# Table of Contents

[扉页](#p2)

[版权信息](#p4)

[目录](#p9)

[序](#p6)

[一、银行卡纠纷](#p12)

[(一)借记卡纠纷](#p12)

[1银行卡被盗刷,银行应否担责](#p12)

[2第三方支付平台中银行卡被盗刷的责任承担](#p16)

[3盗刷事实无法查明时应由发卡行承担举证责任](#p21)

[4银行卡被盗刷后如何证明系伪卡交易](#p25)

[5异地盗刷银行卡“先刑后民”的认定](#p29)

[6伪卡交易中举证责任的分配](#p32)

[7伪卡交易的事实认定](#p37)

[8银行卡款项被盗取银行和持卡人的责任认定](#p40)

[9银行卡纠纷案件的归责原则](#p44)

[(二)信用卡纠纷](#p48)

[10配偶是否应对信用卡债务承担共同偿还责任](#p48)

[11信用卡当事人的法律关系](#p52)

[12信用卡盗刷举证责任的分配](#p56)

[13银行未尽安全保障义务应对持卡人的损失承担赔偿责任](#p59)

[14银行账户款项被莫名转走的责任承担](#p63)

[15商业银行格式条款规制与金融消费者权益保护](#p68)

[16因“信用卡诈骗案”启动再审程序推翻“信用卡纠纷案”](#p71)

[二、储蓄存款合同纠纷](#p76)

[17将K宝交由他人使用过程中银行卡内资金被转移,银行是否需要承担赔偿责任](#p76)

[18手机被植入木马病毒导致资金损失,银行是否担责](#p80)

[19未经持卡人书面确认,银行不得为持卡人开通自助转账类业务](#p84)

[20个人银行预留的信息变更后,银行应否就储户账户不明支出承担责任](#p90)

[21对伪卡持卡人付款的行为是否构成银行违约](#p96)

[22储户与银行在安全义务上的界限](#p99)

[23银行卡盗刷赔偿案件中的举证责任](#p102)

[24存款人死亡后继承人可提起储蓄合同纠纷](#p105)

[三、金融借款合同纠纷](#p109)

[(一)金融借款合同担保](#p109)

[25抵押财产被查封后签订的展期还款协议之债权优先受偿范围认定](#p109)

[26预告登记权利人对预抵押登记财产不享有优先受偿权](#p113)

[27房产证被撤销,抵押登记行为依然有效](#p117)

[28最高额抵押物被查封后债权人优先受偿权的范围](#p123)

[29农村土地承包经营权抵押的效力及实现](#p126)

[30应收账款质权的设立条件](#p131)

[31意思自治可以排除物保优先](#p135)

[32借款人改变借款用途不影响保证责任的承担](#p140)

[33“借名贷款”中法律关系的认定及责任承担](#p144)

[34金融机构贷款内控风险不影响保证人责任承担](#p147)

[35“借新还旧”时,担保人是否免除担保责任](#p151)

[36担保人进入破产程序对认定担保责任的影响](#p155)

[37无效担保合同中的责任承担](#p160)

[38银行划转质押账户资金抵扣到期债务不构成流质](#p164)

[39债务人死亡,继承人的债务承担](#p168)

[(二)金融借款合同履行](#p172)

[40存在抵押担保的信用卡专向分期付款业务应当](#p172)

[41贷款逾期未还的处理](#p177)

[42回购协议约定不明时的效力](#p179)

[43决算期届满后债务履行期届满前最高额保证人清偿债务的行为认定](#p183)

[44共同生活是夫妻对外承担债务的首要前提](#p188)

[45夫妻共同债务中家庭共同生产经营的认定](#p192)

[46职务代理行为的认定](#p196)

[47诉讼中自行达成的和解协议没有约束力](#p199)

[(三)其他金融借款合同纠纷](#p204)

[48“借新还旧”的举证责任](#p204)

[49利息、罚息、复利之和超过年利率24%的不予支持](#p208)

[四、票据纠纷](#p216)

[(一)票据追索权纠纷](#p216)

[50持票人依基础法律关系向后手清偿债务并取回票据后,享有票据再追索权](#p216)

[51以直接买卖方式取得票据并非必然无法取得票据权利](#p221)

[52收款人名称记载错误的银行承兑汇票无效](#p225)

[53支票的效力认定](#p230)

[54“不履行约定义务”如何理解](#p234)

[55票据贴现后能否基于基础关系向前手追索](#p239)

[56票据追索权与票据利益偿还请求权的区分](#p246)

[(二)票据返还请求权纠纷](#p251)

[57票据返还请求权基础以及票据权利的取得要件分析](#p252)

[(三)票据损害责任纠纷](#p256)

[58付款人的审查责任及票据的无因性原则](#p256)

[59合法持票人在公示催告期间未能申报权利不丧失票据民事利益](#p260)

[60超期提示付款情形下付款银行应承担的责任](#p264)

[(四)其他票据纠纷](#p264)

[61违法转让银行承兑汇票并不必然导致原票据受让人享有票据权利](#p268)

[62未作出除权判决的公示催告程序对于其间的票据流转效力不发生影响](#p271)

[五、证券纠纷](#p277)

[63证券虚假陈述责任纠纷案件的审理要点](#p277)

[64投资风险承担](#p282)

[六、信用证纠纷](#p288)

[65信用证欺诈应当从严认定](#p288)

[七、融资租赁纠纷](#p293)

[66回购责任是通过债权债务的转让实现出租人对租金足额回收的担保](#p293)

[67承租人拒不支付租金导致融资租赁合同解除时的损害赔偿范围](#p297)

[68取回行为不宜认定为同时履行抗辩](#p301)

[69售后回租式融资租赁合同关系的司法认定](#p305)





图书

编

(CIP)数据

中国法院2019年度

. 融纠纷/国家法官学院

发 究中

编.—北京:中国法制出

社,2019.4

ISBN 978-7-5216-0047-6

Ⅰ.①中…Ⅱ.①国…Ⅲ.①

融-经济纠纷-

-中国Ⅳ.①D920.5

中国

图书馆CIP数据核字(2019)第040366号

策划编

:

小

(lixiaocao2008@sina.cn)

责

编

:马

风(editormjf@163.com)封面设计:温培

、

宁

中国法院2019年度

· 融纠纷

ZHONGGUO FAYUAN 2019 NIANDU ANLI·JINRONG JIUFEN

编 /国家法官学院

发 究中

经销/新华书

印刷/

/730毫米×1030毫米 16 印张/ 16 字数/ 200千

次/2019年4月第1 2019年4月第1次印刷

中国法制出 社出

书号ISBN 978-7-5216-0047-6定价:48.00元

北京西单 二

2号

政编

100031传

:010-66031119

:http://www.zgfzs.com编

话:010-66070046

市

销

话:010-66033393

购

话:010-66033288

(

有印装质

问题,请与 社印务

系调换。 话:010-

66032926)

最新法

书籍分享社

主

：jx745639386

法

命

于实施,

法

实施

核

于法

统一适

。

《中国法院年度

》丛书出

价

求,即公

精

,

究

所

现

裁判方法

,提炼裁判规则,为司法统一贡

力

。

《中国法院年度

》丛书,

国家法官学院于2012年

编

出

一套

丛书,之后

年年初定

出

,由国家法官学院

发 究中 具 承担编

工 。此前,该中

坚持20 年连续不

编

出 了《中国审判

要览》丛书近90卷,分中文

文

海

发行,颇有口 ,享有赞誉。现 编

出

《中国法院年度

》

丛书,旨 探索编

新方法、新

,以

补当前各种

书

不足。该丛书2012~2018年已连续出

7套,一

受到读

广泛 评,

并 速售 。为 加 面

反映我国司法审判

发展进程,顺应审判实

践发展 需要, 应读 需求,2014年度新 3个分册: 融纠纷、行政

纠纷、刑事

,2015年度将刑事

调整为刑法 则

、刑法分则

2册,2016年度新

识产权纠纷分册,2017年度新

行

分

册,2018年将刑事

充为4个分册。现国家法官学院

发

究

中 及时编撰推出《中国法院2019年度

》系列丛书,共23册。

说 ,当前市面上

丛书百 齐放,既有判决书 ,可以

询各 、各类 裁判文书,又有各种专

领

汇编书籍,以及各

种

指导、

参 等读

,十分活跃,也各具特 。

《中国法院

年度

》丛书则试图

书籍变

“ 读有 ”,故

编 中坚持

以下方法:一

高度提炼

容,控制

篇幅,

个

基

3000



字以

;二

突出争议焦点,剔除无效

,尽可

有限

篇幅 为读

提

有效、有

;三

注重对

件裁判文书 再加工,

数

由

件

主审法官撰

“法官后语”,高度提炼、 结

指导

价

。

同时,《中国法院年度

》丛书还有以下特

:一

。

国家法官学院

发

究中

年从

国各

法院收集到

上一年

度审结

典

超过10000件,

该丛书有广泛

编基

,可提

给

读

新近发

国各

代表

。二

方

索。为

约读

取

时 ,丛书分卷细化,

卷下还将

主要根据

由分类编

排,

个

一句话

括裁判规则、裁判

路

焦点问题

为主

题,让读

一

了然,

速找到需求

。

中国法制出 社 终

力支持《中国法院年度

》

出 ,给了

编

巨

鼓励。2018年新推出数据库

务,2019年继续

提 数据库

务并充实完 数据

容。购买 书, 描前勒口二维

,即可

年度

费

上一年度

数据库。我

此谨表谢

,并希

过共同努力,逐步完 ,

,

正探索出一 编

书籍、挖掘

价

新路,

务于学习、 究法

读

,

务于社 , 务于国家 法治 设。

丛书既可 为法官、

察官、

师等司法实务工

人员 办

参

司法人员培训推 教程,也 社

众学法 法

指导,亦

教学科

究

精 素材。当然,

编

编

过

程中也不 一步到位实现最初 编

,可

存 各种不足,

至

误,

读

评指正,我

听取

议,并不断改进。

最新法

书籍分享社

主

：jx745639386

目录

封面

[扉页](#p2)

[版权信息](#p4)

[序](#p6)

[一、银行卡纠纷](#p12)

[(一)借记卡纠纷](#p12)

[1银行卡被盗刷,银行应否担责](#p12)

[2第三方支付平台中银行卡被盗刷的责任承担](#p16)

[3盗刷事实无法查明时应由发卡行承担举证责任](#p21)

[4银行卡被盗刷后如何证明系伪卡交易](#p25)

[5异地盗刷银行卡“先刑后民”的认定](#p29)

[6伪卡交易中举证责任的分配](#p32)

[7伪卡交易的事实认定](#p37)

[8银行卡款项被盗取银行和持卡人的责任认定](#p40)

[9银行卡纠纷案件的归责原则](#p44)

[(二)信用卡纠纷](#p48)

[10配偶是否应对信用卡债务承担共同偿还责任](#p48)

[11信用卡当事人的法律关系](#p52)

[12信用卡盗刷举证责任的分配](#p56)

[13银行未尽安全保障义务应对持卡人的损失承担赔偿责任](#p59)

[14银行账户款项被莫名转走的责任承担](#p63)

[15商业银行格式条款规制与金融消费者权益保护](#p68)

[16因“信用卡诈骗案”启动再审程序推翻“信用卡纠纷案”](#p71)

[二、储蓄存款合同纠纷](#p76)

[17将K宝交由他人使用过程中银行卡内资金被转移,银行是否需要承担](#p76)

[赔偿责任](#p76)

[18手机被植入木马病毒导致资金损失,银行是否担责](#p80)

[19未经持卡人书面确认,银行不得为持卡人开通自助转账类业务](#p84)

[20个人银行预留的信息变更后,银行应否就储户账户不明支出承担责任](#p90)

[21对伪卡持卡人付款的行为是否构成银行违约](#p96)

[22储户与银行在安全义务上的界限](#p99)

[23银行卡盗刷赔偿案件中的举证责任](#p102)

[24存款人死亡后继承人可提起储蓄合同纠纷](#p105)

[三、金融借款合同纠纷](#p109)

[(一)金融借款合同担保](#p109)

[25抵押财产被查封后签订的展期还款协议之债权优先受偿范围认定](#p109)

[26预告登记权利人对预抵押登记财产不享有优先受偿权](#p113)

[27房产证被撤销,抵押登记行为依然有效](#p117)

[28最高额抵押物被查封后债权人优先受偿权的范围](#p123)

[29农村土地承包经营权抵押的效力及实现](#p126)

[30应收账款质权的设立条件](#p131)

[31意思自治可以排除物保优先](#p135)

[32借款人改变借款用途不影响保证责任的承担](#p140)

[33“借名贷款”中法律关系的认定及责任承担](#p144)

[34金融机构贷款内控风险不影响保证人责任承担](#p147)

[35“借新还旧”时,担保人是否免除担保责任](#p151)

[36担保人进入破产程序对认定担保责任的影响](#p155)

[37无效担保合同中的责任承担](#p160)

[38银行划转质押账户资金抵扣到期债务不构成流质](#p164)

[39债务人死亡,继承人的债务承担](#p168)

[(二)金融借款合同履行](#p172)

[40存在抵押担保的信用卡专向分期付款业务应当](#p172)

[41贷款逾期未还的处理](#p177)

[42回购协议约定不明时的效力](#p179)

[43决算期届满后债务履行期届满前最高额保证人清偿债务的行为认定](#p183)

[44共同生活是夫妻对外承担债务的首要前提](#p188)

[45夫妻共同债务中家庭共同生产经营的认定](#p192)

[46职务代理行为的认定](#p196)

[47诉讼中自行达成的和解协议没有约束力](#p199)

[(三)其他金融借款合同纠纷](#p204)

[48“借新还旧”的举证责任](#p204)

[49利息、罚息、复利之和超过年利率24%的不予支持](#p208)

[四、票据纠纷](#p216)

[(一)票据追索权纠纷](#p216)

[50持票人依基础法律关系向后手清偿债务并取回票据后,享有票据再追](#p216)

[索权](#p216)

[51以直接买卖方式取得票据并非必然无法取得票据权利](#p221)

[52收款人名称记载错误的银行承兑汇票无效](#p225)

[53支票的效力认定](#p230)

[54“不履行约定义务”如何理解](#p234)

[55票据贴现后能否基于基础关系向前手追索](#p239)

[56票据追索权与票据利益偿还请求权的区分](#p246)

[(二)票据返还请求权纠纷](#p251)

[57票据返还请求权基础以及票据权利的取得要件分析](#p252)

[(三)票据损害责任纠纷](#p256)

[58付款人的审查责任及票据的无因性原则](#p256)

[59合法持票人在公示催告期间未能申报权利不丧失票据民事利益](#p260)

[60超期提示付款情形下付款银行应承担的责任](#p264)

[(四)其他票据纠纷](#p264)

[61违法转让银行承兑汇票并不必然导致原票据受让人享有票据权利](#p268)

[62未作出除权判决的公示催告程序对于其间的票据流转效力不发生影](#p271)

[响](#p271)

[五、证券纠纷](#p277)

[63证券虚假陈述责任纠纷案件的审理要点](#p277)

[64投资风险承担](#p282)

[六、信用证纠纷](#p288)

[65信用证欺诈应当从严认定](#p288)

[七、融资租赁纠纷](#p293)

[66回购责任是通过债权债务的转让实现出租人对租金足额回收的担保](#p293)

[67承租人拒不支付租金导致融资租赁合同解除时的损害赔偿范围](#p297)

[68取回行为不宜认定为同时履行抗辩](#p301)

[69售后回租式融资租赁合同关系的司法认定](#p305)

最新法律书籍分享社群

群主微信：jx745639386

一、 行卡纠纷

(一) 记卡纠纷

1 行卡被盗刷, 行应否担责

——方 诉交

行

有限公司 州

支行 记卡

【 件基

】

1.裁判书字号

广西 族 治区 州市中级人民法院(2017) 02民终3293号民事

判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):方

被告(上诉人):交

行

有限公司 州

支行(以下简称交

行

支行)

【基

】

2007年3月2日,方 到交

行

支行

申请 办了尾号为

××××

记卡,并

了该卡

提示业务,约定支取方

为

密支取,方 对该卡设 了密 。2016年12月6日,方 到交

行南

站支行

过

面交易 方

向其上

记卡

存 了20000元。2016年

12月7日

,方

尾号为××××

号

接到交

行95559发送

6

提示其上

记卡

存

被

他行

助设

取现了

三次并被

取了

异

取

发

应

续费,以上支出合计10022.49

元。当

,方

其所持有

上

记卡

其持有“广西

州市

默尔

吧”POS

上刷付了9000元,之后方

亦

当天

到交

行

助ATM

插卡操

询其上

记卡

存

,

其后该

记卡

当

天

2时1分46秒被

助ATM

吞了卡。2016年12月7日上午,方

到交

行

州南站支行

询

印了其上

记卡

2016年12月6日至2016年

12月7日 存 支取流水明细单。2016年12月7日中午,方

以其上

记卡被盗刷为由向

州市公安 关进行了报

,之后 州市公安局

派出所对该报 进行了立

受 ,现该

件尚无

结 。方 以被告

尽到对其存

安

障责 致

其遭受经济损 为由诉至法院,请

求法院判令:交

行

支行支付其

记卡存

损 10022.49元。

【 件焦点】

1.方 主张其

记卡

存 被盗刷 事实 否成立;2.方 、交

行

支行

中

否存 过

,

定其举证责

。

【法院裁判要旨】

广西 族 治区 州市

南区人民法院经审 认为:方

到交

行

支行 申请

办

记卡业务,交

行

支行予以受

并向方 签发了

记卡,故其双方成立

合同关系,受法

护,交

行

支行 为发卡

行应当

证其所签发 记卡

唯一

安

,其对于签发卡

存

具有安

障

义务。经

,方

记卡

存

2016年12月7日

被他人

他行 助设

取现

了三次,该被支取

项合计10022.49元, 方

之后 当

其上

记卡

其持有“广西 州市 默尔

吧”POS 上刷付了9000元,并

且其后亦

当天

到交

行

助ATM

插卡操

询了该张

记卡

存

该 记卡 当天

被

助ATM 吞了卡,方

后

当天上午到交

行

州南站支行

询

印了其

记卡

存

支取

流水明细单,且其亦

当天

中午到

州市公安

关进行了报

,由此

以上

事实可以

成证据

证实方

上

记卡

事发当天

由

方

持有,并且方

当天亦应当

并

出

,

此方

中主张其上

记卡被

他人

造

行卡

进行涉

交

易

事实具有高度盖然

,

交

行

支行没有举证证明涉

交易

方

授

他人

操

况下,故对方

该主张

事实应予

。方 上

记卡被

他人

造

行卡盗刷说明交

行

支行向方 提

行卡易被提取

且该 行卡

防 技

不

足以防范不法分子制

卡,由于交

行

支行并

举证证明方

对其 记卡

密

泄露具有过 ,应由交

行

支行承担

举证不 之不利后

,由此交

行

支行应对其提

行卡存

安

陷所导致方 遭受

经济损

承担违约责 。方

诉请交

行

支行向其赔

记卡存 损

10022.49元于法有据,予以支

持。

广西 族 治区 州市

南区人民法院

《中华人民共 国合

同法》第六十 第二 、第一百零七

之规定, 出 下判决:

交

行 州

支行向方 赔

记卡存 损 10022.49元。

交

行 州

支行不 一审判决,提出上诉。广西

族 治区

州市中级人民法院同 一审法院

裁判 见。

广西

族 治区 州市中级人民法院

《中华人民共 国民事

诉讼法》第一百七十 第一

第(一)项之规定, 出 下判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

近年

,

行卡被盗刷

件时有发

,

系该类

件

代表

之一。 审判实务中,对该类

件

常有三种裁判

路:

第一种

路

判决持卡人承担100%

资

损

责

;第二种

路

判决

发卡行承担100%

资

损

责

;第三种

路

按

过

比

判决持卡

人、发卡行分担资

损

责

。以上裁判

路

重

对持卡人

发

卡行具有过

认定,

由于规定

举证责

主

不同,故其认定

责

主

也不同。

此,

定举证责

关系到该类 件责

主

最

终认定问题。对于持卡人

言,其应对

行卡

存

否被盗刷

事

实承担举证责 ,

持卡人举证不足以证实被盗刷事实 发 ,则发卡

行不承担资 损 责 ; 对于发卡行

言,其应对持卡人对 行卡

密 泄露 否具有过

承担举证责 , 发卡行 举证证明持卡人

有过 ,则发卡行不承担资

损 责

, 发卡行不 举证

其举证

不 证实持卡人有过 ,则其应对被盗刷事实实际发 所造成 资

损

承担责 。

为防范 行卡被盗刷

件 发

,笔

议:居民消费

首先要

身 防范措施,

将

己 行卡

密 泄露给他人,平时

应尽

非正规

刷卡消费,尤其

POS

套现,

密

时要遮挡按 ,尽 不 公共 吧

公共WI-FI时

行卡

上支付功 , 子支付

要安装

要

件

安

控件; 发现 行卡被盗刷时应当首先拨

行 务 话进行 行卡

挂 以

损

, 后

速到距离最近

行交易 点

ATM

进行

询

现

存取操

以证明所涉

行卡

发时就

身 ,为日

后维权

存证据,之后要及时到公安

关进行报

。另 对于 行

言,

平时也应主动优化 行

科技系统,

ATM 、 上

行

等设

APP

安 防范措施,同时要对 融操 系统严加监控,定

,以

障其安

,让不法分子没有可乘之 。

编

人:广西

族

治区

州市

南区人民法院 阮

2第三方支付平台中 行卡被盗刷 责 承担

——滕

诉中国农业

行

有限公司南宁

岗支行

记卡

【 件基

】

1.裁判书字号

广西 族 治区南宁市兴宁区人民法院(2017) 0102民初674号民

事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告:滕

被告:中国农业 行

有限公司南宁 岗支行(以下简称农行

岗支行)

【基

】

2014年9月18日,滕

被告农行 岗支行 立个人

行结算账

,农行

岗支行向滕

发放了农业

行

记卡,卡号为

622845083801864××××。滕

行账

设 了交易密 ,并

账

额变动

提 业务, 月

务费为2.5元。滕

办 业务

预

号 为1360788××××。

2016年7月6日,滕

办 业务时发现其

行账 资

异常,于

7月6日16时23分前往南宁市公安局

武派出所报

,

件至今尚

。经

询滕

行账

于7月3日

“易宝支付”“

线”“中国移动支付”“飞天诚

”“年年卡”“财付

”6个

络平

台

过

捷支付方

消费15笔,合计20951.01元。2017年3月7日,滕

收到“财付 ”交易平台消费

两笔退

2850元、1140元,合计3990

元。

关于

行卡

捷支付方

,经被告当

演示,农行

岗支

行 过“易宝支付” “财付 ”绑定农业

行卡

捷支付方

步骤 致 下:进

应交易平台页面后,需

持卡人

农业 行卡

号,农业 行95559 务平台

向持卡人

行预

号发送

验证 ,

应页面

行发送

验证

后,经 行验证无误后

行卡 捷支付方

。滕

称

将其 涉 行卡绑定过第

三方支付平台,亦

捷支付方

,其

行预

也 收到

验证 ,

行账 资

发 异常时,

也 收到账

额变

动

提 。

【 件焦点】

1.农行 岗支行 滕

行卡

捷支付方

过程中

否

履行了 要 身 验证义务;2.农行

岗支行

诉争交易过程中 否按

合同约定履行了

应 风险提示

义务。

【法院裁判要旨】

广西

族 治区南宁市兴宁区人民法院经审 认为:

中,农行

岗支行

其业务

展过程中 否履行了 应

合同义务,应从以下两

个方面进行

:

行卡绑定第三方支付平台身

验证问题。关于 行与第三方支

付

立业务关

况。2014年4月3日,中国

监

、中国人民

行

合下发

《关于加

业

行与第三方支付

合

业务管

》(

监发〔2014〕10号)规定,客

初次将

行卡绑定第三方支付

平台提

账 时,

行应该验证客

身

,应

客

进行支付时对第

三方支付平台提

号

行预

号

进行一致

验,

过后方可进行支付。

行已按前

要求

业务关

时进行了

关

验证,

客

身

实可靠,

进行之后

交易时无须再次验

证,只须按指令付

,由此

现第三方

捷支付

捷 。

中,滕

否认其 行卡绑定第三方支付平台,并

捷支付方

。此点亦可

从农行 岗支行提交 滕

行卡流水清单可以 到

认,滕

行卡 2016年1月9日至6月29日 为正常存、取 , 见有第三方支

付平台交易。 法

调 中, 对滕

行卡

上 交易平台

捷支付方

时 、程 ,以及

过程中被告

验证滕

身

等问题,农行 岗支行

予以明

,并提

充分证据予以证明。

农行 岗支行

诉争交易过程中

否履行了 应 合同义务。

行 为客 提

务时, 应

业务

及交易流程中尽到

应 风险

提示

义务。

中,滕

已经

被告

订购账

额变动

提 业务,并 月按时支付

务费,滕

行账

2016年7月3日

密集发 资 变动时,应及时予以提

,履行告

义务,及时告 行为可

提 滕

取补救措施,

损 进一步

, 农行

岗支行亦

充分举证已经履行合同提示

义务。滕

发现其 行账

资 异常后前往南宁市公安局 武派出所报

, 于证明涉

交易并非

人所为。滕

上

行为,表明其具有积

维护

身权

识,

其

当时

件下

取 合

救方

,也基 穷尽了其所

及

救济

径,且

承担 报警 产

法 后

,由此可以认定滕

已就其事实主张尽到了初步 举证责 。农行 岗支行

为合同

对人,

充分举证证明将滕

行卡

存

支付给第三方,

为双方合同约定

履行过程中经滕

明

授权 指令所为,应承

担

应

法

后

。

农行

岗支行违反了存取

业务所要求

最基

安

障义务,

应对滕

中

损

承担责

,

除滕

已经

退

3990

元,农行

岗支行应向滕

支付存

损

20951元-3990元=16961元。

广西

族 治区南宁市兴宁区人民法院

《中华人民共

国

业

行法》第五

,《中华人民共

国合同法》第六十

、第一百零七

规定,判决 下:

被告中国农业

行

有限公司南宁 岗支行向原告滕

支付

存 16961元。

【法官后语】

行卡绑定第三方支付平台

下,持卡人 过互

线上交

易完成支付,所以互

线上交易盗刷事实 认定 审判实践中 一个

难题。

中诉争交易 为第三方支付平台下

捷支付,双方当事人

争议焦点为被告农行 岗支行 滕

行卡

捷支付方

过

程中 否履行了 要 身

验证义务, 诉争交易过程中

否按 合同

约定履行了 应 风险提示

义务。

一、 行卡绑定第三方支付平台盗刷 件事实 认定

传统

行卡盗刷 件

持卡人 发卡行之

纠纷,该类纠

纷

特征

指他人利

造

行卡进行消费

取现后,持卡人起诉发

卡行要求其赔

行卡账

资

损

按合同约定

还

。

卡交易

件中,按

“谁主张,谁举证” 原则,持卡人应提

行卡、

行卡

涉时

况、发现 行卡异常后

措施(

挂

、报警

况等)等证据,发卡行应当提

盗刷时

视频资料、交易单

据等证据。法院根据持卡人与

卡交易

点

距离、时

、报警

况、挂

记

、交易详

等证据综合判断

否属于盗刷交易。

络盗刷

件中,当事人提

证据十分有限,仅

提

行卡及交易流

水、挂

及报警记

,交易

点亦无法

定,只有账

资

流向,法

院无法充分认定双方争议

交易

否属于盗刷。

中

认定

滕

行卡于2016年7月3日

第三方支付平台

密集交易记

滕

7月6日发现

行账

异常后

报警 况,以及滕

行卡

六个第三方支付平台消费十五笔 事实,故 件

盗刷事实难以认定。

该类 件 实际审 中,还应结合交易记 、发卡行 提

、交

易 IP

与持卡人 位

综合判断

否存

盗刷事实。

二、 行卡绑定第三方支付平台盗刷 件

责 承担

行卡盗刷

件中,当事人责

承担主要存 两种法

成,分

别

权责

违约责 。实践中该类纠纷主要

违约责 法

成下对双方举证责

分配

责 分担,

据当事人 主张亦

该

种路径。持卡人 发卡行之

合同并非合同法中规定

十五类有名

合同,按其法

质 符合

合同范

,发卡行负有向持卡人交付

行账 资

义务。 捷支付方 属于 行提

给持卡人

一项业务,

滕

否认

捷支付方

,农行

岗支行

为合同 对人对此应承

担以下举证责 :(一)滕

行卡

时

捷支付方 ;(二)农

行 岗支行 滕

行卡

捷支付方

时

进行 身

验

证。农行

岗支行

对

捷支付方

及其

合同履行中向第三

方进行付

合法

进行充分举证,应承担 应

违约责 。 且滕

已经

账

额变动

提 业务,并 月支付 务费, 其 行

账

发

异常时亦

收到

提 ,农行 岗支行违反了合同约定

风

险提示

义务,故

中应承担

赔

责 。

编

人:广西

族

治区南宁市兴宁区人民法院

星

3盗刷事实无法 明时应由发卡行承担举证责

——

平诉中国农业

行

有限公司北京京

支行

记卡

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终11935号民事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):

平

被告(上诉人):中国农业

行

有限公司北京京 支行(以下简

称农行京 支行)

【基

】

平于2009年7月 中国农业

行

有限公司北京京 支行

办 记卡一张。2015年10月26日17时26分左右,

平收到农业 行

提示,

该

行卡

该时

消费19600元。收到

后,为证

明涉

行卡与其

人并

分离,该消费行为系

行卡被盗刷,

平

于当日18时47分许到北京超市发

持卡进行POS 刷卡消费。2015

年10月27日,

平到北京市丰台区公安分局西局派出所报警。

根据农行京

支行提

交易

询结 ,涉

交易 受

为

务有限公司,系

过ATM

一

账

出,将19600元

至了

名

为张

阳

账 中。

平表示其并不认识张

阳,也从

进行过上

账交易。

关于交易发

具

况,农行京

支行表示尚

清ATM

设

点;西局派出所表示,涉

交易

具

点

无法

定,亦

调取到

交易

视频资料,

件

前尚

告

;

务有限公司表示涉

交易

ATM

系其下属公司北京数字

井科技有限公司所属,经与该公司

核实,该公司

况 下:“ 交易发 终端

统一发放给

,且

该终端早已撤 ,与

早已解除合

,故无法提 具 交易 点与

关视频。”

现

平诉至法院,请求判令农行京 支行赔

盗刷产

经济

损 19600元,并要求判令农行京 支行支付同

存 利

。

【 件焦点】

盗刷行为无法

明 举证责 分配。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审 认为: 行掌握并控制

记资

料、资 存 、数据交换、加密算法、交易设

、交易监控等一切

及技 。 对于普

讲, 行

合同及交易过程中 占有

积

主导

位,

行卡

交易系统安

方面 举证 力

讲, 行 举证 力

。

行为专业

融

,应当提

交易 点等

与交易

关

,

该

点无法

定

况下,

行应对此承担

责

。

平 为

, 涉

交易发

后 一小时左右持卡进行交

易,证明人卡 分离,

中已经

出了合

说明, 此前提下,应

当由

行对

平有过 承担举证责

。 根据农行京

支行 举证

况,其

证明涉 交易系

平

人持卡操

平存

卡

泄露密

等过

行为,应推定为涉

交易系他人持 卡操 。

为

专业

,

行

证其发放

记卡具有可识别

唯一

,已

成违约,应对此承担违约责

。

北京市丰台区人民法院

《中华人民共

国合同法》第一百零

七

、《中华人民共

国

业

行法》第六

规定,判决

下:

中国农业 行

有限公司北京京

支行于

判决

效之日起十

日

赔

平存

19600元及利

(以19600元基数,

2015年10月27

日起计算到实际给付之日止,按 中国人民 行同 存 利

计算)。

农行京 支行不 一审判决,提出上诉。北京市第二中级人民法院

经审 认为:农行京 支行

为发卡

行,负有

障持卡人

卡安

义务。涉 ATM

非农行京

支行布放, 农行京 支行

许其发行

行卡 该设 上

,即有义务向持卡人提

行卡交易

具

。农行京 支行

提 诉争交易发

位

,亦

提

ATM 监控视频 于核 诉争交易过程,一审法院认定

交易系

卡

交易,合 有据。故对于农行京 支行

上诉主张不予

。

北京市第二中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项之规定,

出 下判决:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

行卡盗刷,

指

经持卡人授权

况下,他人擅

行

卡

导致持卡人账

资

少

透支额度

加

交易。

行卡合同关系中,发卡行 为

行卡业务 推出方、 行卡

务

提

行卡 所有权人,

合同及交易过程中

占有积

主导

位,同时有义务向持卡人提

安

卡环 (

各

点及ATM

监控

系统运行正常)

上支付系统(

行

络平台无

、

络安 系统正常),

障 行卡

不易 制,

造

行

卡

被识别并无法

,操

严

按

行卡业务流程进行,

账

发

变动

况时及时向持卡人提示,

到持卡人关于

行卡被盗刷

时应及时 取挂

止付、封存监控

及

关盗刷

证等措施。

持卡人

为

行卡及密

管

,应当负有

管并谨

行卡

密

义务,

账

发

变动时,应认

核对发卡行

发送

变动

,并及时向

行

盗刷

况。对于盗刷行为

发

,

发卡行

违约行为一

包括

提

安

卡环

上支付系统导

致 行卡

密

泄露,

障

行卡

不易 制以及

识别

卡, 按 行卡业务流程进行操 ,

障事发时监控

系统正常

运行等;持卡人 违约行为一

指

管

行卡 密

导致 行卡

密 泄露。

盗刷事件发 时,持卡人应当提

证据证明其 行卡账

变动

况,并提

卡、

卡记 、报警记

挂 记

等证据,证明涉

交

易发 时持卡人及

卡 不

交易现

,发卡行应当提 对账单、签购

单 监控

等证据证明涉

交易系

卡交易

持卡人授权交易

事

实主张。持卡人 接到发卡行有关账

变动

后, 没有及时将账

变动 况

发卡行、报警 挂

,最终导致无法 明涉

交易

否

存

卡交易事实

,持卡人应承担举证不

不利后 。发卡行

接

到持卡人关于账

异常变动

后,

提 交易

证、监控视

频还原盗刷发 时

景,从

证明交易系 卡交易 持卡人授权交易

,发卡行应承担举证不

不利后

。

中,持卡人

平 发现

账

异常变动后,及时持卡进行消费证明人卡 分离,并于次日向

公安

关报

,已

取持卡人

发现

行卡异常交易后可

取

合

措施。农行京 支行 为发卡 行,负有 障持卡人 卡安

义务,

其既

提

诉争交易发

位

,亦

提 ATM

监控视频

于核

诉争交易过程,应承担举证不

不利后

,法院认定

交易

系

卡交易合 有据。

编

人:北京市丰台区人民法院 吕

敏

4 行卡被盗刷后

证明系 卡交易

——张

东诉中国

设

行

有限公司昆明北

街支行

行卡

【 件基

】

1.判决书字号

云南 昆明市中级人民法院(2017)01民终7088号民事判决书

2. 由: 行卡纠纷

3.当事人

原告(上诉人):张 东

被告(被上诉人):中国

设 行

有限公司昆明北

街支行

【基

】

张 东持有 中国 设

行

有限公司昆明北 街支行 办

卡号为434062386029×××× 中国 设

行visa 财白 卡

记

卡一张,2016年11月8日至2017年2月9日张

东前往

国

,该

行卡

于2016年11月21日至11月27日, 国

产

人民币购汇交易33笔,

其中31笔

交易

额共为295209.87元,张 东认为该31笔交易系

卡

交易,

张

东于2016年11月27日 对

行卡进行了挂 。 此之前,

张

东仍然一

持续

该 行卡。张 东

国后于2月24日向公

安

关进行了报

,昆明市五华区人民法院根据被告申请,向昆明市公

安局五华分局 湖路派出所调取了一

关于张

东报

《询问笔

》,从其

公安

关询问笔

陈

容

,张

东于2016年11月24

日就已经收到 行卡消费

提示

容,并且经向该派出所了解,公安

关并

对此立

。

【

件焦点】

诉争

31笔

行卡交易

否属于

卡

况。

【法院裁判要旨】

云南 昆明市五华区人民法院经审 认为:张 东 中国 设

行

有限公司昆明北 街支行 办

了 记卡,双方已经

成

存

合同关系,现张 东诉请中国

设 行

有限公司昆明北

街支行对

其损 进行赔 ,应当对所

据 事实提 证据加以证明。张 东主张

其所持有 卡号为434062386029×××× 中国 设 行visa 记卡

有31笔 额共为295209.87元

刷卡消费属于 卡交易,则原告

应对涉

记卡

发

卡交易时, 行卡仍由其 人持有承担举证

责 。根据张 东所提交

证据交易明细、消费

/ 点谷

图

图及 国谷

图

图, 无法证明涉

行卡

发

卡交易时,仍

由张 东 人持有, 原、被告双方所提交

行卡交易明细中,也无

法 出 同一时

不同

点出现两张 两张以上 同

涉

行卡发 交易

。根据张 东

公安

关所

询问笔 中

陈 及被告所提交

原告无异议

行卡事故

询清单

示, 2016年

11月24日张

东就已收到

行卡刷卡消费

提示,

张

东于2016

年11月27日

对

行卡进行挂 ,并于2017年2月9日 国后, 到2月24

日

向公安

关进行报 ,张

东 上

行为

然不符合常

,存

点,故张

东 不

证明

诉争 31笔 行卡

刷卡消费系 卡交

易,应承担举证不

不利后

。

云南

昆明市五华区人民法院

《最高人民法院关于适

<中华

人民共

国民事诉讼法>

干问题

解

》第九十

,《中华人民共

国合同法》第八

、第六十

及《中华人民共

国民事诉讼法》第六

十

第一

、第一百一十八

之规定,判决

下:

驳

原告张

东

诉讼请求。

原告张

东持原审起诉

见提起上诉。云南

昆明市中级人民法

院经审 认为:《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

规定:“当

事人对 己提出 主张,有责

提 证据。”

中上诉人张 东主张

其 记卡发

卡交易,对此其应该承担举证责

。即上诉人张 东应

当举证证实其主张

31笔交易系

行卡及交易密 由其

人持有

况下,被他人利

非法制

卡

产 ,

从

明

件事

实

,该 行卡发

交易时,上诉人张

东 人亦身

,其并

无证据证实该交易系 卡交易,且从其

公安

关询问笔

陈

容

,早 2016年11月24日其就已经收到 行卡消费

提示 容,

其仍然 继续

卡 ,并

及时 取安 防范措施,故

其无证据证

实

存

卡交易

况下,其主张要求被上诉人承担赔

责

上

诉观点不 成立;就上诉人张

东提出被上诉人

尽到签名审 义务应

承担 项赔 责

观点,

所涉

行卡为

记卡,其不同于

卡,

其消费、取现所

项

为该

记卡所对应

存

账

实

际存

钱 , 非 行所提

贷

,只要

密

与预先

存 密 一致,则进行 交易即为 人所为,

所涉交易

为 密交

易,故上诉人张 东认为 行

尽签字审 义务应承担赔

责

观点

无合同

据 不

成立。张 东

上诉主张不 成立,

法予以驳

。

云南

昆明市中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》

第一百七十

第一

第(一)项及第一百一十八

之规定,判决 下:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

实践中,一旦发

行卡被盗刷

况,需以“谁主张,谁举证”

举证原则

证明

己

行卡系被盗刷

事实。根据常识,同一张

行

卡

不可

同一时

不同

点进行操

。一

况下,当发

现

行卡被盗刷后,应尽

到附近

行

ATM

上

己

上

行卡进行 询

进行少

存取

交易,并

交易

证,以证明

己

行卡并 离身,系由

己亲

管,

立即

话给

行

进行挂 止付,并同时向公安

关报

并出示

行卡原件。当事人

发

现 己

行卡被盗刷后,应及时 取安 防范措施,并尽

定证据,

予以证明被盗刷

行卡系由 己亲

管,且并 离

身 管

范 ,这样

将

诉讼中,

法院

存

卡交易

况。

中, 张

东认为

己

行卡被盗刷后,并

取及时有效

予以证明被盗刷 事实,并且还

持续

该 行卡,故无法证

实

存

卡交易

况, 导致其诉讼请求被驳 。

所涉

行

卡为 记卡,其不同于

卡, 记卡

消费、取现所

项

为

该 记卡所对应

存

账

实际存

钱 , 非

行所提

贷

,所以 记卡只要

密

与预先

存 密 一致,即可视

为 人进行 交易。

所涉交易

为 密交易,原告认为

行 尽签

字审 义务 观点

无合同

据不

成立。

编

人:云南

昆明市五华区人民法院 贾军

诚

5异 盗刷 行卡“先刑后民” 认定

——

诉中国工

行

有限公司乌鲁 齐新民西街支行

记卡

【

件基

】

1.判决书字号

新

维吾尔

治区乌鲁

齐市水磨沟区人民法院(2017)新0105民

初1377号民事判决书

2.

由:

记卡纠纷

3.当事人

原告:

被告:中国工

行

有限公司乌鲁 齐新民西街支行(以下简

称工行新民西街支行)

【基

】

被告工行新民西街支行办有 丹灵

记卡一张,卡号为

622202300201541××××。

申领时提交了身 证明材料,并

设 了密 、办 了

业务。2017年1月17日19时33分至19

时36分,正 乌鲁

齐市乘坐交 工具

连续接到

,告 其卡号为622202300201541××××

记卡被取现五笔,支取

现 17200元。

即拨

110报警 话,

警民警陪同

就

近 ATM 动 员

上进行了

询。2017年1月17日20时许,

到乌

鲁 齐市公安局高新区(新市区)分局二工派出所报 ,《报警

单》

明:“2017年1月17日20时许,报警人

拿

卡号为

622202300201541××××

工

行卡 我所报警称,此工

行卡

17200元于2017年19时33分

福

厦 市集

区乐海北里333号被

盗刷。”2017年1月18日,

工

行

印 记卡账

历史明细

清单,

示

记卡于2017年1月17日

过ATM 取

五笔,共计

取

17200元, 额7.87元。同日,

工

行

《非 人交易

明》。

审中,被告工行新民西街支行认可2017年1月18日

印明细单时向 行出示了被盗刷

记卡,并经

行

认该

记卡

卡。

【

件焦点】

工行新民西街支行应否承担赔

责

及其责

范

。

【法院裁判要旨】

新 维吾尔 治区乌鲁

齐市水磨沟区人民法院经审

认为:

被告工行新民西街支行

申领了

记卡,双方即 成了

合同关

系。 合同关系中,

负有

管 规范

记卡及其密

义务,工行新民西街支行负有安

障及谨 审

记卡

义务,以

障

卡 资 安 。关于新民西街支行主张“先刑后民”原则

适 问题。“先刑后民”原则 指同一法 事实同时涉及民事纠纷

刑事 件,且两 又 同一法

关系

。工行新民西街支行认为

已经向公安 关报 ,应待公安

关

件后,

向实

际 权人主张权利。

基于

合同关系主张权利,要求工行新民

西街支行承担

合同责

,与公安

关就 项被盗取 究

人

刑

事责 ,并非同一法 关系,故

不适 “先刑后民”

原则。工行

新民西街支行向

履行赔 责

后,可向盗取卡 现

分子

损 。

关于被告工行新民西街支行应否承担赔

责 及其责

范 ?

第一,从举证责 上 ,

提

证据

证实2017年1月17日

19时33分至19时36分,身 乌鲁 齐并且

人持有

记卡

下,该

记卡

ATM

动 员

上被连续取 五笔共计17200

元。

发后,

及时 询、报警并到 行进行 认 行为足以排除

该五笔取

行为系

支取 其授

他人进行支取,故可

认该五笔

取

行为

造

记卡。工行新民西街支行辩称该损

可

由于该

记卡被盗刷前原告存

将

记卡

密

泄露

,

并

向法

提交证据证明

存

不规范

记卡

导致卡号及密

泄露

事实。

第二,从过

责

上

,

记卡

ATM

动

员

上取

需

记卡

密

一致,

为

,负有

管

记卡

密

义务,

该五笔取 行为发

时,该

记卡 密

由

管。工行新民西

街支行 为发卡行,接受了

造

记卡交易,

对

尽到 取安

措施防范风险 义务,也 提交证据证明

卡过程中存 不规

范

记卡 密

证据,故无法证明

对 记卡及密 泄露存

过 ,工行新民西街支行对

记卡资

损 负有完

过

责

。

第三,对于

要求工行新民西街支行承担存 被盗

利

请求,应

行提

ATM

助

务为 众提 了 捷

务, 客观

上存 安 防范措施方面

技

陷, 完 防范措施方面也

到各

种不 定

素,且工行新民西街支行

主观方面并无过

,

身也 ATM

助 务 受

,故对

要求工行新民西街支行

承担存 被盗

利 损

诉讼请求,不予支持。

新 维吾尔 治区乌鲁

齐市水磨沟区人民法院

《中华人民

共 国合同法》第六十 第一 、第一百零七

之规定,

出 下判

决:

一、被告中国工

行

有限公司乌鲁

齐新民西街支行于

判决

效之日起十日 赔

原告

存 损

17200元;

二、驳

原告

要求被告中国工

行

有限公司乌鲁

齐新民西街支行承担存 被盗

存

利

诉讼请求。

【法官后语】

记卡纠纷

常涉及传统

卡盗刷

件

新

上

捷支付

交易被盗刷

件,前

普

存

合同纠纷,后

具有混合

约

质,既包含

存

合同关系,又有

络支付业务关

务合同关系,

种合同关系

集合。

实务

中,又涉及民刑交叉问题

认定,

基

合同

对 原则,合同纠纷先行

与“先刑事后民事”原则也不

冲突,

反,

了

涉及刑事

嫌

“一刀切”, 利

损 人

合法权

不到及时 护

况 发

。 记卡纠纷中归责原则

定,

应注 平衡 护持卡人 发卡行 利

,

进

行卡 第三方支付

产业发展 同时,注重对

为 融消费 持卡人合法利

护。

编 人:新 维吾尔 治区乌鲁

齐市水磨沟区人民法院 张雪

6 卡交易中举证责

分配

——陶 诉中国 设

行

有限公司北京展览路支行 记卡

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终8525号民事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):陶

被告(上诉人):中国

设

行

有限公司北京展览路支行(以下

简称

行展览路支行)

【基

】

陶

行展览路支行

立卡号为×

记卡。该

记卡分别于

2017年1月6日7时24分、2017年1月6日12时24分、2017年1月6日12时25

分、2017年1月6日12时33分、2017年1月6日12时57分

消费19600

元、500

元、500 元、496.99

元、2 元,交易方

系POS刷卡交

易,交易发

为

国。2017年1月1日至2017年1月7日,陶

于加拿 8

次拨 1095533并

过客 挂

行卡,最早拨

时 为当

时 2017

年1月5日23时50分17秒,最

拨 时

为当 时

2017年1月6日20时21

分11秒。

2017年1月6日,陶 致

北京市公安局西

分局展览路派出所报

。2017年1月12日,北京市公安局西

分局展览路派出所出具京公西

(展)受 字(2017)000003号受

。陶 认为 行展览路支行

尽

到 障资 安 义务致 其受损,故诉至法院,请求判令

行展览路支

行赔 陶 存 损

146576.79元及利

损 。

【 件焦点】

1.诉争交易 否 成

卡交易;2.发卡行

否应当承担违约责

。

【法院裁判要旨】

北京市西 区人民法院经审 认为: 行展览路支行为陶 办

记卡,双方之

成 记卡

务合同法

关系。关于 卡交易 认定:

诉争交易发

为

国,交易发 时陶

加拿

。陶

发现 行卡

资

被他人支取后,及时与

设 行客

沟 并办 挂 ,及时向公安

关报

,已尽到诉争交易系

卡交易

初步举证责 ,

行展览路

支行

提交反证证明陶

授权他人进行了诉争交易。据此,结合交易

发

时

、 点,比

陶

及所持有

记卡所

等时

、空

等

常识判断,可以认定诉争交易系

卡交易。发卡行

否应当承担违约责

?

卡交易

件包括发卡行

防范卡

制

卡

,亦包括

行卡

密

泄露

被

卡

人窃取。发卡行

为

务

提

,具

应当具

识别

卡

技

力

件设施,故应

当承担

卡识别义务,

发卡行主张

其对持卡人

违约责

,应当

举证证明 行卡

密

泄露系

持卡人

管

行卡

密

所致,

行展览路支行

提

应证据,故其主张

行没有责

答辩 见不 成立。

北京市西 区人民法院

《中华人民共

国合同法》第六十

、第一百零七 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

第一

,《最高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二

,《中华人

民共 国涉 民事关系法

适 法》第 十一

,《最高人民法院关于

适 <中华人民共

国涉 民事关系法

适 法> 干问题

解

(一)》第一 第(一)项之规定,判决

下:

一、被告中国

设 行

有限公司北京展览路支行于 判决

效之日起十日 赔

原告陶

存

损 人民币146576.79元;

二、被告中国

设 行

有限公司北京展览路支行赔 原告陶

存 利 损 (以人民币146576.79元为基数,按 中国人民 行同

存 利

,

2017年1月7日起计算至实际支付之日止)。

行展览路支行不 一审判决,提出上诉。北京市第二中级人民法

院经审

认为:关于 卡交易

认定。根据陶

交易发

后于加拿

拨

中国

设 行客

话

话记

,认定陶

不 交易发

。中

国人民

行发布

《中国人民 行关于

卡业务有关事项

》

要求,持卡人提出

卡交易

账 盗

等非 人授权交易时,发卡

应及时

导持卡人

存证据。中国

设

行客

人员

接到陶

有关

行卡盗刷

报告后,并

核实涉

记卡

位

,亦

导其

存

记卡位

证据。据此,对陶

所称其一

持有涉

记卡这一符合常

陈

予以

。陶

发现诉争交易后,立即致

行客

说明

况

并报警,

行展览路支行并

提

证据证明上

交易

陶

人

授权

他人持涉

记卡进行。可以认定诉争交易系

卡交易。关于违约责

承担一

,二审法院同

一审法院

裁判

见。

北京市第二中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项之规定,判决 下:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

为涉 卡交易 典

件,诉辩双方对于诉争交易

否 成

卡交易、 行应否承担违约责 以及

关举证责 分配问题存 争

议。

1.关于 卡交易 认定及举证责

分配。

中,法院认定诉争交

易系 卡交易所 据 事实为:持卡人

人不

诉争交易发

、持卡

人一 持有涉

记卡、诉争交易非持卡人

人 授权他人实施。根

据民事诉讼“谁主张,谁举证” 证明责 分配原则,当事人对 己提

出 主张应当提 证据加以证明。首先,持卡人提出涉 交易系“

卡

交易”,其举证证明了 人不

涉 交易发

, 发现涉

交易后立

即致

行客 说明

况并报警,尽到了初步举证责

。

发卡

行

就其主张提交反证证明陶

人

授权他人进行了诉争交易。其次,

对于持卡人

否一

持有涉

记卡一 ,双方

提交证据加以证

明。

双方

举证不

况下,二审法院综合

双方

缔约 力

缔约

位,结合《中国人民

行关于

卡业务有关事项

》

要

求,合

定了举证责 。该

要求, 涉

卡交易时,发卡

负有

及时

导持卡人

存证据

义务。

中,

设

行客

接到持卡人

有关

行卡盗刷

报告后,

核实涉

记卡

位

,亦

导持卡人

存

记卡位

证据,

行一方

为

合同

务方

尽到应负

义

务,应当承担

应责

。

综上,由持卡人承担初步、适当

举证责

,再由

行进行反证

举证责

分配方

,既

现了民事诉讼举证责

分配

基

原则,也

顾了实质公平。

2.关于违约责

认定与举证责

分配。

行卡

密 泄露仅

盗刷发

原 之一,发卡行 为

行卡业务

推出方,应当 障

行卡不易被 制且

识别

造

行卡,防止他人利

取

行卡

密 制

卡并实施盗刷行为。 发卡行

面履行其防范

盗刷义务

况下, 提出

其违约责

主张,应当举证证明

行

卡

密 泄露系 持卡人 管不当所致。

中,发卡

行

提

应证明,故其关于不应向陶 承担违约责

主张不

成立。

涉 卡交易 中,当事人

常对交易 卡

、违约责

承担

问

题产 争议。法官应当综合

当事人 缔约

位、缔约

力、主观

过 等 素,合 分配举证责

,既要

举证责 分配原则,也要

顾

实质公平,

由其中一方当事人承担过重 不可 完成

举证责 。

透过该 ,应当 起重视

持卡人

行 应提高防范

卡交易风险

力, 行方面应当加 防

技

发、积

导持卡人 存证

据;持卡人方面应当提升 护密

存证据

识。

编 人:北京市西

区人民法院

7 卡交易 事实认定

——

与交

行

有限公司

江分行

记卡

【

件基

】

1.判决书字号

江

江市京口区人民法院(2017)

1102民初84号民事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告:

被告:交

行

有限公司 江分行

【基

】

于2016年12月28日 22时21分收到三

提示,其名下交

行学子卡 个人所 奖学 8482.29元 一分

分三

走,

额分别为:3525.56元、3525.56元、1431.17元,并由此产

续费

47.26元、47.26元、26.31元。

示操

径为“他行

助设

取现”。 发时,

学 ,

行卡 其身上, 丢

也 出 。

到

后原告立即拨 95559挂

行卡并验证此事,并于当 23时

左右前往 区正东路派出所报 。随后前往附近ATM 插卡操 , 行卡已经挂 ,ATM

吞卡

,并

出吞卡

单。

于2016年

12月29日早上8时30分于

江交

行江科

支行(原告

行

记卡发

卡行)

印28日账

流水明细,交易清单 示原告账 资

于2016年12

月28日

22时21分分三

取现。 行出具具 取

为

寨澳新

行ATM

助取

取

。 此,

要求被告支付原告经济

损

8603.12元(含被 移三笔资 以及由此产

续费)并赔 各类

材料费

以及精神损 费620元。

【

件焦点】

1.持卡人有无过

;2.

