



与专题研究

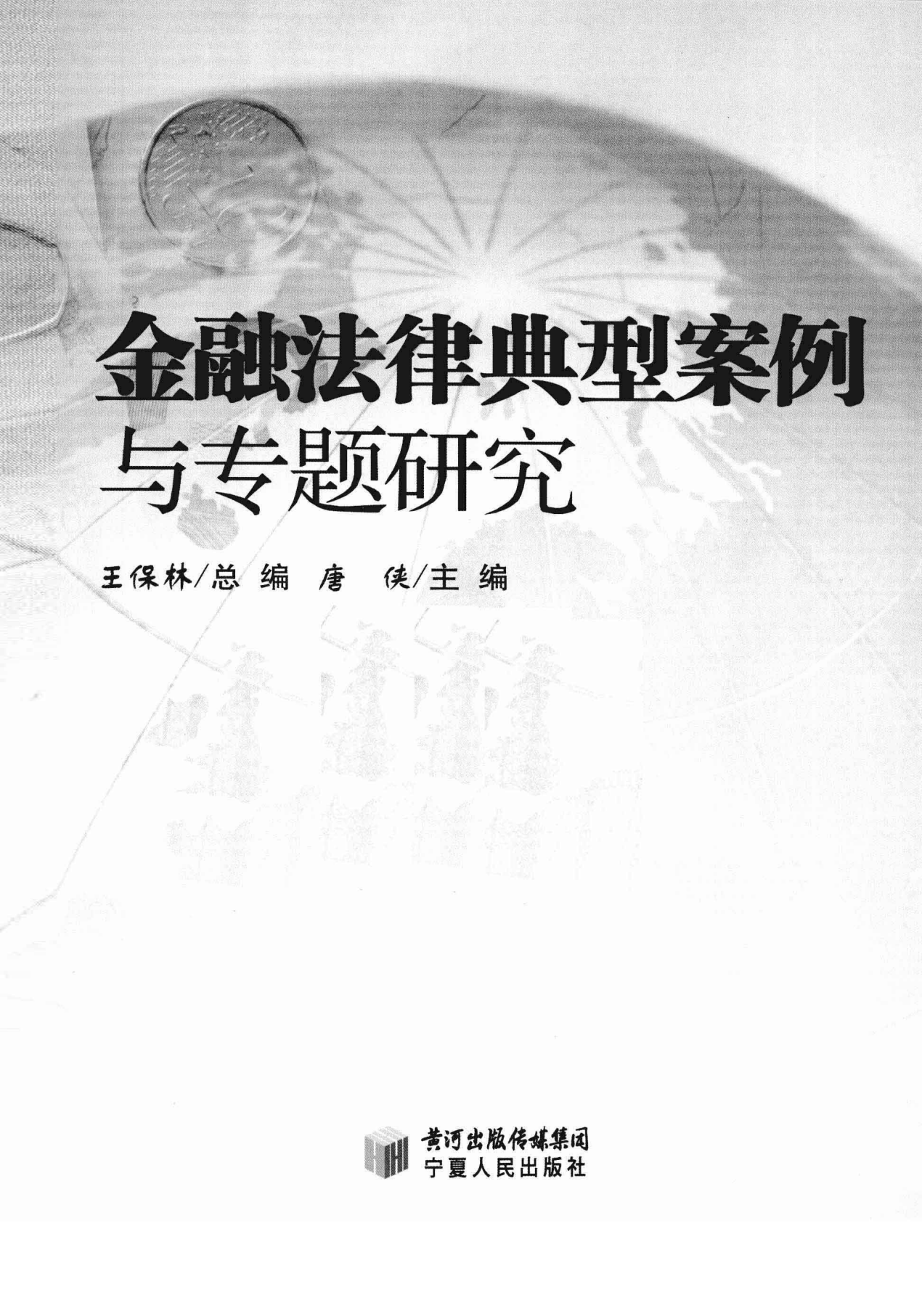
金融法律
典型案例

JINRONG FALV DIANXING ANLI
YU ZHUANTI YANJIU

王保林◎总编 唐侠◎主编



黄河出版传媒集团
宁夏人民出版社



金融法律典型案例 与专题研究

王保林/总编 唐侠/主编



黄河出版传媒集团
宁夏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

金融法律典型案例与专题研究 / 唐侠主编. —— 银川: 宁夏人民出版社, 2010.11
ISBN 978-7-227-04599-1

I. ①金… II. ①唐… III. ①金融法—案例—分析—中国 IV. ①D922.280.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 227403 号

金融法律典型案例与专题研究

王保林 总编 唐 侠 主编

责任编辑 刘建英 闫金萍

封面设计 杨 坤

责任印刷 霍珊珊

黄河出版传媒集团 出版发行
宁夏人民出版社

地 址: 银川市北京东路 139 号出版大厦(750001)

网 址: www.nxcbn.com

网上书店: www.hh-book.com

电子信箱: nxhhsz@yahoo.cn

邮购电话: 0951-5044614

经 销: 全国新华书店

印刷装订: 宁夏凤鸣彩印广告有限公司

开 本: 880mm × 1230mm 印张: 24.75 字数: 280 千

印刷委托书号: (宁)0005964 印数: 1400 册

版 次: 2010 年 12 月第 1 版 印次: 2010 年 12 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978-227-04599-1/D·334

定 价: 39.00 元

版权所有 侵权必究

序

我国正处于法制经济时代,经济要健康、有序地发展,就必须辅之以法制的约束。依法经营、依法管理已成为商业银行防范和化解风险的重要手段之一,贯穿于其各项经营活动之中,体现在各类业务各个环节之中,表现在每个员工的具体行为之中。

