

高等院校法学专业规划教材

担保法教程

主编
黄良友



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

高等院校法学专业规划教材

担保法教程

主 编 黄良友
副主编 周友军 辜明安
作 者 (以撰写章节先后为序)
黄良友 林全玲 张永华
董万程 周友军 段媚媚
辜明安 彭俊良 王 莉

对外经济贸易大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

担保法教程/黄良友主编. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2008
高等院校法学专业规划教材
ISBN 978-7-81134-092-1

I. 担… II. 黄… III. 担保法 - 中国 - 高等学校 - 教材
IV. D923.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 053315 号

© 2008 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

担保法教程

黄良友 主编

责任编辑: 崔 勇

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

唐山市润丰印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 170mm × 230mm 18.5 印张 339 千字

2008 年 4 月北京第 1 版 2008 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81134-092-1

印数: 0 001 - 5 000 册 定价: 29.00 元

高等院校法学专业规划教材编委会名单

总 编：薄守省

副总编：孙国瑞 杨峥嵘 张继国 毕 颖 田晓云

编委会委员：（排名不分先后）

周 贇	岑 颢	张 冬	张晓茹	周友军
付翠英	高国柱	高建学	周学峰	丁海俊
郑丽萍	王 丽	岳悍惟	李亚梅	董杜骄
翟庆振	蒋燕玲	李爱斌	宋 刚	常 健
李栗燕	张世湫	梁小尹	张海燕	郑瑞琨
黄良友	高 凜	高志汉	徐永红	靳晓东
张瑞萍	赵 云	李寿平		

总 序

对外经济贸易大学出版社出版一套高等院校法学专业规划教材的想法由来已久，现委托我来组织编写，我感到很荣幸。近年来，中国法学教育的繁荣发展是令人欣慰的，全国设立法学专业的院校多于五百所，在读学生数万人，这对法学教材也提出了新的要求。目前已经出版的几套法学系列教材可以说各有特点。我们编写这套教程，算是为百花齐放、百家争鸣作一点自己的贡献，使读者多一种选择。作为本套教程的组织编写者，我要对所有的作者表示感谢，并特别感谢对外经济贸易大学出版社刘传志等老师的辛勤劳动。

本套教程由全国数十所高校教师共同参与编写。具体有：北京航空航天大学、西北工业大学、武汉大学、华中师范大学、哈尔滨工程大学、吉林大学、东北大学、厦门大学、山东大学、山东大学威海分校、重庆邮电大学、云南民族大学、云南师范大学、云南财经大学、河南大学、海南大学、暨南大学、南京航空航天大学、河海大学、河海大学常州商学院、江南大学、湖南商学院、中南大学、中南财经政法大学、北京师范大学、中央财经大学、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、北京理工大学、对外经济贸易大学、北京科技大学、首都经济贸易大学、北京交通大学、北京工业大学、北方工业大学、北京邮电大学等。

本套教程具有以下几个特点：首先，其难易程度比较适中。教程主要面向本科学学生，以介绍大纲规定的基本知识为重点，避免写成法学理论专著。其次，避免写成大部头。编者对教材的篇幅作了比较严格的限制，在减轻学生学习负担的同时，注意减轻学生的经济负担。最后，本套教材的主编，均是来自教学第一线的年轻教师，多数具有博士学位或副教授以上职称。他们年富力强，思维敏捷，实践与理论的结合使他们对于各种版本教材的特点有直接的认识，可以取长补短。当然这套教材适用性到底怎么样，只有读者才具有最终的评价权。

借此机会，我想对法学专业的同学们多说几句，概括起来就是“一种技能两颗心”。

现今我国的大学教育，已经从精英教育转向了大众教育。法学专业的同学，毕业后未必一定会从事法律方面的工作。不论从事什么行业的工作，法律知识都是十分有用的。因此，大学期间一定要注意法律专业知识的学习，这是你的优势



所在。这就是上面所说的“一种技能”。而所谓“两颗心”，一是真正的公正之心，一是感恩之心。大学教育不仅是培养技能，更是培养思想。公正是法律的基本要求，也是每一个人所希望的。但是很多人所希望的公正，其实是片面的公正。举一个十分常见的例子。一辆公共汽车在路上行驶，有人在路边招手。车停了下来，招手的人上了车。车继续行驶，又看到了路边有人招手。司机准备停车。刚刚上车的人开始嚷了：“已经这么挤了，还停！”他忘记了自己也是刚刚挤上来的了。这就是典型的片面公正。片面公正的人对于什么是公正，没有客观标准，只有主观标准，一切以自己的个人利益为出发点。对自己有利的就是公正，对自己不利的就是不公正。作为法学专业的学生，一定要注意克服这种片面的公正观，确立真正的公正之心。公正其实是一把双刃剑。在坚持公正会给你带来损害的时候仍然坚持公正，这才是真正的公正。

