鄉鎮市調解之研究

第一章　緒論

鄉鎮市調解制度，乃我國固有政治文化傳統所流傳之特有制度[1]，且屬地方自治團體配合中央政府施政中不可或缺之重要制度，亦是我國司法制度之重要組成部分，其係由地方法院、鄉鎮市公所及鄉鎮市調解委員會所構成之一個完整調解法制體系。然而，隨著臺灣社會政經變動一日千里，糾紛的樣態也隨之複雜而多樣性，各類型之紛爭若皆由法院審理判決，在法院案件數量過多之情形下，將會使法院不堪其負荷，亦會耗費當事人相當多之時間、金錢與心力。因而，應注重其他紛爭解決制度功能之重要性，充分發揮其功效，並且能進一步充實鄉鎮市調解制度，以因應處理各種紛爭之需要。

第一節　問題之提出

鄉鎮市調解制度在台灣經過五十餘年之實施，現今已成為地方自治團體之行政機關重要工作項目之一。隨著社會型態不斷變遷，各級政府亦不斷隨著社會之需要，作不同程度之改革。而鄉鎮市調解業務工作，在鄉鎮市公所行政體制中，亦普遍受到人民重視與肯定。尤其調解業務影響人民之權益甚大，對於促進地方社會和諧及協助司法機關疏減訟源，貢獻良多。因此，其制度是否完善，關係著整體制度設置功能及目標之達成。可惜的是，鄉鎮市調解委員會因附屬於基層地方政府行政工作中，向來不為中央政府所重視，亦不受司法界及法律學術界所重視，形成實務上諸多困擾而無法獲得

[1] 本文所稱我國係指在臺灣之中華民國而言，不含中國大陸，中國係指中華人民共和國而言。

協助解決。但其與人民之生活息息相關，影響其權益亦甚大。且鄉鎮市調解制度是台灣調解體系中最具彈性、經濟性及實用性之解決民間糾紛之一種制度，亦為人民最常運用解決紛爭之方式。然而，鄉鎮市調解委員會之調解工作，於實務界向來並未充分了解到調解之意義、特性及其功能，以至於調解程序常有不符正當法律程序情事，影響人民權益而不自知，為達調解程序之正義性，實有提出研討之必要。

鄉鎮市調解制度，乃我國固有政治文化傳統所流傳之特有制度，必有其歷史沿革，及如何影響近代之發展？基於能深入了解調解制度之必要，亦應作概略之探討。因近年來，世界各國對於替代性解決紛爭制度受到廣泛之討論與重視，尤其在美國、日本等先進國家皆形成潮流，甚至於亞洲國家，如菲律賓、泰國…等皆漸趨向重視與發展，其是否有值得我國學習之處？亦應有所了解。我國鄉鎮市調解制度，既是由中國流傳而來，中國之調解制度現況如何？亦應有所了解。且在我國調解制度除鄉鎮市調解外，尚有法院民事事件調解，由法院依民事訴訟法制規定執行調解工作，作為訴訟前置程序。另外，為求具專業領域糾紛之解決，尚設立勞資爭議事件調處，以解決勞工與資方之間糾紛，並設立環保公害爭議調處，以解決公害環保領域之特別事件糾紛，亦設立消費爭議調處機構，以解決日益增多之消費性爭議糾紛。雖說各種調解制度之設立皆在達成糾紛之解決，與訴訟之目的相同，但其制度畢竟有所不同，尤其鄉鎮市調解制度尚可調解告訴乃論之刑事案件，是與其他爭議調解制度具有最大區別之處，為探討此項制度，亦有釐清之必要。

鄉鎮市調解制度雖為我國傳統解決紛爭制度之延續，時至今日法治國之時代，其是否符合法治國之法制要求？不無疑問。因此項制度欠缺法學基礎理論之研究，且學術性探討又不多，造成法學理論基礎薄弱，使得整體制度之發展，受到某些程度之限制。例如，調解權是否為憲法所保障之訴訟權之一部分？其是否具有合憲性？調解行為是否亦應受正當法律程序之拘束？調解程序是否應

受訴訟理論之拘束？另外，調解行為究為行政行為？抑或司法行為？或者有別予兩者之特別行為？鄉鎮市調解之法律上性質如何？實有運用法學理論來研究之必要。

一種制度之核心，在於其組織機關地位與結構，其關係著整體組織運作與功能，亦主宰整個制度所要達成之目的。因此，鄉鎮市調解制度與政府機關間權責關係，就具有舉足輕重之重要性。調解組織係由法定要素組織而成[2]，組成所依據之法令是否完善及具法規範之要求？而其組織體與各級政府機關間之權責如何劃分及配合？其是否應獨立行使職權？又如何獲得協助？皆可能影響組織運作之良好與否。因此，有必要探討司法機關、民意機關及行政機關與鄉鎮市調解之權責如何劃分、配合及運作問題，以尋求其改善之道。

組織體之運作，是組織體是否能達成設置目的之重要關鍵，鄉鎮市調解委員會之組織與運作亦不例外。其依法應如何組織？而調解委員會之組織成員，應具備那些形式及實質之積極資格？以及不得具有那些消極資格？又鄉鎮市調解委員會之法律上性質如何？如何予以定位較符合實際之需要？皆應有研究並給予適當定位之必要。鄉鎮市調解委員會之實務運作，是調解業務之重心所在，亦是鄉鎮市調解制度設置目的之達成關鍵，其應如何運作？就具有其重要性之存在。

鄉鎮市調解制度之主要目的，係在解決民間糾紛，促使社會和諧，其附加價值在於保障人民權益，使人民遇有法律爭議時，能在具有彈性化又兼具經濟性及節省時間之原則下，來獲得紛爭之解決。因此，鄉鎮市調解之運作，是否具有程序正義及實體保障，關係著當事人之權益頗大，尤其鄉鎮市調解之效力問題，對當事人影響更是重要。研討鄉鎮市調解之效力問題，就必須先了解鄉鎮市調解之法律上性質，其究為私法上之和解行為？或為訴訟上之私法行為？或為多重因素組合行為？或為訴訟行為？皆有必要予以研究

[2] 所謂調解組織體係指鄉鎮市調解委員會而言，尚不包括其他司法機關及行政機關。

之需要。再者，任何制度之運作必有其疏誤或瑕疵，調解制度亦不例外，基於「有權利即有救濟」（where there is a right there is a remedy）之法治國原則理念，調解瑕疵之救濟即為此制度之防偽牆，保障當事人權益之最後防線。因此，亦具有研究探討之需要。

任何制度皆有其必然性之問題，唯有提出問題尋求解決問題之道，方能使制度與時俱進，解決實務上之問題，以達成制度之目的。鄉鎮市調解制度亦同樣具有其必然性之問題，亦有提出問題予以探討之必要。例如制度上之問題：調解行為應屬行政行為或屬司法行為？刑事事件以調解方式解決之適當性？如公法上之爭議事件以調解方式解決之適當性？又如法令上之問題：刑事法益侵害事件涉及告訴權之調解問題？調解之陳述是否於訴訟時得為證據或裁判基礎？當事人已合意事件是否可再聲請調解？又如實務上之問題：不受理當事人聲請或不同意其聲請調解如何處理？不同意法院審核理由意見時如何處理？調解委員是否應到場執行職務與何時應迴避之問題？調解委員應如何行使闡明權之適當性問題？以上之問題，皆關係鄉鎮市調解制度之發展與運作之成敗，因此，本文特別提出研討，嘗試尋求解決問題之道，可說為本文之重點所在。

因筆者從事調解委員會祕書工作多年，體認鄉鎮市調解對人民之重要性，亦體會實務上之需要。並基於上述之認知，本研究論文當從鄉鎮市調解制度之意義、特性及其功能論述起，以對鄉鎮市調解作一概要式淺說。淺談鄉鎮市調解制度之歷史沿革、發展過程及目前概況，並概述各國調解制度之發展及特色，與鄉鎮市調解作為一比較。為尋求鄉鎮市調解之理論基礎，亦從訴訟理論與調解之關係探討問題。進而試從鄉鎮市調解與現行制度、法令規定及其運作來作一有系統之研究，並從制度上、法令上及實務上所存在或產生之問題，來探討鄉鎮市調解制度現行存在之問題，並力求解決之道。

第二節　研究方法

研究方法，一般分為文獻探討法、制度分析法、比較研究法及歷史分析法。本文之研究方法係以制度分析法為主，兼採比較研究法及文獻探討法，極少部分採用歷史分析法。

制度分析法，主要係在於台灣目前鄉鎮市調解制度之特色，鄉鎮市調解與政府間之權責關係，以及其功能、組織與運作之情形加以分析。關於文獻探討法，主要係在於探討鄉鎮市調解制度之基礎理論及其性質、特性。關於比較研究法，在於比較美國、日本、菲律賓、泰國、中國大陸等國家之調解制度，但以中國大陸現行制度為主，因台灣現行制度係沿革於中國大陸，在台灣自行發展而成立之一種調解制度。至於歷史分析法主要用於我國調解制度之歷史沿革，只占極少數之一部份。

第三節　研究範圍

本文研究之鄉鎮市調解之範圍，並非如同現行「鄉鎮市調解條例」之規定，只侷限制度面與運作上之規範，而是從制度上來分析其特性及基礎理論，亦非以理論來架構整個制度面。換言之，本文之研究範圍，包括鄉鎮市調解制度之歷史沿革及其法制史、制度之基礎理論、行政與司法機關之權責關係，實務上之運作情況及其產生之問題，作一綜合性之探討。

以法學領域而言，本文之研究含括實體法、程序法及法制史，亦具有刑法、刑事訴訟法、民法、民事訴訟法及行政法、行政訴訟法等不同之法學領域。以鄉鎮市調解制度為研究中心，以鄉鎮市調解委員會為研究基點，並從實務運作所產生之問題來推論整套制度之價值，及其應有之法規範，涉及層面雖廣，仍以程序面為論述重點，以實體面為輔，來構造本文之論述。

第二章　調解制度之意義、特性及其功能

鄉鎮市調解制度，在於藉由調解委員在地方上之威信，動之以情理，勸導相互讓步，以促進鄉閭和諧，並疏解訟源，為我國替代性解決糾紛機制中最重要之一環。為探討此一制度良窳，與其它調解制度之差異，以及其法律上性質，並了解其實務上運作之情形，實有必要先瞭解調解制度之基本意義及特性，並知其功能。

第一節　鄉鎮市調解制度之意義

所謂「調解」，係指當事人兩造因法律關係有爭議或糾紛，為求平和解決糾紛，由第三者從中調停、折衷、排解，使雙方當事人在自由意志之下表示意思，為一種合意或協議來解決糾紛，以避免法院訴訟之通常程序，達到完全解決糾紛之效果與目的。因此，參與調解之當事人必須有兩造，至於一造當事人為單數或多數皆宜，而兩造之間須有法律關係爭議或糾紛之存在，並由第三者從中調停、折衷、排解，尋求解決方案，謀求平和解決。使兩造當事人能在自由意志下表示意思，形成一種合意或協議，避免訴訟之通常程序，以達到解決糾紛之效果，調解成立依法定程序結案後，除法律有特別規定外，應具有訴訟終結之效果（力）。

廣義之調解，包括民事訴訟法上法院之調解、鄉鎮市調解條例之調解、消費者保護法之調解、耕地三七五減租條例之調處、地政機關之調處、勞資爭議處理法之調處、公害糾紛處理法之調處、仲裁法之仲裁及民事訴訟法上之和解、民法上之和解等訴訟外解決糾紛之機制。

鄉鎮市調解與民事訴訟法上之和解及法院之調解，皆有所不同，與其他法定調解制度在程序上、方式及法律效力上皆有所差異。為更瞭解鄉鎮市調解之意涵，茲將各種調解簡述如下：

一、 民事訴訟法上之法院調解：

係指民事訴訟法第四〇三條至第四二六條之規定，法院於當事人起訴前如有第四〇三條所規定事項，應經法院調解，係採訴訟前強制程序，其餘適宜調解之民事事件得聲請調解，係採任意程序。調解由當事人聲請，並應表明調解標的之法律關係及爭議情形。調解時，由調解委員或法官為之勸導，就調解事件酌擬平衡方案，力謀雙方之合意，使其調解成立。調解經當事人合意而調解成立者，其調解筆錄與訴訟上和解有同一之效力，亦係具有與民事確定判決有同一之效力。

二、 鄉鎮市調解條例之調解：

係指依鄉鎮市調解條例之規定，鄉鎮市公所設置調解委員會，辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件之調解事項。調解由當事人聲請，並應表明調解事由（調解標的之法律關係）及爭議情形。調解時，由調解委員本和平、懇切之態度，對當事人兩造適當之勸導，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，使其調解成立。調解經當事人合意而調解成立者，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，其調解書具有執行名義。

三、 消費者保護法之調解：

係指依消費者保護法第四十四條至四十六條之規定，消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得提出申訴，如未獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。調解時，由調解委員會本和平、懇切之態度，對當事人兩造適當之勸導，就調解事件，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和，使其調解成立。調解經當事人合意而調解成立者，應制作調解書。其調解書之制作及效力，準用鄉鎮市調解條例第二十二條至二十六

條之規定。亦既其調解書經法院核定者，與民事確定判決具有同一之效力。

四、 耕地三七五減租條例之調處：

係指依耕地三七五減租條例第三條規定成立之耕地租佃委員會，辦理出租人與承租人間因耕地租佃發生爭議時，由當地鄉鎮市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，移送司法機關處理。係採強制性調解，非採申請或聲請之自願性調解。鄉鎮市級調解時，由委員會對當事人兩造適當之勸導，就調解事件，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和，使其調解成立，係屬調解性質。直轄市或縣市級調解時，由委員會對當事人兩造就調解事件，酌擬公正合理辦法，給予仲裁調處，係屬仲裁性質。經調解、調處成立者，由直轄市或縣市政府耕地租佃委員會給予書面證明，並得聲請強制執行。但其書面證明無須經法院審核，亦不具有與民事確定判決同一之效力。

五、 地政機關之調處：

係指依土地法第三十四條之二規定，授權內政部訂定之「直轄市、縣（市）不動產糾紛調處委員會設置及調處辦法」所設置之不動產糾紛調處委員會，辦理土地法上不動產糾紛案件之調處事項。不動產糾紛案件調處得由該管登記機關主動移送調處或由當事人一造申請調處，係採強制性及自願性並行制。調處時，先由當事人試行協議，協議成立者，以其協議為調處結果，並作成書面記錄；當事人試行協議未成立或任何一造經二次通知不到場者，委員會應就現有資料及當事人陳述意見，予以裁處，作成調處結果。當事人如有不服調處結果，應於接到通知書後十五日內，訴請司法機關處理，逾期不起訴者，直轄市、縣（市）地政機關依調處結果辦理。此種調處，實隱含仲裁性質，兩造當事人並不能本於自由意志下表示意見而形成一種合意或協議。而其調處結果亦不具有與民事確定

判決之效力，但得作為行政權處分之依據。

六、 公害糾紛處理法之調處：

係指依公害糾紛處理法之規定，直轄市、縣（市）政府各設公害糾紛調處委員會，辦理調處公害糾紛案件。調處由公害糾紛一造當事人，以申請書表明公害糾紛之原因或損害向調處委員會申請調處。調處時，調處委員本和平、懇切之態度，對當事人兩造為適當之勸導，力謀雙方協議之達成，使其調處成立。調處事件經雙方當事人達成協議而調處成立，其調處書送請管轄法院核定者，與民事確定判決有同一之效力。但公害糾紛事件實屬公法事件，公害糾紛處理法僅就公害所造成之民事糾紛予以處理，對於公害製造者依法應負之刑事責任與行政責任並未處理；且公害糾紛之受害當事人可能為單一或不確定之多數人，調處成立者可能為該事件受害之部分當事人而已，尚具有請求權人未參與調處。因此，於該事件而言，並未完全達到訴訟上終結之效果。

七、 勞資爭議處理法之調處：

係指依勞資爭議處理法規定，勞資爭議之調解，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。調解時，由調解委員會指派委員調查事實，將調查結果及解決方案提出委員會，經委員會多數決決議後作成解決方案，經爭議當事人雙方同意在調解記錄上簽名者，為調解成立。勞資爭議經調解成立者，視為爭議當事人間之契約；當事人一方為勞工團體時，視為當事人間之團體協約。如當事人之一方不履行時，他方當事人得向法院聲請裁定強制執行。

八、 仲裁法之仲裁：

係指依仲裁法之規定，當事人有關現在或將來關於一定之法律關係及由該法律關係所生之爭議，訂立仲裁協議，約定由仲裁人成

立仲裁庭仲裁之。仲裁時，仲裁庭應給予當事人充分陳述意見機會，仲裁人應本於獨立、公正處理仲裁事件，並得適用衡平原則為判斷。對於仲裁庭所為之仲裁判斷書，無需兩造當事人之合意，亦不得提出異議。仲裁判斷書具有與法院之確定判決同一效力。但需聲請法院強制執行裁定後，方得強制執行。

九、 民事訴訟法上之和解：

係指依民事訴訟法第三七七條至第三八〇條之規定，兩造當事人因法律關係發生爭議提起訴訟，於起訴後，法院於訴訟程序中，如認為有和解成立之望者，由法官試行和解。和解成立者，作成和解筆錄，與確定判決有同一之效力。

十、 民法上之和解：

係指依民法規定，兩造當事人因法律關係發生爭議，為求合理解決紛爭，雙方本於平和懇切態度，力謀諧和解決，使為一種合意，共同遵守。係將舊有法律關係，因雙方同意而轉變為新法律關係，屬私法自治之合意行為，亦屬一種契約行為。兩造當事人應受合意之拘束，履行承諾。如有一方不履行契約，他方得聲請法院為強制執行之裁定或向法院提起訴訟，以求確定執行。

嚴格來說，調解之意義（狹義之調解）係指兩造當事人因有法律關係之爭議，經第三者之參與，使其合意成立，以完全達到解決爭議效果之一種程序。因此，稱調解者，須具有以下六項要素：
（一）須有兩造當事人：如屬單方承諾行為、拋棄權利、預立遺囑…等皆非具有兩造當事人之要件。但兩造當事人之一造可為單數或多數。
（二）須具有法律關係之爭議或糾紛：調解須具有法律關係（調解標的），而此種法律關係須於調解程序前既已存在；不得於調解程序中創設法律關係，如為創設之法律關係，應屬契約行為。但舊法

律關係得以轉換為新法律關係。且兩造之法律關係須具有爭議或糾紛，如未有爭議或糾紛，既已失去調解之標的。

（三）須經第三者之參與：因第三者具有調和、勸導、解釋、分析、調查或判斷證據、預擬方案、無證據事項適用衡平原則之判斷、運用信望及見證等功能。如無經第三者之參與，既有欠缺正當法律程序之虞，當事人合法權益難獲正當之保護。

（四）調解過程平和原則：調解過程應本和平、懇切之態度，對當事人兩造適當之勸導，就調解事件，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和，不得以強暴、脅迫或詐術進行調解。

（五）應得當事人本於自由意志下表示同意之原則：調解行為應得當事人之同意，方得進行。調解結果亦應得兩造當事人表示同意下，方能調解成立。不能使當事人在不瞭解調解內容之情況，使其簽名而表示同意調解成立。亦不得運用非法手段或不正當行為，使當事人無法本於自由意志之下表示同意，使其調解成立。

（六）達到完成解決爭議（糾紛）之效果：調解之目的，係意解決兩造當事人法律關係之爭議，以避免（或簡化）訴訟之通常程序，達到完全解決法律爭議之效果。因此，調解成立之事件，應具有與確定判決同一之效力。換言之，亦具有程序法上之羈束力、執行力、確定力、形成力，並視為訴訟終結，以完全達到解決糾紛之目的。

因之，當事人兩造因法律關係有爭議或糾紛，為求平和解決糾紛，由第三者依法參與，從中調停、折衷、排解，使雙方當事人以自由之意思或兼採強制性方式（仲裁性質），為一種合意或協議來解決糾紛；但最終不一定可以完全避免訴訟之通常程序，未完全達到解決糾紛之效果者，似得稱為「調處」。

而兩造當事人有關現在或將來關於一定之法律關係及由該法律關係所生之爭議，訂立仲裁協議，約定由仲裁人成立仲裁庭仲裁，仲裁庭所為之仲裁判斷書，無需兩造當事人之合意，亦不得提出異議，此種解決爭議之方式，應稱之為「仲裁」。

如當事人兩造因法律關係有爭議或糾紛，為求平和解決糾紛，

雙方當事人以自由意志之下表示意思，為一種合意或協議來解決糾紛，以避免或簡化訴訟之通常程序者，似應稱為「和解」。

依鄉鎮市調解條例之規定，設置於鄉鎮市地方自治團體—鄉鎮市公所之調解委員會，專司兩造當事人因民、刑事法律關係有爭議或糾紛之調解者，似應稱為「鄉鎮市調解」，以便與其他調解之區別。

人與人之間相處，無可避免地會產生一些爭議或糾紛，為解決紛爭則必須有紛爭處理途徑。處理紛爭途徑有：法院內之訴訟、和解、調解，行政機關內之各種調解、調處，民間設置之仲裁協會進行仲裁，鄉鎮市調解委員會之調解…等。然而，在我國替代性解決糾紛機制中最重要，具有特殊性及專屬性，並具有較完整體系者，應屬鄉鎮市調解制度。

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、調解機構等機關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。

以鄉鎮市調解制度來解決民事事件糾紛，其調解成立，經法院核定者，具有與民事確定判決有同一效力。並得調解告訴乃論之刑事事件，其調解成立，經法院核定者，具有強制執行名義，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，已提告訴者，視同撤回告訴。以訴訟外替代性解決紛爭機制而言，於世界各民主法治國家來說，屬罕見之制度，應屬我國特殊設計之一種司法替代性制度[3]。

[3] 鄉鎮市調解行為是否為司法行為或為準司法行為，尚有可研討之處。但以鄉鎮市調解制度理解為我國司法替代性制度之一，以鄉鎮市調解條例現行規定而論，應屬當然。

第二節　鄉鎮市調解之特性

一種制度之設置與存在，自有其社會文化背景與需要，如此種制度能存續數千年而歷久彌新，必有其存在之價值。鄉鎮市調解制度在我國有其歷史淵源，自民國四十四年制定法律施行至今，其價值受到各方之肯定，對於促進地方和諧，並疏減訟源，自有其不可抹煞之重大貢獻。筆者從事調解實務多年，試從調解程序與實務上見解歸納出鄉鎮市調解制度之特性：

一、 文化歷史性：

中國歷史文化比較崇尚和平，臺灣深受其文化洗禮，民間崇尚和諧處事，遇有紛爭以協調、商量之方式來達到圓滿解決之目的，而此種處事態度，為臺灣多數人根深蒂固之觀念。而鄉鎮市調解制度係此種歷史文化背景下之產物，符合民眾之期望，亦適宜目前國情，為大多數臺灣人民所能接受。

二、 簡易迅速性：

如當事人有法律關係產生爭議時，得以書面或言詞向鄉鎮市調解委員會聲請調解，委員會須於十五日內進行調解[4]。從調解程序而言，以調解解決紛爭，主要係依據當事人之「合意」或解決方案經當事人之「同意」而形成。因此，調解之進行，調解委員並不必嚴格遵守訴訟上之程序，不一定要調查證據或行言詞辯論，亦無通常上訴程序，不似法院訴訟上通常程序之複雜。調解成立者，兩造當事人得即時執行兩造同意之解決方案，使兩造當事人之紛爭獲得即時解決[5]。尤其當事人紛爭之事件，同時具有民事事件及告訴乃論之

[4] 調解委員會接受聲請調解後，應即決定調解期日，並自接受聲請之日起，民事事件不得逾十五日，刑事事件不得逾五日。但民事事件當事人自請延期者，得延長十日。於實務上而言，兩造當事人亦得約定自行到達調解委員會，聲請當場進行調解。調解委員會亦得排定每週一日為調解日，開放兩造當事人自行到達調解委員會，聲請當場進行調解。參閱鄉鎮市調解條例第十二條條文及本文第六章之敘述。

[5] 鄉鎮市調解事件中，於調解成立時，如以給付金錢為標的而金額不大者，當事人常當場以現金支付完畢，以免除他造當事人不履行義務時之複雜強制執行程序。

刑事案件時，當事人可一起同時解決民、刑事事件，使當事人同時解決民、刑事兩案，讓紛爭迅速解決。因此，鄉鎮市調解具有簡易而迅速性。

三、 情感維繫性：

鄉鎮市調解以情、理之疏導為主，以法律之適用為輔；此與法院訴訟上以適用法律為主，以情、理之判斷為輔，有所不同。因此，地方人士之調解委員在從事調解工作，係本和平懇切之態度，對兩造當事人說之以理、動之以情，使雙方當事人互相讓步，在和諧之下同意成立調解。如此，不論形式或實質上而言，皆具有情感之維繫。且在調解進行中，並無兩造當事人須對立之程序設計，不會因訴訟程序上兩造激烈之攻擊防禦、言詞辯論所產生情感上之破裂。以實務上而言，常因調解進行時，兩造當事人在和諧氣氛之下，雙方共同形成合意來解決共同困擾之問題，使得雙方於調解成立後，成為友好關係[6]。且因調解係由雙方共同形成合意，調解成立後之案件，於履行義務時，亦較不會再起爭議。因此，鄉鎮市調解實具有情感維繫性。

四、 自主合意性：

鄉鎮市調解並非採強制調解，兩造當事人對於糾紛之解決，是否聲請或參與調解[7]，有選擇之自由，即使在聲請調解之後，調解委員於調解進行時，係依據兩造所陳述之事實，依公正、合情、合理、合法之方式，勸使兩造當事人互相讓步，以求協議之達成，不得以強制進行調解，因此，調解成立之內容完全出於兩造當事人之合意或同意[8]。且就實務上而言，調解較訴訟更柔軟化、彈性較大；以紛

---

[6] 調解實務中，常因爭議事件調解後而成為好友者，例如：互不認識之兩造當事人因交通事故而產生爭議，後因調解協商而互相瞭解對方，成為事業上之朋友或顧客者，係屬常有之事。

[7]聲請人聲請調解，調解委員會通知兩造當事人到場調解時，對造人已接到通知，得選擇出席或不出席之自由，如對造人不出席參與調解，依規定以調解不成立處理，並不能對對造人作任何處罰。與民事訴訟法規定之法院調解，如當事人無正當理由，於調解期日不到場者，法院得以裁定處罰罰鍰，有所不同。（民事訴訟法四〇九條參閱）

[8] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁十四以下。

爭解決之判斷來說，無論是在法院訴訟上或仲裁程序中，都屬於第三者之強制判斷，與調解進行中當事人自主而形成合意來解決紛爭有所不同。因此，調解委員除了須具有法律學素養之外，應加強其專業性知識，使當事人經過其分析說明而信服，或使當事人了解訴諸訴訟後可能採取之處理方式及結果，讓當事人能夠理性處理，而誠心接受其建議，努力謀求一致之合意。以調解委員之調解專業知識配合當事人之自主性，面對日益增加之現代型紛爭，鄉鎮市調解制度應更能充分發揮其功能[9]。

五、 司法自治性：

鄉鎮市調解委員會係設置於鄉鎮市公所，調解委員由地方人士擔任，借重地方人士解決鄉鎮市民之紛爭事件，對於當地特有之民間習俗、處事態度較易溝通，對於紛爭當事人之背景、糾紛原因、事件經過較為瞭解。因此，紛爭由地方人士自行調解，實具有地方自治性。依鄉鎮市調解條例之規定，鄉鎮市調解委員會辦理調解民事事件及告訴乃論之刑事事件；並依調解程序而言，調解成立者，調解委員會應報知鄉鎮市公所，將調解書送請管轄法院審核。法院應儘速審核調解書，認其與法令無牴觸者，應由法官簽名並蓋法院印信。而其調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴（鄉鎮市調解條例第二十二條至二十四條）。因此，將司法事項設置於地方自治團體之機關—鄉鎮市公所調解委員會來辦理，實有司法自治化之特性。

六、 強制確定性：

鄉鎮市調解之調解書經法院核定後，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，得聲請法院強制執行；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，其調解書具有

[9] 蔡文育撰　調解制度之研究　一九九四年六月　台大碩士論文　　頁二九以下。

執行名義。如調解成立之案件，其已起訴、自訴或告訴者，視為撤回起訴、自訴或告訴（鄉鎮市調解條例第二十四條至二十六條）。因此，以調解成立後之法律效力而言，鄉鎮市調解亦具有確定性與強制性。

七、 私權保密性：

鄉鎮市調解程序，由調解委員於當地鄉鎮市公所或其他適當之處所行之，得不公開。不像法院訴訟，除有妨害國家安全、公序良俗之虞外，原則上，訴訟程序之言詞辯論及裁判之宣示皆應於公開法庭行之。而調解委員為謀求當事人間意思之一致，得選擇適當之處所進行調解，不受任何形式之限制，亦得不公開。如調解事件有涉及妨害風化、性侵害、家庭糾紛、營業祕密、少年事件…等事件，一般當事人不願張揚，可以靈活運用調解方式，以保持必要之私密性。此外，依鄉鎮市調解條例第十六條規定：調解委員或列席協同調解人或經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密。因此，鄉鎮市調解具有保障私權之秘密性。

八、 公開談判性：

鄉鎮市調解委員會係在調解期日公開進行調解，兩造於調解進行中，均有陳述意見之機會，如有必要時，當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解。另外，就調解事件有利害關係之第三人，經調解委員會之許可，亦得參加調解程序（鄉鎮市調解條例第十四條至第十五條）。而就調解實務而言，調解進行中之陳述意見，係在調解委員主導下所為之證據調查及言詞辯論，當達到一切事實已然明確時，就進入實質條件之談判階段。其所談判之條件是否得以成立，全視兩造當事人之各種能力要件而定[10]。例如交通事故之調解，事先由兩造當事人就事件之發生陳述當時情況，以釐清責任之歸屬。當兩造當事人已默許時，既進入實質條件之談判，如一造所

[10] 所謂各種能力要件係指兩造當事人之經濟能力、社會地位、處事態度、辯論技巧、觀念、知識、信用度、誠意及品德…等而言。

提之條件不符合他造之要求，他造亦須提出解決方式，並由調解委員從中說明、分析及撮合，以達成合意。其談判是否可以達成合意，取決於兩造當事人及調解委員之能力要件和談判技巧。如聲請人（加害人）依法而論應賠償對造人（被害人）新台幣壹拾萬元，但聲請人無法以現金當場支付完畢，要求三個月期限。如此，對造人可提出只要新台幣捌萬元，並當場拿到現金為要件而成立調解。此種以條件交換而達成合意之解決問題方式，其實就是一種談判。因此，鄉鎮市調解實具有公開談判性。

九、 合理妥當性：

訴訟與調解皆以解決紛爭為目的之一種國家制度。而訴訟係就原告與被告間之權利或法律關係是否存在為對象，以實體法為標準作判斷，由法官依程序法上規定，於原告聲明之範圍內判斷解決。以訴訟標的為判斷對象，依法定之判斷標準、程序及範圍，並嚴格限制判斷主體之資格，其目的是要排除法官判斷之主觀恣意、確保公平公正，對於其判斷所賦予之強制力擔保其合理性[11]。而鄉鎮市調解係由調解委員居間協調，以促成當事人就爭議之解決形成合意共識，不受限於實體法之事實要件、法律效果，以及程序法上之訴訟標的、訴之聲明、舉證方法及責任、言詞辯論形式…等之規定，較能針對問題作成各種解決方案。且其調解內容只要不牴觸法令、未違反公序良俗、具明確性即可，無須依實體法之規定，方能調解成立。例如：繼承糾紛事件，具有繼承權者有子女四人（三男一女），得繼承之總遺產有農地三公頃，因繼承而產生糾紛。如依法院訴訟程序處理，子女四人除特殊情況外，每人依法應繼承總遺產四分之一，其訴之聲明依法只得如此。按臺灣之習俗而言，女兒得嫁妝，無須祭拜祖先，延續香火；男兒得家產，須祭拜祖先，延續香火。依此，一般女性於繼承時，皆會自願拋棄繼承。但因各種情況不同，其解決方案亦應有所不同。如依調解方式來解決，就有各種方案可

[11] 蔡文育撰　調解制度之研究　一九九四年六月　台大碩士論文　駱永家 教授指導　頁二九以下。

解決：如由三位男兒各分得一公頃農地，但每人支付新台幣五十萬元給女兒。如此既可解決紛爭，亦可保有民間習俗[12]或各自面子。因此，鄉鎮市調解實具有一種妥當合理解決糾紛之特性。

十、 專業技術性：

鄉鎮市調解委員會委員係由鄉鎮市內具有法律知識、信望素孚之公正人士擔任，現任調解委員得以連任，其連任由鄉鎮市長層報縣政府核准後逕予續聘。以實務上而言，鄉鎮市長於推薦及聘任調解委員時，就考量委員之學歷、經歷、專業、地區、年齡、性別、家庭狀況，尤其近年來，特別重視調解委員之專業能力[13]。且調解委員聘任亦多數採行連任制，使其調解經驗及調解技巧得以延續，以降低其因屬義務職而不夠專業之憾。於進行調解業務分案時，亦皆以調解委員之專長為分案依據。不像法院訴訟或其他替代性解決紛爭機制，為求公平公正起見，採行電腦分案方式，而忽略法律以外其他專業之重要性。為因應日益增加之現代型紛爭，採行專業法庭制度及專業替代性解決紛爭機制，並充實其專業技術性應為必要之趨勢。因此，加強調解委員之調解經驗傳承及調解技巧之傳授，應為鄉鎮市調解行政未來一項重要工作。

綜上所述，鄉鎮市調解因具備多元化之特性，頗適合臺灣人民解決糾紛時之習性，以致於近年來受到大多數民眾之肯定與運用。尤其在鄉村地區，一般民眾較為不熟悉法律知識，不知訴訟程序如何進行，亦因民情較為保守厚道，不願意至法院爭訟，因之，鄉鎮市調解委員會受到廣泛之運用與信賴。亦因近年來鄉鎮市調解委員會調解委員及工作人員不分日夜辛勞工作，服務鄉里解決紛爭，使鄉鎮市調解之績效頗為亮麗，為國內替代性解決紛爭機制創下良好之基礎。因此，受到社會各界廣泛之肯定，政府之行政及司法部門

[12] 法務部　台灣民事習慣調查報告　法務通訊雜誌社印行　七十九年六月六版　頁三七五以下　此種習俗在臺灣極為普遍，似因日本統治臺灣時期之民事法例及臺灣民間重男輕女觀念所造成，筆者並不認同此種習俗之存在價值，但它之存在是一種事實。

[13] 參閱台南縣政府九十一年度鄉鎮市調解委員會委員改聘實施計畫。

亦頗為重視，如何健全鄉鎮市調解制度，強化其功能，以減少訟源，遂成為政府改善司法制度之一項重要課題。

第三節　鄉鎮市調解之功能及其必要性

第一項　鄉鎮市調解之功能

鄉鎮市調解制度既為紛爭解決體系之一，其主要目的亦不外乎為人民解決民、刑事事件之法律關係爭議。因鄉鎮市調解制度兼具司法制度及社會安全制度之屬性，具有多方面之功能，筆者試從司法影響面及社會現實面之功能分述如下：

一、 便民利民之功能

（一）鄉鎮市調解委員會設置於各鄉鎮市公所，發生法律關係紛爭之兩造當事人皆居住於同一鄉鎮市者，得向該鄉鎮市調解委員會聲請調解。按鄉鎮市調解條例第十一條調解管轄之規定：兩造當事人居住於不同鄉鎮市者，經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意，得由任一鄉鎮市調解委員會調解，不受調解管轄之限制。如此，參與調解事件之兩造皆可選擇調解機關，對調解委員會均能產生信賴，願意接受其調解，以提高調解成立機率。同時亦給予民眾相當便利之服務，對有紛爭之民眾具有節省時間及交通費用之利益。例如：兩造當事人各別居住南北兩地，因故在中部發生紛爭，以法院訴訟來說，須至被告所居住地之管轄法院爭訟，既耗費當事人時間及交通費用，亦產生許多不便。因此，利用鄉鎮市調解委員會解決紛爭，具有節省時間、金錢及提高效率之多項便民功能。

（二）鄉鎮市調解委員會辦理調解事件除勘驗費用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[14]。調解委員均為無給職，其所支領之交通費，皆由鄉鎮市公所編列預算支付，調

[14] 參閱鄉鎮市調解條例第二十條規定，而以實務運作上，調解事件如涉及須赴現場勘驗事項，其費用大部份鄉鎮市皆由公所來支付，由當事人支付費用之案例並不多。

解委員會乃義務為紛爭兩造當事人提供適當之調解委員及場所，謀求兩造當事人之合意。讓當事人免費解決紛爭，以節省訴訟費用之支出。依鄉鎮市調解條例第二十八條規定：如屬告訴乃論之刑事事件，經調解不成立者，鄉鎮市公所得依被害人向調解委員會提出之聲請，將調解事件移請該管檢察官偵查。如此當事人可免請律師書寫告訴狀或向公務機關提出告訴之麻煩，亦得省些時間及金錢。

（三）鄉鎮市調解委員會進行調解時，因不受調解處所之限制，得於任何適當之處所進行。因之，如有當事人因故不便至鄉鎮市公所參與調解，調解委員及調解會秘書亦得至當事人方便之處所或家裡進行調解，或因不願公開之糾紛事件，亦得在私密之場所進行調解。尤其鄉村地區，遇有紛爭之事件，得以就近調解，免於遠途跋涉來往不便之苦。再者，鄉村地區之民眾，其知識水準亦比較不高，對於輕微之紛爭，如循由訴訟途徑尋求解決，亦少有此能力[15]，而鄉鎮市調解委員會當可扮演此項為民服務之角色。因此，鄉鎮市調解功能若能充分發揮其作用，必能填補司法體系不足之處，發揮便民利民之功能。

二、疏解訟源之功能

（一）近年來由於工商業發達，社會結構急速變遷，人與人之間接觸頻繁，糾紛事件層出不窮。因此，訴訟案件增加亦極為迅速，司法人員辦案負荷量，實已超越飽和，如適合於鄉鎮市調解之事件能透過調解予以疏解，審檢辦案負荷量必能顯著減少，審檢人員既可以集中人力詳審重大及複雜之案件，以提高辦案之速度與正確性，提高裁判品質，進而減少濫訴情形之發生。

（二）鄉鎮市調解委員會為地方民眾排解糾紛事件，其績效頗為良好。依據內政部所做全國性統計，自民國八十年至八十九年計十年

[15] 筆者於實務工作中發現，一般鄉村地區民眾並不瞭解現行司法體系之運作情形及訴訟程序，甚至於如何解決紛爭之機構皆有所不知，更無法尋求解決之方法。遇有紛爭待解決時，常受他人不實之言而受騙，往往原來之紛爭未解決又增加更多之糾紛。例如：司法黃牛之所以存在，應有其存在空間所使然，而鄉村地區民眾因較欠缺法律常識，常是此類行為活躍之地方。

間，全國各鄉鎮市區調解委員會共受理調解案件六五九、八五四件，調解成立者計有五〇六、六二一件，調解成立比率為百分之七十六[16]，對於疏解訟源實具成效。如能積極改善鄉鎮市調解委員會不足之處，樹立更好之信譽，使社會大眾更加信賴，必能發揮疏解訟源之功能。

三、輔助法律與訴訟裁判不足之功能

（一）司法裁判不論審檢，均有其嚴格之程序，民事事件係採當事人進行主義及形式調查主義，而刑事事件之偵查與審理，係兼採職權調查與當事人進行主義及實質調查主義。因此，當事人之主張及呈現於法庭上之證據，往往經過修飾，無法完整呈現事實，而法官亦只能依據證據法則來判斷事實，其結果常常只得法律上之公平而已。而鄉鎮市調解，因調解委員均為當地之公正人士，可藉由實際瞭解案情，對兩造當事人之背景，紛爭之經過較為瞭若指掌；且於調解時，兩造當事人具有充分之機會陳述意見，如能達成協議，調解成立，比較能得到事理之平衡，此為司法裁判較難達成之目標。

（二）司法裁判具有法律適用之限制，法院不能超越法律規定範圍而裁判。法律如屬於一般性者，民間常有其特殊之習慣，並非一般法律所能完全涵蓋，而在不同之地方亦有不同之民間習俗，此種民間習俗在現實生活上，為當地民眾所遵循，不僅造成法院審判上之困擾，如法院逕行依一般法律觀念來審判，可能又造成一般民間之困擾，反而違反社會正常運作。例如臺灣南部民間所遵循之「男得祖產，女得嫁妝」習俗，即為明顯之例。因此，國家雖已制定法律，民間仍舊有其特殊之習俗，此種習慣又不違背公共秩序及善良風俗。民間本此習慣而為互相往來之規矩，如因此而產生紛爭，由地方上之調解委員依據當地習慣與情理勸導雙方達成協議，不僅事理得以平衡，亦可讓當地民眾感到是非自有公評。如以法律規定或法律觀念裁判，理反倒不能直，無異是非不明，應非司法之本意[17]。

---

[16] 參閱內政部統計處　辦理調解業務概況表　九十一年一月八日網路資料 http：//www.moi.gov.tw

[17] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁十七以下。

而此點即是鄉鎮市調解具有輔助法律與訴訟裁判不足之功能。

四、促進社會團結和諧之功能

（一）鄉鎮市調解主要係在民間發生糾紛時，就地由鄉鎮市調解委員會提供情、理、法兼顧之調解服務。而鄉鎮市調解係由調解委員本於和平懇切之態度，對兩造說之以理、動之以情，使雙方當事人互相讓步，在和諧之下同意成立調解，不論調解成立或不成立，大多數皆能維持平和關係，不至於反目成仇。為強化調解之功能，以擴大調解服務範圍，地方政府行政機關為了發揮為民服務功能，今後應進一步提供更親切且便捷之服務內容，提供更有效且周到之服務方式，始能適應社會複雜化之需要。因此，鄉鎮市調解具有維持和諧人際關係，促進地方團結，進而使社會更祥和與進步之功能。

（二）民間之紛爭起因，常因輕微之細故而爭執，為爭面子或意氣之爭，而造成較為嚴重之糾紛。例如因細故或誤會起而爭吵後，進而發生互毆之傷害事件，均為雙方當事人所不願意發生之事，但發生之後，雙方當事人又為了面子或意氣用事而互提告訴等等此類事件。如以鄉鎮市調解來解決紛爭，調解時，給予充分陳述意見機會，把各人之理由及道理講清楚、說明白，彼此互相諒解或口頭道歉，既可化解紛爭，免於訟累，亦會恢復彼此和睦相處。因此，鄉鎮市調解實具有促進社會和諧之功能。

（三）民間之糾紛類型有許多，卻有一部份係因親屬或親朋好友關係而產生。例如親屬間之家庭糾紛、財產糾紛、商務糾紛，親朋好友間因借貸關係而產生之債務糾紛[18]等。雙方當事人本來就具有親屬或好友關係，彼此因故產生糾紛，如能以調解方式來解決紛爭。既可解決紛爭，亦可化解彼此之心結，於此後應比較能繼續相處。不若至法院訴訟，因雙方當事人激烈攻擊防禦之訴訟程序，使彼此感情破裂而無法彌補。因此，鄉鎮市調解具有解決親朋好友間之糾紛而不使其關係惡化，以維持和諧人際關係，促進社會和諧之功能。

[18] 調解實務中發現，一般私人間之借貸關係糾紛，皆是親朋好友之借貸，因非親非故之間借貸皆有設定抵押權存在，較易處理，糾紛較少；因親朋好友之間有信任感存在，反而產生糾紛較多。

五、輔助社會法治教育之功能

（一）鄉鎮市調解委員會於進行調解時，普遍會給予兩造當事人充分陳述意見之機會，對於事實之呈現皆以意見陳述為主，甚少以物證呈現者。而一般民眾普遍缺乏法律知識，如何適用法律來解決糾紛，較缺乏其程序常識，尤其鄉村地區普遍具有此類現象。而民間如遇有糾紛，又往往尋求地方人士協助解決問題。因此，鄉鎮市調解委員會調解時，常是多人陪同列席調解，除說之以理、動之以情外，部份是以法律規定為主要解說題材。因之，調解委員或調解秘書於分析案情，解說法令及適用法律時，對於在場之當事人及民眾而言，係形成一種法律教育。尤其對於法令有疑義時之詢問，或對法令適用上有不同看法所提出之言詞辯論，皆是學習法令之一種機會。依實際上而言，鄉鎮市調解委員會於調解時，係屬一種另類之法治教育，因之，鄉鎮市調解具有社會法治教育之功能存在。

（二）鄉鎮市調解委員會除執行糾紛調解外，為求鄉鎮市民能普遍瞭解調解委員會之功能，每年皆實施調解業務宣導，藉助電視媒體、廣告文宣之傳播，以擴展調解工作之能見度。而其間接即是一種社會法治教育，讓一般民眾瞭解糾紛之解決，除法院訴訟外，尚有其他管道得以解決糾紛。因此，鄉鎮市調解實具有社會法治教育之輔助功能。

第二項　鄉鎮市調解之必要性

一種制度之存在，且受多數人之認同與肯定，並為大部份人所運用，共同維護其存在及發展，自有其存在之必要性與重要性。筆者意依實務上之實際情形，來說明鄉鎮市調解制度存在之必要性：

一、一般而言，大部分民眾對於法院訴訟程序並不熟悉，所知法律知識亦有限，遇有法律關係之爭議，必須委任律師辦理，方能循法

院訴訟程序尋求解決。但以現行之訴訟辯護及訴訟救助制度而言，並非每一個人皆有能力支付訴訟及辯護費用。如輕微之爭議事件，以法院訴訟程序來解決，亦不一定符合訴訟經濟原則。例如：兩造當事人因交通事故發生紛爭，其屬輕微之紛爭事件，爭議標的不及新台幣貳萬元，如委任律師辦理法院訴訟程序來解決紛爭，其所需費用既高於訴訟標的，並不符合訴訟經濟原則；如自行提起訴訟，又因不熟悉法令，而致多次往返法院浪費時間及金錢，亦不符合經濟原則。如以鄉鎮市調解來解決紛爭，上述之問題，皆可迎刃而解，又比較符合訴訟經濟原則。

二、法律關係之爭議事件，並非皆可以法律訴訟來獲得完滿之解決。例如：甲為乙之獨子，甲與丙為從小一起長大之好友，且現為高中同學。於某日丙騎機車載乘甲出遊，因丙之疏失而致發生車禍，致使甲不治死亡，丙只受輕傷。丙又因家庭經濟狀況不佳，難以支付龐大之賠償金，乙亦因痛喪獨子後，深感遺憾。乙如向其請求龐大精神賠償，勢必落空，亦無法彌補其痛喪獨子之遺憾，亦顧及丙並非故意，又念及丙與其子之友誼存在，實難以苛責。因此，如以鄉鎮市調解方式解決紛爭時，乙得要求丙能當其義子，代甲以盡子女之孝道，以慰其無子之憾，既能圓滿解決紛爭。又如夫妻常因細故發生爭吵，致使家庭失去和樂，進而擬議離婚之家庭糾紛事件，若不考慮十幾年夫妻感情及對其子女身心之影響，直接對簿公堂，亦甚為不妥。因此，鄉鎮市調解制度之存在，給予一般民眾解決紛爭時，多一種選擇之機會，亦是具有其必要性。

三、社會上一般民眾之法律關係爭議，必有其發生之原因，同類之糾紛事件，因其發生之原因不同，自有其不同之解決方式。而法律規定卻不能依其發生原因而作周全之規範，法院訴訟因需依法適用法律之關係，亦無法依各案之不同而作周全之判決。例如：因合會關係而產生之債務糾紛及因商務關係而產生之債務糾紛，其發生之

原因，常係因債務人一時週轉不靈而產生，並非債務人有意逃避責任，且債務人亦不否認其債務關係之存在，只是其短期內無償債能力而已。如以鄉鎮市調解方式解決此類糾紛，兩造當事人得約定以分期付款方式償還債務，債權人亦得要求債務人提供履約之擔保，如不動產擔保或連帶保證人擔保[19]。如此，債務人可因償債期限之延長，使其償債能力增加，債權人亦可獲得一些實質之補償。諸如此類之案件，如以法院訴訟來解決，債權人最後獲得勝訴，其實際所得可能只有一張白紙寫黑字之判決書而已。因此，鄉鎮市調解制度之存在，得以彌補法院依法判決之不足，實有其存在之必要性。

由上述之理由及實例觀之，鄉鎮市調解制度對於解決社會之糾紛，具有其重要性與必要性。但鄉鎮市調解制度亦有其待改善之處，是難以否認之事實。因此，如何充實鄉鎮市調解制度，使之更為健全，為民眾普為運用，以保障其權益，更能顯得其具有之必要性與重要性。

[19] 於調解實務中，如一造當事人要求另一造需有連帶保證人時，得將連帶保證人列入當事人之一，使其與當事人負同等責任。同意擔任連帶保證人者，通常係當事人之親屬，如配偶、父子、兄弟姐妹等。

第三章　鄉鎮市調解制度之發展與特色

鄉鎮市調解係以法律特別賦予地方自治團體及法院，共同辦理解決人民法律關係爭議之一種制度，其具有多元之特性與功能，亦具有其存在之必要性與價值，而此種制度之存在必有其發展軌跡與應有的特色。

一種制度之形成，必有其歷史淵源與形成之社會背景，而此種制度能流傳千年不衰，並能歷久彌新，必有其存在價值。調解制度係我國司法制度之一部分，亦是司法制度中—替代性解決糾紛制度最重要之一環，是一項具有中國特色之司法制度，擁有相當廣大民眾之支持與肯定，亦是解決民間糾紛有效方式之一。因此，對於此項制度之歷史沿革及其發展現況，有其必要作一探討，尤其中國大陸與臺灣之調解制度，皆具有同一歷史源緣與特色，卻因兩岸分治後，實行不同之司法制度，使調解制度產生不同之發展模式，實有必要予以探究。為使鄉鎮市調解制度之特色更為顯著，參考各國調解制度之發展現況，以為臺灣鄉鎮市調解制度發展提供參考。

第一節　我國調解制度之歷史沿革

調解制度是我國司法制度之一部分，其由法院調解、行政調解[20]與鄉鎮市調解構成一個完整體系。在整個體系中，鄉鎮市調解居於重要之地位，是一項具有臺灣特色之司法制度。但不可否認是項制度係源自於中國歷代社會民間調解經驗與傳承，歷千年而源流至今，為現今鄉鎮市調解制度提供寶貴經驗及理論基礎。為更瞭解此項制度歷史淵源，特將其作淺顯之探究。

第一項　西周時期調解制度之建立

[20] 行政調解係指消費者保護之調解、三七五減租條例之調解、地政機關之調解、勞資糾紛之調解等行政機關所行之各種調解、調處而言。

一、 西周是中國政治制度及法律制度高度發達之社會，亦是調解糾紛機構及調解人員建立比較完備之時期。調解人員當時稱之為調人，調人為地官司徒之屬官，專為調解糾紛、平息爭議之官吏，亦是西周專司調解民間糾紛之機構。調人主要之職責有：（一）調解民間之仇怨，使其和諧相處。（二）對於犯過失殺人罪者，先寬恕其罪，再同鄉里之人和解。（三）對於父兄、師長犯罪而和解之人，採取放置海外或外界之措施。（四）對於鬥毆者亦採取不同之處置方法。

二、 西周政治基層之社會結構組織，係採行鄉遂制。鄉之居民採取聚族而居，以血緣關係為氏族組織。其居民稱為國人，有參與政治和受教育之權利，並有被選為擔任官吏之權利，亦需負擔國家軍賦與服兵役之義務。遂之居民多按地域而居，居民稱為野人。其主要在公田上從事農業生產活動，而其農作收獲全歸貴族和官吏所有。野人除了服勞務外，無任何參與政治及擔任官吏之權利。其鄉、遂各設有一級官府，主要職責係治理轄區之百姓，維持社會治安及調解民間糾紛。

三、 西周統治者以敬天保民，明德慎罰，亦就是尚德，提倡德教，並謹慎施用刑罰，以免濫罰無辜。西周又崇尚禮，以禮作為人們社會關係之行為規範，亦是調解之原則。因此，明德慎罰、崇尚禮教，係成為西周各種調解糾紛之原則[21]。

四、 由以上之述，得以說明西周時期已然建立調解制度，並對後世產生深遠之影響。因此得知，中國調解制度具有史書記載可考，似應起源於西周時代，以致發展至今。

第二項　秦漢時代鄉治調解之建制

一、 秦漢確立鄉官治事之調解建制，與秦漢之法律制度有密切關係。其行縣、鄉之制，縣令由朝廷任命，為縣之行政長官兼任

[21] 梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁二二以下。

判官，具有審判權。縣以下設鄉、亭、里之組織，不具有審判權，但可以調解民間糾紛。其組織分為：十里為一亭，十亭為一鄉；里設里正，亭設亭長，鄉有三老、嗇夫、游徼。三老掌教化，嗇夫掌聽訟，游徼掌徼循禁盜賊。嗇夫是鄉官之一，職掌聽訟事項，亦就是負責調解民間糾紛。

二、 秦朝是中國歷史上第一個統一之中央集權制封建國家，其建立政治、經濟、文化之新發展。而至漢朝政經法制進一步之發展，是中國封建法律制度之確立時期。漢朝之政經法制是秦朝之政經法制之繼承與發展，史稱漢承秦制。但因秦朝之嚴刑峻法，導致王朝覆亡之歷史教訓，漢朝在繼承秦制之同時，亦進行改革，採行「德主刑輔、禮法並用」之法治原則，在民間調解糾紛上以儒家思想之「和為貴」為準則[22]。

三、 因秦朝建立之郡縣制，授予縣以上之官府始具有審判權，而鄉以下之組織擔任調解民間糾紛、息事寧人之工作。鄉設有嗇夫主管聽訟事務，亦既專司調解民間糾紛事項。漢朝繼承秦制，並將其法制運用原則改革與發展，使之更適合民間糾紛之調解，因此，可說鄉治調解建制於秦漢時期確立。

第三項 唐元朝時代之鄉里調解制度

一、 唐朝初期，政治上實行與民休養生息政策，重視農業生產，以致物產豐富、商務發達、經濟繁榮，使百姓安居樂業。而其鄉里組織係依城區、郊區、鄉村之不同方式予以編組。在城區以四戶為鄰，五鄰為保，五保為坊，設有鄰長、保長、坊正；在郊區以四戶為鄰，五鄰為保，五保為村，設有鄰長、保長、村正；在鄉村以四戶為鄰，五鄰為保，五保為里，五里為鄉，設有鄰長、保長、里正、鄉耆老。於法制方面，唐代沿襲秦漢制度，縣以下行政組織不具有審判權，一般鄉里民間之糾紛訟

[22] 梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁二六以下。

事，先由坊正、村正、里正予以調解。因此，建立起比較有系統之鄉里調解體系。

二、 唐朝是中國歷史上著名之強盛朝代，因記起隋朝暴政而亡之教訓，治國以「先存百姓」之「民本思想」為中心，並奉行「德主刑輔」之法律思想，以實施德禮教化為本。因此，民本思想既為唐代法律制度與鄉里調解體系之行為準則。

三、 唐代官府對於民間糾紛之調解，唐律並無明文規定，但在司法實務中，官府對較輕微之案件，係由縣令來主持調解。此為官方介入民間糾紛調解之始，對後世由官方介入民間糾紛之調解制度產生重大影響。

四、 元朝時期，於其「大元通制」規定：諸戰傷人命，自願修和者，聽訟。既因過失而傷害人命案，如果雙方當事人自願和解者，可以聽訟、調解[23]。因此，元朝時代已將鄉、里調解建立法制化規範，亦表示官府對於一些輕微刑事案件，可以用調解方式解決紛爭。開啟刑事案件得以調解方式解決紛爭之始。

第四項　明清時代之基層調解制度

一、 明清時代是中國封建社會之後期，各種政治法律制度，包括調解制度在內，皆與歷代具有沿襲、繼承之關係，尤其禮法教化、綱常倫理更是一脈相承。因此，明清時代亦皆以此作為民間糾紛調解之準則。以至清代晚期，受到外國之入侵，爰受各國法律制度之影響。

二、 明代時期在鄉、里設有申明亭，作為張貼榜文、申明教化之亭台，亦是鄉里進行調解民間糾紛之處所。而申明亭是明代鄉里進行民間調解之常設機構，由耆老、里長主持調解工作而形成制度，且於律法上規定，可謂明代民間糾紛調解工作之一項創舉，亦是建立常設機構調解民間糾紛之始。

[23]梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁二八以下。

三、 清代縣、鄉以下之基層組織實行保甲制，而其民間糾紛調解係延續明代制度，並將基層行政組織之首長，如甲頭、總甲、保正均規定具有調解民間糾紛之職責。

第五項　民國時期[24]之調解制度

一、 民國時期因建國之初，一切政治及法制尚未建立，民間之糾紛調解仍延續清代之習慣，由民間人士，依其當地之方式辦理調解事務。直至民國二十年四月，由內政部與前司法行政部訂頒「區鄉坊調解委員會權限規程」，令各縣市以下之鄉鎮，選任地方上具有法律知識和素孚眾望之公正人士擔任調解委員，組織調解委員會，辦理民、刑事事件調解事務。此為民國以後，政府正式以行政命令，規設鄉鎮市調解委員會之始。

二、 民國三十年十月五日行政院公布「地方自治實施方案」，於該方案中規定「調解糾紛，和鄰睦族」為其完成標準，自此鄉鎮市調解列入地方自治要務。內政部續於民國三十一年七月一日公布鄉鎮保應辦事項中，第三十二項規定「調解糾爭」。內政部與前司法行政部於民國三十二年十月訂頒「鄉鎮調解委員會組織規程」，規定各鄉鎮自治機關設置鄉鎮調解委員會，依規定辦理地方民間糾紛之調解業務。在此時期，調解功能因故難免不易發揮，卻為鄉鎮市調解制度法制化奠定基礎。

三、 民國三十八年中央政府遷臺，施行憲政，推行地方自治。由於憲法施行後，依憲法規定：民、刑、商事之法律與司法制度由中央立法並執行之。而鄉鎮市調解委員會辦理民刑商事之調解事項，涉及司法制度與民刑商事之法律，應由中央來立法。並為提昇鄉鎮市調解委員會之調解功能，就其組織原則，調解事項及調解成立後之效力，與司法機關之關係等事項，宜訂定法律，予以規範，爰擬議制定「鄉鎮調解條例」，其草案於民國

[24] 所謂民國時期係指中華民國在大陸時期及在臺灣時期而言，既自西元一九一一年至今。

四十年四月送請立法院審議。

四、 立法院於第七會期第十七次院會決定交民刑商法委員會及內政部委員會聯席審查，經過多次審查及研討修正，直至民國四十四年一月十五日第十四會期第三十四次會議將本案提出討論，決議照審查修正案通過「鄉鎮調解條例」，於同月二十二日經　總統公布施行[25]。至此，鄉鎮市調解制度始正式法制化。

五、 「鄉鎮市調解條例」於民國四十四年一月十五日立法院制定全文二十條，於同年十二月二十七日增訂一條，於五十三年六月二十六日修正三條。直至七十一年十二月十七日全文修正為三十三條，於八十三年十月二十七日修正一條，於八十四年六月十三日增訂一條，於八十四年十二月二十一日修正十二條增訂一條，至九十一年四月二十四日為配合地方制度之改革而修正。歷經七次之修正，始為鄉鎮市調解制度建立較為完備之法制體系。

第二節　各國調解制度之發展概況

近年來，關於替代性解決紛爭制度，在世界各國受到廣泛之討論與重視，尤其在美國、日本等先進國家皆形成一股潮流，甚至於亞洲國家，如菲律賓、泰國…等皆漸趨向於重視與發展。為了解世界各國現行調解制度發展情形，作為比較分析參考借鏡，本節擬簡述調解制度在各國之發展概況，以資參考。

第一項　美國調解制度之發展概況

美國司法制度承襲英國體制，對於法院與律師代表正義，具有相當之執著，故在司法體系中發展出各式各樣之專業法庭。但近年來，由於消費者保護、環保、種族糾紛之增加，造成法院負擔過重，

[25] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁二十七以下。

難以負荷，且在高度專業化之現代社會，紛爭事件不一定能在司法訴訟途徑中尋求解決，並且訴訟程序之長、費用之高及傷害社會和氣，皆頗受懷疑與詬病。因此，乃有替代以訴訟解決紛爭之一切解決紛爭途徑（Alternative Dispute Resolution 簡稱 A.D.R）之嘗試與發展。

A.D.R 之種類態樣繁多，即使是同一名稱之 A.D.R，亦會因各地法院之運作不同而有所差異。大致可分為法院所主導之 A.D.R 與非法院主導之 A.D.R，而所謂法院所主導之 A.D.R 係指訴訟提起後至事實審理前，法院除訴訟程序外，欲解決紛爭事件之一切努力手段。主要有法院之仲裁（Court annexed Arbitration）與法院之調解[26]（Court Sponsored Mediation）。

一九四七年聯邦政府設立聯邦調解及斡旋服務局（The Federal Mediation and Conciliation Service），多年來一直推動 A.D.R，尤其在勞資糾紛調處方面頗為良好。另一方面以社區為基礎之公道運動（Community－based justice Movements）與里鄰公道中心（Neighborhood Justice Center）相結合形成一九七〇年代以後之調解工作急速擴增。而里鄰公道中心推展計劃乃是「執法輔導行政局」（Law Enforcement Assistance Administration）在司法行政部之體系下所訂並進行各種糾紛解決途徑。

美國全國各地都有簡易法庭（Small Claims Courts），密西根州於一九七九年簡易法庭試辦先行調解，調解不成再進入訴訟程序。經試辦結果，其成績顯著，乃普遍推展至全國各地。而以各種調解組織設立性質可分為：州政府及地方政府設立、法院設立、州地區檢察署設立、聯邦政府設立、非營利組織設立、律師公會設立、民間基金會設立、教會設立、公司設立…等十五類。而其調解委員主要由普通民眾、志願工作者、學者、學生、社會服務專業人員、法院職員來擔任。

美國調解（mediation）之中立調解人並不扮演法官角色，並無

[26] 蔡文育撰　調解制度之研究　一九九四年六月　台大碩士論文　　頁六以下。

權力下裁決，乃是一種結構性之糾紛解決程序，由中立之第三者協助紛爭之雙方交涉達成協議。調解通常為志願之程序，目的在於簽訂協議，以規範雙方將來之行為，中立調解人得運用各種技術要領，以幫助爭議雙方溝通意見、交涉談判，使達成協議簽訂調解書，而調解協議書則要以具有法律效果之合約形式擬定。而其調解協議書並不需經法院審核程序，亦不具有程序法上之任何效力，係屬於雙方私法上之和解契約行為。

美國調解組織型態多元化，主要以社區調解組織最多，大部分為民間組織，有一部分為官方式之準官方組織從事調解工作。其調解制度之特色在於多元性，並注重調解技術及要領之訓練，其調解範圍廣及學校糾紛調解、國際糾紛調解、種族糾紛調解。與學術機構之充分參與，志工之熱誠服務，並具有地方自治性，因地制宜之特性[27]。因此，頗值得我國借鏡參考之價值。

第二項　日本調解制度之發展概況

日本自古即有以「和」為意旨而調停之社會運作機制，以解決民間之各種糾紛。調解之歷史源自於十七世紀將軍幕府時代，地方上各種紛爭上告將軍府前應先經地方村會之調停。一九三〇年代起調停制度普遍運用於地主與佃農、房東與租戶間之糾紛解決。

直至第二次世界大戰後調解機制被運用於更多民事糾紛之調處，而輕微之民事糾紛事件，平民法庭亦運用調處之簡易程序方式解決糾紛，並於全國五七五處簡易法庭受理調解此類民事及家務糾紛。另外，約佔民事案件三分之一之交通事故糾紛，亦列入調解範圍，其協議成立率有七十一%左右。此種調解制度，類似我國之法院調解機制。

由於環保糾紛案件日益增多，因此在一九七〇年十月通過環境污染糾紛處理條例，條例中規定在中央及地方政府需設立調解委員

[27] 吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月　頁二十二以下。

會，以處理環境污染糾紛事宜，其成員包括法官、行政官員、醫療專業人員、律師、法學者等。於一九七四年之修正案，規定委員會可不待申請，自行主動出面調解，使調解委員會平均每件處理事件為十個月，比法院之處理速度快許多。此類調解機制，相當於我國公害糾紛處理法所規定之公害糾紛調處制度。

日本有一種較為普遍之調解途徑，是由各市町村公所所設置之「市民相談室」，其功能除了聽取民眾之訴怨外，亦辦理調解消費者保護之案件。相當於我國鄉鎮市公所辦理為民服務之法律諮詢性質，並不具有調解結果之法律效力。另一種調解機制係一九四七年頒訂之家事審判法規定之婚姻調解，其組織成員包括一位法官及兩位民眾之委員，其中至少要有一位女性委員。而其調解如未達成協議，可自動構成離婚之成立要件。此種調解機制為日本處理家事糾紛事件，所設之特別機制，有其國情之考量及需要。

日本在一九五九年由簡易法庭與地方法院審理糾紛案共有二八一、八二七件，其中三八．九%以訴訟裁判解決，六一・一%以調處解決。至一九八四年，全國一百八十一萬件民事糾紛中審判及調解各佔五〇%，如以數量而言，其調解案件數量增加極大。

日本調解委員會[28]以法官為主席，另外兩位委員為一般民眾，因報酬較低，不易找到適當人員，造成幾乎由退休人員擔任調解委員之情況。為此乃有一九七四年最高法院調整調解組織之改革措施，將調解委員之年齡限於四十歲至七十歲，並應優先選任律師及具有社會知識歷練之人士擔任，調解委員之待遇及報酬亦作合理之調整[29]。

依據日本民事調停法規定，雙方當事人合意之調解成立，經記載於筆錄者，有與裁判上和解同一效力。其調解效力相當我國民事訴訟法上規定，法院調解成立之效力[30]。

---

[28] 所謂日本調解委員會係指依據日本民事調停法成立之委員會而言，類似於我國事民訴訟法所規定之法院調解。

[29] 吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月 頁三三以下。

[30]蔡文育撰　調解制度之研究　一九九四年六月　台大碩士論文　　頁九十三以下。

由以上得知，日本之調解機制極為發達，其調解制度法制化之程度亦比其他國家先進，又具有以和為貴之東方文化特質，實值我國參考借鏡。

第三項　菲律賓調解制度之發展概況

菲律賓之調解制度係由傳統習俗繼受而來，而法制化則應歸功於已故最高法院法官 Fred Ruiz Castra ，他主張重建調解之傳統並予以法制化，故有一九七八年村落公道法（Barangay Justice Law）之頒訂，依據此法規定，每一村落要設立調解組織，由村落中村民十至二十人所組成，其中一人經選舉為主席（The Barangay Captain），全國計有四萬二千村落設立此種調解委員會。而村落公道法之特色為強制調解，即民眾之糾紛，非經調解程序，不得提起訴訟。經調解成立之協議，具有法院訴訟終結之法律效力。調解委員會未能在限期內調解完成，應移送村落三位委員組成之 Pangkating Tagapagkasundo （斡旋委員會），如未能在此二委員會達成協議，爭議當事人得提起訴訟，尋求法院判決。

