

商事法律资讯

2022年9月刊



杭州市律师协会商事专业委员会 编

目 录

【行业动态】	1
一、江苏高院发布《关于建立建设工程价款纠纷联动解纷机制的意见》	1
二、湖北高院出台《湖北省高级人民法院关于财产保全工作指引》	1
三、银保监会公布《中国银保监会 2022 年规章立法工作计划》 2	
四、国知局印发《展会知识产权保护指引》	2
五、“一带一路”律师联盟杭州中心成立	3
六、上海法院通报 2021 年金融商事审判情况 首次发布涉资产管理审判白皮书	4
【权威发布】	8
一、上海高院发布《关于小额诉讼审判工作的实施细则》	8
二、市场监管总局关于公开征求《禁止垄断协议规定（征求意见稿）》意见的通知	10
三、最高人民法院发布《关于办理人身安全保护令案件适用法律若干问题的规定》	11
四、全国人民代表大会常务委员会通过《关于修改〈中华人民共和国反垄断法〉的决定》	12
五、中国证券监督管理委员会、财政部发布《关于证券违法行为	

人财产优先用于承担民事赔偿责任有关事项的规定》	12
【典型案例】	13
一、昆明哦客商贸有限公司、熊志民与李长友等股东资格确认纠纷案	13
二、招商银行股份有限公司济南分行与临清新银河实业有限公司、中冶纸业银河有限公司金融借款合同纠纷案	18
三、饶国礼与江西省监狱管理局物资供应站等房屋租赁合同纠纷案	23
四、黄明与陈琪玲、陈泽峰、福建省丰泉环保集团有限公司民间借贷纠纷案	27
五、江西银行股份有限公司南昌洪城支行与上海神州数码有限公司等借款合同纠纷案	31
【推荐阅读】	32
一、“执转破”决定程序中有待强化监督的两个问题	32
二、公司大股东决议修改出资期限被判无效	38
三、跨境商事诉讼的发展、挑战与对策	40
四、公司大股东决议修改出资期限被判无效	52

【行业动态】

一、江苏高院发布《关于建立建设工程价款纠纷联动解纷机制的意见》

为依法服务建筑业持续健康发展，妥善化解建设工程合同价款纠纷，江苏省高级人民法院与江苏省工程造价管理协会共同制定了《关于建立建设工程价款纠纷联动解纷机制的意见》，就建立建设工程价款纠纷联动解纷工作机制提出相关意见：

工程价款纠纷诉前解纷的引导。对起诉到人民法院的涉建设工程价款纠纷，当事人同意调解的，人民法院纳入诉前调解平台管理。人民法院诉讼服务部门负责此类纠纷诉前解纷引导工作，相关审判业务部门指派建设工程类案审理法官跟踪进行法律指导。工程价款纠纷诉前解纷的分流。对于诉至法院的涉建设工程价款纠纷，由人民法院诉讼服务部门综合审查当事人诉讼材料并征询当事人意愿进行分流。工程价款纠纷诉前调解的确认。诉前调解形成的调解笔录、达成的调解协议，应当由各方当事人、调解参与人及特邀调解员共同签名盖章、注明形成日期并存档。专家辅助人诉前调解的介入。当事人在诉前调解中可以聘请工程造价管理协会成员单位中具有高级专业技术职称的人员作为专家辅助人提供专业咨询，参与证据交换、现场勘验等工作，帮助当事人对纠纷处理过程和结果形成合理预测，促进纠纷诉前达成调解。但特邀调解员任职期间不得接受当事人聘请担任专家辅助人。

二、湖北高院出台《湖北省高级人民法院关于财产保全工作指引》

为进一步加强和规范全省法院民事财产保全工作，湖北高院制定出台《湖北省高级人民法院关于财产保全工作指引》（以下简称《保全指引》），报请最高人民法院审核后，已于2022年5月23日印发全省

法院贯彻执行。

《保全指引》把握了以下原则：一是坚持平等保护原则，处理好保障申请保全人实现债权与减轻保全措施对被保全人正常生产生活带来消极影响的关系；二是坚持公正高效善意文明理念，处理好保全措施必要性与适当性的关系；三是坚持协同配合原则，促使立审执各环节分工协作、有效衔接，形成工作合力。

《保全指引》共有13个条款，分别从保全工作的原则和理念、保全立案、保全标的额确定、保全担保审核、保全财产价值估算、超标的超范围保全认定标准以及投诉渠道、财产保全相关工作机制等方面进行了规范，力求统一工作标准与尺度。

三、银保监会公布《中国银保监会 2022 年规章立法工作计划》

7月1日，银保监会网站公布了《中国银保监会2022年规章立法工作计划》，共计16项，其中修订计划8项，制定计划8项。

根据《计划》，2022年将修订《中国银保监会行政处罚办法》《商业银行资本管理办法（试行）》《保险保障基金管理办法》《企业集团财务公司管理办法》《汽车金融公司管理办法》等；2022年将制定《银行保险机构消费者适当性管理办法》《银行保险机构合规管理办法》《人身保险产品信息披露管理办法》《中国出口信用保险公司监督管理办法》等。

四、国知局印发《展会知识产权保护指引》

为进一步落实全面加强知识产权保护工作部署，规范展会知识产权保护管理，近日，国知局印发《展会知识产权保护指引》。指引适用于在中华人民共和国境内举办的各类线上线下经济技术贸易展览会、展销会、博览会、交易会、展示会等活动中有关知识产权的保护。

《指引》要求，展会举办地知识产权管理部门应加强展会知识产权保护宣传，提供知识产权保护法律和相关技术咨询，帮助参展方提升知识产权保护意识；应当指导展会主办方建立知识产权信息公示制度，将展会投诉途径、投诉方式等信息予以公布；可以根据投诉处理情况，将相关材料移送参展商注册地的知识产权管理部门进行处理。

五、“一带一路”律师联盟杭州中心成立

7月27日，“一带一路”律师联盟杭州中心成立活动在浙江省杭州市举办。司法部副部长熊选国向活动致贺信，浙江省副省长高兴夫、“一带一路”律师联盟秘书长康煜、浙江省司法厅厅长陈伟在活动现场为联盟杭州中心揭牌。

熊选国指出，自2013年国家主席习近平提出共建“一带一路”倡议以来，共建“一带一路”已经进入第九个年头。截至2022年初，我国已与180多个国家和国际组织，签署200多份共建“一带一路”合作文件，“一带一路”倡议成为全球治理体系的重要组成部分，在促进世界繁荣发展方面发挥着越来越重要的作用。

熊选国强调，“一带一路”律师联盟是中华全国律师协会发起成立，在华登记注册的国际性律师组织，其宗旨是为“一带一路”建设提供优质高效法律服务支持。联盟杭州中心是“一带一路”律师联盟在中国境内设立的第五个代表机构，对浙江深入融入“一带一路”建设，争创市场化法治化国际化营商环境的整体优势，全力保障经济高质量发展具有重要意义。希望广大律师积极借助“一带一路”律师联盟平台，推动全球治理体系创新，努力构建更加公正合理的国际新秩序，为促进世界法治文明建设贡献力量。

六、上海法院通报 2021 年金融商事审判情况 首次发布涉资产管理审判白皮书

2022年8月4日，上海市高级人民法院召开新闻发布会，通报2021年度上海法院金融商事审判情况，发布白皮书和2021年度上海法院金融商事审判十大案例，同时首次发布《2019-2021年上海法院涉资产管理纠纷案件审判情况通报》。此次新闻发布会系上海法院司法服务保障区域高质量发展系列发布会的第七场。

上海高院党组副书记、副院长茆荣华，金融审判庭庭长单素华，金融审判庭副庭长沙洵对相关情况作通报并答记者问，上海高院新闻发言人、法治宣传处处长李则立主持新闻发布会。上海财经大学法学院院长宋晓燕线上参会并发言。新闻媒体记者、部分人大代表、政协委员线上参会。

新闻发布会通报，2021年，上海法院共计受理一审金融商事案件197484件，同比上升10.16%，审结197090件，同比上升10.18%；共受理二审金融商事案件3348件，收案数量为近五年来最高。

茆荣华介绍，由于金融借款合同纠纷案件及与融资有关的衍生案件数量大幅增长，带动案件标的总金额上升，2021年上海法院受理的一审金融商事案件标的总金额为人民币1999亿元，同比上升10.7%，其中，金融借款合同纠纷和保证合同纠纷案件标的金额大幅上升，两类案件标的金额占比超过标的总金额的50%。从案件类型来看，收案数量排名前五的金融商事案件类型分别为金融借款合同纠纷、信用卡纠纷、融资租赁合同纠纷、保险类纠纷以及证券虚假陈述责任纠纷，这五类案件共占一审金融商事案件总数的97.3%。

在此次发布的白皮书中，上海高院梳理了金融商事案件的六大特点，包括金融借款合同纠纷案件数量大幅增长，金融政策对金融纠纷

案件的传导效应日趋明显，司法服务保障资本市场健康良性发展成效显著，新旧法律、司法解释衔接适用问题逐步显现，涉及电子商业汇票法律问题较多，涉供应链融资的金融纠纷多发。

2021年上海法院受理的金融商事案件中，金融借款合同纠纷案件数量首次居于首位，主要原因是根据金融风险防控的要求，金融机构进一步加强了贷款管理并加大了催收力度，导致借款合同从订立到启动诉讼的周期大幅缩短，密集进入违约处置阶段。同时，金融政策对金融市场主体交易行为的导向作用日益显著，如在融资领域，金融监管部门不断强化金融风险防控要求，金融机构积极贯彻落实金融风险防控各项机制，加强借款人资信审核和贷后管理，法院近三年受理的金融借款合同纠纷、融资租赁合同纠纷及小额借款合同纠纷三类案件的单起案件平均标的金额呈明显下降趋势。

此外，白皮书还指出，2021年上海法院针对加强金融风险防控、合理确定融资成本、完善合同文本设计、规制不当诉讼行为等方面，发出金融类司法建议30份，得到市场主体的积极反馈。

根据当前经济金融形势，上海高院在白皮书中提出了未来金融纠纷案件可能呈现的三个发展趋势，一是与推动更高层次对外开放、实现更高质量发展有关的金融商事案件将逐步出现，二是证券、期货及金融衍生品种交易纠纷案件审理的专业化要求将进一步提升，三是涉及疫情防控的金融法律纠纷将逐步增多。

近年来，随着我国资产管理业务的蓬勃发展，资产管理行业中监管套利、杠杆不清、多层嵌套、投资者适当性义务履行不充分等问题集中显现，导致了大量纠纷。涉资产管理纠纷案件中反映出来的法律制度供给不足、市场主体自律意识不强、监管政策落实不到位等问题，亟待解决。

为推进裁判理念和标准统一，稳定市场预期，进一步向社会阐述裁判理念，向市场提示风险，上海高院发布《2019-2021年上海法院涉资产管理纠纷案件审判情况通报》，以期推动资产管理行业更加健康规范发展。

单素华介绍，2019-2021年上海法院一审审结涉资产管理纠纷案件共2672件，案件标的总额从2019年的269亿余元增至2021年的333亿余元，涨幅为23.79%。案由向多元化发展，数量最多的案件类型为委托理财合同纠纷、金融委托理财合同纠纷、证券投资基金交易纠纷。诉讼主体方面，投资者作为原告提起诉讼的案件数量为1725件，占比64.56%，其中自然人投资者占比较高；管理人作为被告的案件数量为1384件，占比51.80%，管理人、销售机构、底层资产债务人等作为共同被告的情形较为普遍。

与此同时，随着多元化纠纷解决机制的不断推进，近三年上海法院涉资产管理纠纷案件以调解、撤诉方式结案的比例较高，总体数量达1075件，占比40.23%。因案涉资产管理产品的相关主体涉嫌刑事犯罪，或投资标的项目尚未清算导致投资损失不确定，法院以裁定驳回起诉方式结案的数量为587件，占比21.97%。以判决方式结案数量为754件，占比28.22%。

针对涉资产管理纠纷案件中日趋凸显的法律关系愈加复杂、案件涉众性特征更加明显、案件裁判规则与监管政策协同的重要性愈发显著等问题，白皮书指出，在审理该类案件时应对资产管理合同性质和相关条款效力的争议问题、资产管理产品销售推介引发的争议问题、资产管理产品投资资产管理理的争议问题以及资产管理产品清算退出的争议问题予以重视。同时，法院建议，要进一步推进立法统一，明确并完善资产管理行业上位法法律体系；加强监管政策协调性建设，

