

中国审判指导丛书

2010年·第3辑

(总第23辑)

CHINA TRIAL GUIDE
GUIDE ON COMMERCIAL TRIAL

商事审判指导

最高人民法院民事审判第二庭 编

奚晓明/主编

加强实践与理论的互动交流推动中国商法学研究的
进步发展

——最高人民法院副院长奚晓明在中国法学会
商法学年会上的致辞

【全国法院商事审判工作会议专题】

最高人民法院院长王胜俊对全国法院商事审判
工作会议所作的批示

积极推进三项重点工作 保障经济发展方式转变
能动回应经济社会发展对商事审判工作的新要求

——最高人民法院副院长奚晓明在全国法院商事
审判工作会议上的讲话

当事人对具有强制执行效力的公证债权文书的内容有争议
提起诉讼，人民法院应否受理

——兼论公证程序与诉讼程序的衔接以及法释〔2008〕17号
批复的理解与适用

【请示与答复】

解读关于保证保险合同纠纷案件法律适用问题的答复
公司债券受托管理人可以代理公司债券持有人办理国有
土地使用权抵押登记

——《关于〈国土资源部办公厅关于征求为公司债券
持有人办理国有土地使用权抵押登记意见函〉的答复》解读

中国审判指导丛书

2010年·第3辑
(总第23辑)

CHINA TRIAL GUIDE
GUIDE ON COMMERCIAL TRIAL

商事审判指导

最高人民法院民事审判第二庭 编

奚晓明/主编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

商事审判指导. 2010 年. 第 3 辑: 总第 23 辑/奚晓明
主编; 最高人民法院民事审判第二庭编. —北京: 人民法
院出版社, 2011. 2

(中国审判指导丛书)

ISBN 978 - 7 - 5109 - 0195 - 9

I. ①商… II. ①奚… ②最… III. ①经济纠纷 - 民
事诉讼 - 审判 - 中国 - 参考资料 IV. ①D925. 118. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 022977 号

商事审判指导 2010 年第 3 辑 (总第 23 辑)

最高人民法院民事审判第二庭 编

主编 奚晓明

责任编辑 姜 峤

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550573 (责任编辑) 67550516 (出版部)
67550558 67550551 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 260 千字

印 张 14.25

版 次 2011 年 2 月第 1 版 2011 年 2 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0195 - 9

定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究

《商事审判指导》编辑委员会

编委会主任 宋晓明

编委会副主任 周 帆 张勇健 刘竹梅 陈现杰

编委会委员 (以姓氏笔画为序)

王东敏 付金联 贾 伟 钱晓晨

王 闯 宫邦友 陈明焰 王宪森

执行编委 刘 敏 张雪梅

目 录

【商事审判政策与精神】

加强实践与理论的互动交流推动中国商法学研究的进步发展

——在中国法学会商法学年会上的致辞 奚晓明(1)

【部门规章、部门规章性文件】

国家外汇管理局

关于境内机构对外担保管理问题的通知

(2010年7月30日) (4)

【全国法院商事审判工作会议专题】

对全国法院商事审判工作会议所作的批示 王胜俊(11)

积极推进三项重点工作 保障经济发展方式转变

能动回应经济社会发展对商事审判工作的新要求

——在全国法院商事审判工作会议上的讲话 奚晓明(12)

商事审判若干疑难问题的探讨

——在全国法院商事审判工作会议上的讲话(摘录) 宋晓明(28)

明确商事审判定位 树立商事裁判理念

努力开创商事审判工作新局面 山东省高级人民法院(37)

敏于发现 勤于调研 精于审理 善于拓展

——上海法院审理新类型商事案件的总结

..... 上海市高级人民法院(42)

三种机制并重采取多种措施统一商事案件裁判标准

..... 广东省高级人民法院(46)

树立新观念 建立新机制 促进破产审判工作新发展

..... 广东省深圳市中级人民法院(50)

妥善审理保险纠纷 构建和谐保险关系

..... 重庆市第五中级人民法院(54)

