

2026年6月刊

民商事业务资讯

宣城律师协会 民商事专业委员会

新规速递 入库案例 实务文章 文章投稿

主任:

汤元婷

副主任:

张树良

程 燕

李 琦

编辑人员:

汤元婷

张树良

程 燕

李 琦

陈 斌

肖子豪

◆ 新规速递

- P2 《商事调解条例》
- P10 《信用修复管理办法》
- P19 《最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释（二）》
- P23 《最高人民法院关于审理侵害知识产权民事纠纷案件适用惩罚性赔偿的解释》
- P27 《最高人民法院最高人民检察院关于办理民事支持起诉案件若干问题的指导意见》

◆ 入库案例

- P31 郭某华诉李某希等机动车交通事故责任纠纷案
- P34 何某、徐某诉张某利等机动车交通事故责任纠纷案
- P37 彭某莉诉李某华、陈某峰房屋租赁合同纠纷案
- P41 祥某建筑材料有限公司诉恒某房地产有限公司、中某建筑有限公司债权人代位求偿权纠纷案
- P45 郑某诉宜宾某银行股份有限公司及第三人李某良案外人执行异议之诉案

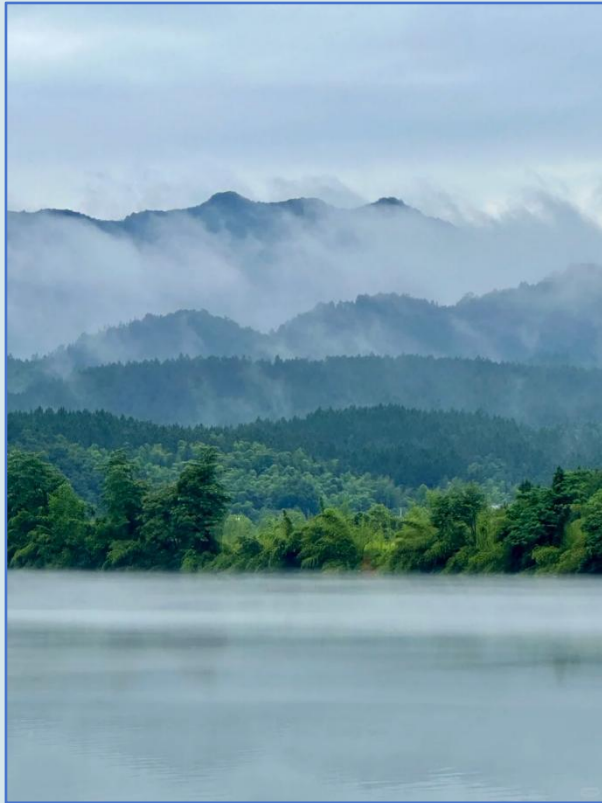
◆ 实务文章

- P50 建设工程价款优先受偿权的理论和适用研究——以《民法典》第807条为中心
- P78 强制收集用户画像信息行为的侵权认定——以罗某诉某科技有限公司隐私权、个人信息保护纠纷案为例
- P83 养老机构对老人照顾不周致损时的侵权责任认定——以张某子女等人诉某养老院生命权纠纷一案为例

◆ 文章投稿

- P94 股东出资加速到期后与公司往来款项的出资认定实务分析
- P103 浅论股东失权纠纷

新规速递



NEW REGULATIONS EXPRESS

P2 《商事调解条例》

P10 《信用修复管理办法》

P19 《最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释（二）》

P23 《最高人民法院关于审理侵害知识产权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》

P27 《最高人民法院最高人民检察院关于办理民事支持起诉案件若干问题的指导意见》

商事调解条例

(2025年12月19日国务院第75次常务会议通过, 2026年5月1日起施行。)

第一条 为了规范商事调解活动, 有效解决商事争议, 保护当事人合法权益, 促进商事调解行业发展, 优化营商环境, 制定本条例。

第二条 本条例所称商事调解活动, 是指在商事调解组织主持下, 当事人自愿友好协商解决贸易、投资、金融、运输、房地产、工程建设、知识产权等领域商事争议的活动。婚姻家庭、继承、监护、劳动人事、消费者权益争议以及依法应当以其他方式解决的争议, 不适用商事调解。

本条例所称商事调解组织, 是指依照本条例规定设立, 不以营利为目的的开展商事调解活动的组织。

第三条 商事调解行业发展贯彻落实党和国家路线方针政策、决策部署, 坚持为民服务宗旨, 服务国家高质量发展和高水平对外开放。

第四条 国务院司法行政部门负责指导、规范全国商事调解工作, 统筹规划商事调解行业发展。

县级以上地方人民政府司法行政部门负责指导、规范本行政区域内商事调解工作, 加强对商事调解组织开展商事调解活动的监督管理。

第五条 商事调解行业自律组织依照法律法规和章程开展行业自律, 接受司法行政部门的指导、监督。

第六条 国家培育有国际影响力的商事调解组织，提升商事调解组织的国际竞争力。

司法行政部门会同有关部门加强对商事调解的宣传，推广运用调解方式解决商事争议。

鼓励有条件的地区和部门结合本地区、本领域实际情况，在人才、信息、技术、资金等方面对商事调解行业发展给予支持。

第七条 国家完善商事调解与诉讼、仲裁、公证等制度的衔接机制，畅通商事争议解决途径。

第八条 设立商事调解组织，应当符合下列条件：

- （一）发起人为非营利法人；
- （二）有规范的名称，名称中含有“商事调解”字样；
- （三）有自己的住所和章程；
- （四）有30万元以上的资产；
- （五）有5名以上商事调解员和适当数量的专职工作人员。

第九条 设立商事调解组织，应当向所在地设区的市级人民政府司法行政部门提出申请，提交设立申请书及相关材料。申请人应当对申请材料的真实性负责。

受理申请的部门应当自受理之日起20个工作日内予以审查，并将初步审查意见和全部申请材料报送省、自治区、直辖市人民政府司法行政部门。省、自治区、直辖市人民政府司法行政部门应当自收到报送材料之日起20个工作日内予以审查，作出是否准予设立的决定。20个工作日内不

能作出决定的，经本部门负责人批准，可以延长10个工作日，并应当将延长期限的理由告知申请人。准予设立的，向申请人颁发执业证书；不予设立的，向申请人书面说明理由。

第十条 商事调解组织变更名称、住所、章程等事项的，应当依法办理执业证书的变更手续。

商事调解组织有下列情形之一的，应当依法办理执业证书的注销手续：

- （一）不能保持本条例规定的设立条件，经限期整改仍不符合条件；
- （二）终止商事调解业务活动；
- （三）法律、行政法规规定应当注销的其他情形。

第十一条 省、自治区、直辖市人民政府司法行政部门应当编制本行政区域内的商事调解组织名册，并向社会公布。

第十二条 商事调解组织聘任的商事调解员应当公道正派，具备良好的专业素质。商事调解员应当符合下列条件之一：

（一）通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格，从事调解工作满3年；

（二）从事律师、仲裁、公证工作满3年或者曾任法官、检察官满3年；

（三）具有法律、经济、科学技术等相关专业知识和经验，从事法律、经济贸易等专业工作，并具有中级以上职称或者具有同等专业水平；

（四）本条例施行前已从事商事调解工作满3年，并具有大学本科以上学历。

公职人员兼任商事调解员的，应当遵守法律、行政法规和国家有关规定。

商事调解组织可以从具有专业影响力和公信力的境外人士中聘任商事调解员，并依照国务院司法行政部门的规定向所在地省、自治区、直辖市人民政府司法行政部门备案。

第十三条 商事调解组织应当建立业务管理、利益冲突审查、投诉处理等内部管理制度。

商事调解组织的章程、商事调解员名册、调解规则及设立、变更、注销等信息，应当及时向社会公开。

第十四条 商事调解活动应当遵循自愿、合法、诚信、保密的原则。

第十五条 发生商事争议的，当事人可以向商事调解组织申请调解。当事人一方明确拒绝调解的，不得调解。

当事人可以从商事调解组织的商事调解员名册中共同选定商事调解员进行调解，或者由当事人共同委托商事调解组织推荐商事调解员进行调解。

第十六条 商事调解组织可以收取商事调解费用。

商事调解组织应当按照公平、合理的原则制定商事调解费用标准，并向社会公开。

第十七条 商事调解员开展调解活动应当依照法律法规，可以适用行业规则、商业惯例、交易习惯等。

商事调解员在调解过程中应当保持中立，勤勉尽责，遵守职业道德和执业行为规范，不得与当事人串通进行虚假调解活动。

第十八条 鼓励商事调解组织运用人工智能、大数据等技术手段，提高商事调解质量和效率。

商事调解员与当事人协商采取在线方式进行调解的，与线下调解活动具有同等法律效力。

第十九条 商事调解不公开进行。当事人约定公开的，可以公开进行，但涉及国家秘密、他人的商业秘密或者个人隐私的除外。

商事调解组织和商事调解员对在调解过程中知悉的信息负有保密义务，但当事人均书面同意披露或者有其他依法应当披露情形的除外。

第二十条 商事调解员与争议事项有利害关系，或者存在其他可能导致当事人对其中立性、公正性产生合理怀疑情形的，该商事调解员应当及时向当事人披露，并退出调解。当事人均同意由该商事调解员继续调解的，应当以书面形式约定。

在与争议事项有关的诉讼或者仲裁中，商事调解员存在依法应当回避情形的，应当回避。

第二十一条 经商事调解无法达成协议，当事人不同意继续调解，或者存在当事人意图利用调解达到非法目的等情形的，应当终止调解。

第二十二条 经商事调解达成协议的，除当事人另有约定外，应当制作商事调解协议，载明主要事实、争议事项和当事人达成协议的主要内容、

履行方式与期限等。商事调解员应当在商事调解协议上签名并加盖商事调解组织的印章。

商事调解协议的内容不得损害国家利益、社会公共利益和他人合法权益，不得违反法律、行政法规的强制性规定，不得违背公序良俗。

商事调解协议具有法律约束力，当事人应当履行。

第二十三条 当事人可以就商事调解协议申请司法确认，具体依照《中华人民共和国民事诉讼法》有关规定办理。

商事调解协议涉及在中华人民共和国领域外执行的，当事人可以依照有关国际条约向有管辖权的外国主管机关申请执行。

第二十四条 支持商事调解组织到境外设立业务机构，开展商事调解活动。

根据经济社会发展和改革开放需要，可以允许境外商事调解组织在国务院批准设立的自由贸易试验区、海南自由贸易港等区域内依照国家有关规定设立业务机构，开展涉外商事调解活动。

在自由贸易试验区、海南自由贸易港等区域内，有关地方可以试点建立商事调解员独立开展涉外商事调解活动的相关制度。

第二十五条 鼓励商事调解组织、商事调解行业自律组织与境外商事调解组织、国际组织开展交流合作，积极参与国际商事调解规则制定，加强国际商事调解人才培养。

商事调解行业自律组织、商事调解组织按照有关规定组织开展商事调解员培训。

全国性商事调解行业自律组织负责推动商事调解员能力水平国际互认。

第二十六条 支持粤港澳大湾区商事调解规则衔接、机制对接，促进粤港澳大湾区商事调解协同发展。

第二十七条 县级以上地方人民政府司法行政部门对商事调解组织开展商事调解活动进行监督管理，可以采取现场检查、查阅和复制有关资料、对有关情况进行调查、对有关人员进行约谈等措施。

第二十八条 未经司法行政部门批准，擅自以商事调解组织名义开展本条例规定的商事调解活动的，由省、自治区、直辖市或者设区的市级人民政府司法行政部门责令改正，处10万元以上30万元以下的罚款；有违法所得的，没收违法所得。

第二十九条 商事调解组织未按照本条例规定办理变更、注销手续，公开相关信息的，由县级以上人民政府司法行政部门责令改正，给予警告；拒不改正的，责令停业整顿，可以并处1万元以上5万元以下的罚款。

商事调解组织违反本条例规定开展业务或者以不正当手段承揽业务的，由县级以上人民政府司法行政部门责令改正，给予警告，并处5万元以上10万元以下的罚款；情节严重的，依法吊销执业证书，并处10万元以上30万元以下的罚款，对其负责人给予警告，并处1万元以上5万元以下的罚款；有违法所得的，没收违法所得。

第三十条 商事调解员未履行保密义务造成严重后果，或者与当事人串通进行虚假调解活动，损害国家利益、社会公共利益和他人合法权益的，

由县级以上人民政府司法行政部门责令改正，给予警告，并处1万元以上10万元以下的罚款；情节严重的，责令暂停1年以上3年以下商事调解业务；有违法所得的，没收违法所得。

第三十一条 国务院司法行政部门依照本条例制定商事调解组织管理的具体办法。

本条例施行前已经成立的从事商事调解的组织，继续开展商事调解活动的，应当自本条例施行之日起1年内，依照本条例的规定办理执业手续。

第三十二条 行业协会商会等开展公益性调解活动，不适用本条例。

第三十三条 本条例自2026年5月1日起施行。

信用修复管理办法

(2025年11月19日第25次委务会议审议通过,2026年4月1日起施行)

第一章 总则

第一条 为建立健全统一规范、协同共享、科学高效的信用修复制度,切实保障信用主体合法权益,更好帮助信用主体高效便捷重塑信用,更好服务经济社会高质量发展,根据《中共中央办公厅、国务院办公厅关于健全社会信用体系的意见》《国务院办公厅印发〈关于进一步完善信用修复制度的实施方案〉的通知》要求,制定本办法。

第二条 信用主体依法享有信用修复的权利。除法律、法规或党中央、国务院政策文件明确规定不可修复的情形外,满足相关条件的信用主体均可按要求申请信用修复。

第三条 本办法所称的信用修复,是指信用主体为积极改善自身信用状况,在纠正失信行为、履行相关义务后,有关方面按照规定终止公示、停止共享和使用失信信息,同步依法依规解除失信惩戒措施的活动。

本办法所称的终止公示,是指信用主体完成信用修复后,包括“信用中国”网站在内的各领域信用信息系统不再公开信用主体的已修复失信信息。

本办法所称的停止共享和使用,是指信用主体完成信用修复后,全国信用信息共享平台、“信用中国”网站停止向相关行业主管部门、地方政

府和第三方信用服务机构共享已修复的失信信息并更新信用主体的信用状态。有关方面应当更新信用评价结果,依法依规解除相关失信惩戒措施。

第四条 本办法所称的失信信息,是指全国公共信用信息基础目录和地方公共信用信息补充目录中所列的对信用主体信用状况具有负面影响的信息,包括严重失信主体名单信息、行政处罚信息、异常名录信息和其他失信信息。

本办法所称的严重失信主体名单,是指以法律、法规或者党中央、国务院政策文件为依据设列的严重失信主体名单。

第五条 全国信用信息共享平台、“信用中国”网站以及地方信用信息共享平台和信用网站(以下统称“信用平台网站”)开展信用修复活动,适用本办法。

有关行业主管(监管)部门建立的信用信息系统开展信用修复,可参照本办法执行。

第六条 国家发展改革委负责统筹协调指导信用修复工作。行业主管部门负责协调指导本领域信用修复工作。地方各级人民政府社会信用体系建设牵头部门负责统筹协调指导辖区内信用修复工作。

国家发展改革委授权国家公共信用和地理空间信息中心(以下简称“授权机构”),承担全国信用信息共享平台和“信用中国”网站的建设、运行和维护工作,负责信用信息归集共享、公示和信用修复等工作。

第二章 失信信息的分类标准和公示期限

第七条 失信信息按照失信严重程度实行分类管理，原则上划分为“轻微、一般、严重”三类，按照过罚相当原则，分别设置不同的公示期限，公示期限自司法、行政公务文书认定之日起开始计算。

第八条 本办法所称的轻微失信信息包括：

- （一）以简易程序对信用主体作出的行政处罚信息；
- （二）以普通程序对信用主体作出的警告、通报批评行政处罚信息；
- （三）行业主管部门规定的受到较小数额罚款的行政处罚信息，以及异常名录等信息；
- （四）行业主管部门规定的其它符合轻微失信的情形。

第九条 本办法所称的一般失信信息包括：

- （一）行业主管部门规定的受到较大数额罚款的行政处罚信息；
- （二）没收非法财物的行政处罚信息；
- （三）行业主管部门规定的其它符合一般失信的情形。

第十条 本办法所称的严重失信信息包括：

- （一）行业主管部门规定的受到巨额罚款的行政处罚信息；
- （二）暂扣许可证件、降低资质等级、吊销许可证件、限制开展生产经营活动、责令停产停业、责令关闭、限制从业的行政处罚信息；
- （三）行业主管部门依法依规列入严重失信主体名单的信息；
- （四）行业主管部门依法依规认定的“屡禁不止、屡罚不改”信息；

(五) 行业主管部门依法依规认定的其它符合严重失信的情形。

第十一条 行业主管部门可按照“轻微、一般、严重”的分类原则，制定本领域失信信息具体分类标准，并在“信用中国”网站统一发布。行业主管部门已经制定具体分类标准的，按照行业主管部门规定执行。行业主管部门未制定具体分类标准的，按照第八条、第九条、第十条的规定执行。

第十二条 轻微失信信息原则上不予公示；行业主管部门认为确有必要公示的，公示期最长不超过3个月，且法定责任履行完毕即可申请修复。一般失信信息的最短公示期为3个月，最长为1年。严重失信信息的最短公示期为1年，最长为3年。

最短公示期届满后，信用主体方可按规定申请信用修复。最长公示期届满后，相关信息自动停止公示。对达到最长公示期但未纠正失信行为或未完全履行相关义务的，按照行业主管部门有关规定执行。

同一失信信息涉及多种处罚类型的，其公示期限以期限最长的类型为准。对附带期限的处罚，在相关期限届满前，该行政处罚信息不得提前终止公示。“信用中国”网站涉及自然人的失信信息原则上不予公示。法律、行政法规对相关信息公示期另有规定的，从其规定。

第三章 信用修复的办理

第十三条 “信用中国”网站统一接收信用主体主动提出的严重失信主体名单、行政处罚、异常名录等信息的信用修复申请，并按照“谁认定、

谁修复”的原则，推送给认定失信信息的行业主管部门或地方有关部门、单位（以下统称“失信信息认定单位”）办理修复。

对尚未建立信用修复系统的行业主管部门，“信用中国”网站为其开设账号，由其通过“信用中国”网站办理修复。

第十四条 符合以下所有条件的信用主体，可以向“信用中国”网站申请信用修复：

（一）达到最短公示期限；

（二）纠正失信行为，完全履行失信行为涉及的行政处罚、异常名录或严重失信主体名单等规定的义务；

（三）公开作出信用承诺，承诺内容应包括所提交材料真实有效，并明确愿意承担违反承诺的相应责任；

（四）法律、行政法规、部门规章要求的其他条件。

第十五条 信用主体申请信用修复的，应向“信用中国”网站提供以下材料：

（一）纠正失信行为、履行法定义务等证明材料；

（二）信用承诺书；

（三）法律、行政法规、部门规章要求提供的其他材料。

第十六条 “信用中国”网站一般应当自收到信用修复申请之日起10个工作日内反馈信用修复结果。

失信信息认定单位应当自收到“信用中国”网站推送的信用修复申请之日起3个工作日内作出是否受理的决定。申请材料齐全且符合要求的，

应当予以受理。申请材料不齐全或者不符合要求的，应当一次性告知信用修复申请人需要补正的材料。决定不予受理的，应当通过“信用中国”网站告知申请人并说明理由。

失信信息认定单位应当自受理信用修复申请之日起7个工作日内将信用修复结果提供给“信用中国”网站。因案情复杂或需进行核查，不能在规定期限内作出办理修复决定的，可以延长10个工作日。

第十七条 失信信息认定单位作出信用修复决定的，应当通过“信用中国”网站将信用修复结果告知申请人。失信信息认定单位作出不予信用修复决定的，应当通过“信用中国”网站告知信用修复申请人并说明理由。

第十八条 信用修复申请人对信用修复不予受理决定、不予修复决定，以及对失信信息公示内容有误、公示期限不符合规定等存在异议的，可以通过“信用中国”网站或直接向失信信息认定单位提出异议申诉，并提交相关佐证材料。“信用中国”网站收到异议申诉申请后，应在1个工作日内推送至失信信息认定单位。失信信息认定单位应当自受理异议申诉申请之日起7个工作日内完成核查，并将处理结果提供给“信用中国”网站。因情况复杂需延长核查期限的，失信信息认定单位应提前告知申请人。

第十九条 法人和非法人组织对行政处罚决定不服，申请行政复议或提起行政诉讼的，相关程序终结前，除行政复议机关或人民法院认定需要停止执行的，相关行政处罚信息不暂停公示。

行政复议或行政诉讼程序终结后，行政处罚被依法撤销或变更的，原处罚机关应当及时将结果报送信用平台网站，信用平台网站应当及时撤销或修改相关信息。

第二十条 重整计划或和解协议执行期间，重整企业或管理人可以持人民法院批准重整计划或认可和解协议的裁定书，向“信用中国”网站提出信用修复申请。失信信息认定单位应当自收到申请之日起10个工作日内，按照最小必要原则，临时屏蔽违法失信信息，临时解除可能影响重整计划或和解协议执行的限制措施。

