

经济合同担保 法律指南

经济日报出版社

经济合同担保 法律指南

主 编	董占东	刘治中
副主编	初志英	强 钧
	张学兵	刘大伟
	刘京香	曲荣利

经济日报出版社

(京)新登字 102 号

责任编辑：陈晓惠

封面设计：张效嫣

责任校对：高秋菊

经济合同担保法律指南

董占东 刘治中 主编

经济日报出版社出版发行

沙河市第二印刷厂印刷

各地新华书店经销

787×1092 1/16 51 印张 130.56 千字

1995 年 2 月第 1 版 1995 年 2 月第 1 次印刷

ISBN7-80036-976-5/F·535 定价：128.00 元

前 言

不全面、正确、适当履行经济合同规定的义务是酿成经济合同纠纷案件的一个重要原因。为避免发生经济合同纠纷案件、保障债权人权益，依法设定经济合同担保是极其必要的。

经济合同担保，是指法律规定的或者当事人约定的确保经济合同设定义务履行或清偿的保证行为。

经济合同担保分为人的担保和物的担保。人的担保，是指保证、保函、备用信用证、安慰信等；物的担保，是指抵押、质、留置、定金、保证金、按揭（楼宇、楼花贷款）、典等。

对于经济合同担保的范围，目前理论界争议很大，本书只所以作如上界定，将安慰信、保证金、按揭（楼宇、楼花贷款）、典列入经济合同担保之中，主要基于如下考虑：①安慰信中，有些只明示知道债务发生，不对债务履行表示承诺；也有一些不但明示知道债务发生，而且还对此债务的履行表示全部或部分的承诺，这种安慰信实质上具备了担保的性质，因此，在本书中将安慰信归入经济合同担保之中。书中的安慰信也仅指第二种安慰信。②保证金在现实生活中，有些类似于履约定金，也有些与定金区别较大，比如，保证金可由合同当事人之外的第三人交付，在保证金作担保时，若债务人不履行合同设定义务、只以交付的保证金承担责任等，这些特点都与定金的特征不吻合，故本书也将保证金单列为经济合同担保的一种。③按揭（楼宇、楼花贷款）是一种新型的经济合同担保形式，其不同于传统意义上的抵押，按揭与抵押的一个重大区别在于，在设定抵押时，抵押物是完全存在的；而设定按揭时，按揭物大多是不存在或不完全存在的。而且，按揭基本上与保证结合使用。所以，本书将按揭也单列为经济合同担保的一种。④典，关于典的性质，理论界争论很大，但有一点是不容置疑的，即出典人与典权人之间存在一种合同关系，在约定典期内，出典人不赎，典权人可进行绝卖或再经过一定期间将典物归为已有，不管是绝卖还是归为已有，对典权人来讲，都是对设典时典权人支出回收的一种保证，从这个意义上讲，典具有担保的功效。因此，本书也将典作为经济合同担保的一种。

还有一点需要说明，有人主张抵押中含质，质不单独作为经济合同的担保，我们认为，从传统和科学的法学角度看，质单列为经济合同担保的一种，要比其混在抵押中要合理的多，一来有利于法学中的科学分类，二来有利于实际操作，正是基于以上两点，本书将质单列为经济合同担保的一种。

经济合同担保，在我国现阶段，不论是在理论上还是法律规定上，抑或在实际作法上，都极不完善，这种不完善在一程度上和一定限度内妨碍、阻止了市场经济的发展，极有必要加深理论研究、加快法律规定，以适应市场经济发展的需要。为此，我们编写本书，目的在于给读者办理经济合同担保时提供一些参考，力争尽可能地做得比较完善。

由于资料短缺、能力有限、时间仓促，书中必有舛误和遗漏，敬祈同仁不吝赐教，以便再版时补正。

目 录

第一部分 经济合同担保操作方法

经济合同担保操作方法	(2)
第一章 总则	(2)
第二章 保证	(2)
第三章 抵押	(3)
第四章 质	(6)
第五章 留置权	(7)
第六章 定金	(8)
第七章 保证金	(8)
第八章 典	(8)
第九章 按揭(楼宇、楼花贷款)	(8)
第十章 涉外担保	(9)
第十一章 附则	(10)

