臺灣高等法院民事判決

106年度重上字第360號

上　訴　人　安泰商業銀行股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　丁予康

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　陳鵬光律師

　　曾毓君律師

被　上訴人　和旺聯合實業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　日恆興業有限公司

000000000000000000

000000000000000000

代　表　人　郭靖齊

訴訟代理人　陳廣會

000000000000000000

　　張麗真律師

　　林添進律師

複　代理人　柴健華律師

上列當事人間請求清償借款事件，上訴人對於中華民國106年3月31日臺灣臺北地方法院105年度重訴字第705號第一審判決提起上訴，並為訴之追加及減縮，本院於109年9月10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臺幣柒億元及如附表所示之利息及違約金。

確認兩造於民國一百零三年十二月二十五日訂立之安泰商業銀行往來總約定書、額度書及於民國一百零四年三月二十三日訂立之增補額度書所構成之契約關係存在。

第一、二審訴訟費用（含追加之訴部分）由被上訴人負擔。

本判決第二項所命給付，於上訴人以新臺幣貳億參仟參佰參拾參萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣柒億元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

一、被上訴人之法定代理人原為陳正修，嗣變更為日恆興業有限公司，並以郭靖齊代表行使職務，此有公司基本資料表、被上訴人第九屆第十五次董事會議事錄等在卷可佐（見本院卷一第119-124頁），並據其具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第115-117頁，委任狀見同卷第125頁、卷三第195頁），經核尚無不合。

二、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一；或擴張或減縮應受判決事項之聲明；或訴訟進行中，於某法律關係之成立與否有爭執，而其裁判應以該法律關係為據，並求對於被告確定其法律關係之判決者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2、3、6款定有明文。查，上訴人於原審係依兩造於民國103年12月25日簽訂之銀行往來總約定書（下稱系爭總約定書）第6條第7項、第7條、第18條第1項、第18條第3項第2款及連帶保證之法律關係，請求被上訴人給付新臺幣（下同）7億元，及如原判決附表所示之利息、違約金，嗣於本院追加公司法第23條第2項、民法第28條、第184條為備位之請求權基礎（見本院卷四第457頁），另請求確認兩造間系爭總約定書、額度書及於104年3月23日訂立之增補額度書（下稱系爭增補額度書）所構成之契約（下合稱系爭契約）關係存在，並將原請求被上訴人給付之利息及違約金，變更如本判決附表所示（見本院卷四第455、456頁），經核前開追加之訴與原訴請求之基礎事實均屬同一，且追加之確認之訴，核屬中間確認之訴，而變更請求給付之利息及違約金部分，則屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前揭法條規定，自均可准許。

三、又按依民事訴訟法第255條第1項第6款規定所提起之「中間確認之訴」，限於確認「法律關係」存否，不及於基礎事實，且僅以原訴訟先決之法律關係為要件，而無須審酌有無確認之法律上利益，與一般確認之訴不同（最高法院102年度台抗字第840號、99年度台抗字第598號裁定意旨參照）。準此，上訴人既係就原起訴請求被上訴人給付7億元本息之先決法律關係，即兩造間有無系爭契約關係存在，追加提起確認該法律關係存在之中間確認之訴，自無庸再予審酌該確認之訴有無即受確認判決之法律上利益，併此敘明。

