

(文接二版)

考察民訴法第 417 條之立法歷程，其文義原為「得」提出，於 79 年 8 月 20 日修正為「應」提出。修法理由言，因實務上鮮少運用，致功效未著，爰將原條文「得」字修正為「應」字，可知立法者希望法官積極適用本條規定，以達成調解之功效。現行勞動事件法第 28 條、民訴法第 417 條之文義均為「應」職權提出方案²⁹，立法意旨均在合理運用司法資源，提升事件爭議迅速且合理解決之可能性，亦使當事人明瞭日後訴訟之可能勝敗結果，而得以具體衡量其利益，兼收紓減訟源之效。故在勞動事件法第 16 條第 1 項、民訴法第 403 條第 1 項之強制調解事件、民訴法第 404 條第 1 項之聲請調解事件、民訴法第 420 條之 1 之移付調解事件，如當事人不到場，即率爾視為調解不成立，將致調解之功能無法發揮。為發揮調解功能，本文認為，於一造未到場或兩造均未到場之情形，如個案情節合適時，法官應可嘗試以提出職權方案的方式處理。畢竟，提出職權方案還是有視為調解成立之可能，但如依職權決定視為調解不成立，就是調解不成立。與其如此，倒不如勇於嘗試提出職權方案，由當事人考量訴訟成本、將來訴訟勝敗程度的把握度、可接受之底線或期待是否有差距、當事人對於調解過程的感受度、當事人及代理人之心態與意見等一切情形³⁰，自行決定是否於法定期間內提出異議。如視為調解成立，調解程序不致陷於空轉，反可充分發揮調解之效能，加強調解程序的運作實益，妥速解決兩造的紛爭，對兩造及程序經濟而言，均屬有利³¹。

三、配套作法

因為本文就民訴法第 417 條採取替代審判說，在「已甚接近」要件之解釋上採取如上述之見解，及於當事人一造未到場或均未到場之情形，將導致適用範圍擴大。惟因為條文之法律

效果係「視為」調解成立，並與訴訟上和解有同一之效力，對於當事人之實體利益及程序利益影響甚大，與裁判是於訴訟中程序保障獲得確保之前提下發生裁判之效力有別（羈束力、既判力、形成力、執行力、爭點效等），是不能完全適用民訴法關於送達之規定，而須兼顧當事人之程序保障。另參消費者保護法第 45 條之 4 第 3 項排除公示送達之規定，立法理由言鑒於調解方案依公示送達方式進行時，不到場之當事人無法確知調解方案之內容，為兼顧當事人之權益，爰規定應送達之文書，不得依公示送達方式為之；及民訴法第 280 條第 3 項但書規定亦將公示送達排除擬制自認之適用。基於同一法理，因民訴法關於公示送達之規定，當事人幾乎沒有知悉之可能，遑論於法定期間內提出異議之機會，對當事人之程序保障不甚公平，解釋上應排除適用³²。至於民訴法其他送達之規定，於送達合法之情形，因當事人仍有知悉之可能，且得無條件異議，已賦予充足之事後程序保障，供當事人衡量其實體利益及程序利益後，自主決定以何種方式解決紛爭，應無排除適用之理。

為兼顧調解程序之效能與當事人程序保障之需求，應於調解制度運作中，釐清應由法院告知當事人之事項範疇。本文建議，可區分為「應記載事項」與「得記載事項」二類，並分別檢視其對於當事人程序保障及程序終結之實質影響：

(一) 應記載事項：

「應記載事項」應以與當事人是否得為有效程序行為、法院所為職權方案是否得依法生效法律效果具直接關聯者為限。具體而言，法院於強制調解、聲請調解之調解期日通知書中，應記載當事人於無正當理由不到場可能遭受之法律效果（民事訴訟法第 407 條第 4 項、第 409 條），以使當事人能在調解程序前階段，即充分認知其到場義務及未到場所生之法律風險。此不僅符合憲法第 16 條保障聽

審權、正當法律程序之意旨，亦有助於提高當事人到場調解之意願，強化調解效能。

至於兩造於訴訟程序中，經法官說明職權方案制度後，同意移付調解並由法官直接提出職權方案者，因兩造已於訴訟程序中就調解條件有表示意見之機會，並基於程序處分權及程序選擇權，同意由法官提出職權方案後，視方案內容決定是否提出異議，故此時法院無需另行寄送調解期日通知書為上開應記載事項，自不待言。

次就調解期日後之職權方案書而言，因視為成立調解之法律效果對當事人影響重大，為避免對當事人造成突襲，有必要就此效果加以說明警示³³。故法院應於職權方案書記載民事訴訟法第 418 條所定救濟教示條款，包含異議期間、異議與否之程序效果等內容，使當事人得於法定期間內，基於對方案內容之理解與衡量，做出是否提出異議之自主決定。若職

