

法律资讯汇编

(2022 第 10 期)

上海王岩律师事务所
2022 年 10 月

目 录

行业新闻—— 中国银保监会有关部门负责人就《中国银保监会关于 修改部分行政许可规章的决定》答记者问	3
新法速递—— 中国银保监会关于修改部分行政许可规章的决定	5
案例解析—— 擅自转租情形下合同解除时间的认定	16
业务研究—— 民法典体系下所有权保留出卖人权利的实现路径与 对抗效力——从实体法与程序法结合的视角	30
—— 股东责任 北京三中院发布涉股东责任承担 案件典型案例	44

中国银保监会有关部门负责人就 《中国银保监会关于修改部分行政许可规章的决定》答记者问

来源：中国银行保险监督管理委员会官网

日期：2022 年 9 月 23 日

中国银保监会近日印发《中国银保监会关于修改部分行政许可规章的决定》（以下简称《决定》）。银保监会有关部门负责人回答了记者提问。

一、发布《决定》的背景是什么？

答：为持续推进简政放权，优化银行业市场准入工作程序，构建内外一致的市场准入规则体系，银保监会起草了《中国银保监会关于修改部分行政许可规章的决定》。

二、《决定》对银行机构高管任职资格审批事项作了哪些修订？

答：为深化“放管服”要求，压实机构主体责任，《决定》进一步缩小任职资格核准范围，取消中资商业银行内审部门负责人、财务部门负责人，中资商业银行管理型支行行长、专营机构分支机构负责人，农村中小银行内审部门负责人、财务部门负责人、合规部门负责人，省（自治区）农村信用社联合社合规部门负责人任职资格核准，改为报告制。下一步，监管部门将着力加强对机构选人用人情况、相关人员履职情况的事中事后监管，提升监管质效。

三、《决定》对银行发债审批事项作了哪些修订？

答：一是取消募集发行非资本类债券的行政许可，改为应在非资本类债券募集发行后 10 日内向银保监会或所在地省级派出机构报告。二是明确了资本类债券储架发行机制，相关机构可在批准额度内，自主决定具体工具品种、发行时间、批次和规模，机构应于批准后的 24 个月内完成发行。

四、《决定》向社会公开征求意见的情况如何？

答：《决定》公开征求意见期间，银行机构、银行从业人员、专家学者等主要围绕高管任职审批范围和条件、资本类债券储架发行机制等提出了相关意见和建议。我们对这些意见建议进行了认真研究，对其中符合监管实际，有利于提升行政许可规范性、科学性的意见建议进行了采纳，对《决定》内容作了修改完善。对于修改高管任职条件、明确负面情形影响期限等建议，我会将充分考虑与其他监管规定的协调，进一步研究论证，在下一步工作中适时研究完善相关规定。

中国银保监会关于修改部分行政许可规章的决定

来源：中国银行保险监督管理委员会官网

日期：2022 年 9 月 2 日

(2022 年 9 月 2 日中国银行保险监督管理委员会令 2022 年第 5 号公布
自 2022 年 10 月 8 日起施行)

为进一步推进简政放权工作，优化银行业市场准入工作程序，银保监会决定对部分行政许可规章进行修改：

一、将《中国银保监会中资商业银行行政许可事项实施办法》第三条修改为：“银保监会及其派出机构依照银保监会行政许可实施程序相关规定和本办法，对中资商业银行实施行政许可。”

第五条修改为：“申请人应当按照银保监会行政许可事项申请材料目录及格式要求相关规定提交申请材料。”

删去第十条第（一）项：“（一）最近 1 年年末总资产原则上不少于 100 亿美元”。

第十五条第二款修改为：“城市商业银行法人机构的筹建申请，应当由发起人各方共同向拟设地省级派出机构提交，拟设地省级派出机构受理并初步审查，银保监会审查并决定。银保监会自受理之日起 4 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第三十九条第六款修改为：“投资人入股中资商业银行，应当按照银保监会有关规定，完整、真实地披露其关联关系。”

第四十八条修改为：“本节变更事项，决定机关自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第五十三条修改为：“本节变更事项，决定机关自受理之日起 3

个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第五十七条第二款修改为：“城市商业银行解散由所在地省级派出机构受理并初步审查，银保监会审查并决定。银保监会自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第五十九条第三款修改为：“申请城市商业银行破产的，由所在地省级派出机构受理并初步审查，银保监会审查并决定。银保监会自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第六十三条第二款修改为：“城市商业银行申请开办外汇业务或增加外汇业务品种，由机构所在地地市级派出机构或所在城市省级派出机构受理，省级派出机构审查并决定。省级派出机构自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第六十五条修改为：“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行申请资本工具（含全球系统重要性银行总损失吸收能力非资本债务工具）计划发行额度，由银保监会受理、审查并决定。银保监会自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。

“城市商业银行申请资本工具计划发行额度，由所在地省级派出机构受理、审查并决定。所在地省级派出机构自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。

“商业银行可在批准额度内，自主决定具体工具品种、发行时间、批次和规模，并于批准后的 24 个月内完成发行；如在 24 个月内再次提交额度申请，则原有剩余额度失效，以最新批准额度为准。

“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行应在资本工具募集发行结束后 10 日内向银保监会报告。城市商业银行应在资本工具募集发行结束后 10 日内向所在地省级派出机构报告。银保监会及省级派出机构有权对已发行的资本工具是否达到合格资本标准进行认定。

“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行应在非资本类债券募集发行结束后 10 日内向银保监会报告。城市商业银行应在非资本类债券募集发行结束后 10 日内向所在地省级派出机构报告。”

第七十六条第二款修改为：“城市商业银行申请开办现行法规明确规定的其他业务和品种的，由机构所在地地市级派出机构或所在城市省级派出机构受理，省级派出机构审查并决定。省级派出机构自受理之日起 3 个月内作出批准或不批准的书面决定。”

第七十八条第二款修改为：“中资商业银行行长、副行长、行长助理、风险总监、合规总监、总审计师、总会计师、首席信息官以及同职级高级管理人员，分行行长、副行长、行长助理，分行级专营机构总经理、副总经理、总经理助理等高级管理人员，须经任职资格许可。”

第七十八条增加一款，作为第五款：“中资商业银行内审部门、财务部门负责人，支行行长、专营机构分支机构负责人等其他管理人员应符合相关拟任人任职资格条件。”

第七十八条增加一款，作为第六款：“持牌营业部总经理（负责人）的任职资格条件和程序按照同级机构负责人相关条件和程序执行。”

第八十六条第（七）项修改为：“（七）拟任总审计师或内审部门负责人的，应当具备本科以上学历，取得国家或国际认可的审计专业技术高级职称（或通过国家或国际认可的会计、审计专业技术资格考试），并从事财务、会计或审计工作 6 年以上（其中从事金融工作 2 年以上）。其中，拟任内审部门负责人没有取得国家或国际认可的审计专业技术高级职称（或通过国家或国际认可的会计、审计专业技术资格考试）的，应当从事财务、会计或审计工作 7 年以上（其中从事金融工作 5 年以上）”。

第八十六条第（八）项修改为：“（八）拟任总会计师或财务部

门负责人的，应当具备本科以上学历，取得国家或国际认可的会计专业技术高级职称(或通过国家或国际认可的会计专业技术资格考试)，并从事财务、会计或审计工作 6 年以上(其中从事金融工作 2 年以上)。其中，拟任财务部门负责人没有取得国家或国际认可的会计专业技术高级职称(或通过国家或国际认可的会计专业技术资格考试)的，应当从事财务、会计或审计工作 7 年以上(其中从事金融工作 5 年以上)”。

第八十七条第(一)项修改为：“(一)拟任国有商业银行、邮政储蓄银行一级分行(直属分行)行长、副行长、行长助理，分行级专营机构总经理、副总经理、总经理助理的，应当具备本科以上学历，从事金融工作 6 年以上或从事经济工作 10 年以上(其中从事金融工作 3 年以上)”。

第八十七条第(三)项修改为：“(三)拟任股份制商业银行分行(异地直属支行)行长、副行长、行长助理，分行级专营机构总经理、副总经理、总经理助理的，应当具备本科以上学历，从事金融工作 5 年以上或从事经济工作 9 年以上(其中从事金融工作 2 年以上)”。

第八十七条第(四)项修改为：“(四)拟任城市商业银行分行行长、副行长、行长助理，分行级专营机构总经理、副总经理、总经理助理的，应当具备本科以上学历，从事金融工作 4 年以上或从事经济工作 8 年以上(其中从事金融工作 2 年以上)”。

第八十七条第(五)项修改为：“(五)拟任中资商业银行支行行长或专营机构分支机构负责人的，应当具备大专以上学历，从事金融工作 4 年以上或从事经济工作 8 年以上(其中从事金融工作 2 年以上)”。

第九十条修改为：“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行法人机构董事和高级管理人员的任职资格申请，由法人机构向银保监会提交，由银保监会受理、审查并决定。银保监会自受理之日起

30 日内作出核准或不予核准的书面决定。”

第九十二条第一款修改为“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行二级分行高级管理人员的任职资格申请，由拟任人的上级任免机构向拟任职机构所在地地市级派出机构提交，由地市级派出机构受理、审查并决定。地市级派出机构自受理之日起 30 日内作出核准或不予核准的书面决定。”