菲律賓政府認為村落公道調解制度建立後，於一九七八年至一九八七年為司法訴訟節省九千四百萬美元之費用。以一九八一年之統計來看，由於調解制度之疏減訟源效果，法院民、刑事案件數比前年減少三一．五%。於一九八〇年至一九八三年間計有二十六萬件調解案，其中刑事案件佔五十%[31]，民事案件佔四十%。

菲律賓之調解制度主要特色在於可受理輕微刑事案件之調解，屬於少數將刑事案件糾紛運用調解方式解決之國家之一，且其刑事案件包括傷害、損害名譽、竊盜、吸毒、恐嚇、侵入住宅等。因此，菲律賓之調解制度範圍甚為廣泛，調解機制運用頗受重視，並具有東方文化特色，頗具研究參考價值。

[31] 菲律賓受理調解之刑事案件，係指最高本刑罰金二百比索以下或拘役三十日以下之微罪，至民事案件皆可聲請調解。參閱吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月頁三四以下。

第四項　泰國調解制度之發展概況

泰國是具有多元化調解制度之國家，其調解機構之性質呈現多元系統，為便於了解，分別簡述如下：

一、村落調解委員會（Village　Mediation　Committees）

村落調解委員會是泰國自古既有之非正式糾紛調解組織，於國內受到內政部與部份省長相當重視。自一九八三年起極力推廣，於每一村落選出三人擔任調解委員，其任期一年。調解進行時，如屬重要案件須三人合議調解，輕微案件可以二人或一人獨任調解，於調解時，除了調解委員外應有二人到會作證，達成協議時證人亦應簽名認證。調解範圍包括離婚、通姦、誘拐、土地、繼承、毀約、污辱、擅侵等民、刑事案件。

二、幫派爭鬥調解（Gang　Warfare　Mediation）

一九八四年由加荷巴省長所創立，專事調處惡少幫派明爭暗鬥之調解事務。主要邀約各幫派份子調停爭鬥，並由宗教界人士作證，當事人須發誓不再為非作歹及械鬥。此種機制，最大成功要領係以宗教氣氛之力量，化解雙方對立。此為泰國調解制度之一大特色，專為調停幫派械鬥而設立調解機構，實為世界各國所罕見，雖說是為解決泰國該地區特殊之社會型態而設，亦為泰國之世界創舉。

三、基層幹部調解（District　Officer　Mediation）

基層幹部調解係指內政部派駐在各地區之行政官員，在內政部地方行政司之指導下，從事糾紛標的在二〇〇銖以下財務糾紛事件之調解工作。此項工作主要係依照一九一四年訂頒之地方行政法第一〇八條所規定而來，至一九八四年已提高糾紛標的在二萬銖以下之財務糾紛事件，皆得以調解。另外，依同法規定，基層幹部亦有參與其他調解機構之協同調解之責任。因此，設置地方行政官員專事地方調解工作，亦是泰國調解制度之一大特色。

四、泰國除上述之調解機關外尚有（一）勞資糾紛調解（Labor Mediation）：係依據一九七五年勞工關係法所定之勞動糾紛調解機制。（二）人民自由及公共利益保護局之調解：係內政部公訴司人民自由及公共利益保護局於一九八二年設立，主要職責為對於落後鄉村地區、一般鄉村地區從事民刑事糾紛之調處。（三）農民及貧民輔導委員會：係成立於一九八五年，為調解農民或貧民所遇糾紛事件為其任務之一。（四）警察調解：係指警察人員依刑事訴訟法及刑事案件解決法所為之調解，其調解事項主要為車禍賠償調處。（五）家庭福利調解：係指內政部公共福利司家庭福利科所主辦家庭福利之糾紛調解。（六）和尚調解：泰國為佛教國家，和尚之社會地位崇高，自古既常為民眾信徒解決各種糾紛事件，以調解各種爭議[32]。

第五項　各國調解制度之特色

由上述可以得知，一般亞太國家較注重調解制度之運用，因在傳統文化中已有調解、仲裁、調和之延續具有相當關係。由於是以傳統習俗為主，故較具有草根性，容易得到民眾之接受、支持與肯定。而歐美國家，因傳統文化價值觀及生活習俗之不同，除美國外，比較不重視調解制度之運用。但因近年來法院訴訟制度存在許多問題[33]，極待改善之際，歐美國家亦興起一股運用調解制度潮流，例如美國之致力於 A.D.R 發展，既是一個明顯例子。

美國調解制度注重調解人員之調解技巧要領，配合案情需要選用調解人員，並致力於發展專業調解機構。而其因大學高等學府之積極支持參與，使調解制度之學術研究得以蓬勃發展，皆比我國具有特色，是值得學習之處。

---

[32] 參閱吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月　頁四〇以下。

[33] 因法院訴訟程序之繁雜，浪費長久訴訟時間，以及龐大之費用，使民眾產生不信感等因素，皆使法院訴訟存在著問題。另一方面，法院訴訟因程序關係，使其案件堆積如山，讓民眾反感，法院亦因負擔過重之問題，而難以解決。

日本之調解制度極為發達，而其法制化之程度亦比其他國家先進。尤其調解專業化分工之程度，使糾紛事件得以迅速解決，獲得民眾之信任與肯定，為其一大特色。另一方面，對於環保事件糾紛，得不待當事人申請，可主動介入調解，採取主動調解之機制，亦為各國所罕見，頗值得研究。

菲律賓係採具有強制性調解制度之國家，其部份糾紛事件，非經調解程序，不得提起訴訟，為其重要特色。另外，菲律賓可受理輕微刑事案件之調解，屬於少數將刑事案件糾紛運用調解方式解決之國家之一，且其調解事件範圍甚廣，亦為其特色之一。

泰國是調解服務系統具有多元化之國家，亦是少數將刑事案件列入得調解事項的國家之一。其調解制度頗為發達，得調解事項範圍極為廣泛。尤其幫派爭鬥調解及和尚介入調解更具有獨特之風格，亦是調解機制運用其固有傳統文化之特點，以解決其社會糾紛，於各國調解制度中，實為一大特色。唯美中不足的是泰國之調解制度甚少法制化，使其功能之發揮受到某種程度之限制。

從另一方面來看，各國調解組織甚少有如我國以政府年度預算編列經費以支持調解委員會，促使委員會正常運作與服務，並規定由地方公務人員兼任調解委員會秘書。而各國之調解組織普遍有缺乏經費及人才之問題，亦甚少將調解制度予以法制化，以至於服務範圍亦就無所限制。綜觀各國調解制度，可謂利弊互見，各有所長。

第三節　中國大陸調解制度之發展概況

調解制度在中國源遠流長，承襲中國歷代固有傳統之調解機制。中共於一九四九年取得中國大陸政權後，於一九五四年制定頒布「人民調解委員會暫行組織通則」，使調解機制取得法制地位，但政治因素之干擾及法政不同調之因素，實際並未受到重視及徹底之實踐。直至一九八九年五月五日國務院會議通過「人民調解委員會組織條例」，於同年六月十七日頒布施行，使人民調解制度得以

發展[34]。中國除了人民調解委員會之調解制度外，尚有民事訴訟法規定之法院調解、行政法令規定之行政調解及依仲裁法規定之仲裁調解。為了解中國大陸調解現況，特簡述於後。

第一項　人民調解委員會之概況

一、人民調解委員會之發展

一九四九年取得政權後，於全國各地之鄉、街設立人民調解委員會。於一九五四年頒布「人民調解委員會暫行組織通則」規定：在全國城鄉普遍設立人民調解委員會，調解委員會是群眾性之調解組織，在基層人民政府與人民法院之指導下進行工作，調解委員會調解事項為民事糾紛及輕微之刑事糾紛。

一九五七年由於中共思想鬥爭，人民調解委員會被合併，調解組織呈現自然解散之現象，直至一九六五年調解組織又遍及全國城鄉。但一九六六年後之十年間，因文化大革命，人民調解委員會絕大多數蕩然無存。至一九八〇年重新公布「人民調解委員會暫行組織通則」，使人民調解委員會恢復運作。

一九八二年十二月將人民調解組織納入憲法條文，於第一一一條規定：居民委員會、村民委員會設人民調解、…等委員會，辦理本居住地區之…調解民間糾紛，協助維護社會治安，並向人民政府反應群眾意見、要求和建議。於一九八九年五月五日國務院通過「人民調解委員會組織條例」，使人民調解制度法制化更為確定，並把中國人民調解制度推展到新的歷史階段[35]。

二、人民調解委員會組織

中國大陸之人民調解委員會組織因區域及功能之需要，分為五種型態之調解委員會。

（一）農村人民調解委員會：於農村中設立村民委員會，下設

[34]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁四一以下。
[35] 參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁四二以下。

人民調解委員會。此為法律規定之正式設置外，並於鄉鎮設立調解工作領導小組，在村民委員會下設之村民小組中設置調解員（或調解小組）。村人民調解委員會係負責調解民間糾紛，宣傳法制之工作。直接受村民委員會之領導，並接受鄉鎮政府司法助理員之指導及管理，同時受基層人民法院派出機構—鄉鎮人民法庭之業務指導。村人民調解委員會對於在村民小組中設立之調解員，負指導及管理之責。

（二）城市街道人民調解委員會：城市於區人民政府派出機構—街道辦事處下設居民委員會，居民委員會下設人民調解委員會。並於辦事處設立調解工作領導小組，在居民委員會下設之居民小組中設置調解員（或調解小組）。居民人民調解委員會係負責調解民間糾紛，宣傳法制之工作。直接受居民委員會之領導，並接受街道辦事處司法助理員之指導及管理，同時受區人民法院之業務指導。居民人民調解委員會對於在居民小組中設立之調解員，負指導及管理之責。

（三）工礦企業人民調解委員會：工礦企業人民調解組織之設置，係根據企業單位之規模大小、員工數等不同情況而設立。凡設立黨委、總支、支部三級黨組織之大型企業或聯合企業，分別設立調解工作領導小組、人民調解委員會、調解小組等三級調解組織。調解工作領導小組下設調解辦公室，職責是參與企業職工、家屬間重大糾紛和跨單位糾紛，以及與外單位經濟糾紛之調解、處理工作。調解委員會設在分廠或企業職工居住區之家屬委員會，其職責與農村人民調解委員會之職責相同，所不同的是，其受企業調解辦公室之領導與管理，並領導調解小組工作。

（四）聯合調解委員會：係指在城鄉鄰界、市街鄰界、毗鄰之縣、鄉、街、市、村之交接處，由兩個以上之調解委員會自願組成，負責調解跨地區、單位糾紛之調解組織。其成員係從各單位已有之調解委員中擔任，或由各單位推選符合條件之代表擔任[36]。

[36]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁七六以下。

（五）其他調解委員會：除了上述幾種調解委員會外，尚有因地域、職業上之需要而成立之調解委員會。計有市場調解委員會、樓院調解委員會、牧場調解委員會、船民調解委員會等。

三、人民調解員之設置

人民調解委員會之委員以及其他調解人員，統稱人民調解員。其人數係依據轄區大小、人口數而定，一般由三至七人組成。人民調解委員會委員之產生，在農村由村民大會選舉產生，在城市由居民大會選舉產生，在工礦企業由職工大會選舉產生，其任期三年，得連選連任。調解委員會設主任一人，副主任一至三人，由調解委員互選產生。

人民調解員應具備基本條件：(一）為人公正，處事嚴明（二）聯繫群眾，以民意為主（三）熱心調解服務工作（四）具備一定之法律知識和政策水準（五）須年滿十八歲之成年公民[37]。

四、人民調解委員會之任務

依據人民調解委員會組織條例第五條規定：人民調解委員會之任務為調解民間糾紛，並透過調解工作宣導法律、法規、規章和政策，教育人民遵紀守法，尊重社會公德。人民調解委員會應當向村民委員會或居民委員會反應民間糾紛和調解工作情況。

所謂民間糾紛，依糾紛主體而言，係指公民之間所發生糾紛，不包括法人與公民、法人與法人之間之糾紛。依糾紛種類而言，係指公民之間有關人身、財產權益和其他日常生活中發生之糾紛[38]，以及輕微之刑事案件。

五、人民調解工作之原則

（一）依法調解原則：係指人民調解必須依照國家之法律、法規和政策進行調解活動，法律、法規和政策未有明確規定者，依據

[37]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁八四以下。
[38]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁九二以下。

道德規範進行調解。

（二）自願平等原則：按人民調解委員會組織條例規定－人民調解委員會在雙方當事人自願平等之基礎上進行調解，不能採取任何強迫方式。自願平等原則主要表現在：1.調解組織受理糾紛時，必須堅持自願平等原則。2.調解組織在調解糾紛時，必須堅持自願平等原則。3.調解成立協議書之簽訂必須經雙方當事人同意。4.調解協議要由當事人自覺履行。

（三）尊重當事人訴訟權利之原則：是指人民調解委員會對於民間糾紛之調解並非起訴必經程序，不得因未經調解委員會調解或調解不成而阻止當事人向人民法院起訴[39]。

六、人民調解成立協議書之效力

人民調解成立協議是一種由人民調解委員會居間調解達成之類似契約、合約性質之協議，與其他契約一樣，對於當事人具有法律約束力，亦就是說雙方當事人由於協議達成而產生法律上權利義務關係[40]。

其調解協議書無須經人民法院之審核，亦不具有強制執行名義，如有當事人之一造不履行義務，得依民事訴訟法提起訴訟，由法院判決確定後，方得強制執行。亦就是說人民調解成立協議書是屬於雙方當事人間之一種和解書，具有依其民法之契約合同之法律效力而已。而其人民調解成立協議書，亦不具有訴訟終結之效果。

第二項　法院調解之概況

一、法院調解概述

法院調解是指在人民法院審判人員之組織下，雙方當事人透過自願協商，就爭議事件達成協議之一種活動和結案方式。即是人民法院之一種訴訟活動（訴訟行為），亦是解決糾紛之一種結案方式。

[39]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁一一一以下。
[40]參閱梁德超主編　人民調解學　中華人民共和國山東人民出版社　一九九九年七月版　頁一四四以下。

其主要特徵有：（一）法院調解是在人民法院之主持下進行，由審判人員主持調解工作。（二）法院調解充分尊重當事人意願為前提，調解成立必須雙方當事人之合意。（三）法院調解須按照法定程序進行，調解成立之協議書具有法律效力。

依據中國民訴訟法之規定，其法院調解具有兩種型態：（一）庭前調解：係指法院受理案件後，未進入訴訟審理前，經當事人之同意，由審判人員所進行之調解。調解成立時，法院制作調解書，送達雙方當事人予以結案。調解不成立時，案件即進行訴訟程序。此項庭前調解制度，相當於臺灣之法院調解。（二）審理中調解：係指法院進行訴訟程序中，依據當事人之申請或本於職權，所為之調解行為。此項審理中調解與臺灣之法院和解，於訴訟程序上有所類似。實質上有所不同，其調解係由法院審判人員之介入主持調解。而臺灣之法院訴訟和解係於訴訟程序中，由雙方當事人自行協議而成之合意，法院並未介入和解之協商。

二、法院調解之原則與程序

法院調解之原則係指人民法院與雙方當事人在調解行為中必須遵循之行為準則。依中國民訴法之規定，法院調解應遵循三原則：（一）自願原則：指民事訴訟行為中，法院對案件進行調解，必須雙方當事人自願。自願是當事人之真實意願，含以調解方式解決糾紛之自願與達成調解協議之自願。（二）合法原則：指法院與雙方當事人之調解行為及其協議內容，必須符合法律之規定。（三）查明事實、分清是非原則：指案件進行調解必須在查明事實、分清是非之基礎上進行。

法院調解之程序係指民事訴訟中，當事人在法院主持所進行調解之行為規範。依中國民訴法之規定，法院調解行為一般有三個階段：（一）調解之開始：調解開始之方式可因當事人之申請，亦可由法院依職權主動進行，但以當事人申請為原則。法院進行調解，可由審判員一人主持，亦可採合議庭主持。（二）調解之進行：調

解開始後，審判員應聽取雙方當事人關於案件事實和理由之陳述，聽取證人之證詞，並提出調解方案供當事人參考。（三）調解之結束：係指在審判員之主持下，透過雙方當事人充分協商，達成協議調解成立，或者因調解不成立而終止調解。調解成立者，法院應制作調解書，送達雙方當事人。調解不成立者，法院應進行審理及判決。

三、調解書之效力

調解成立之調解書經雙方當事人簽收後，既發生法律效力。其法律效力為：（一）調解書具有當事人民事法律關係確定力：調解書生效後，雙方當事人之法律關係爭議得到審判權之確定。除法律另有規定外，當事人不得以同一案件再行起訴。（二）結束訴訟程序：調解書生效後，訴訟程序得以結束，並不得上訴，且與確定判決具有同一效力[41]。（三）調解書具有強制執行之效力：因調解書具有與確定判決同一效力，如一造不履行義務，他造得向法院申請強制執行[42]。

第三項 行政調解與仲裁調解之概況

一、行政調解：屬非訴訟行為之調解活動，並非訴訟之必經程序，其調解範圍主要是一般輕微之民事糾紛，及未構成嚴重犯罪，但違反治安管理之輕微違法行為所引起之糾紛。而行政調解之主持人，係由糾紛當事人之所在單位主管或行政領導擔任。調解所達成之協議並不具有法律上之強制力，亦不具有強制執行名義。

二、仲裁調解：亦屬非訴訟行為之調解活動，由負責調解爭議任務

[41] 依據中國民訴法之規定，調解書須於送達當事人時發生效力，如當事人於調解後，送達前反悔，或調解書送達時拒收，調解書不生法律效力，法院應繼續訴訟程序。但調解書生效後，如因調解程序或調解書內容違法，得向法院申請再審。

[42] 參閱夏 蔚主編　中國民事訴訟法要論　廣東人民出版社　二〇〇〇年九月　頁一八一以下。

之國家仲裁機構主持。其調解範圍僅限於法定事件之糾紛，如經濟合同仲裁委員會只限於調解經濟合同事件，其協議書是否具有法律上之強制力，完全視各個單行法規之具體規定而定[43]。

第四節　臺灣目前調解制度之概況

臺灣目前有依據「鄉鎮市調解條例」之規定，於各鄉鎮市區公所設置鄉鎮市區調解委員會之調解，民事訴訟法上之法院調解及和解、消費者保護法之調解、耕地三七五減租條例之調處、勞資爭議處理法之調處、公害糾紛處理法之調處…等調解制度。為了解目前之現況，依實際情形，分項概略說明於后：

第一項　鄉鎮市區調解委員會之概況

我國各鄉鎮市區公所係依據「鄉鎮市調解條例」規定，設置調解委員會，辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件等調解事項。其主要組織係由委員七人至十五人組成委員會，如鄉鎮市區行政區域遼闊、人口眾多或事務較繁者，其調解委員得由縣市政府酌增之，但不得超過二十五人，並互選一人為主席。且應設置秘書一人，視情況之需要，得增置幹事。委員之產生係由鄉鎮市長就行政區域之社會公正人士中提名，經鄉鎮市民代表會通過後聘任，其任期四年，並得連任，其於任期中非因法定原因，不得解聘（按鄉鎮市調解條例第一、二、三、三十條規定）。

臺灣目前設置鄉鎮市區調解委員會計有：台北市十二個區調解委員會，調解委員一六七人。高雄市十一個區調解委員會，調解委員一一七人。台灣省三百三十六個鄉鎮市區調解委員會，調解委員三三八二人。福建省十個鄉鎮調解委員會，調解委員九〇人。全國總計三百六十九個調解委員會。調解委員總人數三千七百五十六

[43]參閱吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月　頁四五以下。

人，調解秘書三百六十九人，調解幹事八十七人。

按二○○一年計受理民事調解案件：五萬七千四百二十三件，受理刑事調解案件：三萬四千九百七十三件，總計：九萬二千三百九十六件，調解成立計有：六萬七千三百○八件，調解不成立計有：二萬五千八十八件，調解成立比率為百分之七十三。調解結案總數中，民事事件占六十二%，其中以債務糾紛占六成最多；刑事事件占三十八%，其中以傷害案占七成三最多[44]。

按一九九二年至二○○一年之十年間，臺灣鄉鎮市調解委員會受理調解案件計有：七十六萬一千四百九十七件，調解成立計有：五十四萬三千七百四十二件，調解不成立計有：二十一萬七千七百五十五件，調解成立比率為百分之七十一[45]。

第二項　法院調解及和解之概況

法院之調解係指民事訴訟法第四○三條至四二六條所規定，法院於當事人起訴前如有同法第四○三條規定事項應經法院調解，係採訴訟前強制調解，其餘適宜調解之民事事件得聲請調解，係採任意調解。但第一審訴訟繫屬中，得經兩造當事人合意，將事件移付調解。

調解時，由地方法院簡易庭法官主持調解程序為原則，亦可由法官選任調解委員一人至三人行調解[46]，俟至相當程度有成立之望或其他必要情形時，再報請法官到場。調解委員出席調解工作，得支領日費及旅費，並得酌支報酬（按民事訴訟法第四○四、四○六之一、四一一、四二○之一條規定）。因法院調解係屬訴訟外之解決糾紛機制，目前司法院並無統計資料顯示法院調解之每年案件數可查。

---

[44] 於實務計算而言，係將交通事故之民事糾紛計入債務糾紛案件計算；將交通事故之刑事糾紛計入傷害糾紛案件計算。

[45] 內政部統計處　各縣市辦理調解業務概況表　二○○三年三月六日發布 http：//www.moi.gov.tw

[46] 以臺南地方法院為例，法院之調解委員，大部份由鄉鎮市調解委員會主席或資深調解委員擔任。

法院之和解係指依民事訴訟法第三七七條至第三八〇條所規定，兩造當事人因法律關係發生爭議提起訴訟，於起訴後，法院於訴訟繫屬中，如認為有和解成立之望者，由法官試行和解。

按二〇〇二年民事訴訟第一審終結案件數計有：十六萬九千九百六十八件；以和解方式解決糾紛終結數計有：七千七百三十六件，占終結案件數百分之四．六。

按一九九三年至二〇〇二年民事訴訟第一審終結案件數計有：一百二十一萬二千〇八十三件；以和解方式解決糾紛終結數計有：七萬七千八百六十七件，占終結案件數百分之六．四[47]。

第三項　消費者保護法調解之概況

我國消費者保護法第四十三條至第四十六條之規定，消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得提出申訴，如未獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。

消費爭議調解委員會係依據「直轄市、縣（市）消費爭議調解委員會設置要點」之規定而設置，辦理因消費而起之爭議調解事項。其主要組織係由委員七人至十五人組成委員會，直轄市、縣(市)消費者保護官為當然委員並為主席，其餘委員由直轄市長或縣(市)長遴選直轄市或縣（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。其委員任期為二年，連聘得連任。其於任期中非因法定原因，不得解聘。其行政會務，由直轄市長或縣（市）長指派法制單位或相關單位人員兼辦。

臺灣目前設置直轄市縣（市）消費爭議調解委員會二十五個，調解委員三百五十五人。調解委員均為無給職，但得依規定支領出席費或交通費。會務所需之經費，由直轄市、縣（市）政府編列預

[47] 司法院統計處　司法統計年報 2003/3/11 http：//www.judicial.gov.tw。

算支應[48]。近年來因消費者權利意識抬頭，致使消費爭議事件日益增加，為解決消費爭議，消費爭議調解委員會受到社會之重視，尤其有關消費爭議之調解，非僅規範當事人之權利義務而已，亦隱含相當具有形成公共政策之意味。因此，調解委員之專長與公平性，及其調解書之制作與效力，皆頗值得重視與研究。

第四項　耕地三七五減租條例調處之概況

我國「耕地三七五減租條例」第三條規定：於直轄市或縣市政府及鄉鎮市區公所應分別成立耕地租佃委員會，辦理有關耕地租佃事項，而關於耕地租佃爭議調解、調處事項是該會重要工作之一。出租人與承租人間因耕地租佃發生爭議時，由當地鄉鎮市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，移送司法機關處理。

耕地租佃委員會係依據「縣市政府及鄉鎮市區公所耕地租佃委員會規程」之規定設置。其主要組織係由委員十一人組成委員會，分為縣市政府耕地租佃委員會及鄉鎮市區公所耕地租佃委員會。其委員由當然委員二人、佃農委員五人、自耕農委員二人、地主委員二人組織而成，其委員除當然委員外，任期四年。開會時縣市由當然委員之縣市政府地政局長召集之，鄉鎮市區由當然委員之鄉鎮市區長召集之。

臺灣目前設置直轄市縣（市）耕地租佃委員會計有：二十三個，租佃委員二五三人；鄉鎮市區耕地租佃委員會三五九個，租佃委員三九四九人。耕地租佃委員會置總幹事一人，幹事一人至三人，分別由直轄市、縣（市）政府地政局或鄉鎮市區公所就原有員額中調派兼任。租佃委員均為無給職，但出席會議得支領出席費。耕地租佃委員會所需經費，分別由直轄市、縣（市）政府或鄉鎮市區公所

[48] 參閱直轄市縣市消費爭議調解委員會設置要點　八十四年一月十八日訂定　2003/3/12　http：//www.cpc.gov.tw

經費預算內開支[49]。近年來，因社會經濟型態產生變化，農業部門已式微，耕地租佃事務已不如從前繁複，耕地租佃委員會之功能亦已式微，尤其委員會調解耕地租佃爭議事件已甚少[50]。

第五項　勞資爭議處理法調處之概況

我國勞資爭議處理法規定，勞資爭議之調解，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。勞資爭議調解委員會係由三人或五人委員組成，其委員係自主管機關指派一人或三人，當事人雙方各選定一人，並由直轄市或縣（市）主管機關代表中之一人為主席。勞資爭議調解委員會應於組成後立即召集會議，並指派委員調查事實，除有特殊情形外，調查委員應於指派後十日內，將調查結果及解決方案提交委員會。委員會應於接到調查結果及解決方案後七日內開會，應有調解委員過半數出席，始得開會，經出席委員過半數同意，始得決議，作成調解方案。調解方案經爭議當事人雙方同意在調解記錄簽名者，調解成立。勞資爭議經調解成立者，視為爭議當事人間之契約；當事人一方為勞工團體時，視為當事人間之團體協約（參閱勞資爭議處理法第九、十一、十三、十四、十五、十六、十七、二十一條條文）。

調整事項之勞資爭議，調解不成立者經爭議雙方當事人之申請或主管機關認為情節重大者，應交付勞資爭議仲裁委員會仲裁。直轄市或縣（市）主管機關，應於接到仲裁申請書之日起五日內組成勞資爭議仲裁委員會處理。仲裁委員會置委員九人至十三人，由直轄市或縣（市）主管機關及其他有關機關派代表三人至五人，爭議雙方當事人各選定三人至四人組成。仲裁委員會之仲裁應有三分之

[49] 參閱內政部八十九年六月七日台（八九）內地字第八九七二八四三號函頒之「縣市政府及鄉鎮市區公所耕地租佃委員會組織規程」。

[50] 耕地租佃委員會因環境變遷因素，已甚少調解爭議事件，以臺南縣東山鄉公所耕地租佃委員會為例，近三年來，僅辦理調解耕地租佃爭議事件一件。

二以上委員出席，並經出席委員四分之三以上同意始得決議，但第三次會議取決於多數。爭議雙方當事人對於仲裁委員會之仲裁，不得聲明不服。爭議雙方當事人在仲裁程序進行中得自行和解，仲裁結果及和解成立者與勞資爭議調解成立具有同一效力（勞資爭議處理法第二十四、二十八、二十九、三十二、三十四、三十五條）。

臺灣目前各直轄市或縣（市）勞工主管機關，皆有接受當事人之申請，辦理勞資爭議調解、仲裁事項。按二○○二年臺灣之勞資爭議事件計有：一萬二千三百九十三件，由勞工主管機關之勞資爭議調解、仲裁解決案件計有：七千七百六十八件，占勞資爭議事件解決件數之六二．七%。按一九九三年至二○○二年之十年間勞資爭議事件計有：五萬二千八百四十一件，由勞工主管機關之勞資爭議調解、仲裁解決案件計有：四萬二千八百○二件，占勞資爭議事件解決件數之八一%[51]。因此，以勞資爭議處理法之調處方式，解決勞資爭議事件乃目前臺灣解決勞資爭議之主流，可見勞資爭議調處受到重視之情形，勞資爭議訴訟反而處於次要之地位。

第六項　公害糾紛處理法調處之概況

公害糾紛處理係指依公害糾紛處理法之規定，直轄市、縣（市）政府各設公害糾紛調處委員會，辦理調處及裁決公害糾紛案件。行政院環境保護署設公害糾紛裁決委員會，裁決經調處不成立之公害糾紛損害事件。調處由公害糾紛一造當事人，以申請書表明公害糾紛之原因或損害向調處委員會申請調處。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）長遴選有關機關代表、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；而學者專家及社會公正人士之人數，不得少於全體委

[51] 參閱行政院勞工委員會　臺閩地區勞資爭議協商調處績效概況表 2003/3/6 http：//www.da.gov.tw/

員之三分之二。裁決委員會置主任委員一人，委員七人至十一人，由環保署長遴選具有環境保護、法律、醫學或相關專門學識、信望素孚之社會公正人士，報請行政院核定後聘任之。裁決委員會委員及調處委員會委員任期三年，連聘得連任，委員依法獨立行使職權，於在職期間，非因法定原因，不得解聘（公害糾紛處理法第四條至第十三條條文）。

調處委員會應有委員三分之一以上出席，始得開會。但經兩造當事人之同意，得由委員一人或數人逕行調處。除公開有妨礙調處之進行並經當事人同意者外，調處程序應公開進行之。調處委員會為判斷公害糾紛之原因及責任，得委託環境保護主管機關、其他有關機關、機構、團體或具有專門知識專家、學者從事必要之鑑定，其鑑定費由政府先行支付，再由政府依法求償。調處成立者，其調處書經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力（公害糾紛處理法第十四、二十三、二十五、三十條規定）。

調處事件經直轄市、縣（市）公害糾紛調處委員會調處不成立，其屬於因公害糾紛所生之損害賠償事件者，當事人得就同一事件申請裁決。裁決委員會之裁決，由主任委員指定委員三人或五人，以合議行之。裁決程序進行中，雙方當事人達成協議者，裁決委員會應作成協議書，裁決程序即告終結。當事人於裁決書正本送達後二十日內，未就同一事件向法院提起民事訴訟或經其撤回其訴者，視為雙方當事人依裁決達成合意，裁決委員會應將裁決書送請管轄法院審核。而當事人本於調處書、協議書或裁決書之請求，欲保全強制執行或避免損害之擴大，得於調處書、協議書或裁決書經法院核定前，向法院聲請假扣押或假處分（公害糾紛處理法第十四、二十三、二十五、三十條規定）。

基於公害糾紛之處理具有相當程度之公共性，涉及公益之原因，與一般調解、調處及仲裁為求程序容易進行而採不公開原則，有所不同。另外，基於公害糾紛之鑑定費用相當高，而非經科學及公正之鑑定，又難使污染者信服。亦為保障國民之生存權、環境權

與訴訟權，由政府支付鑑定費之規定，實有其必要。又基於公害所造成之損害具有擴散性及緊急性，應有適當之保全措施，以免事後受害者難以獲得賠償或讓損害繼續擴大，而規定保全處分。為此一制度之特色，亦是臺灣其他調解機制之調解程序所欠缺之重要一環。

臺灣於一九九二年至二○○一年之十年間，發生重大公害糾紛案件計有一二六件。尤以空氣污染有三十六件，占重大公害糾紛案件之二八・六%及廢棄物污染有三十四件，占重大公害糾紛案件之二七%，較為嚴重[52]。

第七項　臺灣調解制度之特色

臺灣之調解制度極為發達，且具有多元化之現象。尤其鄉鎮市調解制度，具有其傳統歷史文化背景，更是各國調解制度所無法比擬，其發展至今為獨步於世界之調解制度。另外，臺灣具有行政性質之調解機制[53]，亦呈現多樣化，並為人民所肯定，發展亦極為迅速。而具有司法性質之法院調解，為改革司法制度，回應民眾對司法之要求，並為疏解訟源，近年來亦積極推動改善，亦受到民眾積極之回應及運用，頗受肯定。

臺灣調解制度之調解委員會委員，其身份亦極為複雜。例如法院調解係由法官及義工性質之調解委員組成；勞資爭議調解委員會、公害糾紛調處委員會、消費者保護調解委員會係由行政官員及學者專家之調解（處）委員組成，甚至於規定調解委員會之主任委員由機關首長擔任。而鄉鎮市調解委員會委員係純由義工擔任，並由法律明文規定鄉鎮市長不得擔任調解委員。因此，臺灣之調解委員會委員之聘任，因調解委員會之調解功能不同，而有不同之設

[52] 參閱行政院環境保護署　重大公害糾紛案件統計表 2003/3/11 http://www.epa.gov.tw。

[53] 所謂臺灣具有行政性質之調解機制係指消費者保護法之調解、耕地三七五減租條例之調處、地政機關之調處、勞資爭議處理法之調處、公害糾紛處理法之調處而言，至於鄉鎮市調解機制具有行政及司法性質之準司法行為，不應與行政調解視之。

計，亦形成調解委員之身份極為複雜而多元化。

臺灣調解制度之調解委員會所需之經費，大部份由政府編列預算支應，甚少採行自給自足之民間組織方式。當事人大部份均免費運用調解組織，以解決糾紛。而大部份之調解委員會所調解之民事事件，其調解成立之效果，均具有與民事確定判決同一之效力，亦即具有訴訟終結之效果，此為臺灣調解制度之一大特色。

第四章　鄉鎮市調解制度理論性之探討

臺灣目前是個民主法治國家，一切國家制度，皆應符合法治國之法規範，鄉鎮市調解制度亦不應例外，尤其以調解方式解決法律關係爭議，已蔚然為世界各國風潮之今日，其發展是否能符合法治國之法規範，就是此制度建構及發展之重要關鍵。

民主憲政國家係基於法治國理念所建立之國家組織運作架構，以憲法為國家之基本大法，為國家組織與人民之共同生存契約。而國家權力組織之設計，無非在形成負責之政府，以促進人民利益，捨此而外，國家權力本身無存在之價值[54]。而憲法是國家權力組織之權源，亦是一種規範。因此，國家之法律制度必須符合憲法之意旨，受憲法之規範，方具有其存在之價值。

調解制度係為解決社會問題而設計，是廣泛司法制度之一部分。而鄉鎮市調解與訴訟皆為權益保護之程序基本權，兩者具有相當之關連性。為此，本章借以訴訟理論與鄉鎮市調解之關係，來了解鄉鎮市調解之理論基礎。

第一節　鄉鎮市調解制度之合憲性

雖說鄉鎮市調解制度是繼受我國固有傳統之一種社會制度，但時至民主憲政法治國家時代，亦應受憲法之規範，符合憲法之意旨，才有其存在之價值。臺灣鄉鎮市調解之調解權，是否為我國憲法之訴訟權的一部分？調解於我國憲法亦無明文規定，亦不若中華人民共和國將其「人民調解」列入其憲法條文[55]，因此，鄉鎮市調解制度是否具有合憲性之基礎，實具有其探討之重要性。

第一項　訴訟權之涵義

[54] 李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　序言。
[55] 參閱本文第三章第三節第一項之敘述。

憲法第十六條規定，人民有請願、訴願及訴訟之權。因此，訴訟權為人民之基本權。「訴訟權」係權利保護請求權，德國憲法學上稱其為「程序基本權」，日本憲法稱其為「接受裁判的權利」。保障訴訟權之目的在使「實體權利」於受侵害時，有回復之可能性，或使應予實現之權利狀態獲得真正之實現。此一程序基本權本身不但是一種功能，亦是一種主觀權利，如其受到損害，亦應獲得救濟。因此，訴訟權作為人民之基本權，不只要求國家消極之不予侵害，更積極要求國家應建立一套保障權利之訴訟制度。在訴訟制度上，應讓人民所有受到侵害之公、私法上之權利，都有獲得有效救濟之可能。訴訟基本權要求司法審查應具備有效性、無漏洞性、及時性以及充分性。任何權利，皆應有救濟權之設置，故法諺云：「凡權利，必有救濟；無救濟，非權利」。故此「訴訟權利」之範圍應大於「實體權利」[56]。

訴訟權既為一種程序權，其主要內涵係由訴訟程序性之規定所形成，以訴訟程序而言，訴訟應有其內涵：(一）接受裁判請求權：任何具體法律關係爭議之事件，皆得請求接受裁判，如有法律規定何種法律爭議，不得提起爭訟，即屬對訴訟權之侵害。但對各種爭議受理裁判之機關及其程序之規定，立法有裁量之餘地[57]。（二）接受公平法院之裁判：所謂「法院裁判」係指任何爭議之訴訟案件，制度上至少須有一次之審理可由具有法官資格者所組成之「法庭」審議，否則即有違反權力分立之原理。公平法院係指「組織及程序」無被疑為不公平之法院狀況，因此其應具備如下之原則：(1）法定法官原則（Grundsatz des gesetzlichen Richters)：係由「公平法院」概念導出，係指何案件應由何法官承辦，應事先由法律明定。此一法律須具有一般性、抽象性及存續性。而所謂之法官，包括法

[56]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二〇四以下。

[57]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二〇五以下，另參閱憲釋字第三九六號解釋認為：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，惟保障訴訟權之審級制度，得由立法機關視各種訴訟案件之性質定之」。又參閱憲釋字第四一八號解釋認為：「憲法第十六條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利。至於訴訟救濟，究應循普通訴訟程序或依行政訴訟程序為之，則由立法機關依職權衡酌訴訟案件性質及既有訴訟制度之功能等而為設計」。

院組織法上之法院整體，亦指從事判決之法院，亦包括個別審判之法官。（2）訴訟武器平等原則：係指雙方當事人立於平等地位從事訴訟程序，所涉及乃訴訟當事人權益保障之技術層面問題。（3）法官判決只受憲法與法律之拘束：憲法第八十條規定「法官依據法律獨立審判」，此一「法律」應包括憲法。此一規定應類推適用於各種行使實質司法權解決具體法律爭議之機關。（4）審理迴避制度：旨在保障人民之訴訟平等權[58]。

至於訴訟權之限制，除援引憲法第二十三條之公益原則外，尚須合乎「程序法理」，而非可任意限制。訴訟權係為保障實體權利而存在之程序基本權，故不得以非程序之因素限制訴訟權之發動[59]。因此，限制訴訟權應以程序事項為限。但在訴訟程序上，為達訴訟經濟之目的，得以訴訟上之理由，限制訴訟權之實施[60]。

第二項　鄉鎮市調解與訴訟權之關係

依民事訴訟法第四〇三條規定：下列事件，於起訴前，應經法院調解。但有同法第四〇六條第一項各款所定情形之一者除外，而同法第四〇六條第一項第二款明定：經其他法定調解機關調解不成立者。亦既民事訴訟法承認其他法定調解機關之調解等同法院調解，而所謂法定調解機關當然包括鄉鎮市調解委員會之調解。且民事訴訟法第四〇三條之規定係採強制調解主義，屬於訴訟之前置程序，亦既其所明列之法律爭議事件未經調解程序，不得提起訴訟。因此，調解程序應是廣義訴訟程序之一部分。如調解程序非訴訟程序之一部分，法律明定未經調解程序，不得提起訴訟，既屬對訴訟權之侵害[61]，就有違憲之虞。因此，調解權係屬於廣義訴訟權之一

---

[58]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二〇七以下　另參閱釋字第四一八號、釋字第三七二號解釋理由書。

[59]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二一一　另參閱釋字第二二四號、釋字第二八八號、釋字第三二一號、釋字第四三九號解釋理由書。

[60]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二一二　另參閱釋字第一六〇號、釋字第一七〇號、釋字第一七九號解釋文。

[61]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二〇五以下　另參閱釋字第二九五

部分，亦既鄉鎮市調解委員會之調解權亦屬於廣義訴訟權之一部分。人民於實體權利受到侵害時，有權選擇以調解方式或訴訟方式尋求權利保護。其權利保護請求權之實現，不應因以調解方式請求實現而受到差別待遇。

人民依法聲請鄉鎮市調解委員會之調解事件，其調解不成立者，人民得依法提起訴訟；其調解成立者，調解委員會應將調解書報知鄉鎮市公所，由鄉鎮市公所送請管轄法院審核。由法定法官審核調解書，法官於審核時，依據法律及自由心證之原則下判斷調解書形式及內容是否違背法令規定，依據其判斷，法官對調解書有核定、不予核定或囑咐其補正之權力。亦就是法院判斷、審核之程序，即為一項法律關係爭議之裁判行為。依鄉鎮市調解條例規定：「調解書經法院〝核定〞者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力；其為刑事調解者，如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，其調解書具有執行名義。」就是其法律效力係由法院依法所賦予，亦就有接受公平法院裁判原則之適用。

依鄉鎮市調解條例規定：「調解書經法院核定者，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴；民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，視為於調解成立時撤回起訴；刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。」亦就是鄉鎮市調解委員會之調解程序，其調解成立經法院核定者，其程序就是一種訴訟行為，如認為其非一種爭訟行為，即屬鄉鎮市調解條例（法律）規定人民之法律爭議，不得提起爭訟，係屬對訴訟權之侵害。本文認為，鄉鎮市調解委員會之調解程序，其調解成立者，調解書依法須送請法院審核，此一程序即為請求法院裁判之意；而由法院法定法官審核調解書，法官於審核時，係依據法律及裁判原則來判斷調解書形式及內容是否違背法令規定，依據其判斷，法官對調解書有核定、不予核定或囑咐其補正之裁判權，此項調解程序上之作為係屬法院裁判行為，應屬於裁定權之處分，似屬於訴訟行為

號、釋字第二二〇號解釋。

之一部分，亦屬於廣義訴訟權之一部分。

鄉鎮市調解係依據「鄉鎮市調解條例」之規定，於鄉鎮市公所設置調解委員會，依法辦理民事事件及告訴乃論刑事事件之爭議調解事項。鄉鎮市調解委員會依法受理人民請求就法律爭議事件予以調解，以求解決糾紛，係屬於程序基本權之請求，亦即權利保護請求權之實現[62]。聲請調解之請求權既是人民權利保護請求權之一，亦就是調解權係屬於廣義訴訟權之一部分。

人民依法聲請鄉鎮市調解委員會之調解，既是屬於人民具有憲法訴訟基本權之實現，故職司「鄉鎮市調解」之調解委員會，於辦理調解事項時，應有憲法訴訟基本權法理之適用與受其拘束。其具體表現應如下：

一、人民依法聲請調解，調解委員會非有法定原因或正當理由[63]，不得不受理或駁回，以免限制人民訴訟權之發動。尤其告訴乃論之刑事事件，其告訴期間為六個月內，而經調解不成立之告訴乃論之刑事事件，當事人得聲請將調解事件移請檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴（依刑事訴訟法第二三七條及鄉鎮市調解條例第二十八條規定）。因此，非有法定原因或正當理由而不受理或駁回其聲請調解案件，恐有妨礙其告訴權之發動。

二、人民依法聲請調解，調解委員會適用鄉鎮市調解條例第十一條第一項第三款之規定時，非有正當理由，不得不受理或駁回。既調解事件管轄同意權之行使[64]，應符合正當性原則，不得為減少工作

62 人民依法享有之利益，既是一種權利。鄉鎮市調解條例既明定人民有依法聲請調解之權利，人民就有依該條例實現權利保護請求之權利存在。

63 所謂法定原因係指鄉鎮市調解條例及其他法律所規定者為限，例如：其聲請之事件非民事事件或告訴乃論之刑事事件，聲請未表明調解事由及爭議情形，民、刑事件已在第一審法院辯論終結者或已經法院終結案件。而所謂正當理由係指法定原因以外有調解不備之理由者，例如：聲請調解案件經調解時，當事人接到合法通知而無正當理由不到場，當事人再次聲請調解。或聲請人聲請調解時，無法告知對造人之姓名、地址，使委員會無法合法通知其到場調解者。

64 參閱鄉鎮市調解條例第十一條第一項第三款規定：經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意者，得由該鄉鎮市調解委員會調解，不受管轄之限制。因此，兩造當事人皆不在該鄉鎮市居住，亦得聲請在該鄉鎮市調解委員會調解，但須經受理之鄉鎮市調解委員會同意，既此類聲請案件，調解委員會具有同意權。而所謂正當理由，應本於經驗法則及論理法則予以判斷。例如：聲請人為使對造人奔波勞累，兩人

量而濫用不同意權。

三、人民因調解不成立而聲請調解委員會給與調解不成立之證明書，其調解不成立原因為當事人未到場，如未到場之當事人未受合法之通知，或雖受合法之通知，但需經其同意而未經其同意前之情形[65]，調解不成立之證明書應不得發給，以免損及當事人訴訟之請求權。

四、調解書經法院核定之民事調解有無效或得撤銷之原因，當事人向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，法院審理時，原核定調解書之法官，應自行迴避，以維裁判之公平（參閱釋字第二五六號解釋意旨）。

第三項　鄉鎮市調解之合憲性探討

依據憲法第七十七條之規定，所謂司法權係指民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒而言。而依據法院組織法之規定，司法權尚包含檢察官之偵查、公訴等。因此，司法行為應指偵查、起訴、審判及公務員懲戒之行為而言。鄉鎮市調解行為係就民事事件及刑事告訴乃論事件，進行調解，於調解成立時，送請法院核定，使發生與確定判決有同一效力之行為，張子源先生認為此種調解行為本身終與偵查、審判有所不同，故仍稱之為「準司法行為」[66]。

筆者以為，鄉鎮市調解人民依法聲請之法律關係爭議事件，於調解不成立時，調解委員仍然須於調解筆錄上簽名認定調解程序之合法性；於調解成立時，調解委員必須於調解筆錄及調解書上簽名認可，方具法定效力，而調解委員係依法任命並具有行使法定公權

同住於台北，卻至台東聲請調解，此既是聲請人之故意行為，而其行為又非解決糾紛事件所必須。如此類案件不同意其聲請，既屬於具有正當理由。

65 參閱同前註之上述說明。

66 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁九以下。

力職權之公務員，其依法簽署認可之公文書，必具有一定之法定效力；而調解書送請法院審核，法院就調解書之形式及其實質內容是否與法令有無抵觸審理判斷，其調解書形式及調解內容如未抵觸法令，即應予核定，如調解內容抵觸法令，即不予核定並將理由通知原送請審核機關。法院雖不得依職權自行變更調解內容，但法官得以其法律專業指導調解內容，亦就是法官對於調解書有核定、不予核定或囑咐其補正之判斷權力。因此，鄉鎮市調解之調解行為時，調解委員會依照雙方當事人同意之意思表示所作成之調解書，經雙方當事人簽章認同，其法律效力即已成立[67]（只是法律效果不同而已），此時尚可謂為雙方當事人之私法和解行為；但經調解委員於調解筆錄及調解書上簽名認可，調解書即屬於公文書，該事件既為調解成立，雙方當事人及調解委員就不得否認該事件已調解成立之事實或對調解內容反悔[68]，因調解委員得於調解成立之調解書上簽名認可外，尚具有審查調解內容是否違反法令、調解程序是否合法及其內容是否違反公平正義原則[69]，如認為調解書不具有合法性及適當性時，調解委員得不予以調解書上簽名認可，使該事件為調解不成立，所以經調解委員於調解筆錄及調解書上簽名認可之調解成立，係屬調解委員於程序上（公法上）之職權行為，具有程序上相當程度之法定效力，因此，調解成立之調解筆錄及調解書，經調解委員簽名認可而使其產生程序上效力之行為，係法律特別賦予調解委員會及調解委員之職權，其依法執行此項職權之行為，似可稱為準司法行為；調解書經法院審核程序之行為，因其係由法院之法定

[67] 經調解成立者，調解書經雙方當事人簽章認同，法務部認為僅生民法上和解契約之法律效力，如未經雙方當事人同意解除或被依法撤銷之前，其法律效力應繼續存在。但其是否生民法上和解契約之法律效力，實尚待民法學術界研究。參閱法務部九十年三月一日（九十）法律決字第〇四八〇九八號行政函釋（見附錄九）。

[68]經調解成立者，調解書經雙方當事人簽章認同，既生民法上和解契約之法律效力，如未經雙方當事人同意解除，單方當事人自行否認，即為單方當事人之不履約行為；調解書經雙方當事人簽章認同及調解委員簽章認可，即為三方當事人之行為，其調解書依鄉鎮市調解條例第二十二條第二項及第二十三條規定，就應送請法院審核，任何一方當事人就不得否認調解成立之事實，亦就是調解委員於調解書上之簽章，具有確定調解成立之程序上效果，雙方當事人意改變此項事實，必須依法提起調解無效或撤銷調解之訴。

[69] 調解委員應有審查調解內容是否違反公平正義原則之職責，係由鄉鎮市調解條例第十九條規定導出之概念，其規定調解委員對於調解事件有酌擬公正合理辦法之權責，即維護雙方當事人之調解內容具有公正合理，是調解委員應行之職權。

法官執行，亦屬法定程序上之行為，實難謂其僅具準司法行為，筆者認為，調解成立時送請法院，由法官審核之行為，即是一種司法行為。而調解委員會從受理聲請案件，通知調解、進行調解、製作調解書…等之調解行為，應是司法權行使之前置程序，為此種司法權行使模式不可分割之一部份，亦為廣義之司法行為之一，似可稱之為「準司法行為」或稱之為「調解行為」。

至於地方制度法將鄉鎮市調解事項列為鄉鎮市自治事項，鄉鎮市調解條例亦明訂鄉鎮市公所設置調解委員會，辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件之調解事項。而刑事、民事、商事之法律及司法制度應由中央立法並「執行之」，為憲法第一〇七條所明訂，換言之，刑事、民事、商事之法律執行，應由中央機關來辦理。法律規定民事、刑事之調解事項委由地方自治團體來執行，與憲法之中央與地方權限之劃分有所不一致，應有值得研究之處。

但以鄉鎮市調解委員會依法執行調解事項之程序而言，符合憲法所揭示人民有訴訟權之內涵，為保障人民訴訟權之完整，制定多元化之司法制度體系，本為國家政府應行之事。因此，如何使鄉鎮市調解制度更為完善，尤其鄉鎮市調解機關之隸屬問題，實為有待研究之重要課題。

第二節　鄉鎮市調解與訴訟理論之關係

第一項　民事訴訟與鄉鎮市調解有關之法理原則

一般而言，鄉鎮市調解條例為民事訴訟法之特別法，為鄉鎮市調解之專屬法律，鄉鎮市調解應依其規定辦理。而該條例未列有明文規定事項，筆者認為應適用民事訴訟法，且亦應有民事訴訟法理原則之適用。因此，將民事訴訟與鄉鎮市調解有關之法理原則，簡述如下：

一、一事不再理原則

按民事訴訟法第二五三條規定：當事人不得就已起訴之事件，於訴訟繫屬中，更行起訴。亦就是當事人對於同一法律關係爭議事件，於法院訴訟繫屬中，不得於同一法院或其他法院另行起訴。及爭議事件經終局判決後或其訴訟標的為確定判決之效力所及者，亦不得另行起訴。如違背此項規定而另行起訴者，法院應以裁定駁回之（民事訴訟法第二四九條、第二六三條）。

而鄉鎮市調解委員會於受理聲請調解時，如爭議事件已經他鄉鎮市調解委員會或其他調解機構受理聲請，並依法定程序辦理中之案件，及爭議事件經終局判決後或其訴訟標的為確定判決之效力所及者，應不予受理或應駁回之[70]。但爭議事件已在法院起訴，並於訴訟繫屬中，如訴訟程序在第一審法院尚未言詞辯論終結者，鄉鎮市調解委員會仍得以受理（依鄉鎮市調解條例第九條規定而言），畢竟法院訴訟與鄉鎮市調解程序性質有所不同。

至於經法院終局判決之民事案件或以非訟事件法程序裁定之民事案件，及經調解確定之案件，如當事人以該事件再次聲請調解，因其法律關係已無爭議或已確定，依法應不予受理。但此類事件如具有確定之舊有法律關係轉換新法律關係之可能，且鄉鎮市調解委員會具有足夠理由，認為調解可解決雙方當事人爭議時，並非不得受理調解[71]。

因此，鄉鎮市調解委員會於受理聲請調解時，應有一事不再理原則之適用。但確定之舊有法律關係得轉換為新法律關係之可能，且鄉鎮市調解委員會具有足夠理由認為調解可解決雙方當事人爭議之案件，似不宜適用一事不再理原則。

---

[70] 爭議事件聲請調解時，其法定管轄權較為寬廣，往往發生聲請人已在甲調解委員會聲請調解，其對造人又至乙調解委員會聲請調解之事件，為節省調解資源及各調解委員會之間互相尊重，並避免當事人浪費資源。因此，已在調解委員會辦理中之案件，他調解委員會應適用一事不再理原則，予以不受理或駁回。

[71] 例如當事人因票據產生糾紛，經法院之督促程序，取得法院之支付命令（取得強制執行名義），其法律關係既已確定。但在未取得款項之前，雙方當事人之糾紛並未結束。債權人如同意以較少之金額換取債務人以現金支付，以結束糾紛，債權人亦可免除聲請強制執行之利益。諸如此類事件，調解委員會並非不得受理調解。

二、處分權主義

基於私法自治之大原則，當事人得自由處分其私法上之權利，發生私權糾紛時，當事人是否起訴或終結訴訟、何時或於何種內容範圍對何人起訴，原則上當事人得自由決定，國家不宜代為決定。承認當事人對於民事訴訟有發動權之主義，稱為處分權主義。亦就是法院不得自行依職權開始進行民事訴訟，只能處於被動地位。又原告於訴訟程序進行中，原則上對訴訟之續行或終結具有自由決定權，對其起訴之請求權得自由處分。並得於訴訟中和解、為訴訟標的之捨棄或認諾而終結訴訟程序[72]。

而鄉鎮市調解委員會受理聲請調解案件，必須當事人（聲請人）提出聲請，得經對造人之同意，調解委員會方得進行調解程序。至於調解之對造人、調解之內容與範圍、是否續行或終結調解，當事人皆具有自由決定之權。且當事人完全具有自由處分其私法上之權利，享有完整之私法自治權限。

因此，鄉鎮市調解委員會辦理調解程序應完全適用處分權主義原則，且高度尊重私法自治原則與國家不干涉私益之原則。

三、辯論主義與職權探知主義

訴訟審理所需要之主要事實及證據資料，均由當事人負責主張及收集、提出之主義，稱為辯論主義。如由法院負責收集提出訴訟審理所需要之主要事實及證據資料之主義，稱為職權探知主義。辯論主義與職權探知主義雖係對立之基本原則，各有其適用支配之範圍，於財產權訴訟之領域，原則上適用辯論主義；而於人事訴訟之領域，以適用職權探知主義為原則。又於財產權訴訟，關於訴訟要件之事實資料，原則上亦依職權探知主義，由法院負責審理事件訴訟是否合法。所以嚴格來說，辯論主義之主要適用範圍，係對訴訟是否有理由相關之事實及證據而言[73]。

以鄉鎮市調解委員會辦理聲請調解案件而言，基本上調解委員

---

[72] 陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法　三民書局出版　二〇〇二年十月修訂二版　頁五二以下。
[73] 陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法　三民書局出版　二〇〇二年十月修訂二版　頁五五以下。

會難以收集提出調解所需要之主要事實及證據資料，通常由當事人負責主張、收集及提出調解程序所需要之主要事實及證據資料。但調解當事人之適格事項及爭議原因之資料，通常由調解委員會提出及收集。因調解委員會於調解進行之實務上，一般係屬兩造當事人之談判型式，當事人互為說服對方而收集及提出對己有利之事實證據，並非為說服調解委員而提出事實證據資料。與法院訴訟審理時，當事人為說服法官能作出對己有利之判決而收集提出主要事實及證據資料有所不同。另外，法院訴訟審理時須嚴格遵守法定程序；而調解委員會進行調解時，只要不違反法定程序即可，係屬遵守形式程序，並不重視實質程序。因此，辯論主義與職權探知主義之基本理論，鄉鎮市調解條例於立法上只採行其基本意涵而已，並未受到其基本理論之拘束。

另外，調解委員會進行調解時，為審究事實真相及兩造爭議之所在，得為必要之調查，此應為所謂之職權調查範圍，與辯論主義及職權探知主義之基本理論，並無必然之關係。因此，鄉鎮市調解委員會辦理聲請調解案件時，得適用辯論主義及職權探知主義之基本理論之精神，但似難以受其基本理論之拘束。

四、當事人進行主義與職權進行主義

當事人向法院起訴或上訴後，訴訟程序如何進行之決定及主宰權限，歸當事人之主義，稱為當事人進行主義。進行訴訟程序之主宰領導權在法院之主義，稱為職權進行主義。現在大陸法系之民事訴訟，以採取職權進行主義之立法較普遍，當事人進行主義為例外。主要原因在於當事人進行主義容易拖延訴訟，會成為法院及雙方當事人之訟累，因此，並不符合訴訟經濟之要求[74]。

依鄉鎮市調解條例之規定，調解委員會受理聲請人聲請調解案件後，即由調解委員會排定調解期日、時間、地點及調解委員，並通知雙方當事人及調解委員屆時出席調解[75]。於調解進行中，係由

[74] 陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法　三民書局出版　二〇〇二年十月修訂二版　頁五八以下。
[75] 參閱鄉鎮市調解條例第十二條條文。而調解文書之送達，係準用民事訴訟法關於送達之規定，參閱鄉鎮

調解委員會主席或調解委員指揮其程序[76]。而其調解結果成立或不成立，及其調解結果成立內容，皆由調解委員會主席或調解委員作形式上之宣布。

但是，於實務上經雙方當事人及調解委員之同意，當事人亦得自行安排期日、地點及調解委員，按當事人之需要而進行調解。或由調解委員會於每週定期為調解日，由雙方當事人自行到場聲請調解後即時當場進行調解。因調解之進行，只要具備調解法定形式即可，無需遵守嚴格之法定程序。

因此，鄉鎮市調解之立法係採取職權進行主義為原則，以當事人進行主義為例外，並以任意式職權進行主義為中心。因此，鄉鎮市調解委員會於辦理調解案件時，應按事件之實際需要，妥善適用職權進行主義與當事人進行主義之精神。並貫徹直接審理主義及言詞審理主義之精神，集中調查證據，使言詞辯論集中，以促進調解審理集中化，達成迅速解決爭議之調解目的。

五、公開主義與不公開主義

一般審判之公開主義，係指法院於審判之際，得由任何人自由進入法庭旁聽之主義。如不許當事人以外之第三人進入法庭旁聽之主義，稱為不公開主義。一般人所謂之公開主義，係指所有法院審判，應對一般人公開而言，法院組織法第八十六條規定，訴訟之辯論及裁判之宣示，應公開於法庭行之，但有妨害國家安全、公共秩序或善良風俗之虞時，法院得決定不公開，唯此一規定應適用所有訴訟審判。而民事訴訟法所謂之公開主義，稱為當事人公開原則，係指訴訟當事人就法院及對造於該訴訟程序所為之訴訟行為有獲知之權利，於法院訊問證人調查證據時得在場並有閱覽全部訴訟筆錄之權利[77]。

市調解條例第二十三條第四項規定。

[76] 關於鄉鎮市調解之調解進行，應由何者指揮其程序，鄉鎮市調解條例並未有明文規定。於實務上皆準用民事訴訟法第四〇七條之一規定，以委員會方式調解時，由會議主席指揮其程序，以獨任調解時，由調解委員指揮其程序；會議主席或調解委員並有維持會場秩序之職權。

[77]陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法　三民書局出版　二〇〇二年十月修訂二版　頁六三以下。

以鄉鎮市調解而言，調解委員會於受理調解案件時，聲請筆錄或聲請書僅記錄當事人基本資料及其爭議情形而已，並未書記其他資料，亦就是當事人於調解進行之前，並無法得知相對人有關調解案件之資訊。而調解程序係由調解委員於鄉鎮市公所或其他適當處所行之，得不公開。且調解委員及列席協同調解人或經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密，未經當事人之同意，對外不公開。亦就是說鄉鎮市調解之調解程序係採不公開主義為原則，公開主義為例外，其立法目的係在保護當事人之隱私權，使鄉鎮市調解具有隱密性，期使當事人樂於接受鄉鎮市調解，以解決紛爭。且因調解之成立與否須雙方當事人之同意，是否採公開主義，以求公平、公開之程序，於調解程序上而言，並非那麼重要。

但是，依鄉鎮市調解條例第十四條規定，於調解進行時，調解當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解，並非完全不許當事人以外之第三人進入會場旁聽或協助。於實務上而言，鄉鎮市調解之調解進行時，並不會刻意排除兩造當事人以外之人在場旁聽，除有妨礙調解進行秩序時，調解委員會才會為維持秩序而清場。只有特殊案件或當事人要求時，才會禁止兩造當事人以外之人在場旁聽。因此，鄉鎮市調解於實務上係採行公開主義形式進行調解。

綜上言之，鄉鎮市調解條例對於調解程序是否採公開主義或不公開主義，並未作嚴格之規定[78]。採何種程序進行調解較為適當，應由調解委員視調解案件之性質及當事人之意見而作決定，較為妥善[79]。且一般審判之公開主義，於我國並非規定於憲法上，因此，鄉鎮市調解之調解程序亦並非須遵守公開主義原則不可。

第二項　刑事訴訟與鄉鎮市調解有關之法理原則

[78] 依據鄉鎮市調解條例第十六條條文規定：調解程序「得」不公開，並非「應」不公開，亦就說調解程序並未嚴格規定採公開主義或採不公開主義。

[79] 例如有關妨害性自主或人事調解之案件，宜採行不公開主義；如一般案件，且當事人並未要求不公開，得採行公開主義。但當事人或媒體於當場錄影、錄音、攝影等行為，應予以禁止，以維當事人之權益。

鄉鎮市調解之程序係依特別立法之專屬法律——鄉鎮市調解條例之規定進行，鄉鎮市調解條例列有明文規定事項應依其規定辦理，而該條例未列有明文規定事項是否適用其他法律規定辦理，並未有明文規定。尤其告訴乃論刑事事件聲請調解之程序，如該條例未列有明文規定事項，筆者認為應適用刑事訴訟法，且亦應有刑事訴訟法理原則之適用[80]。因此，將刑事訴訟與鄉鎮市調解有關之法理原則，簡述如下：

一、刑事訴訟之不告不理原則

按刑事訴訟法第二六八條規定：法院不得就未經起訴之犯罪行為予以審判。亦就是法院審判權發動之審判程序，必須經合法之起訴，未經起訴程序之犯罪案件，法院不得審判。而所謂不告不理原則係指法院審判權之發動，必須經檢察官提起公訴或當事人依法提起自訴，方得為之。

其主要內涵包括經檢察官提起公訴或當事人依法提起自訴之犯罪案件，其未經起訴之犯罪部分，法院皆不得審判。例如被告犯傷害罪後又公然誣辱被害人，而被害人依法提起自訴時，只起訴傷害罪部分，公然誣辱罪部分未經起訴，法院應不得審判。

而不告不理原則於鄉鎮市調解時是否適用？鄉鎮市調解條例並未明文規定，但基於法律具有一體性之原則，及刑事事件應得被害人之同意（按鄉鎮市調解條例第十條規定），始得進行調解來類推，應予適用。且鄉鎮市調解之程序與實體皆不得違背法令，為該條例所明文規定。因此，不告不理原則於鄉鎮市調解時，應有其適用。

---

[80] 鄉鎮市調解條例規定，得將告訴乃論之刑事事件依調解程序辦理，係屬國家立法者之立法裁量，特別將其列為得調解事項。辦理調解時，如該條例有明文規定事項，依法應優先適用該條例之規定，如該條例未有明文規定事項，於不違背鄉鎮市調解條例之立法意旨之情形下，似應優先適用刑事訴訟法之規定，亦應適用刑事訴訟之法理原則。至於刑事訴訟法係為我國國家刑事案件訴訟之基本程序法，其於第一條規定：「犯罪，非依本法或其他法律所定之訴訟程序，不得追訴、處罰。」亦就是說，刑事事件之訴訟程序，刑事訴訟法並不排除其他法律所定之訴訟程序。鄉鎮市調解條例既為國家立法者行使立法裁量權所立之特別法，於辦理調解時，其適用應優先於刑事訴訟法。

二、 刑事訴訟之當事人進行主義

係指刑事訴訟於審理程序中，當事人兩造對其所主張之事實，各自負擔證據之蒐集及調查義務，審判者處於被動聽審之角色。當事人雙方各傳喚對自己有利之證人，當一方對自己之證人訊問完畢後，由對造接手對證人詰問。而審判者在審判前對事實毫不知情，在當事人雙方交互提供證據之過程中，事實之真相才逐漸被披露、被展開、被發現、被證實[81]。

而鄉鎮市調解之調解進行時，應以何種方式進行，鄉鎮市調解條例並無明文規定。基本上亦是採行當事人進行主義之方式進行調解為原則，採行職權主義進行調解為例外。依鄉鎮市調解條例第十八條規定：調解應審究事實真相及兩造爭議之所在，並得為必要之調查。亦就是說，調解委員會為了了解事實真相及其爭議點，亦可以實施調查，調查對象當然為證據，而證據包括人證及物證而言。但證據應調查至何種程度，方能了解事實真相及其爭議點，完全由調解委員本於職權認定。既使事實真相及其爭議點已然明確，雙方當事人對於調解方案亦不一定會同意而達成調解成立。因此，以證據證明事實真相，使其明確，只是作為調解委員說服兩造當事人同意調解方案之工具而已，與訴訟係將證據作為判決基礎，完全不同。

三、 刑事訴訟之無罪推定原則適用上之排外

係指被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。按刑事訴訟法第一五四條規定：犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。而鄉鎮市調解係以告訴乃論之刑事案件為限，無罪推定原則應有其適用。於調解進行時，調解委員應先行了解犯罪事實，於犯罪事實無爭議時，方能進行調解協商。

但鄉鎮市調解時，適用無罪推定原則亦有其實際上之困難。例如屬告訴乃論之傷害案件，如推定其無罪，既無犯罪事實時，便難

[81] 王兆鵬著　刑事訴訟講義（二）　自版　二〇〇二年八月　頁九十以下。

以進行調解。必須先行調查犯罪事實之證據，使犯罪事實明確後，方能進行調解協商[82]。因此，於鄉鎮市調解時，無罪推定原則應有其適用，卻難以適用。

四、 刑事事件協商程序原則之適用

所謂認罪協商程序，簡言之，就是被告與檢察官就被告之罪與刑協商，協商合意後將協商內容呈報法官，由法官參考協商內容作出判決及科刑，通常法官所作之判決與當事人協商之內容不會有太大之出入。亦就是執法者利用各種不同方式與被告協商，與被告為某種條件之交換，以求對刑事案件快速解決，以減少法院之負荷[83]。

而鄉鎮市調解之調解告訴乃論刑事案件就是一種認罪協商程序，係就具有告訴權之被害人（原告）與加害人（被告）間，就告訴權是否行使之一種協商，協商合意後由原告撤回告訴或具有告訴權人放棄提出告訴。但其與認罪協商制度亦有所不同之處，認罪協商係由執法者與被告就被告之罪及刑作協商，被害人並不一定參與協商或同意協商內容，被害人居於被動之配角地位；而調解係由加害人與被害人就被害人之告訴權是否行使作協商，被害人完全參與協商及同意協商內容，被害人居於主動之主角地位。

