005.7.1-2006.12.31
4. 調解法令實務解析，98 年度調解實務研習會，法務部編印，2009.6.3.

5. 法務部檢察司（七五）檢（二）第一 0 二九號函復台高檢
6. 調解法治座談會，法務部編印，頁 14，2007.
7. 台灣民事習慣調查報告，法務部著作，法務通訊雜誌社印行，頁 96-97，1984.3.4 版
8. 「台灣慣習記事」(中譯本)第二卷下，「台灣慣習研究會」，主編人劉寧顏，「台灣省文獻委員會」譯編，頁 244-245，1987.2.

二、網路資源

(一) 統計資料

1. 王能君，「日本團體交涉權與團體行動權」- 收錄於「行政院勞工委員會」知識專區-各國集體協商概況
http://cb.cla.gov.tw/content/km/km02_01_01.php?major_idx=7&sn=66
2. 地方法院辦理民事調解事件終結情形一按機關別分，司法院官方網站，2007 年。
3. 2008 年地方辦理調解業務概況，內政統計通報 98 年第 15 週，內政部統計處官方網站。
4. 台南北區公所【民眾討論區】 » 公開討論版 » 如何才能擔任北區區公所調解委員，發表於 2009.2.9.，請參閱
<http://www.tnnorth.gov.tw/fr/viewthread.php?tid=279>

(二) 其他

1. 林宜君，和解，永然文化，智邦生活館電子報，2004.1.14，
<http://enews.url.com.tw/archiveRead.asp?scheid=2455>

2. 阿衛，原載於 1988 年五月號人間雜誌撰文，施明煌，重新繕打，2005. 4. 21.
<http://naturallybread.yam.org.tw/0928subject/20020928-h006.htm>
3. 鄧勝軒技師，從我國營建工程爭議處理模式淺論 ADR 機制及法律經濟分析之重要性
<http://www.twce.org.tw/modules/freecontent/include.php?fname=twce/paper/585/4-1.htm>
4. 簡榮宗律師主持，線上紛爭解決機制[電子商務相關法律]，明沂法律事務所，張貼時間：2005. 12. 20.，
<http://law.moeasmea.gov.tw/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=91>
5. 立法院三讀通過民法第 1052 條之 1 增訂案，法務部新聞稿，2009. 4. 14.
6. 勞委會送立法院版「勞資爭議處理法修正草案」總說明，2009. 4. 勞委會官方網站
<http://laws.cla.gov.tw/Chi/Default.asp>
7. 網路報導，司法週刊電子報，第 1312 期，2006. 11. 9
http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1312_main.html
8. 桃園縣龜山鄉警察局車禍處理，網路報導
<http://www.tyhp.gov.tw/branch/bran8/bran8-1.asp> .
9. 中華民國網路消費者協會
<http://www.nca.org.tw/chhtml/aboutideal.asp> 網站報導
10. 台北市消費者電子商務協會
<http://www.sosa.org.tw/about/about4.asp> 網站報
11. 新修勞資爭議處理程序，記者李順德、曾懿晴報導，聯合報 A3 焦點，2009. 4. 17.

12. 台灣民間習俗，2009. 4. 18. ，請參閱
<http://tw.knowledge.yahoo.com/question/question?qid=1509041800667>，
13. 「洗門風」的方法可有很多種，2008. 7. 1. ，請參閱
<http://tw.knowledge.yahoo.com/question/question?qid=1608071506371>
14. <http://blog.roodo.com/warabi/archives/8631351.html>
2009. 9. 24.
15. 釋字第 656 號解釋部分協同意見書 大法官 許宗力
16. [http://jackyispig.spaces.live.com/blog/cns!F97902EF2942F4E4!
724.trak2](http://jackyispig.spaces.live.com/blog/cns!F97902EF2942F4E4!724.trak2)
17. <http://blog.udn.com/karl6406/2067802> 2008/07/22
18. 2007. 1. 18. 1322 期 司法週刊電子報
http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1311_main.html#2
19. http://www.judicial.gov.tw/jw9706/1312_main.html
司法週刊電子報 1312 期 2006. 11. 09
20. 記者 / 盧淑雲 / 劉青湖 報導，2009. 3. 17. ，
[http://www.cctv.com.tw/news/news_detail.php?cid=13&
id=10092](http://www.cctv.com.tw/news/news_detail.php?cid=13&id=10092)
21. 參照萬國的方法，原文引用自
[http://blog.sina.com.cn/s/blog_513a77b601008gm9
.html](http://blog.sina.com.cn/s/blog_513a77b601008gm9.html)
引：[http://1758.cc/3_blog/Index_Default.aspx?MPD
no=67650&aId=51334](http://1758.cc/3_blog/Index_Default.aspx?MPDno=67650&aId=51334)