第九十三条修改为：“城市商业银行法人机构、分行、分行级专营机构董事和高级管理人员任职资格申请，由法人机构向拟任职机构所在地地市级派出机构或所在城市省级派出机构提交，由其受理并初步审查，省级派出机构审查并决定。省级派出机构自受理之日起 30 日内作出核准或不予核准的书面决定。”

第九十三条后增加一条，作为第九十四条：“国有商业银行、邮政储蓄银行、股份制商业银行内审部门、财务部门负责人应在任职后 5 日内向银保监会报告。城市商业银行内审部门、财务部门负责人应在任职后 5 日内向任职机构所在地地市级派出机构或所在城市省级派出机构报告。

“中资商业银行支行行长、专营机构分支机构负责人等其他管理人员应在任职后 5 日内向任职机构所在地地市级派出机构或所在城市省级派出机构报告。

“任职人员不符合任职资格条件的，监管机构可以责令中资商业银行限期调整该任职人员。”

第九十五条改为第九十六条，修改为：“拟任人曾任金融机构董事长或高级管理人员的，申请人在提交任职资格申请材料时，还应当提交该拟任人履职情况的审计报告。”

第九十七条改为第九十八条，第一款修改为：“中资商业银行董

事长、行长、分行行长、分行级专营机构总经理，中资商业银行从境内聘请的中资商业银行境外机构董事长、行长（总经理）、代表处首席代表的任职资格未获核准前，中资商业银行应当指定符合相应任职资格条件的人员代为履职，并自指定之日起 3 日内向负责任职资格审核的机关报告。代为履职的人员不符合任职资格条件的，监管机构可以责令中资商业银行限期调整代为履职的人员。”

第一百零三条改为第一百零四条，修改为：“中资商业银行发起人和股东除应符合本办法对于投资入股的相关规定外，还应符合银保监会关于持股比例的规定。境内外银行投资入股中资商业银行的持股比例不受限制。”

第一百零四条改为第一百零五条，修改为：“本办法中的‘日’均为工作日，本办法中‘以上’均含本数或本级。”

二、将《中国银保监会农村中小银行机构行政许可事项实施办法》第八十三条修改为：“农村中小银行机构申请资本工具计划发行额度，由地市级派出机构或所在城市省级派出机构受理，省级派出机构审查并决定，事后报告银保监会。

“农村中小银行机构可在批准额度内，自主决定具体工具品种、发行时间、批次和规模，并于批准后的 24 个月内完成发行；如在 24 个月内再次提交额度申请，则原有剩余额度失效，以最新批准额度为准。

“农村中小银行机构应在资本工具募集发行结束后 10 日内向所在地省级派出机构报告。省级派出机构有权对已发行的资本工具是否达到合格资本标准进行认定。

“农村中小银行机构应在非资本类债券募集发行结束后 10 日内向所在地省级派出机构报告。”

第一百零一条第二款修改为：“农村商业银行、农村合作银行、

村镇银行的行长、副行长、行长助理、风险总监、财务总监、合规总监、总审计师、总会计师、首席信息官以及同职级高级管理人员，农村信用合作社主任，农村信用合作社联合社、农村信用合作联社、农村信用联社的主任、副主任，省（自治区）农村信用社联合社主任、副主任、主任助理、总审计师以及同职级高级管理人员，办事处（区域审计中心）主任，贷款公司总经理，农村资金互助社经理，农村商业银行分行行长、副行长、行长助理，农村商业银行专营机构总经理、副总经理、总经理助理等高级管理人员须经任职资格许可。”

第一百零一条第三款修改为：“农村商业银行、农村合作银行、村镇银行内审部门负责人、财务部门负责人、合规部门负责人、营业部负责人、支行行长，省（自治区）农村信用社联合社合规部门负责人，县（市、区）农村信用合作社联合社、农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任，地市农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任、副主任，农村商业银行分行营业部负责人应符合拟任人任职资格条件。”

第一百一十二条第一款第（二）项修改为：“（二）地市农村商业银行副董事长、董事、董事会秘书、副行长、行长助理、风险总监、财务总监、合规总监、总审计师、总会计师、首席信息官”。

第一百一十二条第二款修改为：“农村商业银行、农村合作银行、村镇银行内审部门负责人、财务部门负责人、合规部门负责人、营业部负责人、支行行长，省（自治区）农村信用社联合社合规部门负责人，县（市、区）农村信用合作社联合社、农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任，地市农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任、副主任，农村商业银行分行营业部负责人任职应报告地市级派出机构或所在城市省级派出机构。”

第一百一十六条修改为：“董事（理事）和高级管理人员的任职资格谈话由决定机关或由决定机关委托受理机关进行。”

第一百一十七条修改为：“拟任人现任或曾任金融机构董事长（理事长）、副董事长（副理事长）和高级管理人员的，法人机构在提交任职资格申请材料或报告时，还应提交该拟任人履职情况的审计报告。”

第一百二十条第二款修改为：“农村商业银行、农村合作银行、村镇银行内审部门负责人、财务部门负责人、合规部门负责人、营业部负责人、支行行长，省（自治区）农村信用社联合社合规部门负责人，县（市、区）农村信用合作社联合社、农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任，地市农村信用合作联社、农村信用联社营业部负责人和信用社主任、副主任，农村商业银行分行营业部负责人在提交任职报告前不得到任履职，拟任人不符合任职资格条件的，监管机构可以责令农村中小银行机构限期调整任职人员。”

三、将《中国银保监会外资银行行政许可事项实施办法》第八条第一款修改为：“本办法要求提交的资料，如要求由授权签字人签署，应当一并提交该授权签字人的授权书，但授权签字人为董事长或行长（首席执行官、总经理）的除外。”

第四十六条第三款修改为：“银保监会或者拟设机构所在地银保监局应当自受理之日起 4 个月内，作出批准或者不批准筹建的决定，并书面通知申请人。决定不批准的，应当说明理由。特殊情况下，银保监会或者拟设机构所在地银保监局可以适当延长审查期限，并书面通知申请人，但延长期限不得超过 3 个月。”

第八十七条第（三）项修改为：“（三）外商独资银行股东、中外合资银行股东、外国银行所在国家或者地区金融监管机构对变更事项的批准书”。

第九十九条第一款修改为：“银保监会直接监管的外商独资银行、中外合资银行申请关闭一级分行或者分行级专营机构，由银保监会受理、审查和决定。银保监会直接监管的外商独资银行、中外合资银行申请关闭二级分行，其他外商独资银行、中外合资银行申请关闭分行或者分行级专营机构，由拟关闭机构所在地银保监局受理、审查和决定。外国银行分行的关闭申请，由拟关闭机构所在地银保监局受理和初审，银保监会审查和决定。”

第一百一十条修改为：“银保监会直接监管的外商独资银行、中外合资银行申请资本工具计划发行额度，由银保监会受理、审查和决定，其他外商独资银行、中外合资银行申请资本工具计划发行额度，由所在地银保监局受理和初审，由银保监会审查和决定。

“外商独资银行、中外合资银行申请资本工具计划发行额度，申请人应当向银保监会或所在地银保监局提交申请资料。所在地银保监局应当自受理之日起 20 日内将申请资料连同审核意见报送银保监会。银保监会应自申请受理之日起 3 个月内，作出批准或不批准的书面决定，并书面通知申请人。决定不批准的，应当说明理由。

“外商独资银行、中外合资银行可在批准额度内，自主决定具体工具品种、发行时间、批次和规模，并自批准之日起 24 个月内完成发行；如在 24 个月内再次提交额度申请，则原有剩余额度失效，以最新批准额度为准。

“银保监会直接监管的外商独资银行、中外合资银行应在资本工具募集发行结束后 10 日内向银保监会报告，其他外商独资银行、中外合资银行应在资本工具募集发行结束后 10 日内向所在地银保监局报告。银保监会或所在地银保监局有权对已发行的资本工具是否达到合格资本标准进行认定。

“银保监会直接监管的外商独资银行、中外合资银行应在非资本类债券募集发行结束后 10 日内向银保监会报告，其他外商独资银行、中外合资银行应在非资本类债券募集发行结束后 10 日内向所在地银保监局报告。”

第一百一十一条修改为：“外商独资银行、中外合资银行申请资本工具计划发行额度，应当向银保监会或者所在地银保监局提交下列申请资料（一式两份）：

- “（一）申请人董事长或者行长（首席执行官）签署的申请书；
- “（二）可行性研究报告及洗钱和恐怖融资风险评估报告；
- “（三）资本工具计划发行额度登记表；
- “（四）申请人关于资本工具计划发行额度的董事会决议；
- “（五）申请人股东关于资本工具计划发行额度的决议；
- “（六）申请人最近 3 年经审计的财务会计报告；
- “（七）募集说明书；
- “（八）发行公告或者发行章程；
- “（九）申请人关于债券偿债计划及保障措施的专项报告；
- “（十）信用评级机构出具的资本补充工具信用评级报告及有关持续跟踪评级安排的说明，但申请人赴境外发行资本补充工具的除外；
- “（十一）银保监会要求的其他资料。”

第一百三十六条第（一）项修改为：“（一）申请人授权签字人签署的申请书，申请书中应当说明拟任人拟任的职务、职责、权限，及该职务在本机构组织结构中的位置，拟任人为董事长或行长（首席执行官）的，无需说明拟任职务在本机构组织结构中的位置”。

