

法律使用丛书

担保法律使用手册

中国政法大学出版社

——法律使用丛书——

担保法律使用手册

丛书编写组 编

中国政法大学出版社

1997年4月·北京

图书在版编目(CIP)数据

担保法律使用手册/《法律使用丛书》编写组编. — 北京:中国政法大学出版社,1997.4

ISBN 7-5620-1554-6

I. 担… II. 担… III. 担保法-中国-手册 IV. D923.6-62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(97)第 05303 号

责任编辑 李 林

装帧设计 王可川

出版发行 中国政法大学出版社

承 印 北京市巨山印刷厂

787×1092 毫米 32 开本 5.25 印张 110 千字

1997 年 4 月第 1 版 1997 年 4 月第 1 次印刷

印数:0001—11000 册 定价:7.00 元

法律顾问: 北京地平线律师事务所律师姜平 徐孔涛

目 录

法律

中华人民共和国担保法 (1995. 6. 30)	(1)
关于《中华人民共和国担保法(草案)》的 说明	(18)
关于担保法(草案修改稿)、保险法(草案 修改稿)和惩治破坏金融秩序犯罪的决定 (草案修改稿)修改意见的汇报(节录) (1995. 6. 29)	(23)
中华人民共和国涉外经济合同法(节录) (1985. 3. 21)	(25)
中华人民共和国民法通则(节录) (1986. 4. 12)	(26)
中华人民共和国企业破产法(试行)(节录) (1986. 12. 2)	(27)
中华人民共和国合同法(节录) (1987. 6. 23)	(31)
中华人民共和国海商法(节录) (1992. 11. 7)	(31)
中华人民共和国合同法(节录) (1993. 9. 2)	(33)
中华人民共和国公司法(节录)	

(1993. 12. 29)	(34)
中华人民共和国城市房地产管理法 (节录)	
(1994. 7. 5)	(36)
中华人民共和国商业银行法 (节录)	
(1995. 5. 10)	(38)
中华人民共和国票据法 (节录)	
(1995. 5. 10)	(40)
中华人民共和国民用航空法 (节录)	
(1995. 10. 30)	(42)

行政法规及法规性文件

国务院办公厅关于严禁行政机关为经济活 动提供担保的通知 (1993. 2. 23)	(45)
国务院办公厅关于对外经贸部《关于外国 政府贷款还款担保问题的请示》的批复 通知 (1993. 3. 24)	(46)
境内机构对外担保管理办法 (1996. 9. 25)	(48)
加工承揽合同条例 (节录) (1984. 12. 20)	(53)
借款合同条例 (节录) (1985. 2. 28)	(53)
中华人民共和国合同法实施条例 (节录) (1989. 3. 15)	(54)
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 (节录) (1990. 5. 19)	(55)

司法解释

- 最高人民法院关于房屋抵押问题的批复
(1985. 4. 27) (57)
- 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)(节录)
(1988. 4. 2) (59)
- 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(1988. 10. 4) (62)
- 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. 10. 18) (62)
- 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(1988. 10. 18) (63)
- 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(1988. 10. 18) (64)
- 最高人民法院交通运输审判庭关于认可中国船东互保协会担保的通知(1989. 3. 1) (65)
- 最高人民法院经济审判庭关于国家机关作为借款合同保证人应否承担经济损失问题的电话答复(1989. 7. 17) (68)
- 最高人民法院交通运输审判庭关于接受平安

- 保险公司申请为水险业务中提供有关担保
的函 (1989. 7. 25) (70)
- 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. 4. 7) (72)
- 最高人民法院民事审判庭关于洪绍武、贺建
玲债务担保案适用法律问题的函 (1990.
5. 24) (73)
- 最高人民法院关于诈骗犯罪的被害人起诉要
求诈骗过程中的保证人代偿“借款”应如
何处理的复函 (1990. 10. 13) (74)
- 最高人民法院关于共有人之一私自与外籍华
人违反法律进行房产抵押买卖交易无效的
复函 (1990. 10. 26) (74)
- 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. 1.
30) (75)
- 最高人民法院经济审判庭关于购销合同当事
人延长履行期限后保证人是否承担保证责
任问题的电话答复 (1991. 4. 27) (76)
- 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. 6. 7) (78)
- 最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的