商业银行实现依法合规经营,首先就要“知法”,要掌握一定的法律知识,特别是要熟悉与本部门、本岗位业务工作有关的各项法律法规,要清楚地知道什么样的行为是违反法律规定的,违反了以后会导致什么后果。其次在“知法”的基础上要“守法”,以法律为准绳来规范自身的经营行为,完善日常管理工作,提升经营管理水平。最后还要学会“用法”,利用法律武器来防范和化解各项业务中的经营风险,保护本银行合法权益不受侵犯,实现经营利益最大化。

有鉴于以上认识,中国工商银行宁夏分行组织编写了这本《金融法律典型案例与专题研究》。该书通过对银行典型案例的分析和评论,以实务操作为主,辅之以法律理论,解之以法律分析,提出解决问题的思路 and 对策,深入浅出地介绍了蕴涵在案例中的法律知识,并收录了部分常用的法律法规和业务规范以供大家学习参考。本书以信贷业务为主,汇集了储蓄、电子银行、协助执行、劳动人事管理等多个经营和管理专业发生的案例,体现了法律风险在商业银行经营管理中的广泛性。书中真实的案例具有直观的教育性,有利于提醒广大员工在业务操作中要重视细节、注意小节,加强法律风险防范意识。前事不忘,后事之师,通过对经验和教训的分析总结,做到举一反三,吸取前车之鉴。本书既是对银行过去法律风险控制工作经验

和教训的一次总结,同时也是对未来商业银行如何持续推进、依法合规经营工作的一次有益尝试和探索。

受世界金融危机的影响,我国商业银行业面临着严峻考验,在复杂多变的经济形势下,加强银行内部控制和风险管理则具有十分突出的重要性和紧迫性。因此,积极培育法律风险文化、培育依法治行意识是非常必要的。商业银行的管理人员、业务人员和操作人员应当增强法律观念和法律风险意识,注意学习掌握必要的法律知识,并在实际工作中加以运用,以从源头做好法律风险防控工作,切实防止和避免法律风险的发生。希望工商银行宁夏分行继续强化依法治行的理念,提升员工在经营活动中对法律风险的识别、防范和控制能力,从而适应股份制改革后所面临的新的经营环境和经营形式,促进本行各项业务健康有序的发展,努力将工商银行宁夏分行建设成为全区最盈利、最优秀、最受尊重的一代商业银行。

