最高法院民事判決

110年度台上字第1112號

上　訴　人　吳阿蘭
訴訟代理人　張瑋珊律師
上　訴　人　梅子工場有限公司
法定代理人　黃雅琪
上　訴　人　陳志杰
　　蔡　幼
　　陳天祐
上列四人
共　　同
訴訟代理人　林堯順律師

上列當事人間請求清償利息事件，兩造對於中華民國109年6月24日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（108年度重上字第136號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理　由

一、本件上訴人吳阿蘭主張：對造上訴人陳志杰為對造上訴人梅子工場有限公司（下稱梅子公司）之實質負責人，該2人（下稱陳志杰等2人）自民國97年起陸續向伊借款（下稱系爭借款），約定利息以年息25%（或30%）計算，由對造上訴人蔡幼、陳天祐（下稱蔡幼等2人，與陳志杰等2人合稱陳志杰等4人）及訴外人洪翠提供其等所有如第一審判決附表一所示土地設定抵押予伊。陳志杰與蔡幼等2人並於同年1月25日與伊訂立契約書（下稱系爭契約），約定由蔡幼等2人擔任陳志杰等2人借款之保證人，並放棄先訴抗辯權。迄100年11月28日，陳志杰等2人計積欠伊新臺幣（下同）1920萬元，陳志杰、蔡幼乃於同年11月28日與伊達成協議並簽署切結書（下稱系爭切結書），約定陳志杰、蔡幼於同年12月24日前清償1900萬元予伊。詎陳志杰等4人未遵期還款，遲至101年4月12日清償510萬元（其中237萬6667元清償本金，其餘

清償利息），嗣未再清償。伊自得請求陳志杰等2人給付自102年3月16日起至108年10月8日止，依積欠之本金，按年息百分之20計算之利息。蔡幼等2人應負不真正連帶之保證清償責任等情。爰依消費借貸法律關係、系爭契約第3條、第4條約定，及民法第233條第1項、第748條規定，求為命陳志杰等2人（共同）給付1420萬7641元，蔡幼等2人如數連帶給付；倘陳志杰等4人其中1人已為給付者，其餘之人於該給付範圍內同免給付義務之判決。

二、陳志杰等4人則以：系爭借款存於陳志杰與吳阿蘭間，梅子公司並非借款人，另陳天祐雖原為保證人，惟系爭切結書已取代系爭契約，陳天祐不再負保證責任。陳志杰陸續給付利息至100年10月25日，嗣因無力負擔，乃就借款本金1770萬元、利息及其他費用（下稱利息等）130萬元，與吳阿蘭達成協議，簽訂載有借款1900萬元文字之系爭切結書，未再有利息之約定。其後，陳志杰復與吳阿蘭口頭協議，由陳志杰出售土地清償借款本金，利息部分不再計算，陳志杰因而陸續於101年4月10日清償510萬元、同年10月25日清償300萬元、102年3月26日清償300萬元，計清償本金1110萬元。吳阿蘭早已取得執行名義，卻只對供擔保之高雄市路○區○○段○○○○○○○○○○○號土地為查封，遲不進行後續程序，致陳志杰無法依協議出售該2筆土地清償債務，吳阿蘭意在收取高額利息，顯屬權利濫用等語，資為抗辯。

三、原審廢棄第一審所為命陳志杰等4人給付超過1248萬6794元部分之判決，駁回該部分吳阿蘭在第一審之訴；另維持第一審所為命陳志杰等2人共同給付、蔡幼等2人連帶給付上開金額部分之判決，駁回其等就該部分之上訴，係以：陳志杰為梅子公司之實際負責人，其係以自己兼代表梅子公司之身分，向吳阿蘭借款，陳志杰等2人共同為系爭借款之借用人。系爭切結書固有「本金1900萬元」之記載，惟陳志杰等2人僅承認收受吳阿蘭1770萬元借款，就其餘130萬元，吳阿蘭未能舉證以實其說，應認系爭借款之本金為1770萬元。系爭

