

【裁判字號】85,台上,220

【裁判日期】850131

【裁判案由】返還貸款

【裁判全文】

最高法院民事判決

八十五年度台上字第二二〇號

上訴人 甲○○

被上訴人 亞洲信託投資股份有限公司

法定代理人 李昌權

右當事人間請求返還貸款事件，上訴人對於中華民國八十四年三月二十三日台灣高等法院第二審判決（八十三年度重上更(一)字第一二七號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：訴外人清源營造股份有限公司（下稱清源公司）邀上訴人爲連帶保證人，先後六次於原判決附表（下稱附表）編號一所示日期，向伊借得如附表編號二所示之金額，並約定利率、到期日各如附表編號三、四所示，如逾期未還，六個月以內者按原利率百分之十，逾六個月者按原利率百分之二十，加計違約金。詎屆期清源公司僅清償部分款項，尙欠新臺幣（下同）五千八百七十萬元未付等情，爰依借貸及連帶保證之法律關係，求爲命上訴人給付五千八百七十萬元，及各按附表編號六所示金額依編號一、四所示日期分別照前述約定利率計算利息、違約金之判決。

上訴人則以：伊並未任清源公司向被上訴人借款之連帶保證人，且被上訴人未能舉證證明其與清源公司間已成立借貸契約及交付借款，又被上訴人違反銀行法及信託投資公司管理規則而放款，其與清源公司間借貸行爲自屬無效，伊不負連帶保證責任。縱伊就清源公司之債務需負連帶保證責任，亦以伊與被上訴人間約定書上所載之一千萬元範圍爲限，況清源公司已清償二千四百萬元，被上訴人請求之金額顯有不實等語，資爲抗辯。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：被上訴人主張之前揭事實，已據其提出約定書、連帶保證書、借款申請書、本票、支出傳票、收入傳票、信託資金取款憑條、定期放款帳爲證。且上訴人對於如附表所示第一筆於民國六十八年十一月十五日借款一千萬元部分，其應負連帶保證責任，及約定書對保欄內其簽名及印文爲真正，均已自認。又上訴人對於清源公司向被上訴人取款之信託資金取款憑條，其連帶保證書上印文之真正，及被上訴人以本票准許強制執行裁定聲請強制執行，而得以清償三十萬元（即如附表所示六十九年十月九日借款二百萬元，扣除三十萬元，債權餘額剩一百七十萬元）等情，陳明不爭執（亦爲自認）。而被上訴人前以如附表所示六筆借款之本票六紙，以清源公司及上訴人等爲相對人，聲請台灣台北地方法院裁定本票准許強制執行，有該法院七十三年度票字第五九〇九號、七十五年度票字第三五〇七號、七十五年度票字第三五〇八號裁定可稽。被上訴人主張上訴人收受上開裁定後均無異議一節，爲上訴人所不爭，堪認爲真實。雖上訴人對於前揭自認之事實，於上訴原審

