



# 2021年度 **典型民事案例汇编**



厦门市律师协会民事专业委员会



## 序言

厦门市律协民事专业委员会安排我为本专业委负责征集整理的《2021 年度典型民事案例汇编》写序，深感荣幸但又有些许惶恐。荣幸于能够为本次涉猎民事多领域多类别的汇编作序，惶恐于第一次写序不能写尽案例各承办者们和参与汇编各专委成员的不易和初心。

入行已 12 载，便将这些年的切身感受倾倒而出。随着当律师的年头越来越长，却深感如履薄冰、战战兢兢。法律海洋之浩瀚，案件种类之复杂、法条运用之灵活，在我们承办的每一个案件中都体现的淋漓尽致。

民事案件种类的复杂和多样化，对于承办律师的专业要求越来越高。以往在承办某一类型案件时，除了自身承办经验、同行交流、听取“大佬”课程和登录常常崩溃的某文书网外，难有更多的检索途径。随着检索引擎工具的普及使用，我们能够更好的把握同类案件的司法审判口径，但因为地区、当事人申请、案情特殊等原因，许多案件无法通过检索工具搜索下载。为了更好的服务厦门地区广大律师，提升案件检索的质量和效率，厦门市律协民事专业委通过向全市律师征集案例、整理汇编、突出争议焦点、载明律师观点及提示，从各律师扎扎实实通过案件承办并撰写的 60 篇案例中，挑选整理出各具代表性的案例，并汇编成册。希望能够为厦门地区广大律师在同类案件的承办中提供一丝便利，也就达到了本次整理汇编的愿望和目的。

本次汇编的完成，仰仗踊跃提供并撰写案例的各位承办律师，以及民专委参与汇编整理的小伙伴不厌其烦的筛查和修订。由于资料均来源于真实的个案，为保护当事人权益，全汇编均做了脱敏处理，编辑过程难免存在疏漏之处，恳请大家批评指正。

张洁

2022 年 8 月

## 目录

1、组织者及其他同饮者注意义务责任的认定.....	1
2、业主在小区微信群争吵情境下名誉权侵权构成要件的认定.....	6
3、在微信群侮辱并公开他人身份证信息构成侵犯名誉权与个人信息.....	9
4、公证遗嘱前订立涉及居住权内容的合同真实意思表示的认定.....	12
5、未对房屋居住人腾退安置违背诚实信用原则，产权人无权要求居住人搬离.....	16
6、农村房屋错误登记后的权利救济.....	19
7、矿产资源“剥采比”合同如何纠纷认定违约造成的损失金额.....	24
8、搬离撤场并通知的行为可以构成租赁物移交.....	27
9、 转让非法建筑物及农民集体所有的土地的使用权无效.....	30
10、 网络直播行业违约行为和违约责任的认定.....	33
11、面对多份债权转让通知和法院履文书，债务人该如何履行支付义务.....	36
12、破产债权人提起第三人撤销之诉的主体资格及法定期限.....	41
13、闭合性融资贸易特征与认定.....	45
14、通过间接证据证明存在虚假诉讼的高度可能性.....	50
15、综合运用维权手段促成调解协议.....	54
16、仅有转账凭证的民间借贷案件，被告没有证据应如何抗辩.....	58
17、未约定还款期限的连带保证的保证期间起算点认定.....	62
18、夫妻一方未在借条签字，但知悉并参与借款过程应认定为共同借款人.....	66
19、出租人侵犯承租人优先购买权的赔偿责任.....	69
20、有正当理由未按约定支付租金不构成违约.....	73
21、承揽人将他人工作成果谎称为自己工作成果，定作人可以主张欺诈撤销合同.....	77

22、双减背景下向教培机构的维权路径.....	80
23、出口信用保险项下贸易真实性审查的法律问题.....	84
24、未尽到提示及说明义务的保险免责条款不发生法律效力.....	89
25、生态破坏民事公益诉讼案的办理思路.....	92
26、申请财产保全何种情况下需承担赔偿责任.....	97
27、农作物死亡原因及损失的认定.....	102
28、占有人基于占有保护的请求权不能排除执行.....	106

# 组织者及其他同饮者注意义务责任的认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽 0203 民初 XXX 号

案由：生命权、身体权、健康权纠纷

当事人：原告：郑某 1、侯某某

被告：李某 1、李某 2、邱某某

## 二、基本案情

郑某 1、侯某某系死者郑某 2 的父母。

2021 年 9 月 28 日至 29 日凌晨，李某 1 为庆祝自己的生日，邀请了郑某 2、邱某某、李某 2 在厦门市思明区宝龙一城某住处举行生日聚会并饮酒。期间郑某 2 先喝醉，李某 1、李某 2、邱某某将其扶至房间休息并将房间门关闭后回到客厅继续饮酒，郑某 2 在房间休息时，打开窗户时不慎坠楼身亡。李某 1 作为本次聚会的组织者，李某 2、邱某某作为参与者、共同饮酒者。

庭审中，郑某 1、侯某某诉称，在三被告明知郑某 2 已经深度醉酒的情况下，未尽到相关的照顾和注意义务，导致郑某 2 在开窗时坠楼身亡，对郑某 2 的死亡负有一定的责任，依法应当共同承担 50%的赔偿责任。

李某 1 辩称：一、郑某 2 是拥有完全民事行为能力的成年人，聚会饮酒时应注意自己的酒量以及自己的行为。二、2021 年 9 月 28 日是李某 1 的生日，四人相约聚会，聚会的场地也是郑某 2 提供的（郑某 2 也居住在该楼），因聚会场地客厅并没有空调，只有卧室有空调，所以两个卧室的空调在聚会时都是开着的，同时在聚会开始前李某 1 出于谨慎，已经将卧室的窗户关好并拉好窗帘，并且检查房间是否有不安全处。聚会时几人只是正常的喝酒聊天玩游戏，也并无劝酒和灌酒的行为。2021 年 9 月 29 日凌晨 1 时许，郑某 2 就去了卫生间，李某 1 与邱某某担心其在厕所出事，踹开卫生间门后郑某 2 呈醉酒状态，几人把郑某 2 抬到卧室休息，因怕吵到郑某 2 休息，故把卧室房门关闭。某 1 与李某 2、邱某某在聚会结束后开门叫郑某 2 一起离开，结果房间内并未看到郑某 2 身影，在四处寻找之时李某 1 还通过微信以及微信语音通话联系郑某 2，后发现郑某 2 已坠楼身亡。

李某 1 已经尽到同饮者的相应注意义务，不应承担相应的侵权责任。三、郑某 2 坠亡应属于意外事件。

李某 2 辩称：一、李某 2 受李某 1 邀请为其庆生，与郑某 2 相互不熟悉，不了解郑某 2 的身体状况以及郑某 2 的酒量；客观上不存在对郑某 2 进行积极劝酒、灌酒等不当行为；主观上也不存在追求或希望郑某 2 醉酒甚至死亡的意图，李某 2 的行为不存在任何过错、故意或者重大过失，不应对郑某 2 的不幸死亡承担任何侵权赔偿责任。二、根据厦门市公安局莲前派出所出具的《非正常死亡证明》“郑某 2 死因高坠”的证明内容，已经明确郑某 2 死亡的原因是高坠死亡，而不是饮酒致死。三、李某 2 对郑某 2 已经尽到应尽的完全照顾义务。四、倘若本案产生民事责任，该责任也应当由聚会组织者李某 1 完全承担。

邱某某辩称：一、郑某 2 作为完全民事行为能力人，应当意识到饮酒过度对身体有害或导致思维不清楚的后果，更应该对自身生命健康负有注意义务。二、李某 1 作为本次聚会的组织者、召集者，其在聚会前已和死者相识，故对其酒量是最为熟悉的，应由其个人承担侵权责任。三、邱某某在本案中不存在侵权行为及过错，无需承担本案诉讼费用。

### 三、案件焦点

- 1、组织者、共饮者是否有过错。
- 2、郑某 2 的死亡与三被告的行为是否具有因果关系。
- 3、组织者、共饮者对郑某 2 是否尽到酒后妥善照顾义务。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，对于郑某 2 的意外坠亡，应给予深切同情，但同时，朋友之间共同聚餐饮酒是正常的社交活动，饮酒者之间虽有一定的注意义务，但是不应苛以过高的标准。郑某 2 作为具有完全民事行为能力的成年人，对自身的身体状况、精神状态应有足够的认识，其自愿加入聚会并提供聚会场所，亦无证据证明李某 1、邱某某、李某 2 作为共饮者曾存在不当劝酒行为。

在郑某 2 醉酒后，李某 1、李某 2、邱某某将其送至卧室休息并关上房门，已尽到照顾义务，考虑到当时已为九月底凌晨，即使未开启空调，亦属合理范畴，且不足以推定系因房间闷热导致郑某 2 开窗坠楼。郑某 2 坠亡事件的发生，已超出李某 1、李某 2、邱某某作为共饮者可以预知的范畴，因此，郑某 1、侯某某

主张李某 1、李某 2、邱某某未尽到相关的照顾和注意义务，导致郑某 2 在开窗时坠楼身亡，对郑某 2 的死亡负有一定的责任，不具有事实及法律依据。

**一审法院判决如下：驳回郑某 1 和侯某某的全部诉讼请求。**

## **五、律师观点**

针对争议焦点一：法律层面上，根据《中华人民共和国民法典》第一千一百六十五条行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。侵权行为的成立，以行为人在主观上、行为上存在过错为其承担侵权责任的前提要件，并且主观过错和行为结果之间要求具有因果关系。事实层面上，同饮者客观上不存在对郑某 2 进行积极劝酒、灌酒等不当行为。综合本案的事实，原告未提供证据证明同饮者对于损害结果的发生存在任何过错、故意或者重大过失，因此要求同饮者承担赔偿责任缺乏事实和法律依据。

针对争议焦点二：本案事故发生时间为 2021 年 9 月 28 日凌晨 02 时 10 分，厦门的天气已经进入深秋，查询相关天气数据，案发时凌晨 02 时 10 分的气温为 25 度左右。根据一般生活经验，25 度左右的凌晨气温，郑某 2 独自待在房间的时间最多不到半个小时，不到半个小时的时间段里房间温度根本不会存在“比较闷热”的情形，原告也根本没有证据证明房间存在“比较闷热”，因此，同饮者将郑某 2 扶至房间休息的行为与郑某 2 不幸死亡的结果不存在任何因果关系。

针对争议焦点三：同饮者被告二作为聚会参加者，对共同参加者郑某 2 已经尽到应尽的完全照顾义务。根据本案相关证据显示，本案聚会场所由被告一确定后通知同饮者被告二，同饮者被告二作为为被告一庆生的受邀者，到了聚会地点才初识共同参加聚会的郑某 2，在郑某 2 饮酒、睡着之后，同饮者被告二同组织者将郑某 2 放到床上休息并关上房门，确保其已经处于安全的状态，并且当时郑某 2 看起来也无任何异常状态。在此情形下，同饮者被告二根本无法预见将郑某 2 安全放在房间内休息会发生何种意外，也就不可能采取某种应对措施。换言之，同饮者被告二对郑某 2 已经尽到了应尽的完全照顾义务，同饮者被告二不应当对郑某 2 的不幸死亡承担任何责任。

## **六、承办律师**

**陈小莉，福建信实律师事务所，联系电话：13860405989，联系邮箱：  
cxl@lhxs.com。**

## 七、责任编辑

纪俊毅，福建瀛坤律师事务所。



# 业主在小区微信群争吵情境下名誉权侵权构成要件的认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市中级人民法院（2021）闽02民终XXX号

案由：名誉权纠纷

当事人：上诉人（原审原告、反诉被告）：李某

被上诉人（原审被告、反诉原告）：张某

## 二、基本案情

李某为鸿鹄大厦业主，张某为鸿鹄大厦第四届业委会主任。长久以来，鸿鹄大厦存在建设规划与实际使用情况不符、物业管理公司多次更换等历史问题，导致业主与开发商、历任物业公司之间、前后任业委会之间有所矛盾。业主间形成了对业委会改革工作的“质疑派”、“拥护派”以及“中间派”。鸿鹄大厦业主建有“鸿鹄家园”、“我爱鸿鹄我的家”、“我爱我家”、“鸿鹄大厦物业服务交流群”等微信群。

2020年12月7日19时58分，李某以“雨燕”名义在“鸿鹄家园”业主群发布《质疑》一文，质疑张某占用业主公共车位为其私人车位进行牟利以及利用职务之便少交停车费，后有多位业主发言附和该文。张某随后回应《质疑》一文，对其使用车位情况做出了解释。

2021年1月13日，张某在“鸿鹄家园”微信群中指称李某勾结物业、陷害业委会、在业主内制造混乱并称李某为“内奸”、“公贼内奸”。同日，群中不少业主发表了倡导监督包容、求同存异、共谋发展的观点，张某随即做出了相应澄清及回应。业主微信群内成员没有进一步评价。

李某起诉主张张某侵犯其名誉权，请求判令张某为其消除影响、恢复名誉并赔礼道歉以及承担李某为本案所支出的律师费、诉讼费。张某反诉主张李某侵犯其名誉权，请求判令李某为其消除影响、恢复名誉并赔礼道歉、支付精神损害抚慰金以及承担张某为本案所支出的律师费、诉讼费。

## 三、案件焦点

1、小区业主微信群的争吵言论是否构成名誉侵权。

#### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，首先，二人言论冲突的本质在于对鸿鹄大厦的管理主体及管理方式产生的观点矛盾和立场分歧；其次，二人针对彼此的言论均非完全捏造编排，但又与客观事实都有偏差，除了信息不对称的因素之外，更为根本的原因在于鸿鹄大厦的历史背景；再次，鸿鹄大厦业主实际上形成了不同的阵营，二人并不能仅以对方阵营对自己提出的批评而主张因对方言行而使自己在全体业主中的公共评价受到普遍降低；最后，实际上业主微信群成员中不少业主并未因案涉争议言论而丧失独立的判断和见解。因此，一审法院认定在案涉争议言论发生的特殊场域内，李某及张某均不能证明在相对无利害关系对业主群体中，各自的公共评价因争议言论而实际发生贬损，二人各自主张的名誉侵权责任均尚不能成立，判决驳回了双方的诉讼请求。

二审法院经审理认为，李某及张某言论冲突的本质在于对鸿鹄大厦管理公共事务的讨论与争辩，鸿鹄大厦的业主也因自身利益形成了不同的舆论阵营，因此李某及张某以对方阵营所发表的批评言论作为主张自己在全体业主中的公共社会评价降低的理由，均不能成立。故二审法院判决驳回上诉，维持原判。

#### 五、律师观点

《民法典》在第四编“人格权编”第一千零二十四条规定：“民事主体享有名誉权。任何组织或者个人不得以侮辱、诽谤等方式侵害他人的名誉权。名誉是对民事主体的品德、声望、才能、信用等的社会评价。”即《民法典》明确了名誉的定义、侵害名誉权的表现形式、构成要件。

名誉权侵权责任适用过错归责原则，其法律责任的成立需要同时具备侵权行为、损害后果、主观过错以及因果关系等四个构成要件，其中：侵权行为是指侮辱或诽谤等具体行为，损害后果是指不特定的社会公众对受害人的评价普遍降低，主观过错是指行为人具有贬低受害人社会评价的故意或者对受害人社会评价的客观降低负有过失，因果关系是指行为人的侮辱或诽谤行为与受害人社会评价的普遍降低之间存在法律上的关联。

就上述四个构成要件，本案的主要的争议焦点为：第一，双方是否存在侵犯名誉权的主观过错；第二，双方的言论是否使不特定的社会公众对受害人的评价普遍降低，也即是否存在侵犯名誉权的损害后果。

关于第一个争议焦点，双方的言论属于典型的小区业主基于不同阵营立场、观点所发表的批评言论，并且双方针对彼此个体的言论、也非完全捏造编排，故双方不具有贬低对方社会评价的故意或者对对方社会评价的客观降低负有过失，即不存在侵犯名誉权的主观过错；关于第二个争议焦点，小区业主微信群内人员特定，并不足以造成不特定的社会公众对双方的社会评价降低，且双方均未能提交证据证明双方阵营以外的业主也对二人产生了不必要的偏见。实际上，不少业主并未因案涉争议言论而丧失独立的判断和见解，而是倡导监督包容、求同存异、共谋发展。故本案并不存在侵犯名誉权的损害后果。

## **六、承办律师**

柳冰玲，福建旭丰律师事务所，联系电话：13696999124，联系邮箱：  
liuliubingling@163.com。

## **七、责任编辑**

张洁，福建英合律师事务所。

# 在微信群侮辱并公开他人身份证信息构成侵犯名誉权与个人信息

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市中级人民法院（2021）闽02民终XXX号

案由：人格权纠纷

当事人：原告（被上诉人）：戴某

被告（上诉人）：邱某

## 二、基本案情

2020年8月，邱某先后在业主微信聊天群内发布文章指责戴某，并以转述他人话语的形式称呼戴某为“下三滥”，对戴某进行了不实评价。邱某甚至还将戴某用于办理业委会事务的身份证复印件翻拍，发至数百人的业主群中。该复印件上留有戴某笔迹，明确写道：“仅用作……，不得另它使用。”

戴某以邱某的行为对其名誉权和个人信息造成损害诉至法院。

庭审中，戴某主张，邱某的上述行为已经构成侵权，依法应当承担侵权责任要求邱某公开赔礼道歉。

邱某主张，其并未有意辱骂戴某。戴某作为业委会委员在选举时已经公开过个人信息，她将戴某身份证复印件发布在微信群中不会构成对他个人信息的侵害。后案件经审理。

**最终法院判决邱某向戴某承担侵权责任。**

## 三、案件焦点

1、邱某以转述他人话语的形式称呼戴某为“下三滥”是否侵害戴某的名誉权。

2、邱某将戴某身份证复印件发布在微信群中是否侵害戴某的个人信息。

## 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，第一，结合微信群聊的上下文语境，邱某在微信群中虽然未直接陈述戴某为“下三滥”，均表达为黄某某称戴某为“下三滥”，但在案证据并无法得出黄某某曾称戴某为“下三滥”的结论。邱某的该项表述，表面

上是对黄某某言论的转述，实际行的是对戴某的侮辱、诽谤，构成对戴某品德等社会评价的降低，故该行为构成对戴某名誉权的侵犯。第二，《中华人民共和国民法典》第一千零三十四条规定自然人的个人信息受法律保护，邱某以戴某个人信息在竞选业委会委员时已在小区公开而不具有私密性进行抗辩，但戴某身份证复印件上所列个人信息虽不具有私密性，却足以单独识别戴某，具有识别性，应属民法典所保护的个人信息。此外，戴某亦在身份证复印件上标注“不得另做他用”，邱某的行为非法且无必要，构成对戴某个人信息的侵犯。

**一审法院判决如下：**判令邱某立即停止对戴某名誉权、个人信息的侵害；邱某在业主微信群中以群公告的形式向戴某赔礼道歉；邱某赔偿戴某支出的公证费用。

**二审法院经审理认为，**公民的人格尊严受法律保护，邱某针对戴某个人，以转述他人陈述的形式使用“下三滥”的贬损性言辞，该不当言论在能够迅速传播的微信群里，导致公众对戴某负面认识，邱某贬损性言论构成对戴某名誉权的侵害。邱某公布戴某身份证复印件亦构成对戴某个人信息的侵害，应当承担侵权责任。

**二审法院据此驳回邱某的上诉，维持一审判决。**

## **五、律师观点**

《中华人民共和国民法典》将人格权独立成编，分章对包括生命权、名誉权、隐私权和个人信息在内的各项人格权益进行保护，是国家尊重和保障人权在民事立法领域的深刻体现，是社会主义民主法治的生动实践。

本案中，邱某通过信息网络方式诽谤戴某并泄露的戴某的身份证复印件，侵害了戴某的名誉权与个人信息，属于《中华人民共和国民法典》人格权编规范对象。

第一，关于名誉权。邱某先后在业主聊天群内发布文章指责戴某，并以转述他人话语的形式称呼戴某为“下三滥”，对戴某进行了侮辱、诽谤。但经法院审理查明，无法证明他人曾对戴某作出前述言论。故，邱某多次称呼戴某“下三滥”的表述表面上是对他人言论的转述，实际行的是对戴某的侮辱、诽谤。构成对戴某品德等社会评价的降低，违反了《中华人民共和国民法典》第一千零二十四条的规定，构成对戴某名誉权的侵犯。

第二，关于个人信息。《中华人民共和国民法典》第一千零三十四条明确规定，自然人的个人信息受法律保护。个人信息是以电子或者其他方式记录的能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人的各种信息，包括自然人的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址、电话号码、电子邮箱、健康信息、行踪信息等。本案中，戴某的身份证复印件仅是专门用于办理业委会工作事务使用，并明确载明不得另做他用。身份证复印件上体现戴某的姓名、性别、出生日期、身份证件号码、照片、住址等戴某的信息，属于《中华人民共和国民法典》规定的依法受法律保护的自然人的个人信息。邱某擅自将戴某的身份证复印件发布在数百人微信聊天群中，构成对戴某个人信息的侵害。

网络不是法外之地，法律底线不可逾越。民事主体在使用互联网过程中，应当尊重其他民事主体依法享有的权利，积极宣扬正能量，共同创造良好的网络空间，共建文明、和谐的网络环境。本案系《中华人民共和国民法典》个人信息保护“第一案”。判决作出后，在社会受到广泛关注，先后获得福建法制报、海峡导报、厦门日报、厦门电视台的报道，并刊载于最高人民法院、福建省高级人民法院、厦门市中级人民法院相关微信公众平台，并被中国长安网、光明网、台海网、澎湃新闻、新浪新闻、网易网、搜狐网、腾讯网等门户网站转载，有效推动了民法典的普法宣传工作，促进公民个人信息保护意识，有利于弘扬社会主义核心价值观，具有一定典型意义。

## 六、承办律师

王国文，福建英合律师事务所，联系电话：15859281134，联系邮箱：  
w gw@yinghelaw.com

张新，福建英合律师事务所，联系电话：13205922707，联系邮箱：  
z x@yinghelaw.com

## 七、责任编辑

李芹花，福建法正律师事务所。

# 公证遗嘱前订立涉及居住权内容的合同的真实意思表示 的认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市中级人民法院（2022）闽02民终XXX号

案由：物权保护纠纷

当事人：上诉人（原审原告）：章某1、章某2

被上诉人（原审被告）：邱某某

## 二、基本案情

田某出生于1925年，系章某1、章某2之父，其与章某1、章某2之母章某某拥有一处房屋（即案涉房屋），该案涉房产登记在田某名下。2001年章某某去世。2004年田某与邱某某登记结婚，婚后共同居住生活于案涉房屋。

2012年5月21日，田某打印《爸爸留言》并签字，要求案涉房屋在其过世后拆迁前由邱某某居住使用，章某1、章某2均在《爸爸留言》落款时间处签字。

2012年6月14日，田某办理公证遗嘱，将案涉房屋中所属的产权份额全部留给章某1、章某2共同继承。

2020年12月29日，田某过世。

2021年1月22日，章某1、章某2将案涉房屋转移登记至其名下，但该案涉房屋一直由邱某某管理使用。

2021年6月11日，章某1、章某2向思明区人民法院起诉，诉请邱某某搬离案涉房屋，将案涉房屋返还给章某1、章某2。

章某1、章某2诉称其是案涉房屋所有权人，田某与邱某某婚后关系并不融洽，田某于2012年5月21日写了《爸爸留言》，要求案涉房屋在其过世后拆迁前由邱某某居住使用，系为了不让邱某某吵架、闹事而写，且该《爸爸留言》系打印遗嘱。之后田某又于2012年6月14日办理公证遗嘱，该公证遗嘱中并未有案涉房屋由邱某某居住使用的内容，系变更《爸爸留言》相关内容的真实意思表示

示，不再包含有关居住案涉房屋的事宜。并且根据《民法典》规定，设立居住权应当向登记机构申请居住权登记，居住权自登记时设立，田某与邱某某未书面订立居住权合同，且未向登记机构申请居住权登记，故邱某某不享有法定的居住权。

章某 1、章某 2 还主张《爸爸留言》是打印遗嘱，该打印遗嘱不符合《民法典》规定，系无效遗嘱。

邱某某则辩称其与田某婚后共同居住在案涉房屋已有 16 年，夫妻间相处融洽，且平日皆由邱某某悉心照顾田某生活起居。章某 1、章某 2 对案涉房屋是基于继承的继受取得，应当充分尊重原所有权人田某在《爸爸留言》中对案涉房屋居住权的设定，其继受取得的房屋所有权应受到限制，不能剥夺邱某某作为配偶居住在案涉房屋的权利。