以實體上而言，認罪協商係由檢察官就被告所犯之罪是否起訴或科刑之輕重作為條件[84]，而被告以認罪聲明並供出犯罪事實作為條件，兩者互交換條件協商；調解係由被害人以告訴權是否行使作

---

[82] 鄉鎮市調解之調解告訴乃論之刑事案件，一般係由雙方當事人於調解進行時自承犯罪事實，或由一造提出傷害證明，並為他造所默認時，方進入解決方案之調解。

[83]王兆鵬著　刑事訴訟講義（二）　自版　二〇〇二年八月　頁一五一以下。

[84] 認罪協商制度以美國為例，大致可分為三種類型：一、當事人（即檢察官及被告）以「刑期」交換，例如檢察官要求被告向法院為有罪聲明，另一方面則承諾：將向法院推薦一個對被告有利之刑期，或不會向法院請求判處法定最高刑，或承諾不向法院具體求刑，由法院任意決定。反之，則為被告承諾向法院為有罪之聲明，另一方面則要求檢察官向法院推薦被告較輕之刑期。二、以「較輕之罪」交換，亦即起訴之罪之犯罪構成要件，有時包括另一刑期較輕之罪之構成要件，雙方協商後，被告同意就較輕刑期之罪認罪，檢察官同意不追究原起訴之較重刑期之罪。例如檢察官以殺人未遂罪起訴被告，與被告協商後，協議被告向法院認重傷害之罪，檢察官則同意不再追究殺人未遂罪。三、以「罪數」交換，檢察官以數罪起訴被告，協商後被告同意就一罪或數罪認罪，而請求法院駁回起訴狀其餘之數罪。例如檢察官以殺人、強盜、詐欺三罪起訴被告，協商後被告就強盜罪認罪，而檢察官則請求法院就其餘二罪駁回。美國於一九八九年有百分之八十六之聯邦刑事案件未經審判，而是經由認罪協商判處，在人口最多之幾個郡，百分之九十一的州刑事案件亦是由認罪協商判處。以上請參閱　王兆鵬著　刑事訴訟講義（二）自版　二〇〇二年八月頁一五二以下。

為條件[85]，而加害人以給付相當之金錢或其他給與方式作為條件，兩者互交換條件協商。因此，認罪協商係以科刑輕重與認罪為協商之客體，而調解係以告訴權是否行使為協商之客體，以達成快速解決刑事案件之目的。兩者之方式、目的、適用法理皆為相同，只是協商客體不同而已。

五、 刑事事件限縮偵查程序之適用[86]

按刑事訴訟法第二五三條之一規定，被告所犯非為死刑、無期徒刑或最輕本刑三年以上有期徒刑之罪，檢察官參酌刑法第五十七條所列事項及公共利益之維護，認以緩起訴為適當者，得定一年以上三年以下之緩起訴期間為緩起訴處分。經緩起訴處分者，依刑事訴訟法第二五三條之二規定，檢察官得命被告於一定期間內遵守或履行下列事項：（一）向被害人道歉（二）立悔過書。（三）向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償。（四）向公庫或指定之公益團體、地方自治團體支付一定之金額。（五）向指定之公益團體、地方自治團體或社區提供四十小時以上二百四十小時以下之義務勞務。（六）完成戒？治療、精神治療、心理輔導或其他適當之處遇措施。（七）保護被害人安全之必要命令。（八）預防再犯所為之必要命令。

而被告於緩起訴期間內，如有法定原因，檢察官得依職權或依告訴人之聲請撤銷緩起訴處分，繼續偵查或起訴。但被告接受撤銷緩起訴處分書後，得於七日內以書狀敘述不服之理由，聲請再議（按刑事訴訟法第二五三條之三及第二五六條之一規定）。

由上述緩起訴之規定得知，緩起訴處分權係由法律授予檢察官之職權，緩起訴處分係由檢察官依據法定因素對被告給予一種暫緩起訴措施。於緩起訴期間，被告必須履行義務或遵守檢察官之命

---

[85] 調解刑事案件主要係以告訴乃論之刑事案件為主，調解成立時，加害人一般係要求被害人撤回告訴或要求其放棄告訴，使法律爭議案件得以解決。如為非告訴乃論之刑事案件，加害人亦希望先解決民事案件，以獲取被害人之諒解，進而取得檢察官及法官之認知加害人已有悔意，能給予自新之機會，從輕判刑或獲得緩刑之機會。

[86] 係指刑事訴訟法第二五二條之一規定：有關緩起訴處分之程序規定及理論，是否適用於鄉鎮市調解而言。

令。否則，檢察官有權撤銷緩起訴處分，並逕行起訴或續為偵查。

而鄉鎮市調解之調解非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，於民事部分調解成立時，是否得經雙方當事人之同意，在調解書內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分？筆者認為，在調解內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分，對檢察官並不具有任何拘束力，只是雙方當事人對檢察官之建議或請求。因檢察官對被告予以緩起訴處分並不需要被害人（告訴人）及加害人（被告）之同意，緩起訴處分權完全係法律授予檢察官之職權，由檢察官基於公共利益維護所為之職權處分。但於實務上，如能由檢察官、審核調解書之法官與鄉鎮市調解委員會建立一套運作模式，使調解內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分者，除了特殊案件外，檢察官本於職權給予緩起訴處分，法官於審核調解書時，亦給予認同。如此，調解委員會調解非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付之案件時，必能提高調解成立率，亦可減少檢察官及法官之案件，實值得思考之重要方向。

第三項　鄉鎮市調解與訴訟理論之關係

鄉鎮市調解係依據鄉鎮市調解條例之規定，辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件。而鄉鎮市調解條例係國家為有效迅速解決人民法律爭議事件所為特別立法之法律，意使司法體系之訴訟制度外，另建立解決法律紛爭之途徑，於法律體系上係屬特別法。因此，使鄉鎮市自治團體具有之調解權係由法律所特別賦予而存在。然而，鄉鎮市調解條例由其內容性質觀之，其係屬程序法，又兼具有組織法之功能；依其規律之對象及主體間之關係，係屬於公法性質。而鄉鎮市調解條例以其參拾幾條條文之規定，以作為鄉鎮市調解體系之唯一法律規範，於現今重視法律正義程序之民主法治社會，以解決人民複雜之法律紛爭，顯然有其不足之處。因此，鄉鎮市調解之調解程序，應符合憲法所揭宗之法律正義程序原則，亦有民事訴訟

法、刑事訴訟法及其訴訟理論之適用。

鄉鎮市調解之調解權似應解釋為廣義訴訟權之一，為憲法保障之人民基本權。不得因其由地方自治團體執行其調解程序，而認定其非廣義訴訟權之一部份。因此，鄉鎮市調解之調解程序，應符合憲法所揭宗之法律正義程序原則外，亦應適用大法官會議釋憲案有關訴訟權之解釋意旨。且非有法定原因，不得拒絕人民聲請調解，以保障人民基本權之實現。而鄉鎮市調解委員會於辦理調解事項時，應有憲法訴訟基本權法理之適用與受其拘束。

鄉鎮市調解委員會於辦理民事事件調解時，其程序應優先適用鄉鎮市調解條例，而鄉鎮市調解條例未有明文規定者，得適用民事訴訟法及其訴訟法理。但適用民事訴訟法及其訴訟法理，應以不違背鄉鎮市調解條例之立法意旨及其精神為限。亦不宜以鄉鎮市調解委員會辦理民事調解時，違反民事訴訟法或民事訴訟理論，作為向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴之唯一理由。

鄉鎮市調解委員會於辦理刑事事件調解時，鄉鎮市調解條例有明文規定者，適用其規定；未明文規定者，得適用刑事訴訟法及其訴訟法理。尤其刑事案件，僅得就告訴乃論之刑事案件調解，一般以「告訴權是否行使」作為調解之客體，因此，刑事訴訟法有關告訴權之規定，於調解成立時，應注意其適用及其效果[87]。

因此，鄉鎮市調解應依據鄉鎮市調解條例規定辦理，該條例未有明文規定者，得適用民、刑事訴訟法有關規定，而法律未有明文規定事項，得依據訴訟理論之法理慎重處理。並不得違背憲法所揭宗之法律正義程序，以及與訴訟有關之釋憲案解釋意旨。而法院於審核調解書時，除應注意調解內容是否有違反法令及違背公序良俗外，亦應注意調解程序之正當性，作書面上之審查，以求法律正義程序之實現。

---

[87] 例如刑事訴訟法第二三三條規定，被害人之法定代理人或配偶，得獨立告訴。以傷害罪為例，當雙方當事人調解成立時，被害人於調解內容表明同意撤回刑事告訴，但因被害人之配偶並未參與調解，亦既未同意拋棄刑事告訴，其尚具有配偶獨立告訴權，其是否會提出告訴，尚屬未知狀態，如此，對於調解之另一相對人而言，甚為不公平。因此，鄉鎮市調解委員會於辦理刑事事件時，應特別注意法律之適用，以免解決一件法律爭議後，又增加一件法律紛爭，如此便失去調解紛爭之意義。

第三節　鄉鎮市調解之重要原則

第一項　鄉鎮市調解之調解模式

以調解方式解決法律爭議事件與以法院訴訟方式解決法律爭議事件，其主要目的皆在於使爭議事件得以解決，使其法律關係得以確定。但從程序上而言，就有所差異與區別，其應遵守之規則亦有所不同，因而產生不同之程序模式。

以法院訴訟方式解決法律爭議事件，係遵守法定程序調查證據之真實，行言詞辯論方式以求事實之呈現，其講究之程序重點係「辯論」，其勝敗訴之重要關鍵是「證據」。亦就是說法院訴訟之雙方當事人及法院（法官）皆必須遵從法定程序來提出證據，而證據之取得亦需具有法律正當性，且證據之證明力由法官自由心證來確認，因之，提證必須遵守證據法則。而雙方當事人以證據為基礎行言詞辯論，其主要目的係在說服法官，使法官確信當事人所提之證據為真實可證或使法官確信他造當事人所提之證據為不可信，以讓法官之判決有利予自己，其結果之決定權在於法官[88]。

以調解方式解決法律爭議事件，係遵守能提出使雙方皆可接受之方案，行平和斡旋方式以求合意之可能，其講究之程序重點係「談判」，其成立之重要關鍵是「能力」。亦就是說調解之雙方當事人及調解委員皆必須以能力來進行談判，而調解之談判係屬特殊之三方談判類型，由雙方具有利益衝突之當事人談判時，有具有公正立場之一方從中斡旋，使衝突之雙方獲得協議，達成談判之目的。此與一般三方談判之各有利益衝突有所些微差異，與雙方談判之類型亦有所不同，但均屬於手段上之差異而已，其談判本質與目的卻無所差別，皆在解決衝突。

調解之談判其重要關鍵是「能力」，能力是談判之基礎，有能

[88] 所謂決定權在於法官，係指形式上之審判決定權而言，實質上法官亦必須依據證據作判斷，而證據之證明力由法官自由心證形成，自由心證亦不能違背經驗法則及論理法則。

力者就能主導談判結果，而調解之談判須具有能力者為雙方當事人及調解委員。能力是談判者無形力與有形力之一種概稱，其係指談判者之社會地位、社會角色、經濟能力、信用程度、談判技巧、握有之證據、合法性基礎、有理性基礎、情感性基礎、正義性基礎、知識經驗、品德操守、人格特質、處事能力、思想觀念、表達能力…等。

談判之目標係在尋求雙贏，談判不是打仗，非消滅對方不可，它只是解決衝突、維持關係或建立合作架構之一種方式，是一種技巧，亦是一種思考方式。因此，談判是科學，有理論、有心理學研判；談判亦是藝術，許多難以預期之變數都可能改變理論及結果。而談判的科學三理論：（一）期待：決定了我們的讓步行為。（二）焦點：談判時大家都把注意力集中在一起的地方。（三）對案：一定要提個對案，才有談判之起點。至於談判藝術部分就是配套條件，亦是談判技巧之運用[89]。

鄉鎮市調解之調解模式就是運用談判之基本原理，當雙方當事人因法律關係產生爭議時，由雙方當事人在調解委員主持下進行談判，尋求雙方皆能接受之解決方案，以達成雙贏之目標。因此，調解係由雙方當事人及調解委員之「能力」來決定主導調解結果。當甲方當事人之能力超越乙方當事人及調解委員時，甲方就會主導調解結果，反之，就會由乙方主導調解結果。當調解委員之能力超越雙方當事人時，就會由調解委員主導調解結果。但這只是一般性原則，並非具有絕對性，因於談判時，強者有強者優勢之談判方法，弱者有弱者之談判方式，且強弱之間會因情勢之變化而轉變[90]。

因此，鄉鎮市調解之調解委員是否能主導調解結果，端視調解

---

[89] 劉必榮著　談判聖經　商周文化公司　一九九六年十一月　頁十七以下。

[90] 例如交通事故時，甲方車輛毀損，身體受傷，且無肇事責任；乙方只有車損，身體未受傷，且需負肇事完全責任。聲請調解，於第一次調解時，甲方因具有合法性基礎，得向乙方請求民事賠償，同時具有刑事告訴權，屬於具有談判實力之強者，乙方屬於弱者。當調解時，甲方因乙方之言語而激怒出手毆打乙方，使乙方受有輕傷而致使調解不成立。當第二次調解時，乙方因具有合法性基礎，得向甲方請求民事賠償，同時具有刑事告訴權，又因車禍屬於過失行為，毆打之傷害屬於故意行為，乙方因此更具有有理性基礎及正義性基礎之談判實力。雖然係屬二種不同之法律爭議事件，卻屬同一談判當事人。因此，以談判理論而言，兩者實力強弱之間因情勢之變化而轉變。

委員之能力能否超越雙方當事人而定。但是調解委員及當事人一方是否能主導調解結果與調解是否會成立並不具有絕對關連性，亦就是說並非調解委員及當事人一方能主導調解結果，調解就一定會成立。調解委員能否主導調解結果，只是在於說明權利爭議中，調解委員所扮演之角色而已。以此來說明，調解事件之成立並非完全由調解委員斡旋的結果，有部分係由雙方當事人談判所獲得之結果，亦證明一位調解委員需具備調解能力之重要性。

雖說鄉鎮市調解之調解進行以談判理論為其基礎，但其形式必須遵守法定原則，其實質內容亦不得違反法律規定及公序良俗。亦就是說調解之進行係在法定程序上，運用談判理論之方式或手段，以達成雙方當事人之合意，讓調解事件得以成立，使其法律爭議得以確定及解決。

第二項　鄉鎮市調解之調解重要原則

一種制度之建立，於其執行或適用時，一般皆有其必須遵守之原則。鄉鎮市調解於執行時，亦不例外，必須遵守一些原則，試舉其重要原則，予以討論之：

一、不牴觸法令原則

所謂不牴觸法令原則，係指鄉鎮市調解之調解內容，不得牴觸現行法令之規定（按鄉鎮市調解條例第二十三條第三項規定及法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項第四點規定而言）。亦就是說，鄉鎮市調解於調解成立時，其調解內容不能與現行有效之法令有所牴觸或違背。至於是否必須符合法令規定，鄉鎮市調解條例及其有關之法令並未明文規定，綜觀鄉鎮市調解之調解內容，實具有雙方當事人所為之契約性質存在，基於契約訂定之自由原則，筆者認為調解內容並非須符合法令規定不可，其只需未牴觸現行法令之規定即可。此與法院審判適用法律必須符合法令規定有所不同，法院審

判必須依法審判，適用法律時須有法律明文規定，方得據此予以判決。而鄉鎮市調解之調解內容，雖無法律明文規定或證據證明其法律關係存在，亦得基於雙方當事人之同意而創建法律關係，使其存在[91]。準此，調解內容只需未牴觸現行有效法令之規定即可。

而所謂法令，係指憲法、法律及其法律授權訂定之法規命令而言[92]，尚不包括職權命令、行政規則及行政規定（行政函示）[93]。亦就是說，鄉鎮市調解之調解內容，不得牴觸現行「法令」之規定，其所謂「法」，包括憲法及其釋憲意旨、中央訂定之法律、地方自治團體訂定之法律；其所謂「令」，係指法律授權訂定之法規命令，包括中央法律及地方法律具體授權或概括授權訂定之法規命令。並基於憲法規定，司法院有統一解釋法律及命令之權之原理[94]，筆者認為所謂命令，應包括司法院會議通過之解釋令及其見解，亦應包括司法院（最高法院）之判例。至於，基於職權所訂定之職權命令及規範內部行政作為之行政規則，以及行政上需要所為函示之行政規定，調解內容應不受其拘束。但基於鄉鎮市調解之調解行政上需要，由具有管轄權機關所為，專屬調解行政所為之職權命令、行政規則及行政規定，於調解行政上及調解程序上應受其拘束。

鄉鎮市調解之調解內容，除不得牴觸現行法令之規定外，亦不

---

91 鄉鎮市調解於調解實務中，常見法律爭議關係不明確時，創建法律關係，使其法律關係存在之實例。例如：交通事故糾紛案件中，甲、乙? 方發生車禍，致使甲方死亡，乙方受傷之情形下，理應由乙方理賠甲方家屬，但經交通事故鑑定委員會鑑定結果，乙方並無肇事責任，肇事責任應由甲方負全責，法院刑事庭依此鑑定結果，依法判決乙方無罪。此案如法院民事庭未判決民事責任前，由雙方當事人聲請鄉鎮市調解委員會調解民事賠償事項，經調解結果，乙方同意給付甲方家屬相當金額，或法院民事庭已判決乙方無民事責任，乙方仍然同意給付甲方家屬相當金額。此既是依法其法律關係已不存在或未確定，經調解結果而創建法律關係之存在。

92 所謂法律係指經立法院通過，總統公布之法律而言，參閱中央法規標準法第四條規定。所謂法規命令係指行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定，參閱行政程序法第一五〇條規定。

93 職權命令係指各機關依其法定職權訂定之命令，參閱中央法規標準法第七條規定。行政規則係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象規定，參閱行政程序法第一五九條規定。行政規定係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為之指示或指導。另參閱司法院大法官釋字第二一六號解釋意旨。

94 基於司法院有統一解釋法律及命令之權，其所解釋之法律及命令之見解，有拘束各機關之效力。且最高法院與最高行政法院之判例亦得為解釋客體，因此，筆者認為，司法院之釋憲意旨、法律及命令之見解、以及判例，鄉鎮市調解之調解內容，應不得牴觸，並受其拘束。另請參閱釋字第二號、第一七四號、第一八八號、第三六八號、第三七一號解釋意旨。

得違背公共秩序或善良風俗。現行鄉鎮市調解條例並未明文規定[95]，調解內容違背公序良俗者無效，但基於民法上民事所適用之習慣及限制自由，不得違背公序良俗，以及契約違背公序良俗者無效之立法意旨。因此，筆者認為，調解內容違背公序良俗者，視同牴觸現行法令，法院於審核時應不予核定或得為撤銷調解之理由。

二、當事人同意原則

鄉鎮市調解之調解應得當事人之同意，係指調解進行時及調解成立內容應得當事人之同意，前者屬進行調解之程序上同意，後者係屬調解內容之實體上同意。

以調解程序上而言，民事事件應得當事人之同意，刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解。亦就是說，民事事件於進行調解之前，應經雙方當事人同意，即雙方當事人具有該事件是否以調解方式解決、是否由受理之調解委員會或調解委員調解之同意權。一般而言，聲請人（即聲請調解之當事人）於聲請調解之當時，即已表明同意該事件以調解方式解決及同意由受理之調解委員會調解之意，因此，聲請人之同意權應指是否同意個別調解委員調解而言；至於對造人（即聲請人之相對人）於進行調解前之當場，就具有較完整之同意權。至於刑事事件於進行調解之前，應經被害人同意，即被害人具有該事件是否以調解方式解決、是否由受理之調解委員會或調解委員調解之同意權。

以調解內容之實體上而言，調解成立時，調解委員會應作成調解書，並將調解書交當事人閱覽或由調解委員會當場朗讀，使當事人完全了解調解內容之涵義後，由其親自簽名、蓋章或按指印，以表對調解內容之同意（按鄉鎮市調解條例第二十二條規定）。

綜上言之，鄉鎮市調解於調解程序上及實體之調解內容上，皆極為重視當事人之同意權行使。因此，當事人同意原則於鄉鎮市調

[95] 參閱法務部於九十一年十二月二十日公布之鄉鎮市調解條例修正草案，已增訂調解內容如有違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者，法院應不予核定，即將調解內容不得違背公共秩序或善良風俗予以法律明文化（見附錄二）。

解委員會辦理調解時，是項極為重要之基本原則。

三、具體明確性原則

所謂具體明確性原則，係指調解成立時，調解書之內容必須合法、具體、可能、確定，並能強制執行。換言之，係指調解事件之形式方面及實質方面皆具體而明確，經調解成立之爭議事件得依法終結當事人之法律關係爭議，以解決其糾紛。

於形式方面，調解成立之調解書必須具備：1、參與調解之當事人必須適格，依法應參與之人未被遺漏，如有代理人應具代理資格。2、聲請調解之事由及爭議情形應具體而明確，未具有爭議之法律關係，應不宜調解。3、調解事項為刑事者，應屬於告訴乃論案件，方能調解。4、調解事件依法是否應由法院裁判之事件，已有訴訟繫屬法院者，是否於第一審法院辦論終結前調解成立。

於實質方面，調解成立之調解書必須具備：1、調解內容不得違反法令、公序良俗或法律上強制、禁止規定，並能強制執行者。2、調解內容為民、刑事事件，不得有關於公法上權利之爭議。3、調解內容之法律關係是否有不許當事人任意處分事項，亦不得對當事人有加以處罰之情事。4、調解內容必須合法、具體、可能、確定，不宜有不確定之用語或不可能實現之情事[96]。

因此，具體明確性原則是鄉鎮市調解之實質面問題，法令對其規定較為抽象而複雜，且多數為人為因素所形成，需由經驗累積而獲得。但其影響調解事件當事人之權益甚為重大，為鄉鎮市調解極其重要之調解原則。

[96] 參閱八十六年二月十四日司法院函修正發布之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四點（見附錄七）。

第五章　鄉鎮市調解與政府機關間權責關係之探討

鄉鎮市調解制度既為國家整體運作制度之一部分，亦為國家司法制度運作之一部分，與國家政府機關之間具有相當密切關係，其權責劃分是否明確，關係到整個制度之運作與成效。尤其鄉鎮市調解制度係司法訴訟制度外，另一解決法律爭議事件之特別制度，屬於司法制度運作之一部分。然而，其將此制度特別立法置於地方自治團體執行與運作，並由司法體系之地方法院行審核事項，形成此項制度與中央之司法、行政體系及地方自治團體之立法、行政體系構成較為複雜而密切之關係。為瞭解此項制度之運作脈絡及探討政府機關之權責，以作為研究之參考，特淺析如后。

第一節　鄉鎮市調解與司法機關之關係

因鄉鎮市調解制度係屬於廣義司法制度之一部分，其係屬於司法訴訟制度外之解決紛爭方式，以求解決人民因法律關係產生爭議事件之司法目的。為能有效依法終結人民法律關係爭議，並能符合民主法治國家之「法治國」要求，按鄉鎮市調解條例第二十三條至第二十五條規定之意旨，此制度特將司法機關作為「鄉鎮市調解之調解書」之終審機關，使司法機關成為此制度最重要之政府機關。以下僅就有關之司法機關與此制度之權責關係作一說明。

第一項　司法院與鄉鎮市調解制度之關係

依憲法第七十七條及第七十八條規定：司法院為國家最高司法機關，具有解釋憲法及統一解釋法律、命令之職權，並職掌民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒。並職司國家司法制度政策之研擬，對於其職權所職司之司法政策得向立法院提出法律案[97]。

[97] 憲法對於司法、監察兩院，就其所掌事項之提案，初無有意省略或故予排除之理由。法律案之議決，雖為專屬立法院之職權，而其他各院關於所掌事項，知之較為熟悉，得各向立法院提出法律案，以為立法意

換言之，司法院係職司國家一切司法制度政策之研擬與執行工作，職掌國家司法權之運作，對於國家之運作體制，具有極重要之地位與影響。

而鄉鎮市調解制度既然為國家司法制度之一部分，司法院之釋憲意旨、法律見解及司法政策，當然間接或直接影響調解制度之變革。尤其司法制度及司法執行之政策變革，將直接影響調解制度之變革。例如近年來司法院積極於司法改革，以改善人民對司法機關之形象，並為因應社會總體環境變遷，產生訴訟案件繁多，造成法院積案如山及審結案件緩慢現象，不符人民對司法機制之期待。爰以加強推展調解業務，擴大民、刑事糾紛之替代性解決紛爭機制，期能有效疏減訟源，減輕法院之負擔。基於此，爰與法務部協商鄉鎮市調解制度之變革，協議由法務部提出鄉鎮市調解條例修正案，以增列鄉鎮市調解除當事人聲請者外，法院得主動移付調解之機制。其得移付調解之事件擴及至「適宜調解之刑事附帶民事訴訟事件及其他適宜調解之民事事件」，使非告訴乃論刑事案之附帶民事事件亦得移付調解[98]。換言之，只要第一審法院法官認為適宜調解之民事事件，皆可主動移付調解，而調解委員會與當事人依法並無同意與否之權。如此，將使鄉鎮市調解制度發生重大之變革，改變調解制度之運作。此即為司法院之司法制度政策影響鄉鎮市調解制度，極為重要之明證。

另外，司法院之釋憲意旨及法律見解[99]，亦對地方法院法官之審案適用法律具有拘束或影響。而地方法院法官於審核鄉鎮市調解之調解書時，對調解書內容之適用法律，亦受司法院之釋憲意旨及法律見解之拘束及影響。因此，鄉鎮市調解委員會於辦理調解事件適用法律時，必受其間接拘束及影響。

見之提供者，於法於理均無不合。基於五權分治之憲法體制，就其所掌有關司法機關之組織及司法權行使之事項，即為司法院得向立法院提出法律案之釋憲意旨。參閱釋字第三號及第一七五號解釋文。

98 參閱法務部九十一年十二月二十日公布之鄉鎮市調解條例修正草案第十三條說明及修正草案總說明（見附錄二）。

99 本文所謂司法院之法律見解包括司法院會議解釋之法令及其表示之法律見解，以及最高法院依判例決議要點決議之判例而言。

司法院實為鄉鎮市調解制度之政策發動重心，其釋憲意旨及法律見解對調解制度之發展，具有重大之影響，其司法政策可直接影響調解制度之存在價值。因此，司法院與鄉鎮市調解制度之變革與發展，實具有重大而密切之關係。

第二項　地方法院與鄉鎮市調解制度之關係

鄉鎮市調解於調解成立時製作之調解書，調解委員會應於調解成立之日起三日內，報知鄉鎮市公所，公所應於調解成立之日起七日內，將調解書送請管轄法院審核[100]。法院應盡速審核，認為與法令無牴觸者，應由法官簽名並蓋法院印信，予以核定。因調解內容與法令牴觸未予核定之事件，法院應將其理由通知鄉鎮市公所（鄉鎮市調解條例第二十二條、第二十三條規定)。因此，地方法院對於鄉鎮市調解之調解書具有審核之權力與義務。

鄉鎮市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附調解委員有關資料，函知管轄法院或其分院。以實務上而言，管轄法院於接獲調解委員有關資料後，得審核調解委員之消極資格，如調解委員有鄉鎮市調解條例第三條之一情形，不得為調解委員會委員時，管轄法院應函知鄉鎮市公所，對該調解委員不予聘任或解聘。因此，地方法院對於鄉鎮市公所聘任調解委員會委員具有消極資格監督權。

依鄉鎮市調解條例第二十九條規定：鄉鎮市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，函知管轄法院或其分院，使其瞭解調解委員會調解業務辦理情形。另外，管轄法院得視業務需要，於人力、物力許可範圍內，彙編調解書不予核定之理由，分送轄區內調解委員會參考，以協助調解工作績效及調解書品質之提

[100] 管轄法院係指何法院？鄉鎮市調解條例並未明確規定，但基於民事、刑事第一審訴訟案件及法律規定之非訴事件，由地方法院管轄。另外，鄉鎮市公所應於聘任調解委員並選定主席後十四日內，函知管轄地方法院或其分院。因此，管轄法院應係指地方法院為宜。參閱法院組織法第九條規定及鄉鎮市調解條例第五條規定。

昇[101]。因此，管轄地方法院對於鄉鎮市公所調解委員會辦理調解業務，應有輔導與協助之職責。

法律爭議事件之解決，終結於法律關係之真正實現。鄉鎮市調解之法律爭議事件亦不例外，其調解成立之調解書經法院核定者，雖具有與民事確定判決同一效力，並具有執行名義。但如調解當事人不履行調解書內容，相對當事人仍然需聲請強制執行，以求實現調解書內容，終結法律關係。而職司調解之調解委員會並無強制執行能力與職權，終需地方法院辦理強制執行（強制執行法第一條規定），以實現調解書內容，使法律關係爭議事件獲得真正解決。因此，地方法院仍是調解書之強制執行者，應負有實現調解書內容之職權。

由以上敘述得知，地方法院對於鄉鎮市調解之調解委員消極資格及調解書具有審核權，並負有輔導與協助調解委員會之職責，更是實現調解書內容，終結法律關係之強制執行者。因此，地方法院實為鄉鎮市調解制度，除鄉鎮市公所調解委員會外，負責實際執行權責，且為最重要之司法機關，亦為鄉鎮市調解制度執行機關之一部份。

第三項　地方法院檢察署與鄉鎮市調解制度之關係[102]

依鄉鎮市調解條例第五條規定，鄉鎮市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附調解委員有關資料，報請地方法院檢察署備案，其得審核調解委員之消極資格，如調解委員有鄉鎮市調解條例第三條之一情形，不得為調解委員會委員時，地方法院檢察署應函知鄉鎮市公所，對該調解委員不予聘任或解聘。因

[101]參閱八十六年二月十四日司法院函修正發布之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第十點（見附錄七）。

[102] 地方法院檢察署依法隸屬於行政院法務部，依法實施偵查、公訴等職權，職司國家刑罰追訴權之執行，係屬國家行政體系。但各級檢察署配置於各級法院及分院，且檢察官亦具有司法官身份，檢察署亦為廣義司法機關之一。因此，本文特將地方法院檢察署列為司法機關部分，予以討論。參閱法院組織法第五十八條以下條文，另參閱司法院釋字第十三號及第三九二號解釋文。

此，地方法院檢察署對於鄉鎮市公所聘任調解委員會委員具有消極資格審核權。

按鄉鎮市調解條例第二十九條規定：鄉鎮市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，報請地方法院檢察署備查。而所謂報請備查，係指地方法院檢察署對於鄉鎮市公所調解委員會辦理調解業務具有監督權之意涵，亦就是說地方法院檢察署具有監督調解業務之權責。

另外，檢察官於偵查中得運用鄉鎮市調解功能，將告訴乃論之刑事案件及非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，經徵得被告及告訴人、被害人或其法定代理人、委任代理人之同意，以書面或言詞聲請調解委員會調解。檢察官對於告訴乃論之案件經調解成立而撤回告訴者，依法處分不起訴。對於非告訴乃論之案件經調解成立者，得依法為處分不起訴、職權不起訴、聲請法院以簡易判決處刑或給予緩起訴處分，認有犯罪嫌疑，提起公訴，並得向法院請求從輕量刑或緩刑[103]。使部分刑事案件由調解委員會解決，以減少檢察官之業務量。非告訴乃論之案件，如先經調解使得民事部分達成共識，對原告或被害人具有實質權益上之維護。而對於調解委員會而言，此類案件因原告或被害人有刑事追訴上之問題，亦較願意以調解方式解決糾紛，促進調解案件成立率之提昇。因此，地方法院檢察署之偵查業務與調解委員會之調解業務，具有互助伙伴關係。

於實務上，鄉鎮市公所調解委員會執行調解業務中，如遇有法律上之問題，得商請檢察官協助。因此，地方法院檢察署實為調解委員會諮商機關，負有法律諮商與輔導之責任。

因此，地方法院檢察署實為調解委員會調解業務指導機關，並負有法律諮商與輔導之責任，又與調解委員會具有互助伙伴關係。雖說其為鄉鎮市調解制度之輔助機關，與鄉鎮市調解業務確實具有重要關係與地位。

---

[103] 參閱法務部八十七年五月十四日法八七檢字第一五九五號函頒之「檢察官偵查中加強運用鄉鎮市區調解功能方案」（見附錄八）。

第四項　結語與建議

司法院為鄉鎮市調解制度之政策發動重心，其司法政策可直接影響調解制度之存在價值。而地方法院為鄉鎮市調解制度，除鄉鎮市公所調解委員會外，負責實際執行權責，且為最重要之司法機關，為調解制度之一部分。地方法院檢察署為調解業務之指導機關，並負有法律諮商與輔導之責任。因此，司法機關對於鄉鎮市調解制度之績效及成敗，實具有關鍵地位與責任。

但是，司法機關實務界對於鄉鎮市調解機制，並未給予應有協助與重視，使鄉鎮市調解制度無法達成建立之目標。譬如，此次司法院與法務部協商修正鄉鎮市調解條例，欲將所有民事案件，只要法官自認為適合調解案件，得裁定先移付調解，係屬鄉鎮市調解制度之重大變革，卻未考慮鄉鎮市調解委員會是否有能力負荷之問題[104]。又如地方法院擔任審核調解書之法官，普遍缺乏專業專任人員，大部分屬於資淺法官或實習法官，又未建立調解書覆審機制或審核法官與調解委員會秘書連繫會報機制，使得調解書未予核定或需補正之比例過高。而地方法院檢察署之檢察官，亦盡將適合調解之刑事案件移請調解，卻從未考慮補助調解委員會經費之問題。

筆者認為，應予修正鄉鎮市調解條例第三十條條文，使調解委員會為專司調解機關，為鄉鎮市自治團體之機關，並提高調解委員之素質，同時使調解委員會秘書能專職專任，並提高其職等與專業知能。亦應建立調解書覆審機制及審核法官與調解委員會秘書連繫會報機制，以提高調解成立案件之有效比率。另外，由法院與地檢署移付調解案件，其調解必要之費用，應由法院與地檢署補助支付。

第二節　鄉鎮市調解與民意機關之關係

[104] 現行鄉鎮市調解委員會係屬公所之任務編組，調解委員屬於義務職之志工，委員會秘書係由公所人員兼任，秘書除了辦理調解業務外，仍要辦理公所業務，亦無法專職專任，大部分又缺乏法律專業知能，因此，難以負荷龐大業務量，易造成難以久任之現象。

民主法治國家裡，一種制度之建立與實行，必須透過立法機制予以立法，方得完成。鄉鎮市調解制度亦不例外，其必須由民意機關予以立法，才能使此項制度建立體系，實行順暢，達成此項制度欲完成之目標。因此，可說鄉鎮市調解制度係由民意機關立法產生，此項制度與民意機關實具有相輔相成之關係。以下僅就有關之民意機關與此制度之關係作一說明。

第一項　縣市[105]議會與鄉鎮市調解制度之關係[106]

直轄市議會及縣、市議會具有議決地方自治團體法規（規章）案、預算案、其他重要事項議決案及其他依法賦予之職權，為該自治團體直轄市、縣、市之立法機關，對於地方自治團體辦理自治事項具有立法權限及預算議決權。而鄉鎮市調解制度之調解業務為直轄市及省轄市之自治事項，直轄市議會及省轄市議會對其得自為立法及議決經費預算之職權（按地方制度法第二條、第五條、第十八條、第十九條、第二十五條、第三十五條及第三十六條規定）。但調解業務並非縣之自治事項，為縣所轄鄉鎮市之自治事項，依地方制度法第十九條、第二十條及第五十六條規定，縣自治團體對於調解業務僅具有指導監督之權責。

直轄市議會及市議會對於其所轄之區調解委員會委員之聘任或解聘，具有同意權。亦就是說，市所轄之區調解委員會委員，係由區長報請市政府提經市議會同意後聘任，其因故解聘者，除依法另有規定外，亦應送請市議會同意後，予以解聘（鄉鎮市調解條例第三條及第三十二條規定）。另外，調解業務為市所轄之區公所主管之業務，依地方制度法第四十八條規定，於直轄市議會及市議會

[105]本文縣市之「市」係專指省轄市而言；市政府係專指省轄市政府；市議會係專指省轄市議會而言。

[106] 因地方制度在我國分為直轄市、縣（市）、鄉（鎮市）等三級制，於鄉鎮市調解條例之適用上而言，直轄市及省轄市之「區」與鄉（鎮市）同級，係屬準用鄉鎮市調解條例，係市政府及市議會具有與鄉鎮市民代表會及公所之職權與責任相同。因此，本文將直轄市議會列入縣市議會或鄉鎮市民代表會討論，直轄市政府列入縣市政府或鄉鎮市公所討論，未另列專項討論，特此說明。

定期會開會時，市長應提出施政報告，區公所業務單位主管應就主管調解業務提出報告，直轄市議會及市議會議員並有向主管調解業務質詢之權。換言之，直轄市議會及市議會對於區公所主管之調解業務，有聽取業務報告及業務質詢之監督權與質詢權。

縣主管機關為加強調解業務之推展，得按各鄉鎮市調解委員會之實際需要，予以經費之補助。換言之，既是縣政府得以編列經費補助所轄之鄉鎮市調解委員會，而縣政府編列經費預算，均需經縣議會審議同意通過，方得動支補助。因之，縣議會對於縣政府補助鄉鎮市調解委員會之經費，具有預算審議之同意權（鄉鎮市調解條例第三十一條及地方制度法第三十六條、第六十九條規定）。

因此，直轄市議會及市議會對於調解業務，具有地方自治立法權限及預算議決權，且對於調解委員之聘任或解聘，具有同意權，並有聽取業務報告及業務質詢之監督權與質詢權。而縣議會對於縣政府補助鄉鎮市調解委員會之經費，具有預算審議之同意權。實為鄉鎮市調解制度不可或缺之重要輔助機關，與此項制度具有密切之連帶關係。

第二項　鄉鎮市民代表會與鄉鎮市調解制度之關係

鄉鎮市民代表會具有議決鄉鎮市自治團體規約案、預算案、其他重要事項議決案及其他依法賦予之職權，為該鄉鎮市自治團體之立法機關，對於鄉鎮市自治團體辦理自治事項具有立法權限及預算議決權。而鄉鎮市調解制度之調解業務為鄉鎮市之自治事項，鄉鎮市民代表會對其得自為立法及議決經費預算之職權（地方制度法第二條、第五條、第二十條、第二十五條、第三十七條）。

依鄉鎮市調解條例第三條規定：鄉鎮市民代表會對於鄉鎮市調解委員會委員之聘任或解聘，具有同意權。亦就是說，調解委員會委員係由鄉鎮市長就鄉鎮市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦，送請鄉鎮市民代表會同意後聘任，其因故解聘者，除依法另

有規定外，亦應送請鄉鎮市民代表會同意後，予以解聘。

調解委員會之經費係由鄉鎮市公所就實際需要，編列預算支付。而鄉鎮市公所編列經費預算，均需經鄉鎮市民代表會審議同意通過，方得動支。因之，鄉鎮市民代表會對於鄉鎮市調解委員會之經費，具有預算審議之同意權（鄉鎮市調解條例第三十一條地方制度法第三十七條規定）。

調解業務為鄉鎮市公所主管之業務，依地方制度法第四十八條規定：於鄉鎮市民代表會定期會開會時，鄉鎮市長應提出施政報告，鄉鎮市公所業務單位主管應就主管調解業務提出報告，鄉鎮市民代表並有向主管調解業務質詢之權。換言之，鄉鎮市民代表會對於鄉鎮市公所主管之調解業務，有聽取業務報告及業務質詢之監督權與質詢權。

因此，鄉鎮市民代表會對於調解業務，具有地方自治立法權限及調解委員會預算議決權，且對於調解委員之聘任或解聘，具有同意權。對於鄉鎮市公所主管之調解業務，有聽取業務報告及業務質詢之監督權與質詢權。實為鄉鎮市調解制度具有協助性質之業務監督機關，負起實際執行監督調解業務之職責，與此項制度之績效具有密切連帶關係。

第三項　結語與建議

直轄市議會、市議會及鄉鎮市民代表會對於調解業務得為自治立法權限及議決調解委員會預算權，對於調解委員之聘、解任具有同意權，並對調解業務具有監督及質詢之權責。而縣議會對於補助調解委員會之經費，具有預算審議之同意權。因此，民意機關與鄉鎮市調解制度實為息息相關，具有制衡性及協助性之業務監督權責，對於調解業務之實務上協助與貢獻，應值得肯定。

筆者認為，應考量此項制度體系之發展及實務上之需要，以免造成整個體系運作時之矛盾與困難。例如：調解委員之聘任，係由

鄉鎮市長提名，經鄉鎮市民代表會議決通過後聘任，而調解委員會現為鄉鎮市公所內之任務編組，設於公所一級單位（課）轄下辦理調解業務，由課長負責調解行政上之指揮與監督[107]。造成鄉鎮市首長提名經立法機關同意聘任之委員所組成之調解委員會，卻受鄉鎮市公所單位主管指揮與監督之現象，不符行政原理及組織規範，而有鄉鎮市民代表兼任調解委員時，更是違反政治學理及立法與行政制衡之政治原理。於直轄市及省轄市此種現象更是嚴重，由市長提名經立法機關同意聘任之委員所組成之調解委員會，卻受其三級單位行政主管指揮與監督！造成調解組織體系之矛盾與亂象[108]。

第三節　鄉鎮市調解與行政機關之關係

鄉鎮市調解制度雖為國家司法制度運作之一部分，但其實際之執行及運作，大部分由行政機關負起職責。尤其由中央政府行政機關主管鄉鎮市調解之政策研擬及監督業務推行，由地方自治團體負擔實際執行及運作，使鄉鎮市調解制度涵蓋中央及地方政府行政體系，形成鄉鎮市調解體系與行政體系構成較為複雜而密切之關係，使行政機關成為此制度擔負最繁重業務之政府機關。以下僅就有關之行政機關與此制度之權責關係作一說明。

---

107 鄉鎮市調解工作包括調解行政及調解業務二部分，所謂調解行政係指調解委員會之組設及運作，調解委員之任免及權益，調解委員會秘書及幹事之派任，調解書送請審核及轉知未予核定之理由，調解業務概況之陳報，調解業務之監督考核，經費之編列運用，調解業務之宣導，調解行政法令之蒐集、運用、諮詢、及解釋…等一切行政工作而言。對於調解行政工作，鄉鎮市長及主管課長依規定皆具行政指揮權及行政專業監督權。

108 為謀行政效率與競爭之提昇，無可避免的，在行政組織之形成、設置與組成，必須防止浪費，所以先要分工，不能職能重疊。而能讓行政機關可以實現一定任務之權能，就是權限。行政法規賦予行政組織權力，同時也對它限定了範圍。依據地方制度法第四十八條規定：直轄市議員、縣（市）議員、鄉（鎮市）代表於議會、代表會定期會開會時有向各該首長或單位主管，就其主管業務質詢之權。如由議員或代表兼任調解委員，辦理調解業務，而調解業務又是鄉鎮市公所主管業務，議員或代表又如何來監督質詢調解業務，將形成調解主管課長指揮監督議員或代表辦理調解業務，又設置議員或代表來監督質詢調解業務，使議員或代表及主管課長之行政組織角色扮演產生矛盾現象，容易使其產生角色衝突，亦易形成行政組織內部監督體系之亂象。因此，基本上由民意代表兼任調解委員，即是行政組織立法上一項重大缺失，民意代表實不宜兼任調解委員。也許可以將調解委員會獨立設置為一機關，與鄉鎮市民代表會及鄉鎮市公所平行制衡而互不隸屬之機關，其依法獨立行使調解權，執行調解業務，以降低其職務角色衝突現象。有關行政組織之法規範基礎，另參閱蔡志方著　行政法三十六講　一九九七年十月　自版　頁一〇九以下。

第一項　行政院與鄉鎮市調解制度之關係

依憲法第五十三條、第五十七條及第五十八條規定：行政院為國家最高行政機關，有主管全國行政之職權，並有制定重要政策向立法院提出法律案、預算案…及國家其他重要事項之權。其所屬各部會依法律規定，主管各項行政事務，並負起制定重要政策及執行之權責。而其與鄉鎮市調解制度有關之部會為法務部與內政部。

法務部主管鄉鎮市調解條例，為調解法律之中央主管機關。為使調解制度符合因社會變遷所需要，負責研擬調解政策，研制調解條例修正草案提出於行政院會議及立法院。為指導調解業務之推行，得視業務需要，於人力、物力許可範圍內，編印調解業務手冊，分送調解委員會參考，以協助調解工作績效及調解行政品質之提昇。

法務部具有全國法令行政解釋之能力及義務，因此，負有各機關適用鄉鎮市調解法規疑義之諮商事項，並將其解釋函示頒行辦理調解業務之行政機關遵行。法務部兼具有鄉鎮市調解業務之推展、指導與監督職權[109]，並擔負全國性調解業務之宣導工作，以及推展國際性調解業務之交流與宣傳。另外，具有與司法機關協商調解制度政策性事項之職責。

法務部為加強調解業務之推展，得按鄉鎮市調解委員會之績效與需要，編列經費預算補助鄉鎮市調解委員會。

內政部為鄉鎮市調解之行政事務監督主管機關，配合法務部輔導鄉鎮市調解委員會辦理調解業務[110]。依內政部組織法第十條規定，內政部民政司職司地方制度及自治之規劃、監督、指導之職責，而調解業務為地方自治團體之自治事項，其基於國家中央政府有監督地方自治之權責及原則，具有調解業務之行政事務監督職權。

內政部基於權責之所在，主要負起鄉鎮市調解業務之推動及宣導，特訂定行政規則－「鄉鎮市調解績效人員獎勵要點」，以期激

[109]參閱法務部全球資訊網簡介法律事務司業務職掌　http://www.moj.gov.tw/chinese/d2-2.aspx
[110]參閱內政部全球資訊網簡介民政司地方制度　http://www.moj.gov.tw/div1/local/local-6.asp

勵調解人員士氣，發揮調解功能。並基於法律之授權，訂定法規命令－「鄉鎮市調解委員會幹事設置基準」，以協助鄉鎮市調解業務之發展。另外，於每年辦理調解業務概況統計表，以瞭解各鄉鎮市區辦理調解業務之概況，並作為政府推展調解業務之參考。

綜上而言之，法務部是調解法律之中央主管機關，主要職掌：鄉鎮市調解法規制定、修正之研擬事項，各機關適用鄉鎮市調解法規疑義之諮商事項，鄉鎮市調解業務之推展、指導及監督事項。而內政部是鄉鎮市調解之行政事務監督主管機關，亦是地方自治之中央監督機關，配合法務部輔導鄉鎮市調解委員會辦理調解業務。因此，法務部與內政部是行政院主管鄉鎮市調解業務之中央主管機關，負有鄉鎮市調解制度之政策成敗責任。

第二項　縣市政府與鄉鎮市調解制度之關係[111]

直轄市、縣、市政府是地方自治團體之行政機關，對於該自治團體之自治事項，負其政策規劃及行政執行之責任；對於委辦事項，負其行政執行之責任。而鄉鎮市調解制度之調解業務是直轄市及省轄市自治團體之自治事項，市政府負其政策規劃及行政執行之責任。但調解業務並非縣自治團體之自治事項，縣政府只負其指導監督調解業務之責任（地方制度法第二條、第五條、第十四條、第十八條、第十九條、第五十六條規定）[112]。

縣政府為鄉鎮市自治團體辦理自治事項之上級指導監督機關，鄉鎮市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附調解委員有關資料，報請縣政府備案。以實務上而言，縣政府於接獲調解委員有關資料後，得審核調解委員之消極資格，如調解

[111] 因直轄市政府與鄉鎮市調解制度之關係，與省轄市之關係雷同，本文特將直轄市政府列入縣市政府部分討論。

[112]調解業務既為直轄市及省轄市之自治事項，市政府依法應負其政策規劃及行政執行之責任，實際執行調解行政工作。但因直轄市及省轄市政府組織，尚轄有其所屬機關－－區公所，而直轄市及省轄市政府辦理調解業務係準用鄉鎮市調解條例規定。亦就是說，市之區調解委員會之調解行政業務係由區公所辦理，因此，本項直轄市及省轄市部分只討論實務上由市政府實際辦理之部分。

委員有鄉鎮市調解條例第三條之一情形，不得為調解委員會委員時，縣政府應函知鄉鎮市公所，對該調解委員不予聘任或解聘。因此，縣政府對於鄉鎮市公所聘任調解委員會委員具有消極資格監督權責。至於市政府，因調解業務為其自治事項，其所屬之區公所應於聘任調解委員會委員前，由區長檢附調解委員有關資料，報請市政府提經市議會同意後聘任，並選定主席後十四日內，檢附調解委員有關資料，報請市政府核備（鄉鎮市調解條例第五條、第三十二條及地方制度法第十八條、第十九條規定）。以實務上而言，市政府於接獲調解委員有關資料後，得審核調解委員之適任資格及其提名適當性，如有不適任為調解委員會委員時，市政府得對該調解委員不予提經市議會審議，並函知區公所。因此，市政府對於區公所聘任調解委員會委員具有適任資格之審核權。

鄉鎮市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，報請縣市政府備查。而所謂報請備查，係指縣市政府對於鄉鎮市公所調解委員會辦理調解業務具有監督權之意涵[113]。另外，按鄉鎮市調解條例第二十九條及第三十一條規定：市政府應按區調解委員會之實際需要，於區公所編列預算支應，縣政府得按鄉鎮市調解委員會之實際需要予以經費補助。

依鄉鎮市調解條例第三條及第三十二條規定：縣、市政府對於鄉鎮市區長報請由現任調解委員逕予續聘連任，具有核准權責。亦就是說，現任鄉鎮市區調解委員會委員於任期內，表現優秀、績效良好者，鄉鎮市區長得報請縣、市政府核准，逕予續聘連任，無須再依聘任程序，送請鄉鎮市民代表會或市議會同意後再予聘任。另外，鄉鎮市區調解委員會係由委員七人至十五人組織而成，如鄉鎮市區行政區域遼闊、人口眾多或事務較繁重者，為因應實際業務需要，縣、市政府得依實際需要，酌增調解委員名額，以及鄉鎮市依規定指派人員兼任調解委員會幹事，應報縣政府核定（鄉鎮市調解

[113] 因調解業務非縣之自治事項，所謂縣政府監督權係指合法性監督之法律監督而言，而市政府監督權係指合目的性監督之專業監督而言。

條例第二條、第三十條）[114]。因此，縣、市政府具有酌增調解委員名額及增置調解幹事之行政裁量權。

綜合言之， 直轄市及省轄市政府對於調解業務為該自治團體之自治事項，應負其政策規劃及行政執行之責任。而調解業務並非縣自治團體之自治事項，縣政府只負其指導監督調解業務之職責。縣政府對於鄉鎮市公所聘任調解委員會委員具有適法性監督權，而市政府對於區公所聘任調解委員會委員具有適任資格之審核權。市政府有編列預算支應調解委員會之職責，縣政府得按實際需要予以經費補助。縣市政府對於鄉鎮市區長報請由現任調解委員逕予續聘連任，具有核准權。另外，縣、市政府具有酌增調解委員名額之行政裁量權。因此，縣市政府是鄉鎮市區公所調解委員會上級監督機關，對於調解行政具有監督之權責[115]。

第三項　鄉鎮市公所與鄉鎮市調解制度之關係[116]

鄉鎮市公所依法應設置調解委員會，辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件之調解事項。而調解委員之聘任或解聘，係由鄉鎮市長提名推薦，送請鄉鎮市民代表會同意後為之，其調解委員會秘書及幹事係由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內適當人員擔任（鄉鎮市調解條例第一條、第三條、第三十條）。因此，鄉鎮市調解委員會被認為是鄉鎮市公所內之任務編組，負責調解業務之執行，而其調解行政工作由鄉鎮市公所辦理。

所謂調解行政係指調解委員會組織之組設及運作，調解委員之任免及權益，調解委員會秘書及幹事之派任，調解書送請審核及轉知未予核定之理由，調解業務概況之陳報，調解業務之監督考核，經費之編列運用，調解業務之宣導，調解行政法令之蒐集、運用、

[114]參閱內政部八十八年十一月二十三日公布之「鄉鎮市調解委員會幹事設置基準」（見附錄五）。

[115] 縣政府係具有調解行政之法律監督，監督調解行政之合法性權限。而市政府係具有調解行政之實質（專業）監督，監督調解行政之合目的性權限。

[116] 按直轄市及省轄市政府之區調解委員會，其調解行政業務係由區公所辦理，因此，所謂鄉鎮市公所職責，亦大部份含蓋區公所在內。

諮詢及解釋…等一切行政工作而言。以下僅就鄉鎮市公所應辦理調解行政事項，予以說明。

一、調解委員會組織之組設及委員聘任：

於鄉鎮市組設調解委員會辦理調解事項，為鄉鎮市公所之調解行政工作。各鄉鎮市公所係依據「鄉鎮市調解條例」規定，設置調解委員會，其主要組織係由委員七人至十五人組成委員會，並互選一人為主席。委員會置秘書一人，視調解業務實際情況之需要，得增置幹事。調解委員之產生係由鄉鎮市長就行政區域內之社會公正人士中提名，送請鄉鎮市民代表會同意通過後聘任，其任期四年，並得連任，其於任期中非因法定原因及相當理由，不得解聘（鄉鎮市調解條例第二條、第三條、第八條、第三十條）。

於實務上而言，鄉鎮市公所應於本屆屆滿前三個月，依調解委員會委員組成人數、資格、適任條件、區域比例、專業知識、性別…等資料，擬定調解委員聘任計劃，並預擬欲聘人員名冊。由鄉鎮市長或其指定人員諮商欲聘人員之意願，並聽取鄉鎮市民代表之意見後，按諮商結果修正預定欲聘人員名冊。將預定人員名冊送請管轄地方法院、檢察署及縣市政府，請其協助查證預定人員是否具有鄉鎮市調解條例第三條之一之情形，不得為調解委員會委員之消極資格，以免調解委員經代表會同意通過後，又產生消極資格問題，影響組設調解委員會之時程。至於具有民意代表者兼任調解委員，其名額不得超過調解委員會委員人數三分之一（鄉鎮市調解條例第四條之一），應于諮商欲聘人員名冊時注意此項規定。另外，為了運作、諮商及協調時之需要，欲聘人員名冊之人數得採行彈性方式，避免協調遇到困難時，無法增加名額之困擾[117]。

於送請鄉鎮市民代表會行使同意權時，應本於為鄉鎮市民舉才服務之原則，以公正客觀立場，向代表會提出有力說明。盡量避免地方政治派系介入或利益角力之爭，務使真正適任人員出任調解委

[117] 因鄉鎮市調解條例第二條規定委員由七人至十五人組成，調解委員會應由幾名委員組成，在法律規定之七至十五名範圍內，鄉鎮市公所應有依實際需要之行政裁量權。

員。如預定人員全數未經同意或同意名額不足法定應聘數七人時，鄉鎮市長應另推薦適當人員，於同會期內或另召開臨時會提請議決同意，如同意名額已達法定應聘數七人時，得先行成立調解委員會，俟後視實際需要再予補提名經同意後聘任。鄉鎮市民代表會僅有行使推薦調解委員之同意權，不得於鄉鎮市長推薦名單外，自行提名議決選任調解委員，以免侵害鄉鎮市長提名權。如鄉鎮市民代表會自行提名議決選任調解委員，因違反法定程序，係屬無效，鄉鎮市長應不予以聘任。

經鄉鎮市長提名，鄉鎮市民代表會同意通過之待聘調解委員，鄉鎮市長除法定原因外[118]，不得以任何理由拒絕聘任。鄉鎮市公所應以鄉鎮市長之名義，製作聘書。因調解委員係屬無給職，亦屬榮譽職，為使調解委員能盡心盡力從事調解業務工作，聘書格式及致送方式，應予以慎重，以示鼓勵。

調解委員聘任後，鄉鎮市長應召集並主持調解委員會成立會議，以便選出調解委員會主席及議決責任分區、專業分工、案件分配等事項。委員會主席係由委員互選產生，應由委員依自由選舉方式產生，不宜未經選舉方式而以推薦或其他方式產生，以符合法定程序，至於選舉方式得由調解委員會自行決定。鄉鎮市公所應不宜介入委員會主席選舉運作，基本上亦應保持形式上之中立及公平原則，以免影響事後調解委員會之運作。

鄉鎮市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附調解委員有關資料，分別報請縣市政府、地方法院檢察署備案，並函知管轄地方法院或其分院及當地警察機關[119]，以完成鄉鎮市調解委員會之組設。

二、調解委員之免任及其權益：

---

[118] 如待聘委員於待聘期間有犯罪事實或不法行為，有事實證據，值得證明其不宜任調解委員時，鄉鎮市長得依職權予以延聘，待事實原因消滅後，再予聘任。另參閱鄉鎮市調解條例第三條之一條文。

[119] 所謂備案，係指縣市政府及檢察署對於調解委員會之組設，具有審查合法性之監督權。所謂函知，係指通知事實之意，而當地警察機關係指直轄市、縣市警察局所轄之警察分局而言。參閱法務部七十二年十月七日（七二）法律字第一二三三八號行政函釋（見附錄九）。

調解委員會委員經通知而不出席調解，全年達到總次數二分之一以上者，應予以解聘，免經鄉鎮市民代表會同意。因此，調解委員會秘書或幹事應將調解委員出缺席次數作成資料統計，如有上述情況，應簽請委員會主席轉請鄉鎮市長依法予以解聘。解聘時應以書面為之，書面需載明解職生效日，亦應述明事實及理由與法律依據，並得給予說明理由之機會。

調解委員解職原因，除上述情形外，尚有辭職、死亡、犯案收押、違法調解、遷離戶籍地及調解條例第三條之一情形等原因。調解委員因屬自願性無給職之義務志工，如調解委員辭職時，應比照鄉鎮市民代表辭職之規定（地方制度法第八十一條第三項）[120]，應以辭職書送達調解委員會時即行生效，無需待主席或鄉鎮市長之核准，方生其效力。調解委員因故死亡時，應視同當然解職，無需解職程序，於死亡時即生解職之效力。調解委員因犯案被收押，致使無法出席執行調解職務，依法應待其不出席調解全年達到總次數二分之一以上時，依法予以解聘。但筆者認為，調解委員係屬依法執行民、刑事法律之人員，具有廣泛準司法人員擬制之公務員身分，其品德行為應比一般人具有更高之要求，以免影響調解委員會之形象及公信力，因之，調解委員如因犯刑案被收押，鄉鎮市長得予以停職。調解委員因執行調解工作，係以強暴、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（鄉鎮市調解條例第二十一條條文），致使違法調解。如遭到地檢署檢察官偵查期間，應予以停止調解職務，提起公訴者，應予以解聘。調解委員於任期中因將其戶籍遷離本鄉鎮市行政區域者，應比照鄉鎮市長、鄉鎮市民代表將戶籍遷出各該行政區域四個月以上者，以予解職（地方制度法第七十九條），以符合鄉鎮市調解條例第三條之立法意旨[121]。

---

[120] 法務部認為：如調解委員本身無意願繼續擔任而提出「辭職」者，應無需送請原同意機關同意，惟參照聘任程序，其辭職書面似以向鄉鎮市長為之，始生辭職效力，較為妥當。但筆者認為調解委員為無給職之職位，其與鄉鎮市公所之關係係屬委任關係，依法具有單方終止委任關係之權利，無需鄉鎮市長之核准，既然不需鄉鎮市長之核准，就不必由鄉鎮市長為之，以免產生爭議及不必要之困擾，應比照鄉鎮市民代表之辭職程序，以其辭職書送達調解委員會即生辭職效力。參閱法務部八十五年二月八日（八五）法律決字第〇三五三四號行政函釋（見附錄九）。

[121] 法務部於七十五年四月三日（七五）法律字第三七七一號行政函釋：『查鄉鎮市調解條例第三條規定「調

依鄉鎮市調解條例第二條及第三條規定：調解委員因故出缺，得補聘其缺額。如出缺人數達到總人數三分之一以上，而所餘任期在一年以上者，或出缺後，其總人數不足法定人數七人時，鄉鎮市公所應依聘任程序辦理補聘，補聘之調解委員任期均至原任期屆滿時為止。

鄉鎮市公所應依法令及事實之發生，辦理調解委員之權益事項。調解委員依現行法令具有使用調解設備、支領出席交通費、參與文康活動、參與觀摩講習、因公或因病傷亡慰問金及其他依規定得享有之福利等權益。

三、調解委員會秘書及幹事之派任：

鄉鎮市調解委員會置秘書一人，係由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內大學、獨立學院法律學系或其相關學系畢業或經公務人員法律相關類科考試及格之人員擔任；業務繁重之鄉鎮市得置幹事若干人，由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內適當人員擔任。所謂業務繁重得置兼任幹事協助，係指全年調解成立一百件以上者，得置幹事一人，每增加一百件，得增加置幹事一人，但最多不得超過三人。而鄉鎮市公所依規定增置調解委員會幹事人數，應報請縣政府核定[122]。

依實務上而言，調解委員會秘書是調解業務之專業人員，亦是調解委員會運作之主要人員，擔任調解行政及調解業務之重責大任，承擔調解委員會運作之績效及成敗之責。但調解委員會秘書只是兼任職，一般由鄉鎮市公所內調解行政主辦課課員兼任，依規定不得支領兼職交通費或其他酬勞，為一實質性義務職。

而調解委員會秘書之派任，大部分不符合法律規定，全國調解

解委員會委員，由鄉鎮市長就鄉鎮市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦之…」。所謂「鄉鎮市內」，係指事實上居住於該鄉鎮市區域內者而言，至於其戶籍登記之住址是否亦設於當地在所不問。』。如依其解釋，其事實上居住於該鄉鎮市區域內，將於實務上難以認定，例如一年內需居住幾日方認定其事實上居住於該鄉鎮市區域內呢？於執行上將產生困難。筆者認為，所謂「鄉鎮市內」，應解釋為戶籍登記之住址應設於當地及事實上居住於該鄉鎮市區域內為要件，較為妥當。參閱法務部七十五年四月三日（七五）法律字第三七七一號行政函釋（見附錄九）。

[122]參閱內政部八十八年十一月二十三日台八八內中民字第八八九〇四〇七號函頒之「鄉鎮市調解委員會幹事設置基準」條文（見附錄五）。

委員會秘書，具有法律學系所或其相關學系所畢業及法律相關類科考試及格者，不及秘書總人數百分之七。一般公務人員視為被派任調解委員會秘書是項苦差事，因而造成秘書異動頻繁，服務年資大部分在二年內，對調解業務之推展，極為不良之影響，實有待研討改善[123]。

四、調解書送請審核及轉知未予核定之理由：

調解委員會應於調解成立之日起三日內，報知鄉鎮市公所。而公所應於調解成立之日起七日內，將調解書送請管轄法院審核。亦就是說，調解書係以鄉鎮市公所名義送請管轄法院審核。因此，調解事件經調解成立，作成調解書，並經雙方當事人及調解委員同意簽章後，除依法向原法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴外，鄉鎮市公所及調解委員會不得因當事人之聲請，而撤銷調解成立案或不送法院審核[124]。

按告訴乃論罪之刑事案件，雖經調解委員會調解成立，並於調解內容表明撤回告訴之意，其調解書未經法院核定前，尚不生撤回告訴之效力，其調解書亦不具有執行名義[125]。而民事事件調解成立之調解書，於未經法院核定前不具有與民事確定判決同一效力，其於當事人間僅生民法上和解之效力（鄉鎮市調解條例第二十四條、第二十五條）[126]。因此，鄉鎮市公所如未依法將調解書送請管轄法院審核，將會損及當事人之權益。

調解書送請管轄法院審核時，法院認定調解內容與法令牴觸未予核定之事件，應將其理由通知鄉鎮市公所，公所應轉知調解委員會通知當事人修改調解內容。如當事人不願按法院通知之理由修改調解內容，得以調解不成立處理，但需依調解不成立之程序作成有

---

[123] 參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政聽編印　八十七年六月　頁十四以下。

[124] 參閱法務部七十八年三月三十日七八法律字第五七五六號行政函釋（見附錄九）。

[125]參閱法務部七四年七月九日七四法律字第八六九三號行政函釋（見附錄九）。

[126]參閱法務部九十年三月一日九〇法律字第〇四八〇九八號行政函釋（見附錄九）。筆者認為，調解成立之調解書，經雙方當事人及調解委員簽章認可後，於法定程序已產生程序上之效力，是否於當事人間僅生民法上和解之效力？似尚存在一些疑問待研究。

關文書為宜[127]。

如調解書經法院認為有補正事項，公所亦應轉知調解委員會通知當事人予以補正。如當事人不願按法院通知之事由予以補正，得以調解不成立處理，並宜依調解不成立之程序作成有關文書。但調解委員會應將未核定之調解書送達當事人，由當事人依有關之法令規定處理[128]。

按鄉鎮市調解條例第二十三條第二項規定，經法院核定之調解書，鄉鎮市公所應盡速轉送調解委員會，依民事訴訟法關於送達之規定，盡速將調解書送達當事人。於實務上而言，一般鄉鎮市公所係由調解行政主管課課員兼任調解委員會秘書，因此，鄉鎮市公所與調解委員會之調解工作，皆由同一人辦理，只是所代表之單位不同而已。

五、調解業務概況之陳報：

鄉鎮市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，分別報請縣（市）政府、地方法院檢察署或地方法院分院檢察署備查，並函知管轄地方法院或其分院。調解業務概況宜將前半年調解案件依民、刑事分類，分別算出調解成立、不成立件數、百分比及總計。

縣（市）政府為瞭解鄉鎮市調解委員會辦理調解業務之近況，以便監督調解業務辦理情形，規定鄉鎮市公所應於每季陳報調解方式件數季報表，報請縣（市）政府備查[129]。季報表宜將前一季調解案件依調解方式、協同調解分類，分別算出委員會集體開會調解及委員獨任調解之調解成立、不成立件數及百分比，以及鄉鎮市

[127]參閱法務部七三年七月五日七三法律字第七四五九號行政函釋（見附錄九）。所謂以調解不成立處理，係指調解委員會對於此類案件之處理程序，並不包含調解書內容之效力，亦就是說調解不成立之效力與調解成立後法院不予核定之調解書效力，於法律上具有不同之法律效力存在。

[128] 參閱「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第六點規定（見附錄七）。

[129] 每季陳報調解方式件數季報表，報請縣（市）政府備查，係以臺南縣政府之規定為例，部分縣市政府係以半年報代替季報表，並無調解方式件數季報表之規定。

長、村里鄰長、地方人士協同調解之調解成立、不成立件數及百分比，並統計全年目標數及委員人數。

另外，政府統計部門為瞭解鄉鎮市調解委員會辦理調解業務之情形，規定鄉鎮市公所應於每年度結束，次年一月底前編報調解委員會組織概況表及調解民、刑事件數表陳報縣（市）政府彙報（統計法第三條、第四條、第九條、第十五條、第二十條）。組織概況表宜將調解委員會組織依人數、性別、年齡、教育程度、行業、服務公職情形、年資及其百分比編報。而調解民、刑事件數表宜將前年調解案件依民、刑事分類，分別算出調解成立、不成立件數、百分比及總計。