第一百三十六条第（二）项修改为：“（二）申请人授权签字人签署的对拟任人的授权书及该签字人的授权书，拟任人为董事长或行

长（首席执行官）且章程已对其职责作出规定的，无需提供对拟任人的授权书”。

第一百三十六条第（八）项修改为：“（八）拟任人履职情况的审计报告或者原任职机构出具的履职评价”。

此外，对相关部门规章中的条文序号作相应调整。

本决定自 2022 年 10 月 8 日起施行。《中国银保监会中资商业银行行政许可事项实施办法》《中国银保监会农村中小银行机构行政许可事项实施办法》《中国银保监会外资银行行政许可事项实施办法》根据本决定作相应修改，重新公布。

擅自转租情形下合同解除时间的认定

来源：上海一中法院公众号

作者：毛焱、熊洋

日期：2022 年 9 月 26 日

上海一中院在履行司法审判职能的同时，历来高度重视精品案例工作，以总结司法裁判经验，着力提升司法裁判品质。在全国法院系统 2020 年度和 2021 年度优秀案例分析评选活动中，上海一中院分别有 13 篇和 20 篇案例获奖，获奖总数位居全市法院第一。官方微信公众账号《案例精选》专栏选取审判实践中具有典型意义的优秀案例予以推送，以供参考。

某仓储服务有限公司诉甲国际贸易（上海）有限公司、

乙贸易有限公司房屋租赁合同纠纷案

【关键词】

擅自转租 解除时间 意思表示

【裁判要旨】

承租人未经出租人同意将租赁标的物转租给他人的，构成擅自转租。对于构成擅自转租而出租人以此要求解除合同的，以通知方式行使解除权的，合同自通知到达对方时解除；以提起诉讼或申请仲裁的方式行使解除权的，合同自起诉状副本或者仲裁申请书副本送达对方时解除。出租人仅作出私自拆除租赁物行为的，不应视为依法作出解

除合同的意思表示。

【相关法条】

《中华人民共和国民法典》第 716 条、第 718 条

2009 年《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》第 16 条

【案件索引】

二审：上海市第一中级人民法院（2020）沪 01 民终 4397 号（2020 年 10 月 29 日）

【基本案情】

原告某仓储服务有限公司诉称，被告作为承租人在没有转租权，且未征得现产权人即原告同意的情况下，擅自将涉案租赁物转租给本案第三人，此外，自 2018 年 8 月 9 日原告成为租赁物的不动产权人后，被告亦从未向原告支付过租金。

故原告诉至法院请求：1. 确认原、被告之间就房屋所形成的租赁关系于 2019 年 7 月 12 日解除；2. 判令被告按照 10,571.38 元/日的标准支付原告自 2018 年 8 月 29 日起至 2019 年 7 月 12 日止的房屋占用费 3,351,126.67 元。

被告甲国际贸易（上海）有限公司辩称，其与原产权人某实业发展有限公司（以下简称实业公司）签订的租赁合同合法有效。原告竞得涉案厂房后应当通知被告，在原告通知被告之前，被告只能认为与实业公司存在租赁关系，而与原告之间不存在租赁关系。实业公司同意被告进行转租，被告转租涉案厂房合法有据，原告无权解除租赁关

系。原告擅自拆除厂房，造成被告租金损失，故被告不同意原告的诉讼请求并提出反诉，请求判令原告赔偿租金损失 1,500 万元。

第三人乙贸易有限公司诉称，第三人于 2019 年 7 月 5 日收到本案应诉材料后，担心影响生产经营，便于 2019 年 7 月 10 日向被告发出了解除租赁合同通知书，解除了租赁关系。另，涉案厂房在 2019 年 7 月 10 日已经停电了。

法院查明事实如下：

2010 年 7 月，涉案厂房当时的产权人将该厂房出租给甲国际贸易（上海）有限公司（以下简称甲公司），租赁期限为 15 年。

2017 年 12 月，某中院出具执行裁定书，载明涉案厂房在因另案被法院查封之前及向银行设立抵押之前即已被甲公司租赁使用，故所需执行拍卖的涉案厂房为带租拍卖。

2018 年 3 月，该中院对涉案厂房进行拍卖并发布竞买公告。

2018 年 4 月，某仓储服务有限公司（以下简称仓储公司）竞拍竞得涉案厂房。

2018 年 8 月 9 日，该中院出具民事裁定书，确定原属于实业公司名下的涉案厂房归买受人仓储公司所有，财产权自该裁定送达买受人仓储公司时转移。

2018 年 8 月 29 日，甲公司将涉案厂房转租给某贸易有限公司（以下简称乙公司），租赁期限为 3 年。

2018 年 9 月 5 日，仓储公司签收上述民事裁定书的送达回证。

2018 年 11 月，仓储公司就涉案厂房办理了不动产权证书。

2019 年 7 月 2 日，一审法院受理了仓储公司提起的本案诉讼。

2019 年 7 月 12 日，仓储公司自行拆除了涉案厂房。

2019 年 10 月 10 日，本案起诉状副本及应诉通知书送达至甲公司。仓储公司明确在起诉状中要求双方涉案租赁合同于 2019 年 7 月 12 日解除。

【裁判结果】

一审法院于 2020 年 2 月 18 日作出民事判决：1. 仓储公司与甲公司之间的《厂房租赁协议》于 2019 年 7 月 12 日解除；2. 甲公司应于判决生效之日起十日内支付仓储公司租金 911,917.8 元；3. 驳回仓储公司的其余诉讼请求；4. 驳回甲公司的全部反诉请求。一审判决后，甲公司依法提起上诉。

上海市第一中级人民法院于 2020 年 10 月 29 日作出（2020）沪 01 民终 4397 号民事判决：1. 维持一审判决第四项；2. 撤销一审判决第一、二、三项；3. 确认仓储公司与甲公司之间就厂房及附属设施所形成的租赁关系于 2019 年 10 月 10 日解除；4. 甲公司应于判决生效之日起十日内向仓储公司支付租金 891,780.10 元；5. 驳回仓储公司的其余诉讼请求。

【裁判理由】

法院生效判决认为，本案争议焦点在于：一、《厂房租赁协议》解除的原因、时间及责任归属；二、甲公司应否向仓储公司支付租金；三、甲公司主张的租金损失是否具有合法依据。

关于争议焦点一，仓储公司与甲公司在 2018 年 5 月至 2019 年 5

月期间，一直在就退场补偿事宜进行协商。虽然仓储公司于 2018 年 11 月 24 日才取得涉案厂房之不动产权证，但某中院于 2018 年 8 月 9 日即出具民事裁定书认定仓储公司获取涉案不动产的所有权。因此，甲公司在此情况下，仍自行将涉案厂房进行转租，而未征求新的出租人仓储公司的意见，显然不具有合法依据。故仓储公司以甲公司擅自转租为由要求解除租赁关系，符合规定。

鉴于仓储公司的起诉状副本经一审法院于 2019 年 10 月 10 日送达至甲公司，故双方之间的租赁关系应于 2019 年 10 月 10 日解除。仓储公司在本案受理后，在一审法院尚未向甲公司送达起诉状副本时，即擅自拆除了租赁标的物，属私力救济之行为，亦存在明显过错。

一审判决认定仓储公司以拆除租赁标的物的行为表明其解除合同的意思，并据此确认双方之间的租赁关系于租赁标的物拆除之日解除，不具有法律依据，二审法院依法予以纠正。故仓储公司起诉要求确认其与甲公司之间的租赁关系于 2019 年 7 月 12 日解除的诉请，二审法院不予支持。甲公司上诉主张仓储公司同意转租，但其并未就仓储公司知晓转租的事实提供相关证据材料予以佐证，仓储公司对此亦不予认可，故对此不予采信。

关于争议焦点二，一审中上诉人的相关租金付款凭证均与《厂房租赁协议》的约定存在较大出入；且部分付款凭证与另案生效判决认定的甲公司向案外人支付的款项存在重合。因此，甲公司的举证尚不足以证明其已向实业公司支付了相应租金。鉴于仓储公司已于 2018 年 9 月 5 日取得涉案厂房及附属设施的所有权，故甲公司理应自 2018

年9月5日起支付《厂房租赁协议》约定的租金，直至仓储公司拆除厂房为止。二审中，仓储公司明确表示其主张的租金起算自2018年9月5日，予以准许。

关于争议焦点三，仓储公司在租赁合同履行过程中私自拆除了租赁标的物，行为存在恶意。但甲公司擅自转租构成违约在先，仓储公司已就此起诉要求解除租赁关系，且导致租赁关系解除的责任在于甲公司，故甲公司基于租赁合同解除所主张的损失赔偿，二审法院不予支持。至于因仓储公司私自拆除租赁标的物对甲公司造成的其他损失，可由双方另行解决。

