

德國共同大法庭 (Gemeinsamer Senat) 制度初探 ——兼評引進我國之可行性*

陳 信 安**

要 目

壹、前 言	(一)修正沿革
貳、德國各聯邦最高法院共同 大法庭制度	(二)憲法委託下之共同大法庭之 設置
一、基本法第95條規範內容 概述	二、各聯邦最高法院裁判一致 性確保法規內容概述
(一)制定沿革	(一)共同大法庭之功能與定位

* 感謝兩位審查人細心審閱本文，並提出諸多可貴意見，使作者受益甚多。本文係作者以執行司法院2018年「各終審法院統一見解機制之研究——聯合大法庭制度之建立」研究計畫之部分研究成果為基礎進一步增補而成，文中所提之觀點或建議僅為作者之研究成果，不代表委託單位之立場，合先敘明。在此感謝國立臺灣大學法律學院林明昕教授邀請作者一同參與該研究計畫之執行，使作者有深入研究此一議題之契機。另，本文初稿曾發表於台灣法學會「2018年度法學會議暨第48屆會員大會：司法改革與訴訟制度之變革」，藉此並感謝該次會議之與談人國立臺灣大學法律學院吳從周教授，以及國立臺北大學法律學系王士帆助理教授就本文所提出之諸多寶貴建議，令作者受益良多。國立臺灣大學法律學研究所公法組研究生郭家銘同學，以及輔仁大學法律學研究所公法組研究生陳冠宇同學在計畫執行以及本文撰寫過程中除提供完整的行政協助外，亦有諸多實質學術觀點之交流，在此亦一併致謝。另外，因期刊編輯作業及出版時間之故，本文所援引之參考文獻及所分析之司法院大法官解釋範圍，為2019年2月依審查意見修正並回覆編輯委員會時之文獻及解釋，於此亦一併敘明。

** 中興大學法律學系專任副教授，德國敏斯特大學法學博士。

投稿日期：一〇七年十二月十三日；接受刊登日期：一〇八年四月二十五日

(二)共同大法庭及其程序之性質

(三)共同大法庭之組成

(四)向共同大法庭提案之程序

(五)共同大法庭程序之進行

(六)共同大法庭之裁判

參、共同大法庭制度引進我國之可行性

一、現行統一解釋法令制度與各審判權終審法院裁判之見解歧異

(一)大法官法第7條規定

(二)各訴訟法關於審判權爭議之規定

二、統一解釋法令作為司法院大法官之專屬權限？

三、各審判權之終審法院自行解決彼此間見解歧異之妥適性

(一)適用同一法律或命令所生見解歧異部分

(二)審判權衝突之解決部分

肆、結論與展望

附錄一 德國聯邦最高法院裁判一致性確保法

附錄二 共同大法庭歷來裁判一覽表

摘 要

司法院繼2012年底之後，再次於2018年1月初提出法院組織法及行政法院組織法關於增設大法庭制度之修正草案，而由立法院於該年12月初完成修法程序，並經總統公布，自2019年7月4日起開始施行。該等以德國各聯邦最高法院之大法庭制度為原型而增設之大法庭制度，係為解決現行最高法院及最高行政法院等組織法上之終審法院其內部各法庭所生法律見解歧異，以及發揮法律續造之功能而設。但德國除於各聯邦最高法院內部設置大法庭外，尚另設有各聯邦最高法院共同大法庭，職司各聯邦最高法院彼此間法律見解之統一與歧異之化解。本文以下先行就彼邦各聯邦最高法院共同大法庭之設置背景、組織，以及程序等事項予以說明，繼之，再就我國引進該等共同大法庭制度之可行性，提出本文之見解，以作為日後修法時之參考。

關鍵詞：大法庭、共同大法庭、統一解釋法令、法律見解歧異、審判權衝突

壹、前言

在司法改革的浪潮中，司法院自2017年起迄今乃陸續進行各類修法工程並提出修正草案，其中在司法體系之程序與組織部分，最引人注目者，除將現行司法院大法官審理案件法更名為憲法訴訟法，並對其規範內容進行大幅度之翻修，使大法官以審判化與法庭化之憲法法庭運作模式審理案件，同時仿效德國裁判憲法訴願（Urteilsverfassungsbeschwerde）制度，納入所謂裁判憲法審查外¹，即係繼2012年底²之後，再次於2018年1月16日司法院第165次院會中所議決通過之法院組織法及行政法院組織法關於增設大法庭制度之修正草案。立法院經審議後，已於該年12月7日完成三讀程序³，繼而由總統於2019年1月4日公布，並於公布後6個月，亦即同年7月4日起開始施行該等修正條文。如就法院組織法修正草案總說明之內容以觀，之所以欲於最高法院增設大法庭制度，主要係著眼於作為民事訴訟與刑事訴訟終

¹ 就此，參閱司法院大法官書記處，司法院第167次會議通過「憲法訴訟法」草案新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=323443>，造訪日期：2019年2月21日。

² 2012年底司法院所議決通過之法院組織法及行政法院組織法關於增設大法庭制度之修正草案內容，可參閱立法院議案關係文書，院總第647號，政府提案第13555號，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc7cfcccefc8cdc5ceccad2cdcfcb>，造訪日期：2019年2月21日；立法院議案關係文書，院總第829號，政府提案第13483號，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc7cfcdcec9c8cdc5cec6c6d2cdcecd>，造訪日期：2019年2月21日。關於該次修正草案內容及相關制度之說明與評析，可參閱魏大曉，大法庭制度之建構與決議制度之轉型，司法周刊，第1605期，2012年8月，頁2以下；同氏著，大法庭制度研議，司法周刊，第1633期，2013年2月，頁2以下；吳啟賓，論判例、決議與大法庭之機制，裁判時報，第19期，2013年2月，頁114以下；吳祚丞、尤美女，司法院研議中之大法庭草案報告：立法委員版大法庭草案報告，台灣法學雜誌，第217期，2013年2月，頁91以下；楊雲驊，學者版大法庭草案報告，台灣法學雜誌，第218期，2013年2月，頁64以下；吳明軒，民刑事大法庭取代判例制度之商榷，月旦法學雜誌，第221期，2013年9月，頁59以下。

³ 就此，參閱司法院司法行政廳，司法院「大法庭新制介紹」發布記者會新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=309917>，造訪日期：2019年2月21日。

審機關之最高法院，其所為之裁判應有確保法律適用一致性，以及促進法律之續造等功能。換言之，期望透由大法庭制度之增設，一方面避免該院各法庭就相同事實所涉之法律問題一再出現見解歧異而莫衷一是之情形，影響裁判之安定性與可預測性，並進而使下級審法院及人民無所適從；另一方面，亦使雖尚未出現裁判見解歧異，但具有原則重要性之法律問題，有先行統一見解之可能，進而發揮法律續造之功能⁴。

對於該等以德國各聯邦最高法院之大法庭（Großer Senat）制度為原型而增設之大法庭制度，以及前述法院組織法與行政法院組織法修正草案及增修規定之評析，學理上已有諸多探討⁵，於此不再深入探究。但須注意的是，前述法院組織法及行政法院組織法關於增設大法庭制度之增修規定，主要係為解決現行最高法院及最高行政法院等組織法上之終審法院其內部各法庭所生法律見解歧異，以及發揮法律續造之功能而設。但不可忽略的是，就憲法本文第77條，乃至於法院組織法、行政法院組織法，以及懲戒法院組織法等規範內容以觀，我國司法審判權乃劃分為民事、刑事、行政訴訟，以及公務員懲戒等四種類型，並分別交由民事法院、刑事法院、行政法院，以及懲戒法院行使之。也因此，各該審判權其在組織法上之終審法院，亦即最高法

⁴ 就此，參閱司法院司法行政廳，立法院三讀通過大法庭新制（法院組織法部分條文修正案、行政法院組織法部分條文修正案）新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=392683>，造訪日期：2019年2月21日。

⁵ 於司法院提出本次修正草案之前，學理上即已有諸多探討德國大法庭制度之文獻。就此，參閱王士帆，德國大法庭——預防最高法院裁判歧異之法定法庭，月旦法學雜誌，第208期，2012年9月，頁65以下；林鈺雄，什麼樣的大法庭？——終審判決模式在我國法的適用疑義，月旦法學雜誌，第215期，2013年3月，頁48以下；柯耀程，大法庭設置的構想與展望——以德國聯邦法院為借鏡，台灣法學雜誌，第346期，2018年6月，頁104以下。至於對於本次法院組織法修正草案之評析部分，參閱沈冠伶，最高法院大法庭與統一法律見解——以民事大法庭為中心，月旦法學雜誌，第280期，2018年8月，頁32以下；林恆吉，大法庭制度之構置與展望——論我國大法庭之修正草案，台灣法學雜誌，第346期，2018年6月，頁119以下；劉幸義，錯亂法學觀念下的「大法庭」法律草案，台灣法學雜誌，第351期，2018年9月，頁109以下。

院、最高行政法院與懲戒法院彼此間，亦可能出現法律見解歧異之情形而有透由一定機制予以統一之必要。對此，或可謂司法院大法官審理案件法（以下簡稱「大法官法」）第7條第1項第1款與第2款規定，已分別就機關與人民聲請統一解釋法令予以明文，進而已可充分因應前述各審判權之終審法院彼此間因裁判所生法律見解歧異之情形。然而，係否真是如此，抑或其尚有不足之處，本文認為仍有探究、分析之必要。

本次法院組織法及行政法院組織法關於增設大法庭制度之增修規定，乃係以德國各聯邦最高等法院之大法庭制度為原型，已如前述。但該國除於各聯邦最高等法院內設置大法庭外，尚另設有各聯邦最高等法院共同大法庭（*Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes*），職司各聯邦最高等法院彼此間所生法律見解之統一與歧異之化解。本文以下乃先行就彼邦各聯邦最高等法院共同大法庭之設置背景、組織，以及程序等事項予以說明，繼之，再就引進該等共同大法庭制度於我國之可行性，提出本文之見解。

貳、德國各聯邦最高等法院共同大法庭制度

一、基本法第95條規範內容概述

（一）制定沿革

依據德國學理之研究，由於19世紀下半葉開始出現生活領域日益多元化之緣故，連帶導致當時開始對整體法院組織及審判權進行劃分，但也因而對當時所致力達成之法之一致化（*Rechtsvereinheitlichung*）此一目標產生衝擊⁶。也因此，在威瑪共和時期，為去除相互矛盾之裁判歧異情形，並確保不同審判體系法院彼此間裁判之一致

⁶ Andreas Voßkuhle, Art. 95 GG, in: Herrmann v. Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), *Kommentar zum Grundgesetz*, Band. 3, 7. Aufl., 2018, Rn. 12.

性，即已開始探討相關有助於裁判一致化之解決方案⁷。依德國學者之研究，在當時，特別係下列二種途徑被認為較為妥適，亦即：由為審判之法院以外之其他單位或法院審判庭（gerichtlicher Spruchkörper）以作成決定或裁判之方式，對系爭法律進行具絕對或相對拘束力之解釋，抑或是於最高審級之法院中導入所謂消弭歧異之程序（Ausgleichsverfahren）⁸。但即便如此，相關建議乃如同當時帝國政府於1926年所提之法一致性確保法（Gesetz zur Wahrung der Rechtseinheit）草案般，甚少被實現⁹。

前述裁判一致性應如何達成之爭議，持續延燒至戰後基本法制定之過程中。在一般所稱之赫倫基姆湖憲法會議（Verfassungskonvent von Herrenchiemsee）中，與會人士雖就法院高權（Gerichtshoheit）原則上應劃歸為各邦之權限，以及個別審判權較高審級之法院應由聯邦設置等部分有較多之共識¹⁰。然而，在對於應否設置單一之聯邦最高法院（einheitliches oberstes Bundesgericht），或應設置不同之聯邦最高等專業法院此一問題部分，意見則明顯分歧。同樣極具爭議者，為是否應將憲法審判權納入而作為聯邦法院審判權之一部分，進而由前述單一聯邦最高法院其中一個法庭行使之，抑或應就憲法問題另行設置一特殊之聯邦最高法院此一問題¹¹。相較於當時與會人士很快地獲得應設置相對於依威瑪憲法所設置之國事法院（Staatsgerichtshof）享

⁷ Helmuth Schulze-Fielitz, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band 3, 3. Aufl., 2018, Art. 95 Rn. 3.

⁸ Monika Jachmann, Art. 95 GG, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar (Stand: 84. EL August 2018), Rn. 46; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 12.

⁹ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 12.

¹⁰ Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 6; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 14.

¹¹ Martin Schulte, Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag: Dargestellt am Beispiel des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes, 1986, S. 32; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 14.

有更為廣泛之管轄權，且地位係屬獨立自主之聯邦憲法法院之結論，對於其他問題則懸而未決¹²。

而在隨後所召開之制憲會議中（Parlamentarischer Rat），上述問題再次成為爭論之焦點。在過程中，主要聚焦於究應揚棄舊有形式之帝國法院，而改為設置一立於普通法院審判權及聯邦與地方行政法院之上之單一，且在制度方面係具獨立性之聯邦最高法院，還是應設置一超級法院（Supergericht），並仿照美國聯邦最高法院（Supreme Court）之結構，以形構整體法院之組織此二類模式進行探討¹³。幾經爭論後，當時制憲會議之憲法法庭與司法制度委員會（Ausschuss für Verfassungsgerichtshof und Rechtspflege）之成員多數支持設置地位為整體法院審判權最高位階之單一聯邦最高法院，並以確保法之一致性（Rechtseinheit），以及維持各聯邦高等專業法院（obere Bundesfachgerichte）就法適用之平等性為其任務¹⁴。雖然如此，對於該單一之聯邦最高法院之權限、組織等部分，意見仍相當分歧，因而最後結論僅決定於基本法中確立聯邦最高法院之設置，至於相關細節性事項則另交由聯邦立法者以法律進一步詳為規定¹⁵。因而，基本法第95條規定最原始之規範內容¹⁶為：

¹² Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 14.

¹³ Schulte, aaO. (Fn. 11), S. 33 f.; Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 46. 除此之外，當時備受爭議者，尚有：憲法法院審判權與其他最高等法院審判權在制度上應如何分野、裁判效力之範圍應限於抽象之法闡釋（Rechtsklärung），抑或及於當事人間、如建構聯邦最高法院，則在普通法院審判權中應否縮減三級三審制及其意義，以及各該已繫屬之訴訟案件當事人相關救濟途徑之可接近性（Zugänglichkeit）等，就此，參閱Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 46.

¹⁴ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 14.

¹⁵ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 14; Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 6.

¹⁶ 該條規定之德文原文為：「(1) Zur Wahrung der Einheit des Bundesrechts wird ein oberstes Bundesgericht errichtet. (2) Das oberste Bundesgericht entscheidet in Fällen, deren Entscheidung für die Einheitlichkeit der Rechtsprechung der oberen Bundesgerichte von grundsätzlichen Bedeutung ist. (3) Richterwahl. (4) Im Übrigen werden die Verfassung des obersten Bundesgerichts und seine Verfahren durch Bundesgesetz geregelt.」。

「第1項 為確保聯邦法律之一致性，應設置聯邦最高法院。

第2項 聯邦最高法院審理其裁判對於各聯邦高等法院之裁判一致性具原則重要性之訴訟案件。

第3項 關於法官之選任程序（略）。

第4項 聯邦最高法院之組織及程序，由聯邦法律定之。」

附帶一提的是，依據制憲會議之憲法及司法制度委員會最原始之構想，於聯邦最高法院之下應否設置聯邦高等專業法院，乃係屬聯邦立法者之形成自由範疇。但此等構想很快地被揚棄，取而代之的是認為，唯有限制法院審判權之數量，並於憲法中予以逐一系列，方能阻止出現法院審判權之劃分過於瑣碎之情形。然而，何等聯邦高等法院應於基本法中予以明文列舉，以及是否應有相關設置義務之規定等問題，則未有共識¹⁷。最後，基本法第96條第1項最初之規範內容¹⁸為：

「對於一般法院、行政法院、財稅法院、勞動法院及社會法院審判權，應設置各聯邦高等法院。」

（二）修正沿革

於基本法公布施行後，前述第95條及第96條規定又歷經多次修正。其中前者部分，雖然多次嘗試設置單一之聯邦最高法院，但仍舊功敗垂成，也因此，德國修憲者乃於1968年捨棄原本之憲法委託規定（Verfassungsauftrag），而另以要求設置各聯邦最高法院之共同大法庭，以確保裁判之一致性¹⁹。之所以如此，係因當時之聯邦政府認為當時各聯邦高等法院彼此間甚少出現裁判見解歧異之情形，故而並無設置單一聯邦最高法院之必要²⁰。除此之外，由於聯邦憲法法院之

¹⁷ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 15.

¹⁸ 該條項規定之德文原文為：「Für das Gebiet der ordentlichen, der Verwaltungs-, der Finanz-, der Arbeits-, und Sozialgerichtsbarkeit sind obere Bundesgerichte zu errichten.」。

¹⁹ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 16; Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 8.

²⁰ Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 156; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 16. 依據1967年由當時聯邦政府所提之「各聯邦最高法院裁判一致性確保法立法草案（下稱立

設置與運作，已儼然具有最高審級法院所彰顯之代表及整合此一象徵地位，加上原本基於第三帝國之歷史經驗而對於中立、公正審判權之期望，亦逐漸轉變為擔憂該第三權因擴張而肆行無忌、無法控制，因而認為已屬十分強大之審判權地位，即不應再以設置另一聯邦最高法院之方式而繼續擴張²¹。基此，1968年6月18日所公布之第16次基本法修正法即全面修正原本基本法第95條及第96條之規範內容，並刪除於1956年所新增之第96條之1之規定。修正後之第95條第1項規定乃授權，同時並課予聯邦立法者有應對於所列舉之五類法院審判權設置五個聯邦最高等法院之權限與義務；至於同條第3項規定則係要求設置各聯邦最高等法院共同大法庭（Gemeinsamer Senat），以確保裁判之一致性。於此，乃將其規範內容²²逕譯如下：

「第1項 對於一般法院、行政法院、財稅法院、勞動法院及社會法院審判權領域聯邦應設置聯邦最高法院、聯邦行政法院、聯邦財稅法院、聯邦勞動法院及聯邦社會法院為最高法院。

第2項 （略）。

第3項 為確保裁判之一致性，應設置第1項所定法院之共同大法庭。其細節由聯邦法律定之。」

上述經修正之基本法第95條第1項規定，係進一步就同法第92條關於審判權由聯邦憲法法院、基本法所定之聯邦法院，以及由各邦之

法草案）」之總說明，各聯邦高等法院自設置時起，至該立法草案提出之時（1967年2月20日）共有29件裁判歧異之情形，其中有2件涉及三個聯邦高等法院就系爭法律問題出現裁判歧異之情形。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 5.

