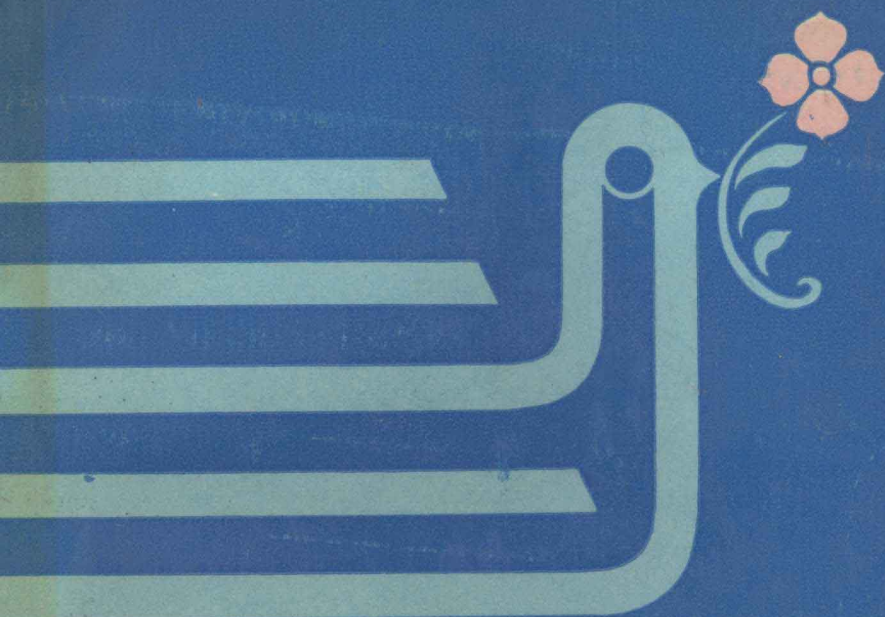




建设银行 担保业务手册

中国人民建设银行办公室法规处 编著

中国金融出版社

建设银行担保业务手册

中国人民建设银行办公室法规处

中国金融出版社

(京) 新登字142号

建设银行担保业务手册
中国人民建设银行办公室法规处

*

中国金融出版社 出版

新华书店北京发行所发行
廊坊人民印刷厂印刷

*

787×1092毫米 1/32 6.375 印张 132千字

1992年4月第一版 1992年4月第一次印刷

印数: 1-15500

ISBN 7-5049-0864-9/F·499 定价: 3.65元

编写说明

为了配合我行清理整顿工作，提高担保业务管理水平，减少和防范担保业务风险，中国人民建设银行总行于1989年下半年着手修订1988年颁布的《中国人民建设银行关于开办信用保证业务的规定（试行）》，同时制定操作规程。几经研究修改，并广泛征求了各分行意见，总行于1991年11月颁布了《建设银行担保业务暂行办法》和《建设银行担保业务内部管理规程》，同时在湖北省蒲圻市举办了全国建设银行担保业务培训班，培训班的讲义是由总行办公室组织有关人员编写的。应培训班学员要求，并为满足各分支行开展担保业务培训以及实际工作的需要，我们将培训班讲义和有关担保业务的各种规定，一并编成这本担保业务手册，由中国金融出版社出版发行。

《手册》在编写过程中力求理论与实际相结合，突出业务性和操作性，既可作为培训教材，也可作为业务工具书，一册在手通晓全过程。本《手册》编写人员有：总行办公室法规处朱晓黄（撰写第一讲）、程美芬（撰写第三讲）、孙建政（撰写第五讲）、总行法律顾问、法学教授魏家驹（撰写第二讲）、总行计划部综合处邓廷铎（撰写第四讲），使该书具有一定的权威性。

由于担保业务的复杂性和我行有关担保的业务经验尚不足，编者的业务水平亦难尽人意。如有疏漏之处，尚望读者谅解。

编 者

目 录

第一部分 讲义

- 第一讲 建设银行人民币担保业务概论…………… (1)
- 第二讲 关于担保的一些法律问题…………… (28)
- 第三讲 建设银行担保业务操作规程…………… (39)
- 第四讲 建设银行担保业务的计划管理…………… (53)
- 第五讲 建设银行担保业务中的法律关系及
文本制作…………… (63)

