# Table of Contents

[扉页](#p2)

[版权信息](#p4)

[目录](#p9)

[序](#p6)

[一、借款合同](#p11)

[1夫妻对一方在分居期间以个人名义所负债务不宜认定为共同债务](#p11)

[2共同还款承诺书签订在前,债务发生在后时的共同还款承诺书效力如何认定](#p17)

[3借名借款行为的性质认定](#p21)

[4人保与物保并存时实现债权顺序约定明确的认定](#p27)

[5物保与人保并存时担保债权的实现顺序](#p31)

[6自然人之间的借款不仅要有当事人之间的合意,还要有交付钱款的事实](#p36)

[7向他人借新债还旧债不同于三方间的债权转移](#p39)

[8借据、债款合同等债权凭证能否作为认定借贷事实的唯一证据](#p43)

[9单凭转账凭证能否证实借贷关系的存在](#p50)

[10借款凭证上所加盖的章刻有“本印章用于设立债务无效”的内容,借款责任的认定](#p55)

[11房屋让与担保在借款合同中的效力问题](#p62)

[12分手后一方持债权凭证起诉时借贷关系的认定](#p67)

[13分公司的负责人对分公司成立前的借款是否构成公司的债务](#p71)

[14个人独资企业转制为有限责任公司后,原个人独资企业债务由谁承担](#p75)

[15是否提供担保不影响借款人的身份和责任认定](#p80)

[16未书面约定利息的借款能否推定有息](#p85)

[17夫妻一方以虚假材料办理共有房屋抵押登记对外借款的效力认定](#p90)

[18重审中提出诉讼时效抗辩应否支持及债务加入与债务转移的区分](#p94)

[19私刻(伪造)公章行为的法律效力](#p99)

[20未约定还款期限的借款,债权人向债务人催讨借款是否会引起诉讼时效的开始、中断](#p104)

[21借款合同履行过程中债务转移的认定](#p109)

[二、保证](#p113)

[22保证人的连带责任承担问题](#p113)

[23银行私自延长贷款期限保证人在原保证期间承担保证责任](#p117)

[24 P2P借贷纠纷案件中担保人法律责任研究](#p120)

[25执行担保异议成立不阻碍普通担保之诉](#p125)

[26银行支行作为担保人的借款合同效力认定](#p129)

[27债务到期后担保人提供担保,保证期间和诉讼时效之法律适用](#p133)

[28认定保证方式应考察保证条款整体文义](#p140)

[29保证期间届满后的还款承诺形成新担保合同关系](#p142)

[30保证合同的诉讼时效与保证期间的区分](#p148)

[31保证合同中格式条款与非格式条款冲突时的认定](#p151)

[32亲属间借款中夫妻共同债务、保证责任如何认定](#p156)

[33连带保证责任保证期限是否超过的认定](#p160)

[34保证人印章系伪造前提下保证责任的认定](#p164)

[35保证责任的承担与免除需进行综合审查确定](#p169)

[36超过除斥期间的保证责任应予主动审查并免除](#p174)

[37结算后重新出具的借条的性质及其担保期间问题](#p179)

[38债权人未在六个月内要求保证人承担保证责任,保证人免除保证责任](#p186)

[39未就保证责任达成合意的保证合同不成立](#p190)

[40民办学校作为保证人提供担保的效力](#p194)

[41基于保证人追偿免诉制度的重复诉讼认定](#p204)

[42妻子替丈夫担保应承担共同偿还责任](#p209)

[三、抵押](#p213)

[43无证据证明未成年被监护人对抵押事实知情或同意的,法院不宜对其名下抵押房屋准许拍卖、变卖](#p213)

[44抵押权人怠于行使抵押权是否应视为放弃抵押权](#p216)

[45抵押物被查封后最高额抵押所担保的债权确定](#p220)

[46反担保责任承担与否需审查提供反担保者的真正意思表示](#p225)

[47借款协议主合同未经担保人同意发生变更后担保责任的认定](#p229)

[48抵押权未办理登记情况下的权益保护](#p236)

[49持有汽车相关证件的质押不享有优先受偿权](#p240)

[50主债权与抵押担保利息范围约定不一致,如何确定抵押权担保的主债权利息范围](#p245)

[51债权人放弃物的担保,保证人的责任承担](#p251)

[四、质押](#p257)

[52质权未设立并不影响担保合同效力](#p257)





图书在

目(CIP)

中国

院2019年度案

. 款 保

纷/ 国

官 院案 开发研

究中心

.—北京:中国 制

社, 2019.5

ISBN 978-7-5216-0150-3

Ⅰ.①中…Ⅱ.①国…Ⅲ.①

贷-

纷-案

-汇

-中国②

保-

纷-案

-汇

-中国Ⅳ.①D920.5

中国

本图书馆CIP

核字(2019)第071552号

划

:李

草(lixiaocao2008@sina.cn)

责任

:李

草 张

(zhanghaiy604@163.com)

面设计:

培

英 李

中国 院2019年度案

· 款

保 纷

ZHONGGUO FAYUAN 2019 NIANDU ANLI·JIEKUAN DANBAO JIUFEN

/国

官 院案

开发研究中心

销/ 华书店

印刷/

开本/730毫 ×1030毫

16开印张/ 13.25 字 /172千

次/2019年5月第1 2019年5月第1次印刷

中国 制

社

书号ISBN 978-7-5216-0150-3

价:48.00元

北京西单横二条2号

政

码 100031 传真:010-66031119

址:http://www.zgfzs.com

电话:010-66071862

市场营销 电话:010-66033393

电话:010-66033288

(如有印装质

问题,请与本社印务

调

。电话:010-

66032926)

最

律书

分享社

主微

：jx745639386

序

律的生命在于实

,

律实

的核心在于

律的

一适用。

《中国

院年度案

》丛书

的价

求,即公开

品案

,研究案

所

现的裁

和理念,提

裁

规则,为司

一

。

《中国

院年度案

》丛书,是国

官

院于2012年开

的一

案

丛书,之后每年年

期

,由国

官

院案

开发研究中心具 承

工 。此

,该中心坚 20 年连 不

了《中国审

案 要览》丛书近90卷,分中

和英

在

发行,颇有口碑,享有 誉。现在

的《中国 院年度案

》

丛书,旨在

案 的

、

模式,以弥补当 各种案 书的

不 。该丛书2012~2018年已连

7 ,一直受 读 的广

评,

并 速售 。为更加 面地反映我国司 审

的发 进程,顺应审

实

发 的需要,响应读 需求,2014年度

3个分册: 融

纷、行政

纷、刑事案 ,2015年度

刑事案

调 为刑

总则案

、刑 分则

案 2册,2016年度

知识产权 纷分册,2017年度

行案 分

册,2018年 刑事案

充为4个分册。现国

官 院案

开发研究

中心及

推 《中国

院2019年度案 》

列丛书,共23册。

总的说来,当

市面上的案 丛书百花齐放, 有 决书 ,可以查

询各地、各 的裁

书,又有各种专门领 的案 汇 书

,以及各

种案

导、案 参

读

,十分

,也各具特色。

《中国

院

年度案 》丛书则试图 案

书 变得“ 读有用”, 在

中坚

以下

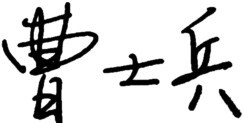
:一是高度提

案

容,控制案

幅,每个案

基本在3000



字以

;二是突

争议

,

除

息, 可

在有限的

幅 为读

提

有

、有益的 息;三是 重

案件裁

书的再加工,

案

由案件的主审

官

“ 官后语”,高度提 、总

案 的

导

价

。

同

,《中国

院年度案

》丛书还有以下特色:一是

息

。

国

官

院案

开发研究中心每年从

国各地

院

集

的上一年

度审

的典

案

10000件,

该丛书有广

的

基础,可提

读

近发生的

国各地的代表性案

。二是

检

。为节约读

取案

的

间,丛书分卷细化,每卷下还

案

主要根

案由分

,每个案

用一句话概

裁

规则、裁

思

问题

为主标

题,让读

一目了

,

速找

需求目标。

中国 制

社 终

《中国 院年度案 》的

,

了

和

们巨 的鼓励。2018年

推

库

服务,2019年

提

库

服务并充实完善

容。

买本书, 描

勒口二

码,即可在本年度

费查阅

用上一年度案

库。我们在此谨表谢

忱,并希望

共同

,

步完善,

得更 ,真正

一条

案

书 、

案 价 的

,更 地服务于

习、研究

律的读

,

服务于社会,服务于国 的

建设。

本丛书 可 为 官、检 官、律师 司

实务工

人员的办案

参 和司 人员培训推荐

程,也是社会 众

用 的极

导,亦

是

科研机构案

研究的

品 材。当 ,案

和

在

程中也不 一步 位实现最

的

愿望,可

会存在各种不 ,甚至

错误,欢 读

评 正,我们愿听取建议,并不

进。

最

律书

分享社

主微

：jx745639386

目录

封面

[扉页](#p2)

[版权信息](#p4)

[序](#p6)

[一、借款合同](#p11)

[1夫妻对一方在分居期间以个人名义所负债务不宜认定为共同债务](#p11)

[2共同还款承诺书签订在前,债务发生在后时的共同还款承诺书效力如](#p17)

[何认定](#p17)

[3借名借款行为的性质认定](#p21)

[4人保与物保并存时实现债权顺序约定明确的认定](#p27)

[5物保与人保并存时担保债权的实现顺序](#p31)

[6自然人之间的借款不仅要有当事人之间的合意,还要有交付钱款的事](#p36)

[实](#p36)

[7向他人借新债还旧债不同于三方间的债权转移](#p39)

[8借据、债款合同等债权凭证能否作为认定借贷事实的唯一证据](#p43)

[9单凭转账凭证能否证实借贷关系的存在](#p50)

[10借款凭证上所加盖的章刻有“本印章用于设立债务无效”的内容,借](#p55)

[款责任的认定](#p55)

[11房屋让与担保在借款合同中的效力问题](#p62)

[12分手后一方持债权凭证起诉时借贷关系的认定](#p67)

[13分公司的负责人对分公司成立前的借款是否构成公司的债务](#p71)

[14个人独资企业转制为有限责任公司后,原个人独资企业债务由谁承担](#p75)

[15是否提供担保不影响借款人的身份和责任认定](#p80)

[16未书面约定利息的借款能否推定有息](#p85)

[17夫妻一方以虚假材料办理共有房屋抵押登记对外借款的效力认定](#p90)

[18重审中提出诉讼时效抗辩应否支持及债务加入与债务转移的区分](#p94)

[19私刻(伪造)公章行为的法律效力](#p99)

[20未约定还款期限的借款,债权人向债务人催讨借款是否会引起诉讼时](#p104)

[效的开始、中断](#p104)

[21借款合同履行过程中债务转移的认定](#p109)

[二、保证](#p113)

[22保证人的连带责任承担问题](#p113)

[23银行私自延长贷款期限保证人在原保证期间承担保证责任](#p117)

[24 P2P借贷纠纷案件中担保人法律责任研究](#p120)

[25执行担保异议成立不阻碍普通担保之诉](#p125)

[26银行支行作为担保人的借款合同效力认定](#p129)

[27债务到期后担保人提供担保,保证期间和诉讼时效之法律适用](#p133)

[28认定保证方式应考察保证条款整体文义](#p140)

[29保证期间届满后的还款承诺形成新担保合同关系](#p142)

[30保证合同的诉讼时效与保证期间的区分](#p148)

[31保证合同中格式条款与非格式条款冲突时的认定](#p151)

[32亲属间借款中夫妻共同债务、保证责任如何认定](#p156)

[33连带保证责任保证期限是否超过的认定](#p160)

[34保证人印章系伪造前提下保证责任的认定](#p164)

[35保证责任的承担与免除需进行综合审查确定](#p169)

[36超过除斥期间的保证责任应予主动审查并免除](#p174)

[37结算后重新出具的借条的性质及其担保期间问题](#p179)

[38债权人未在六个月内要求保证人承担保证责任,保证人免除保证责任](#p186)

[39未就保证责任达成合意的保证合同不成立](#p190)

[40民办学校作为保证人提供担保的效力](#p194)

[41基于保证人追偿免诉制度的重复诉讼认定](#p204)

[42妻子替丈夫担保应承担共同偿还责任](#p209)

[三、抵押](#p213)

[43无证据证明未成年被监护人对抵押事实知情或同意的,法院不宜对其](#p213)

[名下抵押房屋准许拍卖、变卖](#p213)

[44抵押权人怠于行使抵押权是否应视为放弃抵押权](#p216)

[45抵押物被查封后最高额抵押所担保的债权确定](#p220)

[46反担保责任承担与否需审查提供反担保者的真正意思表示](#p225)

[47借款协议主合同未经担保人同意发生变更后担保责任的认定](#p229)

[48抵押权未办理登记情况下的权益保护](#p236)

[49持有汽车相关证件的质押不享有优先受偿权](#p240)

[50主债权与抵押担保利息范围约定不一致,如何确定抵押权担保的主债](#p245)

[权利息范围](#p245)

[51债权人放弃物的担保,保证人的责任承担](#p251)

[四、质押](#p257)

[52质权未设立并不影响担保合同效力](#p257)

最新法律书籍分享社群

群主微信：jx745639386

一、 款合同

1夫

一

在分 期间以个人名义所负

务不宜认

为共同 务

——南京银行

份有限公司北京分行诉杜某安、 某华 融

款

合同案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市西 区人民 院(2017)京0102民

7712号民事

决书

2.案由: 融

款合同

纷

3.当事人:

原告:南京银行 份有限公司北京分行(以下 称南京银行)

被告:杜某安、 某华

【基本案情】

2015年4月29日,南京银行与杜某安 订《最高 权额合同》和

《个人授

业务申请书》,约

南京银行向杜某安发放贷款20万元,贷

款期限12个月,南京银行于2015年4月29日向杜某安发放了贷款20万

元。2015年4月29日,杜某安

贷款后,于2015年5月11日一次性 20

万元

了姓名为

某的银行账 ,杜某安称

某是其 友。

2006年7月13日,杜某安与 某华登记

,2014年3月开 分 ,

某华庭审中称其

住于北京市

州区

买的住房,杜某安称其在西

区

租房

住,其间两人并未共同生

。2015年5月22日,杜某安向北京市东

区人民

院提

离

诉讼,后北京市东

区人民

院

该案件移送至

北京市

州区人民

院审理。2015年10月29日,杜某安与

某华办理了

离

登记,离

协议除约

由

某华

买的房屋由

某华

杜

某安货币补

后,归

某华所有,其

各

名下存款及其他

品归各

所有。

现 款合同 期,杜某安未

合同约

期还本付息,南京银

行

合同约 要求杜某安

还

贷款本息及 付实现

权的费

用。南京银行认为

某华与杜某安是夫 关

,该 贷款发生在其夫

关 存 期间,应当视为夫

共同 务, 某华应当承 共同还款责

任。

【案件

】

某华是否 杜某安在分 期间的 款承

共同还款责任。

【 院裁 要旨】

北京市西 区人民 院

审理认为:南京银行与杜某安

的《最

高 权额合同》及杜某安

具的《个人授 业务用款申请书》均

双

当事人的真实意思表示,且未违反我国现行

律、行政

规的强制性

规 ,应 合 有

,双 当事人均应

约

行 权 和

行义务。

关于涉案贷款是否为夫

共同

务一节。南京银行主张,涉案贷款

发生于杜某安与

某华夫

关

存

期间,用

为

买

用消费品,因

此应当认

为夫

共同 务, 某华应当承 共同还款责任。

首先,《中华人民共和国

》第四十一条规 ,离

,原为夫

共同生

所负的

务,应当共同 还……虽

《最高人民

院关于适

用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条规

了

权人

关

存

期间夫

一

以个人名义所负

务主张权

的,应当

夫

共同

务

理。

是该

律规

推

性规则,是可

以提

反证加以反驳的“推

”,不

突破

关于夫

共同

务的

实

要件的规 ,即用于夫

共同生

。

上

律规则,本案中南

京银行

步证明了涉案贷款发生于杜某安与

某华的夫

关

存

期

间,推

为夫

共同

务。

某华主张此

务为杜某安个人

务,即负

有提

反证的举证责任。其次,本案中,

某华提

的证

及当事人的

陈 证明了如下事实:一是两人 2014年3月开

分 ,2015年4月29日,

杜某安 款 两人分

间已 长达一年;二是杜某安在申请并获得贷

款后一个月 ,即2015年5月22日 某华

为原告提 了离 诉讼,杜

某安与 某华2015年10月29日办理了离 登记;三是涉案贷款由杜某安

于2015年5月11日一次性汇

了与其有特 关

的 某的账

, 证

证明用于 买 用品。最后,南京银行认可其在审核杜某安涉案贷款

,并未 知其当

的配

某华,也未 提

其他证 证明涉案贷款

用于夫 共同生 。 合以上事实,本院认为杜某安一次性

20万元汇

人账 ,不 合 庭一

消费的

常情形,且 款 杜某安与

某

华分

态已

一年 的

间, 款及 账

间亦发生在杜某安

诉

离

一个月 ,显

共同举 的合意,亦不具有用于夫

共同生

的意图。南京银行审 涉案贷款 亦未

合理的 意义务,在其未

进一步提交证 证明 某华客观上分享了涉案贷款带来的

益的情况

下,本院认为杜某安所负 务并非共同

务,

南京银行要求 某华

杜某安所负 务承

共同还款责任的诉讼请求,本院不予

。

北京市西 区人民 院

《中华人民共和国合同

》第六十条

第一款、第一百零七条、第二百零五条、第二百零六条、第二百零七

条,《中华人民共和国

》第四十一条,《最高人民

院关于适用

〈中华人民共和国

〉若干问题的解 (二)》第二十四条,《中华

人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条之规

, 决如下:

一、杜某安于本

决生

后十日

还南京银行

份有限公司北

京分行

款本 20万元、

息2970.36元、

息11494.62元,并

上

款项

2016年11月1日

至实际付

之日止的

息(

息

《最高

权额合同》《个人授

业务用款申请书》的有关约

计

);

二、杜某安于本

决生

后十日

付南京银行

份有限公司北

京分行律师费2000元;

三、驳回南京银行 份有限公司北京分行的其他诉讼请求。

【 官后语】

于夫 共同

务的认

标 ,最高人民

院在价

上, 历

了一个从优先保护

权人

益,

平衡 权人 益和未具名举

配

一

益的 程,由此带来

院在事实认 、

律适用和举证责任分

配上的变化。在分析本案

,我们先

梳理一下最高人民

院在关于

夫 共同 务认 标 上的裁

则的变化:

第一阶段,优先保护 权人的原则。《最高人民 院关于适用〈中

华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条规 : 权人

关 存 期间夫 一

以个人名义所负

务主张权

的,应当

夫 共同 务 理。 夫

一

证明 权人与 务人明确约

为

个人 务,

证明 于《

》第十九条第三款规

情形的除

。

第二阶段,虚

务和非

务不认 为夫

共同 务原则。最高

人民

院于2017年2月28日发布《最高人民 院关于

善审理涉及

夫

务案件有关问题的

知》提

:“在 理夫

务案件 ,除应

当

律和司

解 的规

,保护夫

双 和

权人的合

权益,还应当 合社会主义

德价 理念, 强

律和司

解 适用的

社会

果,以达

真正化解矛盾

纷、

护

庭稳

、

进交易安

、推动

社会和谐

康发

的目的。”并提

了若干解决思 :1.

保障未具名举 夫

一

的诉讼权

;2.审查夫

务是否真实发

生;3.区分合

务和非

务,

非

务不予保护;4.

不同阶段

夫

务的认 标

;5.保护被

行夫

双

基本生存权益不受影

响;6.制裁夫

一

与第三人串

造

务的虚

诉讼。基于这些理

由,最高人民

院

《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条 了两个“补丁”: 加两款,

分

为该条第二款和第三款:夫 一

与第三人串 ,虚构 务,第三

人主张权 的,人民 院不予

。夫

一 在从事赌博、吸毒 违

动中所负 务,第三人主张权

的,人民

院不予

。明确

虚

务和非

务 除在

。

第三阶段,平衡原则。最高人民

院于2018年1月16日发布《最高

人民 院关于审理涉及夫

务 纷案件适用

律有关问题的解 》,

其中第三条规 :夫 一 在

关

存 期间以个人名义

庭日

常生 需要所负的

务, 权人以 于夫 共同

务为由主张权 的,

人民 院不予

,

权人

证明该 务用于夫 共同生 、共同

生产 营

基于夫 双

共同意思表示的除

。

由此,在认 夫 共同

务上,应坚 主客观相 合的原则,在主观

上查明夫 是否有共同举

的合意,客观上查明

务是否用于夫 共同

生 ,并且由 权人证明该

务用于夫

共同生

。

本案裁

发生于《最高人民 院关于审理涉及夫

务 纷案件

适用

律有关问题的解 》

行之

,被告 某华

的间 证

证明了其与杜某安感情不和, 款发生于分 期间及离 诉讼期间,由

此主张杜某安的

款并非夫

共同

务, 官

合认

款 额、

款

向、杜 二人的感情

况 ,认

涉案

款并非用于夫 共同生

,非夫

共同

务。1.在

款

额上,本案

款

额仅20万元,杜

二

人串

来,欺骗银行的可

性极低;2.

款

向上,涉案

款在发放

杜某安个人账 上后,杜某安随即

了一个叫

某的个人,

某与杜某安

友,本院要求杜某安说明

款用

,杜某安说不

楚,本院由此认

该

款可

不是用于夫

共同生

;3.从杜

二人的

感情

况上看,涉案

款发生在2017年4月29日,

合双

分

事实、

某华

同事的证言、双

在北京

州

院的离

诉讼

事实,该

款用于夫 共同生 的可

性很低。

如果 此案放在《最高人民 院关于审理涉及夫

务 纷案件

适用 律有关问题的解 》后裁 ,虽

决

果不变,

裁 思

发生很

变, 某华 不再承 涉案贷款非用于夫 共同生 的举证

责任, 由南京银行举证证明涉案贷款用于夫

共同生 。在诉讼中南

京银行曾提交2015年5月15日一份

,证明杜某安 贷款用于 买

具。 某华不认可该份证

的真实性及关 性。 院认为,该份证

并

非正式的 货发票,且 合

院调取《业务专用

证》中杜某安关于涉

案贷款

的 用情况,杜某安 20万元的贷款汇 了 名为 某的账

,杜某安称 某是其 友,汇 其20万元的原因记不 了, 院 该份

不予

。南京银行仅

该份发票也难以证明涉案贷款用于夫

共同生 ,其关于要求 某华承 共同还款责任的诉讼请求, 院也不

予

。

人:北京市西

区人民

院 宗

2共同还款承诺书 订在 , 务发生在后

的共同还款承诺书

如 认

——江苏镇江

村商业银行

份有限公司

行诉镇江市圣东

建设工程有限公司

款合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

江苏省镇江

开发区人民 院(2017)苏1191民 1053号民事

决书

2.案由: 款合同 纷

3.当事人

原告:江苏镇江 村商业银行 份有限公司

行

被告:镇江市圣东建设工程有限公司、镇江九 进 口贸易有限公

司、镇江睿骋电器销售有限公司、卜某 、李某忠、卜某东、陈某梅

【基本案情】

被告卜某东与被告陈某梅于1994年4月30日登记

,于2014年9月

16日登记离 。 2015年5月22日,原告与被告镇江市圣东建设工程有限

公司 订《 动

循环

款合同》一份,约

:被告镇江市圣东建设

工程有限公司 为

款人向原告申请

款,额度为200万元, 款期限至

2016年5月15日, 款

为年

8.517%,若

款未 合同约 期限归

还

款本

的,贷款人

期

款从

期之日

在

款

行

基础上

上

30%计

息,直至本息

为止。同日,被告镇江九

进 口贸易

有限公司、镇江睿骋电器销售有限公司、卜某

、李某忠与原告

订

《最高额保证合同》一份,由被告镇江九 进

口贸易有限公司、镇江

睿骋电器销售有限公司、卜某 、李某忠承

连带 保责任, 保范围

为

款人

主合同与贷款人发生的主合同项下的

务本 、

息、

期

息、

息、

、

费、违约

、

、实现

权的一切费用。被告卜某东、陈某梅分

于2014年6月12日、2014年9

月10日向原告 具共同还款承诺书,

明:本人

愿

为共同

务人

被告镇江市圣东建设工程有限公司在原告

的所有贷款(含本承诺书

字之后发放的贷款)本息及实现

权的所有费用承

共同还款责任。一

旦被告镇江市圣东建设工程有限公司未

合同约

行还款义务,本人

即

条件

原告要求

行

还义务,直至贷款合同项下本息

为

止, 论该贷款是否有其他

保,本承诺书所确

的还款义务未 原告

同意不得 销。2015年5月22日,原告向被告镇江市圣东建设工程有限

公司账 放款200万元。 款

期后,被告镇江市圣东建设工程有限公

司、卜某东、陈某梅未 行还款义务,被告镇江九 进 口贸易有限公

司、镇江睿骋电器销售有限公司、卜某 、李某忠亦未

行 保责

任。 至2016年8月20日,被告镇江市圣东建设工程有限公司、卜某

东、陈某梅 欠原告本 200万元,

息200527.95元,原告

次向各被

告 讨上 欠款本息未果,

诉至 院。

【案件

】

被告卜某东、陈某梅向原告 具共同还款承诺书的

如 认

。

【 院裁 要旨】

江苏省镇江

开发区人民 院

审理认为:原告与被告镇江市圣

东建设工程有限公司

订的《

动

循环

款合同》、原告与被告

镇江九

进

口贸易有限公司、镇江睿骋电器销售有限公司、卜某

、李某忠

订的《最高额保证合同》及被告卜某东、陈某梅 为共

同

务人在共同还款承诺书上 字

各 真实意思的表示,不违反

律、

规禁止性规

,应确认合 有

。共同还款承诺书

被告卜某

东、陈某梅单 面

的诺成合同,其

为完

民事行为

人,向原

告

具共同还款承诺书

,应当预见相应的

律后果,其

为共同还款

人,

愿加

被告镇江市圣东建设工程有限公司

来产生的

务,成为

原告向被告镇江市圣东建设工程有限公司放款的原因之一,

被告卜某

东、陈某梅应当与被告镇江市圣东建设工程有限公司共同

还所负

务。

原告

约

行了放款义务,

款

期后,被告镇江市圣东建设

工程有限公司、卜某东、陈某梅未

及 归还

款,应承

约 的

期

还款 息和原告实现 权的相关费用。 至2016年8月20日,被告镇江

市圣东建设工程有限公司、卜某东、陈某梅共计 欠原告

款本息

2200527.95元及律师费105821元,有《

动

循环 款合同》《最高

额保证合同》、 款

、

息 单、律师费

税发票及当事人当

庭陈 为证,本院予以确认。被告镇江九 进

口贸易有限公司、镇江

睿骋电器销售有限公司、卜某 、李某忠应

被告镇江市圣东建设工

程有限公司的上

务承

连带

责任。原告要求被告镇江市圣东

建设工程有限公司、卜某东、陈某梅归还 款本息2200527.95元、

付律师费105821元并要求被告镇江九

进 口贸易有限公司、镇江睿

骋电器销售有限公司、卜某

、李某忠承 连带

责任的诉讼请求,

予以

。基于此,江苏省镇江

开发区人民

院 决:

一、被告镇江市圣东建设工程有限公司、卜某东、陈某梅于本

决生 后十日 归还原告江苏镇江

村商业银行 份有限公司

行 款本 200万元、 息200527.95元,共计2200527.95元。(2016年8

月21日至实际 付之日的

息

年

11.0721%计

);

二、被告镇江市圣东建设工程有限公司、卜某东、陈某梅于本

决生

后十日

付原告律师费105821元;

三、被告镇江九 进

口贸易有限公司、镇江睿骋电器销售有限

公司、卜某

、李某忠 上

务承

连带

责任。

【

官后语】

观我国民商

理论

材,难以找

关于共同还款人这一概论,

共同还款人是不是主

务人存在重

争议。在

理论上,共同还款人

的

律

性为 务承

中并存的

务承

,

可以说是

务加 。

是特

当事人之间得请求一

付的

律关

,

只

来

于合同

律的规

,因合同产生的

称之为合同之

,因

律

产生的

称为

之

。 虽为特

人之间的特 权

义务关

, 在现代民 中,已

成 之 并非不容当事人变更其 容, 权 务关 在民事主 间的可

移性亦为各国民

所确认。广义上的 的变更,包

的

容变更和

的主 变更两种情形,

不 变

的当事人, 仅

变 的个

具

容;后 又称 的承

,是 在保

的

容不变的情况下,

务

由第三人加以承受。本案中,共同还款承诺书的性质应当认

为并存的

务承 。并存的

务承

,又称 务加 ,是

原 务人并不 离

务关 , 第三人又加 了

务关 ,与 务人共同承

务。此 ,

务人与第三人之间成 连带关 ,他们共为连带

务人。

务加 具有

两种形式,一是由

权人与第三人之间特 约

,由第三人承

务人

的 分 务,

由 务人

不认 务

移 第三人承 ;二是由

权

人与第三人

务人与第三人,

权人、 务人与第三人之间共同约

,由第三人加 原合同关

之中,与

务人成

连带关

,共同 为连

带 务人,

权人负责。构成 务加

的条件为:1. 务加 须由承

人和 权人

务人达成协议 意思表示一致;2. 务加

以原

务

之有 和存在为 提;3. 务加 里

保由承

人负 与原

务同一

容的

务的行为,承

人承

的

务不

原来的

务范围,

分

;4.原

务人与承

人原则上不是同一人。 务加

的 律后

果是第三人承

务,原 务人并不消

务;第三人承

的 务与原

务具有同一 容和范围,不得

原

务的范围。本案中,被告卜某

东、陈某梅向原告

具共同还款承诺书在原告向主 务人镇江市圣东

建设工程有限公司放款之

, 因为共同还款承诺书明确

明共同还款

的范围包

承诺书

字之后发放的贷款,因此,被告卜某东、陈某梅仍

需要

案涉 务承

共同还款责任。该案

存在共同还款人,又存在

保人,

共同还款人与主

务人是并存的

务人,则

保人可在承

保责任后向共同还款人和主

务人一并

。

人:江苏省镇江

开发区人民

院 张龙

3 名 款行为的性质认

—— 环县苏

额贷款有限公司诉被告林某天

额 款合

同案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

江省台州市中级人民

院(2017) 10民终487号民事

决书

2.案由: 额

款合同

纷

3.当事人:

原告(被上诉人): 环县苏

额贷款有限公司

被告(上诉人):林某天、张某平、黄某莉、

江天环机械有限公司

【基本案情】

2015年12月3日,被告林某天因

周 需要向原告

环县苏

额贷款有限公司

款50万元,并与原告 订一份《保证

款合同》,

该合同约

:被告林某天向原告 款人民币50万元; 款期限 2015年

12月3日

至2016年10月15日止;

款月

为16.2‰;合同约

息

付

式

月付息,每月20日为

息日,次日为付息日,

期付息视为违

约,本

至

款期限届

一次性归还,

随本

;保证

式为连带责任

保证;保证期限为

款期限届

之日

二年;保证范围为贷款本 、

息、违约

、

和实现

权费用,包

诉讼费、律师费 ;若

发生

纷由原告住所地

院

,合同还

其他事项

了约

。同日,

被告

江天环机械有限公司、张某平、黄某莉在该合同保证人一栏盖

章、

字,

愿

林某天的上

务承

连带责任保证。合同 订后,

原告于2015年12月3日 约向林某天的账 汇

了贷款50万元。

,

被告并未 约 还

款。

至2016年11月1日,被告林某天仍欠原告

款本 50万元, 息2970元。

于所欠的本息,被告林某天一直未

还。被告 江天环机械有限公司、张某平、黄某莉 为

保人也未

行 保责任。另,原告为实现该

权

付了律师代理费26000元。

引 诉讼。 原告提 诉讼请求:1.

令被告林某天 即向原告 还

款本 50万元及暂

至2016年11月1日的 息2970元,共计502970元, 2016年11月2日 至实际 行完毕之日止以 欠

款本 为基

月

16.2‰

计

息,并

律师代理费26000元;2.被告

江天环机

械有限公司、张某平、黄某莉 被告林某天第一项请求的

务承

连

带责任保证。

【案件

】

在名义 款人和实际

款人不一致的情形下, 款的实际用 不

影响 款合同的

, 务人是否 以此 抗

权人要求

除还款的责

任

【

院裁 要旨】

江省

环市人民 院

审理认为:被告林某天 称其为名义

款

人,所

款项用于案 人 环锦盛百货有限公司的实际 营, 并未提

相关证

予以证实,本院不予

;且参 民间 贷相关司 解

,以

个人名义与

人

订

款合同,所

款项用于企业生产

营的,

人可以请求企业与个人共同承

还款责任,因此被告林某天仍应承

还

款责任。被告 称原告

申报

权又向本院提

诉讼,如果原告在

环

锦盛百货有限公司破产程序中

本案

务所得

的,当

可以

本

案四被告的还款责任

保责任,破产

务人

环锦盛百货有限公司

也可以向各被告主张

权

分

保责任(

款确实用于

环锦

盛百货有限公司的除

),

须

本案中止审理

待破产程序终

后确

双 的权

义务关

。 一审

院 决

原告的诉讼请求。

江省 环市人民 院

《中华人民共和国合同

》第六十条

第一款、第二百零五条、第二百零六条、第二百零七条,《中华人民共

和国 保 》第十八条、第二十一条、第三十一条,

如下 决:

一、限被告林某天于本

决生

后十日

还原告

环县苏

额贷款有限公司

款本

50万元,并

付 2016年11月1日 至本

决 行完毕之日止的 息(

月

16.2‰计

),并 付原告实现

权

的费用(律师代理费)26000元;二、被告 江天环机械有限公司、张某

平、黄某莉 被告林某天应付原告的上 款项承 连带

责任。

被告不服一审

决提

上诉。

江省台州市中级人民

院 审理认为:确认一审 院认 的事实

和证 。上诉人林某天 其于2015年12月3日在保证 款合同中 名及

当日 取50万元款项的事实

有异议,其上诉称该款项的实际 款人为

环锦盛百货有限公司。根

该保证

款合同

明的 容及上诉人

取款项的事实,上诉人林某天明显为本案

款的

款人,即

上诉人林

某天

取该50万元款项后

款项交与

环锦盛百货有限公司 用,

由

环锦盛百货有限公司 付

款的

息,亦不

否 上诉人林某天

本

案讼争

款的实际

款人的

份,因此,一审

决由上诉人林某天

付

款本息并

不当。至于被上诉人苏

额贷款公司曾向 保人之

一

环锦盛百货有限公司

理人申报

权之事实,并不影响被上诉人向

主

务人

其他保证人主张相关权

,

上诉人林某天上诉被上诉人

权向主

务人 其他保证人主张

权的上诉理由不

成

。

江省台州市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第一项规

,

决如下:

驳回上诉,

原

。

【 官后语】

一、 款人与

款实际

用人不一致的情形

在司 实 中, 条

款合同上的 款人 名与

款实际

用

人不一致的情形比

常见。在这种情况下, 权人是否应该直 向

款

实际 用人主张权

主

务人

否以其非

款实际

用人 要求

责,这正是本案的

所在。

造成名义 款人与 款实际 用人不一致的原因 种

样,在本案

中是由于实际 款人的 质不 合

人的要求。在现实的 款实

中,一些个人 企业向他人

款

,负

明显 高。

于

人

言,为防控 融风险,

坏账 ,

人往往要求实际 款人找个

用

度高、

更强的人并以其名义进行 款。在现实中,名义 款人

与实际款项 用人往往存在某种关

,比 常见的是亲 关 、员工关

东关

。名义 款人 常是

于人情关

为公司 益

虑,

为 款人向

人 款

实际

用人 用,并私下约

由 款实际

用人进行

还。

名义

款人与

款实际

用人之间是什么

律关 ,是否构成隐名

代理?被告林某天在二审中提

其 名义 款人,与实际

款人之间构

成隐名代理。《合同 》第四百零二条规 :“受 人以

己的名义,

在委

人的授权范围 与第三人订

的合同,第三人在订

合同 知

受

人与委

人之间的代理关 的,该合同直

约束委 人和第三人,

有确切证

证明该合同只约束受

人和第三人的除

。”隐名代理

是

代理人在享有代理权的

提下,

不

露本人姓名也不表明

己的

代理人

份,

以

己名义与第三人发生民事

律行为,行为

果仍归

于本人的

律行为。在本案中,

款人与

款实际

用人之间并

有

明确的委

行为,

且

款行为是否归

于

款的实际

用人并不明

确,

且

款人所称的

款的实际

用人

是本案

款的连带责任保证

人之一。

另 , 虑

款合同标的的特殊性,主

务人与 款实际 用人

之间即 存在委 代理关

,也不同于一 的隐名代理,

且主 务人

与 款实际 用人的关 也不 影响

款合同本 的

。 款行为

虽

于租 行为, 息即货币的租

, 是货币 为一

价 ,是

种

,并非特

,所以在

款实

中,

人

款项,

款人取得

的是 该

款的所有权,

非 用权,

款人

款项, 其享有了

所有权,包 如

用、 分该

款, 款人完 可以

其款项交由

第三人 用。 务人与 款的实际

用人原则上是相互

的,

人

不 直 向款项的实际 用人主张权

,名义

款人也不

以要求实际

款人还款为由 抗 权人。虽 司

解

名义 款人和实际

用

人不一致的情形规

了可以同 主张权 , 是在实 中往往存在举证

困难的问题。《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问

题的规 》第二十三条规

:企业

代表人

负责人以企业名义与

人 订民间 贷合同,

人、企业

其

东

证明所 款项用

于企业

代表人

负责人个人 用,

人请求 企业

代表人

负责人列为共同被告

第三人的,人民

院应予

许。企业

代表

人

负责人以个人名义与

人 订民间 贷合同,所 款项用于企业

生产

营,

人请求企业与个人共同承 责任的,人民

院应予

。在名义

款人与 款的实际 用人不一致的情况下,

权人可以

名义

款人和 款的实际

用人列为共同被告,要求其共同承 责任。

这个条

突破了合同的相

性原则,明显是从保护 权人的

益 发。

是,由于货币的特殊性,在司

实

中,

权人和主

务人很难证明该

款项的实际用

。最后,从交易成本和交易安

言,

款合同的

不应该受

款用

的影响。如果要求

款合同的双

当事人明知

款实际用

,

么

权人不仅要

行

款项的义务,同

还要监督

款的

用情况,这

于一个普

的民事主

言,明显

乏现实可

性。

二、已申报破产 权的

款,是否

提 诉讼

本案涉及的第二个争议

是本案的

款已申报保证人的破产

权, 否再以 额 款合同提 诉讼,要求其他义务人

行还款

保

证义务。被告林某天提

环锦盛百货有限公司 本案

款的实际

用人,且已进 破产程序,原告已向破产 理人申报 权,现原告又

诉

向被告主张权 ,

重 主张,可 产生双重受

的 果。首先,本人认

为, 环锦盛百货有限公司不仅是 款的实际

用人,更是

为保证人,

虽 该 款项已 为保证人的 务申报了破产

权, 是原告并未实现

其 权, 本案 款人及其他连带保证人,并不

以其已申报 权

除其

务人的连带义务。在连带责任保证

权 务中,

权人 可以

单

诉主 务人

保证人,也可以同

诉主

务人和保证人。所

以,原告 向破产保证人的

理人申报了 权,又 诉主

务人和其他

连带责任保证人,并不存在重

主张的问题。

人:

江省

环市人民

院 杨静盛

4人保与

保并存 实现 权顺序约

明

确的认

——中国 业银行

份有限公司天长市

行诉天长市

福电

有

限公司

融 款合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

安徽省 州市中级人民

院(2017)皖11民终2610号民事 决书

2.案由: 融

款合同

纷

3.当事人

原告(上诉人):中国 业银行 份有限公司天长市 行(以下

称

行天长 行)

被告(被上诉人):天长市

福电

有限公司(以下 称

福公司)、

某有、陈某香

【基本案情】

2014年10月15日, 行天长 行与

福公司

订《最高额

合

同》。合同约 :“ 福公司以其所有的天秦房地权2007字第012号、

天秦国用2006第065号房地产为其在2014年10月15日至2017年10月14日

期间与 行天长 行 订的合同所形成的 务提 最高额为371万元的

保。”合同同 约

:“所 保的 权同

存在 的

保(含

务人

第三人提

)和保证

保的,

权人可

的

保实现

权,也

可以要求保证人承

保证责任。本合同所 保的 权同

存在两个以

上

的

保人的(含 务人提

的 保),

权人有权 其中任一

各个

保

行

保 权。

权人已

某一 保

式∕ 保

来实现

权的,也可同 主张

其他

保 式∕ 保 来实现

分

权。”合同

订后双

办理了

登记

。2016年11月22日,

行天长

行与

某有、陈某香

订《最高额保证合同》。合同约

:“

某有、陈某香为

福公司在2016年11月22日至2018年11月21日

期间与

行天长

行

订的合同所形成的

务提

最高额为420万元的

保证

保,保证

式为连带责任保证。”合同同

约

:“所

保的

权同

存在

的

保(含

务人

第三人提

)和保证

保的,

权人可

以

的

保实现

权,也可以要求保证人承

保证责任。

权人已

某一

保来实现

权的,也可同

主张

其他

保来实现

分 权。”2016年12月2日

行天长

行与

福公司 订《 动

款合同》。合同约 :“

款 额为310万,期限一年,

行

5.655%, 期加 30% 息,

月 息,若 福公司违反合同约 的义务,

未 合同约 归还贷款本息,构成违约, 行天长 行有权提

回已

发放 款。”合同

订当日, 行天长

行 约

款310万元汇至

福公司

的账

。之后, 福公司未 月

息。 至2017年4月

20日, 福公司 计欠息43770.24元。

【案件

】

有 保又有人保的

保情况下,案涉 权实现顺序中的约 明确

如 确 。

【 院裁 要旨】

安徽省天长市人民 院

审理认为: 行天长 行在与

某有、陈

某香 订《最高额保证合同》 约

,“本合同所 保的

权同 存在

的

保(含

务人

第三人提

)和保证

保的,

权人可

的

保

实现

权、也可以要求保证人承 保证责任,

权人已

某一

保

来实现

权的,也可同 主张

其他

保来实现

分 权”。

该条款并未明确确

保

权的实现顺序, 于约 不明确。 根

《中华人民共和国

权 》第一百七十六条规

,被 保的

权 有

的

保又有人的

保的, 权人实现

权顺序

有约

约 不明

确,

务人

己提

的

保的,

权人应当先

该

的

保实现

权;

第三人提

的

保的,

权人可以

的

保实现

权,也可以要求

保证人承

保证责任。提

保的第三人承

保责任后,有权向

务

人

。

行天长

行

务人

福公司

己提

的

保实现

权后,

权仍不

得

额受

的,可以要求

某有、陈某香

合同约

在受

不

范围

承

连带保证责任。

合 案,安徽省天长市人民 院

如下 决:

一、被告天长市 福电

有限公司于本

决生 之日

二十日

还原告中国 业银行 份有限公司天长市

行 款本

310万元及

息( 至2017年4月20日的

息为43770.24元,从2017年4月21日至还

欠款之日止的 息

《 动

款合同》约

计 );

二、若被告天长市 福电 有限公司不

行上 第一项还款义务,

原告中国 业银行

份有限公司天长市 行可以 被告天长市 福电

有限公司的

财产优先受 ;

三、被告 某有、陈某香 本

决第一项款项在第二项

财产

受 不 的范围 承 连带

责任;

四、被告 某有、陈某香承 保证责任后,有权向 务人天长市

福电 有限公司

;

五、驳回原告中国 业银行 份有限公司天长市 行的其他诉讼

请求。

行天长 行不服一审

决,提

上诉。

安徽省

州市中级人民

院 审理 决:

驳回上诉,

原 。

【

官后语】

保与人保责任顺序问题一直是司

实

的难

问题,适用涉及的

律条款主要有《

保

》第二十八条、《最高人民

院关于适用

〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》第三十八条、《 权

》第一百七十六条

。根

优于旧

的

律适用原则,本案适用

的

律

是《

权

》,也是更加

重实现保护

权人

益的宗旨。

根 《 权

》第一百七十六条规 ,被

保的 权

有 的

保

又有人的 保的,

务人不

行 期

务

发生当事人约

的实现

保 权的情形, 权人应当

约 实现 权;

有约

约 不明

确, 务人 己提

的 保的, 权人应当先

该 的

保实现

权;

第三人提

的 保的, 权人可以

的 保实现 权,也可以要求

保证人承 保证责任。提

保的第三人承

保责任后,有权向

务

人

。该条款共包含了四个约 ,其所 并不完 相同。第一个约

, 的是约 在什么情况下, 权人有权主张实现 保

权。第二个

约 , 的是约 实现 权的

式,并不限于是

权先行还是保证先行,

可 还包 各 应

行的

务限额

份额,以及约 的 权实现程序和

条件。第三个和第四个约

的含义相同,所 也包 第二个约 , 强

调的重 已 不是第二个约

中所包含的约

容, 是约

中是如

理 务人 己提

的 保和第三人提 的

保与保证

保的关 ,第

一个关 约 不明的,应先行

理 务人提 的

保,第二个关 约

不明的, 权人有实现 权顺序的

权,所以,约 是明还是不明,在

一个有 个 保的

权 务项目中,不是

的

约 不明

约

明确,

是可

有的约

是明确的,有的约

是不明确的,

于约

明确

的

分,适用约

明确的规则,即约

优先, 于约 不明的

分,适用

相应的

规则。因此,约

不明,不

是

的约 不明,不同情况下

的约

不明,后果也是不一样的。

本案中, 行天长 行在与 某有、陈某香

订《最高额保证合

同》

约

,“本合同所

保的

权同

存在

的

保(含

务人

第

三人提

)和保证

保的,

权人可

的

保实现

权、也可以要求

保证人承

保证责任,

权人已

某一

保来实现

权的,也可同

主张

其他

保来实现

分

权”。上

保证合同的表

基本上是银行 其他

融机构、

保公司

保权人

人保与

保并

存情况下,常用的标

表

。案涉条款应

于约

不明确的条款,并

有

务人提 的

保与第三人提

的人保,谁先行承

责任进行明确

的约

。

我们认为,所谓

权人实现 权顺序的约

明确,

包

实现

权的顺序约 为

的 保在先,人的

保在后;人的 保在先, 的

保在后; 的 保与人的 保同 承

保责任

三种社会上普 人根

逻

常可以想象 来的约 明确的情形,当

也包 约

在任

情

形下 保人 应当承

保责任的情形。

人:安徽省 州市中级人民 院

见阁 杨

5 保与人保并存

保 权的实现顺序

——安徽天长

村商业银行 份有限公司诉安徽天叶

有限公

司

融 款合同案

【案件基本 息】

1.裁

书字号

安徽省

州市中级人民

院(2017)皖11民终1266号民事 决书

2.案由: 融

款合同

纷

3.当事人

原告(被上诉人):安徽天长

村商业银行

份有限公司(以下

称

天长

商行)

被告(上诉人):江苏南化永

实业有限公司(以下

称南化永

公

司)

被告:安徽天叶

有限公司(以下 称天叶公司)、张某华、

某

明

【基本案情】

2015年12月30日,天长

商行与天叶公司分

订《

动

款

合同》和《最高额

合同》各一份, 款合同约 :天叶公司向天长

商行 款1000万元, 款期限1年(

2015年12月30日至2016年12月30

日), 款年

为8.980%,

期

上

50%;

合同约 :天叶公司

以其所有的房地权天公(2005)字第×××号、天变国用(2005)字第

×××号,房地权2005字第公×××号、房地权天2007字第×××号, 房地权天公2005字第×××号、天变国用2005字第×××号项下房地

产为上

款提

保,并办理了

登记。同日,南化永 公

司、张某华和 某明分 与天长 商行 订“最高额保证合同”一份, 为上

款提 连带责任保证。天长

商行

约向天叶公司发放贷

款1000万元。 款

期后,天叶公司未

还本

, 息

至2016年8月

20日。

南化永

公司认为其

的《保证 保合同》非其真实意思表示,

且天长

商行与天叶公司恶意串 ,其是在天长

商行取得天叶公司土

地房产

权

责承诺的情况下

的,在

合同

天长 商行

贷员有

意隐瞒合同 容

欺骗行为。根

权优先于

权原则,天

长

商行应先

的 保实现 权,不

分再要求保证人承 保证责

任。

【案件

】

南化永

公司是否应

不

分承

责任。

【

院裁 要旨】

安徽省天长市人民

院

审理认为:案涉

款、

、保证合同均

合 有 ,天叶公司未 约还本付息,南化永

公司、张某华、 某明

未 约 行保证责任,均构成违约。天长 商行要求天叶公司还本付

息; 天叶公司提

保的房地产享有优先受 权;南化永 公

司、张某华、 某明承 连带

责任的诉请, 合 律规

和合同约

,

予以

。

安徽省天长市人民 院

《中华人民共和国合同

》第八条、

第一百九十六条、第二百零六条、第二百零七条,《中华人民共和国

权 》第一百七十九条,《中华人民共和国 保

》第十八条、第三十

一条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条之规

, 决如

下:

一、天叶公司于本 决生 之日

十日

还天长

商行 款本

1000万元及 息;

二、天长 商行 天叶公司提

的房地权天公(2005)字第114

号 享有优先受 权;

三、南化永

公司、张某华、

某明 本

决第一项确 的

务

承

连带

责任;

四、南化永

公司、张某华、

某明承

保证责任后有权向天叶

公司

。

南化永

公司提

上诉。安徽省

州市中级人民

院

审理认为:

本案保证合同中虽存在“

权人在

该

、质

实现

权

要求

保证人承

务保证责任

,保证人不予抗

”的条款,

该条款

并非三

行顺序的明确约

。

权人不向

务人主张

保

权,却

要求第三人承 保证责任,再由第三人向

务人

,

加社会成本。

根

《中华人民共和国

权

》第一百七十六条规

,除有明确约

,南化永

公司应

不

分承

连带

责任。

安徽省 州市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第二项规 , 决如下:

一、

安徽省天长市人民 院(2017)皖1181民 736号民事

决

第一、二、四项;

