



动产担保法律和实务研究系列
Legal and Practical Research on Secured Transaction

典当纠纷实用案例 裁判与述评 (上)

林 晨 金赛波 主编

Dian & Dang (Pawn): New Development and Case Comments
on Chinese Traditional Mortgage & Pledge



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



动产担保法律和实务研究系列

Legal and Practical Research on Secured Transaction

典当纠纷实用案例 裁判与述评 (上)

林 晨 金赛波 主编

**Dian & Dang(Pawn): New Development and Case Comments
on Chinese Traditional Mortgage & Pledge**



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

《典当纠纷实用案例裁判与述评》

编委会名单

主 编：林 晨 金赛波

编 委：林恩伟 江 伟 张 振

赵怡璐 应 巧 林 格

总 序

我国台湾地区著名学者谢在全教授最近在中国人民大学法学院所作的“担保物权发展的新动向”报告中指出,担保制度的发展趋势之一是从传统的不动产担保中心主义到现代的担保标的多元化,动产、债权及其他无形资产乃至未来的物和财产权利等,均可作为担保标的,且动产和财产权利等作为担保标的的情况日益普遍,重要性也日益隆显。从立法来看,传统的不动产抵押、动产质押的规则已经颇为成熟,而非占有型的动产抵押、权利质押、让与担保等,是当今担保制度最活跃、最具发展潜力的领域,具有广阔的发展空间,但相关规则却未臻完善。在我国当今的金融担保实务中,动产担保和权利担保的实践已远远走在了立法和学术研究的前面,出现了很多创新性的做法,但其合法性、规范性等却时常引发争议,甚至出现了诸多结论不一的判例。由此可见,动产和权利作为担保标的的制度构建、规则设计等,亟待加强。

本套丛书的主要编著者金赛波律师告知我,从已经出版和将要出版的书单内容看(见本书他的后记内容),本套丛书将会涉及动产担保法律甚至是我国法律的多个领域。相信该丛书的问世,对于从事金融担保业务的人员、司法实务工作者以及理论研究工作都具有重要的参考价值。我更希望,该书的出版对解决我国中小微企业的融资困难、促进社会经济的发展起到推动作用。

我十几年前就开始关注本书的主要策划人和主要编者金赛波律师。他多年来在法律出版社出版多本有关我国担保法律实务方面的书籍,他将律师实务和学术研究紧密结合从而使两者相得益彰。2013年我们受最高人民法院的邀请共同就《最高人民法院关于审理独立保函纠纷案件若干问题的规定》这一司法解释进行论证时,他在会议上就有关独立保函法律原则和相关国际银行实务的发言也令我印象深刻,我后来了

解到他是个司法解释第一个建议稿的起草人。

这可能都归功于他多年来对这些专门的担保法领域特别是国际和国内独立担保和动产担保法律和实务的持续关注和国际参与。例如,他作为国际商会(The International Chamber of Commerce, ICC)银行委员会见索即付保函工作组(Task Force on Demand Guarantee)的中国成员之一,参与了有关《见索即付保函统一规则》(Uniform Rules for Demand Guarantees, URDG)这一国际银行标准实务部分官方意见的讨论和修订。他作为主要成员也参与另一国际惯例《备用信用证实务(ISP98)》[由美国国际银行法律和实务研究所(Institute of International Banking Law & Practice, IIBLP)起草]2017年和2018年最新版本的修订小组的部分工作。他作为国际上以从事应收账款融资著名的国际保理商联合会(Factors Chain International, FCI)唯一来自亚洲的主要成员参与了法律委员会的部分工作。最后作为中国商务部的特邀专家参加中国代表团参与了联合国贸易法委员会(The United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL)第六工作组即担保利益工作小组(Working Group 6 on Security Interests)就《动产担保示范法》(Model Law on Secured Transactions)起草和修改最后阶段的讨论工作。看起来,本系列丛书是他以上长期专业实践和研究瓜熟蒂落的一个收获。

为此我热烈祝贺这一系列书籍的出版并期待这套书为相关专业的读者喜欢。是为序。

刘保玉

中国政法大学法律硕士学院教授

2018年4月3日

序 言

典当作为信用授受市场的组成部分,在当下正规金融供给不足的情形下,对中小微企业融资起着重要的补充作用。典当“因物称信”的交易表象和承认“流质契约”的法律特性,使之成为别异于传统信贷的一类特殊交易。因此,无论是交易当事人之间权利义务的分配,还是行业监管指标和手段,都不同于信贷交易。