第二部分 中国人民建设银行有关担保业务的管理规定

- 一 中国人民建设银行担保业务暂行办法…………… (87)
- 二 中国人民建设银行担保业务内部管理规定…………… (93)
- 三 建设银行担保业务计划管理暂行办法…………… (135)
- 四 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…………… (142)
- 五 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…………… (146)
- 六 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…………… (150)
- 七 建设银行外汇担保办法(暂行)…………… (151)
- 八 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…………… (155)

- 九 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……………(165)
- 十 关于从严外汇担保业务的紧急通知……………(167)
- 十一 关于进一步从严外汇担保业务、谨防诈骗的
紧急通知……………(172)

第三部分 担保业务参考案例

- 一、 出具没有受益人的保函……………(175)
- 二、 为无效合同担保 后果严重……………(177)
- 三、 疏于资格审查 为非法人企业提供担保……………(178)
- 四、 违章操作 导致受骗……………(179)
- 五、 擅自提供空白保函……………(181)

第一讲 建设银行人民币 担保业务概论

建设银行人民币担保业务，是建设银行对客户的一种信用服务。是银行与委托人约定，当委托人到期不能偿还债务，或因违约等原因不能支付款项时，由银行代其向债权人偿还债务或代为付款的业务。银行同时收取一定的费用。这项业务的产生和发展，既有金融活动中的现实需要性，也有其经济和法律上的可能性。本章将全面深入地论述担保业务的各种理论和实务问题，并结合总行制定的《建设银行担保业务暂行办法》及其操作规程的具体规定，做一些讲解。

一、担保业务的经济原理

（一）各种经济关系的结成需要一种“粘合剂”

任何一个完整的经济过程都包含着投入、经营、收益这样几个环节。因此，也就存在着投入一定的经济资源以后达不到预期经济效益和经济目标的可能性。这是由经济过程的活跃性所决定的。这种可能性在投资经济领域就更加明显。经济学上用“风险”一词来表述这一可能性。风险的存在对经济行为人的影响有着举足轻重的作用。特别是在商品经济的条件下，处于商品经济关系中的经济行为人要真正地对“风险”

发生后的后果承担责任，促使他不能不谨慎地决定自己的经济投入。一般来讲，经济关系的缔结，总是产生一方预先投入其资产的结果，预先投入资源的一方为了保障资产的安全（本金的返还和到期获利），常常踌躇徘徊，不敢轻易下决心。因而，经济风险的存在使经济主体之间的经济关系的缔结遇到了一层薄膜般的障碍。而这种情况对于整个社会经济的发达发展和经济主体追求利益是不利的。西方管理会计学认为，风险越大，获利越大。但这也不是指不顾风险的存在，而是说要在判断风险程度的基础上，敢于冒险，才能获得大额利润。风险大，失败的可能性也大。反过来讲，风险越小，获利越多岂不是更好？此外，还有一个风险承受能力的问题，没有一定的风险承受能力而妄求大利，是很危险的。所以，企业家们在经济活动中，特别是在投资活动中，总是优先考虑风险问题。常常要求接受投入的一方提供某种保证，以减少或消除风险。而有能力做这种保证，消化各种风险的，必须满足三个条件：一是有足够的、现实的支付能力，所谓足够的，是指数量而言；所谓现实的，是指不受时间影响。二是有足够的经营规模和经济实力，一旦风险发生不至于破产。也就是具有经营上的承担能力。三是有良好的信誉，能为经济关系中的当事人所接受。最能充分地满足这三个条件的是指有大量社会资金和靠经营规模生存的银行。因此，经济生活中，企业大都选择银行作为自己的担保人。从银行角度看，银行与自己的客户有长期的合作关系，对其经济活动的风险性比其他单位更能掌握和了解，没有理由推卸这种社会经济责任。

正是由于银行的介入，以银行信用取代了商业信用，才

使得经济关系当事人之间的债权债务关系得以缔结，使得经济活动得以顺利进行。所以说，银行的担保业务，起到了“粘结”经济关系的作用。

（二）银行有没有必要充当这种角色？

“粘结剂”只是一种需要，愿不愿意去“粘结”则是银行自身的选择。是什么原因使得银行愿意充当这种“为人作嫁”的角色呢？

原因之一。作为社会主义金融机构，银行有责任也有义务为促进国民经济的稳定、持续、协调发展提供金融服务。所谓促进，不仅仅是提供资金，也包括运用各种信用工具和手段，使经济活动得以正常进行，使企业的经济活动建立在银行信用的基础上。