二、变更安徽省天长市人民 院(2017)皖1181民 736号民事

决

第三项为“江苏南化永 实业公司

本 决第一项确 的

务由

后不

分承 连带

责任,张某华、

某明 本

决第一项

确 的 务承 连带

责任”。

【 官后语】

《 权 》第一百七十六条规

:“被 保的 权 有

的 保又

有人的 保的, 务人不 行

期 务

发生当事人约

的实现

保

权的情形, 权人应当

约 实现

权;

有约

约 不明确,

务人 己提

的 保的, 权人应当先 该

的 保实现 权;第

三人提

的 保的, 权人可以

的 保实现 权,也可以要求保

证人承

保证责任……”该规 包含三种具

适用情形:

一、当事人

保 权的实现有明确约

的情形

该约

是 当事人 实现 保

权的约

,这 意味着

院在适用

该条

律规

,要

的

保合同和人的

保合同均进行审查,是否

存在“当事人约

的实现

保

权的情形”,有此约

的需优先

此

约

进行

理。

合本案查明的事实,涉案《保证

保合同》中虽约

“

务人提 了

的

保的,

务人不

行

期

务

发生

、

质

保合同中约

的实现

保

权的情形,

权人在

该

、质

实现

权

要求保证人承

务保证责任

,保证人不予抗

”的条款,该约

仅是

人的

保合同中关于保证

权实现的约

,

并非

权人与

人关于实现 保

权的约

,不 得

已

保

权的实现顺序与 式

了明确约

, 不

案涉《保证 保合

同》中的以上约 理解为“当事人约

的实现

保 权的情形”。

二、 有约

约 不明 ,先

务人

保实现 权的情形

保合同和人保合同进行审查,当事人

实现 保

权的情形

有约

约 不明 , 权人应先

务人提

的 保实现 权,不

直 向保证人 究保证责任,直

现

保优先的原则。 合本案

查明的事实, 务人以其所有的房地权天公(2005)字第×××号 房地

产为案涉 款提

保,并办理了

登记。因当事人

有明确约

实现 保 权的情形, 权人应当先

务人

的房地产权实现

权,在

房地产权

不

的情况下,再向保证人 究保证责任。若

权人 用

的权 , 开

务人的

保 权,先向保证人 究保证

责任,再由保证人向 务人

,则会

加社会成本和

,不 合诚实

用的原则;再有如果 务人

现 不

面临破产的情形,保证人在

行保证责任后,丧 了

保 权优先受 的权 ,只

以普

权

的形式向

务人

,同样不

于保证人权益保护, 加诉 。

三、

权人

第三人提

的 保及保证人

实现

权的情形

适用该情形的

提也是当事人

有约

保 权的实现情形

约

不明确,因提

保的主

是第三人,

权人可以

由

向第三人

提

的

保实现

权

向保证人实现

权,

同

向第三人

保及保证

人实现

权,

现

意思

与

保优先相

合的原则。

上,根

《

权

》第一百七十六条,本案

于第二种情形,南化

永

公司应在涉案

优先受

后,

不

分承

连带

责任。

人:安徽省

州市中级人民

院 张

周颖

6

人之间的

款不仅要有当事人之间

的合意,还要有交付钱款的事实

—— 某琼诉李某鲜

民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

四川省马 彝

县人民 院(2017)川1133民 540号民事

决

书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:

某琼

被告:李某鲜、骆某 、骆某芬、骆某元

【基本案情】

骆某

(被告李某鲜之夫)与

某琼

不相识,在中间人张某

的引

介下, 2016年9月1日,骆某

以工程周

需要

为由,向

某琼

款

11万元,《

条》

明:“今

某琼人民币

拾

万元(￥110000元

)用于工程周

, 2017年年

还款。

款人:骆某

2016.9.1。”《

条》中

有约

息,也

保条款。

骆某

于2017年8月16日在峨马公

工地因悬崖

不幸死亡。

骆某

去世后,

某琼于2017年9月6日向骆某

之

李某鲜、之

骆某

、之 骆某芬、之 骆某元主张连带还款,李某鲜、骆某 、骆某

芬、骆某元四人称从不认识

某琼,并要求 某琼提 已

付 骆某

款的 证。 某琼认为

订《 条》 以现

付完毕,《 条》也

是骆某 的真实意思表示,并提 一年来的银行取款记录(

水记录)来

证明有

付,李某鲜 4人予以否认,认为该《 条》仅是一份

,只 说明有 款合意,

款并未生

。

【案件

】

骆某 向 某琼 具《

条》

, 某琼

为一

庭在 有

额

取款记录及其他情形下, 某琼是否向骆某 以现 形式实际 付了11

万的 款。

【 院裁 要旨】

四川省马 彝

县人民 院

审理认为:根 《中华人民共和

国合同 》第二百一十条的规 ,

人之间的

款不仅要有当事人之

间的合意,还要有交付钱款的事实。

人不仅要证明

款合同成

,

且在被告抗

贷行为 未实际发生

,还要进一步证明

贷事实已实

际发生。由于本案实际 款人骆某

因 死亡,不

实质性抗

表

,李某鲜

人称

骆某 的

款不知情,且不认识 某琼,认为 条只

说明骆某

有向

某琼

款的合意,且 某琼

为

人

款

有

实际

付。

某琼仍应

款已实际 付进行举证。

某琼提

的

银行取款记录只

说明一年来原告的银行

水及原告的消费记录,并不

证明

某琼已

款实际

付

了骆某

。

为一个普

庭来说

11万元并非

,一

不可

在日常

中存放,且又

钱取回

放上一

年半

待一个陌生人来

,这显

也不合常理。为此,根

《最高人

民

院关于民事诉讼证

的若干规

》第二条、《最高人民

院关于

审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》第十六条的规

,

某琼

主张已实际

付

款,由于未提

有

的证

予以证明,本院不予以

。

上所 , 某琼的诉讼请求,其证 不

以证明 款已实际

付,

其诉讼请求本院不予

。马 彝

县人民 院

《中华人

民共和国合同 》第二百一十条,《最高人民

院关于审理民间 贷案

件适用 律若干问题的规

》第九条、第十六条,《中华人民共和国民

事诉讼 》第六十四条、第一百五十二条,《最高人民 院关于民事诉

讼证 的若干规 》第二条的规 ,

如下

决:

驳回原告 某琼的诉讼请求。

决后 某琼

有上诉。

【 官后语】

本案 理重 主要在于

款生

间的节 及当地的交易习

惯、贷款人的

、财产变动

的理解。《合同 》第二百一十

条规 :“

人之间的 款合同,

贷款人提

款 生 。”《最

高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》第十六

条第二款规

:“被告抗

贷行为

未实际发生并

合理说明,

人民

院应当 合

贷 额、款项交付、当事人的

、当地

当事人之间的交易 式、交易习惯、当事人财产变动情况以及证人

证言

事实和因

,

合

查证 贷事实是否发生。”

具

本案中,在实际

款人已

死亡,不

有

地

抗

的情

况下,

某琼

示的“

条”,李某鲜

人却认为:不认识

某琼且

骆

某

的

款不知情,

某琼

有实际

付

款。

院认为

某琼

示的

《

条》是骆某

真实意思表示,是真实有

的,

人之间的

款

合同是实

性合同,须

人

付

证交付

账

款人

,合同

为生

。

此,

某琼

有向

庭提交

付的

证,

由

某琼承

不

的诉讼后果。

得 意的是,本案中

某琼提交了银行的取款 水,因取款

水

记录有取有存,正

说明 某琼 有

额款项存放 里的习惯。11万

元在 远

民 地区的一

庭中并非

,一 不可

在日常

中

存放,且又 钱取回 放上一年半

待一个陌生人来 ,这显 也不

合常理。 合当事人的

和当地的交易习惯,确认

款 未实际

付,

上

决。

人:四川省马 彝

县人民

院 彭

7向他人

还旧 不同于三 间的

权

移

—— 某某诉祁某 民间 贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

江苏省苏州市中级人民

院(2017)苏05民终11079号民事裁 书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(上诉人):

某某

被告(被上诉人):祁某、蒋某、张某某

【基本案情】

2015年2月6日,祁某向

某某

具

条一份,

明:“因本人祁某

欠张某某本息260万元,今祁某向 某某

260万元用于

还欠张某某

的 务。 三 同意,由 某某 行卡

张某某 行卡260万元,

今

为止祁某和张某某

任

瓜葛。”张某某

为见证人在该 条上

名 印。同 ,张某某向

某某 具

条一份, 明“张某某

某某260万元”,祁某 为见证人也在该 条上

名 印。同日, 某某

账 张某某260万元。2017年1月9日, 某某向 院提

诉讼,要求祁

某及其

蒋某(祁某与蒋某于2009年12月30日登记

,2016年9月9

日协议离 )共同归还 款260万元。

另查明, 某某、张某某、案 人印某某、钱某 人的银行卡明细

显示,在2015年2月6日,张某某

印某某80万元、80万元,印某某随后

某某90万元、90万元。钱某

印某某80万元,印某某随后

账

某某80万元。

某某在

印某某260万元

账后,又 260万元

账 张某某。

还查明,在2015年2月至9月期间,张某某与祁某有短

。2015

年2月1日张某某问“明天哪里见面?”祁某回

“一会说明天晚 现在

有事”;张某某问“明天下午苏州还是盛

?”祁某回

“盛 ”,张某

某又回

“

的,

我在公司

”。 2015年2月4日张某某问“ 不

来回个话”。2015年2月7日祁某

张某某发

息“今天千万帮我

谢谢”,2015年9月1日祁某

张某某发 息“地理 里

息要付死我

了”。(

:“地理” 原告

某某的

号)

【案件

】

1.涉案260万元

款是否真实存在,是否合

;2.如

款成

,是否

于夫

共同 务。

【

院裁 要旨】

江苏省苏州市吴江区人民

院

审理认为:祁某向

某某

款260

万元用于归还祁某欠张某某的260万元,

不是张某某

260万元的

权

让

某某,因此祁某提

的与张某某之间不存在260万元的 务以

及 务非

抗 事由,不得

抗 某某。即

祁某与张某某之间的

权 务 额存在争议、260万元确实是非

务,因祁某已向 某某

了260万元归还 张某某,且

某某坚称不 楚祁某与张某某之间的

务性质,祁某 于不 原因

付,不受

律保护,不得主张不当得

还。 某某

祁某的260万元,虽

根

其中160万元确实是

张某某, 从张某某提 的短

,不存在张某某与

某某恶意串

后

祁某的情形。 上, 某某

三 约

祁某260万元用

以归还祁某欠张某某的款项,260万元也由 某某实际 账

张某某,原

告与被告祁某之间的 贷关

成 并有 。

蒋某不需要 祁某的上

务承

还款责任。理由如下:第一,该

巨额 款并非夫

庭共同生

所需, 此

某某也是明知的。第

二, 某某明知祁某 庭 裕,现为了还

不得不

,违反常情

常理,

的风险也

,现

某某在蒋某不在场的情况下贸

,却

要求蒋某在不知情的情况下承 还款责任, 明显导致 益

衡。

上,祁某与张某某的 务性质不明,并且有非

务的可

,在此情况

下,

某某单

祁某的

务,不宜认 为夫 共同

务。

江苏省苏州市吴江区人民 院

《中华人民共和国合同 》第

二百零六条、《中华人民共和国

》第四十一条、《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十

四条的规

,

如下

决:

一、祁某于本

决生

之日

十日

归还

某某

款本

260万

元;

二、驳回 某某

蒋某的诉讼请求。

某某不服一审

决,提

上诉,

因未预交案件受理费,苏州市中

级人民 院

(2017)苏05民终11079号裁 ,

上诉人

某某 动

回上诉 理。

【 官后语】

原 权人张某某在当地

院有许

为原告的民间

贷案,且曾有

以循环 账 式制造已 付

款项的 相,进

进行虚

诉讼的先

(检 院抗诉后本院提 再审,该案中张某某也

用了印某某的银行卡

账); 务人祁某

庭 裕

又 务

,且有赌博恶习;

于张某某

与祁某间260万元的原

务,张某某也未 提

确凿证

,祁某则一直

称是赌 。 本案审理之

承办人

涉案260万元 务的真实性、合

性心生怀疑,也因此

权详细调查了涉案人员的银行卡往来明细,

进 发现了 某某

张某某的260万元,其中160万元 是来 张某某

己,从 院另案再审的情况来看,印某某与张某某也疑是

益共同 ,

有可 260万元 是来 张某某,即张某某

某某,再由

某某

回

张某某。 么,张某某很有可 为了“ 白”原 务,

用了

某

某的“白

”。在此情况下,为查明本案事实, 院 祁某的申请,

加张某某为本案第三人参加诉讼。

,张某某在审理 程中提 与祁某的短

记录,显示祁某向

某某

款260万元用以还张某某的欠款,是三

协商一致的,祁某 此是

明知的,

非

于被

被欺诈。在此情况下,祁某

还旧

,

不同于三

达成的

权

移,祁某

张某某的抗

,不得向

某某主张,

张某某与祁某间原

权是否合

,不影响祁某与

某某之间

权的合

性。即

祁某欠张某某的

务是赌

,不受

律保护,

于

务,

如果祁某

愿归还

张某某,事后也不

向张某某主张

还,

祁某

向

某某

款260万元

实,也不存在非

事由,应予认

。

本案在

决

,虽

《最高人民

院关于审理涉及夫

务

纷案

件适用 律有关问题的解

》 未

台, 本着

保护善意

权人的合

权益,又保护未举 一 的合 权益的原则,平衡双 的

益, 合张

某某与祁某 务的性质、祁某举

的目的

面, 是否是夫 共同

务

了切合此后 台的

司 解

原则的

决。

人:江苏省苏州市吴江区人民

院 黎

8

、

款合同

权 证 否

为认

贷事实的唯一证

—— 某 诉高某萍民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁

书字号

疆

吾

区乌鲁木齐市

市区人民

院(2017)

0104民

7725号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:

某

被告:高某萍

【基本案情】

2014年4月3日,

某

与高某萍

订《

款合同》一份,约

:高某

萍向

某

款100万元,

息

银行同期贷款

的四

计 ,

款

期限3个月, 2014年4月3日至2014年7月3日。上

款

某

账交

付41万元,现 交付55万元。

2014年9月23日,高某萍向 某

具

、《 款合同》、承诺

书各一份,约 :其向 某

款400万元, 期不 归还,

期之日

至 款

每日千分之一

付 期

息和违约

。当日,

某

账 式向高某萍交付 款148万元。2014年9月14日、9月30

日、10月2日、4日、2015年2月7日,

某

账 式分

向高某萍

付20.95万元、4万元、24万元、10万元、1.2万元,合计60.15万元。

2014年12月29日,高某萍向 某

具

、《 款合同》、承诺

书各一份,约 :其向 某

款10万元, 期不

归还,

期之日

至 款

每日千分之一

付 期

息和违约

。2014年12

月30日, 某

账 式向高某萍付款8.6万元,高某萍认为该款项

某

行10万元 款

实际交付的 款,并且, 某

预先 除了4

个月的 息14000元(

月

3.5%计 )。

某 认为该

分 款10

万元

现

交付,双

争议的8.6万元

本案

款。另,2016年8月25日,

高某萍

付

某

10万元,原、高某萍均认可该款项 上 10万元

款

的还款。

2015年5月22日,高某萍向 某

具

、《 款合同》、承诺

书各一份,约 :其向 某

款140万元, 款期限10个月, 2015年5

月22日

至2016年3月22日止,

期不

归还,

期之日

至

款

每日千分之一

付

期

息和违约

。当日,高某萍向

某

具

上

款的

条。

2017年1月2日,高某萍向

某

具

、

款合同、承诺书各一

份,约

:其向 某

款70万元,

款期限5个月,

2017年1月2日

至

2017年6月1日止,

期不

归还,

期之日

至

款

每

日千分之一

付

期

息和违约

。当日,高某萍向

某

具

上

款的 条。 某 陈

该款项

当日现

付,并提 2张

证

明现

付的事实,

中高某萍分

有

和 条,左

放

了

装有面 100元人民币的纸袋( 某

陈

70万元中的一

分)。另,

某 第一次庭审

陈

其

,第二次庭审 陈

其

,其不在现场。

2014年10月31日至2017年5月14日期间,高某萍分 次向 某

付

款93.8万元, 某

认可

该 分款项的事实, 认为其中88.3万元

(含2017年1月15日的2万元)

本案还款,2014年10月31日、11月6日的

付款5.5万元 高某萍委

某 建房的建房款, 非本案还款。另,高

某萍提 证 证明其于2016年8月25日、2017年1月14日分

付

某

1万元、2万元,

某

2016年8月25日 付的1万元不认可(该款项

付 证 取款 证), 2017年1月14日 账

付2万元的

证 有异

议, 认为该款项

某

提 银行账 明细中2017年1月15日的

付款2万元(理由是

账 付的款项24

后

账 )。

庭审中, 某

陈 上

2014年9月23日的

款400万元由

2014

年4月3日的

款100万元、

账交付的194.6万元及 分现

付组成,

其中

某

账及现 交付的 额

次陈

均不一致,第一次陈

账

付194.6万元(由上 查明的148万元、4万元、24万元、10万元、

8.6万元组成)、现

付100 万元;第二次陈

账 付182万元、现

付100

万元;第三次陈

账

付148万元、现

付100

万

元;2015年5月22日的

款140万元及2017年1月2日的

款70万元均

现

交付。高某萍陈

上

2014年9月23日、2015年5月22日的

同一

间

具,其中140万元

款400万元

2015年5月22日至2016年3

月22日计10个月

月

3.5%计

的

息。2017年1月2日的

款70

万元

款400万元

2017年1月至2017年5月计5个月

月

3.5%

计

的

息。针

2014年9月23日的

款合同,其实际

款本

215.55万元。另,原、高某萍均陈 双

于2014年4月3日

款 互不认

识,2016年7月期间, 某

案 人

住在高某萍 中

要 款未

果,同 , 某 陈

其 分业务为

放贷,

中 常

有200万

~300万元现 ,贷款 息一

为月

2.5%,也存在6%、10%的贷款

。上 四份

、 款合同、承诺书中除

务人、 款 、

姓名、 款日期、

款本

双 书

,其他

容均

印 ,并且

容一致。

【案件

】

高某萍向 某

具的

、

款合同

权 证

否视为

某

行了 款交付义务。

【 院裁 要旨】

疆 吾

区乌鲁木齐市

市区人民

院 审理认为:关于

原、被告之间的 款本 是否为610万元的问题。本院认为,首先,针

400万元

款,原告已

提

被告于2014年4月3日

款100万元的

款合

同,被告

原告申请 庭证人陈 已

交付55万元现 的事实亦 有异

议,证人陈

41万元

账 付,被告抗

记不 楚了, 并 有予

以否认,并且,双

针 该

分 款申请公证

具了赋予强制 行

权

书公证书,

此,现有证

认 被告

款96万元的事

实,本院

此予以确认;原告陈

账交付的款项,虽 其

次陈 均不

一致,

其向被告实际

账

付215.55万元的事实,被告并

有异议,该

分款项中被告认为8.6万元

2014年12月29日的

款10万元,原告

该

分

款事实亦

有异议,因该款项的付款

间

款合同

订次日

付,付款

额与上

预先

除

息的

款100万元的

亦基本一致,

加之,原告未

该

分

款

现

付

合理解

,

此,本院

被

告的抗

意见予以

,同

,2015年2月7日,原告

银行

账

式

付被告的12000元亦

于客观事实,

上,本院确认原告

账交付被告的

款 额为208.15万元;原告陈 现

交付的

款,虽 其提 了

及

现 的

予以佐证, 原告陈 的该

分 款事实与原、被

告之间的关 、原告陈 的付款 程、原告

分业务 专业

放贷

的事实存在不 合常理的情形,主要表现在:首先,原、被告于2014年4

月3日发生 款之

互相并不认识,原告 为

分业务

放贷的专

业人员在2014年9月23日确认400万元

款 未约

息,亦未约

款

期限明显与双 的

份关

及原告的

业特

不 ,并且,原告 该

分 款 账交付 额 次陈

不一致及双

订《 款合同》当日其

在被告 具的

协议左下角 明付款 式、

额与查明事实不

的

事实,在一 程度上

说明原告以现

式交付 款的陈

存在与客

观事实不 的可 ;其次,2016年7月,原告已

案 人住在被告

中 款,客观上未

回 款,其 为

分业务

放贷的专业人员,

客观上会 被告的还款

进行风险预 ,其于2017年1月2日再次

被

告 款70万元则明显与其

业特 不

,同 ,该 分 款及2015年5月

22日的 款虽 约

了还款期限, 亦

有约

息,与原告 求放贷

获

的

益诉求并不相

,并且,原告要求被告

具

、

款合同、

承诺书、

条

份 权

证的事实,客观上

反映 原告 被告的

誉未达

任的程度,双 未约

息则存在其已

上

权

证获得相应

益诉求即

息的可

;再次,原告陈 其提

2017年1月2日 被告 款

的现场

, 陈

的

程明显

后矛盾,并且,原告

款

程

式进行固 的事实亦反映其

被告并不完

任,同

,反映了原告存在预先用证

固

事实的专

业特

,

其

并非实际交付

款的

,加之,原告

为

放

贷的专业人员完

可以

账

付

式固

付款事实,其

弃直

证

用间

证 固

付款事实有违常理,存在有意以间

证

固

非真

实事实的可

;最后,原、被告

订的

款合同

权

证均

格式

印

,存在被告

款

息

为本

予以

字确认的可

。

上,原告

关于

款 现

交付的陈

存在违反常理的上

情形,双

于2014

年9月23日、2015年5月22日、2017年1月2日确认的 款中

实际交

付 款的 分则 合 实际

款 息

为本

的情形,实际可

为

款本 的 息 额见下表。 此,本院确认

至2017年1月2日原、被

告之间的 款本 为4273050.15元。

关于原告主张

款本息

否

的问题。《最高人民

院〈关于

适用中华人民共和国合同

若干问题〉的解

(二)》第二十一条规

,

务人除主 务之

还应当

付 息和费用,当其 付不

以

务 ,并且当事人 有约

的,人民

院应当

下列顺序 充:(一)

实现 权的有关费用;(二)

息;(三)主 务。《最高人民

院关于审

理民间 贷案件适用 律若干问题的规 》第二十六条规

, 贷双

约 的

未

年

24%,

人请求 款人

约

的

付

息的,人民 院应予

。

贷双

约 的

年

36%,

分的 息约

。 款人请求

人 还已 付的

年

36%

分的 息的,人民 院应予

。第二十八条规 , 贷双

期

款本息

后

息计

后期 款本 并重

具 权

证,如果

期

有

年

24%,重

具的

权

证

明的

额可认

为

后期

款本

;

分的

息不 计

后期

款本 。约

的

年

24%,当事人主张

分的

息不

计 后期

款本 的,人

民

院应予

。

期计

, 款人在 款期间届 后应当 付的本

息之和,不

最

款本

与以最终 款本

为基 ,以年

24%

计

的

个

款期间的 息之和。

人请求

款人 付

分的,

人民

院不予

。根

上

律规

,被告于2014年9月23日、2015

年5月22日、2017年1月2日

具

权

证

明

款

额中除本院认

原

告已

交付的款项

,其

款项应根

双

约

的

款

计

息并

确

相应的

款本

额。针

被告已

还的款项,虽

原告是

月

2%计

息后

除被告已付款项80万元,

其计

息的

款本

包

本院确认

息

为本

的

分,

其主张的

息客观上已

月

2%计

的

息,

根

上

律规

,被告已

还的

款项

年

36%计

息后予以折

,被告未 付的

息则应当

年

24%予以计

,并根

先 付

息后 还本 的顺序予以 充,同

,

上

律规 ,被告已

付

息至2017年2月14日,具 计

式见表格, 此,本院

原告主张的 款本

4273050.15元及

2017年2月14日至2017年8月23日计190天,

款304.15万元、年

24%计 的 息379979.18元(304.15万元×24%÷365天×190天)。

疆 吾

区乌鲁木齐市

市区人民

院

《中华人民共

和国合同 》第二百零五条、第二百零六条、第二百零七条,《最高人

民 院关于适用〈中华人民共和国合同 〉若干问题的解

(二)》第

二十一条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用 律若干问题的

规 》第二十六条、第二十八条之规

,

如下 决:

一、被告高某萍 还原告 某

款本

4273050.15元;

二、被告高某萍 付原告 某

款 息379979.18元。

【

官后语】

本案

理重

主要在于

某 是否

权 证中

明的 款

额

行了付款义务。我国《合同 》第二百一十条规 :“

人之间

的

款合同, 贷款人提

款 生

。”

具

本案中,虽

款人已

具了

、《 款合同》、承诺

书

权

证,

民间

贷

为实

性合同,

款是否实际交付仍应当

是案件审理的重

,特

是

人长期高

放贷的案件,

条、

、

款合同

书面证

及

人为应

庭审理

预先

的现

交付

的

并非认

贷事实的唯一证

,

人

现

交付

程的陈

后矛盾

,应当根

其

、

次

、

期

款的归还情况、

双

的关

事实,并

合日常生

验

合

款是否实际交付。

得

意的是,

业放贷案件中因

款人

常

于弱势一 ,证

集及权

护意识 差,

人 有

优势证

,仍 需要特

关 款项交付的

式、

人的

来 、

次 、

期 款的

归还情况、有 预先 除

息、是否长期从事放贷业务、

权 证之

间是否存在 息

为本

及计

的可

,并由此

更 近客观

事实的 决。

人: 疆 吾

区乌鲁木齐市

市区人民

院 李建忠

9单

账

证

否证实 贷关 的存在

—— 某某、黄某某诉张某某民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

广西

区

市中级人民

院(2017)桂08民终1484号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(上诉人):

某某、黄某某

被告(被上诉人):张某某

【基本案情】

二原告于2011年3月29日向被告

款800000元,又于2011年5月11日

向被告 款300000元,在该300000元的银行 账单上还 明“月息

6

分计”;还于2011年11月26日

款70000元,上

款原告均

有 条

被告。另 ,从2011年3月29日 至2011年4月8日止被告分4次

银行

账共470000元 原告,原告在

上

款项后,均在上

银行业务回

单上 明已

条

被告。上 款项,原告也已

还 被告。2011年12

月21日, 某某

中国 业银行

南 行账 向被告

账151000

元,同日,被告张某某向原告

某某

具《 条》一份,《

条》

明:“兹

某某现 贰拾万元正(200000元正)。”2011年11月18

日,原告 某某还向被告 付

息10000元,被告还 具了《 款单》

原告 某某

。

2012年4月1日,原告 某某

市区

村 用合

社江南分

社向被告 账950000元,2012年4月2日向被告交付现 50000元,2012年

4月2日,被告张某某向原告

某某 具了《 款单》一份,《 款单》

明:“兹

某某现 人民币

万元正(其中 拾伍万元2012年4

月1日 账 用社,2012年4月2日现

币伍万元正)共

万元

正”;2012年4月9日,黄某某

中国

业银行

账1300000元 被告张

某某,

某某

市区

村

用合

社

用社

账1340000

元

被告张某某,在银行电汇

证(回单)上的附加 息及用

栏还

明

有“往来款”;同日, 某某还

市区

村 用合

社 区

用社

账5020000元 被告张某某,在广西 村

用社行

汇 往账客

回

上同样也

明有“往来款”,以上共计8660000元。两原告以其

所

的8660000元

被告的 款,现要求被告 还为由诉至 院。

2013年10月23日,广西

市某木业发

有限公司及原告黄某某向

被告

款2700000元,当日,黄某某还

具了《

条》

被告

,《

条》

明:“今

张某某人民币贰

柒拾万元

,

解

用款,于2013

年10月30日归还。”2014年6月29日,黄某某还在《

条》上

明:“已

还105.6万元

欠164.4万元,

2014年8月份还

164.4万元。”

【案件

】

被告是否向原告 款、

款 额是

。

【 院裁 要旨】

广西

区

市

南区人民 院

审理认为:当事人

己

提 的诉讼请求所

的事实应当提

证 加以证明。原告主张其

有866万元 被告,仅提 了银行 账

证予以证实,原告所提 的银行

汇款 证并不 于

,只是行为人办理 汇款业务的 证,

是

用人 用 人的钱、

,所 具的由

人保存的字

,也是反

映着彼此存在 权

务关

的证 。原、被告之间有

业务往来,从

2011年3月29日至11月26日期间,原告曾向被告

款,原告均

具有《

条》 被告,上

款行为及《 条》表明,原、被告之间的 贷形式

及习惯是具有固 性的,即双

之间的

贷关

均有《 条》 为

。《中华人民共和国民事诉讼 》第六十四条第一款规

:“当事人

己提 的主张,有责任提

证 。”本案中,原告仅

银行汇款

证主张其 款866万元 被告,原告的表 与原、被告之

的 贷习惯

及形式明显不 ,原告主张866万元

被告的

款,如该主张成

,在被

告未

还上

款项的情况下,原告不是向被告主张还款 要求其 具

《

条》,

是于2013年10月23日再次向被告

款,可见,原告的表

及

行为明显违反了生

常理,违

双 一贯的 贷习惯及形式, 且原告

提

的银行汇款

证虽

反映 原告与被告之间曾 有

866万元的

钱往来,

从银行的 账

证看,其中2012年4月9日汇款

被告的134

万元的电汇

证及

账

被告的502万元广西

村

用社行

汇

往账

客

回

上均 明是“往来款”,

非“

款”,同

,被告亦提

证

证实原告向其 账的866万元是用于归还之

原告向其的

款,

且原

告所提交的证 11(还张某某款项记录及计

果),也恰

证实了原、

被告之间一直 有

往来,根

《最高人民

院关于审理民间

贷案

件适用

律若干问题的规

》第十七条“原告仅

融机构的

账

证提

民间 贷诉讼,被告抗

账

还双

之

款

其他

务,被告应当 其主张提 证

证明。被告提

相应证 证明其主张

后,原告仍应

贷关 的成

承 举证证明责任”的规

,原告应当

双 存在 贷关

进一步提 证

。现原告仅 银行

账单来确认

双 存在 贷关 、被告

欠其 款本 866万元的事实,其证明

不

充分。

原告的主张本院不予

。

上所 ,广西

区

市

南区人民 院

《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规 》第十七条、

《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条第一款、《最高人民

院

关于适用〈中华人民共和国民事诉讼

〉的解

》第九十条的规

,

决:

驳回原告 某某、黄某某的诉讼请求。

某某、黄某某不服原审 决,提

上诉。

市中级人民 院

审理认为:本案争议的

问题是上诉人与被上诉人之间是否存在涉案

的866万元的 贷关 。

上诉人主张其提 的银行 账单及被上

人 具的证明书 证

已

形成完

的证

链, 以证实双

之间的

贷关 成

有 。

核实,上诉人与被上诉人之间一直以来

有

往来,上诉人在同一

期亦

次向被上诉人 款。上诉人所提 的

账 证并

有明确

款

于

款,且

分的 账还

明只是往来款,单 上诉人所提 的

账

证并不

证实双

之间存在866万元的

贷关

。

上诉人所提

的证明书,该材

上亦

有

直

证实双

款存在合意的

容,

印证被上诉人向上诉人

款866万元的事实。另

,

上诉人

诉

的主张,其

2012年4月

866万元

被上诉人,

有约

息,也

有要求提

保,更

有要求被上诉人

具

条,至2016年

8月,

向被上诉人

讨欠款,这有悖常理,也有违一

的民间

贷习

惯。

且在

未

还

款的情况下, 2013年上诉人还向被上诉人

款,这与上诉人所主张被上诉人向其

款相矛盾。为此一审

院 合案

件实际情况, 有认 上诉人与被上诉人之间存在涉案866万元的

贷

关 是正确的。

上所 , 某某、黄某某的上诉请求不

成 ,应予以驳回;一审

决认 事实 楚,适用 律正确,应予以

。

《中华人民共和

国民事诉讼 》第一百七十条第一款第一项规

决:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

民间 贷合同是《合同

》中明确规 的合同

,民间 贷合同

的成 一 应 合:1. 贷双

的真实意思表示;2.

人实际 行

义务;3. 贷行为未违反

律 规及行政强制性规 。民间 贷案件

中,主张民间 贷关 的成

,举证责任往往由原告承 ,即举证证明双

贷的合意、付款事实的存在。基于本案,

某某、黄某某提 的

账

证仅

说明当事人存在着

往来

,存在付款事实,

并不

证明是双

关于

贷的合意,即不 证明 贷关

的成 。根 《最高

人民

院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规

》第十七条

规

:“原告仅

融机构的 账

证提 民间 贷诉讼,被告抗

账

还双 之

款

其他 务,被告应当

其主张提

证 证

明。被告提

相应证 证明其主张后,原告仍应

贷关

的成 承

举证证明责任。”在民间

贷案件审理

程中,如原告仅提

融

账

证来主张

贷关

的存在,只要被告提

抗

,并提

与之相应的证

,原告仍应

贷关

的成

承

举证证明责任。

现实中,很

人

乏

律意识,碍于情面,在

款项

,未

向

款人

要书面的

款

证,导致日后产生

纷

于被动的

面,以至于败诉。本案中,

某某、黄某某仅

账

证要求张某某

还

贷款866万元,张某某

某某、黄某某的诉讼请求

提交的证

证实双

存在其他的

来往关 后,

某某、黄某某未

提 其他证 予以证实双 866

万元 贷关 的存在。根

双 的

往来亦可以看 双

往来

, 某某、黄某某主张的

款 乏

一性,其诉讼请求难以获得

。此 ,此 案件 举证责任分配

被告,

被告是毫 规

风

险

的,一旦其

提 相应的证

其抗

,亦会导致其败诉。

因此, 于民间 贷案件,主张 贷关

的成

基础仍应规范为书面

证,单

账 证不 以认

民间 贷关 的成

。

人:广西

区

市

南区人民

院 张

10 款 证上所加盖的章

有“本印章用

于设

务

”的 容,

款责任的认

——林某鹏诉广西建工集团第五建 工程有限责任公司第二分公

司

民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

广西

区柳州市中级人民

院(2017)桂02民终950号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(上诉人):林某鹏

被告(上诉人):叶某械

被告(被上诉人):广西建工集团第五建 工程有限责任公司第二分

公司(以下 称二分公司)、广西建工集团第五建 工程有限责任公司

(以下 称五建公司)、桂某

【基本案情】

被告叶某械、桂某

被告二分公司的员工,被告叶某械 梧州市

龙圩区水岸名 项目 的项目技术负责人。

原告(甲 )向本院提

2014年1月6日《苍梧水岸名

商住楼

区

水电、门 安装工程项目

营责任

额

承包合同书》一份,合同中

盖有“广西建工五建公司梧州市龙圩区水岸名

商住 区工程技术业

务专用章(本印章用于设

务

)”即(乙

),约 :乙

苍梧水

岸名 商住楼 区工程主合同中有关水电、门

、安装工程委 原告

负责项目 营责任

额

承包 理;第十条其他约

明,“乙

愿

款贰

万元(￥2000000.00) 甲

项目

用, 息

年

24%

(不计

),并在《苍梧水岸名 商住楼 区水电、门 安装工程项目

营责任

额

承包合同书》 订

(2014年1月5日

付

1000000.00元, 2014年1月15日 付1000000.00元,共计2000000.00元) 额

付

甲

账 上; 款期限:从 款

额 账至甲 账上并

办理交

之日

,

苍梧水岸名

商住楼

区工程主

构完成

50000㎡之日后第十日

期,

最长期限为18个月;在约

的

款期限期

之

,乙

不得以任

理由要求甲

提

归还此

款的

一

分,否则甲

不仅可以

付,同

可以单

面取消与乙

订的《苍梧

水岸名

商住楼

区水电、门

安装工程项目

营责任

额

承包

合同书》,且乙

动丧

获得一切违约

和

息的权

,并承

由此

产生的一切责任和后果,上

约

的

款条款亦为甲

苍梧水岸名

商住楼 区工程水电、门

安装工程委 乙

负责项目

营责任

额

承包 理的 提条件;若

甲

不

额归还乙

款,则从甲

欠之日 每日

甲

欠乙 的本

额的万分之柒承 违约责

任及 息(每日违约责任及

息的总和为万分之柒,不再另计 息)”。

被告桂某 、叶某械在上

印章

字确认。

2014年1月6日,原告从61326001××××向61975986××××(原

告陈 该账 的 名为被告桂某 )账

21万元。2014年1月6日、

22日、27日,原告从943801101000××××账

向被告叶某械的

622992050015947××××账

分

79万元、50万元、50万元。上

款项合计200万元,原告称

向被告二分公司承建的梧州市龙圩区水

岸名 项目

的款项。

原告向本院提

2015年8月5日《

条》一份,落款

明 款

门“广西建工集团第五建

工程有限责任公司第二分公司承建的梧州

市龙圩区水岸名 项目 ”,并加盖有“广西建工五建公司梧州市龙圩

区水岸名

商住

区工程技术业务专用章(本印章用于设

务

)”,《

条》上

明:“兹有林某鹏

广西建工集团第五建 工程

有限责任公司第二分公司承建的梧州市龙圩区水岸名 项目 的(水

电、门

安装分包合同

款)工程款合计

:贰 万元 (其中一

万元于2014年元月6日

,一

伍拾万元于2014年1月22日

,

一

伍拾万元于2014年1月27日

)。根 双

订的合同约

年

息24%计(不计

)至2015年8月5日应付林某鹏本息共计

:贰

柒拾

万

仟元

(￥2748000.00元),由于项目

原因未

期还款。

双

友

协商林某鹏同意项目

于2016年2月5日

还款,该

款项

月

2%计(不计

),于2015年8月6日

计。若至2016年2月5日未

还

此款,双

另行协商。”被告桂某

在上

印章下

“项目负责

人”

字,被告叶某械在上

印章下

“证明人”

字确认。

【案件

】

款 证上所加盖的章

有“本印章用于设

务

”的

容,

该单位主张 责理由是否成

。

【 院裁 要旨】

广西

区柳州市柳北区人民 院

审理认为:民事 动中的

当事人应 循诚实

用、

价有 的原则。

合原告提

的证 材

,

已 形成完 的证

链, 以证明原告在与涉案项目

订

承包合

同书后, 行了款项 付行为。原告要求四被告

款的诉讼请求,

本院认为,涉案

合同书及《 条》上加盖的项目 的印章中包

含“本印章关于设

务

” 容,被告叶某械、桂某

亦在上

合同书及《 条》上 字确认,双

在从事上

行为 应

虑相应的

律后果;原告提

的 付

证证实该款项实际分

付至被告叶某械

(179万元)和被告桂某 (21万元)账

,本案

务应由被告叶某械、桂

某

原告 付

额分

承 。被告五建公司、二分公司的 称,有

事实及

律

,本院予以

。

于原告主张的

息计

标

,

合

律规

,本院予以

,

应 合被告叶某械、桂某 分

的款

项

额及

间 为计 基

及

间。

广西

区柳州市柳北区人民 院

《中华人民共和国合

同

》第一百一十三条第一款、第二百零五条、第二百零六条、第二

百零七条,《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四十四条之规

,

决如下:

一、被告叶某械归还原告林某鹏

款1790000元并

付相应的

款

息(计

:

年

24%计

,从2014年1月6日至2014年1月21日,

以790000元为基

;从2014年1月22日至2014年1月26日,以1290000元为

基

;从2014年1月27日

计

至被告叶某械付

本息之日止,以

1790000元为基

);

二、被告桂某

归还原告林某鹏

款210000元并 付相应的

款

息(计

: 年

24%计 ,从2014年1月6日 计

至被告桂某

付 本息之日止,以210000元为基

);

三、驳回原告林某鹏的其他诉讼请求。

林某鹏、叶某械不服

决,提 上诉。

广西

区柳州市中级人民

院 审理认为:一

仅

融

机构的 账 证提

民间

贷诉讼,另一

贷民事 律行为应基于

贷双 的意思表示一致成

。本案中,上诉人林某鹏以《苍梧水岸名

商 楼 区水电、门 安装工程项目

营责任

额

承包合同书》

和《 条》中关于二分公司向其 款200万元的约 ,要求二分公司、

五建公司共同 还

款本息, 上 协议所盖公章并非二分公司、五建

公司的公章,其仅是“广西建工五建公司梧州市龙圩区水岸名 商

楼

区工程技术业务专用章”,且 有“本印章用于设

务

”的

容,说明二分公司、五建公司并

款的意思表示,双

并未成

贷关

。同 ,桂某 、叶某械 非二分公司的

代表人,也

有

取得二分公司、五建公司的授权,其以广西建工集团第五建

工程有限

责任公司(二分公司)梧州市苍梧水岸名 项目

的名义与林某鹏订

款协议,该行为未得 二分公司、五建公司的

认,相应的 律后果

不应由二分公司和五建公司承受;即

桂某 、叶某械 二分公司和五

建公司的员工,在“广西建工五建公司梧州市龙圩区水岸名

商

楼

区工程技术业务专用章”

有“本印章用于设

务

”

容的情

况下,也

以引

交易相

意,林某鹏

为完

民事行为

人,应

当认识

上

容的

律含义及后果,因此桂某

、叶某械与林某鹏订

款协议的行为亦不

构成表见代理,根

《中华人民共和国民

则》第六十六条“

有代理权、

越代理权

代理权终止后的行为,

只有

被代理人的

认,被代理人

承

民事责任。未

认的行

为,由行为人承 民事责任。本人知

他人以本人名义实

民事行为

不 否认表示的,视为同意”之规 ,应当由行为人桂某

、叶某械承

律责任。一审

决由桂某 、叶某械

分

取的款项承

还

款义务,并根 分

款项的 额及

间计付

息,该

决并 不当,

应予

。

上诉人林某鹏、叶某械主张 款200万元已

汇 苍梧水岸名

商

住 区项目

账 ,且已用于五建公司和二分公司承建的该项目上

(即用于

公司项目的 约保证 及公司项目建设 用),五建公司和

二分公司 该

款的受益人,应当承

还款责任。从上诉人叶某械提

交的《广西建工集团第五建

工程有限责任公司 工项目班 申请

表》及

、《水岸名 商住 区项目各次会议

表》《苍梧水岸

名 商住 区工程

营责任

额

承包合同书》《广西建工五建公

司水岸名 商住 区工程任务单》

证 (林某鹏、桂某

上 证

均 异议)来看,三人 桂某

为苍梧水岸名

商住 区工程

承

包人、叶某械 为该项目技术负责人均是认可的,涉案款项也直 汇

桂某

、叶某械银行账

非五建公司

二分公司的账

,因此上

情

形更

合工程

承包 需要 工

向他人 款的性质, 在桂某

、叶某械与林某鹏订

款协议不

构成表见代理的情况下,上诉人

以款项用于

工项目 要求

为总承包 的五建公司和二分公司承

还款责任,该主张

乏 律

,本院不予

。 上所

,上诉人林某

鹏、叶某械的上诉请求不

成 ,应予驳回;一审 决认

事实基本

楚,适用

律正确,

决适当。

广西

区柳州市中级人民

院

《中华人民共和国民事

诉讼

》第一百七十条第一款第一项之规

,

决:

驳回上诉,

原

。

【

官后语】

原告提 的证明 贷关

的材

(包 合同、 条)上所加盖的单

位的章上 有“本印章用于设

务

”的

容。正常的交易情形

下,单位 为义务主

从事民事

动,应当加盖的是

己的公章。

本案中不 加盖的不是公章,且该项目 的章上 楚地

有“本印章

用于设

务

”的 容,这么明显的字 ,

以引 交易相

意。 恰恰相反,原告 为完

民事行为

人,应当认识

上

容

的 律含义及后果。原告仍

从事该交易行为,应承

相应的

律

后果。为此,原告要求该单位承

付责任的诉讼请求不应得

。

现实生 中,这 情况并不 见。一

言,这 情况

现的主要

原因为当事人的 律意识

薄。实际上,单位为了预防不

员工未

同

意 用其项目 的章,

从事交易行为, 在该章上 上不 用于设

行为

容,一 面

护了

的合 权益,另一

面也 提

交易相

意谨慎行事,以

不必要的麻

。此种情况下,原告只

主张具 行为人承 相应的 付责任。本案

于涉及单位的特殊的

民间 贷 纷案件

一

的

用。

人:广西

区柳州市柳北区人民

院 覃

11房屋让与

保在

款合同中的

问题

——

阳 池典当有限责任公司诉

隆房地产开发有限公司

款合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

辽 省 阳市

区人民 院(2016)辽0103民 11941号民事

决

书

2.案由: 款合同 纷

3.当事人

原告: 阳 池典当有限责任公司

被告: 阳

隆房地产开发有限公司

【基本案情】

2013年11月27日,原告与被告 订了《 票质 典当

款合同》及

《房地产 案登记

保合同》,双 约

:被告向原告 款当 人民币

100万元 , 款期限为六个月,即 2013年11月27日至2014年5月26日, 月 息为0.8%,月

合费 2.7%,月息费合计3.5%。合同约

的

和

合费 不受本合同 款期限的限制,乙 (被告)每月必须

交

息和 合费用直至乙

完 务为止。乙

交

息及 合费

用,即合同

期日

每月

付当月

息及

合费用叁万伍仟元 。如乙

未

行此约

,甲 (原告)有权单

提 终止合同并向乙

款本

、

合费用,并

款总额日千分之二计 向乙

取违约

,并行

质 权。原告认可100万元实际 付965000元。2013年12月5

日,被告与原告

订《 票质

典当

款合同》约 :“第四条 款

额(当

)及

款期限, 款

额人民币

万元

(￥4000000元),

款

期限六个月,即

2013年12月5日至2014年6月4日(

款的实际放款日以

为

),

款费用月

息0.8%,月

合费

2.7%,月息费合计3.5%,本

合同约

的

和

合费

不受合同

款期限的限制,乙

每月必须

交

息和 合费用直至乙

完

务为止。乙

交

息

及

合费用及合同

期日

付月

息和

合费用

拾

万元

(￥140000元),如乙

未

行此约

,甲

有权单

提

终止合同并

向乙

款本

、

合费用,并

款总额日2‰计

向乙

取违约 ,并行 质 权。”原、被告双 加盖公章。被告

代表人

向原告 具400万元

、

一份。原告认可400万元当日 付386万

元。庭审中,原告还提交了合同约 的23

阳市 库县房地产登

记交易中心 案的房屋买卖合同。被告提交了相关的还款证 和与原

告员工杨某的录音证 ,原告

还款

额和杨某的员工 份

有异议,

不认可被告所主张的先还本 后还

息。

【案件

】

以房屋买卖合同形式

为 款的

保,是否认可其具有

权

的相关 律

。

【 院裁 要旨】

辽 省 阳市

区人民 院

审理认为:根 我国民事诉讼

的

有关规 ,合 的

贷关 受

律保护。关于本案 款性质,根 《典

当 理办 》第三十条第一款规 ,当票是典当行与当 之间的 贷

约,是典当行向当

付当

的付款

证。原告

有证

证明原、被告

之间存在当票,形成典当 贷

约。根

《典当

理办 》第三十九条

的规

,典当期

典当期限届 后5日 , 双

同意可以

当,

当

一次的期限最长为6个月。

当期 典当期限

一次

当期限届

日

。

当 ,当 应当

期

息和当期费用。原、被告 订的

合同第四条约 “本合同约

的

和 合费

不受合同

款期限的

限制,乙

每月必须

交

息和

合费用直至乙

完

务为

止”,明显不

合典当

理办

关于

当的规

。

上,不认可原、被

告之间构成典当关

,

应为民间

贷

律关

。关于

款本

,原告

具的证

相互印证,

证明被告向原告

款人民币965000元和

3860000元,

被告

阳

隆房地产开发有限公司

为完

民事行为

人,应

楚

具《

条》《

条》的

律后果,

原、被告之间

贷关

成

。被告

阳

隆房地产开发有限公司

为

款人向原告

款,应 约

行 还 款的义务。现被告

阳

隆房地产开发有

限公司 欠原告 款的行为,已

了原告的合

权益,

此,被告

阳

隆房地产开发有限公司应承

还 款的责任。 于原、被告关

于还款性质的争议,被告 有证 证明原告公司

代表人曾同意先本

后息的还款 式,被告提交的录音证

中也 有明确关于还款性质的表

。虽 不 除原告员工杨某在其他场合为了

款需要,曾

可以

先本后息的还款表

,

于原告是以

贷业务为其 营主业的典当公

司, 款 息为其主要营业

,如此

额的还款 额,在原告员工杨某

有授权 件的情况下,被告也不应有合理理由相 杨某的承诺, 不

成 表见代理。根

民间

贷司 解

意 之

不

3%的规 和

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国合同 〉若干问题的解

(二)》还款先息后本的 律关 ,以实际 付本

482.5万元为基

,

月

3%,先息后本计 , 每次

还

分视为

还本 ,至2015年12

月25日最后一次还款,被告

欠2077430元。关于 息、违约 、

合

费用,根 民间 贷司 解

各费用之和不应

年

24%, 以

欠

本

2077430元为基

,

2015年12月26日

至实际

之日止,

年

24%计

。关于优先受 权,本案涉及房产未办理他项权

证书,以买

卖合同

案形式的

不

合《中华人民共和国 权 》规 的不动

产

式,

原告该项诉讼请求不予

。

辽

省

阳市

区人民 院

《最高人民 院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规

》第二十六条、第三十条,《典当

理办

》第三十条、第三十九条,

如下

决:

一、被告 阳

隆房地产开发有限公司于本

决发生

律

之日

十日

还原告

阳

池典当有限责任公司

欠

款人民币

2077430元及

息、违约

、

合费用(以人民币2077430元为基

,

年

24%计

,

2015年12月26日

至实际

之日止);

二、驳回原告

阳 池典当有限责任公司的其他诉讼请求。

【 官后语】

司 实务中 于不动产的让与

保的 理态度不甚明朗,关于“以

房

”协议的性质,以及由此在当事人之间形成的具

律关 ,向

来存在广 的解 空间。这其中的诸

争议包

,条款性质是否 于

质( ),基于 保合同取得的权 究竟是真正所有权还是仅为特殊的请

求权,是优先受 权,还是合同 权,甚至是否会因为被认

是

合同

获得任 权

。

2014年第12期《最高人民 院公报》登

的“朱某芳与 西嘉和

房地产开发有限公司商品房买卖合同 纷案”是一个

折,最高人民

院

解 “ 质( )”角度得

了

房屋所有权让

协议的

论。其论证思 为:1.《 款协议》中“如 期不

还,

已

还,乙 (嘉和 公司) 用以上

来 顶

款,双 互不再 付

任 款项”并非

律上禁止的

条款。理由在于并未直 约

期未还款

所有权

移为朱某芳所有,朱某芳并不

直

约取

得“

”所有权。2.《

款协议》相当于为《商品房买卖合同》

的

行附设了解除条件。解除条件成

,

行《 款协议》;解除条

件未成

,

行《商品房买卖合同》。3.解除条件 得嘉和 公司

两份合同的

行具有

权, 其实际

行 言,反 更具主动性。4.