否存

卡盗刷。

【法院裁判要旨】

江

江市京口区人民法院经审

认为:

与交

行

有限公司

江分行之

办

记卡

成

存

合同关系合法有

效,双方应当充分履行安

密

障义务,否则应当承担违约责

。

交

行

有限公司 江分行 办

交

行学子卡

(622262022000276××××)发

助取

时,

身

江,

记卡 其身 ,故可推断该

助取

非

人持卡操 ,

卡

交易及被盗刷 事实可推定成立。交

行

有限公司

江分行

为发卡行

有效防

记卡被 制、被盗刷

技 漏洞,应对

存 损 予以赔

。现无证据表明持卡人

管

记卡 密

,

故

对其账 损 无须承担责

。交

行

有限公司 江分

行应赔

记卡账

损 8603.12元。

主张交

行

有限公司 江分行赔 各类材料费

以及精神损 费 提交证据予以

证明,不予支持。

江

江市京口区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

六十 、第一百零七 ,《中华人民共

国民事诉讼法》第一百六十二

之规定,判决 下:

一、交

行

有限公司 江分行于

判决 效后十日 给付

8603.12元;

二、驳

其他诉讼请求。

【法官后语】

记卡纠纷

基

当事人为发卡行

持卡人,发卡行对持卡人账

资

安

负有

障义务,持卡人则需要

管

行卡及密 。

日

常

活中,不法分子利

技

制他人

行卡账

密

异

提取受害人

行存

事件屡有发

。由于提取

点往往离受害人

所

远

至

,公安

关

难度

时

跨度

,

此,受

害人往往

基于与发卡行之

合同关系,绕

刑事程

,向发卡

行提起民事诉讼,主张资 损

赔

。 审

该类 件时,需要注

对 关事实 认定以及举证责

分配。

件审判中要认定 事实 持卡人有无过

否存

卡盗

刷。持卡人就其主张 事实应提出初步 、合

证据证明交易为非

人操 ,事发时人卡 分离且 泄露过 行卡密 。经法官结合

关

事实审 后认为具有高度可

话将认定该事实 存

。发卡行

为 行卡 提

,对于 行卡 识别、

、操 等具有专业 ,同

时,国

各发卡行 点密布并配有监控等安

障措施,

于持卡

人,发卡行具有

证据

取 力。审判中,发卡行往往

以持卡人

将 行卡密 告 他人、

人共 一卡、将

行卡与其他支付平台绑

定等 持卡人 尽

管

合

义务造成资 损

抗辩,发

卡行 无法提 证据证明则将承担举证不

法 后 ,赔

持卡人

财产损 。

中,

为了证明

发时其并不 事发 点且人卡 分离提

了初步合 证据,法官推定

卡盗刷事实存

且原告

无过 。

被告交

行

有限公司

江分行就其抗辩

出示

应

证据,

此,由交

行

有限公司 江分行 承担

被

卡盗刷

经

济损

。

编 人:江

江市京口区人民法院 放成

8 行卡 项被盗取 行 持卡人 责 认定

——黄

敬诉中国

设

行

有限公司南安洪濑支行

记卡

【

件基

】

1.裁判书字号

福

南安市人民法院(2017)

0583民初3732民事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告:黄 敬

被告:中国 设 行

有限公司南安洪濑支行(以下简称中行南

安洪濑支行)

【基

】

黄 敬单位 工资代发关系 中行南安洪濑支行办

了 行账

、龙卡 记卡及工资代发等业务。黄 敬持有 龙卡

记卡号

为

622700183310007××××。该卡为

密 交易。黄 敬承诺 守《中

国 设 行

卡章程》。2016年12月9日,该卡中

项 ATM 上分

次

(泰国)被支取,共计支取现

10135.54元。黄

敬

当日中

午收到

发现

况后立即向中行南安洪濑支行反映,并于当日分别向

南安市洪濑派出所报 , 当时卡不

黄 敬身

,该所不让其报 。

后黄

敬向公安

关泉州市公安局乌屿 防派出所报 ,该所于当日下

午17时32分受 。诉争卡

2016年12月13日销

;2016年12月9日至12

月13日,黄

敬

实际控制并出示 记卡。黄

敬称 发后一 找不到

记卡,12月13日18时左右

己

小

副驾驶座发现该卡。2016年1

月1日至2016年12月22日黄

敬并无出

。诉争

记卡黄

敬

审

中当

出示。

【

件焦点】

中行南安洪濑支行

否应当对

行卡中

项被盗取承担责

。

【法院裁判要旨】

福

南安市人民法院经审 认为:黄 敬要求中行南安洪濑支行

赔

诉讼请求 乏事实

法

据,应 法予以驳 。黄

敬承认,

发2016年12月9日至销

12月13日,他一

找不到涉

记卡,

到

12月13日18时左右

己

小 副驾驶座发现该卡。这就不 排除授

权、卡被他人拿走、 制等可

,黄

敬 身存

管不

过

。

根据《中国 设 行 财卡章程》第十五 规定:“持卡人须

管

正

密 。凡

密

进行

交易,发卡

行 视为持卡人

人

所为。 密

管

不当 导致

损 由持卡人 人承

担。”《中国 设

行龙卡

记卡章程》第十三 规定:“龙卡 记卡

只 由持卡人 人

,不

出租

。 持卡人卡

管不 、将

卡

他人

身

不当 造成

损 ,由持卡人 人承担。”涉

记卡为 密

支取,光有卡

密

无法支取,

卡 密

系

原告 己设 ,中行南安洪濑支行及他人 无法

。 这种前提下,

根据举证就近原则,基于诉争

项系

过

ATM 上所支取,取

方

密 取

,

法应当由黄

敬就其已经

管涉

记卡

密

承担举证责

。 黄

敬并 完成已

管 密

举证责

。

法应承担

应 法

后 。

黄 敬无法证明 记卡被 制

造且存

密

泄露

下,答辩人并

违

卡安

障义务,不

应对黄

敬

损

承担责

。黄 敬

中行南安洪濑支行

立

行

账

,中行南安洪濑支行向黄

敬发放龙卡 记卡,双方

成了存

合

同法

关系。该法

关系合法有效,

法受法

护。后

黄

敬

管

不

,涉

记卡中

项

ATM

上被支取。黄

敬并

举证

证明存

“

卡交易”行为及中行南安洪濑支行对此存

其他过

。

故黄

敬应承担举证不

不利后

,其提出

诉请,

乏事实

法

据,

法应予以驳

。

福

南安市人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第六

十

、《最高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二 之规

定, 出 下判决:

驳 黄 敬 诉讼请求。

【法官后语】

近年 ,不法分子

制 行卡盗取持卡人资 ,持卡人起诉

行要求支付存

赔

件频发,持卡人

行由此产

索赔纠纷

不断。不法分子往往 过窃取

制

行卡

密 实施盗窃。

行

持卡人责 划分问题上,司法实务

观点不一,判决也

衷一 。一

定程度上

了司法权 。

中,主要存 两种 然 反

判决

观点:一种观点认为, 行有识别 卡

障交易安

法定义务

合

同随附义务。 行

记卡

过程中, 行卡中

项被盗取,与

行

有效识别 卡有 接关系。

行应将被盗取

项

额

分

支付给持卡人。另一种观点认为, 项被盗取系持卡人

管不 过

所 发,持卡人

管不 行为 接给不法分子盗取 项以可乘之 ,

持卡人具有过 ,

行无责,持卡人无权向

行索赔。

综合

审

当事人提

证据, 院

纳了第二种观点,现分

下:

认定双方 责

,首先应对双方

义务进行法 分 。分 双方

否有违反法定义务

合同义务 事实存 。

行

记卡持卡人

义务主要表现为合同约定义务

附随义务。

合同中一 约定了持卡人负有不

出

行卡、

管

行卡

密

等义务。持卡人

行卡时应对账号、密

、身

证件等

资料承担

密义务,特别

行卡密

,持卡人要严

密,不

随

告诉他人。

为发卡行

行

义务主要表现为法定义务

附随义务。

行

与持卡人存

合同关系,合同

主要 现为 记卡

贷记卡章

程、申请书、办卡须 等。国家为

障客 资

安 ,将

行 安

障义务限定为 行

法定义务。

,《中华人民共 国

权责 法》

第三十七 规定,宾馆、

、 行等公共 所

管 人

众

活

动 组织 , 尽到安

障义务,造成他人损害 ,应当承担 权责

。从合同义务角度分 ,

行

障持卡人资

安

义务主要表现

为合同附随义务。《中华人民共 国合同法》第六十 规定:“当事人

应当

诚实

原则,根据合同

质、

交易习

履行

、

协助、 密等义务。”

合同关系中, 行

附随义务包括注

义

务、告 义务、协助义务、

密义务

护义务等。

中,经 审 明,2016年12月9日至12月13日, 项

此

被盗取。原告 实际控制并出示 记卡。黄

敬称 发后一 找不到

记卡,12月13日18时左右

己 小

副驾驶座发现该卡。足以表明

持卡人黄 敬对卡

管不

, 身对

项 盗取存 过 。持卡人违

反了合同义务 法定义务,

法应 行承担由此产

法

后 。对于

行

否违反识别

卡

义务及违反安

障义务,

持卡人黄

敬

过

先,根据“优势证据”

“高度盖然 ”原则, 记卡中

项

被盗取归责于持卡人 先行

管不

行为所致。可推定两 存

接

关系。由此, 行无须举证证明 身无过 。

了过

责 归责原则,认定责

前提 持卡人违反附随

义务,即

管

行卡,致

卡

离

身掌控

日,给不法分子

有可乘之

,持卡人明

违反合同随附义务。持卡人并无证据证明

记卡被

制

致

卡

资

被盗刷,故

证明

行

对

行卡

进

行有效

护及 行已

成违约。

编

人:福

南安市人民法院

根

9 行卡纠纷 件 归责原则

——江 云诉中国 设

行

有限公司北京丰台支行 记卡

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院(2017)京0106民初10590号民事判决书

2. 由: 记卡纠纷

3.当事人

原告:江 云

被告:中国 设 行

有限公司北京丰台支行(以下简称 行丰

台支行)

【基

】

江

云于2010年10月30日

行丰台支行

申办了一张龙卡

卡(卡号为622700001350024××××),双方

立了

合同关系,该

卡一

由江

云

。2016年11月21日, 江

云持有该卡

况下,

该卡于农行广东茂名

白

支行(西街)被他人分别

过ATM

账

络ATM

支取

方

,先后九次盗取人民币共计84500元。同日,江

云

该卡

北京

连锁

业有限公司时代风帆

刷卡消费人民币

174.45元。2016年11月22日,江

云前往

设

行北京光

支行办

业

务时发现该卡被盗刷,立即

该行办

了挂

续并向丰台分局

派出所报

。江

云从

委

他人代为取

消费,也

向他人提

过

卡

密

。该卡存

被他人

广东茂名市盗刷时,江

云于同日

北京

超市刷卡消费,

发现存

被盗取后江 云立即办 了挂

并报警。江 云认为 行丰台支行

融

, 应严 审

客 取

消费资料

实

,尽到对

资

安

障义务,

行丰台支

行却

识别出 造

卡,致 江

云遭受财产损 。 行丰台支

行应对江 云存 被他人盗刷负

责 。故江 云起诉至法院,请求

法判令:1.判令

行丰台支行支付江

云 行

卡被盗刷 存

84500元、盗刷 续费431元,以上共计84931元;2.判令 行丰台支行赔

江 云 利 损

(以84931元为基数, 2016年11月22日起至实际给

付之日止,按 中国人民 行同 贷

利 计算);3. 行丰台支行承担

诉讼费

。

【 件焦点】

行丰台支行

记卡合同履行过程中

否存

尽到安

障

义务 违约行为。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审 认为:涉 交易发

为2016年11

月20日23时49分至2016年11月21日0时9分,发

点 广东

茂名市。

2016年11月21日上午9时53分,江 云

北京

连锁

业有限公司

时代风帆

过刷卡消费人民币174.45元。2016年11月22日,江 云前

往

行光

支行办

业务时发现该卡被盗刷,当日, 该行办 了挂

续并持卡前往北京市公安局丰台分局

派出所报

。结合取

交易发

时

交易

点,比

持卡人江

云及所持有

涉

行卡所

等时

、空

、距离等常识

判断,持卡人江

云难以

同一张

行卡往

两 操

。现亦无其他证据证明江

云存

委

他人异

取

以及故

重

过

泄露密

等

。据此可以认定,

涉及

行卡交易应认定为

嫌

人利

造

制

行卡进行

卡

交易。

嫌 人

利

造

制

行卡进行交易,表明

行丰台

支行发放 此类 行卡不具有唯一

可识别

不可 制

,亦证明了

行丰台支行制发

此类

行卡及

行卡交易系统存 一定 安

隐

,即此类 行卡可 被 制且被 制

行卡不 被交易系统排除。

此, 行丰台支行

记卡合同履行过程中存

尽到安

障义务

违约行为。

北京市丰台区人民法院

《中华人民共

国合同法》第六十

第二 、第一百零七 ,《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

之

规定,判决 下:

一、中国 设

行

有限公司北京丰台支行于 判决 效后十

日 赔 江 云损

84931元;

二、中国 设

行

有限公司北京丰台支行于 判决 效后十

日 赔 江 云利

损 (以84931元为基数,

2016年11月22日起至实

际给付之日止,按

中国人民

行同

贷 利

计算)。

【法官后语】

随

社

经济

发展,

行卡 民

事领

适 越

越普 ,随

之,

行卡被盗刷一类纠纷

数 也出现连年

趋势。

该类

件一个重要 争议焦点就

被告

行

记卡合同履行过

程中

否存

尽到安

障义务

违约行为。 前, 司法实务中,

对争议焦点,该类

件

有三种

路:第一种

路

判决持卡人对

卡交易损

承担

责

。该种审判

路

按

双方

合同约定

权利义务,即持卡人有“

管

行卡

密

”

义务,

据“谁

主张,谁举证”,

其无证据证明发卡行对

卡交易存

过

下,

根据“密

交易即视为

人交易”

原则,其应承担

卡交易损

责

。第二种

路

判决发卡行对

卡交易损

承担

责

。该种审

判

路

由 ,发卡行

没有证据证明持卡人对

卡交易具有过

,则属于发卡行一方违反了安

障义务,致

持卡人权

受损,应承

担赔 持卡人卡 资 损

责 。第三种

路 按 过

比 判令

发卡行、持卡人分担卡 资

损

责 。该种 路 由

行卡密

具有唯一

专有 ,既然

卡

实现交易行为,则说明该卡密

已经泄露,持卡人

尽到

管 行卡

密

义务,具有过

。 卡实现盗刷行为,除持卡人 行卡密 泄露 ,还说明一个事实, 就 发卡行提

行卡安

障技

差,

易被测 ,且其交

易系统不具有识别

卡 功

,

尽到安

障义务,致

卡交易

以实施,也具有过 ,双方应 各

过 范

承担卡

资 损

责 。

之所以出现上

不同审判 路,主要

择适

归责原则不同。

不同 归责原则,当事人举证责

分配 不一样 。

前,关于

行卡纠纷归责原则

适 存

争议:第一种 严

责 原则,即不论违

约 当事人主观上有无过

,只要不

存

合同约定

法 规定

可以 责 事由,违约方就

须承担违约责 。第二种 过

推定原

则,实行举证责

,即

被告人不

证明

己并无过 ,则推定

被告有过

,应承担法 责

。第三种

过 责

原则,即“谁主张,谁

举证”

基

原则,由主张对方具有过

一方当事人承担举证责 。

关于

行卡纠纷归责原则 适

,笔

向于适 严

责 原则。

之所以这样认为,

从以下两个方面

素

:一 归责原则 适

要

有助于实现立法

社

价

统一,

前对于

行卡问题我国有专

规范

文件,主要

行政主管

制定

行政规章。立法

主要

规范

行卡

,规范发卡行

行为,

进

融业

发展。所以,归

责原则

适

要

到平衡持卡人

发卡行之

利

平衡,并且

进

行业

发展。二

要

双方当事人

举证

力,社

经济

位

等。

这一方面,发卡行占有绝对

优势

位。举证

力上,

行有足

专业

识,人力、财力、

力、经济实力上,

行承担风险

力

抗压

力要远远超过持卡人。

严 责 原则

有利于平衡双方当事人

利 ,让 行不断完

行卡安

障技 ,提高 己

注 义务,进

进整个

行卡产业

发展。

编

人:北京市丰台区人民法院

敬 冲

(二)

卡纠纷

10配

否应对

卡 务承担共同 还责

——中国 设

行

有限公司霞浦支行诉谢

、龚

卡

【

件基

】

1.判决书字号

福

霞浦县人民法院(2017)

0921民初2369号民事判决书

2.

由:

卡纠纷

3.当事人

原告:中国

设

行

有限公司霞浦支行

被告:谢

、龚

【基

】

谢

于2008年7月10日向 行霞浦支行申办龙卡贷记卡,经 行

霞浦支行有关

审 合

进行发卡,卡号为436748004581××××,

根据申领

卡合约约定,谢

应

个账单还 日 还消费 额,

享受

,

还 则从

行记账日起按日万分之五

利 收取利

,

还最低还

额 ,还应按最低还 额

还 分 5%收取滞纳 ,

最低5元;取现按取现 额

0.5%收取

续费,最低2元/笔,最高100元/

笔;分 付 按具

数收取

续费。谢

2017年5月24日进行最

后一笔交易后,经

行霞浦支行 收至今一

还 , 至2017年6月8

日欠

23353.62元,利

24964.78元、滞纳

与分

续费

5204.18元,合计结欠53522.55元(其中谢

结欠

有两 分,一

分 2013年6月27日谢

对账单中

20000元进行分

付 ,从2013

年12月

正常足额

还分

额累计

;另 一 分

系从

2013年12月3日消费 额

按

还累计 ;谢

结欠

滞纳

与

分

续费发

2014年4月21日前)。谢

与龚

于2007年5月25

日 记结婚,于2013年10月10日办 离婚 续。现 行霞浦支行起诉请

求:判令谢

、龚

共同

还贷记卡

额共计53522.55元[

至2017年6月8日,

23353.62元,费

(含利

、滞纳 、分

续

费)合计30168.93元],之后

费 按合约规定继续计算。

【

件焦点】

龚

否应承担共同

还责

。

【法院裁判要旨】

福

霞浦县人民法院经审

认为:谢

向

设

行霞浦支行申

领

卡后透支消费,没有

约

还,已经

成违约。

行霞浦支行请

求谢

清

透支

23353.62元

利

24964.78元,及从2017年6月9

日起至清

欠 完毕之日止,按

日万分之五

计付透支利

诉请,

据充分,予以支持。

行霞浦支行请求谢

支付滞纳

与分

付

续费5204.18元,及从2017年6月9日起至清 欠

完毕之日止

按 贷记卡合约约定

计收滞纳

及分

付

续费等 主张,

中国人民 行2016年4月15日发布 《中国人民

行关于

卡业务有

关事项

》,明 规定取消

卡滞纳 ,

于2017年1月1日起

施行。对于 2017年1月1日之后 滞纳 不再予以支持。

行霞浦

支行主张

至2017年6月8日 滞纳

分

付

续费发

2014

年4月21日前, 此,对该笔

额, 法予以支持。谢

、龚

辩称

卡利 计算过高,根据双方合约 约定,利 按日利 万分之

五计算,并 超过规定。龚

认为

分欠

已经超过诉讼时效,

卡欠

于持续 态,且 月进行一次账单结算,并不存 诉讼

时效过

问题,对该辩解

见,不予

纳。

行霞浦支行要求龚

对上 欠 承担共同 还责

主张, 上 欠

系谢

个人消费欠

,且双方离婚协议中亦 约定该笔

务为共同

务, 行霞浦支行与

谢

也 提 证据证明该消费 项

于谢

与龚

家 共同

活, 此,对该诉讼请求,不予支持。

福

霞浦县人民法院

《中华人民共

国合同法》第八

、

第一百零七

、第二百零七

之规定,判决 下:

一、谢

应于 判决发 法

效力之日起十日 向中国 设

行

有限公司霞浦支行清

卡透支

23353.62元、利

24964.78元、滞纳

及分

续费5204.18元,及从2017年6月9日起至

项还清之日止按日万分之五计至透支

实际清

完毕之日止

利

,不再计算滞纳

;

二、驳

中国

设

行

有限公司霞浦支行对龚

诉讼请

求。

【法官后语】

现今

卡消费已经越 越普及。

人 消费

卡

后

及时 还欠

,导致被

行起诉至法院。

分 行

起诉时同

时将

卡持有人

配 也

为共同

务人起诉至法院。 《最高人

民法院关于审 涉及夫

务纠纷

件适 法

有关问题

解 》颁

布前,《最高人民法院关于适

<中华人民共

国婚 法>

干问题

解

(二)》第二十

规定,

权人仅需要证明该

务发

夫 关系存

续

,即 认定该 务属于夫 共同

务,

务人配

一方要举证

证明 务不属于夫

共同

务需要提

证据证明该 务非

于家

共

同 活 支。 夫

基于

结合,

活、

产上混同,实践中

难 存、收集这类证据,该举证责

分配导致

配 一方 无法为

己

责提 证据 承担败诉风险。

行霞浦支行要求谢

配

龚

承担共同

还责

法

据就 根据《最高人民法院关于适 <中华人民共 国婚 法> 干问题 解 (二)》第二十

规定。

分 务产

被告

夫 关系存续

, 属于

卡消费

产

务,

卡 身系

行基于个人

向消费

发放

一种先消费后还

支付工具,

办

卡时已经明 仅限个人

, 此,

配 一方不

举证证明

况下,也不

武断 认定只要 夫

关系存续

务,就属于

夫

共同

务。从

务

产 时

,发

被告双方 记离婚

前几个月;从消费记

,系一笔

支,且谢

认为该消费实

际

取现

于 还房贷, 并

提

应 证明,且 双方 离婚协

议上也

对该笔

务要求双方共同

还,龚

也否认

该笔

务,

此,综合

件事实,不

认定该笔

务系

于夫

共同

活。

判

决后,原、被告双方

提起上诉。

编

人:福

霞浦县人民法院

11

卡当事人 法 关系

——中国 设

行

有限公司霞浦县支行诉魏

、

卡

【 件基

】

1.判决书字号

福

霞浦县人民法院(2017)

0921民初1290号民事判决书

2. 由:

卡纠纷

3.当事人

原告:中国 设 行

有限公司霞浦县支行(以下简称 行霞浦

支行)

被告:魏

、

【基

】

魏

与

系合法夫 关系。魏

于2013年6月16日向

行

霞浦支行申请办

龙卡

卡,额度为20000元,后临时提额为30000元,

经

行霞浦支行审核予以发卡,卡号为625965612014××××;2015年1

月14日魏

上

卡基

上又办

了安居分

付

业务,额度为

150000元,双方约定该额度只

于房屋装

,普

卡

30000元额

度可以

于各项正常消费,其丈夫

于同日签订对该业务

共同还

约定。根据申领

卡合约约定,魏

应

个账单还

日

还消

费

额,享受

,

还

则从

行记账日起按日万分之五

利

收取利

,

还最低还

额

,还应按最低还

额

还

分 5%收

取滞纳

,最低5元;取现按取现

额

0.5%收取

续费,最低2元/笔,最

高100元/笔;分

付 按具

数收取

续费。魏

2016年12月6

日最后一笔交易后

再还

, 至2017年3月23日魏

所欠

87769.92元,费 10648.25元,共计98418.17元,其中普

卡结欠

30000元,利 1819.38元,滞纳 1820.23元,共计33639.61元;安居分

付 业务

57769.92元,利 3503.5元,滞纳 3505.14元,共计

64778.56元。上 滞纳 只计算至2016年12月30日,2017年1月1日

再计算。

【 件焦点】

魏

、

应否还

。

【法院裁判要旨】

福

霞浦县人民法院经审 认为: 设

行霞浦支行与魏

之

关系合法有效, 务明 。魏

向

设 行霞浦支行申领

卡后透支消费,没有 约

还,已经

成违约,应承担违约责 。

设

行霞浦支行主张

还 滞纳 实际发 于2016年12月30日前,并不违

反中国人民

行2016年4月15日发布

《中国人民

行关于

卡业务

有关事项

》,应予支持。 设

行霞浦支行请求魏

还普

贷记卡

额共计 额33639.61元,其中

30000元,利

1819.38

元,滞纳

1820.23元( 算至2017年3月23日,之后 利 按合约 章程

约定继续计算),

据充分,予以支持。

为安居分 付

业

务共同还

人,

表示 实,应当承担共同还

义务。

设 行霞浦

支行请求魏

、

共同

还安居分

付

业务贷记卡

额

共计64778.56元,其中

57769.92元,利

3503.5元,滞纳

3505.14

元(

算至2017年3月23日,之后

利

按合约

章程约定继续计算),合

法有据,予以

纳。魏

、

经法院

法传

,

到

参加诉讼,

法

席审判。

福

霞浦县人民法院

《中华人民共

国合同法》第八

、

第一百零七 、第二百零七

之规定,判决 下:

一、魏

应于 判决发 法

效力之日起十日 向中国 设

行

有限公司霞浦县支行清 普

卡透支

30000元、利

1819.38元、滞纳

1820.23元,从2017年3月23日起至 项还清之日止

利 按合约 章程约定利

计收;

二、魏

、

应于 判决发 法

效力之日起十日 向中

国 设 行

有限公司霞浦县支行清 安居分 付 业务

卡透

支

57769.92元、利 3503.5元、滞纳 3505.14元,从2017年3月23

日起至 项还清之日止 利

按合约

章程约定利 计收。

各方当事人

提起上诉。

【法官后语】

卡

行

卡公司发给

(包括单位 个人) 于购

买

、取

务

提取现

证。

卡 经济活动中主

要具有

账结算、消费

贷、

动取

等功

。

卡业务运

中往往涉及 方当事人,包括持卡人、发卡行及特

约

等,由此产

了 种合同法 关系。持卡人与特约

之

关

系

普

买卖关系,属于基

法 关系。发卡

行与持卡人之

关

系

委

关系 消费 贷关系,当持卡人

止日 须将应付账

额给付发卡行

,则发卡行

指示支付 项属于

委

事务 代

费

,持卡人按时将应付账

给付发卡行属于

还

要费

;

持卡

人

择以

环

方

,

当

止日前只

清最低应

额,剩

项可以

合同约定

后付

,则发卡行与持卡人之

发

消费

贷

法

关系。

魏

、

向

行霞浦支行申

领了

卡,双方受

卡章程

约

,

成委

合同关系。魏

、

择最低还

额

还

方

,双方之

还存

消费

贷

法

关

系。

当持卡人

卡与特约

发 交易关系,则发卡

行与持卡

人之

消费 贷法 关系

委 关系, 将

离基 交易关系, 表

现出一定 独立 。具

说表现

下几个方面:1.持卡人 特约

提

务有

享有对特约

抗辩权,

基于双方之

交易关系 产

。根据合同

对

原

,持卡人只

向特约

行 救济权, 不 向发卡

行主张。2.持卡人 发卡

行

卡

额度 进行消费之后,持卡人与特约

之

交易关系归于消

灭,持卡人与发卡

行之

成消费

贷法 关系,归还发卡 行

贷

其主要 义务。持卡人不 以

特约

发 纠纷为由,拒绝

还

卡 发

务。3.发卡

行对特约

承担担 付

义

务,一旦

卡 持卡人

卡完成了交易,发卡 行对于持卡人

该笔 项即以 有资

卡

授 额度

预先向特约

进行

支付,不管该笔交易 否具有无效 可撤销

素。

编 人:福

霞浦县人民法院 马

12

卡盗刷举证责

分配

——

光诉中国 行

有限公司乌鲁

齐市 州路支行

卡

【

件基

】

1.判决书字号

新

维吾尔

治区乌鲁

齐市新市区人民法院(2017)新0104民初

2771号民事判决书

2.

由:

卡纠纷

3.当事人

原告(上诉人):

光

被告(被上诉人):中国

行

有限公司乌鲁 齐市

州路支行

(以下简称中行 州路支行)

【基

】

光 被告中行 州路支行

办 了

卡(卡

号:512412804051××××), 2016年11月28日该

卡

国消费

3472.28 元,共12笔,消费

点分别为“BEVERLY CONNECTION 8487

WEST 3RD SHTREET LOS ANGELES.CA”“1401 HAWTHORNE BIVD

REDONDO BEACH.CA”“ENPIRE PLAZA 1651 NORTH VICTORY PLACE

BERBANK.CA”消费方

为“ 工压单消费”(

示消费交易争议,

该卡 2016年11月28日被

结)。2016年12月27日,原告该

卡绑定

卡 动进行了还 。另 明,

光护

示其有

次出

记

,

其于2016年10月11日

国后 再有出 记

。2017年3月1日,

光就

卡盗刷向新

三

区公安局刑事

报 。

【

件焦点】

光

卡(卡号:512412804051××××)于2016年11月28日

国消费12笔共3472.28元

否存

盗刷

举证责

分配。

【法院裁判要旨】

新

维吾尔

治区乌鲁

齐市新市区人民法院经审

认为:

光

主张被中行

州路支行赔

原告

卡(卡号:512412804051××××)

被盗刷损

额及利

损

,应当首先证实

卡(卡

号:512412804051××××)被盗刷

事实。首先,

光提

卡

(卡号:512412804051××××)、 询账单、

光护 、受

、

行对账单等证据, 然可以证实

光 人

2016年11月28日并

前

往 国, 不 证实

卡(卡号:512412804051××××)

离 中国

, 不 以此推定

卡(卡号:512412804051××××)于2016年

11月28日 12笔消费为盗刷。其次,

光、中行 州路支行 然共同

认于2016年11月28日 12笔消费

态为“可以交易”且

此导致

卡被锁定, 并不 以此推

上 12笔交易

盗刷产

结 ,

行

出于 护原告交易安

对存

交易行为进行审

并锁定

卡以 护原告资 安 , 积

履行其

责 行为,不 反以此推论上

12笔交易 盗刷产 。最后, 对

光认为签购单据中签名并不

光 人签名,并且 过时

点

示一小时之

三个不同

点进行消费, 正常时

不可 完成

见。

卡消费记

示,

该

卡

国

方

为 工签单消费,对此

光、中行 州路

支行 予以认可,

么签购单据中 签名 否为

光 人签名,并不

证实2016年11月28日 12笔消费

盗刷所产

,

工签单交易方

没有核对签字 要求。

过

院对中行

州路支行提

签购单据

中

明

点核实,“BEVERLY CONNECTION 8487 WEST 3RD SHTREET

LOS ANGELES.CA”“1401 HAWTHORNE BIVD REDONDO

BEACH.CA”“ENPIRE PLAZA 1651 NORTH VICTORY PLACE

BERBANK.CA”三个

点 位于 国加利福尼亚洛

市,按

签购单据

明

2016年11月28日16时52分至19时40分

时 跨度,完

可以由个

人持卡实施交易,

此也不

据此推断上

消费为盗刷产

。

此,

光提

证据

不足以证实原告

卡2016年11月28日

12笔消费

卡交易

盗刷所产

,故应由原告承担举证不

不利后

,其诉

讼请求不

成立,对其诉讼请求不予支持。

新

维吾尔

治区乌鲁

齐市新市区人民法院

《最高人民法

院关于民事证据

干规定》第二

之规定,

出

下判决:

驳 原告

光对被告中国 行

有限公司乌鲁

齐市 州路

支行 诉讼请求。

【法官后语】

重点 于对涉

卡 否存

盗刷 举证责 分

配。对此, 院

中认为, 为

卡 持卡人对于

否存

卡

交易、盗刷存 举证义务,其举证应当

证实

卡交易

盗刷 基

事实存 。发卡行主张持卡人 人交易

持卡人授权交易,其应当承

担举证。

过双方 举证,无法

实 否存

盗刷

卡交易

况,则应当 过双方 举证,认定 一方对事实无法 清存

过 ,从

划定由 一方承担举证不

不利后

。

中涉

卡

国

工压单方

进行消费、时 跨

度、消费 点等问题 无法反映存

卡消费

盗刷

, 原告

主张 盗刷发

2016年11月28日,被告 行

消费发 后认定出现异

常,及时进行了 结

卡

护措施,

光却 为个人原 , 及时

报

挂

,导致该

卡于2016年11月28日

12笔消费

否存

卡

交易

盗刷

无法

实,故应由

光承担举证不

不利后

,其诉讼请求不应支持。

判决 效后,最高人民法院于2018年6月6日公布了《关于审

行卡民事纠纷

件 干问题 规定(征求 见稿)》,其中明

见:

持卡人主张存

卡交易事实

,可以提

刑事判决、

涉

行卡交易

时其持有

卡、

涉

行卡交易时及其前后

行卡账

交易明细、

报警记

、挂 记

等证据进行证明。发卡行主张争议交易为持卡人

人交易

持卡人授权交易

,应承担举证证明责

。

发卡行

及

时告

持卡人 行卡账

交易变动

况,导致无法

明

卡交易事实

,发卡行应承担举证不

法

后

。

持卡人收到

行发送

账

交易变动

后,

及时告

发卡行存

卡交易事实、挂

报

警,导致无法 明

卡交易事实 ,就需要承担举证不

法 后 。

判决符合2018年6月6日最高人民法院公布 《关于审

行

卡民事纠纷 件 干问题

规定(征求

见稿)》,具有一定

前

。

编 人:新 维吾尔

治区乌鲁 齐市新市区人民法院 张昊

13 行 尽安

障义务应对持卡人 损 承担赔

责

——

诉中国 行

有限公司

幸福新 支行、中国 行

有限公司

分行

卡

【 件基

】

1.判决书字号

广东

市中级人民法院(2017)粤12民终2432号民事判决书

2. 由:

卡纠纷

3.当事人

原告:

被告:中国

行

有限公司

幸福新

支行(以下简称中行幸

福新

支行)、中国

行

有限公司

分行

【基

】

向中行幸福新

支行申领了一张

行卡。2017年1月25日0时

13分49秒,该 行卡 账 被他人 香港取现5000元港币,人民币

账

额4448元,收取

续费22.24元;2017年1月25日0时14分30秒,该 行

卡 账 被他人 香港取现5000元港币,人民币

账 额4448元,收取

续费22.24元;2017年1月25日0时15分12秒,该

行卡 账

被他人

香港取现1200元港币,人民币

账 额1067.52元,收取 续费4元;2017

年1月25日5时34分45秒,该

行卡 账

被他人

加拿 消费7782元加

币,人民币 账 额40821.02元,收取

续费15元。以上合计50848.02

元。

2017年1月25日14时30分,

发现其持有

行卡被他人盗刷,

到

市公安局端州分局经济

二中 报 。该二中

当

天向

出具了《报警

》《受

》《立 告 书》(对

被

卡诈骗 正 立

, 至今没有

)。随后,

以其持有

行卡到中国 行

有限公司

分行下属

点取 100元,证明该

卡为

人持有。

2017年6月15日,

市公安局出

管

支 出具《出

记

询结

》,证明

2017年1月1日至2017年3月1日无出

记

。

【

件焦点】

1.

卡上 被刷存

否属于被他人以 隆卡提取 消

费;2.

损

责 承担。

【法院裁判要旨】

广东

市端州区人民法院经审

认为:

中行幸福新

支

行办

了

卡,双方

立了

合同关系。根据

合同

质,中

行幸福新

支行负有

证

卡

存

安

义务。现

人

,其

卡被

中国香港

区

加拿

提现

消费,且

定

行卡存

被盗时即向

市公安局端州分局经济

二中

报

并取现100元予以证实,足以认定涉

行卡账

存

卡。根

据

合同

质以及《中华人民共

国 业

行法》第二十九

第

一 、第三十三

规定,中行幸福新

支行有

障

卡

存 安

义务及 证支付

义务,现其

识别该“ 隆”卡,从

将

卡账 中

存

误 交给“ 隆”卡持有人,

造成

存

丢

主要原 ,且 诉讼过程中,中行幸福新 支行也

提

盗刷行为发 时 视频资料、交易单据等证据材料,证明其已经尽到合

管 责

义务, 此,中行幸福新

支行对

卡账 中

存

被盗,存 主要过 ,应当对资 损

承担主要责 ,应承担50848.02

元(含 续费)损

80%即40678.42元

赔 责

。然后,

卡交易

密

由

行设定 ,其

接表明交易

身

别及对交易

容

认,起到数字签名

功 ,

密 交易视为

人所为。

办

行 存卡并设 了密 后,应对 行卡及密 有

管

义

务,其

管 行卡、密 及规范

,给

嫌

人以可乘之

,对造成涉 存

损 亦有一定过

,应承担50848.02元损

20%即

10169.60元为宜。

广东

市端州区人民法院

判决:

中行幸福新

支行应

判决发

法 效力之日起七日 赔

40678.42元给

。

、中行幸福新 支行 提起上诉。广东

市中级人民法

院经审

认为:从

明

事实

,足以认定涉

行卡账 存

卡。中行幸福新

支行

为发卡行

识别

卡,

造成

存

丢

主要原

,应当对资

损

承担责

。

行卡设

了密

后,

管规范

行卡及密

,对损

造成也有一定

过

。广东

市中级人民法院

判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

行为客 提

行卡

务,应承担 卡

识别义务,

该卡

数据

不被非法窃取并加以

。 行

为发卡行及

关技 、

设

操 平台 提

,需要承担比持卡人责

重 防范 卡交易

责 ,发

卡交易时,

行主张 除其对持卡人

付 责 ,应

当举证证明系 持卡人

管

行卡

密 所致,即适 举证责

原则。

中,

无出

况下,

行卡分别

中国香港

区、加拿 两 被盗刷,公安 关出具 证明证实

嫌

人所

制

卡 中有

卡 ,由此可见

属于

卡交易,

行

识别 卡致

项被盗刷,应承担赔 责

。

审判实践中,关于发

卡交易时

损害责 承担

判断, 从

护

为 融消费 合法权

角度出发, 过对 行

双方

利 衡 ,从 卡盗刷所产

损

分配、

预防等方面 定

损

责 承担。这就要求 行应积

取

行卡风险识别、分

、监控 管

有效办法,特别 现时移动支付平台不断发展

况

下, 行

过完 卡

务、 补技 漏洞、 取交易技 升级创

新措施,完

行卡风险管

平台

制,提高

行卡风险预警

力,以

到有效

护交易安 、有利于切实

障

合法权

,从

进整个

行卡业务

发展,有效 提高社

交易秩

安

。

障资

安

责 既

行,也

。现时移动支付方 不断

发展,支付平台常需捆绑

行卡

关

,

此

无论

实

支付

还

平台支付 过程中,

需尽谨

义务,

守各项

规则,谨防

行

卡被盗刷。

编

人:广东

市中级人民法院 吕

华

14 行账

项被 名 走 责 承担

——刘 成诉中国工

行

有限公司云浮分行

卡

【 件基

】

1.判决书字号

广东 云浮市云 区人民法院(2016)粤5302民初1527号民事判决

书

2. 由:

卡纠纷

3.当事人

原告:刘 成

被告:中国工

行

有限公司云浮分行(以下简称工行云浮分

行)

【基

】

2012年3月30日,刘 成向工行云浮分行申请 办 财

账 卡,并

了《个人客

业务申请书》,被告同 原告

卡,原、被告签订

《个人客

业务申请书》中

明,卡号:622208202000014××××,业

务种类:工

协议签订(

额变动

),

业

点渠

定制

态、

助渠

定制 态、其他渠

定制

态

为定制,

号

:13537927×××。《个人客

业务申请书》

《账

管

协议》第

十

约定:“对于预

密

账

,凡

正

密

进行

交易

视

为甲方(客

)

人行为,甲方应

管账

介质、密

、印

、

人

有效身

证件及有关业务

证等,

甲方

管不

造成

损

由甲方

行承担。”《

务协议》约定:工行

务

乙方(工

行)

过

、 子

件、

寄等方

,按 甲方定制

务

容,

为甲方(客 )提

一种有

务;甲方

乙方工行

务,

应 定具

务项

发送方 ,并预

应

号

等 系

;乙方 以下 况没有提

工行

务 ,不承担

责 :1.甲方

预

不

甲方预

发

变

及时

乙方进行 改,由

此造成

密 甲方无法收到

务

……3.乙方 到不可

抗力、计算 黑客袭击、系统故障、

故障、 络拥

、

系统

故障、

、

程

攻击及其他不可归

于乙方

况时,甲方

收到

迟收到

。上 协议还对其他

关事宜

了约定。

刘 成 卡号为622208202000014××××

账

2015年5月1

日、2日、5日发

账支付,分别 到中国

有限公司上海分公

司、 钱支付清算

有限公司客

付 、深 泰海

络科技

务

有限公司、财付 支付科技有限公司

付

家公司,合计

账17笔,

额共15743.37元,分别为2015年5月1日支付了14笔共13389元,2015年

5月2日支付了2笔共1354.87元,2015年5月5日支付了1笔999.5元,操

渠

为

上 行,其中有9笔

支付方

为工

e支付。其后,上

公

司分别于2015年5月4日、5月7日、8月13日、10月28日合计

账10笔、

额为7079.4元到原告 卡号为622208202000014×××× 账 及原

告另

被告 设

卡号为622202202000249×××× 账 ,所

笔

额与原

出

笔 额一致。对比

出

额,差额为

8663.97元。

工行云浮分行提

工

e支付注册

明,卡号为

622208202000014×× ××

账

于2015年5月1日12时20分56秒注册,

号

为1353792××× ×,单笔限额为10000元,日累计限额为

10000元,于2015年5月5日

改单笔限额为5000元,日累计限额为5000

元。

工行云浮分行提

工行客

话95588发送

到原告

号

135379 2××××清单(发送时 为2015年5月1日12时8分54秒至

2015年5月5日15时53分53秒) 明,共发送24

,其中涉及

17

笔 账 出 发送了

,该17

容除了时 、 额不同

,其

容

同, 2015年5月1日12时47分34秒第一笔

账

容

为:“ 尾号××××卡1日12:47

上 行支出(b2c)1998元, 额

12748.56元。【工

行】。”涉及

项

账

1 ,其

他支出

2

,防骗提示1 ,

刘 成其他账 还

1

,2015年5月2日、5月3日

定制工

务

2 ,其中2015

年5月2日2时52分1秒 工

务

容为:“

验证

:167147, 正

定制

工

务,请将验证

页中。

编号:173061,请勿泄露

验证

。【工

行】。”

刘 成称其 2015年5月5日 询

记卡

额时发现卡 存

14743元被 走了, 刘 成

行卡并

上 行业务及

行,原告号 为135379 2××××

并没有收到工行云浮分行

。为此,刘

成于2015年5月5日16时50分向公安 关报 , 该

至今仍

。

审中,刘

成称 根据其账 被

走 额主张工行云浮分行赔

14743元,刘

成与

账涉及

家公司并没有经济往 ,

核对被告证

据后,

认收到该

家公司退

7079.4元。

【

件焦点】

刘

成

行卡

项被

名

走,刘

成、工行云浮分行

过

责

应

定。

【法院裁判要旨】

广东

云浮市云

区人民法院经审

认为:刘

成

向工行云浮分

行办

财

卡后,与其

成

存

合同

法

关系,双方当事人对

于账

资

安

合同约定

应承担

应

责

。刘

成办卡后

对其账 设 了密

,他人根

不可

,

项被 走,其密 泄露

也

不可少 原

,刘 成

行卡过程中,不排除将密 无

泄露

过程中被他人窃取。

注册

工

e支付需要

身

、卡(账号)密

等,

账操 过程中,亦需要

密

,

此,刘 成对 己

行卡及密 没有尽到充分 注 义务,应承担

应 责 。另 ,刘 成称其

没有收到工行云浮分行发送

账

, 没有提 证据反驳工行云浮分行举证

从工行客

话95588

发送

清单,该辩解 据不足, 院不予

。再 ,刘

成

行卡

刘 成报警后,由

涉及

家公司 次

项,

刘 成却不

,仍以 账 额14743元提起

诉讼,可见,刘 成对

己 账

发现问题后仍怠于管

,没有尽到

要 注

义务。

对于工行云浮分行 否需要承担责

问题,应从 行

否 守了

关操 流程、 行系统

否存 管

技

漏洞进行认定。 行提

融 务,特别

络

行、

行等新

务,为客 带

了

捷,

行 须

它 安

,

存

分子 过其他

盗取

资料等

,需要

明

络

行

否存

技

漏洞。

中,根据工行云浮分行举证

注册

工 e支付流程:

号、卡

(账)号、验证 ——

身

、卡(账号)密 等——发送

验

证

至客

——

验证 ——验证 验证

过

成

功。

原告

卡号为622208202000014××××

账 于2015年5月1日

12时20分56秒注册工 e支付成功,

,从被告举证

工行客

话

95588发送

中,并没有

12时20分56秒发送注册

、验证

到

原告

。另

,根据上

账号工

e支付于2015年5月1日注册

,

单笔限额为10000元,日累计限额为10000元。

2015年5月1日,刘

成

账

已

账共支付了13389元,超过注册

日累计限额10000元。可

见,工行云浮分行

行系统存

安

管

问题

技

漏洞,故工行云

浮分行对刘

成账

被

账支付亦存

过

,应对刘

成

损

承担

应

责

。

综合

,刘

成 账

项 到中国

有限公司上海分公

司、 钱支付清算

有限公司客

付 、深 泰海

络科技

务

有限公司、财付 支付科技有限公司

付

家公司,合计

额

15743.37元,其后,上 公司又合共将

项7079.4元

到刘 成

账

,对比刘 成 损

额为8663.97元。结合刘 成、工行云浮分行

过 及

实际,应由刘

成 行承担50%

损 ,其 50%损 由工

行云浮分行赔 给刘 成,即赔 4331.99元(8663.97元×50%)。刘

成主张被告支付利

, 法无据,不予支持。

广东 云浮市云 区人民法院

《中华人民共 国民法 则》

第一百零六 第二

、第一百三十

,《中华人民共 国合同法》第

六十 ,《中华人民共 国

权责 法》第六

第一 、第十五 ,

《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

第一 ,《最高人民法院关

于适 <中华人民共 国民事诉讼法>

解 》第九十

规定,判决

下:

一、被告工行云浮分行于 判决发 法

效力之日起五日 赔

4331.99元给原告刘 成;

二、驳

原告刘 成

其他诉讼请求。

【法官后语】

涉

资

被盗刷

原

,

由于原告

、

行账

密

泄

露所造成

,原告设

账

密

由其个人掌握控制,不为

行所 ,他

人

过窃取密

盗取

项说明原告对

行卡密

管不当,发

账

密

泄露最终导致损

,原告

子

行时没有

到足

警

注

,对账

资

被盗负有责

,应

行承担

分责

。被告

为

融

,需

融

务

安

,提高

行系统

件

技

水平,承担

应

安

障责 。

行 为

提

话 行、

上 行、

行等

子 行 务时,也应提

应配套措施 以

测

交易环

否安

,以

账号

泄露,

中,被告

行系统存 安

管 问题

技 漏洞,故被告对原告账

被 账支付亦存

过 ,应承担 应

赔 责 。

注

,近年 ,

络诈骗、

诈骗 件

,且 过

络

支付方 普 ,

障资

安 需要

过公安、 行、

运

等

立有效

合制定

关 措施, 障

资 安 。

编 人:广东

云浮市云

区人民法院 申少斌

15 业 行

规制与 融消费 权

护

——中国 行

有限公司 江分行诉袁

仁

卡

【

件基

】

1.裁判书字号

江

江市京口区人民法院(2017) 1102民初3474号民事判决

书

2.

由:

卡纠纷

3.当事人

原告:中国

行

有限公司

江分行(以下简称中行

江分行)

被告:袁

仁

【基

】

2016年7月20日,袁 仁

于中行

江分行

申请办

中国 行

市缤纷阿 守

卡一张,并

守领 合约 关约定。 到还

日前

还

欠 ,应当按约支付利 、

利及违约

等 关费

。中行 江分行审核后发放

卡一张,卡号为

625906323720××××。袁

仁透支

后

按约支付上

项。

故诉至法院,请求判令袁 仁

还欠

62013.87元、利 2502.51

元、费 (即滞纳

)2603.10元,合计67119.48元( 至2017年7月3日), 此后利 按合同约定计算至实际清

之日止。

【 件焦点】

中行 江分行主张滞纳

费 调整已按合同约定 过

站公告公

示,袁 仁 提出异议, 否视为默示同 ,中行

江分行主张 滞纳

费 应否支持。

【法院裁判要旨】

江

江市京口区人民法院经审 认为:涉

卡

申领、发

放及透支

约定系双方

实

表示,不违反法 、法规

制 规

定,应为合法、有效合同,各方 应按约 面履行义务。被告透支

卡后

还

已 成违约,原告有权要求被告按约 还

62013.87元及利

(含 利)。

关于中行 江分行主张

滞纳

费

,首先,

滞纳

常带有

行政

制

,并非平等市

主

之

经济活动

产

,故中国人

民

行明

于2017年1月1日起予以取消,

所涉滞纳

于此后发

;其次,《中华人民共

国合同法》第

十

规定,提

一方

除其责

、加重对方责

、排除对方主要权利

无效。中行

江分行主张被告

公告发布后没有提请注销

卡

行为属于默示同

,明

了消费

权、 择权、公平交易权,加重了袁 仁

负担,不 认定该

具有法

效力。

于以上

由,该主张无事实

法

据,不予支持。

江

江市京口区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

十 、第六十 、第一百九十六

、第二百零五 、第二百零六

、第二百零七 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

、第一

百 十

之规定,判决 下:

一、被告袁 仁于 判决发 法

效力之日起十五日

向原告中

行 江分行支付

62013.87元, 至2017年7月3日利

(含

利)2502.51元,此后利 (含

利)以该欠

为基

年利 24%范

按约计算至实际清 之日止;

二、驳 原告中行 江分行 其他诉讼请求。

【法官后语】

消费

购买

融产

接受

融 务过程中,应当享有

权、

择权、公平交易权等 项权 , 融

应当以普 消费

于

方

,可以 解

语言,详尽、清晰、 面

露 融产

与 务

细

,特别

对消费

权利义务产 重

决定消费

择 核

容。

卡领

合约 收费项 调整事项上,赋予 行单方变

权

利,

根据合同

约

质,

行并不具有单方

变

合同

权利。

合约中提

明

排除消费

主要权利

,应视为无效

。

中,中行

江分行主张已按

卡领

合约中

约定

过

络公

告方

发布了滞纳

收费项

调整,其后被告没有提请注销

卡

行

为属于默示同 ,

了消费

权、

择权、公平交易权,加重

了被告负担,应视为无效,中行

江分行主张

滞纳

费

不应予以支

持。

编 人:江

江市京口区人民法院 静怡

16 “

卡诈骗 ”启动再审程 推 “

卡纠

纷 ”

——中国 设

行有限公司北京分行诉

卡

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市西 区人民法院(2017)京0102民监4号民事裁定书

北京市西 区人民法院(2017)京0102民再10号口 裁定 予撤诉

2.

由:

卡纠纷

3.当事人

原告(被申诉人):中国

设 行有限公司北京分行

被告(申诉人):

【基

】

中国

设 行有限公司北京分行(以下简称

行)向北京市西

区

人民法院诉称(以下简称西

法院),2012年12月16日,

向

设

行申请办

中国

设

行龙卡

卡(卡号为××××)。

于

2013年1月24日

该卡,

履行还

义务。

至2014年3月17

日,拖欠

、利

、滞纳

、

关费

共计52176.50元。故要求判

令:1.

还

设

行

至2014年3月17日

卡欠

、利

、滞纳 及 关费 共计52176.5元,并按

《领 协议》 约定,支

付 2014年3月18日起至

欠 实际清 之日止 利 、滞纳

关费 ;2.被告

承担

诉讼费

(含公告费260元)。

西 法院 过合法传

,

出 应诉,2014年11月3日西

法

院 出2014年西民初字第14030号判决书支持了

行 诉讼请求。

2017年北京市西 区人民 察院(以下简称西

察院)对上

件进行了审 ,并于2017年9月25日出具京西

民监(2017)11010200001

号再审 察 议书,向西 法院提出再审 察

议。西

察院称:北

京市

沟区人民法院(以下简称

沟法院)2014年11月27日 出

(2014) 刑初字第205号刑事判决书中认定:2012年12月,被告人关

帆

上买到被害人

身 证

印件,

设 行办

了一张

卡(卡号为××××),套现、消费人民币

46754.73元。卡号为

××××

卡并非

申请办

,

亦 持卡进行消费透

支。

西

法院审

明, 察院所 上

况属实,

沟法院 出

(2014) 刑初字第205号刑事判决书中

被害人

即西

法院

(2014)西民初字第14030号

件 被告

。

西

法院于2017年11月23日 出(2017)京0102民监4号民事裁定

书,对2014年西民初字第14030号判决进行再审。再审过程中, 行申请

撤诉,西

法院

出(2017)京0102民再10号口

裁定,同

行撤诉,并

记

。

【

件焦点】

1.北京市

沟区人民法院(2014)

刑初字第205号刑事判决书

否符合《中华人民共

国民事诉讼法》第二百

第(一)项规定

“有

新 证据”,足以推 原判决、裁定,人民法院应当再审

;2.

认原被告 否存

实

卡

务合同关系。

【法院裁判要旨】

北京市西 区人民法院经审 认为:经

沟法院 效刑事判决认

定,被告人关 帆

上购买

身 证

印件办

卡,

与 行并 存

实

卡 务合同关系。西 法院2014年西民

初字第14030号民事 件 判决时

2014年11月3日,

沟法院

(2014) 刑初字第205号 刑事判决时

2014年11月27日,该刑事判

决属于 西 法院判决后

新证据。该刑事判决属于《中华人民共

国民事诉讼法》第二百 第(一)项规定 “有新 证据”,足以推

原

判决、裁定,人民法院应当再审

。

北京市西 区人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第一

百九十八 第一 、第二百零七 之规定,裁定:

一、

由 院另行组成合议

再审;

二、再审

,中止(2014)西民初字第14030号判决书

行。

再审

,

行申请撤诉, 过征求双方当事人 见,为

证 件

及时

行

,北京市西 区人民法院(2017)京0102民再10号当 口

裁定同

撤诉,并记

。

【法官后语】

随

社

系

日

,

卡

越

越普

,这给人

活带了诸

利。与此同时,

以

身

证明骗领

卡及

他人

卡

不法分子也不断涌现。这

坏了市

融秩

整

个

系

设,同时

被

人无端卷

诉讼纠纷,面临被

制

行

窘况。

审 关

于

行与

否存

实

卡 务合

同关系。 原审被告不

、无法行

抗辩权

况下,

明 否存

实

卡 务合同关系存 一定

障 。民事诉讼法规定,当事人

有答辩并对对方当事人提交

证据进行质证

权利,被告经法院合法传

,无正当 由拒不出 应诉,视为其放弃了答辩 举证

权利。民事

合同关系 容不违反我国现行法 、行政法规

制 规定,应属有效

民事合同关系。合同当事人

应当

觉履行

成合同关系过程中所

出

关承诺,否则 成违约。 被告行为

成违约

况下, 行

有权 收、 索欠

。法院根据原审中已有

证据可以

法支持

行

诉讼请求。

《最高人民法院、最高人民 察院关于办

害

卡管 刑事

件具 应 法

干问题

解 》第五 第二 规定:刑法第一百九

十六 第一 第(三)项所称“

他人

卡”,包括窃取、收买、骗

取

以其他非法方

取他人

卡

资料,并 过互

、

讯

终端等

。

沟法院于2014年11月27日 出

(2014) 刑

初字第205号刑事判决书中认定:2012年12月,被告人关

帆

上买到

被害人

身

证 印件,

设

行办

了一张

卡(卡号为

××××),套现、消费人民币

46754.73元。被告人关

帆属于以

非法占有为

,

以

身 证明骗领

卡及

他人

卡

进行

卡诈骗。卡号为××××

卡并非

申请办

,

亦

持卡进行消费透支。 此,西

法院根据

沟法院刑事

件

明

事实

出再审

决定。再审过程中

行撤诉,双方

成共识

与

行并

存

实

卡

务合同关系。

该

特殊

义

于,

以

身

骗领

卡及

他人

卡

卡诈骗

件中,常常

涉及被

人民事方面

卡纠

纷。该

还有4件类

串

,

涉及

沟法院(2014)

刑初字第205

号

件

被害人。

刑事

件

审

过程中

及时

系上被害人

与

行等 融

立有效 沟

制, 刑事判决 效后,及时解

除 行与被害人

卡

务关系,可以有效

民事方面

卡

纠纷 件。这不 有利于

系

完 ,同时

障被

人 诉讼

权利, 护被

人

权

财产安

。

给我 以下启示:一

刑事及可

涉及 民事 件中

立及时有效 沟

制对于

护民事主

合法财产安

有 重要

。二

行等 融

。

防范风险,防止不法分子骗取

他人

卡进行

卡诈骗方面加

监管

义非凡。三

公民个

人。公民

护 身

安

方面加

身

安

识也非常重要。

, 身 证 印件上 明“仅 ××时 办

××业务”。

互

平台, 规范互

行业公民个人

安

制度 设

风险防控方

面应当 加有所 为。

编 人:北京市西

区人民法院 陈施斯

二、

存 合同纠纷

17将K宝交由他人

过程中 行卡 资 被 移,

行 否需要承担赔 责

——孙

元诉中国农业

行

有限公司溧阳市支行

存

合

同

【 件基

】

1.裁判书字号

江

常州市中级人民法院(2017) 04民终2380号民事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告(上诉人):孙 元

被告(被上诉人):中国农业 行

有限公司溧阳市支行(以下简

称农行溧阳支行)

【基

】

2010年6月18日,孙 元

农行溧阳支行申请办

记卡一张。

2015年11月9日,孙

元对前

账

申请启

了

上

行(二代K宝绑

定),申请书附《

子 行业务章程ABC(2014)4022》《 子

行个人客

务协议ABC(2014) 4023》《个人

上 行客 安 提示书》。孙

元

申请材料上签字 认

人已

协议

容,同时,孙

元 《个

人

上

行客 安

提示书》上签字

认。

2016年9月4日13时52分至15时15分,孙

元

前

账

行发

20

笔交易,根据客

交易记

详细

示该20笔合计

额为70908元

互

上

过二代K宝认证交易,

名称为中国

有限公司

上海分公司,二级

名称为

动优势

子

务有限公司,收

名中

国

有限公司上海分公司。

动优势

子

务有限公司于2016

年12月21日向 院提

协

说明函,称其公司系支付

,

所涉20

笔

计

额为70908元已经结算至上海海

有限公司,孙

元

支付方 为B2C

支付。上海海

有限公司于2017年2月8

日向 院提

况说明,称其公司系支付

,

所涉20笔交易

计

额为70908元 最终

为深 市

尚耀科技有限公司。

2016年10月25日,武 娟(系孙

元 媳)

农行溧阳支行书 材料

一 , 明:“……9月4号下午3点左右,我 公司办公室

带小孩 ,老

板(孙 元)从他办公室出

找到我,问我有没有买东西

账,我说

没有呀, 账 东西(K宝)

我家里没带 身上……K宝一

以

我 里 管 ,密

、K宝

只有我

老板

,其他人不

,其 K宝

老板办

后就交给我 管

,一

没出现过问题……”孙 元

该

材料上注明“ 况

我 媳武 娟所

一致,孙

元”。

孙 元陈 ,2016年9月4日13时52分,其所有农业 行

记卡被

支 子 务支付20笔合计

额为70908元。其

接到

提示后,于

2016年9月4日15时26分35秒、27分20秒拨 农业 行客

话95599口

挂 ,于同日13时35分13秒拨 110

话报警,后于2016年9月5日10时

到溧阳市公安局 庄派出所报警,该所经初步审

后 予刑事立 。

关于K宝 操

方法,孙

元及农行溧阳支行 认可

一笔

交

易

须

过按“ok” 这一

按

最终完成。

【

件焦点】

过第三方支付平台导致孙 元所持 行卡资 被

移后,农行溧

阳支行

否需承担赔

责

。

【法院裁判要旨】

江

溧阳市人民法院经审

认为:

存

合同中,

与

行

关系

容就

双方

存

合同中所享有

权利以及所承担

义务,

行

之

立起

实

存

关系后,双方应按

合同

约定享有权利及承担义务,

一方没有履行

己

分合同义务,则

成违约,应当承担

应 违约赔 责

。

中,农

行溧阳支行对 行卡 安

已尽到义务,

行卡绑定第三方支付

平台

况下,发卡行

向第三人履行合同义务,第三方支付平台

账号 支付密 由持卡人

行设

管,发卡行按指令支付 项

行

为不应认定为合同履行 误。 反,孙

元

行明 告

管密

K宝 前提下仍将密 告

他人并由他人实际

K宝。 此,持卡

人孙 元存

管不当、泄露密

过 ,对于孙 元要求农行溧阳支

行赔 其活 存 70908元及

应利

,没有事实 法

据。

江

溧阳市人民法院

《中华人民共

国合同法》第六十

第一 、第一百零七 ,《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

第

一

规定, 出

下判决:

驳 孙 元 诉讼请求。

一审宣判后,孙 元提起上诉。江

常州市中级人民法院认为农

行溧阳支行无须承担赔 责

, 由

下:首先,

中,孙

元所持农

行卡资

被

移

过

交易,有别于传统

卡交易,故不应适

卡交易

关法 规定。其次,根据二代K宝

流程,农行溧阳

支行已

业务关

时进行了

关

验证,

孙 元身

实可靠,

且

交易完成后向孙 元发送交易提示

,故已 面履行了审核与

义务。最后,孙

元 尽审

管义务,交由他人掌控二代K宝 密

,且

接受提示

后存

,

及时

取挂 措施导致损

进一步

,故存

一定过

。综上,一审判决认定事实清

,适

法

正

,应予维持。

江

常州市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》

第一百七十

第一

第(一)项之规定,

出

下判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

认定农行溧阳支行无须承担赔 责

主要基于

下 由:

首先,根据法院向 动优势 子

务有限公司及上海海

有

限公司 调

示,2016年9月4日13时52分至15时15分,孙

元

622841041020963××××农行卡发

20笔交易

系

络支付。换

言之,并不存

行卡被他人以 制卡(

卡)方 盗取,由于 行

动取 系统不 辨别

卡等

行 身存

安 漏洞造成持卡人

损

。

其次,根据孙

元

审过程中

陈 ,其办

后将密 告

了 己

媳 武

娟,且将二代K宝交由武

娟 管,一

由武 娟进

行 账等交易行为。

诉争 20笔交易发

时,K宝 孙

元家中,

孙 元 武 娟当时

公司上 ,K宝并不

原告 人

掌控范

。也就 说,对于《个人

上 行客

安 提示书》中“ 护

己

K宝 密 ,K宝

完毕后应及时从

上取

” 要求,孙 元并

到。

再次,

农行卡发 交易

当日下午13时52分至15时15分,农业

行根据孙

元申请办卡时预

话号 发送了交易提示

,孙

元

审过程中陈

当时

调成震动

放

办公室充

, 为 己

书

材料故没有

。一个小时有

时

,二十

,孙 元没

有及时

,对于及时挂 防止损

说,其 人存

一定过 。

最后,

孙

元申请启

上

行(二代K宝绑定)时,农行溧阳支行

已就

正

、

护

己

密

K宝安

等

关事宜进

行了明

告

,孙

元对此也签名表示

读

。

编

人:江

溧阳市人民法院

18

被

马

导致资 损 , 行 否担责

——

君诉中国工

行

有限公司兴化支行

存 合同

【 件基

】

1.判决书字号

江

泰州市中级人民法院(2017) 12民终2285号民事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告(上诉人):

君

被告(被上诉人):中国工

行

有限公司兴化支行(以下简称

工行兴化支行)

【基

】

2009年12月7日,

君

工行兴化支行

立尾号为××××

财

账

。2014年12月16日,

君

过 上

行

该

行卡工行e

支付,并给该卡绑定尾号为××××

号

。工 e支付 工

行

对小额

线付

提

一种

捷支付产

。付

时,只要

预

接收到

验证

,无须U

、

子

行密

即可

松完成付

。工

e支付具有月累计消费限额。

君

行卡

上消费

有

两种:一种为无支付限额

,

U

支付;一种为工

e支付,单笔最高

为5000元,

月最高为40000元。2016年1月27日,

君发现2016年1月

18日该

行卡 笔交易非

人所为,

向公安

关报警,并

工行兴化

支行

询

,其尾号××××

行卡

资

被消费了7笔共计27498

元。其中第一笔5000元为

上 行B2C业务,由工 e支付,

项 到中

国移动 子 务有限公司;第二笔1999元为线上POS消费,

项 到中国

络技 有限公司;第三笔499元为

钱支付,

项 到 捷支付清算

有限公司;其

笔 笔5000元 为线上POS消费, 项

到 宁易

购。

君陈

人没有收到工

发送

提示。

工行兴化

支行提

工

记 表明,

君上 七笔消费 有

提 。

根据公安 关

调 ,

嫌 人

安等人 取到公民

、

马

后,将带有

马

接

发送给被害人,被害人点击

接

后

被

马

,

安等人

过

马

窃取到被害人

行卡、身 证号、

号

等

后将材料发给黄 令(中

)等

人,黄 令等人再发给陈

等人,陈

等人再 过 宁

支

付等

被害人

以及拦 到

支付宝验证 完成支付,盗刷被

害人

行卡。2016年1月18日,

君 尾号为××××

行卡签

约 捷支付,当天

过 捷支付消费499元。同日,

嫌

人陈

(化名 超)等人

以

君名义注册 易付宝

宁易购 站订购

6S

4

,并

易付宝进行

支付共计20000元。

【

件焦点】

工行兴化支行对

君尾号为××××

财 账

中27498元

盗

否存

过 ,

否应当对

君账

资 损

承担责

。

【法院裁判要旨】

江

兴化市人民法院经审

认为:

君与工行兴化支行之

存

合同合法有效,双方亦无争议,

院予以

认。

君

上

行

工行e支付后,不

助

行

台、ATM

员

、POS

其他交

易媒介,仅

过互

、

站及其他终端

子交易平台就可以从事

账、汇

、

支付等

关

行业务与

交易。2016年1月18日,

君

行账

七笔资

交易

过互

进行,分别

过

上

行、B2C交易、线上POS、

捷支付平台进行交易,仅 e支付、易付

宝、 捷支付等有关客 端

行卡

、交易密

行预

接收到 验证 就可以完成支付。

交易密

及

接收到 验证

应当由

君 人掌握

控制,2016年1月18日,

君

收到工

发送 验证 及

提示,应当 其身 证、

行卡、

号 等

及支付验证

当天已经为

嫌

人陈

等人掌握

控制,

君没有充分证据证明工行兴化支行对其 行卡密 泄露、资 被盗

存 过 ,故工行兴化支行对

君账

资 损

不应承担赔 责

。

君 诉请,难以支持。

江

兴化市人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第六

十 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

、第一百

十二

,

《最高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二

规定,判决

下:

驳 原告

君要求被告中国工

行

有限公司兴化支行赔

君存 损 27498元及利 (

2016年1月18日起至实际给付之日

止,按年

6%计算)、

师代

费等所有诉讼请求。

君持原审起诉 见提起上

。江

泰州市中级人民法院经

审

认为:

君现没有证据证明工行兴化支行对其

泄露、资

被

盗存

过

,故工行兴化支行

提

子 行

务时并无违反 子

行

个人客

务协议

行为。

君认为工行兴化支行 子

行交易环

乏安

应承担赔 责

上诉

由 乏事实 法

据,不予

纳。

江

泰州市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》

第一百七十

第一

第(一)项,判决

下:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

国

分 行对于

行卡

主 以及 行卡密

原

则基 规定一致,

约定 行卡仅限

人

,不 出 出租;所有

过

行卡密 进行 交易 视为 人操

。

行卡合约中即约

定“经密

验证要素 验

过,交易(含预授权交易)即视为甲方

人

所为并由甲方承担交易 项”。

行卡纠纷

司法实践中, 行

以“

过密 操

即为 人操

” 为 责 抗辩 由,认为

密

交易

不需要识别交易

实

身

现代 子化交易 核

要求。

当前

行卡交易

下,

行

难 至不可

识别

一笔

交易

实身 ,只

设计

介质

行卡 存

识

密

为

障资

安

双

险。持卡人

负有

管 行卡 密

义务,对于他人

行卡

密 进行交

易, 行拟制为持卡人 人交易 合法授权 交易并无不当。审判实践

中,“密 交易视为 人交易”

也有

适

。

不

法分子利

行ATM 盗装

设 窃取密

卡

制

隆卡导致

资 损 ,不适 “密 交易视为 人交易”规则。 此

下,

已经履行了

管 行卡

密

义务,由于

行

提

要安

、

密

业务办

环 导致资 损

,应当由

行承担

应 责 。

数

行卡纠纷中,对于 行卡密 被盗取 行

存 过 。

,

行 点

口安装读卡 窃取

,

助

行 禁系统

安装盗

,利

ATM

盗取

中等

行

为

提

安

、

密

业务办

环

,属于

尽安

防范义务

,对于

资

损

行应承担

应

责

。具

到

中,不法分子

过

马

,盗取

行卡、身

证号

、

号

等

,拦

验证

互

实现

行卡盗刷。

行卡交易密

被

盗取

由于

点击了不法分子发送

带有

马

接,

行按

合约

法履行了安

障义务,发送交易验证

,对于交易密

泄露不

存 过 ,故对

行卡

资 损

不应承担赔 责 。

编 人:江

兴化市人民法院 昌国 丁军

19 经持卡人书面 认, 行不 为持卡人

助

账类业务

——陈

诉交

行

有限公司成

蜀汉支行

存 合同

【 件基

】

1.判决书字号

川 成 市中级人民法院(2017)川01民终13238号民事判决书

2.

