

图书基本信息

书名：<<中国政策性担保公司法律制度研究>>

13位ISBN编号：9787511822314

10位ISBN编号：7511822312

出版时间：2011-7

出版时间：法律出版社

作者：陈秋明

页数：236

字数：198000

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

内容概要

本书综合运用比较分析法、历史分析法等研究方法，以金融监管为视角，以市场准入、内部控制及市场退出为线索，对政策性担保公司法律制度的构建进行了比较系统的研究。

《中国政策性担保公司法律制度研究》共分四章：

第一章 政策性担保公司法律制度的基本理论 本章主要探讨了政策性担保公司及其法律制度的几个基本理论问题，共分五节。

第一节 政策性担保公司的法律界定

主要探讨了政策性担保机构的内涵界定、法律形态选择以及法律特性分析三个问题。

担保机构界定：比较了担保与保险在功能定位、运营机理、法律关系等方面的不同特点，政策性担保与商业性担保在目的宗旨、担保对象、资金来源等方面的不同，政策性担保与政府担保在责任承担主体和承担方式的不同，从比较分析中界定了政策性担保的含义：是指由政府出资、不以营利为目的、具有特定的服务对象、为实现政府政策性目标而设立的担保。

政策性担保机构是指主要承担政策性担保业务的担保机构。

法律形态选择：考察了世界主要国家政策性担保机构的法律形态（主要包括以英国和美国为代表的政府机关法人型，以日本和韩国为代表的社团法人型，发展中国家的公司法人型），分析了各国政策性担保公司法律形态选择的依据，对我国目前政策性担保机构的主要法律形态（事业法人、社团法人、公司法人）的优缺点进行了比较，认为公司法人是我国目前政策性担保机构应该采用的法律形态，而且从是否能够帮助政府实现协调经济发展的政策性目标以及是否能够高效地完成政策性任务等方面，论证了国有独资公司是我国政策性担保机构的最佳选择。

法律特性分析：从机构担保与一般民事担保的区别以及担保与金融本质属性（货币流通、信用、风险管理）的内在联系，分析了政策性担保公司的金融属性；从政策性担保公司的目的宗旨、资金来源、服务对象的特殊性，分析了政策性担保公司的政策性；从独立的市场经营主体、公司的组织形式、保本微利的实际经营目标分析了政策性担保公司一定的商事主体性。

认为金融属性、政策性和一定的商事主体性是政策性担保公司的本质属性。

第二节 政策性担保公司存在的理论解释

系统考察了市场失灵与政府干预理论、资源配置理论和公共物品供给理论，通过分析信用的有用性、稀缺性和可选择性，认为信用是一种资源，信用资源的配置也会发生市场失灵，政策性担保公司是在市场失灵与政府干预理论、资源配置理论和公共物品供给理论的支撑下，政府干预信用资源配置市场失灵的工具。

第三节 政策性担保公司兴起的背景梳理和现状考察

梳理了日本、韩国、美国、英国、德国等世界主要国家或地区政策性担保机构的发展轨迹和历史背景，总结了国际先进经验对我们的启示：政策性担保机构是市场经济繁荣的产物；政策性担保机构的繁荣得益于政府干预理论的产生；政策性担保机构是政府解决特定历史问题的工具；政府主导是政策性担保机构发展的前提；健全的法律法规是政策性担保机构健康发展的基础；风险控制与分散是政策性担保机构发展的关键。

同时，考察了我国政策性担保公司的历史轨迹和发展现状，分析了政策性担保公司发展面临的困境：政策性担保公司作为政府实现政策性目标的工具，未得到政府应有的支持；政策性担保公司作为独立的市场经营主体，因追逐利润往往偏离了政策性方向；政策性担保公司作为金融机构，缺乏政府应有的监管。

第四节 金融监管的基本理论

金融自身的脆弱性和高风险性、金融对于一国经济的重要影响以及金融危机的现实教训，都决定了各个国家都要加强金融监管。

金融监管有各种模式，各国根据自身的国情选择了不同的监管模式。

全球金融危机后，各国都对自己的金融监管进行了反思和调整。

反思的第一步是找出存在的问题，然后才能根据问题提出对策。

我国金融监管存在的问题包括：如何防范系统性金融风险，如何完善监管机构之间的协调机制，如何实施全面监管，如何进一步强化监管的内容，如何保护金融消费者的权益等。

第五节 政策性担保公司法律制度概述

探讨了政策性担保公司法律制度的概念、特征、立法理念及价值取向，认为政策性担保公司作为政府实现政策性目标的工具，其法律制度应追求公平；作为独立的市场经营主体，其法律制度应追求效率；作为金融机构，其法律制度应追求安全。