第二部分 担保合同文本格式

保证合同	(12)
中国农业银行担保借款协议书	(13)
中国农业银行担保借款合同	(15)
担保书(一)	(15)
担保书(二)	(18)
担保书(三)	(20)
担保契约	(22)
交通银行____分行担保申请表	(25)
抵押合同(一)	(26)
抵押合同(二)	(28)
中国农业银行抵押借款协议书	(30)
中国农业银行抵押借款合同	(31)
中国人民建设银行城镇居民住房抵押贷款申请表	(32)
中国人民建设银行房地产信贷部职工住房抵押贷款合同	(33)
中国人民建设银行抵押协议	(34)
抵押物清单	(37)

流动资金抵押借款合同·····	(38)
外汇抵押人民币贷款借款合同·····	(39)
出口信用证抵押外汇借款合同·····	(41)
出口信用证抵押外汇贷款合同·····	(42)
交通银行外汇商品房抵押贷款合同·····	(43)
交通银行外汇商品房抵押贷款合同 (暂行) ·····	(45)
抵押协议书 (外汇) ·····	(47)
质押协议书·····	(49)
质押担保协议书·····	(51)
抵押产权转让·····	(53)
外汇抵押人民币贷款合同·····	(54)
出口信用证抵押人民币贷款合同·····	(54)
财产抵押书·····	(56)
股权抵押书·····	(57)
定期存单抵押书·····	(58)
抵押协议书·····	(58)
抵押贷款合同·····	(60)
物业股权抵押合同·····	(64)
深圳经济特区房产抵押贷款合约 (房产买卖合同权益抵押) ·····	(66)
深圳经济特区房产抵押贷款合约·····	(74)
补偿贸易下的履约保函·····	(78)
出口履约保函·····	(79)
对外承包工程下的履约保函·····	(80)
履约类保函·····	(80)
履约担保协议书·····	(81)
申请银行开立 (履约) 保函·····	(82)
委托出具履约担保函·····	(82)
履约担保函 (一) ·····	(83)
履约担保函 (二) ·····	(83)
预付款保函·····	(84)
预付担保函 (一) ·····	(84)
预付担保函 (二) ·····	(85)
预付担保函 (三) ·····	(86)
投标保函·····	(86)
投标担保函 (一) ·····	(87)
投标担保函 (二) ·····	(87)
投标供货担保函·····	(88)
申请银行开立 (投标) 保函·····	(89)
进程付款保函·····	(89)
分期付款 (租赁) 保函·····	(90)

分期付款（租赁）担保协议书·····	(91)
分期付款担保函·····	(92)
部分付款担保函·····	(92)
租赁保函·····	(93)
反担保书·····	(94)
不可撤销反担保函·····	(95)
委托出具反担保函·····	(95)
供货担保函·····	(96)
出运货物担保函·····	(98)
偿还贷款担保函（一）·····	(98)
偿还贷款担保函（二）·····	(99)
退还货款担保函·····	(99)
支付货款担保函·····	(100)
出运货物赔偿毁损短缺担保函·····	(100)
代客出具银行账户透支担保函·····	(101)
支付租金担保函·····	(101)
预收承包款担保函·····	(101)
委托代理行出具支付关税担保函·····	(102)
要求撤销保函的格式函·····	(103)
固定条款·····	(103)
预收款退款保函·····	(103)
预收款退款担保协议书·····	(104)
申请银行开立（退款）保函·····	(105)
退还定货款担保函·····	(106)
借款保函·····	(106)
借款担保协议书·····	(106)
引进国外设备信用证结算保函·····	(107)
引进设备结算信用证担保协议书·····	(108)
备用信用证的格式·····	(109)
投资承诺书·····	(111)
担保业务内部审批表·····	(111)
担保申请书·····	(112)
信用担保书·····	(112)
不可撤销担保书（非金融机构信用担保用）·····	(113)
不可撤销担保书（金融机构信用担保用）·····	(114)
不可撤销担保书·····	(114)
责任承担协议书·····	(115)
外国银行给我国境内担保人提供的担保合同格式（英文）·····	(117)
我国有关单位出具的安慰信格式（中英文对照）·····	(122)
几种较规范的涉外保函文本格式·····	(123)

