



Part1 案例评析

达成以物抵债协议后还能否直接主张原债权？

Part 2 新法速递

1. 国务院常务会议：决定在全国实施动产和权利担保统一登记，助力企业担保融资
2. 银保监会：公布《互联网保险业务监管办法》
3. 上交所：发布信披分类监管指引，重点关注4类公司8类事项
4. 银保监会：出台《保险代理人监管规定》
5. 银保监会：发布关于保险资金财务性股权投资有关事项的通知

目录

Part1 案例评析

[达成以物抵债协议后还能否直接主张原债权？](#)

Par2 新法速递

1. [国务院常务会议：决定在全国实施动产和权利担保统一登记，助力企业担保融资](#)
2. [银保监会：公布《互联网保险业务监管办法》](#)
3. [上交所：发布信披分类监管指引，重点关注4类公司8类事项](#)
4. [银保监会：出台《保险代理人监管规定》](#)
5. [银保监会：发布关于保险资金财务性股权投资有关事项的通知](#)

Part1：案例评析

达成以物抵债协议后还能否直接主张原债权？

作者：陈耆贵 合伙人

1. 引言

最近接到客户的一个咨询，询问该司（以下称甲）在诉讼中遇到的如下问题：
甲起诉乙偿还借款2000万元，乙抗辩称双方之前达成了一个抵偿协议，乙以其子公司的某些资产或收益抵偿对甲的债务。实际履行中，甲仅从乙子公司收回少部分款项，资产则未实际交付甲。法官开庭后，流露出甲应当按抵偿协议主张权利的倾向，认为按借款关系主张还款恐怕应该驳回。客户同我们商量应对之策。

讨论中，我们提到了抵偿协议的效力、子公司的角色、是否属于债的增加、是属于偿债措施的增加还是属于偿债措施的更新（即原债权债务关系消灭）等等问题。我们认为核心的问题是，这到底属于偿债措施的增加还是属于偿债措施的更新？虽然我们主张这属于偿债措施的增加，并不消灭原债权债务关系，甲依然有权要求乙直接以其全部责任财产偿还债务，但在法官内心已经形成一定认识的情况下，仅仅靠论说恐怕是难以扭转法官的认识的。

本文通过分析相关案例，来讨论达成以物抵债协议后，是否还能直接主张原债权。

2. 典型案例

(2017)鲁0781民初2083号

2.1 案情简介

2011年10月21日，周某与山东新城建工股份有限公司（以下简称“新城公司”）签订了《项目工程分包合同》，根据该合同约定：新城公司将承接的青州市鑫海房地产开发有限公司（以下简称“鑫海公司”）所开发的“青州银通大厦”工程项目的劳务部分交由原告施工，在施工过程中因鑫海公司资金不足而被迫停工，经与新城公司结算，截止2014年1月23日，新城公司共欠周某工程劳务费2418550元，由于新城公司资金紧张难以向周某支付所欠的工程劳务费，而鑫海公司又尚欠新城公司巨额工程款，故此，经周某同意，新城公司指定由鑫海公司向周某履行还款义务，并于2013年1月15日与周某签订《商品房买卖合同》八

份，但鑫海公司用于抵债的房产至今不能交付使用，致使周某以房折抵劳务费的目的不能实现。另外，新城公司、鑫海公司、山东中晨房地产开发有限公司（以下简称“中晨公司”）于2015年9月14日签订《建设工程施工合同补充协议》三方协议，约定该工程的管理控制人及受益人由鑫海公司变更为中晨公司，中晨公司继续履行原《建设工程施工合同》，该工程仍以鑫海公司的名义办理相关手续。即鑫海公司、中晨公司作为该工程的建设方，将该工程发包给新城公司施工，周某系该工程的实际施工人。

此后，周某向法院提起诉讼，请求人民法院依法解除其为折抵工程劳务费而与鑫海公司所签订的《商品房买卖合同》，判令新城公司向其继续履行支付工程劳务费的义务；判令鑫海公司、中晨公司在所欠新城公司的工程款范围内承担还款责任。

2.2 裁判意见

本案争议的焦点之一是被告鑫海公司与原告签订八份商品房买卖合同后能否导致被告新城公司欠原告的2278550元劳务费消灭。首先，被告新城公司就被告鑫海公司向其抵顶工程款的银通大厦的房屋与原告协商抵顶其欠原告劳务费2278550元，为此原告与被告鑫海公司签订上述房屋的商品房买卖合同八份，该八份商品房买卖合同系双方当事人的真实意思表示，不违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。