邱某某对案涉房屋享有居住权是田某生前的真实意思表示，且已经过章某 1、章某 2 的确认，要求邱某某搬离案涉房屋，没有事实和法律依据。且邱某某既无其他可居住房屋，也无固定生活来源，要求其搬离有违公序良俗。

田某在《民法典》实施之前即已过世，不能要求田某按该法律的规定设定居住权，对邱某某居住权的审查和认定不应适用该法律的规定

邱某某还主张，《爸爸留言》是属于案涉房产的几方约定，共同确认邱某某的居住权，该约定在无其他情形出现的情况下不存在解除的情况，且该约定与遗嘱不冲突。

### 三、案件焦点

- 1、田某的《爸爸留言》的性质如何认定。
- 2、《民法典》实施前，按照约定设定的居住权是否有效。

### 四、法院裁判要旨

**一审法院经审理认为**，章某 1、章某 2 要求邱某某腾空返还案涉房屋，缺乏事实和法律依据，依法不予支持。

首先，关于田某的《爸爸留言》的性质问题，《爸爸留言》确实有遗嘱的内容，但亦包括有其他多项内容，不应简单的认定其为打印遗嘱。而且，案涉房屋所有权人田某、章某 1、章某 2 均在《爸爸留言》中签字，并由邱某某签字后收执，结合其中内容来看，可以认定田某、章某 1、章某 2 与邱某某就案涉房屋在



拆迁前由邱某某居住使用达成合意，双方存在合同关系，其内容未违反法律、行政法规的强制性规定，《爸爸留言》合法有效。

其次，关于《民法典》实施前，按照约定设定的居住权是否有效问题，根据物权理论，不动产的所有权与其占有、使用及收益的权能可以相分离。田某在《爸爸留言》明确案涉房屋由章某 1、章某 2 继承，在拆迁前由邱某某居住使用，即属于案涉房屋所有权归属与其占有、使用权能的分离，该约定符合法律规定。邱某某虽未按照《民法典》规定经登记取得案涉房屋的居住权，但其基于与田某、章某 1、章某 2 之间的合同关系，有权占有使用案涉房屋。

**一审法院判决如下：驳回章某 1、章某 2 的诉讼请求。**

二审经审理后认为，《爸爸留言》确实有遗嘱的内容，但亦包括有其他多项内容，不应简单的认定其为打印遗嘱，其中对于案涉房屋居住权的处分，因章某 1、章某 2、彼时亦系案涉房屋共有人，故其在《爸爸留言》上签名确认系作为共有人所为，结合《爸爸留言》其中一份交由邱某某签字收执的事实，可以认定田某、章某 1、章某 2 与邱某某就案涉房屋在拆迁前由邱某某居住使用达成合意，双方存在合法有效的合同关系并无不当。

**二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。**

## 五、律师观点

本案中章某 1、章某 2 虽然是案涉房屋的所有权人，但案涉房屋原所有权人田某曾在《爸爸留言》中，明确邱某某有权居住于案涉房屋直至房屋拆迁，并且，田某、章某 1、章某 2 均在《爸爸留言》上签字确认，可以认定田某、章某 1、章某 2 与邱某某就案涉房屋在拆迁前由邱某某居住使用达成合意，邱某某基于合法有效的合同关系，有权占有使用案涉房屋。

从社会公序良俗的角度来看，邱某某作为田某的妻子，在田某生前尽了夫妻间的照顾、扶助义务，其作为家庭成员的身份并不应为田某的去世而消失，根据《老年人权益保障法》第十三条的规定：“老年人养老以居家为基础，家庭成员应当尊重、关心和照料老年人。”从通常意义上的善良风俗来考虑，亦不能将老无所依的老人排除在法律的保障之外，章某 1、章某 2 要求邱某某搬出唯一住所显然有违社会公德。故邱某某虽然未根据《民法典》向登记机关申请居住权登记，但邱某某享有居住权的现状仍应予以尊重。

## 六、承办律师

张民国，上海协力（厦门）律师事务所，联系电话：15960246151，联系邮箱：799288502@qq.com。

刘秋妹，上海协力（厦门）律师事务所。

## 七、责任编辑

纪俊毅，福建瀛坤律师事务所。

# 未对房屋居住人腾退安置违背诚实信用原则，产权人无权要求居住人搬离

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市中级人民法院（2021）闽02民终XXX号

案由：物权保护纠纷

当事人：上诉人（原审被告）：李某月、林某、黄某、林某铭

被上诉人（原审原告）：曾某

## 二、基本案情

鼓浪屿某别墅坐落于厦门市思明区旗山路，是我国爱国华侨李某泉先生于20世纪初建造的，李某泉先生的夫人李某自幼父母双亡，由其大姐颜某（李某月的祖母）悉心照顾，李某泉先生便将案涉房屋赠送给颜某。颜某一家人自小楼建成后世代均居住于此，其中二楼由李某月弟弟家庭居住，一楼由李某月一家居住，李某月一家的户籍落户在此。1994年李某泉后人代表李某仪回国探亲，出具文书声明案涉房产楼上赠与李某月的母亲及弟弟一家居住，楼下赠与李某月一家居住。

讼争房产由李某月、林某、黄某、林某铭世代长期实际控制管理及居住使用。曾某于2010年9月向李某泉先生的后代子孙吴某珍等人购买案涉房屋，该房屋于2020年10月28日登记于曾某名下。但曾某并未依约对李某月等进行房屋腾退安置，故引发了本案诉讼纠纷。

庭审中，李某月等主张，在案证据充分表明曾某应先行向上诉人支付腾退补偿款，曾某未履行前述义务却要求上诉人先行腾退，有悖诚信和交易合同的相关约定，曾某未履行前述在先义务，径行要求上诉人腾退且不支付补偿款，与其先前的一系列行为明显相悖，也有悖诚信。

曾某主张，李某月等并非讼争房产的合法占有人，长期霸占讼争房产系非法，不正当的行为，且严重损害曾某的合法权利，应对履行腾退，并支付占用期间的占用费。李某月等关于讼争房产业主将房产赠与居住的主张，实质是无偿借用关系，在原业主的继承人将该房产出售给曾某后，借用关系失去物权基础，自然终

止。曾某与案外人的房屋买卖合同实际根本未履行，该合同不构成曾某对上诉人搬迁腾退补偿的任何承诺。

### 三、案件焦点

- 1、上诉人对于讼争房屋享有的居住权利如何认定。
- 2、被上诉人是否应对上诉人进行迁出补偿。

### 四、法院裁判要旨

**一审法院经审理认为**，曾某系讼争房屋的权利人，依法对该房屋享有占有、使用、收益和处分的权利。李某月等人提出的上述历史渊源即便存在，其前辈与原权属人之间也仅仅属于借住关系，该借住关系因讼争房屋物权的变动而消灭。至于曾某是否应对李某月等人进行迁出补偿问题可另行处理，但李某月等人提出的该项主张并不能对抗曾某作为权利人对讼争房屋物权的行使。因此，曾某要求李某月等人返还房屋、支付占用费的主张符合法律规定，本院予以支持。

#### **一审法院判决如下：**

- 1、判令李某月、林某、黄某、林某铭于判决生效之日起三个月内将案涉房屋交还曾某。
- 2、判令李某月、林某、黄某、林某铭支付房屋占用费。

李某月等不服一审判决，提起上诉。

**二审法院经审理认为**：李某月一家系基于历史原因长期居住并实际控制管理讼争房产。李某月一家居住在旗山路7号具有历史原因，且长期控制管理和居住使用讼争房屋，该情况曾某在购买讼争房屋时即已知悉，曾某在未解决李某月一家搬迁问题的情况下即要求李某月一家搬离讼争房屋并支付房屋占用费有违诚信原则，应予以驳回。

#### **二审法院判决：**

- 1、撤销一审判决；
- 2、驳回曾某全部诉讼请求。

### 五、律师观点

本案中，曾某虽受让案涉房产，但因该房产出让人未曾将房产交付给曾某，曾某从未占有房产，并且其未依约向上诉人支付房屋办理腾退费用，明显违背了诚实信用原则。而上诉人一家居住在案涉房产具有历史原因，且长期控制管理和

居住使用讼争房屋，其居住的权利应得到保护。而本案的房屋产权人曾某未实际占有讼争房产，在未解决李某月等的居住问题的情况下，仅基于物权即要求有权占有人迁出，二审法院充分适用《民法典》诚实信用原则，保护房屋实际占有居住人的合法权利。

## **六、承办律师**

刘玉林，福建厦信律师事务所，联系电话：13666060007，联系邮箱：  
576569964@qq.com;

王璐，福建厦信律师事务所，联系电话：15980810860，联系邮箱：  
576569964@qq.com。

## **七、责任编辑**

赖洪德，福建天翼律师事务所。

# 农村房屋错误登记后的权利救济

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市海沧区人民法院（2020）闽 0205 民初 XXX 号

厦门市中级人民法院（2021）闽 02 民终 XXX 号

案由：物权确认纠纷

当事人：原告（被上诉人）：陈某刘等 20 人

被告（上诉人）：陈某良

## 二、基本案情

陈某六系同字第 XXX 号《福建省同安县土地房产所有证》的房产权属人，陈某六已故，陈某刘等 20 人系陈某六的法定继承人。1997 年，陈某良以继承为由将案涉房产变更登记至自己名下并办理了杏集建（97）字第 XXX 号《集体土地使用证》，后又办理海东孚字 XXX 号《集体土地使用权证》和《农村房屋所有权证》。

庭审中，陈某刘等 20 人主张，陈某六系同字第 XXX 号《福建省同安县土地房产所有证》房产的权属人。陈某六死后，未留下遗嘱处分其财产，陈某刘等 20 人系陈某六的法定继承人，依法继承并取得讼争房产的所有权。陈某良并非陈某六的继承人，其无权取得讼争房产。

陈某良主张，第一，陈某刘等 20 人提起本案诉讼已超过诉讼时效。第二，陈某刘等 20 人提起诉讼认为陈某良非陈某六继承人，无权取得讼争房产，实质系对该登记颁证行为的否定，故本案不属于民事案件受理范围。第三，讼争房产已于八十年代出卖给陈某良，故其办理相应的权属证书有事实依据。第四，一审法院未查清陈某六的继承人，本案存在遗漏继承人的情况，故不具备审理条件。

## 三、案件焦点

- 1、陈某刘等 20 人提起本案诉讼是否已超过法定最长诉讼时效。
- 2、本案是否属于人民法院民事案件受理范围。
- 3、陈某良主张讼争房产买卖事实是否具有事实和法律依据。

4、 陈某刘等 20 人是否对陈某六名下同字第 152110 号《福建省同安县土地房产所有证》的房产有法定继承权。

#### 四、法院裁判要旨

1、 根据《中华人民共和国民法总则》第一百九十六条的规定：“下列请求权不适用诉讼时效的规定：……（二）不动产物权和登记的动产物权的权利人请求返还财产；……”本案双方就讼争物权归属发生争议，属于对物权的确认纠纷。故不适用诉讼时效。陈某良提出本案已超过法定最长诉讼时效的抗辩意见没有事实和法律依据，法院不予支持。

2、 《中华人民共和国物权法》第三十三条规定：“因物权的归属、内容发生争议的，利害关系人可以请求确认权利。”本案陈某刘等 20 人以其系讼争房产所有权人陈某六法定继承人为由，与陈某六的财产有直接利害关系，故主张讼争房产所有权归其所有于法有据，陈某良以本案讼争房产存在权属变更登记行为主张本案不属于民事案件受理范围缺乏依据，人民法院未予采信。

3、 对于讼争房产所对应的同字第 152110 号《土地房产所有证》的房产权属人原为陈某六的事实，双方均无异议，陈某良亦明确其与陈某六不存在继承法律关系。陈某良主张讼争房屋系其在 1984 年左右向陈某六子女之一的陈某豹所购买，但其作为买方对此重大财产交易行为却未能提交买卖合同、付款凭证等关键证据予以证明。陈某良上诉主张其所在村委会曾在《土地使用权转移情况具结书》盖章确认说明村委会对于陈某良系讼争房屋实际所有人的事实进行过调查且知晓，但该具结书上载明讼争房屋土地使用权系因房屋继承转移所获，与陈某良主张的买卖事实相悖，故该主张法院不予采信。

4、 关于陈某刘等 20 人是否系陈某六法定继承人问题。由于本案涉及人员多、时间跨度大，对于陈某六及其子女身份关系因历史原因未能留有户籍档案等有效身份登记资料，在户籍管理机关未能出具证明的情形下，一审法院根据陈某刘等 20 人提交的户籍管理机关出具的调查报告、基层群众性自治组织出具的证明等证据认定陈某六法定继承人并无不当，陈某良亦未能提供反证证明陈某刘等 20 人并非陈某六法定继承人，故其关于在陈某六继承人认定未清的情况下，本案不具备审理条件的主张，法院亦不予采信。

**一审法院判决如下：**

## 1、确认案涉房产归陈某刘等 20 人所有。

陈某良上诉主张其所在村委会曾在《土地使用权转移情况具结书》盖章确认说明村委会对于陈某良系讼争房屋实际所有人的事实进行过调查且知晓，但该具结书上载明讼争房屋土地使用权系因房屋继承转移所获，与陈某良主张的买卖事实相悖，故该主张法院不予采信。

关于陈某刘等 20 人是否系陈某六法定继承人问题。由于本案涉及人员多、时间跨度大，对于陈某六及其子女身份关系因历史原因未能留有户籍档案等有效身份登记资料，在户籍管理机关未能出具证明的情形下，一审法院根据陈某刘等 20 人提交的户籍管理机关出具的调查报告、基层群众性自治组织出具的证明等证据认定陈某六法定继承人并无不当，陈某良亦未能提供反证证明陈某刘等 20 人并非陈某六法定继承人，故其关于在陈某六继承人认定未清的情况下，本案不具备审理条件的主张，法院亦不予采信。

## 二审驳回陈某良上诉，维持原判。

## 五、律师观点

1996 至 1998 年间，为完成厦门市农村宅基地确权登记，在短时间内批量对农村宅基地进行使用权确权登记，难免带来大量的错误。而行政机关的登记行为，基本都超过了 20 年最长行政起诉期限，故无法通过行政诉讼纠正错误登记行为。那么，面对权属登记错误，权利人应通过何种救济途径维权，是权利人、权属登记机构、人民法院都在探索的课题。本案涉及的是权属证书被法定继承人以外的人以继承为由变更登记后，权利人是否可以请求物权确认。

首先，本案系因物权归属发生争议，但已超过 20 年的最长行政诉讼起诉期限，虽然无法通过撤销行政登记行为来救济，但仍可从民事诉讼的角度出发寻求救济途径。《物权法》第三十三条及《民法典》第二百三十四条均规定物权归属有争议的，可以请求人民法院确认权利，该条款保证了权利人可以通过人民法院民事诉讼确认物权权利作为救济途径。而物权确认纠纷，不适用诉讼时效制度，也就无需考虑是否超过二十年的最长诉讼时效。

其次，房屋权属登记行政行为与民事行为交叉状态下，表面上是当事人对登记机关给予登记行为而颁发的权属凭证记载的事实或权利状态存有争议，而实质上是当事人对事实或权利状态背后的民事法律关系存在争议。房屋权属登记背后



基础民事关系引发的争议应由民事审判解决，民事审判应当通过审查基础民事法律关系进而确定真实的权利归属状态。因此，本案属于民事诉讼中的物权确认纠纷，可以由人民法院作为民事案件受理。

再次，物权确认纠纷，一是请求人民法院否定不动产登记簿关于不动产权属记载事项的真实性，二是确认自己是真正的权利人。要认定房屋的所有权归属，首先是申请人应当有证据推翻物权登记事项的真实性，及证明自己是真正的权利人，故应结合名义登记人取得房屋是否合法、权属登记是否合法合规等情况进行综合认定。《不动产登记暂行条例》第八条第三款第二项、第三项规定“不动产登记簿应当记载以下事项：（二）不动产权利的主体、类型、内容、来源、期限、权利变化等权属状况；（三）涉及不动产权利限制、提示的事项”，不动产登记簿上应记载登记原因，也就是不动产物权的取得、丧失或限制的方式。因此，对该不动产登记簿记载事项有异议的，只要证明该权利产生、消灭或限制要件不存在即可。例如本案当中，房屋登记簿上记载房屋所有权的取得方式为继承，而原告有确凿的证据证实被告与原所有权人并不存在继承关系，即可认为登记簿确有错误，登记簿的推定效力就被推翻。此时，被告即便提出其他能够获得该房屋所有权的情形（如买卖合同），也无法继续维持登记簿的正确性推定。当然，要最终确定不动产物权的归属和内容，主张登记簿错误之人仍须就此等权利发生要件之不存在负举证责任。在本案中，陈某刘等人作为陈某六的继承人以讼争权属证书存在登记错误为由起诉物权确认，并已有确凿证据证明陈某良不是原权属人的继承人，不动产登记簿记载的房屋所有权取得方式是错误的，而陈某良仅依据其是权属证书的登记权属人且该权属证书具有公示效力进而主张其是讼争房产的合法所有人，其势必无法得到法院的支持。

最后，除了要证明不动产登记簿上记载权利状况不真实之外，原告还必须证明自己以案涉房产享有物权。这是因为，即使原告能提交证据否定不动产登记簿记载权利人的真实性，也不能必然得出自己就是登记簿登记的不动产物权真正权利人的结论。如果原告不能证明其为案涉房产的真实权利人，就可能因不符合《民事诉讼法》第一百一十九条“原告与本案有直接利害关系”之规定，而被裁定驳回起诉。同时，原告还需证明自己已经通过合法途径取得了该物权。因历史原因，对于上世纪 80 年代以前的户籍档案，户籍管理机关未能留有相应资料，造成当

事人难以获得行政机关出具的亲属关系证明。根据《中华人民共和国民法典》第十四条的规定，公民正常死亡但无法取得医院出具的死亡证明的，由社区、村（居）委会或者基层卫生医疗机构出具证明。在本案中，法院根据陈某刘等 20 人提交的户籍管理机关出具的调查报告、基层群众性自治组织出具的证明等证据认定陈某刘等人的法定继承人身份，既符合客观事实，同时也确认了原告取得物权的事实和法律依据。

综上，农村房屋权属登记错误的原因各有不同，权利人应根据自己的实际情况在法律的框架内寻求适合自己的救济途径。权属证书被法定继承人以外的人以继承为由变更登记的，请求物权确认是救济途径之一。确认物权之后，权利人是根据法院的确权向权属登记机关申请变更登记，还是根据拆迁进程的推进进一步向拆迁人主张拆迁补偿权益，权利人仍然应根据自身的客观情况理性选择。

## **六、承办律师**

游彩月，福建明鼎律师事务所，联系电话：18350208890，联系邮箱：  
539700814@qq.com;

杨建辉，福建明鼎律师事务所，联系电话：13859922220，联系邮箱：  
1635552073@qq.com。

## **七、责任编辑**

方凡佳，福建旭丰律师事务所。

# 矿产资源“剥采比”合同如何纠纷认定违约造成的损失金额

## 一、案件基本信息

裁判文书号：龙岩市中级人民法院（2021）闽08民终XXX号

案由：合同纠纷

当事人：原告（上诉人）：福建省某水泥有限公司（下称“水泥公司”）

被告（被上诉人）：福建省某建材有限公司（下称“建材公司”）

龙岩市某贸易有限公司（下称“贸易公司”）

## 二、基本案情

2004年5月9日，水泥公司与某矿业公司签订一份《矿山承包开采经营合同书》，通过承包经营取得包括西坑石灰石矿的承包经营开采权。

2013年3月25日，水泥公司又与建材公司签订一份《租赁经营合同书》，约定水泥公司将包括西坑石灰石矿山开采权在内的资产租赁给建材公司生产经营。建材公司在承包经营期间开采石灰石，必须按某水泥工业设计研究院有限公司设计的矿山开采利用方案执行。开采方案确定露天采矿场平均生产剥采比按0.268:1t/t计算。2013年4月10日，建材公司与贸易公司签订一份《关于企业内部实行责任制承包经营的合同》，约定建材公司将从水泥公司处租赁的资产以内部承包经营的形式承包给贸易公司，贸易公司应履行《租赁经营合同书》中规定的权利与义务。

在合同履行过程中，贸易公司违反开采设计的开发利用顺序和0.268:1t/t的剥采比，超前采矿、滞后剥离，造成合同期满后部分废土应剥离而未剥离以及部分剥离的废土临时堆放在矿场需要二次搬运。

合同期限届满后，各方共同委托第三方对该承包标的进行测量核算后出具《2018年4月25日租赁到期后矿山移交核算情况》（下称《移交核算情况》），凹采和二次堆土所产生损失约798万元，建材公司法定代表人在该文件上签注。

2018年10月12日，水泥公司以建材公司和贸易公司违反剥采比开采的行为严重损害其合法权益为由，起诉建材公司和贸易公司，要求贸易公司赔偿损失，建材公司承担连带赔偿责任，一审驳回水泥公司的诉讼请求，二审水泥公司撤回

上诉并撤回起诉，后于2020年9月11日再次起诉，请求建材公司赔偿损失，具体赔偿金额以委托评估鉴定的结果为准，贸易公司承担连带赔偿责任。

鉴定过程当中，水泥公司主张以《移交核算情况》作为鉴定评估依据，鉴定得出造价为7856454元的鉴定结论。

### 三、案件焦点

1、以《移交核算情况》为依据作出的鉴定意见，能否作为水泥公司主张建材公司违约行为造成损失的依据。

### 四、法院裁判要旨

二审法院经审理认为，《国土资源部关于加强对矿产资源开发利用方案审查的通知》规定设计方案变更应符合法定程序，开发利用方案中明确要求严格按照开发利用顺序和0.268:1t/t的剥采比开采，但建材公司与贸易公司未经法定程序随意改动开发利用方案。同时，福建省安全生产监督管理局出具的《整改指令函》证明履行合同过程中存在“实际与设计不符，提前进入凹陷开采”等问题。从《关于企业内部实行责任制承包经营的合同》中关于发包方自愿补贴承包方进行排土的约定侧面印证前一期承包方贸易公司没有依约剥离土方，导致需进行二次排土，故贸易公司的违约事实存在。

关于作为鉴定依据的《移交核算情况》的效力问题。从委托测绘机构的资质、合同约定的公章共管、责任承担主体、测量费用经各方签字审批后支付以及建材公司和贸易公司从未对《移交核算情况》提过异议等事实，可以认定水泥公司委托测绘形成的《移交核算情况》具有客观性，对三方都具有法律拘束力。因此，鉴定结论客观反映了建材公司和贸易公司因违反剥采比超前采矿、滞后剥离的违约事实所造成的损失，可作为本案的定案依据。

二审法院判决如下：

- 1、判决建材公司向水泥公司赔偿损失7856454元和鉴定费用86000元；
- 2、贸易公司对建材公司的上述债务承担连带责任。

### 五、律师观点

矿产资源勘查、开采具有复杂性和专业性，本案在司法实践中属于“零”类案件，处理结果对同类案件或同类业务具有借鉴和指导意义。

在诉讼过程中，承办律师面临着在合同未约定排土单价等的情况下如何认定违约造成的损失金额，以及矿场现场在合同期满后又开采了3年多，客观条件发生变化的情况下，认定凹采和堆土土方数这一技术问题鉴定机构能否得到解决等一系列问题。为此，承办律师向当事人及矿产专业的相关人员了解案件背景、事实和矿业资源行业知识，核实相关细节，指导当事人收集相关证据，并前往矿山现场及当地相关单位走访若干次，调取相关证据材料，最终完成对包括案涉矿山的历史及现状情况、超前采矿滞后剥离对矿山现场环境的影响等案件事实和法律问题的分析整理。