目 录

CONTENTS

典型案例

案例一	银行能否提前收回未到期的贷款	3
案例二	抵押物被拆迁,及时有效运用诉讼保全,清收已悬空贷款	7
案例三	贷款展期未经保证人同意,保证人是否免责	11
案例四	关键证据被篡改,依法确定证据效力终胜诉	16
案例五	公司为股东提供担保应依法操作	21
案例六	以有限公司股权质押应依法办理质权登记	24
案例七	银行机构变动引起的贷款划转应否通知债务人	28
案例八	银行应当如何对分期付款的债务人主张债权	32
案例九	以新贷偿还旧贷中保证人责任的确定	37
案例十	有瑕疵催收公证书的效力及其法律后果	41
案例十一	企业法人依法被注销后,出资人对其债务应承担何种责任 ...	45
案例十二	电子签名的法律效力	51
案例十三	持他人身份证件冒领存款,银行是否承担责任	58
案例十四	未经抵押人同意,抵押合同无效	64
案例十五	银行能否扣划债务人存款以偿还其在银行贷款	69
案例十六	租赁土地使用权的抵押	73
案例十七	解除违纪员工劳动合同的程序	77

案例十八 劳动者解除劳动合同应当履行的程序	83
案例十九 关于劳动争议的诉讼时效问题	88
案例二十 未执行内部规定程序,法院判决撤销解除劳动合同决定	96

专题研究

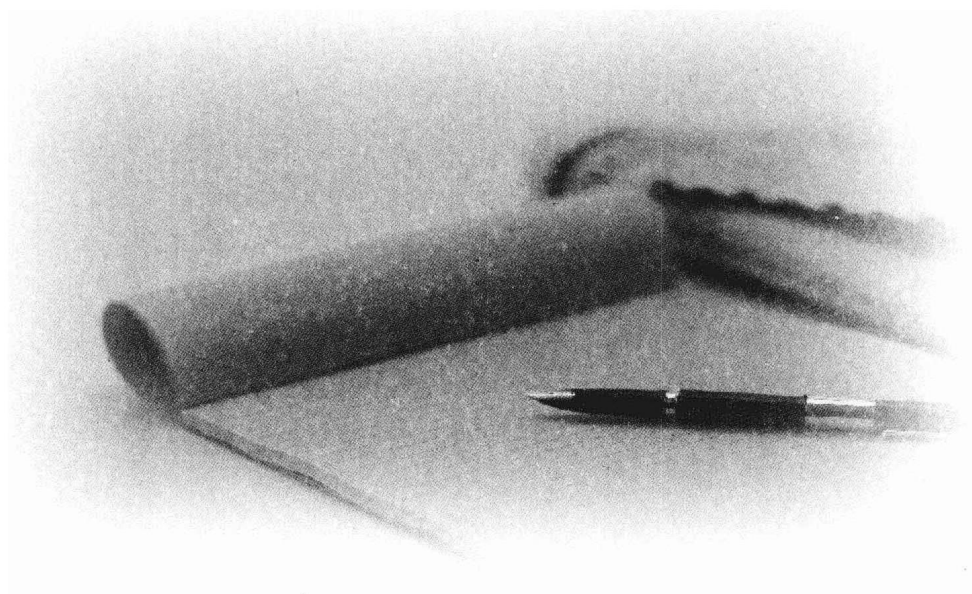
专题一 《物权法》对银行信贷业务影响之述评	103
专题二 商业银行适用《土地登记办法》应注意的问题	112
专题三 收费权质押贷款的法律风险及其防范	116
专题四 应收账款质押贷款的风险及其防范	123
专题五 民事诉讼时效新规定与商业银行应对之策	133
专题六 银行在网上银行被盗案中的法律风险及其对策	140
专题七 浅议《反洗钱法》实施中的几个问题	147
专题八 个人信贷业务涉法事项指引	152
专题九 银行协助执行的困惑与期盼	166
专题十 银行协助执行法律指引	171

附录

中华人民共和国物权法	195
中华人民共和国担保法	226
中华人民共和国公司法	240
中华人民共和国合同法	277
中华人民共和国企业破产法	294
中华人民共和国民事诉讼法	317
中华人民共和国劳动法	353
中华人民共和国劳动合同法	366
中华人民共和国劳动合同法实施条例	383