由:

存

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):陈

被告(上诉人):交

行

有限公司成

蜀汉支行(以下简称交

行蜀汉支行)

【基

】

2017年3月22日,陈

交行蜀汉支行办

了卡号为

622262053000957××××磁

IC

记卡一张,预

系

话为

13671110×××。根据交行蜀汉支行提交

业务

单

示,陈

持

有

622262053000957××××磁

IC

记卡于2017年3月22日12时43

分

过个人

注册流程

助

了

行

上

行功 ,

行

上 行 日累计限额、单笔限额 为50000元。2017年3月24日9

时49分5秒,陈

过其光

行账

将380000元

上

新办

交

行蜀汉支行 记卡账 。此后,根据交行蜀汉支行交易流水及

单

示,陈

涉交行蜀汉支行 记卡账 于2017年3月24日10时50分

36秒 过个人

向

人陈 伟6214834270850××××账

账

50000元;于10时57分50秒

过

行向陈

伟

6214834270850××××账

账50000元;于2017年3月25日0时39分26

秒 过个人

向

人叶

青6217920171638××××账

账

50000元;于0时42分37秒 过

行向叶 青

6217920171638××××账

账50000元;于2017年3月26日0时18分

过个人

向

人

6217906000011529××××账

账50000

元;于2017年3月26日 过

行

出50000元;于2017年3月27日0时5

分14秒 过个人

向

人宋 军6215592609002772×××× 账

50000元;于0时12分01秒 过

行向宋 军

6215592609002772××××

账29952元。至此,陈

涉交行蜀汉

支行

记卡账

额为0元。

2017年3月29日,陈

到交行蜀汉支行

询账

额,发现账

额为0元后随即向成 市公安局

区分局黄

刑警中 报 。成

市

公安局

区分局黄 刑警中 向陈

出具《受

》一 ,

明

陈

被

诈骗一 已受

。

诉讼中,陈

陈

以下事实:“

交行蜀汉支行

前我

接到

一个

称

察

话,对方称我涉嫌洗黑钱

国家二级秘 ,有个

涉

人员与我有关,

到我

钱

血汗钱,从

没

过,我存了二

十年,我要让他赶

还我一个清白。他让我配合他

我

资

清

干

。他说我

交行蜀汉支行没有业务,让我

交行蜀汉支行去

一个干

卡。我到交行蜀汉支行办卡当天,

行

员问我带

没有,我说

没有带,

我将给我

话

个人

话号

,我就告诉

行

员办卡时预

这个111

号,

话 个人让我

他

号 。办卡后,对方还

话

问我钱

没有,我没有告诉他,我

说不

什么时

,我 我

行卡号告诉了对方,

没有告诉对

方我 密 。”

交行蜀汉支行陈 以下事实:陈

行办卡当日

实没有

台办

上 行

行 业务,根据

行业务

单 示,陈

行卡

上

行

行业务

过 上 助方

。

交行蜀汉支行 上

行

行

有两种方 ,一种

台

, 台

需要客

人持 人身

证、

行卡、

到 台上

办 , 办 时 同时发送验证 ,

台

限额

一些, 购买U

限额

。另

一种

客

我 系统中 存

完整

,

号

身 证号

完整

,客 可以 过PC方

助

上进行

,

时 需要提 客

卡号、身

证、

取 密 、

客

系统预

号

,

点了

认

后,

收到验证 ,

验证

正 后就可以

己

了,这样

限额 单笔5万元,

日累计限额

5万元,我

出示

证据上限额就

5万元。

这两种

方

基于客

要提

他 密

进行核实, 助渠

要 过

收取验证

核实

。

【

件焦点】

陈

行存 被

分子

过

诈骗方

走 这一事

实中,交行蜀汉支行

否存

尽到安

防范提示义务

违约行为。

【法院裁判要旨】

川

成 市

区人民法院经审

认为:

中,陈

办

行卡当日已明

告

行

员

携带

人

,

陈

年近70,老

年人

近年

诈骗

高危受害人

,

预

号

为

助

行

上

行功

关

要件之一,其重要

等同于交易密

,

对陈

这样 非 融专业人

老年人

言,

行不进行明示

告 预

号 重要 ,其可 并不

预

号

重要 。现

有证据无法根据交

行提交 证据

证实

涉 行卡

行、 上 行时其尽到了核实

与陈

预

一致

义

务。2009年4月27日,中国人民 行、中国 行业监 管

委员 、公

安 、国家工

局 合发布《关于加

行卡安 管

预防

击

行卡

》(以下简称《

》),《

》第六

规定,严

助 账业务

, 经持卡人主动申请并书面 认,发卡

不

为持卡人

话

账、ATM 账、

上 行

账等 助

账类业务;

为持卡人

助

账业务时,要向持卡人充分提示

有关业务

风

险,并要对持卡人进行 为严

实身 核

,

实名

, 履行

责,产 资 风险 ,要

法承担责

。持卡人

上

行 账

,

应

数字证书、

子签名等安 认证方 ,单笔 账 额不应超过1

千元, 日累计 账 额不

超过5千元。 涉

行卡被

分子

助

行、 上 行,

行、

上 行这一过程中,

并无陈

书面

认,故交

行

助

行、

上

行这

一业务中,

严

按 《

》 规定对持卡人进行 为严

实身

核

。

涉

行卡

行、 上

行后,被

分子连续

天

过

行

上

行 方

走账

存 ,且

分交易发

时分,除最后一笔 额

,其

额 为

行

上 行

单日最高限额5万元,其特征已经高度符合

诈骗 特征。

分子

正

利

了交

行

监管漏洞完成了

行为。

此,交

行

陈

被

诈骗

这一过程中存

尽到严

安

防范提示义务以

及

涉

行卡

助

行、

上

行这一行为中

尽到严

、谨

审 义务

违约行为。

陈

为

涉

行卡

持卡人

存

所有人,仅

分子

话陈

,就

分子编造

谎言,

易

办

行卡时向

行提

了

分子

话 为

己 行卡

预

系 话,并

取

行卡

后将 行卡号告

分子,结合

实际 况,法院酌

定由交

行承担80% 责

,陈

行承担20% 责

。

交行蜀汉支行不 一审判决提起上诉。

川 成 市中级人民法

院经审 认为:

二审争议

焦点为交行蜀汉支行应否向陈

赔

损 。第一,办

行卡业务时预

号

,对于此后

助

行

上 行功 尤为重要,交行蜀汉支行

为陈

办 业务时

明 其 携带

为其办

了 行卡, 办 过程中 认

向陈

认该

号 否为陈

所有,也 向陈

提示预

号

重要

, 尽到应有 风险防范提示业务。

其上诉所称, 陈

携带

工 人员只 为其

行卡

基

务功 , 么

为对

上 行、

行等功

行系统

应设限,

助

上

功 特别

账功 时加 身 识别力度。第二, 行卡

力发展

同时,风险

管

势也日

杂,特别

子 行业务 风险管 及防控 为重

要, 为 融

应加 风险防控

识。《

子 行业务管 办法》

第三十九

规定:“

融

应当与客

签订

子

行

务协议

合

同,明

双方 权利与义务。

子

行 务协议中, 融

应向客

充分揭示利

子 行进行交易可

面临

风险, 融

已经

取

风险控制措施

客 应

取 风险控制措施,以及 关风险 责

承

担。”《

》第六 规定:“严

助 账业务

。

经持卡人

主动申请并书面

认,发卡

不 为持卡人

话 账、ATM

账、

上

行 账等

助

账类业务;为持卡人

助

账业务时,

要向持卡人充分提示

有关业务

风险,并要对持卡人进行

为严

实身

核 ,

实名

;

履行

责,产

资

风险

,要

法

承担责

。持卡人

话、ATM

账

,

日

卡

出

额不

超过5

万元人民币。持卡人

上

行

账

,应

数字证书、

子签名

等安

认证方 ,否则单笔

账

额不应超过1千元人民币,

日累计

账

额不

超过5千元人民币。”从上

规定可

对

上

行及

行

应有严

限制,

助

陈

所持 行卡

上 行

行时,交行蜀汉支行并

举证证明其

了数字证书、 子签名

等安 认证方 ,不 证明严

按 《

》

规定对持卡人进行了

为严

实身 核 以及对 账

额进行限制,其 陈

存

被

诈骗过程中存

过 ,一审法院综合 件

况判决由其承担80%

责 并无不当。交行蜀汉支行 上诉请求不

成立,应予驳

;一审认

定事实清 ,适 法 正 ,程 合法,应予维持。

川 成 市中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》

第一百七十 第一

第(一)项之规定,判决 下:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

人民法院受

对

行卡被盗刷 民事

件日

。中国人

民 行、中国 行业监 管

委员

、公安

、国家工

局于2009

年4月27日

合发布了《关于加

行卡安

管

预防

击

行卡

》,《

》中明

要求发卡行 护持卡人

安 ,完 对

交易

动态监测,实现对持卡人

风险防控,《

》第六

还明

规定,严

助 账业务

, 经持卡人主动申请并书面

认,发卡

不

为持卡人

话

账、 上

行 账等

助 账类

业务,为持卡人

助 账业务时,要向持卡人充分提示

有关业

务

风险,并要对持卡人进行

为严

实身

核

,

实名

,

履行

责,产

资

风险

,要

法承担责

。

中,

分子正

利

了交

行

助

账类业务

漏

洞,

经持卡人书面

认

况下为

涉

行卡

了

行、

上

行

助 账业务,导致持卡人

行账

存

被

分子

走,

此,

行应当

法承担责

。当然,

为持卡人

存

所有人同

样对

行卡 资

安 、

行卡 卡号及密

等重要

负有谨

管义务,

易 办

行卡时向

行提

了

分子

话

为

己 行卡 预

话,其

身亦存

过 ,同样要对存

损 承担一定责

。

编 人: 川

成 市

区人民法院 雅丽

20个人 行预

变 后, 行应否就

账 不

明支出承担责

——程 诉中国农业

行

有限公司昆明潘家湾支行

存

合同

【 件基

】

1.判决书字号

云南

昆明市中级人民法院(2016)云01民终2737号民事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告(上诉人):程

被告(被上诉人):中国农业

行

有限公司昆明潘家湾支行(以

下简称农业

行)

【基

】

程

持有卡号为6228848086830206××××

农业

行

记

卡,2015年6月21日

结

111.01元,当时

额为67334.25元。其后

于2015年8月24日至2015年8月31日,该账 发

12笔存 业务共计

880981.17元及85笔支出业务共计948314.85元,上 业务

过 上

行及第三方支付操

办 ,其中 发

笔 出业务后,于2015年8月25

日至2015年8月31日 过 上

行分7笔存 142105元。

至2015年9月

1日,该账

额为人民币0.5元。另

明,程

持有 卡号为

622845056601744××××

农业 行

记卡,于2015年9月24日 过

上 行分4笔支出371元。程

所持有

上 两张 行 记卡 办

了

上 行及

行业务。

程 与农业 行协

上 事件

后,向法院起诉,请求判令:

一、农业 行向程

还存

776381.41元及利

(利

2015年8月24

日起按中国人民 行同 存

利 计至农业

行付清 项之日止);

二、农业 行承担

诉讼费。

【 件焦点】

1.

认定程

对于其账

控制支配

力及待证事实发

盖

然

;2.程

账

否被盗刷;3.农业

行

履行其与程

存

合同中

否存

过 。

【法院裁判要旨】

云南

昆明市五华区人民法院经审 认为:程

中国农业 行

有限公司昆明潘家湾支行办 了卡号为6228848086830206××××

及卡号为622845056601744××××

农业

行

记卡两张,故程

与

农业

行

立了

合同关系。根据《中华人民共

国民事诉讼法》

第六十

规定:当事人对

己提出

主张,有责

提

证据。《最

高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二

规定:当事人对

己

提出

诉讼请求所

据

事实

反驳对方诉讼请求所

据

事实有

责

提

证据加以证明。没有证据

证据不足以证明当事人

事实

主张

,由负有举证责

当事人承担不利后

。原审法院认为,

据

法 规定,程 主张 行系统存 安

隐

其他损害程

账 资

安

行为导致其损

,应该由程 举证证明,

中程

没有证据证

明程 账 上

项 被盗

,也无证据证明农业 行存

过

违

反操 规程

况, 且程

所持 行

记卡

6228848086830206××××

此

仍有 笔存 业务,且

额

,

账 存 盗取,也不可 有存

业务,存

也与常

违 。程

所诉无事实及法

据,予以驳 。

云南 昆明市五华区人民法院

据《中华人民共 国民事诉讼

法》第六十

、第一百一十八 之规定,判决

下:

驳 程

诉讼请求。

程 提起上诉。云南

昆明市中级人民法院经审 认为: 据《中

华人民共 国 业

行法》第六 “

业 行应当 障存

人 合法

权 不受

单位

个人

”之规定, 业

行对持卡人存 具有

安

障义务。该安

障义务包括对交易

具、交易

所 安

管

,以及对包括

行卡

各项

件设施及时

新升级,以最

限

度防范持卡人资

交易安

漏洞。程

与农业

行之 存

存

合同关系,农业

行应 障程

账

资

安

。程 账

消费以及

程

及时发现账 资

变化 原

2015年8月21日农业 行嵩明

黄龙支行

经系统将客 资料 动上传授权中

进行远程授权审核后

对程

行预

话号

变 为13430291×××。对于农业 行提

交

2015年8月21日客

资料

记、变

表;个人结算账

申请书;

行

卡存

。程

认为上

证据中

“程

”

签字并不

其

人亲

笔签名,并已经申请司法

定,经法

明,农业

行

指定

限

提交上

证据

原件

于

定,农业

行应当就此承担举证不

法

后

,二审法院认定2015年8月21日申请办

变

程

账

不

程

人。农业

行

授权变

程

账

行预

话号

行为存

过 。由于

行预

话号

变

,导致程

人对其账

资

况不 及时

,

2015年8月21日之后就对其账

去控

制。 2015年8月24日起至2015年8月31日止,程

记卡

6228848086830206××××发

行支付交易中,交易时

发

。交易

市涉及浙江、深 、云南、上海, 次出现

时

跨 市交易

,不可 系程

人持 卡进行 交易。

行对持卡

人资 负有安

障义务,无论持卡人账 资

以 种

对 发

支

出, 行 应进行审核,

系持卡人 持卡人授权

况下,方

支

付。由于农业 行

认

程

人

下,授权将程

行预

话号 变 ,导致程 账

资 变动时不 及时

并

去对账

控制,农业 行不

举证证明其已对涉

程

账 资 支付尽到应有

安

障,其应对程 账

资

不明支出承担责 ,原审法院对此

认定 误,二审法院予以纠正,程

上诉主张有事实及法

据,予以

支持。农业 行抗辩

程

行卡不存 盗刷 主张与

清

事实

,不予支持。

关于程 提出按中国人民 行同

贷 利

支付利

诉讼主张,

程

诉争存

账

为活

存

账

,其资

该账

中

收

仅为

活

存

利

,其主张按同

存 利

支付符合法 规定,按中国人民

行活

存

利

予以支持,即支持程

主张

以776010.41元为

,

2015年8月24日起至 项实际清 之日止,按

中国人民

行同

存

利

计算

利

;以及以371元为

, 2015年9月24日起至 项实

际清

之日止,按

中国人民

行同

存 利

计算 利

。

云南

昆明市中级人民法院

《中华人民共

国合同法》第六

、第六十

,《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

第一

、第

一百七十

第一

第(二)项,《最高人民法院关于适

<中华人民共

国民事诉讼法>

解

》第九十

、第九十一

第一

之规定,判决

下:

一、撤销昆明市五华区人民法院(2015)五法民三初字第2269号民

事判决;二、由中国农业 行

有限公司昆明潘家湾支行于 判决

效之日起十日 赔

程 存

损 776381.41元,并支付以776010.41元

为

, 2015年8月24日起至 项实际付清之日止,按中国人民 行活

存 利 计算 利 ,以及以371元为

,

2015年9月24日起至

项实际付清之日止,按中国人民 行活

存 利

计算 利

。

【法官后语】

一审过程中,程

举证了其账 存

存

少

事实,

举证证明其对存 账

已经 控,并不 及时

账

况,一审

法院将上 举证责

分配给程 ,导致程 举证不力,

证明

中

存 其 行卡账 被盗刷

。二审中,经过法院对当事人进行了待

证事实

明以及重新分配举证责

, 清了

行 对程

行预

个

人

(最重要

账 绑定

号

)变

审 中存

过 , 行

认 程

人操

下,授权将程

行预

话号 变 ,

导致程 对其 行账

去控制,以及

账 资

变动时不

及时

,认定了

中存

程

行卡被盗刷

,故

行

中存

过

,

行对程

账 资 支付亦 尽到应有

安

障,其应对程

账

资

不明支出(支出中包含 卡交易 非

卡交易)承担责 。

一

言,具

下列 况之一 ,可以认定存

卡交易:1.行为人

并非持卡人

人,且存 安装测 装

盗取 行卡

、密

等行为

;2.交易

行卡

样

、颜

、

记等与

实

行卡差异

;3.涉

行卡账

时

异

交易,有证据

据常

推断

持卡人

该时该

交易

(可以根据经验法则,结合交易行为

与持

卡人

所

距离、交易时

报

时

、持卡人身

、持卡人

陈

等

况,综合

后,对

否存

卡交易

出认定);4.签购单等交易

单据上

签名与

行卡上记

持卡人签名明

不一致

;5.其他

证明

卡交易

。简言之,认定原则为持卡人“人

当 、卡

身、交易 异 ”。

卡交易诉讼中,由于持卡人所持 行卡

质不同,涉及 诉

讼主 亦有区别。当持卡人持 行卡系 记卡时诉讼主

由持卡人、

发卡行、收单行 成。 于持卡人与发卡行之

合同关系,持卡

人 主合同义务系将其存

存 于发卡行;发卡行 主合同义务则

到

还 付 。 卡交易 发

行卡纠纷 件,涉及发卡行、收单行、

持卡人、特约

、制

卡进行交易

分子等 方主 ,法

关

系 杂。各方主 应 法

约履行

应义务:发卡行负有按约给付存

、 障持卡人

卡安

等义务;收单行负有

障持卡人

卡安

义务;持卡人负有

管

行卡及密

义务;特约

负有审核持

卡人 实身

行卡

义务。

一方违反义务,

应承担

应

责 。关于责 承担问题,持卡人基于

行卡合同法 关系起诉发卡

行,发卡行 第三人制

卡

成违约

,应当向持卡人承担违约责

。发卡行承担责

后,有权向第三人主张权利。

卡交易认定中,持卡人需就交易 质系

卡交易进行初步证

明,

其持有

行卡并

离其控制、诉争

项非其

人支取

消

费。

审判实践中,持卡人一

无须就密 泄露非 人责

进行举证,

原

于交易密

泄露原

难以举证,同时

存 持卡人故 泄露密

则涉及刑事上 共同

,发卡行可 刑事 件中

以救济。当

持卡人持有贷记卡时涉及

诉讼主

为 杂, 诉讼实践中 以发卡

行起诉持卡人还

出现。此类

件中,持卡人 抗辩交易非其

人操

,则应当

加签约

及收单行为第三人

共同被告。持卡人支

持其抗辩主张 举证责

与上

记卡交易一致;收单行及签约

应

就其已尽

审

义务举证(

行卡签名与

单签名

一致 )。

之,

卡交易纠纷

件中,持卡人

为合同

对

势一方, 举证责

分配上只需完成初步举证即可。

发卡行、收单行、特约

应提交由其持有

涉刷卡行为发

时 对账单、签购单、监控

等证据材料。无正当 由拒不提

,

应承担不利法 后

。

编

人:云南

昆明市中级人民法院 古维贤

21对 卡持卡人付

行为 否 成 行违约

——

诉中国农业

行

有限公司寻

族

族 治县支

行

存 合同

【 件基

】

1.判决书字号

云南 寻

族 族

治县人民法院(2017)云0129民初1501号民

事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告:

被告:中国农业

行

有限公司寻

族

族

治县支行(以下

简称农行寻

支行)

【基

】

2017年4月7日,

寻

县七星

民

医院上

,收到农

业

行客

务热线95599发送

7

,

原告卡号为

622848086863788××××

农行

记卡里

人民币9952.78元被分3笔

过香港

ATM

提现11000港元,折合人民币9818.6元,并被 除

续费人民币134.18元。

随即到附近ATM

分2次提现人民币1300

元,并拨 农业 行客

务热线95599对农行

记卡进行

结,之后到

寻 县七星派出所报 ,寻

县七星派出所已按诈骗 立

。

【 件焦点】

农行寻 支行

存

合同中

否存

违约行为。

【法院裁判要旨】

云南 寻

族 族

治县人民法院经审

认为:

存 合同

存 人与 融

订立 存

人将人民币

币存

融

, 融

有权支配存 资

,存 人可以支取

协议。原告向被告申请了

记卡,被告按约定向原告发放了 记卡,且原告一

该张 记卡,

原、被告之

成了

存

合同关系,原、被告之

存 合同

合法有效,合同 当事人应当按 合同

约定

面履行各

义务。

《中华人民共

国 业

行法》第六 规定: 业 行应当 障存

人

合法权 不受

单位 个人

。

诉争

人民币

9952.78元交易

点为中国香港 区,发 时

2017年4月7日18时44

分至18时46分。交易发 时,

正

寻 县七星 民

医院上

,

记卡

己身上。 据空

、时

等常识判断,

其委

人

难以

同一张

行卡往

两

操

,故该交易应认定为

嫌

人利

造

制

行卡进行

卡交易。

嫌

人

利

卡进行交

易,表明农业

行发放

记卡不具有唯一

可识别

不可

制

,

被

制

行卡不

被交易系统排除,存

一定

安

隐

,由此认定

农行寻

支行

存

合同过程中存

尽到安

障义务

违约

行为。

涉及

人涉嫌刑事

,寻

县七星派出所已按

诈骗

立

,

以合同

对方

履行安

障义务之违约

赔 纠纷起诉被告,

与刑事 件法

关系

质不同,故农行寻

支行应当对

损 进行赔 。

审中,农行寻 支行提出卡被盗取 原告对 记卡

管有过

资 被盗取

辩解

见,法院认为,被告对这一辩解

见应当提

交 关证据证实,

中国农业

行

有限公司寻

族

族 治县支

行 提交 关证据证实其辩解 见,不予支持。

云南 寻

族 族

治县人民法院

《中华人民共 国合同

法》第六十 、第一百零七

,《诉讼费 交纳办法》第十六 、第二

十九 之规定, 出 下判决:

由被告农行寻

支行于

判决

效之日起十日 赔

原告

存 损 人民币9952.78元。

【法官后语】

重点主要 于

认定中国农业

行

有限公司寻

族

族

治县支行

行对

卡持卡人付

行为

成违约。《中华

人民共

国

业

行法》第六 规定: 业 行应当 障存

人 合法

权

不受

单位

个人

。具

到

中,双方存

存

合

同关系,

携带 身上

卡

中国香港

区被盗刷,中国农业

行

有限公司寻

族

族 治县支行

否承担责

关

于判

断被告向

嫌

人持有

卡付

行为 效力, 有效,则 行与

卡持卡人

权

务关系消灭,反之则

消灭。

实有效

行卡

行合法付

时不可

件

最基

环

,

此,

行有义务对

行卡

进行识别,

行应当

障

存

安

,

行

尽

到这个义务,则

成违约。

行

行卡

发行

,

行掌握了

行卡

识别

技

,

卡

识别义务

行,当

行

识别出

卡

误付

时,其过

重

,应当承担赔

责

。

编 人:云南

昆明市寻

族 族

治县人民法院

丽

22

与 行 安 义务上

限

——黄 权诉中国农业

行

有限公司海口南沙路支行 行卡

【 件基

】

1.裁判书字号

海南 海口市中级人民法院(2017) 01民众3855号民事判决书

2. 由: 行卡纠纷

3.当事人

原告:黄

权

被告:中国农业 行

有限公司海口南沙路支行(以下简称农行

南山路支行)

【基

】

2012年10月6日,黄 权

农行南山路支行办 了一张

行 记卡,

此后办

了

子

行业务、

上

行

账

K宝功

,该

行卡一

黄

权

。2015年8月10日

,该

行卡被他人分三次共盗刷

147110元。黄 权于当日申请挂

该

行卡,并于2015年8月11日向公

安

关报

。经公安

关

明,该

行卡

三笔

额被

易宝有限

公司

易宝账号中。公安

关

法

结了易宝账号中被盗刷

额

120010元,另

27100元已于2015年8月10日

州农行南山路支

行

业

被取走,

嫌

人

实身

无法

定。事后经过诉讼,

易宝公司退还黄 权120010元。黄

权认为农行南山路支行

障其

行卡 资 交易安 ,应向其 还27100元及利 。

【 件焦点】

行与

安

障义务上

划分。

【法院裁判要旨】

海南 海口市龙华区人民法院经审 认为: 黄 权与农行南山路

支行之

成

存 合同关系中,

负有

管

行卡 密

,以及资 被非法 移后

少损

义务; 行负有为

提

安

障 义务。黄 权

发现 行卡 资

被 移后第一时 申请

挂 并报警,并最终向第三方平台公司

了

分 经济损 ,其已

尽到 应 注 义务并 取了措施防止损

。农行南山路支行

为 行

,

提 安

交易设施 技

证客

行卡

安 , 尽到为

提 安

障 义务,应承担责 。

海南

海口市龙华区人民法院

据《中华人民共 国合同法》第

八

、第一百零七

,《中华人民共

国 业

行法》第六

、第二十

九

之规定,判决

下:

农行南山路支行向黄

权支付存

27100元及 应利

。

农行南山路支行不

判决,提出上诉。海南

海口市中级人民法院

经审

认为:

黄

权已经履行了

管

行卡

密

义务并已尽

到

少损

义务,且农行南山路支行

尽到为

提

安

障

义务

况下,农行南山路支行应赔

黄

权造成

损

。

此,黄

权主张农行南山路支行赔

存

27100元,事实

据

法

据充分,应

予以支持。农行南山路支行辩称其不应赔

27100元

由不

成立,

应不予支持。原审判决认定事实清

,适

法

正

,应予以维持。

海南 海口市中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》

第一百七十 第一

第(一)之规定,判决 下:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

义 于划分

与 行

安 义务上

限。随 消费

支付

不断 新,“无现 社

”观

导

人 越

越

过 络进行消费支付。持卡人为 行卡

络支付功 后,并

不一定要 过 行等 融

提

上 行证书

进行交易,

可以 过第三方支付平台(

支付宝、

)验证后即可进行消费。第

三方支付平台 介

为人

带 了支付方 上

利,同时也带 了一

定 风险。

中,认定资 损 民事责

关

双方 否履行了各 应尽

义务。

划分

与

行 安

义务上

限 司法审判中

难题。

行与

之

成

存

合同关系中,

负有

管

行卡

密 ,以及资 被非法 移时防止损

义务,

行

负有为

提 安

障

义务。

也应当

管

行卡及密 ,谨

择第三方支付平台并

管 账号及密 ,并时时

资

流 动

态;一旦发现资

被他人非法

移,应当及时

取有效措施防止损

化。

行

履行其安

障义务,则应当对遭受资

损

承担损害赔

责

。

从

与

行之

关系

言,从

行

势

位

维护安

交易

公平

,

行应该

安

上承担

义务。

此,

与

行

安

义务上

限应

下划分:

负有

管

行卡 密

,以及资

被非法

移时防止损

义务;除

此之

,

行应对

提

其他安

障

义务。

编

人:海南

高级人民法院

23 行卡盗刷赔

件中 举证责

——

华诉中国工

行

有限公司祁阳支行

存 合同

【 件基

】

1.判决书字号

湖南 祁阳县人民法院(2017)湘1121民初3693号民事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告:

华

被告:中国工

行

有限公司祁阳支行(以下简称祁阳工

行)

【基

】

2014年11月22日,

华

被告祁阳工

行 浯溪分

申请

,并提

了有效身

证。被告祁阳工

行向

华发放了e时代

福农卡(

卡

密

支付),卡号为621558191000027××××,同时该

卡

立了

子 行并发放了二代U

。被告祁阳工

行特别提示原告

管

卡,并

记身

认工具密

,切勿泄露。2016年10月15日,

华

被告祁阳工

行

浯溪分

向该卡

分别存

活

存

1000元、1年定

10000元。2017年3月5日,

华又

被告祁阳工

行

浯溪分

向该卡

存

6个月定

存

13000元。同年3月23日10

时49分,该卡 定

存 13000元 被告祁阳工

行 浯溪分

助终端上 为活 ,同日10时50分至52分,该卡

13000元

被告祁阳

工

行 浯溪分

ATM 上分3次即5000元、5000元、3000元被

取走。同年4月3日、4月8日,

华从被告祁阳工

行

浯溪分

ATM 上分别取

700元、200元。2017年9月15日,

华去被告祁阳

工

行 浯溪分

去取13000元定

存 时被 行工

人员告

已

被取走。次日,原告

华向祁阳县公安局报

,公安 关向有关人员

了询问笔 , 并 将此事立

。

【 件焦点】

华 行存

被盗刷

举证责

由谁承担。

【法院裁判要旨】

湖南 祁阳县人民法院认为:

华、中国工

行

有限公司

祁阳支行之

申领 行卡所 立

存

合同法 关系 法成立,

合法有效。

华起诉请求判令中国工

行

有限公司祁

阳支行归还存 13000元及利

损 ,应不予支持。 由

:1.

华

被告

申领

行卡一 由

华

人持有并掌握取 密

;2.该卡

定

存

13000元 为活

及被取走

华经常居住

被告

祁阳工

行 浯溪分

助终端 ATM

上操

,

华没有

提

证据证明其

人不 交易现 ,也不 证明

卡交易;3. 至

2017年9月16日事发,该

行卡

尚有定

存

10000元、活

存

2800

元;4.

祁阳工

行已尽到提

义务。根据“谁主张,谁举证”

原则,

华没有提

证据证明该13000元系他人取走,应承担举证不

法

后

。

湖南

祁阳县人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第六

十

第一

、《最高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二

之规定,判决

下:

驳

华要求被告中国工

行

有限公司祁阳支行支付存

13000元及利 损

诉讼请求。

【法官后语】

关

于举证责

分配。《最高人民法院关于民事

诉讼证据

干规定》第二

第一

规定:“当事人对 己提出 诉讼

请求所 据 事实

反驳对方诉讼请求所

据 事实有责 提

证

据加以证明。”《最高人民法院关于当前 事审判工 中

干具

问题》提到“持卡人应当对

卡交易导致其

行卡账

资

少

透支 数额 加 事实承担举证责 ”。

华应当对其 行卡

密 泄露与否承担举证责

并承担

应 法

后 。根据

明 事实,

原告所申请 e时代卡, 以

行卡

密 为支取方

,该卡可以

,并可以

加

ATM

特约

进行取

消费。现原告

无证据证明2017年3月23日上午10时至11时,该卡不 原告身上,原告没

有到

点办

过业务,其密

没有向他人透露过,卡里

定

存

不

其

人

委

他人取走 。由于

华并 完成 应举证,故表明

华并无

管密

, 法应承担 应

法 后

。

编 人:湖南 祁阳县人民法院 于 宁

24存 人 亡后继承人可提起

合同纠纷

——

莲等诉莱

行

有限公司汇隆支行

存

合同

【

件基

】

1.裁判书字号

山东 莱 市

区人民法院(2017)鲁1203民初866号民事判决书

2. 由:

存 合同纠纷

3.当事人

原告:

莲、张

、张

被告:莱

行

有限公司汇隆支行(以下简称莱

行汇隆支

行)

【基

】

2017年1月24日,以张

贞为 名存 莱

行汇隆支行一笔一年

整存整取

存

79500元,存单号为001044515,利 为1.875%。张

贞于2017年6月19日

亡,

前与其

莲 有一子张

成、一 张

。张 成于2005年2月28日

路交 事故

亡, 前

有一

张

。

莲、张

、张

于2017年8月3日诉至法院,请求判令莱

行汇隆支行支付存 79500元及存

利 。莱

行汇隆支行称,根

据中华人民共 国国务院令第107号发布 《

管

》,存 人

亡后,合法继承人为证明

己 身

有权提取该项存 ,应向

所

公证

( 设公证

方向市、县人民法院)申请办

继承权证明书,

以办

过

支付

续。原告

提

上

证

明书,故

应

项

支付。

【

件焦点】

莱

行汇隆支行应否向

莲、张

、张

支付存

人张

贞名下

存 。

【法院裁判要旨】

山东 莱 市

区人民法院经审 认为:张 贞 钱

存 莱

行汇隆支行,莱

行汇隆支行 具存单给张

贞,双方之

成了

合法有效

存

合同关系,莱

行汇隆支行负有

存单 约定

支付存

义务。 存

人张

贞已经

亡,

莲、张

、张

为其第一顺

合法继承人有权继承张

贞

行存

及利

。

山东 莱 市

区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

八 ,《中华人民共 国继承法》第五

、第十

、第十一

之规定,

判决 下:

莱

行

有限公司汇隆支行于 判决

效之日起三日 支付

莲、张

、张

存

79500元及利 (按中国人民

行活

存 利 , 2017年1月24日起计算至实际给付之日止)。

【法官后语】

存

人

亡后,其存 将

变成

产由继承人继承。

, 为没

有密

无法支取,存 人去世后, 行存

继承就成了一个难点。存

属于其

产 一

分, 行为

身卷

产纠纷,所以取 程

比

杂。去 行办 需要

关证明材料, 往往这些材料 为客

观原

无法办 ,这就造成了继承人进退两难

尴尬局面。

据《中国人民

行、最高人民法院、最高人民

察院、公安

、司法

关于

询、

止支付

没收个人

行

存

以及存

人

亡后

存

过

支付

续

合

》第二

第(一)项

规

定:“存

人

亡后,合法继承人为证明

己

身

有权提取该项存

,应向当

公证

(尚

设立公证

方向县、市人民法院)申请办

继承权证明书,

行

以办

过

支付

续。

该项存

继承权

发 争 时,应由人民法院判

。 行

人民法院 判决书、裁定书

调解书办 过

支付 续。”据此,

享有继承权 有效证明有两

路径,一 向公证 关申请办 继承权证明书,二

过起诉

法

院 判决书、裁定书 调解书。

张 贞 钱 存

莱

行汇隆支行,莱

行汇隆支行

具

存单给张 贞,双方之

成了合法有效

存 合同关系,莱

行汇隆支行负有

存单

约定支付存

义务。

存 人张

贞已经 亡,

莲、张

、张

为其第一顺 合法继承人有权

继承张 贞

行存

及利 。

当然,此类 件还有一个解决路径,就 即

各继承人之 没有纠

纷,也要互为原、被告,以继承权纠纷为由提起诉讼,由法院

定 产

归属。特别 对于继承人对于被继承人存 掌握不明 ,可

过申请法

院 询 调 被继承人

行存

况。

需要说明

,

有一个

难点就 张

为代位继承人尚

成年。无诉讼行为

力人

须由其法定代

人代为诉讼,

,张

一

随祖

活,其 改嫁已近十年,不

参加诉讼,故 件

加

难以

。张

与其祖

莲孤

寡 ,无其他 活

源, 活难

以为继,又

需该笔存 维持

活。

件受 后,法院 过

方努力

以成功劝说张

亲参加诉讼。

编

人:山东

莱

市

区人民法院

友

三、 融

合同纠纷

(一) 融

合同担

25 押财产被 封后签订 展 还 协议之 权优先

受 范 认定

——浙江 山农村 业

行

有限公司

北支行诉

州西

文

化

有限公司等 融

合同

【 件基

】

1.判决书字号

浙江

州市

山区人民法院(2017)浙0109民初10473号民事判决

书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:浙江 山农村 业

行

有限公司

北支行

被告:

州西

文化

有限公司、马

飞、吕

【基

】

2014年4月17日,农

行与马

飞、吕

签订了《最高额

押

合同》,约定以

记 马 飞名下 位于 州市

山区 山

元名 11

幢×××室房产(房屋所有权证号:

房权证

字第1×××××2号),

为农

行与西

公司

2014年4月17日至2017年4月16日连续发

最高

限额370万元范

务提

押。同日,双方办

押

记。2014年4月17日,马

飞、吕

分别向农

行出具《 证函》,

为西

公司

2014年4月17日至2017年4月17日与农

行签订

融资

合同

最高融资限额600万元范

提

连带责

证。

2015年10月15日,农

行与西

公司签订《流动资

合

同》。2016年10月12日,农

行与西

公司、马

飞、吕

等签订

《展 还 协议》。约定:西

公司向农

行

350万元;

限

为 2015年10月15日至2016年10月14日;展

限为 2016年10月12日

至2017年9月30日;月利 为5.80‰;展

后月利

为7.15‰;

、

利

为

利

上浮50%;按月付

, 月

20日为结

日。

至

限届满时一次 归还,利随 清;

按

还

,农

行有权宣布合同项下

提前到 ,要求

人立即 还

及

应利 。2015年10月15日,农

行发放

350万元。西

公司于

2016年10月12日、2017年4月20日分别归还

46万元,已结清至

2017年3月20日止

利 。

另 明,西 公司向农

行申请要求展

由 “ 房产

封

”。经农

行于2016年10月12日 询, 涉 押房产于2015年

12月4日、2016年8月23日分别被 州市滨江区人民法院及

州市

山

区人民法院 取财产

措施。 西

公司

按

还

,农

行宣布

于2017年7月26日提前到

; 至该日止,西

公司应支付

利 81996.20元、

利1501.82元。

【

件焦点】

1.最高额 押

权

押财产被

封、

押

定,之后签订

展

还

协议

成

权 否纳 最高额 押

权范 ;2.展

协议中双

方约定提高展

利

,其超过原

合同约定利

分,

押权人

否享有优先受

权。

【法院裁判要旨】

浙江

州市

山区人民法院经审

认为:

涉合同合法有效,对

各方

具有法 约

力。各被告

按合同约定履行各

义务,

法应承

担

应民事责 。农

行要求以2017年7月26日为

提前到

日,

不违反法

规定,法院予以支持。马

飞、吕

承担

证责

后,有

权就其已承担责

分向西

公司

。 押财产已办

记, 押权

法设立。最高额

押

押权人

权

押财产被

封、 押

定, 涉 押房产被人民法院 封后双方继续签订展 还

协议,并

提高了展

利

,上 超过

合同约定利

分,不属

于有 押

权范

,农

行不享有优先受

权利。按

《流动资

合同》约定利 计算, 至2017年7月26日所产

支付利

为66514.40元, 利为1141.64元。农

行

诉请,法院对其合

分

予以支持。被告西

公司、马 飞、吕

经传票传 ,无正当 由没

有到 , 院 据

明 事实

法 席判决。据此,

《中华人民共

国合同法》第一百零七

、第二百零五 、第二百零六

、第二百

零七 ,《中华人民共 国担

法》第十二 、第十八 、第二十一

、第三十一 、第五十三

,《中华人民共

国 权法》第一百七十

六 、第一百九十五 、第二百零三

、第二百零六 、第二百零七

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

十

之规定, 出

下

判决:

一、

州西

文化

有限公司于

判决 效之日起十日

还浙江

山农村

业 行

有限公司 北支行

258万元,支付

计算至2017年7月26日止 利

81996.20元、

利1501.82元及以上

、利

之

2661996.20元 2017年7月27日起至实际履行日止按

月利

10.725‰计算

;

二、马

飞、吕

对上

付

义务承担连带责

;

三、浙江 山农村

业

行

有限公司

北支行对马

飞所有

位于

州市 山区

山

元名

11幢×××室

房产(房屋所有权证

号:

房权证

字第1376962号),经折价

以拍卖、变卖方

变价后

所

价

,

258万元,该

计算至2017年7月26日止

利

66514.40元,

利1141.64元及以上

、利

之

2646514.40元

2017年7月27日起至实际履行日止按月利 8.70‰计算

范

优先受 ;

、马 飞、吕

承担 证责 后,有权就其已承担责

分

向 州西 文化

有限公司

;

五、驳 浙江

山农村

业 行

有限公司 北支行 其他诉

讼请求。

【法官后语】

最高额 押

押权人

权,

法院对该

押合同设定

押

封

定,也就 被告马

飞名下

房产被滨江法院

封时 定。

原告与被告马 飞、吕

之

最高额 权至此 定,

此之前原告

与被告马 飞、吕

该最高额

押合同

产

权享有优先受

权,之后产

权则不享有优先受

权。

展 协议仅对

合同中 还

限

利

了变 ,该两项

容系非要素 容,不

成根

变

,原合同关系

然存

并继续有

效。

此,展 协议并非重新签订

合同,系原

合同

续,属于

变

,原

合同中

变

权 务关系仍继续

效。由于

合同成立于 押房产 封前,

展

协议

定

权中

变

分并非

押财产被

封后新成立

权,即不属于最高额

押 权

定

后新产

权。

提高展

利

,不仅

加了

押财产

负担,

且

害

了其他

权人 利

,特别

押财产被

封、

押

下,

对

申请人权利

害,故应将之排除

优先受

范

之 。

此,展

协议约定提高了展

利

,该利

提高行为发

最高额

押

权

定之后,其

加

分应认定为

新产

权。新产

权不

纳

最高额

押

权范

,故可纳

优先受

范

利

、

利、

应按 主合同约定利

计算,对于超过主合同约定利

分, 押权人不享有优先受

权。

编 人:浙江

州市

山区人民法院 贾

26预告 记权利人对预 押 记财产不享有优先受

权

——中国 设

行

有限公司

支行诉江 斌等

融

合

同

【 件基

】

1.裁判书字号

福

宁 市

县人民法院(2017) 0926民初543号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国

设 行

有限公司

支行(以下简称

行)

被告:江

斌、江

平、

、周

、

、宁

市

房

产有限公司(以下简称

公司)

【基

】

2013年8月23日,

人江

斌、江

平与

行签订《个人住

房

合同》,该合同

明:江

斌为购买位于

县615东路北侧

小区×号××室房产向

行申请贷

24万元,该房产

质为限价

房,

限从2013年8月23日至2033年8月23日,

利

为基

利

,

利 为

合同所

行

利

水平上上浮50%,

人

等额

还 方

还

;

人出现违约

,贷

人有权宣布贷 立即到

,要求

人立即清

及 关费

;

人 按时还清

一

利

,

之日起至拖

欠

清 之日止,按合同约定计收

利;江

斌以所购

上 房产为 押 担 贷

还;

出具《共同还

承诺书》,

承诺

对

讼争房产承担共同清

责 ;周

、

、

公

司 为 证人为江

斌、江

平 上

贷

务提 连带责

证,

证

为 合同 证

效之日起至 押

记办 已办

且 押财

产 他项权利证书、 押

记证明文件正 及其他权利证书交由贷

人核对无误、收 之日止。上 合同签订后,

行于2013年9月2日

向江 斌发放了24万元贷

。2013年8月27日,

县房

产管 所为

涉 押

房办

了预购

房

押权预告

记( 房预字第××

号)。江 斌、江

平、

按时足额履行还 义务,周

、

、

公司亦

履行

证责 。

公司分别于2017年3月29日、

6月26日

还

贷 4795.71元、4822.13元,合计9617.84元。 至

2017年8月10日,尚欠

213269.62元及 关利

2008.51元。

【

件焦点】

行 否对涉

享有优先受 权。

【法院裁判要旨】

福

宁 市

县人民法院经审

认为:《不动产

记

行

实施细则》第七十八

第二

:“预购

房办

房屋所有权

记后,

当事人应当申请将预购

房

押预告

记

为

房

押权首次

记”,可

预购房产

押预告

记

为房屋

押权

前提

办

了房屋

所有权

记。

公司认为

于

分业主防火

窗造成

设项

无

法

, 这 其与 分业主之

另一种法

关系,不

审

范 ,其可另行主张。根据合同

对

原则,

办

押 记

原

于

公司

办

房屋所有权 记。由《中华人民共 国

权法》第二十 第一 关于“当事人签订买卖房产

其他不动产

权 协议,为 障将 实现

权,按

约定可以向 记

申请预告

记。预告 记后,

经预告

记 权利人同 ,

分该不动产 ,不发

权效力” 规定可 ,预告

记制度旨

障将

权

实现,预告

记权利人享有当不动产

权 记

件成就时对不动产优先办

权

记 请求权,并可排他

对抗他人

对不动产

分。故预告

记

属于 权

措施,并具有排除他人

分

权效力。基于预告

记并非正

权

记,故

仅办 预购房产

押权预告

记 况下,

押权并

记

设立,

行不享有对

讼争房产

价

行

优先受 权。

福

宁 市

县人民法院

《中华人民共 国合同法》第

二百零六 、第二百零七

,《中华人民共 国担 法》第二十一

第

一

,《中华人民共

国

权法》第二十

第一

、第一百八十七

,

《中华人民共 国民事诉讼法》第一百 十

,《最高人民法院关于

适

<中华人民共

国民事诉讼法>

解 》第九十

规定,判决

下:

一、江

斌、江 平、

应于 判决

效之日起七日 向中

国

设

行

有限公司

支行归还贷

213269.62元及支付利

、

、

利(

计至2017年8月10日止,利

、

、

利共计

2008.51元,此后

利

、

、

利按合同约定继续计算至实际还

之日止);

二、周

、

、宁

市

房

产有限公司

完成涉

押房产产权

记前对第一项

定

还义务承担连带责

,

证人承担

证责

后,有权向

务人

;

三、驳 中国

设 行

有限公司

支行 其他诉讼请求。

【法官后语】

预购

房 押权预告

记权利人

务人不履行到

务时,预

购

房 押权预告 记权利人对预

押 记财产 否享有优先受

权 问题, 司法实践中存

分

,也 预告 记制度

之集中

现。个人购房贷

合同纠纷 件中, 行为了最 限度

障 权

到实现,普

取

押加阶

证,往往

合同中规定, 办

房屋

押 记之前, 发

对

人

还 责

承担连带

证责 。

具 到

中,根据合同约定周

、

、宁 市

房

产

有限公司 证

为 证

效之日起至

押 记办

已办 且

押财产 他项权利证书、

押 记证明文件正

及其他权利证书交由

贷 人核对无误、收 之日止。 此,属于附解除 件 合同。附解除

件 合同,

件成就时

效。

件成就之前,周

、

、

宁

市

房 产有限公司应当承担

证责

。

所涉房屋至今

办

押

记,故解除 证责

件 成就。 然涉

房产进行了

预购

房

押权预告 记,

公司认为 于

分业主防火

窗造

成

设项

无法

, 这

其与 分业主之

另一种法

关系,不

审

范

。

办

押

记 原

于

公司 设项

无法

无法解除担 责

, 非

人为

己 利 不正当 阻止

件成就。预告

记属于

权

措施,并具有排除他人

分

权效力。基于预告

记并非正

权

记,故

仅办

预购房产

押

权预告

记

况下,

押权并

记

设立,

行不享有对

讼争房产

价

行

优先受

权。

编

人:福

宁

市

县人民法院 黄

斌

27房产证被撤销, 押 记行为 然有效

——中国 行

有限公司广州东山支行诉

、

融

合同

【 件基

】

1.判决书字号

广东 广州市中级人民法院(2017)粤01民再116号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国 行

有限公司广州东山支行

被告:

、

第三人:

光

【基

】

2012年5月7日,中国 行

有限公司广州东山支行(以下简称中

行东山支行)与被告

、

签订《个人

(质)押

环贷 额度

协议》

《个人贷

最高额

押合同》,约定两被告提

广州市越秀区

一

路196号××××房

为

押

,

向中行东山支行申请最高

950000元

环贷

额度,有效

为10年。合同

效后,双方就上

押房产办

了 押

记

续。同年5月24日,中行东山支行与两被告签

订《个人

(质)押

环贷

合同》,约定中行东山支行向

提

950000元贷

于购货,

限117个月,贷

利

为浮动利

(贷

基

利

上浮10%),浮动周

为3个月。贷

合同

效后,中行东山支行

约

向

发放了贷

,

按合同履行了

分还 义务后出现违

约,还 出现

,中行东山支行 次

两被告履行还

义务 无

。 至2014年8月20日,被告拖欠到

、利 及

共

830986.95元。中行东山支行请求法院判令:1.解除中行东山支行与两

被告签订 《个人

(质)押

环贷

额度协议》及《个人 (质)押

环贷 合同》;2.两被告连带清

、利

及

共830986.95

元( 计至2014年8月20日),从2014年8月21日至合同解除前

利 、

按《个人 (质)押 环贷

合同》约定计算,合同解除之次日至实际

清 之日止 利 、

按中国人民

行贷

基 利 上浮50%计

算);3.

、

支付中行东山支行 实现 权 产

师费

41549元;4.中行东山支行对

押 广州市越秀区一 路196号××××

房享有优先受 权;5.

