

法律编注丛书

中华人民共和国 担保法编注

(2003 年版)

中国法制出版社

中华人民共和国 担保法编注

[2003 年版]

中国法制出版社

责任编辑:李仕春

图书在版编目(CIP)数据

中华人民共和国担保法编注:2003年版/纪明编.
—北京:中国法制出版社,2003.3

ISBN 7-80083-976-1

I.中… II.纪… III.担保法-汇编-中国
IV.D925.209

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 010912 号

中华人民共和国担保法编注[2003年版]

ZHONGHUA RENMIN GONGHEGUO DANBAOFA BIANZHU

[2003NIAN BAN]

编者/纪 明

经销/新华书店

印刷/河北省涿州市新华印刷厂

开本/880×1230毫米 32

印张/6.125 字数/170千

版次/2003年3月第1版

2003年3月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-976-1/D·942

定价:11.00元

北京西单横二条2号 邮政编码 100031

传真:66062741

发行部电话:66062752

编辑部电话:66032924

邮购部电话:66033288

读者俱乐部电话:66026596

编者说明

一、为满足广大法律工作者和政法院校师生的需要，而编辑本丛书；

二、丛书以主体法的条文为序，逐条穿插相关的法律、行政法规、司法解释和重要的部门规章。主体法采用宋体五号字，相关规范采用楷体小五号字，并且加框，以区别于主体法条文；

三、丛书逐条归纳条旨，在每个条文前以【 】标示；

四、丛书或以脚注的形式或通过新旧文本对照，努力体现主体法最近修改的情况；

五、丛书收入的法律法规和其他规范性文件均为最新有效。

编 者

2003年3月

目 录

第一章 总 则	(1)
第一条 【立法宗旨】	(1)
第二条 【本法适用范围与担保方式】	(2)
第三条 【担保基本原则】	(2)
第四条 【反担保】	(3)
第五条 【担保合同无效及其法律后果】	(5)
第二章 保 证	(10)
第一节 保证和保证人	(10)
第六条 【保证的定义】	(10)
第七条 【保证人资格】	(13)
第八条 【国家机关作为保证人的限制】	(19)
第九条 【公益法人作为保证人的禁止】	(21)
第十条 【企业法人分支机构、职能部门作为保证 人的禁止与例外】	(22)
第十一条 【强令提供担保的禁止】	(23)
第十二条 【共同保证】	(23)
第二节 保证合同和保证方式	(25)
第十三条 【保证合同的形式】	(25)
第十四条 【最高额保证合同】	(28)
第十五条 【保证合同的内容】	(28)
第十六条 【保证的方式】	(28)
第十七条 【一般保证及先诉抗辩权】	(28)
第十八条 【连带责任保证】	(29)
第十九条 【保证方式的推定】	(33)
第二十条 【保证人的抗辩权】	(34)

第三节 保证责任	(35)
第二十一条 【保证范围】	(35)
第二十二条 【债权让与对保证责任的影响】	(36)
第二十三条 【债务承担对保证责任的影响】	(36)
第二十四条 【债的变更对保证责任的影响】	(37)
第二十五条 【一般保证的保证期间】	(39)
第二十六条 【连带责任的保证期间】	(39)
第二十七条 【最高额保证的保证期间】	(41)
第二十八条 【保证担保与物的担保意见的处理】	(42)
第二十九条 【分支机构订立的无效保证合同的处理】	(42)
第三十条 【保证责任的免除】	(47)
第三十一条 【保证人的追偿权】	(51)
第三十二条 【保证人追偿权的代位行使】	(51)
第三章 抵 押	(54)
第一节 抵押和抵押物	(54)
第三十三条 【抵押相关概念】	(54)
第三十四条 【抵押财产的范围】	(55)
第三十五条 【超额抵押的禁止】	(57)
第三十六条 【房屋与土地使用权抵押】	(58)
第三十七条 【不得抵押的财产】	(92)
第二节 抵押合同和抵押物登记	(93)
第三十八条 【抵押合同的形式】	(93)
第三十九条 【抵押合同的内容】	(93)
第四十条 【抵押合同的禁止】	(97)
第四十一条 【抵押物登记】	(98)
第四十二条 【抵押物登记机关】	(98)
第四十三条 【抵押物的自愿登记】	(99)
第四十四条 【抵押物登记应提交的文件】	(99)
第四十五条 【抵押登记资料的公开】	(100)
第三节 抵押的效力	(109)

