

民法：债的保全与担保（二）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E6_B0_91_E6_B3_95_EF_BC_9A_E5_c36_51668.htm 3保证合同当事人及保证

人的主体资格。保证合同当事人为保证人和债权人，保证人一般应具有行为能力和偿债能力，自然人可以为保证人，企业法人可以为保证人，但公司企业法人的董事、经理为本公司的股东或其他个人债务以公司名义进行保证的，保证合同无效。学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体不得作为保证人，但从事经营活动的事业单位、社会团体可以作为保证人。国家机关原则上不能作为保证人，但利用外国政府或国际组织贷款经国务院批准的除外。其他组织可以作为保证人，企业法人的分支机构、职能部门不宜作为保证人，但企业法人的分支机构经授权的，可以作为保证人，如果法人的书面授权不明，分支机构对保证合同约定的全部债务承担保证责任，分支机构的财产不足以承担保证责任的，由企业法人承担民事责任。企业法人的职能部门提供保证的，保证合同无效。债权人知道或应当知道的，其损失由债权人自行承担。债权人不知道的，其损失由企业法人承担过错责任。实例演练 依法律规定，下列不得为保证人的选项有哪些？ A某市第三十九中学 B某公司经理 C有法人书面授权的某公司财务部 D有法人书面授权的某公司上海分公司 【答案】AC 【解析】本题涉及保证人资格问题。依担保法第7、9、10条规定，具有代偿债务能力的公民，经法人书面授权的企业法人分支机构可以依法作为保证人，但学校和企业法人的职能部门不得作为保证人。 4保证期间。即保证责任的

存续期间。其性质为除斥期间。保证期间存在三种情况：一当事人有约定的依照其约定；二当事人没有约定的，保证期间为主债务履行届满之日起6个月，保证合同约定的保证期间早于或者等于主债务履行期限的，视为没有约定；三保证合同约定保证人承担保证责任直至主债务本息还清之日止等内容的，视为约定不明，保证期间为主债务履行期届满之日起2年。

5 保证合同的形式。

关于保证合同的形式，担保法第13条要求保证合同采取书面形式。实务中认为：(1)保证人与债权人就保证问题依法达成书面协议的，保证合同成立；(2)保证人以书面形式向债权人表示，当被保证人不履行债务时，由其代为履行或者承担连带责任并为债权人接受的，保证合同成立；(3)保证人在债权人与被保证人签订的订有保证条款的主合同上，以保证人的身份签字或者盖章；或者主合同中虽没有保证条款，但保证人在主合同上以保证人的身份签字或者盖章的，视为保证合同成立。

实例演练 1999年3月，王某因经营需要，向胡某借款4万元并订有借款合同。合同约定还款期为两年，胡某要求王某提供保证人，王某找到了在某国有有限责任公司担任董事长的表兄丁某，要求其以该有限责任公司的名义为王某的债务提供担保，丁某表示同意，但胡某经过咨询，认为该有限责任公司不能作为保证人，便要求王某再提供其他保证人。王某找到作个体工商户的好友张某作保证人，张某口头向胡某答应为王某的债务提供担保。胡某经过咨询，认为口头形式的担保不具有效力。遂要求张某在与王某的借款合同中的保证人栏中签字。张某碍于与王某的情面，在王某的请求下，便在该保证人栏中签字。后因王某无力还款，胡某便要求张某承担保证责任。张某认为，自

己是碍于情面才签字的，不愿承担保证责任。为此引起纠纷。问题：保证合同能否采用口头形式？为什么？【答案及解析】本题涉及保证合同的形式问题。关于保证合同的形式，担保法第13条要求保证合同采取书面形式。实务中认为：(1)保证人与债权人就保证问题依法达成书面协议的，保证合同成立；(2)保证人以书面形式向债权人表示，当被保证人不履行债务时，由其代为履行或者承担连带责任并为债权人接受的，保证合同成立；(3)保证人在债权人与被保证人签订的订有保证条款的主合同上，以保证人的身份签字或者盖章；或者主合同中虽没有保证条款，但保证人在主合同上以保证人的身份签字或者盖章的，视为保证合同成立。保证合同要求采用书面合同的形式，其立法目的在于，保证合同为单务合同、无偿合同，保证人应对债权人承担保证责任，而该保证责任承担后，其对债务人的追偿权往往不可能实现或者不可能完全实现，因此，应让保证人充分认识保证责任的意义，使其慎重考虑是否签订保证合同。本案中，胡某经过调查，认为口头保证合同不具有法律效力是正确的。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

www.100test.com