²¹ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 17.

²² 該條規定之德文原文為：「(1) Für die Gebiete der ordentlichen, der Verwaltungs-, der Finanz-, der Arbeits- und der Sozialgerichtsbarkeit errichtet der Bund als oberste Gerichtshöfe den Bundesgerichtshof, das Bundesverwaltungsgericht, den Bundesfinanzhof, das Bundesarbeitsgericht und das Bundessozialgericht. (2) Richterwahl. (3) Zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung ist ein Gemeinsamer Senat der in Absatz 1 genannten Gerichte zu bilden. Das Nähere regelt ein Bundesgesetz.」。

法院行使此一組織性之概略規定予以具體化。換言之，該條項係就所謂應予設置之聯邦法院（obligatorische Bundesgerichte），亦即聯邦最高法院、聯邦行政法院、聯邦財稅法院、聯邦勞動法院及聯邦社會法院此五個聯邦最高等法院予以明文規定²³。對此，德國學理認為其規範意旨，除將該等聯邦最高等法院定位為邦法院審級結束後之上訴法律審法院（Revisionsgerichte），而從事相關審判行為外，同時並內含有權力分立之目的，亦即將法院組織劃分為五個聯邦最高等法院，並各自賦予不同之審判權限，以防止出現審判權集中於同一法院之情形，此即所謂權力內部之權力分立（Gewaltenteilung innerhalb der Gewalten）²⁴。至於因該等法院組織與審判權劃分所可能衍生之裁判歧異或對法安定性（Rechtssicherheit）之損害，則係由與本文相關，而依基本法第95條第3項規定所設置之各聯邦最高等法院共同大法庭（以下簡稱「共同大法庭」）予以避免或緩和²⁵。

（三）憲法委託下之共同大法庭之設置

對於基本法第95條第3項規定，德國學理多認為其屬憲法委託之性質²⁶，亦即立法者除有於各該聯邦最高等法院之間設置共同大法庭，並創設相關程序要件規定，使其得以履行確保裁判一致性此一核心任務之義務外，同時亦包含禁止廢除該共同大法庭之設置在內²⁷。對此，德國聯邦立法者乃於1968年6月19日制定各聯邦最高等法院裁判一致性確保法（Das Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes, RsprEinhG）（以

²³ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 1 f.

²⁴ Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 156; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 3 f.

²⁵ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 4.

²⁶ Andreas Heusch, Art. 95 GG, in: Hans Hofmann/Hans-Günter Hopfau (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011, Rn. 23; Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 155.

²⁷ Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 155; Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 33.

下簡稱「裁判一致性確保法」)²⁸，以履行前述之憲法委託義務。以下即就該法之規範內容予以概略說明。

二、各聯邦最高法院裁判一致性確保法規範內容概述

(一)共同大法庭之功能與定位

如前所述，共同大法庭最主要之功能，乃如同各聯邦最高法院內部所設置之大法庭（Großer Senat）或聯合大法庭（Vereinigter Senat），以及例如行政法院法（Verwaltungsgerichtsordnung）第132條第2項第2款以防止裁判歧異為法律審之上訴事由（Divergenzrevision）之規定般，在於協助消弭裁判見解之歧異。也因此，德國學理認為，其一方面除確保法之一致性及法安定性外，亦在於擔保法適用之平等性（Rechtsanwendungsgleichheit）。另一方面，於前述消弭裁判見解歧異之範圍內，同時並有促進法續造（Rechtsfortbildung）之功能²⁹。

須注意的是，相較於前述各聯邦最高法院內部所設置之大法庭或聯合大法庭之制度，以及以防止裁判歧異為上訴事由之規定，目的在於避免，或是去除基本法第95條第1項規定所列之五個專業法院個別所生之內部裁判歧異（Binnendivergenzen）情形，共同大法庭之設置，既然係在確保各該專業法院間裁判之一致性，則當係以消弭所謂外部裁判歧異（Außendivergenzen）之情形為其任務³⁰。也因此，德國學理有認為，在近似金字塔形之德國法院審判權體系結構中，共同大法庭乃宛如立於屋頂及體系尖端之地位³¹。

²⁸ 關於該法全文之漢譯及德文原文，請參閱本文附錄一。

²⁹ Rainer Pietzner, Anhang zu § 11 VwGO: Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes/RsprEinhG, in: Friedrich Schoch/Jens-Peter Schneider/Wolfgang Bier (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung (Stand: 34. EL Mai 2018), Rn. 2.

³⁰ Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 160; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 44; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 3.

³¹ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 2.

（二）共同大法庭及其程序之性質

至於在共同大法庭本身及其所進行之程序屬性部分，首先，共同大法庭本身亦同於各聯邦最高等法院所設置之大法庭或聯合大法庭般，並非屬救濟法院（Rechtsmittelgericht），而是由五個聯邦最高等法院所共同組織之共同裁判機關（gemeinschaftliches Rechtsprechungsorgan）；至於其所進行之程序，應屬臨時性之中間程序（Zwischenverfahren）³²。換言之，其係經由該等臨時性中間程序之進行，就源自於具體法律爭議而來之抽象法律問題作成附隨決定（inzidente Entscheidung），以去除前述外部歧異之審判法庭（Spruchkörper）³³。由此可知，共同大法庭之設置並非現有權利救濟途徑審級之擴增，其並非取代為審判之聯邦最高等法院法庭，並進而終結原有之訴訟程序，毋寧仍係由審判庭於共同大法庭作成裁判後，繼續未完成之訴訟程序，並依該裁判旨作成裁判³⁴。

（三）共同大法庭之組成

1. 人員之組成與審判長

依裁判一致性確保法第3條第1項之規定可知，共同大法庭之庭員係由固定庭員（ständige Mitglieder），亦即五個聯邦最高等法院之院長，以及臨時性庭員（ad-hoc-Mitglieder），亦即依裁判歧異情形而加入之參加庭（beteiligte Senate）之審判長（Vorsitzende Richter）及其各另一名庭員所組成³⁵。如聯邦最高等法院之院長同時亦為參加庭之

³² BT-Drucks., V/1450, S. 9; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 5; Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 161.

³³ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 5.

³⁴ BT-Drucks., V/1450, S. 6 und 9.

³⁵ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 43; Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 157. 對於此等人員配置之組成規定，在立法當時有認為除將導致所謂「院長俱樂部」（Präsidentenclub）之出現外，恐亦將使各聯邦最高等法院院長承擔過多之行政事務。但當時聯邦眾議會（Bundestag）之法律委員會（Rechtsausschuss）則是認為各聯邦最高等法院院長本身亦同時為其所屬法院其中一法庭之審判長，且行政事務並未有過於繁重之情形。此外，其一方面認為基於共同大

審判長時，依該條第2項之規定，則除其以外，並由該參加庭之其他二名庭員加入共同大法庭之組成，藉此而使由各該參加之聯邦最高法院所指派至共同大法庭之庭員人數能維持一致³⁶。也因此，縱使德國學理有不同看法，但迄今共同大法庭以其裁判所形構而成之實務運作情形，則係以九名庭員為其組成庭員之人數上限³⁷。至於各聯邦最高法院所應指派之庭員及其代理人之人選，依該條第4項規定，則是由各院院長就每二事務年度決定之。

又，共同大法庭之審判長，依裁判一致性確保法第5條之規定，係由無參加庭之各聯邦最高法院最年長之院長擔任之³⁸。而在審判長職務之代理部分，其關於指揮言詞審理之進行，以及評議與表決，由出席之其他各聯邦最高法院最為年長之院長代理之，至於其他審判長之事務，例如相關意見與陳述之收受與送達、期日之指定及其他準備性命令之下達等，則由其於大法庭之代理人代理為之³⁹。須注意的是，是類其他審判長之職務行為，應於共同大法庭之庭員進行評議

法庭組成之延續性需求，各聯邦最高法院院長應係最為適當之組成人選，另一方面，由各聯邦最高法院院長擔任共同大法庭之庭員，亦較能掌握各聯邦最高法院之裁判概況與動態。就此，參閱BT-Drucks., V/2377, S. 2.

³⁶ BT-Drucks., V/1450, S. 7; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 15.

³⁷ 例如Pietzner即認為共同大法庭庭員人數，最少，亦即在某一聯邦最高法院之法庭擬與共同大法庭之裁判採不同見解之情形中應為7人，最多，亦即在某一聯邦最高法院之法庭擬與其他四個聯邦最高法院之裁判採不同見解之情形中應為15人。就此，參閱Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 19. 另外，在立法草案之總說明中，亦曾言及在例外情形，亦即當有三個聯邦最高法院出現裁判歧異之情形時，共同大法庭之庭員應增至11人。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 6.

³⁸ 如就立法草案之第5條規定以觀，其為避免未曾直接涉及裁判歧異之聯邦最高法院院長擔任審判長，故而不希望出現有各聯邦最高法院院長因特定輪值順序而導致共同大法庭審判長出現更換之情形，乃設計由參加庭所屬之聯邦最高法院院長擔任審判長。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 8. 但在立法過程中，當時聯邦眾議會之法律委員會多數意見則是認為應避免出現審判長本身亦參與法律爭議之情形，故而建議修正為現行之規範內容。就此，參閱BT-Drucks., V/2377, S. 2 und 5.

³⁹ BT-Drucks., V/1450, S. 8.

及表決之會議前完成⁴⁰。

2. 參加庭

所謂參加庭，依裁判一致性確保法第4條第1項第1句及第2項之規定，係指提案庭，以及其裁判擬被提案庭採不同見解之聯邦最高法院法庭⁴¹。系爭法律問題如係由聯邦最高法院所設置之大法庭或聯合大法庭所提案，抑或是提案庭擬與其他聯邦最高法院之大法庭或聯合大法庭之裁判採不同見解者，則係以該大法庭或聯合大法庭為參加庭。另外，依該條第1項第2句之規定，如其他聯邦最高法院之法庭於提案庭之提案裁定送達之際，對於系爭法律問題已不再具有管轄權時，則由依事務分配後對其享有管轄權之法庭代之。如有疑問，則由法官會議依事務分配所定之管轄權歸屬作成決定⁴²。

又，為使共同大法庭庭員人數不至於過度增加，同時避免因多數法庭加入共同大法庭之組成並均具表決資格，進而導致某一聯邦最高法院對於共同大法庭之組成享有本質上並不合理之優勢地位，裁判一致性確保法第4條第1項第3句規定即針對其他聯邦最高法院已有多數法庭對於系爭法律問題採不同見解而為裁判之情形，明定在事務分配後仍未確定其他法庭為參加庭時⁴³，以最後為裁判之法庭為參加

⁴⁰ Ebenda.

⁴¹ 在立法草案就該條規定之說明中曾謂：如提案庭擬與數個聯邦最高法院法庭之裁判採不同見解，則除有該條項第3句（註：亦為現行規定）所定之情形外，該等法庭全部亦應為參加庭。但如就該條項第1句規定，以及該草案第11條第1項第2句規定（註：亦為現行規定）以觀，仍應以在提案裁定中所敘明之法庭為參加庭，其他法庭縱使先前已曾經就系爭法律問題作成裁判，亦非為共同大法庭程序之參加庭。之所以如此，係考量各聯邦最高法院每年均會作成大量之裁判，故而就系爭法律問題實無法一再檢視是否有其他聯邦最高法院先前已作成裁判之情形。且如讓該等法庭全部成為參加庭，恐將導致在個案中會時常出現共同大法庭之組成是否合於規定之爭議，而衍生高度之不確定性。雖然如此，該立法草案乃補充說明其他聯邦最高法院依第12條規定（註：亦為現行規定），仍有充分機會對系爭法律問題提出意見。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 8.

⁴² Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 16.

⁴³ 換言之，各聯邦最高法院亦可透由事務分配而指定其內部任一法庭為參加

庭⁴⁴。對此，雖然提案庭依裁判一致性確保法第11條第1項第2句規定，有於其提案裁定中敘明擬與其採不同見解之聯邦最高法院裁判之義務，但德國學理認為此僅具排序之功能（Ordnungsfunktion），並無拘束共同大法庭之效力。換言之，共同大法庭仍應負責認定何者為最後為裁判之法庭⁴⁵。也因此，依共同大法庭於1993年4月27日所作成之裁定可知，在判斷上並非取決於提案裁定中最後所援引者，毋寧係以何等裁判在時間上係最後優先於提案裁定而作為據⁴⁶。須注意的是，如該等最後為裁判之法庭於下述之事後徵詢程序中，擬採納隸屬於其他聯邦最高法院之提案庭之法律見解，進而導致與其所屬之聯邦最高法院其他法庭產生裁判見解歧異之情形時，即應先行請求其所屬聯邦最高法院所設置之大法庭為裁判。如該大法庭擬維持其他法庭先於於裁判中所持之法律見解時，其即成為前述所稱最後為裁判之參加庭⁴⁷。

3. 書記處之設置及協助規定

此外，依據裁判一致性確保法第8條之規定，共同大法庭應設書記處（Geschäftsstelle），其組織由德國聯邦司法及消費者保護部部長（Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz）定之。又，依該法第9條規定，所有法院及行政機關應向共同大法庭提供法律與職務協助，此係立基於基本法第35條第1項關於所有聯邦及各邦機關應相互提供法律與職務協助之規定而來。至於相關細節性事項，依該法第10條規定，應準用提案庭所適用之相關規定，其中在法律協助部分，則係準用法院組織法第13章以下關於法律協助之規定。

庭。可能的情形例如當聯邦最高法院之事務分配並非以訴訟案件所涉及之事務領域，而係以區域為劃分標準，以及如總是以時間上最後作成裁判之法庭為共同大法庭之參加庭，恐非妥適等。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 8.

⁴⁴ BT-Drucks., V/1450, S. 8; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 17.

⁴⁵ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 17.

⁴⁶ GmS-OGB 1/92=NJW 1993, 2603; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 17. Auch BT-Drucks., V/2377, S. 2.

⁴⁷ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 17.

（四）向共同大法庭提案之程序

1. 裁判歧異作為提案事由

依裁判一致性確保法第2條第1項規定，當任一聯邦最高等法院就法律問題，擬與其他聯邦最高等法院或共同大法庭先前所為之裁判採不同見解時，應即交由共同大法庭就該系爭法律問題裁判之⁴⁸。由該條項規定首先可知，共同大法庭僅能由任一聯邦最高等法院訴請裁判，換言之，依據該法第13條第1項之規定，提案庭（vorlegender Senat）之原因程序（Ausgangsverfahren）當事人，於進行共同大法庭之裁判程序時，雖亦為該等中間程序之當事人，但其並未被賦予有就系爭法律問題請求共同大法庭裁判之權利，此係著眼於維護裁判一致性此一公共利益，而非程序當事人個別之主觀利益所致⁴⁹。除此之外，有鑑於唯有支出高額之人事成本，方可能持續地進行所謂裁判歧異審查，且就立法當時德國各專業法院審判權所出現之裁判歧異情形以觀，該等高額人事成本之支出與維護裁判一致性所可能獲得之利益

⁴⁸ 此亦包括因訴訟案件所涉及之法規範就相關法律關係之訴訟審判權未予以明文規定，進而導致各聯邦最高等法院對於該訴訟案件之審判權歸屬產生法律見解歧異之情形。例如共同大法庭於2010年9月27日所作成之裁定，即涉及聯邦最高法院與聯邦勞動法院審判權（積極）衝突之法律爭議。該裁定之原因案件，係A公司（以下簡稱「債務人」）自2007年9月10日開始進行破產程序後，破產管理人B於2008年2月7日向K區法院提起訴訟，主張依當時破產法第143條第1項規定訴請A公司之前員工B返還A公司先前所支付之2007年1月份及2月份工資。受訴之K區法院認為民事法院對於該訴訟案件並無審判權，於2008年5月29日以裁定將之移送至B勞動法院。嗣後，該案件抗告至聯邦最高法院時，該法院第9法庭欲作成許可抗告之決定，但此同時將與聯邦勞動法院第5法庭先前已作成之裁判所持之法律見解，亦即「關於破產管理人於具備破產法第129條以下等規定所定之要件，而向債務人之員工訴請返還債務人於破產程序開始前所已支付之工資時，應由對勞動事件有審判權之法院審理」，產生歧異。基此，聯邦最高法院第9法庭乃依裁判一致性確保法之規定，就前述審判權爭議提請共同大法庭裁判。共同大法庭最後認為，對於破產管理人依破產法第143條第1項規定，訴請債務人之員工返還債務人先前已支付之工資之訴訟案件，應由勞動法院審判。就此，參閱GmS-OGB 1/09=NJW 2011, 1211.

⁴⁹ BT-Drucks., V/1450, S. 6; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 6.

二者間可能不成比例，故而在制度設計上亦排除賦予共同大法庭有主動將程序進行移審，並進而自為裁判之調案權（Evokationsrecht），換言之，共同大法庭乃係被動地就提案庭所提之系爭法律問題進行裁判⁵⁰。

再者，由於該條項規定將提案定性為就法律問題擬採不同見解之審判庭所應為之義務，故而共同大法庭即為基本法第101條第1項第2句規定所定之法定法官（gesetzlicher Richter）⁵¹。如違反該等提案義務，程序當事人尚可透由憲法訴願程序謀求權利之救濟⁵²。

另外，在提案事由部分，不同於向各聯邦最高法院大法庭或聯合大法庭提案之事由，尚將系爭法律問題應具原則重要性（grundsätzliche Bedeutung）此一要件予以明定，裁判一致性確保法相關規定，並未將之明文列為提案事由。也因此，德國學理有認為向共同大法庭為提案之事由應僅以裁判歧異為限⁵³。但依共同大法庭之裁判實務見解以觀，所謂裁判歧異，乃係指對於裁判具有重要關連性之同一法律問題產生見解歧異之情形。對此，將於下文予以說明。除此之外，該條項之立法理由並強調，相對於法院組織法中關於大法庭管轄權限之規定，乃允許審判庭以對法之續造，或為確保裁判一致性而有必要為由向大法庭提案，裁判一致性確保法並未賦予共同大法庭相同之管轄權限，也因此，實際上如無裁判歧異之情形，即無請求共同大法庭裁判之必要，其毋寧應由在相關事務領域中，最具專業知識之訴訟案件審判庭（erkennender Senat）本身，或其所隸屬之聯邦最高法院所設置之大法庭先行作成裁判⁵⁴。

⁵⁰ Ebenda.

⁵¹ Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 45; Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 35; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 7; Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 160.

⁵² Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 45.

⁵³ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 8.

