# 最高法院民事判決

109年度台上字第3276號

上　訴　人　趙健良
訴訟代理人　劉坤典律師
被 上訴 人　台灣肥料股份有限公司
法定代理人　黃耀興
訴訟代理人　王仕升律師

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國 108年12月31日臺灣高等法院第二審判決（108年度重上字第395號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件被上訴人台灣肥料股份有限公司之法定代理人已變更為黃耀興，有該公司變更登記表及公開資訊觀測站資料可稽，並據其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，先予敘明。

二、次查被上訴人主張：訴外人TR Electronic Chemical Co.LTD.（開曼旭昌化學科技有限公司，下稱開曼旭昌公司）於民國101年2月29日邀伊與第一審共同被告JinQun International Co., Ltd.（晉群國際有限公司，下稱晉群公司）為連帶保證人，向訴外人上海商業儲蓄銀行新竹分行（下稱上海商銀）借款美金（下同） 1,000萬元（下稱系爭借款），並簽訂授信往來契約書（下稱系爭授信契約）。嗣開曼旭昌公司屆期未清償系爭借款，伊乃先後於103年6月26日、104年4月23日、105年3月31日分別代償457萬元、330萬元、214萬7,065元，合計1,001萬7,065元，致他保證人晉群公司同免責任，伊並因清償而承受債權人上海商銀之權利，自得依民法第281條第1項、第2項、第749條規定，請求晉群公司償還其應分擔之半數金額及自免責時起之利息。而因晉群公司為未經我國認許成立之外國法人，上訴人以該公司名義為前開連帶保證行為，依民法總則施行法（下稱施行法）第15條規定，應與晉群公司負連帶責任，爰求為命上訴人給付500萬8,532

元，及其中228萬5,000元自103年6月27日起，其中165 萬元自104年4月24日起，餘 107萬3,532元則自105年4月1日起，均至清償日止，按年息百分之5 計息之利息之判決【被上訴人請求晉群公司給付500萬8,532元本息部分，業經第一審判決命晉群公司給付如原判決附表（下稱附表）二所示本息（下稱附表二本息），並駁回其餘請求確定】。

三、上訴人則以：伊僅代表晉群公司與上海商銀訂立連帶保證契約，並未與台肥公司為任何法律行為，施行法第15條規定僅在保護交易行為之相對人即上海商銀，被上訴人非該保證行為之相對人，無從依上開規定請求伊與晉群公司負連帶責任。且該規定之適用，以行為人在「臺灣地區」以未經認許成立之外國法人名義為法律行為為限，上海商銀同意系爭借款其中543萬元部分延期清償，伊係於 103年6月24日在大陸地區代表晉群公司同意就該部分續為保證，自無適用上開規定之餘地，故依民法第 755條規定意旨，伊不負連帶保證責任。縱晉群公司就系爭借款債務應依民法第 748條規定，與被上訴人連帶負保證責任，然伊係因施行法第15條規定，就晉群公司對上海商銀所負之保證責任負連帶責任，伊與被上訴人間為不真正連帶債務關係，相互間並無分擔部分，自無民法第281條規定之適用，且伊依施行法第15 條規定所負之連帶責任，並非原有權利之擔保或從屬之權利，被上訴人代償後，無從取得上海商銀依該規定可對伊主張之權利。況主債務人開曼旭昌公司為清償其對被上訴人所負之代償債務，已於 104年7月6日將其對訴外人旭昌化學科技（昆山）有限公司（下稱昆山旭昌公司）之468萬5,000元債權（下稱系爭468萬5,000元債權）讓與被上訴人，發生代物清償之效力，則晉群公司就此數額範圍內之保證債務已消滅，被上訴人不得於該範圍內再向伊求償等語，資為抗辯。

四、原審維持第一審所為上訴人敗訴部分之判決，駁回其上訴，並將第一審所為被上訴人對其敗訴部分之判決予以廢棄，改判命上訴人再給付 234萬2,500元本息，係以：依民法第748

