

新 编 合 同 实 务 丛 书

J I E K U A N   H E T O N G  
S H I W U

# 借款合同实务

邱纪成 编著



知识产权出版社

新编合同实务丛书

# 借款合同实务

邱纪成 编著

知识产权出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

借款合同实务/邱纪成编著. —北京: 知识产权出版社, 2005.2

(新编合同实务丛书)

ISBN 7-80198-185-5

I. 借... II. 邱... III. 借贷—合同法—基本知识—中国 IV. D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 010332 号

## 内容提要

本书在全面介绍借款合同法律原理的基础上,对企业借款合同和个人借款合同作了进一步阐释,分析了一些有针对性的案例,同时提供了各种借款合同的样本,具有很强的实用价值。

读者对象:借款合同当事人,律师,合同管理人员,法律院校师生等。

## 借款合同实务

邱纪成 编著

责任编辑:王润贵

责任校对:韩秀天

文字编辑:文卫华

责任出版:杨宝林

---

## 出版发行: 知识产权出版社

|      |                                                         |      |                  |
|------|---------------------------------------------------------|------|------------------|
| 社 址: | 北京市海淀区马甸南村 1 号                                          | 邮 编: | 100088           |
| 网 址: | <a href="http://www.cnipr.com">http://www.cnipr.com</a> | 邮 箱: | zscq-bjb@126.com |
| 电 话: | 010-82000893 82000860 转 8101                            | 传 真: | 010-82000893     |
| 印 刷: | 知识产权出版社电子印制中心                                           | 经 销: | 新华书店及相关销售网点      |
| 开 本: | 850 毫米×1168 毫米 1/32                                     | 印 张: | 11.375           |
| 版 次: | 2005 年 2 月第一版                                           | 印 次: | 2005 年 2 月第一次印刷  |
| 字 数: | 331 千字                                                  | 印 数: | 1~5000 册         |

---

书 号: ISBN 7-80198-185-5/D·301 定 价: 19.50 元

# 目 录

## 上 篇 借款合同总则

|     |                       |     |
|-----|-----------------------|-----|
| 第一章 | 借款合同的概念与种类·····       | 3   |
| 第二章 | 借款合同的主体——贷款人与借款人····· | 8   |
| 第三章 | 借款合同的订立·····          | 23  |
| 第四章 | 借款合同的担保·····          | 46  |
| 第五章 | 借款合同的履行·····          | 94  |
| 第六章 | 借款合同纠纷的处理·····        | 109 |

## 中 篇 企业借款合同

|      |                   |     |
|------|-------------------|-----|
| 第七章  | 流动资金借款合同·····     | 123 |
| 第八章  | 固定资产借款合同·····     | 131 |
| 第九章  | 外汇借款合同·····       | 144 |
| 第十章  | 资金拆借合同·····       | 156 |
| 第十一章 | 银团借款合同·····       | 162 |
| 第十二章 | 国际借款合同·····       | 179 |
| 第十三章 | 委托借款合同·····       | 204 |
| 第十四章 | 房地产开发借款合同·····    | 218 |
| 第十五章 | 公路收费权质押借款合同·····  | 223 |
| 第十六章 | 证券公司股票质押借款合同····· | 237 |
| 第十七章 | 单位定期存单质押借款合同····· | 243 |

## 下篇 个人借款合同

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 第十八章 住房借款合同·····            | 249 |
| 第十九章 汽车消费借款合同·····          | 310 |
| 第二十章 助学借款合同·····            | 320 |
| 第二十一章 个人定期储蓄存单小额质押借款合同····· | 342 |
| 第二十二章 凭证式国债质押借款合同·····      | 348 |

# 上 篇

## 借款合同总则



# 第一章 借款合同的概念与种类

## 1.1 借款合同的概念

借款合同又称贷款合同。《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第 196 条规定:“借款合同是借款人向贷款人借款,到期返还借款并支付利息的合同。”