第四十六条	【抵押担保的范围】	(109)
第四十七条	【抵押权对抵押物孳息的效力】	(111)
第四十八条	【抵押不破租赁】	(112)
第四十九条	【对抵押物的处分】	(115)
第五十条	【抵押权转移的从属性】	(116)
第五十一条	【抵押权受侵害的救济】	(118)
第五十二条	【抵押权消灭的从属性】	(118)
第四节	抵押权的实现	(119)
第五十三条	【抵押权实现的条件和方式】	(119)
第五十四条	【抵押权实现后的清偿次序】	(120)
第五十五条	【房地产抵押权的实现】	(121)
第五十六条	【划拨国有土地使用权后抵押权的实 现】	(122)
第五十七条	【物上保证人的追偿权】	(124)
第五十八条	【抵押物灭失的法律后果】	(125)
第五节	最高额抵押	(125)
第五十九条	【最高额抵押的定义】	(125)
第六十条	【最高额抵押适用范围】	(125)
第六十一条	【最高额抵押的主债权转让的禁止】	(126)
第六十二条	【最高额抵押的法律适用】	(126)
第四章	质 押	(126)
第一节	动产质押	(126)
第六十三条	【动产质押的定义】	(126)
第六十四条	【质押合同的形式及生效时间】	(127)
第六十五条	【质押合同的内容】	(127)
第六十六条	【留质契约的禁止】	(128)
第六十七条	【质押担保的范围】	(129)
第六十八条	【质物孳息的归属】	(129)
第六十九条	【质物的保管】	(130)
第七十条	【质权人的物上代位权】	(130)
第七十一条	【质权人返还质物的义务及质权的实	

现】	(131)
第七十二条 【物上保证人的追偿权】	(132)
第七十三条 【质物灭失的法律后果】	(132)
第七十四条 【质权消灭的从属性】	(133)
第二节 权利质押	(133)
第七十五条 【权利质押的范围】	(133)
第七十六条 【权利凭证的交付】	(133)
第七十七条 【兑现日期先于债务履行期的处理】	(133)
第七十八条 【股权质押的设定与生效】	(147)
第七十九条 【知识产权中财产权质权的设定】	(158)
第八十条 【知识产权中财产权质权的效力】	(158)
第八十一条 【权利质押的法律适用】	(166)
第五章 留 置	(166)
第八十二条 【留置的定义】	(166)
第八十三条 【留置担保的范围】	(168)
第八十四条 【留置的适用范围】	(168)
第八十五条 【留置物的价值】	(168)
第八十六条 【留置物的保管】	(169)
第八十七条 【留置权的实现】	(169)
第八十八条 【留置权的消灭】	(170)
第六章 定 金	(170)
第八十九条 【定金及其法律效力】	(170)
第九十条 【定金的成立】	(172)
第九十一条 【定金的数额】	(172)
第七章 附 则	(173)
第九十二条 【动产与不动产的定义】	(173)
第九十三条 【担保合同的表现形式】	(173)
第九十四条 【担保物折价或变卖的价格确定】	(177)
第九十五条 【本法适用的例外】	(177)
第九十六条 【施行时间】	(182)

中华人民共和国担保法

(1995年6月30日第八届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议通过 1995年6月30日中华人民共和国主席令第50号公布 自1995年10月1日起施行)

目 录

第一章 总 则	
第二章 保 证	
第一节 保证和保证人	
第二节 保证合同和保证方式	
第三节 保证责任	
第三章 抵 押	
第一节 抵押和抵押物	
第二节 抵押合同和抵押物登记	
第三节 抵押的效力	
第四节 抵押权的实现	
第五节 最高额抵押	
第四章 质 押	
第一节 动产质押	
第二节 权利质押	
第五章 留 置	
第六章 定 金	
第七章 附 则	

