



正 广东天地正律师事务所
GUANGDONG RAR LAW FIRM

天地正·佛山

地址：佛山市季华五路10号金融广场24、25楼
电话：0757-83288296 传真：0757-83288786
网址：www.randr.cn E-mail：lawyers@randr.cn

天地正·广州

地址：广州市番禺区汉溪大道东477号诺德中心28楼
电话：020-84661266 传真：020-84663266
网址：www.gzrandr.com E-mail：gdtiandizheng@163.com

以案说法

银行为被执行人另开账户放款违法？
本案不适用“情势变更”原则
本案股权回购对赌协议是否有效？
本案股东对公司的债权属劣后债权？
如何区分组织领导传销活动罪的主从犯？
本案债权人为什么不能参与分配？

新春特辑

2019年度各部门工作总结（节录）
2019年度优秀部门及优秀员工

疫情防控特辑

如何妥善解决疫情期间的十大劳动用工法律问题
银行在疫情下如何加强信贷及不良资产管理

大其心，以容天地；
坚其心，以匡正氣；
專其心，以精術業！



标志释义

方正之体，表做人做事之格；
正字居左，宣律师执业之旨；
泰卦于右，示吉祥顺利之意。

色彩释义

乾卦红色，为天，寓自强不息；
坤卦黑色，为地，寓厚德载物；
正字灰色，为旨，寓框护正义。

无需重启 2020我们奋力向前

· 张云龙 王 靖

谁都没料到2020年会以这样的方式开启。一场突如其来的疫情，打乱了所有人的节奏，打断了无数漂泊在外的人回家和亲人团圆的梦想，以至于有不少人的新年愿望变成了“希望重启2020”。

时间当然不可能重启，也无需重启。2020年才过去一个月，即便在这令人糟心的一个月里，人们也看到了给人以信心的力量。

这力量是党中央的坚强领导。这次疫情发生以来，习近平总书记亲自部署、亲自指挥，多次召开会议、多次听取汇报、作出重要指示。与此同时，党中央成立应对疫情工作领导小组，向湖北等疫情严重地区派出指导组，深入一线抗击疫情。这一切，让我们深切感受到以习近平同志为核心的党中央始终把人民群众生命安全和身体健康放在第一位的人民情怀，以及驾驭复杂局面、应对严峻挑战的能力和魄力。

这力量是中国特色社会主义的制度优势。党中央一声令下，全国行动起来。几百台大型机械、数千名工人同时作业，10天建成火神山医院；全国各地无数科研院所、实验室通宵达旦运转，科学家们与病毒和疫情赛跑；来自全国各地的医疗队、专家和医护人员集结于武汉，分赴各定点医疗机构，增援当地防控疫情……中国速度、中国温度，一次次振奋人心。

这力量是众志成城。疫情防控，事关亿万人民生命安全和身体健康，也是人人有责、人人参与的全民行动。新冠肺炎疫情发生以来，各党政军群机关和企事业单位等紧急行动起来，共产党员冲锋在前，医务人员日夜奋战，科研人员全力攻关，众多劳动者坚守岗位、默默付出，许多企业和个人慷慨解囊、捐赠捐助……举国上下同心协力，凝聚起“万人万双手，推着泰山走”的磅礴力量。

这些力量，是我们必胜的可靠保证和信心之源。有这些力量，有接受挑战的勇气，有只争朝夕的决心，人人奋力向前，相信阳光终会驱散黑云，疫情终将过去，美好终归到来，经大灾大难淬炼后的中国会愈加顽强坚韧。



广东天地正律师事务所主办
2020年 第01期 总第97期

总编：吴 毅 卢 列
编委：唐赛光 林兰燕
丁学平 程宝雪
编辑：秦 豫 周淑娴

天地正·佛山

地址：佛山市季华五路10号金融广场24、25楼
电话：0757-83288296

天地正·广州

地址：广州市番禺区汉溪大道东477号
诺德中心28楼
电话：020-84661266

Http://www.randr.cn
E-mail:lawyers@randr.cn



内部刊物
免费赠阅

目录 | CONTENTS

以案说法

P01 银行为被执行人另开账户放款违法？
文/广州所 关 心

P03 本案不适用“情势变更”原则
文/房地产部 邝燕平 黄家杰

P06 本案股权回购对赌协议是否有效？
文/金融公司部 范凤娟 冯晓明

P09 本案股东对公司的债权属劣后债权？
文/企业重整清算中心 郭 敏 李晓斌

P12 如何区分组织领导传销活动罪的主从犯？
文/刑事法律部 李 凡 郭浩凯

P15 本案债权人为什么不能参与分配？
文/执行部 吴文豪 罗 婷

天地正动态·业务

P17-P24

天地正动态·活动

P25-P30

新春特辑

P31 2019年度各部门工作总结（节录）

P37 2019年度优秀部门及优秀员工

P44 2019年工作总结暨表彰大会（部门合照）

精彩活动

P48 2020年迎春晚会表演

优秀员工

P53 2020年第一季度优秀员工

新法导航

P54 2020年1月至3月颁布的法律及司法解释

疫情防控特辑

P59 如何妥善解决疫情期间房地产企业的法律问题
文/房地产部 程宝雪

P63 如何妥善解决疫情期间建筑施工企业的法律问题
文/房地产部 邝燕平

P67 如何妥善解决疫情期间的十大劳动用工法律问题
文/广州所 陈星桦

P70 如何认定疫情期间的违法犯罪行为？
文/刑事法律部 李 凡

P75 银行在疫情下如何加强信贷及不良资产管理
文/金融公司部 胡敏芝

银行为被执行人另开账户放款违法？

•文/ 广州所 关 心

【裁判摘要】

银行贷款未进入被冻结账户前，不属于被冻结的财产。银行为被执行人另开新户，并发放贷款的行为，不属于《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》第33条规定关于“金融机构擅自解冻被人民法院冻结的款项，致冻结款项被转移”的情形，无需承担违反协助执行义务的责任。



【案情简介】

一、银行账户冻结情况

海口市中级人民法院（下称海口中院）合并执行申请执行人青岛九一丰国际贸易有限公司（下称青岛公司）、香港九一丰国际贸易有限公司（下称香港公司）与被执行人云南高深橡胶有限公司（下称高深公司）等合同纠纷两案。

两案诉讼阶段财产保全时，海口中院于2014年9月22日向中国银行股份有限公司昆明市盘龙支行（下称中国银行）查询高深公司在该行的开户账号，并裁定在25184850元范围内冻结高深公司在该行的13×××45号账户(下称4745账户)内存款。因4745账户内余额不足,实际冻结存款15994.59元。其后续办理续冻。

二、中国银行另开账户并发放贷款

案件执行过程中，海口中院发现高深公司于2014年9月22日在中国银行另开设13×××82号账户(下称6682账户)，高深公司与中国银行签订的《流动资金借款合同》项下的借款8550万元通过该账户陆续转移。

2016年12月21日，海口中院向中国银行作出《责令追回被转移款项通知书》，以该行擅自将8850万元贷款发放至6682账户，致使冻结款项被转

移为由，根据《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)》（下称《执行工作规定》）第33条规定,责令该行自通知书送达之日起30日内追回已被转移的款项25184850元；逾期未能追回的，将裁定该行在转移款项范围内以自己的财产向申请执行人承担责任。

中国银行不服，遂向海口中院提出执行异议，要求撤销《责令追回被转移款项通知书》。

【法院裁定】

一、海口中院裁定【(2017)琼01执异433号】

海口中院审理后认为：《协助冻结存款通知书》只是冻结了高深公司在中国银行设立的4745账户,高深公司向中国银行的借款8550万元从未实际进入该账户,且执行法院在送达《协助冻结存款通知书》时未要求中国银行将该8550万元汇至指定账户或要求停止汇款。因此,中国银行将该8550万元汇入新开设账户的行为不受《协助冻结存款通知书》的约束。

遂裁定：撤销《责令追回被转移款项通知书》。

香港公司不服，向海南省高级人民法院（下称海南高院）申请复议。

二、海南高院复议裁定【(2018)琼执复6号】

海南高院审理后以中国银行隐瞒债务人账户和存款，致使相应账户未被冻结为由，裁定：1.撤销海口中院(2017)琼01执异433号裁定；2.中国银行应在25184850元范围内承担责任。

中国银行不服海南高院的裁定，向最高人民法院申诉。

三、最高人民法院再审裁定【（2018）最高法执监481号】

最高人民法院审理后认为：中国银行并未擅自解除对高深公司4745账户的冻结；8550万元借款未进入4745账户前，不属于人民法院冻结的4745账户内款项；中国银行为高深公司另立6682账户并发放8550万元借款，不符合“金融机构擅自解冻被人民法院冻结的款项，致冻结款项被转移”的情形，并未违反协助执行义务。

遂裁定：1.撤销海南高院(2018)琼执复6号复议裁定；2.维持海口中院(2017)琼01执异433号裁定。

【争议焦点】

中国银行为被执行人另开账户并放款是否违法？

【律师点评】

一、关于协助执行的法律规定

《民事诉讼法》第一百一十四条规定：“有义务协助调查、执行的单位有下列行为之一的，人民法院除责令其履行协助义务外，并可以予以罚款：

（一）有关单位拒绝或者妨碍人民法院调查取证的；（二）有关单位接到人民法院协助执行通知书后，拒不协助查询、扣押、冻结、划拨、变价财产的；（三）有关单位接到人民法院协助执行通知书后，拒不协助扣留被执行人的收入、办理有关财产权证照转移手续、转交有关票证、证照或者其他财产的；（四）其他拒绝协助执行的。”

《执行工作规定》第33条规定：“金融机构擅自解冻被人民法院冻结的款项，致冻结款项被转移的，人民法院有权责令其限期追回已转移的款项。在限期内未能追回的，应当裁定该金融机构在转移的款项范围内以自己的财产向申请执行人承担责任。”

据此，《执行工作规定》第33条规定适用的前提条件主要有三条：一是客观行为上必须是擅自解

除冻结；二是解除冻结针对的对象必须是已被冻结账户内的资金；三是在时间上必须是冻结措施实施时已实际存在账户内的资金。适用《执行工作规定》第33条，应当同时满足上述三个条件。

二、中国银行为高深公司另立账户并放款并不违法

《执行工作规定》第33条的目的在于防止银行擅自解冻已被司法冻结的银行账户内资金，损害被冻结财产的完整性，进而侵害债权人利益。

本案，中国银行并未擅自解除冻结措施，事实理由如下：

第一，案涉的《协助冻结存款通知书》只是要求冻结高深公司在中国银行设立的4745账户，冻结法律效力只及于该账户被冻结时已有的存款和冻结期间汇入该账户的款项。

第二，执行法院在送达《协助冻结存款通知书》时并未要求中国银行将该8550万元划至指定账户或要求停止划付。在时间上该8550万元当时亦并未实际发放，即高深公司当时并未实际取得该款项。

第三，中国银行客观上并未擅自解除对4745账户的冻结。涉案8550万元在未进入4745账户前，亦不属于高深公司所有的款项。人民法院不能事后将该笔借款认定为当时已被司法冻结,进而认定银行转移相应款项。

因此，中国银行为高深公司另立账户并发放8550万元贷款的行为并不违法，无需承担相关法律责任。

三、律师建议

在执行程序中，银行有法定义务协助人民法院查询、冻结、扣划被执行人的银行存款。为防范法律风险，银行协助时应注意如下事项：

- 1.协助执行前，应先核实执行法官的工作证件，认真了解协助执行通知书等法律文书内容。
- 2.明确协助冻结事项，包括开户行、户名、账号、金额等。尽快协助办理冻结手续。
- 3.银行账户已被其他法院先行冻结的，应告知执行法院并作出轮候冻结的处理措施。
- 4.被执行人向银行办理贷款的，应严格进行核查并充分咨询律师的专业意见，切实防范法律风险。

本案不适用“情势变更”原则

•文/ 房地产部 邝燕平 黄家杰

【裁判摘要】

根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（二）》第二十六条关于“情势变更”的规定，合同成立后客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的，当事人请求法院变更或者解除合同的，法院应当根据公平原则，并结合案件的实际情况确定是否变更或者解除合同。

是否属于“情势变更”还是商业风险,需要参照合同约定,并从可预见性、归责性以及产生的后果进行分析,审慎适用。



【案情简介】

一、物业公司公开竞得土地租赁权。

涉案土地位于中山市古镇镇，面积47010.49平方米，原为国有商住用地，使用权人为中山市某建设开发总公司（下称开发公司）。

2010年9月24日，开发公司委托拍卖公司对涉案土地20年租赁权公开竞价招租。后中山市某物业管理有限公司（下称物业公司）依法竞得。

二、《租赁合同》及补充协议的签订。

2010年10月25日，双方签订《租赁合同》约定：土地面积47010.49平方米；租赁期限为20年；计租期内，首年租金为人民币8100万元，以后每5年递增10%；因土地及其对应范围内不动产所产生的一切税费由物业公司承担；不动产所有权归开发公司所有，但租赁期间所建设的不动产的使用权、租赁、收益权归物业公司。

2012年7月27日，双方签订《补充协议》约定：该项目为物业公司租用开发公司土地投资建设，地上不动产登记至开发公司名下，并按原合同约定，

租赁期满全部归开发公司所有；双方同意经报主管部门批准后，项目用地的容积率由原来的4.0调整为6.0，建设密度由50%调整为60%，由此产生的费用由物业公司承担；双方均有融资的权利，对方应予配合等。

2013年8月30日、2014年1月20日，双方又分别签订《补充协议（二）》和《补充协议（三）》，对建设方案调整增加的费用承担进行了具体约定。

三、合同的履行。

2010年11月2日，物业公司向中山市古镇人民政府报送《关于LED市场筹建过程中遇到若干问题的报告》，请求将涉案土地用途转为商业或以商业用地指标开发建设。2011年4月20日，涉案土地由商住用地变更为商业用地。

2010年11月24日，开发公司将涉案土地交付物业公司出资兴建灯饰博览中心。涉案工程于2012年5月4日办理《建设工程规划许可证》，建设规模由原定的215834㎡变成了317284㎡，并于2012年11月

23日办理《建设工程施工许可证》。

2014年4月8日，涉案工程办理竣工验收备案手续。同年10月，灯饰博览中心正式开业经营。

2015年2月11日，涉案土地上的建筑物确权登记至开发公司名下。



（灯饰博览中心）

四、双方纠纷。

2014年5月6日，物业公司以资金紧张为由，向开发公司申请将2014年5月16日至2015年5月15日的租金延缓至2015年5月1日缴纳，开发公司予以同意。

但延缓期限届满后，经开发公司多次催告，物业公司仍拒绝支付。双方纠纷产生。

五、物业公司诉请下调租金。

因协商不成，物业公司向中山市中级人民法院（下称中山中院）提起诉讼，认为：开发公司擅自把涉案土地及建筑物进行抵押，影响其融资；涉案土地性质及规划、设计变更致使其对项目建设投入20多亿元，还要付巨额租金，且施工中发生重大责任事故等，双方利益严重失衡。

请求：（一）双方之间签订的《租赁合同》及其补充协议中2016年11月6日至2018年5月15日租赁期内的租赁费调整减少10935万元（即该期间租赁费参照市场价格水平暂由12150万元变更为1215万元，最终金额以法院委托评估机构作出的评估价为准）；（二）开发公司承担本案诉讼费用。

【法院判决】

一、一审判决【（2018）粤20民初16号】

中山中院一审认为：涉案土地上建筑物虽为物

业公司投资兴建，但权属人为开发公司，且合同约定涉案不动产于租赁期间由物业公司使用、经营，租赁期满后应返还给开发公司。此符合土地使用权租赁的规定。关于租金调整，物业公司主张的权属登记、容积率及建筑密度调整、抵押等均是依约而为，而施工时发生重大安全责任事故则是物业公司自身原因造成。这些情况均不属于因客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力的因素，物业公司以此主张调整租金不符合法律规定。

故判决：驳回物业公司的诉讼请求。

二、二审判决【（2019）粤民终1620号】

物业公司不服，上诉至广东省高级人民法院。

该法院二审认为：原审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。遂判决：驳回上诉，维持原判。

【争议焦点】

- 1.如何定性双方之间法律关系？
- 2.本案是否构成情势变更？
- 3.租金应否予以调整？

【律师点评】

一、双方应定性为土地租赁合同关系。

（一）本案符合土地使用权租赁特征。

《合同法》第二百一十二条规定：“租赁合同是出租人将租赁物交付承租人使用、收益，承租人支付租金的合同。”

《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第二十八条规定：“土地使用权出租是指土地使用者作为出租人将土地使用权随同地上建筑物、其他附着物租赁给承租人使用，由承租人向出租人交纳租金的行为。”

本案，开发公司负有在租赁期限内把涉案土地移交物业公司使用、收益的义务，而物业公司则负有向开发公司定期支付租金的义务。此恰好是租赁合同中出租人、承租人负有的主要义务。

虽然涉案土地上的建筑物由物业公司出资兴建，租赁期间也是由物业公司使用、经营，但该建筑物登记的权属人为开发公司，且租期届满后

物业公司应将建筑物返还开发公司的。

因此，本案符合土地使用权租赁的特征，应界定为土地租赁合同纠纷。

（二）本案虽有合作成分，但主合同关系是租赁关系。

双方2012年7月27日签订的《补充协议》约定以开发公司的名义办理各项立项、报建手续，由物业公司投资建设物业并确权登记至开发公司名下，但上述约定仅表明开发公司作为出租人同意物业公司在涉案土地上加盖建筑物，以实现其承租涉案土地的经营、使用、收益目的。

双方虽不可避免在项目建设事项上存在一定的合作关系，但并不能据此否定双方的主合同义务分别为在约定期限内转移涉案土地使用权与定期支付租金。

可见，本案双方的主合同关系应为租赁合同关系，而非带有合作开发成分的无名合同关系。

二、物业公司主张下调租金不符合法律规定。

（一）相关规定。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释（二）》第二十六条规定：“合同成立以后客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对于一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的，当事人请求人民法院变更或者解除合同的，人民法院应当根据公平原则，并结合案件的实际情况确定是否变更或者解除。”

据此，当事人请求变更或者解除合同的，应当是在合同成立以后，由于客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的且不属于商业风险的重大变化，而且继续履行合同对于一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的的情况。

（二）物业公司主张的情形不属于“情势变更”因素。其无权请求下调租金。

本案，物业公司公开竞价取得涉案土地租赁



（中山市中级人民法院）

权，双方签订的《租赁合同》是双方的真实意思表示，没有违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。双方应严格履行。

对于合同履行中是否发生情势变更还是仅是商业风险，需要参照合同约定，并从可预见性、归责性以及产生的后果进行综合分析。

首先，本案中开发公司作为涉案土地登记的使用权人，将涉案土地使用权办理抵押，符合法律规定和合同约定。而开发公司将土地使用权性质与用途由商住用地变更为商业用地，以及将项目用地容积率、建设密度进行调整，均是根据物业公司的请求或者双方协议所为。因此补交的城市基础设施配套费、超容费、超建部分需缴付的行政罚款等费用，根据双方协议的约定，理应由物业公司承担。

其次，物业公司在组织项目施工时发生重大安全责任事故，完全是其自身原因造成的，与开发公司无关，由此造成的法律后果自然也应由物业公司承担。

再次，关于物业公司主张在涉案合同履行过程中同类物业项目开业处于爆发期的问题，属于经营中的商业风险。

因此，物业公司上述主张均不属于因客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力的因素，不属于情势变更。其无权以此主张下调租金。双方应严格按照《租赁合同》继续履行。正

本案股权回购对赌协议是否有效？

•文/ 金融公司部 范凤娟 冯晓明

【引言】

从一、二审严守最高院在“海富案”中确立的“与公司对赌无效”的裁判规则，到江苏高院再审改判认定公司回购的对赌条款有效，本案在投资领域引起了学界新一轮的热议，值得关注和研究。



【基本案情】

一、签订对赌协议

2011年7月6日，江苏华工创业投资有限公司（下称华工公司）与扬州锻压机床集团有限公司（现为扬州锻压机床股份有限公司，下称扬锻公司）及其11名股东，签订《增资扩股协议》及《补充协议》。

《增资扩股协议》约定：华工公司向扬锻公司增资2200万元。

《补充协议》也就是俗称的对赌协议，约定了对赌条款：若扬锻公司未能在2014年12月31日前完成境内资本市场上市，华工公司有权要求扬锻公司回购其持有扬锻公司的股份；扬锻公司的违约行为导致华工公司发生任何损失的，扬锻公司与11名股东承担连带保证责任。

2011年7月20日，华工公司履行《增资扩股协议》下的增资义务。

二、扬锻公司改制，通过新章程

2011年11月20日，扬锻公司召开创立大会，所有股东参加，一致表决通过新的公司章程。新公司章程包括将公司改制为股份有限公司，记载华工公司为股东之一等。

其中，新公司章程第二十一条明确规定：公司可以回购股份的情形包括：（一）减少公司注册资本；（二）与持有本公司股份的其他公司合并；

（三）将股份奖励给本公司职工；（四）股东因对股东会作出的公司分立、合并决议持异议，要求公司回购其股份。除上述情形外，公司不进行买卖本公司股份的活动。

三、华工公司提起诉讼

2012年11月至2014年4月，因证监会暂停18个月IPO申报，扬锻公司于2014年10月16日召开临时股东大会，通过申报新三板的议案，后致函华工公司要求其明确是否支持公司申报新三板。