原因之二。为了巩固和发展银企关系。银行的生存和发展，取决于整个经济的发展。经济发展的前提是社会各个经济细胞即企业的发展。因此，银行与企业之间存在着相互依存、相互需要的关系。银行支持企业，在某种意义上是在寻求自身的利益。在实际工作中，企业的发展壮大，常常表现为银行存款增加，从而导致银行资金实力的增强。银行必须重视银企关系的研究和拓展。担保业务是联系银行与企业信用的纽带之一。特别是在银行界存在竞争的条件下，一家银行如果不能为企业客户提供必要的信用帮助，那就很难将这家企业的资金锁在自己的钱柜里。

原因之三。提供担保，充当保人（信用中介）是银行的一项基本信用功能。古今中外概不例外。从完善信用功能的角度，银行也有必要开办担保业务。尤其是建设银行，是从纯拨款机构演变过来的，完善自身的信用功能，是建设银行

的战略措施，担保业务就是这一战略措施的具体落实。

原因之四。银行追求经济上的收益。银行在担保业务中的收益主要表现在两个方面。一是保费收入；二是由此项业务增加存款（如“保证金存款”），而带来的间接好处。保费收入很有限，但如果能够审慎评估，避免风险的发生，也是一项稳定的经营性收入。

二、担保业务的法律原理

（一）担保业务的法律依据

《民法通则》第88条规定：“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：（1）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。（2）债务人或者第三人可以提供一定的财产作为抵押物。”

《中华人民共和国合同法》第15条规定：“经济合同当事人一方要求保证的，可由保证单位担保。保证单位是保证当事人一方履行合同的的关系人。被保证的当事人不履行合同的时候，由保证单位连带承担赔偿责任的责任。”

这两种法律虽然表述上有差异，但都规定了担保这一法律形式。可见，银行担保业务是有其充分法律依据的。

（二）担保的一般法律特征

中国在没有民法的时代（清朝及清以前的朝代），法律对债务的保护采取很强硬的态度。在“刑即是法”的思想下，唐律就规定，不履行债务的要给予刑事处罚，因而法律上并没有设立担保制度的必要性。但在民间，实际上也存在

担保的习惯做法。有一些专门做保的中间人，俗称“保人”，在活动。两家之间为田产、房产的转让事宜，常请人居间做保。其意义一是将来不得反悔，反悔则保人要承担经济上的或道义上的责任；二是保人监督双方履约，兼有见证人和保证人的身份。随着商品经济的发展，中国自清末以后有了民法，债务的担保脱离刑法，出现了以民事责任为后果的担保方式，如保证人保证、抵押、定金、留置、违约金等等，形成了现代民法的债务担保制度。

现代民法对担保的基本要求包括：

1. 保证人须有足够的担保能力。如《借款合同条例》规定，“必须有足够的代偿借款的财产”。也就是说，保证人应具有法律上和经济能力上的资格。

2. 保证人的责任就是担保债务人履行合同义务。因此，如果债务人按合同履行了义务，保证人的担保责任也就随之而终止。在合同的履行期限未到期之前，债权人也不能要求保证人承担代偿的担保责任，而只能是在债务人不履行到期债务时，才产生代偿担保责任。同时还应注意，保证人并不是在任何情况下都必须承担保证责任，如果债务已到期，债务人有履约能力而债权人却不接受履行或不要求债务人履行，则保证人有权要求债权人向债务人主张债权，接受履约，债权人仍然不主张债权的，保证人即不再承担担保责任。

3. 担保一般应采取书面形式。通常的做法是签订担保协议书，出具书面保函。

4. 担保人在承担了担保义务后，享有追偿权。即担保人代债务人履行合同后，就代位取得了对债务人的债务，债务人要无条件承认这一债务。

5. 担保人可以采用“反担保”的方式来保护自己的权益。反担保，即对担保人履行担保责任后追偿债务的担保。一般采取两种方式，一是由被担保人以自己产权范围内的财产设定抵押，一旦担保人代为履行合同，则可以按照法律规定将抵押财产折价或将抵押财产变卖后从变价收入中优先受偿。二是由被担保人提供第三方反担保人的担保。担保人代为履行合同后，可以凭反担保函向反担保人索偿。