【案例注解】

本案争议焦点在于甲公司与仓储公司之间的租赁合同解除的原因、责任归属及解除时间的认定，其中合同解除时间的认定系本案的适用难点。

01 租赁合同解除事由的审查——擅自转租情形的综合认定

承租人未取得出租人同意，将租赁物转租给第三人的，称为擅自转租。擅自转租为租赁合同中法定解除事由之一，按照相关学理解释，法律赋予出租人该法定解除权的理由在于使出租人丧失了对租赁物使用收益人的选择权利，将租赁物置于更高的风险中[1]，且承租人的擅自转租破坏了出租人对承租人的信任，直接损害出租人对租赁物的所有权或处分权[2]。故双方当事人一旦存在擅自转租情形，当事人即可主张解除合同使合同关系归于消灭，无须征得对方当事人的同意。

（一）擅自转租情形的界定

正常转租关系中，承租人将租赁物转租给第三人的，应当经过出租人的同意，包括事前同意及事后追认。通常认为，出租人同意的意思表示既可以采取明示的方式，如口头或书面的形式明确表达同意转租的意见；亦可采取默示的方式，即主要通过特定性为来推知行为人内心意思。

另外，在《民法典》新增设了关于出租人同意转租意思表示推定的规定，即出租人知道或者应当知道承租人转租但是在六个月内未提出异议的，视为出租人同意转租。该条款来源于 2009 年《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》（以下简称原《租赁合同司法解释》）第 16 条第 1 款规定，而表述上进一步明确了对出租人在知道或者应当知道承租人转租情况下超过六个月的“沉默”，应被视为出租人同意的意思表示。

承租人对此应当就该“出租人知道或者应当知道”的事实主张承担举证证明责任，提供相应证据如出租人通过收取租金、张贴通知、物业管理等方式证明其实际知悉转租事实。

具体到本案，甲公司主张仓储公司知道其转租超过六个月未持异议，时隔一年仓储公司突然自行拆除租赁物，故要求认定仓储公司系同意转租，但并未提供任何证据材料证明其主张，对此其应自行承担不利后果。

（二）擅自转租情形的认定因素

租赁合同作为继续性合同，相较于旨在一次性的给付或交换的一时性合同，其债务内容可以是持续地给付[3]，故合同当事人是以长

期信赖关系作为合同建立的基础，如果当事人一方出现机会主义行为或道德风险，或者行为破坏了双方的信赖关系，将不可期待相对人继续履行合同。

故在因房屋通过拍卖等方式变更产权人致使出租人变更的情形下，除考虑上述谈及的擅自转租的认定因素外，判定擅自转租中原产权人的事后追认是否发生效力，基于租赁合同系继续性合同的性质，还应根据合同履行情况、合同租赁期限、产权人事后追认的时间节点、当事人的过错及恶意、当事人是否违反诚信原则等因素综合考察，防止承租人串通原产权人通过转租行为从中非法获利，以维护当今租赁市场的正常秩序与环境。

具体到本案，第一，虽然仓储公司在 2018 年 9 月 5 日才签收确认涉案厂房财产权的裁定书以实现财产权的转移，但是 2018 年 4 月仓储公司已竞拍涉案厂房成功，2018 年 8 月 9 日法院已经出具确认财产权转移的裁定书，且双方就涉案厂房的处理一直在协商当中，故甲公司签订租赁合同时对于仓储公司已通过竞拍获得涉案厂房并成为新的出租人系明确知晓。

第二，虽然原产权人实业公司已经出具同意转租的情况说明，但甲公司与乙公司在 2018 年 8 月 29 日签订了为期三年的转租合同，而后续长时间的租赁合同出租人为仓储公司，甲公司对此亦为清楚。

第三，涉案租赁合同并未约定甲公司具有转租权，在此情况下，甲公司依然选择在衔接期间与乙公司签订长达三年的转租合同，且未经过新出租人的同意，损害了仓储公司选任租赁物使用收益对象的基

本权利，此举并非善意行为，亦违背了诚实信用原则。

综上，甲公司将涉案厂房转租给乙公司的行为已经构成擅自转租，仓储公司以此为由要求解除合同，并无不妥。

（三）擅自转租情形下转租合同的效力认定

在《民法典》颁布之前，实践中关于擅自转租下的转租合同效力颇具争议。现结合最新立法精神，即在《民法典》第597条规定了未取得出卖物处分权的买卖合同并非无效合同、亦未吸收原《租赁合同司法解释》第16条第1款关于未经出租人同意的转租合同效力的规定的情况，可以明确看出未经出租人同意这一情形，已不能继续作为否认转租合同效力的理由。

故《民法典》施行后承租人擅自转租的，并不影响转租合同的效力。因租赁合同解除导致转租合同解除的，根据转租合同的约定处理转租合同解除的法律后果。

02 租赁合同解除时间的厘定——结合《民法典》视域的思考

确认本案合同解除责任归属于甲公司一方后，对于解除权的行使方式与解除时间的认定同样存在争议。一审认为双方合同解除时间为仓储公司一方拆除涉案厂房之日，依据在于仓储公司以其拆除厂房的行为作了解除《厂房租赁协议》的意思表示，而甲公司认为，仓储公司私自拆除租赁物并不构成解除的意思表示，且属于违法行为。故本案还需探讨的是，仓储公司拆除涉案厂房的行为是否构成解除租赁合同的意思表示，该通知何时到达甲公司一方。

（一）单方解除权的行使路径

单方行使解除权分为约定解除权与法定解除权。约定解除权系守约方在合同约定解除条件成就时行使，同时约定不存在无效情形。法定解除权行使的事由则有不可抗力致使合同目的不能实现、履行届满前一方拒绝履行合同主要债务等类型。

其中，若以一方迟延履行为由直接行使合同解除权，将导致合同解除的任意性，造成不必要的损失和交易成本的增加[4]。故在这种情形下，当事人一方迟延履行主要债务，另一方行使解除权前应先向一方发出履行债务的催告。但一方迟延履行导致合同目的不能实现的，基于不能实现合同目的是合同法定解除的实质性条件，另一方可不经催告直接行使合同解除权。

具体到房屋租赁合同中，出租人可解除合同的情形还有承租人擅自转租、承租人不当使用房屋造成损害等，而承租人可解除合同的情形还有租赁物危及承租人的人身安全或者健康、一房多租无法取得租赁房屋、非因承租人原因致使租赁物无法使用等情形。合同守约方以上述就租赁合同具体规定的法定解除事由行使合同解除权的，可通过发送通知的形式，而无需经过催告。故本案中，仓储公司以甲公司擅自转租为由可直接通过通知的形式解除合同，亦可直接诉讼请求确认解除合同。

要注意的是，《民法典》较于 1999 年《合同法》增加了关于违约方通过诉讼解除合同的规定，即不履行非金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的一方当事人（违约方）不享有以通知方式解除合同的权利，但能依照《民法典》第 580 条第 2 款的规定申请法院或者仲

裁机构终止合同。

最高院九民会议纪要亦作出关于违约方解除权的规定，即在违约方不存在恶意违约的情形，且继续履行合同将给违约方自身造成重大损害的，违约方请求法院解除合同的，法院可以判决解除合同。

具体审判实践中，守约方不行使合同解除权导致损失进一步扩大的案件屡见不鲜，一定程度上，此规定使合同当事人权益的救济得以用新的方式实现，并利于防止合同僵局的形成。

（二）合同解除方式与时间的一般认定

具有解除权的一方可以通知方式解除与以诉讼方式解除。通知解除情形下，以解除通知送达合同相对方的日期为合同解除日。另外，现行《民法典》第 565 条第一款增加了附期限解除合同的情形，扩大请求法院确认解除行为效力的主体为任何一方当事人。需明确的是，法院判决的作用仅仅是确认解除行为效力及相应法律后果，而不是代替当事人行使解除合同的权力。

在以往司法实践中，如果解除权人未通知对方，而直接起诉或申请仲裁主张解除，各地法院确定解除的时间有三种做法：**起诉时、诉状副本送达时或裁判作出时**。一般情况下，当事人直接起诉主张解除合同的，载明解除诉请的起诉状副本送达对方时，解除合同的意思表示已到达对方。如人民法院对该主张经审理予以确认，合同应溯及自起诉状副本送达对方时解除。对此《民法典》第 565 条第二款已进一步作出了明确规定。

综上所述，与以法国为代表的诉请解除和以日本为代表的自动解

除不同[5]，结合《民法典》的立法精神，我国对合同解除时间的确定系采用通知到达的立法模式，通知要件的设置目的亦是为合同双方提供平等对话或内部挽救的空间。即以通知方式行使解除权的，合同自通知到达对方时解除；以提起诉讼或申请仲裁的方式行使解除权的，合同自起诉状副本或者仲裁申请书副本送达对方时解除。

具体到本案，仓储公司于 2019 年 7 月 2 日诉至法院，7 月 12 日自行拆除了涉案厂房，而起诉状副本于 2019 年 10 月才送达甲公司处。故在仓储公司起诉至法院且法院将起诉状副本送至甲公司前，认定仓储公司拆除租赁物的行为是否已经发生解除合同的意思表示，该行为传达的信息又是否足够达到解除通知到达对方的程度，是本案需要厘清的关键之处。

（三）自行拆除行为可否单独视为解除合同的意思表示

对于解除通知的形式，法律并未作出限制性规定。解除合同的意思通知原则上属于不要式行为，当事人可以书面形式作出通知，也可以以口头方式作出通知。同时解除权人在行使解除权时不必事先征得对方当事人的同意，只需要向对方作出意思表示，且该意思表示到达对方，即可产生效力。[6]