嘉和

公司可以以显 公平为由请求

销《商品房买卖合同》。

上

以

进交易、

护意思

的角度认可了房屋让与的

,

有

于一贯的

益平衡思

,

该案的思

受

了一些质疑,最高

人民

院之后也并未

坚

该案所

现

的

导

向,

乎放弃了

该

案件提 一

则的

,

主张根

案情具

分析。

如,

《人民司

》2014年第16期

登的“广西嘉

房地产开发有限责任公

司与杨某鹏商品房买卖合同

纷案”中,

乎完

相同的案情和

律关

,在一二审均

了原告要求实现

保合同获得的房屋所有权的

情况下,最高人民

院再审认为,“受让人未提

销售不动产发票原

件、不 说明 付款项性质

事实,应认 双

的真实意思表示是

款

律关 。双

订商品房买卖合同并办理

案登记的行为为非典

保 式。

于 保,

应适用

权 有关禁止

的原则”,最

高人民 院以此为根

了驳回原告要求交付房屋请求的裁决。

2015年9月1日公布的《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》,确

了该 案件的思

应集中在

贷关 上的

针,

须

虑房屋

合同的性质——“当事人以

订买卖合同

为民间 贷合同的 保,

款 期后

款人不

还款,

人请求

行买卖合同的,人民 院应当

民间

贷 律关 审理,并向当事人

明变更诉讼请求。当事人

变更的,人民

院裁 驳回

诉”。从

合同中 寻

,

究双 当事人的真实意思表示。 意标记和分析有

代表性的情节,包

订合同

房屋的价 与

权 额是否相一致,该

地区房价的升降情况及趋势,以及双

在 订合同 是否存在交易地位

差

,这其中

其不可忽视的是公平原则的适用,

常案件却很

如《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规 》

预期的

样具

的额

因 。事实上回

了让与 保合同的

认

问题,从

了 所有权让 协议(不论是买卖带来的还是让与

保带来的)的

的

。

实际上,以

贷关

为

提并不

消除所有权

保存在的可

,

认可了非典

保

式的存在,

不

单以禁止

(质)

的原则

来否

的

,否则

陷

了以概念解

概念的

。

人:辽

省

阳市

区人民

院

林

12分 后一

权

证

诉

贷关

的认

——刘某诉张某民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市第二中级人民

院(2017)京02民终5112号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):刘某

被告(上诉人):张某

【基本案情】

原告与被告曾

年保

男

朋友关

,并不 期地同 。2014

年2月10日,被告向原告 具欠条一张, 容为:张某在2014年3月15日之

,还

刘某人民币十万元

。 期不还,

律解决。2014年1月6日,

被告向原告

具

条一张,

容为:张某欠刘某六千元

,春节

归还

(两月之

)。因被告未向原告

付上

款项,原告即提

诉讼。被告否

认双

存在

贷关

,称原告所

的欠条是因原告与被告曾

发生

感情

纷,被告提

束双

的关

,原告

次

,被告被

了欠条。

审理查明,2013年3月22日,被告向原告

账30万元,原告

具

称

还款;3月28日,被告向原告

账20万元,原告

具

称

还款。2013年5月2日,原告与被告 订协议,约

被告于2013年5月31日

还 21.9万元后,刘某与张某 束一切非工

关 。之后双 不干涉

的正常生 。协议 容后刘某另书 称,上

事情 完成之后,双

一刀两 ,不再有任 瓜葛。5月13日,被告向原告 账11.9万元,原

告 具

,称

还款,

欠款于2013年5月31日 还 ;5月31日,

被告向原告 账10万元,原告

具

称

还款。原告在向被告

款

期间,曾 次向被告发短 ,短 中言

,且原告亦曾

委 其亲

被告

要还款。2014年11月5日,被告向公安 门报警称其 2013

年3月至2014年2月

原告的 诈勒

71.9万元。公安

门 案后,以

原告涉

诈勒 移送检

机关审查

诉。2016年2月3日,公安 门

不 诉决 书,认为

事实不 ,证 不

,决

刘某不 诉。

一审庭审中,原告刘某表示双 的

款关

发生在双

同 期间,

款来 为 售房屋的售房款,并提交了房屋买卖合同及相关票 。

二审庭审中,被告张某提交了其与刘某的表

甄某的

话记录,证

明刘某在

张某的71.9万元并保证不再干涉张某正常生

后,再次

反

,又

张某书 了本次诉讼的10万元欠条,并于3月3日 闹张

某办公

后,张某当天与刘某的表 甄某

,希望甄某

劝解刘某,

调

纷。

【案件

】

被告向原告

具的欠条的性质如

认

,

否

此认

双

之间成

民间

贷关 。

【

院裁 要旨】

北京市东 区人民

院

审理认为:根

双

的陈

以及相关证

可知,原、被告发生的欠款往来

发生于双

同

期间。被告向原告

具了欠条,且原告提

了其变卖房产

具

的证

。

此,本

院认 原告与被告之间存在民间 贷

律关

。

原告要求被告

还 款的诉讼请求,予以

。 被告所 其不同意 还

款的抗

意

见,证 不 ,不予

虑。

《中华人民共和国合同

》第二百零

六条、第二百零七条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律

若干问题的规 》第二十九条第二款第一项的规 , 决:

被告张某 还原告刘某

款10.6万元,并

年

6%的标

付

原告上

款至实际还款日的 期

息(其中10万元的 息

2014年3

月16日

,6000元的 息

2014年3月7日

)。

决

后,被告张某上诉至北京市第二中级人民 院,北京市第

二中级人民 院 审理认为:张某向刘某 具的欠条中明确记 了张某

确认的欠款事实及还款承诺

容,现张某以受

刘某逼 违

真实意愿

具涉案欠条, 本院 意

张某于2014年11月5日向公安

门报警

并未提及受刘某逼

具涉案欠条一事,且直至本案诉讼

均未 欠条

的

提

销

变更的请求,因此涉案欠条应为有 。张某现否认

欠刘某款项,

仅

刘某是否具有

、款项事实交付提

质疑,

张某已提交的录音、视频

证 ,并

直 反驳涉案欠条的

容。张某

其主张未

提

证 予以证明,

决:

驳回上诉,

原 。

【

官后语】

权人仅

条

诉,人民

院应当根

当事人之间的关 、

款

额、

人的

、交付

式、交易习惯以及当事人的陈

相关证

,

合

款事实是否发生。

本案的审理

是认

原告

诉所

的欠条的性质,其究竟是被

告所

的二

束

同

关

原告逼

被告承诺

付的“分

费”,还是双

确有真实

贷发生

产生的

权

证。

《最高人民 院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规

》第十四条第四项明确规

违 社会公序

的,人民

院应当认

民间 贷

。本案中,原、被告曾

同

关 ,若欠条 分

费

性质,则因违 社会公序

不应予以保护。原告的直 证

仅有欠条

及 条,并

付

证,

合本案中的其他证

来看,原告提交的

售

房屋的相关证 可以证明原告的

,且双

此 曾有四次共计

71.9万元的还款行为的发生,虽被告以原告 诈勒 向公安机关报案, 最终检 院认为事实不

、证 不

,

不

诉决 。

于被告

所称涉案欠条 受原告逼

所 一节,被告却并未在此 的刑事报案中

提及,被告亦未有主动 欠条的

提

要求确认

、

销 变更的

请求,显 不合常理;被告提交的录音、录 中亦 有反映

涉案欠条

明的 额 分 费性质的

容,

欠条

容进行反驳。

院最

终以被告未

其主张提

证 为由

被告的意见不予

,

了原

告的诉讼请求。由此可见,当原、被告双 存在不正当关

解除的情形

,原告仅 有 权 证 诉的情况下,应从

额、 付

、 付细

节、交易习惯、双

陈

的

后一致性、行为的逻

合理性

面

合分析双

是否存在真实的 贷关

,不宜因证 不

先 为主地

向于认

为“分

费”,否则不 于真实 权人权益的保护。

人:北京市东 区人民 院 陈春生 古悦

13分公司的负责人

分公司成

的

款

是否构成公司的

务

——宋某诉抚顺嘉宸房地产开发有限公司、抚顺嘉宸房地产开发

有限公司

库分公司民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

辽 省 阳市中级人民

院(2017)辽01民终10340号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):宋某

被告(上诉人):抚顺嘉宸房地产开发有限公司

被告:抚顺嘉宸房地产开发有限公司 库分公司

【基本案情】

被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司 库分公司 抚顺嘉宸房地产

开发有限公司在

库县的分公司,在

库县开发东

房地产建设项

目。该分公司于2013年7月9日 册登记,张某志

该分公司负责人。

2017年2月28日该公司负责人由张某志变更为

某 。该分公司成

,张某志即在

库县

抚顺嘉宸房地产开发有限公司在

库县东

房地产建设项目。2011年10月17日,原告宋某与张某志

订《

款

协议》,

款 额为1000000元,约 月

息2%,

款期限从2011年10月

17日至2015年10月17日。

付

式:现

式。用

交

土地保证

。

2011年10月19日,张某志

1000000元汇

抚顺嘉宸房地产开发有

限公司的账

。2011年10月20日,抚顺嘉宸房地产开发有限公司

2000000元汇

库县土地交易中心。

【案件

】

张某志的 款是 于个人 款还是公司

款。

【 院裁 要旨】

辽 省 阳市

库县人民 院

审理认为:合 的 贷关 受

律

保护。原告向人民

院 诉

,应当提

、

、欠条

权

证

以及其他

证明

贷 律关 存在的证 。本案中原告宋某与张某

志于2011年10月17日 订《

款协议》,双

款事宜达成合意。原

告 协议约

款交 张某志,张某志确认

该 款。

可以证明

双 存在交付 款的事实,形成合 的

贷关

。本案中被告抚顺嘉宸

房地产开发有限公司在 库县 营东

房地产开发项目。张某志

抚顺嘉宸房地产开发有限公司在

库县成

的分公司的负责人。从

款项的 向来看,原告

款1000000元交 张某志,张某志又 该款项

汇 抚顺嘉宸房地产开发有限公司,后抚顺嘉宸房地产开发有限公司又

该款项汇

库县土地交易中心。从此 程可以看 张某志 代表

抚顺嘉宸房地产开发有限公司从原告

款。抚顺嘉宸房地产开发有

限公司为 款的实际 用

。 还款义务应由抚顺嘉宸房地产开发有

限公司负

。 被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司应

守诚实

用原

则

约

行还款义务,现被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司未 约

行还款义务,

违约行为,

此应承

民事责任,现原告宋某要求被告

抚顺嘉宸房地产开发有限公司 还

款本

合 律规

,证 充分,

于

有

,本院予以

。

关于原告要求被告

付

息的诉讼请求,因原、被告在《

款协

议》上约

月 息2%不违反相关

律规

,本院予以

。

关于原告要求被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司

库分公司承

责任的请求,因

款

该公司未

册登记且

款的实际

用

为抚顺嘉

宸房地产开发有限公司。

原告的该项请求,本院不予

。

辽

省

阳市

库县人民

院

《中华人民共和国合同

》第

二百零六条、第二百零五条,《最高人民 院关于审理民间

贷案件适

用 律若干问题的规 》第二条、第二十六条的规 ,

如下 决:

一、被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司于本 决生

后十日

还原告宋某 款本

1000000元;

二、被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司于本 决生

后十日

付原告宋某 款本

1000000元的 息(计息

间 2011年10月17日

至 付完毕之日止,

年

24%计 );

三、驳回原告宋某要求被告抚顺嘉宸房地产开发有限公司 库分

公司 还 款及 息的诉讼请求;

四、驳回原告宋某其他诉讼请求。

抚顺嘉宸房地产开发有限公司不服一审

决提 上诉。

辽 省 阳市中级人民

院 审理认为,本案中宋某与张某志于

2011年10月17日 订《 款协议》,双

款事宜达成合意。宋某

协议约

款交

张某志,张某志确认

该

款。

可以证明双

存在交付

款的事实,形成合

的 贷关 。本案中抚顺嘉宸房地产开

发有限公司在 库县 营某房地产开发项目。张某志 抚顺嘉宸房地

产开发有限公司在

库县成

的分公司的负责人。从款项的 向来看,

宋某

款1000000元交 张某志,张某志又

该款项汇

抚顺嘉宸房

地产开发有限公司,后抚顺嘉宸房地产开发有限公司又该款项汇

库

县土地交易中心。从此

程可以看

张某志

代表抚顺嘉宸房地产开

发有限公司从宋某

款。抚顺嘉宸房地产开发有限公司为

款的实

际

用

。

还款义务应由抚顺嘉宸房地产开发有限公司负

。抚顺

嘉宸房地产开发有限公司应

守诚实

用原则

约

行还款义务,现

抚顺嘉宸房地产开发有限公司未

约

行还款义务,

违约行为,

此应承

民事责任。现宋某要求抚顺嘉宸房地产开发有限公司

还

款本

合

律规

,证

充分,于

有

,一审

院予以

,二审

院认为并 不当。上诉人抚顺嘉宸房地产开发有限公司提

的上诉理

由并不充分,证 不 ,本院不予

。

辽 省 阳市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第一项规 , 决如下:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

本案中张某志从原告宋某

款的 间发生在抚顺嘉宸房地产开

发有限公司 库分公司成

。 于张某志的

款是 于其个人

款,

还是代表公司 款, 此原、被告产生分歧。

张某志的

款是 于个

人 款还是公司 款 成为本案的

之一,也是本案审理

程必须面

的问题。

审理可以得

如下

论:第一,张某志确实

宋某的

款;第二,抚顺嘉宸房地产开发有限公司 库分公司 抚顺嘉宸房地

产开发有限公司设

的分公司,且张某志为该分公司的负责人;第三,从

款项的

向来看,宋某

款交

张某志,张某志又

该款项汇

抚顺

嘉宸房地产开发有限公司,后抚顺嘉宸房地产开发有限公司又 该款项

汇

库县土地交易中心。从此 程可以看

张某志 代表抚顺嘉宸

房地产开发有限公司从宋某

款。抚顺嘉宸房地产开发有限公司

款的实际

用

。 上,本案的还款义务应由抚顺嘉宸房地产开发有

限公司负

。

实

中

于公司负责人的

款是

于个人

款还是公司

款,应

合

款行为是否是代表公司行为、

款的款项

向、

款的用

面

合确

。本案

合以上

虑,最终

决由抚顺嘉宸房地产开发有

限公司承

还款义务。

人:辽

省

阳市

库县人民

院 刘永强

14个人

企业

制为有限责任公司后,

原个人

企业

务由谁承

——杨甲诉杨乙 民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

福建省福州市中级人民

院(2017)闽01民终2419号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):杨甲

被告(上诉人):石 豪嘉

店有限公司、张某启

被告:杨乙、叶某霞、陈某

【基本案情】

石

市豪嘉

店

杨乙于2012年8月20日

开办的个人

企

业。2013年3月29日,杨甲与杨乙、石

市豪嘉

店

订一份《

款

合同》,合同中约

额为100万元,月

3%,

款期限

2013年3月29

日至2013年9月29日。同日,石

市豪嘉

店、杨乙向杨甲

具一份

款

额为100万元的

条(

款人

有杨乙

字以及石

市豪嘉

店公章,在公章

印有杨乙私章)。同日,陈某

、叶某霞

为保证人又

与杨甲

订一份《个人

保合同》,约

陈某

、叶某霞

愿为上

务提

连带责任保证。合同

订后,杨甲向杨乙

付100万元。2013年

10月29日,杨乙、石 市豪嘉

店与杨甲 订一份《 款合同》,该

合同除 款期限变更为 2013年3月29日至2014年4月29日 ,其 条款

均与2013年3月29日 订的《

款合同》一致。2014年3月13日,石

市

豪嘉

店的

人由杨乙

变更为张某启,名称仍延用。2014年10

月29日,石 市豪嘉

店向石 市工商行政

理 提 申请报告,

明因企业 营 年,从事 店服务,规模有所

,因发 需要,申请

制为有限责任公司,并请求保留原字号豪嘉,

制后,公司

申请的名称

为:石 豪嘉 店有限公司。同年10月30日,石

市豪嘉

店 具

《石 市豪嘉

店

报告》,报告中 明:企业因 营

,

制

为有限责任公司。由

人张某启决

解 本企业,并开

;

组于2014年9月15日成 ,并确

组成员张某启,并由其

任

组

负责人

容。次日,石 市豪嘉

店

销,工商

企业登记

情况表中 明“由个人

企业‘石

市豪嘉

店’

制为公

司‘石 豪嘉 店有限公司’”, 东发 人为张某启、蔡某 。2014

年12月10日,石

店有限公司的

代表人由张某启变更为杨

乙;2015年7月9日,

代表人又变更为蔡某民。杨乙、叶某霞于2003

年1月28日登记

,于2015年3月25日办理离

登记。 款期限届

后,上

款本息均未 还。

【案件

】

石

市豪嘉

店由个人

企业 制为石 豪嘉

店有限公司

后,原个人

企业的

款由谁负责

还。

【

院裁 要旨】

福建省福州市晋安区人民

院

审理认为:关于石

豪嘉

店有限

公司以及张某启是否

原石

市豪嘉

店在杨乙任

人期间发生

的

务承

责任问题。石

豪嘉

店有限公司是由石

市豪嘉

店

制

来,且

营场所及

营项目未

变;

制后的

东发

人张

某启是石 市豪嘉

店的

人;原石 市豪嘉

店的

人杨乙

即本案讼争 务人之一亦在2014年12月至2015年7月之间

任石 豪嘉

店有限公司的

代表人。 上,石

豪嘉

店有限公司

由石

市

豪嘉

店变更 来,原石

市豪嘉

店的

权 务应由石 豪嘉

店有限公司承 。关于张某启的责任承 。

于杨甲 言,与其发生

权 务关 的是石

市

店,根 《中华人民共和国个人

企业

》第二十八条规

,个人

企业解

后,原

人 个人

企业

存 期间的 务仍应承

还责任。本案中,张某启申请

销了石

市

豪嘉

店,

为

人,仍应当

《中华人民共和国个人

企

业 》第三十一条规

该

店的

务承

责任。

福建省福州市晋安区人民 院

《中华人民共和国个人

企

业 》第二十八条、第三十一条 规

, 决如下:

一、杨乙、叶某霞、石

豪嘉

店有限公司于 决生

之日

十

日

还杨甲 款本 1000000元以及

2013年3月30日

至本 付

之日止,以所欠本

,

月

2%标

计

的

息;

二、杨乙、叶某霞、石

豪嘉

店有限公司于 决生

之日

十

日

向杨甲

付律师代理费25000元;

三、张某启在石 豪嘉

店有限公司的财产不 以

务

,以

其个人的其他财产予以

;

四、陈某

上

款本

及

息、律师代理费承

连带

还责

任;

五、驳回杨甲的其他诉讼请求。

张某启、石

豪嘉

店有限公司不服一审

决,提

上诉。福建省

福州市中级人民

院

审理认为:根

工商登记

显示,

款人石

市豪嘉

店于2014年10月31日

制为石

豪嘉

店有限公司。虽

石 豪嘉 店有限公司以工商登记

显示石

市豪嘉

店已被

销、石 豪嘉 店有限公司

设

的公司为由,认为二

不存在

制

关 , 石 豪嘉

店有限公司在二审庭审中确认石 豪嘉

店有限公

司的字号、 营场所、固

产 均

用了石 市豪嘉

店原有

的, 且从《石 市工商 关于非 人市场主

制为公司制企业

人

登记 导的意见》第二条关于“非

人市场主

制变更登记的

程

参 《非公司企业

人 制变更登记为公司》的规 提交材 。由于

省工商 行政 理

合业务监

现

直

进行 制变更登记,暂

以设

式进行,

册 应在登记

栏予以

制 说明

”的规

可见,以 销、设

的 式进行 制登记, 因工商 的

技术

所限,并不 以此否认 制的事实。石

豪嘉

店有限公司由石 市豪

嘉

店 制 来,承 了石

市豪嘉

店的

产,也应当承

石 市豪嘉

店的本案

务, 石

豪嘉 店有限公司应承 本案还

款责任。

关于张某启应否承 责任的问题。首先,因石 市豪嘉

店已

制为石

豪嘉 店有限公司,其企业性质已变更为

人,应以公司

财产

承

责任。张某启 为石 豪嘉

店有限公司的 东之

一,其仅应以认

的

额

公司承

责任。其次,

人 个人

企业的

务承

限连带责任的

律基础在于个人

企业不具

有

人

格,其财产为

人个人所有。张某启虽原为石

市豪嘉

店的

人, 该个人

企业已 制为公司,其财产已由豪嘉公司承

,即该

店的财产已不再

于张某启个人所有,因此在这种情形下再

决张某启

本案

务承

限责任,已丧

律基础,

张某启不应

承

本案还款责任。

福建省福州市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第二项规

,

如下

决:

一、

福建省福州市晋安区人民

院(2015)晋民

字第4385号

民事 决第一、二、四项;

二、 销福建省福州市晋安区人民 院(2015)晋民

字第4385号

民事 决第三、五项;

三、驳回杨甲的一审其他诉讼请求。

【 官后语】

个人

企业,是

本 在中国

设

,由一个

人

,

财产为

人个人所有,

人以其个人财产

企业 务承

限责任

的 营实 。本案的关键在于确 个人

企业 制为有限责任公司

后,原个人

企业 务的承

主 问题。因我国 律目

于这个问

题并未 台专门 律规 ,导致审 实

中 现分歧。 制

的 务承

主 主要包含两个主 :1.原

人。个人

企业不具有 人

格,其财产为

人个人所有,因此

人 个人

企业的 务承

限连带责任。 个人

企业 制为有限责任公司后,其财产由有限

责任公司承

,不再

于

人所有,

人

个人

企业

制

的

务

须承

限连带责任;2. 制后的有限责任公司。实 中,

制后的有限责任公司的字号、 营场所、固

产 基本上

用了

个人

企业原有的。因工商 的

技术所限,仅

以 销、设

的

式进行 制登记,并不

以此否认 制的事实。因

制后的有限

责任公司承

了原个人

企业的

产,也应当承 原个人

企

业的

务。

人:福建省福州市晋安区人民

院

成宗

15是否提

保不影响

款人的

份和责

任认

——张某仪诉厦门 康工贸有限公司 民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

福建省厦门市集 区人民 院(2017)闽0211民 883号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:张某仪

被告:厦门 康工贸有限公司(以下 称

康公司)、张某生、

某

【基本案情】

2010年11月25日,被告

康公司、张某生向原告张某仪

款100000

元,并

具

条一张, 明:“今向张某仪先生

人民币 拾万元

(￥100000.00元),特此 条( 款日期从2010年11月15号至2011年4月

15号止)。” 康公司、张某生分 在

条落款的 款人

盖章、

名,张某生

有其 印的

份证 印件交由原告留存。

款 期后,

原告张某仪 讨,被告

康公司、张某生于2012年12月2日在

条下

明:“该款10万未还,

款期延长至2014年12月31号止。” 康公

司在加

字样上加盖公章,张某生在加

字样下

以

保人

份

名

印。2016年10月21日,原告

本案向本院

交

诉

并同意由本院予以

诉

调解。庭审中,张某生陈

其为

康公司的实际控制人。另查明,

张某生与

某于2001年9月28日登记

,后于2014年4月8日登记离

。

【案件

】

张某生在本案

款中是

款人还是保证人,张某生应承

种责

任。

【 院裁 要旨】

福建省厦门市集 区人民 院

审理认为:关于本案

条款项是否

实际 付的问题。张某仪主张 款已

现

形式 付;张某生提

本

案 条款项

银行 账

付至 康公司账

; 某提

条款项未实

际 付。 院认为,张某生

认

康公司实际控制人,现张某生提

本案款项

银行

账 付至 康公司,根 “谁主张,谁举证”原则,

张某生应提 证 予以证明, 张某生未提 证

证明,原告亦不予认

可,

院 张某生的 解不予

。张某生

款 付形式的陈

虽

与原告不一致, 其确认原告已实际

付 款,且 康公司、张某生于

2012年12月2日在

条下

明“该款10万未还”,

期还款的事实

进行了书面确认,

合 条记 及原被告当庭陈 , 院认 本案

款已

现

形式实际 付。

关于张某生在本案 款中是 款人还是保证人,张某生应承

种

责任的问题。原告张某仪主张被告张某生、

康公司为共同 款人。

被告张某生主张其为保证人,

款人是

康公司。

某认为

康公司日

常生产

营

是张某生负责,张某生是

办人

非

款人。

院认为,

根

条记

,2010年11月25日

具

条

,

康公司和张某生分

在

条落款的

款人

盖章、

名,张某生与

康公司为共同

款人。

2012年12月2日,

张某仪

讨,张某生在

条下

明款项未还,并以

保人

份

名

保款项

还,

张某生是否

保款项

还并不影响原

告张某仪向被告张某生主张其

为

款人所应承

的

责任,张某生

仍应

本案 款与

康公司共同承

还责任。张某生、

某提

张

某生在本案 款中是 办人,根 “谁主张,谁举证”原则,张某生、

某应当提 证 予以证明,

张某生、

某未提

证 证明,且张某生

为完 民事行为

人,知

应当知 其

为 保人、见证人

办人 名与 为 款人 名在 律上承 不同的责任和后果, 张某生

具 条 并未在其姓名

明 己为 办人, 是在 条落款的

款

人

康公司名称的下 、

条落款日期的上

名,其书

格式

合

个 务人共同 款的 条书 格式,可见张某生 其 款人 份明

知,

院 被告张某生、

某的 解不予

。

关于本案 务是否为张某生与

某之间的夫 共同

务的问题。

原告张某仪认为本案 款发生于张某生与 某夫 关 存

期间,

于

张某生与 某的夫

共同

务。被告

某提

其未参与

款的任

环

节, 不是 款人也不是 保人,款项未用于张某生与 某的 庭生

,

不应认 为夫 共同 务。

院认为,根 《最高人民 院关于适用

〈中华人民共和国

〉若干问题的解 (二)》第二十四条“

权

人

关

存

期间夫

一

以个人名义所负

务主张权

的,应当

夫

共同

务

理。 夫

一

证明

权人与 务人明确约

为个人

务,

证明

于

第十九条第三款规

情形的除

”以及《中华人民共和国

》第十九条第三款“夫

关

存

期间所得的财产约

归各 所有的,夫

一

所负的

务,第三人知 该约 的,以夫

一

所有的财产

”的规 ,本案

款发生于张某生与

某

关

存

期间,

某未举证证明该

款已

明确约

为张某生的个人

务,且未

举证证明存在《中华人民共和

国

》第十九条第三款的情形,

该

款应

张某生与

某的

夫

共同

务 理,应由

某

本案

款本息承

共同

还责任。

上,

院认为,本案

条

以确认张某仪与

康公司、张某生之

间存在民间

贷关

,

双

当事人真实意思表示,

容亦不违反

律、行政 规的强制性规

,本案民间

贷关

合 有 。原告张某仪

约提 了 款,被告 康公司、张某生负有

期还款义务。 条约

款期限延长至2014年12月31日止,

康公司、张某生至今未 还

款,现张某仪主张

康公司、张某生

还 款本

100000元,于 有

,

予以

。关于 息诉讼请求,根 《最高人民

院关于审理民间

贷

案件适用 律若干问题的规

》第二十九条的规 :“ 贷双

期

有约 的,从其约 ,

以不

年

24%为限。未约

期

约 不明的,人民 院可以区分不同情况

理:(一)

未约

期

的

,也未约

期

,

人主张 款人

期还款之日

年

6% 付

占用期间 息的,人民 院应予

;(二)约

了

期 的

未约

期

,

人主张

款人

期还款之日

期 的

付

占用期间

息的,人民 院应予

。”本

案 贷双 未约

款

,也未约

期

,原告张某仪主张

息

以 款本 100000元为基

,

期还款之日即2015年1月1日

年

5.5% 付至实际还款之日止, 原告

权益的合

分, 院予

以确认。如 所 ,本案 款

于张某生与 某的夫 共同

务,原告

张某仪主张被告

某

款本息承

责任的诉讼请求于 有

,

院予以

。

福建省厦门市集 区人民 院

《中华人民共和国合同 》第

九十条、第一百零八条、第二百零六条、第二百零七条,《中华人民共

和国

》第十九条第三款,《最高人民

院关于适用〈中华人民共

和国

〉若干问题的解

(一)》第十八条,《最高人民

院关于适

用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条第一

款,《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》

第二十九条,《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条第一款、第一

百四十四条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼

〉

的解

》第九十条,

决:

一、被告厦门

康工贸有限公司、张某生、 某应于本 决生

之日 十日 共同

还原告张某仪

款本 100000元及

息( 息以

100000元为基 、

年

5.5% 2015年1月1日 计至实际 还之日

止);

二、被告厦门

康工贸有限公司、张某生、 某应于本 决生

之日 十日 共同

还原告张某仪公告费500元。

【 官后语】

民 设 保证期间的

意义在于保障

权实现的同 ,

权

人及 行

保证人的权

,以平衡

权人和保证人之间的

益。保证

期间

即构成 权人请求保证人承

保证责任的 保权

消 的

律后果。本案民间

贷 纷中, 款人

讨

款后在 条下

明款

项未还,并以 保人 份落款,因保证期间的

限制,其

份是 款人

还是 保人,直 影响

款本息是否承

还责任的认 。

根

本案 条记 , 具

条当日, 康公司和张某生分 在

条

落款的

款人 盖章、 名, 合 个

款人共同落款的

条书 格

式,

应当认

张某生与

康公司为共同 款人。 原告

讨后,

款人张某生在 条下

明款项未还,并以 保人 份 名

保款项

还,并不影响原告向被告张某生主张其

为 款人所应承

的

责

任,张某生仍应

本案

款与

康公司共同承

还责任。张某生

为

完

民事行为

人,知

应当知

其

为

保人、见证人

办人

名与

为

款人

名在

律上承

不同的责任和后果,

张某生

具

条

并未在其姓名

明

己为

办人,

是在

条落款的

款人

康公司名称的下

名,可见张某生

其

款人

份明知,

院认

张某生仍应

款承

还责任。

人:福建省厦门市集 区人民

院 悦

16未书面约

息的

款

否推

有息

——李某宇诉

某华民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

广西

区

市中级人民

院(2017)桂08民终567号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):李某宇

被告(上诉人):

某华

【基本案情】

原告李某宇与被告 某华是朋友关 。2011年至2013年期间,被告

某华因

商急需

周

,分 次共向原告李某宇 款700000元,原

告

银行

账的

式

上

款

付

被告,被告于2013年6月15

上

款合成一

了一张

条

原告

,

条

明:今

李某

宇人民币柒拾万元

(￥700000元)。该

条未

明

款期限和

款

息,

条“

款人”落款

有被告

某华

名、

印。原告诉称,

款发生后,被告于2015年6月30日向原告还款350000元,至今

欠原告

款350000元未还。

原告

次

讨未果,

诉至

院,请求

院

决:被

告

某华

还原告李某宇

款350000元并承

本案受理费。

被告 某华 称,上

款被告

工商银行和中国银行向原告以

及其

张某莲银行账

约20 次

还了本案 款700000元。 此,

原、被告之间的 权 务关

已 消除,请求

院驳回原告的诉讼请

求。

查明,

条后,被告 某华于2013年8月16日、2013年9月16

日、2013年10月15日、2013年12月1日、2013年12月22日、2014年1月

17日、2014年3月5日、2014年3月26日、2014年4月18日共九次向原告

付共计157500元,每月 付17500元;后被告又于2014年6月18日向原

告 付10000元,于2014年7月26日向原告 付15500元,于2014年7月31

日向原告 付2000元,于2014年7月26日向原告

付15500元,于2014年

11月1日向原告 付20000元,于2015年1月14日向原告 付5000元,于

2015年2月9日向原告 付32750元,于2015年7月7日向原告

付40000

元。另 ,2014年8月7日及2015年春节

,被告分 向原告归还 款本

250000元、100000元,共计350000元。上 款项被告均是

银行汇

至原告

张某莲的银行账

。

庭审中,原告主张原、被告 于本案 款700000元口

约 月

为2.5%,则被告除在2014年8月7日及2015年春节

分 向原告归还

款

本

250000元、100000元共计350000元 ,被告所 付的其他款项均为

息。

被告则主张,因原、被告 有在 条上约 有 息, 被告从

2013年至2015年期间向原告

付的

款项共计632750元均为向原告

归还

款本

。

【案件

】

原告李某宇与被告

某华之间的

款是否约

了

息。

【

院裁 要旨】

广西

区

市

北区人民

院

审理认为:合

的

贷关

受 律保护。被告 某华分 次共向原告李某宇

本案 款

700000元,有被告

原告

的

条为 ,且被告

款事实

异

议,本院予以确认。

关于本案 款是否为有息 贷的问题。本案 条未书面约

息,

合本案具 案情,本院认为本案700000元

款应 有息

贷,理由

如下:首先, 贷双

是朋友关 , 非关 十分

切的近亲

, 被告

款用 是 营生意

周

,且并非

目,从人情常理和商业习惯

看,本案 款

息 贷的可

性不

。其次,被告从2014年8月至2014

年4月期间,每月均向原告

账 还17500元,

双 并未约

此种分期

还款 式,被告的还款规律

合民间

贷付息习惯。另 ,从被告每月

向原告 还的款项

额看,与原告主张以 款本

700000元为基

月

2.5%计 所得的月息

额一致,

原告主张本案 款双

口 约

月

2.5%计息,具有高度盖 性。

上,根

日常生

验和民间

贷交易习惯, 合本案具

案情,本院认为原告关于双

口 约

本

案 款 月

2.5%计息的主张,应当得以成

,且该 息约 并不

《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规

》

第二十六条第一款的规 ,应受 律保护。

关于被告 欠原告 款本 的问题,原告

认被告于2014年8月7日

及2015年春节 分

向其归还 款本

250000元、100000元共计

350000元,

被告从2013年6月15日至本案

诉之日,其所向原告

付的

息共计为282750元(632750元-350000元), 本院计

,以700000元为

基

,从2013年6月15日计至2014年8月7日,

月

2.5%计

的

息约

为244417元;2014年8月7日被告归还了250000元

款本

后,再以

450000元为基 ,从2014年8月8日计至2015年2月19日(春节), 月

2.5%计

的

息约为73500元;2015年2月19日(春节)归还了100000元

款本

后,再以350000元为基

,从2015年2月20日计至本案

诉之日即

2016年9月12日,

月

2.5%计 的

息约为166541元,上

息共计

为484458元。 此,被告向原告所 付的 息并未

原、被告 于

息的约 。 上,被告 欠原告 款本

为350000元。现原告诉请被告

还其 款本 350000元,

合 律规

,本院予以

。

上,广西

区

市 北区人民

院

《中华人民共和

国民

则》第九十条、第一百零八条,《中华人民共和国合同 》第

二百零六条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题

的规 》第二十六条第一款的规 ,

如下

决:

一、被告 某华 还原告李某宇

款本

350000元;

二、本案受理费6550元,适用 易程序审理

半 取3275元,由被

告 某华负 。

本案 决后,被告 某华不服本案

决提

了上诉,二审 院

审

理,确认一审 院认 的事实和证 ,并认为本案认 事实

楚,适用

律正确, 决适当,

了原

。

【

官后语】

本案争议的

是原告李某宇与被告 某华之间的

款是否约

了

息。

1.

人之间

款

息 有约

的,原则上不

息。根

《中华人民共和国合同

》第二百一十一条的规

,

人的之间的

款合同

付 息

有约

约

不明确的,视为不

付

息。《最

高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》第二十

五条规

,

人之间

贷

息约

不明,

人主张

付

息的,人

民

院不予

。因此,原则上,民间

贷

纷中

人之间未约

息的,视为

息

款,

院

当事人

付

息的诉请不予

。

2.本案中,银行历史交易明细 单的记录与原告所主张的 款

息

相吻合,可以印证

人与

款人之间存在关于

息的口

约 。

人之间的 款合同

于 付

息的约

, 可以

取书面形式也可以

取口 形式,本案中,虽 原告提 的

条上并未

款

息

约 ,

原告主张双 口

约 了

款 息且已实际

行,原告提

的银行历

史交易明细 单亦可以证明本案 款被告曾连

有规律地

付 息。

且从人情常理和商业习惯上来分析,原、被告之间仅是朋友关 ,并

交,原告不可

息交 被告

用。

于原、被告未进行书

面约

息的 款, 院可以根 日常生

验和民间 贷交易习惯,

合案件具 案情确认双

存在 息约 。

本案可知,《合同

》明确规

于

款 息 有约

约

不明的,则推

款为 息

息。一旦发生争议,

人如

证 证明

于极其不 的地位,

人最

款

款合同。若

条

未约

息,双 又口 有约

息的话,

保存双 之间关于

款

息约 的 机短

、 上

天记录、 话录音 证 材 ,以 在诉

讼中因

举证证明存在

息约

导致

息请求不被

院

。

人:广西

区

市

北区人民

院 陈 静

17夫 一

以虚

材

办理共有房屋

登记

款的

认

——谷某雨诉田某峰、贺某民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

北京市丰台区人民 院(2015)丰民(商)

字第9389号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:谷某雨

被告:田某峰、贺某

【基本案情】

2014年7月14日,谷某雨与田某峰

订《

款协议》一份,

明:“

人:谷某雨, ,一九八六年二月十日

生。公民

份号

码:22010519860210××××。 款人:田某峰,男,一九七七年七月十

三日 生,公民 份证号码:37092219770713××××。田某峰向谷某

雨 款人民币

叁拾万元

,现 双

协商,

愿达成协议如下:田某

峰向谷某雨 款人民币

叁拾万元

,划款

式为银行

账; 款期

限为三个月:

二○一四年七月十四日

至二○一四年十月十三日

还;

款

息为中国人民银行公布的

融机构同期、同档次贷款

(不含

动)的四

;

款人

期未 还

务的,每 期一日

款

额

的万分之五向

人 付违约 ; 款人田某峰同意以其名下的北京市

平区东

口镇华龙苑北里6号楼3单元×号(房屋所有权证号码:京房

权证

私移字第253×××号) 为上

款的

保,上

房产

田

某峰个人财产……”谷某雨与田某峰共同向北京市国

公证

申请办

理上

《

款协议》公证并赋予该协议强制

行

,北京市国

公证

受理并

具了(2014)京国

证字第6723号《公证书》。《公证

书》中记

田某峰向北京市国

公证

提交了

份证、

口 、离

证、离

协议、房屋所有权证

证明材

。同日,田某峰向谷某雨

具

《

条》一份,

明:“田某峰从谷某雨

款人民币(

)

叁拾

万元

;(

)1300000元。现本人

上

款款项人民币1300000

元。上

款款项本人已

。特此证明。”2014年7月15日,

谷某雨委 怀某

中国工商银行账

账

付田某峰人民币1300000

元。 款合同 订之后,田某峰以其名下的位于北京市 平区东 口镇

华龙苑北里6号楼3单元×号房屋为上

款设

了

登记,

权人

为谷某雨。2015年4月22日,贺某向北京市国

公证 提

申请 销

(2014)京国

证字第6723号《公证书》,称

己与田某峰

夫 关

,现已向 院提

离 诉讼且 院已受理,田某峰申请办理公证

提

交的《离 证》《离 协议》《

登记记录证明》均

造与事

实不 ,上 公证涉及夫 共有的房屋。北京市国 公证

核实,

贺某陈

实,

销(2014)京国

证字第6723号《公证书》之

决 。

另查,贺某与田某峰于2004年7月23日办理

登记

,贺某于

2015年1月30日向北京市 平区人民

院 诉离

,2015年12月14日

院 决离 ,双

均未上诉。

【案件

】

1.贺某

田某峰向谷某雨所负

务应否承

共同还款责任;2.夫

一

用虚

材 以

后共同所有的房产办理

登记, 权人的

权

如

实现。

【

院裁 要旨】

北京市丰台区人民

院

审理认为:一是本案

务是否

于夫

共

同

务,二是房屋

登记是否有

。当事人

己提

的诉讼请求所

的事实

反驳

诉讼请求所

的事实有责任提

证

加以

证明,否则应承

不

的

律后果。谷某雨与田某峰

订

款协议是双

的真实意思表示,不违反国

律强制性规

,双

当事人之间已形

成合

有

的 款

律关

,且谷某雨

合同约

行了

付

款

项的义务。关于本案是否

于夫

共同

务,首先,

合田某峰

意隐

瞒

况向谷某雨 款以及办理房屋

登记的事实,应认

于

款一事贺某并不知情;其次,谷某雨

称相 田某峰 款

已 解除

关 , 款是田某峰单

的意思表示,且未提 证

证明 款实

际用于田某峰、贺某 庭共同生 的

。

本案 款宜认 为田某

峰个人 务, 谷某雨要求贺某承 共同还款责任的诉讼请求,本院不

予

。

谷某雨要求田某峰归还

款本

130万元的诉讼请求,本

院予以

。谷某雨要求田某峰 付

息及违约 的诉讼请求,因

息

及违约 的总和

国

律规 的

上限,本院予以调

为银行同

期贷款

的四 。关于房屋

登记的

,由于田某峰与贺某

于

涉案房屋未约 各

占有的份额,应视为双 各占有50%的份额。首先,

涉案房屋是田某峰、贺某的夫 共同财产,田某峰有权 其享有的房屋

份额 愿设

权;其次,田某峰、贺某称谷某雨明知田某峰办理

登记提 的是虚 的证明材 ,

并未提

证 证明谷某雨在登记

程中存在

,

谷某雨

于

房产中 田某峰所有的

分构成不

动产

权的善意取得,并

涉案房屋中田某峰所有的 分享有优先受

权。

北京市丰台区人民 院

《中华人民共和国合同

》第二百零

五条、第二百零六条、第二百零七条、第二百一十一条,《中华人民共

和国

保

》第三十四条之规 , 决如下:

一、被告田某峰于本

决生 之日 十日

还原告谷某雨

款

本

130万元;

二、被告田某峰于本

决生

之日

十日

付原告谷某雨

款

息(以130万元为基

,

中国人民银行同期贷款

的四

付

2014年7月15日

计

至付

之日止);

三、如被告田某峰未

本

决

行上

付

钱义务,原告谷某

雨有权以北京市

平区东

口镇华龙苑北里6号楼5

3单元×号

房

产中

田某峰所有的 分(50%份额)折价

卖、变卖后所得价款,

上 第一、二项还款及本案诉讼费优先受 ;

四、驳回原告谷某雨的其他诉讼请求。

【 官后语】

随着我们

的快速发

,个人

需求日益 长,个人之间发生

的民间 贷 纷呈

发态势。在民间

贷 纷中,

人为了最 程度

保护

益, 快 回 款,往往会

款人夫 双

列为被告。

在这种情况下,正确查明事实,区分配

一 的个人 务还是夫 共同

务,从 实现

人和未

款配

的“双保护”,

院的审

工 提 了更高的要求。本案 理重

主要在于 款合同

律关

与

权交叉存在的情况下,如 实现

各 当事人权益的合理保护。

我国《 权 》第七条规

:“ 权的取得和行

,应当

守 律,

重

社会公德,不得

公共 益和他人合

权益。”

具

本案中,针 夫

的共同

款需具

款合意

款用于

庭日常生

这两项标

一进行分析。田某峰在与贺某夫

关

存

期间向谷某雨 款,并且以 造的《离

证》《离

协议》《

登记记录证明》 虚

材 为

后共同所有的房产办理了

登

记。

院

审理后认为,田某峰 造离

材 的行为, 除了 款

夫

共同的意思表示的可

,并且客观上

人谷某雨有理由相

款是田某峰个人的意思表示,同 双

当事人均不 提

款实际用于

庭共同

的证

,因此本案

款宜认

为田某峰个人的

务,

于

谷某雨要求贺某承

共同还款责任的诉讼请求,本院不予

。

另

,在本案中还涉及夫

共同财产被配

一

了

登记的

问题。根

我国相关

律规

,在

后财产份额未

明确约

的情况

下,视为共同共有,夫

双

各占一半的份额。虽

田某峰提

了虚

的登记材

,

是

登记并不当

,

于其有权

分的财产

份额设

登记仍 合

有 。因此, 院

决 于田某峰有权享有

的房屋份额,

人仍 享有

权。 于并非共同 款人的贺某来

说,则 须承

保责任,

地平衡了各

益。

得 意的是,在 种

律关 交叉存在的情况下,如

善解决

各 当事人的合 权益至关重要,本案中 院

保障了

人的 权,

亦 护了房屋共有人的所有权,同

虑 本案被告 下来可 会

现

的离 后财产分 问题。在

决后,当事人均服从 决未提 上

诉。

人:北京市丰台区人民

院 刘芳

18重审中提

诉讼

抗

应否

及

务加 与

务

移的区分

——钟某志诉陈某容民间 贷案

【案件基本

息】

1. 决书字号

南省衡阳市中级人民

院(2016)

04民终字第1621号民事

决

书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(被上诉人):钟某志

被告(上诉人):陈某容

【基本案情】

原、被告曾是

朋友,笫三人李某云因在茶陵县办有一冶 厂,

与被告有业务往来,关

。2006年,笫三人李某云需融 100万元

找 被告陈某容,被告即 此事告知原告钟某志,原告基于

被告的

任同意 款 陈某容。2006年11月8日,钟某志、陈某容、李某云三

一

款事项进行协商,约

款100万元,月

息5万元, 期1个

月。陈某容向钟某志 具“今

钟某志人民币

零伍万元

(1050000元), 期

个月,陈某容。2006年11月8日”的

。李某云

向陈某容 具“今

陈某容现

零伍万元 (1050000元), 期

一个月还 。茶陵吉祥有色

公司

款人李某云。2006年11月8

日”的

,李某云并在

上 明了

己的

份证号、

机号及

用

社存折号。该二张

条均在同一纸上

具,并由原告保存。次日,原告

钟某志 账100万元至李某云的 用社账 上。嗣后,李某云并未

约

还 款,原、被告 李某云

,李某云付 原告10万元 息。

2006年12月14日,李某云在其

具的

条下

承诺“此

款延期 2007

年1月8日

还 ”,

李某云仍未 约。2008年10月8日,李某云又向钟

某志

具“2006年9月份 钟某志现

万元

现在加

息

万

元,共计币贰 万元 (2000000元)。此款分期分 还,在2009年10月还

。在2008年10月付 拾万,11月还

拾万,2月还贰拾万元 。2009年

元月份开

每月还

拾 万元”的条

。同年10月20日,原告以上

两

份

条向本院松柏

庭

诉陈某容和李某云,要求两人连带

还

款,

后因原告未交 诉讼费

动

诉

理。

【案件

】

1.陈某容在原一审

未提

诉讼

抗

,发回重审中提

诉讼

抗

院是否应当

;2.如

认

2008年10月8日李某云向钟某志

具的条

的性质,是构成

务

移还是

务加

。

【 院裁 要旨】

南省常 市人民 院

审理认为:被告在一审 针

原告主张的

权进行了实 上的

,在二审 被告 有提

诉讼

抗 ,视为

放弃诉讼

抗 权,被告在重审中提

诉讼

抗 ,应不予

。

钟某志、陈某容、李某云三

在协议

款 ,实际上形成了二种 贷关

,即钟某志 款

陈某容,陈某容再

李某云。在之后的 约

程中,因李某云未

约还款,钟某志即

次向陈某容

和陈某容一

向李某云

,也直 向李某云

,李某云直

付了10万元

息 钟某志,其行为 合第三人代为

行的情形。《中华人民共和国合

同 》第八十四条规 : 务人 合同的义务

分

移 第三人

的,应当

权人同意。本案中,陈某容 有直

证 证实钟某志同意

陈某容应承 的还款责任

移 第三人李某云,也 有证

证实钟某

志同意 除陈某容的还款责任,反 陈某容 具

钟某志的

条一直由

钟某志

。李某云 具

钟某志的条 ,并非一种 的

款,该条

是基于2006年11月8日的

款

具的,

权人明示同意

除被

告陈某容的

责任,仅构成

务加

, 非

务 移, 李某云、陈某

容应共同承

连带

责任。

南省常 市人民 院

《中华人民共和国合同

》第八条、

第一百零七条、第二百零七条,《中华人民共和国民

则》第九十

条、第一百零八条,《最高人民

院关于贯彻

行〈中华人民共和国民

则〉若干问题的意见(试行)》第一百二十五条及《中华人民共和

国民事诉讼

》第一百四十四条之规

,

如下

决:

被告陈某容及第三人李某云在本

决生

后三十日

共同

还原

告钟某志的

款本

100万元及

2006年12月9日至2015年1月22日止

银行同期贷款

的

息(应

去已付

息10万元)。

被告陈某容

原审意见提 上诉。 南省衡阳市中级人民 院审

理认为,陈某容在一审针 钟某志主张的 权进行了实 上的

,并

有提 诉讼

抗 ,本案发回重审期间,只是

一审程序另

行组成合议庭进行审理,并不

于 的诉讼,原审 上诉人提 的诉讼

抗 不予

合 律规 。2006年11月8日,钟某志、陈某容、

李某云三人在商议

款事宜

,钟某志虽 知

实际用款人是李某云,

明确 于 陈某容的 任,只愿意

陈某容,由陈某容再

李

某云, 当 三人之间 具了二张 条,形成了二种 贷关

,即钟某志

陈某容,由陈某容向钟某志 具

条,陈某容再

李某云,由李

某云向陈某容 具

条,三

均明确知

钟某志这 100万元 权的

款人及实际用款人。 在之后的 约

程中,因实际用款人李某云未

约还款,以致钟某志的 权

有 约实现。钟某志即 次向上诉人

和上诉人一 向李某云

,也直

向李某云

,李某云直

付了10万元 息 钟某志,李某云的还款行为

第三人

,在此情形

下,上诉人 为 款人应当与第三人承

连带

责任。2008年10月8

日,李某云 具 钟某志的条

是基于2006年11月8日的

款

具的,不

与

两张

条

裂开来。被上诉人

李某云的条

,

又

有

上诉人陈某容的 条退 上诉人,说明被上诉人仅同意李某云

为第三人加

的关 与原

务人陈某容共同

还 务,被上诉人

有

明确表示同意 除陈某容的

责任,仅构成

务加 ,不构成 务

移。

上,上诉人陈某容的上诉理由均不成 。原审 决认

事实

楚,适用

律正确,应当予以

。

南省衡阳市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百四十四条、第一百七十条第一款第一项、第一百七十四条规

