

融资租赁运作实务 与法律风险防范

李中华 著

FINANCIAL LEASING OPERATING PRACTICE
AND LEGAL RISK PREVENTION



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

融资租赁运作实务 与法律风险防范

李中华 著

FINANCIAL LEASING OPERATING PRACTICE
AND LEGAL RISK PREVENTION

图书在版编目(CIP)数据

融资租赁运作实务与法律风险防范 / 李中华著.
—北京:法律出版社,2012.8
ISBN 978-7-5118-3818-6

I. ①融… II. ①李… III. ①融资租赁—研究—中国
②融资租赁—金融法—研究—中国 IV. ①
F832.49②D922.282.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 174964 号

融资租赁运作实务与法律风险防范

李中华 著

责任编辑 刘少华
装帧设计 友信文化

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16
版本 2012 年 8 月第 1 版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 北京嘉恒彩色印刷有限责任公司

印张 19.25 字数 320 千
印次 2012 年 8 月第 1 次印刷
编辑统筹 独立项目策划部
经销 新华书店
责任印制 沙磊

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-3818-6

定价:46.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 言

几年前接触融资租赁行业起,我就对融资租赁行业产生了浓厚的兴趣,于是开始了对融资租赁行业的研究,并且,萌生了写作融资租赁方面系列著作的想法。直到去年,融资租赁首次被写入中央一号文件《中共中央国务院关于加快水利改革发展的决定》并开始飞速发展后,我才正式开始写作本书。

其实,租赁在我国有悠久的历史,租赁业务的经营对象也非常广泛,包括音像制品、农用工具、建筑施工设备、医疗设备、印刷器材和小汽车等等。但是,以前,不同于“传统”租赁的融资租赁并没有进入我国。不过,在发达国家,融资租赁与银行信贷、证券融资共同成为社会资金供应的三大主要渠道,并且,融资租赁已经成为仅次于银行信贷的第二大社会资金供应渠道,被誉为“朝阳产业”。

融资租赁直到20世纪80年代初才正式进入我国,至今已走过30年左右的风雨历程,经历了几次兴衰起伏。融资租赁在我国曲折发展的原因是多方面的,例如,融资租赁相关法律、行政法规和部门规章不健全,政策不支持、不鼓励,经济发展水平较低且不平衡,人们对融资租赁的好处等认知程度很低,相关人才匮乏,等等。现在,随着我国社会经济的发展,《金融租赁公司管理办法》等部门规章的实施,外商投资类融资租赁公司设立和审批权限的下放,财政部和国家税务总局关于融资租赁税务和会计处理方面的制度或部门规章的实施,人们渐渐对融资租赁在促销、融资、投资、节税和资产管理等方面独特作用的认识,融资租赁得到了算数式蓬勃发展,并且,如《商务部关于“十二五”期间促进融资租赁业发展的指导意见》(商服贸发[2011]487号)所述:“融资租赁是集融资与融物、贸易与技术服务于一体的现代交易方式,融资租赁业已经成为我国现代服务业的新兴领域和重要组成部分,对于扩大内需、带动出口、促进经济发展等发挥了重要作用”。这主要表现在:第一,越来越多的主体投资融资租赁业,致使新的融资租赁公司不断涌现;第二,越来越多的主体选择以融资租赁方式融资、融物;第三,融资租赁方面的操作实例和纠纷大大增加,融资租赁方面的立法和司法解释大大跟不上融资租赁业务发展

展需要的矛盾日益激化;第四,我国相关立法和审判机关加大了对融资租赁相关法律、行政法规和司法解释的草拟和研讨;第五,融资租赁方面的人才,特别是实务运作方面的人才奇缺的问题日益突出,同时,与融资租赁相关的培训和人才培养机构迅速增加,等等。

《中华人民共和国融资租赁法(草案)》和《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释(草案)》几稿的推出即是我国相关立法和审判机关对融资租赁相关法律和司法解释草拟和研讨的成果。虽然,《中华人民共和国融资租赁法》和《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》最终是否能出台及何时出台,至今都仍是尘埃未定,但是,《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》近二、三年内最终出台的可能性比《中华人民共和国融资租赁法》最终出台的可能性大。如果《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》最终出台,本书的相关内容将作相应修订。不过,如果最终出台的《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》的内容基本与《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释(草案)》(第四稿)的内容一致,那么本书除了需要进一步明确租赁物的范围^①和完善租赁物的公示(抵押登记)制度^②等外,基本不需要修订。