但是，解除通知是特定人对特定人的告知，是合同关系相对性的体现，解除通知的送达方式也必须符合相对性的特性，除非对方下落不明，如果允许解除权人采取公告、声明、登报启事等形式发送解除合同通知，另一方当事人可能因为没有及时关注而对其造成不必要的损害。[7]

因此，解除合同的通知不管通过何种形式，送达应当是由一方当事人将其解除合同的意思表示直接或通过法院到达另一方当事人时才能发生效果。

行为人作出意思表示的方式有三种：**明示、默示、沉默**。一般情况下，未通过书面、口头等积极作为的方式而以行为作出的意思表示即为默示，虽然没有明确表达，但是可以通过行为人的行为来推定、认定出行为人意思表示的内容。

如在房屋租赁合同纠纷中，出租人仅作出停水停电行为而无其他表示的，不可直接推定出其解除合同的意思表示。或就本案情形所言，有部分实践观点认为，通过行为人自行拆除租赁物的行为以及所达到的合同无法履行之实际效果，足够推定其作出了解除合同的意思表示。

对此，笔者认为，本案中仓储公司经行拆除租赁物的行为仅系事实行为，即便仓储公司拆除系因拒绝履行合同，但是该行为前后均无明确意思表示，故该行为所传达的信息存在多种可能，并非明确发送给合同相对方甲公司特定的意思表示，故不能明确推定仓储公司意思表示的内容，且甲公司要获知厂房被拆之时，仓储公司拆除行为已经发生并结束，仓储公司拆除时并无任何送达通知给予对方，未给予对方就租赁事宜解决空间的余地，有悖解除通知制度设置时，希给予双方平等对话及解决纠纷的公平环境的立法本意。

综上，仓储公司仅仅自行拆除租赁物的行为不能直接认定为解除合同的意思表示，涉案合同的解除时间应以仓储公司的解除意思表示通知明确到达甲公司之时，因本案系仓储公司直接诉至法院要求解除

合同，故合同解除时间应为仓储公司载明要求解除合同的诉状副本送达至甲公司之时。

还需指出的是，本案合同解除责任在于甲公司违约，故甲公司无权要求对方赔偿就合同解除项下其无法转租的租金损失。但是，仓储公司在起诉后解除行为效力并未被法院确认之前，即合同履行期间擅自拆除租赁物，系违法自助行为，严重违反了租赁合同中就租赁物的保护义务，且侵害了甲公司就涉案厂房的投入对应的合法权利，亦不符合社会主义核心价值观的理念导向，故不应得到法律的保护与认可，甲公司可就该侵权行为另行主张相应权益。

【注释】

[1] 参见王利明主编：《判解研究》（第 65 辑），人民法院出版社 2014 年版，第 6-7 页。

[2] 王利明：《合同法分则研究（上卷）》[M]，中国人民大学出版社，2012 年版。

[3] 参见（德）罗歇尔德斯：《德国债法总论》，沈小军、张金海译，中国人民大学出版社 2014 年版，第 286 页。

[4] 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编：《中华人民共和国民法典合同编理解与适用（一）》人民法院出版社 2020 年版，第 642 页。

[5] 参见汪张林、杜凯：《论合同解除权的行使》，载《西南政法大学学报》2005 年第 1 期，第 106 页。

[6] 王利明：《合同编解除制度的完善》，载《法学杂志》2018 年第 3 期。

[7] 曾祥生：《论解除权之行使》，载《法学评论》2010 年第 2 期。

民法典体系下所有权保留出卖人权利的实现路径与对抗效力

——从实体法与程序法结合的视角

来源：人民司法杂志社

单位：最高人民法院

作者：孙超

日期：2022年9月21日

【目次】

一、所有权保留中出卖人权利的实现路径及具体程序

（一）出卖人对标的物的取回权与再出卖权

（二）出卖人对标的物变价款的优先受偿权

二、所有权保留中出卖人权利的对抗效力及具体范围

（一）已登记之所有权保留的对抗力

（二）未登记之所有权保留的对抗力

民法典颁布前，除合同法第一百三十四条对所有权保留进行了原则性规定外，相关具体规则还散见于买卖合同、执行以及破产程序等相关司法解释中。民法典对所有权保留制度进行了整合、修改和完善，主要体现在两个方面。一是在合同编买卖合同一章中确立了所有权保留在对外效力上采取登记对抗主义，在对内效力上则明确了出卖人取回权、买受人赎回权及出卖人再出卖权的行使条件和规则。二是在物

权编担保物权一章中将所有权保留合同纳入具有担保功能的合同范畴,实际上是将所有权保留界定为具有担保价款支付功能的非典型担保。这体现了立法者一方面适度借鉴功能主义的立法模式,将实质上具有担保功能的权利均作为担保权对待,另一方面囿于物权法定原则、担保物权形式主义的传统以及所有权保留交易自身的特殊性等,仍在一定程度上坚持所有权保留的形式主义,赋予出卖人以取回权和再出卖权。可见,在民法典的体系架构中,出卖人的权利实质上具有所有权和担保权的双重属性,这将给法律适用带来一定困难,也会对实现担保物权程序、强制执行及破产程序产生较大影响。笔者试图通过体系解释的方法,在兼顾两类规定并结合实体法和程序法的基础上,以充分保障出卖人权益为出发点来构建较为合理的解释规则。

一、所有权保留中出卖人权利的实现路径及具体程序

(一) 出卖人对标的物的取回权与再出卖权

1 取回权

从出卖人所保留的权利仍系所有权出发,民法典第六百四十二条规定了出卖人的取回权。根据该条第一款的规定,在买受人未按照约定支付价款,经催告后在合理期限内仍未支付;未按照约定完成特定条件;将标的物出卖、出质或者作出其他不当处分这3种情形下,出卖人可以行使取回权,但是买受人已经支付标的物总价款75%以上的,出卖人不能取回。关于取回的具体方式,根据该条第二款的规定,出卖人可以与买受人协商,协商不成的,可以参照适用民事诉讼法第一百九十六条、第一百九十七条,以及最高人民法院《关于适用民事诉

讼法的解释》（以下简称民诉法解释）第 359 条至第 371 条规定的实现担保物权的特别程序。该程序系非诉程序，属于协商不成情况下的公力救济途径，但在对“参照适用担保物权程序”的解释上尚存不少分歧。有观点认为在协商不成的情况下，出卖人只能申请法院拍卖、变卖标的物并就其价款优先受偿，请求通过诉讼程序取回的不予支持（最高人民法院《关于民法典（担保部分）的解释（征求意见稿）》第 66 条）。另有观点认为，该款中的“可以”不能理解为“只能”，因此在当事人不能协商取回时，民法典实际上允许当事人通过非诉程序的方式实现担保物权，另一方面也允许通过诉讼取回标的物。这也是最高人民法院《关于适用民法典有关担保制度的解释》（以下简称担保制度解释）第 64 条所采取的解释路径。还有观点认为在协商不成的情况下，为提高出卖人行使取回权的效率，出卖人可以参照民事诉讼法中关于实现担保物权案件的规定行使取回权。实践中照此操作，出卖人可以省去诉讼环节，直接向法院申请执行，达到降低交易成本提高效率的目的。

笔者认为，上述分歧的根源仍在于对所有权保留法律属性的认识不同。第一种观点剥夺了出卖人的选择权，并使得取回权无法通过公力救济实现，沦为“自然权利”，显然不妥当。第二种观点将取回权局限于通过诉讼程序实现，是否符合民法典增加的该款规定的文义和目的，是否契合非典型担保的体系，值得探讨。根据文义，该款主要系对出卖人取回权行使方式和程序的规定，将其后半句解释为借助于担保物权的实现程序来取回标的物更为合理。从体系上来说，根据民

民法典第三百八十八条及担保制度解释第 1 条等规定，所有权保留可直接适用担保物权的实现规则，而该款采用“参照适用”的概念而非“适用”，也说明该款仅是赋予出卖人利用非诉程序方便迅捷地取回标的物的权利，而非直接申请对标的物进行拍卖、变卖。从规范目的出发，该款主要系为了提高取回权的行使效率，明确出卖人不必依循诉讼途径，而是可参照非诉程序取得执行依据后直接申请执行，故上述第三种观点似更为可取。如此可就担保制度解释第 64 条作扩张解释，即并未否定出卖人可通过非诉程序取回标的物的权利。在该程序中，法院应当就买卖合同的效力、期限、履行情况、标的物的范围、未支付价款的范围、是否符合行使取回权的要件，以及是否损害他人合法权益等内容进行审查。若当事人无实质性争议且取回权行使条件成就的，裁定准许取回标的物；若有实质性争议的，裁定驳回申请，并告知申请人向人民法院提起诉讼。当然，该条规定的是可以而非应当参照适用担保物权的实现程序，即出卖人享有程序选择权，若其认为可能涉及实体争议而不宜通过担保物权实现程序取回，也可以直接向法院起诉请求取回，获得生效判决后再申请执行。

2 再出卖权

根据民法典第六百四十三条的规定，出卖人取回标的物后，为平衡双方利益，维护交易的稳定性和持续性，买受人有权在双方约定或出卖人指定的合理回赎期内，通过消除取回权事由而回赎标的物。买受人超过回赎期限而不回赎的，出卖人取得了再出卖权，即可以以合理价格自行再次出卖标的物。再次出卖成功的，出卖人就其价款负有

