

金融业务实务与技能丛书

可钦锋 / 著

# 银行业不良资产处置法律实务

## 要点剖析与疑难解答

The legal practice of the disposal of  
non-performing loan in the banking industry



中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

金融业务实务与技能丛书

可钦锋 / 著

# 银行业不良资产处置法律实务

## 要点剖析与疑难解答

The legal practice of the disposal of  
non-performing loan in the banking industry



中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 图书在版编目 (CIP) 数据

银行业不良资产处置法律实务：要点剖析与疑难解答 /  
可钦锋著. —北京：中国法制出版社，2018. 4  
(金融业务实务与技能丛书)  
ISBN 978 - 7 - 5093 - 9239 - 3

I. ①银… II. ①可… III. ①银行 - 不良资产 - 资产  
管理 - 法规 - 研究 - 中国 IV. ①D922. 281. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 026922 号

策划编辑：李小草 马金风  
责任编辑：马金风 张海洋

封面设计：周黎明

---

## 银行业不良资产处置法律实务：要点剖析与疑难解答

YINHANGYE BULIANG ZICHAN CHUZHIFALÜ SHIWU; YAODIAN POUXI YU YINAN JIEDA

著者/可钦锋

经销/新华书店

印刷/三河市国英印务有限公司

开本/710 毫米×1000 毫米 16 开

版次/2018 年 4 月第 1 版

印张 / 16.5 字数 / 207 千

2018 年 4 月第 1 次印刷

---

## 中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 9239 - 3

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址：<http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话：66033393



定价：66.00 元

传真：66031119

编辑部电话：66070046

邮购部电话：66033288

(如有印装质量问题，请与本社编务印务管理部联系调换。电话：010 - 66032926)

## 前 言

当下最受追捧的行业莫过于银行不良资产行业，各路资金竞相涌入，呈现繁华之景。

2013年起江浙等长三角地区开始大规模出现不良资产，随后向内地省份开始蔓延。据银监会公布的数据显示，自2013年一季度至2016年三季度，我国商业银行不良贷款余额和不良资产率连续15个季度“双升”，不良资产余额从5265亿元增长到14939亿元，增幅达284%，不良资产率从0.96%增长到1.76%，2016年四季度至2017年二季度不良资产率有所下降，为1.74%，但不良资产余额继续上升至16538亿元，四年时间不良资产余额增长三倍。然而，银行业不良资产的实际情况可能远比银监会公布数字更加严峻，根据高盛、波士顿等机构预测，我国商业银行潜在不良贷款率为8%~10%，不良资产余额在10万亿以上。

不良资产的爆发和持续增长，与我国宏观经济的发展密切相关。2013年起我国经济增速放缓，处于“经济增速换挡期、结构调整阵痛期、前期刺激政策消化期”的“三期叠加”阶段，经济运行面临较大的下行压力，地方债务增长过快、产能过剩、实体企业流动性紧张加剧、经营困难因素增多，在此形势下，党中央国务院精准发力，提出推进以“三去、一降、一补”为主要内容的供给侧结构性改革，在一定程度上加速了不良资产规模上升。未来几年，我国将进一步进行经济结构调整，过剩产能行业继续出清，供给侧改革继续深化，因此，我们预测不良资产未来几年不会迅速下降，还会维持一个相对高的规模，不良资产行业投资的热度将不会减退。

面对复杂的宏观环境，不良资产行业出现了新的特征。债务人以国有企业为主转变为民营企业为主，不良资产主要集中在产能过剩行业，且向上下游蔓延；在地域分布上由沿海地区向中西部地区逐渐扩大；债权债务关系则

更加复杂，甚至牵扯到民间借贷、非法集资等非正规金融运作，在某些区域，联保现象明显，一个企业出现问题则可能带来连锁反应，演变成区域性风险。这些都是新的经济形势下遇到的新情况和新问题，从而使资产处置和风险化解工作难度大大增加，恰当处置这些不良资产对中国经济转型和未来经济发展至关重要。

