調解心得及建議（下）

文／張劍男

（文接上期）

第十一次調解期日，兩造均到場後，首先由乙方提出調解方案中關於金錢債權部分所記載：「乙應給付甲新台幣二億元」之銀行簽發本票，經甲方過目無訛，再製作調解程序筆錄，記載甲之訴訟代理人對調解方案提出異議之旨，使調解方案失其效力。然後，兩造均表願繼續調解程序，並同意依原調解方案所載內容成立調解，於是將原調解方案所用文字或用詞略為修正（例如：金錢債權部分，調解方案記載為「乙【應】給付甲新台幣二億元」，修正為「乙【願】給付甲新台幣二億元，並當庭交付○○銀行簽發之票號○○號新台幣二億元本票予甲收受」；其餘修正部分省略，不贅），製作「調解筆錄」終結訴訟，不必再勞動法官依第 415 條之 1 第 2 項酌定調解條款，而使調解視為成立。

參 結論兼建議

「和為貴、訟終凶」古有明訓，上開案例事件兩造纏訟將近 20 年，迄未能定讞，總計審理兩造 3 件訴訟之法官，至筆者調解時已達 81 人次之多，包括 102 年度重上更（四）字第 115 號案 34 人次、103 年度重上更（三）字第 56 號案 26 人次、102 年度重再更（一）字第 1 號案包括再審前各審級 29 人次。如果未能調解成立，參與審理兩造 3 件訴訟之法官絕對超過百人，而且還不知何時才能全部確定，使官司落幕。筆者 3 年多來調解成立一百多件，其中纏訟 5 年以上者一、二十件，包括刑事糾紛一併解決者亦有多件，確實解決了不少當事人間多年的紛爭與困擾。調解能夠成立，最重要的是兩造當事人均誠心希望藉由調解程序互相讓步，以終結訴訟；而法官及（兩造）訴訟代理人均負有促使調解能夠成立之相當責任。茲將 3 年多來之些許心得及建議略述於次，期能對「移付調解」之後續成果有所助益：

一、法官方面：

（一）首先，一定要使程序合法。訴訟進行中之移付調解，依第 420 條之 1 規定，應以兩造合意為前提。是以法官不應在未經兩造合意之情形下，即逕將訴訟事件移付調解，以符法制。亦不應在新收案件，未經閱卷瞭解案情有調解成立之可能，即以審理單批示「請詢問兩造願否先行調解？」指示書記官或法官助理處理後續程序。

（二）所謂兩造合意移付調解，應指兩造「真心誠意」想要藉由調解程序互相讓步，以終結訴訟。故任何訴訟事件，法官均應先詳細閱卷、瞭解兩造爭點所在及糾紛原委，在準備程序進行中之任何階段，視個案情節初步判斷有調解成立之可能者，始徵詢兩造願否合意移付調解，才不會浪費無謂的程序往返及司法資源。

（三）法官徵詢結果，兩造均願移付調解時，應曉諭當事人本人（法人則為法定代理人）或有決策權之人務必於調解期日到庭，以利調解程序之順利進行；如兩造均委有訴訟代理人者，應請兩造之訴訟代理人於調解期日前先行溝通，包括與各自之當事人溝通，及與對造訴訟代理人溝通，應避免調解期日兩造全無腹案。

二、訴訟代理人（律師）方面：

（一）律師受當事人委任代理訴訟，在法庭上極盡攻防之能事，為其本職該當盡責。然而，訴訟之勝負結果與纏訟期間之勞費及精神耗損，最終均由當事人負擔。律師不應只懂得替當事人打官司，還要懂得分析官司打到底之可能勝負，與多退讓一步以達成調解之間的利弊得失，好讓當事人仔細思考而有所選擇；最終能夠促使調解成立（雖不滿意、但可接受），為當事人解決問題，避免繼續纏訟之勞費及精神之苦。