第一章 总 则

第一条 【立法宗旨】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。

第二条 【本法适用范围与担保方式】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。

本法规定的担保方式为保证、抵押、质押、留置和定金。

《中华人民共和国民法通则》第八十九条 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。

《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》

第一条 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。

第三条 【担保基本原则】担保活动应当遵循平等、自愿、公平、诚实信用的原则。

《中华人民共和国民法通则》第三条 当事人在民事活动中的地位平等。

第四条 民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

第五条 公民、法人的合法的民事权益受法律保护，任何组织和个人不得侵犯。

第六条 民事活动必须遵守法律，法律没有规定的，应当遵守国家政策。

第七条 民事活动应当尊重社会公德，不得损害社会公共利益，破坏国家经济计划，扰乱社会经济秩序。

《中华人民共和国合同法》第三条 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。

第四条 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。

第五条 当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第六条 当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。

第七条 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。

《最高人民法院关于债务人有多个债权人而将其全部财产抵押给其中一个债权人是否有效问题的批复》（1994年3月26日 法复〔1994〕2号）

债务人有多个债权人时，而将其全部财产抵押给其中一个债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，根据《中华人民共和国民法通则》第四条、第五条的规定，应当认定该抵押协议无效。

《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》

第六十九条 债务人有多个普通债权人的，在清偿债务时，债务人与其中一个债权人恶意串通，将其全部或者部分财产抵押给该债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，受损害的其他债权人可以请求人民法院撤销该抵押行为。

第四条 【反担保】第三人为债务人向债权人提供担保时，可以要求债务人提供反担保。

反担保适用本法担保的规定。

《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》

第二条 反担保人可以是债务人，也可以是债务人之外的其他人。

反担保方式可以是债务人提供的抵押或者质押，也可以是其他人提供的保证、抵押或者质押。

第九条 担保人因无效担保合同向债权人承担赔偿责任后，可以向债务人追偿，或者在承担赔偿责任的范围内，要求有过错的反担保人承担赔偿责任。

担保人可以根据承担赔偿责任的事实对债务人或者反担保人另行提起诉讼。

《境内机构对外担保管理办法》第十三条 担保人提供对外担保，应当与债权人、被担保人订立书面合同，约定担保人、债权人、被担保人各方的下列权利和义务：

(一) 担保人有权对被担保人的资金和财产情况进行监督；

(二) 担保人提供对外担保后，债权人与被担保人如果需要修改所担保的合同，必须取得担保人的同意，并由担保人报外汇局审批；未经担保人同意和外汇局批准的，担保人的担保义务自行解除；

(三) 担保人提供对外担保后，在其所担保的合同有效期内，担保人应当按照担保合同履行担保义务。担保人履行担保义务后，有权向被担保人追偿；

(四) 担保人提供担保后，在担保合同的有效期内债权人未按照债务合同履行义务的，担保人的担保义务自行解除；

(五) 担保人有权要求被担保人落实反担保措施或者提供相应的抵押物；

(六) 担保人有权收取约定的担保费。

《境内机构对外担保管理办法实施细则》第四十五条 担保合同应当列明下列内容：

(一) 担保人有权对被担保人的资金和财产情况进行监督。

(二) 担保人提供对外担保后，在其所担保的合同有效期内，担保人应当按照担保合同履行担保义务。担保人履行担保义务后，有权向被担保人追偿。

(三) 担保人提供担保后，在担保合同的有效期内，受益人未按照债务合同履行义务而使被担保人因此免除债务的，担保人的担保义务自行解除。

(四) 担保人有权要求被担保人落实反担保措施或者提供相应的抵押物。

(五) 担保人有权收取约定的担保费。

第五条 【担保合同无效及其法律后果】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。

担保合同被确认无效后，债务人、担保人、债权人有过错的，应当根据其过错各自承担相应的民事责任。

《中华人民共和国合同法》第四十四条 依法成立的合同，自成立时生效。

法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的，依照其规定。

第五十二条 有下列情形之一的，合同无效：

- (一) 一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；
- (二) 恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；
- (三) 以合法形式掩盖非法目的；
- (四) 损害社会公共利益；

第五十八条 合同无效或者被撤销后，因该合同取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。

第五十九条 当事人恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的，因此取得的财产收归国家所有或者返还集体、第三人。

《中华人民共和国民法通则》第五十七条 民事法律行为从成立时起具有法律约束力。行为人非依法律规定或者取得对方同意，不得擅自变更或者解除。

第五十八条 下列民事行为无效：

- (一) 无民事行为能力人实施的；
- (二) 限制民事行为能力人依法不能独立实施的；
- (三) 一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下所为的；
- (四) 恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的；
- (五) 违反法律或者社会公共利益的；
- (六) 经济合同违反国家指令性计划的；
- (七) 以合法形式掩盖非法目的的。

