臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度上字第39號

上　訴　人　李本榮

被　上訴人　阿薩投資顧問有限公司

000000000000000000

法定代理人　梁家源

訴訟代理人　周明嘉

　　曾柏錩

上列當事人間請求清償借款事件，上訴人對於中華民國110年12月24日臺灣高雄地方法院110年度訴字第789號第一審判決提起上訴，本院於111年8月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

原判決關於命上訴人給付利息部分，減縮為：上訴人應給付自民國一〇五年六月五日起至清償日止，按週年利率百分之九點五九計算之利息。

事實及理由

一、被上訴人主張：訴外人紐煇科技工業股份有限公司（下稱紐煇公司）於民國88年2月12日邀上訴人為連帶保證人，向訴外人第一商業銀行股份有限公司（下稱第一銀行）借款新臺幣（下同）300萬元，約定借款期間自88年2月12日起至同年8月12日止，利息則按年息9.59%計算，倘未遵期按月繳付利息，則除按約定利率計算遲延利息外，就逾期在6個月以內者，按約定利率10%；逾期超過6個月部分，按約定利率20%計算違約金（下稱A借款契約）。嗣紐煇公司與第一銀行協商展延借款清償日為89年8月12日，約定利息按第一銀行放款基本利率加計1.75%機動調整，違約金約定同前（下稱系爭借款契約）。詎89年8月12日還款期限屆至，紐煇公司迄未清償借款本金，並自88年10月21日起即逾期未給付利息、違約金（下稱系爭債權），上訴人為紐煇公司之連帶保證

人，自應與紐煇公司連帶負清償責任。又第一銀行於91年11月11日將系爭債權讓與訴外人馬來西亞商富析資產管理股份有限公司（下稱富析公司），該公司於96年1月17日將系爭債權讓與訴外人日華資產管理股份有限公司（下稱日華公司），日華公司再於104年9月1日將系爭債權讓與鴻亞資產管理有限公司（下稱鴻亞公司），鴻亞公司則於106年1月1日將系爭債權讓與被上訴人，經被上訴人於106年3月9日將上情通知上訴人，上訴人於106年3月17日收受送達，迄未清償分文。爰依債權讓與、系爭借款契約及連帶保證之法律關係，提起本件訴訟等語。並聲明：上訴人應給付被上訴人300萬元，及自聲請支付命令前5年即105年6月5日起至清償日止，按年息9.59%計算利息，暨自88年10月21日起至清償日止，逾期在6個月以內者，按上開利率10%；逾期超過6個月者，按上開利率20%計算之違約金（至被上訴人於本院減縮利息之請求，依民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定，應予准許）。

二、上訴人則以：伊未接獲第一銀行通知展延A借款契約清償期限，亦未曾同意展延保證期間，自未同意就系爭借款契約負連帶保證責任，被上訴人猶據此請求伊清償系爭借款本息及違約金，即屬無據。又第一銀行依系爭借款契約聲請原法院核發90年度促字第83040號支付命令（下稱系爭支付命令），係以紐煇公司及訴外人即連帶保證人陳仲儀、陳冠英、陳林澄惠、林永宗、何美玉等人（下稱陳仲儀等5人）為債務人，非以伊為債務人，第一銀行既不曾向伊行使系爭債權之請求權，亦不曾執系爭支付命令聲請強制執行伊之財產，第一銀行對伊之請求權時效自不因系爭支付命令或債權憑證而中斷。再者，第一銀行因A借款契約所生債權應適用15年時效期間，是自A借款契約原約定清償日88年8月12日起算15年期間，於103年8月12日屆滿，第一銀行及其債權受讓人於103年8月12日以前均未向上訴人行使請求權，其請求權即因罹於時效期間而告消滅，被上訴人縱事後輾轉受讓系爭

債權，亦無從使已消滅之請求權回復原狀，伊自得拒絕給付。倘認系爭借款契約未罹於消滅時效，則被上訴人行使利息請求權罹於5年者，亦執為時效抗辯，拒絕給付等語置辯。

三、原審判決被上訴人全部勝訴，上訴人不服，提起上訴，並於本院聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則聲明：㈠上訴駁回。㈡利息減縮自聲請支付命令前5年起算（見本院卷第331頁）。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第276至278頁）：

㈠紐煇公司於88年2月12日偕陳仲儀、陳冠英、陳林澄惠為連帶保證人向第一銀行借款300萬元，雙方簽立A借款契約，約定紐煇公司及其連帶保證人應自88年2月12日起至同年8月12日止，按月依週年利率9.59%計付利息，到期應將借款本金、利息及應付款項一併清償，屆期不履行，除按約定利率計付遲延利息外，逾期在6個月以內者，按前開約定利率10%；逾期超過6個月部分，按前開約定利率20%計算違約金。