在合同没有明确的约定情况下，对于是否违反剥采比、超前采矿、超前采矿和滞后剥离的区域和影响范围如何确定、土方数是多少、损失金额是多少等问题，无论是当事人还是法官，往往都难以直接进行举证、认定，而需要通过专业机构提供评估、鉴定等方式，对损失金额的认定等提供参考意见。本案的核心是在于以《移交核算情况》为依据作出的鉴定结论能否作为损失金额认定的依据问题。因此，承办律师紧抓住《移交核算情况》虽是水泥公司单方委托制作，未得到另两名被告的共同确认，但测绘费用凭证上有各方代表的签字，恰恰证明是经各方决议后共同委托，论证了《移交核算情况》应当对建材公司和贸易公司的法律拘束力。同时，承办律师还申请法官前往矿山现场勘查，让法官对建材公司与贸易公司的违约行为及违约行为对周遭环境保护造成的损坏、污染有更直接、客观的认识，进一步证明鉴定意见等是法院认定当事人损失及责任的重要依据。

## **六、承办律师**

黄桐川，福建懿茂律师事务所，联系电话：13959917189，联系邮箱：  
htc@fjymls.com;

陈水湖，北京德恒（厦门）律师事务所。

## **七、责任编辑**

黄海，福建重宇合众律师事务所

# 搬离撤场并通知的行为可以构成租赁物移交

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽0203民初XXX号

案由：合同纠纷

当事人：原告（反诉被告）：A公司

被告（反诉原告）：B公司

## 二、基本案情

2019年末，A公司承包了B公司名下一家位于厦门市思明区黄厝的民宿，并签署了长达10年的《客栈承包合同》，A公司足额支付了押金115000元和首期租金。

2020年初，新冠肺炎疫情席卷全国，因疫情管控原因，政府纷纷出台政策暂停经营住宿等场所，民宿行业正当其列。为避免损失进一步扩大，A公司于2020年1月底即全部撤出民宿，并通过员工微信通知B公司，但没有书面通知也未办理书面交接。

其后，A公司多次要求B公司返还押金未果，后提起诉讼。诉讼过程中，B公司以合同尚未解除以及没有移交为由提起反诉要求A公司支付搬离后2020年2月至2020年7月（B公司主张的民宿重新开业之时）的全部租金及产生物业、水电费用。

## 三、案件焦点

1、在双方未办理现场移交情况下，A公司搬离撤场的行为并通知B公司交接的行为是否构成租赁物的移交。

## 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，A公司与B公司签订的《客栈承包合同》系双方当事人的真实意思表示，内容未违反法律及行政法规的强制性规定，属有效合同，当事人应当按照约定全面履行自己的义务。因受新冠肺炎疫情影响，A公司先后于2020年1月29日、2020年2月4日通过其工作人员李某微信通知B公司工作

人员苏某（亦即 B 公司指定的联络人）解除《客栈承包合同》，并要求 B 公司派人接收讼争客栈，全额返还押金。B 公司苏某对解除合同未提出异议，但表示等疫情过了再约时间交接和处理合约问题。据此，本院确认 A 公司与 B 公司协商一致于 2020 年 2 月 4 日解除《客栈承包合同》。合同解除后，A 公司要求返还押金 115000 元，B 公司通过其联络人苏某表示同意返还，本院对 A 公司的该项诉讼请求予以支持。

因新冠肺炎疫情影响，A 公司与 B 公司未及时办理交接，双方对此均无过错，考虑到客栈经营因此遭受的损失，本院酌情认定 A 公司按 25%的比例承担 2020 年 2 月的承包金损失。

**一审法院判决如下：B 公司向 A 公司返还押金 115000 元。**

## **五、律师观点**

经过承办律师和当事人的充分沟通，了解到与传统的房屋租赁中的移交模式不同，《客栈承包合同》签订时，B 公司仅需给 A 公司开通了一个网上订房的子账号，A 公司就可以通过子账号进行经营，完全不需要做场所的实际交付。而且 B 公司也自述其在 2020 年 7 月份自行接手运营案涉民宿，也足以说明案涉民宿移交的特殊性。因此，同理 A 公司作为运营方实际仅需要通知并将人员撤离即为完成案涉民宿移交。

此外，承办律师还通过双方工作人员的微信发现，2020 年 4 月份 B 公司即表示其已经找第三方代运营，B 公司也于 2020 年 3 月份就已经对案涉民宿进行装修准备经营。而且在 B 公司自行提交的 2020 年 2 月至 6 月产生的电费明细中，2020 年 3 月至 6 月的电费一直上涨，到 2020 年 6 月份的电费甚至已经超过 2019 年 12 月份 A 公司正常经营的电费，进一步证明了 B 公司在 2020 年 2 月份后就接手案涉民宿进行装修、经营的行为，也证明了此时 A 公司已完成案涉民宿的交接。

面对来势汹汹的疫情，民宿行业作为受影响的重灾区，企业经营本身就难以为继的情况下还往往因房屋交接问题而面临被出租人索取巨额租金的风险，而被索取的租金亦成为了压倒企业的最后一根稻草。人民法院在该案的处理过程中准确查明事实，为后疫情时代民宿行业的再兴起保留了星星之火，对于厦门这一民宿行业高度发达的城市有着极高的参考价值。

## **六、承办律师**

兰伟，福建懿茂律师事务所；

黄桐川，福建懿茂律师事务所，联系电话：18805927503，联系邮箱：  
lw@fjymls.com。

## 七、责任编辑

黄海，福建重宇合众律师事务所。



# 转让非法建筑物及农民集体所有的土地的使用权无效

## 一、案件基本信息

裁判文书号：泉州市中级人民法院（2021）闽05民终XXX号

福建省高级人民法院（2021）闽民申XXX号

案由：合同纠纷

当事人：上诉人、被告（反诉原告）：林某

被上诉人、原告（反诉被告）：谢某

## 二、基本案情

2008年，谢某与林某约定将一家石材加工厂作价440000元转让给林某，林某通过向谢某的债权人付款的方式支付其中165000元转让款。林某另分三次转账15000元转让款。2020年，谢某手持林某出具的一份《欠条》向法院起诉要求林某支付欠付的26万元转让款。林某提起反诉要求返还已支付款项。

谢某主张：案涉厂房没有产权证，其向当地农民租了几年土地，把剩余期限的场地使用权，以及机器设备、厂房等转让给林某，相关的标的物已经交付并形成本案《欠条》，故林某应支付剩余未付款项。

林某主张：本案双方转让的标的物房属于非法建筑，谢某并未提供证据证明其使用农村土地建设厂房已履行审批手续。

而土地使用权也基于农民集体所有的土地的使用权依法不得出让，故谢某向林某转让的土地、厂房属于依法不能转让的标的物，涉案合同违反了法律的强制性规定，应为无效。另外，双方还未办理土地使用权、厂房、机器设备等标的物的交接，厂房就被谢某债权人强占，至今未移交给林某。仅凭一张欠条并不能直接证明厂房已经交付或者说被上诉人在交付问题上已经达到证据高度盖然性的标准。因此谢某应返还已付款项。

一审判决支持谢某诉讼请求并驳回林某反诉请求。林某上诉，经二审改判驳回谢某诉讼请求，支付林某反诉请求。再审驳回了谢某的再审申请。

## 三、案件焦点

1、林某与谢某之间的法律关系是否合法有效。

#### 四、法院裁判要旨

二审法院经审理认为，谢某转让给林某的标的物包括厂房、土地以及机器设备，上述标的物系整体转让，均位于西藏拉萨东郊嘎巴村，谢某并未提供证据证明其使用农村土地建设厂房已履行审批手续。由于农民集体所有的土地的使用权依法不得出让，未经合法审批的建筑物属于非法建筑物，故谢某向林某转让的土地、厂房属于依法不能转让的标的物，涉案合同违反了法律的强制规定，根据《中华人民共和国合同法》第五十二条第五项规定，应为无效。

再审法院经审查认为，谢某在一审庭审时确认，案涉厂房没有产权证，其向当地农民租了几年土地，把剩余期限的场地使用权转让给林某。谢某在二审庭审时确认转让标的物为机器设备、土地使用权等，与起诉状一致。从谢某一、二审及再审申请自述内容看，案涉厂房项下土地系农村集体土地，转让标的系包括厂房在内的建筑物、构筑物，标的物性质属厂房，且未办理建设审批手续，据此，二审法院结合查明的事实及案涉双方举证质证情况，认定案涉标的物系整体转让，案涉厂房及案涉土地使用权不得出让，案涉合同违反法律的强制规定无效，均无不当。故裁定驳回谢某的再审申请。

#### 五、律师观点

本案完整的经历了一审败诉，二审胜诉，再审维持的过程。

无论作为原告还是被告，请求或抗辩都要先厘定自己的请求权基础。就本案而言，如果原告主张转让的是厂房所有权及场地的土地使用权，因该标的物系不动产权，则对方务必证明自己是所有权人且已经完成转移登记，此外还得论证转让标的物合法性。

承办律师注意到，谢某在起诉状陈述厂房、场地系用“转让”一词。根据经验判断，“转让”一般指“买卖”。因转让的案涉土地使用权属于农民集体所有的土地，因此出让农民集体所有的土地的使用权违反了《土地管理法》的相关规定，以及转让的在农村土地上建设的厂房未经合法审批手续，违反了《城乡规划法》的相关规定，因此谢某向林某转让的土地、厂房属于依法不能转让的标的物，案涉合同违反了法律的强制性规定而无效。因此庭审时，承办律师主动通过发问的方式，对方自认转让系转让厂房所有权、土地使用权，帮助法官锁定关键焦点，求得突破。

## 六、承办律师

兰伟，福建懿茂律师事务所；

苏为涛，福建懿茂律师事务所，联系电话：18805927503，联系邮箱：  
lw@fjymls.com。

## 七、责任编辑

黄海，福建重宇合众律师事务所。

# 网络直播行业违约行为和违约责任的认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市集美区人民法院（2021）闽 0211 民初 XXX 号

案由：合同纠纷

当事人：原告：听风公司

被告：余某

## 二、基本案情

听风公司是一家新兴的网络直播公司，具有优质的平台资源，与斗鱼、抖音等多个头部平台有多年合作，旗下有斗鱼排名前十的优秀主播。余某作为新人网红主播，在游戏直播方面表现出较好的潜力，为了更好地在直播行业发展，余某经人介绍到听风公司。听风公司看好余某的直播能力，决定为其规划和打造更具竞争力的发展道路。

2020年11月，双方签订《主播合作协议》，主播余某加入听风公会开启双方合作，听风公司为支持其全心全意投入直播工作，在合同签订后向其支付了签约金，并给予高比例的收益分成制度。经过听风公司的策划和打造，余某在斗鱼平台充分发挥其自身优势，直播人气稳步上升。就在双方合作渐入佳境时，余某被爆出与前公会尚未解约的信息，余某账号也因前公会的举报被封号禁播，合作戛然而止。

听风公司本欲协助余某妥善解决与前公会的“解约风波”，再为余某平息舆论并重新规划直播事业发展。然余某再次任性解约，不告而别，未与听风公司妥善协商便单方面停播。听风公司多次联系余某未果，为余某做的一切策划和安排都被迫中止。后听风公司得知，余某于2021年2月起再次转投另一家直播公司，并已经重新开小号在另一家公会直播。余某一直未能重视契约精神，以逃避心态面对工作上的困难和冲突，直至冲突四起，矛盾激化，难以协调。

2021年5月14日，余某收到起诉状。

## 三、案件焦点

1、本案的焦点主要是主播的违约行为及违约责任如何认定。

#### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，关于余某是否存在根本违约行为的问题。关于余某去其他公会注册其他账号直播的行为，在案涉合同的履行期内，出现有碍于合同履行的情形，双方当事人均应积极协商处理。在余某被封号、停播的事实发生后，听风公司于2021年2月9日委托律师向余某发送律师函催告余某联系听风公司处理停播的“违约”事宜，案涉合同尚未解除，余某却自2021年2月开始以其他公会主播名义用账号“奔跑的纯c”在斗鱼平台直播，甚至于2021年3月与其他公会签订合同，违反《主播合作协议》第1.2.1条的约定，故余某该行为已构成根本违约。

一审法院判决如下：

- 一、确认听风公司与余某签订的《主播合作协议》及《主播合作协议之补充协议》于2021年5月14日解除；
- 二、余某应向听风公司支付解除合同的违约金50000元；
- 三、余某应向听风公司返还签约金22500元及利息；
- 四、余某向听风公司支付律师代理费8000元、保险费1000元、公证费200元。

#### 五、律师观点

各行各业都应该践行诚实信用的法律原则，在法律框架下良性地发展。主播行业作为新兴行业矛盾多发，主播缺乏对法律和合同的敬畏是重要原因之一。合同作为缔约方的“宪法”，明确了双方对合同履行风险和权利义务的约定，应当予以遵守。

人民法院在案件审理过程中，对双方合作的起因、经过和现状进行充分的事实调查，认定余某作为专业主播，应当了解签约公会的作用和意义，也应当清楚擅自停播的后果，但余某在合作期间双方合同尚未解除的情况下，与其他公会签约的行为构成根本违约。综合考虑双方履约的周期尚短，且听风公司作为专业的直播公会，应当更多了解主播的签约情况，对于与前公会存在合同纠纷的主播应当提前采取措施，及时处理以避免自身损失的扩大。最终，人民法院综合考量听

风语鹿公司实际损失、预期利益、合同履行情况等元素，酌定解除合同的违约金为 50000 元，并判决余某返还听风公司已支付的签约金并支付利息。

本案中，人民法院对主播“肆意跳槽”“任意停播”等违约行为的认定，切实为厦门地区直播行业的良好发展树立典范，给背弃契约精神的从业者敲响警钟，令其更加谨慎对待自身工作，更好地规范直播行业生态，共创清朗网络环境。

## **六、承办律师**

吴建茜，福建懿茂律师事务所，联系电话：18559253651，联系邮箱：  
wjx@fjymls.com;

黄桐川，福建懿茂律师事务所。

## **七、责任编辑**

黄海，福建重宇合众律师事务所。

# 面对多份债权转让通知和法院文书，债务人如何履行 支付义务

## 一、案件基本信息

裁判文书号：福建省石狮市人民法院（2020）闽0581民初XXX号

福建省泉州市中级人民法院（2021）闽05民终XXX号

案由：债权转让合同纠纷

当事人：上诉人（原审原告）：上海\*\*有限公司（下称“A公司”）

被上诉人（原审被告）：福建省石狮市\*\*有限公司（下称“B公司”）

原审第三人：上海\*\*科技有限公司（下称“C公司”）

## 二、基本案情

A公司对C公司享有合法的债权。A公司与C公司之间构成买卖合同关系，C公司向A公司采购油漆等化工原料，但未按时向A公司支付货款。2019年6月12日，A公司于向上海市松江区人民法院起诉请求C公司支付货款及逾期利息。后法院判决C公司应向A公司支付货款及逾期利息。判决生效后，C公司仍未付款。

2019年6月25日，B公司与C公司最终结算确认B公司应向C公司支付的货款金额。

2019年11月15日，B公司收到A公司邮寄的《债权转让通知》和《债权转让协议》，《债权转让协议》载明的主要内容是C公司将其对B公司的债权转让给A公司，但末尾处加盖的C公司印章较为模糊；《债权转让通知》载明的主要内容是C公司将其对B公司的债权转让给A公司，但末尾处加盖的C公司印章较为模糊；《债权转让通知》载明的主要内容是C公司通知B公司上述债权转让事宜并要求B公司支付货款，末尾处加盖的C公司印章较为清晰。

收到材料后，B公司对《债权转让协议》和《债权转让通知》的真实性提出异议，并要求A公司出具公证或其他证明材料，A公司表示同意后补，但之后迟迟未补。

2020年3月9日，上海市嘉定区人民法院作出《履行通知书》并送达给B公司，载明上海市嘉定区人民法院在执行上海\*\*厂与C公司的一系列案件中，因C公司未履行还款义务，上海\*\*厂申请执行对B公司的到期债权。因此，法院通知B公司将尚欠C公司的货款支付至法院指定银行账户，不得向C公司清偿。2020年3月13日，B公司向上海市嘉定区人民法院指定账户支付货款。法院于2020年3月16日向B公司出具《履行证明书》。

2020年10月13日，A公司以债权转让合同纠纷为案由向福建省石狮市人民法院起诉，诉称B公司接到A公司的《债权转让通知》和《债权转让协议》早于人民法院在另案中作出的《履行通知书》，要求B公司履行支付义务。

B公司在收到相关法律文书后，申请追加C公司作为本案第三人参加诉讼，人民法院依法通知其作为第三人参加诉讼。

庭审中，A公司诉称：

(1) 《债权转让通知》上盖有C公司的公章，C公司经办人要求A公司代为邮寄《债权转让通知》，该行为经C公司授权，故案涉债权转让的实际通知主体是C公司，而非A公司；该债权转让通知于2019年11月15日通知到达B公司时对B公司生效，A公司成为新的债权人。

(2) B公司因上海\*\*厂申请执行被执行人C公司的到期债权而汇款至上海市嘉定区法院银行账户的行为，属于B公司的过错行为，B公司仍需向A公司履行债务。债权转让在2019年11月15日对通达公司发生效力，B公司与C公司的债权债务关系消灭，B公司对上述债务只能向新债权人A公司履行。B公司作为债务人，未事先通知A公司，更未经A公司同意，且其在面对上海\*\*厂的执行申请时，本有多种途径维护自身的合法权益，但却擅自向第三人履行债务，属自身的过错行为，应自行承担法律后果，不能免除或者逃避其对新的债权人履行债务的义务。

(3) 债权是相对权的前提是各方之间存在债权债务关系。本案《债权转让通知》和《债权转让协议》送达B公司在前，B公司汇款在后，即债权转让生效在前，此时C公司已经退出与B公司的债权债务关系，B公司显然应明白收到法院执行通知时，其已不再是C公司的债务人，在此情形下，汇款行为不应被认定



为消灭债务的行为，B公司仅为A公司的债务人，不是C公司或上海\*\*厂的债务人。

B公司辩称：

(1) C公司作为本案债权的债权人，依法负有将债权转让事宜通知B公司的义务，但是，C公司未依法通知B公司，该转让对B公司不发生效力。

(2) 退一步说，A公司如主张是本案债权的受让人，其所依据的应当是真实合法有效的、无瑕疵的债权转让凭证，但是，A公司向B公司送达的《债权转让协议》和《债权转让通知》中加盖的C公司的公章模糊不清、真实性存疑，B公司对此表示异议，B公司在面对债权转让通知时享有充分、合理的审查、核实权利，以防止权益受损，在受让人未提供其他补强证据以供B公司核实的情形下，该债权转让对B公司不发生法律效力。

(3) 在C公司或A公司均未向B公司提供确已受让债权的相关债权凭证或转让协议等供B公司核实的情形下，B公司在收到上海市嘉定区人民法院的《履行通知书》后履行了相应的清偿义务，应认定为C公司享有B公司的相应债权已消灭，A公司无权再要求B公司履行清偿义务。

(4) 退一步说，暂不论A公司提供的《债权转让协议》和《债权转让通知》的真实有效，对B公司是否产生效力，转让的债权的本质仍是普通债权，是相对权，不是对世权、绝对权，并不具有优先的效力。

(5) 参照最高院(2016)最高法民再55号载明“(一)关于三份债权转让通知书履行的问题。当存在多个到期债务时，债务人履行偿付义务并无先到期先偿付的法律规定，其履行行为是自主的。同样，当存在多份债权转让通知时，债务人只要善意地向其中一个债权受让人足额清偿被转让的债务，债务人与原债权人之间的债权债务关系即告终结，债务人不应再向其他债权受让人重复清偿债务。”、(2021)最高法民终432号民事判决书载明“(三)关于港丰公司对长江航道局享有债权的举证责任问题。……港丰公司作为债权受让人，应承担证明其对长江航道局享有债权的举证责任。在本案诉讼过程中，长江航道局因抗辩需要而出示相应付款证据，认为其在收到涉案债权转让通知书后所付款项是根据在前发生效力的债权转让通知书或者协助法院执行而为，其履行付款时已不对宏德盛禹公司负有债务。此时，举证责任转移至港丰公司，其有义务在债权转让事实

之外举证证明长江航道局不当履行（向原债权人履行）或者发生本案纠纷时宏德盛禹公司对长江航道局仍享有债权，但港丰公司未能就此举证证明”等裁判观点分析，B公司原尚欠C公司的到期债务，已基于善意履行上海市嘉定区人民法院发出的“履行通知书”而偿付完毕，因此，B公司与C公司之间的债权债务关系已终止，B公司无须再向A公司重复清偿债务。 C公司：经合法传唤无正当理由拒不到庭，未提交书面答辩意见。

2021年6月10日，福建省石狮市人民法院判决驳回A公司的诉讼请求。

2021年11月12日，福建省泉州市中级人民法院判决驳回A公司的上诉请求。

### 三、案件焦点

1、A公司向B公司邮寄送达《债权转让通知》和《债权转让协议》的行为，是否具备债权转让通知行为的效力。

2、即使具备，B公司根据《履行通知书》的要求向上海嘉定区人民法院指定账户汇款后，是否仍然需要向A公司履行付款义务。

### 四、法院裁判要旨

**一审法院经审理认为**，A公司在本案中向B公司邮寄送达《债权转让协议》和《债权转让通知》的行为并不具备法律规定的债权转让通知行为的效力，B公司在向上海市嘉定区人民法院银行账户汇款后，亦无需再向A公司支付相应债权货款。B公司的答辩意见，首先符合《中华人民共和国合同法》所规定的债权转让制度的立法本意和精神，特别是符合该法第八十条关于债权人转让权利的，应当通知债务人的规定的立法本意和精神，即在鼓励交易，追求效率的同时，亦应充分保护债务人的合法权益，保障其在面对债权转让通知时享有充分、合理的审查、核实权利，以防止权益受损；其次符合债的基本原理，即转让的债权亦为债，在无法律特别规定的情形下，并无谁先行主张便具有排除他人的主张的效力的基本原理。因此，采纳B公司的答辩意见。

**二审法院经审理认为**，上海市嘉定区人民法院于2020年3月9日作出(2019)沪0114执\*\*\*\*号履行通知书，要求B公司自收到该通知书后的十五日内向该院支付对被执行人C公司所负的到期债务，B公司据此将案涉款项转到该院指定的

银行账户，B公司所负担的债务已经履行完毕，A公司提出B公司应再向其履行债务的主张，缺乏依据，不予支持。

## 五、律师观点

在面对债权转让通知与法院履行通知书，债务人该如何履行支付义务？法律并未作出明确规定。综合全案来看，本案的核心关键是在于对《中华人民共和国合同法》第八十条第一款“债权人转让权利的，应当通知债务人。未经通知，该转让对债务人不发生效力”的正确理解和适用。B公司的委托代理人通过检索了大量的司法案例、学界观点、法律规定等，结合本案事实，灵活运用至整个案件的抗辩意见中，并最终得到人民法院的采纳和认可，全力维护了B公司的合法权益。

这个案件给我们最大的启发是“法律的生命不在于逻辑，而在于经验”。承办律师在案件处理过程中，不仅要深入探究法条的立法原意和立法精神，而且还要扎实做好类案检索，推动类案同判，统一裁判尺度。

## 六、承办律师

苏奕欣，福建瀛坤律师事务所，联系电话：13950070401，联系邮箱：  
suyixin@winteam500.com。

## 七、责任编辑

张洁，福建英合律师事务所。

# 破产债权人提起第三人撤销之诉的主体资格及法定期限

## 一、案件基本信息

裁判文书号：最高人民法院（2017）最高法民终 XXX 号《民事裁定书》  
最高人民法院（2021）最高法民终 XXX 号《民事判决书》

案由：第三人撤销之诉

当事人：上诉人（原审原告）：永安市某房地产开发有限公司（下称“永安公司”）

被上诉人（原审被告）：郑某某

被上诉人（原审被告）：厦门某房地产发展有限公司（下称“厦门公司”）

原审第三人：高某珍

## 二、基本案情

2003年5月，福建省高院受理郑某某诉厦门某房地产发展有限公司借款纠纷一案（下称“2号案件”）。2003年6月2日，双方达成调解协议，确认厦门公司共结欠郑某某12笔借款本金及利息共计人民币123129527.72元。

厦门某公司由在香港注册的公司（下称香港公司）独资设立，法定代表人为张某某。雷某某为永安房产公司的法定代表人。

张某某与雷某某同为香港某公司股东、董事，各持香港公司50%股份。雷某某曾向福建省人民检察院申诉，省检察院于2003年8月19日向福建省高院发出《检察建议书》，建议对2号案件依法再审。福建省高级人民法院则向福建省公安厅出具《犯罪线索移送函》移送侦查，认为郑某某与张某某涉嫌恶意串通侵占远东厦门公司资产，进而损害香港公司的合法权益。