【庭推纪要】

当事人对具有强制执行效力的公证债权文书的内容有争议
提起诉讼,人民法院应否受理

——兼论公证程序与诉讼程序的衔接以及法释[2008]17号

批复的理解与适用 张雪樑(58)

【请示与答复】

解读关于保证保险合同纠纷案件适用法律问题的答复 宫邦友(79)

公司债券受托管理人可以代理公司债券持有人办理国有土地
使用权抵押登记

——《关于〈国土资源部办公厅关于征求为公司债券持有人办理

国有土地使用权抵押登记意见函〉的答复〉解读 张雪樑(86)

【法官学术交流】

完善票据法律制度 推进票据审判业务发展

——在票据法修改研讨会上的发言 张雪樑(91)

【商事审判案例分析】

存单法律关系真实、合法与否与金融机构之民事责任的关系以及
存单另行质押后质押权是否成立

——中信银行股份有限公司济南分行与中国银行股份有限公司

河池分行及山东省华兴摩托车有限责任公司、山东华兴企业

集团总公司借款担保纠纷与存单纠纷两再案 李京平(103)

保证期间和诉讼时效的认定以及同一抵押物上多个抵押权的实现

——中国电子进出口总公司与中国农业银行股份有限公司昆明经济

技术开发区支行、中电云南进出口公司借款合同纠纷再案

..... 高燕竹(123)

【商事裁判文书选登】

上诉人邯郸丛台酒业股份有限公司与被上诉人中国广顺房地产开发
唐山有限公司、原审第三人中晟华融投资有限公司股权转让
合同纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

(2008)民二终字第53号 (138)

上诉人招商银行股份有限公司重庆上清寺支行、重庆市能源投资集团公
司与被上诉人德恒证券有限责任公司欠款纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

(2004)民二终字第206号 (153)

上诉人中国信达资产管理公司沈阳办事处与被上诉人中国中钢集团公司
保证合同纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

(2009)民二终字第119号 (164)

上诉人中国长城资产管理公司沈阳办事处与被上诉人锦州南山
粮食储备库、辽宁锦州国家粮食储备库、原审被告锦州桃园
粮库金融借款合同纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书、民事裁定书

(2010)民二终字第71号 (172)

申请再审人中国银行股份有限公司烟台分行与被申请人烟台开发区
房地产有限公司、烟台经济技术开发区物资再生综合利用公司
借款担保合同纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

(2008)民提字第16号 (179)

申请再审人中国水利电力对外公司与被申请人上海福岷围垦疏浚
有限公司、龙湾港集团上海实业有限责任公司、海南龙湾港疏浚
集团有限公司撤销权纠纷案

——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

(2009)民二提字第58号 (191)

商事审判政策与精神

加强实践与理论的互动交流 推动中国商法学研究的进步发展 ——在中国法学会商法学年会上的致辞

2010年7月3日

奚晓明*

各位专家学者，商法学届的同仁：

大家上午好！很高兴来到美丽的大连，参加我们一年一度商法学研究的盛会。

近年来，我国的商事立法活动取得了显著的进步。继20世纪90年代商事单行法陆续制定之后，公司法、证券法、企业破产法、保险法等一系列重要的商事法律规范在近几年相继修订，商事法律制度得到了进一步完善。由此商法学的重点，也由为商事立法建言，逐步转向了商法规范的施行和适用中疑难问题。

本届年会以“商法适用中的疑难问题研究”为主题，可以说准确地把握了我们商法学的重点和方向。实际上，“商法适用中的疑难问题研究”，不仅是我们商法学的重点，也是人民法院商事审判所关注的重点。因此，在本次年会上，还有我们一些法院系统的同志，加入到专题研究讨论中来，希望与商法学界的朋友们来进行更为直接和深入的交流。