6. 担保责任的变更和消灭一般有如下几种情况：

(1) 债权人同意延期偿还债务，担保责任则自动解除；

(2) 经济合同内容发生实质性改变，则担保责任自动解除；

(3) 如果被担保人和受益人（债权人）之间达成某种变更经济合同关系的协议而未征得担保人的同意，则担保责任同时解除。

三、银行担保业务的性质

如何认识银行担保业务的性质，关系到这项业务的发展政策和管理方式，性质弄清了，办理这项业务时就能主动、灵活地处理好各种具体情况。

一种事物的性质总是多方面的、主体的，不要指望用一句精辟的话将其概括得完美无缺、恰如其分。从不同的角度去考察，对于银行担保业务的性质可以有不同的认识。我们试从以下几方面来讨论。

（一）从经济关系上看，银行担保业务是银行充当商务关系中介人的活动

一般情况下，债权人与债务人之间结成某种经济关系，

需要银行做担保人，银行便成为它们双方商务关系的媒介。银行的利益既与债务人（担保申请人）有关（指债务人的履约能力和履约状况），也与债权人（指受益人）有关（受益人是否善意经营）。

（二）从法律关系上看，银行担保业务是银行充当债务或其他合同义务的保证人的活动。在委托人和受益人的债务关系中，银行处于第三方保证人的地位，其担保业务是结成这种担保法律关系的具体过程。银行工作人员对此要有清醒的认识，一旦按章办理完担保业务事项，也就使自己处于法律上的第三方保证人的地位，就要承担由此而产生的法律后果。

（三）从银行业务性质上看，担保业务是一项特殊的金融服务，是银行以信用为背景的一种授信业务。

这就是说，银行在为委托人做保并出具保函时，是在对委托人出售自己的信用。信用是有价值的，信用的出证是有条件的。因此，担保业务也应该同其他信用业务一样满足一定的条件。什么是信用？信用就是借贷关系，是以偿还为条件的价值的特殊运动形式。有的人以为，出具保函只是出具一纸空文，又不真实地付出资金，没有实实在在的借贷关系，算不上信用。其实此论谬矣。出具保函犹如开出一张期票，条件和时间一满足，保函就会成为一张强制银行支付资金的命令，保函成为银行授予他人债权或相当于债权的某种权利的文书。因此，要充分认识到担保业务的授信性质，对担保的条件、保函的额度、币种、期限等基本内容要有清晰的表述和详细的评估，决不能随意处置。银行所有的授信业务活动，都是先出一纸文书，后发生支付行为。担保授信和其

他授信的区别，只在于后发生的支付行为是有特定条件的。

从授信角度，我们也可以把担保称为“准贷款”，即设定某种条件，满足条件才发放的贷款或透支。在管理上也要与贷款管理放在同样重要的地位。

从银行业务分类上，也有将担保业务划为银行中间业务或金融服务业务的。中间业务是指介于贷款与存款之间，而与贷款、存款业务有着内在联系的业务。

(四) 从资产安全性角度看，担保业务是一项风险业务。

所谓风险 (RIST)，是指危险或意外事故或损失的可能性。担保业务比一般贷款业务的风险要大。一般贷款业务的风险主要来自两个方面：一是贷款对象（借款单位）的变化，如经营方针的改变、领导人的更换等，二是贷款项目实体的变化。如基建贷款所投资的建设项目评估质量、市场情况的变化，经济效益的好坏等等。但担保业务的风险因素更多，主要有：

1. 来自委托人的风险；
2. 来自受益人的风险；
3. 来自委托人、受益人之间经济合同关系变化的风险；
4. 来自担保所指向的经济内容的风险；
5. 保函的单独存在性和流动性带来的风险；
6. 银行自身的经营、管理水平方面的风险。

因此，稍有不慎，银行就可能吃亏上当，造成损失或是卷入纠纷之中而不能自拔。目前，建设银行和其他银行新开办了一种高科技贷款，也就是风险贷款，风险主要来自于高科技作为新技术的不成熟性。尽管如此，银行还是可以通过

