臺灣臺南地方法院民事判決

109年度重訴字第12號

原　　告　華南商業銀行股份有限公司
法定代理人　張振芳
訴訟代理人　李同和
參　加　人　鍾光亮
參　加　人　鍾宜珊
參　加　人　林秀英
參　加　人　晁唯倫
參　加　人　蔡東易
前列五人
訴訟代理人　楊博勛律師
被　　告　松戶企業有限公司
兼前一人
法定代理人　劉金水
被　　告　蔡紘宗
訴訟代理人　施承典律師
被　　告　蔡雅幼

上列當事人間請求清償借款事件，經本院於民國109年8月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應連帶給付原告新台幣42,854,737元及如附表所示之利息、違約金。

訴訟費用新台幣389,168元由被告連帶負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起見，於該訴訟繫屬中，得為參加；民事訴訟法第58條定有明文。本件原告起訴主張被告應連帶返還借款，該筆借款並以被告松戶企業有限公司（下稱松戶公司）所有之屏東縣○○鎮○○段479、496-1、497、497-1~497-8、497-16、497-17、502、505、507、511-4、511-25、512-1地號等19筆土地

及其上同段1007~1014建號建物（門牌號碼為屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○弄○○○○○○○○○○○○○○○○○○號）（下爭不動產）為原告設定擔保債權額新台幣（下同）9,206萬元之最高限額抵押權以為擔保。系爭不動產○○○鎮○○段○○○○號○○○鎮○○段1013建號為鍾光亮所買得，惟目前由被告設定信託予訴外人涂秋蘭○○○鎮○○段○○○○○○號○○○鎮○○段1014建號為鍾宜珊所買得，惟目前由被告設定信託予訴外人涂秋蘭○○○鎮○○段○○○○○○號○○○鎮○○段1009建號為林秀英及晁唯倫所有○○○鎮○○段○○○○號○○○鎮○○段1010建號為蔡東易所有，上開不動產目前皆有原告所設定之系爭抵押權，而鍾光亮、鍾宜珊、林秀英、晁唯倫、蔡東易等人依其與被告松戶公司之買賣契約，被告松戶公司皆有過戶時塗銷抵押權之義務。是鍾光亮等人將因原告於本案之勝敗而受影響（是否能取得乾淨無負擔之不動產），且就本案屬法律上利害關係之第三人，其等具狀為輔助原告聲請參加訴訟，核與民事訴訟法第58條相符，應予准許。

二、本件被告未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，為一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：

（一）被告松戶公司為資金週轉之需，於民國106年3月14日邀被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼為連帶保證人，與原告約定於授信總額度183萬元整範圍內為授信往來，且願共同遵守授信契約書各條款之約定；被告松戶公司為購置土地之需，於106年4月17日邀被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼為連帶保證人，向原告辦理借款，以2,235萬元為限，約定共同遵守授信契約書之各條款；被告松戶公司為建築貸款-建融需要，於106年4月17日邀被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼為連帶保證人，向原告辦理借款，以1,900萬元為限，約

定共同遵守授信契約書之各條款，此有被告松戶企業有限公司、劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼所簽立之授信契約書在卷為憑。

（二）被告松戶公司依上開授信契約書，分別於106年4月24日、106年4月27日、106年6月26日、106年8月28日、106年11月6日、107年1月8日、107年1月24日、107年11月15日、107年12月25日，向原告借款共計43,160,000元，約定於108年9月24日到期借款本金一次償還，並約定如有授信約定書第六、七條之情事時，視為全部到期，此有被告等簽立之授信動撥申請書兼借款憑證為證。

（三）詎被告松戶公司於108年09月24日到期後未依約履行，此有放款交易明細查詢申請單可證，被告等迄未清償，是依授信契約書第6條第一款約定任一宗債務不依約清償本金時，當即喪失期限利益，全部債務視為全部到期，共計尚積欠原告42,854,737元整及如附表所示之利息、違約金。原告爰依消費借貸法律關係及連帶保證法律關係請求被告等負連帶清償之責任。

（四）原告於108年11月間同意由被告松戶公司一次償還前揭債務中之3,300萬元，並塗銷門牌號碼為屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○弄6、6之1、6之5、6之6、6之7、6之8號土地、建物（下稱系爭六戶）之抵押權。後因松戶公司未能辦理系爭抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記，故未依上述方式清償及塗銷部分抵押權。原告並無拒絕利害關係人之清償。