㈡上訴人於88年2月12日與第一銀行簽立保證書及約定書，向第一銀行（包括總行及所屬各分支機構）保證紐煇公司對第一銀行所負一切債務，以本金300萬元為限額，願與紐煇公司連帶負全部清償責任，並在保證書第6條、約定書第13條約定，保證人所保證之債務，如債務人未依約履行時，第一銀行基於債務人之申請，認為有允許債務人延期清償或分期清償之需要時，得以書面通知保證人，保證人同意於第一銀行書面通知到達或視為到達時，仍續負全部債務之保證責任（下稱系爭保證契約）。前開條款及保證書均經上訴人簽名用印。

㈢紐煇公司與陳仲儀、陳冠英、陳林澄惠於88年10月21日就A借款契約另與第一銀行簽立借款展期約定書，將還款期限展延至89年8月12日（即系爭借款契約）。

㈣第一銀行於91年11月11日將系爭債權（含本金、利息、違約金、代墊訴訟費用及其他從屬之權利）讓與富析公司，並依

金融機構合併法第15條第1項第1款及同法第18條第3項規定，於移轉日以在經濟日報第15版公告以代債權讓與通知。

㈤富析公司於96年1月17日將系爭債權讓與日華資產公司，並將臺灣台南地方法院95年度執字第11073號債權憑證（下稱台南地院債權憑證）移交予日華資產公司。

㈥日華資產公司於104年9月1日將系爭債權讓與鴻亞公司，並將台南地院債權憑證、臺灣屏東地方法院100年度司執字第5722號債權憑證（以下合稱系爭債權憑證）移交予鴻亞公司。

㈦鴻亞公司於106年1月1日將系爭債權讓與被上訴人，並將系爭債權憑證移交予被上訴人（見本院卷第278頁）。

㈧第一銀行聲請原法院對紐煇公司及陳仲儀等5人核發支付命令，經該院發給系爭支付命令。

㈨系爭支付命令非以上訴人為相對人。

㈩第一銀行未曾對上訴人取得任何執行名義。

㈠第一銀行東高雄分行就上訴人之保證債務固於89年間向上訴人提起清償債務訴訟（下稱另案），惟經本院以89年度上字第311號判決第一銀行東高雄分行敗訴確定在案（下稱另案確定判決）。

㈡債權人以系爭支付命令為執行名義所發動之歷次強制執行程序，均非以上訴人為執行債務人。

五、本件爭點為：㈠上訴人就系爭借款契約是否負連帶保證責任？㈡被上訴人依債權讓與、系爭借款契約及連帶保證之法律關係請求上訴人清償借款本金利息及違約金，有無理由？上訴人所為時效抗辯，是否可採？茲將本院判斷分述如下：

㈠上訴人就系爭借款契約是否負連帶保證責任？

1.按就定有期限之債務為保證者，如債權人允許主債務人延期清償時，保證人除對於其延期已為同意外，不負保證責任。民法第755條固有明定。惟按未定期間之最高限額保證契約，在保證人依民法第754條規定終止或有其他消滅原因以前，所生約定範圍內之債務，不逾最高限額者，均為保證契

約效力所及。故在該保證契約有效期間內，所發生約定範圍內之債務，如債權人允許主債務人延期清償，而所延展之清償期仍在保證契約有效期間內者，保證人自不得援引首開法條主張不負保證責任。有最高法院91年度台上字第1585號判決要旨足參。

2.經查：

⑴上訴人與第一銀行於88年2月12日簽立系爭保證契約，依保證書文首及第1條約定，上訴人所擔保者乃紐煇公司對第一銀行（包括總行及所屬各分支機構）所負一切債務，以本金300萬元為限額，願與紐煇公司連帶負全部償付責任，而所謂一切債務，係指紐煇公司於現在（含過去所負現在尚未清償）及將來對第一銀行所負之借款、票據、墊款、保證、損害賠償及其他債務（見原法院110年度司促字第13187號卷，下稱司促卷第17頁），惟未見保證書、約定書有關於保證期限之約定（見司促卷第17、21頁），足見系爭保證契約乃未定期間之最高限額保證契約，並非以A借款契約約定借款期間為自88年2月12日起至同年8月12日止，而定其保證期限，上訴人抗辯系爭保證契約乃定有保證期間之契約，容有誤會。