与十几年前相比，如今的不良资产行业参与主体也发生了较大变化，已经不再是四大金融资产管理公司的独舞戏，地方资产管理公司已成立四十余家，银行系资产管理公司今年下半年也会落地，以及各路民营资本持续涌入，市场参与者增加，市场更加活跃，竞争更为激烈。然而，不得不承认不良资产行业还是一个新兴行业，不良资产市场仍处于培育发展阶段，行业发展尚不成熟，制度尚不完善，尤其是法律法规方面，由于不良资产处置中涉及的交易环节较多，法律关系极为复杂，至今没有建立起较为统一的法律规范体系，缺乏较为统一的理论认识和处理思路，各类法律适用问题尚无统一标准，实务中，人民法院在司法裁判中援引不同的法律法规，甚至出现“同案不同判、同法不同判”等现象。

在此背景下，系统性、深入性研究银行业不良资产相关的法律问题更显重要，然而国内关于银行业不良资产法律法规研究的著作不多，更多的著作集中在金融资产管理公司制度、处置不良资产的技术或是单独从民商事法的角度研究不良资产，针对银行业不良资产处置过程中存在的法律问题并与实务中相关案例结合起来研究就更为稀少。作者多年来一直关注不良资产行业的法律问题，作为不良资产行业的一线人员，在实务中接触了大量不良资产案例，多年的从业经验让我们更清晰的认识到该行业存在的法律问题。同时，工作中也接触到大量的民营投资者以及这个行业的新兵，他们对这个行业认识不足，难以建立起整个行业的法律框架。因此，作者写此书的目的就是希望我们认识并加以分析我国不良资产行业法律状况，对关于不良资产处置所适用的现有司法解释、部门规章和其他规范性文件进一步梳理，以便于不良资产行业从业者们新的市场环境下能有法可依、有章可循，并促进不良资产处置行业的规范化进程。

本书主要着眼于银行业不良资产处置过程中相关的法律问题，从银行或金融资产管理公司最基本的七种处置方式入手，即详细分析了核销、债务追

偿、债务重组、资产转让、资产收益权转让、债权转股权、资产证券化等处置方式，从而构建起银行业不良资产处置的法律法规基本框架，并对每一种处置方式中涉及的诸多法律问题提炼和详细解析，由于就某一法律问题相关的法律法规或政策依据往往较为零散，相应条款分布在不同文件中，给实际操作带来诸多不必要的麻烦，本书将分散的条款予以整理，集中分析，便于理清同一问题的前世今生。同时，有效衔接法学理论知识和具体法条，将法学理论知识与实务案例融为一体，以诸多的实务操作透析不良资产行业的法律问题。本书关注的法律问题主要涉及银行业不良资产的特殊问题，对于涉及民商法中的一般法律问题则较少涉及。

数载经验总结于此，谨以此书献给广大读者，期盼无论是从事多年不良资产行业的老兵或是刚刚接触不良资产行业的新兵，都能从中汲取所需，有所增益，同时希望在推动我国不良资产行业法律法规健全和完善过程中发挥一点作用。鉴于时间仓促、水平有限，书中不免出现纰漏和不足之处，还望得到批评和指正。

## 目 录

## 第一章 银行业不良资产概述

第一节 银行业不良资产的定义 .....	1
第二节 不良资产处置的定义 .....	5
第三节 银行业不良资产的处置方式 .....	6
一、核销 .....	8
二、债务追偿 .....	8
三、债务重组 .....	8
四、资产转让 .....	9
五、资产收益权转让 .....	9
六、债转股 .....	9
七、资产证券化 .....	9
第四节 银行业不良资产市场的参与者 .....	10
一、不良资产市场的划分 .....	12
二、参与机构 .....	12
第五节 银行不良资产行业发展的历程 .....	22
一、政策性不良资产收购和处置阶段 .....	22
二、商业化收购和处置转型阶段 .....	25
三、全面商业化收购和处置时期 .....	26
第六节 银行不良资产行业法律体系 .....	28
一、法律体系由法律、司法解释、部门规章等共同组成，其中 民商事法律是主要执法依据 .....	28