- 若干意见（节录）（1991.7.2） (79)
- 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
担保责任的复函（1991.8.31） (80)
- 最高人民法院关于可否直接判令保证单位履
行债务的复函（1991.10.19） (81)
- 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（节录）
（1991.11.17） (82)
- 最高人民法院关于财产保险单能否用于抵押
的复函（1992.4.2） (83)
- 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（节录）（1992.
7.14） (84)
- 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（1993.4.3） (85)
- 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（1992.9.8） (86)
- 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（1993.7.19） (87)
- 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（1994.3.26） (88)

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 (1994. 4. 15)	(88)
最高人民法院“关于因第三人的过错导致合 同不能履行应如何适用定金罚则问题的复 函”(1995. 6. 16)	(93)

部门规章

关于印发《建设银行借款合同担保办法(试 行)》的通知 (1987. 7. 15)	(95)
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 (1989. 8. 7)	(99)
中国人民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 (1990. 1. 5)	(109)
中国工商银行办公室关于对他行贷款一律不 提供任何形式担保的通知 (1990. 9. 10)	(112)
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 (1990. 9. 24)	(112)
关于印发《中国人民建设银行担保业务暂行办 法》和《中国人民建设银行担保业务内部管 理规程》的通知 (1991. 11. 5)	(114)
划拨土地使用权管理暂行办法 (1992. 3. 8)	(137)
关于国有企业办理抵押贷款若干问题的批复	

(1994. 3. 16)	(144)
中国银行关于重申中国银行不为股票、期货、 房地产等交易提供担保的通知 (1994. 4. 6)	(147)
交通银行关于印发《交通银行对外提供外汇 担保管理暂行办法》的通知 (1994. 8. 17)	(148)
中国人民银行关于抓紧解决由金融机构担保 的中外合资融资租赁公司租赁项目租金拖 欠问题的通知 (1994. 11. 7)	(154)

法 律

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 同日公布)

第一章 总 则

第一条 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 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。

第三条 担保活动应当遵循平等、自愿、公平、诚实信用的原则。

第四条 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。

第五条 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

过错的，应当根据其过错各自承担相应的民事责任。

第二章 保 证

第一节 保证和保证人

第六条 本法所称保证，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。

第七条 具有代为清偿债务能力的法人、其他组织或者公民，可以作保证人。

第八条 国家机关不得为保证人，但经国务院批准为使用外国政府或者国际经济组织贷款进行转贷的除外。

第九条 学校、幼儿园、医院等以公益为目的事业单位、社会团体不得为保证人。

第十条 企业法人的分支机构、职能部门不得为保证人。

企业法人的分支机构有法人书面授权的，可以在授权范围内提供保证。

第十一条 任何单位和个人不得强令银行等金融机构或者企业为他人提供保证；银行等金融机构或者企业对强令其为他人提供保证的行为，有权拒绝。

第十二条 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。

第二节 保证合同和保证方式

第十三条 保证人与债权人应当以书面形式订立保证合同。

第十四条 保证人与债权人可以就单个主合同分别订立保证合同，也可以协议在最高债权额限度内就一定期间连续发生的借款合同或者某项商品交易合同订立一个保证合同。

第十五条 保证合同应当包括以下内容：

- (一) 被保证的主债权种类、数额；
- (二) 债务人履行债务的期限；
- (三) 保证的方式；
- (四) 保证担保的范围；
- (五) 保证的期间；
- (六) 双方认为需要约定的其他事项。