⁵⁴ Ebenda. 對此，德國學理有認為，其實在依各聯邦最高法院所適用之組織法或訴訟法，例如依前述行政法院法第132條第1項第2款規定以裁判歧異為由而進行之法律審上訴中所已確定之裁判歧異情形通常亦屬於原則性之法律問題

所謂裁判歧異，如前所述，可分為內部與外部歧異二類。須注意的是，當在訴訟案件個案中同時出現前述內部與外部歧異，亦即所謂雙重歧異（Doppeldivergenz）之情形時，應優先依該個案所適用之訴訟法相關規定提案至其所屬之聯邦最高等法院所設置之大法庭解決內部歧異⁵⁵。亦即，依裁判一致性確保法第2條第2項規定，系爭訴訟個案所涉及之法律問題如依德國法院組織法或相關訴訟法之規定，亦應由聯邦最高等法院所設置之大法庭或聯合大法庭進行裁判者，於該大法庭或聯合大法庭擬與其他聯邦最高等法院或共同大法庭之裁判採不同見解時，方由共同大法庭裁判之。對此，有認為乃係所謂補充性原則（Subsidiarität）之具體化規定⁵⁶，換言之，向共同大法庭提案之事由，限於經消弭內部歧異後仍存在有外部歧異之情形，方屬之⁵⁷。

2. 裁判之概念

又，裁判一致性確保法第2條第1項規定所稱之裁判，其範圍亦包括仍適用舊基本法第95條規定，以及裁判一致性確保法生效施行前由當時各聯邦高等法院所作成之裁判在內。至於基本法生效施行前由當時各最高法院所作成之裁判，以及聯邦憲法法院與歐洲法院（Gerichtshof der Europäischen Union, EuGH）所作成之裁判，即非屬該條項所稱之裁判範疇⁵⁸。除此之外，依德國學理之見解，若聯邦最高等法院未遵循前述提案義務而作成裁判，縱使嗣後為審判之法庭欲回歸而沿用先前之法律見解，此時，其仍負有向共同大法庭為提案之

此一法律事實，以及依裁判一致性確保法第12條規定，任一聯邦最高等法院乃有依共同大法庭之請求，抑或在未經請求之情況下而對於就系爭法律問題之裁判係屬重要之先決問題（Vorfrage）表示意見之可能性等情形，某種程度上已可消弭所可能出現之裁判歧異情形。就此，參閱Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 8.

⁵⁵ BT-Drucks., V/1450, S. 7; Voßkuhle, aaO. (Fn. 6), Rn. 44; Schulze-Fielitz, aaO. (Fn. 7), Rn. 36.

⁵⁶ BT-Drucks., V/2377, S. 1.

⁵⁷ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 4. Jachmann則是認為此等雙重歧異情形正是屬於應由共同大法庭進行裁判之情況。就此，參閱Jachmann, aaO. (Fn. 8), Rn. 160.

⁵⁸ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 10.

義務⁵⁹。此同樣適用於擬採不同見解之法庭（abweichender Senat）無視於共同大法庭之裁判見解而逕行作成裁判，而後來從事審判之其他法庭因擬支持共同大法庭法律見解，進而出現見解歧異之情形⁶⁰。最後值得注意的是，德國學理有認為該條項規定所稱之裁判，亦應包括作成向共同大法庭提案之裁定，以及依該法第14條第1句規定所作成之採納裁定（Anschließungsbeschlüsse）等情形在內。若非如此解釋，則其他聯邦最高等法院極可能會在共同大法庭作成裁判前，即先行終結已繫屬之訴訟案件，進而嚴重損害裁判之一致性⁶¹。

⁵⁹ Ebenda. 可能的情形為聯邦行政法院對於某一法律問題係採A見解，隨後聯邦最高法院在未向共同大法庭為提案之情形下，即對該法律問題採B見解並作成裁判。嗣後如聯邦行政法院欲對同一法律問題以A見解為基礎作成裁判，其仍有先行向共同大法庭提案之義務。

⁶⁰ 對此，Pietzner曾舉聯邦行政法院作成於1975年11月7日之判決（BVerwG, Urteil vom 7. 11. 1975 - VII C 25/73 (Berlin)=NJW 1976, 906, 907）為說明之事例。簡而言之，對於某一法律問題，聯邦最高法院在其於1961年12月18日所作成之判決中係採A見解，但隨後共同大法庭對於該法律問題，在其作成於1971年3月15日之裁定中則係表明採B見解。雖然如此，聯邦最高法院在其作成於1973年12月20日之判決中，對於該法律問題仍舊係沿用先前之A見解。由此所衍生之爭議，一方面乃是聯邦最高法院於共同大法庭就該法律問題已作成採B見解之裁定後，是否得在未依裁判一致性確保法第2條規定向共同大法庭為提案之情況下，於後續之裁判中仍採A見解作為其裁判之基礎。另一方面，在此等情形中，如某一聯邦最高等法院，例如本案之聯邦行政法院欲與共同大法庭同樣採B見解，但因而連帶導致其與前述聯邦最高法院作成於1973年12月20日之採A見解之判決出現見解歧異時，是否仍有再次向共同大法庭提案之義務。對於是類問題，聯邦行政法院於該判決中並未進一步予以探究。但如依Pietzner之見解，則此際聯邦行政法院仍有向共同大法庭為提案之義務。就此，參閱Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 10.

⁶¹ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 11. 另外，聯邦行政法院第7法庭於1975年10月10日所作成之判決中，認為當時由聯邦社會法院所作成之向共同大法庭為提案之裁定，並非屬裁判一致性確保法第2條第1項規定所定之裁判範疇，故而縱使其於該判決中所採之法律見解與該提案裁定所持之見解有所歧異，仍未存在有所謂裁判歧異之情形。對此，學者Schulte則是認為，前述聯邦行政法院第7法庭在未有任何規范文義之根據，並且係在違反裁判一致性確保法所要求於共同大法庭程序進行期間內，不得就相類似之爭議案件為歧異裁判之規範意義與目的之情況下，即對該條規定所稱之裁判概念為限縮解釋之見解，應不足為採。也因此，其認為如該法庭仍欲維持其原本之法律見解，則至少應於

3. 法律問題之概念

至於在裁判一致性確保法第2條第1項規定所稱之法律問題此一概念部分，首先，雖然該條項規定之規範文義僅言及「法律問題」（Rechtsfrage），但依據共同大法庭相關裁判見解⁶²，該等法律問題對於已繫屬之訴訟案件⁶³應具有所謂裁判重要性（entscheidungs-

共同大法庭就提案所涉之法律問題作成裁判之前，停止其裁判程序之進行，方可謂與其提案義務無違。就此，參閱Schulte, aaO. (Fn. 11), S. 118.

⁶² 例如GmS-OGB 1/72=NJW 1973, 1273（其裁定內容之簡介，請參閱下述註67）。另外於其在1979年4月30日所作成之裁定中，乃涉及公法社團或公營造物之上訴事由是否僅在有對其內容應負責之人員親筆簽名時，方可謂符合法定要式，抑或是對於承辦人員其經繕打之姓名附上證明條款（Beglaubigungsvermerk）（並已，或未鈐印職章）即為已足之爭議。對此，聯邦社會法院第4法庭認為，承辦人員之姓名如係以繕打方式呈現且僅附有證明條款，不論有無鈐印其職章，均與聯邦社會法院法第164條第2項規定所定上訴事由（Revisionsbegründung）亦應遵守之書面形式要求（Formerfordernis der Schriftlichkeit）有所不符。該法庭認為，其所欲作成之裁判，將因聯邦行政法院及聯邦財稅法院之歧異裁判而受阻。換言之，該二法院之法律見解均認為並無由對內容應負責之人員親筆簽名之必要。但除此之外，該二法院彼此間其實亦存在有見解之歧異，亦即聯邦行政法院之大法庭在其作成於1959年6月15日之裁定中，乃認為僅需有以書寫（handschriftlich）方式所簽署之證明條款即為已足，至於有無鈐印職章，在所不論。反之，聯邦財稅法院則是在其作成於1975年5月23日之判決中認為，由作為機關代表人而有權提起訴訟之人員所提起，但未經其親筆簽名之訴訟，僅有當以繕打方式所呈現之承辦人員姓名附有經機關鈐印，並已由執掌用印之公務員簽名之證明條款時，方具備所謂書面之要件。對於前述法律問題所生之爭議，聯邦社會法院第4法庭乃停止所繫屬訴訟案件之程序，並向共同大法庭為提案。在提案合法性之審查部分，共同大法庭認為該等法律問題因具有裁判重要性而屬合法。換言之，其認為如親筆簽名係屬必要，則於原因程序中向聯邦社會法院所為之上訴即不合法；反之，如親筆簽名被認定為非屬必要，則對於證明條款是否應鈐印職章之爭議，同樣係具裁判重要性。因為於原因程序中，上訴事由之書面中所列證明條款並未鈐印職章。共同大法庭最終乃係採納前述聯邦行政法院之法律見解，而認為由公法社團或公法營造物，抑或機關所提之上訴事由中，如經繕打之承辦人員姓名附有證明條款，即為已足，至於其有無鈐印職章，則非所問。就此，參閱Gms-OGB 1/78=NJW 1980, 172 f.

⁶³ 在前揭註所提及之GmS-OGB 1/72此一裁定中，由於係聯邦財稅法院大法庭作為提案庭而向共同大法庭為提案，故而該法律問題即須對先前向聯邦財稅法院大法庭為提案之該院第3法庭所繫屬之訴訟案件具有裁判重要性。就此，參閱下述註67之說明。

erheblich)⁶⁴。除此之外，德國學理並有分析共同大法庭相關之裁判內容，而認為系爭法律問題並應同時對於歧異庭（divergierender Senat），亦即其裁判擬被採不同見解之其他聯邦最高法院之法庭先前已作成之裁判亦具有重要關連性時，方屬之⁶⁵。

再者，德國學理有認為因裁判一致性確保法並未將原則重要性納為提案事由，故而應就「同一法律問題」為擴張解釋⁶⁶。而在共同大法庭歷來之裁判見解部分，似亦是如此看待。例如，在其於1973年2月6日所作成之裁定中，即認為裁判一致性確保法第2條第1項規定所稱之同一法律問題，「不僅係指相關程序規定在本質上係屬相同之規範文義，亦包括該等須依相同原則予以解釋，且其規範內容係屬相同者而言。且縱使該等規定係分由不同法律予以規範，亦不妨害對於同一法律問題之認定」⁶⁷。另外，在1987年3月12日所作成之裁定中，其

64 立法草案第2條第1項原本之規範文義為「具原則重要性之法律問題」（Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung）。其立法理由亦明確指出，共同大法庭應僅就具原則重要性之法律問題進行裁判；如見解歧異之情形係源自於僅屬次要意義之法律問題時，即無請求共同大法庭裁判之必要，理由在於該等見解歧異之情形並不會對法安定性或司法制度之聲譽造成毀壞。就此，參閱BT-Drucks., V/1450, S. 7。但當時聯邦眾議會法律委員會一方面認為，雖然由該等規範文義可明確知悉共同大法庭不應處理細部問題，且應可信賴共同大法庭及聯邦各最高法院對於系爭法律問題是否具原則重要性所為之評價，但既然共同大法庭係以確保裁判一致性為其設置之目的，理應就所有歧異情形進行裁判；另一方面，其認為從當時為數甚少之裁判見解歧異情形以觀，要求審查系爭法律問題是否具原則重要性，乃屬多餘。基此，其乃建議刪除具原則重要性等規範文義，並經立法通過而成為現行之規範文義。就此，參閱BT-Drucks., V/2377, S. 1 und 4。

65 Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 13.

66 Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 12.

67 該裁定所涉原因程序之原告因公開舉行輪盤式滾球遊戲（rouletteartiges Kugelspiel），而被財政局課徵彩券稅（Lotteriesteuer），經提異議（Einspruch）未果後，乃向邦財稅法院提起上訴，並經該法院判決認定應對其減稅（Steuerherabsetzung）（以下簡稱「原判決」）。對此判決結果，原告與被告機關均表示不服而上訴至聯邦財稅法院。聯邦財稅法院第2法庭乃在作成於1961年6月8日之判決中撤銷原判決，並以原告所舉行之輪盤式滾球遊戲應被課徵彩券稅為由（以下簡稱「A見解」），將案件（以下簡稱「案件一」）發回邦財稅

法院更審（以下簡稱「發回判決」）。嗣後，聯邦財稅法院第2法庭在涉及其他案件而作成於1968年7月10日之判決中，改採不同於前述發回判決之法律見解，而認為倘若遊戲之所以被認定為具賭博性質，係僅因其與俄羅斯輪盤（Roulettespiel）具相似性所致者，對之即不應課徵彩券稅（以下簡稱「B見解」）。而當後來又再次審理前述案件一時，該法庭雖欲以後來所改採之B見解進行裁判，但同時產生其自己似應受先前發回判決所持A見解拘束之疑問。但如其在已改採B見解之際，又以A見解對案件一進行裁判，將會與聯邦行政法院第1法庭作成於1958年3月27日之判決、第7法庭作成於1958年7月11日之判決，以及聯邦社會法院第5法庭作成於1968年3月14日之判決，乃至於聯邦財稅法院第3法庭作成於1963年8月23日之判決產生歧異。由於其與同院第3法庭之裁判產生見解歧異之情形，乃提案請求該院大法庭就法律問題，亦即：倘若聯邦財稅法院係受其發回時所持法律見解之拘束，並依循該等法律見解對案件一作成判決，則其得否於二次審理該案件一時，再次廢棄聯邦財稅法院之該等判決。聯邦財稅法院大法庭對於該庭所提之法律問題，欲採否定見解。但由於聯邦行政法院及聯邦社會法院均已表明維持原本所持之法律見解，故認為如其採否定見解，將會因該等法院之裁判而受阻。因此，乃依裁判一致性確保法提案請求共同大法庭就法律問題，亦即：聯邦最高法院如已改變法律見解，則對於同一案件進行二次審理時，得否以與首次審理時作為廢棄與發回更審依據之法律判斷相抵觸為由，廢棄前審之判決。對此，共同大法庭於裁定中一方面認為，該等法律問題對於繫屬於聯邦財稅法院之法律爭議所應為之裁判乃具有重要性。另一方面，其並認為由聯邦行政法院第1法庭與第7法庭，以及聯邦社會法院第5法庭已為裁判之法律問題，以及由聯邦財稅法院大法庭所應為裁判之法律問題，亦即：聯邦最高法院如在已改變其原本發回更審時所持法律見解之際，又重新對同一案件進行審理時，應否受最初所持法律見解之拘束，乃係屬於裁判一致性確保法第2條規定所稱之同一法律問題。換言之，所謂同一法律問題，不僅係指相關程序規定在本質上係屬相同之規範文義，亦包括該等須依相同原則予以解釋，且其規範內容係屬相同者而言，且縱使該等規定係分由不同法律予以規範，亦不妨害對於同一法律問題之認定。對於聯邦財稅法院大法庭所提請裁判之前述法律問題，共同大法庭乃採否定之見解，而認為聯邦最高法院在此等情況下，並不受其最初所持法律見解之拘束。其認為並未有任何程序規定明文要求上訴法律審法院於對同一案件在進行二次審理時，應有所謂自我拘束（Selbstbindung）之義務，且此等自我拘束之要求亦無法由當時民事訴訟法第318條及其他訴訟法之相關規定所得出。依據該等規定，法院應受其在終局與中間判決中所為決定之拘束。該等拘束力並非源自於裁判之確定力（Rechtskraft）而來，亦未及於理由之部分。由於受裁判拘束於此並無疑問，有爭議者，毋寧僅為應否受裁判理由之拘束而已。對此，其則是認為由當時民事訴訟法第318條規定，亦無法得出上訴法律審法院有受其發回更審時所持法律見解拘束之結論。所謂上訴法律審法院之自我拘束，依其見解充其量僅係如當時民事訴訟法第565條第2項，以及其他訴訟法，例如財稅法院法第126條第5項、社會法院法第170條

乃援引前述1973年之裁定見解而再次強調：「依據共同大法庭之裁判見解，向共同大法庭為提案之要件，不僅在提案所涉之系爭法律問題係屬同一法規適用領域之情形中具備，而且在系爭之法律問題係源自於是類存在於不同法律，但規范文義在本質及規範內容上係屬完全相同，因而應依相同原則予以解釋之法規範而來之情形時，亦屬具備」⁶⁸。

第4項、行政法院法第144條第6項，與勞動法院法第72條第3項等規定所定而要求前審法院於對同一案件在進行二次審理時，應受上訴法律審法院發回時所表示之法律判斷拘束的邏輯結果（logische Folge）而已。該等拘束並無法以確定力加以說明，因為僅有就所提出之請求所作成之決定，方具有確定力。但於前述情形中，上訴法律審法院根本未對所提出之請求作成任何決定，也因此，共同大法庭認為前述當時民事訴訟法第565條第2項等規定，僅係屬於單獨要求前審法院應受上訴法律審法院發回更審時所持法律判斷拘束之特殊類型規定而已。就此，參閱GmS-OGB 1/72=NJW 1973, 1273.

68

該裁定所涉者，乃係聯邦勞動法院於原因程序中，須對於法律問題，亦即：對於相對人在聯邦教育及學術部部長針對弱勢青少年職業培訓所提供之援助方案範圍內對其進行跨企業培訓（überbetriebliche Ausbildung），並依職業教育法（Berufsbildungsgesetz）相關規定而與之締結培訓契約之青少年，係否為當時企業組織法（Betriebsverfassungsgesetz）第5條與第6條等規定所定而為相對人之勞工作成裁判。該原因程序之事實，乃係作為相對人之某一於全聯邦境內從事公益行為之協會，其參與某一目的在於援助弱勢且無法獲得教育機會之青少年，得依據職業教育法之規定而在經認可之某項培訓職業（Ausbildungsberuf）中進行職業之培訓。於1981年在其位於柏林之跨企業培訓機構中，乃接納24位青少年進行職業培訓。直到1982年底，其中20位青少年依據針對該援助方案所頒布之指令規定，可轉為進行營業培訓（betriebliche Ausbildung）。其餘4位青年則是繼續進行原有之培訓。而在1982年時，該協會又重新參與該援助方案，並繼續對其他225名青少年進行跨企業培訓。該協會本身，以及其位於柏林之勞工代表委員會（Betriebsrat），亦即本案之聲請人，乃對於由該協會於援助方案範圍內對之進行跨企業培訓之青少年，是否為企業組織法所定而為相對人之勞工此一法律問題，有不同見解。為釐清該等法律問題，聲請人乃訴請勞動法院對此作成裁判，然而該法院拒絕確認該等青少年具勞工身分，隨後邦勞動法院依據聲請人所提之抗告而就其主張作成確認裁定。聯邦勞動法院第6法庭欲駁回相對人就邦勞動法院之裁定所提起之抗告，但認為此將因聯邦行政法院於1980年至1984年間所作成之相關裁定而受阻。也因此，該法庭乃向共同大法庭為提案，請求其就法律問題，亦即：依據職業教育法進行培訓，且於其他職業培訓機構中未再因營業或行政，包括因該等機構自營事業之需求而被進行培訓者，是否為當時企業組織

由此可知，當引發裁判歧異之系爭法律問題，係來自於不同法律中在本質上係屬相同之規定時，亦應有適用裁判一致性確保法第2條第1項規定之餘地。但因該等應予提案之要件不甚明確，因而德國學理有認為於個案中恐生爭議⁶⁹。前述作成於1987年3月12日之共同大法庭裁判所涉及之提案，即係唯一一次被共同大法庭以系爭法律問題非屬同一法律問題為由，進而認定不具備提案要件之情形⁷⁰。

4. 提案裁定

而在共同大法庭程序之進行部分，首先，依裁判一致性確保法第11條第1項第1句規定可知，共同大法庭進行審理並作成裁判之程序，始於審判庭依對其審理之訴訟案件有所適用之審判組織及相關訴訟法規定所作成之提案裁定（Vorlegungsbeschluss）⁷¹。另外，依該條項第2句規定，於該提案裁定中，不僅應附具理由，即除須敘明作為程序標的之系爭法律問題，及其所具備之裁判重要性外，並應敘明擬與其採不同見解之聯邦最高法院之裁判。除此之外，如前所述，由於原因程序之當事人亦為共同大法庭審理程序之當事人，故而亦應於提案裁定中予以敘明，並對之為送達，藉此以確保其知悉該等提案裁定，

法第5條第1項與第6條、聯邦公職人員代表法（Bundespersonalvertretungsgesetz）第4條第1項、第3項與第4項，以及柏林邦公職人員代表法（Berliner Personalvertretungsgesetz）第3條等規定所定之勞工作成裁判。就此，參閱 Gms-OGB 6/86=NJW 1987, 2571, 2752.