受

费、财产

费

公告费由

、

承担。第三人

光

称涉

押房产实际上 其

亲

名下

房产,

已于1994年去世。

、

造材料

骗房管

出具房 产权证,将实际上属于

房产 为

押 向中行东山支行

申请贷

,该

押行为应属无效。

第三人

两被告上

造

行为

后,已马上向越秀区法院提起行政诉讼,申请法院撤销

、

造

所取

房

产权证,越秀区法院以(2014)穗越法行初字第651号

行政判决书判决撤销了以被告

名义 记涉 房产

房 产权证,

上

判决

出后,各方 无上诉,并已于2015年3月4日发

法 效

力。第三人认为中行东山支行对涉

房产并不享有 押权。

【

件焦点】

务人

于办

押

房屋

房产证被法院判决

法撤销,

押行

为

否无效。

【法院裁判要旨】

广州市越秀区人民法院经审

认为:中行东山支行与

、

签订 《个人 (质)押

环贷 额度协议》《个人 (质)押 环贷

合同》《个人 环贷 最高额 押合同》,

双方当事人

实

表示, 容不违反法 、行政法规

制 规定,应为合法有效。中行

东山支行 约向

、

发放了贷 ,履行了贷 义务, 法享

有按时收 贷

权利,

、

约 还

,

成违约,应承担违约责 。中行东山支行 据

环贷 额度协议约定

“ 两被告

协议及

据 协议签

合同项下发 违约

,

原告有权终止

额度,并有权宣布额度项下

贷

分提前到

”以及 环贷 合同约定

“两被告 按

归还贷

则 成违

约,原告有权解除合同、收

贷 、行

担

权” 约定,请求解除

《个人 (质)押 环贷 额度协议》及《个人

(质)押

环贷 合

同》,要求

、

还

利

(含

),符合合同约

定 法 规定,予以支持。

将涉

房屋

押给中行东山支行,

于粤房 证穗字第0150116540号房

产权证被

法撤销,故

对上

房产不享有 权,其将房产

押给中行东山支行 为 还贷

担

属于无权

分,

此中行东山支行要求对涉

房屋享有优先受

权

诉

请,不予支持。中行东山支行要求

、

承担 师费41549元,

中行东山支行

提 其已实际支出

师费

证据,不 证明该费

已

实际发

,故中行东山支行要求

、

承担 师费

乏事实

据,不予支持。

广州市越秀区人民法院

《中华人民共

国合同法》第八

、

第六十

第一 、第九十三

第二

、第九十七

、第一百零七

、

第一百九十八 、第二百零五

、第二百零六

、第二百零七

及

《最高人民法院关于民事诉讼证据

干规定》第二

规定,判决

下:

一、

判决发

法

效力之日起,中行东山支行与

、

签订

《个人

(质)押

环贷

额度协议》《个人

(质)押

环贷

合同》予以解除;

二、 判决发

法 效力之日起十日 ,

、

向中行东

山支行 还

830986.95元及利

(含

,计至2014年8月20日

利 为14507.72元、

354.38元,从2014年8月21日起至合同解除前

利 、

按《个人 (质)押 环贷 合同》约定计算,合同解除之

次日至实际清 之日止 利

按中国人民 行同 人民币贷 基

利

上浮50%计算);

三、驳 中行东山支行

其他诉讼请求。

一审判决后,各方当事人

提出上诉,一审判决已发

法 效

力。

后原告中行东山支行向广州市中级人民法院申请再审,广州市中级

人民法院于2016年12月30日

出(2016)粤01民申388号民事裁定,提审

该 。广州市中级人民法院经再审审

认为,根据各方当事人

见,

争议焦点为中行东山支行对涉

房屋

否享有优先受

权。首

先,中行东山支行与

、

签订 《个人 (质)押

环贷

额

度协议》《个人

环贷 最高额 押合同》《个人 (质)押 环贷

合同》,没有违反国家法 、行政法规

制

规定,一审认定合法有

效正

,予以维持。其次,《中华人民共 国

权法》第一百零六

规

定:“无

分权人将不动产

动产

让给受让人 ,所有权人有权

;除法

另有规定

,符合下列

,受让人取

该不动产

动产

所有权;(一)受让人受让该不动产

动产时

;(二)以合

价

让;(三)

让

不动产

动产

法

规定应当

记

已经

记,不需要

记

已经交付给受让人。受让人

前

规定取

不动

产

动产

所有权

,原所有权人有权向无

分权人请求赔

损

。

当事人

取 其他

权

,参

前两

规定。”中行东山支行

与

、

签订《个人

环贷

最高额

押合同》时,没有证据

示

中行东山支行存

,故应推定

;《个人 环贷

最高额

押合同》《个人 (质)押

环贷 合同》签订后,中行东山支行已向

、

发放了950000元贷 ,支付了对价;

持有合法有效

《房 产权证》,并 房管

办

了 押

记 续,中行东山支行

基于 权 记公示公 原则对此产

赖 合

。 押权 为

权

一种

,可以参 上 法

规定

关

进行

。据上,中行

东山支行对涉 房屋 法享有 押权。 然

持有

《房 产权

证》已被行政判决撤销, 并不 然导致 押行为无效。对于

无

权 分产

后 责 ,

光可另

径解决。最后,

光提出中

行东山支行没有履行尽 调

责,

提

中行东山支行 办

押 记过程中存 重 过

证据,故对其该项主张不予

纳。此

,

中行东山支行对一审判决

提出上诉,一审判决发 法 效力后又申请

再审,根据《诉讼费 交纳办法》

关规定,

再审

件受 费由

中行东山支行负担。

广州市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

七十

第一

第(二)

规定,判决

下:

一、维持广东

广州市越秀区人民法院(2014)穗越法

民初字第

906号民事判决第一项、第二项及 件受 费、财产

费、公告费

分

;

二、撤销广东

广州市越秀区人民法院(2014)穗越法

民初字第

906号民事判决第三项;

三、中行东山支行对广州市越秀区一

路196号××××房屋享有

优先受

权。

【法官后语】

中,

行

与

、

签订《个人

环贷

最高额

押

合同》时,没有证据

示

行存

,故应推定

;《个人

环

贷 最高额 押合同》《个人 (质)押 环贷

合同》签订后, 行已

向

、

发放了950000元贷

,支付了对价;

持有合法

有效 《房 产权证》,并

房管

办 了

押 记 续, 行基于

权 记公示公 原则对此产

赖

合

。 然

持有

《房 产权证》已被行政判决撤销,

并不 然导致 押行为无效。

行对涉 房屋 法享有 押权。

房产证 房屋产权唯一

证, 产权 到法

认

据,具有法

赋予 公示、公

效力。我国法

对

、房产权利

移以 记

为有效要件,不动产 权 记

关

记簿上所

出 各种

记,具有

社 公众 其正

效力,为了 证市 交易

正常有

进行, 少

市 交易风险,即

记 误

有 漏,

行政 记公

力 与

记权利人进行交易

第三人,其所

利 应该受到法

护。

编 人:广东

广州市越秀区人民法院 赵

28最高额 押 被 封后 权人优先受 权 范

——江

东台农村 业

行

有限公司诉

宗、陈

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

江

东台市人民法院(2017)

0981民初1096号民事判决书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:江 东台农村 业

行

有限公司(以下简称东台农

行)

被告:

宗、陈

【基

】

2012年2月1日,东台市农村

合

社(贷 人)与

宗、陈

(

人、担 人)签订东农 高

个 字[2012]第5070201号最高额

个人担

合同。

担 方

为最高额 押担

,担 人同

以东台市东台

住

1、2号

为

合同项下

押

。

同日,双方办了 押 记,取 了东他项(2012)第0075号

他项

权证明。该

他项权证明

明,

他项权利人为东台市农村

合

社,义务人为陈

,

押范

,设定时 为2012年2月1日,

权利顺 第一,存续 限 2012年2月1日到2017年2月1日, 押

权证号:东国

(2005)第231605号。2012年2月6日,东台农 行取

了东台市房他证市区字第T0016127号房屋他项权证。

根据

宗

申请,东台农 行分别于2015年8月5日向

宗发放

贷

20万元;于2015年11月12日向

宗发放贷

12万元。

东台市人民法院

法从东台市不动产

记中调取

涉

押房屋权

属

记

询结 证明,该证明

示

涉

押

已于2015年11月3日被

院

封,

封

限为2015年11月3日至2018年11月2日。

【

件焦点】

涉

押 被法院

封后,东台农

行对其后产

120万元贷

否享有优先受

权。

【法院裁判要旨】

江

东台市人民法院经审 认为:关于东台农 行要求对 涉

押 实现优先受 权 问题。根据《中华人民共 国 权法》第二百

零六 第( )项之规定,以及《最高人民法院关于适 <中华人民共

国担 法> 干问题 解 》第八十一

规定,最高额 押权所担

权范 ,不包括

押

财产

行程

被 封后

务人、

押人 产后发

权。

涉 押

于2015年11月3日被

院 封,

封 限为2015年11月3日至2018年11月2日,

东台农 行向

宗发

放 第二笔120万元贷

时

为2015年11月12日,该笔贷

发放时

涉 押 被 封之后,

涉 押权所担

权范 仅为第一笔20

万元贷

, 不包括第二笔120万元贷

,故东台农

行对

涉

押 享有优先受

权应

20万元贷

范

。

江

东台市人民法院

《中华人民共

国合同法》第一百九

十六 、第二百零五 、第二百零六

、第二百零七 ,《中华人民共

国

权法》第一百七十九

、第一百八十七

、第二百零三

、第

二百零六

、第二百零七

,《最高人民法院关于适 <中华人民共

国担

法>

干问题 解 》第八十一

,《中华人民共

国民事诉讼

法》第六十

、第一百

十

之规定, 出

下判决:

一、被告

宗、陈

应于

判决发

法 效力之日起十日

向原告江

东台农村

业

行

有限公司支付

140万元及利

;

二、原告江

东台农村

业

行

有限公司有权对被告陈

押

坐

东台市东台

台

东

路裕文巷1号

住

1~2号

及

权(房屋所有权证号01382590、东国

(2005)第231605

号)

折价

拍卖、变卖所

价

上

宗、陈

所欠20万

元

范

优先受

;

三、驳 原告江 东台农村 业

行

有限公司

其他诉讼请

求。

【法官后语】

重点

于对《中华人民共 国

权法》(以下简称《

权

法》)二百零六 第( )项规定以及《最高人民法院关于人民法院民事

行中 封、 押、 结财产 规定》(以下简称《

规定》)二

十七

解。

根据《 权法》二百零六

《最高人民法院关于适 <中华人民

共 国担 法> 干问题 解

》第八十一 规定, 法院

封 押房

产后,东台农 行对此后新产

权不享有优先受 权。

第一, 据新法优先原则。《 权法》 法

效力高于《

规

定》,且颁布时

于《

规定》,

应当适 《

权法》 规

定。

第二,

据

权法定原则。《 权法》第二百零六 第( )项明

规定

押财产被

封、 押后 押权人

权

定,并 区分 押权人

否

被法院

封、 押这一事实对 押权人 权数额

定并不

产

实质

,故 据这一原则即

东台农

行对法院

封 涉房产

不

,其亦不

据《

规定》对其后新产

权主张优先受

。

第三,

据

押从属原则。最高额

押属于特殊

押

,其从属

现

押权

成立原则上以

权

成立为前提,有

权则有

押

权,无

权则无

押权。即当

行发放贷

之后,

产

应

押权;

行不发放贷

,即

办

了

押

记,

行也不应当享有优先受

权。

第 , 据文义解 原则。《

规定》二十七

“应

当”一词,属于 导 规范,旨

押权人、 行 权人

押权

人 否

应当

押财产被

封、

押问题上产

争 。即

法院 将

所涉 押

封事宜

东台农 行,也不

产 其

押

封之后 成

权享有优先受

结

。

编 人:江

东台市人民法院

29农村

承包经 权 押 效力及实现

——江

农村 业

行

有限公司

明支行诉江 东

科技

有限公司等 融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

江

市人民法院(2017)

0682民初4955号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:江

农村

业

行

有限公司

明支行

被告:江

东

科技

有限公司、

、黄

雯

【基

】

2015年2月10日,原告与百代兰

公司(后于2016年9月29日

名为

江

东

科技

有限公司)订立流动资

合同,约定,百代兰

公司向原告

100万元,明 了

限、结 方 为利 等事

项。后双方将合同中

利

协 变

为5.22%。

2015年2月10日,江

农村

业 行

有限公司

明支行与

百代兰 公司订立最高额

押合同,约定,为前

流动资

合同

履行,百代兰 公司

以位于 北街

港村

600亩农村

承包

经 权

押, 押担 范

包括

务

、利 、

利 、

利、

、违约 、可 利

损 、损害赔

及 押权人实现

权

费 等。

2015年2月10日,被告

、黄

雯向原告提 担

书一 ,约

定,

、黄 雯 为百代兰 公司与原告签订

(2015)第

0210200801号

合同项下

提

连带责

证,约定了 证责

范

证

,并约定,

人同时提

担

, 证人 就上

合同项下

务先于

担

履行

证责 。

2015年2月11日,

市农村产权交易 务中 对

承包经

权

押办 了 押 记,

经

他项权利人为江

农村

业 行

有限公司,

经

权人为百代兰

公司,

经

权证号为(2015)

第01003号。

位

经济技

发区( 北街

) 港村,面

积600亩,

权数额100万元。

2016年3月18日,江

农村

业 行

有限公司

明支行

立

据, 明

额为100万元,结算方

为 月20日结 ,年利

为5.22%,到 日为2017年2月3日。

后,被告

还了2017年1月20日之前

利

,其

项

还。原告诉至法院。

【

件焦点】

人以农村

承包经

权进行

押

否合法有效,

押权人对

押权

否享有、

否实现。

【法院裁判要旨】

江

市人民法院经审 认为:江

农村 业

行

有

限公司 明支行与江 东

科技

有限公司签订

合同、

最高额 押合同,

、黄

雯提

担 书

当事人

实

表示, 容不违反法 法规

制 规定, 应

认合法有效。江

农村 业 行

有限公司 明支行按约出

项,江

东

科

技

有限公司 按约还

,造成纠纷,应承担

责 。

关于 利及

计算,根据合同约定,

人 按约还

,从

之日起按

贷

利

计收利

, 至清

为止。

利 为合同约定贷

利 水平上加收50%。对

人不 按

支付

利

,以按月结

方 ,贷

按

4.2 约定

贷 利

计收 利,

贷

后改按

利 计收 利。

此,合同

应付

付利

,

原告有权计收 利。

之后,则按

贷

利

计算

。

江

东

科技

有限公司以其位于

市 北街

港村

600亩

承包经

权

押

效力问题,2015年8月10日,国务院出台

国发(2015)45号《关于 展农村承包

经

权 农民住房财产权

押贷

试点 指导 见》, 择试点

区,赋予“两权”

押融资功

。指导

见明

,试点涉及突 《中华人民共

国 权法》第一百八

十

、《中华人民共

国担

法》第三十七

等

关法

,由国

务院按程

提请

国人

常委

授权,

许试点

区

试点

行

关法

。2015年12月27日,

国人

常委

过《关于授权国

务院

北京市 兴区等232个试点县(市、区)、天津市

县等59个试点

县(市、区)行政区

分别

时调整实施有关法

规定

决定》,授权国

务院

北京市 兴区等232个试点县(市、区)行政区

,

时调整实施

《中华人民共 国

权法》《中华人民共

国担

法》关于集

所有

权不

押 规定; 天津市 县等59个试点县(市、区)行

政区

时调整实施《中华人民共

国 权法》《中华人民共 国担

法》关于集 所有 宅基

权不

押

规定。2016年3月15

日,中国人民 行、中国 行业监 管

委员

、中国 险监 管

委

员 、财政 、农业 根据上 两个文件 精神,印发《农村承包

经 权 押贷 试点 行办法》《农村承包

经

权 押贷

试点县(市、区)名单》,江

市

试点县(市、区)名单中。

市亦出台了 关文件,规定了农村

承包经

权 押贷

操 要

求。明

市 农村

承包经

权 押

记由市农村产权交易

务中 负责办 。

中,被告东 科技以

承包经 权

押,其操

续符合 关文件规定,

指定

办 了

押 记 续,应当认定

押权已设立,原告有权就

押 优先受 。

、黄 雯提 连带责

证担 ,并承诺就

合同项下

务先于

担 履行

证责

,

、黄 雯应按约承担连带

证责 。 证人

承担

证责 后有权向

务人

。

江

市人民法院判决 下:

一、被告江

东

科技

有限公司于 判决

效之日起十

日

归还原告江

农村

业 行

有限公司 明支行

100万元及利 、

利、

( 2017年1月21日起按合同约定计算至实

际给付之日止)。

二、被告

、黄

雯对上

务承担连带

还责

。

证人

承担

证责 后有权向

务人

。

三、原告对

押

——江

东

科技

有限公司位于

市

北街

港村600亩

承包经

权[

经

权证号为(2015)第

01003号]拍卖 变卖

价

享有优先受

权。

【法官后语】

随 农村经济

不断发展,农业资

需求不断

,为了拓宽农民

融资渠 、 进农民 收,2014年“中

一号文件”《关于

面深化农

村改革加 推进农业现代化

干

见》中明

规定:“稳定农村

承包关系并 持 久不变,

坚持 完

最严

护制度前提

下,赋予农民对承包 占有、

、收

、流

及承包经

权 押、担

功 。”“稳定农 承包权、放活

经

权, 许承包

经

权向 融

押融资。”此后, 国人 常委

及国务院

继出台文

件, 择试点 区,赋予农村

承包经 权

押融资功

。各试点

区亦纷纷出台有关农村

承包经

权 押贷

试点

行办法,

市亦 此次试点县市之一。

随 试点工

深 推进,关于农村

承包经 权

法 纠纷也

逐渐 露,

押合同 效力问题,

法

订、上级法院没有新

指导 见

况下, 否认定农村

承包经

权 押合同有效? 押

权

实现存

诸

问题:承包经

权

价

定?

乏专业

交

易平台

流

制

况下,

进行交易 流

? 融

押权

实现?一旦实现 押权,

障承包经

权人(农民)

利 ?

此,尽

订 完

关立法,

许

、宅基 、

、

山等

承包经

权进行

押,并尽

出台配套 司法解 ,规范农

村

承包经 权

押

各类问题,为法院裁判提

指导。

编

人:江

市人民法院 吴剑平

30应收账 质权 设立 件

——中国 行

有限公司宁

分行诉宁

市 星水产有限公司

等 融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

福

宁 市

区人民法院(2017) 0902民初2657号民事判决

书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国 行

有限公司宁

分行

被告:宁 市

星水产有限公司、

星、黄

、黄

云

【基

】

2015年3月10日,中国

行

有限公司宁

分行(以下简称中行宁

分行)与宁 市

星水产有限公司(以下简称

星公司)签订《授

额

度协议》,中行宁

分行向

星公司提

300万元 授 额度。当日,中

行宁

分行与黄

云签订《中小 业业务最高额质押合同》,约定黄

云以坐

于宁 市富海市

52个摊位2015年

租 收

为出质

,为上

务提

质押担

。中行宁

分行还分别与

星、黄

、黄

云签订《最高额

证合同》《最高额

押合同》。

2015年3月12日,中行宁

分行就上

质押

中国人民

行征

中

办

了应收账

质押最高额贷

业务

记,

记

最高

权额为

300万元,

记到

日为2017年3月11日。根据《富海市

摊位租赁协议

书》

规定,宁

市富海市

52个摊位2015年

租

支付方

为按月支

付,支付时

为租赁当月5日前。黄

云、中行宁 分行

诉讼中

认承租人已将上

租 支付给出租人。

2015年3月18日,中行宁

分行

据其与

星公司签订 《流动资

合同》,向

星公司发放贷 300万元。

星公司

后, 按

足额 还

,中行宁 分行

提起

诉讼,请求判决:1. 星公司

还中行宁 分行 至2017年2月7日

2499649.47元及

273401.48元、 利10912.93元,之后产

利

、

、

利按

合同约定计算至实际还 之日止;2.

星、黄

、黄

云对 星公

司 上

务承担连带清

责 ;3.中行宁 分行有权就黄

云 押

坐 于宁 市富海市 52个摊位折价

以拍卖、变卖后所

价

优先 还以上欠 ;4.中行宁

分行有权就黄

云质押

押

租

上

务范

享有优先受 权。

【 件焦点】

中行宁 分行主张行

质权 否有 据。

【法院裁判要旨】

福

宁 市

区人民法院经审 认为:中行宁 分行与 星公

司、

星、黄

、黄

云签订

《授 额度协议》《流动资

合同》《最高额

证合同》《最高额 押合同》《中小

业业务最

高额质押合同》,

系各方当事人 实

表示,其 容不违反有关法

、行政法规

制 规定,合法有效。合同各方当事人

应 约履行

合同义务。中行宁

分行

约向

星公司发放贷

后,

星公司

按约

定按

足额

还

,

成违约,应承担违约责

。中行宁

分行根据

合同约定要求 星公司

还剩

及

应利

、

、

利,

于法有据,予以支持。黄

、

星、黄

云

为

最高额

连带责

证人,应对

星公司

上

务

最高

额300万元及

应利

、

、

利

范

承担连带

还责

。黄

云

以坐

于宁

市富海市

52个摊位为上

务提

最高额

押担

,并已

办

押 记,该

押合法有效,中行宁 分行对该 押

300万元范

享有优先受 权。黄

云以坐

于宁 市富海市

52个摊位

2015年 租 收 出质并办

了出质

记,符合应收账 质权设立

要件, 应收账

为 钱

权,其应为 实存 并已特定化

权,

且出质人 质权人应当将出质 况

应收账

务人,以

于应收账

务人正 履行

务。质押租 到

前,黄

云、中行宁

分行

将出质 况

承租人,故应收账 质权 可

法设立,

应收账

质

押对承租人不发 效力;质押租 到

后,中行宁 分行又

及时

取

提存等

措施,导致承租人已 接将租 支付给出租人,租赁双方之

权 务关系已消灭,承租人对此不存 过

,承租人亦无义务再

次付 。基于 钱

为种类

特

,

质押

应收账

已 去特定

化 特征,中行宁

分行主张行 质权已 去基

,不予支持。

福

宁 市

区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

八 、第八十 、第一百零七 、第一百九十六 、第二百零六

、

第二百零七 ,《中华人民共

国 权法》第二百二十三

第(六)项、

第二百二十八 ,《中华人民共

国担

法》第十

、第十八

、第

二十一

第一 、第三十一

、第三十三 、第 十一

、第 十二

第(二)项、第五十三 、第五十七

、第五十九 、第七十三

,

《中华人民共 国民事诉讼法》第一百 十

,《最高人民法院关于

适

<中华人民共

国担 法> 干问题 解

》第二十三

、第六十

一

规定, 出

下判决:

一、

星公司

还中行宁

分行

2499649.47元及

应利

、

、

利(

至2017年2月7日,

为273401.48元,

利为

10912.93元;之后至

付清之日止

利

、

、

利仍按《流动资

合同》约定计算);

二、

星、黄

、黄

云对

判决第一项

项

最高

额300万元及

应利

、

、

利

范

承担连带清

责

;

星、黄

、黄 云承担

证责 后,有权向

星公司

;

三、

星公司

按

履行

判决第一项 定 义务,中行宁

分行有权以黄 云坐 于宁

市富海市

52个摊位折价

以该

押 拍卖、变卖所

价

300万元范

优先受 ,黄

云承担担

责 后,有权向

星公司

;

、驳 中行宁 分行

其他诉讼请求。

【法官后语】

审 ,明 了对应收账 设立质权

件及存

风险点,

有利于 导 行规范办 应收账 质押业务,发挥应收账

融资担

功 。

首先,应收账

质押不仅须符合《中华人民共 国 权法》第二百

二十八 第一 规定 订立书面要

合同并办

出质 记

要件,

且应收账

为 钱 权,还应为 实存 且已特定化

权。应收账

到

时

早于

到

时

质权存

风险点之一。

行应

当为出质人设立应收账 专

,要求其将质押

租 存 专 ,

质

押租

到

时,及时 取提存等

措施,以

将

件成就时顺利实

现质权。

之后, 行起诉要求实现质权之前,承租人就

已经将租

支付给出租人,

于 钱

为种类

特 ,此时,质押

应

收账

已

去特定化 特征, 行主张行 质权已 去基 。

其次,应收账

质押

记,并不

取代出质

。实行应收账

质

押

实质就

启动应收账

让程

,

然触及应收账

务人。

质权设立之时,

人

出租人

将出质

况

承租人,此为

质权存

又一风险点。由于

质押租

到

之前,

行

及时

承租人,故应收账

质权

可

法设立,

应收账

质押对承租人不发

效力,承租人

不

接将租

支付给出租人,租赁双方之

权

务关系已消灭,承租人对此不存

过 ,承租人亦无义务再次付

。

编 人:福

宁 市

区人民法院

敏

31

治可以排除

优先

——中

行

有限公司常州分行诉常州万

有限公司等

融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

江

常州市

区人民法院(2018) 0404民初666号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:中

行

有限公司常州分行

被告:常州万

有限公司、常州

融资租赁

有限公司、

常州

江焊材

有限公司、

、华

、

、孙

【基

】

2012年7月16日,常州万

有限公司(以下简称万

公司)与原

告签订《最高额

押合同》一

,万

公司将其名下

坐

于常州市天

宁区

陆

平村

为其

原告

设定

押担

。

2016年6月2日,常州

江焊材

有限公司(以下简称

江焊材公

司)、

、华

、

、孙

分别与原告签订《最高额 证合

同》,约定各被告为原告与万

公司

2016年6月2日至2018年6月2日所

签订 主合同(即《人民币流动资 贷

合同》)

成

务提

连

带 证责 ;2016年6月6日,被告常州

融资租赁

有限公司(以下

简称

公司)与原告签订《最高额

证合同》,约定为原告与万

公

司

2016年6月6日至2017年12月6日所签订主合同

成

务提

连带 证责 。前

所签

《最高额

证合同》第6.5 约定:当主合

同 务人不履行到

务

发 约定

证人承担 证责

下,

无论乙方(原告)对主合同项下

权

否拥有其他担 (包括 不限于

主合同 务人 /

第三人提

担

、 证、 函、

证等

担 方 ),乙方 有权 接要求甲方( 证人)

其担 范

承担担

责 ,无须事先行 其他担

权利(包括 不限于先行

主合同

务人 / 第三人提

担 );

合同 担

范 包含

笔 权

,乙方有权决定

权之

清 顺

及比 。

2016年6月16日、2016年7月13日,万 公司分别与原告签订两

《人民币流动资

贷

合同》,向原告贷

合计2800万元。贷

发放

后,被告万

公司及 证人

按约履行合同义务,及时

还

。

至2018年1月12日万 公司结欠

2800万元,利 2146964.14元。故

原告

维护

身合法权 ,诉至法院,要求:被告万 公司立即归还原告

欠

及实现

权 费

;就万 公司所提

押 进行折价

拍

卖、变卖

项优先受 ;各

证人对万 公司所涉 务承担连带清

责

。被告万 公司、

江焊材公司、

、华

、

、孙

认为:《最高额

证合同》第6.5

系

,该

违反了法

制

规定,无法

效力,根据担

法

规定

权有

押

,

押

优先进

行

还

务,

证人

担

责

应该

主

务人不动产

押范

不足以

清

时承担。

【

件焦点】

1.

所涉 《最高额

证合同》第6.5

中约定 证人承诺

效力

;2.原告 向 证人主张实现担 权利时 否应当先就

务

人万 公司

实现 权。

【法院裁判要旨】

江

常州市

区人民法院经审 认为:原告与被告万 公司签

订 《人民币流动资 贷

合同》《最高额

押合同》,与

江焊材公

司、

公司、

、华

、

、孙

分别签订

《最高额

证合同》 系各方当事人

实

表示, 容不违反法

、行政法规

制 规定,合法有效。首先,

所涉《最高额 证合同》第6.5

中约定

证人承诺

,

系原告为了重

预先拟定

,

然不存 《中华人民共 国合同法》第五十二

第五十三

规定

,另从该

容 ,原告 为

提

一方也没有

除原告 身 为被 证人

责 。其次,《最高额 证合同》系为担

权实现 订立

合同,

证人向原告承担担

义务,原告 为

权

人享有担

请求权,属于单务合同

质。最后,

中原告

涉

合同

中最后

分

已加黑字

对合同

予以提示说明,尽到了专业

行所应尽到

审

义务,且“双方对合同所有

容

解不存

异

议”。故法院认为被告 江焊材公司、

、华

、

、孙

辩称

《最高额

证合同》第6.5

为无效

见,于法无据,不

予

纳。

《中华人民共

国

权法》第一百七十六

规定:“被担

权

既有

担

又有人

担

,

务人不履行到

务

发

当事人

约定

实现担

权

,

权人应当按

约定实现

权;没有约定

约定不明 ,

务人

己提

担

,

权人应当先就该

担

实现

权……”

据该

规定,

与人

并存时当事人有关于

担

权利实现顺位约定

,应从其约定。

中,原告与各

证人

《最高额 证合同》第6.5

明 约定“无论乙方(原告)对主合同项下

权 否拥有其他担 (包括 不限于主合同

务人 /

第三人提

担 、 证、 函、

证等担

方 )”,原告 有

权“ 接要求甲方( 证人)

其担

范

承担担 责

,无须事先行

其他担 权利(包括 不限于先行

主合同

务人 /

第三人提

担 )”。 过分

可以 出,该合同

已对担

责 承担

顺

出了明 约定,其中“无须事先行 其他担 权利”即包含了

证人不 提出先就

务人万

公司

担 进行清

抗辩。故法院

认为,该约定为双方 实

表示,合法有效,被告万 公司、 江焊材

公司、

、华

、

、孙

辩称原告应先实现

担

,不

足以清 时 由 证人承担担 责

见不成立,法院不予 纳。

此, 被告万 公司

按约履行付

义务

况下,原告有权就被告

万 公司名下 坐

于常州市 陆

平村

房产进行折价

拍卖、变卖 价

优先受

,亦有权根据《最高额 证合同》约定,

要求被告

公司、 江焊材公司、

、华

、

、孙

对上

务承担连带 证责

。

江

常州市

区人民法院经审 ,支持了原告 诉讼请求。

【法官后语】

到

务人不 履行

务

下, 证人与 上担

人

进

行责

承担?

《中华人民共

国

权法》第一百七十六

规定:“被担

权

既有

担

又有人

担

,

务人不履行到

务

发

当事人

约定

实现担

权

,

权人应当按

约定实现

权;没有约定

约定不明 ,

务人

己提

担

,

权人应当先就该

担

实现

权……”该

文规定中第一个“约定”

对当事人

时

实现担

权 ,

第二个“约定”则

对当事人

实现担 ,也

就

治。具

言,当同时存

个 证人,且 权人、 分

证人、 上 证人协

出

实现担 权

约定时,无论该约定

要求先由参与协

担 人承担担

责 ,还

要求先由其他 证人承

担担 责 ,只要其他 证人与 权人之 不存

反约定,则该约定

应属有效。所谓当事人约定,不仅包括约定无论

种

下, 权人

可 由 择实现

一种担

,也包括约定即

务人提

,

权人也可以先行要求 证人承担

证责 。《中华人民共 国

权

法》第一百七十六

中规定

:“……没有约定

约定不明 , 务

人 己提

担

, 权人应当先就该

担 实现

权……”该

规定实际 对 权人 择权

“法定”限制。

务人

己提

下, 对担

权利行

无约定

约定不明

,则应先就 务人提

行 担 权利,否则将损害其他担 人

利 。

中原告与各 证人 《最高额 证合同》第6.5

约定则

系一种“赋权 ”约定, 过

治赋予 权人 由 择权以实现担

权之约定。涉 合同中

表

穷尽各种可

障

权人 以

由行

担

权,以

权

。

编 人:江

常州市

区人民法院 传

32

人改变

不

证责

承担

——江

宜兴农村

业

行

有限公司诉江

中越

材有限公

司等

融

合同

【

件基

】

1.裁判书字号

江

宜兴市人民法院(2017)

0282民初8861号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:江 宜兴农村 业

行

有限公司(以下简称农 行)

被告:江 中越 材有限公司(以下简称中越公司)、

明、汪

、无 市 嵘 料

有限公司(以下简称

嵘公司)、潘 新、江

中江

科技有限公司(以下简称中江公司)、

刚、陈 、

成、无 九龙 资担 有限公司(以下简称九龙公司)

【基

】

2016年3月17日,农 行与中越公司签订流动资

环

合同一

,约定 2016年3月17日起至2017年3月17日止,农 行向中越公司提

最高

额不超过500万元 贷

,同时约定了

利 、还 方

、违约责 等 容。

同日及同年8月10日,农

行分别与

明、汪

、

嵘公司、

潘

新、中江公司、

刚、陈 、

成、九龙公司签订最高额

证合同共两

,约定

明、汪

、

嵘公司、潘 新、中江公司、

刚、陈

、

成,九龙公司

为中越公司 2016年3月17日起

至2017年3月17日止, 农

行 办

业务所实际 成

务分别

最高

额500万元、30万元范

提

最高额连带责

证担

,

证范

包括

务

、利

、

、

利以及诉讼费、

师代

费等实现

权 一切费

。同时,

明、汪

、

嵘公司、潘

新、中江公司、

刚、陈

、

成向农

行出具担

人同

担

明一

,证明其已明

中越公司利

过

资

还贷

,其同

为中

越公司

500万元续贷提

最高额连带责

证担

。同时,

担

,其对

人利

过

资

办

贷继续承担

证责

。

上 合同签订后,农 行

约向中越公司发放贷 500万元,此后中

越公司 按约还 付 ,各

证人也

履行 证责 。据此,农 行诉

至 院,并委 江

溪 师事务所参与

诉讼,由此需支出 师费

196600元。

【 件焦点】

人擅 改变

否

证责

承担。

【法院裁判要旨】

江

宜兴市人民法院经审 认为:首先,

中 证人 风险

损 并非

人擅

改变

所致,

证人签订

证合同后

有 、天然 风险。其次,

证人

明、汪

、 嵘公司、潘

新、中江公司、

刚、陈

、

成出具了担 人同

担

明,同

对中越公司

贷 产

提

连带

证责 担

,系其 实

表示。最后,正

由于 证人为中越公司

提 了最高额连带责

证担

,

降低了中越公司

经

财务

况不

导致

贷风险

程度,

农 行同 中越公司提 贷

支持。中越公司改变

并不

证人

证责

承担, 嵘公司、潘

新 抗辩

见于法无

据,不予

。

江

宜兴市人民法院

《中华人民共

国合同法》第八

、

第二百零五

、第二百零六

、第二百零七

,《中华人民共

国担

法》第十八

、第二十一

,《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

十

之规定,判决

下:

一、江

中越

材有限公司于

判决发

法

效力之日起十日

归还江

宜兴农村

业

行

有限公司

500万元、

欠

(以

500万元为基数,

2016年5月18日起至2017年3月15日止,按年

利

6.09%计算,

除已还利

81558.07元)、

(以

500万元

为基数, 2017年3月16日起至实际给付之日止,按年利 6.09%上浮30%

计算)、

欠 之 利(以前

欠 为基数, 2017年3月16日起

至实际给付之日止,按年利

6.09%上浮30%计算);

二、江 中越

材有限公司于

判决发

法 效力之日起十日

赔 江 宜兴农村

业 行

有限公司

需支出

师费损

196600元;

三、

明、汪

、无 市

嵘 料

有限公司、潘 新、

江 中江

科技有限公司、

刚、陈

、

成对江 中越

材有限公司 上 第一项、第二项

务承担连带 证责

;

、无 九龙

资担

有限公司对江 中越 材有限公司 上

第一项、第二项 务中

30万元、以

30万元计算

应利

、

师费11796元承担连带 证责 ;

五、驳 江 宜兴农村

业 行

有限公司 其他诉讼请求。

【法官后语】

近年

,

融

合同纠纷 件审 中,

证人常以

人

按

合同

约定

,擅

改变

,贷 人 尽事后监管义

务为由,主张其无须承担 证责 。该问题属于

化适

证人

责

事由,违

了担

制度设立初衷。

担

法 关系中,

证人

基于利

及对

务人履约

力

向

权人

出承诺,

不应

赖于

权人对

务人

管控。《中

华人民共

国合同法》《中华人民共

国担

法》及

关司法解

中

对于合同无效及

证人

责

有明

规定,根据法

规定,

证人

责

责

主要包括主合同无效、主合同

容变

、主合同

当事人双方

与第三方共同所实施

行为不适、超过

证

限、

新

还旧

告

证人等

,

贷双方

行为

须违反

制

效力

规

定

以

除 证人

责 。

中,各

证人对签订最高额

证合同这一事实 无异议,亦没有提出其他

除 证责

法定

事由,对于要求其承担 证责

事实及法

据

完整充分。

对于 融

否需对贷 风险进行监管这一问题,

然《 业

行授 工 指 》《贷

则》等规定贷 发放后,贷 人应当对

人 行

合同等

况进行

踪调

, 并 规定 业 行违反严

审

义务应承担 民事责 ,该规定仅为

融

为防控风险

行政封闭

管

规定,不

证人

证合同约定所负担

证义务。加

之, 融

监管仅

权人对

身贷 风险进行防范

控制

, 其 履行该义务,则导致其贷

不 收

风险加

, 其 身

于不利 态, 并不

务人 利

,也不超出 证人承担责

预

。

明 上 观点,有利于各担 人

提 担

,防范互

互 等

融风险 积

,也有利于

融秩

稳定及社 经济

发展。

编

人:江

宜兴市人民法院 陆

33“ 名贷 ”中法 关系 认定及责 承担

——浙江绍兴

丰农村

业 行

有限公司越州支行诉

平

等

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

浙江

绍兴市越

区人民法院(2017)浙0602民初1071号民事判决

书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:浙江绍兴 丰农村

业 行

有限公司越州支行

被告:

平、

东、吴 光

【基

】

2014年4月18日,被告

东、吴

光与原告签订《最高额 证合

同》,约定该两被告同 为原告向被告

平

2014年4月18日至2016

年4月17日融资

最高融资限额为30万元

所有融资

权提 最高

额连带责

证担

。合同还对 证

证范 等事项 了约

定。同日,原告与被告

平签订《个人 环

合同》,约定

额

度为人民币30万元。具

笔

额、

限

由

据另

行约定。合同签订后原告

约发放贷

30万元,并由被告

平出具

据。后被告 按月还

付 。

另,2011年下半年至2014年11月, 担

浙江绍兴

丰农村

业

行

有限公司越州支行小贷

融 客

经 ,负责个人贷

调

、发放、贷后管

等工

。

调 上

30万元贷

申请时,违

反国家规定,向被告

平违法发放贷

。被告

平将汇

其账

30万元取现后,由被告吴 光及

人赵 峰等人实际

。后

违法发放贷

被

院判

刑

。

察

关讯问中还

事先

贷

人并非实际

人。

【

件焦点】

“

名贷 ”中

人

担

人

责

承担。

【法院裁判要旨】

浙江 绍兴市越 区人民法院经审 认为:根据已 效

(2016)浙

0602刑初1362号刑事判决书认定以及

,

原告

担

个贷 经

负责个人贷

审

及发放工 ,其 明

实际

人与名义

人不一致

况下,仍 尽审

责 义务,违反国

家规定发放贷 ,明

加了

行 负担 资

风险。上

行为与其

身

务 工

容具有

系,具有为所

行谋取利

、实现雇

表征,系履行 务行为, 应民事责

应由其所

浙江绍兴

丰农村 业 行

有限公司越州支行承担。

平

为受 人,

吴 光 委 以 己 名义与原告订立授 额度为30万元

《个人

环

合同》,原告 订立合同时

被告吴

光与

平之 存

代

关系,根据《中华人民共

国合同法》第 百零二

规定,该《个

人 环

合同》

接约

浙江绍兴

丰农村

业 行

有限公司

越州支行 吴 光。上 合同不存

《中华人民共 国合同法》第五

十二 规定

,应认定合法有效,吴 光

限届满后 还

付 ,浙江绍兴 丰农村 业

行

有限公司越州支行要求其归还

30万元并支付

应利

,

法予以支持。

关于

东

否应承担担 责

问题。

讼争贷

已被认定为

名贷

,故 认定 名贷

中担 人

否承担担 责 时,应审

担

人

签订合同时

表示,

担

人提

担 时明

为实际

人提

担

,担

人基于其

实

表示应当对实际

人

承

担

应

担

责

。

证据无法认定被告

东 与浙江绍兴

丰

农村

业

行

有限公司越州支行签订最高额

证合同时

应当

其所担

实际

人为被告吴

光,故对浙江绍兴

丰农村

业

行

有限公司越州支行要其承担

应连带清

责

诉请

法不予支持。

绍兴市越 区人民法院

《中华人民共

国合同法》第二百零

五

、第二百零六

、第二百零七

、第

百零二

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

十

之规定,判决

下:

一、被告吴 光应于

判决 效之日起十日 归还给原告浙江绍

兴 丰农村 业 行

有限公司越州支行

人民币30万元,并

支付 2014年12月21日起至

项付清之日止

利 (按中国人民 行有

关规定及合同约定计算);

二、驳 原告浙江绍兴

丰农村

业 行

有限公司越州支行

其他诉讼请求。

【法官后语】

根据《中华人民共 国民法 则》第八十

“

按 合同

约定

法

规定,

当事人之

产

特定 权利

义务关

系。享有权利 人

权人,负有义务

人

务人” 规定可 ,

对 法 关系, 权 对人权。

对

具 到合同领 即为合

同 对 原则,即合同 效力范 仅限于合同当事人之 ,第三人不

主张合同上 权利,也不 承担合同上

义务。

系对合同 对

原

则

突

,裁判援

法

据为《中华人民共

国合同法》第

百零

二

规定,即“受

人以 己

名义,

委 人

授权范

与第三人

订立

合同,第三人 订立合同时

受 人与委 人之

代 关系

,该合同

接约

委 人

第三人,

有 切证据证明该合同只约

受

人

第三人

除 。”实践中,“

名贷

”

况时有发 ,由

此产

纠纷也 为

杂。

中,被告

平与吴

光 没有签

订书面

委

代

合同,

根据

效刑事判决

认定,原告方放贷人员

两

之

存

隐名代

关系,

此

平

为受

人与原告签订

合同,

应

法

后

应由委

人即吴

光承担,即

涉

合同

应

接约

实际

人吴

光,由其最终承担还

责

。当然,对于名

义

人

说,

于承担还

责

,

也应充分

到“

名”带

风险

损

,

贷

导致

不

记

等,

此需要谨

行

事。

编 人:浙江

绍兴市越

区人民法院

波

34 融

贷

控风险不

证人责 承担

——江 宜兴农村 业

行

有限公司明 支行诉宜兴中

源有限公司等 融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

江

无 市中级人民法院(2017) 02民终1568号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):江 宜兴农村

业 行

有限公司明 支行

被告:宜兴中

源有限公司(以下简称宜兴中 公司)、江

设工程有限公司(以下简称

公司)、 坛中

源有限公司(以下

简称

坛中

公司)、江 公

源

资有限公司(以下简称公 公

司)、沈

、吴

、陆

华

被告(上诉人):湖州汇祥

化有限公司(以下简称汇祥公司)

【基

】

2014年8月7日,江

宜兴农村

业

行

有限公司明

支行(以

下简称农

行明

支行)与宜兴中

公司签订流动资

环

合同一

,约定由农

行明

支行

2014年8月7日起至2016年8月7日止向宜兴

中 公司提 最高

额不超过600万元

贷 ,同时约定了

利 、

违约责 等 容。

此后,农 行明 支行与

公司、 坛中

公司、汇祥公司、沈

、吴

、公

公司、陆 华签订最高额

证合同,约定

公

司、 坛中 公司、汇祥公司、沈

、吴

、公 公司、陆 华

为宜兴中 公司 务

最高

额600万元范

提

最高额连

带责

证担 ,同时约定了

证范

及 证

等 容。农 行明

支行 约向宜兴中

公司发放贷 600万后,宜兴中 公司

按约还

付 ,各 证人亦

履行 证义务。据此,农

行明 支行诉至法院,要

求判令宜兴中 公司立即

还

600万元并支付

欠 、

、

欠 之

利、

师费 ;各

证人对宜兴中 公司 上

务承担连带 证责

。

被告汇祥公司、

公司、沈

、吴

等

件审 中辩称:

一、农 行明 支行 贷

过程中

对宜兴中

公司财务

况

力进行尽

调

,没有按

《贷

则》及《

业

行授

工

指

》

关规定操

,存 重

过 ;二、他公司对担 事实无异议,

不

除农

行明

支行 尽

调 产

严重后

责 ;三、农 行明

支行

发放贷

过程中

认 履行义务,应承担不利后 。综上,他

公司无须对

所涉 务承担 证责

,要求

法驳 农

行明 支行

诉讼请求。

【

件焦点】

融

贷

审

监管义务

履行

否

证人

证责

承

担。

【法院裁判要旨】

江

宜兴市人民法院经审

认为:

中所涉

合同、最高额

证合同 合法有效。汇祥公司、

公司、沈

、吴

风险

损 并非农 行明 支行

履行审

监管义务所致,

证人

有、天然风险。《贷

则》及《

业 行授 工 指

》等

关

规定并 规定 业

行违反贷 中严

审 义务 民事责

,上 规定

为 行

规定,且

从

业 行风险控制角度加以规范,属管

规范, 行即 违反 关规定,亦不

行与宜兴中

公司之

贷行为 效力

所涉最高额 证合同 效力。正 由于汇祥公

司、

公司、沈

、吴

等为宜兴中

公司

提

了最高额

连带责

证担 ,

降低了宜兴中

公司

经 财务

况不

导

致

贷风险程度,

农

行明 支行同 为宜兴中 公司提 贷

支持。农 行明 支行贷

审 监管义务 履行并不

证人

证

责

承担,汇祥公司、

公司、沈

、吴

抗辩

见于法无

据,不予

。据此判决:宜兴中

源有限公司归还 应

及

师

费;江

设工程有限公司、 坛中

源有限公司、湖州汇祥

化有限公司、江 公

源

资有限公司、沈

、吴

、陆

华

对宜兴中

源有限公司

上 第一项、第二项 务承担连带 证责

。

汇祥公司不

一审判决,提出上诉。无 市中级人民法院经审

后

认为:

业

行法规定 行应对

人

、 还

力、还

方

等

况进行严

审

,实行审贷分离、分级审

制度,

这

对

行风险

控制规范,属管

规定,《贷

则》系中国人民

行颁布

于规范贷 行为

则,属于

行

规定,上

规定并不

民

事合同效力

认定。

所涉

合同、最高额

证合同系当事人

实

表示,且不违反法

法规

制

规定,

此应为合法有效。

江

无 市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》

第一百七十

第一

第(一)项之规定,判决

下:

驳 上诉,维持原判决。

【法官后语】

近年 ,

融

合同纠纷 件审 中,

证人常以

人经

况不 ,

融

仍向其发放贷

, 尽审

及事后监管义务为由,

主张其不需承担 证责 。该问题属于

化适

证人

责事由,与

担 制度设立初衷不符。

担 合同 一种以 障

权人实现 权为

单务合同,其合同

订立 双方

权人

证人, 务人

否 约履行主合同义务

证

人 否承担 证责

关

,故 证人存 天然、 有

风险。

担 法 关系中,

证人应

基于对

务人利

及

务人履约

力

向 权人 出

承诺, 不应 赖于

权人对

务人清

力 管控。《中华人民共

国合同法》《中华人民共 国担 法》及

关司法解 中对于合同无效及 证人 责

有明

规定,根据法

规定,

证人

责

责

主要包括主合同无效、主合同

容

变

、主合同当事人双方

第三方共同所实施

行为不适、超过 证

限、超过诉讼时效、 新还旧 告

证人等

, 贷双方 行为

须违反

制 效力 规定

以

除

证人 责 。

对

融

否需对贷 风险进行监管这一问题。《 业 行

授

工

指

》《贷

则》等法

规定并

规定

业

行违法严

审

义务

民事责

,仅为风险防控

融行政封闭

管

规定,与

证人

证合同约定负担

证义务并无对应关系,不

民事合

同效力

认定。况且,

融

监管仅

权人对贷

风险进行

防范

控制

,

其

履行该义务,则导致其贷

不

收

风

险加

,

身

于不利

态,

并不

务人

利

,也不超出

证

人承担责

预

,故前

担

人

抗辩

见与担

制度

与特点

不符。

当前,受经济

环

,我国

分 区

业贷 审

要求提高,

分 业为了

贷

,提 众

证人提 担

,明 上

观点,有利于

各担 人

担 ,也有利于社 经济

发展及

融秩

稳定,防范

互 互 等 融风险 积

。与此同时,

融

也需要调整贷

发放 路,创新举措 加其贷

安

, 非一味 加 证人人数,从

防止

隐

产 。

编

人:江

宜兴市人民法院 陈豪 孟钰洁

35“ 新还旧”时,担 人 否 除担 责

——

华西

行

有限公司泸州分行诉 川 江黎山化工有

限公司等 融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

川

泸州市龙马潭区人民法院(2017)川0504民初2004号民事判

决书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:

华西

行

有限公司泸州分行

被告:

川

江黎山化工有限公司、

川正同粮油贸易有限公司、

贡市贡井区中昊融资担

有限公司、 贡中

业有限公司、

贡

市 吉

制造有限公司、

华、赵 鸥

【基

】

2015年7月20日, 川正同粮油贸易有限公司 为 押人与 权人

华西 行

有限公司泸州分行签订了《最高额 押合同》,约定

以其

设

为

押 ,担

权人为 务人

川 江黎山化工有限

公司。 2015年7月20日至2018年7月19日(指

务发

,不包括

务到 时 )办

各类 贷业务实际

成

权 发

一系列

权,被担

主 权最高额度为等 人民币490万元。同日,双方办

了

动产 押 记。同日, 务人

川 江黎山化工有限公司与

权人

华西 行

有限公司泸州分行签订《

合同》,约定

权人向

务

人发放贷 人民币490万元,贷

为 于购买原材料,

限为36

个月,即2015年7月20日至2018年7月19日,并约定该合同系最高额

合同。

2015年7月29日, 贡市贡井区中昊融资担

有限公司、 贡中

业有限公司、

贡市

吉

制造有限公司、

华、赵

鸥分别

为

证人与 为

权人

原告签订有《最高额 证合同》,上 最高

额

证合同一致约定合同项下被 证

权

指2015年7月29日至2016

年7月28日(指 务发

,不包括

务到 时

), 权人为 务人

川

江黎山化工有限公司

办

各类 贷业务实际 成

权

发

一系列

权,被 证 主

权最高额度为等

人民币490万元。同

日,被告

川

江黎山化工有限公司又与原告签订《

合同》,约定

乙方向甲方发放贷

人民币490万元,

限为2015年7月31日至2016

年7月30日,该贷

于归还2014年

字第2014072200000014号合

同项下

。2015年7月31日,原告向被告

川

江黎山化工有限公司

按约发放贷

490万。贷

证记

贷

月利

为6.5475‰,贷

到

时

为2016年7月30日。

至

到

日,

川

江黎山化工有限公司

至2016年7月30日尚欠

4890000元、利

358338.87元及

利

9850.72元。

押人认为原告主张

于 还旧贷,根据《最高

人民法院关于适 <中华人民共 国担

法>

干问题 解 》第三十

九

规定,原告应当告

为 押人

川正同粮油贸易有限公司,

原告并 告 ,故不承担担

责 。被告

华、赵 鸥对

《最

高额 证合同》《

合同》 实

及合同约定

容不持异议。被

告 川 江黎山化工有限公司、 贡市贡井区中昊融资担

有限公

司、 贡中

业有限公司、 贡市

吉

制造有限公司无正当

由 到 参加诉讼也 提交答辩 见。

【 件焦点】

1.对于《最高人民法院关于适

<中华人民共 国担

法> 干问

题 解 》第三十九

否适 于

押人

押责 ;2.

中主合同

当事人协 以新贷还旧贷,

证人 否应当承担民事责 。

【法院裁判要旨】

川

泸州市龙马潭区人民法院经审 认为: 权人与

押人签订

《最高额

押合同》 双方

实

表示,合法有效,对双方应当

产

拘

力,双方应当按 合同约定行

权力履行义务。

押人主张

权人与

务人协议贷新 旧时 告

押人,

押人不承担责 ,

院认为

押以预先设定 财产范 承担担 责

, 证以

证人所有

财产承担约定 担

责

,

然二

系担

,

担

责

实

现方

、风险结

上存

区别,故《最高人民法院关于适

<中华

人民共

国担 法>

干问题

解

》第三十九

关于贷新

旧问题

中涉及

证人责

规定不

当然适

于

押责

,对

押人

主

张不予

纳。

新贷还旧贷,各

证人

否承担民事责

问题。

主合同属于以

新贷

还旧贷

,应当受《最高人民法院关于适 <中华人民共

国担 法> 干问题 解 》第三十九

规制,结合

况, 贡市贡

井区中昊融资担 有限公司对新贷与旧贷 承担连带责

证,属于新

贷与旧贷系同一 证人

,应当承担 证责

。 贡中

业有限

公司及 贡市 吉

制造有限公司

为法人

东

涉贷

东

决议上盖章,可证明 贡中

业有限公司及

贡市 吉

制造有

限公司对于新贷与旧贷 贷

况

,再结合上 二公司为

所涉

提

证 事实,属于《最高人民法院关于适 <中华人民共

国

担 法> 干问题

解 》第三十九

中“应当

”

。

华、赵 鸥 书面答辩 见中表示对《最高额

证合同》《

合

同》 实 及协议

容 不持异议,可认定为应当

。

川 泸州市龙马潭区人民法院

判决:

川正同粮油贸易有限公司、

贡市贡井区中昊融资担 有限公

司、 贡中

业有限公司、 贡市

吉

制造有限公司、

华、赵

对被告

川 江黎山化工有限公司

务承担 应

押

证责 。

【法官后语】

合同双方当事人基于以新贷还旧贷

合 ,先后订立 个

贷

合同,

证人

应当

况下,应当承担 证责 ,否则不承

担民事责

, 新贷与旧贷系同一 证人则应当承担 证责 。

随

社

经济

进一步发展,贷

现

经济环

之下越发常

见,

分贷

少不了担

这一环

,

担

后

法

风险并没有普

及,

然人

至

业

没有

面

认识风险。

现实

融

实践

中,

些

融

为消化不

贷

,

成

贷资

环,存

新还旧

况,对于

权人

言,此种操

方

存

安

隐 ,可

导致

权

后

,

诉讼,

证人

否

应当

举证

责

于

权人,

诸

融

工

人员

乏此类证据

识,工

续并不完 ,导致举证 难

也

存 。

权人应当加

护

身合法

权

识, 为 融

应规范

操 ,特别 对于新加

发

变

证人,

签订 新还旧 协议

前应当书面

证人,征

证人书面同

答 ;同样 , 为

证

人也应学

护 身合法权

,

无故被加重

证责 ,对于

以新贷 还旧贷 行为, 证人应当及时表示同

反对, 反对还

应明 告 不再继续承担

证责 。希

过

担 人

面、

正

评 担 风险,充分了解 己

法定权利, 约承担担 责 ,

法维护 己 合法权 , 权人特别

其中

融

融实践

中加 规范 融行为,并 法

护 身合法权

。

编 人: 川

泸州市龙马潭区人民法院 方华

36担 人进

产程 对认定担 责

——中国工

行

有限公司宁

支行诉宁

市源广

资

有限公司等

融

合同

【

件基

】

1.裁判书字号

福

宁 市

区人民法院(2017)

0902民初2513号民事判决

书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国工

行

有限公司宁

支行

被告:宁 市源广 资有限公司、

兴、宁 市

设工程有

限公司

【基

】

2015年1月14日,中国工

行

有限公司宁

支行(以下简

称工行

支行)与宁 市

设工程有限公司(以下简称

公司)

签订《最高额 押合同》,约定:

公司提

坐 于宁

市

区八

一五中路××号 房产 为

押;

公司所担

主 权为 2015年

1月14日至2017年8月30日,

1000万元

最高

额 ,工行

支行

据与宁 市源广 资有限公司(以下简称源广公司)签订

币

合同、 汇 贷 合同、

行承 协议、

卡 证协议/合同、

立

担 协议、国际国

贸易融资协议、远 结售汇协议等

额衍 类产

协议以及其他文件 享有

对 务人

权;担

范

包括主

权

、利 、 利、

、违约 、损害赔

、汇 损

以及实现

押权 费 , 实现 押权

费 应首先从

押 变现所

中 除,

不包括

上 最高 额

。上

押 已于2015年1月20日 宁

市

国

资源局办 了最高额

押 记

续。

2015年4月9日,工行

支行与

兴签订《最高额

证合同》,

约定:

兴所担

主 权为 2015年4月9日至2016年4月8日, 890

万元

最高

额

,工行

支行

据与源广公司签订

币

合

同、

汇

贷 合同、

行承

协议、

卡

证协议/合同、

立担

协议、国际国

贸易融资协议、远

结售汇协议等

额衍

类产

协议以及其他文件

享有

对

务人

权;

兴承担

证责

方

为连带责

证;担

范

包括主

权

、利

、

利、

、

违约

、损害赔

、汇

损

以及实现

权

费

,

实现

权

费

不包括

上 最高

额

;

证

为

主合同项下

限届满

之次日起两年。

2015年5月18日,工行

支行与源广公司签订《小

业

合

同》,约定:工行

支行向源广公司提 贷

890万元;贷

限为一

年, 实际提 日起算,实际提 日以

据为

;

年利

为6.36%;

实际提 日起按日计 ,按月结 ,

到 ,利随 清;

到

人 按约 还 ,贷 人有权

之日起按

合同约定

利

计收

;对

人 按时支付 利

,按

利

计收 利;

利

原

利 基

上加收50% 定。

合同签订后,工行

支行于2015年5月26日向源广公司发放贷

890万元。

区人民法院于2015年8月21日

出(2015)

民 (预)字

第1号民事裁定:受

公司 重整申请。源广公司

后, 按

足

额 还

, 至2016年11月21日,源广公司尚欠工行

支行

890万元、利 872310.39元。工行

支行

诉请法院判决:1.源广

公司 还工行

支行 至2016年11月20日

890万元及利

872310.39元,之后产

利

、 利、

按《小 业

合同》约

定计算至实际还

之日止;2.

兴对上

务承担连带

证责 ;3.