條規定，數保證人就其所保證之債務負連帶清償責任，構成民法第 272條所稱之連帶債務，應平均分擔義務。如共同保證人中之一人，就超過自己分擔部分而為清償或其他消滅債務之行為者，得向他保證人請求償還其應分擔部分，並自免責時起之利息，且於求償權範圍內承受債權人之權利，得代位債權人行使對他債務人之權利，包括債權之擔保及其他從屬之權利，此觀民法第280條、第281條第1項、第2項規定即明。又依民法第 749條前段規定，保證人向債權人清償後，於清償之限度內，除得向主債務人行使求償權外，並代位取得債權人對主債務人之債權及該債權之擔保與其他從屬之權利。查晉群公司與被上訴人共同保證系爭借款債務，而對上海商銀連帶負保證責任，開曼旭昌公司屆期未依約清償系爭借款，被上訴人先後為其代償合計1,001萬7,065元，除得依民法第281條第1項規定以自己名義行使求償權外，並於求償權範圍內承受上海商銀之系爭借款債權及該債權之擔保，而得依同法第281條第 2項或第749條規定，於求償範圍內請求晉群公司負連帶清償責任。次按未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任，施行法第15條定有明文。上訴人既代表晉群公司與上海商銀就系爭借款成立保證契約，即應就該保證債務與晉群公司對上海商銀負連帶責任，被上訴人代為清償系爭借款後，於求償之範圍內承受原債權之權利，則上海商銀對晉群公司之保證債權，於超過被上訴人分擔額部分當然移轉於被上訴人，上訴人就晉群公司應負之保證責任，即應依施行法第15條規定與之負連帶責任。縱被上訴人與晉群公司係依民法第 748條規定負連帶責任，上訴人則係因施行法第15條規定與晉群公司負連帶責任，本於各別原因而對上海商銀各負全部給付之責任，給付目的同一，屬不真正連帶債務，被上訴人為開曼旭昌公司代償後，上訴人同免給付責任，雙方間互無分擔部分，固無求償關係存在，但因保證人被上訴人代償後，依民法第281條第2項或第 749條規

定，於其求償範圍（500萬8,532元）內，同時承受承受債權人之債權及該債權之擔保，故被上訴人係立於債權人上海商銀之地位，就晉群公司應分擔部分之保證責任為請求，已脫離上開不真正連帶債務關係，上訴人自不得以其與被上訴人間為不真正連帶債務關係，彼此無求償權而免責。復查系爭授信契約一般條款第9條第 2點、第3點分別約定：「保證債務金額：以本金美金 1,000萬元為限額暨其利息、違約金合計之金額」、「保證之債務發生期間自民國 101年3月1日至102年2月28日，立約人於該期間內所發生之債務，保證人均負保證責任」，可知上海商銀與晉群公司約定就開曼旭昌公司於上述期間連續發生之借款債務，預定最高限額 1,000萬元，由晉群公司負保證責任，其性質為最高限額保證，且屬定有期限之保證契約。系爭借款於清償期屆至後，雖曾 3次辦理展延，然該借款債務並不因清償期變更而消滅，且上訴人係於101年2月29日在我國境內以晉群公司名義與上海商銀成立上開保證契約，自有施行法第15條規定之適用，其所以應與晉群公司連帶負責乃基此契約而來，並非因代表晉群公司同意延期之故，是晉群公司就系爭借款應負之連帶保證責任並不因展期清償而消滅，上訴人仍應與之連帶負責，不得援引民法第 755條規定免責。又被上訴人、開曼旭昌公司與昆山旭昌公司固於 104年7月6日簽訂外債借款合同之補充協議，約定由開曼旭昌公司將系爭468萬5,000元債權讓與被上訴人，然被上訴人僅單純受讓該債權，並無與開曼旭昌公司達成以讓與該債權為清償前開代償債務之合意，自不生代物清償之效力，上訴人執此抗辯被上訴人不得就此範圍再向其求償云云，即無可採。綜上，被上訴人依民法第281條第2項、第749條規定，得請求晉群公司償還分擔額500萬8,532 元本息，則其依施行法第15條規定，請求上訴人應與晉群公司負連帶責任，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

