



4. 前沿法律研究



中国服务贸易协会商业保理专业委员会
Commercial Factoring Expertise Committee of CATIS



广东省商业保理协会
GUANGDONG FACTORS ASSOCIATION



深圳市商业保理协会
SHENZHEN FACTORS ASSOCIATION



破除禁止转让条款

- 《民法典》第五百四十五条 当事人约定非金钱债权不得转让的，不得对抗善意第三人。当事人约定金钱债权不得转让的，不得对抗第三人。
- 根据该条款，商业保理行业的长久痛点——大部分基础贸易合同存在禁止或限制债权人转让应收账款债权条款，将迎刃而解，保理商无需再获得债务人的书面同意即可合法受让应收账款债权。困扰商业保理行业良久的禁止转让条款得以破除，这对商业保理行业的健康长久发展，拓展商业保理业务发展空间，都具有重大历史意义。



债务人抵销抗辩权限制

- 《民法典》第五百四十九条 有下列情形之一的，债务人可以向受让人主张抵销：
 - （一）债务人接到债权转让通知时，债务人对让与人享有债权，且债务人的债权先于转让的债权到期或者同时到期；
 - （二）**债务人的债权与转让的债权是基于同一合同产生。**
- 根据现《合同法》的规定，保理商受让应收账款债权后，债务人如对债权人享有债权的，有权向保理商主张抵销，但对该债权的性质，产生来源等均未进行限定，造成保理实操中保理商在主张应收账款债权时，债务人可基于对债权人享有的符合到期要件的任意债权主张抵销，较大地损害了保理商的利益。民法典对债务人可主张抵消的债权限于“基于同一合同产生”，降低了保理商主张债权时债务人提出抵销抗辩的风险。



从权利转移不因未登记受影响

- 《民法典》第五百四十七条 债权人转让债权的，受让人取得与债权有关的从权利，但是该从权利专属于债权人自身的除外。

受让人取得从权利不因该从权利未办理转移登记手续或者未转移占有而受到影响。

- 根据该条款，保理商受让应收账款债权人后取得与债权有关的从权利，且不因该从权利未办理转移登记手续而受到影响。过往实操中，仍有较大部分地域的主管登记部门存在限制商业保理公司成为（房/地）抵押权人的现象，较大损害了保理商的合法权利。根据民法典的该条规定，商业保理公司将不再受限于主管登记部门的限制，即可合法取得应收账款债权项下的从权利。



虚构应收账款的 债务人不得对抗保理人

- 《民法典》第七百六十三条 应收账款债权人与债务人虚构应收账款作为转让标的，与保理人订立保理合同的，**应收账款债务人不得以应收账款不存在为由对抗保理人**，但是保理人明知虚构的除外。
- 在保理实践中，存在债务人配合债权人虚构应收账款，并在保理商主张债权时以应收账款不存在进行抗辩的情形，对保理商权益造成较大损害。民法典明确了此种情况下债务人不得以应收账款不存在为由对抗保理商。但同时需要注意的是，适用该条款的前提是保理商履行了对基础交易真实性、应收账款真实性进行审查的审慎义务，并应留存相应的交易记录/凭证。



保理人可作为债权转让通知主体

- 《民法典》第七百六十四条 保理人向应收账款债务人发出应收账款转让通知的，**应当表明保理人身份并附有必要凭证。**
- 根据现《合同法》规定，未明确保理商可否作为应收账款转让通知的主体，法理上及司法实践大都认为应该由债权人履行应收账款转让通知义务。民法典明确了保理商有权以己方名义向应收账款债务人发出转让通知，但同时要求表明保理人身份并附有必要凭证。则保理商以己方名义发出转让通知时，除转让通知外，还应注意附上应收账款转让协议以及其他可证明应收账款转让事实及合法受让人身份的资料。



重复转让情形下的权益界定

- 《民法典》第七百六十八条 应收账款债权人就同一应收账款订立多个保理合同，致使多个保理人主张权利的，**已经登记的先于未登记的取得应收账款**；均已经登记的，按照登记时间的先后顺序取得应收账款；均未登记的，由最先到达应收账款债务人的转让通知中载明的保理人取得应收账款；既未登记也未通知的，按照保理融资款或者服务报酬的比例取得应收账款。
- 过往实践中，重复转让情形下保理商权利冲突时应如何界定在理论上存在一定争议，且法理上有观点认为登记债权优于未登记债权缺乏明确法律依据。民法典明确了登记优于未登记，先登记优于后登记，未登记的通知在先优于通知在后，规则清晰明确，对于保理行业规范开展业务提供了法律保障。



前海法院保理纠纷审判指引重点法条解读



- 深圳前海合作区人民法院于2017年1月颁布了《关于审理前海蛇口自贸区内保理合同纠纷案件的裁判指引（试行）》
- 在民法典颁布实施前，该指引的出台标记着在前海蛇口自贸区内的保理纠纷有了明确的法律指引，具有历史性的里程碑意义

原文

【诉讼案由】保理合同纠纷案件属于新案件类型，涉及到基础合同法律关系和保理法律关系，案由一般可以确定为保理合同纠纷

【将债权人、债务人一并起诉时管辖权的确定】保理商将债权人、债务人作为共同被告，根据保理合同约定向有管辖权的人民法院起诉后，债务人提起管辖权异议的，不予支持。

解读

明确了保理合同纠纷案由：以往的保理纠纷，法院大多将其归入借贷合同纠纷或其他合同纠纷，前海法院明确了保理纠纷案由，也明确了保理纠纷是集基础合同法律关系及保理合同法律关系为一体的复合型纠纷，对正确认识保理纠纷本质具积极意义。

共同诉讼买卖双方时认可按保理合同约定确定管辖：在保理商共同诉讼买卖双方时，是基于基础合同约定抑或保理合同约定确定管辖一直存在争议，该规定明确了按保理合同约定确定管辖，体现了对保理商的合法诉权保障

原文

【虚构基础合同】 债权转让人与第三人虚构基础合同关系，并以无真实交易关系的应收账款债权作为转让标的，与保理商订立应收账款转让合同，善意保理商请求撤销该合同，并向债权转让人主张返还财产、赔偿损失等法律责任的，应予支持。

【债务人确认债务真实性时的处理】 第三人或债务人向保理商确认基础合同债务的真实性，善意保理商主张合同有效，并请求债务人或第三人按照其确认的范围内为保理申请人的债务承担清偿责任的，人民法院应予支持。

解读

虚假贸易下对善意保理商的法律保护：保理业务中，虚假贸易防不胜防，以法律条款的形式明确了虚假贸易项下卖方对善意保理商应该承担的法律 responsibility，对杜绝/减少虚假贸易具一定积极作用

在买方配合作假时保理商可要求买方承担清偿责任：根据此条款，在虚假贸易情形下，买方配合作假即承认虚假债务为真实的，保理商可要求买方在其承认范围内承担清偿责任，此条款对杜绝/减少虚假贸易同样具积极作用。实操中保理商应注意取得买方确认的书面证据