2011年11月，张某某以在郑某某案中出现的5笔款项作为其为香港公司垫资出资款向福建省高级人民法院诉请香港公司予以偿还，厦门公司作为第三人参加诉讼并支持张某某主张。

2013年12月最高人民法院判决支持 张某某之诉求。随后，厦门市中级人民法院受理了该案的强制执行申请。

2015年4月8日，郑某某与张某某之女高某某签订《债权转让协议书》，把2号案件项下的全部债权转让给高某某；2015年4月10日，厦门公司声明知悉债权转让事宜。

2015年12月21日，厦门市中级人民法院裁定受理案外人对厦门公司的破产清算申请，永安公司为债权申报人。

2016年3月15日，永安公司收到破产管理人发来的告知函及其所受理的债权申报材料，查阅中发现高某某申报的312294743.65元债权来自郑某某的2号案件的债权转让，而其中至少5笔款项与张某某垫资案完全重叠，便向破产管理人提出书面异议。破产管理人以2号案件的调解书具有法律效力为由没有采纳永安公司的意见。

2016年9月12日，永安公司以2号案件是当事人恶意串通转移资产的虚假诉讼、影响其作为破产债权人的利益为由，向福建省高级人民法院提起第三人撤销之诉，请求撤销2号案件的民事调解书。

### 三、案件焦点

- 1、永安公司是否具备提起第三人撤销之诉的主体资格及时效起算点。
- 2、2号民事调解书所涉借款债权是否真实。

### 四、法院裁判要旨

本案诉讼历经程序与实体审理两个阶段，分别均进行了一、二审诉讼。

#### 1、程序审理阶段：

**一审法院经审理认为**，永安公司对郑某某与厦门公司借款所涉债权债务没有独立的请求权，亦不存在法律上的利害关系，不属于该借款一案的第三人，不具备提起第三人撤销之诉的主体资格。同时，永安公司已超过了六个月内提起第三人撤销之诉的法定期限。

**一审法院判决如下：裁定驳回永安公司的起诉。**

永安公司不服一审裁定，上诉至最高人民法院。

**二审法院经审理认为**，永安公司并非以有独立请求权的第三人的身份提起本案诉讼，而是以相关当事人恶意串通进行虚假诉讼损害其债权作为起诉的理由。

其作为厦门公司的破产债权人，依据合同法的规定享有撤销权，具备以无独立请求权第三人的身份提起第三人撤销之诉的原告主体资格。

在厦门远东公司进入破产程序后，永安公司破产债权的实现程度会因高某某依据 2 号案件的调解书所实现的债权而受到损害，故应认定永安公司在获知厦门公司进入破产程序的信息后才会知道或者应当知道其民事权益受到损害；雷某某在 2003 年就 2 号案件提出的申诉系为保护厦门公司的利益而非永安公司的债权提出的申诉，且此时永安公司是否因 2 号案件的调解书而遭受损害并不确定，不存在其依照民事诉讼法第五十六条第三款的规定起算六个月起诉期间的问题，而应当从收到债权确认书之日起认定债权人知道或者应当知道该生效裁判损害其民事权益，并从此时起计算提起诉讼的 6 个月期间。

**二审法院判决如下：指令福建省高级人民法院审理。**

2、实体审理阶段：

在解决程序问题的基础上，永安公司主张，案涉 12 笔借款，其中 5 笔已被最高法院裁判认定为张某某垫付的出资款 其余 7 笔款项或为张某月提供的证据材料证明均非郑某某所出借款项，因此郑某某与远东公司之间不存在借贷关系。2 号案件的民事调解书是郑某某与张某某恶意串通，虚构债务进行虚假诉讼的结果，应当予以撤销。郑某某主张，发生在 90 年代的民间借贷案件是以借条或欠条作为认定事实依据的，应基于历史事实和当时的法律作判断，该 12 笔借款也得到厦门公司法定代表人张某某的书面确认。

高某某主张，借据系厦门公司 100% 股东香港公司及厦门公司的法定代表人张某某出具，其有权代表厦门公司对外进行民事活动，发生在后的张某某的垫资案件不构成对 2 号案件的否定。

**一审法院经审理认为**，郑某某在 2 号案件中所主张的 12 借款发生于 2003 年，与张某某发生于 2011 年的垫资款案虽然前后两案具有密切关联，两者在证据上交叉、款项存在重复，但垫资款纠纷系公司内部 股东争议。永安公司以此主张发生于八年前的张某某垫资款纠纷证明 2 号案件是虚假诉讼，依据不足。且张某某未就垫资款向厦门公司申报债权、亦不存在重复申报债权损害永安公司利益的问题。永安公司举证返还不当得利、追收未缴出资纠纷两案，虽然可证明

有不同的主体对所涉款项进行过权利主张，但不足以认定郑某某主张的债权即为虚假。

**一审法院判决如下：驳回永安公司的诉讼请求。**

永安公司不服一审判决，提起上诉。

二审法院经审理认为，2号案件中，第2、6、7、8、10笔款项系郑某某出借给厦门公司的借款证据并不充分，但厦门公司却未提异议，与郑某某达成调解协议，请求法院制作调解书；厦门某某公司及其时任法定代表人张某某亲历案件事实，却在其后另案诉讼提出前后矛盾的诉讼主张。应认定案涉调解书确认的部分债权不真实。本案郑某某、厦门公司通过民事诉讼以请求法院出具调解书的方式确认双方之间的虚假债权，损害了厦门公司债权人的合法权益，应当予以撤销。

## **五、律师观点**

本案刊登在《最高人民法院公报》2020年第4期，并成为2021年最高人民法院第27批第153号指导性案例。

1、第三人撤销之诉是新民事诉讼法实施之后产生的新类型案件，在相关法律法规无明确规定的情况下，要努力从立法保护的法益角度，充分理解现有法条蕴含之义，探寻案件的突破口。在破产情形下，有关原告的诉讼主体资格、提起第三人撤销之诉六个月的法定期限如何认定等问题均无明确的法条可以适用，本案对此进行了有益的探索与突破。

2、在宣告破产案件中，要防止以恶意串通减损债务人财产等方式损害破产债权人的合法利益，第三人撤销之诉即是对破产债权实现最大化的有效法律救济途径之一。本案撤销的2号调解书所减少不法破产债权金额超过破产总债权50%，极大地提高了全体破产债权人的债权的清偿比例。

## **六、承办律师**

谢光东，福建金海湾律师事务所，联系电话：13328781009。联系邮箱：  
xgd1009@163.com；

张丽键，福建金海湾律师事务所，联系电话：13806049533，联系邮箱：  
734036338@qq.com。

## **七、责任编辑**

赖洪德，福建天翼律师事务所。



# 闭合性融资贸易特征与认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：福建省高级人民法院（2021）闽民再 XXX 号

案由：买卖合同纠纷

当事人：再审申请人（一审被告、二审上诉人）：福建某工贸公司（下称“工贸公司”）

被申请人（一审原告、二审被上诉人）：福建某实业发展公司（下称“实业公司”）

原审第三人：福建某化工公司（下称“化工公司”）

原审第三人：福建某进出口有限公司

## 二、基本案情

2018年5月28日，实业公司与化工公司签订《一般货物（产品）采购合同》，约定，实业公司向化工公司购买“乙二醇”3000吨，含税单价为7763元/吨，含税总金额为23289000元。同日，实业公司与工贸公司签订《一般货物（产品）采购合同》，约定工贸公司向实业公司购买3000吨“乙二醇”，含税单价为7800元/吨。货物由工贸公司到H中海壳牌指定码头自提，费用由工贸公司自理。货物验收合格后，实业公司提供相应结算所需的货物交接文件和全额增值税发票，工贸公司收到并确认无误后3个工作日付款。

2018年5月29日，工贸公司向实业公司出具《提货委托书》。同日，实业公司向化工公司出具《提货委托书》。

2018年5月30日，工贸公司出具《货物签收确认书》，确认已收到实业公司提供的货物2993.57吨，且对货物质量无异议，并确认货权交接事宜。同日，实业公司向化工公司转账1000万元。

2018年6月4日，化工公司向实业公司开具全额增值税发票。

2018年6月15日，实业公司向工贸公司开具全额增值税专用发票。工贸公司将发票通过邮寄方式于6月29日退还实业公司。

因工贸公司未依约支付货款，实业公司以买卖合同纠纷为由向一审法院提起诉讼，诉求工贸公司支付货款 23349846 元及违约金。

讼争双方在一审中对签订的采购合同的事实均不持异议，但工贸公司主张该案为“闭合型融资性贸易”，讼争采购合同“循环贸易”的一部分，为融资借款合同，且货物没有交付作为抗辩理由，拒绝支付货款及违约金。

一审法院经审理后，判决支持实业公司的全部诉求。工贸公司不服一审判决，向二审法院提起上诉，请求依法改判、驳回实业公司的全部诉求。二审法院认为工贸公司的上诉理由不能成立，驳回其上诉，维持原判。工贸公司不服二审判决，向福建省高级人民法院申请再审，省高院裁定再审本案。

再审中，工贸公司诉称，工贸公司已就案涉货物不存在、未交付提供证据予以证明，案涉货物没有来源和流向，原判决以当事人以往的交易未发生纠纷，形成交易习惯，并结合在案的《货物签收确认书》认定货物存在并已真实交付错误。

本案交易符合“闭合性交易”的特征，工贸公司在不知情情况下被设计成为融资性贸易的一个环节。

实业公司辩称，除案涉交易外，实业公司与工贸公司自 2013 年开始，还存在类似交易数十单，本案也通过提供数套以往交易的材料证实工贸公司与实业公司一直存在真实的货物交易，故案涉交易属于买卖合同法律关系。融资性贸易的基本特征为，出资方为确保资金安全，通常处于主导地位，在签约方面，整个链条中各个环节的文本均由出资方提供且每个环节的主体对“融资”性质均明知。而本案的交易，根本不符合前述特征。工贸公司主张案涉交易属于“闭合型融资性贸易”没有任何证据证明。

### 三、案件焦点

1、工贸公司与实业公司之间是否存在真实的买卖合同关系。

### 四、法院裁判要旨

**再审法院经审理认为，**

一、从现有证据看，实业公司与工贸公司之间存在真实的买卖合同关系。

首先，本案中，双方签订的《一般货物（产品）采购合同》明确约定了买卖货物的名称、数量、价款，交付货物的方式等条款，符合买卖合同所应具备的基本要素。因此，从形式上看，双方当事人就买卖案涉货物达成合意。

其次，工贸公司签署的《货物签收确认单》证明其已向工贸公司履行了交付货物的义务，买卖合同已得到履行。尽管工贸公司主张该公司出具的《货物签收单》尚不足以认定实业公司履行了交货义务，但由于从本案的证据材料看，双方之间就化工产品的贸易已延续了数年，结合货物的特性以及双方之间的交易习惯可以认定实业公司已经依约履行交货义务，工贸公司应当向实业公司支付相应的货款。

二、从现有证据看，工贸公司主张本案符合闭合性融资贸易特征，依据不足。

首先，一般情况下，融资性贸易的上下游之间，整个贸易链条上参与主体之间对于“名为买卖、实为借贷”的事实均是明知的。各方在事前对出资方、用资方以及资金和货物的走向都应当是事先商量好的，这样相关参与单位才能够相互配合出具手续并保证资金的安全流转和及时收回。

但本案中，按照工贸公司的说法，出资人是实业公司，用资人是化工公司，实业公司的资金借给化工公司后，通过进出口公司，工贸公司，最后再转回实业公司。但上述四家公司中，只有化工公司在其书面意见中确认其与实业公司之间存在融资贸易关系，其他方均没有确认案涉交易是融资性贸易，工贸公司主张其是在不知情的情况下成为融资贸易中的一环恰恰说明没有参与融资性贸易的合意。

其次，从货物的流转走向看，也无法形成闭合。从各方签订的《产品购销合同》时间来看，本应作为后手交易的工贸公司与进出口公司的合同签订时间（2018年5月17日）却要早于化工公司与实业公司以及实业公司与工贸公司合同签订时间（2018年5月28日），作为贸易最后一环的化工公司与进出口公司的合同签订时间又是空白的，无法判断合同签订时间是在什么时候，因此，从货物的走向看，并没有形成闭环。

再次，从资金的走向看，也没有形成闭环。目前仅有实业公司向化工公司支付了1000万元的款项，未见其他贸易链项下有款项的流转。

综上，根据实业公司提交的工贸公司签署的《货物签收确认书》并结合双方之间长期以来就化工产品形成的交易习惯，实业公司已依约向工贸公司转移了货权，应视为实业公司已依约履行了交货义务。工贸公司未支付货款构成违约，应承担违约责任。

再审法院判决如下：维持福建省福州市鼓楼区人民法院（2018）闽 0102 民初 XXX 号民事判决和福建省福州市中级人民法院（2019）闽 01 民终 XXX 号民事判决。

## 五、律师观点

“融资性贸易”通常是指企业间以商品买卖形式进行的企业间融资活动，即以融资为目的、以商品为载体、以贸易为手段的交易模式。

融资性贸易存在以下基本特征：交易各方主体间存在“名为买卖、实为借贷”的通谋虚伪表示，所涉交易形成闭合型循环买卖链条外观，标的物相同或几乎相同，借款企业低卖高买，形式上从事亏本交易，整个链条中各个环节的文本均由出资方提供等。其中，最为显著的特征为：各交易主体间存在主观上对“名为买卖、实为借贷”的表现形式均为“明知”且“有意为之”的通谋虚伪表示、所涉交易形成出借资金的企业先作为买入方对外签订买卖合同，将资金以贷款形式支付出去，经过一定期限后，再作为出卖方签订另一个标的物数量、质量等相同或者相似的买卖合同，从而在交易各方之间形成闭合的资金及货物的往返路径的闭合型循环买卖链条外观。在这一闭环中，出资方以贷款形式收回资金，通过买卖价差获取固定利息收益。

本案中，案涉交易根本不符合融资性贸易的特征。

首先，假设工贸公司“在不知情的情况下被设计成为融资性贸易的一个环节”的说法成立，则工贸公司在与实业公司签订案涉采购合同时其真实意思表示应为其向实业公司购买乙二醇，亦即双方在签订买卖合同时并不存在通谋虚伪的行为。

其次，处于实业公司下游的工贸公司出卖货物给进出口公司这一环节的交易时间（2018年5月17日）却早于两笔上游交易的时间（2018年5月28日），本案交易根本无法构成所谓的闭合性循环买卖链条。因此，原被告双方的贸易模式并非所谓的融资性贸易。

最后，按照“融资性贸易”的通常交易特征，实际付款（借款）金额一般应与合同约定的金额一致，即实际出借金额多少，合同就约定多少金额。本案中，实业公司系在收到工贸公司确认已收到货物的《货物签收确认书》的当天，才向化工公司支付了部分货款 1000 万元。假设本案系所谓的融资性循环贸易，为何

在实业公司与化工公司只存在 1000 万元的实际支付款项情况下,之前签订的《一般货物(产品)采购合同》却要约定交易总价款高达 2328.9 万元?

因此,工贸公司出具盖有工贸公司的物流专用章和两名员工的签字确认《货物签收确认书》确认收到货物,故应向实业公司支付货款。工贸公司逾期支付货款还应承担相应的违约责任。

## **六、承办律师**

陈昱,福建信实律师事务所,联系电话:13606045560,联系邮箱:cy@lhxs.com;

张桂春,北京盈科(福州)律师事务所。

## **七、责任编辑**

纪俊毅,福建瀛坤律师事务所。

# 通过间接证据证明存在虚假诉讼的高度可能性

## 一、案件基本信息

裁判文书号：济南市历城区人民法院（2020）鲁0112民初XXX号

济南市中级人民法院（2021）鲁01民终XXX号

山东省高级人民法院（2021）鲁民申XXXX号

案由：买卖合同纠纷

当事人：原告（上诉人、再审申请人）：龙口某网络科技有限公司（下称“科技公司”）

被告（被上诉人、被申请人）：厦门某信息技术有限公司（下称“信息公司”）

## 二、基本案情

信息公司与科技公司分别于2018年及2019年就两个工程项目签订了《采购合同》及《补充协议》。

2020年初，科技公司提起诉讼，主张已根据合同约定向信息公司累计供货499万元，而信息公司未支付货款。但信息公司认为，本案系该公司的山东合作方山东某电子公司（下称“电子公司”）及实际控制人孟某通过其亲属的公司，利用持有的项目部印章并私刻信息公司公章伪造证据、虚构交易事实提起的虚假诉讼，目的是绕过双方的合作协议，向信息公司索取非法利益。

## 三、案件焦点

1、如何通过间接证据证明存在捏造民事法律关系提起虚假诉讼的高度可能性。

## 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，人民法院作为经济纠纷审理的案件，经审理认为不属于经济纠纷案件而有经济犯罪嫌疑的，应当裁定驳回起诉，将有关材料移送公安机关或检察机关。科技公司向信息公司提出主张的合同依据为《采购合同》、《补充协议》，信息公司对上述证据中加盖的其公司印章不予认可，并主张其上加盖的印章应为案外人私自刻制。案件审理过程中，经法院向科技公司进行询问，科

科技公司不能说明《采购合同》、《补充协议》形成时间与诉状中所陈述不一致，信息公司主张案外人具有伪造其公司印章并与科技公司恶意串通、伪造证据提起虚假诉讼的嫌疑。是否构成伪造企业印章罪，应当由公安机关侦查予以确定。故本案应当驳回起诉，将案件材料移送公安机关查处。若公安机关决定不予立案，或立案侦查后撤销案件，或检察机关作出不起诉决定，或经人民法院生效判决认定不构成犯罪，科技公司可向本院另行起诉。

**一审法院判决如下：裁定驳回科技公司的起诉。**

**二审法院经审理认为**，科技公司提交的采购合同、补充协议书、货物签收单、投标文件，只加盖有信息公司的公章、人名章或项目专用章，均无法定代表人或经办人的任何签字。信息公司经质证，对采购合同、补充协议书、货物签收单的真实性均提出异议，并取证合作经营协议和工商登记资料等，认为信息公司与案外人孟某、电子公司之间为合作关系，科技公司、电子公司的股东均与孟某存在亲属关系，证据上加盖的印章为案外人私自刻制。经一审法院询问，科技公司不能说明证据中信息公司的印章是何时何人所盖。鉴于此，一审法院因本案涉嫌伪造企业印章罪将案件移送公安机关查处，并无不当。

**二审判决如下：裁定驳回上诉，维持原判。**

**裁定生效后，科技公司向山东省高级人民法院申诉被驳回。**

## **五、律师观点**

本案中，科技公司提交了看似完整证明其与信息公司存在买卖合同关系且履行供货义务的证据，而且因为案涉项目设备是由合作方负责采购，客观上在项目现场也安装有供货清单的部分设备，以上情况均对信息公司不利。此外，虽然代理律师申请了印章的真实性及形成时间鉴定，但根据司法裁判实践，如果公司的公章不具有唯一性，即使能够举证证明该印章确为伪造，也不能仅以此为由否定以盖印章签订的合同对公司的约束力。也就是说，即使鉴定出印章与信息公司备案章不符，或证明该公章系伪造印章，也不能得出《采购合同》及《补充协议书》系伪造的结论，故不应将比对鉴定作为此类案件重点应对方式。

因此，在否认原告供货主体身份，信息公司与科技公司之间既没有买卖的合意，也从未签订案涉相关合同的同时，承办律师主要思路是通过申请鉴定、积极

调查、举证及庭审查问等方式，将向法庭呈现科技公司伪造证据、捏造民事法律关系提起虚假诉讼的高度可能性作为案件突破口。

首先，承办律师通过大量调查，查询了电子公司及实际控制人孟某经营企业的工商登记信息，发现电子公司的股东与孟某的户籍地址完全相同，根据出生年月判断，股东间极有可能是近亲属。另通过裁判文书、招投标信息检索，查到原告唯一股东张某与电子公司原股东为夫妻关系，电子公司和原告曾不同阶段委托过同一人参加项目投标活动，科技公司搬迁到济南的注册地址就在孟某父亲公司的隔壁。综合以上信息，承办律师制作了原告科技公司、合作方及股东、实际控制人、相关联公司的法律关系图向法庭说明各方关系，说明科技公司伪造证据起诉的动机。

其次，承办律师还通过庭审查问，要求科技公司就双方如何磋商、与何人磋商、如何签订合同、谁交付了案涉资料、如何供货、谁来签收、怎么验收、如何维保、如何催款等等作出答复。而科技公司关于案涉买卖合同成立的过程、供货及货款确认等举证及陈述均违背日常经验常识，例如：案涉货物涉及软件、硬件等多个领域，工程采购不可能存在百货公司式的采购；所有货物签收单都只加盖了项目部印章，没有任何自然人签字；根据合同约定已达 27 次付款节点，但科技公司却没有催款等。

再次，比起律师转述的事实，法官更愿意听当事人的正面陈述。承办律师支持、鼓励信息公司法定代表人参加庭审，接受法庭调查，打消法官的疑虑。

最后，关于形成时间鉴定，原告答复双方系先供货后补签，案涉所有的书面资料均为事后补签及确认，至此本案已无继续进行形成时间鉴定的必要性，但通过申请鉴定及原告确认，实现了申请鉴定的目的，即案涉证据确非形成于落款的时间。

本案最终以涉嫌伪造企业印章犯罪移送公安机关侦查处理，而科技公司参与伪造印章的证据并不充分，故驳回科技公司起诉并非本案最终结果，而且科技公司极有可能再次起诉。因此，承办律师在进一步发现电子公司有新的涉诉案件信息，进一步调查确认系案涉项目定制设备厂商起诉电子公司以后，协助委托人将相关证据补充提供给原审法院和公安机关，公安机关的调查方向也从伪造企业印章犯罪改为虚假诉讼。



## 六、承办律师

吕晓华，福建懿茂律师事务所，联系电话：15160022279，联系邮箱：  
lxh@fjymls.com;

兰伟，福建懿茂律师事务所。

## 七、责任编辑

黄海，福建重宇合众律师事务所。

## 综合运用维权手段促成调解协议

### 一、案件基本信息

裁判文书号： 厦门市思明区人民法院 （2022）闽 0203 民初 XXX 号

案由： 信息网络买卖合同纠纷

当事人： 原告： 蔡某某

被告： 深圳某科技有限公司（下称“科技公司”）

瑞丽某珠宝有限公司（下称“珠宝公司”）

### 二、基本案情

蔡某某从科技公司投放的广告中了解到其 APP 平台有销售精品翡翠，开始关注该平台中销售精品翡翠的直播间。珠宝公司是平台中缅瑞丽精品原石代购直播间、中缅边境品质原石代购直播间的经营者，其主播在介绍原石时，通过在黑暗的直播间打灯，使用手电筒在开窗位置反复近距离照射，显示开窗位置为满绿、满紫，同时介绍实物时多次声称是高等种水色，宣称属于收藏级别。根据珠宝公司的描述，蔡某某认为购买这些原石很划算，值得收藏，于 2021 年 12 月 15 日购买了第一块原石。之后，被告珠宝公司利用扩窗、配盒子、配底座、发货等理由拖延发货时间，在蔡某某收到第一块原石前，多次声称有更高品质更有收藏价值的原石，持续怂恿诱使蔡某某购买。至 2022 年 1 月 11 日，原告在被告珠宝公司的诱导下，通过中缅瑞丽精品原石代购直播间、中缅边境品质原石代购直播间共计购买了 32 块翡翠原石。

珠宝公司在介绍实物时，也都存在不同程度的虚假宣传，多次称原石为高种水色，是高品质的原石，非常值得收藏，并且向蔡某某出具了《翡翠珍藏简介》，明确其种水色可以达到一定的高品质，具有很大的升值空间和收藏价值，诱使蔡某某以远超出原石的市场价的价格购买，蔡某某共支付货款、代购费、鉴定宝服务费共计人民币 2464352 元。

2021 年 12 月 30 日，原告收到第一批原石后，打开发现原石实物与被告描述的种水色大相径庭。原告多次找行业专家反复确认得知，其所购买的全部原石

都不是直播间所宣称的种水色，很多只是糯种、豆种、豆色等低种水色的廉价原石，毫无收藏价值和升值空间。蔡某某发现自己被骗，多次与被告珠宝公司沟通退货退款，客服以原石属于特殊商品，已经开窗无法退货为由拒绝。