清算义务，即扣除买受人未支付的价款以及必要费用仍有剩余的，应当返还买受人。相反，如果不足以覆盖买受人未支付的价款以及必要费用，出卖人还可以请求买受人继续清偿。出卖人的这种清算义务从一个侧面体现了所有权保留所具有的担保功能。若买受人在回赎期限内没有回赎标的物，出卖人亦未将标的物再次出卖的，应如何处理？笔者认为，首先，考虑到此时标的物由出卖人占有，若买受人已支付部分价款，其为保障自身权益，可参照民法典第四百三十七条关于出质人权利的规定，请求出卖人自行出卖，或者请求人民法院拍卖、变卖，所得价款按照本款规定进行清算。其次，若符合民法典第五百六十二条、第五百六十三条规定的解除条件，出卖人也可以选择不再次出卖标的物而主张解除合同，返还买受人已经支付的价款，同时向买受人主张标的物的使用费、价值减损费等。

（二）出卖人对标的物变价款的优先受偿权

如上所述，关于商业实践中所有权保留、融资租赁、保理等具有担保功能的交易方式，民法典采取了形式主义与功能主义相结合的立法模式，尤其是民法典第三百八十八条中将所有权保留合同等纳入其他具有担保功能的合同，且该合同的目的在于设立担保物权。通过对法条精神与立法说明进行逻辑分析和体系解释，可以得出以下结论：基于“其他担保合同”或“非典型担保合同”的约定并依（动产和权利担保）登记规则进行了公示，其所设立的权利即为担保物权（或谓非典型担保物权）。担保物权属于价值权，最主要的特点是担保权人有权就担保物的交换价值即变价款优先受偿。从体系解释的角度，因

出卖人所保留的所有权具有担保功能，其权利内容同于担保物权，即就标的物变价优先受偿。

因所有权保留中作为担保权人的出卖人并不实际占有标的物，与这一点最相近的系抵押权，因此可适用抵押权的实现方式来保障出卖人的价金债权。具体而言，参照民法典第四百一十条的规定，在买受人不履行剩余价款支付义务或者发生双方约定的情形时，出卖人可以与买受人协议以标的物折价或者以拍卖、变卖标的物所得的价款优先受偿。双方未能达成协议的，出卖人可以请求人民法院拍卖、变卖标的物，具体程序则可以适用民事诉讼法中的担保物权实现程序。对此担保制度解释第 64 条以及 2020 年修正的最高人民法院《关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》（以下简称查冻扣规定）第 16 条已予明确。需要注意的是，通过担保物权实现程序直接变价后优先受偿，与民法典第六百四十二条第二款规定的取回权协商不成时参照适用担保物权实现程序不同，前者系真正的实现担保物权，因此应直接适用担保物权实现程序；后者则系利用该种简易的非诉程序取回标的物，故系参照适用。两者在后续具体的执行方法上也有不同，分别适用金钱债权执行程序与交付特定物的执行程序。

最后，关于出卖人取回权、再出卖权与变价权、优先受偿权的关系问题，从充分保障出卖人权利的角度，以及根据文义和体系解释，出卖人的两种权利属于竞合关系，可由出卖人选择行使。即在协商不成的情况下，如果出卖人认为取回标的物成本较低且因能实际控制标的物或自行出卖而具有实益，则可选择行使取回权并自行出卖，请求

权基础系民法典第六百四十二条、第六百四十三条；若出卖人认为取回原物成本过高，或因其他原因无法取回，而通过法院直接拍卖、变卖更为合适或更有效率，则可选择行使变价权并优先受偿，请求权基础系民法典第三百八十八条、第四百一十条。

二、所有权保留中出卖人权利的对抗效力及具体范围

民法典第六百四十一条第二款规定，出卖人对标的物保留的所有权，未经登记，不得对抗善意第三人。此系民法典的新增规定，将登记作为出卖人权利对抗第三人的要件，主要理由是在将所有权保留界定为非典型担保的前提下，应将该权利进行登记，以避免隐形担保对第三人造成不可预知的损害，并维护交易安全。因此登记应成为出卖人权利对抗效力和范围的关键因素，已登记和未登记的所有权保留在对抗力上表现出重大差别。

（一）已登记之所有权保留的对抗力

所有权保留已经登记，则获得完整的对抗第三人的效力，体现为以下几个方面：

1. 买受人将标的物出卖、出租的，从所有权保留的双重属性出发，出卖人既可以根据民法典第六百四十二条第一款第（三）项的规定，从受让人、承租人处取回标的物，回赎期满未回赎的，出卖人可自行变价；也可以参照民法典第四百零六条的规定行使担保物权的追及权，涤除受让人或承租人的权利，并就标的物变价款优先受偿。因所有权保留已登记，受让人等一般不构成善意取得，也不能以此为由对抗出卖人的取回权或变价优先受偿权。当然如果出卖人同意买受人转

让标的物，并约定其价金债权由转让后的收益予以担保的，则属于延长的所有权保留，出卖人不能行使取回权，但其担保权益自动延及至标的物的收益，与动产浮动抵押的功能和构造已较为接近。此外，买受人将标的物出质或设定抵押的，出卖人既可以行使取回权，也可根据民法典第四百一十四条第二款“其他可以登记的担保物权，清偿顺序参照适用前款规定”，以及第四百一十五条“同一财产既设立抵押权又设立质权的，拍卖、变卖该财产所得的价款按照登记、交付的时间先后确定清偿顺序”的规定，优先于后设立的抵押权人、质权人就变价款获得清偿。

2. 当买受人的一般金钱债权人申请保全或执行而将标的物查封时，如何保障买受人的权利，查冻扣规定第 16 条已从所有权保留的双重属性出发进行了原则性规定。具体来说，第一，若符合民法典第六百四十二条第一款规定的 3 种情形，出卖人享有对标的物的取回权并可以此排除执行。在具体程序上，出卖人可向执行法院提出案外人异议或异议之诉，请求解除对标的物的查封并取回标的物；此时为保障申请执行人利益，其可申请法院对出卖人行使再次出卖权后应返还买受人的剩余价款进行执行。第二，若出卖人认为通过行使取回权排除执行较为繁琐，其也可以利用已经进行的执行程序获得优先清偿。对此在执行程序中又有两种路径可以选择：一是待首先查封的法院拍卖标的物后，出卖人可根据民诉法解释第 506 条第 2 款的规定就变价款申请优先分配；二是若出卖人也已通过担保物权实现程序获得执行依据并申请法院执行，也可根据最高人民法院《关于首先查封法院与

优先债权执行法院处分查封财产有关问题的批复》及最高人民法院《关于人民法院办理财产保全案件若干问题的规定》第 21 条的规定，商请首封法院移送处置权，由执行法院变价后就所获价款优先受偿。

3. 在买受人破产的情况下，出卖人是否能行使取回权，还是只能行使别除权，与所有权保留的法律构造也密切相关。在民法典颁布之前，通说仍然认为以买卖标的物担保价款支付权益虽然是所有权保留买卖合同的实质所在，但是其自身在我国并非以一个动产担保的形式存在，因此别除权的说法与我国现行法律体系不十分吻合。出卖人不享有取回权的说法，过于强调了买受人破产财产的利益，忽视了出卖人约定所有权保留的价值，实际上未能在二者之间找到利益平衡点。最高人民法院《关于适用企业破产法若干问题的规定(二)》第 37 条也作出了偏重于保障出卖人取回权的规定。民法典实施后，所有权保留具有双重属性，之前“因此别除权的说法与我国现行法律体系不十分吻合”的观点已不能完全适用。这种情况下仍应以尊重出卖人的选择权为中心，若其认为取回和自行变价较为繁琐麻烦，也可选择行使别除权，即由管理人对标的物进行变价后优先受偿。

（二）未登记之所有权保留的对抗力

所有权保留未经登记不得对抗善意第三人，但不能对抗的范围和效应根据第三人性质的不同而有所区别。

1 受让人

若所有权保留未登记，买受人未经出卖人同意又将标的物转让的，受让人属于典型的不得对抗的第三人，除非出卖人有证据证明该

受让人明知或应知所有权保留的存在。这种情况下，出卖人既不能从善意的受让人处取回标的物，亦不能行使担保物权中的追及权。当然，为防止买受人与受让人恶意串通损害出卖人利益，可适当限缩该第三人的范围，即若买受人与受让人只签订转让合同但未实际占有标的物的，例外的允许出卖人可对抗受让人，以更好地平衡各方利益。对此担保制度解释第 54 条第（1）项、第 67 条已有明确规定。此外，此处的不登记不得对抗善意第三人与最高人民法院《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第 26 条第 2 款规定的善意取得的关系如何界定？笔者倾向于认为此处规定属于特别规定，优先于善意取得规则的适用，也就是说即使不符合善意取得的全部要件，但是受让人为善意且已占有标的物的，也属于不得对抗的范围。

2 承租人

若所有权保留未登记，参照民法典第四百零五条的规定，买受人又将标的物出租且承租人已经占有标的物的，善意的承租人也属于不得对抗的第三人。这种情况下，出卖人应不能从善意的受让人处取回标的物，但从行使担保物权的角度出发，出卖人仍可对标的物通过担保物权实现程序进行变价，但在司法拍卖过程中不能涤除租赁，即原则上实施带租拍卖，以贯彻买卖不破租赁的原则。