无效的民事行为，从行为开始起就没有法律约束力。

第五十九条 下列民事行为，一方有权请求人民法院或者仲裁机关予以变更或者撤销：

(一) 行为人对行为内容有重大误解的；

(二) 显失公平的。

被撤销的民事行为从行为开始起无效。

第六十条 民事行为部分无效，不影响其他部分的效力的，其他部分仍然有效。

第六十一条 民事行为被确认为无效或者被撤销后，当事人因该行为取得的财产，应当返还给受损失的一方。有过错的一方应当赔偿对方因此所受的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。

双方恶意串通，实施民事行为损害国家的、集体的或者第三人的利益的，应当追缴双方取得的财产，收归国家、集体所有或者返还第三人。

《中华人民共和国公司法》第二百一十四条 董事、监事、经理利用职权收受贿赂、其他非法收入或者侵占公司财产的，没收违法所得，责令退还公司财产，由公司给予处分。构成犯罪的，依法追究刑事责任。

董事、经理挪用公司资金或者将公司资金借贷给他人的，责令退还公司的资金，由公司给予处分，将其所得收入归公司所有。构成犯罪的，依法追究刑事责任。

董事、经理违反本法规定，以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保的，责令取消担保，并依法承担赔偿责任，将违法提供担保取得的收入归公司所有。情节严重的，由公司给予处分。

《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》

第三条 国家机关和以公益为目的的事业单位、社会团体违反法律规定提供担保的，担保合同无效。因此给债权人造成损失的，应当根据担保法第五条第二款的规定处理。

第四条 董事、经理违反《中华人民共和国公司法》第六十条的规定，以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保的，担保合同无效。除债权人知道或者应当知道的外，债务人、担保人应当对债权人的损失承担连带赔偿责任。

第五条 以法律、法规禁止流通的财产或者不可转让的财产设定担保的，担保合同无效。

以法律、法规限制流通的财产设定担保的，在实现债权时，人民法院应当按照有关法律、法规的规定对该财产进行处理。

第六条 有下列情形之一的，对外担保合同无效：

(一) 未经国家有关主管部门批准或者登记对外担保的；

(二) 未经国家有关主管部门批准或者登记，为境外机构向境内债权人提供担保的；

(三) 为外商投资企业注册资本、外商投资企业中的外方投资部分的对外债务提供担保的；

(四) 无权经营外汇担保业务的金融机构、无外汇收入的非金融性质的企业法人提供外汇担保的；

(五) 主合同变更或者债权人将对外担保合同项下的权利转让，未经担保人同意和国家有关主管部门批准的，担保人不再承担担保责任。但法律、法规另有规定的除外。

第七条 主合同有效而担保合同无效，债权人无过错的，担保人与债务人对主合同债权人的经济损失，承担连带赔偿责任；债权人、担保人有过错的，担保人承担民事责任的部分，不应超过债务人不能清偿部分的 1/2。

第八条 主合同无效而导致担保合同无效，担保人无过错的，担保人不承担民事责任；担保人有过错的，担保人承担民事责任的部分，不应超过债务人不能清偿部分的 1/3。

第九条 担保人因无效担保合同向债权人承担赔偿责任后，可以向债务人追偿，或者在承担赔偿责任的范围内，要求有过错的反担保人承担赔偿责任。

担保人可以根据承担赔偿责任的事实对债务人或者反担保人另行提起诉讼。

第十一条 法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的担保合同，除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外，该代表行为有效。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（一）》

第四条 合同法实施以后，人民法院确认合同无效，应当以全国人大及其常委会制定的法律和国务院制定的行政法规为依据，不得以地方性法规、行政规章为依据。

第九条 依照合同法第四十四条第二款的规定，法律、行政法规规定合同应当办理批准手续，或者办理批准、登记等手续才生效，在一审法庭辩论终结前当事人仍未办理批准手续的，或者仍未办理批准、登记等手续的，人民法院应当认定该合同未生效；法律、行