其次，当事人于债务清偿期届满后达成的以物抵债协议，可能构成债的更改，即成立新债务，同时消灭旧债务；亦可能属于新债清偿，即成立新债务，与旧债务并存。基于保护债权的理念，债的更改一般需要有当事人明确消灭旧债的合意，否则，当事人于债务清偿期届满后达成的以物抵债协议，性质一般应为新债清偿。换言之，债务清偿期届满后，债权人与债务人所签订的以物抵债协议，如未约定消灭原有的金钱给付债务，应认定系双方当事人另行增加的一种清偿债务的履行方式，而非原金钱给付债务的消灭。再次，所谓清偿，是指以债之本旨实现债务内容的给付行为，其本意在于按约履行。若债务人未实际履行以物抵债协议，则债权人与债务人之间的旧债务并未消灭。也就是说，在新债清偿，旧债务于新债务履行之前不消灭，旧债务和新债务处于衔接并存的状态；在新债务合法有效并得以履行完毕后，因完成了债务清偿义务，旧债务才归于消灭。

本案中，被告新城公司同意以被告鑫海公司抵顶给其工程款的银通大厦的房屋折抵其欠原告的劳务费 2278550 元在性质上应属于新债清偿协议，为此，被告鑫海公司与原告签订商品房买卖合同八份，但上述房屋至今未交付原告，亦未办理房屋所有权登记手续，故被告新城公司欠原告的 2278550 元劳务费并未消灭。原告要求被告新城公司支付该劳务费的诉讼请求，本院予以支持。

3. 案例启示与解读

上述案例同客户询问的情况极其相似，涉及的都是“以物抵债协议的达成是否影响原债权债务关系？”法院的裁判观点给予正面解答：当事人于债务清偿期

届满后达成的以物抵债协议，除当事人有明确的消灭原债务的意思表示，新的债权债务关系不影响原债权债务关系，即当事人仍可以主张原债权。

支撑该观点的是《九民会议纪要》第44条，该条内容为：“当事人在债务履行期限届满后达成以物抵债协议，抵债物尚未交付债权人，债权人请求债务人交付的，人民法院要着重审查以物抵债协议是否存在恶意损害第三人合法权益等情形，避免虚假诉讼的发生。经审查，不存在以上情况，且无其他无效事由的，人民法院依法予以支持。当事人在一审程序中因达成以物抵债协议申请撤回起诉的，人民法院可予准许。当事人在二审程序中申请撤回上诉的，人民法院应当告知其申请撤回起诉。当事人申请撤回起诉，经审查不损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的，人民法院可予准许。当事人不申请撤回起诉，请求人民法院出具调解书对以物抵债协议予以确认的，因债务人完全可以立即履行该协议，没有必要由人民法院出具调解书，故人民法院不应准许，同时应当继续对原债权债务关系进行审理。”单看这个内容，跟本文所讨论的内容似乎没有关系。但结合最高人民法院主编的《〈全国法院民商事审判工作会议纪要〉理解与适用》一书对该条的理解即可明了。

该书认为，“以物抵债协议成立后，同时存在新旧两债，债务人不履行以物抵债协议的，债权人既可以请求继续履行以物抵债协议，也可以请求恢复履行旧债”。由于我国合同并未规定债务更新（即新债变更了债的标的，新债成立的同时，旧债同时消灭），所以“除非当事人有明确的债务更新的意思表示，否则，

应将以物抵债协议解释为是债务变更而不是债务更新”。“债务人不履行新债的，债权人既可以根据新债主张继续履行、违约责任，也可以恢复旧债的履行。”根据以上理解，意思就很明确了，尽管原被告之间存在以物抵债协议，在被告未按协议履行、原告债权未得到全部实现的情况下，原告当然仍有权利直接要求被告以其所有的责任财产向原告偿还债务。

因此，我们建议客户根据以上资料提交补充意见。

从这个讨论，我们得到以下几点体会：

- 1、检索有利于自己的权威资料是一件很考验功力的事，如何快速检索到有益的资料是律师的一个基本技能，也是一个永恒的课题。
- 2、律师不仅要熟读法律法规、司法解释，还要熟悉相关的各种文件，包括会议纪要，所以律师的学习永无止境，选择做律师就得接受这份压力。
- 3、最高法院编写的各种理解和适用书籍一定要多看。借鉴这里头的一两句论述比自己论述成百上千句都要强。

