

财产保全和强制执行实务问题 研讨会（第二期）

2024-7-5 环球律师事务所

开幕致辞

赵久光律师，环球律师事务所合伙人律师

联系方式

郑林涛 合伙人

139 1018 5546

zhenglintao@glo.com.cn

张凌杰 合伙人

134 8873 5966

zhanglingjie@glo.com.cn

邢博文 律师

187 3068 0251

xingbowen@glo.com.cn

董琬 合伙人

carinedong@glo.com.cn

王恒 合伙人

138 1120 5523

wangh@glo.com.cn

赵久光 合伙人

zhaojiuguang@glo.com.cn

如何高效推进强制执行案件

郑林涛

目录

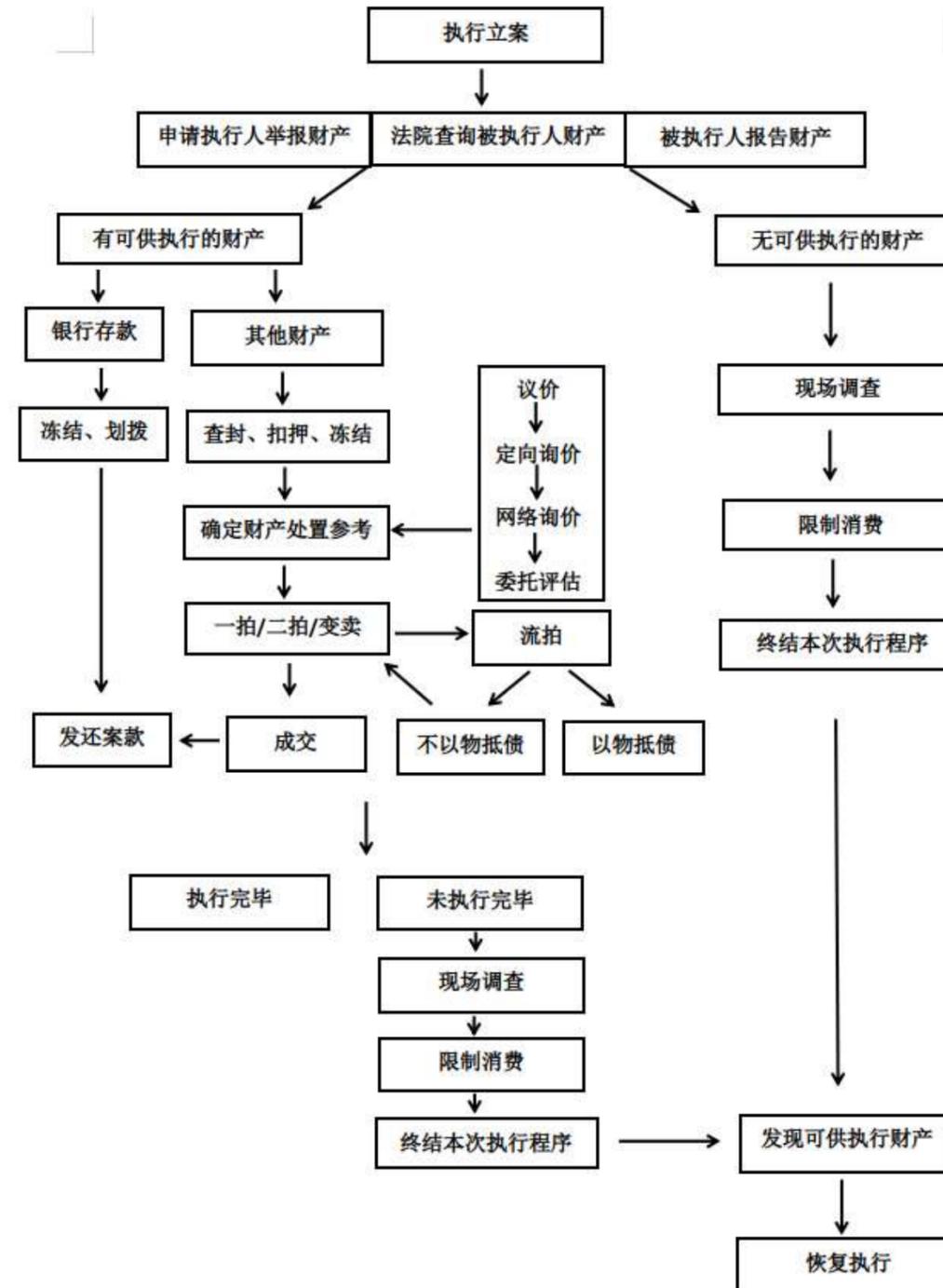
- 01 强制执行程序流程介绍
- 02 网络查控系统介绍及其局限性
- 03 如何与执行法官沟通？
- 04 推进执行案件实现回款的常见方法
- 05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

强制执行程序流程介绍

01

01 强制执行程序流程介绍

- 人民法院受理执行案件后，会通知申请执行人提供财产线索，通知被执行人报告财产状况，同时也会通过网络执行查控系统查询被执行人名下的财产。
- 如果发现可供执行的财产，法院会根据不同的财产类型采取相应的执行措施：银行存款可进行冻结、划拨；其他类型的财产被查封（扣押或冻结）后，一般需要先确定财产处置参考价，然后通过司法拍卖进行变价。
- 如果未发现可供执行的财产，法院通常会到被执行人的住所地进行现场调查、对被执行人进行限制消费，然后终结本次执行程序，以后若发现可供执行的财产可以恢复执行。



网络查控系统介绍及其 局限性

02

- (一) 什么是网络执行查控系统
- (二) 网络执行查控系统的局限性
- (三) 如何应对执行网络查控系统的局限性

02 网络查控系统介绍及其局限性

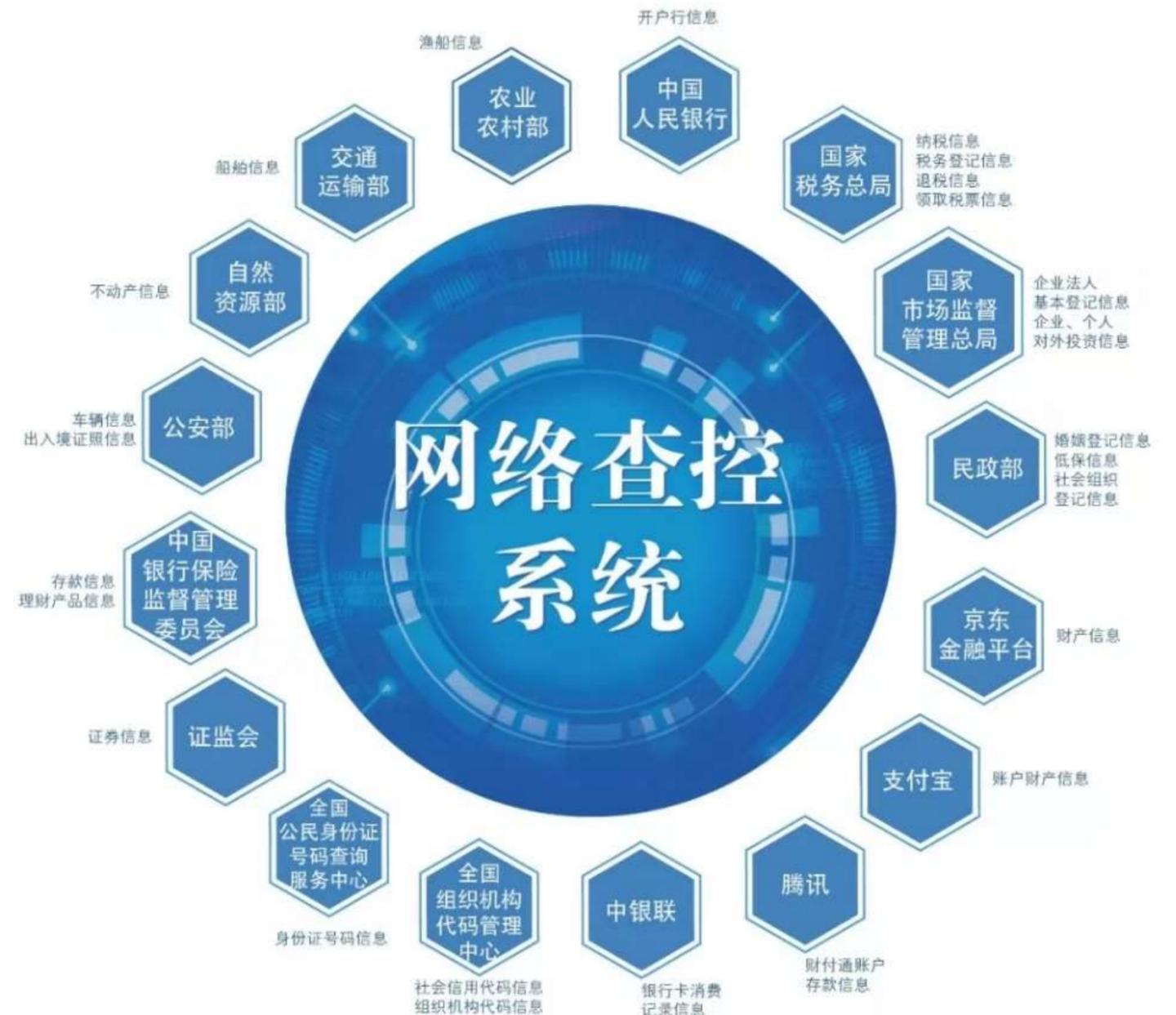
(一) 什么是网络执行查控系统

1. “总对总”网络查控系统

- “总对总”网络查控系统已陆续与公安部、交通部、民政部、中国人民银行、中国银行保险监督管理委员会等16家单位和3900多家银行业金融机构建设信息共享机制，可以查询被执行人全国范围内的16类25项信息（不动产、存款、金融理财产品、船舶、车辆、证券、网络资金等）。

2. “点对点”联网

- 本省高级人民法院通过当地银监局金融专网通道与各银行业金融机构省级分行网络对接。



02 网络查控系统介绍及其局限性

(二) 网络执行查控系统的局限性

1. 无法实时反馈财产信息动态
2. 覆盖的财产范围有限
3. 只能查控被执行人名下的财产，不能查询作为案外人的配偶、子女等近亲属名下的财产（只能线下查询）
4. 案件终本后执行法官无法主动发起查控