出口保理合同文本格式·····	(133)
相互保理协议·····	(142)
包买票据合同文本格式·····	(143)

第三部分 经济合同担保法规

中华人民共和国合同法·····	(147)
借款合同条例·····	(153)
全民所有制小型工业企业租赁经营暂行条例·····	(155)
中华人民共和国合同法·····	(158)
中华人民共和国合同法实施条例·····	(164)
中华人民共和国民事诉讼法·····	(179)
最高人民法院关于贯彻执行《民法通则》若干问题的意见(修改稿)·····	(190)
中华人民共和国民事诉讼法·····	(206)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见·····	(229)
最高人民法院关于专业银行信用社担保的经济合同被确认无效后保证人是否应当承担连带 责任问题的批复·····	(250)
最高人民法院关于借款合同双方当事人未经保证人同意达成延期还款协议后保证人是否继 续承担担保责任的批复·····	(250)
最高人民法院关于不具备法人资格的企业分支机构作为经济合同一方当事人的保证人,其保 证合同是否有效及发生纠纷时应如何处理问题的批复·····	(251)
最高人民法院关于国家机关能否作经济合同的保证人及担保条款无效时经济合同是否有 效问题的批复·····	(251)
最高人民法院关于作为保证人的合伙组织被撤销后在公告通知的清理期限内债权人未请 求保证人承担连带责任的是否可视为债权人放弃请求权的批复·····	(252)
最高人民法院关于作为保证人的合伙组织被撤销后自行公告限期清理债权债务的,债权 人在诉讼时效期间内有权要求合伙人承担保证责任问题的批复·····	(252)
最高人民法院 关于“国家机关不能担任保证人”的时效问题的答复(1988年10月18日)·····	(253)
最高人民法院 关于中国人民解放军河南省军区诉郑州市花园路城市信用合作社借贷担保合同纠纷一案 的法律适用和担保协议效力问题的复函(1990年4月7日)·····	(253)
最高人民法院 关于灵山县公安局对其工作人员擅自以所在单位名义对外提供财产保证应否承担民事 责任问题的答复(1991年1月30日)·····	(254)
附:广西壮族自治区高级人民法院 关于灵山县公安局对其工作人员擅自以所在单位名义对外提供财产保证应否承担 民事责任问题的请示·····	(254)
最高人民法院 关于借款合同当事人未经保证人同意达成新的《财产抵押还款协议》被确认无效后保证人	

是否继续承担担保责任的复函（1991年6月7日）	(256)
附：宁夏回族自治区高级人民法院	
关于借款合同的当事人未经保证人同意达成新的《财产抵押还款协议》被确认无效后保证人是否继续承担担保责任的请示报告	(256)
最高人民法院	
关于惠州恒业公司诉恩平旅游实业公司购销合同纠纷一案中银行是否负担担保责任的函（1991年8月31日）	(257)
最高人民法院	
关于是否可直接判令保证单位履行债务的复函（1991年10月19日）	(257)
附：上海市高级人民法院	
关于是否可直接判令保证单位履行债务的请示	(258)
最高人民法院	
关于企业职工利用本单位公章为自己实施的民事行为担保企业是否应承担担保责任问题的函（1992年9月8日）	(259)
最高人民法院	
关于中国农业银行哈尔滨市分行道里办事处诉民革哈尔滨市委及三棵树粮库借款担保合同纠纷一案中三棵树粮库是否承担担保责任的复函（1993年4月3日）	(259)
关于人民法院审理借贷案件的若干意见	(260)
中华人民共和国涉外经济合同法	(261)
最高人民法院关于适用《涉外经济合同法》若干问题的解答	(264)
最高人民法院印发《关于海事法院诉讼前扣押船舶的规定》、《关于海事法院拍卖被扣押船舶清偿债务的规定》的通知	(267)
最高人民法院关于海事法院诉讼前扣押船舶的规定	(267)
最高人民法院关于海事法院拍卖被扣押船舶清偿债务的规定	(269)
最高人民法院关于债务人有多个债权人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	(271)
对外贸易经济合作部办公厅转发国务院办公厅对《关于外国政府贷款还款担保问题的请示》批复通知的通知	(271)
国务院批复通知	(272)
最高人民法院关于贵阳第二城市信用社向中国北方公司深圳分公司出具的函是否具有担保性质的答复	(272)
最高人民法院关于审理经济合同纠纷案件有关保证的若干问题的规定	(273)