目前,调整典当交易的特殊规范集中于《典当管理办法》(商务部、公安部令 2005 年第 8 号),位阶较低。典当行就当物本身享有优先受偿权,从立法权限的角度来看,典当这一特殊的交易类型在民事法律关系上应由法律或行政法规加以规定。为了规范典当活动,加强对典当业的监督管理,促进典当业健康发展,制定《典当业管理条例》早已纳入国务院的立法规划,我也多次参加立法论证,但由于种种原因,这一条例仍然未及时出台。失范的典当经营,影响着民间金融的正常发展。严格界定典当行的业务范围,让典当行回归典当主业,不得借由典当融资放大杠杆,就成了目前控制金融风险的任务之一。

日益频繁的典当交易不可避免地会引发典当纠纷,典当民事法律制度的供给不足,给裁判实践带来了很大困难。各级法院就此进行了有益的探索。事实上,经由裁判解决的典当纠纷,反映着法律和现实之间的紧张关系,也揭示了不同法官在解释适用法律时存在的分歧。如此,整理和研究典当纠纷的裁判案例,就成了我国民法典编纂和《典当业管理条例》制定时的基础工作。

本书精选近些年来的典型典当纠纷案例,梳理了典当法律关系的特性及其与类似交易的区别,从典当经营规则的视角分类研究了当票、当金、当物、赎当、续当、绝当、利息、综合费用、违约金在裁判中的认定。在体例结构上,既有每一个案集中展现的问题

提示,也有类案所体现的解释分歧的述评,具有较高的价值。

春节前收到赛波兄快递过来的样书,嘱我写个序言。窃以为还没有资格为他人著述作序,但在多年的交往中一直为赛波兄对金融实践发展的关注和研究所折服。利用春节假期粗读了样书之后,斗胆草泐数行,聊以为序。

高圣平

教育部“长江学者奖励计划”特聘教授(2017)

中国人民大学法学院副院长、教授、博士研究生导师

教育部人文社会科学重点研究基地中国人民大学民商事法律科学研究中心副主任

2018年2月15日于傲城尊邸寓所

目 录

一 典当法律关系的性质

1. 典当的法律性质

【问题提示】典、当与典当,三者之间有什么联系和区别? 3

2. 典当合同的法律属性

【问题提示】典当合同是独立的合同类型吗? 23

3. 典当纠纷的法律适用

【问题提示】典当纠纷是否应当适用或参照适用《典当管理办法》? 40

二 典当合同的成立生效和效力

1. 典当与信用贷款

【问题提示】典当行对外从事信用贷款业务,其合同性质和效力如何认定? 99

2. 典当与保证贷款

- 【问题提示】典当行对外发放只有保证担保的贷款,其合同性质和效力如何认定? 118

3. 当物未移转占有的动产质押典当合同

- 【问题提示】(1)在动产质押典当合同中,作为质押的当物在履约过程中并未交付的,该典当合同是否成立生效? 153
- 【问题提示】(2)在动产质押典当合同中,典当行通过与当户达成保管、借用等协议的方式获得对当物的间接占有,该典当合同是否成立生效? 166
- 【问题提示】(3)在动产质押典当合同中,典当行以委托第三方监管的方式作为当物的交付,该典当合同是否成立生效? 198