後改稱，被上訴人所提出之約定書、連帶保證書、本票上其簽名及蓋章，除約定書對保欄內其簽名似為伊所為外，其餘均非伊所為云云。惟按當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命推事、受託推事前自認者，無庸舉證。前項自認之撤銷，以自認人能證明與事實不符，且係出於錯誤而自認者，始得為之，民事訴訟法第二百七十九條第一項、第三項定有明文。又訴訟代理人為訴訟行為，係本於當事人之授權以自己之意思為之，並非本人之代言機關，故其行為有無錯誤，不依本人之意思決之，而依代理人之意思決之，其所為事實上之陳述，除經到場之當事人本人即時撤銷或更正外，其效果即及於當事人本人，不得以與當事人或本人之真意不符為理由，而否認其效力。上訴人辯稱，伊在第一審所委任之訴訟代理人，所為與伊上開抗辯不符之處，均以上訴原審所陳述者為準云云，依上說明，上訴人既未能證明其自認與事實不符，且係出於錯誤，殊無可取。查上開約定書與連帶保證書上之上訴人印文皆相同，業經內政部警政署刑事警察局鑑定明確，有該局八十三年十二月三十一日刑鑑字第九四九〇八（原判決誤載為九四九〇六）號鑑驗通知書可稽，足證該約定書及連帶保證書均為上訴人所簽立。依約定書第一條約定，上訴人對被上訴人所負之保證等及其他一切債務，到期願即如數清償，並拋棄一切抗辯權。又依連帶保證書記載，上訴人對於清源公司於現在及將來所簽章之付款、承兌、背書或保證之票據暨借據以及其他一切債務，願與債務人負連帶償還保證責任。且該約定書係於六十八年十一月十五日簽訂，與上訴人自認應負連帶保證如附表所示第一筆一千萬元債務之借款日期相同，益可證明上訴人對於清源公司向被上訴人之借款為連帶保證屬實。而約定書及連帶保證書上，並無上訴人僅在一千萬元範圍內負連帶保證之記載。是上訴人辯稱，伊僅負如附表所示第一筆一千萬元借款之保證責任云云，核無可採。清源公司先後六次向被上訴人申請借款，被上訴人提經其放款會核准予以貸款之事實，有上訴人陳稱不爭執之借款申請書可證。被上訴人審查通過後，如附表所示之六筆借款，除如附表所示第二筆三千五百萬元借款，係清源公司於六十八年十二月二十日所借同額款項，因未清償，而於六十九年五月二十日再立新約而更新債務外，其餘五筆借款均於如附表編號一所示日期撥入清源公司在被上訴人處所設立之活期存款帳戶，清源公司並交付被上訴人同額之本票，且已提領被上訴人所撥款項等情，有被上訴人提出之支出傳票、收入傳票、定期放款帳、信託資金取款憑條可稽。被上訴人之放款流程，亦經證人即被上訴人信託部副理張懷治證述明確。且前揭借款申請書所載日期、金額，與支出傳票、收入傳票、信託資金取款憑條、本票、定期放款帳所載日期、金額完全相同。又面額三千五百萬元、發票日六十九年五月二十日之本票與面額一千萬元、發票日六十八年十一月十五日之本票，其上訴人之印文，經內政部警政署刑事警察局鑑定結果，與上開約定書、連帶保證書上之上訴人印文相符，有前揭鑑驗通知書可稽。又清源公司確於六十八年十二月二十日向被上訴人借款三千五百萬元，被上訴人已將該款項撥入清源公司之活期存款帳戶之事實，業經證人即被上訴人業務部課長吳惠美證述屬實，並有被上訴人定期放款帳該二筆沖銷之紀錄，及被上訴人六十九年五月二十日信託資金會計轉帳支出傳票二張，一為「新放」、一為「收回」可參。是被上訴人主張三千五百萬元借款之信託資金取款憑條為六十八年十二月二十日，而本票之發票日為六十九年五月二十日，係因債務更新，尚堪採信。清源公司提出借款申請，經被上

訴人審核後，清源公司以上開本票交付被上訴人，被上訴人將貸款撥入清源公司之活期存款帳戶。且依習慣或依其事件之性質，承諾無須通知者，在相當時期內，有可認為承諾之事實時，其契約為成立，為民法第一百六十一條第一項所明定，是難謂清源公司與被上訴人間之借貸關係尚未成立生效。雖上訴人辯稱，清源公司已清償被上訴人二千四百萬元云云，然未舉證證明之，為無可取。又上訴人辯稱，被上訴人非銀行，違背銀行法第二十二條、信託投資公司管理規則、勵投資條例第三條規定，對清源公司放款，其放款行為無效云云。姑不論清源公司是否屬於獎勵投資條例第三條第一項第十五款規定之重機械營造業，惟按銀行法第二十二條乃取締規定，非效力規定，無民法第七十一條之適用，縱認被上訴人違反該法條規定而辦理放款，僅主管機關得依修正前銀行法第一百二十九條、第一百三十三條規定裁處負責人罰鍰之行政處分，非謂其放款行為無效。從而，被上訴人依借貸及連帶保證之法律關係，訴請上訴人給付五千八百七十萬元，及按如附表編號六尚欠餘額欄所示金額，各自如附表編號一所示借款日期起至清償日止，分別依如附表編號三所示之利率計算之利息，並各自如附表編號四所示之到期日之翌日起，六個月以內者按上開利率百分之十，逾六個月者按上開利率百分之二十，計算之違約金，自屬有據，為其心證之所由得，並說明兩造其餘攻擊及防禦方法之取捨意見。爰維持第一審所為上訴人敗訴判決，駁回其上訴，經核於法洵無違誤。上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘原判決不當，聲明廢棄，不能認為有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 五 年 一 月 三 十 一 日

最高法院民事第二庭

審判長法官 曾 桂 香

法官 劉 延 村

法官 徐 璧 湖

法官 劉 福 聲

法官 許 朝 雄

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 五 年 二 月 八 日