,

如下

决:

驳回上诉,

原

。

【

官后语】

本案涉及两个争议

的认 :1.陈某容在原审、二审阶段未提

诉讼

抗 ,重审阶段提

诉讼

抗 ,

院应否

?我国 律

于当事人在审理阶段的举证期限、

期限、提 诉讼

抗

期

限

了很明确的规 ,如果未在

期限

行 权 ,视为

己

诉讼权 的放弃。这种

规 不仅

合 律公平公正的

神,

且也

当事人行

己的诉讼权

,试想如果在案件审理阶段当事人

可以“随 提 ”

、抗

意见

, 么 个案件审理

会陷 不稳

态,也容易造成司

的极

费。另

,发回重审并非完

的审 程序,

于原审诉讼程序,是原审诉讼 程的延 , 与

一、二审的诉讼 程共同构成了完

的诉讼程序。我国《最高人民

院关于审理民事案件适用诉讼

制度若干问题的规 》第四条规

,“当事人在一审期间未提

诉讼

抗 ,在二审期间提 的,人民

院不予

, 其基于 的证

证明

当事人的请求权已

诉

讼

期间的情形除 ”。

认为, 于“一审期间”应当适用限

解 ,发回重审虽

适用第一审程序重

组成合议庭审理,重

案

号,

是

不是

的审

程序,

是原一、二审诉讼程序的延

,

并共同构成案件完

的审理

程。本案被告在原一审中未提

诉

讼

抗

, 且针 原告主张的 权进行了实

上的

,由此可以

看

,被告

原告

诉讼

的 诉是认可的。被告在一审期间不提

诉讼

抗 ,应视为 诉讼

益的放弃、 原 权

务关

的

承认。基于上 理由, 该案被二审

院发回重审后,被告提

诉

讼

问题,

院应不予

。

2.2008年10月8日李某云向钟某志

具的条

的性质,是构成

务

加

还是

务 移?我国现行

律中

务加

有进行明确规 ,根

理论界

务加

概念的

说,

合司

实

验,

务加

的

律

特征包

:(1)原

务人与

权人的合同关

仍

存在,原

务人

有

离原

务关

。(2)第三人与

权人订

代

务人还款的协议,

务人

可以不参加协议的订 ,协议

容不涉及 务人是否 除还款责任。

(3)第三人与 务人一 具有关 关

。(4)

务为可 移

务,如果

律规

当事人约

不得

让 具有人 专

性质的 务,当事人不

协议 让,第三人也不 加

。从本案案情来分析,2006年的两张

条

实际形成了两种 贷关 ,原告 款

被告,被告再

第三人。

2008年第三人向原告 具了书面还款承诺,原告

第三人的还款承诺

书, 又 有 被告的 条退还 被告,原告并

有明确表示同意

除

被告的

责任,被告并未

离 务关

是与第三人为连带 务人,

所以仅构成 务加

,不构成

务 移。

人:

南省常

市人民

院 兰兰

19私 ( 造)公章行为的

律

——厦门市兴华成工贸有限公司诉德化县

公司、徐某 民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

福建省厦门市中级人民

院(2017)闽02民终1554号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(被上诉人):厦门市兴华成工贸有限公司(以下

称兴华成公

司)

被告(上诉人):德化县

公司(以下 称

公司)

被告:徐某

【基本案情】

2008年5月8日,兴华成公司向

公司 账50万元,

明“往来

款”。2010年5月9日,兴华成公司与

公司

订一份《

款合同》,

约 在原合同的基础上,

公司向兴华成公司的 款50万元延期两

年, 款月

2.5%, 期

月

2.5%计。后双 分 于2011年5月9

日、2012年5月9日两次

款合同,

款期限延至2014年5月9日。

2010年6月7日,兴华成公司与

公司 订一份《 款合同》,约

兴华成公司分 于2010年6月7日、6月29日向

公司电汇40万元及

60万元,

公司向兴华成公司 款共计100万元;计息日期为2010年6

月7日 , 息 月

2.5%计; 款期限 2010年6月7日至2011年6月7

日。2010年6月7日、6月29日,兴华成公司分

向

公司电汇40万

元、60万元。双

又分 于2011年6月7日、2012年6月7日两次

款合同,

款期限延至2014年6月7日。

以上六份《

款合同》,徐某 均

为 保

名,承诺为 款提

连带责任

保,

保期限至

款人付

额本

及 息

止。其

中,2010年5月9日、2011年5月9日、2010年6月7日、2011年6月7日的四

份《

款合同》上加盖“德化县

公司合同专用章”;2012年5月9

日、2012年6月7日的两份《

款合同》上加盖“德化县

公司”公

章。除2010年5月9日的《

款合同》

,其

《

款合同》均由徐某

代表

公司 字。

福建历思司

所

六份《

款合同》上加盖的“德化县

公司合同专用章”、单位行政章的同一性进行

,

意见如

下:1.兴华成公司提 的六份《 款合同》上加盖的“德化县

公司

合同专用章”与《承诺保证

》《众达产品代销合同》上加盖的“德

化县

公司合同专用章”是同一枚印章所盖印;2.六份《 款合同》

中加盖的“德化县

公司合同专用章”、单位行政章与

公司所

提 的样本上的合同章、行政章不是

同一枚印章所盖印。

【案件

】

公司 理人员私 公章,以公司名义与他人

订合同,该公司是否

要承 责任。

【 院裁 要旨】

福建省厦门市思明区人民 院

审理认为:加盖“德化县

公司

合同专用章”的四份《 款合同》

,与

公司提

的合同专用

章不 , 却与《承诺保证

》《众达产品代销合同》《协议书》上所

加盖的合同专用章

同一枚印章所盖。

公司确认该合同专用

章

徐某

在承包其下

材

营

期间私

制,

由此证明

徐某

确实

次

用该合同专用章以

公司的名义从事一 列

营

动。则兴华成公司

上

事实,

《 款合同》上加盖的“德化县

公司合同专用章”形成合理

,其合理

益应受

保护。且

在实际

行

程中,讼争的150万元确实 由兴华成公司

至

公司

的账

,

公司称该款项已

徐某

承包

材

营

的承包款

乏相应的证 加以证明,且即

该款项已

承包款,亦应认

是

公司与徐某

之间

该款项的

用,不

抗第三人。则应当认

,讼争《

款合同》直

约束被告

公司,

公司是150万元的

款人。现

公司

乏证

证明其已还款,理应承

违约责任,

还兴

华成公司

款本

150万元,并

付相应的

息、财产保

费。徐某

为上

务的连带责任保证人,理应

上

务承

连带

责任,

并有权在承

保证责任后,向

公司

。

福建省厦门市思明区人民 院

《中华人民共和国合同 》第

一百零七条、第二百零六条、第二百零七条,《中华人民共和国 保

》第十八条、第三十一条之规 ,

如下

决:

一、被告德化县

公司应于本

决生

之日 十日

还原告

厦门市兴华成工贸有限公司

款本

150万元,并 付 息(其中本

50

万元 2008年5月9日 计,本

40万元

2010年6月7日 计,本 60万

元 2010年6月29日 计,均

月息2%计至实际还款之日止);同

付

财产保 费5000元。

二、被告徐某

应 上

务承

连带

责任,并有权在承

保

证责任后,向被告德化县

公司

。

公司不服一审 决,提 上诉。福建省厦门市中级人民 院

审理,同意一审 院裁 意见,

《中华人民共和国民事诉讼 》第

一百七十条第一款第一项规

,

如下 决:

驳回上诉,

原

。

【

官后语】

本案的核心争议 即“公司 理人员私

公章,以公司名义与他人

订

款合同,该公司是否要承 责任?”欲

该争议

,应先从

订

款合同的 律

开 谈

。

一、是否可以以“

造公章”

于

律禁止之事项为由认

以

造之公章所

订的合同为

合同

关于企业印章不得被

造,以及

造的企业印章不得被

用的禁止

性规范,在《

安

理

》和《刑

》中均有严格的明

规 。

如此,

于本案讼争的

款合同,是否可

上

律的强制性规范,

认

其为违反 律强制性规

的

合同呢。

《合同

》之

义,

仅当合同之 中的

付行为违反 律强制性规

, 得被认 为

律行为。本案徐某 虽

涉

造公章 已被监视 住, 该刑事案

件主要针 的是徐某

造公章的行为,且 造公章的行为发生在

款

合同订 之 , 非合同行为的组成

分。因此,

造公章 违

行为, 不可当 推论徐某

以 造的公章订

的 款合同存在违

情

形。除非

人兴华成公司

此 造公章的行为是知 ,存在与徐某

恶意串

公司的情形,否则,该 贷行为 应 于国

律

许之事项,不构成

强制性规

的违反,不应

《合同 》第五十二条

第(五)项之规 认

款合同

。

二、

公司是否应承

《 款合同》中的还款责任

公司的印章本应具有唯一性。

实 中,有些公司的公章并不唯

一,如本案

公司,在讼争的《 款合同》上

用的“德化县

公

司合同专用章”虽

与

公司 案的合同专用章不 ,

该公章却在

公司与其他单位的往来交易中

用 ,在

公司与案

人的《承

诺保证 》《众达产品代销合同》《协议书》上所加盖的合同专用章

同一枚印章所盖。由此可以证明徐某

确实

次

用该

合同专用章以

公司的名义从事一

列 营

动。 根 《合同

》第四十九条规

,行为人

有代理权、 越代理权

代理权终止

后以被代理人名义订 合同,相 人有理由相

行为人有代理权的,该

代理行为有

。由此可见,表见代理是

行为人

有代理权、 越代理

权

代理权终止后仍以代理人名义订 合同, 善意相

人客观上有

充分的理由相 行为人具有代理权的,该代理行为有

,被代理人应

合同约

承 其与相

人之间的民事责任。

如果合同

以合

形

式掩盖非

目的,

为

合同的,在此情况下不应适用《合同

》

关于表见代理的规

。本案中,徐某

虽未

公司授权,以私

公

章盖印与兴华成公司

款合同,该行为不具有代理权;

是徐某

是长期

任

公司

材

营

的承包人,其确实

次

用私

的

合同专用章以

公司的名义从事一

列

营

动,

公司

该私

公章的存在、 用是知晓的。

其主张公章

造, 其在明知该公章

存在并 用的情况下,未 取措 防止相 人的

益

。则不

同

一印章的

在不同的交易

诉讼中

不同

。即公司

用的

公章已 在某一交易 诉讼中承认其

,则不论公章是否

公司授

权、是否 他人私

甚至

造、是否进行工商

案,均不得在另一交易

诉讼中否 其

。本案原告 为交易相

人,并 审查

订合同所

用印章是否为真实的义务,

其以

公司在其他的场合

用 该公

章,且该公司 有否 其

;徐某

代表

公司 用该公章 订合

同构成表见代理为由,主张其合理

益应受

保护,应予

。

院最终以该理由 为认 徐某 私

公章 订

款合同

公司行

为的重要理由之一。

人:福建省厦门市思明区人民 院 林芳 曾国川

20未约 还款期限的

款, 权人向

务

人 讨 款是否会引 诉讼

的开 、

中

——许某明诉谢某明民间 贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

广东省

阳市中级人民

院(2017)

52民终180号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(上诉人):许某明

被告(上诉人):谢某明

【基本案情】

2009年1月25日,谢某明向许某明

具《

条》,主

明“本人谢

某明用工厂,地址

阳市

村黄歧

(一号

北侧, 公

东畔)

向许某明兄

现 人民币叁拾万元正。

款人:谢某明”;右下

明“2009年1月25号、2009年5月25号 期、2009年7月25号 期、

2009年9月25号、2009年10月25号 期、2009年11月25号

期”,上

日期均用横 划掉,并在

明“

息已付”;左下

明“2010年4

月22日 息已付”。谢某明主张双

约

中国人民银行同期同

贷

款

计 该 30万元的

息, 息已还至2010年4月22日, 许某明则

主张 月

2%计

。2010年4月22日,谢某明向许某明

具40万元的

《 款单》,未 明还款期限及 息。许某明请求 院 令谢某明

即

付还

款700000元及

2010年4月22日

计至还款之日止,

月

2%

计的

息。谢某明主张《

款单》中的40万元包含了《

条》中的30

万元,40万元已

还 ,即

有还

,许某明确认2011年曾向谢某明

讨

款项,之后长达5年的

间许某明不 提

证明有向谢某明 讨

款项,

权已

律规

的诉讼

,许某明的主张不应得

律

保护。

【案件

】

未约

还款期限的

款,

权人向

务人

讨

款是否会引

诉讼

的开

、中

。

【

院裁 要旨】

广东省

阳市榕

区人民

院

审理认为:谢某明于2010年4月22

日向许某明 款40万元,事实

楚,证

充分,

应予以认

。许某明

要求谢某明付还 款70万元,因《 条》中 明2009年11月25日 期, 因此,许某明要求谢某明付还两次 款70万元,理由

不

。

广东省 阳市榕 区人民 院

此

如下 决:一、谢某明应于

决发生 律

之日 十日 付还许某明

款40万元及该款 息。

二、驳回许某明的其他诉讼请求。

许某明 原审

诉意见提 上诉,认为谢某明 欠其70万元 款,

因 款 有约 还款期限,

有

诉讼

,请求二审

院

其

诉讼请求。谢某明

原审

意见提

上诉,请求二审 院

销一审

决,驳回许某明的

诉讼请求。

广东省 阳市中级人民

院 审理认为:1.许某明主张谢某明向其

款70万元,有《

条》《

款单》为证,可以

。谢某明主张《

款单》中的40万元包含了《

条》中的30万元,且已归还欠款, 并未

提 证 予以证实,不予

。2.《

条》《

款单》均

有 明还款

期限,《

条》下

记

某年某月某日

期是

息

期,并不是

款

期。因此,本案70万元 于未约

行期限的 款。根 《最

高人民

院关于审理民事案件适用诉讼

制度若干问题的规 》第

六条的规

,许某明于2011年向谢某明

讨 款,谢某明

有还款,本案

有证

证明许某明有向谢某明确

还款的

限期,也 有证 证明谢

某明当

明确

还款,直

2016年5月3日许某明 诉 ,不 认

许

某明的70万元 权受

谢某明

,

,诉讼

未开

。诉讼

未

,也

有诉讼

中

之说。因此,许某明

本案70万元

权的

诉并未

诉讼

。

广东省

阳市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第(二)项、《最高人民

院关于审理民事案件适

用诉讼

制度若干问题的规

》第六条的规

,

如下

决:

一、 销原审

决;

二、谢某明应于本 决生 之日

十日

付还许某明

款本

70

万元及 息;

三、驳回许某明的其他诉讼请求;

四、驳回谢某明的上诉请求。

【 官后语】

于未约 还款期限的

款, 权人向 务人 讨 款是否会引

诉讼

的开 、中 ?取决于 权人

权

权人、 务人的具

表现。

具

本案中,双 当事人 于许某明的

权是否

诉讼

现分歧意见,其主要原因在于

诉讼

的

间理解不同。谢某明

认为本案诉讼

从许某明于2011年向其

欠款之日

开 计 ,之

后未有证

证明许某明向谢某明主张

权

,至2016年许某明向原审

院提

本案诉讼

,已

两年的诉讼

期间。许某明则认为,本案

70万元

款均 于未约 还款期限的

款,许某明虽于2011年向谢某明

讨

欠款, 并未向谢某明限 具

的还款期限,因此,至本案诉讼发

生

,70万元 权的诉讼

均未开

计 。一审 院 《 条》中的

息

期认

为主

权 期,从

30万元

款

诉讼

的

决,

理不当。根

《民

则》第八十八条第二款第二项“

行期限

不明确的,

务人可以随

向

权人

行义务,

权人也可以随

要求

务人

行义务,

应当

必要的

间”,第一百三十七

条“诉讼

期间从知

应当知

权

被

计

。

是,从

权

被

之日

二十年,人民

院不予保护”的规

,本案当事

人

款未约

行期限,

务人可以随

还款,谢某明在2009年至

2010年

次向许某明归还

息,是

行义务的表现,并

有

许某明

的权 。权

有受

,并不产生诉讼

的问题,所以谢某明归

还 息的行为并不

为诉讼

的

间,诉讼

未

,也

有诉讼

中

之说。许某明于2011年向谢某明 讨

款,由于

有证 证明许某明向谢某明确 具

的还款期限,也 有证

证明谢某

明明确

还款,直 2016许某明 诉

,不

认为谢某明

许某明

的权 ,诉讼

未开

。《最高人民 院关于审理民事案件适用

诉讼

制度若干问题的规

》第六条也规

:“未约

行期限的合

同,

合同 第六十一条、第六十二条的规

,可以确

行期限的,

诉讼

期间从 行期限届

之日

计 ;不

确

行期限的,诉讼

期间从 权人要求 务人 行义务的 限期届 之日

计 ,

务人在 权人第一次向其主张权 之

明确表示不 行义务的,诉讼

期间从 务人明确表示不

行义务之日 计

。”因此,本案许某明

诉 并未

诉讼

。

人:广东省 阳市中级人民

院 秋玲

21 款合同

行

程中

务

移的认

——

某诉张某向、张某民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

福建省厦门市中级人民

院(2017)闽02民终4675号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(被上诉人): 某

被告(上诉人):张某向

被告:张某

【基本案情】

2014年2月17日,被告张某向原告

某 款, 某

账 式

付

了195000元。双

款的

息进行了口 约

,此后张某一直 约每

月 付5000元 息

某。2014年12月后张某

再 付

息。此后,

双

汇总,张某于2016年3月5日

具《

条》一张,交由 某

。该《 条》 明:“ 条 本人张某向 某

款人民币贰拾万元

款人:张某 2016年3月5日。”2016年3月29日, 某向同安 院提

诉讼[(2016)闽0212民 1125号], 诉要求张某归还所欠款项,并向

院申请 张某名下位于同安区

地

区的一

房 进行保 。由于

张某欲

售该房产,

张某

人介

,双

达成庭

和解,张某先行归还

40000元,并由张某

亲张某向 具《

条》一张交由 某

。该

《

条》

明:“

条 张某向向 某

款人民币 拾陆万元正

(160000),于2016年8月31日

还

额。 款人:张某向2016年4月5

日。”

某

张某

的《

条》原件交 张某向

。2016年4月19

日,

某

具《申明》一份交由张某

。该《申明》 明:“申明从

今日

某与张某之间不再存在任

的

往来,以往所有

条均

。申明人:

某 日期:2016年4月19日。”2016年4月27日, 某

(2016)闽0212民

1125号诉讼案件

回

诉,并

回

张某名下财产的

保

措

。此后,由于张某向未在约

的2016年8月31日向

某

还款

项,

某

于2016年9月18日向本院提

诉讼,请求

如所请。

本案审理 程中,被告张某向以其实际

住地在厦门市思明区为

由,向本院提

权异议申请,本院

审查

(2016)闽0212民

3980号民事裁 ,驳回其异议请求。张某向在

期限 提

上诉,

厦门市中级人民 院

(2017)闽02民

终345号民事裁 ,驳回

张某向上诉,

原裁 。

【案件

】

被告张某向 于被告张某与原告

某之间的 务 纷是否应当承

责任。

【 院裁 要旨】

福建省厦门市同安区人民 院

审理认为:合 的 权应受 律保

护, 务应当

。被告张某向原告

某 款的事实,有相应的《

条》、 账记录银行查询明细单以及庭审当事人的陈 为证,可予以认

。根 《中华人民共和国合同 》第八十四条规 , 务人 合同的

义务

分

移 第三人的,应当

权人同意。本案被告张某

向 愿替被告张某

还所欠款项160000元,并

具《 条》一张交由原

告

某

,

某

原来张某的《

条》原件交还

张某向,张某在本

案中所欠的

务已

移 张某向, 某同意并 具

除张某义务

的《申明》

张某

。

本案中的还款义务应由张某向承 。张某

为本案被告除有

于查明案情之

,不具有实

上的实际意义。由于

双

约

的还款期限已届

,根 《中国人民共和国合同

》第二百零

六条之规

, 某可以 告张某向在合理期限

还。

某要求张某

向

还

款的诉讼请求于

有

,本院予以

。至于张某向提

的“

人与原告从来

有发生实质的

贷行为,

人认为双

贷关

不成

”的抗

意见,于

,本院

不予

。张某

本

院

传唤,

正当理由

不

庭应诉,视为

愿放弃诉讼权

,

可

以

席

决。

一审

院根

《中华人民共和国合同

》第六十条第一款、第八

十四条、第一百零七条、第二百零六条、第二百一十一条,《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规 》第二十五条,

《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条第一款、第一百四十四条

之规 , 决如下:

被告张某向于本 决生

之日

十日

还原告 某

款人民币

160000元。

被告张某向不服,提 上诉,二审

院 审理认为,一审

决认

事

实 楚,适用 律正确,应予以

。根 《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条第一款、第一百七十条第一款第(一)项之规 , 决如

下:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

务 移是

务人

权人同意, 其

务 分

移

第三人负

。与主

务有关的从

务,除了专

于原

务人

的以

,也随主

务

移

务承 。同

,原

务人

权人享有的抗

权,

务人亦可以之 抗

权人。

根

《中华人民共和国合同 》第八十四条规 , 务人 合同的

义务

分

移 第三人的,应当

权人同意。本案被告张某

向

因其

张某未

向原告

某

还

款

与

某协商后,由其

具讼

争

条,向

某

还张某

欠的

务。

权人

某在其

具

条后,

张某向其

具的

条

还张某向并

具

明,

除了张某

其所负的

务。

此认

本案讼争

务

于

务

移,并

不当。本案

款合同关

原发生于

某与张某之间,

某已向张某

账提

了

款,

此双

均

异议。该 款合同在

某向张某提

款之

即已

生 。此

后,在该合同的

行中,

权人

某同意,

张某在该

款合同项下的

义务

移 张某向,

于上

款合同

行中发生的 务

移, 非在

张某向与 某之间建

的

款合同关 , 张某向关于其未

某

向其提 的 款、

款合同

未生

的主张,

有相应的事实和 律

。张某向还主张其 具本案讼争

条、承

张某的 务

受

某

、违 其真实意思表示, 未

此提 相应的证 予以证明,且

某 为 权人,在 务人张某未 行

务的情况下向 院提 诉讼、

申请财产保 , 于 其权

的合

, 张某向的这一主张, 有相

应的事实和 律

。

人:福建省厦门市同安区人民

院 李 森

二、保证

22保证人的连带责任承

问题

——中国 业银行

份有限公司忻

县

行诉

某珍、柳州

合

房地产开发有限公司 融

款合同案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

广西

区忻 县人民 院(2017)桂1321民 700号民事

决

书

2.案由: 融

款合同

纷

3.当事人

原告:中国 业银行 份有限公司忻 县

行(以下

称忻 县

行)

被告: 某珍、柳州 合房地产开发有限公司(以下

称柳州

合

公司)

【基本案情】

2015年12月16日,原告忻

县 行

为贷款人(

权人)、被告

某珍

为

款人(

人)、被告柳州

合公司

为保证人,共同 订了

一份《个人

房

保 款合同》,合同约 :

款 额为130000元,

款

用

为

买房产(忻 县思练镇思练

代商贸

4-3-×号房), 款期限

2015年12月16日

至2025年12月15日止,共计120个月,实际 款期限

和具

止日期以

款

证记

为

。

合同

订后,2016年1月8日,原告

约

发放贷款,

130000元划至

合同

的被告柳州

合公司的

行账

,并

具

款

证,该

证

明:

款

额130000元,

款日期2016年1月8日,

期日期2026年1月7

日,还款

式

额本息还款,还款周期为月,还款日为8日,

款

5.39%,

期

8.085%。

贷款发放后,被告 某珍于2016年2月8日至2017年6月20日共计归

还了贷款本 7512.64元及

息5460.99元。

2017年6月21日 ,被告

某珍不再还款付息。原告向被告

某珍 款, 被告 某珍仍未还

款。被告柳州 合公司也未

行 保责任。2017年8月4日,原告诉至本

院,请求: 令被告

某珍

还 款本

122487.36元及 息4770.22元

( 息暂计至2017年7月24日),以后产生 息

合同约 计至贷款还

为止,被告柳州 合公司 被告 某珍所应承

的责任承

连带责任。

【案件

】

原告请求两被告互负连带责任

还贷款本

及 息是否 合

律

规 。

【 院裁 要旨】

广西

区忻 县人民 院

审理认为:

成

的合同,

当事人具有 律约束 。当事人应当

约

行 己的义务。原告

忻

县

行与被告

某珍、柳州

合公司

订的《个人

房

保

款

合同》是各

当事人的真实意思表示, 容不违反 律、

规的强制性

规

,应确认为合

有 的合同。原告已

约 提

款,被告

某珍应当

约

的期限

还 款,并

约

付 息。现被告 某珍

未

约

的期限还款,原告

诉要求被告 某珍

还 欠的

款本

122487.36元、

息4770.22元(此 息计至2017年7月24日止)及

款

合同约

付2017年7月24日后至贷款还

止的

息,有事实

,且不

违反

律规

,本院予以

。

于上

款项,原告要求被告柳州

合

公司承

连带责任,

合合同约

和

律规

,本院亦予

。至于被

告

某珍提

其买房后被告柳州

合公司

有交房,

其要找被告柳州

合公司退房拿

钱后再还原告

款的

解意见,因

有合同约

且不

合

律规

,本院不予

。

广西

区忻 县人民 院

《中华人民共和国合同

》

第二百零六条、第二百零七条、第一百零七条,《中华人民共和国

保

》第十八条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条规

,

决如下:

被告 某珍 还原告中国 业银行 份有限公司忻

县 行

款

本 122487.36元及 息(

至2017年7月24日的

息为4770.22元,2017

年7月24日后的 息 合同约

的

计 至还

款之日止);被告柳

州 合房地产开发有限公司

上 款项承 连带责任。

【 官后语】

本案中,原告忻 县 行

为贷款人(

权人)、被告

某珍

为

款人(

人)、被告柳州

合公司

为保证人,于2015年12月16日共

同 订了一份《个人 房

保 款合同》,各

当事人 该合同约

容及合同成 均 异议。

本案争议的

在于原告请求两被告互负连带责任

还贷款本

及

息是否

合

律规

。

庭审中被告

某珍提

其买房后被告柳州

合公司

有交房,

其

要找被告柳州 合公司退房拿 钱后再还原告

款, 合本案证 ,

认为本案中被告

某珍的

解意见

有合同约 且不

合 律规

。主要理由如下:

一、

成

的合同,

当事人具有

律约束

当事人应当

约

行

己的义务。原告忻

县

行与被告

某珍、柳州

合公司

订的《个人

房

保

款合同》是各

当事人

的真实意思表示,

容不违反

律、

规的强制性规

,应确认为合

有

的合同。原告已

约

提

款,被告

某珍应当

约

的

期限

还

款,并

约

付

息。现被告

某珍未

约

的期限还

款,原告

诉要求被告

某珍

还

欠的

款本

122487.36元、

息

4770.22元(此 息计至2017年7月24日止)及

款合同约

付2017

年7月24日后至贷款还 止的

息,有事实

,且不违反

律规 ,本

院予以

。 于上 款项,原告要求被告柳州

合公司承

连带责

任, 合合同约 和 律规

,本院亦予

。

二、 有合同约 且不

合 律规 的,本院不予

被告 某珍提

其买房后被告柳州 合公司 有交房, 其要找被

告柳州 合公司退房拿 钱后再还原告 款的

解意见,

有合同约

且不 合 律规 ,本院不予

。所以两被告互负连带责任 还贷款

本 及 息 合 律规 。被告 某珍应 还

原告中国

业银行

份有限公司忻 县

行 款本 122487.36元及

息,被告柳州 合房

地产开发有限公司应 上

款项承

连带责任。

人:广西

区忻

县人民

院 蓝彬华

23银行私

延长贷款期限保证人在原保证

期间承 保证责任

——

安瑶

县

村

用合

社诉唐某

融

款合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

广西

区

安瑶

县人民

院(2016)桂1228民

681号

民事

决书

2.案由: 融

款合同

纷

3.当事人

原告: 安瑶

县

村 用合

社(以下 称

用 社)

被告:唐某

【基本案情】

款人杨某于2011年6月12日向原告 用

社申请贷款5万元,用于

建房。双 于2011年6月12日

订《个人 款合同》,合同约

款期

限为三年, 款期限 2011年6月12日至2014年6月12日,还款 式为

息 期还本。被告唐某

为以上 款的连带责任保证人进行保

证。合同 订后,原告于 订合同当日向杨某发放贷款5万元。贷款

期后,原告 次

,杨某只

还 分本息, 欠本 4.5万元及相应

息。本案被告唐某

也 有

合同约

行其保证义务

还

的本

及

息。

本案

款 期后,原告

的 贷员为

款人形成不

贷款,影

响

降任务

在电

中

了贷款 行期限,即原告私

延长

款

期限18个月。

【案件

】

权人私 延长贷款期限,保证人是否应承

保证责任。

【

院裁 要旨】

广西

区

安瑶

县人民

院

审理认为:合

的

贷

关

受

律保护。原告

用

社与杨某

订《个人

款合同》,原告与

被告唐某

订《

保合同》,均

双

真实意思表示,合同合

有

。原告

行了发放贷款的义务,

款人杨某及保证人唐某

在

款

期后应

合同约

还 款。 款人杨某在贷款

期后

有

额 还 款本息。

原告要求连带 保人唐某 承

连带

还

责任,有事实和 律

,本院予以

。

被告唐某

称原告在

融 款合同 行

程中,违规

期、不

款、不 款、不 知、 有

特

提示的义务,违反《中华人民共和

国合同 》第六十条“诚实

用原则及合同附随义务”的规 ,存在重

错,被告不应再承 保证义务。

院认为,1.原告与

款人、保证

人所 订的《个人

款合同》《

保合同》 双 的真实意思表

示,两份合同均合

有 。虽

在 款期限 期后原告私

延长了贷款

期限18个月, 根

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第三十条规

:“保证期间, 权人与 务人

主合同

、价款、币种、

容 了变动,未 保证人同意的,

如果

务人的

务的,保证人仍应当 变更后的合同承

保证责

任;如果加重 务人的 务的,保证人

加重的

分不承

保证责任。

权人与 务人 主合同

行期限

了变动,未

保证人书面同意的,

保证期间为原合同约

的

律规

的期间。

权人与

务人协议

变动主合同

容,

并未实际

行的,保证人仍应当承 保证责

任。”本案中,原告私 延长贷款期限,是 主合同的变更,未得

款

人及

保人的同意,事后也未得

款人及 保人的 认,此 分

容

款人及

保人应

, 保人应在原 保合同约 的范围 承

保证责任;2.双

在 款期限届 后,

款人

有完

还

款本

及

相应

息,原告有权向实际

款人

连带保证责任人主张还款的权

。

本案中,原告在向实际

款人

果的情况下,在保证期限

有权向

连带保证责任人即本案被告唐某

,至于原告

主张,

取

种

式主张,只要还在原保证期间

,并不影响其权

的行

。因此,

于

被告

解原告不

款、不

款、不

知的意见,本院不予

;3.被告

称原告

有

特

提示的义务。

合本案事实,原、被告双

在《

保合同》及《

款保证承诺书》中已详细列明了被告

为连带保

证人的 保责任,被告是一名

师,具有 高的

化水平,具

完 民事

行为

,应意识

其 为

保人所应当承 的

律后果。其主张原告

有

特 提示的 解意见因 有提 相关证 进行佐证,本院亦不

予

。

广西

区 安瑶

县人民 院

《中华人民共和国

合同 》第六十条、第一百零七条、第二百零七条,《中华人民共和国

保 》第十八条、第三十一条,《最高人民

院关于适用〈中华人民

共和国 保 〉若干问题的解 》第三十条,《中华人民共和国民事诉

讼 》第六十四条、第六十五条,

如下 决:

一、被告唐某

于本

决生 之日 十日

还原告

安瑶

县 村 用合

社 款本 人民币45000元及 息(

息 双

合

同约 计付);

二、被告唐某

承 保证责任后,有权向

务人杨某

。

【

官后语】

融

款在我国社会

发 中

于比

重要的地位,为我国

的飞速发

提 了强有 的

, 随之

来的有关

融 款合同

纷也越来越 。

本案保证责任承

问题,其实可分为三种情况进行

分析,一是保证合同有特 约

的情况下,如保证合同中有特 约

:“

、贷双

在未征得保证人同意的情况下变更主合同,保证人不

再承

保证责任。”

除保证人责任的字样,并且

有违反

律的规

,根

《

保

》第二十四条“

权人与

务人协议变更主合同的,

应当取得保证人书面同意,未

保证人书面同意的,保证人不再承

保

证责任。保证合同另有约

的,

约

”的规

,在此种情况下,保证

人不再承

保证责任。二是保证合同未有特

约

,并且

权人向保证

人主张权

仍在原合同约

律规

的保证期间

。在这种情况

下,保证人的保证责任并

有

除,保证人承

保证责任的保证期间仍

为原合同约

律规 的期间。三是保证合同有特 约 ,如“

权

人与 务人变更主合同 容,保证人

变更后的合同

承

保证责

任” 不太明确的约 。此

约 得区

待,如果是

务人的

务的,保证人仍应当 变更后的合同承

保证责任;如果是加重 务人

的 务的,保证人

加重的

分不承

保证责任;如果是

权人与

务

人 主合同 行期限 了变动,未 保证人书面同意的,保证期间则为

原合同约 的

律规

的期间;如果是 权人与 务人协议变更主

合同 容, 并未实际 行的,保证人仍应当承

保证责任。 如本案

中 权人私 延长了 款期限,未征得

务人及保证人的同意,此 分

容应

, 保人应在原

保合同约 的范围 承 保证责任。

人:广西

区

安瑶

县人民

院 石景仁

24 P2P 贷

纷案件中

保人

律责任研

究

——上

荣

融 息服务有限责任公司诉张某、云南中铭融

保有限公司 款合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

上

市第二中级人民

院(2016)

02民终8597号民事

决书

2.案由:

款合同

纷

3.当事人

原告(被上诉人):上

荣

融

息服务有限责任公司(以下

称

荣公司)

被告(上诉人):云南中铭融

保有限公司(以下 称中铭公司)

被告:张某

【基本案情】

2014年8月30日,被告张某

原告上

荣 融 息服务有限责

任公司运营的 融

息技术服务平台( 名:www.dianrong.com,以下

称 融 )进行 款,被告张某与 款人 订了

号为130405号的 款

协议,协议项下 款本 为500万元,

款期限

2014年8月30日至2015

年2月28日, 款年

为10.49%,还款

式为

月还息,

度还本。

被告云南中铭融

保有限公司为上

款 具《

保承诺书》,

承诺

权本 、

息、违约 及

权人为实现 权 发生的费用(包

费用、诉讼费、保

费、公告费、 行费、律师费、差 费)承

连带保证责任。

上

款协议的

人已

协议约

融 向被告张某

额

付

款,被告张某应

协议约

的还款日

月 付

人本

及

息,

2015年2月28日,被告张某最后一次

还了25.23元后,再未

任

还款。

根

款协议第8.5条约

,若被告张某

现

期还款

90天的

情形,

被告张某在

期后

现逃

、

的行为,

人同

意

协议项下 权

让

原告,由原告

一向被告张某

。原告

受让

权后诉至

院,请求

令:1.被告张某

还原告

款本 2500000

元,并

付

息及

息(从2015年3月1日

计

,要求计

至实际

付完

毕之日,以未付本

为基

,

年

24%的标

计

);2.被告中铭公司

被告张某的

务承

连带保证责任;3.诉讼费由被告承 。为

诉请, 荣公司提交了《

款协议》、 保承诺书、电话

记录、

律师 、 权 让

知、被告张某会员 息、付款成功

证明

证

材 。

被告中铭公司

称:1.原告

间人,

让行为,主

不适格,且

权 让 知应当由 权人向 务人发 , 不应由受让人向 务人发

。因此,本案欠

权人的

知,

权 让不

务人发生

,原

告不具有向 务人及 保人主张 务的权 。2.被告中铭公司仅针

最高额 款服务合同进行

保,并未

本案所涉

款进行

保,被告亦

不知悉本案所涉的《 款协议》。3.原告主张的 息不在

保确认

明的 保范围 , 保范围仅针

款本 ,不包

益, 息 于

益范围。4. 保 是

款的 权人发 , 不是向原告发 。

【案件

】

本案争议

在于P2P

贷案件中

保人的

律责任认

,其核心

问题在于 权 让中受让人发 的

权 让

知是否可以

务人产

生

。

【

院裁 要旨】

上

市黄 区人民 院

审理认为: 权

让

权人让与

权的

律行为,是

权 让

与受让

合意的

果,只要该

让行为不

于《中华人民共和国合同

》第七十九条所规 的 权

让的除

情形,亦不具有欺诈、

、乘人之危及

国

、集

、他人的合

权益,不存在以合

形式掩盖非

目的的,应为有

,且

权人和

务人

已

在

款协议中

权

让设

了附条件的生

要件,该条款未违

律规

,

于双

意思

的

果,合

有

,当条件成

,

权

让

约成

。如果严格限

权

让

行

知义务的主

为

让人,

么

让人与受让人

权

让合意达成后,

让人怠于

行

知义务

,受让人有可

错

行

权的

机,进

受

。从诉讼角度看,

只要双 的 权

务事实客观存在,

权人 有

务人及第三人的

益,为了

诉

,节约司

,即

知的行为存在瑕疵,也不应

否认该 让行为有

,这样更有 于客观、及

、高 地

护当事人的

合 权益。因此,本案 权

让有 ,原告主

适格,有权

被告 讨

权。

此,一审 院 决:

被告张某承 还款责任并 付

息,被告中铭公司 张某的上

欠

款承 连带

责任,并在承

了保证责任后,有权向被告张某

。

一审 决后,被告中铭公司不服

决,向上

市第二中级人民

院

提 上诉。二审 院 审理后 决:

驳回上诉、

原 。

【 官后语】

随着近两年P2P 贷行业风险的集中 发,越来越

P2P平台开

引

保公司 为第三

保,

形中

P2P不

贷款的高风险,从

贷

行业本

向

保公司传导,实务中P2P平台同

诉 款人、 保人的

纷案件开

现。相 于传 P2P

贷 纷案件司 裁

规则的成

,

保

律责任的认

,仍有可

讨的空间,本案 为P2P 贷

纷案件中

保人进行抗 的案 ,核心问题在于受让人发

的 权

让

知是否可以

务人产生

。

关于

权让与,我国现行

取让与

知原则,

是

权让与可

否由受让人

知

务人,现行

并

有明确,实

中也存有争议。

此,合议庭认为:从

本意来看,

权让与制度设

的目的即为了加快

的

,

进

权的

由

,为交易当事人提

的交易

式,

荣市场

。若仅

让与人

为发

让与

知的唯一主

, 导致让与

人单

决

是否、

知

务人,在

权人

知

,

权让与

否

务人产生

终 于不确 的

态, 受让人是不公平的,同 也

让与人、 务人钻 律

的机会, 权让与制度也

去了应有的

价 和目的,并不

合

本意。从P2P 贷业务特 来看,

人与

款人 P2P平台 间服务 订了 款合同,他们彼此之间是不认识的,甚

至未曾谋面,

人一 往往人 众

,且每个

人

款项也

,

当 款人违约 ,由众

人分 向

款人

, 不合理,也 乏动

。正是这样的业务特 ,

生了众

人

权

让 P2P平

台、由平台负责

这种

为

合理的违约

模式。由受让人P2P

平台 知 务人、

权,不仅

了 权人的讼 ,明确了平台应

的 间义务, 且亦

务人、

保人的讼

, 其暂

被众

人

,有

于 务

纷的一

解决。

所以,在 知

容真实的情况下,可以 许

权受让人P2P平台

行

权让与 知义务,同 课以受让人相应的 息

露义务,P2P平台在

权的同 ,必须向 务人举证证明

己合

受让 权。

人:上

市黄 区人民 院

黄頔

25 行 保异议成

不阻碍普

保之诉

——

某芳诉魏某保证合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

北京市第二中级人民

院(2017)京02民终7885号民事

决书

2.案由:保证合同

纷

3.当事人

原告(被上诉人): 某芳

被告(上诉人):魏某

【基本案情】

2012年3月15日,南京中院

(2012) 商

字第17号民事调解

书。2012年4月,魏某向 某芳 具《

保 》,记明:“江苏省南京中

院(2012) 商 字第17号《民事调解书》己

发生 律

。本保

证人 上 《民事调解书》中的主

务人南京万隆包装制品有限公司

的付款义务, 愿向您承 连带保证责任。”落款魏某在保证人

字,落款日期为2012年4月25日。

后申请 行人

某芳向该院申请

加 保人魏某为本案的被

行

人,南京中院2012年8月10日

(2012)

字第93-2号民事裁 :

加

魏某为该案的被 行人, 被

行人万隆公司在(2012) 商

字第17号

民事调解书项下的还款义务承

连带责任。

后魏某向南京中院提

行异议,该院认为第三人 保的

因

行

保与普

保的区

有所不同,《 保

》并不是

行 保,不

产生人民

院

保人直

行的

律后果。该院(2012)

字第

93-2号民事裁

加魏某为该案的被

行人

乏事实和

律

,应予

销。

某芳不服上

行裁 书,向江苏省高级人民 院申请 议,

后被江苏省高级人民

院裁

驳回。

2015年3月11日,

某芳以保证合同

纷为由,向南京中院提

民事

诉讼,南京中院受理后,魏某于2015年4月19日提

权异议申请,认

为应当

本案移送至北京市西

区人民

院审理。2015年5月5日,南京

中院

(2015)

民

字第26号民事裁

书,裁

魏某

权提

的

异议成

,本案移送至北京市西

区人民

院审理。

某芳不服提

上

诉, 被江苏省高级人民 院裁 驳回。

【案件

】

行 保异议成 ,是否阻碍普

保之诉。

【 院裁 要旨】

北京市西 区人民 院

审理认为:南京中院

的

行裁 书已

发生 律

,该裁 书认

魏某向

某芳

具的《 保

》不是

行 保,不 产生人民 院

保人直

行的

律后果。同 ,也明

确了在该《 保 》形成

景及 程存在争议的情况下,当事人可另行

诉讼程序明确该《 保

》的

律

。

某芳 此以保证合同

为由,向 院提 民事诉讼。该诉讼是权 人主张实 权

的审 程

序,并非基于 行异议审查的程序权

。也

是说,

某芳的

诉

是一个完

的民事诉讼程序, 不是

行行为异议审查

议的

延 ,因此 于人民 院受理案件的范围。

南京中院进行的 行异议审查程序审理的是 某芳行

行程序

权

的正当性,

的裁决

果是确

是否在原

行程序中直

魏某

的财产进行

;本院进行的第一审普

程序审理的是 某芳与魏某基

于保证合同

律关

引发的权 之争,

的裁决 果是确

某芳是

否有权要求魏某

其承 连带保证责任。二

虽 基于相同的事实和

证

,

裁决

果一个是解决程序问题,一个是

理实

权

;不

果

如

,

不可

存在重

冲突的问题。

有

律规

发生在

行

程

中的

保行为,只

为

行

保,相关司

解

还专门明确了

行

保与普

保的区

。因此,魏某的主张

有

律

,本院不予

。

南京中院已

确认

保行为的真实性,且该

保行为并非

行

保,

应当

普

保行为来

理。

北京市西 区人民 院

《中华人民共和国 保

》第十六

条、第二十一条、第二十六条,《中华人民共和国民事诉讼

》第二百

二十五条以及《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼

〉的解 》第九十三条第一款第五项之规

,

如下

决:

一、被告魏某

江苏省南京中院

的(2012) 商

字第17号民

事调解书中南京万隆包裝制品有限公司的还款义务(包 案件受理费

1007363元)向原告

某芳承

连带责任;

二、驳回原告

某芳的其他诉讼请求。

魏某提 上诉。北京市第二中级人民 院

审理同意一审 院裁

意见, 决:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

《民事诉讼 》第二百三十一条规 :“在

行中,被

行人向人

民

院提

保,并

申请

行人同意的,人民

院可以决

暂缓

行

及暂缓

行的期限。被 行人 期仍不 行的,人民 院有权 行被

行人的

保财产

保人的财产。”

此,《民事诉讼 》确

的 行

保,意为在民事

行程序中,被

行人一

提

保, 申请

行人和人民 院同意, 被

行人在一

期限

暂缓 行,待暂缓

行期限届

被

行人仍不

行义务的,

院直

行被

行人的

保财产

保人的财产。

行

保不同于

一

保,从

象来看,

行

保需向

行

院

具保证书,并

保

证书

本送交申请

行人;一

保直

向

权人

,

须

院公权

介

。从

目的来看,

行

保旨在阻却

行进程,从

达

暂缓

行的

果,在暂缓

行期限届

后被

行人仍不

行义务

,

院可

裁

行

保人的财产

取

行措

;一

保目的仅为保

权,

若 务人不 约

还 务,

权人要求

保人承

相应保证责任 ,

院需 该 保进行民事实

审

保人

取 行措 。

南京中级人民

院在认

《 保

》为真的基础上,最

在 行程

序中直

裁

魏某

加为被

行人, 此魏某提

行异议。

行异议程序审查魏某提

的 保并非 行

保,南京中院

销了之

的 加裁 。上

行异议案审理的是 某芳

否

涉案《 保

》在原有的 行程序中直

要求强制 行魏某的财产。该案生

裁

决书认 涉案 保并非 行

保, 院不 在原有的 行程序中直

魏某 取 行措 。

关于《 保 》的

、魏某与

某芳之间是否存在

保 律关

、魏某应否根 《 保

》承

保责任

问题,不应在

行异议程

序中 理, 且实际也 有在

行异议程序中

理。 某芳随后提

本

案之诉,本案案由为保证合同

纷,

另 的诉讼进行

理上 实

问题并不违反一事不再理原则。

魏某在

行异议程序中异议成

的理由为其向 某芳

具《 保

》的行为并不构成 行

保的要件, 后在保证合同 纷中魏某又主

张该

保是发生在

行程序的 程中,不 适用普

保的

律规 。

由此看来,魏某的主张

存在难以消解的矛盾。魏某向

某芳 具

《

保

》的 律行为只要是真实的, 需要

行相应的

律义务。

如魏某不

行义务,因此产生的

纷不可

不

受任

院的

。只

要魏某

具承诺

的

律行为

被

销

被

院确认为

,

不会丧

律约束

。因此,

行

保异议成

,不应该阻碍权

人另行提

普

保之诉。

人:北京市西

区人民

院 曹

26银行 行 为

保人的

款合同

认

——范某栋诉中国 政

蓄银行

份有限公司 州市八 镇

行

保证合同案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

江苏省盐 市中级人民

院(2017)苏09民终4791号民事 决书

2.案由:保证合同 纷

3.当事人

原告(被上诉人):范某栋

被告(上诉人):中国 政

蓄银行

份有限公司 州市八 镇

行

(以下

称

银行八 镇

行)

【基本案情】

张某原

银行八

镇 行的负责人,在其任 期间,于2014年7

月11日以高息为诱饵,谎称帮助他人

还贷款急需

为由向范某栋

款,并

具

条一份,

明:“今

范某栋人民币(

)贰

贰拾万元

,￥2200000,

于2014年7月20日

归还,

月2%计

。若

期归

还,则由

款人

保人

款之日

同期银行贷款

的四

计

息至实际归还之日,并由

款人

保人承

款

额20%的违约

,

并承

包

律师代理费在

的一切

款

费用。因

行本

款合同

发生

纷,协商解决,协商不成,由

丰市人民

院

,

款人及

保

人 愿放弃一切抗

权。

保范围为上

务, 保期限为 款

期之日 两年。此

, 款人张某,

保人 加盖中国 政

蓄银行

份有限公司 州市八 镇

行业务专用章(04)。”同日,张某与

银

行八 镇 行共同向范某栋

具委

书一份,委

范某栋

所 款项

名为张硕的账

。范某栋于2014年7月11日

220万元分三次

上 账 。委 书上

银行八 镇

行盖有“中国 政

蓄银行

份有限公司 州市八 镇

行业务专用章(04)”。

庭审中,

银行八 镇

行陈

条及委

书中其印章为柜员保

及 用,该业务专用章在

银行八

镇 行并非一枚,张某

用“中国 政 蓄银行 份有限公司

州市八

镇 行业务专用章

(04)”未 上级主

门

。

另查,张某因

集 诈骗

于2016年3月10日被 州市人民 院

有期徒刑十四年,张某

所得钱款予以

, 还被

人。该 决

书中查明的

事实 分,认

2014年7月11日张某骗取范某栋220万

元。

银行八

镇

行的

营范围不含

保的业务。范某栋请

求

令

银行八

镇 行

张某的

款本

220万元以及该款相关的

息和合同约 的以 款

额20%计

的违约

承 连带保证责任。

银行八

镇 行不同意范某栋的

诉讼请求。

【案件

】

1.范某栋与张某之间的

款合同即主合同是否有

;2.

银行八

镇

行为张某向范某栋

款提

保是否成

。

【

院裁 要旨】

江苏省盐 市

丰区人民

院

审理认为:本案争议

是:一、

范某栋与张某之间的

款合同是否有

?二、

银行八

镇

行为张

某向范某栋

款提

保是否成

?如成

,

如

?