建立统一的资产管理行业监管体系；推动市场机构加强自身能力建设，促进合规审慎经营；强化投资者教育，提升风险防范意识和风险管理能力；统筹推进协同联动工作机制，有效防范化解金融风险。

沙洵介绍，此次上海高院发布的十大案例涵盖了银行、融资租赁公司、资产管理管理机构以及上市公司等各类金融市场主体，纠纷类型在相关金融领域具有一定代表性。

如上海法院审结的全国首例依照最高人民法院关于证券纠纷代表人诉讼司法解释规定提起的证券纠纷普通代表人诉讼案件，有效探索了证券纠纷代表人诉讼的立案、代表人推选、证据调取、案件审理及赔偿款执行等全流程在线诉讼，为我国证券纠纷代表人诉讼制度提供了可复制、可推广的实践经验，该案入选最高人民法院新时代推动法治进程2021年度十大提名案件，并被中国证监会评为2022年度投资者保护典型案例。

新闻发布会上，茆荣华、单素华、沙洵分别就上海法院针对涉疫情金融纠纷采取的举措、法院如何回应资产管理中心建设对金融司法产生的更高层次的需求、法院如何加强中小投资者保护相关工作回答记者提问。

对于媒体关心的新冠肺炎疫情引发的金融纠纷，茆荣华介绍，上海本轮疫情发生以后，上海高院及时修订完成《关于涉新冠肺炎疫情案件法律适用问题的系列问答（2022修订版）》，对人民群众关心的保险合同纠纷、信用卡纠纷、金融借款合同纠纷等8个法律适用问题予以及时回应。目前，上海法院受理的与疫情直接相关的金融商事案件总体数量还不多，案件类型主要涉及与“隔离险”相关的保险合同纠纷，预计今后一段时间内相关案件可能逐步进入诉讼。

宋晓燕在新闻发布会上作点评，她提到，白皮书指出与推动更高

层次对外开放、实现更高质量发展有关的金融商事案件将逐步出现，可以看出上海法院对与全球资产管理中心、绿色金融、金融科技、人民币离岸交易、不动产投资信托基金（REITs）等金融对外开放与金融创新领域有关的金融商事纠纷案件的增加已提前做出了研判和准备。她认为，上海高院此次发布的内容对于构建中小投资者司法保护体系具有重要意义，对资产管理业务中差额补足等增信措施在实践中的认定原则提供了指引，有助于打造国际化金融商事争议解决机制，厘清各主体责任界限，进一步规范市场，彰显了上海法院金融商事审判的专业水平，体现了人民法院通过专业审判促进市场发展、营造法治化营商环境的积极司法功能。

茆荣华指出，2022年是党的二十大召开之年，当前受疫情冲击，百年变局加速演进，外部环境更趋复杂严峻，上海作为国内大循环的中心节点和国内国际双循环的战略链接的重要地位进一步提升，金融服务实体经济发展的责任和使命进一步加强，打造与上海国际金融中心地位相适应的金融法治环境的需求进一步迫切。未来，上海法院将进一步发挥审判职能作用，为上海国际金融中心建设进一步扩大制度型开放、迈向更高能级提供更加有力的司法保障，建议各级政府部门、金融监管机构、金融行业协会及市场主体共同努力，强化金融服务实体经济功能，全力推动复工复产复市，完善风险防范机制，加强工作协同，确保金融市场平稳健康发展。

【权威发布】

一、上海高院发布《关于小额诉讼审判工作的实施细则》

上海高院为进一步规范全市法院小额诉讼审判工作，全面促进司法公正，提升司法效能，维护当事人合法诉讼权益，根据修改后的《中

《中华人民共和国民事诉讼法》和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》的相关规定，在总结本市开展民事诉讼程序繁简分流改革试点小额诉讼程序工作经验的基础上，结合审判实际，制定了相关实施细则。

主要内容有：

1、开展小额诉讼审判工作，应当立足于通过简化民事诉讼程序，公正高效审理小额诉讼案件，减少当事人讼累，及时维护当事人合法权益，快速稳定民事关系，促进社会和谐。

2、事实清楚、权利义务关系明确、争议不大且争议标的额为上海市上年度就业人员年平均工资百分之五十以下的简单金钱给付民事案件，适用小额诉讼程序审理。

3、对于符合本实施细则规定的其他条件，诉讼标的额超过上海市上年度就业人员年平均工资百分之五十但在二倍以下的简单金钱给付民事案件，双方当事人约定适用小额诉讼程序的，适用小额诉讼程序审理。

4、当事人在小额诉讼案件审理过程中变更诉讼请求，如仅是针对诉讼标的额变更，变更后的标的额超过上海市上年度就业人员年平均工资百分之五十但在二倍以下的，人民法院应向双方当事人释明是否同意继续适用小额诉讼程序审理。当事人均没有异议的，人民法院应制作笔录，双方当事人签字确认后可继续适用小额诉讼程序审理。

门公布的各省、自治区、直辖市以及经济特区和计划单列市的城镇居民指标计算。

二、市场监管总局关于公开征求《禁止垄断协议规定（征求意见稿）》 意见的通知

《规定》作为《反垄断法》关于垄断协议制度的配套部门规章，自2019年施行以来，对明确执法程序和标准、统一执法规则、保护市场公平竞争、维护消费者利益和社会公共利益，发挥了重要作用。随着我国经济快速发展，现行《规定》的部分条款已不能完全适应我国经济高质量发展和现实执法的需要。为进一步夯实反垄断法律制度，更好保护公平竞争和消费者利益，深入贯彻新发展理念，加快构建新发展格局，促进社会主义市场经济高质量发展，故对《规定》做出进一步修订完善。

修订后的《规定》共47条，主要修订内容如下：

一是新增关于横向垄断协议“具有竞争关系的经营者”的定义，明确实际和潜在的竞争者均可能成为横向垄断协议的主体，与国际通行规则有效衔接。

二是新增经营者对所达成的纵向价格协议进行抗辩的权利，经营者可在个案中对其行为不具有排除、限制竞争效果进行举证。

三是新增数字经济手段构成达成垄断协议的行为方式，更好适应数字经济背景下的反垄断监管需要，规范相关竞争行为，促进经济健康发展。

四是新增安全港制度，明确具体标准和程序，为经营者提供更加确定性的合规指引，更好提升市场预期。

五是新增组织和帮助达成垄断协议的经营者法律责任，明确“组

织”和“实质性帮助”的认定标准，细化相关违法情形，为执法机构精准执法和经营者依法合规奠定基础。六是进一步规范中止调查程序、细化宽大申请和认定程序、理顺豁免认定程序、增加约谈制度等。七是对照修正后的《反垄断法》相应调整了相关违法情形下的法律责任；新增反垄断执法机构工作人员违法情形的处理等规定。

三、最高人民法院发布《关于办理人身安全保护令案件适用法律若干问题的规定》

为正确办理人身安全保护令案件，及时保护家庭暴力受害人的合法权益，6月7日，最高人民法院审判委员会第1870次会议通过《关于办理人身安全保护令案件适用法律若干问题的规定》，并将于2022年8月1日起施行。

《规定》共13条，主要包括以下亮点：

1、明确人身安全保护令案件不依附于离婚等民事诉讼程序。《规定》明确申请人可以直接向人民法院申请人身安全保护令，不需要以提起离婚诉讼或者其他诉讼为前提，也不需要申请人身安全保护令后一定期限内提起离婚等诉讼。

2、进一步明确家庭暴力的形式，扩大人身安全保护令适用范围。《规定》对家庭暴力行为种类作了列举式扩充，明确冻饿以及经常性侮辱、诽谤、威胁、跟踪、骚扰等均属于家庭暴力。

3、扩大代为申请的情形及代为申请的主体范围。《规定》对代为申请的情形进行扩充，明确“年老、残疾、重病”等情况，可以在尊重当事人意愿的前提下，由相关部门代为申请。同时增加民政部门、残疾人联合会、依法设立的老年人组织等代为申请的主体。

4、明确证据形式及证据标准。《规定》根据家庭暴力发生特点，

明确除常见证据形式外，被申请人曾出具的悔过书或者保证书，记录家庭暴力发生或者解决过程等的视听资料，被申请人与申请人或者其近亲属之间的电话录音、短信，医疗机构的诊疗记录，妇联组织等收到反映或求助的记录等均可作为证据。同时明确签发人身安全保护令的证明标准是“较大可能性”，减轻当事人的举证负担。

5、加大违反人身安全保护令的惩治力度。《规定》明确被申请人违反人身安全保护令，符合《中华人民共和国刑法》第三百一十三条规定的，以拒不执行判决、裁定罪定罪处罚。

《规定》还对参照反家庭暴力法适用的具体人员范围、人身安全保护令与离婚诉讼的关系等问题进行了规定。

四、全国人民代表大会常务委员会通过《关于修改〈中华人民共和国反垄断法〉的决定》

为稳定市场预期，为经营者提供公平透明可预期的良好环境，2022年6月24日，中华人民共和国第十三届全国人民代表大会常务委员会第三十五次会议通过《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国反垄断法〉的决定》，并将于2022年8月1日起施行。

在反垄断法修改过程中，主要遵循以下思路：一是深入贯彻落实习近平总书记关于强化反垄断和防止资本无序扩张的重要指示精神 and 党中央、国务院决策部署，确保修法工作的正确方向。二是坚持问题导向和目标导向，处理好规范与发展的关系，针对反垄断法实施中存在的突出问题，进一步完善反垄断相关制度，加大对垄断行为的处罚力度，为强化反垄断和防止资本无序扩张提供更加明确的法律依据和更加有力的制度保障。三是准确把握反垄断法作为基础性法律的定位和反垄断执法的专业性、复杂性等特点，在完善基本制度规则的同时，为制定反垄断指南和其他配套规定留出空间。

五、中国证券监督管理委员会、财政部发布《关于证券违法行为人财产优先用于承担民事赔偿责任有关事项的规定》

为了落实中央巡视反馈意见，践行以人民为中心的发展思想，推动民事赔偿责任优先原则落地，切实保护投资者合法权益，根据《中华人民共和国证券法》（以下简称《证券法》）《中华人民共和国国家金库条例实施细则》（以下简称《国家金库实施细则》）等相关规定，7月29日，证监会、财政部联合起草了《关于证券违法行为人财产优先用于承担民事赔偿责任有关事项的规定》（以下简称《规定》），明确了违法行为人所缴纳的行政处罚没款用于承担民事赔偿责任的具体工作机制，率先将民事赔偿责任优先原则在证券领域落地。《规定》自发布之日起施行。

《规定》共十四条，主要包括申请主体、申请期限、申请材料、办理流程等内容，明确了违法行为人所缴纳的行政处罚没款用于承担民事赔偿责任的具体工作机制。根据《规定》，适格投资者可以在一定时限内提出申请，请求将违法行为人因同一违法行为已缴纳的罚没款用于承担民事赔偿责任。与此同时，投保机构可代表投资者申请民事赔偿。