根据法律制度的定位、法律制度所规制的领域、社会的不同发展阶段的要求，分析了当公平与效率发生冲突时，应坚持公平优先、兼顾效率的原则；通过梳理金融理论的发展脉络以及总结本次金融危机的深刻教训，认为应坚持安全优先、兼顾效率的原则。

检讨了目前我国政策性担保法律制度存在的诸多问题：立法严重滞后；部门规章和地方法规法律位阶较低；未能从金融监管的角度制订法规规章；现行部门规章和地方法规缺乏规范性和系统性；并未体现对公平、效率及安全价值的追求，等等。

政策性担保公司及其法律制度的实践呼唤统一、规范、科学的政策性担保公司法律制度。

第二章 完善政策性担保公司市场准入制度

本章从政策性担保公司的法律特性入手，以公平、安全、效率的法律价值为视角，从资本要求、审批机构、功能定位三个方面，分四节对政策性担保公司准入制度的构建进行论述。

第一节 政策性担保公司市场准入制度概述

本节探讨了政策性担保公司准入制度的内涵，认为政策性担保公司市场准入制度是指规范进入政策性担保市场的条件和程序的法律法规。

检讨了目前我国政策性担保公司市场准入制度的缺陷：现有的部门规章对政策性担保公司是否要实行准入制度，规定不尽一致；准入资本要求方面存在问题；审批（监管）机构不明确；未对政策性担保公司进行明确的功能定位。

第二节 政策性担保公司市场准入的资本要求

政策性担保公司资本的特殊性在于其债权担保功能强于价值创造功能，以此为基础探讨政策性担保公司资本制度的构建。

法定资本制有利于资本担保功能的实现，因此政策性担保公司应实行严格的法定资本制；应限定最低资本额，各类政策性担保公司资本不得低于5000万元人民币；由于政策性担保公司的非营利性，政府应成为政策性担保公司的唯一出资主体，且不得像日本、韩国那样要求银行类金融机构捐资。

由于政策性担保公司资本承担着很强的对公司相对人财产及交易安全的保障责任，所以应选择价值的确定性、稳定性、可转换性和可变现性相对较高的资本形态，即货币形态，而且出资必须在公司成立时一次性缴清。

第三节 政策性担保公司审批（监管）机构的立法选择

政策性担保公司作为金融机构，应实行严格的准入审批制度。

通过比较机构监管和功能性监管的优劣势，并分析我国担保公司均实行混业经营、利用功能性监管完全可以克服目前机构监管存在的问题、功能性监管已成为世界金融监管的潮流等因素，认为我国政策

性担保公司的监管模式应采用功能性监管。

分析了政策性担保公司监管机构应具备的条件：必须具备较强的防范和化解金融风险的能力；必须具备全面监管和统一监管的能力；必须具备一定的监管基础和监管经验。

比较了目前政策性担保公司几个监管机构以及我国目前的金融监管机构的特点，认为只有保监会完全符合三个条件，应成为政策性担保公司的监管（审批）机构。

第四节 政策性担保公司的功能定位

本节探讨了三个问题：（1）能否经营商业性担保业务？

（2）能否经营担保业务以外的其他业务？

（3）担保公司的名称如何限制？

对于第一个问题，各国都采取了禁止性立法规定，即政策性担保机构不得从事商业性担保业务，我国也采取了禁止性立法规定。

但是，由于我国各级政府财力有限，很难做到为政策性担保公司持续地补充资金，因此，为提高政策性担保公司的“造血”功能，本书认为应允许政策性担保公司按一定的比例经营政策性担保业务和商业性担保业务，并且规定商业性担保业务应控制在20%~30%。

对于第二个问题，本书分析了允许和禁止两种立法例，认为为促进政策性担保公司担保业务的发展、减小担保风险，可允许政策性担保公司经营部分与政策性担保业务相关的其他业务。