发放借款是银行等金融机构的一项基本业务。银行等金融机构作为贷款人与企业、个人等作为借款人而签订的借款合同,又称信贷合同。

另外,我国的法律允许自然人之间的借款行为。自然人之间订立的借款合同,亦称民间借贷合同。

广义的借款合同既包括信贷合同,也包括民间借贷合同。但有关信贷合同、民间借贷合同的法律规范不尽一致。由于民间借贷合同尽管普遍,但关系相对简单,远不如信贷合同关系那样复杂,也不如信贷合同对于社会经济的作用和意义重大,因此本书主要是关于信贷合同实务的介绍。本书所称借款合同如未特别注明则指信贷合同。“借款”与“贷款”的含义并无实质上的不同,只是界定的角度不同。因此,本书中“借款”与“贷款”通用。

借款合同区别于其他类型合同的特征在于借款合同当事人一方特定,即贷款人必须是经中国人民银行批准可以经营贷款业务的金融机构;借款合同的标的只能是货币。

目前,规范借款合同行为的法律、法规及规章主要有:《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)、《合同法》、《贷款通则》(中国人民银行 1996 年 6 月 28 日发布)等。当事人在从事借款合同行为时必须遵守这些法律、法规及规章的规定。中国人民银行还就一



些具体的借款合同种类,如个人住房贷款合同等,制定发布了有关规章,当事人在从事该种借款合同行为时应当遵守。最高人民法院公布的有关借款合同的司法解释对各级人民法院审理借款合同纠纷具有指导意义。因此,当事人的借款合同行为应当遵守这些司法解释确立的规则,否则,违反的一方当事人在涉诉时将承担败诉的后果。

借款合同行为往往涉及担保。因此,借款合同当事人及担保人必须遵守《中华人民共和国担保法》(以下简称《担保法》)以及其他法律、法规,如《城市房地产管理法》、《城市房地产抵押管理办法》等有关担保的规定。

## 1.2 借款合同的种类

按照不同的标准,可以将借款合同划分为不同的种类。以下是最常见的几种分类。

### 一、自营借款合同、委托借款合同、特定借款合同

这是按照贷款人的决定权对借款合同所作的划分(见《贷款通则》第七条)。

自营借款合同是指贷款人将以合法方式筹集的信贷资金,自主发放给借款人而签订的借款合同。自营借款的风险由贷款人自行承担,借款到期后由贷款人收回本金和利息。自营借款合同是最常见、发生最多的借款合同。

委托借款合同是指贷款人根据委托人的委托,利用委托人的资金向借款人(委托人所确定的贷款对象)发放贷款而签订的借款合同。政府部门、企事业单位及个人均可以作为委托借款的委托人。委托借款合同中,除借款人由委托人确定外,借款的用途、金额、期限、利率等也须依据委托人的委托而定;贷款人只收取手续费,同时负有监督使用并协助收回借款的责任,但不承担借款风险。借款风险由委托人自行承担。

特定借款合同是指经国务院批准并对贷款可能造成的损失采取相应补救措施后,责成国有独资商业银行发放贷款而与借款人签订

的借款合同。

## 二、短期借款合同、中期借款合同、长期借款合同

这是按照借款期限的长短对借款合同所作的划分(见《贷款通则》第八条)。

短期借款合同是指借款期限在1年以内(含1年)的借款合同。

中期借款合同是指借款期限在1年以上(不含1年)5年以下的借款合同。

长期借款合同是指借款期限在5年以上(不含5年)的借款合同。

## 三、信用借款合同、担保借款合同

这是以贷款的发放有无担保为标准对借款合同所作的划分(见《贷款通则》第九条)。

信用借款合同是指贷款人以借款人的信誉发放贷款而与之签订的借款合同。信用借款不需要借款人提供担保。

担保借款合同是指贷款人根据借款人提供的担保发放贷款而与借款人签订的借款合同。根据担保方式的不同,担保借款合同又可分为保证借款合同、抵押借款合同、质押借款合同。

保证借款合同是指贷款人根据第三人的保证发放贷款而与借款人签订的借款合同。这里的“保证”是指按《担保法》规定的保证方式,第三人(即保证人)承诺在借款人不能偿还贷款时按约定承担一般保证责任或者连带责任。但在借款实务中,贷款人为充分保障贷款债权的安全,一般只接受保证人承担连带责任的保证方式。