附 錄

一、附表一 道路交通傷害事故案例彙整表

調解歷程 傷害類別		案情事實	調解結果	檢討意見
傷害事故	一般過失	<p>聲請人甲(57年次)於2007年6月0日向乙區調解委員會聲請調解,聲請人於2007年3月間在00市00路00巷00號前,對照人丙(69年次)駕駛自小客車,因逆向往仙洞方向行駛,而擦撞聲請人甲所騎乘重機車,造成甲受傷及重機車受損。</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 對照人丙願賠償聲請人甲受傷所有損失新台幣25萬元整(含汽機車強制保險理賠金)。 2. 付款方式:本件因對造人向國泰世紀產物保險股份有限公司投第三人責任保險,現由國泰世紀產物保險股份有限公司訂於2007年7月0日前付上揭款給聲請人。 3. 聲請人願放棄其餘民事請求權及不追究對造人刑事責任。 4. 調解成立並經地方法院核定。 	<p>本件據悉係因付款方式採由國泰世紀產物保險股份有限公司逕付聲請人,為免因該項義務非由當事人履行,法院恐不予核定,故請該公司參與調解之人員,在調解書上以「協同調解人」身分署名蓋章,俾便法院核定及聲請人受償可切實執行。</p> <p>本案成之之重要關鍵,應為邀約保險公司以「協同調解人」參與協調,使理賠金額與切實履行獲得對照信任。</p>
	一般過失	<p>聲請人甲受其母乙委任於2007年7月0日向丙區調解委員會聲請調解,乙於2007年5月間在00市00路00巷口,遭對造人丁之子戊駕駛機車撞傷,造成乙右腳裸粉碎(開放性)骨折及肌腱斷裂,恐有殘障之虞。</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 對照人丁願賠償乙受傷所有損失新台幣50萬元整(不含汽機車強制保險理賠金)。 2. 付款方式:對照人已從2007年7月0日起(含)每月6日付1萬元,迄全部清償完畢為止;並承諾若有一期未兌現視為全部到期。 3. 聲請人願放棄其 	<p>按關於雙方同意採分期方式賠付,為調解成立案例頗多所採用,對調解之達成應有助益。民法第193條第2項、第218條、第227條之2,--亦訂有定期給付金或增刪減免之規定,但法院判決甚少採用。惟分期繳付亦有風險,以本案為</p>

