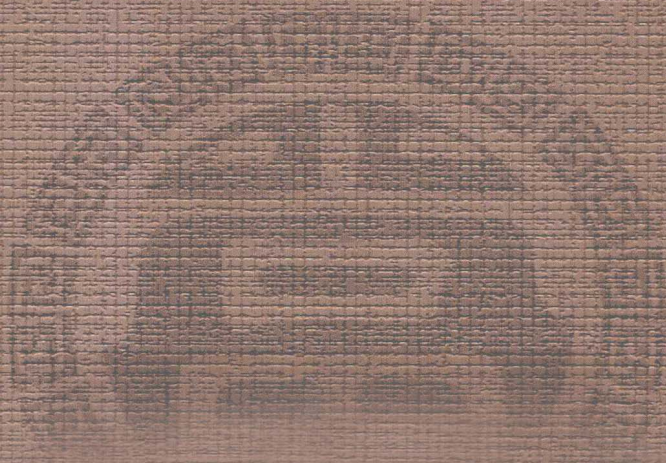


典当业法律制度研究

胡宗仁 著



中国政法大学出版社

典当业法律制度研究

胡宗仁 著



中国政法大学出版社

2012 · 北京

图书在版编目 (CIP) 数据

典当业法律制度研究 / 胡宗仁著. — 北京: 中国政法大学出版社, 2011. 10

ISBN 978-7-5620-4059-0

I. 典… II. 胡… III. 典当业-民法-研究-中国 IV. D923. 04

中国版本图书馆CIP数据核字 (2011) 第203915号

- 书 名 典当业法律制度研究 DIANDANGYE FALU ZHIDU YANJIU
- 出版发行 中国政法大学出版社 (北京市海淀区西土城路 25 号)
北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088
邮箱 fulipeng10@126.com
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010) 58908584 (编辑室) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)
- 承 印 固安华明印刷厂
- 规 格 880mm × 1230mm 32 开本 8.625 印张 215 千字
- 版 本 2012 年 1 月第 1 版 2012 年 1 月第 1 次印刷
- 书 号 ISBN 978-7-5620-4059-0/D · 4019
- 定 价 26.00 元
- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

序

典当业在我国具有悠久的历史，曾是我国传统上最重要的金融业。建国后，典当业曾因不合时宜而中止。改革开放后，典当业顺应市场经济发展的需要而恢复发展，已成为城乡居民、中小企业和个体户方便、快捷、灵活、安全的重要融资方式和融资平台，其独特的融资功能逐渐为人们所关注。然而，长期以来，典当业立法及法制建设相对滞后，典当业法律制度也尚未得到国内法学界的足够重视，现有研究成果还没有为我国典当业法律制度的建立和完善提供足够的支持。宗仁以《典当业法律制度研究》作为博士论文的选题，具有相当的实践价值，也不乏理论意义，是改革开放以来国内第一部对典当业法律制度进行全面、系统、深入、完整研究的法学论著，在一定程度上填补了国内有关典当业法律制度研究的空白。本书即是他对其博士学位论文在答辩通过后经过近一年时间的认真修改、充实和完善而成。

作者从剖析典当和典当业的基本理论问题入手，对典当业的制度价值及其比较优势进行了深入探讨，在论证典当业在我国金融体系中的地位的基础上，分别对典当业的市场准入、营业范围和营业规则、相关经营制度以及行业监管等典当业法律制度的基本问题进行了专章研究。具体来说，本书对以下问题的研究及提出的观点

颇具新意：

第一，在典当业的基础理论方面，关于典当的标的范围，认为动产、财产权利及不动产均可成为典当的标的物。当户若以动产出当，当户将当物移交给典当行占有时典当关系成立、生效；当户以财产权利或不动产出当，则由典当双方在有关部门办理质押或抵押登记时典当关系成立、生效，以财产权利或不动产出当采用质押或抵押的形式，并不会引起现有法律规则的冲突和混乱。从典当活动的动态过程来考察典当的法律属性，认为典当具有借贷、物的担保、典当成立时就当物拟制的换价及当物绝当时形成的物的实际买卖关系的性质。关于典当的定义，认为典当是依法成立的专门从事典当营业的机构（即典当行）与其客户（当户）之间以财产为媒介和信用、以质押或抵押形式进行的借贷融资营业活动。

