

最新升级版

实用版
法规专辑



实用版法规专辑

借款担保

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

实用版法规专辑

借款担保

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

借款担保/中国法制出版社编. —北京:中国法制出版社, 2012. 3 (实用版法规专辑)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3512 - 3

I. ①借… II. ①中… III. ①借款 - 担保法 - 汇编
中国 IV. ①D923. 39

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 015285 号

策划编辑:舒 丹

责任编辑:孟文翔

封面设计:云 羽

借款担保(实用版法规专辑)

JIEKUAN DANBAO (SHIYONGBAN FAGUI ZHUANJI)

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

印张/9 字数/209 千

版次/2012 年 4 月第 1 版

2012 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3512 - 3

定价:25.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真:66031119

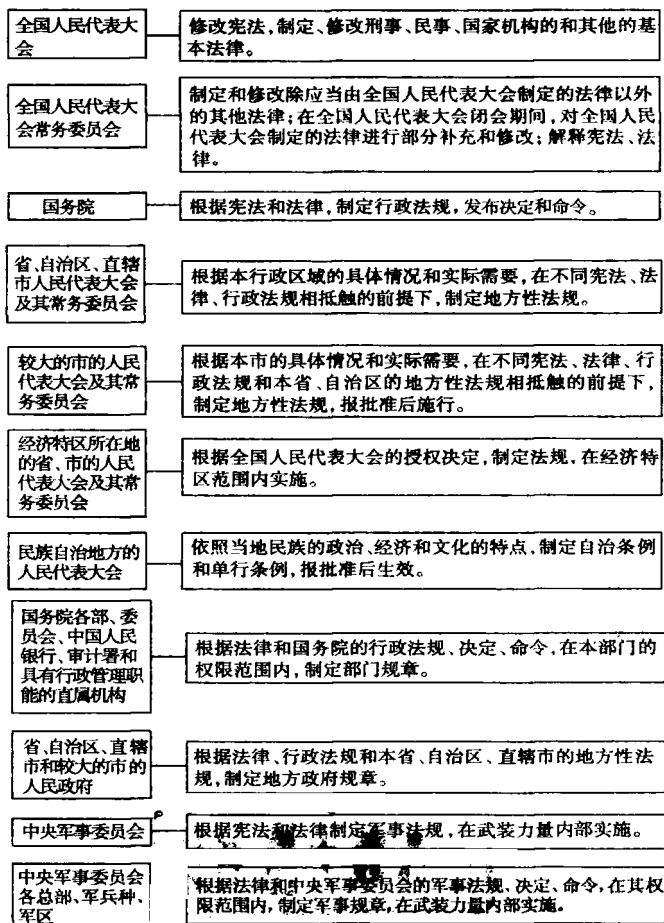
网址:<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话:66077371

市场营销部电话:66017726

邮购部电话:66033288

我国的立法体系



注:1. 较大的市是指省、自治区的人民政府所在地的市,经济特区所在地的市和经国务院批准的较大的市。

2. 法的效力等级:宪法 > 法律 > 行政法规 > 地方性法规、部门规章、地方政府规章;地方性法规 > 本级和下级地方政府的规章。(> 表示效力高于)
3. 司法解释:司法解释是最高人民法院对审判工作中具体应用法律问题和最高人民检察院对检察工作中具体应用法律问题所作的具有法律效力的解释,司法解释与被解释的有关法律规定一并作为人民法院或人民检察院处理案件的依据。

编辑说明

运用法律维护权利和利益，是读者选购法律图书的主要目的。法律文本单行本提供最基本的法律依据，但单纯的法律文本中的有些概念、术语，读者不易理解；法律释义类图书有助于读者理解法律的本义，但又过于繁杂、冗长。

基于上述理念，我社自2006年7月率先出版了“实用版”系列法律图书；2008年2月，我们将与社会经济生活密切相关的领域所依托的法律制度以专辑形式汇编出版了“实用版法规专辑”，这些品种均深受广大读者的认同和喜爱。

2012年，本着“以读者为本”的宗旨，应实践变化需要，我们对“实用版法规专辑”进行了全面更新升级，旨在为广大公民提供最高效的法律学习及法律纠纷解决方案。

鲜明特点，无可替代：

1. **出版权威。**中国法制出版社是国务院法制办公室所属的中央级法律类图书专业出版社，是国家法律、行政法规文本的权威出版机构。

2. **法律文本规范。**法律条文利用了我社法律单行本的资源，与国家法律、行政法规正式版本完全一致，确保条文准确、权威。

3. **条文注释专业、权威。**本书中的注释主要从全国人大常委会法制工作委员会、国务院法制办公室、最高人民法院等对条文的权威解读中精选、提炼而来，简单明了、通俗易懂，涵盖百姓日常生活中经常遇到的纠纷与难题。