重整计划或和解协议未执行成功的企业，失信信息认定单位应当恢复其原有违法失信信息公示状态。

重整计划或和解协议执行完毕后，重整企业或管理人可以持人民法院确认重整计划或认可和解协议执行完毕的裁定书，向“信用中国”网站申请信用修复。

第四章 信用修复的协同联动

第二十一条 授权机构应当保障信用修复申请受理、审核确认、信息处理等流程线上正常运行。

第二十二条 地方信用平台网站运行机构应当配合授权机构做好工作协同和信息同步。

第二十三条 信用平台网站与有关政府部门的信用信息系统建立数据共享机制，确保信用修复信息及时同步更新。

第二十四条 从“信用中国”网站获取失信信息的第三方信用服务机构，应当建立信息更新机制，确保与“信用中国”网站保持一致。信息不一致的，以“信用中国”网站信息为准。

授权机构定期对第三方信用服务机构信息更新情况进行督促指导。更新修复信息不及时，影响信用主体合法权益的，授权机构可以暂停或者取消其共享信息，对其法定代表人或者主要负责人进行约谈，要求其采取措施进行整改。

第五章 信用修复的监督管理与诚信教育

第二十五条 信用主体申请信用修复应当秉持诚实守信原则，如有提供虚假材料、信用承诺严重不实或被失信信息认定单位认定为故意不履行承诺等行为，由失信信息认定单位记入信用记录，纳入全国信用信息共享平台。相关信用记录在“信用中国”网站公示3年不得提前终止公示，原失信信息3年内不得申请信用修复；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第二十六条 授权机构开展信用修复活动不得以任何形式向申请修复的信用主体收取费用。有不按规定办理信用修复、直接或变相向信用主体收取费用行为的，依法依规追究相关单位和人员责任。

第二十七条 国家发展改革委、县级以上地方人民政府社会信用体系建设牵头部门应当会同有关部门加强对信用修复工作的督促指导，发现问题及时责令改正。

第二十八条 充分发挥有关部门、行业协会商会、第三方信用服务机构、专家学者、新闻媒体等作用，及时阐释和解读信用修复政策。鼓励开展各类诚信宣传教育，营造良好舆论环境。

第六章 附则

第二十九条 本办法由国家发展改革委负责解释。

第三十条 本办法自2026年4月1日起施行。《失信行为纠正后的信用信息修复管理办法（试行）》（国家发展改革委2023年第58号令）同时废止。

最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释（二）

（2025年12月23日最高人民法院审判委员会第1963次会议通过，自2026年6月30日起施行）

为正确审理道路交通事故损害赔偿案件，根据《中华人民共和国民法典》、《中华人民共和国道路交通安全法》、《中华人民共和国保险法》、《中华人民共和国民事诉讼法》等法律规定，结合审判实践，制定本解释。

第一条 因租赁、借用等情形机动车所有人、管理人与使用人不是同一人时，发生交通事故造成他人损害，对于该机动车一方责任，被侵权人一并请求机动车使用人与机动车所有人、管理人承担的，由机动车使用人承担侵权人应承担的全部责任；机动车所有人、管理人对损害的发生有过错的，在其过错范围内与机动车使用人共同承担赔偿责任，但是责任主体实际支付的赔偿费用总和不应超出被侵权人应受偿的损失数额。

机动车所有人、管理人先行支付赔偿费用后，就超过自己相应责任的部分向机动车使用人追偿的，人民法院应予支持。

第二条 机动车乘车人开车门致他人损害，被侵权人一并起诉乘车人、驾驶人以及承保该机动车交通事故责任强制保险（以下简称交强险）、第三者责任商业保险（以下简称商业三者险）的保险人，主张乘车人责任属于该机动车一方责任，并依据民法典第一千二百一十三条关于交通事故责任承担主体赔偿顺序的规定，请求由承保交强险的保险人在责任限额范围

内予以赔偿、承保商业三者险的保险人按照保险合同的约定予以赔偿的，人民法院应予支持；保险人以乘车人不属于被保险人或者其允许的驾驶人作为抗辩不承担赔偿责任的，人民法院对该抗辩不予支持。赔偿后不足的，由乘车人、驾驶人依据民法典第七编侵权责任的规定承担赔偿责任。

承保交强险的保险人承担赔偿责任后向乘车人追偿的，人民法院不予支持，但是损害是因乘车人故意造成的除外。

第三条 非营运机动车发生交通事故造成无偿搭乘人损害，对于该机动车一方责任，被侵权人起诉机动车使用人承担，机动车使用人主张减轻自身赔偿责任的，人民法院应予支持。但是，机动车使用人有故意或者重大过失的除外。

被侵权人以公安机关交通管理部门制作的交通事故认定书认定该机动车一方负全部责任或者主要责任为由，主张机动车使用人构成前款规定的故意或者重大过失的，人民法院应当综合交通事故认定书、事故形成原因、机动车使用人的具体行为等进行认定。

第四条 机动车在驾驶人驾驶证超过有效期但是尚未被注销期间，发生交通事故造成他人损害，被侵权人主张承保交强险、商业三者险的保险人承担保险责任，保险人仅以机动车驾驶人的驾驶证超过有效期为由拒绝承担保险责任的，人民法院不予支持。

第五条 起重、升降等工程专项作业机动车发生交通事故造成他人损害，被侵权人主张保险人在交强险责任限额范围内承担赔偿责任的，人民法院应予支持。

前款规定的机动车作业时非因交通事故造成他人损害，被侵权人主张保险人在交强险责任限额范围内承担赔偿责任的，人民法院不予支持；但是，该机动车在道路以外的地方通行时发生事故造成他人损害，被侵权人主张保险人在交强险责任限额范围内承担赔偿责任的，人民法院依照《机动车交通事故责任强制保险条例》第四十三条的规定，比照适用该条例予以支持。

被侵权人按照特种车第三者责任保险等保险合同约定请求保险人承担赔偿责任的，人民法院依法予以支持。赔偿后仍然不足的，被侵权人依据损害赔偿法律规定请求侵权人承担责任的，人民法院应予支持。

第六条 被侵权人超过法定退休年龄，但是有证据证明因交通事故产生误工损失并请求侵权人赔偿的，人民法院应予支持。

第七条 被侵权人因交通事故致残后，又因其他原因在道路交通事故损害赔偿案件诉讼期间死亡，赔偿权利人主张按照《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十二条关于残疾赔偿金赔偿的标准计算残疾赔偿金的，人民法院应予支持。

第八条 交通事故被侵权人有多名被扶养人的，确定被扶养人的生活费，应当根据被侵权人丧失劳动能力程度计算出单个被扶养人生活费，再将各被扶养人生活费相加，相加后年赔偿总额以不超过上一年度城镇居民人均消费支出额为限。

第九条 道路交通事故损害赔偿案件中，侵权人及其保险人败诉的，人民法院应当根据各方对诉讼标的的利害关系决定各自负担的案件受理

费数额；保险人仅以保险合同约定其不承担案件受理费为由抗辩的，人民法院不予支持。

第十条 当事人就基本医疗保险基金、工伤保险基金已经支付的医疗费用和道路交通事故社会救助基金垫付的抢救费用、丧葬费用请求侵权人承担赔偿责任的，人民法院不予支持。

道路交通事故损害赔偿案件审理中，先行支付医疗费用的社会保险经办机构向侵权人提出追偿诉讼请求，或者垫付抢救费用、丧葬费用的道路交通事故社会救助基金管理机构向交通事故责任人提出追偿诉讼请求，可以合并审理的，人民法院应当合并审理。

第十一条 当事人以侵权人为被告提起非机动车交通事故责任纠纷诉讼，同时将承保非机动车商业三者险的保险人列为被告并请求其承担赔偿责任的，人民法院应当合并审理。

属于该非机动车一方责任，当事人主张由承保非机动车商业三者险的保险人按照保险合同约定予以赔偿、不足部分由侵权人赔偿的，人民法院应予支持。

第十二条 本解释自2026年6月30日起施行。

本解释施行后尚未终审的案件，适用本解释；本解释施行前已经终审，当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的案件，不适用本解释。

最高人民法院关于审理侵害知识产权民事纠纷案件 适用惩罚性赔偿的解释

(2026年4月7日最高人民法院审判委员会第1972次会议通过，自2026年5月1日起施行)

为依法惩处严重侵害知识产权行为，严格落实知识产权惩罚性赔偿制度，根据《中华人民共和国民法典》、《中华人民共和国著作权法》、《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国专利法》、《中华人民共和国反不正当竞争法》、《中华人民共和国种子法》、《中华人民共和国民事诉讼法》等有关法律规定，结合审判实践，制定本解释。

第一条 原告主张被告故意侵害其依法享有的知识产权且情节严重，请求判令被告承担惩罚性赔偿责任的，人民法院应当依法审理。

第二条 原告请求惩罚性赔偿的，应当提出明确的赔偿数额、计算方法以及所依据的事实和理由。

第三条 原告在一审法庭辩论终结前增加惩罚性赔偿请求的，人民法院应当准许。在二审中增加惩罚性赔偿请求的，人民法院可以根据当事人自愿原则进行调解，调解不成的，不予支持。

第四条 原告在知识产权侵权诉讼中请求赔偿损失但未请求惩罚性赔偿，经人民法院释明仍未请求，诉讼终结后基于同一侵权事实另行起诉请求惩罚性赔偿的，人民法院不予受理。

第五条 原告针对被告故意实施侵犯商业秘密以外的不正当竞争行为

请求惩罚性赔偿的，人民法院不予支持，但法律另有规定的除外。

第六条 对于侵害知识产权故意的认定，人民法院应当综合考虑知识产权客体的类型、权利状态和知名度，被告与原告或者利害关系人的关系等因素。

被告有下列情形之一的，人民法院可以认定其具有侵害知识产权的故意，但当事人有相反证据足以反驳的除外：

（一）经原告或者利害关系人有效通知后，仍继续实施侵权行为的；

（二）被告或其法定代表人、管理人是原告或者利害关系人的法定代表人、管理人、实际控制人，知道或者应当知道被侵害的知识产权的；

（三）与原告或者利害关系人之间存在劳动、劳务、合作、许可、经销、代理、代表等关系，且基于前述关系接触过被侵害的知识产权的；

（四）与原告或者利害关系人之间有业务往来或者为达成合同等进行过磋商，且基于前述关系接触过被侵害的知识产权的；

（五）实施盗版、假冒注册商标、假冒他人专利行为的；

（六）与原告达成和解并同意停止侵权行为后，再次实施相同或者类似侵权行为的；

（七）通过设立关联公司、变更法定代表人或者控股股东、隐名设立公司等方式掩盖实际控制关系，或者签订免责协议，逃避侵害涉案知识产权法律责任的；

（八）其他可以认定为故意的情形。

第七条 对于侵害知识产权情节严重的认定，人民法院应当综合考虑

侵权手段、次数，侵权行为的持续时间、地域范围、规模、后果，侵权人对其侵权行为的认识、基本态度等因素。

被告有下列情形之一的，人民法院应当认定为情节严重：

（一）因侵权被行政处罚或者法院裁判承担法律责任后，再次实施相同或者类似侵权行为的；

（二）无正当理由拒不履行保全裁定的；

（三）伪造、毁坏或者隐匿侵权证据的；

（四）以侵权行为为主营业务或者以侵权获利为主要利润来源等以侵害知识产权为业的；

（五）侵权获利巨大或者侵权行为导致权利人商誉、市场份额等严重受损的；

（六）侵权行为危害或者可能危害国家利益、社会公共利益的；

（七）其他应当认定为情节严重的情形。

第八条 人民法院确定惩罚性赔偿数额时，应当分别依照相关法律，以原告实际损失数额、被告违法所得数额或者因侵权所获得的利益作为计算基数。计算基数不包括原告为制止侵权所支付的合理开支。法律另有规定的，依照其规定。

实际损失数额、违法所得数额、因侵权所获得的利益均难以计算的，人民法院依法参照权利许可使用费合理确定惩罚性赔偿数额的计算基数。

法定赔偿数额不能作为惩罚性赔偿的计算基数。

第九条 以被告的违法所得或者侵权获利作为惩罚性赔偿计算基数的，

可以参照营业利润确定。被告以侵害知识产权为业的，可以参照销售利润计算。利润率无法确定的，可以参照统计部门、行业协会等公布的同时期、同行业的平均利润率或者权利人的利润率计算。

第十条 人民法院依法责令被告提供其掌握的与侵权行为相关的账簿、资料等，被告无正当理由拒不提供或者提供虚假的账簿、资料等的，人民法院可以根据原告的主张和在案证据依法确定惩罚性赔偿数额的计算基数。构成民事诉讼法第一百一十四条规定情形的，依法追究法律责任。法律另有规定的，依照其规定。

第十一条 人民法院确定惩罚性赔偿的倍数时，应当综合考虑被告主观过错程度、侵权行为的情节严重程度等因素。惩罚性赔偿的倍数在法定范围内确定，可以不是整数。

第十二条 人民法院适用惩罚性赔偿确定的赔偿数额总额，最高为计算基数的五倍。权利人为制止侵权行为所支付的合理开支在该总额之外另行计算。

第十三条 因同一侵权行为已经被处以罚款或者罚金且执行完毕的，人民法院在确定惩罚性赔偿的倍数时应予考虑。

第十四条 本解释自2026年5月1日起施行。

本解释施行后，《最高人民法院关于审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿的解释》（法释〔2021〕4号）同时废止。

本解释施行前已经作出生效裁判的案件，本解释施行后，当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的，不适用本解释。

最高人民法院 最高人民检察院

关于办理民事支持起诉案件若干问题的指导意见

为依法办理民事支持起诉案件，保障当事人平等行使诉权，维护社会公平正义，根据《中华人民共和国民事诉讼法》等法律规定，结合司法实践，制定本意见。

第一条 民事权益受到损害的当事人，具有起诉维权意愿，但因诉讼能力弱、不敢或者不能独立提起民事诉讼的，人民检察院可以依照民事诉讼法第十五条等规定支持其向人民法院提起民事诉讼。

未成年人合法权益受到侵犯，相关组织和个人未代为提起诉讼的，人民检察院可以督促、支持其提起诉讼。

第二条 民事支持起诉活动中，当事人有权依法处分享有的民事诉讼权利和民事实体权利。人民法院、人民检察院应当充分尊重当事人意愿。

第三条 人民法院支持人民检察院依法履行支持起诉职能，共同保障诉讼活动顺利进行、当事人平等行使诉讼权利。

第四条 有下列情形之一的，当事人提起诉讼确有困难的，可以向人民检察院申请民事支持起诉：

（一）农民工追索劳动报酬；

（二）因年老、疾病、缺乏劳动能力等不能独立生活或者生活困难，追索扶养费、赡养费；

（三）家庭暴力受害人请求离婚、损害赔偿或者向人民法院申请人身安全保护令；

(四) 残疾人的人身权利、财产权利或者其他合法权益遭受侵害;

(五) 未成年人的人身权利、财产权利或者其他合法权益遭受侵害;

(六) 军人、军人家属和烈士、因公牺牲军人、病故军人遗属的人身权利、财产权利或者其他合法权益遭受侵害;

(七) 依照法律规定可以支持起诉的其他情形。

第五条 当事人向人民检察院申请民事支持起诉,应当提交申请书、身份证明材料以及证据材料。当事人书写申请书确有困难的,可以口头申请,由人民检察院记入笔录。

第六条 人民检察院受理民事支持起诉案件后,可以先行引导当事人要求有关国家机关、社会团体依法履行职责或者要求有关主体依法履行义务。

第七条 人民检察院办理民事支持起诉案件,应当做好法律释明工作,协助当事人明确诉讼请求。

第八条 对于法定起诉和受理条件所需要的证据材料,一般由当事人自行收集。

人民检察院办理民事支持起诉案件,可以为当事人提供法律咨询、协调申请法律援助、提出支持起诉意见、依法调取相关材料等帮助。

第九条 人民检察院在办理民事支持起诉案件过程中,可以引导支持当事人达成和解。

第十条 经审查符合本意见规定的民事支持起诉案件范围且符合法定起诉条件的,人民检察院可以支持当事人向人民法院起诉。

第十一条 人民检察院决定支持起诉的，应当制作《支持起诉意见书》，载明支持起诉对象、当事人的诉讼请求、支持起诉事实、理由和依据等内容。支持起诉意见应当依法提出，不得超出当事人的诉讼请求范围。

人民检察院决定不支持起诉的，应当告知当事人。

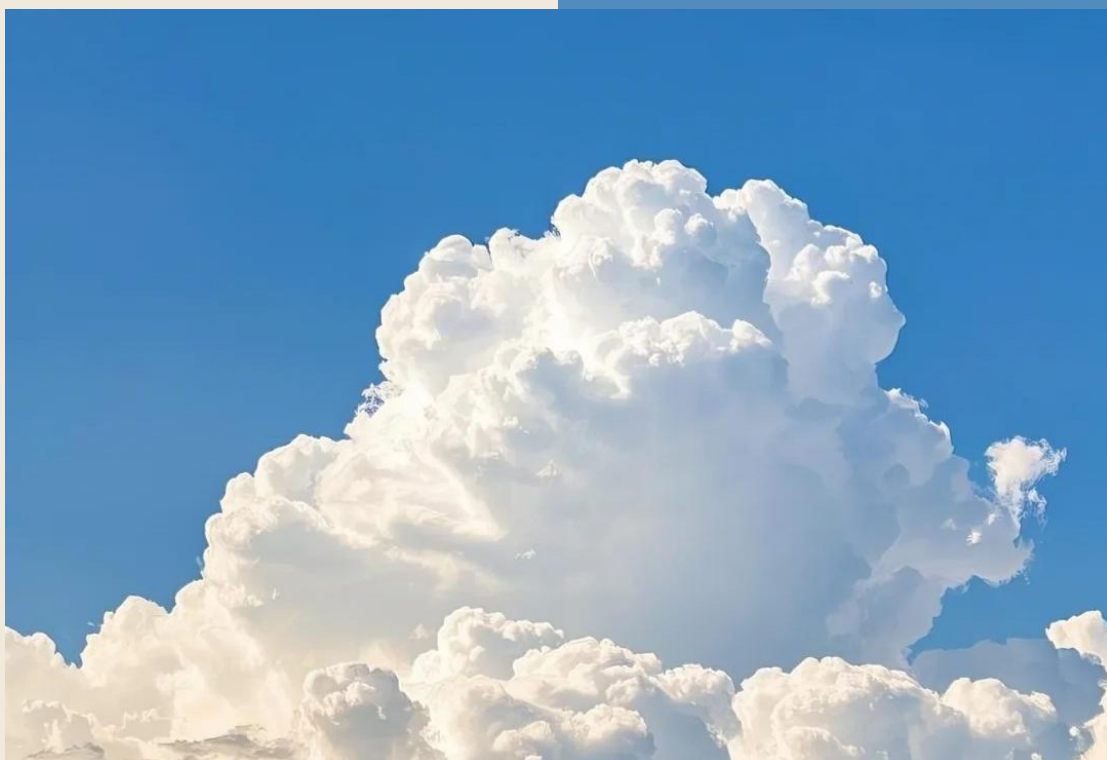
第十二条 人民检察院作出支持起诉决定的，应当将相关意见告知同级人民法院。

第十三条 人民法院应当将制作的裁判文书在送达当事人的同时，送交支持起诉的人民检察院；不制作调解书的案件，人民法院应当将调解结果书面告知支持起诉的人民检察院。

第十四条 对破坏生态环境和资源保护、食品药品安全领域侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的行为，属于民事公益诉讼案件范围的，依照公益诉讼相关规定办理。

第十五条 人民法院、人民检察院办理民事支持起诉案件，可以通过提出司法建议、检察建议等方式，督促协调有关部门和单位履职尽责；发现违法犯罪线索的，应当依照法律有关规定办理。

第十六条 本意见自2026年3月2日起施行。



入库案例

- P31 郭某华诉李某希等机动车交通事故责任纠纷案
- P34 何某、徐某诉张某利等机动车交通事故责任纠纷案
- P37 彭某莉诉李某华、陈某峰房屋租赁合同纠纷案
- P41 祥某建筑材料有限公司诉恒某房地产有限公司、中某建筑有限公司债权人代位求偿权纠纷案
- p45 郑某诉宜宾某银行股份有限公司及第三人李某良案外人执行异议之诉案

郭某华诉李某希等机动车交通事故责任纠纷案

**入库参考案例：机动车驾驶人逆行致使他人躲避不及造成损害，即使
双方无接触亦应承担相应赔偿责任**

来源：人民法院案例库

发布时间：2026-3-23

（入库编号：2026-07-2-411-001）

关键词 民事 机动车交通事故责任 无接触交通事故 因果关系 逆行过错 责任比例

基本案情

2023年5月23日，李某希驾驶小型轿车右转弯驶入辅道后逆向行驶，导致迎面驾驶二轮电动车的郭某华躲避不及而摔倒受伤。后郭某华被送医治疗，经鉴定为十级伤残，产生医疗费、误工费、残疾赔偿金等损失。经交管部门认定，李某希驾驶机动车上道路逆向通行，承担事故主要责任；郭某华驾驶非机动车未遵守有关交通安全的规定靠右行驶，承担事故次要责任。李某希驾驶的小型轿车在某保险公司投保了交强险和商业三者险。郭某华遂诉至法院，请求判令：李某希及其投保的某保险公司在交强险限额内赔偿郭某华人民币180000元（币种下同）、在商业三者险限额内赔偿郭某华160960元。