調解歷程 傷害類別		案情事實	調解結果	檢討意見
			<p>餘民事請求權及不追究對造人刑事責任。</p> <p>4. 調解成立並經地方法院核定。</p>	<p>例，對造人丁願賠償 50 萬元，但分 50 個月清償亦即 4 年 2 個月，若超過緩起訴年限 3 年後，對造人不為給付，又無財產可供強制執行時，其給付之允諾將落空，為避免以合法之調解掩飾意圖不為給付之非法，建議緩起訴年限增為 5 年。本件成立關鍵為強制保險理賠金。</p>
業務過失		<p>2008 年 12 月 0 日於 00 鄉 00 村台 00 線平面道路與 00 街路口，聲請人甲騎乘重機車與對造人乙駕駛丙小客車租賃股份有限公司所有之自小客車發生車禍，於 2009 年 2 月 0 日於丁調解委會調解成立。</p>	<p>1. 對造人丙小客車租賃股份有限公司同意賠付聲請人甲體傷醫療、工作損失等一切費用計新台幣 100 萬元整（含強制險）。</p> <p>2. 交付方式：新台幣 90 萬元於 2009 年 3 月 0 日前逕匯入聲請人指定之帳戶（00 銀行 00 分行 0000000 號），餘額於 2009 年 3 月 0 日給付新台幣 3 萬元，2009 年 5 月 0 日給付新台幣 3 萬元，2009 年 7 月 0 日給付新台幣 4 萬元，上述 3 期如有一期不</p>	<p>本件聲請人顏面受傷頗重，聲請人之父親為公務員，對可求償之範圍頗清楚，對造因係客車租賃公司，除強制汽機車保險外，尚保第 3 責任險，但因雙方及保險公司意見不同授權不足，總共調解 3 次，始達成協議：</p> <p>1. 第 1 次-聲請人甲的父親參考相關法律規定，要求賠付 80 萬元，惟保險公司代表參加調解人以授權不</p>

調解歷程 傷害類別		案情事實	調解結果	檢討意見
			履行，視為全部到期。 3. 聲請人車損部份自行負責。 4. 兩造其餘請求權均拋棄。	足，未達成協議。 2. 第 2 次-因聲請人傷勢較預期嚴重，門診開刀多次，醫療費用加重，甲的父親提出 150 萬元賠償要求。仍未能達成協議。 3. 第 3 次-經調解委員斡旋了解雙方底限，聲請人求償 100 萬，經調解委員向保險公司協商同意以第三責任險及汽機車強制險共理賠 90 萬元，其餘 10 萬元由對造人員賠付，終達成和解。 和解關鍵為保險公司同意理賠額度。
雇用人與受雇人應連帶負擔之侵權行為責任		某快遞公司甲約僱人員乙於 95 年 0 月 0 日於工作途中因騎乘二輪機車與跨越馬路之行人丙發生擦撞，致丙左肩粉碎骨折、右髖骨盆骨折、右胸三四五六七八九肋骨骨折併血氣胸、上顎左右正中門牙掉落及下顎左側門牙斷裂，經住院 55	1. 本案由乙聲請調解，於 96 年 0 月 0 日第 3 次調解乙以新台幣 112 萬元整賠償對照人丙，達成和解確立，雙方願意放棄一切民、刑事請求權，對照人自調解成立之日起撤回本事件刑事告訴。 2. 乙賠償對照人乙新台幣 112 萬元，扣除第三責任	本案係經雙方於台北市 00 地方法院偵查庭同意向 00 區公所申請調解，並經第 3 次調解始達成和解。每次協商均由快遞公司該加害人之單位主管代表雇主與加害人一起參加調解。 第一次調解對造獅子大開口要幾百萬元，第二次，該公司經律師就事件依

調解歷程 傷害類別	案情事實	調解結果	檢討意見
	<p>天（含加護病房17天）治療，出院後領有殘障手冊，又因左肩活動殘留20%及右下肢跛行，需持續治療復健。案經雙方在當地地方法院偵查庭同意向當地0區公所聲請調解。</p>	<p>保險理賠金30萬元，差額新台幣82萬元由甲負擔，但乙要依甲之規定記過一次，並自行負擔相當5日薪額之賠款。</p>	<p>法律規定提出應賠償標準之建議，第三次參照律師建議標準與對照協商終達成協議。 本案同意和解的關鍵應為律師之建議。</p>
<p>被害人與有過失</p>	<p>聲請人甲於2008年10月0日，騎機車A後載另一聲請人乙行經某市某路與某路口，與駕駛計程車B之對造人丙發生交通事故，致聲請人乙受傷等，就有關理賠糾紛事宜提起調解，經某區調解委員丁1人調解成立。</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 對造人丙願於2009年1月0日前給付聲請人乙新台幣45,000元整(不含汽機車強制責任險理賠金，由聲請人向保險公司申領)。 2. 聲請人2人同意不追究對造人之刑事責任並願拋棄其餘民事之請求，兩造同意日後就本事件不得再有任何主張或請求。 	<p>本件調解委員先請聲請人提出要求之賠償數額，再就加害人對造願意賠付之數額，就雙方要求之落差，一方面檢視聲請人所檢附之收據憑證，另一方面並由調解委員根據警察局交通警察大隊道路交通事故初步分析研判表，分別單獨向兩造說明其各自之過失，終能雙方各有讓步，達成協議。 本案達成協議之關鍵應為收據憑証。</p>

