

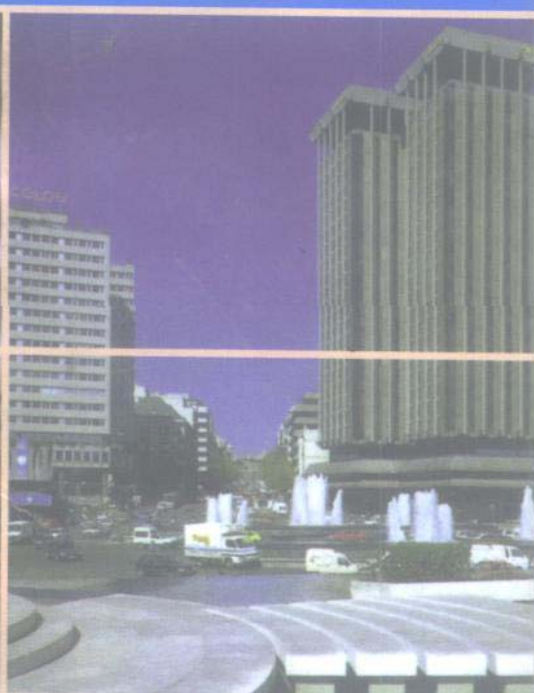
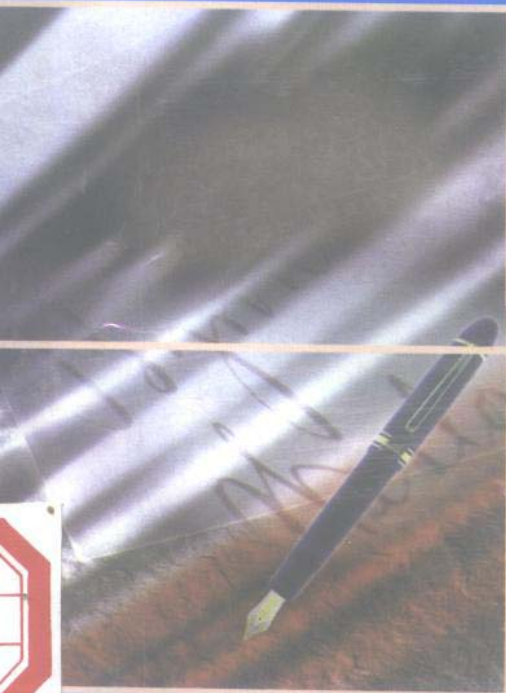
★ 系统介绍签订程序

★ 主 编: 曹 翔

★ 详细剖析履行疑难

★ 改 革 出 版 社

怎样签订 金融合同



ZEN YANG QIAN DING JIN RONG HE TONG

怎样签订金融合同

曹 翔 主编

改 革 出 版 社

728754
图书在版编目 (CIP) 数据

**怎样签订金融合同/曹翔主编. - 北京: 改革出版社,
1997.4**

ISBN 7-80072-986-9

I. 怎… II. 曹… III. 金融-经济合同-基本知识-中国

IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (97) 第 03004 号

责任编辑: 苏金河

封面设计: 刘志豪

责任印刷: 刘志豪

怎样签订金融合同

曹翔 主编

改革出版社出版发行

社址: 北京市东城区安德里北街 23 号

邮政编码: 100011

北京宏伟胶印厂印刷

新华书店经销

1997 年 11 月第 1 版 1997 年 11 月第 1 次印刷

850×1168 1/32 13.25 印张 353 千字

印数: 10000 册

ISBN7-80072-986-9/D·130

定价: 19.50 元

《怎样签订金融合同》编委会

主 编：曹 翔

副主编：王兆民 童伟光 谢定远 苏金河

编 委：

王兆民 王海燕 龙占江 曹 翔

童伟光 姜象舜 谢定远 魏宁生

作 者：

王兆民 王海燕 刘泽华 李 克

吕克胜 龙占江 郑有钢 张 涛

崔永东 姜象舜 曹 翔 童伟光

费克强 谢定远 魏宁生

内 容 提 要

本书主编为中国工商银行总行资深法务专家，作者均为工行各分行法律顾问处的骨干，法律经验丰富，使本书作为国内系统论述金融合同问题的填补空白之作增辉不少。该书不仅以六编二十一章八十六节回答签订的各种问题，还专编回答了如何履行，合同纠纷如何处理，怎样管理、寻求担保等问题，既可以供司法、行政管理、企业管理人员阅读、参考，又可以作为大中专金融、财务、经济管理专业的专门教材。