二、司法解释和其他司法文件成为银行不良资产行业法律制度的重要组成部分 .....	29
三、行政法规、部门规章以及其他规范性文件成为规范金融资产管理公司行为的重要法律依据 .....	32
四、不良资产法律体系的缺陷 .....	36

## 第二章 呆账核销

一、呆账及呆账核销制度 .....	42
二、我国呆账核销制度的特征 .....	43
三、呆账核销在会计上和税务上的差异性 .....	45
四、金融资产管理公司无权对呆账进行核销 .....	48

## 第三章 债务追偿中的法律问题

一、直接催收 .....	50
二、诉讼追偿 .....	51
三、委托第三方进行追偿 .....	52
四、破产清算 .....	53

## 第四章 债务重组中的法律问题

第一节 债务重组的一般法律规定 .....	54
第二节 银行进行债务重组的特别规定 .....	55
第三节 银行抵债资产的法律问题 .....	58
一、银行抵债资产的范围 .....	58
二、抵债资产未过户，银行直接处置抵债资产的效力 .....	59
三、银行抵债资产的处置时限 .....	62



## 第五章 银行转让不良资产的法律问题

第一节 银行转让不良资产的法律性质认定 .....	64
一、合同转让的几种情形 .....	65
二、不良债权转让的法律性质 .....	65
第二节 受让人主体资格 .....	67
一、受让方为四大金融资产管理公司、地方资产管理公司 .....	69
二、银行系资产管理公司 .....	70
三、受让方为社会投资者 .....	71
第三节 《金融企业不良资产批量转让管理办法》的适用范围 .....	72
第四节 银行转让不良资产的范围 .....	73
一、债权禁止转让的一般情形 .....	74
二、银行不能批量转让的债权 .....	75
第五节 最高额抵押债权的转让问题 .....	77
第六节 银行转让不良资产的方式 .....	79
一、协议转让 .....	81
二、公开转让 .....	81
第七节 债权转让的效力及通知方式 .....	87
一、债权转让的效力 .....	88
二、债权转让的通知主体 .....	89
三、债权转让的通知方式 .....	89
第八节 公告催收是否产生诉讼时效中断 .....	91
一、诉讼时效中断的法定事由 .....	93
二、公告催收方式中断诉讼时效的情形 .....	94
三、关于“国有银行（国有控股银行）”的界定 .....	95
四、实务中的相关判例 .....	97
五、省级资产管理公司受让不良资产后能否发布报纸公告中断 诉讼时效 .....	104
六、社会投资者受让银行不良资产后能否发布报纸公告中断诉	

讼时效 .....	105
第九节 法院管辖的法律问题 .....	106
一、法院管辖的确定原则 .....	107
二、金融资产管理公司受让不良资产后，管辖法院的确定 .....	109
三、社会投资者受让银行不良资产后，法院管辖的问题 .....	110
四、主合同与担保合同不一致的问题 .....	111
第十节 受让人的利息求偿权问题 .....	111
一、金融资产管理公司利息求偿权问题 .....	112
二、社会投资者利息求偿权问题 .....	113
第十一节 利息、逾期罚息、复利的计算问题 .....	116
一、利息的计算方式 .....	117
二、结息日对利息的影响 .....	118
三、利息的外延 .....	119
四、对最高院判决的看法 .....	124
第十二节 执行中迟延履行利息的计算 .....	126
一、《解释》出台前出现的问题 .....	128
二、《解释》实施后“迟延履行期间的债务利息”的计算 .....	130
三、《解释》与之前法律政策衔接问题 .....	132
第十三节 诉讼主体变更的法律问题 .....	132
一、一般性规定 .....	134
二、特殊性规定 .....	135
三、几个特殊的变更时间段 .....	135
四、诉讼主体变更的程序 .....	136