利用这个机会，我想大体上介绍一下从法律适用的角度来说，人民法院商事审判重点关注的疑难复杂问题：

第一，在公司法领域。法人人格否认问题，如适用法人人格否认制度的具体构成要件、诉讼程序；公司出资问题，如非货币财产出资条件、出资不足与抽逃出资的法律责任承担等问题；股权争议问题，如确认股权的标准、名义股东和实际股东的区分问题，特别是隐名出资的认定问题；股权转让特别是瑕疵股权转让的效力问题；强制执行股权时如何行使优先购买权等。此外，公司僵局诉讼、股东派生诉讼以及公司解散、清算案件的审理程序问题也是人民法院商事审判关注的重点。

* 最高人民法院副院长。

第二,在金融法领域。在金融借贷案件方面,主要包括:金融不良债权转让案件;涉及国家资本金的案件;农业银行托管农村信用社所形成的历史遗留债务纠纷案件;还有在借款中的物权担保中的一些问题,如股权出质、中小企业互保融资、浮动抵押、集合抵押以及应收账款质押等案件。在资本市场相关的案件方面,疑难问题主要包括证券欺诈民事诉讼中适格当事人的确定问题;行政处罚前置程序的存废与当事人举证能力的权衡问题;共同诉讼和代表人诉讼的诉讼形式选择问题;区分合理损失和市场风险以确定损害赔偿范围的方法问题;证券分析师的民事责任定位问题等。此外,还包括股指期货、融资融券等新交易方式引起的纠纷,因股票发行引起的相关纠纷,股票交易中以虚假陈述以及内幕交易为表现形式的侵权纠纷,因国债回购、委托理财、次级贷款转让、资产证券化以及因其他金融衍生工具而产生的纠纷,基金清盘案件以及权证持有人诉讼等案件。在保险合同纠纷案件方面,对消费贷款保证保险的性质界定问题,对道路交通安全法第七十六条的理解问题,这两个问题是保险法适用的两个主要难点。在票据纠纷案件方面,票据无因性原则、文义性原则、禁止转让票据问题,票据保证相关法律规定的理解与适用问题等。

第三,在破产法领域。包括:破产原因的认定标准和破产案件的受理条件问题;对债权人、债务人提出破产申请时的举证义务分配问题;对于破产案件立案受理环节的程序性监督问题;无产可破案件的管理人指定及报酬问题。在债务人或债权人提起债权确认之诉时当事人诉讼地位问题;在保证人破产时如何处理债权人利益保护与一般保证人先诉抗辩权的关系问题;重整与清算的冲突问题;重整计划的制定主体与批准条件问题等。债权申报与确认的标准问题在破产案件中比较常见和突出,如人身伤害债权能否优先受偿,税收、社会保险费、罚金、罚款等债权应不应申报以及如何申报的问题。

这些法律问题之所以成为法官审理案件中的疑难问题,原因是多方面的。有些属于立法过程中,因争议过大而搁置,因此,产生的立法上的空白;有些属于交易形式创新而导致的立法相对滞后。在现行商事法律规范没有明确规定或者对法律适用有争议的情况下,如何准确理解法律精神,科学妥当地处理商事案件,就成为法官所面临的一个迫切问题。

商法学研究的角度与民法学有着明显的区别。民法理论高度体系化、重视逻辑推演;而商法的产生本身就源于对商事交易惯例的认可,因此,商法学研究也更加注重解决市场交易中的实际问题。由此形成了商法学具有一个重要的特点,就是其所具有的非常强的实践性,在注重基础性研究的同时,

必须关注实践，特别是司法实践。因为，司法审判活动是商法实践的一个非常重要的方面，司法审判对于相关纠纷的处理，往往对商法规范的实施产生着重要的引导作用。

从法院审判工作的角度，我们之所以重视并积极参与商法学会的活动，是想借助于这个平台，加强与学术界的交流互动，借用学术界的智力资源，进一步研究解决审判实践中所遇到的各种各样问题。我们也非常希望商法学界就这些实务中亟需解决的法律问题进行研究，为司法实践提供有益的理论参考。人民法院的商事审判实践，聚焦于商事交易纠纷的法律解决，无疑为商法学研究提供了丰富的“问题”资源。由此来看，通过商法学界与从事商事审判的法官的互动交流，来共同推进我国商法学科的进步发展，尤为必要。而商法学研究会已经为我们搭建了良好的平台，增进了学者与法官的交流和理解。