2014年11月25日，华工公司书面致函扬锻公司，提出回购请求：鉴于扬锻公司不能于2014年12月31日前在境内资本市场上市，根据《补充协议》，现要求扬锻公司以现金形式回购华工公司持有的其公司股份。

后，扬锻公司未能履行回购义务。华工公司向江苏省扬州市邗江区人民法院（下称邗江法院）提起诉讼，请求：（1）11名股东与扬锻公司共同支付股权回购款本金2200万元及利息；（2）扬锻公司及其11名股东应支付股权回购款罚息。

【法院判决】

一、一审判决【（2016）苏1003民初9455号】

邗江法院审理认为：《补充协议》关于股东回购的主体仅限于扬锻公司，不包含扬锻公司原11名股东；案涉股权回购约定违反《公司法》禁止性规

定且违背公司资本维持和法人独立财产原则，依法无效。

遂判决：驳回华工公司的诉讼请求。

二、二审判决【（2017）苏10民终2380号】

华工公司不服一审判决，向江苏省扬州市中级人民法院（下称扬州中院）提起上诉。

扬州中院审理认为：结合章程规定，扬锻公司不能按对赌协议约定回购公司股权，否则明显有悖公司资本维持这一基本原则和法律规定。一审法院认定回购约定无效依据充分。

遂判决：驳回上诉，维持原判。

三、再审判决【（2019）苏民再62号】

华工公司不服二审判决，向江苏省高级人民法院（下称江苏高院）申请再审。

江苏高院审理认为：一审、二审均正确认定股权回购主体为扬锻公司，但错误认定扬锻公司新章程变更了对赌协议。新章程规定公司可回购本公司股份的事由为“减少公司注册资本”，与对赌协议约定的股份回购并不存在冲突。案涉对赌协议中关于股份回购的条款内容，是当事人特别设立的保护投资人利益的条款，属于缔约过程中当事人对投资合作商业风险的安排，系各方当事人的真实意思表示，不违反国家法律、行政法规的禁止性规定，依法有效。

遂判决：

- 1.撤销一审、二审判决。
- 2.扬锻公司应支付华工公司股份回购款及逾期利息。
- 3.扬锻公司11名原股东对扬锻公司本案债务承担连带清偿责任。

【争议焦点】

- 1.如何认定对赌协议约定的股权回购主体？
- 2.扬锻公司新章程是否对对赌协议作出变更？
- 3.案涉对赌协议是否有效？

【律师分析】

一、本案股权回购主体仅为扬锻公司

第一，从协议约定的回购主体看，对赌协议未明确约定扬锻公司11名原股东为回购主体。

第二，从协议约定的责任条款看，对赌协议明确了11名原股东对扬锻公司承担连带保证责任，亦印证协议约定的股权回购主体仅为扬锻公司。

第三，从协议的履行看，在股权回购条件成就后，华工公司仅向扬锻公司致函要求该公司回购股权，未向原股东提出回购要求，进一步证明《补充协议》的回购股权主体仅为扬锻公司。

因此，股权回购主体为扬锻公司。

二、新公司章程未变更对赌协议

新章程虽然对公司回购股份作出原则性限制，但同时亦载明因符合该章程规定的事由，目标公司可以回购本公司股份。

新章程第二十一条第一款第一项规定公司可回购本公司股份的事由为“减少公司注册资本”。该规定与对赌协议约定的股份回购并不存在冲突，即目标公司可在不违反《公司法》及公司章程关于股份回购强制性规定的情形下，通过履行法定程序和法定程序的方式合法回购华工公司持有的股份。

因此，扬锻公司新章程未变更对赌协议。

三、本案对赌协议依法有效

（一）对赌协议概念

实践中俗称的“对赌协议”，又称估值调整协议，是指投资方与融资方在达成股权性融资协议时，为解决交易双方对目标公司未来发展的不确定性、信息不对称以及代理成本设计的，包含了股权回购、金钱补偿等未来不确定的目标公司的估值进行调整的协议。

从与投资方“对赌”的主体角度看，有投资方与目标公司的股东或者实际控制人“对赌”、投资方与目标公司“对赌”、投资方与目标公司的股东、目标公司“对赌”等形式。

（二）本案对赌协议有效

第一，本案中，扬锻公司签订对赌协议时，系有限责任公司。《公司法》并不禁止有限责任公司回购公司股份。

第二，对赌协议关于股份回购的条款内容，是当事人特别设立的保护投资人利益的条款，属于缔约过程中当事人对投资合作商业风险的安排，系各方当事人的真实意思表示，并未违反《公司法》强制性规定。

第三，关于股份回购价款。华工公司与扬锻公司约定的年回报率，与同期企业融资成本相比并不明显过高，不存在脱离目标公司正常经营下所应负担的经营成本及所能获得的经营业绩的企业正常经营规律，因此不存在《合同法》第五十二条规定的合同无效情形，亦不属于格式条款，不存在显失公平问题。

因此，本案对赌协议合法有效。

四、本案对赌协议具备履行可能性

（一）法律规定

《公司法》第一百四十二条规定：“公司不得收购本公司股份。但是，有下列情形之一的除外：

（一）减少公司注册资本；（二）与持有本公司股份的其他公司合并；（三）将股份用于员工持股计划或者股权激励；（四）股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议，要求公司收购其股份；（五）将股份用于转换上市公司发行的可转换为股票的公司债券；（六）上市公司为维护公司价值及股东权益所必需。”

（二）本案对赌协议可履行

《公司法》原则上禁止股份有限公司回购本公司股份，但同时规定在例外情形下允许股份有限公司回购本公司股份。

本案，虽然扬锻公司核准变更为股份有限公司，但其具备履行对赌协议的可能性。

第一，《公司法》已明确规定股份有限公司可减少注册资本回购本公司股份的合法途径。如股份有限公司应由公司董事会制定减资方案；股东会作出减资决议；公司编制资产负债表及财产清单；通知债权人并公告，债权人有权要求公司清偿债务或提供担保；办理工商变更登记。扬锻公司履行法定程序，支付股份回购款项，并不违反公司法的强制性规定，亦不会损害公司股东及债权人的利益。

第二，参考华工公司在扬锻公司所占股权比例及扬锻公司历年分红情况，华工公司在向扬锻公司注资后，扬锻公司资产得以增长。对赌协议约定的股份回购款项的支付不会导致扬锻公司资产的减损，亦不会损害扬锻公司对其他债务人的清偿能力。

第三，华工公司同时具备扬锻公司股东及债权

人的双重身份，如允许扬锻公司及11位股东不履行股份回购义务，则不仅损害华工公司作为债权人应享有的合法权益，亦会对华工公司股东及该公司债权人的利益造成侵害，有违商事活动的诚实信用原则及公平原则。

因此，本案对赌协议具备事实上的履行可能。

五、本案具有重大示范作用

本案经历一审、二审、再审，一波三折，对司法实践中认定对赌协议效力具有重大示范作用：

第一，强调商事领域内意思自治的基本原则。江苏高院认为，股权对赌回购是“当事人特别设立的保护投资人利益的条款，属于缔约过程中当事人对投资合作商业风险的安排，系各方当事人的真实意思表示”。从《九民会议纪要》亦可见，无论是与公司对赌或与股东对赌，其法律效力将逐步得到确认。本案具有前瞻性，不仅符合当前投资领域的客观实际情况，亦符合契约自由、鼓励交易的商法精神。

第二，谨慎认定是否违反强制性法律规定。无论是有限责任公司还是股份有限公司，立法均未完全禁止公司回购股份。本案，江苏高院认定目标公司具备通过法定减资程序完成回购的条件，可通过减资方式支付回购款项，并不违反任何强制性法律规定。

第三，突破性保护投资方作为债权人及其公司债权人利益。在“对赌协议”司法第一案的“海富案”中，最高法院认为：海富公司作为投资人在“对赌协议”中约定其有权在公司实际净利润过低时，从公司处获得固定补偿的约定因损害公司利益和公司债权人利益而无效。反观本案，江苏高院从保护目标公司债权人角度出发，突破性认定如不履行对赌协议则不仅损害华工公司作为债权人的合法权益，亦会对华工公司股东及该公司债权人的利益造成侵害，真正践行了商事活动的诚实信用原则和公平原则。

本案被业内认为是投资方与目标公司对赌合同效力裁判的新突破，对类似案件裁判有一定的示范作用。

本案股东对公司的债权属劣后债权？

•文/ 企业重整清算中心 郭 敏 李晓斌

【引言】

公司注册资本明显不足以负担公司正常运作，公司运作依靠向股东负债筹集，股东因此对公司形成的债权，在破产程序中应被确定为劣后债权，劣后于普通债权的顺位清偿。



【案情简介】

湖南某矿业公司（下称矿业公司）成立于2007年5月30日，注册资本为人民币2000万元。四川某钢铁公司（下称钢铁公司）持有其100%股权。

2017年1月13日，湖南省祁东县人民法院（下称祁东县法院）裁定受理矿业公司破产清算，并指定管理人【（2017）湘0426破1号】。后，钢铁公司向矿业公司管理人申报债权2亿元，包括矿山建设工程款、设备款、货款、借款等。管理人审查全部确认为普通债权。

2019年1月，矿业公司债权人湖南某建设公司向祁东县法院提起债权确认之诉【（2019）湘0426民初103号】，认为钢铁公司的2亿元债权应确定为劣后债权，劣后于普通债权的顺位清偿。

【法院判决】

祁东县法院认为：钢铁公司在矿业公司注册成立时已全部投资到位，但是其注册资本明显不足以负担矿业公司正常运作，在运营中矿业公司需要资金周转，钢铁公司作为矿业公司唯一法人股东转入的各项资金并未转为公司资本，转入的款项应作为破产债权；由于钢铁公司对矿业公司的生产经营起主导作用，现矿业公司进入破产清算程序，钢铁公司应负相关责任，其债权应有别



于其他普通债权劣后清偿。遂判决：

确认钢铁公司对矿业公司享有的2亿元债权为劣后债权，劣后于普通债权的顺位清偿。

【争议焦点】

钢铁公司对矿业公司享有的破产债权是否为劣后债权？

【律师分析】

一、劣后债权的概念

《全国法院破产审判工作会议纪要》第二十八条（破产债权的清偿原则和顺序）规定：“对于法律没有明确规定清偿顺序的债权，人民法院可以按照人身损害赔偿债权优先于财产性债权、

私法债权优先于公法债权、补偿性债权优先于惩罚性债权的原则合理确定清偿顺序。因债务人侵权行为造成的人身损害赔偿，可以参照企业破产法第一百一十三条第一款第一项规定的顺序清偿，但其中涉及的惩罚性赔偿除外。破产财产依照企业破产法第一百一十三条规定的顺序清偿后仍有剩余的，可依次用于清偿破产受理前产生的民事惩罚性赔偿金、行政罚款、刑事罚金等惩罚性债权。”

第三十九条（协调审理的法律后果）规定：“协调审理不消灭关联企业成员之间的债权债务关系，不对关联企业成员的财产进行合并，各关联企业成员的债权人仍以该企业成员财产为限依法获得清偿。但关联企业成员之间不当利用关联关系形成的债权，应当劣后于其他普通债权顺序清偿，且该劣后债权人不得就其他关联企业成员提供的特定财产优先受偿。”

《企业破产法》只规定了“优先债权”和“普通债权”，并没有在普通债权之后规定一种劣后债权。但《全国法院破产审判工作会议纪要》将“惩罚性债权”及“关联企业成员之间不当利用关联关系形成的债权”受偿顺位劣后于普通债权，明确了劣后债权的概念及受偿顺位。

所谓劣后债权，是指在破产清偿顺序上排列于普通债权之后，股东权益分配之前的债权，而不论是否附有财产担保。

二、股东对公司债权为劣后债权的情形

（一）相关规定

《最高人民法院第八次全国法院民事商事审判工作会议纪要》（商事部分）第四条规定：

“股东以过于微小的资本从事经营，在公司因不能清偿债务而破产时，股东债权的受偿顺序安排在其他普通债权人受偿之后。”

《重庆高级人民法院关于审理破产案件法律问题的解答》第五条规定：“具有以下情形之一的，可以将公司股东或实际控制人对公司债权确认为劣后债权，安排在普通债权之后受偿：

（一）公司股东因未履行或未全面履行出资义务、抽逃出资而对公司负有债务，其债权在未



履行或未全面履行出资义务、抽逃出资范围内的部分；（二）公司注册资本明显不足以负担公司正常运作，公司运作依靠向股东或实际控制人负债筹集，股东或实际控制人因此对公司形成的债权；（三）公司控股股东或实际控制人为了自身利益，与公司之间因不公平交易而产生的债权。”

（二）具体情形

破产清算、和解和重整程序中，为保障债权人的正当利益不受股东不正当行为的侵害，管理人在债权审查过程中，务必重点关注股东申报的债权。结合上述规定，存在以下情形的，管理人应将股东申报的债权确认为劣后债权，劣后于普通债权进行清偿：

1. 股东不当利用关联关系形成的债权；
2. 公司注册资本明显不充足，公司运作依靠向股东负债筹集，股东因此形成的债权；
3. 股东为自身利益，因不公平交易而产生的债权；
4. 股东存在未履行完毕出资义务、抽逃出资情形的，在未履行完毕出资义务、抽逃出资范围内的债权；
5. 股东在实际参与公司经营，且对公司进入破产程序负有责任的情形下享有的债权。

三、钢铁公司债权应确认为劣后债权

（一）矿业公司注册资本明显不足

本案，矿业公司注册资本为2000万元，钢铁

公司虽在公司注册时已全部出资到位，但矿业公司运营过程中需要资金周转，并由钢铁公司作为唯一法人股东转入矿山建设工程款、设备款、货款等，且转入的各项资金未转为矿业公司的公司资本。此意味着矿业公司注册资本明显难以负担公司的正常运作，矿业公司运作主要靠向股东钢铁公司筹措。



（二）钢铁公司对矿业公司破产清算应负相关责任

由于钢铁公司参与了矿业公司的生产经营，对该公司的生产经营起了主导作用。现矿业公司进入破产清算程序，钢铁公司作为股东应负相关责任。

据此，钢铁公司申报的2亿元破产债权应有别于其他普通债权，应确定为劣后债权，劣后于普通债权进行清偿。

四、法律延伸——劣后债权的种类

（一）民事惩罚性赔偿债权

民事惩罚性赔偿是要求不法行为人承担超出补偿性赔偿数额的赔偿责任制度，主要适用于侵权纠纷、合同纠纷中的赔偿责任承担，如高出实际损失的违约金、购房者请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任等等。

如果将惩罚性债权赋予普通债权的清偿顺序，将降低处于同一清偿顺序的其他普通债权的清偿率，导致对债务人的法律惩罚转嫁到其他普通债权人身上。将民事惩罚性债权列为劣后债权，有利于保护债权人的公平受偿。

（二）行政、司法机关的罚款、罚金

行政、司法机关的罚款、罚金旨在惩戒和预防债务人再次实施违法犯罪行为。而债务人进入破产程序后，行政、司法机关对债务人的罚款、罚金已丧失了惩戒和预防的功能，将罚款、罚金作为劣后债权清偿，有利于兼顾维护其他债权人合法权益和公法权威。

（三）不当利用关联关系形成的债权

关联企业成员之间不当利用关联关系形成的债权，主要包括股东、实际控制人或关联企业不当利用与债务人的关联关系而形成的债权。关于何种情形下应确认为劣后债权，具体可参考前文论述的股东对公司债权为劣后债权的情形进行认定。

如何区分组织领导传销活动罪的主从犯？

•文/ 刑事法律部 李 凡 郭浩凯

【裁判摘要】

组织、领导传销活动罪中，并非都是组织者、领导者，应当根据行为人在共同犯罪中的地位和所起作用区分主从犯，并相应量刑。关于行为人在传销组织中发展的人数和层级数，可通过返利记录、传销人员关系图等证据间接佐证并认定；中途脱离传销组织的，传销组织之后发展的成员不再计入行为人名下。



【案情简介】

2015年8月，陈某等人以“泓泉电商”网站为依托，以“消费创富”销售方式为幌子，诱惑参加者缴纳6000元、1.2万元、3.6万元、7.2万等不同数额成为聊城泓泉电子商务有限公司（下称泓泉公司）不同级会员，以获得发展他人、收取返利的资格，会员继续发展其他人员加入则可通过推荐关系和团队关系确定上下线层级关系，并获得公司给付的返利奖励。

被告人张某、邱某加入泓泉公司后，在明知公司经营、奖励模式的情况下，主动、积极发展他人加入并获得高额返利。其中被告人张某直接或者间接发展人员2451人，层级52级，形成了特定的市场团队，非法获利429余万元；被告人邱某直接或间接发展会员181人，层级26级，非法获利483900元。张某、邱某在该传销组织中起到发展、管理作用。



（聊城市中级人民法院）

【法院判决】

一、一审判决【（2019）鲁1502刑初445号】

一审法院认为：被告人张某、邱某组织、领导以销售商品为名，要求消费者缴纳费用获得会员资格，并按照一定顺序组成层级，直接或间接以发展人员的数量作为返利依据，引诱参加者继

续发展他人参加，骗取财物，扰乱经济社会秩序的传销活动，情节严重，其行为均已构成组织、领导传销活动罪。并判决如下：

- 1.被告人张某犯组织、领导传销活动罪，判处有期徒刑五年三个月，并处罚金人民币400000元；
- 2.被告人邱某犯组织、领导传销活动罪，判处有期徒刑五年，并处罚金人民币100000元；
- 3.被告人张某、邱某的违法所得，依法予以追缴。

二、二审判决【（2020）鲁15刑终16号】

被告人邱某不服一审判决，提起上诉。

二审法院认为：在本案传销组织犯罪中，张某起主要作用，系主犯，依法应予刑罚；邱某起次要作用，系从犯，可依法予以减轻处罚。原审判决定性准确，审判程序合法，但未认定邱某的从犯地位不当，应予以纠正。并判决如下：

- 1.维持一审判决第一、三项及第二项的定罪部分；
- 2.撤销一审判决第二项的量刑部分。
- 3.邱某犯组织、领导传销活动罪，判处有期徒刑四年六个月，并处罚金人民币100000元。

【争议焦点】

- 1.组织、领导传销活动罪中是否应当区分主从犯？
- 2.如何认定各被告人参与传销的人数、层级数等犯罪事实？
- 3.中途脱离传销组织，行为人是否应对脱离之后传销组织发展的成员和层级数承担责任？

【律师点评】

一、邱某虽构成本罪，但不是组织者或领导者，应认定为从犯。

（一）相关法规

《刑法》第二十六条、第二十七条分别规定：“组织、领导犯罪集团进行犯罪活动的或者在共同犯罪中起主要作用的，是主犯”、“在共同犯罪中起次要或者辅助作用的，是从犯。”

《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》第七十



八条第二款规定：“本条所指的传销活动的组织者、领导者，是指在传销活动中起组织、领导作用的发起人、决策人、操纵人，以及在传销活动中担负策划、指挥、布置、协调等重要职责，或者在传销活动实施中起到关键作用的人员。”

《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理组织领导传销活动刑事案件适用法律若干问题的意见》第二条规定：“下列人员可以认定为传销活动的组织者、领导者：（一）在传销活动中起发起、策划、操纵作用的人员；（二）在传销活动中承担管理、协调等职责的人员；（三）在传销活动中承担宣传、培训等职责的人员；（四）曾因组织、领导传销活动受过刑事处罚，或者一年以内因组织、领导传销活动受过行政处罚，又直接或者间接发展参与传销活动人员在十五人以上且层级在三级以上的人员；（五）其他对传销活动的实施、传销组织的建立、扩大等起关键作用的人员。”

（二）邱某未参与发起、策划、管理，也并非在传销活动中起关键作用，应认定为从犯。

根据上述规定，在传销活动中起发起、策划、操纵作用的人员和在传销活动中承担管理、协调、宣传、培训等职责的人员以及其他对传销活动的实施、传销组织的建立、扩大等起关键作用的人员，均可以被认定为传销活动的组织者、领导者，应属于组织、领导传销活动罪中的主犯。反之，则应认定为从犯。

本案中，涉案传销组织、传销模式是由陈某(他案处理)等人发起、策划的，该传销组织的主要

市场负责人是张某等三十余人。邱某系经他人介绍加入该本已存在的传销组织，不是该传销组织的成立者、策划者，亦非该传销组织的主要市场负责人之一，其仅系按照该传销组织设定好的经营模式、宣传方式等实施本案传销活动。虽然其名下直接或者间接发展的会员已经超过120人，但综合考虑其在涉案组织中所起作用，应当认定为其在共同犯罪中起次要作用，属于从犯，依法应当予以减轻处罚。

因此，二审法院在事实和证据与原审相同的情况下，依法认定邱某为从犯，对其改判更轻刑期。

二、发展的会员人数和层级数较多，且无法逐一收集查证时，通过返利记录、传销人员关系图等证据间接佐证亦可认定。

《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理组织领导传销活动刑事案件适用法律若干问题的意见》第一条第四规定：“办理组织、领导传销活动刑事案件中，确因客观条件的限制无法逐一收集参与传销活动人员的言词证据的，可以结合依法收集并查证属实的缴纳、支付费用及计酬、返利记录，视听资料，传销人员关系图，银行账户交易记录，互联网电子数据，鉴定意见等证据，综合认定参与传销的人数、层级数等犯罪事实。”