第二，关于典当的营业范围，认为我国典当业现有的营业范围较为可取，同时可适当扩大典当行之间拆借、转当、特殊动产抵押典当和类似于银行保管箱的业务。

第三，关于典当行的分类，论证了为适应我国工业化、城市化，以及解决城市贫困阶层、农民工及三农问题以物为信用进行融资的需要，我国应区分商业性典当行与公益性典当行，阐明了公益性典当行的必要性、可行性及其运作制度。

第四，在典当业营业规则方面，论述了典当行善意收赃制度，认为应以典当行是否依法收当作为判断典当

行是否构成善意收赃的标准。

第五，在典当营业制度创新方面，阐述了当票的可流通性与典当债权的证券化问题；分析了典当业的利率与服务费用的决定因素及息费模式，针对我国典当业利率与服务费用制度存在的问题提出了改进建议。

第六，在典当业监管制度方面，分析了当今世界典当业各种监管模式的主要利弊，指出典当业监管模式与主管当局对典当业的定性之间有密切关系，认为我国应将典当业回归金融监管，并以此为基础，改革和完善我国的典当业监管制度。

第七，在典当业立法方面，认为我国应摒弃一直坚持的对金融业“抓大放小”的旧观念，在金融立法方面，应坚持平衡协调理念，尊重典当业行业习惯及注重发挥典当业的制度比较优势，同时对典当制度适度创新，尽快制定一部专门的典当业法。

本书观点明确、集中，结构科学、层次分明，资料翔实、丰富，视野开阔，证据充分，论证严谨。从文献综述、相关制度的比较和论述及引用资料的情况来看，作者对国内外典当业的行业发展及立法、典当业法律制度学术研究的现状把握全面，表明作者对典当业法律制度的研究具有较强的创新性，其研究在国内同领域已处于领先水平。同时也表明了，作者具有扎实的民商法和经济法理论功底，能够根据论证的需要运用相关的学术研究方法，具有独立思考、创新的科研作风及能力。回顾作者在博士学位论文选题之初，曾担忧因典当业是一个古老的行业，对典当业法律制度的研究可能难以取得

创新的成果，今天看来，其担忧终于可以释怀了。难能可贵的是，本书作为博士学位论文获得了校内外评阅专家和答辩委员会成员的一致肯定和好评，被评为中国人民大学经济法学研究中心 2010 年度优秀博士学位论文，受到表彰。^{〔1〕}

宗仁是我指导的博士研究生，其为人朴实、正直，为学勤奋努力、刻苦认真、态度严谨，具有扎实的法学理论功底，长期从事金融法律实务、律师、商事仲裁实务和管理工作，具有丰富的法律实践经验。在宗仁的这部博士论文即将出版之际，我由衷地感到高兴并向其表示祝贺。同时，我也希望宗仁继续坚持走理论联系实际的学术研究道路，多出研究成果，为我国的社会主义法治建设和法学的繁荣作出更大的贡献。

是为序。

2011 年 5 月 6 日

〔1〕 在本书即将出版之际，作者的博士学位论文《典当业法律制度研究》荣获中国人民大学法学院 2011 年博士学位论文优秀奖。

内容摘要

典当业在中外均具有悠久的历史，在现代则发展成为专门以物为质押、抵押融资的特殊金融业，在现代金融体系中虽然弱小但具有不可或缺的地位。典当业历经1600年的风雨而不衰，商品经济或市场经济的存在是典当活动及典当业存在和发展的经济基础，在金融业高度繁荣发达的现代社会，典当业只贷不存、以物取信（即以当物的价值代替人的信用且作为典当交易的前提和基础）和流质（押）契约规则的适用则成为典当业法律制度的根本特色，也是其与相关借贷融资行业相比所具有的制度优势所在。