保证合同不完全具备前款规定内容的，可以补正。

第十六条 保证的方式有：

- (一) 一般保证；
- (二) 连带责任保证。

第十七条 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。

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。

有下列情形之一的，保证人不得行使前款规定的权

利：

(一) 债务人住所变更，致使债权人要求其履行债务发生重大困难的；

(二) 人民法院受理债务人破产案件，中止执行程序的；

(三) 保证人以书面形式放弃前款规定的权利的。

第十八条 当事人在保证合同中约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。

连带责任保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。

第十九条 当事人对保证方式没有约定或者约定不明的，按照连带责任保证承担保证责任。

第二十条 一般保证和连带责任保证的保证人享有债务人的抗辩权。债务人放弃对债务的抗辩权的，保证人有权抗辩。

抗辩权是指债权人行使债权时，债务人根据法定事由，对抗债权人行使请求权的权利。

第三节 保证责任

第二十一条 保证担保的范围包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。保证合同另有约定的，按照约定。

当事人对保证担保的范围没有约定或者约定不明的，保证人应当对全部债务承担责任。

第二十二条 保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证人在原保证担保的范围内继续承担保

证责任。保证合同另有约定的，按照约定。

第二十三条 保证期间，债权人许可债务人转让债务的，应当取得保证人书面同意，保证人对未经其同意转让的债务，不再承担保证责任。

第二十四条 债权人与债务人协议变更主合同的，应当取得保证人书面同意，未经保证人书面同意的，保证人不再承担保证责任。保证合同另有约定的，按照约定。

第二十五条 一般保证的保证人与债权人未约定保证期间的，保证期间为主债务履行期届满之日起六个月。

在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间，债权人未对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，保证人免除保证责任；债权人已提起诉讼或者申请仲裁的，保证期间适用诉讼时效中断的规定。

第二十六条 连带责任保证的保证人与债权人未约定保证期间的，债权人有权自主债务履行期届满之日起六个月内要求保证人承担保证责任。

在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间，债权人未要求保证人承担保证责任的，保证人免除保证责任。

第二十七条 保证人依照本法第十四条规定就连续发生的债权作保证，未约定保证期间的，保证人可以随时书面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发生的债权，承担保证责任。

第二十八条 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。

第二十九条 企业法人的分支机构未经法人书面授权或者超出授权范围与债权人订立保证合同的，该合同无效或者超出授权范围的部分无效，债权人和企业法人有过错的，应当根据其过错各自承担相应的民事责任；债权人无过错的，由企业法人承担民事责任。

第三十条 有下列情形之一的，保证人不承担民事责任：

（一）主合同当事人双方串通，骗取保证人提供保证的；

（二）主合同债权人采取欺诈、胁迫等手段，使保证人在违背真实意思的情况下提供保证的。

第三十一条 保证人承担保证责任后，有权向债务人追偿。

第三十二条 人民法院受理债务人破产案件后，债权人未申报债权的，保证人可以参加破产财产分配，预先行使追偿权。

第三章 抵 押

第一节 抵押和抵押物

第三十三条 本法所称抵押，是指债务人或者第三人不转移对本法第三十四条所列财产的占有，将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依照本法规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。

前款规定的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。

第三十四条 下列财产可以抵押：

（一）抵押人所有的房屋和其他地上定着物；

（二）抵押人所有的机器、交通运输工具和其他财产；

（三）抵押人依法有权处分的国有的土地使用权、房屋和其他地上定着物；

（四）抵押人依法有权处分的国有的机器、交通运输工具和其他财产；

（五）抵押人依法承包并经发包方同意抵押的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等荒地的土地使用权；

（六）依法可以抵押的其他财产。

抵押人可以将前款所列财产一并抵押。

第三十五条 抵押人所担保的债权不得超出其抵押物的价值。

财产抵押后，该财产的价值大于所担保债权的余额部分，可以再次抵押，但不得超出其余额部分。

第三十六条 以依法取得的国有土地上的房屋抵押的，该房屋占用范围内的国有土地使用权同时抵押。

以出让方式取得的国有土地使用权抵押的，应当将抵押时该国有土地上的房屋同时抵押。

乡（镇）、村企业的土地使用权不得单独抵押。以乡（镇）、村企业的厂房等建筑物抵押的，其占用范围内的土地使用权同时抵押。

第三十七条 下列财产不得抵押：

（一）土地所有权；

（二）耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的