对于第三个问题，本书认为要严格规范政策性担保公司名称的使用，只有主要经营政策性担保公司的机构，才能冠以担保公司的名称。

第三章 强化政策性担保公司内部控制制度

本章从公司治理结构、风险控制与分散、担保程序等方面探讨了政策性担保公司的内部控制制度，共分四节。

第一节 政策性担保公司内部控制制度概述

政策性担保公司风险具有风险系数特别高、传递性、突发性等特点，这要求政策性担保公司必须建立严格的内部控制制度，才能控制和分散风险。

我国政策性担保公司目前的内部控制制度还存在诸多缺陷：政策性担保公司治理结构不完善；风险控制与分散的规定过于原则，且相互矛盾；担保程序缺乏规范化。

第二节 公司治理结构完善

应根据政策性担保公司国有独资公司的法律形态、金融属性、政策性等特性，构建政策性担保公司科学合理的治理结构。

本书分析了我国政策性担保公司国有股权行使主体体制的弊端，认为国资委应成为政策性担保公司国有股权的行使主体，并明确国资委的权能及其限制；要通过强化董事会的中心地位、设立外部董事、设立专业委员会、设立职工董事等措施完善董事会；要通过强化监事会职能、优化监事会结构、强化监事责任，强化监事会；要妥善处理董事会与经理的关系，充分发挥经理的经营管理作用。

第三节 风险控制与分散制度安排

提高偿付能力：分析了政策性担保公司偿付能力计算方法的争议，确定政策性担保公司偿付能力表现为担保余额与广义的资本之比，即通常所说的担保放大倍数，我国政策性担保公司的放大倍数应确定为10

倍。

应通过政府持续的资本补充、计提风险准备金、有条件发行次级定期债券、合理运用担保资金、收取

担保费等，提高政策性担保公司的偿付能力。

反担保：分析了反担保制度及国外立法例，认为我国目前的反担保制度并未解决“政策性担保公司反担保的两难问题”，应将上海市《小企业贷款信用担保管理的若干规定》对反担保的相关规定作为政策性担保公司立法的选择。

再担保：分析了国外再担保立法例及我国再担保的立法缺陷。认为再担保的本质是再保险；再担保的资金应全部来源于政府拨款；我国应建立两层再担保体系；再担保业务既包括对担保公司日常担保业务的再担保，也包括对担保公司破产的担保；应确定合适的再担保比例和担保费率。

比例担保：应实行强制比例担保，担保公司承保的比例不得高于90%。

联保：联保的性质为一般共同保证。

单个担保对象担保额度的限制：为分散风险，对单个担保对象的担保额度应限制在公司净资产的10%以内。

第四节 担保程序制度安排

应将担保项目受理、担保项目审查和评估、担保项目决策与实施、担保项目后期监督与管理等政策性担保公司的担保程序上升为法定程序，以规范政策性担保公司的担保行为，保证政策性担保公司的安全。

第四章 重构政策性担保公司市场退出制度

本章从退出的必要性、退出的可行性、退出的预警及应急处理制度、退出的方式、退出的善后处理等方面探讨了政策性担保公司退出制度的构建，共分四节。

第一节 政策性担保公司市场退出制度概述

本书分析了政策性担保公司市场退出的必要性、可行性和特殊性，认为政策性担保公司退出制度是政策性担保市场健康发展、完善政策性担保体系、政策性担保公司自身健康发展的内在要求，其金融属性和商事主体性又决定了市场退出的可行性。

市场退出影响的广泛性、市场退出的标准高于一般企业、行政权力的介入、债务问题更加复杂、引发市场退出原因的偶然性等方面决定了政策性担保公司市场退出的特殊性。

政策性担保公司市场退出的特殊性要求其不能完全适用一般企业的市场退出法，而应单独立法，而且政策性担保公司法应独辟一章专门规制市场退出。

我国目前政策性担保公司市场退出制度还存在诸多缺陷：缺乏损失分担制度，缺乏对或有债务处理的制度安排，政策性担保公司的退出方式不明确，缺乏对政策性担保公司风险程度的警戒系统和危机处理机制，缺乏责任追究制度，缺乏退出保障制度。