实际上，商法领域的这种理论届与实务界，特别是学者与法官、法院之间的互动交流一直在进行。在座的诸多专家，都是最高人民法院商事审判工作的智囊，经常应邀到最高人民法院为我们的商事案件做专家论证；在我们起草商事领域的司法解释时，我们也高度重视学界的研究成果和意见，并将这些意见吸收到我们制定的司法解释当中。我相信，这种良好的合作互动关系将成为一种传统，并继续坚持下去。

中国特色社会主义市场经济体制的建立和完善，为我国商事交易的繁荣发展提供了广阔的舞台，也造就了我国商法学理论研究和商事审判实践所独有的个性特征。从这个意义上来说，除了具备世界各国商法理论和实践的共同本质之外，我国的商法一定是中国特色的商法，我们的商事审判实践必须是直面改革开放实践中的矛盾和问题的中国特色商事审判；我们的商法学研究，一定是扎根于中国市场经济实践，与我国国情和经济伦理相吻合的中国特色商法学。正视和解决这些法律问题，既是我们商法学者和商事审判法官的共同责任，也是我们推动中国特色商法学研究的时代机遇。我相信，这也将是我们推动中国市场经济体制完善和法治建设的进步的特有贡献！

最后，感谢承办单位大连海事大学为会议的召开所付出的辛勤劳动和周到安排，预祝会议取得圆满成功！

谢谢大家！

部门规章、部门规章性文件

国家外汇管理局 关于境内机构对外担保管理问题的通知

2010年7月30日

汇发〔2010〕39号

国家外汇管理局各省、自治区、直辖市分局、外汇管理部，深圳、大连、青岛、厦门、宁波市分局；境内各外汇指定银行总行：

为深化境内机构提供对外担保管理改革，支持境内机构参与国际经济金融合作，根据《境内机构对外担保管理办法》（银发〔1996〕302号）（以下简称《办法》），国家外汇管理局决定进一步调整境内机构提供对外担保管理方式。现就有关问题通知如下：

一、本通知所称对外担保，是指境内机构（担保人）根据《中华人民共和国担保法》、《中华人民共和国物权法》及《办法》的规定，以保证、抵押或者质押等形式，向境外机构（担保受益人）承诺，当债务人（境内外机构）未按照合同约定履行义务时，由担保人履行义务或者由受益人依照《中华人民共和国担保法》、《中华人民共和国物权法》的规定，将抵押物、质物折价、拍卖、变卖的价款优先受偿的行为。

境内机构对外提供担保，如被担保人为境外机构、而担保受益人为境内机构，视同对外担保管理，适用本通知规定。

本通知所称融资性对外担保，是指担保项下主合同具有融资性质的对外担保，包括但不限于为借款、债券发行、融资租赁等提供的担保，以及国家外汇管理局认定的其他对外担保形式。

本通知所称非融资性对外担保，是指除融资性对外担保以外的其他形式的对外担保，包括但不限于质量担保、项目完工责任担保、招投标担保、预付款担保、延期付款担保、货物买卖合同下的履约责任担保以及国家外汇管理局认定的其他对外担保形式。

本通知所称企业，是指除银行、非银行金融机构以外依法成立的非金融

机构法人。

二、国家外汇管理局对境内机构提供对外担保实行余额管理或者逐笔核准的管理方式。国家外汇管理局对境内银行提供融资性对外担保实行余额管理；对非银行金融机构和企业提供对外担保以逐笔核准为主，具备一定条件的可以实行余额管理。

三、具有担保业务经营资格的境内银行提供融资性对外担保，可向所在地国家外汇管理局分支局、外汇管理部（以下简称外汇局，其中分局和外汇管理部简称为外汇分局）申请对外担保余额指标（以下简称指标）。在外汇局核定的指标内，银行可自行提供融资性对外担保，无须逐笔向外汇局申请核准。