原文

【**转让范围**】法律、行政法规未禁止转让的应收账款债权，可依法转让。

【**禁止转让约定对保理商的效力**】债权人与债务人约定债权不得转让的，保理合同又约定债权人将应收账款全部或者部分转让给保理商的，对债务人不产生应收账款转让的效力，但保理商善意取得应收账款债权的除外

解读

法无明文禁止即可为：以往在判断一些较为特殊交易项下的应收账款债权是否可续作保理时，缺乏明确的合规依据，根据前海法院的定义，只要未明文禁止转让的债权，都可作为保理项下的合规应收账款债权。“法无明文禁止即可为”对保理业务的拓展具积极意义。

禁转条款下的保理商善意取得：该条款约定跟天津高院纪要规定一致，根据该规定，仍未能实现禁止转让条款下保理业务的突破。有碍于合同法的明文规定，保理业务突破禁止转让条款或仍路漫漫其修远兮

原文

【视为通知的情形】基础合同或保理合同未对应收账款转让通知的方式做出约定，但有下列情形之一的，可以视为履行了债权转让通知义务：

（一）债权人在所转让应收账款的对应发票上对应收账款转让主体与内容等相关事项予以明确标记，且债务人收到该发票的；

（二）保理商与债权人、债务人共同签订债权转让协议的；

（三）将应收账款转让通知以邮寄形式向债务人法定注册地址或约定通讯地址寄送，且已实际送达的；

（四）将应收账款转让通知书向基础合同中债务人指定的联系人邮寄，且已实际送达的；

（五）将应收账款转让通知书向基础合同中债务人指定的电子邮箱发送，且债务人回复确认的；

（六）其他可以视为已履行通知义务的情形

解读

明确确权方式：因合同法并未有明确规定，以往在哪种情况下可视为履行了合同法要求的债权转让通知义务，一直存在认知不一致的情形，导致在保理业务中大多数的认知都局限在买方盖章确权上，对保理业务的开展造成了一定局限，也导致纠纷发生时各方的争议，特别买方往往会揪住确权中可能存在的法律漏洞以企推卸付款责任。

前海法院明确了五种视为通知的情形，不但有利于保理商对保理业务的拓展，也对定纷止争提供了明确的依据。

前海法院保理纠纷审判指引重点法条解读



原文

【以已转让应收账款要求抵销回购义务的处理】在有追索权保理纠纷中，债权人以已经转让应收账款为由，主张抵销其应向保理商履行的回购义务的，人民法院不予支持。

解读

保理商追索权保障：前海法院明确了债权人不能以已转让应收账款为由主张抵销回购义务，该规定体现了有追索权保理中对保理商追索权利的保障

【追索权的确定】保理合同约定为无追索权保理，但同时又约定如债务人提出抗辩或抵销权等使债务无法得到清偿时保理商依旧可向债权人行使追索权的，视为有追索权保理。

当事人可以通过债权人单方承诺或补充约定等方式将无追索权保理合同变更为有追索权保理合同。

无追/有追认定：前海法院对于特定情形下，根据保理合同的实质性内容或当事人约定，可将无追索权保理变更认定为有追索权保理，该规定同样体现了对保理商追索权利的保障

原文

【保理商的救济途径】 债务人未按照债务履行期限支付全部应收账款时，保理商提出下列主张的，应予支持：

（一）【按照基础合同向债务人主张】 债务人收到债权转让通知后，未按照通知要求付款，保理商请求债务人履行债务的；

（二）【按照保理合同向债权人主张】 债务人不履行义务，保理商按照保理合同的约定要求债权人归还融资款或者回购应收账款债权的；

（三）【按照保理合同向债权人、债务人同时主张】 合同约定债务人不能清偿债务时，保理商对债权人享有追索权或者应收账款债权回购请求权，保理商一并起诉债权人及债务人，主张债务人承担清偿责任、债权人在债务人不能清偿的范围内承担相应责任的；

（四）【约定连带责任】 保理商与债权人、债务人约定由债权人与债务人对应收账款承担连带责任，保理商一并起诉债权人、债务人要求其承担连带责任的。

解读

明确保理商救济途径：在以往的保理纠纷中，各地法院对于保理合同及基础合同是否可并案审理，及对合并审理后保理商该如何向债权人债务人进行主张标准不统一

前海法院明确了保理商可同时向债权人、债务人主张，并对保理商同时主张及分别向债权人债务人主张时的请求权/诉求作出了明确规定

该规定对于涉及多方主体，多方权益的保理商救济途径做了明晰的规定，一定程度上填补了有关方面立法的空白，有效地保障了保理商的救济权利

原文

【基础合同不得擅自变更】债务人收到应收账款转让通知后，未经保理商同意，债权人与债务人擅自变更基础合同的，该变更对保理商不产生法律约束力。

【抗辩权】债务人收到债权转让通知后，其因基础合同享有的抗辩权可以向保理商主张。

【抵销权】债务人接到债权转让通知时，其对让与人享有债权，并且债务人的债权先于转让的债权到期或者同时到期的，债务人可以向保理商主张抵销。

解读

基础合同擅自变更下对保理商的保护：对于非基础合同交易一方的保理商而言，应收账款转让后，如债权人债务人擅自变更基础合同的，有可能对保理商能否受偿或能否足额受偿产生实质性的影响。前海法院明确了未经保理商同意，变更对保理商不产生约束力。

该规定从法律角度对保理商进行了保障，对维护保理商合法权益及打击债权人债务人的非诚信行为均具积极意义

抗辩权抵销权：基于合同法的明确规定，前海法院对于债务人抗辩权、抵销权的规定未能有实质性的突破，这就要求保理商在保理实务中需对基础合同、债权债务涉及的其他交易进行详尽的了解，以防范可能出现的风险

原文

【登记的效力和善意的认定】保理商应当登陆中国人民银行征信中心动产融资统一登记平台，对应收账款的权属状况进行查询，未经查询的，不构成善意。

【应收账款重复转让】债权人对同一应收账款重复转让，导致多个保理商主张权利的，按照如下原则确定权利人：

（一）应收账款转让有登记的，优先保护。在登记之前，债务人已收到其他债权转让通知，且已实际支付部分或全部应收款项的，办理登记的保理商可向原债权人主张权利；

（二）应收账款转让均未办理登记手续的，以债务人收到应收账款转让通知书的先后顺序确定。但债务人与他人恶意串通的除外；

（三）债权转让既未办理登记手续也未向债务人发出转让通知书的，按照发放保理融资款的先后顺序确定。

解读

严格履行查询及登记手续：根据该规定，保理商需在保理业务实务中严格履行中登网的查询及登记手续，方可保障应收账款转让的优先效力及对抗第三人

应收账款重复转让下的权利认定：前海法院对应收账款债权重复转让下如何确定权利人作出了明确规定。值得注意的是，该规定采用了登记优先主义，在未登记情况下才按通知到达债务人的先后顺序认定。

该规定明确了中登网登记的公示优先效力，不仅有利于维护善意保理商的合法权益，对规范保理业务市场的有序性也具积极意义



- 继2014年10月，天津高院于2015年7月再次发布了审判会议纪要。纪要二对保理合同纠纷审判实践遇到的疑难问题进行了较详尽规定，统一了裁判标准和司法尺度，标志着天津在保理司法领域又跨进了一大步
- 天津在法律、司法层面对保理行业的大力支持为其他地域乃至全国都树立了标杆