【典型案例】

一、昆明哦客商贸有限公司、熊志民与李长友等股东资格确认纠纷案——《最高人民法院公报》2022年第6期公报案例

案件事实

鸿荣公司由哦客公司和熊志民共同出资设立，注册资本1000万元人民币。哦客公司出资认缴额人民币510万元，占股比51%。熊志民

出资认缴额人民币490万元,占股比49%。2014年12月2日,熊志民与余晓平签订了一份《股权转让协议》,协议约定:熊志民将其持有的鸿荣公司49%的股权转让给余晓平,转让价为490万元。同日,哦客公司与徐颖签订了一份《股权转让协议》,协议约定:哦客公司将其持有的鸿荣公司51%的股权转让给徐颖,转让价为510万元。2014年12月23日,办理了鸿荣公司股东变更登记,法定代表人变更为徐颖。同时鸿荣公司将公章移交给了徐颖、余晓平。2011年11月3日至2015年8月14日,李长友、徐颖、余晓平、冯晓萍、李爱珍、闵冬香、张湾等向昌江综合农贸批发市场、刘红梅、尧标华、鸿荣公司、抚州市临川房屋建筑工程公司等汇款,金额合计7329.4万元。熊志民、哦客公司提供了一组借条复印件,主张以上款项均系熊志民向李长友的借款,由李长友安排徐颖、余晓平及案外人李爱珍等人向其履行汇款义务,以上款项7329.4万元全部用于鸿荣公司“创想天地”房地产项目的开发建设,熊志民、哦客公司将股权转让给徐颖、余晓平,系对该借款的担保,并非股权转让,徐颖、余晓平应当将股权归还原告。徐颖、余晓平、李长友提出双方从未有过借款担保的约定,熊志民、哦客公司将股权转让给徐颖、余晓平,徐颖、余晓平按照合同约定支付了对价,双方也已经办理了股权转让登记,股权转让合同履行完毕,以上款项7329.4万元,其中1000万元是徐颖、余晓平支付的股权转让款,另有2287.2万元是对原告前期投资款的补偿,160万元是返聘熊志民的报酬,其余款项是李长友、徐颖、余晓平支付“创想天地”工程项目的投资款,熊志民提供的借条复印件系预支工程款行为,支付工程款双方平账后,就把借条还给了熊志民,双方并不存在借款关系,熊志民主张双方存在借款系虚构事实,而且熊志民提供的借条复印件中均无利息约定和还款期限,不符合常规。双方各执一词,发生纠纷,不能达

成一致意见，诉至法院。

法院观点

一、关于案涉《股权转让协议》性质的问题

上诉人主张，本案《股权转让协议》实为让与担保合同。被上诉人则主张，正如《股权转让协议》所载内容所示，为股权转让合同。本院认为，股权让与担保是债务人或第三人（即让与担保人）为担保债务人的债务，将公司股权让与债权人或第三人（即让与担保权人），债务清偿后，股权应转回让与担保人，债务未适当履行时，让与担保权人可以就该股权优先受偿的一种担保形式。从形式上说，股权让与担保和股权转让都具有股权变更的外观，具有一定的相似性。但股权让与担保目的是为债务提供担保，并非转让股权，让与担保权人受让的股权并不是完整的权利，实际权利内容不得超出担保之目的，其只是名义上的股东。虽然本案徐颖、余晓平受让了股份并办理了工商变更登记，具有享有股权的外观，但结合当事人之间的债权债务关系和真实意思表示，案涉《股权转让协议》在性质上应认定为股权让与担保，理由如下：

第一，股权转让各方存在债权债务关系。本案纠纷涉及资金7329.4万元，均制作了借条。被上诉称，有借条不等于借贷关系，其实质内容是股权转让款、投资补偿款和委托代付工程费用等，并提出1000万元为股权转让款、2287.2万元为前期投资补偿款、160万元为熊志民的报酬、3882.2万元为项目投资款。

第二，股权转让各方具有担保的意思表示，而没有真实转让股权的意思表示。被上诉称，《股权转让协议》明确记载了转让股权的约定，而让与担保并没有任何记载，因而应当认定为股权转让。本院认为，《股权转让协议》约定较为简单，只约定了股权转让份额及价

款，但从股权转让各方的沟通情况和《股权转让协议》实际履行情况看，应当认定股权转让各方具有担保的意思表示。

综合以上分析，本案《股权转让协议》的真实意思并非转让股权，而是为债务提供担保，应当认定为股权让与担保。

二、关于熊志民、哦客公司确认其股权并办理工商变更登记请求是否成立的问题

关于熊志民、哦客公司确认其股权的问题。本院认为，首先，真实权利人应当得到保护。据上文分析，熊志民、哦客公司签订《股权转让协议》，并将股权登记至徐颖、余晓平名下，真实意思是股权让与担保，而非股权真正转让。虽然工商部门登记的股东为徐颖、余晓平，但工商登记是一种公示行为，为证权效力，股权是否转让应当以当事人真实意思和事实为基础。因此，徐颖、余晓平仅系名义股东，而非实际股东，其享有的权利不应超过以股权设定担保这一目的。熊志民、哦客公司的股东权利并未丧失，对其真实享有的权利应予确认。且从本案实际情况来看，熊志民、哦客公司在2015年8月以后不能对公司进行经营管理，已经出现了名义股东通过担保剥夺实际股东经营管理自由的现象，也影响到实际股东以鸿荣公司开发的创想天地项目销售款来归还借款。因此，应当确认熊志民、哦客公司为鸿荣公司真实股东。其次，确认熊志民、哦客公司为真实股东不损害被上诉人享有的担保权利。股权让与担保相较于传统的担保方式，其优势在于设定的灵活性和保障的安全性，可以防止对股权的不当处理，并可以在不侵害实际股东经营管理权的前提下，通过约定知情权和监督权等权利最大程度地保护设定担保的股权的价值。从本案来看，股权已经登记在被上诉人名下，上诉人与被上诉人在沟通中也就被上诉人掌握鸿荣公司公章、账户达成一致，被上诉人有充分的途径保护自身的担保

权利，确认熊志民、哦客公司为真实股东并不影响其基于让与担保而受到的保障。最后，被上诉人在2015年8月以后的投资亦不影响上诉人的权利。被上诉人称，其在2015年8月以后，以股东身份对创想天地项目进行了大量投资，因而应当享有股权。本院认为，股权转让必须以当事人的合意为基础，被上诉人单方以何种意图进行工程的后续建设，与其是否享有股东权利没有关联性。被上诉人并不是鸿荣公司真实股东，其投资亦未得到真实股东的授权、确认，其资金投入有待与上诉人清算确认后另行主张权利。综上，本院确认熊志民享有鸿荣公司49%的股权、哦客公司享有鸿荣公司51%的股权。

关于办理工商变更登记的问题。本院认为，股权转让与担保是基于当事人合意而设立，其权利义务内容依据当事人意思而确定。虽然余晓平、徐颖只是名义股东，但上诉人与被上诉人签订《股权转让协议》，并登记股权至余晓平、徐颖名下，从而设定让与担保，是双方的真实意思表示，且不违反强制性法律规定，该约定对双方具有约束力。同时，从当事人沟通情况看，双方已约定将案涉债务清偿完毕，才能将股权登记变更回上诉人名下。而上诉人并未清偿完毕案涉债务，将股权变更回上诉人名下的条件尚未成就。如此时将股权变更回上诉人名下，则会导致被上诉人的债权失去基于股权转让与担保而受到的保障。因此，本院对上诉人办理工商变更登记的请求不予支持。

综上，本院认为，本案当事人之间并非因真实的股权转让而发生纠纷，而是股权转让与担保中真实权利人要求确认股权，本案案由应为股东资格确认纠纷。在股权转让与担保中，熊志民享有鸿荣公司49%的股权、哦客公司享有鸿荣公司51%的股权并未发生实际转让，对其享有的股权应予确认。但是在上诉人清偿完毕7329.4万元借款本息前，不能办理工商变更登记，将股权变更到上诉人名下。

典型意义

名为股权转让，但转让各方资金往来表现为借贷关系，存在以债务清偿为股权返还条件、转让后受让方未接手公司管理、表达了担保意思等不享有股东权利特征的，应当认定为股权让与担保，股权让与担保权人仅为名义股东，不实际享有股东权利。股权让与担保权人请求确认自己享有的股权的，应予支持。在清偿完被担保的债务前，股权让与担保权人请求变更股权登记至其名下的，不予支持。

人民法院在处理股权让与担保纠纷案件时，应注意审查相关合同的具体约定，准确认定当事人的真实意思表示，充分尊重当事人的意思自治；注意参照质押担保的法律要件准确认定股权让与担保，是否移交公司经营权并非必要要件；注意在涉及移交公司经营权的案件中，综合考虑担保权人的投资和经营贡献、市场行情等因素，运用利益平衡原则妥善处理因经营损益、股权价值变动等引发的纠纷。

二、招商银行股份有限公司济南分行与临清新银河实业有限公司、中冶纸业银河有限公司金融借款合同纠纷案——《最高人民法院公报》2022年第5期公报案例

案件事实

2018年6月4日，济南招行与新银河公司签订编号为2018年招聊31字第11180604号《借款合同》（以下简称2018年《借款合同》），约定：济南招行（甲方）向新银河公司（乙方）发放贷款人民币87231502.46元；贷款用途为借新还旧；贷款期限为十二个月，自贷款实际发放日起算，具体以借款借据记载的为准；贷款利率为定价日前1个工作日全国银行间同业拆借中心公布的贷款基础利率（LPR）为基准利率减56个基点（BPs）；新银河公司未按期偿还贷款的，对其未偿还部

分从逾期之日起改按在原利率基础上加收50%(逾期贷款利率)计息;贷款利息从贷款入新银河公司账户之日起按实际放款额和实际占用天数计算,每季计息一次,计息日为每季的20日;新银河公司需于每一计息日当日付息,济南招行可以从新银河公司在招商银行任一账户直接扣除;新银河公司未按时付息,则按合同约定的逾期贷款利率就应付未付利息计算复息;在新银河公司不能按期归还合同项下贷款本息和偿付应付费用情况下,济南招行为实现债权而支付的律师费、诉讼费、差旅费等所有费用,均由新银河公司全数负担。

2018年6月4日,中冶银河公司向济南招行出具《不可撤销担保书》,承诺为新银河公司在前述《借款合同》项下所欠济南招行所有的债务承担连带保证责任。担保书中载明:保证范围为主合同项下债务人的全部债务,包括但不限于主合同项下融资债务本金及相应利息、罚息、违约金及其他一切有关费用;保证责任期间为自担保书生效之日起至贷款到期日另加三年。担保书还在第2.1.4项载明,如主合同项下贷款系应债务人申请对旧贷等进行偿还或转化,保证人确认由此产生的债务纳入其担保责任范围。

2018年6月20日,济南招行向新银河公司发放贷款人民币87231502.46元。新银河公司出具了《借款借据》,确认借到上述贷款,偿还日期为2019年6月18日。

另查明,聊城市银行业协会与中冶银河公司、中冶纸业集团有限公司(以下简称中冶集团公司)签订《框架协议》,约定由中冶银河公司的最终控制人中国诚通控股集团有限公司注资2亿元,同时纳入中冶银河公司的优质资产成立新公司(协议中称为“新银河”),承接部分金融债务等事项。

2015年3月17日,中冶银河公司与新银河公司、中冶集团公司、

以及含济南招行在内的多家银行签订《实施方案》，约定：中冶银河公司的银行债务，由新银河公司承接18.5亿元，剩余的12.64亿元在中冶银河公司挂账；各债权银行在中冶银河公司、新银河公司等严格履行本协议的前提下，积极采取措施确保新银河公司通过转贷承接的贷款（非挂账银行债务）的周转使用，不得采取任何方式抽回贷款，或采取其他影响企业正常经营的行为；在中冶银河公司的挂账债务本金的偿还设定两年宽限期，自挂账起始日后第三年开始，中冶银河公司向各债权银行按照挂账比例分别偿还挂账债务本金，争取在挂账起始日后的八年内完成挂账债务本金的偿还等事项。

2016年3月，中冶银河公司与新银河公司、中冶集团公司、以及含济南招行在内的多家银行签订《补充方案》，约定：各债权银行以各自现有在中冶银河公司挂账的债权本金余额为基数，以“借新还旧”等方式向中冶银河公司发放重组贷款，专项用于偿还各自在中冶银河公司挂账的不良贷款本金；重组贷款期限为8年；新银河公司承接贷款到期后，在重组贷款本息结清前，各债权银行应采取“借新还旧”等方式确保贷款到期续作；《补充方案》生效后，任何一方除经债委会同意外不得单独或联合其他方处置（包括但不限于起诉等）债务人的资产等事项。该方案还在第三条“其他有关事项”之第4项中约定了违约责任：“债委会各成员违反上述规定作出的任何行为均对债委会中其他成员构成违约，应当承担以下违约责任，债权人不履行《实施方案》和《补充方案》，抽回资金或违约单独采取保全行动的，应在债委会指定的日期内予以纠正，否则，违约债权人应承担相应的违约责任；对不及时纠正违约行为的债权人，应赔偿为其他债权人造成的损失。”