第四部分 地方性、行业性担保法规

交通银行抵押贷款办法	(277)
交通银行个人定期储蓄存单小额抵押贷款办法	(280)
交通银行外汇购房抵押贷款暂行办法	(281)
交通银行按揭（楼宇、楼花）贷款办法	(283)
交通银行购房按揭贷款会计核算规定	(285)

中国人民建设银行担保业务暂行办法	(287)
中国人民建设银行担保业务内部管理规定	(290)
建设银行担保业务计划管理暂行办法	(296)
建设银行关于引进设备信用证结算保证业务转汇问题的通知	(299)
建设银行关于认真整顿和切实加强担保函和资信证明管理问题的指示	(301)
建设银行对《关于铁路施工企业办理信用保证问题建议的函》的复函	(302)
建设银行外汇担保办法(暂行)	(303)
关于印发《中国人民建设银行外汇担保业务内部管理规定》的通知	(304)
关于修改《中国人民建设银行外汇担保业务内部管理规定》若干条款的通知	(308)
关于从严外汇担保业务的紧急通知	(309)
附件: 中国银行关于提高警惕切勿为资金掮客出具接受存款的“承诺书”等佐证文件的通 知	(310)
关于进一步从严外汇担保业务、谨防诈骗的紧急通知	(311)
中国工商银行抵押贷款管理暂行办法	(311)
北京市个人住房抵押贷款实施细则	(313)
北京市房地产抵押管理办法	(316)
关于执行《北京市房地产抵押管理办法》有关问题的通知	(319)
北京市人民政府住房制度改革办公室 中国人民建设银行北京市分行关于转发《北京市住房 资金管理中心个人住房抵押(委托)贷款办法》及其试行意见的通知	(319)
北京市住房资金管理中心个人住房抵押(委托)贷款办法	(320)
附式一: 个人住房借款申请表	(325)
附式二: 贷款承诺书	(327)
附式三: 抵押合同	(327)
附式四: 房产收押合同	(328)
附式五: 个人住房抵押(委托)贷款合同	(329)
关于《北京市住房资金管理中心个人住房抵押(委托)贷款办法》试行意见的通知	(330)
房改资金委托贷款协议书	(331)
北京市住房资金管理中心中国人民建设银行北京市分行房地产信贷部报告	(332)
北京市人民政府住房制度改革办公室 中国人民建设银行北京市分行关于建设银行北京市分 行房地产信贷部办理个人住房抵押贷款有关问题的通知	(332)
福建省抵押贷款条例	(333)
广东省抵押贷款管理条例	(337)
广东省经济特区抵押贷款管理规定	(340)
上海市公物拍卖管理暂行办法	(342)
司法部《抵押贷款合同公证程序细则》	(345)
国有资产评估管理办法	(347)
国有资产评估管理办法施行细则	(350)
复利因数表	(357)
国营企业固定资产分类折旧年限表	(374)