⁶⁹ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 12.

⁷⁰ Ebenda. 簡言之，共同大法庭於該裁定中認為，當時企業組織法第5條第1項與第6條，以及聯邦公職人員代表法第4條第1項與柏林邦公職人員代表法第3條等規定之規範內容乃有所不同，亦即其分別使用勞工（Arbeitnehmer）與公務雇員（Beschäftigte im öffentlichen Dienst）或職員（Dienstkräfte）等規範文義，進而導致在規範內容上出現不相一致之情形，其結果，即係應對於企業組織法中「為進行職業培訓所聘用之雇員」（zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte）此一有助於確定是類概念內涵之語序（Wortfolge），進行與公職人員代表法不同之解釋。也因此，其認為提案之聯邦勞動法院第6法庭並未就裁判一致性確保法第2條規定所定之同一法律問題，與聯邦行政法院作成於1984年10月23日之裁定生有見解之歧異。就此，參閱 Gms-OGB 6/86=NJW 1987, 2571, 2753.

⁷¹ BT-Drucks., V/1450, S. 9; Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 22.

並進而得行使其聽審權（Recht auf Gehör）⁷²。又，依據裁判一致性確保法第13條第2項及第4項等規定，可知聯邦最高法院之聯邦檢察總長（Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof）、聯邦行政法院之聯邦利益代表人（Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht），以及聯邦軍事檢察官（Bundeswehrdisziplinaranwalt）如依參加庭所適用之程序規定，有參與程序之權者，亦得參與共同大法庭之程序，故而共同大法庭之審判長就該等程序，即應向該等人員為通知。

對於前述之提案裁定，如依前述德國學理見解而在概念上將其認定為亦屬裁判歧異構成要件中之「裁判」範疇，則其將會對擬就先前已經作成，且被稱為歧異之裁判中所被提案之系爭法律問題將再次作成裁判之其他法庭產生所謂阻斷效力（Sperrwirkung）。在阻斷效力之影響下，該等其他法庭即有自行就該系爭法律問題向共同大法庭為提案之義務⁷³。又，如提案裁定作成後，裁判歧異之情形嗣後已不復存在者，提案庭亦得撤回其提案。對此，德國學理認為尤應允許提案庭已被其他聯邦最高等法院於裁判理由中就「維持其原本法律見解所為之說明（Festhalteerklärung）」所說服，進而以已採納較佳之法律觀點（bessere Rechtseinsicht）為由撤回提案⁷⁴。如提案庭於裁判歧異

⁷² Ebenda.

⁷³ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 23. 另外，如依前揭註61中就Schulte見解所為之說明，則基於裁判一致性確保法之規範意義與目的，乃要求其他法庭於共同大法庭程序進行期間內，不得就相類似之爭議案件為歧異裁判之觀點而論，倘若該等其他法庭仍欲維持其原本之法律見解，則至少應於共同大法庭就提案所涉之法律問題作成裁判之前，停止其裁判程序之進行，方可謂與其提案義務無違。若非如此，訴訟當事人恐將因聯邦最高等法院採取未受共同大法庭所贊同之法律見解，進而在此等情況下成為該等法律見解之犧牲者。就此，參閱Schulte, aaO. (Fn. 11), S. 118 und Fn. 14.

⁷⁴ 就此，參閱Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 24. 須注意的是，在前述文獻之註釋45中，Pietzner乃臚列Maetzl發表於MDR 1968, 800之不同見解，認為該等提案對於系爭法律問題而言，將會產生審判權限移轉至共同大法庭之結果，並進而發生阻斷提案庭對之重新作成裁判之效力。就此，參閱Wolf Bogumil Maetzl, Bemerkungen zum gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe, MDR 1968, 797

消失後未自行撤回其提案，則亦有認為得由共同大法庭之審判長準用裁判一致性確保法第14條第1句規定而終止程序之進行⁷⁵。

至於在對原因程序之效力部分，依裁判一致性確保法第11條第2項規定可知，為提案之聯邦最高法院法庭、大法庭或聯合大法庭應直接請求共同大法庭為裁判，同時並應停止原本之裁判程序。如於提案程序過程中出現有暫時權利保護之必要時，則應由提案庭負責管轄⁷⁶。又，該等經停止之裁判程序，其主體仍為原本之程序當事人，換言之，其得於任何時點以撤回訴訟、終結訴訟宣告（Erledigungserklärung）或和解（Vergleich）等方式終結其訴訟程序，並進而使提案程序失所附麗⁷⁷。

（五）共同大法庭程序之進行

1. 各聯邦最高法院之通知與見解之提出

首先，依裁判一致性確保法第10條規定，除該法第11條至第17條另有規定者外，共同大法庭之程序係準用提案庭所適用之程序規定。再者，提案庭依前述規定作成提案裁定後，依裁判一致性確保法第12條第1項規定，一方面共同大法庭之審判長應將該提案裁定向各聯邦最高法院為通知，另一方面，各聯邦最高法院並應就其先前是否、以何等結論，及基於何等理由對於提案所涉之系爭法律問題為裁判，以及何等與其相關之法律問題將進行裁判等事項，向共同大法庭為通知。

又，依該條第2項規定，共同大法庭對於其裁判係屬重要之法律問題，得請求任一聯邦最高法院表明其見解。該等見解應由受請求之聯邦最高法院於事務分配後就系爭法律問題應為裁判之管轄法庭，如無管轄法庭時，則應由法官會議（Präsidium）所指定之法庭提

ff., zitiert nach Pietzner, aaO. (Fn. 29), Fn. 45.

⁷⁵ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 24.

⁷⁶ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 25.

⁷⁷ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 26.

交予共同大法庭。其他未經請求之聯邦最高法院，亦得提交其所屬管轄法庭對於該法律問題所提之意見。對於前述意見，依該條第3項規定，應由共同大法庭之審判長向程序當事人為通知。

2. 事後徵詢程序

依據德國學理之見解，共同大法庭之審判長將提案裁定向各聯邦最高法院為通知後，將會接續進行所謂限期之事後徵詢程序（*nachgeschaltetes Anfrageverfahren*）⁷⁸。換言之，依據裁判一致性確保法第14條第1項及第2項規定，如其裁判擬採不同見解之聯邦最高法院，自提案裁定送達之時起1個月內，或於共同大法庭審判長所延長之期限內，就系爭法律問題以裁定表示採納提案庭之法律見解時，即應終止共同大法庭之程序。對此，就共同大法庭之裁判實務以觀，早期係由共同大法庭之審判長以作成終止命令（*Einstellungsverfügung*）之方式終止程序之進行⁷⁹，而在晚近則係以共同大法庭名義作成裁定之方式為之⁸⁰。再者，如前所述，德國學理有認為該條規定亦應準用於原本擬採不同見解之法庭於共同大法庭之審判長就提案裁定為通知前，即已揚棄其原本所持法律見解之情形。又，如提案庭基於被徵詢庭所為維持其原本法律見解之說明，而擬改為採納其法律見解時，亦應在前述準用之列⁸¹。

須注意的是，依據共同大法庭審判長作成於1970年11月6日之終止命令所附具之理由以觀，裁判一致性確保法第14條關於採納法律見解之規定，不應理解為共同大法庭之參加庭，亦即提案庭與歧異庭二者就系爭法律問題所表示之法律見解必須完全相同方屬之，毋寧當其法律見解係屬相當，以至於對提案庭所擬作成之裁判將導致相同結果時，即為已足⁸²。對此，該等終止命令係由規範意義與目的出發，而

⁷⁸ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 28.

⁷⁹ Gms-OGB 7/70 vom 06.11.1970.

⁸⁰ GmS-OGB 2/07 vom 08.03.2010.

⁸¹ Ebenda.

⁸² Gms-OGB 7/70 vom 06.11.1970.

認為前述裁判一致性確保法第14條規定乃給予其裁判擬被採不同見解之法庭有審視其法律見解，並在可能之情況下經由其見解之變更，而去除請求共同大法庭裁判之事由的機會。但該等請求共同大法庭裁判之事由並非單以法律見解發生歧異之情形為基礎，而係立基於擬背離其他聯邦最高等法院之裁判此一目的。也因此，其認為，當其裁判擬被採不同見解之法庭在系爭法律問題中肯認某一法律見解，而提案庭以該等法律見解為基礎所得之裁判結果，如與其依自身法律觀點為裁判而得之裁判結果係屬相同時，即不再存有請求共同大法庭裁判之事由⁸³。換言之，當歧異庭大體上係採納徵詢庭就系爭法律問題所採之法律見解，而導致審判庭得在無歧異之情況下就原本之裁判程序作成裁判時，亦應終止共同大法庭程序之進行⁸⁴。

前述裁判一致性確保法第14條所定採納提案庭法律見解之處理規定，並未免除被徵詢庭應注意其所屬專業法院在審判權範圍內乃有防止裁判歧異規定之義務。以行政法院法之規定為例，如被徵詢庭係裁判一致性確保法第4條第1項第3句所定最後為裁判之法庭，且如其在揚棄先前所持裁判見解之際，將同時導致行政法院法第11條第2項所定與其所屬聯邦行政法院之其他法庭見解產生歧異之情形時，即須向行政法院大法庭請求裁判，而該大法庭即因此而取得嗣後再出現裁判歧異時，作為參加庭而參加共同大法庭程序之地位⁸⁵。

3. 事前徵詢程序？

相較於1990年所公布施行，用以修正法院組織法及各類訴訟法之司法制度簡化法（Rechtspflegevereinfachungsgesetz）第2條第11款、第3條第1款、第4條第1款、第5條第1款，以及第6條第1款等規定分別對五個設置於各聯邦最高等法院之大法庭納入所謂事前徵詢程序（Vorgesaltetes Anfrageverfahren），亦即各聯邦最高等法院之法庭

⁸³ Ebenda.

⁸⁴ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 28.

⁸⁵ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 30.

如因裁判見解歧異而欲向其所屬聯邦最高法院之大法庭提案，須先以裁定向擬與其裁判採不同見解之同院其他法庭為徵詢，並於該法庭以裁定表明仍維持其法律見解時，方得為之，1968年6月19日所公布施行之裁判一致性確保法，則僅有前述事後，而無事前徵詢程序之規定。

一直到2012年12月11日所公布之「民事訴訟救濟途徑教示記載及其他法規修正法」（Gesetz zur Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung im Zivilprozess und zur Änderung anderer Vorschriften）第5條第1款之規定，方於裁判一致性確保法第11條新增第3項規定，並於2013年1月1日開始生效施行。依據該條項之規定，對於共同大法庭為提案前，提案庭應先徵詢擬與其裁判採不同見解之其他最高法院法庭、大法庭或聯合大法庭，唯有當被徵詢之法庭仍表明維持其法律見解時，提案庭方得繼之而向共同大法庭為提案。藉此一方面乃將各聯邦最高法院大法庭之實務運作情形予以明文規定而納入共同大法庭之運作程序中，另一方面被徵詢庭並可先行決定係否採納提案庭之法律見解，進而有助於加快與簡化程序之進行⁸⁶。

（六）共同大法庭之裁判

1968年所公布施行之裁判一致性確保法第15條第1項原本規定，共同大法庭應本於言詞審理而就法律問題作成裁判。唯有當程序當事人同意，方得不經言詞審理作成裁判，但仍應於裁判作成前給予程序當事人陳述意見之機會⁸⁷。一直到2012年12月11日所公布之前述「民

⁸⁶ BT-Drucks., 17/10490, S. 18. 須注意的是，共同大法庭迄今最新所作成之裁判，已係前述修法前，亦即2012年8月22日時，換言之，在該次修法後至今並未再有任何裁判之作成。故而該等修法之適用結果及相關實務運作情形為何，礙於研究主題及相關資料之欠缺，於此不再深究。

⁸⁷ 其實在立法草案中該條項最原始之規範內容本為：「共同大法庭不經言詞審理，以裁定就法律問題作成決定。於決定作成前，應給予程序當事人陳述意見之機會。」然而，在後續之立法程序中，乃基於當時聯邦眾議會法律委員會之建議，修正前述之規範內容及文義為：「共同大法庭應本於言詞審理而就法律問題作成裁判。經程序當事人同意者，得不經言詞審理作成裁判。未

事訴訟救濟途徑教示記載及其他法規修正法」第5條第2款規定，乃基於程序簡化之觀點，就是否進行言詞審理交由共同大法庭裁量決定，進而將其修正為現今之規範內容⁸⁸。依此，共同大法庭得不經言詞審理作成裁判。未行言詞審理者，於裁判作成前應給予程序當事人陳述意見之機會。

須注意的是，依該法第13條第2項及第3項規定，如所提案之系爭法律問題對於聯邦最高法院之聯邦檢察總長、聯邦行政法院之聯邦利益代表人，以及聯邦軍事檢察官所管轄之法律領域具有重要意義時，共同大法庭之審判長應給予其陳述意見之機會，縱使其未參與共同大法庭之程序者，亦同⁸⁹。而渠等所陳述之意見，應向程序當事人為通知。又，依該法第15條第2項規定，共同大法庭之裁判應敘明理由，並向程序當事人為送達。另外，依該法第17條規定，共同大法庭之裁判，免徵裁判費用，但裁判費以外所生之其他訴訟費用，則不予返還。

倘若其他聯邦最高等法院之法庭不採納提案庭之法律見解，則共同大法庭即應續行其程序。此時，共同大法庭之審判長應指定一名庭員為受命法官（*Berichterstatter*），負責起草附具理由之裁判建議（*Entscheidungsvorschlag*）。對於該裁判建議，共同大法庭之其他庭員得以書面表示意見，共同大法庭再進而接續以該等法庭內部文件資料為基礎進行預先評議（*Vorberatung*）、言詞審理以及作成裁判等程序⁹⁰。

而在裁判之作成部分，依裁判一致性確保法第6條及第15條第1項第1句等規定，以及共同大法庭實務運作情形以觀，共同大法庭僅就法律問題以附具要旨（*Leitsatz*）之裁定形式作成決定，且該決定須獲

進行言詞審理者，於裁判作成前應給予程序當事人陳述意見之機會。」就此，參閱BT-Drucks., V/2377, S. 2 f. und 8.

⁸⁸ BT-Drucks., 17/10490, S. 18.

⁸⁹ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 32.

⁹⁰ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 34.

共同大法庭庭員多數之同意，方可為之⁹¹。在作成裁定之前，共同大法庭應先行審查提案之合法性，特別是提案所涉及之系爭法律問題有無具備前述裁判重要性此一要件，但與此同時仍須注意提案庭對於具體訴訟案件作成裁判之權限，且於出現非屬提案程序標之之先決問題時，原則上應以提案庭之法律見解為依據⁹²。

最後，依據裁判一致性確保法第16條規定，共同大法庭所作成之裁判，對於審判法院所提案之訴訟案件有拘束效力，且對於該等裁判，程序當事人並無其他權利救濟途徑，對之亦無法提起憲法訴願⁹³。至於對其他法庭及審級法院而言，則僅係彰顯裁判歧異係屬重要（*divergenzbeachtlich*）而已。此部分乃涉及裁判一致性確保法第18條關於擴張法律審上訴及提案理由之規定，換言之，依該條第1項規定，如相關程序法規定係許可程序當事人以下級審法院之裁判與其所屬同一審判權之聯邦最高等法院裁判發生歧異為由，而提起法律審上訴或法律抗告者，在下級審法院之裁判與共同大法庭之裁判發生歧異時，亦應許可程序當事人提起法律審上訴或法律抗告。而此同樣適用於無須經許可即得提起法律審上訴或法律抗告之情形。之所以如此規定，乃係認為令程序當事人得以下級審法院之裁判與共同大法庭之裁判發生歧異為由，而經由提起法律審上訴或法律抗告請求相關之聯邦最高等法院作成裁判，將有助於裁判一致性之確保⁹⁴。至於在該條第2項規定部分，亦同樣係基於裁判一致性之確保而為之規範，亦即如依相關程序法規定，下級審法院如擬與其所屬同一審判權之聯邦最高等法院之裁判採不同見解時，即應將訴訟案件提案至該聯邦最高等法院者，在下級審法院擬與共同大法庭之裁判採不同見解時，亦負有向該聯邦最高等法院提案之義務⁹⁵。

⁹¹ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 35.

⁹² Ebenda.

⁹³ Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 36.

⁹⁴ BT-Drucks., V/1450, S. 11 f.

⁹⁵ BT-Drucks., V/1450, S. 12.