原文

除另有约定外，债权人向保理商转让应收账款的，应当通知债务人。未经通知，该应收账款转让对债务人不发生效力。债务人是否收到通知，不影响保理合同的效力。

债权人与保理商在保理合同中约定由保理商通知债务人的，保理商向债务人发送债权转让通知的同时，应当证明应收账款债权转让的事实并表明其保理商身份。

解读

明确了“隐蔽性保理合同”的效力：虽通过对《合同法》八十条的理解及司法判例的研究也可得出前述结论，但以明文规定的方式认可“隐蔽性保理合同”的效力，仍具一定积极意义。

有条件认可保理商向债务人发送通知的效力：根据《合同法》八十一条及司法惯例，通常理解应由原债权人向债务人发送转让通知，纪要切合保理实务，首次有条件的认可可由保理商发送通知。但对保理商“应当证明应收账款债权转让的事实”未有更详尽的解释或导致认识上的歧义。

原文

债权人与债务人约定债权不得转让的，债权人不得将应收账款全部或者部分转让给保理商，但保理商善意取得应收账款债权的除外

解读

禁止转让债权的善意取得：在善意取得的情况下，即使基础交易合同存在禁止转让条款，保理商仍可合法受让应收账款债权。但对于保理商而言，善意取得的举证或在实操中存在一定难度

（保理商或者债权人与债务人）约定使用电子签名、数据电文形式，或者约定通过各类电子交易平台在线上采用电子签名、数据电文等形式发送债权转让通知的，以及债务人对债权转让的事实使用电子签名、数据电文形式，或者通过各类电子交易平台在线上采用电子签名、数据电文等形式做出承诺或者确认的，在符合《中华人民共和国电子签名法》相关规定的情况下，可以认定债权转让对债务人发生效力。

债权转让形式可以多样化：纪要虽确认了电子签名、数据电文等债权转让形式的多样化，但却以保理商或债权人任一方与债务人存在事先约定为前提，在实操中或较难实现。但通知方式不再局限于纸质通知仍是一个值得肯定的突破。