目 录

第一编 总论	(1)
第一章 金融合同概述	(1)
第一节 金融合同的概念和本质	(2)
第二节 金融合同的法律特征	(4)
第三节 金融合同制度的作用	(7)
第二章 金融合同的分类	(10)
第一节 金融合同分类的意义	(11)
第二节 金融合同分类的方法	(13)
第三节 金融合同的分类	(16)
第三章 金融合同的签订	(18)
第一节 签订金融合同的原则	(19)
第二节 签订金融合同的程序	(21)
第三节 金融合同的条款	(24)
第四章 金融合同的内容与形式	(28)
第一节 金融合同的内容	(28)
第二节 金融合同的形式	(31)
第五章 金融合同的法律效力	(32)
第一节 金融合同的成立	(32)
第二节 无效金融合同的确认和处理	(35)
第三节 金融合同的撤销	(39)
第四节 违反金融合同的责任	(41)
第二编 金融合同	(47)
第一章 借款合同	(47)
第一节 借款合同的概念	(47)
第二节 借款合同的法律特征	(48)
第三节 借款合同当事人双方的权利与义务	(51)
第四节 借款合同的种类	(54)

第五节	借贷合同的签订和履行	(56)
第六节	借贷合同的变更	(61)
第七节	违约责任及处理	(61)
	第二章 其它金融合同	(71)
第一节	融资租赁合同	(71)
第二节	拆借合同	(87)
第三节	信用卡领用合同	(93)
第四节	委托贷款合同	(109)
第五节	代理委托贷款协议书	(114)
第六节	代理收付款合同	(119)
第七节	代理融通合同	(121)
第八节	楼宇按揭合同	(123)
第九节	代保管合同	(128)
第十节	咨询合同	(135)
第十一节	贴现票据	(157)
	第三编 金融合同担保	(166)
	第一章 金融合同担保概述	(166)
第一节	金融合同担保的概念	(166)
第二节	金融合同担保的原则和作用	(168)
第三节	金融合同担保的种类	(171)
第四节	金融合同担保的其他规定	(174)
	第二章 保证合同	(176)
第一节	保证合同的概念	(176)
第二节	保证人资格	(178)
第三节	保证方式	(182)
第四节	保证责任	(186)
第五节	核保	(200)
第六节	签约	(202)
第七节	到期处理	(204)
第八节	无效保证合同	(205)

第三章 抵押合同	(208)
第一节 抵押合同的概念	(209)
第二节 抵押物的审查	(214)
第三节 抵押合同的登记	(222)
第四节 抵押的效力	(226)
第五节 抵押权的实现	(232)
第六节 最高额抵押	(236)
第四章 质押合同	(240)
第一节 质押的概念	(240)
第二节 动产质押	(240)
第三节 权利质押	(247)
第五章 金融保函	(251)
第一节 保函业务的概述	(251)
第二节 保函的格式内容及其开立方式	(258)
第三节 我国企业法人申请开立保函应具备的条件	(260)
第四节 银行办理保函业务的操作程序	(261)
第五节 几种保函的文本格式	(264)
第四编 金融合同的管理	(290)
第一章 金融合同管理概述	(290)
第一节 金融合同管理的概念	(290)
第二节 金融合同管理的内容和对象	(293)
第三节 金融合同管理的原则	(293)
第四节 金融合同管理的意义和作用	(294)
第二章 金融合同管理机构及其主要职责	(297)
第一节 工商行政管理	(298)
第二节 金融行业管理	(300)
第三节 业务主管部门管理	(301)
第三章 金融合同管理制度	(303)
第一节 金融合同的鉴证制度	(303)
第二节 金融合同的公证制度	(306)