后记

典型案例



案例一 银行能否提前收回未到期的贷款

一、基本案情

2002年7月29日,某银行与借款人甲公司签订了“借款合同”,借款金额1245万元,期限2002年7月29日起2006年9月10日止。上述贷款均由乙集团公司提供连带责任保证。2003年12月,借款人甲公司向甲的母公司乙集团公司转让了其重要资产,同时将部分重要的机器设备、办公设施等对外租赁。2004年6月8日,某银行以公证方式向借款人甲公司和保证人乙集团公司分别送达了“关于要求提前归还贷款本息的函”,要求借款人提前归还贷款本息,保证人提前履行保证责任。但借款人和保证人对银行的函件置之不理。2004年8月20日,银行再次以公证方式送达了“解除合同通知书”,明确向借款人和保证人表示要解除“借款合同”和“保证合同”,并要求借款人提前履行还款义务,保证人承担保证责任。借款人与保证人均认为银行无视合同约定的还款期限,在借款尚未到期时提前收贷,于法无据,故拒绝提前归还贷款。某银行依法诉讼后,法院判决支持了银行要求提前归还贷款的诉讼请求。

二、法理分析

本案涉及的一个焦点问题:银行在“借款合同”约定的借款期限尚未届满前,是否有权提前收贷。

(一)银行提前收贷是有明确的法律及相关规定的

虽然为维护依法成立、有效的合同,我国《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)有贯彻合同适当履行原则,即合同的当事人应当按照双方的约定完全、适当地履行合同,不允许任意一方当事人单方面随意变更或解除已经成立、生效的合同。但是,客观环境的不可预知性以及当事人履行行为的多变性都可能直接

或间接地影响到合同的履行,所以法律在坚持维护合同效力的同时,也考虑到了合同生效后各种因素可能发生的变化,允许在一定条件下当事人可以单方面变更或解除已有的合同。具体到贷款合同中,即允许贷款银行通过解除合同的方式提前收回贷款。

《合同法》规定,解除合同的方式有协议解除和法定解除两种。对法定解除,《合同法》第九十四条规定了以下几种适用情形:(一)因不可抗力致使不能实现合同目的;(二)在履行期限届满之前,当事人一方明确表示或以自己的行为表明不履行主要债务;(三)当事人一方迟延履行主要债务,经催告后在合理期限内仍未履行;(四)当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的;(五)法律规定的其他情形。另外,《贷款通则》第二十二条也规定:“借款人未能履行借款合同规定义务的,贷款人有权依合同约定要求借款人提前归还贷款或停止支付借款人尚未使用的贷款;在贷款将受或已受损失时,可依据合同规定,采取使贷款免受损失的措施。”

(二)根据《合同法》的规定,当事人可以约定一方解除合同的条件

《合同法》第九十三条的规定:“解除合同的条件成就时,解除权人可以解除合同。”本案中,“借款合同”第七条约定:“(借款人)如进行承包租赁、股份制改造、联营、合并、兼并、合资、分立、减资、股权变动、重大资产转让以及其他足以影响贷款方权益实现的行为时,应至少在 30 日内通知贷款方,并经贷款方同意,否则在清偿全部债务之前不得进行上述行为。”在第八条违约责任中,双方又将上述危及贷款债权安全的行为,约定为贷款方“有权提前收回部分乃至全部借款”。

本案借款人在未清偿完银行贷款前,未依据“借款合同”约定,也未征求银行意见,单方面进行了数额较大资产的转让和土地、厂房、设备等资产的租赁,尽管转让、租赁行为是在乙集团公司内部进行,但集团内部各公司均属独立法人,故借款人的行为已足以影响到了贷款人权益的实现,属“借款合同”中约定的严重违约行为。从客观上讲,正是基于借款人的违约行为直接影响到其所承担的巨额借款债务的履行,危及到银行债权的安全,银行有权依据《合同法》的规定及“借款合同”的约定,告之借款人解除借款合同,并要求提前归还贷款。

