

關係人授信規範之研究—兼評臺灣高等法院臺南分院 92 年度上易字第 353 號判決

李智仁

壹、問題之提出

一九八八年美國基層金融機構 Loan Association 發生經營危機，事後發現該機構之龐大不良放款，幾乎均為關係人放款；一九九一年七月間英國國際信用銀行（BCCI）所發生之金融醜聞，經會計師查帳亦發現其主要股東、董事等內部關係人，未經正常程序之借款數額極鉅，再次震驚國際金融界。我國在民國八十四年下旬及八十五年二月間，所爆發之華僑銀行違法超貸與臺東中小企業銀行違法放款所引發之擠兌風潮，也都或多或少與銀行主要股東、董監事之大量借款有所關聯¹。及至民國八十七年中央票券對於關係人不當放款²等事件之披露，關係人授信所衍生之問題逐漸受到重視。繼而，加強關係人授信之規範，亦列入我國近年來加強公司治理方略中「推動特定組織之治理」的細部工作要項，由財政部金融局（現更名為銀行局）自民國八十九年十一月一日起開始推動。

按銀行金融機構³具有促使國家追求經濟發展之社會公器性質，為防範經營者公器私用，逸脫正當程序貸借資金，危害銀行健全經營，導致存款人對金融機構財務狀況信心不足，銀行法亦對關係人授信（insider loan）設有相關條文加以規範。實務運作上，近年來均不乏有關關係人授信之案例，其中臺灣高等法院臺南分院九十二年度上易字第三五三號判決論及授信展期與成立新授信間之關係，頗具啟發性。本文將分析該案爭點，並嘗試提出不同角度之思考，提供思辨空間。

貳、臺灣高等法院台南分院九十二年度上易字第三五三號判決⁴

¹ 參閱金桐林，《銀行法》，臺北市：三民書局股份有限公司，2002 年 10 月增訂 4 版，頁 100；鄭正忠，《銀行法》，臺北市：書泉出版社，2001 年 4 月 4 版，頁 74。

² 詳請參看臺灣高等法院 90 年度上易字第 2550 號判決。

³ 所謂銀行金融機構，係泛指不特定大眾，以存款或信託資金為名義吸收資金者，範圍含括銀行、信用合作社及農漁會信用部等金融機構。

⁴ 判決全文見諸司法院法學資料檢索系統 <http://nwjirs.judicial.gov.tw/FJUD/index.htm> (visited on 2005/2/20)

本件上訴人（臺灣嘉義地方法院檢察署檢察官）主張：被告涂某係嘉義縣民雄鄉農會總幹事，為辦理該農會信用部授信最後決定權之負責人，明知銀行不得對本行負責人、職員或主要股東，或對與本行負責人或辦理授信之職員有利害關係者，為無擔保授信及銀行負責人、職員或主要股東，或對與本行負責人或辦理授信之職員有利害關係者為擔保授信，應有十足擔保。及依財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函示：「授信案件到期擬換單（展期）時，即為新授信案件，應根據貸款戶現況覈實辦理授信，其提供之擔保品重估後之價值未達擬授信之額度者，應改列為無擔保授信，其不符無擔保授信條件者，則應要求貸款戶增提擔保品或收回部分貸款後始得延展之。」詎其竟基於概括之犯意，分別於民國（下同）八十九年二月十五日及同年三月三十日辦理農會常務監事賴某之二筆一般擔保放款新台幣（下同）二百二十九萬元及一百六十九萬元展期案時，明知賴某所提供之擔保品（土地），於八十九年經重新鑑價後，放款值遠低於所欠貸款總額一千一百九十八萬元（因另有三筆貸款尚未到期），故該二筆展期案應列為無擔保授信。而賴某係常務監事，依銀行法施行細則第三條第二項規定，涉及農會信用部業務時亦為負責人，對之不得為無擔保授信，為擔保授信則應有十足擔保。然涂某竟違反上開規定對賴某之上開二筆展期案，於未增提擔保品，亦未有十足擔保，且僅各收回一萬元之情形下，即准予展期。嗣經中央存款保險公司對該農會辦理一般業務檢查始查知上情；因認被告涂某所為，係違反銀行法第三十二條第一項、第三十三條第一項之規定，應依同法第一百二十七條之一第一項處罰之。被告否認有何違反銀行法之犯行，辯稱：公訴意旨所指對於賴某之二筆展期案，其中僅有八十九年二月十五日二百二十九萬元之該筆為其所批准；又其之所以在賴某未增提擔保品，亦未有十足擔保，僅收回一萬元之情形下，准予展期，係依嘉義縣民雄鄉農會貸放實務辦理，為避免提高農會逾放比不得不然，其不知賴某為常務監事應有十足擔保法律之規定等語以資抗辯。

高等法院分別依二筆展期案而為說明：（一）關於八十九年三月三十日一百六十九萬元展期案部分，高等法院認為銀行法第一百二十七條之一所稱「其行為負責人」，係指實際上之最後決定權人。就本案而言，農會總幹事固為農會貸放款業務之最後決定權人，但係以實際行使農會總幹事職權之人為最後決定權人，非指「職務名稱」為總幹事之人而言；簡言之，農會總幹事自己批准、決行之事項，總幹事個人固為最後決定權人無疑，但於總幹事出缺、出差、請假或因其他法定事由，事實上無法行使總幹事職權時，則所稱「最後決定權人」，當係指事實上代行總幹事職權之人而言。被告就此部分之展期案既未參與，亦非最終批示之人，自難僅因其為該農會總幹事即認此部分批准之責任亦應由被告負擔；參以本案移送機關即主管機關財政部台財融（六）第九〇七〇一九五七號函意旨亦認

此部分展期案之最後決定權人為秘書，是公訴意旨認被告就此部分亦應負最後決定權人之責，容屬誤會；(二) 關於八十九年二月十五日二百二十九萬元展期案部分，高等法院之見解為：1. 按銀行法第三十二條第一項本文所定「銀行不得對其持有實收資本總額百分之三以上之企業，或本行負責人、職員、或主要股東，或對與本行負責人或辦理授信之職員有利害關係者，為無擔保授信。」及同法第三十三條第一項所定「銀行對其持有實收資本總額百分之五以上之企業，或本行負責人、職員、或主要股東，或對與本行負責人或辦理授信之職員有利害關係者為擔保授信，應有十足擔保。」均係就「授信」案而為規定，其立法目的在於避免銀行對於利害關係人之授信案任意降低徵信審查標準或私相授受而影響日後債權之實現，是規定對於利害關係人，銀行不得為無擔保授信，若為擔保授信，則需有十足擔保，以確保債權得以實現；上開規範，課銀行承辦人、評估機制及決定權人於接受新授信之聲請時，應確實審查，俾免日後債權無法實現。至若銀行授信時，業經承辦人、評估機制及決定權人實質審查均符合上開規範而准予授信，日後因市場因素致有擔保品價值降低而生擔保不足之情形，既非授信當時所得預見，自不得反推歸咎原先之授信決定；2. 農會對於常務監事賴某之貸款案，既設定有最高限額抵押權，自非無擔保授信；3. 本案公訴意旨所援引之銀行法第三十二條、第三十三條係就「新授信」案件而為規定，其規範內容並未包括「展期」案，此觀法文之內容即明。而公訴意旨認被告所為之「展期」決定，亦該當上開銀行法所定新授信之要件，乃本於財政部函示之解釋而得，惟主管機關所為函文之解釋內容，已逾越銀行法第三十二條、第三十三條法文之範圍，就刑事法律領域而言，顯違「罪刑法定原則」之「明確性原則」與「類推禁止原則」；4. 本件係展期案，銀行（農會）是否同意展期所考量之情形，與新貸款（新授信）案所考量之內容，必有事實上之不同。就本案而言，被告當時果不同意賴某展期之申請，其結果將使賴某之貸款案轉為催收案，又因當時系爭擔保品因市場價格波動，已不足擔保借款總金額，其結果必造成該農會呆帳之立即產生，進而導致逾放比提高，對農會而言，非但帳面呆帳及逾放比提高，事實上對於求償亦無幫助；5. 系爭擔保品發生不足擔保業已授信貸出金額之結果，實係市場因素使然，被告擔任農會總幹事，就農會信用部業務，自係以避免立即產生呆帳，進而造成逾放比提高，而影響農會信用部之運作為首要考量。基於前開理由，二審法院駁回上訴，維持一審法院所為被告無罪判決之結論。