蔡某某认为，被告珠宝公司作为直播间的经营者，虚假宣传夸大原石实物的水种色，存在诱导宣传和欺诈销售行为，其利用网络，将经过层层筛选后毫无价值的废石料当作所谓的有收藏价值的原石出售给消费者，欺骗消费者且获利巨大，严重侵害了消费者的利益。蔡某某根据《中华人民共和国消费者权益保护法》第四十四条的规定有权要求被告珠宝公司承担赔偿责任，同时，科技公司作为网络交易平台，明知珠宝公司存在欺诈行为，仍允许其在平台上销售，应当与珠宝公司承担连带赔偿责任。

科技公司认为，其仅是平台的运营者，而并非案中缅瑞丽精品原石代购直播间、中缅边境品质原石代购直播间的经营者，不是买卖双方的当事人，不应因产品质量问题引发的纠纷承担责任。科技公司已经要求、约束珠宝公司不能做出不实宣传，也在整个购物过程中向蔡某某告知购买原石的风险，科技公司认为其已经履行了作为运营者的责任，故其不应当对珠宝公司的行为向蔡某某担连带责任。

珠宝公司认为，其向蔡某某出售的原石都是符合品级的，有相关“鉴定报告”为证。此外，翡翠原石本来就充满不确定性，蔡某某购买的行为为“射幸行为”。在珠宝公司只能通过强光手电筒的照射反映出的情况向消费者进行客观的感知描述，至于内部实际情况需待原石切割后才能知晓，原石的收藏很大程度上赌的是运气和胆略，其并不构成欺诈，不应当承担退款的责任。

### **三、案件焦点**

- 1、珠宝公司的行为是否构成欺诈。
- 2、科技公司是否承担连带责任。

### **四、法院裁判要旨**

本案经法院主持调解达成了调解协议，珠宝公司最终同意退货并全额返还蔡某某的货款，科技公司同意承担连带责任。

### **五、律师观点**

本案核心争议焦点是被告珠宝公司是否存在欺诈的行为，可以证明珠宝公司存在欺诈行为的关键证据是直播视频，但蔡某某在观看直播购买翡翠原石时，并未对直播进行录音录像，没有直接证据证明珠宝公司存在欺诈行为。

根据《互联网信息服务管理办法》第十四条“互联网信息服务提供者和互联网接入服务提供者的记录备份应当保存 60 日，并在国家有关机关依法查询时，予以提供。”及《网络表演经营活动管理办法》第十三条“网络表演经营单位应当建立内部巡查监督管理制度，对网络表演进行实时监管。网络表演经营单位应当记录全部网络表演视频资料并妥善保存，资料保存时间不得少于 60 日，并在有关部门依法查询时予以提供。”的规定，科技公司作为对应网络平台的服务者、珠宝公司作为网络平台的经营者，应当保存直播视频，但是只有 60 日的保存义务，而本案部分原石的直播视频已经超过 60 日保存期限，还有一小部分即将超过。为了及时获取本案最关键的证据，承办律师立即准备材料向法院起诉，并同时申请证据保全，但在立案时，法院拒绝做证据保全。立案后，因直播视频系本案的重要证据，且在两被告掌控中，原告无法获取，故承办律师根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》规定第一时间向法院申请调取被告直播视频，经与承办法官多次沟通，最终向被告发出书证提出令，责令其提供原石的直播视频，及时固定重要证据。

与此同时，承办律师关注到 2022 年度的央视“3·15”晚会可能会曝光云南昆明、腾冲等地多个翡翠直播间虚假销售的新闻，承办律师也协助蔡某某向珠宝公司注册地的腾冲市市场监督管理总局进行举报和投诉，要求腾冲市市场监督管理总局对珠宝公司的行为进行监督。在多次与腾冲市市场监督管理总局沟通后，腾冲市市场监督管理总局接受投诉并联合腾冲市公安局对被告珠宝公司进行多次现场检查，并要求珠宝公司提供直播视频。

最终，在多方努力下，珠宝公司和科技公司主动联系蔡某某，同意进行调解。在原告律师多次与被告进行沟通、谈判，最终签署调解协议由珠宝公司退货并分四期退款，科技公司同意承担连带责任。

2022 年 5 月 1 日，原告律师发现被告珠宝公司于 2022 年 4 月 25 日申请注销登记，公告期于 2022 年 6 月 9 日结束，遂与被告珠宝公司联系，要求一次性支付剩余全部货款，否则将申请债权申报，将会影响珠宝公司的注销。在多次沟

通谈判后，珠宝公司于 2022 年 5 月 19 日一次性退还剩余全部货款，蔡某某顺利挽回了 200 多万元的损失。

## **六、承办律师**

李永华，上海锦天城（厦门）律师事务所，联系电话：136 5602 8431，联系邮箱：liyonghua@allbrightlaw.com;

王巧丽，上海锦天城（厦门）律师事务所，联系电话：182 5081 0821，联系邮箱：wangqiaoli@allbrightlaw.com。

## **七、责任编辑**

方凡佳，福建旭丰律师事务所。

# 仅有转账凭证的民间借贷案件，被告没有证据应如何抗辩

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽0203民初XXX号

案由：民间借贷纠纷

当事人：原告：张某

被告：李某

## 二、基本案情

张某诉称，2015年10月7日，李某向张某借款50万元，用于资金周转。此后，李某于2015年10月18日偿还本金43万，现尚欠借款本金7万元。要求李某偿还借款本金7万元及利息。

诉讼中，张某仅提交其持有的两张建设银行交易明细，拟证明本案讼争借款事实。

庭审中，李某答辩称：一、综合原被告的经济能力、信用记录（原告有涉诉案件）、双方交易习惯及当时背景等因素，可以认定案涉款项不是借款，原告主张是借款不符合日常生活经验法则。二、民间借贷关系是原告方虚构的事实，双方实际成立委托关系。三、诉讼时效。被告既然已经还款大部分金额43万元，没有理由小笔金额为7万元的欠款迟迟不还，一方面不合常理，另一方面从被告还款43万元之日起，诉讼时效开始起算，至起诉之日已经超过诉讼时效。四、举证责任分配。

依据《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》（下称《民间借贷司法解释》）第十七条规定，被告对案涉款项并非借款已作出具体、合理解释，并提供一定证据加以证明，使得待证的借贷合意这一事实处于真伪不明的状态，此时举证责任应再次转移至原告，原告仍应就借贷关系的成立承担举证证明责任。

同时，李某将自己尾号为 1778 的建行卡 2015 年 10 月份及之后一段时间的银行转账明细作为证据提交给法庭，明细显示被告账上余额约有 298 万元，“税后利息”有 8 万多。

### 三、案件焦点

- 1、原被告双方之间的法律关系。
- 2、案涉款项的法律性质。

### 四、法院裁判要旨

本案以原告撤诉结案。

### 五、律师观点

本案中，原告仅以 2 页银行交易明细起诉要求被告偿还借款及利息，但被告除口述的案件事实外无法提供任何证据进行反证。根据《民间借贷司法解释》第十七条“原告仅依据金融机构的转账凭证提起民间借贷诉讼，被告抗辩转账系偿还双方之前借款或者其他债务的，被告应当对其主张提供证据证明。被告提供相应证据证明其主张后，原告仍应就借贷关系的成立承担举证责任”之规定，被告若抗辩转账系偿因其他事由而发生，应对其主张承担举证责任。同时，经检索类案发现，此类案件法官多适用第十七条进行说理及分配举证责任，并将反证举证责任分配给被告一方，被告往往面临无法举证而败诉。

承办律师认真分析原告转账凭证中透露的“边缘信息”，挖掘出其中关键线索为我方所用。从被告处了解原告的行为作风和经济状况，结合大数据检索结果，基本锁定原告人物形象；同时从被告提供的唯一材料（同时期的银行流水明细）逐项深入分析寻找突破口，最终通过一项活期存款结息构建被告人物形象。庭审过程中，承办律师围绕所塑造的原、被告形象，通过借贷金额、双方经济能力、交易习惯、信誉及借款发生实际情况等角度进行全方位对比，通过法庭提问迫使对方代理人在陈述中出现漏洞，从而影响法官心证，最终本案以法官劝导原告撤诉结案。

承办律师认为：

首先，即使面对最简单的两行字起诉状和极大概率的败诉风险，也投入了足够的工作时长和心力精力来全方位论证我方的观点：

- (1) 了解双方当事人，特别是对我方的当事人给予充分的信任。

(2) 了解案件事实。一方面核查对方证据，看能否发现对对方不利或对我方有利之细节；另一方面，对于被告口述的事实，积极思考是否可以通过线索进一步找到证据，主动引导当事人收集可能相关联的证据。

(3) 了解承办法官，构建法官画像。

(4) 了解裁判规则，特别是承办法官的近期判决。对本案程序和实体法律问题，进行相关的法律法规及类案裁判规则的全面检索。

设计法庭提问，并进行庭前模拟。

其次，通过上述前期检索与准备工作，找到了对委托人相对有利的“边缘事实”来作为案件突破口，包括但不限于：

(1) 从可参照的法律依据入手，思考法律条文中提及的各因素可否“套入”本案事实，为我方所运用。而这些因素可能不是案件的核心事实，而是“边缘事实”。主要是《民间借贷司法解释》第十六条第二款“被告抗辩借贷行为尚未实际发生并能作出合理说明的，人民法院应当结合借贷金额、款项交付、当事人的经济能力、当地或者当事人之间的交易方式、交易习惯、当事人财产变动情况以及证人证言等事实和因素，综合判断查证借贷事实是否发生”的规定。

(2) 通过和当事人的沟通，了解到被告经商多年，具备良好的经济能力，没有欠款，无涉诉案件，征信记录良好，客观上不可能对外举债。

(3) 明确待证目标是证明我方具备良好的经济能力，因此就指导被告收集在原告转账给被告前后、被告本人银行流水明细，从中获取信息。

(4) 取得证据后，抓取为完成待证目标所需的关键信息。例如关注同时间段银行总额、资金流向、税后利息（不一定都有，但有的话至少可以推算出银行账户上的资金）。最终发现被告仅一张银行卡余额就约有 298 万，“税后利息”有 8 万多，据此推算，其账户一年内的平均资金不低于 670 万，从而得出被告不可能欠款 7 万元的结论符合常理。

(5) 核查对方提交的证据，挖掘不利于对方或可以反证我方观点之处。例如，核查原告提交的银行交易明细会发现，其转给被告的 50 万元，先系通过两张银行卡分别从案外人唐丽珊、林素文处转账存入及现金存入，拼凑后再转出给被告，转入前、转出后两张卡剩余金额不到 2 万元。



(6) 通过大数据检索到原告有涉诉、涉执行案件。从涉诉案件的法院认定事实部分可以推断原告的交易习惯、案涉背景等。从涉执行案件可以说明原告在债务缠身的情况下，不可能对外出借款项，除非是原告自身有急事需要委托他人。

(7) 通过阅读裁判文书、庭审视频及请教同事等渠道了解法官的庭审风格。例如了解到本案承办法官是一位专审民间借贷纠纷的法官，庭审风格比较快速、直接。做事严谨，注重细节，也比较重视材料行文的逻辑性和可视化表达。因此在准备材料和庭审过程中努力去贴近法官的庭审风格，减轻法官的工作量，增加本案胜诉率。

最后，通过法庭提问，使原告代理人在陈述事实时出现漏洞，从而影响了法官心证。原告代理人顺着我方的思路，直接明确转给被告的 25 万是“找朋友凑的”，同时陈述“原告确实有涉诉案件，且因为诉讼案件不方便在自己卡里留太多钱”。而这直接让法官对原告产生负面印象：原告经济能力差，还故意躲避执行，不诚信。

诉讼时效问题。关于没有资金能力情况下，原告为什么要向案外人筹钱借给被告的问题，原告代理人陈述是为了短期周转。既然是短期周转，接下来的问题则是约定的期限和利息，原告代理人直言当时约定的借款期限是半个月，有催讨但没有证据。至此，原告帮助我方落实了诉讼时效抗辩的问题。

是否存在委托事务。原告代理人陈述原告当时有一些事情叫被告帮忙，后又明确原告 2015 年时有事情委托被告，但到 2020 年委托事项也没有完成。通过原告代理人的陈述确认了被告所主张的委托关系及委托费用发生存在之可能。

## 六、承办律师

陈水湖，北京德恒（厦门）律师事务所，联系电话：13606917617；

谢柳彬，北京德恒（厦门）律师事务所，联系电话：18875139937，联系邮箱：xielb@dehenglaw.com。

## 七、责任编辑

赖洪德，福建天翼律师事务所。

# 未约定还款期限的连带保证的保证期间起算点认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽0203民初XXX号

厦门市中级人民法院（2022）闽02民终XXX号

案由：民间借贷纠纷

当事人：原告（上诉人）：朱某

被告一（被上诉人）：李某

被告二（被上诉人）：赵某

被告三（被上诉人）：黄某

## 二、基本案情

李某向朱某借款。根据李某的指示，朱某于2013年12月4日向黄某转账80万元、于2013年12月13日向黄某转账60万元、于2013年12月17日分两笔向黄某转账共计100万元。李某分别就上述借款向朱某出具3张《借条》，载明借款本金借款利率以及管辖法院等。赵某、黄某在3张《借条》上作为担保人签字并出具《担保声明》，载明：本人愿意为借款人的上述借款债务提供连带责任保证，担保范围为借款本息、违约金及实现债权费用等，担保期限为借款期限届满之日起两年。

朱某在一审庭审中自认，2019年2月24日曾通过微信要求黄某协助其向李某催讨借款。

朱某主张，赵某和黄某的保证期间应自朱某要求李某偿还借款的2021年5月24日（一审法院立案之日）起算，故赵某、黄某应对案涉债务承担连带清偿责任。虽然2019年2月24日朱某通过微信要求黄某协助其向李某催讨借款。黄某于次日承认其并未将朱某催款的要求实际传达到李某，但李某于2019年2月24日并不知道朱某要求其履行还款义务。因此，朱某要求李某偿还借款之日并非2019年2月24日，保证期间不能从2019年2月24日起算。

黄某主张，保证期间自 2019 年 2 月 24 日起算，因朱某未在保证期间内向黄某主张权利，2021 年 2 月 23 日保证期间届满，黄某无需承担保证责任。从聊天记录可看出，朱某除要求黄某向李某转达还款意思表示外，还具有要求黄某承担连带保证责任的意思表示。黄某收到朱某的微信通知后，立即按朱某的指示联系李某，虽朱某、黄某均未联系上李某，但朱某主张偿还债务的意思表示通知到黄某一一人，即会产生催讨债务的效力及于债务人的效果。连带保证期间也应从 2019 年 2 月 24 日黄某收到朱某主张偿还债务的意思表示后起算，之后不发生中止、中断和延长的情形，至 2021 年 2 月 23 日保证期间届满。

### 三、案件焦点

1、黄某对案涉债务的保证期间是否届满。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，赵某和黄某出具《担保声明》约定担保方式为连带责任保证，担保期限为借款期限届满之日起两年。但《借条》未约定借款期限。朱某在庭审中自认于 2019 年 2 月 24 日通过微信要求黄某协助向李某催讨借款，故保证期间应自 2019 年 2 月 24 日起算。朱某未提供证据证明在保证期间内向保证人主张权利，故保证人无需承担保证责任。

一审法院判决如下：

- 1、李某偿还朱某借款本金 240 万元。
- 2、驳回朱某的其他诉讼请求。

一审判决后，朱某提起上诉。

二审法院经审理认为，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第三十三条规定，主合同对主债务履行期限没有约定或约定不明的，保证期间自债权人要求债务人履行义务的宽限期届满之日起计算。案涉《担保声明》约定保证期限为两年，而朱某未提供证据证明自 2019 年 2 月 24 日起起的两年保证期间内向保证人主张过权利。故截至本案一审起诉之日 2021 年 5 月 24 日，两年的保证期间已经届满，保证人无需就本案借款承担保证责任。

二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。

### 五、律师观点

保证期间为确定保证人承担保证责任的期间，事关保证人和债权人之间的债权债务能否行使或履行，也是确定保证债务和诉讼时效关系的依据。关于保证期间的法律性质，理论界存在争议，目前存在诉讼时效期间说、除斥期间说、失权期间说、或有期间说。根据《中华人民共和国民法典》第六百九十二条“保证期间是确定保证人承担保证责任的期间，不发生中止、中断和延长。”具体到本案中，朱某通过微信要求黄某向李某转达还款的行为具有对债务人李某产生要求履行债务的法律后果，同时根据《中华人民共和国民法典》第六百九十二条：“债权人与债务人对主债务履行期限没有约定或者约定不明确的，保证期间自债权人请求债务人履行债务的宽限期届满之日起计算。”本案未约定主债务履行期限，故将自朱某向黄某催讨债务的行为发生之日视为主债务履行期限确定之日，并以此作为诉讼时效开始起算的时间，自不待言。而债务人李某下落不明无法联系，且朱某已知晓其资产状况异常糟糕，朱某向黄某要求协助催讨的第二天，黄某也明确其亦联系不上李某。此时朱某已经无法期待李某自觉履行还款义务，李某已经出现了预期违约的情形，再给李某还款宽限期已经没有任何意义。故将朱某向连带保证人黄某主张债务的当日，作为主债务诉讼时效期间和保证期间的起算点，兼顾效率与公平两种法律价值。

保证期间不仅有利于明确保证人的责任范围，而且有助于合理限制保证人的责任，从而避免保证人无限期地承担责任。但朱某怠于行使权利，未在保证期间请求保证人承担保证责任。现保证期间经过，除非有证据证明成立新的保证合同，保证人黄某的保证责任应免除，无需再承担责任。

结合《最高人民法院关于适用〈民法典〉有关担保制度的解释》第三十四条第二款和《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第二十一条的规定，在保证期间经过后，成立新的保证合同以保证人有明确的承担保证责任的意思表示为限，该意思表示应以“明示方式”为限，而不能径行推定，即不仅需要债权人提出了“新的保证合同”的要约，保证人还需要对“新的保证合同”的要约进行承诺。本案中，保证期间已经过，双方未形成新的保证合同，黄某同意继续帮助朱某向债务人李某催讨债务的行为，不能认为黄某同意继续对该债务承担保证责任。

结合《民法典》及相关司法解释，承办律师总结如下实务中的要点：

1、《民法典》第六百九十三条规定，连带责任保证的债权人未在保证期间请求保证人承担保证责任的，保证人不再承担保证责任。连带责任保证中，债务人为主债务偿还的首要义务人，而担保人所承担的责任为具有从属性的责任。因此债权人仅向债务人主张权利的，不能视为已经向保证人主张了权利。

2、同一债务有两个以上保证人，无论保证人提供的是连带责任保证还是一般保证，也不论保证人之间是否构成连带共同保证担保，债权人在保证期间内向部分保证人主张权利，效力均不及于其他保证人，不能视为已经在保证期间内向其他保证人行使权利。

3、保证责任消灭后，保证人在原借条复印件上签字的行为，不能推定为承担新的保证责任的意思表示，双方未形成新的保证合同，保证人无需据此承担保证责任。债权人应当清楚明白地告诉保证人，原保证合同的保证期间已经经过，现在请求保证人对已经经过的保证合同承担保证责任。

## **六、承办律师**

郑跃滨，上海段和段（厦门）律师事务所，联系电话：13799296611，联系邮箱：yuebin.zheng@duanduan.com;

邹雪琪，上海段和段（厦门）律师事务所，联系电话：15259809139，联系邮箱：843792029@qq.com。

## **七、责任编辑**

赖洪德，福建天翼律师事务所。

# 夫妻一方未在借条签字，但知悉并参与借款过程应认定为 共同借款人

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2020）闽0203民初XXX号

案由：民间借贷纠纷

当事人：原告：陈某萍

被告：陈某1、陈某2

## 二、基本案情

2015年6月2日，陈某1、陈某2登记结婚。

2016年1月5日，陈某1向陈某萍借到人民币现金20万元整，约定月利息2%，借款期限12个月，即自2016年1月6日起至2017年1月5日止。到期因其他原因造成无法还款，借款人自愿每日按所欠款项的1%支付违约金给出借人，陈某1作为借款人在借条上签名、摁手印。

2018年1月6日，陈某1向陈某萍出具《借条》，写明兹向陈某萍借到人民币现金计贰拾万元整（¥200000元），月利息2%，借款期限12个月，即自2018年1月6日起至2019年1月5日止。到期因其他原因造成无法还款，借款人截止2019年1月8日，陈某1尚欠陈某萍借款20万元及利息。

当日，陈某萍通过手机短信向陈某2发送信息，双方具体聊天记录如下：

2019年1月7日：陈某萍：在不？陈某1说那20万的利息今天给我，叫我跟你算下。陈某2：我现在在外面，晚上算给你可以吗？

2020年10月13日：陈某萍：我最近也跟陈某1说，他说国庆节后给我，但是等到现在都没有，所有我才会想到要是实在给不出，安徽房子给我一套，卖了我也好周转，你们不是也轻松了吗？陈某2：我刚刚打电话他说他谈事回头回电话拾你，说实话不是我不解决，如果我手上有钱不会拖这么久，我们的情况我想你也了解，互相体谅一下吧。

后陈某1、陈某2未偿还全部本金及利息，陈某萍诉至法院。

庭审中，陈某萍主张案涉借款是陈某 1、陈某 2 夫妻关系存续期间的共同借款，用于双方的共同生活和经营中，事后陈某 2 也有共同还款的意思表示。陈某 2 应作为共同债务人承担还款义务。

陈某 2 主张，其虽对借款事实知情，但没有在借条上签名，借款金过大，不属于家庭生活支出，陈某萍没有书面证据证明本案讼争款项用于夫妻共同生活，共同生产经营或者基于共同意思表示，不应为夫妻共同债务。

### 三、案件焦点

1、案涉借款为夫妻债务

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，本案借条虽仅有陈某 1 的签名，但陈某 2 对借款事实知情，且根据陈某萍与其之间的聊天记录可以看出陈某 2 有参与本案讼争借款出借、磋商、出具借条的过程，可以认定陈某 2 有共同借款的意思表示，故案涉债务应认定为夫妻共同债务，支持了陈某萍要求陈某 2 对讼争债务承担共同还款责任的诉求。

一审法院判决如下：

1、判决陈某 1、陈某 2 共同偿还陈某萍借款本金 20 万元及利息。

### 五、律师观点

本案的焦点问题在于陈某 2 未在借条上签字，但可否认定为共同借款人？一审法院在适用“意思表示”分析了陈某萍是否有共同借款的意思，认定案涉借款是陈某 1、陈某 2 的夫妻债务。

本案中，案涉借贷关系发生在陈某 1、陈某 2 夫妻存续期间。从聊天记录显示，虽然陈某 2 未在借条上签字，但参与了出借、磋商及出具借条，说明陈某 2 知晓该笔借款，有共同借款的意思表示。根据《最高人民法院关于审理涉及夫妻债务纠纷案件适用法律有关问题的解释》第一条规定，夫妻双方共同签字或者夫妻一方事后追认等共同意思表示所负的债务，才认定为夫妻共同债务。虽然陈某 2 没有在借条上签字，但其行为亦构成共同借款的意思表示，适用前述解释认定为夫妻共同债务。

律师认为，为避免此类争议，倡导共债共签。但实在无法要求借款人配偶一方在借款凭证上签名的，也要通过意思表示让对方明确出借意思或确认借款，以防后期配偶一方不认可共同借款引发争议。

## **六、承办律师**

黄金花，上海段和段（厦门）律师事务所，联系电话：18350221121，联系邮箱：385626516@qq.com；

李瑞芬，上海段和段（厦门）律师事务所。

## **七、责任编辑**

赖洪德，福建天翼律师事务所。



# 出租人侵犯承租人优先购买权的赔偿责任

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市湖里区人民法院（2021）闽0206民初字XXX号

案由：房屋租赁合同纠纷

当事人：原告（被反诉人）：王某

被告（反诉人）：赵某

第三人：蔡某

第三人：陈某

## 二、基本案情

2020年11月2日，王某与赵某签订一份《房屋租赁合同》，约定：王某将厦门市枋湖北三里某号801室中大套房屋出租给赵某，租赁期限自2020年11月5日至2022年6月10日，租赁期间王某不得无故收回房屋，如有自然灾害及不可避免的情况发生，王某须提前一个月通知赵某，并赔偿一个月租金作为违约金。赵某一家入住案涉房屋，并按时支付租金。

