

缔约过失责任、借款合同、担保司法考试 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/516/2021\\_2022\\_\\_E7\\_BC\\_94\\_E7\\_BA\\_A6\\_E8\\_BF\\_87\\_E5\\_c36\\_516074.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/516/2021_2022__E7_BC_94_E7_BA_A6_E8_BF_87_E5_c36_516074.htm) 公民张某急需一笔资金从事服装批发与零售业务，于是张某找到熟人李某，借款人民币5万元。1999年4月1日，双方签订了借款合同。合同中约定：向李某借款人民币5万元，从4月10日起，借期为6个月。应李某要求，张某将其一处平房作担保，折价人民币3万元。双方于4月8日办理了抵押登记。李某于4月10日，将3万元交给张某。李某称以一处平房担保，似嫌不足，提出再提供一项担保。张某于是找到密友王某、毛某，要其向李某担保。王某、毛某二人立即写了一份担保书，书上写着：如果张某到期不还款，并无其他财产可供执行的，王某、毛某愿承担还款责任。4月12日，毛某、王某分别在担保书上签了字，李某收下了担保书。8月1日，张某因着急用钱，将其那处已经设定抵押的平房作价2.5万元卖给赵某。此事李某尚未知情，赵某也不知房屋抵押一事。10月1日，李某按约要张某还款3万元，并要求其支付利息3000元。张某称无钱还款。李某欲申请人民法院拍卖张某的房屋，却发现房屋已由赵某居住。李某遂找到王某承担担保责任，王某称张某有一处房产，应先执行主产，再强制执行张某其他财产及毛某财产，之后才可要求其承担担保责任。百考试题收集 现问：(1)本案中有哪一些主要的民事法律关系？(2)张某与李某之间的借款合同何时成立生效？借款金额是多少？(3)赵某是否拥有那处房屋的所有权？为什么？(4)本案中，李某要求张某偿还本金、利息的要求是否应予支持？(5)王某、毛某承担保证责任的范围是什

么? (6)王某的答辩有无法律依据,为什么?(7)本案应如何处理?[答案] (1)本案中的民事法律关系主要有: 张某与李某之间的借款合同与抵押担保合同; 王某、毛某与李某之间的保证合同; 张某与赵某之间的房屋买卖合同。(2)自然人之间的借款合同自贷款人提供借款时生效,故本合同于4月10日成立生效,借款金额为3万元。(3)赵某不拥有房屋所有权。因为:一则抵押人出卖抵押物时未通知抵押权人和买受人,转让行为无效;二则张某、赵某未办理房产变更登记手续,房屋产权并未转移。(4)应支持其偿还本金的请求,但不支持偿还利息的请求。因为自然人之间的借款合同,若无特别约定,应为无偿合同。(5)王某、毛某对张某房产抵押价值以外的债务承担保证责任。(6)王某辩称先执行张某房产及其他财产于法有据。因为王某、毛某承担的是一般保证责任;但辩称先执行毛某财产,是于法无据的,因为王某、毛某之间承担连带责任保证。(7)本案应作如下处理: 拍卖张某那处平房,所得价款由李某优先受偿; 执行张某其他财产,以偿还李某的余额债权; 若以上两措施不能满足李某债权,在其债权余额范围内由王某、毛某承担连带保证责任; 张某应向赵某返还购房价款2.5万元及利息,并承担缔约过失责任,赔偿赵某的信赖利益损失。[解题思路] 本题之设计,无论从设计思路之巧妙、难度安排之适度,还是从考查范围之广泛、考查角度之精当等方面来看,都堪称一流。解开本题的关键在于理清各种民事主体之间的法律关系:(1)张某、李某的借款合同内容如何;(2)王某、毛某与张某之间是连带责任保证还是一般责任保证;(3)王某、毛某之间是连带责任保证还是按份保证;(4)张某、赵某的房屋买卖合同有无效力,

房屋所有权有无转移。百考试题收集 欲解开本题，以上四种法律关系是无论如何也绕不过去的，来不得半点含糊。本题第(7)问难度最大，要全面回答本问，需要对本题的全面把握。考生可通过回答本问的实践，锻炼一下自己的统筹思考的能力。