第五部分 规定有担保内容的法规

中华人民共和国公司法	(383)
中华人民共和国企业破产法(试行)	(403)
最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国企业破产法试行》若干问题的意见	(407)
中华人民共和国全民所有制工业企业转换经营机制条例	(412)
中华人民共和国金银管理条例	(421)
储蓄管理条例	(424)
股票发行与交易管理暂行条例	(427)
企业债券管理条例	(437)
中华人民共和国海关法	(439)
中华人民共和国海关法行政处罚实施细则	(444)
中华人民共和国海商法	(449)
中华人民共和国矿产资源法	(474)
中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例	(478)
外商投资开发经营成片土地暂行管理办法	(481)

第六部分 涉外担保法规

中华人民共和国外汇管理暂行条例(中英文对照)	(485)
PROVISIONAL REGULATIONS FOR EXCHANGE CONTROL OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA	(488)
关于非金融机构原则上不能为外商担保的通知	(493)
境内机构对外提供外汇担保管理办法(中英文对照)	(494)
Rules on Foreign Exchange Guarantee by Resident Institutions in China	(496)
国家外汇管理局负责人就外汇担保问题答记者问	(498)
关于中国人民银行专门行使中央银行职能的决定	(500)
非银行金融机构外汇管理办法(中英文对照)	(502)
PROVISIONS FOR ADMINISTERING EXCHANGE OF NON - BANK FINANCIAL INSTITUTIONS	(505)
违反外汇管理处罚施行细则	(510)
境内机构借用国际商业贷款管理办法(中英文对照)	(512)
Regulations on Borrowing Overseas Commercial Loans by Resident Institutions	(514)
国家外汇管理局负责人就公布实施《境内机构借用国际商业贷款管理办法》答记 者问	(517)
外汇指定银行外汇业务管理规定	(518)
××银行外汇担保业务内部管理规程	(521)
深圳经济特区金融机构及企业单位向境外承受经济责任担保的管理办法	(525)
保税区外汇管理暂行办法	(526)

银行外汇业务管理规定.....	(527)
-----------------	-------

第七部分 台湾、外国担保法规及国际性担保规范

《法国民法典》(节选)	(537)
原《德意志联邦共和国民法典》(节选)	(553)
动产担保交易法.....	(572)
动产担保交易法施行细则.....	(576)
企业担保法.....	(578)
工厂抵押法.....	(583)
汽车抵押法.....	(589)
抵押证券法.....	(591)
国际复兴开发银行贷款协定和担保协定通则.....	(595)
国际商会银行委员会关于跟单信用证惯例质疑的意见(1984—1986)	(607)
国际商会银行委员会关于跟单信用证统一惯例质疑的意见(1987—1988年)	(649)
建立多边投资担保机构公约.....	(681)
多边投资担保机构公约解说.....	(698)
多边投资担保机构补充规则.....	(710)
多边投资担保机构董事会会议程序规则.....	(712)
多边投资担保机构财务细则.....	(713)
多边投资担保机构担保产权投资通则.....	(715)
多边投资担保机构(标准)担保合同.....	(725)
多边投资担保机构会员资格规则.....	(727)
多边投资担保机构担保初步申请表.....	(735)
多边投资担保机构担保确定性申请表.....	(736)
多边投资担保机构业务规则.....	(740)
合同担保统一规则(1987)(国际商会第325号出版物)	(768)
国际担保书统一法.....	(770)
跟单信用证统一惯例(国际商会第400号出版物)	(777)
跟单信用证统一惯例(国际商会第500号出版物建议本)	(786)
国际商会《跟单信用证统一惯例》1974年修订本	(798)

第一部分

经济合同担保

操作指南

经济合同担保操作方法^①

第一章 总 则

一、经济合同担保，是指法律规定的或者当事人约定的确保经济合同设定义务履行或清偿的保证行为。

二、经济合同的担保分为人的担保和物的担保。人的担保，指保证、保函、备用信用证、安慰信等；物的担保，指抵押、质、留置、定金、按揭（楼宇、楼花贷款）、保证金、典等。^②

三、经济合同的担保不得违反《民法通则》、《经济合同法》以及其他法律、法规中有关担保的规定。

四、经济合同的担保是经济合同的从行为。经济合同不成立，担保亦不成立；经济合同成立，担保可能成立，也可能不成立。经济合同无效，担保必然无效；经济合同有效，担保合同可能有效，也可能无效。