2019年4月12日，招商银行股份有限公司聊城分行（以下简称聊

城招行)向中冶集团公司、中冶银河公司、新银河公司发《函》，告知：“根据招商银行对重组贷款管理的相关政策，若债务重组实施方案约定的资产分立、增资以及挂账贷款本金归还等相关条款仍无法实质性落实，将造成重组方案的实质性违约，我行贷款将面临触发分类调整，下迁不良贷款管理。也将对我行今年6月到期的重组贷款续作方案审批造成严重影响”等事项。2019年5月22日，中冶银河公司与含聊城招行在内的多家银行召开会议，形成《会议纪要》，其中在“债权银行的行动共识”部分中载明：“按照协议和重组方案要求，及时通过借新还旧、展期等方式办理到期贷款的续作，续作后风险分类不下调。”

2019年7月12日，聊城招行向聊城市金融办递交《报告》，称：“2019年6月，新银河公司在我行8719万元贷款逾期，触发总行分类预警系统被下调为不良贷款，同时总行也将中冶银河公司在我行6963.8万元贷款下迁为不良贷款”，并详细说明了借款人基本情况、该行贷款情况、两借款人贷款分类下调的原因、该行采取的工作措施等事项。

再查明，2015年4月30日，经济南招行审批同意，聊城招行与新银河公司签订一份编号为2015年招聊31字第11150438号的《借款合同》（以下简称2015年《借款合同》），约定聊城招行向新银河公司发放贷款87231502.46元，贷款用途为债务重组，期限自2015年4月30日至2018年4月29日。同日，聊城招行向新银河公司发放了该笔贷款。

法院观点

关于2019年5月22日《会议纪要》的效力问题。债委会在系列重组协议框架下开展工作，包括济南招行在内的各方先后签订多份协议。其中，《补充方案》明确约定任何一方不得单方面或联合其他方与债务人就其债权达成除《补充方案》以外的任何协议，除经债委会同意外不得单独或联合其他方处置（包括但不限于起诉、查封、变卖、拍

卖、扣划等) 债务人的资产; 第三条第4款还约定, 债委会各成员不履行《实施方案》和《补充方案》, 抽回资金或违约单独采取保全行动的, 应在债委会指定的日期内予以纠正, 对不及时纠正违约行为的债权人, 应赔偿其他债权人的损失。2019年5月22日, 中冶银河公司与各债权银行召开债权人会议, 形成《会议纪要》, 各债权银行同意在新银河公司未按系列重组协议约定进行增资、中冶银河公司未按债务重组协议约定将优质资产纳入新银河公司构成违约的情况下, 对新银河公司、中冶银河公司的违约行为给予宽限。济南招行亦派员出席本次会议。本院认为, 债委会是债权银行业金融机构发起成立的协商性、自律性、临时性组织, 既要支持实体经济发展, 也要依法维护金融机构的合法权益。在债务人不履行协议时, 债委会可以联合金融机构对相关企业进行警示, 要求限期纠正, 及时将有关信息通报会员单位, 并通过适当形式与国家有关信用信息平台实现信息共享, 对逃废金融债务企业依法依规进行失信惩戒。对于拒不采取纠正措施的逃废金融债务企业, 债委会可以组织金融机构依法对其采取不予新增融资、视情况压缩存量融资等措施实施惩戒。债委会成员应当一致行动, 济南招行作为系列债务重组协议的签署人, 承诺与其他债权银行一致行动, 应当执行债委会的决定。2019年5月22日《会议纪要》是系列债务重组协议的延续, 是债委会共同协商后作出的共同意思表示。另外, 《会议纪要》符合《中国银监会办公厅关于做好银行业金融机构债权人委员会有关工作的通知》(银监办便函〔2016〕1196号) 规定的债委会重大事项原则上应当同时符合经占金融债权总金额三分之二以上比例债委会成员同意以及经全体债委会成员过半数同意两个条件, 2019年5月22日《会议纪要》应为有效。在其他债权银行都没有提出异议的情况下, 济南招行单方不履行《会议纪要》, 单独提起诉讼,

缺乏事实和法律依据。

典型意义

债委会会议纪要是债委会集体意志的体现，是债委会各成员单位真实意思表示，不违反法律法规的规定，各成员单位应当遵照执行。债委会成员如承诺与其他成员一致行动、除经债委会同意外不得单独或联合其他方处置债权(包括但不限于起诉、查封、变卖、拍卖、扣划等)的，其在债务重组协议约定的履行期间届满前，未经债委会同意，单独起诉主张实现其债权的，人民法院应当判决驳回其诉讼请求。

三、饶国礼与江西省监狱管理局物资供应站等房屋租赁合同纠纷案 ——最高人民法院公报 2022 年第 6 期

基本案情

法院认为：本案争议焦点为，一、案涉房屋能否出租，《租赁合同》是否实际履行；二、案涉房屋倒塌的原因是永祥公司施工不当造成的，还是因房屋本身的原因自然倒塌，抑或多种原因造成的；三、物资供应站是否应退回饶国礼20万元履约保证金，并赔偿饶国礼281万元经济损失；四、饶国礼是否应赔偿物资供应站经济损失8043314.89元。

一、关于案涉房屋能否出租、《租赁合同》是否实际履行的问题。

《城市房屋租赁管理办法》第六条规定：有下列情形之一的房屋不得出租，……（六）不符合安全标准的。《南昌市城市房屋租赁管理条例》第六条、第七条规定：公民、法人或者其他组织对其依法取得所有权或者国家授权经营、管理的房屋可以依法出租，但有下列情况之一的，不得出租，……（五）不符合房屋安全标准的。案涉房屋早在

2007年就被江西省建设业安全生产监督管理站鉴定为D级危房，并被建议予以拆除，且出租前也未进行过维修、加固，依据上述规定不能出租。尤其在本案中，案涉房屋出租用来开设宾馆，事关人身安全和公共安全。即便可以出租，租赁时间也应自加固、完全消除安全隐患之后起算。虽然双方于2011年8月29日签订《租赁合同》，约定了租赁期间为2011年9月1日起至2026年8月31日，物资供应站也将房屋交付给了饶国礼加固、装修，但出租房屋系危房，按照《中华人民共和国合同法》第二百三十三条“租赁物危及承租人的安全或者健康的，即使承租人订立合同时明知该租赁物质量不合格，承租人仍然可以随时解除合同”之规定，饶国礼可以随时解除合同。何况，案涉房屋在2012年1月3日加固过程中已倒塌，租赁合同的标的物灭失，合同约定计付租金的时间（2012年4月1日）也未开始，故案涉房屋《租赁合同》并未实际履行。

二、关于案涉房屋倒塌原因的问题。案涉房屋在2007年就被鉴定为D级危房，出租前未经过修缮、加固，年久失修，房屋倒塌有其自身原因，但房屋倒塌发生于永祥公司修缮、加固过程中，不能排除加固过程中外力的因素导致房屋倒塌。且《租赁合同》约定，对租赁物的装饰装修，应符合招标文件的要求和投标文件的承诺，装修方案应当事先递交物资供应站，并经物资供应站书面认可，装修装饰不得破坏或影响租赁物的主体机构和安全。招标文件约定，大楼建造时间已久，并且有一份结构安全性技术鉴定意见将该楼定为危楼，存在加固需要，因此必须加固后方可正常使用。加固与装修可结合起来进行，加固与装修费用由承租方承担。涉及加固、装修等与有关部门的联系工作由承租方去做，出租方根据需要提供方便。为保证大楼安全，加固方案需经出租方审定认可，加固装修全过程由出租方监督，由晶品

酒店经营者饶国礼出具的《投标承诺书》第10条、第11条以及《承诺书》均载明，晶品酒店郑重承诺，中标以后一定会严格按照加固设计单位和有关权威部门出具的加固改造方案，对青山路1号办公大楼进行科学、安全的加固，并在取得具有法律效力的书面文件后，再使用该大楼。而本案中并无证据证明饶国礼按《租赁合同》约定事先将维修、加固方案递交物资供应站进行认可，故对于案涉房屋倒塌，物资供应站、饶国礼均存在过错。

三、关于物资供应站是否应退回饶国礼20万元履约保证金，并赔偿其281万元经济损失的问题。《租赁合同》约定，如有下列事由之一发生，物资供应站有权没收履约保证金并终止合同：1.拖欠租金2个月；2.晶品酒店单方提前终止合同；3.因晶品酒店过错，租赁物毁损或造成物资供应站其他重大经济损失。《租赁合同》尚未实际履行，房屋毁损也非饶国礼单方面原因所致，故物资供应站没收20万元履约保证金没有事实依据，该20万元履约保证金应退回给饶国礼。《租赁合同》签订前，饶国礼对案涉房屋现状及存在的瑕疵已充分了解，也特别承诺对租赁房屋进行加固，并承担全部费用，故饶国礼提出的281万元经济损失即使真实发生，也应由其自行承担。饶国礼为证明其因案涉租赁物倒塌造成经济损失的具体数额，单方面委托江西中磊司法鉴定中心对办公楼倒塌的实际经济损失以及经营利润损失进行评估鉴定，并出具赣中磊司评字2012-114号《司法鉴定报告》，但该份鉴定报告仅系饶国礼单方面委托，物资供应站并未参与鉴定程序，鉴定报告中计算实际损失依据的工程造价取费表又无相应的工程资料签证和施工单位的确认，因此，在该份鉴定报告的真实性、合法性、关联性、科学性均难以认定的情况下，饶国礼主张281万元经济损失，缺乏充分确凿的证据予以证明，综上，对饶国礼诉请物资供应站赔偿

其281万元经济损失，不予支持。

四、关于饶国礼是否应赔偿物资供应站经济损失8043314.89元的问题。一审判决饶国礼赔偿给物资供应站的8043314.89元经济损失，包括三部分：一是案涉房屋毁损损失2764000元，二是案涉房屋毁损后物资供应站为排除危险、补偿他人损失所产生的费用884434.89元，三是租金损失4394880元。对于4394880元租金损失，因案涉房屋系D级危房，依照相关规定不能出租，即使出租承租人也可以随时解除，且《租赁合同》尚未实际履行，故赔偿租金损失于法无据，于理不合，对物资供应站诉请饶国礼赔偿其租金损失不予支持。对于案涉房屋毁损损失2764000元及案涉房屋毁损后物资供应站为排除危险、补偿他人损失所产生的费用884434.89元，该两项损失系物资供应站因案涉房屋毁损所遭受的直接经济损失，因房屋系在饶国礼委托的永祥公司加固过程中倒塌的，饶国礼对该两项损失应予赔偿。但案涉房屋经鉴定系D级危房，且年久失修，房屋倒塌有其自身原因，对案涉房屋倒塌，双方均有过错，故对于饶国礼应承担的赔偿责任可予以减轻，饶国礼应向物资供应站赔偿上述两项损失的50%，即1824217.45元。

典型意义

违反行政规章一般不影响合同效力，但违反行政规章签订租赁合同，约定将经鉴定机构鉴定存在严重结构隐患，或将造成重大安全事故的应当尽快拆除的危房出租用于经营酒店，危及不特定公众人身及财产安全的，属于损害社会公共利益、违背公序良俗的行为，应当依法认定租赁合同无效，按照合同双方的过错大小确定各自应当承担的法律责任。

四、黄明与陈琪玲、陈泽峰、福建省丰泉环保集团有限公司民间借贷纠纷案——最高人民法院公报 2022 年第 6 期

法院观点

本案的争议焦点是：一、关于上诉人主张按《和解方案》确定本案本息数额是否应予支持的问题；二、关于陈琪玲受让案外人吴永忠的债权能否抵销其对黄明的债务的问题。本院对此分析认定如下：

一、关于上诉人主张按《和解方案》确定本案本息数额是否应予支持的问题

（一）关于《和解方案》的效力是否及于陈琪玲的问题

《和解方案》系由黄明与陈泽峰签订，双方均认可《和解方案》系基于案涉纠纷所签订的，为双方真实意思表示，不违反法律、行政法规的禁止性规定，合法有效。陈泽峰、陈琪玲、丰泉公司虽主张，陈泽峰系代表三方共同与黄明签订《和解方案》，《和解方案》构成对案涉债权债务重新确认，但《和解方案》并无债务人陈琪玲及担保人丰泉公司的签名或盖章，且《和解方案》不包含陈泽峰系代表三方签订的相关内容的任何表述，债权人黄明亦不认可《和解方案》已免除陈琪玲债务，故该协议不能构成免责的债务承担，陈泽峰只是作为共同债务人加入案涉债权债务。此外，由于陈琪玲在一审期间提出以其受让的债权向黄明主张债务抵销，亦可见本案中陈琪玲并未认为《和解协议》已免除其还款义务。综上，《和解方案》不能构成对案涉债权债务重新确认，亦不免除陈琪玲的债务，仍应以《借款借据》作为确认案涉债权债务的依据。