陈善贵律师，北京志霖律师事务所合伙人，曾在北京某法院执行庭担任十年法官，执结案件数千件，并荣立“个人三等功”一次，具有高超的民事执行手段和丰富的民事执行经验。主要执业领域为：强制执行类案件、房地产案件诉讼与仲裁、股权投资纠纷诉讼与仲裁、公司争议类诉讼与仲裁、行政复议和诉讼案件、其他各类诉讼与仲裁案件。

Part2: 新法速递

1. 国务院常务会议：决定在全国实施动产和权利担保统一登记，助力企业担保融资

12月14日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议，部署优化政务服务便民热线，提高为企业便民服务效率和水平；决定在全国实施动产和权利担保统一登记，助力企业担保融资；通过《企业名称登记管理规定（修订草案）》，便利和规范企业名称登记。

为优化营商环境、促进金融更好服务实体经济特别是中小微企业，近几年在部分省市开展了动产和权利担保统一登记试点，便利企业担保融资。试点中，民营和中小微企业新增担保登记业务占比超过95%、融资金额占比超过80%。为进一步扩大改革效果，会议决定，从2021年1月1日起，对动产和权利担保在全国实行统一登记。原由市场监管总局承担的生产设备、原材料、半成品、产品抵押登记和人民银行承担的应收账款质押登记，以及存款单质押、融资租赁、保理等登记，改由人民银行统一承担，提供基于互联网的7×24小时全天候服务。此前已作动产和权利担保登记的，不需要重新登记，有关部门要妥善做好存量信息数据移交等衔接工作。对新登记的，由当事人通过动产融资统一登记公示系统自主办理，并对登记内容的真实性、完整性和合法性负责；登记机构不对登记内容进行实质审查。实行统一登记，有助于金融机构全面掌握企业动产和相关权利信息，提升给企业担保融资的意愿。

点评：担保融资是企业尤其是中小微企业融资的重要方式，在现有动产担保体系下，动产担保登记较为分散。实施动产和权利担保在全国统一登记，是推动我国动产担保融资的重要一步。动产和权利担保登记制度的优化，既方便企业办理动产和权利担保登记，也有助于金融机构及时全面掌握企业信息。

2. 银保监会：公布《互联网保险业务监管办法》

12月14日，中国银行保险监督管理委员会发布《互联网保险业务监管办法》（下称《办法》），自2021年2月1日起施行。

《办法》共5章83条，具体包括总则、基本业务规则、特别业务规则、监督管理和附则。其重点规范内容包括：一是厘清互联网保险业务本质，明确制度适用和衔接政策。二是规定互联网保险业务经营要求，强化持牌经营原则，定义持牌机构自营网络平台，规定持牌机构经营条件，明确非持牌机构禁止行为。三是规范保险营销宣传行为，规定管理要求和业务行为标准。四是全流程规范售后服务，改善消费体验。五是按经营主体分类监管，在规定“基本业务规则”的基础上，针对互联网保险公司、保险公司、保险中介机构、互联网企业代理保险业务，分别规定了“特别业务规则”。六是创新完善监管政策和制度措施，做好政策实施过渡安排。

（来源：银保监会

<http://www.cbirc.gov.cn/cn/view/pages/ItemDetail.html?docId=949137>）

点评：《办法》明确了“互联网保险业务”的定义，抓住“投保”这一关键环节，统筹考虑互联网保险业务的特点和实际情况，规定了更有力的、操作性更强的监管政策，消除了监管的灰色地带，有利于规范互联网保险业务，有效防范风险，保护消费者合法权益。

3. 上交所：发布信披分类监管指引，重点关注4类公司8类事项

11月24日，上海证券交易所制发《上市公司自律监管规则适用指引第3号——信息披露分类监管》（下称《指引》），自发布之日起施行。

《指引》包括一般规定、信息披露分类监管、监管行为规范、附则四章。其中，《指引》明确，上市公司出现股票被实施风险警示、年度信息披露评价为D、年报被出具无法表示意见或否定意见、年度内控被出具无法表示意见或否定意见

等情形之一的，上交所对其信息披露予以重点关注。同时，上交所对上市公司和相关信披义务人重点监管“财务信息或者重大事项的披露存在虚假记载、误导性陈述或者重大遗漏”等八类事项。《指引》还规定，上市公司披露信息应当合理、审慎、客观，不得利用市场热点进行概念炒作。上市公司应当专注主业，审慎筹划高溢价、跨界收购以及其他可能产生较大风险的资产交易。

(来源：上交所

http://www.sse.com.cn/lawandrules/sserules/main/listing/stock/c/c_20201124_5265719.shtml)