本案中，参与传销活动人员众多，侦查机关因客观原因确实无法逐一收集，但其依法调取了邱某在涉案网络传销平台的数据、信息以及银行账户交易记录等证据，且鉴定机构依据上述证据作出了关于邱某的发展人数、发展层级数、获利金额等方面的鉴定意见，原审法院据此认定邱某的发展人数、发展层级数等符合上述法律规定。

三、中途脱离传销组织，且未继续从中获利，则原传销组织之后发展的成员，不应再计入邱某、张某名下人数和层级数。

在组织、领导传销活动中，经常会出现部分成员中途脱离的情形，对于该部分成员，其发展的人数和层级数又当如何认定？换言之，行为人脱离之后，原传销组织继续发展的人数和层级数是否应当算到行为人名下？

《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理组织领导传销活动刑事案件适用法律若干问题的意见》第一条第三款规定：“组织者、领导者形式上脱离原传销组织后，继续从原传销组织获取报酬或者返利的，原传销组织在其脱离后发展人员的层级数和人数，应当计算为其发展的层级数和人数。”可见，问题的关键在于行为人是否实质上脱离传销组织。若行为人离开传销组织，不再参与相关活动，且不再从原传销组织中获取报酬和返利的，属于实质上脱离。

本案中，若邱某、张某中途离开泓泉公司，且未从其他会员或泓泉公司继续获取报酬和返利的，则泓泉公司之后发展的成员与邱某、张某无关，不当再计入其名下人数和层级数。正



本案债权人为什么不能参与分配？

•文/ 执行部 吴文豪 罗 婷

【引言】

被执行人没有能力履行还款义务，其名下仅有的财产已被法院查封。此时，其可否为另案债权提供执行担保？另案债权能否据此担保参与分配仅有财产的处置价款？



【案情简介】

一、禅城区法院处置练某房屋

建行与贸易公司、练某、龚某本金约900万元金融借款纠纷一案，练某对本案债务承担连带清偿责任。

2016年9月27日，广东省佛山市禅城区人民法院（下称禅城区法院）查封了练某名下仅有的涉案房屋。

2017年5月15日，建行向禅城区法院申请强制执行立案【（2017）粤0604执3571号】。

2018年7月13日，禅城区法院因该案执行需要，公开拍卖练某房屋，得款165万元。

二、练某为另案债务提供执行担保

2017年11月6日，福建省邵武市人民法院（下称邵武市法院）作出（2017）闽0781号《民事调解书》，确认贸易公司、龚某欠邓某650万元工程款等。

执行过程中，练某自愿为此案提供执行担保。2018年4月15日，邵武市法院作出（2017）民0781执1683号之二《执行裁定书》，确认练某的担保行为并裁定保全练某名下财产。

2018年7月11日，邵武市法院向禅城区法院发函，要求参与分配涉案房屋拍卖款。



三、禅城区法院通知邓某不能参与分配

2019年5月26日，禅城区法院作出（2017）粤0604执3571号《通知书》：练某提供执行担保的时间晚于该院查封涉案房屋时间，不允许邓某参与分配。

四、邓某的异议申请被驳回

后邓某对上述通知书提出执行异议，请求撤销上述通知书并要求按债权比例分配涉案房屋的拍卖款。

禅城区法院经审查后，2019年12月2日作出（2019）粤0604执异436号《执行裁定书》驳回邓某的异议申请。

邓某未提起复议。该裁定发生法律效力。

【争议焦点】

- 1.练某能否为邓某的债权提供执行担保？
- 2.法院不同意邓某参与分配是否正确？

【律师点评】

一、练某可以为邓某的债权提供执行担保

《中华人民共和国担保法》第三十七条规定：“下列财产不得抵押：……（五）依法被查封、扣押、监管的财产；……。”

《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》第四百七十条规定：“根据民事诉讼法第二百三十一条规定向人民法院提供执行担保的，可以由被执行人或者他人提供财产担保，也可以由他人提供保证。担保人应当具有代为履行或者代为承担赔偿责任的能力。他人提供执行保证的，应当向执行法院出具保证书，并将保证书副本送交申请执行人。被执行人或者他人提供财产担保的，应当参照物权法、担保法的有关规定办理相应手续。”

《最高人民法院关于执行担保若干问题的规定》第二条规定：“执行担保可以由被执行人提供财产担保，也可以由他人提供财产担保或者保证。”

依据上述法律规定及司法解释，执行担保分为财产担保和执行保证。对被执行人的债务提供财产担保的，需要提供具体财产并办理相关抵押、质押登记手续。

本案中，涉案房屋已经被禅城区法院查封，练某不能再为之设定他项权利。故练某不能以涉案房屋为邓某与贸易公司的债权提供财产担保，但可以通过保证书形式提供执行保证。

二、禅城区法院不同意邓某参与分配正确

（一）练某为另案提供执行担保导致责任财产减少

本案，禅城区法院2016年9月27日查封涉案房屋，2017年5月15日执行立案。

练某在明知涉案房屋已被查封、自身作为被执行人，且已无其他财产可供执行的情况下，仍然主动为邓某的债权提供执行担保，显然不合常理。这不仅导致了练某责任财产的减少，实质上还损害了练某提供执行担保前的其他债权人的合法利益。

（二）允许邓某参与分配损害其他债权人合法利益

邓某与贸易公司、龚某执行一案，邓某作为一名有自主判断能力的个体，接受练某的执行担保前，应对练某的财产情况做了相关的调查。若调查发现练某财产已被另案查封应知道其不具有履行能力，不能接受其提供的执行担保；若没有调查就接受其提供的执行担保，应自行承担商业风险。

可见，邓某对练某享有的执行担保债权，建立在损害了其他债权人合法权益的基础上，若法院准许邓某参与分配有违公平原则。

【结语】

司法实践中，被执行人通过联合案外人虚构债权债务关系，进而在执行程序中申请参与分配或者在破产程序中申报债权以转移部分财产，损害真正债权人的合法权益的现象时有发生。

而被执行人虚构债权债务关系，甚至通过司法途径进行债权债务关系确认的难度和成本都相对较低。但真正的债权人即使知道该债权债务关系为虚构，其维权成本和举证难度却极高。

与此同时，法律及相关司法解释对此类债权债务关系并没有作出限制性规定。目前，仅有浙江省高级人民法院执行局在其发布的《关于执行担保若干疑难问题解答》中明确“第三人仅有的财产因负债被查封后只能以信用提供执行担保并且所涉申请执行人不能参与担保人此前被查封的财产的分配”。但广东省目前并无类似规定。

本案练某在自身无力还债的情况下，还主动为邓某的债权提供执行担保，明显不合常理。法官结合案件事实和司法解释规定，灵活运用法官裁量权，驳回了邓某的参与分配，维护了建行的合法权益。本案对同类案件的处置有重大借鉴意义。正



银行6000万元案重审 一审胜诉



（佛山市中级人民法院）

我所代理佛山某银行与某小额贷款公司、某仓储公司等第三人撤销之诉一案【（2019）粤06民撤2号】，佛山中院近日重审一审判决我方胜诉。

2016年8月，仓储公司欠银行贷款本金6000万元及利息，我所代银行向禅城区法院起诉。后双方达成和解，禅城区法院依法作出《民事调解书》，确认银行享有6000万元本息债权，对仓储公司提供质押的应收账款享有优先受偿权。

2016年9月，为避免个别债权人恶意处置资产，我所代银行申请仓储公司破产重整。9月26日，佛山中院裁定受理。

2016年11月1日，小额贷款公司向佛山中院提起第三人撤销之诉：请求撤销《民事调解书》。2017年4月24日，佛山中院作出一审判决：撤销《民事调解书》中关于律师费承担的内容，驳回小额贷款公司的其他诉讼请求。后小额贷款公司不服，提起上诉。2019年4月26日，广东高院以一审事实认定不清为由，裁定撤销原判，发回重审。

在佛山中院重审一审诉讼中，我所代理银行主张小额贷款公司对《民事调解书》不享有独立请求权且无利害关系，其起诉主体不适格，应予驳回。2019年12月27日，佛山中院重审一审依法裁定驳回小额贷款公司的起诉。

本案历时3年多，经我所律师专业、用心代理，银行全面胜诉，切实维护了其合法权益。

进出口公司被诉损害公司 利益案一审胜诉



黄某等八人诉刘某、进出口公司、土产公司等损害公司利益责任纠纷案【（2019）粤0604民初33561号】，我所代理进出口公司、刘某应诉，一审胜诉。

2012年，土产公司经全体股东表决通过重组方案：将除土产公司除物业外的所有资产及营业都剥离给进出口公司。

2016年12月，进出口公司、土产公司及置业公司签订框架协议：土产公司股东将其持有的股权转让给置业公司，但除物业外的其他资产、业务、债权债务、档案材料等由进出口公司承接。

2019年，土产公司股东黄某等八人，以上述框架协议损害土产公司利益为由提起诉讼，要求土产公司原法定代表人刘某、进出口公司等向土产公司赔偿损失380余万元并返还相关业务及档案材料。我所律师理顺土产公司及进出口公司的历史沿革，提交相关证据材料，多次就框架协议及重组方案的合法有效性与法官沟通。2020年2月11日，佛山市禅城区人民法院出具一审判决：驳回黄某等八人全部诉讼请求。

本案胜诉彰显了我所在处理公司类纠纷案件中的实力。我所专业、高效的办案风格赢得了客户的信任与称赞。

我所积极投入疫情防控 阻击战

当前，全国上下万众一心，众志成城，进行抗击新型冠状病毒感染的肺炎疫情阻击战。我所以爱心与专业为武器，积极行动，投入战“疫”之中。2月2日，中共佛山市律师行业委员会、佛山市律师协会发起疫情防控捐助活动。我所积极响应，同日发出《关于开展疫情防控捐助活动的通知》。全所80多名员工积极捐赠，短短一天时间，我所及全体员工通过佛山市律师协会捐款117783元，广州分所及全体员工通过广州慈善会捐款24600元。合共捐款142383元。

除爱心捐助外，为保障疫情期间的法律服务，维护客户的合法权益，我所2月3日起开始线上办公：通过电话、微信等方式了解银行、资产公司、企业等客户法律需求，解答法律咨询、修改合同等相关法律文件；办理广发银行、云浮市郁南农信社案件的财产保全续封、上诉等工作；办理佛山农商行案件立案事宜；沟通和处理好志高公司、中格威公司案件延期开庭、延期缴纳诉讼费事宜等。

在办理常规法律服务的同时，针对疫情进展，



（佛山所、广州所合共捐款142383元）

我所分门别类提供专项法律服务：为佛山农商行办理疫情期间贷款展期等事宜给予政策、法律上的指引，协助其完善相关手续，维护各方合法权益；解答耀达融资租赁公司关于疫情期间减免租金、延长期限的咨询；解答纳川公司关于配备口罩、体温枪等必要防疫设备的法律咨询；解答桂城街道某运营中心关于疫情期间工资发放、劳动合同续期问题的咨询；在佛山市五区的五个物业公司法律服务微信群中转发《广东省物业管理区域新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控工作指引》，引导五区的物业管理公司为相应物业小区扎实开展防控工作；与高明中豹公司、阳江羽威公司等破产案件的破产企业管理层或留守人员沟通及安排复工等疫情防控工作；解答番禺区大龙街某中心关于疫情防护通告的法律问题；解答番禺仲元实验学校关于延长假期期间的工资发放问题的法律咨询等等。

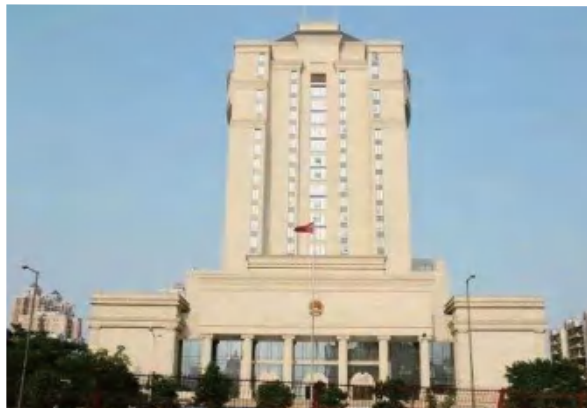
疫情期间，我所提供法律服务40余次，涉及客户100多家。专业、细致的法律服务，解决了客户的需求。我所在携手客户抗击疫情的同时，也有力地依法维护了客户的合法权益。

疫情无情，大爱无疆。在抗击疫情的关键时期，我所用专业和爱心、责任与担当，与全国人民一起，共克时艰，为打赢疫情防控阻击战奉献力量。没有过不去的黑夜，没有等不到的春天。我们一定能取得这场战役的胜利！



（我所律师线上解答防疫期间的问题）

省高院指令再审第三人撤销之诉案



（广东省高级人民法院）

我所代理岑某诉陈某、李某第三人撤销之诉一案，近日广东省高级人民法院裁定指令一审法院审理本案。

2017年10月，因陈某以《民事调解书》确认虚假债权参与分配，导致岑某受偿的执行款减少，故岑某向一审法院提起第三人撤销之诉，诉请：撤销上述《民事调解书》。

在司法鉴定结果证明陈某虚假陈述、历经3次激烈庭审后，一审法院以岑某作为普通债权人无权提起本案诉讼为由，驳回岑某起诉。

我所律师代理岑某提起上诉。2019年1月，二审法院仍以主体不适格为由，驳回上诉。

我所律师继续代理岑某向省高院申请再审，依法提交省高院司法指导意见、最高院司法判例，多次充分阐述在虚假诉讼的情况下，普通债权人提起本案诉讼主体适格；充分与法官沟通两审过程中并无相反证据推翻司法鉴定结果、陈某以虚假债权参与分配已实际损害岑某权益等。

2020年2月，省高院全面采纳我方观点，认定一、二审法院从程序上驳回岑某起诉、上诉不当，裁定撤销一、二审《民事裁定书》，指令一审法院依法进行审理。

本案历经两年。在普通债权人原则上不适用第三人撤销之诉进行保护的司法实践中，我所充分把

握虚假诉讼情况下的例外适用，成功实现申请再审目的！本案对于办理同类型普通债权人提起第三人撤销之诉，具有重要参考意义。

8800万元金融借款案一审胜诉

某银行佛山分行诉广东某陶瓷有限公司等金融借款合同纠纷一案【（2019）粤06民初47号，标的约8800万元】，某资产管理有限公司受让上述债权后，委托我所代理。案件一审全面胜诉。

2016年2月，银行向陶瓷公司发放8800万元贷款。陶瓷公司以其对五个案外人的未来应收账款为上述债务提供质押担保。同时，以二十处房地产作抵押担保，罗某等9人为贷款提供连带责任保证担保。2018年，贷款出现逾期，银行起诉至法院。

司法实践中，是否能以未来应收账款设立质押担保存在一定争议。我所律师接案后，立即开展证据补强及案例搜集工作。同时，积极与主办法官沟通，提交应收账款基础合同及最高人民法院、广东省高级人民法院9个有利案例，阐述本案应收账款质押的合理合法性。

本案历经两次开庭审理，佛山市中级人民法院最终采纳我方观点，支持我方的全部诉讼请求，全面维护了资产公司的合法权益。我所专业、负责、高效的执业风格获得资产公司的高度认可！



天地正继续参加疫情防控阻击战



（执行主任林兰燕律师接受电视台采访）

在党中央的坚强领导下，抗击新冠肺炎疫情阻击战继续在全国范围内有效开展。天地正肩负起法律人的责任与担当，以法律专业为武器，继续投身这场战“疫”之中。

2月10日，天地正正式复工。在确保常规法律服务有序开展的同时，多渠道、多方式发挥专业所长，助力企业、银行、行政机关等客户依法开展疫情防控工作。

1.线上开展常规法律服务

复工后，天地正积极主动为客户提供线上法律服务：及时解答陶瓷等生产型企业关于疫情期间人事管理、复工复产等咨询；为佛山五区的物业管理公司解答关于疫情期间小区物业管理、疫情防控等法律问题，引导物业管理企业依法开展疫情防控工作。同时，通过线上网络平台，及时跟进案件办理：长沙赛尔公司重整案，与长沙中院的承办法官召开视频会议，报告和推进案件后续工作；海德公司破产清算案，参加顺德法院视频庭审，依法维护破产企业及全体债权人的合法权益；千洋公司财产损害案，参加三水法院视频庭审，依法维护其合法权益。

2.发表12篇法律文章助力疫情防控和复工复产

2月10日起，天地正针对疫情期间房地产开发、建筑施工、银行金融、企业管理、物业管

理、融资租赁、劳动用工、行政执法、破产清算及刑事犯罪等法律问题撰写微信公众号文章12篇，为社会及客户进行详细、专业的法律解答，引导社会各行业妥善解决疫情防控期间及复工复产的相关法律问题。

12篇法律文章获得了各企事业单位、银行、行业协会等的高度称赞。其纷纷转发到各自工作群、会员群。其中，广发银行佛山分行、佛山市融资租赁行业协会、佛山市律师协会、番禺化工行业协会、番禺南村总商会、广州巨大产业园等进行了转载或引用。此较好推动了社会各界依法依规进行疫情防控、及时有效复工复产。

3.出具疫情防控和复工复产的法律建议

2月11日，天地正广州所结合省市相关规定，向顾问单位番禺区应急管理局提交《关于企业复工复产安全监管工作的建议》，助力行政机关在特殊时期更好开展复工监管工作。

2月13日至14日，为引导企业有序开展复工复产，同时引导符合条件的中小微企业依法申报疫情防控期间的政策优惠，天地正广州所陆续向各行业协会、商会发出5份工作建议。

针对银行部分客户在疫情期间前往银行网点现场办理业务等事宜，天地正向广州及佛山地区的32家银行机构分别出具《关于疫情期间银行业务办理相关事宜的法律意见》，就银行机构如何应对发热客户要求金融服务等问题进行详尽、专业的法律分析并提出针对性的应对建议。



疫情防控法律汇编（佛山版、广州版）

4.编辑《新冠肺炎疫情防控重要法律法规及政策汇编》，向社会赠送3600余册

2月15日，天地正组织律师筛选部分与疫情防控相关的法律、行政法规、部门规章、部门规范性文件等，分别汇编为近300页的广州版、佛山版的《新冠肺炎疫情防控重要法律法规及政策汇编》。

2月16日，天地正分别向广州、佛山的有关客户赠送上述汇编共3600余册。此为社会各提供了强有力的法律支撑，助力社会各界共同打赢疫情防控阻击战，助力各行各业依法依规复工复产，争取做好疫情防控和发展的双目标。

5.接受电视新闻采访

2月19日，天地正执行主任林兰燕律师接受佛山电视台新闻节目采访，介绍了天地正疫情期间高效开展法律服务、助力疫情防控和企业复工复产的情况：天地正提供法律服务400余次，涉及企业100多家；引导企业依法复工复产；助力司法机关向社会提供疫情期间的利民司法举措。通过新闻报道，社会各界对律师行业的贡献多了一份信任和支持。

天地正心怀法律人的责任感与使命感，用专业与担当，和全国律师同行一起，共同谱写了属于律师的抗“疫”篇章。

千里不辞行路远，时光早晚到天涯。在党中央的坚强领导下，我们上下一心，共克时艰，定将早日夺取这场疫情阻击战的胜利！



（采访现场）

摩登渥公司336套房产抵押权不成立



佛山市顺德区摩登渥房产有限公司（下称摩登渥公司）与某银行金融借贷纠纷一案【（2018）穗仲案字第23426号，本金标的1.25亿元】，银行对336套房产的抵押权不成立。

2013年3月，摩登渥公司向银行借款3.3亿元，贸易公司以其向摩登渥公司购买的336套房产向银行提供抵押担保。

2018年6月，摩登渥公司未依约还本付息，银行向广州仲裁委员会提起仲裁，请求裁决：摩登渥公司偿还1.25亿元本金及利息，银行对336套房产享有抵押优先受偿权等。

2018年8月13日，佛山市顺德区人民法院裁定受理摩登渥公司破产清算，并于2018年9月17日指定我所为管理人。我所作为摩登渥公司管理人在仲裁庭审中主张：贸易公司未向摩登渥公司全额支付购房款，336套房产不属于其财产，其无权将336套房产抵押给银行；且未办理抵押登记，银行依法不享有优先受偿权。经庭审，近日广州仲裁委依法裁决不支持银行关于抵押权的仲裁请求。

我所成功争取本案有利裁决，切实维护了全体债权人的合法权益。我所将继续做好本案管理人的各项工作，依法推进破产财产的处置及案件的办理，争取早日办结案件。

我所参加南庄陶促会关于陶瓷企业复工复产工作会议

2020年2月27日上午，为研究解决肇庆产区陶瓷企业在复工复产中所面临的困难和问题，南庄镇陶瓷产业促进会组织肇庆产区陶瓷企业召开会议。促进会会长、新明珠集团董事长叶德林，促进会工作组组长冼永恒、办公室主任罗顺玲及有关陶瓷企业负责人出席会议。我所吴毅主任律师、程宝雪副主任律师和金融公司部部长胡敏芝律师参加本次会议。