第一章是典当与典当业的基本理论问题。本章概述了典当业在中西方的历史演变和发展，指出商品经济或市场经济的存在和发展始终是决定典当业存在和发展的经济根源和动力。在对与典当制度相关的典、当、质、押、按、典当概念进行了辨析并在对典当与相关法律制度相区分的基础上，对典当与典当业概念进行了明确地定义。从典当活动的动态过程分析了典当的法律属性，认为典当具有借贷、物的担保、典当成立时就当物拟制的换价及当物绝当时形成的物的实际买卖关系的性质。

第二章论述典当业的制度比较优势及其在我国金融体系中之地位。本章认为保障融资安全、注重融资效

率、维护公平和济需解困是典当业法律制度的价值所在,在此基础上分析了典当业较之于银行业、小额贷款公司、一般民间借贷的制度比较优势,论证了典当业是我国金融机构体系中以物为融资媒介的不可或缺的小额借贷行业。

第三章为典当业市场准入制度问题。从典当业市场准入之调控及行政许可问题分析入手,指出我国《典当管理办法》对典当业调控的指导思想及价值目标不甚明确,调控的标准不具体,认为典当业监管部门应根据典当业发展的规律,总结行业调控方面的经验得失,明确典当业调控的指导思想及价值目标,确定调控的指标体系。在典当业的组织形式方面,对典当业的组织形式进行介评及对我国典当业的组织形式提出反思,认为个人独资企业、合伙企业及一人有限公司也可以成为典当业的组织形式,以适应典当业经营方式的灵活性及组织形式多样化的需要。在我国处于工业化、城市化的历史进程中,国家有必要区分商业性典当行与公益性典当行,通过设立和发展公益性典当行来满足农民工和解决三农问题的融资需求。

第四章是关于典当业营业范围和营业规则的制度创新。本章分析认为,我国《典当管理办法》确定的典当业营业范围值得肯定,但典当业的发展需要进一步创新业务范围,应允许典当行经营动产抵押和类似于银行的保管箱业务,并通过允许典当行之间开展资金拆借业务等扩大典当行的资金来源渠道。探讨了典当业的基本营业规则——绝当规则、赎当规则和续当规则及其如何适

度创新，而对于一向为社会所诟病的典当行善意收赃问题，则需要建立和完善典当行善意收赃制度，对其予以规制。为防范当物在典当期限内可能存在的毁损或灭失的风险，应在立法上一方面明确典当行在典当期限内对当物的保管义务，另一方面应完善当物在典当期限内毁损或灭失的赔偿责任制度。

第五章论述了典当业相关经营制度及其创新。本章第一部分对典当行设立分支机构及连锁经营制度进行检讨，分析了典当行设立分支机构及连锁经营存在的问题，论述了完善典当行设立分支机构及连锁经营制度的建议。第二部分阐述了当票的可流通性与典当债权之证券化问题。第三部分分析了典当业的利率与服务费用的决定因素及息费模式，针对我国典当业利率与服务费用制度存在的问题，提出了相关改进建议。

第六章是关于我国典当业行业监管制度的构建问题。本章概述了主要国家和地区对典当业的监管模式，分析了各种模式的主要利弊，指出典当业监管模式与主管当局对典当业定性有密切的关系。在深入分析我国典当业监管制度存在的主要问题及阐述我国典当业监管制度目标的基础上，认为我国应将典当业回归纳入金融监管，并以此为基础改革和完善我国典当业监管制度。

第七章是关于我国典当业的立法理念和典当业立法之展望。本章在前面六章对典当业法律制度进行全面探讨、研究的基础上，论述我国对典当业立法应有的理念及对典当业立法予以展望，呼吁我国尽快制定一部典当业法，同时对公益性典当行制定专门的管理办法。