写作本书的目的,一方面是因为应用性较强、有关融资租赁实务运作方面的书籍较少,无法满足融资租赁业务迅速发展对融资租赁运作实务人才的强烈需求;另一方面是为我国相关主体进行融资租赁实务运作和防范融资租赁涉及的法律风险时提供最基础的操作指引,同时,也为了更多的人能够认识融资租赁这种创新融资工具及基本的法律风险防范措施或技巧。并且,因为我国融资租赁实务运作都应

① 《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释(草案)》(第四稿)第3条规定:“有下列情形之一的,人民法院应认定融资租赁合同无效:(一)出租人不具有在中华人民共和国境内从事融资租赁经营资格的;(二)以房屋等不动产为租赁物的;(三)以基础设施收费权、股权等权利或者仅以软件、商标权等无形资产作为租赁物的。”

② 《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释(草案)》(第四稿)第10条第1款规定:“承租人或者租赁物的实际使用人未经出租人同意转让租赁物或者在租赁物上设立其他物权,第三人依据物权法第一百零六条的规定已经善意取得租赁物的所有权或其他物权,出租人主张对租赁物的所有权的,人民法院不予支持。”第2款规定:“前款情形中,出租人在租赁物的显著位置作出标识表明该物为租赁物且该标识未被涂改、拆除,第三人主张构成善意取得的,人民法院不予支持。”第3款规定:“第三人未按照其行业主管部门的要求在信贷征信机构进行融资租赁交易查询,主张构成善意取得的,人民法院不予支持。”第4款规定:“出租人授权承租人将租赁物抵押给出租人并在登记机关办理抵押权登记的,人民法院对抵押登记的效力应予认可。”

当以现行有效的法律、行政法规和部门规章等规范性文件为基础,所以,本书的内容基本上都是以我国现行有效的相关法律、行政法规和部门规章等规范性文件为依据,而不涉及国外任何法律或制度等规范性文件,并且基本也不涉及我国已经失效或者未生效的法律、行政法规、司法解释和部门规章等规范性文件。

本书除了基本以我国现行有效的规范性文件为依据这一特点外,还具有着重介绍融资租赁的两种基本交易方式、融资租赁实务运作的基本流程、融资租赁实务运作遇到的问题及变通的解决方法等特点。关于本书着重介绍、融资租赁实务运作中经常遇到的问题,包括但不限于融资租赁存在哪些好处、何种情况需要使用委托购买合同及委托购买合同的效力、融资租赁租赁物的范围及权属如何确认、融资租赁合同的无效责任及缔约过失责任、物权及债权的关系、董事会决议或股东会决议对担保效力的影响、上市公司担保的实体要求和程序要求、回购的性质及效力、合同相对性的理解及应用、定金及违约金等等。最后,本书还附有融资租赁运作实务中经常需要使用的融资租赁交易结构图及说明,这能使读者对常用的融资租赁交易结构有更清楚、明确的认识。

本书仅是我第一本有关融资租赁运作实务方面的著作,后续我还会有关于融资租赁运作实务方面的专著或合著出版。后续著作中会有更详细的操作流程和运作实例,敬请读者关注。当然,如果广大读者和同仁对本书和后续著作有何意见或建议,真诚欢迎提出,你们的意见和建议是对我极大的帮助与关爱,也是使我快速进步与提高的源动力之一。

另外,我想特别指出的是,本书写作期间经历了我国货币政策从紧缩至渐渐宽松的发展阶段,具体表现在,近期人民银行降低存款准备金和降低利率。有人认为,随着我国货币政策的宽松,融资租赁的发展又会受到阻碍或不利影响。我认为,融资租赁的发展,并不会因为我国货币政策的调整而遭受较大影响。因为,融资租赁的发展并不完全是由于我国货币政策从紧的外在因素,而且,从融资租赁业务操作实例看,大部分涉及金额较大的融资租赁业务的租息率都是适用的浮动利率,而且利用融资租赁方式融资、融物,无论对于承租人、出租人还是出卖人都有非常多的好处,即融资租赁的发展有着很大的内在因素。