參、共同大法庭制度引進我國之可行性

如前所述，對於我國各審判權之終審法院彼此間因裁判所生法律見解歧異之情形，大法官法第7條第1項第1款與第2款所定統一解釋法令之機制已提供化解之途徑。但此等解決機制是否充足，以及由司法法院大法官執掌各審判權終審法院彼此間法律見解之統一是否妥適，容有進一步探究之必要。另外，就憲法本文第78條與第79條第2項規定合併觀之，可知統一解釋法律及命令（以下簡稱「統一解釋法令」）之權，係由司法法院大法官掌理。則在此等規範脈絡下，如採德國各聯邦最高法院共同大法庭制度，另於各審判權之終審法院彼此間增設例如名為共同大法庭之制度，職司因裁判所生法律見解歧異情形之解決，是否仍為前述憲法規定所許，亦有分析之必要。以下即先就現行關於各審判權間因裁判所生見解歧異之統一機制為說明。

一、現行統一解釋法令制度與各審判權終審法院裁判之見解歧異

（一）大法官法第7條規定

1. 機關聲請統一解釋法令？

首先，依大法官法第7條第1項第1款規定可知，中央或地方機關，除依法應受本機關或他機關見解之拘束，或得變更其見解者外，就其職權上適用法律或命令所持見解，與本機關或他機關適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，得聲請大法官為統一解釋。就此而有疑問的是，該款之中央機關，在概念上係否亦包括各（終審）法院內部依法院組織法或行政法院組織法等相關規定所分設之法庭，乃至於各法庭所配置之法官為審理案件所組成之各審判合議庭、抑或僅限於各（終審）法院本身方屬之？對此，於大法官統一解釋法令之實務上，曾出現士林地方法院刑事庭因受理刑事簡易第二審案件時，就職權上所適用之刑事訴訟法第1條第1項規定、司法院院字第790號，以及司法院釋字第271號等解釋所持見解，與當時士林地方法院檢察

署就該等規定與解釋所表示之見解有異而聲請統一解釋法令之情形。對於該等聲請，大法官於1999年12月3日第1130次會議不受理決議之第4案中⁹⁶，乃認為法官為行使審判職權所組成之審判庭，性質僅為訴訟法上之法院，故而於受理具體個案遇有適用法律之爭執時，應依確信之法律見解為判斷，並依循相關訴訟救濟程序解決之。基此，該等由法官所組成，性質僅屬訴訟法上法院之合議庭，即非大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關，故而不得作為統一解釋法令之聲請人⁹⁷。

對此，本文認為雖然該不受理決議係針對地方法院審判合議庭所為，但基於相同之解釋脈絡，亦應可得出各審判權終審法院依法院組織法或行政法院組織法等相關規定所分設之各法庭，乃至於各法庭所配置之法官為審理案件所組成之各審判合議庭，亦非大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關之結論。換言之，如各審判權終審法院內所分設之各法庭與他終審法院之法庭間因裁判而產生法律見解歧

⁹⁶ 司法院大法官第1130次會議不受理決議。

⁹⁷ 如依學者吳信華教授之說明意旨，大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關，應係指具有獨立組織與執掌之國家機關。基此，其並認為依法院組織法第14條、第36條，以及第51條等規定所設之刑事庭，性質應僅為各法院之內部單位而已，故而大法官不受理士林地方法院刑事庭之聲請，洵屬正確。就此，參閱吳信華，論法官聲請釋憲，國立中正大學法學集刊，第3期，2000年7月，頁111，註24。另外，李紀穎則是認為，不論是審理案件之獨任法官或合議庭於組織上應僅為法院之內部單位而已，既無機關之資格，當無法依大法官法第7條第1項第1款規定聲請統一解釋法令。就此，參閱李紀穎，統一解釋法令制度之研究，中正大學法律學研究所碩士論文，2002年6月，頁47，註134之說明。然而，有疑問的是，依前述法院組織法各規定所分設之各法庭，如就司法院釋字第539號解釋意旨以觀，應係基於為履行輔助性司法行政事務之觀點而設，其性質誠如吳信華教授所言，應為各法院之內部單位，但能否因此將其與各法庭所配置之庭員為進行案件審理，而依法院組織法或各訴訟法所組成之合議庭等同視之，繼之認為後者亦僅屬各法院之內部單位，恐有疑問。況且大法官於釋字第392號解釋中，亦曾明確指出：「法院係職司審判（裁判）之機關，亦有廣狹兩義，狹義之法院乃指對具體案件由獨任或數人合議以實行審理事務，即行使審判權之機關，此即訴訟法上意義之法院」。如就此觀點而論，似無將大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關狹隘地限於組織法上之法院之必要。

異之情形時，其自身並無法依循該等規定聲請統一解釋法令，毋寧僅能由各審判權之終審法院為之。相較於前述德國裁判一致性確保法所形構之各聯邦最高法院共同大法庭之制度，乃允許各聯邦最高法院內之各法庭、大法庭或聯合大法庭直接向共同大法庭提案請求就與其他聯邦最高法院內之法庭、大法庭或聯合大法庭之裁判所生法律見解歧異之情形為裁判，前述將各審判權之終審法院內所分設之法庭，乃至於所組成之審判合議庭摒除於大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關概念範圍外之結果，即係各審判權之終審法院本身極少依該等規定聲請大法官統一解釋法令⁹⁸。

如就大法官過往統一解釋法令之實務以觀，迄今由各審判權之終審法院聲請而作成者，亦僅有釋字第18號、第40號、第47號，以及第89號等解釋。但若進一步探究該等解釋之聲請事由，以及大法官受理並作成解釋之理由，則其是否符合依大法官法第7條第1項第1款，乃至於先前之司法院大法官會議規則第4條⁹⁹與司法院大法官會議法第7條¹⁰⁰等規定所定之要件，以及是否屬於本文所欲探討之就各審判權終

⁹⁸ 依本文以「司法院大法官會議規則第4條」、「司法院大法官會議法第7條」，以及「司法院大法官審理案件法第7條第1項」等關鍵字查詢司法院判解函釋檢索系統（<http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/>，造訪日期：2019年2月21日），僅查得一筆司法院大法官第268次會議不受理決議係關於改制前行政院「呈為適用法律疑義請解釋案」。且由該系統就該次不受理決議所呈現之資料內容以觀，亦僅能得知當時多數大法官所作成之決議為：「本件核與司法院大法官會議法第7條但書之規定不合且非對本院解釋發生疑義申請再為解釋未便受理。」至於行政法院聲請之事由與規範依據為何，則無法得知。

⁹⁹ 司法院大法官會議規則公布施行於1948年3月16日，直至1958年7月21日方由司法院大法官會議法所取代，但司法院一直到2018年7月31日方予以廢止。該規則第4條規定：「中央或地方機關就其職權上適用法律或命令，所持見解與本機關或他機關適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋，但該機關依法應受本機關或他機關見解之拘束或得變更其見解者，不在此限。」

¹⁰⁰ 司法院大法官會議法公布施行於1958年7月21日，直至1993年2月3日方修正為現行之司法院大法官審理案件法。該法第7條規定：「中央或地方機關就其職權上適用法律或命令所持見解，與本機關或他機關適用同一法律或命令時，所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋。但該機關依法應受本機關或他機

審法院因裁判所生法律見解歧異予以統一解釋之情形，則有疑問。以釋字第18號為例，其係因最高法院就當時民法第1052條第5款規定所作成之判例見解，與行憲前司法院所作成之解釋產生歧異而聲請大法官統一解釋¹⁰¹。當時大法官乃依第9次會議臨時動議第一案決議：「中央或地方機關，對於行憲前司法院所為之解釋發生疑義聲請解釋時，得認為合於司法院大法官會議規則第4條之規定」予以受理並作成解釋¹⁰²。相似之聲請事由，亦可見於由改制前行政院所聲請而作成之釋字第40號¹⁰³。而在由最高法院聲請而作成之釋字第47號解釋中，甚至只是最高法院本身就刑事訴訟法相關規定之適用產生甲、乙二說之見解歧異情形，而以「以上兩說究以何說為正確，事關法律疑義」為由，聲請大法官解釋以茲遵循而已，根本未存在有與其他審判權之終審法院因裁判而生法律見解歧異之情形。

經由上述說明可知，由於大法官法第7條第1項第1款規定所稱之中央機關在概念上被解釋為不包括審判合議庭此等訴訟法上之法院，以及法院內所分設之法庭，故而在規範層面實已大幅降低，甚至可說完全無法發揮解決各審判權之終審法院內之法庭彼此間因裁判所生法律見解歧異爭議之功能。且就過往實務經驗以觀，各審判權之終審法院亦極少透由該等規定而解決與其他終審法院間所生之法律見解歧異情形。

2. 人民聲請統一解釋法令

除上述機關聲請統一解釋法令外，大法官法第7條第1項第2款乃規定人民、法人或政黨於其權利遭受不法侵害，認確定終局裁判適用之法律或命令所表示之見解，與其他審判機關之確定終局裁判，適用

關見解之拘束，或得變更其見解者，不在此限。」

¹⁰¹ 關於當時最高法院聲請解釋之內容，可參閱 https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/P03_01_detail.asp?expno=18&showtype=相關附件，造訪日期：2019年2月21日。

¹⁰² 司法院釋字第18號。

¹⁰³ 司法院釋字第40號。

726號¹⁰⁹等解釋之作成，均曾被學理，甚至是個別大法官質疑其實並不符合大法官法第7條第1項第2款規定所定之要件。

姑且不論上述解釋之作成是否符合大法官法第7條第1項第2款規定所定程序要件之爭議，由於其所定之聲請統一解釋對象，為不同審判機關之確定終局裁判，因適用同一法律或命令所生見解歧異之統一，故而所謂不同審判機關，並不以不同審判權之組織法上之終審法院為限，換言之，凡係由聲請人依各該訴訟法所定程序而對之作成最終審之確定裁判者，即屬之。也因此，例如前述釋字第533號與第668號等解釋所涉之不同審判機關，其中即有非屬組織法上之終審法院。就此以觀，其所含括得統一法律見解之審判機關範圍，似較前述德國

¹⁰⁸ 關於該號解釋，徐璧湖大法官認為系爭之最高法院90年度台抗字第605號刑事裁定與最高行政法院99年度裁字第2391號裁定彼此間所呈現者，仍係屬審判權消極衝突之情形，並延續前述思維脈絡而認為，縱使聲請人所提之聲請與大法官法第7條第1項第2款規定所定要件不符，大法官仍宜受理並作成解釋，藉由法之續造方式以填補規範之缺漏情形。就此，參閱徐璧湖，前揭註106，頁10以下。而學者吳信華教授則是認為前述最高法院與最高行政法院之裁定並無明確對於所提及之刑事訴訟法第484條規定有任何適用法律見解之表示，充其量亦僅係在立法未臻周延之情況下，就申請假釋被否准時，應循何種途徑以茲救濟有所質疑所生之不同意見而已，並無適用同一法律時所已表示之見解有異之情形，故而認為大法官對於該聲請應不予受理。就此，參閱吳信華，人民聲請「統一法令解釋」的相關憲法訴訟問題，台灣法學雜誌，第194期，2012年2月，頁80以下。相同見解，亦可見黃璽君大法官，司法院釋字第691號不同意見書。

¹⁰⁹ 對於該號解釋，例如黃璽君大法官即認為系爭之最高法院102年度台上字第1866號民事判決與最高行政法院100年度判字第226號判決就勞動基準法第84條之1規定，僅係二審判權系統各自就公法關係與私法關係所生之爭議為裁判而已，並未涉及就同一法律爭議進行論斷並作成決定，故而亦無所謂見解歧異之情形可言。就此，參閱黃璽君大法官，司法院釋字第726號部分協同意見書。另外，蘇永欽大法官於結論上亦不認為該二不同審判權之終審法院對於勞動基準法第84條之1規定之解釋，出現有見解歧異之情形。詳細說明，參見蘇永欽大法官，司法院釋字第726號一部不同一部協同意見書。另外，學者吳信華教授則係認為該號解釋之受理，應係合於大法官法第7條第1項第2款規定所定之程序要件。就此，參閱吳信華，「見解有異」作為「統一法令解釋」之要件——釋字第七二六號解釋評析，裁判時報，第35期，2015年5月，頁49以下。

各聯邦最高等法院共同大法庭為廣。

但即便如此，如前所述，自1993年新增大法官法第7條第1項第2款關於人民聲請統一解釋法令之規定迄今，大法官亦不過作成6號由人民聲請統一解釋法令之解釋。且在聲請案件量部分，如就司法院大法官官方網頁中關於2003年至2016年之統計資料以觀，每年新收由人民聲請統一解釋法令之案件，最多為2013年之52件，最少則為2017年之20件，其餘年份則多在20件至40件之間，與人民依大法官法第5條第1項第2款規定聲請解釋憲法之案件量相比，雖尚未達寥寥無幾之程度，但明顯可見出現相當大之落差，且該等聲請案或可謂幾乎未被大法官受理¹¹⁰。如就不受理之理由以觀，絕大多數係因人民於提出聲請時，不是未指明其所受之確定終局裁判究與何不同系統審判機關之確定終局裁判適用系爭規定所表示之見解歧異，即係未敘明不同審判系統法院適用同一法令所為法律見解有何相互歧異之處，更有根本未有指摘不同系統審判機關之確定終局裁判間，發生適用同一法令所表示見解歧異之情形¹¹¹。

之所以出現前述聲請案件量甚少，以及絕大多數聲請案不被受理之情形，或係諸多原因所造成。例如李紀穎即認為或許即係因大法官法第7條第1項第2款關於確定終局裁判之要件規定，以及人民不理解或誤解不同審判權機關之概念所致¹¹²。除此之外，本文認為，要求一般可能未曾受有法學基礎訓練之人民，須自對其而言宛如恆河沙數之裁判中找出同時符合「其他審判機關所作成」、「適用同一法律或命令」，以及「見解有異」等要件之「確定終局裁判」，縱使未難如登天，亦可能已大幅降低其聲請之意願。在此等情況下，能否有效達成1993年修法時所預設之增進人民權益保障之目的，而有繼續予以維持之必要，恐有疑問。

¹¹⁰ 相關統計資料，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p05.asp>，造訪日期：2019年2月21日。

¹¹¹ 就此，或可參考司法院大法官第1480次至第1483次會議不受理決議。

¹¹² 李紀穎，前揭註97，頁136以下。

(二)各訴訟法關於審判權爭議之規定

除上述大法官法第7條第1項第1款與第2款關於聲請統一解釋法令之規定外，另一類性質亦可歸屬於統一解釋之範疇者，乃係例如行政訴訟法第12條之2第3項、第178條，以及民事訴訟法第182條之1第1項等關於因有無受理訴訟權限，發生與其他審判權法院確定裁判之見解相歧異而應聲請司法院大法官解釋，進而確定審判權歸屬之規定。如就大法官釋憲實務以觀，迄今已有釋字第540號¹¹³、第595號¹¹⁴、第695號¹¹⁵、第758號¹¹⁶、第759號¹¹⁷、第772號¹¹⁸，以及第773號¹¹⁹等解釋係由審理之獨任法官或合議庭依前述相關規定聲請所作成。

不可諱言的是，前述涉及審判權爭議之聲請統一解釋規定，確實可解決尤其是審判權消極衝突之情形，且對於人民而言，至少避免不

¹¹³ 該號解釋係由臺北高等行政法院第5庭依行政訴訟法第178條規定提出聲請。就此，參閱https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/P03_01_detail.asp?expno=540&showtype=相關附件，造訪日期：2019年2月21日。

¹¹⁴ 該號解釋除由臺北高等行政法院第5庭依行政訴訟法第178條規定提出聲請外，並有彰化地方法院民事第1法庭獨任法官在當時民事訴訟法尚未增訂第182條之1規定之情況下，以類推適用行政訴訟法第178條規定之方式提出聲請。就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/C100/抄本595.pdf>，造訪日期：2019年2月21日，頁25。

¹¹⁵ 該號解釋為宜蘭地方法院民事庭依當時甫新增之民事訴訟法第182條之1第1項規定提出聲請，就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/C100/抄本695.pdf>，造訪日期：2019年2月21日，頁40。

¹¹⁶ 該號解釋為臺北高等行政法院第6庭依行政訴訟法第178條規定提出聲請。就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/FYDownload.asp?fileguid=000620-S571A>，造訪日期：2019年2月21日，頁1。

¹¹⁷ 該號解釋為高雄高等行政法院第4庭依行政訴訟法第178條規定提出聲請。就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/FYDownload.asp?fileguid=000630-ULXQF>，造訪日期：2019年2月21日，頁2。

¹¹⁸ 該號解釋為臺北地方法院民事第5庭法官依民事訴訟法第182條之1第1項規定提出聲請。就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/FYDownload.asp?fileguid=000914-IK783>，造訪日期：2019年2月21日，頁1。

¹¹⁹ 該號解釋為臺北高等行政法院第7庭依行政訴訟法第178條規定提出聲請。就此，參閱<https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/FYDownload.asp?fileguid=000922-OOXX9>，造訪日期：2019年2月21日，頁1。

同審判權法院因就有無受理訴訟權限出現見解歧異而互踢皮球，進而導致其徒增訟累，甚或求助無門之情形。但此等由大法官以統一解釋而確定審判權歸屬之方式是否適當，容有探究之餘地。尤其是在釋字第758號關於土地所有權人一方面依民法第767條第1項規定為請求權基礎，訴請地方自治團體行政機關返還土地，另一方面則係以公用地役關係存否此一公法關係爭議作為其攻擊防禦方法時所涉審判權歸屬爭議之解釋作成後，再次引發以此方式確定審判權歸屬是否適當之爭議¹²⁰。

二、統一解釋法令作為司法院大法官之專屬權限？

經由上述說明，可知現行由司法院大法官以統一解釋法令之方式解決各審判權之終審法院因裁判所生之見解歧異，乃有值得檢討、改善之處。但在論證邏輯上並無法，且亦不應因此而立即得出應逕行將前述德國聯邦各最高法院共同大法庭全盤引入我國之結論。尚須進一步分析者，為如另行建構一解決或一致化各審判權終審法院因裁判所生見解歧異之機制，而不再交由司法院大法官為之，是否為現行憲法所容許。而此，首先面臨者，乃係應如何解釋憲法第78條與第79條第2項等規定之問題。

依憲法第78條規定，司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權。如再就同法第79條第2項規定，可知前述解釋憲法，以及統一解釋法令等職權，係由司法院大法官所掌理，至此，並無疑問。然有爭議的是，何謂統一解釋法令？對此，蘇永欽大法官認為如就規範文義以觀，乃含括以下二種可能性：其一為著重解釋效力之普遍性，亦即只要對於法律及命令之適用產生疑義即可聲請解釋，至於是否因適用而生有見解歧異之情形，則非所問。另外，則係著重於就適用法律及命令時所生見解歧異而經由解釋予以統一之謂¹²¹。除此之外，早期

¹²⁰ 就此，參閱蔡明誠大法官，司法院釋字第758號部分不同意見書。

¹²¹ 蘇永欽，前揭註105，頁4以下。

尚有以行憲前之司法院組織法即已定有行使統一解釋法令之權，且並不以生有見解歧異為行使該項權限之要件為依據，而認為所謂統一解釋法令之權，係指一切法令均統一由司法院大法官解釋之謂¹²²。