參、關係人授信之基本概念

銀行法第三條就銀行得經營之業務加以規範，同法第七十一條則就商業銀行

所得經營之業務而為規範。結合此二條文將近二十幾款銀行所得經營之業務，依性質加以歸類，大致可分為授信業務、受信業務、投資業務及代理性服務性業務四大類⁵。而綜覽銀行法中關於授信業務之規範，大體上可區別為關係人授信⁶、交叉授信⁷、大額授信⁸、人頭戶（分散借款、集中使用）⁹、收受回扣¹⁰、住宅及企業建築放款限制¹¹……等規範目標。本案所涉及者為關係人授信問題，以下謹就基本概念討論之。

一、規範結構

（一）銀行對於關係人從事無擔保放款之規範¹²

所謂無擔保放款，乃銀行從事授信時，借款人並未提供銀行法第十二條所列擔保之授信行為。目前銀行法規定銀行不得對下列人從事無擔保放款¹³：1. 銀行持有實收資本額百分之三以上之企業；2. 本行負責人；3. 本行職員；4. 本行主要股東（即持有銀行已發行股份百分之一以上者）；5. 與本行負責人有利害關係者¹⁴；6. 與辦理授信之職員有利害關係者；7. 往來銀行負責人、主要股東或以該負責人為負責人之企業¹⁵。惟須注意者，銀行法第三十二條第一項但書針對無擔保授信涉有例外規定，亦即消費者貸款¹⁶及對政府貸款之情形，不列入關係人授信之禁止行列。

（二）銀行對於關係人從事擔保放款之規範¹⁷

銀行從事擔保放款時，雖然借款人提供擔保，表面上對於銀行應有充分之保障，然而若對擔保品之估價過高或給予借款人相對於擔保品價值較高比例之

⁵ 參閱王文宇=林仁光=林繼恆=林國全=詹庭禎=王志誠=汪信君=黃銘傑=李禮仲=游啟璋=廖大穎=康文彥，《金融法》，臺北市：元照出版公司，2004年7月，頁42。

⁶ 相關法條為銀行法第32條、第33條、第33條之1、第33條之4、第33條之5及第127條之1。

⁷ 相關法條為銀行法第33條之2及第127條之1。

⁸ 相關法條為銀行法第33條之3及第129條第4款。

⁹ 相關法條為銀行法第33條之4及第127條之1。

¹⁰ 相關法條為銀行法第35條及第127條、刑法第121條及第122條、貪污治罪條例第五條及第六條。

¹¹ 相關法條為銀行法第72條之2及第132條。

¹² 參閱王文宇=林仁光=林繼恆=林國全=詹庭禎=王志誠=汪信君=黃銘傑=李禮仲=游啟璋=廖大穎=康文彥，前註5書，頁45-46。

¹³ 銀行法第32條第1項。本條項係於民國81年10月銀行法修法時，參照美國聯邦準備法第23A條與第20B條之精神所為之修正。

¹⁴ 銀行法第32條及第33條中所稱「利害關係人」之範圍，於同法第33條之1明訂之。而對於主要股東之限制，係於民國81年10月銀行法修正時，參考證券交易法第22條之2之規定及外國立法例所增訂。

¹⁵ 銀行法第33條之2。

¹⁶ 財政部84年11月7日台財融第84711749號函復規定：「銀行法第32條所稱之消費者貸款，包括一般消費者貸款及信用卡循環信用。每一消費者一般消費者貸款之額度訂為新台幣80萬元，信用卡循環信用餘額以不超過20萬元為限。」亦宜一併參看。

¹⁷ 同註12，頁47。

貸款額度時，銀行亦有相對之風險存在。當擔保授信之借款人無力償還時，銀行雖得就擔保品拍賣求償，惟拍賣程序所需時間冗長，且若經第二次或第三次拍賣皆未成交時，擔保品之拍賣價值已成為原價值百分之二十至三十左右，未獲清償之部分，則淪為無擔保債權。因此，授信時若未審慎辦理估價程序，將可能造成雖有擔保卻形同無擔保之情形。職是之故，銀行法對於可為擔保授信之關係人類別及授信條件，均設有明文規定。

銀行法允許銀行為擔保授信之關係人有：1.銀行持有實收資本額百分之五以上之企業；2.本行負責人；3.本行職員；4.本行主要股東；5.與本行負責人有利害關係者；6.與辦理授信之職員有利害關係者；7.往來銀行負責人、主要股東或以該負責人為負責人之企業。而銀行對前揭關係人辦理擔保授信時，應符合下列規定即：1.應有十足擔保；2.條件不得優於其他同類授信對象；3.授信達中央主管機關規定金額以上者，並應經三分之二以上董事出席及出席董事四分之三以上之同意。關於對關係人為擔保授信之限額、授信總餘額、授信條件及同類授信對象，由中央主管機關洽中央銀行定之。財政部依此規定，頒佈「銀行法第三十三條授權規定事項」（財政部八十二年九月二十二日台財融字第八二一一五三八五九號函頒佈），依該行政命令之規定，若對第三十三條第一項所列同一授信客戶之每筆或累計授信金額達新台幣一億元或授信銀行淨值百分之一，以較低金額為準，超過時須經三分之二以上董事出席及出席董事四分之三以上之同意，始得從事該項授信。

（三）罰則

對於違反關係人授信之相關規範者，銀行法第一百二十七條之一設有罰則。按所該當構成要件之不同，分處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣五百萬元以上二千五百萬元以下罰金（第一項）或新台幣二百萬元以上一千萬元以下罰鍰（第二項）。

二、關係人授信相關概念之認定

解構關係人授信之規範，重心自然置於「關係人」、「授信」及「行為負責人」之概念究係何解。銀行法上所謂「關係人」，依前所述可按從事無擔保授信或擔保授信之不同，而異其限制對象。在學理上，關係人概可區分為內部關係人（insider）及外部關係人（affiliates; related interests）二類。若將前開所述限制對象依此種分類加以區隔，則內部關係人係指負責人、職員及主要股東，而外部關係人則包括銀行持有實收資本總額百分之三或百分之五以上之企業、與本行負責人或辦理授信之職員有利害關係之人及往來銀行。而其中所謂「負責人」，可區分銀行、信用合作社與農、漁會信用部分別以觀。在銀行方面，依銀行法第十八條之規定：「本法稱銀行負責人，謂依公司法或其他法律或其組織章程所定應負

責之人。」可知，在認定負責人之概念時，公司法第八條對於公司負責人之規定自為必要參考條文。至於非屬公司組織型態之銀行或其他金融機構，依銀行法施行細則第三條第一項之規定，應於組織章程內載明負責人範圍。在信用合作社方面，其當然負責人為理事，然經理人、清算人、監管人、監事，於執行職務範圍內，亦為信用合作社負責人，此為信用合作社法第六條所明文規定者。此外，破產管理人於執行職務範圍內，亦屬負責人。在農、漁會信用部方面，依銀行法施行細則第三條第二項之規定，農、漁會信用部之負責人應包括農會或漁會之總幹事、信用部（分部）主任，而理事及監事涉及信用部業務時，亦為負責人¹⁸。