第二节 政策性担保公司市场退出预警系统及应急处理制度安排

本节分析了建立预警系统和危机处理机制的必要性，认为应通过建立反映政策性担保公司风险警情、警兆、警源和变动趋势的组织形式、指标体系和预测方法等所构成的有机整体，来确定政策性担保公司的风险状况及应采取的应对措施。

应通过建立制订危机应急预案、危机报告制度、明确相关部门的职责，来建立应急处理机制。

第三节 政策性担保公司退出的方式安排

接管：保监会应成为政策性担保公司接管主体；当政策性担保公司担保放大倍数超过20倍时，可以实

行接管；接管应成为政策性担保公司被动退出的必经程序。

并购重组：并购重组是政策性担保公司退出的首选方式；并购重组须经主办政府批准；并购重组者应为一定区域内的具有重组能力的政策性担保公司或再担保公司。

解散：解散之于政策性担保公司，只有自愿解散，政策性担保公司解散除了须经股东会决议（国资委决定）之外，还必须经监管机构批准。

撤销：撤销的标准应该援引《金融机构撤销条例》《融资性担保公司管理暂行办法》的有关规定，并可由监管机构根据实际情况，灵活掌握撤销标准；政策性担保公司的撤销托管机构应明确为再担保公司。

破产：破产是最严厉的退出方式，应明确政策性担保公司的破产标准即放大倍数超过二十倍方可被宣告破产；破产申请人包括债权人、债务人和监管机关；应明确破产财产的范围、破产财产的变价及破产财产的分配顺序。