抵押借款合同是指贷款人根据抵押人提供的抵押发放贷款而与借款人签订的借款合同。这里的“抵押”包括以借款人自身的财产作为抵押、以第三人的财产作为抵押两种抵押方式。以借款人自身的财产作为抵押的,借款人同时又是抵押人。

质押借款合同是指贷款人根据质押人提供的质押发放贷款而与借款人签订的借款合同。这里的“质押”包括以借款人自身的财产作为质押、以第三人的财产作为质押两种质押方式。以借款人自身的

财产作为质押的,借款人同时又是出质人。

在实务中,经常有一笔借款中几种担保方式同时存在,既有保证又有抵押,甚至还有质押。出现这种情况的原因主要是单凭某一种担保方式不足以保障贷款人的债权安全。

根据《贷款通则》的规定,除委托贷款以外,贷款人发放贷款,借款人应当提供担保。贷款人应当对保证人的偿还能力,抵押物、质物的权属和价值以及实现抵押权和质权的可能性进行严格审查。经贷款人审查、评估,确认借款人资信良好,确能偿还贷款的,可以不提供担保,对借款人发放信用借款。

#### **四、人民币借款合同、外币借款合同**

这是按借款合同标的的币别不同对借款合同所作的划分。

人民币借款合同是指贷款人向借款人发放人民币贷款而与之签订的借款合同。

外币借款合同是指贷款人向借款人发放外币贷款而与之签订的借款合同。

#### **五、固定资产借款合同、流动资金借款合同**

这是按照借款用途的不同对借款合同所作的划分。

固定资产借款合同是指贷款人向借款人发放的专用于固定资产购建、改造等方面的贷款而与之签订的借款合同。

流动资金借款合同是指贷款人发放的专用于满足借款人流动资金需要的贷款而与之签订的借款合同。

借款人不得将获得的流动资金借款用于固定资产方面的支出,也不得将固定资产借款改作流动资金之用。根据《合同法》的规定,借款人未按照约定的借款用途使用借款的,贷款人可以停止发放贷款、提前收回借款或者解除合同。

#### **六、企业借款合同、个人借款合同**

这是按照借款人的不同对借款合同所作的划分。

企业借款合同是指贷款人以企业为借款人发放贷款而与之签订的借款合同。

个人借款合同是指贷款人以个人(自然人)为借款人发放贷款而与之签订的借款合同。

根据《借款合同条例》、《贷款通则》的有关规定,企(事)业法人、其他经济组织、个体工商户、自然人均可以成为借款人。因此,将借款合同只划分为企业借款合同、个人借款合同两类并不准确。但以事业法人、其他经济组织、个体工商户为借款人的借款行为,远不如以企业法人、个人为借款人的借款行为普遍。商业银行一般根据服务对象的不同将其业务划分为对公业务(公司业务)、个人业务(零售业务)两大块,并且针对不同的业务领域,制定不同的业务管理规定和业务操作规程。以事业法人、其他经济组织、个体工商户为借款人的借款,则参照相关的规定执行。因此,本书将借款合同划分为企业借款合同、个人借款合同两大类。

## 第二章 借款合同的主体——贷款人与借款人

借款合同的主体包括贷款人与借款人。贷款人、借款人依据借款合同的约定依法享有、承担各自的权利和义务。

### 2.1 贷款人

贷款人是指在中国境内依法设立的经营贷款业务的金融机构。贷款人经营贷款业务必须经中国人民银行批准,持有中国人民银行颁发的《金融机构法人许可证》或《金融机构营业许可证》,并经工商行政管理部门核准登记。根据有关法律、法规规定,贷款人主要有:中央银行、商业银行、政策性银行、外资金融机构及其他金融机构等。

#### 一、中央银行

我国的中央银行是中国人民银行。1995年3月18日全国人大八届三次会议通过了《中华人民共和国中国人民银行法》(以下简称《中国人民银行法》)。该法于同日公布施行。《中国人民银行法》包括总则、组织机构、人民币、业务、金融监督管理、财务会计、法律责任、附则共八章五十一条。中国人民银行在国务院的领导下,制定和实施货币政策,对金融业实施监督管理。