最后,特别感谢恩师北京大学博士生导师蒋大兴教授对本书提出的宝贵指导意见,感谢法律出版社的张瑞珍和刘少华等同志为本书出版提供的帮助与大力支持,也感谢夫人张荣女士为本书的写作搜集资料和校对初稿等方面的支持。

是为序。

李中华
2012年7月

目 录

Contents

第一章 融资租赁概述	1
第一节 融资租赁的定义	1
一、融资租赁的定义及含义	1
二、我国相关法律、行政法规等规范性文件对融资租赁的定义	2
三、融资租赁与租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁辨析	3
第二节 与融资租赁相关的分类	5
一、依据出租人设立审批和监管机构不同对出租人的分类	5
二、依据出租人设立的投资人不同对出租人的分类	10
三、依据融资租赁方式不同对融资租赁的分类	11
四、依据融资租赁是否具有涉外因素对融资租赁的分类	13
第三节 融资租赁的功能	14
一、促销功能	14
二、投融资功能	14
三、资产管理功能	14
第四节 两种基本的融资租赁交易方式	15
一、直接租赁	15
二、售后回租	16
三、直接租赁和售后回租的关系	17
第五节 融资租赁与相关融资方式比较	20
一、融资租赁与直接贷款	20
二、融资租赁与信托	22
三、融资租赁与私募股权投资(PE)	25
第六节 融资租赁与赊销、按揭贷款比较	26
一、融资租赁与赊销	26

二、融资租赁与按揭贷款	27
第七节 融资租赁的好处	28
一、融资租赁对出租人的好处	28
二、融资租赁对承租人的好处	30
三、融资租赁对出卖人的好处	33
四、融资租赁对银行的好处	35
 第二章 融资租赁业务流程	 36
第一节 了解目标客户应符合的标准	36
第二节 客户初选	37
一、客户所属行业的选择	37
二、客户的选择	37
第三节 资料收集及初步分析	38
第四节 商谈融资租赁方案	42
一、融资租赁交易结构	42
二、融资租赁报价	44
三、内部收益率的计算	46
第五节 尽职调查	48
一、评审尽职调查	48
二、合规尽职调查	50
第六节 签约	51
第七节 租后管理	52
一、为租赁物购买保险	52
二、支付融资租赁本金(租赁物购买款)	53
三、调整租金	54
四、租金支付义务履行跟踪	54
五、违反融资租赁合同等相关合同时的处理方法	55
六、融资租赁项目资料和法律文本归档	64
 第三章 融资租赁合同与买卖合同	 65
第一节 融资租赁合同概述	65
一、融资租赁合同的定义	65
二、融资租赁合同的特点	65

三、融资租赁合同的内容	68
第二节 融资租赁合同的效力	68
一、融资租赁合同的生效	68
二、无效的融资租赁合同	74
第三节 融资租赁合同的履行	87
一、融资租赁合同履行中的特殊情况	87
二、融资租赁合同的变更	94
三、融资租赁合同的解除	96
四、融资租赁合同的终止	97
第四节 融资租赁合同和买卖合同的关系	101
一、买卖合同的定义和特征	101
二、融资租赁合同与买卖合同的关系	102
三、涉及融资租赁合同与买卖合同联系相关条款的拟定	104
第五节 委托购买合同	107
一、委托购买合同的定义	107
二、委托购买合同的特征	109
三、委托购买合同涉及的风险及防范	110
第六节 融资租赁合同的主要条款及风险防范	113
一、签订主体的基本情况条款	113
二、租赁物条款	114
三、租赁期限条款	115
四、租金条款	116
五、租赁物的交付、安装和调试条款	116
六、租赁物的瑕疵处理、使用、保管、维修、保养和费用条款	117
七、保险条款	117
八、租赁期限届满后租赁物的处理条款	118
九、承租人的保证和承诺条款	118
十、违约责任条款	119
十一、争议解决条款	120
第四章 融资租赁的租赁物	122
第一节 融资租赁的租赁物概述	122
一、融资租赁租赁物的定义	122

