[工作探索]

企业间借贷的法律风险

■新合作集团总裁助理　韩疆

企业之间借贷在现实经济生活中已很常见，而且成为了许多企业解决短时资金困难屡试不爽的方式而倍受推崇。据最高人民法院 2003 年赴浙江的调查，企业之间的融资活动在浙江温、台地区异常活跃。企业间借贷产生的主要原因，一方面是商业银行的门槛高、手续复杂，客观上为企业间借贷提供了生存空间；另一方面，一些企业特别是民营企业存在大量富裕资金，通过对外提供借贷的方式，可以轻易获取收益，为企业间借贷提供了货币来源。

但是，尽管企业间借贷存在一定的合理性，实践中也大量存在，甚至被金融监管部门默许，却并不能改变企业间借贷的非法性。

第一，从立法层面看，仍然禁止企业间借贷。1996 年 8 月 1 日起开始施行的《贷款通则》目前仍然有效，第六十一条明确规定："各级行政部门和企事业单位、供销合作社等合作经济组织、农村合作基金会和其他基金会不得经营存贷款等金融业务。企业之间不得违反国家规定办理借贷或者变相借贷融资业务。"此条规定仍然是人民法院否认企业间借贷效力的重要法律依据。

第二，最高人民法院三个司法解释均规定企业间不得借贷。1990 年 11 月 12 日最高人民法院《关于审理联营合同纠纷案件若干问题的解答》第 4 个问题第 2 条规定，名为联营实为借贷，违反了有关金融法规，应当确定合同无效。除本金可以返还外，对出资方已经取得或约定取得的利息应予收缴，对另一方处以相当于银行同期贷款利息的罚款。1996 年 3 月 25 日最高人民法院《关于企业相互借贷的合同出借方尚未取得约定利息人民法院应当如何裁决问题的解答》规定，对企业之间相互借贷的出借方或者名为联营、实为借贷的出资方尚未取得的约定利息，人民法院应依法向借款方收缴。1996 年 9 月 23 日最高人民法院《关于对企业借贷合同借款方逾期不归还借款应如何处理问题的批复》规定，企业借贷合同违反有关金融法规，属无效合同。对于合同期限届满后，借款方逾期不归还本金，当事人起诉到人民法院的，人民法院除应按照最高人民法院法（经）发[1990]27 号《关于审理联营合同纠纷案件若干问题的解答》第 4 条第（2）项的有关规定判决外，对自双方当事人约定的还款期限届满之日起，至法院判决确定借款人返还本金期满期间内的利息，应当收缴，该利息按借贷双方原约定的利率计算。如果双方当事人对借款利息未约定的，则按同期银行贷款利率计算。借款人未按判决确定的期限归还本金的，依照民事诉讼法第二百三十二条规定加倍支付迟延履行期间的利息。

综上，在当前阶段，国家仍然禁止企业间进行借贷。企业间因借贷而签订的借款合同，因违反有关金融法规，属无效合同。根据《合同法》，无效的合同自始无效，不受法律保护，将引发以下两个重要法律风险：

第一，合同中约定的利息可能得不到保护。依据《合同法》和最高人民法院就企业间借贷的三个司法解释，企业之间借贷合同无效，对于出借人已经取得或约定取得的利息均予以收缴。

第二，借款合同的本金有可能得不到有效偿还。实践中企业间进行借贷，出借方往往要求借款人提供担保（通常是抵押或者第三人提供保证），以此来确保借贷的安全性。但这种作法本身并不能得不到法律保护。依据《担保法》《物权法》的规定，担保合同是从合同，借款合同是主合同，主合同无效，从合同也无效，即担保合同是无效的。这就意味着如果借款人财务状况出现问题甚至破产，无力偿还借款，出借方的债权就得不到担保的保护，大大增加了借款合同的风险。

避免上述法律风险的途径：一是通过委托贷款方式，达到企业间借贷的目的。根据《贷款通则》第 7 条第 3 款规定，委托贷款系指由政府部门、企事业单位及个人等委托人提供资金，由贷款人（即受托人，指具有从事贷款业务资格的金融机构）根据委托人确定的贷款对象、用途、金额期限、利率等代为发放、监督使用并协助收回的贷款。贷款人（受托人）只收取手续费，不承担贷款风险。这是当前解决企业间借贷非法性问题的根本办法。二是仍然实施企业间借贷（此种情形下的担保是无效的，所以不能寄希望于通过担保来降低风险），但必须对借款企业的资信有充足的了解，或者对借款企业有足够的控制力（比如母子公司之间、总社出资企业之间），以确保借贷合同能够完全履行，而不会出现产生纠纷诉诸于法院的情形（如果诉诸于法院，则会出现不确定的结果）。