鄉鎮市公所於陳報各種報表時，除依規定期間內編報外，應注意報表之資料、分類、計算等項目之正確性，以免影響整體資訊之準確度，使其資訊應用產生誤差，影響調解業務之政策擬定及推展。

六、調解業務之經費編列、運用及監督考核：

依鄉鎮市調解條例第三十一條規定：調解委員會之經費，應由鄉鎮市公所就實際需要，編入鄉鎮市自治預算。調解委員會所需要之經費係指出席交通費、設備施設費、文具費、郵資費、文康活動費、研習訓練費、宣導費、業務差旅費、意外險保費、因公傷亡慰助金費[130]及其他必要費用等支出費用。而所謂實際需要，意指應按前年度辦理調解案件之數量及本年度預估案件量，以及未來加強調解功能計畫之實際情況。

按規範人民權利義務之事項，始有法律保留原則之適用，規範機關業務處理方式之經費動支，不須法律保留原則為依據。且預算案經立法機關審議通過並公布，即為法定預算，屬於措施性法律（司法院釋字第五二〇號、釋字第三九一號解釋文）[131]。因此，經費動支只須機關編列預算經立法機關同意後，即可為動支依據。鄉鎮市調解業務既為鄉鎮市自治事項，調解委員支領出席交通費似宜由各

[130] 參閱法務部九十年十一月二十二日（九十）法律決字第〇四三六三五號行政函釋（見附錄九）。
[131] 參閱法務部九二年一月二一日法律字第〇九二〇〇〇〇三八〇號行政函釋（見附錄九）。

鄉鎮市公所就實際需要，編入鄉鎮市自治預算支應。至於調解委員支領出席交通費之數額，應由鄉鎮市公所就其財政狀況、區域生活費用指數、交通費率、調解方式、調解勞務付出及全體委員勞務價值等情形評估後定之[132]，並依據預算編列程序為之。既是鄉鎮市調解委員支領出席交通費之額度，由鄉鎮市公所按實際情形依預算編列程序決定，無須亦不必有法律依據或中央政府及縣政府之行政規定作為依據。

依鄉鎮市調解條例第三十一條第二項規定，為加強調解業務之推展，中央、直轄市及縣（市）主管機關得按各鄉鎮市調解委員會之實際需要，予以補助[133]。於法務部現行補助鄉鎮市調解委員會經費，係以核發鄉鎮市調解獎勵金方式辦理，而經費來源由法務部每年編列預算支應。其訂定之「法務部鄉鎮市調解獎勵金核發要點」第三點規定：鄉鎮市調解獎勵金依三級核給績優鄉鎮市調解委員會；其第七點規定：…獎勵金之支用範圍、方式及標準等，由受獎單位定之[134]。其經費係直接補助至績優鄉鎮市調解委員會，依所屬成員個人貢獻程度及工作績效，分配予實際參與人員或統籌彈性運用。至於縣政府補助鄉鎮市調解委員會經費，因各縣政府財政狀況不同，對於調解業務之重視程度不一，而有不同之考量及補助標準、方式，全視其各別實際情形辦理。

鄉鎮市調解委員會經費之運用，因鄉鎮市調解委員會並非屬機關性質，無法編列機關單位預算，亦無法擁有財產權，依法不具有財政行使權及會計制度（預算法第二條、第三條、第十六條、第三十二條文及會計法第五十五條）。因此，其經費之運用係由鄉鎮市公所調解行政主辦課課員兼任調解委員會秘書，視調解委員會之經

---

[132] 實施鄉鎮市調解條例應行注意事項第四點規定：「調解委員會主席及委員均為無給職，但於開會時得支領出席交通費。」衡諸前開規定，調解委員會委員交通費之支給，鄉（鎮、市）自得依自治財政狀況審酌辦理。且出席交通費不僅交通工具費用而已，其隱含勞務報酬之意含，因此，出席交通費應依鄉鎮市各項實際情況自定其數額。另參閱內政部八十一年十一月二十三日（八一）台內民字第八一〇六九八六號行政函釋（見附錄九）。

[133]但直轄市及省轄市之區調解委員會經費，係依法由直轄市及省轄市政府就實際需要，編入其自治預算，交由區公所執行，而非予以補助，鄉鎮市調解條例第三十一條第二項規定與地方制度法之規定有所不符部分，應研擬修正，以符實際需要。

[134]參閱法務部九十一年四月二十九日修正之「法務部鄉鎮市調解獎勵金核發要點」（見附錄四）。

費支應需要，依鄉鎮市公所編列預算程序辦理預算編列及動支會計程序辦理經費動支。一般而言，鄉鎮市長具有其經費運用之決定權。至於調解委員會主席、委員及秘書，並無經費運用之決定權，僅具有經費編列及運用之建議權。

鄉鎮市公所對於調解委員會具有監督考核之權責，對於調解委員及其他協助人員辦理調解業務績效優異者，應報請獎勵，辦理調解業務績效不良者，應督導改善，如有違法情事者，應依法報請訴究。如調解委員有法定解聘理由者，應依法解聘。其調解委員不適任者，任期屆滿，不予推薦及續聘，調解委員會秘書及幹事不適任者，應檢討予以調任。

鄉鎮市公所應於每年結束後三十日內，分別查明調解委員及其他協助人員辦理調解案件有關資料，依內政部及法務部會銜訂定之「鄉鎮市調解績優人員獎勵要點」及各縣政府訂定之獎勵要點，擬議獎勵種類，造具獎勵名冊，報請縣政府審查後，獲部長獎以上獎勵者，報請內政部核辦；縣長以下獎勵部分，由縣政府逕予核定，並報內政部備查[135]。至於公所主辦課主管、調解委員會秘書及幹事辦理調解案件績優者及績效不良者之獎懲，得依公務人員考績有關法令及各縣市政府或各鄉鎮市公所訂定之公務人員平時考核獎懲要點規定，辦理績優者及績效不良者之獎懲。

另外，鄉鎮市公所應督導調解委員會，將每年度辦理之調解案件，依法務部訂定之「法務部鄉鎮市調解獎勵金核發要點」第五點規定之評分標準，整理有關資料，報請縣政府評定績優名次，轉請法務部依評定標準核發績優鄉鎮市調解獎勵金，以獎勵績優之鄉鎮市調解委員會。

七、調解業務法令之宣導：

為加強調解業務之推展，以增進調解業務績效，鄉鎮市公所應運用各種機會及方式，積極宣導調解業務。

---

[135] 參閱內政部及法務部八十九年四月十一日公布之「鄉鎮市調解績優人員獎勵要點」第六點條文（見附錄六)。

當事人為解決糾紛，如何得知當地設有調解委員會而提出，經調查結果發現獲得資訊管道多元化，其中由電視得知為最便捷及最大眾化，其所佔比率為十七・八％，其次依序為由村里民大會之宣導、政府之宣傳資料、村里鄰長介紹、曾受調解、鄉鎮市代表或議員介紹、鄰居或親友告知、報紙、廣告看板、電腦網際網路及其他等得知。由上顯示，現代化傳播工具之電視，是最快速有效，而透過村里民大會之宣導，或由村里鄰長介紹及政府之宣傳資料等媒介，雖為傳統性傳播方式，仍有其效果[136]。因此，鄉鎮市公所應有效地配合運用各種傳播媒體廣為宣導調解功能，讓民眾普遍了解調解委員會業務。

另外，調解委員會應於平常建立良好形象，藉以獲得民眾之信任，進而加以運用。總而言之，調解宣導是經常性工作，應以多管道並齊之方式，互相配合廣為宣傳，使期能達成績效目標。

綜上所述，鄉鎮市公所是調解業務執行之行政中心，負起調解委員會組織之組設及運作，調解委員之免任及權益，調解委員會秘書及幹事之派任，調解書送請審核及轉知未予核定之理由，調解業務概況之陳報，調解業務之監督考核，經費之編列運用，調解業務之宣導，調解行政法令之蒐集、運用、諮詢及解釋…等一切行政工作。擔負鄉鎮市調解制度之績效良窳及成敗之責任，是此制度實際執行之行政機關，亦是最重要之行政機關。

第四項　結語與建議

鄉鎮市調解制度之政策執行，有賴於行政機關之推行，調解業務之各級行政機關在中央為法務部及內政部，縣市為縣市政府，鄉鎮市為鄉鎮市區公所。經調查分析認為行政機關有待改進者佔六十七・一％，為大多數；其認為有待改善之機關為鄉鎮市區公所者佔三十・八％，縣市政府者佔十七・八％，內政部者佔十一・五％，

[136]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政聽編印　八十七年六月　第四、十五頁以下。

法務部者佔二十四・一%，顯示各級行政機關皆有尚待努力及改進之處[137]。

法務部是調解法律之中央主管機關，職掌鄉鎮市調解法規制定、修正之研擬事項，各機關適用鄉鎮市調解法規疑義之諮商事項，鄉鎮市調解業務之推展、指導及監督事項。而內政部是鄉鎮市調解之行政事務監督主管機關，亦是地方自治之中央業務監督機關，並配合法務部輔導鄉鎮市調解委員會辦理調解業務。因此，法務部與內政部負有鄉鎮市調解制度之政策成敗責任。居於此，法務部及內政部在於研擬鄉鎮市調解法規時，應考量鄉鎮市調解委員會執行業務之能力及容量，並應考慮實際情形予以制定法規，尤其調解法規制定時，應以基層民眾之需要為重要之考量因素。

直轄市及省轄市政府對於調解業務為該自治團體之自治事項，應負其政策規劃及行政執行之責任。而調解業務並非縣自治團體之自治事項，縣政府只負其指導監督調解業務之職責。縣政府對於鄉鎮市公所聘任調解委員會委員具有適法性監督權，而市政府對於區公所聘任調解委員會委員具有適任資格之審核權。市政府有編列預算支應調解委員會之職責，縣政府得按實際需要予以經費補助。縣市政府對於鄉鎮市區長報請由現任調解委員逕予續聘連任，具有核准權。另外，縣、市政府具有酌增調解委員名額及增置調解幹事之行政裁量權。縣市政府是鄉鎮市區調解委員會上級監督機關，對於調解行政具有監督之權責。因此，筆者認為直轄市及省轄市政府對於調解業務，應負其政策規劃及行政執行之責任，對於區公所執行調解業務應實施專業監督，並應訂定「各區辦理調解業務實施要點」，以為區公所執行調解業務時，有所遵循。而縣政府具有監督鄉鎮市調解業務之法律監督職責，應適時地給予輔導與協助。

鄉鎮市公所對於調解業務為該自治團體之自治事項，應負其政策規劃及行政執行之責任，鄉鎮市公所亦是調解業務執行之行政中

[137]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政聽編印　八十七年六月　頁十九以下。認為行政機關有待改進者，省府民政廳佔十五・八%，因當時民政廳尚為調解業務之省級主管機關。

心，負起調解委員會組織之組設及監督運作，職司調解委員之任免及權益保障，依法令派任調解委員會秘書及幹事，並作調解書送請法院審核及轉知未予核定理由之作業，按時及規定陳報調解業務概況，以及調解業務之監督考核，經費之編列運用，調解業務之宣導，調解行政法令之蒐集、運用、諮詢及解釋…等一切行政工作。擔負鄉鎮市調解制度之績效良窳及成敗之責任，是此制度實際執行之行政機關，亦是最重要之行政機關。準此，筆者認為鄉鎮市公所對於調解委員會執行調解業務應實施勤務監督[138]，並應訂定「鄉鎮市辦理調解業務實施要點」，以為辦理調解業務時，有所遵循。

第四節　鄉鎮市調解與地方自治之關係

自從地方制度法公布實施後，使地方自治進入新的里程，地方制度亦產生結構性的改變，尤其將省為非地方自治團體法人化後，省政府為行政院派出機關，致使省政府原本為調解業務之省級主管機關地位解除，亦連帶使鄉鎮市調解制度發生結構性變化。其次，將調解業務列入直轄市、省轄市及鄉鎮市等各級地方自治團體之自治事項，使鄉鎮市調解制度之調解行政權責發生變動，致使調解制度體系有了重新建構之必要。

第一項　自治事項之權責

依地方制度法第二條規定，所謂自治事項，係指地方自治團體依憲法或地方制度法規定，得自為立法並執行，或法律規定應由該團體辦理之事務，而負其政策規劃及行政執行責任之事項。亦就是說，地方自治團體依憲法或法律規定為其該團體之自治事項，具有自行立法及行政執行之權責，其辦理自治事項之權限，只要不違反

[138] 調解業務係為鄉鎮市之自治事項，又由鄉鎮市公所直接執行之業務，鄉鎮市公所應對調解業務實施勤務監督，而所謂勤務監督係指合理性監督，即是如何辦理業務，其方式、手段、組織型態、方法…等是否合理、適當，而能達成目標之監督。

憲法或法律規定[139]，其自治權不受國家或上級地方自治團體之干涉。

所謂國家有監督地方自治團體辦理自治事項之權限，或上級地方自治團體有監督下級地方自治團體辦理自治事項之權限，係指法律監督為限，既是僅及於地方自治機關立法及行政措施之合法性審查[140]。而地方自治團體之機關辦理自治事項違背憲法、法律、中央法規或縣規章者，由其地方自治監督機關予以撤銷、變更、廢止或停止其執行。至於其辦理自治事項有無違背憲法、法律、中央法規、縣規章發生疑義時，得聲請司法院解釋之（地方制度法第七十五條）[141]。

因此，自地方制度法於八十八年一月二十五日公布實施後，將調解業務列入直轄市、省轄市及鄉鎮市等各級地方自治團體之自治事項，直轄市、省轄市及鄉鎮市對於調解業務得自為立法並執行，並負其政策規劃及行政執行責任。對於直轄市政府、省轄市政府及鄉鎮市公所依法令辦理調解業務時，除違背憲法、法律及中央法規或縣規章外，依法中央政府、省政府、縣政府實不宜干涉。

第二項　調解業務與地方自治團體之權責

調解業務既為地方自治團體直轄市、省轄市及鄉鎮市之自治事項，直轄市政府、省轄市政府及鄉鎮市公所應依法辦理調解業務，除鄉鎮市調解條例特別規定外，中央政府、省政府、縣政府只具有調解業務監督職權。因此，形成調解業務於地方自治團體間負有不同之職責，直轄市、省轄市及鄉鎮市係屬不同級之地方自治團體，對於調解業務卻負同等之職責，縣、市係屬同級之地方自治團體，對於調解業務卻負不同等之職責，使鄉鎮市調解制度在各級地方自

---

[139] 所謂法律，係指中央法律與地方法律，以及中央、地方法律授權訂定之法規命令而言。

[140]參閱劉建宏撰　地方自治團體之原處分機關不服自治監督機關訴願決定時之行政救濟途徑　收錄於臺灣行政法學會九十一年十月二十六日之「地方自治與司法救濟」學術研討會手冊　頁十二，另參閱吳信華撰　論地方自治團體聲請釋憲　頁三，注釋一。

[141]參閱吳信華撰　論地方自治團體聲請釋憲　收錄於臺灣行政法學會九十一年十月二十六日之「地方自治與司法救濟」學術研討會手冊　頁十六以下。

治團體行政體制中，形成既複雜又多元化之體系。

法務部是調解法律之中央主管機關，內政部是鄉鎮市調解之行政事務監督主管機關，亦是地方自治之中央監督機關。法務部本於法定職權及法定中央有補助鄉鎮市調解委員會經費之責任，而訂定「法務部鄉鎮市調解獎勵金核發要點」，並與內政部基於監督考核及激勵推展調解業務之需要，會銜訂定「鄉鎮市調解績優人員獎勵要點」，似屬行政規則，依法尚無不可[142]。但所謂行政規則，「係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定」（行政程序法第一五九條以下條文）。準此，觀之兩要點之內容，似已對外發生法規範效力，而且地方自治團體是具公法人地位，與中央部會並非屬上下級機關之關係，獎勵金核發及績優人員獎勵亦非其機關內部秩序及運作之事務。因此，訂定要點是否適法妥當？尚屬見仁見智，如謂此兩要點為職權命令，或許較為適當。至於內政部依法律之授權訂定之「鄉鎮市調解委員會幹事設置基準」，係屬法規命令（行政程序法第一五〇條以下條文），依法對於直轄市政府、省轄市政府及鄉鎮市公所之鄉鎮市區調解委員會，均具有法規範之效力。但其第三點規定：「鄉鎮市公所指派人員兼任調解委員會幹事，應報請縣政府核定」。調解業務既為鄉鎮市之自治事項，鄉鎮市公所依中央政府訂定之法規命令派任調解委員會幹事，應為其職權。如基於縣政府監督鄉鎮市辦理自治事項之需要，似應報請縣政府備查，以審查其派任之合法性，而非報請縣政府「核定」[143]。基此，內政部此項授權，似與法律授權有所不符，實存疑義有待商榷？

調解業務並非縣自治團體之自治事項，縣之立法機關（議會）及行政機關（縣政府）並不具有自為立法及行政執行之職權。至於

[142] 所謂依法，係指行政程序法第一五九條，地方制度法第二十五條以下，鄉鎮市調解條例第三十一條，法務部及內政部組織法第十條而言。

[143] 參閱地方制度法第二條規定，所謂「核定」係指同意核准之意，對於鄉鎮市公所派任幹事，報請縣政府核定，意指縣政府有准或駁之權，似與鄉鎮市調解條例第三十條規定意旨不符，亦有侵害鄉鎮市長之組織設置權及人事任用權之虞。

鄉鎮市調解委員會現任調解委員連任及調解委員名額增加，縣政府具有之核准權，係屬鄉鎮市調解條例之特別賦予，並非居於縣政府具有監督所轄鄉鎮市辦理自治事項之權限，縣政府應於其權限內，依法執行其職權[144]。因此，縣政府應依調解委員之年資、學經歷、績效…等因素，訂定「現任調解委員連任實施要點」，以作為鄉鎮市公所報請縣政府核准現任調解委員連任時，其內部是否核准之裁量基準。並應依鄉鎮市調解條例第二條規定，按鄉鎮市行政區域遼闊程度、人口眾多、事務繁重等因素，訂定「鄉鎮市調解委員會委員增置名額實施要點」，以作為鄉鎮市公所報請縣政府核准增置調解委員名額時，其內部是否核准之裁量基準。此係縣政府為執行其法定職權，規定其內部行使裁量權之基準，似屬行政規則或職權命令性質。另外，縣政府基於監督考核及激勵推展調解業務之需要，亦得訂定鄉鎮市調解績優人員獎勵要點；本於法定職權及法定縣政府有補助鄉鎮市調解委員會經費之需要，並得訂定「鄉鎮市調解經費補助核發要點。」但只得作為內部行政裁量之基準，其內容不得直接對外發生法規範效力。

至於，直轄市政府、省轄市政府及鄉鎮市公所為依法辦理調解業務，應視行政區域實施調解業務之情形，本於法定職權，自行制定自治條例、自治規則或依法律之授權訂定法規命令或行政規則，以執行調解業務之法定職責所需[145]。

---

[144]例如：鄉鎮市調解條例第二條規定，調解委員會由委員七人至十五人組織之。鄉鎮市調解委員會委員名額現為九人，鄉鎮市公所欲增加名額為十一人，只需報請縣政府備查，並不須報請縣政府同意，此係鄉鎮市公所之行政裁量權範圍，縣政府並不具有核准權。如鄉鎮市公所欲增加名額至為十七人，依法須報請縣政府同意，縣政府依法具有核准權。如鄉鎮市公所組設調解委員會只由委員五人（不滿七人），即成立調解委員會，報請縣政府備查時，縣政府基於監督所轄鄉鎮市辦理自治事項已違法之理由，應予以撤銷之行政處分。另參閱地方制度法第五十六條。

[145] 依實務上之需要，筆者認為直轄市、省轄市政府及鄉鎮市公所，至少應訂定「○○市或○○鄉鎮市辦理調解業務實施要點」，內容以規範調解委員人數、資格、調解分案分區原則、調解服務範圍、調解委員獎勵、其他協助人員獎勵…等內部運作規範，以作為調解行政及調解委員會行政裁量之基準。如台北市於九十一年五月一日府民三字第○九一○五五三二○○○號修正訂定之「台北市各區辦理調解業務實施要點」，以為各區公所辦理理調解業務，有所遵循。

第六章　鄉鎮市調解之組織與運作

鄉鎮市調解組織係指鄉鎮市區調解委員會，而廣義之鄉鎮市調解組織，應包括與此制度有關之司法機關、立法機關、行政機關等，如前章所述，本章意討論之調解組織，係專指狹義之調解機關——鄉鎮市區調解委員會而言[146]。鄉鎮市調解組織是鄉鎮市調解制度之重心，調解組織是否合法、健全、運作順暢、與調解制度是否能發揮功能，息息相關，亦為調解業務績效良窳及調解制度成敗之關鍵性因素。因此，本章擬借探討調解委員會組織之組成因素、性質、定位、運作等情形，以了解鄉鎮市調解機關之現況與其問題，作為改進之參考。

第一節　調解組織之組成因素

第一項　調解機關之重要

鄉鎮市調解之調解案件成立與否，雖說繫於雙方當事人之合意，如職司居間協調職責之調解委員會，其委員真正具備有斡旋能力及說服力，必能使當事人願意協商雙方歧見，共同研擬解決方案。如再加上調解委員會能適當之分析說明案情，並進行適度之證據調查，使雙方當事人相當程度了解本身之權利及義務後，能心平氣和地共同評估解決方案之實現可能性、經濟性、方便性及其利害關係等因素，使雙方當事人更願意以調解方式解決紛爭，必能使調解成立機率大為增加。

當鄉鎮市調解委員會面對社會不斷變遷及日益複雜化之糾紛，以及民眾權益意識提昇等現象，調解委員及秘書如不能充實自身法律學素養、專業知識、協商談判能力及擴展其生活經驗，恐將難以勝任調解糾紛，協助當事人達成調解成立之調解人員角色。

[146]因鄉鎮市調解委員會於調解進行時，得以委員會開會方式調解，亦得以二人小組或一人方式行獨任調解。因此本章所謂調解機關或調解委員會，係指調解委員會外，亦隱含獨任調解之調解委員。

另外，調解機關之組織是否健全，成員間是否和諧、運作順暢，皆可能影響調解成效。然而，職司調解工作之調解委員會，於面對因故糾紛之雙方當事人時，如其組織不夠健全，成員間無法具有向心力，彼此和睦相處、分工合作，將致使調解委員會只具形式之存在，又如何協助當事人解決紛爭呢？

因此，鄉鎮市調解制度之成敗在於調解機關，調解機關是否能發揮調解功能，達成組織目標，完全繫於調解機關組織之健全，成員間能和諧、運作順暢。亦就是說，調解委員會是鄉鎮市調解制度最重要之執行運作中心，亦承擔此制度成敗之責任。

第二項　調解委員會成員資格

鄉鎮市調解委員會係由主席、委員、秘書、幹事組織而成，而主席由委員選舉產生，委員由鄉鎮市長就鄉鎮市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦，經鄉鎮市民代表會通過後聘任，秘書及幹事由鄉鎮市長依規定派兼（鄉鎮市調解條例第三條及第三十條）。其有關主席、委員、秘書、幹事之資格與適任要件，擬參照有關法令規定及事實需要，拙提意見說明如下：

一、 調解委員會主席之積極資格：

主席係由調解委員互選產生後聘任，其必須先具有調解委員之資格，方得參與主席之選舉。因此，主席必須具有調解委員之積極資格，如其未具有調解委員資格前當選主席，應屬當選無效，或失去調解委員資格後，應一併解除主席職務。但主席如只辭主席職務或遭罷免主席職務[147]，其應仍具調解委員身分。

---

[147] 參閱法務部九十年二月十五日法律字第〇〇四三七五號行政函釋：按鄉鎮市調解條例第二條第一項規定，並依參酌目前實務運作，主席由委員互選經過半數之委員同意所產生，其法律性質應屬委任關係，依民法規定，當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。是以，調解委員會主席如經過半數以上委員決議終止委任，並辦理改選，似無不當（見附錄九）。筆者認為，主席如由委員推薦經過半數之委員同意所產生，其法律性質解釋為委任關係，並無不當。但實務上，主席係由委員互相選舉產生，並不一定須過半數，是以多數決為當選，且係選舉當選而非決議同意所產生，而法律規定為「互選」，並非議決同意。又調解委員會主席係屬「公職」，具有官職及榮譽職之性質，對外尚有代表調解委員會之職權。是以，應比照鄉鎮市民

二、 調解委員之積極資格：

（1）須為當地鄉鎮市內之鄉鎮市民—即指事實上居住於當地鄉鎮市內之鄉鎮市民，並應於當地設有居、住所及設有戶籍。調解委員是一種義務性之公職，調解業務亦是鄉鎮市自治事項，按地方制度法第十五條、第十六條及第十七條規定，國民設籍於鄉鎮市自治區域者為鄉鎮市民，依法享有地方自治團體之權利及負有義務。準此，調解委員應具有鄉鎮市民者，既須於鄉鎮市內設有戶籍之居民。為使其能真正了解地方事，並能方便而專心執行調解業務，調解委員應於當地設有居、住所及事實上之居住。此方為「鄉鎮市內…之公正人士」之立法意旨，似不宜將「鄉鎮市內」此規定解釋為調解委員只需事實上居住於當地為已足[148]，且所謂「事實上居住」又如何認定？於實務上之認定確有其困難，恐易生爭議。

（2）需具有法律知識、信望素孚之公正人士—即指須具有比一般人生活上所知法律常識更為專業之法律素養及知識，至少應熟知民、刑法之法條文義及立法意旨，並能依事實案件適用法律。至於調解委員於聘任時是否具有法律知識，似應由鄉鎮市公所本於權責依事實情況，於聘任程序上予以認定。而所謂信望素孚，似指其平時之言行，適足以一般人之表率，並無才德不足、行為不正之具體事實，足以證明其不宜擔任調解委員職務即可。如能有其他專業人士參與調解業務，必能增進調解成立率，擴大調解功能。

（3）需具備相當之學歷或經歷—為符合「具有法律知識、信望素孚之公正人士」之立法意旨，應配合具備相當之學歷或經歷之規定。而所謂相當之學歷，似應以鄉鎮市當地居民之知識水準及普遍教育程度而定，例如臺北市以大學畢業為宜，偏遠鄉村以高中畢業為宜。而所謂相當之經歷，似應以鄉鎮市當地居民之職業結構、民

代表會主席之罷免案處理，其同意罷免之人數應有調解委員三分之二以上之同意方為通過罷免案，較為妥當。不宜以民法規定過半數以上委員決議終止委任視之，以免造成調解委員會運作上之不穩定因素，嚴重影響調解功能。

148 參閱法務部七十五年四月三日法律字第三七七一號行政函釋（見附錄九），另參閱張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁五五以下。

間團體、曾任公職人員數而定，例如臺北市以律師、代書、曾任法官者為宜，偏遠鄉村以曾任鄉鎮市長、代表、農會幹部、村里長、代書者為宜。因此，此項積極資格應視各鄉鎮市之實際情況，於「鄉鎮市辦理調解業務實施要點」中明定較為妥當。

三、調解秘書及幹事之積極資格：

（1）調解秘書：依「鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內大學、獨立學院法律學系或其相關學系畢業或經公務人員法律相關類科考試及格之人員擔任」之規定。係指鄉鎮市公所「內」具備正式編制列有官職等之公務人員而言，至於鄉鎮市公所之所屬機關人員，依法並不適當。而所謂「相關學系」，法務部認為係指大學或獨立學院以法律學系為輔系者或其政治學系、公共行政學系、行政管理學系、市政學系、勞工關係學系、犯罪防治學系、刑事警察學系、公共安全學系、行政警察學系、社會學系、經濟學系、財稅學系、地政學系、交通學系、消防學系、戶政學系、合作經濟學系、企業管理學系等學系所或其他學系所以法律為輔系[149]，如專科學校具有法律相關學系畢業者，得以比照大學畢業派任，並無不可。所謂「公務人員法律相關類科考試及格」係指公務人員考試科目有三科以上法律學科之職系或依公務人員專長認定要點認定具有法制職系任用資格者。以實務上而言，調解秘書應以大學、獨立學院法律學系所畢業或公務人員法制職系派任為原則，至於具其他資格者，應為人才實難以尋找之情況下，不得已再予派任之權宜措施，畢竟調解秘書是一項須具有高度專業法律知識之職務[150]。

（2）調解幹事：依鄉鎮市調解條例第三十條規定「…由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內適當人員擔任」，而所謂適當人員係指鄉鎮市公所正式編制之公務人員，具有相當專業法律知識、協調能力及文書

[149]參閱法務部七十五年四月二十三日法律字第四八一二號行政函釋（見附錄九）。但筆者認為：所謂大學或獨立學院之相關學系應以修習法律學科五十學分以上者為限，以作為標準較為適當。

[150] 參閱銓敘部八十五年五月十四日（八五）台中甄四字第一二九〇四六四號行政函釋（見附錄九）。

能力之人員。以實務上而言，調解幹事於調解業務工作上係受調解秘書指揮監督，為求行政倫理上之平衡，調解幹事於鄉鎮市公所內之職位、職等、年資、學歷、經歷等資歷，不宜比調解秘書之資歷為高，以免行政指揮上產生困難。

四、調解委員之消極資格：

依鄉鎮市調解條例第三條之一規定，有下列情形之一者，不得為調解委員會委員：

（1）曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告者，不在此限。即是除過失犯罪或受緩刑宣告者外，只要曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者，不論是否已執行完畢或執行完畢多久，就不得擔任調解委員。亦就是說，曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者，終身不得擔任調解委員，除非法律修正外。

（2）曾犯貪污罪，經判刑確定者。即是依「貪污治罪條例」處刑判決確定者而言，不論處刑輕重，只要依該條例判刑確定者，終身不得擔任調解委員。

（3）曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者。即是依刑法或其他法律裁判保安處分確定者[151]，或依「檢肅流氓條例」裁判感訓處分確定者，其終身不得擔任調解委員。

（4）受破產宣告確定，尚未復權者。即是指依「破產法」程序，被宣告破產確定者, 於未依法宣告復權前，不得擔任調解委員職務。

（5）褫奪公權，尚未復權者。即指依刑法規定，被處主刑者，又宣告處從刑為褫奪公權者，於未依法期滿或撤銷而復權前，不得擔任調解委員職務。

（6）受禁治產宣告，尚未撤銷者。即是依民法規定程序，被宣告禁治產者，其於未依法定程序撤銷之前，不得擔任調解委員職務。

另外，鄉鎮市長依法不得兼任調解委員，其用意在於鄉鎮市長負責實際行政職責，又是調解業務之直接監督長官，又為調解委員

[151] 例如依「竊盜犯贓物犯保安處分條例」裁判保安處分者，亦為本條例所謂之保安處分者，不得為調解委員。

之推薦者，亦為實權之公務員，實不宜兼任調解委員職務，自應列為消極資格之列（鄉鎮市調解條例第四條）。至於公務人員因須專職，除法令所規定外，不得兼任他項公職或業務，而調解委員會委員係依法辦理民事及刑事告訴乃論事件之調解，應視為具有公職人員資格（公務員服務法第十四條、第二十四條）[152]。因此，公務員除法令所規定外，不得兼任調解委員。

筆者認為，調解委員係屬依法執行公務之人員，調解業務又是廣義之司法事務，調解委員任用資格應比一般依法執行公務之人員限制較為嚴格，本是無可厚非之事。但應符合憲法所揭宗之比例原則，方可謂之適當。調解委員即視為公職，人民依法有就任公職之權利，亦就是人民依法有就任調解委員之權利，而法律限制人民依法就任調解委員之權利，亦應符合比例原則。窺之上揭調解委員資格限制，實難謂符合比例原則及實際需要，已違反限制人民行使權利之必要程度。例如規定：曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者及曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者，其終身不得擔任調解委員，既已違反憲法所揭宗之比例原則。譬如說：一位優秀社會人士，於十八歲年輕時，因年少輕狂而觸犯刑事罪，被判處有期徒刑一年以上之刑裁判確定，其於執行完畢後改過歸善，力爭上游，頗有成就後，欲以其服務社會之心，貢獻其力，而欲擔任調解委員，卻因法律限制而不可擔任調解委員。但其卻可以循國家考試制度成為法官、檢察官、律師及其他執法人員，形成一種制度上之缺憾，亦與刑罰之目的及「刑期無刑」之刑事政策背道而馳。法定調解委員之消極資格，其主要目的在於提高調解委員之素質，以健全調解委員會組織[153]，並防止具有黑道背景或不良人士運用地方政治派系關係取得調解委員職務，進而運用暴力強制調解而破壞調解制度。為此目的，亦應有其合法、合理、合情之限制，不應矯枉過正。筆者認為限制應有期限，得規定：曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者

[152]參閱司法院釋字第四十二號解釋文及法務部八八年五月二十四日（八八）法律字第〇一八一四五號行政函釋（見附錄九）。

[153]參閱鄉鎮市調解條例第三條之一條文增訂之立法理由。法務部全球網站 http：//mojlaw.moj.gov.tw。

及曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者，於執行完畢後十年內，不得為調解委員，而非終身不得擔任調解委員，方為適當，亦較為符合比例原則。

五、調解委員之適任條件：

於鄉鎮市之內，具有調解委員法定資格者，應為數不少，但能勝任調解業務工作者，似應具有相當程度之要件，方能適任，以達成調解目標。

（1）須要德高望重、受地方敬重之公正人士—所謂「信望素孚之公正人士」，意指在地方之人品、信用、德行、言行、知識皆得為一般人表率，足以為人敬重之人士。此外，亦應具備公平正義之行事風格，熱心公益之理念，尚足以為一位優秀調解委員。

（2）應具備專業知識、通達事理及協商能力—調解委員除須具備法律知識外，應具備其他專業知識及了解地方民間風俗習慣，並能辨別是非公理、通達事理之推理能力。此外，亦應具備談判、協商能力及說服能力，否則實難以對雙方當事人為適當之勸導及力謀雙方之協和。

（3）應具備身體健康、個性和順及理解分析能力—調解委員並無最高年齡之限制，實務上亦常以年長者擔任，唯需身體健康狀況良好，始擔任調解工作[154]。又因調解工作需具有耐性，調解委員不宜個性暴躁激進，需個性和順之人為宜。調解工作有時需傾聽雙方當事人之辯論，為勸導雙方協和，調解委員需具有理解分析能力為佳。

第二節　調解委員會之性質與定位

鄉鎮市調解委員會設於鄉鎮市公所，而獨立成為進行調解之主體，其組織體在法律上之性質，究為如何？其應如何定位？為使其更為明確，實有探討之必要。

[154]參閱張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁五八以下。

第一項　內部機構說

此說認為調解委員會雖可獨立進行調解工作，其對外關係仍以其所由設置之鄉鎮市公所為主體，調解委員會乃鄉鎮市公所內部負責調解之機構，其主要論據為鄉鎮市調解條例第二十三條之規定，調解成立時，調解書由鄉鎮市公所送請管轄法院審核，而非逕由調解委員會行文送核；又調解書經法院核定後，發還鄉鎮市公所送達當事人。法院未予核定之事件，應將其理由通知鄉鎮市公所，均非以調解委員會為行文之對象。依此主張，則鄉鎮市公所竟居於調解主體地位之虞[155]。

內政部八十八年九月三十日台（八八）內民字第八八八二二八二號函謂：「以鄉鎮市調解委員會係依『鄉鎮市調解條例』設立，依該條例第二條規定，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。同條例第三十條規定，鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內大學、獨立學院法律學系或…之人員擔任，業務繁重之鄉鎮市得置幹事若干人，由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所委任…之適當人員擔任，是以鄉鎮市調解委員會為鄉鎮市公所依上述規定成立之任務編組，在該條例未完成修法前，仍依現行制度維持為鄉鎮市公所之任務編組性質」。雖然其所論據有所不同，但皆認為調解委員會為鄉鎮市公所之內部機構。

第二項　所屬機關說

此說認為調解委員會為設置於鄉鎮市公所之所屬機關，獨立行使職權，不僅無須鄉鎮市公所之協力，且鄉鎮市長依法不得兼任調解委員，並可直接對外行文。此說之主要依據及理由為：一、調解權專屬於調解委員會，不屬於鄉鎮市公所行政權辦理事項之範圍。

[155]參閱張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁四五以下。

二、調解成立，調解書是由調解委員會名義製作，由委員及主席簽名，不必由鄉鎮市長簽署。三、調解事件有利害關係之第三人，參加調解程序，係由調解委員會許可。四、調解委員會可逕行商請有關機關協助。五、通知及調解書，調解不成立證明者均以調解委員會名義行之[156]。六、調解事件係由當事人向調解委員會聲請，亦非向鄉鎮市公所提出聲請。

按以上兩說而言，張子源先生認為以所屬機關說較適宜，其主要理由為：「調解權係以中央立法，特別授與調解委員會獨立行使，核定後之調解書具有執行名義，亦係法律之特別規定，均非行政權之作用使然。至於調解書由鄉鎮市公所名義送管轄法院審核等規定，僅屬單純之行政上公文來往，並不影響調解書之成立，此正與調解書係由法官核定簽名，而發還鄉鎮市公所則以法院名義為之者同，亦即司法工作除審判工作外，尚有司法行政工作，調解則除調解業務外，亦有調解行政工作，“內部機構說”所主張之依據，乃調解行政工作。」

第三項　調解委員會定位與本文意見

筆者認為，一個組織體是否為獨立機關應從組織體之成員及架構，組織體之目的及性質，組織體是否可獨立行使職權、負擔義務為基礎來判斷，確定其是否具有獨立機關之要件。鄉鎮市調解委員會組織成員係由主席、委員、秘書、幹事組織而成，於行使職權時，得以調解會議行之，亦得以調解委員一人獨任調解，即可合議制行使調解職權，亦可以獨任制行使調解職權（鄉鎮市調解條例第六條）。但不論以合議制或獨任制行使職權，其對外之公文書皆以調解委員會名義行之[157]，不以鄉鎮市公所名義或其首長名義行之。即是調解委員會係屬獨立行使職權，並負擔義務及責任，與內部機構之組織運作完全有所不同。例如，各級政府之訴願委員會，係以合

[156]參閱張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁四六以下。
[157] 調解委員會對外行文皆以調解委員會名義行之，亦不以主席名義為之。

議制多數決來決定，其決定書係以機關首長名義對外發文並負責，並非以訴願委員會之名義行之。再者，調解委員會之組織目的係在辦理民、刑事事件糾紛之調解，而民、刑事事件之處理，依我國法制並非行政權管轄範圍，係由法律特別授權調解委員會處理，具有代執行之性質。因此，調解委員會應解釋為「一特別獨立機關」，依法辦理調解業務應較為妥適。

聲請調解，係由當事人向鄉鎮市調解委員會以書面或言詞為之，即調解委員會係受理當事人聲請調解之機關，而非由鄉鎮市公所來受理當事人聲請調解之機關。調解委員會受理調解事件經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意者，得由該鄉鎮市調解委員會調解，不受行政區域之限制，即調解委員會具有管轄同意權，既調解委員會對非該鄉鎮市轄區之當事人聲請調解事件，具有受理或不受理之管轄同意權。因此，調解委員會之管轄區域得等同予最高法院之管轄區域，與鄉鎮市公所之行政區域有所不同。

鄉鎮市調解委員會在組織架構上，係由主席、委員、秘書、幹事所組織而成，依據法律上之設計，係調解委員為主要成員，為最重要組織之成員。因進行調解需由調解委員親自執行，製作調解書需調解委員簽名，無調解委員執行職務，調解即無法進行（鄉鎮市調解條例第二十二條）[158]。而調解委員會秘書、幹事於實務運作上，雖為調解委員會組織上之重要成員，居於事務主導地位，扮演調解委員會之重要角色，但在法制設計上並非不可或缺。而調解委員會對外行文，皆以調解委員會名義行之，調解進行時，有調解委員在場執行職務即可，法律並未明文規定秘書人員必需在場，調解方能進行。調解書之製作，實務上雖都由秘書製作，但由調解委員製作調解書，法律並未明文禁止。且調解書需由調解委員簽名，但並未規定調解秘書人員需在調解書簽名，方具效力。換言之，調解委員會無秘書、幹事之人員設置或到場執行職務，並不影響調解委員會

[158]參閱法務部編印　鄉鎮市調解法令解釋彙編　九十二年九月　頁一一六以下。調委會主席皆具有調解委員身份，其調解委員不存在，主席職位即不存在，而調解書由調解委員簽名即可，並未規定非主席簽章無效。

法定職權之執行能力及效力。

因此，內政部以上述函文解釋：鄉鎮市調解委員會係由委員七人至十五人組織之，並互選一人為主席，其秘書、幹事係由鄉鎮市長指派鄉鎮市公所內之人員擔任，即認為鄉鎮市調解委員會為鄉鎮市公所內之任務編組，屬內部編組機構，實為本末倒置，有所不妥。如依此解釋邏輯來論，如鄉鎮市長辭職、去職或死亡時，依地方制度法第八十二條規定，由縣政府派員代理，其指派人員如屬縣政府之專員或人員，此時鄉鎮市變成非自治團體，不具公法人地位？鄉鎮市公所只是縣政府內部單位或任務編組性質而已？

調解業務係為鄉鎮市地方自治團體之自治事項，且鄉鎮市係具有公法人地位之團體，依法得制定自治法規來辦理自治事項。並得在憲法及法律規範下，享有自主組織權及對自治事項制定法規並執行之權限（司法院釋字第五二七號解釋文及地方制度法第二十五條以下）。調解權係法律特別授予鄉鎮市自治團體之權利與義務，鄉鎮市應本於法定權限制定鄉鎮市調解委員會組織自治條例，來執行此項法定職權。使鄉鎮市自治團體擁有立法機關（鄉鎮市民代表會）、行政機關（鄉鎮市公所）外，另具有調解機關（鄉鎮市調解委員會）。

綜上所述，筆者認為，鄉鎮市調解委員會之法律上性質，似屬所屬機關說，但與所屬機關在行政法理認定上畢竟有所不同[159]，似可認為鄉鎮市調解委員會為鄉鎮市自治團體之「特別機關」，與鄉鎮市民代表會及鄉鎮市公所平行運作，讓其依法獨立行使法定職權，不受任何干涉[160]。並為使鄉鎮市調解委員會之調解行政工作得

[159] 鄉鎮市調解委員會如為鄉鎮市公所之所屬機關，於組織性質上係屬行政機關，但調解委員會辦理之業務為民、刑事事件之調解工作，僅調解行政為行政權作用之行政行為，而民、刑事事件之調解業務實質上是一種司法性質之司法行為，因此，將調解委員會編制於行政機關之所屬機關來運作，於法理解釋上似乎有所不妥。

[160] 依據鄉鎮市調解條例第四條規定：鄉、鎮、市長不得兼任調解委員。且調解委員經鄉、鎮、市長依法定程序聘任後，其於任期內，非有法定原因，鄉、鎮、市長亦不得任意解聘。其立法目的，即為除了調解行政由鄉鎮市公所辦理外，調解業務由調解委員會依法執行，不受行政權之干涉。又以調解委員經鄉、鎮、市民代表會同意通過後，其於任期內，非有法定原因，民意機關亦不得議決將其解聘，即是立法權亦不得干涉調解業務之執行。但現行將調解委員會解釋為鄉鎮市公所之內部任務編組，於實務上運作，調解委員會實難不受行政權及立法權之干涉，為達成其立法目的，調解委員會之組織實有調整之必要。

以遂行，為鄉鎮市公所及鄉鎮市民代表會共同協助之特別機關。俟將來鄉鎮市改制為非自治團體時，再將鄉鎮市調解委員會改制為直屬縣政府或地方法院或檢察署之所屬機關，以符實際上之需要。

第三節　調解委員會之運作

鄉鎮市調解委員會之運作，係由聲請人聲請調解開始，而委員會受理調解之事項，有其一定管轄範圍。受理調解後，亦有一定之處理程序及調解進行程序，調解結果之處理。因此，調解委員會之運作係指調解事項之聲請，調解期日之安排，通知當事人，調解場所之安排，調解之進行，調解筆錄及調解書之製作，給予不成立證明書，移送法院審核，調解書之補正，調解書之送達，調解案件之結案歸檔、檔案之管理及運用、調解案件成果統計及報表之製作等一切調解事務。

第一項　調解事項

鄉鎮市調解委員會受理調解之事項，有其一定範圍，依法辦理之調解事項為民事事件及告訴乃論之刑事事件。一般而言，民事事件皆可申請調解，但一些民事事件，因性質上或法律規定並不適於調解者得除外。至於刑事事件應以刑法規定之須告訴乃論之罪為限，並含刑法以外之其他特別刑法所規定之告訴乃論之罪。另外，非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，亦得受理調解[161]。茲將得聲請調解之事項，作一簡要說明如下：

一、民事事件

民事事件之範圍極為廣泛，有關於私人間關係或私權關係之事件均屬之。民事事件包括債、物權、親屬、繼承等事件，皆可調解，

[161]參閱法務部函頒之「檢察官偵查中加強運用鄉鎮市區調解功能方案」第二點規定（見附錄八）。

而民事事件所適用之法規範含有法律、習慣、法理等，但適用習慣以不違背於公共秩序或善良風俗者為限（民法第一條、第二條）。

（一）不得調解之民事事件

（1）依法律規定不得調解者

（A）民事事件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請調解。亦就是說，民事事件已在第一審法院辯論終結者，不論其已判決與否，皆不得再次聲請調解，包括以法院判決書作為執行名義之強制執行事項，皆不得聲請調解。但不包括於第二審法院首次提出刑事附帶民事賠償事件（鄉鎮市調解條例第九條）[162]。

（B）涉及國家賠償法之民事事件，不得聲請調解。例如政府機關委託民間團體辦理事務，民間團體於執行職務時與私人間產生之民事糾紛或其他執行公權力所為損害之民事糾紛，皆不得聲請調解（國家賠償法第四條）[163]。

（2）依其事件之性質不得調解者

（A）事件之內容顯然違反公共秩序或善良風俗者，例如賭債糾紛，夫妻間強制性行為之事件。

（B）當事人不得自由處分之權利或法律關係。例如調解脫離父子關係。

（C）兩造通謀欲損及第三人權利者，或並無糾紛之事件。例如虛構債權債務糾紛。

（D）離婚事件，至於離婚事件，因考量當事人自成立調解後至辦妥離婚登記前，能有思考是否離婚之機會，以符合民法修正意旨（民法第一〇五〇條）[164]，因此，離婚事件並不適合聲請調解。

（3）依法應由法院裁判之事件不得調解者

（A）假處分、假扣押事件：因均為保全程序，目的在保全債權人對債務人之強制執行，依法應由法院裁定，不得予以調解。

---

[162]參閱鄉鎮市調解條例第九條條文，另參閱法務部「鄉鎮市調解條例修正草案」第十三條立法理由說明二（見附錄二）。

[163] 參閱法務部八十年一月四日（八〇）法律字第一六四號及八十八年七月二十二日（八八）法律字第〇二六二三六號行政函釋（見附錄九）。

[164]另參閱司法院七十七年十月四日（七七）院台廳一字第〇六八六五號民事法令釋示（見附錄九）。

（B）公示催告事件：公示催告係依當事人之聲請，以公示之方法，催告不明之利害關係之人依法保護其權利，依法應由法院裁定，不得予以調解。

（C）禁治產宣告事件：禁治產之宣告及其監護人之選定，均屬法院裁判事項（民法第十四條文及非訟事件法第七十三條），不得予以調解。

（D）宣告死亡事件：人失蹤一定期限後，法院得因利害關係人之聲請，為宣告死亡，宣告死亡依法應由法院裁判宣告，不得予以調解。

（E）督促程序：係對於債權人之請求，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，由法院審查書面資料及證據，逕行發支付命令之程序，依法只有法院具有之裁定權，不宜由調解為之。

（4）依法應由其他調解機關調解者

（A）因耕地三七五減租條例之規定事項，所發生之糾紛，應由鄉鎮市區公所耕地租佃委員會調解（耕地三七五減租條例第二十六條及第二十七條），不宜由鄉鎮市調解委員會調解。

（B）因消費者保護法產生之爭議事件，應由消費者保護調解委員會調解，不宜由鄉鎮市調解委員會調解。

（C）因環保公害爭議產生之糾紛事件，應由公害調處委員會調解，不宜由鄉鎮市調解委員會調解。

（D）因勞資爭議而產生之糾紛事件，應由勞資爭議調處委員會調解，不宜由鄉鎮市調解委員會調解。

（E）其他涉及專業之爭議事件，如設有專業調解機構者，應由專業調解機構調解，不宜由鄉鎮市調解委員會調解。

以上所列之專業爭議事件，除耕地三七五減租條例之規定事項外，如屬個別間之權益爭議事件，未涉及需專業知識情形下，由鄉鎮市調解委員會調解，依法似無不可。

（二）不宜調解民事事件

（1）婚姻無效事件、撤銷婚姻事件、確認婚姻事件：因其構成要件均為強制規定，法院於審理時尚應依職權調查原因事實而加以認定，不得單依認諾、自認或不爭執即予以裁判（民事訴訟法第五七四條）。因此，以上事件宜由法院裁判予以宣告，不宜由調解委員會調解[165]。

（2）否認子女事件、認領子女事件、認領無效事件、撤銷認領事件、就母再婚後所生子女確定其父之事件、宣告停止親權或撤銷其宣告事件：因法院於審理上述事件時尚應依職權調查原因事實而加以認定，不得單依認諾、自認或不爭執即予以裁判（民事訴訟法第五九四條）。因此，以上事件宜由法院裁判予以宣告，不宜由調解委員會調解[166]。

（3）調解事件內容有不能強制執行之民事事件：因調解事件內容如有不能強制執行之事項，法院將因事件難以實現或無法以強制力使其實現之可能，而不予以核定[167]。因此，有不能強制執行之民事事件，不宜由調解委員會調解。

二、刑事事件

鄉鎮市調解委員會得受理調解之刑事案件，依鄉鎮市調解條例第一條及第九條之規定，以第一審法院辯論終結前之告訴乃論之刑事案件為限。但適宜調解之刑事附帶民事訴訟事件，亦得受理調解[168]。

（一）告訴乃論之刑事案件列為調解事項之理由

告訴乃論之刑事案件，因該項犯罪之是否追訴，需以「告訴」為其要件，亦即具有告訴權人之告訴，為該項犯罪偵查及審判之要件，如欠缺具有告訴權人向有偵查或審判之機關表示告訴之意思，

---

165 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁八四以下。

166 參閱司法院八十年四月十日（八〇）院台廳一字第〇一三九二號民事法令釋示（見附錄九）。

167 參閱司法院八十六年二月十四日修正之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四點（見附錄七）。另參閱法務部九十一年十二月二十日公布之鄉鎮市調解條例修正草案第二十七條及其立法理由（見附錄二）。

168 參閱法務部九十一年十二月二十日公布之鄉鎮市調解條例修正草案第十三條及其立法理由二（見附錄二）。

該管機關就不得行使追訴、審判及處罰權。因此，告訴乃論之刑事案件列為調解事項之理由為：

（1）從刑事訴訟程序法理而言，依不告不理之原則，告訴乃論之刑事案件，具有告訴權人之告訴為執法機關發動追訴、審判及處罰之基本要件。又如該類案件經法院受理，告訴人依法於第一審法院辯論終結前，亦得撤回其告訴，但撤回其告訴之人，不得再行告訴。又如該類案件屬自訴案件，自訴人依刑事訴訟法第二三八條及第三二五條之規定，於第一審法院辯論終結前，亦得撤回其自訴，但撤回其自訴之人，不得再行自訴、告訴或請求。因此，將告訴乃論之刑事案件列為調解事項，其意在於不違背立法意旨之範圍內，給予當事人得有自行以調解方式解決法律爭議之機會。

（2）從被害人之立場而言，告訴乃論之刑事案件皆屬侵害個人法益為多，情節較為輕，被害人基於個人權益及名節，較不願意張揚或訴訟，只要在精神上及物質上獲得相當之補償，即可免訴訟之累，又能使當事人獲得實益。因此，將告訴乃論之刑事案件列為調解事項，對於被害人而言，不見得不利，反而能使之獲得實益。

（3）從告訴權之行使而言，告訴乃論之刑事案件須以告訴為訴追刑責之要件，如具有告訴權之人不願行使告訴，國家亦無從訴究及行使刑罰權之可能。如以調解方式解決，調解成立時，被害人已獲得其所必要之補償，其不為告訴或撤回其告訴，均為息事寧人之方法，亦為國家節省訴究及行使刑罰權之人力與物力，若因當事人無法達成協議而調解不成立，亦不影響告訴權之行使[169]。

（二）歷次修正刑事調解事項之概要

刑事案件得為調解事項範圍，因經歷次之修正而有所不同，自民國三十二年十月九日內政部及前司法行政部會同公布之「鄉鎮調解委員會組織規程」起，至最近經法務部修正公布之「鄉鎮市調解條例修正草案」止，所規定之範圍皆有所不同，茲將其說明如下：

（1）民國三十二年十月九日內政部及前司法行政部會同公布之「鄉

[169]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁八七以下。

鎮調解委員會組織規程」第四條採列舉規定，其所列舉之各刑事案件得辦理調解，以外之刑事案件不得辦理調解。其所列舉者有刑法之妨害風化罪、妨害婚姻及家庭罪、傷害罪、妨害自由罪、妨害名譽及信用罪、妨害祕密罪、竊盜罪、侵占罪、詐欺背信罪、毀損罪等刑事案件得以辦理調解。

（2）民國四十四年一月二十二日公布之「鄉鎮調解條例」第一條採概括規定，其刑事案件得為調解事項範圍規定為「告訴乃論之刑事事件，其最重本刑在三年以下者。」此項規定，已將最重本刑在三年以下之告訴乃論刑事案件，並不限於刑法所訂之罪，尚包括刑法以外之刑事特別法有合於刑事調解事項規定者，調解委員會均得受理調解。

（3）民國七十一年十二月二十九日公布之「鄉鎮市調解條例」第一條第二款規定：「告訴乃論之刑事事件」，將調解事項之刑事部分，？除「最重本刑在三年以下」之限制，即所有告訴乃論之刑事事件，均列為調解事項。使刑事案件調解範圍擴大至刑法及其刑事特別法所規定之告訴乃論之刑事事件，皆可受理調解[170]。

（4）法務部於八十七年五月十四日以法八七檢字第一五九五號函頒之「檢察官偵查中加強運用鄉鎮市區調解功能方案」規定：檢察官於偵查中得運用鄉鎮市調解功能，將告訴乃論之刑事案件及非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，經徵得被告及告訴人、被害人或其法定代理人、委任代理人之同意，以書面或言詞聲請調解委員會調解。檢察官對於告訴乃論之案件經調解成立而撤回告訴者，依法處分不起訴。對於非告訴乃論之案件經調解成立者，得依法為處分不起訴、職權不起訴、聲請法院以簡易判決處刑或給予緩起訴處分，認有犯罪嫌疑，提起公訴，並得向法院請求從輕量刑或緩刑。即將非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，亦得由檢察官移送聲請調解委員會調解，使刑事案件列為調解事項範圍擴大至非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者。而法務部於九

[170]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁八七以下。

十一年十二月二十日公布之「鄉鎮市調解條例修正草案」第十三條規定：第一審法院得將適宜調解之刑事附帶民事訴訟事件，裁定移付調解委員會調解[171]。如經立法通過，即將所有刑事案件涉及民事賠償或給付者，皆列為調解事項，並予以法制化，使調解事項範圍擴大至所有適宜調解之刑事案件[172]。但此項規定係由檢察官聲請或由第一審法院裁定移付調解委員會調解，至於當事人是否得以向調解委員會聲請調解？依該類刑事案件之性質、法規範目的、立法精神及其意旨而言，筆者認為當事人得以聲請調解，調解委員會亦得以受理調解，且調解委員會調解該類刑事案件，只調解涉及民事賠償或給付部分，並不影響國家刑罰權之訴追。因此，該項規定對於調解委員會受理調解刑事案件，應有其適用。

第二項　調解事件之管轄

管轄為分配調解事件於各調解委員會之標準，調解委員會僅得依關於管轄之規定，於一定之範圍內，行使其調解之權限。依此規定，就其事件有行使調解之權限時，謂之具有管轄權[173]。調解委員會依鄉鎮市調解條例第十一條規定，其管轄權如下：

一、土地管轄

將調解事務依土地之區劃，分歸由該調解委員會辦理，是為土地管轄。鄉鎮市調解是以鄉鎮市為單位，故其調解委員會之管轄區域，即以鄉鎮市所轄行政區域，對於轄區內所發生之事件，有下列情形之一者，具有調解權。

（一）兩造當事人均在同一鄉鎮市居住者，應向本鄉鎮市聲請調

[171]參閱法務部九十一年十二月二十日公布之鄉鎮市調解條例修正草案第十三條及其立法理由二及八十七年五月十四日法八七檢字第一五九五號函頒之「檢察官偵查中加強運用鄉鎮市區調解功能方案」（見附錄二及附錄八）。

[172] 非告訴乃論之刑事案件得以調解，其調解部分係指因刑事案件所產生之民事賠償部分而言，並不包括國家行使刑罰權之處刑部分。

[173] 臺灣臺南地方法院 編印　鄉鎮市調解委員會調解書制作參考資料一九九九年四月 頁二以下。

解。所謂「居住」，係指兩造當事人之住所或居所之所在地在鄉鎮市者，應向該鄉鎮市所設之調解委員會聲請調解。

（二）兩造當事人不在同一鄉鎮市居住者，依下述規定，定其有權管轄之調解委員會：

（1）民事事件得由他造住所、居所、營業所、事務所所在地之調解委員會調解。

（2）刑事事件得由他造住所、居所所在地或犯罪地之調解委員會調解（鄉鎮市調解條例第十一條）。而所謂「犯罪地」係指犯罪之行為地或結果發生地而言。

二、合意管轄

所謂合意管轄，係指兩造當事人以合意定調解委員會之管轄。為顧及當事人之利益，法定允許當事人以合意定調解委員會之管轄。依法規定經兩造當事人同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意者，得由該鄉鎮市調解委員會調解，並不受土地管轄之限制。如鄉鎮市公所與民眾間民事糾紛調解事件，為求公正合理調解，得合意移轉其他鄉鎮市調解委員會調解（鄉鎮市調解條例第十一條）[174]。

三、移轉管轄

鄉鎮市調解委員會於受理聲請人所提出之聲請事件，如認為無管轄權時，應如何處理，鄉鎮市調解條例並無明文規定，得解為依聲請人之同意或依職權移送於有管轄權之調解委員會辦理。而其無管轄權有下述之情況：

（一）聲請人聲請事件之對造人，非居住於本鄉鎮市或本鄉鎮市非為犯罪地者，依規定應由對造人居住之調解委員會調解，或經對造人之同意由本鄉鎮市調解委員會調解。如對造人不同意由聲請人聲請之鄉鎮市調解委員會調解，得依聲請人之同意或依職權移送於對

[174]另外參閱法務部九十年六月二十一日（90）法律決字第〇二一八四九號行政函釋（見附錄九）。

造人居住之調解委員會調解。

（二）受理兩造當事人皆非居住於本鄉鎮市或本鄉鎮市非為犯罪地者，依規定應由對造人居住之調解委員會調解，或經對造人之同意由受理聲請之鄉鎮市調解委員會調解。如對造人不同意由聲請人聲請之鄉鎮市調解委員會調解[175]，得依聲請人之同意或依職權移送於對造人居住之調解委員會調解。

（三）受理兩造合意管轄之調解事件，如調解委員會不同意其聲請調解，得依職權移送於具有管轄權之調解委員會調解。

鄉鎮市調解委員會於受理聲請人所提出之聲請事件，如認為管轄權有疑問時，亦得經兩造同意後予以受理調解，或依職權駁回其聲請，得不受理調解聲請。

第三項　調解事件之聲請程序

鄉鎮市調解委員會之運作，係由聲請人聲請調解開始，而委員會受理調解事件之聲請程序後，亦有一定之處理程序。因此，調解委員會受理調解事件之聲請後，應即安排調解之期日，通知當事人及調解委員，並安排調解場所等工作。

一、聲請調解方式

鄉鎮市調解之調解程序，因當事人聲請調解而開始。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，應表明調解事由及其爭議情形（鄉鎮市調解條例第九條）。因此，受理聲請調解者為鄉鎮市調解委員會，且非當事人或其委任代理人不得聲請調解（但檢察官或法院移送案件除外）。至於糾紛之兩造是否雙方同時聲請或由一方聲請，鄉鎮市調解條例並無明文規定，故兩種方式皆屬合法。當事人如誤向其他機關聲請調解，該機關應依法移送具

[175] 依規定兩造當事人非居住於本鄉鎮市者，聲請調解應由兩造當事人同意，但聲請人即已向調解委員會提出聲請，既表示已同意由聲請之調解委員會調解，因此，只需對造人同意即可。另參閱法務部七十四年七月九日（七四）法律字第八一〇六號行政函釋（見附錄九）。

有管轄權之調解委員會調解（行政程序法第十七條以下之規定）。

（一）書面聲請

以書面表明調解事由及其爭議情形而提出聲請調解者，稱為書面聲請。至於聲請書除應表明調解事由及其爭議情形外，應記載事項、方法及其欠缺時之處理方法，依法並無明文規定，實務上應比照民事訴訟法第一一六條以下有關當事人之書狀規定辦理，而其聲請書應記載下列各事項：

（1）當事人姓名、性別、出生年月日、電話、住所或居所，當事人為法人或其他團體者，其名稱及事務所或營業所。

（2）有法定代理人、委任代理人者，其姓名、性別、出生年月日、電話、住所或居所。

（3）有協同調解人、輔佐人者，其姓名、性別、出生年月日、電話、住所或居所。

（4）調解標的—即是當事人請求調解所主張或否認之法律關係。依請求事項所發生之法律關係，以明確常用之法律用語表示為宜。因當事人往往不諳法律用語，其於調解聲請書所表示者，似不必要求其非以法律用語不可，但應將請求之事由明確表達。

（5）應為之聲明及陳述—聲明係指擬向對造人為一定具體要求之意思表示。陳述係指兩造間爭議之重點及有利於己之事實與法律上之主張。

（6）供證明或釋明之證據—可作為有利於自己之物證或人證，得於聲請調解時提出。物證係屬文書類，可提出影本，其餘物證可於調解時再予以提出。至於人證，應將證人姓名、住所或居所書明，以利調委會為必要調查時之參考。

（7）繕本及附件—書面聲請調解者，應按他造人數提出繕本。調委會應將繕本送達於他造，以利兩造當事人做調解之準備。至於附件及其他證據，對造人如認為有必要，可聲請閱覽。

（8）案件繫屬情形—因民、刑事件已在第一審法院辦論終結者，不得聲請調解。調解委員會於受理調解事件時，應詢明當事人該事

件是否在法院審理或檢察署偵查中及其案號，附記於聲請調解書，以利於依規定處理。

（9）調解委員會—應載明受理之鄉鎮市調解委員會名稱。

（10）年月日—應載明提出聲請書之年月日。此項日期之記載在法律上至為重要，其告訴期間有無逾越或請求權時效有無消滅？關係極為重要。

（11）聲請人簽章—當事人或代理人應於聲請書內簽名，其不能簽名者，得使他人代書姓名，由當事人或代理人蓋章或按指印，代書之人應記明事由並簽名。

（二）言詞聲請

言詞聲請調解，係指當事人或其代理人直接至調解委員會向主辦人員當場為聲明及陳述，應由主辦人員制作筆錄。此項筆錄係代替書面聲請，其記載內容應依上揭書面聲請所記載事項，逐一詢問當事人或其代理人並記載於筆錄，並以筆錄之繕本送達於他造。而當事人或其代理人及制作筆錄之人，均應於筆錄上簽章。

（三）聲請程式欠缺之處理

不論書面或言詞聲請調解，其在程式上應記載事項有所欠缺者，應通知其限期補正。如欠缺之事項未補正，即無從進行調解者，例如對造人居所或住所之地址，聲請人經通知後仍未補正者，調解委員會應駁回其聲請。若欠缺之事項雖未補正，但不影響調解之進行者，仍應進行調解，待當事人到場進行調解時再予以補正即可[176]。

（四）聲請其他事項之處理

（1）對於聲請之事件已無法律關係爭議情形，應視情況予以不受理。例如其所聲請之事件本就無爭議情形，當事人只想利用調解委員會名義確定其法律關係或製造假債權關係而已，諸如此類事件之聲請，應予以不受理。又如其所聲請之事件本就有法律關係爭議，但已因雙方當事人或第三者之溝通，雙方當事人已達初步之共識之事件，得視情況予以受理或不受理。

---

[176]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一二二以下。

（2）同一事件可否向調解委員會為數次之聲請，依法並未限制，對於調解不成立之事件，當事人得以再次聲請調解，調解委員會亦得視事實情況予以受理。例如其所聲請之事件於進行調解時，因故未能達成共識，而雙方當事人尚有調解意願之不成立案件，應再次予以受理調解。又如其所聲請之事件於進行調解時，因當事人已受合法通知，又無故不到場者，其再次聲請調解，得不予以受理為宜。因此，當事人再次聲請調解時，調解委員會應視事實情況，本於職權予以處理，以免增加調解委員會負擔，浪費調解有限資源。

（3）對於刑事事件應注意其法定告訴期間是否已因時效而消滅，如已逾告訴期間，既不得提起告訴，自不得再就刑事部分為調解，至於民事部分則不必受限制[177]。

（4）受理調解案件時亦應詢問當事人，其所聲請之事件是否他造已在其他鄉鎮市調解委員會聲請調解，如已有繫屬他鄉鎮市調解委員會之案件，應予以駁回，以免同一事件同時繫屬兩個調解委員會情形發生。

二、當事人合法性之探討

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。因此，對於當事人之定義、應具備之資格及其行為能力作一了解，實有其必要。

（一）當事人之定義

所謂當事人係指法律關係之主體，以自己名義向鄉鎮市調解委員會提出請求調解，以保護權利或解決爭議之一造及對造，因此，當事人係指兩造而言，而調解亦以兩造當事人具有法律關係爭議為必要。

（1）主動先向鄉鎮市調解委員會聲請調解，以保護權利或欲解決爭議之人稱為聲請人。其他造稱為對造人或相對人。

（2）當事人須以自己名義為保護權利或欲解決爭議之請求，如以

[177]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一二〇以下。

他人名義為調解行為者，均非當事人，例如未成年人之法定代理人，受委任代理出席調解之委任代理人，並非當事人。

（3）調解之結果，除法律上有特別規定者外，依法原則上其效力及於當事人本人。例如遺產管理人或遺囑執行人，關於遺產之調解；破產管理人關於破產財物之調解，均以自己名義為當事人，但調解之結果，其效力非歸屬於遺產管理人、遺囑執行人或破產管理人本人，是屬法定例外[178]。

（二）調解當事人應具備之資格

當事人之資格係指學理上所謂之當事人能力，亦就是說得為調解法律關係主體之資格。而具有調解當事人之資格者，有下列三種：

（1）有權利能力者—有權利能力者，就有當事人能力，亦就具有調解當事人之資格（民事訴訟法第四十條第一項）。依民法規定，凡自然人皆具有權利能力，故凡中華民國國民皆具有當事人能力（民法第六條）。外國人或大陸人士在法令限制範圍內具有權利能力，亦具有當事人能力（涉外民事法律適用法第一條）。法人於法令限制範圍內有權利能力，亦具有當事人能力（民法第二十六條）。所謂法人包括公法人及私法人，又私法人包括社團法人及財團法人，社團法人包括營利法人及公益法人，均具有調解當事人之資格。