2021年3月13日，王某在未提前告知赵某的情况下，与第三人陈某就买卖案涉屋事宜协商一致，由第三人蔡某作为原产权登记人练某、林某的代理人与第三人陈某签订了《房产买卖协议书》，房产成交价为7500000元，并约定2021年8月1日前清退所有租户。合同签订当日，第三人陈某向第三人蔡某支付购房定金50万元。

2021年3月15日，王某通知被告赵某称房屋已售，2021年6月底要解除合同，会补偿一个月租金。

2021年3月16日，陈某向蔡某支付剩余购房款700万元。2021年3月18日，案涉房屋过户登记至陈某名下。

2021年4月22日，王某通知赵某要求解除双方租赁合同，赵某短信回复不同意提前解除租赁合同。

2021年5月14日，王某提起诉讼要求提前解除与赵某的租赁合同。赵某提出反诉，要求被王某赔偿侵害优先购买权造成的损失200000元。

庭审中，王某主张称双方形成法律上的合同僵局，若勉强维持原被告双方租赁关系，可能导致经济损失继续扩大，要求提前解除租赁合同。其针对反诉，辩称被告（反诉人）赵某不具备购买案涉房屋的主观愿望及以同等条件购买案涉房屋的客观条件；赵某承租的只是案涉房屋的一部分，行使优先购买权不符合逻辑。

赵某主张“买卖不破租赁”，王某在明知案涉房屋存在租约的情况下，无视法律基本规定，未尊重弱势租户，私下完成房屋买卖交易，其要求提前解除合同明显是恶意违约，没有事实和法律依据。另王某未履行通知义务侵害了赵某的优先购买权，造成房屋溢价损失、中介费用等损失预计200000元。

第三人蔡某主张其代原产权登记人练某和林某将案涉房产出售给王某，但王某未及时办理过户登记手续，房产的实际所有人为王某。

第三人陈某主张其购买房屋时为了孩子读书，王某承诺2021年3月底就可以交付房屋，但王某至今未能交付，导致其一家没地方居住。其还陈述因购买案涉房屋向中介机构支付中介费40800元。

案件审理过程中，王某提出撤诉申请。

### 三、案件焦点

- 1、王某的行为是否侵害了承租人的优先购买权。
- 2、赵某只承租了案涉房屋的一部分，是否享有承租人优先购买权。
- 3、赵某是否有能力支付购房款会不会影响对原告（被反诉人）王某侵害承租人优先购买权行为的认定。
- 4、若成立侵害优先购买权，如何认定赵某的损失。

### 四、法院裁判要旨

针对反诉部分，一审法院经审理认为，根据查明事实，王某已于2021年3月13日与陈某约定房屋出售，事后才通知赵某将出售案涉房产。在赵某表示要行使优先购买权时，王某告知案涉房产已经出卖给陈某并收取了购房款。王某的行为侵害了承租人赵某的优先购买权，赵某有权要求赔偿。

虽然王某不是案涉房屋登记的所有权人，但根据其自述及在案证据表明其有权决定案涉房屋出租出售事宜，因此应承担赔偿责任。即便赵某只承租案涉房屋

的一部分，也享有优先购买权。至于赵某是否有能力支付购房款价款，不影响对王某侵害承租人优先购买权的认定。

赵某主张其损失是可节省的中介费和当前同地段同类房产交易价格的差额，因赵某并未充分举证证明案涉房屋交易价格的变化，故参考第三人陈某购买案涉房产支出的中介费，酌定王某赔偿赵某 40800 元。

**一审法院判决如下：**

**1、王某赔偿赵某损失 40800 元；**

**2、驳回赵某的其他诉讼请求。**

## **五、律师观点**

本案中，王某在出租前明确告知赵某不准备售卖案涉房屋，在带客户看房时故意隐瞒称只是来看房子装修，在签订房屋买卖合同时约定租客放弃优先购买权及会尽快清退租客，其后又强势要求解约，这一系列的行为证明王某存在恶意违约的嫌疑。另外，赵某一直正常支付租金，目前房产完全能正常使用和居住，合同完全不存在不能履行或合同目的无法实现的情形，故本案并不存在合同僵局，王某主张合同陷入僵局要求解除租赁合同缺乏事实和法律依据。

根据《最高人民法院关于承租部分房屋的承租人在出租人整体出卖房屋时是否享有优先购买权的复函》（[2004]民一他字第 29 号）的规定，赵某租赁面积超过案涉房屋的一半以上，依法享有优先购买权。

《中华人民共和国民法典》第七百二十六条规定，出租人出卖租赁房屋的，应当在出卖之前的合理期限内通知承租人，承租人享有以同等条件优先购买的权利。第七百二十八条规定，出租人未通知承租人或者有其他妨害承租人行使优先购买权情形的，承租人可以请求出租人承担赔偿责任。但是，出租人与第三人订立的房屋买卖合同的效力不受影响。

因此，优先购买权对承租人而言，是一种权利，对出租人而言，则是对其财产处分权利的限制。王某在庭审中虽然主张赵某没有购买意愿，没有同等条件的购买能力，但未提供证据予以证明，也不能据此免除出卖之前的通知义务，侵害了赵某的优先购买权利，应当承担赔偿责任。

在赔偿数额上，虽然法院认为赵某提供的当前同地段同类房产的报价不能等同于市场成交价，未支持赵某主张的交易价格的差额，但参照第三人陈某购买案涉房产支出的中介费，酌情认定了赵某的损失数额。

## **六、承办律师**

吴灿煌，福建厦宇律师事务所，联系电话：18650137905，联系邮箱：  
303525625@qq.com;

罗欢，福建厦宇律师事务所。

## **七、责任编辑**

赖洪德，福建天翼律师事务所。

## 有正当理由未按约定支付租金不构成违约

### 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市中级人民法院（2021）闽02民再XX号

案由：房屋租赁合同纠纷

当事人：原告（被上诉人、被申请人）：吕某

被告（上诉人、再审申请人）：黄某

### 二、基本案情

2015年4月1日，吕某与黄某签署了一份《房屋租赁合同书》。合同约定，吕某将厦门市中山路的一层房屋出租给黄某，租赁期限自2015年4月1日至2018年7月31日，2015年4月1日至2016年7月31日的月租金为28000元/月，2016年8月1日至2018年7月31日的月租金为29000元，租金每两月支付一次，下一期租金应提前15天交纳，应付押金56000元，若拖欠租金，每天按半年租金总额的3%支付违约金，若逾期15天未付租金，吕某有权解除合同，追回租金、违约金，没收押金。

合同签署后，黄某按约定支付了押金，并按28000元/月的标准支付租金至2015年7月31日。

2015年，中山路进行外立面改造提升。2016年6月27日，讼争房屋上层2、3楼发生倒塌。除2016年8月和9月外，2015年8月1日至2017年11月30日期间，黄某均按26000元/月的标准支付租金。2017年11月8日，周边民宅房间因电线短路发生火灾，造成讼争房屋部分家具及货物受损。2017年12月起，黄某未再支付租金。

2018年5月3日，吕某与黄某签署了一份《租赁合同解除协议》。协议约定，双方同意于2018年5月8日解除合同，归还房屋，并应结清使用期间的所有费用。当日，黄某的父親向吕某写了一份欠条，以65300元结算租金，黄某用手机拍摄了欠条照片。

后因吕某一方单方清理黄某讼争房屋夹层的火灾现场，上述结算金额未及时支付，引发本案诉讼。本案二审判决生效后，因乘坐飞机需要，为解除限高，黄某向吕某支付了执行款 225484 元，吕某明确放弃违约金等金额 19261 元。双方未达成执行和解，后黄某申请再审。

庭审中，吕某主张，第一、本案已执行结案，本人同意减免黄某 19000 余元，双方已经执行和解。第二、黄某未按时足额支付租金。第三、双方未作出调低租金的约定。第四、黄某提供的欠条，系案外人提供，且金额 65300 元与实际不符，不足采信。第五、火灾发生在邻居的房子，黄某应向侵权人索赔损失。第七、黄某 2017 年 12 月至 2018 年 4 月共 5 个月租金均未支付，已经构成违约。黄某逾期支付租金超过 15 日，其有权没收押金。

黄某主张，第一、自 2015 年 8 月起，讼争房屋的租金标准已变更为 26000 元/月。第二、因倒塌事件，吕某减免了 2016 年 8 月和 9 月部分租金。第三、黄某与吕某应结算的租金期间为 2017 年 12 月 1 日至 2018 年 5 月 8 日。双方已按 65300 元结算应付租金。第四、2017 年 11 月 8 日，因发生火灾事件，讼争店面被封闭，讼争房屋无法使用，黄某本不需要支付租金。第五、黄某没有违约，不应支付违约金。押金若未抵扣租金，应予退还。

### 三、案件焦点

- 1、吕某与黄某是否变更租金约定。
- 2、黄某基于正当理由未按约支付租金是否构成违约。

### 四、法院裁判要旨

#### 再审法院经审理认为：

一、关于双方是否变更租金约定的问题：2015 年 8 月至 2017 年 11 月，黄某以 26000 元/月的标准向吕某支付租金，时间长达 28 个月，吕某未提出异议，也未提交其曾提出异议的证据。讼争房屋楼上木梁倒塌，在租户搬走后，黄某予以承租，若黄某长期欠租，吕某也难以将讼争房屋以外的房屋出租给黄某。2018 年 5 月 3 日的欠条，印证了租金为 26000 元/月。吕某明知黄某每月未足额支付租金且无异议，直至解除合同还未提出异议，显然不符合常理。结合在案证据，足以认定双方已经达成变更租金的口头约定，可以认定双方已变更租金标准为 26000 元/月。

关于 2016 年 8 月和 9 月，吕某是否减免部分租金的问题：讼争房屋楼上发生倒塌，黄某经营受到影响，后其少支付 11000 元，吕某在收到租金后至解除讼争合同并未提出异议，应视为双方对此达成口头协议，即 11000 元系吕某因讼争房屋楼上倒塌而减免的部分租金。

二、关于黄某未按约支付租金是否构成违约问题：第一、火灾发生前，双方变更租金标准，黄某以 26000 元支付租金未构成违约。第二、火灾发生后至协议提前解除，黄某未支付的租金亦不应认定为违约。黄某未支付该时段租金，起源于火灾事故，来自于讼争店面被封闭无法经营等，属于客观原因，不应归责于黄某。同时，双方提前解除协议时，解除协议、欠条均未涉及违约金，说明吕某主观上并不认为黄某存在违约。此外，执行时，吕某已放弃违约金要求而执行结案，故不再支持吕某的违约金诉求。

**再审法院判决如下：**

**一、撤销一、二审判决；**

**二、黄某于本判决生效之日起十五日内向吕某支付尚欠租金 121334 元；**

**三、吕某于本判决生效之日起十五日内向黄某退还租赁押金 56000 元。**

## **五、律师观点**

一、承租人长期按低于合同金额的固定金额支付租金，出租人未提出异议的，可以推定租金标准已经发生变更。

本案中，2015 年 8 月 1 日至 2017 年 11 月 30 日（除 2016 年 8 月和 9 月）的租金，黄某均按每月 26000 元的标准支付，吕某收取上述租金后均未提出异议。以及一审法院已经认定“2015 年 8 月 1 日至 2017 年 11 月 30 日（除 2016 年 8 月和 9 月）的租金，黄某均按每月 26000 元的标准交纳”，且双方均无异议，可以认定吕某将租金调降为每月 26000 元的事实

再结合 2015 年，因重要会议将在厦召开等需要，中山路长时间进行立面改造提升，影响了商家经营，以及后来吕某又将讼争房屋上的 2、3 楼出租给黄某的事实，进一步说明了调降租金的合理性。

二、未按约定支付租金，若有正当理由，不应认定为承租人违约

1. 黄某未支付的 2016 年 8 月和 9 月部分租金，系因吕某减免该租金。

本案中，因讼争房屋楼上发生倒塌事件，造成讼争房屋的损失和无法正常经营，吕某减免了黄某上述租金 11000 元。

2. 黄某未支付 2017 年 12 月起的租金，系因讼争房屋发生火灾，讼争房屋被封闭，无法经营。本案中，有关部门的火灾事故认定书明确记载，火灾发生后，厦门市思明区中山路 368 号进行封闭保护。

3. 黄某合理地解释了 65300 元是如何结算的。

本案中，双方同意按 2017 年 12 月至 2018 年 4 月，共五个月结算租金，即  $26000 \text{ 元/月} \times 5 \text{ 个月} = 130000 \text{ 元}$ 。因火灾事件，吕玉坤同意少算 10 日租金，即  $26000 \text{ 元/月} \div 30 \text{ 天} \times 10 \text{ 天} \approx 8666 \text{ 元}$ ，并同意用押金 56000 元抵扣相应的租金。即  $130000 \text{ 元} - 8666 \text{ 元} - 56000 \text{ 元} = 65334 \text{ 元}$ ，取整按 65300 元结算。

承办律师认为，黄某虽然未按约支付部分租金，但不必然构成违约。如前所述，讼争房屋无法正常经营，不可归责于黄某，因此黄某不构成违约，不应承担违约责任。退而言之，双方协议解除合同时吕某未要求黄某支付违约金，执行时吕某也明确放弃违约金，可知已无必要考虑违约金问题。

## 六、承办律师

陈福猛，福建重宇合众律师事务所，联系电话：13606927210，联系邮箱：[xmcfm@126.com](mailto:xmcfm@126.com)。

## 七、责任编辑

李芹花，福建法正律师事务所。



# 承揽人将他人工作成果谎称为自己工作成果，定作人可以主张欺诈撤销合同

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市湖里区人民法院（2021）闽0206民初XXX号

案由：承揽合同纠纷

当事人：原告：季某云

被告：厦门某装饰公司（下称“装饰公司”）

## 二、基本案情

2021年8月14日，季某云因车行展厅装修事宜开始与厦门某装饰公司接触。双方尚未签订合同前，季某云希望厦门某装饰公司提供已完成落地案例以体现其设计理念等符合季某云的要求，厦门某装饰公司同意。

2021年8月16日，厦门某装饰公司向季某云提供部分落地项目方案，包括“联发售楼处”、“联发柳州售楼处”等，且重申为厦门某装饰公司完成项目方案。同日，双方就该设计理解及风格进一步洽谈后现场签订《工装装饰设计委托合同》，季某云支付了第一期款142500元。

2021年9月2日，厦门某装饰公司完成第一期设计稿并提交季某云，季某云在查看后发现该图纸与此前的参考图纸在视觉效果、艺术表现力等各方面均存在极大差距。因此，季某云对于厦门某装饰公司签约前提供参考案例存在重大疑惑，后经季某云求证确认此前提供的案例并非由厦门某装饰公司或其的设计人员完成。

于是，季某云诉请撤销双方签订的《工装装饰设计委托合同》，并由厦门某装饰公司退还收取的设计费。

庭审中，季某云主张：厦门某装饰公司虚构设计作品，导致原告产生错误认识，在违背真实意思的情况下与其签订案涉合同，构成欺诈。依据《民法典》第

一百四十八条及第一百五十七条规定，季某云有权撤销案涉合同，并要求退还收取的设计费并赔偿原告因装饰设计延误造成的损失。

厦门某装饰公司主张：季某云选择厦门某装饰公司系多方比较的结果，综合考虑了设计理念、项目方案、合同价格、朋友关系等综合因素；在合同签订前，季某云经过了多次洽谈，甚至到现场勘察并确定了平面图；合同履行过程中，双方持续沟通，厦门某装饰公司充分尊重了季某云的要求；厦门某装饰公司提交效果图后，季某云未提出所谓视觉效果、艺术表现力等存在极大差距，仅仅提出微调，因此不存在欺诈行为。本案争议产生原因在于季某云违反合同约定，在未付第二期款项情况下要求厦门某装饰公司提交全套施工图，遭到拒绝后意制造事端导致矛盾升级。

### 三、案件焦点

1、案涉合同是否因厦门某装饰公司的行为构成欺诈而应撤销。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，本案为承揽合同，承揽人需以自己的技能、设备、人力来亲自完成约定的工作，定作人往往对承揽人存在人身信赖，承揽人的资质、技能等条件对定作人选定承揽人具有重要影响。

本案中，季某云在与厦门某装饰公司订立合同前的磋商阶段，即向厦门某装饰公司提出要看“已经落地的项目”要求，厦门某装饰公司根据要求向季某云发送了四份特定项目的 PDF 文件，并表示是公司实景落地图，季某云也多次表示该参考案例符合其要求、感觉，可见承揽人厦门某装饰公司过往工作成果对季某云决定是否与其建立承揽合同法律关系十分重要。现查明厦门某装饰公司提供的对季某云具有重要参考意义的资料并非厦门某装饰公司的工作成果，应当认定厦门某装饰公司存在将他人工作成果谎称为自己工作成果或者负有告知义务而不告知真实事实的行为，构成虚构事实或者隐瞒真实情况的欺诈行为。厦门某装饰公司实施的欺诈行为导致季某云内心陷入错误认识，并基于该错误认识作出不真实的意思表示，厦门某装饰公司故意实施该欺诈行为不具有正当性，应予撤销。

《委托合同》撤销后，自始没有法律约束力，行为人因该合同取得的财产，应当予以返还，有过错的一方应当赔偿对方由此受到的损失。

一审法院判决如下：

1、撤销季某云与厦门某装饰公司于 2021 年 8 月 16 日签订的《工装装饰设计委托合同》；

2、厦门某装饰公司返还季某云设计费 142500 元并支付相应利息。

## 五、律师观点

合同自由是合同法的重要原则，当事人有权根据实际情况自由选择合同相对人，是合同自由原则在合同订立阶段的具体体现。以承揽合同为例，承揽人本身需要以自身的技能、设备、人力来亲自完成承揽任务，定作人往往对承揽人存在人身信赖，承揽人的资质、技能等条件对定作人选定承揽人具有重要影响。

具体到本案，厦门某装饰公司提供的虚假“落地项目图纸”导致季某云了对承揽人厦门某装饰公司的技能、人力产生了错误的认识，进而签订了案涉《委托合同》，厦门某装饰公司该行为属于典型的欺诈，按照相关法律规定依法应予以撤销。

本案中，如何向法官展示厦门某装饰公司向季某云所提供参考的“落地项目图纸”对案涉合同签订产生重大影响是影响法官作出撤销判决的关键因素之一。承办律师通过双方微信聊天记录中关于“落地项目图纸”的讨论、评价，特别是季某云的评价，体现出了“落地项目图纸”对季某云最终决定与厦门某装饰公司签订《委托合同》产生了关键影响。

本案中的承办法官也准确的将承揽合同的合同特点充分关联本案实际情况，并作出了生动、准确的说理。

本案的案判决结果对于各社会主体提供了重要的意义，合同自由不代表不受法律规制，参与社会各项活动均应当以诚信为本，即使通过虚假、虚构的方式“忽悠”相对方签订了合同也并非一劳永逸，但合同仍会因欺诈行为而撤销。

## 六、承办律师

林斌，上海锦天城（厦门）律师事务所，联系电话：15880266926，联系邮箱：linbin@allbrightlaw.com。

## 七、责任编辑

方凡佳，福建旭丰律师事务所。

## 双减背景下向教培机构维权的路径

### 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2022）闽0203民初XXX号

案由：教育培训合同纠纷

当事人：原告：邓某英

被告：厦门某教育咨询公司

### 二、基本案情

2021年2月4日，邓某英为其子朱某臣向厦门某教育咨询公司报名国学培训课程，双方约定的课时为168课时，总费用12800元。邓某英交费后至今，朱某臣已上23课时，尚未完成全部课程。

2021年9月底，因厦门疫情原因，厦门某教育咨询公司宣布停课，至2021年11月，邓某英及其他家长均发现厦门某教育咨询公司已停止经营。

2021年12月30日，邓某英提起本案诉讼。

庭审中，邓某英主张：1.判令解除邓某英与厦门某教育咨询公司之间的教育培训合同关系；2.判令厦门某教育咨询公司退还邓某英学费11052元，并支付利息。

厦门某教育咨询公司缺席答辩。

### 三、案件焦点

1、双减背景下，向教培机构维权的办案思路

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，邓某英为其子女向厦门某教育咨询公司报名培训课程，并支付相关费用，双方形成教育培训合同关系。该合同是双方当事人的真实意思表示，内容不违反法律、行政法规的强制性规定，是合法有效的合同，对双方当事人均具有约束力。邓某英已依约支付合同款项，厦门某教育咨询公司未依约履行合同义务，且已下落不明，厦门某教育咨询公司的行为已构成违约，并导致邓某英的合同目的无法实现，邓某英依法享有解除合同的权利。邓某英通过起诉的

方式行使解除合同的权利，2022年5月11日起起诉状副本送达之日，邓某英要求解除合同的意思表示到达厦门某教育咨询公司，故合同于该日解除。根据《中华人民共和国民法典》第五百六十六条第一款规定，合同解除后，尚未履行的，终止履行；已经履行的，根据履行情况和合同性质，当事人可以请求恢复原状或者采取其他补救措施，并有权请求赔偿损失。厦门某教育咨询公司尚未完整履行合同义务，故应退还邓某英剩余课时对应的费用11052元（12800元-12800元/168课时×23课时），并赔偿利息损失，但利息应自合同解除次日起计算。

**一审法院判决如下：**

**1、邓某英与厦门某教育咨询公司教育咨询有限公司之间的教育培训合同于2022年5月11日解除；**

**2、厦门某教育咨询公司退还邓某英剩余学费11052元，并支付利息。**

## **五、律师观点**

本案是双减政策下教培机构“跑路”所引发的维权系列案件的其中一件，虽然案情及法律关系并不复杂，但这些年来教育培训行业蓬勃发展，从幼儿早教、托管，到各类特长、学科培训，“课外辅导”俨然成为家长和孩子们日常生活中不可缺少的部分。随着新冠疫情的出现以及2021年7月24日中共中央办公厅、国务院办公厅印发《关于进一步减轻义务教育阶段学生作业负担和校外培训负担的意见》出台，许多教育教培机构纷纷倒闭，由此引发的教育培训合同纠纷也日益增多，本案的办理对于家长具有一定的参考价值。

教育培训合同属于无名合同，但在最高人民法院《民事案件案由规定》中占有一席之地，隶属于服务合同项下。教育培训合同与一般的服务合同或者买卖合同相比具有一定的特殊之处：（1）合同标的是抽象的教培服务；（2）合同具有“预付”属性，即一方提前支付款项，未来进行消费；（3）给付范围和总额随着合同的存续而变化，比如在此次系列案件中，就有家长在课时费未消耗完毕时又充值了新的课时费。根据以上特点，承办律师在接案过程中首先以要素表的形式对家长们反映的事实情况进行了梳理，包括课时、课时费、是否签订合同、是否有转账凭证等，整理出该教培机构开设的课程类型，不同课程的上课、扣课情况等。

本案的办理难点在于许多家长在报名时并未取得合同，因此家长与老师的微信聊天记录就显得格外重要。特别是在被告缺席的系列案件中，当家长们的聊天记录显示都是与教培机构的某一位老师进行联系时，就能有效加强法官的心证。

而该教培机构的扣课方式是根据每次课前小朋友在签到本上的签字来进行确认，显然该签到本已无法取得。根据承办律师与家长们进一步沟通，发现有部分课程有组建课程沟通群，每次课后老师都会在群上对小朋友当次课上的表现进行点评，并以此作为已上课时的重要依据。

本案教培机构失联，是比较明显的根本违约情况，作为消费者的家长有权要求解除合同及退款，但实践中有些教培机构会在合同中约定“概不退款”等内容作为抗辩。根据《中华人民共和国民法典》关于格式合同/条款的相关规定，此类约定不当限制了消费者的权利，因此应认定为无效条款。

至于违约责任，本案中《学员注册合同》虽未约定违约责任，但承办法官参照适用《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》第十八条第四款规定，自合同解除次日的一年期贷款市场报价利率 3.7%加计 50%（法定最高标准）即 5.55%支持了家长们的主张，维护了家长的合法权益。