第三节	金融合同的登记制度	(307)
第四节	金融合同示范文本制度	(308)
	第四章 金融企业的金融合同管理模式	(311)
	第五编 金融合同的履行	(313)
	第一章 金融合同履行的概述	(313)
第一节	金融合同履行的概念	(313)
第二节	金融合同履行的原则	(315)
第三节	金融合同条款约定不明确时的履行规定	(321)
	第二章 金融合同不履行的法律后果	(323)
第一节	金融合同不履行的形式	(324)
第二节	金融合同不履行的责任	(325)
第三节	金融债权的保全	(331)
	第六编 金融合同纠纷	(341)
	第一章 金融合同纠纷概述	(341)
第一节	金融合同纠纷的种类	(341)
第二节	处理金融合同纠纷的原则	(342)
	第二章 处理金融合同纠纷的途径	(346)
第一节	金融合同纠纷的协商解决	(346)
第二节	金融合同纠纷的调解解决	(349)
第三节	金融合同纠纷的仲裁解决	(355)
第四节	金融合同纠纷的诉讼解决	(367)
	第三章 处理金融合同纠纷的具体步骤	(402)
第一节	处理金融合同纠纷的准备	(402)
第二节	处理金融合同纠纷的方式	(405)
第三节	影响处理金融合同纠纷的因素的评价	(407)
第四节	确定处理方案	(409)
第五节	组织实施	(410)

第一编 总 论

第一章 金融合同概述

金融合同是经济合同的一种。它是金融与法律的结合物。现代经济的一个显著特征就是金融业的日益发达和法制建设的日臻完善。可以这样说现今任何一项金融业务都伴随着金融业务活动当事人之间订立、履行、撤销金融合同的法律行为。金融业务与合同的关系就如同金融与法律、经营与管理的关系。就像马克思所说：“先有交易，后来才由交易发展为法制……这种通过交换和在交换中产生的实际关系，后来获得了契约这样的法律形式。”^①金融合同随金融业务的发展而发展，随金融业务的创新而创新，有什么样的金融业务就有什么形式的金融合同。

为了帮助金融界的从业人员以及与金融界有业务往来的社会各界人士对金融合同有一个全面、正确的认识，学会怎样签订金融合同，并在实践中运用自如，利用金融合同这种法律形式维护自身在金融业务活动中的合法权益，本书将从“怎样签订金融合同”这个务实的角度和截面切入，就金融合同的概念本质、特征、内容、形式、分类、履行、纠纷处理、管理、发展等方面作一个较全面、详尽的论述。

^① 《马克思恩格斯全集》第19卷，人民出版社，1963年版，第423页

第一节 金融合同的概念和本质

金融合同是经济合同的一个类别，它是依法成立的银行和非银行金融机构与企业和其他经济或社会组织、个体经营户、公民个人、港、澳、台胞、海外侨胞、旅居在华的外国人之间，就实现一定的金融业务目的，依照有关的经济、金融法律、法规、政策、条例的规定，就双方各自的权利和义务达成一致的协议。

这是一个狭义的，也是日常经济、金融活动当中我们普遍认同，使用的金融合同的概念。广义的金融合同概念还应包括：

一、国家作为主体与企业、事业单位和社会公众就货币发行、流通、兑付，国库券、国债、公债的发行、流通、兑付而确立的特殊的金融法律关系和订立的特殊的金融合同以及与国外政府、国际金融组织签订的贷款合同等。

二、企业作为主体与其他企业、事业单位社会公众包括金融机构就发行或代理发行企业债券、公开和定向募股、职工集资而产生的金融法律关系和订立的特殊金融合同。

三、公民作为主体签订的民间借贷合同等。

本书主要就狭义的金融合同进行讨论和研究。

金融合同的概念包含以下几层涵意。一是金融合同的当事人，应该说所有的组织和个人都可以成为金融合同的当事人，当然，不同的金融合同对当事人又有特定的要求；二是合同的性质，即以一定的金融业务为目的确立的是金融法律关系；三是有所依据的法律、法规，表明合同必须依法订立；四是双方的权利和义务的确定；五是其特定的形式，即协议或契约。金融合同区别于其他经济合同主要有三点：（一）它的当事人的一方必须是银行或其他非银行金融机构；（二）必须以一定的金融业务为目的，唯其如此才能称做金融合同。银行和非银行金融机构也与企、事业单位签订其他方面的经济合同，如购房、租