广东省广州市增城区人民法院于2025年5月13日作出（2025）粤0118民初251号民事判决：一、某保险公司向郭某华赔偿医疗费等254496.72元；二、驳回郭某华的其他诉讼请求。宣判后，当事人均未提起上诉，判决已发生法律效力。

裁判理由

本案的争议焦点为：在双方无接触的情形下，李某希是否应对郭某华的伤害承担赔偿责任。

《中华人民共和国民法典》第一千二百零八条规定：“机动车发生交通事故造成损害的，依照道路交通安全法律和本法的有关规定承担赔偿责任。”《中华人民共和国道路交通安全法》第七十六条第一款规定：“机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿；不足的部分，按照下列规定承担赔偿责任：……（二）机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故，非机动车驾驶人、行人没有过错的，由机动车一方承担赔偿责任；有证据证明非机动车驾驶人、行人有过错的，根据过错程度适当减轻机动车一方的赔偿责任；机动车一方没有过错的，承担不超过百分之十的赔偿责任。”第三十五条规定：“机动车、非机动车实行右侧通行。”第一百一十九条第五项规定：“‘交通事故’，是指车辆在道路上因过错或者意外造成的人身伤亡或者财产损失的事件。”据此，车辆在道路上因过错或者意外造成的人身伤亡或者财产损失事件，即为交通事故，并不以车辆与车辆、车辆与行人发生物理接触为必要条件。交通参与者存在违反交通规则的过错行为，且该行为与受害人损害后果具有因果关系的，即使没有发生物理接触，也应当依法承担相应的赔偿责任。为避免交通事故的发生，机动车、非机动车均应遵守交通标志标线靠右通行。机动车驾驶人逆行会直接破坏正常通行秩序，对其他道路交通参与者构成现实、紧迫的危险，迫使正常行驶的车辆或行人紧急避让，通常属于较为严重的过错行为。对于双方均有过错的情形，在确定损害责任的分担时，要对该行为的性质给予充分评价。

本案中，李某希驾驶车辆逆向行驶，导致郭某华在躲避李某希车辆时倒地受伤。同时，郭某华驾驶二轮电动车未靠右侧行驶，也具有一定过错。结合交通部门责任认定及双方违章通行程度、过错大小，法院依法认定李某希承担80%的过错责任、郭某华承担20%的过错责任。因李某希驾驶的小型轿车已投保保险，故先由保险公司在交强险及商业三者险限额内予以赔偿。

裁判要旨

交通参与者存在违反交通规则的过错行为，且该行为与受害人损害后果具有因果关系的，即使没有发生物理接触，也应当依法承担相应的赔偿责任。

关联索引

《中华人民共和国民法典》第1208条、第1213条

《中华人民共和国道路交通安全法》（2021年修正）第76条第1款、第35条、第119条

何某、徐某诉张某利等机动车交通事故责任纠纷案

入库参考案例：“无接触”交通事故中应当结合当事人的违章行为及该行为与损害后果的因果关系准确认定民事责任

来源：人民法院案例库

发布时间：2026-4-1

（入库编号：2026-07-2-411-002）

关键词 民事 机动车交通事故责任 无接触 因果关系 无证驾驶 安全距离 侵权赔偿责任

基本案情

2022年12月14日，徐某根未佩戴安全头盔，无证驾驶两轮摩托车在右侧机动车道行驶至某路段时，遇同车道前方张某利驾驶的小型轿车正在右转驶出机动车道。徐某根见状刹车摔倒后受伤，送医院抢救无效死亡。公安交管部门认定，徐某根无证驾驶两轮摩托车上路行驶时未戴安全头盔，且未与前车保持足够的安全距离，是造成事故的根本原因，负事故全部责任，张某利不负事故责任。徐某根的近亲属何某、徐某诉至法院，认为张某利车辆紧急制动导致徐某根避让不及造成事故发生，请求判令张某利对事故的发生承担次要责任并赔偿死亡赔偿金、丧葬费等费用共计人民币50万余元。张某利辩称，其正常驾驶车辆并右转通过岔道进入公司唯一入口，车速缓慢，不存在紧急制动的情况，张某利对事故不负赔偿责任。

另查明，事故道路监控视频显示，张某利驾驶的小型轿车在事发当日约10时02分50秒时开启右转向灯，此时与徐某根驾驶的两轮摩托车相距较远，10时02分50秒至58秒期间，小型轿车缓慢行驶打算向右驶入岔道，在

此期间小型轿车的右转向灯一直开启。随后两轮摩托车向左车道行驶过程中连人带车倒地，小型轿车则向右侧岔道驶入。案涉事故中，徐某根倒地处没有斑马线，右手边有分岔口，允许机动车正常右转驶入。经痕迹司法鉴定，两车未发生接触或碰撞。

广东省东莞市第二人民法院于2023年11月28日作出（2023）粤1972民初18981号民事判决，驳回徐某根的近亲属何某、徐某要求张某利赔偿的全部诉讼请求。宣判后，各方均未提起上诉，判决已发生法律效力。

裁判理由

本案的争议焦点为：前后行驶的机动车之间发生“无接触”交通事故，前车是否需要对后车损害结果承担赔偿责任。

《中华人民共和国民法典》第一千二百零八条规定：“机动车发生交通事故造成损害的，依照道路交通安全法律和本法的有关规定承担赔偿责任。”《中华人民共和国道路交通安全法》（2021年修正）第四十三条规定：“同车道行驶的机动车，后车应当与前车保持足以采取紧急制动措施的安全距离……”第五十一条规定：“机动车行驶时，驾驶人、乘坐人员应当按规定使用安全带，摩托车驾驶人及乘坐人员应当按规定戴安全头盔。”据此，机动车、非机动车及行人均应遵守交通标志、交通标线等交通信号通行，佩戴安全防护设备。后车负有与前车保持安全距离的安全防护义务，以预防和减少交通事故。在无接触交通事故中，前车驾驶人已谨慎驾驶，未有违法违章行为，对损害后果没有过错，事故及损害后果系后车未保持安全距离、未佩戴防护设备等违章行为所致的，前车驾驶人不承担侵权赔偿责任。

本案中，徐某根驾驶的两轮摩托车作为后车，未与前方同道行驶的小型轿车保持足够安全距离，导致因紧急制动连人带车摔倒，且徐某根无证驾驶两轮摩托车未佩戴安全头盔，是导致此次事故及损害后果的根本原因。张某利驾驶车辆已提前开启右转向灯，小型轿车正常右转向行为不属于超出后车预期且难以避让的危险驾驶行为，徐某根驾驶两轮摩托车应当合理避让。该右转路段并不存在人行横道，属于允许机动车右转驶入的路段，张某利在案涉路段行驶过程中并未违反交通规则。法院结合现场证据审查确认，交通管理部门制作的道路交通事故认定书认定徐某根承担事故全部责任，具有事实依据，应予采信。故对何某、徐某请求张某利承担损害赔偿责任的请求，依法不予支持。

裁判要旨

前车、后车同向行使过程中，后车发生“无接触”交通事故，前车驾驶人没有违法违章行为、对事故发生没有过错，事故及损害后果系后车未保持安全距离、未佩戴防护设备等违章行为所致的，前车驾驶人不承担交通事故侵权责任。

关联索引

《中华人民共和国民法典》第1208条

《中华人民共和国道路交通安全法》（2021年修正）第43条、第51

条

彭某莉诉李某华、陈某峰房屋租赁合同纠纷案

入库参考案例：出租人在房屋出租期间擅自允许他人频繁入户看房的，承租人有权依法解除租赁合同

来源：人民法院案例库

发布时间：2025-5-21

（入库编号：2026-07-2-116-001）

关键词 民事 租赁合同 住宅安宁 持续占有 适租义务
合同解除

基本案情

2024年9月12日，原告彭某莉与被告李某华、陈某峰签订《房屋租赁合同》，约定：彭某莉承租李某华、陈某峰所有的1套房屋，租期自

2024年9月20日至2025年9月19日止；租金每月2000元，彭某莉预付押金2000元，待租赁期满，结清所有费用后，多余押金退还；若租期未满

12个月，不退押金。同年9月20日，彭某莉和其母亲、孩子入住案涉房屋，并按期支付租金。案涉房屋入户门装有电子密码锁，李某华、陈某峰有修改密码权限，而彭某莉无修改权限，租赁合同未对门锁密码管理作出约定。

在租赁期间，陈某峰欲售卖房屋，将门锁密码告知房产中介，并在未经彭某莉同意的情况下，擅自指示房产中介多次带人入户看房。其间，彭某莉多次向李某华、陈某峰提出异议，表示房产中介带人看房的行为已严重影响其正常生活。2024年12月30日，彭某莉正式提出退租，并于2025年1月3日搬离案涉房屋。因双方对解除租赁合同以及返还押金等事宜产生

纠纷，彭某莉向法院提起诉讼，请求法院判令：解除双方签订的租赁合同，李某华、陈某峰退还押金2000元等。

福建省莆田市涵江区人民法院于2025年3月19日作出（2025）闽0303民初375号民事判决：一、彭某莉与李某华、陈某峰签订的《房屋租赁合同》于2025年1月4日解除；二、李某华、陈某峰向彭某莉退还房租押金2000元。（其他判项略）宣判后，李某华、陈某峰提起上诉，福建省莆田市中级人民法院于2025年6月18日作出（2025）闽03民终1384号民事判决：驳回上诉，维持原判。

裁判理由

本案的争议焦点为：出租人未经承租人同意擅自允许他人频繁入户看房，承租人是否有权解除租赁合同。

《中华人民共和国民法典》第七百零八条规定：“出租人应当按照约定将租赁物交付承租人，并在租赁期限内保持租赁物符合约定的用途。”据此，出租人负有适租义务，即应当确保租赁物符合约定的用途，具体包括确保租赁物的质量符合要求、权利无瑕疵，以及依法排除他人对承租人占有使用租赁物的妨碍等。根据民法典第一千零三十二条的规定，自然人享有隐私权，其中住宅安宁是隐私权的重要内容。由于维护住宅安宁是自然人的基本生活需求，故当租赁物是用于居住时，出租人还应当确保承租人对租赁物的占有使用符合维护住宅安宁的要求，此亦系承租人订立合同所欲实现的基本目的。如果出租人存在未经承租人同意，擅自允许他人频繁入户看房等行为，因该行为破坏了承租人对房屋稳定占有使用状态，对承租人的正常生活秩序造成实质性干扰，构成对承租人住宅安宁权的侵害，故而构成对适租义务的违背。如果该行为达到一定严重程度，超出承租人

合理容忍限度的，可以认为对适租义务的违背导致承租人的合同目的不能实现。民法典第五百六十三条第一款规定：“有下列情形之一的，当事人可以解除合同：……（四）当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的……”根据该规定，违约行为致使不能实现合同目的是解除合同的法定事由。具体到房屋租赁领域，出租人未经承租人同意，擅自允许他人频繁入户看房，妨害承租人稳定占有使用房屋，损害其住宅安宁，导致承租人合同目的不能实现，承租人因此主张解除合同的，人民法院应予支持。判断出租人擅自允许他人入户看房的行為是否导致承租人的合同目的不能实现，关键在于判断该行为对承租人生活安宁的侵扰程度，具体可以结合擅自允许他人入户看房的次数、时点、是否造成安全隐患、对承租人的异议的态度等因素进行综合考量。

本案中，彭某莉已按照约定支付租金，有权依法占有使用案涉房屋。李某华、陈某峰在租赁期内，未经彭某莉同意，擅自多次允许房产中介带人入户看房。特别是告知他人门锁密码的方式，相比于敲门进入的方式，更会使彭某莉及其家人对陌生人进入案涉房屋没有防备，而且产生安全隐患，侵扰住宅安宁的程度更强。其间，彭某莉多次对他人看房的行為表示异议，但李某华、陈某峰均不予理会。因此可以认为，李某华、陈某峰的上述行为，已经严重影响彭某莉对案涉房屋的占有使用，侵扰了彭某莉的住宅安宁，构成对适租义务的违背，并导致彭某莉租赁案涉房屋用于稳定居住的合同目的落空。故彭某莉有权行使合同解除权。合同约定租期未满12个月不退租金，系针对承租人违约提前退租、损害房屋设施等情形而言，具有补偿与担保性质，而非针对承租人基于出租人违约而行使法定解除权导致的合同提前终止。本案中彭某莉系因李某华、陈某峰的违约行为而提前退租，不符合前述条件，故李某华、陈某峰应将押金予以全额退还。

裁判要旨

1. 出租人未经承租人同意，擅自允许他人频繁入户看房，影响承租人正常使用房屋，侵扰承租人的住宅安宁，导致承租人的合同目的不能实现，承租人主张解除合同并要求出租人依法承担相应违约责任的，人民法院应予支持。

2. 判断出租人擅自允许他人入户看房的行为是否导致承租人的合同目的不能实现，关键在于判断该行为对承租人生活安宁的侵扰程度，具体可以结合擅自允许他人入户看房的次数、时点、是否造成安全隐患、对承租人的异议的态度等因素进行综合考量。

关联索引

《中华人民共和国民法典》第563条、第708条、第1033条

一审：福建省莆田市涵江区人民法院（2025）闽0303民初375号民事判决（2025年3月19日）

二审：福建省莆田市中级人民法院（2025）闽03民终1384号民事判决（2025年6月18日）

祥某建筑材料有限公司诉恒某房地产有限公司、中某建筑有限公司 债权人代位求偿权纠纷案

入库案例：债权人在债务人破产程序申报债权后，人民法院应当依法
驳回债权人向债务人的相对人提起的代位权诉讼请求

来源：人民法院案例库

发布时间：2026-5-21

（入库编号：2026-16-2-081-001）

关键词 民事 债权人代位权 破产程序 破产重整 债权申报 驳回诉讼请求

基本案情

祥某建筑材料有限公司（以下简称祥某材料公司）与中某建筑有限公司（以下简称中某建筑公司）买卖合同纠纷一案，法院调解确认中某建筑公司应在2023年1月15日之前偿还祥某材料公司材料款及违约金合计人民币1132万余元（币种下同）。祥某材料公司以中某建筑公司逾期未履行上述义务，也怠于向案涉工程发包方恒某房地产有限公司（以下简称恒某房产公司）主张支付工程款，损害了祥某材料公司合法权利为由，诉至法院，请求判令：恒某房产公司在欠付中某建筑公司到期债权1190万元范围内向祥某材料公司承担还款责任。

另查明，2023年8月23日，江苏省扬州市江都区人民法院裁定受理刘某霞对中某建筑公司的破产清算申请。同年9月15日，该院指定盛某律师事务所担任中某建筑公司管理人。祥某材料公司于2024年7月8日向破产管理人申报了债权。同年10月18日破产管理人予以审核确认，祥某材料公司

对确认的债权未提出异议。12月30日，江都区人民法院裁定批准中某建筑公司重整计划草案，终止中某建筑公司重整程序。重整计划已将中某建筑公司对恒某房产公司享有的案涉债权作为应收账款纳入了破产财产之中。河南省商丘市睢阳区人民法院于2023年9月18日作出（2023）豫1403民初6489号民事判决：一、恒某房产公司于判决生效之日起十日内代中某建筑公司向祥某材料公司支付欠款11249414.03元；二、驳回祥某材料公司的其他诉讼请求。宣判后，恒某房产公司不服，提起上诉。河南省商丘市中级人民法院于2023年12月24日作出（2023）豫14民终4516号民事判决：驳回上诉，维持原判。宣判后，中某建筑公司申请再审。河南省高级人民法院2024年3月15日作出（2024）豫民申1188号民事裁定，提审本案，并于2024年4月26日作出（2024）豫民再173号民事裁定：一、撤销河南省商丘市中级人民法院（2023）豫14民终4516号民事判决及河南省商丘市睢阳区人民法院（2023）豫1403民初6489号民事判决；二、本案发回河南省商丘市睢阳区人民法院重审。河南省商丘市睢阳区人民法院于2025年12月19日作出（2025）豫1403民再11号民事判决：驳回祥某材料公司的诉讼请求。宣判后，各方当事人均未提起上诉，该判决已发生法律效力。

裁判理由

本案的争议焦点为：中某建筑公司破产重整后，祥某材料公司提起的代位权诉讼应如何处理。

《中华人民共和国民法典》第五百三十七条规定：“人民法院认定代位权成立的，由债务人的相对人向债权人履行义务，债权人接受履行后，债权人与债务人、债务人与相对人之间相应的权利义务终止。债务人对相对人的债权或者与该债权有关的从权利被采取保全、执行措施，或者债务

人破产的，依照相关法律的规定处理。”《中华人民共和国企业破产法》第四十四条规定：“人民法院受理破产申请时对债务人享有债权的债权人，依照本法规定的程序行使权利”。《最高人民法院关于适用《中华人民共和国企业破产法》若干问题的规定（二）》第二十一条第二款规定：“债务人破产宣告后，人民法院应当依照企业破产法第四十四条的规定判决驳回债权人的诉讼请求……”据此，虽然民法典规定的代位权行使具有“直接受偿”的法律效果，使代位权制度既具有防止债务人责任财产减少的保全功能，又能在一定程度上达到促成债权人的债权实现的效果；但是，“直接受偿”不等于优先受偿，当债务人破产时，债权人应当在破产程序中申报债权并与其他债权人公平受偿，债务人对次债务人的债权则纳入破产财产，故应当防止债权人通过代位权诉讼获得个别清偿，进而实质上实现优先受偿。在程序处理上，债权人提起代位权诉讼后债务人被宣告破产的，人民法院应当依法驳回债权人的代位权诉讼请求。

本案中，祥某材料公司对中某建筑公司享有的债权，已经依照破产法规定的程序向破产管理人进行了申报并得以确认，祥某材料公司对确认的债权也未提出异议，属于合法的破产债权，应当按照批准的中某建筑公司破产债权清偿方案予以清偿。即祥某材料公司案涉债权已经在破产程序中被确认，应通过破产程序予以处理。在此情况下，本案祥某材料公司未撤回或变更要求恒某房产公司直接向其承担支付责任的诉讼请求，应当依法予以驳回。

裁判要旨

债权人代位权的“直接受偿”效力不等于优先受偿效力。当债务人破产时，债权人应当在破产程序中申报债权，债务人对次债务人的债权

则纳入破产财产，以确保实现所有债权人依法公平受偿，故应当防止债权人通过代位权诉讼获得个别清偿，进而实质上获得优先受偿。在程序处理上，债权人提起代位权诉讼后债务人被宣告破产的，人民法院应当依法驳回债权人的代位权诉讼请求。

关联索引

《中华人民共和国民法典》第537条

《中华人民共和国企业破产法》第44条

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（二）》第21条第2款

一审：河南省商丘市睢阳区人民法院（2023）豫1403民初6489号民事判决（2023年9月18日）

二审：河南省商丘市中级人民法院（2023）豫14民终4516号民事判决（2023年12月24日）

再审：河南省高级人民法院（2024）豫民再173号民事裁定（2024年4月26日）

一审：河南省商丘市睢阳区人民法院（2025）豫1403民再11号民事判决（2025年12月19日）

郑某诉宜宾某银行股份有限公司及第三人李某良

案外人执行异议之诉案

入库案例：夫妻离婚时关于房产归属的约定能否排除强制执行的认定

来源：人民法院案例库

发布时间：2026-5-14

（入库编号：2026-07-2-512-001）

关键词 民事 执行异议之诉 案外人 离婚协议 所有权
归属 金钱债权 排除执行

基本案情

郑某与李某良于2015年8月6日登记结婚。同年10月29日，二人以公积金按揭贷款方式购买了案涉房屋，并办理抵押手续，所购房屋产权亦登记在双方名下。贷款发放后，郑某每月提取公积金偿还贷款本息。

2019年4月11日，郑某与李某良办理离婚登记，离婚协议约定案涉房屋所有权归郑某所有，婚生女儿跟随郑某生活。离婚后，因案涉房屋设有按揭贷款抵押，未能办理过户登记，产权登记上仍显示为郑某、李某良共有。

2021年1月30日，李某良向宜宾某银行股份有限公司（以下简称宜宾某银行）信用贷款人民币20万元（币种下同），用于个人日常消费。因李某良未按约定履行还款义务发生纠纷，法院判决李某良偿还宜宾某银行借款本金20万元及利息等。判决生效后，宜宾某银行申请强制执行，法院裁定查封了案涉房屋。案外人郑某提出异议后被裁定驳回。郑某遂提起本案执行异议之诉，请求裁定对案涉房屋不予执行。

四川省宜宾市叙州区人民法院于2025年3月10日作出(2025)川1521民初270号民事判决：不得执行案涉房屋。宣判后，宜宾某银行不服，提起上诉。四川省宜宾市中级人民法院于2025年8月5日作出(2025)川15民终1174号民事判决：驳回上诉，维持原判。