2003年春末夏初的一个明朗的上午，对外经济贸易大学的礼堂里正在举行研究生毕业典礼。袍帽辉映着一张张踌躇满志的青春的面庞。校长陈准民教授致辞。很意外，致辞不是惯常的鼓励话语和事业发达的祝福，而是低沉的劝告。他说：“我不担心你们会有令人羡慕的前途，只担心你们忘记了感恩。人生的幸福并不在于拥有多高的职位和多少的财富，而在于能够对他人有所贡献。希望你们常怀感恩敬畏之心，与社会和谐相处，一生平安。”当时的中国，刚刚经受了一场非典的灾难。这场灾难的起因，不正是因为我们人类缺乏感恩之心吗？我们把地球当成自己的私有财产，为了满足自己毫无必要的欲望而为所欲为，结果受到了惩罚。我们的存在即使不是对这个世界的贡献，至少也不应该成为这个世界的负担。我经历过多次的毕业典礼，惟独这个很意外的关于感恩的致辞，至今似乎仍在耳边，特地拿来和同学们共勉。

以上文字，作为序。

薄守省

2007年1月12日于北航法学院

boshx@sohu.com

boshx001@yahoo.com.cn

前 言

担保制度是一项具有悠久历史的法律制度。早在公元前7世纪，古希腊就已产生了原始的担保制度。历经数千年的发展，担保制度不断健全和完善，已成为现代民商法中不可或缺的重要法律制度，并在保障债权安全、降低交易成本和促进社会经济发展方面发挥着越来越积极的作用。

党的十一届三中全会以后，随着商品经济的发展，担保制度在我国也日益受到重视。1981年12月通过的《经济合同法》即就合同的定金担保和保证担保作了规定。1986年4月通过的《民法通则》第一次就债的担保作了系统明确的规定。随着社会主义市场经济的发展，担保的地位和作用日益重要，原有的担保法律规范已难以满足现实的需要。为适应经济发展的需要，我国于1995年6月颁布了第一部专门调整担保关系的《担保法》。2007年3月，我国又通过了《物权法》，进一步完善了担保物权制度。同时，为了正确适用担保法律，最高人民法院颁布了《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》等多个相关司法解释。可以说，目前我国初步建立了较为完备的担保法律制度。

本教程以《担保法》、《物权法》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》等相关法律、法规、规章和司法解释为基础，就我国现行担保法律制度作了较为全面的介绍。同时，本教程还就担保制度中的相关理论问题作了阐释，并就现行法律存在的缺陷和不足进行了分析，提出了诸多完善现行立法的建议。

本教程尝试跳出传统的教材编写模式，注重法条阐释和理论分析的结合，在全面介绍我国相关担保法律规范的同时尽可能地阐释相关基本理论，并汲取理论研究的新成果，做到知识性、系统性、实用性和理论性的统一。当然，这种尝试是否可行，是否有效，尚有待读者的评判。

本教程由黄良友担任主编，周友军、辜明安担任副主编。具体撰写分工如下：黄良友（重庆邮电大学法学院）：第一章；林全玲（重庆大学法学院）：第二章；张永华（西南政法大学民商法学院）：第三章；董万程（海南大学法学院）：第四章；周友军（北京航空航天大学法学院）：第五章；段媚媚（重庆邮



电大学法学院):第六章;辜明安(西南财经大学法学院):第七章;彭俊良(中南财经政法大学法学院):第八章;王莉(重庆大学法学院):第九章。

由于作者水平有限,加之时间短促,本教程的缺点和不足之处在所难免,欢迎广大读者提出批评和建议。

黄良友
2008年4月

目 录

第一章 担保与担保法	(1)
第一节 担保概述	(1)
第二节 担保合同	(12)
第三节 担保法	(21)
本章小结	(36)
第二章 保证	(38)
第一节 保证概述	(38)
第二节 保证合同	(43)
第三节 保证效力	(55)
第四节 保证责任	(65)
第五节 特殊保证	(79)
本章小结	(89)
第三章 抵押	(91)
第一节 抵押概述	(91)
第二节 抵押的设立	(95)
第三节 抵押的效力	(101)
第四节 抵押权的实现和消灭	(105)
第五节 特殊抵押	(109)
本章小结	(130)
第四章 质押	(132)
第一节 质押概述	(132)
第二节 动产质权	(137)
第三节 权利质权	(152)