对于“保证合同”的解除,本案“保证合同”也有约定。“保证合同”第八条约定了

贷款方有权书面通知保证人提前承担保证责任的情形有：贷款人依主合同约定依法解除主合同的，贷款人依主合同约定的其他情形提前收回贷款的。因此，根据“保证合同”的约定，银行有权要求保证人提前承担保证责任。

（三）本案法院的判决是正确的

既然本案借贷双方按照各自的合法利益和需求签订了“借款合同”和“保证合同”，合同的各方当事人均应当遵守。贷款是风险性较大的民事行为，贷款银行作为出借人，承担着较大的风险，因为借款人的经营能力不是固定不变的，具有很大的动态性，还款能力也受着各种因素的影响，随时都在发生着变化。我国《合同法》及《贷款通则》规定的银行有权提前收回贷款，为降低金融风险，提供了明确的、可操作的法律保障。本案“借款合同”约定的提前收贷，符合我国法律的规定，是有效的自我保护行为。因此，法院依法支持原告提前收贷是正确的。

三、问题与对策

根据《合同法》和《贷款通则》的相关规定，借款人在借款未到期前，出现不按期还本付息或违反其他合同条款等情况，足以危害贷款债权时，贷款银行有权提前收贷。为最大限度保护银行利益，各商业银行的格式借款合同中均明确约定了银行可以提前收贷的情形。但在实践中存在以下问题：一是部分银行在借款人出现不按期还本付息或违反合同其他条款等严重违约行为时，不善于借助法律的相关规定或忽视合同的相关约定主动行使权力，即解除借款合同并要求借款人提前归还贷款，要求担保人提前承担担保责任；二是在要求债务人提前还贷时不按规定进行操作，如不履行通知义务，就直接扣收未到期贷款或直接提起诉讼，违反《合同法》第九十六条所规定的——当事人一方主张解除合同的，应当通知对方；三是在既不符合《合同法》第九十三条规定的法定解除条件，也不符合借款合同约定的解除情形下，贷款银行预（估）计借款人不能按期还本付息，就单方要求解除合同。为使银行提前收贷依法合规操作，我们认为应注意以下事项。

提前收贷时，应把握最佳时机。提前收贷的依据是“借款合同”约定和法律规定。银行“借款合同”文本对此作出了明确约定，前文也提及，《合同法》和《贷款通

则》对此也有规定。在实际工作中,如出现了“借款合同”中所约定的提前收贷的情形,危及到贷款安全时,贷款银行应积极主动地行使权力,而不应消极被动,错过提前收回贷款的最佳时机。本案借款人转让、租赁其重要资产,有意悬空银行债务,已严重违约。银行及时宣布“借款合同”提前到期并提起诉讼,同时,还诉讼保全了保证人乙集团公司所持有的某公司股权。该股权被银行查封后,剩余股权被其他债权银行全部查封。因此,运用相关法律规定及合同约定,提前收贷时,应把握最佳时机,避免错过时机达不到预期效果。

提前收贷时,应注意收集和保存有关借款人违约事实的证据材料。在缺乏事实根据的情况下提前收贷,不但达不到保护银行债权的目的;相反,银行容易被以违约为由诉至法院,并被要求承担违约责任。

对于提前收贷后尚未结清的贷款本息,银行应及时追收或提起诉讼。对此,贷款银行在贷后管理工作中应予必要重视。

四、相关法规

《中华人民共和国合同法》

第九十三条 当事人协商一致,可以解除合同。

当事人可以约定解除合同的条件。解除合同的条件成就时,解除权人可以解除合同。

第九十四条 有下列情形之一的,当事人可以解除合同:

(一)因不可抗力致使不能实现合同目的;(二)在履行期限届满之前,当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务;(三)当事人一方迟延履行主要债务,经催告后在合理期限内仍未履行;(四)当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的;(五)法律规定的其他情形。

第九十六条 当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的,应当通知对方。合同自通知到达对方时解除。对方有异议的,可以请求人民法院或仲裁机构确认解除合同的效力。