切結書另記載：蔡幼、陳志杰向吳阿蘭借款1900萬元，須於100 年12月24日償還本金1900萬元，若無法如期償還，先行支付利息50萬元，吳阿蘭同意再延1 個月償還。如於上開清償期未能償還本金1900萬元，又未支付利息50萬元，蔡幼、陳志杰同意將系爭契約內全部土地建物移轉給吳阿蘭等詞。核無排除或取代系爭契約效力之約定，亦無免除梅子公司、陳天祐應負之責任，且無吳阿蘭拋棄利息債權之旨趣，難認吳阿蘭有免除梅子公司、陳天祐應負之責任，及免除利息之情事。另陳志杰等4人雖辯稱100年12月24日之後，陳志杰另與吳阿蘭協議由陳志杰出售土地清償本金，陳志杰後續之清償，均係清償借款本金云云，惟未舉證以實其說。就陳志杰等2 人給付之款項，依民法第323條前段、第205條規定，及吳阿蘭同意之分配方式，依序抵充後，可知至102年3月26日，陳志杰等2 人尚積欠之本金為949萬575元（詳如原判決附表六所示）。並依其各時期積欠之本金，按年息百分之20，計算自102年3月16日起至108年10月8日止，共積欠之利息為1248萬6794元。從而，吳阿蘭依消費借貸法律關係、系爭契約第3條、第4條約定，及民法第233條第1項、第748 條規定，請求陳志杰等2人給付1248萬6794元，蔡幼等2人如數連帶給付；倘陳志杰等4人其中1人已為給付者，其餘之人於該給付範圍內同免給付義務，應予准許，逾此範圍之請求，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、按當事人訂定之契約，其性質有所不明，致造成法規適用上之疑義時，法院應為契約之定性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭。此項契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上所作之評價，屬於法院之職責。次按和解之本質，究為創設，抑為認定，應依和解契約之內容定之。當事人以他種之法律關係或以單純無因性之債務約束等，替代原有之法律關係時，屬於創設；否則，以原來而明確之法律關係為基礎所成立和解時，則屬認定。而創設性和解，乃係以和解契約創設新的法律關係，使其消滅

原權利而取得新權利，至於以前法律關係如何，則非所問，縱有新證據證明所確定之法律關係與以前之法律關係不一致，其和解亦不失效力。查陳志杰與梅子公司共同為系爭借款之借用人，蔡幼為系爭借款之保證人；陳志杰、蔡幼與吳阿蘭簽署系爭切結書時，系爭借款未清償之本金為1770萬元，利息等為130 萬元等事實，為原審所認定。果爾，斯時陳志杰就系爭借款個人積欠吳阿蘭者，似應為本金885 萬元、利息等65萬元（參照民法第271 條規定），另蔡幼並非借款人，僅就系爭借款債務負保證責任。然觀諸系爭切結書記載之文義，借款人變為蔡幼、陳志杰2人，該2人與吳阿蘭間達成：蔡幼、陳志杰向吳阿蘭借款1900萬元，清償期100 年12月24日，無法如期償還本金1900萬元，先行支付利息50萬元，得再延1 個月償還。如於上開清償期未償還本金1900萬元，又未支付利息50萬元，蔡幼、陳志杰同意將系爭契約內全部土地建物移轉給吳阿蘭之合意（見第一審卷一第17頁）。據此，陳志杰、蔡幼依系爭切結書所負擔之債務關係及內容，似與原系爭借款關係及系爭契約所約定之內容有所不同，則系爭切結書之性質為何？又吳阿蘭主張依系爭切結書之記載，兩造間借款本金為1900萬元；陳志杰等4 人辯稱系爭契約之效力，已為系爭切結書所取代等項。此等爭執與系爭切結書之性質（是否為和解契約）及效力（創設或認定），所關頗切，自待先為釐清、認定。原審未為闡明，令兩造為明瞭、完足之陳述後，詳予究明，逕以吳阿蘭未能證明其交付超過1770萬元借款，及系爭切結書之內容無排除或取代系爭契約效力之約定，亦無免除梅子公司、陳天祐應負之責任，且無吳阿蘭拋棄利息債權之旨趣，即為不利於陳志杰等4 人之判決，非無可議，並有未踐行闡明義務之違誤。又系爭切結書簽訂後，兩造間之借款本金、利息利率是否發生變動，乃繫於該切結書之性質及效力，此部分既尚待事實審調查審認，則吳阿蘭得否請求陳志杰等4 人給付，及所得請求之金額為何，尚無從確定，應併予廢棄發回。兩造上訴論旨，各就

關其不利部分指摘原判決違背法令，求予廢棄，均為有理由。又原審既認陳志杰與梅子公司為系爭借款之共同借用人（非連帶債務人），其仍維持第一審諭知：如陳志杰等4人中之1人已為給付者，其餘之人於給付範圍內同免給付義務之判決，即有矛盾；另原判決附表六所載計息期間，經核算所得之天數，似有錯誤，其據以計算之相關金額，亦有不合；案經發回，宜併注意及之。

據上論結，本件兩造上訴均為有理由。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　　7　　月　　15　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　林　金　吾

法官　李　媛　媛

法官　石　有　為

法官　陳　靜　芬

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　29　　日