臺灣高等法院臺中分院民事判決

94年度重上字第60號

上　訴　人　第七商業銀行股份有限公司

法定代理人　張啟仲

訴訟代理人　吳志清律師

被上訴人　　啟阜建設工程股份有限公司

法定代理人　黃鍾瑞

上列當事人間請求清償借款事件，上訴人對於中華民國94年3月30日臺灣臺中地方法院94年度重訴字第94號第一審判決提起上訴，本院於民國94年7月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人應給付上訴人新台幣柒仟伍佰參拾陸萬伍仟零柒拾元及其中新台幣陸仟貳佰貳拾柒萬柒仟伍佰柒拾元自民國九十三年三月二十四日起至清償日止，按年息百分之七．四四五計算之利息，並自民國九十三年三月二十四日起至清償日止，按上開利率百分之二十計算之違約金。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

本判決第一項，於上訴人以新台幣貳仟伍佰壹拾貳萬壹仟陸佰玖拾元為被上訴人供擔保後，得為假執行。

事實及理由

一、被上訴人經合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第三百八十六條各款所列情形，爰依上

訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、本件上訴人主張，訴外人甲○建設股份有限公司（下稱甲○公司）於民國（下同）87年9月24日邀同被上訴人為連帶保證人，向上訴人借款新台幣（下同）000000000元，約定利息按上訴人銀行基本放款利率（機動調整）減碼年息百分之０．七二五計算（計借款時利率合計為百分之八．七五），每個月為一期，借款期限自該日起至92年9月24日止，按期繳納利息，屆期一次還本，並於授信約定書第5條第1款約定，債務人如有一期未付，視為全部到期；且於借據內約款第5條約定若未按期繳納本息時，除按屆期時利率付息之外，逾期清償在六個月以內者，按上開利率百分之十，超過六個月者，按上開利率百分之二十計付違約金，期滿後亦同。並由訴外人甲○公司提供不動產為擔保，為上訴人設定第一順位抵押權。嗣因訴外人甲○公司自87年11月24四日起即未按期繳納利息，屆期亦未返還借款，其所提供之上開抵押物，經台灣苗栗地方法院92年度執字第4313號強制執行事件拍賣，上訴人雖參與分配完竣，惟尚有本金00000000元未獲清償（連同未獲清償之利息及違約金合計00000000元）（利率按遲延時計算，合計為百分之八．七二五，本件上訴人則按請求時利息計算，合計為百分之七．四四五）。屢經催討，均置之不理。為此依消費借貸及連帶保證之法律關係，提起本件訴訟等語。並上訴聲明：求為判決：被上訴人應給付上訴人00000000元，及其中00000000元自93年3月24日起至清償日止，按年息百分之七．四四五計算之利息，並自93年3月24日起至清償日止，按上開利率百分之二十計算之違約金。

三、上訴人主張之上開事實，已據其提出借據影本、授信約定書影本及台灣苗栗地方法院民事執行處92年度執字第4313號執行事件分配表影本各乙份為證，核與各該原本及正本（即分配表部分）相符。被上訴人對於上訴人所主張之上開事實，已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦

未提出準備書狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項規定，視同自認；堪認上訴人前開主張為事實。

四、按公司法第16條規定，公司除依其他法律或公司章程規定得為保證者外，不得為任何保證人；如違反此項強制規定，以公司名義為人保證，對於公司不生效力。是無論被上訴人就此有無爭執，法院均應依職權予以審酌。又公司法第16條既有依其他法律或公司章程規定以保證為業務者除外之規定，自應以被上訴人公司之章程有無以保證為業務之規定，為本件保證是否違反強制規定之判斷。經查，被上訴人公司章程第33條訂有：「得為同業間對外保證業務」；被上訴人公司並以經營建築與土木工程為其所營事業，此有上訴人所提出之被上訴人公司章程、公司執照附卷可參（見本院卷第21至27頁）。而本件借款之主債務人甲○建設股份有限公司與被上訴人同為經營建設業之公司，則甲○建設股份有限公司向上訴人借貨本件款項，邀同被上訴人予以保證，自不違反被上訴人公司章程或公司法第十六條第一項之規定。是本件被上訴人公司擔任訴外人甲○公司本件借款之連帶保證人，衡諸前開說明，對於被上訴人公司自屬有效。從而，上訴人本於連帶保證之法律關係，為本件返還借款之請求，於法即屬有據。

五、綜上所述，本件被上訴人之公司章程既明定被上訴人得為同業間之保證業務，則被上訴人擔任訴外人甲○公司本件借款之連帶保證人，自屬有效。從而，上訴人本於連帶保證之法律關係，請求被上訴人應給付上訴人00000000元，及其中00000000元自93年3月24日起至清償日止，按年息百分之七．四四五計算之利息，並自93年3月24日起至清償日止，按上開利率百分之二十計算之違約金，為有理由，應予准許。上訴人並陳明願供擔保聲請宣告假執行，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。爰由本院予以廢棄改判，如主文第二項所示。

六、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第463條、第385條第1項前段、第390條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　94　　年　　7　　月　　19　　日

民事第二庭審判長法　官　童有德

法　官　蔡秉宸

法　官　翁芳靜

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院提出上訴理由書(須按他造人數附具繕本)。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。

書記官　陳麗玉

中　　華　　民　　國　　94　　年　　7　　月　　20　　日