對於上述爭議，如回顧施行於1948年3月之司法院大法官會議規則第4條規定，可知當時即已以見解歧異為聲請統一解釋法令之要件。而此又再次經作成於1949年1月6日之司法院釋字第2號解釋所肯認，而謂：「適用法律或命令發生其他疑義時，則有適用職權之中央或地方機關，皆應自行研究，以確定其意義而為適用，殊無許其聲請司法院解釋之理由，惟此項機關適用法律或命令時所持見解，與本機關或他機關適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，苟非該機關依法應受本機關或他機關見解之拘束，或得變更其見解，則對同一法律或命令之解釋必將發生歧異之結果，於是乃有統一解釋之必要，故限於有此種情形時始得聲請統一解釋」¹²³。由此可知，該號解釋對於憲法第78條規定所稱統一解釋法令之權，應係指就適用法律及命令出現見解歧異時應予以統一解釋之情形¹²⁴。直至後來之司法院大法官會議法第7條，以及現行大法官法第7條等規定，均為相同之規定。

尚須予以釐清的是，憲法第78條規定所謂有權統一解釋法令，其範圍是否僅限於前述依法不受其見解拘束或無變更其見解權限之不同機關因適用同一法律或命令而生見解歧異之情形，抑或尚有其他可能性？對此，如就憲法本文第116條與第117條等規定以觀，可知省法規發生有無牴觸國家法律而無效之疑義時，亦係由司法院解釋之。另外，雖然憲法本文第122條僅規定縣自治法不得與憲法及省自治法牴觸，而第125條亦僅規定縣單行規章與國家法律或省法規牴觸者無效，其均未就有無牴觸發生疑義時應由何者解釋予以明文，但學理有認為基於縣之本質既為具高度自治權限之地方自治團體，為尊重其自

¹²² 謝瀛洲，中華民國憲法論，第10版，1963年10月，頁188。

¹²³ 司法院釋字第2號。

¹²⁴ 林紀東，中華民國憲法逐條釋義，第3冊，修訂7版，1993年8月，頁74以下。

治規章之制定權，於此仍宜由司法院解釋之¹²⁵。縱使，修憲後憲法增修條文第9條規定已重新形構地方自治之制度，並凍結憲法本文相關規定，但前述憲法本文第116條、第117條，以及第125條等規定並未被凍結，故而仍有部分適用之餘地。基此，本文認為前述所謂統一解釋法令之範圍，至少尚應包括省法規與國家法律有無牴觸發生疑義，以及縣單行規章與國家法律有無牴觸發生疑義二者在內。至於在縣單行規章與省法規有無牴觸部分，雖然省依釋字第467號解釋，以及地方制度法第2條第1款後段規定，已非地方自治團體性質之公法人，但依地方制度法第2條第1款與第8條第1款規定，作為行政院派出機關之省政府，在行政院之指揮監督下仍有監督縣（市）自治事項之權限，故而在理論上似亦有於此等範圍內訂定法規以為監督之依據，並進而引發縣單行規章與該等法規有無牴觸疑義之可能。但實際上此等情形應已鮮矣。

最後，應予說明者，乃係上述屬於統一解釋法令範圍之事項，是否僅能由司法院大法官獨占而為之爭議。對此，本文認為應不可一概而論，而有進一步予以區分之必要。首先，如憲法本文或增修條文本身已予以明定者，則應僅能由司法院大法官為統一解釋。基此，前述憲法本文第116條、第117條等規定所定關於省法規與國家法律有無牴觸發生疑義之情形，即屬適例。至於前述因憲法本文第125條規定所生縣單行規章與國家法律有無牴觸發生疑義部分，本文乃基於憲法對地方自治之保障意旨，而傾向於將之劃歸為專屬於司法院大法官統一解釋之範疇。

而在因適用法律或命令所生見解歧異之統一解釋部分，本文則認為其應非專屬於大法官之權限。一方面，如就憲法第78條、第79條第

¹²⁵ 也因此，林紀東大法官認為依憲法本文之該等規定，司法院統一解釋法令之範圍，應包括法律涵義之統一解釋、命令涵義之統一解釋、省法規與國家法律有無牴觸之解釋、縣單行規章與國家法律有無牴觸之解釋、縣自治法與省自治法有無牴觸之解釋，以及縣單行規章與省法規有無牴觸等六種類型。就此，參閱同前註，頁72以下。

2項，以及第173條等規定對照以觀，可知解釋憲法係由憲法所直接明文規定而專屬於司法院大法官執掌之權限事項¹²⁶。但另一方面，憲法第78條關於統一解釋法令部分，其規範文義為「司法院『並』有統一解釋法律及命令之權」。對此，本文認為至少在文義解釋上乃存在有多種可能性，亦即司法院除前述解釋憲法之專屬權限外，並「應」有，或是並「得」有統一解釋法律及命令之權。如採前者「並應有統一解釋法律及命令之權」之觀點，則尚可將其解釋為應有已由憲法明定就特定事項為統一解釋，以及其他統一解釋法律及命令之權。反之，如採後者「並得有統一解釋法律及命令之權」之觀點，同樣尚可將其解釋為除已由憲法明定就特定事項為統一解釋之專屬權限外，尚得有其他統一解釋法律及命令之權。至於所謂其他統一解釋法律及命令之權之內容為何，應依憲法第82條規範意旨，由立法者透由司法院組織法及相關法律之制定進一步予以具體化，換言之，於此立法者乃有相當程度之形成空間。也因此，本文認為至少單獨將各審判權之終審法院彼此間因裁判所生見解歧異部分予以劃出，而另行形構解決機制以為見解之統一或一致化，應無牴觸前述憲法規定而為其所許。

¹²⁶ 須說明的是，此處所謂解釋憲法之專屬權限，不應狹隘地理解為憲法僅能由司法院大法官予以解釋。換言之，全國各機關，只要因行使職權而於個案中有適用憲法之必要時，本應先行對憲法進行解釋並予以適用。基此，此處所謂解釋憲法之專屬權限，應係指對於憲法之解釋，以及對於法律與憲法有無牴觸發生疑義時之解釋享有最終確定權，係專屬於司法院大法官為之。也因此，大法官歷來亦已於釋字第371號與第590號等解釋中強調：「解釋法律牴觸憲法而宣告其為無效，乃專屬司法院大法官之職掌」。而於最近所作成之司法院大法官會議第1482次不受理決議關於監察院就「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例」聲請憲法解釋之第4案中，亦再次重申：「依我國憲政體制，宣告法律違憲並一般性失效之法律違憲審查權，係專屬本院行使」。就此，參閱https://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p10_02.asp?id=373649，造訪日期：2019年2月21日。

三、各審判權之終審法院自行解決彼此間見解歧異之妥適性

（一）適用同一法律或命令所生見解歧異部分

於確定另行形構各審判權之終審法院彼此間因裁判所生見解歧異之解決機制並不牴觸現行憲法規定後，接續應探討者，乃係維持現有統一解釋法令制度，抑或引進德國各聯邦最高等法院共同大法庭制度何者較為妥適之問題。姑且不論學理上已有質疑統一解釋法令於憲政上之合理性¹²⁷，首先依前所述，由憲法第78條、第79條第2項、第171條，以及第173條等規定觀之，可知解釋憲法，或更確切而言，對於憲法，以及法律有無牴觸憲法之疑義之最終解釋權與違憲法律無效宣告權，係司法院大法官之專屬權限。對此，我國學理上大多以德國聯邦憲法法院為例，而將其稱為憲法審判權（Verfassungsgerichtsbarkeit）¹²⁸。不僅如此，大法官亦於釋字第599號解釋中開宗明義地指出：「司法院大法官依據憲法獨立行使憲法解釋及憲法審判權」¹²⁹。

既然其所執掌者，為所謂之憲法審判權，則與現行普通法院所執掌之民事與刑事審判權、行政法院所執掌之行政訴訟審判權，以及懲戒法院所執掌之公務員懲戒事件審判權等四類專業法院審判權之間，即應有予以區隔、界分之必要。對於憲法審判權與專業法院審判權應如何區分，迄今在釋憲實務與學理上仍無定論。基於問題之聚焦，本文於此亦不再深入探究¹³⁰。但簡而言之，一般多認為專業法院審判權

¹²⁷ 就此，參閱蘇永欽，前揭註105，頁7以下。但氏於結論上係建議刪除由機關提出聲請之類型，改以審判體系間見解歧異之統一為重心，並進一步補強現制不足之處。

¹²⁸ 蔡宗珍，我國憲法審判制度之檢討，月旦法學雜誌，第98期，2003年7月，頁50；吳信華，前揭註97，頁130，註97。

¹²⁹ 司法院釋字第599號。

¹³⁰ 就此，可參閱陳新民大法官，司法院釋字第689號協同意見書；劉淑範，憲法審判權與一般審判權間之分工問題：試論德國聯邦憲法法院保障基本權利功能之界限，載憲法解釋之理論與實務，1998年6月，頁199以下；陳愛娥，大法官憲法解釋權之界限——由功能法的觀點出發，憲政時代，第24卷第3期，

職司個案法律爭議相關事實之認定，以及所涉法規範之解釋與涵攝適用，亦即所謂認事用法；至於憲法審判權所著重者，主要為解釋憲法以認定法規範之合憲性¹³¹。也因此，如同陳新民大法官所言，各專業法院法官於具體訴訟案件之裁判過程中，在涵攝法規範構成要件時，有無客觀且妥適地調查事實、相關訴訟程序之進行是否完備而無缺漏、法規範之解釋是否正確完善，以及在裁量刑罰等法律效果時有無濫權錯誤等情事，均屬認事用法之範疇，縱有違法情形，亦應循審級救濟途徑予以解決並獲救濟。換言之，除非作為裁判依據之法規範已因違憲侵害憲法所保障之基本權利，且人民透由審級救濟途徑仍無法獲致有效之救濟，否則對於裁判過程中就具體訴訟案件之認事用法所生爭議，不應由職司憲法審判權之大法官介入¹³²。此等由學理上稱之為憲法訴訟或憲法審判權補充性原則（Subsidiaritätsprinzip）所彰顯之憲法審判權與專業法院審判權之權力分立與分工¹³³，一方面乃避免大法官成為專業法院審判權之超級審，另一方面則係避免侵害專業法院之審判權限，甚至進而導致其整體訴訟機制之失靈¹³⁴。

基此，在前述關於其他統一解釋法律及命令之權並非屬憲法所明定應專屬於司法院大法官執掌之思維脈絡下，同時考量憲法審判權與

1998年12月，頁170以下。

¹³¹ 吳信華，前揭註97，頁130，註97。

¹³² 陳新民，前揭註130。

¹³³ 吳信華，憲法訴訟綜合研習——釋憲程序的審理：第三講——憲法訴訟的程序原則，月旦法學教室，第112期，2012年2月，頁69。

¹³⁴ 立法院於2018年12月18日所修正通過，而由總統於2019年1月4日公布，並自2022年1月4日生效施行之憲法訴訟法中，乃仿效德國聯邦憲法法院法之裁判憲法訴願（Urteilsverfassungsbeschwerde）制度而新增所謂裁判憲法審查制度，允許人民以其所受不利確定終局裁判牴觸憲法為由，聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。但該法於第61條第1項規定中明文僅有當所聲請之案件具有憲法重要性，或為貫徹聲請人基本權利所必要者，憲法法庭方得受理之。在此等要件之限制下，是否會如同德國裁判憲法訴願般，引發憲法審判權與專業法院審判權之爭執，值得觀察。關於德國裁判憲法訴願所生憲法審判權與專業法院審判權之互動爭議，可參閱陳新民，前揭註130；劉淑範，前揭註130，頁199以下；陳愛娥，前揭註130，頁204以下。

專業法院審判權之權力分立與分工，本文認為各審判權之終審法院如於裁判中就所適用之同一法律或命令，甚或是在如前述德國各聯邦最高等法院共同大法庭廣義認定下就所謂同一法律問題出現見解歧異之情形，亦僅係屬於前述認事用法之範疇而已。對於此等因認事用法過程中就法律或命令之解釋與涵攝，或所謂法律問題產生見解歧異之情形，實無必要由職司憲法審判權之大法官進行統一解釋，毋寧透由例如德國各聯邦最高等法院共同大法庭之制度，由各審判權之終審法院自行解決見解歧異，進而促進裁判之一致性，似較為妥適。

另外，如再由較為實證之觀點而論，受限於大法官認為大法官法第7條第1項第1款規定所定之中央機關應僅以組織法上之法院為限，而不包括為審理案件所組成之合議庭，乃至於依法院組織法或行政法院組織法所分設之各法庭，故而如前所述，該等規定在規範層面實已大幅降低，甚至可說完全無法發揮解決各審判權之終審法院內之合議庭或法庭彼此間因裁判所生法律見解歧異爭議之功能。此由迄今亦僅有釋字第18號、第40號、第47號，以及第89號等解釋係由各審判權在組織法上之終審法院之聲請而作成，即可得知。縱使後續有些許涉及審判權衝突之統一解釋，係由獨任法官或合議庭聲請而作成，但其所依據者，亦非大法官法第7條第1項第1款規定，而係各訴訟法關於聲請大法官解釋審判權衝突之規定。

至於在大法官法第7條第1項第2款關於人民聲請統一解釋法令之規定部分，雖然其係基於增進人民權益之觀點而增設，但如前所述，或因人民不理解或誤解不同審判權機關之概念所致，抑或因要求一般人民須自對為數眾多之裁判中找出同時符合該等聲請要件之其他審判機關之確定終局裁判，實屬不易，因而迄今僅有區區6則關於人民聲請統一解釋法令之解釋被作成。除此之外，依大法官法第7條第1項第2款規定之規範脈絡，人民須直到獲得確定終局裁判後，方得提出聲請，並於大法官作成對其有利之解釋後，再以之作為後續依再審或非

常上訴等法定程序請求權利之救濟¹³⁵，例如前述釋字第726號解釋即屬一例。簡言之，該號解釋係因最高法院及最高行政法院就勞動基準法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作有另行約定時，應報請當地主管機關核備之規定性質為何，以及如未經當地主管機關核備，該約定得否排除同法第30條等相關規定之限制等爭議問題出現見解歧異情形，經人民聲請而作成。如就聲請人所經歷之權利救濟過程以觀，其係於2013年10月3日最高法院作成確定終局判決¹³⁶後，於同年11月13日聲請大法官統一解釋法令。經大法官於2014年11月21日作成釋字第726號解釋後，聲請人方以之為依據向最高法院提起再審之訴。而最高法院則是於2015年6月17日作成判決廢棄先前之判決，並發回高等法院高雄分院¹³⁷，然而直到今日，該案仍在審理中尚未有任何裁判之作成。如此，是否真能達成前述增進人民權益之目的，恐有疑問。相對地，以德國各聯邦最高等法院共同大法庭制度為例，其係課予各聯邦最高等法院於與其他聯邦最高等法院生有裁判見解歧異時，有停止訴訟程序並向共同大法庭提案之義務，繼之再以共同大法庭之裁判見解作為其進行本案裁判之依據。如此，一方面或可避免出現人民甚難知悉各終審法院有無見解歧異之情形，另一方面，亦無須待整體訴訟程序終結後，再以另一程序解決見解歧異，進而至少或可降低所耗費之時間與因此所生之訟累。

¹³⁵ 對此，學理上係以司法院釋字第188號所言：「本院就法律或命令所為之統一解釋，既為各機關適用法令之準據，於其處理引起歧見之案件及同類案件，適用是項法令時，自亦應有其適用。惟引起歧見之該案件，如經確定終局裁判，而其適用法令所表示之見解，經本院解釋為違背法令之本旨時，即屬適用法規顯有錯誤或違背法令，為保護人民之權益，應許當事人據該解釋為再審或非常上訴之理由，依法定程序請求救濟」為據，而認為該號解釋雖係由機關聲請，但對於人民聲請之情形，亦應有所適用。就此，參閱李紀穎，前揭註97，頁139，註392。

¹³⁶ 就此，參閱最高法院102年度台上字第1866號民事判決。

¹³⁷ 就此，參閱最高法院104年度台再字第25號民事判決。

（二）審判權衝突之解決部分

對於以大法官統一解釋法令作為解決尤其是審判權消極衝突之方式，學理上多表示反對立場。例如前述蔡明誠大法官於釋字第758號所提之部分不同意見書中，一方面認為審判權之劃歸或紛爭解決機制與程序之形構，乃屬立法者形成自由之範疇，也因此，並無必須以聲請大法官作成解釋以解決該等衝突不可。另一方面，其並認為以聲請大法官作成解釋之方式解決審判權衝突，「實非必要且適當」且「無異延長關於審判權確定之程序」¹³⁸。此外，在釋字第772號及第773號解釋由黃虹霞大法官所提出，蔡明誠大法官加入之不同意見書中，則係明確指出由大法官以統一解釋法令之方式解決審判權衝突，實係在建立其他處理機制之前「情非得已」之情形，並強烈質疑「大法官制度的寶貴資源真應該繼續花在這類聲請案上面嗎？」。換言之，其認為既然立法者已透由前述法院組織法與行政法院組織法之修正而初步建立大法庭制度，似應進而思考「如何組成最高法院層級之民事、刑事及行政事件聯合大法庭」，以根本解決包括審判權歸屬爭議事項在內之相關基礎法律見解歧異之情形¹³⁹。此外，學者沈冠伶教授亦認為，如由憲法法院就審判權之歸屬作最終局之認定，將再次導致審判權確定程序之延長，反而無助於審判權歸屬之儘速確定¹⁴⁰。同樣地，陳啟垂教授亦認為以大法官解釋解決審判權衝突，將使整體訴訟程序更為繁複並出現嚴重遲滯之情形，如此一來，不僅對於司法資源造成無謂之浪費，且連帶亦將不當耗損訴訟當事人及相關法院之時間與勞力，實屬不當¹⁴¹。

¹³⁸ 就此，參閱蔡明誠，前揭註120。

¹³⁹ 就此，參閱黃虹霞大法官提出，蔡明誠大法官加入之司法院釋字第772號及第773號不同意見書。

¹⁴⁰ 沈冠伶，民事訴訟與行政訴訟之分工與合作（上）——專業審判與權利有效救濟間之選擇，台灣本土法學雜誌，第45期，2003年4月，頁25。

¹⁴¹ 陳啟垂，訴訟途徑錯誤的處置——民事法院與行政法院之間訴訟案件的移送制度，興大法學，第3期，2008年5月，頁25。

就此，如以前述由各審判權審理之獨任法官或合議庭依行政訴訟法第178條或民事訴訟法第182條之1第1項規定就審判權消極衝突聲請大法官解釋所作成之釋字第540號、第595號、第695號、第758號，以及第759號等解釋自提出聲請至作成所歷經之時間長短以觀，最快者為釋字第540號之3個月左右¹⁴²，釋字第758號¹⁴³與第695號¹⁴⁴則約6到8個月左右作成。至於釋字第772¹⁴⁵號與第773號¹⁴⁶，則是莫約2年左右，而釋字第595號，則是在彰化地方法院與臺北高等行政法院提出聲請後約2年半及2年2個月左右方作成解釋¹⁴⁷。更有甚者，乃是釋字第759號，其係在高雄高等行政法院提出聲請後之6年4個月左右方作成解釋¹⁴⁸。由此實證觀察，確有前述學者所言，將導致審判權確定程序延長，進而嚴重延至整體訴訟程序進行之情形。而此是否仍可謂符合大法官歷來於涉及憲法第16條規定之解釋中，以「人民於其權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會」¹⁴⁹為訴訟權保障核心內容之闡述，頗值懷疑。