4. **案例典型指引。**本书收录数件典型案例，均来自最高人民法院公报、各地方高级人民法院判决书等，点出适用要点，展示解决法律问题的实例。

5. **附录实用。**书末收录经提炼的法律流程图、诉讼文书、办案常用数据（如损害赔偿金额标准）等内容，帮助您大大提高处理法律纠纷的效率。

6. **“实用版法规专辑”**从某一社会经济生活领域出发，收录、解读该领域所涉重要法律制度，为解决该领域法律纠纷提供支持。

2012 年 3 月

“借款担保”法律制度 理解与适用

借贷关系，是老百姓生活中经常发生的一种法律关系，具体是指公民和银行之间、法人与银行之间、公民之间、公民与法人之间、公民与其它组织之间的借贷。只要双方当事人意见表示真实即可认定有效，因借贷产生的抵押相应有效，但利率不得超过人民银行规定的相关利率。在所有借贷关系中，民间借贷占有一定的比重，民间借贷分为民间个人借贷活动和公民与金融企业之间的借贷。民间个人借贷活动必须严格遵守国家法律、行政法规的有关规定，遵循自愿互助、诚实信用原则。

在《合同法》中，借款合同作为一种民事合同被集中地归入在第12章中。其中，第196条规定：“借款合同是指借款人向贷款人借款，到期返还借款并支付利息的合同。”第210条规定：“自然人之间的借贷合同，自贷款人提供贷款时生效。”第211条规定：“自然人之间的借款合同对支付利息没有约定或约定不明的，视为不支付利息，自然人之间的借款合同约定支付利息的，借款的利率不得违反国家有关限制利率的规定。”

最高人民法院于1991年8月13日下发了《关于审理借贷案件的若干意见》（以下简称《意见》）。该《意见》可以说是人民法院在审理借贷案件过程中的一个最具直接意义的指导性文件，旗帜鲜明地承认民间借贷的存在与发展并且持积极支持的态度。

借贷关系的繁荣，大大促进了我国社会经济的发展，与此同时也不可避免的引发了一些社会问题。近年来，由于借贷关系所引发的纠纷在各地时有发生，大多都是属于民间个人借贷的范畴，如何规制民间个人借贷的活动，保护债权人的合法权益成为立法者的首要任务。2011年最高人民法院发布了《关于依法妥善审理民间借贷

纠纷案件促进经济发展维护社会稳定的通知》，要求各级人民法院积极践行能动司法理念，充分发挥审判职能作用，妥善化解民间借贷纠纷，促进经济发展，维护社会稳定。

在借款合同中，往往会伴有担保合同或者担保条款对主合同中的债务进行担保。而担保法律关系也是一种常见且重要的法律关系。我国担保立法到目前为止可以说经历了三个阶段。第一个阶段是萌芽期，从中华人民共和国成立到1986年《中华人民共和国民法通则》颁布之前。在这一时期基本没有针对担保行为的立法，社会经济活动中担保行为较为少见，偶尔出现的担保行为，由于没有法律规定，司法机关对其性质认定和法律后果的判断处于初步探索阶段。这一时期关于担保行为的规则仅有最高人民法院发布的零散法律意见，数量极少，处于初级阶段。

第二个阶段是立法期，以1986年《民法通则》的颁布为标志，截至到1995年《中华人民共和国担保法》颁布之前。《民法通则》第89条规定：“依照法律的规定或者按照当事人的约定，可以采用下列方式担保债务的履行：（一）保证人向债权人保证债务人履行债务，债务人不履行债务的，按照约定由保证人履行或者承担连带责任；保证人履行债务后，有权向债务人追偿。（二）债务人或者第三人可以提供一定的财产作为抵押物。债务人不履行债务的，债权人有权依照法律的规定以抵押物折价或者以变卖抵押物的价款优先得到偿还。（三）当事人一方在法律规定的范围内可以向对方给付定金。债务人履行债务后，定金应当抵作价款或者收回。给付定金的一方不履行债务的，无权要求返还定金；接受定金的一方不履行债务的，应当双倍返还定金。（四）按照合同约定一方占有对方的财产，对方不按照合同给付应付款项超过约定期限的，占有人有权留置该财产，依照法律的规定以留置财产折价或者以变卖该财产的价款优先得到偿还。”《民法通则》是我国民事基本法，其中对四种担保形式——保证、抵押、定金、留置的规定，是新中国在担保领域的首次立法，基本改变了我国担保领域无法可依的局面。