貳、實體方面

一、上訴人主張：被上訴人因解除與訴外人大陸建設股份有限公司（下稱大陸建設公司）間關於臺北市○○區○○段○○段0地號等44筆土地之合建契約（下稱合建契約），需返還大陸建設公司合建保證金7億5,000萬元，而有資金需求，遂由訴外人紅利投資股份有限公司（下稱紅利公司）邀同被上訴人及訴外人真旺開發股份有限公司（下稱真旺公司）、劉永祥等為連帶保證人，於103年12月25日與上訴人簽訂系爭總約定書及額度書，向上訴人申請額度7億元之借款，嗣經紅利公司於103年12月27日申請動撥7億元借款（下稱系爭借款），約定借款期間自103年12月27日起至104年12月27日止，借款利息依上訴人貨幣市場指標利率加碼週年利率6%按月計付，上訴人並已於103年12月27日將7億元借款撥付予紅利公司；嗣兩造及劉永祥、紅利公司又於104年3月23日簽訂系爭增補額度書，將連帶保證人變更為被上訴人及劉永祥，茲因系爭借款業已到期而未受清償，爰依系爭總約定書第6條第7項、第7條、第18條第1項、第18條第3項第2款之約定及連帶保證之法律關係，請求被上訴人給付上訴人7億元及如附表所示之利息、違約金。又縱認被上訴人前法定代理人劉永祥提供之103年12月31日董事會議事錄節本係屬偽造，系爭契約亦非無效，且不得對抗善意之上訴人。退步而言，倘認系爭契約為無效，因劉永祥前揭行為乃執行公司業務所

為之違法行為，並致上訴人受有損害，爰追加依公司法第23條第2項、民法第28條、第184條等規定，請求被上訴人為前揭給付，另訴請確認兩造間訂立之系爭契約所構成之契約關係存在。

二、被上訴人則以：被上訴人公司章程第27條固規定「本公司得為業務需要，由董事會決議對外背書、保證」，然被上訴人於簽訂系爭契約時，並未經董事會決議，且事後提出之103年12月31日董事會議事錄節本係劉永祥所偽造，是系爭契約顯已違反公司法第16條、司法院大法官釋字第59號解釋意旨、公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條、民法第71條、第72條規定而無效，且上訴人並非善意，被上訴人亦無承認系爭契約效力，或對上訴人清償之情事，自不需負連帶保證之責；又劉永祥違反法令及公司章程之規定，以被上訴人名義簽立系爭契約，應由其自負保證之責，被上訴人不需負任何賠償責任，是上訴人依公司法第23條第2項、民法第28條、第184條等規定，主張被上訴人應負損害賠償之責，亦屬無據等語，資為抗辯。

三、原審就上訴人第一審之請求，為其敗訴之判決。上訴人不服，提起上訴，並為訴之追加及減縮而聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人7億元及如附表所示之利息及違約金。㈢（追加部分）確認兩造於103年12月25日訂立之安泰商業銀行往來總約定書、額度書及於104年3月23日訂立之增補額度書所構成之契約關係存在。㈣就第二項聲明，願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願提供擔保，請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項（見本院卷三第252-253頁）：

㈠被上訴人與大陸建設公司於100年10月18日簽訂合建契約，大陸建設公司業已給付7.5億元保證金予被上訴人。103年8月19日被上訴人臨時董事會決議授權董事長劉永祥與大陸建設公司協議解除合建契約，同年11月18日臨時董事會決議雙

方同意解除合建契約。

㈡紅利公司於103年12月25日與上訴人簽訂系爭總約定書及額度書，申請融資授信，嗣於104年3月23日簽訂系爭增補額度書，被上訴人及劉永祥為連帶保證人，總約定書及授信申請書之被上訴人大小印文為真正，且與劉永祥提出之同年月31日董事會議事錄節本印文相同。紅利公司於103年12月27日申請動用7億元，上訴人於同日撥款至紅利公司在上訴人開設之帳戶，紅利公司於同日轉匯至被上訴人在上訴人開設之帳戶，被上訴人則於同日將該款項匯至大陸建設公司在上訴人開設之帳戶，大陸建設公司於103年12月27日出具抵押權塗銷同意書。

㈢被上訴人與大陸建設公司於103年12月29日簽訂原證9所示之終止協議書，合意終止合建契約。劉永祥於同年月31日董事會報告：「本公司100年10月18日與大陸建設股份有限公司簽訂臺北市○○區○○段○小段之合建契約，雙方已於103年12月29日同意解除。」。（原審卷二第11頁、本院卷二第447頁）