## 第六章 金融资产管理公司转让不良资产的法律问题

第一节 受让人的主体资格 .....	138
第二节 禁止转让的资产 .....	141
第三节 发布资产处置公告 .....	142

一、适用的资产范围 .....	143
二、公告的形式 .....	143
三、公告的期限 .....	143
四、公告的内容 .....	144
五、公告信息与资产处置内容不一致的情况 .....	145
第四节 不良资产的转让方式 .....	146
一、“一人竞买”的问题 .....	147
二、网络平台竞价方式 .....	147
第五节 优先购买权的问题 .....	151
一、优先购买权的定义 .....	152
二、优先购买权设立的目的 .....	153
三、优先购买权的适用范围 .....	153
四、先购买权实施中存在的问题 .....	154
五、实务中优先购买权的实施情况 .....	155
第六节 诉讼主体变更的法律问题 .....	156
第七节 受让人对前手的可诉性问题 .....	157
第八节 限制追偿条款的效力 .....	159
第九节 关于国有企业债务人的诉权 .....	161
第十节 关于债权转让合同的无效事由 .....	163
一、合同无效的事由 .....	165
二、合同无效的后果 .....	165

## 第七章 向外资机构转让不良资产的特殊规定

第一节 外资参与我国不良资产市场的方式 .....	167
一、直接受让不良资产 .....	168
二、组建外商投资企业 .....	169
第二节 外资参与不良资产的范围以及审批程序 .....	171
第三节 内债变外债的备案和结汇问题 .....	172

第四节 境内担保变境外担保的问题 .....	176
一、跨境担保的分类 .....	177
二、跨境担保的登记备案问题 .....	177
三、地方资产管理公司转让不良资产的外汇问题 .....	178

## 第八章 银行业不良资产收益权转让

一、债权及债权的权能 .....	181
二、债权与债权收益权分离的可行性 .....	182
三、债权收益权转让的法律效果 .....	183
四、债权收益权转让和债权转让的不同 .....	183
五、债权收益权转让过程中存在的风险 .....	184
六、债权收益权转让出现的理由 .....	185
七、银行不良资产收益权转让的常用方式 .....	186
八、信贷资产收益权转让的法律监管 .....	187
九、信贷资产收益权转让的实践 .....	189

## 第九章 市场化债转股

第一节 债转股的概念及类型 .....	191
一、政策性债转股 .....	192
二、商业性债转股 .....	192
第二节 债转股的法律后果 .....	193
第三节 市场化债转股的目标企业 .....	194
第四节 市场化债转股转股债权的范围 .....	196
第五节 市场化债转股的实施机构 .....	197
第六节 市场化债转股价格 .....	202
第七节 市场化债转股的资金筹集 .....	204
一、发行条件 .....	205

二、申报核准机制 .....	206
三、发行流通方式 .....	207
四、募集资金规模及用途 .....	207
五、保障和监督机制 .....	208
第八节 市场化债转股的退出方式 .....	208

## 第十章 不良资产证券化

第一节 资产证券化概述及产品分类 .....	211
一、根据基础资产分类 .....	212
二、根据资产证券化的地域分类 .....	213
三、根据证券化产品的属性分类 .....	213
四、我国证券化产品的特殊分类 .....	213
第二节 资产证券化的发展历程 .....	214
第三节 我国不良资产证券化现状 .....	216
第四节 资产证券化的基本原理 .....	218
一、资产重组原理 .....	218
二、风险隔离原理 .....	218
三、信用增级原理 .....	225
第五节 不良资产证券化的参与机构和操作流程 .....	227
第六节 不良资产证券化过程中的税收问题 .....	230
一、增值税 .....	230
二、所得税 .....	233
三、印花税 .....	235
参考文献 .....	237
附录：银行业不良资产相关法律法规汇总 .....	241
后 记 .....	248