房合同、商品买卖合同、工程承包合同等，但它们都不是以金融业务为目的，所以不能叫金融合同。因此金融合同的性质是由金融业务本身的性质所决定的；（三）它依照的法律、法规必须是有关经济、金融方面的法律、法规。

要搞清楚什么是金融合同，还有必要首先搞清楚什么是金融。那么，什么是金融呢？金融就是货币资金的融通，即货币、货币兑换、货币交换、流通、贮藏、货币信用、保险及其与之直接相关的经济活动。如货币的发行、流通、兑换、回笼、存款、贷款、汇款、金银、外汇、有价证券的买卖、流通、保险、信托、投资、国内、国际货币清算等。其活动有银行和非银行金融机构作为媒介的称为间接金融，反之则称为直接金融。

在基本搞清金融合同的概念之后，我们有必要更进一步深入地讨论和研究金融合同的本质。

金融合同是以契约或协议为表现形式，合同当事人依照法律、法规设立、变更、消灭金融活动中各方权利义务关系的法律行为。因此金融合同的本质是一种法律行为，而且是一种合法的行为。因为只有依法订立的金融合同才会得到法律的承认和保护，才能产生预期的法律效果，实现合同预期的目的。否则就只能是无效的金融合同，不但得不到法律的承认和保护，还会使当事人的合法权益受到侵害，而且如果有故意的违法行为，还会受到法律无情的制裁。

金融合同作为一种法律行为、具有强制性。金融合同一旦依法设立，就确立了当事人之间的法律关系，即受法律制约的权利义务关系。双方都享有合同赋予的权利，同时又承担合同规定的义务，而权利的实现往往基于另一方履行其义务。一方不履行其义务，另一方的权利就难以实现。如借款人不按合同规定支付利息和偿还本金，贷款人按合同收回本金和利息的权利就受到剥夺和侵害。这样就不能正常地开展金融业务，无法维持正常的金融秩序。金融合同就是确保合同当事人既享有权利，又承担各自的义务。谁不履行其义务就要承担因其不履行

义务而产生的法律后果，如支付违约金，赔偿损失，或强制其履行等，从而保护当事人的合法权益、维护正常的金融秩序，促进金融的发展和经济的繁荣。

第二节 金融合同的法律特征

金融合同作为一种法律行为，有其独有的法律特征，以区别于其他的法律行为和其他的经济合同和民事合同。金融合同主要有以下法律特征。

一、金融合同建立的是资金融通、货币信用方面的法律关系。首先，金融合同是为实现一定的金融业务目的而订立的，并且依照的法律主要是金融法以及与之密切相关的其他有关法律、法规。因此金融业务关系一旦依法设立，并确立于合同之中，就成为一种法律关系。其次金融合同中反映的法律关系是资金融通、货币信用及相关的法律关系，这是金融合同的本质特征所决定的。如货币信用法律关系，它是以货币——一般等价物这种特殊商品作为标的，以信用为媒介，以偿还并附加利息为条件的资金融通关系及特定的债权债务法律关系。这种法律关系要求债权人将货币资金支付给债务人使用，债务人则必须按债权人的要求在一定的期限内将债权人融通的资金偿还给债权人，并支付一定的利息。这种法律关系随债权债务的产生而产生，随债权债务的消失而消失。这是金融合同中最主要的法律关系。如存款合同、贷款合同、拆借合同中反映的就是这种法律关系。金融合同中还反映其他的金融法律关系。如银行应客户的申请开立保函或为商业汇票办理银行承兑等，这里申请人与银行和第三者之间确立的是或有债权债务法律关系。银行以其自身的信誉，向第三者保证和承诺。在申请人违约或不履行义务时由银行代为履行义务。它最初一般不涉及资金的给付行为。它的主要目的不在于融资，而在于提供银行信用，促进商品流通。金融合同中还包括保险赔偿法律关系，融资租赁