㈣紅利公司提供之擔保品（即被上訴人之股票）自104年4月8日最高價每股54元至104年5月7日之收盤價為每股17.9元，剩餘之價值不足擔保上訴人之債權，上訴人於104年4月22日催告紅利公司補足擔保品，並以副本通知被上訴人，被上訴人於翌日即23日收受，惟並未補足。

㈤被上訴人於104年5月22日、6月22日、6月23日、9月2日在公開資訊觀測站公布如原證7、原證11、原證10、原證12之相關訊息。

㈥被上訴人公司章程第27條訂定公司得為業務需要，經董事會決議對外背書、保證，上訴人持有之被上訴人103年12月31日之董事會議事錄節本，刑事判決認定係劉永祥偽造。

五、本院之判斷

兩造均同意簡化本件爭點之項目（見本院卷三第253頁），茲分述如下：

㈠上訴人主張依兩造間簽訂之系爭契約，被上訴人應就系爭借款負連帶保證之責，被上訴人則辯稱系爭契約因違反公司法第16條、司法院大法官釋字第59號解釋意旨、公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條、民法第71條、72條規定而無效。經查：

1.關於系爭契約是否違反公司法第16條及司法院大法官釋字第59號解釋意旨部分：

⑴上訴人主張兩造間簽訂之系爭契約，其性質並非典型之保證契約，故無公司法第16條規定之適用，無非以被上訴人為系爭借款之實際需用人，其係為自己之債務出名擔任連帶保證人，而非出借信用為紅利公司作保等語，為其論據。然觀諸兩造不爭執形式真正之系爭總約定書、額度書、增補額度書內容，既均已明確記載借款人為紅利公司、被上訴人為連帶保證人，並詳定連帶保證人應負擔之相關義務，此有系爭契約在卷足考（見原法院105年度司促字第8370號卷〈下稱支付命令卷〉第5-38頁），自堪認依兩造締約時之真意，被上訴人應為借款人紅利公司就系爭借款之連帶保證人甚明。且查，證人即負責承辦系爭借款案之上訴人企業戶貸款業務經理汪壽昌亦於本院到庭證稱：「（和旺公司在這件借款的角色是什麼？）和旺公司是在這借款案擔任連帶保證人。」等語（見本院卷一第581、582頁），更足見上訴人確係以借款人為紅利公司、被上訴人則為連帶保證人之方式，核准系爭借款案無誤，則其事後否認與被上訴人間之契約關係為連帶保證性質，自難認可採。至上訴人所稱被上訴人為系爭借款之實際需用人，且該筆借款撥付予紅利公司後，紅利公司即立刻轉匯予被上訴人等情，固為被上訴人所不爭執，然系爭借款之用途為何、被上訴人願意擔任連帶保證人之原因何在，本與消費借貸及連帶保證契約之成立及契約性質之認定無關，是兩造既已約明由被上訴人擔任系爭借款之連帶保證人，並依系爭契約之內容負連帶保證人之相關責任，該契約之性質自屬保證無疑。上訴人主張系爭契約並非典型之保證契約，故無公司法第16條規定之適用云云，顯非可採。

⑵再按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。公司負責人違反前項規定時，應自負保證責任，如公司受有損害時，亦應負賠償責任。公司法第16條固有明定。另按，依（修正前）公司法第23條之規定，公司除依其他法律或公司章程規定以保證為業務者外，不得為任何保證人。公司負責人如違反該條規定，以公司名義為人保證，既不能認為公司之行為，對於公司自不發生效力。司法院大法官第59號解釋亦有明文。惟：

①查，被上訴人公司章程第27條規定：「本公司得為業務需要，由董事會決議對外背書、保證」，此有該公司章程存卷可考（見原審卷一第171頁），足見依被上訴人公司章程之規定，該公司確得對外為保證，即符合公司法第16條第1項所定之例外情形，是被上訴人擔任紅利公司向上訴人借款之連帶保證人，自未違反公司法第16條第1項之規定。