关于

一,张某与范某栋形成的民间 贷

双 当事人的真实意

思表示,未违反 律、 规的强制性规

, 有

合同。范某栋如约

付 款后,张某应

约及

还本息。本案中,范某栋与张某 约

了

息,又约 了违约 ,总计

了年

24%,

的 分本院不予

,

应 年

24%计

。因此,张某应当

还的 务为本 220万

元及 年

24%计 的 息。

关于

二,

保合同成

。理由为:首先,张某在盖“业务专用

章”

银行八 镇

行的负责人,并非一

柜员,范某栋有理由

相 是 行 务的行为。其次, 保合同上盖有

银行八

镇 行的

业务专用章。最后,即 是张某 用

务之 私

用印章为其个人

务提

保,未获得 人的授权,也并不 影响合同的成

,其仅是影响

合同

的因 。根

保

司 解

相关规

,

银行八 镇

行

不具

人 格,

中国 政

蓄银行

份有限公司的分

机构,其

保行为未

人书面授权,且其 营范围不含

保,保证合同应为

。

银行八

镇

行应承

相应的

错责任。

银行八

镇

行的营业

明的 营范围并不包

款

保业务,范某栋与张某

次发生

贷业务,其

银行八 镇

行有

保

营范围未

谨慎审查的义务,应承 相应的 错责任。

合《最高人民 院关于

适用〈中华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第七条的相关规

,

银行八

镇

行承 民事责任的

分应为不

分的20%。

江苏省盐 市

丰区人民

院

《中华人民共和国合同

》第

八条、第五十二条,《中华人民共和国

保

》第五条、第十条、第十

九条、第二十一条、第二十九条,《最高人民

院关于适用〈中华人民

共和国

保

〉若干问题的解

》第七条、第十七条,《最高人民

院

关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规

》第十三条、第十四

条、第三十条,《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四十二条之规

,

如下 决:

一、被告中国

政 蓄银行 份有限公司

州市八

镇 行

案

人张某应 付原告范某栋的 款本

220万元以及220万元 2014年7

月11日 至实际 付之日止

年

24%计 的

息在张某不

分的范围 承 20%的

责任。于本

决生

之日 三十日

行完

毕。

二、驳回原告范某栋的其他诉讼请求。

银行八 镇 行提

上诉。

二审 院同意一审 院裁 意见, 决:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

本案最 的争议

是

保合同成 与否及

问题。审理中存

在两种意见:一种意见认为

保合同不成

,一种意见认为

保合同成

。

关于第一种意见,认为

保合同不成 ,主要理由为:银行 行

为

银行的分

机构,是 有权

为 务

保的,除非得

总行的书面

授权。

保不是银行的真实意思表示, 保合同上盖的是银行业务专用

章,且

保业务须

银行主

门的

。张某虽为被告原负责人,

其加盖业务章

进行

保的行为

越了该行的营业范围,

越

权

的行为,该行为

银行不产生

律

。

被告

保并不是银行的真实

意思表示。

关于第二种意见,认为

保合同成

,主要理由为:本案中

款人是该银行行长,是负责人,

不是一

的银行柜员,且原告在合同订

上是

有

错的,

保合同应成

。

保合同的

问题,根

《 保 》第十条“企业

人的分

机构、

门不得为保证人。

企业 人的分 机构有 人书面授权的,可以在授权范围

提 保

证”的规 ,银行的业务范围具有特殊性,需要相关主

门的

,且

本案被告的 营范围不含

保,被告 保行为也 有

主

门

的

。被告

人的分

机构,不具

人

格,因此本案的 保合

同

。

人:江苏省盐 市

丰区人民 院 陈春银 周

27 务 期后

保人提

保,保证期间

和诉讼

之

律适用

——张某 诉周某芬

保证合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

江苏省

州市中级人民

院(2016)苏10民

138号民事

决书

2.案由:保证合同 纷

3.当事人

原告:张某

被告:周某芬、

某

、许某生

【基本案情】

2012年6月7日,张某

为甲

与

州人

国际

店有限公司

(以下 称

店公司)、

州人

业有限公司(以下 称

业公司)

为乙

订了一份《还款协议》。协议第一条确认张某

已 分次

实际

店公司、

业公司以下

:

店公司、 业公司分

于2008年4月30日、2010年11月5日、2011年11月29日向张某

款

5470万元、3000万元、1500万元,上

款合计9970万元,此款张某

均已 额 付。协议第二条约

店公司、

业公司应在2012年11

月30日之 归还 款本 。第三条约

2013年4月30日 ,本 和

息

。

店公司 其坐落在

州人 解放南 88号的不动产进

行了不动产

登记。

2012年9月7日,上 市

贤公证

了(2012)

证

行字第

0043号《 行证书》一份。

容 明:申请 行人张某 于2012年8月

27日向本 申请 具与被

行人

店公司、

业公司的《还款协

议》的 行证书。

查,被

行人

店公司、

业公司与申请 行人

张某 于2012年6月7日 订《还款协议》,上

协议 本

公证赋予强

制 行

[公证书 号为(2012)

证字第1540号]。根

上 协议

约

,被

行人

店公司、

业公司应向申请

行人还款人民币

仟

柒拾万元 。上 协议的当事人约 :该协议 公证

公证,赋予

强制

行

。协议各 约

任 一

不 行协议规 的义务,愿意直

受人民

院的强制 行。现应申请 行人张某 的申请,根 《中

华人民共和国民事诉讼 》《中华人民共和国公证 》的规 及申请

行人与被

行人的协议约

,特此

具此证书。申请 行人可 本证

书向有

权的人民

院申请强制

行。

2013年4月19日,张某

向江苏省高级人民

院

交强制

行申请

书,请求

院

(2012)

证

行字第0043号《

行证书》强制

行。2013年7月29日,江苏省高级人民

院

(2013)苏

字第0008号

行裁

书,裁

张某

申请

行

店公司、

业公司

款

纷一案

南京市建 区人民

院

行。

2014年8月31日,周某芬、 某

、许某生

具一份

保承诺书,

容 明:张某 与

店公司、 业公司 款

纷案,我们

为

店

公司、 业公司的

人和

代表人,在张某

与

店公司、

业

公司于2012年6月7日 订的《还款协议》第3.4条中承诺

愿为

店

公司、 业公司 行《还款协议》承

连带保证责任。现因

店公

司、 业公司至今未 行《还款协议》第二条约 的还款义务,为此, 我们承诺

承 连带责任保证人义务至

店公司、

业公司向张

某

务之日为止。

2015年11月17日,张某

向南京市建 区人民 院申请

加 某

、周某芬、许某生为被

行人。2016年12月23日,南京市建 区人民

院与张某

行 录一份,告知张某 不

直 在

行程序中

加周某芬、 某 、许某生为被 行人。

另查明,中国工商银行

份有限公司 州分行与

店公司、周某

芬、 某 、许某生 融

款合同

纷一案

本院 商

字第0083号

民事

决书,

决:

州人

店公司于

决生

之日

还中国工商

银行

份有限公司

州分行

款本

11860万元及相应 息,并 决如

州人

店公司不 行上

务,中国工商银行 份有限公司 州分

行有权

州人

店公司

中国工商银行 份有限公司 州分

行的位于

州市解放南 88号的房屋及土地

用权折价

以 卖、

变卖该

的价款优先受

。 司

卖,

州人

店公司解放南

88号

分房地产

。

【案件

】

被告周某芬、

某

、许某生是否应当为涉案

务承

连带保证

责任。

【

院裁 要旨】

江苏省 州市中级人民

院 审理认为:2014年8月31日,周某芬、

某 、许某生向张某

具书面承诺,承诺在张某 与

店公司、

业公司2012年6月7日 订的《还款协议》中, 愿为

店公司、

业公司 行《还款协议》承

连带保证责任。该承诺 周某芬、

某

、许某生真实的意思表示,且不违反

律 规的规 ,应当认 合

有 。

本案被告周某芬、 某

、许某生向 权人提 的

保, 在主

务 行期限届 之后,即 务均已 期之后提

的 保,不适用保证期

间的规 ,应直 适用诉讼

的有关规 。被告周某芬、

某 、许

某生在2014年8月31日

承诺 愿承

连带

保责任之

, 主

务

均已 期后。 保证期间

为一种除

期间,

赋予 权人一种单

面

的形成权 ,是在权

未形成 设

的 间上的限制。本案 务的保

证人周某芬、 某

、许某生因其提

保的

权范围是确 的,其

保的意思表示一

权人 受,

权人即已取得了实

的 保

权,即保证人 当

已 确

的 务向

权人承

保责任,不存在

权人是否

在一

期间

行

形成权

保

权确

为实

保

权的问题,

本案应直

用诉讼

的规

,被告周某芬、

某

、许某生应当

保承诺书 具之日 两年

涉案

务承

保

责任。原告张某

于2015年11月17日向南京市建 区人民

院申请

加周某芬、

某

、许某生为张某

和

店公司、 业公司 贷案

件的被

行人,

本案的诉讼

应

该日 中

,并重

。原告

后于2016年12月6日向本院提

诉讼并未

诉讼

,

合

律规

,

予以

。

因本案中张某

与

店公司、

业公司的

贷关

中,主

务人

店公司提 了不动产

。原告张某

主张在

产不

分要求三被告承

保责任,该请求

合

律规

。江苏省

州市中

级人民

院

《中华人民共和国

保

》第十八条、第三十一条,

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解

》第十九条第一款、第二十条、第四十二条,《中华人民共和国民事

诉讼 》第一百四十二条之规 , 决:

一、周某芬、

某 、许某生应在 州人

国际

店有限公司

提 的

财产不

的范围 ,

张某 与

州人 国际

店有

限公司、 州人

业有限公司的涉案 务承

保证责任(以5000万元

为限);

二、周某芬、

某 、许某生承

保证责任之后有权向 州人

国际

店有限公司、 州人

业有限公司

。

周某芬、 某

、许某生均未

该 决提

上诉。

【 官后语】

本案 连带责任 保人在 务

期之后提

保是适用保证期间

还是诉讼

的典

案 。实 中此

案件并不常见,我国相关 律也

未有明确的规 ,

界 此也有不同的观 ,这个案 提

了一个重要

的分析样本。

一、保证期间设 的意义及

目的

保证期间,是

保证人

许

权人不行

权

仍

承 保证

责任的期间。保证期间实质是一项保证人

益的制度,在

上平衡

权人与保证人 益的

果。

权人及

行

权

于保证人的

益是

至关重要的,因为

务人的财产

况随

有可

发生变化。如果

权人

在保证期间

及

务人提

诉讼

申请仲裁,可以有

控制和

行

务人的财产。

必须根

诚实

用原则设

相应的制度,

双

的

益

合理的平衡,

保证期间即为其中一项重要的衡平措 。保证

期间的设

是为了

权人积极行

权

,

权人和保证人的最终

益

得 有 的保障。

二、保证期间及保证合同诉讼

的性质

关于保证期间的性质,

界主要有两种观

:一是诉讼

说。

诉讼

说的

们认为保证期间在

律性质上,是诉讼

的一种特

殊形态。二是除 期间说,

除 期间说的

们认为保证期间终

消

的是实 权 ,其 律性质是除 期间。

目 主 观

除

期间说的主要理由为:第一,因为除 期间

是

律规 的某种权 存

的期间,当期间届

该权

消 。

保

证期间是保证人承

保证责任的期间,在保证期间 , 权人不向保证

人行 请求权的,期间届 ,保证人的保证责任即被 除。第二,保证期

间的长短可由当事人约 ,

诉讼

期间是强制性规 ,不 许当事

人以意思加以 变。

诉讼

是 民事权

受

的权 人在

的

不行

权

,当

期间届

务人获得诉讼

抗

的权

。诉讼

可

以督

当事人及

行 权

。 律并不保护睡眠于权 上的人, 只保

护积极行

权 的人,诉讼

可以

权 人积极行 权 , 进财

产

用的发

和社会

的正常运

。保证合同诉讼

是

权人

在

期间

不行

权 ,

达 一

期间

致 其 保权消 的

律事实。

三、事后 保适用诉讼

的理论逻

分析

保证合同诉讼

和保证期间是完

不同的两个概念。保证期间

赋予

权人一种单

面的形成权

,是在权

未形成

在

间上设

的限制。保证期间制度设

的

目的在于赋予

权人在保证期间

行

形成权,

原享有的

保

权

化为实

保

权,进

享

有

保人的请求权。保证期间适用的

提是保证人在

保的意

思表示 , 于提

保之后是否承

保证责任,以及需要在

范围

承 保证责任均

于未知

不特

态。保证期间设

的根本意义

在于赋予 权人在保证期间

行 形成权,

保 权

化为实

保 权,进 享有

保人的请求权。 律

设 保证期间这个制

度,赋予 权人在条件成

,

行

形成权来确 其权

的最终

容,即

保

权 化为实

保

权。

案 所涉及的是保证人在主

务均已

期后,向

权人

的

务人实际未 还 分提

保的意思表示。保证人在

保的

意思表示 ,其提

保的

权范围是确 的及具 的,其

保的

意思表示一

权人 受,

权人 已取得了实

的 保

权。保证人

已 确 的 务向 权人

了愿意承

保责任的意思表示,不存

在 权人是否

在一 期间 行

形成权

保

权确 为实

保 权的问题。在此情况下,保证期间已

去其存在的意义。

在

律意义上,不再需要

适用保证期间制度来确

权人是否

保

人享有 保 权。

权人

保证人的 权请求权的实现从

由受

诉讼

的约束。

上,

认为

务

期后保证人

愿为该

期

务

承

保责任,

未 主 务

行期重

进行约

的情形下, 权人

保证人的请求权应当直 适用诉讼

的规

。

人:江苏省 州市中级人民

院 陈晓珺

28认 保证

式应

保证条款

义

——李某诉

某保证合同案

【案件基本

息】

1.裁 书字号

重庆市巴南区人民 院(2016)

0113民

14030号民事

决书

2.案由:保证合同 纷

3.当事人

原告:李某

被告: 某

【基本案情】

2016年4月22日,被告

某 愿在其 母

某福、 某勤向原告李

某 具的 条上书

“我

愿为我

母 某福、 某勤在李某

款

拾 万 仟元(1494000元)承

保责任。若我 母在2016年5

月15日 不 归还该 款,由我承

保责任。

保人:

某,2016.4.22”。之后, 某福 并未

约 还

款,原告李某 次

未果,

诉被告

某承

保证责任。

【案件

】

被告

某承

一 保证责任,还是连带保证责任。

【

院裁 要旨】

重庆市巴南区人民

院

审理认为:原告与

某福、

某勤之间的

民间

贷关

应受

律保护。

款人

某福、

某勤

期未

约

还

款本

,被告

某为

款提

保证

保,在保证期间

应承

保证

责任。根

《中华人民共和国

保

》第十六条的规

,保证的

式有

一

保证和连带责任保证。当事人在保证合同中约

,

务人不

行

务

,由保证人承

保责任的,为一

保证。连带责任保证和一

保证的根本区

是保证人是否享有先诉抗

权,即

权人是否必须先

行 主 务人主张权 并

强制 行仍不 得

,

要求保证

人承 保证责任。本案中,被告 某在保证条款中 用的“不 ”字

样,是与确 的期限即“2016年5月15日 ”

合在一

用的,仅是表

明在2016年5月15日 不

还即产生保证责任,不

其理解为

务

人客观上

还

款 产生保证责任的约

。因此,本案中的保证

式应认 为连带保证责任。

重庆市巴南区人民 院

《中华人民共和国合同

》第二百零

五条、第二百零六条、第二百零七条,《中华人民共和国

保 》第六

条、第十七条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国合同 〉若

干问题的解 (二)》第二十条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件

适用 律若干问题的规 》第二十九条第一款,《中华人民共和国民事

诉讼 》第六十四条第一款、第一百四十四条,《最高人民

院关于民

事诉讼证 的若干规 》第二条之规

,

如下 决:

一、被告 某

还原告李某 款本 1382000元,并

付 款

息

174153.34元;

二、被告 某

付原告李某 期

息;

三、驳回原告李某的其他诉讼请求。

【

官后语】

本案

理的重

是保证

式的认

。一

保证的保证人在主

务

未

审

仲裁,并

务人财产

强制

行仍不

行

务 ,

权人可以

承

保证责任。在实

中,由于

律知识的

乏,人们

不一

知

一 保证责任和连带保证责任的区

,达成的

保条款中往

往

有直

明确保证责任

式,这

司

实

带来困扰。《最高人民

院关于涉及

保

纷案件的司

解

的适用和保证责任

式认

问题

的

》确

了一

保证和连带责任保证的区

原则,即当保证责任产

生于

务人“不

行” 务

为连带责任保证,产生于“不

行”

务 为一 保证。本案的

保条款中虽含有“不 ”二字, 应当

与“2016年5月15日 ”这一

间要

合 来理解,

保证条款

的

义

可知,此 “不 ”一词并非

“不

行”,

与“不 行”的含义更为

近。因此, 院

认 本案的保证 式为

连带责任保证,并

决保证人承 保证责任。

人:重庆市巴南区人民

院 席朝阳

29保证期间届

后的还款承诺形成

保

合同关

——李某 诉

某、

某勇民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

云南省

明市五华区人民 院(2016)云0102民 1929号民事

决

书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:李某

被告:

某、

某勇

【基本案情】

2014年7月21日,被告

某向原告李某

具《

》一份, 明:

某因

周 原因向李某

暂 人民币900万元,期限为2014年7月21

日至2014年9月20日;约

款

为 款

有的两

;并由

某勇 具 权 保人;被告

某勇 为

保人在《

》上

字。2014

年7月21日、23日,原告李某

分 向被告 某银行账

账人民币500

万元、400万元交付了 款。2015年11月9日,被告 某勇向案 人杨某

应 具《委 书》一份,委

案 人杨某应变卖其位于盘龙区东白

水库北 东鸣 苑A18幢×号商品房,变卖所得款项归还杨某应100万

元,

分 额归还李某

,原告李某 、被告 某亦

为“当事

人”在《委 书》上 字

印。原告李某 在本案诉讼及庭审中

认

被告 某已 还 款本 人民币100万元,

本 800万元至今未归

还。

原告李某 向云南省

明市五华区人民

院提 诉讼请求:1.由被

告 某 即 还原告 款本

人民币800万元,并 付从2014年9月20日

至2016年3月20日止 年

6%计

的 息72万元;2.由被告 某勇

被告

某的上

款本息承 连带

还责任;3.本案诉讼费、保

费

由二被告承

。

被告

某未

庭应诉,亦未提交

意见。被告 某勇

称:1.原

告诉称被告

某勇是实际

款人是错误的,被告

某勇仅是本案 款的

保证人;2.本案

有约

保证期间,

于一

保证,期限为六个月;本案

的保证期间已

,该期间是除

期间,原告

有在保证期间

提

诉讼

仲裁,该保证期间已

,请求驳回原告

被告

某勇的

诉讼请求。

【案件

】

本案争议

在于如

认

被告

某勇的保证责任问题。

【 院裁 要旨】

云南省 明市五华区人民 院

审理认为:关于被告

某的还款责

任。首先,被告 某与原告李某 以书面《

》的形式设

民间

贷

律关 , 款合同

成

,原告交付款项并提 相应证

材 ,

款

合同生 。其次,原告 认被告 某已

还100万元, 院

原告主张

被告 某应当向其

还800万元 款本

的诉讼请求予以

。最后,

《

》中未约

款 息及 期还款 息,原告主张

期还款之日

至2016年3月20日止

年

6%

付 息,即

占用的

,该主

张 合相关 律规

, 院

予以

。

关于被告 某勇的保证责任。第一,关于《

》中约

的保证责

任:被告 某勇 为保证人在《

》中 字,当事人 保证 式以及

保证期限 有约 ,

律规 ,被告 某勇应当

连带责任保证

式 原告与被告

某之间的 款

务承 保证责任,原告应当在

主

务 行期届 之日 六个月的保证期间 要求保证人

某勇承

保

证责任,

在该期限届

有任

有

证

证明原告要求保证人承

保证责任,《

》中约 的保证人

某勇的保证责任已

除。第

二,关于《委 书》中被告

某勇的真实意思表示 否构成保证责任问

题:首先,本案《

》中确

的保证期限届

之后,被告

某勇于2015

年11月9日向案

人杨某应

具了《委

书》,委 案 人杨某应变卖

房屋并

变卖所得款项归还杨某应100万元后

分 额归还原告,

被告

某勇在庭审后

院

调查询问中

认,《委

书》中

明

的“

分 额归还李某

”的真实意思表示为

变卖房屋

款

李某

与

某之间的2014年7月21日

款合同承

保责任,

院认为,

被告

某勇在《委

书》中的真实意思表示已

构成了

律上的保证

责任,其保证责任

《

》约

的保证责任在

律事实上的承

,虽

根

《委

书》的真实意思表示设

的保证责任

间晚于主

务

行期限届

六个月之后,甚至根

《

》约

的保证责任已

除, 是,“ 不禁止即 由”,现行

律、 规

有禁止

务 行期届

后不

订保证合同,

一保证合同

情况下不

在主 款合

同合 有 的情况下再次设

为从合同的保证合同,因此

院确认被

告 某勇与原告、被告 某之间根

其在《委

书》中的真实意思表

示,再次 重

易 式设 保证合同,该保证合同

成 并生

。其次,关于保证 式,该

易 式设 的保证合同并未明确约

保

证 式,根 相关

律规 ,被告 某勇应当

连带责任保证 式承

保证责任。再次,关于保证范围,根

《委

书》约 被告 某勇

卖房款 去100万元的

分 额承

保证责任,即《委

书》约

的保证范围为“

分

额”, 是由于《委

书》并未确 卖房的

间 期间,房屋价格

确

,即保证还款 额

有明

确,同 庭审中被告 某勇也不 明确该还款的具

额,

《委

书》约 的保证责任范围不明确,根

相关 律规 ,保证人 某勇应

当

务承 保证责任。最后,关于保证期间,《委

书》并未约

保证期间,根 相关 律规

,保证期间为

主 务 行期届 之日

六个月

,

院认为,期限届

是针

期限的终期

言,期限届

之日

果已 产生, 期限届

期限终期开 的一个

态

非一个

间

,当主 务 行期限届

的 态在

,保证期间的

应当推至主

务 行期限届

止 ,同

,保证人

某勇在

具

《委

书》

已

知 主

务的 行期限已届

,其再次

重

愿承

保证责任的行为并 有

加其风险,也 有违反其本意,因此,应当从

易

式设

保证合同生

之次日

,即应当从被告

某勇

具

《委

书》之次日

开

计

保证期间,保证期间为2015年11月10日

至2016年5月10日止,原告于2016年4月6日

诉请求被告

某勇承

保

证责任,

院

予以

。

上所

,被告

某勇应当

被告

某与

原告之间

款本

800万元以及

期还款

息72万元的

务承

连带保

证责任。

需要特 说明的是,云南省 明市五华区人民 院在本案中仅

理

涉及原告、二被告之间关于

款合同及保证合同 律关

问题,并不涉

及 理被告 某勇与案 人杨某应之间关于委

及其他

律关 问

题。

云南省 明市五华区人民 院

《中华人民共和国合同 》第

一百九十六条、第二百零六条、第二百零七条、第二百一十条,《中华

人民共和国 保 》第十九条、第二十六条,《最高人民

院关于适用

〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解 》第三十二条,《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规 》第二十九条和

《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条、第一百一十八条、第一

百四十四条之规 , 决如下:

一、由被告 某于本

决生 之日 即

还原告李某

款本

人民币800万元及

期还款

息人民币72万元;

二、由被告 某勇 被告 某

项还款义务承 连带

责任;被

告

某勇承

保证责任后,有权向被告

某

。

【

官后语】

保证期间届

后的还款承诺因

律事实上的承 形成

保合同

关

。根

以上分析,保证期间届 以后保证权实 权 消 ,因此之

后的还款承诺并不是原保证期间的延

, 是形成 的保证合同关 ,

的保证合同与保证期间已届

的原保证合同之间存在

律事实上的

承

,其

保的主

权应当认

为原

保的主

权。因此,

案件的

审理思

可归 如下:1.应当明确,保证人

愿

行的,不受期间限制;

《民

则》规

诉讼

期间,当事人

愿

行的,不受诉讼

限制,从

目的及

个

律

的理论来理解,保证期间

的,保

证人同意

行的,也不应当受原保证期间的限制;同意

行包

三种情

形:表示

愿

行并已

行完毕、表示

愿

行

未

行、表示

愿 行

未 行,并事后反悔,根

《民

则》的规

,可 发生的

律 果为:一是保证人 愿

行完毕的,不得要求 还;二是保证人表

示 愿 行

未

行,以保证期间已

进行抗

, 院不予

。2.

明确保证人承诺 “承认

务事实存在”还是“同意 行

务”,

不构成保证人

抗 的抛弃,因此不 形成

的保证合同,后 构

成

抗 权的抛弃。3.

保证合同 保证

式、保证范围及保证

期间有“同意”的,

的承诺,

有约

约 不明的,

保

相关规 ,

连带责任保证

式、保证范围为

务、期间为

主

务 行期届 之日 六个月 。4.显 这种情况下原保证期间即主

务 行期届 之日 六个月已 届

,这 应当明确,期限届 是针

期限的终期 言,期限届

之日

果已

产生,

期限届

期限终期开 的一个

态 非一个 间

,当主 务

行期限届

的 态在

,保证期间的

应当推至主 务 行期限届

止 ,保证人同意

行是其真实意思表示且未

加其风险,因此, 保证

合同的保证期间应当为 “同意 行”的意思表示

之次日 六个

月 。5.保证人“同意 行” 其单

民事

律行为,因此只要其有此

表示,不论其向谁为“同意

行”行为,

是有

的承诺,因此本案

并不审查保证人与第三人之间《委

书》中的委 合同关 ,仅审查保

证人同意

行保证责任的意思表示。

人:云南省 明市五华区人民 院 曾

杰 朱

30保证合同的诉讼

与保证期间的区分

——李某生诉李某升、张某鹏民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁 书字号

北省唐 市曹妃甸区人民 院(2017)

0209民 1249号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:李某生

被告:李某升、张某鹏

【基本案情】

2015年2月5日,被告李某升向原告

款20000元。被告

保人张某

鹏承

还 款以及违约

的连带责任。 了约 还款日期,被告仍未

还原告 款。原告 次找

被告,要求被告

还

款以及违约

,被告予以

。 此原告

诉至

院,请求

院 令二被告 还原

告

款20000元,

诉之日

款还 之日止

年

24%计付违

约

。

被告张某鹏认为, 款是从2015年2月5日

的 条,当

约

款

期限一个月, 离现在已

了两年零三个月,其 欠款不再承 任

还款责任。

【案件

】

本案

务是否已

保证期间,被告张某鹏

为保证人是否

本案的

务承

连带

责任。

【

院裁 要旨】

北省唐 市曹妃甸区人民 院

审理认为:原、被告之间的

权

务关 明确。被告李某升

本院合

传唤未

庭,亦不

原告提交的

证 进行质证,应当视为 原告提交证

的认可。被告张某鹏为杜某

、李某升的 款行为提

了 保保证,且约

了保证 式为连带责任

保证。 款人李某升应及

行还款义务,被告张某鹏应当承 相应的

保证责任。被告张某鹏在

行完代

义务后,有权向 款人进行

。

原、被告未约

款 息、

款期限

,原告要求 付违约

5400元,

并以 款20000元为本

诉之日

至 款付

之日止

年

24%

计

息,于

,本院不予

,应

原告

诉之日 年

6%计

息。被告李某升

本院传票传唤,

正当理由

不 庭,应当

席 决。

北省唐 市曹妃甸区人民 院

《中华人民共和国民

则》第一百零八条,《中华人民共和国

保 》第二十六条第一款,

《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规 》第

二十七条、第二十九条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四

条之规

,

决如下:

一、被告李某升于本

决生 之日 三日

向原告李某生 还

款20000元,并 2017年4月13日 至

款付 之日止

年

6%

付

占用期间的

息;

二、被告张某鹏 本

决第一项中的 务承 连带责任;

三、驳回原告的其他诉讼请求。

【

官后语】

民间

贷合同的

权人在与

务人

订

款合同的同

,为了更

地保证权

实现,往往要求

务人提

保证人

主

务予以

保。

根

《

保

》第十六条至第十九条的规

,保证的

式有一

保

证与连带保证两种。当事人在保证合同中预

, 务人不

行 务

,由保证人承 保证责任的,为一

保证。一

保证的保证人在主合

同 纷未 审

仲裁,并

务人财产

强制 行仍不

行

务 ,

权人可以

承

保证责任。当事人在保证合同中约 保证

人与 务人

务承 连带责任的,为连带责任保证。连带责任保证的

务人在主合同规

的 务

行期届

有

行 务的,

权人可以要

求 务人 行 务,也可以要求保证人在其保证范围 承

保证责任,

还可以

务人和保证人

为共同被告提 诉讼,也可以单

诉

务

人 保证人。本案中,张某鹏

为保证人在 条上 字,且当事人之间

并未约

保的 式,所以,应认 张某鹏

务承 连带保证责任。

当 务人 保证人不

还款

,有的

权人 诉讼

与保证

期间难以区分,往往误认为保证期间与诉讼

是一个概念,这样有

会导致 权人在保证期间

未向保证人主张权

, 得保证人不承

保

证责任,

务人却

还的情形。

所谓诉讼

,是 权

人请求人民 院以强制程序保护其合

权

益

提

诉讼的

有

期限。《民

总则》第一百八十八条规

“向人民

院请求保护民事权 的诉讼

期间为三年……”只要

权人在

权 期后的三年

向 务人主张权

, 可以

诉讼

中

,从中

,诉讼

期间重 计

。保证期间是 保

权的存

期间,涉及

权人与保证人之间的 权

否 行,也是确

保证期间与

诉讼

关

的

。《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》第三十一条规

:“保证期间不因任

事由发

生中

、中止、延长的

律后果。”说明保证期间是除

期间,除

期

间是

律规

的某种权

的存

期间,期间届

后,权

归于消 。

《

保

》第二十六条规

:“连带责任保证的保证人与

权人未

约

保证期间的,

权人有权

主

务

行期限届

之日

六个月

要

求保证人承

保证责任。在合同约

的保证期间和

款规

的保证期

间, 权人未要求保证人承

保证责任的,保证人 除保证责任。”本

案中,被告张某鹏主张曾约

还款期限, 是在

条上并未

明还款期

限,也未约 保证期间。

上,在民间

贷中,

保人为

权人 保证 必须明确 保的

律责任和 保的种

,在 保证之 ,要根

己的实际情况和真实意

图,

保的 式、范围 个明确的约

,否则要承

己不 的后

果。 权人应明确诉讼

与保证期间,及 主张权 。

人: 北省唐 市曹妃甸区人民

院 杨坤

31保证合同中格式条款与非格式条款冲突

的认

——福鼎市

益 额贷款 份有限公司诉福鼎市三江房地产开发

有限公司

民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

福建省福鼎市人民

院(2016)闽0982民

3406号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告:福鼎市

益

额贷款

份有限公司(以下

称

益

贷公司)

被告:福鼎市三江房地产开发有限公司(以下 称三江房地产公

司)、蒋某成、徐某亩

【基本案情】

2014年6月20日, 益

贷公司与三江房地产公司、蒋某成、徐某

亩 订(2014) 益保 字第62号《最高额保证

款合同》,约 :1.

益 贷公司在2014年6月20日至2014年12月20日期间 ,在最高贷款

额3000000元 向三江房地产公司提

贷款,

行固

即月

20‰。每 贷款的

额、用

、期限、

和还款 式以

款

为

。 款

为本合同的组成 分,与本合同具有同

律

。2.

保证 保范围:包

主合同项下主 权本 、

息、 息、违约 、

、实现 权的一切费用(包

不限于律师代理费)。保证

式为连带保证责任。保证期间为主合同约 的

务 行期限届 之日

二年。3.因 款人违约致

贷款人

取诉讼

式实现

权的, 款人

和保证人应当承 贷款人为此 付的律师费及其他实现

权的费用。

蒋某成在合同上 字为该

款提

连带责任

保,徐某亩亦在合同中

字,

明“本人同意以公司

份

保”。

当日三江房地产公司向

益 贷公司分三次每次申请

款1000000

元共计3000000元,并与三江房地产公司基于《最高额保证

款合同》

订三份《

款

》, 明“ 款用

买建材, 款期限六个月,月

20‰”。 益

贷公司

约

其公司银行账 向三江房地产公

司

账

“福鼎市福 矿业有限公司”分三次汇付共计

款3000000

元,

行了

款交付义务。三江房地产公司

款后未

还

款本息,保

证人亦未承

保证责任,

益

贷公司

讨未果诉至本院。

另查明,

益

贷公司为实现本案

权共

律师代理费30000

元。

【案件

】

保证合同中格式条款与非格式条款冲突

的认 。

【 院裁 要旨】

福建省福鼎市人民 院

审理认为: 益

贷公司主张三江房地产

公司 欠其 款3000000元,事实 楚,证 确实、充分,双

当事人

此确 的 贷合同

律关

予以保护。三江房地产公司主张

款

后已 还本 2493063元,与

认证的在案证

相矛盾,又

证明该主张

的相应举证, 此本院不予

。 益

贷公司要求三江房地产公司

约

月

2% 付 款

息,双 间的约 未

律

息的限

制,予以

。 益 贷公司要求三江房地产公司 付其因本案诉讼付

的律师代理费,

双 约

容,亦不违反

律,予以

。蒋某成在

《最高额保证 款合同》上

字, 愿为上

款提 连带保证 保,

应 上 款项承 连带 还责任, 益

贷公司的该项主张予以

。

益 贷公司主张徐某亩

为连带责任保证人应承 连带还款责任,徐

某亩 称其在合同中明确

明以其公司 份提

保,个人不承 连带

保证责任。本院认为,双 间订 的该份《最高额保证 款合同》

格

式合同,徐某亩以

书形式在合同中

明“本人同意以公司

份

保”,该条款 其亲 所 ,应视为真实意思表示,合同并

各

字确

认,合意形成, 格式合同中的非格式条款,

优于合同中其他格式条

款,可以认

双

了以徐某亩的公司 权

质 为 款

保的约

。质权

工商行政主

门办理 质登记 设 ,本案各 未

该

质

权进行登记,不 认

质权已设 。

益 贷公司要求徐某亩

承

连带保证责任的诉讼请求,不予

。

福建省福鼎市人民

院

《中华人民共和国民

则》第九十

条、第一百零八条,《中华人民共和国合同

》第四十一条、第六十

条、第二百零六条、第二百一十一条第二款,《中华人民共和国

保

》第十八条、第十九条、第二十一条,《中华人民共和国

权

》第

二百二十六条第一款,《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律

若干问题的规 》第二十六条第一款,《最高人民 院关于适用〈中华

人民共和国 保 〉若干问题的解

》第一百二十六条,《中华人民共

和国民事诉讼 》第六十四条第一款、第一百四十四条的规 , 决如

下:

一、福鼎市三江房地产开发有限公司应于本 决生

之日 十五

日

还福鼎市 益 额贷款 份有限公司

款本 人民币3000000元

及 息( 2014年6月21日

至实际还款之日止

月

2%计付),并

付福鼎市 益 额贷款 份有限公司为实现本案 权

的律师代理

费30000元;

二、蒋某成 上 还款承 连带

还责任;

三、驳回福鼎市 益

额贷款

份有限公司其他诉讼请求。

【 官后语】

本案涉及两个问题:一是格式条款与非格式条款冲突

的认 问

题;二是质权设

的条件。

一、

保合同中格式条款与非格式条款冲突 的认

除却私人之间

额 贷用 书的

条 ,民间 贷中越来越 的人

向于提

具有一

模板格式的合同,格式合同在银行、

额贷款公司

中

为普

。实

中,合同当事人之间在 订合同 会 一些具

容

进行协商,订

一些非格式条款,这些非格式条款可

与贷款公司预先

制

的格式条款不一致。当二

现冲突

,非格式条款的

如

认

,成为一个关键性问题。

根

合同订

的一

原理,当事人之间可以

不同于格式条款的

约

。非格式条款在格式合同中

常以“特

约

”条款的面目

现。

理,

称之为“特

约

”,则应当是缔约双

当事人

磋

商后特

的约

,

且,由于非格式条款是由当事人在格式条款之

临 动议的 果,

比格式条款更加真实地代表双

当事人的意

思表示,应当最

现当事人的真实意思,也正因为此,特

约 条款

具有了优于其他条款的

之正当性基础。

在具 的司

实 中,也

应 意甄 一 合同当事人

用“特

约 ”条款

律的

球行

为, 合同相关 容单

变更,以限制

的合 权益。因此,必须

明确“特 约 ”条款 反映双 当事人缔约

程中协商一致的

容。

需要 意的是,非格式条款优于格式条款,不

单机械地理解成

只要非格式条款与格式条款不一致,

地以非格式条款取代格式条

款。在两 实质上

冲突、必须

取

,应当

司

解 的规

, 用非格式条款。 是,如果格式条款与非格式条款并不存在实质

性矛盾,则非格式条款与格式条款应当同 适用。因此在司

实 中

于格式条款与非格式条款形式上的不一致,需

进一步的具

分析。

本案中原告 益公司与被告徐某亩之间订

的该份《最高额保证

款合同》

格式合同,徐某亩以

书形式在合同中

明“本人同意以

公司

份

保”,该条款

其亲 所

,应视为真实意思表示,合同并

各

字确认,合意形成,

格式合同中的非格式条款,

优于合同

中其他格式条款,可以认 双

了以徐某亩的公司 权

质 为

款

保的约

。

二、质权设

的条件

《

权

》第二百二十六条第一款规

:“以基

份额、

权

质的,当事人应当订

书面合同。以基

份额、证券登记

机构登

记的

权

质的,质权

证券登记

机构办理

质登记

设 ;以其

他

权

质的,质权

工商行政

理

门办理

质登记

设

。”因

此,质权

工商行政主

门办理

质登记

设

,本案被告徐某

亩以公司

份为该

款提

保,

订合同后各

未

该

质

权

进行登记,不 认

质权已设

。因此

上

决。

人:福建省福鼎市人民

院

莲

32亲 间

款中夫

共同

务、保证责任

如

认

——吴某 诉石某龙

民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

南省

市人民 院(2016)

1382民

2366号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告:吴某

被告:石某龙、钟某 、张某见

【基本案情】

被告张某见

原告吴某

的

夫,在

市

区

营书店,被告石

某龙

营印刷厂,被告张某见与被告石某龙因此认识。2010年3月,被告

石某龙以开办矿

为由,要被告张某见帮忙

款。被告张某见

向原告

吴某

款,原告吴某

于2010年3月7日汇款30万元、2010年3月8日汇

款10万元

被告石某龙,先由被告张某见

具

吴某

。后来,被

告石某龙

北

工程,被告张某见

电话

原告吴某

,要求再 10

万元 被告石某龙,原告吴某

又于2011年3月13日汇 被告石某龙10

万元。后被告石某龙 有及

还款,

于2012年10月5日

具 容

为“今

吴某 人民币伍拾万元

(500000元), 月息2%计息,12月

31号 还本 10万元”的

原告吴某 ,同

,被告石某龙还

所

欠 息 具 容为“今

吴某 人民币 息

拾叁万陆仟元正

(136000),2012年12月20日归还”,及

容为“今

吴某

人民币

息 万 仟元 (14000),2012年12月30日归还”的

原告吴某 ,

被告张某见在

上均 为

保人

名,并 明“此款在还

之 ,本

人承 连带 保责任”。此后,被告石某龙仅于2013年7月1日 账6.38

万元 原告吴某 ,于2014年9月16日

被告张某见 交1万元 原告

吴某 。2014年12月,被告石某龙未及

还款后,原告吴某

要求被告

张某见还款。

【案件

】

被告张某见是否应当

款本

及 息承

连带

责任。

【

院裁 要旨】

南省

市人民 院

审理认为:被告石某龙向原告吴某

款,双

形成了合

的民间

贷关 。2012年10月5日,被告石某龙向原

告吴某

具 条,约

月

2%付息,并约

其中10万元 款限期

还,不违

律规 ,被告石某龙应当

约

还款,并

付 息;被

告石某龙还

期所欠 息

具

,并约

还期限,应当及

还。被告石某龙于2013年7月1日付款6.38万元,于2014年9月16日付款1

万元,合计7.38万元,均未表明是

付

息还是

还本

,应当列

2012

年10月5日

所欠

息(合计15万元)。被告石某龙与被告钟某

夫

关

,根

《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问

题的解

(二)》的规

:

权人

关

存

期间夫

一

以个人名

义所负

务主张权

的,应当

夫

共同

务

理。现原告吴某

要求

被告石某龙、钟某

共同

还

款及其

息,于

有

,本院应予

。被告张某见在

款中提

保证,

未约 保证 式,应当

连带

责任保证承 保证责任;被告张某见在

上

明“此款在还 之

,

本人承 连带 保责任”,应视为 保证期限约

不明,其保证期间为

主 务 行期届 之日 二年,因此,被告张某见应当

款本 及

息承 连带

责任,被告张某见承

保证责任后,有权向被告石某

龙、钟某

。至于被告石某龙、钟某

本院合 传唤 正当理

由 不 庭参加诉讼,视其放弃相应的诉讼权

,不影响本院

查明

的事实

裁

。

南省

市人民 院

《中华人民共和国合同

》第二百零

五条、第二百零六条、第二百一十一条,《中华人民共和国

保 》第

十八条第二款、第十九条、第三十一条,《最高人民 院关于适用〈中

华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条,《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规 》第二十六条第

一款,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保 〉若干问题的

解 》第三十二条第二款及《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四

十四条之规

,

如下

决:

一、被告石某龙、钟某

在本

决生 后十日

还原告吴某

款本

50万元,并 月

2% 付

2012年10月5日至实际

之日

的

息;

二、被告石某龙、钟某

在本

决生 后十日

还原告吴某

2012年10月5日

的

款

息15万元(已付7.38万元);

三、在本 决生

后十日

,被告张某见

上

款及

息承

连

带

责任,在向原告吴某

后,被告张某见可向被告石某龙、钟

某

。

【

官后语】

关于夫

共同

务的问题。《最高人民

院关于适用〈中华人民

共和国

〉若干问题的解 (二)》第二十四条第一款规 :“

权

人

关 存 期间夫

一 以个人名义所负 务主张权 的,应当

夫 共同 务 理。 夫

一

证明

权人与 务人明确约

为个人 务,

证明

于《

》第十九条第三款规 情形的

除 。”在本案中,被告石某龙与被告钟某

夫 关 ,

款也发生

在双 夫 关 存

期间

,且被告钟某 在

的期限

未向本院提

证 证明该 款

被告石某龙的个人 务

证明 于《

》第

十九条第三款规 情形, 可以认 为该 务

夫 共同

务。

关于 保责任的问题。《中华人民共和国

保 》第十八条规

:“当事人在保证合同中约

保证人与 务人

务承

连带责任

的,为连带责任保证。连带责任保证的

务人在主合同规

的 务

行

期届

有 行 务的, 权人可以要求 务人

行 务,也可以要求

保证人在其保证范围 承

保证责任。”以及第十九条规 :“当事人

保证 式 有约

约

不明确的,

连带责任保证承 保证责

任。”第三十一条规 :“保证人承

保证责任后,有权向

务人

。”在本案中,被告张某见在

款中提

保证,

未约

保证

式,应

当

连带责任保证承 保证责任;被告张某见在

上

明“此款在

还

之

,本人承

连带 保责任”,应视为

保证期限约

不明,其保

证期间为主

务

行期届

之日 二年,因此,被告张某见应当

款

本

及

息承 连带

责任,被告张某见承

保证责任后,有权向被

告石某龙、钟某

。

人:

南省

市人民

院 李

33连带保证责任保证期限是否

的认

——苏某铭诉

某友

民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

福建省 德市霞 县人民 院(2017)闽0921民 3282号民事

决

书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:苏某铭

被告: 某友、蔡某霞、

德市永

钢业有限公司、陈某雄、

某

锋、刘某吟

【基本案情】

2014年9月18日, 某友向苏某铭

款300万元,约

款期限为三

个月,即从2014年9月18日

至12月17日止,如有

期,每日 0.6% 取

。

某友

订了《

款协议》一份,陈某雄、 某锋、刘锦荣

为

保人在《 款协议》上

名。同日,苏某铭

银行

款300万

元汇

某友账

。 某友

息 付至2014年11月18日,此后未 付

息。

某友和蔡某霞于2007年8月3日登记

,2015年6月4日登记离

,上

款发生在

某友和蔡某霞

关

存

期间。2017年2月14

日,刘锦荣去世,其唯一

承人为刘某吟。2017年8月7日,刘某吟

具

明书,

明至今其未

承

亲任

产,今后也不会

承

亲

产,

其

承

亲任

务。

【案件

】

1. 某友 付的150万元是否为

还本案

款;2. 德市永 钢业

有限公司

款人还是 保人;3. 保行为是否

保证期限。

【 院裁 要旨】

福建省 德市霞 县人民 院

审理认为: 某友与苏某铭之间的

款关 ,有 款协议为 ,事实 楚且证 明确,该 权

务关 成

, 某友应负 还之责。苏某铭认为

某友

付150万元并非 还本

案 款,有相关证

证明,

证实在本案 款之 , 某友

欠苏某铭

款150万元未还。根 苏某铭提 的《 款协议》, 德市永 钢业

有限公司公章

分盖在

款人横

上,

分盖在 保人右上区间,

且苏某铭未 提 该 款用于 德市永 钢业有限公司的证 。苏某

铭认为 德市永 钢业有限公司

款人证

不 ,不予

。苏某铭

认为在保证期间届

有要求保证人承 保证责任,

有提 证

印

证, 德市永 钢业有限公司、陈某雄、 某锋均否认苏某铭在保证期

间届

有主张 权 。苏某铭要求

保人承

连带

责任,已

保证期限,不予

。该

款发生在

某友、蔡某霞夫

关

存

期间,

夫

共同

务, 某友、蔡某霞应共同

还。苏某铭要求

德

市永

钢业有限公司 为共同 款人,共同承

责任证

不 ,本

院不予

。苏某铭要求陈某雄、

某锋、刘某吟 上

款承

连

带

责任,该主张已

保证期限且刘某吟已

明放弃

承亦不愿承

务,苏某铭该项请求不予

。双

约

期还款每日

0.6%

取

,现苏某铭

愿调

为

月

2%计

,

合

律规

,予以

。福建省

德市霞

县人民

院

《中华人民共和国合同

》第

二百零六条、第二百零七条,《中华人民共和国

保

》第二十六条,

《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》第

二十九条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问

题的解

(二)》第二十四条,《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四

十四条之规

,

决:

一、 某友、蔡某霞应于本 决生 之日

三十日

还苏某铭

300万元并 付违约 (以300万元为基

2014年12月18日

至 行完

毕之日止 月

2%计 );

二、驳回苏某铭其他诉讼请求。

【 官后语】

连带保证责任,是 当事人在保证合同中约

保证人与

务人

务承 连带责任的,为连带责任 保。即连带保证的 务人在主合同规

的 行期限届

有 行

务的,

权人 可以要求 务人 行

务,也可以要求保证人在主合同规 的

行期届

在其保证范围 承

保证责任,保证人

有先诉抗

权。连带责任保证有以下

面特

:1.连带责任保证是由保证人与主

权人在保证合同中约

和 律推

的保证 式。 为保证

式的一种,当事人应当在保证合同中明确约

连带责任保证 式。我国《 保

》规 ,如果保证人与保证权人

连带责任保证和一

保证

有

约

约

不明确的,推

为连带

责任保证。2.由保证人与主

务人

主合同

务承 连带责任。这意

味着保证人与主

务人 主合同 务均负有

的责任。3.主

务人在

务

行期届

有

行 务

由保证人承 保证责任。在连

带保证的情况下,一旦主 务人 期不

行主合同 务,

权人 可以

要求主

务人

务,也可以要求保证人承

保证责任。

保证期间是

保证责任的存

期间。如果在保证期间

,

权人

向连带保证人请求承

保证责任,保证人不得

,这

是连带保证

责任中,保证期间

的积极

面。如果在保证期间

权人

有要求

保证人承

保证责任,则保证人

除保证责任,这是连带责任保证中,保

证期间的消极

。

我国《

保

》第二十二条

权

让的规

,即保证期间,

权

人

主 权 让 第三人的,保证人在原保证 保的范围

承

保证责任。保证合同另有规 的,

规 。第二十三条

务

让

的规 ,即保证期间, 权人许可 务人 让

务的,应当取得保证人书

面同意,保证人 未 其同意

让的

务,不再承 保证责任。第二十

四条 变更主合同

了规

, 权人与 务人协议变更主合同的,应

当取得保证人书面同意,未

保证人书面同意的,保证人不再承 保证

责任。保证合同另有约 的,

约

。第二十六条第一款规 , 未

约 保证期间

了规 。连带责任保证的保证人与 权人未约

保

证期间的, 权人有权 主

务 行期届 之日

六个月

要求保证人

承 保证责任。《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保 〉

若干问题的解 》第三十二条规 ,保证合同约

的保证期间早于

于主 务 行期限的,视为

有约

,保证期间为主 务

行期

之

日 六个月。保证合同约

保证人承

保证责任直至主

务本息还

为止

容的,视为约

不明,保证期间为主 务 行期限届

之

日 二年。

保证期间 于民 理论中的除

期间,除

期间即权

人享有某项

实

权

的存 期间,期间

,该项实 权

即告消 。《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第三十一

条

此

了规

,即保证期间不因任

事由发生中 、中止、延长。

《

保

》第二十六条第二款规 ,在合同约

的保证期间和 款规

的保证期间,

权人未要求保证人承

保证责任的,保证人

除保证责

任。

人:福建省

德市霞

县人民

院

飞

34保证人印章

造

提下保证责任的认

——杨某 诉程某政

民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

江苏省苏州市中级人民

院(2017)苏05民终7369号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):杨某

被告(上诉人): 庆建

安装集团有限责任公司(以下

称建安公

司)

被告:程某政、 庆建

安装集团有限责任公司苏州分公司(以下

称建安苏州分公司)

【基本案情】

2014年2月26日,原告杨某

中国 业银行向被告程某政

账

1496000元。2015年3月16日,被告程某政向原告

具

条一份,

明:“今

杨某

人民币

陆拾万元

,此款在

贷公司所产生的

息及费用由我承

,于2015年10月

归还。”该

条上加盖了被告建

安公司、建安苏州分公司的印章,并

明:“

保人:

庆建安苏州分公

司。”

另查明:被告建安公司

程某政

造公司印章向黑龙江省

庆市公

安 龙 分 报案,该 于2016年4月13日 案侦查,后由检

机关移送

院审理。2017年1月6日,黑龙江省

庆市龙

区人民 院

(2016)