会上，叶德林会长、冼永恒组长以及肇庆产区陶瓷企业的负责人纷纷就推动肇庆产区陶瓷企业有序进行复工复产发表建议与诉求。

我所吴律师依法提供法律意见：坚决支持党中央、国务院关于“打赢蓝天保卫战”大政方针，拥护依法推进陶瓷企业“煤改气”工作；“一刀切”推进“煤改气”的方法严重损害了企业的自主经营权，不利于营造良好的营商环境；疫情当下，陶瓷企业更应抱团取暖，团结一致，依法做好防疫工作，依法向政府表达合理诉求，争取尽快复工复产；希望佛山市陶瓷行业协会、南庄镇陶瓷产业促进会能加强与企业的互动，引领企业形成合力，依法共同推动肇庆产区陶瓷企业有序复工复产。

我所自2019年6月起，代表肇庆市27家陶瓷企业处理政府要求限期使用天然气生产事宜，依法依规表达企业诉求。在新冠肺炎疫情的当下，我所律师为推动陶瓷企业复工复产提供法律支持，帮助企业共渡难关！



（会议现场）

720万元民间借贷案一审胜诉



黎某诉赵某、卓某民间借贷纠纷一案【（2019）粤0605民初18962号】，我所代理黎某一一审胜诉。

黎某与赵某是多年朋友。赵某为其丈夫卓某经营所需，自2013年起陆续向黎某借款3800余万元。赵某定期支付利息、清理还款后出具借条。2019年5月，赵某书面确认借款700万元后，又口头向黎某借款20万元。

2019年8月，因赵某拒不偿还本息，黎某向佛山市南海区人民法院（下称南海区法院）起诉，要求赵某及其丈夫卓某共同偿还720万元及利息。

2020年2月，南海区法院采信我方关于双方微信约定利息、涉案借款为夫妻共同债务的主张，一审判决：赵某、卓某向黎某归还借款本金700万元，并按年利率24%的标准支付利息。我所依法维护了黎某的合法权益。

农信社诉保险公司案一审胜诉

2020年3月4日，我所代理某农村信用合作联社（下称农信社）诉苏某、某保险有限公司广东分公司（下称保险公司）债权转让合同纠纷一案【（2018）粤0113民初10044号】，一审胜诉。

2016年5月31日，农信社与苏某等签订《以物抵债协议书》：苏某将房屋抵债给农信社。

2016年9月23日，农信社与房屋承租人保险公司签订租赁合同。但苏某收取保险公司2016年6月至9月的租金，没有支付给农信社，保险公司亦拒绝向农信社支付。

2018年7月，我所代理农信社提起诉讼，请求苏某和保险公司共同返还2016年6月至9月的租金约23万元及利息。

2020年3月4日，广州市番禺区人民法院一审判决：苏某及保险公司分别向农信社返还2016年6至9月的租金及利息。

我所律师较好地维护了农信社的合法权益。



我所成为千沣农业公司常年法律顾问



（广东千沣农业发展有限公司）

2020年3月，广东千沣农业发展有限公司（下称千沣农业公司）聘请我所担任常年法律顾问，为其日常经营及管理提供全面的法律服务。

千沣农业公司成立于2009年，是集农产品种养殖和销售的农产品配送服务公司，分别在广州及佛山设立大型农副产品食材配送中心，为省内近百家团体、企事业单位、大专院校提供了优质、快捷的服务，先后获得广东省“菜篮子”基地、省级农业重点龙头企业、省物价调控成员单位、供港澳基地、供港澳出口企业等众多殊荣。目前正在建设的电商平台和配送网络，将实现农副产品食材向家庭配送延伸，致力打造成为广东省最具竞争力农产品供应链的运营商。

我所将秉承“受君之托、忠君之事”的服务宗旨，发挥团队精神和专业能力，为公司提供专业、高效的法律服务，为其经营发展保驾护航，助力其为广东省新型农业现代化建设发展作出更大贡献。

我所6位律师成为广东省首批专业律师



吴毅律师 (公司法、建筑房地产专业律师) 林兰燕律师 (公司法专业律师) 丁学平律师 (公司法、金融证券保险专业律师)

2020年3月9日，广东省律师协会印发《关于公布广东省首批评定专业律师名单的通知》，我所6位律师成为广东省首批专业律师。

根据《司法部关于扩大律师专业水平评价体系和评定机制试点的通知》（司发通〔2019〕35号）要求，省司法厅、省律师协会印发了《广东省律师专业水平评价实施办法（试行）》，省律师协会出台了《广东省九个专业领域专业水平评价计分标准》，并于2019年下半年在珠海、佛山、茂名等三个地市开展律师专业水平评价试点工作。

评选领域包括建筑房地产、公司法、金融证券保险法等九个领域。参评条件包括律师执业年限、专业能力、诚信状况等方面。相关律师必须在所申报专业领域分别连续执业3年（法学博士）、5年（法学硕士）及7年（法学学士）以上；在所申报专业具有丰富的执业经验，办理过相关领域较大影响的法律事务，业务办理质量良好。

申报工作开展后，我所积极组织律师开展评选工作，6位律师分别申报三个领域的专业律师。经

评定，佛山地区114名律师符合专业评价要求，我所6位律师全部通过。

公司法专业佛山地区共35名，我所入选5名：吴毅律师、林兰燕律师、丁学平律师、秦豫律师、李凡律师；建筑房地产法专业佛山地区共11名，我所入选2名：吴毅律师、邝燕平律师；金融证券保险法专业佛山地区共16名，我所入选2名：丁学平律师、秦豫律师。

6位律师的入选，再一次体现了我所在公司法、建筑房地产及金融证券保险等领域的专业性。我所律师将继续发挥团队化、专业化的优势，秉承“受君之托，忠君之事”的服务宗旨，疫情之下努力为客户提供优质高效的法律服务！



秦豫律师 (公司法、金融证券保险专业律师) 邝燕平律师 (建筑房地产专业律师) 李凡律师 (公司法专业律师)

◆ 天地正合伙人大会胜利召开



2020年1月8日，是天地正值得用浓墨重彩去书写的一天。在成立17年后的今天，在创始合伙人吴毅律师的主持下，天地正进行了合伙人制度改革，并胜利召开第一次合伙人大会。

首先，创始合伙人和16名新合伙人讨论并表决通过《天地正新合伙人协议》、合伙人名单、管理委员会成员名单。除创始合伙人外，新增合伙人16人。他们是：一级合伙人林兰燕、丁学平、卢列、程宝雪、秦豫；二级合伙人陈思梅、陈怡敏、郭敏、吴文豪、胡敏芝；三级合伙廖姝婷、关心、陈星桦、李林添、龚秀庆、李倩婷。

吴毅、林兰燕、丁学平、卢列、程宝雪、秦豫、胡敏芝律师等7人当选为第一届管理委员会委员。

新合伙人逐一签署《天地正新合伙人协议》。此标志着天地正将翻开新的一页，将开启新的征程。

随后，新合伙人逐一发言，纷纷表示：感谢吴律师，感谢天地正；合伙制度改革和合伙人实行计点制，是一次自我革命；新合伙人将奋发有为，努力为实现天地正的事业梦而团结拼搏。

最后，创始合伙人吴毅律师总结发言：真诚欢迎新合伙人加入，新合伙、新征程、新辉煌；坚持天地正特色，打造一支善沟通、能信任、会慎重决策、能换位思考的快乐合伙人团队，共同努力把天地正带向更美好的未来；同心同行，共创共赢，书写新篇章，实现新跨越；永远相信，美好的事情即将发生！

共同升级打怪兽，一起仗剑走天涯！合伙制度改革，书写了未来的无限美好。天地正合伙人，不仅是一个光荣而美丽的头衔，是一支互相认可荣辱与共的团队，更是一个属于我们自己触手可及、共同奋斗的未来。随着合伙制度的改革，天地正必将迎来更光辉灿烂的明天！

◆ 我所欢送佛科院法学院实习同学



2020年1月9日上午，我所举办佛科院法学院实习同学欢送会。我所吴毅主任律师及指导律师、12名实习同学参加了本次欢送会。

吴律师首先致辞：感谢12位同学两个多月的辛勤付出；希望同学们早日明确人生规划，有梦想，敢担当，日后成为国家栋梁。

各位实习同学依次进行发言。同学们主要围绕“感恩、成长”两大主题表示：对我所提供的实习平台表示衷心感谢；两个多月的实习，收获满满。各位同学还对我所日常管理提出了有益的意见和建议。

4名指导律师分别对每位实习同学的表现进行点评：对他们实习期的表现予以肯定，并逐一指出优缺点，针对不足提出改进建议。

最后，吴律师总结发言：寄语同学们欲成就事业，须牢记“专业、勇气、人品”六字箴言，以专业赢得信任，以勇气展现担当，以人品成就此生！

12名实习同学向我所赠送“传道授业，匠心育佛大人；天地正气，尚法纳百川情”的锦旗，再次表达了我所的感谢和祝福。大会在热烈的掌声中圆满结束！

◆ 我所召开2019年度中层干部述职大会

2020年1月11日下午，我所召开2019年度中层干部述职大会。

会上，我所18名中层干部围绕领导能力、工作成绩、工作不足、工作目标等方面总结了2019年度的履职情况，对我所的发展提出意见及建议，并明确各自的2020年目标及期望。

各位中层领导述职完毕后，各分管领导逐一进行点评：肯定每位中层干部2019年的工作成绩，指出存在的问题和不足，更指明前进和努力的方向！

随后，5位所领导也逐一进行了述职：总结2019年的工作成绩和不足，对2020年工作进行规划布局。

最后，吴律师以《你是一名合格的领导吗》为题，进行总结发言：充分肯定各位所领导和中层干部2019年度的工作成绩，并阐述了专业、勇气、人品是提拔领导必须考虑的三个因素、沟通是第一



生产力、合伙制度改革的重要意义、永远走在大道上、人生理想与金钱等五方面内容；激励大家2020年乘着合伙制度改革的时机，提高自身素质和能力，激发创业热情，带领各自的团队在新征程中抓住机会，创造出更好的业绩！

2019年，天地正继往开来。2020年，天地正的精彩徐徐展开。管理委员会将带领天地正乘风破浪逐梦法治。中层干部作为天地正的中流砥柱，将以全新的形象走在大道上，助力天地正登上新的高峰！

◆ 区诗宇律师获评为民盟南海总支参政议政先进个人

2020年1月12日上午,“民盟南海区总支‘不忘合作初心,继续携手前进’主题教育活动暨2019年参政议政表彰大会”在佛山市南海区海云轩酒店隆重召开。

中国民主同盟南海总支张水堂副主任委员作《团结奋进,扎实履职,推动协商议政工作高质量发展》的工作报告,总结了2019年的工作,并对2020年工作提出了新的寄望。

简锦荣副主任委员宣读了“民盟南海区总支通报表扬2019年度参政议政和盟务先进个人的决定”。我所执行部副部长区诗宇律师获评为“民盟南海总支2019年度参政议政先进个人”。

中国民主同盟佛山市委员会赵新文主任委员作《不忘合作初心,继续携手前进》主题教育活动宣讲:希望全体盟员学习继续发扬奉献精神 and 担当精神,积极参政议政、踊跃参与活动,在新时代展现中国民主同盟担当、新作为!

中国民主同盟,是中国共产党领导的爱国统一战线的重要组成部分,现有的民主党派之一,具有政治联盟特点的、致力于建设中国特色社会主义事业的参政党。

我所将一如既往的鼓励、支持盟员律师积极参加参政议政工作,充分发挥民主党派的自身优势,履职尽责、凝心聚力为国家法治建设献计献策。

◆ 我所参加“禅城律师工作会议及新年团拜活动”



2020年1月13日下午,佛山市律师协会禅城区工作委员会在佛山皇冠假日酒店三楼举办“禅城律师工作会议及2020年新年团拜活动”。佛山市律师协会、禅城区司法局、区属律师所等900多人出席本次盛会。

我所吴毅主任律师作为禅城区律师行业党委委员,与区司法局、市律协领导及其他党委委员一同参与了“禅城区律师行业党委成立揭牌仪式”。

大会在总结2019年禅城区律师工作的同时,对全区优秀律师进行了表彰,我所龚秀庆律师荣获2019年度“最佳公益服务律师”称号。

2019年,我所房地产部副部长龚秀庆律师筹办、主讲13场《房地产开发建设纠纷及法律风险防范》《物业管理行业法律风险与未来发展》等专题法律讲座,通过佛山市房协及五区房协和物协的平台进行巡回演讲,2000多名政府基层干部、企业员工受益,提高了他们关于房地产开发建设、物业管理等领域的法律风险意识和防范能力,取得了良好的社会效果。其获奖实至名归。

2020年,我所律师将继续在做好本职工作之外,积极参与法律公益服务,持续推动我国法治建设,为建设法治政府、法治国家、法治社会而贡献力量!

◆ 我所召开2019年工作总结大会和2020年迎春晚会



2020年1月18日下午,我所隆重召开2019年工作总结大会和2020年迎春晚会。

下午两点,2019年工作总结暨表彰大会在中欧国际会议中心正式开始。各部门及广州所围绕工作成绩、工作不足、部门建设等方面总结2019年工作情况,制定2020年工作计划。

优秀表彰环节,各位所领导分别为优秀新人(郭浩凯、黄家杰、郑津彤)、积极投稿(陈怡敏、彭立霞、凌国丰、宋姣姣、黄平)、优秀律师助理(曾茜、叶淑铭、田雅雯)、优秀律师(范凤娟、陈思梅、李凡)、优秀党员(吴文豪、郑芳)、优秀中层(关心、胡敏芝)以及优秀部门(金融公司部)等颁奖。会场响起热烈的祝贺掌声。颁奖过后,各优秀代表发言,分享了他们一年来的工作感悟和心得。

之后,各部门及广州所签订《2020年部门责任状》:明确各单位2020年的开拓业务、团队建

设、净收入额、费用预算等各项工作指标,指明工作方向!

在合伙人分享环节,我所两位创始合伙人周芹律师及许郁存律师、五位所领导一一上台发言:分享他们执业心得,为年轻律师的成长指明方向。

吴律师以《新合伙,梦法治,创未来》为题进行总结发言:对2019工作进行总结,平凡之中有精彩,喜悦之中有遗憾;表扬执行主任林兰燕律师、副主任丁学平律师及行政部副部长周淑娴,感谢他们的奉献和付出,激励年轻律师向他们学习;阐述合伙制度改革的重要内容及对合伙人的期望,鼓励年轻律师成长成才、成为未来的合伙人;2020年要做好七大方面的工作;新年新气象,经过合伙制度改革后,在管理委员会的领导下,天地正将乘风破浪创造更美好的未来!

晚上七时，2020年迎春晚会在东平新城太子酒家举行。我所全体员工盛装出席，和各自家属共赴盛宴。我所17名合伙人上台祝酒。大家共同举杯，祝愿天地正辉煌卓越、再创佳绩。

晚宴后欢乐的节目逐一登场，大家共享视觉盛宴。陈芷霖小朋友首先带来的《solo&场上争霸》霸气开场，燃爆全场；房地产部、刑事法律部《没有什么不同+你的答案》的串烧歌曲声情并茂，振奋人心；企业重整清算中心舞蹈《新宝岛》青春活力、幽默风趣；金融公司小品《天地正之花》笑意横生、气氛欢乐；广州所手影

舞《read all about it》精彩绝伦、不同凡响；后勤部门《后勤disco》劲歌热舞、热闹非凡；执行部小品《史书的篇章》情怀动人、拨动心弦；行政部副部长周淑娴献上压轴节目歌曲《迎春花》《节日欢歌》，歌声欢快、喜气洋洋，将现场的气氛带向高潮。

节目表演间隙还进行了多轮抽奖活动，引得现场欢呼雀跃，大家满载而归。

回顾2019，我们有惊喜，也有遗憾，但我们执着向前；展望2020，新合伙、新征程、新辉煌，我们整装出发，逐梦法治，共创未来！

◆ 战“疫”中过女神节



疫情无情人有情。经三个月的鏖战，我们迎来冰消雪融、春回大地的季节。3月8日，当女神节悄然而至，我们以爱守护！

3月6日上午，所为每一位女同事精心准备了鲜花、巧克力和购物卡。佛山所，由工会主席丁学平律师带领两位男律师代表全所，赠送给每一位女神；广州所，由卢列主任律师代表全所送上祝福！

娇艳的鲜花，祝愿每位女神芳华永驻，笑靥如花；醇香的巧克力，祈愿每位女神幸福甜蜜，爱永



相随；贴心的购物卡，希冀每位女神独立自主，更爱自己。

大大的口罩，掩盖不了女神们美丽的容颜。节日仍充满“疫”情，但人间有爱！

2020，我们共同战“疫”！愿岁月静好，时光温柔！祝全国所有的女同胞，节日快乐！祝全国战“疫”一线的女神，早日凯旋回家！

◆ 禅城建行党支部向我所党支部赠送防疫物资



疫情无情，人间有爱。2020年3月9日下午，党建共建单位建设银行佛山禅城支行党支部向我所党支部赠送一箱防疫物资。

我所党支部与禅城建行党支部于2018年11月党建共建，双方共建后在业务交流、法律风险防控等方面均取得了一定成绩。

2020年2月16日，我所党支部充分发挥党员律师的力量，编写了《新型肺炎疫情防控重要法律法规及政策汇编》并赠送部分给该行党支部，并向其推送了13篇关于金融、信贷、劳动等疫情防控法律特辑，助力其做好疫情防控和复工复产工作。

今天下午，该行党支部宁敏书记、禅城支营党小组梁赞华组长一行来访，感谢我所党支部的帮助，并赠送一箱防疫物资。我所党支部吴毅书记、丁学平副书记表示欢迎及感谢。双方一致同意继续搞好共建工作，共同发挥好各自党支部的战斗堡垒作用，做好各项防疫工作和复工复产工作。

感谢禅城建行党支部对我所党支部的关怀和慰问！乌云遮不住升起的太阳，疫情挡不住春天的来临。我们共同努力，一起期待春暖花开！

刑事法律部2019年工作总结（节录）



（刑事法律部副部长——李凡律师）

一、工作成绩

承办刑事案件26宗。数量和质量较上年度有明显提升。

1.把握大案，效果显著。如张某行贿案，成功争取自首等有利情节认定，在量刑建议基础上大幅减轻量刑；王某行贿案，促成案件改变性质认定，取得缓刑判决。

2.办好小案，树立口碑。如李某等三人妨害公务案，三名当事人成功取保候审，且均获得缓刑判决；赵某虚开发票案，成功办理取保候审，获得当事人高度认可。

二、团队建设

- 1.人员配置科学，分工合理。
- 2.业务能力提升，重在实操。
- 3.严格管理制度，凝聚战力。

三、工作展望

- 1.办好大案要案，树立天地正刑事法律品牌；
- 2.积极“走出去，引进来”，开拓更广阔市场；
- 3.注重人才培养，打造一支专业刑辩律师团队。

广州所2019年工作总结（节录）



（广州所执行主任——关心律师）

一、工作成绩

承办诉讼案件112宗，其中新接案件66宗，办结案件62宗；承办破产清算案件5宗，办结4宗；服务法律顾问单位22家、商会协会6家；与2家产业园区达成合作。

（一）诉讼业务有亮点。

靠过硬的团队实力、专业的诉讼策略、规范的办案流程，挖掘出高净值客户，民事诉讼业务收入大幅增长。

（二）破产业务已启航。

广州所以广州市第三名的成绩，成为三级管理人。承办的5宗破产案件，年内办结四宗。

（三）顾问业务前景广阔。

广州所新增行政机关顾问单位2家，分别是番禺区应急管理局、番禺区退役军人事务局。加上续签的大龙街城建中心，目前行政机关顾问单位共3家，均获高度评价及信任。

（四）金融公司业务厚积薄发。

广州所入库浦发银行番禺支行；办理工商银行天河支行个贷催收案件；受广州资产委托办理大量债权包尽调项目。

（五）法律讲座有特色。

坚定开拓方向，面向各大商会、协会及银行举办了9场法律讲座，为开拓业务打下良好基础。

（六）党建工作落实处。

广州所党支部和5个基层党组织进行党建共建活动及党日主题活动，在党建规范化建设中获得番禺区律工委一致好评。

二、团队建设

- （一）设立企业重整清算部
- （二）提拔骨干，激发活力
- （三）部门分工，合作竞争
- （四）坚持每周工作例会
- （五）坚持内部培训及分享

三、工作感悟

- （一）热爱你所真正热爱的，才能够真的做好
- （二）不是律所的未来是什么样，而是什么样的律所才有未来

四、2020年工作目标

- （一）法律讲座精细化，客户拜访常态化
- （二）专攻破产业务、金融公司业务、建筑房地产等三大业务
- （三）全力落实旧改项目，新塑刑事合规法律产品
- （四）完善团队内部竞争机制
- （五）与村居党建共建，整合信息资源
- （六）学习总所成功经验，借助总所优势发展