（二）关于陈泽峰的担保债权本息能否按《和解方案》确定的问题

本案中,《和解方案》约定陈泽峰应当在2018年2月22日前向黄明支付2000万元、2018年12月31日前支付1000万元及利息、2019年12月31日前支付1000万元及利息,但陈泽峰并未于约定期限内及此后支付相应款项。陈泽峰在第一期款项2000万元的支付期限的最后一天方才向黄明发送《催告函》,要求黄明提供用于收款的银行账号,且在第一期还款期限届满后的两年间一直未履行还款义务,又因《和解方案》签订于本案诉讼过程中,陈泽峰本可向法院申请提存该笔款项便能清偿债务、履行其合同义务,但陈泽峰却并未以此方式还债,上述事实足以表明陈泽峰拒不还款的真实意思。《和解方案》虽未清楚载明用以向黄明还款的银行账户,但这一瑕疵并不构成陈泽峰的履约障碍。因此,陈泽峰提出的因黄明未提供银行账户导致其无法还款、其发送过《催告函》要求黄明告知银行账户足以证明陈泽峰并未违约的抗辩,不能成立。陈泽峰未在约定期限内履行其作为共同债务人承担《和解方案》中确定的债务,一审按照《借款借据》确定其担保责任并无不当。

二、关于陈琪玲主张以其从案外人吴永忠处受让的对黄明的债权抵销陈琪玲对黄明的债务的问题

首先,人民法院应当对当事人提出的抵销诉求进行审查。陈琪玲在一审中提出的债务抵销主张属于以行使抵销权的方式对黄明的债权请求权进行抗辩,也即诉讼抵销抗辩。一般情况下,被告在诉讼过程中提出诉讼抵销抗辩在法律上并无不当,为了实现诉讼经济目标及免除个案中当事人另行起诉的诉累,人民法院应当在案件中对被告提出的诉讼抵销抗辩予以审查处理,确定这一抗辩是否成立。一审法院以黄明与案外人吴永忠之间的债权债务关系与本案不属于同一法律关系、且黄明不同意将其与吴永忠之间的债务与陈琪玲所欠债务抵销

为由，对陈琪玲的抵销主张不予审查存在不当，本院在此予以指出。

其次，抵销权的行使不应损害第三人的合法权益。抵销权作为合同法规定的一项实体权利，债务人可通过行使抵销权免除自己的债务，实现自己的债权，但抵销权的行使，不得损害第三人的合法权益。为此，我国企业破产法在承认抵销权的同时，又对用来抵销的主动债权进行了限制，特别是规定了债务人的债务人在破产申请受理后取得他人对债务人的债权，或者已知债务人有不能清偿到期债务或者破产申请的事实而对债务人取得债权的，不允许抵销。该制度的主要目的在于防止债务人资不抵债时，债务人的债务人通过新取得债权来主张抵销，使自己的新取得债权得到优先清偿、使自己的债务得以免除，而损害其他债权人利益。与此同理，在我国目前没有自然人破产法的司法现状，在诉讼审理程序和执行程序存在关联的情形下，出现个人债务人不能清偿到期债务的情况时，应当防止损害第三人特别是个人债务人的其他债权人的合法权益。由于黄明已是多起执行案件的被执行人，这些案件中的债权均因黄明缺乏可供执行财产而未得到清偿，若在本案中径行准予陈琪玲以受让的债权抵销债务，将导致黄明的可供执行财产的直接减损，并损害涉及黄明的其他执行案件中的其他债权人的合法利益。

再次，诉讼审理程序中抵销权的行使不应与执行程序中公平分配原则相冲突。在一般情况下，有效的诉讼抵销抗辩在经法院审查后可以获得支持，但当存在诉讼审理程序中抵销权行使与执行程序参与分配有关联的情形下，抵销权的行使应受到一定限制。本案中，黄明作为多起执行案件的被执行人一直无法履行债务，陈琪玲受让并主张用以抵销的主动债权即来自于其中的一起执行案件，且该债权原本便存在因黄明无可供执行财产而被迫终止执行的情况。在本案中径行准予

陈琪玲以受让的债权抵销债务，这就意味着源自吴永忠的未能通过执行受偿的债权，反而以此种方式间接地较黄明的其他债权人得到优先受偿，与执行程序参与分配制度的公平分配原则直接冲突。

最后，人民法院应根据诚实信用原则确认是否支持抵销权的行使。对于债权转让情形下债务人以受让取得的债权主张抵销的，且取得的债权在执行程序中无法实现时，人民法院应当对诉讼抵销抗辩予以审慎的实质审查。即，人民法院应根据诚实信用原则审查用于抵销的主动债权的取得情况，以保护善意抵销权的同时不损害第三人的合法权益。本案中，在陈琪玲明知黄明作为多起案件被执行人缺乏可供执行财产的情形下，在本案一审庭审之后受让债权并主张抵销的行为，违反了诚实信用原则。此外，当陈琪玲能举证证明黄明事实上仍存在其他可供执行财产，诉讼抵销抗辩事实上不会损害被执行人的其他案外债权人利益的，对于此类诉讼抵销抗辩，法院仍可予以支持。但陈琪玲未能提出有效证据证明黄明仍有充分的其他可供执行财产，亦未能证明其诉讼抵销抗辩不会在结果上损害黄明案外的其他债权人利益。因此，对于陈琪玲的诉讼抵销抗辩，本院不予支持。

典型意义

抵销权的行使不得损害第三人的合法权益。当债权人同时为多个执行案件的被执行人且无实际财产可供清偿他人债务时，债务人以受让申请执行人对债权人享有的执行债权，主张抵销债权人债权的，人民法院应对主动债权的取得情况进行审查，防止主动债权变相获得优先受偿，进而损害其他债权人的利益。债务人受让的执行债权仍应当在债权人作为被执行人的执行案件中以参与分配的方式实现，以遏制恶意抵销和维护债权公平受偿的私法秩序。

五、江西银行股份有限公司南昌洪城支行与上海神州数码有限公司等 借款合同纠纷案——《最高人民法院公报》2022年第7期公报案例

法院观点

本院认为,《中华人民共和国民事诉讼法》第九条规定:“人民法院审理民事案件,应当根据自愿和合法的原则进行调解。”《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十二条规定:“第二审人民法院审理上诉案件,可以进行调解。调解达成协议,应当制作调解书,由审判人员、书记员署名,加盖人民法院印章。调解书送达后,原审人民法院的判决即视为撤销。”《最高人民法院关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》第十四条第一款规定:“当事人就部分诉讼请求达成调解协议的,人民法院可以就此先行确认并制作调解书。”根据上述规定,当事人仅对一审判决的部分判项提起上诉的,人民法院在二审程序中可以就当事人的上诉请求开展调解工作,对当事人达成的调解协议依法审查后,予以确认并制作调解书。调解书送达后,一审判决即视为撤销。对于各方当事人均未提起上诉,在调解协议中也未涉及的其余一审判项,可以在与调解书不冲突,也不损害其他各方当事人合法权益的情况下,在二审判决中予以确认。

本案中,一审判决第二项的内容涉及神州数码公司所承担的差额退款责任以及违约金。各方当事人中,仅有神州数码公司提起上诉,请求撤销一审判决第二项,驳回有关神州数码公司的全部诉讼请求。经本院合法传唤,各原审被告未到庭参加诉讼,不参加本案调解。经本院调解,神州数码公司与江西银行洪城支行达成调解协议,请求本院出具调解书。经本院审查,调解协议的内容不违反法律,未损害其他当事人的合法权益,与一审判决的其他判项并不冲突。而且,对于

神州数码公司依照调解书支付的款项，江西银行洪城支行在调解书中明确承诺不依据本判决重复执行。神州数码公司依照调解书支付的本金，在根据本判决书计算利息时也应相应予以扣除。故对神州数码公司与江西银行洪城支行达成的调解协议，本院依法另行出具调解书予以确认，一审判决应依法视为撤销。对于各方当事人均未提起上诉的其余一审判项，本院在二审判决中予以确认。

典型意义

部分当事人对一审民事判决中的部分判项提起上诉的，人民法院在二审程序中可就当事人的上诉请求开展调解工作，对当事人达成的调解协议依法审查后，予以确认并制作调解书。调解书送达后，一审判决即视为撤销。

对于上诉请求和调解书中并未涉及的其余一审判项，经审查与调解书不相冲突也未损害各方当事人合法权益的，可以在二审判决中予以确认。

【推荐阅读】

一、“执转破”决定程序中有待强化监督的两个问题

“执转破”决定程序中有待强化监督的两个问题

周建良

2022年09月28日

《最高人民法院关于执行案件移送破产审查若干问题的指导意见》（以下简称《指导意见》）第5条对“执转破”内部决定程序作出了具体规定。经过几年运行与实践，笔者认为，该条款逐渐暴露出两个问题，关乎“执转破”效率的提高、监督制约机制的强化以及当事人合

法权益的维护：一是由于该条款缺失相关期限的规定，有的承办人把审查程序当成了“保险箱”，有意或无意中拖延审查，或通过选择性审查等手段进行拖延，导致“执转破”周期过长等；二是该条款规定“承办人认为执行案件符合移送破产审查条件的，应提出审查意见”，实践中容易出现符合条件仅凭个人判断的问题，缺乏监管，有损司法公正。对此，有必要予以完善解决。

《指导意见》实施以来，极大促进和规范了“执转破”工作，从制度层面打通了执行不能案件通过法院移送进入破产程序的通道，既有效化解了执行案件多、化解难和破产案件少、启动难的“两难”问题，又为供给侧结构性改革提供了强有力的司法保障。但同时也应当注意到，《指导意见》在适用过程中难免会出现一些问题，相关规定也存在需要完善的地方。比如《指导意见》第5条规定：“执行部门应严格遵守执行案件移送破产审查的内部决定程序。承办人认为执行案件符合移送破产审查条件的，应提出审查意见，经合议庭评议同意后，由执行法院院长签署移送决定。”这是对“执转破”内部决定程序的具体规定，其目的是为了减少“执转破”的随意性，防止执行人员为了完成结案指标而滥用移送程序。

但从近几年的司法实践情况看，第5条存在着缺失审查期限、存在监督盲区等问题，主要表现在以下两个方面。

一是该条款中未规定承办人审查意见的期限。有的承办人把没有期限规定的审查当成“保险箱”，对待审查工作过于随意，想当然地拖延审查，导致最终的审查时间超出了当事人的预期。

二是该条款规定“承办人认为执行案件符合移送破产审查条件的，应提出审查意见”，据此可推，承办人认为不符合移送条件的案件，就不需要提出审查意见。这也就意味着，对是否符合移送条件的定性由承办人一人决定，承办人认为不符合移送条件的案件，合议庭便无法评议。这种安排脱离了监管，可能导致有的承办人只凭主观臆断作判断，从自身角度出发作出选择。

上述两种情况都关系着“执转破”健康发展和当事人权益保护，亟待完善。笔者尝试对此作粗浅分析，以期解决相关问题。

一、“执转破”案件的审查期限

确定“执转破”案件审查期限起算点最关键的是要选好、选准“抓手”和“切口”。企业破产法规定破产程序的启动采取申请主义，即以特定当事人具有启动破产程序的意愿为前提，否则，破产程序无法启动。《指导意见》与之相呼应，规定执行案件移送破产审查需以当事人主动提出申请才能展开。因此，“执转破”程序与当事人自行申请破产并无本质不同。

但需注意的是，审判实践中曾发现有的作为被执行人的企业法人符合破产条件，但各方当事人均未主动提出移送破产审查申请的情形。根据《指导意见》第4条规定，执行法院应当告知询问，如果有当事人表示同意“执转破”的，就认为其具有启动破产程序的主动意愿。