（2）胎兒—胎兒以將來非死產者限，關於其個人利益之保護，視為既已出生（民法第七條）。在此一條件下，關於其可享受之利益，具有當事人能力（民事訴訟法第四十條第二項）。因此，胎兒亦具有調解當事人之資格，可由其母為法定代理人。例如胎兒之父車禍死亡，胎兒可為調解當事人，請求損害賠償或為繼承人。

（3）非法人團體—非法人團體設有代表人或管理人者，有當事人能力（民事訴訟法第四十條第三項），亦具有調解當事人之資格。團體依其所屬性質之法令規定組織設立而取得法人人格者，為法人團體，否則即屬於非法人團體。

（三）當事人為法律上有效調解行為之能力

[178]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一〇二以下。

具有當事人資格者，並非所有當事人皆能由自己之行為為法律上有效之調解行為。當事人能單獨進行調解行為之能力，在學理上得稱為調解能力，相當於民事訴訟法上之訴訟能力。聲請調解或進行調解程序時，必須具有調解能力，方得為法律上有效之調解行為。因此，聲請調解時，調解委員會應注意當事人調解能力是否欠缺，以免產生程序上問題。

（1）有調解能力之自然人

依民法規定，年滿二十歲之成年人及已婚之未成年人，具有行為能力，亦既具有調解能力，其本人便可為有效之調解行為。但已婚之未成年人為特定之法律上行為，須其法定代理人之同意，方為有效，例如離婚行為（民法第一〇〇六條及第一〇四九條）。

（2）無調解能力之自然人

具下列情形之自然人，因未具有行為能力或為限制行為能力者，而無調解能力，應由法定代理人代為調解行為：

（A）未滿七歲之未成年人。

（B）宣告禁治產人。

（C）未出生之胎兒。

（D）七歲以上未滿二十歲之未成年人。依民法規定為限制行為能力者，其經法定代理人允許所為之法律行為，或純獲法律上利益及依其年齡及身分於日常生活所必需之法律行為，或經法定代理人允許其處分之財產或允許其獨立營業者，於該範圍內有行為能力，亦具有訴訟能力，理論上應認為其有調解能力。但實務上宜由法定代理人代為調解行為，較為適當（民法第七十七條、第七十八條、第七十九條、第八十四條、第八十五條條文）[179]。

（E）尚未宣告禁治產之人，如其事實上係在無意識或精神錯亂中，其意思表示無效（民法第七十五條），似應認為無調解能力。

（3）外國人之調解能力

居住於中華民國之外國人，其行為能力之有無，依其本國法定

[179]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一〇六以下。另參閱最高法院六十四年度第五次民庭總會決議案。

之，故其調解能力之有無，依其本國法定之。但外國人依其本國法無調解能力，而依我國法律有調解能力者，應視為有調解能力（涉外民事法律適用法第一條及民事訴訟法第四十六條）。

（4）法人及非法人團體之調解能力

依法規定，法人應以其之代表人為法定代理人，方得為訴訟上行為之代理人，故法人為調解當事人時，應以其之代表人為法定代理人，始具有調解能力。至於非法人團體亦應以其之代表人或管理人為法定代理人，始具有調解能力（民事訴訟法第四十五條、第四十七條、第四十八條、第五十二條條文及民法第二十七條）。

三、調解委員會之審查

當事人於提出調解聲請後，經調解委員會受理在定調解期日之前，應依聲請書或聲請筆錄作初步審查工作，審查其是否具備合法要件及權利保護要件。如發現要件欠缺而可以補正者，應通知當事人補正，如發現不合法或欠缺保護要件，不能進行調解者，得駁回其聲請。

（一）聲請調解之合法要件

（1）調解事件須屬於調解委員會之調解權限—即法定之調解事項，方為調解委員會之調解權限範圍。

（2）調解事項須屬於受聲請之調解委員會管轄—調解委員會就具體個案，須有管轄權或取得管轄權[180]，始能受理進行調解。

（3）兩造須具有當事人能力—具有當事人能力，其聲請調解方謂之合法。欠缺當事人能力而可以補正者，得通知其補正或於進行調解時補正亦可，其欠缺當事人能力經補正，視為自始無欠缺。

（4）兩造須具有調解能力—調解當事人須具有調解能力，方謂之合法。如發現當事人欠缺調解能力，應通知補正法定代理人，使其合法。不能補正或逾期未補正者，得駁回其聲請。

（5）有委任代理人者，其代理權是否完備—委任代理人應提出當

[180] 所謂取得管轄權，即調解案件不屬於土地管轄案件，其屬於合意管轄案件，須經當事人同意，方可謂之取得管轄之意。

事人之委任書或言詞委任，委任書應記明授權範圍。

（6）聲請須合於程式—即須合於書面聲請或言詞聲請之程式。

（7）聲請調解之事件須未經第一審法院言詞辯論終結—依法規定民、刑事案件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請調解。

（二）聲請調解之保護要件

（1）須有法律關係爭議之存在—鄉鎮市調解委員會原為解決糾紛而設立，因此，聲請調解案件時，應表明調解事由及爭議情形。如兩造本無法律關係爭議之存在，僅為利用調解書以取得執行名義，無異兩造為非法之調解，違反調解法定之目的，應不予受理。

（2）當事人須適格—當事人適格係指當事人就特定之調解標的之法律關係爭議，具有執行調解之權與能而言。當事人能力係就一般法律關係主體而言，調解能力係就一般法律關係可以為法律上有效行為而言，而當事人適格則指就特定案件有實施調解之權能。例如分割共有物須以其他全體共有人為對造人，不然就是當事人不適格。

（3）關於調解標的之法律關係存在要件—請求他造為給付行為者，必須確有私法上之請求權存在，如屬請求權出於虛構，應認為調解標的之法律關係不存在，應不得受理調解。又刑事案件如其告訴權已經消滅，或未具有告訴權人提出調解聲請，係屬於欠缺關於調解標的之法律關係存在要件，亦應不得受理調解[181]。

第四項　調解之進行程序

調解委員會受理調解案件聲請後，就該案件之聲請，調解委員會須作審查工作，審查聲請案是否合法，如合法，即依程序簽報主席決定調解案件之分配，及安排調解期日與處所，並通知當事人及調解委員，以利進行調解程序；如不合法，得以補正者通知其補正後依程序處理，無法補正者，即簽報調解委員會不予受理，並通知

[181]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一二三以下。

當事人。

一、調解案件之分配原則

調解委員會調解時，應有調解委員三人以上出席。但經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解（鄉鎮市調解條例第六條）。即是調解之方式分為委員一人調解、委員二人小組調解、全體委員開會調解及由小組或委員一人先行疏通後開會調解等四種方式進行調解。依據調查顯示，以「委員一人調解」及「委員二人小組調解」均佔三一．三%為最多，「全體委員開會調解」佔一九．三%，「由小組或委員一人先行疏通後開會調解」佔一二．〇%[182]。由此表示，一般調解委員會大部分皆以委員獨任一人或委員二人小組之方式辦理調解，因獨任一人調解方式得以應付臨時性或緊急性事件或不宜開會事件；而委員二人小組調解方式可收集思廣益及提高效率之長處，得以應付較為複雜之事件，其兼具開會及獨任方式之兩項特性，頗具有實效。且此兩種調解方式並能節省調解出席交通費之支出，是為調解委員會廣泛採用原因之一。至於期能先行瞭解案情及為勸導當事人互相讓步，先疏通或勸導後再以開會方式進行者及全體委員開會方式，對於人數較多之複雜事件，尚為適合。因此，以何種方式進行調解及委員如何分配案件，即為調解事件如何分配之重要課題。

（一）調解方式之分配原則

（1）委員一人獨任調解－以案情較為單純之調解事件，或為應付臨時性事件、緊急性事件、特殊性事件[183]、不宜開會事件及當事人指定委員事件，或研判預測對造人不到場之事件，並以調解委員與

---

[182]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政廳編印　八十七年六月　頁五以下。

[183] 所謂特殊性事件，係指較為須具備隱密及不得張揚之事件，為保持當事人之名譽或重大隱私之情形，例如性侵害事件，因性侵害是一種嚴重侵害被害人之人身自由安全，傷害被害人身心健康和破壞被害人之社交網路，干擾被害人日常生活作習之犯罪。其被害內容包括個人自由被限制、身體之傷害、住宅之侵入、侵害個人隱私與自尊，並包括性侵害後所造成之生、心理之不良反應，出現心理及生理不適應之症狀，在所有被害類型中，遭受性侵害犯罪之被害者的所受之恐懼感受是最高的。因此，性侵害事件屬於特殊性事件，其事實上並不適合以調解方式解決之事件。參閱劉邦繡撰　特定類型性侵害犯罪之研究　中正大學法律所碩士論文　二〇〇二年五月　頁十三、二十五以下。

秘書之調解經驗豐富及調解能力優良者，得安排委員一人獨任調解為宜。對於案情複雜或當事人眾多之調解事件，或調解委員與秘書為新任而資淺者，實不宜運用獨任調解。但如為節省有限經費及人力之考量，或實施固定期日調解之調解委員會，亦宜考量採取獨任調解。

（2）委員二人小組調解—此方式調解又稱為複數獨任調解，一般調解委員會皆採取此方式調解為多。其兼具開會及一人獨任方式之兩項特性，比較符合實際之需要，且適合各種性質之調解事件。唯其安排應考量委員專業性、地區性及性別等因素，以依事件之需要分配。並考量委員資深者與資淺者，調解實力強者與較為弱者搭配，亦應考量委員間之默契、情感、觀念、作風、性格、知識及搭配意願等情形，以免產生不良效應，影響調解成立之機率。例如應避免平時就不和諧之二人，安排二人同時共同調解一事件，如此易產生不良後果之情事。

（3）由小組或委員一人先行疏通後開會調解—此方式調解其調解成立之機率係屬最佳，比較適合當事人眾多之調解事件，且適合採集中調解時安排此方式調解，唯其較為浪費人力、時間及經費。採此方式時應考量主席之指揮能力，以避免委員間之意見不同或各護當事人一方之情事發生，或產生委員無人願意先行疏通之情事。亦應考量委員間之默契，以免委員先行疏通好之條件，於開會時因其他委員之介入而產生變化，造成調解不成立之情形。

（4）全體委員開會調解—有調解委員三人以上出席調解會議，即屬於全體委員開會調解，並非須全體委員出席調解會議，方謂之全體委員開會調解。此方式調解，比較適合當事人眾多或較為複雜事件，或具有強烈爭議性、群眾爭議性之事件[184]，或委員會剛成立，為建立委員間工作默契兼輔導新任委員調解程序時，皆適合採此方式調解，唯其亦較為浪費人力、時間及經費。採此方式時應考量調

[184] 所謂強烈爭議性事件，係指雙方當事人對於法律關係爭議之事件，具有強烈之爭執，且各擁有爭執之實力，難以解決之事件，例如集體互毆之傷害事件。所謂群眾爭議性事件，係指雙方當事人人數眾多，且具有組織群眾性之事件，例如集體環保損害事件。

解處所空間問題，以及委員間之默契，以免委員間互相推諉或過度爭相介入之情事發生，降低調解成立率。

（5）以何種方式進行調解，應視各調解委員會之習慣、委員能力、秘書能力、經費、事件性質、當事人人數、調解處所空間、地方民情、設備情況…等因素，作最適當之安排。而安排進行調解方式，應由調解委員會於業務會議時作原則之決議後，授權主席與秘書視調解事件之需要作安排，以免委員間產生誤解或爭議，破壞委員間之和諧。

（二）委員調解案件分配之原則

所謂委員調解案件分配，係指調解案件如何分配給那位或某二位委員擔任調解，較為適當。一般而言，係採一人獨任調解及複數獨任調解時，方會產生委員調解案件分配之問題，至於委員開會調解時，並無此項問題。而此種調解案件分配，關係調解成立率之高低及委員工作量之多少，如未審慎妥當處理，會嚴重影響調解委員會整體之運作。因此，委員調解案件之分配，應由調解委員會於業務會議時作原則性之決議後，授權主席與秘書視調解事件之需要作安排，以免委員間產生誤解或爭議，破壞委員間之和諧。

（1）委員一人獨任調解—除當事人指定委員，應由指定之委員調解外，應依調解事件之性質，配合實際需要酌定分配原則。得以委員與當事人之地域關係酌定分配原則，即採責任區域制，例如定某村里之居民聲請調解，就由該村里之某委員調解。得以委員之專業酌定分配原則，例如車禍糾紛事件就由具有專業之某委員調解。得以委員之職業酌定分配原則，例如土地糾紛事件就由從事代書之某委員調解。得以委員之性別酌定分配原則，例如家庭糾紛事件就由女性之某委員調解。得以委員與當事人之關係酌定分配原則，例如某委員與當事人具有親屬關係就不宜分配該調解事件。得以委員按輪流方式酌定分配原則，例如依事件聲請順序，按件分配委員調解。

（2）委員二人小組獨任調解—除參照一人獨任調解之分配原則外，可適當彈性運用分配原則。例如委員一人依地域關係，採責任

區域制酌定分配原則，另委員一人依專業酌定分配原則。總之，採小組獨任調解方式之委員案件分配，得以上述分配原則，視各調解委員會個別之實際需要，互相彈性運用各種分配方式，以達調解委員會之功能目標。

二、調解期日與處所之安排原則

調解委員會接受聲請後，應即決定調解期日。而調解程序由調解委員於當地鄉鎮市公所或其他適當之處所行之（鄉鎮市調解條例第十二條、第十六條），即調解處所除鄉鎮市公所外，尚可安排於其他適當之處所調解。因調解委員會非經常性集會，而調解委員會之召集會議及處理日常事務係由主席處理或授權調解委員會秘書處理。因此，調解期日及調解處所應由主席決定或授權秘書決定。

（一）調解期日之安排原則

依據調查顯示，現行調解時間大多安排在上午上班時間者佔七十．四%；在下午上班時間者佔二二．四%；在晚上及例假日者計佔七．二%。而不論城市或農村地區，希望調解時間安排在晚上或例假日者，高達二一．八%[185]，顯示當事人期望調解時間之安排能符合其要求。

調解委員會於安排調解期日時，應考量兩造當事人居住所之遠近、職業別及工作時間、交通狀況及其他情事等因素。亦應考量調解委員及秘書之實際情況，以及調解委員會調解期日安排之作業形式。一般而言，作業形式分為個案式調解、集中式調解及固定期日式調解等三種形式[186]，而採何種形式較為適當，應視各調解委員會之特性而定。

依鄉鎮市調解條例第十二條規定，調解期日，應自接受聲請之

---

[185]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政廳編印　八十七年六月　頁九以下。

[186] 所謂個案式調解，係指調解委員會於接受聲請後，即依個案安排於某日某時，在某處調解，不因其他聲請案件之影響。而所謂集中式調解，係指調解委員會於接受聲請後，將幾日之聲請案集中作業安排於某日某時，在某處同時調解，即一日安排三件以上之調解案件，集中調解之作業方式。而所謂固定期日式調解，係指調解委員會於接受聲請後，將幾日之聲請案固定於每星期？集中調解，即採固定之期日調解，而此種方式，兩造當事人亦可於固定之期日，自行到現場聲請後，當場進行調解，是即為便利之一種作業方式。

日起，民事事件不得逾十五日，刑事事件不得逾五日。但民事事件當事人自請延期者，得延長十日。即調解委員會應自接受聲請之日起，於上揭期限內完成調解程序。但筆者認為上揭期限並非法定不變期間，該項規定只是訓示性質，以提醒調解委員會工作期限，以免影響當事人權益而已，因此，調解委員會亦宜盡量避免超過時限，以維當事人權益。

調解期日決定後，應通知當事人或其他代理人，若已知有列席之協同調解人，或允許參加調解之利害關係人均應一併通知。通知時並應將聲請狀或言詞聲請筆錄之繕本一併送達於他造。至於通知方式，應準用民事訴訟法關於送達之規定。並應注意送達於當事人時間與調解期日，應有一段相當合理期間，以便當事人準備調解資料或其他事宜[187]。

（二）調解處所之安排原則

依據調查顯示，現行調解地點，在調解委員會會議室者佔五三・四%為大多數，其次在公所會議室者佔二一%，而在公所會客室者佔四・八%，村里辦公室或社區活動中心者佔六・九%，委員或村里長或其他公正人士住宅及其它者計佔十%。顯示，無論民、刑事事件，大部分當事人均期望能在調解委員會會議室進行調解[188]。以上資料顯示，一般人皆期望能在調解委員會會議室或公共場所進行調解之意願，是可作為安排調解處所時之依據原則。

調解程序由調解委員於當地鄉鎮市公所或其他適當之處所行之，得不公開。因此，調解地點應安排在當地鄉鎮市公所之調解委員會會議室為原則，如無調解委員會會議室者，亦應安排在當地鄉鎮市公所其他適當之處所為原則。為應付實際之需要，得安排於鄉鎮市公所以外之其他適當處所為例外，而其適當處所亦應盡可能選擇公共場所為宜，不宜選擇不正當之場所作為調解處所。

---

[187] 所謂相當合理時間，係指三至七日期間，讓當事人可安排時間、隨同人員、調解方案、徵詢意見、須請假者之請假事宜等事項。

[188]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政廳編印　八十七年六月　頁九以下。

三、進行調解之前提與基本原則

調解委員會受理當事人之調解事件，應合乎合法要件及權利保護要件外，於進行調解之前，應遵守法定前提要件。且有關調解委員及工作人員於辦理調解事件，亦應遵守一些基本態度與原則。

（一）進行調解之前提要件

民事事件應得當事人之同意，刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解（鄉鎮市調解條例第十條），而經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解（鄉鎮市調解條例第六條），此即為進行調解之前提要件—須經當事人或被害人之同意，方得以進行調解。

（1）同意進行調解之意義—所謂同意進行調解，係指當事人或被害人同意調解委員會或某調解委員以調解方式解決糾紛，含有信賴調解委員會或某調解委員代表調解委員會之意。易言之，即兩造當事人願進行協商解決爭議，讓調解委員有機會從中為適當之勸導，酌擬公正合理辦法，力謀雙方讓步同意，以求平息紛爭。

（2）同意進行調解之效力—當事人或被害人同意進行調解，在法律上發生之效力如下：

（A）民事事件當事人同意進行調解者，於調解成立時，自應受其法律效力之拘束。

（B）刑事事件因聲請調解當事人尚有被害人以外之具有告訴權人，被害人與當事人未必是同一人，如被害人不同意，調解即無法進行；如被害人同意進行調解時，其於調解成立時，被害人自應受其法律效力之拘束[189]。

（二）進行調解之基本態度與原則

依據調查顯示，一般當事人對於調解委員服務態度之觀感認為：非常滿意者佔五三．四%，滿意者佔二七．八%，不滿意者佔十三．五%，非常不滿意者佔五．四%。對於調解秘書及有關人員

[189]張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一二八以下。

服務態度之觀感認為：很誠懇熱心者佔四八．四%，誠懇者佔三八．六%，不滿意者佔十三%[190]。由此瞭解調解委員及調解秘書之服務基本態度與原則，大多尚屬滿意，但尚有待改善之空間，亦知服務基本態度與原則之重要性。

（1）調解委員之基本態度—調解委員應本於和平、懇切之態度，對當事人兩造為適當之勸導，就調解事件，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和，是為調解委員進行調解之基本態度。此外，其餘參與調解之人員，其服務態度亦應本和平、懇切之態度。故調解委員之基本態度，其餘參與調解之人員亦應予以遵守。

（2）參與調解事件之基本原則—進行調解應以不違法為基本原則：

（A）不得對當事人為任何處罰—調解事件，對於當事人不得為任何處罰（鄉鎮市調解條例第十九條第二項），其包括當事人之財產及身體上之處罰，即為調解委員會對於調解當事人並無處罰權。但主席或委員主持調解進行，如有當事人或其他參與調解人員妨害調解進行之不當或違法行為，基於指揮權之行使，得以口頭警告或制止或令其離場之職權（民事訴訟法第四〇七條之一）。

（B）不得對當事人收受報酬—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（鄉鎮市調解條例第二十條）。即調解委員會不得收取任何規費，調解委員個人及任何參與調解工作者，均不得以任何名義收受報酬。但依地方風俗習慣，當事人自動給予之物品，應不在此限，例如調解車禍死亡案件，當事人依習俗會自動給予豬腳麵線之類等物品。

（C）不得以強暴脅迫或詐術進行調解—調解委員或列席協同調解之人，如有以強暴脅迫或詐術進行調解，當事人得依法訴究（鄉鎮市調解條例第二十一條）。即如有以強暴脅迫之行為進行調解，即已構成刑法規定之以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利之罪（刑法第三〇四條）。又如有以詐術進行調解，即可能已構成刑法之普通詐欺罪或詐術使人處分財產罪嫌（刑法第三三九條、

[190]參閱臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政廳編印　八十七年六月　頁八以下。

第三五五條）。因此，均應予以禁止上述行為。

（D）不得以強暴脅迫或詐術阻止訴訟權之行使—調解委員或列席協同調解之人，如有以強暴脅迫或詐術阻止起訴、告訴或自訴之行為，當事人得依法訴究（鄉鎮市調解條例第二十一條）。因設鄉鎮市調解委員會本於不妨害當事人之訴訟權行使，亦以不妨害國家司法權之行使為其精神，如有人以強暴脅迫或詐術阻止訴訟權之行使，當為法所不許，當事人得依法訴究。

（E）不得有其他涉嫌犯罪之行為—調解委員或列席協同調解之人，如有以其他涉嫌犯罪之行為參與調解者，當事人得依法訴究。即調解人員應本於依法進行調解，不得有違背法令或公序良俗之調解行為，其違反者，當事人當可依法訴究。

四、調解進行之方法

調解委員會於進行調解程序中，不論採會議制或獨任制調解，最重要之程序就是調解方法。如採會議制調解，應有調解委員三人以上出席，始得開會，開會時由主席主持，主席因故未出席者，由調解委員互推一人為臨時主席。如採一人獨任調解時，自應由擔任調解之委員主持，如採二人獨任調解時，應由擔任調解之委員互推一人主持。不論調解會議主席或獨任調解之委員，均為主持調解人，對於調解之進行，應有指揮其程序之職權（民事訴訟法第四〇七條之一準用），以利調解之進行。

（一）主持調解人之主要職權

（1）指揮調解之進行並維持調解會場秩序。

（2）允許兩造當事人得為適當完整之事實陳述，並向當事人發問或告知，請其陳述事實。

（3）允許調解委員向當事人發問或告知，請其陳述事實。

（4）指定調解委員先行疏通後，再予開會調解。

（5）詢問協同調解人之意見。

（二）調解進行之步驟

以實務上而言，調解之進行宜遵循一定之步驟與方法，並應有其調解技巧，筆者從實務經驗獲得認為，並參考國內外調解之實務與理論[191]，將其歸納為六個步驟，亦可謂之為「六段式調解技巧」，以供調解實務界之參考。

（1）第一階段　說明參與調解人員之角色與工作
（A）讓兩造當事人感到受調解委員之歡迎與接受。
（B）首先須介紹與會者相互認識，讓其瞭解每個人之角色。
（C）說明調解事由，並詢問其是否同意調解委員會之調解。
（D）說明進行調解程序之步驟與兩造當事人之權利義務。
（E）讓兩造當事人同意調解基本規則及應注意之禮貌風度。
（F）要求與會者應對調解過程中所知之資訊保密。

（2）第二階段　請兩造當事人陳述事實理由內容
（A）請聲請人陳述事實、理由、內容。
（B）運用技巧傾聽、確認、訊問、澄清其陳述之真實性。
（C）請教其是否已陳述完畢及其對調解事件之請求事項。
（D）將其所陳述之事實與理由作必要之摘要記錄。
（E）請對造人陳述事實、理由、內容。
（F）歸納兩造當事人所陳述之事實理由內容之重點。

（3）第三階段　研討瞭解問題癥結之所在
（A）傾聽當事人陳述之事實理由後，研判問題癥結之所在。
（B）指導兩造當事人行簡易之言詞辯論。
（C）如有必要可提供足以證明事實之證據。
（D）確實做到兩造當事人均經研討事實與發表感受。
（E）與當事人研討瞭解問題癥結之所在。

[191]參閱吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月　頁二七以下。

（4）第四階段　尋求解決方案

（A）運用技巧探求兩造當事人可接受之解決方案。

（B）將雙方提出之方案一一研擬其接受之可行性。

（C）如有必要將雙方分開個別研討或勸導其可接受之方案[192]。

（D）確定兩造均完全瞭解所提解決方案之內容細節。

（D）徵求雙方意見，較願意接受那一種解決方式。

（E）試問兩造是否以最接近之方案為解決腹案。

（F）確定兩造願意接受某一解決方案。

（5）第五階段　解決方案確定

（A）由調解人說明調解協議之內容，請雙方當事人表示同意。

（B）由調解秘書制作調解筆錄及制作調解書。

（C）將調解筆錄及調解書交雙方閱覽或宣讀，請其確定內容。

（D）如有疑問，由調解委員或秘書說明原因。

（E）如有修正協議內容之文字，請雙方當事人再予確定。

（F）讓兩造當事人在調解筆錄及調解書上簽署。

（G）調解委員與記錄人員在調解筆錄及調解書上簽署。

（6）第六階段　調解結局

（A）向雙方當事人致意，稱許其接受調解之明智選擇。

（B）如調解未成立者，提醒其思考後可聲請再次調解。

（C）提醒雙方當事人其履行協議之誠意與義務。

（D）如須補證件者，提醒其按時補齊證件，以免影響權利[193]。

（E）正式結束調解工作。

第五項　調解結果之處理

[192]將雙方個別分開研討解決方案，亦可由委員說明法令規範對當事人之利害關係作必要之分析，讓當事人真正瞭解如何選擇解決方案，無須意氣用事，影響解決之時機，亦可借此緩和雙方情緒。但須注意闡明權之合法合理運用，以免造成對當事人不公平之情事。

[193] 所謂補證件，應以證明文件為原則，例如公司證明文件或當事人戶口名簿影本之類。

調解委員會調解民、刑事件之調解結果，可能產生調解成立、調解不成立與調解成立未定等三種結果，而此三種結果在法律效力上會產生不同效果，在實務處理上亦有所不同。因此，就此三種調解結果及法院審核結果之處理作一簡要說明。

一、調解不成立

（一）調解不成立之原因

（1）因當事人不到場而不成立－當事人無正當理由，於調解期日不到場者，視為調解不成立。但調解委員會認為有成立調解之望者，得另定調解期日調解。而所謂正當理由，應係指當事人不能到場[194]、當事人未接到合法通知、當事人不同意該調解委員會調解、當事人認為調解事由不存在及已由他調解委員會調解中…等事由，皆可認為具有正當理由而未到場，至於實務上應由調解委員會或調解委員就具體個案之事實認定之。

（2）因無法達成共識而不成立－因雙方當事人經調解而無法達成共識，對於調解委員會或調解委員所酌擬之解決方案，無法接受或不願讓步，致使調解不成立。

（二）調解不成立之處理

（1）調解不成立證明書之發給－調解不成立者，雙方當事人得聲請調解委員會給與調解不成立之證明書，並應於聲請後七日內發給之（鄉鎮市調解條例第二十七條）。但當事人無正當理由而不到場之一方提出聲請時，調解委員會得依職權裁定不發給調解不成立證明書。調解不成立證明書可於本調解事件起訴於法院時，證明業經法定其他調解機關調解之用（民事訴訟法第四〇三條、第四〇六條）。

（2）刑事事件移請檢察官偵查－告訴乃論之刑事事件，經調解不成立者，鄉鎮市公所依被害人向調解委員會之聲請，將調解事件移

[194]所謂當事人不能到場，其包括重傷病、服刑、服役、羈押、人在國外或為特殊之重大事故致不能出席者。

請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴（鄉鎮市調解條例第二十八條）。如刑事事件被害人向調解委員會聲請移送該管檢察官偵查時，應以鄉鎮市公所名義移送偵辦，以維被害人告訴權利。但被害人無正當理由不到場調解而提出聲請時，調解委員會得依職權裁定不移請該管檢察官偵查。

（3）調解不成立事件結案歸檔—調解不成立案件應於不成立確定後結案，依檔案管理規定歸檔，以作為當事人聲請發給調解不成立證明書或聲請移請檢察官偵查時之依據，亦得作為當事人再次聲請調解或調解委員會制作報表之資料。至於其存檔年限，應依調解事件之請求權時效而定，一般以三年為宜。

二、調解成立

（一）調解成立之要件

（1）須具有兩造當事人之合意—調解之成立，必須經兩造當事人就調解協議之內容完全合意，並同意履行調解協議內容，不得附帶履行條件。

（2）須具有合法性—調解之成立，必須具有程序上及實體上之合法性。民事調解如因不合法而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（鄉鎮市調解條例第二十六條）。

（3）調解成立內容須具實現可能性—經調解成立之調解書具有執行名義，如屬無可能實現之調解成立內容，即無法強制執行，法院既難以核定（鄉鎮市調解條例第二十四條）[195]。

（4）調解成立內容須具體確定—調解成立內容之條件應具體確定，因不確定之調解內容，不適宜作為執行名義，其既使調解成立，法院實難以核定[196]。

---

[195]參閱法務部「鄉鎮市調解條例修正草案」第十三條立法理由說明二（見附錄二）。另參閱司法院八十六年二月十四日修正之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四點（見附錄七）。

[196] 參閱司法院八十六年二月十四日修正之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四點。另參閱司法院八十二年二月二十四日（八二）秘台廳民三字第〇二三六七號行政函釋（見附錄七及附錄九）。

（二）調解成立之處理

（1）制作調解書－調解成立時，調解委員會應作成調解書，記載法定事項，並由當事人及出席調解委員簽名、蓋章或按指印（鄉鎮市調解條例第二十二條）。因此，調解委員會調解成立後，應由調解委員會秘書或幹事依據調解筆錄制作調解書，以便由當事人及出席調解委員當場簽名，完成法定程序。

（2）報知鄉鎮市公所送請管轄法院審核－調解成立之調解書，調解委員會應於調解成立之日起三日內報知鄉鎮市公所，鄉鎮市公所應於調解成立之日起七日內，將調解書送請管轄法院審核（鄉鎮市調解條例第二十二條、第二十三條）[197]。唯上述期限並非法定不變期間，係屬訓示性質之規定，並非未於上述期限內送請管轄法院審核，調解書即歸予無效。但為維護當事人之權益，調解委員會應於上述期限將調解書送請管轄法院審核為宜。

（3）法院核定之調解書處理－法院審核認為調解書內容與法令無牴觸，並無違反公序良俗或法律上強制、禁止規定者，其內容係屬合法、具體、可能、確定，亦無不得強制執行之情事者，應予以核定。核定之調解書應由法官簽名並蓋法院印信，發還鄉鎮市公所送達當事人。於實務上而言，發還鄉鎮市公所之調解書，係由鄉鎮市公所轉移調解委員會，由秘書以調解委員會名義送達當事人。如無法送達時，依民事訴訟法有關文書送達規定，採公示送達方式處理，以完成法定程序。

（4）法院囑咐補正之調解書處理－調解書於送請法院審核時，法院發現調解書內容或程式之欠缺可以補正者，應限期通知鄉鎮市公所補正，逾期不補正者，亦應敘明理由連同調解書通知鄉鎮市公所[198]。即得以補正之調解書，如屬於調解委員會依職權得以補正事項，應依職權予以補正；如屬於須兩造當事人同意補正事項，調解委員會應通知兩造當事人予以補正，如屬於只須一造當事人同意補正事項，調解委員會應通知一造當事人予以補正，並同時通知另一造當

[197]其所謂調解書，於實務作業上應包括調解案件所有卷宗及其所有附件。

[198]參閱司法院八十六年二月十四日修正之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第六點（見附錄七）。

事人知悉；如當事人不願意補正或無法補正之調解書，應以調解不成立結案[199]，並通知兩造當事人。如屬告訴乃論之刑事事件有因未補正致使調解不成立者，而被害人得提出聲請，將該事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴。

（5）法院不予核定之調解書處理—調解書於送請法院審核時，法院因調解書內容與法令牴觸而不予核定者，調解委員會應通知兩造當事人，如當事人一造或雙方不願按法院通知之理由修改調解書內容，並表示如未能得到法院核定，即不願維持原來之合意者，得以調解不成立結案。依此一方式處理者，調解委員會宜再依調解不成立之程序作成有關文書；如屬告訴乃論之刑事事件有前述情形致使調解不成立者，而被害人得提出聲請，將該事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴[200]。

三、調解成立未定案件

所謂調解成立未定案件，係指調解成立之事件，因當事人程式之欠缺或須補齊證明文件，而致使程序未完備之案件。鄉鎮市調解制度係為便民而設，調解委員會常因當事人不瞭解法律及其法定程序，而致使調解程式之欠缺或須補齊證明文件，方得調解之事件，予以便民之考量，對於此類情形先行調解，待調解成立後再予以補正，以免浪費當事人及調解有限資源。因此，調解成立未定案件之產生，並非調解法定程序之問題，而是調解實務運作之問題。

（一）調解成立未定案件之原因

（1）當事人程式之欠缺—因調解程序須具備合法之程式，其調解結果方具有法律效力。因當事人程式欠缺而調解成立之案件，其予事後補正而使程式完備者，應視自始程式不欠缺而具法律效力。例如被害人為十八歲之未成年人，由其本人及祖父母出席調解，其祖

[199] 所謂以調解不成立結案，係指調解案件之作業程序而言，並非泛指調解書之效力與調解不成立相當，即經調解成立之調解書，其已經雙方當事人及調解委員簽署同意其內容，其經法院不予核定者，調解書必具有一定之法律上效力存在，因法院只是不予核定，並非裁定該調解書廢棄。

[200] 參閱法務部七十三年七月五日（七三）法律字第七四五九號行政函釋（見附錄九）。

父母並未有法定代理人之委任書，只聲稱得有法定代理人之委任，經調解成立者，應補正法定代理人之委任書，方具合法之程式，此即為當事人程式之欠缺之調解成立未定案件。

（2）當事人須補齊證明文件—因當事人欠缺證明文件，而經調解成立者，當事人應補齊證明文件，於未補齊證明文件前，亦為調解成立未定案件。例如法人應提出營業登記證，以證明其法定代表人之身分，而非法人之團體應提出代表人之身分證明文件，又如土地糾紛案件經調解成立者，應提出地籍圖而尚未提出者，皆屬調解成立未定案件。

（二）調解成立未定案件之處理

（1）當事人程式欠缺之調解書處理—對於因當事人程式欠缺之調解案件，應曉諭當事人限期補正，如逾期不補正者，應即通知兩造當事人再次調解，予以補正，或即送請法院審核，待法院囑咐補正時，再依法院囑咐補正之調解書處理程序處理。

（2）當事人須補齊證明文件之調解書處理—對於因當事人須補齊證明文件之調解案件，應曉諭當事人限期補正，如逾期不補正者，即送請法院審核，待法院囑咐補正時，再依法院囑咐補正之調解書處理程序處理。因調解事件經調解成立，作成調解書後，除依法向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴外，不得因當事人之聲請而撤銷該調解成立案或不送法院審核[201]。

（三）筆者認為，調解成立未定案件係因調解委員會為便民而不依法定調解程序所產生，並非屬於調解程序之正常狀態，應盡量避免其發生，尤其當事人程式欠缺之調解成立未定案件，更應避免。如因便民而使調解之正當法律程序受到質疑，將使整個調解制度之公信力及形象，受到難以彌補之傷害。因此，調解委員會辦理調解案件應依法定程序為之，盡量使調解成立未定之案件歸於零。如因為便民而未依法定程序調解，屆時因一造當事人反悔而不補證，另一造當事人堅持調解成立，將使本來就有之法律關係糾紛更為複雜，

[201]參閱法務部七十八年三月三十日（七八）法律字第五七五六號行政函釋（見附錄九）。

等於調解委員會製造另一件糾紛，實非調解委員會之原有便民美意所能彌補之。

第七章　鄉鎮市調解之效力[202]與救濟

鄉鎮市調解之調解程序係由當事人向鄉鎮市調解委員會，以書面或言詞聲請調解開始。由調解委員會受理調解事件聲請後，民事事件應得當事人之同意，刑事事件應得被害人之同意，始得開始進行調解。經調解成立時，調解委員會應作成調解書，送請管轄法院審核。

調解書經法院核定者，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴；其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力；其為刑事調解，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，其調解書具有執行名義。民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，視為於調解成立時撤回起訴；刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。而經法院核定之民事調解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。

因此，對於鄉鎮市調解之性質、調解之效力及其調解瑕疵之救濟，實有必要作一些研討。

第一節　鄉鎮市調解之性質

調解除了鄉鎮市調解外，尚有民事訴訟法上之調解、民法上之和解、消費者爭議之調解、地政機關之調處、商務仲裁…等，而各種調解之程序有所不同，其調解之性質亦有所差異，其調解效力亦因法律規定不同，而產生不同之效力問題。本文所欲討論者為鄉鎮市調解之性質，但因有關鄉鎮市調解之學術理論甚少，筆者試從民

[202] 本章有關鄉鎮市調解之效力，係以民事調解事件為主，因刑事事件之調解，係以告訴權是否行使為調解標的行協商程序，以限制具有告訴權之人行使告訴為解決法律關係爭議，其本質上並不需具有與確定判決同一效力。另外，鄉鎮市調解與民事訴訟法之調解，其調解程序雖有所差異，但其程序本質上皆有所相容，亦皆以調解方式解決實體法上之法律關係之爭議，因此，本章有關鄉鎮市調解之效力，係以民事訴訟法之調解效力之論述為基礎，導引鄉鎮市調解之效力，也許其論述基點有所不足，又限於本文篇幅及筆者之才疏學淺，實有待學術界日後作更深入之研究。

事訴訟法上調解在法律上性質之有關論述，導引鄉鎮市調解在法律上之性質，並假設有關鄉鎮市調解在法律上之性質，以為鄉鎮市調解之性質作一淺微之概述。

第一項　民事訴訟法上調解之性質

民事訴訟法上調解之法律上性質如何？有學者認為調解是一種合意，當事人在調解程序之合意行為，應屬私法上之和解行為。有學者認為調解係經訴訟法上之程序而處理，應有程序法上之效果，應屬訴訟法上之訴訟行為。亦有認為調解是起訴前之程序，未進入訴訟程序之調解係屬訴訟法上特別效果之私法行為者。亦有認為調解係屬和解要素、仲裁要素、訴訟要素、非訴要素等多重行為要素之組合者。

一、私法上之和解行為說

認為調解是一種合意，當事人在調解程序之合意行為，應屬私法上之和解行為者：

陳計男教授認為：調解程序雖係因當事人之聲請而由法院從中調停，以達成解決民事紛爭之合意，惟其係在避免訴訟之訴訟前程序，雖規定於民事訴訟法，但其性質仍屬非訟事件之性質。

陳教授認為：民事訴訟法上兩造之合意而成立之調解，其調解之過程雖有調解法官之參與勸導甚或擬具平允辦法以達成雙方之協和，然雙方是否能達成合意，當事人仍有自主之決定權，故其合意完全是私法自治之行為，根本未有第三者介入。因此，是一個私法上之解決，屬於特種之私法上、民法上之和解，而與民法上之和解，本質上殊無不同，難認係審判之代替。又其依法之裁定視為調解成立之情形，其裁定之內容係法官於不違反當事人之主要意思範圍內，所為之和解方案，其當事人得不附任何理由提出異議，使裁定失其效力，足見當事人對於調解成立具有絕對之自主權。其認為

合意是雙方意思表示之合致，而調解只不過要約之意思表示是由法官來幫當事人預擬而已，且是要約、承諾之意思表示同時交叉之合致造成之合意。因此，其認為調解成立是一個單純之私法契約，而與法院判決沒有關聯，不如判決之有強制拘束力。似難以有調解法官之裁定，而謂調解代替審判。而當事人在調解程序之合意行為，應屬於私法上之和解行為[203]。

二、訴訟法上之訴訟行為說

認為調解係經訴訟法上之程序而處理過，應有程序法上之效果，應屬訴訟法上之訴訟行為：

陳榮宗教授認為：所謂私法行為說或訴訟行為說之理論出發點關鍵性區別在於「凡是因為有訴訟程序處理過的，即使原是一個私法行為，它的質也會因而變掉。亦即本來是一個私法行為，但是經過一個訴訟之過程會變質，變為訴訟行為」。且經過法院處理過之調解行為把它當成一個私法契約，那規定在程序法上之調解程序就屬多餘。因為調解行為既能在訴訟法上經過處理之後，會成為另外一個與原來私法行為完全不一樣之訴訟行為。亦就是說，法律效果除了實體法之效果外，尚有程序法上之法律效果存在[204]。因此，調解行為並非私法行為，似係屬訴訟行為。

范光群教授認為：不能因調解是訴訟繫屬前之程序，即否認其在法律上之性質不屬於訴訟行為，如果不否認督促程序亦為廣義訴訟程序，那調解行為亦應該可以被解釋為訴訟行為。而調解與訴訟上和解在本質是差不多之性質，具有訴訟行為之性質[205]。

陳石獅教授認為：關於調解除了私法行為上之任意性之外，尚有程序上一定效果存在，除了程序上賦予參與調解之法院有一定之

---

[203] 陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁六九〇以下。

[204] 陳榮宗　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七〇九以下。

[205] 范光群　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一八以下。

權力之外，調解成立本身，也是給予法院有參與之權力，有審查之權限。其認為調解成立除了著重私法行為性質之外，程序上之性質與效果是不能排除的[206]。因此，調解行為似應具有程序上之訴訟行為性質。

王甲乙教授認為：為不使民事訴訟法規定之「調解與和解之效力相同，而和解與確定判決有同一效力」發生矛盾，其認為調解可能還是要認為它是具有私法行為和訴訟行為之行為[207]。

三、訴訟法上特別效果之私法行為說

認為調解是起訴前之程序，未進入訴訟程序之調解係屬訴訟法上特別效果之私法行為者：

楊建華教授認為：調解究竟是私法行為或訴訟行為？因為調解與和解不一樣，和解可能有很多爭論。但調解是起訴前之程序，還未起訴，所以解釋調解是訴訟行為，不太適合。將調解之行為說是單純之訴訟行為或是兩行為併存說或兩行為競合說都有困難，調解程序本質上是非訟事件，調解成立本質上則應該是私法行為。但因在法院調解成立，且規定在民事訴訟法中，可以說是依法律之特別規定而可以生訴訟法上特別效果之私法行為[208]。

四、多重行為要素之組合說

認為調解係屬和解要素、仲裁要素、訴訟要素、非訴要素等多重行為要素之組合者：

邱聯恭教授認為：調解程序最少包括有下列之要素：1、和解之要素：即勸導當事人以促成自願之協和而成立調解，此實為調解之特徵。2、仲裁之要素：即調解過程由法官提示解決事件之方案，

---

[206] 陳石獅　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七二三以下。

[207] 王甲乙　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七三八以下。

[208] 楊建華　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一四以下。

具有仲裁性質。3、非訟之要素：調解時可根據衡平之法理來處理，而不是僅依實體法所明定之要件來認定事實存在否，且必要時尚可調查證據。4、訴訟之要素：法官所提示之方案（裁定），在一定條件下，可視為調解成立而發生同於判決之效力。此裁定方案實質乃含有法官之判斷性，此時之調解乃當事人之任意性與法院之裁判性之組合，只強調當事人之自主性，尚嫌不足。

其認為調解包括上述多種要素，所以調解程序所要適用之程序法理，應該針對個別之情況而定，依訴訟法所規定之法理或循非訟事件法所規定之法理來處理，應承認有交錯適用該二種法理之可能[209]。

第二項　鄉鎮市調解之性質

鄉鎮市調解之法律上性質如何？因鄉鎮市調解與法院之調解，其程序本質上皆有所相容，皆以調解方式解決實體法上之法律關係之爭議，惟其調解程序及調解機關性質有所不同，其調解行為之法律上性質亦有其些微之差異。為此，筆者試從鄉鎮市調解之程序上及其實體法效果，試比較分析民事訴訟法上調解之法律上性質學說，以假設說明鄉鎮市調解行為之法律上性質。

一、私法上之和解行為說

此說認為調解係屬訴訟前程序，其成立是一個單純之私法契約，而與法院判決沒有關聯。似難以有調解法官之裁定，而謂調解代替審判。而當事人在調解程序之合意行為，應屬於私法上之和解行為。其主要理由認為調解係屬訴訟前程序，調解成立由雙方達成合意，故其合意完全是私法自治之行為，根本未有第三者介入，當事人對於調解成立具有絕對之自主權。

鄉鎮市調解之過程係由調解委員參與勸導，或擬具平允辦法以

[209] 邱聯恭　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七三四以下。

達成雙方之協和，以達成雙方之合意，使調解成立。其調解成立後之調解案件送請法院審核，法官就程序上之程式及調解書內容，有無與法令牴觸，其內容是否合法、可能、確定、具體等情形，是否違反公序良俗或有不能強制執行等情事，作事實審查之判斷後，作成調解書之核定、不予核定或限期補正之決定（裁定），其不予核定或限期補正應附理由通知鄉鎮市公所，且補正案件應依法院之意思補正，未予補正者，即依調解不成立處理。亦就是說，鄉鎮市調解之過程係由調解委員參與，調解成立者，須經法院之事實審查判斷，由法官依法裁定之程序，方完成調解之程序。因此，鄉鎮市調解似難謂未有第三者之介入，完全由雙方達成之合意，當事人對於調解成立僅具有相對之自主權，並非絕對之自主權。

鄉鎮市調解所調解之事件，並非完全是訴訟起訴前之事件，尚包括第一審法院未辯論終結者或第二審法院提出之刑事附帶民事賠償之事件，亦包括具有國家刑罰權性質及具有公法上性質之告訴乃論之刑事事件。而經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一效力，具有訴訟終結之法律效果（鄉鎮市調解條例第二十四條）[210]；經法院核定之刑事調解，其調解書具有執行名義。

因此，將鄉鎮市調解之調解行為認為是私法上之和解行為，似難以成立，於程序法理上亦難以解釋，易發生理論上之矛盾現象。而鄉鎮市調解係經法定程序上之行為，尤其調解成立之調解行為，實難以跳脫程序上之法律效果，單純以實體法之法律效果來認定其為私法上之和解行為，其既經程序法之法定程序處理過，必具有程序上之法律效力。因此，筆者認為鄉鎮市調解之法律性質並非屬於私法上之和解行為。

二、訴訟法上之訴訟行為說

此說認為調解行為係屬訴訟行為，其主要理由認為調解行為既能在訴訟法上經過處理之後，會成為另外一個與原來私法行為完全

[210]參閱法務部「鄉鎮市調解條例修正草案」第二十九條及其立法理由說明二（見附錄二）。

不一樣之訴訟行為。亦就是說，法律效果除了實體法之效果外，尚有程序法上之法律效果存在。且不能因調解是訴訟繫屬前之程序，即否認其在法律上之性質不屬於訴訟行為，如果不否認督促程序亦為廣義訴訟程序，那調解行為亦應該可以被解釋為訴訟行為。又認為調解程序上賦予參與調解之法院有一定之權力之外，調解成立本身，也是給予法院有參與之權力，有審查之權限。而為不使民事訴訟法規定之「調解與和解之效力相同，而和解與確定判決有同一效力」發生論理上之矛盾，應承認調解行為係屬訴訟行為較為適當。

鄉鎮市調解行為比較類似於訴訟行為，但鄉鎮市調解之程序與法院之調解程序畢竟有所些微差異，法院之調解程序不論其調解結果成立或不成立，依法皆有法定之法官參與調解程序，而鄉鎮市調解之調解不成立事件，並未有法定之法官參與調解程序，唯有調解成立事件由法官審核時，才有法定之法官參與調解程序。又法院之調解事件只限於民事事件，而鄉鎮市調解尚包括告訴乃論之刑事事件，刑事事件之調解雖只就是否行使告訴權為調解標的，其具有公法上之性質，是為一難以否認之事實。

另外，賦予訴訟權之目的在給予人民正當法律程序之保障，而選擇依民事訴訟法之法定程序解決民事爭議事件，其主要在於訴訟程序較為嚴密週到，例如闡明權、防禦權之行使，皆有專業法官之指導，可使當事人於程序中適當保護自己之權利。畢竟鄉鎮市調解之調解進行係由調解委員主持，其調解進行程序比較不如訴訟程序具有程序正義之保障，例如調解進行中，調解委員是否適當行使闡明權，讓當事人瞭解爭議事件之法律上權利義務關係，恐都有所疑問。

因此，將鄉鎮市調解行為視為等同於法院之訴訟行為，似有所不適宜，畢竟其組織、程序、效果與法院皆有所不同，實不宜等同視為訴訟行為。

三、訴訟法上特別效果之私法行為說

此說認為調解行為係屬訴訟法上特別效果之私法行為，其主要理由認為調解是起訴前之程序，調解程序本質上是非訟事件，調解成立本質上則應該是私法行為。但因在法院調解成立，且規定在民事訴訟法中，可以說是依法律之特別規定而可以生訴訟法上特別效果之私法行為。

鄉鎮市調解所調解之事件，並非完全是訴訟起訴前之事件。而非訟事件亦並非就是私法行為，亦可解釋為廣義之訴訟行為。雖說鄉鎮市調解條例是民事訴訟法之特別法，但畢竟鄉鎮市調解並非規定在民事訴訟法中，而經調解程序處理過，在調解委員及法院法官參與調解程序之調解行為；且法院核定之調解書，是具有與確定判決同一效力之訴訟終結效果，將此種行為視為一種私法行為，似較為不適當。因此，將鄉鎮市調解行為視為訴訟法上特別效果之私法行為，似有事實上及論理上之困難。

四、多重行為要素之組合說

此說認為調解行為含有和解之要素、仲裁之要素、非訟之要素、訴訟之要素等多重行為之組合，其主要理由認為調解應包括上述多種要素，所以調解程序所要適用之程序法理，應該針對個別之情況而定，依訴訟法所規定之法理或循非訟事件法所規定之法理來處理，應承認有交錯適用該二種法理之可能。

鄉鎮市調解之調解進行須雙方當事人或被害人之同意，調解成立須兩造當事人之同意，所以說鄉鎮市調解含有和解之要素，亦為頗符合事實。至於鄉鎮市調解之調解進行，調解委員對於酌擬辦法並無強制力，只作為當事人之參考，調解成立之內容，法院於審核時，如發現不公平現象，亦不得依衡平原則予以修改，因此，說鄉鎮市調解具有仲裁要素，似乎有點勉強。鄉鎮市調解之本質含有部分非訟之要素，這是難以否認之事實，但其本質並非完全是非訟事件，例如調解成立送請法院審核，法院不予核定或須補正之理由通知鄉鎮市公所調解委員會，調解委員會及當事人如不服或不同意其

理由，尚可述明原因或理由函知法院，予以反駁或說服法院予以核定，此雖非言詞辯論之訴訟方式，但亦是一種書面訴訟方式，其一樣具有攻擊、防禦、闡明之訴訟形式，因此，鄉鎮市調解之本質並不完全是非訟事件。鄉鎮市調解之調解程序，其調解成立者須經法院之法定法官之審核判斷後，予以核定，其核定之民事事件具有與確定判決同一效力，亦具有終結訴訟之效力，要說鄉鎮市調解行為不具有訴訟之要素，實在很困難。

筆者認為，多重行為要素之組合說，頗符合鄉鎮市調解行為之性質，其從調解之程序事實來闡述調解行為之性質，實有其立論之基礎，筆者深感佩服與認同，但因鄉鎮市調解之事件，尚有具公法性質之告訴乃論之刑事事件，如此以多重行為要素之組合來詮釋鄉鎮市調解行為之性質，就非那麼地貼切而適當。

五、特別之訴訟行為（本文意見）

所謂民事訴訟為民事法院依當事人之請求就民事糾紛事件利用國家公權力強制解決之程序[211]，而依法參與此項程序之作為，即為民事訴訟行為。

鄉鎮市調解之民事事件，其進行調解之程序過程中，調解委員依法應審究事實真相及兩造爭議之所在，並得為必要之調查，而兩造當事人為自己之有利事實，亦得提出證據，並得行防禦、攻擊之言詞辯論形式，使調解委員瞭解事實真相，以謀求解決方案，勸導兩造當事人接受調解成立；其係由雙方當事人各自提出證明事實之證物及證詞作說明，表達其對事件之意見及主張（請求），並於調解委員主持下，行簡易言詞辦論之形式，使調解委員及雙方當事人之認知近似於事實後，再酌擬解決方案，使雙方當事人得依方案同意解決法律爭議事件。於調解不成立時，雖有法定公正人士第三者之介入，雙方當事人並未接受第三者之意見，也就是說兩造當事人於調解程序之不成立筆錄內容，並未有第三者之意見成份，其調解

[211]陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法　三民書局出版　二〇〇二年十月修訂二版　頁三以下。

行為只是兩造當事人基於欲解決法律爭議而行使之權利行為，係屬民法上之和解不成之行為，基本上為和解行為要素。

鄉鎮市調解之民事事件，其調解之程序過程中，於調解成立時，既有法定公正人士第三者之介入，雙方當事人接受第三者之意見，調解成立之調解內容具有雙方當事人之合意及經第三者判斷之意見。也就是說兩造當事人於調解程序之調解內容，具有第三者之意見成份，而第三者之調解委員係屬法定公正人士，雖不如法定法官具有絕對性之司法職權，但其也具有執法職權，具有公法上之執法性質。因此，鄉鎮市調解之民事事件調解成立時，其紛爭已經依法律規定在程序上處理過，並非單純之雙方合意行為，而是具有程序上處理之行為。

調解成立之調解書應送請法院審核，經法定法官依法定職權行專業判斷後，予以裁定，其審核結果不論為核定、不予核定或囑咐補正事項，皆經法官予以判斷後，依法予以專業判定之結果[212]；也就是說，兩造當事人之合意行為，經調解程序上之第三者介入意見及法定法官判斷意見之介入，使原本之私法行為，因依程序法上之處理，而使調解書之效力產生質變，變為具有程序上之法律效力，即調解內容具有實體法之法律效力外，尚具有與確定判決具有同一效力之程序上法律效力。因此，鄉鎮市調解之民事調解行為，因法定程序上之處理，由私法行為質變為具有公法性質之特別訴訟行為。

鄉鎮市調解之調解事件，除了民事事件以外，尚有告訴乃論之刑事事件。刑事事件之調解，雖以告訴權是否行使為調解之標的，但告訴為告訴乃論之刑事事件是否進入刑事訴訟程序之要件，即具有告訴權人未行使其告訴之行為（權），告訴乃論之刑事事件依法既不得進入法院之刑事訴訟程序。亦既是告訴權本身就是刑事訴訟法上之權利[213]，其具有公法上之性質，並非完全是實體法上之私法

[212] 法院之通常程序訴訟行為之裁判結果，係由法官依法行高密度之專業判斷之結果，而調解之調解書之審核結果，係由法官依法行低密度之專業判斷之結果而已。

[213] 何種刑事事件為須告訴乃論，雖規定於實體法之刑法上，刑法本身亦具有公法性質，因此說刑事事件之

性質。因此，說鄉鎮市調解之調解行為屬於私法上特別效果之訴訟行為，似有較為不恰當之述，似屬於特別之訴訟行為較為恰當。

憲法第十六條規定：人民有請願、訴願及訴訟之權。亦就是說訴訟權為人民之基本人權，亦為一程序基本權。因此，任何具體法律爭議之事件，皆得請求接受法院裁判，如有法律規定，何種爭議不得提起爭訟，即屬對訴訟權之侵害[214]。（釋字第二九五號、第二二〇號、第三七四號參照）而鄉鎮市調解條例第二十四條規定：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。即人民之法律關係爭議事件，經以調解方式解決，其調解書經法院核定後，除有無效或得撤銷之原因外，當事人就該事件不得提起訴訟。如鄉鎮市調解之調解成立，其調解書經法院核定之程序，非屬於法院之裁判，而其調解行為亦非屬於訴訟行為，如此，鄉鎮市調解條例第二十四條之規定，似難謂具有合憲性，似有限制人民行使「權利保護請求權」之疑慮？

筆者認同，人民有權要求國家設立各種解決紛爭之制度，讓人民選擇其所需求之制度，以解決其法律爭議事件[215]。而鄉鎮市調解制度既是國家為人民各種紛爭之解決，以法律特別設立之解決紛爭制度，其調解行為亦應受到合理之詮釋，不應因其設置於行政體系上，既認為其非司法行為，應依其程序上之本質予以詮釋，方為適當。基於上述之理由，筆者認為鄉鎮市調解之調解行為，依其法定程序及效力在法律上之性質，似屬於特別之訴訟行為[216]。

第二節　鄉鎮市調解成立之效力

告訴權及告訴行為具有公法性質，應是可被接受之。

[214]李惠宗著　憲法要義　敦煌書局出版　一九九九年四月第二版　頁二〇三以下，另參閱本文第四章第一節論述。

[215]邱聯恭　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七三三以下。

[216]關於鄉鎮市調解之法律性質，究為訴訟行為或不是訴訟行為，因本文篇幅關係，無法作更深入詳細之闡述，以上之論述，僅能以此作簡要之概論，如同提出問題一樣，期待日後各界先進學者能作更深入之研究。

鄉鎮市調解之調解成立者，其調解書應送請法院審核，調解書經法院核定者，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴；其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力；其為刑事調解，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，其調解書具有執行名義。民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，視為於調解成立時撤回起訴；刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，視為於調解成立時撤回告訴或自訴（鄉鎮市調解條例第二十三條、第二十四條、第二十五條）。此即是鄉鎮市調解之調解成立具有確定判決效力之法源依據，亦就是說其是否具有判決之羈束力、判決之確定力、判決之執行力、判決之形成力？而鄉鎮市調解成立是否具有確定判決之效力？因此制度為我國較為特殊類型之司法制度，以特別立法方式成立之司法型態，但其在本質上與民訴法上之調解，具有同質性甚高之類型，以筆者才疏學淺之情形下，只能依民訴法上調解之效力，以比較分析之方式，來建構鄉鎮市調解之效力論述之雛型，以此來拋磚引玉，期待學術界共同來作深入之研究，以下茲依此研討調解成立之效力。

第一項　羈束力

所謂判決之羈束力係指判決一經宣示或送達後，為判決之法院即受其羈束，除有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤，得以裁定更正，或經再審判決或上級審廢棄該判決外，不得自行撤銷或變更。而鄉鎮市調解成立經法院核定者與民事確定判決具有同一效力，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。調解成立經法院核定之調解書，是否具有判決之羈束力？茲分述如下：

一、民事訴訟法上調解之判決羈束力之否定說

此說認為調解成立，係基於當事人兩造之合意，當事人應受合意之拘束，法院或第三人除法律有特別規定者外，不得任意變更他

人間所定契約之內容，乃契約自由原則下，契約效力之本質使然[217]。此說並不否定調解成立具有判決之羈束力，其主要認為羈束力並非從程序上之判決所產生而造成的，而是成立和解即應受和解之拘束。

二、民事訴訟法上調解之判決羈束力之肯定說

此說認為調解成立，係經過法院之程序處理過，不能否認其完全沒有法院程序上之效力，其即有一定程序上之效力，不可能又歸為完全之私法行為，否則程序上所規定之一切法律效果等於沒有意義[218]。在法院參與前提之下，調解成立具有羈束力是不能被否認的[219]。此說認為調解成立是具有羈束力，其係從程序上所產生之效力。

三、小結

鄉鎮市調解成立經法院核定者與民事確定判決具有同一效力，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。其未經法院依法宣告調解無效或撤銷調解時，依法應具有判決之羈束力。而民事調解成立於未經法院核定前，不具有與民事確定判決同一之效力，其於當事人間僅生法律上相當之效力[220]。因此，調解成立之羈束力係從程序法上而產生，係屬法院於程序上所賦予之效力，除當事人應受其拘束外，為調解書核定之法院應受其羈束，除有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤，得以裁定更正調解書，或經法定程序判決廢棄該調解書外，不得自行撤銷或變更。

第二項　確定力

---

[217]陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討(三)　三民書局　七十九年八月初版　頁六九三以下。此說係以法院之調解成立之效力而言。

[218] 陳榮宗　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一一以下。

[219] 陳石獅　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七二四以下。

[220] 參閱法務部九十年三月一日（九〇）法律決字第〇四八〇九八號行政函釋（見附錄九)。

判決之確定力，可分為形式上之確定力與實質上之確定力。所謂形式上之確定力，係指判決處於不能依通常救濟程序提起上訴或抗告表示不服之狀態。而所謂實質上之確定力，又稱既判力，係指訴訟標的之法律關係，於確定終局判決中已經判決者，除法律別有規定外，當事人不得更以該法律關係為標的而提起新訴訟，且於新訴訟中作攻擊防禦方法，亦不得為與確定判決意旨相反之主張[221]。而既判力之本質為訴訟法上之效力，係由程序法所生之效力，而非實體法所生之效力。調解成立經法院核定之調解書，是否具有判決之確定力？茲分述如下：

一、民事訴訟法上調解之判決確定力之否定說

調解就法律上性質而言，係屬非訴性質，其所成立之調解，係屬私法自治之合意行為，調解成立有使當事人所拋棄之權利消滅及使當事人取得調解合意所訂明權利之效力。故兩造間之法律關係因調解成立而確定法律關係，當事人不得就同一事項為調解以前同樣之主張，各負擔因和解確定之債務而有履行之責。而調解係起訴前之程序，並無訴訟繫屬，且為私法上和解契約之一種，似不應使其效力及於契約當事人以外之第三人，否則將有礙交易之安全。實不宜謂調解亦有既判力[222]。此說係基於調解之法律性質屬於私法上之和解行為為出發點，所為之推論。

二、民事訴訟法上調解之判決確定力之肯定說

調解成立依法不得再就已調解成立之法律關係更行起訴，不得更行起訴，並不是基於私法行為之規定，而是基於調解成立與確定判決有相同效力之關係，依現行法而言，似難否認[223]。

---

[221] 陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁六九三以下。

[222] 陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁六九四以下。

[223] 楊建華　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一五以下。

調解成立如有給予當事人程序上之保障及法院以超然、公正之地位參與判斷，在這兩個保障之下，給予調解成立具有既判力，似乎也應該是可以的[224]。

調解成立之效力就其客觀範圍而言，要考慮到某程度之程序保障，在此前提下，應該認為以調解當事人互相間在調解之過程所協調之對象而經成立調解之範圍內，才使發生既判力或實質之確定力，是從防止發生突襲之觀點來界定其效力之客觀範圍。事實上，法官係為相當審查判斷後，始予成立調解，而非僅就調解內容為確定而已，所以在此範圍內，可能承認發生既判力[225]。

三、小結

鄉鎮市調解之調解成立者，其調解書應送請法院審核，調解書經法院核定者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力；當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。且民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立並經法院核定者，訴訟終結[226]。即是調解成立經法院核定之調解書具有判決之確定力之基本法源，其調解事件具有訴訟終結之效果。

另外，經核定之調解書，如未經法院宣告調解無效或撤銷調解確定者，即令成立之調解有法律上之瑕疵，尚難動搖該調解之確定力；與法牴觸之調解，並非當然無效，在未依法變更前，仍有確定力[227]。亦就是說，經核定之調解書，具有判決之確定力，未依法定程序變更前，尚具有程序法上之效力，此既為實務上承認經核定之調解書，具有判決之確定力。

又依程序上而言，既經法院依法定程序處理過而核定之調解書，必有程序上之效力存在，否則經法院審核之程序，既屬多餘之

---

[224] 陳石獅　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七二五以下。

[225] 邱聯恭　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七三五以下。

[226] 參閱法務部九十一年十二月二十日「鄉鎮市調解條例修正草案」第二十九條條文（見附錄二）。

[227]參閱司法院七十五年五月十六日（七五）祕台廳一字第一三二四號及司法院七十八年二月三日（七八）祕台廳一字第〇一〇九八號行政函釋（見附錄九）。

程序，且經法院核定之調解事件，當事人就該事件不得再行起訴，除依法定期間提起宣告調解無效或撤銷調解之訴外，該事件即屬確定而訴訟終結案件。

因此，鄉鎮市調解之調解成立，其調解書經法院核定者，對於兩造當事人具有判決之確定力，但其調解內容係由兩造當事人同意所形成，法院對其調解內容並無實質變更權，為防止兩造當事人合意損及第三人之權利，並由「當事人」就該事件不得再行起訴、告訴或自訴之規定，確知調解之確定力不及於第三人。亦就是說，鄉鎮市調解之確定力係採限制肯定說，肯定其具有判決之確定力，但其確定力只及於兩造當事人。

鄉鎮市調解之調解書經法院核定者，經送達當事人後三十日內之不變期間，當事人尚得依法提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，因此，於上述期間內，調解書只具有形式之確定力，應待調解事件依法定期間確定後，方具有實質之確定力。

第三項　執行力

判決之執行力係指確定之給付判決，除性質上不宜或無需執行者外，於債務人不依判決履行時，得聲請法院強制執行之效力[228]。按鄉鎮市調解之調解成立者，其調解書應送請法院審核，調解書經法院核定者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力；其為刑事調解，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，其調解書具有執行名義（鄉鎮市調解條例第二十四條）。

依強制執行法第四條之規定，確定之終局判決及其他依法律得為強制執行名義者，得為強制執行。因此，鄉鎮市調解之調解書經法院核定者，如有適宜強制執行之調解內容者，其具有強制之執行力，應無疑義。

[228]陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁六九六以下。

第四項　形成力

判決之形成力係指當事人間之某種法律關係，因判決之確定而發生、變更或消滅之效力。調解成立是否具有判決之形成力，似應視調解之法律性質，而有不同看法。

一、民事訴訟法上調解之判決之形成力否定說

調解為和解契約之一種，有使原法律關係消滅，並創設新法律關係之效果，故調解有形成之效力。惟此項形成之效力，係當事人雙方就爭執之法律關係或權利相互讓步達成協議創設之效果，非當事人對法院以訴訟行使其形成權之結果，似難與判決之形成力相比[229]。既其承認調解成立具有形成之效力，但其形成力並非程序上之訴訟判決所產生，而是實體法之私法和解協議所產生之形成力。

又有認為調解成立，不是法院為裁判之意思表示，乃是基於雙方當事人之意思表示發生法律上之效果。兩造調解成立，同意某造當事人行使撤銷權；乃雙方當事人都願意讓法律關係消滅，是基於當事人合意之結果，依該合意之結果，發生消滅某法律關係之效力，而不是判決直接發生之形成力，因此，調解成立應不生形成力[230]。此說認為調解成立係基於當事人合意之結果，而發生法律關係之創設、變更或消滅，並非程序上之訴訟判決所產生之形成力。

二、民事訟訴法上調解之判決之形成力限制肯定說

調解是一個法律關係—權利義務關係，與訴訟進行所必要之客體對象是一樣的，只是程序方法不一樣而已，一個是用判決，一個是用調解之方式。判決可以有給付之訴、確認之訴、形成之訴之不同，調解亦可以確認某事件，亦可使一方負擔一定之給付，亦可以

---

[229]陳計男撰　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討(三)　三民書局　七十九年八月初版　頁六九八以下。