政法规规定合同应当办理登记手续,但未规定登记后生效的,当事人未办理登记手续不影响合同的效力,合同标的物所有权及其他物权不能转移。

合同法第七十七条第二款、第八十七条、第九十六条第二款所列合同变更、转让、解除等情形,依照前款规定处理。

《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》

67. 间歇性精神病人的民事行为能力,确能证明是在发病期间实施的,应当认定无效。

行为人在神志不清的状态下所实施的民事行为能力,应当认定无效。

68. 一方当事人故意告知对方虚假情况,或者故意隐瞒真实情况,诱使对方当事人作出错误意思表示的,可以认定为欺诈行为。

69. 以给公民及其亲友的生命健康、荣誉、名誉、财产等造成损害或者以给法人的荣誉、名誉、财产等造成损害为要挟,迫使对方作出违背真实意思表示的,可以认定为胁迫行为。

70. 一方当事人乘对方处于危难之机,为牟取不正当利益,迫使对方作出不真实的意思表示,严重损害对方利益的,可以认定为乘人之危。

71. 行为人因对行为的性质、对方当事人、标的物的品种、质量、规格和数量等的错误认识,使行为的后果与自己的意思相悖,并造成较大损失的,可以认定为重大误解。

72. 一方当事人利用优势或者利用对方没有经验,致使双方的权利与义务明显违反公平、等价有偿原则的,可以认定为显失公平。

73. 对于重大误解或者显失公平的民事行为能力,当事人请求变更的,人民法院应当予以变更;当事人请求撤销的,人民法院可以酌情予以变更或者撤销。

可变更或者可撤销的民事行为能力,自行为成立时起超过1年当事人请求变更或者撤销的,人民法院不予保护。

74. 民法通则第六十一条第二款中的“双方取得的财产”,应当包括双方当事人已经取得和约定取得的财产。

《关于上市公司为他人提供担保有关问题的通知》(2000年6月6日 中国证券监督管理委员会)

各上市公司:

为了保护投资者的合法权益和上市公司财务安全,防范证券市场风险,现就上市公司为他人提供担保的有关问题通知如下:

一、上市公司为他人提供担保应当遵守《中华人民共和国公司法》、《中华人民共和国担保法》和其他相关法律、法规的规定。并按照《中华人民共和国证券法》和《证券交易所股票上市规则》的有关规定披露信息。

二、上市公司不得以公司资产为本公司的股东、股东的控股子公司、股东的附属企业或者个人债务提供担保。

三、上市公司为他人提供担保应当遵循平等、自愿、公平、诚信、互利的原则。任何单位和个人不得强令上市公司为他人提供担保，上市公司对强令其为他人提供担保的行为有权拒绝。

四、上市公司为他人提供担保，应当采用反担保等必要措施防范风险。

五、上市公司为他人提供担保必须经董事会或股东大会批准。董事会应当比照公司章程有关董事会投资权限的规定，行使对外担保权。超过公司章程规定权限的，董事会应当提出预案，并报股东大会批准。上市公司董事会在决定为他人提供担保之前（或提交股东大会表决前），应当掌握债务人的资信状况，对该担保事项的利益和风险进行充分分析，并在董事会有关公告中详尽披露。

股东大会或者董事会对担保事项做出决议时，与该担保事项有利害关系的股东或者董事应当回避表决。

董事会秘书应当详细记录有关董事会会议和股东大会的讨论和表决情况。有关的董事会、股东大会的决议应当公告。

六、当出现被担保人债务到期后 15 个工作日内未履行还款义务，或是被担保人破产、清算、债权人主张担保人履行担保义务等情况时，上市公司有义务及时了解被担保人的债务偿还情况，并在知悉后及时披露相关信息。

七、上市公司应当完善内部控制制度，未经公司股东大会或者董事会决议通过，董事、经理以及公司的分支机构不得擅自代表公司签订担保合同。

八、上市公司应当加强担保合同的管理。为他人担保，应当订立书面合同。担保合同应当按照公司内部管理规定妥善保管，并及时通报监事会、董事会秘书和财务部门。

九、上市公司为债务人履行担保义务后，应当采取有效措施向债务人追偿，并将追偿情况及时披露。

十、上市公司董事、经理及其他管理人员未按规定程序擅自越权签订担保合同，对上市公司造成损害的，上市公司应当追究当事