房地产部2019年工作总结（节录）



（房地产部副部长——龚秀庆律师）

一、工作成绩

承办案件123宗，其中新接案件53宗，办结案件71宗；服务法律顾问单位19家。

（一）讲座亮招牌，专业显成效

贯彻“走出去”战略，先后举办法律专题讲座13场，涵盖佛山市五区受众高达1500多人。

（二）二审神逆转，客户齐赞赏

多个案件在一审结果不利的情况下，二审迎难而上、寻求突破，最终实现完美逆转。

（三）大力开拓非诉业务

在承办诉讼案件、提供常年顾问服务的同时，积极开拓非诉业务，承接了数宗非诉房产项目的专项法律服务。

（四）大案有进展，常规案件有收获

大案要案虽未实现大突破，但均取得新的有利进展；常规案件虽然标的小，但滴水成河，为创收打下了坚实的基础。

二、团队建设

（一）明确分工，优化领导梯队

（二）管理先行，严抓落实制度

（三）共促团建，硕果人人共享

（四）初心不改，期待王者归来

三、2020年工作展望

（一）坚持“走出去”，开拓优质客户

（二）提高管理水平，重视制度价值

（三）着力人才培养，敢于“优胜劣汰”

执行部2019年工作总结（节录）



（执行部部长——吴文豪律师）

一、工作成绩

承办案件438宗，其中新接案件277宗。执行回款4.97亿元。疑难案件有突破、重案要案有进展。

二、工作亮点

（一）多宗执行异议之诉二审改判

充分发挥我所公司化运作、团队化办案的优势，合理利用可视化图表、模拟法庭等手段，庭前分析案情，庭中分阐明事实、据理力争，收获多宗执行异议之诉二审改判的胜诉判决。

（二）执行措施多样化，破解执行障碍

1.指定执行——统一处置，突破僵局

通过申请指定执行，破解执行法院因无处置权或财产需统一处置等导致案件陷入有财产却无法处置回收的僵局。

2.追加被执行人——扩大执行范围，深挖回收可能

突破法人制度的限制，对符合追加股东为被执行人的情形积极申请追加，深挖执行回收的可能。

3.追究拒执罪——发挥威慑力

推进执行的同时积极申请法院追究老赖拒执罪，并提起刑事自诉，突破异议困局，发挥强制执行的威慑力。

4.其他措施——突破常规，积极尝试

（三）发挥沟通作用，高效回收执行款

1.精心布局，沉着控局，强力破局

全面把握案件，做到了提前布局，案中控局，强力破局，实现了快速回收，赢得客户的高度认可。

2.会沟通，懂诱导，坚决不退缩

遇到法官刁难，坚定立场，敢于周旋，善于引导，勇于突破，从而破除障碍，实现回收。

（四）积极协助驻场

1.牵头肇庆陶瓷项目

2.助力志高公司项目

3.协助郁南驻场项目

三、团队建设

1.梯队建设，注入新血

2.完善制度，优化管理

3.活动多样，劳逸结合

四、2020年工作展望

1.加强部门管理，提升凝聚力战斗力

2.突破重点业务，维系客户开拓案源

3.以创收为目标，完成部门经济指标

金融公司部2019年工作总结（节录）



（金融公司部部长——胡敏芝律师）

一、工作成绩

共承办案件约700宗，成功开拓5家顾问单位、入库9家金融机构，中标34宗案件。成功代理普惠金融系列案、南海上市公司等多宗重大诉讼、非诉项目。

二、工作亮点

（一）突破重案要案

成功突破广大系列案、南风系列案、高明系列案等一批重案要案，成绩显著。

（二）高效办结系列案件

承办了多批次、高密度、高强度的系列案件。开庭约500次，省外出差21次，足迹遍布七省十二市。

（三）积极办理新型案件

成功办理了银行网贷案件、融资租赁案件、公司债券交易类案件等新类型案件，锐意进取。

（四）服务新领域顾问单位

开拓了森林公安、退役军人局、耀达公司三个新领域的顾问单位。出版了该三个领域的法律法规汇编。

（五）六个驻场项目

承办了南海上市公司、普惠、郁南、广州资产、兴奇公司、退役军人局六个驻场项目。

（六）开展多类型法律讲座

开展了共9场涉及银行小贷、财富管理、金融刑事法律风险、融资租赁、合同管理、劳动法、买卖合同等方面的法律讲座，静待花开。

三、团队建设

（一）优化结构，科学管理

提拔人才，培养后备力量，全员能战斗、人员素质高、梯队结构完整。

（二）增强技能，提升实力

开展了9场模拟法庭、7场内部分享等形式多样、内容丰富、行之有效的培训活动。

（三）坚持复盘，完善提高

贯彻复盘制度，形成“领导小组复盘-部门复盘-小组复盘-个人复盘”全方位复盘总结提高模式。

（四）劳逸结合，凝聚人心

部门活动、部门聚餐，放松身心，拉近距离。

四、2020年工作展望

（一）走出去，引进来

（二）重制度，铸团队

（三）敢担当，勇办案

企业重整清算中心2019年工作总结（节录）



（企业重整清算中心业务二部部长——陈怡敏律师）

一、工作成绩

办理案件132宗：5宗重整案、52宗清算案、26宗非诉项目、49宗衍生诉讼案。

1.以全省第三名的成绩，成为广东省一级管理人；

2.新开拓项目硕果累累，全年新开拓业务25宗；

3.办成重大项目成果喜人，全年办成重大项目5宗；

4.僵尸企业出清卓有成效，办结出清案件32宗，办妥注销案件54宗；

5.举办法律讲座6次，获得高度评价。

二、团队建设

（一）三业务部有效运作

中心下设三个业务部门。各业务部门架构完备、成员稳定、有效运作。

（二）制度贯彻执行到位

严格贯彻执行复盘制度、例会制度等，及时上传下达。严格落实制度，有效发现问题、解决问题。

（三）团队成员成长迅速

通过办案历练、有效指导，团队成员办案能力得到较大的提升，成长速度快。

三、2020年工作目标

（一）精细服务，办好一批案件

将全力服务现有客户，用认真、细致、专业的法律服务，办好一批案件，用态度赢得信任，用专业赢得效益。

（二）有效甄别，积极开拓破产业务

将有效甄别每一宗破产案件资产、负债等情况，仔细研究申报、代理事项，做到有效拓展，拓展有成绩。

（三）积极“走出去”，扩大品牌影响力

将继续坚持“走出去”战略，开展各类破产业务宣讲活动，提升我所品牌，扩大我所影响力。

优秀部门——金融公司部



(优秀部门——金融公司部)

百余次投标，700多宗案件，他们团结合作，专业致胜。
560次驻场，7省12市出差，他们上下一心，战无不胜。
面对困难，他们坚守初心，获客户和法院赞扬，赢得无数高光时刻；
面对挑战，他们披荆斩棘，令对手和同行佩服，彰显天地正风骨。
2019年，他们是涅槃的凤凰，展翅高飞。
2019年，他们是归来的王者，再统山河。

他们，就是2019年度优秀部门
——金融公司部

优秀中层



(优秀中层——胡敏芝律师、关心律师)

她重开拓，善沟通，拓展案件近二十宗，成绩显著。
她带团队，懂管理，统筹办案近七百宗，捷报频传。
普惠金融案旗开得胜，债券交易案首战告捷。
买卖合同案全额回收，查封索赔案逆转诉讼。
广大保理案完美收官，非诉项目逐一开花结果。
她够勤奋，深夜里闪现她伏案工作的身影；
她有豪气，诉讼中迸发出她化敌为友的智慧；
她肯担当，抓党建促所建展示她律政精英的本色！

她，就是2019年度优秀中层
——金融公司部部长胡敏芝律师

他是团队的领头羊，善于带兵，指挥若定；
他是办案的主力军，攻坚克难，永争第一；
他是普法的排头兵，恩泽百姓，造福社会。
谢某行政索赔案，为民请命，铁肩担道义；
金湖公司系列案，运筹帷幄，妙手著文章；
应急局行政案，力挽狂澜，赢得二审胜诉名震江湖。
他，领导有力，勤勉尽责；
他，以身作则，锐意进取。

他就是2019年度优秀中层
——广州所执行主任关心律师

优秀党员



(优秀党员——郑芳律师、吴文豪律师)

她是党支部委员，政治坚定，无私奉献，40多项党建工作冲锋在前。
她是工会委员，吃苦耐劳，协调内外，20场工会活动顺利有序。
她是执行部副部长，积极作为，勇于沟通，160多宗案逐一破解。
她如一面红旗迎风飘扬！

她，就是2019年度优秀党员
——执行部副部长郑芳律师

他是党小组组长，严于律己，率先垂范，起到先锋模范作用；
他是工会副主席，带领工会慰问员工送温暖。
他是篮球队队长，组织十四场篮球赛，友谊传四方。
他是执行部部长，带领执行部，踏浪前行，一路高歌。

他就是2019年度优秀党员
——执行部部长吴文豪律师

优秀律师



(优秀律师——李凡律师、陈思梅律师、范凤娟律师)

客户前，他沉稳大气，专业自信；
案件里，他理论扎实，文笔犀利；
法庭上，他思维缜密，雄辩滔滔。
大案有成绩，难案有突破。
他是刑事法律部的顶梁柱！
他是天地正的刑辩第一人！

他，就是2019年度优秀律师
——刑事法律部副部长李凡律师

她的笑容，温暖人心；她的歌声，婉转动听。
她的快讯，妙笔生花；她的演讲，铿锵有力。
她的讲座，征服客户；她的开庭，气势非凡。
她是拼命三郎，承办案件200宗。
她是字字千钧，书写文书600份。
她是每月员工生日会的组织者！
她是人才选拔制度胜出的第一人！

她，就是2019年度优秀律师
——金融公司部副部长范凤娟律师

这一年，她以身作则，带领团队办理破产案件35宗；
这一年，她栉风沐雨，三省十一市留足迹。
开平项目，她勇挑重担，用专业赢得信任；
阳江项目，她据理力争，用坚持换来正义；
河源项目，她孜孜不倦，用耐心推动进展。
房协展会，她淡定从容，项目推介放光彩。
六场讲座，她细致准备，助所声威震广佛。
她，永攀高峰，追求卓越！

她，就是2019年度优秀律师
——企业重整清算中心业务一部部长陈思梅律师

优秀律师助理



(优秀律师助理——田雅雯律师、叶淑铭律师、曾茜律师)

400多笔债权审查，她兢兢业业，有条不紊；
200余份法律文书，她字斟句酌，严谨细致；
10宗出清项目，她应对自如，高效办结。
小荷才露尖尖角！

她，就是2019年度优秀律师助理
——企业重整清算中心业务三部的田雅雯律师

法庭之上，她义正言辞，据理力争；
客户面前，她专业高效，深受信任！
每一宗案件，她都恪尽职守、不负所托；
每一项工作，她都精益求精、不辱使命！
59宗案件，11家顾问单位，183份合同！
这是她一年的收获和贡献！

她，就是2019年度优秀律师助理
——广州所公司法律部副部长叶淑铭律师

她笑容可掬，待人如沐春风。
她俏丽活泼，处事有条不紊。
从房地产部到金融公司部，她勇于转变。
从驻场到办理业务，她敢于担当。
6个月驻场、226宗案件、千份文书！
她是律坛新秀，她是得力干将！

她，就是2019年度优秀律师助理
——金融公司部曾茜律师

优秀新人



(优秀新人——郑津彤实习律师、黄家杰实习律师、郭浩凯实习律师)

踏踏实实，是他办理执行业务的态度；
忙忙碌碌，是他奔波法院客户的身影；
他能沟通，精推进，执结个贷案件超20件，锋芒初露；
他勤思考，善钻研，突破难案要案近10宗，效果显著。
他，兢兢业业，任劳任怨。

他，就是2019年度优秀新人
——执行部实习律师郑津彤

他朝气蓬勃，迅速融入集体。
他勇于担当，协助举办多场大型法律讲座；
他办事细心，处理业委会事务有条不紊！
他，为人谦逊，志向远大！

他，就是2019年度优秀新人
——刑事法律部实习律师黄家杰

他甘于奉献，建行驻场四月，催收破千次。
他披星戴月，四省八市出差，行程跨万里。
他是实习生领队，一路上无微不至。
他是羽毛球高手，赛场上激情飞扬。
他是办案小能手，法庭上初露风采。
他，热情谦虚，蓄势待发。

他，就是2019年度优秀新人
——金融公司部实习律师郭浩凯

积极投稿奖



(积极投稿奖——黄平、陈怡敏律师、凌国丰、宋姣姣、彭立霞)

他们活跃于新闻一线，捕捉精彩瞬间；
他们奋战在宣传幕后，报道天地正前进的步伐。
他们才思敏捷，键盘声响如淅淅春雨，记载天地正由小到大；
他们才华横溢，下笔千言如滔滔江水，见证天地正扬帆起航。
他们是天地正的无冕之王！

他们就是五位来自业务部门的积极投稿人

——刑事法律部：彭立霞
金融公司部：宋姣姣
执行部：凌国丰
企业重整清算中心：陈怡敏
广州所：黄平

2019年工作总结暨表彰大会（各部门合照）



(创始合伙人、管理委员会成员)



(房地产部和刑事法律部)



(金融公司部)



(企业重整清算中心)



(执行部)



(广州所)



(行政部、文化品牌与新闻宣传中心)



(财务部)

2020年迎春晚会



(管理委员会成员合照)



(创始合伙人、新合伙人祝酒)



2020年迎春晚会表演合照



陈芷霖小朋友—爵士舞《solo& 场上争霸》



房地产部和刑事法律部—歌舞《没有什么不同+你的答案》



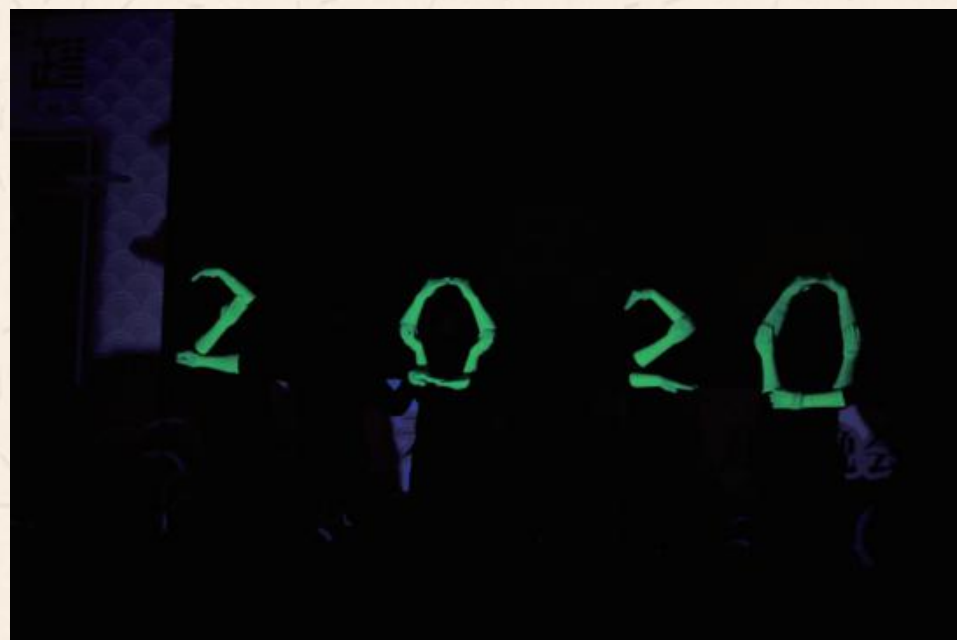
企业重整清算中心—舞蹈《新宝岛》



金融公司部—小品《天地正之花》



2020年迎春晚会表演合照



广州所一手影舞《read all about it》



后勤部门一舞蹈《后勤disco》



执行部一小品《史书的篇章》



行政部副部长周淑娴献上压轴节目：歌曲《迎春花》、《节日欢歌》

2020年第一季度优秀中层

本季度带领部门创收律师费超过70万元。带领部门成功开拓家博城项目3案等重大案件，承办的仓储公司第三人撤销之诉案重审一审胜诉；岑总撤销权案获省高院指令审理；摩登渥公司仲裁案胜诉。

撰写融资租赁、保理、信贷管理3篇防疫特辑文章；为佛山市禅城区退役军人事务局驻场4次，协助解决信访问题；为佛山市公安局森林分局疫情下的野生动物执法提供法律支持。

她锐意进取，勇挑重担！她专业专注，成绩显著！



胡敏芝律师
金融公司部部长

2020年第一季度优秀律师



鲁媛媛律师
企业重整清算中心业务三部

本季度承办破产案件13宗，办结2宗，完成5宗案件第一次债权人会议，草拟各类破产法律文书逾百份；拓展案件1宗；撰写破产法律业务论文1篇；积极准备破产法律业务文书汇编，积极参加模拟法庭和辩论赛。

她勤奋努力，一往无前！

本季度承办案件46宗，服务顾问单位1家，解答法律咨询20余次。疫情期间，勇挑小组重担，郁南、东莞多地出差；积极撰写疫情防控法律文章，编辑公众号推文，为企业复工复产献计献策。牵头指导6篇破产论文撰写。模拟法庭，沉着应对；辩论赛，激昂结辩！

他初露锋芒，不断超越！



冯晓明律师
金融公司部

2020年第一季度优秀律师助理



江帆实习律师
金融公司部

本季度办理案件30宗，其中立案13宗，开庭7宗；为4家顾问单位提供服务，包括起草法律意见书、修改合同、起草律师函等；参与投标、入库4次；积极参与模拟法庭、辩论赛；另编辑三篇快讯。

她勤勉认真，越磨砺越出彩！

本季度协办案件30宗，包括协助跟进佛山农商行与亿龙案、信达与鸿志案等；往返郁南信社协助沟通客户整理多案材料、跟进系列案执行进展；协助完成信达与华海案、华融与开元氮肥和威龙化工两案等重点案件的执行立案。每当大家需要帮助的时候，他总会默默出现。

他正直勤奋，求知若渴！



许锡铭律师助理
执行部

2020年1月至3月颁布的法律及司法解释

一、《人民检察院刑事诉讼规则》

2019年12月2日，最高人民检察院第十三届检察委员会第二十八次会议通过《人民检察院刑事诉讼规则》【下称《刑诉规则》】，自2019年12月30日起施行。六大亮点如下：

（一）强化人权司法保障

第一，依法保障犯罪嫌疑人辩护权以及获得法律帮助的权利。如《刑诉规则》第四十三条规定了人民检察院收到在押或者被指定居所监视居住的犯罪嫌疑人提出的法律援助申请，应当在二十四小时以内将申请材料转交法律援助机构。将转交法律援助申请材料的期限由“三日以内”缩短至“二十四小时以内”。

第二，进一步强化对律师执业权利的保障。《刑诉规则》第四十八条至第四十九条规定都充分保障辩护律师的知情权、会见权、阅卷权等权利。

第三，对未成年犯罪嫌疑人和未成年被害人双向保护。一方面，《刑诉规则》明确人民检察院办理未成年人涉嫌犯罪案件,应当贯彻教育、感化、挽救方针和教育为主、惩罚为辅的原则,以帮助教育和预防重新犯罪为目的。例如，《刑诉规则》第四百八十五条完善了未成年人犯罪记录封存制度。另一方面，对于被害人是未成年人的案件,要求注意办案的方式方法,采取适合未成年被害人身心特点的方法,充分保护未成年被害人的合法权益。例如，《刑诉规则》第四百六十五条明确询问未成年被害人,应当以一次询问为原则，避免反复询问。

（二）确保监、检办案程序无缝衔接

第一，对监察机关移送案件的证据及相关问题作出规定。《刑诉规则》第六十五条明确监察机关依法收集的证据材料,在刑事诉讼中可以作为证据使用；第七十四条规定人民检察院可以对监察机关收集证据的合法性进行审查。

第二，细化留置措施与刑事强制措施的衔接。《刑诉规则》对已采取留置措施和未采取留置措施的情况区分处理。对于已采取留置措施的案件，应当在受理案件后，及时对犯罪嫌疑人作出拘留决定，交公安机关执行。执行拘留后,留置措施自动解除。对于未采取留置措施的案件，根据案件情况，可以决定是否采取逮捕、取保候审或者监视居住措施。

第三，经监察机关商请,人民检察院可以派员介入监察机关办理的职务犯罪案件。

（三）完善认罪认罚从宽制度

第一，关于权利告知。根据《诉讼规则》第二百六十九条规定，犯罪嫌疑人自愿认罪认罚的前提是其充分了解所享有的诉讼权利和认罪认罚可能导致的法律后果。确保犯罪嫌疑人在明知、明智的情况下自愿作出选择。

第二，关于听取意见。认罪认罚案件，检察院应当听取犯罪嫌疑人、辩护人或者值班律师的意见。听取意见的具体事项包括：所涉嫌的犯罪事实、罪名及适用的法律规定；从轻、减轻或者免除处罚等从宽处罚的建议；认罪认罚后，案件审理适用的程序；其他需要听取意见的情形。听取意见的过程实际上就是控辩双方就认罪认罚情况以及处罚建议进行沟通协商的过程，检察院听取意见应当记录在案。

第三，签署具结书。具结书应当包括犯罪嫌疑人如实供述罪行、同意量刑建议和程序适用等内容，由犯罪嫌疑人及其辩护人、值班律师签名。

（四）明确人民检察院提出量刑建议应考虑的因素

重点审查三个“有没有”：即犯罪嫌疑人有没有真诚悔罪，向被害人赔礼道歉；有没有与被害人达成和解或者调解协议；有没有赔偿被害方损失，

取得被害方谅解。

（五）完善捕诉一体办案机制

《刑诉规则》第八条规定了捕诉一体的原则，即除因案件改变管辖、检察官回避或者公安机关对不批准逮捕或者不起诉决定要求复议等情形，应当另行指派检察官或者检察官办案组进行审查外，同一刑事案件均由同一办案组织负责审查逮捕、审查起诉等工作。