本章小结	(164)
第五章 留置权	(166)
第一节 留置权概述	(166)
第二节 留置权的取得	(173)
第三节 留置权的效力范围	(179)
第四节 当事人的权利义务	(182)
第五节 留置权的实现和消灭	(184)
本章小结	(189)
第六章 定金	(191)
第一节 定金概述	(191)
第二节 定金的设立	(198)
第三节 定金的效力	(203)
本章小结	(210)
第七章 民事优先权	(212)
第一节 民事优先权概述	(212)
第二节 民事优先权的种类	(217)
第三节 民事优先权的效力	(223)
本章小结	(227)
第八章 非典型担保	(229)
第一节 非典型担保概述	(229)
第二节 让与担保	(230)
第三节 所有权保留	(240)
本章小结	(252)
第九章 担保的竞合	(254)
第一节 人保与物保的竞合	(254)
第二节 物保的竞合	(258)
本章小结	(279)
主要参考文献	(281)

第一章

担保与担保法

第一节 担保概述

一、担保的概念和特征

(一) 担保的概念

汉语中的“担保”一词，在不同的场合有不同的含义。广义上，担保是指对某一事项所作出的承诺保证。在法律意义上，担保是指对某一法律义务的履行或责任承担所作出的承诺保证。而在民商法中，一般认为，担保是指按照法律的规定或者当事人的约定，保证债务履行的方法和手段。

民商法中的担保总是和“债”联系在一起的。所谓债，是指特定的当事人之间可以请求为特定行为的民事法律关系。《中华人民共和国民法通则》（以下简称《民法通则》）第84条第1款规定：“债是按照合同的约定或者依照法律的规定，在当事人间产生的特定的权利义务关系。享有权利的人是债权人，负有义务的人是债务人。”债的内容包括债权和债务两个方面，即债权人享有请求债务人按照合同的约定或法律的规定履行义务的权利，债务人负有满足债权人请求的义务。一般而言，债的当事人双方都享有债权和承担债务，而且双方的债权和债务是相互对应的，没有无债务的债权，也没有无债权的债务。债一经成立，就具有法律约束力。但是，在实际生活中，债务人不履行或不能履行义务的现象屡见不鲜。为此，有必要设置相应的法律制度来保障债权的实现，担保就是其中最为有效的法律制度之一。

对于债的担保，可分为债的一般担保和特别担保。债的一般担保，一般称为

债的保全,是指债务人须以其全部财产作为履行债务的担保。由于债务人是以自己的信用来保证债务的履行的,债务人须以自己的全部财产来清偿其全部债务,因此,债的一般担保是债的效力的自然结果,是债的法律效力的表现之一。^①为保证债务人能以其全部财产来清偿其全部债务,法律还赋予了债权人代位权和撤销权。债权人的代位权是指因债务人怠于行使其到期债权,影响债权人的债权实现时,债权人可以向法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权的权利;债权人撤销权是指当债务人实施处分财产的行为,并损害债权人的利益时,债权人可以请求法院予以撤销的权利。^② 债的特别担保是相对于一般担保而言的,是指以债务人或第三人的特定财产或者第三人的信用作为履行债务的担保,以保障特定债权的实现。

在理论上,关于债的担保有广义和狭义两种理解。广义上,债的担保包括债的一般担保和债的特别担保^③;而狭义上,债的担保仅指债的特别担保。《中华人民共和国担保法》(以下简称《担保法》)所称的担保也仅指狭义上的债的担保。^④ 根据以上分析和我国《担保法》的规定,本书将担保界定为:担保,是指以债务人或第三人的特定财产或者第三人的信用来保障特定债权人的债权得以实现的法律手段。

根据以上定义,可以看出担保包含以下含义:

第一,担保的目的是保障特定债权人的债权的实现。设立担保并不是保障所有债权人的债权实现,也不可能是保障特定债权人的所有债权的实现,而是保障特定债权人的特定债权。

第二,担保是以债务人或第三人的特定财产或者第三人的信用来保障债权实现的法律手段。设定担保,既可以用债务人或第三人的特定财产,也可以用第三人的信用。如果不是用第三人的信用或者不是用债务人或第三人的特定财产来保障债权的实现,则一般不能产生担保的效果。^⑤

第三,担保是对债的效力的加强和补充。就债而言,债务人负有按照合同的

① 郭明瑞,杨立新.担保法新论.长春:吉林人民出版社,1996:4.