⑵又依保證書第6條約定：「保證人所保證之債務，如債務人未依約履行時，貴行基於債務人之申請，認為有允許債務人延期清償或分期清償之需要時，得以書面通知保證人，保證人同意於貴行書面通知到達或視為到達時，仍續負全部債務之保證責任。」，依約定書第13條約定：「立約人所保證之債務，如主債務人未依約履行時，貴行基於主債務人之申請，認為有允許主債務人延期清償或分期清償之需要時，得以書面通知立約人，立約人同意於貴行書面通知到達或視為到達時，仍續負全部債務之保證責任。」；第16條約定：立約人對本約定書第13條業已充分瞭解並同意其內容，且願遵守該約定等語（見司促卷第17、23頁），且上訴人在系爭保證契約中保證書第6條、約定書第16條旁之立約人欄簽章為

真正，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈡），可見上訴人已同意於第一銀行將允許債務人延期清償一事，以書面通知到達時，繼續負全部債務之保證責任，而不受A借款契約約定借款期間之拘束。再者，A借款契約已將原借款到期日展延至89年8月12日，有卷附借款展期約定書為憑（見司促卷第15頁），第一銀行於允許紐煇公司延期清償後，已將上情以書面通知上訴人，並到達上訴人乙節，則經另案確定判決於理由欄甲三證據欄記載，第一銀行東高雄分行已提出授信展期通知書及雙掛號回執聯各2紙為證（見本院卷第297頁），上訴人亦自承：伊於另案訴訟繫屬期間，經第一銀行東高雄分行陳報有寄送通知，經伊回去再查，才查到確實有這份文件寄來等語明確（見本院卷第275頁），堪信實在，是依前引約定，應視為上訴人同意續負系爭借款契約之全部債務保證責任。

⑶上訴人固抗辯：授信展期通知書非以第一銀行總行為寄件人，亦非以伊為受通知人，更非向伊當時實際住所寄送，不生合法送達效力，應由被上訴人舉證證明確曾向伊合法寄送授信展期通知書云云（見本院卷第275頁）。惟另案訴訟卷宗因逾年檔案保管期限，已經銷燬，有原法院111年3月23日函為憑（見本院卷第167頁），查：

①系爭借款契約所載締約人固為「第一商業銀行」，而非「第一商業銀行東高雄分行」（見司促卷第11、15頁），惟第一銀行東高雄分行既為總行之分支機構，在其業務範圍內，即得代總行辦理契約締訂、借款撥付或為授信展期通知等事務，此由系爭保證契約之保證書、約定書均由第一銀行東高雄分行經辦，並在其上蓋用該分行經辦章乙節，觀之甚明（見司促卷第17、21頁），可見第一銀行東高雄分行有代理總行之權限，尚不受其非系爭借款契約之出名締約當事人所影響，自不能僅憑署名寄發授信展期通知書之人為第一銀行東高雄分行，遽謂其效力不及於總行。

②又上訴人自承曾收受一份名為「授信展期通知書」之文件，

已如前述，而該文件係以雙掛號送達上訴人，且經第一銀行東高雄分行將雙掛號回執聯送交法院存查，業據另案確定判決載述如前，衡情雙掛號郵件於投遞郵件成功後，郵局會向寄件人發出由收件人簽署的簽收證明，倘郵件所載收件人非上訴人，即無可能取得由上訴人或其委託人簽署之簽收證明之理，自不能僅憑上訴人片面否認，遽謂該授信展期通知書所載收件人非上訴人。

③再者，上訴人亦不否認授信展期通知書係寄到伊之戶籍址，只不過伊未實際居住上址（見本院卷第275頁），且上訴人既已實際收受前開授信展期通知書，可見該通知書已合法送達上訴人，上訴人猶抗辯授信展期通知書未經合法送達云云，為不足採。

3.綜上，系爭保證契約乃未定期限之最高限額保證契約，且未經上訴人向第一銀行為終止通知，業據上訴人陳明在卷（見本院卷第191、275頁），而第一銀行允許紐煇公司延期清償借款債務，並將上情以書面通知上訴人，依保證書第6條及約定書第13條約定，應視為上訴人同意續負全部債務之保證責任，系爭保證契約既就保證責任存續另有約定，上訴人即不得執民法第755條規定作為拒負保證責任之論據，是以上訴人就系爭借款契約仍應負連帶保證責任，應堪認定。