（二）調解期日前，律師一定要與當事人擬定適切之條件或各種方案，並沙盤推演對造可能提出之條件及我方因應之策略或底線。

（三）律師應勸使當事人於調解期日到庭，親自參與調解程序聽取調解委員之勸諭，促使調解成立之機會更高。蓋：

1. 當事人授權律師於調解期日讓步之範圍大多有限，律師在調解庭折衝之際，若需再稍微退讓以促使調解成立，但卻無權決定，極易錯失良機。

2. 縱或律師當庭以電話與其當事人溝通，由於其當事人在授權之時大多已有定見，未能親臨調解現場聽取調解委員之精闢分析及勸諭，極不容易變更；即使改期，由該律師與其當事人溝通、勸諭，成效仍然不彰。

3. 如律師太過積極勸諭，恐被其當事人誤會是否為對造當事人所收買，否則，為何不在調解庭據理力爭，反而要求一再退讓。

三、當事人方面：

果真希望藉由調解程序以終結訴訟，務必親自出庭或委由有權決定一切條件之人到庭，方能現場聽取調解委員之精闢分析及勸諭，並能當庭與對造洽商、折衷及讓步，促使調解成立之機會倍增。

四、調解委員方面：

（一）調解期日前務必詳閱法院檢送之本案判決及相關資料，以瞭解兩造糾紛緣起及爭點所在，以便於期日視情況發揮功力與技巧，促使調解成立以終結訴訟。

（二）若能獲得兩造之信任，調解成立之機率必能提升；在兩造之差距已甚接近但均不願再為讓步之情況下，可嘗試說服兩造同意由調解委員在差距範圍內酌定「調解條款」，送請法官核定後，視為調解成立，以終結訴訟。

（作者為前臺灣高等法院庭長）

（文接二版）

居另闢新地號 67-7、67-8。無異待救援區塊的關卡閘門從此關閉，使救援資源無從進入救援。從而原登記錯誤依舊，無從更正。至於待刪減登記面積，並調整退縮地籍線區塊，則因重測時違法違規脫軌脫序演出，重測後地籍圖完全按表列不正確之舊地籍圖移繪，重測後新地籍圖以訛傳訛，當然錯誤依舊。不特此也，重測時重測者有鑑於上揭待救援的關卡閘門既如上述，已於 44.11.26 關閉，無從進入救援致產生分割分筆前母地號 67 總面積 470m² 以外之核屬與總面積不符之 472m²，以及產生原始五大區塊所無而仍以五大區塊 67 二戶所無之 67 違章區塊即 67-7(1m²)，67-8(2m²)。凡此違章之總面積 +2m²，以及違章以五大區塊之一自居的 3m² (1m² + 2m²) 違法重測結果，總要處理解決之。地政機關乃違法以開救援倒車的方法解決之。其違法違規的作法是：不遵從省府上揭配賦準則，違規反向操作。把未釋出救援的 11m²，悉數分別解決之：其中 3m² 掛在國產署 67-7 (1m²)、67-8 (2m²) 計共 3m²。另違規馳入非待救援，反係應釋出正區 67-2 非其權利面積亦即其虛增之登記面積 +5m²，藉以越區馳往誤區的 67-1 區塊救援其 5m² 並同額虛減誤區 67-4 5m² 的省府配賦對策，全面反向操作，且把此救援資源由正區 67-2 移列重測後同屬正區 67-3 使其虛增 5m²，並把違規重測致總面積所虛增之 2m²，違規移列入 67-4 虛減 2m²。而 67-4 未重測前虛減之 1m²，則仍留原地不動。致使 67-4 原應釋出之非其所有的權利面積 8m²，由於 67-3 利用懸掛在重測後 67-3 所虛增之 5m²（自 67-2 改移列 67-3）資源的資助作為靠山，虛增 5m² 以及 67-4 本身虛減計共 3m² 的結果，從此 8m² 排水溝通巷淪入非權利人 67-4 依舊。而 67-1 宅內 3m² 應增部分，則完全由 67 之違章區塊 67-7、67-8 合計 3m² 即表列註①取而代之，「你家就是我家」其來有自。