3 抵押权人等担保物权人

若所有权保留未登记，买受人又在标的物上设定抵押的，可区分两种情况。

一是动产抵押未登记，则该抵押权本身也不能对抗第三人，从出

卖人所有权的属性出发，似应允许其取回，但若从其担保权的属性出发，则根据民法典第四百一十四条的规定，可以登记的担保物权均未登记的，应按照债权比例清偿，按此规则更有利于实质利益的平衡。在这里功能主义和形式主义混合的立法模式就出现了解释上的冲突，笔者倾向于民法典第四百一十四条系特别规定，应优先适用。

二是若该动产抵押已经登记，一方面根据民法典第六百四十一条第二款的规定，抵押权人为善意，则出卖人不能取回；若抵押权人为恶意，属于可以对抗的范围，出卖人似可取回或优先于恶意的抵押权人受偿。但另一方面，根据通说，民法典第四百一十四条并不区分先登记的担保权人是否为善意或恶意而一律优先保护在先登记的担保权人，这里又出现了解释上的冲突。对此，笔者倾向于从所有权保留的实质属性，动产担保登记的机能以及消除隐形担保、促进融资的立法目的出发，不再区分善意和恶意，一律按登记时间先后确定清偿顺序，即不登记不得对抗善意第三人的规则在此处应让位于登记在先、权利在先的清偿顺位规则。

最后，需要注意的是，民法典第四百一十六条新增购买价金担保权超级优先顺位规则，该条旨在防止浮动抵押权人垄断担保人的新增资产，扩宽债务人就新增财产的再融资渠道。在解释上，因所有权保留、融资租赁与为担保购买价金设立的动产抵押权均属于购买价金融资担保的范畴，因此也可适用上述规定，赋予出卖人以超级优先顺位，即出卖人在标的物交付后 10 日内进行所有权保留登记的，应优先于登记在先的浮动抵押权人受偿。

4 查封债权人或破产债权人

关于未登记不得对抗的善意第三人是否包括已进入保全或执行程序的查封债权人和破产债权人，理论和实践中存在较大争议。一种观点从担保权的属性出发，认为所有权保留就是担保价款支付的手段，在标的物已被查封或买受人破产时，未登记的出卖人不具有优先受偿的地位，只能按照执行法或破产法中的一般清偿顺序受偿。另一种观点则从形式意义上的所有权出发，认为既然出卖人仍享有所有权，不管有无登记都当然可以对抗普通债权人，即在执行程序中可排除执行，在破产程序中可以取回标的物，这也是传统大陆法系国家和地区采取的一般做法。对此笔者倾向于采取第一种观点，理由包括：

第一，从文义和体系解释而言，民法典第六百四十一条与合同法相比，增加规定了所有权保留需要登记及登记效力的规定，这一点明显与传统大陆法系国家的所有权保留制度有所区别，再以绝对所有权解释似有不当。此外民法典已将所有权保留纳入统一动产担保登记体系，并适用统一的清偿顺序规则，尤其是第四百一十四条第一款第（三）项和第二款结合起来解释，可以得出包括所有权保留在内的未登记的动产担保与普通债权基本无异的结论。

第二，从立法目的出发，民法典对所有权保留采取形式主义和功能主义相结合的立法例，主要理由是为优化营商环境提供法治保障，而在世界银行所采取的营商环境评价指标“获得信贷”一项中，系将登记作为出卖人对抗查封债权人及破产管理人的要件，以此避免隐蔽的所有权保留给债权人带来不可预测的损害，故只有将其纳入不得对

抗的第三人范围，才更符合立法目的。

第三，从价值判断和社会效果出发，虽然与交易中的第三人相比，查封债权人等普通债权人对登记的信赖相对较弱，但不可否认该类债权人在与买受人交易时可能信赖其占有之财产均为责任财产，在通过法院查封其占有财产时也有应值得保护的信赖利益；将该类债权纳入不得对抗的范围，还可以激励出卖人尽快进行登记，尤其在动产担保登记统一采取电子化的声明登记制后，这种登记的成本非常低廉，办理过程也会非常迅速，这决定了在利益衡量层面不进行登记的出卖人并不值得过度保护，且从更广范围的社会效果来看，各类担保权益登记后更有利于形成统一透明公开的财产权和交易秩序，更有利于保障交易安全。

第四，从防止欺诈等道德风险的角度，执行程序中对财产权的判断采取形式主义，即只要买受人占有标的物即可查封、扣押，若允许隐蔽的所有权保留对抗查封债权人，则被执行人很容易通过伪造一份所有权保留合同来逃避执行，故不宜肯定未登记出卖人在执行和破产程序中的对抗力。

基于以上理由，担保制度解释第 54 条第（3）项、第（4）项及第 64 条也已明确在所有权保留买卖中，出卖人权利未登记不得对抗的善意第三人的范围包括已向法院申请保全或执行抵押财产的一般债权人以及破产债权人。可见，民法典第六百四十一条采取的登记对抗规则，将对该权益能否排除强制执行产生直接影响。

具体来说，第一，在买受人的一般债权人将标的物查封时，未登

记的所有权保留中的出卖人因不能对抗该查封债权人，也就不能通过行使取回权来排除执行，在买受人不履行支付价款等义务时，出卖人只能请求其承担违约损害赔偿责任。

第二，从所有权保留的担保属性出发，同样可以得出上述结论，即未登记的出卖人对标的物变价款不享有优先于查封债权人的清偿顺位，出卖人的价金债权属于一般债权，应按照执行程序中的分配规则来确定其清偿顺序。

第三，买受人破产的，未登记的出卖人不享有取回权和别除权，只能以一般债权人身份在破产程序中获得清偿。最后，需要注意的是，若买受人的一般债权人尚未进入执行或破产程序，则与出卖人在该标的物上不存在直接的利益冲突，讨论能否对抗并无实益。而对标的物无权占有、非法侵占或施加损害的侵权人，考虑到出卖人的权益保障，其仍可行使返还原物、排除妨碍等物权请求权和侵权损害赔偿请求权，侵权人以不登记不得对抗为由抗辩的，不能予以支持。

（本文刊登于《人民司法》2022 年第 25 期）

股东责任 | 北京三中院发布涉股东责任承担案件典型案例

来源：法务部观察

日期：2022 年 09 月 01 日

8 月 30 日，北京三中院召开涉股东责任承担案件审理情况及典型案例通报会，结合该类案件的审理情况及案件特点，分析股东承担责任的原因，给出提示与建议，并发布相关案例。

经分析，股东承担责任的原因既有积极的不当行为所致，如滥用股东权利损害公司或公司债权人利益、股东与公司人格混同、一人有限责任公司股东不能证明与公司财产独立、未依法清算就注销公司、抽逃出资以及协助其他股东抽逃出资、大股东损害公司和其他股东利益等。同时，股东承担责任的原因也有怠于履行义务的消极不作为，如未履行出资义务，未及时履行清算义务致公司主要财产、账册、重要文件等灭失而无法进行清算，在清算过程中怠于履行通知债权人的义务，损害债权人利益等。此外，还有基于法律的规定，股东因出资义务加速到期而承担责任的情形。

【转发自北京三中院微信公众号】。

【风险提示】

合理安排注册资本 依法履行出资义务

2013 年底《公司法》修订以后，除个别特殊行业，公司法不再对公司注册资本作出限制，同时将资本实缴制改为认缴制，降低了公

司设立门槛，激发了市场主体的创业活力。但是认缴不等于不缴，在适用股东出资加速到期规则情况下，股东认缴出资越高，承担的责任越大，风险越大。因此，股东要理性对待资本认缴制，根据公司实际经营需要及自身情况合理认缴注册资本，防范出资责任风险。在出资义务确定后，股东要按照公司章程及时足额缴纳出资。如需修改公司注册资本，须依法定程序进行，履行相应的决议、通知、公告等法定程序，避免承担抽逃出资、违法减资等责任。

规范公司治理结构 依法行使股东权利

建立规范的财务制度，保持公司财产与股东财产独立；建立规范的管理制度，保持公司人格与股东人格相独立；建立规范的法人治理结构，各司其职分工明确，保证公司高效运转。如果经营一人公司，应建立完善合法的财务制度，依法进行年度财务会计审计，严格区分好公司与股东个人的财产。完善的公司治理结构有利于在公司与个人之间建立起有效的防火墙，避免股东因人格混同对公司债务承担连带责任。股东尤其是大股东、控股股东应遵守法律和公司章程的规定，依法行使股东权，不得利用股东权利损害公司或者其他股东的利益以及公司债权人利益，不得利用关联交易损害公司利益。

主动参与公司治理 依法履行清算义务

股东尤其是中小股东应积极参加股东会或股东大会，善于行使公司法和公司章程规定的各项股东权利，重视股东的选任权，积极查阅董事会会议决议、监事会会议决议和财务会计报告，加强对公司权力运行的内部监督，密切留意公司的经营异常，有效预防和化解公司运

行中的纠纷。如果因公司经营不善导致产生较多债务甚至资不抵债的情形，股东可以决议解散或终止公司，并及时进行清算。**出资与清算****是有限责任公司股东的法定义务**，股东在公司符合法定清算情况下应及时依法进行清算，如果不能及时进行清算的，需要保证财务账册、文件的完整和主要财产的维持，避免因无法清算对公司债务承担连带清偿责任。