具有担保业务经营资格的境内银行提供非融资性对外担保，不受指标控制，无须逐笔向外汇局申请核准，但应符合行业监管部门的相关风险管理规定。

四、境内银行按照以下原则提出指标申请：

（一）境内法人银行须以法人为主体提出申请。

（二）在境内没有设立法人机构的外国银行分行，可单独提出申请，也可由对指标实行集中管理的境内关联银行（分行）的主报告行统一提出指标申请。

五、境内银行应在每年4月15日之前向所在地外汇局提出当年度指标申请，由所在地外汇分局汇总并初审。

各外汇分局初审后，填写《×××年对外担保余额指标需求表》（见附件1），连同外汇分局和每家银行的指标申请报告，集中报国家外汇管理局核准，并由外汇分局将核准的指标核定给银行。

在当年度指标核定前，上年度指标继续有效。当年度指标被调减的，银行在将融资性对外担保余额调减至当年度指标范围以前，不得办理新的对外担保业务。

银行初次申请指标，可根据需要，经所在地外汇分局向国家外汇管理局提出核定指标的申請。

六、外汇局主要依据银行本外币合并的实收资本、营运资金或外汇净资产规模等为银行核定指标。外汇局可参考银行上年度对外担保履约和对外担保合规情况、执行外汇管理规定考核情况、当年度业务发展计划，以及当年度国家国际收支状况和政策调控需要进行相应调整。

七、单家银行的指标原则上不得超过其本外币合并的实收资本或营运资金的50%，或者其外汇净资产数额。

八、银行申请年度指标，需提交以下材料：

（一）申请报告以及《境内机构提供对外担保余额指标申请表》（见附件2）；

（二）上年度合并的资产负债表和损益表，以及外汇资金来源及运用情况表（如系初次申请，还需提供金融业务许可证、营业执照复印件）；

（三）上年度对外担保业务及合规情况（新成立银行除外）；

（四）本年度的业务开展计划；

（五）外汇局要求的其他材料。

九、实行余额管理的境内银行，其指标可以由该银行直接使用，也可以分解给该银行的境内分支机构（包括对指标实行集中管理、在境内没有设立法人机构的外国银行分支行）使用。

十、银行提供融资性对外担保，应严格控制在外汇局核定的指标范围内，被担保人不受与境内机构的股权关系、净资产比例和盈利状况等限制，但应符合国家有关担保等法律法规以及行业监管部门的相关管理规定。

十一、银行提供非融资性对外担保，其被担保人或受益人至少有一方应为在境内依法注册成立的法人，或至少有一方应由境内机构按照规定在境外设立、持股或间接持股的机构。

十二、银行总行或对指标实行集中管理的主报告行应及时汇总本行全部对外担保情况，并于每月初5个工作日内向所在地外汇局办理对外担保定期备案手续，填报《境内银行对外担保汇总备案表》、《境内银行新签约融资性对外担保逐笔备案表》和《境内银行融资性对外担保履约逐笔备案表》[见附件3（1）、（2）、（3）]。银行按上述规定办理备案手续的，视同登记，外汇局不再为银行出具对外担保登记证明文件。

以银行境内分支机构名义提供的对外担保，该分支机构也应当按上述要求向所在地外汇局报送相关数据，但不纳入外汇局系统对外担保数据统计。

银行在指标内提供的融资性对外担保，不以外汇局备案为生效要件。超出指标擅自提供对外担保，按照《办法》等规定处理。

十三、境内非银行金融机构和企业提供对外担保，应向外汇局逐笔申请核准。对外担保业务笔数较多、内部管理规范的非银行金融机构和企业（包括外商独资企业），其提供对外担保（包括融资性和非融资性担保），可参照本通知第五、八条规定的程序，以法人为主体向外汇局申请核定余额指标。在核定的指标范围内，境内非银行金融机构和企业提供对外担保，无需向外汇局逐笔申请核准。