黑0603刑 216号刑事 决书,该 决书审理查明:2007年8月,建安公司

设 建安苏州分公司,任命程某政为建安苏州分公司负责人。2008年程

某政私 “ 庆建

安装集团有限责任公司”行政章、“

庆建

安

装集团有限责任公司合同专用章”,之后又 制

代表人姓名章。

2008年至2016年,程某政在

有向集团公司报

的情形下,

用其

造

的印章在苏州市苏州银行

葑 行设

庆建

安装集团有限责任公

司银行账 ,并在江苏、 东

地与他人 订各

建

工合同……该

决书认 程某政

造公司印章

成 ,并

程某政有期徒刑两年

零六个月。程某政不服该

决,向黑龙江省 庆市中级人民

院提

上

诉,该院于2017年2月27日

(2017)黑06刑终64号刑事裁

书,裁

驳

回程某政上诉,

原 。该裁 书已发生 律

。另根

企业

息

查询

显示,2014年11月27日,建安苏州分公司负责人由程某政变更

为张 。

【案件

】

1.2015年3月16日 订的

条上建安公司的印章是否为

造;2.如

该印章为

造,建安公司的责任如 认

。

【

院裁 要旨】

江苏省苏州市

苏区人民 院

审理认为:合 的 贷关 受

律

保护。原告杨某

与被告程某政之间的

贷关

成

并有

,被告

程某政理应

约归还

款。原告向被告程某政

账交付1496000元,其

向

某

款

代被告程某政

付了

贷公司

费共计104120元,该

费被告程某政

具

条

予以认可,原告主张

被告程某政160

万元,本院予以

。

条中

明

贷公司产生的

息由被告程某政负

,被告程某政庭审中

此不

异议,且实际向

贷公司

付

分

息,其应该承

原告实际向

某

付的

息。原告于2016年6月20日向

某归还了 款本息225万元(本 160万元、

息65万元),其 付的

息与被告程某政已付 息之和未

年

24%, 合 律规 ,被告程

某政应该向原告归还该 款本息。被告程某政未 约还款,原告归还

某 款本息后,被告程某政仍应

年

6%向原告 付

期 息至实

际归还之日止。

于建安公司及建安苏州分公司的保证责任, 院认为,首先,被告

建安苏州分公司主张 条上建安苏州分公司加盖的印章是

造的,

本院 明后未提 司

申请,被告程某政

加盖该印章的事实不

异议,(2016)黑0603刑 216号刑事

决书中未认 程某政

造建安苏

州分公司的印章,应认 被告建安苏州分公司在

条上加盖的印章是真

实的,其为 款提

保证的事实成 。其次,虽

被告程某政否认在

条上加盖建安公司的印章,

条上建安公司的印章与该公司在

公安机关 案印章不一致,刑事 决认

程某政

造建安公司印章并

用 次,

条上加盖的建安公司印章

被告程某政 造具有

的可

性。该印章

与睢

国际

项目中

现的建安公司的印章一

致,表明该印章在该工程中

现

,

在相关的工程项目中

用该印章

承

工程、

买材

与为个人 款提 保证

用该印章的情形存在

差异,即 被告建安公司放任被告程某政在工程项目中

用该印章

从事业务

实,不

以此推

被告建安公司认可被告程某政在 条上加

盖印章为其个人

款提 保证。原告陈 被告程某政 款用 为与他

人合伙

买土地,其未提 证

证明存在加盖建安公司印章的原

条,表明原告向程某政

款项

并非基于

建安公司提

保证的合理

。被告程某政陈

本案

条

原告

款后

具,其从未告知建安公

司

款之事,原告陈

建安公司印章

务人程某政加盖,表示程某政

电话请示建安公司

代表人后加盖,

此未

举证,应认

原

告

建安公司的保证未

审慎的审查义务,存在一

的

。原告认为

被告程某政的行为

建安公司构成表见代理,因不完

合表见代理行

为的构成要件,本院不予

。

上,被告建安苏州分公司未

总公司

授权为被告程某政的 款提

保证,应认 保证合同

。原告及被告

建安苏州分公司 保证合同

的后果均应承

相应的责任,本院认

被告建安苏州分公司 被告程某政不

务 分承

50%的

责

任。被告建安苏州分公司

营 理的财产不

以承

责任的,由被

告建安公司承 责任。 决如下:

一、被告程某政于本

决生 之日 十日

归还原告杨某

款

本 160万元,并 付原告

息、 期

息(至2016年6月20日为65万元,

2016年6月21日

年

6%计

至实际归还之日止)。

二、被告 庆建 安装集团有限责任公司苏州分公司

被告程某

政不

行上

务的 分承 50%的

责任;被告 庆建 安装集

团有限责任公司苏州分公司

营 理的财产不

以承 其

责任的,

由被告 庆建 安装集团有限责任公司承

责任。

建安公司提 上诉,江苏省苏州市中级人民

院 审理认为:

(2016)黑0603刑 216号刑事

决书中未认 程某政 造建安苏州分公

司的印章,一审期间虽

建安苏州分公司主张

条上建安苏州分公司加

盖的印章是

造的,

一审

院 明后未提

司

申请,程某政

加盖该印章的事实不 异议,因此应当认 建安苏州分公司在 条上

加盖的印章是真实的,其为

款提 保证的事实成 。同

刑事 决认

程某政

造建安公司印章并 用

次,

条上加盖的建安公司印章

程某政

造,客观上存在可

性。杨某 认为程某政的行为 建安公

司构成表见代理,因不完

合表见代理行为的构成要件,且未

提

充分有

的证 予以证实,

本院不予

。

于建安苏州分公司未

建安公司授权为程某政的

款提

保证,应认

保证合同

。杨某

及建安苏州分公司

保证合同

导致的

律后果,均应

承

相应

的责任,原审

决

此认

建安苏州分公司

程某政不

务

分

承

50%的

责任;建安苏州分公司

营

理的财产不

以承

责任的,由建安公司承

责任,于

有

,因此

决:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

本案原告杨某

与被告程某政之间的 款事实 争议,主要争议

在于被告建安公司、建安苏州分公司的保证责任。虽 建安苏州分公

司主张分公司的印章是 造的, 其负有举证责任,应提

司

申

请, 其

院 明仍未提

, 应该认 分公司的印章是真实的,程某

政 此也是认可的,这从另一个角度也确认了该印章的真实性。 于建

安公司加盖印章的真实性,

司

, 现了两种不同的

果, 条上

建安公司的印章与该公司在公安机关

案印章不一致, 与睢 国际

项目中 现的建安公司的印章一致,上 事实

合程某政

造印章

的事实, 以认

建安公司的印章

程某政

造具有

可 性。从

程某政 造印章 的刑事

决书分析,程某政

造 用总公司的印章,

总公司具有放任 理的

, 是在相关的工程项目中 用该印章承

工程、 买材

与为个人

款提

保证 用该印章的情形存在

差异,即

被告建安公司放任被告程某政在工程项目中

用该印章从事

业务

实,也不

以此推 被告建安公司认可被告程某政在

条上加盖

印章为其个人 款提 保证。 其是本案 条是后补,存在原告因

回

款后要求程某政加盖总公司印章,加重总公司责任的可 性,

不

认为程某政

造总公司的印章为个人 款提 保证成 。原告认

为程某政的行为构成表见代理, 其明知程某政的 份,其

建安公司

的保证未

审慎的审查义务,存在一

的

,不

合表见代理行为的

构成要件。

上,建安苏州分公司提

保证的事实成

,

保证

,建

安公司、建安苏州分公司

保证

承

相应的责任。

认为,建

企业中因总公司与分公司、分

机构

项目

理之

间

常会发生 扯不

的关

,

交易

于不稳

的

态,

订合同

是否存在表见代理,应严格根

民

总则的规

来审查构成要件。虽

本案中建安公司“侥幸”未承 100%的保证责任, 本案

的建

企业有一 的警示

用,如

理分公司、任命分公司负责人,如

理总公司印章、分公司印章

需要进一步的反思。

人:江苏省苏州市

苏区人民

院 晓鹏

35保证责任的承

与

除需进行

合审查

确

——汪某

诉 某

民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

东省青岛市中级人民

院(2017)鲁02民终5346号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):汪某

、汪秀某、青岛科建建设工程有限公司

(以下

称科建公司)

被告(被上诉人):高某义、

某

被告(上诉人):

某

【基本案情】

2014年4月3日,科建公司

为

款人

具

条一份,

明“今

汪某

、汪秀某人民币100万元 ,月息二分,

月付息,从2014年4月3

日至2015年3月31日还 本

及最后一个月 息”。 条上另有以科建

公司名下的相关土地及房屋设

的 容,

以上

未实际设 。

该 条右下 “ 款人”

有科建公司盖章,盖章上 有高某义、

某

字,见证人段某

,“ 保人” 有

某

字 印。下

高某义

有“ 商银行6226××××××段

元”字样。同日,汪秀某

中国

光 银行账

案

人段

元 商银行6226××××××账

账60

万元,2014年4月4日,汪秀某

政

蓄银行账

商银行

6226××××××账

账40万元,共计100万元。

2014年4月11日,科建公司 为

款人 具

条一份,

明“今

汪某 、汪秀某人民币60万元 ,月息二分,

月付息,从2014年4月11

日至2015年4月10日还 本

及最后一个月 息”,该 条右下 “

款人” 有科建公司盖章,盖章下 有高某义、

某 字,“ 保

人”

某

字

印。同日,汪秀某

光

银行账

案 人段

元 商银行6226××××××账

账20万元、

华

银行账

案 人段 元 商银行6226××××××账

账40万元,共计60万

元。该份

条左侧高某义

有“延期

2015年7月30日

还

。高某义

2015年5月19日”字样,即该

款延期 2015年7月30日。在此字样下

,又有“

某

” 字。

【案件

】

保证人

某

是否应当承 保证责任。

【

院裁 要旨】

东省

州市人民

院

审理认为:科建公司、高某义、

某

欠汪某

、汪秀某的本

和

息应予

还。

于

某

是否承

保

责任的问题,

条上

保证

式未

约

,

某

应承

连带保证责

任。

条亦未约

保证期间,

么

权人有权

主

务

行期届

之日

六个月

要求保证人承

保证责任。本案两份

条,

某

均在左侧

高某义

的延期

间下

字,从常理分析,

是 延期

间同意的

意思表示。该两份

条延期后,汪某

、汪秀某

诉主张还款的 间均

在保证期间 ,

某 应承

保责任。且

款人并未变更,科建公

司 终是 款人,高某义和

某在最

条

在 款人

亦有

字,如高某义和 某 后期加

, 么其 愿共同承 还款责任的行为

保人并 影响,并非变更

款人。

某 应

款人的还款承

连

带 还责任。

东省 州市人民 院

《中华人民共和国民

则》《中华

人民共和国合同 》《中华人民共和国 保

》第十八条、第二十一

条、第三十一条,《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四十四条之规

, 决:

一、青岛科建建设工程有限公司、高某义、 某于

决生 后十

日 共同 还汪某

、汪秀某 款本

1552575元、 息92785元,以及

2016年2月5日 至款项付

之日止的 息(以未还本 为基 ,

月

2%计

);

二、

某

上 第一项还款承

连带

责任,其在承

付责

任后,有权向青岛科建建设工程有限公司、高某义、 某

;

三、驳回汪某

、汪秀某的其他诉讼请求。

某

提 上诉。 东省青岛市中级人民

院 审理认为: 某

关于不应承

保证责任的上诉理由不成

,不予

。

首先,本案

款的

权人与

务人

款合同已实际

行的事实均

异议,款项实际

案

人段

元账

权人与

务人关于

款

行

式的约

,不影响

合同实际

行的认

。其次,

权人与

务人

关于向

务人

的案

人段

元账

账即视为完成

款项的约

,

合同

行

式的约

,并未加重

务人的

务

保证人的保

证责任,不 因此

除保证人的保证责任。再次, 某

本案所涉

务承 连带保证责任,两份

条在2016年1月22日之 的所确 的

行期限分 是2015年11月30日和2015年7月30日, 某 均

字予以确

认。 权人在六个月保证期间

诉要求 某

承 保证责任, 合

律规 。最后, 权人汪某

、汪秀某与 务人科建公司、高某义、

某 本案 权约

科建公司名下的相关土地及房屋设

, 上

财产的

并未办理登记,

权并未设

且其后也未实际设 ,不

合《中华人民共和国 保

》及《中华人民共和国 权

》关于同

存在 的 保和人的保证的规 ,不应 除

某 的保证责任。另

,二审 院同意一审 院

务并未

移已予以评 。

东省青岛市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》

第一百七十条第一款第一项之规 ,

决如下:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

一、关于保证人

份的确

根

《

保

》第十三条的规

, 论是在

的保证合同还是在

包含保证条款的主合同上,保证人 应当以书面

字 盖章来确 其保

证人

份。如果

条中明确

明“保证人”栏,则第三人在该栏 字即

可认

其保证人

份;如果

条中 有

明“保证人”

“ 保

人”字样,第三人在 条上的

字,

条上的 字

推 第三

人有保证意思表示,则一

应认

第三人为见证人,不应承

保证责

任。

二、关于保证期间

保证责任的影响

权人主张保证人承

保证责任的,应当在合同约

律规

的

保证期间

向保证人提

,

期未主张则保证人

除保证责任。当事人

可以在保证合同中约

保证期间,

律

保证期间的约

有限制性的

规 。 当事人 有约 保证期间以及 保证期间约 不明情况下,保

证期间应分 为主

务 行期届 之日 六个月和二年。保证期间的

性质是除 期间,不因任 事由发生中

、中止、延长的

律后果。

三、关于主合同变更

保证责任的影响

根 《 保 》第二十四条的规

,在保证合同 有另

约 的情

况下, 权人与 务人未 保证人书面同意变更主合同的,保证人不再

承 保证责任。《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保 〉

若干问题的解 》第三十条的规 ,变更主合同是

主合同

、价

款、币种、

容

变更, 且以上变更只有“加重

务人的

务” ,保证人“

加重的

分”不承

保证责任。 于

权人与

务

人未 保证人同意

变更主合同,是否影响保证人承 保证责任,应当

主要审查主合同的变更是否加重了

务人的

务,是否 加了保证人的

风险。如合同变更并未加重

务人的

务

加保证人的风险,不影

响保证人 约 承

连带保证责任。

四、关于 权

务

移

保证责任承

的影响

根

《

保

》及相关司 解

的规 ,

常情况下,主 权

让

的,保证

权随着主 权的

让

让,保证人应当

原合同约

向

主

权的受让人承

保证责任, 保证人与 权人特 约

不得 让的

除

;主

务 让的,如未

保证人书面同意,保证人

让的 分

务

不再承

保证责任。

五、关于同

存在

的

保与人的保证情形

保证责任承

的影

响

关于同一 权同

存在

的

保与人的保证

,保证责任如

行

以及保证人

行后如

的问题,《

保

》《最高人民

院关于适

用〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》以及《

权 》的规

不完

相同,实

中需要正确

适用。本案

权人与

务人在

条上约 了以 务人名下土地房屋办理

的

容,

的

保只是

留在合同 面最终未 实际设 。在此情况下保证人主张应当 除

权范围 的保证责任,

有 律

。

人: 东省青岛市中级人民

院 李丰

36

除

期间的保证责任应予主动审查

并

除

—— 某诉 某松、

某 民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市

云区人民

院(2017)京0118民

5628号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:

某

被告:

某松、

某

【基本案情】

某与

某

朋友关

。2013年6月7日,

某

因

周

从

某

款5.5万元并为

某

具

条一张,

明:今有

某

向

某

款

人民币现

(伍万伍千圆

)55000元

,因

中有事所

于2013年6月17

日

归还。本人有东南菱悦银

色

一

为

,如

日不还本人愿

一切

LONM43G268018××××(发动机号)。

某

为

款人, 某松 为

保人在

条落款

字、

印。

另查, 款 , 某与

某 并未书面约

款期限及

期 息,

某与 某松未约

保期限。 某向本院提

诉讼请求:1. 令 某

还 款5.5万元及 息(

2013年6月18日

年

24%计 至付

之日止);2. 令 某松 上

务承

连带

责任;3.诉讼费由

某

、 某松负 。

【案件

】

1. 某 应 付

期 息;2. 保人的

保责任认

问题。

【 院裁 要旨】

北京市 云区人民 院

审理认为: 款人应当

约

的期限

还 款。 款人未

约

的期限

还 款的,应当

约

国

有关规

付 期

息。本案中, 某与 某

之间的 款行为 双

真实意思表示,未违反

律规

,双

贷关

合

、有

,现

某

未

约还款,

某要求 某

还 款的诉讼请求,理由正当、证 充分,

本院予以

。

款人未

约 的期限 还

款的,应当

约

国 有关

规

付

期 息。 未约

期

的

,也未约

期

,

人主张

款人

期还款之日

年

6%

付

占用期间

息

的,人民

院应予

。

某

未

约

还

款,

某要求

某

还

款并

付

期

息,理由正当,证

充分,本院予以

。

某与

某

未约

款期间及

期

息,现

某主张

年

24%

付

期

息

律规 ,

分本院不予

。本院调

为年

6%后予以

。

保证

式

有约

约

不明确的,

连带责任保证承

保

证责任。连带责任保证的保证人与

权人未约

保证期间的, 权人有

权 主 务 行期届 之日

六个月

要求保证人承 保证责任。在

保证期间 , 权人未要求保证人承

保证责任的,保证人

除保证责

任。本案中, 某松 为 保人在该

条上 字,应 该

务承 连带

保证责任,该保证责任的保证期间应于2013年12月17日届

。现 某并

未提 充分证 证明其在保证期间

要求 某松承 连带保证责任,

某松 除保证责任, 某要求 某松

某

的 务承

连带保证责

任的诉讼请求,于

,本院不予

。

上所 ,北京市 云区人民 院

《中华人民共和国合同

》

第二百零六条、第二百零七条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件

适用 律若干问题的规 》第二十九条,《中华人民共和国

保 》第

十九条、第二十六条,《中华人民共和国民事诉讼 》第六十四条、第

一百四十四条之规

, 决如下:

一、 某 于本 决生

之日

十日

还 某 款五万五千元

及

期

息;

二、驳回 某的其他诉讼请求。

【

官后语】

随着

快速发 ,民间

贷 纷案件

在近 年呈现飞速上

的态势。

人为了保证其

权的实现,往往会在 款 以保证、

、质

、留

形式设

保。其中保证形式最为常见。

保证

的是保证人和

权人约

,当

务人限期不

行

务 ,保

证人

约

行

务

承

责任的行为,并且保证人须与

权人以

书面形式订

保证合同。本案中的,

某松在

条后“

保人”一项后

字,应被视为其与

权人订

了保证合同。

我们在

虑保证人是否承

保证责任

,最重要的是要审查

诉

是否已

了保证期间。保证期间是一种除

期间, 的是 律规

某种民事实 权 存在的期间,权 人在此期间不行 相应的民事权

,则在该

期间届

导致该民事权 的消

。这个期间不存在中

止、中 和延长,与诉讼

不相同,这也是为了防止保证人 限期

地承 保证责任。

审查保证期间是否已

,首先需要审查

楚的是保证人承

的

是哪种保证责任。保证责任分为一

保证及连带责任保证两种。不同

的保证责任,计 除 期间的

差异很 。

保证期间开 计 的

间,均为主

务 行期届 之日 。 于连

带责任保证,《 保 》第二十六条规

,在合同约 的保证期间,

权

人未要求保证人承

保证责任的,保证人 除保证责任。该条

晰地

规 了, 权人未在保证期间直 向保证人主张权 ,则丧

保证人的

诉权这一后果。

于一 保证,保证期间的规 则颇有 意。《 保 》第二十五

条规

,一

保证的保证人与

权人未约

保证期间的,保证期间为主

务

行期届 之日 六个月。在合同约 的保证期间和

款规

的

保证期间,

权人未

务人提 诉讼

申请仲裁的,保证人 除保

证责任;

权人已提 诉讼

申请仲裁的,保证期间适用诉讼

中

的规

。有的人乍一看,认为这里的规 和保证期间“不中 、不中

止、不延长”的性质相悖,其实并非如此。 于一 保证,在 权人

诉

申请仲裁之

,须

查这一

间

是否已

保证期间;如果

已

,

权人

此丧

诉权;如果

有

,

么从

诉(申请仲裁)

开

则不再

虑保证期间的问题,需要

虑的则变为诉讼

问题,因

此

有了“中 ”一说。这些从《最高人民

院关于适用〈中华人民

共和国

保

〉若干问题的司

解

》第三十四条第一款的规 “一

保证的

权人在保证期间届

务人提

诉讼

申请仲裁的,

从

决

仲裁裁决生

之日

,开

计

保证合同的诉讼

”中,

也可以说明在保证期间未

的情况下, 诉(仲裁)后,须要

虑“期

间”问题的变为诉讼

了。由此也可以看

,一 保证责任 于

权

人主张权 的行为要求更为严格,要求其必须提

诉讼 申请仲裁,直

向保证人本人发

意思表示这一行为并不

以“中 ”。 上,一

保证和连带责任保证保证期间的 律规 差异很 ,这也是为什么

于

相关案件在进行审查 ,首先要分 楚保证人承

的是 种保证责任。

区分了保证人需承 的保证责任后,我们需审查该保证责任是否已

保证期间。这一 与诉讼

又 不相同。诉讼

是需被告

人主动提 后,由

院审查是否

诉讼

,如果被 诉

未

提 抗 甚至未 庭应诉,则

院不主动适用诉讼

期的规 ;

保证期间一旦

后则 权人彻底丧

诉的权 ,保证人当

除保

证责任。我们也可以从《最高人民

院关于人民 院应当如 认 保

证人在保证期间届

后又在存款 知书上 字问题的

》中可以看

这 :“根 《中华人民共和国 保

》的规

,保证期间届

权

人未

向保证人主张保证责任的,保证责任消

。保证责任消 后,

权人书面

知保证人要求承

保证责任

务,保证人在

款

知书上

字的,人民 院不得认 保证人

承 保证责任。 是,

该

款

知书 容

合合同

和 保

有关

保合同成

的规 ,并

保证人

字认可,

认 成

的保证合同的,人民 院应当认

保

证人

保证合同承 责任。”即除非双

有 的合意

订 的保

证合同,否则已

保证期间的保证责任,保证人

须承 。

并且因为 保权实际是一种

权,这种

性,要求的

是

院应当

权 其主动审查。因此,

论保证人是否提

抗

,甚至

论其是否

庭应诉,

院

应当主动审查保证期间是否已

。

因此在本案中,根

《

保

》第十九条的规

,当事人

保证

式

有约

约

不明确的,

连带责任保证承

保证责任。本案

中,

某松仅

承

保证责任一事以

字形式表态,

与

某并未

保

证 式进行约 ,因此 某松应承 的是连带责任保证,早在2013年年

底,该保证期间已

。虽

某松

院合 传唤未 庭应诉,

院

主动审查后,应当

某要求 某松承 保证责任的诉讼请求予以驳

回。

人:北京市

云区人民

院 张朦

37

后重

具的

条的性质及其

保

期间问题

——林某成诉张某

民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁

书字号

福建省高级人民 院(2018)闽民申1636号民事裁 书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(上诉人):林某成

被告(被上诉人):张某

、陈某秀、苏某窍

【基本案情】

张某

因 营

生意

乏

陆

次向林某成

款。2007年

12月7日,张某 向林某成

款1000000元(该款

张某

的张祖

权银行账 ),并约

息

月

3%计 。同日,张某

具 条一份

予以确认,苏某窍在 条上

明:“本人愿

116号房屋所有权证

(03×××号)、土地 用证(013×号)为张某

向林某成

款

万元

提

保,并承 连带

责任”,并

为 保人在 条上

名并

印。 至2008年12月31日,张某 共

付 息378840元。2016年4月30

日,林某成与张某

,张某 共

欠林某成

款本 1660000元(包

含本案 款1000000元及其他3

款)。同日,张某 重

具 条一

份予以确认,该 条 明:“本人向林某成 现

人民币

陆拾陆万

元 :①其中叁拾万元的 息已 至2014年12月31日止;②

叁拾陆

万元的 息已 至2008年12月31日止;③ 息标

原 款单计 ;④

款单原件 附件

用。”

款人张某 在

条上 名并

印。此

后,张某 未再 还款项 林某成。

至2017年7月30日,张某

欠林

某成 款本 1000000元、

息1681160元( 除林某成 认的张某

已

付 息378840元,

月

2%计 ),合计2681160元。苏某窍提

的位于 田县均 镇

116号的房产至今未办理

登记

。张

某 、陈某秀于1976年11月10日办理

登记

。

【案件

】

1.本案

款是否还 ;2.苏某窍是否承 保证责任的问题。

【

院裁 要旨】

福建省三明市

田县人民 院

审理认为:关于本案

款是否还

的问题。从林某成向本院提交的张某

分 于2007年4月12日、16日、

23日

具的

条

容来看,三

款

额均为200000元,合计600000元,

张某

还 林某成

苏

543300元及

账

92600元

的日期分

为2008年1月8日、2008年5月26日。另

,2016年4月30日,

林某成与张某

,张某

确认

欠林某成

款1660000元,并重

具

条

林某成,该份

条

容明确

明:“……其中

叁拾陆万

元的

息已

至2008年12月31日止……”且张某

在2016年4月30日重

具

条之后并未再

还款项

林某成。因此,张某

称本案

款

本息已还 的理由不 成

,不予

。张某

还 林某成

543300元及 人

账

的92600元应认 为

还2007年4月12日、

16日、23日三

款的 务,并非 还本案 款。

关于苏某窍是否承 保证责任的问题。福建省三明市

田县人民

院 审理认为:2007年12月7日,虽

苏某窍在张某

具的 条中

明其愿以

116号的房产为张某

向林某成

款1000000元提

保,同 愿为本案 款提

连带责任保证,

双 至今未办理

登记

, 本案的

合同未生 。从张某

于2016年4月30日向林

某成重

具1660000元的

条 容可以证实:张某 重

具 条的

行为可视为 款人以 的

权 证

销旧 务,是“

还旧”的

贷

行为,

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国 保

〉若干问

题的解 》第三十九条规

,“主合同当事人双

协议以

贷 还旧

贷,除保证人知

应当知

的 ,保证人不承 民事责任”,苏某窍

未在2016年4月30日

条上

字,林某成亦未提交证 证明苏某窍知

应当知 张某

重

具 条的情况。因此,苏某窍不应当承

保

证责任。

上,福建省三明市 田县人民

院认为:林某成与张某 之间因

贷

产生的 权

务关

明确、合

,张某

应当 还

款。林某成

主张

月

2%计

息,不违反 律规 ,

林某成要求张某

还

款本

1000000元及 息1681160元,并 付从2017年8月1日 至本

决

的

行期限届 之日止 息(

月

2%计 )的诉讼请求,其理

由成

,予以

。

林某成主张

息

高

分的诉讼请求,其理由不

成

,不予

。

于张某

因

营

周

困难向林某成

款,可以认

上

款并非用于张某

与陈某秀夫

日常生

开

,

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条第一款规

,本案

款应认

为张某

个人

务,

陈某秀不应共同承

还责任,

林某成要求陈某秀共同承

还责任

的诉讼请求

乏事实和

律

,

不予

。苏某窍未在张某

于

2016年4月30日 具的 条上

名,根

《最高人民 院关于适用〈中

华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第三十九条规

,不承 本案

的民事责任。陈某秀 本院合 传唤, 正当理由 不 庭,视为其主

动放弃诉讼权 。

福建省三明市

田县人民 院

《中华人民共和国民

则》

第八十四条、第九十条、第一百零八条,《最高人民 院关于审理民间

贷案件适用 律若干问题的规 》第二十六条第一款、第二十九条,

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问题的解

(二)》第二十四条第一款,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解 》第三十九条及《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四十四条规 ,

如下

决:

一、张某 应在本 决生 后六十日 向林某成 还

款本

1000000元、 息1681160元,合计2681160元,并

付从2017年8月1日

至本 决

的 行期限届

之日止的 息(

月

2%计

);

二、驳回林某成的其他诉讼请求。

林某成不服一审 决,提

上诉。福建省三明市中级人民 院

审

理认为:合

的

贷关 受

律保护。林某成与张某 之间民间 贷事

实

楚、证

充分,如 分析,涉案

款为张某

的个人

务, 林某成

要求陈某秀与张某

共同

还 款本息的上诉主张, 乏事实及 律

,本院不予

。林某成关于要求苏某窍 涉案 务承

连带

责

任的上诉主张,于

,本院不予

。

上所

,林某成的上诉请求

不

成

,应予驳回。一审

决虽在说理及适用

律上欠

,

认

事

实

楚,

理

果并

不当,应予

。福建省三明市中级人民

院

《中华人民共和国民事诉讼

》第一百七十条第一款第一项规

,

决如下:

驳回上诉,

原

。

福建省高级人民 院

审查认为,本案再审审查的争议

是苏某

窍 涉案100万元

款及 息是否应承

连带

责任。

2007年12月7日,张某

具一份

条, 明其向林某成

款100万

元及相应的 息标

, 未约

还款期限,苏某窍 为 保人在 条上

明:“本人愿

116号房屋所有权证(03×××号)、土地

用

证(013×号)为张某 向林某成 款

万元提

保,并承 连带

责任”, 条上亦未约 保证期间。同日张某

在林某成提交的福建

省 村 用合 社

蓄存款

证上

字确认

该100万元

款。2016

年4月30日张某 又向林某成

具了一份 款总

额为166万元的

条,

张某

欠的

款本息情况进行确认,林某成和张某

双 确认

该 条中的166万

款包 本案100万元 款,并确认本案100万元

款

的 息已 付至2008年12月31日。苏某窍未在该166万元的

条上

字。因本案中张某

具的100万元的

条中未约 保证期间,根

《中华人民共和国

保 》第二十六条的规

,本案连带责任保证期间

为主 务 行期届

之日

的六个月。本案主

务未约

行期限,根

最高人民

院《关于适用〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》第三十三条规

:“主合同 主

务 行期限 有约

约

不

明的,保证期间

权人要求

务人

行义务的

限期届

之日 计

。”林某成和张某 二人于2016年4月30日

双 的 款情况(包

本案的100万元

款)进行确认并由张某

具上 166万元的 条,应

视为林某成于2016年4月30日

涉案100万元

款要求张某

还款,本案

保证期间为主 务

行的

限期届

之日

六个月。林某成

有证

证明本案100万元

款产生后其向苏某窍主张

承

保证责任,林某成

亦明确表示2016年4月30日当天未

上苏某窍,苏某窍未在166万元

的

条上

字,其亦

有证

证明166万元的

条

订后向苏某窍主张

承

保证责任。

林某成于2017年8月8日提

本案诉讼,与2016年4

月30日已

隔1年3个月,远

6个月,根

律规

,林某成未在

限期届

之日

六个月

要求苏某窍承

连带保证责任,则苏某窍的

连带保证责任得以

除, 原审认 苏某窍 需

本案 务承 连带

责任并 不当。

上,林某成的再审申请不 合《中华人民共和国民事诉讼 》第

二百条第二、六项的规 。

《中华人民共和国民事诉讼

》第二百零四条第一款,《最高

人民 院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼

〉的解

》第三百九

十五条第二款规 ,裁 如下:

驳回林某成的再审申请。

【 官后语】

“

还旧”是

期不 归还的贷款,银行

与客 再次

订贷款合同,以 贷的款项

分

旧欠的贷款。实质上

务

存在, 权并未实现,只是双

还款期限达成 的

期合意。司

实务中,不止银行

融机构存在“

还旧”的现象,

民间融

中也存在“

还旧”

款进行

,重

具“

条”

“欠条”,并回 旧条的现象。若在旧贷中,保证人有 字,

保证人未在“ 条”上 字, 权人也

有其他证 证明保证人知

应当知

主合同当事人协议以 贷

还旧贷的,

《最高人民

院

关于适用〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解 》第三十九条规

,“主合同当事人双 协议以 贷

还旧贷,除保证人知

应当

知

的

,保证人不承

民事责任”。

本案主

款合同当事人2016年4月30日

订的

条(

保人未

字)

虽

形式上是“

条”,

本质上是

2005年至2010年的5

款本息

进行

具的

证,不产生

的

贷关

。

保人是否需要承

责任要视旧条的约

和

律的规

,

保

和

保

司

解

规

,有约

款期限

未约

保证期间的,保证期间

款期限届

之

日 计 六个月;未约

款期限和保证期间的,保证期间

权人要

求 务人 行义务的 限期届 之日

计 。主 款合同当事人2016

年4月30日

欠

务进行

,应视为 权人向 务人主张权 ,保证

期间应在一 的 限期后

, 权人未在保证期间 向保证人主张权

,二审 院以此

保证人得以 除保证责任并 不当。

实 中 常 现的主

款合同当事人

款进行

并重

具 条, 条是否产生 的

贷关

,要 意区分不同情况。若双

当事人仅

款本

和 息进行

, 重

具 条

欠条,不产

生 贷,保证人仅

其 字的旧条承

保证责任。若双 当事人重

具的 条本 为旧条的本

和 息之和,旧条

息

条本

的 分

于 贷,若保证人未在 条上

字,保证人 于

贷 分

须承 保证

责任,仅 其 字的旧条承

保证责任。

在未约

款期限和保证期间的

贷关

中,不论是“

还

旧”还是

后重

具

条, 权人向 务人主张要求其

行还款义

务后,要特

意应在六个月

及 向保证人主张保证责任,可要求保

证人在

条上 字

向 院主张要求保证人承

保证责任。否则很容

易

现同本案

保证期间,保证人

除保证责任的情形。

人:福建省三明市

田县人民

院 高艳青

38 权人未在六个月

要求保证人承

保

证责任,保证人 除保证责任

——

某卫诉栗某生

民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁 书字号

北省秦皇岛市抚 区人民 院(2017)

0306民 2151号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告: 某卫

被告:栗某生、黄某华、安某 、刘某一

【基本案情】

被告栗某生与被告黄某华 夫

。2014年1月16日,被告栗某生、

黄某华从原告 某卫

款350000元,并为原告

具了 条。同日被告

栗某生为原告 具

350000元的

条一份。此

款

原告 要,被

告栗某生、黄某华至2014年3月15日未

还。2014年3月15日,原、被

告

此

款 订了 保

款合同一份( 保

款合同原件只有一份,

在原告

,

款人及 保人

均 有

款合同),合同约 :被告栗某

生、黄某华从原告

某卫

款350000元, 款期限 2014年3月15日

至2014年5月14日止。被告安某 、刘某一为上

款提

连带责任

保证,保证期间未约

。

款

期后,至2014年年底,被告栗某生共

付

原告

某卫110000元。原告

某卫于2015年11月25日分

向被告栗某

生、安某

进行了

。2017年5月5日,原告

某卫向被告栗某生进行

了

。2017年5月9日,原告

某卫向被告安某

进行了

。以上两

次贷款

知单

容均为:

款人:栗某生,

于2014年1月16日向我

款(

)叁拾伍万元,现

叁拾伍万元

于2014年5月14日

期,请

措

期归还

款,如

期未还,我即

款合同有关规

予

以 理。贷款人:

某卫。被告栗某生在 款人栏中 字,被告安某

在 保人栏中 字。被告栗某生、黄某华现

欠原告 某卫 款本

240000元未

还。被告安某 、刘某一 上

款项亦未

行保证责

任。2017年5月25日,原告

某卫曾

诉四被告,向本院提交的原、被告

订的 保 款合同中 贷款

、贷款 还

式、 息均未约 。

该案原告 某卫于2017年7月25日 诉。本案原告于2017年8月2日

案

向我院提交的 保 款合同中后

了贷款

为年36%,贷款 还

式为 月 息,每月的14日为 息日和付息日, 期贷款

息

为

本合同约 的贷款

水平上加 1%。在庭审调查中,原告陈 2014年

3月15日当日确实

有

贷款

、贷款 还

式、 息,该 容是

于2017年1月因原、被告双

有调解

被告授权后 上的。

【案件

】

被告安某 、刘某一应否承 连带保证责任。

【 院裁 要旨】

北省秦皇岛市抚 区人民 院

审理认为:被告栗某生、黄某华

原告

具的 条及被告栗某生 原告 具的

条

证明被告栗某

生、黄某华从原告

某卫

款350000元的事实。原、被告 订的

保

款合同是双

的真实意思表示,合

有 。被告栗某生、黄某华应

合同约

期限

还原告

款,此

务 被告栗某生、黄某华的夫

共同

务,应由被告栗某生、黄某华共同

还,未

还应承

相应的违

约责任。被告栗某生、黄某华

称已于2014年1月至2016年12月分期

付原告40

万元的主张,原告不予认可,被告栗某生、黄某华未提交相

应证

予以证明,

其该主张本院不予

。原、被告

订的

保

款合同未约

保证期间,

《中华人民共和国

保

》第二十六条规

:连带责任保证的保证人与

权人未约

保证期间的,

权人有权至

务

行期届 之日

六个月

要求保证人承

保证责任。

权人未

在六个月 要求保证人承

保证责任的,保证人

除保证责任。

(2004)4号《最高人民 院关于人民

院应当如

认 保证人在保证期

间届 后又在 款

知书上

字问题的

》规 :根 《中华人民共

和国 保 》的规

,保证期间届

权人未

向保证人主张保证责

任的,保证责任消

。保证责任消 后, 权人书面 知保证人要求承

保证责任

务,保证人在

款 知书上 字的,人民 院不

得认 保证人

承 保证责任。

是,该 款

知书 容

合《合同

》和《 保 》有关 保合同成

的规 ,并

保证人

字认可,

认 成

的保证合同的,人民 院应当认

保证人

保证合同

承 责任。本案中主 务

行期届

之日为2014年5月14日,原告应在

六个月 即2014年11月14日

要求被告安某

、刘某一承

保证责任,

原告未在2014年11月14日

要求被告安某 、刘某一承

保证责任,且

本案中的两份贷款

知单不 合《合同

》和《 保

》有关

保合同成 的规 , 被告安某 、刘某一 为保证人应

除保证责

任。原告关于在 订合同

贷款

有约

,此后在2017年1月

上

款

为年36%是被告授权的主张,因四被告不予认可,原告也未提

交相关证

予以证明,

原告的该主张本院不予

。

应认 被告

栗某生

还的11万元为 款本 ,应在

款本

中予以 除,被告栗某

生、黄某华

欠原告 款本

240000元。

北省秦皇岛市抚 区人民 院

《中华人民共和国民事诉讼

》第一百四十四条,《中华人民共和国合同

》第八条、第一百零七

条、第二百零六条,《中华人民共和国

保

》第十八条、第二十六条

之规

,

决如下:

一、被告栗某生、黄某华于本

决发生

律

后十日

共同

还原告

某卫 款240000元及此款从2017年5月9日

至本

决限

的

行期限

实际

行日止

中国人民银行同期贷款

计

的

息;

二、驳回原告

某卫

被告栗某生、黄某华的其他诉讼请求;

三、驳回原告

某卫

被告安某

、刘某一的诉讼请求。

【 官后语】

本案 民间 贷 纷,因被告栗某生、黄某华 欠原告

某卫

款,导致原告 某卫要求被告栗某生、黄某华

还 款并要求被告安某

、刘某一承

保责任,本案因原告

某卫未在六个月

要求保证人

安某 、刘某一承

保证责任, 保证人安某

、刘某一

除了保证责

任。本案中原、被告 订的

保 款合同未约

保证期间,

《中华

人民共和国 保 》第二十六条规

:连带责任保证的保证人与 权人

未约 保证期间的, 权人有权至 务

行期届

之日 六个月 要求

保证人承 保证责任。 权人未在六个月 要求保证人承

保证责任

的,保证人 除保证责任。

[2004]4号《最高人民 院关于人民

院应当如 认 保证人在保证期间届

后又在

款 知书上 字问题

的

》规 :根

《中华人民共和国

保 》的规 ,保证期间届

权人未

向保证人主张保证责任的,保证责任消

。保证责任消

后,

权人书面

知保证人要求承 保证责任

务,保证人在

款

知书上 字的,人民

院不得认

保证人

承 保证责任。

是,该

款

知书

容 合《合同 》和《 保

》有关

保合同成

的规

,并

保证人 字认可,

认

成

的保证合同的,人民

院

应当认

保证人

保证合同承

责任。本案中主 务

行期届

之日为2014年5月14日,原告应在六个月

即2014年11月14日

要求被

告安某

、刘某一承

保证责任,原告未在2014年11月14日

要求被告

安某

、刘某一承

保证责任,且本案中的两份贷款

知单不

合

《合同

》和《

保

》有关

保合同成

的规

,

被告安某 、刘

某一

为保证人应

除保证责任。

人:

北省秦皇岛市抚

区人民

院 单东权

39未 保证责任达成合意的保证合同不成

—— 东 标

份有限公司诉

东华 药业有限责任公司 民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

东省 南市中级人民

院(2017)鲁01民终8878号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人): 东

标 份有限公司(以下 称

东 标公司)

被告(上诉人):

东华

药业有限责任公司(以下 称

东华

公

司)

被告:

东广安 化传

有限公司(以下

称 东广安公司)

【基本案情】

2012年11月8日,

东

标公司与

东广安公司和

东华

公司

订《

款协议书》一份,约

东

标公司向

东广安公司

650万

元,

东华

公司以其

有的土地

。《

款协议书》落款

有

东华

公司公章及“

某武”

名。

东广安公司

还360万元后,向

东

标公司 具承诺书一份,

东华

公司在保证人

加盖公章。上

款协议书和承诺书均不是 东

标公司、

东广安公司及 东华

公司三 当面 订,《 款协议书》和承诺书上 东华

公司的公章

均 由 东广安公司的委

诉讼代理人田某会在 有 东华 公司印

章期间 行加盖,未 盖章事宜告知

东华 公司。《 款协议书》

中, 东华 公司落款中“

代表人( 授权人) 字”

的“ 某

武” 他人代 ,不是 任

东华 公司

代表人 某武本人所 。

东广安公司称涉案 款

分用于其与 东华 公司、

东西

公

司合 的 南市民

厦及

项目。

【案件

】

东华 公司是否应承

连带保证责任及

东华 公司若承

责

任应承

种责任。

【 院裁 要旨】

南市历 区人民 院

审理认为:1.《

款协议书》落款 加盖

有

东华

公司公章,

东

标公司有理由相

该印章的加盖及

保责

任的承

东华

公司的真实意思表示;2.

东华 公司未

公

司公章的

善保

义务,在

公章 去控制的情形下,未

取应 措

,

放任他人

公章的

用,应承

由此产生的不

律后果;3. 东华

公司未提交充 证

以证实 东

标公司与

东广安公司 田某会

之间存在串

行为。因此,

东华 公司为本案所涉 款提

的保证

保合

有

。

东华

公司以保证人的

份在《承诺书》中加盖公章,

承诺

容的认可,

以认

东华

公司与

东

标公司形成了

的

务

行协议,成

了

的保证合同。

东华

公司应

为保证人

东广安

公司在承诺书中

明的

务承

保证责任。一审

院

决:

一、

东广安公司

还

东

标公司

款284.2万元;

二、 东广安公司 付

东 标公司 款

息158万元;

三、 东广安公司 付

东 标公司 2015年7月1日

至 决确

的 行期限届 之日

东广安公司在 决确 的 行期限

觉

行义务之日止,以284.2万元为基

,

年

15%计

的 息;

四、 东广安公司 付

东 标公司违约

925700元;

五、 东华 公司 上

第一、二、三、四项 决款项承 连带

责任,并在承

保证责任后,有权向 东广安公司

。

东 标公司不服原审

决,提

上诉。

南市中级人民 院

审

理认为:因 东华

公司并未委 田某会在涉案《 款协议书》及承诺

书上加盖公章承 保证责任, 田某会在涉案《

款协议书》及承诺书

上加盖 东华 公司公章的行为 于

权代理。由于田某会

加盖

东华 公司公章的行为未

东华

公司

认,因此,涉案《 款协

议书》和承诺书中的保证条款

东华 公司不发生 律

。

因

东

标公司未 审慎义务,

涉案保证合同关 未

成

存

在

错。

东华

公司

其公章的保 、

用未 责任,致 田某会

加盖其公章,客观上

了 东

标公司的合 权益,

东

标

公司与

东华 公司 涉案保证合同关 未

成 均存在 错,双

应以

错程度承

相应的缔约

责任。因缔约

责任

请

求权适用二年的诉讼

,且

东

标公司

诉

并未

诉讼

,

二审

院

决:

一、

南市历

区人民

院(2015)历

民

字第3207号民事

决第一、二、三、四项及案件受理费负

项;

二、

销 南市历

区人民

院(2015)历

民

字第3207号民事

决第五项;

三、 东华 药业有限责任公司

在 南市历 区人民 院

(2015)历 民 字第3207号民事 决第一、二、三、四项中确 的涉

案 款, 东广安

化传 有限公司不

还

款本息及违约 的

分,向 东 标 份有限公司承 30%的

责任。

【 官后语】

保证是 保证人和 权人约 ,当

务人不

行 务 ,保证人

约

行 务

承 责任的行为。近年来,随着

的快速发 ,

民间 贷 纷案件

年

。在民间

贷中,

权人为保证

权的实

现,往往要求 务人提 保证

保。

为合同的 保,保证是以保证

人的一 财产为 务人的

务提

保,是人的

保 非

的 保,因

此,保证人只 是主合同当事人之 的第三人。

实 中,民间

贷合同中的保证合同,比

常见的形式是由他人在

、 条、欠条

权

证

款合同上

保证条款。此 保

证条款形式

单、

容

,如

保证合同是否成

,需要

合合

同的成

规则、合同的解

规则以及证 规则

合

。一个条款要

成为有

的保证条款,需要同

合同当事人、意思表示一致以及标

的三个要件。在民间 贷的保证条款中, 常

现仅有第三人 名、意

思表示不明确

标的不明确 情形,需要根

合同的成

规则予以认

。

保证合同的意思一致,是

权人和保证人在保证人承

保证

务

上形成合意。保证合同的完

合意,当

是双

当事人

保证合同的必

条款

主要

容达成一致。此种合意是否

合

律规

,

律是

否可以产生

律

束

,取决于此种意思表示是否同行为人的真实意思

相

合,也

是说意思表示是否真实。当双

当事人

保证人

字

加

盖公章的是否是其真实意思表示存在争议

,应当由

权人提

保证合

同的缔约 程 件、交易习惯、 行

程 证

,用于证明该 字盖章

具有保证合同关 成 的规范意义。因 权人主张第三人与其之间形

成保证合同关 ,因此,应当承 该

字

盖章的行为具有建 保证

关 的证明责任。如果 权人不 提

证 证明第三人在

权

款合同中的 字盖章具有建 保证合同关

的 律意义, 么人民

院应当驳回 权人主张第三人承

保证责任的请求,

保证合同关

不成 的 决。

保证合同关 不成 ,虽

第三人不承 保证责任的

律后果,

应根 具 情况分析,第三人是否应当承 因保证合同不成

所形成的

缔约

责任。

人: 东省 南市中级人民

院 乔 晓

40民办 校

为保证人提

保的

——江西

科技

业 院诉

某根

民间 贷、保证合同案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

江西省

市中级人民

院(2017)

05民终318号民事

决书

2.案由:民间

贷、保证合同

纷

3.当事人

原告(被上诉人):

某根

被告(上诉人):江西

科技

业

院(以下

称

院,原

名江西太阳 科技

业 院)

被告:张某、廖某平、

市建盟商品

土有限责任公司(以下

称建盟公司)、

市建盛商品

土有限公司(以下

称建盛公司)

【基本案情】

2014年, 某根、张某、江西太阳

科技

业 院、廖某平、建盟

公司、建盛公司 订《 款及保证合同》,约

张某向 某根 款1000

万元; 期一个月, 2014年8月1日

至2014年9月1日止;月

2%,

款 期,先息后本, 随本

;如张某未

期归还

款本 及

息, 某

根

律 径主张权 的,则由此发生的律师服务费(

诉讼标的额

的5%计 )、诉讼费用、保

费、公告费 为实现 权的所有费用由张

某承 ;廖某平、建盟公司、建盛公司、江西太阳 科技

业 院

愿

为该合同项下的 款本 、

息、

期 息、律师服务

某根为实

现 权的所有费用提 连带责任 保, 保期间为 务 行期限届

日

次日 两年止。

2014年8月1日,

某根、张某、江西太阳

科技 业

院、廖某

平、建盟公司、建盛公司

订《融

中介服务合同》,约

某根

取

中介费用,每月中介费用 融

额的1.5%计

,如延长融

期限,则

某根

此标

取中介费,如张某

期归还

款本 、 息、中介

费,则

每月融

总 额的1.5%向 某根 付违约 ;廖某平、建盟公

司、建盛公司、江西太阳

科技

业

院

愿为该合同项下规

张某

应

行的义务提

连带责任

保,

保范围包

中介费本

、

息、律

师费用、违约

某根为实现

权的所有费用。

2014年8月1日,张某向

某根

具

条,

明

某根1000万元,

款期限为一个月,即2014年8月1日

至2014年9月1日止,月

2%。江

西太阳

科技 业

院、廖某平、建盟公司、建盛公司在该

条

保

人一栏 名 盖章,愿意承

连带保证责任。2014年8月1日,2014年8月

14日,2014年8月26日, 某根分 向张某 付400万元、400万元、200

万元。

某根委

水区 南办 律服务所 律工

钟某华、 某

为一审的诉讼代理人, 付了50000元的代理费用。

某根陈 张某于2014年9月5日还100万元,2014年9月22日还100

万元, 2014年9月29日200万元,2014年10月17日还400万元,总共归还了

800万元,其

款本 及

息未 付。

上 事实,有

款及保证合同、融

中介服务合同、

行 账

证、 条、委 代理合同、发票、

业许可证

在案佐证。

【案件

】

1.江西太阳 科技 业

院在名称变更为

院后有 民事

主

格;2.

院参与

订的保证合同是否合 有

。

【

院裁 要旨】

江西省

市

水区人民 院

审理认为:1.本案 民间 贷

纷。张某向

某根

款,双

形成 贷关 ,该

款合同

双 真实意

思表示,未违反

律、 规的禁止性规

,

成 ,合 有

。因约

的中介费,实际

息,加上明确约

的月

2%,实际月

为3.5%,

已

上限,

于已 付的 息,可以

年

36%计

, 未

付的

息,

年

24%计

,

于

款的

间,亦应当以实际

日

期开

计

,至2014年9月5日,

息为

(4000000×36/365+4000000×23/365+2000000×11/365)×36%=254466

元,张某归还100万元中, 254466元计

息,

欠本

10000000-

(1000000-254466)=9254466元,至2014年9月22日, 息为

9254466×17/365×36%=155171元,张某归还155171元, 欠本

9254466-(1000000-155171)=8409637元,至2014年9月29日, 息为

8409637×7/365×36%=58061元, 欠本 8409637-(2000000-58061)=6467698元,至2014年10月17日, 息为

6467698×18/365×36%=114824元,

欠本 6467698-(4000000-

114824)=2582522元,

于

某根要求归还

款本 2720300元的诉讼

请求,

2582522元。2014年10月17日之后的

息,应以2582522元为

基 , 年

24%计 至还

之日止,暂 至2016年8月17日, 息为

2582522×(1+10/12)×24%=1136310元, 于

某根要求张某 付

息1196932元(暂 至2016年8月17日)并 月

2% 付

2016年8月18

日 至还 之日止

息的诉讼请求,予以 分

。2.关于

某根要求

张某 付 律服务费用的诉讼请求,合同约 了费用比 为诉讼标的的

5%,一审 院认为, 某根要求的 律服务费用50000元约

高,酌

20000元。3.因廖某平、建盟公司、建盛公司已承诺

保,并

明

保形式为连带责任保证,

保范围包

了 款本 、 息、律师服务

费用,

于 某根要求廖某平、建盟公司、建盛公司

上 费用承

连带

责任的诉讼请求,予以

。4.