至於職員及主要股東，銀行法並未加以定義，在適用上非無疑義。關於職員之認定標準，或有主張必須限於與銀行間有僱傭關係存在者為限，但亦有主張應及於銀行事實上所使用之人；於主要股東之認定上，銀行法第三十二條第三項明訂主要股東係指持有銀行已發行股份總數百分之一以上者（主要股東為自然人時，本人之配偶與其未成年子女之持股應計入本人之持股）。惟不問係用以認定職員與否之契約關係，抑或用以認定主要股東與否之持股比例，本文以為此非絕對之認定標準。所應著眼者，似為該職員或主要股東，甚至前述之負責人，其對於銀行之決策與執行所具備之影響力程度。換言之，在認定關係人時，應側重其對於授信一事所具備之實質影響力以為斷。此項標準，似乎也需同樣應用於銀行法第一二七條之一所指「行為負責人」。易言之，關於行為負責人之認定，必須考量真正決策之行為主體為何，而課以該條刑責，而非單依作成授信動作之人為何而逕為判斷。審判實務上常引用財政部七十四年十一月二十五日（74）台財融第二五二六九號函之見解¹⁹，該函釋認為銀行法第一百二十七條之一所稱行為負責人者，係指「辦理該筆授信有最後決定權之人員」，亦呼應此旨。此外，參酌美國聯邦準備理事會（Federal Reserve Board, FRB）所頒行聯邦準備理事會規則 O 中對於「決策人員」（Executive Officers）之相關規定，亦採行類似之認定基準²⁰。因此，本文以為，銀行法第一二七條之一中行為負責人之認定，仍應聚焦於何人對於授信一事具有最終之實質影響力。

至於授信之意義為何，銀行法第五條之二為如下之規定：「本法所稱授信，謂銀行辦理放款、透支、貼現、保證、承兌及其他經中央主管機關指定之業務項目。」然本條其實並非授信之真實定義，而僅係授信種類之列舉，屬於廣義定義

¹⁸ 關於現行法規中對於金融機構負責人範疇之定義與討論，詳請參閱林素蘭、邱民芳，〈現行法規有關金融機構負責人法律責任之探討——兼論利害關係人交易之法規〉，《存款保險資訊季刊》，第 9 卷第 2 期，1995 年 12 月，頁 37-56。

¹⁹ 臺北地方法院 88 年度易字第 1642 號判決、臺中地方法院 86 年度易字第 3723 號判決及臺灣高等法院臺中分院 90 年度上易字第 2312 號判決參看。

²⁰ 相關說明另可參閱徐俊富，〈美國金融監理單位對銀行風險管理制度與措施〉，臺北市：中央存款保險公司印行，2001 年初版，頁 50。相關資料亦可點閱聯邦準備理事會網站 <http://www.federalreserve.gov/regulations/cg/regocg.htm>。

中之外延定義，亦即條文中並未揭示授信之概念內涵，為事物本質屬性之描述，而僅為外延內容之說明²¹。也因此，在實務運作與法條之適用上，仍衍生規範不足之疑慮，例如實務常見之二次申貸與展期等情形，是否亦屬於授信規範之涵攝（subsumieren）範圍，實不無疑問。此問題容於下文一併論述。

肆、判決之分析

由臺灣高等法院臺南分院九十二年度上易字第三五三號判決主文之載述可知，檢方（上訴人）提起上訴之理由為，被告對於常務監事²²辦理放款展期時，因擔保品價值已遠低於所欠貸款總額，本應列入無擔保放款之列，而不應予以展期，惟被告卻仍為之。此項展期依財政部函釋應屬新授信，而擔保品亦因此必須重行估算其價值，然被告卻未依循相關規定辦理，顯違反銀行法關係人授信之相關規定。法院駁回上訴之理由主要在於，就銀行法關於關係人擔保放款或無擔保放款之規定以觀，應係就新授信所為之規定，與展期無涉。上訴人所執以主張之財政部函文，乃法律明文以外之依據，自難據此而為被告觸犯刑事法律之認定。檢視判決內容，可以發現其中之主要爭點在於對財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函示之採納與否，也基此衍生出展期是否等於新授信之疑問。此外，關於行政解釋函令之效力、代行總幹事職務之責任歸屬，以及呆帳之產生與逾放比之關係等問題，也均為本判決所提供得以探討之課題。

一、行為負責人如何認定？原職權人是否絕對毋須為代行職權人之行為負責？

於本件判決，法院認為：「按銀行法第一百二十七條之一所謂『其行為負責人』，係指實際上之最後決定權人；就本案而言，農會總幹事固為農會貸放款業務之法定最後決定權人，但係以實際行使農會總幹事職權之人為最後決定權人，非指『職務名稱』為總幹事之人而言；簡言之，農會總幹事自己批准、決行之事項，總幹事個人固為最後決定權人無疑，但於總幹事出缺、出差、請假或因其他法定事由，事實上無法行使總幹事職權時，則所稱『最後決定權人』，當係指事實上代行總幹事職權之人而言。」法院對於行為負責人之認定，不拘泥於職務名稱，而循實質認定途徑尋覓責任歸屬人，誠值贊同。惟判決中僅言：「農會總幹

²¹ 參閱蕭長瑞，《銀行法令實務（一）——銀行法》，臺北市：華泰文化事業公司，2002年3月5版，頁242。

²² 嚴格說來，依據公司法第八條之規定，銀行之當然負責人僅董事而已，其他所謂職務負責人僅在執行職務範圍內，方屬負責人。然而我國實務上，對於銀行之監察人或各級經理人，多有將其視為當然負責人者，與公司法之規範未盡相符，日後宜釐清為洽。至於本案之常務監事賴某，依銀行法施行細則第三條第二項之規定，於涉及信用部業務時，亦為負責人，此為審檢雙方所不爭執，毋庸置喙。

事因為農會貸放款業務之法定最後決定權人，但係以實際行使農會總幹事職權之人為最後決定權人，非指『職務名稱』為總幹事之人而言。」是否可逕依實際上行使總幹事職權與否，即認其為終局之負責人，似非無疑。最後決定權人之認定，是否非黑即墨，而無法更加深入探究責任分際與歸屬？似又不然。且單憑形式上之職務執行者即為認定，有無過於僵化而誤陷囹圄之虞，亦值再思。

對於行為負責人之認定，本文以為判決歸責最後決定權人之見解應屬可採，但於審酌責任分際時，則可再依批示者權限有無及其能否為具體審查分別以觀。詳言之，假使原職權人指示具體內容命令下屬批示，則該原職權人即等同最後決定權人。於此情形下，如果該下屬不知違法情事，僅原職權人成立直接正犯，擔負刑責；如果下屬知悉違法情事，則原職權人仍構成直接正犯，而該下屬則可視其有無共同行為決意而分別成立共同正犯或幫助犯。此外，在原職權人授權下屬代行審查具體內容並決定批准授信與否之場合，因代行職權之人擁有最後決定權，故應由該下屬自負刑責，而原職權人因未參與實質內容審查，僅依其疏於監督之過失擔負行政或民事責任。判決結論認定總幹事於八十九年三月三十日一百六十九萬元展期案部分並非最後決定權人，容有其判斷之心證與事由，自無庸議，惟見諸於判決書中之描述似僅依客觀上行使職權者而為判斷，尚有所不足，仍應衡酌對於整體犯罪過程，何人具有操縱性地位及其所具有之犯罪支配影響力若何為洽。

