

## 部分不同意見書

大法官 池啟明 徐璧湖

本件聲請人財團法人基隆市文化基金會聲請解釋憲法案件，多數意見對聲請人主張銀行法第六十二條違憲，及本院釋字第四八八號解釋應予補充解釋部分，認不符司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，依同條第三項規定，均應不受理，本席等敬表同意。惟多數意見對聲請人另主張中華民國九十四年六月二十二日修正公布之行政院金融重建基金設置及管理條例（下稱系爭條例）第四條第五項，關於「本條例修正施行後，主管機關或農業金融中央主管機關處理經營不善金融機構時，該金融機構非存款債務不予賠付」之規定部分（下稱系爭規定），予以受理，認確定終局判決適用系爭規定為聲請人敗訴之判決，而進行合憲與否之審查，本席等對此受理部分，認為有違司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第三項之規定，混淆大法官受理聲請解釋憲法案件之程序審查規則，歉難同意，爰提出部分不同意見書。

### 一、多數意見認確定終局判決適用系爭規定之理由

依據本件承辦大法官所提出之分析報告指出：「查系爭規定並未於確定終局判決<sup>1</sup>中予以明文且直接適用，乃係確定終局判決中引用系爭規定主管機關函<sup>2</sup>覆，其中係以系爭規定作為函覆意見之理由，自應可視為已構成系爭確定終局判決判決理由之基礎，即亦就聲請人所指摘有違憲疑義之行政院金融重建基金設置及管理條例第四條第五項等相關規定予以適用。聲請人亦於聲請書中主張其憲法所保障之基本權利如平等權、財產權、契約自由等均受有侵害，並具體指摘上開系爭法律規定有違憲疑義，核與首開規定所定人民聲請解釋憲法之要件相符，應可予以受理。」為多數意見所認同。又多數意見以最高法院九十七年度台上字第二二五二號民事判決，即確定終局判決「認中華商業銀行（即被接管之金融機構）遭接管後，應暫停非存款債務之清償，係引用行政院金融監督管理委員會九十七年四月十六日金管銀（二）字第0九七000九五三一0號函之說明，而該函亦係依據系爭規定，認為主管機關處理經營不善金融機構時，該金融機構非存款債務不予賠付。可見確定終局判決已援用系爭規定作為判決理由之基礎，應認系爭規定已為確定終局判決所適

---

<sup>1</sup> 最高法院九十七年度台上字第二二五二號民事判決，係就財團法人基隆市文化基金會請求中華商業銀行股份有限公司解除契約等事件所為之判決。

<sup>2</sup> 行政院金融監督管理委員會 97 年 4 月 16 日金管銀（二）字第 09700095310 號函。

用，合先敘明。」

## 二、 人民聲請解釋憲法之客體

按人民聲請解釋憲法，依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款<sup>3</sup>之規定，必須聲請人憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者，始得為之。據此規範，聲請解釋憲法之客體，應為確定終局裁判所適用之法律或命令。惟「確定終局裁判」之意涵為何？聲請意旨所指摘之法律或命令是否確為確定終局裁判所適用？厥為聲請解釋憲法案件能否通過程序審查之檢驗而予以受理之關鍵。

## 三、 確定終局裁判之意涵

司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定之「確定終局裁判」一詞，其所謂裁判，固指普通法院、行政法院等之判決或裁定而言<sup>4</sup>。但此「確定終局」裁判之定義，

---

<sup>3</sup> 司法院大法官審理案件法第五條第一項規定：「有下列情形之一者，得聲請解釋憲法：……二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者。……」

<sup>4</sup> 釋憲實務認為「律師懲戒覆審委員會決議」（本院釋字第三七八號解釋）、「司法院冤獄賠償覆議委員會決定」（釋字第四八七號解釋）、「公務員懲戒委員會決議」（釋字第六一〇號解釋）亦屬

與民、刑、行政訴訟實務上之用語意涵有別。後者，在第一審、第二審民刑事裁判，或高等行政法院裁判之後，倘當事人捨棄上訴、抗告，或遲誤上訴、抗告期間，致依法不得再行爭訟，該審級之裁判即為確定之終局裁判。而前者即上開規定所稱之「確定終局裁判」，依本院大法官第一一二五次會議（八十八年九月十日）決議：「司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款所謂確定終局裁判，就其立法及制度設計之意旨，係指聲請人已依法定程序盡其審級救濟之最終裁判而言。聲請案件如在憲法上具有原則之重要性，且事實已臻明確而無爭議餘地者，得經個案決議受理之。」是聲請解釋憲法案件，除有該決議後段所指經個案決議受理之情形外，必須依法定程序已歷經各審級之訴訟救濟程序，所獲致最終審之確定裁判，方為盡其審級救濟之最終裁判，符合上開規定所謂之確定終局裁判。故當事人捨棄上訴、抗告，或遲誤上訴、抗告期間，或未繳納上訴、抗告之裁判費而遭駁回，乃告確定者，因未用盡審級救濟程序，該確定之判決、裁定並非最終審之裁判，不得據以聲請解釋憲法。大法官會議所以作此決議，或有參考德國聯邦憲法法院法第九十條第