②至被上訴人公司章程第27條就公司對外保證，雖另設有「為業務需要」、「由董事會決議」之限制，然此等限制均為被上訴人內部營運事項，其真實情況如何，尚非一般交易相對人從外觀可得知悉確認，其情形與公司對於董事長代表權所加之限制類似，為保障交易安全，參照公司法第57條、第58條規定，應認董事長代表公司所為之交易行為，不得以未經董事會決議或其決議有瑕疵為由，對抗善意之交易相對人（最高法院108年度台上字第2192號判決意旨參照）。是以，被上訴人所稱其擔任系爭借款之連帶保證人，並非基於業務需要，亦未經董事會決議等情，經核僅屬能否以此項限制對抗上訴人之問題（詳後述），要與被上訴人業依公司章程取得保證能力之認定不生影響。是被上訴人以此為由，辯稱系爭契約違反公司法第16條第1項規定及司法院大法官釋字第59號解釋意旨，應為無效云云，尚非可取。

2.關於系爭契約是否違反公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條、民法第71條、第72條規定部分：

⑴按公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條規定：「公開發行公司得對下列公司為背書保證：一、有業務往來

之公司。二、公司直接及間接持有表決權之股份超過百分之五十之公司。三、直接及間接對公司持有表決權之股份超過百分之五十之公司」。另民法第71條、第72條則分別規定：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限」、「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效」。

⑵被上訴人主張其擔任紅利公司系爭借款之連帶保證人，違反公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條之規定，固據其提出金融監督管理委員會104年6月16日金管證審字第10400226712號函、104年8月19日金管證審字第1040029693號函為證（見原審卷一第200頁、卷二第39-41頁）。然查，被上訴人既不否認紅利公司向上訴人借款7億元之目的，即係轉借予被上訴人，以供被上訴人返還大陸建設公司7億5,000萬元之合建保證金，故被上訴人與紅利公司間有7億元之消費借貸關係存在（見本院卷四第459頁），則能否謂被上訴人與紅利公司間全無任何業務往來，而不得為紅利公司之該筆借款作保，實堪質疑。況公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條之規定並非效力規定，是縱認系爭契約有違反上開規定之情事，亦不影響其連帶保證契約之效力。從而，被上訴人以系爭契約違反公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則第5條規定為由，辯稱依民法第71條之規定，該契約應屬無效云云，自非可採。

⑶又按民法第72條所謂法律行為有背於公共秩序或善良風俗者無效，乃指法律行為本身違反國家社會一般利益及道德觀念而言（最高法院69年台上字第2603號判決意旨參照）。而被上訴人擔任系爭借款連帶保證人之法律行為，經核並無違反國家社會一般利益及道德觀念之情形，被上訴人復未能具體指明上開法律行為究違反何種公共秩序或善良風俗，則其率謂系爭契約因背於公共秩序或善良風俗，依民法第72條規定應屬無效，亦難認有據。

㈡被上訴人復辯稱依其公司章程第27條所定：「本公司得為業

務需要，由董事會決議對外背書、保證」（見原審卷一第171頁），可知該公司僅在為業務需要，且經董事會決議之情形下，始得為保證，然被上訴人未經董事會決議，即與上訴人簽訂系爭契約，且上訴人並非善意，故系爭契約對被上訴人應不生效力云云。經查：