另須附帶說明者，於銀行法第一百二十五條之二增訂前，曾有法規適用上之疑問存在。蓋農會信用部負責人違法從事關係人授信之行為，同時該當銀行法第一百二十七條之一與刑法第三百四十二條之規定，然此際究應依特別法優於普通法之法理優先適用銀行法第一百二十七條之一之規定，抑或依刑法第五十五條想像競合之法理選擇刑度較重之刑法第三百四十二條予以處罰？就此疑義，權威學者賴英照教授曾提出對應方針，建議於修正銀行法時，提高第一百二十七條之一之刑度，或仿舊公司法第九條第二項之立法模式，明定依刑法或特別刑法加以處罰，以釐清適用上之疑義²³。民國八十九年十一月一日由總統所公佈施行之銀行法增修條文中，對於上開問題作出回應，採取增訂第一百二十五條之二²⁴之方式，以為規範基礎。故此，農會信用部負責人違法從事關係人授信者，將有銀行法第一百二十五條之二與第一百二十七條之一之適用。

²³ 參閱賴英照，〈農會信用部管理法制之探討（上）〉，《月旦法學雜誌》，第 56 期，2000 年 1 月，頁 103。

²⁴ 銀行法第一百二十五條之二：「銀行負責人或職員，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害銀行之利益，而為違背其職務之行為，致生損害於銀行之財產或其他利益者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金。（第一項）銀行負責人或職員二人以上共同實施前項犯罪之行為者，得加重其刑至二分之一。（第二項）前二項之未遂犯罰之。（第三項）前三項規定，於外國銀行或經營貨幣市場機構之負責人或職員，準用之。（第四項）」

二、展期案是否屬於新授信？對於財政部之行政解釋函令，法院可否不予適用？

（一）法院適用行政函釋之問題

首先，針對法院得否排除行政解釋函令之適用一事，加以討論。所謂行政函釋，係指行政機關就其主管法令於適用上所滋疑義所為之解釋，而分別下達、發布或回覆之謂。而此類因行政機關基於實務上需要，針對當事人申請或其主動對法令適用疑義所進行之解釋，常引起定性上之爭議，也一直是實務上的重要問題。其性質上為行政命令？抑或行政規則？非無疑問。有認為解釋函令乃中央法規標準法所稱之命令，應按其性質分別下達及發布²⁵；或有認為其乃機關間或機關對人民所為之法規釋示，非基於制定抽象法規之意思為之，外觀上亦不具有一般法規之名稱與形式，且非送立法院，應非可歸類於中央法規標準法第七條之規範客體，勉強定位僅能與行政規則相當²⁶。然有學者指出，我國實務上通行之解釋函令，在性質上乃是解釋性命令（interpretive rules）²⁷。蓋公文程式上所稱之「函」或「令」，與行政作用上之行政命令乃不同之概念。學說上將行政機關對於法令之解釋，稱為解釋「函」或解釋「令」，僅是從外觀作形式上之稱呼，這些「函」或「令」所承載之內容仍是行政命令。此種情形與某一個行政命令由中央主管機關訂定後以「函」下達給所屬機關遵行，並無不同。因此，為避免不必要之爭議，行政實務上對於法律解釋，只要有公布或下達，仍為行政命令，性質上為解釋性命令²⁸。本文贊同前引第三種學說之看法，並鑑於財政部之解釋函令既生通案適用之效力，且衡諸現行行政程序法第一百五十條之要件並無不符，故本案所引財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函示之性質，本文認為應屬行政命令。

接下來的問題是，法院對於財政部之前開解釋函令，得否逕行不予適用？此問題涉及司法院大法官會議多號解釋，分述如下。司法院大法官會議釋字第一三七號解釋文表示：「法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所作有關法規釋示之行政命令，固未可逕行排斥而不用，但仍得依據法律表示其合法適當之見解。」另查釋字第二一六號解釋文前段亦稱：「法官依據法律獨立審判，憲法八十條載有明文。各機關依其職掌就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束，本院釋字第一三七號解釋即係本此意旨；……。」此均表彰尊重法官獨立審判之權能。嗣

²⁵ 參閱葛克昌，〈稅法解釋函令之法律性質：兼論稅捐稽徵法第一條之一之增訂〉，《月旦法學雜誌》，第 21 期，1997 年 2 月，頁 71。

²⁶ 參閱陳敏，〈租稅法之解釋函令〉，《政大法學評論》，第 57 期，1997 年 6 月，頁 5。

²⁷ 參閱葉俊榮，〈行政命令〉，收於翁岳生編《行政法》，2000 年 3 月 2 版，頁 464。

²⁸ 同上註，頁 464。

於司法院釋字第四〇七號解釋，亦重申釋字第二一六號解釋之意旨，曰：「主管機關基於職權因執行特定法律之規定，得為必要之釋示，以供本機關或下級機關所屬公務員行使職權時之依據。……法官於審判時應就具體案情，依其獨立確信之判斷，認定事實，適用法律，不受行政機關函釋之拘束，乃屬當然。」然此諸解釋並非容任法官於判決時，得完全無視行政函釋之存在。按釋字第一三七號解釋理由書謂：「法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所作有關法規釋示之行政命令，或為認定事實之依據，或須資為裁判之基礎，固未可逕行排斥而不用。惟各種有關法規釋示之行政命令，範圍廣泛，為數甚多。其中是否與法意偶有出入，或不無憲法第一百七十二條之情形，未可一概而論。法官依據法律，獨立審判，依憲法第八十條之規定，為其應有之職責。在其職責範圍內，關於認事用法，如就系爭之點有為正確闡釋之必要時，自得本於公正誠實之篤信，表示合法適當之見解。」另觀釋字第二一六號解釋理由書亦云：「法官依據法律獨立審判，不受任何干涉，憲法第八十條載有明文。各機關依其職權就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束，本院釋字第一三七號解釋即係本此意旨；……。」由上開解釋理由書之內容觀之，不難發現，法官本於獨立審判之職權，於認事用法之際，並不受行政機關函釋之效力所拘束。但解釋理由書亦提醒法官，於取決是否適用行政函釋時，「得」表示適當之意見。所用字眼為「得」而非「應」，顯非課予法官說明之義務，但若該函釋所涉及者為本案爭點，且關乎人民之權利義務時，似仍應表達適切意見為洽。

（二）展期與授信之關係

於探討「展期」與「授信」之關係前，必須對斯等觀念有初步認知。展期是銀行實務用語，另有轉期、換單、續借（約）或借新還舊等別稱，係指原授信案件繳息正常屆期，經重新徵信而有繼續融通借貸之必要時，以原授信條件或變更授信條件（或調整利率或增減貸款額度或擔保等）再為續作者²⁹。而何謂授信？承前所述，銀行法第五條之二其實並未就授信加以定義，而僅於條文中作出種類之列舉。故此，論者對於授信之定義便有不同描述，或有認為所謂授信係指銀行對於客戶授與信用，並負擔風險，以賺取利息之業務³⁰，或有認為凡銀行提供金錢款項或自己信用供客戶為資金之融通者，即可稱為授信³¹，但綜合以言，可謂授信者，乃泛指銀行於踐行債權保障程序³²後，提供金錢款項或自己信用供客戶

²⁹ 參閱蕭長瑞，前揭註 21 書，頁 265。

³⁰ 參閱邱潤容，《銀行實務》，臺北市：三民書局股份有限公司，2003 年 10 月，頁 100。

³¹ 參閱蕭長瑞，前揭註 21 書，頁 243。

³² 債權保障本質上屬於收回放款之第二道手續（Second Way Out），目的在防備借款戶不能依原訂還款來源償還本息之際，仍可如數收回放款。其保障方式可歸納為：（一）內部保障：專指銀行與借戶之間直接關係之保障，包含 1. 借款人的財產結構、2. 擔保品及 3. 放款契約的限制條件；

