

第二章

民事訴訟之 審判權與管轄權

【本章導讀】

本章的重點，除介紹了審判權與管轄權的基本爭點外，也收錄了107年司法官所考的競合管轄的問題，最高法院108年度台抗字第51號裁定亦再次重申102年度台抗字第67號裁定之意旨，吳從周老師亦對此有撰文評釋，需要特別留意。

此外，近年來最具有考試上重要性的爭點——司法官釋字第758號解釋，涉及到行政法院與普通法院的審判權爭議，除了瞭解到條文技術規定以外，也應該掌握學說上對於違反審判權的判決如何救濟等問題之看法，除此之外，國際管轄權之爭議實務&學說都有相關問題之討論。

再者，於110年11月23日修正、12月8日公布、111年1月4日施行之新法，修正民事訴訟法、行政訴訟法，刪除了審判權衝突的相關規定，並新增法院組織法（下稱：法組）§ 7-1~§ 7-11等規定，將審判權的積極、消極衝突均統一適用「法院組織法」來處理，請讀者也要留意這部分的修法動向。

一、民事訴訟之審判權

爭點1 普通法院與行政法院之審判權衝突¹？

1 原先審判權的規範，各自獨立於民訴法（修正前之§ 31-1~§ 31-3）、行訴法

(一)審判權之判準：

基於我國二元的審判系統，從考量「專業審判暨機關功能最適」考量目的下，劃分為「行政、普通（民事）」審判權之制度，固有其優點；然而，若訴訟上請求或訴訟涉及之原因事實，具有公法與私法之相牽連、有交集的情形時，就會產生判斷審判權的困難，係應分別審判？抑或統合處理？即生疑義。

就審判權之判準，多數見解認為應以「原告主張之請求權」之性質為準²；而就審判權的衝突，則係指不同審判權之間，就有系爭案件「有、無審判權限」之認定上有所不同。於民事訴訟法上，所討論之爭議多係發生於「普通（民事）法院與行政法院」之間的審判權衝突問題，如下詳述。

(二)審判權衝突：

普通法院與行政法院之審判權之衝突，主要區分為下列二類：

1. 積極衝突：

所謂「積極衝突」，係指普通法院與行政法院均認為其對於該同一案件「有審判權」。

早期的審判權積極衝突，因規範上之不足，故可能產生當事人向普通法院、行政法院均起訴，甚至法院均判決的情形，從而產生釋字第115號³解釋，認為欠缺審判權之法院所為之實

（修正前§ 12-1～§ 12-5），然於民訴法、法組法於110年11月23日修正、110年12月8日公布、111年1月4日施行之法組法新增§ 7-1～§ 7-11規定後，便刪除民訴§ 31-1～§ 31-3、行訴§ 12-1～§ 12-5之規定，同步修正民訴§ 182-1，並將審判權之衝突規範在法院組織法中來處理，請讀者先予留意。

- 2 魏大曉，公私法交錯之民事與行政訴訟審判權劃分——大法官釋字第758號解釋評析——民事訴訟法研究會第一百三十八次研討紀錄，法學叢刊，第63卷第4期，2018年10月，頁146（魏大曉報告）、頁174（陳瑋佑發言）。
- 3 司法院大法官解釋第115號解釋文：「政府依實施耕者有其田條例所為之耕地徵收與放領，人民僅得依行政救濟程序請求救濟，不得以其權利受有損害為理由，提起民事訴訟，請求返還土地。普通法院對此事件所為之相反判決，不得執

體判決「不得執行」，以解決積極衝突之判決。

然而，行訴法與民訴法，分別於2007年、2009年修法，分別新增行訴§ 12-1 II⁴（現已刪除）、民訴§ 31-1 II⁵（現已刪除），目標在使審判權之積極衝突可以「事前預防」，因此若某案件經當事人向行政法院起訴後，由行政法院之審判權系統處理時，則禁止當事人就同一事件向普通審判權系統再行起訴。

但從上述的條文觀察，似不包含「先向普通法院起訴，後就同一事件再向行政法院起訴」之情形。而修法前的民訴§ 31-2 I 雖規定「普通法院認其有受理訴訟權限而為裁判經確定者，其他法院受該裁判之羈束」，但若原告於「裁定確定前」又再將同一事件於行政法院起訴，是否合法？則並無相類於修法前之行訴§ 12-1 II、民訴§ 31-1 II 之規定，顯然是有規範不足的情形。

然而，參新修正法院組織法之規定，則已解決上開問題，照法組§ 7-2 II：「訴訟已繫屬於法院者，當事人不得就同一事件向不同審判權之法院更行起訴。」已清楚、明確地預防了審判權的「積極衝突」之發生，不論原告先向行政法院或普通法院起訴，均可適用本條規定，故可以說以修法的方式，解決上開的法律漏洞⁶。