# 第一章 银行业不良资产概述

## 第一节 银行业不良资产的定义

### 法律链接

1996年6月28日中国人民银行《贷款通则》（中国人民银行令1996年第2号）

第三十四条：不良贷款系指呆帐贷款、呆滞贷款、逾期贷款。

呆帐贷款，系指按财政部有关规定列为呆帐的贷款。

呆滞贷款，系指按财政部有关规定，逾期（含展期后到期）超过规定年限以上仍未归还的贷款，或虽未逾期或逾期不满规定年限但生产经营已终止、项目已停建的贷款（不含呆帐贷款）。

逾期贷款，系指借款合同约定到期（含展期后到期）未归还的贷款（不含呆滞贷款和呆帐贷款）。

2007年7月3日银监会《贷款风险分类指引》（银监发〔2007〕54号）

第五条：商业银行应按照本指引，至少将贷款划分为正常、关注、次级、可疑和损失五类，后三类合称为不良贷款。

正常：借款人能够履行合同，没有足够理由怀疑贷款本息不能按时足额偿还。

关注：尽管借款人目前有能力偿还贷款本息，但存在一些可能对偿还产生不利影响的因素。

次级：借款人的还款能力出现明显问题，完全依靠其正常营业收入无法足额偿还贷款本息，即使执行担保，也可能会造成一定损失。

可疑：借款人无法足额偿还贷款本息，即使执行担保，也肯定要造成较大损失。

损失：在采取所有可能的措施或一切必要的法律程序之后，本息仍然无法收回，或只能收回极少部分。

第十八条第一款：对贷款以外的各类资产，包括表外项目中的直接信用替代项目，也应根据资产的净值、债务人的偿还能力、债务人的信用评级情况和担保情况划分为正常、关注、次级、可疑、损失五类，其中后三类合称为不良资产。

2005年11月18日银监会、财政部颁布的《不良金融资产处置尽职指引》（银监发〔2005〕72号）

第三条第（一）项：不良金融资产指银行业金融机构和金融资产管理公司经营中形成、通过购买或其他方式取得的不良信贷资产和非信贷资产，如不良债权、股权和实物类资产等。

第十八条：不良债权主要包括银行持有的次级、可疑及损失类贷款，金融资产管理公司收购或接收的不良金融债权，以及其他非银行金融机构持有的不良债权。

股权类资产主要包括政策性债转股、商业性债转股、抵债股权、质押股权等。

实物类资产主要包括收购的以及资产处置中收回的以物抵债资产、受托管理的实物资产，以及其他能实现债权清偿权利的实物资产。

“银行业不良资产”目前在我国没有明确的定义，也没有形成统一的认识。有学者分别从经济学角度、财会角度和法律角度对其进行了定义，从经济学角度，银行业不良资产指处于非良好经营状态的、不能及时给银行带来正常利息收入甚至难以回收本金的银行资产；从财会角度，即从银行的资产负债表上看，银行资产主要包括发放贷款形成的信贷资产、股票债券等投资证券、固定资产、无形资产和抵债资产等，银行不良资产即指上述资产处于不良状态时的体现，具体形态主要是不良贷款，还包括银行的其他债权、股权及银行行使抵押权和质押权取得的抵押物和质押物等。从法律角度，银行不良资产的本质为根据合同本应消灭之债，但因债务人未履行给付义务，银

行仍然保留要求债务人履行义务的法律权利。总之，银行业不良资产是一个相对宽泛的概念，银行在业务发展中出现的无法回收、质量低下的资产都可以称为不良资产。

与银行业不良资产经常混同使用的其他两个概念为“银行业不良债权”“银行业不良贷款”，银行业不良资产的概念和范围是最大的，银行业不良债权是银行不良资产最主要的组成部分，银行不良贷款又是不良债权的主要表现。三者的范围大小可以表述为：银行业不良资产 > 银行业不良债权 > 银行业不良贷款。在本书的表述中，如无特别说明，三个概念可以通用，即本书所提及的银行业不良资产、银行业不良债权均理解为银行业不良贷款。