1.關於紅利公司向上訴人申請系爭借款及由被上訴人擔任連帶保證人之緣由及經過情形，業據證人汪壽昌於本院到庭證稱：「我在103年10月中左右當時主管請我與和旺公司財務長蔡中和討論貸款事宜，我和同事黃文彥到和旺公司與蔡中和討論，蔡中和有表示要申請貸款主要是和旺公司需要一筆資金，要償還大陸建設公司合建保證金7.5億元，當時針對這貸款內容來討論如何申請貸款，因當時和旺公司名下沒有其他可提供給銀行做擔保的財產，後來經過討論，和旺公司提議由紅利公司提供和旺公司股票為擔保，由紅利公司來申請貸款，我們就開始這案件的申請，到103年11月下旬這個貸款案核准，核准後我們銀行開始進行後續相關的對保程序，對保完成後於103年12月27日撥貸新台幣7億元，紅利公司繳息到104年4月份，之後就沒有再繳利息，…」等語（見本院卷一第580-581頁），且被上訴人對於其當時確需資金以償還大陸建設公司7億5,000萬元合建保證金乙節，亦未爭執，則以系爭借款實係被上訴人業務所需，僅因核貸條件之考量，而經協調以紅利公司出面擔任借款人、被上訴人擔任連帶保證人之方式，向上訴人申請貸款之過程觀之，被上訴人為求系爭借款順利核撥，以填補其資金需求，衡諸常情，其董事會實無不同意該公司擔任連帶保證人，而令該貸款案陷於破局窘境之可能，此在上訴人及被上訴人之間當屬不言即明之共同認知與默契，自難認上訴人在兩造成立系爭契約時，有何明知被上訴人無法取得董事會決議猶仍與之締約之惡意。

2.且查，被上訴人於103年6月26日公告之重大訊息中，已載明「為活化公司資產，董事會決議擬處分臺北市○○區○○段

◯00◯地號土地全部或一部份，並授權董事長以每坪高於新臺幣7百萬之金額出售並全權處理後續相關作業。」，被上訴人並於103年8月19日召開臨時董事會，作成授權董事長劉永祥與大陸建設公司協議解除合建契約之決議，及於同年11月18日之臨時董事會，再作成同意解除合建契約之決議，此均有上述重大訊息及臨時董事會議事錄等存卷可考（見原審卷二第194頁、本院卷二第435、445頁），更足見關於與大陸建設公司解除合建契約，以出售相關土地，確為被上訴人經董事會決議通過之既定營運計畫，並已將解約等後續相關事宜，授權由董事長劉永祥全權處理，則被上訴人依循前述決議內容，為籌措需返還大陸建設公司之7億5,000萬元合建保證金，而透過前述以紅利公司擔任借款人、被上訴人擔任連帶保證人之方式，向上訴人提出貸款之申請，在外觀上自足使交易相對人即上訴人相信被上訴人同意擔任系爭借款之連帶保證人，乃基於董事會之共識並業經董事會充分授權無誤。

3. 至上訴人雖自承兩造於103年12月25日簽訂系爭總約定書及額度書時，被上訴人尚未提出經董事會決議通過之董事會議事錄，而係於104年1月間，始由被上訴人補提103年12月31日之董事會議事錄節本，且該議事錄節本業經本院105年度金上重訴字第25號刑事判決認定其中關於「本公司並追認同意擔任紅利投資顧問股份有限公司在安泰銀行融資借款七億元之連帶保證人」之內容為不實，此有上開刑事判決附卷可憑（見本卷一第77-110頁），然承前所述，上訴人應係在被上訴人為系爭借款之實際需用人，且已獲董事會實質授權之認知下，與被上訴人簽訂系爭契約；而觀諸證人汪壽昌到庭證稱：「一般我們在做上市公司擔任連帶保證人貸款，會在我們對保後告知去提供董事會議紀錄，裡面需載明『擔保連帶保證人』事項，但是我們要撥款時當時蔡中和告知和旺公司董事會是在103年12月底才會開，我們銀行一般針對上市公司董事會議紀錄內規是可以於撥款後補董事會議紀