第二章 保证

保证人

一、保证是保证人为他人的债务履行提供的担保，当债务人不履行债务时，保证人应当履行约定义务，代为履行并承担由此产生的法律责任。

二、保证人应当具有清偿担保债务的能力。

三、国家机关不得为经济合同提供保证，但财政机关批准的除外。

四、医院、学校、公共福利基金会等以公益为目的的事业单位、社会团体不得为经济合同提供担保。

五、同一债务有两个以上保证人的，保证人称为共同保证人，其承担共同连带责任，但保证合同另有约定的，依照约定。

保证协议与保证方式

一、保证应当使用书面形式。

二、保证协议应当包括以下主要内容：

1. 保证债务的种类、数额；
2. 承担债务的方式；
3. 承担债务的范围；
4. 保证期限；
5. 当事人约定的其他条款。

保证协议应当由双方签名或者盖章，并注明年、月、日。保证协议当事人是法人的，应当由其法定代表人签名或者盖章，并加盖法人章。

三、保证人承担债务的方式有：

1. 代替债务人清偿债务；
2. 与债务人承担连带责任。

保证协议的当事人应当在协议中约定承担债务的方式。协议没有约定或者约定不明确的，视为保证人以前款第一项方式承担责任。

四、保证协议约定债务人不履行债务时，由保证人代替履行的，保证人在债权人未对债务人提起诉讼，并就其财产强制执行前，对

^① 本方法仅供订立担保合同时参考，不具有法律约束力。

^② 安慰信中，有一部分构成担保，故将其列入担保之中简述。

典，是否属担保，争议很大，但出典人与典权人之间存在合同关系毫无疑义，从这个角度讲，典物是担保合同履行的手段。

按揭（楼宇、楼花贷款），从严格的意义上讲，其不属于抵押，而是一种新型担保形式，故单独列出。

债权人可以拒绝承担责任。但有下列情形之一的，保证人不得拒绝：

1. 因债务人住所的变更，致向其请求清偿发生困难的；

2. 债务人受破产宣告的。

五、保证协议约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，保证人与债务人均负有全部给付的责任，债务人可以向债务人求偿，也可以向保证人求偿。

六、债务人放弃对债务的抗辩的，保证人对债务仍具有抗辩权。

保证债务及责任

一、对债务的保证包括债务和债务的利息、违约金、损害赔偿金，但协议另有约定的，依协议约定。

二、在保证责任期间内，债权人依法将债权转移给第三人，保证人应继续承担保证责任，但因债权转移增加债务时，保证人有权利拒绝承担增加债务的保证责任。如果保证合同对债权转移另有约定的，依合同约定。

三、在保证责任期间内，未经保证人许可，债权人同意债务人转移债务的，保证人不再承担保证责任，但保证人同意为新的债务人提供保证的应继续承担保证责任。

四、就连续发生的债务作保证，而未定有期间的，保证人可以随时通知债权人终止保证合同，但保证人对于通知到债权人前所生的债务人的债务，应负保证责任。

五、经济合同履行期限内，合同当事人双方未经保证人同意达成变更合同协议的，保证人不再承担保证责任。但仅变更经济合同履行期限的，保证人应在原定保证期间内负保证责任，保证人对延期表示同意的，应继续承担保证责任。如果因合同变更增加债务的，保证人有权拒绝承担增加债务的保证责任。