监督要从大处着眼，更要从小处着力。既然“执转破”程序也采取申请主义，那么审查的期限始点也应当围绕这一核心问题进行布局。笔者主张，应以《指导意见》第2条第（2）项意思表示要件，即“被

执行人或者有关被执行人的任何一个执行案件的申请执行人书面同意将执行案件移送破产审查”为起算点，这也是“执转破”必备的三个条件之一。期限起算点建立，可以督促承办人及时对案件进行审查，避免选择性审查，在制度上消除拖延的机会和空间。

那么具体期限应限定几日为合理？笔者认为，该期限应当包括承办人审查案件继而将审查意见提交合议庭评议的时间。执行法院通过案件的前期执行，已具有一定的信息优势，对于债务人企业能否清偿到期债务，资产能不能清偿全部债务，是否明显缺乏清偿能力，以及有无财产可供执行等情况已十分清楚。同时，考虑到承办人提出审查意见是执行法院内部启动“执转破”的第一关，具有承前启后的重要作用，为避免久拖不决，及时维护当事人合法权益，笔者认为，该期限可设定为五日内，期限太长不符合“执转破”高效便捷的工作原则和效率也是公正的理念，期限太短则又不符合司法实际。

综合分析，笔者认为，实务中，承办人应当在接到第一份执行案件当事人同意将执行案件移送破产审查的书面文件之日起的五日内，向合议庭提出是否将该案件移送破产审查的审查意见。承办人认为案件不符合移送条件的，也应提交合议庭评议，理由将在下文叙述分析。此举一是为了避免了选择性审查，提高了工作效率，即只要有当事人提出“执转破”申请，承办人就都得启动审查，并将审查意见在规定期限内交合议庭评议；二是看得见、摸得着、易操作的期限规定，增加了“执转破”工作透明度，利于内外监督。

二、承办人认为不符合移送条件的案件也应提交合议庭评议决定

《指导意见》第5条对承办人认为符合移送条件的案件作出安排，而并未涉及承办人认为不符合移送条件的案件。笔者认为，从应然角度讲，为了弥补制度不足，该问题也应当受重视。“出不出局”不能由承办人一人说了算，应嵌入监督制约机制并作出同质性规定，即承办人认为不符合移送条件的案件，也应由合议庭最终讨论决定。理由如下：

1. 《指导意见》第5条存在监管盲区，任由承办人一锤定音，可能会使有的承办人从自身角度出发作出趋利选择，有损司法公正和司法公信力。

该条款规定“承办人认为执行案件符合移送破产审查条件的，应提出审查意见”，也就是说，执行案件是否符合移送破产审查条件，取决于承办人的个人判断。“认为”一词即意味着结果存在较大的弹性，一旦承办人出现“想当然”的情况，若没有监督制约机制加以配套制衡，其作出的判断就很容易受个人局限性或偏见等因素左右。

而从流程顺序来看，合议庭评议和院长签署移送决定等跟进程序，是建立在承办人提出审查意见基础之上的。换言之，如承办人未提出审查意见，后面的程序就无从谈起，这就可能为某些承办人的不当行为埋下伏笔，导致一些本应该提交合议庭评议的案件被认定为不符合移送条件的案件而按下不报或暂缓提交，最终损害当事人合法权益和司法公正。

笔者认为，兹事体大，不可不察，不可不慎。为防止前述情况的发生，应做实监督，加强对执行权力的制约，把本来由承办人认为案

件不符合移送条件的定性问题也交由合议庭讨论决定。这既是对这部分当事人主动提出“执转破”申请的尊重，契合同质性法理，也不会过多增加工作负担。同时也应当看到，充分发挥和强化合议庭固有的监督制约机制，是促进“执转破”健康发展的重要保障，是规范执行法院内部决定程序运行的内在要求。为纠正前述有可能出现的不当行为并做到“零容忍”，应改变只要求承办人提交其认为符合移送条件案件给合议庭评议的做法。笔者认为，凡当事人主动提出“执转破”申请，不论承办人认为符合条件的也好，不符合的也罢，先由其提出审查意见，然后在规定期限内提交合议庭评议决定。基于“执转破”的理论和现实考量，上述做法具有法理上和实践上的合理性。而评议中要充分发扬民主集中制原则，紧紧围绕案件事实和承办人的审查意见，坚持问题导向，用足用好合议庭内部固有的监督制约机制，精准监督、靶向监督，防止和避免个别承办人独断专行、徇私舞弊。发现错误及时纠正，既要堵住滥用移送这一漏洞，更要把真正符合移送条件的案件移送出去。从另一个角度考量，嵌入合议制监管，也可促使一些承办人在审查案件时存戒惧、守底线、恪守司法良知。

2.实务中出现的承办人延宕审查等问题，也存有一定的客观原因。有的承办人长期从事执行工作，在立案、破产等业务方面的法律知识和经验相对薄弱，就容易产生认识上的片面性和局限性，提出的审查意见不够客观、全面、准确也在所难免。如何应对此问题，突破口还在合议庭上。

近年来，许多法院针对“执转破”工作的特殊性，积极优化审判资

源综合配置，规定合议庭成员分别由执行、立案、破产审判三部门有经验的法官担当，即组成跨部门合议庭，并作为常态化组织设在执行部门下。而将执行案件是否符合移送破产审查条件这一问题提交跨部门合议庭进行审查，可以在评议时发挥集体的智慧和力量，既弥补了承办人个人知识和认识上的不足，又有助于加强不同部门法官的沟通交流，实现优势互补和司法统一，确保办案质量，切实做到精准移送和应移尽移。

若出现合议庭评议结果与承办人审查意见相左情况，理应采用合议庭评议结果。合议庭经评议同意移送案件的，由院长签署移送决定；如合议庭评议后认为案件确实不符合移送破产审查条件的，也应当及时告知当事人相关事项。一是要耐心解释案件不符合移送的原因，解答当事人关心的问题；二是要明确告知当事人案件将继续执行。开展耐心细致的事后答疑工作，既有利于取信这部分当事人，保护当事人主动启动破产程序的积极性，也有助于改善当前当事人移送破产审查动力不足、主动性不强等问题。

（作者单位：浙江省江山市人民法院）

二、公司大股东决议修改出资期限被判无效

公司大股东决议修改出资期限被判无效

北京海淀区法院：修改出资期限不适用资本多数决规则

2022年09月14日

本报讯 日前，北京市海淀区人民法院审理一起小股东权利救济案件。因认为公司大股东以多数决的方式通过了修改出资期限的决议，

损害了其作为小股东的利益，贾先生将柏书公司诉至法院，要求确认上述股东会决议无效。海淀区法院经审理后，判决确认柏书公司该股东会决议无效。

贾先生是柏书公司的股东，持股 25%，在未收到通知且未参会的情况下，柏书公司其他两位股东即作出股东会决议，将股东出资期限由 2047 年提前至 2019 年，贾先生认为是大股东滥用多数表决权，让其加速出资并放弃期限利益，违反法律规定，侵害了其利益，故诉至法院请求确认该股东会决议无效。

被告柏书公司辩称，公司是根据公司法规定的流程作出决议，股东会召开流程和内容都没有问题，不同意原告的诉讼请求。

法院依法通知柏书公司其他两位股东作为第三人参加诉讼，两位第三人均称同意被告的答辩意见。

法院审理后认为，案涉股东会决议将股东出资时间由 2047 年提前至 2019 年，该修改涉及到公司各股东的出资期限利益，并非一般的公司内部管理事项，不能适用资本多数决原则，案涉股东会决议剥夺了贾先生作为柏书公司股东的出资期限利益，故判决确认该股东会决议无效。

宣判后，双方当事人均未上诉。现该判决已生效。

(郭齐 金子文)

法官说法

根据公司法第二十条，公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程，依法行使股东权利，不得滥用股东权利损害公司或者其他股东

的利益。我国实行公司资本认缴制，股东应按照公司章程记载的出资时间按期向公司实际缴纳出资，在出资期限尚未届满前，股东享有期限利益。

修改出资期限不适用资本多数决规则，滥用该规则的公司决议应当认定为无效。首先，公司法赋予股东出资期限利益，系公司资本认缴制的核心要义，系公司各股东的法定权利，如允许公司股东会以多数决方式修改股东出资期限，则占资本多数的股东可随时随地修改出资期限，从而剥夺中小股东的合法权益。其次，修改股东出资期限直接影响各股东的根本权益，其性质不同于公司增资、减资、解散等事项。后者决议事项一般与公司直接相关，并不直接影响公司股东之固有权利，而修改股东出资期限直接关系到公司各股东的切身利益。最后，股东出资期限系公司设立或股东加入公司时各股东之间形成的一致合意，股东按期出资虽系股东对公司的义务，但本质上属于各股东之间的一致约定，而非公司经营管理事项。公司经营过程中，如非法律规定各股东提前出资或加速到期，不能以资本多数决的方式，以多数股东意志变更各股东之间形成的一致意思表示。

三、跨境商事诉讼的发展、挑战与对策

跨境商事诉讼的发展、挑战与对策

——最高人民法院国际商事专家委员会第三届研讨会暨首批专家委

员续聘活动综述

申 蕾 孙雅婷

2022年08月27日

在阳光明媚的北京初秋，最高人民法院隆重举行了一场气氛热烈、务实高效的国际商事法律界盛会。

2018年8月24日，最高人民法院国际商事专家委员会成立，首批聘任的专家委员在四年聘期内充分发挥自身特长和优势，为中国涉外审判工作发展和最高人民法院国际商事法庭建设积极建言献策，在参与域外法查明、国际调解、司法解释研讨、提供法律咨询意见等方面发挥了“智囊团”作用，为不断开创国际商事专家委员会工作新局面、将专家委员会建设成为国际一流法律智库奠定了坚实基础。

2022年8月24日，首批专家委员任期届满。经最高人民法院研究，决定对首批23位专家委员进行续聘。8月24日下午，在最高人民法院国际商事专家委员会第三届研讨会暨首批专家委员续聘活动上，中华人民共和国首席大法官、最高人民法院院长周强向续聘的专家委员代表颁发了聘书，并代表最高人民法院对各位国际商事专家委员的辛勤付出和突出贡献表示衷心感谢。“希望各位专家委员充分发挥专业化、多元化、国际化优势，形成更多务实高效的合作成果，不断开创国际商事专家委员会工作新局面，共同将专家委员会建设成为国际一流法律智库，为高质量共建‘一带一路’和推动构建人类命运共同体提供高水平司法服务。”周强院长的讲话表达了对专家委员们的殷切期望。

出席会议的外交部、国家发展和改革委员会、商务部、中国国际贸易促进委员会领导，全国人大代表、全国政协委员充分肯定了专家委员的作用与贡献，并对国际商事专家委员会的发展提出宝贵建议。

外交部副部长谢锋指出，及时有效解决国际商事争议是保障各国人民合法权益、维护国际公平正义的必然要求。“外交部愿继续为国际商事法庭、专家委员会和各位专家的工作提供支持和协助，共同为统筹推进国内法治和涉外法治贡献力量。”

商务部部长助理郭婷婷认为：“国际商事专家委员会自成立以来，秉承共商共建共享的原则，充分发挥专业化争端解决优势，为保护中外当事人合法权益，营造稳定、公平、透明、可预期的法治化营商环境发挥了重要作用。”

“共建‘一带一路’行稳致远需要法治保驾护航。”国家发展和改革委员会区域开放司司长徐建平认为，国际商事法庭和专家委员会为促进共建国家投资和贸易往来提供了重要支撑，期待国际商事法庭和专家委员会能发挥更大作用，为各方参与共建“一带一路”提供更加有力的法律保障。

“相信国际商事专家委员的续聘将进一步凝聚中外专家力量，依法依规高效解决国际商事争议。”中国国际贸易促进委员会副会长柯良栋认为，国际商事专家委员会充分发挥了专业优势，为人民法院审理国际商事纠纷案件、制定相关司法解释和司法政策提供了智力支持。

全国人大代表陈福利为国际商事法庭工作点赞，建议“一站式”国际商事纠纷多元化解机制运行更加“开放公正高效”，以“条约”作为统筹国内法治和涉外法治的抓手。全国政协委员李大进希望，以更多的国际商事纠纷精品案例，建立涉外商事审判的信任和权威。