5. 信用保险专题



中国服务贸易协会商业保理专业委员会
Commercial Factoring Expertise Committee of CATIS



广东省商业保理协会
GUANGDONG FACTORS ASSOCIATION



深圳市商业保理协会
SHENZHEN FACTORS ASSOCIATION

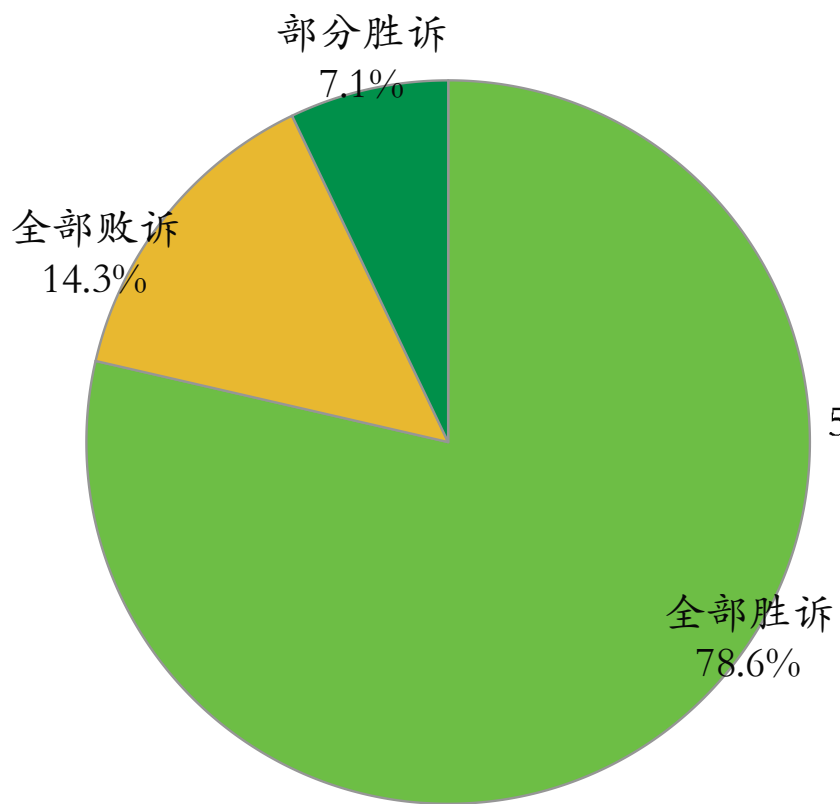


信保判例数据分析

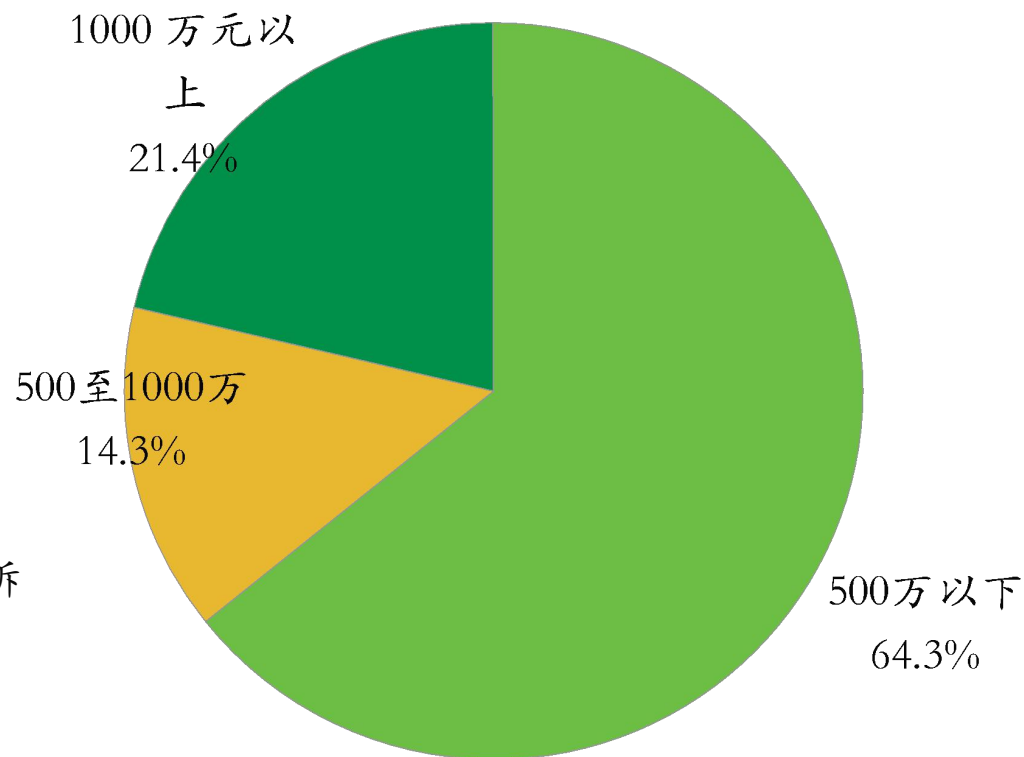


- 信保判例中，投保人（通常为卖方）全胜率达到了78.6%
- 涉案金额在500万以下的小金额案件占比达到64.3%

投保人胜诉率



按案件金额划分

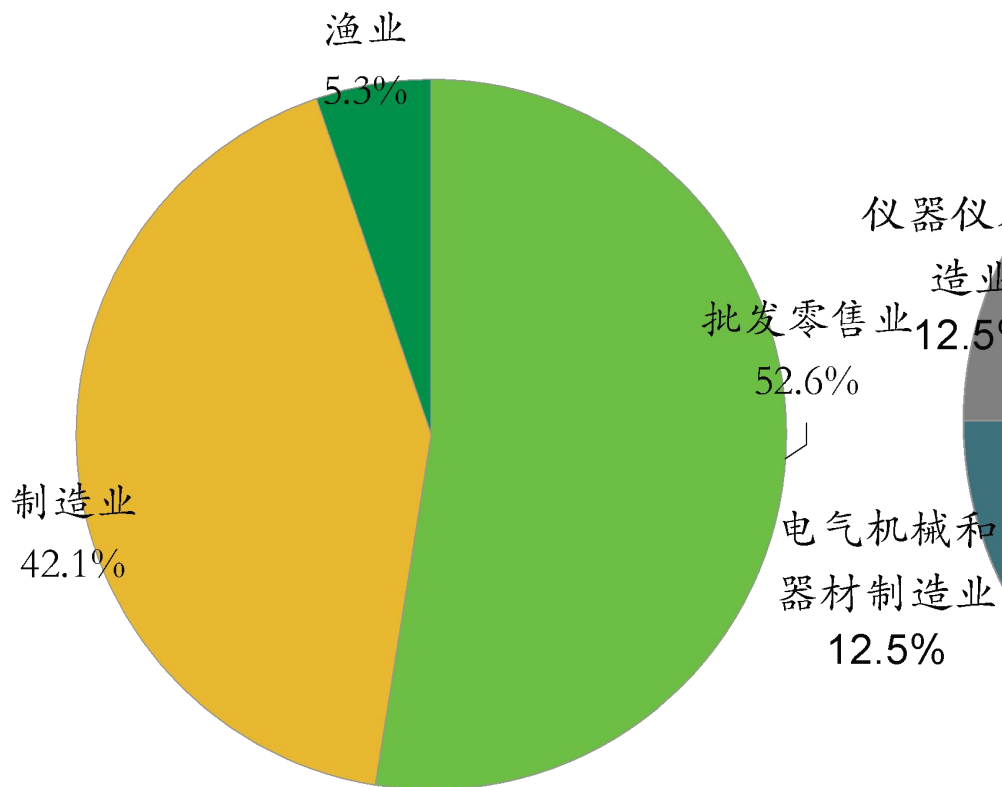


信保判例行业分析

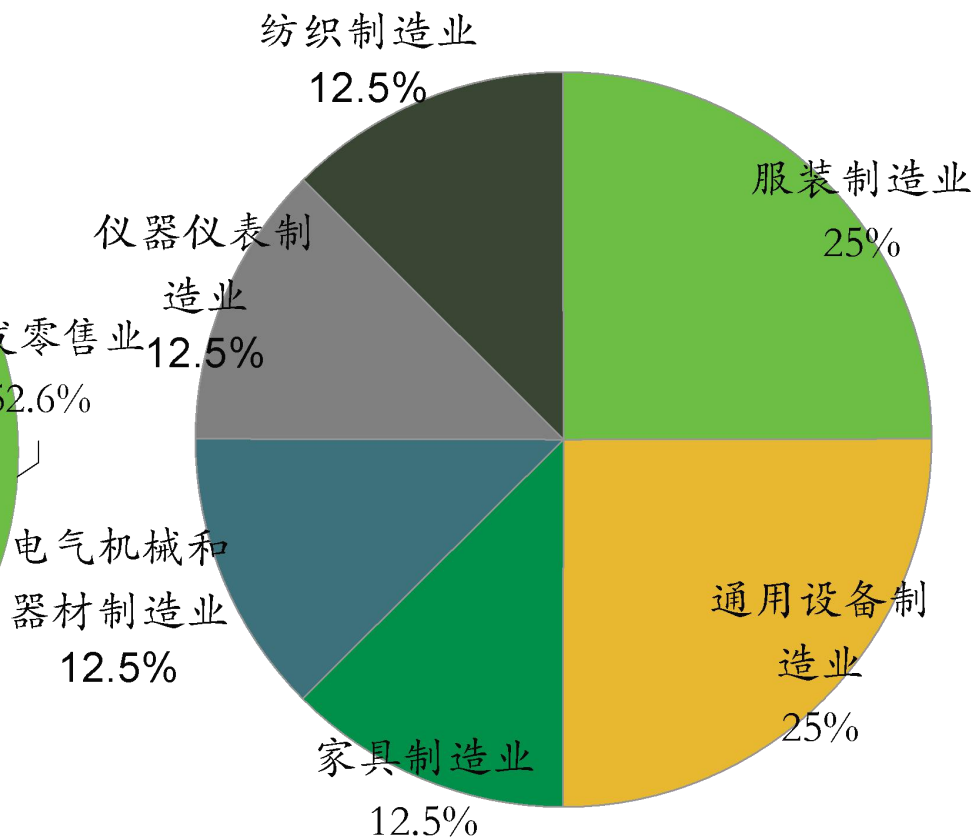


- 从案件数量来看，信保纠纷集中发生在制造业及批发零售业，占比分别为42.1%及52.6%
- 制造业中服装制造业及通用设备制造业占比最高

行业大类



制造业细分行业



保险理赔时是否应先诉债务人



- 在信用保险领域，要求发生贸易纠纷时卖方（投保人）应先行诉讼买方再向保险公司理赔为通用的保险条款
- 但在如下判例中，法院均认为，除非保险公司能提交充分证据证明贸易纠纷确实存在，否则卖方（投保人）有权直接向保险公司主张理赔

广东省判例

(2015) 粤高法民二申字第546号

福建省判例

(2015) 榕民终字第2053号

广东省判例

(2014) 穗中法金民终字第460号

信用保险免责条款是否合理

保险公司能否以卖方未及时开具
发票及申报贸易情况主张免责

保险公司能否以
卖方未及时提交
《可能损失通知书》而主张免责



保险公司能否
以卖方在买方
拖欠货款情况
下仍继续供货
为由主张免责

保险公司能否以
卖方未依约向担
保人先行主张权
利为由主张免责

保险公司能否以卖
方未先行向保险公
司索赔而直接提起
诉讼为由主张免责

- 法院对于免责事项的否定导致了投保人较为有利的判决结果
- 但保险公司免责条款的设计原则上应是构建在科学的数据模型之上的，但也应合理保障投保人的索赔权益。因此该等免责条款之合理性仍需要在司法实践中进一步检验