目 录

序	I
内容摘要	V
导 论	1
0.1 关于论文选题	1
0.2 文献综述	6
0.3 研究方法	10
第1章 典当与典当业的基本理论问题	13
1.1 典当与典当业的历史演变概述	13
1.1.1 我国典当与典当业的历史演变概述	13
1.1.2 西方典当业历史演变及发展概述	22
1.1.3 中国和西方典当业发展的历史启示	25
1.2 典、当、质、押、按、典当概念辨析及典当营业 的种类	27
1.2.1 典、当、质、押、按、典当概念辨析	27
1.2.2 以典、当、质、押、按表示的典当营业的 种类	34
1.3 典当与相关法律制度的关系	35
1.3.1 典当与典权	36

2 典当业法律制度研究

1.3.2 典当与营业质	41
1.3.3 典当与让与担保	42
1.3.4 典当与抵押	43
1.3.5 典当与典卖	44
1.3.6 典当与寄售	46
1.3.7 典当与附买回约款的买卖	47
1.4 典当与典当业概念的界定	48
1.4.1 大陆（内地）及港澳台地区关于典当定义 及与主要发达国家典当定义之比较	48
1.4.2 典当的标的范围及典当业的营业范围	57
1.4.3 我国市场经济条件下典当与典当业概念之界定	66
1.4.4 典当的法律属性与典当业的行业属性	73

第2章 典当业的制度比较优势及其在我国金融体系中之地位

.....	82
2.1 典当业制度之价值	82
2.1.1 保障融资安全	83
2.1.2 注重融资效率	84
2.1.3 维护公平	87
2.1.4 济需解困	89
2.2 典当业之制度比较优势	90
2.2.1 典当业较银行业之制度比较优势	90
2.2.2 典当业较小额贷款公司之比较优势	92
2.2.3 典当业较一般民间借贷之比较优势	95

2.2.4 发展典当业对遏制地下高利贷及地下钱庄的 制度作用	98
2.3 典当业在我国金融体系中的地位	101
2.3.1 我国金融体系现状及其缺陷	101
2.3.2 应确立典当业在我国金融体系中的相应地位	103
第3章 典当业市场准入制度问题	106
3.1 典当业市场准入之调控及行政许可问题	106
3.1.1 典当业市场准入调控及许可的模式	106
3.1.2 我国典当业市场准入调控及许可存在的 问题及其完善	109
3.2 典当业经营方式之灵活性及组织形式多样化问题	113
3.2.1 典当业的组织形式介评	113
3.2.2 对我国典当业的组织形式的反思	116
3.3 关于是否区分公益性典当行与商业性典当行	119
3.3.1 我国现今仍然有必要区分公益性典当行与 商业性典当行	120
3.3.2 关于公益性典当行设立及其运作制度	124
第4章 典当业营业范围及营业规则的制度创新	126
4.1 典当业营业范围及其适度创新	126
4.1.1 《典当管理办法》确定的典当业经营范围 适应和促进了典当业的发展,值得肯定 ..	126
4.1.2 典当业的发展需要进一步创新业务范围	129

4.2	典当业营业规则及其适度创新	138
4.2.1	绝当规则及其创新	138
4.2.2	赎当规则的完善及创新	145
4.2.3	续当规则及其创新	149
4.3	典当行善意收赃规则之完善与创新	153
4.3.1	典当行善意收赃及其构成	153
4.3.2	典当行善意收赃的法律后果	159
4.3.3	典当行善意收赃制度的完善	160
4.4	典当行对当物的保管义务及相关赔偿责任制度的完善与创新	165
4.4.1	典当行对当物的保管义务概述	165
4.4.2	我国与相关国家、地区关于典当行对当物毁损或灭失的赔偿责任制度比较	167
4.4.3	关于完善典当行对当物的保管义务及对当物毁损或灭失赔偿责任制度的思考	172
第5章	典当业经营制度之创新	174
5.1	典当行设立分支机构及连锁经营之检讨	174
5.1.1	典当行设立分支机构及连锁经营概述	174
5.1.2	典当行设立分支机构及连锁经营存在的问题及其制度完善	176
5.2	当票的可流通性与典当债权之证券化问题	181
5.2.1	当物与当票的流通性分析	181
5.2.2	关于典当债权之证券化问题	185
5.3	如何合理确定典当业的利率与服务费用问题	187
5.3.1	典当业的利率与服务费用的决定因素及息费模式	187