二、融资租赁租赁物的特点	122
三、融资租赁租赁物的范围	124
第二节 融资租赁租赁物的权属、处理和风险防范	125
一、融资租赁租赁物的权属概述	125
二、融资租赁租赁物所有权的确认	126
三、融资租赁租赁物的处理和风险防范	142
第五章 融资租赁担保	148
第一节 融资租赁担保基础理论	149
一、融资租赁担保的定义和特征	149
二、融资租赁担保的担保方式	151
三、反担保和对外担保	155
四、融资租赁担保的设立与效力	158
第二节 保证	164
一、保证的定义、特征和方式	164
二、保证合同	168
三、保证的效力	172
四、无效保证及法律责任	174
五、保证责任	177
六、共同保证和最高额保证	183
第三节 抵押	186
一、抵押的定义和特征	186
二、抵押合同	190
三、抵押物	193
四、抵押权的效力	202
五、抵押权的实现	211
第四节 质押	216
一、质押的定义、特征及分类	216
二、动产质押	218
三、权利质押	225
第五节 保证金与回购	229
一、保证金	229
二、回购	232

第六章 融资租赁资金的主要来源	239
第一节 保理	239
一、保理的定義和功能	239
二、保理的分类	240
三、融资租赁保理	242
第二节 信托	251
一、融资租赁信托	251
二、应收租金等收益权信托计划	253
第三节 债券	255
一、债券的定义、特征及分类	255
二、债券发行的条件	256
三、债券发行的程序	258
第四节 增资扩股	259
一、增资扩股应当遵守的法律、行政法规和部门规章	260
二、增资扩股应当履行的程序	261
三、增资扩股应当注意的问题	262
 附录一 融资租赁交易结构图及说明	 265
一、直接租赁交易结构图及说明	265
二、售后回租交易结构图及说明	266
三、厂商融资租赁交易结构图及说明	268
四、转租赁交易结构图及说明	270
五、(资金)委托租赁交易结构图及说明	271
 附录二 法律、行政法规、司法解释、部门规章等	 272
一、《金融租赁公司管理办法》	272
二、《商务部、国家税务总局关于从事融资租赁业务有关问题的通知》	279
三、《外商投资租赁业管理办法》	281
四、《企业会计准则第 21 号——租赁(2006)》	284
五、《中华人民共和国合同法》(节选)	289
六、《中华人民共和国民用航空法》(节选)	292
七、《最高人民法院〈关于审理融资租赁合同纠纷案件若干问题的规定〉》	293

第一章 融资租赁概述

第一节 融资租赁的定义

一、融资租赁的定义及含义

(一) 融资租赁的定义

融资租赁(Finance-Leasing 或 Financial Leasing),是指出租人依据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁物后出租给承租人使用,承租人支付租金,并且,实质上出租人将与租赁物所有权有关的全部风险和报酬转移给承租人,但是,租赁物的所有权最终可能从出租人转移给承租人,也可能不转移给承租人的一种租赁。

(二) 融资租赁定义包含的含义

融资租赁是市场经济发展到一定阶段出现的新型租赁。从“融资租赁”字面上即可看出,融资租赁具有融资和租赁双重特性。上文对融资租赁的定义,至少具有以下几层含义:

1. 融资租赁通常涉及三方当事人,即出租人、承租人和出卖人。
2. 融资租赁的出租人对租赁物享有所有权,而承租人对租赁物享有使用权。
3. 融资租赁的租赁物和出卖人,是出租人依据承租人的选择购买和确定的。
4. 融资租赁的出租人通过让渡使用权获取承租人的租金,而承租人通过向出租人支付租金获取租赁物的使用权。
5. 融资租赁关系中,与租赁物所有权有关的全部风险和报酬均从出租人转移给承租人。
6. 依据融资租赁期限开始或结束时承租人的选择,租赁物的所有权最终可能从出租人转移给承租人,也可能不转移给承租人。

二、我国相关法律、行政法规等规范性文件对融资租赁的定义

我国现行不少相关法律、行政法规等规范性文件,明确对融资租赁进行了定义。依据这些法律、行政法规等规范性文件规定,融资租赁的定义可以分为法律上融资租赁的定义和财务上融资租赁的定义。

(一)法律上融资租赁的定义

法律上融资租赁的定义主要体现在《中华人民共和国民用航空法》(以下简称《民用航空法》)、《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)、《金融租赁公司管理办法》、《外商投资租赁业管理办法》等规范性文件中。例如:

1. 1996年3月1日起实施的《民用航空法》第27条规定:“民用航空器的融资租赁,是指出租人按照承租人对供货方和民用航空器的选择,购得民用航空器,出租给承租人使用,由承租人定期交纳租金。”

2. 1999年10月1日起实施的《合同法》第14章第237条规定:“融资租赁合同是出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁物,提供给承租人使用,承租人支付租金的合同。”

3. 中国银行业监督管理委员会制定、2007年3月1日起施行的《金融租赁公司管理办法》第3条第1款规定:“本办法所称融资租赁,是指出租人根据承租人对租赁物和供货人的选择或认可,将其从供货人处取得的租赁物按合同约定出租给承租人占有、使用,向承租人收取租金的交易活动。”

4. 2005年3月5日起实施的《外商投资租赁业管理办法》第5条第2款规定:“本办法所称融资租赁业务系指出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁财产,提供给承租人使用,并向承租人收取租金的业务。”

这些法律、行政法规、部门规章等规范性文件从法律角度对融资租赁的定义即为法律上融资租赁的定义。这些对融资租赁的定义,均体现了融资租赁涉及三方当事人、承租人对租赁物和出卖人(供货人或方)享有选择权、出租人让渡使用权获取租金、承租人支付租金获取使用权等特点。

(二)财务上融资租赁的定义

财务上融资租赁的定义,主要体现在2006年6月6日起实施的《企业会计准则第21号——租赁(2006)》(本书下文简称《会计准则》)和《国家税务总局关于融资租赁业务征收流转税问题的通知》等规范性文件中。例如:

1. 《会计准则》第5条规定:“融资租赁,是指实质上转移了与资产所有权有关的全部风险和报酬的租赁。其所有权最终可能转移,也可能不转移。”

2. 2000年7月7日起执行的《国家税务总局关于融资租赁业务征收流转税问

题的通知》(国税函[2000]514号)规定:融资租赁是指具有融资性质和所有权转移特点的设备租赁业务,即出租人依据承租人要求的规格、型号和性能等条件购入设备出租给承租人,融资租赁合同期内设备所有权属于出租人,承租人只享有使用权,融资租赁合同期满付清租金后,承租人有权按残值购入设备,以获得设备的所有权。这些财务上对融资租赁的定义,均体现了融资租赁的融资和融物特点,并强调了融资租赁具有的融资功能。

三、融资租赁与租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁辨析

实践中,人们经常混淆融资租赁、租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁这几个概念,或者说,不能真正理解融资租赁、租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁的定义。正确理解和区分融资租赁、租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁的关键是要明白划分这些概念的规范性文件依据。将租赁划分为融资租赁和租赁是依据《合同法》,而将租赁划分为融资租赁和经营租赁是依据《会计准则》及相关解释、讲解。至于融资租赁分为经营性融资租赁和融资性融资租赁,则是同时综合依据《合同法》、《会计准则》及相关解释、讲解等进行的划分。

(一)《合同法》对租赁的划分

《合同法》分则第13章和第14章分别单独成章对租赁合同和融资租赁合同进行了规定。《合同法》这两章实际上将租赁分为了租赁和融资租赁。《合同法》第13章第212条规定:“租赁合同是出租人将租赁物交付承租人使用、收益,承租人支付租金的合同。”这规定了租赁合同的定义。《合同法》第14章第237条规定:“融资租赁合同是出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁物,提供给承租人使用,承租人支付租金的合同。”这规定了融资租赁合同的定义。

依据《合同法》上文对租赁合同和融资租赁合同的定义,不难看出,合同法上的租赁和融资租赁至少存在以下区别:

1. 租赁仅涉及出租人和承租人两方当事人,而融资租赁涉及出租人、承租人和出卖人三方当事人。
2. 租赁仅涉及法律规定的租赁合同这一类有名合同,而融资租赁涉及法律规定的融资租赁合同和买卖合同这两类有名合同。
3. 租赁涉及的租赁物的所有权在整个租赁过程中(包括租赁前、租赁期间和租赁后)自始至终都确定归出租人,而融资租赁涉及的租赁物的所有权虽然在租赁期结束前确定归出租人,但是在租赁期结束后租赁物的所有权归属需要依据出租人和承租人的约定,至于约定的时间,可以在租赁期结束前的任何时候,包括租