五、按連帶債務人中之一人受確定判決，而其判決非基於該債務人之個人關係者，為他債務人之利益，亦生效力，民法第27

5條定有明文。又受訴法院為充實言詞辯論內容，保障當事人程序權，防止發生突襲性裁判，應依民事訴訟法第 199條第1項、第2項規定，向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上之陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述，並令當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論，使當事人得盡其攻擊防禦之能事，尤以第二審法院如將為不利於原審勝訴當事人之判決時，自應適時表明法律見解或適度公開心證，使該當事人得以預測及瞭解原來之主張及舉證尚未完足，並賦與其有提出完整攻防、陳述意見及充分辯論之機會，庶免該當事人因原主張及舉證業經第一審法院採納，並為其有利之認定，致輕忽未及補充事實上或法律上陳述及提出證據方法，而有侵害其辯論權及聽審請求權之虞，以平衡保護當事人之實體利益及程序利益。如此，所踐行之訴訟程序始得謂為無瑕疵。查晉群公司為未經我國認許成立之外國法人，其與被上訴人同向上海商銀保證系爭借款，上訴人以晉群公司名義與上海商銀訂立保證契約，就該保證債務應依施行法第15條規定與晉群公司負連帶責任，為原審認定之事實。惟被上訴人以其代償系爭借款為由，請求他保證人晉群公司應與上訴人連帶償還其應分擔之半數500萬8,532元本息，業經第一審判決認定被上訴人代償後，主債務人開曼旭昌公司已讓與系爭468萬5,000元債權予被上訴人，成立代物清償，扣除已消滅之此部分債權後，被上訴人得請求晉群公司與上訴人連帶給付如附表二所示本息，並駁回其餘之請求。被上訴人對該判決不利於己部分，並未提起上訴，僅上訴人對該判決不利其部分提起上訴，被上訴人嗣雖對晉群公司、上訴人提起附帶上訴，然因晉群公司並未提起上訴，而上訴人提出非基於其個人關係之抗辯復無理由，其上訴效力不及於晉群公司，故被上訴人對晉群公司之附帶上訴為不合法，並經原審裁定駁回。而原審既認上訴人與晉群公司就本件給付為連帶債務人，且上訴人於原審抗辯開曼旭昌公司已與被上訴人合意以讓與系爭468萬5,000元債權為代物清償，仍為被

上訴人所否認，則原審就被上訴人對晉群公司之附帶上訴並非合法之判斷，及對上訴人所為上開代物清償之抗辯，將有別於第一審法院之認定，即應適時或適度予以公開，俾使兩造知悉被上訴人對晉群公司之訴部分，業經第一審判決確定，促使兩造得及時補充其事實上或法律上之陳述，甚而促請上訴人表明是否援用民法第 275條規定（連帶債務人晉群公司所受勝訴部分之上開確定判決，係以開曼旭昌公司已為部分代物清償為基礎，此非基於該債務人之個人關係為之，依此規定，為他債務人之利益亦生效力），並使上訴人得以預知及認識其主張及舉證可能不足，而賦予其有補提相關事實、證據，進而為適當完全辯論之機會，以保障其合法聽審權。乃原審未依上揭意旨行使闡明權，且迄言詞辯論期日，報到單仍記載晉群公司為附帶被上訴人（見原審卷第 570頁），致上訴人未能認知晉群公司已經第一審判決確定，因而未及援用民法第 275條規定為其有利之主張，喪失適當攻防之機會，原審遽以上揭理由為上訴人不利之判決，非無未盡闡明義務之違法，所踐行之訴訟程序即有重大瑕疵，基此所為裁判，即屬違背法令。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

六、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　19　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　林　恩　山

法官　滕　允　潔

法官　吳　青　蓉

法官　黃　麟　倫

法官　吳　美　蒼

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　24　　日