另外，为提前熟悉案件情况，提高批捕、起诉的效率，减少补充侦查，《刑诉规则》第二百五十六条规定检察院可以派员适时介入重大、疑难、复杂案件的侦查活动。

同时，完善了非法证据排除的捕诉衔接。《刑诉规则》第二百六十五条、第二百六十六条规定了犯罪嫌疑人在审查逮捕和审查起诉阶段申请排除非法证据的相关处理，充分考虑了不同阶段法定证明标准的递进性，又对证据合法性审查提出相对严格的要求，有利于引导检察官认真履行不同办案环节的审查责任，防止“带病起诉”“勉强起诉”和“将错就错”。

（六）细化了检察机关适用缺席审判制度的诉讼程序

第一，关于报请核准。由办理案件的公安机关移送同级检察院，检察院再逐级报请最高检核准。

第二，关于重新审理。《刑诉规则》第五百零九条、第五百一十条分别规定了在审查起诉期间、提起公诉后，犯罪嫌疑人（被告人）自动投案或者被抓获的后如何处理。审查起诉期间，犯罪嫌疑人自动投案或者被抓获的，检察院应当重新审查；对严重危害国家安全、恐怖活动犯罪案件报请核准期间，犯罪嫌疑人自动投案或者被抓获的，报请核准的检察院应当及时撤回报请，重新审查案件；提起公诉后被告人到案，法院拟重新审理的，检察院应当商请法院将案件撤回并重新审查。

二、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干

规定》

2019年12月25日，最高人民法院发布《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》【法释〔2019〕19号】，（下称《民事证据规定》）。对此前已施行超过18年的《关于民事诉讼证据的若干规定》作了全面、系统的修改，自2020年05月01日施行。

（一）自认规则的修订和完善

第一，明确了适用自认的场合。《民事证据规定》第3条规定在证据交换、询问、调查过程中所作的于己不利的陈述，也可认定为自认。

第二，确立了自认推定规则。《民事证据规定》第4条规定，一方当事人对于另一方当事人主张的于己不利的事实不否认，经法官询问后仍不置可否的，可视为自认。

第三，诉讼代理人自认不再要求特别授权。《民事证据规定》明确规定，除非授权委托书明确排除的事项外，诉讼代理人的自认就视为是当事人本人的自认。

第四，关于共同诉讼人的自认。《民事证据规定》对于必要共同诉讼和普通共同诉讼分别确定了不同的自认规则。普通共同诉讼中部分当事人的自认，仅对其自身发生效力。必要共同诉讼中，部分当事人自认的，应视为全体共同诉讼人的自认，除非其他当事人明确表示否认。

第五，关于附限制条件的自认能否构成自认，人民法院有自由裁量的权利。

第六，关于撤销自认。与原《民事证据规定》相比，对于撤销因受胁迫或重大误解而作出的自认，删除了要求满足“有充分证据证明”及“与事实不符”的条件。

（二）完善“书证提出命令”制度

《民事证据规定》在第45条至48条对“书证提出命令”制度作出了明确规定。

首先，适用“书证提出命令”的前提，应证实书证处于对方当事人控制之下。

第二，明确“书证提出命令”的审查程序及作出决定的考量因素。人民法院对当事人提交书证的申请进行审查时，应当听取对方当事人的意见，必要时可以要求双方当事人提供证据、进行辩论。人民法院最终决定是否需要对对方交出相应书证的，应重点关注该书证待证明的事实及事实的重要性。

第三，明确了拒不履行书证提出义务的法律后果。

第四，《民事证据规定》将视听资料和电子数据纳入了“书证提出命令”的范围内。

（三）完善电子数据证据规则体系

第一，细化电子数据的认定范围。《民事证据规定》第十四条列举了五种可以认定为电子数据的形式，其中第（五）项概括性规定为电子数据的种类作为证据开了口子，只要是以数字化形式存储、处理、传输的信息都可能成为电子证据。

第二，明确了法院对电子数据真实性的判断。《民事证据规定》第九十三条列举了七项因素，包括生成、存储、传输所依赖的计算机系统的硬件、软件环境是否完整、可靠，保存、传输、提取电子数据的主体是否适当等。

（四）进一步完善鉴定制度

司法鉴定在司法实践尤其是知识产权、医疗纠纷、建设工程等领域中的重要作用不言而喻。《民事证据规定》对鉴定制度做了进一步完善，主要体现在：

第一，鉴定人承诺制度及对虚假鉴定的处罚。《民事证据规定》第三十三条规定，鉴定开始之前，人民法院应当要求鉴定人签署承诺书。鉴定人故意作虚假鉴定的，除责令其退还鉴定费用外，人民法院还可根据情节轻重予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第二，规定了限期完成鉴定。《民事证据规定》第三十五条规定，鉴定人应当在人民法院确定的期限内完成鉴定，鉴定人无正当理由未按期提交鉴定书的，当事人可以申请人民法院另行委托鉴定

人进行鉴定。人民法院准许的，原鉴定人已经收取的鉴定费用应当退还。此制度的建立，对解决实务中司法鉴定周期长的问题有着重要意义。

三、《中华人民共和国社区矫正法》

2019年12月28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十五次会议通过了《中华人民共和国社区矫正法》（下称《社区矫正法》），自2020年7月1日起施行。其八大亮点如下：

（一）确立监督管理与教育帮扶两大核心任务

《社区矫正法》第三条将教育矫正与帮困扶助两项任务合并，统一为“教育帮扶”，以“坚持监督管理与教育帮扶相结合”作为开展社区矫正工作的指导方针。

其中，监督管理强调了社区矫正的刑罚执行措施属性，通过外在强制力要求矫正对象遵守报告、会客、外出、迁居、保外就医等监督管理规定，服从社区矫正机构的管理；而教育帮扶旨在利用多种形式，对矫正对象进行法治、道德等教育，激发其内在道德素质和悔罪意识，消除可能重新犯罪的因素。

（二）充分保障社区矫正对象享有的合法权益

《社区矫正法》强调了社区矫正对象人身、财产权利和其他权利不受侵犯，在就业、就学和享受社会保障等方面不受歧视。实施社区矫正的过程中，矫正机构应当保护社区矫正对象的个人隐私，所实施的矫正措施和方法应当避免对其正常工作和生活造成不必要的影响。

（三）提高社区矫正信息化水平与推动信息共享

利用现代信息技术进行“智慧矫正”以及建设信息共享应用服务平台是各地在社区矫正实践中的创新经验，《社区矫正法》把这些成功做法提升为制度成果，将“国家支持社区矫正机构提高信息化水平”“社区矫正工作相关部门之间依法进行信息共享”等内容写入总则第五条，还就信息化核查、

使用电子定位装置等作出了专门规定，为运用现代信息技术加强对社区矫正对象的监督管理提供了明确的法律依据。

（四）设立社区矫正委员会统筹协调相关工作

社区矫正工作涉及诸多部门，事务繁杂。为此，《社区矫正法》第八条规定了地方人民政府可以根据需要设立社区矫正委员会，负责统筹协调和指导本行政区域内的社区矫正工作，负责人一般由地方党政领导担任。

“社区矫正委员会”作为一个组织机构首次出现在法律规定中。该组织机构的设立，旨在建立起党委政府统一领导、司法行政部门组织实施、相关部门协调配合、社会力量广泛参与的领导体制和工作机制，从而保障社区矫正工作顺利开展。

（五）鼓励和引导多元社会力量参与社区矫正

《社区矫正法》第八条、第十条至第十三条对参与社区矫正工作的各方主体的职责作了明确规定，鼓励和引导多元社会力量依法参与社区矫正工作。同时，在第四十条规定社区矫正机构可以通过购买社区矫正社会工作服务或者通过项目委托社会组织等方式，为社区矫正对象提供心理辅导、社会关系改善等专业化帮扶。

（六）注重社会关系修复和矫正对象融入社会

社区矫正作为一种非监禁刑罚执行方式，其主要目的不在于对犯罪人施加报应性惩罚，而是致力于对受损的社会关系进行整体修复，恢复和谐融洽的社会关系以及重塑社区矫正对象健全的人格。因此，《社区矫正法》第四十二条规定，社区矫正机构可以根据社区矫正对象的个人特长，组织其参加公益活动，修复社会关系，培养社会责任感。

社区矫正对象通过参加社区服务、公益活动的过程中，得以修复包括被害人（社区）在内的各方面的社会关系，获得谅解和接纳，减少“标签化”和社会排斥，实现“促进社区矫正对象顺利融入社会，预防和减少犯罪”的立法目的。

（七）矫正对象分类管理与矫正方案个别化实施

矫正对象的成长经历、犯罪原因、犯罪行为以及造成的危害结果各有差异，因此，处遇措施的程度及性质需根据矫正对象区别对待、类型化处理。

为此，《社区矫正法》在第三条确立了分类管理与个别化矫正原则，并在第二十四条和第三十六条分别作出具体规定。通过制定个别化、针对性的矫正方案，并根据矫正效果动态调整，从而保证处遇措施的有效性。

（八）设立未成年人社区矫正特别规定专章

《社区矫正法》针对未成年社区矫正对象设立专章予以特别规定，要求：对未成年人的社区矫正与成年人分别进行，采取针对性的矫正措施；对未成年社区矫正对象予以特殊保护，如为未成年社区矫正对象确定矫正小组，应当吸收熟悉未成年人身心特点的人员参加；保障未成年社区矫正对象完成义务教育以及提供职业技能培训，在复学、升学、就业等方面依法享有与其他未成年人同等的权利。

四、《中华人民共和国证券法》

2019年12月28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十五次会议表决通过修订了《中华人民共和国证券法》（下称《证券法》），自2020年3月1日起施行。

本次证券法修订，系统总结了多年来我国证券市场改革发展、监管执法、风险防控的实践经验，在深入分析证券市场运行规律和发展阶段性特点的基础上，作出了一系列新的制度改革完善。

（一）显著提高证券违法违规成本

新修订的《证券法》大幅提高对证券违法行为的处罚力度，对于欺诈发行行为、上市公司信息披露违法行为、发行人的控股股东、实际控制人组织、指使从事虚假陈述行为等方面均提高了罚款额度。如对于欺诈发行行为，从原来最高可处募集资金5%的罚款，提高至募集资金的1倍；对于上市公

司信息披露违法行为，从原来最高可处以60万元罚款，提高至1000万元等。

同时，新《证券法》还对证券违法民事赔偿责任做了完善。如规定了发行人等不履行公开承诺的民事赔偿责任、明确了发行人的控股股东、实际控制人在欺诈发行、信息披露违法中的过错推定、连带赔偿责任等。

（二）进一步强化信息披露要求

新修订的《证券法》就信息披露制度专设了一个章节。内容包括：新增“简明清晰、通俗易懂”的披露原则；扩大信息披露义务人的范围；完善信息披露的内容；强调应当充分披露投资者作出价值判断和投资决策所必需的信息；规范信息披露义务人的自愿披露行为；明确上市公司收购人应当披露增持股份的资金来源；确立发行人及其控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员公开承诺的信息披露制度等。

（三）完善投资者保护制度

新修订的《证券法》设专章规定投资者保护制度。其中包括：根据财产状况、投资知识和经验等因素区分普通投资者和专业投资者，有针对性的做出投资者权益保护安排；建立上市公司股东权利代为行使征集制度；规定债券持有人会议和债券受托管理人制度；建立普通投资者与证券公司纠纷的强制调解制度；完善上市公司现金分红制度；规定投资者保护机构受五十名以上投资者委托，可以作为代表人参加诉讼，按照“明示退出”“默示加入”的诉讼原则，依法为受害投资者提起民事损害赔偿诉讼。

（四）完善证券交易制度

新修订的《证券法》优化了有关上市条件和退市情形的规定；完善有关内幕交易、操纵市场、利用未公开信息的法律禁止性规定；强化证券交易实名制要求，任何单位和个人不得违反规定，出借证

券账户或者借用他人证券账户从事证券交易；完善上市公司股东减持制度；规定证券交易停复牌制度和程序化交易制度；完善证券交易所防控市场风险、维护交易秩序的手段措施等。

（五）压实保荐人的“看门人”法律责任

首先，将中介机构先行赔付机制法定化。《证券法》第九十三条规定，发行人因欺诈发行、虚假陈述或者其他重大违法行为给投资者造成损失的，发行人的控股股东、实际控制人、相关的证券公司可以委托投资者保护机构，就赔偿事宜与受到损失的投资者达成协议，予以先行赔付。先行赔付后，可以依法向发行人以及其他连带责任人追偿。

其次，大幅度提高保荐人未履行勤勉尽责义务的违法处罚。同时，将保荐人对证券发行上市未符合法律规定的责任由过错推定责任调整为过错责任。

最后，新修订的《证券法》第二十九条规定了证券公司承销证券违反禁止性规定给其他证券承销机构或者投资者造成损失的，应当依法承担赔偿责任。【广州所供稿】



（最高人民法院）

如何妥善解决疫情期间房地产企业的法律问题

•文/房地产部 程宝雪

2020年1月23日，受新型冠状病毒感染肺炎疫情影响，广东省人民政府决定启动重大突发公共卫生事件一级响应。随后，《广东省人民政府关于企业复工和学校开学时间的通知》《广东省住房和城乡建设厅关于印发新型冠状病毒感染肺炎疫情防控工作指引的通知》等多项政策措施出台。根据政策要求，为加强防控工作，有效减少人员聚集，阻断疫情传播，广东省行政区域内各类企业复工时间不早于2月9日24时。作为房地产开发企业，在疫情期间响应国家政策，在建施工项目停工、营销活动停止，生产经营面临一系列的法律问题。房地产开发企业如何应对、依法依规保护自身合法权益？



一、房地产开发项目如何复工？

答：根据《广东省住房和城乡建设厅关于切实做好房屋市政工程复工前后新型冠状病毒感染肺炎疫情防控的通知》【粤建质函〔2020〕15号】的规定，除涉及保障城乡运行必需、疫情防控必需和其它涉及重要国计民生及特殊情况的相关项目之外，本省各类房屋市政工程复工（含新开工）时间不早于2月9日24时。

对于需要复工的项目，必须具备以下条件（包括但不限于），并经属地有关建设主管部门

同意后方可复工：（一）建立健全的疫情防控管理体系。（二）对工作场所进行全面卫生消毒。（三）组织开展宣传教育工作。（四）施工现场实施全封闭管理。（五）设置体温检测点及配备必要的防护用品。（六）做好工地食堂安全卫生管理。（七）落实应急处置措施。

而且，复工后应采取相应的防控措施：（一）强化进场人员管理。（二）落实各项防疫措施。（三）发现问题及时处置。（四）建立值班值守和疫情报告制度。

二、新冠疫情是否构成“不可抗力”因素？

答：根据《中华人民共和国民法总则》第一百八十条及《中华人民共和国合同法》第一百一十七条、第一百一十八条的规定，不可抗力是指不能预见、不能避免并不能克服的客观情况，如地震、台风、洪水等自然灾害或者战争等社会现象等。因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任。

本次疫情作为突发性的公共卫生事件，已被国家卫生健康委员会纳入《中华人民共和国传染病防治法》规定的乙类传染病。疫情所带来的影响，是在有关合同订立时所不能预见的；且目前尚无专门的有效治疗药物和确切的治疗方法，也无法准确判断疫情的延续、结束时间，即本次疫情带来的影响属于合同当事人不能避免和不能克服的。因此，本次疫情应构成“不可抗力”因素。

此外，本次疫情与2003年的“非典”疫情相似。根据《最高人民法院关于在防治传染性非典型肺炎期间依法做好人民法院相关审判、执行工作的通知》【法〔2003〕72号】，“由于‘非典’疫情原因，按原合同履行对一方当事人的权益有重大影响的合同纠纷案件，可以根据具体情况，适用公平

原则处理。因政府及有关部门为防治“非典”疫情而采取行政措施直接导致合同不能履行，或者由于‘非典’疫情的影响致使合同当事人根本不能履行而引起的纠纷，按照《中华人民共和国合同法》第一百一十七条和第一百一十八条的规定妥善处理。”因此，从司法实践来看，也应当将本次疫情认定为“不可抗力”因素。

三、新冠疫情作为“不可抗力”因素，是否一定可以免除全部违约责任？

答：《中华人民共和国民法通则》第一百八十条规定：“因不可抗力不能履行民事义务的，不承担民事责任。法律另有规定的，依照其规定。”

《中华人民共和国合同法》第一百一十七条规定：“因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任，但法律另有规定的除外。当事人迟延履行后发生不可抗力的，不能免除责任。”

据此，不可抗力并不当然免除全部违约责任，而应当根据公平合理等原则，在不可抗力发生后，根据其影响及范围，遵循原因与责任相当的原则，结合合同签订和履行的具体情形依法认定责任的承担。

具体而言，应当重点考察合同签约与疫情的先后顺序、合同不能履行与疫情的因果关系、企业自身履约是否存在过错等。比如：

（一）房地产企业是否可以主张免除逾期交房、逾期办证的违约责任？

1.如商品房买卖合同约定的交房或办证时间在政府出台的延迟复工期限之前，或在本次疫情爆发前已经存在延期交房的情形，企业迟延履行后发生不可抗力的，不能免除责任，仍应依合同约定或法律规定承担违约责任，但应扣除延迟复工期间应承担的违约责任。

2.如商品房买卖合同约定的交房或办证时间在政府出台的延迟复工期限内或延迟复工期限后，但

房屋因受疫情防控的实质影响无法具备交房或办证条件而导致延期交房或办证的，企业可以顺延交房日期，并可免除部分或全部责任。

3.如商品房买卖合同约定的交房或办证时间在政府出台的延迟复工期限内，且房屋已竣工验收并具备交房或办证条件，此种情形下企业因严格执行政府出台的延迟复工规定而延期交房或办证的，可主张顺延交房或办证日期。

（二）房地产企业是否可以主张免除逾期支付工程款的违约责任？

一般而言，新冠疫情不会直接导致当事人无法付款。但房地产开发企业涉及对公支付问题，如因假期延长和延迟复工导致其逾期付款的，其仍可以新冠疫情构成不可抗力导致其无法进行付款为由主张免除逾期付款责任，但免除的只能是逾期利息而不能免除付款义务。

四、当事人约定不可抗力情形不予免责是否有效？

答：在实践中，可能存在双方当事人在订立合同时约定“即使遇到不可抗力事由也不予免责”的情形。该约定是否合法有效，理论和司法实践中可能存在一定的争议。

我们倾向于认为：不可抗力属于《中华人民共和国民法总则》《中华人民共和国合同法》规定的“法定免责”事由，只有在法律另有规定的情形下才不予免责。因此，即使当事人做了此类约定，该约定也是无效的。

五、当事人能否以新冠疫情为由解除合同？

答：《中华人民共和国合同法》第九十四条规定：“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；……。”

据此，在双方没有明确约定的情况下，应根据上述规定认定当事人的合同解除权。在新冠疫情

影响合同履行的情况下，一般而言会导致合同全部不能履行、部分不能履行、迟延履行等情况。只有疫情导致合同全部不能履行，或者延期履行、部分履行导致不能实现合同目的，才能据此解除合同。如果疫情仅导致合同部分不能履行的，则当事人仅可主张解除该不能履行的部分合同。如果疫情仅导致合同迟延履行，并不影响合同目的实现的，从促成交易、降低交易成本的角度出发，当事人通常不享有合同解除权，只能要求变更或延期履行合同。



六、房地产企业因施工单位工期延长导致延期交房，应该如何应对？

答：《中华人民共和国合同法》第一百一十八条的规定：“当事人一方因不可抗力不能履行合同的，应当及时通知对方，以减轻可能给对方造成的损失，并应当在合理期限内提供证明。”

据此，房地产开发企业以新冠疫情主张逾期交房免责的，需承担相应的举证责任并采取相应措施防止损失扩大。对此，我们建议如下：

1.及时履行通知义务。向购房者发出关于受

疫情影响延期交房的通知书，获得其理解；或就延期交房事宜签订书面补充协议。

2.收集有关证据。主要是新冠疫情构成不可抗力的证据，如政府通知延长假期、延迟复工的相关政府文件；以及因受本次疫情影响无法正常履行合同的证据，如施工单位出具的项目延期施工的情况说明、监理单位出具的项目延期施工的监理日志、项目供货商出具的因受疫情影响无法按时供货的证明等。

3.采取补救措施。根据项目情况，决定是否采取赶工等措施加快施工进度，以缩短逾期交付的时间，最大程度减少给购房者造成的损失和影响。同时，测算延期天数、免责天数及合同约定的逾期交房违约金数额，为后续可能产生的逾期交房纠纷做好准备。

七、施工单位复工期限不定，房地产企业可以采取哪些措施降低自身风险？

答：1.梳理现有项目情况。组织人员对现有项目商品房买卖合同约定的交房和办证时间以及工程施工进展、商品房预售登记、竣工验收以及备案、房屋交付和办证计划等情况进行梳理、分类，并分析商品房交付、办证是否存在逾期风险。