谨慎受让、代持股权 强化防范风险意识

在股权转让中，对于受让方股东而言，应对目标公司做好前期尽职调查，全面了解公司的出资、经营、资产与负债等情况，特别是出让方股东的实际出资情况，**严格审查原股东出资证明书、股东名册、工商登记等证明文件，避免因原股东的出资瑕疵而对原股东的出资义务承担连带责任**。有限责任公司股东以商事登记机关商事登记簿公示的信息为准，商事登记机关不登记、不备案隐名股东，**名义股东需承担相应的股东责任**。股东转让股权的，应及时办理变更登记。受托代持股权，应谨慎决策，与实际出资人明确约定权利义务，督促实际出资人及时履行出资等义务，增强风险防范意识，避免因替他人代持股而承担法律责任。

【典型案例】

案例一

股东不能举证其将出资款转入公司账户验资后 即转出的行为具有正当理由的，构成抽逃出资

基本案情：

甲公司成立于 2012 年 3 月 2 日，原为自然人独资公司，股东为柳某，注册资本为 50 万元，实收资本为 50 万元。后公司注册资本由 50 万元增加至 1000 万元，新增的 950 万由柳某以货币出资 450 万元。2012 年 3 月 2 日柳某实缴出资 50 万元。2012 年 3 月 9 日，甲公司通过转账形式向案外人李某转让 50.0080 万元，用途为还款。一审庭审中，柳某称其没有证据证明向李某转账的合理性，但其作为甲公司的法定代表人、执行董事及总经理，该笔转账属于职务行为；即使付款业务单上显示的收款人为李某存在不当得利的情形，也应当由甲公司向李某进行追偿。甲公司起诉请求：柳某向公司返还抽逃的出资 50 万元及赔偿相应的利息损失。生效判决认为，在甲公司成立、柳某出资仅仅数十天后，便以还款的形式向案外人李某支付 50.0080 万元，柳某亦没有证据证明其转账的合理性，综上，法院认定 50.0080 万元为抽逃出资。

典型意义：

公司成立后，股东将出资款转入公司账户验资后 未经法定程序又转出、损害公司利益的，可以按照《公司法解释 三》第 12 条第（四）项的规定认定股东抽逃出资。关于举证责任的分配，在股东控制公司的情况下，股东具有更为优势的举证能力，应当对股东与公司之间的资金往来、股东从公司转出出资的合理性承担举证责任，股东不能举证证明其转出出资款具有正当理由的，应当认定为抽逃出资。本案中，柳某在公司成立、柳某出资仅仅数天后，便以还款的形式向案外人李某支付 50.0080 万元。法院认为，柳某当时作为公司

的唯一股东和法定代表人，具有更为优势的举证能力，但其并未提交证据证明其转账的合理性，故认定柳某的行为属于抽逃出资。

案例二

债权人有权请求股东在未出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任

基本案情：

2020 年 9 月，劳动争议仲裁委作出裁决书，裁定甲公司向雷某支付一次性工亡补助金 69 万余元。2021 年 3 月，法院未发现被执行人甲公司名下有可供执行的财产以及可供执行的财产线索，暂无财产可供执行，裁定终结本次执行程序。后雷某起诉甲公司股东杨某、姜某，要求其在未实缴的甲公司注册资本本金范围内，对上述债务承担连带责任。法院生效判决认为，杨某、姜某系甲公司股东，杨某认缴出资 200 万元，姜某认缴出资 300 万元，认缴出资时间为 2020 年 11 月 4 日，现杨某、姜某均未按照公司法的规定全面履行各自出资义务，应在其各自未出资本息范围内对甲公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任。

典型意义：

股东未履行或未全面履行出资义务的行为，违反了公司资本维持原则，对债权人利益具有较大威胁。在股东未履行或未全面履行出资义务时，债权人有权请求股东在未出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任。同时，根据《公司法解释三》第 13

条、第 18 条的规定，未履行出资义务的股东即使将股权转让，仍然不能免除本身的出资义务，受让人对此知情的，还要与出让股东承担连带清偿责任。

案例三

股东不能仅以其代持股为由主张免除清算义务

基本案情：

甲公司注册资本 10 万元，股东 A、股东 B 各出资 5 万元。2018 年 8 月，甲公司被行政处罚吊销营业执照，股东未在法定期限内组成清算组对甲公司进行清算，导致公司账册缺失，无法清算。公司债权人提起股东损害公司债权人利益责任纠纷之诉，要求股东对公司未偿债务承担连带责任。股东 B 辩称其系代第三人持股，不应当承担连带责任。生效判决认为，股东 A、B 存在怠于履行清算义务的行为，导致甲公司无法清算，应当对甲公司的债务承担连带责任。即使存在股权代持关系，也系股东 B 与第三人之间的内部约定，公司外部债权人应当享有公示信赖利益，不能因股权代持免除股东 B 的法定清算义务。

典型意义：

怠于履行清算义务是指有限责任公司的股东在法定清算事由出现后，在能够履行清算义务的情况下，故意拖延、拒绝履行清算义务，或者因过失导致无法进行清算的消极行为。股东是公司的法定清算义务人，股东以代他人持股作为免除其承担清算责任的抗辩理由，往往不被采纳。这是因为，基于商事外观主义原则，第三人对公司登记信

息的信赖利益应当受到保护。代持股关于属于代持人与被代持人之间的合同关系，不能仅以此为由对抗公司的外部债权人。在公司的外部关系方面，经工商登记备案的名义股东属于法律意义上的公司股东，是对外承担股东责任的直接主体，不能仅以股权代持为由免除其应承担的清算责任。

案例四

公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽执行措施无财产可供执行，已具备破产原因但不申请破产的，股东未届期限的认缴出资应当加速到期

基本案情：

某科技公司于 2015 年 12 月 6 日成立，注册资本 100 万元。其中李某认缴出资 60 万元，出资时间为 2035 年 12 月 5 日；冯某认缴出资 40 万元，出资时间为 2035 年 12 月 5 日。郭某与某科技公司服务合同纠纷一案，法院于 2018 年作出判决：某科技公司于判决生效之日起 7 日内返还郭某 30 万元及赔偿利息损失。后郭某向法院申请强制执行，法院立案执行后，经执行查询，被执行人某科技公司无财产可供执行，法院裁定终结本次执行。经过执行异议之后，郭某提起了执行异议之诉，诉请追加李某、冯某为前案的被执行人，对公司不能清偿的债务，在未出资范围内承担补充赔偿责任。李某、冯某辩称其认缴的出资还没到期，不应承担责任。生效判决认为，在有生效判决确认债权，经公司债权人申请执行的情况下，如果人民法院穷尽执

行措施公司还无财产可供执行，已具备破产原因，但不申请破产的，股东未届期限的认缴出资加速到期。故判决追加李某、冯某为该案件的被执行人，对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任。

典型意义：

执行程序中，申请执行人在执行不到有限责任公司为被执行人的财产时往往会申请追加未出资到位股东为被执行人，因追加未出资到位股东发生的执行异议及执行异议之诉随之与日俱增。对于这种情况的处理，《全国法院民商事审判工作会议纪要》规定：“在注册资本认缴制下，股东依法享有期限利益。债权人以公司不能清偿到期债务为由，请求未届出资期限的股东在未出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任的，人民法院不予支持。但是，下列情形除外：（1）公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽执行措施无财产可供执行，已具备破产原因，但不申请破产的；（2）在公司债务产生后，公司股东（大）会决议或以其他方式延长股东出资期限的。”参照上述规定精神，如果人民法院穷尽执行措施公司无财产可供执行，视为已具备破产原因，在不申请破产的情况下，股东出资应加速到期。这也提醒公司股东，认缴制不是空头支票，在条件成就时，公司债权人可以要求股东提前履行出资义务。

案例五

公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任

基本案情：

2018 年 4 月，法院对原告王某诉被告甲公司房屋 租赁合同纠纷一案作出民事判决书，判决甲公司返还王某租金 70 余万元及利息。后王某起诉要求甲公司股东徐某、博某对上述债务承担连带责任。法院查明，2016 年 10 月至 2017 年 3 月期间， 甲公司累计有 340 余万元资金转给公司股东徐某、博某。生效判决认为，徐某、博某在担任甲公司股东期间，甲公司资金大量转给徐某、博某，且不能合理说明其理由，造成了徐某、博某个人财产与甲公司财产的混同，属于股东滥用公司法人独立地位的行为，且与王某的债权无法清偿存在因果关系，徐某、博某应对甲公司的债务承担连带责任。

典型意义：

《公司法》第 20 条规定了公司法人人格否认制度，公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程，依法行使股东权利，不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益；不得滥用公司法人独立地位和股东有限责任损害公司债权人的利益。公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任。股东实施了滥用公司法人独立地位的行为，通常表现为股东与公司人格混同、资本显著不足、股东对公司过度控制。是否构成人格混同， 应当从是否存在财产混同、组织机构混同以及业务混同等方面进行综合分析判断，而财产混同是公司人格混同的重要考察要素。这也提醒股东在公司经营中，要严格遵守公司财务会计制度，保持公司财产与股东财产独立。