錄。」、「一般上市公司董事會紀錄是可以後補的，這個案子貸款資金是由和旺公司使用，最主要和旺公司要在103年12月底前必須要償還大陸建設公司的合建保證金，而且當時蔡中和表示在12月底和旺公司會召開董事會，將這連帶保證納入董事會議議題。」等語（見本院卷一第582、583頁），亦可知被上訴人當時係以該公司董事會定於12月底召開，而該公司急需用款為由，表示可事後補提董事會決議，而要求上訴人先行撥款；復參以劉永祥當時身兼紅利公司及被上訴人之董事長，且紅利公司為被上訴人之大股東，在被上訴人之五席董事中占有三席等情，亦據證人汪壽昌到庭證述綦詳（見本院卷一第584頁），並為被上訴人所不否認，則本件申貸案既以被上訴人為實際需用人及主要推動者，復係由得掌控被上訴人董事會多數席次之董事長劉永祥出面訂約，自堪認上訴人確係在認定被上訴人已獲董事會實質授權同意，僅待召開董事會後，即得補正董事會決議文件之認知下，同意與紅利公司及被上訴人簽約，自屬善意之交易相對人。

4. 另被上訴人雖一再以其早已言明係因自身資金需求而欲借貸，然上訴人為規避政府規定不得以任何名義借款予建設公司，以避免炒作土地之限制，而建議以紅利公司為借款人、被上訴人為連帶保證人之方式申辦系爭借款，上訴人自非善意云云，然無論前述申貸模式，係由何方主動提議，該方式既已獲所有當事人同意，即均有依約履行之義務，尚無從據此率指上訴人非善意；且正因全體交易當事人均知悉被上訴人始為系爭借款之實際需用人，更難認上訴人係在明知被上訴人無法取得董事會決議之情形下，而與之簽訂系爭契，是被上訴人以前揭理由，指稱上訴人並非善意云云，洵非可採。

5. 綜上所述，被上訴人既先後於103年12月25日、104年3月23日，由其當時法定代理人劉永祥代表該公司在系爭總約定書、額度書及增補額度書上簽名，並蓋用該公司之大小章，以表示同意擔任系爭借款連帶保證人之意，且依被上訴人之

章程，該公司確得為保證，而綜觀本件申貸案之目的及申辦過程，復堪認上訴人係因認被上訴人法定代理人劉永祥業經董事會實質授權，僅待日後於董事會中予以追認，而允為核貸及撥款，應屬善意之相對人，則為保障交易安全，縱認被上訴人所提103年12月31日董事會議事錄節本中一部份係屬偽造（見本院卷四第460頁），亦不得據此對抗善意之上訴人。從而，上訴人主張被上訴人應依系爭契約負連帶保證之責，自屬可採。

㈢況查，被上訴人前法定代理人劉永祥因偽造103年12月31日董事會議事錄節本及涉及其他不法行為，於104年5月間即遭檢調人員調查，嗣於104年9月間經臺灣臺北地方檢察署提起公訴，並經多家媒體報導等情，有中時電子報、東網電子新聞、蘋果新聞網等網路報導資料附卷足參（見本院卷三第517-526頁），被上訴人自無不知之理。然被上訴人在此情形下，不僅未以此為由，向上訴人否認系爭契約之效力，並陸續於104年5月22日、104年6月22日、104年6月23日、104年9月2日，在該公司公告之重大訊息中，表示「安泰銀行有借貸紅利投資公司新臺幣7億元，紅利投資公司再將該款項借支給和旺，所以和旺有為紅利投資的借款連帶保證」、「背書保證之公司名稱：紅利投資股份有限公司…迄事實發生日止背書保證餘額（仟元）：700000」、「本公司為紅利投資股份有限公司背書保證之累計至本月止最高餘額，更正如下：…更正後公告金額700,000仟元」、「本公司董事會已就本公司為紅利投資公司（以下簡稱紅利公司）之銀行借款作背書保證一事提出討論，董事會並決議由法務部門及管理部門研擬因應之策……將直接代紅利公司還款予安泰銀行，以解除本公司為紅利公司之銀行借款作背書保證之連帶責任。」等語，此有上開重大訊息公告存卷可佐（見原審卷二第9、12-15頁）；甚而於104年8月25日董事會議中，就「釐清本公司與紅利投資股份有限公司之債權及債務關係」之提案，作成「由方顧問擬定出相關改善計畫於5日內交由監察