（五）聲明：

被告應連帶給付原告42,854,737元及如附表所示之利息、違約金。

訴訟費用由被告連帶負擔。

二、被告方面：

（一）被告松戶公司、劉金水部分：

確實有積欠這筆錢，同意付這個錢。

（二）被告蔡雅幼部分：

被告蔡雅幼確實有在授信約定書上簽名，但是被告蔡雅幼只是靠薪水生活，無力清償。

聲明：請求判決駁回原告之訴。

（三）被告蔡紘宗部分：

本件共同被告松戶公司為原告之主債務人，其債務係屬建築融資，債務均有提供建築基地及興建完成之建物供設定抵押權為擔保，以本件為例，松戶公司共提供屏東縣○○鎮○○段479、496-1、497、497-1至497-8、497-16、497-17、502、505、507、511- 4、511-25、521-1地號等19筆土地，及土地上同段1007至1014建號（門牌號○○○鎮○○路○○巷○○○弄○號、6-1至6-3號、6-5至6-8號）共8棟建物，為原告設定擔保債權總金額9,206萬元之最高限額抵押權，擔保物之價值遠逾原告之債權金額，債權受償絕無疑慮。

被告松戶公司業已將上開建物出售，買賣契約履行至貸款之階段，部分建物甚至亦已先移轉登記予買方，僅待貸款銀行核撥貸款代償松戶公司對原告之抵押債務，同時辦理分戶塗銷抵押權，即可完成買賣，並將同時清償松戶公司對原告公司之債務，如系爭8棟建物買方全部履約完畢，松戶公司對原告之本件債務，將可全數清償完畢，並無須保證人代為清償之必要。詎系爭六戶不動產之買方，其等依買賣契約應貸款代償松戶公司對原告之抵押債務共計有3,300萬元，原告公司亦早已准許一次償還3,300萬元，並分戶塗銷該六戶土地、建物之抵押權，有附呈催告函影本（被證二）可據，然因松戶公司名義上法定代理人劉金水與實際負責人訴外人張福來之間，發生糾紛，原告卻突然拒絕上揭6戶之買家清償松戶公司之債務，以分戶塗銷各自購買房屋設定之抵押權。

按「債之清償，得由第三人為之。但當事人另有訂定或依債之性質不得由第三人清償者，不在此限。第三人之清償

，債務人有異議時，債權人得拒絕其清償。但第三人就債之履行有利害關係者，債權人不得拒絕。」，民法第311條著有明文。又物上保證人及擔保財產之第三取得人，均屬民法第三百十二條所指就債之履行有利害關係之第三人，最高法院亦著有65年台上字第796號民事判決可資參照。故原告應不得拒絕前揭擔保物第三取得人之清償。再者，依民法第751條規定，債權人拋棄為其債權擔保之物權者，保證人就債權人所拋棄權利之限度內，免其責任。立法理由，乃以保護保證人之利益。雖本件被告為連帶保證人，應與主債務人負同一清償責任，而原告對於主債務人就實行擔保物權受清償，或起訴請求保證人清償，亦得擇一行使；然原告不得拒絕利害關係第三人清償，卻予以拒絕，致自己之債權無法受償，卻反轉向保證人求償，其侵害保證人利益之程度，應更甚於民法第751條拋棄債權之擔保之情形，依舉輕明重原則，保證人應得類推適用民法第751條規定，主張免除3,300萬元部分之保證責任。其次，物之擔保，擔保物之提供人僅以擔保物為限，負物之有限責任；而人之保證，保證人係以其全部財產，負無限責任，其所負責任本即較重，原告拒絕利害關係人第三人清償主債務人之債務，再向負較重責任之保證人請求代主務人清償債務，亦應有權利濫用之情。

原告固辯稱松戶公司負責人不同意承購戶代償，即無法就原抵押設定契約為抵押權內容變更。惟查，土地登記規則第114條固規定，以數宗土地權利為共同擔保，經設定抵押權登記後，就其中一宗或數宗土地權利，為抵押權之塗銷或變更時，應辦理抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記。惟由條文規定可知，「抵押權部分塗銷」與「抵押權內容變更登記」為二個不同之程序，在土地登記程序上，固應一起辦理，然實體法上發生之效力，則應可個別之存在，亦即原抵押權設定人（即本件之被告松戶公司）縱不願配合簽立抵押權內容變更契約，然就債權之受償及同意