綜上，強制保險、律師建議、以及收據憑證，為調解成立之重要因素，尤其道路交通事故調解成立激增顯與強制保險有正相關。

二、附表二 道路交通事故死亡事故案例彙整表

調解歷程		案情事實	調解結果	檢討意見
事故類別				
死亡事故	一般過失致雙死亡車禍	2008年11月0日於00鄉00路與台00線處聲請人甲之妻乙騎乘甲所有之重機車載乘聲請人甲之子丙與對造人丁駕駛之自小客車發生騎士及乘客雙死亡之車禍，經於2008年11月0日調解成立。	<ol style="list-style-type: none"> 1. 對造人賠付聲請人車損、精神慰撫、喪葬補助等一切費用計新台幣400萬元(不含強制險特別補償基金)。 2. 交付方式：以上400萬元，於2008年11月0日給付新台幣100萬元，自2008.12-2009.5，每月00日按月給付新台幣50萬元，如有一期不履行，視為全部到期。 3. 另強制險特別補償基金每一死亡案件最高150萬元，2人亡故求償300萬元(聲請人之妻乙及子丙)由聲請人向保險公司聲請給付，若因故部分或全部無法給付時由對造人負責給付。 4. 兩造其餘請求權均拋棄。 	<p>本案因調解前已事先透過調解委員會表明求償的條件，所以調解一次就達成雙方合意。</p> <p>惟據悉本案支付方式採要求對造人開立本票，則無意要對造負雙重責任，一為調解核定內容之強制執行，另一為本票本身之強制執行，且本票若聲請人轉手給第三人，發票人不能對抗善意受讓與之第三者。</p>
	業務過失致死-連帶損害賠償	聲請人甲汽車客運公司司機乙於2007.8月間清晨7時許，因執行職務駕駛大客車行經台北車站東側門與對照人丙、丙之父丁發生交通事故，致丁死亡，就理賠糾紛於2007年12月間聲請戊區調解委員會調解，經調解成立。	<ol style="list-style-type: none"> 1. 聲請人與雇用人連帶負損害賠償責任：聲請人司機乙與其所屬汽車客運公司甲連帶給付對照人丙等新台幣245萬5234元正(含汽車強制險理賠金)，除於調解成立前業已給付155萬5234元於對照人丙等收迄外(不另立據)，餘款90萬元整願於2007年○月○日前給付於對照人等。 	<p>依鄉鎮調解條例第1條規定，調解委員會僅辦理民事事件及刑事告訴乃論事件。業務過失致死罪，是公訴罪，非告訴乃論，不能請求調解。惟法官在審理時會對行為人犯後態度作考量，如果行為人對過失傷害或死亡民事賠償部分與被害</p>