二項第一句之立法體例，其用意旨在避免訴訟審級救濟制度淪為虛設，並藉此區隔釋憲制度與一般訴訟程序之功能、目的，防範當事人捨訴訟救濟不為而濫行聲請釋憲；況基於人民聲請解釋憲法之補充性原則，自應先向普通法院請求救濟，必也憲法上所保障之權利，循一般訴訟程序不能獲得救濟，始有聲請解釋憲法之正當性。惟當事人向終審法院提起上訴，因上訴理由之內容，未能具體指摘原判決認事用法有何違背法令；或不符訴訟事件所涉及之法律見解具有原則上重要性之要件，不予許可上訴，而違背法律上之程式，經終審法院認為上訴不合法，以程序裁判予以駁回者，因當事人已依法定訴訟程序盡其審級救濟之能事，則以其下級審最後之判決為確定終局判決<sup>5</sup>。

本件聲請人起訴請求中華商業銀行股份有限公司（下稱中華銀行）解除契約等之原因案件，由臺灣臺北地方法院、臺灣高等法院民事判決<sup>6</sup>駁回其訴及上訴後，經最高法院九十七年度台上字第二二五二號民事判決，認上訴為無理由，以實體判決駁回上訴而告確定，是上述最高法院判決為確定終局判決；其前審之臺灣高等法院判決，則非屬司法院大法官

<sup>5</sup> 參見本院釋字第六一五號解釋理由書。

<sup>6</sup> ①臺灣臺北地方法院九十六年度重訴字第三七二號民事判決。②臺灣高等法院九十六年度重上字第五〇九號民事判決。

審理案件法第五條第一項第二款所規定之確定終局判決。

#### 四、如何認定確定終局裁判所適用之法令

聲請解釋憲法所指摘發生有牴觸憲法疑義之法律或命令，是否經確定終局裁判所適用之法令？所謂裁判所適用之法令，係指法院為獲致裁判結果所依據之法律或命令，通常在裁判書之理由欄或論結欄內，會明確記載所適用之法令名稱、條次或文號，以資辨認其適用何法令為裁判之依據，但裁判之法律見解經判斷係引用或符合法令規範之內容，以為裁判之基礎，雖形式上未明確記載該法令名稱、條次或文號者，仍為已實質援用該法令作為裁判之依據，該法令既經實質適用，自得為釋憲之客體<sup>7</sup>。

又相關之法令雖未經確定終局裁判所適用，但因與該裁判所適用之法令具有重要關聯性者，亦得為聲請解釋憲法之客體。大法官會議為發揮整體性釋憲之功能，以闡明憲法真意及維護憲政秩序，乃於歷次釋憲<sup>8</sup>，逐次建構此擴大審查範

<sup>7</sup> 參見本院釋字第三九九號、第五八二號、第六二二號解釋理由書。

<sup>8</sup> 參考許大法官宗力於另案提供參考之資料：法令雖未經確定終局裁判援用，但仍以具有重要關聯性而併予審查者，整理本院解釋約有下列情形，1、與確定終局裁判所援用法律具有構成要件與法律效果關係者（如處罰條款或後續處置措施）（釋字第五五八號解釋、六六四號解釋）。2、確定終局裁判於解釋特定法規時作為參考基礎之法令，不論係於裁判中予以援用（釋字第五七六號解釋）、或未予以援用但意旨相同（釋字第五六九號解釋）。3、與該具體事件相關聯且必要之法條，亦即與確定終局裁判所適用法令屬於同一法典、且與之具有共通規範目的之其他法令，本院得基於闡明憲法真義以維護憲政秩序之目的，予以審查（釋字第四四五號解釋）。

圍之原則。

是故確定終局裁判所適用之法律或命令，應以確定終局判決有直接或實質適用之法令，或與上開法令有重要關聯性者為限，始得為釋憲之客體。

## 五、 本件確定終局判決並未適用系爭規定作為判決之依據

本件多數意見認為確定終局判決已適用系爭規定，應予受理，並為合憲解釋。惟查：

- 1、 系爭規定並未經確定終局判決明確、直接適用，此為前述分析報告所是認，亦為多數意見所不爭執，已如前述，且細閱本件確定終局判決，即最高法院九十七年度台上字第二二五二號民事判決理由欄所載，其引用行政院金融監督管理委員會九十七年四月十六日金管銀（二）字第 0 九七 000 九五三一號函（下稱系爭函），並非全文照引，僅係摘錄部分，引用該函「說明二」、「說明四之（二）」、「說明五之（二）」三段<sup>9</sup>而已，此三段之內容（內容請見註 9）