權方案書未記載前揭救濟教示條款，即有違正當法律程序之要求，當事人難以基於不完整資訊做出明確之程序選擇，是縱令其未於 10 日內提出異議，亦難認視為調解成立。是以，於法院未記載救濟教示之情形下，應認其所送達之職權方案尚未生視為成立調解之效果，調解程序自不得認因而終結。法院此時應採取後續程序，或重新送達載有救濟教示之職權方案書，或依民訴法第 420 條另定調解期日；或於強制調解、移付調解事件中，依民訴法第 420 條得視為調解不成立，續行訴訟程序。

基上，法院於調解程序各階段對「應記載事項」之作法，不僅有助於落實當事人之程序參與權與資訊獲知權，亦得提升職權方案之實質接受度與程序之終局安定性，實為兼顧程序保障與調解效能之必要措施。

(下期待續)

(作者葛耀陽為南投地方法院法官
鄭煜霖為南投地方法院法官)

臺東地院邀國民法官回娘家 交流參與審判經驗

【本刊臺東訊】為持續精進國民參與審判制度，臺東地院日前舉辦「國民法官回娘家：國民參與審判經驗交流分享會」，邀請 114 年度曾參與國民法官案件的國民法官、檢察官及辯護人回院分享經驗並提供意見。

黃若美院長致詞時表示，透過國民法官與職業法官共同審判完成判決，使審判更貼近民情、提升司法透明度，彰顯民主審判精神，並感謝國民法官們撥空參與本次回娘家交流分享活動，不吝給予回饋與建言。

本次活動由蔡立群庭長主持，蔡庭長先簡要說明承審案件之起訴事實概要，幫助與會國民法官回顧案件，繼而由國民法官分享心得、感想，再由臺東地檢署郭又菱、許莉涵檢察官及辯方代表黃一峻、黃暘

助律師分別分享參與審判經驗及提問。參與活動之國民法官及備位國民法官均熱烈分享經驗，針對審理期日及評議時間之安排、心理支持計畫有助於減緩在參與審判過程中所承受的心理壓力、審判程序中檢辯雙方提出的證據以原始照片等電子化方式呈現，或由專家證人到場作證，對事實認定及心證形成所產生的影響及被害人無原諒被告或其自身行為是否為量刑考量因素等議題均充分表達意見。

與會之國民法官均肯定國民參與審判制度使人民更瞭解訴訟進行與裁判形成之高度困難，亦提出對未來國民法官的叮嚀：保持平常心、勇於表達意見、審理過程中看清事實、注意傾聽，以學習的心態面對審判職責。

註釋

(廿四)，2019 年 8 月，第 220 頁。

²⁹ 雖然消費者保護法第 45 條之 2 第 1 項規定與民訴法第 417 條第 1 項規定關於可以職權提出解決方案之要件用語相同，然因民訴法第 417 條在強制調解、移付調解事件中與勞動事件法之設計均係針對調解與訴訟程序間之銜接，適用程序法理交錯適用，作成職權方案的主體是法官，且職權方案性質上為非訟裁定之一種，此與消費者保護法之調解委員中未有法官，也不是訴訟程序中的一個環節，程序中並無強制力，也無法證據調查，更無程序法理交錯適用，性質不同，自不可比照勞動事件法第 28 條規定而為相同解釋。再者，消費者保護法本身第 45 條之 4、第 45 條之 5 已有小額消費紛爭事件職權提出方案的特別規定，對

照同法第 45 條之 2、第 45 條之 3 規定，可知在消費者保護法中就只有小額消費爭議事件可以於當事人一造無正當理由未到期職權提出解決方案。此外，或有論者會質疑消費者保護法只有在小額消費爭議事件方有適用當事人無正當理由未到期，得由調解委員職權提出方案之適用，故民訴法第 417 條若要如此適用，應限於小額事件。然而，民訴法第 417 條與消保法規定性質不同，業如前述，故民訴法第 417 條規定解釋上無需如消費者保護法需區分數額大小而分別適用，併此敘明。

³⁰ 林大為，論勞動調解—以酌定條款及提出方案為中心（上），司法周刊，第 2116 期，2022 年 7 月 29 日，第 3 版。

³¹ 辦理民事訴訟事件應行注意事項第 158 點、司法事務官辦

理調解事件規範要點第 18 點第 1 項規定亦同。

³² 鄭順福，影響勞動事件調解成立因素之研究：勞動事件法實施後之考察，碩士論文，國立中正大學勞工關係學系碩士在職專班，2023 年，第 79 頁。感謝本院民事庭鄭順福庭長不吝分享其深厚且寶貴的調解實務經驗，並悉心提供諸多精闢建議，使本文得以更臻完善。惟文中若有未盡周延之處，仍屬筆者個人見解，責任自當由筆者承擔。

³³ 林大為，前註 6，第 2 版；鄭順福，前註 32，第 86 頁。

³⁴ 同理，勞動事件法第 28 條適當方案之適用，文義上雖未排除適用公示送達之規定，惟解釋上亦應排除公示送達之情形，並於未來修法明定，以為妥適。

³⁵ 姜世明，前註 4，第 438-439 頁。