法律关系、证券投资法律关系和金融服务关系，即与资金融通、货币信用机关的劳动服务关系。如为客户办理资金清算、咨询、征信调查、代理、保管和业务等。

以上就是金融合同中最主要的几种金融法律关系。是金融合同法律特征的具体表现。

二、金融合同是一种双务有偿的法律行为。金融合同当事人之间的义务是对等的，不存在一方只享有权利不承担义务，另一方只承担义务不享有权利。这是因为金融合同确立的是资金融通关系和货币信用关系，它们都是商品交换和市场经济条件下的产物，是商品经济发展到高级阶段的产物。在商品交换和市场经济条件下，人们进行商品交换和资金融通，必须遵循平等互利、等价有偿的原则。这一原则就决定了金融合同当事人之间必须是权利对等，义务对等。没有只享受权利的，也没有只承担义务的。如其不然，那就不是金融合同要确立的法律关系，而是其他的法律关系，如财政与企业的解缴、划拨关系和税收关系。这些法律关系带有国家的强制性，无平等可言，其义务自然不能对等。其他如财产赠予关系，遗产继承关系都不是双务、有偿的法律关系。

同理，金融合同还是一种有偿的法律行为。一方不能无偿的，不付任何代价地占有、支配另一方的资金和服务，另一方也不会无缘无故地把自己的资金和服务，提供给对方而不索取应有的回报。如果不是这样，那谁还愿意把自己的钱存入银行，银行也不会把钱借给企业。就不可能有正常的金融秩序，不会有健康的经济发展。金融合同的这一法律特征从根本上说是商品交换和市场经济客观规律，在金融业务和金融合同中的具体体现，是不可随意的，人为取消的法的准则。

三、金融合同当事人之间的法律地位平等。金融合同所确立的资金融通关系和货币信用关系，从本质上讲也是商品交换关系。货币本来就是一种商品，不过是充当一般等价物的特殊商品。因此这一法律关系也得遵守商品交换的一般原则及平等

互利、等价有偿的原则。只有当事人之间做到真正的平等互利，才能做到等价有偿；也只有等价有偿，才能真正体现平等互利。所以说金融合同当事人之间的法律地位是平等的。而无论他们之间的经济地位是否平等，经济实力是否相当，他们之间的行政级别是否一致，其所有制是否一样——是中央企业，还是地方企业、是国营企业，还是私营企业，是法人还是公民。总之无论他们在政治、经济、社会地位方面有多大的悬殊，其在金融合同中法律地位是平等的。一方不能以强凌弱，强迫对方接受自己的条件，完全按照自己的意志签订金融合同，而应在平等、友好、协商、互利互惠的基础上，依照法律的规定，双方达成共识，取得一致。另一方也不能因为自己弱小，经济贫穷，就唯唯诺诺，对另一方言听计从，放弃自己的正当权利、或以穷卖穷，赖帐不还，把正常的融通资金关系、货币信用关系、变成扶贫、救济的关系。如当前金融业务活动中依然存在的扶贫贷款，特困企业的工资贷款、政府打招呼贷款等。实际上这已经违背了金融合同应遵循的客观经济规律。银行或非银行金融机构在这些合同中其法律地位是不完全平等的。从某种意义上讲他们要受到来自行政方面的压力和干扰。他们不能完全按照自己的意愿来订立金融合同。这也是法律地位不平等的表现。

四、金融合同对当事人资格有特定的要求。金融合同一般都是由双方或多方当事人根据法律规定，在自愿协商的基础上订立的，虽说是由当事人之间自愿协商订立的。但绝不是什么人，什么组织都可以订立金融合同。金融合同当事人按其权利、义务的不同和社会分工的不同、一般可分为三类，一类是提供各种金融商品、金融服务、信用中介服务的当事人，主要指各种银行、非银行金融机构，他们一般都经过人民银行非常严格的机构审查，领有经营金融业务许可证，合法从事各种金融业务活动；第二类是接受各类金融商品、金融服务的当事人。他们包括企业法人、社团法人和作为自然人的公民。这一类当事人范围比第一类要广，这体现了金融活动的广泛性和社会性。

