

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2403號

聲請人 台新資產管理股份有限公司

法定代理人 吳統雄

上列聲請人與相對人黃元亨等間變更登記事件，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：聲請人主張相對人黃元亨尚積欠聲請人債務未清償，嗣查調發現「大榮鋼鐵有限公司」為相對人黃元亨之兄即相對人黃梓榮設立並登記為負責人，惟該公司是否由相對人黃梓榮出資設立，或實際負責人與出資人均為黃元亨，於債務逾期後恐財產遭聲請人追索，將負責人及出資額登記予相對人黃梓榮，相對人黃元亨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黃梓榮變更負責人與出資額，為此聲請調解等語。

三、經查，本件聲請人主張代位相對人黃元亨行使終止借名關係及請求相對人黃梓榮將負責人及出資額變更登記予相對人黃

元亨名下。惟聲請人代位行使相對人黃元亨之請求權，不得再以黃元亨本人為相對人而聲請調解（最高法院71年台上字第4342號判例參照）。從而，聲請人對相對人黃元亨聲請調解，依其情事，應認不能調解。次查，調解可使雙方當事人拋棄之權利消滅，為一處分行為。聲請人對黃元亨固有債權存在，於符合民法第242條之規定時，雖得代位行使黃元亨之權利，惟聲請人僅得代位行使黃元亨之權利，以保全其債權，並無權處分黃元亨對該公司負責人及出資額之權利。因此，聲請人即無從於調解程序中與相對人黃梓榮就是否變更負責人或出資額成立互相讓步之合意，進而拋棄相對人黃元亨之權利，故聲請人此部分之聲請，亦顯不能調解。是以，聲請人主張代位行使相對人黃元亨之權利並聲請調解，依其法律關係之性質，應認不能調解、顯無成立調解之可能，揆諸首揭說明，爰以裁定駁回本件調解之聲請。

四、依民事訴訟法第406條第1項第1款、第95條、第78條裁定如主文。

五、如不服本裁定，應於裁定送達後10日內，以書狀向本院司法事務官提出異議。

中 華 民 國 108 年 12 月 17 日

臺灣新北地方法院板橋簡易庭

司法事務官