② 对于债权人的代位权和撤销权,我国《合同法》第73条和第74条作了明确规定。

③ 有观点认为广义上的债的担保还包括民事诉讼程序中的诉讼保全担保。参见孔祥俊.担保法及其司法解释的理解与适用.北京:法律出版社,2001:8-9.

④ 本教程所讨论的担保也限于债的特别担保。

⑤ 在特殊情况下,也可以债务人或第三人的非特定财产设定担保。例如,根据《中华人民共和国物权法》第181条的规定,企业、个体工商户、农业生产经营者可以将现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品设定抵押。

约定或者依照法律的规定清偿债务的义务。当债务人拒绝履行义务或者无法履行义务时，债权人可以依法处分作为债务担保的特定财产（担保物）或者要求提供担保的第三人（保证人）清偿债务，从而实现债权。因此，担保增加了债权实现的渠道，有利于债权的实现。

（二）担保的特征

担保的特征是担保性质的外化，是担保所具有的不同于其他民事法律制度的内在规定性。根据民法理论，担保具有如下法律特征：

1. 从属性

担保是为保障债权实现而采取的法律手段，具有从属于主债权债务关系的属性。相对于主债权债务而言，担保属于从权利和从义务。担保的成立和存在必须以一定的债权债务关系为前提，而不能脱离一般的债权而单独存在。具体来说，担保的从属性表现在以下三个方面：一是成立上的从属性，即担保的成立一般应以一定的债权发生和存在为前提，随主债权的产生而产生。因此，担保不能脱离一定的债权而单独成立和存在。没有被担保的债权，就不会产生担保。主债权不成立或不生效的，则担保也不成立、不生效。二是处分上的从属性，即担保应随同被担保的债权的转移而移转，而不能与被担保的债权分离单独移转。一般情况下，主债权转移的，为主债权设定的担保也随之移转。三是消灭上的从属性，即主债权债务消灭，则担保也随之消灭。对于担保的从属性，《担保法》第5条、第22条、第52条、第74条、第89条，《中华人民共和国物权法》（以下简称《物权法》）第172条、第177条、第192条等作了具体体现。

2. 不可分性

担保的不可分性是指债权人在全部债权清偿之前，可用担保财产的全部来清偿债权。担保的不可分性表现在两个方面：一是在全部债权未清偿前，债权人可对担保物或保证人的财产在整体上主张担保权。二是担保物的部分变化或债权债务的部分变化均不影响担保权的整体性。因此，部分债权实现或消灭，担保物的范围并不随之缩减，债权人就剩余债权仍可对全部担保物主张权利；债权部分转移或分割的，担保权并不随之部分转移或分割；担保物的一部分灭失的，其余部分仍可担保债权之全部；担保物因分割而分属数人时，其分割的部分仍各自担保债权的全部。

3. 补充性

担保的补充性是指只有在债务人不履行或者不能清偿债务时，债权人才能对担保人主张担保权，担保对债权的实现仅具有补充的意义。在正常情况下，主债权债务关系因债务人清偿债务而消灭，担保人的义务不需实际履行，其随主债的

消灭而消灭。只有在债务人不履行或不能履行义务时，担保人才可能实际履行其义务。即使在债务人不履行义务的情形下，债权人也可能只向债务人进行追偿，或者只在债务人的财产未完全清偿债务时才要求担保人履行义务。对于担保的补充性，在一般保证中表现得最为明显。根据我国《担保法》第17条第2款的规定，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后仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。

4. 财产性

就担保的权利属性而言，担保权本质上是一种财产权，反映的是财产权关系。^①在除保证外的担保方式中，都是用特定的财产来提供担保；债权人行使担保权的方式往往是以担保物折价或者以处分担保物的价款优先受偿。当债务人不履行其债务时，在存在保证担保的情况下，债权人有权请求保证人承担保证责任，并由保证人以其财产履行债务或者承担责任；在财产担保的情况下，债权人有权处分担保物，并就该担保物的价值优先受偿。