第三个阶段是专门立法期，从1995年担保法的颁布开始至今。这一时期社会经济活动中的担保行为非常活跃，担保纠纷显著增多，

新型的信用担保业——担保公司纷纷设立，社会经济生活和司法实践对制定专门担保法的需要更加迫切。1995年6月30日颁布，同年10月1日生效的担保法共7章96条，分别对常见的典型担保行为——保证、抵押、质押、定金、留置——作了系统的规定，其中也包括较新的动产抵押担保和权利质押担保形式。2000年最高人民法院发布了《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》，有力地配合了担保法的贯彻实施。该解释共134条，针对司法实践中出现的担保领域中的疑难问题，以担保法为依据给予了系统的解释。2007年3月16日《中华人民共和国物权法》颁布并于同年10月1日生效，该法第四编——担保物权编规定了抵押权、质权和留置权，法律适用效力优于担保法，因此成为我国担保物权制度的核心法律。到第三个阶段，我国已经建立起以民法通则、合同法、物权法为基本法，以担保法为核心，以最高人民法院司法解释为重要补充的完整的担保法律体系。

担保法律制度主要包括以下主要内容：

1. **保证**：是指保证人和债权人约定，当债务人不履行债务时，保证人按照约定履行债务或者承担责任的行为。保证是基于人的信用的担保。其内容涉及保证成立的认定、保证人的责任、无效保证合同的认定以及诉讼时效等问题。

2. **抵押**：是债务人或者第三人不移转对抵押物的占有，将该财产作为债权的担保的形式。物权法扩大了可用于抵押的财产范围，明确法律法规未禁止抵押的财产均可抵押。抵押的内容比较丰富，相关法律、法规和规章均对不同领域涉及抵押的问题作出了规定。

3. **质押**：是债务人或者第三人将其动产或者权利移交债权人占有作为债权的担保的形式。质押包括动产质押和权利质押。

4. **留置**：是债权人按照合同约定和法律规定占有债务人的财产，债务人不依约或依法履行债务的，债权人有权留置该财产。

5. **定金**：是当事人约定一方向对方给付一定金钱作为债权的担保。

担保法律要点提示

法律要点	法 条	页 码
合同的原则	《合同法》第 3-8 条	第 2-3 页
合同的效力	《合同法》第 3 章	第 14 页
违约责任	《合同法》第 7 章	第 47 页
借款人的义务	《合同法》第 199 条	第 60 页
利息	《合同法》第 200、205、207、208 条	第 61 页
反担保	《担保法》第 4 条 《物权法》第 171 条 《担保法解释》第 2 条 第 9 条	第 110 页 第 75 页 第 160 页 第 163 页
连带责任保证	《担保法》第 18 条	第 123 页
保证人的抗辩权	《担保法》第 20 条	第 123 页
一般保证及先诉抗辩权	《担保法》第 17 条 《担保法解释》第 24、25 条	第 122 页 第 166 页
保证责任	《担保法》第 21-32 条 《物权法》第 175、176 条	第 125-133 页 第 77-78 页
保证期间	《担保法》第 25-27 条 《担保法解释》第 31-37 条	第 127-129 页 第 168-170 页
保证人的追偿权	《担保法》第 31 条 《担保法解释》第 19-21 条 第 42-46 条	第 132 页 第 166 页 第 171-172 页
共同保证	《担保法》第 12 条 《担保法解释》第 19-21 条	第 117 页 第 166 页
最高额保证	《担保法》第 14 条 《担保法解释》第 23 条 第 37 条	第 120 页 第 166 页 第 170 页