地籍圖重測，確實依土地法、土地重測相關法令為之，而配賦數字，復能循配賦原理，陰陽相濟，加減等數匹配運用之。且地籍圖重測調查人員就同自同筆分割出之各筆土地，其相鄰土地間，其界址何在？登記簿面積與相關各土地實測面積之差異，應該就地協助土地所有權人指定界址，設立界標，予以測量。雙方指界不一致，或土地所有權人要求參照舊地籍圖者，應參照舊地籍圖及其他可靠資料所示之板塊、形狀及關係位置，以及鄰接各土地之買賣契約或實測圖、分割圖、分筆圖、經界物、經界附近使用占有沿革（路徑、牆圍、屋宇、廚房、廁所、自來水管、水溝之位置及系爭土地利用狀況等），協助土地所有權人指定界址，設立界標，予以測量。絕對禁止悉依舊地籍圖予以翻版移繪，以免以訛傳訛，錯誤依舊，致失地籍圖重測之立法目的。

地籍調查有瑕疵，雖公告確定，仍應依法撤銷成果，重新辦理地籍調查及測量重新指界等作業。重測面積發生增減者，各約占 1/3，為尊重事實，德、日、瑞等重測有成效國家，向無追補地價之先例。凡此，有內政部 74 年 9 月 9 日台（74）內地字第 340883 號函，92 年 5 月 14 日台內地字第 0920070013 號函，88 年 8 月 5 日台（88）內地字第 886423 號函、76 年 12 月 28 日台（76）內地字第 560184 號函可按。

依據上揭：「67-1 相關土地配賦表」的說明，足以證明就本件爭議：日據舊地籍圖老舊，地籍線無法與實地相符，登記面積亦依舊資料轉載而來。查 67 原始母地號，無論分割前抑或分割後，重測前抑或重測後，其總登記面積永遠保持 470m² 迄未變更；地籍圖則除分割後 67-1，因分割錯誤，致宅內計 3m² 淪落入 67（144m²，實地 143m²）內，宅外部分有 8m² 淪落入 67-4（實地 69m²，登記面積重測前 68m²，重測後 66m²）外，其餘相關土地其座落位置，其分割地籍線與實地，始終一致，並無異狀；其登記面積，重測後與實地相符。顯見：其面積差異之原因，乃出於配賦，而此種配賦，乃出於登記實務之技術運用，有待於日後地籍重測時，再加核實全面調整。

「有若無、實若虛」，凡事探源務必窮事物始生之處。以土地經界紛爭為例，其四至所在，初不問現況公設登記的地籍線何在，登記面積若干，胥應踏實探源追查。

君不見：105 年 9 月 25 日聯合報 A14 版「畫中有話」所示圖片（老屋防震，不願面對的真相？）正是 67-2 地上建物正面及側面現況圖。何以其基地重測前虛增之 5m²，重測後雖然改列到重測後之 67-3 區塊內虛增，而 67-4 重測後登記面積從實地 69m²，重測前登記 68m²，重測後登記為 66m²，惟各該區塊，重測後的位置與重測前的位置，寂然不動。其他區塊也同此。顯見：某紛爭案，其地籍圖重測，祇不過虛應故事，仍然悉照不正確之舊地籍圖移繪，致以訛傳訛，錯誤依舊。萬物資始，格物致知，諸法無相，議事以制。守約施博，得失求諸真，是非求諸理，因果不空，正是曾子對吾人的忠告。執法者應解人民之惑還社會公義。真相便是真理，某紛爭案，在有權利便有救濟的原則下，相信一定可以喚回公義。此徵諸表列配賦是零者即是真相。執法者存誠實學，弘毅任重。

（作者為司法院顧問、前大法官）