但涉及到某一项具体的金融业务和服务对这一类当事人也有特定的要求，如对借款人要求必须有一定的自有资金，必须有足够的偿还能力有独立的法人的民事行为能力 and 民事责任能力和 18 岁以上的公民。法人的分支机构和未满 18 岁的未成年人是不能作为借款人的。对外汇贷款外汇存款当事人，按照我国“外汇管理条例”和“结汇、售汇、付汇管理规定”更有严格的规定。第三类是作为第一类和第二类当事人之间的中间人，提供担保、抵押的第三者。对这一类当事人的要求一般是要有足够的自有资产和代偿能力的企业法人和 18 岁以上的公民。

金融合同对第一类当事人有特别严格的要求，有许多具体的规定。如存款贷款业务只能由银行和城、乡信用合作社承办。证券、信托、投资业务只能由信托投资公司、基金公司承办。保险业务只能由保险公司承办。实行严格的分业管理。总之金融合同对当事人有特定的要求。即使是广义的金融合同对当事人也同样有特定的要求。

五、金融合同是要式合同。金融合同必须用书面形式订立，对签字盖章也有严格要求。除此之外，一些金融合同按法律规定还必须由国家指定机关办理、登记、核准。如抵押贷款，按《担保法》的规定，房产抵押须到国家房管部门办理抵押登记，同样土地使用权抵押须到国土局办理抵押登记，机器、设备在工商部门登记，交通工具在交通管理部门登记。有价证券、股票要到发行部门办理登记，外汇贷款、举借外债必须到国家外汇管理部门办理登记，偿还必须核准。不履行这些必要的法律规定的形式金融合同的法律效力将得不到法律的承认。因此金融合同是要式合同。

第三节 金融合同制度的作用

金融合同制度是我国法制建设的一个重要方面、是金融法律制度的一个重要组成部分。是国家运用法律手段管理金融，

促进经济繁荣的一个重要手段。金融合同制度是金融与法律结合的产物，它既是一个金融概念，又是一个法律概念。又因为金融在国民经济中的特殊地位和合同在法制建设中的特殊地位而对经济、金融和我国的法制建设起不可低估的重要作用。它的作用主要表现在以下几个方面：

一、它是国家管理金融，促进经济繁荣发展的一个重要手段。金融是国民经济的命脉，是整个国民经济运行的神经中枢。金融管理的好与坏，金融的发达与否，同国民经济的繁荣与发展，有着十分密切的关系。国家如何管理金融呢？一方面，国家制定各种经济、金融法律、法规以及各种政策规定，以规范各种金融行为；另一方面，通过金融合同把这些法律、法规、政策、规定具体落实到每一项微观的业务活动中，通过金融合同把各种经济利益体有机地组织起来，结合起来，把各种利益关系协调起来，在平等互利、等价有偿原则基础上，在法律的规范下互利合作、共同发展，从而推动国民经济的向前发展。如通过签订各种存款合同，银行有效地组织社会闲散资金，积少成多，有力地支持国民经济的发展。同时也维护存款人到期提取存款的合法权益，并给存款人一定的利息作为价值补偿。又如通过签订贷款合同，银行按照国家产业政策扶优限劣、区别对待，择优扶持，集中资金，投向国家重点项目，和国家优先发展的行业，经济效益与社会效益都好的企业，有偿还能力、有发展前景、讲信誉的企业。这样一方面，实现了国家对金融的宏观调控、宏观管理，使金融服务于、服从于整个国家的政治经济、社会文化发展战略，另一方面也繁荣了经济，促进了社会生产力的进步。

二、促进正常的经济、金融秩序的建立。金融合同的订立必须依照法律的规定，遵守国家的经济、金融方针、政策，同时又必须尊重当事人的意愿。当事人的意思表示必须真实，并经过充分协商，达成一致。因此金融合同是法律规范的有效延伸，是当事人的自觉行为，因此对当事人之间从事金融活动和