承購戶所承購個別擔保不動產之抵押權為部分之塗銷，抵押權人（即本件原告）應仍有完全之權利，而毋需債務人同意。原告只需接受（依民法第312條規定亦不得拒絕）承購戶代償，並同意抵押權部分塗銷，出具清償證明及抵押權部分塗銷同意書給予承購戶，承購戶應仍得取得部分塗銷抵押權之權利，而此與原告發函（即被證二）給被告之內容，亦正相符合。至於抵押權內容變更登記部分之程序，承購戶另依與松戶公司之買賣契約，訴請松戶公司應同意原抵押權設定契約為抵押權內容變更登記，取得勝訴確定判決後，應即可依土地登記規則第114條規定，同時辦理抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記。準此，本件原告即抵押權人應不得以債務人不同意為由，拒絕就債之履行有利害關係之第三人之清償。

聲明：

－原告之訴駁回。

—訴訟費用由原告負擔。

三、參加人鍾光亮、鍾宜珊、林秀英、晁唯倫、蔡東易輔助原告一方，陳述略以：被告若清償系爭借款，參加人所購買之系爭不動產上之抵押權即可塗銷，爰請求法院判決如原告聲明所示等語。

四、兩造不爭執事項：

（一）被告松戶公司於106 年4 月14日以其所有屏東縣○○鎮○○段479、496-1、497、497-1~497-8、497-16、497-17、502、505、507、511-4、511-25、512-1地號等19筆土地及其上同段1007~1014建號建物（門牌號碼為屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○弄○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號）告設定擔保債權額9,206萬元之最高限額抵押權以擔保債務人蔡紘宗、松戶公司對抵押權人之債務（即系爭抵押權）。

（二）被告應連帶給付原告42,854,737元及起訴狀附表所示利息、違約金。

（三）原告於108年11月間同意由借戶松戶公司一次償還前項債務中之3,300萬元，並塗銷門牌號碼為屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○弄6、6之1、6之5、6之6、6之7、6之8號土地、建物之抵押權（見本院卷　第171頁，即系爭六戶）。後因松戶公司未能辦理系爭抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記，故未依上述方式清償及塗銷部分抵押權。

五、兩造爭執事項：

（一）被告蔡紘宗抗辯，原告拒絕利害關係人清償3,300萬元，類推適用民法第751條規定，原告不得向被告蔡紘宗主張連帶保證之責任，是否有理由？

（二）被告蔡紘宗抗辯，原告拒絕利害關係人清償3,300萬元，係權利之濫用，原告不得向被告蔡紘宗主張連帶保證之責任，是否有理由？

六、得心證之理由：

（一）按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量相同之物。民法第474條第1項、第478條前段、第203條分別定有明文。經查，本件原告主張被告松戶公司向其借用如附表所示之9筆借款共42,854,737元，均已屆清償期，及積欠如附表所示之利息、違約金等情，業據提出授信契約書、授信動撥申請書兼借款憑證、放款戶帳號資料查詢單等件為證（見本院卷　第19-118頁），且為被告所不爭執，堪可採信。從而，原告依消費借貸之法律關係，請求被告松戶公司應給付原告42,854,737元，及附表所示之利息、違約金即有理由，應予准許。

（二）次按稱保證者，謂當事人約定，一方於他方之債務人不履行債務時，由其代負履行責任之契約；保證債務，除契約另有訂定外，包含主債務之利息、違約金、損害賠償及其他從屬於主債務之負擔；連帶債務之債權人，得對於債務人中之一人或數人或其全體，同時或先後請求全部或一部

之給付，連帶債務未全部履行前，全體債務人仍負連帶責任，民法第739條、第740條、第273條分別定有明文。再按保證債務之所謂連帶，係指保證人與主債務人負同一債務，對於債權人各負全部給付之責任者而言，此就民法第272條第1項規定連帶債務之文義參照觀之甚明。故連帶保證與毗通保證不同，縱使無民法第746條所揭之情形，亦不得主張同法第745條關於先訴抗辯之權利（最高法院45年度台上字第1426號、88年度台上字第1815號判決意旨參照）。被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼為被告松戶公司上開消費借貸債務之連帶保證人，有原告提出授信契約書、授信動撥申請書兼借款憑證、放款戶帳號資料查詢單等件為證（見本院卷　第19-118頁），且為被告所不爭執，則被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼自應與被告松戶公司負同一債務，對於原告各負全部給付之責任。原告請求被告劉金水、蔡紘宗、蔡雅幼連帶給付42,854,737元，及附表所示之利息、違約金，應屬有據。雖被告蔡紘宗以其類推適用民法第751條規定及主張原告權利濫用，主張在在3,300萬元之範圍內免責等前揭情詞置辯，然查：