中国人民银行作为借款合同的主体——贷款人,主要是向商业银行提供贷款以及根据国务院决定向特定的非银行金融机构提供贷款。

根据《中国人民银行法》的规定,中国人民银行为执行货币政策,可以向商业银行提供贷款。中国人民银行根据执行货币政策的需要,可以决定对商业银行贷款的数额、期限、利率和方式,但贷款期限不得超过一年。中国人民银行不得向地方政府、各级政府部门提供贷款,不得向非银行金融机构以及其他单位和个人提供贷款,但国务

院决定中国人民银行可以向特定的非银行金融机构提供贷款的除外。

## 二、商业银行

商业银行是指依照《中华人民共和国商业银行法》(以下简称《商业银行法》)和《公司法》设立的吸收公众存款、发放贷款、办理结算等业务的企业法人。1995年5月10日全国人大八届三次会议通过了《商业银行法》。该法于同日公布,自1995年7月1日施行。《商业银行法》包括总则、商业银行的设立和组织机构、对存款人的保护、贷款和其他业务的基本规则、财务会计、监督管理、接管和终止、法律责任、附则共九章九十一条。商业银行是最主要的贷款人。商业银行开展贷款业务,必须遵守《商业银行法》的有关规定。

商业银行根据国民经济和社会发展的需要,在国家产业政策指导下开展贷款业务。任何单位和个人不得强令商业银行发放贷款或提供担保。经国务院批准的特定贷款项目,国有独资商业银行应当发放贷款。

商业银行应当按照中国人民银行规定的贷款利率的上下限确定贷款利率;不得违反规定提高或者降低利率以及采用其他不正当手段,吸收存款、发放贷款。

商业银行不得向关系人发放信用贷款;向关系人发放担保贷款的条件不得优于其他借款人同类贷款的条件。这里的“关系人”是指:1. 商业银行的董事、监事、管理人员、信贷业务人员及其近亲属;2. 前列人员投资或者担任高级管理职务的公司、企业和其他经济组织。

商业银行发放贷款,必须遵守《商业银行法》关于资产负债比例管理的规定:1. 资本充足率不得低于百分之八;2. 贷款余额与存款余额的比例不得超过百分之七十五;3. 流动性资产余额与流动性负债余额的比例不得低于百分之二十五;4. 对同一借款人的贷款余额与商业银行资本余额的比例不得超过百分之十;5. 中国人民银行对资产负债比例管理的其他规定。在《商业银行法》施行前设立的商业

银行,在该法施行后,其资产负债比例不符合前述规定的,应当在一定期限内符合。具体办法由国务院规定。

我国商业银行体系包括:国有独资商业银行、交通银行以及中信实业银行、光大银行、华夏银行、招商银行、中国民生银行、福建兴业银行、广东发展银行、深圳发展银行、上海浦东发展银行和农村合作银行、城市合作银行等。四大国有独资商业银行是:中国建设银行、中国工商银行、中国农业银行、中国银行。

在 20 世纪 90 年代金融体制改革进行之前,中国建设银行、中国工商银行、中国农业银行、中国银行称为四大国家专业银行,各有专门的职能,承担着不同的政策性业务,业务基本互不交叉。1993 年 12 月 25 日,国务院发布了《关于金融体制改革的决定》(国发[1993]91 号),决定把国家专业银行的政策性业务分离出去,按现代商业银行经营机制运行,将其办成真正的国有商业银行,允许业务交叉,相互展开竞争。随着金融体制改革的不断深化,各商业银行之间的业务竞争日益激烈,已经没有了自己专属的业务领地,当然仍保持了传统的业务特色,如中国建设银行在基本建设、住房信贷领域独领风骚,中国银行在外汇业务方面依旧占先等等。

农村信用合作社、城市信用合作社也是我国商业银行体系的一个组成部分。根据《关于金融体制改革的决定》,在城市信用社的基础上,试办城市合作银行。根据农村商品经济发展的需要,在农村信用合作社联社的基础上,有步骤地组建农村合作银行。城市合作银行和农村合作银行,其主要任务是为中小企业、农业和发展地区经济服务。