“智囊团”成就显著，未来可期

“我们感到使命光荣、责任重大。”世界贸易组织上诉机构前主席、清华大学国际争端解决研究院院长张月姣在代表续聘专家委员的发言中说。她总结了首批国际商事专家委员在运用专业优势助力涉外审判、积极参与国内外学术交流、扩大中国在国际法治建设的影响力等方面的显著成就，并就下一步发挥专家委员职能、加强国际司法合作等提出建议。

香港特别行政区律政司前司长、香港国际仲裁中心联席主席袁国强认为，设立国际商事法庭具有重要意义：“国际商事法庭不但妥善地配合国内司法架构的整体运作，并且能进一步强化我国司法机构整体功能和形象的增设架构，向国际社会展示了我国坚定维护法治和构建以规则为基础的营商环境的决心。”而作为国际商事专家委员，在加强国际商贸界对国际商事法庭的优点和独特性的充分理解上有一定责任，应在合适机会时向国际社会讲好国际商事法庭的故事。

“最高人民法院国际商事法庭的成立得到国际社会的关注和鼓励。”英格兰及威尔士高等法院前法官威廉·布莱尔爵士表示，国际商事法庭为“一带一路”参与者提供了更广泛的争端解决机制，在这一领域深受欢迎。

在续聘活动后的研讨环节，来自20多个国家和地区的40多位专家委员，围绕“跨境商事纠纷的发展、挑战与对策”这一主题，在4个具体议题框架下进行了广泛深入的讨论，为国际商事专家委员会的新发展拉开了序幕。

高起点启动凝聚新共识，各国国际商事法庭合作迈新阶

国际商事纠纷的公正高效解决已成为促进现代商业发展和全球经济繁荣的重要动力，国际商事法庭的建设和发展对构建人类命运共同体、推动经济全球化具有重大的现实意义和深远的历史影响。围绕第一个议题“国际商事法庭的最新发展趋势及热点前沿问题”，与会专家介绍介绍了国际商事法庭在中国、新加坡、哈萨克斯坦等国以及迪拜、阿布扎比等地的实践，对国际商事法庭所具有的共性问题及国际特征进行了探讨。

中华人民共和国二级大法官、最高人民法院副院长陶凯元在主旨发言中指出，设立国际商事法庭、组建国际商事专家委员会、建立“一站式”国际商事纠纷多元化解机制，是中国立足高质量共建“一带一路”、扩大高水平对外开放、构建人类命运共同体作出的重大决策部署。陶凯元介绍了最高人民法院国际商事法庭的建设和运行情况，强调下一步将健全机构设置，打造国际商事法庭模范样本；完善运行机制，凸显商事争端解决制度优势；加快科技赋能，提升国际商事司法服务水平；深化互学互鉴，扩大中国涉外司法国际影响。“中国法院始终坚持维护以国际法为基础的国际秩序，不断深化国际司法合作交流，吸收借鉴各国国际商事法庭的优秀经验，在更高起点上推动中国国际商事法庭实现新发展、迈上新台阶，为公正高效便捷低成本解决国际商事纠纷提供中国方案、贡献中国智慧！”

全国政协常委、民建中央副主席周汉民从设立国际商事法庭的必要性、实践的进步性、创新性以及未来性等方面分析了国际商事法庭在中国的实践、创新和未来展望。“对于中国国际商事法庭而言，其

未来发展离不开活跃的国际商事交易往来，离不开商事主体对国际化、专业化仲裁能力的迫切需求，也离不开政府对涉外法治发展的政策支持。”

新加坡最高法院上诉庭法官莊泓翔提出，国际商事法庭普遍面对了外国法适用、判决的执行等问题，他分析了国际商事法庭与替代性争议解决途径之间的动态关系以及各国国际商事法庭合作交流的益处。

乌干达最高法院前首席大法官巴特·卡图雷贝列举了国际商事法庭共有的国际特征，认为国际商事法庭的出现标志着国际争端裁决全球化进程的新趋势，并从组成、管辖权、上诉程序等方面介绍了国际商事法庭的最新发展，分析了影响其发展的各种因素。

阿斯塔纳国际金融中心法院和国际仲裁中心主簿兼首席执行官坎贝尔·霍尔特介绍了阿斯塔纳国际金融中心法院的设立背景、法庭组成、诉讼程序及运行成果等情况。

迪拜国际金融中心法院主簿努尔·海内迪介绍了迪拜国际金融中心法院在新冠肺炎疫情影响下的创新发展，尤其是数字化运营方面的经验和成效，她认为“用数字技术取代过时的流程，是法院为企业创造真正的法律高效性和确定性的关键所在”。

各国在国际商事法庭实践方面的经验是今后发展的重要借鉴，“对过去经验的总结引起广泛的共鸣和深思，对未来的展望将为今后的发展提供优化方向。”中国法学会副会长、中国国际法学会会长黄进在总结这一议题时说。黄进教授还就国际商事争端预防与解决的融合发展

发表了精到的见解。

公正高效化解复杂商事纠纷，服务保障贸易投资便利化

公正高效处理和化解复杂国际商事争议是各国法官共同面临的时代课题。该议题主持人香港特别行政区律政司前司长、国际投资争端解决小组仲裁员小组成员郑若骅认为，各国商事法官交流复杂案件的裁判规则对于高效化解争议十分重要。最高人民法院审判委员会委员、民四庭庭长、国际商事法庭法官王淑梅在第二个议题“复杂商事争议解决的经验交流”的发言中，结合典型案例介绍了中国法院在域外法查明、国际条约和准据法适用及专业技术问题认定方面的司法实践经验，建议提升法官的司法能力、深化国际司法合作与交流、推动各国商事海事法律规则的协调统一。

中国法学会副会长、中国法学会民法学研究会会长王利明指出，我国民法典合同编不仅具有国际化视野，而且具有时代特征，大量借鉴了有关国际公约和示范法以及两大法系关于合同立法的先进经验，适应了高质量市场经济发展和改善营商环境的需要。香港特别行政区“一带一路”国际研究院院长王贵国详细介绍了国际法透明度原则的内容和世贸组织对该原则的适用，为国际商贸纠纷解决提供了重要参考。泰国仲裁中心国际顾问委员会主席、文莱达鲁萨兰仲裁协会主席王宇清结合自己处理“一带一路”沿线国家复杂商业纠纷的经验，指出包括争议解决条款在内的合同条款的优质起草，有利于合同双方和谐合作以及涉“一带一路”建设纠纷的快速解决。香港国际仲裁中心名誉主席、上海仲裁委员会上海国际仲裁学院院长杨良宜关注到国际商事

活动中的贪腐等问题，提出建立阻却贪污腐败行为的争议解决机制。中国政法大学教授、国际银行法律与实务研究中心主任高祥介绍了信用证欺诈规则在国际规则和公约中的相关规定和各国的相关典型案例。国际独立仲裁员陶景洲深入分析了多方当事人仲裁时的仲裁员选任、合并仲裁等问题。

该议题总结人最高人民法院咨询委员会委员张勇健表示：“当前我们所面临的国际大形势与四年前国际商事法庭成立时有很大变化，在这样大背景下我们面临新的复杂问题。传统问题例如平行诉讼等问题的研究具有更加重要的意义。”同时，他指出在商事仲裁中的商业贿赂、国际商事领域民刑交叉等新问题尚缺乏一定的规则。

聚力推进“一站式”，多措谋求新发展

最高人民法院“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制建立以来，目前已纳入 10 家国际商事仲裁机构和 2 家国际商事调解机构，首次实现了与境外仲裁机构的对接，并上线了最高人民法院域外法查明统一平台，包括 5 家域外法查明机构，为多元化解国际商事纠纷提供了高效便利的司法服务。

此次研讨会专设“‘一站式’国际商事纠纷多元化解决机制的功能发挥”议题，主持人中国社会科学院国际法研究所国际经济法室主任刘敬东介绍了“一站式”机构为多元化解国际商事纠纷的重要作用，从实证研究的角度分析了“一带一路”倡议下我国对外国仲裁裁决承认与执行情况。来自 9 家仲裁、调解、域外法查明机构的代表在会上发言，介绍了各机构在多元化解国际商事纠纷方面的经验和创新，并

对“一站式”平台的发展提出宝贵建议。

“建立一个有机衔接、功能互补、公正高效、低成本的国际商事争端解决机制已成为一个国家或地区营商环境和竞争软实力的重要组成部分。”中国国际经济贸易仲裁委员会副主任兼秘书长王承杰如是评价搭建“一站式”平台的重大意义。“贸仲拥有丰富的专家资源，与 80 余家国际仲裁机构及组织签署合作协议，能够助力配合国际商事法庭及‘一站式’国际商事纠纷化解平台国际法治传播能力建设。”

深圳国际仲裁院（华南国际经济贸易仲裁委员会）院长刘晓春指出，深圳国际仲裁院作为前海深港国际法务区的重要支柱联动港澳，将为“一站式”机制扎根前海、服务内地、面向世界作出贡献。谈到仲裁机构今后要更加积极参与国际商事纠纷多元化解机制，北京仲裁委员会（北京国际仲裁中心）副秘书长陈福勇表示，北仲将以打造面向世界、国际一流的仲裁机构为目标，积极建设多元争议解决平台，继续支持“一站式”机制发挥示范引领作用，促进信息互通与人才培养，推动共建“一站式”机制取得新成效。广州仲裁委员会副主任王天喜提出将为国际治理的“中国方案”提供更为丰富的广州实践：“广州仲裁委积极参与构建大调解格局，进一步推进由广仲牵头发起的粤港澳大湾区仲裁联盟实体化运作，推动争议解决平台和争议解决方式的融合式发展，优化推广 APEC-ODR 平台功能运用。”厦门仲裁委员会主任钟兴国表示，将以加入“一站式”平台为重要发展契机，勇立潮头、勇毅前行，努力加快国际化建设步伐，全方位推进厦门仲裁委员会的高质量发展。海南国际仲裁院（海南仲裁委员会）理事长王雪林表示，

将在最高人民法院的统筹下完善双向、多向交流机制，发挥专家委员的引领作用，积极为“一站式”国际商事纠纷多元化解机制建设提供智库服务。

作为第二批加入最高人民法院“一站式”国际商事纠纷多元化解机制的首个境外仲裁机构，香港国际仲裁中心副秘书长兼上海代表处首席代表杨玲介绍说，香港国际仲裁中心已经成为亚太地区乃至全球领先的争议解决机构，加入“一站式”平台后，很多仲裁案件当事人有积极反应和期待。“港仲期待和其他仲裁机构一道为跨境当事人提供世界一流的争议解决服务。”

上海经贸商事调解中心主任张巍介绍了与上海市各中院、上海海事法院、上海金融法院等建立诉调对接的情况，以及与国际调解、仲裁机构建立的合作关系，表示将推进行业的共建共治共享，促进中国商事调解业态有序、健康发展。

域外法查明是涉外商事审判的重点和难点之一。2019年11月，最高人民法院民四庭与5家域外法查明机构签订了合作框架协议，依托国际商事法庭官方网站设立域外法查明平台，并于2021年7月正式并入最高人民法院“一站式”国际商事纠纷多元化解平台，为中外当事人提供优质高效的域外法查明服务。据深圳市蓝海法律查明和商事调解中心执行理事长肖璟翊介绍，域外法查明平台上线后，很好地发挥了聚集功能、服务功能、“桥梁”功能、示范功能和宣传功能。

西安交通大学法学院院长、世界银行国际投资争端解决中心调解员单文华对该议题进行总结时说：“各机构都表达了对‘一站式’国际商

事纠纷多元化解平台建设的深切支持，并为完善机制运行提出了规则、衔接、人才等方面的建设性意见和建议，为平台下一步发展提供了重要参考。”他还提出，中国国际商事法庭体现出“融合化”特点和优势，即将诉讼、仲裁和调解这三种国际商事争端领域的主要解决途径更为紧密地融为一体，逐渐形成一套独特的国际商事争议“融解决”机制。相信中国国际商事法庭这一独特机制将为世界商事争议解决贡献更为卓越完善的“中国智慧”与“中国方案”。

加强国际司法协助，推动争议高效解决

国际商事争议解决离不开跨境送达、取证、外国法查明以及外国判决的承认和执行等国家司法协助工作。外交学院教授卢松在主持“国际司法协助的现状、趋势与挑战”议题时，强调了国际司法协助对涉外商事审判的重要性。