赁开始日之前、租赁开始日和租赁期间。不过,如果出租人和承租人对租赁期结束后的所有权归属没有约定,那么,依据《合同法》第 250 条的规定,“出租人和承租人可以约定租赁期间届满租赁物的归属。对租赁物的归属没有约定或者约定不明确,依照本法第六十一条的规定仍不能确定的,租赁物的所有权归出租人”。

4. 租赁关系中,承租人无权选择租赁物的出卖人,而融资租赁关系中,承租人对租赁物的出卖人有选择权。

(二)《会计准则》及相关解释、讲解对租赁的划分

《会计准则》第 2 章对租赁进行了划分。依据《会计准则》第 2 章第 4 条第 1 款规定:“承租人和出租人应当在租赁开始日将租赁分为融资租赁和经营租赁。”据此,租赁分为融资租赁和经营租赁。

《会计准则》第 2 章第 6 条规定了融资租赁的认定标准,即“符合下列一项或数项标准的,应当认定为融资租赁:(一)在租赁期届满时,租赁资产的所有权转移给承租人。^①(二)承租人有购买租赁资产的选择权,所订立的购买价款预计将远低于行使选择权时租赁资产的公允价值,因而在租赁开始日就可以合理确定承租人将会行使这些选择权。(三)即使资产的所有权不转移,但租赁期占租赁资产使用寿命的大部分。^②(四)承租人在租赁开始日的最低租赁付款额现值,几乎相当于租赁开始日租赁资产公允价值;出租人在租赁开始日的最低租赁收款额现值,几乎相当于^③租赁开始日租赁资产公允价值。(五)租赁资产性质特殊,^④如果不作较大改造,只有承租人才能使用。”

《会计准则》第 2 章第 10 条规定,经营租赁是指除融资租赁以外的其他租赁。经营租赁中,出租人对租赁物享有的所有权最终不转移给承租人,租赁期届满后,承租人可以选择退租或续租,但是不享有优惠购买选择权。对此,2006 年 10 月 30 日发布的《企业会计准则第 21 号——租赁》应用指南第 2 条第 2 款明确解释:经营租赁资产的所有权不转移,租赁期届满后,承租人有退租或续租的选择权,而不存

① 2006 年 10 月 30 日发布的《企业会计准则第 21 号——租赁》应用指南第 2 条第 1 款第 1 项解释,此种情况通常是指在租赁合同中已经约定,或者在租赁开始日根据相关条件作出合理判断,租赁期届满时出租人能够将资产的所有权转移给承租人。

② 2006 年 10 月 30 日发布的《企业会计准则第 21 号——租赁》应用指南第 2 条第 1 款第 2 项解释,“大部分”指在租赁期占租赁资产使用寿命的 75% 及以上。

③ 2006 年 10 月 30 日发布的《企业会计准则第 21 号——租赁》应用指南第 2 条第 1 款第 3 项解释,“几乎相当于”指 90% 及以上。

④ 《企业会计准则讲解(2008)》相关条款解释,租赁资产性质特殊指租赁资产是由出租人对资产型号、规格等方面的特殊要求专门购买或建造的,具有专购、专用性质,如果不作较大的重新改制,其他企业通常难以使用。

在优惠购买选择权。

(三) 融资租赁、租赁、经营租赁、经营性融资租赁和融资性融资租赁的关系

《合同法》规定的融资租赁不等于《会计准则》规定的融资租赁,《合同法》规定的租赁不等于《会计准则》规定的经营租赁,经营性融资租赁也不等于经营租赁。《合同法》规定的融资租赁的范围大于《会计准则》规定的融资租赁的范围,也就是说,《会计准则》规定的部分经营租赁属于《合同法》规定的融资租赁。据此,经营性融资租赁的范围小于《会计准则》定义的经营租赁,因为《会计准则》定义的经营租赁还包括《合同法》定义的全部租赁。

融资性融资租赁等于《会计准则》定义的融资租赁。融资性融资租赁的范围小于《合同法》定义的融资租赁的范围。实际上,经营性融资租赁和融资性融资租赁是依据《会计准则》有关经营租赁和融资租赁的划分对《合同法》定义的融资租赁的划分。据此,明显可以获知,《会计准则》定义的经营租赁的范围要大于《合同法》定义的租赁的范围,也就是说,《会计准则》规定的部分经营租赁是《合同法》规定的融资租赁,即经营性融资租赁。