5.3.2 我国典当业利率与服务费用制度存在的问题 及其改进	193
第6章 典当业行业监管制度之构建	198
6.1 典当业监管模式概述	198
6.1.1 主要国家及相关地区对典当业之监管模式	198
6.1.2 我国典当业监管制度的历史演进	203
6.2 我国典当业现行监管制度存在的问题	206
6.2.1 现行的监管制度效力级别低, 且与上位法 相冲突	206
6.2.2 监管理念摇摆不定	207
6.2.3 准入监管调控过严, 市场机制发挥作用 受限	207
6.2.4 典当业市场退出缺乏规定	208
6.2.5 监管机构专业性不够, 专业人员配备不足, 监管效率不高	208
6.2.6 典当行业协会监管职能不明确, 未能发挥应 有作用	209
6.2.7 监管协作制度不健全	209
6.3 如何改革和完善我国典当业之监管制度	210
6.3.1 将典当业回归纳入金融监管	210
6.3.2 合理确定典当业的监管目标	212
6.3.3 具体监管制度的完善	215

第7章 典当业之立法理念与典当业立法之展望	223
7.1 我国典当业立法之理念	223
7.1.1 对金融业的立法应坚持平衡协调理念	223
7.1.2 将典当业回归特殊金融业进行定位	225
7.1.3 典当业行业专门立法	226
7.1.4 尊重行业习惯与发挥典当业的制度比较 优势	228
7.1.5 坚持典当业制度创新的理念	228
7.2 典当业立法之展望	230
7.2.1 典当行业立法时机已成熟,国家应尽快 制定典当业法	230
7.2.2 典当业立法与相关立法之衔接和协调	235
结束语	238
参考文献	241
一、中文著作	241
二、中文译著	245
三、中文论文	246
四、英文著作	248
五、学位论文	249
六、相关典当立法资料	249
七、网络资源	250
后 记	251

导 论

0.1 关于论文选题

对借贷行业的长期关注和思考是本人选题的直接动因。本人曾于1993年8月至2001年8月间在国有独资商业银行从事长达8年的银行信贷管理和法律实务工作，参与过大量的信贷项目调查、审查、管理及不良信贷资产的处理，在此期间《中国人民银行法》、《商业银行法》、《票据法》、《担保法》于1995年相继颁布实施，我国银行的信贷管理逐步纳入法制化的轨道。在信贷资产管理方面，商业银行先是实行审贷分离，建立内部风险控制机制，1998年后商业银行开始实行贷款五级分类管理，信贷风险控制能力逐步提高。2000年前后，一方面工、农、中、建四大国有商业银行的不良资产集中剥离给华融、长城、东方和信达四大资产管理公司，另一方面国家对四大银行进行注资，其资本充足率和不良资产率才逐步达到《巴塞尔协议》要求的安全水平。2001年8月起，本人专职从事商事仲裁工作，虽已远离银行实务，但本人所在的仲裁机构历年受理的案件中，银行信贷、民间借贷案件无论是数量还是标的额均占据最为重要的比例。但是，这些借贷纠纷案件的绝大多数债权均无物的担保，许多贷款债权经过法律审理程序只是花钱买一纸生效的裁决。从2005年起，我所在的仲裁机构已陆续受理了10多起典当合同纠纷案件，比较典当合同纠纷与银行借贷案件可以发现，典当公司的当金债权（包括当金本息、综合服务费用乃至评估、