（一）担保人为非银行金融机构时，其指标核定依据参照本通知第六、

七条办理。

(二) 担保人为企业时, 其净资产与总资产的比例原则上不低于 15%, 外汇局为企业核定的余额指标或逐笔核准的对外担保余额不得超过其净资产的 50%。

十四、非银行金融机构和企业提供对外担保应当遵守下列规定:

(一) 非银行金融机构和企业提供对外担保, 被担保人应当符合以下条件:

1. 担保人为非银行金融机构时, 被担保人须为在境内依法注册成立的法人或者境内机构按照规定在境外设立、持股或间接持股的机构。

担保人为企业时, 被担保人须为担保人按照规定程序在境内外设立、持股或间接持股的企业。

2. 被担保人净资产数额应当为正值。

3. 被担保人最近三年内至少有一年实现盈利。如被担保人从事资源开发类等长期项目的, 则最近五年内至少有一年实现盈利。被担保人成立后不满三年(一般企业)或五年(资源开发类企业)的, 无盈利强制性要求。

境内房地产开发商为非居民房屋按揭贷款向境内银行提供的回购担保不受本项规定的限制。

(二) 实行余额管理的非银行金融机构和企业如提供属于下列情形的对外担保, 须逐笔报外汇局核准:

1. 拟提供的对外担保, 在指标规模、净资产数额以及盈利条件等方面不符合本通知及相关规定的, 应经所在地外汇分局逐笔报国家外汇管理局核准。

2. 担保标的为融资性合同项下的债务偿还义务, 被担保人融资目的用于收购境外企业(目标公司)的股权; 或者被担保人为境外企业(目标公司)股权转让合同项下的股权受让方(付款方), 担保标的为股权转让合同项下股权转让款支付义务的, 应报担保人所在地外汇分局核准, 且担保人应提供国家境外投资主管部门对相关企业的(被担保人或其关联企业)在境外参与项目投资或收购的批准文件(相关操作指引见附件 4)。

经外汇局逐笔核准的对外担保纳入指标控制范围。指标不足的, 外汇局在逐笔核准时同时调整其指标。

(三) 未实行余额管理的外商独资企业, 应参照一般企业的管理原则办理对外担保逐笔核准、逐笔登记等相关手续。

(四) 非银行金融机构和企业应在对外担保合同签约后 15 日内, 到所在地外汇局办理对外担保逐笔登记手续。对于实行余额管理的对外担保, 所

在地外汇局应按照相关规定对除担保人自身以外的其他资格条件进行审核，并出具对外担保登记证明文件。

十五、境内机构对外担保发生履约时，应按照以下规定办理有关履约手续：

（一）银行提供融资性和非融资性对外担保，若发生对外履约，可自行办理对外担保履约项下对外支付。其对外担保履约资金可以来源于自身提供的外汇垫款、反担保人以外汇或人民币形式交存的保证金，或者发生债务违约后反担保人支付的款项。

非银行金融机构和企业发生对外担保履约，须向所在地外汇局逐笔申请核准，其办理对外担保履约时可以购汇。

（二）银行或非银行金融机构作为担保人时，其反担保人能够主动履行反担保付款义务的，反担保人可凭担保履约证明文件在银行直接办理购汇或支付手续，担保人自行办理相关外汇资金的入账。对外担保项下债务人主动履行对担保人还款义务的，债务人、担保人可自行办理各自的付款、收款手续。