裁判理由

本案的争议焦点为：郑某享有的民事权益能否排除宜宾某银行的强制执行申请。

《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》（2020年修正，以下简称《办理执行异议和复议规定》）第二十四条规定：“对案外人提出的排除执行异议，人民法院应当审查下列内容：（一）案外人是否系权利人；（二）该权利的合法性与真实性；（三）该权利能否排除执行。”《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》（2022年修正）第三百一十条第一款规定：“对案外人提起的执行异议之诉，人民法院经审理，按照下列情形分别处理：（一）案外人就执行标的享有足以排除强制执行的民事权益的，判决不得执行该执行标的……”案外人执行异议之诉是案外人对执行标的的主张所有权或者其他足以阻止执行的实体权利，在执行异议被驳回以后，向执行法院提起的请求停止执行的民事诉讼。在执行异议之诉中，依照《办理执行异议和复议规定》第二十四条审查确认案外人对执行标的享有真实合法的权利后，关键在于判断该权利能否排除执行。对于因执行标的的名义权利人与实际权利人不相符而引发的执行异议之诉，在认定实际权利人的权利能否排除申请执行人基于其对名义权利人享有的普通债权而申请的强制执行时，不宜简单地依据权利外观而采取一刀切式的认定标准，而是应当考虑申请执行

人的权利性质及形成时间、案外人未办理产权过户原因、财产分割协议是否系为恶意逃债而签订等因素综合判断。

本案中，根据《离婚协议》约定，案涉房屋已分割给郑某与其女儿同住，但因案涉房屋系夫妻二人通过公积金按揭贷款购买，离婚时尚有按揭贷款未全部偿还致使未能解除抵押，故而难以申请办理不动产权属变更登记，非因郑某自身原因而导致房产权属的名实不符。李某良与宜宾某银行的债权债务关系，晚于郑某与李某良协议离婚及对案涉房屋约定分割近两年，该笔债务显然属于李某良个人债务。宜宾某银行在向李某良提供信用贷款时未就案涉房屋进行权属调查，也未设立抵押，就案涉房屋不存在特定信赖利益，也没有优先受偿权。诉讼中，宜宾某银行未能举证证明，郑某与李某良有通过离婚时财产分割恶意逃避债务的行为。综上，根据《办理执行异议和复议规定》第二十四条之规定，应当认定郑某享有足以排除强制执行的合法权益。

裁判要旨

对于夫妻离婚时约定共有房屋归一方所有，但是因房屋设有按揭贷款抵押等权利负担，无法及时办理产权过户登记，导致登记权利人与实际权利人不相符，从而引发执行异议之诉的情形，如果婚姻关系解除时点早于申请执行人的普通债权形成时间，且当事人不存在通过离婚财产分割协议恶意逃避债务的情况，实际权利人以离婚时已约定房产归属为由请求排除强制执行的，人民法院依法予以支持。

关联索引

《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的

规定》（法释〔2015〕10号，2020年修正）第24条

《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》（法释〔2015〕5号，2022年修正）第310条第1款第1项

一审：四川省宜宾市叙州区人民法院(2025)川1521民初270号民事判决（2025年3月10日）

二审：四川省宜宾市中级人民法院（2025）川15民终1174号民事判决（2025年8月5日）

实务 文章

Practical Legal Articles

- P50 建设工程价款优先受偿权的理论和适用研究——以《民法典》第 807 条为中心
- P78 强制收集用户画像信息行为的侵权认定——以罗某诉某科技有限公司隐私权、个人信息保护纠纷案为例
- P83 养老机构对老人照顾不周致损时的侵权责任认定——以张某子女等人诉某养老院生命权纠纷一案为例

建设工程价款优先受偿权的理论和适用研究——以《民法典》第807条为中心

来源：本文转自公众号“法律适用”，作者谢勇

摘要

民法典未对建工优先权的登记、流转等社会广泛关注的问题作出回应，其能否转让、代位等问题存在不同认识，如何在权利保护与交易安全维护之间取得平衡仍存在理论上的争议。分析建工优先权的法理基础，总结司法实践经验，建立以建设工程价款预算为对象的登记制度，明确建工优先权以登记和施工行为带来的建设工程增值为限，确立实际施工人、建筑工人、建材供应商有权受让和代位行使建工优先权的流转规则，确定建工优先权及于建设工程价值并优先于建设工程上设立的抵押权，但不及于建设用地使用权价值的适用规则，有利于实现建工优先权的制度目标，也有利于维护交易安全，稳定抵押权人、购房人、发包人的其他债权人的预期，防范建设工程上权利负担信息不对称导致的发包人道德风险问题和市场对发包人的逆向选择问题。较为简便易行的登记方式也有利于降低登记成本和当事人维权成本，减少矛盾纠纷。

关键词

建工优先权 留置权 抵押权 代位权诉讼

《民法典》第807条承继原1999年《合同法》第286条，对建设工程价款优先受偿权（以下简称“建工优先权”）作出规定，但未就建工优先权的登记、流转等理论和实践广泛关注的问题作出回应。《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问题的解释（一）》（以下简称《建工解释一》）虽然对建工优先权制度的适用规则作了详细规定，

但是未对建工优先权能否代位、能否转让等争点作出规定，导致理论中对前述问题不甚明晰。以上争点涉及建工优先权的法理基础、权利保护与交易安全如何平衡等基础问题。总结司法实践经验，探索建立我国建工优先权登记和流转制度，有利于加强对承包人、农民工等主体的权利保护，稳定抵押权人、普通债权人的交易预期，有助于防范建设工程上权利负担信息不对称导致的道德风险和逆向选择。

一、建工优先权的法理基础

建工优先权的法理基础决定了其权利性质和适用规则，主要有“承包人权利保护说”和“农民工权利保护说”。前者认为，建工优先权以保护承包人的建设工程价款债权为目的；后者认为，建工优先权以保护农民工工资权益为目的。建工优先权的法律性质主要有“留置权说”“法定抵押权说”和“法定优先权说”。从体系解释和比较法上看，建工优先权与留置权的法理基础相同，均源于施工或者承揽行为带来的工程价款或者报酬债权与工程或者定作物等工作成果增值之间的直接因果关系，但建工优先权不能类比为留置权或者抵押权，其属于法律为保护特定主体利益而设立的法定优先权。我国建工优先权以保护承包人建设工程价款债权的实现为直接目标，同时间接具有对农民工工资债权的保护功能。

（一）建工优先权的法理起源

罗马法上没有近现代意义上的建工优先权制度，但是其关于优先受偿的理念对建工优先权制度的产生奠定了基础。近代以来，建工优先权是各国家和地区广泛采用的优先保护施工方债权的制度，虽然在建工优先权的主体、条件、效力等方面规定有所不同，但原则上都将建工优先权限定在承包人等主体施工行为所带来的建设工程增值范围内，以施工方债权与工程增值的因果关系作为建工优先权的法理基础。

在大陆法系国家，建工优先权是一项较为古老的民事权利，相关国家和地区在民事法律中一般会对此专门作出规定。建工优先权在法国被称为不动产优先权，在日本被称为不动产工程的先取特权，在德国被称为保全性抵押权，在埃及、阿尔及利亚、马耳他被称为优先权，在我国台湾地区被称为抵押权，在加拿大魁北克省被称为法定抵押权。虽然称谓不同，但各国家和地区规定的建工优先权均具备两个特点：一是法定性，由法律规定而非当事人约定；二是以保护承揽人、工程师、建筑工匠、材料供应商等因施工而产生的价款债权为目标。

英美法系国家法律大多对建工优先权作出过详细规定。在美国，建工优先权被称为建筑优先权。美国法上的担保权（留置权）既包括约定的担保物权也包括法定担保物权。1791年12月19日，美国马里兰州颁布《工匠优先权法案》，该法成为美国历史上第一部关于建筑优先权的法律，后为各州仿效。1987年，美国《统一建筑优先权法案》对建筑优先权作出规定，目的是为新建和修缮不动产提供人工、材料、机械的主体在该不动产上设定法定担保权利。

我国建工优先权与留置权的法理基础相同，均源自施工方价款或者报酬债权与建设工程或者定作物等劳动成果增值之间的直接关联性。根据《民法典》第808条规定，建设工程合同可以视为一类特殊的承揽合同，以按照合同约定完成施工等工作任务并交付符合合同约定的建设工程等定作物为合同标的。施工方等承揽人完成的工作与其交付的建设工程等定作物具有直接因果关系。《民法典》第783条规定，定作人未向承揽人支付报酬或者材料费等价款的，承揽人对完成的工作成果享有留置权或者有权拒绝交付。与留置权不同的是，建工优先权的享有不以优先权人占有建设工程为条件。在德国，建工优先权的法理基础也与承揽合同中的留置权

相同,从根本上讲是源于建设工程价款与建设工程因承揽而新增的价值具有牵连关系。施工人投入人工、材料、机械等生产要素,完成工程施工,获得建设工程价款债权,并带来建设工程增值,故在建设工程价款债权与建设工程之间形成牵连关系。二者之间的关联性成为建工优先权的法理基础,这一点与我国建工优先权相同。

(二) 建工优先权的保护对象

建工优先权的保护对象是为建设工程增值作出贡献的主体。我国建工优先权以保护承包人建设工程价款债权的实现为直接目标,对农民工工资债权、建材供应商建材款债权以及建设资金提供方债权的保护具有间接性,不宜将农民工权益视为建工优先权的唯一制度目标。

建工优先权的法理基础决定了其保护的是参与施工、为工程增值做出贡献的民事主体因施工行为而产生的债权。建设工程施工是一个多方参与的过程,涉及多方主体的利益,各国家和地区关于建工优先权主体范围的规定有所不同,主要包括以下类型:一是概括规定建设工程的承揽人享有建工优先权;二是建设工程的设计人、施工人、监理人享有建工优先权;三是承揽人和建筑师享有建工优先权;四是参与工程施工的建筑师、工程师、工人和承包商以及材料提供商享有建工优先权;五是参与工程施工的主体、为工程施工提供建材和资金的主体、修缮和改良不动产的第三占有人等均享有建工优先权。

我国民法典和《建工解释一》规定建工优先权的直接保护对象是承包人。原1999年《合同法》第286条就规定了建工优先权制度。本条规定的背景是在20世纪80、90年代,建筑企业被拖欠工程价款的现象普遍存在,迫切需要加强对建筑企业工程价款债权的保护,因此这一制度的直接目的是保护承包人建设工程价款债权的实现。2020年颁布的《民法典》

第807条保留了本条规定，目的仍然是“切实解决拖欠工程款的问题，保障承包人价款债权的实现”。从《民法典》第807条的文义看，建工优先权也是以保护承包人的合同价款债权为目标的。

我国建工优先权对建筑工人等主体权益的保护具有间接性。依照《民法典》第807条和《建工解释一》第35条规定，农民工等建筑工人、建材供应商、建设资金出借方均无权行使建工优先权。建筑工人工资债权、建材供应商建材款债权以及建设资金出借方债权等权益的实现，依赖于承包人建设工程价款债权的实现。建工优先权通过保障承包人建设工程价款债权实现，从而提高建筑工人工资债权、建材供应商建材款债权以及建设资金出借方债权等权益实现的概率，因此，建工优先权对建筑工人等主体权益的保护具有间接性。

保护农民工权益并非建工优先权的唯一目标。关于建工优先权法理基础和制度目标的不同认识，决定了对于建工优先权制度存废及适用规则的不同观点。关于我国建工优先权的制度目标，目前理论上有两种观点：一是“工程价款说”，即建工优先权以保护承包人工程价款债权实现为目标。二是“农民工工资说”，即建工优先权以保护农民工工资债权实现为目标。部分持“农民工工资说”的观点认为，农民工工资债权已有更好的制度保障，建工优先权制度没有存在必要。例如，《保障农民工工资支付条例》规定了农民工直接请求发包人、总承包人支付工资的制度、农民工工资专用账户资金和工资保证金管理制度以及金融机构保函制度，足以保障农民工工资债权实现。建工优先权保护农民工工资债权的功能可以被《保障农民工工资支付条例》等规定所取代，故没有必要予以保留。本文认为，建工优先权的直接保护对象是承包人，因为承包人的工程价款债权与建设工程的增值存在直接因果关系。农民工权益也是建工优先权的间接保护对

象，但不是唯一对象，即使农民工工资债权已经得到有效保障，或者随着我国劳动力结构变化，已不存在农民工现象，为保护承包人工程价款债权，建工优先权仍有保留的必要。

（三）建工优先权的性质效力

建工优先权的法理基础决定了其权利性质和效力。理论上关于建工优先权的性质主要有三种观点：“留置权说”“法定抵押权说”和“法定优先权说”。有观点使用了介于“法定抵押权”和“法定优先权”之间的概念，即“法定担保物权”，认为建设工程价款优先受偿权在本质上是法定担保物权，其不同于留置权，亦非法定抵押权。有观点认为建工优先权就是一种担保物权。在我国民事权利体系下，将建工优先权类比为留置权或者抵押权均不妥当，其应属于民法为保护特定权利而设置的法定优先权，原因如下：其一，建工优先权虽然在法理基础上与留置权相同，但是留置权以动产为标的物，以占有留置物为成立条件，建工优先权以建设工程为标的物，不以占有建设工程为条件。其二，建工优先权与抵押权的法理基础不同。建工优先权以施工行为与工程增值之间的直接因果关系为法理基础。抵押权依抵押人和抵押权人的意思表示而设，以所有权人的处分权能为法理基础。在采“法定抵押权说”的国家，通常要求抵押权进行登记，有的国家还规定按登记先后确定效力，这也导致在德国等国建工优先权对建设工程价款债权的保护作用相对较弱。但是，我国建工优先权无须登记，而且建工优先权效力优先于抵押权，不应纳入抵押权的范畴，而属于一项独立的法定优先权，在法理基础上与留置权相同，在效力位阶上优先于抵押权。

二、建工优先权的适用难点

我国建工优先权制度面临的适用难点来自两个方面：一是规范制度上未建立建工优先权登记制度。建工优先权作为法定优先权，效力优先于抵押权和普通债权，具有对世性，属于物权性权利，但未规定建工优先权登记制度，在保障承包人建设工程价款债权实现的基础上，如何保护交易安全，是建工优先权制度亟待解决的问题。二是实践中名义上建工优先权人与实际投入生产要素进行工程施工的人不一致，如何保障实际施工人的工程价款债权、建筑工人工资债权和建材供应商建材款债权，是《民法典》第807条适用亟待解决的问题。这两大焦点问题集中体现在建工优先权能否转让、代位的争议上。

（一）建工优先权登记与交易安全保护

未经登记的建工优先权会对交易安全维护和抵押权人及其他债权人的权利保护带来挑战。建工优先权具有对世性，优先于抵押权和其他债权，对抗的是抵押权人及发包人的其他债权人。建设工程上是否有建工优先权、工程价款可优先受偿的金额范围，都会直接影响抵押权及普通债权实现的概率。我国未规定建工优先权登记制度，第三人在与发包人交易时并不知道建设工程上是否有建工优先权，无法对将来合同的履行形成稳定预期。造成这一问题的根本原因是我国建工优先权没有贯彻“公示公信”原则。建筑物上是否有建工优先权、有多少建工优先权等重要交易信息均是发包人的私人信息，而非市场公共信息，没有成为全部市场主体缔约时的基础信息。私人信息的存在会导致其拥有者寻租设租，谋求信息租金，损害他人利益，带来效率损失。在建工优先权未登记的情况下，发包人谋求抵押贷款或者其他交易机会时，倾向于隐瞒建设工程上有建工优先权的信息，以获得更多缔约机会、签订更有利的合同。信息不完全还会造成逆向

选择。潜在的抵押权人和其他债权人担心建设工程上有建工优先权，在交易时为防范风险，会选择拒绝与发包人进行交易或者选择对发包人更加不利的交易条件，阻碍交易的开展。

建工优先权在没有有效公示方法的情况下，允许其任意流转会加剧信息不对称，损害交易安全。建工优先权作为对世权，对交易安全影响较大。发包人的潜在债权人无法通过登记了解建设工程上的权利负担，任何第三人都可以依据建工优先权转让合同主张对建设工程折价或者拍卖的价款优先受偿。在建工优先权转让给多人以及多次转让的情况下，抵押权人和发包人的其他债权人很难了解建设工程上有多少优先权人以及每个优先权对应的工程价款数额。受让人凭借转让合同享有建工优先权，进而享有对抗抵押权人及发包人的其他债权人的权利。当合同足以产生对抗第三人的效力时，当事人的道德风险就会增加。发包人、承包人、第三人为了阻碍抵押权人和其他债权人权利实现，可能通过事先签订或者事后补签建工优先权转让合同的形式，为抵押权人和其他债权人“埋雷”。

从经济社会发展需要看，我国有必要建立建工优先权登记制度。构建建工优先权登记制度应当兼顾维护交易安全和降低交易成本，做好规则合理性与适用便捷性之间的平衡。只考虑制度的合理性、精确性，忽视适用便捷性、可操作性，可能会导致制度失去生命力，并最终被修改或者废止。例如，依照原《法国民法典》第2374条规定，建工优先权的登记对象是工程量（施工界面），由建筑物所在地民事法院指定的鉴定人分别在施工前和施工后进行记录。这一记录方式看似准确，但成本高、可操作性不强，最终导致在2021年法国废除建工优先权。

（二）建工优先权的流转与施工中各类主体权利保护

建工优先权自由流转有利于优先权人的权利实现，但是，实际投入生产要素进行工程施工的实际施工人、建筑工人、建材供应商等主体却可能因建工优先权的流转而失去权利保障。在没有建立建工优先权登记制度的情况下，建工优先权自由流转可能会加剧发包人道德风险，危害交易安全。

建工优先权的流转主要表现为转让和代位。关于建工优先权能否转让和代位，理论上主要有两种观点：一种观点认为，建工优先权是建设工程价款债权的从权利，随建设工程价款债权的转让而转让，在承包人怠于行使建工优先权的情况下，承包人的债权人有权提起代位权诉讼。另一种观点则认为，依照《民法典》第807条规定，建工优先权以保护承包人建设工程的价款为目标，是专属于承包人的权利，不能转让，也不能代位行使。建工优先权不属于《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》第34条规定的专属于债务人自身的权利。允许优先权流转，有利于保护优先权人的权利实现。与其他法定优先权的比较来看，船舶优先权、民用航空器优先权等法定优先权亦可转移。依照《海商法》第27条规定，海事请求权转移的，其船舶优先权也随之转移。依照《民用航空法》第23条规定，民用航空器优先权所保护的债权转移的，优先权也随之转移。允许优先权流转，有利于优先权所保护的债权实现，也有利于保护优先权人的权利。因此，一概禁止建工优先权流转缺乏法律和法理依据。

建工优先权任意流转可能会损害实际施工人、建筑工人和建材供应商利益。我国民法典仅规定承包人享有建工优先权，实际上，实际施工人、建筑工人和建材供应商等也为建设工程增值作出了贡献，但其并不享有建工优先权。建工优先权流转会对其权利带来两方面影响：一是实际施工人、

建筑工人和建材供应商可以受让或者代位行使建工优先权，从而更好保障其权利实现。二是承包人的其他债权人也可以受让或者代位行使建工优先权，导致建设工程价款不能用于清偿承包人欠实际施工人、建筑工人和建材供应商的债务。从我国实际情况看，部分建筑企业净资产少，个别甚至主要靠出借资质、转包、违法分包收取管理费或者转包差价获利。如果允许建工优先权自由流转，承包人很可能将建设工程价款债权和建工优先权转让，获得的价款也很可能被挪用，导致真正对建设工程增值作出贡献的实际施工人、建筑工人和建材供应商的债权不能实现。

（三）建工优先权主体范围与制度目标实现

工程建设是一项多主体参与、多工序衔接、多要素投入的复杂过程。工程建设参与方包括设计人、勘察人、施工人、监理人、建材供应商、建设资金提供方、建筑工人等。但是，并非所有的工程建设参与方都享有建工优先权，这就会引发不享有建工优先权的工程建设参与方的权利如何保障实现的问题。从比较法看，各国关于建工优先权主体的规定并不相同，除施工人或者承揽人享有建工优先权外，建筑师、设计人、监理人、建材供应商、建设资金提供方、建筑工人、保管建设工程的第三人等也可以是建工优先权主体。依照《民法典》第807条和《建工解释一》第35条规定，我国建工优先权的主体是与发包人订立建设工程施工合同的承包人。目前理论上存在两个问题：一是农民工等建筑工人、建材供应商、提供建设资金的人等直接或者间接参与工程建设、为工程增值作出贡献的人，因工程建设而形成的债权如何保障其实现。二是在分包、转包、挂靠等情形下，实际施工人同与发包人订立建设工程施工合同的承包人是不同主体，实际参与工程施工的人不享有建工优先权，未参与工程施工或者只参与部分工程施工的承包人却享有全部建工优先权，似不合理，而且也不利于实

现建工优先权的制度目标。如何保护实际施工人、农民工等建筑工人、建材供应商、建设资金提供方等主体债权的实现，全面实现建工优先权的立法目的，是理论中亟待解决的问题，也是适用《民法典》第807条的难题。从系统思维出发，借助债权从权利转让和代位权诉讼制度，可以较好解决这一问题。