也因此，本文贊同前述學理由德國法之審判權等價（*gleich-rangige Gerichtsbarkeiten*）觀點，探究我國各審判權，尤其是民事與行政訴訟審判權出現衝突時之解決途徑¹⁵⁰。所謂審判權等價，於德國

¹⁴² 該號解釋係於2001年12月6日提出聲請，於2002年3月15日作成並公布。

¹⁴³ 該號解釋係於2017年5月31日提出聲請，於2017年12月22日作成並公布。

¹⁴⁴ 該號解釋係於2011年4月19日提出聲請，於2011年12月30日作成並公布。

¹⁴⁵ 該號解釋係於2016年11月7日提出聲請，於2018年12月28日作成並公布。

¹⁴⁶ 該號解釋係於2016年12月29日提出聲請，於2018年12月28日作成並公布。

¹⁴⁷ 彰化地方法院民事第1法庭獨任法官係於2002年12月17日提出聲請，而臺北高等行政法院第5法庭則於2003年3月10日提出聲請，該號解釋則作成並公布於2005年5月6日。

¹⁴⁸ 該號解釋係於2011年8月15日提出聲請，直至2017年12月29日方作成並公布。

¹⁴⁹ 就此，參閱司法院釋字第761號及第752號之解釋理由書。

¹⁵⁰ 蔡明誠，前揭註120；沈冠伶，前揭註140，頁25；陳啟垂，前揭註141，頁22。

法制下係指基本法第92條與第95條等規定乃形構，並於制度上確保五類各為同等價值且相同位階之法院審判權。至於其個別之具體管轄權內容為何，原則上係交由立法者進一步予以具體化¹⁵¹。對此，除基本法本身已先行就權利救濟途徑之管轄權予以明文，否則立法者乃有相當之形成空間，但至少應使各該法院審判權享有一定範圍之管轄權核心領域（Kernbestand）。也因此，在此等思維脈絡下，該五類法院審判權其彼此間之差別，僅在於其所管轄之法律爭議類型之不同與所彰顯之專業分工情形，以及所應適用之訴訟法規之不同而已¹⁵²。除此之外，其彼此間之相同位階性，則顯現於由就權利救濟途徑享有相同之決定權限、相同之司法制度領域，以及相同之基本法所定法官圖像等個別面向所建構而成之關連脈絡中¹⁵³。

如將焦點轉回我國，本文認為我國亦應有前述審判權等價觀點之適用，理由在於憲法本文第77條規定亦僅係將我國司法審判權劃分為民事、刑事、行政訴訟以及公務員之懲戒等四類而已，並無進一步對之為差別對待之規定。至於各該審判權所負責之管轄事務，依憲法第82條規定之規範意旨，則係由立法者制定各法院組織法及相關之訴訟法予以確定，此亦為大法官歷來於相關解釋中一再強調例如民事訴訟與行政訴訟等各審判權之劃分，「應由立法機關通盤衡酌爭議案件之性質及既有訴訟制度之功能（諸如法院組織及人員之配置、相關程序規定、及時有效之權利保護等）決定之」¹⁵⁴之緣由。

既然各審判權係具同等價值且立於相同位階，且其劃分亦僅係彰顯就不同領域之法律爭議解決之專業分工情況而已，則縱使在某些情形中，系爭訴訟案件因審判權認定有誤而由其他審判權法院予以審理

¹⁵¹ Herbert Mayer, in: Rudolf Kissel/Herbert Mayer, Gerichtsverfassungsgesetz, 9. Aufl., 2018, Einleitung, Rn. 235.

¹⁵² Mayer, aaO. (Fn. 151), Rn. 235; 沈冠伶，前揭註140，頁23。

¹⁵³ Mayer, aaO. (Fn. 151), Rn. 235.

¹⁵⁴ 就此，可參閱司法院釋字第759號、第691號、第466號，以及第448號等解釋。

並作成裁判，所呈現之瑕疵程度亦應僅屬違法，而非違憲之裁判而已，故而應無再由大法官以統一解釋方式予以解決之必要¹⁵⁵。也因此，對於審判權衝突情形之解決，或可如陳啟垂教授所言，借鏡於德國法院組織法之優先原則與移送原則之立法模式¹⁵⁶，於移送裁定確定之時，藉由該等裁定對受移送法院所生之羈束力，而同時確定訴訟案件審判權之歸屬¹⁵⁷。另外，雖然蔡明誠大法官與沈冠伶教授建議採取例如民事訴訟法第30條關於訴訟案件管轄權欠缺之處理方式¹⁵⁸，但如就結果以觀，仍係以確定之移送裁定對受移送法院所生之拘束力而同時確定訴訟案件審判權之歸屬，可謂殊途同歸。礙於問題之聚焦與篇幅限制，於此不再就例如行政訴訟法第12條之2與民事訴訟法第31條之2等規定之規範內容，乃至於在解釋與適用上所生之問題予以探究¹⁵⁹。最後，需補充說明的是，如各審判權之終審法院彼此間就訴訟法或其他法規中涉及權利救濟途徑或審判權歸屬、劃分等規定之解釋所生見解歧異情形，在德國法制中亦係由各聯邦最高法院共同大法庭予以解決¹⁶⁰。

肆、結論與展望

綜觀上述說明，本文認為經由對憲法本文第78條、第79條第2項，以及第82條等規定之解釋，應可得出對於因使用法律或命令所生見解歧異之統一解釋，並非專屬於大法官之權限。換言之，立法者於此乃有相當程度之形成空間，縱使其透由修法而將各審判權之終審法

¹⁵⁵ 沈冠伶，前揭註140，頁25。

¹⁵⁶ 關於該等立法模式以及德國法院組織法第17條之1規定內容之說明，可參閱賴恆盈，行政訴訟法第12條之1至第12條之5，載行政訴訟法逐條釋義，第2版，2018年7月，頁169以下。

¹⁵⁷ 陳啟垂，前揭註141，頁28。

¹⁵⁸ 蔡明誠，前揭註120；沈冠伶，前揭註140，頁25以下。

¹⁵⁹ 詳細說明，可參閱賴恆盈，前揭註156，頁183以下。

¹⁶⁰ 就此，可參閱本文前揭註48中所說明之案例。

院彼此間因裁判所生見解歧異部分予以劃出，而另行形構解決機制以為見解之統一或一致化，應無牴觸前述憲法規定而為其所許。另外，由實際運作情形以觀，現行以司法院大法官解釋作為解決各審判權終審法院因裁判所生見解歧異之機制，亦有諸多值得改進，甚至可說已無法有效發揮原本所預期之功能之處。且如考量即將生效施行之憲法訴訟法規定，已將大法官改以憲法法庭之運作模式審理案件，並納入以德國裁判憲法訴願為原型之裁判憲法審查制度，則在未來似已不宜再繼續將各終審法院就法律或命令之解釋與涵攝，或所謂法律問題產生見解歧異之情形，交由大法官以組成憲法法庭之方式予以解決。基此，本文建議在當前甫完成法院組織法與行政法院組織法之修法程序，進而在該二審判權終審法院內增設大法庭制度以解決其內部見解歧異之同時，或可一併考慮引進德國各聯邦最高等法院共同大法庭制度，以取代大法官就不同審判機關間所生裁判見解歧異之統一解釋法令制度。

但須說明的是，本文僅係就德國共同大法庭之制度與基本運作模式，乃至於我國引進該等制度在憲法上之容許性，以及制度上之可行性為初步分析而認為具有引進之可行性。至於應如何在契合我國訴訟法制、司法組織結構，乃至於司法行政文化等面向下形構該等共同大法庭之組織與程序，則仍有待進一步研究。期望本文能作為引玉之磚，而引發學理對此一制度與議題，及其所衍生之相關問題能有更多關注與研究。

附錄一 德國聯邦最高法院裁判一致性確保法

聯邦最高法院裁判一致性確保法	Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes
第一章 最高法院共同大法庭	Erster Abschnitt Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe
第1條 共同大法庭之設置 為確保基本法第95條第1項所定聯邦各最高法院裁判之一致性，設各最高法院之共同大法庭。 共同大法庭設於卡斯魯爾。	§ 1 Bildung des Gemeinsamen Senats (1) Zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der in Artikel 95 Abs. 1 des Grundgesetzes genannten obersten Gerichtshöfe des Bundes wird ein Gemeinsamer Senat dieser obersten Gerichtshöfe gebildet. (2) Der Gemeinsame Senat hat seinen Sitz in Karlsruhe.
第2條 共同大法庭之管轄 最高法院就法律問題，擬與其他最高法院或共同大法庭之裁判採不同見解時，由共同大法庭裁判之。 依法院組織法或訴訟法之規定，應由最高法院之大法庭或聯合大法庭裁判者，於該大法庭或聯合大法庭擬與其他最高法院或共同大法庭之裁判採不同見解時，始由共同大法庭裁判之。	§ 2 Zuständigkeit (1) Der Gemeinsame Senat entscheidet, wenn ein oberster Gerichtshof in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen obersten Gerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats abweichen will. (2) Sind nach den Gerichtsverfassungs- oder Verfahrensgesetzen der Große Senat oder die Vereinigten Großen Senate eines obersten Gerichtshofs anzurufen, so entscheidet der Gemeinsame Senat erst, wenn der Große Senat oder die Vereinigten Großen Senate von der Entscheidung eines anderen obersten Gerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats abweichen wollen.
第3條 組成 共同大法庭由下列人員組成之： 一、各最高法院之院長 二、參加庭之審判長，以及 三、參加庭之其他法官各一名。 最高法院之院長為參加庭之審判長時，除其以外並由該參加庭其他二名法官加入	§ 3 Zusammensetzung (1) Der Gemeinsame Senat besteht aus 1. den Präsidenten der obersten Gerichtshöfe, 2. den Vorsitzenden Richtern der beteiligten Senate und 3. je einem weiteren Richter der beteiligten Senate. (2) Führt der Präsident eines obersten Gerichtshofs den Vorsitz in einem beteiligten Senat, so wirken außer ihm

<p>共同大法庭之組成。</p> <p>最高等法院之院長不能執行職務時，由其於大法庭之代理人代行職務，參加庭之審判長不能執行職務者，由其擔任審判長時之代理人代行職務。</p> <p>應指派之法官（第1項第3款及第2項）及其代理人，由各最高等法院院長就每2事務年度決定之。</p>	<p>zwei weitere Richter des beteiligten Senats in dem Gemeinsamen Senat mit.</p> <p>(3) Bei Verhinderung des Präsidenten eines obersten Gerichtshofs tritt sein Vertreter im Großen Senat, bei Verhinderung des Vorsitzenden Richters eines beteiligten Senats sein Vertreter im Vorsitz an seine Stelle.</p> <p>(4) Die zu entsendenden Richter (Absatz 1 Nr. 3 und Absatz 2) und ihre Vertreter werden von den Präsidien der obersten Gerichtshöfe für die Dauer von zwei Geschäftsjahren bestimmt.</p>
<p>第4條 參加庭</p> <p>參加庭為提案庭，以及其裁判擬被提案庭採不同見解之最高等法院之法庭。其他最高等法院之法庭於提案裁定送達時，對於法律問題已無管轄權者，由事務分配後之管轄法庭代之。其他最高等法院已有多數法庭對於法律問題採不同見解而為裁判者，如事務分配後未定其他法庭為參加庭時，以最後為裁判之法庭為參加庭。</p> <p>法律問題由最高等法院之大法庭所提案，或提案庭擬與其他最高等法院大法庭之裁判採不同見解者，以該大法庭為參加庭。此於最高等法院之聯合大法庭，準用之。</p>	<p>§ 4 Beteiligte Senate</p> <p>(1) Beteiligt sind der vorlegende Senat und der Senat des obersten Gerichtshofs, von dessen Entscheidung der vorlegende Senat abweichen will. Ist der Senat des anderen obersten Gerichtshofs bei Eingang des Vorlegungsbeschlusses für die Rechtsfrage nicht mehr zuständig, so tritt der nach der Geschäftsverteilung nunmehr zuständige Senat an seine Stelle. Haben mehrere Senate des anderen obersten Gerichtshofs über die Rechtsfrage abweichend entschieden, so ist der Senat beteiligt, der als letzter entschieden hat, sofern nach der Geschäftsverteilung nicht ein anderer Senat bestimmt ist.</p> <p>(2) Wird die Rechtsfrage von dem Großen Senat eines obersten Gerichtshofs vorgelegt oder will der vorlegende Senat von der Entscheidung des Großen Senats eines anderen obersten Gerichtshofs abweichen, so ist der Große Senat der beteiligte Senat. Entsprechendes gilt für die Vereinigten Großen Senate eines obersten Gerichtshofs.</p>
<p>第5條 審判長</p> <p>審判長由無參加庭之各最高等法院最年長之院長擔任之。其關於指揮言詞審理之</p>	<p>§ 5 Vorsitz</p> <p>Den Vorsitz führt der lebensälteste Präsident der nichtbeteiligten obersten Gerichtshöfe. Er wird bei der Leitung der mündlichen</p>

進行及評議與表決，得由出席之其他各最高等法院最年長之院長代理之；於其他審判長之事務，得由其於大法庭之代理人代理之。	Verhandlung sowie der Beratung und Abstimmung durch den lebensältesten der anwesenden Präsidenten der anderen obersten Gerichtshöfe, bei den übrigen Geschäften des Vorsitzenden durch seinen Vertreter im Großen Senat vertreten.
第6條 表決 共同大法庭之裁判，以庭員多數之意見決定之。	§ 6 Abstimmung Der Gemeinsame Senat entscheidet mit der Mehrheit der Stimmen seiner Mitglieder.
第7條 共同大法庭職務之優先性 在共同大法庭之職務行為，優先於在最高等法院之職務行為。	§ 7 Vorrang der Amtsgeschäfte im Gemeinsamen Senat Die Tätigkeit im Gemeinsamen Senat geht der Tätigkeit an dem obersten Gerichtshof vor.
第8條 書記處 共同大法庭應設書記處，其組織由聯邦司法及消費者保護部定之。	§ 8 Geschäftsstelle Für den Gemeinsamen Senat wird eine Geschäftsstelle eingerichtet. Das Nähere bestimmt der Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz.
第9條 法律與職務協助 所有法院及行政機關應向共同大法庭提供法律與職務之協助。	§ 9 Rechts- und Amtshilfe Alle Gerichte und Verwaltungsbehörden leisten dem Gemeinsamen Senat Rechts- und Amtshilfe.
第二章 程序規定	Zweiter Abschnitt Verfahrensvorschriften
第10條 原則 除第11條至第17條另有規定者外，共同大法庭之程序準用提案庭所適用之程序規定。	§ 10 Grundsatz Soweit in den § § 11 bis 17 nichts anderes bestimmt ist, gelten für das Verfahren vor dem Gemeinsamen Senat die Vorschriften für das Verfahren vor dem vorliegenden Senat entsprechend.
第11條 提案程序 共同大法庭程序之進行，以提案裁定開始之。於提案裁定中應敘明提案庭擬與其採不同見解之最高等法院之裁判。提案裁定應附具理由，並向當事人為送達。 最高等法院之法庭、大法庭或聯合大法庭應直接請求共	§ 11 Vorlegungsverfahren (1) Das Verfahren vor dem Gemeinsamen Senat wird durch einen Vorlegungsbeschluß eingeleitet. In diesem ist die Entscheidung des obersten Gerichtshofs, von der der vorlegende Senat abweichen will, zu bezeichnen. Der Beschluß ist zu begründen und den am Verfahren Beteiligten zuzustellen. (2) Die Senate, die Großen Senate oder die Vereinigten Großen Senate der obersten

<p>同大法庭為裁判。同時提案庭之訴訟程序應停止之。</p> <p>第1項及第2項所定向共同大法庭之提案，以其裁判擬被採不同見解之法庭對於審判庭附具理由之徵詢，仍表明維持其法律見解時，始得為之。第4條之規定，準用之。</p>	<p>Gerichtshöfe holen die Entscheidung des Gemeinsamen Senats unmittelbar ein. Gleichzeitig ist das Verfahren vor dem vorliegenden Senat auszusetzen.</p> <p>(3) Eine Vorlage an den Gemeinsamen Senat im Sinne der Absätze 1 und 2 ist nur zulässig, wenn der Senat, von dessen Entscheidung abgewichen werden soll, auf die zu begründende Anfrage des erkennenden Senats erklärt hat, dass er an seiner Rechtsauffassung festhält. § 4 gilt entsprechend.</p>
<p>第12條 各最高等法院之意見</p> <p>共同大法庭之審判長應將提案裁定向各最高等法院為通知。各最高等法院應就其先前是否、以何等結論及基於何等理由對於系爭法律問題為裁判，以及何等與其相關之法律問題將進行裁判等事項，向共同大法庭為通知。</p> <p>共同大法庭就對於裁判係屬重要之法律問題，得請求最高等法院表明其見解。受請求之最高等法院應將事務分配後就系爭法律問題應為裁判之管轄法庭之意見，如事務分配後無管轄法庭時，由法官會議所指定之法庭之意見提交予共同大法庭。最高等法院未經請求，亦得向共同大法庭提交其所屬管轄法庭對於法律問題之意見。</p> <p>共同大法庭之審判長應將所收受之意見，向當事人為通知。</p>	<p>§ 12 Stellungnahmen der obersten Gerichtshöfe</p> <p>(1) Der Vorsitzende des Gemeinsamen Senats gibt den obersten Gerichtshöfen von dem Vorlegungsbeschuß Kenntnis. Die obersten Gerichtshöfe teilen dem Gemeinsamen Senat mit, ob, mit welchem Ergebnis und mit welcher Begründung sie die streitige Rechtsfrage bisher entschieden haben und welche damit zusammenhängenden Rechtsfragen zur Entscheidung anstehen.</p> <p>(2) Der Gemeinsame Senat kann einen obersten Gerichtshof ersuchen, seine Auffassung zu einer für die Entscheidung erheblichen Rechtsfrage darzulegen. Der ersuchte oberste Gerichtshof legt eine Äußerung des Senats vor, der nach der Geschäftsverteilung zur Entscheidung über die streitige Rechtsfrage zuständig ist oder, wenn nach der Geschäftsverteilung kein bestimmter Senat zuständig ist, vom Präsidium bestimmt wird. Auch ohne Ersuchen kann ein oberster Gerichtshof dem Gemeinsamen Senat eine Äußerung seines zuständigen Senats zu der Rechtsfrage vorlegen.</p> <p>(3) Der Vorsitzende des Gemeinsamen Senats teilt die eingegangenen Äußerungen den am Verfahren Beteiligten mit.</p>