---

<sup>9</sup> 行政院金融監督管理委員會 97 年 4 月 16 日金管銀（二）字第 09700095310 號函（節錄）內容。  
①說明二部分：「二、有關本會指定中央存款保險公司接管中華商業銀行，是否等同於清算、破

既未對系爭規定有所論述，亦未直接或實質以其規範文義作為立論之基礎，顯然該確定終局判決雖引用系爭函之部分內容，但並無適用系爭規定作為裁判之依據，亦無實質適用系爭規定之情事。

- 2、系爭條例之名稱明定為行政院金融重建基金「設置」及「管理」條例，其立法目的，係為處理經營不善之金融機構，以穩定金融信用秩序，改善金融體質，健全金融環境，乃制定該條例，設置行政院金融重建基金（下稱金融重建基金，系爭條例第一條參照），專在規定金融重建基金之籌措、組織、管理、運作之機制，以及其與存保公司、經營不善金融機構、承受之金融機構間之法律關係，完全未規範經營不善金融機構之存款債權人或非存款債權人與金融重建基金、或與經營不善金融機構間之法律關係，是本件聲請人訴請中華銀行給付本息事件，與

---

產或重整乙節，按中華商業銀行經主管機關依銀行法第 62 條派員接管後，依同條規定，不適用公司法有關臨時管理人、檢查人及重整之規定。次依銀行法第 62 條之 2 規定，銀行經主管機關派員接管者，銀行之經營權及財產之管理處分權由接管人行使，並非進行清算、破產或重整。」②說明四之(一)、(二)部分：四、「(一)依中華商業銀行 95 年度次順位金融債券發行要點第 9 條規定，該債券持有人債權（含本金及利息）之受償順位，除優先於該行股東之剩餘財產分派請求權外，次於銀行所有存款人及其他一般債權人之債權。(二)承前述，中華商業銀行被接管後，應暫停非存款債務之清償，俟存款債務受償後仍有剩餘資金，再依該發行要點第 9 條規定之受償順位清償其他各項債務。」③說明五之(二)部分：五、「(二)目前該等金融債券仍保留於中華商業銀行，未來中央存款保險公司清理該行未移轉予匯豐銀行之資產負債後，如有剩餘財產，將依受償順位清償之。」

系爭條例或系爭規定全然無關；且系爭規定明定該條例於九十四年六月二十二日修正施行後，對經營不善金融機構之非存款債務不予賠付，無非就金融重建基金對經營不善金融機構債務之賠付範圍為限制規定，與聲請人本於金融債券債權對中華銀行之請求權根本無涉。且依系爭條例規定，金融重建基金得委託中央存款保險股份有限公司（下稱存保公司）處理經營不善金融機構，賠付該金融機構負債並承受其資產，或賠付負債超過資產之差額，再將上開承受之資產予以標售、拍賣或其他方式處分後所得之價金，列入金融重建基金（同條例第三、四、十、十三條規定參照），可知金融重建基金係委託存保公司賠付金融機構負債並承受其資產，或賠付負債超過資產之差額，並非承擔經營不善金融機構之債務，故非該債務之債務人，則系爭條例、系爭規定與經營不善金融機構之債權人間，更無任何關聯，是系爭規定顯無侵害本件聲請人受憲法所保障之權利之可言，且本件原因案件之確定判決應無適用該系爭規定之餘地。

3、 聲請人於本件原因案件起訴，係依據中華銀行（九十五年第五、六、十一期）次順位金融債券發行要點（下稱發行要點，此係兩造間買賣金融債券之契約）第十點，及民法第二百五十四條、第二百五十九條第二款、第二百六十六條第二項之規定，主張解除契約，請求法院判令中華銀行返還本金及給付遲延利息，並未依據系爭條例對金融重建基金為請求。而確定終局判決亦以，第二審判決認為主管機關派員接管中華銀行係在整頓該銀行，並非進行清算、破產或重整；且依發行要點第九點約定，聲請人購買之次順位金融債券係劣後債權，必須待該銀行存款債權或一般債權優先受清償後，仍有剩餘資金，始得清償聲請人之非存款債權，故聲請人不得請求提前返還，亦無遲延給付利息或給付不能、不當得利之情事，聲請人上開請求於法無據等情，經核於法並無違背，乃認上訴為無理由，駁回聲請人之第三審上訴。確定終局判決既未適用或論及系爭規定，如何能謂確定終局判決有適用系爭規定？