為資金融通之行為。

於系爭案件中，檢方之觀點為，原以一般擔保放款之二筆款項於展期時，被告明知借款人所提供之擔保品經重新鑑價後，其價值遠低於所欠貸款總額，故該二筆展期案應列為無擔保授信。而借款人為農會信用部之常務監事，於涉及農會信用部業務時亦為負責人，對之不得為無擔保授信，若為擔保授信則應有十足擔保，此為銀行法所明文規定。然被告竟違反銀行法規定，對借款人之展期案，於未增提擔保品，亦未有十足擔保之情形下，即准予展期，顯屬違法。就此，法院認為銀行法之相關規範，課銀行承辦人、評估機制及決定權人於接受新授信案之聲請時，應確實審查，俾免日後債權無法實現。至若銀行授信時，業經承辦人評估機制及決定權人實質審查均符合上開規範而准予授信，日後因市場因素致有擔保品價值降低而生擔保不足之情形，既非授信當時所得預見，自不得反推歸咎原先之授信決定。整合以觀，問題之癥結在於，展期究竟是原授信之延續，抑或新授信之成立？換言之，倘若展期乃原授信之延續，自得依原授信條件承作。相反地，若展期為新授信之成立，則應受關係人授信條件之限制。

就此問題，金融實務及主管機關如何看待展期一事，誠屬重要。民國八十八年十二月五日台融局第八〇一六七五六四六號函中曾謂：「展期在銀行會計實務上，均會以撥貸新借款，結清舊債務方式處理，故亦應屬成立新契約。」而財政部八十九年七月四日台財融字第八九七三七三四六號函中亦重申上開意旨。本案上訴人所援引之財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函更明確表示：「授信案件到期擬換單（展期）時，即為新授信案件，應根據貸款戶現況覈實辦理授信，其提供之擔保品重估後之價值未達擬授信之額度者，應改列為無擔保授信，其不符無擔保授信條件者，則應要求貸款戶增提擔保品或收回部分貸款後始得延展之。」也再次表達了展期應等同於新授信契約之立場。相對於此，遍觀法院不認同前開函釋之理由，除了依前所述，認為因市場因素致有擔保品價值降低而生擔保不足之情形，既非授信當時所得預見，自不得反推歸咎原先授信決定（以下稱「理由一」）之緣故外，其並認為銀行法第三十二條及第三十三條係就「授信」案件所為規定，規範內容應不包括「展期」案。故財政部函釋之解釋內容，法院認為已經逾越銀行法第三十二條及第三十三條之文義範圍，顯違「罪刑法定原則」之「明確性原則」與「類推禁止原則」，故不得據以認定被告之行為該當刑事犯罪（以下稱「理由二」）。茲針對二項理由討論如下：

1.關於理由一：

法院係以「展期不等同授信」之基礎而為立論，從而導出擔保不足並不影響

（二）外部保障：由第三者對銀行承擔借款人的信用責任而言。通常以連帶保證、票據背書等方式為之，其關鍵仍在於保證人、背書人之信用與資力等條件。參閱邱潤容，前揭註 30 書，頁 87-88。

授信契約效力之結論。相對地，金融主管機關之見解則多傾向認定展期即為新授信。倘若彼此各執一端，對於問題之釐清並無實益。重點似應置於對「展期」及類似概念之辨異，以及比較實務上類似案件之處理慣例為洽。金融實務上，於銀行對原非利害關係人辦理無擔保授信案件之情形，如債務人因法令或因身分事實之變更而成為利害關係人時，在未屆清償期前（包括已撥款及尚未撥款）之原授信案件，得繼續依原授信條件承作。如已屆期而辦理展期時，則應受利害關係人授信之限制；惟如屬合意緩期清償者，則得視為原契約之延續，此亦為前引台融局第八〇一六七五六四六號函所揭示。如非僅合意緩期清償，進而成立另一更新契約者，則仍應受利害關係人授信之限制，自屬無疑³³。綜據上文所述以及前開實務作法，吾人似應思考二點問題，一為系爭案件之情形究屬展期抑或合意緩期清償³⁴？二為前開事例與系爭案件情形相較，有何相似之處？在處理上有無異其效果之充足理由？

就概念上言，所稱合意緩期清償，乃原授信案件屆期而當事人合意延緩清償期之謂。在此種情況下，原授信債務之內容除清償期外並無其他變更，其債之同一性並未喪失，自非成立另一更新契約³⁵，惟展期似乎不然。無論由學者對其所下之定義、金融主管機關對其所為之函釋，以至於金融實務操作上之觀察均指出，展期乃於原授信案件屆期後，經重新徵信而有繼續融通借貸之必要時，以原授信條件或變更授信條件再為續作之契約行為，且會計實務上，必先有撥貸新借款之行為存在，因此不可望文生義，逕認展期得與合意緩期清償劃上等號。迤邐而下，展期之性質尚難謂係原契約之延續，授信條件亦以不繼續援用為宜。系爭案件究屬展期抑或合意緩期清償？揆諸公訴意旨與判決主文之描述，系爭案件所涉及者並非當事人間單純地合意延後債務清償期，且擔保品價值亦經重估，此為雙方所不爭執，應認其為展期行為，法律效果與合意緩期清償自有所不同。換言之，其授信條件之審酌，應以新約締結時起算，而非回溯原契約。

其次，前舉實務常見類似事例為，原非利害關係人辦理無擔保授信案件，債務人因法令或因身分事實之變更而成為利害關係人，而系爭案件乃利害關係人提出十足擔保申貸，嗣因擔保品價值貶抑而形成不足擔保之情形。二種案型比較下，事實或有不同，前者為借款人身分之變更，後者為擔保品價值之降低，但相同點在於，其申請展期時危及經營者（放款者）的風險實屬無殊。蓋二者情形均已低於關係人授信所要求之擔保水平，縱令債務人已設定最高限額抵押權，亦難

³³ 財政部 74 年 10 月 5 日（74）台財融字第 22998 號函參看。

³⁴ 但實務亦有認為，展期即係指授信案件已屆清償期時，由銀行與申貸者（即消費借貸契約之債務人）間之合意緩期清償，可參看財政部 74 年 10 月 5 日（74）台財融字第 22998 號函。然本文以為二者實有區別之可能與必要，故於文中以二種概念加以探討。

³⁵ 參閱蕭長瑞，前揭註 21 書，頁 265。

任其為無擔保授信之請求。再者，就經營者風險管控之角度觀之，其所面臨之授信風險並無差異，在處理方法上應無不同，亦即應受利害關係人授信之限制。倘若必須為不同之處理，應提出充足理由。

2.關於理由二：

法院對於本案所涉及者為展期之行為一點，並無爭議。有爭議者在於展期之性質（涉及是否必須適用關係人授信之限制條件）以及展期是否為銀行法關係人授信相關規範之客體（涉及認定「授信」之範圍），後者即此處所稱之理由二。其之所以認為銀行法第三十二條與第三十三條之規範效力不及於展期，判決主文中所陳述之理由為：「本案公訴意旨所援引之銀行法第三十二條、第三十三條係就『新授信』案件而為規定，其規範內容並不包括『展期』案，此觀法文之內容即明，而公訴意旨認被告所為之『展期』決定，亦該當上開銀行法所定新授信之要件，係本於上開主管機關函文（筆者註：即財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函）之解釋而得，已如前述，惟主管機關前開函文解釋之內容，已逾越銀行法第三十二條、第三十三條法文之範圍，就刑事法律領域而言，顯違『罪刑法定原則』之『明確性原則』與『類推禁止原則』，本院因認不得據上開主管機關函文之內容而認定被告行為該當刑事犯罪（筆者註：銀行法第一百二十七條之一）。」詳言之，法院認為，因違反銀行法第三十二條及第三十三條關係人授信之規定，其法律效果為同法第一百二十七條之一之刑事責任，復因上開條文之「授信」一語，係依銀行法第五條之二所為定義性規定加以認定，基於罪刑法定原則，須受「明確性原則」與「類推禁止原則」之約束。故未經財政部指定之融資行為，如得歸入第五條之二列舉之授信項目，自屬第三十二條及第三十三條規定之授信；反之，如非經財政部依第五條之二指定之項目，應不得認為係上該條文之授信，自不違反銀行法第三十二條及第三十三條之規定。惟法院持此理由之前提，乃認為展期與授信本屬二事，因此顯屬法律依其內在目的與規範計畫，應有所規定，而未設規定之法律漏洞（Gesetzesauslegung），必須透過類推適用方能達到規範目的。然展期與授信間之法律適用關係，是否僅有類推解釋一途？值得深思。