人審查，並於公開資訊觀測站公告，未來由董事會嚴控執行狀況。」之決議，再於104年11月17日之董事會，就該公司104年第1季財務報告案，作成「經主席徵詢全體出席董事一致無異議照案通過。…」之決議，而對照被上訴人104年及103年第1季合併財務報告暨會計師核閱報告之內容，其中「為他人保證背書」部分，即載明包含「被背書保證對象為紅利公司、本期最高背書保證餘額及期末背書保證餘額、實際動支金額均為7億元」之內容，此有上開董事會議事錄及被上訴人104年及103年第1季合併財務報告暨會計師核閱報告在卷可稽（見本院卷二第479-485頁、原審卷三第40-42頁），足徵被上訴人雖明知103年12月31日之董事會議事錄節本一部分係屬偽造，其董事會仍決議由顧問提出「改善計畫」，並依其所提改善計畫，以直接向上訴人還款之方式，解除其連帶保證責任，而非逕予否定系爭契約之效力，並決議通過將系爭契約之連帶保證債務列為該公司背書保證債務之財務報告，自堪認被上訴人董事會業已事後追認同意擔任系爭借款之連帶保證人甚明。是以，被上訴人擔任系爭借款連帶保證人，既經董事會事後決議追認，即已符合該公司章程所定對外保證應由董事會決議之要求，而不得再以簽約時欠缺董事會決議為由，否認該連帶保證契約之效力。

㈣上訴人主張系爭借款業已屆清償期，然尚有本金7億元及如附表所示之利息、違約金未清償等情，為被上訴人所否認，經查：

1.上訴人主張紅利公司就系爭借款提供之擔保品即被上訴人之股票，自104年4月8日最高價每股54元跌至104年5月7日之收盤價每股17.9元，價值已不足擔保上訴人之債權，上訴人於104年4月22日催告紅利公司補足擔保品，並以副本通知被上訴人，被上訴人於翌日收受，惟並未補足，故依系爭總約定書第6條第7項之約定，系爭借款已視為全部到期等情，業據其提出被上訴人股價歷史行情表、存證信函、限時掛號函件執據、國內快捷/掛號/包裹查詢表等為證（見支付命令卷第

44-51頁），且為被上訴人所不爭執，自堪信為真實。

2.又上訴人主張其就系爭借款依法追償後，雖曾獲部分清償，然仍餘本金7億元及如附表所示之利息、違約金未受償等情，亦據其提出清償及抵充明細表乙份（下稱系爭清償抵充明細表，見本院卷三第451-453頁）為憑，被上訴人雖就其中編號27、37、40、48所示費用，辯稱係上訴人與第三人間發生爭議所生之費用，與被上訴人無關云云，然：

⑴查系爭總約定書第4條約定：「立約人及連帶保證人清償債務時，應依民法第323條之規定，按各項費用、違約金、利息、遲延利息及本金之順序抵償立約人所負債務。」，此有該約定書在卷足考（見支付命令卷第9頁）。又所謂費用，應指債權人為實現債權所支出之必要費用，例如訴訟費用、執行費用等。且系爭總約定書第7條亦約定：「若發生前條約定之情事，貴行得主張全部或一部債務加速到期，立約人或連帶保證人應立即向貴行清償加速到期之債務及/或償付貴行因提前償付或有債務所墊付之款項，或依貴行之決定，將與尚未清償之或有債務等額之款項存入特別帳戶以為擔保，如因而涉及第三人致發生任何糾葛責任或支出時，均由立約人或連帶保證人自行負責；貴行並得無須通知立約人逕行處分擔保品、提示本票請求付款，並得依法或依約採取其他各項措施，以抵償立約人對貴行所負債務及因處分或行使權利而支出之一切費用。立約人如有他項財物存儲於貴行，貴行有權留置。」（見支付命令卷第13頁），是上訴人倘係為追償系爭借款債務而為必要之支出，無論是否直接針對被上訴人或借款人紅利公司或其他相關第三人，均屬費用之一部，自得依前揭約定，先予抵充。