由于银行业不良资产主要表现为不良贷款，要了解银行不良资产的概念，还要了解银行的贷款分类。我国银行不良贷款的分类制度最早采用的是“一逾两呆”分类法，各银行业金融机构按财政部 1988 年在金融保险企业财务制度中的规定对贷款进行“四级分类”，其中后三类为不良贷款，俗称“一逾两呆”，也就是“逾期”“呆滞”“呆账”。1996 的中国人民银行《贷款通则》延续了“一逾两呆”分类法。“一逾两呆”分类法简单易行，但弊端较多，“一逾两呆”分类的主要依据为贷款是否逾期，只要超过贷款期限，即在银行账面上表现为不良贷款，哪怕逾期一天都视为不良贷款，对于未到期的贷款，不管是否有问题，都视为正常，这显然不合理。随着我国金融机构的改革，我国逐渐采用了美国等大多数国家采用的银行贷款及银行资产五级分类法，五级分类是国际金融界对银行贷款质量的公认的标准，这种方法是建立在动态监测的基础上，通过对借款人现金流量、财务实力、抵押品价值等因素的连续监测和分析，判断借款人最终偿还贷款本金和利息的实际能力，确定贷款遭受损失的风险程度，也就是说，五级分类不再依据贷款期限来判断贷款质量，从而能更准确地反映不良贷款的真实情况，提高银行抵御风险的能力。1999 年 7 月，中国人民银行下发了《中国人民银行关于全面推行贷款五级分类工作的通知》及《贷款风险分类指导原则（试行）》（已失效），我国开始逐渐推行以风险为基础的五级分类法，经过两年的推行和试验，2001 年 12 月 25 日中国人民银行正式颁发《贷款风险分类指导原则》（银发〔2001〕416 号）（已失效），全面建立五级分类法，直至 2007 年 7 月 3 日银监会《贷款风险分类指引》（银监发〔2007〕54 号）的发布并实施，



我国各银行业金融机构在银监会监管下全面建立起以风险为基础的不良贷款和不良资产分类制度，指引规定，商业银行应按照本指引，至少将贷款划分为正常、关注、次级、可疑和损失五类，后三类合称为不良贷款。对贷款以外的各类资产，包括表外项目中的直接信用替代项目，也应根据资产的净值、债务人的偿还能力、债务人的信用评级情况和担保情况划分为正常、关注、次级、可疑、损失五类，其中后三类合称为不良资产。

不良资产从资产来源上看，可以将不良资产划分为金融不良资产和非金融企业不良资产，2005年11月18日银监会、财政部颁布的《不良金融资产处置尽职指引》（银监发〔2005〕72号）对金融不良资产下了定义，即指银行业金融机构和金融资产管理公司经营中形成、通过购买或以其他方式取得的不良信贷资产和非信贷资产，如不良债权、股权和实物类资产等。因此，不良资产的表现形式上应分为不良债权、股权资产和实物类资产。当然，民营企业、外资企业等通过银行、金融资产管理公司购买或以其他方式取得的不良信贷资产和非信贷资产也应为金融不良资产。金融机构除银行外，还包括信托公司、保险公司、证券公司、租赁公司等非银行金融机构，因此银行不良资产是金融不良资产的一部分，由于银行在我国金融系统中有举足轻重的作用，其资产规模远远大于其他非银行金融机构，因此银行业不良资产是金融不良资产主要组成部分，但不是全部，银行业不良资产不能等同于金融不良资产。非金融企业不良资产是指非金融机构基于生产经营活动、资金往来、投资关系以及其他行为产生的，是企业与企业之间形成的，如无法按时收回的应收账款，相对于金融不良资产，非金融企业不良资产更加隐形、更加缺乏流动性。

不良资产分类示意图