(2015)
榕民终字
第2053号

- 在信用保险合同中，对于保险公司的理赔范围及特定情形下的免赔责任均有明确约定
- 但在纠纷发生时，诉争双方特别是投保人对免责事项通常会提出质疑，在本判例中，法院对如下几个在保险合同中常见的免责事项均予以了否定



6. 强制执行公证研究



强制执行公证简介

- 概念：所谓强制执行公证，指债权文书经过公证处公证并赋予强制执行的效力。当债权逾期未获足额清偿时，债权人（含抵押/质押权人）无需在法院起诉，凭借公证处出具的强制执行证书直接到人民法院申请执行
- 法律依据：

法律规定

- 《中华人民共和国民事诉讼法》第238条
- 《中华人民共和国公证法》第37条

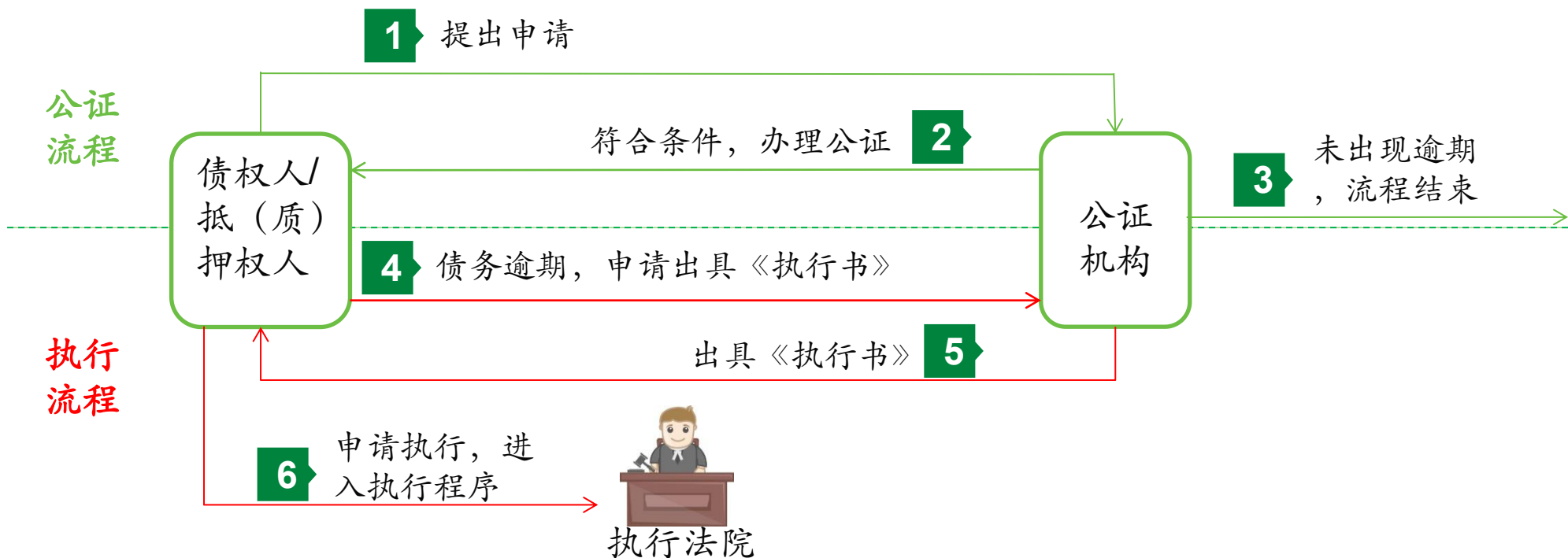
部门规章

- 最高人民法院、司法部《关于公证机关赋与强制执行效力的债权文书执行有关问题的联合通知》第238条
- 《公证程序规则》第39条、第55条

司法解释

- 《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》（法释〔1998〕15号）
- 《最高人民法院关于当事人对具有强制执行效力的公证债权文书的内容有争议提起诉讼人民法院是否受理问题的批复》（法释〔2008〕17号）
- 最高人民法院关于山东省高级人民法院请示的批复【（2014）执他字第36号】
- 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（2014年12月29日）

强制执行公证办理流程



执行流程

办理条件

- 债权文书具有给付金钱、物品、有价证券的内容
- 债权债务关系明确，债权人和债务人对债权文书有关给付内容无疑义
- 债权文书中载明债务人不履行义务或不完全履行义务时，债务人愿意接受依法强制执行的承诺
- 向规定的公证机构申请
- 资料齐全

本流程资料由深圳市前海公证处友情提供

保理嵌入强制执行公证优势



- 相对于普通的诉讼程序，强制执行程序不需要经过一审、二审程序，可以直接进入最终执行程序

高效、便捷

办理强制执行公证，意味着债务人放弃了其诉讼抗辩权利，因此无需经过司法一审、二审审判流程，直接进入执行程序，节约时间成本，使保理债权回收能够变得高效、便捷

节约诉讼成本

免去司法审判一、二审诉讼费用，一定程度上节约维权成本

直接保全财产

直接进入执行程序，可对债务人可直接进行财产保全及执行；在节省保全费用的同时，还可免于提供普通诉讼程序涉及的诉讼/诉前保全等额担保物

保理嵌入强制执行公证限制性



- 基于保理业务不同于传统银行借贷及其他民间借贷关系的特点，在保理业务中嵌入强制执行公证也存在一定的限制

买方适用 限制

- 办理强制执行公证的前提必须获得债务人的同意并全程配合办理
- 基于保理商直接与卖方建立合同关系，卖方也是直接的融资借贷人，卖方配合办理较易实现
- 但对未与保理商直接建立合同关系且处于相对优势地位的买方，实践中或存在较难说服买方放弃诉讼权利配合办理的普遍困难

买方适用 缺失影响

- 保理业务的第一还款来源为买方偿付，第二还款来源为卖方回购，保障买方回款对保理融资业务而言更具意义
- 买方适用的限制势必导致较依赖买方偿付能力或卖方回购能力不强的项目的适用性
- 买方适用缺失导致对买方的追索依旧只能选择普通诉讼程序，势必导致对买卖双方的追索未能处于同一司法阶段，此种不平衡对保理商行使追索权利的影响或需在司法实践中进一步检验

强制执行公证判例解读



- 如下两判例均为保理商向公证处申请了强制执行公证，在债务人到期未能履行债务时，保理商向公证处申请出具《执行证书》，并凭《执行证书》依法向执行法院直接申请强制执行，法院依法受理
- 虽然两个判例均因债务人暂无可供执行财产导致执行程序未能呈现令人满意结果，但强制执行公证仍完成了确保保理商免除诉讼审判流程直接进入执行阶段的使命

北京市判例

- (2015) 大执字第2452号

辽宁省判例

- (2015) 阜执一字第00086号



7. 保理纠纷解决路径之仲裁研究



中国服务贸易协会商业保理专业委员会
Commercial Factoring Expertise Committee of CAFA



广东省商业保理协会
GUANGDONG FACTORS ASSOCIATION



深圳市商业保理协会
SHENZHEN FACTORS ASSOCIATION



前海交易所
金融资产



亚洲保理
ASIAFACTOR

仲裁为有效的保理纠纷解决途径之一

- 商业保理高速发展的同时，与商业保理相关的纠纷也日益增多，如何快速公正地维护自身的合法权益，是保理纠纷发生后保理商人最为关注的问题之一
- 根据《仲裁法》，保理纠纷属于可依法进行仲裁的纠纷类型
- 根据《仲裁法》，保理商需事先与卖方、买方达成仲裁协议方可采用仲裁方式解决纷争