[230] 楊建華　民事調解之效力　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一六以下。

調解將某一法律關係撤銷[231]。其認為判決可以有形成之訴，使之行使形成權之訴，調解亦可以行使形成權，使調解成立具有形成力。

關於形成之效果，不一定要有實體法上或程序上或訴訟法上之撤銷權作為它存在之前提要件，只要有一定形成效果，就可認定有一定之形成效果。在這種方式下所成立之調解，亦有撤銷、形成效果。在此意義下來承認它有形成效果，似乎亦未嘗不可[232]。

調解有無形成力應該依照個案來處理、判定，原則上肯定可能發生形成力。但其可能被承認之範圍應比判決之情形更狹小，僅在法律准許以當事人之合意處分、形成之法律關係，始可能承認就此範圍成立具有形成之調解。亦就是說，應依具體事實、情形之不同，分別決定調解是否發生形成力，不如形成判決均發生形成力[233]。

三、小結

鄉鎮市調解之調解成立，其調解書經法院核定者，其為民事調解，與民事確定判決有同一效力，似應承認其具有形成力；例如交通事故之傷害，被害人得請求精神賠償，以調解方式解決時，係將請求權轉換為給付金錢或其他代替物或有價證券而為調解成立，既當事人將精神賠償請求權撤銷而創設新的債權債務法律關係。又如刑事調解者，其本就以「是否行使告訴」為標的，將告訴權轉換為給付金錢或其他代替物或有價證券而為調解成立，既當事人將告訴權利予以拋棄而創設新的債權債務法律關係。因此，要說其法律關係無形成效果，似乎亦說不過去。

至於司法院認為經法院核定之民事調解書，固於確定判決有同一效力，惟判決為法院對於訴訟事件所為之公法上之意思表示，而調解僅係當事人就彼此間私法上爭執互相讓步而成之合意，並不具

---

231 陳榮宗　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一二以下。

232 陳石獅　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七二六以下。

233 邱聯恭　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七三七以下。

有形成判決所生之形成力，其效力應不及於調解當事人以外之第三人[234]。其係以調解之法律性質為當事人就彼此間私法上爭執互相讓步而成之合意行為，而認為調解之效力不具有形成力，惟有法院所為公法上之意思表示之訴訟事件，方具有判決之形成力。筆者認為，鄉鎮市調解之調解成立，經法院核定之調解書，亦是經法院依法定程序表示核定、不予核定或應予補正，其意見表示亦是一種基於公法上之行為[235]，核定程序所為亦是公法上之意思表示，為一種確認之意思表示，亦就是說：調解之法律性質為當事人就彼此間私法上爭執互相讓步而成之合意行為，其合意行為經法院判斷確認後，即生程序法上之效果，其形成就有法院裁判之成份使之形成確認，其調解之法律性質並非只有私法上之合意行為之形成而已。因此，如以此而認定調解書無形成判決所生之形成力，似難謂為充足之理由，而使人予以認同。

筆者認為鄉鎮市調解之調解成立，經法院核定之調解書，具有視同形成判決所生之形成力。但調解內容之形成，係屬當事人就彼此間私法上爭執互相讓步而成之合意，經法院審核之公法上之意思表示，具有程序法上之效力，但為不損及第三人之權利，其程序法上之效力應承認只及於當事人，畢竟調解程序之嚴謹度不及於判決程序。又從「當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴」之法規定而言，應認為調解之形成力，只及於當事人；不如形成判決所生之形成力，其效力及於當事人以外之第三人。亦就是說，調解成立經法院核定之調解書，具有形成力，但其效力只及於當事人，應受到某種程度之限制。

第三節　鄉鎮市調解瑕疵之救濟

[234] 參閱司法院八十一年八月一日（八一）秘台廳一字第一二二六三號行政函釋（見附錄九）。

[235] 鄉鎮市調解條例係規定鄉鎮市調解程序之特別法律，係具有程序法之公法性質，依該條例規定所為之行為表示，應為公法上之意思表示。調解內容原為私法之合意行為，經依法定程序處理過，如仍然是私法之合意行為，那麼法院審核之法定程序，又有何意義？既經依法定程序處理過之事件，必有程序法上之法律效力存在，調解程序亦應如此。

鄉鎮市調解之調解成立者，其調解書經法院核定之民事調解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。前述之訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內不變期間提起（鄉鎮市調解條例第二十六條）。亦就是說，經法院核定之民事調解有無效或得撤銷之原因者，得提起瑕疵救濟之訴，至於刑事調解如有無效或得撤銷之原因者，是否得提起瑕疵救濟之訴，法並無明文規定，筆者認為調解成立時，不論民、刑事事件，皆須送請法院核定後，始發生與民事確定判決有同一效力或具有執行名義，而民事調解有救濟之方法，卻將刑事調解排除救濟之方法，似有所不妥，刑事調解應比照民事調解之救濟方法，於程序上應承認其得提起瑕疵救濟之訴。但刑事事件係以「是否行使告訴」為調解標的，而依刑事訴訟法第二三七條規定：告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人之時起，於六個月內為之。且行使告訴及撤回告訴之權尚有其他法定因素規範，刑事調解承認其得提起瑕疵救濟之訴，是否具有實益？應予以考慮，實有待研究之事。

第一項　鄉鎮市調解瑕疵救濟之必要

鄉鎮市調解之調解成立，其調解書經法院核定者，一方面在當事人間發生實體法上之權利義務關係，另一方面法律認為它與確定判決有同一效力，要除去確定判決有同一之效力，一定要有一種法定程序。如民事訴訟法為除去確定判決效力，而規定有再審之訴，為了除去確定之除權判決，而規定有撤銷除權判決之訴，為了除去宣告禁治產之確定判決，而規定有撤銷禁治產宣告之訴，這些規定都是因為有了法院之確定判決，要除去法院之確定判決，一定要以訴訟程序行之。亦就是說，法院之確定判決，屬於公法上之意思表示，不能任意否定，必須經由法定程序去解決。因此，宣告調解無效之訴與撤銷調解之訴之規定就有其必要性[236]。

[236] 楊建華　民事訴訟法研究會第三十五次研討會　收錄於民事訴訟法之研討（三）　三民書局　七十九年八月初版　頁七一六以下。

又依法規定，調解書經法院核定者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力，其為刑事調解，調解書具有執行名義，而當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，但民事調解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。亦就是說，調解書要除去確定判決有同一效力，須向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴訟，以訴訟程序解決其效力問題。且須向原核定法院提起，而非向其通常上訴程序之上級法院為之。因此，筆者認為鄉鎮市調解之法定救濟程序，民事調解係相當於民事訴訟法規定之再審程序之機制，而刑事調解似應比照刑事訴訟法規定之再審程序之機制處理。

第二項　調解無效及得撤銷調解之原因

鄉鎮市調解之調解成立者，其調解書經法院核定之民事調解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，即其得救濟之原因有調解無效或撤銷調解二種。

一、調解無效之原因

構成調解無效之原因，有實體法上之原因及程序法上之原因，只要有違反實體法上之規定或違反程序法上之規定，就可能構成調解無效。

（一）實體法上之原因：(1) 調解成立內容與法令有牴觸 (2) 調解成立內容違反強制規定 (3) 調解成立內容違反禁止規定 (4) 調解成立內容違反公序良俗 (5) 調解成立內容有不得強制執行事項 (6) 其他依法規定應為無效之調解內容。

（二）程序法上之原因[237]：(1) 調解當事人能力或調解能力欠缺 (2) 當事人於調解未經合法代理或授權者 (3) 調解當事人不適格者 (4) 調解委員會逾越權限之調解事件 (5) 調解委員會或審核法院之組

[237] 所謂程序法上係指鄉鎮市調解條例所規定而言，鄉鎮市調解條例未規定者，係比照民事訴訟法或刑事訴訟法之規定。

織不合法者（6）調解委員依法應迴避而未迴避參與調解者（7）調解委員會違背調解程序而調解者（8）審核法院之法官違反程序審核者（9）其他因欠缺調解保護要件或合法要件，依法應為無效者。

三、 得撤銷調解之原因

鄉鎮市調解得撤銷調解之原因係指因違法調解者或非因當事人過失而誤為成立調解者而言。

（一）因違法調解者

（1）所謂違法調解，係指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，因此成立調解者。

（2）當事人或其代理人關於該調解有刑事上應罰之行為，因此影響調解而成立調解者，應許其受害之當事人提起撤銷調解之訴。但以受害之當事人有具體之事證為限。

（二）非因當事人過失而誤為成立調解者（民法第七三八條）

（1）調解所依之證據，事後發現為偽造或變造，而調解當事人如知其偽造或變造，即不為調解成立者。

（2）當事人於事後發現就同一調解標的在前已有確定判決或和解、調解成立者。

（3）當事人之一方，對於他方當事人有重大過失之錯誤，致調解成立者。

第三項　鄉鎮市調解救濟之訴受理機關及其效力

調解書經法院核定者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力，其為刑事調解，調解書具有執行名義，而當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。因此，法院或調解委員會均不得任意廢棄或變更調解書。如調解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。而原核定法院

於審理前述訴訟時，其原核定之法官，基於法定法官之公正公平程序原則，應依法予以迴避，未予以迴避者，當事人得依法聲請其迴避[238]。因未迴避所為之判決，當事人得以此為再審之理由，聲請再審。

宣告調解無效或撤銷調解之訴，性質上為形成之訴，故法院為原告勝訴之判決時，原核定成立之調解書即溯及於調解成立核定時，失其效力。法院為原告敗訴之判決時，該經法院核定之調解書繼續有法律效力存在。

[238] 張子源先生認為，因調解書核定之法官，僅審核調解內容是否合法，與法官所為裁判有別，故核定之法官就該當事人提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，無庸迴避；參閱鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一七〇以下。

第八章　鄉鎮市調解制度問題之探討

任何制度皆有其必然性之問題，唯有提出問題尋求解決問題之道，方能使制度與時俱進，解決實務上之困難，以達成制度之目的。鄉鎮市調解制度亦不例外，其亦有制度上政策性問題及現行法令上問題，以及實務上運作之問題，為了尋求解決之方法，實有逐項探討之必要。

第一節　制度上問題之探討

因鄉鎮市調解制度之設置目的，主要在解決人民法律關係爭議之糾紛，借以調解方式解決人民有關民、刑事事件之糾紛，而民、刑事事件糾紛之解決，依憲法規定係屬於司法權之範圍，以法律特別規定由鄉鎮市自治團體來辦理調解事項，於制度上就顯得有些問題，為此，特以本節粗淺地來探討一些制度上問題。

第一項　鄉鎮市調解之調解行為是行政行為或為司法行為？

壹、問題之提出

調解行為之法律上性質係屬於訴訟行為、和解行為、非訟行為或多重性質之行為？在學術界尚有些爭論。筆者認為鄉鎮市調解之法律上性質，似屬於特別之訴訟行為，但法律又特別規定其由鄉鎮市自治團體來辦理調解事項，因此產生鄉鎮市調解行為究為行政行為或為司法行為之疑問，如為司法行為，是否可由鄉鎮市自治團體來辦理？

貳、現行法律之規定

憲法第一〇七條於中央與地方之權限章規定：司法制度及國籍法、刑事、民事、商事之法律由中央立法並執行之，亦既是民、刑事之法律，應由中央來立法及執行。

地方制度法第二條及第二十條規定：鄉鎮市調解業務為鄉鎮市自治事項，而所謂自治事項，係指地方自治團體依憲法或地方制度法規定，得自為立法並執行，或法律規定應由該團體辦理之事務，而負其政策規劃及行政執行責任之事項。

鄉鎮市調解條例第一條規定：鄉鎮市公所應依本條例之規定，設置調解委員會，辦理民事事件、告訴乃論之刑事事件之調解事項。亦就是說，鄉鎮市調解調解委員會應辦理民事事件、告訴乃論之刑事事件之調解事項，係屬鄉鎮市地方自治團體之自治事項，亦是法律特別賦予之業務。

民、刑事之法律應由中央來執行，所謂「執行」應包括司法作為之訴訟行為及行政作為之執法行為。既然憲法規定民、刑事應由中央來執行，國會是否得行使立法裁量權，將民、刑事之法律執行以法律特別賦予地方自治團體來執行？除非認定鄉鎮市調解業務之調解行為，非以公權力來執行調解業務，調解委員會只是民間人民團體。如調解委員會屬於民間人民團體，那麼以地方制度法及鄉鎮市調解條例來規定，具有公法性質之調解業務，又如何解釋？因此，調解行為之法律上性質究為行政行為或司法行為，就顯得有探討之必要。

參、問題之探討

一、依學者通說：所謂行政行為是行政機關以其意思表示，對外發生公法上法律效果之行為（行政程序法第二條第二項)。所謂行政機關，係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織[239]。而行政行為可依不同觀

[239] 參閱林錫堯著　行政法要義　法務通訊雜誌社印行　八十三年九月五版　頁七十一以下。

點，分為：

（一）法律行為之行政行為，與準法律行為之行政行為：前者又稱為「一般行政行為」，包含命令與行政處分；後者有確認行為、公証行為、賞罰行為、通知行為、受理行為等五種[240]。鄉鎮市調解與行政行為中之命令、處分截然不同，與公証行為、賞罰行為、通知行為、受理行為等亦顯然有異。至於「確認行為」係指「當特定之法律適用或法律關係之存在有爭執或疑義時，國家以公權力之權威來判斷或認定其爭執或疑義，而公告於眾之行為」[241]。與鄉鎮市調解之調解行為，係由調解委員本於和平、懇切之態度，對當事人兩造為適當之勸導，就調解事件，酌以公正合理辦法，力謀雙方之諧和，而以公權力之權威為判斷或認定者有所不同。因此，鄉鎮市調解行為，以兩造當事人同意為前提，始得進行調解，需得兩造當事人之合意，始能成立（鄉鎮市調解條例第十條、第十九條、第二十二條），並不介入公權力之權威性來作強制判斷，亦非公法契約之行為。在鄉鎮市調解條例全部條文中，僅其中第二十七條規定「調解不成立者，當事人得聲請調解委員會給予調解不成立之證明書」，發給證明書之行為，得解釋為上述行政行為中之「公証行為」，但僅係單純的給予證明書，旨在證明當事人確實聲請調解，並為調解委員會卻曾調解而不成立，並非對調解事件之行為本身具任何作用[242]。

（二）命令行為、形成行為、代理行為、認可行為：命令行為又分命令特定人為或不為一定行為及免除其行為或不行為；形成行為分為設定行為、變更行為、消滅行為。鄉鎮市調解行為若能促使兩造當事人就調解成立內容予以同意，對當事人之私權也有消滅或變更，或使當事人一方為或不為一定行為之效力，但並非完全因調解委員會之行為所形成的，而是含有兩造當事人之合意所形成的。至於調解書經法院核定後，具有與判決同一效力，乃法律特別賦予之

---

[240] 蔡志方著　行政法三十六講　自版　八十六年十月　頁一七〇以下。
[241] 林紀東著　行政法　七十一年六月版　頁二九四以下。
[242] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁七以下。

效果，而非行政行為之結果。

（三）行政學者基於行政行為系統分析的觀點，將行政行為分為三種：(1）單純的事實行為，即公務人員的實際行動，如執筆撰稿。（2）法律行為，即公務人員或機關依其合法權利作意志表示或與當事人雙方作意思表示之結合而產生法律效果之行為，如行政處分及行政契約之訂定。(3) 準法律之行為，即公務人員或行政權力者，依據具體事實作意思表示，便可直接依法律規定產生效果之行為。如公証行為、通知行為、受理行為[243]。以此觀之，鄉鎮市調解行為，包含勸導、酌以公正合理辦法，力謀雙方之協合等，既非法律行為，也非準法律行為，而因調解成立與否，最終取決於兩造當事人是否同意之意思表示，亦非單純之事實行為。

（四）綜上所述行政法學理而言，鄉鎮市調解之調解行為並非公法上法律效果之行政行為，似無疑義。

二、依據憲法第七十七條之規定，所謂司法權係指民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲罰而言。而依據法院組織法之規定，司法權尚包含檢察官之偵查、公訴等。因此，司法行為應指偵查、起訴、審判及公務員懲戒之行為而言。鄉鎮市調解行為係就民事事件及刑事告訴乃論事件，進行調解，於調解成立時，調解書送請法院審核，使發生與確定判決有同一效力之行為，隱含訴訟審判性質，似為特別之訴訟行為，似屬於司法行為。但張子源先生認為調解行為本身終與偵查、審判有所不同，故仍稱之為「準司法行為」[244]。筆者認為，鄉鎮市調解係人民依法聲請之法律關係爭議事件，於調解不成立時，調解委員仍然須於調解筆錄上簽名認定調解程序之合法性；於調解成立時，調解委員必須於調解筆錄及調解書上簽名認可，方具法定效力，而調解委員係依法任命並具有行使法定公權力職權之公務員，其依法簽署認可之公文書，必具有一定之法定效力；而調解書送請法院審核，法院就調解書之形式及其實質內容是

[243] 張金鑑著　行政學新論　七十一年五月版　頁一六六以下。
[244]張子源著 鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁九以下。

否與法令有無抵觸審理判斷，其調解書形式及調解內容如未抵觸法令，即應予核定，如調解內容抵觸法令，即不予核定並將理由通知原送請審核機關。法院雖不得依職權自行變更調解內容，但法官得以其法律專業指導調解內容，亦就是法官對於調解書有核定、不予核定或囑咐其補正之判斷權力。因此，鄉鎮市調解之調解行為時，調解委員會依照雙方當事人同意之意思表示所作成之調解書，經雙方當事人簽章認同，其法律效力即已成立（只是法律效果不同而已），此時尚可謂為雙方當事人之私法和解行為；但經調解委員於調解筆錄及調解書上簽名認可，調解書即屬於公文書，該事件既為調解成立，雙方當事人及調解委員就不得否認該事件已調解成立之事實或對調解內容反悔，因調解委員得於調解成立之調解書上簽名認可外，尚具有審查調解內容是否違反法令、調解程序是否合法及其內容是否違反公平正義原則[245]，如認為調解書不具有合法性及適當性時，調解委員得不予以調解書上簽名認可，使該事件為調解不成立，所以經調解委員於調解筆錄及調解書上簽名認可之調解成立，係屬調解委員於程序上（公法上）之職權行為，具有程序上相當程度之法定效力，因此，調解成立之調解筆錄及調解書，經調解委員簽名認可而使其產生程序上效力之行為，係法律特別賦予調解委員會及調解委員之職權，其依法執行此項職權之行為，似可稱為準司法行為[246]；調解書經法院審核程序之行為，因其係由法院之法定法官執行，亦屬法定程序上之行為，實難謂其僅具準司法行為。筆者認為，鄉鎮市調解事件，於調解成立時，送請法院審核，而法院就調解內容是否與法令有無抵觸來審核，其調解內容如未抵觸法令，即應核定，其核定之民事事件具有與確定判決同一效力。如調解內容抵觸法令，即不予核定或囑咐補正，並將理由通知原送請審

[245] 調解委員應有審查調解內容是否違反公平正義原則之職責，係由鄉鎮市調解條例第十九條規定導出之概念，其規定調解委員對於調解事件有酌擬公正合理辦法之權責，即有維護雙方當事人之調解內容具有公正合理，是調解委員應行之職權。

[246] 一般而言，各級政府行政機關依法設置之訴願委員會，其依法審議訴願案件之行為，一般通說認為是一種準司法行為；行政機關依法設置之訴願委員會係處理公法上法律爭議事件，皆可以認為是一種準司法行為，而以處理民、刑事法律爭議之鄉鎮市調解委員會，其依法調解聲請案件之行為，應亦可認為是一種準司法行為。

核之機關，鄉鎮市公所或調解委員會如不服其裁定，得敘明理由送請法院重新審核，由法官審核之行為，即屬於司法行為。而調解委員會從受理聲請案件，通知調解、進行調解、製作調解書…等之調解行為，應是司法權行使之前置程序之輔助行為，為此種司法權行使模式不可分割之一部份。因此，鄉鎮市調解之調解成立時，送請法院由法官審核，以完成調解法定程序之行為，即是一種司法行為。

第二項　刑事事件以調解方式解決之適當性問題

壹、問題之提出

將告訴乃論之刑事事件納入鄉鎮市調解之調解事項，於舊鄉鎮調解條例於民國四十四年立法時，既有所爭辯之問題。如今因刑法與刑罰權之思想變動及社會演進，應有其不同之思考與政策，以應社會時代之所需[247]。以目前法律之規定，鄉鎮市調解之調解告訴乃論之刑事事件，應無法律上之問題。

惟此項刑事政策之立法裁量是否具有正當性及適當性，是值得思考討論之問題。過去將告訴乃論之刑事事件納入鄉鎮市調解之調解事項，皆有人認為不妥，時至今日刑事學思潮之發展，我們是否應思考將非告訴乃論之刑事事件亦可納入調解事項範圍，以求國家刑罰權與刑事被害人權利之平衡？是否可讓被害人除尋求訴訟途徑之正義外，另有適當管道以請求其權利迅速便利地獲得補償之可能？

貳、現行法令之規定

鄉鎮市調解條例第一條規定：鄉鎮市公所應依本條例之規定，設置調解委員會，辦理民事事件、告訴乃論之刑事事件之調解事項。

[247] 柯耀程著　變動中的刑法思想　自版　一九九九年九月初版　頁五十以下。

法務部規定：非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，檢察官經徵得被告及告訴人、被害人或其法定代理人、委任代理人之同意，以書面或言詞聲請調解後，函請該管鄉鎮市區調解委員會調解[248]。

刑事訴訟法第二五三條之一及第二五三條之二規定：即被告所犯非為死刑、無期徒刑或最輕本刑三年以上有期徒刑之罪，檢察官參酌刑法第五十七條所列事項及公共利益之維護，認以緩起訴為適當者，得定一年以上三年以下之緩起訴期間為緩起訴處分。

參、問題之探討

一、將刑事告訴乃論之事件列入鄉鎮市調解範圍之理由

（一）就事件之性質而言—刑事告訴乃論之事件，係採不告不理原則（刑事訴訟法第二二八條）。此類案件經法院受理後，告訴人或自訴人依法尚得以撤回，其自訴或告訴經撤回者，既不得再行告訴或自訴（刑事訴訟法第二三八條及第三二五條）。且檢察官依法認為以不起訴為適當者，得為不起訴處分，並得斟酌實際情形，經告訴人同意命被告向被害人道歉、立悔過書或向被害人支付相當數額之撫慰金（刑事訴訟法第二五三條）。觀其立法意旨，係意給予當事人自行解決之機會。因此，刑事告訴乃論之事件，並非不得以調解解決。

（二）就刑罰權與告訴權之行使而言—依法刑事告訴乃論之事件係採不告不理原則，如具有告訴權之人不行使其告訴權，國家之刑罰權既無從行使。亦就是說，刑罰權之行使，必須以告訴權行使為前提要件，當事人是否行使告訴權，依法為其基本權利，與國家行使刑罰權並無妨礙。

（三）就被害人之利益而言—被害人因被告之犯罪而受有損害，如欲請求損害賠償，須循法院訴訟程序，以求解決。如許其依鄉鎮市

[248] 參閱法務部八十七年五月十四日（87）法檢字第一五九五號函頒之「檢察官偵察中加強運用鄉鎮市區調解功能方案」第二點（見附錄八）。

調解之調解方式解決，因其程序較為便捷，可使被害人所受之損害，迅速獲得賠償，對於被害人亦較為有利[249]。

（四）以國外調解制度而言—在東南亞有設置調解制度國家中，一般將輕微刑事案件，皆列入調解事件範圍，例如中國、菲律賓、泰國…等國家[250]。

二、另試從刑事案件之告訴乃論罪在學理上、法律上、實務上是否具有調解之正當性，以探討其問題。

（一）學理上正當性之探討

（1）刑法告訴乃論罪之「告訴」係為評價客體之程序或要件？應有值得探討之處。假設「告訴」係追訴犯罪評價客體之程序，那被害人提起告訴，其程序即已符合法定程序，如告訴人於第一審辯論終結前撤回告訴，其告訴之程序並不影響法院之審判，其撤回告訴並無意義。因此，告訴乃論之「告訴」應係追訴犯罪評價客體之要件，即是否成立犯罪之基本要件，缺乏此要件，即使犯罪事實存在，法律上並不成立犯罪，不予認罪科刑。如此論點成立，那同時觸犯兩個告訴乃論罪時，應提出一個告訴或兩個告訴？例如：無故侵入他人住宅後，又與主人爭吵，進而毆打主人成傷。如被害人只提起普通傷害罪之告訴，並未對侵害居住自由罪提出告訴；法院於審理時，是否得將侵害居住自由行為一併審理或分別成立兩個罪名後，按數罪併罰予以科刑。按「告訴」為成立犯罪之要件而言，一併評價或分別成立罪名，恐難符合學、理、法規範之要求；即兩個告訴乃論罪，須有兩個「告訴」行為，方能對兩個客體行為予以評價。那想像競合犯、牽連犯其所觸犯之告訴乃論罪部分，是否應予以評價，如何評價，皆有值得質疑之處[251]。而告訴人之適格問題，亦有待解決。例如血親性交罪，應由誰提出告訴等是也。因此，刑事案件以告訴乃論罪之「告訴」作為鄉鎮市調解之要件，同樣有此類之

---

[249] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁三八以下。

[250] 參閱本文第三章第二、三節有關各國調解制度概述。

[251] 參閱柯耀程著　刑法競合論　自版　二〇〇〇年十二月初版　頁二一〇以下。

問題。所以，鄉鎮市調解之告訴乃論罪之刑事案件，似應以具有告訴權人「是否行使告訴」為其調解標的，較為適當。

（2）鄉鎮市調解委員會調解刑事告訴乃論罪之案件，實質上是一種協商程序，其所不同者，調解係以「是否行使告訴」作為協商客體，以金錢賠償或給付代替客體評價科刑，以求被害人獲得補償之一種方式。因此，調解程序中，對於加害人行為構成犯罪要件及行為本質，並未給予評價，法定刑如何科刑亦未予考量，皆以加害人犯罪後之態度及意願情況，以及被害人是否滿意－加害人所願付出具有告訴權人之代價來協商判斷，以作為調解成立與否之參考。因此，以調解方式解決刑事案件，在刑法學理上僅得以告訴權之行使作合理性之銓釋。

（二）法律上正當性之探討

以調解方式解決刑事案件，在法律之形式上而言，具有其正當性，是難以質疑之事，但在法律之實質上，確有值得探討之處。

（1）刑法之告訴乃論罪，其加害人之行為或行為後之結果，不僅侵害個人或私法益而已，亦有侵害公眾或公法益者，例如刑法第三五二條規定之毀損文書罪及干擾電磁記錄處理罪等是。告訴乃論罪之加害人之行為，雖直接侵害個人法益，但亦間接侵害公眾法益，對社會安寧及秩序，亦造成影響。因此，應考慮國家刑罰權行使之衡平性。

（2）告訴乃論罪與非告訴乃論罪於法規範上而言，應衡量所侵害之法益及維護社會安寧之需要，而制定具公平性及正義性之法條，以為規範才是。如未考慮其衡平性，將刑罰權之行使，規定為告訴乃論及非告訴乃論，即不具有其正當性。例如，普通傷害罪，其最重本刑為三年以下有期徒刑，其為告訴乃論。而竊盜罪其最重本刑為五年以下有期徒刑，且為非告訴乃論，二罪其所侵害之法益近似，但人之身體健康權卻不及物權。普通傷害罪得以協商解決，而竊盜罪不能協商解決，實有失保護法益之衡平性。又如強制性交罪為三年以上十年以下有期徒刑，而配偶犯本罪得以告訴乃論；而自

行墮胎罪為六個月以下有期徒刑，因其無被害人，即採非告訴乃論罪，其保護之法益公平性何在？又如對於十四歲以上未滿十六歲之男女為性交者，處七年以下有期徒刑，採非告訴乃論。假設有滿二十歲之男與一個十五歲之女訂有婚約，如其於婚約中有性交行為或猥褻行為，即觸犯本條罪責，訂有婚約之人，其感情關係必已親暱近似夫妻，卻不准其有性交或親暱行為，實有違社會公認行為準據。

（3）刑事案件之告訴乃論規定，為聲請調解之必備條件，此種認罪協商程序，在於被害人能獲得合理補償下，給予行為加害人免刑處分，予以悔改自新機會，並不失國家刑罰權行使之本意，但以所有告訴乃論罪皆得協商解決，而非告訴乃論罪即不得給予協商解決之機會，實有待檢討，或許是該檢討刑法告訴乃論罪設計之衡平性及必要性。

（三）實務上正當性之探討

刑事案件於聲請調解實務上，皆以過失犯罪尋求協商解決者，而能調解成立案件較多，而以故意之行為犯罪者，其調解成立案件較少。其主要原因在於過失犯之加害人並非出於傷害之本意，較能獲得被害人之諒解，而同意其補償條件，進而合意解決爭端。

再就刑事案件法定刑之輕重而言，以最重本刑較輕者，比較容易協商解決，但是否為告訴乃論罪，其差異性並不大。

因此，就現行刑事制度而言，以調解協商制度解決刑事案件，是有其必要性。但其協商制度有待研討改進之處甚多，尤其所適用之範圍，有無必要規定告訴乃論罪，其調解協商進行中如何評價客體問題，皆有待研究。

三、本文意見

鄉鎮市調解之調解，筆者認為並不須限制告訴乃論之刑事案件，對於非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，亦得受理調解。刑事案件是否受理調解，應以事件影響國家刑罰權行使之衡平性及其侵害法益作為考量之依據，無須以告訴乃論或非告訴乃論

之事件作為受理調解之依據。

但對於非告訴乃論之事件，其民事部分調解成立時，是否得經雙方當事人之同意，在調解書內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分？筆者認為，在調解內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分，對檢察官並不具有任何拘束力，只是雙方當事人對檢察官之建議或請求。因檢察官對被告予緩起訴處分並不需要被害人（告訴人）及加害人（被告）之同意，緩起訴處分權完全係法律授予檢察官之職權，由檢察官基於公共利益維護所為之職權處分。但於實務上，如能由檢察官、審核調解書之法官與鄉鎮市調解委員會建立一套運作模式，對於得由檢察官緩起訴處分案件，於調解時，使調解內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分者，除了特殊案件外，檢察官本於職權給予緩起訴處分，法官於審核調解書時，亦給予認同。如此，調解委員會調解非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付之案件時，必能提高調解成立率，亦可減少檢察官及法官之案件，實值得思考之重要方向。

刑事案件聲請調解，係屬刑事案件協商制度之一種，其國家刑罰權之行使，具有某種程度之影響。但對社會安寧和諧而言，卻具有重大貢獻。其制度是否具有合理之正當性，應沒有比社會是否需要來的重要。因此，在學理上如何建立一套調解協商制度之理論基礎，就顯得有其必要性，且在法律上及實務上改善其制度之缺失，以求完善。

第三項　公法上之爭議事件以調解方式解決之適當性問題

壹、問題之提出

公法上依法行政之目的主要在保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴（行政程序法第一條)。行政機關對人民行使公法上之權力時，如與人民發生公法上之爭議事件，依法由人民

提出訴願、行政訴訟外，並無其他訴訟外解決紛爭之管道，讓人民解決公法上之爭議事件。基於人民有權要求國家設置簡便之解決紛爭機制之理念，及刑事事件皆可有限度以調解方式解決爭議事件，是否亦應思考公法上之爭議事件以調解方式解決之適當性問題。其實公法上之爭議事件以調解方式解決亦有其實例，例如公害糾紛事件，亦可以調處方式解決。

貳、現行法令之規定

依據鄉鎮市調解條例第一條規定：調解委員會辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件。既是排除調解委員會得受理調解公法上之糾紛事件。

司法院發布之「法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四點規定：調解內容關於公法上權利之爭議案件，調解書得不予核定。亦即是排除調解委員會得受理調解公法上之糾紛事件。

訴願法第一條規定：人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依法提起訴願。

行政訴訟法第一條規定：公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。

因此，以目前法令上之規定，公法上之糾紛事件，似難由鄉鎮市調解委員會來受理調解，尋求解決。

參、問題之探討

公法上法律關係既得以契約設定、變更或消滅之（行政程序法第一三五條）。公法上之行政處分，所依據之事實或法律關係，均依職權調查仍不能確定者，為有效達成行政目的，並解決爭執，得與人民和解，締結行政契約（行政程序法第一三六條）。而行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為

強制執行之執行名義（行政程序法第一四八條）。亦就是說，行政程序法是准許公法上之事件，得由行政機關以契約方式訂定行政契約，以解決公法上之行政問題。因此，為求迅速有效解決公法上之紛爭，減少公法上之行政訴訟案件，並讓人民得與政府立於平等地位，協商公共事務之機會，獲得公法上之權利保障，應准予公法上之糾紛事件，得由調解委員會受理調解。

訴願法第一條規定：人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依法提起訴願。而提起訴願時，訴願人應繕具訴願書經向原行政處分機關向訴願管轄機關提起訴願。原行政處分機關於接獲訴願書時，應重新審查原處分是否合法妥當，其認為訴願有理由者，得自行撤銷或變更原行政處分，如不依訴願人之請求撤銷或變更原行政處分者，應盡速附具答辯書，並將必要之關係文件送於訴願管轄機關（訴願法第一條及第五十八條）。亦就是說，訴願法既准許原行政處分機關自行撤銷或變更原行政處分，亦應可准許原行政處分機關與人民就公法上之行政處分，所產生之法律爭議事件，以調解方式尋求解決。

依行政訴訟上而言，當事人就訴訟標的具有之處分權並不違反公益者，行政法院不問訴訟程序如何，得隨時試行和解（行政訴訟法第二一九條）。和解成立者，具有終局判決之確定力，就其事件有拘束各關係機關之效力（行政訴訟法第二二二條、第二一三條、第二一四條、第二一六條）。公法上之訴訟，皆可以和解方式解決紛爭，理論上應亦可以由鄉鎮市調解委員會來調解一些事實明確，並違反公益者輕微或不違反公益者之公法上產生糾紛之事件，應為可行。

但因公法上之法律爭議事件種類繁多，並非所有之公法爭議事件皆適合以調解方式解決。筆者認為，似可以公法上含有權益性質之給付事件，及人民具有請求權之公法事件或國家損害賠償事件為宜。

因我國之司法制度係採行民、刑事事件審理與公法事件審理

分流並行制度，為求制度之合理性，鄉鎮市調解委員會如受理公法上之糾紛事件，經調解成立時，將調解書送請管轄之高等行政法院審核，似較為妥當。

第二節　法令上問題之探討

鄉鎮市調解所涉及程序法與實體法之法令繁多，而鄉鎮市調解條例之規定簡要，又未規定其他法律之適用條款，使得調解程序上所適用之法律，除了鄉鎮市調解條例之外，是否適用刑事訴訟法及民事訴訟法，產生些許問題，值得探討釐清，以釋疑慮。

第一項　刑事法益侵害事件涉及告訴權之調解問題

壹、問題之提出

鄉鎮市調解之調解告訴乃論之刑事事件，形式上係以被害人之具有告訴權人是否行使告訴，而與加害人以調解方式解決紛爭，雙方當事人就實質上之損害情況，力謀合意方案解決。亦就是說，雙方當事人於形式上係以「是否行使告訴」為調解標的，而「告訴」為告訴乃論之刑事事件，係國家發動行使刑罰權之「要件」，於程序法上係規定於刑事訴訟法。告訴乃論之刑事事件，須具有法定告訴權人之告訴，國家始得以發動行使刑罰權。於理論而言，國家只有執司國家刑罰權之檢察官，方有權依法協商刑事案件。而依法鄉鎮市調解委員會亦得職司告訴乃論之刑事事件協商程序，係屬法律特別之賦予，應以雙方當事人「是否行使告訴」為其協商範圍[252]。

[252] 因有刑事法學者認為：「調解係屬私權和解性質，不可排除國家刑罰權之行使。且告訴權屬於國家法律特別賦予被害之人之權利，係屬公法性質，亦屬國家公權力之範圍，為不妨礙國家刑罰權之行使，告訴權似不得拋棄，刑事案件具有告訴權之人，只能承諾不行使告訴，而由可能之被告（加害人）依法取得告訴期間之時效，使其告訴無效，或依法撤回告訴，使其不得再行告訴。」筆者認為：鄉鎮市調解成立經法院核定之刑事案件，屬公權力介入協商之程序，其程序係屬公法性質，並非私權和解性質。鄉鎮市調解條例規定，鄉鎮市調解委員會得依法執司告訴乃論之刑事案件之調解，係國家之立法者有意將「告訴乃論之刑事案件」之刑罰權行使，特別賦予鄉鎮市調解委員會及法院之權利，係屬國會立法權之立法裁量範圍，依

因此，以調解方式解決告訴乃論之刑事事件時，是否應適用刑事訴訟法之規定，如何適用才具有適法性問題？

貳、現行法令之規定

依據鄉鎮市調解條例第一條規定：調解委員會辦理民事事件及告訴乃論之刑事事件。亦就是刑法及其特別刑法所規定之須告訴乃論之刑事爭議事件，皆可由調解委員會以調解方式處理。

鄉鎮市調解之調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴（鄉鎮市調解條例第二十四條）。且刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，調解成立經法院核定，並經當事人同意撤回者，視為於調解成立時撤回告訴或自訴（鄉鎮市調解條例第二十五條）。告訴乃論之刑事事件，經調解不成立者，鄉鎮市公所依被害人向調解委員會提出之聲請，將調解事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴（鄉鎮市調解條例第二十八條）。

刑事訴訟法第二三二條及第二三三條規定：犯罪之被害人得為告訴，被害人之法定代理人或配偶得獨立告訴，但告訴乃論之罪，不得與被害人明示之意思相反。且告訴乃論之罪，無得為告訴之人或得為告訴之人不能行使告訴權者，該管檢察官得依利害關係人之聲請或依職權指定代行告訴人（刑事訴訟法第二三六條）。其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起，六個月內為之（刑事訴訟法第二三七條）。刑事訴訟法第二三八條規定：告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴，而撤回告訴之人，不得再行告訴。刑事訴訟法第二三九條規定：告訴乃論之罪，對於共犯之一人告訴或撤回告訴者，其效力及於其他共犯。

憲政理論而言，立法者有權將國家之權力，以法律賦予國家之機關執行之權利。因此，鄉鎮市調解條例規定：告訴乃論之刑事案件之調解事項與效果，其與檢察機關代表國家行使刑罰權，並無妨礙。但有關刑事案件以調解之法學理論基礎，亦有待學術界作更深入之研究。

參、問題之探討

一、具有告訴權人及自訴權人之依據

所謂告訴權人係指有權向偵查犯罪之機關申告犯罪事實，請求追訴處罰之人。而所謂告訴乃論之刑事事件係指刑法及其特別刑法所規定必須告訴才得以訴追論刑之刑事事件，而告訴乃論之告訴係指具有告訴權人依法定程式之告訴行為。亦就是說，告訴乃論之刑事事件之訴究，須具有告訴權人依法定程式之告訴，國家之刑罰權方得發動追訴，而告訴權之法源依據係指刑事訴訟法之規定（刑事訴訟法第二三二條至第二三九條）。

自訴權人係指犯罪之被害人得提起自訴而言，但無行為能力，或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶提起自訴。其自訴權亦係源自於刑事訴訟法之規定（刑事訴訟法第三一九條）。

依法規定，鄉鎮市調解得調解告訴乃論之刑事事件，而具有刑事事件調解當事人資格者，係指具有該事件之告訴權人、自訴權人及被告而言。而對於何人具有刑事事件調解當事人資格者，鄉鎮市調解條例並未明文規定，於實務上完全適用刑事訴訟法之規定。亦就是說，調解告訴乃論之刑事事件之調解當事人資格者，係在刑事訴訟法上具有該事件之告訴權人、自訴權人及被告之資格者。

二、鄉鎮市調解之調解刑事事件適用刑事訴訟法之問題

（一）鄉鎮市調解之調解告訴乃論之刑事事件，應將在刑事訴訟法上具有該事件之告訴權人、自訴權人及被告之資格者，全列為該調解事件之當事人，於適用上應無疑義。但實務上常未將被害人之配偶列為該調解事件之當事人，使調解成立經法院核定事件，尚存有法律關係爭議。因被害人之配偶具有獨立告訴權（刑事訴訟法第二三三條），如未將其列為當事人參與調解，其於法定期間尚得為獨立告訴。雖說，調解成立經法院核定事件後，當事人就該事件不得

再行起訴、告訴或自訴，其效力亦只及於當事人，對於其配偶並不具有拘束力，其依刑事訴訟法提起告訴，並非法所不許。但被害人之配偶，於調解成立經法院核定事件後，依法聲請調解，其應經被害人之同意，始得調解，因被害人與加害人已經調解成立，其同意之機率並不高，但其法定權利之存在是一種事實。因此，鄉鎮市調解委員會於辦理告訴乃論之刑事事件調解時，應將該事件所有具有告訴權之人，同列為當事人處理，似較為適當。

（二）告訴乃論之罪，對於共犯之一人告訴或撤回告訴者，其效力及於其他共犯，此為刑事訴訟法所明文規定（刑事訴訟法第二三九條）。於鄉鎮市調解時，是否適用產生極大之問題。例如：甲、乙二人共同傷害丙，致使丙受傷而成立傷害案，因傷害案屬於告訴乃論之罪，丙提出聲請調解，經調解後，甲、丙兩造因合意調解成立，而乙因未出席或與丙無法達成合意調解不成立。此時：

（1）適用刑事訴訟法第二三九條規定

丙如同意對於甲撤回告訴，其效力及於乙，等於同時對於乙撤回告訴，此時對於丙而言，極為不利。對於甲而言，其因給付相當之代價，與丙合意調解成立，使丙同意對於甲撤回告訴，相對而言，亦極為不公平。對於乙而言，其不付任何代價，反而可以取得撤回告訴之利。因此，丙同意調解成立之機率並不高。但實務上常因不熟悉法律而疏忽使其調解成立後，產生另一件法律關係爭議。

（2）不適用刑事訴訟法第二三九條規定

丙如同意對於甲撤回告訴，其效力不及於乙，因乙未參與調解成立，非調解成立事件之當事人，依法調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴（鄉鎮市調解條例第二十四條）。亦就是說，只有參與調解成立之當事人，方具有調解內容之法律上之權利與義務。但依法之文義上而言，所謂當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，其「當事人」係指具有告訴權之當事人，並非泛指所有當事人，即不包括未具有告訴權之加害人。

（3）筆者認為，鄉鎮市調解條例並未明文規定排除適用刑事訴訟

法第二三九條規定之前，應有其適用。因鄉鎮市調解之告訴乃論之刑事事件，其告訴權係適用刑事訴訟法之規定而來，鄉鎮市調解條例並未明文規定之事項，適用刑事訴訟法之規定，乃法律適用之基本原則，那有唯獨排除適用刑事訴訟法第二三九條規定之理。因此，鄉鎮市調解委員會於辦理調解時，應將甲、乙二人同列聲請人或對造人，甲、乙二人未一致同意與丙取得合意時，應不予以調解成立處理。

第二項　調解之陳述是否於訴訟時得為證據或裁判基礎？

壹、問題之提出

鄉鎮市調解之調解進行中，調解委員所為之勸導及當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，法院是否得採為證據或裁判之基礎？因鄉鎮市調解條例並未明文規定，而法院之法官，於調解不成立後之本案訴訟時，常依職權傳喚調解本案之委員到庭作證，使調解委員甚感困擾，因此有釐清之必要。

貳、現行法令之規定

民事訴訟法第三〇二條規定：除法律別有規定外，不問何人，於他人之訴訟，有為證人之義務。民事訴訟法第三〇六條規定：以公務員或曾為公務員之人為證人，而就其職務上應守秘密之事項訊問者，應得該監督長官之承諾。民事訴訟法第三〇七條第一項第四款規定：證人就其職務上或業務上有秘密義務之事項受訊問者，得拒絕證言。

民事訴訟法第四二二條規定：調解程序中，調解委員或法官所為之勸導及當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，不得採為裁判之基礎。

刑事訴訟法第一五九條規定：證人於審判外之陳述，除法律有規定外，不得作為證據。刑事訴訟法第一七九條規定：以公務員或曾為公務員之人為證人，而就其職務上應守秘密之事項訊問者，應得該監督機關或公務員之允許。

鄉鎮市調解條例第十六條第二項規定：調解委員及列席協同調解人或經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應守秘密。

刑法第十條第二項規定：稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。

參、問題之探討

鄉鎮市調解委員會係依據鄉鎮市調解條例之規定，由鄉鎮市公所編列預算設置，其委員係依法聘任及執行調解業務，而調解業務依法屬於地方自治團體之自治事項，係屬於公務範疇，故調解委員會主席及委員於執行調解業務時，似屬刑法所謂依法令從事於公務之人員，既是公務員[253]。

調解委員於調解事件之調解程序中，對於當事人所為之陳述或讓步，其所知悉之事情，除已公開之事項外，對外有保守秘密之義務。亦就是說，調解委員於執行調解業務中，其因職務上所知悉之事項，對外有保守秘密之義務。而所謂已公開之事項，應係指雙方當事人對外公開表示意見之事項，及於公共場所之公眾得以周知之事項為限，例如：某人與某人有損害糾紛在調解。

調解委員於執行調解業務中，具有公務員身分，其因調解業務之事項出庭作證，係就其職務上應守秘密之事項訊問者，亦應得該監督長官之承諾。亦就是說，調解委員因調解業務之事項出庭作證，是訊問其職務上應守秘密之事項，應得調解委員會主席或鄉鎮市長之同意，不得擅自出庭作證，陳述其業務上所知悉之秘密。

[253] 參閱法務部七十七年二月二十四日（七七）法律字第三二七五號行政函釋（見附錄九）。

調解委員於執行調解業務中所知悉之秘密，係就其職務上依法有保守秘密義務之事項，調解委員於法院作證時，受訊問調解業務之事項，依法得拒絕證言。亦就是調解委員於調解不成立後之本案訴訟而出庭作證時，有依法得以拒絕證言之權利。

調解進行中，調解委員所為之勸導及當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，法院是否得採為證據或裁判之基礎？鄉鎮市調解條例並未明文規定。而民事訴訟法規定，法院調解程序中，調解委員或法官所為之勸導及當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，不得採為裁判之基礎。依鄉鎮市調解條例為民事訴訟法之特別法，特別法未規定事項，應適用普通法之法律適用基本原則，此項規定應予以適用。既是鄉鎮市調解委員所為之勸導及當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，法院不得採為證據或裁判之基礎。調解委員就職務上之調解業務所為之證言，既不能採為證據或裁判之基礎，法院傳訊調解委員出庭作證，似屬多餘之舉。

綜上所述，法院之法官，民事事件於調解不成立後之本案訴訟時，依職權傳喚調解本案之委員到庭作證，其詢問內容如涉及調解委員應守祕密義務之業務，似屬逾越權限之行為，依法有所不符。鄉鎮市調解委員依法得以拒絕出庭作證或依法得以拒絕證言，如欲出庭作證，亦應得調解委員會主席或鄉鎮市長之同意，不得擅自出庭作證。如未得同意而出庭作證，亦只能就該事件已公開之事項作陳述，否則既有違法之虞慮。至於刑事事件於調解不成立後之本案訴訟時，法官依職權傳喚調解本案之委員到庭作證，亦應本於職權，依法妥為處理。

第三項　當事人已合意事件是否可再聲請調解？

壹、問題之提出

鄉鎮市調解之雙方當事人，就已合意之事件，是否可以聲請調解委員會調解？對於此類問題常困擾調解委員會，不知如何處理，為求解決實務上之困擾，特提出研討此問題。

貳、現行法令之規定

鄉鎮市調解條例第九條規定：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，應表明調解事由及爭議情形。亦就是說，聲請調解之事件必須具有法律關係爭議情形。

民法第一五三條規定：當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立；民法第一五六條規定：對話為要約者，非立時承諾，即失其拘束力。

參、問題之探討

鄉鎮市調解之聲請調解事件，依法必須具有法律關係爭議之存在，為聲請調解之基本要件。如欲聲請調解之事件，已經具有爭議之雙方當事人合意存在，即屬於私法上之和解，雙方當事人之合意表示，為民法上之契約即為成立。基於私法契約自治原則，雙方當事人已有契約之存在，在當事人未有不履行契約之前，對於該事件所成立之契約，並無法律關係爭議之存在。因此，鄉鎮市調解委員會依法不應受理已有合意之調解事件。

如欲聲請調解之事件，經具有爭議之雙方當事人聲稱已講好，但其合意之內容尚存爭議時，亦就是其合意內容未定，或雙方當事人約定須經調解委員會之調解，方同意其合意內容者，此類事件係屬雙方當事人合意內容未定事件，亦就是因該事件而成立之合意契約內容未定，該事件尚有爭議存在，調解委員會依法當然可以受理調解。例如：雙方當事人因車禍事件有受傷及損害情形，當事人已講好新台幣二十萬元作為賠償金而同意和解，至於受傷之刑事問題

如何處理及如何付款，其法律上之權利義務關係如何處理，皆未形成合意之契約內容時，即屬於合意契約內容未定事件，調解委員會依法當然可以受理調解。

雙方當事人因具有法律關係爭議，而已經雙方當事人之合意表示，為民法上之契約存在，如當事人不履行契約時，即發生契約不履行之法律關係爭議，為解決此項爭議而聲請調解委員會調解，依法應予以受理調解。此時調解委員會之調解標的為雙方當事人之契約履行事件，而非其和解契約之原事件之法律關係爭議為調解標的。

因此，調解委員會於受理當事人聲稱已有合意之事件時，應詢明當事人關於該事件之處理情形，是否受理調解，應本於職權作適法性及適當性之裁量。

第三節　實務上問題之探討

鄉鎮市調解委員會辦理調解事件，於實務上之問題繁多，大部分皆屬於實體法上之問題，屬於程序法上之問題者較少，因鄉鎮市調解之調解程序較為不受到重視之故。為了了解鄉鎮市調解，於程序上一些比較普遍之問題，亦關係實務上如何解決之事項，提出一些淺見，以供實務上之參考。

第一項　不受理當事人聲請或不同意其聲請調解之處理問題

壹、問題之提出

鄉鎮市調解委員會受理當事人聲請調解事件時，如有不受理之情形或不同意其聲請調解之情形，調解委員會應於裁定駁回，被裁定駁回之事件，聲請人如有不服裁定理由，是否可提出異議，或應依行政程序提出異議或訴願，或依訴訟程序提出異議或抗告，鄉鎮

市調解條例並未明文規定，於實務上皆未依法定程序辦理，對聲請人而言，並無程序權利可言，實值研討之需要。

貳、實務現存之事實

調解委員會受理當事人聲請調解事件時，如有不受理之情形，計有其聲請之事件屬於公法上之事件、非調解委員會所土地管轄之事件、當事人資格欠缺之事件、非調解委員會調解管轄之事件、不適合調解委員會調解之事件…等情形。一般調解委員會於受理時，即為口頭告知不受理，並說明不受理之理由，或建議當事人應如何處理該事件。如已收件之事件，調解委員會審查後即以駁回，並通知其理由。

調解委員會受理當事人聲請調解事件時，如有不同意其聲請調解之情形，係指非該調解委員會所土地管轄之事件，須經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意者（鄉鎮市調解條例第十一條第一項第三款），如不同意其聲請而裁定駁回者。另外，亦有因承辦人員不當運用職權而裁定駁回者。

參、問題之探討

調解委員會受理當事人聲請調解事件，聲請人提出調解之聲請後，調解委員會即應依職權審查其聲請是否具備要件，如發現其欠缺為不能補正或經通知而不為補正者，除可向當事人說明勸其撤回聲請外，當由調解委員會駁回其聲請[254]。亦就是調解委員會對於依法不應受理或有相當理由認為不應受理之聲請調解事件，得依職權予以駁回其聲請。

對於調解委員會依職權予以駁回其聲請之事件，其當事人如有不服其駁回之裁定，基於調解權亦是憲法上人民訴訟權之一部分，

[254] 參閱法務部七十五年七月二十四日（七五）法律字第八九一〇號行政函釋（見附錄九）。

聲請調解亦是人民依法應有之權利，且基於有權利即有救濟（where there is a right there is a remedy**）之法治國原則理念，其當事人應有提出異議之權利。**

筆者認為，鄉鎮市調解之調解行為並非行政行為，聲請調解被裁定駁回之事件，聲請人如有不服裁定之理由，亦應無依行政程序提出異議或訴願之可能。調解行為似應為廣義之訴訟行為，聲請調解被裁定駁回之事件，聲請人如有不服裁定之理由，應述明理由依民事訴訟法之抗告程序提出異議。因聲請調解裁定駁回之事件，畢竟尚未進入訴訟程序，調解行為亦與訴訟行為有所些微差異，且抗告程序比異議程序較為複雜，對於聲請人而言，不見得有利。因此，似應適用民事訴訟法之程序，提出異議較為妥當。另外，調解委員會受理當事人聲請調解事件時，如有不同意其聲請調解之情形，經調解委員會裁定駁回之事件，聲請人如有不服裁定理由，亦應有提出異議之權利，以為程序上之權利救濟。

第二項　不同意法院審核理由意見如何處理之問題

壹、問題之提出

調解委員會送請管轄法院審核之調解書，經法院敘明其理由通知應予補正或不予核定時，如對於法院敘明之理由及其所持之法律見解不同意時，是否應提出抗告、異議、再審或意見溝通？應由何人提出，是鄉鎮市公所、調解委員會或當事人？於實務上，顯然存在著這樣個問題，學術上應如何去詮釋它，法院又應如何來面對這個問題，實值得深思！

貳、實務現存之事實

經調解成立時，調解委員會應作成調解書，送請管轄法院審

核，法院審核調解書應就形式及實質予以判斷審核，認與法令無牴觸者，准予核定；發現調解書內容或程式之欠缺可以補正者，應限期通知鄉鎮市公所補正；如認為調解書不予核定者，應敘明其理由連同調解書通知鄉鎮市公所。

對於法院敘明其理由通知應予補正或不予核定，如對於法院敘明之理由及其所持之法律見解不同意時，於實務上，通常由調解委員會秘書敘明理由或法律見解函報法院重新審核，如審核法官同意其意見，即予以核定，如不同意其意見者，即依不予核定之案件處理。

對於調解書內容或程式之欠缺可以補正者，尚無重大問題，但對於法律見解不同或適用法規顯有錯誤時，就有可議之處。例如：調解車禍致死之民事案，依法具有請求權者為死者之父、母、配偶、子、女及付喪葬費、醫療費、增加生活費之人（民法第一九二條、第一九四條），係屬侵權行為之賠償問題。但於實務上，常有審核法官要求調解卷宗須附死者繼承系統表，並認為有繼承第一順位者存在，其父、母並不具有繼承權，將其認為應適用民法繼承規定，顯然適用法規錯誤。

參、問題之探討

一、調解書內容或程式之欠缺補正者

（一）程式之欠缺補正者

調解書因程式之欠缺而可以補正者，應通知當事人予以補正，於補正後再予以送審。如補正事項屬於證明文件者，應通知當事人予以補齊後送審，此種補正行為應屬民事訴訟法所謂書狀欠缺之補正，其與最初提出相同（民事訴訟法第一二一條），具有程序上無瑕疵之效力，係屬一種補正行為。如當事人不願意予以補正，調解委員會應依調解程序通知雙方當事人到場，另作成調解不成立筆錄，該案即以調解不成立結案。

（二）調解書內容之欠缺補正者

調解書因其內容之欠缺而可以補正者，應通知當事人再次調解，如當事人同意依法官之理由意見而變更調解內容，應於調解成立後重新送審；如當事人不同意依法官之理由意見而變更調解內容，即以調解不成立予以結案。此種補正行為，因經法官之判斷而囑咐變更調解內容，係屬法官判斷後之裁定，既然經程序上之裁定，而當事人亦認同其裁定而變更調解內容，其調解書應屬於新案送審，而非補正行為。對於當事人不同意依法官之理由意見而變更調解內容者，應准予提出異議，以為救濟權之行使。

（三）法律見解不同時

對於法院敘明其理由通知應予補正事項，當事人或調解委員會，如對於法院敘明之理由及其所持之法律見解不同意時，因調解書係屬法官判斷後之裁定，既然經程序上之裁定，而當事人不認同其裁定結果，基於有權利既有救濟之法理原則，應准予依民事訴訟法之抗告程序，提出抗告。

二、調解書不予核定者

調解書經法院審核而不予核定者，大部分皆因法官認為調解書內容與法令有所牴觸或違反公序良俗。如當事人與調解委員會認同法官不予核定之理由或同意其所持之法律見解，此案即由調解委員會重新調解或以調解不成立結案。如當事人與調解委員會不認同法官不予核定之理由或不同意其所持之法律見解時，當事人或調解委員會得敘明理由或其所持之法律見解，依民事訴訟法之再審程序向原法院提出再審。

對於該調解事件而言，調解書經法院審核而不予核定，係屬該調解事件之終局裁定，雖並非該事件之訴訟終結，但依程序上而論，亦屬於調解程序之終結。而其調解成立之無效，係屬法定法官之判斷後所裁定，而其裁定所持理由或法律見解，既無法讓當事人或調解委員會認同，基於權利救濟之法理，應許其提出再審，以表

示調解程序終結之聲明不服程序。

三、提出聲明不服者

法院審核調解書發現內容或程式之欠缺可以補正者，應限期通知鄉鎮市公所補正；如認為調解書不予核定者，應敘明其理由連同調解書通知鄉鎮市公所。依法調解成立之調解書，係由鄉鎮市公所名義送請法院審核，法院審核後之調解書亦是送還鄉鎮市公所，依規定亦是由鄉鎮市公所送達當事人（鄉鎮市調解條例第二十二條、第二十三條），但實務上皆以調解委員會名義送達當事人。而在現行鄉鎮市公所與調解委員會之組織法律關係不明確之情形下，對於不服法院審核調解書時，究應由何者提出異議、抗告或再審，亦是一個問題。

筆者認為，似應依據送審程序，形式上以鄉鎮市公所名義提出，實際上由調解委員會執行提出異議、抗告或再審之業務。而當事人如有不服調解書審核之結果，亦應向調解委員會提出，由調解委員會轉請鄉鎮市公所送達法院處理，似較為妥當。俟將來調解委員會改制獨立機關後，應由調解委員會執行此項業務，似較為適當。

四、本文建議

鄉鎮市調解制度，本為能簡便速捷地解決人民之法律關係爭議，使人民能有效解決問題而設立。因此，當事人如有不服調解書審核之結果，理論上應依其法律程序性質而提出異議、抗告或再審之程序解決，但實務上不論何種情況，似皆應依民事訴訟法之程序提出異議為原則，畢竟當事人與調解委員會之程序越簡化，對人民越為有利。

建議法院審核調解書之法官，應由資深法官來擔任，盡量避免以實習法官擔任，或強化法官審核調解書之專業化，以專任法官來審核調解書，以提高法院審核調解書之品質。畢竟調解書經核定之事件，具有訴訟終結之效果，且未來法院得將適宜調解之事件移送

至鄉鎮市調解委員會調解，對於民事爭議事件採取強制調解制度[255]。為保障人民訴訟權利，法院為了配合鄉鎮市調解條例之修正，實有必要作些配合措施。

第三項　調解委員到場執行職務與迴避之問題

壹、問題之提出

調解委員會於調解程序進行中，調解委員應到場執行職務，如係以會議調解，有委員因故半途離開，調解會議應繼續進行，並不影響調解之程序進行。如一人獨任調解，有委員因故半途離開，由調解秘書繼續調解之案件，其調解成立時，其程序是否有效？如未有調解委員實際到場執行職務，由調解秘書所調解之案件，調解成立時，調解委員僅於事後簽章認可，其程序是否有效？

調解委員會於調解程序進行中，調解委員對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，是否應自動迴避？如未迴避，其調解程序是否有效？

貳、實務現存之事實

於實務上，調解委員會於調解程序進行中，調解委員因故半途離開，由調解秘書繼續調解之情形，其調解成立時，再由調解委員於事後簽章認可，或未有調解委員實際到場執行職務，由調解秘書或幹事調解之情形，調解委員僅於事後簽章認可，此種情形係屬常有之事。如此，於調解成立時，其調解程序是否有效，實有必要予以了解。

依鄉鎮市調解條例第十三條規定，調解委員對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，經當事人聲請，應行迴避。

[255]參閱法務部九十一年十二月發布之「鄉鎮市調解條例修正草案」(見附錄二)。

參、問題之探討

於實務上，調解委員會於調解程序進行中，調解委員因故半途離開，如係以會議調解，因有其他調解委員繼續執行調解職務，調解會議應繼續進行，並不影響調解之程序進行。如因此致調解委員未滿三人時，得經當事人之同意，將會議調解改為獨任調解，依法其調解程序仍應為有效。

如一人獨任調解事件，有委員因故半途離開，由調解秘書或調解幹事繼續調解其案件，於調解成立時，由調解委員於事後簽章認可，似應視為調解程序有效。因調解成立時，其調解內容係屬兩造當事人同意之合意行為，調解委員既已實際到場執行職務，執司調解程序之指揮及調解事務，其半途離開，於事後簽章認可其調解事件，得視為將其職權暫時委託調解秘書或調解幹事繼續執行調解職務，依法並無明文禁止，且其調解行為並未因此而欠缺程序要件，似應視為調解程序合法而有效。

調解委員會於調解程序進行中，未有調解委員實際到場執行職務，由調解秘書或幹事調解之情形，調解委員僅於事後簽章認可，應視為調解程序不合法而無效。按調解程序，由調解委員於當地鄉鎮市公所或其他適當處所行之（鎮市調解條例第十六條）。亦就是說，調解委員必須於調解程序中實際到場執行職務，執司調解程序之指揮及調解事務，其未實際到場執行職務，既屬於調解程序不合法，欠缺程序要件。調解委員於事後簽章認可，亦只能解釋為該調解委員認可該調解事件之調解書內容，並不能證明其實際參與調解程序。而不合法之調解程序，其調解成立時，因欠缺程序上之形式要件，其實質內容難謂為有效，應屬調解無效。此種調解成立之調解書，如經法院核定後，如當事人認為無效，得依法向原核定法院提起宣告調解無效之訴之理由。如當事人未於法定期間依法提起宣告調解無效之訴，使法院核定之調解書確定，應視為有效之調解事

件。亦就是說，此種調解成立事件，屬於欠缺程序上形式要件之調解無效，是屬相對無效，並非絕對無效，其因法院審核及當事人之默許，視同補齊形式要件而有效。

依法規定，調解委員對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，經當事人聲請，應行迴避，此應無疑義。亦就是說，調解委員對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，應經當事人之聲請，才須迴避，不得以調解委員身份參與調解程序。雖其調解事項涉及本身或其同居家屬，如當事人未聲請迴避，調解委員並無自行迴避之問題。因調解事件之成立內容須雙方當事人之同意，方能調解成立，如當事人於調解程序中認為調解委員有不公正之情形，得不同意其調解成立事項，並不嚴重影響當事人之權利。但調解委員為建立公正形象，於當事人未聲請迴避時，自行迴避不參與該事件調解程序，亦似無不可。

第四項　調解委員行使闡明權之適當性問題

壹、問題之提出

調解委員會於調解程序進行中，調解委員應依法實際到場執行職務，執司調解程序之指揮及調解事務，而其實質調解程序指揮權，應包括闡明權之行使，故行使闡明權是調解委員之權利與義務[256]。因調解事件大部分當事人之法律專業知識不足，對於調解程序及該調解事件法律關係之權利與義務，普遍不甚瞭解，又在無法律專業人員參與下調解，調解委員行使闡明權就顯得特別重要。但於調解程序進行中，闡明權之過度行使與不及，又會使雙方當事人不易達成協議，使其合意成立調解[257]。因此，調解委員如何行使闡明

[256] 闡明權之行使係訴訟指揮權重要內容，審判長如何妥善運用訴訟指揮權中之闡明權或闡明處分，使勝者為勝、敗者為敗，以達公平正義之目的，即為闡明權行使之重要內容。參閱劉水抱撰　法官闡明義務之實證研究　中正大學法律所碩士論文　二〇〇三年七月　頁十二以下。

[257] 張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　自版　七十二年六月　頁一四五以下。

權就成為調解程序進行中，最重要之課題。

貳、實務現存之事實

調解委員會於調解程序進行中，常因調解委員不當行使闡明權，使當事人在法律專業知識不足之情形下，作出同意調解成立或不成立之決定。亦就是調解委員常將闡明權之行使，作為其調解之談判技巧在運用，使雙方當事人無法在資訊公開之公平情形下，獲得正當法律程序之保障。

調解程序進行中，如調解委員於個別勸導當事人時，行使闡明權，而另一當事人並不知該調解事件之權利與義務時，使一方於資訊不對等之情形，作出同意調解成立之決定，此時調解委員行使闡明權之正當性，就有疑問。

調解委員會於調解程序進行中，調解委員是否應行使闡明權，鄉鎮市調解條例並未明文規定。但於實務上，卻是調解委員促使調解事件成立之重要法寶，亦因此闡明權之行使，於調解程序進行中，常被調解委員不當行使，亦是參與調解當事人常批評調解委員會，其調解不公正、不公平之基本因素。

參、問題之探討

闡明權之行使應屬調解程序指揮權行使重要內容之一，其關係著當事人行使調解權時，是否能夠獲得完整、公正、即時有效之實現，而調解權係屬於廣義訴訟權之一，因此為憲法對訴訟權保障之範圍[258]。

調解程序由調解委員於適當處所行之，而調解應審究事實真相

[258] 本文認為調解權之行使，是人民基本權之行使，屬於訴訟權之實現，不可因其訴訟形式之不同而損及基本權益，因人民有權要求國家設置各種解決法律關係糾紛之機制，供人民選擇使用，以解決其糾紛事件。基於此種理念而認為，人民依法行使調解權是其基本訴訟權之行使，不得因其以調解方式解決糾紛而受到差別待遇。

及兩造爭議之所在，本於和平、懇切之態度，對當事人兩造為適當之勸導，酌擬公正合理辦法，力謀雙方之協和（鄉鎮市調解條例第十三條、第十八條、第十九條）。亦就是說，調解程序由調解委員行使程序指揮權，其於程序上為審究事實真相及兩造爭議之所在，應向當事人發問或曉諭，使其陳述事實、聲明證據或為其他必要之聲明或陳述，其所聲明或陳述有所不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之（民事訴訟法第一九九條），而調解委員對當事人兩造勸導亦應具備適當性及公正性。因此，調解委員於調解程序進行中行使闡明權，是其職務上之權利與義務，而公正適當地行使闡明權是其應遵守之基本原則。

因此，調解委員於調解程序中行使闡明權時，應有雙方當事人都在場，闡明該調解事件之法律關係爭議中，雙方當事人依法應有之權利與義務時，應屬正當行使闡明權之範圍。亦就是調解委員行使闡明權，應在雙方當事人皆能對等且公平獲得法律專業資訊之情形行使，方具有其適當性。

至於調解委員於調解程序中行使闡明權之問題，關係著鄉鎮市調解制度之實質公正性，亦影響調解當事人之重要權利，應值得關心鄉鎮市調解制度發展之各界人士研討，具有深入研究之價值。

第九章　未來之發展及趨向（代結論）

鄉鎮市調解制度，隨著社會政經變動一日千里，糾紛之樣態也隨之複雜多樣，各類型之紛爭在台灣採用職業法官之前提下，是否均能得到最妥適的解決，實不無疑問。且在法院案件數量過多之情形下，案件往往無法得到詳盡徹底之審理，反而耗費當事人相當多之時間、金錢與心力。因而，不得不重新思考其他紛爭解決制度功能與地位之重要性，並且進一步充實鄉鎮市調解制度，以因應處理各種紛爭之需要。