三、建工优先权保护的实践探索与法律适用

在未建立建工优先权登记制度的情况下，为防止承包人长期不行使建工优先权对交易安全造成损害，实现工程价款债权保护与交易安全维护的平衡，司法实践探索确立了建工优先权行使期间制度。建工优先权行使期间制度为司法审判带来了新的挑战，包括建工优先权行使期间起算点如何确定、建工优先权有哪些行使方式等问题。适用建工优先权行使期间制度，应当从制度目的出发，不宜过于机械或者对承包人过于苛责。建工优先权行使期间制度不能从根本上应对未经登记的建工优先权对交易安全带来的挑战。我国仍需要建立建工优先权登记制度。

（一）建工优先权行使期间的制度目标和适用规则

建工优先权行使期间制度对权利保护和交易安全维护能够起到再平衡的作用。建工优先权行使期间制度以平衡承包人权利保护与交易安全维护为目的。我国未规定建工优先权应当进行登记，这对交易安全影响较大，如果承包人长期不行使建工优先权，将使抵押权人和发包人的其他债权人的权利长期面临建工优先权的挑战，围绕发包人和建设工程形成的交易关系长期处于不稳定状态。为了实现承包人权利保护与交易安全维护之间的平衡，司法实践确立了建工优先权行使期间制度。随后，司法政策不断调整完善该制度，以期寻找到权利保护与交易安全维护的最佳平衡点。2002年，《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第4条

规定,行使建工优先权的期间自建设工程竣工之日或者建设工程合同约定的竣工之日起计算6个月。考虑到从建设工程竣工到完成工程价款结算还有一段时间过程,实践中可能存在建工优先权行使期间已经届满但当事人尚未完成工程价款结算的情况,原有规定不利于承包人权利保护。2018年原《建工解释二》第22条对建工优先权行使期间制度作了修改,变更了建工优先权行使期间的起算时间,从建设工程竣工之日或者建设工程合同约定的竣工之日起算变更为自发包人应当给付建设工程价款之日。2020年,最高人民法院根据民法典,对2018年原《建工解释二》第22条进行了修改,将建工优先权的行使期间由6个月延长至18个月,进一步加强对承包人建工优先权的保护。从司法解释修改历程看,司法实践一方面希望对承包人行使建工优先权的期间予以限制,以保护交易安全,另一方面又担心这种限制会妨碍承包人权利保护,因此,不断放宽限制条件,以期实现权利保护与交易安全维护之间的最佳平衡。

然而,建工优先权行使期间制度对非“公示公信”的建工优先权制度作出了回应,但也带来新的挑战。实践中,建工优先权行使期间的起算时间如何认定、承包人是否以法律规定的方式行使建工优先权、承包人是否在司法解释规定的期限内行使了建工优先权等问题成为建工审判中常见的争议焦点。例如,关于建工优先权行使期间的起算点,《建工解释一》第41条规定,建工优先权行使期间自发包人应当给付建设工程价款之日起算。实践中,工程价款的支付时间包括三类:一是进度款支付时间;二是除质保金外全部工程价款的支付时间;三是质保金的支付时间。应以哪个时间作为建工优先权行使期间的起算点,理论中存在不同观点。再如,关于建工优先权的行使方式,有观点认为,承包人只能通过诉讼或者仲裁的方式行使建工优先权,如果承包人按其他方式行使建工优先权,不产生

其在建工优先权行使期间内已经行使建工优先权的效果，待其起诉主张建工优先权时已过18个月，应认定承包人失权；有观点认为，《民法典》第807条规定了两种行使建工优先权的方式，一是申请法院拍卖并就拍卖款优先受偿，二是与发包人协商折价并就折价款优先受偿，因此，行使建工优先权的方式不应限于提起诉讼和申请仲裁的方式。对此类问题的不同认识会导致不同处理结果，既不利于统一裁判规则，也不利于保护权利和稳定预期。

因此，处理建工优先权行使期间问题时的理念和规则有必要予以厘清。处理涉及建工优先权行使期间的纠纷时，应从其制度目的出发，从建工价款债权保护和交易安全维护相平衡的角度把握裁判尺度。建工优先权行使期间制度的根本目的是在未对建工优先权进行登记的情况下，促使承包人及时行使建工优先权，避免因怠于行使建工优先权而使其他法律关系处于长期不稳定状态，导致抵押权、普通债权长期面临建工优先权的挑战。因此，在认定建工优先权行使期间的起算时间、承包人是否在该期间内行使建工优先权时，不宜过于机械、苛刻，关键要看当事人是否存在恶意推迟应付工程价款时间、损害第三人权利的行为，以及当事人是否存在怠于行使建工优先权的事实。

关于建工优先权行使期间的起算点，本文认为，应当以除质保金外的全部工程价款应付时间作为起算点。应付进度款之时，工程尚在施工过程中，不宜折价拍卖。依照《建工解释一》第17条规定，质保金的支付时间有约定从约定，没有约定的自建设工程通过竣工验收之日起满2年，而质保金在全部工程价款中通常只占3%—5%，除质保金外的工程价款的支付时间至质保金支付时间有一个较长的过程，如果以质保金的支付时间作为建工优先权行使期间的起算点，既不利于承包人建设工程价款债权保

护，也不利于交易安全保护。因此，应以除质保金外全部工程价款的支付时间作为建工优先权行使期间的起算点。

实践中还存在发包人与承包人约定推迟付款时间的情况，此时应考察当事人推迟付款的原因。如果当事人恶意串通，故意推迟应付工程价款的时间，以达到承包人继续行使期间已届满的建工优先权的目的，仍应按建设工程施工合同约定或者法律规定认定建工优先权行使期间的起算点。如果当事人因工期延误等客观原因推迟应付工程价款时间，承包人主张应自推迟后的应付工程价款之日起算建工优先权的行使期间的，应予支持。承包人以工程价款尚未完成结算为由主张建工优先权行使期间的起算点未届至，应以起诉主张建工优先权时为建工优先权起算点的，一般不应支持。发包人也可能以工程价款尚未完成结算为由主张应自发包人起诉时或者人民法院作出生效裁判时才应起算工程价款利息。除非建设工程施工合同约定，应自双方达成结算协议后才支付工程价款，否则上述主张均缺乏事实和法律依据。是否应付工程价款与是否完成工程价款结算是不同概念，在发包人应付工程价款时，工程价款债权已经确定，只是双方当事人无法对工程价款债权数额达成一致意见。这种情况下，发包人未支付全部应付工程价款的，属于迟延履行付款义务，承包人有权行使建工优先权，也有权请求发包人支付工程欠款利息。故在发包人与承包人未完成工程价款结算的情况下，仍应当以合同约定或者法律规定的应付工程价款之日为建工优先权行使期间的起算点。

关于建工优先权的行使方式，《民法典》第807条规定，承包人除请求人民法院将工程依法拍卖后就价款优先受偿外，还可以与发包人协议将工程折价后就价款优先受偿。建工优先权行使期间制度的目的是促使承包人及时行使建工优先权，避免相关法律关系因承包人怠于行使权利而处于

不确定之中。因此，对于承包人行使建工优先权的方式不宜苛刻，考虑到现实交易的复杂性，只要承包人在建工优先权行使期间内依法行使了建工优先权，就不宜认定承包人失权。例如，承包人依照《民法典》第807条规定与被执行的发包人签订合法有效的以不动产折抵工程债务协议的，属于依法行使建工优先权。最高人民法院指导案例“中某集团有限公司诉河南恒某有限公司建设工程施工合同纠纷案”明确，承包人在执行程序中向执行法院主张建工优先权的，亦属于依法行使建工优先权。如承包人在审判程序中未主张此项权利，执行依据亦未确认其享有此项权利，并不意味着其当然丧失此项权利，其在执行程序中仍可行使此项权利。有观点认为，可通过实现担保物权程序来行使建工优先权。理由是，民事诉讼法规定了实现担保物权程序，建工优先权性质和效力与担保物权类似，因此可以准用实现担保物权程序来实现建工优先权，向建设工程所在地基层法院申请拍卖承建工程，就拍卖的价款优先受偿。这一观点具有一定合理性，但实践中当事人多在起诉支付工程款或者执行中申请参与分配时主张建工优先权，很少会通过实现担保物权程序来实现建工优先权。

建工优先权行使期间制度不能从根本上克服未经登记的建工优先权对交易安全带来的挑战。在未设立建工优先权登记制度的情况下，司法实践通过探索、完善建工优先权行使期间制度，以期实现工程价款债权保护与交易安全维护的平衡，但是该制度不能从根本上克服未经登记建工优先权对交易安全带来的挑战。建设工程上是否有建工优先权、有多少建工优先权仍然是发包人的私人信息，潜在的抵押权人、其他债权人很难有效掌握这些作为交易基础的信息，导致同一建设工程上形成建工优先权、抵押权、购房人债权等多种不能共存的权利，进一步引发执行异议之诉等纠纷。建工优先权行使期间制度仅能通过促使承包人及时行使建工优先权，消灭

工程价款债权的方法，减少建工优先权对交易安全的挑战，若要从根本上克服这一挑战，仍需要建立建工优先权登记制度。

（二）建工优先权流转的司法探索与争议问题

确立建工优先权有限流转制度，允许实际施工人、建筑工人、建材商受让或者代位行使与其工程价款债权、工资债权以及建材款债权相对应的建工优先权，有利于实现建工优先权的制度目标，保障实际提供“人工、材料、机械”等生产要素完成施工并带来建设工程增值的各类主体权利的实现。

司法实践倾向于认可建工优先权流转的效力。在中国裁判文书网上以“建工优先权”“债权”“转让”为关键词，限定审理法院为“最高人民法院”、案件类型为“民事案件”，共检索到案例393件。经分析，认定建工优先权可以转让的有3件。“中某建设发展有限公司、厦门兴某房地产开发有限公司等建设工程施工合同纠纷案”民事判决认定建工优先权随工程价款债权一并转让的理由有二：一是建工优先权为法定优先权，不是专属于承包人自身的权利，可以随工程价款债权一并转让。二是案涉建工优先权与工程价款债权一并转让，既不增加发包人的负担，也不损害发包人的其他债权人的利益。“天津斯某科技发展有限公司、廊坊市安某房地产开发有限公司等普通破产债权确认纠纷民事再审案”民事判决认为，允许建工优先权转让，有利于建工优先权人获得合理的、充足的债权转让对价，更有利于实现建筑工人的劳动债权，从而实现建工优先权的制度目标。“王某燕诉闫某毛案外人执行异议之诉申请再审审查案”民事裁定认为，建工优先权不具有人身专属性。建工优先权的受让人系建筑企业承建案涉工程的全额投资人，一二审判决基于债权转让并结合上述事实，认定工程

价款主债权转让，建工优先权一并转让，受让人取得相关建工优先权并不违反法律和司法解释规定，并无不当。

建工优先权流转对实际施工人权利保护的影响也值得关注。根据《建工解释一》的规定，实际施工人包括三类主体：一是接受转包的单位或者个人，即转承包人；二是接受违法分包的单位或者个人，即违法分承包人；三是借用有资质的建筑企业名义与发包人签订建设工程施工合同的单位或者个人，即挂靠人。由于建筑市场不规范，转包、违法分包、借用资质在建筑市场具有一定普遍性。转承包人、违法分承包人、挂靠人投入“人工、材料、机械”对建设工程进行施工，实现了建设工程的增值。但是依照《民法典》第807条和《建工解释一》第35条规定，只有与发包人订立建设工程施工合同关系的承包人才享有建工优先权。转承包人、违法分承包人不属于与发包人订立建设工程施工合同的承包人，不享有建工优先权。

挂靠人与发包人是否形成建设工程施工合同关系，应具体分析。挂靠人借用有资质的建筑企业名义与发包人订立建设工程施工合同的情况下，挂靠人的真实意思是由自己承包工程；被挂靠人的真实意思是只以自己名义承包工程，但自己不负责工程施工，而是由挂靠人负责工程施工。发包人的真实意思包括两种情形：一是发包人在缔约时不知道挂靠人借用有资质的建筑企业名义与其签订建设工程施工合同的事实，其真实意思是与被挂靠人订立建设工程施工合同。这种情况下，发包人与挂靠人没有形成发承包合意，双方之间不构成建设工程施工合同关系，挂靠人不属于与发包人订立建设工程施工合同的承包人，不享有建工优先权。二是发包人在缔约时明知挂靠人借用有资质的建筑企业名义与其签订建设工程施工合同，仍愿意订立合同，其真实意思就是将工程发包给挂靠人。这种情况下，发

包人与挂靠人形成发承包合意，双方之间构成建设工程施工合同关系。在此情况下，对于挂靠人是否享有建工优先权，理论上存在不同观点：一种观点认为挂靠人享有建工优先权。理由是，挂靠人与发包人形成了建设工程施工合同关系，属于与发包人订立建设工程施工合同的承包人，依照《建工解释一》第35条规定，有权行使建工优先权。另一种观点认为，建工优先权属于对世权，具有对抗抵押权和普通债权的效力，如果挂靠人是否享有建工优先权取决于发包人的主观状态，则对交易安全的影响太大。原因在于：一方面，发包人的主观状态较难证明；另一方面，发包人可能基于自身利益最大化考虑，选择认可或者不认可缔约时知道借用资质的事实，道德风险较高。目前，实践中倾向于后一种观点。

实际施工人现象与农民工群体紧密联系，与我国劳动力结构相关，是我国城市化进程和产业升级的阶段性产物，其背后有特定的社会经济原因。改革开放政策让广大农村体力劳动者从生产率低的小农经济中解放出来，转移到劳动生产率更高的制造业和建筑业等领域。建筑业的特点是企业用工波动性强。对于建筑企业而言，承包到工程时，需要用到大量农民工，承包不到工程时，没有能力继续向农民工支付工资。对于农民工而言，为了挣到更多报酬，哪个企业有工程就到哪个企业去就业，不愿意与某个企业建立固定的劳务关系，这会导致农民工在无工可做时收入大幅降低。市场作为最优配置劳动力资源的手段，必然在劳动力供需与价格相互作用下，将农民工配置到最需要劳动力、给予报酬最多的企业和岗位。体力劳动者占比相对较高的劳动力结构、建筑企业用工的波动性以及劳动力相对于资本更为充盈的生产要素结构，决定了我国特定发展阶段内在建筑企业与农民工之间很难形成长期稳定的劳动关系。实际施工人现象的产生有其

客观的社会经济原因，如何妥善处理涉及实际施工人的纠纷，包括建工优先权纠纷，是司法审判必须要面对的问题。

实际施工人现象是阶段性现象，最终会消失。劳动力从生产率低的行业向生产率高的行业转移，是一国经济发展的必由之路。相对于小农经济，建筑业的生产率更高。改革开放初期，劳动力从小农经济为主的农业向建筑业等产业流动。在整体国民经济体系中，建筑业的生产率并不高，随着社会经济发展，尤其是劳动力结构和生产要素结构变化，劳动力会向生产率更高的产业转移。同时，随着社会生产力整体水平提高，对全部劳动者的保障水平也会提高，农民工现象会逐渐消失，体力劳动者在建筑市场的稀缺性提高，建筑企业为获得竞争优势，将更愿意直接与建筑工人建立劳动关系，实际施工人现象也将逐步消失。在现阶段，如何保障实际施工人工程款债权实现仍是无法回避的问题。

四、我国建工优先权适用难点的解决路径与制度完善

我国应建立以工程价款预算为对象的建工优先权登记制度。第一，依公示公信原则，为实现权利保护和交易安全维护的平衡，我国有必要建立建工优先权登记制度。第二，在我国特定发展阶段，针对我国建筑市场的特点，为实现建工优先权的制度目标和社会公平，有必要确定建工优先权有限流转规则，即允许实际施工人、建筑工人、建材商受让或者代位行使其工程价款债权、工资债权以及建材款债权相对应的建工优先权。建工优先权登记制度是立法事项，需要完善建工优先权法律制度。建工优先权有限流转规则是法律适用事项，可通过制定司法解释、发布指导案例等方式解决。

（一）探索建立以工程价款预算为对象的建工优先权登记制度

1. 建立建工优先权登记制度的实践意义

建立建工优先权登记制度是其他国家和地区立法通例，有利于保护建工优先权人的权利和维护交易安全，也有利于促使发包人及时清偿债务，以便于涤除关于建工优先权的登记。建立对建设工程价款预算为对象的登记制度，并坚持赋予建工优先权优先于在先抵押权效力的政策，既能有效保护承包人的建设工程价款债权，维护交易安全，也便于操作，有利于防范发包人道德风险，降低交易成本、减少矛盾纠纷。有观点认为，为保障交易安全，可借鉴相关国家立法经验，对建工优先权数额进行预告登记，登记后产生物权效力，可对抗抵押权及其他债权，未经登记不产生物权效力。该观点具有一定合理性，关于登记方式，可参考抵押权登记制度。

2. 建工优先权登记的对象为建设工程价款预算金额

建工优先权是对世权，具有对抗第三人的效力，为保护交易安全，规定建工优先权制度的国家和地区一般都会规定建工优先权登记制度，但具体的登记和记录的对象、方式和效力有所不同，可分为五种模式：其一，对建设工程价款预算进行登记，并赋予建工优先权优先于在先抵押权的效力，我国台湾地区“民法”采用这一登记方式，我国台湾地区“民法”为了对建工优先权登记，专门将建工优先权的保护对象从合同债权修改为报酬；其二，对建设工程合同债权进行登记，并按登记时间先后确定其效力顺位，德国、埃及、阿尔及利亚等国采用这一方式；其三，对建设工程量进行记录，原《法国民法典》第2374条采用这一方式，2021年9月15日，法国颁布第2021-1192号授权法令废除了《法国民法典》关于建工优先权的规定，原因是其复杂性和繁琐性导致其实际上未被适用；其四，由公文书记载建工优先权的内容，《马耳他民法典》采用这一方式；其五，建工优先权在法定期限内行使的无须登记，但登记后优先权的效力不受法

定期限限制，魁北克民法典采用这一方式，同时规定建工优先权内部之间依各债权的价值确定优先受偿比例。

从比较法看，建立建工优先权登记制度是各国家和地区的通例，影响较广的有三种模式：一是以工程价款预算为登记对象，并赋予建工优先权优先于登记在先抵押权的效力；二是以建设工程合同债权为登记对象，但按登记时间先后确定建工优先权、抵押权等优先权的效力；三是对工程量进行登记。以工程量为登记对象过于复杂，不便于操作。以工程款债权为登记对象不便于事先登记，不利于让施工过程中的抵押设定、受让人等交易方形成稳定预期，为保护交易安全，相关国家或地区通常不赋予建工优先权优先于登记在先抵押权的效力，在实践中的效果较弱。能较好兼顾施工方权利保护和交易安全维护的是对工程价款预算进行登记。

有必要建立以工程价款预算为对象的建工优先权登记制度。在编纂民法典的过程中，关于建立建工优先权登记制度的意见未被采纳，一方面是担心建工优先权登记会加重承包人的负担，另一方面对于如何进行建工优先权登记缺乏成熟经验。相对于登记对承包人权利带来的更强保护和贯彻“公示公信”原则对交易安全的维护，登记给承包人带来的成本可忽略不计。以工程价款预算为登记对象，建工优先权的范围一方面不应超过登记的工程价款预算范围，另一方面以实际的工程价款数额为限。这既便于登记，也有利于明确建工优先权的范围，使抵押权人、购房人及其他债权人形成稳定交易预期。同时，赋予建工优先权优先抵押权的效力，有利于加强对承包人建设工程价款债权的保护。从而在制度设计上，既在维护交易安全的基础上实现建工优先权保障承包人工程价款债权实现的目标，又便于操作，降低交易成本和维权成本，减少矛盾纠纷。

3. 建工优先权的登记机关和程序

建工优先权登记以“公示公信”、保护交易安全为目的。为避免登记机关不统一导致的权利冲突，建工优先权的登记机关应当与建筑物抵押权的登记机关相同。考虑到在缔约过程中，发包人相对于承包人处于优势地位，为更好发挥建工优先权制度作用，有必要建立建工优先权强制登记制度——将办理建工优先权登记作为办理施工许可证的前提条件。建工优先权登记是对发包人拟建设的工程设定权利负担，在申请建工优先权登记需由当事人提交以下文件：建设工程施工合同当事人的法人资格证明，建工优先权登记申请书，建设工程施工合同，《国有土地使用权证》等土地使用权证明手续，《建设工程规划许可证》等规划审批手续，登记机关认为必要的其他文件。

4. 建工优先权的变更登记和登记效力

建工优先权登记以工程价款预算为对象，但工程价款预算与工程价款结算可能存在差异。发包人应付全部工程款数额可能高于或者低于工程价款预算，这种情况下，应允许当事人对建工优先权进行变更登记。对于建工优先权登记的效力，应从维护交易安全、保护建设工程价款债权实现和防范道德风险的角度予以设计。对于首次登记的效力，建工优先权首次登记时工程尚未施工，不能设立在建工程抵押，因此，即使按登记时间先后确定建工优先权与抵押权的效力顺位，也会产生建工优先权首次登记优先于建筑物抵押权的效果。对于建工优先权变更登记的效力，如果变更登记没有超出首次登记的工程款数额，则变更登记仍具有优先于其他抵押权的效力，如果变更登记超出首次登记的工程款数额，为维护交易安全和防范当事人道德风险，超出部分可按登记时间顺序确定建工优先权与抵押权的