保理纠纷可适用仲裁

- 《仲裁法》第二条：平等主体的公民、法人和其他组织之间发生的合同纠纷和其他财产权益纠纷，可以仲裁
- 《仲裁法》第四条：当事人采用仲裁方式解决纠纷，应当双方自愿，达成仲裁协议。没有仲裁协议，一方申请仲裁的，仲裁委员会不予受理。

仲裁、诉讼二选一

- 《仲裁法》第五条当事人达成仲裁协议，一方向人民法院起诉的，人民法院不予受理，但仲裁协议无效的除外。

采用仲裁解决保理纠纷之优势



- 相较于司法诉讼程序，仲裁具有一裁终局及不公开审理的特点，即可节约时间成本，也保证了较强保密性

节约时间成本

相对于司法诉讼一审、二审程序，仲裁具有一裁终局的特点，可节约时间成本

较强保密性

不同于司法诉讼的公开审理及需向社会公众公布审理结果，仲裁即不公开审理也无需向公众公布裁决结果，具有较强保密性

不受行政区域限制

采用诉讼方式解决纷争，需遵守民事诉讼法相关级别管辖、地域管辖的规定，行政区域限制较明显；而仲裁机构的选择无行政区域的限制，可由当事人自由选择全国各地设立的仲裁机构

采用仲裁解决保理纠纷之限制



- 基于仲裁机制需当事人事先达成仲裁协议的特点，采用仲裁解决保理纠纷也存在一定的前提条件

买方管辖 前提条件

- 保理商需事先与卖方、买方事先达成仲裁协议，是采用仲裁解决保理纠纷的基本前提
- 基于保理商直接与卖方建立保理合同关系，卖方也是直接的融资人，与卖方达成仲裁约定较易实现
- 但对未与保理商直接建立保理合同关系且处于相对优势地位的买方，与其达成仲裁约定或存在一定困难

买方管辖 影响

- 保理业务的第一还款来源为买方偿付，保障买方回款对保理融资业务而言具有重要意义
- 在保理商仅与卖方达成了仲裁约定的情况下，买方管辖影响可能导致保理商只能依据基础合同约定的争议条款追索买方，则可能导致保理商对买卖双方的追索未能处于同一司法阶段，此种不平衡对保理商行使追索权利的影响还需进一步探讨

克服买方加入仲裁困难的几点思考



- 保理业务场景中，可考虑采用如下方式克服买方加入仲裁的影响：
 - 在业务开始之初，在反向保理业务场景或各方协商意愿较高情况下，可与买方协商成为商业保理合同当事人或另行签署仲裁管辖条款；
 - 在债权转让通知中，设计相应仲裁条款，由买方确认转让通知，则视为与买方达成了仲裁约定。通知书仲裁示范条款：“卖方提出，因履行本通知所列基础交易合同引起的或与本通知所列基础交易合同有关的争议，均提请XX仲裁院在XX进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方均有约束力。如贵方同意这一变更，则本通知及回执共同构成卖方与贵方就解决本通知所列基础交易合同争议的仲裁协议。”

前述仲裁示范条款由海南国际仲裁院保理仲裁中心友情提供



8. 电子签约专题



纸质合同签约现状

● 纸质合同签约成本高



....

打印成本 + 储存成本 + 时间成本 + 人力成本 + 物流成本 +

- 保理业务的特点势必导致频繁签约为商业保理公司的常态，而传统纸质签约涉及的高成本加重了企业成本，已成为商业保理商运营支出的较大负担
- 同时纸质合同易丢失、易损毁的特征也使合同档案管理存在一定的风险隐患



电子签约优势



- 采用电子签约，可以以在线方式实现高效签约
- 在降低商业保理企业运营成本的同时，电子签约也是商业保理企业利用互联网+手段提升自身平台优势的一个趋势

在线签约，高效便捷，降低成本



合同查验、管理便捷



易于保存，提高档案安全性



签约步骤简化，提升客户体验度



● 法律依据

《电子签名法》

- **第十三条** 电子签名同时符合下列条件的，视为可靠的电子签名：
 - (一)电子签名制作数据用于电子签名时，属于电子签名人专有；
 - (二)签署时电子签名制作数据仅由电子签名人控制；
 - (三).....
- **第十四条**：可靠的电子签名与手写签名或者盖章**具有同等的法律效力**。

《合同法》

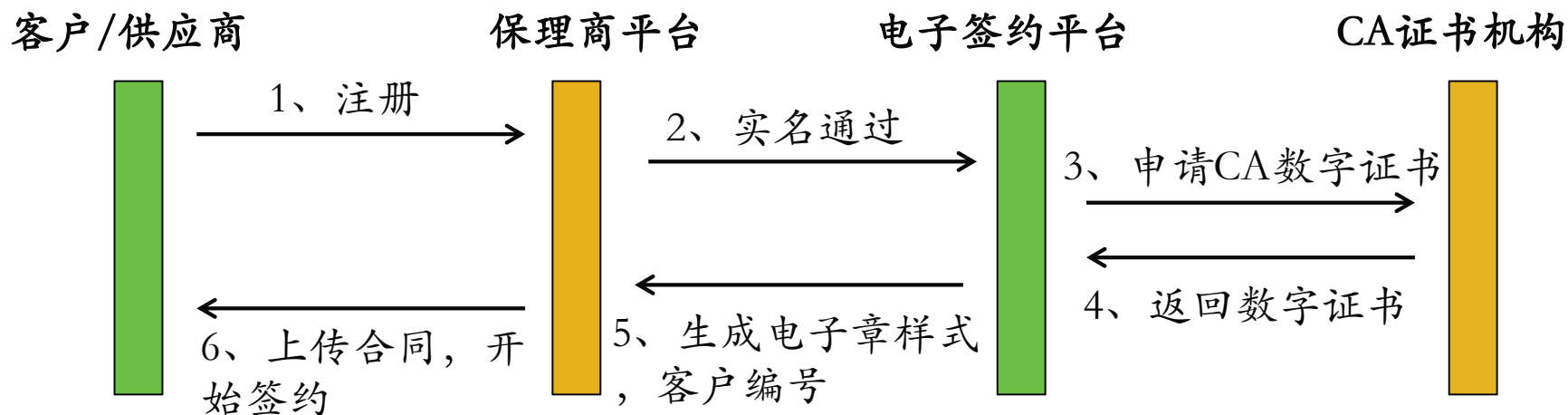
- **第十条**：当事人订立合同，有书面形式、口头和其他。
- **第十一条**：书面形式是指合同书、信件和**数据电文**(包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件)等可以有形地表现所载内容的形式。