拍卖、变卖

押

(

公司所有 坐

于宁

市

区八一五中路

××号

房产)

于优先 还源广公司拖欠工行

支行

。

【

件焦点】

认定

公司就主

务 利

分承担担 责

止时

。

【法院裁判要旨】

福

宁 市

区人民法院经审

认为:工行

支行与源广公

司、

兴、

公司签订

《小

业

合同》《最高额

证合

同》《最高额 押合同》,

系各方当事人

实

表示,其

容不违

反有关法

、行政法规

制

规定,合法有效。合同各方当事人

应

约履行合同义务。工行

支行

约向源广公司发放贷

后,源广公

司 按约定按 足额 还

, 成违约,应承担违约责

。工行

支行根据合同约定要求源广公司 还剩

及

应利 、

、 利,于法有据,予以支持。

兴 为上

最高额连带责

证人,应对上

890万元范

承担连带

还责 。

公司

以坐 于宁 市

区八一五中路××号 房产为上

务提 最高额 押担 ,并已办

押

记,该

押合法有效,工行

支行对该 押

1000万元范

享有优先受

权。

公司辩称,根

据《中华人民共 国 业

产法》第

十六

第二 关于“附利

权

产申请受

时起

止计 ”之规定,

公司就主

务 利

分所承担 担 责 ,应

法院受

该公司

产申请时起

止计算。

根据《中华人民共

国 业

产法》第十二

第二 关于“人民法院

受

产申请后至

产宣告前,经审

发现 务人不符合

法第二

规

定

,可以裁定驳 申请”之规定,亦不排除

公司

产申请被

驳

可

。

产申请被驳 ,则不存

止计

问题。不宜

中对

止计

问题进行判定,

应由受

产申请

合议

根据该

产

件

具 审

况,

定

公司就主

务 利

分承担担

责

止时 ,其

定利

计算

止日 时,可不受

判决关于

利

计算

止时

约 。

福

宁 市

区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

八

、第一百零七

、第一百九十六

、第二百零六

、第二百零七

,《中华人民共

国担

法》第十

、第十八

、第二十一

第一

、第三十一 、第三十三

、第

十一

、第

十二

第(二)项、

第五十三

、第五十七

、第五十九

,《中华人民共

国

业

产

法》第十二

第二

、第

十六

第二

,《中华人民共

国民事诉讼

法》第一百

十

,《最高人民法院关于适

<中华人民共

国担

法>

干问题

解

》第二十三

,

出

下判决:

一、源广公司应于 判决 效之日起 还工行

支行

890万元及 应利

( 至2016年11月21日,利

为872310.39元,之后至

付清之日止 利 、

利、

仍按《小

业

合同》约定计

算);

二、

兴对

判决第一项 项

890万元范

承担连带清

责

,

兴承担 证责 后,有权向源广公司

;

三、 源广公司

按

履行

判决第一项 定 义务,工行

支行有权以

公司所有

坐 于宁

市

区八一五中路××号

房产拍卖、变卖所

价

1000万元范

优先受 ,

公司承担

担 责 后,有权向源广公司

。

【法官后语】

担 人进

产程 后,其所承担

担 责

范

否

受到

,一

审判实践中 受争议 难点问题。

根据《中华人民共 国

业 产法》第十二 第二

关于“人民

法院受

产申请后至 产宣告前,经审 发现

务人不符合 法第二

规定

,可以裁定驳

申请”

规定,亦不 排除担

人 产申

请被驳

可

。

产申请被驳

,则不存

止计

问题,

此,不宜

接

中对 止计 问题进行判定。 为稳

方

由受

产申请

法院根据该

产

件

具

审

况, 定担

人

就主

务

利

分承担担

责

止时

。就

言,可先以主

务

具

数额为

据

定担

责

承担范

,并同时

判决书“

院认为”

分指明受

产申请

法院

定利

计算

止日

时,可

不受

判决关于利

计算

止时

约

,

出现前后

况。

编 人:福

宁 市

区人民法院

敏

37无效担 合同中 责 承担

——中国工

行

有限公司

平支行诉秦 国等

融

合

同

【 件基

】

1.判决书字号

山东

市中级人民法院(2017)鲁15民终第2665号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国工

行

有限公司

平支行(以下简称工行 平支

行)

被告:秦 国、崔 娟、

平县第一中学

【基

】

2005年12月26日,工行

平支行与秦

国、崔

娟、

平县第一中

学签订个人购房

合同1

,合同约定:贷

额为60000元,

为

于购买坐

于 平县

关

文化路115号4座××室房产,月利

4.59‰,

人民

行贷

利

调整,按规定

行,贷

限为10年,

2005年12月26日起至2015年12月27日止,

贷

发放次月起,

人按

月按等额

还

法归还贷

共120

;

人

按合同约定日

(包括被宣布提前到 ) 还

贷 ,贷

人有权按

利

按日计收利

;对不 按时支付 利 ,按

利

计收

利; 证人

平县第一中

学

证人 捺印,承担连带责

证, 证

限为 合同

人不履

行 务之日起两年。被告秦

国、崔

娟以该坐 于 平县 关

文

化路115号4座× ×室房产提

押,

办

押 记

续。2005年

12月28日,中国工

行

有限公司

平支行将60000元贷

被

告指定

行账 。 2011年6月起,被告

还贷

。

【 件焦点】

1. 证合同 效力问题;2. 证

否适

。

【法院裁判要旨】

山东

市

平县人民法院经审 认为:秦 国、崔

娟经公告

送

传票, 到 参加诉讼, 法视为放弃

关诉讼权利, 院可

法 席判决。原、被告签订

个人购房

合同 当事人

实

表示,为有效合同。当事人应当按 约定 面履行 己 义务。工行

平支行

约履行了发放贷

义务,秦

国、崔

娟、

平县第一中学亦

应

法履行还 义务,其

约按时还

,工行

平支行要求与被告终

止

合同,秦

国、崔 娟

还

31865.62元及到

利 、

、

利

请求

法应予支持。秦

国、崔

娟 以 平县 关

文

化路115号4座××室房产为该笔

押,

房产主管

办

押

记。

《中华人民共 国担

法》第

十一 、第 十二

之规定,

押合同不

效。工行

平支行要求被告

其所有

位于

平

县文化路115号4座××室房产承担

押担

责

诉讼请求

法不予

支持。

关于

证合同

效力问题。根据《中华人民共

国担

法》第九

规定,学

、幼

、医院等以公

为

事业单位、社

不

为

证人。《最高人民法院关于适

<中华人民共

国担

法>

干问题 解 》第三 之规定,国家

关 以公

为

事业单位、

社

违反法 规定提

担

,担

合同无效。根据《中华人民共

国担 法》第五

第二

规定,担

合同被

认无效后, 务人、

担 人、 权人有过

,应当根据其过 各

承担 应

民事责

。

被告 平县第一中学 为以公 为

事业单位,为秦

国、崔

娟

提 担 ,属无效担 ,其提

担

行为, 身有过 。原告 为专

从事贷 业务

业 行,审

不严,亦存 过

。根据《最高人民法

院关于适 <中华人民共 国担 法>

干问题

解 》第七 之规定,

主合同有效 担 合同无效, 权人、担 人有过

,担

人承担民

事责

分,不应超过 务人不 清

分

二分之一。

关于 证

适 问题。 然

涉 证合同为无效合同,

证合同约定

证

仍然具有法

效力。

证

为“ 合同

人不履行 务之日起两年”,工行

平支行与秦 国、崔 娟签订

个人购房

合同到 日为2015年12月27日,担

应

最后一笔

贷 到 之日起计算两年,即至2017年12月26日。原告起诉时, 平县

第一中学

证

尚

超出。

平县第一中学关于“原告主张已超

过两年

诉讼时效” 抗辩主张, 法不予支持。被告 平县第一中学

对秦

国、崔 娟

原告

不 清

分

应承担不超过二分之

一

民事赔

责

。

山东

市

平县人民法院

《中华人民共 国合同法》第

二百零六

、第二百零七

,《中华人民共

国担

法》第九

、第五

第二

、第 十一

、第

十二

,《最高人民法院关于适

<中华

人民共

国担 法>

干问题

解

》第三

、第九

,《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

、第一百

十

之规定,判决

下:

一、被告秦

国、崔

娟于

判决

效之日起十日

还所欠原

告工行

平支行

31865.62元及

应利

、

、

利(

之日起至

效判决

定

付

之日止,利

、

、

利按合同约定计

算);

二、上

、

、 利,被告 平县第一中学对被告秦

国、崔 娟不 清

分

二分之一承担赔

责 ;

三、被告 平县第一中学承担赔

责 后,有权按承担数额向被告

秦 国、崔 娟

;

、驳 原告工行 平支行 其他诉讼请求。

【法官后语】

该 对于无效担 合同中, 证人

责 承担问题具有指导 义。

证合同 然无效, 合同约定

证

仍然具有法 效力,只要

件中 证

超过, 证人承担责

具有法

据。

中, 证

为“ 合同

人不履行

务之日起两年”,原告与被告秦 国、崔

娟签订 个人购房

合同最后到

日应视为“

人不履行

务

之日”。

证人承担责

,需根据其过 各

承担

应 民事责 。具

到

中,原告 为专业放贷

,审

不严,存

过 。被告

平县第一

中学

为以公 为

事业单位,为被告秦

国、崔 娟提 担 ,

属无效担

,其提

担

行为, 身亦有过

。

编

人:山东

市

平县人民法院 季秀

38 行划 质押账 资

到

务不 成流质

——

华 行(中国)有限公司重

分行诉重

国润汽

销售

务

有限责 公司等

融

合同

【 件基

】

1.判决书字号

重 市第五中级人民法院(2017)渝05民终3593号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.诉讼双方

原告(被上诉人): 华

行(中国)有限公司重 分行(以下简称

华 行)

被告(上诉人):重 国润汽 销售

务有限责 公司(以下简称汽

销售公司)、

、

第三人:中国

集 公司、中国

有限公司

【基

】

重

国润汽

销售 务公司 资

周 需要向 华

行 环融资

贷

2000万,为担

该 权实现,双方签订了一

《账 质押协议》,约

定汽

销售公司将

立

华 行

特定账

质押给 华

行,并存

400万元,承诺 到

不 清

贷 时, 华 行可以 接

该质押账

中存

以及利

收 等以实现质权,且无须征

汽 销售公司 同

。

后,汽

销售公司

还

。

华

行认为汽

销售公司

按时还

行为已

成违约,

根据双方约定划

了质押账

项以

汽

销售公司

分应付

务,同时起诉至法院请求判令汽

销售公司

立即支付尚欠

、利

、

、

利等。汽

销售公司对

事实

按 归还贷

无异议,

不同

华

行

接划

其质押账

中

存

,认为

华

行

经法定程

当事人事后协

一致,

接划

其质押账

存

行为属于

权法规定

流质行为,违反了法

禁止 规定。

【 件焦点】

行

务人违约时

接划 其质押账

项 行为

否违反了

禁止流质 规定。

【法院裁判要旨】

重 市渝中区人民法院经审 认为:双方签订 《账

质押协议》

约定质权实现 方

包括

接划 质押账 中资

于清

被担

务。 华 行 划质押账

额有

应合同

据。《最高人民法院关

于适 <中华人民共 国担

法> 干问题 解

》第八十五 规

定:“ 务人

第三人将其

钱以特

、封

、 证 等

特定化

后,移交 权人占有 为 权

担 ,

务人不履行 务时, 权人可以

以该 钱优先受 。”双方当事人设立了账

质押, 账

质押

质

以账 中 资

为担

财产, 成

钱质押。 然《中华人民共

国

权法》第二百一十一

规定:“质权人

务履行

届满前,不

与出质人约定 务人不履行到

务时质押财产归 权人所有。”

该禁止流质

立法

于质权

一种变价受 权,

不经过折价

拍卖变卖环

将质 所有权 接

移给

权人,则

质 拍卖变

卖所

价

高于

权数额

身时损害

务人

其他 权人

利 ,有违

民法公平原则。

中 账

质押

成 钱质押, 钱不同于一 动

产,其

为一

等价

,其价

定

,不需要经过拍卖变卖程

定

价

,

此

钱质押

成特殊动产质押,

务人不履行

务时,

权人

可以以该

钱优先受

。该

划行为发

后,汽

销售公司所欠

华

行

务

数额

应

少,该

分

划

额不再计算

利

,对汽

销售公司

说可以及时止损,并不存

损害其利

况。

此,

华

行基于《最高人民法院关于适

<中华人民共

国担

法>

干问

题

解

》第八十五

规定与双方签订

《账

质押协议》之约定,

对汽 销售公司向

华 行提 质押

账 资

进行 划以

汽

销售公司应付 务

行为,不违反法

法规 禁止 规定,应属有效。

重 市渝中区人民法院

《中华人民共

国合同法》第八

、

第一百零七 、《最高人民法院关于适 <中华人民共 国担 法> 干问题 解 》第八十五

规定,判决 下:

汽 销售公司应于 判决 效之日起十日

向 行

还

15908473.07元, 至2016年5月13日

利 179075元,并支付以

16087548.07元为基数,按中国人民

行同 贷

利 130%

基 上上

浮50%

计算

利 。

宣判后,汽 销售公司不

一审判决,提起上诉。

重 市第五中级人民法院经审

判决:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

账

身没有交换价

,不 变现,账 质押

质

以账 中

资

为担

财产,

成 钱质押。

实现优先受 权,法

详细规定,实践中

融

接划

质押账

资 以

务人

分

务,该行为并不属于流质。

第一,传统质权

一种变价受

权,

不经过折价

拍卖变卖环

将质

所有权

接

移给

权人,则

质

拍卖变卖所

价

高于

权数额

身时损害

务人

其他

权人

利

。

质押账

中

货

币

为等价交换

,其价

定

,既不需要折价协

明

价 ,也不

需要经过拍卖变卖程

定价

,

务人不履行到

务时,

权人

权额度范

接以质押账

中

货币受

,不存

价

高

低

。同时,

行要求

务人提

质押账

为主

权履约担

,

务人存 质押账

中 资

一 仅为贷

额 一定比 ,

常

远远低于贷

额,否则 务人根 无须向 行

, 接

行支配

应规

资 即可。 此,不可 存

质

身价 高于被担

权

况。这与禁止流质

立法

中防止以价

高 质押 担

小

额 权有 质不同。

第二,划 质押账

项

行为可以实现货币价 最

化,

交

易成 。传统动产质权实现时,需要经过协 折价

司法评 、

拍卖、变卖等环 ,上 程

需要

费

人力、 力、财力成

。仅拍卖一个环

可 就需要司法评

定质 价 、继 经历一

拍、二拍、三拍等程 ,质权人 然对质 享有优先受 权,

正实

现 权 时 成 非常高。同时,司法评 及拍卖变卖 身需要一定费

,这些费 亦

加交易成

。

行 接划

质押账

资 则无须

经历协 折价 司法评 、拍卖、变卖环 ,

了拍卖

协议折价等

中 环

误从

幅缩

了 权人实现

权 时 ,

了质押双

方当事人 交易成

,提高了

权实现

力,亦 约了司法资源。

第三,划 质押账

项

行为

对 务人造成财产损害。 务人

发

后,按

合同约定,

行有权按

计收

利,

利

一 为贷

行利 上浮30%~50%,

利计算

为以

应付

付利

为基数,以

为

计算。 行划

质押账

中

资

后, 务人所欠 行

务

及利 数额

应 少,

该

分被划

额不再

为基数计算

利,对

务人

说

可以及时止损,并不存

损害其利

况。

传统质押

言,质权

实现需要经历 司法评

、拍卖、变卖、折价等环

需要

时

,

务人欠付

及利

这

时

仍然要持续产

利,最

终

务人实际需要

还

额亦

随

时

加,

务人

负担也

应加重。

此

行划

质押账

项

行为

种程度上

可以变

务人

负担,及时止损。

编 人:重 市渝中区人民法院

39 务人 亡,继承人

务承担

——中国工

行

有限公司三 支行诉包

等

融

合

同、 押合同

【 件基

】

1.判决书字号

浙江 三 县人民法院(2017)浙1022民初5627号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷、 押合同纠纷

3.当事人

原告:中国工

行

有限公司三 支行(以下简称工行三

支

行)

被告:包

、

盖、

程

【基

】

2014年12月11日,包

丈夫

进向原告工行三

支行

人

民币560000元,双方签订了一

《个人

/担

合同》,合同中约定

限

2014年12月11日起至2024年12月11日止,约定贷

基

年利

为8.15%,后

调整,贷

限

一年以上

次年

1月1日起按调整

后

利

;还

方

为按月等额

还

法,

月20日为还

日,

归还

,从

之日起按约定利

加收50%

,对

按

支付

利

,按

利 计收 利。

人三个月 累计六次 足额

还贷

,原告有权宣布合同到

,并要求

人立即清 贷

以及利

及其他费 ,包括为实现

权 费

。同日,包

与

进

将

坐 于三 县旁旁

中 区A

1号

第2××

[房屋所有权证号为

三房权证亭旁字第201207126号,

权证号为三国

(2012)第

002070号、三国 (2012)第002071号]及三 县亭旁 中

区A

1号

第2×× [房屋所有权证号为三房权证亭旁字第201207127号, 权证号为三国

(2012)第002068号]房屋

押给原告,

押担

范

为

贷

、

、

利、违约 、补

、实现

权费

等。原告于2014年12月11日向

进发放贷

560000元,

进贷

后

支付

至2015年5月20日,之后已经连续

六

按时归还贷

。原告 次 讨,

进又陆续付

(最后一次付 时

为2017年5月

20日)。 至2015年11月20日

项已付清,2015年11月21日之后

项经原告 讨无 。

人

进于2017年5月17日

亡。再 明,

进 亲

已于2017年3月31日

亡,

进

亲

已于2008年4月18日

亡。

进

第一顺 继承人为包

、

盖、

程。

2017年6月10日,包

、

盖、

程

行 成协议,

盖

放弃继承其 亲

进所

下

财产。

【

件焦点】

1.继承人放弃继承被继承人

产

否仍对被继承人

前

务承担

还

责

;

2.

成年被继承人

不放弃

产继承

况下

否应该承担被继承

人

前

务。

【法院裁判要旨】

浙江 三 县人民法院经审 认为:原告工行三 支行与

进

关系及原告工行三 支行与

进、包

之

押关系事实

清 ,证据 实充分,足以认定。对于原、被告双方 证据除了已经

认证阶

认之 ,工行三

支行对

盖提交

公证书及协议书所提

出 异议,实际上就

盖放弃继承后其 否要承担还

责

问

题,也就

争议焦点之一。

争议焦点:一

盖放弃继

承被继承人 产 否仍对被继承人

前 务承担还 责

问题;二

程( 成年) 不放弃

产继承

况下 否应该承担被继承人

前

务。关于第一个争议焦点,《中华人民共 国继承法》第三十三

第

二 规定,继承人放弃继承

,对被继承人 法应当 纳

税

务

可以不负 还责 。关于第二个争议焦点,根据《中华人民共 国继承

法》第三十三 第一

规定,继承

产应当清

被继承人

法应该

纳 税

务,

纳税

务以

产 实际价 为限,超出 产实

际价

分,继承人

还

不 此限。该

规定并 区分年龄差

别,所以

程以其 成年

由进行抗辩不成立,不予 纳。

浙江

三 县人民法院

《中华人民共

国合同法》第一百零

七

、第二百零五

、第二百零六

、第二百零七 ,《中华人民共

国继承法》第三十三 之规定,判决

下:

一、由被告包

、

程于

判决 效之日起十五日

还给

原告工行三

支行

455873.14元并支付利

、

、

利(算

至2017年11月6日合计11498.9元,之后

2017年11月7日起按合同约定

利

计算至贷

清

之日止);

二、被告包

、

程于

判决

效之日起十五日

支付给原

告工行三

支行

实现

权

支出

师代

费5000元;

上

第一项、第二项中被告

程

还

务以

产实际价

为

限。

三、

被告包

、

程

按 判决指定

履行付

义

务,则原告工行三

支行 上

权范

对坐

于三 县旁旁 中

区A

1号 第2×× [房屋所有权证号为三房权证亭旁字第

201207126号,

权证号为三国

(2012)第002070号、三国

(2012)第002071号]及三 县亭旁 中

区A

1号 第2×× [房屋

所有权证号为三房权证亭旁字第201207127号,

权证号为三国

(2012)第002068号]房屋享有优先受

权;

、驳 原告工行三

支行对被告

盖

诉讼请求。

【法官后语】

从我国现行 包括《中华人民共

国继承法》

民事法

规定 ,继承人与被继承人之

财产关系 独立 。继承人不 与被

继承人之 有血缘关系 须对被继承人

务承担责 。继承人对被

继承人

务承担责 仅

为继承了被继承人

产。可见,继承实

质上就

继承人接受被继承人

产并 接受

产 价

范

对被

继承人

前 务承担责

。

类

继承

件中,当继承人发现义务 于权利时,

择放弃

继承

义务

承担。

此, 现行继承法

下,继承人放弃继

承

味

继承人放弃

应由其继承

产

额,并从被继承人

财

产涉及

各种法

关系中

离出

,对被继承人

财产不享受权利,对

被继承人

义务不承担责

。

一审法院基于

盖放弃继承被继承人

产,判决驳

了原

告工行三

支行要求

盖对被继承人

前

务承担还

责

诉讼

请求。

一审法院认定

程以其

成年

由进行抗辩不成立,判决

支持了原告工行三

支行要求

程

继承

产范

对被继承人

前 务承担还 责

诉讼请求。

编 人:浙江 三

县人民法院 陈丽亚

(二) 融

合同履行

40存

押担

卡专向分 付 业务应当

认定为 融

合同纠纷

——中国 行

有限公司上海市普陀支行诉吴 融、

娟

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

上海市静安区人民法院(2017)沪0106民初17939号民事判决书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国

行

有限公司上海市普陀支行(以下简称中行普陀

支行)

被告:吴

融、

娟

【基

】

2010年10月25日,中行普陀支行与吴 融、

娟签订《

卡专

向分 付 协议书》一 ,约定吴 融向原告申请办

卡专向分

付 业务,原告授予被告吴

融 专向分 额度为190000元,有效 为

36个月, 2010年10月25日至2013年10月24日。同日,中行普陀支行与

吴 融、

娟签订《

卡专向分

付 业务

最高额 押合

同》一 ,约定吴

融将其购买 科帕

为其

前

卡项

产

务提

押担 。

娟 《共有人承诺函》上签字,

承诺 为吴 融 配 ,已

被告吴

融向原告申请了

卡,并于

2010年10月25日签

了《

卡专向分 付

协议书》

《

卡专

向分 付 业务

最高额

押合同》。

2010年11月,吴 融向原告申请汽

额分

交易,11月22日,上

交易成功,中行普陀支行与吴

融正

立分

计划,交易

额为

190000元,分36 , 续费为16150元。2010年11月25日,吴

融主动注

销了上 已办

190000元分 业务

卡(有效 至2013年11月30

日)。2011年12月27日,经双方协

,吴

融归还了15831元(审

中,中

行普陀支行、吴

融、

娟一致同

15831元系 于支付

续费,剩

续费原告不再主张),中行普陀支行与吴

融并于2012年5月31日

立了新

分

计划,原

卡重新

。对被告吴 融之前 擅

销卡产

透支利

、滞纳

等,原告同

冲销

。

2012年7月,吴

融

按

新

分

计划还

。

2012年7月至

2013年11月,吴

融共计还

93940.4元。2013年12月起,吴

融又以原

卡已到

为由不再还

。经

次

讨

,原告于2014年11月17日

对吴

融

卡项下

务

到

。

至2014年11月16日,以

吴

融

月应还

额5277元为基数、日万分之五

透支利

为

利

,吴

融拖欠

利

为5171.52元。

2017年1月,原告与上海市

师事务所签订《

请

师合

同》一 ,并支付

师代 费13831元。

吴 融、

娟辩称,原

卡已于2013年11月到 ,

原告

寄

送新卡,导致其不

履行还

义务,故

还

责

原告,被告无须

归还透支利

滞纳 。

【 件焦点】

1.

卡到 后, 原告

提

充分证据证明已向被告寄送新卡

况下,

还

责

否应当由被告承担;2.存

押担

卡专向分 付 业务中,

行与持卡人之

法 关系应当认定为

卡纠纷还

融

合同纠纷。

【法院裁判要旨】

上海市静安区人民法院经审 认为:根据现有证据,不足以证明原

告

卡到 后已向吴

融寄送了新卡,

已过有效

卡并

非不 还 ,只 不 消费,且

卡

还 方

不止一种,还 平台也

不止一个,即

卡已到

,吴

融仍可以

过

面

账等其他方

履行还

义务。即

吴 融当 表示其对上

还 方

不予认同,

原告及其委

第三方向被告 收时,吴 融也

应积 配合原告归还

欠

,

吴

融

2013年12月起不仅

再归还

项,且

原告

话

向其

收时,拒绝与原告沟

,人为阻挠搭 新

还 平台,其拒绝与原

告沟

由

附 , 乏可 度,反映出其

然具有逃

务、逃

还

责

之 图。故吴

融以

卡已到

为由拒绝承担

还

责

辩称,不予支持,吴

融对

还

应承担

责

。

从双方当事人签订

合同名称

,原告向被告提

乎

卡分

付

务,

从

项

发放以及担

方

,原、被告之

应当认定为 融

法

关系。对于《

卡专向分

付

协议

书》中约定

续费,原、被告对此

无异议,予以

认;对于《

卡

专向分 付 协议书》中约定 日万分之五

透支利 ,认定为

利

利 ,并以此为基 计算吴 融应当支付

利 。对于《

卡专向分 付 协议书》中约定 滞纳 ,并非

融

合同纠纷项下

可以计收

项,不予支持。对于原告主张 剩

额,吴 融同

归还,予以

。原告主张

师费

额过高,酌 调整为9000元。

同时,原告 为 押权人 法可要求吴

融以

押 承担

押担 责

。

娟 为吴

融 配

,应当对吴 融

务承担共同清 责

。

上海市静安区人民法院

《中华人民共

国合同法》第六十

第一 、第二百零五 、第二百零七

,《中华人民共 国担 法》第

五十三 、《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

第一 之规定,

判决 下:

一、被告吴 融、被告

娟应于 判决

效之日起十日 归还

原告中行普陀支行

100262.92元,支付

计算至2014年11月16

日

利 5171.52元,并以上

为基数,按日万分之五

利

支付原告

2014年11月17日起至

实际清

之日止

利

;

二、被告吴

融、被告

娟应于 判决

效之日起十日

付

原告中行普陀支行

师费损

9000元;

三、被告吴

融、被告

娟届

不履行上 付 义务 ,原告中

行普陀支行可与被告吴 融协议,以科帕

汽

(

号

KL1FC6EG3AB087433)折价,

申请以拍卖、变卖该

押

所

价

优

先受

,

押

折价

拍卖、变卖后,其价

超过

权数额

分归

押

所有权人所有,不足

分由被告吴

融、被告

娟继续清

;

、驳

原告中行普陀支行

其

诉讼请求。

宣判后,原、被告

上诉。

【法官后语】

司法实践中,

卡专向分 付

业务(以下简称卡分 )存

种表现

,

所涉及

单一“专向分 额度” 、有

押担

卡专向分 付

业务。

系争 卡分 业务与一

卡业务存

质区别:第一,

卡分 业务与一

卡业务 授

额度

合同中进行了区分;第

二,卡分 业务项下 贷

须专 专

, 一

卡业务项下持卡

人 授 额度 可以随 刷卡消费(取现);第三,卡分 业务项下

贷

存

押担 ,

一

卡业务只有

担 ;第

,卡分 业务

不适 最低还 额

卡规则;第五,卡分

业务不存

且持

卡人需要根据贷

额 一定比 支付 续费。综上所

,

系争

卡分 业务与传统

卡业务 产

设计以及程 操

方面存

诸

差别,尤其 其贷 指向

特定

贷 担

非

其 符合

融

合同 特征,故应当认定为

融

合同纠纷。

行对贷 产

定价应当

风险与收

匹配

原则,

卡

属于高风险

贷

,

行可以收取

高

利

以及费

补

其风险;

比之下,有 押担

融

就属于 低风险 贷 。由于法院认

定系争卡分

业务

质为

融

合同纠纷,只 参

融

合同

收费

计收

应 利

利

。

编 人:上海市静安区人民法院 星

41贷

还

——广发 行

有限公司湘潭支行诉

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

湖南 湘潭市岳 区人民法院(2018)湘0304民初308号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:广发 行

有限公司湘潭支行(以下简称广发

行湘潭支

行)

被告:

【基

】

与广发

行湘潭支行于2016年4月18日签订个人

贷

合

同,约定

向广发 行湘潭支行贷

24500元,贷

限为12个月,

以年利 15%计算利 ,按

到 一次

还 分

结 方

还 ,按月分

还利

,

月20日为结

日,

贷

利

约定利

基

上

上浮50%即年利

22.5%。

人

按约定

限还 ,就

分,从

之日起按

贷

利 按日计收利

, 至清

为止,

并对不

按时支付

利 ,按

利

计收 利。合同签订后,广发

行湘潭支行按约发放了贷

,

至今只归还

5000.03元、利

3600.05元、

利6.42元,合计8606.5元。

至2018年1月31日,

尚欠广发

行湘潭支行贷

19499.97元、利

126元、

4235.02元、

利396.11元,合计24257.1元。广发

行湘潭支行为

其合法权

于2018年2月6日诉至

院,向

院提出诉称之请求。

答辩,

到

参加诉讼。

【

件焦点】

贷

还应否要求

人一次

还

付

并支付

付

利

。

【法院裁判要旨】

湖南 湘潭市岳 区人民法院经审 认为: 融 贷关系应受法

护。

中,

向广发

行湘潭支行申请个人贷 后不按时归还

贷

成

纠纷,

应承担纠纷发

责

。双方贷

合同约定,

人

按约定 限还

,就

分,从

之日起按

贷

利

按日计收利 ,

至清

为止,

贷

限1

年早已届满,广发

行湘潭支行要求

归还贷

,并按

利

计收利

诉讼请求,予以支持。

至2018年1月31日,

尚欠广

发 行湘潭支行贷

19499.97元、利 126元、

4235.02元、

利396.11元,合计24257.1元,应予一次 归还,同时, 应按

利 22.5%/年从2018年2月1日起持续计算贷

利 至贷

还清时

止。

湖南 湘潭市岳 区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

六十

第一

、第一百零七

、第二百零五

、第二百零六

、第二

百零七

,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

第一

、第一百

十

之规定,判决 下:

判决 效后十日 归还广发

行

有限公司湘潭支

行贷

19499.97元、利

126元、

4235.02元、

利396.11元,

合计24257.1元,其中

19499.97元从2018年2月1日

按年利

22.5%计算

至

项还清时止;利

126元从2018年2月1日

按年利

22.5%计算

利至利

付清时止。

宣判后,当事人

提出上诉。

【法官后语】

重点主要

于对贷

后

。《中华人民共

国

合同法》第六十 规定,当事人应当按

约定

面履行 己

义务,具

到

中,既包括贷 人应当按 约定 日

、数额提

,又包

括

人应当按 约定

限归还

、支付利 。 《中华人民共

国合同法》第二百零七

规定,

人 按

约定

限

还

,应当按 约定

国家有关规定支付

利

,且原、被告双方

合同中对

利

支付方 进行了明

约定,现

人

还

,需按双方约定一次 还

付 并按约定支付

付

利 (即

后按约定

利 计收利 )。

编 人:湖南

湘潭市岳

区人民法院 湘

42 购协议约定不明时 效力

—— 华 行

有限公司 州

山支行诉 州 立

筑工程

有限公司等 融

合同

【

件基

】

1.裁判书字号

浙江

州市中级人民法院(2017)浙01民终4788号民事裁定书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):

华

行

有限公司

州

山支行(以下简称

华

行)

被告(上诉人):

州

立

筑工程

有限公司(以下简称

立公

司)、 兴海阳工程 设有限公司(以下简称海阳公司)、

一、

二

【基

】

2016年1月8日, 华 行与 立公司、海阳公司、

一、

二

立公司签订了编号为20169××××

00026号 《流动资

合

同》;

:200万元;

限:2016年1月8日至2016年12月15日;

利 :年利 7.2%;

利 :

利 上浮50%;还 付

方 :按

月结 ,结 日为

月20日;到 一次

还

;2016年1月11日,原告

发放

200万元。被告 立公司于2016年12月22日 还

63.98

元,2017年2月14日

还

2500.58元,2017年3月29日 还

6000

元;已结清至2017年1月20日

利

,之后于2017年3月28日支付

3万元。

2015年12月25日, 华

行与

一、

二签订《最高额 证合

同》,合同约定:

一、

二为

华 行与

立公司

2015年12月

25日至2017年12月15日连续发

权, 最高主 权限额250万元范

提

连带责

证,当

立公司

按合同约定履行其

务时,无论

华

行对主合同项下

权 否拥有其他担

(包括 不限于 证、

押、质押等担

方 ),

华 行

有权 接要求

一、

二

其

证范

承担

证责

。2016年1月8日,原告与被告

立公司签订

了《最高额

押合同》,合同约定:

立公司以其所有 28台

设

(

吊起重

)为其

2016年1月8日至2017年12月15日连续发

权,

最高主

权限额6995200元范

提

押担

,双方并于2016年1月

11日

工

办

了

押

记。

2016年1月8日,

华

行与被告

立公司、海阳公司、

人

州

市

筑设

租赁

签订《

押

方

购协议》,约定:

立公司

按合同约定按 向

华

行

还贷

,海阳公司无

件

购

立

公司

于

华 行

设

;

立公司同

,

按合同

约定

还贷 利

到

还

,所 押

设

由海阳公司

购, 购所

于清 此次贷

、利 及

关费 ,不足 分由

立公司补足,

分退还

立公司;

立公司 按合同约定按

还贷

,

华 行有权提前终止合同,提前收 贷

,该

设 由海阳公司

购;一旦

华 行发现海阳公司

立公司

限 丧

购 力, 州市

筑设

租赁

有义务也有责 为

华

行重新 定第二

购方。

【 件焦点】

购协议 约定不明时

效力认定。

【法院裁判要旨】

浙江

州市

山区人民法院经审 认为: 涉《流动资

合

同》《最高额 证合同》《最高额

押合同》合法有效,对各方具有法

约 力。被告 立公司、

一、

二

按合同约定履行各

义

务, 法应承担 应民事责

。《 押

方

购协议》约定 立公司

按合同约定 还贷

时,

立公司

押

设

由海阳公司

购,

无证据 示海阳公司为该

设

出卖人,故协议约定

购实为收购;该协议还约定,

海阳公司丧 收购 力时由

州市

筑

设

租赁

重新

定收购方,对海阳公司为此

否需要承担民事责

出约定;协议

方当事人就

设

收购 额、收购方 等也

出约定。 此,原告要求海阳公司履行收购义务 诉讼请求不

明

,且双方就收购事宜产

纠纷与

不属于同一法

关系,故该院

中不予支持。

州市

山区人民法院

《中华人民共

国合同法》第一百零

七

、第二百零六

、第二百零七

,《中华人民共

国担

法》第十

二

、第十八 、第二十一

、第三十一

,《中华人民共

国

权

法》第一百九十五

、第二百零三

、第二百零七

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

十

之规定,判决

下:

一、 州 立

筑工程

有限公司于

判决 效之日起十日

还 华 行

有限公司

州 山支行

1991435.44元,支付该

计算至2017年3月28日止

10166.45元,及 2017年3月29日起至

实际履行日止按年利 10.80%计算

;

二、

一、

二对上 付

义务承担连带责 ;

三、 华 行

有限公司 州

山支行对 州 立

筑工程

有限公司所有 28台 吊起重 [

押 记编号: 拱工

字

(2016)第2号],经折价

以拍卖、变卖方 变价后所

价 ,

上

第一项 定

权范

优先受

;

、

一、

二

承担 证责 后,有权就其已承担责

分

向 州 立 筑工程

有限公司

;

五、驳

华

行

有限公司

州 山支行 其他诉讼请求。

立公司持原审起诉

见提起上诉。 审

过程中,

立公司于

2017年11月21日提出撤诉申请。 州市中级人民法院裁定

下:

许上诉人

州 立

筑工程

有限公司撤 上诉。 州市

山区人民法院(2017)浙0109民初2845号民事判决

裁定书送 之日

起发

法

效力。

【法官后语】

“

购”并非法

上

,字面

解即将动产

不动产买 。结

合

从

购行为

质分

,其应当

定为海阳公司承担

证责

一种

,同时也

行实现

权

方

。

购只有

行

法实

现

押权时,海阳公司

购

押设

,付清贷

。这也

为了

对

押

财产

法拍卖变卖时,为

流拍 所拍卖价

不足以清

贷 ,海阳

公司 负有 购 义务。

购 不足以清

贷

况下,还要继续承

担 证义务。 海阳公司

履行 证

购责

之后取代所取

只

押权人 法

位,即享有代位

权。

购协议中 约定

立公司

押 设

由海阳公司 购,其丧

收购 力时由 州市 筑设 租赁

重新

定收购方。

约定

收购 额、方 ,也并 约定海阳公司事后 进行收购所需要承担

民

事责 。 此, 华 行要求海阳公司履行收购义务 诉讼请求不明

。且 华 行与海阳公司之

收购法 关系与

并不属于同一

法 关系,

中不宜

。

编 人:浙江

州市

山区人民法院 贾

43决算 届满后 务履行 届满前最高额 证人清

务 行为认定

——中国民

行

有限公司温州分行诉温州市

筑工程公司

等

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

浙江

温州市中级人民法院(2018)浙03民终1803号民事判决书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):中国民

行

有限公司温州分行(以下简称

民

行)

被告(上诉人):温州市

筑工程公司(以下简称 筑公司)、

华、温州华

设工程有限公司(以下简称华

公司)

【基

】

2011年12月14日, 筑公司与民

行签订《最高额

押合同》,

约定: 筑公司以其名下坐

于温州市鹿 区

××号

不动产

(所有权证号:温房权证鹿

区字第205296号)为其与民

行 2011年

12月14日至2016年12月14日

连续签订

笔《中小

业 融

务合同》项下

务提

最高额

押担

,担

最高

权额为

2800万元。后办 了 押

记 续。2015年1月23日, 筑公司与民

行签订《中小 业 融

务合同》,约定:民

行向

筑公司授

1550万元, 限为2015年1月23日至2016年1月23日。

2015年1月23日,华 公司、

华分别与民

行签订《最高额

证合同》,约定:华 公司、

华各 为上

《中小

业 融

务

合同》项下

务提

最高额

证,担

最高

权额为700万元,被担

主

权发

为2015年1月23日至2016年1月23日;不论

否存

其

他担

,民

行有权 择优先行

合同项下

担 权利。2016年1

月22日,

筑公司向民

行提取

1540万元,

限 2016年1月

22日至2016年7月22日,年利

为5.0025%,

利 上浮50%。

华

公司于2016年6月30日

还涉

共计198508.85元。

筑

公司至今尚欠

14883497.91元、利

66338.71元、

利13.38

元。为此,民

行诉请法院判决:1.

筑公司立即

还

;2.民

行有权对

筑公司提

押财产拍卖、变卖

折价

2800万元最高限额

享有优先受

;3.华

公司、

华分别 700万

元最高限额

对上

项承担连带清

责

。

华

公司认为其于2016年6月30日代

筑公司向民

行

还了

198508.85元,已 分履行最高额 证责 ,该

还 额应从华 公司

剩

证限额

除。民

行认为,华 公司于2016年6月30日 还

198508.85元属实,该 已

中 除,

限 2016年

1月22日至7月22日,华 公司

证

务履行 届满后2年,华

公司 付 行为发

限 ,不属于 证人履行 证责 ,华

公司仍应 700万元最高限额

承担连带清 责

。

【 件焦点】

华 公司 为最高额

证人,于2016年6月30日 还

198508.85

元,该清 行为 否认定为华

公司履行最高额

证责 ,华 公司对

主 务 剩 最高

证限额

否应

除该198508.85元。

【法院裁判要旨】

浙江 温州市

海区人民法院经审 认为: 涉《中小

业 融

务合同》《最高额

押合同》《最高额 证合同》 合法有效,对各方

当事人具有约 力。

到

后,

筑公司

按约还

付

,应对尚欠

承担清 责

。民

行有权

《最高额 押合同》 约定

对

涉

押

拍卖、变卖

折价所

优先受

。

华应

《最高

额

证合同》 约定 700万元限额

承担 证责 。华

公司

满前清

分

项, 仍应

《最高额

证合同》

约定 700

万元限额

对 涉

务承担连带责

。浙江

温州市 海区人民法院

判决:

一、

筑公司

判决

效后十日

还民

行

14883497.91元、利

66338.71元、

利13.38元及

利

(

算至

2016年12月23日为496459.81元,

2016年12月24日起至实际履行之日

止,以

之

14949836.62元为基数,按年利

7.50375%计算);

二、

筑公司不

清

上

项,民

行有权

据《最高额

押合同》对 筑公司名下坐

于温州市鹿 区

××号 不动产

(所有权证号:温房权证鹿

区字第205296号)拍卖、变卖

折价

2800万元最高限额

享有优先受 ;

三、华 公司

据《最高额 证合同》

700万元最高限额 对上

项承担连带清

责 ;

、

华 据《最高额 证合同》 700万元最高限额 对上

项承担连带清 责 ;

五、华 公司、

华承担担

责 后,有权向 筑公司

。

华 公司不 原判提出上诉。温州市中级人民法院经审 认为:双

方一致认可华 公司于2016年6月30日

还了涉

198508.85元。

华 公司提 最高额 证

主 权发

为2015年1月23日至2016年

1月23日,华 公司于2016年6月30日代

务198508.85元, 代 时涉

尚 满履行

限, 约定 主

权发

已届满,被担

权归于

定,最高额

证已具

决算

件,该代

行为应认定为华

公

司

分履行最高额

证责

,故其对

务

证责 最高限额应当

除198508.85元。浙江 温州市中级人民法院

判决:

一、维持原判第一项、第二项、第 项、第五项;

二、变

原判第三项为“华 公司 6801491.15元最高限额

对

上

项承担连带清

责

”;

三、驳

民

行

其他诉讼请求。

【法官后语】

重点

于最高额

证人

决算

届满后、

务履行

届满前清

务,该清

行为

否可视为

证人履行最高额

证责

。

一方面,决算 届满,最高额

证担

权归于 定, 证人履行最高

额 证责 已具 前提 件。另一方面,学

论及司法实践一 认为

《最高人民法院关于适 <中华人民共

国担

法> 干问题 解 》

第三十二 关于 证

应当从主

务履行

届满之日起计算 规定,

不仅适 于一

证,也同样适 于最高额 证。故 务履行 届满前

证

尚 起算, 证人

法定责

承担尚

, 证人有权拒绝

履行 证责 。

特殊

于

证人华

公司

提前清 ,

行对提前清 也予以认可,该种 况下华 公司主张该提前清 系

分

履行最高额 证责

,清

额 剩

最高 证限额

,应当予以

支持, 由 下:

首先, 证

权人有权且应当向 证人主张权利

,

证人履行 证责

并不一定要

证

。

权人也同 提前

清

况下,根据合同

治原则,只要不损害他人利 , 证人完

可以提前代

务。事实上,提前清

少利 负担、

讨

压力,对 务人及其他担 人无害反有利。再从裁判 公平

社

效

,

证人

务履行

届满后经

权人

讨

还

,则

证

人系履行

证责

将无争议。 证责

质

于 证人为 务人履

行义务、

权 务人享受代

利 ,

证人放弃

限利 主动代 ,不

仅符合

证责

质要求,且有助于

约资源、提升效 ,于 权

务人、社

整 福利 有利, 反 不视为履行

证责 ,

此裁判

然对

证人不公平,对社 不效 。

注

,

证人清

务

时

发

决算

届满前,则

一定不

视为履行最高额

证责

,最高

证限额不

予以

。最高

额

证

特殊 就

于决算

届满前具

权可

新

清

不断

进行

变动,

证人

最高限额

对决算

届满之日

定

权

额承担

证责 ,其履行最高额

证责

须

决算

届满之后。

编

人:浙江

温州市中级人民法院

淑丽

44共同 活 夫 对 承担 务 首要前提

——

县农村

合

社

有限公司诉吴 兵、吴 丹

融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

福

县人民法院(2017)

0926民初439号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:

县农村

合

社

有限公司(以下简称

社)

被告:吴 兵、吴 丹

【基

】

2016年2月3日,

收购太子参需要,吴

兵向

社下属

东区

社(以下简称东区

社)申请贷

,与

社签订《

合同》,约定

2万元,

限为2016年2月3日至2017年2月2日,

利

为月利 9.9‰,并约定了

利

还

方

等。当日,袁

让

与

社签订《

证合同》,

为《

合同》

成

务提

担

。

社于当日放

2万元。

,吴

兵累计

还

149.17元及利 3757.27元,仍结欠

19851.83元及利 510.17

元。

发

吴 兵、吴 丹婚 关系存续

。

【 件焦点】

吴 兵与吴 丹

时 否分居、 涉

否

于收购太子

参及夫 共同 活。

【法院裁判要旨】

福

县人民法院经审 认为:吴 丹为证实其主张,提交了

福

县人民法院民事裁定书、民事判决书各1 ,《村委 证

明》1 ,证明

裂,吴

丹与吴

兵从2012年5月起分居, 村委

调解无效下,吴 丹于2016年3月2日第一次向法院提起离婚之诉。经审

,福

县人民法院认为,上

裁判文书

实 予以

认,

对

吴 丹与吴 兵从2012年5月起分居进行认定,《村委 证明》 调解

人身 不明且 参加 审质证,对证据

实

不予认定。

此,对吴

丹 主张不予支持。吴

丹提交《临时居住证》,证明其于2015年5

月22日至2016年5月21日

浙江诸

务工,吴

兵并

同行。福

县人民法院认为,从

社提交

《个人

贷面谈记

》吴

兵

工

单位“温州 海区×××”,可以证实双方并

同一

方

工

,

否

裂 分居,吴

丹需要继续举证。

中,

社 审

贷

监察

时存

重

:

(1)《个人贷

面谈记

》吴

兵工

单位位于浙江温州,

于收购太子参,从其提交

证据中也

现该

具

。

(2)

涉及配

一方

到

申请贷

,可

涉及第三人需要承担责

况下,至少应当

系上吴

丹,将

事实予以告

。(3)吴

丹当

出示两

《结婚证》原件,

社

贷

人没有提

吴

丹身

证、结婚证原件

况下,

过从

种渠

调取吴

丹

籍、《结婚

记

审

表》,

过审

贷

。

社

为专

融

,对贷

审 有 加

重审

义务, 此,

社

告

吴 丹

事实,且贷 审

存 重

况下,要求吴 丹承担共同还

责

于法无据。

福

县人民法院

《中华人民共

国合同法》第二百零

五 、第二百零七

,《中华人民共

国担 法》第十

、第二十一

第一 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第一百 十

,《最高人

民法院关于适 <中华人民共

国民事诉讼法>

解 》第九十 之规

定, 出 下判决:

一、吴 兵应

判决

效之日起七日

还

县农村

合

社

有限公司贷

19851.83元及利

(从2016年2月3日起至

2017年2月2日止按月利 9.9‰计算利

,

后从2017年2月3日起按

月利 14.85‰计算利 ,

按 付

其欠

分按

贷

利

计收利 , 算至2017年7月25日止,尚欠利 510.17元); 二、袁久让对上

务承担连带

还责

, 证人承担

证责

后,有权向

务人

;

三、驳

县农村

合

社

有限公司 其他诉讼请

求。

【法官后语】

对于夫

共同

务 认定,承办人认为应

据夫 共同

务

质

——夫

共同 活

审

认定。该

质可

化为

否为夫

共

同

表示、

所

利

否为夫

共享等具

,

过审

及实际

加以

定,

将司法推定

为认定夫

共同

务

要补充。

中,原告

审

贷

监察

时存

重

过审

贷

。

社

为专

融

,对贷

审

有

加

重审

义务,

此,

社

告

吴 丹

事实,且贷

审 存

重

况下,要求吴 兵

配 吴

丹承担共同还 责

于法无

据,不予支持。

为货币给付

务,

实际

一 除占有人 他人难以控

制,故夫 一方

实际

不易

明,其

否属于日常家事范

亦

难以判断。

中,首先,从夫

共同

表示分 , 申请

时,

夫 分居两 ,不久贷 人

配 向法院提出离婚 申请,没有共同

表示基 。其次,从

实际

上 ,贷 人工

单位位于浙

江温州,

于收购太子参,原告有监 管

资

责,

提 证据证明

实际

。再次,从贷

审 过程

否存 上讲,贷 人 配 当

出示两

《结婚证》原件,原告 贷

人没有提 其身 证、结婚证原件

况下,

过审 贷 ,其存 过

。最后,

所

利

否为夫 共享,贷

人与其配

另 中

过公告进行离婚判决 ,可见

利 没有为夫 所共享。

编 人:福

县人民法院 黄 斌

45夫 共同 务中家 共同 产经

认定

——广发 行

有限公司南

分行诉

融

合同

【

件基

】

1.裁判书字号

江

南 市中级人民法院(2017)

06民终3166号民事判决书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):广发

行

有限公司南

分行(以下简称广发

行南 分行)

被告(上诉人):

【基

】

被告

与陈

鹏(已

亡)系夫

。2014年10月20日,陈 鹏

产经 所需向申请个人

贷 ,并

了《

人卡(

红)申请

表》,并签字 认该表所附

《个人

贷 (

红)

》。申请表

上

人配 签名

有“

”字样签名。2014年10月24日,广发

行

南 分行向陈 鹏签发《个人

贷

核

书》(额度及单笔)。

书明 同 向陈 鹏发放授 额度为50万元

环额度贷 及单

笔贷 50万元,约定了还 方

、还

日、额度有效 限、单笔贷

限、利 等。该

书由陈

鹏签字

认。原告于2014年10月24日向

陈 鹏发放贷 50万元,贷

限36个月。后

陈 鹏归还

分贷 ,

原告 上 贷 授

额度

于2015年5月15日、2015年6月21日、2015

年8月30日、2015年9月28日先后向陈

鹏分别放

1.7万元、1.6万

元、3万元、2.8万元,贷

限 为12个月。陈

鹏 2016年4月27日

起,

按

合同约定足额履行还 义务。原告即于2016年11月21日向

被告寄送了《贷

提前到

书》宣布上

贷 提前到 。 至

2016年11月22日,陈 鹏尚欠原告

328384.38元,利 24777.51

元、

9649.26元及 利2122.69元。原告认为, 涉 务系被告

与陈

鹏夫

关系存续

共同

务,现

陈

鹏已

亡,

涉

务

应由陈

鹏之

还,故诉至法院,要求被告

还

328384.38元及

应

利

、

、

利。

【

件焦点】

陈

鹏向广发

行南

分行所

项

否属于夫

共同

务。

【法院裁判要旨】

江

南 市崇川区人民法院经审 认为:广发 行南

分行与陈

鹏签订 贷 申请表、贷

核

书系双方当事人

实

表

示, 容不违反我国法 、行政法规

制 规定,应为合法有效,双方

当事人应按合同约定行 权利并履行义务。合同订立后,原告按约履行

了 己 合同义务,已向陈

鹏发放贷

,陈

鹏应按合同约定归还

及利 。现陈 鹏已 亡,原告认为

涉 务系陈 鹏与

夫

共同 务,应由

还,

认为经

定申请表中配 签名 签名并

非其 人所签, 涉 务非夫

共同

务,其不应承担还

责 。根据

《最高人民法院关于适 <中华人民共

国婚

法> 干问题 解

(二)》第二十

规定,

对陈 鹏个人名义所

涉

务并非

于

夫 共同 活 事实负有举证责 。现 然贷

申请表上陈 鹏配

签名非

所签,

提 证据证明原告与陈 鹏明

约定

涉

务为个人 务,

原告

其与陈

鹏约定婚

存续

财产归各

所有,同时原告提 了陈

鹏个 工

业

、贷

核

书

中

明

贷

为

产经

所需等,认定该

系

于夫

共同

活

为合

,

涉

务发 于陈

鹏、

婚 关系存续

,应 为夫

共同

务

。

江

南 市崇川区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

六十

,《最高人民法院关于适 <中华人民共

国婚 法> 干问题

解

(二)》第二十

之规定,

出

下判决:

被告

于

判决

效之日起十日

一次

归还原告广发

行南

分行

328384.38元及

应利

。

不

一审判决,提出上诉。江

南

市中级人民法院经审

认为:广发

行南

分行与陈

鹏签订

贷

申请表、贷

核

书

合法有效,双方当事人应按合同约定行

权利并履行义务。

《最高

人民法院关于适

<中华人民共 国婚

法>

干问题 解

(二)》第

二十

规定,

权人就婚

关系存续

夫

一方以个人名义所负

务主张权利 ,应当按夫

共同 务

。

夫 一方

证明

权

人与 务人明 约定为个人

务,

证明属于婚 法第十九

第

三 规定

除

。夫

共同 活

范 既要

日常家

活,还

要

家

产经 活动。夫 一方为 产经 活动

举 ,根据

产经 活动

质、夫 双方 其中

位

、第三人

否

等

具

认定 否属于夫

共同

务。

中,其一,

人陈

鹏

系以个人名义

并 于以陈 鹏为经

个 工

“雅鹿毛

毯”

产经 ,现并无证据证明

参与了

产经 活动。广发

行

南 分行

审

过程中称,其 发放贷 时,仅

陈

鹏个人

,

其家 财产

况及配

关

况。其二,

广发

行

南 分行提交

涉贷 《

贷资料上报清单(

红(三证一日贷)

贷政策适 )》中, 资料名称“

人配

身 证明”

明:“

有

配 则 须提 ”。

涉《家 财产连带责

担 承诺书》中,

人陈 鹏及其配

也需共同签字,承诺其“

为共同

活 家

成

员,

以家

财产(包括个人所有、夫

共有、家

共有财产)对该笔贷

承担无限连带清 责

”。

然广发

行南 分行

将该

承

诺书

为证据提交,

从中可以 出,

涉贷

发放之前,对

人配

表示也应进行 应

审 。其三,

并非

共同

人,且根据

定结论,申请表中

签名并非其 人所签, 《家

财

产连带责

担 承诺书》

为与申请书同时

成 文件,不仅

当

否认系其签名,现也无其他证据证明系由

人所签,可以认定

过程中并

有

合

。陈

鹏带他人

进行签名,亦可印证

陈

鹏对

刻

隐

况,

辩称对该

并不

与上

证据

印证。 涉

务不

认定为夫

共同

务,广发

行南

分行要

求

对陈

鹏

承担连带清

责

请求,不予支持。

江

南 市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》

第一百七十 第一

第(二)项之规定, 出 下判决:

一、撤销江

南 市崇川区人民法院(2017) 0602民初349号民

事判决;

二、驳 广发

行南

分行 诉讼请求。

【法官后语】

2001年 订 《中华人民共 国婚 法》施行后,最高人民法院分

别于2001年、2003年、2011年制定了三 婚

法司法解

,《中华人民

共 国婚 法》施行后出现了一些夫

离婚

逃

,最高人民

法院试图 过《关于适 <中华人民共

国婚

法> 干问题 解

(二)》第二十

定夫

共同 务认定 裁

, 又出现了夫

一方与 权人

串 损害夫 另一方权利,适

该 判令

举 一方

配 共同承担

务,非法

务等

端

。

2017年2月 对《关于适

<中华人民共

国婚 法>

干问题

解

(二)》第二十

出台了补充规定,

调

务、非法

务不受法

护。

有关夫

共同

务认定

举证证明责 方面

问题仍然

没有

到

面解决,应配 一方超出家

日常

活需要 额举 ,被负

一方

毫不

况下

上了沉重 务

问题日 凸 。

2018年1月18日最高人民法院发布了《关于审 涉及夫

务纠纷

件适

法

有关问题

解

》(以下简称《解

》),旨

进一步细化

完

夫

共同

务认定

。合

分配举证证明责

平衡,

护各方

当事人

合法权

。根据《解

》

规定,当夫

一方以个人名义对

所负

务,尤其

数额

务超出了家

日常

活所需

范

时,认定该

务

否属于夫

共同

务

权人

否证明

务

于夫

共同

活

共同

产经

,

务

负担系基于夫

双方共同

表示,

权人不

证明

,则不

认定为夫

共同

务。

一、二审裁判时《解 》尚

出台,一审法院 判决即简单

套了《关于适 <中华人民共

国婚

法> 干问题 解

(二)》第二

十

,将

于夫 共同

活 举证责 分配给了被告

,二审法

院从

签名非 人所签、

行没有对配

况进行审核、原告没有

证据证明

实际参与了共同 产经

等角度认定被告对此不

,故

不属于夫 共同 务, 具有合

,也 合了《解 》

精神。

编 人:江

南 市崇川区人民法院

飞

46 务代 行为 认定

——

文诉

农村

业 行

有限公司

子支行 融

合同

【 件基

】

1.判决书字号

吉

市人民法院(2017)吉0183民初957号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告:

文

被告:

农村

业

行

有限公司

子支行(以下简称

农

行

子支行)

【基

】

2012年3月23日,

文购买

产资料需要资 ,向

农 行

子支行贷 人民币16000元,约定

月利

为7.475‰,于2017年3月

23日还清。2013年4月19日,原告向被告 设

业务窗口

还贷

3200元,利 1501.85元,此

已 被告账 且被告已为

文出具贷

还

证。2014年3月6日,

文又到

农

行

子支行业务窗口

还 时,

农 行

子支行单位

勤副主

贷员万 民将

文叫到其办公室,让

文将剩 贷

12800元及利 1280元交

给他,

文 将贷

14000元(实收利 1200元)交给了万 民,万

民为

文出具盖有

市农村

合 社

子

社公章、万

民个人名章及万

民签名

收 一

。

农 行

子支行以

文拖欠贷

为由,于2015年5月9日

划原告粮食 补 2039元,2016年6月30日, 划原告粮食

补 2051

元。

另 明,2017年1月19日,万 民

涉嫌挪

文等13人资 被刑

事拘 ,2017年1月25日被

捕。2017年6月10日, 院 出(2017)吉

0183刑初128号刑事判决,判决书认定:2014年至2016年

,万

民收

取

文等13人资

贷 不

账,共挪

资 167336元(其中原告14000

元),被其个人 活等 掉。判决万

民 挪

资

,判

有

刑三

年六个月;万 民退赔吉

农 行

子支行人民币167336元。

【

件焦点】

务代

行为

民事纠纷中

认定。

【法院裁判要旨】

吉

市人民法院经审

认为:

文向

农

行

子支

行

还贷

3200元及利

1501.85元,

农

行

子支行已

账且为

文出具了贷

还

证,故认定该

已

还

农

行

子支行;万

民

为

农

行

子支行单位

勤副主

贷员

单位收取了

文 还

贷

12800元及利 1200元,并向

文出具了盖有

市农村

合 社

子

社公章

收 , 然

14000元

被告账 , 万

民收取贷

行为属于 务代 行为,故

应认定该14000元

文已向

农

行

子支行 还;2014年3月6

日,

文尚欠

农 行

子支行

利

80元,故

文主张

2014年3月6日贷 已履行完毕,无事实

据,不予支持;

农 行

子支行于2015年5月9日 划

文粮食 补

后,应视为

文已

履行了 还贷 义务;

农

行

子支行主张万 民

行为系个人

行为,不符合法 规定,

农 行

子支行

抗辩 由不成立,

院

不予支持。

文仅欠

农 行

子支行80元贷

利

况

下,

农 行

子支行又

划

文2015年、2016年粮食 补

4090元,对

划

4010元属于不当

利,

农 行

子支行应予

以 还。

吉

市人民法院

《中华人民共

国民法

则》第一百

二十二 、第一百七十 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

之规定,

出

下判决:

一、原告

文于2012年3月23日

被告吉

农

行

子支

行

贷

16000元已于2015年5月9日

还完毕;

二、被告吉

农

行

子支行 还原告

文粮食 补

4010元,此

于

判决 效后10日 一次付清;

三、驳

原告

文

其他诉讼请求。

【法官后语】

重点主要

于对

务代

行为

认定。万

民

为被告

单位

贷工

人员,

单位收取了原告

还

贷

及利

,并向原

告出具了盖有单位公章

收

,

然该

与利

被告账 ,

被

其个人挪

,

其收取贷

行为属于

务代

行为,故应认定该

及利 原告已向被告 还。

严 区分 事活动中

务行为与个人行为,对于 务行为

成要

件 判断基 予以明 ,

法 出裁判 重要

据。认定

务代

行

为,除法人名义、授权、利

归属等方面以 ,

习

、 连 、

赖可

及时 、 点

也应

为识别规则,从 正

认定其行为

与效力。

编 人:吉

市人民法院 书申

47诉讼中 行 成

解协议没有约 力

——江 东台农村 业

行

有限公司诉江 久工重

有限公司等 融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

江

盐 市中级人民法院(2016) 09民终4079号民事判决书

2. 由: 融

合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):江

东台农村

业

行

有限公司(以下简称

东台农

行)

被告(被上诉人):江

久工重

有限公司(以下简称久工

公司)、

、

兰

被告(上诉人):江 新

丝绸有限公司(以下简称

丝绸公司)

【基

】

久工公司

产经 需要,于2014年5月20日与东台农

行签订了

一 编号为东农

字〔2014〕第05202992001号 《流动资

环

合同》,约定

额度为人民币2000万元,

限为 2014年5月20日起

至2016年5月20日止, 该

限

人可 环

上

额度,不再

逐笔签订

合同,

利

按

当日中国人民 行

应 次基

利 基 上上浮40% 定,年利 为8.4%。合同约定按月结 ,到 还

,结 日为 月

20日。合同并对其他事项

出明

约定。

东台农 行与

丝绸公司签订了一 编号为东农

字〔2014〕

第05202992002号《最高额

证合同》,与

、

兰、

华、祁

、

签订了一 编号东农

字〔2014〕第05202992004号

《最高额 证合同》, 证合同 约定: 证人

为主合同 务人

2014年5月20日至2016年5月20日止,

权人

办 约定

各类业务所

实际 成 主 务最高 额提 最高额连带

证责 担

。其中 丝

绸公司对被告久工公司

主

务

最高

额1000万元承担连带

证

责

;

、

兰、

华、祁

、

对被告久工公司 主

务

最高

额2000万元承担连带

证责 。

合同

效后,东台农 行

合同约定,于2014年5月20日向久工公

司发放贷

1000万元,到 日为2015年5月20日,此 东台农

行出

给

久工公司后,又按久工公司

指定汇至江

贸有限公司。

到

后,久工公司

归还

1000万元,仅支付利

至2015年9月20

日;

证人亦

履行

证责

。

【

件焦点】

东

决议

有无

否对担

效力产

实质

,诉讼中当事人

行

成

解协议对

件当事人

否具有约

力问题。

【法院裁判要旨】

江

东台市人民法院经审 认为:关于

丝绸公司辩解 东

决

议可 对

丝绸公司

担 效力产 实质

问题,《中华人

民共 国公司法》第十六

第一 规定:公司向其他 业

资

为他

人提 担 ,

公司章程

规定,由

事

东 、

东

决

议;公司章程对 资

担

额及单项 资

担

数额有限额

规定 ,不 超过规定 限额。该规定属于管

规范,即

公司

召

东

东

决议存

,不

公司为他人提

担

效

力,故 丝绸公司

辩解 见

院不予

。

务人久工公司 按

合

同约定及时 还

,

证人应按

约定,

其担

范

承担

证责 。东台农

行与

丝绸公司,与

、

兰分别签订 两

《最高额 证合同》,约定由

丝绸公司、

、

兰分别对久工公

司 1000万元

承担连带 证责 ,

约定各 担

额,

应当认定 丝绸公司、

、

兰对久工公司 1000万元

及利

承担连带共同 证责 。至于东台农 行

起诉

证人,系其对

民事权利

分。

东台市人民法院

《中华人民共 国合同法》第

十

、第

六十

、第一百九十六 、第二百零五 、第二百零六

、第二百零

七

,《中华人民共 国担

法》第十二 、第十

、第十八 、第

二十一

,《最高人民法院关于适 <中华人民共 国担

法> 干问题

解

》第二十

、第二十三 、第

十二

,《中华人民共 国民事

诉讼法》第六十

之规定,

出

下判决:

一、被告江

久工重

有限公司应于

判决发

法

效

力之日起向原告江

东台农村

业

行

有限公司支付

1000万元及利 (

2015年9月21日起至实际给付之日止,按年利

8.4%

上浮50%计算);此

被告江

久工重

有限公司分五个月

还,于

月20日归还

200万元及其利

。

二、被告江 新

丝绸有限公司、

、

兰对被告江

久

工重

有限公司上

务承担连带共同 还责

。

三、被告江 新

丝绸有限公司、

、

兰

承担连带责

后,有权向被告江 久工重

有限公司

。

丝绸公司不

判决,提起上诉。盐 市中级人民法院经审 ,

认一审法院认定 事实 证据。另

明,一审诉讼过程中,

丝绸公司

(丙方)、东台农 行(甲方)、久工公司(乙方)、江

鹰

资发展有

限公司(丁方)于2016年3月31日签订协议一 ,言明:2014年5月20日甲

方与乙方订立

合同,贷

1000万元,丙方提

了连带清

责 担

。 前,该笔贷

已

且

法院诉讼之中,经市政 领导及法院

关领导协

次,现经各方协

成

下调解协议:甲方同

放弃对

2014年5月20日贷

合同项下对 丝绸公司担

责

究。乙方重新

与甲方办 1000万元贷 时,丙方同

继续为乙方提 担

等 容。

盐 市中级人民法院经审 认为:该 争议焦点为东台农 行

否

放弃了要求

丝绸公司承担担

责

主张,也即诉讼中当事人

行

成

解协议对

件当事人

否具有约 力问题。首先,根据该协议

整

解

,东台农

行并非

完 放弃要求上诉人承担担

责 ,

过以贷还贷

解决

,

以贷还贷后上诉人仍然提 担

。该协议

文字上明

表明为附 件

放弃,

过该协议

整

解

可以明 当事人

实

表示 附

件 。其次,该协议签订

后,各方当事人并

履行该协议,

涉

并

过以贷还贷

消

灭

涉

。 各方当事人

履行该协议

况下,

丝绸公司

担

责

亦不应 除。

当事人

同

按该协议履行,则应该向人民法

院要求出具调解书

东台农

行向一审法院申请撤诉,现当事人既没有

向法院要求出具调解书,东台农

行也没有申请撤诉,则法院仍应按当

事人原

法 关系进行审

判决。

盐 市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

七十 第一 第(一)项之规定, 出

下判决:

驳 上诉,维持原判决。

【法官后语】

中,东台农 行与

丝绸公司于一审诉讼过程中签订 关协

议, 此协议 至二审诉讼程

结 之前

履行,其不

拘

双方当事人,法院仍应按 审

明

法 关系进行裁判。

裁判 法官对当事人之

纠纷

出

制

决定, 公权力

对私权 判断,要以审判公

为 障权力正当行

基 方法。调解不

同于裁判 根 之

, 于调解 当事人合 解决纠纷,以当事人行

分权为基 。人民法院

判决合法

主要

现

法公

审 ,

解、调解协议 合法

现

调解协议 公正

不违反法 、行政法

规禁止 规定两方面。

人民法院 判决

绕当事人

诉讼请求

出,不

许超出

漏当事人

诉讼请求,

解、调解中,当事人之 可

有 个纠

纷,

协

解决其中一个纠纷时,他

也 对各项法 关系

解决一并

予以

协

超出原告

诉讼请求范 。

解

调解协议往往

当事人为了

成

解决

出了一定

让步,且此让步

言

之

即为双方

实质解决,

双方

履行

解

调解协议时,一方当事人以此

为利己之证据,有违诚实

之

原则,

司法裁判再加以

护之,实属对不诚

之人之放

,不利于鼓励

当事人

过调解

解

方

解决纠纷。

编

人:江

东台市人民法院

(三)其他

融

合同纠纷

48“ 新还旧” 举证责

——中国农业

行

有限公司灵山县支行诉

幸等 融

合同

【 件基

】

1.裁判书字号

广西 族 治区灵山县人民法院(2017)

0721民初894号民事判决

书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:中国农业 行

有限公司灵山县支行(以下简称农行灵山

支行)

被告:

幸、劳 嵘、陈

、吴 兰

【基

】

幸与被告劳

嵘、陈

与吴

兰分别为夫

关系。2014年3

月6日,

幸以购进

话、

销售及线路

络工程安装材料等周

资

为由,向农行灵山支行提出贷

申请。2014年3月10日,农行灵山支

行与

幸、劳

嵘、吴

兰进行面谈,

幸

《中国农业

行农村

个人

产经

贷

面谈记

》

申请人一

中签名,陈

、吴

兰

担 人一 中签名。同日,陈

、吴 兰出具一 《同

房产

押

承诺书》给原告,同 以 己

房 产为

人

幸向原告农行灵山

支行

所产

务提

押担

。陈

押人一

中签名,吴

兰 共有权人一

中签名。

2014年4月1日,农行灵山支行与

幸签订了一 《农

贷

合同》,约定:农行灵山支行

120万元给

幸,

方

为可

环

方 ;担 方 为最高额 押担 ,担

务最高 额为144万元,担

为陈

、吴

兰共同共有 房

产。

幸

人一 中签

名,陈

、吴 兰 担 人一 中签名。2014年4月1日,陈

、吴

兰对 于 押 房 产

灵山县房产管 局办 了 押

记。

2014年至2015年

,农行灵山支行向

幸发放了6笔贷 ,

幸于2016年4月 归还了该6笔贷

。同月,被告向原告申请贷

120万元,原告收到被告

申请后,将120万元 贷 发放给

幸。

幸

按约定

还

利 ,陈

、吴 兰亦 履行担

责

。

【

件焦点】

被告于2016年4月 向原告申请

贷

否存 “以

还新”。

【法院裁判要旨】

广西

族 治区灵山县人民法院审

认为:根据原告所提交

证

据,陈

、吴

兰

《农

贷

合同》担

人一

中签名,两被

告

审中亦认可该签名为其亲笔签名,

于

押担

房

产也已

灵山县房产管

局办

了

押

记,原告已完成了双方当事人之

存

最高额

押担

合同法

关系

举证证明责

。陈

、吴

兰主张

幸 按合同约定

及原告与

幸存

串

,损

害其利

,根据《最高人民法院关于适

<中华人民共

国民事诉讼法>

解

》(以下简称《解 》)第一百零八 规定,陈

、吴 兰对反

驳原告诉讼请求所

据 事实所提

证据

证明力应当足以 法院

待证事实 存

具有高度盖然

,基于前

,两被告为反驳原告主

张 事实所 据 仅 劳

嵘成立

公司 实际 纳注册资 、

报

送最新一年度 年度报表,

幸经

业厅

报送最新一年度

年

度报表,除此之 没有其他

证据予以佐证,陈

、吴

兰所 举证

没有 到高度盖然

之证明

,对其主张,不予支持。陈

、吴

兰不 据上

由

除担

责 。

陈

、吴 兰辩称

幸与原告之 存

新贷还旧贷 行为,应

除 证责

主张。由于《解 》第三十九

适

主

仅 指

证人, 陈

、吴 兰

押人,并非

证人, 此,

不适

《解 》第三十九

规定

。

中,

然劳 嵘、

幸

及还

时 维度上存

交集, 该一连续

放

还

行为符合

《农 贷

合同》中

方

为可 环方 及担

方 为最高

额 押担 方 约定,

人额度有效

,

人可以

1200000万

元

额度范

,单笔

不超过一年

况下,向贷

人申请

;陈

、吴

兰 为

押人,

最高 权额限度

,以 押

对一定

连续发

权

担 。且原、被告之 对

方 及担 方

约定不违反法 规定。综上所 ,陈

、吴

兰不 援

《解 》第

三十九

规定

除其责

。

【法官后语】

新还旧,

证人责

以

除

法

基

于

权人与

务人共

同向

证人隐 了实际

,

加了

证

务

风险,

证人据此

享有

责抗辩权。以贷还贷

成要件包括:新旧贷

权

务主

一

致;

人客观上有将新贷

还旧贷

行为;双方之

主观上存

以贷

还贷

合

。

中,根据原告所提交

证据,陈

、吴 兰 《农 贷

合同》担 人一

中签名,两被告

审中亦认可该签名为其亲笔签

名, 于

押担

房 产也已 灵山县房产管 局办

了 押

记,原告已完成了双方当事人之 存

最高额

押担

合同法

关

系 举证证明责 。根据《解 》第一百零八

规定,陈

、吴

兰

对反驳原告诉讼请求所 据

事实所提

证据 证明力应当足以

院

待证事实

存 具有高度盖然 。陈

、吴

兰却

举

证证明原、被告之

有以贷还贷

络。《最高人民法院关于适

<中华人民共 国担 法>

干问题

解 》第三十九

第一 规

定:“主合同当事人双方协议以新贷

还旧贷,除 证人

应当

, 证人不承担民事责 。”该

适

主 仅

指 证

人, 陈

、吴

兰

押人,并非

证人, 此,

不适

《解 》第三十九

规定

。被告 主张不

到支持。

编 人:广西 族

治区灵山县人民法院 宁 霞

49利 、

、 利之 超过年利 24% 不予支持

——华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行诉

红、广州市一

属装饰设计有限公司等

融

合同

【

件基

】

1.判决书字号

广东

广州市越秀区人民法院(2017)粤0104民初10900号民事判决

书

2.

由:

融

合同纠纷

3.当事人

原告:华侨永亨 行(中国)有限公司广州分行

被告:

红、广州市一

属装饰设计有限公司、庄

【基

】

2014年7月8日,华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行(贷 人)与

红(

人)签订《个人经

贷

合同》,合同约定:贷 人向

人提 贷 额度1000000元,贷 额度不可

环

,贷

合同项下

笔贷

年利 为21%;

人按月分36

还贷

,还 付

日

为贷 实际发放日

次月15日及以后

月15日;

人

按合同约定

日

还 贷 ,贷 人有权计收

,

年利

为 合同

约定 年利

150%;贷 人有权对没有按时支付 利 按

贷 利

按利

计收 利,其中对贷

所产

并且没有按时支付 利

有权按

应

利 按利

计收

利。

人出现

还

,属于违约,贷

人有权提前收

及利

、其他应付

项,要求

人赔 其违约行为给贷

人造成

一切损 ,包括诉讼

费、

师费、 行费等费

。2014年7月8日,

红与华侨永亨 行签

订《不动产

押

证合同》,合同约定:为担

红履行其 贷

合同项下

义务

责 ,

红将其名下位于白云区 韵街5号××房

押给原告华侨永亨 行。

押担

主 务下根据主合同应 还

为叁

拾万元整,被担

主

务

限为120个月;

押担

为

合同规定

押

记之日起至被担

务不可撤销

清

后办

完

毕

押注销

续之日止。庄

签

了《同

函》,

容为其

为

红

配

,同

红将上

房产

于提

押,

于担

被担

务

还。上

押房产已办

了

押权人为原告华侨永亨

行

押

记

续。

2014年7月8日,华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行与一 公司

签订《 证合同》,合同约定:一 公司

为

红 上

贷 合同

项下

务提

连带责

证担

。被告一 公司所担

主

权

为3900000元; 证

为主合同项下

笔 务履行

届满之日

起两年。 证范 为主合同项下被授

人应向原告华侨永亨 行支付

于现

今后

时 可

到

所有 项

务,包括

不限于

、利 、费 、

、

、 利、违约

、补

、损害赔

、其他法定 约定费 ,以及 权人为 制

行主合同

合同项下

权利发

、费

、诉讼费、 师费以及其他

成

支出

等。

2014年8月14日,

红向原告申请提 1000000元,预定提 日为

2014年8月14日,到

日为2017年8月14日。华侨永亨 行(中国)有限公

司广州分行经审核,同

红 申请,于2014年8月14日向

红发放

了

1000000元。

红没有按 约定 还

方

还贷 , 2016

年11月15日

出现

,华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行

提

起

诉。根据原告出具

欠

明细,

至2017年10月9日,

红尚欠

额350852.9元,积欠利 35505.5元及

。华侨永亨 行(中

国)有限公司广州分行另提交专项 请

师协议及 师费发票、 师费

账

证,

示

已支付

师费24000元。华侨永亨 行(中国)有限

公司广州分行向法院起诉,请求判令:1.被告

红、庄

共同

还

原告

350852.9元,利

( 2016年11月15日起 利

按合同约定

计至

清

之日止,

计至2017年10月9

日利

为35505.5元,

为63567.11元);2.被告

红、庄

承担

原告委

师 费

24000元;3.原告对被告

红名下

押

位于

白云区

韵街5号××房

第一项、第二项诉讼请求

范

享有优先

受

权;4.被告一

公司对第一项、第二项诉讼请求承担连带

证责

;5.三被告承担

件诉讼费

。

红辩称,不同 华侨永亨 行(中国)有限公司广州分行 诉

请, 由 下:第一,

红

永亨

行签订

《个人经

贷 合

同》, 原告为华侨永亨 行中国有限公司广州分行,原告华侨永亨

行 主 不适 。第二,此

为

红 个人经

,

由

红所

,与庄

无关。第三,原告华侨永亨

行主张

红

,且应当支付利 。

并没有证据证实

涉贷 已经

没

有支付利 ,原告华侨永亨

行应当承担举证不利 后 。第 ,即

华侨永亨 行(中国)有限公司广州分行华侨永亨 行有证据支撑其诉

请, 利 、

利 过高,请求法院

法予以酌 。第五,关于 师费

诉请,对比华侨永亨 行提

师费收据发票时

专项 请

师

协议 时 ,两 证据时 上不一致,跟常 不符,不足以证明华侨永亨

行已经实际支付

师费。即

师费已实际发 ,

师费过高,

请求法院 法予以

少。

一 公司、庄

无答辩。

【 件焦点】

融

合同纠纷中,

行同时主张 利

、 利、

、违约

其他费

计超过年利

24%

分

否予以支持。

【法院裁判要旨】

广州市越秀区人民法院经审 认为:原告与

红、一

公司分别

签订

《个人经

贷

合同》《不动产

押

证合同》《

证合

同》

各方当事人

、平等、协

一致

基

上

成

合

,合同

容没有违反法

、行政法规

制

规定,合法有效,并对缔约各方

产

约

力。原告华侨永亨

行经中国

监

进行

名,故永亨

行广州分行与

红、一

公司签订

涉合同

权利义务由

名后

主

即原告华侨永亨

行承继,原告华侨永亨

行

主

适

,

红

抗辩

由没有

据,不予

纳。

原告已 约履行了放

义务,

红

按合同约定

限及

额

履行还 付 义务

成违约,

红抗辩

还 ,

提

应证

据予以证实, 院不予 纳其抗辩 见。原告要求

红

还尚欠

贷

及按

涉合同约定

计算合同

利

请求,符合

法 规定以及合同约定,予以支持。关于原告主张以 笔尚欠贷

为基数按 年利 21%

上浮50%计算

(包含 利),即年利

为

31.5%,

红抗辩

利

过高,且原告 提

证据证实其实际损

超

过24%,故

红 抗辩 由成立,予以

纳,酌

调整

利 为年利

24%,以被告

红 笔尚欠 贷

为基数计算至

项实际清

之日止。《个人经

贷

合同》明

约定

红违约

,原告有权要

求

红赔

其违约行为

给原告造成 一切损 并承担原告为实

现其 权 产

包括 不限于 师费等,现原告为涉 诉讼实际支出

师费24000元,原告要求

红支付

师费24000元合法有据,予以支

持。

红抗辩 师费过高

据不足,不予

纳。原告提交了

红、庄

结婚证 印件,证实

红、庄

为夫 关系, 涉

发

两被告夫

关系存续

,结合庄

出具

《同

函》

明

其同

被告

红签

履行 押合同,并同

将 押

押给原告

于担

务

还,并签名

认,其对

涉

为明 ,故庄

应对上

务承担共同还

责 。

红抗辩 涉

务为其

并

,

提

应证据予以证实,且庄

经合法传 ,

到 应诉,视为其放弃

抗辩

权利。对

红 该项抗辩

见,不予

纳。

红为 涉

务提

其房产

为

押,并办

了

押

记

续,

原告

押权成立,

红、庄

不履行还

义务时,原告有权就

分

押房产所 价

优先受

。一

公司为

红、庄

上

向原提

连带责

证,应对

红、庄

上

务承担连带清

责

。被告一 公司承担

证责

后,有权

《中华人民共

国担

法》第三十一

规定向

红、庄

。

广州市越秀区人民法院

《中华人民共

国合同法》第六十

、第一百零七 、第一百九十八

、第二百零五 、第二百零六

、第二百零七 ,《中华人民共 国

权法》第一百七十三 、第一

百七十九 、第一百八十

、第一百八十七

、第一百九十五 ,《中

华人民共 国担 法》第十八 、第三十一

,以及《最高人民法院关

于适 <中华人民共 国担

法> 干问题 解

》第 十二 、最高

人民法院关于适 <中华人民共 国婚

法>

干问题 解

(二)》第

二十

之规定,

出 下判决:

一、

判决发 法

效力之日起十日

,

红、庄

向原告

华侨永亨 行(中国)有限公司广州分行归还贷

350852.90元、利

35505.5元及

;

二、

判决发 法

效力之日起十日

,被告

红、庄

向

原告华侨永亨 行(中国)有限公司广州分行支付 师费损

24000元;

三、被告

红、庄

不履行上 第一项、第二项判决时,原告

华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行有权从拍卖、变卖被告

红

提

押

位于白云区 韵街5号××房 房产所 价 中优先受

;

、被告广州市一

属装饰设计有限公司对被告

红、庄

所欠

上

务承担连带清 责

,被告广州市一

属装饰设计有

限公司承担清 责

后,有权向被告

红、庄

;

五、驳

原告华侨永亨

行(中国)有限公司广州分行

其他诉讼

请求。宣判后,各方

提出上诉,

已发

法

效力。

【法官后语】

融

应以

务实

经济

为出发点

点,

导

规范

融

交易,严

限制高利、高

。

融

应

符合国家法

规定

行业

规定下,与

人约定利

、

及

利,且其主张

利

、

、

利等不 超过国家规定 贷

利

上限。

首先, 融

贷 利

应受到限制。《中华人民共

国 业

行法》第三十八 规定:“

业 行应当按 中国人民 行规定 贷

利

上下限, 定贷 利

。”《中华人民共

国合同法》第二百零

规定:“办 贷 业务

融

贷

利

,应当按

中国人民

行规定 贷 利

上下限 定。”由此可见,对贷 利

进行限制

我国法

系 基 要求

精神。

然中国人民 行已

面放

融

贷 利 管制,并不规定 融

贷 利

上下限,交由 融

主 定, 此举旨 推进利 市

改革, 过市

竞争提高

融

经

力

务水平, 进

融资源

优化配 ,也就 说,放

融

贷 利

上限

绝非放

融

取高利。

其次,超过年利 24%

贷 利

应属于高利。《最高人民法院关

于审 民

贷 件适 法

干问题 规定》第二十六

第一

规

定:“ 贷双方约定 利

超过年利

24%,出

人请求

人按

约

定

利

支付利

,人民法院应予支持。”第二十八

规定:“

贷

双方对前

结算后将利 计

后

并重新出具

权

证,

前 利

没有超过年利 24%,重新出具

权

证 明

额可认定为后

;超过 分

利 不

计 后

。约

定

利

超过年利

24%,当事人主张超过 分

利 不

计 后

,人民法院应予支持。按前

计算,

人

届满后

应当支付

之

,不

超过最初

与以最初

为基

数,以年利

24%计算

整个

利

之

。出

人请求

人

支付超过

分 ,人民法院不予支持。”第二十九

第一

规定:“

贷双方对

利

有约定

,从其约定,

以不超过年利

24%为

限。”第三十 规定:“出

人与

人既约定了

利

,又约定了

违约

其他费

,出

人可以

择主张

利

、违约

其他

费

,也可以一并主张,

计超过年利

24%

分,人民法院不予支

持。”从上 一系列规定中,

到

然人、法人、其他组织之

及

其 互之 进行资

融

贷利

、 关违约

受到上限24%

严

限制。

最后, 融

贷 利

、

、 利等亦应受到年利 24%

限制。《最高人民法院关于人民法院审

贷

件

干

见》第六

规定:“民

贷 利 可以适当高于 行

利 ……

最高不

超

过 行同类贷 利

(包含利

数)。超出此限度 ,超出

分

利 不予 护。”该 见

《最高人民法院关于审

民

贷

件适 法

干问题 规定》 效实施 被替代 止,

其中

国

家有关限制

利

规定制定

关 文

清晰可见 ,有权

解

关认为 业

行利

不 特别规制,也不

成高利、高 ,从

规定民

贷 利 可以适当高于

行 利

,同时仅对民

贷利

设定明 上限。

然《最高人民法院关于审

民

贷

件适

法

干问题 规定》不适

于 融

发放贷 业务等

关 融业

务 发 纠纷,

规定了民

贷年利 不

超过24%,

为合同法规

定

然人之

不

违反国家对

利

限制,据此

,24%年

利

即应为国家对

利

规定,

融

也要 守。

为

于民

贷,

融

贷 利

应受到

为严

限制。法

之所以介

到民事主

之

合同约定,限制民

贷 利

,一方面

于资

优化配

,防止资

离实 经济,另一方面则 为了限制高利

行为,防范社 危

。 常

义上,

年利

24%以上即为高利。

融

与从事民

贷行为

然人、法人

其他组织同为平等

民事

主

,其从事

等民事活动亦应

公平原则,不

损害社

公共利

、

乱社

经济秩

。

此,

融

贷

利

不应高于民

贷。

编

人:广东

广州市越秀区法院 赵

、票据纠纷

(一)票据

索权纠纷

50持票人 基 法 关系向后 清

务并取 票据

后,享有票据再 索权

——北京三

源文化传播有限公司诉北京 文竹文化发展有限

公司、北京华迈时代文化传播有限公司票据

索权

【 件基

】

1.判决书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终11273号民事判决书

2. 由:票据

索权纠纷

3.当事人

原告(上诉人):北京三

源文化传播有限公司(以下简称三

源公司)

被告(被上诉人):北京

文竹文化发展有限公司(以下简称 文竹

公司)、北京华迈时代文化传播有限公司(以下简称华迈时代公司)

【基

】

2017年3月,

文誉成公司以买卖合同为由起诉三

源公司,称三

源公司为支付货

交付出票人为华迈时代公司、票号为

3050113001663367、票面

额为7万元、出票日

为2012年12月28日

支票,该支票

存

不足被退票,

文誉成公司索

,要求三

源

公司支付货

7万元及利

。该

审

中,三

源公司以其

交易关

系从

文竹公司取

涉

支票,对支票空

不

、无过

等为由进行

答辩;华迈时代公司则

出其与

文誉成公司无经济往

、合同

关

票据

其与 文竹公司之

所发

、其已与

文竹公司结清账务等

陈 。该 法院 明事实:1.2015年1月7日,华迈时代公司出具证明函, 明该公司于2012年12月28日出具民

行支票, 华迈时代公司账面

额不足退票,该支票由华迈时代公司

具给

文竹公司,退票后,华迈

时代公司已换票另行与 文竹公司结清2012年业务往

项。2. 文

誉成公司称其2013年1月8日

存

不足,将涉

支票退还给了三

源公司 财务人员。3.三

源公司、华迈时代公司 表示支票

其 。法院审 后对该买卖合同纠纷

件 出13303号判决书,认定

文誉成公司与三

源公司存 买卖合同关系,三

源公司 为买卖

合同 付 义务人,应履行支付货

义务。最终 法判决三

源公

司给付 文誉成公司货 7万元及利

,驳 了

文誉成公司其他诉讼

请求。2016年11月17日,三

源公司向 文誉成公司支付

86576.66元。 后三

源公司向一审法院起诉,请求判令

文竹公

司、华迈时代公司给付三

源公司7万元并赔

16576.66元经济损

。

一审审 中,三

源公司表示:取 涉

支票系与

文竹公司有

业务合

,被退票后找到华迈时代公司,华迈时代公司出具证明称

已

给付

文竹公司;

文竹公司既否认经

涉 票据,也否认与华迈时代

公司、三

源公司有 接业务往

。二审审

中,三

源公司出示

了涉

支票原件,并提 了该公司及

文誉成公司员工 证人证言,证

明涉

票据

几个公司

流 过程。

【

件焦点】

三

源公司

否要求其所主张

前

即

文竹公司以及涉

票

据出票人即华迈时代公司承担票据责

。

【法院裁判要旨】

北京市

阳区人民法院经审

认为:三

源公司主张票据权利,

并

持有、也不

出示涉

票据。即

文誉成公司

持票人,三

源公司也有向

文誉成公司支付

项 行为,

,该付 行为

履行买卖合同纠纷

效判决

行为,并非基于票据关系所为,不属于履

行票据责

行为, 此三

源公司无法证明其 履行票据责

再 索权。

北京市 阳区人民法院判决 下:驳 北京三

源文化传播有限

公司

诉讼请求。

北京市第三中级人民法院审 后认为:二审审 中,三

源公司

出示了涉 支票原件,故其系涉 票据之持有人。

二审审 中,三

源公司出示了涉 支票原件,并提

了证人证言,现有证据已经

成 为完整 证据

,可以佐证三

源公司所

其系

文竹公司合

法取 涉 支票 事实。

书

连续 持票人享有票据权利最

接

证明方 , 书

不连续仅 持票人行 票据权利 障

, 不足

以导致持票人丧 票据权利。

中,

让涉

支票过程中

书, 综合前 事实,可以认定三

源公司系该支票合法持票人,享有

应

票据权利。

再

索权 经其他票据权利人

索 清

了票据 务

票据

务

人,取

票据后向其前 再为

索 权利。

中 文誉成公司 据买

卖合同纠纷起诉三

源公司, 后三

源公司 据 效判决向其支

付了

关

项,该付 行为

并非基于票据关系所为, 清

基 法

关系所

务 同时客观上

应票据 务亦 以清

,另 文誉成

公司将涉

支票交付三

源公司

行为

身亦表明向该公司移

了

应票据权利,故

三

源公司享有向其前

及出票人等其他票据

务人继续

索 权利。

三

源公司

为合法持票人

法定

限

行

所享有

票据再

索权,且

效判决认定涉

支票

遭

行退票即拒付之事实,故三

源公司完

再

索权行

之主客观

件,其主张前

及出票人连带支

付已清

支票

额以及

到 日起至清 之日利

诉请应予支

持。

北京市第三中级人民法院判决

下:

一、撤销北京市 阳区人民法院(2017)京0105民初8056号民事判

决;

二、北京 文竹文化发展有限公司、北京华迈时代文化传播有限

公司于 判决 效后七日

连带给付北京三

源文化传播有限公司

85026.66元;

三、驳 北京三

源文化传播有限公司

其他诉讼请求。

【法官后语】

特殊之

于,三

源公司系 据基 法 关系对 务进

行了清 , 此

下其 否

代位取 票据

索权并无明 法 、

司法解

规定,司法实践中亦

成统一认识,对此笔

认为,三

源公司享有再 索权。

由

于:

“

索权”与“再 索权”为同一 质

权利。从两种权利

可

,

索权

指持票人

行 付

请求权不

实现,

有其他法定

原

时,

权利 基 上,向其前

请求支付票据 额、利 及有

关费

权利。再

索权,

指被 索人对 索人履行了清

义务后,

据其取

票据

向其前

继续进行 索

权利。 从法 规定

讲,《中华人民共

国票据法》第二章第六

对“

索权”进行了专

规定,

单独规定“再

索权”,仅

第七十一

等个别

文中

了“再

索权”

称谓。由此可见,

索权与再

索权只

发

顺

及行

顺

上有所不同,实为同一

质

权利。

对于再

索权

行

上,其实质要件

被

索人履行付

义务,向

索人

还了 务,

要件为取

原票据,即被

索人

过履行付

义务并取 票据

重新具有了持票人

位。被 索人履行付 义务

无论系基于前一持票人 据票据权利进行

索,

基于基 法

关

系所进行 求 ,

不

前一持票人票据权利消灭 法

后 。

就

言,三

源公司与 文誉成公司基于买卖合同这一基

法 关系 产 票据关系,后三

源公司履行

效判决,

基

法

关系中

务 以清 ,三

源公司与 文誉成公司之

基

关

系 权 务消灭,

文誉成公司 票据权利亦消灭,三

源公司基于

移 票据 重新取 了持票人 位,故 三

源公司享有向其前

及出票人等其他票据 务人继续 索

权利,现其 法定

限 提起诉

讼主张权利,故二审改判支持了三

源公司要求其前

文竹公司及

出票人华迈时代公司连带承担票据

务 诉求。

编 人:北京市第三中级人民法院 赵霞

51以 接买卖方 取 票据并非 然无法取 票据权

利

——莱

亚诺化工有限公司诉师

军等票据

索权

【

件基

】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终10063号民事判决书

2.

由:票据

索权纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):莱 亚诺化工有限公司(以下简称亚诺公司)

被告(被上诉人):师 军、山东北海医 有限公司(以下简称北海

公司)、 泽市

劳务 务有限公司(以下简称

公司)

被告(上诉人):中

设集

有限公司(以下简称中 公司)

【基

】

2015年4月12日,师 军向北海公司支付501000元、向

支付

27000元后取 包括涉 汇票

两张 业承

汇票。

2015年4月21日,亚诺公司向师

军支付票据 120650元后从师

军 取 涉 汇票,该汇票票面记 了以下事项:1.“ 业承 汇

票”字样;2.票号00100061/20987266;3.出票日

2015年2月15日;4.付

人中 公司;5.收 人

公司;6.出票 额133313.8元;7.汇票到

日2015年8月10日;8.中

公司

出票人

签章,并

明“

汇票请予以

承

于到

日付

”;9.中

公司 承

人 签章并 明“ 汇票已经

承

,到

无 件付票 ”;10.

公司

书人 签章后

书给北海

公司;11.北海公司

书人

签章后, 记 被

书人名称。亚诺公司

取

涉

汇票后,

被 书人

签章并

书给工行南冶支行委 收 ,

被中

公司以“票据收

人由于发

票据纠纷要求我公司拒绝付

”为由拒付,故亚诺公司起诉要求中

公司支付票据

额133313.8元

及利

,师

军、北海公司、

公司承担连带责

。

【

件焦点】

亚诺公司以

接买卖方

取

业承

汇票

否享有票据权利。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审 认为:票据为无 证券,票据持票人

有权

其所持有

合法有效票据向票据 务人行 票据权利,请求其

支付票据 额。

中,亚诺公司持有

汇票系合法取 ,且票面

要

记 事项完整规范, 书连续, 容无

改,属有效票据,其

为持票人

享有取 票据 额

权利。中 公司

为涉

承 汇票

出票人

承

人, 亚诺公司

过委 收

行提示付 时,应向亚诺公司承担无

件付

责 ,其以收 人要求拒付为由拒绝付 ,致

亚诺公司

实现票据权利,亚诺公司

法享有票据 索权。中 公司

认为亚诺

公司系

买卖方

取 票据故不享有票据权利, 根据

审 明

事

实,涉 承 汇票

书人与被 书人

汇票上

签章 次前后衔接,

符合 书连续 要求,持票人亚诺公司已以 书连续

证明其享有

票据权利, 取 票据时亦支付了 应对价,证明其系涉

承 汇票

合法持票人,现中

公司 提

证据证明亚诺公司取 票据

过程中存

诈、 盗

等

行为,故对于中

公司 该项辩称 见,

法院不予

。现亚诺公司要求付

人中 公司支付票面

额及利

、

书人

公司、北海公司承担连带责

诉讼请求,有事实

法

据,法院予以支持, 亚诺公司主张利

计算

有误,法院予以

调整。亚诺公司

师 军

取 涉

承 汇票, 师 军并非票据当

事人,亚诺公司不

据票据向其主张权利,故对于亚诺公司要求师

军承担连带责

诉讼请求,法院不予支持。北海公司经

院传票传

,无正当

由拒不到 参加诉讼,不

法院

据 明

事实 出

席判决。

北京市丰台区人民法院

《中华人民共

国票据法》第十三

、第二十六 、第三十一

、第三十七

、第六十一

、第六十八

、第七十

,《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

十

之规

定,判决

下:

一、中

公司于

判决

效之日起十日

向亚诺公司支付票据

额133313.8元及利

(以133313.8元为基数,

2015年8月10日起至实际

付清之日止,按 中国人民

行同 贷

利 计算);

二、北海公司、

公司对上

务承担连带责 ;

三、驳 亚诺公司 其他诉讼请求。

中 公司不 一审判决,提出上诉。二审法院同 一审法院裁判

见。

北京市第二中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项规定, 出

下判决:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

当前,随 市

经济 发展,为加

现 流

,市 主

基于 身资

需求 过 接买卖 方

将票据进行贴现

民 融资行为并不鲜见,

由此产

票据纠纷

件亦呈现出剧烈

态势。

该种取

票据

方

与传统票据取 方

存 一定差异,故此种

下持票人 否取

票据权利存 不

定 ,且

程度上可 无法 最终

“钱票两

空”

下

, 此时持票人并非 然无法取 票据权利,对此仍应具

分

。

然

过 接买卖方

取

票据表面

并不符合《中华人民共

国票据法》对于票据取

方

规定,

票据符合以下

件,持票

人

然可以取 票据权利:首先,票据

合法。票据

无

决定票

据关系一经产 即与基

关系

分离,持票人

主张票据权利时只需证

明其持有

票据

要记

事项齐

且

书连续,即

味

其取

票据

票据关系合法成立。其次,取

票据合法。根据《中华人民共

国票据

法》

规定,票据

取

应当具有

实

交易关系

权

务关系,并

给付对价,同时非以 诈、

盗

等

取 票据,也就 说,满

足上

件 持票人应当享有票据权利。最后,不存 抗辩事由。票据

务人(即出票人、承 人、

书人)应当对持票人承担连带责 ,其不

以不存

实

权 务关系以及

给付对价等为由对业经 书

让票据 持票人进行抗辩,亦不 以

己与出票人

与持票人 前

之

抗辩事由对抗持票人。 反,

票据

及取

并不满足上

件,则持票人无法享有票据权利。

中,亚诺公司所持汇票票面记

事项完整,

上为合法有效

票据。从汇票签章

,出票人与付 人

为中

公司,收

人为

公

司,后经 书 次连续 让给北海公司、亚诺公司,票面

书连续。持

票人亚诺公司取 票据时已经给付了

应对价,其上一 取

票据时亦

已经支付了 应对价。现中

公司、

公司

证明亚诺公司

诈、 盗

等

取

票据,故亚诺公司应当享有票据权利。根

据票面记 ,亚诺公司系经其前 北海公司 书取 票据权利,中 公

司、

公司 为出票人及第一

书人,不仅不 以与持票人亚诺公

司之

不存

实

权

务关系以及

给付对价等为由进行抗辩,亦

不

以

己与持票人 前

即北海公司之

抗辩事由对抗持票人,即

北海公司取

涉票据 否具有 实交易、

否给付对价,中 公司、

公司

无权进行抗辩。中 公司

为出票人、付 人、承 人,

公司、北海公司

为 书人,应当按

票据

额向持票人亚诺公司承

担到

付

责

。

一、二审法院判决支持原告亚诺公司诉求

,正

基于法

规

定、结合

件事实对于以买卖方

取

票据

持票人

一定

件下享

有票据权利

出

认定。

编

人:北京市丰台区人民法院

洁

52收 人名称记

误

行承 汇票无效

—— 洲 环

( 连)再 资源有限公司诉福

华

有限公

司、招

行

有限公司厦 鹭江支行票据

索权

【 件基

】

1.判决书字号

福

厦 市中级人民法院(2017) 02民终4061号民事判决书

2. 由:票据

索权纠纷

3.当事人

原告(被上诉人): 洲

环 (

连)再 资源有限公司(以下简称

洲 公司)

被告(上诉人):招

行

有限公司厦

鹭江支行(以下简称招

行)

被告:福

华

有限公司(以下简称

华公司)

【基

】

2015年12月15日至2016年6月2日,

洲

公司与

华公司签订数

购合同,约定

华公司向

洲

公司

购化纤

再

专

料。为

此,

洲

公司收到

华公司

行承

汇票一张,汇票号

为30800053-

95130819,出票日

为2016年4月26日,汇票到

日为2016年10月26日,

出票

额为150万元,出票人为

华公司,付

人为招

行。2016年5

月12日,

洲

公司向

人中国

设

行

有限公司

连春

支行

(以下简称 设

行)申请贴现上 汇票。 设

行向招

行

后,

招

行 指出该票据届时不

收。2016年5月18日,

行 行对汇

票进行贴现, 除贴现利 22960元后向 洲

公司支付1477040元。

设 行将上 汇票向招

行进行

收,招

行于2016年10月26日出

具拒绝付

由书,退票 由为收 人名称“洲”字误 成“州”字,

票据 书不连续。

设 行向 洲

公司 索, 洲 公司于2016年10

月28日向 设 行支付汇票

额150万元。

洲 公司向

明区法院提出诉讼,请求判令 华公司、招

行:1.连带支付 洲 公司汇票 额150万元及

2016年10月27日起至

清 日按中国人民

行规定

利 计算 利

( 计至2016年12月15日

为9062.5元);2.连带赔

洲 公司贴现利

损 22960元,差旅费、

住宿费等诉讼所需费 7000元;3.承担

诉讼费 。

华公司辩称:1.

所涉 行承

汇票属于 票,

洲 公司不

享有票据权利;2.

洲 公司

按《中华人民共

国票据法》第六十六

履行书面

义务 造成利 损

,应由 洲 公司 行承

担;3.

洲

公司

贴现利

损 与

华公司无关,应予驳 ;4. 洲

公司关于差旅费、诉讼费等诉讼所需费

主张于法无据,应予驳

。

招

行辩称:1.

所涉 行承

汇票属于 票,

洲 公司不

享有票据权利;2.

洲 公司存 重

过 ,

法不享有票据权利;3.

汇票收

人

误,且属于法

不可

改事项,故招

行有权拒

付。

【

件焦点】

讼争票据 否有效。

【法院裁判要旨】

厦 市 明区人民法院经审 认为: 涉汇票 付 人名称、收

人名称、出票人签章、出票日 、票据 额等绝对应记

事项齐

,且

无 改票据 额、日 、收

人名称等导致票据无效 事由,故应认定

为有效票据。重 过

指

易见

,一 人稍 注 即可预见

, 专业人

组织却 预见

不可原谅

怠行为。

中,收 人名称“ 洲

环 (

连)再 资源有限公司”误

成“ 州 环 (

连)再

资源有限公司”,

洲 公司

取

涉票

据时 审 核对“洲”字与“州”字之差异,存

一定过

, 该过

并非一 人稍 注

即可

,故该过

尚

到票据法规定 “重

过 ”之程度。再

, 设

行 贴现前已就票据 关事项向招

行

,所 询 收

人名称为“ 洲

环 (

连)再 资源有限公

司”,招

行答

“ 询汇票记 事项与我行承

汇票记 一

致”,两家专业 行 票据审

时尚且

发现“洲”字与“州”字之

差异,故 要求 洲 公司

取 票据时 易发现该笔误,

过于严

。综上, 洲 公司取 存

笔误

涉 票据并不存 重

过 。另

, 设 行

发现收 人名称有误, 其系

向招

行

认

票据

后方 贴现,故

设

行

贴现

取

票据亦不存

重

过

,其有权

被招

行拒付后向 洲

公司

索,故 洲

公司

法

向招

行支付票据 额150万元亦无过 。

洲 公司

无法举证其

收到拒付

之日起三日

书面

华公司, 即 迟

,其

法仍可行

索权,要求票据 务人支付其已清

额及该

额

清

之日起再

索清

日止 利

。该利

额 起算时 点与

洲

公司

华公司

时

无关;且

华公司

收到

诉

后,

至今

主动履行付

义务,可

该利

额

止时

点亦与

洲

公

司

华公司

时

无关。

此,

洲

公司迟

履行

义务并

给

华公司造成额

利

损

。贴现利

系

洲

公司

汇票到

日前提前支

汇票

项

需向贴现

行支付

对价,现

洲

公司亦已

实际

过贴现行为提前取

票据

项,故贴现利

并非其实际损

范

。票据

索权系持票人

票据法规定

法享有

权利,其

索范

法定,并不包括差旅费、住宿费等诉讼所需费

,故 洲

公司关于差

旅费、住宿费 诉讼请求无事实 法

据。综上,讼争汇票 有笔

误, 仍为有效票据, 洲

公司 为票据收

人及被 索人取 该票

据 无重 过 ,故其 法享有被 索后 再

索权,要求汇票出票人

华公司及承 人招

行连带支付票据 额150万元,同时支付

清

之日(即2016年10月28日)起至再

索清 之日止按 中国人民

行

规定 利 计算 利 , 洲

公司诉求 利

起算日应予调整。

洲

公司关于贴现利

损 、差旅费、住宿费

诉讼请求无事实 法

据,不予支持。

厦 市 明区人民法院

据《中华人民共

国票据法》第九

、

第十二 、第二十二 、第六十一

、第六十六 、第六十八 、第

七十一 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

第一

之规定,

判决:

一、 华公司、招

行应于判决 效之日起十日

连带支付

洲

公司汇票 额150万元及利

(按中国人民

行规定

利

计算,

2016年10月28日起计至实际清 之日止); 二、驳

洲

公司

其他诉讼请求。

招

行不

,提起上诉。福

厦 市中级人民法院经审 认

为:

华公司出具给 洲 公司 讼争

行承

汇票,收

人 洲

公

司

名称

误。根据《中华人民共

国票据法》第九

第一

、第二

规定:“票据上

记

事项

须符合

法

规定。票据

额、日

、

收

人名称不

改,

改

票据无效。”

此,收

人名称属于不可

改

事项。 讼争

行承

汇票收

人名称

误,

应

责

应由出

票人

华公司承担,故

洲

公司请求其支付汇票

额及利

,有事实

及法

据,予以支持。

洲

公司请求

贴现损

、差旅费、住宿费

等不属于票据 索权行

范

,一审法院

予支持,并无不当。招

行 为承 人,拒绝承 讼争存 不可 改事项 票据并无过 ,

洲 公司请求其承担赔 责

, 乏事实及法

据,不予支持,一审法

院对此认定 误,予以纠正。

厦 市中级人民法院

《中华人民共

国民事诉讼法》第一百

七十 第一 第(一)项、第(二)项之规定,判决

下:

一、撤销福

厦 市

明区人民法院(2017) 0203民初1810号

民事判决第二项;

二、变 福

厦 市

明区人民法院(2017) 0203民初1810号

民事判决第一项为: 华公司应于 判决 效之日起十日

支付 洲

公司150万元及利

(按中国人民 行同 同类贷 利 ,

2016年10月

27日起计至 判决

定 还

之日止);

三、驳

洲

公司

其他诉讼请求。

【法官后语】

讼争票据

出票人

华公司出票时将收 人 洲

公司名称

记

误

发纠纷, 此,要解决争议之前应先分 票据

法 效

力。

华公司出具给 洲

公司 票据上所记

收 人名称 误,

该

误又

无法

改

事项,故讼争票据不符合票据法

规定属于无效

票据。一审法院仅以票据记

完整,

分

误记

事项

实际

容认定票据有效

误。

洲

公司收取票据时

尽合

审

义务,收取

不符合票据法规定

票据,存

重

过

,

洲

公司也不

享有票据

权利。

华公司出具

票据

身存

无效,

应

责

应由出

票人

华公司承担。

洲

公司请求

华公司支付讼争票据对应价

,

应予以支持。 洲

公司诉请

其他损

属于其

尽合

审

义务所

造成

,并非由于

华公司

票行为及招

行 拒付行为造成,应

由 洲 公司 行承担。

编

人:福

厦

市中级人民法院 师光

53支票 效力认定

——北京永安铝兴旺不

制

销售中

诉北京中

有

限公司票据 索权

【 件基

】

1.判决书字号

北京市第一中级人民法院(2017)京01民终5884号民事判决书

2. 由:票据

索权纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):北京中

有限公司

被告(上诉人)北京永安铝兴旺不

制

销售中

【基

】

北京中

有限公司(以下简称中

公司)提交一

出票人

加盖北京永安铝兴旺不

制

销售中

(以下简称销售中 )财务

专

章

北京农

行

账支票,支票号为11500794,该支票

明

容

为:出票日

2015年7月6日,收

人为中

公司,

额为99920元,并

了密

。中

公司持该支票向

行提示付

时,

印章不符被退票。

中

公司向

院起诉销售中

,

索该支票

票据

额。

审中,销售中 称该张支票 系其从 行领取 ,并加盖了销售

中

印章,

容为空白

。中 公司称其与高 振之

有买卖合同

关系,系高 振将该支票交付给中 公司, 收取 账支票时,出票日

与收 人名称系中

公司

。

中 公司称涉

支票

额系其

、小

额由销售中

,密

销售中

告诉中

公司后由中 公司

;销售中 则称

额与小

额

由中

公司

。销售中

还称涉

支票签发后

流

丢 ,丢

后其 报

也

取 票救济措施;至于中 公司

取 涉 支票其不清

。

【 件焦点】

涉 支票 否有效。

【法院裁判要旨】

北京市昌平区人民法院经审 认为:中 公司 与销售中 之

没

有

接

合同关系,

中 公司取

涉支票,记 事项齐 ,

完

,且取

径合法,系有效票据,故对销售中

称票据无效 抗辩

见该院不予

。根据《中华人民共

国票据法》 关规定,支票

出

票人

须按

签发

支票

额承担

证向持票人付

责

,支票被拒

绝付

,持票人可以对出票人行

索权,

索

额包括支票拒付

额以及

应利 。

涉支票

印章不符被

行退票,

销售中

称支

票上

印章

系其加盖,由此,销售中

应对支票

额承担付

责

,

故中

公司可 法行

索权。

北京市昌平区人民法院

《中华人民共

国票据法》第六十一

第一

、第七十

第一

、第七十一

、第八十九

、第九十三

第一

,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

之规定,判决

下:

一、销售中 于判决

效后七日

支付中

公司支票票面 额

99920元;

二、销售中 于判决

效后七日

支付中

公司利

3348.69元;

三、驳 中 公司 其他诉讼请求。

销售中 不 提起上诉。北京市第一中级人民法院经审 认为:关

于涉 支票 否有效。 据《中华人民共 国票据法》第八十五

规

定、结合 关票据原 ,支票

额事项

为绝对

要记 事项, 支票

额事项 许空白, 没有补记,则

额空白支票

少绝对 要记

事项 无效; 经过补记,则

额空白支票 一

有效支票无异,为有效

支票。 据《中华人民共

国票据法》第八十

规定,出票日

为

支票绝对 要记 事项之一,

持票人正当、

持有支票 前提

下,已经

出票日

,应当适 票据文义

原则,以票面记

容为

,认定支票有效。 据《中华人民共

国票据法》第八十

规

定,收

人名称并非支票绝对

要记

事项,出票人出票时

记

收

人名称并不导致支票无效。故销售中

关于涉

支票为无效支票

上

诉

由

乏

据,不予

。

关于中

公司

否有权对销售中

行

索权。第一, 据《最高

人民法院关于审

票据纠纷

件 干问题 规定》第九

第二 规

定、结合

关票据原

,向人民法院提起诉讼

持票人负有提

诉争票

据

责

,

持票人提

诉争票据

况下,

票据

务人认为持票人

取

票据存

盗、

等非法行为并提出合

怀

,则持票人对持

票

合法

负有举证责

。第二,

据《最高人民法院关于审

票据纠

纷

件

干问题

规定》第十九

规定,支票出票人一经签发支票,

应承担担

支票付

责

,即

持票人不

出示拒绝证明、退票

由

书等拒绝证书,其对出票人

索权仍不丧

。

北京市第一中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项之规定,判决 下:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

《中华人民共

国票据法》 规定 定

额为支票绝对 要记

事项, 《中华人民共 国票据法》第八十五

亦明 规定支票上

额可以由出票人授权补记, 补记前

支票,不

。可见,支票

额事项 许空白,

没有补记,则 额空白支票

少绝对

要记

事

项 无效; 经过补记,则

额空白支票 一

有效支票无异,为有效支

票。

出票人

授权补记呢? 前,我国法

明 规定,

同时也

进

行限制,可 过书面方 、口

方 、默示方

进行授权。 为默示方

?司法实践中,一

认为空白支票

交付即可推定为附带有补充记

权

授予,即为默示方

一种。

具

到

,涉 支票签发时

记

额,为空白支票, 附带有

补记

额权利 授予,现持票人中 公司已经补记,故无论

额为

人

记

不

出票时 额空白 涉

支票为有效支票。

涉

支票签发时

记

出票日

, 现持票人中 公司正当、

持有涉

支票,且已

出票日

,故涉

支票不

持票人销售中

出票时

出票日

无效。

据《中华人民共

国票据法》第八十

、第八十六

第一

规定,收

人名称并非支票绝对

要记

事项,且我国承认无记名支

票,出票人签发支票

否

收

人名称,以及

否补记收

人名称

不

支票

效力,涉

支票亦不

出票人销售中

出票时

收

人名称

无效。

编 人:北京市第一中级人民法院 普

54“不履行约定义务”

解

——北京泽

师事务所诉中

丰国际贸易(北京)有限责 公司

票据 索权

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终6687号民事判决书

2. 由:票据

索权纠纷

3.当事人

原告(上诉人):北京泽

师事务所(以下简称泽

师所)

被告(被上诉人):中 丰国际贸易(北京)有限责 公司(以下简称

中

丰公司)

【基

】

2015年7月14日,泽

师所与中

丰公司签订《委

代

协议》,

约定:中

丰公司与陈

峰

合同纠纷一

,委

泽

师所代

诉讼,泽

师所接受委

,指派赵

革

师

为一审诉讼代

人;代

权限为代为提起、参与诉讼,代为申请证据、财产

,代为承认、变

、放弃诉讼请求,接受

解

调解,代签法

文书;中

丰公司应

合

同签订之日起10个工

日

支付

师费500万元;

泽

师所无故终

止履行合同,代

费

退还,

中

丰公司原 终止,则代 费不予

退还;合同有效

签订之日起至

办 终结止(一审判决、调解、

解及撤销诉讼);中

丰公司

约交纳代 费 ,泽

师所有

权单方终止代 工

代

协议,已收费 不予退还。

2015年8月28日,中 丰公司向泽

师所

具 账支票一张,

额

为300万元,此后补记出票时

为2016年4月8日。2016年4月11日,泽

师所向 行请求付 时,被以密 支票

密

密

误为由

退票。

2016年3月16日,泽

师所以委

合同纠纷为由将中

丰公司诉

至法院,主张代 费500万元以及利

。2016年4月21日,泽

师所申

请撤诉。

2016年4月21日,中 丰公司向泽

师所发出

,

明:我公司

于2015年8月28日

具 诉讼费300万元 支票, 我公司已解除与贵所

合 关系,故上列 具 支票 止支付。

诉讼中,泽

师所称合同签订后,已经办

了委

续,并 展了

调

取证、论证、

解等工 ,

拟了起诉

,

没有实际起诉

立

,之后也 再继续代 ,原

中

丰公司

给付 师费。

诉讼中,中

丰公司称合同签订后,泽

师所 按

协议履行代

工

,包括

定管

有误、提交材料迟

、

前

,

此发函

解除合同,现已经另行委

代

人起诉立

。同时,为证明代

工

有

误,中

丰公司提

了办

流程、适

法

、

合同纠纷材料,其中

办

流程包括已完成

工

、计划

展

工

,适

法

包括管

法

院、合同法规定,

合同纠纷材料包括

关法

、

关

、

基

况、办

路。

【

件焦点】

《中华人民共

国票据法》第十三 第二

规定 “不履行约定

义务”应

解。

【法院裁判要旨】

北京市 阳区人民法院经审 认为:泽

师所与中

丰公司签订

《委 代 协议》,系双方当事人

实

表示, 容不违反法

、

行政法规

制 规定,应属合法有效。现双方

合同履行过程中出现

争议,中 丰公司

为委 人发函解除合同关系,应属合法有效,一审法

院对此予以 认。泽

师所称其已经 展了调 取证、论证、

解等工 ,并 拟了起诉

,

其

对此并

进行举证,根据中

丰

公司提交 办 流程、适

法 、

合同纠纷材料,泽

师所仅

对待起诉 件 展了法

询、

询、工

计划、办

路等文

工 , 件起诉并 有实质进展,

此一审法院结合证据中 示

泽

师所已完成工

数 及工 质

, 定中

丰公司尚需给付泽

师所代 费20万元。根据法

规定,票据 务人可以对不履行约定义务

与

己有

接

权

务关系

持票人进行抗辩;所称抗辩,

指票据

务人根据

法规定对票据

权人拒绝履行义务 行为。现泽

师

所与中

丰公司基于签订

协议存

接 权

务关系,故中 丰公司

有权

协议约定以及履行

况向泽

师所提出抗辩,泽

师所主

张按

中

丰公司交付

账支票

额支付代

费,于法无据,一审法

院不予支持。中

丰公司辩称泽

师所 业

力有限不

委

代

件,故无权要求支付代

费,

泽

师所已完成代

工

质

,并不

否认其已经为代

工

支出了

分费

成

,对此答辩

见,不予

。

北京市

阳区人民法院判决:

中

丰国际贸易(北京)有限责

公司于判决

效之日起十日

支

付北京泽

师事务所代

费20万元以及

2015年7月27日起至付清之

日止按 中国人民

行同

同类贷

基 利

计算

利 。

北京市第三中级人民法院经审

认为:《中华人民共

国票据法》

规定,票据 务人可以对不履行约定义务 与

己有 接

权 务关系

持票人进行抗辩。 法所称抗辩,

指票据

务人根据

法规定对票

据 权人拒绝履行义务 行为。

中,中 丰公司系出票人即票据

务人,泽

师所系持票人。基于双方委 合同关系,中

丰公司将票

据 接交付泽

师所,双方之 存

接 权

务关系。根据票据法

规定,中 丰公司有权以泽

师所不履行约定义务为由,主张票据法

上 抗辩。现中 丰公司已

据票据法 规定,行 票据抗辩,拒绝向

泽

师所履行付

义务。泽

师所持票向中 丰公司行 票据

索权,要求支付票面 额300万元, 乏法

据。泽

师所以票据

索权纠纷诉至法院,一审法院

接审

双方委

合同 具

权 务关

系,已经超出 件审 范 ,

院对此予以纠正。泽

师所与中

丰

公司可以就委 诉讼协议所产

纠纷另行诉讼。判决:

一、撤销北京市 阳区人民法院(2016)京0105民初22327号民事判

决;

二、驳

北京泽

师事务所

诉讼请求。

【法官后语】

司法实践中,对于“不履行约定义务”

解素有争论,主要

有以下两种

见:第一种

见认为“不履行约定义务”应当指

履行合

同约定

主要义务,致

票据

务人

基

关系中

合同

无法实

现;第二种

见认为“不履行约定义务”应当指

履行

合同义务,

持票人

分履行

,票据

务人不

进行抗辩。

中,我

向于第一种

见,认为“不履行约定义务”

指持

票人 履行基 关系中足以实现合同

主要合同义务,致 票据

务人 承担票据 务时所

到

对价

空。具

由 下:

对价 判断一个承诺

否 到法

认可

,只有

到对价支持

承诺

到法

认可。

票据关系中,于票据 务人

言,其关

否 到了约定 对价,

没有则以此

为抗辩事由

损

发

;于持票人 言,只有当票据 务人提出抗辩时, 有 要分 其

否

支付了对价。 票据 务人没有 到承担票据

务时所希

换取

利 ,即对价

空,其可以此为由对抗

为持票人

票据 接当

事人。

票据 接当事人 指持票人 票据 务人即 产 票据关系

基

关系 当事人,持票人取

票据所支付 对价

票据 务人签发票据

所 到 对价产 吻合,即持票人取

票据应支付 对价

交付、提

与合同 符 货

务,票据 务人

到

对价 收到、享受与

合同 符 货

务。此时,基 关系中合同

无法实现将导致票

据

务人对价

空。合同履行过程中出现

履行不

、履行迟

、

分履行等

态 有可

成为合同履行

障 ,严重

当事人合

同

实现。

此,“不履行约定义务” 含义不应限制为 履行

合同义务,即

分履行

,也存

不足以实现合同

可 ,

故“不履行约定义务”应指

履行足以实现合同

主要合同义

务。

中,

然泽

师所已经履行包括

诉讼材料等

分合同义

务,

泽

师所并

履行双方委

代

协议中

为诉讼委

代

人

义务,

对

件进行立

等诉讼代

行为,中

丰公司委

泽

师所

代

诉讼

合同

不

实现,即

到承担票据

务时所

换取

代

诉讼

务,对价

空,故中

丰公司

为票据

务人有权提出

票据法上

抗辩,拒绝履行票据

务。

编 人:北京市第三中级人民法院 潘

55票据贴现后 否基于基 关系向前

索

——

山诉

亮票据

【 件基

】

1.裁判书字号

山东 淄博市中级人民法院(2017)鲁03民终296号民事判决书

2. 由:票据纠纷

3.当事人

原告(上诉人):

山

被告(被上诉人):

亮

【基

】

原告以935000元价 从被告

亮 购买承 汇票一张,汇票号

为103000××××7968,出票人为

定热

厂,收 人为河北

力

料有限公司,付

行为中国农业

行

有限公司

定高

区支

行,票面

额为1000000元,出票日

为2011年9月8日,到

日为2012年3

月8日,被告

亮

承

汇票

印件上签名,

日

为2011年9月18

日。2011年9月19日,原告以943000元

价

让给临

县浩岳铝业有

限公司,此后,该汇票又

次

让给山东南山铝业有限公司、龙口市南

山西海岸人工岛

设发展有限公司、青州市东方

属制

有限公司、

青州市北汽贸易有限责

公司。2011年9月27日,

家庄市

区

丰

资有限公司以此承

汇票丢

为由向河北

定市新市区人民法院申

请公示 告,持票人青州市东方 属制

有限公司申报了权利,公示

告结 。2011年11月23日,

家庄市

区 丰

资有限公司以青州市东

方 属制 有限公司 临

县浩岳铝业有限公司为被告向河北

定

市新市区人民法院起诉要求

认其为汇票合法持有人,享有票据权利并

要求 还票据。河北

定市新市区人民法院

出(2012)新民初字第

208号民事判决,以青州市东方 属制

有限公司

票据上 书,

记

书日 ,视为 公示

告

让,该

书无效, 家庄市 区

丰 资有限公司

票据上 书,

其提交

证据证明其取 票据合

法为由,认定涉 票据权利归

家庄市

区 丰

资有限公司所有。判

决送 后,青州市东方 属制

有限公司不 该判决,向河北

定市

中级人民法院提起上诉,该院经过审

,以(2013) 民 终字第319号判

决驳 上诉,维持原判。判决

效后,临 县浩岳铝业有限公司、山东

南山铝业有限公司、龙口市南山西海岸人工岛

设发展有限公司及青

州市东方 属制 有限公司于2014年9月26日签订协议书一 ,协议

主要

容有:涉

票据

被河北

定市新市区人民法院

出除权判

决,

临

县浩岳铝业有限公司起所有

书人

为无效取 ,不享有票

据权利。为

少诉累,不再从青州市东方 属制

有限公司

次向

前

起诉维护权利,

家公司共同协调由临 县浩岳铝业有限公司向青

州市东方

属制

有限公司支付100万元,青州市东方 属制 有限公

司将票据

还临

县浩岳铝业有限公司。协议签订后,临

县浩岳铝业

有限公司

据其他

书人

要求,支付1000000元给青州市东方

属制

有限公司,并于2015年5月6日起诉至青州市人民法院,要求

山归

还购票

943000元,该院以涉

票据权利已经被

认归

家庄市

区

丰

资有限公司所有为由,于2015年7月8日判决

山

还临

县浩岳

铝业有限公司943000元,原告

山履行义务后,向被告

亮索要票

,

成诉讼。

另 明, 家庄市 区

丰 资有限公司以

张承 汇票丢 为由

向河北

定市新市区人民法院申请公示 告,涉及 额500万元,其中

包含

汇票。

家庄市

区 丰

资有限公司申请公示 告

张承 汇票中,其中另一张号

为103000××××7919 票据被齐

行

有限公司临淄支行申报了权利,该汇票

公示 告程

终结后,

家庄市 区 丰

资有限公司向

定市中级人民法院提起诉讼,

定市中级人民法院(2012)

民三初字第123号民事判决书中,认定 家

庄市 区 丰 资有限公司所申请公示 告

张票据不

丢

, 家庄市 区 丰

资有限公司不再享有公示

告票据

所

有权。 家庄市 区 丰

资有限公司不 该判决,上诉至河北 高级

人民法院,该院于2013年3月11日 出了(2013)

民二终字第26号民事

调解书, 该调解书中,对上

事实进行了认定。

【 件焦点】

公示 告前合法取

票据 后

票据权利被 定为他人所有

后 否再向其前 基于基

关系进行

索。

【法院裁判要旨】

山东

淄博市临淄区人民法院经审 认为:票据并不

为买卖合

同

,

由应为票据 索权纠纷,

不 买卖合同纠纷。原

告

山

诉讼中主张其与被告

亮之 存

买卖票据法 关系,无

法

据,不予支持。票据

为一种特殊

权利

证,具有支付

流

特点,涉

票据

公示

告前

法

让,

有效票据,并

出现无效

,原告

山亦

提

充分证据证明涉

票据权利

让方

存

无

效

况,已合法取

了票据权利,与其对应

票据

基

关系即已结

算完毕。此时,除当事人协

一致

,

许持票人再

据基

关系

径行向其前

主张民事权利,不仅将导致众

前

面临被卷

诉讼

危

险,

已经稳定

民事法

关系重新陷于不

定

态,

且也

票据

流

为 损,

离了创设票据之宗旨。

此,原告

山以与被

告

亮之 所贴现 涉

票据权利已被 效判决 认归

家庄市

区 丰 资有限公司所有、被告

亮应 还票据 为由向被告

亮进行

,不应予以支持。合法持票人可 河北 高级人民法院

(2013) 民二终字第26号民事调解书

定市中级人民法院(2012)

民三初字第123号民事判决书提出申诉,

向取 票据

项

家庄

市 区 丰 资有限公司主张不当

利 还

权损害赔

方

实

现票据权利,以

其财产损

。

山东 淄博市临淄区人民法院

《中华人民共 国合同法》第

九十一 ,《中华人民共 国民事诉讼法》第六十

之规定,判决

下:

驳 原告

山 诉讼请求。

宣判后,

山不 提起上诉。山东 淄博市中级人民法院经审

认为:票据具有无

文义

等法

特征。

票据流 中,对汇票

持有存

事实上

持有

票据法

义上

持有。前

持有人可

对

票据享有票据权利,即属于票据法

义上 持有人,也可

然持有

票据,

却不 票据法

义上 持有人,对票据不享有票据权利。从

涉

汇票

书记

,

山并没有

涉 票据上 书,也不 基于

继承、

业合并等原

取

汇票,其对该汇票不享有票据法规定

付

请求权

索权。该

纠纷产

系

山

亮

民 票据贴

现过程中产

争议,

山

亮之

存

事实上

票据

让关

系,故该

由应当为票据纠纷。一审判决将该

由认定为票据

索

权纠纷不当,予以纠正。民

票据贴现,又称票据买卖,

指持票人为了

融

资

,将

到

票据低于票面

额

价

让给非

融

。

中,

山

亮之

让票据行为实为民

票据贴现,并

违反

法

、行政法规

制

规定,也不

成票据法规定

重

过

取

票据

。从市

现实

,民

票据贴现已经发展为一种广泛

民 资 融

方 ,可以 一定程度上适应中小 业

融资需

求, 司法裁判中,不

易否认民

票据贴现

民 事法

上 效

力。民事活动应当

、公平、等价有

、诚实

原则。

中,

亮向

山 让了汇票,并收取了935000元价

,双方之

存

事实上 票据 让关系。票据 为一种有价证券,其 身具有一定

财产权属 。 汇票到 前,河北

定市新市区人民法院(2012)新民

初字第208号民事判决判定涉

号

为103000××××7968 承

汇

票及票据权利归 家庄市

区 丰

资有限公司所有,进

导致该汇票

实际持有人即

山不

实现该汇票所记

财产 权利,并 此导

致

山向临 县浩岳铝业有限公司

还了其

让票据

对价943000

元。民事之 具有独立

对 ,

亮 让

票据导致

山实际

发 了经济损 ,

山

亮

成

之

,按 公平原则,

亮向

山 还购票 符合法 规定,

亮应当 还购票

935000

元。一审判决认定双方之

所贴现

涉 票据权利已被

效判决

认

归 家庄 区 丰

资有限公司所有,对

山以 还购票

为由向

亮进行

主张不予支持,属于法

误,

法予以纠正。对

山以票据

让法

关系为

据向

亮主张

还购票 ,予以支持。

山东

淄博市中级人民法院

《中华人民共 国民法 则》第

,《中华人民共 国票据法》第三

,《中华人民共

国合同法》

第八

、第五十二

,《中华人民共

国民事诉讼法》第一百七十

第

一

第(二)项规定,判决

下:

一、撤销山东

淄博市临淄区人民法院(2016)鲁0305民初3329号

民事判决;

二、被上诉人

亮于

判决

效之日起十日

还上诉人

山票据

让

935000元。

【法官后语】

涉及 公示 告前合法取

票据 后

票据权利被 定为

他人所有后 否再向其前

基于基

关系进行

索问题。

首先,就票据

索 言,其行为

据 源于票据法上

票据 索

权。票据 索权又称 还请求权, 指持票人

提示承

提示付

承

付

时, 法向其前

请求 还票据 额及其他 额

权利。票据 索权

为一种票据权利,票据合法有效无

其行

前

提。从 索权 为票据权利属

角度 讲,票据 经公示

告程

后

票据权利被 定为他人所有后,此时票据实际已经

,其

身 票据

权利 此亦已丧 。 票据权利又包括付 请求权

索权,既然票据

权利 被 定为他人所有

丧 , 么持票人此时 不可

再享有付

请求权及 索权这两项票据权利。

此持票人根据票据法向其前

索 然已经 去了权利基

。

其次,从票据基 关系

角度 讲, 此

况下持票人也不 再根

据票据基

关系向其前

主张民事权利。这

为票据具有支付

流

特点,这决定了票据

经济活动中实际起到了结算工具 重要

。

买卖合同关系中买方可以

票据

支付货 ,此时只要票据

合法有效

,交付票据就

当于已经支付货

,从

双方 买卖合

同关系这一基 法

关系顺利完结。之后即

该票据被申请公示

告并被判决除权

定为他人所有,也不 味

该票据 公示 告前合

法流

行为就

除权判决

定为他人所有

归于无效,毕竟票据具

有文义

无

。

仅仅

为票据被判决除权

定为他人所有

就认定先前

流

行为无效,就等于

接否定了票据

流

功 ,

票据流

已经稳定

交易秩

重新陷于不稳定

态,这

然

离了

创设票据制度 宗旨。

最后,从权利救济

角度

讲,合法持票人

法可

取

正

救济

措施

向取 票据

项 公示 告申请人主张不当 利

还

权损

害赔 。票据被判决除权

定为他人所有后,合法 持票人已不

再

票据权利 票据基 关系向前

索, 这并不 味 其权利就这

样“ 了水漂”。由于实际持票人权利不 实现 公示

告及其

发

除权判决

定为他人所有判决所致,故其应当向公示

告申请人主

张不当 利 还

权损害赔 ,以此

实现票据上 权利从

其

财产损 。 然经公示 告后 除权判决属于

效判决,

其属于非讼

事件,其所 出 结论仅 程

法上

推定,不具有实 法上 既判力,

不 以此证明票据存 问题。 人民法院 对票据上 权利归属

法

出新 认定后,即视为撤销了原先

除权判决。所以说除权判决并不

实际持票人向公示 告申请人主张权利。

定为他人所有 判决,

有 误,实际持票人也可以 过审判监

程 进行救济。关于救

济问题应当注

一点 ,

实际持票人 据基 关系向其前

,即向前“层层退票”,

前 不认可法院当然不予支持; 与前

协

一致后实现“退票”,则前

就取

了票据上

权利并可

法向公示

告申请人主张权利,以此类推。

具

到

,2011年9月19日前

亮交付

山涉

票据时,该票

据

合法有效 票据,并没有被挂 。

山支付了 应对价,且并非

以

诈、

盗

等非法

取

票据,

明 有前列

出于

取

票据。双方之

民 票据贴现并不当然无效。

此,

山

合法取

票据,其

为实际持票人当然享有 应

权利。尽管

中

山根据法院 效判决

还其下

临

县浩岳铝业有限公司943000元,

基于上

由,

山

为合法

实际持票人

利害关系人,其有权

对(2013)

民 终字第319号判决书申请提起审判监

程

,

向取

票据

项

家庄市

区

丰

资有限公司主张不当

利

还

权损害赔

方

实现票据权利,以

其财产损

。其

穷尽票据

法上

权利救济措施前,向其前

亮基于民

票据贴现这一基

关

系主张权利不符合法

规定

法

。

支持

山

主张,将

导致

亮 合法权利

难救济,其只 再向其前

主张,从

导致“层层

退票”,不仅将导致众 前

面临被卷

诉讼

危险, 已经稳定

民

事法 关系重新陷于不 定

态, 且也

票据 流

为 损,

离了创设票据之宗旨。

编 人:山东

淄博市临淄区人民法院 刘海红

56票据 索权与票据利

还请求权 区分

——

力 属制

有限公司诉北京仟 永 科贸有限公司

票据

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市密云区人民法院(2017)第5294号民事判决书

2. 由:票据纠纷

3.当事人

原告:

力

属制

有限公司(以下简称

力公司)

被告:北京仟

永

科贸有限公司(以下简称仟

永

公司)

【基

】

2015年1月4日,洛阳

维防水材料有限公司向洛阳华

公路工程有

限公司签发一张

行承

汇票,票号为31300052××××0691,付

人

为洛阳 行, 额为20万元,汇票到

日为2015年7月4日。

洛阳华 公路工程有限公司 书

让给河南

汽

贸易有限公

司,河南

汽 贸易有限公司 书

让给上海天佑汽 销售 务有限

公司,上海天佑汽

销售 务有限公司

书 让给福田公司,福田公司

让给仟 永 公司。仟

永 公司将诉争

行汇票交给公司 员陈

华 于 购,陈

华携 行汇票 私

老家河北

市文安县,陈

左将 行汇票私

拿走。

2015年2月16日,陈 左将 行汇票交给张

卫 于

还所欠民

贷

15万元及利 ,张

卫退还超额 4万元给陈 左。18日,陈

华所驾

发

,

干

被焚 ,陈

华认为包括 行汇票

已经灭

。仟

永 公司以票据丢

为由向洛龙区法院申

请公示 告,洛龙区法院于2015年7月23日 出除权判决。仟 永

公

司据此向 行汇票付 人洛阳 行请求付 ,并受领了票面

额20万

元。

张 卫将 行汇票交付给

力公司,

力公司 被

书人

上了公司名称等,又将

行汇票

书

让给天津市亿博新

材料包装

有限公司,天津市亿博新 材料包装有限公司

书 让给天津市农兴旺

水产

。

2015年7月6日,天津市农兴旺

水产

委 天津农

行西

青小孙庄分

收

。8日,天津农

行西青小孙庄分

以 行汇

票以已挂

为由进行了退票。其后,

行汇票逐次退

至

力公司,

张

卫亦以

行汇票已被除权为由再次向陈

左主张权利。2017年2月

9日,文安县人民法院以(2017)

1026民初65号民事判决书判令陈

左、

还张

卫

146250元及利

,

、陈

对前

务承担连带清 责

。

力公司向仟

永

公司请求

付票面

额

,

起争议。

另

明,陈

华系仟

永

公司法定代表人

仁

夫。

审

中,张 卫称系

力公司法定代表人张

之兄,张

为其代持了

力公司

分

,张

卫系

力公司实际 东,张

卫已另行

收取了陈 左 还

两万

元。陈

华称陈

左系其

弟。

【 件焦点】

1.票据 索权与票据利

还请求权 区分;2.票据权利(票据

索权) 有效抗辩

认定。

【法院裁判要旨】

北京市密云区人民法院经审 认为:票据

索权系持票人 据《中

华人民共 国票据法》(以下简称《票据法》)第六十一

对 书人、

出票人以及汇票 其他 务人行

索 权利。票据利

还请求权

系持票人 据《票据法》第十八 请求出票人

承 人

还其与

支付 票据 额 当 利

。

力公司系名义上 书人之一,仟

永

公司亦系名义上

书人之一, 此

力公司对仟 永

公司 请求

权为再

索权,

非票据利

还请求权。

据《最高人民法院关于审

票据纠纷

件

干问题

规定》第十六 之规定,票据

务人

票

据法第九

、第十七 、第十八 、第二十二

第三十一

规定,

对持票人提出下列抗辩 ,人民法院应予支持:(一)欠 法定 要记

事项

不符合法定

;(二)超过票据权利时效 ;(三)人民法院

出

除权判决已经发 法

效力

;( )以

书方 取

书不连

续

;(五)其他

法不

享有票据权利

。

仟

永

公司已经诉请

公示

告并取 了

效

除权判决,故仟

永

公司对

力公司提出

抗辩成立,

力公司可以另行按

基

法

关系主张权利。且张

卫与

力公司存

利害关系,张

卫已经根据取

票据权利

基

法

关系向陈

左等人进行了主张,并为

效裁判文书所

认。综上所

,对

力公司请求仟

永

公司赔

票据

额20万元及利

损

诉求,不予支持。

【法官后语】

争议焦点为二:一

票据 索权与票据利

还请求权 区

分。二 票据权利(票据 索权) 有效抗辩

认定。首先,票据 索权

与票据利

还请求权 区分。票据权利 指持票人向票据 务人请

求支付票据 额 权利,包括付 请求权

索权。票据

索权 指持

票人 据《票据法》第六十一

规定, 汇票到 被拒绝付 时可以

向 书人、出票人以及汇票

其他

务人行

索 权利。票据利

还请求权 指持票人 超过票据权利时效

票据记

事项欠

丧 票据权利 ,仍享有民事权利,可以请求出票人

承 人

还

其与 支付 票据

额 当利

权利。两

质、行

对象、行

件、请求给付

额及时效等方面存 区别:1.权利

质不同。票

据 索权 票据权利之一,

票据付

请求权

补充, 票据利

还

请求权 民事权利, 持票人

经过时效

续欠 丧 票据权利时法

赋予 补救 权利。票据权利与票据利

还请求权不

同时存 ,

票据利

还请求权存

前提为票据权利

经存

。2.权利行

对

象不同。票据 索权行 对象包括主

务人、次 务人

票据

务人,

出票人、

书人、

证人等,利

还请求权 行

对象主要

额

利

出票人、承 人。3.权利行

件不同。票据 索

权行

前提

票据付 请求权不 实现,利

还请求权

行

件

持票人

经过票据权利时效

票据记 事项欠

丧

票据权利。

4.请求给付

额不同。票据

索权请求支付

额包括票据

额、

该

额

法定

利

及法定

要

费

。票据利

还请求权仅

限于与

支付 票据

额

当

利

。5.权利时效不同。《票据法》

第十七

规定持票人对前

索权,

被拒绝承

被拒绝付

之

日起六个月,持票人对前

再

索权

清

日

被提起诉讼之日起

三个月不行

消灭。票据利

还请求权适

一

权

普

时

效。

中,

力公司

为持票人向票据

书人(票据

务人)仟

永

公司主张票据 额及利

应 票据

索权。

其次,关于票据权利有效抗辩要件

认定问题。票据权利 指持票

人向票据 务人请求支付票据 额

权利,包括付 请求权

索权。

据《票据法》第六十一

规定,票据 索权

指持票人

汇票到

被拒绝付 时可以向 书人、出票人以及汇票

其他 务人行

索

权利。根据《最高人民法院关于审

票据纠纷 件 干问题 规

定》第十六 规定:“票据

务人

票据法第九 、第十七 、第十

八 、第二十二

第三十一

规定,对持票人提出下列抗辩 ,人

民法院应予支持:(一)欠 法定 要记

事项

不符合法定

;

(二)超过票据权利时效 ;(三)人民法院 出

除权判决已经发 法

效力 ;( )以 书方 取

书不连续 ;(五)其他

法不 享有

票据权利 。”《票据法》第九 规定:“票据上 记 事项 须符合

法 规定。票据

额、日

、收

人名称不

改, 改

票据无

效。对票据上 其他记 事项,原记

人可以

改, 改时应当由原记

人签章证明。”《票据法》第十

第一 规定:“票据

签发、取

让,应当

诚实

原则,具有

实

交易关系

权

务关

系。”《票据法》第十七

第一 规定:“票据权利 下列

限 不行

消灭:(一)持票人对票据

出票人

承 人

权利,

票据到

日

起二年。见票即付

汇票、

票, 出票日起二年;(二)持票人对支票

出票人

权利,

出票日起六个月;(三)持票人对前

索权, 被拒

绝承

被拒绝付 之日起六个月;( )持票人对前

再 索权,

清

日

被提起诉讼之日起三个月。”第十八

规定:“持票人

超过票据权利时效

票据记

事项欠

丧

票据权利 ,仍享有

民事权利,可以请求出票人

承

人

还其与

支付

票据

额

当

利

。”第三十一

规定:“以

书

让

汇票,

书应当连续。持

票人以

书

连续,证明其汇票权利;非经

书

让,

以其他合法方

取

汇票

,

法举证,证明其汇票权利。前

所称

书连续,

指

票

据

让中,

让汇票

书人与受让汇票

被

书人

汇票上

签章

次前后衔接。”

中,仟

永 公司系涉 票据

书人,

力公

司系 前涉 汇票持有人,从张 卫

汇票, 张 卫系

力公

司管 人员,且与

力公司法定代表人张

系兄弟,

力公司与

张 卫并无 实支付对价,

力公司

支付汇票对价,且仟 永

公

司 经以票据灭 为由向法院申请公示 告,

力公司

公示 告

向法院申报权利,法院对该票据

出了除权判决,宣告该票据无效,

承 人天津农

行西青小孙庄分

以 行汇票已挂

为由进行退

票,该 行汇票逐次退 至

力公司,故被告仟 永 公司 对原告

力公司所持有

涉 汇票所提出

抗辩有效,

力公司对涉

票

据不享有票据 索权。

编 人:北京市密云区人民法院 娇

(二)票据

还请求权纠纷

57票据 还请求权基 以及票据权利 取 要件分

——沁源县国新 源煤炭运销有限公司宁波 山 税港区分公司

诉山西中煤焦化运销有限责

公司等票据 还请求权

【

件基

】

1.判决书字号

上海市第二中级人民法院(2016)沪02民终5219号民事判决书

2.

由:票据

还请求权纠纷

3.当事人

原告(上诉人):沁源县国新 源煤炭运销有限公司宁波

山 税港

区分公司

被告(被上诉人):山西中煤焦化运销有限责

公司(以下简称山西

中煤公司)、中国中煤 源

有限公司山西

南销售分公司(以下简

称中国中煤分公司)、山煤国际 源集

销售有限公司(以下简称山煤

国际公司)

【基

】

2014年11月20日,原告

与

人西山煤

(集 )有限责 公司

经煤炭运销分公司焦炭 购交易中取

中国

行上海市分行 业

出

具 编号为104000××××7337 行承 汇票,该汇票票面

额为727

万元,出票日 为2014年11月20日,汇票到 日为2015年5月20日。根据

该 行承 汇票 面及粘单

记 ,该汇票经

次 书 让,顺 为西

山煤 (集 )有限责 公司

经煤炭运销分公司、原告、山煤国际公

司、山西中煤公司、中国中煤分公司,2015年3月中国中煤分公司又将

该票据

书给山西中煤公司,现山西中煤公司为最后持票人。

2015年3月,原告以

上

行承 汇票为由向 院申请公示

告,山西中煤公司

规定

向 院申报权利,

院裁定终结公示

告

程

。

审

中,原告称其

过焦炭

购交易取

票据后

交与

人中

分公司,该公司上海有办公

点,

请顺

去上海

友

交。

之后

将票据

交中

分公司,原告怀

票据被

,故于2015年3月向法院申请公示

告。山煤国际公司提

太原市公

安局公章

证明及财务专

章、法定代表人名章印

样

,上

印

与系争汇票上被

书人

所盖山煤国际公司财务专

章及法定代表

人印章 不一致。山西中煤公司申请证人

、

磊、

为

证人出

证,经

院

出

证。

磊(山西中煤公司

员工)

(山西亚

源集 有限公司 财务 监)到

陈 了1000

万元

行承 汇票交换

具 过程,可以证明山西中煤公司 过合法

票据交换成为票据持有人。

审

过程中山西中煤公司另提

了

证据证明上 票据

换 事实。原告认为其与

三名被告 无

业务 往,原告 该票据合法持有人,故

三名被告属于非法取

票

据,要求法院判令三名被告

还原告上

行承

汇票。

被告中国中煤分公司认为其取

票据 基于与前 山西中煤公司

实 购销关系,且

行承 汇票被挂

止付后又

书还给了山

西中煤公司,其不

票据 持有 ,故要求驳

原告诉讼请求。

被告山西中煤公司认为原告系

交付票据,故不 符合法 规定

票人,无权要求 还票据。另 ,山西中煤公司 过票据 换

方

取 系争票据,现山西中煤公司 最后合法持票人,故要求驳 原告

诉讼请求。

被告山煤国际公司认为

并非公司员工,其与

各当事人

无业务往

,也

持有过系争

行承

汇票,该票据上山煤国际公司

财务专

章及法定代表人印章 系

造,其不

票据持票人,故要求驳

原告诉讼请求。

【

件焦点】

1.原告

否属于符合法

规定

票人;2.山煤国际公司

书印

与其

实印

不一致,票据上

造、变造

签章

否

票据

身

效

力以及其后

实

书签章

法

效力;3.最后

持票人山西中煤公司

否

票据

合法持有人。

【法院裁判要旨】

上海市黄浦区人民法院经审 认为:票据

还请求权纠纷 指丧

票据占有 人,对于以

重 过

取

票据 人,请求其

还

票据

发 纠纷。原告起诉时称系争 行承

汇票 到

日之前不

, 审中又

认系争票据 交与

带到上海 其他公司,并

非先前所

票据,可见原告 将票据

交与

,没有证据

证明系争票据存 被盗、

灭

。故原告不

符合法

规定

票人。

审 过程中根据原告、山西中煤公司

审中对系争票据 票、

取

关陈 ,结合出 证人证言,以及山西中煤公司提

证据,可

以证明山西中煤公司

过票据交换

方 取

系争票据

事实。系

争票据 原告交给

后已经发

次 书

让,票据上

书符合

法 规定

上连续 。

然,山煤国际公司

书印 与其 实印

不一致, 票据上即 有 造、变造

签章不

票据 身

效力以及

其后 实 书签章

法 效力。

原告不符合法

规定

票人

件,其没有证据证明最后 持票人

山西中煤公司取

票据存

重

过

,且中国中煤分公

司、山煤国际公司并非最后持票人,不存

还票据 问题。

上海市黄浦区人民法院判决:对原告要求三名被告 还票据 请求

不予支持。

原告不

,提起上诉。

上海市第二中级人民法院经审

后判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

实践中出现了一些非常态 票据行为,主要集中表现为

报票据丧

申请公示

告 行为。由于市 交易制度不完

以及诚

等 素,票据持有人委 他人贴现票据后,受

人

按约将票

还

支付 应对价。委

人并 向受 人主张权利,

径行

票 由, 报票据丧 ,试图利 公示

告制度寻求救济。即 公示

告程

持票人申报权利

终结后,

票人也并

,仍从实 法角

度主张持票人不享有票据权利。

即系申请人 报票据丧

事实

申请公示 告,又从实 法角度主张持票人不享有票据权利

票据

还

请求权纠纷。

法院审

重点与难点

票据

还请求权基 以及票据权利取

要件 分 与认定。该 具有典

,对今后审

报票据丧 类

件具有

义。要解决

报票据丧

问题,应当

票据

无

原

则,将票据关系与票据基 关系有

系,从

进票据流

维护交

易安 。立基于当前 制度

实践

,应当

制度上进一步加

实

票据无

原则 实现,票据法上应明

定票据 接交付以及民

票

据买卖行为

效力。此

,

公示

告程

启动上,应当明

公示

告

受

件,加

公示 告申请 审

力度,对

证 报票据丧 属实

,将加

对 报票据 制裁力度。

编

人:上海市黄浦区人民法院

斌 练彬彬

(三)票据损害责

纠纷

58付 人 审 责 及票据 无

原则

——江 昊

实业有限公司诉北京 行

有限公司西单支行票

据损害责

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终4263号民事判决书

2. 由:票据损害责 纠纷

3.当事人

原告(上诉人):江 昊

实业有限公司(以下简称昊

公司)

被告(被上诉人):北京

行

有限公司西单支行(以下简称北京

行)

第三人(被上诉人):神

县

岩沟煤

(以下简称 岩沟煤

)

【基

】

2014年5月16日,北汽

公司

为出票人,向昊 公司(收 人)

具

行承

汇票一张,票据号

为31300051××××0876,出票 额为

486000元,付 行为被告北京

行,汇票到 日为2014年11月16日。该

汇票已经由北京

行承

,承诺到

日由该行付

。

2014年10月16日,昊

公司以上

票据

为由,向北京

行申请

挂

止付,北京

行向其出具《挂

止付

书》。2014年10月17日,

昊

公司向

院申请公示

告。公告

,

岩沟煤

向法院申报权

利。2015年1月8日,

院

出(2014)西民

字第24462号民事裁定书,终

结

公示

告程

,同时告

申请人可以向人民法院起诉。2015年1

月22日,昊

公司又

北京

行办

了挂

止付

续。2015年2月3日,

昊 公司向神 县人民法院提起诉讼,要求 岩沟煤

还诉争汇票。

诉讼中, 岩沟煤

过 收行中国

设 行

有限公司神 人民广

支行向北京 行提示付

。北京

行出具

额支付系统

书中

明“ 承×××

我行签发,该票

被挂

公示 告,无他 、质

押、贴现, 至2015年2月28日09时00分,该票公

流程结 ,无挂止

,

票据,

请 辨”。2015年4月1日,北京 行将该汇票 票

486000元 付给 岩沟煤

,该汇票记

“已承

付 ”。

另 ,根据北京 行提交

汇票

示,汇票

面 示有

山汉明

贸有限公司 为第一

书

被 书人, 书

盖有“江

昊 实业有

限公司财务专 章” “张

江印”两 印章。此后该汇票记 有连

续8次 书, 岩沟煤

为持票人委

中国

设 行

有限公司神

人民广 支行收

。该汇票已经

付。

【 件焦点】

北京 行对 付涉 票据 否存

过 ,

否应当向昊

公司承担

赔

责

问题。

【法院裁判要旨】

北京市西 区人民法院经审 认为:昊 公司

中

据票据法

关系起诉北京

行及 岩沟煤 ,认为双方

票据 付及请求付

过程中存

过 ,

害其合法权 并要求赔 损

。据此,法院 定

由为票据损害责

纠纷。《中华人民共

国票据法》(以下简称

《票据法》)第五十七

规定,付

人及其代

付

人付

时,应当审

汇票

书

连续,并审

提示付

人

合法身

证明

有效证件。付

人及其代

付

人以

有重

过

付

,应当

行承担责

。上

规定将付

人

审

义务仅限于票据

合法

判断,

对

票据

基

关系不负有法

上

审

义务。

实务操

中,基于非对称

问题

客观存

,付

人无法对票据所记

一

书

否具有

实合法 基 关系进行核实审 ,也不可 对票据上 一签章 否为权

利人 人签字、 否与 工

行政管

预

印

符进行调

认。

中 汇票,从

上

,

合法、记

事项完

、票据

书

连续、提示付 人与票据上记

最后被 书人一致,符合汇票 付

件。 然昊 公司 2015年1月22日向北京

行申请办

了挂 止付

续, 《票据管

实施办法》规定,付 人

收到挂 止付

书之

日起12日 没有收到人民法院 止付

书

, 第13日起,挂 止付

书 效。昊 公司 规定

限

,并 申请法院发出止付

书, 此到2015年2月4日,北京 行

挂 止付

书已

效。同时,昊

公司于2015年2月3日向神

县人民法院就

诉争汇票提起诉讼,

并 申请证据

止付,也

将北京

行列为该 当事人,北京

行

对于票据 否涉诉并不

, 此 2015年4月1日为 岩沟煤 办

了

付 。该行 违反

关法

法规 规定,也没有证据证明其

付过程

中存

重

过 。

此昊

公司要求北京 行承担付 及赔

责

诉讼请求,没有事实

法

据,不予支持。

另

,

然昊

公司对于汇票第一

书中

签章提出异议,认为

涉嫌

造,

提出明

证据。

书

书人签章 盖有“张

江”字样

名章,

张 江并非昊 公司 法定代表人,昊

公司亦否

认其代

身

,

此该签章

实存

造 可

。

根据《票据法》第十

第二

规定,票据上有

造、变造

签章

,不

票据上其他

实签章

效力。也就

说,即

中诉争

签章

系

造,该汇票

然有效。

岩沟煤

为正当持票人,有权向

北京

行提示付

,北京

行亦应

审

后足额支付。

此昊

公

司要求

岩沟煤

给付票

诉讼请求,没有事实

据,不予支持。

北京市西 区人民法院

《中华人民共

国票据法》第十

第二

、第五十七

,《中华人民共

国民事诉讼法》第六十

第一

规定,判决 下:

驳 原告江 昊 实业有限公司

诉讼请求。

北京市第二中级人民法院同 一审法院裁判 见,认为:一、涉

汇票 付 时,从

上 ,

合法、记 事项完 、票据 书连

续、提示付 人与票据上记

最后被 书人一致,符合汇票 付

件。北京 行 2015年4月1日为 岩沟煤 办

付 时,没有法 禁止

止付 事由阻却北京 行按

《票据法》

关规定对汇票审核后付

。二、 岩沟煤

为涉

票据

第八 被

书人 持票人,根据票

据 书 连续 ,即可 为

己为票据权利人

初步证据。另 ,

岩

沟煤 亦说明了其与记

涉 汇票上 前

系经过煤炭买卖交易合

法 取 涉 票据。 止付事由消

后,汇票

正常功

。 岩沟煤

为涉 票据 持票人,有权向付

人要求

付汇票。

北京市第二中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项规定,判决

下:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

票据法

精神

于 进票据流

, 护最后持票人 利 。票据行

为要

、无

、独立

以及连带

等特征及 应 制度,加重票据

义务人

负担,

持票人对票据

,

时效

严

续法

规定,敦

持票人按

要求尽

行

己

权利。票据类纠纷

特殊之

于,票据关系

常

基

法

关系产

,又

常与基

关系

分离,且

为票据可流

特

,一张票据

后往往存

数个基

关

系。票据类纠纷中,往往有一个

个基

关系存

,票据流

过

程中存

票据

造、变造签章,就票据存

公示

告

就票据

后

法

关系存

起诉讼等

。

上

等等

下,法官

票

据纠纷时,

握票据行为要

、无

、独立

以及连带

等特征及其

, 该类

件审

难点。

中,一审法院结合票据 无

、要

、独立

等特征,

握《票据法》及《票据纠纷

干规定》

关法

立法宗旨、

立法

及 关精神,对票据付 人审

义务、

签章对票据效力

进行充分说 与论证,并据此驳

了昊 公司 诉讼请求。二审法

院

认一审认定

事实

基 上,对一审 判

由进一步论 补

,并对昊 公司及 岩沟煤

证明责 进行了明 ,维持了一审判

决。

编 人:北京市西

区人民法院 张学

59合法持票人 公示 告

申报权利不丧 票

据民事利

——上海昭日化工有限公司诉贵州 铜仁市万山区

汞业有限

公司票据损害责

【

件基

】

1.裁判书字号

江

无 市中级人民法院(2017)

02民终670号民事判决书

2.

由:票据损害责

纠纷

3.当事人

原告:上海昭日化工有限公司(以下简称昭日公司)

被告:贵州

铜仁市万山区

汞业有限公司(以下简称

公司)

【基

】

2015年11月,原告昭日公司 前

向其支付货 ,取

一张10万元

行承 汇票(出票日 为2015年8月25日,到

日为2016年2月25

日)。12月3日,昭日公司又将该票据

书 让给

人巨

公司, 于

清

务。

2015年12月30日,被告

公司称财务人员乘 时

管不 导致

一张承 汇票(即上 10万元 承

汇票), 向原无

市北 区人

民法院(以下简称原北 法院, 区划调整,该院现合并成立无 市

溪

区人民法院)申请公示 告。

公司

该票据上 书,其提 了与

前

买卖合同、发票等证据,以证明其 票据

最后持有人。原北

法院于2016年1月4日发出公告,并

行 止支付。2016年3月7日,

取 票据 巨 公司前往

行 收,

行以票据已挂 止付为由拒绝付

,之后巨 公司将票据退还给昭日公司。公示

告 公告

满后,原

北

法院于2016年3月30日

出除权判决,宣告票据无效。次日,

公

司

除权判决书从

行取

了票 10万元。昭日公司收到巨 公司退

还

票据后,立即持票据向法院申报权利, 此时票据已被判决除权。

昭日公司认为

公司

挂

取 票

,损害其票据权 ,

持承

汇票原件,向无 市

溪区人民法院起诉要求

公司赔 票据

利

损

10万元。

【

件焦点】

1.昭日公司

否为涉

票据

合法持票人;2.

公司

否以巨

公司明

涉

票据

于公示

告

向法院申报权利对抗昭日公司

票据损害赔 请求权。

【法院裁判要旨】

江

无 市

溪区人民法院审

认为:持票人以 书

连续,证

明其汇票权利;非经 书 让, 以其他合法方

取 汇票

, 法举

证,证明其汇票权利。现昭日公司、巨

公司

涉 票据上

书连续,

昭日公司持有票据,

公司无证据证明昭日公司系非法、

重

过 取 涉 票据,应认定昭日公司为合法持票人。

公司无权以巨 公司明 涉

汇票

于公示 告

向法

院申报权利对抗昭日公司

票据损害赔 请求权。巨 公司 取

涉

票据之后 收被拒,此时巨

公司既有权向法院申报权利,也有权

择退票至昭日公司,向前

索。昭日公司 收到涉 票据时,公示

告 已过,故

公示 告

申报权利并非昭日公司 过

。

票据已被判决除权,票据权利

公司 除权判决取

涉 票据利

,昭日公司 为合法持票人有权要求

公司赔 票据利

损 10万

元。

无

市

溪区人民法院判决支持了昭日公司

诉讼请求。

一审判决后,

公司不

,提起上诉,江

无 市中级人民法院

经审

判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

立了合法持票人

公示

告时

向法院申报权利

择向

上

索并不丧

票据民事利

裁判规则。

关于合法持票

认定问题。票据具有无

,持票人

票据上

书

,

上

书连续,即可以证明其票据权利;非经

书

让,

以其

他合法方

取 票据

,应当举证

证明其票据权利。

票据上

书

持票人,且

书连续,无证据证明持票人系非法、

重

过

取

票据,推定其为合法持票人。法院 裁判 价

择上,既尊重票据交

易规则, 护 票据上 书

合法持票人 权

,也维护交易稳定,

书

持票人不 被随

公示

告 丧

权 , 击

过

挂

取 票

行为。对于 实

票据

票人,需要 过向票据上

书 前 ,

逐 向上

, 挽 己方

票损

。

关于持票人 向法院申报权利

否享有票据利 损害赔 权利

问题。

持票人将票据

书 让给后 ,后

收遭拒后,票据

被公示 告,此时基于票据

索权

护交易安

,后 有权

择向法院申报权利,也有权

择向前

退票。持票人 向法院申报权利

不存 过 , 然此时票据已被判决除权,票据权利已灭

,公示 告

申请人

除权判决取 票据利 ,

为合法持票人仍享有民事权

利,可以向取 票据利

主张赔 票据利 损

。

涉及对合法持票人权

护

实

票人 权利救济之

权衡问题, 持票人 申报权利无过

况下,维护

应 合法持

票

权

,具有示范效应。

编

人:江

无 市

溪区人民法院 海

60超 提示付

下付

行应承担 责

( )其他票据纠纷

——

州市

源五

有限公司诉北京

行

有限公司北

路支行票据付 请求权

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市 阳区人民法院(2017)京0105民初33910号民事判决书

2. 由:票据付 请求权纠纷

3.当事人

原告: 州市

源五

有限公司(以下简称 源公司)

被告:北京 行

有限公司北

路支行(以下简称北京 行北

路支行)

【基

】

2015年7月10日, 汽

销售中

为出票人向收 人

定 公司

具尾号为6670 可 让

子 行承

汇票,票面记

额为3万元,北

京

行北

路支行于出票当日

为承

人承

,承诺到

无

件付

。

同年7月20日, 定

公司

为 书人将该汇票

书 让给被 书人天

津

公司。8月28日天津 公司 为

书人将该汇票 书

让给 赛公

司。后

赛公司又将该汇票

书 让给 源公司。

2016年4月左右, 源公司 过系统向北京

行北 路支行提示请

求付

,

败,

付。

源公司跟北京

行北

路支行

系后,给北京

行北

路支行

寄一

证明,说明由于其财务人员

记委

收 时

,造成时

上

误,由此产

经济纠纷由其负

责,请求给予解付,

仍

付。

2017年2月28日,

赛公司出具有关

书

让汇票及

源公司请求

付

遭拒等

况

说明,要求于3个工

日

支付票

。次日,

源公司

人员

北京 行北

路支行,该行人员提出

源公司没有提交,

不

见票,无法付 。

源公司人员说明2016年5月提交被告

过 ,北京

行北 路支行坚持称系统

没有 示该票据,无法支付,

议 源公司

先提交一次票据,其试试 否

到票据,以及

说明

否行

。

2017年3月27日, 源公司

过系统提交票据,票据 示“人行

败,当前票据 态不 许发起此交易”。该汇票仍

付, 源公司

于2017年3月9日签订民事委

代 合同,委 北京泰维 师事务所代

至二审审 结

,并 签约三日

支付了代

费5000元。

源公司表示:其3月27日之前提交票据请求付

记

已无法

现, 及不符合 件故

过公示 告程 解决,现起诉要求北京

行

北 路支行承 票据,支付3万元及利

( 2017年3月27日起至实际给

付之日止,以3万元为基数,按

中国人民 行同

活 存

利 计算),

支付 师费5000元。

被告北京 行北 路支行辩称:

源公司

其 己 原

超过提示

付 时 请求付 ,以致 行系统 受

,现也无法操 对涉 汇票

支付,北京

行北

路支行

支付票

, 不同 承担利 、 师费

诉讼费。

【

件焦点】

超

提示付

,承 方应承担 责

及范

。

【法院裁判要旨】

北京市

阳区人民法院经审

认为:现有证据表明

源公司从其前

赛公司

取

涉

子

行承

汇票,该汇票

要记

事项齐

,

签章符合要求,为合法有效票据。持票人有向承

人请求支付票据

额

权利,

应

汇票到

日起十日

提示承

。

子

行承

汇票

过

系统提交

视同提示承

。

源公司首次提交已经超过了法

规定

提示承

。从其书面证明、 告函

容 ,

到了对超

提示

出

说明 效 ,故北京 行北

路支行应当继续对持票人承担付 责

。

涉 票据

子 行承 汇票,

子系统 否可以成功完成对涉

汇

票 支付,不足以成为承 人不履行付

责

由。就争议 利

师费负担问题,票据法没有规定 ,可适 合同法等民

事法 。付

人为承

票据行为,持票人接收票据,则

持票人与承

人之

成票据关系 同时,也 成一种合同之

。现

源公司主张

损

再次被拒绝之后起算 活

存 利

,应属法

规定 合

损 范

。

提交说明仍

票据 付

下, 源公司委

师以诉讼方

主

张权利, 应代 费尚属合

要。

北京市 阳区人民法院

《中华人民共

国票据法》第

第

、第三十八 、第五十三 、第五十

,《中华人民共 国合同

法》第一百零七 、第一百一十三

,《最高人民法院关于审 票据纠

纷 件 干问题 规定》第六十三

之规定,判决 下:

一、北京 行北 路支行给付

源公司

13131000002902015071002958××××号 子

行承 汇票 票面

额3万元及利 (以3万元为基数, 2017年3月27日起至给付之日止,按

中国人民

行同

同 次活

存 利

计算);

二、北京 行北

路支行给付

源公司

师费5000元。

【法官后语】

争议 于超

提示付

下,付

行应承担

责

及范

。

首先,从我国票据法

一系列规定

,这个问题

答

应该

比

清晰

。即承

汇票付

人承诺

汇票到

日支付汇票

额

票据

行为;付 人承 汇票后,应当承担到

付

责 ;持票人有向票据

务人请求支付票据

额 付

请求权;持票人对于定日付 、出票后定

付

见票后定 付

,应当

到 日起十日 向承

人提示付

;持票人 按规定 限提示付

,

出说明后,承 人

付

人

仍应当继续对持票人承担付

责 ;

过委 收

行

过票据交

换系统向付 人提示付

,视同持票人提示付

;持票人

规定提示

付

,付 人须

当日足额付 。票据法并没有对持票人

出说明

容加以限制。

实践中可 存

争议

常 ,持票人 按规定 限提示付 ,付

行要求 出说明, 对说明

容不满 ,进

给付。

对此,笔 认为,应从鼓励票据流 、最 限度

护票据权利人 立法

出发,

诚实

原则,不宜过度 责说明

容。

子汇票,双方

说明

异议, 也反映出 子汇票 付

特

点——过度 赖 行 子系统。

被告北京

行北 路支行即表示

同 给付票 ,

行 子系统不接受,无法完成支付。

言,我国

行

子支付业务具有比

高

统一

,

各

业

行支付系统

细

上也存

一定差异。对于超

提示

子票据,

接受、审核持票人

说明并实施给付,没有统一

。

正

法院判决所 , 行

子支付系统

否可以成功操

对涉

汇票 支付,并不足以成为承

人

不履行付

责

由。

子支付系统不

实现对这种权利人

救济,

么人工支付仍然应当也可以予以 补。系统

子技 问题

属于个

素,不

成为阻

法

实施

障

与

口。对

行完

子

支付系统功

议,既

对

行要

障票据权利人正常行权

议,

对

行

规范

业、

身利

损

提示。同时也

对法

不

折

实践中应

诠

。

编

人:北京市

阳区人民法院

有光

61违法 让 行承 汇票并不 然导致原票据受让人

享有票据权利

——博乐博

力有限责 公司诉 河子市华天宇

流有限公司

票据

【 件基

】

1.判决书字号

新 维吾尔 治区 河子市人民法院(2017)兵9001民初492号民事

判决书

2. 由:票据纠纷

3.当事人

原告:博乐博

力有限责

公司(以下简称博

公司)

被告:

河子市华天宇

流有限公司(以下简称天宇公司)

【基

】

2016年7月31日,被告天宇公司

过私下交易从

文

中取

行承

汇票三张,

额共计575487.50元。汇票

具

下:票号

31400051/×××× 9072,出票人

称江

实业集

有限公司,收

人

称江阴福

特国际贸易有限公司,出票

额贰拾万元,出票日

为2016年7月15日,汇票到

日为2017年1月15日;票号31400051/

××××9071,出票人

称江

实业集

有限公司,收

人

称江

阴福

特国际贸易有限公司,出票

额贰拾万元,出票日

为2016年7月

15日,汇票到

日为2017年1月15日;票号31400051/×××× 9076,出

票人

称江

实业集

有限公司,收

人

称江阴福

特国际贸易

有限公司,出票 额 拾 万

仟

捌拾 元

角,出票日 为2016

年7月15日,汇票到

日为2017年1月15日。后被告将三张汇票 让给

江,

江发现票号为31400051/××××9072

行承 汇票已

被法院公示 告且

支付人 止支付无法承

, 将该票退还给被

告。2016年12月16日,被告天宇公司向江

张家港市人民法院申报权

利。同年12月29日,江

张家港市人民法院

出民事裁定,终结

公示 告程 。后被告天宇公司将该承 汇票200000元

付。

另 明:一、吕 法与原告博 公司系工程挂靠关系。吕 法与

文系 权 务关系。2016年7月29日, 原告博 公司欠吕 法

分

工程 561575.39元,该公司财务人员经

将 额为575487.50元

行承 汇票三张交付给吕

法,同日,吕 法以汇票支付

文欠 ,

并让

文向博 公司账

存 工程补差 13912.11元(575487.50-

561575.39)。后

文为

付现

将三张

行承 汇票

让给被告

天宇公司。二、2016年8月15日,原告博 公司以票号为31400051/

××××9072

行承 汇票

为由向江

张家港市人民法院申

请公示

告,该院于2016年8月27日刊

公告,

利害关系人

公告之

日起至汇票到 日后15日

申报权利。三、2014年8月,江

实业

集

有限公司与被告博 公司签订特

斯

20MWP太阳

光

站项

筑安装施工合同,博 公司 授权代表为吕

法。合同约定 结算

方

为

汇

行承 。2016年7月,

江

实业集

有限公司欠

博

公司工程 ,该公司 根据合同

过

行承 汇票向博 公司

结算(其中含

诉争汇票)。江阴福

特国际贸易有限公司与博

公

司之

,没有合同对价关系。

【

件焦点】

原告应否享有票号为31400051/××××9072

行承

汇票

票

据权利?

【法院裁判要旨】

新 维吾尔 治区 河子市人民法院经审

认为: 过

明

事实,不存 原告持有

行承 汇票

况。根据吕

法、

文 当 证言及其提

关证据,可以认定

文 让给被告天宇公

司

行承 汇票系其从吕

法 中取 , 吕

法 从原告博 公司

结算取 , 然上

让 行承 汇票

违反票据法

规定,

属

无权占有, 并不

然导致原告仍然享有该 行承 汇票

权利,加之,

被告天宇公司已 过合法

将该

行承 汇票贴现,原告主张享有该

票据权利已无实际可 ,故对原告 主张,不予支持。

新 维吾尔 治区 河子市人民法院

《中华人民共 国票据

法》第十 、第十二 第二

,《中华人民共

国民事诉讼法》第十三

、第六十

第一 之规定,判决

下:

驳 原告博乐博

力有限责

公司 诉讼请求。

【法官后语】

中涉及三个问题,一

个人之

否

让 行承

汇票;二

原告应否享有诉争票据 票据权利;三

个人为

利交易

行承 汇票

法

责

。

中,诉争

行承

汇票被

让五 ,不 个人之

让就

无交易关系

权

务关系之

让,故上

前后

之

让,

属无效

让,其

让

行承

汇票无效。

原告非票据出票人,且被告天宇公司已

过“合法”

将该

行承

汇票贴现,故原告主张天宇公司

还票据并享有该票据权利无事

实

法

据。

按

民事行为无效

原

支持原告

请求,只

平

添诉累,

前已趋平衡

权

务关系。

现实 活中,经常发 个人私下买卖 行承

汇票 利

行为。一

些人买卖 行承 汇票不

基于 实交易基

上 结算行为,

为了

套取现 ,将 到

汇票以低于票面

额 价

卖

现 ;

交易人为了赚取利差,以低于票面 额

价 买

汇票,等汇票到

后

再到 行,按 票面 额承

, 再次

让 取差价等。另 ,还出现不

法分子与他人串 成立空

公司, 造贸易合同,

贸易从 行

出

行承 汇票

卖, 从他人

中购买

行承 汇票 卖,从

中 利等行为,这实际上已将汇票由一种支付

异化为

资 。上

行为,

严重 ,已 成非法经

, 将受到法 严 。

编 人:新

维吾尔

治区 河子市人民法院

民

62

出除权判决 公示 告程 对于其

票据流

效力不发

——绍兴滨洪贸易有限公司诉吴江市红诚

业管

务有限公司

票据

【

件基

】

1.裁判书字号

江

州市中级人民法院(2017)

05民终1809号民事判决书

2.