4. 未办理财产权利质押登记的典当合同

- 【问题提示】作为当物的财产权利未办理质押登记手续的,双方的典当合同是否成立生效? 218

5. 未办理不动产抵押登记的典当合同

- 【问题提示】作为当物的不动产未办理抵押登记手续的,双方的典当合同是否成立生效? 253

6. 抵(质)押权被确认无效或被撤销的典当合同

- 【问题提示】当物上设定的抵押权、质权被确认无效或者被撤销后,双方签订的原典当合同效力如何认定? 305

7. 设立动产抵押的典当合同

【问题提示】典当行从事动产抵押业务的,该典当合同是否成立生效? 340

8. 典当行对外借贷

【问题提示】(1)典当行向商业银行以外的单位和个人借款的行为效力如何认定? 386

【问题提示】(2)典当行以非自有资金从事放贷行为的效力如何认定? 402

9. 典当合同与股票质押

【问题提示】典当行以证券交易账户资产为质押,为客户提供资金进行股票交易的,该合同性质和效力如何认定? 426

10. 典当合同与让与担保

【问题提示】典当行以签订买卖合同的方式作为借款合同的担保,典当合同是否成立? 446

11. 刑民交叉的典当纠纷

【问题提示】(1)典当纠纷案件中涉及刑民交叉时,在程序上应如何把握? 495

【问题提示】(2)典当纠纷案件中涉及刑民交叉时,在认定合同效力及责任承担上应如何把握? 516

三 典当经营规则——当票、当金、当物

1. 当票的性质

【问题提示】典当行未出具当票给当户,典当法律关系是否能够成立? 547

2. 当票的证明力

【问题提示】当票中记载的有关典当事项与典当合同约定的内容不一致时，
如何判断当票的证明力？ 568

3. 当金的认定

【问题提示】当户对实际发放的当金数额提出异议的，应如何认定？ 581

4. 当物的限制

【问题提示】(1) 当户将欠缺所有权或处分权的财产作为当物向典当行借款
的，应如何处理？ 607

【问题提示】(2) 当户擅自将夫妻共同财产作为当物向典当行借款的，应如何
处理？ 622

【问题提示】(3) 当户将依法被查封的财物作为当物向典当行借款的，应如何
处理？ 639

5. 第三人提供的当物

【问题提示】当户以他人之物作为当物的，该典当合同是否成立生效？ 646

6. 收当赃物的风险

【问题提示】典当行收取的当物为赃物的，该如何处理？ 673

7. 当物毁损灭失的风险

【问题提示】典当期间当物毁损、灭失或者被征收的，其风险责任该如何承担？ 693

四 典当经营规则——赎当、续当、绝当

1. 赎当的性质

【问题提示】赎当是当户的权利还是义务？当户未及时赎当是否应承担违约责任？ 735

2. 抽当的效力

【问题提示】典当期內，当户是否可以分期归还部分当金？ 753

3. 续当的认定和后果

【问题提示】(1)续当是否应当办理书面的续当手续？续当的次数和期间是否应受到必要的限制？ 769

【问题提示】(2)续当行为对担保责任有什么影响？ 796

4. 转当的认定与效力

【问题提示】如何认识“借新还旧”的转当行为？它对担保责任会产生什么影响？ 826

5. 绝当的法律后果

【问题提示】(1)绝当后，典当行是否能直接享有当物的所有权？ 893

【问题提示】(2)绝当后，当户对当物是否能主张回赎权？ 915

【问题提示】(3)典当合同中有关绝当后流质条款的约定是否有效？ 936

【问题提示】(4)绝当后，当物应该如何处置？典当行是否应优先处置抵(质)押的当物？ 957

【问题提示】(5)绝当后，当户是否应承担违约责任？ 1001

6. 绝当后保证人的责任

- 【问题提示】(1)典当业务经营中设有混合担保,且当物由当户自己提供的,
绝当后保证人的责任如何承担? 1048
- 【问题提示】(2)典当业务经营中设有混合担保,而当物由第三人提供的,绝
当后保证人的责任如何承担? 1099
- 【问题提示】(3)典当业务中因当物未交付或未依法办理抵押登记而导致抵
(质)押权未能有效设立的,绝当后保证人的保证责任如何承担?
..... 1121

五 典当经营规则——利息、综合费、违约金

1. 当期内利息、综合费的司法保护幅度

- 【问题提示】对典当期限内的利率及综合费率的保护幅度如何把握? 1161

2. 利息、综合费的预扣

- 【问题提示】典当行在交付当金时,能否约定预扣利息和综合费? 1173

3. 当期外利息、综合费的保护幅度和期限

- 【问题提示】典当期限届满后的利息、综合费受法律保护幅度和期限该如
何把握? 1198

4. 违约金、律师费的保护范围

- 【问题提示】绝当后的违约金以及律师费等受法律保护范围如何把握? 1233

- 后 记 1296

目 录

(上 册)

一 典当法律关系的性质

1. 典当的法律性质

【问题提示】典、当与典当,三者之间有什么联系和区别?	3
【案例一】淄博富隆典当有限公司诉毕义超、宋家云等典当纠纷案(2016年7月15日)	3
【案例二】王新生诉邱红卫、胡新团、嵩县车村镇人民政府侵权责任纠纷案(2015年2月25日)	9
【案例三】潍坊博远典当有限公司诉潍坊海科置业有限公司、任立学等借款合同纠纷案(2014年5月20日)	15

2. 典当合同的法律属性

【问题提示】典当合同是独立的合同类型吗?	23
【案例四】安徽德合典当有限公司诉汪为春、柳星翠、汪恒焱、怀宁县星春矿业有限公司典当合同纠纷案(2015年8月17日)	23
【案例五】山东德鑫泉典当有限公司诉德州百信动物药业有限公司、宋涛、禹城九州泰兴塑胶有限公司、山东千禧药业有限公司等典当纠纷案(2015年3月2日)	25