02 网络查控系统介绍及其局限性

(二) 网络执行查控系统的局限性

1. 通过已查询到的财产信息顺藤摸瓜

- 通过查阅“财产查询反馈信息表”中的银行账户，申请调查令调取银行账户流水信息，查看是否存在异常的大额支出，判断对方是否恶意转移财产；
- 在被执行人存在虚报财产或恶意转移财产等情况时可以联系法官表示希望对被申请人采取司法拘留措施，以“拘”促“执”。

2. 发挥调查令、现场调查的重要作用

- 申请执行人可以主动收集财产线索，向法院申请调查令，调查被执行人的婚姻登记情况、家庭成员等以摸清共同财产；
- 或者实地走访被执行人经营场所发现有关机器设备、经营收入等。

如何与执行法官沟通？

03

- (一) 知悉案件执行法官及其联系方式
- (二) 提供有效准确信息
- (三) 沟通重大事项办理进展

03 如何与执行法官沟通？

（一）知悉案件执行法官及其联系方式

1. 根据该立案受理信息获取案件的承办法官及其联系方式；
2. 依据当事人信息通过12368平台查询到案件的承办法官以及相应的联系方式；
3. 如有可能，尽量争取法官告知手机号码或微信联系方式，提高沟通效率。

03 如何与执行法官沟通？

（二）提供有效准确信息

1. 在案件节点流程主动联系法官
2. 为提高沟通效率，应专注于提供有效信息，可事先列出案件信息以及需要沟通的问题，包括案号、当事人信息以及被执行人的财产线索等信息。
3. 对于需要沟通的问题，尽力做到准确、具体、连贯表达，不能泛化

03 如何与执行法官沟通？

（三）沟通重大事项办理进展

1. 及时沟通重大事项办理进展

在通过EMS邮寄财产续封申请、执行异议、拍卖申请、对被执行人采取限高措施申请等重要书面文件之后，可以及时提供电话、微信等沟通方式与法官主动沟通办理进展。

2. 沟通时可提供事实和法律依据

沟通时，依法表达观点和诉求，并提供充分的事实和法律依据，可以附上相关的法律规定和证据，便于法官审查，这样便于节省法官时间，提高沟通效率。

推进执行案件实现回款的常见方法

04

- (一) 阵地前移：调查财产线索、申请财产保全
- (二) 有的放矢：推进查封财产的评估拍卖
- (三) 各个击破：针对执行异议、案外人异议，必要时购买继续执行保险

04 推进执行案件实现回款的常见方法

（一）阵地前移：调查财产线索、申请财产保全

1. 调查财产线索
2. 申请财产保全

04 推进执行案件实现回款的常见方法

（二）有的放矢：推进查封财产的评估拍卖

1. 了解财产情况，申请财产处置
2. 配合评估工作，确认评估结果
3. 参与拍卖过程，确认拍卖结案

04 推进执行案件实现回款的常见方法

(三) 各个击破：针对执行异议、案外人异议，必要时购买继续执行保险

1. 执行异议、案外人异议之诉是常见拖延执行的手段
2. 各个击破：应采取策略积极应对执行异议、案外人异议，积极准备充分的证据和材料，对案外人对执行标的所主张的权益和利益进行辩驳。
3. 必要时考虑购买继续执行保险

推进执行案件实现回款的十大特殊方法

05

- (一) 用好变更、追加程序
- (二) 代位权诉讼
- (三) 撤销权诉讼
- (四) 对企业高管采取限高措施
- (五) 处理未到期债权
- (六) 发布悬赏公告
- (七) 进行司法审计
- (八) 执行转破产
- (九) 采取拘留措施
- (十) 追究拒不执行罪

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(一) 用好变更、追加程序

- 在执行过程中，当发现被执行人的财产不足以清偿债务或被执行人主体发生变更时，申请执行人可以依法申请变更或追加被执行人。变更追加当事人的程序，可以通过拓展被执行主体，增加被执行财产，提高执行回款率。
- 《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定（2020年修订）》第10条至第25条，共列举了18种变更、追加被执行人的情形。其中，申请追加、变更出资人或股东为被执行人的情形包括以下几种：
 1. 普通合伙人以及未按期足额缴纳出资的有限合伙人
 2. 未缴纳或未足额缴纳出资的股东、出资人或依公司法规定对该出资承担连带责任的发起人
 3. 抽逃出资的股东
 4. 未依法履行出资义务即转让股权的原股东或依公司法规定对该出资承担连带责任的发起人
 5. 一人公司股东
 6. 未经清算即办理注销登记的有限公司股东、股份公司董事和控股股东。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(二) 代位权诉讼

- 债权人（执行程序的申请执行人）对于债务人（被执行人）享有债权，但因债务人怠于行使其对次债务人的债权，从而影响债权人的到期债权实现的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人对该次债务人的权利（债权人为原告、次债务人为被告）。
- 人民法院认定代位权成立的，由债务人的相对人向债权人履行义务，债权人接受履行后，债权人与债务人、债务人与相对人之间相应的权利义务终止。
- 根据《民法典》第535条，代位权诉讼的实体要件包括：
 1. 债权人（申请执行人）对债务人（被执行人）存在到期、合法、确定的债权
 2. 债务人怠于行使债权或与该债权相关从权利影响债权人到期债权实现
- 如何证明“债务人怠于行使债权”？

根据《民法典合同编通则司法解释》第33条，“不以诉讼或者仲裁方式向相对人主张其享有的债权”是怠于行使债权的一种表现，债权人需要举证证明债务人未采取诉讼或仲裁等追讨债权的事实进行举证。
- 如何证明“影响债权人到期债权实现”？

在执行程序中，可提供法院执行相关通知书以及后续案件终结本次执行程序的“终本”裁定作为证据。
- 3. 债务人对相对人的债权非专属于债务人自身享有

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(三) 撤销权诉讼

- 如果债务人（被执行人）实施了减少其财产的行为，导致债权人（申请执行人）的债权无法实现，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为（债权人为原告，债务人和债务人的相对人为共同被告）。撤销权诉讼的运用，可以有效防止债务人通过转移财产等方式逃避执行。
- 根据《民法典》第538条和539条，债权人撤销权诉讼的实体要件包括：
 - 1、债权人（申请执行人）对债务人（被执行人）存在合法、有效的债权
 - 2、债务人实施了诈害处置财产的行为
 - 根据《民法典》第538条，债务人实施的以下无偿处置财产权益的行为构成诈害行为：债务人以放弃其债权、放弃债权担保、无偿转让财产等方式无偿处分财产权益，或者恶意延长其到期债权的履行期限，影响债权人的债权实现的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。
 - 根据《民法典》第539条，债务人实施的以下有偿处置财产权益的行为也构成诈害行为：债务人以明显不合理的低价转让财产、以明显不合理的高价受让他人财产或者为他人的债务提供担保，影响债权人的债权实现，债务人的相对人知道或者应当知道该情形的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。
 - 3、债务人诈害处置财产的行为对债权人造成了损害
- 需要注意的是，撤销权应当在规定时限内行使。**撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭。**该“一年”与“五年”期间属于除斥期间，不适用中止、中断或延长。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(四) 对企业高管采取限高措施

- 《最高人民法院关于限制被执行人高消费及有关消费的若干规定（2015修正）》

第一条 被执行人未按执行通知书指定的期间履行生效法律文书确定的给付义务的，人民法院可以采取限制消费措施，限制其高消费及非生活或者经营必需的有关消费。

纳入失信被执行人名单的被执行人，人民法院应当对其采取限制消费措施。

第三条 被执行人为自然人的，被采取限制消费措施后，不得有以下高消费及非生活和工作必需的消费行为：

- (一) 乘坐交通工具时，选择飞机、列车软卧、轮船二等以上舱位；
- (二) 在星级以上宾馆、酒店、夜总会、高尔夫球场等场所进行高消费；
- (三) 购买不动产或者新建、扩建、高档装修房屋；
- (四) 租赁高档写字楼、宾馆、公寓等场所办公；
- (五) 购买非经营必需车辆；
- (六) 旅游、度假；
- (七) 子女就读高收费私立学校；
- (八) 支付高额保费购买保险理财产品；
- (九) 乘坐G字头动车组列车全部座位、其他动车组列车一等以上座位等其他非生活和工作必需的消费行为。

被执行人为单位的，被采取限制消费措施后，被执行人及其法定代表人、主要负责人、影响债务履行的直接责任人员、实际控制人不得实施前款规定的行为。因私消费以个人财产实施前款规定行为的，可以向执行法院提出申请。执行法院审查属实的，应予准许。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(五) 处理未到期债权

- 《最高人民法院关于依法制裁规避执行行为的若干意见》第13条
依法保全被执行人的未到期债权。对被执行人的未到期债权，执行法院可以依法冻结，待债权到期后参照到期债权予以执行。第三人仅以该债务未到期为由提出异议的，不影响对该债权的保全。
- 未到期债权保全裁定针对次债务人作出，阻止、禁止债务人要求次债务人偿付其债权或为其他处分，同时阻止或者禁止次债务人向债务人清偿债务或为其他处分。
- 《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）》第45条
被执行人不能清偿债务，但对本案以外的第三人享有到期债权的，人民法院可以依申请执行人或被执行人的申请，向第三人发出履行到期债务的通知（以下简称履行通知）。履行通知必须直接送达第三人。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(六) 发布悬赏公告

- 《最高人民法院关于民事执行中财产调查若干问题的规定》
- 第二十一条 被执行人不履行生效法律文书确定的义务，**申请执行人可以向人民法院书面申请发布悬赏公告查找可供执行的财产。**申请书应当载明下列事项：
 - (一) 悬赏金的数额或计算方法；
 - (二) 有关人员提供人民法院尚未掌握的财产线索，使该申请执行人的债权得以全部或部分实现时，自愿支付悬赏金的承诺；
 - (三) 悬赏公告的发布方式；
 - (四) 其他需要载明的事项。

人民法院应当自收到书面申请之日起十日内决定是否准许。

- 第二十二条 人民法院决定悬赏查找财产的，应当制作悬赏公告。悬赏公告应当载明悬赏金的数额或计算方法、领取条件等内容。悬赏公告应当在全国法院执行悬赏公告平台、法院微博或微信等媒体平台发布，也可以在执行法院公告栏或被执行人住所地、经常居住地等处张贴。申请执行人申请在其他媒体平台发布，并自愿承担发布费用的，人民法院应当准许。”