㈡被上訴人依債權讓與、系爭借款契約及連帶保證之法律關係請求上訴人清償借款本金、利息及違約金，有無理由？上訴人所為時效抗辯，是否可採？

1.經查：

⑴紐煇公司積欠第一銀行系爭借款契約本金300萬元，及自88年10月21日起至清償日止，按年息9.59%計算之利息，暨逾期在6個月以內者，按上開利率10%；逾期超過6個月者，按上開利率20%計算之違約金等情，有借據、利息增補條款約定書、借款展期約定書及系爭債權憑證在卷可稽（見司促卷第11、13、15頁，原審卷第65至71頁），前開債權本息及違約金為上訴人所不爭執（見不爭執事項㈠），而前開債權迭

經債權讓與，其中：

①富析公司雖曾向紐煇公司及陳仲儀等5人（以下合稱執行債務人）行使系爭債權，惟經台南地院95年度執字11073號強制執行事件執行無著，並衍生執行費用8,000元（見原審卷第67頁），嗣日華公司經原法院98年度司執字第94159號強制執行事件就執行債務人對訴外人如泰興業股份有限公司（下稱如泰公司）之薪津債權100萬元，核發移轉命令；經原法院99年度司執字第153693號強制執行事件就執行債務人對如泰公司之薪津債權100萬元及執行費8,000元，核發移轉命令；經原法院100年度司執字第81683號強制執行事件就執行債務人對訴外人耕享企業股份有限公司（下稱耕享公司）之薪資債權100萬元核發移轉命令在案（見原審卷第69頁），惟前開移轉命令均未獲實際清償，經本院依職權調取前開執行卷證核閱無訛，並有日華公司與鴻亞公司於104年9月1日間簽立之債權讓與證明書，記載所轉讓之未償本金餘額為300萬元足佐（見司促卷第29頁），上情亦與被上訴人查閱鴻亞公司移交帳目資料之結果一致（見本院卷第273頁），堪認借款本金300萬元經前開強制執行程序均未受償。

②次按清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本，民法第323條前段定有明文。而日華公司行使系爭債權曾於101年6月1日經原法院100年度司執字第35989號強制執行事件受償7,000元，於104年5月14日經臺灣台中地方法院（下稱台中地院）104年度司執字第44662號強制執行事件受償15,863元，合計受償22,863元，有繼續執行紀錄表為憑（見原審卷第69、71頁），是依前引規定，日華公司受償款項應先抵充前述台南地院95年度執字第11073號強制執行事件之執行費8,000元，餘款14,863元則抵充88年1月12日起至同年11月8日止之利息，有被上訴人提出之沖償計算書足佐（見本院卷第293頁），可見日華公司經前開執行程序受償之款項亦不足清償借款本金、違約金。

③從而，被上訴人於106年1月1日自鴻亞公司受讓系爭債權，其內涵包括借款本金300萬元，及自88年11月9日起至至清償日止，按年息9.59%計算之利息，暨自88年10月21日起至清償日止，逾期在6個月以內者，按上開利率10%；逾期超過6個月者，按上開利率20%計算之違約金，應堪認定。

⑵又被上訴人因債權讓與而取得系爭債權之事實，為上訴人所不爭執，並經被上訴人將上情通知上訴人，該通知於106年3月17日送達上訴人等情，業據提出第一銀行與富析公司間、富析公司與日華公司間、日華公司與鴻亞公司間、鴻亞公司與被上訴人間之債權讓與證明書，及債權讓與通知書暨回執聯為憑（見司促卷第25、27、29、31頁），應認真實。上訴人雖抗辯：被上訴人寄發之債權讓與通知書未據記載法定代理人，未經蓋用公司大小章，亦未檢附債權證明文件，不足生債權讓與通知效果云云。惟按債權之讓與，依民法第297條第1項規定，雖須經讓與人或受讓人通知債務人始生效力，但不以債務人之承諾為必要，而讓與之通知，為通知債權讓與事實之行為，原得以言詞或文書為之，不需何等之方式，故讓與人與受讓人間成立債權讓與契約時，債權即移轉於受讓人，除法律另有規定外，如經讓與人或受讓人通知債務人，即生債權移轉之效力。至於同法條第2項所謂受讓人將讓與人所立之讓與字據提示於債務人，蓋使債務人閱覽讓與字據，可知讓與之事實與通知有同一之效力，並非以提示讓與字據為發生債權讓與效力之要件（最高法院42年度台上字第626號判決要旨參照）。觀諸被上訴人寄發之債權讓與通知書記載：上訴人原積欠第一銀行之帳款，經第一銀行遞次讓與至富析公司、日華公司、鴻亞公司及被上訴人等情（見司促卷第33頁），雖未詳細臚列系爭借款契約及保證契約內容始末，惟仍足表達被上訴人自第一銀行輾轉受讓該行對上訴人債權之意旨，依前引說明，仍不失為合法有效之通知，故被上訴人基於債權讓與之法律關係，行使系爭債權訴請上訴人清償債務，即屬有據。