法律要点	法 条	页 码
抵押	《担保法》第 33 - 62 条 《物权法》第 179 - 207 条	第 134 - 147 页 第 79 - 91 页
抵押财产的范围	《担保法》第 34 条 第 37 条 《物权法》第 180、181 条 第 184 条	第 135 页 第 139 页 第 80、81 页 第 82 页
抵押不破租赁	《担保法》第 48 条 《物权法》第 190 条 《担保法解释》第 65、66 条	第 142 页 第 85 页 第 177 页
最高额抵押	《担保法》第 59 - 62 条 《物权法》第 203 - 207 条 《担保法解释》第 81 - 83 条	第 146 - 147 页 第 89 - 91 页 第 181 页
动产质押	《担保法》第 63 - 74 条 《物权法》第 208 - 222 条	第 147 - 151 页 第 92 - 98 页
权利质押	《担保法》第 75 - 81 条 《物权法》第 223 - 229 条 《担保法解释》第 97 条	第 151 - 153 页 第 99 - 104 页 第 185 页
权利质押的范围	《担保法》第 75 条 《物权法》第 223 条 第 226、228 条 《担保法解释》第 97 - 106 条	第 151 页 第 99 页 第 103、104 页 第 185 - 186 页
留置	《担保法》第 82 - 88 条 《物权法》第 230 - 240 条	第 153 - 155 页 第 104 - 107 页
定金	《担保法》第 89 - 91 条 《担保法解释》第 115 - 122 条	第 155 - 158 页 第 187 - 189 页
保证担保与物的担保并 存时担保责任的承担	《物权法》第 176 条 《担保法》第 28 条 《担保法解释》第 38 条 第 128 条	第 78 页 第 129 页 第 170 页 第 190 页

目 录

中华人民共和国合同法（节录）	（1）
（1999年3月15日）	
最高人民法院关于依法妥善审理民间借贷纠纷案件促进经济 发展维护社会稳定的通知	（63）
（2011年12月2日）	
最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见	（66）
（1991年8月31日）	
中华人民共和国物权法（节录）	（70）
（2007年3月16日）	
中华人民共和国担保法	（108）
（1995年6月30日）	
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	（160）
（2000年12月8日）	
动产抵押登记办法	（192）
（2007年10月12日）	
森林资源资产抵押登记办法（试行）	（194）
（2004年5月25日）	
城市房地产抵押管理办法	（198）
（2001年8月15日）	
个人定期存单质押贷款办法	（207）
（2007年7月3日）	
单位定期存单质押贷款管理规定	（211）
（2007年7月3日）	

应收账款质押登记办法	(217)
(2007 年 9 月 30 日)	
著作权质权登记办法	(221)
(2010 年 11 月 25 日)	
专利权质押登记办法	(225)
(2010 年 8 月 26 日)	
注册商标专用权质权登记程序规定	(229)
(2009 年 9 月 10 日)	
工商行政管理机关股权出质登记办法	(232)
(2008 年 9 月 1 日)	
证券公司股票质押贷款管理办法	(235)
(2004 年 11 月 2 日)	
最高人民法院关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定	(243)
(2005 年 12 月 14 日)	

实用附录:

保证合同 (参考文本)	(245)
抵押合同 (参考文本)	(251)
最高额抵押担保借款合同 (参考文本)	(255)
房产买卖抵押借款合同 (参考文本)	(258)
动产质押合同 (参考文本)	(272)

中华人民共和国合同法（节录）

（1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过 1999年3月15日中华人民共和国主席令第15号公布 自1999年10月1日起施行）

总 则

第一章 一般规定

第一条 【立法目的】^① 为了保护合同当事人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设，制定本法。

第二条 【合同的定义】 本法所称合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。

婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议，适用其他法律的规定。

注释 本条第1款是根据《中华人民共和国民法通则》（以下简称《民法通则》）的规定作出的。第一，《合同法》调整的是平等主体之间的民事关系。政府依法维护经济秩序的管理活动，属于行政管理关系，不是民事关系，适用有关行政管理的法律，不适用《合同法》；法人、其他组织内部的管理关系，适用有关公司、企业的法律，也不适用《合同法》。第二，《合同法》主要调整法人、其他组织之间的经济贸易合同关系，同时还包括自然人之间的买卖、租赁、借贷、赠与等合同关系。根据本条第2款的规定，有关婚姻、收养、监护等身份关系，不适用《合同法》。本条规定的《合同法》调整范围与已被废止的《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国合同法》以及《中华人民共和国合同法》相

^① 条文主旨为编者所加，下同

比，作了适当扩大。

需要注意的是，在一些特别法中规定的合同，如劳动合同、保险合同、著作权许可使用和转让合同等，除了依据本法外，还应相应地适用《中华人民共和国劳动法》（以下简称《劳动法》）、《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称《劳动合同法》）、《中华人民共和国保险法》（以下简称《保险法》）、《中华人民共和国著作权法》（以下简称《著作权法》）等相关规定。