「債之清償，得由第三人為之。但當事人另有訂定或依債之性質不得由第三人清償者，不在此限。第三人之清償，債務人有異議時，債權人得拒絕其清償。但第三人就債之履行有利害關係者，債權人不得拒絕。」民法第311條定有明文。又物上保證人及擔保財產之第三取得人，均屬民法第312條所指就債之履行有利害關係之第三人，最高法院亦著有65年台上字第796號民事判決可資參照。

被告蔡紘宗雖主張，原告拒絕系爭六戶之第三取得人清償3,300萬元云云。然查，原告否認有拒絕受領清償，抗辯稱：松戶公司向原告總行申請債務協商，說有買方要代付3300萬元，總行已同意，但是錢也沒有進來，只要錢進來，原告就同意塗銷六戶的抵押權，當時設定是八戶抵押權，同意部分塗銷六戶，只要錢進來就可以（見本院卷　第

178頁、193頁）。且由被告蔡紘宗提出之原告催告函觀之，原告於108年11月22日尚且發函告知蔡紘宗，其已同意借戶松戶公司申請一次清償3,300萬及塗銷系爭六不動產之抵押權（按函文漏載6號），足認原告並無拒絕受領清償之情事。

再查，而所謂清償，係指依債務本旨實現債務之內容。被告松戶公司之實際負責人張福來到庭證稱：「（問：各個買受人要付給華南銀行的款項各為何？）張雅菁的部分要匯1,400萬元被拒絕，晁維倫112萬元，盧潮承715萬元，蔡東易365萬元左右，林惠玲930萬元。…（問：證人剛所述的買受人清償價金塗銷抵押權，所指範圍為何？）就是這六戶，張雅菁是B1、B2，晁維倫B7，盧潮承B9，蔡東易B8，林惠玲B10。我之前有去跟華南銀行談過，如果有清償3,300萬元以上，就會把上面六戶塗銷。」等語（見本院卷　第244號）。意即系爭六戶不動產之買受人，以購買之不動產辦理抵押借款後，將借得之款項代松戶公司清償系爭借款，並塗銷系爭六戶抵押權。然系爭六戶當中，參加人鍾光亮購買之門牌號碼6號房屋（僑勇段497地號土地、1013建號建物），參加人鍾宜珊購買之門牌號碼6-1號房屋（僑勇段497-1地號土地、1014建號建物），及訴外人盧潮承購買之門牌號碼6-7號房屋（僑勇段497-7地號土地、1011建號建物）均信託在第三人名下，未依其等與松戶公司之買賣契約完成所有權移轉登記，此有土地建物查詢資料在卷可按（見本院卷　第14-18頁、第30-31頁、第59-60頁、第63-66頁）。上開三人非系爭抵押權擔保財產之取得人，無法以上開不動產抵押借款後清償被告松戶公司之債務，此亦據證人蔡東易到庭證稱：「我要補充一下，這個3,300萬元現在要還沒有這麼簡單，現在有三戶還沒有過戶，銀行根本不會撥款，所以沒有這麼容易。」等語明確（見本院卷　第251頁）。原告抗辯稱第三人未實際提出3,300萬元清償債務等語，應可採信。此外，被

告蔡紘宗未能舉證證明，系爭抵押擔保品中之系爭六戶之第三取得人，已依債務本旨實現內容，提出3,300萬元以為清償，難認原告有何拒絕利害關係人清償之情事。

末查，原告雖於108年11月間同意由被告松戶公司一次償還系爭借款務中之3,300萬元，並塗銷系爭六戶之土地、建物抵押權。後因松戶公司未能辦理系爭抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記，故未依上述方式清償及塗銷部分抵押權等情，為兩造所不爭執，此部分之事實堪可認定。雖被告蔡紘宗抗辯稱，依土地登記規則第114條條文規定可知，「抵押權部分塗銷」與「抵押權內容變更登記」為二個不同之程序，在土地登記程序上，固應一起辦理，然實體法上發生之效力，則應可個別之存在，亦即原抵押權設定人（即本件之被告松戶公司）縱不願配合簽立抵押權內容變更契約，然就債權之受償及同意承購戶所承購個別擔保不動產之抵押權為部分之塗銷，抵押權人（即本件原告）應仍有完全之權利，而毋需債務人同意云云。然查：