調解制度在台灣經過五十餘年之實施，現今已成為基層行政機關重要工作之一。隨著社會型態不斷地變遷，政府亦不斷隨著社會之需要，作不同程度之改革。尤其調解業務影響人民權益甚大，對於促進社會和諧及一些協助司法機關疏減訟源，貢獻良多。因此，法務部為加強推展調解業務，擬議修正「鄉鎮市調解條例」草案，此案如經修正立法通過後，對於未來鄉鎮市調解制度將產生重大變革，為瞭解其未來發展趨向，特提出一些淺顯之評析，並提出筆者對調解制度一些未來可期待改進之建議，以作為本文之結論。

第一節　鄉鎮市調解條例修正草案評析

鄉鎮市調解制度，在藉由地方上調解委員之威望與信譽，以動之情理，勸導爭議雙方相互退讓，以促進鄉閭和諧，並疏減訟源，為我國替代性解決糾紛機制中最重要之一環[259]。法務部為加強推展調解業務，擴大民事、刑事糾紛之替代性解決紛爭機制，擬議「鄉鎮市調解條例」修正草案，以應實際之所需，亦為我國推動司法改革重要政策之一。

[259] 以目前我國替代性解決糾紛機制中而言，唯鄉鎮市調解委員會可調解民刑事件，並能調解其他專業事項之調解，其調解範圍為所有機制最廣且設立最多之調解機構，因此為我國替代性解決糾紛機制中最重要之調解制度。

第一項　鄉鎮市調解條例修正案說明

我國現行鄉鎮市調解條例制定於民國四十五年，最近一次修正於民國九十一年四月二十四日，為配合臺灣省政府功能業務與組織調整修正第二條、第三條及第三十條至第三十二條等五個條文。鄉鎮市調解條例所規範之調解事件，為民事事件及告訴乃論之刑事事件，並以當事人聲請者為限。

法務部為加強推展調解業務，擴大民事、刑事糾紛之替代性解決紛爭機制，借重調解委員之學識聲望，居間斡旋，協助當事人息紛止爭，並有效疏減訟源，減輕法院之負擔，爰增列除當事人聲請者外，法院得主動移付調解之機制，擬議「鄉鎮市調解條例」修正草案，計修正二十五條、增訂三條，是屬全面修正。其修正案於九十一年十二月十一日經行政院第二八一六次院會議決通過，送請立法院審議中，其主要修正要點如下[260]：

一、修正調解委員名額最高不得超過三十人。

二、修正調解委員產生之方式、資格審查及其程序規定，並明定調解委員中婦女名額不得少於四分之一, 以確保調解事件中涉及家庭暴力或性侵害案例中被害人之權益。

四、 增訂曾犯組織犯罪防制條例之罪，經判刑確定者，不得為調解委員之消極資格。

五、 增訂第一審法院得裁定移付調解委員會調解之民事事件種類及調解中訴訟程序之處理。

五、增訂法院因調解內容未予核定事項，包括違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者，同時對於屬法院移付調解者，並應續行訴訟程序。

六、增訂民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者, 原告並得於三個月內向法院聲請退還已繳裁判費二分之一。

[260] 參閱法務部九十一年十二月發布之「鄉鎮市調解條例」修正草案總說明文（見附錄二）。

七、增訂當事人持已核定之調解書為執行名義進行強制執行程序，如提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，或請求續行訴訟程序，準用強制執行法第十八條第二項規定，法院得為停止強制執行之裁定。

八、增訂由法院裁定移付調解事件之經費由法院負擔之。另內政部、法務部及縣主管機關得按各鄉、鎮、市調解委員會之調解績效，編列預算予以獎勵，以達疏減訟源、獎勵調解之目的。

第二項　鄉鎮市調解條例修正案重點之評析

鄉鎮市調解條例修正草案，現於立法院依立法程序審議中，俟將來立法通過後，對鄉鎮市調解制度將產生重大變革，影響整個制度之發展，為瞭解其未來發展趨向，特提出一些淺易之評析與看法。

一、應增訂本條例之制定目的及其適用範圍。

鄉鎮市調解條例自民國四十四年制定以來，即未表明本條例之制定目的，使其功能及立法意旨難以明確，於其法意上解釋產生困難。而其適用範圍又未有明文規定，亦產生適用上之困擾。例如本條例未明文規定事項，是否適用其他法律？

因此，筆者認為本條例第一條第一項修正為：「為建立鄉鎮市區調解制度，解決人民法律關係爭議，提供多元爭訟管道，保障社會秩序，提升調解品質，特制定本條例。本條例未規定者，適用其他訴訟法律之規定。」而第一條第二項修正為：「鄉、鎮、市應設調解委員會，辦理下列調解事件：(一）民事事件。(二）告訴乃論之刑事事件。(三）公法上之給付事件。」

如此，對於調解委員會之定位略作修正，使其機關化、獨立化，專司調解業務，以強化整體制度之功能；並使公法上之給付事件，得以調解方式解決，以擴大調解委員會服務範圍及其機制，期使公法上有關給付、處分之爭議事件，得以獲得簡易而迅速解決。

二、修正調解委員數額最高不得超過三十人及其專業問題。（修正案第二條）

調解委員會係由委員七人至十五人組織之，並互選一人為主席。其因行政區域遼闊、人口眾多或事務較為繁者，其委員名額得由縣政府酌增之。但最多不得超過二十五人修正為三十人，賦予因地制宜，以符合實際需要[261]。

本條修正將委員最高名額提高，對大部分之調解委員會而言，並無助益及具任何意義，且調解委員會委員之問題，係在於專業化問題，並非委員名額多寡問題；可能因委員名額之增加，使委員會秘書及幹事之工作負擔增加，是否可承擔工作量，應予考量；如秘書及幹事無法同一時間解決制作調解筆錄及調解書，以及其調解業務，再多委員亦無濟於事。因此，只為解決地方政治分贓委員名額而修法，並未考慮整體調解委員會之運作機制，將調解委員會委員、秘書、幹事及組織性質，作一整體配置改革，只增加委員名額，將於事無補，是否能符合實際需要，尚待觀察。

三、修正調解委員產生之方式、資格審查及其程序規定，並明定調解委員中婦女名額不得少於四分之一。（修正案第三條）

此條文修正係擴大調解委員資格遴選範圍，將其他具有專業知識人士列入遴選範圍，使調解結果更具有專業性。另外，為了防止地方派系介入，影響調解之品質，並避免鄉鎮市民代表會因行使同意權杯葛鄉鎮市長提名之調解委員人選，爰刪除調解委員應由鄉鎮市民代表會同意之規定，改由鄉鎮市長遴選適當人員，分別函請管轄地方法院或其分院及地方法院檢察署或其分院檢察署審查，符合資格者，送縣政府備查後聘任，連任時亦同。另鑒於家庭暴力及性侵害案件增加，調解委員由女性擔任，將有極大助益，爰增訂調解委員中婦女名額不得少於四分之一[262]，以確保調解事件中涉及家庭

[261] 參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第二條及其說明（見附錄二）。

[262] 筆者認為平等權為憲法所明定之基本權，無分男女在法律上一律平等，因此在法律上以男女性別作為特

暴力及性侵害案件中被害人之權益[263]。

本條之修正，為促使調解業務順利推展，筆者敬表贊同。惟增訂調解委員中婦女保障名額之理由，係鑒於家庭暴力及性侵害案件增加，為確保調解事件中涉及家庭暴力及性侵害案件中被害人之權益。對於其增訂之理由，實不能苟同。於實務上而言，女性調解委員除參與家事事件之調解外，亦參與其他調解事件，其調解能力及績效絕不亞於男性委員，甚至超越男性委員好幾倍，尤其其耐心及柔性，更是調解技巧中所需要。女性委員數之所以比男性委員數低，係因地方社會政治因素所造成的。此次修正增訂婦女保障名額之理由，好像女性委員只適合參與家事事件之調解，對於女性委員來說是一種貶辱，以一個倡導男女平等之社會而言，是種極不恰當之理由，亦可見擬具修正草案之人，對於鄉鎮市調解委員會運作之生疏與實務差異。

另外，本條修正只增列具有其他專業知識人士，得以聘任擔任調解委員，對於調解委員應具有之積極資格及條件，並未作具體明確之規定。為使鄉鎮市長於遴選調解委員時，對其資格及條件能有明確規定可依循，免生其困擾及防止其濫用人員，並能符合地區性之需要。筆者認為應於修正案第三條增列第五項為：「有關調解委員之遴聘辦法，得由直轄市、縣市政府訂定之。」以授權直轄市、縣市政府訂定遴聘辦法，規範調解委員應具有之積極資格及條件，讓本條文修正之意旨及精神，能於實務上真正落實。

四、增訂曾犯組織犯罪防制條例之罪，經判刑確定者，不得為調解委員之消極資格。（修正案第四條）

此次修正增訂曾犯組織犯罪防制條例之罪，經判刑確定者，亦不得為調解委員之規定，為提昇調解委員素質，實極為適當之立

別保障或排除之規定，皆屬違憲之立法，男女既然在法律上一律平等，在立法上就不應該有任何差別待遇，應立於平等地位。此次為保障婦女之權益而特別將其名額規定不得少於四分之一，其目的雖說良善，但對於提倡男女平等權而言，實為一種傷害，亦逾越基本人權之限制範圍，實為違憲之立法，尚有可議之處。參閱憲法第七條及第二十三條條文。

[263]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第三條及其說明（見附錄二）。

法。但將「曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者」不得為調解委員[264]，修正為「曾受有期徒刑以上刑之裁判確定者」不得為調解委員，就讓人覺得有矯枉過正之疑慮。

筆者認為，調解委員係屬依法執行公務之人員，調解業務又是廣義之司法事務，調解委員任用資格應比一般依法執行公務之人員限制較為嚴格，本是無可厚非之事。但應符合憲法所揭宗之比例原則，方可謂之適當。調解委員即視為公職[265]，人民依法有就任公職之權利，亦就是人民依法有就任調解委員之權利，而法律限制人民依法就任調解委員之權利，亦應符合比例原則。窺之上揭調解委員資格限制，實難謂符合比例原則及實際需要，已違反限制人民行使基本權利之必要程度。

筆者認為限制應有期限，得規定：曾受有期徒刑以上刑之裁判確定者及曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者，於執行完畢後十年內，不得為調解委員，而非終身不得擔任調解委員，方為適當，亦較為符合比例原則。

五、修正調解委員會調解方式，確認會議調解及獨任調解之方式，以資明確。（修正案第八條）

現行條文第六條規定：「調解委員會調解時，應有調解委員三人以上出席。但經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解。」此項規定並不夠明確。例如是否得由調解委員二人逕行調解，於實務上容易產生困擾及爭議。筆者認為應修正為：「…得由調解委員一人或二人逕行調解。」以資明確，以免產生實務上之困擾。

六、增訂第一審法院得裁定移付調解委員會調解之民事事件種類及調解中訴訟程序之處理。（修正案第十三條）

此次增訂第一審法院得就屬於民事訴訟法第四〇三條第一項規定之強制調解事件、適宜之刑事附帶民事訴訟（包括上訴審所提

[264]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第四條及其說明（見附錄二）。
[265]參閱法務部七十七年二月二十四日（七七）法律字第三二七五號行政函釋（見附錄九）。

起者）及其他適宜調解之民事事件，得裁定移付調解委員會調解，而此項裁定不得抗告。

增訂本條係為擴大民事糾紛之替代性解決紛爭機制，借重調解委員之學識聲望，居間斡旋，協助當事人息紛止爭，並有效疏減訟源，減輕法院之負擔，將調解委員會之功能推向極致化[266]。此條文之增訂，是司法改革之一部分，將使調解制度發生重大之變革，此一制度之變革，使人民之訴訟權亦產生結構性之轉變，實不得不謹慎其事。

筆者認為本條第一項第一、二款之事件，現行調解委員會既已在辦理調解，應無疑問。至於第三款規定：「其他適宜調解之民事事件」，係屬概括條款，授權由法官判斷裁定。以目前民事訴訟事件有百分之八十以上皆所謂適宜調解之事件，且調解委員會之調解成立率為百分之七十以上而言，如法官將其承辦而適宜調解之民事案件，皆裁定移付調解委員會調解，將可解決其承辦民事案件數百分之五十六，法官何樂而不為呢？反正當事人對此項裁定又不得抗告，如調解不成立再移回續行訴訟程序而已嘛！但是調解委員會之案件勢必暴增，以目前調解委員會之人力及資源，能夠負荷嗎？新增此條文時是否有考慮此項問題？

以目前調解委員會之人力及資源，勢必難以負荷。目前調解委員會只是被定位為鄉鎮市公所之臨時任務編組，調解委員會秘書及幹事只是兼職性質，其除調解業務外，尚需辦理其他行政工作，如無法負荷業務工作，只有選擇調職一途，形成專業調解人員無法久任現象，並視兼任調解委員會秘書為懲罰性之職位，且調解委員之專業素養未提高前，如以目前之情況，本項政策在無完善配套措施下，將難以達成政策目標。為使此項政策順利推行，筆者建議應配合修正現行條文第一條及第三十條條文，將調解委員會定位為鄉鎮市自治團體之所屬機關或鄉鎮市公所之所屬機關，專司調解業務，並加強調解委員之專業訓練，於法案明定調解委員每年應經專業訓

[266]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第十三條及其說明（見附錄二）。

練之時數。至於調解委員會秘書及幹事應以專任為原則，如調解業務較為少者，再以兼任派用，其專、兼任之標準，得授權中央主管機關訂定之。

另外，本條第一項規定：「第一審法院得裁定將事件移付調解委員會調解」，其裁定是事件於起訴前或起訴後或兩者皆可，並未明確規定；而於第二項規定：「…續行訴訟程序」。筆者認為如其裁定是事件於起訴前，移回法院時，應是起訴，進入訴訟程序，並非續行訴訟程序；如其裁定是事件於起訴後，方為續行訴訟程序。又從第十六條第二項後段規定：法院應將兩造當事人於〝訴訟進行中〞之書狀影本移送調解委員會。由此觀之，其裁定是事件於起訴後，方得為之，與民訴法第四〇三條規定，於起訴前，應經法院調解有所不同。因此，本條第一項第一款之規定與民訴法第四〇三條第一項之規定，將產生重大矛盾，實務執行上可能產生困擾。且其於起訴後裁定將事件移付調解委員會調解，法院訴訟程序係屬停止，如不承認「調解程序」係屬訴訟程序之一部分，其移回法院時，是否應再行「起訴」之訴訟程序，不無疑問。因此，似應於第二項規定：「…起訴或續行訴訟程序。」較為適當。

七、修正刑事事件之調解期日，自接受聲請之日起，延長至十五日，與民事事件同為十五日，並得由當事人聲請延長十日[267]。（修正案第十六條）

此條文之修正，更能符合實際業務運作之需要。現行條文規定刑事事件之調解期日，自接受聲請之日起，不得逾五日，因時間過於緊迫，於實務作業上常造成當事人未及收到調解書面通知，不能如期到場，以致調解不成立，浪費人力、物力之情形。且為符合法律規定，實務作業上，常將具有民、刑事件之案件，只列為民事事件處理之情事。此次之修正，能以實際之需要作為修法之依據，筆者甚表贊同。

[267]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第十六條及其說明（見附錄二）。

八、增訂法院因調解內容未予核定事項，包括違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者，同時對於屬法院移付調解者，並應續行訴訟程序。（修正案第二十七條）

此條文之修正，法院因調解內容未予核定事項，除調解內容與法令牴觸者外，增訂尚有違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者。而未予核定事項，如屬法院移付調解者，應移回法院續行訴訟程序。因調解無效之原因，除調解內容牴觸法令外，尚包括調解內容違背公共秩序或善良風俗，又調解內容如為給付或行為不行為義務，應更為明確而適合強制執行，爰增訂調解內容違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者，為不予核定事由[268]。

此條文之修正，筆者認為尚有需要，以資調解內容之審核更為明確。惟將「不能強制執行者」列為不予核定事由，於實務上恐有所不妥。因調解內容除給付者外，尚有作為及不作為之義務者，有些並不適合強制執行或無須強制執行者，法院如以不能強制執行為理由而不予核定，恐有所不妥。例如：家庭事件，其調解內容列入雙方當事人同意履行同居義務，並和睦相處，亦願共同照顧子女生活。此係雙方當事人之意願表達而已，並不適合強制執行或無須強制執行，如法院以此不能強制執行而不予核定，對於調解委員會具有社會勸導和睦之功能，將難以存在，一切將以法律為依歸。

為因應鄉鎮市調解委員會修正為法定機關，獨立辦理調解業務，應將修正案第二十六條第二項規定刪除，並將修正案第二十七條規定之有關「鄉鎮市公所」部份，修正為「鄉鎮市調解委員會」，以因應實務執行上之需要。亦為本修正案之完整性作一修正，例如修正案第十一條規定：聲請調解係向調解委員會聲請，第十三條規定：第一審法院得裁定將事件移付調解委員會調解，第十六條規定：調解委員會接受當事人之聲請或法院之移付後…，以上規定皆由調解委員會接受調解案件，並執司調解工作。而第二十七條及第

[268]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第二十七條及其說明（見附錄二）。

三十二條又規定案件由鄉鎮市公所移送法院（或檢察官）、送達當事人及接受未予核定之理由通知，造成執司調解之主體究為調解委員會或鄉鎮市公所之爭議，亦形成權責難以區分之現象。

另外，修正案第二十七條第三項規定：「…法院移付調解者，並應續行訴訟程序。」筆者認為法院移付調解之事件，未必全係起訴後案件，有可能尚未起訴而進入訴訟程序之案件被移付調解者。如調解案件經法院審核未予核定時，移回法院應先行起訴，方能進入訴訟程序。因此，修正案第二十七條第三項規定應修正為：「…法院移付調解者，並應移回法院起訴或續行訴訟程序。」較為適宜。

九、增訂民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者，原告並得於三個月內向法院聲請退還已繳裁判費二分之一。（修正案第二十九條）

此條文修正為民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者，訴訟終結。即承認經法院核定之調解事件，具有訴訟終結之確定判決效力，對於調解效力具有正面之意義。

依此規定原告得於三個月內向法院聲請退還已繳裁判費二分之一，具有獎勵當事人利用鄉鎮市調解程序解決紛爭，並鼓勵其達成調解成立之正面功能[269]。

十、增訂當事人持已核定之調解書為執行名義進行強制執行程序，如提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，或請求續行訴訟程序，準用強制執行法第十八條第二項規定，法院得為停止強制執行之裁定。（修正案第三十條）

此條之修正及增訂，使當事人之權利救濟，更符合法治國理念，亦更能保障當事人之實質利益。惟此次修正對於民事調解，經法院核定後有無效或得撤銷之原因者，當事人得提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，但對於刑事調解並無權利救濟之設置，此次修正

[269]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第二十九條及其說明（見附錄二）。

未予以列入，是屬有意排除或遺漏呢？如為有意排除，對於刑事調解當事人之權利救濟，實有不足之處；如為遺漏，對於此次修正就顯有美中不足之憾[270]。

但本條（修正案第三十條）第二項規定：「法院移付而成立之民事調解，經核定後，有無效或得撤銷之原因者，當事人得請求續行訴訟程序」。而宣告調解無效或撤銷調解之訴，係以請求法院直接以判決除去「與確定判決有同一效力」之調解事件為目的，其訴訟標的為訴訟法上之形成權，依其性質應為形成之訴[271]。至於原移付請求調解之法律關係，如尚未起訴[272]，並非宣告調解無效或撤銷調解之訴之訴訟標的，得否併予辯論裁判，皆有所疑問；如已起訴，當事人請求續行訴訟程序，其係請求原移付調解之法律關係或請求宣告調解無效或撤銷調解之訴？皆有所疑問。且法院移付而成立之民事調解，經核定後，有無效或得撤銷之原因者，當事人亦應請求法院宣告調解無效或撤銷調解之形成之訴，法院方能依法起訴審理。又法院原移付請求調解之法律關係，尚有可能是確認之訴、給付之訴…等，如屬不同之訴訟性質或兩個不同訴訟標的，而只有一個起訴行為，既可續行訴訟程序？因此，筆者認為修正案第三十條第二項之規定應予刪除，使法院移付而成立之民事調解，經核定後，有無效或得撤銷之原因者，得一體適用修正案第三十條第一項之規定，較為具有適法性。

另外，請求法院宣告調解無效或撤銷調解之訴，其係以除去程序法上「確定判決同一效力」為目的，其性質與民訴法上之再審之訴相同，為訴訟法上形成之訴；法院如為原告勝訴之判決，亦為形成判決。而原調解事件之當事人，得否就原調解事件合併起訴或提起反訴，請求法院宣告調解無效或撤銷調解時合併裁判之[273]？本條例皆未規定。筆者認為修正案第三十條應增訂第二項為：「前項程

[270]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第三十條及其說明（見附錄二）。
[271] 楊建華著　問題研析　民事訴訟法（三）自版　一九九八年五月　頁三八五以下。
[272] 鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第十三條第一項第一款規定之事件，依民事訴訟法第四〇三條第一項之規定，應屬尚未起訴之爭議事件。
[273]楊建華著　問題研析　民事訴訟法（三）自版　一九九八年五月　頁三八八以下。

序，準用民事訴訟法第四一六條及再審程序之規定」，以求體例一致，以免產生困擾，似應作如此規定，較為妥當。並將第三項修正為：「…調解書送達後三十日內之不變期間為之。」以資明確。

十一、為配合司法政策重大變革，使調解委員會機關化，應修正調解委員會秘書及幹事之任用，以符合實際之需要。（修正案第三十四條）

此次條例之修正，將使鄉鎮市調解制度發生重大之變革，尤其增訂得由法院裁定調解事件移付至調解委員會調解，將使調解業務量劇增，為使調解委員會能適應新制，亦能符合體制，由調解委員會專司調解業務，使其專業化，能獨立公正行使職權，並有效簡化其行政作業流程，應將調解委員會機關化，亦應使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。

至於鄉鎮市調解委員會應隸屬鄉鎮市公所，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。筆者認為應依司法院釋字第五二七號解釋意旨，由鄉鎮市自治團體本於組織自主之權限訂定之。

因此，修正案第三十四條修正為：「鄉鎮市調解委員會置主任秘書或秘書一人[274]，由鄉鎮市長依法任用大學、獨立學院法律系所或其相關學系所或經法律相關類科考試及格之公務人員擔任；業務繁重之鄉鎮市得置專員若干人，由主任秘書或秘書依法任用適當人員擔任；主任秘書、秘書、專員人數，及其專任或兼任設置基準由內政部定之。」另外，亦應配合修正案第三十三條修正為：「鄉鎮市調解委員會應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，分別函送鄉鎮市公所、縣市政府…。」以符合實際運作之需要。

[274] 筆者認為鄉鎮市調解委員會係採鄉鎮市自治團體之獨立機關制，且其鄉鎮市公所有設置主任秘書者，其調解委員會就設主任秘書一人，如調解委員會係採鄉鎮市公所之所屬機關制，或採鄉鎮市自治團體之獨立機關制，但其鄉鎮市公所僅設置秘書者，其調解委員會就設秘書一人，其基準應由內政部訂定，較為妥適。

十二、增訂由法院裁定移付調解事件之經費由法院負擔之。另內政部、法務部及縣主管機關得按各鄉、鎮、市調解委員會之調解績效，編列預算予以獎勵，以達疏減訟源、獎勵調解之目的。（修正案第三十五條）

此條文修正明定法院裁定移付調解事件之經費由法院負擔之，係依司法院釋字第五五〇號解釋意旨訂定，對於財政拮据之地方自治團體而言，實有其需要，亦較為符合屬中央主管事項，其經費應由中央政府支付之憲法立法意旨。且為加強推展調解業務，明定各級政府機關編列預算予以獎勵，以達疏減訟源之目的，實為務實而明智之舉，對於此項政策之推動，將具實際上之功效[275]。

十三、筆者認為，此次條例之修正，是屬全面修正案，對於鄉鎮市調解制度未來之發展，具有絕對性之影響，亦是重要司法改革政策之一部分。一般而言，對於整體之修正方向，尚屬符合實際運作之需要，唯美中不足之處，即是未對於調解委員會之定位作修正，使其機關化、獨立化，專司調解業務，以強化整體制度之功能；另外，對於鄉鎮市調解條例未規定之事項，應有適用其他法令規定之訓示條文，以為適法上之遵循，但本次修正又未列入適用其他法令之條文，為其有所遺憾之處。

第二節　建議

鄉鎮市調解制度在台灣經過五十餘年之實施，隨著社會型態不斷變遷而改變，政府亦不斷隨著社會之需要，作不同程度之改革。尤其調解業務影響人民權益甚大，對於促進社會和諧及協助司法機關疏減訟源，貢獻良多。為了充實調解制度，以因應處理各種紛爭之需要，筆者茲就調解制度提出如下之建議：

[275]參閱鄉鎮市調解條例修正草案修正條文第三十五條及其說明（見附錄二）。

一、建立鄉鎮市調解委員會成為鄉鎮市自治團體之調解機關，專司調解業務。

將調解委員會定位為鄉鎮市自治團體之所屬機關，專司調解業務。調解業務既為鄉鎮市地方自治團體之自治事項，且鄉鎮市係具有公法人地位之團體，依法得制定自治法規來辦理自治事項。並得在憲法及法律規範下，享有自主組織權及對自治事項制定規章並執行之權限。調解權係法律特別授予鄉鎮市自治團體之權利與義務，鄉鎮市應本於法定權限制定鄉鎮市調解委員會組織自治條例，來執行此項法定職權。使鄉鎮市自治團體擁有立法機關（鄉鎮市民代表會）、行政機關（鄉鎮市公所）外，另具有調解機關（鄉鎮市調解委員會）[276]。

調解委員會之經費由鄉鎮市公所協商編列，經鄉鎮市民代表會同意通過後為法定自治預算，本於專款專用原則使用。並加強調解委員之專業訓練，於法案明定調解委員每年應經專業訓練之時數。至於調解委員會秘書及專員應以專任為原則，如調解業務較為少者，再以兼任派用，其專、兼任之標準，得授權中央主管機關訂定之。

二、建立全國調解人員聯盟協會，協助鄉鎮市調解委員會辦理調解委員之專業訓練、學術研究、經驗分享及聯誼等事宜。

為擬聚調解委員及辦理調解人員之情感，共同分享經驗、研究調解技巧，以及傳承知識經驗，建議中央主管機關應協助全國調解人員成立聯盟協會，各縣市政府應協助成立聯盟協會各縣市分會，以組織調解人員。政府應結合民間社會力量，以建立人民群眾之糾紛，由社會群眾來解決之理念，發展志工組織力量來解決社會問題

[276] 參閱本文第六章第二節之論述。

之基礎。

調解委員之知識素質，關係著調解業務執行之績效，得仿傚美國 A.D.R 制度[277]，設置專責機構負起調解委員之專業訓練及學術研究，使調解業務能結合學術發展一套有系統之調解專業領域，並借由訓練傳承給實務執行之調解委員，以增進其專業知識及調解技巧，而這些工作就需要由全國調解人員聯盟協會來達成。

三、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。

四、建立適宜調解之公法上法律關係爭議事件，得由鄉鎮市調解委員會受理調解。

為求迅速有效解決公法上之紛爭，減少公法上之行政訴訟案件，並讓人民得與政府立於平等地位，協商公共事務之機會，獲得公法上之權利保障，應准予公法上之糾紛事件，得由調解委員會受理調解。

訴願法既准許原行政處分機關自行撤銷或變更原行政處分，亦應可准許原行政處分機關與人民就公法上之行政處分，所產生之法律爭議事件，以調解方式尋求解決。

[277] 參閱本文第三章第二節之概述。

依行政訴訟上而言，當事人就訴訟標的具有處分權並不違反公益者，行政法院不問訴訟程序如何，得隨時試行和解。和解成立者，具有終局判決之確定力，就其事件有拘束各關係機關之效力。公法上之訴訟，尚可以和解方式解決紛爭[278]，理論上應亦可以由鄉鎮市調解委員會來調解一些事實明確，並違反公益者輕微或不違反公益者之公法上產生糾紛之事件，實值得思考研究之方向。

五、建立檢察官適用緩起訴處分權，以擴大調解委員會調解刑事事件之範圍。

鄉鎮市調解之調解非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者，於民事部分調解成立時，經雙方當事人之同意，在調解書內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分者，由檢察官基於不違反公共利益維護之情形下，給予緩起訴處分。

於實務上，如能由檢察官、審核調解書之法官與鄉鎮市調解委員會建立一套運作模式，使調解內容載明雙方當事人同意檢察官對被告予以緩起訴處分者，除了特殊案件外，檢察官本於職權給予緩起訴處分，法官於審核調解書時，亦給予認同。如此，調解委員會調解非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付之案件時，必能提高調解成立率，亦可減少檢察官及法官之案件，實值得思考之重要方向[279]。

六、建立調解委員專業證照義工制度，加強調解委員調解技巧專業化。

調解委員依現行規定為義務職，但其調解工作亦極需專門性技能，並為配合改善現行調解委員聘任政治化之缺憾，應以專業化來加以改革，宜建立調解委員專業證照義工制度。

以欲擔任調解委員者，應授予調解業務專門知識，經專業訓練

[278] 參閱本文第八章第一節第三項之論述。
[279] 參閱本文第四章第二節第二項及第八章第一節第二項之論述。

四十小時以上，經通過試驗者，發給調解委員資格證書，鄉鎮市調解委員會聘任委員時，應優先聘任具有資格證書人員，如聘任未具有資格證書人員，應先取得資格後，方得執行調解業務，以此建立調解委員專業證照義工制度。

第三節　結語

鄉鎮市調解制度對於解決社會之糾紛，具有其重要性與必要性，亦有其待改善之處，是難以否認之事實。因此，如何充實鄉鎮市調解制度，使之更為健全，為民眾普及利用，以保障其人民之權益，實為一重要課題。

調解之意義（狹義之調解）係指兩造當事人因有法律關係之爭議，經第三者之參與，使其合意成立，以完全達到解決爭議效果之一種程序。因此，稱調解者，須具有以下六項要素：(一）須有兩造當事人（二）須具有法律關係之爭議或糾紛（三）須經第三者之參與（四）調解過程平和原則（五）應得當事人本於自由意志下表示同意之原則（六）達到完成解決爭議（糾紛）之效果。

臺灣之調解制度極為發達，且具有多元化之現象。尤其鄉鎮市調解制度，具有其傳統歷史文化背景，更是各國調解制度所無法比擬，其發展至今為獨步於世界之調解制度。另外，臺灣調解制度之調解委員會委員，其身份亦極為複雜。例如法院調解係由法官及義工性質之調解委員組成；勞資爭議調解委員會、公害糾紛調處委員會、消費者保護調解委員會係由行政官員及學者專家之調解（處）委員組成，甚至於規定調解委員會之主任委員由機關首長擔任。而鄉鎮市調解委員會委員係純由義工擔任，並由法律明文規定鄉鎮市長不得擔任調解委員。因此，臺灣之調解委員會委員之聘任，因調解委員會之調解功能不同，而有不同之設計，亦形成調解委員之身份極為複雜而多元化。

鄉鎮市調解之調解權係屬於廣義訴訟權之一部分，人民於實體

權利受到損害時，有權選擇以調解方式或訴訟方式尋求權利保護。其權利保護請求權之實現，不應因以調解方式請求實現而受到差別待遇。

鄉鎮市調解應依據鄉鎮市調解條例規定辦理，該條例未有明文規定者，得適用民、刑事訴訟法有關規定，而法律未有明文規定事項，得依據訴訟理論之法理慎重處理。並不得違背憲法所揭宗之法律正義程序，以及與訴訟有關之釋憲案解釋意旨。而法院於審核調解書時，除應注意調解內容是否有違反法令及違背公序良俗外，亦應注意調解程序之正當性，作書面上之審查，以求法律正義程序之實現。

調解業務既為地方自治團體直轄市、省轄市及鄉鎮市之自治事項，形成調解業務於地方自治團體間負有不同之職責，直轄市、省轄市及鄉鎮市係屬不同級之地方自治團體，對於調解業務卻負同等之職責，縣、市係屬同級之地方自治團體，對於調解業務卻負不同等之職責，使鄉鎮市調解制度在各級地方自治團體行政體制中，形成既複雜又多元化之體系。因此，直轄市政府、省轄市政府及鄉鎮市公所為依法辦理調解業務，應視行政區域實施調解業務之情形，本於法定職權，自行制定自治條例、自治規則或依法律之授權訂定法規命令或行政規則，以執行調解業務之法定職責所需。

鄉鎮市調解委員會之法律上性質，似屬所屬機關說，但與所屬機關在行政法理認定上畢竟有所不同，似可認為鄉鎮市調解委員會為鄉鎮市自治團體之「特別機關」，與鄉鎮市民代表會及鄉鎮市公所平行運作，讓其依法獨立行使法定職權，不受任何干涉。並為使鄉鎮市調解委員會之調解行政工作得以執行，為鄉鎮市公所及鄉鎮市民代表會共同協助之特別機關。俟將來鄉鎮市改制為非自治團體時，再將鄉鎮市調解委員會改制為直屬縣政府或地方法院或檢察署之所屬機關，以符實際上之需要。

因人民有權要求國家設立各種解決紛爭之制度，讓人民選擇其所需求之制度，以解決其法律爭議事件。而鄉鎮市調解制度既是國

家為求解決人民各種紛爭，以法律特別設立之解決紛爭制度，其調解行為亦應受到合理之詮釋，不應因其設置於行政體系上，就認為非司法行為，應依其程序上之本質予以詮釋，依其法定程序及效力在法律上之性質，似屬於特別之訴訟行為。

調解書經法院核定者，其為民事調解者，與民事確定判決有同一效力，其為刑事調解，調解書具有執行名義，而當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴。因此，法院或調解委員會均不得任意廢棄或變更調解書。如調解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。而原核定法院於審理前述訴訟時，其原核定之法官，基於法定法官之公正公平程序原則，應依法予以迴避，未予以迴避者，當事人得依法聲請其迴避。因未迴避所為之判決，當事人得以此為再審之理由，聲請再審。

鄉鎮市調解事件，於調解成立時，送請法院審核，而法院就調解內容是否與法令有無抵觸來審核，其調解內容如未抵觸法令，即應核定，其核定之民事事件具有與確定判決同一效力。如調解內容抵觸法令，即不予核定或囑咐補正，並將理由通知原送請審核之機關，鄉鎮市公所或調解委員會如不服其裁定，得敘明理由送請法院重新審核，由法官審核之行為，即屬於司法行為。而調解委員會從受理聲請案件，通知調解、進行調解、製作調解書…等之調解行為，應是司法權行使之前置程序之輔助行為，為此種司法權行使模式不可分割之一部份。因此，鄉鎮市調解之調解成立時，送請法院由法官審核，以完成調解法定程序之行為，即是一種司法行為。

調解業務是政府為民服務工作之重要一環，其對化解糾紛，疏減訟源，促進社會團結和諧，實功不可沒。為加強推行調解功能，應於進行調解程序中，因事、地、人之適宜外，應踐行正當法律程序，以保障當事人之權益，並改進服務內容，採取有效服務方式。總之，鄉鎮市調解是我國獨有之一種優良制度，應發揮其功能，以擴大為民服務範圍，並期待鄉鎮市調解條例修正案能作更完整之修正，亦期待其早日通過，使司法改革政策早日達成目標。

參考書目

壹、專書部份（筆劃排列）

一、王兆鵬著　刑事訴訟講義（一、二）　二○○二年八月 自版。

二、王甲乙、楊建華、鄭健才合著　民事訴訟法新論　二○○三年八月　三民書局版。

三、中共法律研究叢書民事法列第五冊　中共民事訴訟法之研究　一九九二年六月　法務部印行。

四、中共刑事訴訟法檢察制度之研究　一九九一年八月　法務部通訊雜誌社印行。

五、行政程序法相關資料彙編（一）　二○○○年十一月　法務部印。

六、李惠宗著　憲法要義　一九九九年四月第二版 敦煌書局出版。

七、李建良、簡資修著　憲法解釋之理論與實務　二○○○年八月　中央研究院中山人文社會科學研究所。

八、林紀東著　行政法　七十一年六月版。

九、法務部　台灣民事習慣調查報告　七十九年六月六版　法務通訊雜誌社印行。

十、柯耀程著　刑法競合論　二○○○年十二月初版　自版。

十一、柯耀程著　變動中的刑法思想　一九九九年九月初版　自版。

十二、夏　蔚主編　中國民事訴訟法要論　二○○○年九月　中國廣東人民出版社。

十三、姜世明著　新民事證據法論　二○○二年九月　初版　學林文化事業公司。

十四、梁德超主編　人民調解學　一九九九年七月　中國山東人民出版社。

十五、陳煥文著　兩岸商務糾紛及仲裁實務　一九九三年一二月　永然文化出版公司。
十六、陳榮宗、林慶苗著　民事訴訟法（上冊）　二〇〇二年十月修訂二版　三民書局出版。
十七、陳鴻斌著　車禍刑事責任　一九九二年十一月　書香出版社。
十八、曹偉修著　民事訴訟法釋論（中冊）　一九七二年八月　自版。
十九、黃碧芬著　侵權行為與損害賠償　一九九一年十一月　書泉出版社。
二十、馮震宇、姜志俊、謝顏青、姜炳俊合著　消費者保護法解讀　二〇〇二年三月　元照出版社。
二一、湯德宗著　行政程序法論　二〇〇一年一月　元照出版公司。
二二、張金鑑著　行政學新論　七十一年五月版。
二三、張子源著　鄉鎮市調解制度之實用　七十二年六月　自版。
二四、張進德、郭勳章編著　新行政救濟實務解析二〇〇〇年十月　冠恆國際公司。
二五、鄉鎮市區調解業務手冊　一九八九年六月　法務部印行。
二六、鄉鎮市調解書法院審核事例彙編　一九九五年六月　法務部印行。
二七、鄉鎮市調解法令解釋彙編　二〇〇三年九月　法務部編印。
二八、楊建華著　問題研析　民事訴訟法（三）　一九九八年五月　自版。
二九、楊雪峰著　明代的審判制度　一九七八年八月　自版。
三十、楊芳婉著　如何請求車禍賠償　一九九三年四月　永然出版社。

三一、臺灣省地方行政法規　一九九八年九月　臺灣省民政廳編印。
三二、鄭玉波著　民法債編總則　一九八八年一二月　三民書局。
三三、蔡志方著　行政法三十六講　一九九七年十月　自版
三四、蔡志方著　行政法救濟法新論　二〇〇〇年一月　元照出版公司。
三五、劉必榮著　談判聖經　一九九六年十一月　商周文化事業公司。
三六、辦理民事調解事件參考手冊　二〇〇一年十一月　司法院編印。
三七、戴炎輝著　中國法制史　一九七九年二月三版　自版。

貳、期刊雜誌（筆劃排列）

一、呂太郎著　原因事實與基礎事實　二〇〇〇年六月　臺灣本土法學雜誌第十一期　頁 144－149。
二、李建良撰　論立法裁量之憲法基礎理論　收錄於司法院八十九年九月十六日之「大法官八十九年度學術研討會」手冊頁 1—73。
三、吳信華撰　論地方自治團體聲請釋憲　收錄於臺灣行政法學會九十一年十月二十六日之「地方自治與司法救濟」學術研討會手冊　頁 3—4。
四、吳堯峰撰　赴美參加亞太國家社區糾紛調解會議報告書　臺灣省民政廳　八十二年三月　頁 1—30。
五、邱聯恭著　程序保障之機能　戴於台大法學論叢第十七卷第一期　頁 258－269。
六、邱聯恭等著　訴訟法理與非訴法理之交錯適用　一九八七年九月　收錄於民訴法研究基金會編「民事訴訟法之研討（二）」　一九九六年五月　四版。
七、邱聯恭等著　程序選擇權之法理－著重於闡述其理論基礎

並準以展望世紀之民事程序法學　收錄於民事訴訟法研究會編「民事訴訟法之研討（四）」　一九九三年十二月初版　頁 569－653。
八、邱聯恭著　集中審理與爭點整理　二○○○年六月　法官協會雜誌第二卷一期　頁 109－176。
九、范光群等著　海峽兩岸商務糾紛解決方式之探討－以調解及仲裁方式解決　收錄於民訴法研究基金會編「民事訴訟法之研討（四）」一九九三年十二月初版　頁 519－567。
十、陳計男等著　分割共有物之訴之審理及其裁判之效力　收錄於民訴法研究基金會編「民事訴訟法之研討（二）」　一九九六年五月四版　頁 513－585。
十一、陳計男等著　民事調解之效力　收錄於民訴法研究基金會編「民事訴訟法之研討（三）」　一九九三年三月再版　頁 687－750。
十二、程明仁著　論民事簡易訴訟程序新修正　二○○○年七月　軍法專刊第四六卷七期　頁 32－42。
十三、黃上峰著　從西方法制上之繼受談中國帝制時期民商法不發達之原因　二○○○年七月　法學叢刊第一七九期　頁 1－20。
十四、楊建華著　未請求繼續審判之和解無效　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法之研討（二）」　一九九五年三月　自版　頁 153－158。
十五、楊建華著　協議離婚應為戶籍登記得否提起給付之訴　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（二）」　一九九五年三月　自版　頁 378－384。
十六、楊建華著　訴訟上和解離婚之效力　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（二）」　一九九五年三月　自版　頁 409－413。
十七、楊建華著　宣告調解無效或撤銷調解之訴之必要性　收

錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（三）」　一九九 五年十月　自版　頁 382－386。
十八、楊建華著　鄉鎮市調解與民事訴訟法之關係　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（三）」　一九九五年四月　自版　頁 394－400。
十九、楊建華著　訴訟上和解有實體法上無效原因未請求繼續審判，當事人有爭執之處理　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（四）」　一九九五年三月　自版　頁 301－306。
二十、楊建華著　訴訟上和解有實體法上撤銷原因未請求繼續審判，在實體法上效力之疑慮　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（四）」　一九九五年三月　自版　頁 307－312。
二一、楊建華著　調解有無效或得撤銷原因時就原調解事件起訴與裁判程序在立法上之修正　收錄於同氏著「問題研析民事訴訟法（四）」　一九九五年三月　自版　頁 374－379。
二二、楊與齡著　十年來民事訴訟法之修正　二○○○年十月法令月刊第五一卷十期　頁 481－488。
二三、臺灣省鄉鎮市區調解委員會功能問卷調查研究報告　臺灣省民政聽編印　八十七年六月　頁 1—20。
二四、臺灣臺南地方法院 編印　鄉鎮市調解委員會調解書制作參考資料　一九九九年四月　頁 2－28。
二五、蔡茂寅著　地方自治之基礎理論　二○○○年六月　臺灣本土法學雜誌第十一期　頁 1－19。
二六、蔡章麟著　論調解制度　收錄於楊建華主編之民事　訴訟法論文選輯（下冊）七十三年七月　五南圖書公司出版　頁 781—784。
二七、劉建宏 撰　地方自治團體之原處分機關不服自治監督機關訴願決定時之行政救濟途徑　收錄於臺灣行政法學會九十一年十月二十六日之「地方自治與司法救濟」學術研討會手冊　頁 12—15。

二八、駱永家著　訴訟上之和解與既判力　收錄於同氏著「既判力之研究」　台大法學叢書（一）　一九八九年十月五版自版　頁 147－189。

二九、駱永家著　判決之瑕疵　收錄於同氏著「民事法研究 2」台大法學叢書（四五）　一九九九年三月修訂七版　自版　頁 43－53。

參、博碩士論文（筆劃排列）

一、王兆飛 撰　民事訴訟法上和解之研究　台大一九七六年碩士論文　駱永家 教授指導。

二、方文宗 撰　搜索扣押取得證據之正當性探討　二○○二年六月　中正大學碩士論文　柯耀程 教授指導。

三、沈鴻年 撰　從三民主義觀點論鄉鎮市（區）調解制度之研究　一九九二年　文化大學碩士論文　李復甸教授指導。

四、林望民 撰　訴訟告知制度之研究　台大一九九一年碩士論文　邱聯恭 教授指導。

五、黃昭峰 撰　高雄市各區調解委員會組織運作之研究　一九九八年　中山大學碩士論文　李天賞教授指導。

六、黃翠紋 撰　婚姻暴力調解措施之研究　二○○年　中央警察大學博士論文　許春金、張平吾、鄧學仁教授指導。

七、陳毓秀 撰　環境糾紛處理之研究－以裁判外糾紛處理途徑為中心　台大一九九二年碩士論文　葉俊榮 教授指導。

八、蔡文育 撰　調解制度之研究－從訴訟外紛爭解決制度的角度出發　一九九四年六月　台大碩士論文　駱永家 教授指導。

九、劉錦樹 撰　論汽車事故賠償保障制度之改革　一九八○年三月　台大碩士論文　王澤鑑 教授指導。

十、劉邦繡 撰　特定類型性侵害犯罪之研究　二○○二年五月　中正大學碩士論文　柯耀程 教授指導。

十一、劉水抱撰　法官闡明義務之實證研究　二○○三年七月

中正大學碩士論文　廖蕙玟 教授指導。

十二、蘇德全 撰　鄉鎮市調解委員會組織與職能之研究—臺北縣、市實施狀況之比較為例　一九八六年　政治大學碩士論文　張家洋教授指導。

附錄一

鄉鎮市調解條例（民國九十一年四月二十四日修正）

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw.moj.gov.tw

第一條　鄉、鎮、市公所應依本條例之規定，設置調解委員會，辦理左列調解事項：

一　民事事件。

二　告訴乃論之刑事事件。

第二條　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，其調解委員名額得由縣政府酌增之。但最多不得超過二十五人。

第三條　調解委員會委員，由鄉、鎮、市長就鄉、鎮、市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦，並檢送其姓名、學歷、經歷及家庭狀況等資料，送請鄉、鎮、市民代表會同意後聘任，任期四年；其因故解聘者，除另有規定外，亦應送請原同意機關同意後為之。

調解委員出缺，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。

前項補聘之任期均至原任期屆滿時為止。

現任調解委員得連任。其連任由鄉、鎮、市長報縣政府核准，逕予續聘。

第三條之一　有左列情形之一者，不得為調解委員會委員：

一　曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告者，不在此限。

二　曾犯貪污罪，經判刑確定者。

三　曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者。

四　受破產宣告確定，尚未復權者。

五　褫奪公權，尚未復權者。

六　受禁治產宣告，尚未撤銷者。

第四條　鄉、鎮、市長不得兼任調解委員。

第四條之一　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。

第五條　鄉、鎮、市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附第二條、第三條有關資料，分別報請縣（市）政府、地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備案，並函知管轄地方法院或其分院及當地警察機關；其因故解聘調解委員會委員時亦同。

第六條　調解委員會調解時，應有調解委員三人以上出席。但經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解。

第七條　調解委員會開會時，主席因故不能出席者，由調解委員互推一人為臨時主席。

第八條　調解委員經通知而不出席調解，全年達總次數二分之一以上者，應予解聘，免經鄉、鎮、市民代表會同意。

第九條　聲請調解，由當事人向鄉鎮市調解委員會以書面或言詞為，言詞聲請者，應制作筆錄。書面聲請者，應按他造人數提出繕本。

前項聲請，應表明調解事由及爭議情形。

民、刑事件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請調解。

第十條　民事事件應得當事人之同意，刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解。

第十一條　調解事件之管轄如左：

一　兩造均在同一鄉、鎮、市居住者，由該鄉、鎮、市調解委員會調解。

二　兩造不在同一鄉、鎮、市居住者，民事事件由他造住、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、市調解委員會調解。

三　經兩造同意，並經接受聲請之鄉、鎮、市調解委員會同意者，得由該鄉、鎮、市調解委員會調解，不受前二款之限制。

第十二條　調解委員會接受聲請後，應即決定調解期日，通知當事人或其代

理人到場，並將聲請書狀或言詞聲請筆錄之繕本一併送達於他造。

前項調解期日，應自接受聲請之日起，民事事件不得逾十五日，刑事事件不得逾五日。但民事事件當事人自請延期者，得延長十日。

第十三條　調解委員會對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，經當事人聲請，應行迴避。

第十四條　當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解。

就調解事件有利害關係之第三人，經調解委員會之許可，得參加調解程序。調解委員會並得逕行通知其參加。

前項有利害關係之第三人，經雙方當事人及其本人之同意，得加入為當事人。

第十五條　調解程序，由調解委員於當地鄉、鎮、市公所或其他適當之處所行之，得不公開。

調解委員及列席協同調解人或經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密。

第十七條　當事人無正當理由，於調解期日不到場者，視為調解不成立。但調解委員會認為有成立調解之望者，得另定調解期日。

第十八條　調解應審究事實真相及兩造爭議之所在；並得為必要之調查。

調解委員會依本條例處理調解事件，得商請有關機關協助。

第十九條　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。

調解事件，對於當事人不得為任何處罰。

第二十條　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。

第二十一條　調解委員或列席協同調解之人，如有以強暴、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。

第二十二條　調解成立時，調解委員會應作成調解書，記載左列事項，並由當事人及出席調解委員簽名、蓋章或按指印：

一　當事人或其法定代理人之姓名、性別、年齡、職業、住、居所。如有參加調解之利害關係人時，其姓名、性別、年齡、職業、住、居所。

二　出席調解委員姓名及列席協同調解人之姓名、職業、住、居所。

三　調解事由。

四　調解成立之內容。

五　調解成立之場所。

六　調解成立之年、月、日。

前項調解書，調解委員會應於調解成立之日起三日內，報知鄉、鎮、市公所。

第二十三條　鄉、鎮、市公所應於調解成立之日起七日內，將調解書送請管轄法院審核。

前項調解書，法院應儘速審核，認其與法令無牴觸者，應由推事簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，發還鄉、鎮、市公所送達當事人。

法院因調解內容與法令牴觸未予核定之事件，應將其理由通知鄉、鎮、市公所。

調解文書之送達，準用民事訴訟法關於送達之規定。

第二十四條　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，其調解書具有執行名義。

第二十五條　民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院

核定者，視為於調解成立時撤回起訴。

刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，調解成立，經法院核定，並經當事人同意撤回者，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。

第二十六條　經法院核定之民事調解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。

前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內提起之。

第二十七條　調解不成立者，當事人得聲請調解委員會給與調解不成立之證明書。

前項證明書，應於聲請後七日內發給之。

第二十八條　告訴乃論之刑事事件，經調解不成立者，鄉、鎮、市公所依被害人向調解委員會提出之聲請，將調解事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴。

第二十九條　鄉、鎮、市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，分別報請縣（市）政府、地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備查，並函知管轄地方法院或其分院。

第三十條　鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內大學、獨立學院法律學系或其相關學系畢業或經公務人員法律相關類科考試及格之人員擔任；業務繁重之鄉、鎮、市得置幹事若干人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內適當人員擔任；其設置基準，由內政部定之。

第三十一條　調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算。

為加強調解業務之推展，中央、直轄市及縣（市）主管機關得按各鄉、鎮、市調解委員會之實際需要，予以補助。

第三十二條　本條例於直轄市、市之區準用之。

區調解委員會委員之聘任或解聘，由區長報請市政府提經市議

會同意後為之。

現任直轄市、市之區調解委員會，其委員之連任，由區長報請該市政府核准，逕予續聘。

第三十三條　本條例自公布日施行。

附錄二

鄉鎮市調解條例修正草案

（法務部民國九十一年十二月二十日發布）

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw. moj.gov.tw

調解制度，在藉由調解委員之威望與信譽，動之情理，勸導相互退讓，以促進鄉閭和諧，並疏減訟源，為我國替代性解決糾紛機制中很重要之一環。而我國現行鄉鎮市調解條例制定於民國四十五年，最近一次修正乃九十一年四月二十四日為配合臺灣省政府功能業務與組織調整修正第二條、第三條及第三十條至第三十二條等五個條文。現行鄉鎮市調解條例規範調解之事件，為民事事件及告訴乃論之刑事事件，並以當事人聲請者為限。為加強推展調解業務，擴大民事、刑事糾紛之替代性解決紛爭機制，借重調解委員之學識聲望，居間斡旋，協助當事人息紛止爭，並有效疏減訟源，減輕法院之負擔，爰增列除當事人聲請者外，法院得主動移付調解之機制，擬具「鄉鎮市調解條例」修正草案，計修正二十五條、增訂三條，其修正要點如次：

一、修正調解委員名額最高不得超過三十人。（修正條文第二條）

二、修正調解委員產生之方式、資格審查及其程序規定，並明定調解委員中婦女名額不得少於四分之一，以確保調解事件中涉及家庭暴力或性侵害案例中被害人之權益。（修正條文第三條）

三、增訂曾犯組織犯罪防制條例之罪，經判刑確定者，不得為調解委員之消極資格。（修正條文第四條）

四、增訂第一審法院得裁定移付調解委員會調解之民事事件種類及調解中訴訟程序之處理。（修正條文第十三條）

五、增訂法院因調解內容未予核定事項，包括違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者，同時對於屬法院移付調解者，並應續行訴訟程序。（修正條文第二十七條）

六、增訂民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者，原告並得於三個月內向法院聲請退還已繳裁判費二分之一。（修

正條文第二十九條）

七、增訂當事人持已核定之調解書為執行名義進行強制執行程序，如提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，或請求續行訴訟程序，準用強制執行法第十八條第二項規定，法院得為停止強制執行之裁定。（修正條文第三十條）

八、增訂由法院裁定移付調解事件之經費由法院負擔之。另內政部、法務部及縣主管機關得按各鄉、鎮、市調解委員會之調解績效，編列預算予以獎勵，以達疏減訟源、獎勵調解之目的。（修正條文第三十五條）

鄉鎮市調解條例修正草案		
修正條文	現行條文	說明
第一條　鄉、鎮、市公所應設調解委員會，辦理下列調解事件： 一、民事事件。 二、告訴乃論之刑事事件。	第一條　鄉、鎮、市公所應依本條例之規定，設置調解委員會，辦理左列調解事項： 一、民事事件。 二、告訴乃論之刑事事件。	為符法制用語及精簡法條文字，爰刪除第一項「依本條例之規定」等語，並將「左列」修正為「下列」、「事項」修正為「事件」。
第二條　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。但最多不得超過三十人。	第二條　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，其調解委員名額得由縣政府酌增之。但最多不得超過二十五人。	酌作文字修正，並將調解委員名額之最高限制，賦予因地制宜，由最多不得超過「二十五人」修正為「三十人」，以符實際需要。
第三條　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後，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	第三條　調解委員會委員，由鄉、鎮、市長就鄉、鎮、市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦，並檢送其姓名、學歷、經歷及家庭狀況等資料，送請鄉、鎮、市民代表會同意後聘任，任期四年；其因故解聘者，除另有	一、調解委員會委員，原則上以具有法律知識背景者為主，但多元社會所發生之紛爭事件，尚須具有其他專業知識人士擔任此工作，使調解結果更具有專業性，以符合公平合理，爰擴大調解委員資格遴選範圍之規定。另為防止派系介入，影響調解之品質，並避免鄉、鎮、市

署審查，符合資格者，於送縣政府備查後聘任之，任期四年。連任續聘時亦同。 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。 前項補聘之任期均至原任期屆滿時為止。 調解委員中婦女名額不得少於四分之二。	規定外，亦應送請原同意機關同意後為之。 調解委員出缺，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。 前項補聘之任期均至原任期屆滿時為止。 現任調解委員得連任。其連任由鄉、鎮、市長報縣政府核准，逕予續聘。	民代表會因行使同意權杯葛鄉鎮市長提名之調解委員人選，及促使調解業務推展順利，爰刪除調解委員應由鄉、鎮、市民代表會同意之規定，改由鄉鎮市長自行遴聘適當人員擔任調解委員，並分別函請管轄地方法院或其分院及地方法院檢察署或其分院檢察署審查，符合資格者，送縣政府備查後聘任，連任時亦同，爰為第一項之修正。 二、第二項酌作文字修正。 三、鑒於家庭暴力及性侵害案件驟增，調解委員中由女性委員擔任，於調解過程中，將有極大助益，爰於第四項增訂保障女性名額不得少於四分之一。
第四條　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，經判刑確定者。 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。	第三條之一　有左列情形之一者，不得為調解委員會委員： 一、曾受一年有期徒刑以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告者，不在此限。 二、曾犯貪污罪，經判刑確定者。 三、曾受保安處分或感訓處分之裁判確定者。 四、受破產宣告，尚未復權者。 五、褫奪公權，尚未復權者。 六、受禁治產宣告，尚未撤銷者。	一、條次及款次變更。 二、現行條文第二款移列第一款。 三、參酌地方制度法第七十九條第一項第三款規定，增列第二款「曾犯組織犯罪防制條例之罪，經判刑確定者」亦不得為調解委員之規定。 四、為提昇調解委員素質，爰規定凡曾犯貪污罪或組織犯罪防制條例以外之罪，受有期徒刑以上刑之裁判確定者，均不得為調解委員，爰修正現行條文第一款，並移列第三款；第三款以下各款依序順移。 五、配合刑法總則檢討褫奪公權制度，爰刪除現行條文第五款規定。
第五條　鄉、鎮、市長不得兼任調解委員。	第四條　鄉、鎮、市長不得兼任調解委員。	條次變更。

第六條　民意代表得兼任調解委員，其名額不得超過調解委員人數三分之一。	第四條之一　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。	條次變更並酌作文字修正。
第七條　鄉、鎮、市公所應於聘任調解委員並選定主席後十四日內，檢附第二條及第三條有關資料，分別函送縣政府、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。	第五條　鄉、鎮、市公所應於聘任調解委員會委員並選定主席後十四日內，檢附第二條、第三條有關資料，分別報請縣（市）政府、地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備案，並函知管轄地方法院或其分院及當地警察機關；其因故解聘調解委員會委員時亦同。	一、條次變更。 二、為強化法院與調解委員會業務之連繫，提昇調解業務功能，爰增列調解委員個人資料送法院備查之規定；至調解委員之解聘已移列第十條第二項規定，併予刪除。
第八條　調解委員會調解時，應有調解委員三人以上出席。但經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解。	第六條　調解委員會調解時，應有調解委員三人以上出席。但經兩造當事人之同意，得由調解委員一人逕行調解。	條次變更。
第九條　調解委員會開會時，主席因故不能出席者，由調解委員互推一人為臨時主席。	第七條　調解委員會開會時，主席因故不能出席者，由調解委員互推一人為臨時主席。	條次變更。
第十條　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。	第八條　調解委員經通知而不出席調解，全年達總次數二分之一以上者，應予解聘，免經鄉、鎮、市民代表會同意。	一、條次變更。 二、調解委員於受聘後，任期屆滿前，如有第四條各款所定消極資格情形之一者，顯然已有不適任情形，自應予以解聘。另為避免調解委員徒有其名，卻不盡心調解業務，爰將調解委員不出席調解次數之門檻降低，未出席達全年總次數三分之一時，即予解聘，以強化調解委員敬業功能。 三、第二項明定解聘後應送備查及通知之機關，以利查考。
第十一條　聲請調解，由	第九條　聲請調解，由	一、 條次變更。

由當事人向調解委員會以書面或言詞為之。言詞聲請者，應製作筆錄；書面聲請者，應按他造人數提出繕本。 前項聲請，應表明調解事由及爭議情形。 第一條所定得調解事件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請調解。	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，應製作筆錄。書面聲請者，應按他造人數提出繕本。 前項聲請，應表明調解事由及爭議情形。 民、刑事件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請調解。	二、 第一項酌作文字修正。 三、將現行條文第三項規定之「民、刑事件」修正為「第一條所定得調解事件」。
第十二條　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。	第十條　民事事件應得當事人之同意，刑事事件應得被害人之同意，始得進行調解。	條次變更，並酌作文字修正。
第十三條　第一審法院得將下列事件，裁定移付調解委員會調解： 一、民事訴訟法第四百零三條第一項規定之事件。 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。		一、本條新增。 二、為擴大民事糾紛之解決機制，節省人民進行訴訟程序之勞費，借重調解委員之學識聲望，居間斡旋，協助訴訟當事人息紛止爭，並有效疏減訟源，將調解委員會之功能推向極致化，增訂法院就屬於同法第四百零三條第一項規定之強制調解事件、適宜之刑事附帶民事訴訟（包括上訴審所提起者）及其他適宜調解之民事事件，得裁定移付調解委員會調解，並列為第一項。 三、經法院移付調解之民事事件，其原有之訴訟程序，即停止進行。但為免法院移付之民事事件，無達成調解之望，或有其他情事發生，不再適宜調解，徒然於調解委員會耗費無益之時間，影響當事人之權益，爰於第二項規定於二個月內不成立調解，調解委員會應將事件送回法院，續行訴訟程序。

		四、第一項之裁定，屬訴訟程序中之裁定，不影響當事人之實體利益，依民事訴訟法之規定本不得抗告，茲為明確並杜絕爭議，乃於第三項加以明定。
第十四條　聲請調解事件之管轄如下： 一、兩造均在同一鄉、鎮、市居住者，由該鄉、鎮、市調解委員會調解。 二、兩造不在同一鄉、鎮、市居住者，民事事件由他造住、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、市調解委員會調解。 三、經兩造同意，並經接受聲請之鄉、鎮、市調解委員會同意者，得由該鄉、鎮、市調解委員會調解，不受前二款之限制。	第十一條　調解事件之管轄如左： 一、兩造均在同一鄉、鎮、市居住者，由該鄉、鎮、市調解委員會調解。 二、兩造不在同一鄉、鎮、市居住者，民事事件由他造住、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、市調解委員會調解。 三、經兩造同意，並經接受聲請之鄉、鎮、市調解委員會同意者，得由該鄉、鎮、市調解委員會調解，不受前二款之限制。	一、條次變更。 二、為區別當事人主動聲請與法院移付者之不同管轄規定，爰於序文增列「聲請」二字以資明確。
第十五條　法院移付之調解事件，由被告住、居所、營業所、事務所所在地之調解委員會調解。但經兩造同意由其他調解委員會調解，並經該調解委員會同意者，不在此限。		一、本條新增。 二、明定法院移付之調解事件管轄，無論民事或刑事事件原則上由被告住、居所、營業所、事務所所在地之調解委員會調解。例外得經兩造同意，並經接受移付之鄉、鎮、市調解委員會同意者，得由該調解委員會調解。
第十六條　調解委員會接受當事人之聲請或法院之移付後，應即決定調解期日，通知當事人或其代理人到	第十二條　調解委員會接受聲請後，應即決定調解期日，通知當事人或其代理人到場，並將聲請書狀或	一、條次變更。 二、配合第十三條之增訂酌作文字調整，爰為第一項之規定。 三、現行條文第一項後段規

場。 前項由當事人聲請者，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；法院移付者，法院應將兩造當事人於訴訟進行中之書狀影本移送調解委員會。 第一項調解期日，應自受理聲請或移付之日起，不得逾十五日。但當事人聲請延期者，得延長十日。	言詞聲請筆錄之繕本一併送達於他造。 前項調解期日，應自接受聲請之日起，民事事件不得逾十五日，刑事事件不得逾五日，但民事事件當事人自請延期者，得延長十日。	定，調解委員會接受當事人之聲請者，應將聲請書狀或言詞聲請筆錄之繕本一併送達於他造。另法院移付調解者，亦應增訂將兩造當事人於訴訟進行中之書狀影本移送調解委員會，供調解委員瞭解案情，以利協調。 四、現行條文第二項規定刑事事件之調解期日，自接受聲請之日起，不得逾五日，因時間過於緊迫，於實務作業上常造成當事人未及收到調解書面通知，不能如期到場，以致調解不成，浪費人力物力。為符實際業務運作需要，爰將「五日」修正延長為「十五日」，以符實際。
第十七條　調解委員對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，經當事人聲請，應行迴避。	第十三條　調解委員會對於調解事項涉及本身或其同居家屬時，經當事人聲請，應行迴避。	條次變更並酌作文字修正。
第十八條　當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解。	第十四條　當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解。	條次變更。
第十九條　就調解事件有利害關係之第三人，經調解委員會之許可，得參加調解程序。調解委員會並得逕行通知其參加。 前項有利害關係之第三人，經雙方當事人及其本人之同意，得加入為當事人。	第十五條　就調解事件有利害關係之第三人，經調解委員會之許可，得參加調解程序。調解委員會並得逕行通知其參加。 前項有利害關係之第三人，經雙方當事人及其本人之同意，得加入為當事人。	條次變更。
第二十條　調解，由調解委員於當地鄉、鎮、市公所或其他適當之處所行之。 調解程序，不公開之。但當事人另有約	第十六條　調解程序，由調解委員於當地鄉、鎮、市公所或其他適當之處所行之，得不公開。 調解委員及列席協	一、條次變更。 二、調解程序，原則不對外公開，以保護當事人之隱私。但當事人另有約定者，尊重其約定，可適度公開。爰參考仲裁法第二

定者，不在此限。 調解委員、列席協同調解人及經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密。	同調解人或經辦調解事務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密。	十三條　體例，修正第一項末句文字，並移列為第二項。以下項次順延。
第二十一條　當事人無正當理由，於調解期日不到場者，視為調解不成立。但調解委員會認為有成立調解之望者，得另定調解期日。	第十七條　當事人無正當理由，於調解期日不到場者，視為調解不成立。但調解委員會認為有成立調解之望者，得另定調解期日。	條次變更。
第二十二條　調解應審究事實真相及兩造爭議之所在；並得為必要之調查。 調解委員會依本條例處理調解事件，得商請有關機關協助。	第十八條　調解應審究事實真相及兩造爭議之所在；並得為必要之調查。 調解委員會依本條例處理調解事件，得商請有關機關協助。	條次變更。
第二十三條　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。 調解事件，對於當事人不得為任何處罰。	第十九條　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。 調解事件，對於當事人不得為任何處罰。	條次變更。
第二十四條　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。	第二十條　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。	條次變更。
第二十五條　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，當事人得依法訴究。	第二十一條　調解委員或列席協同調解之人，如有以強暴、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。	條次變更並酌作文字修正。
第二十六條　調解成立時，調解委員會應作	第二十二條　調解成立時，調解委員會應作	條次變更並酌作文字修正。

成調解書，記載下列事項，並由當事人及出席調解委員簽名、蓋章或按指印： 一、當事人或其法定代理人之姓名、性別、年齡、職業、住、居所。如有參加調解之利害關係人時，其姓名、性別、年齡、職業、住、居所。 二、出席調解委員姓名及列席協同調解人之姓名、職業、住、居所。 三、調解事由。 四、調解成立之內容。 五、調解成立之場所。 六、調解成立之年、月、日。 前項調解書，調解委員會應於調解成立之日起三日內，報知鄉、鎮、市公所。	成調解書，記載左列事項，並由當事人及出席調解委員簽名、蓋章或按指印： 一、當事人或其法定代理人之姓名、性別、年齡、職業、住、居所。如有參加調解之利害關係人時，其姓名、性別、年齡、職業、住、居所。 二、出席調解委員姓名及列席協同調解人之姓名、職業、住、居所。 三、調解事由。 四、調解成立之內容。 五、調解成立之場所。 六、調解成立之年、月、日。 前項調解書，調解委員會應於調解成立之日起三日內，報知鄉、鎮、市公所。	
第二十七條　鄉、鎮、市公所應於調解成立之日起十日內，將調解書及卷證送請移付或管轄之法院審核。 前項調解書，法院應儘速審核，認其應予核定者，應由法官簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，併調解事件卷證發還鄉、鎮、市公所送達當事人。法院移付調解者，鄉、鎮、市公所應將送達證書影本函送移付之法院。	第二十三條　鄉、鎮、市公所應於調解成立之日起七日內，將調解書送請管轄法院審核。 前項調解書，法院應儘速審核，認其與法令無牴觸者，應由推事簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，發還鄉、鎮、市公所送達當事人。 法院因調解內容與法令牴觸未予核定之事件，應將其理由通知鄉、鎮、市公	一、條次變更。 二、法院審核調解內容有無牴觸法令、違背公共秩序或善良風俗，或是否有不能強制執行者，除調解書外，尚須審酌有關調解之卷證，始能克竟其功，爰增訂鄉、鎮、市公所應檢送與調解有關之卷證，送請移付或管轄之法院審核。另為使鄉、鎮、市公所有充裕之時間作業，將現行規定之七日，延長為十日，爰為第一項之修正。 三、現行條文第二項規定法院