点评：《指引》根据信息披露质量、规范运作水平、风险严重程度等确定重点监管公司，根据披露事项对投资者利益、证券价格和市场秩序的影响等确定重点监管事项。此外，《指引》以专章形式明确了监管行为规范，有利于实现监管的主动性和规范性，提高监管效能。有助于通过规范监管行为，提高上市公司质量。

4. 银保监会：出台《保险代理人监管规定》

11月23日，中国银行保险监督管理委员会公布《保险代理人监管规定》（下称《规定》），自2021年1月1日起施行。

《规定》包含市场准入、经营规则、市场退出、监督检查、法律责任等七章。其中，《规定》对保险专业代理机构主要提出了加强市场准入管理和分支机构管控，理顺后置审批流程以及提升最低注册资本等四方面的要求。例如，把区域性保险专业代理机构最低注册资本调整为2000万元。同时，《规定》调整了缴纳职业责任保险、保证金相关要求，并对违规销售非保险金融产品等行为设定了相应罚则。《规定》还明确了保险兼业代理机构业务准入的基本条件，确定了法人持有许可证、授权分支机构经营的模式，并对报告事项与信息披露、保险代理业务责任人等提出要求；以及首次提出了“独立个人保险代理人”概念等。

（来源：银保监会）

<http://www.cbirc.gov.cn/cn/view/pages/ItemDetail.html?docId=944090>)

点评：《规定》的出台有利于进一步促进保险中介监管法律制度体系协调统一，深化保险中介市场改革，将对保险中介市场的管理起到重要的推动作用。《规定》把保险专业代理机构、保险兼业代理机构和个人保险代理人纳入同一部规章进行规范调整，建立了相对统一的基本监管标准和规章。

5. 银保监会：发布关于保险资金财务性股权投资有关事项的通知

11月12日，中国银行保险监督管理委员会制发《中国银保监会关于保险资金财务性股权投资有关事项的通知》（下称《通知》），自发布之日起施行。

《通知》取消保险资金财务性股权投资的行业限制，通过“负面清单+正面引导”机制提升保险资金服务实体经济能力。《新规》项下的投资主体包括保险集团（控股）公司、保险公司和保险资产管理公司。结合《保险资金投资股权暂行办法》（保监发〔2010〕79号）第38条，符合特定条件的保险资产管理公司方可运用资本金直接投资非保险类金融企业股权。

《通知》明确指出，停止执行79号文、《关于保险资金投资股权和不动产有关问题的通知》（保监发〔2012〕59号）、《保险资金境外投资管理暂行办法实施细则》（保监发〔2012〕93号）关于保险资金直接股权投资行业范围的条款。保险资金开展财务性股权投资，可在符合安全性、流动性和收益性条件下，综合考虑偿付能力、风险偏好、投资预算、资产负债等因素，依法依规自主选择投资企业的行业范围。

（来源：银保监会）

<http://www.cbirc.gov.cn/cn/view/pages/governmentDetail.html?docId=942106&itemId=861&generaltype=1>)

点评：《通知》的出台，开放了保险资金财务性股权投资行业的限制，进一步从制度和规则层面引导保险资金服务实体经济，完善了保险资金运用的监管体系，体现了当前监管积极引导保险资金进行价值投资、长期投资和稳健投资的原则。

如需要进一步的信息或咨询，请联系：

倪慧 律师

邮箱：hui.ni@zhilinlaw.com

电话：86-010-64097197

地址：北京市东城区北三环东路 36 号环球贸易中心 C 座 2005-2007

关于志霖法律：志霖法律创立于 2011 年，目前下设北京志霖律师事务所、北京志霖汇成知识产权代理有限公司、北京志霖恒远知识产权代理事务所（普通合伙）。经过多年的快速发展，志霖法律已经成为一家能够为客户提供多领域、多层次法律服务的综合性法律服务机构。

志霖法律由富有经验的各领域资深律师、专利代理人、商标代理人、前法官、前检察官、投行高管、银行风控、企业法务等组成，北京总部人员八十余人，全国共三百余人。

志霖法律业务范围涵盖知识产权、投融资与证券、公司法、医疗法务、房地产与建筑工程、劳动法、争议解决、家族财富管理等。

版权：北京志霖律师事务所享有本文的所有权利，如需转载，需保持文章完整性，并注明出处和作者姓名及单位。

免责声明：本文不是法律意见或建议。我们向您发送此文不被视为您与北京志霖律师事务所或与其律师之间形成法律服务或委托关系。在您实施具体决策前，我们强烈建议您直接咨询专业律师的意见。