法律、行政法规规定解除合同应当办理批准、登记等手续的,依照其规定。

案例二 抵押物被拆迁,及时有效运用诉讼保全, 清收已悬空贷款

一、基本案情

2003年6月27日,某银行与甲公司签订了“流动资金借款合同”,金额570万元,期限一年。为了担保债务的履行,该银行又与乙公司签订了“抵押合同”,抵押物为乙公司所有的土地、房产,并依法办理了抵押登记。在借款合同履行过程中,乙公司未经该银行许可就与某开发集团有限公司签订了开发协议,约定拆迁抵押给银行的房产,为此补偿给乙公司1500万元作为拆迁补偿款。随后抵押物被部分拆除,拆迁补偿款未归还该银行贷款,该银行的抵押权受到了严重侵害。该银行虽多次要求借款人偿还借款,抵押人承担担保责任,但均未实现。

2003年10月8日,该银行就抵押物优先受偿一事向某开发集团有限公司发出了“关于对抵押物拆迁补偿款要求优先受偿的函”,但该公司未予答复。2003年10月29日,乙公司与某开发集团有限公司签订了“房屋移交协议”,并办理了支付款项手续。在该银行提前还款的要求下,甲公司和乙公司于2003年12月25日分别向该银行出具了“关于归还贷款的承诺书”。

在该银行抵押物被买卖后的半年多时间里,尽管甲公司和乙公司出具了还款的承诺书,但是并没有另行提供其他有效担保,也没有按要求提前归还贷款,致使该银行贷款债权一直处于悬空状态。为了进一步保全贷款债权,2004年3月29日,该银行再次向甲公司发出了“关于要求提前归还贷款本息的函”,要求提前偿还贷款,但仍未得到借款人及担保人的满意答复。为此,该银行于2004年4月2日以甲公司和乙公司为被告,向人民法院提起诉讼。同时,该银行了解到本次拆迁补偿款已经被乙存到某银行的账户中,故申请法院对该账户进行了冻结,并对土地、房产等抵押物进行了诉讼保全。

经过法院审理,法院完全支持了该银行的诉讼请求,即:要求被告偿还贷款本金 570 万元及利息;确认“抵押合同”的有效性,提前行使抵押权并优先受偿;该案诉讼费、保全费、执行费及实现债权的其他费用均由被告承担。由于该案证据确凿,且及时对抵押物采取了保全措施,最终取得了较为理想的诉讼结果,被告在庭审终结前一次性偿还了所欠全部贷款后,法院依法解除了对其采取的诉讼保全措施。

二、法理分析

从法律角度来看,本案所包含的法律关系主要是借贷法律关系和担保法律关系。就借贷法律关系即主债权而言,由于“借款合同”签订的比较规范,不存在影响债权有效性的瑕疵,且诉讼时贷款尚未到期,也不存在时效的问题。就担保法律关系而言,本案担保采用的是第三人财产的抵押担保,“抵押合同”签订的比较规范,登记手续齐全,也不存在影响担保效力的因素。综合来看,该案在证明主债权及担保债权效力方面所需要的资料是十分完整和充分的。尽管如此,该案在诉讼时仍然存在着一定的障碍,那就是该债权未到期,且抵押物已被部分拆除,其余部分仍在拆除中,拆迁补偿款未优先偿还借款。

(一)根据法律规定以及合同约定,积极行使合同权利,以抵押物拆除补偿款优先受偿归还银行贷款

虽然 2000 年颁布的《中华人民共和国担保法》(以下简称为《担保法》)司法解释的第八十条就抵押权人对抵押物拆迁补偿款可以优先受偿作出了规定,但规定的比较模糊,实际操作性不强。同时,本案所签订的“抵押合同”中也没有约定这一点。不过,随着 2007 年《中华人民共和国物权法》(以下简称为《物权法》)的颁布实施,对以抵押物拆除补偿款优先受偿进一步作了明确的规定。《物权法》第一百七十四条规定:“担保期间,担保财产毁损、灭失或者被征收等,担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。被担保债权的履行期未届满的,也可以提存该保险金、赔偿金或者补偿金等。”银行要根据上述规定,修订本行所使用的“抵押合同”,确保对抵押物灭失而获得款项能够优先受偿。