六、约定保证人在一定期间承担保证责任，债权人在该期间对保证人不主张债权的，保证人免除保证责任。但在诉讼期间，债权

人对债务人提起诉讼的，该保证期间停止计算，自诉讼终结后继续计算。

七、保证协议未约定保证期间的，债权人在债务清偿期届满后六个月内未向债务人主张权利的，保证人免除保证责任。

八、债务人同时提供财产担保的，保证人在担保财产的价值以外承担责任。

九、保证人为二人以上的，相互之间负连带责任。但保证人与债权人约定按份承担保证人责任的，各保证人对约定自己担保的债务额承担保证责任。

十、被保证的经济合同无效，保证协议也无效。但保证人有过错的，应当承担相应的责任。

保证人在履行债务后的权利

一、保证人向债权人履行债务后享有以下权利：

1. 向债务人追偿；

2. 保证人依法律规定或依约定而应享有的其他权利。

第三章 抵 押

抵押物和抵押权

一、债务人或第三人可以不转移对抵押财产的占有使用，而将该项财产作为债务履行的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依照规定或约定以该项财产折价或者以拍卖该项财产的价款优先受偿。此种情形，债务人或者第三人为抵押人，债权人为抵押权人，提供担保的财产为抵押物。

二、抵押权所担保的是债务、利息、迟延履行金及实现抵押权的费用等。但合同另有约定的，依合同约定。

三、下列财产可以抵押：

1. 抵押人所有的房屋、林木等不动产；

2. 抵押人所有的或者国家授予国有企业经营管理的用于生产经营的机器、仪器、交通运输工具及其他设备；

3. 国有土地的使用权；

4. 国家授予国有企业经营管理的房屋。
5. 其他依法可以设定的财产。

抵押人是企业的, 可以将前款所列财产一并抵押。

四、下列财产不得抵押:

1. 法律禁止转让的财产;
2. 所有权、使用权不明或有争议的财产;
3. 国家、集体所有的学校、医院、幼儿园、敬老院等教育设施和公共福利设施以及水库、农田水利设施;

4. 依法被查封、扣押、监管或者采取财产保全措施的财产。

五、特殊抵押权:

1. 权利抵押权, 指根据法律规定的范围, 以所有权以外的不动产物权或准物权为标的而设定的抵押权。权利抵押的成立及其效力除法律另有规定外, 均准用有关抵押权的规定, 故又称为准抵押权。

2. 共同抵押权, 指为一债权的担保, 在数个不动产或不动产物权上设定的抵押权, 也称总括抵押权或连带抵押权。

3. 所有人抵押权, 指不动产所有人于自己所有的不动产上设定的抵押权。它只在混同的情况下承认。

4. 最高额抵押, 指对可能发生的债权预定一最高限额, 以抵押物担保的一种特殊抵押权。它属于未来债权担保的种类。

5. 证券抵押权, 它属于一种投资抵押, 目前法律尚未明确规定, 但为民法学界所承认。

6. 财团抵押, 指抵押人将其现有的财产, 包括动产、不动产及其他权利视为一个整体, 而于其上设定抵押。

抵押权的设定

一、设定抵押权应当以书面形式订立协议。

抵押协议包括以下主要内容:

1. 抵押物的名称、数量、质量、状况、处所、所有权属或使用权属;

2. 抵押物估价;
3. 抵押率
4. 抵押物的毁损、灭失的风险责任;
5. 履行债务的期限;
6. 当事人双方的权利义务
7. 抵押物的处理方式
8. 当事人双方约定的其他条款。

抵押协议应当由当事人签名或者盖章, 并注明年、月、日。抵押协议的当事人是法人的, 应当由其法定代表人签名或者盖章, 并加盖法人章。

二、抵押人以国有财产设定抵押权的, 若根据法律、法规规定须经本地区国有资产管理部门审查批准, 那么, 只有依法经批准后, 才能设定抵押。

三、一项财产抵押给两个以上的债权人的, 债务人与后一个债权人约定的履约日期不得早于与前一个债权人约定的日期。

四、抵押协议签定后, 协议当事人或其委托代理人应持抵押协议办理抵押财产登记, 抵押权一经登记即始发生法律效力。抵押权未经登记, 不得对抗善意第三人。

抵押登记的机关依法律规定, 一般情况下, 为下列几类:

1. 以土地使用权设定抵押权的, 为核发土地使用权证书的土地管理机关;
2. 以房屋设定抵押权的, 为核发房屋所有权或者使用权证书的房地产管理机构;
3. 以船舶、航空器、车辆设定抵押权的, 为核发运输工具所有权证书的运输管理机构;
4. 以机器、仪器、设备等设定抵押权的, 为抵押人所在地的公证机关。