债务人或反担保人由于各种原因不能主动履行还款、履约义务的，担保人以合法手段从债务人或反担保人清收的人民币资金，可参照银行代债务人结售汇相关规定办理购汇。

（三）企业作为担保人或第（二）项所指反担保人的，其向债务人追偿所得资金为外汇的，经外汇局核准后可以办理结汇。

十六、境内保险公司提供对外担保时，其数据报送和履约参照银行进行管理，即对外担保履约不需要外汇局核准，并按照第十二条实行对外担保定期备案。

十七、境内机构提供对外担保，均适用以下规定：

（一）境内机构提供对外担保，应当符合国家担保法律、法规以及行业监管部门与担保业务有关的管理规定，并加强相关风险控制。

（二）境内机构提供对外担保，如被担保人为在境内、外设立的合资企业，其提供对外担保不受境内、外机构股权投资比例的限制。

（三）为境外投资企业提供融资性对外担保的，担保项下资金不得以借贷、股权投资或证券投资等形式直接或通过第三方间接调回境内使用。境内担保人或境外投资企业在境内的母公司应当监督被担保人取得的资金用于被担保人在境外的生产经营活动。

（四）境内机构提供非融资性对外担保，根据业务具体需要，在完整描述担保义务的前提下，可以不在合同中约定明确的担保金额和期限。在办理

对外担保核准、登记、备案手续时，外汇局或担保人可将担保项下合同中与担保方付款义务关联度最高的金额和期限确定为担保项下相关履约义务的参考金额和期限，但担保人在担保项下的实际付款义务不受参考金额和期限的限制。

（五）对外担保项下债务金额不受担保人外汇收入规模的限制。

（六）除本通知另有规定外，境内机构应按照《办法》、《境内机构对外担保管理办法实施细则》（〔97〕汇政发字第10号，以下简称《细则》）及其他相关规定办理对外担保签约、登记、变更、履约以及注销手续。

（七）对外担保项下债权债务转让，应当符合外汇管理规定。

十八、境内机构为境内或境外机构（债务人）向其境外担保人提供的反担保，按对外担保进行管理，提供反担保的境内机构和作为被担保人的境内或境外机构须符合本通知规定。

境内机构按对外担保规定为境内或境外机构（债务人）提供对外担保时，其他境内机构为债务人向提供对外担保的境内机构提供反担保，不按对外担保进行管理，但需符合相关外汇管理规定。

十九、担保人对外提供抵押、质押等，应符合抵押、质押物主管部门的相关规定。

担保人为自身合法对外债务或其他对外付款义务提供对外抵押、质押等，不受对外担保相关资格条件的限制，不需要纳入指标管理或向外汇局申请逐笔核准，但应到所在地外汇局办理对外担保定期备案或逐笔登记。若发生对外担保履约，非银行金融机构和企业应向外汇局申请逐笔核准。

担保人为第三方债务提供抵押、质押，除有特殊规定外，在资格、条件方面适用与第三方保证相同的外汇管理规定。

二十、外汇局应对境内机构对外担保业务进行监督检查。对擅自提供对外担保、超过核定指标提供对外担保或不按本通知等相关规定办理对外担保业务的，外汇局可视情节采取核减当年指标、从余额管理改为逐笔核准方式等措施，并依据《中华人民共和国外汇管理条例》及其他相关规定予以处罚。情节严重的，按规定暂停其对外担保业务。

二十一、各外汇分局接到本通知后，应尽快转发辖内中心支局和金融机构。

二十二、本通知自文发之日起施行。《办法》第五条第一款、《细则》第二十一条自本通知发布之日起停止执行。2005年8月16日公布的《国家外汇管理局关于调整境内银行为境外投资企业提供融资性对外担保管理方式的通知》（汇发〔2005〕61号）等相关规范性文件同时废止（详见附件

5)。国家外汇管理局发布的其他法规与本通知有关内容不一致的，以本通知规定为准。

(附件1~4略)

附件5

对外担保废止文件清单

1. 《关于请中资外汇指定银行报送对外担保余额管理有关情况的通知》([97]汇资函字第072号)
2. 《国家外汇管理局关于解释境内机构提供对外担保有关规定的函》(汇函[1999]24号)
3. 《关于中国银行所询对外出具保函问题的复函》(汇复[2000]97号)
4. 《关于提供对外担保有关问题的批复》(汇复[2000]239号)
5. 《国家外汇管理局关于调整境内银行为境外投资企业提供融资性对外担保管理方式的通知》(汇发[2005]61号)