- 《电子签名法》、《合同法》等为电子签章合同与纸质合同具备同等法律效力提供了法律依据

电子签约流程

● 签约流程



实名个人、企业认证，通过电子平台实现签约

签约流程

- 实名认证通过后，通过电子签约平台获取CA数字证书，生成客户编号及电子章
- 保理商上传合同至电子签约平台，完成签约后将合同推送给客户/供应商
- 客户/供应商完成签约，同步存证至第三方存证平台

流程数据由法大大平台友情提供



- 在该两例案例中，法院均认可了以电子签约形式订立的合同效力，并据以判决签署方履行相关合同义务。其中江苏省的判例中被告还对合同效力提出了质疑，但法院根据签约平台出具的《国家标准电子合同检测验真报告》及相关法律规定，认可了电子合同的效力
- 虽然在现阶段，司法实务中关于电子签约的判例不多，但基于《电子签名法》等法律依据，只要在实名认证环节严格把关，符合电子签名法十四条“可靠的电子签名”的要求，电子合同效力或许在较大程度上会得到法院的认可

浙江省判例

- (2016)浙0102民初2027号

江苏省判例

- (2015)鼓商初字第2605号



9. 司法判例研究启发



- 保理纠纷进入诉讼阶段，经常会引发管辖权异议，特别买方作为被告的案件，买方通常会提出：①其并非保理合同签订方，要求对买方诉讼另案审理；②保理合同所约定管辖条款对其缺乏约束力，要求移送至基础合同约定法院审理
- 如下判例认为：①对买方诉讼可并案审理；②可由保理合同约定管辖法院进行审理
- 但应注意，近年北京法院对保理商同时向买卖双方主张出现不同意见，仅支持向一方主张权利；同时以天津地区为代表的某些地域认为应由基础合同约定法院管辖。民法典颁布后，管辖问题有望最高法出台保理司法解释进行统一规范



海南省判例

- (2016)琼01民辖终109号

上海市判例

- (2017)沪0110民初4699号

上海市判例

- (2018)沪民辖终55号

广东省判例

- (2014)粤高法立民终字第54号

确权瑕疵：AR转让确权不是简单的“盖章确认”！

- 在应收账款转让通知环节，大多数保理商选择以买方盖章的形式进行确认，但却忽视了在此环节如未能对买方公章真伪进行有效甄别所带来的法律风险
- 如下判例，均是由于买方否认转让回执上所盖买方公章为真实，而保理商又无法进一步证实公章的真实性，从而导致对买方诉求未获支持
- 保理商应引以为戒，加强对买方公章及签章人代理权限甄别，并辅以EMS寄送转让通知



广东省判例

(2013) 阳城法民二初字第235号

福建省判例

(2014) 厦民终字第2768号

山东省判例

(2014) 淄商初字第193号

天津市判例

(2014) 二中民二初字第164号

天津市判例

(2014) 二中民二初字第165号

EMS通知送达为有效送达方式



- 保理商诉请买方时，买方抗辩认为卖方将应收账款转让后，通知债务人的方式是以**邮寄的方式**，但寄件人是保理商，该债权转让通知对债务人不产生法律效力。本案债权转让不产生通知的效力
- 法院认为保理商与供应商**共同签署**了债权转让通知书，虽然邮件是保理商作为寄件人向买方寄出，但邮件**内容已明确载明**供应商将债权转让给保理商的意思表示，且买方已签收了该邮件，故涉案债权已经转让。
- 该判例对EMS邮寄寄送应收账款转让通知的法律效力进行了有力的支持，对保理业务确权具正面启发意义

EMS确权判例

2016)京0108民初16483号
/ (2018)京01民终7222号

执行 异议 之诉

(2016
)京
0108民
初
16483
号/ (2018)
京01民
终7222
号

● 【提起诉讼】

保理商的执行异议被驳回后，随即以该银行、供应商、买方为共同被告，提起**执行异议之诉**，请求依法确认保理商是诉争应收账款700万元的唯一权利人，法院依法解除对诉争应收账款700万元的冻结、扣划。

● 【一审法院观点】

法院由此支持了保理商的诉讼请求，判决依法解除款项冻结。

【二审法院】一审法院判决后，该银行不服，提起上诉。二审法院亦驳回上诉，维持原判。

欺诈风险：欺诈“三十六计”

- 如下判例出现的卖方惯常欺诈手段，可能导致保理商对买方的诉求落空，也使得保理商失去了信保赔付的可能
- 如何识别及防范各种欺诈手段是对保理商风控工作的重大考验



伪造买方公章在通知送达回执上盖章

(2012)东二法民四初字第224号、(2013)阳城法民二初字第235号、(2013)南商初字第663号、(2013)通刑二初字第0191号、(2013)驻民三初字第19号(2014)厦民终字第2768号、(2014)二中民二初字第164号、(2014)二中民二初字第165号、(2014)二中民二初字第166号、(2014)二中民二初字第167号、(2014)二中民二初字第200号、(2014)淄商初字第193号、(2014)宜刑终字第00182号

伪造基础贸易合同

(2012)东二法民四初字第224号、(2012)黄浦民五(商)初字第8352号、(2012)浦民二(商)初字第2247号、(2014)宜刑终字第00182号、(2014)浦民六(商)初字第8200号

伪造增值税发票

(2012)浦民二(商)初字第2247号、(2012)黄浦民五(商)初字第8352号、(2013)通刑二初字第0191号、(2014)浦民六(商)初字第8200号、(2014)辽刑二终字第00050号、(2014)绍嵊商初字第142-1号、(2014)宜刑终字第00182号、

伪造送货单、仓单、对账单

(2012)东二法民四初字第224号、(2013)抚民二初字第21号、(2014)宜刑终字第00182号

串通买方配合作假

(2013)抚民二初字第21号、(2013)通刑二初字第0191号、(2015)二中保民初字第29号

间接付款：应收账款转让生效，间接付款无效！

(2013)
浦民二
(商)初
字第
2712号

买方明知卖方已将应收账款债权让与保理商，仍将全部货款支付卖方，后保理商诉求买方付款获法院支持。为一笔债权重复偿付了两次，无奈下只能另而诉求卖方偿还已支付货款

买方在签发应收账款转让《回执》后，仍向卖方支付部分货款，后保理商诉求买方承担付款责任，买方主张已向卖方支付部分应予抵销，法院认为买方负有向保理商全额偿付的义务。

(2010)
浙杭
商终
字第
1086
号



- 根据上述两判例，买方向卖方间接付款后，债权仍未灭失，买方可能需要为一笔债权付出双重偿付的代价
- 对合法债权受让人的保护，可从法律层面有力打击买方间接付款行为

民法典生效前保理纠纷主要适用法律



- 民法典生效前，全国各地法院在审理保理纠纷时，主要适用如下相关法律规定。正确解读及理解相关规定，对保理法律风险防范具有积极意义

合同法八十条

债权人可以将合同的权利全部或部分转让给第三人，但有下列情形之一的除外：
（一）根据合同性质不得转让；
（二）按照当事人约定不得转让；
（三）依照法律规定不得转让。

合同法八十一条

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。债权人转让权利的通知不得撤销，但经受让人同意的除外。

合同法八十二条

债权人转让权利的，受让人取得与债权有关的从权利，但该从权利专属于债权人自身的除外。

民事诉讼法二十五条

合同的双方当事人可以在书面合同中协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地人民法院管辖，但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。