－「以數宗土地權利為共同擔保，經設定抵押權登記後，就其中一宗或數宗土地權利，為抵押權之塗銷或變更時，應辦理抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記。」土地登記規則第第114條定有明文。

—又內政部於81年1月6日以（81）台內地字第8170008號函認為：「…依民法第八百七十五條規定：『為同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權，而未限定各個不動產所負擔之金額者，抵押權人得就各個不動產賣得之價金，受債權全部或一部之清償。』共同抵押權人得同時實行數抵押權，亦得選擇其一行使，從而共同抵押之債務僅受部分清償而欲塗銷其中一不動產之抵押權登記時，經共同抵押權人之同意，固得依土地登記規則第一百三十一條規定提出同規則第三十二條所列文件單獨辦理塗銷登記。惟此項塗銷使共同抵押物減少，已變更當初訂立共同抵押權契約內容之意思，尤其是共同抵押人

之間具有連帶債務或連帶保證之關係時，為兼顧其間之公平求償，於依土地登記規則第一百十條（按90年9月14日修正後為同法第114條）辦理抵押權部分塗銷及抵押權內容變更登記前，仍宜由共同抵押權之權利人及義務人雙方另訂抵押權內容變更契約書。故以數宗土地權利為共同擔保，經設定抵押權登記後，就其中一宗或數宗土地權利為抵押權之塗銷時，應連件辦理抵押權部分塗及抵押權內容變更登記，並檢附抵押權內容變更契約書。」等語有該函文可按。原告雖同意第三人以3,300萬元清償系爭借款後，塗銷系爭抵押權中之系爭六戶之抵押權，然部分塗銷，已變更系爭抵押權契約之內容，依上開主管機關內政部之函示，「抵押權部分塗銷」與「抵押權內容變更登記」應同時為之，抵押人松戶公司應配合辦理抵押權內容變更登記。惟抵押人即被告松戶公司不同意協同辦理，故縱原告同意部分塗銷六戶土地建物之抵押權，亦無法單獨塗銷該部分之抵押權。被告蔡紘宗抗辯抵押權部分塗銷可單獨辦理，無需被告松戶公司協同云云，自無可採。

綜上，系爭抵押權擔保物中之系爭六戶之第三取得人，並未依債務本旨實現內容，提出3,300萬元以為清償，且系爭抵押權之部分塗銷，應與抵押權內容變更登記同時為之，惟抵押人即被告松戶公司不同意協同辦理，原告亦無法單獨塗銷系爭六戶之抵押權。被告蔡紘宗抗辯，原告拒絕利害關係人清償3,300萬元云云，為無可採。被告蔡紘宗以原告拒絕利害關係人清償3,300萬元，類推適用民法第751條規定，主張在3,300萬元之範圍內免責云云，為無理由。

被告蔡紘宗又抗辯，原告拒絕利害關係人清償3,300萬元，係權利之濫用云云。查民法第148條第1項規定：「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的」，固揭櫫權利濫用禁止之原則。然所謂權利濫用，係指外

觀上徒具權利行使之形式，實質上違背法律之根本精神，亦即與權利之社會作用及其目的相背馳者而言。查原告並無拒絕利害關係人之清償已如前述，被告蔡紘宗以原告拒絕利害關係人清償3,300萬元為權利濫用，主張在3,300萬元之範圍內免責云云，為無理由。

七、綜上所述，原告主張依消費借貸及連帶保證之法律關係，請求被告連帶給付如主文所示之借款、利息及違約金，為有理由，應予准許。

八、按共同訴訟人因連帶或不可分之債敗訴者，應連帶負擔訴訟費用；又法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判，民事訴訟法第85條第2項、第87條第1項分別定有明文。查本件訴訟費即裁判費經核為389,168元（即第一審裁判費），本院爰依職權確定上開訴訟費用由敗訴之被告連帶負擔。

九、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第85條第2項、第87條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　3　　日

民事第一庭　　法　　官　張麗娟

以上正本係照原本作成。

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。

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　　3　　日

書　記　官　高培馨