			<p>2. 對照人丙等其餘之民事請求捨棄。 本案經調解成立，並經送法院核定，與確定判決有同一之效力，若債務人不履行給付約定，債權人可持調解書向法院聲請執行名義。</p>	<p>人達成和解，法官在審理時還是有可能對行為人從輕量刑，或施以緩刑宣告，給予他們改過自新的機會。 本案因係連帶損害賠償責任，調解的重點是一定要雇用人甲汽車客運公司之委任代表參加調解，即由應負責任且資力大者，負責賠付對造，俾確保調解結果之切實履行，至雇用人對行為人（受雇人）求償或施以相當處罰等，則若無爭執非調解委員所置喙。</p>
<p>業務過失致死-連帶損害賠償</p>		<p>2008年2月0日0時，於00路與00橋路口發生死亡車禍，以致對方乙顱內出血死亡，雙方在一個月之後都未談賠償金額，我方聲請人甲願意聲請就死亡賠償金額申請調解。</p>	<p>第一次5月8日由聲請人甲與對造乙雙方意見不一致，約定5月15日再調解，第二次5月15日聲請人乙與對造甲雙方還是未達共識，於5月22日第三次調解聲請人改由甲其所任職之物流公司法定代理人丙為主要，並授權其委任人丁參與，終於5月27日由物流公司法定代理人丙、委任人丁、受雇人（聲請人）甲與被害人乙之女戊達成協議如次： 1. 聲請人丙等願賠償對造人乙死亡所有損失新台幣340萬元正，先前已付160萬元，應再付180萬元（含汽機車強制保險理賠金）。 2. 付款方式：聲請人丙等</p>	<p>本案亦為業務過失連帶損害賠償責任，案經調解2次均未達共識，因僅依民法第184條第1項前段及第191條之2規定，由肇事者單獨負侵權行為及汽機車肇事者責任，未獲對造所接受。 經調解委員斡旋，是以聲請人乙所受雇之物流公司丙，最後亦出面參加調解，終與對造人戊達成和解協議，並負賠償給付責任。 本案調解成立之重點亦為調解委</p>

			<p>訂於 2008 年 6 月 0 日前給付上揭款 180 萬元給對造人戊。</p> <p>3. 對造人願放棄其餘民事請求權。</p>	<p>員會 3 次調解，終獲雇用人同意出面代表加害人參與協調，達成協議。</p>
<p>死亡車禍-共同侵權行為</p>		<p>聲請人甲於 2008 年 4 月 0 日駕自小客車行經 0 鄉 0 路 0 號前與騎機車之對造人乙（後載母親丙）發生交通事故，致後載母親丙死亡，茲就有關理賠糾紛於 2008 年 10 月間經刑事庭法律扶助轉介向丁區調解委員會聲請調解，經調解成立。</p>	<p>1. 聲請人甲（第一當事人）於 2008 年 4 月 0 日駕自小客車行經 0 鄉 0 路 0 號前，在劃有禁止停車標線之路段停車（車輛已熄火）妨礙車輛通行且向外開啟車門時未注意車輛，違反道路交通安全規則肇事與對造人乙（第二當事人）發生交通事故，致對造人機車後載母親丙死亡人死亡。第三當事人戊酒後駕車（經呼氣酒精濃度檢測值為 0.22MG/L）且疏於注意車前狀況，違反道路交通安全規則肇事致人死亡（處 61-1-4）。</p> <p>2. 本案已進入刑事程序，由法律扶助轉介調解，並告稱聲請人前曾經有車禍，腦筋有受傷過。</p> <p>3. 案經該區調解委員會調解委員已 1 人調解，聲請人甲願給付對造人乙新台幣 60 萬元（不含汽機車強制理賠金 150 萬元，由對造人等自行申領），給付方式為除於調解成立時當場給付 5 萬元外予對造人收取外（不另立據），餘款 55 萬元願自 2008.11 至 2013.5 止於每月 0 日前各給付</p>	<p>本案係由法律扶助金會轉介案例，聲請人本身無資力，又前曾亦因車禍腦部受傷，經調解委員了解事實後，取得對造同意，除強制汽機車理賠由對造申領，由當事人當場給付 5 萬元外，其餘分 55 個月給付是否得以如期賠付，並已獲對造所了解。</p> <p>本案調解成立之重點，一為調解委員讓對造人清楚聲請人背景資力，一為汽機車強制理賠保險金扮演關鍵補償角色。</p>