效力顺位，这一点仍需要通过进一步完善法律规定和裁判规则予以明确。在现有建工优先权制度下，所有建工优先权均优先于抵押权。

建工优先权登记制度有利于促使发包人及时履行债务。建立建工优先权登记制度后，就不再需要规定建工优先权行使期间制度。一方面，建工优先权登记后，建设工程上的优先权负担成为公共信息，抵押权人、购房人以及发包人的其他债权人都会基于该信息作出交易决策，从而防止发包人利用信息不对称多头举债，减少纠纷尤其是执行异议之诉纠纷。建工优先权对交易安全的挑战已经消除，无需再规定行使期间制度。另一方面，建设工程上登记有建工优先权的情况下，发包人很难再利用建设工程进行抵押贷款，其会更加积极主动清偿工程价款，以便于涤除建设工程上的建工优先权登记，为进行新的抵押贷款或者其他交易创造条件。

5. 建工优先权登记错误的救济

建工优先权登记错误包括登记的标的物错误、工程款数额错误、当事人错误等情形。建工优先权登记错误的救济渠道包括三个方面：一是向登记机关申请更正登记和异议登记。根据《民法典》第220条规定，如果权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载的事项错误，可以申请更正登记。如果不动产登记簿记载的权利人书面同意更正或者有证据证明登记确有错误，则由登记机关直接予以更正。如果不动产登记簿记载的权利人不同意更正，利害关系人有权申请异议登记。这种情况下，申请人应当自异议登记之日起15日内提起诉讼，否则异议登记失效。二是如果登记机关在登记、更正登记和异议登记中违反法律规定的，行政相对人有权依法提起行政诉讼予以救济。三是申请登记或者异议登记不当，造成权利人损害的，权利人有权请求申请人承担损害赔偿责任。根据《最高人民法院关于印发

〈民事案件案由规定〉的通知》，实践中主要包括异议登记不当损害责任和虚假登记损害责任。

（二）建工优先权与抵押权和商品房消费者权益的冲突与平衡

1. 建工优先权与建设用地上设定的抵押权相互独立

同一建筑物上建工优先权与抵押权的关系前文已作论述，需要进一步研究的是建工优先权与建设用地上设定的抵押权的关系。建设工程资金提供方也对建设工程增值作出过贡献，因此有必要考虑如何保障资金提供方金钱债权的实现。从比较法看，多数国家和地区只规定承揽人、建筑师、建筑工人等享有建工优先权，亦有个别国家规定建设资金提供方享有建工优先权，但限于通过公文书为不动产的建设、重建或修缮或者为支付所雇佣的从事此等工作的工匠的款项而提供金钱的人。在德国，建设工程资金出借人的债权主要通过设立在土地上的抵押权予以保障。在我国现行法律制度下，建设工程资金出借人等建设资金提供方，可通过在建设用地上设立抵押权的方式担保借贷债权实现。

建设用地上设立的抵押权和建工优先权应相互独立。在工程施工之前，地上没有建设工程，发包人为获得建设资金，会以建设用地使用权设定抵押，获得贷款。依照《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》第51条第1款规定，当事人仅以建设用地使用权抵押，抵押权的效力及于土地上已有的建筑物以及正在建造的建筑物已完成部分，但是该抵押权的效力不及于正在建造的建筑物的续建部分以及新增建筑物。因此，建设工程施工之前，建设用地上设定的抵押权的效力不及于之后新增的建设工程。建设用地使用权的抵押权人无权对抵押权设立后新建设的工程主张优先受偿，也无权对确认建工优先权的生效裁判提起第三人撤销之诉。同时，建工优先权只及于承包人施工行

为带来建设工程增值部分，不应及于建设用地使用权的价值。入库案例“某银行股份有限公司浙江自贸区支行与浙江某置业发展有限公司等执行实施案”明确，在建设用地使用权上设立有抵押权、建设工程上有建工优先权时，土地使用权的拍卖价款用于清偿抵押贷款，建设工程拍卖价款先行用于清偿建设工程价款。建设地上的抵押权与建设工程上的建工优先权两项权利相互独立，能够实现抵押权人与建工优先权人之间的利益平衡。这也契合建工优先权的法理基础，即承包人享有的建工优先权范围与其对建设工程增值所作的贡献相匹配。

2. 建工优先权劣后于商品房消费者的物权期待权

建工优先权劣后于商品房消费者对所购房屋的物权期待权，是司法实践中长期坚持的裁判规则，但具体规则有所调整。2002年，《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第2条规定，消费者交付购买商品房的全部或者大部分款项后，建工优先权不得对抗买受人。2015年，《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》第29条规定确定了优先保护商品房消费者的三个条件：一是在人民法院查封之前已签订合法有效的书面买卖合同；二是所购商品房系用于居住且买受人名下无其他用于居住的房屋；三是购房人已支付的价款超过合同约定总价款的50%。2019年，《全国法院民商事审判工作会议纪要》第125条对前条司法解释的适用明确了两点规则：一是“买受人名下无其他用于居住的房屋”，可以理解为在案涉房屋同一设区的市或者县级市范围内商品房消费者名下没有用于居住的房屋。商品房消费者名下虽然已有一套房屋，但购买的房屋在面积上仍然属于满足基本居住需要的，可以理解为符合该规定的精神。二是如果商品房消费者支付的价款接近于50%，且已按照合同约定将剩余价款支付给申请执行人或者按照人民法院的要

求交付执行的，可以理解为符合“已支付的价款超过合同约定总价款的50%”这一要求。2023年，《最高人民法院关于商品房消费者权利保护问题的批复》第2条规定，商品房消费者以居住为目的购买房屋并已支付全部价款或者在一审法庭辩论终结前已实际支付剩余价款，其房屋交付请求权优先于建工优先权。第3条规定，在房屋不能交付且无实际交付可能的情况下，商品房消费者对价款的返还请求权优先于建工优先权。2025年，《最高人民法院关于审理执行异议之诉案件适用法律问题的解释》第11条进一步完善了商品房消费者物权期待权优先于建工优先权的制度，主要体现在三个方面：一是将购房目的由“居住为目的”修改为“满足家庭居住生活需要”；二是明确商品房消费者有权一并起诉请求被执行人办理商品房所有权转移登记手续；三是商品房消费者的物权期待权不符合优先保护的条件，被驳回诉讼请求后，其交付执行的剩余价款应予及时退还。

（三）完善适合我国国情的建工优先权流转制度

为保障真正施工人的工程款债权实现，有必要探索建立优先权在实际施工人与承包人之间流转的制度。实际施工人投入了“人工、材料、机械”进行施工，实际完成了工程建设。鉴于建工优先权制度以施工行为与工程增值的直接因果关系为法理基础，要实现建工优先权的制度目标，就需要保障实际施工人工程价款债权的实现，但依照《民法典》第807条和《建工解释一》第35条规定，实际施工人不享有建工优先权。为实现建工优先权的制度目标，有必要建立建工优先权在承包人与实际施工人之间的流转制度，允许实际施工人依法受让或者代位行使建工优先权。

应探索建工优先权在建筑工人与承包人之间流转的制度。我国民法典并未规定建筑工人享有建工优先权。在承包人与建筑工人直接形成劳务关系的情况下，建筑工人对承包人享有支付工资请求权。在承包人与建筑工

人未建立劳动关系的情况下，依照《保障农民工工资支付条例》第30条第3款和第4款规定，建筑工人有权直接请求承包人支付工资。鉴于建筑工人对承包人享有工资支付请求权，承包人对发包人享有工程价款债权和建工优先权，建筑工人所提供的劳务转化到建设工程之中，带来了建设工程的增值，因此，有必要探索允许建筑工人为实现其工资债权而受让或者代位行使建工优先权的制度。

应探索建工优先权在建材供应商与承包人之间流转的制度。部分国家规定材料供应商享有建工优先权，例如《魁北克民法典》第2726条规定，建工优先权为建筑师、工程师、材料提供商、工人和承包商的利益存在。

《马耳他民法典》第2010条第b款规定，通过公文书为不动产的建设、重建或修缮或者为支付所雇佣的从事此等工作的工匠的款项而提供资金或材料的人，享有建工优先权，但前提是要提供专门的证明上述事实的公文书。我国民法典未规定建材供应商享有建工优先权。建材供应商提供的建筑材料转化到建设工程中，带来了建设工程增值，因此，允许建材供应商受让或者代位行使建工优先权有法理依据。但是，建材商应当提交证据证明，其对承包人的债权所对应的建材均用于案涉工程施工，并带来相应的建设工程增值。

五、结语

建工优先权以保障承包人建设工程价款债权实现为目标，也具有保护农民工工资债权等作用，法理基础与留置权相同，效力优先于抵押权。未经登记的建工优先权对交易安全带来挑战。建工优先权流动性对建设工程各类要素提供方的权利保护带来挑战，未经登记的建工优先权对交易安全维护带来挑战，建工优先权限定为承包人对实际施工人、建筑工人、建材供应商等要素提供方权利保护带来挑战，并引起了建工优先权适用规则的

争议。为平衡承包人工程款债权保护和交易安全维护，司法实践探索了建工优先权行使期间制度。在认定建工优先权行使期间的起算时间、承包人是否在行使期间内行使建工优先权时，不宜过于机械、苛刻，关键要看当事人是否存在恶意推迟应付工程价款时间、损害第三人权利的行为，以及当事人是否存在怠于行使建工优先权的事实。为从根本上解决承包人工程款债权保护与交易安全维护之间的矛盾，有必要探索建立以工程价款预算为登记对象的建工优先权登记制度；为实现建工优先权的制度目标，在当前社会经济条件下，有必要以债权从权利的转让和代位制度为基础，探索建立建工优先权在承包人与实际施工人、建筑工人及建材供应商之间流转的制度。本文希望通过总结我国司法实践经验，为完善我国建工优先权法律制度、统一适用规则创造条件，司法裁判仍应以现有法律规定和司法解释为依据。

强制收集用户画像信息行为的侵权认定——以罗某诉某科技有限公司隐私权、个人信息保护纠纷案为例

来源：本文转自公众号“法律适用”，作者颜君

在数字经济时代，数据作为生产要素的利用、流动和保护问题，成为构建新时代网络空间治理秩序的议题。在此背景下，《中共中央 国务院关于构建数据基础制度更好发挥数据要素作用的意见》强调建立健全个人信息数据确权授权机制，要求规范对承载个人信息数据的处理活动，不得采取“一揽子授权”、强制同意等方式过度收集个人信息，促进个人信息合理利用。目前，在移动互联网产业中，通过用户画像进行信息推送的模式已成为常态，而此类应用需要获取和分析大量的个人信息数据，故其保护和处理规则的确立和完善对推动行业健康发展具有重要的规范意义。最高人民法院发布的指导性案例 265 号罗某诉某科技有限公司隐私权、个人信息保护纠纷案即互联网平台强制收集用户画像信息的新类型典型案例，[1]该案曾入选 2023 年最高人民法院两会工作报告、中国消费者协会 2021—2022 年度全国消费维权十大提名司法案例。本文以此类典型场景引发的纠纷为切入点，探讨收集用户画像信息行为相关的司法认定规则，以期为此类场景下个人信息的规范处理提供更为清晰的指引。

一、基本案情

被告某科技公司在未征得原告罗某同意的情况下，通过线下合作体验店收集其手机号码并为其创建了某英语学习 APP 的账户。后续罗某为进一步了解账户情况，尝试登录该 APP，但在登录过程中，系统强制要求其填写包括“职业”“学习目的”“英语水平”在内的多项个人信息，否则无法完成登录，且未提供“跳过”或“拒绝”等选项。同时，罗某还收到了

该公司发送的营销短信。罗某诉至法院，认为某科技公司侵犯其隐私权和个人信息权益，要求某科技公司向其提供个人信息副本、停止侵权、删除个人信息、公开赔礼道歉并赔偿损失。某科技公司抗辩，收集用户画像信息是为实现个性化内容推送这一核心功能，属于履行服务合同所必需，且该信息是原告主动填写，故不构成侵权。

法院经审理认为，用户画像信息并非案涉APP提供服务的必要个人信息，某科技公司收集用户画像信息应当取得罗某同意。某科技公司在不具有取得个人同意法定例外事由的情况下，未经同意收集罗某用户画像信息的行为，侵害了罗某的个人权益。故而，判决某科技公司向罗某提供清晰的个人信息副本，停止关于罗某名下两部手机号码及其用户画像信息等个人信息的处理行为并删除相关信息，以书面形式向罗某赔礼道歉并赔偿律师费、取证费合计人民币2900元。

本案的典型意义在于，它揭示了数字经济时代背景下数据要素流动与自然人人格权益保护之间的张力，探索了当个性化服务与算法推荐成为主流商业模式时，司法如何划定数据处理的“必要性”边界，如何在鼓励技术创新的同时，有效捍卫用户的个人信息自决权，为数字经济的健康、有序发展确立关键的法律规则与价值导向。

二、个人信息处理中用户同意的有效性审查

判断收集用户画像信息的行为是否构成侵权，关键在于审查该行为是否具备处理个人信息的合法性基础。若信息处理者不具有有效同意，亦缺乏法定例外事由，其处理行为即构成违法，进而应当承担侵权责任。根据《民法典》第1035条与《个人信息保护法》第13条第1款，处理个人信息的首要合法性基础是取得个人的同意。该知情同意规则，是信息主体与信息处理者之间通过意定方式创设的授权，其法律功能在于阻却信息处理

行为的违法性，使处理者无需承担侵权责任。对个人信息处理行为中“同意”是否有效，可以从形式和实质两个层面进行审查。

第一是形式要件审查，有效的同意必须满足一系列前提条件。法院应当结合具体案情展开判断，个人同意的有效要件包括作出同意的自然人具有同意能力、同意是在同意者充分知情的前提下作出、同意是自愿且明确的，[2]且同意必须是明示的，默示、预选方框等表意都不构成同意。

第二是实质要件审查。在某些情况下，即便形式上获得了用户的同意，仍需进行实质性审查，以判断其是否真正体现了用户的自决意愿。倘若信息处理者表面上取得信息主体的同意但实质侵犯了信息主体的信息自决权，则该种同意不构成有效同意。[3]在该案中，用户首次登录软件界面时会被系统要求提交相关的用户个人信息，且涉案软件界面中并未有其他“不同意提交”或“跳过该步骤”的选项可选，可见该种所谓的用户同意背后实则严重侵犯了信息主体的自由意志与决定权利，属于强迫或者变相强迫的信息收集行为。有观点亦指出，在市场上缺乏同质服务主体的情况下，该种被迫同意不构成有效同意。这种穿透式审查，旨在解决信息主体与处理者之间事实上的不平等关系，确保知情同意规则的制度功能得以真正实现。

三、“为订立、履行合同所必需”法定例外情形的司法审查

当然，法律、行政法规也可以基于促进个人信息的合理利用、维护公共利益等理由而特别规定某些情形下可以直接处理个人信息。《个人信息保护法》第13条第1款列举了个人信息处理活动的多项例外许可法定事由，该案所涉的是其中的第1项，即被告的信息收集行为是否构成“为订立、履行合同所必需”之法定情形。

对于如何判断信息收集行为是否为缔约或履约之必需，司法实践中的审查重点在于信息收集行为与合同之间是否具备必要的关系。该种必要性的分析，应当从信息处理者与信息主体所缔约的合同目的出发，判断该种信息收集行为是否对实现合同内容而言是必不可少的。该案所涉及的即是被告收集行为是否构成订立履行合同所必需，法院认为可以结合相关行业规范和产品功能设置等判定涉案收集行为与合同之间是否具备该种必要关系。第一，从相关行业规范和标准上看，《常见类型移动互联网应用程序必要个人信息范围规定》明确规定学习教育类APP的必要个人信息仅为用户的电话号码。第二，从涉案产品的服务功能上看，需查明涉案软件或网站运营者所提供的服务功能类型，进而判断收集内容是否为支撑该种服务功能所必要。该案中被告收集用户画像信息的目的并非用于支撑其基础服务功能，其实施收集行为的依据不足。综上，涉案收集行为不属于订立、履行合同所必需，收集用户画像用于个性化推送必须事先征求用户同意。

进一步而言，判断“履行合同所必需”需区分业务的“基础功能”与“附加功能”。对于用户为实现特定需求而主动选择的附加功能，为履行该功能之目的而处理相应的个人信息，便具备了合同履行的必要性。然而，其核心前提在于，用户的选择必须是在被充分告知后的真实意愿表达，是独立的、可撤销的自愿选择，而非与基础服务捆绑的强制性选项。以本案为例，信息处理者应首先赋予用户是否开启此项服务的自主决定权，只有在用户明确选择开启后，为履行该项个性化服务而收集其个人信息的行为，才具备合法性基础。

综上所述，收集用户画像信息行为的侵权认定主要包括两方面的审查内容：其一，以“告知—同意”为核心的授权审查。判断信息处理者是否取得用户的知情同意，以及该同意在形式和实质上是否有效。未取得有效

同意的，即可能构成侵权。其二，例外情形下的法定事由审查。若信息处理者主张其收集行为属于“履行合同所必需”等法定例外情形，则需审查该例外是否成立，重点判断信息收集是否为实现合同内容所必不可少。若经审查，用户画像信息处理行为不符合上述情形，则构成侵权，信息处理者需承担相应的侵权责任。

四、结语

互联网技术行业实践中借助用户画像进行信息推送的模式已得到普遍应用，规范用户画像信息的处理行为及其商业利用对保障数据主体的合法权益具有重要的意义。该案中，法院判决明确了处理用户画像信息的重要规则，一是如何认定“有效同意”，二是如何界定“为订立、履行合同所必需”。法院的判决为用户画像信息的产业应用确立了明确的法律规则适用标准，也为包括用户画像在内的个人信息处理行为提供清晰的指引，有益于实现数字经济背景下个人信息安全保护与数据流通共享之间的利益平衡，推动我国数字经济健康规范发展。

注释

[1]参见最高人民法院指导性案例265号罗某诉某科技有限公司隐私权、个人信息保护纠纷案。

[2]参进程啸：《论个人信息处理中的个人同意》，载《环球法律评论》2021年第6期，第49-52页。

[3]知情同意机制是个人信息保护制度的基石，其理论基础在于个人信息自决权。参见高志宏：《大数据时代“知情—同意”机制的实践困境与制度优化》，载《法学评论》2023年第2期，第117页。

养老机构对老人照顾不周致损时的侵权责任认定——以张某子女等人诉某养老院生命权纠纷一案为例

来源：本文转自公众号“法律适用”，作者刘路路

随着老龄化态势的发展，机构养老成为重要的养老模式之一。目前，我国虽然出台了《养老机构管理办法》《养老机构服务质量基本规范》《养老机构服务安全基本规范》等规范性文件，对养老机构提供服务进行了一定的规范，但实践中，由于监管不到位、护理人员不专业、机构设施适老化改造不足等原因，仍然存在较多老年人身体健康受侵害的纠纷。本文以江苏省宿迁市中级人民法院审结的张某子女等人诉某养老院生命权纠纷案作为切入点，明确养老机构安全保障义务的性质与边界，并探讨养老机构侵权责任的认定规则，以期对处理因入住养老机构产生的纠纷提供一定的参考，更好地平衡老年人权益保护与养老机构行业健康发展。

一、案情简介及争议焦点

（一）案例简介

90岁高龄的张某入住某养老院，登记服务等级为“自理”，养老院为其提供餐饮等基础服务。一日午餐，养老院提供未剔除鱼刺的带鱼且未提醒注意，导致张某误当成豆干吞咽后，当日下午即出现喉咙不适症状。养老院保健医生检查未发现异常并及时通知了张某亲属，4天后张某亲属带其至医院检查显示其舌根部存在鱼刺伴脓肿形成，经手术治疗后仍病情危重，出院次日死亡。张某子女以养老院未尽安全保障义务为由诉请赔偿。

法院经审理认为，养老院作为专业养老服务机构，应当结合老年人生理特点、身体状况等为老年人提供适宜饮食。其向高龄老人提供未剔除鱼

刺的带鱼且未作必要提醒，导致张某误吞鱼刺引发感染死亡，其行为违反安全保障义务，存在过错。综合考虑张某自身年事已高、患有基础性疾病及家属存在延误治疗等因素，酌定养老院对张某死亡结果承担15%的赔偿责任。[1]

（二）争议焦点

目前，此类老年人在养老机构受损害而引发的纠纷数量较多。该类案件争议焦点高度集中，通常围绕以下问题展开：第一，养老机构安全保障义务的性质和边界如何界定；第二，如何判断养老机构是否违反该义务以及如何确定过错程度；第三，如何认定老年人所受损害与养老机构未履行安全保障义务之间是否存在因果关系；第四，责任比例如何划分，涉及是按过错程度承担按份责任还是补充责任。