由:票据纠纷

3.当事人

原告(上诉人):绍兴滨洪贸易有限公司

被告(被上诉人):吴江市红诚 业管

务有限公司

【基

】

2016年1月19日17时25分, 州市公安局

山区分局新

派出所接

赵进仁报 称:2016年1月19日13时50分,其被骗八张共一百二十五万元

承 汇票。 新 派出所出具 《接受 件

单》“报

容”一

详细列明了八张承 汇票 票号,其中一张汇票 号

为“28××××11”。

2016年1月20日,洛阳市洛龙区人民法院立

受 了以

原告绍

兴滨洪贸易有限公司为申请人 公示

告 件。原告 该

中主张其

票号为31300052× ×××6911

行承

汇票一张,并向该院提

交由浙江

纤维科技有限公司出具

《 况说明》一

。浙江

纤维科技有限公司

该 说明中注明,其与

原告之 有

实 贸易

景,为支付货 ,其向原告

书 让了包括

涉汇票

六张

行

承 汇票,并详细注明了六张汇票 票号、出票日 、到

日、出票

人、收

人等

。2016年1月26日,洛龙区人民法院

《人民日报》

上刊发公告,公示

涉汇票

及原告

况,要求利害关系人

公

告之日起60日 向该院申报权利。2016年7月19日,

被告吴江市红

诚

业管

务有限公司持票向该院申报权利。洛龙区人民法院于

2016年8月24日

出裁定,裁定终结该

公示

告程 ,告

申请人

申

报人可以向人民法院起诉。

经

,涉

行承

汇票出票人为洛阳市关

利

毛毯厂,收

人

为江

纺织科技有限公司,出票日

为2016年1月13日,到

日为

2016年7月13日,票面

额为人民币100000元。该票据第一

书人为收

人江

纺织科技有限公司,其后

次为:浙江

纤维科技有限

公司、吴江市红诚

业管

务有限公司,即

被告,被告最后

书

给吴江农村

业

行黎里支行委

收

。被告已于2016年10月下旬从

承 付 人洛阳

行

付了票 。

另 明,2016年2月底,

人张

资 流

需要,将

涉汇票

让给被告,被告 除一定数额利 后向张 支付了票 。张

为被告

委 诉讼代 人参与了

审,并当 陈

称其系从一彭姓客

取

涉汇票,其与该彭姓客

之 存

面料买卖业务。

【 件焦点】

1.被告 否有权取

涉汇票

票 ;2.即被告 否

涉汇票

正当持票人;3. 否享有完整

票据权利。

【法院裁判要旨】

江

州市吴江区人民法院经审 认为:

现有证据可以证

明,原告系基于 实 交易关系从浙江

纤维科技有限公司 取

涉汇票,

让票据时并

被 书人

原告名称;随后,由于

行为,原告

签章、亦

被

书人

进行补记

况下,丧

了对于

涉汇票

占有;

此,仅

认定原告

经持有

涉票据。

为完

有价证券,票据权利 享有 行

,以持有票据为前提

件。

票人只有

过公示 告程

除权判决

况下, 可不

持票仅

判决向付 人主张付 。

洛龙区人民法院终结原告申请

公示

告程 后,原告 经享有 票据权利也

其对票据占有 丧

随之消灭。

被告对

涉汇票

贴现行为,其交易

质

民

贷、融

资

活动,基于票据

无

原

,

没有证据证明被告取

票据存

诈、

盗、

以及存

其他重

过

况下,被告

法

应当享有完整 票据权利。

公示

告

让票据权利行为无效

认定,应

立

其后

除权

判决由人民法院

法

出,且

被人民法院

利害关系人提起

诉讼中

法予以撤销 基

之上。

中原告 洛龙区人民法院提起 公示

告程 已 被告

权利申报 被裁定终结,被告 该公示

告

从

人张

受让票据 行为应为合法有效。

原告 然 丧

对于

涉票据

占有 不再享有附

该票据上

票据权利, 基于其 经正当持有

涉票据

事实,其仍然享有基于

票据基 关系所取

民事权利,该权利

行为 受到损害,

人 法应承担 权损害赔

责 , 此原告主张权利 对象应为

人。

州市吴江区人民法院

出判决:

驳 原告绍兴滨洪贸易有限公司对被告吴江市红诚

业管

务

有限公司 诉讼请求。

宣判后,原告绍兴滨洪贸易有限公司提起上诉。江

州市中级

人民法院判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

我国

票据法领 , 对票据丧

况,设立了公示

告及除权判

决程

对

票人加以救济。一 认为,公示 告程 包含公示 告公告

以及除权判决 出两个阶

, 两阶

之 ,另给予申请人1个月 提交

除权判决申请

。

除权判决并

出,此前进行

公示

告程

否仍然具有否

定

该

所发

票据流

效力

功

,笔

以为应予以否定为宜。

由

于:

第一,公示

告程

启动

过低。仅

一方当事人申请即可启

动,启动程

诉讼成

低。司法实务中,存

申请公示

告主

并

非适

主

,往往

合法持票

实权利人申报权利 被法院

裁定终结, 正 票据权利人往往也

过提起票据损害赔

纠纷

撤

销除权判决之诉,

已经

出 除权判决归于无效。

第二,公示 告申请人身

及申请事由方面证明

要求不高。

法院立 时,

立

颇高、审

票 颇为严 , 这些证据

否

属实,

实 票据出现以前

无法进一步核

。申请事由方面,申请

人一 只 证明 己 经持有票据,并

称存

被盗、

被

等

,至 附有报

记 、证人证言之类

接证据,却

难 接证实

票据被盗、

被

等事实。

第三,公告寻找利害关系人 方

存

局限。《最高人民法院

关于适 <中华人民共 国民事诉讼法> 解

》第 百

十八 规定,

公告应当 有关报纸

其他媒 上刊 ,并于同日公布于人民法院公

告

。人民法院所

有证券交易所 ,还应当同日 该交易所公

布。最高人民法院以

次明

该报纸即为《人民法院报》,受

制于《人民法院报》狭小

受众面及不高 公众

度,票据出让方及

受让方

无从

关票据

否已被申请公示

告

。

第

,否定公示 告

票据流

效力 规定与票据

取 原则

。

基于以上 点

由,笔

认为,

不

除权判决

否最终

出

事实,

有利害关系人申报权利

申请人怠于申请除权判决

况

下,一

否定公示

告

票据流

效力,将

损害公示

告启动

后

过合法

取

票据

当事人

权利,并

票据

支付功

功

无法实现。

编

人:江

州市吴江区人民法院 陈竞

五、证券纠纷

63证券

陈

责

纠纷

件

审

要点

——陈

峰诉华

风

科技(集

)

有限公司证券

陈

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市高级人民法院(2017)京民终723号民事判决书

2. 由:证券

陈 纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):陈 峰

被告(上诉人):华 风

科技(集

)

有限公司(以下简称华

风 )

【基

】

2011年1月,华

风

票 上海证券交易所上市交易, 票代

为601558。2012年4月11日,华 风

公告了《2011年年度报告》。

2012年6月26日,华

风 进行除权派

( 权

记日为2012年6月25

日),

10

派发现

红利3.5元,同时, 10

10 。2013年3月7

日,华

风

公告《关于前

计差

正 提示 公告》并按规定履

行

续。经

发现,华

风 2011年度财务报表 有关账务

存

计差

。证监 出具

《中国证监 行政

决定书》认定华

风

存

2011年年报中

过提前

认收

方

业收 、

利润

行为,违反了《证券法》第六十三

关于“发行人、上市公

司

法

露

,

须

实、

、完整,不

有

记

、误导

陈

重

漏”

规定,

成《证券法》第一百九十三

第一

所

“发行人、上市公司

其他

露义务人

按

规定

露

,

所

露

有

记

、误导

陈

重

漏” 违法行

为并对华

风 及其高级管

人员进行了行政

。

至2012年4月10日,陈

峰持有华 风

3000 。陈

峰 2012

年4月11日起至2012年6月25日止,共买

华 风

0 ;陈

峰 2012年

6月26日起至2013年3月6日止,共买

华 风

6000 , 成交 额为

35620元,共卖出2000 ;陈

峰 2013年3月7日起至2013年7月1日止共

卖出华 风 0 。2012年6月26日,华

风 向陈 峰送 3000 。

2012年6月29日,华

风 向陈 峰派

。一审诉讼中,双方

认可华

风

陈

实施日为2012年4月11日,

陈

正日为2013年3

月7日, 资差额损

基

日为2013年7月1日,基 价为5.26元。一审

诉讼中,陈 峰明

其 起诉书中主张

损 包含 资差额损

资

差额损

分 印

税

,其主张

资差额损

分

印 税税

按1‰计算、

按万分之三计收。

【 件焦点】

1.华 风

陈

所涉事件

否属于重 事件;2.陈 峰所主

张 经济损 与华

风

陈 之

否存

关系;3.陈 峰主

张 损

否系 证券市

系统风险所致;4.陈

峰所主张

经济损

应

计算。

【法院裁判要旨】

北京市第一中级人民法院审 认为:华 风

陈

所涉事件

属于重

事件。《最高人民法院关于审 证券市

陈

发

民事赔

件

干规定》(以下简称《 干规定》)第十七 规定,证

券市

陈 ,

指

露义务人违反证券法

规定,

证券发行

交易过程中,对重

事件

出违

事实

记

、误导

陈

露

时发

重

漏、不正当

露

行为。华

风

上市

年报中即存

记

,且所涉

额特别巨

,

严

重,

质

劣。证监

认定华

风

上

陈

行为违反了《证券

法》第六十三

规定,

成《证券法》第一百九十三

第一

所

违法行为,并对此进行了行政

。

此,华

风

上

行为

成对

重 事件 出了

陈 。

陈 峰所主张

经济损

与华

风

陈 之 存

关

系。《 干规定》第十八

规定:“

资人具有以下

,人民法院

应当认定

陈 与损害结

之 存

关系:(一) 资人所 资

与

陈

接关

证券;(二)

资人

陈 实施日及以后,

至揭露日

正日之前买

该证券;(三) 资人

陈

揭露日

正日及以后,

卖出该证券发 亏损,

持续持有该证券

产

亏损。”陈 峰所 资

票为华

风

票,其

陈 实施日

及以后至 正日之前买 并

正日及以后卖出 持续持有华 风

票,符合上 规定 三个要件,故应

认华

风

陈 与陈

峰主张 损害结 之 具有

关系。

华 风 提

现有证据不足以证明

存 系统风险。《

干

规定》第十九 第( )项规定了被告举证证明原告 损

分损

由证券市

系统风险等其他

素所导致

,人民法院应当认定

陈 与损害结 之 不存

关系。对于系统风险,首先要由华

风

举证证明造成系统风险

事由存

,其次应当证明该事由对

票市

产

了重

,

起

票价

幅涨跌,导致了系统风险

发

。华

风

并

明

发系统风险

素,其提

证据亦不 证明

存

发系统风险

素存

,且该

素对 票市 产 了重

,

起

票价

幅涨跌,导致了系统风险

发 。

关于陈

峰

经济损

计算问题。

陈

峰

华

风

陈

实施日之前(2012年4月11日)即持有华

风

票3000

,且华

风

陈

实施日至

正日之

(

权

记日为2012年6月25日)进行了

除权派

,按

有利于

护证券

资

合法权

原则,

资

陈

实施日至基

日

有卖出

票

况,按

“先

先出”

原则,先行

资

陈

实施日之前已经持有

票,且对该

分

票收

应资

,不计

计算

资

买

证券平

价

卖出

证券平 价

成

。

《 干规定》第三十

规定:“

陈 行为人 证券交易市

承

担民事赔 责

范 ,以

资人

陈

实际发

损 为限。

资人实际损 包括:(一)

资差额损

;(二)

资差额损

分

印 税。前 所涉资

利 , 买

至卖出证券日

基 日,按

行同 活 存 利 计算。”《

干规定》第三十二

规定:“

资

人 基 日之后卖出

仍持有证券

,其 资差额损 ,以买 证券

平 价 与

陈

揭露日

正日起至基

日

,

个交易日收

价 平 价 之差,乘以

资人所持证券数

计算。”《

干规定》

第三十五 规定:“已经除权

证券,计算 资差额损 时,证券价

证券数 应当 权计算。”

据上

规定,根据

明 事实,经审核计

算,结合陈 峰 诉讼请求,陈 峰

资差额损 为4060元, 资差额

损

分 印 税为4.06元, 资差额损

分

为1.22元,以上

共计4065.28元。

北京市第一中级人民法院判决:

一、被告华

风 科技(集 )

有限公司于 判决

效之日起

十日

赔

陈 给原告陈 峰造成 经济损 4065.28元;

二、驳

原告陈 峰其他诉讼请求。

华

风

以其

陈

不具有“重

”,

陈

与陈

峰

资决定、

资损

之

不存

关系以及应

除系统风险、行

业风险、经

风险等为

由上诉。

北京市高级人民法院同

一审法院裁判

见,判决:

驳

上诉,维持原判。

【法官后语】

审 证券市

陈

件 关

点 于要明 证券

陈

民

事赔 责

成要件。结合《 干规定》

规定并参

审

况,可以将审 证券市

陈 民事赔

件

成要件 结为以

下几点:涉 事件

否属于

陈 行为;

陈 行为与

资人

损

否具有

关系;证券市

否存

系统风险等阻却

资人 损

与证券

陈 行为存

关系

事由;赔

损

范

及计算方

法。

首先,所谓证券市

陈

指

露义务人违反证券法

规

定, 证券发行

交易过程中,对重

事件

出违 事实

记 、误导 陈 ,

露

时发 重

漏、不正当 露

行为。

华 风 存

2011年年报中

过提前 认收

方

业收 、

利润

行为属于

陈

中

记

行为。

记

指

露义务人

露

时,将不存

事实

露

文件中予以记

行为。华

风

上诉 由中对一审法院认定华

风

记 行为属于“重 事件”存 异议,认为 然其涉 行为

成

陈

,

该

陈

行为并不

成对重

事件

出

陈

。对此,二审法院与一审法院 见一致, 认为华 风

行为已经

遭到证监

行政

并且对 关

责 人进行了

,可认定该事件

具有重

。

其次,关于

资人 损

与

陈

之

关系,《 干规

定》第十九

已经对

陈

与损

之

不存

关系

事由

出

明

规定,也明

了举证责

由被告即

陈

行为人进行举证。华

风

举出充分

证据证明

存

“系统风险”,所以一审法院

二审法院

支持其观点,同时,华

风

还提出

存

行业风险

经

风险,

这两项风险

不

《

干规定》规定

阻却

关系

事由,故一审、二审法院亦

支持此观点。

最后,

资人

陈

造成

损

,根据《

干规定》 规定,包

括: 资差额损 ; 资差额损

分

印 税。所涉资 利 ,

买 至卖出证券日

基

日,按

行同 活

存 利

计算。具

损

额 计算,还要根据个

不同

况进行分别计算。

编 人:北京市高级人民法院 龚 娓

64 资风险承担

——

源诉中国 设

行

有限公司南宁明秀西路支行证券

资基 交易

【 件基

】

1.裁判书字号

广西

族 治区南宁市中级人民法院(2016) 01民终2443号民事

判决书

2. 由:证券

资基 交易纠纷

3.当事人

原告(上诉人):

源

被告(被上诉人):中国

设

行

有限公司南宁明秀西路支行

【基

】

2006年10月16日,原告

被告

卡号为

955339928000033××××

证券卡。

2009年11月24日,原告签订一 《中国 设

行 放

证券 资基

业务客 须 》(以下简称客 须

),约定:

设 行办

关基

业务即视为同 并

守 须

有关

;基 不同于

国

, 资基 有 取收

可

,也有损

风险;不同

基 有不

同 风险收 特征,收 越

,须 应承担 风险也越 ,

票基 、混

合基 、 券基 、货币市

基 可

取

收

承担

风险逐步

降低;要对 己 风险承受

力

财

进行分 , 资于与客

风

险承受 力 匹配

产 ;中国 设

行 基

代 销售

,负责将

基 交易申请传送至 应基

管 公司及注册

记

,申请资料最终

认结 (即 否认购、申购

赎 成功)由基

注册 记

负责;中

国 设 行代销

基 产

,不表明中国 设

行对该基

业绩

收

出

承诺; 签

须 时,中国 设

行认定客

已经

客 所交易基

关 况,

基

资风险可 导致

损 。其

中“中国 设 行

基 代

销售

,负责将基 交易申请传送至

应基 管 公司及注册 记

,申请资料最终

认结 (即 否认

购、申购

赎 成功)由基

注册 记

负责” 容以加粗字

了

识。

原告于2007年5月15日认购5000元国泰

基 、申购10000元博

时沪深300指数基

;2007年5月25日认购18000元融 领先基 ;2007年

5月30日申购5000元华

筹基

;2007年7月24日认购5000元

基

;2009年11月24日认购35000元易深100ETF

接基

;2010年11月11

日至2012年1月11日

月定

申购500元

实优质基

、500元华

世

基

、500元

诚

筹基

;2010年11月30日认购60000元

摩消费领

基

。原告认购

申购及赎

基

业务

单上

为原告

人签字

认,

原告认购

申购基

分业务

单中,有明

注明“ 资有风

险,买卖需谨

”字样。

国泰

基 于2007年8月16日向原告分红247.04元,2009年12月

29日向原告分红98.81元,2010年1月18日向原告分红123.52元;融 领

先基 于2008年4月23日向原告分红533.65元,2010年1月28日向原告分

红711.53元, 2010年4月15日向原告分红711.53元,2011年1月19日向原

告分红622.59元;华

筹基

于2010年9月10日向原告分红1643.65

元。

原告于2010年11月8日赎

基 4941.67 额,价

4222.16元;2010年11月8日赎

华

筹基 4834.26 额, 除交易费

24.15元后价 4805.28元;2010年11月8日赎

博时沪深300指数基

9901.73 额,价 9446.25元;2010年11月8日赎

国泰

基

4940.71 额,价 5923.91元;2013年10月15日赎 华

世基

3516.04 额, 除交易费

4.58元后价 7923.75元;2013年10月15日

赎

诚 筹基 3970.4

额, 除交易费 4.41元后价 8003.89

元;2013年10月23日赎

实优质基

7935.09

额, 除交易费 4.86

元后价 8787.21元;2014年3月7日赎

摩消费领 基

59289.74

额,价

59852.99元;2015年3月11日赎

融

领先基

17788.18 额,

价

17254.53元;2015年3月17日赎

易深100ETF 接基

34656.97

额,价

36507.65元。

根据上

基

申购

认购、分红及赎

况,原告合计

利

6919.94元。 原告认为其

上 基

应 红利为基 申购 认购

额

10%,被告 为基

管

人,

提示原告基

存

资风险,导

致原告

10%

红利,

诉至

院,提出上

诉讼请求。

原告

购买上

基

时,黄

时

被告

行

,现黄

已调到其他

支行,黄

上

纠纷向原告赔

10000元。

【

件焦点】

被告

否应当赔

原告红利损

53700元。

【法院裁判要旨】

广西 族 治区南宁市西乡 区人民法院经审 认为:原告签订

客 须 中已明 说明被告仅为基

代 销售

并非基

管 人

管人,基

利 亏损与被告无关,被告不应 为向基

额持有

人分配收

责 主 。客

须 以及原告认购 申购基

业务

单中上已对基 存

风险

出明 说明及提示,且 有原告

人签名

认,应视为原告已

基

资存

风险,原告主张受到被告前

行

黄

骗,被告 对基

存 风险

出说明

提示证据不足,应不

予

。原告与被告 基

公司之

并 明

约定红利

计算方

,基

为风险 资产

, 根据市 价

波动

况 定 否收 ,并不

存

定收 ,原告 为基

额持有人,不仅可以享受收

,也应当承

担风险,且 分基

公司已

原告持有基

额

过程中向原告分红,

原告购买上 基 合计并没有亏损。原告要求按基 认购

申购

额

10%支付红利没有合同 据,亦无法

据,应不予支持。

南宁市西乡

区人民法院

《中华人民共 国证券

资基

法》第三

、第十九 第(

)项、第六十九

、第九十八

,《最高人

民法院关于适 <中华人民共

国民事诉讼法>

解 》第九十 规定,

判决:

驳

原告

源

诉讼请求。

二审法院同

一审法院裁判

见。

【法官后语】

系

融危

景下产

融衍

产

纠纷,该

争议具有一

定

代表

。个人

资

资基

,

发

亏损

要求

行赔

损

,

对

行衍

产

存

发展提出了挑

,

现阶

融环

下

实

现 行 风险揭示义务与

资客 注

义务

平衡。

行个人 财产

销售中,由于有销售

务 压力

销售业绩

刺激,一些销售人员经常有

无

向购买

财产

客

化风险

化收 。同时

财产

售出后, 行不向客

露

财资

详

细运

况以及 资组合与风险收

变化 况

现象非常普 ,

不对称

客 对

财资

操

况及风险

况了解

少。

所以, 为基

代销

行应当诚

露 财产

风险,

客

为从事市

资

事主 ,亦有承担关注所 资

财产 风险

合 注 义务。问题 于,

二

之 找到合

平衡?具 到

中,就 要

面分 证券 资基

交易

质 基 上,充分

双方当事人 认识

力以及交易经验,进

行

露与客

合 注 义务 寻求一种平衡。

就 行 言,

露义务应当成为证券

资交易代售方 主要义

务之一。

原、被告签订

协议中,有

现风险提示

分:“ 产

为非

浮动收

资产

。 资风险,可

导致客 收

至

遭受损

。

财计划有

资风险,预

收

并不代表

一定

证收

,

应仔细 读

财协议

,充分认识 资风险,谨

资。”此

文字

陈 ,以

黑

加粗字

注明,清晰明

提示

合同

对人应注

资风险。

源

读

一系列文件中包含市

风

险、

风险、利

风险以及汇

风险

提示,并签字表示

解

承受其中

风险,对

关风险造成

亏损

人

承担。

源

签字

行明秀西路支行充分进行了

露

风险

示后进行

,

表明

承担涉

财产

收

及风险。

此,

行明秀西路支行对

源

风险告

义务履行完毕。

就购买基

财产

客

言,所从事

资行为, 非一

个人所从事 消费行为,

,应当具

一

民事行为中民事主

高 注 义务。该注 义务

现 ,应尽可 结合 身 财务 况

财需求,对基 产

特点加以深 了解,充分了解基 产

中 各种

风险与收 ,并 取合

资产 资组合,注

所购买基

产

风险,

重进行 资。原告 为一名具有完

民事行为 力

然人,应对

身 行为负责, 购 财产

时对 关

资风险应有一个基

认识。

其没有仔细 读协议 容,对协议没有充分

认识

解,应视为其

个人放弃 己

权,责

己,由此产

后 ,应由原告 行承

担。

编 人:广西 族 治区南宁市西乡 区人民法院 许

吴

六、

证纠纷

65

证

诈应当从严认定

——西

业

行

有限公司诉东亚泛海国际

务

询(北

京)有限公司

证

【 件基

】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终5995号民事判决书

2. 由:

证纠纷

3.当事人

原告(上诉人):西

业 行

有限公司(Caixabank,S.A.)

(以下简称西

业 行)

被告(被上诉人):东亚泛海国际

务 询(北京)有限公司(以下简

称东亚 询公司)

【基

】

2013年7月16日,西

业 行应 卡公司 申请,

过swift(环

同业

行

融

讯协 )系统向中国农业 行北京分行工

路支行发

送了×××号跟单

证

立报文,

立了受

人为东亚

询公司

不

可撤销、可

让

跟单

证,即 涉

证。该跟单

证 明:

证行为西

业

行, 证申请人为

卡公司,受 人为东亚 询公

司,适

规则为最新

跟单

证统一

,即UCP600。

涉

证规定

限

,东亚

询公司

证

要求进行交

单。2013年11月15日,西

业

行向

行发送报文,该报文描

:

关于贵司提

×××

元,请

我行收到了下令“

关于

×××号跟单

证之一切请求”

法院命令,请

受

人并将贵司

指示告

我行。后西

业

行按

受

人

要求

过DHL寄送了法

院下令“

关于×××号跟单

证之一切请求”

法令副

。

另 ,2013年11月14日西

加

斯法院

出 裁决书

示: 卡

公司于2013年11月14日提交申请书,要求 取诉讼

措施, 容 要

求巴

行(西

业 行

名称)中止支付编号为

×××号 跟单

证项下

项,计×××

元。加 斯法院审

后

认为,

证 受

人即

东亚 询公司“

违反买卖合同,涉嫌

诈骗,其向买方交付

与合同约定

规 不符,导致

无法

市

上流

出售”,故同

取 对东亚 询公司

措施, 容为

要求巴

行中止支付编号为×××号 跟单

证项下

项。

【 件焦点】

1.

证纠纷中,

适

据法;2.

认定

证 诈

原则中

诈。

【法院裁判要旨】

北京市东 区人民法院经审 认为:一、关于

法

适 问

题。对于

证

诈等UCP600没有涉及

容应适

个国家 法

,

东亚

询公司与西

业

行没有明 约定。对此,东亚

询公司主

张其为中华人民共

国法人,应以中华人民共

国法

为

据法,西

业

行 法

辩论中亦援 中华人民共

国法

为其主张东

亚

询公司

成

证

诈

法

据,故应视为西

业

行对于

证

诈

认定等

容适

中华人民共

国法

与东亚

询公司

成了一致。

二、关于东亚

询公司

否存

证

诈

问题。

中,西

业

行

据加

斯法院裁决书中有关

东亚

询公司“

违

反买卖合同、涉嫌

诈、交付

无法

市

上流

出售”

文

字表

,认为东亚

询公司交付 货

属于《最高人民法院关于审

证纠纷 件 干问题 规定》第八

第(二)项规定 “交付 货

无价 ”之

,

成

证

诈。

东亚 询公司认为其不存 违约

行为,亦不存

诈。结合加

斯法院

裁决书与双方 陈

,一审法

院认为,加 斯法院 裁决书并 对亦不可 对东亚 询公司 否

成

证 诈 出最终认定。另, 涉

证 拒绝

规定“

证

项下 所有付 义务应 提呈

/西

当局宣布 跟单

证项下

不适 人类食

明后 止”,然 西

业

行

向法

提出 切证据。

北京市东 区人民法院

关法 规定,判决:西

业

行

给付东亚 询公司59022.56

元并支付 应利

。

西

业 行不 一审判决,提出上诉。北京市第二中级人民法

院经审 认为: 然西

业 行

一审中并

明 表示同 适

中

华人民共 国法 ,

二审中西

业 行认可西

国法

对

于

证 诈 规定与中华人民共

国 关法

规定并无实质 区

别。二审法院认为,

不同国家

法

对于

关实

问题

规定不产

冲突,则实际上没有以牺

诉讼效

、诉讼经济原则为代价,纠结讨

论法

适

问题

要。

中,西

业 行

据加

斯法院

裁决书中有关东亚

询

公司“

违反买卖合同、涉嫌 诈、交付

无法

市 上流

出售”

文字表

,认为东亚

询公司交付

货

属于“交付

货

无价

”

证

诈

,

然属于

据不足。西

业

行既

提出上

有关“不适

人类食

明”,又

提交充分证据证明

东亚

询公司存

“交付货

无价

”等

证

诈行为,故西

业

行有关东亚

询公司

成

证

诈

主张,二审法院不予支持。

北京市第二中级人民法院

出判决:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

主要涉及涉 民事法 关系中 据法

适 规则

证

诈 认定

两个问题。

涉

证已经明 适

最新

跟单

证统一

,即

UCP600。

UCP600没有规定

证

诈

容,且双方认可没有约定

关于

证 诈所适

据法。根据《中华人民共 国涉 民事关

系法 适 法》第

十一

规定,中华人民共

国 法

与该合同有

最密切 系,适 中华人民共

国法

规定。同时,

特殊

于

就

证 诈 言,中华人民共 国

法 规定与西

国 法

规

定没有根

区别。法院

涉

民事法

关系中

定 据法

义 于排除不同国家、

区对同一法 事实

不同规定,进

对

同一法 关系 出不同

结 。

中,无论适 中华人民共

国

法

西

国法 ,

结

一致 。

涉

证

明

规定“

证项下 所有付 义务应

提呈

/西

当局宣布

跟单

证项下

不适

人类食

明后

止”。

中,西

业

行以西

加 斯

方法院

裁决书中记

东亚

询公司“

违反买卖合同、涉嫌

诈、交付

无法

市 上流

出售”为由拒绝承担

证项下付 义务。

该裁决书记

与

涉

证

规定不符,

此不

适

该

规定。《最高人民法院关于审

证纠纷

件

干问题

规定》(以

下简称《

证规定》)第十

规定,人民法院认定存

证

诈

,

应当裁定中止支付

判决终止支付

证项下

项。《

证规

定》第八

规定:“凡有下列

之一

,应当认定存

证

诈:

(一)受

人

造单据

提交记

容

单据;(二)受

人

不

支付货

交付

货

无价

;(三)受

人

证申请人

其他第

三方串 提交 单据, 没有

实 基

交易;( )其他进行

证

诈

。上 裁决书 表

东亚

询公司存 “

违反买卖合

同、涉嫌 诈、交付

无法 市

上流

出售”

行为, “

无法 市 上流

出售”与《

证规定》第八

表 不符。

西

业 行有关东亚

询公司

成

证

诈 主张不应当

到

支持。

编 人:北京市第二中级人民法院

红 周祺

七、融资租赁纠纷

66 购责

过

权

务

让实现出

租人对租

足额

收 担

——广西千里

设

有限公司诉黄

祖等

权

【 件基

】

1.判决书字号

广西 族 治区南宁市江南区人民法院(2017) 0105民初4980号

民事判决书

2. 由:

权纠纷

3.当事人

原告:广西千里

设

有限公司

被告:黄 祖

第三人:中 国际租赁有限公司

【基

】

被告以融资租赁方 向原告购买

工挖掘

一台。第三人为融资

租赁出租人,原告对被告按约支付融资租 向第三人承担

购责 。为

此,被告分别与原告及第三人签订了《融资租赁合同》《设

买卖合

同》《补充协议》等文件,原告及第三人签订了《融资租赁业务合

协

议书》。《补充协议》约定,被告 按

《融资租赁合同》 约定支付

租

,造成第三人要求原告承担担

责

付租

,原告

付后,被告

应及时向原告 付

付

项,并

支付利

及违约

;被告

按

融

资租赁合同约定支付租

,原告有权

不事先

被告

况下将

拖

,被告应

15日

向原告

还

务,

原告即委

评

对

进行评 ,以评

价变卖

,

变卖

还被告所欠

务,变

卖

不足以清

务

,被告对剩

务仍有清

义务。合同签

订后,被告提

,

按约支付融资

,导致原告被第三人

承担

担

购责 ,代被告向第三人代 结清

融资 。原告

次向被告

上

务,并将被告 合同购买

挖掘

并按约定进行评 ,

评 价 为252000元。 被告对挖掘

务 还

之不 ,原告

将该

以380000元变卖

付被告

分代

后,被告尚欠原告

101336.60元。

【 件焦点】

购责

法

定

担 还

买卖。

【法院裁判要旨】

广西 族 治区南宁市江南区人民法院经审 认为:原告为被告按

时支付融资租赁租

提

购担 ,

购担

指 承租人拖欠租

、

违约 及其他应付 项

一 租

额时,第三人有权要求原告进

行 购, 购价 为租赁合同项下承租人所欠

到

付租 、

违约 、 到

、设

购价及第三人为实现

权 提出

购前已经支付

关合

费

。

被告与第三人

《融资租赁合同》

中约定:被告 按

支付租

,视为被告违约,第三人有权向被告

索

合同项下被告应付 所有到

付租 、

违约 、

到

租

、

购价 及其他与

合同 关

应付

项。 此,原告向第三人

提

购担 ,系原告为被告向第三人 付被告应向第三人支付

项,与担

法

特征 符。原告为被告按时支付融资租赁租 提

证担

,

被告

约按时支付融资租赁租

,导致原告代

。原告代

后,被告应及时

还代

,被告

约向原告

还代

,

成违

约,应承担

应

民事责

。原告与被告

《设

买卖合同》补充协议

中约定:被告

按

协议约定支付货

,原告有权

不事先

被告

况下将

拖

管,被告应

15日

向原告清

完毕

欠

、违约

及

师费等费

损

,

原告有权委

评

对

进行评

,以评

价变卖

,

变卖所

还被告所欠

务,变卖

不足以清

务

,被告对剩

务仍有清

义务。 此,原告要求

被告 还

代

,并以设

变卖

冲 尚欠代

,符合合同约

定,于法不 ,予以支持。原告为被告向第三人代 融资租赁

499336.60元,被告已 还18000元。另,原告另行出售设

价 为

380000元。据此被告尚欠原告代

101336.60元。原告与被告 《设

买卖合同》补充协议中还约定:被告

按 《融资租赁合同》 约定

支付租 ,造成第三人要求原告承担担

责

付租

,原告 付后,

被告及时向原告 付代

项,并

按 付

日1.50‰比 向原告

支付利 及违约 , 原告

付 之日起至被告向原告 还

付 之日

止;违反协议 约定,违约方还应赔

守约方为

索 权产

师费

等。故原告要求被告 还代

及支付违约

、 师费符合合同约定

及法 规定,予以支持。原告

将违约

计算

降低为按 日万

分之五计算,系原告 由 分

己 民事权利,予以 许。根据该

,

至2017年6月30日,被告应支付 违约 为80121.66元。

南宁市江南区法院

《中华人民共 国合同法》第一百零七

、第一百一十

,《中华人民共

国担

法》第三十一

,《中华

人民共

国民事诉讼法》第一百 十

《最高人民法院关于适

<

中华人民共

国民事诉讼法> 解 》第二百

十 之规定, 出判决:

一、被告黄

祖 还原告广西千里

设 有限公司 付

101336.60元;

二、被告黄

祖支付原告广西千里

设

有限公司违约

(违

约

计算方法:

至2017年6月30日,违约

为80121.66元;从2017年7月

1日起至实际付清之日止,以尚欠

付

为基数,按

日万分之五计付);

三、被告黄

祖支付原告广西千里

设

有限公司

师代

费8000元。

【法官后语】

法院审 融资租赁纠纷也随之

, 购担

为融资租赁业中管

控风险

要

,

应

于融资租赁交易中,故涉及

购担

件占比 高。

笔 认为, 购担 指向

基 法

关系

融资租赁,出租人

承

租人出现履约风险后,要求

购人 购

出租人对《融资租赁合同》

租赁 所享有 权利。其

质

过 权

务

让实现出租人对

租 足额 收 担

。第一, 购担

合同重

为担 。出租人与出卖

人订立 购担 合同,其

不 求租赁 所有权与 钱

交换。

让出卖人对承租人

书,一旦承租人违约,出租人就可以从出卖人

救济。出卖人提 担

,则 出于 少出租人 融资顾 以

成

融资租赁交易

。第二, 购 为一个中

环 ,除对出租人履行

购责

,还涉及 购责

后

诉问题。这也 对出卖人履行

购

责 后,对租赁

否有权

以及

问题

究。出卖人受让

融资租赁合同时,

须同时受让融资租赁合同项下

权,否则将

到出卖人

过租赁

权以及融资

权。这

味

出租人将其

于租赁

上

剩

权利义务让与出卖人,由出卖人继受履行权利义务。

这点从融资租赁合同及 购责

实际 况也可以 出:出卖人已经将

租赁

销售给出租人并

应对价,

购时出卖人向出租人支付

购价

为承租人剩

付租 ,出卖人向出租人

也仅为出卖人

所支付

购价

。

编

人:广西

族

治区南宁市江南区人民法院 刘媛媛

67承租人拒不支付租

导致融资租赁合同

解除时 损害赔

范

——济宁广

新

材有限公司诉吉运集

有限公司融资

租赁合同

【 件基

】

1.裁判文书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终10045号民事判决书

2. 由:融资租赁合同纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):济宁广

新

材有限公司(以下简称文广

公司)

被告(上诉人):吉运集

有限公司(以下简称吉运集 )

【基

】

2013年4月25日,吉运公司(出租人、甲方)与陈

(承租人、乙

方,系广运

公司

法定代表人)签订《融资租赁合同》,

明:甲方根

据乙方

要求及乙方对出卖人 租赁

完

主 定,向出卖人购买

租赁

,出租给乙方

,乙方同 按

合同

租 租赁

并向出租

人支付租

。租赁

为东岳

动

(以下简称涉

)。合同 限

2013年4月25日至2015年4月24日,还租

限

2013年4月25日至2015

年4月24日,

租

购买租赁

剩

购

价与融资利

之 ,租赁

剩

购

价396000元,融资利

0元。合同

限

租赁

所有权属

于甲方,乙方对租赁

件只有

权。

乙方不

按合同约定日

交付

租

违反

合同其他

,甲方有权要求乙方即时付清

租

其

他费

收

租赁

行

,

然甲方

取前

措施,并不

除

合

同规定

乙方 还租

及合同其他义务。乙方向甲方付清

租

及

其他 项,并再向甲方支付租赁

残

1元后,由甲方向乙方出具租赁

所有权 移证明书,租赁

所有权即

归乙方所有。

另 ,涉

记 广

公司名下。后广

公司

按约支付

租 ,吉运公司将涉

走。

2015年1月19日,吉运公司向陈

发送《

函》,

容 致

为:“吉运公司(以下简称我方),就贵方拖欠我方融资租赁业务租

有关 况,致函于贵方。双方《融资租赁合同》签 后,我方购买了上

租赁

,并交付给贵方

, 贵方却

约按 足额支付租 ,

至2014年12月22日,贵方已连续两

交纳租

,拖欠我方租 514376

元,滞纳 137856元,管 费5000元,

租赁费72465元。贵方上

迟

履行合同义务行为已 成根 违约,我方已收

涉

,特此发函,

贵方 收到 《

函》后 5日

按约定履行义务,向我方支付所

有

剩 租 及所欠所有

项并承担收

产

关费 。

贵方

指定 限

履行上

付 义务,我方将按合同约定解除与贵方

签

《融资租赁合同》,

法拍卖、变卖被收

,造成 一切经

济损

及法

后

由贵方及担 人承担。”

2015年1月28日,吉运公司向陈

发送《解除合同

书》,

容

致为:经我方

次

,

仍拒不履行支付租

义务。基于

严

重违约行为,致

我公司签

合同

不

实现,现我公司正

,

书到

时起,3个工

日后我公司与

签订

上 《融资

租赁合同》正 解除。”

【

件焦点】

承租人拒不支付租

导致合同解除

,出租人对承租人主张损害赔

范

。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审 认为:广

公司与吉运公司签订融

资租赁合同,约定吉运公司向广

公司提 指定 租赁

,广

公

司向吉运公司给付租 ,该合同不违反法 法规

制 规定,合法有

效,双方 应按 合同约定行

权利、履行义务。广

公司没有按

约定支付租 ,其行为已经

成违约。根据《合同法》第二百 十九

规定及合同约定,广

公司欠付吉运公司租

115500元,吉运公司

有权收 租赁 ,

租赁 被收 时

价 为345300元,吉运公司应将

除广

公司欠付 租

及合同约定 残

1元后 剩

费

还给

广

公司。另根据融资租赁合同

表 及

记 况,该院有

由

广

公司为融资租赁合同主

。 审中吉运公司认为广

公

司应承担违约 及租赁 变现 费

, 表示可另 起诉,对此 分

容,不

中

。

北京市丰台区人民法院

《中华人民共

国合同法》第二百三

十七

、第二百

十九

之规定,

出

下判决:

吉运集

有限公司于 判决

效后七日

还济宁广

新

材有限公司229799元。

吉运公司不

一审民事判决提起上诉。北京市第二中级人民法院

审

后认为:关于吉运集

还 项

额。根据《中华人民共 国合

同法》第二百 十九

及《最高人民法院关于审

融资租赁合同纠纷

件适

法

问题

解

》第二十二

规定,

融资租赁合同解除

下,出租人实际

利

不

超过合同履行利

。

中吉运集

取

了涉

,表明其以实际行为解除了《融资租赁合同》,此时

吉运集

权范

为广

公司欠付

租

、其他费

、

购

价

去租赁

价

。广

公司欠付

租

为115500

元,涉

被收

时

价

为345300元,

除广

公司欠付

租

及合同约定 残

1元后 剩

费 为229799元, 此吉运公司应将该

项 还给广

公司。

北京市第二中级人民法院

《中华人民共 国民事诉讼法》第

一百七十 第一 第(一)项规定,判决:

驳 上诉,维持原判。

【法官后语】

融资租赁合同

特殊

于出租人 履行利 基 不

于租赁

价

对价,

对承租人融资

对价,合同法 过赋予出租人对

租赁 法定取 权

障其租

权

同时,也

须解决

定出租人融

资后应 收

取

租赁

所有权

导致 双重 利

, 此出租人

损害赔 请求权应

下具 认定:(1) 定承租人 整个合同履行

付租

及利

,包括解除前 付

租 及利

解除后将

应付 租

解除时 现

。(2)

定合同到

后租赁

最终归属

及残 数额。 合同约定租赁 归出租人所有, 合同

约定,则承

租人赔

数额应当排除租赁

残

;

合同约定租赁

归承租人所

有,则出租人赔

数额应包括租赁

残 。(3) 定出租人行 取

权时租赁

价

及取 费

、变现费 。

出租人将租赁 收

后,

为了防止出租人双重

,则应将租赁

价 从损害赔

数额中

除,其计算方法

《最高人民法院关于审 融资租赁合同纠纷 件适

法

问题

解 》(以下简称《融资租赁合同司法解 》)第二十九

定。取

费

出租人

承租人违约时

法行权遭受

损 ,

租赁

一

对出租人无

义,仅

为租

权

担

,出租人取

租赁

进

行变现以

租

权

其应对承租人违约

替代

措施,亦属于出租

人维权

损

。据此二费

应列

损害赔

之列。(4)

定其他特殊

况下

出租人 损

。综上,出租人可

履行利

赔

公

为:

付租

及利

+租赁

残

(可

)+取

费

变现费 +出租人

其他损

-出租人取

时租赁

价

。结

为正数,出租人可继续主张

赔 ;结 为零,双方 权

务消灭;结

为负数,出租人应将该 额

还于承租人。

现实

对《融资租赁合同司法解 》第二十二

反

向适 ,即承租人广

公司

为违约方, 出租人吉运公司已收

租

赁

况下,要求吉运公司

还租赁

价 高于违约损害赔 以

价

分,根据现有证据,广

公司欠付吉运公司

租 11.55万

元,合同约定涉

最终残 为1元,最终归属为吉运公司, 吉运

公司 行 取 权时涉

价

为34.53万元, 此运

以上公

计算结 为“-229799元”, 吉运公司可举证变现费

、取 费

等实际损 ,亦可从中予以

除, 其并 举证证明,最终两审法院裁判

吉运公司应 还广

公司229799元。

编

人:北京市丰台区人民法院 赵昭 田磊

68取 行为不宜认定为同时履行抗辩

——

诉

融资租赁( 州)有限公司融资租赁

【

件基

】

1.裁判书字号

北京市

阳区人民法院(2017)京0105民初53223号民事判决书

2.

由:融资租赁纠纷

3.当事人

原告:

被告:

融资租赁(

州)有限公司(以下简称

公司)

【基

】

与

公司签订《融资租赁 租合同》,约定:承租人将其

拥有所有权

让给出租人,出租人向承租人购买

后再将

出租给承租人占有

; 合同签约当日为起租日,租赁

限 起租日

起共24个月;租赁

,承租人应

管 规范

GPS系统,不 私

拆除、 换、挪

其他

,

承租人原

导致

丢 、损坏、

承租人应当承担赔

责 ;

承租人出现严重违约时,

合同其他

有规定时,承租人同 出租人有权为 还租

及 关

项至

控

制

,承租人有义务配合,并将

交付给出租人,

承租人拒绝配

合

况需要,出租人可以

其他合法 方 控制

。

《融资租赁

租合同》上

了

号

13739621×××及紧

系人

号 15731922×××,并一并

了常住

、工 单位

等

。

此后,合同 约履行,

权。

2017年5月23日

,

公司委

第三方拖 公司将租赁

从

河北

市拖

。

诉讼中,

公司称拖

原 有三:一

众 行反馈

存

征

;二 涉

GPS存 异常,具 为无

传 号;三 根据

所

系方

无法

系到

其

系人。

公司为此提

交GPS记

及

话

访记

,以证明拖

原

二

三。

称GPS系

公司加装

,

不清

其运行

况,也不

为

没有传

号,

同时

认为

话

访记

中

拨

次数有限,

接不到

话

正常。

现

起诉至法院,要求判令解除

与

公司签订 《融

资租赁

租合同》,并赔

损

。

【 件焦点】

1.

公司拖

否有充分合同 据,及 关 申融资租赁中

取 行为 否 成适当

同时履行抗辩;2.损

定。

【法院裁判要旨】

北京市 阳区人民法院经审 认为:

公司与

签订 《融

资租赁 租合同》合法有效,

公司

为出租人,应当

证承租人对

租赁

占有

。

公司辩称其拖 系基于

违约

况下按 合同约定

取 补救措施,关于

公司所称第一项拖 原

,

已 过

公司授

审 ;关于

公司所称第二项拖

原

,

公司发现租赁 GPS

号传

异常,

核实GPS异常原 、

取

、 换GPS等补救措施

况下,径行拖

,

少合同及法

据;关于

公司所称第三项拖

原 ,

公司 系

之方

有限、次数有限,且 涵盖

所

号 。

公司以

话

系不上

为由拖

,

少合同及法

据。故对于

公

司该项辩称

见不予

。

公司擅 拖

, 成违约。现

家

已另行购

,

合同

空,其主张解除合同,于法有

据。对于

主张赔 首付 及利

损

诉讼请求,

双方 对租

赁

价

、折旧进行约定,诉讼中也

就租赁

价 、折旧 成一致

见,根据

具

,

法酌定。

北京市

阳区人民法院

《中华人民共

国合同法》第九十

、第九十七 、第二百

十五

,《最高人民法院关于审

融资租赁

合同纠纷

件适

法

问题

解

》第十三

、第十七

之规定,判决

下:

一、

认原告

与被告

融资租赁(

州)有限公司签订

《融资租赁

租合同》解除;

二、被告

融资租赁( 州)有限公司于

判决 效之日起十日

支付原告

损 。

【法官后语】

涉及出租人取 行为及合同损

认定,殊为典 。

法 层面上,取 行为与融资租赁 “融资” “融 ” 法

特 存 一定冲突,承租人对租赁 平静占有

权利被其

接 空,

且仍负有需按 支付租 义务。

中

公司租赁称

GPS无

传

号且无法 系到

,

此收

,法院经过严 审

否定了其

抗辩。

出租人取 租赁 只有两种正当事由,一

合同中明

约定了取

件,此时即 行

件约定低、不满足适当

要求,

系双方当事

人合 ,也应视为承租人对己方权利

让渡;二

出租人行

合同解除

权,以所有权人身

取 租赁

。除此之

取

行为 非适当,承租

人可

平静占有

权利主张取

违约,并

据《最高人民法院关于审

融资租赁合同纠纷 件适

法 问题 解

》(以下简称《融资租赁

解

》)第十三

规定解除合同、要求损 赔

。以此规则裁判,

顾实际公平, 出租人 成对权利、义务

合

预 。

就 接损

举证,法院以租赁

残 酌定方 支持了

其

分请求,支持

据为《融资租赁

租合同》中约定租

结

后

有权以1元

购价

所有权,可认定为双方约定租

结

后承

租人

所有权,

据此享有

待利

。现

出租人违约导致

该利

丧

,

有权主张赔

。

于双方

就租赁

折旧

成约

定,诉讼中也

就租赁

残

成一致

见,法院综合租赁

现

酌定

残

为4万元。

另

需要明

,普

租赁合同中承租人丧

对租赁

占有,出租

人无权主张 履行租

租

, 融资租赁 法

造与之不同,

其“融资”属 ,一

下承租人仍负有丧

占有

租

支付义

务,对此 平衡系

过《融资租赁解

》第十三

承租人解约权实现,

即承租人租 支付义务限于合同履行

。

编 人:北京市

阳区人民法院

69售后 租

融资租赁合同关系

司法认

定

——上海伟台融资租赁有限公司诉吕

融资租赁合同

【 件基

】

1.裁判书字号

江

无 市中级人民法院(2017) 02民终3256号民事判决书

2. 由:融资租赁合同纠纷

3.当事人

原告(上诉人):上海伟台融资租赁有限公司(以下简称伟台公司) 被告(被上诉人):吕

【基

】

2016年11月22日,伟台公司与吕

签订融资租赁合同

押

合同,约定吕

将

有

B1G××

出售给伟台公司, 不改变

权 占有权

件下,再向伟台公司以租赁

租

,并

按约支付租

其他应付

项;购买

价9.9万元,租赁 限18个月,

月租 6688元; 按约支付租

,按

支付

分 日千分之八计收

费, 至

费

付清为止;吕

按约履行,伟台公司有权取

租

赁

,单方解除合同,要求吕

立即 还剩

租

其他应付

项,并承担租

额20%

违约 ;吕

违约致 伟台公司取

、诉讼等产

费

由吕

承担;吕

以 B1G××

提

押担 。次日,双方

记

关办

了 押

记,伟台公司向吕

支付9.9万元。吕

向伟台公司交纳 租

额等于购买 价

9.9万元 按月利

1.2%计算

利 之

。

吕

分别于2016年12月22日、2017年1月23日各支付伟台公司

6688元后 再按约支付。伟台公司起诉请求:1.吕

立即支付租

107008元;并支付

利

违约 (

2017年2月22日起至实际给付之

日止,以107008元为基数,按年利 24%计算),以及伟台公司为实现

权

支出

担 费1000元、

师费10700元;2.对吕

前

第1项

务,伟台公司有权以 押

优先受

。伟台公司为提起

诉讼,支

出

师费10700元、

担

费1000元。

【

件焦点】

伟台公司与吕

之

系融资租赁合同关系还 民

贷关系。

【法院裁判要旨】

江

无 市

溪区人民法院经审

认为:伟台公司与吕

并

办

过

记,吕

仍以

提

押担

,且租

以

加利

之

定,双方只有融资没有融

,属于名为售后

租

融资租赁合同实

为

合同,应按

实际法

关系

。

江

无 市

溪区人民法院判决

下:

一、吕

归还伟台公司

87934元并支付

利

违约

;

二、对前

务,伟台公司有权以

押

优先受 ;

三、驳 伟台公司 其他诉讼请求。

吕

不 一审判决,提起上诉。江

无

市中级人民法院经审

认为:根据当事人 合同约定以及履行 况,应当认定双方 成售后

租 融资租赁合同关系。首先,从合同约定

,具 融资租赁法

关

系

要件,存

买卖合同

融资租赁合同两个合同,

即为融资

,且租

购买价

发

离。其次,从合同履行

,符合买卖

租赁 法 要件, 涉

为汽

,系特殊动产,交付为

权设立要

件, 记为对抗要件, 伟台公司支付购

后由吕

继续占有

,

系 过占有改定完成买卖合同中

交付;伟台公司 为

所有权

人,将

出租给吕

并收取租

,亦符合租赁合同之要件。

江

无 市中级人民法院判决

下:

一、撤销原审判决;

二、吕

支付伟台公司租 107008元并支付

利

违约

;

三、对前

务,伟台公司有权以

押

优先受 ;

、驳

伟台公司 其他诉讼请求。

【法官后语】

与

租

融资租赁合同中涉及买卖合同、租赁合同两

合同

出

卖人、买受人(出租人)、承租人三方当事人不同,售后

租

融资租赁

合同中出卖人同时也

承租人,

至租赁

同时也

押

,故

司法

实践中,售后

租

融资租赁合同与

押

合同

易发

混淆导致误

判。审

此类 件,应结合

质、价

、租

成以及当事人

合同权利义务,对具

法

关系

出认定。

一 应根据不动产 动产 不同所有权变动规则, 定售后 租

融资租赁 有无完成交付

事实。售后 租

融资租赁

特殊之

于租赁

承租人也 出卖人,承租人

签订融资租赁合同之前已经取

所有权并占有,为

交易

续烦

,提高交易效 ,一

即

以占有改定方 完成动产

交付。

二 将租赁

押给出租人 行为不 否定租赁 交付事实

成

立。融资租赁交易容易造成租赁

所有

占有 分离,尤其对于普

动产租赁

说, 承租人占有租赁

下,客观上

成了承租

人享有 权

象。为

出租人

重 经

风险,出租人需要寻求

比“占有”具有

公 力

公示方

——

记。由于

前没有租赁

记 关,为了满足现实发展需要,融资租赁司法解

定了出租人

授权承租人将租赁

押给出租人并

记

关 法办

押权

记

行为 合法 。

融资租赁合同与

合同 租

成、利

计算方面存

不

同。前

租

系由设

价

、融资利

、各项费

以及出租人合

利

润等组成,

为分

支付;后

常 合同

满时一次

还清,仅以

合同约定

利 为收 ,且不

超过国家规定

合同利

护范

,前

租

普

高于后

之 。融资租赁

“融资”以“融

”为

, 融资 额与

市

价 差距

,此时租 不

由租赁公司购买成

、费

及合 利润 成,

主要由承租人占

资

及利

成,

离了融资租赁以融

方

进行融资

质,实质

资

贷。

中,双方

租

根据涉

购买

价

月利

1.2%计算

利 之

定,租

价

并

发

离,

实现

权担

功

。

编

人:江

无

市中级人民法院 沈君 陈

华敏洁

# Document Outline

* [扉页](#p2)
* [版权信息](#p4)
* [目录](#p9)
* [序](#p6)
* [一、银行卡纠纷](#p12)
  + [(一)借记卡纠纷](#p12)
    - [1银行卡被盗刷,银行应否担责](#p12)
    - [2第三方支付平台中银行卡被盗刷的责任承担](#p16)
    - [3盗刷事实无法查明时应由发卡行承担举证责任](#p21)
    - [4银行卡被盗刷后如何证明系伪卡交易](#p25)
    - [5异地盗刷银行卡“先刑后民”的认定](#p29)
    - [6伪卡交易中举证责任的分配](#p32)
    - [7伪卡交易的事实认定](#p37)
    - [8银行卡款项被盗取银行和持卡人的责任认定](#p40)
    - [9银行卡纠纷案件的归责原则](#p44)
  + [(二)信用卡纠纷](#p48)
    - [10配偶是否应对信用卡债务承担共同偿还责任](#p48)
    - [11信用卡当事人的法律关系](#p52)
    - [12信用卡盗刷举证责任的分配](#p56)
    - [13银行未尽安全保障义务应对持卡人的损失承担赔偿责任](#p59)
    - [14银行账户款项被莫名转走的责任承担](#p63)
    - [15商业银行格式条款规制与金融消费者权益保护](#p68)
    - [16因“信用卡诈骗案”启动再审程序推翻“信用卡纠纷案”](#p71)
* [二、储蓄存款合同纠纷](#p76)
  + [17将K宝交由他人使用过程中银行卡内资金被转移,银行是否需要承担赔偿责任](#p76)
  + [18手机被植入木马病毒导致资金损失,银行是否担责](#p80)
  + [19未经持卡人书面确认,银行不得为持卡人开通自助转账类业务](#p84)
  + [20个人银行预留的信息变更后,银行应否就储户账户不明支出承担责任](#p90)
  + [21对伪卡持卡人付款的行为是否构成银行违约](#p96)
  + [22储户与银行在安全义务上的界限](#p99)
  + [23银行卡盗刷赔偿案件中的举证责任](#p102)
  + [24存款人死亡后继承人可提起储蓄合同纠纷](#p105)
* [三、金融借款合同纠纷](#p109)
  + [(一)金融借款合同担保](#p109)
    - [25抵押财产被查封后签订的展期还款协议之债权优先受偿范围认定](#p109)
    - [26预告登记权利人对预抵押登记财产不享有优先受偿权](#p113)
    - [27房产证被撤销,抵押登记行为依然有效](#p117)
    - [28最高额抵押物被查封后债权人优先受偿权的范围](#p123)
    - [29农村土地承包经营权抵押的效力及实现](#p126)
    - [30应收账款质权的设立条件](#p131)
    - [31意思自治可以排除物保优先](#p135)
    - [32借款人改变借款用途不影响保证责任的承担](#p140)
    - [33“借名贷款”中法律关系的认定及责任承担](#p144)
    - [34金融机构贷款内控风险不影响保证人责任承担](#p147)
    - [35“借新还旧”时,担保人是否免除担保责任](#p151)
    - [36担保人进入破产程序对认定担保责任的影响](#p155)
    - [37无效担保合同中的责任承担](#p160)
    - [38银行划转质押账户资金抵扣到期债务不构成流质](#p164)
    - [39债务人死亡,继承人的债务承担](#p168)
  + [(二)金融借款合同履行](#p172)
    - [40存在抵押担保的信用卡专向分期付款业务应当](#p172)
    - [41贷款逾期未还的处理](#p177)
    - [42回购协议约定不明时的效力](#p179)
    - [43决算期届满后债务履行期届满前最高额保证人清偿债务的行为认定](#p183)
    - [44共同生活是夫妻对外承担债务的首要前提](#p188)
    - [45夫妻共同债务中家庭共同生产经营的认定](#p192)
    - [46职务代理行为的认定](#p196)
    - [47诉讼中自行达成的和解协议没有约束力](#p199)
  + [(三)其他金融借款合同纠纷](#p204)
    - [48“借新还旧”的举证责任](#p204)
    - [49利息、罚息、复利之和超过年利率24%的不予支持](#p208)
* [四、票据纠纷](#p216)
  + [(一)票据追索权纠纷](#p216)
    - [50持票人依基础法律关系向后手清偿债务并取回票据后,享有票据再追索权](#p216)
    - [51以直接买卖方式取得票据并非必然无法取得票据权利](#p221)
    - [52收款人名称记载错误的银行承兑汇票无效](#p225)
    - [53支票的效力认定](#p230)
    - [54“不履行约定义务”如何理解](#p234)
    - [55票据贴现后能否基于基础关系向前手追索](#p239)
    - [56票据追索权与票据利益偿还请求权的区分](#p246)
  + [(二)票据返还请求权纠纷](#p251)
    - [57票据返还请求权基础以及票据权利的取得要件分析](#p252)
  + [(三)票据损害责任纠纷](#p256)
    - [58付款人的审查责任及票据的无因性原则](#p256)
    - [59合法持票人在公示催告期间未能申报权利不丧失票据民事利益](#p260)
    - [60超期提示付款情形下付款银行应承担的责任](#p264)
  + [(四)其他票据纠纷](#p264)
    - [61违法转让银行承兑汇票并不必然导致原票据受让人享有票据权利](#p268)
    - [62未作出除权判决的公示催告程序对于其间的票据流转效力不发生影响](#p271)
* [五、证券纠纷](#p277)
  + [63证券虚假陈述责任纠纷案件的审理要点](#p277)
  + [64投资风险承担](#p282)
* [六、信用证纠纷](#p288)
  + [65信用证欺诈应当从严认定](#p288)
* [七、融资租赁纠纷](#p293)
  + [66回购责任是通过债权债务的转让实现出租人对租金足额回收的担保](#p293)
  + [67承租人拒不支付租金导致融资租赁合同解除时的损害赔偿范围](#p297)
  + [68取回行为不宜认定为同时履行抗辩](#p301)
  + [69售后回租式融资租赁合同关系的司法认定](#p305)