需要补充说明的是，近几年来，一些人民法院在司法实践中对企业间借贷问题有所松动，做出了既判令借款人返还本金，同时又判令借款人按照中国人民银行同期贷款利率计算的利息赔偿出资人的损失的判例。特别是 2013 年，最高法院副院长奚晓明在全国商事审判会议上的讲话中指出，对于企业间借贷，应当区别认定不同借贷行为的性质与效力：对不具备从事金融业务资质，但实际经营放贷业务、以放贷收益作为企业主要利润来源的，应当认定借款合同无效；对不具备从事金融业务资质的企业之间，为生产经营需要所进行的临时性资金拆借行为，如提供资金的一方并非以资金融通为常业，不属于违反国家金融管制的强制性规定的情形，不应当认定借款合同无效。这在某种程度上表明，司法实践对企业间借贷持一定的宽容态度。但由于《贷款通则》和最高人民法院三个司法解释并没有废止，且我国并非判例法国家，部分法院的判决对其他法院不当然具有约束力，不少法院仍按照上述司法解释来处理企业之间的借贷问题，企业间借贷的法律风险不可不防。

[学习交流]

一切以顾客为中心

■集团公司物流管理部　谭新华

在国外零售巨头的挤压下，国内连锁零售企业的日子日益艰难。但在河南许昌，有这样一家超市企业，与国内外零售企业大腕相比，它微不足道，市场仅限于许昌和新乡。但做商场超市，每进入一个区域，它会让实力雄厚的本土品牌无声倒下，让声誉卓著的全国连锁品牌纷纷逃离；也使意欲进军该地的世界零售巨头沃尔玛、家乐福等迟迟不敢下手；做家电，它所在的城市见不到国美、苏宁的影子；做珠宝，使得当地其他珠宝店瑟缩过冬。这家企业就是胖东来公司。

胖东来成功的秘诀之一就是"不要把顾客当上帝，把他们当家人。"胖东来的老板于东来告诉员工，因为你可能不了解上帝的想法，但你一定了解家人的想法。他常常让员工换位思考：你们是员工，同时也是消费者，你的家人也是消费者，你希望你自己、你的家人在购物时享受什么样的服务，你就应该提供什么样的服务。

专家学者对商业零售业归纳出了很多理论，在胖东来看来，一切都很简单：对于普通消费者来说，他们的需求其实很简单——货真价实的商品，良好的服务。只要把这些做到实处，已足以给顾客带来愉快的心情。

从 1999 年开始，胖东来就推出了免费存车、免费打气、免费饮水、免费电话、衣服免费熨烫、免费裁缝裤边等服务。不管是不是在胖东来买的商品，都可以在这里维修，这是胖东来的规定。换小零件不收费，换大零件，只收取零件成本费，不加任何维修费、手工费，这些许昌人早已习以为常。让他们感动的不仅仅是这些免费服务，更重要的是提供这些免费服务的胖东来员工表现出来的热情、主动和微笑，让享受者心安理得，没有负累感。随便问一个许昌市民，去哪里购物最放心，他会告诉你去"生活广场"或"时代广场"，它们就是胖东来的百货商场，如今已成为许昌知名的地标，被业内专家誉为中国最好的商场。"说不清哪些地方好，就是感觉好。"一位老太太这样说。

顾客至上，一切以顾客为中心，就要求企业必须围绕顾客配置资源、向顾客倾斜资源。包括企业领导的精力要尽可能向顾客倾斜，向一线倾斜，而不是相反。顾客至上，以顾客为中心，虽然大家都知道是基本常识，但很多企业做不到这一点。为顾客创造价值，绝不能是一句口号。现在，外部环境变化越来越快，情况越来越复杂。于是，许多企业渐渐地习惯于用内部的复杂性来应对外部的复杂性，分工越来越细，职能越来越多，道理越来越玄。同时，也走入一个误区，这就是离顾客反而越来越远。

顾客至上，就是要超前感知市场的变化，无缝隙地满足用户的需求、创造用户需求。一个规模越来越大的企业，如何确保组织的每一个细胞，能够始终锁定"掌握顾客的喜好，满足顾客的需要"这一价值目标？海尔通过对组织的创新和改变，给出了自己的解决方案。在一般企业里，组织结构是"正三角形"的：企业领导在最上层，然后是各层级组织，最后才是员工；而海尔将这种组织结构颠覆为"倒三角形"：一线经理在"倒三角形"组织的最上面，直接面对顾客；管理者则从"正三角形"的顶端颠覆到了"倒三角形"的底部，从发号施令者变为资源提供者。这种"倒三角形"组织的内涵，就是员工从过去被动地听领导的指挥、完成领导确定的目标，变成和领导一起听从用户指挥、创造用户需求，共同完成为顾客创造价值的市场目标。管理者最重要的任务不是下指标，而是按照经营体中一线员工的需求，去帮助整合资源。管理者最重要的职责也不再是考核员工的指标和效益，而是考核创造了多少自主经营体，为多少员工成为自主经营的 CEO 提供平台——在这个商业模式中，海尔希望让每个人都成为自己的 CEO。这种"倒三角形"组织的价值，就是承担着直面顾客职责的员工，以顾客的需求为直接指令，无须去层层汇报而使决策延迟，能够迅速满足用户需求，从而实现信息化时代以顾客需求为导向的最终目标——速度。

台塑集团董事长王永庆说过："企业的天职是盈利，不赚钱的公司是不道德的。"而当一个企业把为顾客提供完美服务做到极致时，何愁不能赚钱？