这些问题的解决，涉及老年人权益保障和养老机构产业发展的平衡：一方面，入住养老机构的老年人的生命健康权益应得到法律的充分保障；另一方面，如果过分加重养老机构责任，将不利于养老机构行业的健康发展。对此，有必要回归安全保障义务的理论基础，进一步审视养老机构安全保障义务的边界。

二、养老机构安全保障义务的性质与边界

（一）安全保障义务的双重法律属性

关于安全保障义务的性质认定系其制度适用的逻辑起点，学界曾存在多种观点，主流观点认为其兼具法定与约定双重属性，[2]这一界定既符合民法典的规范精神，也契合养老服务的实践特征。

一方面，安全保障义务具有法定属性，其法定性来源于《民法典》第

1198条的规定，[3]该条虽未明确列举养老机构，但通过对公共场所管理人的目的性扩张解释，可将养老机构纳入义务主体范围。养老机构作为专业服务提供者，对服务场所内的风险往往具有更强的预见能力与控制能力，应承担防范风险、保障服务对象安全的义务。[4]《养老机构管理办法》第18条第1款、第3款规定，养老机构应当为老年人提供饮食、起居、清洁、卫生等生活照料服务。养老机构提供的饮食应当符合食品安全要求、适宜老年人食用、有利于老年人营养平衡、符合民族风俗习惯。《老年人权益保障法》第48条规定：“养老机构及其工作人员不得以任何方式侵害老年人的权益。”这在一定程度上强化了该义务的法定属性。与普通公共场所相比，养老机构的法定安全保障义务具有一定特殊性，具体表现在三个方面：一是义务内容更全面，不仅包括场所硬件安全，还涵盖服务过程中的风险防范；二是义务标准相对更高，服务对象多为生理机能衰退、自我保护能力弱的老年人；三是义务持续性更强，其安全保障义务覆盖全天各个时段。

另一方面，安全保障义务具有约定属性，其约定性来源于养老服务合同，系基于意思自治与信赖利益产生的补充性义务。根据《民法典》第919条规定，受托人应按约定处理委托事务，安全保障义务也可通过合同条款得到进一步细化和补充。养老服务合同本质上属于委托合同范畴。委托合同的内容可由双方自由约定，比如对服务等级、收费水平等内容进行细化，实践中很多养老服务机构的收费水平也确实与服务等级挂钩，有的是一对一高端护理，则相应的安全保障义务要求也应更高，可能需要全程看护。

（二）安全保障义务的合理边界划分

安全保障义务并非无限责任。参考最高人民法院指导案例141号支某1等诉北京市永定河管理处生命权、健康权、身体权纠纷案，安全保障义务的产生须考虑义务人与受害人之间存在“较为紧密的关系”。所谓“较为紧密的关系”，并非单纯的空间，而是指义务人基于物件支配或债之关系，对受害人的人身财产安全具有合理的管控能力与保护义务。[5]这一标准为限定义务边界提供了核心依据，具体到养老机构，对其义务边界的划分应依据“合理限度原则”，结合以下因素综合确定：

一是老年人的风险等级。根据老年人的自理能力、健康状况、认知水平等评估确定其相应的风险等级，这是确定安全保障义务的基础，对于失能、失智等高风险的老人，义务标准应高于可以自理的低风险的老人。

二是危险的可预见性与防控措施的可负担性。养老机构仅对可预见的风险承担防范义务，如老年人因生理机能衰退可能发生的跌倒、误食等风险，属于可预见范畴；而老年人故意自残或意外等，因超出合理预见范围，不应纳入义务范畴。同时，也要考虑采取防控措施的可负担性，即采取相关防控措施是现实可行的、经济上可负担的，如餐饮服务中对高龄老年人提供无骨、易咀嚼食物，起居服务中对失能老年人进行定时巡护等，防止对养老机构科以不切实际的防控义务。

三是合同的具体约定。在养老机构安全保障义务兼具约定属性的情况下，服务合同中关于服务项目、服务标准、特别看护要求、免责事项的约定等内容，也是界定双方权利义务的重要依据。但需注意的是，养老机构

的安全保障义务不因事先约定排除而完全免除，即法定义务不可免除，事先约定排除无效。[6]这在一定程度上体现了法定义务优先的原则。

四是利益平衡。义务边界的设定需兼顾老年人权益保护与养老行业发展现状。截至2024年底，我国60岁以上人口达3.1亿，而持证养老护理员明显不足，行业人才缺口较大。[7]如果过分提高养老机构的安全保障义务标准，则该部分成本可能会最终转嫁到有养老需求的老年人身上，也可能导致养老机构对一些缺乏自理能力、更需要照顾的高危老年人拒绝提供养老服务，以降低自身的运营风险，这将会不利于满足老年人养老需求。在张某子女等人诉某养老院生命权纠纷案中，二审法院认为：“养老问题成为与我们每个人息息相关的社会问题。如何平衡老年人权益保障与养老院健康、可持续发展是需要予以慎重考虑的难题。对于养老院承担责任应限定在合理限度范围内。”破解上述利益冲突的关键在于，不宜追求同一义务标准普遍适用于全部类型的涉老案件，而应构建与风险等级相匹配的养老机构安全保障义务认定标准，以实现保障老年人合法权益与护航养老行业健康发展的双重目标。

三、养老机构侵权责任的认定规则

关于养老机构是否应对老年人损害承担侵权责任以及侵权责任如何认定问题，法院在裁判中可结合养老机构是否违反法定安全保障义务与约定安全保障义务进行过错认定，防止养老机构安全保障义务过于泛化。

（一）过错的认定

认定养老机构是否承担责任，关键在于审查其是否存在过错，即是否违反了应尽的安全保障义务。过错认定应避免“结果责任”倾向，需对违

反义务的行为进行类型化分析：

1. 违反法定义务。未达到法律、行政法规或强制性国家标准规定的最低安全标准。例如，提供不符合食品安全要求的餐饮、消防设施不合格等。此类义务的违反，通常构成较为严重的过错。

2. 违反约定义务。未履行合同明确约定的、高于法定标准的特定义务。如承诺提供“一对一”陪护却未落实。

3. 违反善良管理人注意义务。虽无法律规定或明确约定，但根据行业惯例、老年人具体情况，一个审慎专业的养老机构本应采取合理措施而未采取。例如张某子女等人诉某养老院生命权纠纷案中，养老机构明知高龄老人视力减退、吞咽功能减弱等，仍提供未剔除鱼刺的带鱼且未提醒告知，既违反了《养老机构管理办法》第18条关于提供“适宜老年人食用”饮食的法定要求，也未尽到合同履行中的善良管理人注意义务，存在过错。

（二）因果关系的认定

因果关系可采用相当因果关系说，分两步判断：一是损害结果是否因机构违反安全保障义务导致，如老年人摔倒是被养老院内通道上明显高于地面的井盖绊倒所致。[8]二是该损害结果是否属于养老机构可预见的风险范围，若损害系因不可预见的意外或老年人故意行为导致，即使机构存在轻微的义务违反，也可能不被认定存在法律因果关系。如老年人因自身突发疾病死亡，而养老机构已及时履行救助义务，则死亡后果与养老机构不存在法律上的因果关系，养老机构不承担赔偿责任。[9]

在因果关系的认定中，需注意的是“多因一果”的情况，如老年人的损害后果是由第三人侵权以及养老机构未尽到安全保障义务共同所致，需

分析各原因对损害后果的原因力大小,养老机构仅在未尽到安全保障义务范围内承担相应的补充责任。

(三) 责任形态的认定

《民法典》第1198条第1款规定了安全保障义务人的直接责任,即仅因未履行安全保障义务而致损害时,由安全保障义务人根据过错直接承担侵权责任;第2款规定了第三人侵权而致损害,同时安全保障义务人又未尽到安全保障义务的情况下,应承担相应的补充责任。具体到养老机构同样适用,在养老机构侵权案件中,绝大多数损害并非由明确的、直接的第三人侵权行为造成,而是源于机构自身的服务行为瑕疵、管理疏忽或设施缺陷以及老年人自身因素等共同作用。

因此,养老机构违反安全保障义务致老年人损害,其责任形态通常为按份责任,即根据其过错行为对损害结果的原因力大小,确定其应承担的赔偿份额。仅在损害确系由第三人的直接侵权行为造成,且养老机构在管理上存在疏忽未能防止该侵害发生时,才需确定养老机构是否应承担相应的补充责任。如在李某某诉某养老公寓侵权责任纠纷案中,法院认定受害人死亡系因他人暴力侵害所致,某养老公寓未尽到相应的安全保障义务,承担30%的补充责任。[10]

(四) 举证责任的分配规则

考虑到照护过程主要由养老机构掌控,老年人及家属往往处于举证弱勢地位,对安全保障义务的履行情况可适用有条件的举证责任倒置规则。即老年人及其家属需举证证明与养老机构存在服务合同关系、老年人损害事实发生在机构管理范围内以及产生了损害后果。在老年人及家属完成初

步举证责任后，养老机构应举证证明其已完全履行了法定的和约定的安全保障义务，若养老机构无法举证或举证不充分，应承担相应的赔偿责任。

（五）侵权责任与违约责任竞合的处理

当养老机构违反约定的安全保障义务时，可能同时构成违约与侵权，产生责任竞合。根据《民法典》第186条规定，权利人有权选择请求责任人承担违约责任或者侵权责任。结合养老服务纠纷的特点，在产生责任竞合的情况下，可遵循以下规则处理：

1. 尊重权利人的选择权。老年人及家属作为权利人，享有选择权，可以根据自身利益需要和举证困难程度选择请求权基础。例如，若损害后果主要为医疗费等直接损失，可选择举证更为便利的违约责任；若损害后果为伤残、死亡等较为严重的损害，可选择能够支持精神损害赔偿的侵权责任，获得更广范围的权益保护。

2. 举证责任的差异性。主张违约责任时，老年人及家属无需证明养老机构存在过错，仅需证明其违反合同约定即可，较为直接、便利。主张侵权责任时，则需证明养老机构存在过错以及侵权行为与损害后果之间存在因果关系等，举证责任较重，通常对于是否存在过错、是否存在因果关系争议较大，若构成侵权的任一要件不能被认定，则可能面临无法获得赔偿的结果；但如果被认定，则可主张精神损害赔偿。司法实践中，法院通常尊重当事人的选择，当然在案件事实清楚、当事人诉讼能力有限的情况下，法院也可以进行适当释明，以便当事人更好地依法主张权益。

3. 责任范围的界定。无论是选择侵权责任还是选择违约责任，在确定养老机构的责任时，均要结合养老机构的过错程度、因果关系、原因力大

小等因素综合确定。即在违约情形下，也应根据违约情形适当考虑养老机构过错程度，以确定其违约责任以及决定对违约金是否予以调整等。

注释

[1]参见江苏省宿迁市中级人民法院(2022)苏13民终163号民事判决书。

[2]参见张新宝、唐青林：《经营者对服务场所的安全保障义务》，载《法学研究》2003年第3期，第79-92页；杨立新：《侵权法论》，人民法院出版社2011年版，第434页。

[3]《民法典》第1198条规定：“宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；经营者、管理者或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。经营者、管理者或者组织者承担补充责任后，可以向第三人追偿。”

[4]参见张铮、冯海：《养老院未尽安全保障义务致老年人走失溺亡的赔偿责任承担》，载《人民司法·案例》2016年第17期，第44页。

[5]参见汪倪杰：《论〈民法典〉视域下安全保障义务的边界——对第140、141号指导案例的理论回应》，载《法商研究》2022年第6期，第121页。

[6]参见重庆市第三中级人民法院(2025)渝03民终553号民事判决书。该案中，法院指出“自担风险”“自行承担”等事前承诺，应对所有意外风险均适用，不论某养老公司是否尽到安全保障义务均免除某养

老公司的责任，与相关法律规定的精神以及诚实守信、团结友善的公序良俗不符，从而认定相关免责条款无效。

[7]参见《2024年民政事业发展统计公报》，载中华人民共和国民政部网2025年7月30日，<https://www.mca.gov.cn/gdnps/n2445/n2451/n2458/n2681/c1662004999980006189/attr/400985.pdf>。

[8]参见马某某诉某养老中心经营场所、公共场所的经营者、管理者责任纠纷案（入库编号：2024-07-2-370-003）。该案中，法院认定某养老中心怠于履行安全保障义务，造成马某某被通道上明显高于地面的井盖绊倒受伤，应当承担侵权责任。

[9]参见王某甲诉某老年公寓生命权纠纷案（入库编号：2024-07-2-001-005）。该案中，法院认为从王某入住、摔倒、突发疾病、送医救治的过程看，某老年公寓的行为并无明显不当，故无需承担赔偿责任。

[10]参见李某某诉某养老公寓侵权责任纠纷案（入库编号：2024-07-2-504-001）。该案中，法院认为某养老公寓未及时清理装修后遗落的铁棍等危险物品，致唐某某持有铁棍，且未对入住的存在智力障碍的老人采取专人护理措施，未尽到防范、维护的基本安全保障义务，遂判决某养老公寓承担30%的补充责任。

文章 章 投 稿

Dedicated to study, submitting for publication



- P94 股东出资加速到期后与公司往来款项的出资认定实务分析
- P103 浅论股东失权纠纷

股东出资加速到期后与公司往来款项的出资认定

实务分析

——以案由选择、债转股认定及实现路径为重点

作者：黄伟律师

2024年新《中华人民共和国公司法》施行及2026年民事案件案由规定调整后，股东出资加速到期纠纷已成为债权人维权的重要路径。当公司不能清偿到期债务时，已认缴但未届出资期限的股东出资义务加速到期，债权人可据此主张股东在未出资本息范围内承担补充赔偿责任。在此背景下，若股东与公司存在借款、垫款、往来转账等资金互动，相关款项是否能认定为“实缴出资”以免除或减轻责任，成为司法实践中的核心争议。本文结合最新案由规则、典型判决及前沿观点，就加速到期情形下出资认定的几点实务问题进行剖析，为债权人维权及股东合规操作提供参考。

一、案由选择：此类争议原则上应归入股东出资纠纷，而非适用损害公司债权人利益责任纠纷

（一）准确选择案由是立案管辖与实体审理的前提。

新规进一步明确，该类纠纷应归入股东出资纠纷。新《公司法》及2026年案由规定，即《最高人民法院关于印发修改后的〈民事案件案由规定〉的通知》（法〔2025〕227号）中，对“股东出资纠纷”（293号三级案由，下设未全面履行出资义务、抽逃出资、出资加速到期三个四级子案由）与“损害公司债权人利益责任纠纷”（307号三级案由）作出明确区分，彻底终结了旧案由下请求权基础混同与管辖混乱的乱象。

实务中，很多法院认定该类争议为损害公司债权人利益责任纠纷，包括笔者曾经办理过的案件，也被认定为属于损害公司债权人利益责任纠纷。最高法的案例也曾经对类似案件作过裁决，如杭州勇进石材有限公司与吴士荣、被告滕春龙股东损害公司债权人利益责任纠纷一案【案号：（2023）最高法民辖68号】该裁定中载明：本院认为，本案系股东损害公司债权人利益责任纠纷。《中华人民共和国民事诉讼法》第二十九条规定，“因侵权行为提起的诉讼，由侵权行为地或者被告住所地人民法院管辖。”本案中，勇进公司主张吴某作为中深公司的原股东，对中深公司负有出资义务，因吴某不如实出资，损害了勇进公司作为中深公司的利益。同时，滕某作为吴某原持有股权的受让者，应当对吴某在未出资本息范围内承担补充赔偿责任。分析上述诉讼请求，勇进公司实际上主张的是吴某应当出资而未出资侵害其合法权益，故吴某应当出资而未出资的行为地，即中深公司住所地，可以认定为侵权行为实施地。中深公司住所地位于上海市宝山区，上海市宝山区人民法院对本案有管辖权，在先行受理情况下，裁定将本案移送江苏省阜宁县人民法院处理不当，本院予以纠正。

（二）股东出资纠纷的核心请求权基础是股东的法定资本充实义务（组织法责任），适用于股东未全面履行出资义务、抽逃出资或出资加速到期等情形。

股东出资加速到期后，债权人要求股东在未出资范围内对公司债务不能清偿部分承担责任，其请求权基础通常是股东未全面履行出资义务以及出资加速到期后的资本充实责任。新《公司法》第五十四条已经明确，公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴但未届出资期限的股东提前缴纳出资。该制度的直接目的，是在公司清偿能力不足时，将股东原本享有的期限利益让位于公司资本充实与债权人保护。

因此，在债权人并非主张股东滥用公司法人独立地位、人格混同、过度支配、违法清算、违法减资等事实，而是主张股东未出资、未足额出资、抽逃出资或未届期出资加速到期时，案由更宜定位为“股东出资纠纷”项下的具体子案由。其管辖为公司住所地法院专属管辖，举证责任相对较轻：债权人提交生效判决、执行终本裁定及公司不能清偿的初步证据即可，股东需就已出资或不存在瑕疵承担举证责任。

（三）损害公司债权人利益责任纠纷则以法人人格否认制度为基础（侵权责任），适用于股东、实际控制人、董监高等滥用公司独立地位严重损害债权人利益的情形，如人格混同、过度支配控制、资本显著不足、违法清算或减资未通知债权人等。该案由责任主体更广，可涵盖董监高，管辖按侵权纠纷确定（被告住所地或侵权行为地）。损害公司债权人利益责任纠纷更接近人格否认或侵权责任路径，债权人需要证明股东、实际控制人或董监高存在滥用行为、损害后果及因果关系，举证难度明显更高。人格否认类案件往往需证明“滥用”及其与损害之间的因果关系。

实务中，债权人应根据核心诉求精准择由：若证据主要指向出资瑕疵（包括加速到期），宜走“股东出资纠纷”；若存在明显滥用法人地位逃债行为，则可选择“损害公司债权人利益责任纠纷”。若两类事实并存，法院可能要求明确核心请求权基础或分案处理。优先选择证据更稳、责任覆盖更全面的案由，往往能事半功倍。

二、股东向公司支出资金，并不等于已经实缴出资

在实务中，股东与公司之间可能同时存在多种法律关系：一是股东基于章程承担的出资义务；二是股东向公司提供资金形成的借款关系；三是股东代公司支付费用形成的垫付款关系；四是股东与公司之间的其他经营

性资金往来。上述关系虽然都表现为“股东向公司或为公司支出资金”，但法律性质并不相同。判断是否构成实缴出资，不能仅看资金是否进入公司或是否用于公司经营，而要看是否已经纳入注册资本项下。

在实务中常见的识别标准为形式和实质相结合。具体表现在：

其一，转账凭证的备注信息。若转账备注明确载明“投资款”或“出资款”，则被认定为出资的概率显著更高；相反，若备注“借款”或未作任何备注，则更可能被认定为借款。

其二，支付金额与认缴额的匹配程度。大额、整数且与章程规定认缴额相一致的转账，更倾向于被认定为出资；零散、间断性且缺乏规律性的支付，则更可能被认定为日常经营往来。司法实践中，存在股东主张通过代替公司支付员工工资、日常经营费用等方式履行出资义务，往往难以被法院认定系出资。

其三，工商登记与企业信用信息公示系统的记载。股东实缴出资后，公司应当修改公司章程中出资部分的内容，并在企业信用信息公示系统中予以公示。若在出资同期未作相应变更，则被认定为借款的概率更大。

其四，公司财务报表与审计报告的记载。股东实缴出资应当体现在公司财务报表及审计报告中，无法提供或未予体现的，在认定出资时将处于不利地位。

法院真正审查的是资金、意思表示、公司内部程序、财务入账、公示信息之间能否形成闭环。若资金性质混杂、账目不清、出资证明书与资金流水不一致，即便转款总额超过认缴额，也可能仍需补足出资。

股东抗辩已经实缴，不能只提交“我给公司打过钱”的流水，也不能只拿公司盖章的出资证明书。笔者办理的一起上海的案件中，该案中，被告金某向其公司投入的资金有640.3万，其认缴资金仅为400万。因金某

和其公司存在多笔资金往来，主张已经完成实缴。法院并未按照转款总额认定实缴，而是区分处理：对转账时明确备注为“投资款”的289万元，法院认为具有明确出资意思表示，认定为实缴；对其他未备注投资或出资的款项，因缺乏财务账册等证据支撑，未被认定为出资。法院还特别否定了与银行流水不匹配的出资证明书效力，即虽然公司曾向金某出具400万元出资证明书，但因出具日期时其转入款项尚未达到400万元，法院对该证明书所载内容“不予采信”。

三、债转股能否认定为实缴出资，须满足真实性、程序性与债权人保护三个层面的要求

加速到期背景下，股东对公司债权抵销或通过债转股方式完成出资的认定尤为重要。债转股能否认定为实缴出资，关系到公司债权人和公司股东权益的博弈。新《公司法》第四十八条已明确债权可以作为出资财产之一，只要其能够以货币估价并依法转让，即存在作为非货币财产出资的制度空间。关键在于，股东对公司的债权是否真实存在，债权转为出资是否经过公司及其他股东同意，是否完成会计处理、股东名册、章程、公示等必要步骤，以及该安排是否损害外部债权人的清偿利益。