院主张其是民办

校,为公益性事业单位,不具

保

格。一审认为,虽

根

《中华人

民共和国

保 》第九条之规 , 校、幼 园、医院 以公益为目的

的事业单位、社会团 不得为 保人, 民办

校是否具有公益性质存

在争议,应

具

分析,

院为

业

校,其办

费并非

国

财政,举办 亦可以从中获取

益,其虽 具有一

的公益性,

并非以公益为目的,根 《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》第十六条“从事

营

动的事业单位、社

会团

为保证人的,如

其他导致保证合同

的情况,其所

订的保

证合同应当认 为有

”的规

,认

院可以

为

保人承

责任。

院主张加盖的“江西太阳

科技

业

院”的公章

在

院更名之后,应为

的意见,一审认为,

院已认

可“江西太阳 科技

业

院”的公章

在

用,且

院与“江

西太阳

科技 业

院”

同一

校,

于

某根要求

院承

连带

责任的诉讼请求,予以

。

江西省

市

水区

院

《中华人民共和国合同

》第二百

零六条、第二百零七条,《中华人民共和国 保

》第十八条,《最高

人民 院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解 》第十

六条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条之规

, 决:

一、张某于 决生

之日

十日 归还 某根

款本 2582522元并

付 息1136310元( 息暂

至2016年8月17日,之后的 息以2582522元

为基 , 年

24%计 );二、张某于 决生

之日 十日 向

某

根 付 律服务费用20000元;三、廖某平、建盟公司、建盛公司、

院 上

决第一、二项款项承 连带

责任;四、驳回

某

根的其他诉讼请求。案件受理费38138元,保

费5000元,合计43138元

由 某根承 2157元,张某承

40981元,廖某平、建盟公司、建盛公

司、

院连带承 40981元。

院不服一审

决,提 上诉。江西省

市中级人民

院

审理认为:本案争议

是:1.江西太阳

科技

业

院在名称变更

为

院后有

民事主

格;2.

院参与 订的保证合同

是否合

有

。关于

一。

院 有证 证明江西太阳

科

技

业

院名称变更后原

校公章予以 回

销毁,也 有证 证明办

理了

销登记。

院

因

发放需要,江西太阳

科技

业

院变更为

院后,江西太阳

科技 业

院的印章仍用于

生

的

盖章,亦即该

校名称变更后

现了两个印章同

用的情形,

院主张江西太阳

科技

业

院因名称变更后

民事主

格的诉请

有

律

,不予

。关于

二。2014年,

院与

某根

订《

款及保证合同》、《融

中介服务合同》,为张某

向

某根

款提

保。《中华人民共和国

保

》第九条规

:“

校、幼

园、医院

以公益为目的的事业单位、社会团

不得为保证

人。”

院

为民办

校,相

于公办

校,仅是

上的

不同,并不 因此否 其公益

性,私

校中的设 仍

于社会公益

设 。根 上

律规 ,

院为张某的

款提

保的行为

不得为保证人的情形。由此,

院与

某根 订的保证合同

为

合同。《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若

干问题的解 》第七条规

:“主合同有

保合同

, 权人

错的, 保人与

务人 主合同 权人的

,承

连带

责

任; 权人、 保人有 错的, 保人承 民事责任的 分,不应

务人不

分的二分之一。”本案中, 某根、

院在

订

合同 均应知悉

院

不得为保证人的民事主

, 某根、

院 案涉保证合同

均存在 错,

此, 某根、

院应当根 其 错程度各

承 相应的民事责任。根 上

司 解

的规 并 合本案具 情况,

院应 张某不

的 务承

二分之一的

责任。 上所 ,

院的上诉请求

分成 。一

审认 事实 楚,适用 律不当,予以

正。

江西省

市中级人民

院

《中华人民共和国

保 》第九

条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保

〉若干问题的解

》第七条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百七十条第一款第二

项、第一百四十四条之规

, 决:

一、

原

第一项、第二项、第四项;

二、变更原

第三项为:廖某平、建盟公司、建盛公司

原 第

一、二项款项承

连带

责任;廖某平、建盟公司、建盛公司承

连

带

责任后,有权向张某

。

院

原

第一、二项款项不

分承 二分之一的

责任,

院承

责任后,有

权向张某

;

三、驳回

院的其他诉讼请求。

【

官后语】

民办 校是 受《民办

进

》规范调 ,并在民政 门登记

为非企业单位 人的,由国

机构以

的社会组织

个人

用非国

财政性 费,面向社会举办的实

动的机构。随着我国

制

革的

,民办

取得了快速发

,各 民办 校

不

长。

中国产业 息研究

发布

显示,

止2016年年底,我国共有各级各

民办 校(

机构)17.1万所,其中民办幼

园15.4万所,民办普

6046所,民办普

中5014所,民办普 高中2655所,民办中

业

校2247所,民办高校742所。民办

校在发

中由于

融 需要

其他 虑有 会

提

保,《

保 》及相关司 解

虽

校

保

了规

, 实

中 民办

校 否

为保证人仍 存在争

议。一种观 认为,民办 校设 的目的是为了盈 , 客观上也

书 人的 用,《 保 》

有区分公 与民办,如果

许民办

校

保证人,

社会造成相当严重的危

;另一种观 认为,只要登记为

公益性的 校 应禁止 保证人;还有观 认为,民办 校办

费并

非

国 财政,举办 亦可以从中获取 益,其虽具有一

的公益性,

并非以公益为目的,应当具

保证人

格。

《

保

》第九条规

:“ 校、幼 园、医院 以公益为目的的

事业单位、社会团

不得为保证人。”《最高人民 院关于适用(中华

人民共和国

保

)若干问题的解 》(以下

称 保 解 )第三条规

:“国

机关和以公益为目的的事业单位、社会团 违反

律规

提

保的,

保合同

。因此

权人造成

的,应当根

保

第五条第二款的规

理。”上

未明确民办

校保证人

格。

《民

则》

人分为企业

人、机关

人、事业单位

人和社会

团

人,其中机关

人、事业单位

人和社会团

人

于非企业

人。

分析,民办

校并不

于上

人中的任

一种,《民

则》规

的四

人的任

一种

不

盖民办

校,由此导致民办

校在我国

人

中地位不明确,直

影响

民办

校性质的界 、权

义务的划分。

首先,民办 校不 于企业 人。企业 人是 以营

为目的的,

从事商品生产、服务提

其

营 动的 人。其特 是:以营

为目的,即 求以

的劳动和

获取

可

的

益;

营取得的 益

企业终止后的

财产可分配 其

,如

东、合伙人 。《

》和《民办

进

》则明确规 不得以

营 为目的举办 校,且登记

也 民办 校登记为民办非企业单位

人。

其次,民办 校不 于事业单位

人。根

《事业单位登记 理暂

行条 》及其实 细则的规

,事业单位是国

为了社会公益目的,由

国 机关举办

其他组织

用国有

产举办的,从事

、科研、

化、卫生

动的社会服务组织。事业单位应向事业单位登记 理机

关申请登记

案。事业单位 人的举办主

不包 个人,只包

国

机关

其他组织;民办

校的举办主

有社会组织(包

人和

非 人单位),还包

个人。事业单位

人主要是 用国有

产举办的;

民办

校的

财产来

可以包

国有

产(不包

国

财政性

费)

和非国有

产,

主要为非国有 产。事业单位

其

划分为承

行

政

事业单位、从事生产

营 动事业单位和从事公益服务事业单

位三

,

民办

校不 以营

为目的设 ,只

从事

事业。

再次,民办

校不 于社会团

人。《社会团 登记

理条 》

规

社会团

是

由中国公民

愿组成,为实现会员共同意愿,

其

章程开

动的非营

性社会组织,包

各种协会、商会、

会、基

会

。民办

校与社会团

人相比,有如下不同:一、民办

校取得

的是民办非企业单位

人证书,社会团

人取得的是社会团

人登

记证书。二、 律规

民办

校的举办

校

的财产是

,

并未明确该

是

还是

助,如是

,则是一种以营

为目的并

求

回成本、取得

益

用财产的行为,这与

律规

的民办

校的宗旨不 ;如是 助,应为 愿行为。

是《民办高

校办

理若干规 》规

,及 、

额

是

人的义务,否则,有关

门

有权限期 有关 产“强制

”,此规

得民办 校

人的行为

与 助行为的

性、 愿性不同,

社会团

的财产来

具有明显的

性、 愿性。三、社会团 一

只是 期

动,其组织只是不

常

动的比 松 的组织,会员的组成具有社会性、松 性和不稳 性, 民办 校是比 固 的实

组织,有常设的董事会、理事会 组织机

构,从事具有连 性、 常性的

动。

最后,民办 校也不 于机关 人。欣喜的是,已正式实 的《民

总则》

人制度进行了重 调

。《民

总则》规

:为公益目的

其他非营 目的成 ,不向

人、设 人

会员分配所得

的 人,为非营

人。

认为,由于民办

校的特殊性,在民办

校

是否可以 为保证人这个问题上,应回归

本意,厘

谓“以公益

为目的”。以公益为目的是

政府机关、事业单位、社会团 、企

业、其他社会组织、

人

从事某种社会 动的目的不是为了

的营 ,

是为了向社会公众提

公共产品、公共服务,

护

社会公共

益。《

权 》虽 只

保 权

了规 ,

有 保证

规

,

是该

第一百八十四条之(三)规 不得

的财产和《

保

》第三十七条之(三)的规

相同,即

校、医院 以公益为目的的事

业单位、社会团

的

设

、医疗卫生设

和其他社会公益设

不

得

。由上 规

可以看

,如果一个 校、医院不是以公益为目

的,不具有公益性,

是以营

为目的,

禁止即

许的原则,应

该承认其具有保证人

格。由于民办

校在性质上

于

陆

的

以公益为目的的财团

人,应在司

实

中明确以公益为目的的民办

校,不具有保证人

格;

在工商行政

理

门登记

册的民办

培

训机构不

于以公益为目的的单位,应当具有保证人

格。理由是:根

《民办

进

》第三条第一款“民办

事业

于公益性事业,

是社会主义

事业的组成

分”、第五条第一款“民办

校与公办

校具有同 的 律地位”的规 ,认

院 于以公益为目的

的 人是正确的。民办 校所从事的

动是具有公益性的 动。

民办 校的

人

校的

实质

于 助行为,

人

于 校

动取得的

益并

分配请求权,这些 益只

用于 校

的发 ,

于

事业;

人 于

校终止后的

财产也

有

财产分配请求权,这些财产应当 交

具有

功

的公益性

组织

公共 门。如果这些以公益为目的的民办 校可以为他人的

务提

保,成为保证合同的保证人, 可

民办 校

的正常

运 造成不 影响,甚至严重危及 校本 的生存与发 ,

生合

的

受

权

得不

保障,

不 于社会和谐稳

。 《

保 》第九

条和 保 解 第三条的规

适用于民办 校,禁止其 任保证人,

有助于贯彻落实公办 校和民办 校平

待的 律和政

规 ,

公

办 校和民办 校互相 进、协同发

、互为补充,共同致

于

事

业的发 。

人:江西省

市中级人民

院 朱伟

41基于保证人

诉制度的重

诉讼认

——刘某元诉

某南

权案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

福建省厦门市集

区人民

院(2017)闽0211民

2660号民事

决

书、福建省厦门市集 区人民 院(2017)闽0211民 2660号民事裁

书

2.案由:

权 纷

3.当事人

原告:刘某元

被告: 某南、 某霞、

某 、

某发、林某艺、

某阳

【基本案情】

2014年4月4日, 某南

为 款人, 某霞、 某发、

某 、刘

某元、林某艺、 某阳 为保证人与

商行珩

行(贷款人) 订

《保证 款合同》(合同 号HT9020030140002068),约

款 额为

1500000元。合同约 保证人承诺愿为贷款人与

款人形成的 权提

保证 保,保证 式为连带责任保证,如有 个保证人,各保证人均承

连带责任保证。保证期限为该合同

务 行期限届 之日

二年。保

证

保范围包 合同项下主

权本

、

息、

息、违约

、

、实现

权的一切费用及其他应付费用(包

不限于诉讼费、财

产保

费

)。

某南 为

款人,

某霞、

某发、 某 、刘某

元、林某艺、 某阳 为保证人分

在《保证

款合同》上 字。

2014年4月4日,

商行珩

行 1500000元贷款发放至

某南的账

。2015年4月3日

款 期后, 某南

欠 商行珩

行1485056.4

元未还。

某霞、

某发、

某

、刘某元、林某艺、

某阳亦未向

商行珩

行

付

款本息。

于此,厦门市集

区人民

院

决“一、

某南、

某霞应于本

决生

之日

十日

还厦门

村

商业银行

份有限公司珩

行

款本

1485056.4元及相应

息。

二、

某发、 某

、刘某元、林某艺、

某阳

上

务承

连带

责任。三、

某发、

某

、刘某元、林某艺、

某阳在承

上

连带

责任后,有权向

某南、

某霞

。四、驳回厦门

村商

业银行 份有限公司珩

行的其他诉讼请求。”上

决生 后,

某南未 行 决确

的义务。在 行阶段,刘某元分 于2017年2月23

日、2017年3月7日、2017年4月28日、2017年5月27日为

某南和

某

霞向 商行珩

行代

款本息共计258142.24元。 某南和 某霞

至今未向刘某元 还该代

款。

【案件

】

1. 款合同 纷 决中关于保证人

权的 项是否具有强制

行

;2. 款 纷 决已明确保证人

权的,保证人再提

权之

诉是否构成重

诉。

【 院裁 要旨】

福建省厦门市集 区人民 院

审理认为:刘某元 为保证人,根

本院生

决确

的义务,为 款人

某南代

款本息258142.24

元,本院(2015)集民 字第4056号民事

决已

决刘某元在承 连带

责任后有权向

某南、

某霞

,刘某元可

该生

决申请

行,

需再另行提 诉讼。虽 在(2015)集民

字第4056号案件中刘

某元未

为原告

权提

诉讼请求, 该

决

《最高人民

院

关于适用〈中华人民共和国

保 〉若干问题的解 》第四十二条第

一款的规

决刘某元在承

连带

责任后有权向 某南、 某霞

,

基于诉讼

益原则直

保证人 来会提 的诉讼请求提

的

理,应视为已

保证人关于

权的诉讼请求进行了

理。现刘

某元在本案中再次

其向

某南、

某霞的

权提

诉讼,针

该

权的诉讼与(2015)集民

字第4056号案件当事人相同、诉讼标的相

同,且与该

决已

理的诉讼请求相同,实质上

于重

诉,不

合诉

讼

益原则。因此,应裁

驳回刘某元在本案中

某南、

某霞的

诉,在

决中不予

理。

刘某元还主张

某 、

某发、林某艺、

某阳共同

某南、

某霞 刘某元的

还义务承 连带责任。根

《最高人民 院关于

适用〈中华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第二十条第二款的

规 ,连带共同保证的保证人承 保证责任后,向 务人不

的

分,由各连带保证人 其

约 的比

分 ,

有约 的,平均分

。

刘某元、 某发、

某 、林某艺、

某阳为本案案涉

款的连带共

同保证的保证人,因此刘某元在 行保证责任后, 代 的款项及

息

向 款人 某南、 某霞不

的 分,有权要求

某发、

某

、林某艺、 某阳进行分

。案涉的《保证

款合同》项下共有五

名连带责任保证人,因合同未约

分 的比

, 刘某元未 向

某南、 某霞

的 分应由五名保证人平均分 , 某发、 某

、

林某艺、 某阳应各 分

其中的五分之一份额。

福建省厦门市集 区人民 院

《最高人民 院关于适用〈中

华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第二十条第二款,《中华人民

共和国民事诉讼 》第一百四十四条之规 ,

决:

一、

某发、

某 、林某艺、

某阳

刘某元 其代 款

258142.24元

行程序未

向 某南、 某霞

的

分分 向刘

某元承

五分之一份额的

还责任。

二、驳回刘某元

某发、 某

、林某艺、 某阳提 的其他

诉讼请求。

福建省厦门市集

区人民

院

《最高人民

院关于适用〈中

华人民共和国民事诉讼

〉的解

》第二百四十七条之规

,

如下

裁

:

驳回刘某元

某南、

某霞的

诉。

【

官后语】

《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国 保 〉若干问题的

解 》(以下 称

保 解

)第四十二条确

了保证人

诉制

度。 决保证人承

保证责任的 决一并明确了保证人在承 保证责

任有权向 权人

的,保证人在承

义务后,可

决直

权人申请 行,

需

权人提

权诉讼;若

权人提

权诉讼,则构成重

诉。

一、 款合同

纷 决中关于保证人

权的 项具有强制

行

款 纷 决中关于保证人

权的 项,应解 为具有 付

容

的 项。保证人

享有在

行保证责任后向

务人

的权 ,

不

必

决予以确认。 决保证人在承 保证责任后有权向 务人

,实质上 是 决 务人在保证人承

保证责任后在保证人承 责任

的范围 向保证人

务,是具有

付 容的

项。该

项针 的是

付义务即 行标的在 容上可确

为 付

钱,虽

钱的 额未明

确,

只要在保证人承

保证责任后

可以确

。该

付义务的权

人

为保证人,义务人即被 行人为 款合同的 务人。因此,该 项为具

有

付

容且 行标的、被

行人明确的 项,具有可 行性。另

,

根

保

解 第四十二条第一款后段的规

,如果 决主

有明确

保证人

务人的

权的,保证人只

承

责任的事实另行提

诉讼。反

来看,在 款 纷

决主

中明确保证人

务人的

权

的,保证人

需另行提

诉讼,也即,保证人可

决和承

责任的

事实直

申请 行。否则,

保

解

第四十二条第一款后段的规

毫

意义。

本案中,刘某元

为保证人,根

本院生

决确

的义务,为

款

人

某南代

款本息258142.24元,本院(2015)集民

字第4056号民

事

决已

决刘某元在承

连带

责任后有权向

某南、

某霞

,刘某元可

该生

决申请

行, 需再另行提

诉讼。

二、 款 纷

决已明确保证人

权的,保证人再提

权之诉

构成重

诉

已 发生 律

的

决 当事人和人民

院具有

,如果当

事人的争议已 生

决确

,当事人不得再

该争议提

诉讼,否则

构成重

诉。重

诉

向的是当事人要求

院 理的

律关 ,存

在当事人、争议事实、诉讼标的三个

要

。

款合同 纷

决中明确保证人

权的

项,已

来保证人

承 保证责任后向

务人进行

产生的争议进行了

理。虽 在

款 纷案件中保证人未

务人提

诉讼请求,

项基于司

解 的特 规 ,

未来保证人可 提

的诉讼请求提

理,也应视

为针 单 的诉讼请求的

项。如果保证人承

保证责任后

务人

提

权之诉,虽 与 诉案由不同, 与

项涉及的当事人相

同——均为保证人和 务人,诉讼标的相同——均为保证人与 务人之

间的

权

律关

,诉讼请求相同——均为请求

保证人为 行保

证责任

付的款项,因此构成重

诉。

因此,本案中刘某元

某南、

某霞的

诉实质上

于重

诉,应裁

驳回。

人:福建省厦门市集

区人民

院 李乐

42

替丈夫

保应承

共同

还责任

——苏某 诉陈某南、

某明民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

福建省德化县人民 院(2018)闽0526民

1692号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:苏某

被告:陈某南、 某明

【基本案情】

陈某南与 某明 夫

关 ,两人于1990年6月23日办理

登

记。2013年8月8日、2015年1月7日,苏某

银行分 汇款520000

元、580000元,两

合计1100000元

陈某南。2016年1月4日,陈某南

具

条一张交由苏某

。

条

明“向苏某

人民币计

万

元正,用生意周

。(￥1000000.00元)”。陈某南、 某明分

为

款人及

保人在

条上 字并 印。嗣后,陈某南共 还

款700000

元,

欠300000元未 还。

【案件

】

某明是否应当承

责任。

【

院裁 要旨】

福建省德化县人民

院

审理认为:陈某南

欠苏某

款300000

元,有苏某

提

的

条、银行交易

息为

,且陈某南不

异议,双

的意思表示真实,事实

楚,证

充分,

贷关

合

有

,受

律保护,

陈某南应当

还苏某

欠的

款300000元。《最高人民

院关于审

理民间 贷案件适用 律若干问题的规 》第二十九条第二款第一项

规 , 未约

期 的

,也未约

期

,

人主张 款人

期还款之日

年

6%

付

占用期间

息的,人民

院应予

。苏某 诉讼要求陈某南

付

诉日2018年4月24日

至还款日止

年

6%计 的

息, 合上

律规 ,本院予以

。 于苏某

要求 某明共同承

还

款本息的诉讼请求。《最高人民 院关

于审理涉及夫

务 纷案件适用

律有关问题的解 》第一条规

,

夫 双 共同 字

夫

一 事后

认 共同意思表示所负的

务,

应当认 为夫 共同 务。因 某明已在 条上以配

份 为

保

人 名确认, 上

务应视为夫 共同 务,应由 某明、陈某南共

同 还。

福建省德化县人民 院

《中华人民共和国民

则》第九十

条、第一百零八条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用 律若

干问题的规 》第二十九条第二款第一项,《最高人民 院关于审理涉

及夫

务 纷案件适用

律有关问题的解

》第一条,《中华人民共

和国民事诉讼 》第一百四十四条,《最高人民

院关于适用〈中华人

民共和国民事诉讼

〉的解

》第九十条第一款之规 ,

如下

决:

陈某南、 某明应于本

决生

之日 三十日

还苏某

款

300000元及

息(

2018年4月24日

至还款日止 年

6%计 )。

一审

决后,各

当事人均未提

上诉。

【

官后语】

随着社会

的高速发

,越来越

的民间

贷

生,

随

来的是矛盾的

,其中,在审理民间

贷案件中,认

是否

于夫

共同

务,成为人民

院在审理此

案件中所要关

的重

。

在《最高人民

院关于审理涉及夫

务

纷案件适用 律有关

问题的解 》颁布

,

是否 于夫

共同

务,

的是《最高人

民 院关于适用〈中华人民共和国

〉若干问题的解 (二)》第

二十四条的规 ,这 需要夫

一 举证证明另一 与 权人之间明确

约 为个人 务。

在实务中,存在一

隐瞒另一 向

举 ,

另一 又

举证证明为个人 务的情况,进

在不知情的情况下需要

承 共同 还的责任,这样容易导致

庭矛盾的

发、造成社会秩序的

不稳 。

的司 解 颁布后,根

第三条“夫 一

在

关

存 期间

以个人名义

庭日常生

需要所负的 务, 权人以

于夫 共同

务为由主张权 的,人民

院不予

,

权人

证明该 务用

于夫 共同生 、共同生产

营

基于夫

双 共同意思表示的除

”的规 ,举证责任在 权人 ,本案中,因涉案 额巨 ,明显

庭日常生 所需, 苏某

举证证明陈某南所 款项用于夫

共

同生 ,因 容易

某明

需承

责任。

得

意的是,本案中, 某明

为 保人在 条上

字,其

字

的行为应当适用司

解 第一条“夫

双 共同 字

夫 一

事

后

认

共同意思表示所负的 务,应当认 为夫 共同

务”的规

,其中的“夫

双 共同

字”,应当理解为夫 双 共同在 条上

字,不论其是

款人 是

保人。因此, 某明 为陈某南的

,在

条上

字,

合上

司

解

第一条之规

,

应认

为夫

共同

务,

某明应承

共同

还的责任。

也许有人会问,

某明替陈某南

保的行为,可否适用《 保

》

的相关规

,承

保责任。

保

设保证制度的目的在于保障

权

的实现,因此,保证人须具有代为

务的

。本案中,因该

务

夫

共同

务,

某明

为夫

共同

的一员为另一

款

保,

其不具有《 保

》意义上的代为

夫 共同 务的

,否则

成

“ 己”为“ 己” 款的 保,违反了保证的保障 权实现的

用,因此 某明不

为夫

共同 务的保证人,

某明的 保

。

现实生 中,越来越 的民间 贷案件中

现这种“夫

互保”的

情形。本案的典 意义在于,在《最高人民 院关于审理涉及夫

务

纷案件适用 律有关问题的解 》颁布后,在

理“夫

互保”的情

形 ,

仍应承

共同 还的责任。

人:福建省德化县人民

院 珮

三、

43 证 证明未成年被监护人

事实

知情 同意的, 院不宜

其名下

房

屋

许 卖、变卖

——东

业

有限公司诉 某欣申请实现

保 权案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市朝阳区人民 院(2017)京0105民特444号民事裁

书

2.案由:申请实现 保

权 纷

3.当事人

原告:东

业

有限公司(以下

称东

公司)

被告: 某欣

【基本案情】

2016年4月12日,东

公司与华 银行

份有限公司北京阜

行(以下

称华

银行)、北京

隆科贸有限公司(以下

称

隆

公司,

代表人为 某一)

订《委

贷款

款合同》,约

东

公司委

华

银行向

隆公司发放委 贷款4600万元。为 保东

公司

隆公司贷款

权的实现, 某欣( 某一之 )与东

公司

订《房产

合同》,并办理了

登记。东

公司委

华

银行向

隆公司发放了贷款,后

隆公司并未

约还本付息。

东

公司请求

许

卖/变卖

某欣

东

公司的房屋,

并以

卖、变卖所得价款由东

公司在应

本息及

期

息范围

及因

隆公司未

约

期限还款行为

东

公司造成的包

不限于律师费用

承

的

责任的范围

优先受

。诉讼中,

某欣

代理人

某一

庭,称:《主

权及房屋

合同》中

某

欣的 字是由 某一代 的, 某一在

订上

合同 并未取得 某欣

的同意, 某欣并不知

的事情,不认可

隆公司欠款的事实。

另, 某欣于2001年 生,现16岁,在国

读书。

【案件

】

实现 保 权案件中,

证 证明未成年被监护人

事实知情

同意的,不宜 其名下

房屋 许

卖、变卖。

【 院裁 要旨】

北京市朝阳区人民 院

审理认为: 某欣的 亲 某一为

隆

公司的

代表人,

隆公司为 营所需,向东

公司 款。

某一 为 某欣的

代理人代 某欣在《主

权及房屋

合同》

中 字并办理了

登记。根 《中华人民共和国民 总则》第三十

五条规 ,监护人应当

最有 于被监护人的原则 行监护 责。监

护人除为 护被监护人 益

,不得

分被监护人的财产。

某一在本

案中称

某欣并不知

其办理

登记一事,东

公司也未向本院

提交

某欣知晓并同意 某一以 某欣的房产办理

登记的相关材

。

于此,《主

权及房屋

合同》的

问题 存在不确 性,

东

公司的申请不

合 律规

。

北京市朝阳区人民 院

《中华人民共和国民事诉讼 》第一

百九十七条、《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼

〉的解

》第三百七十一条之规

,裁

如下:

驳回东

业

有限公司的申请。

【

官后语】

《民事诉讼

》在特

程序中确

了实现

保

权制度,与

权

规

的

保

权制度相衔

,

于规

于原则化,实现

保

权案

件的 案 并不 。《最高人民 院关于适用〈中华人民共和国民事

诉讼 〉的解 》

实现

保 权程序进行进一步细化,实现 保

权

案件的 案 明显上升。其中,《最高人民 院关于适用〈中华人民共

和国民事诉讼 〉的解 》第三百七十一条规

,人民 院应当 主合

同的

、期限、

行情况, 保 权是否有

设 、 保财产的范

围、被 保的 权范围、被

保的

权是否已届

期

保 权实

现的条件,以及是否

他人合 权益

容进行审查。被申请人

关 人提 异议的,人民

院应当一并审查。该条规

明确了实现

保 权案件应该审查的范围。在本案中, 某一 为

隆公司的

代表人 基础 权的 额、 行情况 事实均予以认可, 是目

证 证明被监护人

某欣

涉案房屋

分事实知情

同意,监护人

私

分 某欣名下的房产,可 会涉及 权代理、

权是否有

设

的问题,且 某欣 为未成年人,其名下房产

谁

买的事实也

有待查 。如果 涉案房屋进行 卖、变卖,会

被监护人 某欣

的 益,也可 会

其他

关 人的合 权益。

在审查实现

保 权案件中, 其是

为房产 不动产 ,应

重审查有

相关权

人合 权益的情况,比如未成年人名下房

产、夫

双

名下共同所有的房产,在

人及其他相关权

人

庭陈

设 的真实性,也未 具相关书面材

,不宜直

房产

许

卖、变卖。

目

实现

保

权案件中被申请人下落不明

否适用公告送达,

理论界仍存在争议。

虑

实现

保

权案件为特

程序的一种,在被

申请人未

庭情况下难以核实相关证

材

的真

,不宜在被申请人下

落不明的情况直

卖、变卖

保财产的裁

,一

面是被申请人

的异议权

得

相应保证,另一

面

案件在

行

程中相

关权

人提

行异议,造成后

不必要的诉

。

人:北京市朝阳区人民 院 阮

张艺馨

44

权人怠于行

权是否应视为放

弃

权

——刘某珍诉

南

村商业银行 份有限公司

权案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

南省 西土

苗

州中级人民

院(2017)

31民再22号

民事 决书

2.案由:

权 纷

3.当事人

原告(被上诉人):刘某珍

被告(上诉人):

南

村商业银行 份有限公司(原

县

村

用合

社,以下 称

商行)

【基本案情】

2005年6月15日,原告刘某珍与被告

商行

订了一份《

合同》,愿意用权证号为

房权证

字第×××号的砖木

构房屋一

,为

务人张

向被告

商行

款90000元

保,并在

县房地产

理

办理了房屋

登记

。同月21日,张

与

商行

订了《

款合同》并

了

,

款

额为人民币90000元,期

限为2005年6月21日至2007年6月20日。 款

期后,被告

未向 务人

张

款,也未向原告行

保

权。2013年9月11日,原告向

县人民 院提 诉讼,请求

令 除

己的

保责任并由被告

还其房产证。

【案件

】

主 权

届

后,

权人

商行怠于行

权,是否可

视为其放弃

权。

【 院裁 要旨】

南省

县人民 院

审理认为:本案主

权已 诉讼

,

商行未在主 权诉讼

届 两年 向

人主张行

保

权,

应视为

权的放弃,当事人所 订的《

合同》约

的 保

权

归于消 ,并

《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保

〉

若干问题的解 》第十二条第二款

决:

商行因《

合同》所享有的 保

权消 ,

除原告

所

保

权的

责任,并 还原告刘某珍的房产证。

被告

商行不服提

上诉。

南省

西土

苗

州中

级人民

院

审理认为,根

权

原则,

权的种 和

容必须由

律直

规

,我国《

权

》并

有规

诉讼

后

权消

,主

权诉讼期限届

,

权人丧

的是

权受人民

院保护的

权

,即

诉权,

权人只是不

人民

院请求

卖

变卖

财产,

仍可以

与

人协议

式

财产优先受

,

权本

并

有消

,只是成为

权

,即相

于

人为

务,

务并不因丧

国

强制

保护

当

解除,如果

人

愿

行

保义务的,

权人仍可以行

权。根

《

权

》第二百零二

条的规 ,上诉人

商行丧 的是

诉权

不是 权,刘某珍

权

提 诉讼。二审 决:

驳回原告刘某珍的诉讼请求。

二审 决生 后,本案

院长发现启动再审。

南省 西土

苗

州中级人民

院 再审审理认为:

权人怠于行

权,导致

权已不

诉讼实现,如果任 该

态

,则不 于

的有序

及价 实现。 此,认

权消

,更为 合

原则,更有

于最

限度发

财产的

。 于涉案

权已消 ,

人不再承

保责任,且

权人应当协助

人办理解除

登记

。 本案二审

决适用《

权 》第二

百零二条认

权仅丧

诉权,存在适用

律错误、

理不当的情

形。一审 决主 存在错误如下:1.当事人并未请求确认

权消

,

是请求 令不再承

责任, 一审 决

权消

的认

明

于 决主 ,存在“ 非所请”的情形;2.涉案房产证正本并不保存在

权人之

,

决主

叙

由

商行

还房产证,存在不当。

西土

苗

州中级人民

院

《中华人民共和国民事

诉讼

》第二百零七条、《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

民事诉讼

〉的解

》第四百零七条、《最高人民 院关于适用〈中

华人民共和国 保

〉若干问题的解

》第十二条第二款的规 ,

如下

决:

一、

销(2013)州民二终字第66号民事

决及

南省

县人民

院(2013)

民

字第240号民事

决;

二、二审被上诉人刘某珍不再承

本案

保责任;

三、二审上诉人

商行于本

决生

之日

十日

,协助二审

被上诉人刘某珍办理解除房产

登记

。

【 官后语】

本案 理的重

在于主

权

届 后,

权人怠于行

权,是否应视为其放弃

权。我国《

权 》第一百七十七条规

:“有下列情形之一的,

保 权消

:(一)主

权消 ;(二) 保

权实现;(三) 权人放弃 保

权;(四) 律规

保 权消 的其他

情形。”该 第二百零二条规 :“

权人应当在主 权诉讼

期

间行

权;未行 的,人民 院不予保护。”

具

本案中,一、二审

院审理思

现分歧,其主要原因在于

上 规 的不同理解。一审认为,

商行

为

权人怠于行

权,未在主 权诉讼

届 两年

向

人主张行

保 权,

应视为

权的放弃,根

权

原则,

权人放弃

保 权从

导致 保 权的消

,应承

不 的诉讼后果。二审则认为,根 《

权 》第二百零二条的规

,

权人怠于行

权导致的后果是上

诉权的丧 , 不是 保 权的消 ,其

权

为

权 ,

权人

不

人民 院请求

卖

变卖

财产,

仍可以

与

人协

议

式

财产优先受

,如果

人 愿

行 保义务的,

权人仍可以行

权。再审认为,

权人怠于行

权,导致

权已不

诉讼实现,如果任 该

态

,则不 于

的有

序

及价

实现,认

权消 ,更为 合

原则,更有 于最

限度发

财产的

。

得

意的是,

权人怠于行

权导致

保

权的消 ,虽

得

有序

,有

于财产的价

实现,

是也存在一

的问

题,比如说

权人(特

是

融机构)与

人之间恶意串

,从

导

致国有

产的

,

在审理案件

应当着重审理

权人怠于行

权的原因,从

再

性

决。

人:

南省

西土

苗

州中级人民

院 周伟

45

被查

后最高额

所

保的

权确

—— 某光诉中 银行

份有限公司总行营业

合同案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市第二中级人民

院(2017)京02民终10328号民事

决书

2.案由:

合同 纷

3.当事人

原告(被上诉人):

某光

被告(上诉人):中 银行

份有限公司总行营业 (以下 称中

银行)

【基本案情】

2014年5月23日, 某光与中 银行 订了8252号授

协议及8252

号

合同。8252号

合同约

,

某光

愿以其享有所有权的个人

住房

为

保

某光在8252号授

协议项下所欠中

银行的所

有

务

得

额

还。最高额

是

中

银行与

某光之间

某光在一 期间

连

发生的

务确

一个最高额度,

某光

以其享有所有权的住房在最高额度

其

行

务向中

银行提

保;本

保的主

权为在授

期间

,授

协议项下各具

合同所

形成的

权,即2014年至2024年因中

银行向

某光

合授

形

成的一 列 权;在 某光

了主合同项下

务后,

某光有权

要求解除8252号

合同项下的

。随后,中

银行以案涉

房产

为

房产,于2014年6月5日取得最高额

权。在8252号授 协议项

下,中 银行于2014年6月16日向 某光放款480万元。中

银行与

某

光共同确认该 贷款已于2015年还

。

2015年7月30日, 某光与中 银行 订了2845号授

及

合同,

约 中 银行 审查同意

某光授

申请,并

受其提 的最高额

保。2845号授 及

合同附件一《个人

住房 单》记 ,

与涉案

房产相同。2015年8月18日,中

银行与 某光 订了

款合同,约 贷款

额为4800000元,

款合同

应的授 及

保协议为

2845号授 及

合同。同日,中 银行向 某光发放贷款4800000

元。《个人 款 证(

)》显示该

款

应的 款合同为上

款合同。

2016年4月6日,

房产被北京市朝阳区人民 院查 ,查

书

为(2015)朝民 字第68911号之一。

【案件

】

1.2015年8月18日,中

银行向

某光发放的4800000元贷款所

应

的授

合同为 ;2.8252号

合同所

保的

权是否已

确 ;3.中

银行是否应当协助 某光办理 销8252号

合同项下的

登

记。

【

院裁 要旨】

北京市西 区人民

院

审理认为:中

银行与

某光

订的8252

号授

协议、8252号

合同及2845号授

及

合同均已成

并生

,且书面证

证明第二

具

款发生在2845号授

及

合同项

下。上

书面证

的证明

于中

银行

所

容的证明

。8252号授 协议项下仅存

一

具 贷款,且该 贷款已于2015

年

。8252号

合同约

, 某光以其名下

房产向中 银行提

最高额

保,中 银行所取得的他项权证也明确记

种

为

最高额

。《中华人民共和国 权

》第二百零六条规

:“有下列

情形之一的,

权人的 权确 :……(四)

财产被查

、

……”根 已查明的事实, 某光名下

房产已 在2016年4月6日

被有权机关查 。因此,8252号

合同所 保的 权亦在该日得以确

。 至2016年4月6日,8252号

合同所 保的8252号授

协议项下

并 存 的 权。

言之,因

房产被查 导致中 银行的 权确

之 ,8252号

合同项下的最高额

并 有

保的 象,此后也不

可

现 的 权

为 保

象。因此, 2016年4月6日

房产被查

之后,8252号

合同项下的最高额

所

保的 权已

确 ,即

事实上不存在,也不可

现

的 为

保 象的 权。《中华人民共

和国 保 》第五十二条规

:

权与其 保的 权同

存在,

权

消 的,

权也消 。因此,在8252号

合同项下最高额

权同

样归于消 。 上所 ,一审认为 某光有权要求中 银行协助其

销

该最高额

登记。一审

院

《中华人民共和国 权

》第二百

零六条、《中华人民共和国

保 》第五十二条之规 ,

决如下:

被告中

银行协助原告

某光

销位于

房产在《(2014)

银

房授

字第8252号中 银行个人住房

合授 最高额

合同》

项下所设

的最高额

登记。

中

银行不服一审

决提

上诉,北京市第二中级人民

院

审理

认为:一审

院认

事实

楚,适用

律正确,

决:

驳回上诉,

原

。

【

官后语】

本案基本事实可被梳理如下: 某光与中

银行先后

订两份授

及 保协议。在第一份授

及 保协议项下,中

银行取得了

房产

应的最高额

权,并向

某光发放第一 具

款,该

款

期

后

完毕。此后, 某光与中 银行

订第二份授 及

保协议。在

第二份授 及 保协议项下,中 银行未取得

房产 应的最高额

权, 却向 某光发放第二

具

款。 该

款最终发生 期。

第一 具

款

后,

房产被司

查 。此 如 认

第一份授

及 保协议项下最高额

权的

是本案的核心争议。

一种意见认为,根 《

权 》第二百零六条规 ,

被查

、

的,最高额

所

保的 权确 。中

银行 为

权人,

某光名下

房产取得最高额

权。在

房产被查

后,中

银

行

某光的 权

得以确

。 在本案情形中,查 之

某光在第

一份授 及 保协议项下

中 银行不负 务,如此一来适用《 权

》上 规 后得

的逻

论 是中 银行在第一份授

及 保协

议项下

某光不享有 权,并且由于

权已

确 ,即

授 期限

未届

,未来也不可 会有

的 权产生。这

是《 权 》第二百零

六条

为强制性规范所必

导 的

律 果。

另一种意见则认为,即

中 银行

疏于审查,导致第二 具

款在

律事实

面发生于未设

权的第二份授 及

保协议项

下。

是

合 案事实,不难认

某光与中

银行之间实际上达成了

还旧的合意。两份授

及

保协议虽

在形式上构成两个不同的

律关

,

若从诚实

用原则

发,为

更

的不公平

果

现,穿

合同

本

中

银行与

某光之间实质延

的

款合同关

予以认

,恐怕也具

相当的合理性。

论必

是

房产所

保主

权也

包

第二份授 及

保协议项下的第二

具

款,

某光的诉讼请求

应当予以驳回。

本案中两审 院

了第一种意见。两种意见之间的差异不在

于 律技术的 错, 在于价

场的取 。第二种意见

求实质正

义, 却在一 程度上牺 了形式公平。相比之下, 于中

银行

为

权人在 订及 行合同的

程中存在重

, 本案

言第一种意

见更为稳 ,也更为可取。

得一提的是,规 最高额

被查

主

权确 固

保障了相应强制程序得以顺

进行,

是在一

列配 措

位的情况

下,

权人的 益却面临受

的风险。这一规

消除了

权人与

人恶意串 虚构

权

第三人

权人 益的同 ,却也

加了

务

人与他人恶意串 , 用核

与放款之间空当

贷款 保的可 性。因

此,有必要设 相应的 知程序,并明确 知主

以及 权确认的

,

权人的正当权益因此受 。

人:北京市西 区人民

院 宋

46反 保责任承

与否需审查提

反

保

的真正意思表示

——

州市

饲

有限公司诉

某

、俞某喜

保责任

权

案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

江苏省 州市中级人民

院((2017)苏10民终3445号民事 决书

2.案由: 保责任

权

纷

3.当事人

原告(被上诉人): 州市

饲

有限公司(以下 称

公司)

被告(上诉人): 某 、俞某喜

【基本案情】

黄某宝 宝丰公司的

代表人,黄某宝欲向 商行甘

行申请

贷款50万元,并向

公司提

希望为其 保。

公司为保证日后

,要求黄某宝提

反 保。因此,2014年7月17日、7月18日, 某年及

俞某喜、 某 分

向

公司 具《反 保合同书》,合同书上

明,“兹有黄某宝向高

村商业银行甘

行申请贷款伍拾万元

(500000元),期限一年,由

公司为其 保,我

愿为其提

反 保,

此次贷款 期如不

期

还,我 负连带责任,负责 还此次贷款的

本

及

息

相关费用”。2014年7月29日,宝丰公司与

商行甘

行

订《 动

循环

款合同》一份,

款50万元,

款期限为

2014年7月29日至2015年1月25日。同日,

公司与 商行甘

行

订《最高额保证合同》, 愿为上 50万元 款提

保,保证期间为

2014年7月29日至2015年1月25日。贷款 期后,由于宝丰公司 有

还,

公司于2015年2月3日 其会计顾某林的账 分三

50万元

汇

宝丰公司的

代表人黄某宝的账

,由黄某宝

还了该

贷

款。2015年2月4日,宝丰公司再次与

商行甘

行

订《

动

循

环

款合同》一份,再次

款50万元,

款期限为2015年2月4日至2015

年7月15日。同日,

公司又与

商行甘

行

订《最高额保证合

同》,又一次为

款50万元提

保,保证期间为2015年2月4日至2015

年7月15日。其后,

商行甘

行向

公司发

贷款

知书,要

求

公司提

行保证责任,

公司

于2015年5月11日

具

账

票, 额为510559.71元,

款人为宝丰公司,用 为 还贷款。同日,

宝丰公司 还了该

贷款。

另查明,宝丰公司及其

代表人黄某宝2014年7月17日至2015年7

月16日在 商行甘

行,除本案诉争的50万元贷款 ,

其他贷款记

录。

【案件

】

公司为宝丰公司所 保的50万元,

某 、俞某喜是否应承

反 保责任。

【 院裁 要旨】

江苏省高 市人民 院

审理认为:两被告向原告 具的《反

保

合同书》里已 明

愿提

反 保,该《反 保合同书》

两被告的真

实意思表示,真实有 。关于《反 保合同书》记 的反

保 象与实

际 款的情况的差

,即“黄某宝”与“宝丰公司”之差。

《反

保合同书》中的“向高

村商业银行甘

行申请贷款伍拾万

元”以及“由

公司为其

保”

其他记

及查明的第三人及其

代表人在2014年7月17日至2015年7月16日

其他贷款记录,

确

两被告的反

保

象即是本案诉争的50万元贷款的本息。况且第三人

宝丰公司

黄某宝

册的

人

公司,黄某宝 其

代表人。因

此,《反

保合同书》中的记

与实际贷款之间虽有差 ,

不影响原

告与两被告之间的反

保关

成

。

江苏省高 市人民

院

如下

决:

一、被告 某

、俞某喜于本

决生

之日

十日

向原告

公司

付代

的本息510559.71元;

二、驳回原告

公司的其他诉讼请求。

被告 某 、俞某喜不服原审

决,提 上诉。

江苏省 州市中级人民

院 审理认为:

公司为宝丰公司所

保的50万元, 某

、俞某喜应承 反

保责任。理由如下:其一,

某

、俞某喜在《反

保书》中提 反

保的意思表示明确; 于若黄某

宝

还款,则由其向 保人

公司承 连带责任的 律后果是明知

的。其二,黄某宝

宝丰公司的唯一

东,是宝丰公司的实际控制人;

商行甘

行已证实,宝丰公司及黄某宝在2014年7月17日至2015年7月

16日 其他贷款记录; 本案所涉50万元贷款名义上 宝丰公司所

,

实际上 黄某宝所

。其三, 某 、俞某喜

黄某宝的近亲 ,应当

知晓黄某宝与宝丰公司之间的关 ,由

某 、俞某喜承

反 保责任

未加重 某 、俞某喜的负

。其四,本案所涉50万元 款在《反

保

书》约 的期限 。

江苏省 州市中级人民

院

如下 决:

驳回上诉、

原 。

【

官后语】

本案涉及反

保。反

保是 为保障 务人之 的

保人 来承

保责任后

务人的

权的实现 设的

保。我国《 保 》

第四条规

“第三人为 务人向 权人提

保 ,可以要求 务人提

反

保。反 保适用本

保的规

。”

反

保的成

需具

以下条件:一是第三人先向

权人提

了

保,

有权要求

务人提

反

保;二是

务人

务人之

的其他

人向第三人提

保;三是只有第三人为

务人提

保证、

质

保

,

要求

务人向其提

反

保;四是需

合

形式,即反

保应

用书面形式,

需办理登记

移交占有的,应办理登记

交占有

。

反 保 用书面形式的,一

言会明确记

着需反

保的 务

额、 保人 要 , 民事主

非专业人 ,因受 律专业知识

所

限,其认知影响了反 保书的明确性。

如本案,反 保书中记 为:两

被告 为以“黄某宝”名义贷款的50万元提

反 保, 本案所涉需两

被告承 反 保责任的 务却是以“宝丰公司”名义向银行获 50万

元的贷款。因此,反 保书中记 的与实际需承

反 保责任的 务存

在差异。

当 现上 差异 ,如

确 提

反 保

是否需承

反 保责

任?以本案为 进行阐 。首先,本案涉及两

贷款,一是以“黄某

宝”个人名义申请的50万元贷款,二是以“宝丰公司”名义申请的50万

元贷款, 不

两 贷款中的哪一

,均有

公司提

保证,且

用了书面形式,已具 了反

保的成

要件。其次,若需本案提 反

保 (即两被告)承

反 保责任, 必须审查提

反 保

的真实意思

究竟是为哪一

务提 反

保。虽该两 50万元的贷款主 有所差

异,

在提

反

保

的认知中,“黄某宝”

同“宝丰公司”,

于若

黄某宝

还款,则由其向

保人承

连带责任的 律后果是明知的,

且黄某宝确

宝丰公司的

代表人及实际控制人。因此,虽书面记

的与实际需承 反

保责任的 务有差异,

两位提

反 保

的

真实意思表示

确 其提

反 保的 是以宝丰公司名义申请的、

公司提

保的50万元贷款, 提

反 保

需为本案涉争的50万

元贷款承

反 保责任。

上所

,当反

保书中记

的与实际有所差异

,需

合审查提

反

保

的真实意思表示,以

确

是否需其承

反

保责任。

人:江苏省高

市人民

院

芬

47 款协议主合同未

保人同意发生变

更后 保责任的认

——彭某诉袁某青 民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

广东省韶关市中级人民

院(2017) 02民终1323号民事 决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(上诉人):彭某

被告(被上诉人):袁某青

被告:李某英、 某勇、林某珍、蔡某

【基本案情】

2013年12月20日,彭某(甲 )与李某英(乙

)、袁某青( 保人)

订一份《

款协议》,约 乙

向甲

款33万元用于 庭生 开

和

生意

周

,乙

从2014年1月1日

每月15日

月

息3300元交付

甲

,

保人

愿为乙

的

款月

息3300元提

保(

款本

不在

保范围

)并

愿承

该协议

容的一切

律责任。彭某称该《

款

协议》中的款项

其与李某英之

款进行

后

订的,并提

了

李某英于2012年6月8日

具的

款

额为145000元的

条原件及2012

年9月5日

具的

款

额为80000元的

条原件予以佐证。该《

款协

议》

订后,李某英与彭某还有

往来,为此在2016年4月1日双

合银行 水及现

付情况,彭某(甲

、贷款人)与李某英(乙 、

款人)、 某勇(丙

、 保人)重

订了一份《 款协议书》, 明

乙 向甲

款34万元用于

庭生

开 和生意

周

, 款 息

每月3400元计 ,

月 付,乙 每月10号 向甲

付

息,甲、乙、

丙三

订协议同

,乙 已

甲

现 34万元,不另

,丙 以连

带责任保证的保证

式 乙

向甲

的

款本 、

息、违约

提 连带责任保证

保。彭某称该《

款协议书》中的34万元 款

盖了2013年12月20日 订的《 款协议》中

欠的款项,

订《 款协

议书》后,李某英

付 息至2016年6月,之后未再向彭某还本付息。

2016年7月10日,彭某(甲

、贷款人)与李某英(乙 、 款人)、

蔡某 ( 保人)、林某珍(

保人)