5. 相对独立性

如前所述，担保具有从属性。但是，担保的从属性并不是绝对的，在某些特殊情形下，担保并不具有从属性，而具有相对独立性。担保的相对独立性表现在以下四个方面：一是担保的成立须由当事人约定或者依照法律的规定而发生，与被担保的债权分属两个不同的法律关系；二是担保的效力可以不依附于被担保的债权，被担保的债权无效，并不必然导致担保的无效^②；三是在最高额保证、最高额抵押和最高额质押中，担保合同往往先于主合同成立^③；四是担保有其自己的成立要件和消灭原因，担保的不成立、无效或消灭，对其所担保的债权不发生影响。

二、担保的意义

《担保法》第1条明确规定：“为促进资金融通和商品流通，保障债权的实现，发展社会主义市场经济，制定本法。”这一规定既明确了担保法立法的目的和宗旨，又明确了担保制度的作用和意义。

（一）保障债权的实现

在社会经济生活中，由于债务人不断地参与新的经济活动，债务可能不断增

^① 孙鹏，肖厚国．担保法律制度研究．北京：法律出版社，1998：7．

^② 例如，《担保法》第5条规定：“担保合同是主合同的从合同，主合同无效，担保合同无效。担保合同另有约定的，按照约定。”

^③ 参见《担保法》第14条、第59条，我国《物权法》第203条、第222条。

加,财产可能不断减少,从而使债务人全部或部分丧失清偿债务的能力。同时,债本身不具有排他性,无论债成立的先后,债的种类不同,债务人应平等地清偿所有债务。这样,由于债务人债务的增加,债务人财产的减少,债权人的债权不能保障全部实现。为了充分保障债权的实现,法律规定了担保制度。在以第三人的信用或特定财产设定担保的情况下,为避免承担担保责任,第三人不仅会关注债务人的生产经营状况和财务状况的变化,积极帮助债务人克服困难,改善生产经营,使债务人维持或提高债务清偿能力,而且会自觉督促债务人履行债务,避免出现债务人不履行债务的情形。在债务人以其特定财产提供担保的情况下,债务人为了充分发挥该财产的效用,防止该财产因不能清偿债务而丧失,必然注意维持或提高自己的债务清偿能力。即使出现债务人不履行或不能履行债务的情形,债权人也可以通过处分担保物获得优先受偿或者通过追索第三人的财产而获得清偿。由于债权有双重保障,扩大了债务人的责任财产范围,降低了债权人的债权不能实现的风险。因此,无论是以债务人的财产设定担保还是以第三人的信用或财产设定担保,都能在相当程度上避免或减少债权不能实现的风险,保障债权得到有效的实现。

(二) 促进资金融通和商品流通

在市场经济条件下,企业的生产经营往往需要大量的资金,这些资金的相当部分需要通过向银行等金融机构借贷来获得,而银行等金融机构也必须通过资金的出借来获得利息收入,实现利润和效益。同时,企业作为商品的生产者或经营者,只有将商品销售出去,才能实现商品的价值和自身的效益。因此,资金融通和商品流通是社会经济发展的重要手段。发展商品经济,必须盘活资金,使商品流通畅行无阻。但是,现代社会的发展,使得市场交易日益变得复杂化,并往往不能得到即时清结。若没有相应的措施来规避因不能即时清结而带来的风险,市场交易将难以进行,并严重影响社会经济的发展。而担保制度正是适应商品经济发展的这一需要而产生的法律制度。担保能为债权的实现和市场交易提供有效的保障,减少或避免交易风险,并在债务人不履行义务时提供了一条有效的救济途径。这就在很大程度上消除了债权人的后顾之忧,能较为放心地将资金贷给他人或者进行商品交易,从而促进了商业信用和银行信用的扩张,促进了资金融通和商品流通。

(三) 促进社会经济的发展

社会经济的发展,需要良好的秩序和环境。债权债务关系作为社会经济关系的重要组成部分,只有实现了债权债务关系的健康发展,才能实现社会经济的正常发展。如果债务人不履行债务或不能履行债务,债权人的债权得不到有效的实



现,将严重影响资金的融通和商品的流通,难以维持正常的经济秩序。有了担保制度,减少了交易风险,保障了债权的实现,避免或减少了纠纷,从而维护了社会经济秩序,促进了社会经济的健康发展。