再者，該民事訴訟事件訴訟標的之法律關係與系

爭條例、系爭規定毫無關聯可言，已如前述，自無從援引重大關聯性理論審查系爭規定，而多數意見亦未表示係依據此原則受理審查。

- 4、有謂本件確定終局判決之前審判決、即台灣高等法院九十六年度重上字第五 0 九號民事判決理由五、(二)、3<sup>10</sup>，有論述系爭規定為判決之基礎，而確定終局判決係駁回第三審上訴，維持該第二審判決，故確定終局判決亦有適用系爭規定云云。按訴訟各審級均係依據法律獨立審判，而第三審係以第二審判決所確認之事實為判決基礎，於上訴聲明之範圍內，依上訴理由所指摘之事項調查、審理之<sup>11</sup>、

<sup>10</sup> 台灣高等法院九十六年度重上字第五 0 九號民事判決理由五、(二)、3 記載：「(二)上訴人得否依民法第 254 條解除金融債券契約？」「3.又關於被上訴人於被接管後是否應清償金融債券之利息，依金管會函復稱：『(一)由於中華商業銀行 95 年度發行之次順位金融債券，係屬非存款債務，且該行亦屬存款保險之要保機構，依存款保險條例第 42 條規定，中央存保公司經主管機關指定依存款保險條例處理要保機構，進行退場處理或停業清理債務清償時，該要保機構之存款債務亦應優先於非存款債務。所謂退場處理即指接管時，爰中華銀行受接管後，應暫停非存款債務之清償，俟存款債務受償後仍有剩餘基金，再依受償順位清償其他各項債務。(二)另依 94 年 6 月 22 日修正之『行政院金融重建基金設置及管理條例』第 4 條規定，本條例修正施行後，主管機關處理經營不善金融機構時，該金融機構非存款債務不予賠付。緣行政院金融重建基金(下稱重建基金)處理中華商業銀行之方式，係以移轉其資產負債予承受銀行，並由重建基金依上開條例規定之項目及範圍，彌補其資產小於負債之缺口；又查系爭次順位金融債券發行日期為 95 年 10 月 22 日，依法不予賠付，該行如於受接管後清償該等金融債券本息，等同清償非存款債務而擴大重建基金賠付範圍，於法恐有未洽之處。(三)爰此，中央存保公司已依前揭規定於接管後停止支付本息予債券持有人』，有 97 年 4 月 16 日金管銀(二)字第 09700095310 號函在卷可參(見本院卷第 94 頁至第 95 頁)。是被上訴人遭接管後，既應暫停非存款債權之清償，俟存款債務受償後仍有剩餘基金，再依受償順位清償其他各項債務，則被上訴人自無遲延給付金融債券之情事，而得令上訴人據以解除契約而請求清償本息。」

<sup>11</sup> 參考條文，①刑事訴訟法第 393 條：「第三審法院之調查，以上訴理由所指摘之事項為限。但左列事項，得依職權調查之：一、第三百七十九條各款所列之情形。二、免訴事由之有無。三、對於確定事實援用法令之當否。四、原審判決後刑罰之廢止、變更或免除。五、原審判決後之赦免或被告死亡。」②民事訴訟法第 475 條：「第三審法院應於上訴聲明之範圍內，依上訴理由調查之。但法院應依職權調查之事項，或有統一法令見解之必要者，不在此限。」

<sup>12</sup>，對第二審判決之理由自得為取捨，即令維持第二審判決結果，亦未必須採用與第二審相同之判決理由；尤非表示對第二審判決理由全予認同，故第三審判決理由為何，自應專就其判決書所載內容、文義認定之。如前所述，原確定終局判決理由僅援用第二審判決理由所引用系爭函之「說明二」、「說明四之（二）」、「說明五之（二）」三段，及有關債務並無遲延給付、給付不能、不當得利等論述而已，對第二審判決理由五、（二）、3 部分則悉未論述援用，足認確定終局判決係經詳細斟酌，認為該第二審判決理由五、（二）、3 部分之理由未盡妥適而捨棄不用。自無從因第二審判決有上開理由五、（二）、3 之論述，而論斷確定終局判決已適用系爭規定。

5、綜上所述，本件原因案件之確定終局判決並未適用系爭規定，聲請人關於系爭規定之釋憲聲請本應不受理，乃多數意見認予受理，實與司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第三項之規定暨上述本院大法官會議決議相違，混淆程序審查之慣

---

<sup>12</sup> 參考吳明軒先生著，民事訴訟法下冊，98年10月版，第145頁「第三審法院審判之範圍」部分；及林永謀先生著，刑事訴訟法釋論下冊，96年9月版，第140、141頁「第三審上訴之職權調查範圍」部分。

例，本席等歉難同意，爰提出部分不同意見如上。