法院因調解內容牴觸法令、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。 法院移付調解者，並應續行訴訟程序。 調解文書之送達，準用民事訴訟法關於送達之規定。	所。 調解文書之送達，準用民事訴訟法關於送達之規定。	認調解書與法令無牴觸者，應由推事簽名並蓋用印信等語。因調解書是否核定之事由，已增列於第三項，爰將「與法令無牴觸者」等字修正為「應予核定者」；並將「推事」修正為「法官」。又配合第一項之修正，增訂法院應發還調解卷證之規定。另於法院移付調解之情形，調解成立經法院核定後，為配合第二十九條規定，計算退還裁判費之時點，鄉、鎮、市公所應將送達證書影本函送移付法院，爰為明定鄉、鎮、市公所應將送達證書影本函送移付法院。 四、調解無效之原因，除調解內容牴觸法令外，尚包括調解內容違背公共秩序或善良風俗，又調解內容如為給付或行為不行為義務，應臻於明確而適於強制執行，爰增訂調解內容如有「違背公共秩序或善良風俗或不能強制執行者」為不予核定事由。另於法院移付調解者，明定並應續行訴訟程序，以資明確，爰為第三項之規定。
第二十八條　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。	第二十四條　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，其調解書具有執行名義。	條次變更並酌作文字修正。

第二十九條　民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者，訴訟終結。原告得於送達法院核定調解書之日起三個月內向法院聲請退還已繳裁判費二分之一。 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。	第二十五條　民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立，並經法院核定者，視為於調解成立時撤回起訴。 刑事事件於偵查中或第一審法院辯論終結前，調解成立，經法院核定，並經當事人同意撤回者，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。	一、條次變更。 二、民事訴訟，除事件已經本案終局判決者外，當事人撤回起訴，視同未起訴，民事訴訟法第二百六十三條定有明文，亦即當事人撤回起訴後，得再為起訴。現行條文第一項規定調解成立者，視為撤回起訴，復於第二十八條第一項規定不得再行起訴，與民事訴訟法規定不符，為求體例一致，爰參酌民事訴訟法第四百二十條之一第一項規定，無論當事人自行聲請或法院移付之民事事件，經法院核定者，原提起之訴訟終結。又為獎勵當事人利用鄉鎮市調解程序，並鼓勵達成調解者，爰於第一項增訂原告於送達經法院核定調解書之日起三個月內，得聲請退還已繳裁判費二分之一。 三、告訴乃論之刑事案件之告訴、自訴權因告訴權人之同意撤回而喪失，其調解經法院核定後，即限制當事人行使再行起訴、告訴或自訴之權。因此，調解書之記載內容，必須明確且足以表示告訴權人不行使追訴權之意思，爰明定於調解書上記載當事人同意撤回意旨，以杜爭議。爰為第二項之修正。
第三十條　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。 法院移付而成立之民事調解，經核定	第二十六條　經法院核定之民事調解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。 前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內提起之。	一、條次變更。 二、為配合第十三條法院移付調解之增訂，酌作第一項文字之修正 。 三、參照民事訴訟法第三百八十條第二項規定，增訂法院移付調解之事件，調解成立並經核定，如有無效或得撤銷之原因，當事人得請求續行訴訟程序，爰

後，有無效或得撤銷之原因者，當事人得請求續行訴訟程序。 前二項規定，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內為之。 民事訴訟法第五百零二條及強制執行法第十八條第二項規定於第一、二情形準用之。		為第二項之增訂，並於第三項增定不變期間之規定。 四、參照民事訴訟法第三百八十條第三項準用民事訴訟法第五百零二條規定，關於法院對於提起無效或得撤銷之訴或請求續行訴訟程序不合法或顯無理由，允宜準用民事訴訟法第五百零二條規定，分別以裁定或判決駁回；又當事人如持已核定之調解書為執行名義進行強制執行程序，一旦提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，或請求續行訴訟程序，宜準用強制執行法第十八條第二項規定由法院在一定之條件下裁定停止執行，爰增訂第四項規定，以利適用。
第三十一條　調解不成立者，當事人得聲請調解委員會給與調解不成立之證明書。 前項證明書，應於聲請後七日內發給之。 法院移付調解之事件，經調解不成立者，調解委員會應即陳報移付之法院，並檢還該事件之全部卷證。	第二十七條　調解不成立者，當事人得聲請調解委員會給與調解不成立之證明書。 前項證明書，應於聲請後七日內發給之。	一、條次變更，第一項及第二項未修正。 二、法院移付調解之事件，經調解不成立者，調解委員會應速陳報移付之法院，並檢還該事件之全部卷證，俾其續行訴訟程序，爰增訂第三項規定。
第三十二條　告訴乃論之刑事事件由有告訴權之人聲請調解者，經調解不成立時，鄉、鎮、市公所依其向調解委員會提出之聲請，將調解事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴。	第二十八條　告訴乃論之刑事事件，經調解不成立者，鄉、鎮、市公所依被害人向調解委員會提出之聲請，將調解事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴。	一、條次變更。 二、依刑事訴訟法之規定，限於有告訴權人之告訴始發生告訴之效果，是本條應限於有告訴權人之聲請調解始得視為於聲請調解時已經告訴，爰配合將「被害人」修正為「有告訴權之人」，以資明確。
第三十三條　鄉、鎮、市公所應於每年一月	第二十九條　鄉、鎮、市公所應於每年一	一、條次變更。 二、為使法院瞭解鄉、鎮、市

及七月，將前半年辦理調解業務之概況，分別函送縣政府、地方法院或其分院、地方法院或其分院檢察署備查。	月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，分別報請縣(市)政府、地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備查。	調解委員會之業務概況，增訂鄉、鎮、市公所應於每年一月及七月，將前半年辦理調解業務之概況，函送地方法院或其分院備查。
第三十四條　鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內大學、獨立學院法律學系或其相關學系畢業或經公務人員法律相關類科考試及格之人員擔任；業務繁重之鄉、鎮、市得置幹事若干人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內適當人員擔任；其設置基準由內政部定之。	第三十條　鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內大學、獨立學院法律學系或其相關學系畢業或經公務人員法律相關類科考試及格之人員擔任；業務繁重之鄉、鎮、市得置幹事若干人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內適當人員擔任；其設置基準由內政部訂定之。	條次變更並酌作文字修正。
第三十五條　調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算。但法院裁定移付調解事件之經費，由法院負擔。 為加強調解業務之推展，內政部、法務部及縣政府得按各鄉、鎮、市調解委員會之績效，編列預算予以獎勵。	第三十一條　調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算。 為加強調解業務之推展，中央、直轄市及縣（市）主管機關得按各鄉、鎮、市調解委員會之實際需要，予以補助。	一、條次變更。 二、調解業務，依地方制度法第二十條規定，屬鄉、鎮、市地方自治事項，其經費應由鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算。惟法院裁定移付調解之民事事件，依司法院釋字第五五０號解釋意旨，其經費應由法院負擔，爰於第一項增訂但書規定。 三、為加強推展調解業務，爰明定內政部、法務部及縣政府，得按各調解委員會之績效，編列預算予以獎勵，以達疏減訟源及獎勵調解之目的。另直轄市因修正條文第三十六條第二項已有準用之規定，故予刪除。
第三十六條　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	第三十二條　本條例於直轄市、市之區準用之。 區調解委員會委	一、條次變更。 二、配合修正條文第三條第三項鄉鎮市調解委員之產生方式，明定區調解委員

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。	員之聘任或解聘，由區長報請市政府提經市議會同意後為之。 現任直轄市、市之區調解委員會，其委員之連任，由區長報請該市政府核准，逕予續聘。	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。爰修正第二項文字，並移列第一項。 三、本條例除對於調解委員會委員之聘任、連任或解聘之同意權，因直轄市、市之區長與鄉、鎮、市長權限顯有不同，增訂排除規定外，於直轄市、市之區準用之，爰於第二項規定。 四、現行條文第三項原對於現任直轄市、市之區調解委員之連任規定，因配合第一項之修正，已無存在之必要，爰予刪除。
第三十七條　法院移付調解之辦法，由司法院定之。		一、本條新增。 二、有關法院如何移付事件與調解委員會進行調解，調解委員會如何處理法院移付之事件等事項，授權由司法院定之。
第三十八條　本條例自公布日施行。	第三十三條　本條例自公布日施行。	條次變更。

附錄三

鄉鎮市調解績優人員獎勵要點

（法務部民國八十九年八月十一日公發布）

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw.moj.gov.tw

一、為激勵推展調解工作人員士氣，發揮鄉（鎮、市）調解功能，以疏減訟源，促進地方祥和，特訂定本要點。

二、本要點所稱調解工作人員，係指下列人員：

（一）調解委員。

（二）其他協助辦理調解業務人員。

三、調解委員獨任調解之獎勵，其規定如下：

（一）行政院長獎：全年調解成立二百五十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

（二）法務部長獎：全年調解成立二百件至二百四十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

（三）未達前二款規定獎勵者，其獎勵由縣政府本權責訂定。

四、其他協助辦理調解業務之人員（指社會人士或有關機關、團體人員）獎勵，其規定如下：

（一）轉介調解案件，經調解委員會受理部分：

1、行政院長獎：全年轉介一百三十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

2、法務部長獎：全年轉介調解一百件至一百二十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

（二）協同調解成立案件部分：

1、行政院長獎：全年協同調解成立一百二十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

2、法務部長獎：全年協同調解成立九十件至一百十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

（三）合於前二款規定獎勵者，應擇優獎勵；未達前二款規定獎勵者，其獎勵由縣政府本權責訂定。

五、調解委員服務年資之獎勵，其規定如下：

（一）行政院長獎：服務年資滿二十年者，由內政部專案報請行政院獎勵。

（二）內政部長獎：服務年資滿十六年者，由內政部獎勵。

（三）未達前二款規定獎勵者，其獎勵由縣政府本權責訂定。

六、鄉（鎮、市）公所應於每年結束後三十日內分別查明調解案件有關資料，依擬議獎勵種類，造具獎勵名冊（如附表一至四），報請縣政府審查後，獲內政部長獎以上獎勵者，報請內政部核辦；縣長以下獎勵部分，由縣政府逕予核定，並報內政部備查。

附錄四

法務部鄉鎮市調解獎勵金核發要點

（法務部民國九十一年四月二十九日發布）

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw.moj.gov.tw

一、法務部（以下簡稱本部）為增進調解業務績效，獎勵績優之鄉鎮（區）調解委員會，以疏減訟源、弘揚法治，特訂定本要點。

二、鄉鎮市調解獎勵金由本部每年編列預算支應。

三、鄉鎮市調解獎勵金依下列標準分為三級核給績優鄉鎮市區）調解委員會。

（一）第一級：直轄市或人口數達一百萬人以上之縣、市，其所屬之鄉鎮市（區）調解委員會經評定為績優之前三名者，第一名核發新臺幣（以下同）十五萬元正、第二名核發十萬元正、第三名核發八萬元正；其所屬之鄉鎮市（區）調解委員會數超過十五個時，超過部分每滿五鄉鎮市（區）調解委員會，增加獎勵名額一名，核發七萬元正。但全年辦理調解成立經法院核定件數占受理件數之比率未達百分之六十五而在百分之三十五以上者，其獎勵金減半核發；其比率未達百分之三十五者，不予核發。

（二）第二級：人口數逾四十萬人未達一百萬人之縣、市，其所屬之鄉鎮市（區）調解委員會經評定為績優之前二名者，第一名核發十二萬元正、第二名核發八萬元正；其所屬之鄉鎮市（區）調解委員會數超過十個時，超過部分每滿五鄉鎮市（區）調解委員會，增加獎勵名額一名，核發七萬元正。但全年辦理調解成立經法院核定件數占受理件數之比率未達百分之六十五而在百分之三十五以上者，其獎勵金減半核發；其比率未達百分之三十五者，不予核發。

（三）第三級：人口數未達四十萬人之縣、市，其所屬之鄉鎮市（區）

調解委員會經評定為最績優者一名核發十萬元正；其所屬之鄉鎮市（區）調解委員會數超過五個時，超過部分每滿五鄉鎮市（區）調解委員會，增加獎勵名額一名，核發七萬元正。但全年辦理調解成立經法院核定件數占受理件數之比率未達百分之六十五而在百分之三十五以上者，其獎勵金減半核發；其比率未達百分之三十五者，不予核發。

四、鄉鎮市調解委員會績優名次之評定應由直轄市或縣、市政府依其列級核發獎勵金之名額，提出加一倍之名額供評定。

五、鄉鎮市調解核發獎勵金之名次評定，依附表之評分標準辦理之。

六、鄉鎮市調解核發獎勵金之名次評定，由本部組成評定小組處理之。

七、受獎單位運用鄉鎮市調解獎勵金應衡酌所屬成員個人貢獻程度及工作績效，分配予實際參與人員或統籌彈性運用，不得平均分配。獎勵金之支用範圍、方式及標準等，由受獎單位定之。

八、直轄市或縣、市政府執行本要點及推行調解行政之績效優良者，本部得建請對於有功人員予以敘獎。

附錄五

鄉鎮市調解委員會幹事設置基準

八十八年十一月二十三日台八八內
中民字第八八九〇四〇七號函頒

資料來源：內政部全球資訊網 http：//www.moi.gov.tw

一、本基準依鄉鎮市調解條例第三十條訂定之。

二、鄉（鎮、市）調解委員會業務繁重者，鄉（鎮、市）長得依下列規定指派公所內委任第一職等至第五職等之人員兼任幹事協助：

全年調解成立一百件以上者，得置幹事一人。

每增加一百件，得增置幹事一人。但最多不得超過三人。

匡、鄉（鎮、市）公所依第二點規定指派人員兼任調解委員會幹事，應報請縣政府核定。

四、直轄市及市之區準用之。

附錄六

鄉鎮市調解績優人員獎勵要點

八十九年四月十一日台（八九）內中民字第八九八二三一二號及法八九律字第〇〇〇一〇八號函頒

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw.moj.gov.tw

一、為激勵推展調解工作人員士氣，發揮鄉（鎮、市）調解功能，以疏減訟源，促進地方祥和，特訂定本要點。

二、本要點所稱調解工作人員，係指下列人員：

調解委員。

其他協助辦理調解業務人員。

三、調解委員獨任調解之獎勵，其規定如下：

行政院長獎：全年調解成立二百五十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

法務部長獎：全年調解成立二百件至二百四十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

未達前二款規定獎勵者：其獎勵由縣政府本權責訂定。

四、其他協助辦理調解業務之人員（指社會人士或有關機關、團體人員）獎勵，其規定如下：

轉介調解案件，經調解委員會受理部分：

㈠行政院長獎：全年轉介一百三十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

㈡法務部長獎：全年轉介調解一百件至一百二十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

協同調解成立案件部分：

㈠行政院長獎：全年協同調解成立一百二十件以上者，由內政部專案報請行政院獎勵。

㈡法務部長獎：全年協同調解成立九十件至一百十九件者，由內政部轉請法務部獎勵。

合於前二款規定獎勵者，應擇優獎勵；未達前二款規定獎勵者其獎勵由縣政府本權責訂定。

五、解委員會服務年資之獎勵，其規定如下：

行政院長獎：服務年資滿二十年者，由內政部專案報請行政院獎勵。

內政部長獎：服務年資滿十六年者，由內政部獎勵。

未達前二款規定獎勵者：其獎勵由縣政府本權責訂定。

六、鄉（鎮、市）公所應於每年結束後三十日內分別查明調解案件有關資料，依擬議獎勵種類，造具獎勵名冊（如附表一至四），報請縣政府審查後，獲內政部長獎以上獎勵者，報請內政部核辦；縣長以下獎勵部分，由縣政府逕予核定，並報內政部備查。

七、本要點所定獎勵，應利用適當集會或慶典活動公開頒獎，透過大眾傳播媒體公諸社會，予以彰顯調解功能。

八、本要點於直轄市及市之區準用之。

附錄七

法院適用鄉鎮市調解條例應行注意事項

（中華民國八十六年二月十四日司法院（八六）院台廳民三字第〇三六〇九號函修正發布全文）

資料來源：鄉鎮市調解法令解釋彙編　二〇〇三年九月　法務部編印

一、法院接獲轄區內鄉、鎮、市、區公所函知解調委員會委員聘任或解聘有關資料後，如發現其聘任或解聘與相關規定不符時，得函知同院檢察署處理。

二、鄉鎮市調解條例第九條第規定，民、刑事件已在第一審法院辯論終結者，不得聲請鄉、鎮、市、區調解委員會調解。故法院審理民事事件或告訴乃論之刑事案件，於辯論終結前，應注意當事人有無聲請調解。如已聲請調解者，民事事件，應曉諭當事人合意停止訴訟；刑事案件，倘認調解當事人有成立調解之望者，於指定審判期日時，宜視調解進行之情形，妥為配合。

三、調解書之審核，依各級法院辦案期限實施要點第二十七點規定，應於收案後七日內辦理完畢。

四、法院審核調解書時，應注意左列事項：

（一）形式方面：

1 函送審核機關是否為轄區內鄉、鎮、市、區公所。

2 依法是否應由鄉、鎮、市、區調解委員會以外其他調解機關調解之事件。

3 依法是否應由法院裁判之事件。

4 調解事項為刑事者，是否屬於告訴乃論案件。

5 調解是否本於當事人之聲請，其當事人能力或訴訟能力有無欠缺；屬於民事者，是否已得當事人同意；屬於刑事者，是否已得被害人同意。

6 由代理人進行調解者，其代理權有無欠缺。

7 出席調解會議之調解委員是否達到法定人數，調解委員是否經函知有案且未經解聘者。

8 調解事項，如已有訴訟繫屬於法院者，成立調解是否在第一審法院辯論終結前。

9 調解書之制作，是否合於鄉鎮市調解條例第二十二條、第六條但書規定之程式。

10 其他法律規定事項。

(二) 實質方面：

1 調解內容有無違反公序良俗或法律上強制、禁止規定。

2 調解內容是否關於公法上權利之爭議。

3 調解內容之法律關係是否不許當事人任意處分。

4 調解內容是否合法、具體、可能、確定。

5 調解內容對於當事人是否加以處罰。

五、調解書經審核，認與法令無牴觸，准予核定者，應由法官簽名並蓋法院印信；法院除抽存並副知同院檢察署各一份外，其餘發還鄉、鎮、市、區公所。

六、法院發現調解書內容或程式之欠缺可以補正者，應限期通知鄉、鎮、市、區公所補正，不得遽予退回。如認調解書不應核定或逾期不補正者，應敘明其理由連同調解書通知鄉、鎮、市、區公所，不得命其撤回審核之聲請，或逕予駁回。

七、法院將經核定之調解書發還鄉、鎮、市、區公所前，應注意有無遺漏法官簽名及蓋用法院印信；鄉、鎮、市、區公斤將調解卷宗併送法院者，並應注意將該卷宗發還。

八、已繫屬於法院之民事事件，在判決確定前，如調解成立，並經法院核定，依鄉鎮市調解條例第二十五條第一項規定，視為於調解成立時撤回起訴。故不問繫屬之審級為何，被告已否為本案之言詞辯論，均無須得其同意，即生撤回之效力，書記官應即報結並通知當事人。刑事案件方面，如於第一審法院辯論終結前，調解成立，經法院核定，並經當事人同意撤回時，依同條例第二十五條第二項規定，視為於調解成立時撤回告訴或自訴。屬於公訴案件者，依刑事訴訟法第三百零三條第三款規定，應諭知不受理之判決；自訴案件部分，書記官應即報結，並速將視為撤回

自訴之事由通知自訴人及被告。

九、當事人向原核定民事調解之法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴者，法院應注意其起訴是否遵守鄉鎮市調解條例第二十六條第二項所定三十日之不變期間。

十、法院得視業務需要，於人力、物力許可範圍內，彙印調解書不予核定之理由，分送轄區內鄉、鎮、市、區內調解委員會參考，以助調解工作績效及調解書品質之提昇。

附錄八

檢察官偵查中加強運用鄉鎮市區調解功能方案

（法務部八七、五、十四法八七檢字第一五九五號函頒）

資料來源：鄉鎮市調解法令解釋彙編　二○○三年九月　法務部編印

壹、說明（略）

貳、偵查中運用調解制度之流程

一　檢察官就偵查中之案件，得徵得當事人之同意，由其提出聲請後，函請鄉鎮市區調解委員會進行調解。

二　適用案件之範圍

1、告訴乃論之刑事案件。

2、非告訴乃論之刑事案件涉及民事賠償或給付者。

三　轉介程序：檢察官經徵得被告及告訴人、被害人或其法定代理人、委任代理人之同意，以書面或言詞聲請調解後，填寫轉介單函請該管鄉鎮市區調解委員會調解。

四　調解事件之管轄：各該地檢署轄區內之鄉鎮市區調解委員會。

1、兩造居住於同一鄉、鎮、市、區者，送該鄉、鎮、市、區調解委員會。

2、兩造居住於不同一鄉、鎮、市、區者，送他造住、居所所在地或犯罪地之鄉、鎮、市、區調解委員會。

3、經兩造同意並經調解委員會同意之其他轄區內之鄉、鎮、市、區調解委員會。

五　調解之勸諭：檢察官對於前開得付調解之案件，除性侵害案件及家庭暴力案件外，宜勸諭當事人進行調解。

六　案件調查及結報：調解期間，檢察官對於刑事犯罪部分，仍應繼續調查事證。其已調查完盡而調解程序尚未結束時，除有下列情事之一者外，得簽請檢察長核可將案件暫行報結：

1、被告在押案件。

2、重大刑事案件。

3、同案尚有其他犯罪事實或被告未送調解者。

4、收案後逾三個月始送調解者。

5、有其他不宜報結之情形者。

七　檢察官送請調解之案件，其調解成立者，調解委員會應於調解書報知鄉鎮市區公所時，同時將調解結束回復地檢署。其為告訴乃論之刑事案件者，並請告訴人填寫撤回告訴狀，連同撤回告訴狀送回地檢署。

八　檢察官送請調解之案件，其調解不成立者，調解委員會，亦應將調解不成立之結果回復地檢署。

九　調解委員會對於檢察官送請調解之案件，如未能於收案後二個月內完成調解程序者，應將其情形回復地檢署。

十　對於已暫行報結之案件，地檢署根據調解委員會之回函另分「調偵」字案，仍由原股偵辦，其辦案期間重新計算。調偵案件不適用「六」暫行報結之規定。

十一　檢察官對於告訴乃論之案件經調解不成立而撤回告訴者，依刑事訴訟法第二百五十二條第五款處分不起訴。

十二　檢察官對於非告訴乃論之案件經調解成立者，得為下列處置：

1、罪嫌不足，依刑事訴訟法第二百五十二條第十款處分不起訴。

2、如係刑事訴訟法第三百七十六條規定之案件，得依第二百五十三條職權不起訴。

3、對於符合刑事訴訟簡易程序之案件，宜盡量利用簡易程序，聲請法院以簡易判決處刑。

4、認有犯罪嫌疑，提起公訴。如被告已向被害人給付或賠償者，並得向法院請求從輕量刑或宣告緩刑。

附錄九

行政函釋

資料來源：法務部全球資訊網 http：//www.mojlaw.moj.gov.tw

行政函釋：〇一

發文單位：　法務部

發文字號：　(72) 法律字第 2740 號

發文日期：　民國 72 年 03 月 15 日

資料來源：　法務部行政解釋彙編（第一冊）(81 年 5 月版) 第 1293 頁

相關法條：　鄉鎮市調解條例 第 1 條

要　　旨：　原請釋疑義函中對於本件行政機關與民眾間之糾紛性質如何未予敘明，如行政機關係立於私人地位因私法行為而與民眾間發生民事糾紛，且雙方當事人同意由鄉鎮調解委員會調解，該委員會得依法受理調解。
參考法條：鄉鎮市調解條例 第 1 條 (71.12.29)

行政函釋：〇二

發文單位：法務部

發文字號：法律字第 0920011999 號

發文日期：民國 92 年 04 月 11 日

資料來源：法務部公報 第 302 期 37-38 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 1、23、24、25 條
中華民國刑法 第 284 條

要　　旨：有關鄉鎮市調解委員會得否應肇事者要求就受理之刑事車禍賠償事件，於調解成立時未送法院核定前，先行提供核蓋與本正無異之調解書影本，俾交付車禍處理中心銷案疑義

主　　旨：花蓮縣政府請釋有關鄉鎮市調解委員會得否應肇事者要求就受理之刑事車禍賠償事件，於調解成立時未送法院核定前，先行提供核蓋與本正無異之調解書影本，俾交付車禍處理中心銷案乙節，

復如說明二至三。請　查照參考。

說　　明：

一　復　貴部九十二年三月十三日內授中民字第○九二○○○二七五四函。

二　按車禍之刑事案件有車禍傷害及車禍致死二種情形。如屬車禍傷害，涉及刑法第二百八十四條之罪，則係告訴乃論之刑事事件。依鄉鎮市調解條例第一條第二款規定，得由鄉鎮市（區）調解委員會調解，且依同條例第二十四條第一項及第二十五條規定，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行告訴或自訴；已繫屬第一審法院者，視為撤回告訴或自訴，故該調解書如經法院核定，即發生上開條項規定之效力（法務部七十九年五月十五日七十九法律字第六六九三號函參照）。

三　次按鄉鎮市調解條例第二十三條規定，調解成立之調解書應送請法院審核，其內容與法令牴觸而未予核定之事件，法院應將其理由通知鄉鎮市公所，俾使調解委員會得經當事人同意後，再行調解或為其他處理。另鄉鎮市調解委員會於調解成立時，所製作之調解書未送法院核定前，僅有私法和解契約之效力，並無執行力。本件依首揭說明有關鄉鎮市調解委員會於調解成立時，未送或未經法院核定前，實務上如有應肇事者要求就受理之刑事車禍賠償事件，先行提供核蓋與正本無異之調解書影本，俾交付車禍處理中心銷案之必要，為期審慎，似宜於明顯處加註諸如「尚未送（或尚未經）法院核定」之字樣為妥。

參考法條：中華民國刑法 第 284 條 (91.01.30)
鄉鎮市調解條例 第 1、23　25 條 (91.04.24)

行政函釋：○三

發文單位：法務部

發文字號：(77) 法律字第 3275 號

發文日期：民國 77 年 02 月 24 日

資料來源：法務部法規諮詢意見（二）(上冊）第 573 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 1、29、31 條

要　　旨：按鄉鎮市調解委員會，依鄉鎮市調解條例第一條、第三十一條之規定，係由鄉鎮市公所編列預算設置；鄉鎮市公所辦理調解業務之概況，依同條例第二十九條規定，應分別報請縣（市）政府及地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備查；故調解業務似屬公務範疇，鄉鎮市調解委員會主席於執行調解業務時，似可認為刑法第十條第二項所稱之依法令從事公務之人員。

全文內容：按鄉鎮市調解委員會，依鄉鎮市調解條例第一條、第三十一條之規定，係由鄉鎮市公所編列預算設置；鄉鎮市公所辦理調解業務之概況，依同條例第二十九條規定，應分別報請縣（市）政府及地方法院檢察處或地方法院分院檢察處備查；故調解業務似屬公務範疇，鄉鎮市調解委員會主席於執行調解業務時，似可認為刑法第十條第二項所稱之依法令從事公務之人員。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 1、29、31 條 (71.12.29)

行政函釋：〇四

發文單位： 法務部

發文字號： (80) 法律字第 164 號

發文日期： 民國 80 年 01 月 04 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見（二）(上冊）第 574 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 1 條

要　　旨： 按國家賠償事件，依其性質非屬鄉鎮市調解條例第一條第一款規定可調解之民事事件。本件鄉鎮市公所清潔隊隊員駕駛垃圾車肇事。當時如係執行職務行使公權力，則屬國家賠償法之適用範圍，請求權人如欲請求賠償，應依該法有關規定以書面向該隊員所屬機關請求之，不得逕向鄉鎮市區調解委員會聲請調解。

資料來源：法務部行政解釋彙編 (第一冊) (81 年 5 月版) 第 1295 頁

全文內容：按國家賠償事件，依其性質非屬鄉鎮市調解條例第一條第一款規定可調解之民事事件。本件鄉鎮市公所清潔隊隊員駕駛垃圾車肇事。當時如係執行職務行使公權力，則屬國家賠償法之適用範圍，請求權人如欲請求賠償，應依該法有關規定以書面向該隊員所屬機關請求之，不得逕向鄉鎮市區調解委員會聲請調解。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 1 條 (71.12.29)

行政函釋：〇五

發文單位： 法務部

發文字號：(90) 法律字第 004375 號

發文日期：民國 90 年 02 月 15 日

資料來源：法務部法規諮詢意見

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 2 條民法 第 549 條

要　　旨：有關鄉鎮市調解委員會主席，因私人債務關係，經調解委員過半數以上連署提案罷免，並將辦理改選乙案。

主　　旨：關於貴部函詢苗栗縣政府請釋有關鄉鎮市調解委員會主席，因私人債務關係，經調解委員過半數以上連署提案罷免，並將辦理改選乙案，本部意見如說明二。請　查照參考。

說　　明：

一　復　貴部九十年一月十九日台 (九〇) 內中民字第九〇〇一三七五號函。

二　按鄉鎮市調解條例第二條第一項規定：「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。」依上開規定並參酌目前實務運作，調解委員會主席係由委員互選經過半數之委員同意所產生，其法律性質應屬委任關係，依民法第五百四十九條第一項規定，當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。是以，調解委員會主席如經過半數以上委員決議終止委任，並辦理改選，似無不當。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 2 條 (91.04.24)
民法 第 549 條 (89.04.26)

行政函釋：〇六

發文單位：　法務部

發文字號：　(85) 法律決字第 11780 號

發文日期：　民國 85 年 05 月 16 日

資料來源：　法務部法規諮詢意見彙編 (三) 第 327-328 頁

相關法條：　鄉鎮市調解條例 第 2、22、9 條

要　　旨：　關於獨任調解事件，調解會主席雖未實際參與調解，但基於調解委員會代表人之身分，於調解書內一併簽章以昭公信，似有其必要。

全文內容：按鄉鎮市調解條例第二條第一項規定，調解委員會互選一人為主席，其與調解委員間雖無上下隸屬關係，惟基於職務之性質，依法應具有相當權責，例如召集及主持會議、委員獨任調解事件之分配（包括迴避事由之注意）、獨任調解之合法進行等，

負有一定之職責（張子源著「鄉鎮市調解制度之實用」第六十四、六十五頁參照）。另鄉鎮市調解條例第九條第一項規定：「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‥‥。」、第二十二條第一項規定：「調解成立時，調解委員會應作成調解書‥‥‥。」準此，當事人係向調解委員會聲請調解，而非向調解委員個人為之；調解成立時亦由調解委員會作成調解書，並非由調解委員以個人名義制作。是以關於獨任調解事件，調解會主席雖未實際參與調解，但基於調解委員會代表人之身分，於調解書內一併簽章以昭公信，似有其必要。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 2、9、22 條 (85.01.17)

行政函釋：〇七

發文單位： 法務部

發文字號： (75) 法律字第 3771 號

發文日期： 民國 75 年 04 月 03 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見（二）(上冊）第 575 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 3 條

要　　旨： 查鄉鎮市調解條例第三條規定「調解委員會委員，由鄉、鎮市長就鄉、鎮、市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦之……」。所謂「鄉、鎮、市內」，係指事實上居住於該鄉、鎮、市區域內者而言，至於其戶籍登記之住址是否亦設於當地在所不問。

全文內容：查鄉鎮市調解條例第三條規定「調解委員會委員，由鄉、鎮市長就鄉、鎮、市內具有法律知識、信望素孚之公正人士推薦……」。所謂「鄉、鎮、市內」，係指事實上居住於該鄉、鎮、市區域內者而言，至於其戶籍登記之住址是否亦設於當地在所不問。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 3 條 (71.12.29)

行政函釋：〇八

發文單位： 法務部

發文字號：(85) 法律決字第 03534 號

發文日期：民國 85 年 02 月 08 日

資料來源：法務部法規諮詢意見彙編（三）第 338 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 3 條

要　　旨：調解委員本身無意願再繼續擔任而提出「辭職」者，無須送請原同意機關同意，其辭職書面以向鄉、鎮、市長為之，始生辭職效力，較為妥適

全文內容：按調解委員會委員係由鄉、鎮、市長推薦，並經鄉、鎮、市民代表會同意後聘任，依「實施鄉鎮市調解條例應行注意事項」第四項規定，調解委員會主席及委員均為無給職，其「辭職」與鄉鎮市調解條例第三條第一項所稱之「解聘」性質尚有不同，故不適用該條解聘程序之規定。是以如調解委員本身無意願再繼續擔任而提出「辭職」者，應無須送請原同意機關同意，惟參照原聘任程序，其辭職書面似以向鄉、鎮、市長為之，始生辭職效力，較為妥適。

參考法條：實施鄉鎮市調解條例應行注意事項 第 4 條(72.08.01)鄉鎮市調解條例 第 3 條 (85.01.17)

行政函釋：〇九

發文單位：法務部

發文字號：(72) 法律字第 12338 號

發文日期：民國 72 年 10 月 07 日

資料來源：法務部行政解釋彙編（第一冊）(81 年 5 月版) 第 1300 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 5 條

要　　旨：鄉鎮市調解條例第五條所稱之「當地警察機關」，依實務需要，在解釋上應認為係指當地警察分局。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 5 條 (71.12.29)

行政函釋：一〇

發文單位：法務部

發文字號：(75) 法律字第 8910 號

發文日期：民國 75 年 07 月 24 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見（二）（上冊）第 579 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 8、9 條

要　　旨： 查「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，……」鄉鎮市調解條例第九條第一項前段定有明文。是聲請人提出調解之聲請後，調解委員會即應依職權審查其聲請是否具備要件，如發現其欠缺為不能補正或經通知而不為補正者，除可向當事人說明勸其撤回聲請外，當由調解委員會駁回其聲請。

全文內容：查「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，……」鄉鎮市調解條例第九條第一項前段定有明文。是聲請人提出調解之聲請後，調解委員會即應依職權審查其聲請是否具備要件，如發現其欠缺為不能補正或經通知而不為補正者，除可向當事人說明勸其撤回聲請外，當由調解委員會駁回其聲請。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 8 條 (71.12.29)

行政函釋：一一

發文單位： 法務部

發文字號： (90) 法律決字第 021849 號

發文日期： 民國 90 年 06 月 21 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 11、13 條

要　　旨： 鄉（鎮、市）公所與民眾間民事糾紛調解事件，其調解委員有無迴避規定之適用及可否合意移轉由其他鄉鎮市調解委員會進行調解釋疑
資料來源：法務部公報 第 259 期 49　50 頁

主　　旨：關於鄉鎮市調解委員會受理該鄉（鎮、市）公所與民眾間民事糾紛調解事件，其調解委員有無迴避規定之適用及可否合意移轉由其他鄉鎮市調解委員會進行調解等疑義乙案，復如說明二、三，請查照參考。

說　　明：

一　復貴府九十年六月一日府民行字第九〇〇〇〇四六九〇九號函。

二　按鄉鎮市調解條例第十三條規定，鄉鎮市調解委員會調解委員經當事人聲請，應行迴避之事由，僅止於調解事項涉及本身或其同居之家屬時為限。至於鄉鎮市調解委員會受理隸屬之鄉鎮市公所與民眾間民事糾紛調解事件與上開應行迴避之事由不同，應無其適用。惟如為恐難以公正合理調解，是否參照上開規定意旨而迴避，宜由鄉鎮市調解委員會依當事人聲請及具體個案事實本於權責自行審認之。

三　次按調解事件，兩造均在同一鄉鎮市居住者，由該鄉鎮市調解委員會調解；惟經兩造同意，並經接受聲請之鄉鎮市調解委員會同意者，得由該鄉鎮市調解委員會調解，為鄉鎮市調解條例第十一條第一款及第三款所明定。故如認為鄉鎮市調解委員會調解委員係由鄉鎮市長推薦並送請鄉鎮市民代表會同意後聘任，恐其於調解該鄉鎮市公所所涉民事糾紛事件時，難以公正合理調解，自非不得依上揭規定聲請其他鄉鎮市調解委員會調解。併此敘明。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 11、13 條 (85.01.17)

行政函釋：一二

發文單位：法務部

發文字號：法律決字第 0910012138 號

發文日期：民國 91 年 04 月 19 日

資料來源：法務部法規諮詢意見

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 16 條民事訴訟法 第 426 條

要　　旨：調解過程，當事人得否進行錄音、錄影或攝影疑義乙案資料來源：法務部公報 第 293 期 37 頁

主　　旨：貴局函詢調解過程，當事人得否進行錄音、錄影或攝影疑義乙案，本部意見如說明二。請　查照參考。

說　　明：

一　復　貴局九十一年三月二十六日高市民政三字第○九一○○○三七八一號函。

二　查鄉鎮市調解條例第十六條第二項規定：「調解委員及列席調解會議或經辦調解業務之人，對於調解事件，除已公開之事項外，應保守秘密」揆其立法意旨，係因調解事件常涉及他人隱私或其他在會外斡旋不宜公開之事項，為保全當事人之名譽或其他權益，乃參照民事訴訟法第四百二十六條之規定意旨，明定調解委員、列席調解會議人員及經辦調解事務人員有保密義務（本部七十六年法律字第九四一七號函意旨參照）。至當事人得否於調解過程全程錄音、錄影或攝影，本條例並未有明定，經徵詢部分縣（市）政府實務上運作情形，咸認為應經雙方當事人同意，並尊重調解委員之意思，亦宜探求當事人請求之目的。又鑑於調解過程中，事涉當事人個人隱

私，及調解委員發揮之空間，且調解程序並無可供法院作為證據，是以，調解過程中當事人請求全程錄音、錄影或攝影，目前似尚屬不宜。惟相關意見業已錄供本部修訂本條例之參考。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 16 條 (85.01.17)
民事訴訟法 第 426 條 (89.02.09)

行政函釋：一三

發文單位：臺北市政府

發文字號：府民三字第 09105532000 號

發文日期：民國 91 年 05 月 01 日

資料來源：臺北市政府公報 91 年夏字第 29 期 4-7 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 22 條

要　　旨：檢送修正「臺北市各區辦理調解業務實施要點」

主　　旨：檢送修正「臺北市各區辦理調解業務實施要點」乙份，請　查照。

說　　明：一　依本府九十一年四月十五日府秘四字第○９１○５１６７○○○號函辦理。

二　本案經本府九十一年四月九日第一一五八次市政會議通過修正第二至第六條，並增訂第七、第十條。

附　　件：臺北市各區辦理調解業務實施要點

中華民國七十九年六月二十一日(七九) 府民三字第七九○三五九一九號函訂頒。

中華民國八十四年三月十四日(八四) 府民三字第八四○一七九○三號函修正。

中華民國八十五年一月十二日(八五) 府民三字第八五○○九六五二號函修正第二、三點。

中華民國九十一年四月三十日(九一) 府民三字第○九一○五五三二○○○號函修正。

一　臺北市政府 (以下簡稱本府) 為輔導本市各區積極推展調解業務，強化調解功能，特訂定本要點。

二　本市各區調解委員會由委員七人至十五人組織之。前項調解委員會委員（以下簡稱調解委員）中至少應有女性三分之一及具有原住民

身分者一人；具同一黨籍委員不得超過二分之一。

三　本市各區調解委員，由區內具有法律知識、信望素孚之公正人士，具有下列資格之一者，遴聘之：

（一）曾任鄉、鎮、市、區調解委員者。

（二）具有律師資格者。

（三）曾任司法官、軍法官者。

（四）曾任里長以上公職人員者。

（五）普通考試或相當於普通考試以上考試及格者。

（六）高中職以上學校畢業者。

前項調解委員中具有大學法律學系或相關學系畢業或曾任司法官、軍法官或具律師資格者，不得少於三分之一。各區新調解委員之聘任或原調解委員解任，由區長報請本府提經市議會同意後為之。現任調解委員之連任，由區長報請本府核准，逕予續聘。新調解委員之聘任，應成立遴選委員會公開遴選，遴選作業要點由本府民政局另定之。

四　各區應配合里行政區域或警察機關之管轄範圍，劃分調解委員責任區，分區分案調解，或按委員專長，實施分類負責分案調解。其分區調解委員名單應函送轄內機關團體、里辦公處，並於區公所內適當地點懸掛分區服務調解委員名牌，供調解聲請人及對造人指定。

五　各區調解委員會應依下列規定辦理獨任調解：

(一) 調解委員獨任調解時，得參酌兩造當事人之意願，在區公所或其他適當地點進行調解，並勸導兩造當事人到場接受調解。但調解委員獨任調解較難以成立之案件，仍應提調解委員會開會調解。

(二) 獨任調解成立時，應依鄉鎮市調解條例第二十二條規定作成調解書，由調解委員會報知區公所。

六　本府為擴大本市調解服務範圍，各機關應依下列規定辦理：

(一) 本府所屬各機關、學校因私法行為而與民間發生民事糾紛，宜先行向當地調解委員會聲請調解，以資倡導。

(二) 本府所屬各機關及市民法律諮詢服務中心，遇有民眾申訴或諮詢相關民事事件或告訴乃論之刑事事件，宜儘量先輔導由各區調解委員會調解。

(三) 本府警察局應轉知所屬各分局，遇有民眾發生民事事件或告訴乃論之刑事事件，可轉介至調解委員會調解。

(四) 區公所應主動與轄內機關、團體、里鄰長、地方士紳加強聯繫，遇有民眾糾紛時，請轉介至調解委員會調解。同時督導里幹事透過下里服勤、家戶訪問及民眾反應，對里內居民糾紛事件，適時轉介調解委員會調解。

七　本府民政局應配合法務部每年派員至各區調解委員會辦理調解行政

績效業務督導；考核評分標準參照法務部訂頒之鄉鎮市調解獎勵金核發要點規定辦理，符合獎勵金核發之績優單位，由本府民政局轉陳本府報請法務部複評。

八　本府對於區級機關、團體及里鄰長、地方人士、里幹事轉介各區調解委員會調解事件應予獎勵；其獎勵基準如下：

(一) 全年轉介二十至二十九件，經調解成立達三分之一以上者，由區長頒發獎狀。

(二) 全年轉介三十至三十九件，經調解成立達三分之一以上者，由本府民政局頒發獎狀。

(三) 全年轉介四十件以上，並經調解成立達三分之一以上者，由市長頒發獎狀。

九　本府對於調解委員獨任調解成立案件績效優良者應予獎勵；其獎勵基準如下：

(一) 全年獨任調解成立五件至十件，由區長頒發獎狀。

(二) 全年獨任調解成立十一件至二十件，由本府民政局局長頒發獎狀。

(三) 全年獨任調解成立二十一件以上，由市長頒發獎狀。

一○　本市調解委員服務年資符合下列規定者，應予獎勵；其獎勵基準如下：

(一) 服務年資屆滿十年及二十年者，由本府民政局局長頒發獎狀

(二) 服務年資屆滿三十年者，由市長頒發獎狀。

前項服務年資如有中斷者，得併計之。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 22 條 (91.04.24)

行政函釋：一四

發文單位： 司法院

發文字號： (73) 秘台廳 (一)字第 00606 號

發文日期： 民國 73 年 08 月 08 日

資料來源： 民事法令釋示彙編 (83 年 6 月版) 第 1055 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 22 條

要　　旨： 當事人在調解書上祇須就「簽名」、「蓋章」、「按指印」擇一行之即可

全文內容：查鄉鎮市調解條例第二十二條第一項規定：「調解成立時，調解委員會應作成調解書，記錄左列事項，並由當事人及出席調

解委員簽名、蓋章或按指印……」，似應牽為：當事人在調解書上，祇須就「簽名」、「蓋章」、「按指印」擇一行之即可，不必「簽名」並非「蓋章」並「按指印」。嗣後如有調解成立，當事人已親自在調解書簽名，法院以未蓋章而不予核定之情形，請惠予轉告，以便個別處理。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 22 條 (84.06.29)

行政函釋：一五

發文單位： 司法院

發文字號： (78) 秘台廳一字第 01098 號

發文日期： 民國 78 年 02 月 03 日

資料來源： 民事法令釋示彙編 (83 年 6 月版) 第 1060、1062 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 23、26 條

要　　旨： 經核定之離婚調解書，如未經法院宣告調解無效或撤銷調解確定者，即令成立之調解有法律上之瑕疵，尚難動搖該調解之確定力

全文內容：按經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力。又經法院核定之民事調解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。前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達三十日內提起之。鄉鎮市調解條例第二十四條第二項前段、第二十六條分別定有明文。 貴部來函所稱之離婚調解書，既經法院核定，如未經當事人在法定期間內向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴並獲有勝訴立之調解有法律上之瑕疵，依上揭法條規定，似尚難動搖調解之確定力。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 23、26 條 (84.06.29)

行政函釋：一六

發文單位： 法務部

發文字號： 法律字第 0920013075 號

發文日期：民國 92 年 04 月 03 日

資料來源：法務部公報 第 302 期 34-35 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 23、24、26 條

要　　旨：有關經法院核定之民事調解書，如調解內容確有誤寫、誤算，致其內容無法執行時，可否依據調解該案件調解委員及調解秘書當時之正確意思逕予更正調解書再送請法院核定疑義

主　　旨：貴府函詢有關經法院核定之民事調解書，如調解內容確有誤寫、誤算，致其內容無法執行時，可否依據調解該案件調解委員及調解秘書當時之正確意思逕予更正調解書再送請法院核定疑義乙案，復如說明二。請　查照參考。

說　　明：

一　復　貴府九十二年三月二十四日府法執字第〇九二〇〇三八二七九號函。

二　按經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力。又經法院核定之民事調解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。前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達三十日內提起之，鄉鎮市調解條例第二十四條第二項前段及第二十六條分別定有明文。至於鄉鎮市調解書由鄉鎮市調解委員會作成，如其內載調解內容有誤寫、誤算或類此情形之顯然錯誤，其更正不影響原於當事人間成立之調解內容者，調解委員會自得逕予更，惟依鄉鎮市調解條例第二十三條第一項規定，調解書應經管轄法院審核，更正後之調解書亦應送請法院審核，法院對於該更正後調解書之審核，仍依同條例第二十三條第二項、第三項規定辦理（司法院七十九年十月二十九日七九廳民一字第九一四號函參照）。反之，該調解書內容有關誤寫、誤算之更正，倘影響當事人間成立之原調解內容，如未經當事人在法定期間內向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴並獲有勝訴判決者，即令成立之調解有法律上之瑕疵，依上揭法條規定，似尚難動搖調解之確定力（司法院七十八年二月三日（八七）秘台廳一字第〇一〇九八號函參照）。惟本件依來函說明二所述事實不明，該調解書內容是否確屬誤寫、誤算之顯然錯誤？又其更正是否確不影響原於當事人間成立之調解內容情事？尚有疑義，宜請貴府參照上開意旨本於權責審酌之。

三　檢附司法院七十九年十月二十九日（七九）廳民一字第九一四號及七十八年二月三日（七八）秘台廳一字第〇一〇九八號函各一份供參。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 23、24、26 條 (91.04.24)

行政函釋：一七

發文單位： 法務部

發文字號： (90) 法律決字第 048098 號

發文日期： 民國 90 年 03 月 01 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 24 條

要　　旨： 民事調解於未經法院核定前不具有與民事確定判決有同一之效力，其於當事人間僅生和解之效力

主　　旨：關於莊○賢陳訴屏東縣地方法院核定滿洲鄉調解委員會八十六年三月十日八十六年民調字第○一○號調解書之效力疑義乙案，涉及本部業務部分，復如說明二。請　查照。

說　　明：

一　復　貴部八十九年十二月十四日台 (八九) 內中民字第八九七一五三三號函。

二　按鄉鎮市調解條例第二十四條第二項前段規定：「經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力；‧‧‧‧。」，故民事調解於未經法院核定前，自不具有與民事確定判決有同一之效力，其於當事人間僅生和解之效力，惟其效力不及當事人以外第三人。本件依來函所附莊○賢申請書所載意旨，其與相對人 (胡○順、謝○春) 間土地分割事件之調解，雖經調解委員會調解成立，惟於法院核定前，相對人業將其所有土地民事調解分別售予或贈與第三人並已完成所有權移轉登記，該第三人等取得土地係在調解書經法院核定前，參酌上揭說明，當事人間民事調解之效力對該第三人自不生效力。至於當事人間民事糾紛，似宜循民事訴訟途徑為之。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 24 條 (85.01.17)

行政函釋：一八

發文單位： 法務部

發文字號： (82) 法律決字第 4883 號

發文日期： 民國 82 年 03 月 10 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見（二）（上冊）第 585 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 24 條民法 第 64 條民事訴訟法 第 380、416 條

要　　旨： 案經轉准司法院秘書長八十二年二月二十四日（八二）秘台廳民三字第○二三六七號函略以：「按執行名義必須給付之內容具體而確定，可能而適法，執行法院始得據以強制執行。來文所附台南市政府中區調解委員會調解書，固經法院核定，惟其調解成立之給付內容，若未具體、確定，致無從對調解之當事人為強制執行時，該調解當事人應可就該事件再行調解或為其他必要之訴訟行為。」

全文內容：案經轉准司法院秘書長八十二年二月二十四日（八二）秘台廳民三字第○二三六七號函略以：「按執行名義必須給付之內容具體而確定，可能而適法，執行法院始得據以強制執行。來文所附台南市政府中區調解委員會調解書，固經法院核定，惟其調解成立之給付內容，若未具體、確定，致無從對調解之當事人為強制執行時，該調解當事人應可就該事件再行調解或為其他必要之訴訟行為。」

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 24 條 (71.12.29)
民法 第 64 條 (74.06.03)
民事訴訟法 第 380、416 條 (74.06.03)

行政函釋：一九

發文單位： 司法院

發文字號： (75) 秘台廳一字第 1324 號

發文日期： 民國 75 年 05 月 16 日

資料來源： 民事法令釋示彙編（83 年 6 月版）第 171 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 24 條民法 第 668 條

要　　旨： 與法牴觸之調解，並非當然無效，在未依法變更前，仍有確定力

全文內容：一　本件據臺灣高等法院查報略稱：「查育德合資會社，設立於日據時期，光復後未依公司法辦理登記，應屬合夥，而合夥財產，為合夥人全體公同共有，合夥財產之處分，非經合夥人全體之同意不得為之。經審查桃園地方法院函送

八德鄉調解委員會七十三年民調字第○○三二號調解卷宗，無從證明黃○○將合夥人全體公同共有之土地贈與並移轉與呂○○等四人之處分行為，已得合夥人全體之同意，調解內容似與法牴觸，法院不宜核定。」

二　上述陳報經核雖無不合，惟依鄉鎮市調解條例第二十四條第二項前段規定經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力；又民事違法之判決，並非當然無效，在未經依法變更前，仍有其確定力。

參考法條：民法 第 668 條 (18.11.22)
鄉鎮市調解條例 第 24 條 (71.12.29)

行政函釋：二○

發文單位：法務部

發文字號：(85) 法律決字第 25865 號

發文日期：民國 85 年 10 月 08 日

資料來源：法務部法規諮詢意見彙編（三）第 335 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 25 條

要　　旨：撤回告訴須以書面或言詞向法警察機關、檢察官或法院為之，惟鄉鎮市調解條例第二十五條第二項為擬制之特別規定，其調解經法院核定者，應發生撤回告訴或自訴之效力

全文內容：按撤回告訴須以書面或言詞向法警察機關、檢察官或法院為之，即令當事人於民事和解中同意撤回刑事告訴，仍須向前揭機關為撤回之意思表示。

惟鄉鎮市調解條例第二十五條第二項為擬制之特別規定，其調解經法院核定者，應發生撤回告訴或自訴之效力。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 25 條 (85.01.17)

行政函釋：二一

發文單位：法務部

發文字號：(74) 法律字第 8693 號

發文日期：民國 74 年 07 月 09 日

資料來源：法務部法規諮詢意見（二）(上冊）第 585-586 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 25 條

要　　旨：按告訴乃論罪之刑事案件，雖經鄉鎮市調解委員會成立調解，其調解書未經法院核定前，尚不生撤回告訴之效力，此觀鄉鎮市調解條例第二十五條及實施鄉鎮市調解條例應行注意事項第十四項規定自明。是以告訴乃論罪之刑事案件，除告訴人另向警察機關表示撤回其告訴外，在調解書未經法院核定前，警察機關可否免予移送偵辦，仍應參酌前開條文及刑事訴訟法第二百二十九條第二項規定決定之。

全文內容：按告訴乃論罪之刑事案件，雖經鄉鎮市調解委員會成立調解，其調解書未經法院核定前，尚不生撤回告訴之效力，此觀鄉鎮市調解條例第二十五條及實施鄉鎮市調解條例應行注意事項第十四項規定自明。是以告訴乃論罪之刑事案件，除告訴人另向警察機關表示撤回其告訴外，在調解書未經法院核定前，警察機關可否免予移送偵辦，仍應參酌前開條文及刑事訴訟法第二百二十九條第二項規定決定之。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 25 條 (71.12.29)
實施鄉鎮市調解條例應行注意事項 第 14 條(82.08.01)

行政函釋：二二

發文單位：法務部

發文字號：(78) 法律字第 5756 號

發文日期：民國 78 年 03 月 30 日

資料來源：法務部行政解釋彙編（第一冊）(81 年 5 月版）第 1316 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 26 條

要　　旨：查「....調解事件經調解成立，作成調解書後，除依鄉鎮市調解條例第二十六條向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴外，不得因當事人之聲請而撤銷該調解成立案或不送法院審核。」本部七十四年四月三日法 74 律字第四一六四號函釋有案。本件情形，仍宜依前開函釋意旨辦理。
參考法條：鄉鎮市調解條例 第 26 條 (71.12.29)

行政函釋：二三

發文單位：　法務部

發文字號：　(73) 法律字第 7459 號

發文日期：　民國 73 年 07 月 05 日

資料來源：　法務部行政解釋彙編（第一冊）(81 年 5 月版) 第 1316、1317 頁

相關法條：　鄉鎮市調解條例 第 27、28 條

要　　旨：　法院因調解內容與法令牴觸而不予核定者，如當事人之一方或雙方不願按法院通知之理由修改調解內容，並表示如未能得到法院核定，即不願維持原來之合意者，可以調解不成立處理。惟依此一方式處理者，調解委員會宜再依調解不成立之程序作成有關文書；如告訴乃論之刑事事件有前述情形，而被害人提出聲請，鄉、鎮、市、區公所應依法將該調解事件移請該管檢察官偵查，並視為於聲請調解時已經告訴。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 27 條 (71.12.29)

行政函釋：二四

發文單位：法務部

發文字號：(75) 法律字第 4812 號

發文日期：民國 75 年 04 月 23 日

資料來源：法務部法規諮詢意見彙編（三）第 337 頁

相關法條：鄉鎮市調解條例 第 30 條

要　　旨：鄉鎮市調解條例第三十條規定所謂「相關學系」認定之標準為何

全文內容：查鄉鎮市調解條例第三十條規定「鄉鎮市調解委員會置秘書一人，由鄉、鎮、市長指派鄉、鎮、市公所內大學、獨立學院法律系或相關學系畢業，經公務員考試及格之第五職等或第六職等人員擔任……」，所謂「相關學系」，參照本部七十二年三月十五日召開「研商執行『鄉鎮市調解條例』有關問題會議」之記錄結論(四)，其認定之標準如左：(1) 大學或獨立學院以法律系為輔系者。(2) 大學或獨立學院之政治系、公共行政系、行政管理系、市政系、經濟系、財稅系、地政系、勞工關係系、犯罪防治

系、刑事警察系、交通系、消防系、公共安全系、行政警察系、戶政系、國際貿易系、合作經濟系、企業管理系、社會系及社會工作系。以上各學系均可納入「相關學系」之範圍。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 30 條 (71.12.29)

行政函釋：二五

發文單位： 內政部

發文字號： (81) 台內民字第 8106986 號

發文日期： 民國 81 年 11 月 23 日

資料來源： 內政法令解釋彙編（民政類上冊）(84 年 9 月版) 第 758 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 31 條

要　　旨： 鄉（鎮、市）調解委員會委員出席費之發給疑義

全文內容：查鄉鎮市調解條例第三十一條規定：「調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算。「另實施鄉鎮市調解條例應行注意事項第四點規定：「調解委員會主席及委員均為無給職，但於開會時得支領出席交通費。」衡諸前開規定，調解委員會委員交通費之支給，鄉 (鎮、市) 自得依自治財政狀況審酌辦理。

參考法條：鄉鎮市調解條例 第 31 條 (85.01.17)

行政函釋：二六

發文單位： 內政部

發文字號： 內授中民字第 0920001584 號

發文日期： 民國 92 年 02 月 06 日

資料來源： 臺北縣政府公報 92 年秋字第 6 期 4-5 頁

相關法條： 鄉鎮市調解條例 第 31 條
鄉鎮市調解業務督導辦法 第 7 條
地方制度法 第 20 條

要　　旨： 有關「鄉鎮市調解業務督導辦法」依法廢止後，原依規定調解委

員於開會時得支領出席交通費之法源依據疑義一案

主　　旨：雲林縣政府函詢有關「鄉鎮市調解業務督導辦法」依法廢止後，原依該辦法第七條規定調解委員於開會時得支領出席交通費之法源依據疑義乙案，轉准法務部意見如說明，請查照並轉知所屬。

說　　明：

一　依據法務部九十二年一月二十一日法律字第０９２０００００３８０號函副本辦理。

二　法務部前開函復略以：按調解委員於開會時支領交通費，非屬法律保留事項，無須以法律規定，亦未必須訂定行政規則，祇須機關編列預算經議會同意後，即可為動支依據。次查鄉鎮市調解條例第三十一條第一項規定：「調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需，編入鄉、鎮、市自治預算。」另地方制度法第二十條第一項第三款第四目規定，鄉、鎮、市調解業務，為鄉（鎮、市）自治事項。準此，本件宜由各鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算支應。

參考法條：鄉鎮市調解業務督導辦法 第 7 條 (90.08.08)
鄉鎮市調解條例 第 31 條 (91.04.240
地方制度法 第 20 條 (88.01.25)

行政函釋：二七

發文單位： 法務部

發文字號： 法律字第 0920000380 號

發文日期： 民國 92 年 01 月 21 日

資料來源： 法務部法規諮詢意見

相關法條： 鎮市調解條例 第 31 條
鄉鎮市調解業務督導辦法 第 1 條

要　　旨： 有關鄉鎮市調解委員於開會時得支領出席費交通費之法源依據疑義
資料來源：法務部公報 第 297 期 56 頁

主　　旨：有關「鄉鎮市調解業務督導辦法」依法廢止後，原依該辦法第七條規定調解委員於開會時得支領出席費交通費之法源依據疑義案。

說　　明：

一　復　貴府九十一年十二月十八日九一府民調字第九一〇一〇〇一四六八號函。

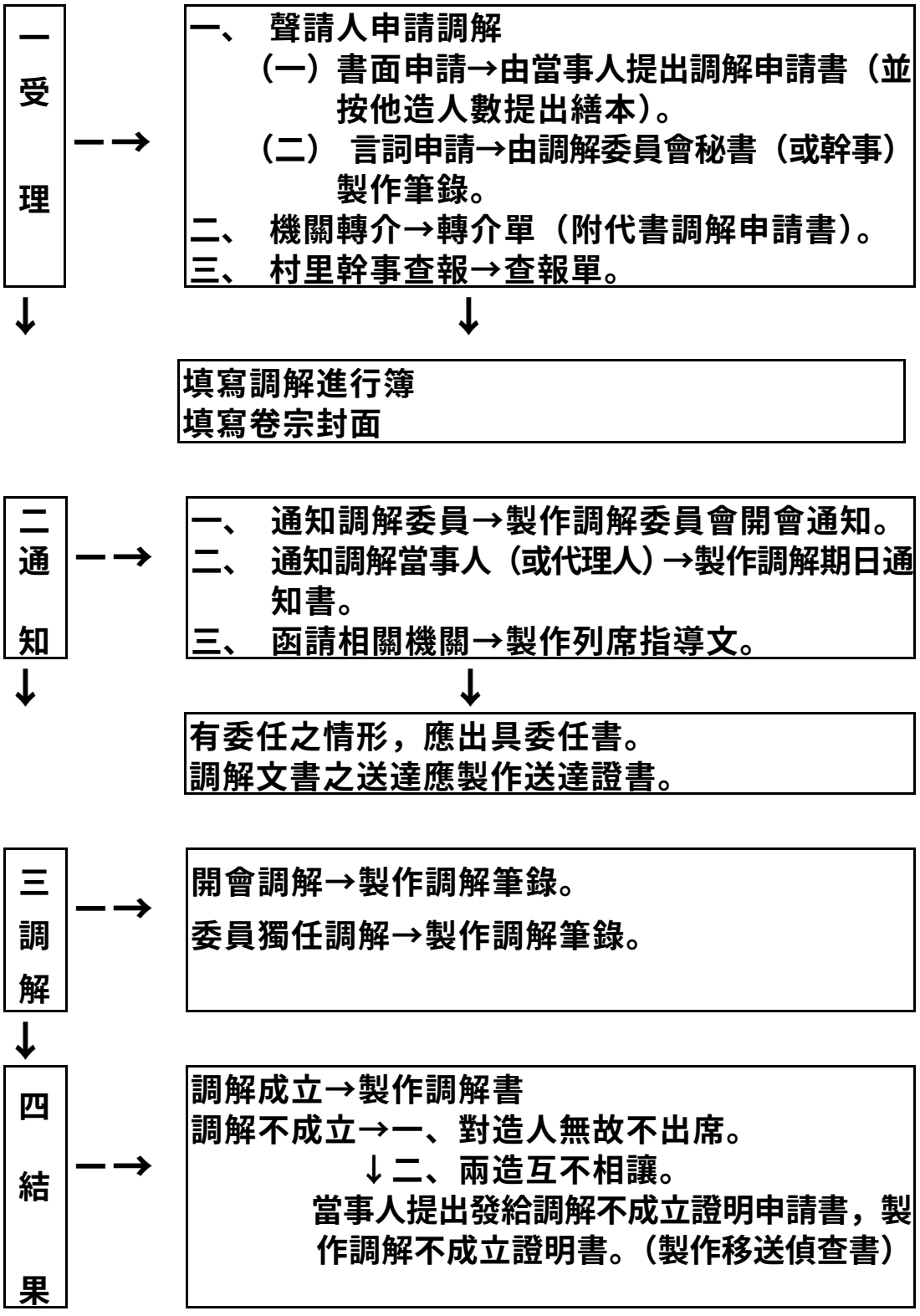
二　按規範人民權利義務之事項，始有法律保留原則之適用，規範機關業務處理方式之經費動支，不須法律保留原則為依據，祇須機關編列預算經議會同意後，即可為動支依據。查鄉鎮市調解條例第三十一條第一項規定：「調解委員會之經費，應由鄉、鎮、市公所就實際需要， 編入鄉、鎮、市自治預算。」另地方制度法第二十條第一項第三款第四目規定：「下列各款為鄉、鎮、市自治事項： (四) 鄉、鎮、市調解業務。--。」鄉、鎮、市調解業務既為鄉、鎮、市自治事項，依上開規定，本件似宜由各鄉、鎮、市公所就實際需要，編入鄉、鎮、市自治預算支應。

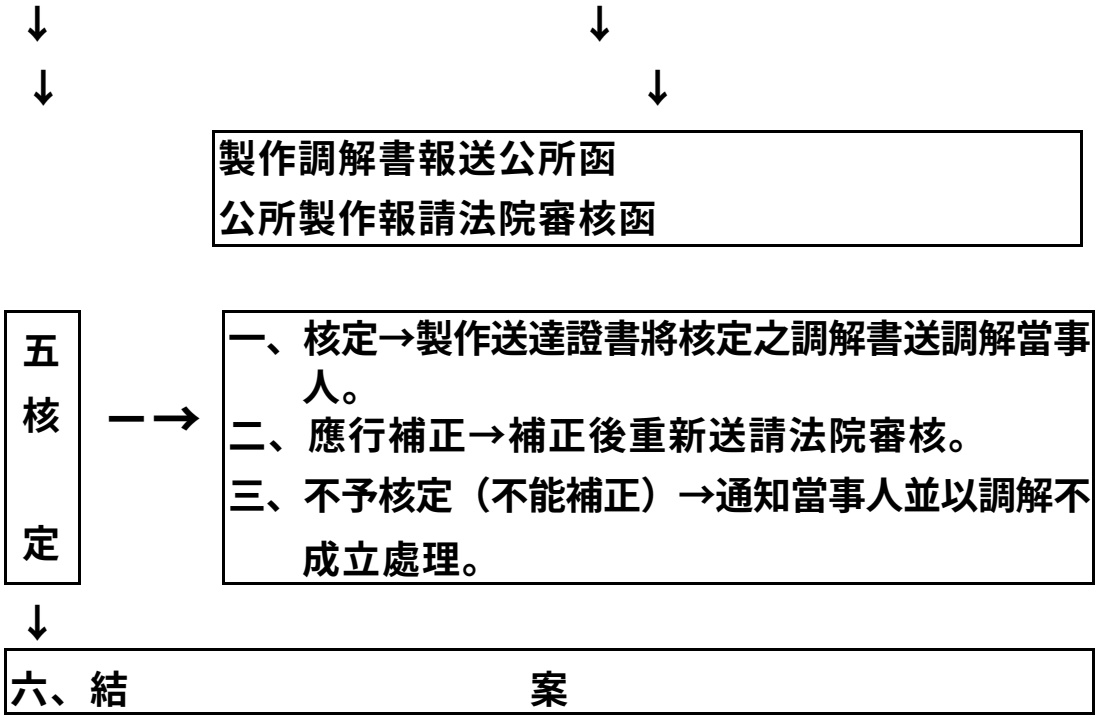
三　至於貴府建議「鄉鎮市調解業務督導辦法」依法廢止後，有另定規範之必要，本部將錄供參考。

參考法條：鄉鎮市調解業務督導辦法 第 1 條 (90.08.08)
鄉鎮市調解條例 第 31 條 (91.04.24)

附錄十

調解文書製作流程表




製作調解書報送公所函
公所製作報請法院審核函
五
核
定
一、核定→製作送達證書將核定之調解書送調解當事人。
二、應行補正→補正後重新送請法院審核。
三、不予核定（不能補正）→通知當事人並以調解不成立處理。
六、結　　案