在刑事實體法中，由於源自罪刑法定原則之類推禁止，故法律解釋與類推適用應劃分界線³⁶。採取解釋之目的在於考量法律為抽象之條文，法律事實之變化則層出不窮，欲以有限之規定，繩無窮之事實，自不免有掛一漏萬之虞。而刑法規定多屬抽象，自難悉中肯綮，加以法條用語容有未詳，文意有時晦澀，運用之際不無疑義。變通之道，則惟解釋是賴³⁷。在法律解釋歷程中，各種解釋方法具

³⁶ 同上註，頁 51。

³⁷ 參閱韓忠謨，《刑法原理》，1992 年 4 月，頁 65。十八世紀罪刑法定原則盛行之際，為排斥擅斷主義，有主張擴張解釋為刑法所不許，但邇來為適應社會情勢變遷，多主張刑法於論理必要範

有協力之關係，乃屬一種互相支持、補充，彼此質疑，闡明的辯論過程³⁸。在刑事法學上，通說則以「目的解釋」為最佳解釋方法。因此，刑法之解釋應以需要加以解釋之法律條文之目的為取向標準。在此目的觀下，解釋有時顯現擴張之結果，有時則出現緊縮之結果，究屬擴張解釋，抑屬限縮解釋，並無一定規則可循³⁹。惟須注意者，類推適用乃為謀求法律之時代精神，以類推方法擴大法律規定之適用範圍，其特點在於不受傳統法律精神所束縛，乃依時代之需要而為解釋，故與目的解釋中之擴張解釋，似同而實異⁴⁰。究其實質，目的解釋與類推適用所用之方法，其實均屬論理之推斷，惟類推適用所使用之論理推斷，並不受立法本旨所拘束，目的解釋則係根據法律之原本精神，闡明其意義，是故前者多超出法律之文義解釋範圍，後者則否⁴¹。而銀行法第一百二十七條之一於刑法分類中，屬於「雖有刑法實質內涵，但無刑事法名銜之法律」中所規定的刑法條款，亦即所謂之實質刑法，於適用上受罪刑法定原則之約束，亦有從事法律解釋之可能。職是之故，展期與授信間之法律適用關係，大致上可區分二種切入面向：

(1) 類推適用面向：

依填補法律漏洞之三階段法律思維而論，應先行認定銀行法對於所謂關係人展期並未設有規定，因此係屬法律漏洞，進而尋找相類似之案例類型（亦即銀行法中之關係人授信規定），探求其規範意旨，以發現同一法律理由（均係避免關係人濫權或利用職務之便，獲取銀行所提供之金錢或信用以資融通）。因此，銀行法中就關係人授信所規範之法律效果，基於「相類似者，應為相同之處理」（*Gleichbehandlung der Gleichartigen*）之法理，應轉移適用於關係人展期之案例類型⁴²。但因規範違反關係人授信規定效果之銀行法第一百二十七條之一為刑法規定，從而應受刑法上「罪刑法定原則」中之「類推禁止原則」所拘束。換言之，借款人展期之行為，於行為時銀行法並無處罰之規定，故不得比附援引相類似之處罰規定對借款人論罪科刑。縱使類推禁止原則設有例外（即容許作有利於行為人之類推適用），但因擴張銀行法授信之認定範圍，將增加借款人受罰之機會，非屬有利於借款人之類推適用，自不應准許。此面向為本案法院所採。

(2) 法律解釋面向：

圍內，得用擴張解釋。前引書，頁 66。

³⁸ 參閱王澤鑑，《法律思維與民法實例》，1999 年 5 月，頁 292。

³⁹ 參閱林山田，《刑法通論（上冊）》，1999 年 9 月 6 版，頁 52。

⁴⁰ 參閱韓忠諤，《刑法原理》，1992 年 4 月，頁 66。韓教授所使用之原文為「論理解釋」，而非目的解釋，特此說明。

⁴¹ 同上註，頁 67 註 1。

⁴² 關於類推適用之運用，以及對於近年來實務判解適用該項法學方法之精闢分析，可參閱王澤鑑，《法律思維與民法實例》，1999 年 5 月，頁 301-320；王澤鑑，〈舉重明輕、衡平原則與類推適用〉，收於氏著《民法學說與判例研究》，第 8 冊，1996 年 10 月，64-97。

認為展期並未超越授信之可能文義範疇，因此並非法律所未規定之案例類型，自無類推適用之必要。可再析述如下：

- A.所謂類推適用，須以有法律漏洞存在為前提。而法律規定之構成要件有疑義時，須經由解釋確定其內容。倘依其可能之文義，作最廣之解釋，尚不能使其涵攝於案例事實時，法之發現過程方脫離法律解釋之範疇，進入另一新的階段，即法律漏洞之填補⁴³。而展期是否無法被涵攝於授信之最大文義中，似有可議。
- B.按授信者，乃泛指銀行於踐行債權保障程序後，提供金錢款項或自己信用供客戶為資金融通之行為；而展期者，乃於原授信案件屆期後，經重新徵信而有繼續融通借貸之必要時，以原授信條件或變更授信條件再為續作之行為，此二種行為均蘊含提供信用或資金以資融通之內容。依目的解釋方法以觀，關係人授信規定之規範目的，在於防免銀行負責人或內部職員等關係人濫用職權或利用職務上之便利，向所處銀行借款，於無擔保或擔保不足之情況下取得授信，致使銀行蒙受不必要之風險。從而，銀行對此等關係人所為之展期行為，與放款、透支、貼現、保證與承兌等行為，既因涉及信用或資金之提供，倘若擔保失衡所遭致之風險無異，自應為關係人授信之規範目的所及，而得擴張解釋為授信之概念。再者，依文義解釋言之，展期乃同一借款人之原借款屆期，於重新徵信後復予新款項之行為，寓有「再為借款」之意思，對於銀行方而言則為「再放款」，而放款本為授信之意涵所包括，自難謂展期非授信之最大文義所能涵蓋。從而，展期既為授信之文義所包含，自無法律漏洞之形成，當無類推適用之必要，亦無抵觸類推禁止原則之可能⁴⁴。盱衡金融主管機關之諸號函釋，似較傾向於此面向。

關於上開二種面向，本文傾向後者，理由為：1.就行為態樣而言：展期行為在本質上可謂是另一放款行為，亦屬授信之一種態樣，不應因所用名稱之不同而異其效果，故應非二種截然不同之概念；2.就規範目的而言：關係人展期與關係