依据《合同法》签订的租赁合同只能按《会计准则》定义的经营租赁进行会计处理。但是,依据《合同法》签订的融资租赁合同,既可以按《会计准则》定义的经营租赁进行会计处理,也可以按《会计准则》定义的融资租赁进行会计处理,具体应当依据出租人和承租人在租赁开始日的约定。

《合同法》定义的租赁、融资租赁,《会计准则》定义的经营租赁、融资租赁,以及依据《会计准则》有关经营租赁和融资租赁的划分对《合同法》定义的融资租赁划分出来的经营性融资租赁和融资性融资租赁,功能和风险防范点等都是不同的。例如,租赁、经营租赁和经营性融资租赁具有表外融资功能,而《会计准则》定义的融资租赁,即融资性融资租赁,不具有表外融资功能(对此,本书下文有较详细论述)。

第二节 与融资租赁相关的分类

依据不同标准,可以将与融资租赁相关的名称,如出租人(本书仅指具有融资租赁业务经营资质的主体)、出租人的业务模式、融资租赁的交易结构和融资租赁等作不同分类。

一、依据出租人设立审批和监管机构不同对出租人的分类

依据出租人设立审批和监管机构不同,可以将出租人分为金融类融资租赁公司(又称金融租赁公司)、内资试点类融资租赁公司(又称融资租赁试点企业)和外

商投资类融资租赁公司。金融类融资租赁公司是依据中国人民银行发布、2007年3月1日起实施的《金融租赁公司管理办法》设立的融资租赁公司。内资试点类融资租赁公司是依据商务部和国家税务总局于2004年10月22日联合颁布的《商务部、国家税务总局关于从事融资租赁业务有关问题的通知》设立的融资租赁公司。外商投资类融资租赁公司是依据商务部发布、2005年3月5日起实施的《外商投资租赁业管理办法》设立的融资租赁公司。

依据《金融租赁公司管理办法》、《商务部、国家税务总局关于从事融资租赁业务有关问题的通知》和《外商投资租赁业管理办法》相关规定,金融类融资租赁公司、内资试点类融资租赁公司和外商投资类融资租赁公司这三类融资租赁公司在投资人应当符合的条件、最低注册资本要求、风险资产总额、业务范围、租赁物范围和审批机关等方面都不同。

(一)投资人应当符合的条件不同

依据《金融租赁公司管理办法》第8条和第9条规定,金融租赁公司的投资人分为主要投资人和一般投资人,其中,主要投资人应当符合下列条件之一:

1. 中国境内外注册的具有独立法人资格的商业银行,应当同时具备:(1)资本充足率符合注册地金融监管机构要求且不低于8%;(2)最近1年年末资产不低于800亿元人民币或等值的自由兑换货币;(3)最近2年连续盈利;(4)遵守注册地法律法规,最近2年内未发生重大案件或重大违法违规行为;(5)具有良好的公司治理结构、内部控制机制和健全的风险管理制度;(6)中国银行业监督管理委员会规定的其他审慎性条件。

2. 中国境内外注册的租赁公司,应当同时具备:(1)最近1年年末资产不低于100亿元人民币或等值的自由兑换货币;(2)最近2年连续盈利;(3)遵守注册地法律法规,最近2年内未发生重大案件或重大违法违规行为。

3. 在中国境内注册的、主营业务为制造适合融资租赁交易产品的大型企业,应当同时具备:(1)最近1年的营业收入不低于50亿人民币或等值的自由兑换货币;(2)最近2年连续盈利;(3)最近1年年末净资产率不低于30%;(4)主营业务收入占全部营业收入的80%以上;(5)信用记录良好;(6)遵守注册地法律法规,最近2年内未发生重大案件或重大违法违规行为。

我国对内资试点类融资租赁公司的投资人资质要求与对租赁公司的投资人资质要求相同,通常只要符合《公司法》等法律规定的、设立内资公司的主体资格要求即可。并且,《商务部、国家税务总局关于从事融资租赁业务有关问题的通知》第4条第1款规定,2001年8月31日(含)前设立的内资租赁企业最低注册资本金应达到4000万元,2001年9月1日至2003年12月31日期间设立的内资租赁企