10. 保理风险控制压力测试模型



中国服务贸易协会商业保理专业委员会
Commercial Factoring Expertise Committee of CAIF



广东省商业保理协会
GUANGDONG FACTORS ASSOCIATION



深圳市商业保理协会
SHENZHEN FACTORS ASSOCIATION



前海交易所
金融资产

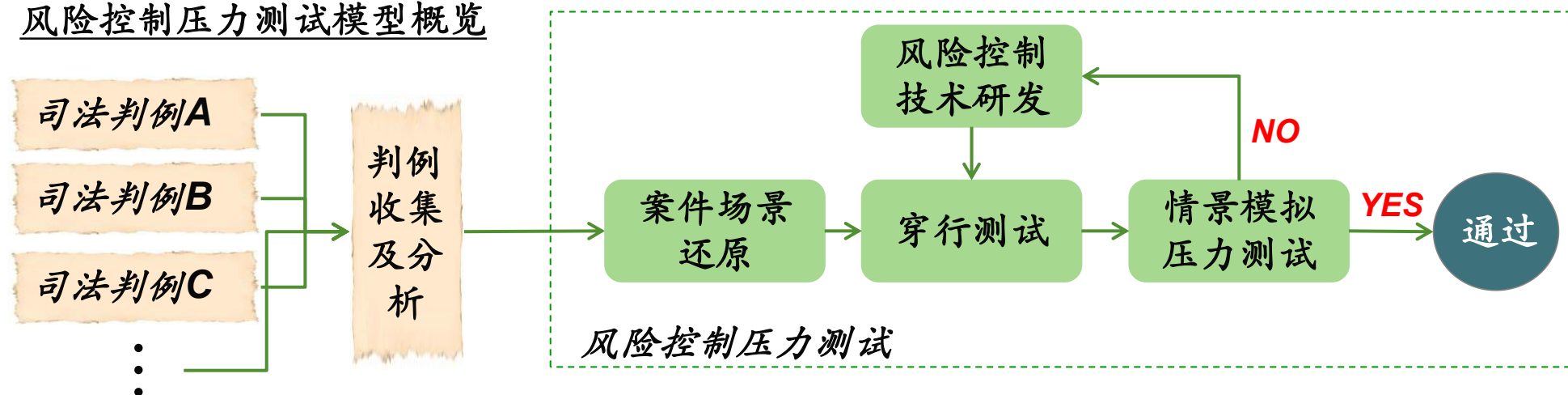


亚洲保理
ASIAFACTOR

模型介绍

- 通过对司法判例的收集，不但对保理业务中所涉及的风险有了更加系统和量化的认识，也对具体业务中的风险控制起到了很好的指引作用
- 在此基础上，为了合理评估风险控制能力，并执行PDCA风险控制能力循环改善制度，亚洲保理研发了风险控制压力测试模型，并自2014年1月份开始严格执行
- 风险控制压力测试旨在借用不断的保理司法判例分析结果作为数据输入，循环测试亚洲保理风险控制、运营、法务操作、电子业务系统，并以“通过率”作为测试结果输出
- 抛砖引玉，我们希望通过保理风险控制压力测试的尝试，积极寻找更多符合国情和商业环境的风险控制方式

风险控制压力测试模型概览



未完待续...



- 如果您有好的建议或我们的后续研究您希望看到哪方面的研究成果，欢迎通过[微信公众号](#)留言向我们提出您的宝贵建议！
- 关注微信公众号，精彩不断演绎！



附录. 定义



风险分类定义

- **欺诈风险：**指卖方企业在保理业务的各个阶段采取欺诈性手段蒙蔽保理商，包括在融资阶段以虚假贸易骗取融资，确权阶段伪造转让通知，融资后私下通知买方更改账号、要求买方付至卖方其他账号等，从而导致保理商损失的风险
- **信用风险：**指买卖双方企业因恶意、经营不善、破产等种种原因，不愿或无力履行支付或回购义务，从而导致保理商损失的风险
- **操作风险：**指保理商在尽职调查、融资审批、出账及授信后管理等业务流程上由于操作不规范或操作中的道德风险所造成的损失
- **其他风险：**包括法院曲解、法院向境外买方下达止付令等

特殊风险项定义

- **虚假贸易**：指卖方通过伪造贸易合同、贸易单据、对账单、发票等方式虚构商务贸易骗取保理商信任获取融资的行为，包括卖方单方作假欺骗保理商，也包括卖方串通买方联合欺骗保理商及卖方联合保理商内部人员进行欺骗
- **伪造应收账款转让通知**：指卖方在买方确权环节通过私刻买方公章或其他方式伪造买方知悉或同意债权转让事实的相关材料，以满足保理商的确权要求
- **间接支付**：指在卖方将债权转让给保理商后，买方将本应支付保理商的款项付给了卖方，包括买方故意间接支付及买方在卖方要求下间接支付
- **确权瑕疵**：指保理商在受让债权后，未要求或监督卖方进行债权转让通知，或债权转让通知存在缺陷导致通知未生效或效力存争议
- **法院曲解**：指某些经济较为不发达或保理行业发展较为滞后地区，因当地司法界普遍缺乏对保理行业的正确认识，导致某些争议判例出现了违背保理业务基本法理的判决结果
- **法院向境外买方下达止付令**：指在国际保理纠纷中，境外买方所在地法院因境外买方与卖方间的历史纠纷，向境外买方下达停止支付信用证项下贷款的司法强制文书

特殊风险项定义（续）

- **禁止转让条款争议：**指保理商因贸易合同存在禁止债权转让条款仍接受卖方的债权转让，导致其向买方主张债权时，因债权转让未生效未能得到法律支持
- **管辖权异议：**指保理商因保理纠纷诉讼买方/卖方/保险方时，争议各方对于法院管辖权提出异议，导致产生了管辖权异议纠纷
- **贸易纠纷：**指保理商在向买方主张付款请求权时，买方以买卖双方间存在质量异议等贸易纠纷拒绝付款
- **融资时预扣利息：**指保理商在发放融资款时预扣利息，导致在寻求法律救济时未获得司法认可，司法机构以扣减利息后的金额作为融资本金计算相应利息、罚息
- **证据原件缺失：**指保理商在开展保理业务过程中，未注意收集或保留贸易合同、贸易单据、对账单、发票等材料原件，导致纠纷发生时证据原件缺失，造成债权主张未能或难以得到法院支持

免责声明

本演示材料由亚洲保理（深圳）有限公司制作。其全部或部分内容均不可以直接或间接地分发、复制或再分发，或传递给其他任何人。参与本次演示活动或阅读此演示材料，你即同意接受上述约束。任何不遵守将可能违反有关法律或规定

本演示材料内容没有经过独立第三方的验证。不能保证以及依赖内容的公正、准确、完整和正确。本演示材料内容应该在当时环境来理解，没有也不会再在演示结束后再更新内容来反映重大的发展变化。本公司和相关董事、管理层、雇员、代理人 and 顾问在任何时候都无须为本演示材料内容负责，因此也无须为由于使用本演示材料内容造成的任何损失负责