			<p>10,000 元整，各期付款如有一期未付視為全部到期。</p> <p>4. 對照人乙等其餘之民事請求捨棄。</p>	
<p>死亡車禍-冥婚</p>	<p>2002 年間，甲男駕駛機車載乙女在某縣某鄉某道路為閃避小狗，不甚摔倒，致甲男身體輕傷，乙女不幸死亡，乙女之父丙男在丁調解委員會申請調解，向甲男請求損害賠償。</p>	<p>1. 甲男正在服義務兵役，父母親離異不為甲男處理善後，甲男無積蓄未能以 100 萬元與丙男和解，令調解本案之調解委員傷透腦筋。</p> <p>2. 第 2 次調解時，甲男因無錢可與丙難達成和解，調解委員戊向兩造提出由甲男與丙男已身故乙女之靈位牌舉行冥婚之調解方案，讓兩造考慮兩周後再行調解。</p> <p>3. 經丙男回家向乙女之靈位牌擲筊 3 次同意及甲男思考後，第 3 次調解委員會議時，兩造即達成在甲男年滿 25 歲時，依民間習俗儀式與乙女之靈位牌舉行冥婚、費用全部由甲男支付、甲男不用給任何賠償金之調解條件。</p> <p>4. 本案調解書送管轄法院審核，法院審核結果：不予核定。理由：冥婚固屬民間習俗，惟並不具法律效力，且婚約不得請求強迫履行，故調解書不予核定。調解之兩造既互相讓步而成立調解，並均在調解書上簽名確認，應已成立民法上之和解契約。</p> <p>本案於台中縣政府舉行調解行政座談會時提</p>	<p>本案調解書雖法院不予核定，但私下和解仍然成立，且調解結果仍值各界討論，其方案民政局工作研討會列供調解委員會利用，該調解委員用心及建議既合乎善良風俗民情，又解決當事人財務困難之窘境，可引為參考。</p>	

			出獲熱烈討論，本案調解書雖法院不予核定，其調解結果仍值各界討論，其方案亦可供調解委員會利用。	
--	--	--	--	--

綜上，調解委員的斡旋、加害人的資力、以及強制保險理賠金為死亡事故調解成立之關鍵，尤其死亡事故賠償金額較高，加害人背景資力為協議達成之重要因素。



三、附表三 道路交通車輛及物毀損事故案例彙整表

調解歷程 事故類別		案情事實	調解結果	檢討意見
車輛	車輛毀損	聲請人甲於 2007 年 5 月 0 日，駕駛所有營業小客車行經 0 市 0 路口，與駕駛自小客車之對造人乙發生交通事故，致聲請人甲所有車損壞，就有關理賠糾紛向 0 調解委員會聲請調解	<ol style="list-style-type: none"> 1. 對造人願給付聲請人新台幣 45,000 整。 2. 給付方式：於調解成立時當場給付 5,000 元整予聲請人收訖（不另立據），2007 年 8 月 0 日前給付 40,000 元整。 3. 聲請人其餘民事請求捨棄。 	兩造身體沒有受傷，僅車輛損害之案例不多，本案達成調解協議，係以當事人提出請求之修理車輛收據，作為協調基準。
	物毀損	聲請人甲於 2005 年 7 月 0 日 0 時 0 分許駕自小客車行經台北市 0 街 0 巷 0 號之 1 前撞上對造人所開設之店家，致對造人屋內之物受損，就有關理賠糾紛事宜提起調解，雙方經 0 區調解委員 1 人調解成立。	<ol style="list-style-type: none"> 1 聲請人願給付對造人新台幣 180,400 元，其中 30,400 元已給付予對造人收訖，餘額 150,000 願於 2005 年 8 月 0 日前給付於對造人。 2. 對造人其餘民事請求權捨棄。 	本案調解委員為律師，其調解基礎係根據毀損物估價並扣除折舊後，再加計營業損失補償等計算之。

綜上，車輛及物毀損事故，收據憑證為調解雙方合意達成協議之重要參據。