⁴³ 參閱王澤鑑，《法律思維與民法實例》，1999年5月，頁301。

⁴⁴ 其實，刑法上罪刑法定原則中之類推禁止原則近來已遭受質疑，參閱亞圖·考夫曼（Arthur Kaufmann）著、顏厥安審校、吳從周譯，《類推與「事物本質」——兼論類型理論》（Analogie und "Natur der Sache" zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Typus），臺北市：學林文化事業有限公司，2003年5月，頁11-21。Kaufmann教授認為，此原則必須以法律解釋與類推適用間有區別和界定之可能為前提，但只要查閱相關文獻便會發現，對於可允許之解釋與被禁止的類推之區別均承認：實際界定是完全無可行性的。而且，此所涉及者絕非只是一種高難度的區分，而是根本性質上二者無從區分。因為當我們說，解釋可以及於「可能的文義」時，其實我們已經處於類推之中了，因為這種「可能的文義」既非單義亦非相當，而只是一種類似。並且若謂只有在「清楚而明確之字義」範圍內，才能說是一種解釋，這個說法自身已出現矛盾，因為根本沒有一個所謂的「清楚的字義」，一個單義的「意義概念」。因此，在所謂的「類推禁止」一直涉及到的只是：是否可能在類推的範圍內，經由實際上可用的標準劃出一條還算可靠的界限。只有從這個問題出發，才能根本獲得一個進入罪刑法定原則這個固有難題之通道。

人授信之規範目的應無所異，同樣係基於銀行信用與資產之保障，因此關係人展期之所以得與關係人授信同視，非類推適用之結果，乃經由法律解釋所得之結論；3.就風險管理而言：展期時，銀行所需承擔之風險，與承作新授信案件基本上並無不同。且違法之關係人展期所造成之危害，亦不亞於違法關係人授信所肇致者；4.就社會價值而言：於實務操作上，假託展期之名行授信（或放款）之實屢見不鮮，若授信無法涵攝展期或其他授信之變形，不啻大開規避法律之門，甚而有心人士群起效尤，除對於具有社會公器性質之金融機構本身造成損害外，同時亦損及社會存款大眾對於金融機構信用與金融運作秩序之信賴。綜上所述，本文認為展期並非授信之可能文義所不及，透過法律解釋之方式，應可得出授信可涵攝展期之結論，而毋須憑藉類推適用方以致之。

然不容諱言者，本問題之濫觴乃在於銀行法第五條之二之規定。就法條之種類而論，應歸類於不完全法條中之說明性法條。而所謂說明性之不完全法條，多以定義性之體裁從事規範，其任務乃在進一步詳細地描述其他法條中之構成要件要素或其法律效果，或進一步加以具體化、類型化或加以補充⁴⁵。惟該條之立法例並非授信之真實定義規定，而僅係授信種類之列舉並未對於授信之概念內涵、事物本質或特徵加以描述，而僅為外延內容之說明。此種立法例，對未在列舉範圍內之業務項目，如墊款、進出口押匯、信用卡、簽發信用狀、信用狀保兌及抵用等是否屬於授信，在主管機關未依據銀行法第五條之二規定，指定上述業務項目為授信之前，實務上滋生疑義。同時銀行法亦不若票據法第二條、第三條及第四條之規定（即分別就匯票、本票及支票為定義規定），對何謂放款、透支、貼現、保證及承兌為定義說明，致無法判斷上開有疑義之業務項目，是否可歸入於銀行法第五條之二，所列舉之授信種類中⁴⁶。縱令銀行公會於所訂之「銀行商業同業公會全國聯合會會員授信準則」(民國八十九年一月七日全授○○三七號函)就授信種類項目加以說明，然其僅係銀行實務上之適用說明，並非主管機關之法定解釋。就銀行法之適用而言，論者建議仍宜由主管機關作職權上法律適用之解釋，以符合罪刑法定原則及行政程序法之規定⁴⁷。惟本文更行建議，應適度修訂銀行法第五條之二之規定，嘗試將授信之概念內涵、事物本質或特徵加以描述，以為規範內容。蓋現行條文中為避免列舉漏失及考量未來金融創新需求，授信定義可能有所不同，遂有「其他經中央主管機關指定之業務項目」規定之設，預留相當彈性，授權中央主管機關指定項目以應實際需求。但透過行政機關之函釋加以列舉，實難有窮盡，且其法律位階亦不若法律，在適用上仍有不足之慨。故此，

⁴⁵ 關於說明性之不完全法條的說明，請參閱黃茂榮，《法學方法與現代民法》，1993年7月增訂3版，頁145-147。

⁴⁶ 參閱蕭長瑞，前揭註21書，頁242。

⁴⁷ 同上註，頁243註4。

本文建議未來修訂銀行法第五條之二規定時，宜考量增加描述授信概念內涵、事物本質或特徵之定義性文字，以降低適用之疑義與判斷之困難。

三、呆帳是否「立即」產生？逾放比是否因而「提高」？

嚴格說來，法院駁回上訴之理由還有一項，即認為被告係考量為降低農會信用部之逾放比，且避免影響農會信用部之運作，方為斯筆授信。其謂：「至系爭擔保品事後發生不足擔保業已授信貸出之金額之結果，實係市場因素使然，被告擔任農會總幹事，就農會信用部業務，自係以避免立即產生呆帳，進而造成逾放比提高，而影響農會信用部之運作為首要考量；本案被告所為，尚難認與前開職責有何違背……。」得否以考量農會信用部之營運，作為容許在擔保不足之情況下為關係人授信之理由，似待商榷。針對此點本文不擬詳論，所欲探討者乃金融專業面之疑惑，亦即呆帳是否「立即」產生，遂無催收之可能？以及呆帳之產生，是否導致逾放比「提高」等疑問。

現行「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」對於逾期放款、催收款與呆帳等定義，作有說明。茲按規定內容分別說明如下：

（一）逾期放款

逾期放款依民國九十二年二月十一日財政部台財融（一）字第○九二八○一○一五七號函修正發布之「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」⁴⁸第六條第一項⁴⁹之規定，係指已屆清償期而未受清償之各項放款及其他授信款項。而所謂清償期，依該條第二項之規定，對於分期償還之各項放款及其他授信款項，係以約定日期定其清償期，但依契約請求提前償還者，以銀行或信用合作社通知債務人還款之日為清償期。由以上規定可知，銀行對於逾期放款之認定，能夠顯示對於客戶債信評估之自主性，至於評估之準據則有賴於放款之複審制度及期中管理之機制。換言之，逾期放款之認定，需視個案逾期原因加以分析，並以借款人本身過去與銀行往來之信用與未來展望綜合判斷予以歸類⁵⁰。

（二）催收款

查「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」第七條⁵¹第一項之規定，所謂催收款者，係指經轉入催收款科目之各項放款及其他授信款項

⁴⁸ 「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」於民國 91 年 1 月 22 日修正前之原名稱為「銀行逾期放款催收款及呆帳處理辦法」，經修正名稱及全文後為現行之 18 條條文。資料來源：全國法規資料庫〈<http://law.moj.gov.tw/>〉。

⁴⁹ 「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」業於民國 93 年 1 月 6 日經財政部台財融（一）字第 0928011826 號函修正發布全文 18 條；並自民國 94 年 7 月 1 日施行。現行第 6 條於修正後之條號為第 7 條。

⁵⁰ 參閱黃建銘，〈資產管理公司運作之感言〉，《存款保險資訊季刊》，第 14 卷第 3 期，2001 年 3 月，頁 33。

⁵¹ 修正後為第 8 條。

，而依該條第二項之規定，凡逾期放款應於清償期屆滿六個月內轉入催收款科目。此舉係為了避免銀行對於逾期放款繼續記息，嗣後未能如期實現利息收入，所可能造成之虛盈實虧現象。

（三）呆帳

逾期放款及催收款應依「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」第八條⁵²規定積極清理，但倘經金融機構積極清理，仍未能收回，而具有同法第十條⁵³第一項所列舉之下列情事之一者，應扣除估計可收回部分後轉銷為呆帳：1.債務人因解散、逃匿、和解、破產之宣告或其他原因，致債權之全部或一部不能收回者；2.擔保品及主、從債務人之財產經鑑價甚低或扣除先順位抵押權後，已無法受償，或執行費用接近或可能超過銀行可受償金額，執行無實益者；3.擔保品及主、從債務人之財產經多次減價拍賣無人應買，而銀行亦無承受實益者；4.逾期放款及催收款逾清償期二年，經催收仍未收回者。

