



中豪律师事务所  
ZHH LAW FIRM

# 中豪之窗

## ZHONGHAO EXPRESS

2024年 第4期 | 总第091期 | 中豪律师事务所主办 | 双月刊



全国优秀律师事务所  
司法部部级文明律师事务所  
中国精英律所30强  
亚太地区100强律所

### 【律师论坛】

银行保险机构个人信息  
保护制度的发展与变化

股权转让  
规定解读及实务建议

委托作品的权利特性  
以及针对委托人的  
法律实务建议

涉案虚拟货币  
司法处置的困境与破局

### 【法理天地】

重庆五中院《预重整  
与破产重整衔接工作规范》  
六大亮点解读

## 新加坡律师公会会长Lisa Sam女士率领律师代表团 到访中豪并举办业务交流沙龙

2024年9月19日，新加坡律师公会会长 Lisa Sam 女士带领由37名新加坡律师组成的代表团到访中豪。管委会副主席郑毅，合伙人杨青、俞理伟、文奕、吕睿鑫等热情接待。在业务沙龙中，多位合伙人和律师围绕环境、社会和治理、境外投资、新公司法、刑事诉讼、ADR 等领域作精彩分享，进行了深入交流。这次活动为推动两地法律服务业务合作，深化营商环境贡献了力量。



## 资深合伙人汪飞当选成都市律师协会副会长



2024年9月27日至9月29日，成都市第八次律师代表大会胜利召开，会议选举产生了成都市律师协会第八届理事会理事、副会长、会长。成都办公室主任汪飞当选副会长。



# 中豪之窗

ZHONGHAO EXPRESS

总第090期 2024年 第4期 双月刊  
(内部资料 仅供交流)

## 《中豪之窗》编委会

主编：袁小彬

执行主编：杨青

编委：

张涌	陈晴	邵兴全
宋涛	王辉	范珈铭
卜海军	陈伟	夏烈
涂小琴	李东方	吴红遐
俞理伟	郑毅	郑继华
汪飞	张德胜	邓辉
傅达庆	刘军	宁思燕
文建	李燕	邓舒丹
柯海彬	马海生	柴佳
赵明举	梁勇	伍伟
李永	周尽	吕睿鑫
刘文治	王必伟	赵寅皓
周鹏	青苗	黎莎莎
赵晨	肖东	张晓卿
任远	郑鹏	文奕
张龙	高伟	刘卉灵
蒋官宝	曹一川	张磊
王冠男	冯杰	陈序
孙剑颖	江小舟	苟静
保亚飞	黄昊	黄宇
卢露	路斐	宋琴

责任编辑：袁珂

美编：王先

主办：中豪律师事务所

Web: www.zhhlaw.com

Twitter: @zhhlawfirm

Weibo: weibo.com/zhhlawfirm

Wechat: @zhhlawfirm

# CONTENTS

## 目录

### 律师论坛 FORUM

银行保险机构个人信息保护制度的发展与变化 ..... 黎莎莎 陈明杰 2  
——从《银行保险机构数据安全管理办法（征求意见稿）》出发

股权转让规定解读及实务建议 ..... 赵明举 11

委托作品的权利特性以及针对委托人的法律实务建议 ..... 王冠男 15

涉案虚拟货币司法处置的困境与破局 ..... 陈明杰 汤伟佳 19

### 法理天地 THEORY

重庆五中院《预重整与破产重整衔接工作规范》 ..... 宋琴 29  
六大亮点解读

2024年10月11日，重庆市香港企业家联谊会2024年度会员大会及新任监事会就职典礼在重庆隆重举行。中豪凭借其在法律服务领域的专业实力、行业影响力和对联谊会工作的积极贡献，当选为副会长单位，中豪香港办公室主任杨青当选副会长，香港居民律师刘狄当选常务理事，顾问律师李慕乔当选理事。今后，中豪香港办公室将继续发挥其专业与资源优势，为内地企业“走出去”、外国企业“引进来”、香港企业合规运营与法律风险防范提供更多助力。

2024年9月27日，重庆市律师行业党委对全市律师行业先进基层党组织、优秀党务工作者和优秀共产党员进行表彰，高级合伙人陈晴律师因长期以来在法律实践和党建工作中取得的突出成绩，荣获“优秀共产党员”称号。

2024年9月13日，重庆市第五中级人民法院举行“服务发展新质生产力”第二届破产审判主题沙龙代表委员重点联络活动，全国政协委员袁小彬、市人大代表张志辽等受邀参加活动。袁小彬委员认为，重庆破产法庭成立四年多，各项工作成绩斐然，尤其是持续创新破产审判制度，积极推进数字赋能破产审判建设，实现一网通办，极大推动各项工作便利化，有效节约时间、成本，值得大大点赞，在全国法院都是一面旗帜。

为深入贯彻王沪宁主席关于“针对涉外法治等复杂性敏感性问题，开展持续性研究”的重要指示，落实《中共全国政协党组关于贯彻落实专门委员会座谈会精神的方案》要求，2024年9月4日至9月10日，全国政协派调研组赴香港、澳门、深圳、珠海，围绕“健全涉外法律服务机制，推动共建‘一带一路’高质量发展”开展专题调研。全国政协委员袁小彬参加了此次专题调研。本次调研拟通过实地走访座谈，深入了解大湾区涉外法律服务发展的有关情况。

# 中豪新闻



2024年9月7日，贵阳办公室凭借多年为国有企业、上市公司、大型民营企业等提供法律服务的丰富经验及业务优势，经过官方认证，获得贵阳大数据交易所数据中介资格。此次成功入选，是贵阳办公室在数据交易法律服务领域迈出的重要一步。中豪将积极响应国家数字强国战略，充分利用贵阳大数据交易所的平台优势，深度发掘数据交易业务需求，尽心尽力为贵阳大数据交易所的企业客户提供专业、细致和周到的法律服务。

2024年8月30日，《重庆法学》的“法学人物”专栏报道了香港办公室主任、合伙人杨青在涉外仲裁领域取得的杰出成绩和多年来的深耕探索，并刊载文章《杨青：涉外仲裁路上的追梦人》。文章不仅记录了杨律师在涉外仲裁领域的追梦之旅，更展现了他对涉外仲裁事业的热爱和对专业精神的不懈追求。通过他的笔触，读者得以一窥涉外仲裁的复杂性和挑战性，同时也能深深感受到涉外律师在国际舞台上展现出的中国智慧和力量。

2024年8月22日，合伙人杨青、文奕、吕睿鑫，顾问律师李慕乔，律师王钰翔、廖颖一行拜访了柬埔寨驻重庆总领事馆，以及巴基斯坦驻成都总领事馆，分别同柬埔寨总领事VAN WITHTEA、巴基斯坦代总领事Agha Hunain Abbas Khan进行了热情友好的交流，并达成了多项合作意向。

在反垄断反不正当竞争司法、执法迈入新阶段的背景下，加强反垄断反不正当竞争合规、建立反垄断反不正当竞争合规体系，是企业建设合规管理体系最重要的组成部分之一。2024年8月7日，合伙人范珈铭、保亚飞受邀为太极集团举办了“反垄断反不正当竞争合规实务”专题培训，逾500名太极集团员工通过现场或直播方式参加培训。

**摘要：**在众多银行保险机构数据中，自然人个人信息当属最重要的一部分。《银行保险机构数据安全管理办法（征求意见稿）》（以下简称《银保数安办法》）以专章共10条的篇幅对银行保险机构个人信息的处理原则及相关要求作出了规定。本文将从《银保数安办法》出发，结合相关金融监管机构关于个人信息保护的监管历程，探析该办法所传达的监管重点及相关机构的合规义务。

**关键词：**金融机构 银保监 个人信息保护

# 银行保险机构个人信息保护制度的发展与变化

——从《银行保险机构数据安全管理办法（征求意见稿）》出发

◎ 文 / 黎莎莎 陈明杰 / 重庆办公室





黎莎莎 | 合伙人  
专业领域：复杂商事争议解决  
银行与保险、股权投资  
手机：+86 189 0836 5796  
邮箱：monali@zhhlaw.com



陈明杰 | 顾问律师  
专业领域：商事诉讼、数据合规、  
互联网法律服务  
手机：+86 136 0836 9163  
邮箱：louis@zhhlaw.com

在众多银行保险机构数据中，自然人个人信息当属最重要的一部分，且根据公开数据显示，2023年国内共发生涉金融机构的数据泄露事件8758起，占比44.91%，金融机构已成为个人信息泄露事件数量最多的行业，银行等金融机构在近年来因个人金融信息安全被监管处罚的案例也在逐年递增。因此，规范金融机构数据处理活动、加快个人信息保护与数据安全体系建设的监管需求迫在眉睫。在此背景下，2024年3月22日，国家金融监督管理总局（以下简称金管局）发布了《银保数安办法》，并向社会公开征求意见。结合2023年1月证监会发布的《证券期货业网络和信息安全管理办法》以及2023年7月人民银行发布的《中国人民银行业务领域数据安全管理办法（征求意见稿）》（以下简称《人行数安办法》），国内金融行业数据安全体系已基本构建完成。

《银保数安办法》亦以专章共10条的篇幅对银行保险机构个人信息的处理原则及相关要求作出了规定。本文将从《银保数安办法》出发，结合相关金融监管机构关于个人信息保护的监管历程，探析该办法所传达的监管重点及相关机构的合规义务。

## 金融业机构个人信息保护制度的监管沿革

国内金融行业针对数据安全管理的有关规定最早可追溯到2010年，由彼时的保险监督管理委员会以金融行业推荐性标准的方式发布了《保险信息安全风险评估指标体系规范》（JR/T0058-2010），旨在通过设定具体的保险行业数据安全管理体系

与指标，指导和帮助保险机构提升信息安全保护能力。但是与此后“一行三会”发布的相关规定类似，该规范仅在完善金融行业整体信息安全规范的框架下，对个人信息相关内容进行原则性规定，并未列出明确的合规指引或操作规范。

2020年2月，中国人民银行针对金融行业个人信息保护问题发布了《个人金融信息保护技术规范》（JR/T 0171-2020），规定了个人金融信息在收集、传输、存储、使用、删除、销毁等生命周期各环节的安全防护要求，从安全技术和安全管理两个方面，对个人金融信息保护提出了规范性要求。该规定作为金融行业个人信息领域的针对性规范，其针对个人金融信息的范围、分类分级的标准以及分级分类后的管理规范等要求正作为银行保险机构个人信息保护体系建设的重要依据。

2020年10月，全国信息安全标准化技术委员会在其发布的《信息安全技术个人信息安全规范》（GB/T 35273-2020）中吸收了《个人金融信息保护技术规范》对个人金融信息的定义，在其附录A《个人信息示例》中即将部分个人金融信息列入个人财产信息的范围内，个人金融信息正式被纳入《个人信息保护法》的调整范围内。

2021年9月，人民银行发布了《征信业务管理办法》第10条中，亦针对机构端个人信息保护作出要求，明确征信机构与信息提供者在开办业务及合作中应当遵守《中华人民共和国个人信息保护法》等法律法规，通过协议等形式明确信息采集的原则的规定，并在第34条中对处理100万户以上企业信用信息的企业征信机构作出需要设



立个人信息保护制度的相关要求。

2022年12月，银保监会（已撤销）在发布的《银行保险机构消费者权益保护管理办法》中第6章亦以专章的形式明确了银行保险机构在处理消费者个人信息过程中应当遵守的原则、个人信息收集及处理的原则、告知同意的方式、第三方委托处理及共享的程序以及禁止性要求等问题。该办法首次以部门规章的方式对银行保险机构个人信息保护的相关问题作出规定，条文设置与个人信息处理的流程相匹配，相关规定亦被后续出台的《银保数安办法》进一步吸收。

## 银行保险领域个人信息保护执法情况

个人金融信息直接关系到个人的资金安全、信用评价以及重大经济活动的顺利进行，一旦泄露或被滥用，不仅可能造成经济损失，还会影响个人信誉，甚至引发一系列连锁反应。

根据第三方安全服务机构“威胁猎人”发布的《2023年数据泄露风险年度报告》显示，2023年国内共发生涉金融机构的数据泄露事件8758起，占比44.91%，成为个人信息泄露事件数量最多的行业。从金融细分行业来看，数据泄露事件数量发生最多的是银行业，全年共发生4293起，涉及银行、保险、证券等行业高净值人群信息。

为此，国家各级金融管理部门

均已持续针对银行保险领域个人信息保护情况进行监督及执法，金管局于2024年3月即下发了《关于银行保险机构侵害个人信息权益乱象专项整治发现主要问题的通报》，针对银行保险机构在业务开展过程中存在的个人信息收集、存储和传输、信息查询和使用、提供和删除以及第三方合作等场景中存在的问题进行通报。在行政执法方面，根据2024年4月7日金管局发布的信息显示，金管局台州监管分局针对台州银行存在的客户敏感信息保护不到位问题，对台州银行处以385万元罚款，并对主要责任人予以警告。除此以外，各地银行保险机构因个人信息保护不力被处罚的案例也屡见不鲜：





(一) 2023年4月6日, 重庆富民银行因违反消费者金融信息保护管理规定, 被人行重庆营管部处罚1万元并予以警告;

(二) 2023年4月20日, 兰州银行因APP、SDK违规收集个人信息、超范围收集个人信息以及APP强制、频繁、过度索取权限, 被甘肃省通信管理局予以通报;

(三) 2023年9月19日, 浙江嘉善农商行因违反消费者金融信息保护管理规定, 被人行嘉兴市分行处罚121万元;

(四) 2023年10月23日, 浙江宁银消费金融股份有限公司因提供个人不良信息未实现告知信息主体本人, 被人民银行宁波市分行处罚20万元;

(五) 2023年10月25日, 河南义马农商行因未按约定用途使用个人信息等行为, 被人行三门峡市分行处罚46.35万元并予以警告;

(六) 2023年12月25日, 陕西秦农农商行因存在客户信息保护管理薄弱等问题, 被金管局陕西管理局处罚115万元;

(七) 2024年3月7日, 昆仑保险经纪公司因未与保险人对投保信息保密及合理使用进行依法约定等问题, 被金管局大庆分局罚款1万元并予以警告;

(八) 2024年3月22日, 天津农商银行因个人信息处理者处理不满十四周岁未成年人个人信息的, 未制定专门的个人信息处理规则涉嫌隐私不合规, 被国家计算机病毒应急处理中心予以通报。

## 《银保数安办法》的适用范围及相关问题

### (一) 《银保数安办法》的适用范围

《银保数安办法》第2条规定: “在中华人民共和国境内设立的开发性金融机构、政策性银行、商业银行、农村合作银行、农村信用社, 保险集团(控股)公司、保险公司、保险资产管理公司、金融资产管理公司、信托公司、财务公司、金融租赁公司、汽车金融公司、消费金融公司、货币经纪公司适用本办法。”

根据上述规定, 该办法除适用于银行业机构、保险业机构、金融控股公司等金管局的传统监管目标以外, 还包括信托公司、财务公司、金融租赁公司、汽车金融公司、消费金融公司以及理财公司等。对于该等非银行及保险金融机构而言, 因自身经营范围及体量相对较小, 数据安全及个人信息保护意识相对较弱, 在该办法正式定稿出台后, 应当提高对个人信息保护的重视及风险防范意识。

对于由地方金融监管部门承担

监管职责的融资租赁公司、小额贷款公司以及典当行等类金融机构, 则暂时不适用上述规定。但需要注意的是: 根据《个人金融信息保护技术规范》的规定, 任何处理个人金融信息的机构均应承担个人金融信息的保护义务。这将意味着: 虽然融资租赁公司等类金融机构不适用《银保数安办法》, 但该类机构以及涉及个人金融信息处理的金融服务机构、金融科技公司等新型金融业机构也应根据相关标准的规定做好个人金融信息的保护工作。

### (二) 金融个人信息的定义

《银保数安办法》虽在第3条对该办法所调整的“数据”以及“个人信息”进行定义, 但相关定义基本仅沿用《数据安全法》及《个人信息保护法》的规定, 并未根据金融行业的特殊情况对数据及个人信息的范围进行进一步明确或列举。目前该等规定尚不利于银行保险机构确定数据及个人信息保护的对象, 期望相关部门未来进一步出台文件对《银保数安法》所调整的“数据”及“个人信息”进行进一步明确。

针对本文讨论的银行保险机构个人信息保护义务而言, 《个人金融信息保护技术规范》中关于“个人金融信息”的定义可供参考, 即: 金融业机构通过提供金融产品和服务或者其他渠道获取、加工和保存的个人信息, 包括账户信息、鉴别信息、金融交易信息、个人身

份信息、财产信息、借贷信息及其他反映特定个人某些情况的信息。

### （三）《银保数安办法》与《人行数安办法》的区别

《银保数安办法》与《人行数安办法》之间的区别主要体现在适用范围：《银保数安办法》适用于金管局管辖的银行与保险机构，属于从主体层面进行的监管；《人行数安办法》则是适用于中国人民银行业务领域数据相关的处理活动，属于从业务层面进行的监管，涉及货币政策业务、跨境人民币业务、银行间各类市场交易业务、金融业综合统计业务、支付清算业务、货币管理和数字人民币业务、经理国库业务、征信业务、反洗钱业务等领域的数据处理活动。同时，由于《人行数安办法》的监管对象主要为银行间“对公”业务中涉及的数据业务，因此亦未对个人信息保护相关问题进行明确规定。

对于接受央行及金管局“双线”监管的商业银行而言，则其在开展个人信息处理活动中应同时遵守《银保数安办法》与《人行数安办法》的规定。比如：针对个人信息分级分类问题，商业银行应适用《人行数安办法》第9条更为严格的规定，在数据分级的基础上，根据个人信息遭到泄露或者被非法获取、非法利用时可能对个人造成的危害程度，将个人信息类数据从低至高进一步分为一至五共五个层级，并进行分级分类管理。

## 《银保数安办法》关于个人信息保护制度的规定与解读

《银保数安办法》在第6章以专章共10条的篇幅对银行保险机构个人信息的处理原则及相关要求作出了规定，各条文的重点及解读如下：

### （一）第54-55条：处理原则

第五十四条：银行保险机构处理个人信息应当按照“明确告知、授权同意”的原则实施，法律、行政法规另有规定的除外，并在信息系统中实现相关功能控制。

第五十五条：银行保险机构处理个人信息应当具有明确、合理的目的，并应当与处理目的直接相关，收集个人信息应当限于实现金融业务处理目的的最小范围，不得过度收集个人信息。不得利用所收集的个人信息从事违法违规活动。

《银保数安办法》在个人信息保护专章的前两条重申了《个人信息保护法》中关于处理个人信息的“明确告知、授权同意”以及“最小、必要”原则，体现了法律法规之间的衔接。需要注意的是：第55条中提及银行保险机构在收集个人信息过程中的“最小范围”应仅限于实现金融业务处理目的本身，而在目前国家大力开展“反诈”业务的背景下，出于“反诈”目的收集自然人的基本开户信息（如姓

名、身份证号码、住址及联系电话）以外的个人信息（如向电信运营商查询手机号使用状态、通话频率、在网时间、消费状态等）亦是符合该条规定的情形，但应获得用户的单独授权同意。

### （二）第56-57条：告知义务

第五十六条：银行保险机构处理个人信息前，应当真实、准确、完整地向个人告知其个人信息的处理目的、处理方式、处理的个人信息种类、保存期限，个人行使其信息权利的申请受理和处理程序，以及法律法规规定应当告知的其他事项。

银行保险机构应当制定个人信息处理规则，个人信息处理规则应当公开展示、易于访问、内容明确、清晰易懂。

第五十七条：银行保险机构不得以个人不同意处理其个人信息或者撤回同意为由，拒绝提供产品或者服务，处理个人信息属于提供产品或者服务所必需的除外。

第56-57条中规定告知及同意规则与《个人信息保护法》以及《信息安全技术 个人信息安全规范》的规定亦保持一致，但银行保险机构在开展业务中应注意将相关《隐私政策》在用户初次使用银行服务时（如通过线上或线下方式开立账户）向用户展示并获取同意，而不应以APP中展示的方式予以代



替。

### （三）第58条：影响评估

第五十八条：银行保险机构在开展涉及对个人权益有重大影响的个人信息处理活动时，应当进行个人信息保护影响评估，评估内容包括个人信息处理的合法性、必要性，对个人权益的影响及安全风险，所采取的保护措施合法性、有效性以及是否与风险程度相适应。个人信息保护影响评估报告和处理情况记录应当至少保存三年。

银行保险机构需开展个人信息保护影响评估（personal information security impact assessment，以下简称PIA）的制度

依据为《个人信息保护法》第55条第5款的规定，且按照该条的规定，处理敏感个人信息、利用个人信息进行自动化决策、对外共享或提供个人信息以及利用个人信息进行自动化决策等4种情形下也同样需要履行PIA程序。

根据《信息安全技术个人信息安全影响评估指南》（GB/T39335—2020）的规定，除上述条款中列明的评估内容外，银行保险机构还应对个人信息处理目的与合法性基础、告知与同意的实施情况、数据全生命周期保护情况、个人权利响应以及安全保障措施是否合法有效等方面进行评估。

### （四）第59-61条：共享和外部提供、跨境传输、委托处理

第五十九条：银行保险机构与其母行、集团，或者其子行、子公司共享个人信息，及向外部提供个人信息，应当履行向个人告知及取得其同意等相关事项的义务。

第六十条：银行保险机构向中华人民共和国境外提供个人信息的，除满足第五十九条规定的要求外，还应当向个人告知其向境外接收方行使信息权利的方式和程序等事项，法律、行政法规另有规定的除外。

第六十一条：银行保险机构委托第三方处理个人信息的，应当在

合同或者协议条款内明确受托人对个人信息的保护义务、保护措施和期限等，并严格监督受托人以约定的处理目的、处理方式等处理个人信息，与第三方传输个人敏感数据必须确保安全，防范数据滥用和泄漏风险。未经银行保险机构同意，受托人不得转委托他人处理个人信息。

上述3条规定主要涉及银行保险机构所掌握的个人信息的对外提供等相关问题。

1. 向关联主体或对外提供个人信息

针对59条后半段提及的个人信息对外提供时需要征得个人单独同意的问题，该规定与《个人信息保护法》的规定一致，不再赘述。

需要引起关注的是：适用“单独同意”规则的情形是“母子行/公司”类关联主体之间的共享，而不适用于“总分行/公司”类主体之间的共享。换言之，虽然根据《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》第52条的规定，银行分行或保险分公司具有独立法人资格，但相互主体之间的个人信息共享仍无需征得个人同意，符合各地的操作实践；但承《商业银行理财子公司管理办法》关于银行理财子公司与其主要股东及关联主体之间应当建立风险隔离制度的要求，若银行保险机构出于业务推广的目的（如推销理财产品等）需

要向关联主体共享个人信息，则应当向严格履行“单独同意”程序。

2. 向境外提供个人信息

对于外资银行保险机构个人，向境外股东提供境内用户个人信息亦是业务中常见的操作，银行保险机构在向境外提供该等个人信息时，还应当向用户告知境外接收方的相关信息。另根据2024年3月出台的《促进和规范数据跨境流动规定》，银行保险机构还应当采用数据出境安全评估、个人信息出境标准合同或个人信息保护认证等方式履行相关监管义务。

3. 委托第三方处理个人信息

根据金管局于2023年6月发布的《关于加强第三方合作中网络和数据安全管理的通知》及相关监管精神，银行保险机构一方面可通过将非核心业务进行外包的方式以降本增效，但另一方面应遵循“服务外包，责任不外包”，严格加强对第三方外包机构的管理，通过合同等方式明确双方权利义务，并切实履行相关监管义务。

### （五）第62条：自动化决策

第六十二条：银行保险机构在算法设计、训练数据选择和模型生成时，应当采取有效措施，保障个人合法权益。利用个人信息进行自动化决策，应当保证决策的透明度和结果公平、公正。

自动化决策，是指通过计算机

程序自动分析、评估个人的行为习惯、兴趣爱好或者经济、健康、信用状况等，并进行决策的活动。

银行保险机构在日常经营过程中自动化决策使用较多的领域分别为个性化推广以及自动风控审核：

1. 对于个性化推广而言，银行保险机构应保证，不得对用户交易条件上实行不合理的差别待遇，不得进行价格歧视。

2. 对于自动风控审核而言，由于风控审核的结果必然将对用户的权利造成影响（如是否获得贷款资格以及贷款对应的利率），属于《个人信息保护法》第24条第3款规定的情形，用户有权要求银行保险机构对决策结果予以说明，且有权拒绝该等仅以自动化决策作出的决定（即要求人工审核或复核）。但在实践中，出于算法黑箱及权限管控等原因，银行保险机构一线从业人员往往无法掌握相关信息，无法做到向用户明确解析相关决策所依据的因素与决策的流程，无法履行该条规定所确定的义务。

### （六）第63条：个人信息风险报告

第六十三条：发生或者可能发生个人信息泄露、篡改、丢失的，银行保险机构应当立即采取补救措施，同时通知个人并报国家金融监督管理总局或者其派出机构。通知应当包括下列事项：

(一) 发生或者可能发生个人信息泄露、篡改、丢失的信息种类、原因和可能造成的危害；

(二) 银行保险机构采取的补救措施和个人可以采取的减轻危害的措施。

银行保险机构采取措施能够有效避免信息泄露、篡改、丢失造成危害的，可以不通知个人；监管部门认为可能造成危害的，有权要求银行保险机构通知个人。

数据安全事故报告制度的建立依据为《数据安全法》第29条关于“发生数据安全事件时，应当立即采取处置措施，按照规定及时告知用户并向有关主管部门报告”的规定。

针对涉数据及个人信息泄露突发事件的报告制度，同时亦可见于2019年6月发布的《银行业保险业突发事件信息报告办法》，在发生“银行保险机构丢失或泄露大量重要资料、重要账册、重要空白凭证、重要数据或客户信息等，已经或可能造成重大损失、严重影响”的重大事件时，应当按照该办法第3章的规定，在规定的时限内向特定部门进行报告，否则将面临考评和问责。

## 结语

随着数字时代的深入发展，银

行保险机构在个人信息保护制度上的演进与强化已成为不可逆转的趋势。从早期的推荐性标准到如今的《银保数安办法》公开征求意见，我国金融行业的个人信息保护体系不断完善，监管力度显著增强。这一系列规章制度的发布，不仅体现了国家对个人金融信息安全的高度重视，也反映了金融监管机构对市场变化的快速响应与前瞻性布局。

《银保数安办法》的出台，不仅细化了银行保险机构在处理个人信息时的具体原则与要求，还明确了合规义务，特别是强调了处理个人信息时的告知同意原则、最小必要原则，以及个人信息保护影响评估的重要性，这不仅符合国际个人信息保护的最佳实践，也为银行保险机构提供了清晰的操作指导。此外，对跨境传输、委托处理等特殊场景的严格规定，彰显了监管层面对个人信息跨境流动风险的审慎态度，旨在构建一个既开放又安全的数据生态。

执法实践中的案例通报更是对行业内的警示，提醒所有金融参与者必须严格遵守个人信息保护的法律法规，否则将面临严厉的法律后果。这些措施的实施，有助于提升公众对金融机构的信任，维护金融市场的稳定与健康发展。

未来，银行保险机构还需持续关注监管动态，不断提升数据安全管理水平，建立健全个人信息保护

机制，特别是在数据共享、跨境传输等复杂场景下，要更加注重合规操作，强化对第三方合作的监督，确保个人信息处理活动既合法合规又透明可控。最终，形成以技术保障为基础、管理制度为核心、文化自觉为支撑的全方位个人信息保护体系，共同守护每一位金融消费者的个人信息安全，推动金融行业在数字化转型的浪潮中稳健前行。

**【摘要】**《新公司法》就股东股权外部转让删除了“应当经其他股东过半数同意”的前置程序，进一步强化了其他股东优先购买权的具体保障措施，畅通了股权外部转让通道，提高了股权外部转让效率。笔者通过对《新公司法》股权转让条款的解读，就实务中股权外部转让注意事项进行总结提炼，以为为股东外部股权转让提供借鉴参考。

**【关键词】** 股权转让 同等条件 股东名册 股权价格

# 股权转让 规定解读及实务建议

◎ 文 / 赵明举 / 重庆办公室



## 条款

《新公司法》第八十四条规定，有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权的，应当将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。股东自接到书面通知之日起三十日内未答复的，视为放弃优先购买权。两个以上股东行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

## 解读

### （一）取消股东对外转让股权书面征求其他股东同意权这一前置程序

根据《2018年公司法》第七十一条的规定，股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求意见，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。据此规定，在过去的公司法体系下，股东对外转让股权需要履行书面征求其他过半数股东同意的法定义务，增加了股东对外转让股权的成本，降低了股权外部转让效率。《新公司法》为了提高股权外部转让效率，直接取消了其他股东过半数“同意权”征求法定程序。

### （二）明确股东对外转让股权保障其他股东优先购买权的具体措施

1. 股东对外转让股权需向其他股东履行书面告知义务

根据《新公司法》第八十四条的规定，股东对外转让股权向其他股东履行告知义务的方式限于“书面通知”方式。根据《民法典》第一百三十五条的规定，民事法律行为可以采用书面形式、口头形式或其他形式；法律、行政法规规定或者当事人约定采用特定形式的，应当采用特定形式。为此，股东对外转让股权向其他股东履行告知义务限于法定的书面形式，且必须通知到达其他股东方为有效。

2. 股东对外转让股权需将股权转让“同等条件”书面告知其他股东

根据《公司法解释四》（2020修订）第十八条的规定，人民法院在判断是否符合公司法第七十一条第三款及本规定所称的“同等条件”时，应当考虑转让股权的数量、价格、支付方式及期限等因素。《新公司法》承继和保留了该司法解释其他股东行使优先购买权的“同等条件”参考因素范围。

《新公司法》要求股东对外转让股权书面通知其他股东的“同等条件”包含的“数量、价格、支付方式及期限”属于最低限度的要求，在该最低限度要求之外增加了一个“等”外条款，赋予司法机关根据个案对股权转让“同等条件”予以自由裁量的空间。比如，股东拟对外以100万价格转让目标公司10%股权，付款为协议生效后10日内一次性货币支付，但同时给股权受让人附加了一个商业条件，即股权转让协议生效后，受让人需要给目标公司提供一家材料供应商，保证未来2年的供货材料价格在某一幅度之内，如



赵明举 | 合伙人

专业领域：公司业务、破产重整  
金融保险、税务筹划

手机：+86 135 0835 2991

邮箱：jason.zhao@zhhlaw.com

未能履行该承诺，同意股权转让人按原价格回购股权。也即，在这种情况下，股权转让人也需要把该股权外部转让的附加商业条件一并书面通知其他股东，其他股东在行使优先购买权时需同时满足该商业条件。

### **（三）明确规定其他股东在30日法定期限内未答复的，法律推定其“放弃优先购买权”**

其他股东在接到拟外部转让股权股东发送的书面通知后，对是否能够按照“同等条件”行使优先购买权，需要在30日内作出明确的答复。该答复形式即可以是书面方式，也可以是口头形式，亦或其他能够被股东知悉的合理方式。如其他股东在法定的30日期限内，既未明确表示要行使优先购买权，也未明确表示放弃行使优先购买权，法律自动推定其“放弃优先购买权”。

### **（四）多个股东同时主张优先购买权的，先行协商，协商未果按照各自出资比例行使优先购买权**

根据《新公司法》第八十四条的规定，对于多个股东同时主张优先购买权的，协商未果情况下，多个股东按照股权转让时各自的出资比例行使优先购买权。该处的“出资比例”到底是“认缴出资比例”，还是“实缴出资比例”，《新公司法》对此并没有明确规定。

根据《九民纪要》第7条的规定，股东认缴的出资未届履行期限，对未缴纳部分的出资是否享有以及如

何行使表决权等问题，应当根据公司章程来确定，公司章程没有规定的，应当按照认缴出资的比例确定。笔者认为，股东对其他股东拟转让股权的优先购买权和表决权均属于股东基于社员权所享有的身份性权利，如何确定其权利行使的量化基础，应当适用同样的裁判标准。即：如公司章程对多个股东行使优先购买权明确规定按照“认缴出资比例”或“实缴出资比例”来行使，司法应当尊重公司的意思自治；如公司章程对此没有明确规定，各个股东应当按照股权转让时各自的“认缴出资比例”来行使优先购买权。

### **（五）公司章程可就股权转让的条件或程序进行特别规定，但不能剥夺股东股权内外转让权**

根据《新公司法》第八十四条第三款的规定，公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。股东对外转让股权，本质上是一种商事交易行为，公司法应当尊重公司股东的自治，即公司股东在制定公司章程时，可就股权的内部转让或外部转让的条件或程序做出不同于本条第一款和第二款的规定。因有限公司兼具资合和人合的特点，为此，公司股东在内外转让股权时，既可以通过公司章程规定股权转让的限制条件或期限条件，也可以规定特殊的股权转让程序，乃至规定股东对外转让股权时其他股东不享有优先购买权。

同时，需要股东关注的是，公司章程对股权转让的限制需要控制在合

理范围内。否则，章程条款对股权转让的过度限制，司法机关将以该条款剥夺了股东正当的股权转让权而认定其无效。比如，公司章程规定，在公司存续期间，任何股东不得对外转让股权，类似条款被认定无效的概率较高。

## **实务建议**

股权外部转让虽然取消了其他股东过半数的同意权，但结合《新公司法》配套制度的规定，股东在对外转让股权签订《股权转让协议》时，需特别关注以下三个事项：

### **（一）股东向其他股东履行拟转让股权“同等条件”书面通知义务时，需充分披露“同等条件”事项**

如前所述，股东对外转让股权需将拟转让股权的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，这些“同等条件”事项不限于“数量、价格、支付方式和期限”，也包括影响股权交易的其他限制条件，股权转让人需要对此履行充分的披露义务，以免其他股东以优先购买权受损在事后主张行使优先购买权。

### **（二）《股权转让协议》需明确标的股权变动的生效要件为“自受让人记载于公司股东名册”，而非工商变更登记之日**

根据《新公司法》第八十六条第二款的规定，股权转让的，受让人自记载于股东名册时起可以向公司主张行使股东权利。据此规定，作为标的



股权的受让人，需要在《股权转让协议》中明确自己取得标的股权的时点为“自受让人记载于公司股东名册之日”，而非标的股权的工商变更登记之日。如果公司没有置备股东名册，建议股权受让人在签订股权转让协议前要求公司完善股东名称置备。

### （三）根据标的股权出资状况，评估股权转让后转让人和受让人外部担责风险，合理确定标的股权价格，提前预设未来的责任分担

在股权转让的实务操作中，股权转让人拟转让的标的股权出资现状存在五种可能情形：

- 1.标的股权已实缴出资且不存在抽逃出资；
- 2.标的股权已实缴出资但存在抽逃出资；
- 3.标的股权未届认缴出资期限；
- 4.标的股权已届出资期限但尚未实缴出资；
- 5.标的股权以非货币财产出资，

但非货币财产出资的实际价额显著低于认缴出资额。

针对第1种情形（标的股权已实缴出资且不存在抽逃出资），是股权转让的理想状态。股权转让后，原股东基本可以做到“股转事了”，一般不会再行对公司外部债务承担相应的法律责任。

针对第2种情形（标的股权已实缴出资但存在抽逃出资），如股权受让人在股权受让时不知情，股权受让人无需承担责任。根据《公司法解释三》第十四条第二款的规定，公司债权人请求抽逃出资的股东在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任，协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员或者实际控制人对此承担连带责任的，人民法院应予支持。据此规定，即便原股东已经转让股权，但并不能免除其在抽逃出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任。

针对第3种情形（标的股权未届认缴出资期限），根据《新公司法》第八十八条第一款的规定，标的股权未届出资期限即转让股权的，股权转让后，出资期限到期后，由受让人承担第一顺位出资义务；受让人如未按期出资，由转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。

针对第4种和第5种情形，即标的股权在转让前即存在出资瑕疵，根据《新公司法》第八十八条第二款的规定，转让人和受让人在出资瑕疵范围内承担连带责任，但如受让人对出资瑕疵不知情，仍由转让人承担出资责任。

综上，作为标的股权转让人和受让人，需要根据股权出资存在的不同情形，在《股权转让协议》中合理确定股权转让价格，并对股权转让后可能存在的责任承担提前设定对应条款进行规制，以免产生诉争。



**【摘要】** 委托作品，是受托人与委托人订立合同，根据委托人的要求为其创作的作品。常见的通过委托创作的作品有品牌LOGO、产品外观、定制歌曲、摄影写真等。委托作品作为著作权体系中的“特殊作品”，其特性却容易被忽略，如果未作妥善安排，投入资金的委托人不仅可能无法实现委托目的，还会深陷侵权纠纷。本文通过梳理委托作品的权利特性，以期向委托人提供一些法律实务建议，使其能够最大限度保障自身权益。

**【关键词】** 委托作品 权利归属 侵权责任

# 委托作品的权利特性以及 针对委托人的法律实务建议

◎ 文 / 王冠男 / 成都办公室



## 委托作品的权利归属

委托作品的法律基础是合同关系，遵循合同自由原则。委托人与创作者可以自由对委托设计作品归属进行约定，既可以约定由委托人享有，也可以约定由创作者享有。这种约定可以是书面形式，也可以是其他形式。

需要提醒的是，如果合同未作明确约定或者没有订立合同的，则著作权属于受托人。对于创作内容较为简单、完成周期较短的作品，委托人往往忽略合同的签署，通常也不会重视对作品著作权权属进行特别明确，这将导致委托人无法主张对委托作品的著作权权属。

委托作品的人身权，即发表权、署名权、修改权和保护作品完整权的归属，能否通过合同约定由委托人享有，目前存在一定争议。即便民法领域的人身权利具有专属性，但委托人在较多情况下对委托作品的著作人身权的行使仍有诉求。针对该问题，主要存在以下观点：

观点一，委托作品著作权的归属根据合同约定确定，属于意思自治的范围，应当允许对著作人身权的归属进行约定。

观点二，著作权中的人身权应按照民法的一般原理，不能转让，也不能约定归属，只能属于作者。

观点三，著作人身权中的署名权，基于的较强的人身属性应当属于受托人；发表权、修改权和保护作品完整权带有一定经济性质，与著作财产权关系密切，会影响著作

财产权的行使，应允许当事人进行约定。

虽然著作人身权的归属仍有争议，但普遍观点认为合同可以对人身权的行使作出约定，例如约定委托作品由委托人署名并发表。

## 著作权属于受托人时，委托人对委托作品的使用范围

在受托人基于合同约定或者《著作权法》的规定，享有委托作品的著作权时，根据《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十二条的规定，委托人在约定的使用范围内享有使用作品的权利，双方没有约定使用作品范围的，委托人可以在委托创作的特定目的范围内免费使用该作品。本规定确立了以下原则：

一方面，双方可以自由约定委托作品的使用范围，即使约定著作权归属受托人，委托人在约定的使用范围内仍然享有使用作品的权利。而相应的使用范围，也会构成对受托人著作权行使的限制。

另一方面，如果没有明确约定使用范围，委托人可以在委托创作的特定目的范围内免费使用该作品。

需要强调的是，在没有明确约定使用范围的情况下，委托人享有免费使用作品的权利，仍以双方建立合法有效的合同关系为基础。基于民法的公平原则，部分法院还会将委托人是否按约履行自身义务作为其能否免费使用作品的前提。



王冠男 | 合伙人

专业领域：股权投资融资、知识产权  
手机：+86 135 5870 3151  
邮箱：nam@zhhlaw.com

对如何界定“委托创作的特定目的范围”也较易发生争议。首先可以确定的是，从消极层面讲，委托人在使用作品时，应当表明作者身份，不得侵犯著作权人的署名权。

但在审判实践中，对于属于主观概念的“委托创作目的”，双方在认识上往往存在较大偏差，委托人尽可能地对该问题作扩大解释，而受托人则尽可能地作缩小解释。一般情况下，“特定目的”可以结合当事人订立合同时的真实意思表示（包括受托人对委托创作目的的了解程度）、委托作品的性质等因素，从平衡当事人之间利益角度出发综合考量。

## 如委托作品系侵权作品，委托人是否需要承担侵权责任

首先需要明确的是，委托人对于侵权主张并不适用合法来源抗辩。

《著作权法》第五十九条规定：“复制品的出版者、制作者不能证明其出版、制作有合法授权的，复制品的发行者或者视听作品、计算机软件、录音录像制品的复制品的出租者不能证明其发行、出租的复制品有合法来源的，应当承担法律责任。”司法实践中，一般将该条后半句以及《商标法》《专利法》中的相关规定统称为“合法来源抗辩”。根据前述规定，只有侵权复制品的发行者及部分侵权复制品的出租者可主张合法来源抗辩，委托作品的委托人并非可主张合

法来源抗辩的主体。也就是说，委托人仅凭借委托作品系合法委托创作而来，并不能免除著作权侵权的法律责任。该规则主要考虑了通常情况下委托作品的创作过程贯穿了委托人的意志，委托人对于最终形成的创作作品发挥了较多的主观能动性。

因此，如委托作品系侵权作品，委托人使用侵权作品时，则客观上实施了侵权行为，应承担停止侵害的民事责任。对于委托人是否应当承担赔偿责任，目前的主流观点是以委托人是否存在主观过错为判断依据。例如，委托人对作品创作存在指示过失、委托人直接参与了部分作品创作过程、受托人并不具备相关创作能力、合同价款明显低于市场价格、权利作品知名度较高、委托人在收到权利人的侵权通知后仍予以使用等情形，可认定委托人存在主观过错。而无论委托人是否存在主观过错，仍应就其使用侵权作品所获得的利润，向权利人承担返还责任。

关于委托人承担侵权责任后，可以向设计方主张何种权利的问题？由于委托创作合同一般认为属于承揽合同，可以参照承揽合同法律关系中对承揽人的义务要求界定设计方的责任。根据《民法典》第七百八十一条“承揽人交付的工作成果不符合质量要求的，定作人可以合理选择请求承揽人承担修理、重作、减少报酬、赔偿损失等违约责任”的规定，委托人可要求受托人对委托作品进行修改、重作、赔偿损失。鉴于侵权作品完全

没有使用价值，在委托人不主张对委托作品进行修改、重作的情况下，则可以要求解除合同，并要求受托人退还报酬并赔偿损失。

## 委托作品遭遇侵权时，委托人的诉讼权利

对于约定委托作品著作权归属于委托人的情况，委托人作为著作权人，可以直接就侵权行为提起诉讼。但如果涉及侵犯著作权中的人身权，鉴于委托人是否享有著作权人身权仍存在争议，审理法院仍可能需要就委托人的诉讼主体资格，结合案件具体情况进行论证。

对于委托作品著作权归属于受托人的情况，委托人基于在一定范围内免费使用委托作品的权利，能否向侵权人提起诉讼？法律对此并无明文规定。参照独占、排他许可合同的被许可人获得诉权的逻辑，基于委托人所享有的权利仅是在一定范围免费使用作品，而无法实现独占或排他的效果，委托人缺乏直接向侵权人主张责任的基础。但如果受托人怠于制止侵权行为，导致委托人无法实现委托目的，或合同权利受损，则委托人可以要求受托人承担违约责任。

## 对委托人的建议

鉴于委托作品具有的法律特性，笔者结合所办案件对拟采用委托创作方式获得知识产权的投资人提出以下实务建议：



(一) 务必重视委托创作合同的签订和具体约定。一方面，通过签署合同明确委托人与受托人的法律关系，锁定委托创作的法律关系；另一方面，须与设计方磋商并约定包括创作目的、委托作品著作权的归属、人身权（发表权、署名权、修改权和保护作品完整权）具体的行使方式、委托人有权使用作品的具体权利内容和范围、受托人对委托作品的使用限制、具体可行的验收标准和方式等。

合同中还应必备保证条款与追偿条款，即要求受托人明确委托创作的作品不侵犯他人知识产权。如发生委托作品侵权争议纠纷的，无过错方可以向过错方进行追偿，同时约定能够

全面覆盖委托人实际损失的违约条款。

(二) 要求受托人及时协助委托人办理版权登记，可再次要求受托人出具关于著作权归属的书面声明。

(三) 全面和妥善保存与委托设计有关的谈判记录、设计交流、验收文件和底稿原件等材料。委托人向侵权人维权，或者抗辩第三方索赔时，委托人证明作品的作者、自身的善意均需要依赖于前述材料。前述材料亦可作为委托人与受托人发生纠纷时，帮助查明事实的有力证据。

(四) 如果委托作品已经创作完

成，但双方并未对著作权归属进行明确约定，建议委托人尽快签署补充协议或者著作权转让合同，争取著作权。

(五) 当发现第三人实施了对委托作品的侵权行为，应及时与受托人联系，共同配合分析认定侵权行为，完善委托作品的原创证明，选择合法的主体进行维权；当委托人被第三方主张侵权索赔时，亦应及时要求受托人提供原创证明，配合出庭作证，如委托作品确系侵权，应在尽可能证明自身无过错的情况下，适时启动对受托人的索赔。

**【摘要】**虚拟货币涉刑案件呈现高发态势，公安机关由此扣押大量虚拟货币。司法机关处置被扣押虚拟货币通常陷入两难困境：一方面，我国监管政策否认虚拟货币财产属性；另一方面，处置过程中又无法回避虚拟货币呈现出的财产价值。实践中，多由各地公安机关探索引入第三方公司进行变现处理，但如此做法存在合法性存疑、流程不明、监管缺位等问题。建议尽快出台虚拟货币处置指导意见，保障当事人和辩护人及案外人的参与权，处置过程需全程留痕记录。

**【关键词】**虚拟货币 涉案财物 司法处置 财产辩护

# 涉案虚拟货币 司法处置的困境与破局

◎ 文 / 陈明杰 汤伟佳 / 重庆办公室



涉案虚拟货币的司法处置是目前司法机关颇为棘手的问题。一方面，在2021年9月央行等十部门发布《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》后，虚拟货币相关业务活动属于非法金融活动，被国家明令禁止；另一方面，司法机关又对虚拟货币存在现实的处置需求，在集资诈骗、电信诈骗、开设赌场、组织领导、传销活动、洗钱等案件中，司法机关需要对于扣押的虚拟货币变现，以实现认定犯罪金额或上缴国库等目的。涉案虚拟货币司法处置之所以出现两难困境是因为在认识上否认虚拟货币财产属性的同时，在涉案财物处理过程中又无法回避虚拟货币呈现出的财产价值。实践中，大多由各地公安机关探索引入第三方公司进行变现处理，但如此做法存在合法性存疑、流程不明、监管缺位等诸多问题。本文将梳理涉案虚拟货币司法处置的现实样态，分析背后的法律风险，并提出相应的合规建议。

## 虚拟货币监管政策的演变对司法认定结果产生较大影响

比特币等虚拟货币诞生在全球范围内引发了广泛的关注和讨论，对其合法性和监管问题一直饱受争议，特别是在中国，政府对虚拟货币的态度经历了显著的转变。最初，国内对虚拟货币持较为宽松的态度，但随着市场的发展和潜在风险的增加，监管政策逐渐收紧。从最初的探索和观望，到现在的严格监管和限制，国内政策的这一转变反映了对金融安全和市场稳定的高度重视。

从合法化到逐渐非法化的转变，也对虚拟货币性质的认定及后续处置工作产生了较大影响：一方面，虚拟货币已不能作为货币使用；另一方面，其仍具备商品属性，能够

作为赃物或罚没财产进行处置，但其在国内处置通道却因各种政策原因被封堵，处置工作存在较大难度。

一般观点认为，国内监管对于虚拟货币性质认定意见的分水岭系2021年9月15日由中国人民银行等10部委联合发布的《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》，该通知再次明确虚拟货币不具有与法定货币等同的法律地位的同时，将所有以虚拟货币为中心的衍生活动定性为非法金融活动，强调了此类活动的非法性甚至构成犯罪的可能性。

在《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》发布前，国内法院判决或监管普遍认可虚拟货币的财产属性，最具代表性的裁判观点可见于杭州互联网于2019年发布的《网络社会治理审判观点》，认为：“根据我国相关法律，比特币不具有货币属性，但因其凝结了抽象劳动力、具有使用价值和交换价值，应认定其具有虚拟财产和商品属性。”但在《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》发布后，各地法院的民事案件中则陆续出现否认虚拟货币财产属性的案例，且存在直接驳回起诉或全部诉讼请求，以及认定民事行为无效同时处理财产返还或损失赔偿两种裁判思路。该思路的转变在2024年3月最高人民法院发布的第二批法答网精选问答亦可得到认证，即：“人民法院审理涉比特币等虚拟货币‘挖矿’纠纷案件，应当注意国家重要监管政策的变化，准确认定合同效力。对于与比特币等虚拟货币‘挖矿’活动相关的纠纷，应以2021年9月3日为时间节点区别对待：该时点之后订立的合同应认定无效；该时点之前的相关合同，不应简单否认其效



陈明杰 | 顾问律师  
专业领域：商事诉讼、数据合规、  
互联网法律服务  
手机：+86 136 0836 9163  
邮箱：louis@zhhlaw.com



汤伟佳 | 顾问律师  
专业领域：商业犯罪及职务犯罪辩护  
手机：+86 158 2331 5949  
邮箱：andrew@zhhlaw.com





力，应根据民法典关于合同效力的规定，结合案件事实予以认定。”

上述监管思路也进一步在刑事相关司法解释及案例中得到确认，具有代表性的司法解释包括最高人民法院于2022年2月23日发布的《关于审理非法集资刑事案件具体应用法律若干问题的解释》吸收了相关主管部门关于虚拟货币的监管意见，在第2条中将以虚拟币交易等方式非法吸收资金的行为定性为非法吸收公众存款罪。又如最高人民检察院与国家外汇管理局于2023年12月联合发布了《关于印发惩治涉外违法犯罪的典型案例的通知》，其中对犯罪嫌疑人通过非法从事外汇、虚拟货币、人民币之间的兑换行为认定为非法经营罪。在该案的“典型意义”部分，监管部门认为：以虚拟货币为媒介，实现人民币与外汇兑换的行为，构成非法经营罪。行为人以虚拟货币为媒介，通过提供跨境兑换及支付服务赚取汇率差盈利，系利用虚拟货币的特殊属性绕开国家外汇监管，通过“外汇—虚拟货币—人民币”的兑换实现外汇和人民币的价值转换，属于变相买卖外汇，应当依法以非法经营罪追究刑事责任。

## 虚拟货币司法处置的现实样态

对于虚拟货币如何进行处置，公安机关进行了相应探索。山东省公安厅对于虚拟货币处置提出商定限价回收及拍卖优先的处置方法。2023年8月25日，山东省公安厅等17部门联合印

发《山东省罚没物品处置工作规程（试行）》，第36条规定：“执法机关依法罚没的预付卡及虚拟货币，可与发行该预付卡及虚拟货币的商户进行协商，由该商户出价回收，回收价格由双方商定，原则上不低于该虚拟货币、预付卡面值或余额的80%，双方签订回收协议。”第39条规定：“在有利于罚没物品及时规范处置的前提下，依法应当进行权属登记的房产、土地使用权、证券、股权等罚没财产和财产权利，变卖前可依据行政处罚决定，没收、追缴决定，法院生效裁定、判决进行权属变更。权属变更后的承接权属主体可以是执法机关、政府公物仓管理单位、同级财政部门或其他指定机构，但不改变罚没财物的性质，承接单位不得占用、出租、出借。权属变更后的罚没物品，符合公开拍卖条件的，应当首选公开拍卖；不符合公开拍卖条件的，应按规定选择其他处置方式处置。”但是国内已经没有合法的公开交易渠道，如何对虚拟货币进行公开拍卖呢？上述规定的实效性仍有待观察。

福建省公安厅对公安机关委托处置虚拟货币机构的主体、流程、要求进行了概括性规定。2023年12月28日，福建省公安厅发布的《福建省公安机关办理刑事案件涉案虚拟货币管理规定》第四章规定：“公安机关货币处置要严格实行反洗钱、反恐怖融资、反逃税监管的政策，并由县级以上公安机关委托有合格资质的第三方机构实施，并要求受托机构对处置的

全过程提供合法合规处置的证明材料，以备后期监管检查。”整体上看，上述规定的可操作性仍有待提升，无法有效解决虚拟货币的司法处置问题。实践中出现的处置方法仍缺乏统一标准，根据各地公安机关的处置方式可以概括为以下几种：

### （一）犯罪嫌疑人（被告人）或家属自行或者委托第三方公司进行境内OTC行为（场外结算）

犯罪嫌疑人（被告人）在公安机关的控制下自行寻找第三方公司进行涉案虚拟货币的变现。如江苏盐城“Plus Token”传销案中，被告人主动向公安机关申请找第三方公司来处置被扣押的虚拟货币，处置所得的人民币作为案件退赃款。而（2022）桂0722刑初29号传销案中，则是通过被告人家属委托第三方公司对涉案虚拟货币进行了变现。犯罪嫌疑人或家属变现后将资金作为涉案财物转到公安机关指定账户。如此做法，实质上是公安机关把违规风险转移给犯罪嫌疑人或家属，但仍无法实质性回避禁止虚拟货币交易的政策性规定，目前已较少使用。

### （二）公安机关委托第三方公司代交易虚拟货币

具体而言，由第三方公司在境外交易所开设账户，将涉案的虚拟货币卖给交易所的OTC商家，买方支付人民币给第三方公司，第三方公司在扣除服务费后，将剩余款项转至公安机关指定账户。

在该方式中，由于交易过程中均是采用人民币交易，且实体交易过程中在境内发生，并未涉及相关款项的跨境汇兑问题，无需经过外管局或商委审批备案。

### （三）公安机关通过第三方公司转委托境外处置公司变现

第三方公司通过直接委托有资质的境外处置公司，由境外公司通过当地允许的合法途径变现后转至境内的第三方公司，再由其转至公安机关指定账户。

若采取该方式，由于款项在境外处置获得外币或人民币后需要转付至境内，此过程中则将涉及结售汇的问题。经检索，在目前我国公安机关暂未针对境外赃款在国内的售汇及结算相关问题作出规定的背景下，此时虚拟货币在境外处置后的变现款回国问题可参照《关于人民法院在涉外司法活动中开立外汇帐户及办理外汇收支有关问题的函》的相关规定处理，即：公安机关报经所在地国家外汇管理部门核准后，在银行开立经常项目外汇帐户，用于办理相关涉外款项的外汇收支及结售汇业务。

目前，上述第(二)、(三)种是公安机关处置虚拟货币的主流模式。

### （四）公安机关委托第三方公司借对外贸易进行虚拟货币变现

具体分为商品贸易结汇方式和服务贸易结汇方式。商品贸易结汇是指第三方公司与外贸公司合作，通过虚





构进出口贸易的模式，由境内的外贸公司放空包裹，通过虚构商品出口贸易的方式让境外公司按照合同付款，第三方公司按照出口贸易方式结汇。服务贸易结汇模式是指第三方公司与境外公司合作，通过技术支持等服务贸易的方式将虚拟货币在境外处置，第三方公司依据公安机关出具的函按照服务贸易的方式结汇，最终转至公安机关指定账户。

## 虚拟货币司法处置的法律风险

在国内禁止虚拟货币交易的背景下，前述处置路径均无法确保其合规性，可能引发下列法律风险：

### （一）第三方公司处置过程缺乏监管，容易引发职务犯罪风险

办案机关通过第三方公司处理虚拟货币的过程中，由于缺少明确且合法的路径，导致容易滋生权力寻租及司法腐败。办案机关滥用权力处置虚拟货币，比如公安机关违法没收虚拟货币，与第三方公司勾结，低价处置虚拟货币，从中谋取个人利益。如江苏省盐城市某公安局领导因参与涉案虚拟货币资产处置等事项，为有关单位和个人提供帮助，非法收受他人财物三千余万元，因受贿罪被判处有期徒刑十三年六个月。

### （二）违反禁止虚拟货币炒作政策，可能成为其他犯罪销赃手段

第三方公司在境外虚拟货币交易中进行人民币与虚拟货币的承兑，但

是承兑对象基本为中国人，变相将公安机关司法处置的虚拟货币流通到中国人手中，间接助长了境内虚拟货币的炒作，违反禁止虚拟货币炒作政策。需要注意的是：第三方公司在交易过程中无法准确识别交易对象的资金来源，如第三方公司的交易对象实施了电信诈骗、网络诈骗等犯罪，那么第三方公司交易虚拟货币获得的对价系其他犯罪的非法所得，办案机关对于涉案虚拟货币的处置行为成为其他犯罪洗钱销赃的环节。

### （三）违反外汇管理规定，可能涉嫌非法经营罪

通过虚构对外贸结汇的方式处置虚拟货币，属于非法换汇，情节严重可能构成非法经营罪。根据《外汇管理条例》第40条规定：“有违反规定以外汇收付应以人民币收付的款项，或以虚假、无效的交易单证等向经营结汇、售汇业务的金融机构骗购外汇等非法套汇行为的，由外汇管理机关责令对非法套汇资金予以回兑，处非法套汇金额30%以下的罚款；情节严重的，处非法套汇金额30%以上等值以下的罚款；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”

## 虚拟货币司法处置的合规建议

虚拟货币的司法处置事关涉案各方的利益，虚拟货币的司法处置事关涉案各方的利益，司法机关和监管机构应确保虚拟货币处置的程序合法、公正、透明。结合实践情况，我们提

出以下合规建议：

### （一）加快出台涉虚拟货币处置相关问题的指导意见

目前虚拟货币处置存在诸多风险的主要原因在于其财产属性与非法性之间存在一定矛盾，司法机关在处置过程中无法依据现有法律法规进行合法处置。加之虚拟货币处置同时涉及外汇管理的相关问题，牵涉的监管部门繁杂，处置过程需要多方协调共同解决。

基于上述现状，建议参照《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》的做法，由司法机关牵头根据现行监管规则及司法裁判思路出台针对虚拟货币境外处置、交易机构选择、交易金额确定、结售汇等相关环节的规定，为虚拟货币司法处置问题提供明确指引。

在上述规定出台前，各省或直辖市（特别是虚拟货币司法处置案件较多的省份，如：上海市、浙江省、江苏省等）主管部门也可参照《福建省公安机关办理刑事案件涉案虚拟货币管理规定》的做法，联合外汇管理等相关部门出台具有指导性、可操作性的规定或指引，解决辖区内虚拟货币处置的相关问题。

### （二）处置虚拟货币应充分保障当事人及辩护人参与权

在未经法院判决的情况下，处置虚拟货币应获取犯罪嫌疑人（被告人）的书面授权，辩护人可以参与涉



案虚拟货币的处置过程，并对交易过程和结果进行审核和确认。参照《公安机关涉案财物管理若干问题规定》第21条：“市场价格波动大的债券、股票、基金份额等财产和有效期即将届满的汇票、本票、支票等，权利人明确的，经其本人书面同意或者申请，并经县级以上公安机关主要负责人批准，可以依法变卖、拍卖。”据此，公安机关处置虚拟货币应获取犯罪嫌疑人（被告人）本人的书面授权。此外，考虑到犯罪嫌疑人（被告人）处于被羁押状态，侦查阶段如已委托辩护人，辩护人可以对处置虚拟货币的过程和结果进行见证，确保处置行为的公开透明及交易行为的真实性和合法性，避免因虚假交易和非法交易给当事人造成损失。

### （三）以公开招标或竞争性谈判的方式选择第三方公司

办案机关选择处置虚拟货币的第三方公司需遵循《政府采购法》，采用公开性招标或竞争性谈判的方式选择第三方公司，避免出现暗箱操作或利益输送行为。办案机关与第三方公司签订书面合作协议，针对交易数量、定价依据、交易期限以及手续费等相关事项作出事先约定。办案机关可以结合实际情况要求第三方公司提供保证金或者保函，并且提供资金合法性的证明，减轻司法机关的监管压力。第三方公司如采用境外交易所的方式完成，应选择拥有反洗钱牌照的境外机构进行处置，确保流入国库或

者发还被害人的资金来源合法。如采用服务贸易结汇模式，需要确保结汇材料的真实性，并事前与银行外汇管理部门进行磋商。

在此基础上，各级公安部门可参照人民法院设置第三方专业机构名单的方式，遴选全国性或辖区内具有一定经验与渠道的专业机构作为指定虚拟货币处置机构，并定期开展考核评估，避免存在暗巷操作的风险。

### （四）第三方公司处置虚拟货币的过程需全程留痕记录

第三方公司在虚拟货币处置过程中，需严格遵守电子数据勘验、提取的程序要求，避免出现程序性违法事项。在实际操作中与司法机关保持沟通，报备获批后再进行相关操作，所有过程全部书面留痕。为降低处置的风险，可以由财政部门、公安机关、检察院、法院及相应的金融管理部门同步介入，并对处置过程全程监督。

## 结语

虚拟货币的司法处置一直在争议中不断前行，且逐步规范化。对于实践中办案机关处置虚拟货币的两难困境，我们认为：一方面，需要立法层面尽快给予回应，出台更具有可操作性的规定；另一方面，办案机关目前处置虚拟货币需加强外部监管与风险管控，确保虚拟货币交易的透明性和真实性，从而保

障犯罪嫌疑人（被告人）和被害人的合法权益。





**【摘要】** 2021年1月8日，重庆市第五中级人民法院（以下简称重庆五中院）发布了《预重整工作指引（试行）》（于2023年6月27日修正，以下简称《指引》），指导重庆市的预重整工作。2024年9月3日，重庆五中院发布了《预重整与破产重整衔接工作规范（试行）》（以下简称《规范》），同时废止《指引》。《规范》是重庆五中院以《指引》执行期间取得的成绩以及发现的问题为基础，对重庆预重整制度的调整和完善。

**【关键词】** 预重整 备案登记 预重整辅助机构

# 重庆五中法院《预重整与破产重整衔接工作规范》六大亮点解读

◎ 文 / 宋琴 / 重庆办公室





预重整是衔接庭外重组与庭内重整，对债务人与债权人等利害关系人达成的庭外重组协议在重整申请受理后予以确认的程序，在我国现行的《企业破产法》中并无相关的规定。2018年3月6日，最高人民法院召开新闻发布会，正式发布了根据会议精神形成的《全国法院破产审判工作会议纪要》。该会议纪要肯定了庭外重组的模式，并就庭外重组与庭内重整的衔接进行了原则性规定，即是最高人民法院对预重整制度的认可。之后，各地法院纷纷制定了预重整的相关指引，重庆五中院的《指引》在此背景下应运而生。

在《指引》执行过程中，出现了备案标准严格、预重整期限短利害关系人沟通不充分、破产申请受理前的预重整适用率较低、预重整辅助机构中立性不够等问题。为了解决相关的问题，便发布了《规范》，废止了《指引》。本文针对《规范》的重点条款，梳理了如下六大亮点：

## 亮点一： 删除了破产申请审查阶段的预重整相关规定，弱化了人民法院在预重整阶段的作用

在《指引》中，规定了破产申请前的预重整制度以及破产申请审查阶段的预重整制度。《规范》中规定的均为破产申请受理前的预重整，无破产审查阶段的预重整的相关条文。重庆五中院说明，该改变体现了预重整庭外重组的基本属性，人民法院不干预预重整的相关工作，做到有为司法与有效市场更好的结合。《规范》弱化了人民法院预重整中的作用，给予债权人、债务人、投资人商业谈判以及意思自治的权利。

## 亮点二： 简化了预重整备案登记的相关要求，人民法院对预重整备案由部分实质审查转变为形式审查

根据《指引》的规定，只有申请破产重整的同时申请预重整，且要符合以下“一完成三基本”的要求，人民法院才予以预重整备案登记：1. 已经完成债务人财产状况、债权债务等全面调查；2. 需要招募投资人的，已基本确定意向投资人；3. 重组协议拟订完成并且主要债权人基本同意；4. 重组协议合法且基本可行。完成登记后，人民法院将发送预重整通知书，并进行公告。

根据《规范》的规定，债务人申请预重整登记只需要提供申请人名称或者姓名、债务人名称、主要债权人清册、资产负债概况以及其他信息，人民法院收到申请后3个工作日内进行备案登记。该备案登记无预重整通知书，且不再进行公告，可前往人民法院查阅。

《规范》比《指引》简化了预重整备案登记的要求，人民法院的备案审查由实质审查转变为形式审查，凡是债务人拟开展以重整为目的的商业谈判，均可申请预重整备案登记。

## 亮点三： 不再限定预重整的期限，给予债务人、债权人、投资人充分的沟通时间

根据《指引》的规定，破产申请审查阶段的预重整期限为出具备案通知书之日起



宋琴 | 合伙人

专业领域：公司破产重整与清算、  
并购、重组、房地产  
手机：+86 151 0231 5918  
邮箱：song@zhhlaw.com

企3个月，经法院批准可以延长1个月。即在最长4个月的期限内，债务人需完成预重整的相关工作，并由预重整辅助机构向人民法院提交预重整终结工作报告，人民法院将在收到报告后10日内决定是否受理重整申请。

根据《规范》的规定，债务人进行预重整备案登记后，应开展与《指引》中规定的一致的预重整相关工作，包括提交预重整终结工作报告，但未规定完成的时间，也未规定预重整备案登记的期限。

实践中，4个月的预重整期限太短，难以寻找到合适的投资人，各方的商业谈判难以完成，重组协议难以表决通过。《规范》不再规定预重整的期限，更符合客观实际。

#### 亮点四： 扩大重庆市外管理人担任预重整辅助机构的案件范围，重庆市的管理人与市外管理人一起竞争

根据《指引》的规定，一般从重庆市的管理人名册中选择辅助机构，案件特别复杂或有重大影响的案件，可从外省市的管理人名册中选聘。规定一般的预重整案件只能由重庆市的管理人担任辅助机构，给予了重庆市的管理人更多的业务机会。





根据《规范》的规定，所有的预重整案件，都可以从重庆市内、外的管理人名册中选择预重整辅助机构，重庆市内管理人与市外管理人一起竞争。

《规范》允许重庆市的管理人及市外的管理人一起竞争，则对重庆市的管理人的执业水平以及职业素养提出了更高的要求，否则不具有竞争优势，有利于重庆市的管理人整体水平的提升。

### 亮点五： 预重整辅助机构担任管理人的要求更为严格，更考验预重整辅助机构的综合能力

根据《指引》的规定，债权人会议表决通过重组协议后，受理重整申请的同时可以指定预重整辅助机构为管理人。若要重新指定，需要债权人或者债务人申请，且要提供预重整辅助机构不适宜担任管理人的法定事由，且人民法院还要进行审查相关事由是否成立。意味着，只要债权人或者债务人不申请重新更换，则人民法院不审查，预重整辅助机构大概率会成为管理人。

根据《规范》的规定，预重整辅助机构并不当然被指定为管理人，并要求债务人分别对预重整辅助机构是否被指定为管理人情况下的主要权利义务进行约定。预重整

辅助机构是否被指定为管理人，将由人民法院进行审查并征求债务人及主要债权人同意后决定。意味着，预重整辅助机构是否被指定为管理人，人民法院要进行主动审查，并且还要再次征得债务人以及主要债权人的同意。预重整辅助机构若在履职过程中，未坚持公平公正依法的原则，未平衡好各类债权人以及债务人的利益，将无法担任重整程序中的管理人，对预重整辅助机构的专业水平及执业道德提出了更高的要求，更考验预重整辅助机构的综合能力。

### 亮点六： 创新了重整计划的直接批准程序，节约债务人重整的时间

在《规范》中，创新性地规定，债务人申请重整并同时请求人民法院批准已经表决通过的重整计划，人民法院经审查认为预重整期间不存在遗漏债权人，债务人隐匿、转移财产、虚构债务或者承认不真实的债务等行为的，且破产申请审查期间无人提出异议或者异议不成立的，可以直接裁定批准重整计划，不再通知债权人申报债权，召开债权人会议。

若债务人的重整计划被人民法院直接裁定批准执行，将节约债务人的时间，减少债务人的重整成本。但该条规定的适用，对人民法院的审查提出了较高的要求。因为

人民法院前期并未参与预重整程序，其审查的难度较高，该规则的适用也将比较严谨。

## 总结

重庆五中院本次对于预重整制度的修改，是结合预重整制度运行中的经验和教训进行的制度调整和创新，弱化了人民法院在其中的作用，对预重整辅助机构的专业水平及执业道德提出了更高的要求，有利于预重整工作的市场化和专业化。

## 中豪四度荣获《商法》卓越综合实力律所大奖

2024年10月15日，权威法律媒体《商法》（China Business Law Journal）公布了2024年度“商法卓越律所大奖（区域奖项）”名单。中豪凭借在多个领域的优秀表现，连续第四年获得“卓越综合实力律所”大奖，在业界保持领先地位。过去一年，中豪协助众多客户在瞬息万变的市场环境中捕捉商机，凭借其全面的专业实力和综合服务能力，为提升行业法律服务水准、优化营商环境及促进产业升级做出了积极贡献。



## 菲律宾、柬埔寨与巴基斯坦投资及合规风险管理研讨会在中豪成功举办



2024年9月18日，为了让企业对菲律宾、柬埔寨和巴基斯坦的投资环境、产业优势、优惠政策、法律实务及企业运营合规要求等有更多了解，中豪与菲律宾驻重庆总领事馆、柬埔寨王国驻重庆总领事馆、巴基斯坦驻成都总领事馆、重庆市对外投资和经济合作企业协会、重庆民营经济国际合作商会共同成功举办了“菲律宾、柬埔寨与巴基斯坦投资及合规风险管理”研讨会。市工商联副主席黄昕、市贸促会副会长张海清为研讨会致辞。菲律宾、柬埔寨与巴基斯坦三国驻成渝总领事馆总领事，攀华集团董事长李兴华，合伙人杨青、顾问律师李慕乔等围绕相关主题展开了深入探讨和交流。



#### 重庆

重庆市江北区江北城街道金融城2号T2栋9层 邮编: 400023  
9/F, T2 Financial Town No.2, Jiangbeicheng Road, Jiangbei District, Chongqing 400023, PRC  
Tel: +86 23 6701 8088 Fax: +86 23 6701 8388 E-mail: cq@zhhlaw.com

#### 上海

上海市浦东新区浦东南路256号华夏银行大厦13层 邮编: 200120  
13/F, Huaxia Bank Tower 256 Pudong Road South, Pudong New District, Shanghai 200120, PRC  
Tel: +86 21 6886 6488 Fax: +86 21 5888 6588 E-mail: sh@zhhlaw.com

#### 贵阳

贵阳市南明区新华路126号富中国际广场10层 邮编: 550002  
10/F, Fuzhong International Plaza 126 Xinhua Road, Nanming District, Guiyang 550002, PRC  
Tel: +86 851 8551 9188 Fax: +86 851 8553 8808 E-mail: gy@zhhlaw.com

#### 纽约

纽约曼哈顿麦迪逊大道590号IBM大厦21层 邮编: 10022  
21/F, IBM Tower, 590 Madison Ave, Manhattan, New York 10022, USA  
Tel: +1 (212) 521 4198 Fax: +1 (212) 521 4099 Email: nyc@zhhlaw.com

#### 北京

北京市朝阳区光华路远洋光华国际 AB 座 7 层 邮编: 100020  
7/F, Tower AB, Yuanyang Guanghua International, Guanghua Road, Chaoyang District, Beijing 100020, PRC  
Tel: +86 10 2173 7325 Fax: +86 2173 7325 E-mail: bj@zhhlaw.com

#### 成都

成都市锦江区红星路3段1号国金中心1号办公楼22层 邮编: 610021  
22/F, IFS Office Tower 1, No.1 Section 3 Hongxing Road, Jinjiang District, Chengdu 610021, PRC  
Tel: +86 28 8551 9988 Fax: +86 28 8557 9988 E-mail: cd@zhhlaw.com

#### 香港

香港金钟道 95 号统一中心 32 层  
32/F, United Centre, 95 Queensway, Admiralty, Hong Kong  
Tel: +852 2532 7927 Fax: +852 2537 5832 E-mail: hk@zhhlaw.com



weibo.com/zhhlawfirm



@zhhlawfirm



@zhhlawfirm



www.zhhlaw.com