笔者认为，核心判断标准在于是否实质损害债权人利益。如笔者办理过的一起案件中，判决书中认定，孙某的200万元债转股被法院认可，正是因为其事实链相对完整。孙某最初向中某公司转款200万元，备注为“借款”，双方之间先成立借款关系。后因中某公司未能还本付息，双方签订债转股协议，明确将该到期债权转为出资，并由原股东配合办理股权变更。法院据此认为，孙某与中某公司之间资金往来“清晰、明确”，且公司已实际收到200万元并出具出资证明书，因此确认其完成200万元出资。更

值得注意的是，该案中债转股发生在2018年11月，而外部债权人的债权发生在2019年3月。换言之，孙某债转股时，并非在外部债权人已经追索、公司已经被执行终本或者明显丧失清偿能力后进行事后补救。法院在论证中也强调，该债转股“不存在损害公司其他债权人的情形”。

由此可归纳出债转股被认定为实缴的三个实务条件：

第一，基础债权真实存在。借款协议、转账流水、到期事实、债权金额应当清楚，不能以虚构债权、循环转账、关联交易等方式制造出资表象。

第二，债转股意思表示明确。应有债转股协议、股东会决议、全体股东确认文件、章程修订文件或类似书面材料，能够证明公司及相关股东同意将债权转化为注册资本项下的出资。

第三，不损害外部债权人。若债转股发生时公司仍正常经营、未明显丧失清偿能力，且外部债权人尚未进入追索阶段，法院更可能认可其效力；但若公司已经执行不能、债权人已经起诉、涉案债权已经形成、公司具备破产原因，股东再以内部协议将其对公司的债权转为出资，本质上可能使股东债权取得优先于其他外部债权的清偿地位，裁判上通常会受到更严格审查。

四、仅有出资证明书或企业年报记载，不足以单独证明实缴

（一）出资证明书在公司内部治理中具有证明意义，但难以单独完成出资事实的判定。

新《公司法》第五十五条规定，有限责任公司成立后应当向股东签发出资证明书，记载股东认缴和实缴的出资额、出资方式 and 出资日期等事项。问题在于，出资证明书本身往往由公司和股东内部制作，若缺乏真实资金

流、财务账册、验资报告、审计报告、工商公示等外部或客观材料印证，其证明力有限。

（二）法院在出资认定上并非形式审查，而是实质审查。

笔者曾经办理的一起案件中，对方股东提交了其所在公司出具的出资证明书，证明其已缴纳注册资金，且该出资证明书已在市场监督管理局的公司档案中备档，但未公示。但法院结合银行流水和其自制统计表发现，截至该日，其向公司打入款项尚未达到注册资本载明金额，而在之后超出资金投入的金额与该出资证明书时间存在很大差异，最终，法院对出资证明书所载内容不予采信。

内部档案、出资证明书、年报记载、公示系统信息可以作为证据，但若与银行流水、财务凭证、会计科目、公司负债状态不一致，仍可能被推翻。尤其在公司已经陷入债务危机后补作的出资证明、股东会决议、债转股协议，更容易被法院视为“事后补救”，其证明力会进一步下降。

五、前手股东责任：新《公司法》第八十八条第一款原则上不溯及既往

前手股东的出资义务。新《公司法》第八十八条第一款规定，股东转让已认缴但未届出资期限股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。这一规则强化了转让人责任，防止原股东通过转让未届期股权逃避出资义务。此前，在新公司法出台之际，大量已转让未届期股权的原股东陷入焦虑，唯恐自己将来被追索补充出资义务。

以2024年7月1日作为溯及力的分界点。值得关注的是，2024年12月24日最高人民法院《关于〈中华人民共和国公司法〉第八十八条第一

款不溯及适用的批复》已经明确，该条仅适用于2024年7月1日之后发生的未届出资期限股权转让行为；2024年7月1日之前发生的未届出资期限股权转让引发的出资责任纠纷，应根据原公司法等有关规定精神公平处理。

这意味着，对于2024年7月1日前已经完成的未届期股权转让，不能机械适用新《公司法》第八十八条第一款要求前手股东当然承担补充责任。债权人若要追究前手股东，应另行论证其是否存在转让时出资期限已届满、恶意逃避债务、虚假出资、抽逃出资、与受让人恶意串通、损害债权人信赖利益等具体事实。

因此，前手股东责任审查应分两步：第一，判断股权转让时间，决定是否适用新《公司法》第八十八条第一款；第二，即使不适用新法，也要审查该前手股东持股期间对应出资是否真实缴纳。若已经实缴，债权人不能仅因其曾为股东而追责；若未实缴或存在抽逃、虚假出资等瑕疵，则仍可能依据旧法及司法解释规则承担相应责任。

六、实务结论：股东是否仍需补足出资，应按“四层审查法”判断

（一）第一层，审查公司是否已经触发出资加速到期。若公司债务已经生效法律文书确认，执行中无财产可供执行并终结本次执行，或存在多起被执行案件、明显不能清偿到期债务，则股东认缴出资期限利益将受到限制。

（二）第二层，审查股东主张的往来款是否具有出资意思表示。备注为“投资款”“出资款”的大额对应款项，更容易被认定为实缴；未备注、零散、多次往返、代付第三方、用途混杂的款项，则通常不足以直接认定为出资。

（三）第三层，审查是否完成资本化程序。包括债转股协议、股东会决议、其他股东同意、章程修订、股东名册、出资证明书、财务账册、审计报告、工商公示等。单一出资证明书或企业年报记载不能替代完整证据链。

（四）第四层，审查时间节点和债权人利益影响。若债转股或抵销发生在公司正常经营阶段，且外部债权人尚未进入追索，较可能被认可；若发生在公司被执行终本、明显资不抵债、进入破产或债权人已经提起诉讼之后，则更可能被认定为损害债权人平等清偿利益，股东仍需补足出资。

新规实施背景下，建议债权人尽早通过诉讼或执行程序固定权利，股东应强化出资合规审查。对于确有退出或调整资本结构需求的，应在公司具备正常清偿能力且未损害债权人利益的前提下，依法通过减资、股权转让等方式规范处理；对于股东与公司之间既有借款或往来款，亦应在公司正常经营、债权真实合法且不影响外部债权人受偿顺位的情况下，通过股东会决议、债转股协议、章程及股东名册变更、财务入账、出资证明及工商公示等程序，将其依法转作实缴出资。唯有准确区分出资、借款、债转股及抵销的法律性质，并形成完整证据链，方能在资本充实、交易安全与债权人保护之间实现相对平衡。

浅论股东失权纠纷

作者：秦晓雨律师

一、引言

2023年修订的《中华人民共和国公司法》（以下简称“新公司法”）第五十二条正式增设股东失权制度，明确规定“股东未按期足额缴纳出资，经公司催告后在合理期限内仍未缴纳的，公司向该股东发出失权通知，通知载明未缴纳的出资额及缴纳期限；股东逾期仍未缴纳的，公司可以通过董事会决议解除该股东的股东资格，或者剥夺其未缴纳出资部分的股权”。这一制度的增设，补上了我国公司制度里对未出资股东权利进行约束的空白，给公司督促股东履行出资义务、守住资本充实原则提供了可以直接使用的法律依据。

虽然理论层面上已经给出了详细规定，但在实务中相关的案件仍然较少，为保证以后该类案件的办理效果，本文对股东失权纠纷进行简要分析，以期能达到抛砖引玉的效果。

二、股东失权的法律性质与核心特征

2.1 法律性质：形成权

从民事权利的属性来分析，股东失权这一行为可以归到形成权的范围当中，也就是说公司根据法律规定的条件与流程，不用征得被失权股东的同意，就可以单方面作出失权的决定，并且直接产生股东失去未实缴部分股权的法律效果。这一属性和债权请求权存在区别，债权请求权必须依靠义务一方完成履行行为才可以实现权利，而股东失权只需要公司走完法定的流程，就可以带来股权发生变动的法律结果。与此同时，股东失权并不是公司可以随意使用的权利，它的行使受到法律的严格限制，必须满足法定的构成要件与程序要求，属于法定形成权，公司不能通过公司章程或者

股东会决议来扩大其适用范围。

2.2 核心特征：法定性、程序性、限缩性

一是法定性。股东失权的适用条件、执行程序、法律效果均由法律明确规定，公司不得自行设定失权的理由、简化法定的流程或是扩大失权的适用范围。二是程序性。股东失权的生效以完成全部法定程序为前提，程序违法或瑕疵将直接导致失权行为无效或可撤销。三是限缩性。股东失权的适用范围被严格限定为“股东未按期足额缴纳出资”这一种情形，不包括抽逃出资、损害公司利益等其他可能导致股东资格丧失的情形。

实践中股东抽逃出资的，公司可以按照新公司法的相关规定追究其抽逃出资的责任，也可以借助股东除名的流程解除其股东资格，但是不可以使用股东失权制度；股东只完成部分出资的，失权的范围只能包含未实缴部分的股权，不可以对已经实缴的股权做失权处理。这样的限缩性要求，是为了平衡公司资本充实与股东权利保护，避免公司滥用失权制度排挤股东。

三、股东失权与近似制度的区分

3.1 与股东除名的区别

一是事由不同。股东失权的事由具有法定性和单一性，仅针对“股东未按期足额缴纳出资”；股东除名的事由具有多样性，既包括法定事由（如股东未履行出资义务或抽逃全部出资，经催告后在合理期限内仍未履行），也包括公司章程约定的事由（如股东严重损害公司利益、违反公司章程的忠实义务等），适用范围远广于股东失权制度。二是程序不同。股东失权的实施主体是董事会，核心的流程为核查、催缴、决议、送达、股权处置。宽限期不能少于六十日，也不用经过股东会的决议；股东除名的实施主体是股东会，核心流程为催告、股东会决议、送达，催告的宽限期没有明确的法律规定，必须经过代表三分之二以上表决权的股东通过股东会决议。

三是效力不同。股东失权的效力具有部分性，仅导致股东丧失未实缴部分的股权，已实缴部分的股东权利（如分红权、表决权）仍予以保留，股东资格并未完全丧失；股东除名的效力具有整体性，股东不再享有任何股东权利，也无需承担后续出资义务。

3.2 与出资违约责任的区分

出资违约责任指股东未按期足额缴纳出资时，向公司和已履行出资义务的股东承担的违约责任，属于债权责任范畴；股东失权是公司剥夺股东未实缴部分股权的形成权行为，属于股权变动范畴。实务中二者可并行适用：公司在对未出资股东适用失权制度、剥夺其未实缴部分的股权之后，依然可以就股东逾期出资给公司带来的损失，主张其承担出资违约责任；已经履行出资义务的股东，也可以按照出资协议的约定，要求未出资股东承担违约责任，这一点不会受股东失权行为的影响。

四、股东失权的构成要件及法定程序

4.1 构成要件

一是股东负有明确且已经到期的出资义务，这是股东失权的前提条件，也是司法审查时会最先关注的内容。出资义务的明确性一方面来自公司章程的明确约定，另一方面是出资协议的约定。出资义务的到期性，实务中需重点把握两点：一是出资期限以公司章程或出资协议约定的期限为准，若公司章程未明确约定出资期限，根据新公司法规定，应自公司成立之日起五年内缴足；二是不得提前主张失权，若出资期限尚未届满，即使股东未提前出资，公司也无权行使失权权利，仅可督促股东按期出资，或在出资期限届满后再依法主张失权。

二是股东存在未按期足额缴纳出资的事实，主要分为三类情形，需分别予以认定：一是完全未缴，即股东在出资期限届满后，未缴纳任何约定的出资额。此类情形认定较为简单，公司仅需举证证明出资期限届满、股

东未缴纳任何出资即可。二是部分未缴，实务中需注意，部分未缴的认定需明确“已缴部分”与“未缴部分”的具体金额，避免因金额认定不清导致失权范围错误。三是股东以实物、知识产权、土地使用权等非货币财产出资，在出资期限届满后未将该财产交付给公司使用，或未办理财产权转移登记手续。此类情形下，即使股东已将非货币财产交付公司使用，但未办理过户登记，仍视为未按期足额出资，公司可依法主张失权；若股东已办理过户登记，但未将财产交付公司使用，导致公司无法实际享有该财产的权益，也可认定为未按期足额出资，进而主张失权。

4.2. 法定程序

4.2.1 前置程序：董事会核查与书面催缴

董事会作为股东失权的实施主体，首先应当对股东的出资情况进行全面、勤勉的核查，核查的内容主要包括：公司章程约定的出资期限、股东的认缴出资额与实缴出资额、出资凭证（银行转账记录、验资报告、非货币出资过户凭证等）、股东未出资的原因等。董事会核查后，应形成书面核查意见，作为后续催缴和作出失权决议的依据。董事会经核查，确认股东存在未按期足额出资事实的，应当向该股东发出书面催缴通知。催缴通知应当明确载明以下内容：股东未缴纳的出资额、出资期限、催缴宽限期（不少于60日）、逾期未缴纳的法律后果（即公司将行使失权权利）、股东的异议权利及行使方式等。书面催缴通知应当采用能够有效送达的方式（如邮寄、电子送达、当面送达等），并留存送达证据，确保股东能够及时收到催缴通知。

需重点注意，催缴宽限期不得少于六十日，这是法律的强制性规定，公司不可以通过章程约定或董事会决议来缩短宽限期；若宽限期不足六十日，将被视为催缴程序违法，后续作出的失权决议有可能被认定为无效或可撤销。

4.2.2 核心程序：董事会作出失权决议

根据新公司法规定，董事会是作出失权决议的唯一主体，股东会不得替代董事会履行该职责，若股东会作出失权决议，该决议因主体不适格而无效。董事会作出失权决议的具体要求如下：一是会议召集程序合法，董事会会议应当按照公司章程约定的召集方式、通知期限召集，通知全体董事参会，应当有过半数的董事出席方可举行；二是表决程序合法，董事会决议应当经全体董事过半数通过，表决过程应当如实记录，参会董事应当签字确认；三是决议内容合法，失权决议应当明确载明失权股东的姓名或名称、未缴纳的出资额、失权范围、失权日期、失权股权的处置方式等内容，不得超出法律规定的范围，不得损害股东的合法权益。

4.2.3 送达程序：失权通知自发出之日起生效

新公司法规定，无论该股东是否接收到失权通知，都不影响失权结果的产生。换言之，股东失权通知应自发出之日起生效，而非送达之日起生效。此处之所以采取发出生效主义，是因为按照公司章程规定的时间缴纳出资系股东应当向公司履行的基本义务，股东自身清楚该义务的时间节点，而且在股东失权程序启动之前，公司已经发出书面催缴书，股东已经知悉催缴事宜、缴纳宽限期及不缴纳的后果，此时股东应当对不按期足额缴纳出资行为可能造成的后果以及该后果发生的时间形成合理预期。因此，在经公司催缴且宽限期届满后，股东仍然不履行出资义务的，书面失权通知一经发出即生效不会损害其合法权益。

4.2.4 后续程序：失权股权的处置

失权股权的处置路径主要有三种，公司可根据自身情况选择：一是转让给其他股东，二是转让给第三人，三是注销失权股权。若失权股权无法转让给其他股东或第三人，公司可通过股东会决议注销该部分股权，注销后，公司的注册资本应当相应减少，并依法办理工商变更登记手续，同时

通知公司债权人，保障债权人的合法权益。

需要注意的是，公司没有在六个月之内处置失权股权的，会被视作程序瑕疵，但不一定会造成失权行为无效。若因长期没有处置失权股权造成公司资本虚置并损害债权人利益的，债权人可以主张公司以及相关董事承担对应的责任。

五、股东面临股东失权的救济路径

5.1 内部救济

若股东认为公司的失权行为违法、存在程序瑕疵，可以在启动司法程序前，通过向公司提出异议、要求补正程序的方式来进行救济。如出资期限未届满、自身已履行出资义务，存在程序瑕疵（如宽限期不足60日、董事会表决不符合法律规定）的，股东可向公司董事会提交书面异议，明确载明异议理由、事实依据及请求（如撤销催缴通知、失权决议，补正程序等），并留存异议提交记录。董事会收到异议后，应在合理期限内进行核查，作出书面答复，若认可异议成立，应及时补正程序或撤销相关决定。

5.2 司法救济

被失权的股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起30日内，向人民法院提起股东失权异议之诉，请求人民法院确认失权程序及相关文件材料无效，恢复其股东资格。根据股东失权异议之诉的主要争议焦点，并参考《公司法解释（三）》第十七条关于股东除名救济程序的规定，股东失权异议之诉的当事人如下：（1）原告：为被通知失权的股东。（2）被告：因公司是股东失权通知发出的主体，故此类诉讼的被告应当是公司。

（3）第三人：因公司发出股东失权的通知后，会对失权股权进行处置，而股东是否失权关系到对该股权的处置能否继续进行，故对失权股权处置有利害关系的人均可作为此类诉讼的第三人，比如公司减资程序中的债权人、失权股权转让的受让人以及按照出资比例足额缴纳相应出资的其他股

东。

六、董事在股东失权中的勤勉义务

勤勉义务是指董事在履行职务过程中，应当尽到合理的注意、谨慎态度与专业能力，以此维护公司的合法权益。主要包括三个层面：一是善意履行职责，以维护公司利益为唯一目的，不得损害公司、股东的合法权益；二是尽到合理的注意义务，董事应当熟悉公司的经营状况、财务状况以及股东出资情况，避免因疏忽大意、怠于履职而造成公司损失；三是合理运用技能义务，董事应当运用自身的专业知识、经验和技能，审慎履行职务，对相关决策、行为进行充分核查和论证，确保行为的合法性和合理性。

董事会作为股东失权的法定实施主体，董事应在“失权程序合规、股东权益保护、公司资本充实”的角度尽到勤勉义务，具体体现在以下四个方面：

其一，核查环节的勤勉义务。董事在履行失权相关职责时，首先应当对股东的出资情况进行全面、细致的核查，确认股东是否存在未按期足额出资的事实、出资义务是否到期、是否存在客观履行不能等情形，不得因疏忽大意、敷衍了事导致核查结果错误，进而作出错误的催缴或失权决定。核查过程中，董事应当查阅公司财务记录、出资凭证、公司章程等相关资料，必要时可向股东核实情况，形成完整的核查意见。

其二，催缴环节的勤勉义务。董事在核查确认股东未出资后，应当及时向股东发出书面催缴通知，确保催缴通知内容明确、送达有效，宽限期不少于60日，不得故意缩短宽限期、遗漏催缴内容，或未履行催缴义务直接作出失权决议。同时，董事应当关注催缴宽限期内股东的出资情况，及时与股东沟通，督促其履行出资义务，对股东提出的异议及时核查并予以答复。

其三，决议环节的勤勉义务。董事在召开董事会作出失权决议时，应

当严格遵循法定程序，确保会议召集、通知、表决等环节合法合规，不得存在未通知部分董事参会、表决人数不足、表决记录造假等情形。同时，董事应当对失权决议的内容进行审慎审查，确认失权事由、失权范围符合法律规定，避免作出违法或不当的决议，损害公司或股东的合法权益。

其四，股权处置环节的勤勉义务。董事在作出失权决议后，应当督促公司在6个月内处置失权股权，选择合理的处置方式（转让、注销等），确保处置过程合法合规，最大限度维护公司利益，不得怠于履行处置职责，导致失权股权长期闲置，影响公司资本充实。

七、司法裁判趋势展望

股东失权制度的核心立法目的是维护公司资本充实，同时兼顾股东权利保护，避免公司滥用失权权利排挤股东、损害股东合法权益，因此未来司法裁判将更加注重利益平衡，严格禁止权利滥用。具体体现为两个方面：

一方面，支持公司依法行使失权权利，维护公司资本充实。对于股东未按期足额出资、可履行出资义务，且公司严格履行法定程序的，法院将依法确认失权行为有效，支持公司处置失权股权、实现资本充实，打击股东虚假出资、逾期出资等损害公司利益的行为。

另一方面，严格限制公司滥用失权权利。对于公司无正当理由单方失权、扩大失权范围至已实缴部分股权、未履行法定程序即作出失权决定，或出于恶意排挤股东、损害股东权益目的作出失权决定的，法院将依法认定失权行为无效或撤销。

同时，笔者认为在未来司法裁判中，对董事在股东失权过程中未履行勤勉义务的追责将更加严格。法院将重点审查董事在核查、催缴、决议、股权处置各环节的履职行为，若董事存在故意或重大过失，未履行勤勉义务，导致公司或股东遭受损失的，法院将依法判令董事承担赔偿责任。

八、结语

新公司法增设的股东失权制度，是强化股东出资义务约束的重要举措。司法实践中，应严格把握失权的法定条件与正当程序，厘清股东失权与除名、出资违约责任的界限，兼顾公司资本充实与股东权利保护。董事作为失权实施的关键主体，须在核查、催缴、决议、股权处置各环节切实履行勤勉义务，司法裁判也将逐步强化对董事履职的监督与责任认定。

未来，随着裁判尺度不断统一、公司治理持续规范，股东失权制度将更好地发挥督促股东履约、维护交易安全的作用，为优化营商环境、促进公司健康发展提供坚实法治保障。