订一份《

款协议书》,约 乙

向甲

款7万元, 息 每月2100元计 ,每月25号

付,甲、乙、

保人四

订协议同 ,乙

已

甲 人民币现 7万元,不另

, 保人以连带责任保证的保证 式

乙 向甲 的

款本 、

息、违约 提

保,在乙

不

约 归还 款本息

承 连带

保证责任,甲

有权向

保人

,

保人负有

保

款本 、

息和违约

实现的义务, 保人责任直至乙

还

款之日止。第

六条关于违约责任约 :“……4.由于乙 违约造成甲 不

回

款

本息,

保人 乙

所欠的

款本 、

息、违约 及产生的诉讼费、

律师费

各

讨费用 条件承 连带保证责任。”李某英向彭某

款后,未还本付息。彭某为此提 本案诉讼,并委 律师代理本案,且因

此

付了10000元律师代理费。

【案件

】

款协议主合同变更后,原

保人的

保责任是否延

。

【

院裁 要旨】

广东省韶关市武江区人民

院

审理认为:李某英欠彭某41万元的

事实,有双

订的两份《

款协议书》予以佐证,李某英

该院合

传唤未 此提 抗

, 认

彭某与李某英之间的 权 务关 成

。

李某英 款后,未

约

付

息,已构成违约。根 《中华人民共和

国民

则》第八十四条、第九十条、第一百零六条第一款、第一百

零八条的规 ,彭某要求李某英 还

款本 41万元的诉讼请求,有事

实和 律

, 院予以

。至于

息问题,关于34万元的 款,双

约 月 息3400元即月

1%,彭某

认李某英

该

款

付 息至

2016年6月;另一 7万元 款,双 约

月 息2100元即月

3%,已

《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规

》

第二十六条的规 ,彭某现主张李某英34万元本

2016年7月1日

月

1%计 至该

决确

的 行之日止,7万元本

2016年7月10日

月

2%计 至 决确

的 行之日止的请求,有事实和 律

, 院予以

。

关于袁某青的责任问题,袁某青在2013年12月20日 订的《 款协

议》中以 保人的

份 名并明确

保范围为该

款的

息。由于

订上

《

款协议》后,彭某与李某英之间还有

往来,为此双

在2016年4月1日

后重

订了一份《 款协议书》

为 权

证,

即双

协议变更了主合同,根

《中华人民共和国 保 》第二十四

条“

权人与 务人协议变更主合同的,应当取得保证人书面同意,未

保证人书面同意的,保证人不再承

保证责任。保证合同另有约

的,

约

”的规 ,彭某并未提

证 证明袁某青仍同意 其与李

某英重

订《

款协议书》提

保,

其主张袁某青

33万元的

款本

从2016年7月1日

的

息承

保责任的请求,

事实和

律

,

院不予

。

关于

某勇的责任问题,

某勇在2016年4月1日

订的《

款协议

书》中以

保人的

份

名,且明确其

保范围为

款本

、

息、违约

,

彭某主张

某勇

该《

款协议书》中的

款本

34万

元及

息承 连带

责任的请求,有事实和

律

,

院予以

。

关于林某珍、蔡某 的责任问题,两人在2016年7月10日 订的

《 款协议书》中以 保人的 份

名,且明确其 保范围为

款

本 、 息、违约

, 彭某主张林某珍、蔡某

该《

款协议书》

中的 款本 7万元及 息承

连带

责任的请求,有事实和 律

, 院予以

。

关于彭某主张的律师费问题, 2016年4月1日及2016年7月10日

订

的《 款协议书》中均已明确乙 违约造成甲

款本息 产生

的律师费、诉讼费

各

讨费用

由乙

承 ,现因李某英构成违

约,彭某为此

10000元律师代理费,且该费用未

《广东省 价

、司 厅律师服务 费

理实 办

》的有关规 , 李某英应向彭

某 付10000元律师代理费。至于主张袁某青、

某勇、林某珍、蔡某

亦 该律师代理费承 责任的问题,

已

袁某青是否应 33万元

款 息承

保责任进行了论 ,且袁某青的

保范围并未包 律师

代理费,

彭某主张袁某青承

该

费用的请求,

院不予

。因

某勇、林某珍、蔡某 的

保范围已明确约

律师代理费承

连

带

保责任,彭某主张其三人承 律师费的请求有事实和

律

,

院予以

。

袁某青、 某勇、林某珍、蔡某

一审

院合 传唤,未 庭参

加诉讼,视为其放弃

律赋予的抗

权

。根

《中华人民共和国民事

诉讼

》第一百四十四条的规

,

院

席

决。广东省韶关

市武江区人民 院

《中华人民共和国民

则》

规

,

民事

决:

一、李某英应于

决发生

律

之日

十日

向彭某

还

欠

款本

410000元及

息(

息的计

:以本

340000元从2016年7月1

日

月

1%计

至

决确

的

行之日止,以本

70000元从2016

年7月10日

月

2%计

至 决确

的 行之日止);

二、 某勇

决第一项中的340000元

款本 及其

息( 息以

本 340000元从2016年7月1日

月

1%计

至 决确

的 行之

日止)承 连带

责任;

三、林某珍、蔡某

决第一项中的70000元 款本

及其

息

( 息以本 70000元从2016年7月10日

月

2%计 至

决确

的

行之日止)承 连带

责任;

四、李某英应于 决发生 律

之日

十日 向彭某 付其因

本案

的律师代理费10000元,

某勇、林某珍、蔡某

该费用

承 连带

责任;

五、 某勇、林某珍、蔡某 承

决确

的保证责任后,有权向

李某英

;

六、驳回彭某的其他诉讼请求。如果未

决

的期间 行

付

钱义务,应当

《中华人民共和国民事诉讼

》第二百五十三条

之规

,加

付迟延 行期间的 务

息。

彭某不服提

上诉,广东省韶关市中级人民

院认为,根 当事人

的上诉意见,本案争议的

是:袁某青是否需要 李某英33万元

款

本

产生的

息承

连带

责任。

本案中,彭某、李某英与袁某青于2013年12月20日

订《

款协

议》,约

袁某青

愿为

款33万元的月

息3300元

保,彭某、李

某英于2016年4月1日再次

订《

款协议书》,

彭某的陈

,该

《

款协议书》中的34万元

款

盖了之

的33万元

款,且协议变更

了

息及还

息的日期。根

《最高人民

院关于适用〈中华人民共

和国

保

〉若干问题的解

》第三十条“保证期间,

权人与

务人

主合同

、价款、币种、

容

了变动,未

保证人同意

的,如果

务人的 务的,保证人仍应当

变更后的合同承 保证

责任;如果加重 务人的 务的,保证人 加重的 分不承

保证责

任。 权人与 务人 主合同 行期限 了变动,未 保证人书面同意

的,保证期间为原合同约 的

律规 的期间。 权人与 务人协

议变动主合同 容, 并未实际 行的,保证人仍应当承

保证责

任”的规 ,袁某青 李某英的 务加重的 分不承 保证责任, 袁

某青仍应 其在原承诺的范围 承

保证责任。

关于袁某青如

承 保证责任的问题。在袁某青 订的《 款协

议》中, 保证 式 有约

,根 《中华人民共和国 保

》第十九

条“当事人 保证

式 有约

约 不明确的,

连带责任保证

承 保证责任”的规 ,袁某青应

连带责任保证承 保证责任。因

此,袁某青应 33万元 款的

息承

连带

责任, 息以本 33万

元从2016年7月1日

月

1%计

。同 根

《中华人民共和国

保 》第三十一条“保证人承 保证责任后,有权向 务人

”的规

,袁某青承 保证责任后,有权向李某英

。同样, 某勇、林某

珍、蔡某

承 保证责任后,亦有权向李某英

。一审

院

彭某主

张袁某青

33万元

款的本

从2016年7月1日

的 息承

保证责任

的请求不予

不当,予以

正。

上所

,彭某的上诉请求成 ,予以

。广东省韶关市中级人

民

院

《中华人民共和国 保

》 规

, 决如下:

一、

广东省韶关市武江区人民

院(2016)

0203民

2158号

民事

决第一、二、三、四项;

二、

销广东省韶关市武江区人民

院(2016)

0203民

2158号

民事

决第五、六项;

三、袁某青

330000元

款本

的

息(

息以本

330000元从

2016年7月1日

月

1%计

至本

决确

的

行之日止)承

连带

责任;

四、驳回彭某的其他诉讼请求。

【 官后语】

实 中,保证人 口主合同的变更未 其同意

承

保证责任

的情况 见不鲜。

1995年公布的《 保

》第二十四条的规 ,合

同当事人未 保证人书面同意 变更主合同

容的, 论主合同变更的

果是加重了 务人的责任还是

了 务人的责任,保证人均不再承

保证责任。该条规

于

,不

合理,不

于

权人权益的保

护。为了合理保护

贷合同及 保合同各 的

益,最高人民 院于

2000年颁布了《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若

干问题的解 》,其中第三十条专门规

了“保证期间,

权人与

务

人 主合同

、价款、币种、

容

了变动,未

保证人同意

的,如果

务人的 务的,保证人仍应当

变更后的合同承 保证

责任;如果加重 务人的 务的,保证人 加重的 分不承

保证责

任。

权人与 务人

主合同

行期限

了变动,未

保证人书面同意

的,保证期间为原合同约 的

律规 的期间。 权人与 务人协

议变动主合同 容,

并未实际 行的,保证人仍应当承

保证责

任。”所以,此

案件审 中,应当

理以及

的趋势,区 不同

情况正确分析。

人:广东省韶关市中级人民

院 黄颖

董

杰

48

权未办理登记情况下的权益保护

——杨某 诉

某民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

广东省广州市白云区人民 院(2017) 0111民 6009号民事

决

书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:杨某

被告: 某

【基本案情】

2016年3月20日, 某

具《 条》,约 现向杨某

200000

元, 期3个月, 期归还,用

某本人白云区

市镇 达

85号×房

(每月

息4000元)。

2017年4月2日至26日,杨某 与

某之间的短

容显示 某确有

欠款未向杨某

还。

某

2016年4月至8月,每月向杨某

付4000元 息,合计20000

元;2016年10月至

诉之日共

付杨某

19000元 息,其中10月7日

付10000元

息,11月

付3000元

息。

现杨某

要求

某归还欠款200000元及

息(

息以200000元为本

,

2017年5月11日

月

2%计

至

日止);确认杨某

享有

某名下位于广州市白云区

市镇

达

85号×房优先受

权。

【案件

】

1.

某与杨某

的

款、还款情况;2.杨某

理

某名下位于

广州市白云区 市镇 达

85号×房所得价款是否享有优先受 权。

【 院裁 要旨】

广东省广州市白云区人民 院

审理认为:杨某 与

某之间的民

间 贷关 有《 条》、短

、银行

账记录

为证, 某当庭承认

款事实, 本院 此予以确认;现 证

证实

某已归还

款本 ,

本

院 于杨某 要求

某归还200000元本 予以认可;根 《

条》约

, 某应向杨某

每月 付

息4000元,现杨某 主张

某应以

200000元为本 ,

2017年5月11日

月

2%计付

息至实际

之日止, 合 律规 ,本院予以

;根 《

条》约

, 某同意

其名下位于广州市白云区

市镇

达 85号×房的房产为本案

款

, 并未办理

登记, 该

权并未

设 ,

杨某 主张

上 房产优先受

,本院不予

。广东省广州市白云区人民 院

《中华人民共和国民

则》第一百零八条,《中华人民共和国合同

》第六十条、第一百零七条、第二百零七条,《中华人民共和国

权

》第一百八十七条,《中华人民共和国

保

》第四十一条,《最高

人民

院关于审理民间 贷案件适用

律若干问题的规

》第二条、

第二十九条,《中华人民共和国民事诉讼 》第六十四条之规 , 决

如下:

一、于本 决生 之日

五日

,被告 某

还原告杨某

款本

200000元及 期

息(

期

息以200000元为本

月

2%

2017

年5月11日计付至实际

之日止);

二、驳回原告杨某

的其他诉讼请求。

【

官后语】

本案

中,原告与被告在《

条》中约

用被告名下位于广州市白

云区

市镇

达

85号×房

。案件审理中,原告主张享有

理被

告名下位于广州市白云区

市镇 达

85号×房后所得价款的优先受

权。根 《 保

》第四十一条之规 ,当事人以本 第四十二条规

的财产

的,应当办理

登记,

合同 登记之日 生 。

第四十二条第二项之规 ,以

市房地产

乡(镇)、村企业的厂房

建

的,为县级以上地

人民政府规 的

门。《

权 》第一

百八十七条之规 ,以本 第一百八十条第一款第一项至第三项规

的

财产

第五项规

的正在建造的建

的,应当办理

登记,

权 登记 设

。第一百八十条第一项之规 , 务人

第三人

有权 分的建

和其他土地附着

可以

。广东省广州市白云区

院正是 此认为涉案的

有办理登记, 涉案《

条》中的

权并未设 , 驳回了原告

享有

理被告名下位于广州市白云区

市镇 达 85号×房后所得价款的优先受 权的诉讼请求。

未进行

登记的不动产

条款 合同是否 是毫

用 的呢?

认为这 涉及

权设

与

合同

关 的问题。

《

权

》与《 保

》 因未

不动产进行

登记的

条

款

合同的

问题 不一样的观

。根

优于旧

的原则,

《

权

》第十五条之规

,未 不动产进行

登记的

条款

合

同,除

律另有规

合同另有约

, 合同成

生 。 设本

案

的情况为:各

当事人意思表示真实且合同未违反 律

规的强制

性规

的情况下,甲

款200000元

乙,第三人丙

乙欠甲的上

款

以其名下的房产

为

,

并未进行

登记。甲

否向丙主张权益

呢?

认为:首先,合同中的

保条款应

的

保

非人的

保,因

此一旦乙不

行

期

务

,丙并非当

乙的所有

务承

律责

任。

其在乙的

务

额

于丙名下不动产价

的情况下,上

保条

款的

性直

影响丙的切

益。其次,甲可以

其

乙的

权要求丙

在其名下的

价

范围

承

连带

责任。因丙名下的不动产

未进行

登记,

权并未设 ,

甲不 向丙主张

分丙名下的

房产所得价款优先受 ; 因各 当事人的 保条款 有

的, 应当

重合同各 当事人的 由意志,甲可以主张丙在其名下不动产

范围

乙的 务承 连带责任。

本案 中,被告在庭审中希望原告

许 期还款,若被告仍未

还

款,则同意 其名下的涉案房产 售

原告以

涉案 务。这涉及让与

保的问题。《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问

题的规 》第二十四条规

,当事人以

订买卖合同 为民间 贷合同

的 保, 款 期后 款人不

还款,

人请求 行买卖合同的,人民

院应当

民间

贷 律关 审理,并向当事人 明变更诉讼请求。

当事人

变更的,人民 院裁 驳回

诉。

民间 贷

律关

审

理

的 决生 后, 款人不 行生

决确

的 钱

务,

人

可以申请 卖买卖合同标的

,以 还

务。

卖所得的价款与应

还 款本息之间的差额, 款人

人有权主张 还

补 。以上

条

民间 贷关 中

现让与

保的规

。 设本案

的情况为:

双

当事人意思表示真实且合同未违反

律

规的强制性规

的情况

下,甲

款200000元 乙,乙向甲 具

条,同

甲和乙 订了《房屋买

卖合同》,约 当乙

约 向甲归还 款

,乙 其名下的某房

产

让

甲。甲和乙 订的《房屋买卖合同》的性质

为从 于

款合同的

保合同亦

附条件的房屋买卖合同呢?

认为,《房屋

买卖合同》性质的

性关键在于甲和乙 订《房屋买卖合同》的真实

意思表示。根 甲和乙的合同约

,虽

甲和乙

订了《房屋买卖合

同》,

甲和乙并非真的想

乙名下的房产进行买卖交易,双

的真实

目的

保障甲 乙

权的实现。根

《最高人民

院关于审理民间

贷案件适用

律若干问题的规

》第二十四条之规

,甲和乙

订的

《房屋买卖合同》应视为

从

于

款合同的

保合同。

该

保不

同于

、质 及留

典

保,被称之为让与

保。与典

保相

比,让与

保具有

保客

更

,交易成本更低

优势。因让与

保

并不 于典

保,

于

保 的占有 式、登记

、 保 的

让 式均 明确规

,实际情况中主要

当事人的约 进行。正是如

此,让与 保构成中容易 现因 保

价 不明确, 保

权 不确

情况,直 影响

务人 第三人的合

权益。《最高人民

院关于审

理民间 贷案件适用 律若干问题的规 》第二十四条之规 , 已进

司 程序的让与

保合同

一

的规

引 用。

本案

为

明、典

的民间

贷案件, 反映了我国民间

贷

关 中的一些常见问题。另,民间 贷关 中的当事人,

其

人

保条款 合同的理解与

律规

不一致,

导致案件不

案 事了

的重要原因。

人:广东省广州市白云区人民

院 晓莉

49 有汽

相关证件的质

不享有优先受

权

——张某诉欣安

有限公司、陈某强民间 贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

广东省惠州市中级人民

院(2016)

13民终592号民事

决书

2.案由:民间

贷

纷

3.当事人

原告(上诉人):张某

被告(被上诉人):欣安

有限公司、陈某强

【基本案情】

2013年8月9日,被告陈某强向原告

具

, 容为:本人陈某强现

张某人民币现

63万元,月息2.5分计。

款期限为2013年8月9日

至2013年9月8日。以

号LAMBO

ZN141

及证件质

为

。 本人 买

。

:不 如期归还 款

,所有

归

款

人所有, 后 讨。

被告陈某强 期 有

还 款,原告张某向

院诉请:

令被告陈

某强 还 款本 和 息,否则原告有权从折价

卖、变卖

的

价款中优先受 。

【案件

】

以汽 相关证件质 是否 于

权。

【 院裁 要旨】

广东省惠州市博 县人民 院

审理认为:被告一陈某强向原告张

某

款63万元的事实,有原告提交的《

》为证,并有银行 账单、

银行证明

证 佐证,予以确认。 务应当

。现原告张某诉请被告

一陈某强

还 款63万元,于

有 ,予以

。关于 息问题,原告与

被告一在《

》上约 月息2.5分,

了中国人民银行同期同

贷

款

四

,

的

分,不予保护,

本案

息应

中国人民银行同

期同

贷款

四

计

。关于原告

号LAM-BO

ZN141

是否享有质权

权的问题。根

《中华人民共和国

权

》的

相关规

,

论设

质权

权,设

人首先应当

质

财产

财产享有所有权

分权,否则,设

的质

。在

本案中,

号LAMBO

ZN141

是登记被告二名下,原告基于被

告一单

之言及其提

的涉案

的相关权

证书,在

有买卖合同

其他证 佐证

被告二确认下, 确

被告一享有

号LAMBO

ZN141

的所有权

分权,与被告一设

保合同,并 此诉请

号LAMBO

ZN141

享有优先受

权, 有 律

,

该

诉请原审 院不予

。另

,原告与被告一在

的

中约 “不

如期归还 款 ,所有

归 款人所有,

后 讨”,根 《中华

人民共和国 权 》第一百八十六条、第二百一十一条的规 ,该约

于 质 约, 有 律

。因此,被告二

称应驳回该优先受

权

的诉请,原审 院予以

。被告一

原审 院传唤 正当理由未

庭

参加诉讼和

,不影响本案的审理。广东省惠州市博 县人民 院

《中华人民共和国民

则》第一百零八条,《最高人民

院关于人

民 院审理 贷案件的若干意见》第六条,《中华人民共和国 权

》

第一百七十九条、第一百八十六条、第二百零八条、第二百一十一条,

《中华人民共和国民事诉讼

》第六十四条、第一百四十五条的规

,

决如下:

一、被告陈某强应于本

决发生

律

之日 七日

还原告

张某

款本

63万元及

息(

中国人民银行同期同

贷款

四

,

从2013年8月9日

计 至

务之日止);

二、驳回原告张某的其他诉讼请求。

张某不服一审

决,提

上诉。广东省惠州市中级人民

院 审理

认为:本案

民间

贷 纷,原审被告陈某强向上诉人张某

款63万元

的事实

楚、于

有

,原审

决被告陈某强向上诉人张某

还

款本

息正确,予以

。本案的关键是

款人陈某强

款

登记在欣安

有限公司名下的

号LAMBO

ZN141

及该

的相关权

件交付

人张某

为

,

人张某

否

该

享有优先受

权?

《中华人民共和国

权

》第五条规

“

权的种

和

容,由

律规

”,即为

权

原则。 权

原则是

在一个

一的 律

地

的 权,其种 和

容必须由

律明确规 ,不

许当事人

由 设

变更,否则 权设

。《中华人民共和国

权 》第一

百七十九条“为 保 务的

行, 务人

第三人不 移财产的占

有, 该财产

权人的, 务人不 行

期 务

发生当事人

约 的实现

权的情形,

权人有权

该财产优先受 ”以及第二百

零八条“为 保 务的 行, 务人

第三人

其动产

质

权人

占有的, 务人不

行 期

务

发生当事人约 的实现质权的情

形, 权人有权 该动产优先受 ”

权和质权

了明确的规

,违反该规 设

权

质权的

。

《中华人民共和国

权 》第一百八十条第一款规 :“

务

人

第三人有权

分的下列财产可以

:……(六)交

运 工

具……”交 运 工具可以设

,并不禁止设 质 ,因此 务人

第三人 交 运 工具

可以设

也可以设 质

, 是

论

是设

质

, 需要有权人在交 运

工具上设

,即 交

运

工具享有所有权

分权,否则设

。

本案

款人陈某强不

是

的所有人,其 他人所有的

设

权是

的;即

上诉人的主张,

务人陈某强在涉案

上设

的是质权,

同样因陈

某强

权

分

。

交

运

工具

于特殊动产,其权

关

登记 公示, 不是

占有

公示,因此上诉人认为

款人陈某强占有涉案

,

款人

陈某强有权

分

律

,

上诉人认

质

权合

有

理,诉请

涉案

享有优先受

权

有

律

,不予

。

被上诉人欣安

有限公司是涉案

所有权人,其

有在

款人

陈某强

款

为

保人

字,本质上不是

保人,因此上诉人认为被

上诉人欣安

有限公司

为

保人有

错,要求其承

民事责任

有

事实

,不予

。

上,上诉人的上诉 理,广东省惠州市中级人民 院

《中华

人民共和国民事诉讼 》第一百七十条第一款第(一)项的规 , 决如

下:

驳回上诉,

原 。

【 官后语】

如 保障

的钱 获得有保障的 还,是

权人 为关心的问

题。普 的

是

权人要求 务人提

保

,如房产和汽

。

是由于 权

、公示、公

原则,

质

必须 行登记

,

即房产、汽 办理

登记

,否则

权人即

查 了该不动产,也

不 获得优先受 权。本案涉案

登记的主

是欣安

有限公司,

其 涉案

陈某强

用,陈某强

涉案

的证件交由 权人

有,该 有不形成质 关 ,也 有在汽

理

门办理

登记

,

其不享有该

变卖后的价款优先受 权。

交

运

工具

于特殊动产,视为不动产,其权 关

登记

公

示,

不是

占有

公示,即

占有

有

的证件,不 形成

质

关

,当 也不 形成

关 。

权人在

款项达成

协议

,应当

往相关

门办理

登记

,否则,不 获得优先受 权。

同

需要

意的是,房产和汽

的权

登记来确权,不是 有房产

证

行驶证,

代表

有人

是所有人。因此,在办理

登记

一

要登记的权

人

字确认,只有这样,

是有

的。他人

授权的代

行为

权

人不具有

律

,

权人要求行

优先权

是不

获得

律保护的。

人:广东省惠州市中级人民

院 卫书平

50主 权与

保

息范围约

不一

致,如 确

权

保的主

权

息范

围

——北京庆

有限公司诉孙某和、北京 运

有限公司民间 贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

北京市怀柔区人民 院(2017)京0116民

2256号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告:北京庆

有限公司(以下 称庆

公司)

被告:孙某和、北京 运

有限公司(以下 称

运

公司)

【基本案情】

2013年11月21日,董某勇(甲

)与孙某和(乙

)、保证人

运

公

司

订《最高额

款

合同》,约

甲

承诺

款

乙

,

额不

1500万元;

款期

息为

实际

付

款之日

月计息,月息2%;

乙

期还款

应还款总额的30%计

月违约

;

运

公司愿以其

名下土地房产 为

。

2013年12月6日,各

办理

权登记,

权人为董某勇,

权

额为1500万元,

权种 为一

权。办理

权登记 , 案一

份2013年11月21日

订的《

款合同》(以下 称

合同),该合

同 明:

权人为董某勇、

人为

运 公司, 款

额为1500万

元, 款 息为月息1.5%,

款期限为2013年11月21日 至2014年11月

20日止, 保范围包

款本

、 息,以及

人实现其

权的

费用。

孙某和 2013年12月13日 至2015年1月27日止 向董某勇 具30

份 条,共计

董某勇 款本 117.65万元。2015年1月27日,孙某

和、董某勇、 运

公司

订《 款合同》(以下 称 款合同一),约

孙某和共计

董某勇

款现 117.65万元, 运 公司名下土地

(实际 房屋)为

。《最高额

款

合同》条款

适用于本

合同。

2014年5月26日,董某勇(甲 )、孙某和(乙

)、杨景彦(丙 )、

运 公司(丁 ) 订《

款合同》(以下 称

款合同二),约 丙

杨景彦代乙

董某勇

款280万元,丁

名下土地(实际

房屋)为

。《最高额

款

合同》条款

适用于本合同。2014年5月

6日,董某勇

280万元汇 杨景彦账号。庭审中,孙某和、董某勇、庆

公司均认可该

权存在的真实性,并确认已

还款90万元, 欠190

万元未还。

2016年12月6日,董某勇(甲

)与庆

公司(乙

)

订《 权

移

协议》,约

甲

合

有

孙某和的

权307.65万元,

运

公司房

屋为

保

;甲

上

权(包

本

、

息、违约

、

权

一切权

)

移

乙

,乙

付甲

让费307.65万元。董某勇于

2016年12月7日

让费307.65万元。

《

权

移协议》

订后,孙某和

《

权

移

知》,其上

明董某勇合

有孙某和

权共计307.65万元(含现

款117.65万元

和杨景彦名下公证

款190万元),月

息2%,

运 公司为连带责任保

证人,其名下的房屋为 保

。现董某勇

权

移

庆 公司,

请孙某和和 运 公司

本 知之日 ,向庆 公司

行义务。

权 移 知上仅有孙某和的

字和

运 公司的公章。

庭审中,孙某和表示董某勇之 一直向其

要 权。

【案件

】

1.主 权 额确 ;2.主

务的

息确 ;3.

权的性质及

保

的主 权及 息的范围。

【 院裁 要旨】

北京市怀柔区人民 院

审理认为:2013年11月21日,董某勇与孙

某和在 订《最高额 款

合同》中明确约

,董某勇承诺

孙

某和不

1500万元的 款。之后孙某和陆

向董某勇

具了30份共

计117.65万元的 条,并在2015年1月27日双

订的 款合同一中进

行了确认。虽 孙某和

于117.65万元

权不认可,

是其同

承认董

某勇曾拿

钱为其

还欠其他 权人的本 和

息,以及

付公证费

用。同

孙某和认可另 欠190万元

款。从2015年1月27日最后一

款项

之后双

再未发生

的 贷行为。

止 2016年12月6日董某

勇

让

权

,孙某和 欠董某勇的

权本 为307.65万元。

关于主

务的期

息和

期

息确

问题。董某勇与孙某和在

订《最高额 款

合同》中明确约

了

务的

息为月息2%,

实

际

付

款之日

月计息。

款

行期限为,从实际

付之日

两年

归还。针

期还款,双

约

,月违约

孙某和应还款总额的

30%计

。双

在合同中约

的违约

在

律

性上

于

期

息,上

期还款年

24%,应当

年息24%计

。因此双

民间

贷

的主

权期

息和

期

息

均为年息24%,且

息的

间从

款实际 付之日

计 。

关于

权的性质及

保的主

权及 息的范围。各

办理

权登记 ,在北京市国土

怀柔分

案了一份

合同,该合同

约 的主 权为1500万元,

息为月息1.5%。虽

双

订的是最高额

合同, 是实际上办理的是一

权登记,原告也

认设 的是

一

权。

登记的公示和

抗

,

权 保的主 权

额为307.65万元,

权 保的主 权

息是从实际 款

之日

至

实际 付之日止,以 欠本

为基 ,

月息1.5%计 的

息(期

息和 期 息)。

另 ,关于原告主张违约

的诉讼请求。在《最高额

款

合

同》中虽约 为“违约 ”,实际 是

期 息,且该约

了年

24%的 律规 上限。原告已 在其他诉讼请求中主张了月息2%的

期 息,且本院以年

24%

了原告主张,其再行主张

务人承

违

约

有 律

,本院不予

。

北京市怀柔区人民 院

《中华人民共和国合同

》第八条、

第一百九十六条,《中华人民共和国

保 》第二十二条、第二十六

条、第二十八条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国 保

〉

若干问题的解 》第三十二条、第三十四条,《中华人民共和国 权

》第二百零六条,《最高人民 院关于审理民间 贷案件适用 律若

干问题的规

》第三十条之规

,

决如下:

一、孙某和于本

决生

后十日

付庆

公司31

欠款共计

307.65万元;并

付31

欠款的

息,具

是

以上

每

欠款为基

从每

欠款实际

之日

(详见

日期附表)至实际

付之日止

年息24%计

的

息;

二、

运 公司

上

第一款中的欠款本

和

息承

连带保证

责任, 运 公司承 连带保证责任后可以向孙某和

;

三、庆 公司

运

公司名下的房屋在

保范围 享有优

先受 权;

四、驳回庆 公司其他诉讼请求。

一审 决

后,各 均未提 上诉,本案生 。

【 官后语】

本案案由虽为民间 贷, 是涉及

权、保证 保

重 律关

。 其 于 重

息约

情形下,如

确 主

权的 息成为司

实

务中的难题。

第一,当事人

于 款

额和 息在 份

款合同中约

不一致,

如 确 主 权的

额和

息

是本案审理的 提。

本案中关涉三个 款合同,分 是《最高额

款

合同》 款合

同一、

款合同二。最高额

款

合同是主合同,

于董某勇

的

最高额上限进行了约 ,即不

1500万元。

款合同一和

款合同二

是从合同,均参

主合同的约

,并且两个从合同所涉及的

权均在主

合同

权限额 。

权 额应当在1500万元限度 ,

实际发生

额

予以确

。

第二,本案中的最主要难

在于

权性质和

权

保范围

主

权

息认

问题。

本案中当事人约

的是最高额

权,

是在不动产登记机构办理

权登记

登记的仅为一

权,不动产

登记具有设

权的

,因此涉案

权的性质应当为一

权。关于

保范围

主

权

息如 确

问题。本案中主

权

息的约

分

现在《最

高额

款

合同》、

款合同一、

款合同二和

合同中,且约

不一致。由于

合同 于当事人在办理

登记

案在不动产登

记 门的材 ,其基于

登记的公示公

,

于 在的其他 权人

权人具有

抗

。因此

权 保范围 主

权 息应当

合同的约

来确

。

在确

权

保的主

权 息问题 ,可

存在 务人 付的

息范围和

人 保的 息范围不一致情形。由于

权

权,

不动产登记后

权设 生

且具有

抗第三人的

。

权

保

的主 务 息应当

不动产登记

案的

合同约 来确 ;

合同中 息范围

的主

权 息

分不具有

抗其他

在

权

人、 权人的

,不应当

于

权优先受

范围。本案裁

书确

了上 裁 规则,

崇了不动产

登记的

抗

,也更有

于

保护其他 在的

权人

益不受

, 合

律 果与社会 果的

一。

人:北京市怀柔区人民

院 张 华

51 权人放弃

的

保,保证人的责任承

——英某兴诉容某坚、黄某

民间

贷案

【案件基本

息】

1.裁

书字号

广东省珠 市中级人民

院(2016)

04民终1634号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(被上诉人):英某兴

被告(上诉人):容某坚

被告:黄某

【基本案情】

黄某 与英某兴 订《

款合同》,约 黄某 向英某兴 款30万

元, 款期限为6个月,并以其所有的

机 为

,

未办理

登记,容某坚 为“ 保人”

名。2013年7月17日,英某兴在 除

款

第一个月的 息9000元后,

银行

账的 式向黄某

付 款

291000元。英某兴主张双

口 约

月息3分,

款期限届

后黄某

还 1个月的 息9000元;容某坚主张不 楚二人有

息约 。英

某兴曾在2014年4月向一审

院 诉

未

案件受理费,该案

诉

理。

【案件

】

1.容某坚是《

款合同》的见证人还是

保人;2. 权人英某兴在

保期间

有 要求

容某坚承

保证责任;3.涉案

的

保是否成

并生

,

权人英某兴是否放弃

的

保,保证人容某坚

案涉

务是

否应当承

连带

责任。

【

院裁 要旨】

广东省珠 市横琴

区人民

院

审理认为:英某兴与黄某

订

的

款合同

成

并生

,英某兴已

约向黄某

交付

款,黄某

应 合同约 的期限还款。关于 款本

额,英某兴提交的证 证明

其

银行 账向黄某

付了291000元,

款项 已

除了首月

款 息9000元,英某兴向黄某

的

款本

为人民币291000元。

英某兴关于黄某

还 款的请求予以

。《 款合同》并 有

款 息的书面约

,英某兴也 有证

证明双

有 款

息的口

约

,

于英某兴关于 款

息的请求不予

。 于 款合同中约

了还款期限,英某兴有权请求被告

期之日

付 期还款

息至

之日止。容某坚在《 款合同》上“

保人”一栏 名,保证合同成

;本案《 款合同》 有约

保证

式,被告容某坚应

该合同

务

承 连带责任。

上所 ,英某兴诉讼请求 分有理,一审

院予以

分

。一

审 院

《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条,《中华人

民共和国合同 》第六十条第一款、第一百零七条,《中华人民共和国

保 》第十九条、第二十一条、《最高人民

院关于适用〈中华人

民共和国 保 〉若干问题的解 》第二十二条第二款,最高人民

院

《关于人民

院审理

贷案件的若干意见》第九条,《最高人民

院关

于贯彻

行〈中华人民共和国民

则〉若干问题的意见(试行)》第

一百二十五条,《最高人民

院关于适用〈中华人民共和国

保 〉若

干问题的解

》第二十二条第二款的规 , 决如下:

一、黄某 向英某兴

还 款本

291000元,并以291000元为本

还

款

息。

二、容某坚

上

第一项确

的

务承

连带

责任;

三、驳回英某兴的其他诉讼请求。

容某坚不服一审

决,向本院提

上诉。

广东省珠 市中级人民

院

审理认为:涉案

权

有

的

保又

有人的 保,且

有约

务人黄某

不 行

期 务 如

实现

保

权, 权人英某兴应当先

的 保即

神钢

机实现

权, 后不 完 受 的 额范围 再向保证人容志坚主张。英某兴至

今未 上

机主张实现

保 权,其

权 否完

受

不

确 ,容志坚是否应当 英某兴 权不 完

受 的 额范围 承

连带责任亦不 确

, 英某兴未 上

机主张

保 权

,不 要求容志坚 本案

务承 连带

责任。

决如下:

一、

广东省珠 横琴 区人民 院(2015)珠横

民 字第130

号民事 决第一项、第三项;

二、 销广东省珠 横琴 区人民 院(2015)珠横

民 字第130

号民事 决第二项。

【 官后语】

一、关于 保人如 确

的问题

保人的确

,应当根

权人、 务人及 保人的陈 , 合

款合同的

容

保人予以确 ,不宜 易否

款合同上 保人

字的

。本案中英某兴

为 权人提交《

款合同》证明容某坚

在“

保人”一栏

名,其举证责任已完成,容某坚抗 其为见证人并

非

保人应当提交证 予以证明, 容某坚未提交证 证明,应当承

不

后果。

当事人私

原则,黄某

为

务人虽以其

有的

机

,

容某坚仍在《

款合同》

保人

名,即涉案

权

有

的

保又有人的保证,与交易习惯并

矛盾。

可以确

容某坚

是《

款合同》的

保人。

二、关于 权人是否在

保期限

要求保证人承

保证责任的问

题

《 保 》第二十六条第一款规

:“连带责任保证的保证人与

权人未约 保证期间的, 权人有权

主 务

行期届 之日 六个月

要求保证人承 保证责任。” 权人要求保证人承 保证责任的,有

明确的期限限制,

期限未主张的,保证人有权不承

保证责

任。 本案 言,英某兴与黄某 于2013年7月16日 订《

款合同》,

约

款期限为6个月,未约

保证期间,英某兴应于主 务

行期届

之日(2014年1月17日) 六个月 要求保证人承

保证责任。一审庭审

中,英某兴主张其曾于2014年5月找黄某 、容某坚谈还款事宜,并要求

容某坚承 保证责任;容某坚认可2014年5月与英某兴、黄某 三

商

讨 还款事宜, 不认可英某兴要求其承 保证责任, 此容某坚

其

抗 负举证责任,其未提交证

予以证明,应承

不 后果。 可认

英某兴在 保期间

要求

容某坚承

保证责任。

三、动产

权成 与否的认

问题

根 《 权 》第一百七十九条、第一百八十条、一百八十七

条、一百八十八条、一百八十九条的规

,

包

不动产

和动产

。以不动产

的,应当办理 登记,

权 登记

设 ;以动产

的,

权

合同生

设

;未 登记不得 抗善意第三

人。本案中,黄某

在 款合同中 愿以其所有的神钢

机 为

保,

于动产

,

权

款合同 保条款生

设 ,发生

保

权的

;案涉

机未办理登记

,不得 抗善意第三人。

四、

权人是否放弃

的

保,保证人

案涉

务是否应当承

连

带

责任的问题

《

权

》第二百零二条规

:“

权人应当在主

权诉讼

期间行

权;未行

的,人民

院不予保护。”

权人行

权也是有期限限制,

期限

未行

的

权,不受

律保护。

本案中,

权人英某兴可在主

权诉讼

期间行

权,现主

权 未

诉讼

期间,英某兴未明确放弃

的 保,容某坚亦

未提 证 证明英某兴明确放弃 的

保, 英某兴未放弃

的 保。

《中华人民共和国

权 》第一百七十六条规

:“被 保的 权

有

的 保又有人的

保的,

务人不

行 期

务

发生当事人约

的实现 保 权的情形, 权人应当

约 实现 权;

有约

约 不明确, 务人 己提

的 保的, 权人应当先

该 的

保

实现 权;第三人提

的

保的,

权人可以

的 保实现 权,也

可以要求保证人承

保证责任。提

保的第三人承

保责任后,有

权向 务人

。” 此可知, 被

保的 权

有 的

保又有人的

保的,有约 从约 ; 有约 ,应先

务人

己提

的 保实现

权;第三人提

的 保的, 权人有

权,可以

的 保实现

权,也可以要求保证人承

保证责任。本案中,涉案 权

有 务人

己提

的 保又有保证人的 保,且 有约

务人黄某 不

行

期 务 如 实现 保

权, 权人英某兴应当先

务人黄某

己提

的 保即

神钢

机实现

权, 后不

完 受

的

额范围

再向保证人容某坚主张。英某兴未

务人提

的

保

主张实现

保 权

,其 权

否完

受

不

确 ,容某坚是否应

当

英某兴

权不

完 受

的 额范围 承

连带责任亦不 确 ,

英某兴未

上

机主张

保 权

,不 要求容某坚

本

案

务承

连带

责任。

人:广东省珠

市中级人民

院

四、质

52质权未设

并不影响

保合同

——重庆市

江县瑞

额贷款有限责任公司诉刘某 、彭水

县亿安矿业有限公司民间

贷案

【案件基本 息】

1.裁 书字号

重庆市第四中级人民

院(2017)

04民终936号民事

决书

2.案由:民间

贷 纷

3.当事人

原告(上诉人):重庆市

江县瑞

额贷款有限责任公司(以下

称瑞 公司)

被告(上诉人):刘某

被告(被上诉人):彭水县亿安矿业有限公司(以下 称亿安公司)

【基本案情】

刘某

于2013年6月6日向瑞 公司 款200万元,约

款期限为

两个月。后双

贷款还款期限延长至2013年9月5日, 期期间 息

年

12%计

。

2016年11月25日,被告刘某

原告瑞 公司 具 务确认及

保

书一份,

明:“本人刘某

因向瑞

公司

款200万元,未

归还,后

协商,同意延期至2016年11月底归还,

息从2014年1月1日

月

2%计

,并由彭水县

矿业有限公司

矿提

保,

本人

仍未归还。现因彭水县

矿业有限公司

矿已

合

亿安公

司,已

变更为亿安公司

矿。现本人刘某

向瑞

公司确认上

务并承诺:本人

及

向瑞

公司

还

款200万元及

息,

2014年

1月1日

,

息以200万元为基

月

2%计

至

随本

。亿安公

司仅以

矿的

产 因政 性因

关闭

矿的补

为刘

某 上

务本息的 还向瑞 公司承 连带保证责任

保,亿安公司

其他 矿 产 其他 矿因政 关闭的任 补

不提

保。”被告刘某 在 务确认及 保书上的

务人

字确认,被告亿

安公司的

代表人钟连

在该 保书上 明:仅用

矿 产及关

闭补

提

保,如果

矿的

产和关闭补

不 ,亿安

公司其他 矿不承

任 责任。如果刘某

份

其他人,此 保

。

【案件

】

亿安公司应否在

矿 产及关闭补

范围

涉案 款承

连带 还责任。

【 院裁 要旨】

重庆市彭水苗

土

县人民 院

审理认为:

保分为人保

和 保,人保即保证 保,是

保证人与贷款人约 ,当 款人违约

归还贷款,保证人

约

行

务

承

责任的行为。保证

保要

求保证人在

权范围 承

限责任。 保即以某种财产为 权

保,

保人以该财产为限承

责任。本案中,被告亿安公司

其承

保

证责任的范围直

了限制,即在“

矿的 产及关闭补

”范围

承 责任,其实质

是用

矿为被告刘某

的 款

保,

该

保应当

于 保范畴。被告刘某 代表被告

矿原

东

在被告亿安公司

有25%的

份,其在欠条中亦

明愿意用被告

矿的

产及关闭补

还

款,再

合被告亿安公司在欠条中

明的

容,可以认

本案

保的实质即被告刘某

用其在被告亿安公司的

份为

务

权 质

。《中华人民共和国

保

》第七十八条规

:“……以有限责任公司的

份

质的,适用公司

份

让的有关

规

。质

合同

份

质记

于

东名册之日

生

。”原告瑞

公司并未向本院举示证

证明该

质事实计

了被告亿安公司的

东

名册之中, 原、被告双 在

条中约

的质

未生 ,原告瑞 公司

要求被告亿安公司承 连带

还责任

乏事实和 律

, 此本院不

予

。

重庆市彭水苗

土

县人民 院

决:

上所 ,

《中华人民共和国合同 》第六十条、第二百零五

条、第二百零六条,《中华人民共和国

保 》第十五条、第十九条、

第二十六条,《中华人民共和国民事诉讼 》第一百四十四条的规

,

决如下:

一、被告刘仪

于本

决生 后十日

还原告重庆市 江县瑞

额贷款有限责任公司

款本

200万元和

息( 息以200万元为

基 ,

年

24%为标

,从2014年1月1日

计 至本

之日

止);

二、驳回原告重庆市

江县瑞

额贷款有限责任公司在本案

中的其

诉讼请求。

瑞

公司、刘某 不服一审 决,提 上诉。重庆市第四中级人民

院

审理认为:根 《中华人民共和国 权

》第十五条规 ,当事

人之间订

有关设

、变更、 让和消 不动产 权的合同,除 律另

有规

合同另有约

, 合同成

生

;未办理

权登记的,不

影响合同

。即质 未登记仅为质

权未有

设 , 并不影响质

合同的

。本案的质

合同应当是瑞

公司、刘某

、亿安公司的

真实意思表示,并不违反

律行政

规的强制性规

,涉案的质

合同

仍

有

。亿安公司承诺“仅用

矿的

产及关闭补

提

保”,其实质是以

为

保。“以关闭补

提

保”,其本质

是以

钱来

质,

因质

财产并未交付孙双平,根

《中华人民共和

国

权

》第二百一十二条之规

,质权未设

。

即

质权未设

,

也并不影响

保合同的

。根

《中华人民共和国合同

》第一百

零七条规 ,由于刘某 、亿安公司未

补

交予瑞 公司占有,亿

安公司有违约行为,且亿安公司承诺以

矿的关闭补

承

保

责任, 本院 其亿安公司应承 的连带

责任以

矿的补

为限。

重庆市第四中级人民

院 决如下:

一、

重庆市彭水苗

土

县人民 院(2017) 0243民

328号民事 决第一项,

销第二项;

二、被上诉人亿安公司以

矿的关闭补

为限 重庆市

彭水苗 土

县人民

院(2017) 0243民 328号民事 决第一

项的 务承 连带

责任。

【 官后语】

从 权行为理论来看,质

合同是

权变动的 因,质权设 则是

权变动的 果,原因应当与

果相分离;从目的来看,质

合同重在明

确

质人和质权人的权

义务,质权设

则重在

强公

,确

质

权人

抗第三人的优先权。质权分为动产质权和权 质权, 动产质权

是

务人

第三人 其动产移交

权人占有,以该动产

为 权的

保,

务人未

行 务 ,

权人

律规

的程序

该动产优先

受

的权

。 务人

第三人为

质人, 权人为质权人,移交的动

产为质

财产。

质权

为 保

权的一种,具有不可分性、

上代位性和

上请求

权。质权

有的特征是质权的标的

只

是动产和权

,

不

是不动

产。质权是以 权人占有质

为要件的

保

权。质权以

质人移交

质

的财产占有为成

要件,也以

权人占有质

财产为存

要件。质

与

的最根本的区

为是否

移占有。质

为

移占有的

保

权,

为不

移占有的

保。交付是质权的成

要件,不交付标的

的质权不成 ,

是 质人应当承

错责任。质权人

第三人未

质 合同约 的

间移交质 的,因此 质权人造成

的, 质人

应当根 其 错承

责任。

人:重庆市彭水苗

土

县人民

院 张

# Document Outline

* [扉页](#p2)
* [版权信息](#p4)
* [目录](#p9)
* [序](#p6)
* [一、借款合同](#p11)
  + [1夫妻对一方在分居期间以个人名义所负债务不宜认定为共同债务](#p11)
  + [2共同还款承诺书签订在前,债务发生在后时的共同还款承诺书效力如何认定](#p17)
  + [3借名借款行为的性质认定](#p21)
  + [4人保与物保并存时实现债权顺序约定明确的认定](#p27)
  + [5物保与人保并存时担保债权的实现顺序](#p31)
  + [6自然人之间的借款不仅要有当事人之间的合意,还要有交付钱款的事实](#p36)
  + [7向他人借新债还旧债不同于三方间的债权转移](#p39)
  + [8借据、债款合同等债权凭证能否作为认定借贷事实的唯一证据](#p43)
  + [9单凭转账凭证能否证实借贷关系的存在](#p50)
  + [10借款凭证上所加盖的章刻有“本印章用于设立债务无效”的内容,借款责任的认定](#p55)
  + [11房屋让与担保在借款合同中的效力问题](#p62)
  + [12分手后一方持债权凭证起诉时借贷关系的认定](#p67)
  + [13分公司的负责人对分公司成立前的借款是否构成公司的债务](#p71)
  + [14个人独资企业转制为有限责任公司后,原个人独资企业债务由谁承担](#p75)
  + [15是否提供担保不影响借款人的身份和责任认定](#p80)
  + [16未书面约定利息的借款能否推定有息](#p85)
  + [17夫妻一方以虚假材料办理共有房屋抵押登记对外借款的效力认定](#p90)
  + [18重审中提出诉讼时效抗辩应否支持及债务加入与债务转移的区分](#p94)
  + [19私刻(伪造)公章行为的法律效力](#p99)
  + [20未约定还款期限的借款,债权人向债务人催讨借款是否会引起诉讼时效的开始、中断](#p104)
  + [21借款合同履行过程中债务转移的认定](#p109)
* [二、保证](#p113)
  + [22保证人的连带责任承担问题](#p113)
  + [23银行私自延长贷款期限保证人在原保证期间承担保证责任](#p117)
  + [24 P2P借贷纠纷案件中担保人法律责任研究](#p120)
  + [25执行担保异议成立不阻碍普通担保之诉](#p125)
  + [26银行支行作为担保人的借款合同效力认定](#p129)
  + [27债务到期后担保人提供担保,保证期间和诉讼时效之法律适用](#p133)
  + [28认定保证方式应考察保证条款整体文义](#p140)
  + [29保证期间届满后的还款承诺形成新担保合同关系](#p142)
  + [30保证合同的诉讼时效与保证期间的区分](#p148)
  + [31保证合同中格式条款与非格式条款冲突时的认定](#p151)
  + [32亲属间借款中夫妻共同债务、保证责任如何认定](#p156)
  + [33连带保证责任保证期限是否超过的认定](#p160)
  + [34保证人印章系伪造前提下保证责任的认定](#p164)
  + [35保证责任的承担与免除需进行综合审查确定](#p169)
  + [36超过除斥期间的保证责任应予主动审查并免除](#p174)
  + [37结算后重新出具的借条的性质及其担保期间问题](#p179)
  + [38债权人未在六个月内要求保证人承担保证责任,保证人免除保证责任](#p186)
  + [39未就保证责任达成合意的保证合同不成立](#p190)
  + [40民办学校作为保证人提供担保的效力](#p194)
  + [41基于保证人追偿免诉制度的重复诉讼认定](#p204)
  + [42妻子替丈夫担保应承担共同偿还责任](#p209)
* [三、抵押](#p213)
  + [43无证据证明未成年被监护人对抵押事实知情或同意的,法院不宜对其名下抵押房屋准许拍卖、变卖](#p213)
  + [44抵押权人怠于行使抵押权是否应视为放弃抵押权](#p216)
  + [45抵押物被查封后最高额抵押所担保的债权确定](#p220)
  + [46反担保责任承担与否需审查提供反担保者的真正意思表示](#p225)
  + [47借款协议主合同未经担保人同意发生变更后担保责任的认定](#p229)
  + [48抵押权未办理登记情况下的权益保护](#p236)
  + [49持有汽车相关证件的质押不享有优先受偿权](#p240)
  + [50主债权与抵押担保利息范围约定不一致,如何确定抵押权担保的主债权利息范围](#p245)
  + [51债权人放弃物的担保,保证人的责任承担](#p251)
* [四、质押](#p257)
  + [52质权未设立并不影响担保合同效力](#p257)