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(七) 进行司法审计

- 《最高人民法院关于民事执行中财产调查若干问题的规定》
- 第十七条 作为被执行人的法人或非法人组织不履行生效法律文书确定的义务，**申请执行人认为其有拒绝报告、虚假报告财产情况，隐匿、转移财产等逃避债务情形或者其股东、出资人有出资不实、抽逃出资等情形的**，可以书面申请人民法院委托审计机构对该被执行人进行审计。人民法院应当自收到书面申请之日起十日内决定是否准许。

1. 被执行人存在隐匿、转移资产的情形

- (1) 发现财产在被执行人名下，但未向法院报告，法院可以直接采取相应的执行措施，清偿申请执行人的合法债权；
- (2) 发现被执行人对第三人享有到期债权，此时申请执行人可以提起代位权诉讼；
- (3) 发现被执行人诈害处置财产，将财产转移到第三人名下，此时申请执行人可以提起撤销权诉讼。

2. 被执行人股东存在抽逃出资、出资不实的情形

- 发现股东存在抽逃出资、出资不实的情形，可以追加抽逃出资、出资不实的股东为被执行人，在抽逃出资或出资不实的范围内承担责任。

3. 被执行人存在资不抵债的情形

- 发现被执行人存在资不抵债的情形的，可以要求股东出资加速到期或者申请执行转破产程序
- 《全国法院民商事审判工作会议纪要》第6条：公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽执行措施无财产可供执行，已具备破产原因，但不申请破产的，债权人可以以公司不能清偿到期债务为由，请求未届出资期限的股东在未出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任的。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(八) 执行转破产

- 《最高人民法院关于执行案件移送破产审查若干问题的指导意见》

第2条 执行案件移送破产审查，应同时符合下列条件：

- (一) 被执行人为企业法人；
 - (二) 被执行人或者有关被执行人的任何一个执行案件的申请执行人书面同意将执行案件移送破产审查；
 - (三) 被执行人不能清偿到期债务，并且资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿能力。
- 在执行程序中，最能佐证被执行人符合上述第（三）要件的是执行法院作出了终结本次执行程序裁定。
 - 发现被执行人资不抵债时，可以考虑将执行案件转为破产程序。通过破产清算，可以公平、有序地处理被执行人的财产，最大程度地保障债权人的利益。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(九) 采取拘留措施

- 《民事诉讼法》第一百一十四条

诉讼参与人或者其他有下列行为之一的，人民法院可以根据情节轻重予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任：

(六) 拒不履行人民法院已经发生法律效力的判决、裁定的。

人民法院对有前款规定的行为之一的单位，可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

- 《最高人民法院关于适用<中华人民共和国民事诉讼法>若干问题的解释》第一百八十八条

拒不履行人民法院已经发生法律效力的判决、裁定的行为，包括：

(一) 在法律文书发生法律效力后隐藏、转移、变卖、毁损财产或者无偿转让财产、以明显不合理的价格交易财产、放弃到期债权、无偿为他人提供担保等，致使人民法院无法执行的；

(二) 隐藏、转移、毁损或者未经人民法院允许处分已向人民法院提供担保的财产的；

(三) 违反人民法院限制消费令进行消费的；

(四) 有履行能力而拒不按照人民法院执行通知履行生效法律文书确定的义务的；

(五) 有义务协助执行的个人接到人民法院协助执行通知书后，拒不协助执行的。

05 推进执行案件实现回款的十大特殊方法

(十) 追究拒不执行罪

- 《刑法》第三百一十三条规定

- 对于有能力执行而拒不执行，情节严重的，处三年以下有期徒刑、拘役或者罚金；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。拒不执行罪的追究不仅能够惩罚违法者，也能够促使其积极履行义务以促成从宽处理。

1. 构成拒不执行罪，首先要判断被执行人是否“有能力执行却拒不执行”。

2. 构成拒不执行罪，还需要以转移、隐匿财产等拒不执行的行为“情节严重”为前提。

《全国人大常委会关于〈中华人民共和国刑法〉第三百一十三条的解释》 下列情形属于刑法第三百一十三条规定的“有能力执行而拒不执行，情节严重”的情形：

(一) 被执行人隐藏、转移、故意毁损财产或者无偿转让财产、以明显不合理的低价转让财产，致使判决、裁定无法执行的；

(二) 担保人或者被执行人隐藏、转移、故意毁损或者转让已向人民法院提供担保的财产，致使判决、裁定无法执行的；

(三) 协助执行义务人接到人民法院协助执行通知书后，拒不协助执行，致使判决、裁定无法执行的；

(四) 被执行人、担保人、协助执行义务人与国家机关工作人员通谋，利用国家机关工作人员的职权妨害执行，致使判决、裁定无法执行的；

(五) 其他有能力执行而拒不执行，情节严重的情形。

《最高人民法院关于审理拒不执行判决、裁定刑事案件适用法律若干问题的解释》第二条还规定了情节严重的其他八种情形。

3. 转移、隐匿财产等行为发生的时间，一般从判决、裁定发生法律效力时起算。特殊情况下，如果判决生效前的行为持续至执行阶段，也可以追究被执行人的拒不执行罪。

环球律师事务所 郑林涛 13910185546

北京总部

北京市朝阳区建国路81号华贸中心
1号写字楼15层&20层 邮编：100025
15&20/F Tower 1, China Central
Place, No. 81 Jianguo Road, Chaoyang
District, Beijing 100025, China
电话/T. (86 10) 6584 6688
传真/F. (86 10) 6584 6666

上海办公室

上海市徐汇区淮海中路999号上海环贸广场
办公楼一期35层&36层 邮编：200032
35&36/F Shanghai One ICC, No. 999 Middle
Huai Hai Road, Xuhui District, Shanghai
200032, China
电话/T. (86 21) 2310 8288
传真/F. (86 21) 2310 8299

深圳办公室

深圳市南山区深南大道9668号华润置地大厦
B座27层 邮编：518052
27/F Tower B, China Resources Land
Building, No. 9668 Shennan Avenue,
Nanshan District, Shenzhen 518052, China
电话/T. (86 755) 8388 5988
传真/F. (86 755) 8388 5987

成都办公室

成都市高新区天府大道北段 966 号天府国际
金融中心11号楼37层 邮编:610041
37/F Building 11, Tianfu International Finance
Center, 966 Tianfu Avenue North Section,
High-tech Zone, Chengdu 610041, China
电话/T. (86 28) 8605 9898
传真/F. (86 28) 8313 5533



联系我们

版权. 环球律师事务所保留对本文件的所有权利。未经环球书面许可，任何人不得以任何形式或通过任何方式复制或传播本文件任何受版权保护的内容。

免责. 本文件不代表环球律师事务所对有关法律问题的法律意见，任何仅依照本文件的全部或部分内容而做出的作为和不作为决定及因此造成的后果由行为人自行负责。如您需要法律意见或其他专家意见，应该向具有相关资格的专业人士寻求专业的帮助。



民事执行程序中的以物抵债问题研究

邢博文

2024年7月5日

中国首家律师事务所
The First Chinese Law Firm

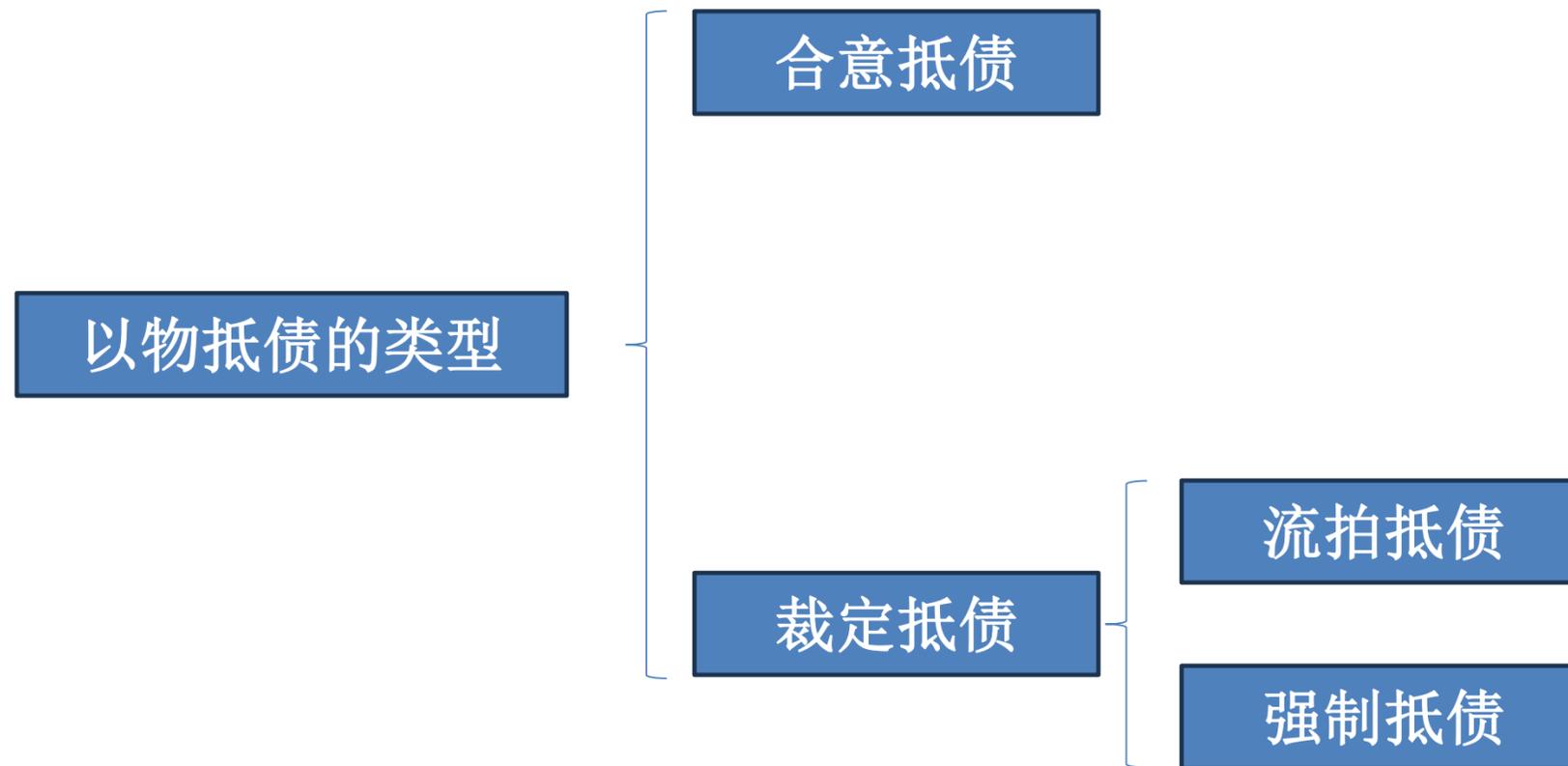
目录

- 一、执行程序中的以物抵债类型
- 二、法院出具以物抵债裁定书的情形
- 三、网络司法拍卖中的以物抵债
- 四、轮封财产以物抵债的程序衔接
- 五、申请执行人接受以物抵债的资格要求
- 六、执行中以物抵债的税费承担

01

一、执行程序中的以物抵债类型

一、执行程序中的以物抵债类型



一、执行程序中的以物抵债类型

（一）合意抵债

合意抵债是指在执行程序中，债权人与债务人达成协议，双方同意通过以物抵债的方式清偿债务，人民法院可以不经拍卖、变卖，直接将被执行人的财产作价交申请执行人抵偿债务。合意抵债需满足以下条件：

1. 申请执行人已经向法院申请对被执行人的财产进行强制执行；
2. 申请执行人与被执行人就以物抵债达成合意；
3. 以物抵债不存在损害其他债权人合法权益和社会公共利益的情形。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释（2022修正）》

第四百八十九条 经申请执行人和被执行人同意，且不损害其他债权人合法权益和社会公共利益的，人民法院可以不经拍卖、变卖，直接将被执行人的财产作价交申请执行人抵偿债务。对剩余债务，被执行人应当继续清偿。

一、执行程序中的以物抵债类型

(二) 裁定抵债

裁定抵债是指在执行过程中，被执行人的财产在特定情形下无法拍卖或者变卖以清偿债务的，法院在征得申请执行人同意后，裁定将被执行人的财产作价交付申请执行人抵偿债务。

1. 申请执行人已经向法院申请对被执行人的财产进行强制执行；
2. 被执行人名下财产经过拍卖、流转等方式无法实现变现清偿债务，或者法律禁止将该类财产拍卖、流转等；
3. 申请执行人同意作以物抵债处理，无需经过被执行人的同意；
4. 以物抵债不存在损害其他债权人合法权益和社会公共利益的情形。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释（2022修正）》

第四百九十条 被执行人的财产无法拍卖或者变卖的，经申请执行人同意，且不损害其他债权人合法权益和社会公共利益的，人民法院可以将该项财产作价后交付申请执行人抵偿债务，或者交付申请执行人管理；申请执行人拒绝接收或者管理的，退回被执行人。

一、执行程序中的以物抵债类型

(二) 裁定抵债

- 流拍抵债

流拍后抵债被执行人的财产经过合法拍卖程序，在拍卖过程中无人竞拍而流拍，申请人或其他债权人同意以拍卖定价接受该财产用于抵偿债务，法院可以直接将该财产交给申请人或者其他债权人用于被执行人抵债。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定(2020修正)》

第十六条 拍卖时无人竞买或者竞买人的最高应价低于保留价，到场的申请执行人或者其他执行债权人申请或者同意以该次拍卖所定的保留价接受拍卖财产的，应当将该财产交其抵债。

一、执行程序中的以物抵债类型

(二) 裁定抵债

- 强制抵债

强制抵债指的是动产二次流拍，不动产或其他财产权三次流拍后进行的以物抵债，即当被执行人的财产无法进入拍卖、流转等环节时，法院可以直接与当事人商议，经申请执行人同意后将被执行人的财产作价后用于抵偿债务。其强制性体现为，此时若不接受抵债，法院应当解除查封、扣押措施，并将该财产退还被执行人，但不动产或其他财产权可以采取其他执行措施的除外。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定(2020修正)》

第二十四条 对于第二次拍卖仍流拍的动产，人民法院可以依照本规定第十六条的规定将其作价交申请执行人或者其他执行债权人抵债。申请执行人或者其他执行债权人拒绝接受或者依法不能交付其抵债的，人民法院应当解除查封、扣押，并将该动产退还被执行人。

第二十五条 对于第二次拍卖仍流拍的不动产或者其他财产权，人民法院可以依照本规定第十六条的规定将其作价交申请执行人或者其他执行债权人抵债。申请执行人或者其他执行债权人拒绝接受或者依法不能交付其抵债的，应当在六十日内进行第三次拍卖。

第三次拍卖流拍且申请执行人或者其他执行债权人拒绝接受或者依法不能接受该不动产或者其他财产权抵债的，人民法院应当于第三次拍卖终结之日起七日内发出变卖公告。自公告之日起六十日内没有买受人愿意以第三次拍卖的保留价买受该财产，且申请执行人、其他执行债权人仍不表示接受该财产抵债的，应当解除查封、冻结，将该财产退还被执行人，但对该财产可以采取其他执行措施的除外。

02

二、法院出具以物抵债裁定书的情形

二、法院出具以物抵债裁定书的情形

（一）裁定抵债

裁定抵债，人民法院应当出具以物抵债裁定。申请执行人直接依据以物抵债裁定取得标的物所有权，而无需等待不动产过户登记、动产交付。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释（2022修正）》

第四百九十一条 拍卖成交或者依法定程序裁定以物抵债的，标的物所有权自拍卖成交裁定或者抵债裁定送达买受人或者接受抵债物的债权人时转移。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定(2020修正)》

第二十条 拍卖成交或者以流拍的财产抵债的，人民法院应当作出裁定，并于价款或者需要补交的差价全额交付后十日内，送达买受人或者承受人。

二、法院出具以物抵债裁定书的情形

(二) 合意抵债

合意抵债属于申请人或被执行人对自身权利义务的处分行为，隶属于执行和解的一种形式，属于私法行为。为了防止双方当事人恶意串通损害第三人的权利或者通过法定执行程序规避相应风险，实践中，法院对于执行程序中合意抵债的通常不出具裁定书。

同时，执行程序中双方合意达成的以物抵债协议不能直接产生物权设立、变更的法律效力，还需要由双方当事人自行办理权属转移登记。

《最高人民法院关于执行和解若干问题的规定（2020年修订）》

第六条 当事人达成以物抵债执行和解协议的，人民法院不得依据该协议作出以物抵债裁定。

03

三、网络司法拍卖中的以物抵债

三、网络司法拍卖中的以物抵债

《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》

第二十六条 网络司法拍卖竞价期间无人出价的，本次拍卖流拍。**流拍后应当在三十日内在同一网络司法拍卖平台再次拍卖**，拍卖动产的应当在拍卖七日前公告；拍卖不动产或者其他财产权的应当在拍卖十五日前公告。再次拍卖的起拍价降价幅度不得超过前次起拍价的百分之二十。

再次拍卖流拍的，可以依法在同一网络司法拍卖平台变卖。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》

第十六条 拍卖时无人竞买或者竞买人的最高应价低于保留价，**到场的申请执行人或者其他执行债权人申请或者同意以该次拍卖所定的保留价接受拍卖财产的，应当将该财产交其抵债。**

争议：对于网络拍卖，第一次流拍后能否进入以物抵债程序，而无需受到“应当在三十日内在同一网络司法拍卖平台再次拍卖”规定的约束。

三、网络司法拍卖中的以物抵债

【肯定说】

- 《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》第26条明确了网络司法拍卖一拍流拍后应当再次拍卖，但其并未对当事人能否直接提起以物抵债作出明确的禁止性规定。
- 《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》第37条第3款规定，“本规定对网络司法拍卖行为没有规定的，适用其他有关司法拍卖的规定”。因此，对于网络司法拍卖一次流拍后，能否进行以物抵债，可参照《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第16条的规定，即拍卖时无人竞买或者竞买人的最高应价低于保留价，到场的申请执行人或者其他执行债权人申请或者同意以该次拍卖所定的保留价接受拍卖财产的，应当将该财产交其抵债。

【否定说】

- 《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》是单独针对网络司法拍卖行为的司法解释，《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》是规范司法拍卖措施的一般性司法解释，根据特别法优于一般法的基本原则，应当适用前者。
- 《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》第26条规定里所用的词汇是“应当”，“应当”也就是必须提起第二次拍卖，排除了进入其他变价方式的可能性。

三、网络司法拍卖中的以物抵债

结论：司法实践采取了肯定说的观点，网络司法拍卖第一次流拍后，可以进行以物抵债。

上海市高级人民法院2021年第一批参考性案例第114号

第一，从法律适用来看，《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》第三十七条第三款“本规定对网络司法拍卖行为没有规定的，适用其他有关司法拍卖的规定”，法院认为对于此种情况可以适用《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第十六条的规定，即拍卖时无人竞买或者竞买人的最高应价低于保留价，到场的申请执行人或者其他执行债权人申请或者同意以该次拍卖所定的保留价接受拍卖财产的，应当将该财产交其抵债。所以第一次流拍后，法院支持申请执行人以物抵债的申请具有法律依据。

第二，从拍卖标的物价值最大化来看，虽然二拍经过公开、充分的竞价后有可能拍出比一拍起拍价更高的价格，但从目前一拍因无人竞买而流拍并在二拍中降低起拍价的制度设计而言，这仅具有或然性。且从执行实践来看，一拍流拍后启动二拍的，绝大多数都降低了起拍价，而且多数是直接降低了百分之二十。据此，二拍流拍后再以二拍起拍价抵债给申请执行人，显然较一拍流拍后以一拍起拍价抵债给申请执行人更不利于保护被执行人的利益。所以第一次流拍后，法院支持申请执行人以一拍起拍价以物抵债符合标的物价值最大化要求。

第三，从执行的效率性来看，在一拍流拍的情形下允许申请执行人申请以物抵债，对拍卖标的物的执行程序即告终结，申请执行人的债权能够得到全额受偿或者部分受偿。如果是全额受偿的，执行案件即执行完毕；如果是部分受偿的，被执行人承担的迟延履行期间的债务利息至以物抵债裁定生效之日将部分截止，也更有利于保护被执行人的权益。反之，一拍流拍后不允许申请执行人以物抵债不仅将迟延履行程序，进入到二拍、变卖阶段，也可能最终变价不成，而且还将增加被执行人的债务负担，申请执行人的债权也不能得到及时实现甚至因变价不成而得不到实现。

综上，根据《最高人民法院关于人民法院网络司法拍卖若干问题的规定》《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》的适用条件，同时基于拍卖标的物价值最大化原则与执行程序的效率原则，网络司法拍卖第一次拍卖流拍后，申请执行人以一拍起拍价申请以物抵债的，执行法院应当予以支持。

04

四、轮封财产以物抵债的程序衔接

四、轮封财产以物抵债的程序衔接

问题：启动程序、拍卖程序的法院与裁定以物抵债的法院是否必须为同一法院？

《山东高院执行疑难法律问题解答(二)》（2020）

16、首封法院在涉案财产拍卖流拍，且债权人拒绝接受抵债的情况下解除查封，轮候查封法院对涉案财产的查封发生法律效力后，能否不经评估拍卖程序，直接裁定将该财产以流拍价抵偿给轮候查封债权人？

依照《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第二十七条、第二十八条第二款规定，被执行人的财产经拍卖流拍后，申请执行人或者其他执行债权人申请或者同意以该次拍卖所定的保留价接受拍卖财产的，应当将该财产交其抵债。法律与司法解释并未要求启动评估、拍卖程序的法院与裁定以物抵债的法院必须是同一法院。首封法院裁定解除对涉案财产的查封后，轮候查封自动生效，轮候法院有权不经评估拍卖程序而在合理期间内直接裁定将涉案财产以流拍价抵偿给轮候查封债权人。

四、轮封财产以物抵债的程序衔接

问题：启动程序、拍卖程序的法院与裁定以物抵债的法院是否必须为同一法院？

最高人民法院（2016）最高法执监191号案

“本案中，襄汾县法院为涉案股权的首查封法院，对该股权启动了评估、拍卖程序，流拍后法院可以将该股权交付申请执行人或其他执行债权人抵债。鉴于富邦公司拒绝接受该股权抵债，海姿公司作为执行债权人，有权接受该财产抵债。法律与司法解释中并未要求启动评估、拍卖程序的法院与裁定以物抵债的法院必须是同一法院。襄汾县法院裁定解除对上述股权的查封后，临汾中院查封生效，依法有权对涉案股权进行处分，可以裁定以涉案股权抵偿生效法律文书确定的债权。因此，（2015）晋执复字第46号执行裁定关于临汾中院未启动评估拍卖程序因而以物抵债裁定应予撤销的认定不当，本院予以纠正。”

因此，在实践中同一被执行人被多个法院立案执行，其财产亦设置诸多保全措施的情况下，原则上的处理方式是首封法院有优先处置权，可优先对其采取保全措施的被执行人的责任财产进行处置。当首封法院启动的司法拍卖流拍后，首封法院的申请人又不接受以物抵债，轮候查封的债权人可以申请以物抵债。

05

五、申请执行人接受以物抵债的资格要求

五、申请执行人接受以物抵债的资格要求

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第24、25条中均规定“依法不能交付其抵债”为以物抵债的禁止性规定。依法不能交付其抵债的情形中，常见的情况是申请执行人没有接受标的财产资格。这一问题在司法拍卖房产的领域表现尤为突出。申请执行人通过司法拍卖途径，规避房屋限购政策的情况屡见不鲜。

《最高人民法院关于人民法院司法拍卖房产竞买人资格若干问题的规定》

第一条 人民法院组织的司法拍卖房产活动，受房产所在地限购政策约束的竞买人申请参与竞拍的，人民法院不予准许。

第二条 人民法院组织司法拍卖房产活动时，发布的拍卖公告载明竞买人必须具备购房资格及其相应法律后果等内容，竞买人申请参与竞拍的，应当承诺具备购房资格及自愿承担法律后果。

第三条 人民法院在司法拍卖房产成交后、向买受人出具成交裁定书前，应当审核买受人提交的自其申请参与竞拍到成交裁定书出具时具备购房资格的证明材料；经审核买受人不符合持续具备购房资格条件，买受人请求出具拍卖成交裁定书的，人民法院不予准许。

第四条 买受人虚构购房资格参与司法拍卖房产活动且拍卖成交，当事人、利害关系人以违背公序良俗为由主张该拍卖行为无效的，人民法院应予支持。

依据前款规定，买受人虚构购房资格导致拍卖行为无效的，应当依法承担赔偿责任。

第五条 司法拍卖房产出现流拍等无法正常处置情形，不具备购房资格的申请执行人等当事人请求以该房抵债的，人民法院不予支持。

五、申请执行人接受以物抵债的资格要求

人民法院组织的司法拍卖房产活动，不具有购房资格的人无法参加竞买，申请执行人无购房资格的，不能接受以物抵债。在人民法院出具裁定时，也将主动审查竞买人的购房资格证明材料。不具备购房资格而虚构资格参与拍卖且拍卖成交的，将导致拍卖行为因违背公序良俗而无效。此外，即使司法拍卖房产出现流拍等无法正常处置情形，不具备购房资格的申请执行人等当事人请求以该房抵债的，人民法院也不予支持。

【救济手段】

- 强制管理
- 重新启动拍卖程序
- 申请执行人自行寻找符合购买资格的主体购买

06

六、执行中以物抵债的税费承担

六、执行中以物抵债的税费承担

司法拍卖公告中常见要求买受人概括承担全部税费的模式，但拍卖公告并非以物抵债程序中的法院文书，就司法拍卖公告中的税费承担规定是否直接适用于流拍后的以物抵债存在较大争议。现行法律对此并无明确规定，司法实践中亦存在两种截然不同的理解。

观点一：拍卖公告属于一次性行为，此次拍卖结束时，便失去约束力，其效力不应延续到流拍之后的以物抵债。以物抵债作为与司法拍卖不同的执行程序，在拍卖程序中设置的税费由买受人承担的条件，只在司法拍卖中对竞买人有约束力。江苏省高级人民法院（2016）苏执复154号案件中即持此观点。在此基础上，也不得将申请执行人同意以物抵债引申为其接受拍卖公告中税费自担的条件。

在不适用拍卖公告中税费承担规则的情况下，（2017）最高法执监324号案件中，最高人民法院认为“人民法院参照民事交易中自主买卖的相关规定确定司法拍卖或抵债双方的税费承担标准较为常见且相对合理。”应由被执行人负担的税费，在抵债金额中相应扣减。

观点二：对于流拍后抵债而言，以物抵债程序是同一标的财产拍卖程序的延续，以物抵债的抵偿财产价值是以拍卖、变卖程序形成的保留价确定的。因此，以物抵债的税费负担方式应当继承拍卖、变卖的税费负担方式。否则，对税费负担方式的变更实质上是对抵偿价值的变更。广东省高级人民法院（2020）粤执复577号案件持此观点。



环球律师事务所
GLOBAL LAW OFFICE

SINCE 1979

《香港法院关于承认执行境外仲裁裁决的最新发展及判决实务》

北京 | 上海 | 深圳 | 成都

2024年7月5日

中国首家律师事务所
The First Chinese Law Firm

www.glo.com.cn

汇报人：董琬

01

撤销仲裁裁决

撤裁外的程序性法律救济

1.有关裁决的修订或更正的相关规定及时间限制

- 《香港仲裁条例》（HKAO）第69(1)条，实施了《联合国国际贸易法委员会示范法》（UNCITRAL Model Law）第33条的规定，规定当事人在收到裁决书之日起30天内（除非当事人已就其他时限达成协议），可向仲裁庭提出请求，并通知对方当事人：
 - 更正裁决书中的计算错误、文书错误或印刷错误等类似错误；
 - 如果当事人有此约定，仲裁庭对裁决书中的某一具体点或部分给出解释。

2.是否可以就裁决向法院提出上诉或撤销裁决？上诉和申请撤销裁决有什么区别？

- 裁决通常不得上诉，但存在例外：《香港仲裁条例》第 99(e) 条(d) 条
- 在撤销程序中，法院不会考虑争议的实质内容或裁决的正确性，无论是关于事实错误还是法律错误。

申请撤销

1. 申请撤销仲裁裁决的时间限制

- 根据香港仲裁条例（HKAO）第81条提出的撤销裁决的申请，必须在收到裁决书之日起三个月内提出；或者，如果根据HKAO第69条提出了对裁决的更正或解释请求，或者是对额外裁决的请求，则从仲裁庭处理该请求之日起算（参见HKAO第81(1)(3)条）。

2. 终裁裁决 vs 临时裁决？

- 香港仲裁法没有定义什么是仲裁裁决。根据香港法律，只有最终解决当事人之间有争议的实质性事项的决定的裁决才可以提出异议。有关程序事项的命令不能提出异议，因为它们不属于仲裁裁决。

02

承认与执行

承认与执行

1. 申请承认和执行仲裁裁决的时间限制

- 通常，执行裁决的六年时间限制从裁决债务人未能履行其在裁决项下的义务之时起算《时效条例》（第347章）第4(1)(c)条；然而，适用的时效期限取决于引起争议的基础合同是标准合同（适用六年时间限制）还是盖章合同（适用十二年时间限制）

2. 具体哪个法院对申请承认和执行仲裁裁决有管辖权？

- 香港承认和执行仲裁裁决的主管法院是香港高等法院原讼法庭

3. 法院对承认和执行申请具有管辖权以及申请可被受理的要求是什么？

- 仲裁庭在仲裁程序中作出的裁决，无论在香港境内还是境外作出，均可以与法院判决相同的方式执行，但必须经法院批准，并受《香港仲裁条例》规定的约束

4. 法院是否承认和执行部分或临时裁决？

- 《香港仲裁规则》第71条规定，“仲裁庭可在不同时间就有待决定的事项的不同方面作出多项裁决”，这意味着部分或临时裁决可以得到承认和执行。

5. 拒绝承认仲裁裁决的理由有哪些？

- 香港拒绝承认和执行仲裁裁决的主要理由载于《香港仲裁条例》第86(1)条、第89(2)条、第95(2)条和第98D(2)条，这些理由与《公约》第五(1)条所列理由基本相同。

6. 承认仲裁裁决的决定有何效力

- 法院授予执行许可是承认和执行裁决的第一步。只有在法院授予执行许可的命令送达裁决债务人之日起14天（或法院规定的其他期限）后，裁决才可执行。被送达此类命令的裁决债务人，可以在送达之日起14天内提出异议。
- 一旦裁决可执行，则其将被视为本地法院判决而执行（《香港仲裁法》第84条）。除非法院根据《高等法院规则》第47条命令第1(1)条暂停执行裁决，该条规定“存在特殊情况导致不宜执行裁决”。

03

执行程序

执行程序

1. 针对资产采取临时措施的程序

- 裁决债权人可直接向位于香港的仲裁庭申请针对资产采取临时措施。提出此类申请无需事先获得法院授权。香港仲裁条例第 36 条要求一方证明 (1) 需要采取临时措施以避免损害，而损害无法通过损害赔偿得到充分补偿，以及 (2) 索赔有合理的可能性在实质上获得成功。

2. 申请扣押资产的程序

- Garnishee order (扣押令)
- Charging order (冻结资产令/押计令)

资产识别

1. 查询债务人财产的信息渠道

- 香港有某些数据库可供公众查阅，可用于识别资产。例如，土地注册处保存有关房地产资产的信息，公司注册处则保存有关公司的信息。这两个注册处均向公众开放。

2. 如何依程序披露有关裁决债务人财产资料？

- 根据高等法院规则第 48 条，法院可应债权人的单方面申请，命令债务人出席法院指定官方工作人员的聆讯，并接受口头询问。
- 根据高等法院规则第49条命令，当裁决是支付指定金额时，法院可根据裁决债权人的单方面申请，命令对裁决债务人进行审查，审查内容包括其资产、负债、收入和支出以及任何资产或收入的处置情况。
- 此外，根据高等法院的第38号命令，第13条和第14条，判决债务人可以申请命令（1）要求非当事人证人参加诉讼中的任何程序或事项并出示法院认为必要的任何文件，或（2）强制非当事人证人出庭作证或出示文件或其他物证。

04

案例研究

案件背景

- G和N在2020年签订了一项证券购买协议，根据该协议，G作为N的现有股东，将获得额外股份，作为大约1.47亿美元对价的回报。
- 2021年3月，英属维尔京群岛法院裁定该股份配售无效。随后，G在香港针对N提起了香港国际仲裁中心（HKIAC）仲裁，寻求偿还根据已无效的配售协议支付给N的资金。仲裁员就责任和赔偿数额作出了两项部分裁决，均支持N，驳回了G的主张，并允许N的反诉，理由是该配售是非法的。
- 随后，初审法院将裁决发回给仲裁员（该裁决随后遭到上诉），以便让仲裁员考虑根据香港法律对非法性抗辩的改变所带来的影响，该改变在他作出第一份关于责任的部分裁决前几天才生效。
- 另外，与本案直接相关，仲裁开始后，G在深圳对N（HKIAC仲裁协议的签署方）及其子公司（非签署方）提起了诉讼，寻求基于G根据已无效的配售协议支付给N的资金，对其子公司股份的所有权声明。N对深圳法院的管辖权提出挑战，法院驳回了对N的诉讼，但未驳回对子公司的诉讼。
- N随后向仲裁员申请紧急救济，以阻止深圳法院对N子公司提起诉讼。仲裁员发布了一项临时命令，要求G采取一切必要措施驳回深圳诉讼。N获得初审法院的许可，执行仲裁员授予的临时命令。G随后申请撤销执行令，依据《香港仲裁条例》第81条（根据《联合国国际贸易法委员会示范法》第34条）中规定的撤销仲裁裁决的理由。



法院决定

法官驳回了G撤销执行命令的申请，并拒绝干预仲裁员行使程序自由裁量权授予临时命令的行为。法院的决定主要有三大理由

- 临时命令并非裁决
- 没有明确理由拒绝执行临时措施
- 即使临时命令被视为裁决，申请仍无理据



观点总结

- 关注最终裁决和临时命令之间的重要区别，以及这对香港法院在多大程度上可以干预仲裁庭裁决的影响。
- 虽然可以质疑最终裁决的理由有限，且成功质疑的情况相对罕见，但可以根据《仲裁条例》规定的某些程序、司法和公共政策理由撤销或拒绝执行裁决（具体而言，第 81 条关于撤销的条款以及第 86、89、95 和 98D 条关于拒绝执行的条款）。也可以对原审法院关于裁决质疑的裁决提出上诉，但必须经法院许可（根据香港《仲裁条例》第 81(4) 和 84(3) 条）。
- 仲裁庭授予的禁诉令等临时措施一般被视为属于仲裁庭程序自由裁量权的临时命令，因此不受香港法院审查。此外，根据《仲裁条例》第 61 条，临时命令可强制执行，且不具备与仲裁裁决相同的抵制执行理由，并且根据第 61 条作出的初审法院裁决不得上诉。
- 该裁决还强调了香港仲裁庭颁发临时命令以限制平行程序的权力（这在涉及复杂公司结构和多项程序的仲裁中可能是一个有用的工具），以及香港法院随时准备执行此类命令，而无需审查仲裁庭程序性决定的优缺点。



内地承认执行 外国仲裁裁决和法院判决实务

演讲人：王恒

2024年7月5日

目录

01 承认执行外国仲裁裁决

02 承认执行外国法院判决

01

承认执行外国仲裁裁决

1.1 法律框架

1.2 承认与执行程序

1.3 不予承认执行理由

1.4 承认执行案例

1.5 注意事项

1.1 法律框架

（一）《承认及执行外国仲裁裁决公约》（《纽约公约》）

1987年4月10日最高人民法院《关于执行我国加入的<承认及执行外国仲裁裁决公约>的通知》（法〔经〕发〔1987〕5号）

（二）民事诉讼法

第二百九十条、第二百九十一条

第二十七章 司法协助 第二百零四条

（三）民诉法司法解释

二十二、涉外民事诉讼程序的特别规定

第二百零四条、五百四十三条、五百四十四条、五百四十五条、五百四十六条

（四）全国法院涉外商事海事审判工作座谈会会议纪要（2021）（《会议纪要》）

1.2 承认与执行程序

(一) 时效：2年

塞浦路斯瓦赛斯航运有限公司申请承认和执行外国仲裁裁决案
彼得·舒德申请承认和执行外国仲裁裁决案

(二) 管辖

(三) 先承认，后执行

组成合议庭审查，组织询问/谈话，作出承认裁定，再进入强制执行

(四) 保全

“受理申请后”可以申请保全（《会议纪要》第109条）

(五) 逐级报核

影响程序时长

1.2 承认与执行程序

(二) 管辖

- 被执行人住所地或者其财产所在地的中级人民法院；
- 没有的话，由受理关联案件的人民法院或者仲裁机构所在地的中级人民法院管辖。受理关联案件的人民法院是高级人民法院或者最高人民法院的，由上述法院决定自行审查或者指定中级人民法院审查。

- 中华人民共和国民事诉讼法

第三百零四条 在中华人民共和国领域外作出的发生法律效力的仲裁裁决，需要人民法院承认和执行的，当事人可以直接向被执行人住所地或者其财产所在地的中级人民法院申请。被执行人住所地或者其财产不在中华人民共和国领域内的，当事人可以向申请人住所地或者与。人民法院应当依照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约，或者按照互惠原则办理。裁决的纠纷有适当联系的地点的中级人民法院申请

- 最高人民法院关于审理仲裁司法审查案件若干问题的规定（法释〔2017〕22号）

第三条 外国仲裁裁决与人民法院审理的案件存在关联，被申请人住所地、被申请人财产所在地均不在我国内地，申请人申请承认外国仲裁裁决的，由受理关联案件的人民法院管辖。受理关联案件的人民法院为基层人民法院的，申请承认外国仲裁裁决的案件应当由该基层人民法院的上一级人民法院管辖。受理关联案件的人民法院是高级人民法院或者最高人民法院的，由上述法院决定自行审查或者指定中级人民法院审查。

外国仲裁裁决与我国内地仲裁机构审理的案件存在关联，被申请人住所地、被申请人财产所在地均不在我国内地，申请人申请承认外国仲裁裁决的，由受理关联案件的仲裁机构所在地的中级人民法院管辖。

1.2 承认与执行程序

(三) 先承认，后执行

组成合议庭审查，组织询问/谈话，作出承认裁定，再进入强制执行

- 最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释(法释〔2022〕11号)

第五百四十四条 对¹外国法院作出的发生法律效力²的判决、裁定或者外国仲裁裁决，需要中华人民共和国法院执行的，当事人应当先向人民法院申请承认。人民法院经审查，裁定承认后，再根据民事诉讼法第三编的规定予以执行。

当事人仅申请承认而未同时申请执行的，人民法院仅对应否承认进行审查并作出裁定。

- 最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释(法释〔2022〕11号)

第五百四十六条 承认和执行外国法院作出的发生法律效力²的判决、裁定或者外国仲裁裁决的案件，人民法院应当组成合议庭进行审查。

人民法院应当将申请书送达被申请人。被申请人可以陈述意见。

人民法院经审查作出的裁定，一经送达即发生法律效力。

1.2 承认与执行程序

(四) 保全

● 承认过程中可以申请财产保全

• 《会议纪要》

109. **【承认和执行程序中的仲裁保全】**当事人向人民法院申请承认和执行外国仲裁裁决，人民法院受理申请后，当事人申请财产保全的，人民法院可以参照民事诉讼法及相关司法解释的规定执行。申请人应当提供担保，不提供担保的，裁定驳回申请。

• 上海金融法院（2021）沪74协外认1号

申请人麦格理银行有限公司于2021年2月4日向上海金融法院申请承认和执行新加坡国际仲裁中心所作的编号为2020年第135号仲裁裁决，且于同日申请财产保全，请求冻结被申请人万达控股集团有限公司的的银行存款。上海金融法院经审查认为，申请人的申请符合法律规定，于2021年2月9日，依照《民诉法》第一百条（现第一百零三条），裁定冻结被申请人万达控股集团有限公司的银行存款。后上海金融法院在2021年11月1日作出民事裁定书，裁定承认和执行新加坡国际仲裁中心所作的2020年第135号仲裁裁决。

● 裁决作出后、申请承认之前，申请财产保全，能否得到支持，存在不确定性

1.2 承认与执行程序

(五) 逐级报核制度

- 最高人民法院关于仲裁司法审查案件报核问题的有关规定（法释〔2021〕21号）

第二条 各中级人民法院或者专门人民法院办理涉外涉港澳台仲裁司法审查案件，经审查拟认定仲裁协议无效，不予执行或者撤销我国内地仲裁机构的仲裁裁决，不予认可和执行香港特别行政区、澳门特别行政区、台湾地区仲裁裁决，不予承认和执行外国仲裁裁决，应当向本辖区所属高级人民法院报核；高级人民法院经审查拟同意的，应当向最高人民法院报核。待最高人民法院审核后，方可依最高人民法院的审核意见作出裁定。

- 仲裁司法审查的报核制度浅析（上）——报核制度的前世今生（2018 广州仲裁委员会）

“在司法实践中，从法院上报到获得批复往往要等待一年以上甚至数年的时间。数据显示，2000年到2015年期间公布的220起案件中，从提起报告程序到最高院最终复函的时间平均分别为800多日（承认和执行仲裁裁决案件）、100多天（仲裁协议效力）以及500多天（撤销仲裁裁决案件），时间最长的案件甚至长达7年。当事人往往在经历漫长等待以后，只能得到裁决不予执行的裁定，不但此前为仲裁所作的努力付诸东流，还要付出巨大的时间成本。更重要的是，法律对于最高院复函作出的过程缺乏明确的规定，当事人在漫长的等待过程中无法发表意见，也无法获知案件进展。”

1.3 不予承认执行的理由

主要理由

- 没有仲裁协议、仲裁协议无效

新加坡益得满亚洲私人有限公司申请承认和执行伦敦可可协会有限公司仲裁裁决案； 德国旭普林公司申请承认与执行ICC仲裁裁决案

- 仲裁程序不公、仲裁程序不当

蒙-艾多拉多有限责任公司申请承认和执行蒙古国家仲裁庭仲裁裁决案； 马绍尔群岛第一投资公司申请承认和执行英国伦敦临时仲裁庭仲裁裁决案

- 超裁

美国GMI公司申请承认和执行英国伦敦金属交易所仲裁裁决案

- 裁决无约束力或者被撤销、停止执行

- 争议不具有可仲裁性

吴春英申请承认和执行蒙古国家仲裁庭仲裁裁决案

- 违反我国公共政策

韦斯顿瓦克公司申请承认和执行英国仲裁裁决案

1.3 不予承认执行的理由

审查依据

- 《纽约公约》第五条

第五条

一、裁决唯有于受裁决援用之一造向声请承认及执行地之主管机关提具证据证明有下列情形之一时，始得依该造之请求，拒予承认及执行：

（甲）第二条所称协定之当事人依对其适用之法律有某种无行为能力情形者，或该项协定依当事人作为协定准据之法律系属无效，或未指明以何法律为准时，依裁决地所在国法律系属无效者；

（乙）受裁决援用之一造未接获关于指派仲裁员或仲裁程序之适当通知，或因他故，致未能申辩者；

（丙）裁决所处理之争议非为交付仲裁之标的或不在其条款之列，或裁决载有关于交付仲裁范围以外事项之决定者，但交付仲裁事项之决定可与未交付仲裁之事项划分时，裁决中关于交付仲裁事项之决定部分得予承认及执行；

（丁）仲裁机关之组成或仲裁程序与各造间之协议不符，或无协议而与仲裁地所在国法律不符者；

（戊）裁决对各造尚无拘束力，或业经裁决地所在国或裁决所依据法律之国家之主管机关撤销或停止执行者。

二、倘声请承认及执行地所在国之主管机关认定有下列情形之一，亦得拒不承认及执行仲裁裁决：

（甲）依该国法律，争议事项系不能以仲裁解决者；

（乙）承认或执行裁决有违该国公共政策者。

1.3 不予承认执行的理由

审查依据

- 《会议纪要》

108. **【违反公共政策的情形】** 人民法院根据《纽约公约》审理承认和执行外国仲裁裁决案件时，如人民法院生效裁定已经认定当事人之间的仲裁协议不成立、无效、失效或者不可执行，承认和执行该裁决将与人民法院生效裁定相冲突的，应当认定构成《纽约公约》第五条第二款乙项规定的违反我国公共政策的情形。

1.4 承认执行案例

(一) 有无有效的仲裁协议

- 乌兹别克斯坦公司申请承认和执行乌兹别克斯坦工商会国际商事仲裁院仲裁裁决案（广东省佛山市中级人民法院（2021）粤06协外认1号民事裁定书）（最高人民法院发布十个仲裁司法审查典型案例之一）

在中方当事人加盖的印章为非经登记备案公章的情况下，办案法院结合合同的磋商、签订以及履行情况，认定外方当事人已尽到合理的注意义务，由此确认中外双方当事人之间存在有效的仲裁协议。

(二) 违反公共政策（侵犯中国司法主权）

- [2007]鲁民四他字第12号；最高院 [2008]民四他字第 11 号

仲裁庭无视我国法院的生效裁判文书，以被申请人公司正当的诉讼行为作为违约事由进行裁决，等于否决了我国法院裁判文书的效力。仲裁裁决认定土地租赁诉讼应当提交境外仲裁机构仲裁，明显与我国法院已经作出的判决书相冲突，是对人民法院生效裁判文书的否定，严重挑战了我国法院的司法权，违背我国社会公共利益。依据《纽约公约》第五条第一款（丙）项和第二款（乙）项之规定，应拒绝承认和执行该仲裁裁决。

1.5 注意事项

（一）起草有效、适宜的仲裁条款

- 谨慎选择仲裁条款本身的适用法律；
- 选择适宜的仲裁地（决定裁决籍属、司法审查程序）；
- 选择合适的仲裁机构（境外临时仲裁可被承认执行）；
- 避免就仲裁庭组成及仲裁员资格做过于复杂的设定

（二）关注仲裁程序推进，及时对程序问题提出异议

拒绝承认执行事由主要限于程序性事由。实务中，被拒绝承认执行的案例中，最常见的拒绝理由包括：缺乏有效的仲裁协议、未按照当事人之间的协议或仲裁地国家的法律成立仲裁庭或进行仲裁。此外常被援引的拒绝执行仲裁裁决的理由，是败诉方未收到任命仲裁员或仲裁程序的适当通知，或无法陈述案情。因为违反中国的社会公共利益而被拒绝的情况极少。

（三）申请承认的同时提出财产保全申请（避免司法审查期间债务人财产进一步转移）

（四）对承认执行程序耗时有所预期

（五）尽早准备（公认证、翻译均需要时间；海牙取消公认证公约）

02

承认执行外国法院判决

2.1 法律框架

2.2 承认与执行程序

2.3 承认执行的审查标准

2.4 承认执行案例

2.1 法律框架

（一）国际公约（尚未生效）

- 《选择法院协议公约》：适用于外国法院基于当事人签订的排他性选择法院协议而在国际民商事案件中作出的判决的承认与执行。
- 海牙国际私法会议通过的《承认与执行外国民商事判决公约》（海牙判决公约）

（二）双边司法协助协定/国际条约

- 中国与三十多个国家签订了包含有承认执行民商事判决的民商事双边司法协助协定，比如，**法国、俄罗斯、意大利、西班牙、阿联酋、土耳其、老挝、越南、蒙古、埃及、巴西**等。
- 与我国经济往来密切、但并不存在承认执行民商事判决的双边司法协助协定的国家/地区有：**美国、加拿大、澳大利亚、新西兰、新加坡、日本、韩国、英国、BVI、开曼、德国、泰国**等。

2.1 法律框架

(三) 国内法

- 民事诉讼法（2023）

第二十七章 司法协助

第二百九十八条、二百九十九条、三百条、三百零一条、三百零二条、三百零三条

- 民诉法司法解释

第五百四十一条、五百四十二条、五百四十四、五百四十五、五百四十六条

- 全国法院涉外商事海事审判工作座谈会会议纪要

涉外商事部分

九、关于申请承认和执行外国法院判决案件的审理

2.2 承认与执行程序

(一) 时效：2年

(二) 管辖

被申请人住所地或财产所在地的中院，或者申请人住所地的中院

(三) 先承认，后执行

组成合议庭审查，作出承认裁定

(四) 保全

“受理申请后”承认过程中可以申请保全

2.2 承认与执行程序

(五) 就互惠审查逐级报核，审结逐级报备

- 《会议纪要》第49条

49.【承认和执行外国法院判决的报备及通报机制】各级人民法院审结当事人申请承认和执行外国法院判决案件的，应当在作出裁定后十五日内逐级报至最高人民法院备案。备案材料包括申请人提交的申请书、外国法院判决及其中文译本、人民法院作出的裁定。

人民法院根据互惠原则进行审查的案件，在作出裁定前，应当将拟处理意见报本辖区所属高级人民法院进行审查；高级人民法院同意拟处理意见的，应将其审查意见报最高人民法院审核。待最高人民法院答复后，方可作出裁定。

(六) 复议

- 可向上一级法院申请复议

2.3 承认执行的审查标准

(一) 互惠原则审查（如不存在国际条约）

(二) 其他方面审查标准（拒绝承认执行的具体情形）

- 《中华人民共和国民事诉讼法》

第二百九十九条 人民法院对申请或者请求承认和执行的外国法院作出的发生法律效力的判决、裁定，依照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约，或者按照互惠原则进行审查后，认为不违反中华人民共和国法律的基本原则且不损害国家主权、安全、社会公共利益的，裁定承认其效力；需要执行的，发出执行令，依照本法的有关规定执行。

第三百条 对申请或者请求承认和执行的外国法院作出的发生法律效力的判决、裁定，人民法院经审查，有下列情形之一的，裁定不予承认和执行：

(一) ...； ...

(五) ...。

2.3 承认执行的审查标准

(一) 互惠原则审查（如不存在国际条约）

- 民诉法司法解释

第五百四十二条 当事人向中华人民共和国有管辖权的中级人民法院申请承认和执行外国法院作出的发生法律效力的判

决、裁定的，如果该法院所在国与中华人民共和国没有缔结或者共同参加国际条约，也没有互惠关系的，裁定驳回申请，但当事人向人民法院申请承认外国法院作出的发生法律效力的离婚判决的除外。

承认和执行申请被裁定驳回的，当事人可以向人民法院起诉。

- 《会议纪要》

44. 【互惠关系的认定】人民法院在审理申请承认和执行外国法院判决、裁定案件时，有下列情形之一的，可以认定存在互惠关系：

(1) 根据该法院所在国的法律，人民法院作出的民商事判决可以得到该国法院的承认和执行；

(2) 我国与该法院所在国达成了互惠的谅解或者共识；

(3) 该法院所在国通过外交途径对我国作出互惠承诺或者我国通过外交途径对该法院所在国作出互惠承诺，且没有证据证明该法院所在国曾以不存在互惠关系为由拒绝承认和执行人民法院作出的判决、裁定。

人民法院对于是否存在互惠关系应当逐案审查确定。

2.3 承认执行的审查标准

（一）互惠原则审查（如不存在国际条约）

- 2017年6月8日《第二届中国-东盟大法官论坛南宁声明》（《南宁声明》）

2017年6月8日，第二届中国—东盟大法官论坛在南宁举行。论坛通过的《南宁声明》提出，“七、区域内的跨境交易和投资需要以各国适当的判决的相互承认和执行机制作为其司法保障。在本国国内法允许的范围内，与会各国法院将善意解释国内法，减少不必要的平行诉讼，考虑适当促进各国民商事判决的相互承认和执行。尚未缔结有关外国国民商事判决承认和执行国际条约的国家，在承认与执行对方国家民商事判决的司法程序中，如对方国家的法院不存在以互惠为理由拒绝承认和执行本国民商事判决的先例，在本国国内法允许的范围内，即可推定与对方国家之间存在互惠关系。”

该声明在中国和东盟成员国之间达成了“**推定互惠**”关系共识。

2.3 承认执行的审查标准

（一）互惠原则审查（如不存在国际条约）

- 2019年12月27日《关于人民法院进一步为“一带一路”建设提供司法服务和保障的意见》

19. ...采取积极举措，便利外国法院民商事判决的承认和执行。

...

24. 采取推定互惠的司法态度，以点带面不断推动国际商事法庭判决的相互承认与执行。

- 2018年8月31日中国最高法院院长和新加坡最高院首席大法官签署《中华人民共和国最高人民法院和新加坡共和国最高法院关于承认与执行商事案件金钱判决的指导备忘录》

《备忘录》共计32条，涉及中新互相互执行判决的规定。尽管不具有法律约束力，但具有一定的指导作用。

2.3 承认执行的审查标准

(二) 其他方面审查标准（拒绝承认执行的具体情形）

- 民事诉讼法

第三百条 对申请或者请求承认和执行的外国法院作出的发生法律效力¹的判决、裁定，人民法院经审查，有下列情形之一²的，裁定不予承认和执行：

- （一）依据本法第三百零一条的规定，外国法院对案件无管辖权；
- （二）被申请人未得到合法传唤或者虽经合法传唤但未获得合理的陈述、辩论机会，或者无诉讼行为能力的当事人未得到适当代理；
- （三）判决、裁定是通过欺诈方式取得；
- （四）人民法院已对同一纠纷作出判决、裁定，或者已经承认第三国法院对同一纠纷作出的判决、裁定；
- （五）违反中华人民共和国法律的基本原则或者损害国家主权、安全、社会公共利益。

2.3 承认执行的审查标准

（二）其他方面审查标准（拒绝承认执行的具体情形）

- 《会议纪要》

46. **【不予承认和执行的事由】** 对外国法院作出的发生法律效力¹的判决、裁定，人民法院按照互惠原则进行审查后，认定有下列情形之一的，裁定不予承认和执行：

- （一）根据中华人民共和国法律，判决作出国法院对案件无管辖权；
- （二）被申请人未得到合法传唤或者虽经合法传唤但未获得合理的陈述、辩论机会，或者无诉讼能力的当事人未得到适当代理；
- （三）判决通过欺诈方式取得；
- （四）人民法院已对同一纠纷作出判决，或者已经承认和执行第三国就同一纠纷做出的判决或者仲裁裁决。

外国法院作出的发生法律效力¹的判决、裁定违反中华人民共和国法律的基本原则或者国家主权、安全、社会公共利益的，不予承认和执行。

47. **【违反仲裁协议作出的外国判决的承认】** 外国法院作出缺席判决后，当事人向人民法院申请承认和执行该判决，人民法院经审查发现纠纷当事人存在有效仲裁协议，且缺席当事人未明示放弃仲裁协议的，应当裁定不予承认和执行该外国法院判决。

2.4 承认执行案例

(一) 韩国判决

- **沈阳中院(2015)沈中民四特字第2号民事裁定书**

“鉴于我国和韩国之间没有缔结或者参加相互承认和执行法院判决、裁定的国际条约，亦未建立相应的互惠关系，故本院认为，张晓曦的申请不符合法定条件”

- **山东省青岛市中级人民法院（2018）鲁02协外认6号民事裁定书**

（最高人民法院发布第三批10起涉“一带一路”建设典型案例之十）

“涉案民事判决系韩国法院作出，我国与韩国之间并未缔结或者共同参加关于相互承认和执行生效裁判文书的国际条约，两国之间缔结的关于民事和商事司法协助的条约中仅规定了对仲裁裁决的承认和执行，所以本案申请人的申请是否应予支持，应依据互惠关系原则进行审查。由于韩国法院曾在司法实践中对我国山东省潍坊市中级人民法院的一份民事判决结果予以认可，根据互惠原则，我国法院可以对符合条件的韩国法院的民事判决予以承认和执行。”

- **上海市第一中级人民法院（2019）沪01协外认17号民事裁定书**

2.4 承认执行案例

(二) 美国判决

- **武汉中院(2015)鄂武汉中民商外初字第00026号民事裁定书**

“申请人提交的证据已证实美国有承认和执行我国法院民事判决的**先例存在**，可以认定双方之间存在相互承认和执行民事判决的互惠关系”

- **南昌中院(2016)赣01民初354号民事裁定书**

“我国与美国之间没有缔结或者参加相互承认和执行法院判决、裁定的国际条约，亦未建立相应的互惠关系。”

- **宁波中院(2018)浙02协外认6号民事裁定书**

“因美国和中国之间并未缔结也未共同参加相互承认和执行民事判决的国际条约，申请人的申请应否予以支持应依照互惠关系原则进行审查。经审查，申请人提交的证据已证实美国有承认和执行我国法院民事判决的**先例存在**，可以认定双方之间存在相互承认和执行民事判决的互惠关系。”

2.4 承认执行案例

(三) 新加坡判决

- **南京中院(2016)苏01协外认3号民事裁定书**

(最高法院发布的第二批涉“一带一路”建设典型案例之五，中国法院首次承认和执行新加坡法院商事判决)

“我国与新加坡共和国之间并未缔结或者共同参加关于相互承认和执行生效裁判文书的国际条约，但由于新加坡共和国高等法院曾于2014年1月对我国江苏省苏州市中级人民法院的民事判决进行了执行，根据互惠原则，我国法院可以对符合条件的新加坡法院的民事判决予以承认和执行”

- **温州中院 (2017) 浙03协外认7号民事裁定书**

- **上海一中院 (2019)沪01协外认22号民事裁定书**

2.4 承认执行案例

(四) 英国判决

- 上海海事法院(2018)沪72协外认1号民事裁定书

(中国法院首次承认英国法院作出的商事判决)

“我国《民事诉讼法》在规定互惠原则时并没有将之限定为必须是相关外国法院对我国法院民商事判决先行承认和执行，故本院认为，如果根据作出判决的外国法院所在国的法律，我国法院作出的民商事判决可以得到该国法院的承认和执行，即可认定我国与该国存在承认和执行民商事判决的互惠关系。当然，若已有该外国法院对我国法院民商事判决予以承认和执行的先例，自是可以成为我国法院作出的民商事判决可以得到该国法院承认和执行的有力证明。...尽管申请人未能通过举证英国法院有承认和执行我国法院民商事判决的先例来证明我国法院作出的民商事判决可以得到英国法院的承认和执行，但根据英国法律，其并不以存在相关条约作为承认和执行外国法院民商事判决的必要条件，故本院认为我国法院作出的民商事判决可以得到英国法院的承认和执行。”

2.4 承认执行案例

(五) 泰国判决

- 南宁铁路运输中级法院
(2023)桂71协外认*号民事裁定书

中华人民共和国南宁铁路运输中级法院
民事裁定书

(2023)桂71协外认

申请人：广西 有限公司，住所地中华人民共和国广西壮族自治区 统一社会信用代码：9145

法定代表人：黄 执行董事兼总经理。

委托诉讼代理人 。

被申请人：泰国 有限公司

），住所地泰国曼谷

负责人：

申请人广西 有限公司（以下简称南宁 公司）与被申请人泰国 有限公司（以下简称泰国 公司）申请承认与执行外国法院民事判决一案，本院于2023年2月24日立案后依法组成合议庭进行了审查，组织当事人进行了询问，现已审查终结。

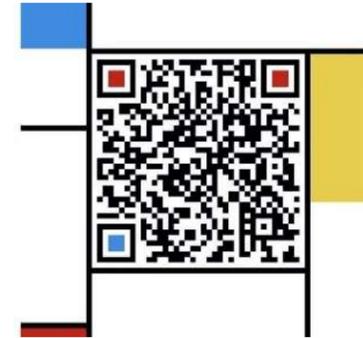
申请人南宁 公司向本院申请：一、承认并执行泰国中央知识产权和国际贸易法庭于2019年9月16日作出的红色案件编

2.5 注意事项

1. 相比较仲裁裁决，法院判决的境外承认执行难度大、不确定性强，且可能受政治环境变化影响
2. 中国与其他诸多经济体之间目前不存在承认执行商事判决的双边司法协定/条约（如果存在，承认程序相对快）。建议从执行角度出发，审慎选择争议解决方式
3. 互惠的认定因为一案一议而存在不确定性、且需层报，申请承认执行中关注判决作出国此前承认执行中国判决的情况
4. 目前展示出了从事实互惠过渡到重视法律互惠、推定互惠的方向；至少在一带一路沿线国家和东盟国家之间，目前可被认为存在推定互惠
5. 境外诉讼过程中应关注诉讼程序推进（送达等）
6. 申请承认的同时提出财产保全申请
7. 对承认执行程序耗时有所预期
8. 承认执行过程中可能涉及外国法查明（判决作出国的承认执行情况）
9. 尽早准备

谢谢观看

王恒



Tel: 86 10 6584 6615/138 1120 5523

E-mail: wangh@glo.com.cn

BEIJING (HQ)

15&20/F Tower 1, China Central
Place, No.81 Jianguo Road, Chaoyang
District, Beijing 100025, China

T. (86 10) 6584 6688

F. (86 10) 6584 6666

SHANGHAI

35&36/F Shanghai One ICC, No.999 Middle
Huai Hai Road, Xuhui District, Shanghai
200032, China

T. (86 21) 2310 8288

F. (86 21) 2310 8299

SHENZHEN

27/F Tower B, China Resources Land
Building, No. 9668 Shennan Avenue,
Nanshan District, Shenzhen 518052, China

T. (86 755) 8388 5988

F. (86 755) 8388 5987

CHENGDU

37/F Building 11, Tianfu International Finance
Center, 966 Tianfu Avenue North Section,
High-tech Zone, Chengdu 610041, China

T. (86 28) 8605 9898

F. (86 28) 8313 5533

All Rights Reserved.

Disclaimer. The contents of this article are for reference only and do not constitute legal advice. We are not responsible for any results of any actions taken on the basis of any information contained in this article, nor for any errors or omissions. We expressly disclaim all and any liability to any person in respect of anything and of the consequences of anything done or omitted to be done by any such person in reliance upon the whole or any part of the contents of this article. If legal advice is required, the service of a competent professional person should be sought.