2.上訴人雖抗辯：第一銀行東高雄分行雖曾於89年間以另案訴訟行使系爭債權，請求伊清償債務，惟經另案確定判決以第一銀行東高雄分行並非系爭借款契約之締約當事人為由，駁回第一銀行東高雄分行之請求，案經確定，第一銀行或系爭債權受讓人未再對伊為請求，或聲請支付命令，或提起訴訟，系爭債權請求權，因罹於時效期間不行使而消滅，伊自得拒絕給付。被上訴人則主張：伊之前手曾向紐煇公司及其他保證人請求履行系爭債權，而有中斷時效事由，依民法第747條規定，前開時效中斷之效力應及於上訴人。經查：

⑴按向主債務人請求履行，及為其他中斷時效之行為，對於保證人亦生效力。民法第747條定有明文。又該條所稱「向主債務人請求履行及為其他中斷時效之行為」僅以債權人向主債務人所為請求、起訴或與起訴有同一效力之事項為限（最高法院105年度台上字第1144號判決要旨參照）。而依督促程序聲請發支付命令；開始執行行為或聲請強制執行，與起訴有同一效力，民法第129條第2項第1、5款亦有明定。次按保證人對債權人所負之債務，係保證債務，關於主債務，債權人前已主債務人聲請強制執行而中斷時效，依民法第747條規定，此項時效之中斷，對於保證人亦有效力，最高法院著有72年度台上字第3773號判決要旨足參。

⑵又系爭債權關於借款本金請求權及違約金請求權，依民法第125條規定，均適用15年消滅時效期間；關於利息請求權，依民法第126條規定，應適用5年消滅時效期間。查系爭債權前經第一銀行於90年間向原法院聲請對主債務人紐煇公司發支付命令，經原法院發給系爭支付命令確定在案，嗣以系爭支付命令為執行名義，經系爭執行事件向紐煇公司及陳仲儀等5人執行取償，有系爭債權憑證繼續執行紀錄表為憑（見原審卷第65至71頁），可見系爭債權之前債權人對主債務人紐煇公司所為聲請發支付命令及強執執行等中斷時效之行為，對於上訴人亦生時效中斷效力。而被上訴人之前手日華公司最後一次於104年間就系爭債權中之200萬元本息及違約

金聲請強制執行紐煇公司及陳仲儀等5人之財產，由台中地院以104年度司執字第4462號清償債務強制執行事件受理，於104年6月22日執行終結，業據被上訴人陳明在卷（見本院卷第246頁），並經本院依職權調取前開執行事件卷證，核閱無訛，自斯時起算15年時效期間，於119年6月22日始行屆滿，而被上訴人於110年6月4日即本於系爭債權受讓人之地位，聲請原法院對上訴人核發本件支付命令（即原法院110年度司促字第13187號支付命令），有支付命令聲請狀首之收狀日期條戳為憑（見司促卷第7頁），是其借款本金請求權及違約金請求權之行使，均未罹於15年時效期間，而被上訴人在本件已減縮其利息請求為：自聲請支付命令前5年起算（見本院卷第331頁），亦未逾民法第126條規定之5年時效期間，上訴人就前開請求權所為時效抗辯，均不足採。

4.綜上，被上訴人請求上訴人給付300萬元，及自聲請支付命令前5年即自105年6月5日起至清償日止，按年息9.59%計算利息，暨自88年10月21日起至清償日止，逾期在6個月以內者，按上開利率10%；逾期超過6個月者，按上開利率20%計算之違約金，均在其受讓之系爭債權範圍內，且未罹於消滅時效，其請求為有理由。

六、綜上所述，被上訴人依債權讓與、系爭借款契約及連帶保證之法律關係，請求上訴人給付300萬元，及自105年6月5日至清償日止，按年息9.59%計算利息，暨自88年10月21日起至清償日止、逾期在6個月以內者，按上開利率10%；逾期超過6個月者，按上開利率20%計算之違約金，為有理由，應予准許。原審就前開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，於法並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1

項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　21　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　郭慧珊

法　官　賴文姍

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　21　　日

書記官　許珈綺

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。