⑵查，系爭清償抵充明細表編號第27項所列費用565,432元，係上訴人聲請執行系爭借款另一連帶保證人劉永祥之財產，經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）104年度司執字第125738號強制執行事件作成分配表後，因上訴人對第二順位抵押權人徐勇殿受分配之金額提起分配表異議之訴，所支出之

第一審裁判費用，此有臺北地院自行收納款項收據存卷可佐（見本院卷三第684頁），則上開款項既屬上訴人為追償系爭借款債務所為之必要支出，揆諸前揭說明，自屬費用，而得先予抵充。

⑶再查，系爭清償抵充明細表編號第37項所列費用1,000元，乃上訴人前以被上訴人積欠本件連帶保證債務，且有假扣押之原因為由，聲請臺北地院對被上訴人為假扣押，並就該院105年度事聲字第598號裁定提起抗告所繳納之裁判費，且本院嗣已廢棄上開裁定，並諭知抗告費用由被上訴人負擔，被上訴人提起再抗告，亦經最高法院以106年度台抗字第995號裁定駁回等情，有本院106年度抗字第570號、最高法院106年度台抗字第995號裁定附卷可憑（見本院卷四第229-236頁），足見該筆費用亦屬上訴人為追償系爭借款債務所為之必要支出，是上訴人將之列為費用，並主張先予抵充，自屬可採。

⑷又系爭清償抵充明細表編號第40項所列費用3,975元，係因上訴人前聲請執行被上訴人對第三人全國農業金庫股份有限公司之特定金錢信託受益權債權，經臺北地院104年度司執字第53231號強制執行事件作成分配表後，因訴外人周瑞霞以上訴人為被告，就上開執行標的提起異議之訴，經臺北地院以105年度北簡字第11693號判決上訴人敗訴，上訴人不服提起上訴，而支付第二審裁判費3,975元等情，有臺北地院105年度北簡字第11693號、106年度簡上字第462號判決存卷可考（見本院卷四第293-331頁），自堪認係上訴人為追償系爭借款債務所支出之必要費用，是上訴人主張該筆費用應先予抵充，亦屬有據。

⑸另系爭清償抵充明細表編號第48項所列費用1,000元，則係上訴人於本件訴訟程序中所繳聲請駁回參加之費用，此有本院自行收納款項收據存卷可參（見本院卷三第691頁），經核仍屬上訴人為追償系爭借款債務所為之必要支出，是上訴人將之列為費用，並主張先予抵充，自無不當。

3.綜上所述，上訴人主張系爭借款經部分清償，並依約先抵充費用、違約金、利息後，現尚餘本金7億元及如附表所示之利息、違約金未清償，堪認可採。是上訴人依系爭總約定書第18條第3項第2款之約定，請求被上訴人就上開積欠款項負連帶清償之責，自應准許。又上訴人先位依系爭總約定書第18條第3項第2款之約定，請求被上訴人給付7億元及如附表所示之利息、違約金，既經准許，其備位追加依公司法第23條第2項、民法第28條、第184條等規定而為請求部分，自無庸再為審理，併予說明。

六、綜上所述，上訴人依系爭總約定書第18條第3項第2款之約定，請求被上訴人給付7億元及如附表所示之利息、違約金，核屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。又兩造就此部分，均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。另上訴人追加請求確認兩造於103年12月25日訂立之系爭總約定書、額度書及於104年3月23日訂立之系爭增補額度書所構成之契約關係存在，亦有理由，應予准許。

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，本件上訴及追加之訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第463條、第390 條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　29　　日

民事第二十庭

審判長法　官　周祖民

法　官　鄭威莉

法　官　馬傲霜

附表

本金（新臺幣）	利息起迄日	約定利率	違約金
7億元	106年4月12日起至清償日止	年息7.801%	自109年1月10日起至清償日止，按約定利率20%計算

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20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20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　9　　月　　29　　日

書記官　崔青菁

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。