【案例六】中山市恒源典当有限公司诉周元红典当纠纷案(2016年6月15日)	34
---	----

3. 典当纠纷的法律适用

【问题提示】典当纠纷是否应当适用或参照适用《典当管理办法》?	40
【案例七】浙江××责任公司诉胡××民间借贷纠纷案(2009年6月18日)	40
【案例八】青岛市金达典当行有限责任公司诉青岛昊通房地产开发有限公司、纪群传借款合同纠纷案(2016年3月16日)	44
【案例九】太湖县多滴典当有限公司诉太湖县建民房地产开发有限责任公司典当纠纷案(2016年7月11日)	51
【案例十】北京泰信典当有限公司诉河北中诚燃气有限公司等典当纠纷案(2015年10月18日)	55
【案例十一】东阳市××典当有限公司诉卢甲、东阳市××服装厂典当纠纷案(2010年10月15日)	62
【案例十二】天水融宝典当有限公司诉李某典当纠纷案(2016年5月17日)	68
【案例十三】鹤山市中山典当行有限公司诉邓枢、李嘉仪典当纠纷案(2013年7月18日)	71
【述评】典当法律关系	76

二 典当合同的成立生效和效力

1. 典当与信用贷款

【问题提示】典当行对外从事信用贷款业务,其合同性质和效力如何认定?	99
【案例一】湖北融泰典当有限公司诉李书剑借款合同纠纷案(2014年12月16日)	99

【案例二】海口恒通典当有限责任公司诉海南海口建筑集团有限公司企业借贷纠纷案(2014年10月27日)	104
【案例三】庆云县融兴典当有限公司诉赵风坤、毕希华等民间借贷纠纷案(2016年2月26日)	112

2. 典当与保证贷款

【问题提示】典当行对外发放只有保证担保的贷款,其合同性质和效力如何认定?	118
【案例四】庆阳市遍地红典当有限公司诉单显春、李治稼民间借贷纠纷案(2015年6月8日)	118
【案例五】安徽信发典当有限公司诉钱永岗、张增林等典当纠纷案(2017年2月22日)	128
【案例六】海宁市鑫成典当有限责任公司诉海宁海汇房地产有限公司、海宁市金泰鳖业有限公司、许金水借款合同纠纷案(2014年1月20日)	131
【案例七】莱芜市泰翔典当有限责任公司诉山东馨百商贸有限公司、山东馨百大酒店有限公司、莱芜市恒金建材有限公司、石强等民间借贷纠纷案(2016年9月22日)	136
【述评1】无当物的借款合同的性质及效力	143

3. 当物未移转占有的动产质押典当合同

【问题提示】(1)在动产质押典当合同中,作为质押的当物在履约过程中并未交付的,该典当合同是否成立生效?	153
【案例八】洛阳鑫百年典当有限公司诉河南博威铝业有限公司、河南伊龙高新材料股份有限公司等借款合同纠纷案(2014年11月17日)	153
【案例九】鹤岗市联通典当有限责任公司诉唐××民间借贷纠纷案(2016年5月3日)	157
【案例十】浙江物产元通典当有限责任公司诉杭州科威数码技术有限公司、高翔等典当纠纷案(2014年4月4日)	161

【问题提示】(2) 在动产质押典当合同中,典当行通过与当户达成保管、借用等协议的方式获得对当物的间接占有,该典当合同是否成立生效?	166
【案例十一】泰安市金典典当有限公司诉泰安市丰金源钢铁有限公司、泰安市骏杰物资有限公司等典当纠纷案(2016年8月9日)	166
【案例十二】上海宏贤典当有限公司诉上海军航企业集团有限公司、上海汉德食品有限公司等典当纠纷案(2016年7月28日)	173
【案例十三】黄骅市吉盘通典当有限公司诉沧州宏宇纸制品有限公司、李希胜典当纠纷案(2014年7月2日)	180
【案例十四】云南商源典当有限公司诉何继莲典当合同纠纷案(2014年2月24日)	186
【案例十五】东莞市莞城典当行诉李东生典当纠纷案(2014年7月16日)	190
【问题提示】(3) 在动产质押典当合同中,典当行以委托第三方监管的方式作为当物的交付,该典当合同是否成立生效?	198
【案例十六】浙江和银典当有限责任公司诉杭州今日包装有限公司等典当纠纷案(2011年7月20日)	198
【案例十七】北京国际信托有限公司诉北京中海典当有限公司等执行异议之诉(2016年2月26日)	205

4. 未办理财产权利质押登记的典当合同

【问题提示】作为当物的财产权利未办理质押登记手续的,双方的典当合同是否成立生效?	218
【案例十八】安徽省安庆市发投典当有限责任公司诉安徽省立特光电科技有限公司、岳西县城建投资有限责任公司典当纠纷案(2010年9月30日)	218
【案例十九】上海华鑫典当有限公司诉上海金傲建筑装饰有限公司、徐某典当纠纷案(2010年8月2日)	226
【案例二十】昆明市协和典当行有限公司诉云南斯派尔经贸有限公司、黄丽蓉企业借贷纠纷案(2015年7月23日)	230