行。」

- 4 行訴§ 12-1 II：「訴訟繫屬於行政法院後，當事人不得就同一事件向其他不同審判權之法院更行起訴。」
- 5 民訴§ 31-1 II：「訴訟已繫屬於不同審判權之法院者，當事人不得就同一事件向普通法院更行起訴。」
- 6 在此提醒讀者，雖然修法後爭議可以說已經解決到一段落了，但是考試時需要注意原告起訴的時間點，如果係於111年1月4日新法施行以前，那還是要參考過去的舊法來處理。

2. 消極衝突：

所謂「消極衝突」，係指普通法院與行政法院均認為其對於該同一事件「無審判權」。

早期，對於消極衝突，係採取「駁回制」的處理方式，故將可能產生普通、行政法院均駁回，致使當事人救濟無門之可能。

因此，為解決上開現象，產生了釋字第540號解釋，以處理不同審判權之法院互踢皮球的問題，於解釋理由書做出「立法指導⁷」，並創設「移送制度」。然而，此種移送制度須「限於前、後訴法院均認為無審判權」時，始有適用【如前訴A法院裁定駁回、後訴B法院亦認為無審判權時，始能移送】。

於2003年，民訴法修正時增訂§ 182-1 I⁸，其內容與行訴§ 178⁹（現已刪除）相當，即若普通法院認為無審判權時，應「裁定停止訴訟並聲請大法官解釋」的規定，然更增加了合意由普通法院審判之機制；後於2007年、2009年，行訴法（原§ 12-2 II）與民訴法（原§ 31-2 II）修正，使得移送制度適用範圍變廣，僅須「前訴法院認為無審判權時，即應移送」，而不能裁定駁回【如前訴A法院認為無審判權時，即應移送B法院】，同時，裁定前須徵詢當事人意見，且該移送之裁定得為

-
- 7 司法院大法官第540號解釋（節錄）：「又普通法院就受理訴訟之權限與行政法院之見解有異時，相關法律並無相當於前述行政訴訟法第178條解決審判權衝突之規定，有關機關應依本解釋之釋示，通盤檢討妥為設計，均併此指明。」
 - 8 舊民訴§ 182-1 I：「普通法院就其受理訴訟之權限，如與行政法院確定裁判之見解有異時，應以裁定停止訴訟程序，並聲請司法院大法官解釋。但當事人合意願由普通法院為裁判者，由普通法院裁判之。」（按：此係110年12月8日公布新法前之舊條文）
 - 9 原行訴§ 178：「行政法院就其受理訴訟之權限，如與普通法院確定裁判之見解有異時，應以裁定停止訴訟程序，並聲請司法院大法官解釋。」（按：本條限已刪除）

抗告，然若不同法院間均認無審判權時，聲請大法官解釋，若解釋結果認為先前移送之法院始有審判權時，受移送之法院仍須將該訴訟裁定移送回有審判權之法院。

然而，配合原大法官審理案件法過渡至「憲法訴訟法」，於不再有新釋字情形下，於本次新修正之民訴法§ 182-1 規定¹⁰：「普通法院就行政法院移送之訴訟認無審判權者，應以裁定停止訴訟程序，並請求最高法院指定有審判權之管轄法院。但有下列情形之一者，不在此限：一、移送經最高行政法院裁判確定。二、當事人合意願由普通法院裁判。（I）前項第二款之合意，應記明筆錄或以文書證之。（II）最高法院就第一項請求為裁定前，應使當事人有陳述意見之機會。（III）普通法院就行政法院移送之訴訟為裁判者，上級審法院不得以其無審判權而廢棄之。（IV）」

換言之，新法下將原先舊法時期由大法官以釋字解決審判權消極衝突的方法，轉變為以「最高法院」來決定審判權的歸屬。而仍留下了「當事人合意」決定審判權的制度，然新法明文須以「筆錄或文書」以「證明」之的規範，此合意並非要式行為，而是「證明方法」的要式，宜併留意之。

(三)就審判權衝突的處理，本書區分成先向行政法院或普通法院起訴，討論處理之流程：

1. 若原告先向行政法院起訴：

(1) 原告向行政法院起訴後，即不得再就同一事件再向普通法院起訴（法組§ 7-2 II¹¹）；縱然原告嗣後再向普通法院起訴，而普通法院亦不得主張其有審判權，而應「裁定駁

¹⁰ 同樣規範，可參照法組§ 7-4。

¹¹ 法組§ 7-2 II：「訴訟已繫屬於法院者，當事人不得就同一事件向不同審判權之法院更行起訴。」