自然人，指与法人相对应的生物学意义上的人，是构成民事主体的组成部分之一，包括本国公民、外国人和无国籍人。《合同法》中使用“自然人”代替了《民法通则》中的“公民（自然人）”的表述。

法人，指具有民事权利能力和民事行为能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。在我国包括企业法人、机关、事业单位和社会团体法人。

其他组织，指依法成立、具有一定的组织机构和财产，但又不具备法人资格的组织，如合伙、法人分支机构等。

注释 《民法通则》第2条、第9条、第36条、第50条、第85条

第三条 【双方平等原则】 合同当事人的法律地位平等，一方不得将自己的意志强加给另一方。

注释 本条规定的合同当事人法律地位平等是宪法中法律面前人人平等原则的具体体现，其含义主要是指在合同当事人之间的民事主体资格平等；合同当事人之间的民事主体地位平等；合同当事人之间平等地享受权利、承担义务；合同当事人的合法权益受到平等的法律保护。本原则强调的是一种程序意义上的平等，即过程和机会上的平等，而不是实际结果的均等。

参见 《民法通则》第3条

第四条 【合同自由原则】 当事人依法享有自愿订立合同的权利，任何单位和个人不得非法干预。

注释 本条的含义主要是：（1）在订立合同时，合同当事人

依法所达成的约定的效力高于法律规定中任意性规范的效力；(2) 合同当事人根据自己的意愿订立合同，不受其他单位和个人的非法干预；(3) 合同当事人订立合同的内容与方式在不违反国家法律、法规强制性规范的前提下，由合同当事人自愿协商确定。

参见 《民法通则》第4条

第五条 【公平原则】当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第六条 【诚实信用原则】当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。

注释 本条规定的诚实信用原则要求合同当事人行使民事权利，与他人订立、履行合同以及合同终止后，均应当诚实守信，不损害国家、社会利益和他人的合法权益。首先在订立合同时，合同当事人应当诚信，不作假，不欺诈；在履行合同的过程中，合同当事人双方应当相互协作，全面适当的履行自己的义务；在合同终止后，合同当事人应当根据交易习惯履行通知、协助、保密等义务。

本条规定的诚实信用原则与第五条规定的公平原则是既有联系又有区别的两个原则。从交易上衡量诚实信用的客观标准，主要在于衡量当事人之间的经济利益是否平衡，从这一点上看，诚实信用原则与公平原则的本质要求基本一致。不同的是，诚实信用原则还体现在要求民事主体从事民事活动需具备应有的道德，其含义更加广泛，适用性更广。（参见《民法通则》第4条）

第七条 【合法与公序良俗原则】当事人订立、履行合同，应当遵守法律、行政法规，尊重社会公德，不得扰乱社会经济秩序，损害社会公共利益。

第八条 【依合同履行义务原则】依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。

依法成立的合同，受法律保护。

第二章 合同的订立

第九条 【订立合同的能力】当事人订立合同，应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。

当事人依法可以委托代理人订立合同。

注释 民事权利能力 民事主体依法享有民事权利和承担民事义务资格。

自然人的民事权利能力。公民从出生时起到死亡时止，具有民事权利能力，依法享有民事权利，承担民事义务。公民的民事权利能力一律平等。（参见《民法通则》第9条至第10条）

法人的民事权利能力。法人的民事权利能力从法人成立时产生，到法人终止时消灭。（参见《民法通则》第36条第2款）

民事行为能力 民事主体能够以自己的行为取得民事权利、承担民事义务资格。

自然人的民事行为能力。我国《民法通则》将自然人的民事行为能力按照其年龄、智力和精神状况分为完全民事行为能力、限制民事行为能力和无民事行为能力三类。[参见《民法通则》第11条至第13条、第143条；《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》（以下简称《民通意见》）第179条至第181条]

法人的民事行为能力。法人的民事行为能力从法人成立时产生，到法人终止时消灭。（参见《民法通则》第36条第2款）

代理 当事人可以通过代理人实施民事法律行为。代理人在代理权限内，以被代理人的名义实施民事法律行为。被代理人对代理人的代理行为，承担民事责任。依照法律规定或者按照双方当事人约定，应当由本人实施的民事法律行为，不得代理。我国法律上的代理分为委托代理、法定代理和指定代理。（参见《民法通则》第63条至第65条）

第十条 【合同的形式】当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。