(二)做好诉讼保全工作,确保诉讼目的的实现

银行对借款人提起诉讼的目的是保全债权以收回贷款,而不是为诉讼而诉讼。

因此,在诉讼前务必要考虑到债权胜诉后的执行问题。我国《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)规定:“对于可能因一方当事人的行为或其他原因使判决不能执行的或难以执行的,另一方当事人可申请人民法院就相关财产或权利进行保全。”按照上述规定,为了达到确保贷款顺利收回的目的,银行在对债务人提起诉讼的同时采取了诉前保全措施,申请法院对担保人乙公司在某银行的账户进行了冻结,并对土地、房产等抵押物进行了查封保全。对账户的冻结确保了债权银行对账户内存款的执行便利,同时也在一定程度上造成了被冻结人经营的障碍,起到了督促和提醒其尽早履行合同义务的作用。对抵押的房产、土地的诉讼保全后,拆迁行为被迫停止,使涉及房屋拆迁的各方当事人对拆迁房产可能涉及的法律关系有了充分的认识,迫使其对债权银行的权利进行重新审视。此外,也确保了案件胜诉后对房产拆迁补偿金的代位受偿及对剩余房产抵押权的行使。如前所述,在第一步排除了债权诉讼的程序障碍和证据障碍后,第二步就直接考虑胜诉案件的执行问题,随之也就出现了诉讼保全的思路。由于前后两步衔接紧凑,配合严密,尤其是保全措施对合同义务人的日常经营活动产生了一定程度的影响,最终迫使其按照原合同履行了义务。反过来考虑该案,如果在诉讼时没有采取保全措施,那么在胜诉后根本无法对被告施加压力,被告也不会对银行的诉讼给予足够的重视。

三、问题及对策

诉讼前应当进行充分的论证,重点考虑财产保全及胜诉后的执行问题。债权银行作为原告提起诉讼的借款纠纷案件绝大多数均能够胜诉,但胜诉仅是达到依法收回债权的第一步,关键是要确保案件在胜诉后可以得到顺利的执行。因此,银行在对借款合同进行诉讼前一定要事先考虑好案件如何执行的问题。确保顺利执行的最有效途径就是对对方当事人的相关财产线索进行摸底调查后,及时申请法院进行财产保全。根据我国法律规定,财产保全通常分为两类,即诉讼保全和诉前保全。通常情况下,法院较多的采用诉讼保全,但在条件具备的情况下也会及时采取诉前保全。无论采取哪种保全,银行都必须查对方的资产,严格保密保全措施,

以防止债务人转移资产使保全落空。诉讼保全的对象不仅仅只限于账户存款或实物资产,对有价值的财产权利同样可以保全,如对上市公司的股权等。此外,还要充分考虑保全的合理性和必要性,以免保全错误或保全失误,承担不必要的民事责任。

在这里需要特别说明的是,对于合同解除权的行使应当慎重。因为,一旦解除合同,对于合同中约定的双方的权利存在因合同被解除而无法主张的可能性。因此在实践中,对于借款合同的诉讼,符合提前到期条件的,应当首先考虑宣布合同提前到期,然后考虑解除合同,以维护银行债权。

由于2007年颁布实施的《物权法》已经明确规定了抵押权的效力及抵押物的代位物,同时,多数银行在新的担保合同中也已有明确约定。因此,以后遇到类似案件,银行应从抵押物的代位物着手,以求得贷款的清偿。

四、相关法律法规

《中华人民共和国合同法》

第九十四条 有下列情形之一的,当事人可以解除合同:

在履行期限届满之前,当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务。

第九十六条 当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的,应当通知对方。合同自通知到达对方时解除。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第九十二条 人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因,使判决不能执行或者难以执行的案件,可以根据对方当事人的申请,做出财产保全的裁定。

第九十三条 利害关系人因情况紧急,不立即申请财产保全将会使其合法权益受到难以弥补的损害的,可以在起诉前向人民法院申请采取财产保全措施。

《中华人民共和国物权法》

第一百七十四条 担保期间,担保财产毁损、灭失或者被征收等,担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。被担保债权的履行期未届满的,也可以提存该保险金、赔偿金或者补偿金等。