[法理详解] (1)此处应注意，保证合同的当事人双方是王某、毛某及李某，张某并非保证合同当事人。(2)、(4)《合同法》第210条规定：“自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效。”第211条第1款规定：“自然人之间的借款合同对支付利息没有约定或者约定不明确的，视为不支付利息。”依此规定，自然人之间的借款合同是实践性合同，原则上为无偿合同。本案中李某、张某并未约定利息条款，故应为无偿合同。张某、李某在合同中约定借款金额为5万元，但实际提供金额为3万元，故应以后者为准。百考试题收集 (3)《担保法》第49条第1款规定：“抵押期间，抵押人转让已办理登记的抵押物的，应当通知抵押权人并告知受让人转让物已经抵押的情况；抵押人未通知抵押权人或者未告知受让人的，转让行为无效。”本案中张某转让抵押房产给赵某，并未通知抵押权人李某，故张某、赵某之间的房屋买卖合同无效。再则，张某、赵某签订了房屋买卖合同后，虽然赵某已搬入居住，但并未办理房产转让登记手续，而不动产所有权并不依交付而转移，应依登记完成而转移。因此，退一步讲，即使赵某、张某之间的房屋买卖合同有效，赵某亦未取得房屋所有权。(5)《担保法》第28条规定：“同一债权既有保证又有物的担保的，保证人对物的担保以外的债权承担保证责任。债权人放弃物的担保的，保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任。”依此规定，王某、毛某应对房屋抵

押价值以外的债权承担保证责任。百考试题收集 还有人间，本案中的担保书仅有保证人签字，债权人李某并未签订，该保证合同是否成立？回答应是肯定的。《担保法解释》第22条第1款规定：“第三人单方以书面形式向债权人出具担保书，债权人接受且未提出异议的，保证合同成立。”本案即属此类。(6)回答这一问题，必须弄清楚以下法律关系，下面依次分析：其一，王某、毛某承担的是一般保证还是连带责任保证。《担保法》第17条第1款规定：“当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的，为一般保证。”我们认为，本案中王某、毛某在保证书上的承诺，显然属于一般保证的意思表示，故王某、毛某对李某承担一般保证责任。既为一般保证，毛某、王某即享有先诉抗辩权。《担保法》第17条第2款规定：“一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。”因此，本案中王某辩称应先执行房产，再强制执行李某其他财产的理由是于法有据的。百考试题收集 其二，王某、毛某的内部关系。王某、毛某在一般保证中是共同保证关系。《担保法》第12条规定：“同一债务有两个以上保证人的，保证人应当按照保证合同约定的保证份额，承担保证责任。没有约定保证份额的，保证人承担连带责任，债权人可以要求任何一个保证人承担全部保证责任，保证人都负有担保全部债权实现的义务。已经承担保证责任的保证人，有权向债务人追偿，或者要求承担连带责任的其他保证人清偿其应当承担的份额。”依此规定，本案中王某、毛某应承担连带责任。既为连带责任，王某辩称先执行毛某的财产才可执行自己

的财产，就于法无据了。(7)分析了上面各个问题，本案的处理结果也就呼之欲出了。考生在回答“本案应如何处理”这一类的题目时，应充分注意各种法律关系处理的完整性，并保证彼此不存在冲突。这里要着重分析一点，就是张某对赵某应负何责任?百考试题收集 《担保法》第49条第1款：“抵押期间，抵押人转让已办理登记的抵押物的，应当通知抵押权人并告知受让人转让物已经抵押的情况；抵押人未通知抵押权人或者未告知受让人的，转让行为无效。”由于张某在与赵某订立合同过程中隐瞒了房屋已经抵押的重要事实，导致合同无效，张某当然应退还房屋价款及其利息。但是，该合同无效是张某造成的，依《合同法》第42条之规定，张某应负缔约过失责任，赔偿赵某的信赖利益损失。"#F8F8F8" 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)