五、办理抵押登记, 应向抵押登记机关提交下列文件:

1. 登记申请书;
2. 经济合同和抵押协议;
3. 抵押物的所有权凭证、使用权凭证;
4. 依法律、法规规定须经有关部门核准方得设定抵押权的, 有关部门的批准书。

六、登记机关应自接到登记申请文件之日起三日内办理登记。登记后，抵押人可将抵押财产的所有权、使用权凭证或其他证书交付抵押权人。

前条规定提交的文件不齐全的，登记机关应当通知申请人补交文件，并告知理由。

七、公民、法人和其他组织均可向登记机关查阅、抄录或者复印抵押物的登记资料。

八、债务人全部履行债务后，抵押权人应当向抵押人交回抵押物的所有权、使用权凭证或者其他证书。抵押人持抵押物所有权、使用权凭证或者其他证书向原登记机关办理注销登记。

九、登记费用由债务人承担。

抵押权的效力

一、以房屋或者土地使用权抵押的，抵押权的效力及于抵押物的从物和从权利。

第三人于抵押权设定前，就从物取得的权利，在抵押权设定后可以继续享有。

二、抵押权的效力及于抵押物扣押后由抵押物分离的天然孳息以及抵押物扣押后抵押人就抵押物可以收取的法定孳息。但抵押权人未将扣押抵押物的事实通知应清偿法定孳息的义务人的，抵押权的效力不及于抵押物扣押后的孳息。

三、为担保数个债权，而就同一财产设定抵押权的，抵押权的次序依登记的先后确定。

抵押人于设定抵押权时，应将设定抵押权的情况书面告知次序在后的抵押权人。

四、抵押人就已出租的财产设定抵押权，应书面告知承租人，原租赁合同继续有效。

依照本法应拍卖抵押物时，承租人在同等条件下有优先购买权。

依照本法拍卖抵押物后，买受人与承租人应当继续履行原租赁合同。

因拍卖抵押物需提前终止原租赁关系使承租人受到经济损失的，抵押人应当赔偿。

五、不动产所有人或者使用权人设定抵

押权后，于同一不动产上可以设定权利，抵押权不因此而受影响。

六、不动产所有人或者不动产使用权人设定抵押权后，可以将不动产或者不动产使用权让与他人，并应通知抵押权人。受让人向抵押人交付价款时，应当将不动产担保的债务金额提存，或者经抵押人同意后，交付抵押权人。

七、抵押人所有的或者国家授予的企业经营管理的用于生产经营的机器、仪器、交通运输工具及其他设备作为抵押物时，在债务未履行前，抵押人不得让与他人。

八、抵押权不得与债权分离而单独让与或者作为其他债权的担保。

九、抵押人的行为足以使抵押财产的价值减少的，抵押权人有权请求停止其行为，并有权申请人民法院采取查封、扣押、责令停止损害等保护措施。

因申请所生的费用，由抵押人负担。但申请有错误的，由抵押权人负担。

十、抵押物价值减少时，抵押权人有权请求有过错的抵押人恢复抵押物的原状，或者提供与减少的价值相当的担保。

抵押人对抵押物价值的减少无过错且能够得到赔偿的，抵押权人只能在抵押人得到的损害赔偿范围内请求提供担保。

抵押权的实现

一、设定抵押时，抵押权人和抵押人不得约定在债权清偿期满抵押权人未受清偿时，抵押物的所有权移转为抵押权人所有。

抵押权人于债权清偿期届满而未受清偿时，可以与债务人、抵押人协议将抵押物折价或者以拍卖该抵押物所得的价金优先受偿，协议不成的，抵押权人也可以申请人民法院作出裁定，拍卖抵押物，就其卖得的价金而受清偿。

同一财产向二个以上债权人抵押的，拍卖物所得的价金按抵押权的次序分配，次序相同的，按比例分配。