2.做好证据收集整理。提前做好相关证据的搜集和留存工作，如政府、住建部门、疫情防控指挥部等相关部门发布疫情报告、停工或延迟复工通知、人员或场所管控措施等相关证据，以免发生举证不能。

3.制定合理复工计划。书面通知并要求施工单位、监理单位针对工程现有施工实际情况，在复工后就工程施工制定合理的施工计划，争取工程尽早竣工验收，避免损失进一步扩大。

4.及时履行通知义务。经排查，如发现项目存在延期交楼或办证风险的，应当及时、尽快以书面方式通知购房人，以减轻可能给购房人造成的损失。同时，在合理期限内提供书面材料证明不可抗力的发生以及导致履约受到实质阻碍的事实。

5.寻求法律服务支持。及时与法律专业人士保持联系和沟通，积极协商处理因受疫情影响的合同履行。如有法律方面相关疑问，及时咨询听取专业的法律意见和建议。

八、新冠疫情引起开发项目的损失应该如何分担？

答：房地产开发企业（发包人）与施工单位（承包人）可依据法律规定和合同约定，对新冠疫情导致的人员伤亡、财产损失、费用增加和（或）工期延误等后果和损失进行合理分担。

1.关于工期延误

如因新冠疫情导致承包人不能按时竣工，其应予以免责，无需承担工期延误的违约责任。

因此产生的费用损失应当由发包人和承包人合理分担。参考《2013年建设工程工程量清单计价规范》（GB50500-2013）第9.11.1款的规定，对于停窝工损失应由承包人承担；对于工期延误应发包人要求留在施工场地的必要的管理人员及保卫人员的费用，应由发包人承担。

2.关于人员伤亡和无法履职

对于因新冠疫情导致的人员伤亡，参照《2013年建设工程工程量清单计价规范》（GB50500-2013）第9.11.1款的规定，承发包双方人员的伤亡损失，分别由其所在单位负责，并承担相应费用。

此外，在工程实务中，施工合同一般会对项目经理、项目技术负责人等主要现场管理人员的现场工作时间做出明确的约定。如现场管理人员因疫情被隔离导致无法按照合同约定履职的，承包人应及时采取措施更换人员，且不应因此承担违约责任。

3.关于设备材料价格上涨

如在新冠疫情期间，产生了工程设备材料的价格上涨的情形，首先应按照双方合同约定处理。如双方合同并未约定的，建议参考住建部和国家发改委发布的《房屋建筑和市政基础设施项目工程总承包管理办法》（建市规〔2019〕12号）第十五条的规定，因不可抗力造成的工程费用的增加，由发包人承担相应的风险。发承包双方可以根据实际情况协商后通过补充协议的方式确定费用的承担比例。

九、房地产企业自持商办项目，是否应当减免租金？

答：参考“非典”期间的有关司法判例，一般法院会按照公平原则分担出租方和承租方的责任，对于因疫情导致无法开业对外经营的案件，可能会判决适当减免房屋租金，管理费、推广费用等等。

因此，对于房企自持项目是否应当减免租金，主要应分析疫情对承租方的具体影响。如承租方受到的影响较小，且主要是受到经济环境的间接影响，一般不应减免租金。如承租方受到的影响较为直接和巨大，比如政府采取了管制措施、无法开业经营等，一般应考虑减免部分的租金。

十、房地产企业对疫区进行了捐赠，是否可以享受税前扣除的优惠？

答：在符合如下条件的情况下，房地产开发企业可以享受税收优惠：一是，捐赠的用途是慈善活动、公益事业。根据《中华人民共和国慈善法》的相关规定，公益慈善活动包括扶贫、济困、扶老、助残；促进教科文卫体事业发展；救助自然灾害、事故灾难和公共卫生事件等突发事件造成的损害等等。对疫区进行捐赠属于上述范围。二是，捐赠的途径应通过公益性社会组织或者县级以上人民政府及其部门。公益性社会组织应当依法取得公益性捐赠税前扣除资格，即在财政、税务、民政部门联合公布的名单之内且在名单所属年度内。三是，取得公益性捐赠票据。

疫情当下，房地产企业的经营、销售、项目复工等，都受到了严重的影响。但疫情面前，房地产企业更应当加强企业内部风险防控，及时关注政府部门出台的应对措施及扶持政策，注意疫情可能导致的履约风险，积极预防、妥善应对。我们相信，在中央统一部署下，全国人民万众一心、众志成城，必将迅速遏制疫情扩散，恢复正常生产生活秩序。

如何妥善解决疫情期间建筑施工企业的法律问题

•文/房地产部 邱燕平

为应对新型冠状病毒感染肺炎疫情，全国各地政府及住建部门相应出台了一系列防控措施。2020年1月23日，广东省人民政府决定启动重大突发公共卫生事件一级响应。根据省政府2020年1月28日发布的《关于企业复工和学校开学时间的通知》【粤府明电（2020）6号，下称《省政府6号通知》】、省住房和城乡建设厅2020年1月30日发布的《关于切实做好房屋市政工程复工前后新型冠状病毒感染肺炎疫情防控的通知》【粤建质函（2020）15号，下称《省住建厅15号通知》】要求，为加强新冠疫情防控工作，有效减少人员聚集，阻断疫情传播，我省行政区域内各类企业复工时间不早于2月9日24时。这对建筑施工企业如何复工、正常施工及施工合同的履行等事项造成了重大影响。施工企业应如何应对、依法依规保护自身合法权益？



一、建筑施工企业申请复工应注意哪些问题？

答：在目前疫情的全面影响之下，大部分建筑工程项目均处于停工状态。为切实加强疫情防控，《省住建厅15号通知》以及佛山市住房和城乡建设局出台的《关于切实加强我市建筑施工工地新型冠状病毒感染肺炎疫情防控和节后复工工作的紧急通知》《佛山市房屋建筑及市政工程节后复工新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控工作指

引》，均对施工企业的复工及复工后的防控工作进行了具体、明确的规定。建筑施工企业申请复工，一般应注意以下问题：

（一）遵守复工时间规定

根据《省住建厅15号通知》，除涉及保障城乡运行必需、疫情防控必需和其它涉及重要国计民生及特殊情况的相关项目之外，我省各类房屋市政工程复工（含新开工）时间不早于2月9日24时。

（二）核查是否具备复工条件

根据《省住建厅15号通知》，满足下列条件，且经属地有关建设主管部门同意后方可复工：1.建立健全的疫情防控管理体系；2.对工作场所进行全面卫生消毒；3.组织开展宣传教育工作；4.施工现场实施全封闭管理；5.设置体温检测点及配备必要的防护用品；6.做好工地食堂安全卫生管理；7.落实应急处置措施。

（三）与发包人等协商确定复工时间

建筑施工企业在判断自己是否具备复工条件的前提下，还应提前与发包人进行协商，了解发包人的相关情况，确认发包人、监理人、设计人等是否也具备了复工条件，由各方协商就复工日期达成一致。

（四）履行报批（备案）手续

根据《省住建厅15号通知》以及佛山市有关政策规定，建筑施工企业复工应向项目所在地住建部门提出申请，经同意后方可复工。

二、建筑施工企业复工后，应采取哪些防控

措施？

答：根据《省住建厅15号通知》的规定，各责任单位要服从属地管理部门关于疫情防控的统一调度、统一监管，采取有效防控措施，坚决防止疫情输入、传播，保障工作现场人员生命安全。主要包括：1.强化进场人员管理；2.落实各项防疫措施；3.发现问题及时处置；4.建立值班值守和疫情报告制度。



三、新冠疫情是否构成“不可抗力”因素？

答：根据《中华人民共和国民法总则》第一百八十条以及《中华人民共和国合同法》第一百二十七条的规定，不可抗力是指不能预见、不能避免且不能克服的客观情况。因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任，但法律另有规定的除外。

《最高人民法院关于在防治传染性非典型肺炎期间依法做好人民法院相关审判、执行工作的通知》【法（2003）72号】第三条第三款规定：“……因政府及有关部门为防治‘非典’疫情而采取行政措施直接导致合同不能履行，或者由于‘非典’疫情的影响致使合同当事人根本不能履行而引起的纠纷，按照《中华人民共和国合同法》第一百一十七条和第一百一十八条的规定妥善处理。”虽然此通知已失效，但非典疫情与本次疫情有类似之处，最高院在该通知中将非典疫情规定按不可抗力处理的做法对本次疫情相关问题的处理仍具有借鉴意义。

本次新型冠状病毒肺炎疫情的爆发，不仅普通

公众无法预见，即使是具有一定医学知识的医学专家也无法预见，故其对社会公众、施工企业而言，显然是一件突发性公共卫生事件；而政府部门因防疫需要所采取的非常规行政措施，以及相关措施导致的社会后果，也是施工企业在合同履行过程中不能避免且不能克服的客观情况。

因此，本次疫情符合法律规定的不可抗力的构成要件，可认定为不可抗力，从而减轻或者免除相关一方当事人的相应责任。但针对疫情持续的期间、地域、对所涉行业影响程度的不同等因素，其适用的情形也有所不同。

四、新冠疫情作为“不可抗力”，是否一定可以全部免责？

答：《中华人民共和国合同法》第一百一十七条规定：“因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任，但法律另有规定的除外。当事人迟延履行后发生不可抗力的，不能免除责任。”

据此，不可抗力并不当然免除全部责任，而应当根据公平合理等原则，在不可抗力发生后，根据不可抗力的影响及范围，遵循原因与责任相当的原则，结合施工合同签订和履行的具体情形依法确定责任的承担。具体需考虑的因素如下：

（一）合同签订与疫情发生的先后。

如有关合同签订在国家卫健委发布新冠疫情公告之前，则一般可构成不可抗力；如合同签订在公告发出后，还需要结合有关法律规定的当事人的预见能力综合判断是否构成合同项下的不可抗力事件。

（二）是否存在因果关系。

依据《合同法》和《民法总则》的有关规定，只有合同不能履行是不可抗力导致的，合同当事人才能以不可抗力为由主张免责。因此，由新冠疫情导致的工期延误依法可以免责。但如果疫情对于工程合同的履行未造成实质性影响，或者合同当事人

违约并非疫情导致的，则该当事人不得以此构成不可抗力为由主张免责。

（三）疫情发生前是否存在迟延履行。

依据《合同法》第一百一十七条的规定，当事人迟延履行后发生不可抗力的，不能免除责任。如果合同当事人因在新冠疫情发生前存在迟延履行行为，导致迟延履行期间遭遇新冠疫情，则该当事人不得以此构成不可抗力为由主张免责。

五、因本次疫情导致无法如期复工，建筑施工企业能否申请工期顺延？

答：根据上述分析，如果因为不可抗力致使工期延误，可以作为施工企业申请工期顺延的法定事由，即施工企业不用承担因不可抗力造成的工期延误责任。

为此，建议施工企业应当收集政府要求停工以及允许复工的文件，并及时书面告知发包人。证明在施工企业无过错的情况下，因遵从政府延期复工要求而导致的工期延误，该延误期间为不可抗力因素导致，不属于施工企业违约，工期应当相应顺延。

六、建筑施工企业是否有权以疫情为由解除合同？

答：如果双方对此有明确约定的，应当按照约定处理。如果没有约定的，应根据《中华人民共和国合同法》第九十四条之规定，审查是否因疫情致使施工企业不能实现合同目的，其有权解除合同。

对于施工企业来说，其合同目的在于通过其施工行为获得相应的工程款，获得预期的利润。如果因为疫情的影响，其无法进行施工，且其无法施工的状态持续比较长，导致其当初订立合同所依据的资质、管理人员、设备、关键材料等相关条件发生重大变化，致使其无法再进行施工的，其有权要求解除合同。

解除合同后，应主要处理好如下问题：已完成工程、费用的结算；已完工程质量的检查和记录；工

地和相关设备物资交接；相关工程资料的交接等。

七、复工时间不确定，施工企业如何应对？

答：（一）及时履行合同约定的通知义务。除及时向发包方或业主方发出不可抗力的相关通知以外，考虑到疫情的持续性，施工企业还应注意根据合同约定将疫情作为具有持续影响的事件，每隔一段时间向发包方或业主方发出相关通知和报告，并在疫情结束后发送事件终止的通知和情况说明。

（二）妥善履行减损义务。施工企业应采取措 施尽量降低疫情的影响，如及时变更项目实施方 案，从疫情影响不严重的地区重新采购设备材料和 招聘劳务人员等，以适当履行减损义务，否则因此 扩大的损失将可能将由施工企业自行承担。

（三）做好合同解除的应对工作。如疫情影响 时间持续达到合同约定的解除条件，或者致使合同 目的无法实现、符合法定的解除条件，施工企业有 权要求解除合同，解除后应按合同约定及时开展工 程款结算工作。

（四）关注分包商和供货商受影响情况。询问 分包商和供货商，特别是对项目实施影响较大的分 包商和供货商，其对分包/供货合同的履约是否受 到疫情的影响，并要求其提交影响说明，作出相应 的应对方案。

（五）重视疫情控制工作。复工前应重点对 可能受疫情影响的人员进行排查和登记，严密关 注其健康状况，一旦发现确诊或疑似感染病人， 应及时报告、妥善处置，做到早发现、早报告、 早隔离、早处置，切实保障人民群众的身体健康 与生命安全。

八、新冠疫情引起的工程损失应该如何分担？

答：发包人和承包人可依据法律规定和合同约 定，对新冠疫情导致的人员伤亡、财产损失、费用增 加和（或）工期延误等后果和损失进行合理分担。

（一）关于工期延误

如因新冠疫情导致承包人不能按时竣工，其应 予以免责，无需承担工期延误的违约责任。

因此产生的费用损失应当由发包人和承包人合 理分担。参考《2013年建设工程工程量清单计价规 范》（GB50500-2013）第9.11.1款的规定，对于停 窝工损失应由承包人承担；对于工期延误应发包人 要求留在施工场地的必要的管理人员及保卫人员的 费用，应由发包人承担。

（二）关于人员伤亡和无法履职

对于因新冠疫情导致的人员伤亡，参照《2013 年建设工程工程量清单计价规范》（GB50500-2013） 第9.11.1款的规定，承包双方人员的伤亡损失，分 别由其所在单位负责，并承担相应费用。

此外，在工程实务中，施工合同一般会对项目 经理、项目技术负责人等主要现场管理人员的现场 工作时间做出明确的约定。如现场管理人员因疫情 被隔离导致无法按照合同约定履职的，承包人应及 时采取措施更换人员，且不应因此承担违约责任。

（三）关于设备材料价格上涨

如在新冠疫情期间，产生了工程设备材料的价 格上涨的情形，首先应按照双方合同约定处理。如 双方合同并未约定的，建议参考住建部和国家发改 委发布的《房屋建筑和市政基础设施项目工程总承 包管理办法》（建市规〔2019〕12号）第十五条的 规定，因不可抗力造成的工程费用的增加，由发包 人承担相应的风险。发承包双方可以根据实际情况 协商后通过补充协议的方式确定费用的承担比例。

九、施工企业对损失及费用索赔应注意哪些问题？

答：参考《建设工程施工合同（示范文本）》 （GF-2017-0201）通用条款第17.2条、第17.3条规 定，建议施工企业对损失进行索赔应注意如下几个 问题：

（一）时间要求

目前新冠肺炎疫情处于持续发生状态，施工企 业应及时向建设单位和监理单位提交中间报告，说 明不可抗力和合同履行受阻的情况，并于疫情事件 结束后28天内提交最终报告及有关资料。

（二）证明材料要求

施工企业应收集证明疫情发生及造成损失的 证据，并及时认真统计所造成的损失。

（三）提交正式的《索赔报告》

施工企业应在疫情事件结束后28天内，向建 设单位、监理单位提交正式的《索赔报告》并附 相关证据材料，如果不按时提交《索赔报告》， 则可能面临合法权益得不到保障的风险。

十、新冠疫情对主张建设工程价款优先受偿 权期间是否适用中止或中断？

答：《最高人民法院关于审理建设工程施工合同 纠纷案件适用法律若干问题的解释（二）》第 22 条规定：“承包人行使建设工程价款优先受偿权 的期限为六个月，自发包人应当给付建设工程价 款之日起算。”

应当注意的是，建设工程价款优先受偿权规定 的六个月的行使期限属于“除斥期间”，自发包人 应当给付建设工程价款之日起算，期间不因任何原 因中止、中断。因此，施工企业若在疫情影响期间 优先权期限将要届满的，应注意及时主张。

疫情当下，施工企业应及时关注政府部门出 台的应对措施及扶持政策，并积极与建设单位保 持顺畅沟通，取得建设单位及业主对本次疫情对 施工合同履行造成的影响的谅解；同时，依法依 规采取积极有力的措施，维护自身权益，最大限 度避免损失扩大。相信在中央的统一部署下，大 家齐心协力，心往一处想，劲往一处使，定能共 渡难关，将疫情影响降到最低，为实现项目双赢 创造条件。

如何妥善解决疫情期间的十大劳动用工法律问题

•文/广州所 陈星桦

为防控新冠肺炎疫情，人力资源社会保障部办公厅于2020年1月24日发布的《关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》及广东省人力资源和社会保障厅于2020年1月25日发布的《关于积极应对新型冠状病毒感染肺炎疫情做好劳动关系相关工作的通知》等文件，对企业在疫情防控期间如何妥善处理劳动关系提供了重要指导。

现企业逐渐恢复生产经营，关于疫情防控期间引发的劳动人事问题亟需解决。如劳动报酬如何发放？如何处理未能及时返岗复工的劳动者？用人单位受疫情影响经营的可否解除劳动合同？劳动者在上下班途中感染新冠肺炎是否能认定为工伤？本文将梳理出疫情防控期间十个常见劳动用工问题并作相应解决建议，以供企业参考。



一、劳动者因疫情被医学观察隔离，是否应当发放劳动报酬？

答：人力资源社会保障部办公厅《关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》规定：对于新冠肺炎患者、疑似病人及密切接触者，隔离、医学观察期间的工资待遇由所属企业按正常工作期间工资支付。

据此，劳动者因疫情被医学观察隔离，用人单位应当支付劳动者在此期间的劳动报酬。

二、劳动者工资包含奖金的，隔离期间是否可以不发放奖金？

答：建议根据奖金发放的具体条件进一步区别处理。如根据劳动合同约定、经民主表决并公示的员工手册或公司劳动规章制度，虽然劳动者工资区分了基本工资和奖金，但奖金发放没有特殊限制条件，正常情况下都会支付，且金额比较固定的，则仍应发放奖金；如劳动合同特别约定、经民主表决并公示的员工手册或公司劳动规章制度对于奖金发放的条件作了具体规定，劳动者在隔离期间并不符合奖金发放的前提条件，则可以不予发放。

三、因疫情影响用人单位延迟发放工资的，是否构成未及时支付劳动报酬？

答：不构成，但建议用人单位在复工后及时向劳动者补发工资。《工资支付暂行规定》规定：工资必须在用人单位与劳动者约定的日期支付；如遇节假日或休息日，则应提前在最近的工作日支付。但这是在可以预期的节假日、休息日的情况下。本次受防控疫情的影响，用人单位延迟发放工资的，不属于在春节前就能预期的情形，而属于“不可抗力”，应当不属于法定的未及时支付工资情形。

四、因在重点疫情地区未能及时返岗复工的劳动者，用人单位如何处理？

答：广东省人力资源和社会保障厅《关于积极应对新型冠状病毒感染肺炎疫情做好劳动关系相关工作的通知》明确：对于因疫情未及时返粤复工的职工，经与职工协商一致，用人单位可以优先考虑安排职工带薪年休假。其中，职工累计工作已满1年不满10年的，年休假5天；已满10年

不满20年的，年休假10天；已满20年的，年休假15天。职工在带薪年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。

劳动者因疫情未复工时间较长的，可以根据用人单位的规章制度规定请事假；或双方协商一致后由用人单位安排劳动者待岗或中止劳动关系。

五、年休假与国务院延长的假期（1月31日至2月2日）重叠的，年休假是否顺延？

答：年休假应当相应顺延。《职工带薪年休假条例》第三条规定：国家法定休假日、休息日不计入年休假的假期。故年休假与延长的3天假期重叠的，年休假应当相应顺延。



六、用人单位因受疫情影响导致生产经营困难，可否解除劳动合同？

答：可以，但应结合《劳动合同法》第四十条的规定处理。该法条规定：劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的，用人单位提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后，可以解除劳动合同。

七、用人单位受疫情影响，可否进行经济性裁员？

答：广东省人力资源和社会保障厅《关于积极应对新型冠状病毒感染肺炎疫情做好劳动关系

相关工作的通知》规定：保障企业正常生产经营秩序。企业因受疫情影响导致生产经营困难的，可以通过与职工协商一致采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时、待岗等方式稳定工作岗位，尽量不裁员或者少裁员。鼓励受疫情影响的企业采取集中工作、集中休息方式保持正常生产经营。符合条件的企业，可按规定享受稳岗补贴。

用人单位确因疫情而导致经营发生重大困难，必要进行裁员的，应和当地人社部门、工会等充分沟通，并在做好安置方案的前提下进行。

八、劳动者在上下班途中感染新冠肺炎能否认定为工伤？

答：视情况确定。人力资源社会保障部、财政部、国家卫生健康委《关于因履行工作职责感染新型冠状病毒肺炎的医护及相关工作人员有关保障问题的通知》明确：在新冠肺炎预防和救治工作中，医护及相关工作人员因履行工作职责，感染新冠肺炎或因感染新冠肺炎死亡的，应认定为工伤，依法享受工伤保险待遇。