通过本案的办理，承办律师也想提示家长们，在给孩子选择教培机构时注意以下三点：

1、强化法律意识，交纳学费时务必向教培机构索要合同，并且关注合同上的签订主体、收款主体与机构宣传的名称是否一致，是否有不当限制家长和学员权利的条款。

2、妥善保管与教培机构老师的一切沟通记录，不随意删除手机信息。

3、如果教培机构没有合适的签到记录方式，建议每次课后与任课老师及时进行联系，既能了解孩子课上情况，又能保留上课记录。

## 六、承办律师

杨吴德，福建旭丰律师事务所，联系电话：13850029195，联系邮箱：  
wudelawyer919@163.com;

方凡佳，福建旭丰律师事务所，联系电话：18959202116，联系邮箱：  
fangfanjia@126.com。

## 七、责任编辑

张洁，福建英合律师事务所。

# 出口信用保险项下贸易真实性审查的法律问题

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽0203民初XXX号

厦门市中级人民法院（2021）闽02民终XXX号

案由：进出口信用保险合同纠纷

当事人：上诉人（一审原告）：厦门市某五金制品有限公司（下称“五金公司”）

被上诉人（一审被告）：中国某信用保险公司厦门分公司（下称“保险公司”）

## 二、基本案情

2018年3月27日，五金公司拟向塞尔维亚共和国的ADDINOL公司出售不锈钢餐具，总价191100美元，约定付款条件为OA45天；装货港口为中国厦门港，买方在《货物买卖协议》上盖章确认。

2018年5月10日，Goran Sakat通过邮箱goransakat@gmail.com向五金公司发送邮件沟通货物报告，记载公司名称为ADDINOL，地址为Milutin MilankovicaBlud9z, Belgrade, 11070-SEBRIA，电子邮件为goransakat@gmail.com，电话为0038111715868。

2018年6月29日，五金公司向保险公司投保短期出口信用保险，投保范围为全部非信用证支付方式的出口和全部信用证支付方式的出口，投保金额为USD307万，五金公司在投保单处加盖公章，五金公司法定代表人王某某在法定代表人签字处签名。

2018年7月5日，保险公司签发《短期出口信用保险综合保险单》（保险单号：SCH044684）。其中《短期出口信用保险综合保险条款》第一条关于适保范围约定如下：本保单适用于在中华人民共和国境内注册的企业进行的符合下列条件的出口贸易：一是销售合同真实、合法、有效，一般应包括合同主体、货物种类、数量、价格、交货时间、地点和方式及付款条件等主要内容。第二条关于



保险责任约定如下：保险人对被保险人在本保单有效期内按销售合同约定出口货物后，……因下列风险引起的直接损失，按本保单约定承担保险责任：一是商业风险，非信用支付方式下包括买方破产或无力偿付债务、买方拖欠货款，买方拒绝接受货物等情形。关于资信调查费约定如下：资信调查费是信用保险业务项下保险人因提供信用限额管理服务而收取的费用，资信报告仅供保险人审批信用限额使用。

2018年7月16日，保险公司收到五金公司关于限额买方 ADDINOL 公司的《信用限额申请表》，载明：被保险人为五金公司，申请限额为 USD20 万，信用期限 60 天；买方国家为 SRB，名称 ADDINOL；合同支付方式为 OA，当前在手订单金额 USD19.1 万。

2018年8月28日，五金公司将案涉货物交由案涉买方指定的货代公司装船发货，装运单和提单上载明的收货人为限额买方，目的港为希腊的比雷埃夫斯港。

2019年2月15日，五金公司因限额买方逾期付款向保险公司提交的《可能损失通知书》报损。

2019年2月19日，保险公司委托 IA 公司（注册地为荷兰）对限额买方、案涉保险合同项下的贸易联系人、货物物流情况进行了调查、核实、催收。IA 公司出具的调查报告称：限额买方已明确否认其与五金公司之间存在贸易往来、否认收到五金公司的货物，亦否认 Goran Sakat 系其公司员工，且五金公司提交的买卖合同中的公章及买方电话，也与限额买方在官方备案的公章及电话并不相同。该报告经由荷兰当地公证处公证并经我国驻荷兰大使馆认证。

2019年8月7日，保险公司委托北京大成律师事务所调查案涉货物在卸货港的货物交付情况和物流情况。北京大成律师事务所出具调查报告称：1、限额买方主要从事润滑油业务；2、案涉货物由 KRONOS INTERNATIONALS. A 按照 Goran Sakat 的放货指示，将货物交付给 OUNAG. CHARIKLEIA，限额买方 ADDINOL 否认收到货物。

2019年10月29日，保险公司向五金公司出具《通知函》，称鉴于限额买方否认交易、否认提取货物、否认与五金公司往来人员为其雇员等，五金公司无法证明其与限额买方存在真实、合法、有效的贸易合同关系之前，保险公司暂无法承担赔偿责任。

庭审中，五金公司主张：1、其提交的交买卖合同、案涉货物提单、邮单等证据均能证明其与限额买方之间存在真实的贸易，且已履行完买卖合同项下的全部义务，限额买方逾期未支付货款，保险公司应当予以理赔；2、五金公司已向保险公司支付了资信调查费，保险公司应当负有核实限额买方信息之义务。保险公司经过资信调查并同意投保，五金公司是基于对保险公司调查结果的信任，才与限额买方进行国际贸易。五金公司最终诉求法院判令保险公司向其支付保险理赔款 152880 美元及逾期付款利息损失。

保险公司主张：1、保险公司委托 IA 公司、北京大成律师事务所进行调查，调查情况证明限额买方并未与五金公司签订案涉销售合同、并未收到货物，五金公司也未提交充足证据证明其与限额买方之间存在真实贸易，基于五金公司与限额买方之间不存在真实贸易，案涉交易不属于短期出口信用保险的适用范围；2、资信调查仅是保险公司审批信用限额之用，其调查范围仅限于对限额买方公司资产信用等情况，而非替五金公司核实其交易相对方的真实身份、对 Goran Sakat 是否有权代理限额买方与五金公司进行贸易进行调查。

### 三、案件焦点

- 1、五金公司与限额买方之间是否存在真实贸易。
- 2、保险人是否负有审查买方信息真实性之义务。

### 四、法院裁判要旨

#### 一、二审法院经审理认为，

- 1、关于五金公司与限额买方之间是否存在真实贸易的问题。

本案为出口信用保险合同纠纷，根据《短期出口信用保险综合保险条款》第一条之规定，该险种的适保范围和赔付前提为被保险人的销售合同真实、合法、有效，即被保险人与限额买方之间存在真实的贸易。本案某保厦门公司仅就五金公司与限额买方之间的真实贸易承担保险理赔责任。五金公司主张其与限额买方交易真实、符合理赔条件，应就该项事实承担举证责任。五金公司提供的证据不足以证明其与限额买方之间发生真实交易，理由为：五金公司作为出口交易的交易方，在整个交易过程中，没有证据显示五金公司曾要求 Goran Sakat 出具限额买方的授权证明文件，也无证据证明五金公司曾通过拨打邮件预留电话等方式核实 Goran Sakat 的身份。五金公司在未履行核实义务的情形下，片面相信 Goran

Sakat 系限额买方代表并与之签订并履行合同，显然未尽到审慎、合理的注意义务，难以证明其与限额买方存在真实的贸易，应承担不利后果。

## 2、关于保险人是否负有审查买方信息真实性之义务的问题。

首先，保险之功用在于保险人对被保险人恪尽合理注意仍不可避免之损失提供先行赔付保障，保险人赔付后享有代替被保险人向买方代位行使追偿权利。审查买方信息真实性并非保险人之法定义务，被保险人作为卖方，对于买方负有的审慎注意义务并不因投保而转移，否则被保险人将可能因道德风险而放任、甚至制造保险事故，造成保险人追偿权难以实现，进而危及出口信用保险制度的安全。

其次，审查买方信息真实性亦非保险合同之约定义务。根据保险合同约定，保险人对限额买方的资信调查是为了核实限额买方是否确实存在及是否存在可从公开渠道查询的财务风险，目的是确定保险公司对五金公司与限额买方出口贸易承担的最高赔偿限额，并非审核被保险人与限额买方之间交易的真实性以及 Goran Sakat 是否为限额买方代表。因此，五金公司认为保险公司资信调查包括审查买方信息真实性也欠缺合理性。

**一审法院判决如下：驳回五金公司的全部诉讼请求。**

**二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。**

## 五、律师观点

短期出口信用保险是国家为了鼓励和支持中小企业出口、开拓国际市场而开办的政策性保险，其主要承担企业货物出口买方出现的拖欠和破产等商业风险，根据出口信用保险条款约定，被保险人与限额买方之间真实、合法、有效的贸易为保险合同的承保范围，即承保范围包括：被保险人交易相对方必须是特定买方、双方的交易必须是真实存在的。本案中，承保范围即案涉贸易是否是被保险人与特定限额买方之间的真实贸易是保险公司抗辩的重点。在实践中，司法机关因受对国际贸易、信用保险了解程度的影响，特别是对于举证责任的分配不同，会导致司法机关对贸易真实性产生不同的认定。

本案中，法院认为保险公司不是国际贸易的当事人，其提交经的过公证认证的 IA 公司调查说明已初步证明五金公司与限额买方不存在真实贸易。五金公司作为出口贸易的当事人、被保险人，在向保险人申请索赔时，应当就其与限额买

方之间存在真实的出口贸易承担举证责任，因五金公司未能举证证明，应承担举证不能的法律后果，司法机关对贸易真实性举证责任分配是正确的。

## **六、承办律师**

陈宗敏，福建旭丰律师事务所，联系电话：15960207248，联系邮箱：  
25453007@qq.com。

## **七、责任编辑**

张洁，福建英合律师事务所。

# 未尽到提示及说明义务的保险免责条款不发生法律效力

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市思明区人民法院（2021）闽0203民初XXX号；

厦门市中级人民法院（2022）闽02民终XXX号；

案由：人身保险合同纠纷

当事人：原告（被上诉人）：周某某、廖某甲、廖某乙（下称“被保险人家属”）

被告（上诉人）：某保险股份有限公司厦门分公司（下称“保险公司”）

## 二、基本案情

2021年5月16日，保险公司为被保险人廖某某等29人出具《境内旅游意外险保险单》，险种为航空旅客意外伤害保险，保险责任为意外伤害。附加旅行急性病身故保险，保险责任为旅行急性病身故。

2021年5月19日，被保险人廖某某在旅游途中突发猝死。被保险人家属向保险公司申请理赔。保险公司出具《拒赔通知书》，拒赔理由廖某某生前存在“原发性高血压”的既往病史，根据附加旅行急性病身故保险条款中责任免除条款，既往疾病造成被保险人身故的属于免赔事由。被保险人家属依法提起诉讼，主张保险公司在境内旅游意外险保险责任范围内给付被保险人家属保险金129321元。

保险公司主张本案廖某某在旅游途中突发猝死不属于保险责任范围。退一步说，该情形属于免责条款的适用范围。故，保险公司无需承担给付保险金责任。

## 三、案件焦点

1、保险公司主张适用《附加旅行急性病身故保险条款》第四条第三项的责任免除条款，免除其保险责任，是否具有事实和法律依据。

## 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，《附加旅行急性病身故保险条款》第四条第三项的约定属于责任免除条款。中华联合应提供证据证明就该免责条款向投保人尽到了了解

释和说明的义务。在保险公司未能进一步提交投保单、投保流程相关平台数据信息或其他形式的证据佐证其就讼争免责条款尽到提示及明确说明义务的情况下，应承担举证不能的法律后果，讼争免责条款不发生法律效力。被保险人廖某某在旅行期间猝死，系突然发生，且发生于保险期间内，构成保险事故。被保险人家属主张保险公司支付保险金予以支持。

**二审法院经审理认为**，保险公司主张免除保险责任的理由系适用《附加旅行急性病身故保险条款》第四条第三项的责任免除条款。二审中保险公司未能进一步举证，其未能证明已就讼争免责条款尽到提示及明确说明义务。故应依法认定该免责条款不发生法律效力。

## 五、律师观点

保险合同纠纷，系保险人与投保人或者受益人之间就保险合同的订立、履行、变更、终止等产生的纠纷。在实务中，关于是否属于保险责任范围、是否适用免除保险人责任的条款等纠纷较为常见，在代理此类案件时，需要重点关注保险人在签订合同时是否尽到明确告知解释等义务、相应的保险条款，以及在拒赔时依据的理由或者所援引的具体免责条款。

具体到本案，保险公司出具的《拒赔通知书》明确引用了《附加旅行急性病身故保险条款》第四条第三项的约定，依此免责条款主张免除其保险责任，同时，其隐含的逻辑前提是保险公司认可被保险人廖某某死亡情形属于保险责任范围。虽然，保险公司在诉讼中主张本案情形不在保险责任范围之内，但是，该主张与《拒赔通知书》自相矛盾且未能提供充分的法律依据及证据。为此，保险公司既然主张适用免责条款，那么，根据《保险法》及其相应司法解释的规定，保险公司应举证证明其已经就免责条款尽到了提示、解释和明确说明的义务。本案属于电子投保，保险公司仅能提交了一份自身录制的投保流程，但是，该投保流程与本案无关，流程也未显示相关保险条款，不能证明其已经就免责条款尽了解释和说明的义务，故认定讼争免责条款不发生法律效力。

承办律师提示：在出现保险事故时，投保人或者受益人应当及时报险，保留好相关证据材料，可寻求相关专业人士帮助，维护自身的合法权益。保险公司在订立保险合同时，特别是线上形式，应全面履行法定的告知、明确提示、解释等义务，梳理、完善订立合同流程及固定好相应证据。

## 六、承办律师

宋文强，福建天翼律师事务所，联系电话：15960218521，联系邮箱：  
276988564@qq.com;

黄斯祺，福建天翼律师事务所。

## 七、责任编辑

张洁，福建英合律师事务所。

# 生态破坏民事公益诉讼案的办理思路

## 一、案件基本信息

裁判文书网：漳州市龙海区人民法院（2020）闽0681民初XXX号

漳州市中级人民法院（2021）闽06民终XXX号

案由：侵权责任纠纷环境民事公益诉讼

当事人：原告（上诉人）：福建省某环境友好中心（下称“环境中心”）

支持起诉人：漳州市龙海区人民检察院

被告（上诉人）：诏安县某石材有限公司（下称“石材公司”）

## 二、基本案情

2017年3月10日，石材公司取得诏安县牛母曲矿区建筑用花岗岩矿《采矿许可证》。此后，石材公司因越界开采，被诏安县国土资源局行政处罚；因投建的机制砂生产线没有报批环境影响评价文件，被漳州市诏安生态环境局责令停止建设并处罚款；因《年产5万吨机制砂项目环境影响报告表》没有取得主管部门批复，项目即投入建设，被漳州市生态环境局责令停止建设并处罚款。据矿区现场调研，初步可判断石材公司在采矿许可证范围外占用大量的耕地、林地等。

基于石材公司上述违法事实，环境中心决定提起诉讼，经福建省高级人民法院指定，2019年12月，漳州市龙海区人民法院受理了环境中心的环境民事公益诉讼。龙海区人民检察院作为支持起诉人参与了案件的审理。

庭审中，环境中心主张：1、判令石材公司停止违法采矿、采伐林木行为，清除采矿许可范围外的生产设备、设施，以及石料和弃石等。2、判令石材公司修复生态环境（修复范围以专家意见或者鉴定意见为准）；石材公司不履行修复义务的，赔偿生态修复费用用于修复被破坏的生态环境。3、判令石材公司赔偿采矿、采伐导致的生态环境受到损害至恢复期间的服务功能损失（损失金额以专家意见或者鉴定意见为准）。4、判令石材公司在省级媒体上向社会公众赔礼道歉。5、判令石材公司承担实际支出的检测检验费、鉴定评估费、专家咨询费、律师费、差旅费、调查取证费等。



诉讼中，环境中心申请对石材公司生态破坏行为导致的损害后果、恢复方案及费用进行鉴定。一审法院依法委托福建省闽东南地质大队出具《矿山治理方案》载明：矿山地质环境保护与治理恢复总经费为 5245686 元，关闭前投资经费约 3055683 元，其中属于批准范围外的治理费用为 1282310 元，关闭后投资经费约 2190003 元。后福建闽东南地质大队作出《补充说明》：扣除采矿权人主张后的破坏面积，合计应扣除治理资金约 248500 元。

石材公司主张：1、环境中心已丧失作为民事公益诉讼主体的资格；2、石材公司所持有采矿许可证还未到期，所有修复环境的行为应在期满闭矿后才进行；3、诉求赔偿生态环境受到损害至恢复期间的服务功能损失的请求评估结果依据不足、计算方法不明；4、诉求支付专家辅助人评估咨询费、律师费、差旅费等无依据。5、石材公司已办理了采矿所需的全部手续，违法行为已进行了改正，并受到行政处罚，环境中心提起本诉违反一事不再理；6、经申请，鉴定评估机构已依法扣除相应需修复的面积，该面积所对应的修复费用应予以扣减；7、矿区环境破坏并非全部由石材公司所造成，非由石材公司造成的破坏不应由石材公司承担责任。8、石材公司已停产，修复、复绿矿区，环境中心诉求已部分得到实现。9、根据矿山治理方案和诏安县自然资源局复函，石材公司有权边开采，边治理。张的保全错误导致的损失更不存在因果关系。

### 三、案件焦点

1、采矿许可证未到期的情况下，石材公司是否需要承担环境修复责任；如需承担修复责任，则修复的范围应如何认定。

2、修复费用和环境受损至修复期间的服务功能损失数额如何认定。

3、石材公司是否应承担赔礼道歉的责任。

4、环境中心支出的律师费是否应由石材公司承担，数额如何认定。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，

1、石材公司未经批准，超过采矿许可证核准范围开采，亦未按水土保持方案确定的专门存放地堆放排弃的砂、石、土、废渣等，对涉案矿山地质环境影响较严重，破坏涉案矿山生态环境，对社会公共利益造成损害。根据《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第十八条的规定，

应在判决生效后一年内对采矿许可证到期前应治理的部分进行治理修复，治理完成后养护期一年；如无法按照判决指定的期限履行矿山环境治理恢复的义务，应承担生态环境修复费用。

2、石材公司已停止涉案矿山的开采行为，且《采矿许可证》在有效期内，尚有许可的部分矿石未开采，本案已无判决石材公司停止采矿行为及采伐行为的必要。同时，石材公司至今未能提供水土保持方案，未能证明其石料、弃石堆放在水土保持方案确定的专门存放地，该行为违反《中华人民共和国水土保持法》第二十八条的规定，根据《中华人民共和国水土保持法》第五十五条的规定，可由县级以上地方人民政府水行政主管部门责令停止违法行为，限期清理，不属于一审法院审查处理范围，不予审理。

3、生态环境系统能为人类创造各种效益和提供各种服务，带来一定的生态服务功能价值，尤其森林生态系统还具有涵养水源、保育土壤、固碳释氧、积累营养物质、净化大气环境、生物多样性保育、森林游憩、森林防护等生态服务功能。《民法典》第一千二百三十五条规定，违反国家规定造成生态环境损害的，国家规定的机关或者法律规定的组织，有权请求侵权人赔偿生态环境受到损害至修复完成期间服务功能丧失导致的损失。石材公司要对其非法占用农用地行为致使生态环境受到损害至恢复原状期间服务功能的损失承担责任。

4、石材公司的行为损害社会公众所享有的追求美好生态环境的精神利益。从权利救济与过错担责并重的角度出发，环境破坏者不仅应认真吸取教训，采取环境保护措施，履行生态环境保护义务，更应就其对社会公众生态环境精神利益造成的损害，通过向社会公开表达悔过与歉意的方式，承担民事责任。在省级媒体上予以发布，可以起到警示他人、预防污染环境、损害生态事件发生、便于公众参与监督等作用。

一审法院判决如下：

1、石材公司应于判决生效后三十日内清除采矿证许可范围以外未批先建年产5万吨机制砂生产项目（包括压泥机、振动筛、洗砂机、脱水筛、沉淀罐并配套建设了一套污水处理设施等生产设备、设施），以及堆放的石料、弃石。

2、石材公司应于判决生效后按照《矿山治理方案》履行矿山环境治理及修复责任，即应于判决生效后一年内完成采矿许可证到期前应治理修复的部分，

治理完成后养护期一年。

3、石材公司若未能在第二项判决指定的期限内履行矿山环境治理及修复责任，应于期限届满之日起二十日内赔偿矿山地质环境保护与治理恢复费用3055683元（支付到一审法院指定账户），上述款项用于本案的生态环境修复。

4、石材公司赔偿生态环境服务功能损失178900元（支付到一审法院指定账户），上述款项用于本案的生态环境修复，并从中支付环境中心所支出的生态环境服务功能损失专家辅助人评估咨询费10000元。

5、石材公司应于判决生效后十日内支付环境中心本案律师费76500元、差旅费及其他合理费用3604.75元，上述合计80104.75元；

6、石材公司应于判决生效后三十日内，在福建省省级报纸上就其破坏生态环境行为公开赔礼道歉（内容需经一审法院审核）。

一审判决后，双方当事人均提出上诉。二审法院驳回双方上诉请求，维持一审判决。

## 五、律师观点

1、本案中虽然石材公司的采矿许可证的期限未届满，但是从行政管理层面看，石材公司负有行政管理规章规定的“边开采、边治理”的责任，但行政机关对石材公司的行政管理，不妨碍石材公司承担本案的民事侵权责任。

《中华人民共和国民法典》第一千二百三十四条的规定，违反国家规定造成生态环境损害，生态环境能够修复的，国家规定的机关和法律规定的组织有权请求侵权人在合理期限内承担修复责任。建立环境民事公益诉讼制度，可以在行政主管部门因某种原因对污染环境、破坏生态的行为无暇顾及的情况下，由符合法律法规规定的环保组织通过公益诉讼进行补救。无论是行政处理还是公益诉讼的司法裁判，目的均是保护被损害的生态环境，行政与司法两种生态环境救济制度，应为并行关系，而非单行关系。因此，只要石材公司存在造成生态环境损害的事实，且被损害的生态环境有条件修复的，无论采矿期限是否到期，人民法院可以依法裁判。

2、关于修复费用，本案中，人民法院通过委托的鉴定机构制作的《恢复方案》，已经明确修复费用的数额作为判决石材公司承担修复费用的依据。

关于服务功能费，环境中心委托北京中林评估公司出具《评估报告》，评估人亦到庭接受各方质询，但人民法院未采纳该《评估报告》，而以福建省人民政府公布的年森林生态服务功能价值为基础，酌情判令石材公司承担生态服务功能损失。

3、石材公司污染环境破坏生态行为，严重损害社会公共利益，应当在有关媒体上向社会公众赔礼道歉，符合《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第十八条原告可以请求被告承担停止侵害、排除妨碍、消除危险、恢复原状、赔偿损失、赔礼道歉等民事责任的规定。

4、《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第二十二条规定，原告请求被告承担检验、鉴定费用，合理的律师费以及为诉讼支出的其他合理费用的，人民法院可以依法予以支持。环境中心委托律师代理，自2019年5月起承办律师多次进入矿区进行实地调查、到福州与原告研究讨论案件和往返厦门到诏安、漳州、龙海办理立案及处理其他诉讼事务，包括参加庭审活动，故人民法院支持了环境中心该律师费的主张。

本案案情复杂，石材公司同时涉及刑事案件及多次行政处罚，重要事实的确定依赖鉴定或评估等第三方意见，人民法院也聘请技术调查官参与案件，承办律师办案过程中针对专业技术问题也多次咨询专家。另外，环境民事公益诉讼中原告的诉求、举证责任等均与常规案件不同。最终该案在当地取得了良好的社会效果，对承办律师来说是最大的鼓舞。

## 六、承办律师

陈韵，北京盈科（厦门）律师事务所，联系电话：15880214803，联系邮箱：  
1799771506@qq.com;