此外，按同條第二項之規定，逾期放款及催收款逾清償期六個月以上二年以下，經催收仍未收回者，「得」扣除可收回部分後，轉銷為呆帳。而不論是應行轉銷或是得為轉銷，應經董（理）事會之通過，通知監察人（監事）會。若其於授信時或轉銷呆帳時，屬銀行法第三十三條所規定金額以上之案件，應經三分之二以上董事之出席及出席董事四分之三以上同意，此為同法第十一條⁵⁴所明定。復依第十二條⁵⁵之規定：「逾期放款及催收款項之轉銷，應先就提列之備抵呆帳或保證責任準備等項下沖抵，如有不足，得列為當年度損失。」與第十五條⁵⁶之規定，經依規定程序轉列呆帳之各項放款，其債權仍應列帳記載，並詳列登記簿備查。由有關業務單位隨時注意主、從債務人動向，如發現有可供執行之財產時，應即依法訴追（第一項）。前項經評估確無追索之實益者，得報經常務董（理）事會核准後，免予記載列帳及列管追蹤，惟仍應列於登記簿備查（第二項）。由此可知，呆帳是金融機構已經於帳上轉銷之債權，雖然金融機構之資產負債表中已不包括此筆債權，但除非出售或依上開規定報經董（理）事會核准後免予記載列帳及列管追蹤，否則金融機構依法仍得對該債權之債務人追索。

依前述說明可知，所謂「逾期放款」係指已屆清償期而未受清償之各項放款及其他授信款項。而逾期放款應於清償期屆滿六個月內轉入「催收款」，並停止計息。而逾期放款及催收款於具有現行「銀行資產評估損失準備提列及逾期放款催收款呆帳處理辦法」第十條所列舉情事者，應扣除估計可收回部分後轉銷為「呆

⁵² 修正後為第 9 條。

⁵³ 修正後為第 11 條。

⁵⁴ 修正後為第 12 條。

⁵⁵ 修正後為第 13 條。

⁵⁶ 修正後為第 16 條。

帳」。就清償期而為觀察，依前引條文第一項第四款之規定，**逾期放款及催收款逾清償期二年，經催收仍未收回者，應轉銷為呆帳**；另依第二項亦明文規定，逾期放款及催收款逾清償期六個月以上二年以下，經催收仍未收回者，得扣除可收回部分後，轉銷為呆帳。綜合以觀，一筆放款於屆清償期而未能清償時，將成為逾期放款，而逾期放款於清償期屆滿六個月內得轉入催收款科目，惟須報經銀行總行相關部門核准。未經轉入催收款之逾期放款與許可轉入之催收款，依規定至少須經六個月或二年時間方轉銷成為呆帳。從而，法院於判決中所言「自係以避免『立即』產生呆帳」一語，似與金融實務有背。再者，所謂「逾放比」乃逾期放款與總放款額之比率，當轉銷呆帳後，該筆金額已從逾期放款金額中去除，因此在比率之換算上，將形成逾放比降低之效果。再觀判決所言，「係以避免立即產生呆帳，進而造成逾放比『提高』」一語，亦與依上開模式所計算得出之結果有所出入，似非正確。

伍、結論

授信業務為銀行主要業務之一，且為銀行收益之主要來源，授信內容之優劣，關係著銀行健全經營與否。銀行法第三十二條、第三十三條及第一百二十七條之一就關係人授信設有規定，其中針對擔保品之徵提尤為重視，亦即原則上對於關係人不得為無擔保授信，若為擔保授信則應有十足擔保。臺灣高等法院臺南分院九十二年度上易字第三五三號判決涉及上開規定，本文檢視案件爭點，得有下列結論：

- 一、關於銀行法第一百二十七條之一中「行為負責人」之認定，本文贊同本案法院捨棄形式名銜，而循實質途徑尋找責任歸屬人之見地。惟本文以為，於審酌責任分際時，則可再依批示者權限有無及其能否為具體審查分別以觀。
- 二、財政部八十八年八月二日台財融字第八八二六二四二四號函關於展期應屬新授信之見解，為本案法院所不採。法院所提出之理由主要為，銀行法第一百二十七條之一就違反第三十二條、第三十三條所賦予之法律效果涉及刑罰，應有「罪刑法定原則」之適用，然展期並非銀行法第三十二條、第三十三條之規範內涵，因此不容類推適用。此項見地固屬有理，蓋可收防杜過度擴張刑罰之效。惟本文以為，無論由行為態樣、規範目的、風險管理及社會價值等層面綜合分析，展期並非授信之可能文義所不及，透過法律解釋之方式，應可得出授信可涵攝展期之結論，而毋須憑藉類推適用方以致之。而此項結論，亦與金融實務較為切合，並可避免「假展期、真授信（放款）」之脫法情事橫生。本文亦建議修訂銀行法第五條之二規定，使其成為真正之定義性

規定，避免日後在法條構成要件要素之判斷與適用上徒增困擾。至於法院拒絕適用前開財政部函釋，自有其法律上之理由，此亦為司法院大法官會議釋字第一三七號與第二一六號解釋所肯認。但依解釋內容亦知，法院仍得依據法律表示其合法適當之見解。本案法院僅以展期超出授信文義（及避免影響農會信用部運作）為由，拒絕適用前開財政部函釋，在說理上容有未足。

三、展期與合意緩期清償有所不同，應予區分。其性質上非原契約之延續，乃經重新徵信而有繼續融通借貸之必要時，以原授信條件或變更授信條件再為續作之另一契約行為。法院認為基於市場因素導致擔保品價值降低而生擔保不足，非授信當時所得預見，不得反推歸咎原先之授信決定之見解，與展期之意義及性質有所未符，亦提高所借款項之信用風險，實難謂當。

四、另外，法院復認為被告擔任農會總幹事，就農會信用部業務，自係以避免立即產生呆帳，進而造成逾放比提高，而影響農會信用部之運作為首要考量，因此被告所為，尚難認與前開職責有何違背。此項見解本文不置可否，但要指出者乃呆帳並非一旦借款屆期即行產生，而產生呆帳所引發之效果乃逾放比降低而非提高。法院於審酌類此事件時，似應注意及之。

近年來，因為金融機構放款不當所產生之危機，乃國人有目共睹者。此危機曝露出外部金融監理制度效能不彰，與內部公司治理失靈（corporate governance failure）之重大問題。所幸在主管機關與學者專家群策群力下，二方面均獲得重大且有效之改善⁵⁷。授信規範之加強，為銀行法修訂時關切之重點，理由不外乎是因為銀行之授信資產狀況，係評量銀行對於存款人是否具備充足償債能力之重要指標之一。而其良莠與否，則繫於對於授信資產之事前管理（如嚴謹遵守銀行徵信與授信準則）及事後管理（如複審追蹤及積極清理逾期放款）⁵⁸。本案涉及關係人授信之相關問題，值得吾人思考與探討。企盼藉由本文之討論，能夠提供些許思辨空間，作為調整或建構未來法制之端點。

（作者為本所資深顧問）

⁵⁷ 相關論述請參閱李智仁，〈由金融安全網面向管窺我國金融改革〉，《法令月刊》，第 55 卷第 12 期，2004 年 12 月，頁 43-57；廖坤榮，〈台灣金融管制政策困境分析：以中興銀行為例〉，《理論與政策》，第 17 卷第 4 期，2004 年 7 月，頁 41-69。

⁵⁸ 參閱蕭長瑞，前揭註 21 書，頁 242。