但对于上下班途中因劳动者本人故意或重大过失原因导致感染的，可能不被认定为工伤。

九、劳动者被确诊患新冠肺炎，用人单位是否需要支付医疗费用？

答：若用人单位已经依法为劳动者缴纳基本医疗保险的，用人单位无须支付医疗费用。必要时可以垫付。

财政部与国家医疗保障局联合印发《关于做好新型冠状病毒感染的肺炎疫情医疗保障的通知》明确要求确保患者不因费用问题影响就医：一是对于确诊新型冠状病毒感染的肺炎患者发生的医疗费用，在基本医保、大病保险、医疗救助等按规定支付后，个人负担部分由财政给予补助，实施综合保障；二是对于确诊新型冠状病毒感染的肺炎的异地就医患者，先救治后结算，报销不执行异地转外就医支付比例调减规定；三是



确诊新型冠状病毒感染的肺炎患者使用的药品和医疗服务项目，符合卫生健康部门制定的新型冠状病毒感染的肺炎诊疗方案的，可临时性纳入医保基金支付范围。

十、新冠肺炎病人或疑似病人的工作范围是否受限制？

答：受到限制。《中华人民共和国传染病

防治法》第十六条规定：传染病病人、病原携带者和疑似传染病病人，在治愈前或者在排除传染病嫌疑前，不得从事法律、行政法规和国务院卫生行政部门规定禁止从事的易使该传染病扩散的工作。

新冠肺炎具有高度的传染性，新冠肺炎病人或疑似病人在治愈前或者在排除传染病嫌疑前，应当接受隔离治疗或观察，不得返回用人单位工作。

疫情来势汹汹，让无数企业陷入困境。在疫情防控关键时期，维持和谐合法的劳资关系，不仅能维护企业正常经营秩序、保障劳动者合法权益，更能为打赢这场疫情防控攻坚战提供稳定的社会环境以及物资保障。

众志成城，没有翻不过的山；心手相牵，没有迈不过的坎。希望广大企业与劳动者携手同行，共克时艰！【广州所供稿】



如何认定疫情期间的违法犯罪行为？

•文/刑事法律部 李 凡

【前言】

2020年2月6日，最高人民法院、最高人民检察院、公安部和司法部联合发布《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》，对在疫情防控期间何种行为涉嫌违法犯罪、该如何量刑处罚进行明确的规定。同日，广东省高级人民法院、广东省人民检察院紧随发布《关于依法严厉打击新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间刑事犯罪的通告》等文件作了进一步的细化补充。截至2月7日，全国22个省（自治区、直辖市）检察机关办理妨害疫情防控案件363件。在全国人民共同抗战疫情的特殊时期，为了让大家做到知法、守法，减少相应法律风险，携手共克时艰，我们梳理出九大类疫情防控期间常见罪名。其具体行为表现和处罚方式如下：



一、抗拒疫情防控措施类

1.以危险方法危害公共安全罪

行为表现：故意传播新型冠状病毒感染肺炎病原体，具有下列情形之一，危害公共安全的：

（1）已经确诊的新型冠状病毒感染肺炎病人、病原携带者，拒绝隔离治疗或者隔离期未满擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具的；

（2）新型冠状病毒感染肺炎疑似病人拒绝隔离治疗或者隔离期未满擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具，造成新型冠状病毒传播的。

处罚方式：（1）尚未造成严重后果的，处三年以上十年以下有期徒刑；（2）致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。

2.妨害传染病防治罪

行为表现：（上述前罪两种行为表现之外）其他拒绝执行卫生防疫机构依照传染病防治法提出的防控措施，引起新型冠状病毒传播或者有传播严重危险的。

处罚方式：（1）引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的，处三年以下有期徒刑或者拘役；

（2）后果特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。

3.妨害公务罪

行为表现：以暴力、威胁方法阻碍国家机关工作人员（含在依照法律、法规规定行使国家有关疫情防控行政管理职权的组织中从事公务的人员，在受国家机关委托代表国家机关行使疫情防控职权的组织中从事公务的人员，虽未列入国家机关人员编制但在国家机关中从事疫情防控公务的人员）依法履行行为防控疫情而采取的防疫、检疫、强制隔离、隔离治疗等措施的。

处罚方式：（1）处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者罚金；（2）其中，暴力袭击正在依法执行职务的人民警察的，以妨害公务罪定罪，从重处罚。

二、暴力伤医类

1.故意伤害罪

行为表现：在疫情防控期间，故意伤害医务人员造成轻伤以上的严重后果，或者对医务人员实施撕扯防护装备、吐口水等行为，致使医务人员感染新型冠状病毒的。

处罚方式：（1）致人轻伤的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制；（2）致人重伤的，处三年以上十年以下有期徒刑；（3）致人死亡或者以特别残忍手段致人重伤造成严重残疾的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。

2.寻衅滋事罪

行为表现：在卫生医疗机构寻衅滋事，对医务人员实施阻拦、推搡、撕扯等严重妨碍卫生医疗秩序行为，随意殴打医务人员，情节恶劣的。

处罚方式：（1）一般情节，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制；（2）纠集他人多次实施前款行为，严重破坏社会秩序的，处五年以上十年以下有期徒刑，可以并处罚金。

三、制假售假类

1.生产、销售伪劣产品罪，生产、销售假药罪，生产、销售劣药罪

行为表现：在疫情防控期间，生产、销售伪劣的防治、防护产品、物资，或者生产、销售用于防治新型冠状病毒感染肺炎的假药、劣药的。

处罚方式：

（1）生产、销售伪劣产品的，销售金额五万元以上不满二十万元的，处二年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处销售金额50%以上2倍以下罚金；销售金额二十万元以上不满五十万元的，处二年以上七年以下有期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金；销售金额五十万元以上不满二百万元的，处七年以上有期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金；销售金额二百万元以上的，处十

五年有期徒刑或者无期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金或者没收财产；

（2）生产、销售假药的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；对人体健康造成严重危害或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；致人死亡或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑，并处罚金或者没收财产；

（3）生产、销售劣药，对人体健康造成严重危害的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金；后果特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金或者没收财产。

2.生产、销售不符合标准的医用器材罪

行为表现：在疫情防控期间，生产不符合保障人体健康的国家标准、行业标准的医用口罩、护目镜、防护服等医用器材，或者销售明知是不符合标准的医用器材，足以严重危害人体健康的。

处罚方式：（1）足以严重危害人体健康的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；（2）对人体健康造成严重危害的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；（3）后果特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金或者没收财产。



四、哄抬物价类

1.非法经营罪

行为表现：在疫情防控期间，违反国家有关市场经营、价格管理等规定，囤积居奇，哄抬疫情防控急需的口罩、护目镜、防护服、消毒液等防护用品、药品或者其他涉及民生的物品价格，牟取暴利，违法所得数额较大或者有其他严重情节，严重扰乱市场秩序的。

处罚方式：（1）情节严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；（2）情节特别严重的，处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。

五、诈骗、聚众哄抢类

1.诈骗罪

行为表现：在疫情防控期间，假借研制、生产或者销售用于疫情防控的物品的名义骗取公私财物，或者以服务、支持、救助疫情防控名义进行虚假宣传，骗取公众捐赠款物数额较大的。

处罚方式：（1）数额较大的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；（2）数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；（3）数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。

2.虚假广告罪

行为表现：在疫情防控期间，违反国家规定，假借疫情防控的名义，利用广告对所推销的商品或者服务作虚假宣传，致使多人上当受骗，违法所得数额较大或者有其他严重情节的。

处罚方式：处二年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金。

3.聚众哄抢罪

行为表现：在疫情防控期间，聚众哄抢公私财物特别是疫情防控和保障物资，数额较大或者有其他严重情节的。

处罚方式：情节严重的，对首要分子和积极参加者，处二年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金。

六、造谣传谣类

1.编造、故意传播虚假信息罪

行为表现：编造虚假的疫情信息，在信息网络或者其他媒体上传播，或者明知是虚假疫情信息，故意在信息网络或者其他媒体上传播，严重扰乱社会秩序的。

处罚方式：（1）处三年以下有期徒刑、拘役或者管制；（2）造成严重后果的，处三年以上七年以下有期徒刑。

2.寻衅滋事罪

行为表现：编造虚假信息，或者明知是编造的虚假信息，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布，起哄闹事，造成公共秩序严重混乱的。

处罚方式：（1）处五年以下有期徒刑、拘役或者管制；（2）纠集他人多次实施前款行为，严重破坏社会秩序的，处五年以上十年以下有期徒刑，可以并处罚金。

3.煽动分裂国家罪，煽动颠覆国家政权罪

行为表现：利用新型冠状病毒感染肺炎疫情，制造、传播谣言，煽动分裂国家、破坏国家统一，或者煽动颠覆国家政权、推翻社会主义制度的。

处罚方式：（1）处五年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利；（2）首要分子或者罪行重大的，处五年以上有期徒刑。

七、疫情防控失职渎职、贪污挪用类

1.滥用职权罪，玩忽职守罪

行为表现：在疫情防控工作中，负有组织、协调、指挥、灾害调查、控制、医疗救治、信息传递、交通运输、物资保障等职责的国家机关工作人员，滥用职权或者玩忽职守，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的。

处罚方式：（1）致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的，处三年以下有期徒刑或者拘役；（2）情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑；（3）国家机关工作人员徇私舞弊，犯前款罪的，处五年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处五年以上十年以下有期徒刑。

2.传染病防治失职罪

行为表现：卫生行政部门的工作人员严重不负责任，不履行或者不认真履行防治监管职责，导致新型冠状病毒感染肺炎传播或者流行，情节严重的。

处罚方式：处三年以下有期徒刑或者拘役。

3.贪污罪、职务侵占罪、挪用公款罪、挪用资金罪，挪用特定款物罪

行为表现：国家工作人员，受委托管理国有财产的人员，公司、企业或者其他单位的人员，利用职务便利，侵吞、截留或者以其他手段非法占有用于防控新型冠状病毒感染肺炎的款物，或者挪用上述款物归个人使用的。挪用用于防控新型冠状病毒感染肺炎的救灾、优抚、救济等款物的，对直接责任人员，以挪用特定款物罪定罪处罚。

处罚方式：

（1）贪污。数额较大或者有其他较重情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金或者没收财产；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；数额特

别巨大，并使国家和人民利益遭受特别重大损失的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。

（2）职务侵占。数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处五年以上有期徒刑，可以并处没收财产。

（3）挪用公款。处五年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处五年以上有期徒刑；挪用公款数额巨大不退还的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑。

（4）挪用资金。一般情节，处三年以下有期徒刑或者拘役；挪用本单位资金数额巨大的，或者数额较大不退还的，处三年以上十年以下有期徒刑。

（5）挪用特定款物。对直接责任人员，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。



八、破坏交通设施类

1.破坏交通设施罪

行为表现：在疫情防控期间，破坏轨道、桥梁、隧道、公路、机场、航道、灯塔、标志或者进行其他破坏活动，足以使火车、汽车、电车、船只、航空器发生倾覆、毁坏危险的。

处罚方式：（1）尚未造成严重后果的，处三

年以上十年以下有期徒刑；（2）造成严重后果的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。

九、破坏野生动物资源类

1.非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪，非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪

行为表现：非法猎捕、杀害国家重点保护的珍贵、濒危野生动物的，或者非法收购、运输、出售国家重点保护的珍贵、濒危野生动物及其制品的。

处罚方式：（1）一般情节，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；（2）情节严重的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；（3）情节特别严重的，处十年以上有期徒刑，并处罚金或者没收财产。

2.非法经营罪

行为表现：违反国家规定，非法经营非国家重点保护野生动物及其制品（包括开办交易场所、进行网络销售、加工食品出售等），扰乱市场秩序，情节严重的。

处罚方式：（1）情节严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；（2）情节特别严重的，处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。

3.非法收购珍贵、濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪

行为表现：知道或者应当知道是国家重点保护的珍贵、濒危野生动物及其制品，为食用或者其他目的而非法购买的。

处罚方式：（1）一般情节，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；（2）情节严重的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；（3）情节特别严重的，处十年以上有期徒刑，并处罚金或

者没收财产。

十、妨害疫情防控的违法行为

虽实施上述违法行为，但情节较轻尚不构成犯罪的，由公安机关根据治安管理处罚法对有关行为的规定，予以治安管理处罚，或者由有关部门予以其他行政处罚。

【结语】

疫情防控期间，防控风险、保障身体健康和安全最重要！这不仅包括疾病风险，还隐藏着法律风险。实施上述行为涉嫌违法犯罪！请大家遵纪守法，不信谣、不传谣，依法支持和配合疫情防控工作，为疫情防控工作的顺利开展营造良好的法治和社会环境。相信在大家的共同努力下，这场疫情防控战，很快将迎来胜利！



银行在疫情下如何加强信贷及不良资产管理

•文/金融公司部 胡敏芝

当前，新冠肺炎疫情防控正处于关键时期，打赢疫情防控阻击战是重中之重。各银行正认真落实中央和省市等有关部门的决策部署，全力做好金融服务和保障。银行为中小微企业做好金融服务保障的同时，也要加强自身信贷管理及不良资产管理的风险防范，消除隐患。我们对此提供以下法律建议。



一、因需施策、守望相助，加大信贷资金支持力度

银行应重点关注与疫情防控相关的“三必需”（疫情防控必需、保障城乡运行必需、群众生活必需）行业、受疫情影响较大的批发零售、住宿餐饮、物流运输、文化旅游等行业，以及受疫情影响暂时失去收入来源的个体工商户。

对于上述企业，银行可积极引导其依据中国人民银行等发布的《关于进一步强化金融支持防控新型冠状病毒感染肺炎疫情的通知》【银发〔2020〕29号】、广东省地方金融监督管理局等发布的《关于加强中小企业金融服务支持疫情防控促进经济平稳发展的意见》【粤金监函〔2020〕34号】、广州市地方金融监管局发布的《致全市金融机构及全体员工的倡议书》、佛山市金融局等发布的《关于加强金融服务助力企业复工复产促进经济平稳发展的实施意见》等，争取通过分期

还款、贷款展期、减免逾期利息、延长逾期纳入不良资产时间等方式，帮助受疫情影响的企业、个人度过难关，共克时艰。

二、立足长远、债务重组，积极防范不良贷款风险

（一）未出现风险的情形

针对因疫情导致资金流出现困难、但经营长期利好的企业，银行可以通过调整利息支付周期、分期还款等方式，减轻企业压力，降低不良资产发生的风险。

（二）已出现风险的情形

针对已经出现风险的企业、个人，银行可以通过增加担保、贷款展期、借新还旧等债务重组方式，以时间换空间，减轻企业资金压力，助力化解企业经营困境。

银行在债务重组前要重点考虑以下几个因素：

1.企业是否能在短期内通过处置变现非核心业务、资产等，带来现金流缓解流动性困难。2.企业现金流及上下游应收款回款能力。3.企业是否有引入战略投资者。4.企业是否有政府支持。

银行贷款重组常见方式包括：

1.增加担保

银行可以要求企业提供增信措施，包括房地产抵押、机器设备抵押、原材料半成品抵押、应收账款质押、股权质押、知识产权质押等，为贷款回收增加保障。

2.贷款展期

贷款展期实际上是对借款合同还款期限的变更，即贷款到期不能按期归还，企业经批准办理延长归还时间。对于企业申请贷款展期的，银行可以

根据企业的固定资产、流动资金、经营状况、造血能力、行业前景等，在要求企业提供还款计划、资金来源的情况下，谨慎考虑是否同意贷款展期。

3.借新还旧

借新还旧是指贷款到期(含展期后到期)后不能按时收回，又重新发放贷款用于归还部分或全部原贷款的行为。因疫情导致现金流量不足，企业在短期内一次性归还全部贷款本息有一定困难，银行通过办理借新还旧手续，可以争取企业的配合和支持，收回一部分贷款本金或欠息，逐步压缩贷款余额以降低风险，同时又能减轻企业财务负担。

4.转换主体

以上三种方式为同主体的重组。若在原借款主体上重组已无意义或无可能，如原借款主体因疫情影响已经丧失还款能力且预计短期内无法恢复或原借款主体已经涉诉或抵质押物被查封的。在此情况下，银行可通过转换主体的方式对原贷款进行重组。如债务转移、担保代偿或债权转让。通过新主体承接的方式完成重组。

三、梳理风险、制定策略，提升不良资产处置回收率

（一）灵活制定清收方案

银行应提前对未到期客户进行排查，梳理合同风险，深入研究疫情对合同履行的影响程度，正确分析其贷款偿还能力，对可能逾期贷款户进行重点关注，并结合企业偿债风险级别、实际情况，灵活制定处置措施。

（二）委托律师尽职调查

银行可委托律师对债务责任主体进行尽职调查，分析债务主体和借款合同的有效性，对债务人、担保人的偿还能力、涉诉情况、征信等情况进行调查以及对抵押物的价值进行估价，为银行拟采取的措施提供参考。

（三）提前做好非诉催收

对于出现逾期风险的贷款，银行应及时对诉讼时效进行排查，并委托律师通过发律师函等方式进行非诉催收。

（四）高效运用诉讼催收

对于疫情前即出现违约情形的贷款、因疫情导致重生难度大、债务重组意愿低的企业，银行应及时委托律师通过诉讼程序追收债权。争取通过查封、冻结措施，迫使企业重回谈判桌，实现债务重组；或者抢占财产处置先机，提高不良贷款回收率。

（五）通过线上执行实现债权回收

防控疫情期间，各地法院线下活动受限，但借助人民法院执行信息化系统和信息技术条件，法院可以开展线上执行。

对于疫情期间的执行案件，银行应保持与执行法院的良性沟通，通过线上执行立案、线上财产查控、线上财产询价、线上财产看样、线上财产拍卖、线上询问、线上听证、线上划付款项，推进执行程序，实现债权回收。

同时，银行可以充分利用互联网提升处置效率。互联网经济的快速发展，大数据、人工智能等新型信息化技术将给不良资产市场提供了新的尝试和应用。例如淘宝、京东等线上不良资产拍卖平台，在信息公开、整合市场资源方面有着不可替代的优势。而互联网技术特别通过在线直播和VR技术支持，将实现意向投资人或竞买人的远程看样，有效提升资产处置率。

（六）组建债委会统一行动

积极探索企业重组的可行性，并与政府积极沟通，在有需要的情况下通过组建金融债委会统一行动，利用债务重组、债转股等有效手段化解企业流动性危机。

（七）运用司法重整促企业重生

对于暂时陷入困境，但有价值、有品牌、有市场、有前景等的企业，可积极运用司法重整程序，促进企业重生。

1.重整

银行可依法向人民法院申请企业重整，通过司法程序依法清理企业的资产和负债，调整经营范围和结构，或引入外部资金等，实现企业重生。

银行可通过在重整程序中依法受偿方式实现债权回收，或通过向投资商、重整成功的企业协商发放新贷款等方式实现债权回收。

2.预重整

为尽快实现债权回收，可灵活运用预重整。即正式向人民法院申请重整前，银行可与企业、其他债权人、投资人等利害关系人，初步清理企业的资产和负债，并达成相关债务清偿协议或重组方案。此后再向人民法院申请重整，从而加快重整进程，缩短重整期间。



（八）把握新趋势提升效益

此次疫情后，国家宏观及市场可能加大投资的医疗大健康、交通运输、通信、仓储物流等行业的投资，银行可以运用各种商业手段去挖掘此类型行业不良资产的价值链从而获取更高的处置收益。

四、顺应形势，线上发力，畅通电子渠道服务通道

互联网及大数据在本次疫情抗击中发挥了重大作用。在国家大力倡导普惠金融的大背景下，银行应提前谋划、合理布局，积极探索、研发、创新线上信贷产品，畅通电子渠道自助服务，实现转危为安。

第一，将线下营销主阵地转移到线上。由原来主抓的外拓营销模式转变为微信公众号、客户金融服务群、微信朋友圈的营销宣传模式。

第二，增强自身金融科技的硬实力，增加研发投入，加强与金融科技公司的合作，提升技术能力，引入第三方平台，完善线上贷款产品。加强客户经理的培训，加大线上贷款的推广力度。

第三，通过制作电子渠道操作手册、宣传图片等方式，指导广大客户下载使用手机银行、网上银行、微信银行等APP，满足客户快速办理资金汇划需求。

第四，以银行存量数据为基础，以政府数据为辅助，运用大数据分析，加强企业贷前资质审查，从源头预判风险、防范风险。

堡垒无言，却能凝聚强大合力；旗帜无声，却能激发磅礴力量。叩问初心，知所从来，牢记使命，明所将往。疫情防控要有力度，金融服务要有温度。愿社会各界并肩防控疫情，共同期待春暖花开！



天地正 广州

总机：020-84661266

传真：020-84661266

金融公司部：020-84661266

建筑房地产部：020-84661266

企业重整清算部：020-84661266

执行部：020-84661266

刑事法律部：020-84661266

天地正 佛山

总机：0757-83288296

传真：0757-83288786

房地产部：0757-83288726

金融公司部：0757-83288706

企业重整清算中心：0757-83288756

执行部：0757-83288736

刑事法律部：0757-82713603

不良资产处置中心：0757-83288756