王嘉鹏，北京盈科（厦门）律师事务所；

林坤武，北京盈科（厦门）律师事务所。

## 七、责任编辑

李芹花，福建法正律师事务所。

# 申请财产保全何种情况下需承担赔偿责任

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市海沧区人民法院（2020）闽0205民初XXXX号

厦门市中级人民法院（2021）闽02民终XXX号

案由：因申请诉前财产保全损害责任纠纷

当事人：原告（上诉人）：简某

被告（被上诉人）：曾某

被告（被上诉人）：叶某

被告（被上诉人）：某联合财产保险股份有限公司厦门分公司（下称“保险公司”）

## 二、基本案情

2001年6月14日，简某与赖某登记结婚。2015年6月简某签订购房合同，购买了案涉房产。2017年1月4日，双方登记离婚，《离婚协议书》中未提及案涉房产。

2017年4月6日，案涉房产办理了产权登记，记载权利人为简某，共有情况100%。

2018年10月，债权人叶某在漳州市芗城区人民法院（下称“芗城法院”）取得要求赖某偿还债务的生效判决，随后叶某申请强制执行。

2019年6月6日，芗城法院作出执行裁定书查封了案涉房屋；6月24日简某申请解除财产保全并提供担保金，同时提出执行异议。25日，芗城法院解封案涉房屋，并于7月12日以案涉房产登记为简某单独所有为由，裁定中止对案涉房屋的执行。叶某不服并提起申请执行人执行异议之诉，被芗城法院判决驳回起诉；上诉后又被漳州市中级人民法院（下称“漳州中院”）二审判决驳回上诉，维持原判。

2018年12月，债权人曾某在厦门市思明区人民法院（下称“思明法院”）取得要求赖某偿还债务的生效判决，随后曾某申请强制执行。2019年6月21日，

曾某以简某、赖某为被申请人向厦门市海沧区人民法院（下称“海沧法院”）申请诉前财产保全，请求保全案涉房产，并提供了保险公司出具的担保函。6月28日，案涉房产被海沧法院查封。7月5日海沧法院立案受理曾某诉简某、赖某物权确认案。7月9日，海沧法院受理叶某诉简某、赖某物权确认案，叶某同时申请财产保全。7月19日，案涉房产被海沧法院轮候查封。7月25日、8月5日简某以案涉房产已被芴城法院前述执行异议裁定书认定为其个人财产为由，先后向海沧法院申请解除曾某案、叶某案的财产保全，同时以前述执行异议裁定书正属于法律规定的起诉期内为由申请两个物权确认案件中止审理。同年12月30日，海沧法院裁定中止该两案审理。2020年5月18日，曾某、叶某申请撤诉，海沧法院裁定准许。5月21日，简某申请解除两次查封，6月4日，案涉房产解封。

2019年10月25日，漳州中院作出《关于拍卖赖某房产执行款分配方案》，一般债权人叶某、曾某等人未获分配。

简某诉称，其于2019年6月9日将案涉房屋出卖给案外人何某并签订《房屋买卖合同》，约定7月12日过户，并收取了购房定金70万元。8月23日，海沧法院立案受理何某诉简某房屋买卖合同纠纷案，双方当日达成调解协议，确认解除前述《房屋买卖合同》，简某偿付何某购房定金70万元、违约金、居间服务费、律师费70万元，共计140万元。简某当场支付了上述款项。

2020年7月24日，简某向海沧法院起诉叶某、曾某、保险公司，以叶某、曾某恶意错误保全简某的个人财产导致其巨大财产损失为由，请求判令：叶某、曾某赔偿其违约及诉讼案件损失72.87万元、居间费20万元、律师费7万元以及其他损失，保险公司承担连带赔偿责任。

叶某、曾某、保险公司辩称，案涉房产之上的查封措施是由芴城法院执行查封、曾某申请查封（诉前保全）、叶某申请轮候查封（诉讼保全）这三个不同主体在不同的执行、诉讼案件中先后分别实施的行为，三个查封行为的实施主体、发生时间、保全效力上均不一致，应当分别理清、分别看待。第一，芴城法院在执行案件中查封案涉房产系依职权进行，与叶某、曾某无关，保险公司也未提供担保，不论该次查封是否侵权，三被告都不能成为赔偿义务人。第二，由于赖某存在以离婚后倒签财产分割协议的方式转移主要财产的嫌疑，曾某、叶某作为赖

某的债权人，依法有权提起代位析产诉讼。曾某、叶某分别向法院申请保全，都是正当行使自己的诉讼权利，且两个保全行为时间不同，彼此独立，不存在共同侵权的意思联络。两个保全行为都不存在任何过错，既无重复保全，更非恶意诉讼，显然不构成侵权行为。第三，叶某的查封效力是轮候查封，未产生实质上的权利限制效果，与简某主张的保全错误导致的损失更不存在因果关系。第四，简某与何某之间的房屋买卖合同存在诸多疑点：买卖合同签订于案涉房屋被查封之后，中介网签时没有理由未发现查封信息；何某未履行支付380万购房款的义务，作为违约方却先起诉简某违约，而简某在委托律师的前提下却不作抗辩、匆忙调解、当场付款，一系列行为均有违常理。三被告有理由怀疑简某与何某之间是虚假交易、虚假诉讼。综上，简某无法证明曾某、叶某存在过错，也无法证明损害结果，更无法证明侵权行为与损害结果之间的因果关系，因此其主张三被告承担侵权损害赔偿不能成立。一审败诉后，简某上诉至厦门市中级人民法院（下称“厦门中院”）。

### 三、案件焦点

1、曾某、叶某在诉讼过程中的保全行为是否存在错误，以及简某某是否因财产保全措施实际遭受损失。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，第一，曾某起诉并申请保全，依据的是已经法院判决确认并已进入强制执行程序的债权，系正当行使诉权；同时，在漳州中院认为案涉房屋系简某单独所有的民事判决生效后，曾某即申请撤诉，故曾某申请保全的行为不存在过错。第二，对案外人异议裁定不服提起诉讼是法律赋予当事人的诉讼权利，不能因为当事人行使诉讼权利认定其存在主观恶意。叶某提出执行异议之诉是正当行使诉讼权利，但其在芴城法院提出的执行异议之诉与其在海沧法院提出的物权确认之诉属于对同一标的的权利认定，若执行异议之诉胜诉，即使案涉房屋被处分，叶某的债权仍能通过担保金实现。故其在物权确认之诉中再次申请财产保全，实质是要求简某提供相当于其债权数额双倍的担保，存在主观过错。但叶某申请的财产保全属于轮候查封，尚未产生查封的法律效力，其申请保全错误与简某主张的损失之间不存在法律上的因果关系。第三，民事调解书不能直接作为认定事实的依据，而简某与何某的房屋买卖行为存在诸多不合理之处，真实

性存疑；且简某可以依法采取置换被保全财产、申请法院提存交易价款等措施避免案涉房产买卖交易违约，其所诉请的损失系自身放任违约情形所致，应自行承担。

**一审法院判决如下：驳回简某的全部诉讼请求。**

一审判决作出后，简某不服一审判决提起上诉。

**二审法院经审理认为**，简某没有证据证明曾某、叶某应当知道赖某对案涉房屋确无财产权利，曾某、叶某认为案涉房屋系夫妻共同财产并作为财产线索提供给法院，后又针对简某的异议提起相关诉讼及申请保全，该应对并无不合理之处。案涉房屋是否属于赖某财产的问题直至漳州中院作出民事判决认定为简某单独所有时才有结论；在案涉房屋被法院采取执行、保全措施的情况下，在此期间处分受限实属正常。不论简某与何某的交易是否真实，但可以推定简某在与他人签订房屋买卖合同时对不能及时过户的风险是预知的，不能认定为曾某、叶某的过错。简某由此引起的违约赔偿不属于因保全所遭受的损失。

**二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。**

## **五、律师观点**

申请财产保全损害赔偿之诉属于侵权之诉。原告应当对被告存在过错、被告实施了侵权行为、原告遭受的损害结果以及侵权行为和损害结果之间的因果关系四个要件事实承担证明责任。案涉房产上实际先后有三个不同的查封行为，共同导致了简某较长时间内的权利受限。简某主张曾、叶二人共同侵权并承担连带责任，法院就应当根据《中华人民共和国侵权责任法》第十一条（《中华人民共和国民法典》第一千一百七十一条）的规定，审查三个不同的查封行为是否均系能够独立造成损害结果发生的侵权行为，即分别审查三个查封行为是否均具备侵权责任四要件。

申请诉讼（或诉前）财产保全是民事诉讼法赋予当事人的诉讼权利，故本案中曾某依法行使诉权申请保全的行为并不存在主观侵害的故意。在被申请人提供了担保金后，申请人的诉讼利益已有保障，诉讼保全的目的已经实现；在此情形下，叶某又针对同一标的物另案起诉并申请保全，就属于滥用诉讼权利的行为，存在主观上的过错。但叶某系轮候查封，并未发生实质上的查封效果，因此切断了因果关系的链条。



此类案件往往涉及多起诉讼，主体繁多、事实庞杂，承办律师在办案时必须抽丝剥茧，将复杂的生活事实抽象简化为精要的法律事实，并逐一核实请求权基础的构成要件，才能快速理清思路，做出最有效的应对。

## **六、承办律师**

杨丽芬，福建信实律师事务所，联系电话：15880206031，联系邮箱：  
34930799@qq.com;

陈海云，福建泽良律师事务所，联系电话：18850459599，联系邮箱：  
chenhy@zeliang.com。

## **七、责任编辑**

纪俊毅，福建瀛坤律师事务所。

# 农作物死亡原因及损失的认定

## 一、案件基本信息

裁判文书号：厦门市翔安区人民法院民事判决书（2021）闽 0213 民初 XXX 号、厦门市中级人民法院民事判决书（2021）闽 02 民终 XXX 号

案由：产品责任纠纷

当事人：原告（被上诉人）朱某某

被告（上诉人）：厦门某种苗高科技股份有限公司（下称：“种苗公司”）

被告（原审被告）某集团股份有限公司（下称“集团公司”）

## 二、基本案情

朱某某系同安区洪塘镇郭山村村民，长期以种植茄子为业。

2014 年 9 月下旬，朱某某等种植户通过种苗公司的种苗代销商购买了其在厦门基地生产的农友紫长茄苗。

2014 年 10 月 8 日，厦门市同安区 12316 农业服务热线分别接到郭山村村民和厦门市 12316 农业热线办的来电，内容都是“该村部分村民购买、种植种苗公司生产的紫长茄嫁接苗，出现大量死亡”。同安区农业局遂组织农技中心、植保站、科教中心等相关单位技术人员，向种植户及茄苗经销代理商等进行调查了解，并配合厦门市农业调查小组，分别于 10 月 11 日和 22 日到郭山村紫长茄死苗田块调查取样，后委托厦门出入境检验检疫局检验检疫中心实验室进行植物病原菌检测。经检测，送检的茄子嫁接苗（幼苗）与大田茄子嫁接苗在植物病原细菌常规检测中均检出青枯雷尔氏菌。

2014 年 11 月 5 日，厦门市农业局出具《关于同安区洪塘镇郭山村紫长茄死苗情况的调查报告》，认为：死亡茄苗主要来源于种苗公司的厦门基地，同一块地种苗公司武汉基地提供的茄苗及其他公司提供的茄苗生长正常，补植种苗公司厦门基地的茄苗易死苗，而其他苗场的茄苗则表现正常；死亡茄苗全部都由郭山村 17 名经销代理商向种苗公司统一购买，且主要集中在 2014 年 9 月 23 后出苗的批次；茄苗死亡率：随机调查的 9 个田块中，茄苗平均死亡率为 30.55%，种

植户郭海南田块茄苗死亡率超过 50%，最为严重，若将该田块剔除，则其余 8 个田块茄苗死亡率在 13.7%-40.3%，平均死亡率 28.1%；青枯病是造成郭山村紫长茄死苗的主要原因。

2014 年 11 月 14 日，厦门市同安区公证处根据郭山村民委员会的申请对种植户茄苗种植面积、茄苗种植数量和死亡数量等进行证据保全并出具了《公证书》。

郭山村种植户在茄苗种植损失发生后多次向政府部门信访，要求赔偿。经市农业局、同安区农业与林业局、翔安区农林水利局等部门协调，因种苗公司对市农业局的调查报告持不同意见，并坚持认为没有明确证据证明郭山村茄苗死亡是种苗质量问题引起的，多次协调未果。

此后，朱某某等种植户分别提起诉讼，要求茄苗生产者种苗公司赔偿购种价款、种植成本及可得利益等损失。

案件诉讼过程中，经朱某某等种植户申请，翔安区人民法院委托评估公司对郭山村紫长茄 2014 年平均亩产量、每斤市场均价、每亩平均需要投入成本等数据以及 2014 年度农户紫长茄的实际损失价值进行鉴定。经鉴定，朱某某的实际损失为 85976 元。

### 三、案件焦点

1、如何认定案涉茄苗的死亡原因及损失。

### 四、法院裁判要旨

一审法院经审理认为，根据厦门市农业局《关于同安区洪塘镇郭山村紫长茄死苗情况的调查报告》、厦门出入境检验检疫局检验检疫技术中心《检验报告》及庭审查明事实，可以认定茄苗死亡系种苗公司生产的茄苗带有青枯雷尔氏菌定植后发病所致，种苗公司应承担相应的责任。鉴定机构鉴定茄苗死亡导致的经济损失，种苗公司赔偿上述损失和鉴定费符合法律规定。

**一审法院判决如下：**

**种苗公司赔偿朱某某经济损失 85976 元，并支付朱某某鉴定费 20000 元。**

种苗公司不服一审判决，提起上诉。

二审法院经审理认为，案涉茄苗大量死亡后，2014 年 10 月 11 日和 22 日，厦门市植保站分别两次到郭山村茄苗田块调查取样，并委托厦门出入境检验检疫局检验检疫技术中心进行植物病原真菌常规和植物病原细菌两项检测，其中植物

病原细菌常规的检测结果显示青枯雷尔氏菌，由此可见案涉未定植茄子幼苗本身携带致病菌。结合调查组调查发现事实，可以确认案涉茄苗死亡原因系自身品质不合格。案涉茄苗的损失经一审法院委托评估，受托的评估机构具备农业自愿资产评估等相应的资产范围，评估人员具备必要的专业能力和资质。故评估该报告采用该死苗率计算种苗损失和种植费用等基本合理。

**二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。**

## 五、律师观点

本案涉及朱某某在内众多种植户，事件发生后引起市、区政府及相关部门的高度重视。厦门市农业局及时组织调查小组到田间地头及种苗公司进行实地调查并采取证据保全措施。经调查小组实地调查形成的《关于同安区洪塘镇郭山村紫长茄死苗情况的调查报告》，调查报告确认：

1、据郭山村代理经销商及村民反映，死亡茄苗均是种苗公司厦门基地生产的嫁接苗，同一地块种苗情公司武汉基地提供的茄苗及其他公司提供的茄苗生长正常，补植种苗公司厦门基地的茄苗易死苗，而其他苗场的茄苗则表现正常；

2、死亡茄苗全部由郭山村 17 名经销代理商向种苗公司统一购买，且主要集中在 2014 年 9 月 23 日至 25 日出苗的批次；

3、根据种苗公司提供嫁接苗销售清单和郭山村村委会提供种苗公司茄苗经销商名单，调查小组请 3 个主要代理经销商分别选定 3 个种植户，合计 9 个田块。9 地块茄苗平均死亡率为 30.55%，其中一名种植户的田块茄苗死亡率超过 50%，而改种其他公司生产的嫁接苗，死率仅为 0.33%；

4、经采集大田病株并委托第三方机构进行检验，检出细菌性病害青枯雷尔氏菌。经采集种苗公司厦门基地生产的死亡茄苗病株进行检测，亦均检出青枯雷尔氏菌。

因此，农业主管部门组织专家、技术人员到现场调查形成的《调查报告》系政府部门基于多次调查所掌握的第一手资料而形成，客观呈现了基本案件事实，具有较高的可信度。结合厦门出入境检验检疫局检验检疫技术中心《检验报告》等证据，可以认定 2014 年郭山村农户种植的茄苗死亡系种苗公司生产的茄苗带有青枯雷尔氏菌定植后发病所致，种苗公司应承担相应的责任。

根据《侵权责任法》第四十一条（《民法典》第一千二百零二条）的规定，因产品存在缺陷造成他人损害的，生产者应当承担侵权责任。《中华人民共和国种子法》第四十六条规定，因种子质量问题遭受损失的，赔偿额包括购种价款、可得利益损失和其他损失。案涉茄苗死亡造成种植户的损失包括茄苗损失、补植费用、推迟种植时间导致的减产减收、补苗后增施的肥料和农药、病苗带来病毒的影响导致的减产以及土地污染导致后期生产管理、土地修复等产生的费用。上述损失已经人民法院委托有资质的第三方机构进行评估并出具评估报告，基本反映了案涉茄苗死亡造成种植户各项损失的实际情况，且种苗公司对评估报告也未提出实质性的异议意见，依法可作为案涉茄苗死亡损失的认定依据。

## **六、承办律师**

张善建，福建同翔律师事务所，联系电话：13806082825，联系邮箱：  
txlawyer@163.com;

张英瑜，福建同翔律师事务所。

## **七、责任编辑**

张洁，福建英合律师事务所。

# 占有人基于占有保护的请求权不能排除执行

## 一、案件基本信息

裁判文书号：福建省高级人民法院（2021）闽民终 XXX 号

案由：案外人执行异议之诉

当事人：上诉人（一审原告、执行案外人）：曾某某

被上诉人（一审被告、申请执行人）：厦门某小额贷款有限公司（下称“小贷公司”）

原审第三人（被执行人）：李某某等

## 二、基本案情

小贷公司向厦门市中级人民法院申请强制执行，请求将李某某名下设定抵押的 11 处房产拍卖后优先受偿。

2018 年 3 月 22 日，厦门市中级人民法院查封李某某名下的涉案 11 处房产。曾某某提出异议，主张因《借款协议》而合法占有案涉房产。针对曾某某的执行异议，厦门市中级人民法院于 2020 年 4 月 21 日裁定认为：曾某某依据两份《借款协议》对涉案房产享有的占用、使用和收益，系曾某某因李某某未支付购房款享有的债权而产生的，无法对抗小贷公司享有的担保物权，驳回曾某某的执行异议申请。

曾某某提起执行异议之诉，厦门市中级人民法院于 2020 年 12 月 24 日判决驳回曾某某的诉讼请求。

曾某某不服一审判决，向福建省高级人民法院提起上诉，请求撤销厦门市中级人民法院的民事判决，发回重审或依法改判支持曾某某的一审诉讼请求，即撤销厦门市中级人民法院的执行裁定并停止对案涉 11 处房产的执行，包含腾房、拍卖。

二审审理期间，曾某某向福建省高级人民法院提交厦门市仲裁委员会的裁决书作为新证据，拟证明其对案涉房产享有占有、使用、收益权已经得到生效法律文书确认。裁决书的事实查明部分载明：2014 年 8 月 30 日，曾某某与李某某签

订《借款协议》，其中约定曾某某将案涉房产出售给李某某，并过户至李某某名下。过户后，因李某某暂时无能力付款，因此视同向申请人借款。曾某某与李某某同意在欠款期间本合同项下已出售房屋的占有、使用、收益权归曾某某，该权利系排他权，曾某某有权自行使用亦有权出租并获得相应收益。

小贷公司认为曾某某的主张仅能依据合同相对性向李某某主张相关权益，不能据此对抗小贷公司享有的担保物权。

### 三、案件焦点

1、曾某某根据《借款协议》对标的房产享有的占有、使用、收益权等权利是否对抗小贷公司享有的抵押权。

### 四、法院裁判要旨

二审法院经审理认为：《执行异议复议规定》第二十七条规定，申请执行人对执行标的依法享有对抗案外人的担保物权等优先受偿权，人民法院对案外人提出的排除执行异议不予支持，但法律、司法解释另有规定的除外。本条司法解释规定所称优先受偿权，是指申请执行人就特定执行标的价值优先受偿的权利，亦即申请执行人对执行标的依法享有优先受偿权的，有权对执行标的的价值，先于无优先顺位的普通债权受偿。但在法律、司法解释另有规定之情形下，如果申请执行人享有的担保物权等优先受偿权不能对抗案外人权利的，人民法院对案外人异议则应予支持。依此规定，案外人主张的能够对抗申请执行人享有的担保物权等优先受偿权的权利，应当是法律、司法解释明确规定在性质上及优先顺位上高于担保物权等权利的实体权利，且该实体权利应当符合法律、司法解释明确规定的能够阻止执行的法定情形，方能排除人民法院对已设定担保物权等权利的特定执行标的的强制执行。《中华人民共和国物权法》第二百四十五条是关于占有保护请求权的规定，该占有保护请求权的基础是占有事实而非一项确定的权利，即该条规定并未赋予占有人一项优先于抵押权而可以对抗抵押权的实体权利，抵押权人依其享有的抵押权依法行使优先受偿权显然也不属于该条规定中的“妨害占有的行为”，故该条规定不属于《执行异议复议规定》第二十七条中规定的“法律、司法解释另有规定”之情形。

本案中，曾某某根据其提交的案涉《借款协议》《补充协议》及《房屋租赁合同》等证据，以其向李某某出售案涉房产，李某某无需支付房款视同向曾某某

借款，李某某同意在欠款期间案涉房产的占有、使用、收益权归曾某某以及曾某某在对案涉房产享有占有、使用和收益权期间已将房产出租等为由，主张其为案涉房产合法占有人并据此主张排除执行。但从曾某某与李某某签订的《补充协议》内容看，该合同双方约定的案涉房产产权过户方式为“由开发商把该房产直接登记在李某某名下”，而且曾某某主张其在签约之前系从开发商分得案涉房产仅有其口头自述，案涉房产由谁交付、如何交付承租人以及租赁期内的房产具体使用情况等项事实也均无相应证据支持，故曾某某是否为案涉房产占有人尚存明显疑问。而且，即便案涉房产系由产权人李某某交付曾某某并由曾某某对外出租，该种基于合同履行而形成的对案涉房产的事实占有状态，依前述分析也不能据以对抗案涉房产上设定的抵押权以及主张排除对该特定执行标的的执行。由上，曾某某主张其合法占有案涉房产及根据《中华人民共和国物权法》第二百四十五条规定可以排除本案执行，事实依据不足且不符合法律规定，本院不予支持。

另据《执行异议复议规定》第三十一条第一款规定，承租人请求在租赁期内阻止向受让人移交占有被执行的不动产，在人民法院查封之前已签订合法有效的书面租赁合同并占有使用该不动产的，人民法院应予支持。即该条系关于作为承租人的案外人主张不动产租赁权异议的审查标准之规定。曾某某主张其作为案涉房产的合法占有人并将案涉房产出租，也不符合适用该条规定审查执行异议请求的主体要件，故其据此规定主张排除执行明显也不能成立，本院亦不予支持。

**二审法院判决如下：驳回上诉，维持原判。**

## **五、律师观点**

《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修正）第二十六条规定，金钱债权执行中，案外人依据执行标的被查封、扣押、冻结前作出的另案生效法律文书提出排除执行异议，人民法院应当按照下列情形，分别处理：（一）该法律文书系就案外人与被执行人之间的权属纠纷以及租赁、借用、保管等不以转移财产权属为目的的合同纠纷，判决、裁决执行标的归属于案外人或者向其返还执行标的且其权利能够排除执行的，应予支持。第二十七条规定，申请执行人对执行标的依法享有对抗案外人的担保物权等优先受偿权，人民法院对案外人提出的排除执行异议不予支持，但法律、司法解释另有规定的除外。



具体到本案中，根据物权法定原则，物权的种类和内容应当由法律直接规定，不得由当事人基于自由意志而协商创设或者确定。曾某某主张的对涉案房产的占有、使用、收益权等权利仅是基于其与李某某的债权约定产生，并非法律规定的物权种类，而且曾某某主张的对案涉房屋的“占有”也仅是事实状态，而非一项确定的权利，不符合法律、司法解释明确规定的能够阻止执行的法定情形，故不得以此对抗小贷公司基于享有的抵押权的强制执行。

## **六、承办律师**

黄荷洁，福建执力律师事务所，联系电话：15880261378，联系邮箱：  
huanghejie@zhililaw.com;

陈秀红，福建执力律师事务所。

## **七、责任编辑**

黄海，福建重宇合众律师事务所。

## 法律声明：

所有案例的裁判观点或律师代理意见仅仅是汇编成册供研习、参考之用，读者如遇具体问题应以对应法律法规规定为准，而不应依赖本汇编之任何观点或信息。相应案件的经办人员或案例提供人员以及本委员会不对任何方因使用本汇编而导致的任何损失承担责任。未经本委员会书面明示同意，任何个人或实体不得转载或以任何其他方式使用本汇编内容之任何部分，否则将被追究法律责任。

版权所有，本汇编内容受版权保护，未经书面许可，任何组织和个人不得复制、发行或以任何其他方式使用。

# 2021年度典型民事案例汇编

---



厦门市律师协会民事专业委员会