第四节 政策性担保公司市场退出的善后处理

妥善处理担保合同的转让，被撤销或被依法宣告破产政策性担保公司的担保合同只能转让，不能终止；再担保公司应成为担保合同的法定受让人；转让担保合同的内容不得变更。

通过建立担保保险制度以保护债权人利益，要明确政策性担保保险是强制保险。

要按照政府机制与市场机制相结合的原则，明确政府、银行、担保保险公司应承担的责任和损失。

只有建立责任追究制度，法律所规定的权利和义务才能实现，应明确规定市场退出政策性担保公司经营管理者民事责任、行政责任、刑事责任。

结语总结了我国政策性担保公司法律制度的构建方案，并归纳了20条主要立法建议。

作者简介

陈秋明，法学博士，副研究员，现任深圳职业技术学院副院长，公开发表学术论文20余篇。

书籍目录

导言

- 一、问题的缘起及研究的意义
- 二、研究对象及重点解决的问题
- 三、国内外研究现状和评析
- 四、研究的方法

第一章 政策性担保公司法律制度的基本理论

第一节 政策性担保公司的法律界定

- 一、政策性担保机构的内涵界定
- 二、政策性担保机构法律形态的选择
- 三、政策性担保公司法律特性分析

第二节 政策性担保公司存在的理论解释

- 一、相关理论考察
- 二、信用资源配置的市场失灵
- 三、政策性担保公司是政府干预信用资源配置的工具

第三节 政策性担保公司兴起的背景梳理和现状考察

- 一、世界主要国家政策性担保机构考察
- 二、我国政策性担保公司兴起的背景梳理和现状考察

第四节 金融监管的基本理论

- 一、金融监管的内涵界定
- 二、金融监管的必要性分析
- 三、世界主要国家金融监管的模式
- 四、我国金融监管的发展历程及面临的问题

第五节 政策性担保公司法律制度概述

- 一、政策性担保公司法律制度的概念和特征
- 二、政策性担保公司法律制度的立法理念及价值追求
- 三、我国政策性担保公司法律制度的现状及缺陷

本章小结

第二章 完善政策性担保公司市场准入制度

第一节 政策性担保公司市场准入制度概述

- 一、政策性担保公司市场准入制度内涵
- 二、我国政策性担保公司市场准入制度检讨

第二节 政策性担保公司市场准入人的资本要求

- 一、公司资本功能实现程度取决于对资本制度的选择
- 二、政策性担保公司资本功能的特殊性决定了其只能选择法定资本制
- 三、最低资本限额
- 四、股东出资安排

第三节 政策性担保公司审批（监管）机构的立法选择

- 一、政策性担保公司监管模式的比较及选择
- 二、政策性担保公司审批（监管）机构立法选择

第四节 政策性担保公司的功能定位

- 一、能否经营商业性担保业务
- 二、能否经营担保业务以外的其他业务
- 三、政策性担保公司名称的限制

本章小结

第三章 强化政策性担保公司内部控制制度

第一节 政策性担保公司内部控制制度概述

- 一、政策性担保公司内部控制制度内涵
- 二、政策性担保公司风险与内部控制制度
- 三、我国政策性担保公司内部控制制度检视

第二节 公司治理结构完善

- 一、影响我国政策性担保公司治理结构制度安排的因素
- 二、我国政策性担保公司治理结构的制度安排

第三节 风险控制与分散制度安排

- 一、提高偿付能力
- 二、反担保制度安排
- 三、再担保制度安排
- 四、比例担保制度安排
- 五、联保制度安排
- 六、对单个担保对象担保额度的限制

第四节 担保程序制度安排

- 一、担保程序是否要上升为法律制度
- 二、担保程序制度安排

本章小结

第四章 重构政策性担保公司市场退出制度

第一节 政策性担保公司市场退出制度概述

- 一、政策性担保公司市场退出的涵义
- 二、政策性担保公司市场退出制度概述

第二节 政策性担保公司市场退出预警系统及应急处理制度安排

- 一、市场退出预警系统及应急处理机制的内涵
- 二、建立市场退出预警系统及应急处理机制的必要性
- 三、市场退出预警系统的基本构成和运作机制
- 四、应急处理机制构建

第三节 政策性担保公司退出的方式安排

- 一、接管
- 二、并购重组
- 三、解散
- 四、撤销
- 五、破产

第四节 政策性担保公司市场退出的善后处理

- 一、担保合同转让
- 二、担保保险（再担保）
- 三、损失分担
- 四、责任追究

本章小结

结语

参考文献

后记

章节摘录

版权页：第三，破产财产分配有关问题。

一是关于破产财产的范围问题。

目前，世界各国对债务财产的规定有固定主义和膨胀主义之分。

固定主义认为，破产财产以破产人在破产宣告时所有的全部财产为限，不包括破产人在破产宣告后所取得的财产。

膨胀主义认为，破产财产由破产人在破产宣告时所有的财产，以及破产宣告后至破产程序终结前所取得的财产构成。

各国根据各自的国情和司法文化都作出各自的选择。

采取固定主义的有德国、日本、美国、韩国等，采用膨胀主义的有法国、英国、瑞士、印度、泰国等大多数国家。

采用膨胀主义，有利于保护债权人，有利于调动管理人的积极性，我国也采用了膨胀主义，《企业破产法》第30条规定：“破产申请受理时属于债务人的全部财产，以及破产申请受理后至破产程序终结前债务人取得的财产，为债务人财产。

”政策性担保公司破产财产应适用膨胀主义，即破产财产包括破产宣告后取得的财产。

政策性担保公司破产宣告后可能取得的财产包括：主办政府补交的按规定应补偿而未补偿的资金；再担保公司的赔偿金等。

二是关于破产财产的变价问题。

《企业破产法》规定，破产财产的分配应当以货币分配方式进行，变价出售破产财产应当通过拍卖进行。

但金融机构的资产，除了银行存款外，还以股票、基金、债券等投资方式存在。

如全都以拍卖的方式换成货币进行分配，似乎在操作上存有困难。

当政策性担保公司大量持有某一公司的股票时，集中抛售将严重影响其股价的市场表现并偏离其实际价值，从而使破产财产缩水而影响债权人的利益。

因此，以股票、基金、债券等形式存在的破产财产，可以以股票、债券、基金的形式予以分配，其价格可以某一段时间内，该股票或基金的平均价格计算。

三是关于破产财产的分配顺序问题。

破产清算的目的是为了分配破产财产，因此破产财产分配是破产清算程序的核心，而破产财产清偿顺序则是核心程序的焦点。

《企业破产法》规定一般企业破产财产在优先清偿破产费用和共益债务后，清偿顺序是：破产人所欠职工的工资等费用；破产人欠缴税款；普通破产债权。

编辑推荐

《中国政策性担保公司法律制度研究》是由法律出版社出版的。

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介, 请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>