最高人民法院国际合作局局长、第六巡回法庭副庭长、国际商事法庭法官高晓力全面介绍了中国法院加强民商事国际司法协助、推动国际商事争议解决的有力举措，强调中国法院在国际司法协助工作中始终秉持合作开放的理念：“我们愿在遵守国际条约、相互尊重主权的基础上，充分借助智慧法院建设成果，与各国法院不断加强合作，共同推动国际商事争议更加高效便利地解决。”

中国人民大学杰出学者特聘教授石静霞介绍了跨境破产承认与协助的现状、最新情况，并提出吸收《联合国跨境破产示范法》，完善中国破产立法的建议。比利时根特大学荣休教授、比利时仲裁和调解中心仲裁员约翰·阿齐尔·埃劳通过系统回顾《联合国国际货物销售

合同公约》风险转移的规定，介绍公约关于风险转移的基本理论和具体规则的适用。北京大学国际法学院常驻知名学者范思深介绍了《海牙送达公约》《海牙取证公约》在中国的执行情况，并提出中国应加入《关于取消外国公文认证要求的公约》的建议。武汉大学国际法治研究院院长、中国国际私法学会常务副会长肖永平以实证研究的方式对人民法院域外法查明情况及存在的问题做了梳理，并提出了完善域外法查明的若干建议。

最高人民法院民四庭副庭长、国际商事法庭法官沈红雨总结说，各位专家委员的专业建议为人民法院相关涉外商事案件的审理提供了重要参考。她指出：“各国商事法官作为国际条约的适用者和解释者，其作出的判决对于丰富公约实践、稳定商事主体的预期、公正高效便捷低成本地解决纠纷具有重要意义。”

与会代表围绕会议主题提交了近40篇论文，提出了很多富有前瞻性、建设性的意见建议。上海政法学院校长、中国国际私法学会副会长刘晓红，中国政法大学教授、中国国际私法学会副会长杜新丽等专家委员，以及中国海事仲裁委员会、中国贸促会调解中心等5家机构提交了书面发言，分别就新加坡公约与中国商事调解机制的完善、“一站式”纠纷解决机制中诉讼与调解的衔接等内容发表了真知灼见。

陶凯元在闭幕式上发表讲话，指出此次会议的成功举办是“一带一路”国际商事争议解决机制建设的重要成果。她提议，为推动跨境商事争议解决制度的发展，要坚持公正合理，推动跨境商事争议解决机制的创新发展；要坚持互利共赢，推动多元化纠纷解决机制的融合

发展；要坚持互商互谅，推动实现国际商事法律合作协同发展；要坚持开放合作，推动各国国际商事法庭不断发展。

“这是一次继往开来、深化友谊的盛会。”陶凯元表示，“本次会议增进了法治互信，加深了彼此理解，让我们跨越山河、跨越国界的友谊焕发出新的生机活力。”

四、对被冻结股权所在公司书面报告义务规定的理解

对被冻结股权所在公司书面报告义务规定的理解

杨世军 姬雷

2022年08月17日

2021年12月20日，最高人民法院公布了《关于人民法院强制执行股权若干问题的规定》（以下简称《规定》），其中第八条共三款，第一款规定股权所在公司对被冻结股权的书面报告义务，第二款规定了未报告的惩罚措施，第三款规定了产生不良后果的救济途径。这三款形成了“事先报告”和“事后救济”机制，为防止股权冻结后被执行人间接通过公司股权增资、减资、合并等行为贬损股权价值逃避执行提供了明确的法规依据，延伸了申请执行人实现合法权益的边界，保障了申请执行人在申请股权执行中的合法权益。

一、“事先报告”的适用对象

《规定》第一条即明确了《规定》适用范围是有限责任公司股权、股份有限公司股份，同时用但书排除了在依法设立的证券交易所上市交易以及在国务院批准的其他全国性证券交易场所交易的股份有限公司股份，即不包括证券交易所上市的上市公司和新三板挂牌公司。

此外，根据证券法和《上市公司信息披露管理办法》对相关信息披露的规定，上市公司及其他信息披露义务人依法披露信息，应当将公告文稿和相关备查文件报送证券交易所登记，并在证监会指定的媒体发布；上市公司应当披露的定期报告包括年度报告、中期报告和季度报告；凡是对投资者作出投资决策有重大影响的信息，均应当披露。

《全国中小企业股份转让系统挂牌公司信息披露规则》则规定，新三板挂牌公司要定期披露年度报告、临时报告以及对信息披露的监管措施和违规处分等。由此可见，上市公司和新三板挂牌公司的经营状况和重大事项变化等信息，是能够从公开市场和媒体上及时有效知晓的，即便该类型公司涉及到执行案件也不需要向法院报告情况，故应当将这类公司从“事先报告”的适用对象中排除。

二、启动“事先报告”程序

法院冻结被执行人股权后主要希望最大价值变现以清偿申请执行人债权，在此过程中锁定股权价值就尤为必要，这也与《规定》第八条的立法目的相一致。但笔者认为，对于如何适用第八条来启动“事先报告”程序，在实践中容易产生以下两个问题：

问题一，启动程序是由申请执行人主动申请还是法院依职权提起？在执行实施实务中，鉴于执行法官业务繁忙，如果要启动这一程序，原则上应采用“当事人主义”，即当事人积极主动提出请求、提交证据、作出诉讼意见来推动案件进程的发展。所以“事先报告”程序的启动一般应由申请执行人主动向法院申请并提供相关证据佐证，申请执行人在执行过程中应及时关注目标公司的经营状况，发现情况变化

及时向法院提出申请。但执行法官在评估案件后认为有必要发送协助的情况下，也可以依职权启动程序。

问题二，在收到申请执行人的申请后，法官是否一定要发送协助执行通知书？在条文的表述中，“可以”意味着执行法官拥有“自由裁量权”，即在法律并未规定相关内容时，或者法律对该方面所作规定不够具体完善，无法被应用到司法实践中时，法官能够在法律允许范围内，根据自己对公正的理解，对案件作出决定。而《规定》第八条的表述是“可以向股权所在公司送达协助执行通知书”，也就是说，法官需要根据目标公司实际经营活动及查封财产情况等案件情势，自主决定是否发送协助执行通知书。“可以”二字给予法官自由灵活处置的权利，没有将其设定为法官的当然义务，体现了立法的科学性。

三、“事先报告”的适用条件

公司法第一百七十三条规定，公司应当自作出合并决议之日起十日内通知债权人，并于三十日内在报纸上公告。第一百七十七条规定，公司应当自作出减少注册资本决议之日起十日内通知债权人，并于三十日内在报纸上公告。上述规定为保护债权人的债权而设计，债权人对债权安全享有知情权，所以公司在增资、减资、合并、分立时有义务告知债权人。

同样，出于对申请执行人债权的保护，《规定》第八条要求，在收到法院协助执行通知书后，股权所在公司在实施增资、减资、合并、分立等对被冻结股权所占比例、股权价值产生重大影响的行为前应向人民法院书面报告有关情况。

但在报告时，如何界定报告的条件，尤其是“产生重大影响”的认定标准更应当明确。冻结股权的目的是将其变现偿债，保持股权价值稳定是程序追求，因此，当目标公司的增资、减资、合并等行为导致股权的现金价值低于冻结时的现金价值，就应当认为产生了重大影响，因为只要是相较于冻结时的股权价值产生减损，申请执行人的权益就受到了损害，标准应从严把握。也就是说，只要出现价值贬损，不论多少，都应视为产生重大影响。所以，一旦公司相关行为有可能导致被冻结股权减值减损，公司就应当提前有所预见，并及时向法院书面报告。且公司需要在增减资等行为开始前书面报告，而不能等到增减资等行为已经开始或结束了才向法院报告。法院在收到报告后，应当及时通知申请执行人让其知情，但涉及国家秘密、商业秘密的除外。

此外，股权价值的减损是以股权冻结时的现金价值为参考，对于股权冻结时的现金价值应当由申请执行人举证证明，法院审核确认。

四、“事后救济”的途径

《规定》第八条第二款规定：“股权所在公司未向人民法院报告即实施前款规定行为的，依照民事诉讼法第一百一十四条的规定处理。”也就是说，如果目标公司没有及时报告相关情况，产生了不利后果，法院可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款；对仍不履行协助义务的，可以予以拘留。罚款和拘留的力度，则参照民事诉讼法第一百一十五条规定，对个人的罚款金额，为人民币十万元以下；对单位的罚款金额，为人民币五万元以上一百万元以下；拘留的期限，为十五日以下。

可以看出,《规定》的处罚力度对于遏制相关人员恶意贬损股权价值的冲动是有限的。所以,《规定》第八条第三款为申请执行人创造了诉讼救济途径,即公司或者其董事、高管故意通过相关行为导致被冻结股权价值严重贬损,规避执行的,申请执行人可以通过提起诉讼的方式进行救济。

但对于“事后救济”的诉讼案由、请求权基础等问题,目前仍没有明确规定。笔者认为,参考民法典和公司法相关规定,这类诉讼案由接近三类案由,一是侵权诉讼,二是代位权诉讼,三是撤销权诉讼。民法典中债权人撤销权的构成要件客观要求债务人实施了危害债权的行为,主观要求债务人与第三人主观上有恶意。而在诸多执行案件中,股权所在公司故意导致股权价值贬损一般都是受到被执行人的操作或影响后,有共同恶意进行的,更符合撤销权的构成要件。此外,就后期权利维护便捷和成本而言,如果按照侵权或代位权诉讼,一方面,会增加申请执行人的诉讼执行成本,拖延了权益变现周期;另一方面,按照侵权或代位权诉讼胜诉后仍可能需要申请执行,将会使债权实现程序繁琐反复。因此,从执行实践中来看,笔者更倾向于撤销权诉讼。如以撤销权诉讼,胜诉后可使股权价值恢复到原有状态,更便于申请执行人权益的实现。但在理论上,撤销权是债权人针对债务人的行为,申请执行人是否对股权所在公司的行为有权申请撤销,尚没有明确的法律依据,这一点仍需要制定相关司法解释予以明确。

五、诉讼救济应坚持补充性原则

根据《规定》第八条第三款的表述,可以分析出其逻辑是“故意

增减资等行为——严重价值贬损——影响债权实现——诉讼救济”。

在这个逻辑链条中，“故意增减资等行为”即指股权所在公司或者公司董事、高级管理人员在明知其行为可能导致股票价值贬损，影响债权人债务实现的情况下，依然进行相关行为，存在显著的恶意。

而在理解“严重价值贬损”之前，应当先要明确，股权的价值是由公司的价值和市场的认可共同决定的，公司资产状况、经营情况等影响股权价值，市场对公司现状了解和预期也影响公司股权价值。当公司资产价值下降或被市场认可程度降低时，其价值也就出现了贬损，进而影响债权人的权益。那么何种程度的价值贬损才能算得上“严重”？应当结合所冻结股权的总价值，参考贬损的价值金额来判断。如果股权总价值较低，可能要贬损30%才会被认定为“严重”；如果股权总价值较大，贬损10%左右即可认定为“严重”。具体到个案，应由执行法官综合全案的情况，在保护申请执行人权益的前提下，参考全案执行标的额、冻结股权价值占全案金额比例等多方因素作出实际判断。

笔者认为，在满足了这一逻辑链条前三个前提的情况下，申请执行人才能根据补充性原则提起诉讼救济。此处的“补充性原则”，是指诉讼救济必须在法院穷尽了对被执行人所有财产的调查和处置手段，被执行人依旧不能偿还所有债权，法院在程序上已终结本次执行，并向申请执行人和被执行人送达了终本裁定，从形式上和实质上确认无法完全执行到位的情况下，申请执行人才可凭终本裁定及相关证据提起诉讼，对未执行到位债权进行救济。

总而言之,《规定》第八条为股权强制执行打开了“新大门”,为强制执行股权提供了更有力的制度,能够有效防止股权所在公司或者公司董事、高级管理人员恶意“掏空”公司,利于强制执行股权价值的保护,进一步维护了申请执行人的利益。所以该条文也需要在执行实践中不断增强生命力,通过不断探索和适用让其立法价值得到充分实现。

(作者单位:北京市第二中级人民法院)