评估、实验检测来做出大致的判断。而担保业务的评估，有很多因素是难以估测的。例如，保函是有一定价值的信用凭据，一旦脱离银行的直接控制，其被运用的情况（如被用于欺诈或抵押等）就难以预料了。

总之，银行担保业务的性质可以从上述四个方面来理解。经办人员在办理担保业务的具体事项时，要从这四个方面来衡量这项业务的份量。

四、银行担保业务的基本关系和当事人

（一）基本关系

1. 委托人与受益人（即债务人与债权人）之间的经济合同所确定的债权债务关系或其他权利义务关系。

2. 委托人与担保银行之间的委托担保关系，往往双方通过签订《担保协议书》来明确这种关系。

3. 担保银行与受益人之间保证关系。受益人可以凭保函索款，担保银行应履行保函所确定的义务。

4. 银行代为履行后与委托人之间的债权债务关系。

5. 银行代为履行后与反担保人之间的保证关系（详见图1-1）。

（二）担保关系中的基本当事人

1. 在任何一项担保业务中，一般都涉及如下当事人。

（1）委托人。是指向银行提出申请委托银行提供担保的人或单位，也称申请人。

（2）担保人。是指为委托人提供担保，并向受益人出具保函的人或单位，通常是银行。

（3）受益人。是指保函所载权利的承受人或单位，也

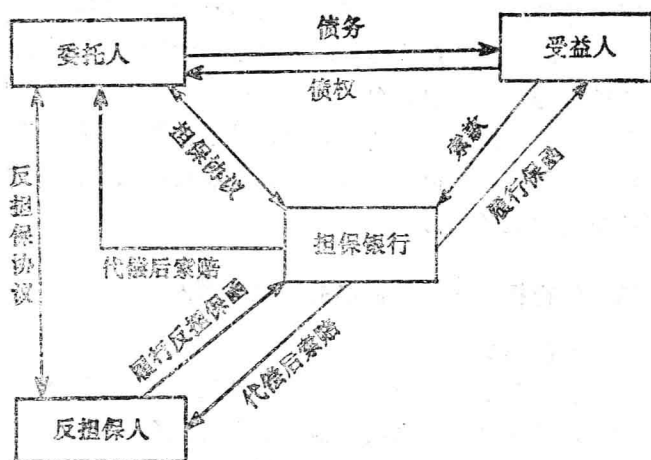


图1-1 担保关系图

是保函持有人。

(4) 反担保人。是指接受委托人的委托,对担保人的担保作全额或部分反担保的人或单位。一旦担保人发生赔付或代偿,则可凭反担保函向反担保人索赔。

2.在银行的担保业务中,通过银行同业之间的合作,国际上通常还有以下一些当事人。

(1) 通知行。这是指受担保银行的委托,把担保银行开出的保函传递给受益人的银行。

(2) 指示行。这是指开出反担保函,并要求另一家银行据此转开保函的银行。另一家银行根据指示行的指示开出保函。

(3) 转开行。这是指凭指示行的反担保函向受益人开

具保函的银行。

(4) 保兑行。这是指对保函或反担保函加具保兑的银行。国际上一般作法是某种货币紧缺行要求宽裕行保兑。如一家中国银行对外出具保函，确定以美元支付，受益人考虑到中国银行所拥有的美元不宽裕，为确保支付，要求出函行找一家美国的银行保兑，由于美国的银行在美元上是宽裕行，受益人获得美元的要求比较有把握。

(5) 偿付行。这是指受指示行的委托对转开行的索偿予以偿付的银行。偿付行代为偿付后，可以通过同业往来向指示行索回偿付资金。

五、担保业务的分类

担保业务按照不同的分类标准可以做出不同的分类。在国内，由于商品经济关系还不太复杂，金融工作的计划性仍然较强，担保的分类也相对简单些，一般有以下几种分类。

(一) 按担保期限分为长期担保和短期保证

一般一年以上为长期担保，一年以内为短期担保。这种分类主要作为衡量风险的标准和收取保费的依据。

(二) 按担保内容分为债务类担保、履约类担保和付款类担保

建设银行担保业务根据担保内容分类，共分为三类九种。

1. 债务类担保。债务类担保包括借款担保、租赁担保。是对委托人履行债务的担保。

2. 履约类担保。履约类担保包括工程承包担保、工程招标投标担保、工程维修担保。是对施工企业承包工程过程中履