<p>第13條 程序之當事人 提案庭之程序當事人，亦為共同大法庭程序之當事人。應於提案裁定中敘明之。</p> <p>聯邦最高法院之聯邦檢察總長依參加庭所適用之程序規定，有參與程序之權者，亦得參與共同大法庭之程序。共同大法庭之審判長就該等程序，應向聯邦檢察總長為通知。</p> <p>聯邦檢察總長縱未參與共同大法庭之程序，如所提交之法律問題對於聯邦檢察總長所管轄之法律領域具有重要意義時，共同大法庭之審判長亦應給予其陳述意見之機會。所陳述之意見應向程序當事人為通知。</p> <p>第2項及第3項之規定，於聯邦行政法院之聯邦利益代表人及聯邦軍事檢察官，準用之。</p>	<p>§ 13 Beteiligte am Verfahren</p> <p>(1) Die am Verfahren vor dem vorliegenden Senat Beteiligten sind auch am Verfahren vor dem Gemeinsamen Senat beteiligt. Sie sind in dem Vorlegungsbeschluß zu bezeichnen.</p> <p>(2) Der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof kann sich am Verfahren auch beteiligen, wenn er nach den für einen beteiligten Senat geltenden Verfahrensvorschriften berechtigt ist, am Verfahren mitzuwirken. Der Vorsitzende des Gemeinsamen Senats gibt dem Generalbundesanwalt von solchen Verfahren Kenntnis.</p> <p>(3) Der Vorsitzende des Gemeinsamen Senats soll dem Generalbundesanwalt, auch wenn er am Verfahren nicht beteiligt ist, Gelegenheit zur Äußerung geben, wenn die vorgelegte Rechtsfrage für das Rechtsgebiet, für das der Generalbundesanwalt zuständig ist, Bedeutung hat. Die Äußerung ist den am Verfahren Beteiligten mitzuteilen.</p> <p>(4) Die Absätze 2 und 3 gelten für den Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht und den Bundeswehrdisziplinaranwalt entsprechend.</p>
<p>第14條 先前裁判之放棄 其裁判擬被採不同見解之最高法院法庭，如於1個月內以裁定表示採納提案庭之法律見解者，應終止程序。該期限自提案裁定送達於其裁判擬被採不同見解之最高法院時起算。共同大法庭之審判長得延長之。</p>	<p>§ 14 Aufgabe der früheren Rechtsprechung Schließt sich der Senat des obersten Gerichtshofs, von dessen Entscheidung abgewichen werden soll, innerhalb eines Monats durch Beschluß der Rechtsauffassung des vorliegenden Senats an, so ist das Verfahren einzustellen. Die Frist beginnt mit dem Eingang des Vorlegungsbeschlusses bei dem obersten Gerichtshof, von dessen Entscheidung abgewichen werden soll. Sie kann von dem Vorsitzenden des Gemeinsamen Senats verlängert werden.</p>

<p>第15條 裁判之標的 共同大法庭僅就法律問題為裁判。裁判得不經言詞審理為之。未行言詞審理者，於裁判前應給予當事人陳述意見之機會。</p> <p>裁判應敘明理由，並向當事人為送達。</p>	<p>§ 15 Gegenstand der Entscheidung (1) Der Gemeinsame Senat entscheidet nur über die Rechtsfrage. Die Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung ergehen. Findet keine mündliche Verhandlung statt, so ist vor der Entscheidung den am Verfahren Beteiligten Gelegenheit zur Äußerung zu geben. (2) Die Entscheidung ist zu begründen und den Beteiligten zuzustellen.</p>
<p>第16條 裁判之效力 共同大法庭之裁判，對於審判法院所提交之案件有拘束力。</p>	<p>§ 16 Wirkung der Entscheidung Die Entscheidung des Gemeinsamen Senats ist in der vorliegenden Sache für das erkennende Gericht bindend.</p>
<p>第17條 費用 共同大法庭之程序，免徵裁判費用。 裁判費以外之費用，不予償還。</p>	<p>§ 17 Kosten (1) Das Verfahren vor dem Gemeinsamen Senat ist kostenfrei. (2) Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.</p>
<p>第三章 附則</p>	<p>Dritter Abschnitt Schlußvorschriften</p>
<p>第18條 法律審上訴及提案理由之擴張 法院因與最高等法院之裁判採不同見解，而應許可法律審上訴或法律抗告者，如其與共同大法庭之裁判採不同見解，亦應許可法律審上訴或法律抗告。在與最高等法院之裁判採不同見解時，無須經許可而於該最高等法院為法律審上訴或法律抗告者，於與共同大法庭之裁判採不同見解時，亦應許可法律審上訴或法律抗告。</p> <p>法院因擬與最高等法院之裁判採不同見解，而須將案件移送至最高等法院者，如其</p>	<p>§ 18 Erweiterung der Revisions- und Vorlegungsgründe (1) Hat ein Gericht die Revision oder die Rechtsbeschwerde zuzulassen, wenn es von einer Entscheidung eines obersten Gerichtshofs abweicht, so ist die Revision oder die Rechtsbeschwerde auch zuzulassen, wenn das Gericht von einer Entscheidung des Gemeinsamen Senats abweicht. Findet die Revision oder die Rechtsbeschwerde an einen obersten Gerichtshof bei einer Abweichung von dessen Entscheidung ohne Zulassung statt, so ist die Revision oder Rechtsbeschwerde auch bei einer Abweichung von einer Entscheidung des Gemeinsamen Senats zulässig. (2) Hat ein Gericht eine Sache einem obersten Gerichtshof vorzulegen, wenn es von dessen Entscheidung abweichen will, so</p>

擬與共同大法庭之裁判採不同見解時，亦應將案件移送至最高等法院。	hat das Gericht die Sache dem obersten Gerichtshof auch vorzulegen, wenn es von einer Entscheidung des Gemeinsamen Senats abweichen will.
第19條至第20條（空白）	§ § 19 und 20 ----
第21條 名稱之變更 其他法律或法規命令使用「聯邦高等法院」之名稱者，以「聯邦最高等法院」名稱代之。	§ 21 Änderung von Bezeichnungen Soweit in anderen Gesetzen und in Verordnungen die Bezeichnung “oberes Bundesgericht” verwendet wird, tritt an ihre Stelle die Bezeichnung “oberster Gerichtshof des Bundes”.
第22條 柏林條款 本法依1952年1月4日公布施行之第三過渡法（聯邦法律公報第1冊第1頁）第13條之規定，亦適用於柏林邦。	§ 22 Berlin-Klausel Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 Abs. 1 des Dritten Überleitungsgesetzes vom 4. Januar 1952 (Bundesgesetzbl. I S. 1) auch im Land Berlin.
第23條 生效 本法自公布後之次曆月首日起生效。	§ 23 Inkrafttreten Dieses Gesetz tritt am ersten Tage des auf die Verkündung folgenden Kalendermonats in Kraft.

附錄二 共同大法庭歷來裁判一覽表¹⁶¹

編號	裁判字號	裁判日期	提案庭	歧異庭
1	Gms-OGB 1/70	1971年3月15日	聯邦最高法院	聯邦行政法院
2	Gms-OGB 2/70	1971年10月19日	聯邦行政法院	聯邦財稅法院
3	Gms-OGB 3/70	1971年10月19日	聯邦行政法院	聯邦財稅法院
4	Gms-OGB 4/70	1971年10月19日	聯邦行政法院	聯邦財稅法院
5	Gms-OGB 5/70	1971年10月19日	聯邦行政法院	聯邦財稅法院
6	Gms-OGB 6/70	1971年10月19日	聯邦行政法院	聯邦財稅法院
7	Gms-OGB 1/72	1973年2月6日	聯邦財稅法院 大法庭	聯邦行政法院 聯邦社會法院
8	Gms-OGB 2/72	1972年7月6日	聯邦最高法院	聯邦行政法院
9	Gms-OGB 2/73	1974年6月4日	聯邦社會法院	聯邦勞動法院
10	Gms-OGB 2/74	1975年5月6日	聯邦最高法院	聯邦行政法院
11	Gms-OGB 1/75	1976年3月16日	聯邦社會法院 大法庭	聯邦行政法院
12	Gms-OGB 2/75	1976年11月9日	聯邦財稅法院	聯邦社會法院 聯邦最高法院 聯邦行政法院
13	Gms-OGB 1/78	1979年4月30日	聯邦社會法院	聯邦行政法院 聯邦財稅法院
14	Gms-OGB 1/82	1982年11月25日	聯邦社會法院	聯邦行政法院
15	Gms-OGB 2/82	1983年1月27日	聯邦勞動法院	聯邦社會法院
16	Gms-OGB 1/83	1983年10月24日	聯邦社會法院	聯邦財稅法院 大法庭
17	Gms-OGB 2/83	1984年4月17日	聯邦行政法院	聯邦最高法院
18	Gms-OGB 1/85	1986年4月10日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
19	Gms-OGB 1/86	1987年10月29日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
20	Gms-OGB 2/86	1987年10月29日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
21	Gms-OGB 3/86	1987年10月29日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
22	Gms-OGB 4/86	1987年10月29日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
23	Gms-OGB 5/86	1987年10月29日	聯邦社會法院	聯邦最高法院
24	Gms-OGB 6/86	1987年3月12日	聯邦勞動法院	聯邦行政法院
25	Gms-OGB 1/88	1989年7月10日	聯邦最高法院	聯邦社會法院

¹⁶¹ 本表係分別彙整自以下資料來源而成，但仍有疏漏之可能，合先敘明：Pietzner, aaO. (Fn. 29), Rn. 39 (僅統計至共同大法庭設置後至2000年4月5日 Gms-OGB 1/98 裁定作為止之資料)；http://www.bundesgerichtshof.de/DE/DasGericht/GemeinsamerSenat/EntscheidungenGemSenat/entscheidungenGemSenat_node.html (此為聯邦最高法院官方網頁所統計共同大法庭自2000年以後所作成之裁定資料，造訪日期：2019年2月21日)。

編號	裁判字號	裁判日期	提案庭	歧異庭
26	Gms-OGB 2/88	1989年7月10日	聯邦最高法院	聯邦社會法院
27	Gms-OGB 1/91	1992年6月30日	聯邦最高法院	聯邦行政法院
28	Gms-OGB 1/92	1993年4月27日	聯邦行政法院 大法庭	聯邦財稅法院 聯邦勞動法院 聯邦社會法院 聯邦最高法院
29	Gms-OGB 1/98	2000年4月5日	聯邦最高法院	聯邦財稅法院
30	Gms-OGB 2/07	2010年3月8日	聯邦勞動法院	聯邦最高法院
31	Gms-OGB 1/09	2010年9月27日	聯邦最高法院	聯邦勞動法院
32	Gms-OGB 1/10	2012年8月22日	聯邦最高法院	聯邦社會法院



元照出版提供

請勿公開散布。

參考文獻

一、中文

(一)專書

1. 林紀東，中華民國憲法逐條釋義，第3冊，修訂7版，三民，1993年8月。
2. 劉淑範，憲法審判權與一般審判權間之分工問題：試論德國聯邦憲法法院保障基本權利功能之界限，載憲法解釋之理論與實務，1998年6月，頁199-248。
3. 賴恆盈，行政訴訟法第12條之1至第12條之5，載行政訴訟法逐條釋義，第2版，2018年7月，頁154-198。
4. 謝瀛洲，中華民國憲法論，第10版，自版，1963年10月。

(二)期刊論文

1. 王士帆，德國大法庭——預防最高法院裁判歧異之法定法庭，月旦法學雜誌，第208期，2012年9月，頁65-92。
2. 吳明軒，民刑事大法庭取代判例制度之商榷，月旦法學雜誌，第221期，2013年9月，頁59-70。
3. 吳信華，論法官聲請釋憲，國立中正大學法學集刊，第3期，2000年7月，頁101-145。
4. 吳信華，人民聲請「統一法令解釋」的相關憲法訴訟問題，台灣法學雜誌，第194期，2012年2月，頁78-84。
5. 吳信華，憲法訴訟綜合研習——釋憲程序的審理：第三講——憲法訴訟的程序原則，月旦法學教室，第112期，2012年2月，頁64-72。
6. 吳信華，「見解有異」作為「統一法令解釋」之要件——釋字第七二六號解釋評析，裁判時報，第35期，2015年5月，頁49-56。
7. 吳祚丞、尤美女，司法院研議中之大法庭草案報告：立法委員版大法庭草案報告，台灣法學雜誌，第217期，2013年2月，頁91-107。
8. 吳啟賓，論判例、決議與大法庭之機制，裁判時報，第19期，2013年2月，頁114-121。

9. 李紀穎，統一解釋法令制度之研究，中正大學法律學研究所碩士論文，2002年6月。
10. 沈冠伶，民事訴訟與行政訴訟之分工與合作（上）——專業審判與權利有效救濟間之選擇，台灣本土法學雜誌，第45期，2003年4月，頁19-44。
11. 沈冠伶，最高法院大法庭與統一法律見解——以民事大法庭為中心，月旦法學雜誌，第280期，2018年8月，頁32-65。
12. 林恆吉，大法庭制度之構置與展望——論我國大法庭之修正草案，台灣法學雜誌，第346期，2018年6月，頁119-144。
13. 林鈺雄，什麼樣的大法庭？——終審判決模式在我國法的適用疑義，月旦法學雜誌，第215期，2013年3月，頁48-67。
14. 柯耀程，大法庭設置的構想與展望——以德國聯邦法院為借鏡，台灣法學雜誌，第346期，2018年6月，頁104-118。
15. 徐璧湖，司法院大法官審理案件法第七條第一項第二款規定適用法令所表示見解有異之研析，月旦法學雜誌，第255期，2016年8月，頁5-12。
16. 陳啟垂，訴訟途徑錯誤的處置——民事法院與行政法院之間訴訟案件的移送制度，興大法學，第3期，2008年5月，頁1-32。
17. 陳愛娥，大法官憲法解釋權之界限——由功能法的觀點出發，憲政時代，第24卷第3期，1998年12月，頁170-222。
18. 楊雲驊，學者版大法庭草案報告，台灣法學雜誌，第218期，2013年2月，頁64-86。
19. 劉幸義，錯亂法學觀念下的「大法庭」法律草案，台灣法學雜誌，第351期，2018年9月，頁109-120。
20. 蔡宗珍，我國憲法審判制度之檢討，月旦法學雜誌，第98期，2003年7月，頁49-66。
21. 魏大曉，大法庭制度之建構與決議制度之轉型，司法周刊，第1605期，2012年8月，頁2-3。
22. 魏大曉，大法庭制度研議，司法周刊，第1633期，2013年2月，頁2-3。
23. 蘇永欽，誰統一誰和誰的什麼？——從第668號解釋看大法官統一解釋制度的日薄崦嵫，法令月刊，第61卷第2期，2010年2月，頁4-20。

(三) 網頁文獻

1. 司法院大法官書記處，司法院第167次會議通過「憲法訴訟法」草案新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=323443>，造訪日期：2019年2月21日。
2. 司法院司法行政廳，立法院三讀通過大法庭新制（法院組織法部分條文修正案、行政法院組織法部分條文修正案）新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=392683>，造訪日期：2019年2月21日。
3. 司法院司法行政廳，司法院「大法庭新制介紹」發布記者會新聞稿，<http://jirs.judicial.gov.tw/GNNWS/NNWSS002.asp?id=309917>，造訪日期：2019年2月21日。

二、德 文

(一) 專 書

1. Heusch, Andreas, Art. 95 GG, in: Hans Hofmann/Hans-Günter Hopfauf (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011.
2. Jachmann, Monika, Art. 95 GG, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar (Stand: 84. EL August 2018).
3. Kissel, Rudolf/Mayer, Herbert, Gerichtsverfassungsgesetz, 9. Aufl., 2018.
4. Pietzner, Rainer, Anhang zu § 11 VwGO: Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes/RsprEinhG, in: Friedrich Schoch/Jens-Peter Schneider/Wolfgang Bier (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung (Stand: 34. EL Mai 2018).
5. Schulte, Martin, Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag: Dargestellt am Beispiel des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes, 1986.
6. Schulze-Fielitz, Helmuth, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band 3, 3. Aufl., 2018, Art. 95.
7. Voßkuhle, Andreas, Art. 95 GG, in: Herrmann v. Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Band. 3,

7. Aufl., 2018.

(二)期刊論文

- ◎Maetzel, Wolf Bogumil, Bemerkungen zum gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe, MDR 1968, S. 797-801, zitiert nach Pietzner, Rainer, Anhang zu § 11 VwGO: Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes/RsprEinhG, in: Friedrich Schoch/Jens-Peter Schneider/Wolfgang Bier (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung (Stand: 34. EL Mai 2018).



元照出版提供 請勿公開散布

A Preliminary Exploration of the Gemeinsamer Senat System in Germany and Its Feasibility in Taiwan

Hsing-An Chen*

Abstract

In response to ongoing demands for judicial reform, in late 2012 and again in January 2018, the Judicial Yuan passed resolutions to draft amendments to the Court Organic Act and the Administrative Court Organization Act that would establish a Grand Chamber system. In early December 2018, the Legislative Yuan completed the process of amending the law. After the amendment is signed by the President, it will take effect starting July 4 2018. The Grand Chamber system is based on the Großer Senat system of the oberste Gerichtshöfe des Bundes in Germany. Its roles are to facilitate legislation and to resolve the differences of legal interpretations between various internal courts which based on organic law under the Supreme Court and the Supreme Administrative Court. However, in Germany, in addition to a Großer Senat within each oberste Gerichtshöfe des Bundes, they also have the Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes, which

* Associate Professor, Department of Law, National Chung Hsing University; Dr. jur., Westfälische Wilhelms-University of Münster, Germany.
Received: December 13, 2018; accepted: April 25, 2019

unites and resolves the various interpretations of laws made by different oberste Gerichtshöfe des Bundes. This paper first presents background material detailing the establishment, organization, and procedures of Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes. Then, it assesses the feasibility of introducing the Gemeinsamer Senat system to Taiwan. The results from this study can serve as a reference for future law amendments.

Keywords: Großer Senat, Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes, Uniform Interpretation of a Law or Order, Conflict of Jurisdictions



元照出版提供 請勿公開散布