国务院 1996 年 8 月 22 日发布的《关于农村金融体制改革的决定》(国发[1996]33 号)对农村信用合作社的改革作出了更为明确的布置:在城乡一体化程度较高的地区,已经商业化经营的农村信用社,经整顿后可合并组建成农村合作银行。该县(市)内的城市信用社也要依据同样原则并入农村合作银行。不加入农村合作银行的农村信用社,要办成真正的合作金融组织。农村合作银行的性质是股

份制的商业银行,与城市合作银行一样,按《商业银行法》的要求设立。农村合作银行主要为农业、农产品加工业及农村其他各类企业服务,其固定资产贷款不得超过贷款总额的 30%。根据《农村信用合作社管理规定》,农村信用合作社对本社社员的贷款不得低于贷款总额的 50%。其贷款应优先满足种养业和农户生产资金需要,资金有余,再支持非社员和农村其他产业。

国务院于 1995 年 9 月 7 日发布的《关于组建城市合作银行的通知》(国发[1995]25 号),对城市信用合作社的改革作出了明确的布置:自 1995 年起在大中城市分期分批组建城市合作银行。城市合作银行的组建工作要在清理整顿城市信用合作社和地方财政信用的基础上进行。城市合作银行是在城市信用合作社的基础上,由当地企业、个体工商户、城市居民和地方财政投资入股组成的股份制商业银行。根据《城市合作银行管理规定》,城市合作银行的贷款及其他金融业务应在本市范围内开展,并优先考虑满足中小企业、个体工商户的需要。根据中国人民银行/国家工商行政管理局 1998 年 3 月 12 日发布的《关于城市合作银行变更名称有关问题的通知》(银发[1998]94 号),各地的城市合作银行更名为城市商业银行,简称“××市商业银行”。

城市商业银行和农村合作银行(农村信用合作社)办理贷款业务,应当遵守《商业银行法》以及有关城市合作银行、农村信用合作社管理规定中关于贷款的规定。

### 三、政策性银行

根据《关于金融体制改革的决定》,为实现政策性金融和商业性金融分离,解决国有专业银行身兼二任的问题,为割断政策性贷款与基础货币的直接联系,确保人民银行调控基础货币的主动权,建立政策性银行。政策性银行的经营实行自担风险、保本经营、不与商业性金融机构竞争的原则,其业务受中国人民银行指导和监督。目前,我国的政策性银行有国家开发银行、中国农业发展银行、中国进出口银行。



国家开发银行设立后,负责中国人民建设银行(中国建设银行的前身)和国家投资机构原承担的政策性业务。国家开发银行的主要任务是按照国家的法律、法规和方针、政策,筹集和引导社会资金,支持国家基础设施、基础产业和支柱产业大中型基本建设和技术改造等政策性项目及其配套工程的建设,从资金来源上对固定资产投资总量进行控制和调节,优化投资结构,提高投资效益,促进国民经济持续、快速、健康地发展。根据《国家开发银行章程》,国家开发银行经营和办理下列业务:

(一)管理和运用国家核拨的预算内经营性建设基金和贴息资金;

(二)向国内金融机构发行金融债券和向社会发行财政担保建设债券;

(三)办理有关的外国政府和国际金融组织贷款的转贷,经国家批准在国外发行债券,根据国家利用外资计划筹借国际商业贷款等;

(四)向国家基础设施、基础产业和支柱产业的大中型基本建设和技术改造等政策性项目及其配套工程发放政策性贷款;

(五)办理建设项目贷款条件评审、咨询和担保等业务。为重点建设项目物色国内外合作伙伴,提供投资机会和投资信息;

(六)经批准的其他业务。

国家开发银行的资金来源主要是:(1)财政部拨付的资本金和重点建设基金;(2)国家开发银行对社会发行的国家担保债券和对金融机构发行的金融债券,其发债额度由国家计委和人民银行确定。

中国农业发展银行设立后,接管了中国农业银行和中国工商银行的农业政策性贷款(债权)及相应的人民银行贷款(债务)。中国农业发展银行的主要任务是:按照国家的法律、法规和方针、政策,以国家信用为基础,筹集农业政策性信贷资金,承担国家规定的农业政策性金融业务,代理财政性支农资金的拨付,为农业和农村经济发展服务。根据《中国农业发展银行章程》,中国农业发展银行经营和办理下列业务: