

2016 年度第 9 期

(企业版)

总第 32 期

法律月报

广东陈梁永钜律师事务所

Guangdong Chen,Liang & Co.

中国广东东莞市城区莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼 邮政编码: 523009

9/F, Honghei Commercial Bldg, 23Guantai Rd, Dongguan 523009, Guangdong, P.R.C.

电话 (T) : +86-769-22498518, 22498528

传真 (F) : +86-769-22491241

网址 (U) : www.gdclco.com.cn

电邮 (E) : info@gdclco.com.cn



目录

Contents

01 新法速递

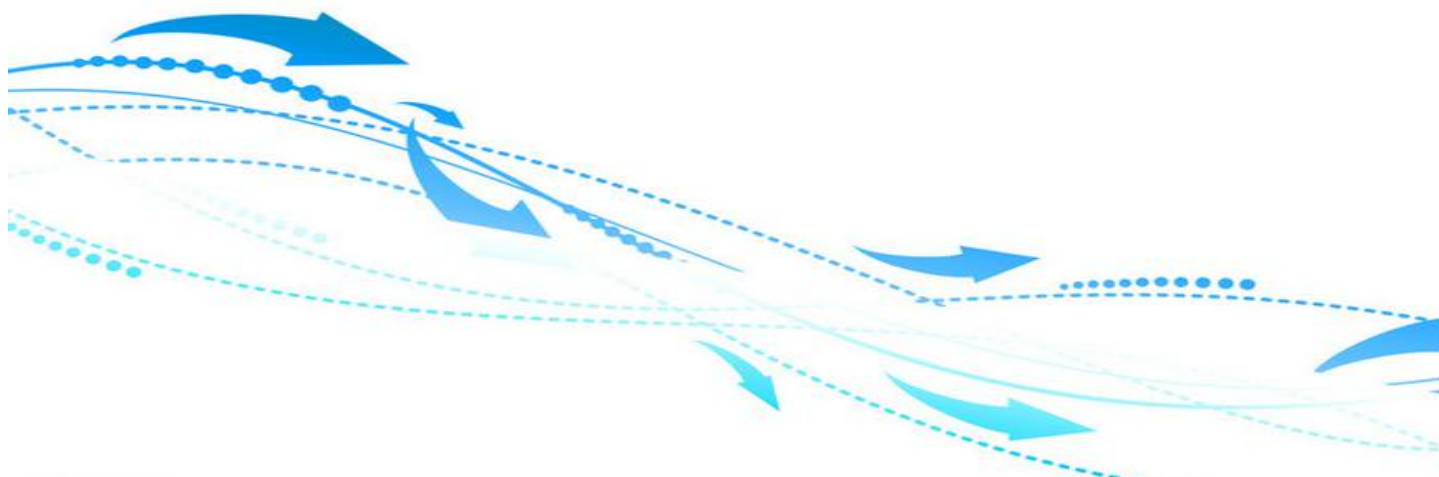
- 1.1 《〈中华人民共和国海关稽查条例〉实施办法》
- 1.2 《外商投资企业设立及变更备案管理暂行办法》
- 1.3 《上市公司股东大会规则(2016年修订)》
- 1.4 《关于深化制造业与互联网融合发展的实施意见》

02 以案说法

- 2.1 业主不得以诉讼时效超过为由拒绝缴纳专项维修资金
- 2.2 约定工程质量保修期低于法定保修期的，保修期约定无效

03 有问必答

04 法律谚语



1. 新法速递

1.1 《〈中华人民共和国海关稽查条例〉实施办法》

发布机关: 海关总署

实施日期: 2016 年 11 月 01 日

海关总署于 2016 年 9 月 26 日发布上述《实施办法》, 自 2016 年 11 月 1 日起实施。主要包括:

(1) 对企业主动披露制度作出细化和补充规定。明确了主动披露的认定标准、执行程序 and 法律责任, 增强主动披露制度的可操作性和实效性, 有利于更好地引导和鼓励企业加强自我管理、主动纠错。《实施办法》明确了进出口企业、单位向海关主动披露的形式为书面提交报告, 并对报告的真实性、准确性、完整性负责。对主动披露的企业、单位, 海关应当从轻、减轻或不予处罚; 对主动披露并补缴税款的进出口企业、单位, 海关可以减免滞纳金;

(2) 规定了三类不属于主动披露的情形: 报告前海关已掌握违法线索的, 报告前海关已通知被稽查人实施稽查的, 报告严重失实或隐瞒其他违法行为的;

(3) 海关实施稽查时, 可以委托会计师事务所、税务师事务所或者其他具备会计、税务等相关资质和能力的专业机构, 就相关问题作出专业结论, 双方应当签订委托协议, 明确委托事项和权利义务等, 专业结论经海关认可后可以作为稽查认定事实的证据材料;

(4) 稽查一般由被稽查人注册地海关实施, 上级海关可以指定或组织下级海关跨关区或在本关区范围内实施稽查; 稽查应由具备稽查执法资格的人员实施, 并出示海关稽查证; 对被稽查人下落不明或被稽查人终止而无权利义务承受人的, 经批准可以终止稽查; 被稽查人拒绝签收稽查文书的, 海关可采取留置送达等。

1.2 《外商投资企业设立及变更备案管理暂行办法》

发布机关: 商务部

实施时间: 2016 年 10 月 08 日

商务部于 2016 年 10 月 8 日公布上述《办法》, 自公布之日起施行, 《自由贸易试验区外商投资备案管理办法(试行)》(商务部公告 2015 年第 12 号) 同时废止。主要包括:



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen, Liang & Co.

地址: 广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮: info@gdclco.com.cn

陈梁永钜 电话: (86769)22498518 22498528 传真: (86769)22491241

网址: www.gdclco.com.cn



(1) 外商投资企业的设立及变更，不涉及国家规定实施准入特别管理措施的，适用本办法；

(2) 备案机构通过外商投资综合执行信息系统开展备案工作；

(3) 商务主管部门和其他主管部门在监督检查中掌握的反映外商投资企业或其投资者诚信状况的信息，应记入商务部外商投资诚信档案系统。其中，对于未按本办法规定进行备案，备案不实，伪造、变造、出租、出借、转让《备案回执》，对监督检查不予配合或拒不履行商务主管部门作出的行政处罚决定的，商务主管部门应将相关诚信信息通过商务部外商投资信息公示平台予以公示；

(4) 香港特别行政区、澳门特别行政区、台湾地区投资者投资不涉及国家规定实施准入特别管理措施的，参照本办法办理；

(5) 香港服务提供者在内地仅投资《〈内地与香港关于建立更紧密经贸关系的安排〉服务贸易协定》对香港开放的服务贸易领域，澳门服务提供者在内地仅投资《〈内地与澳门关于建立更紧密经贸关系的安排〉服务贸易协定》对澳门开放的服务贸易领域，其公司设立及变更的备案按照《港澳服务提供者在内地投资备案管理办法（试行）》办理；

(6) 自由贸易试验区、国家级经济技术开发区的相关机构依据本办法第三章和第四章，对本区域内的外商投资企业及其投资者遵守本办法情况实施监督检查等。

1.3 《上市公司股东大会规则(2016 年修订)》

发布机关：中国证券监督管理委员会 实施时间：2016 年 09 月 30 日

中国证券监督管理委员会于 2016 年 9 月 30 日发布上述《规则》。主要内容
包括：

(1) 股东大会分为年度股东大会和临时股东大会。年度股东大会每年召开一次，应当于上一会计年度结束后的 6 个月内举行，临时股东大会不定期召开，公司在上述期限内不能召开股东大会的，应当报告公司所在地中国证监会派出机构和公司股票挂牌交易的证券交易所，说明原因并公告；

(2) 单独或者合计持有公司 10%以上股份的普通股股东（含表决权恢复的



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen,Liang&Co.

地址：广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮：info@gdclco.com.cn

陈梁永钜 电话：(86769)22498518 22498528 传真：(86769)22491241

网址：www.gdclco.com.cn



优先股股东)有权向董事会请求召开临时股东大会,并应当以书面形式向董事会提出,董事会应当根据法律、行政法规和公司章程的规定,在收到请求后 10 日内提出同意或不同意召开临时股东大会的书面回馈意见;

(3) 提案的内容应当属于股东大会职权范围,有明确议题和具体决议事项,并且符合法律、行政法规和公司章程的有关规定;单独或者合计持有公司 3%以上股份的普通股股东(含表决权恢复的优先股股东),可以在股东大会召开 10 日前提出临时提案并书面提交召集人。召集人应当在收到提案后 2 日内发出股东大会补充通知,公告临时提案的内容;

(4) 股权登记日登记在册的所有普通股股东(含表决权恢复的优先股股东)或其代理人,均有权出席股东大会,公司和召集人不得以任何理由拒绝等;

(5) 本规则自公布之日起施行,《上市公司股东大会规则(2014 年修订)》(证监会公告〔2014〕46 号),同时废止等。

1.4 《关于深化制造业与互联网融合发展的实施意见》

发布机关:广东省政府办公厅

实施时间:2016 年 10 月 09 日

广东省政府办公厅于 2016 年 10 月 9 日发布上述《意见》。主要包括:

(1) 支援大型制造企业与互联网企业、金融企业合作,发展敏捷供应链、电商与金融融合供应链、全渠道 O2O 服务供应链等新模式;支持跨境物流企业建立全球供应链管理体系,整合研发设计、产品设计、物流分销等供应链环节,提高外贸产品供应链综合服务水平;

(2) 在汽车和摩托车制造、家电、五金、电子信息、纺织服装、建材等行业,组织开展工业大数据创新应用试点示范,鼓励以企业为主体建设制造业大数据中心,为政府和企业提供行业数据收集、整理、共用、分析及应用等服务;

(3) 加快推动互联网技术在传统家电、医疗、交通等领域的深入应用,研发与互联网融合的智能终端新产品,大力发展网路电视、智能家居、医疗电子、穿戴电子等网络化、智能化产品,推进中山北斗物联网产业基地建设;

(4) 落实高层次管理人才、高科技人才以及来粤投资人才入境、居留便利等有关政策,开通人才来粤工作许可办理的绿色通道,培育和引进制造业与互联



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen, Liang & Co.

地址:广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮: info@gdclco.com.cn

电话: (86769)22498518 22498528 传真: (86769)22491241

网址: www.gdclco.com.cn



网融合发展高端人才和职业人才；

依托中国（广东）自由贸易试验区，支持行业协会、产业联盟与企业向沿线国家推广我省制造业与互联网融合发展的产品、技术、标准和服务；深化粤港澳三地制造业与互联网融合发展合作，协商制订粤港两地制造业与物联网、云计算、大数据等信息化标准等。

2. 以案说法

2.1 业主不得以诉讼时效超过为由拒绝缴纳专项维修资金

2004 年 3 月，H 公司取得了上海市某区 A 大厦底层、二层房屋的产权，该两层房屋的建筑面积共计 1602.75 平方米。H 公司从未支付过前述房屋的专项维修资金。2010 年 9 月，A 大厦小区业主大会（以下简称“A 业主大会”）经全体业主表决决定，由 A 业主大会代表业主提起追讨专项维修资金的诉讼。A 业主大会遂诉至法院，要求 H 公司就其所有的 A 大厦底层、二层的房屋向 A 业主大会缴纳专项维修资金共计 57566.9 元。H 公司辩称，其于 2004 年获得该等房屋的房地产权证，至该案诉讼已有 6 年之久，A 业主大会从未主张过维修资金，其诉请已过诉讼时效。

审理法院认为：根据《物业管理条例》第七条第四项、第五十四条第一款的规定，缴纳专项维修资金是为特定范围的公共利益（区分所有建筑物的全体业主共同利益）而特别确定的一项法定义务，这种义务的产生与存在仅取决于义务人是否属于区分所有建筑物范围内的房屋所有权人。因此，缴纳专项维修资金的义务只存在补缴问题，不存在因时间经过而可以不缴的问题。为此，审理法院判决，H 公司依法应就其所有的 A 大厦底层、二层的房屋向 A 业主大会缴纳专项维修资金 57566.9 元。

基于以上，专项维修资金是为了准备应急性维修、更新或改造区分所有建筑物的共有部分而设立的，具备一定的公共性和公益性。而业主大会基于其代表全体业主行使小区共同或公共利益之职责，有权向欠缴专项维修基金的业主追缴。小区业主应严格遵照法律的规定缴纳专项维修资金。



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen, Liang & Co.

地址：广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮：info@gdclco.com.cn

陈梁永钜 电话：(86769)22498518 22498528 传真：(86769)22491241

网址：www.gdclco.com.cn



2.2 约定工程质量保修期低于法定保修期的, 保修期约定无效

2011 年 8 月, A 公司与 B 公司签订施工合同, 将办公楼工程发包予 B 公司施工, 并约定该工程的保修期为 3 年。2012 年 12 月, 工程经竣工验收合格并交付使用, A 公司即付清全部工程款。工程交付使用 4 年后, 办公楼外墙面出现渗水等现象, 楼内墙面大面积脱落。故 A 公司要求 B 公司维修, B 公司认为已过约定的 3 年保修期, 拒绝维修, A 公司向法院提起诉讼。

法院经审理认为, 外墙面的防渗漏法定保修期最低 5 年, 自竣工验收合格之日起计算, 本案中双方虽约定保修期为 3 年, 但该约定违反了法律的强制性规定, 应属无效约定, 故判令 B 公司限期将工程问题修复完毕。

根据《建设工程质量管理条例》第四十条之规定, “建设工程的最低保修期限为: (一) 基础设施工程、房屋建筑的地基基础工程和主体结构工程, 为设计文件规定的该工程的合理使用年限; (二) 屋面防水工程、有防水要求的卫生间、房间和外墙面的防渗漏, 为 5 年……”。结合本案案情, 工程质量保修期的约定违反了法律强制性规定, 故双方施工合同中约定 3 年期保修年限没有法律效力。建设单位应严格按照相关法律强制性规定与施工单位约定工程质量保修期限, 保障自身的最大权益。

3. 有问必答

问一: 法定代表人借款用于公司的生产经营, 公司是否承担责任?

答: 该法定代表人和公司都应当承担还款责任。根据《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》第二十三条的规定, 企业法定代表人或负责人以企业名义与出借人签订民间借贷合同, 出借人、企业或者其股东能够证明所借款项用于企业法定代表人或负责人个人使用, 出借人请求将企业法定代表人或负责人列为共同被告或者第三人的, 人民法院应予准许。企业法定代表人或负责人以个人名义与出借人签订民间借贷合同, 所借款项用于企业生产经营, 出借人请求企业与个人共同承担责任的, 人民法院应予支持。因此, 若法定代表人的借款是用于其公司的生产经营, 公司与法定代表人个人对借款应共同承担责任。



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen, Liang & Co.

地址: 广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮: info@gdclco.com.cn

电话: (86769)22498518 22498528 传真: (86769)22491241

网址: www.gdclco.com.cn



问二: 在与开发商签订合同并交首付后, 因为房子价格上涨, 开发商将房子卖给其他人并办理权属登记手续, 此时是否还能要到房子?

答: 房子应该已经属于权属登记人。根据《中华人民共和国物权法》第九条规定, 不动产物权的设立、变更、转让和消灭, 经依法登记, 发生效力; 未经登记, 不发生效力, 但法律另有规定的除外。

问题中房子已经登记在他人名下, 即该房子已经是他人的房子, 但是前买受者可以要求房地产开发公司承担违约责任, 根据《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第八条规定, 具有下列情形之一, 导致商品房买卖合同目的不能实现的, 无法取得房屋的买受人可以请求解除合同、返还已付购房款及利息、赔偿损失, 并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任: (一) 商品房买卖合同订立后, 出卖人未告知买受人又将该房屋抵押给第三人; (二) 商品房买卖合同订立后, 出卖人又将该房屋出卖给第三人。因此前买受者除了主张请求解除合同、返还已付购房款及利息、赔偿损失, 还可以主张房地产开发公司承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任。

【法律谚语】

吏不良, 则有法而莫守; 法不善, 则有财而莫理。

——王安石:《度支副使厅壁题名记》

声明:

本法律月报为广东陈梁永钜律师事务所为顾问单位提供的法律资讯, 仅为提供相关资料信息之用, 其内容并不构成法律建议及个案的法律分析, 无任何强制指引性质。本所明确排除对月报内容任何性质的担保和法律责任, 并不对可从互联网获得的任何第三方内容负责。

此月报版权归广东陈梁永钜律师事务所所有, 未经书面许可, 任何机构和个人不得以任何形式复制、刊登、发表或者引用。



广东陈梁永钜律师事务所 Guangdong Chen, Liang & Co.

地址: 广东省东莞市莞太路 23 号鸿禧商业大厦九楼

电邮: info@gdclco.com.cn

电话: (86769)22498518 22498528 传真: (86769)22491241

网址: www.gdclco.com.cn

