

臺灣新北地方法院板橋簡易庭民事裁定

108年度板司簡調字第1948號

聲請人 台新國際商業銀行股份有限公司

法定代理人 尚瑞強

上列聲請人與相對人張義吉等間所有權移轉登記事件，本院裁定如下：

主 文

聲請人之聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

事 實 及 理 由

一、按依法律關係之性質，當事人之狀況或其他情事可認為不能調解或顯無調解必要或調解顯無成立之望者，得逕以裁定駁回之。民事訴訟法第406條第1項第1款定有明文。次按調解成立，即屬民法上和解。和解有使當事人所拋棄之權利消滅，及使當事人取得和解契約所訂明權利之效力（最高法院69年度台上字第724號民事裁判參照）。是以，調解在實質上仍屬雙方當事人以終止爭執為目的而互相讓步所為之合意，與民法第736條所規定和解係當事人約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約相符，故其在實體法上，應認為具有私法上和解契約之效力。而調解之雙方當事人因相互讓步，致其所拋棄之權利消滅，性質上為一處分行為，雙方當事人就其所拋棄之權利，自應具有處分權始得為之。

二、本件聲請人聲請調解略以：聲請人主張相對人張義吉尚積欠聲請人債務未清償，嗣經查訪發現「凱威爾實業有限公司」實際負責人為相對人張義吉，顯見相對人張義吉於債務逾期後恐財產遭聲請人追索，將負責人登記予相對人張凱銘，相對人張義吉怠於行使終止借名登記關係，聲請人得依民法第242條、549條第1項條之規定代位請求相對人張凱銘變更負責人，為此聲請調解等語。

三、經查，本件聲請人主張代位相對人張義吉行使終止借名關係及請求相對人張凱銘將負責人變更登記予相對人張義吉名下。惟聲請人代位行使相對人張義吉之請求權，不得再以張義

01 吉本人為相對人而聲請調解（最高法院71年台上字第4342號
02 判例參照）。從而，聲請人對相對人張義吉聲請調解，依其
03 情事，應認不能調解。次查，調解可使雙方當事人拋棄之權
04 利消滅，為一處分行為。聲請人對張義吉固有債權存在，於
05 符合民法第242條之規定時，雖得代位行使張義吉之權利，
06 惟聲請人僅得代位行使張義吉之權利，以保全其債權，並無
07 權處分張義吉對該公司負責人之權利。因此，聲請人即無從
08 於調解程序中與相對人張凱銘就是否變更負責人成立互相讓
09 步之合意，進而拋棄相對人張義吉之權利，故聲請人此部分
10 之聲請，亦顯不能調解。是以，聲請人主張代位行使相對人
11 張義吉之權利並聲請調解，依其法律關係之性質，應認不能
12 調解、顯無成立調解之可能，揆諸首揭說明，爰以裁定駁回
13 本件調解之聲請。

14 四、依民事訴訟法第406條第1項第1款、第95條、第78條裁定
15 如主文。

16 五、如不服本裁定，應於裁定送達後10日內，以書狀向本院司法
17 事務官提出異議。

18 中 華 民 國 108 年 10 月 8 日

19 臺灣新北地方法院板橋簡易庭

20 司法事務官