三、担保的适用范围

对于担保的适用范围,《担保法》第2条第1款作了明确规定,“在借贷、买卖、货物运输、加工承揽等经济活动中,债权人需要以担保方式保障其债权实现的,可以依照本法规定设定担保”。所谓借贷,是指当事人双方约定一方将一定数量的金钱或者物品移转于另一方,另一方在约定的期限内将同等数量的金钱或者同等数量、种类、品质的物品返还的协议。所谓买卖,是指当事人双方约定一方将某一标的物的所有权移转给另一方,另一方受领标的物并支付约定价款的协议。所谓货物运输,是指承运人和托运人约定承运人将承运的货物运送至约定的地点,交付收货人,托运人或收货人支付约定运费的协议。所谓加工承揽,是指承揽人和定作人约定承揽人按照定作人提出的要求完成一定的工作,定作人接受承揽人完成的工作成果并支付约定报酬的协议。根据《担保法》第2条的规定,除经济活动外,其他社会活动如立法活动、司法活动、行政活动以及侵权行为、不当得利、无因管理等中产生的债权不能设定担保。

《担保法》施行后,对如何理解《担保法》的适用范围,司法实践中出现了分歧和争议。一些人认为除《担保法》第2条规定的借贷、买卖、货物运输、加工承揽等经济活动以外,对其他经济活动中产生的债权不能设定担保。为了消除这一分歧,进一步明确担保的适用范围,最高人民法院于2000年9月通过的《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》(以下简称《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》)明确规定担保的适用范围不限定在借贷、买卖、货物运输、加工承揽等经济活动中。该司法解释第1条规定:“当事人对由民事关系产生的债权,在不违反法律、法规强制性规定的情况下,以担保法规定的方式设定担保的,可以认定为有效。”从这一规定看,司法解释对担保的适用范围采用了“由民事关系产生的债权”的表述。具体来说,包括以下二层意思:一是担保适用于民事行为,这排除了行政行为、司法行为等国家经济管理行为对担保的适用;二是担保只适用于民事活动中产生的有债权债务内容的行为,这排除了因身份关系产生的民事权利以及侵权之债、不当得利之债、无因管理之债对担保的适用。当然,对于因身份关系产生的民事权利以及侵权之债、不当得利之债、无因管理之债虽然不能先行设定担保来加以保障,但对这些权利或行为已经产生的债权,可以设定担保来保障债权的实现。2007年3月16

日通过的《物权法》第171条规定,“债权人在借贷、买卖等民事活动中,为保障实现其债权,需要担保的,可以依照本法和其他法律的规定设立担保物权”,从而对上述司法解释的规定用立法的形式进行了确认。

从上述条文看,在担保的适用范围方面,《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》、《物权法》同《担保法》的表述并不相同。《担保法》将担保的适用范围局限于经济活动领域,而《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》、《物权法》将担保的适用范围扩展到民事活动领域,从而扩大了担保的适用范围。

四、担保的类型

根据不同的标准,可以将担保作不同的分类。

(一) 人的担保和物的担保

按照担保的信用基础的不同,可以将担保分为人的担保和物的担保。这是最基本、最常见的分类。

1. 人的担保

人的担保是指债务人以外的第三人以其信用为债务提供的担保。人的担保是一种较为古老的担保方式,其典型形态为保证,即保证人以自己的信用作为债务人履行债务的担保,在债务人不履行债务时,债权人有权要求保证人代为履行债务或者承担连带清偿责任。

在人的担保制度下,债权人不得直接支配担保人的财产,只能请求担保人承担担保责任。如果担保人不履行担保责任,债权人可以请求法院强制担保人履行担保责任。这种担保方式实质上是把履行债务的主体及财产范围由债务人扩张至第三人,增加了债权人实现债权的机会。但是,人的担保也有其自身的弱点。由于债权人对担保人所享有的担保利益,在地位上并不优先于担保人的其他债权人所享有的债权,一旦担保人的全部财产不足以清偿其负担的全部债务时,担保人只能对担保人所有的未设定抵押、质押、留置、定金等物的担保的财产行使权利,且须与其他普通债权人按比例对担保人的财产行使权利。在这个意义上,人的担保尚难以有效规避债权不能实现的风险。

对于保证,《担保法》又将其分为一般保证和连带责任保证。所谓一般保证,是指保证人与债权人在保证合同中约定仅对债务人不能履行的债务负补充履行责任的保证。在保证人提供一般保证担保的情况下,保证人对债权人享有先诉抗辩权。保证人在被担保的债权未经审判或仲裁,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。连带责任保证是指保证人