

案 例 评 论 丛 书

金融法

郑少华 主编

案例评论

实际上，证券公司和供销公司间存在紧密联系的两层法律关系。一是证券包销法律关系。证券包销是指证券发行者以销售为目的，将证券发行人的证券全部或部分购进再行销售，或在销售期限届满时将其余证券未售出的证券自行认购。在证券包销法律关系中，证券发行人有权要求承销商支付全部或部分证券价款，有义务允许承销商赚取销售差价收入，或向其支付报酬。承销商有义务支付价款购进证券并再行向公众投资者销售，有权利赚取购进与销售之间的差价收入。企业债券是企业向投资者出具的、约定在一定期限内还本付息的有价证券，它是一种债务凭证。债券的持有者为债权人，债券发行者为债务人。本案证券公司履行了其与供销公司签订的包销合同后，成为了供销公司发行的债券的自然人证券公司或供销公司的债权人。在债券到期时，证券公司有权要求本供销公司还本付息。如果逾期不还，供销公司还应承担违约责任。

上海人民出版社

· 案例评论丛书 ·

金融法案例评论

郑少华 主编

上海人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

金融法案例评论/郑少华主编.
—上海:上海人民出版社,2003
(案例评论丛书)
ISBN 7-208-04457-0

I. 金... II. 郑... III. 金融法—案例—研究—中国
IV. D922.280.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 101706 号

责任编辑 屠玮涓
特约编辑 缪开金
封面装帧 陈楠

· 案例评论丛书 ·

金融法案例评论

郑少华 主编

世纪出版集团

上海人民出版社出版、发行

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.cc)

新华书店上海发行所经销

商务印书馆上海印刷股份有限公司印刷

开本 850×1168 1/32 印张 8 字数 189,000

2003 年 3 月第 1 版 2003 年 3 月第 1 次印刷

印数 1-6,000

ISBN 7-208-04457-0/F·957

定价 14.50 元

编委会名单

主 编 郑少华

副主编 金慧琳

编 委 郑少华 金慧琳 冯 静 伍 坚
何永哲 郑 彧 程 胜

案例评论丛书

主 编 何勤华

副主编 王立民 徐永康 肖建国

总 序

长期以来,在我国的法学教育中,一直存在着一个理论与实践相脱离的问题。课堂上学到的知识,和司法实践常常对不上号,而司法实践中涌现的新问题,又常常得不到法学教师们及时的、充分的理论解释。为了解决这个问题,就需要有一种中介、一种手段,使课堂教学和司法实践互相联结起来。判例教学就是这么一种中介、一种手段,通过在课堂上大量使用判例,拉近课堂与司法实际部门之间的距离,使学生在本科期间就能掌握较为扎实的司法实务知识和技术。

鉴于上述考虑,华东政法学院从1996年开始,就由教务处和科研处一起策划,编写一套《案例评论丛书》。此想法得到了上海人民出版社的大力支持。经过两年多时间的努力,现在终于与读者见面了。

与其他案例选编书籍不同,本丛书注重对案例所包含的法律理论和法律原则的分析、评述。同时,为了给学生学习、思考留下一个空间,每本案例评论中,我们都留下一部分空白案例,即只要案例没有评论,由学生自己去评析。

本丛书不仅对在校的法律专业学生有参考作用,对社会上各种类型的自学法律者也有参考价值。由于我们是首次编写这种类型的案例教材,因此,各种疏漏及缺点在所难免,恳请广大读者批评指正。

编 者

于上海·华东政法学院

前 言

金融乃现代社会之神经与血液,舍此,现代社会将不复存在。因此,现代法制社会核心重要问题之一便是金融法制建设,以确保现代社会的金融安全。

凡举票据、期货、证券、担保、借贷……无一不属于金融的范畴,因此,金融法所涉范围之广、领域之深,亦为法部门之中罕见。我们在撰写此书中,本着这一原则:遴选近年来基础的、影响深远的金融案例。借此对金融法案例的总体走向作一透视,而对此作更深度和广度的研究,则有待于票据法、证券法等专题案例评论的撰写。

本书的撰写者既有来自理论部门的同志,也有来自中国人民银行等实践部门的同志。之所以作如此组合,乃在于我们认识到:案例之精选应在于学术与实务之汇聚,以此来考量案例的价值。我国的立法,向来继受大陆法系的传统,法之渊源以法典为主。近年来,我国金融法领域——《中华人民共和国票据法》、《中华人民共和国担保法》、《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国信托法》、《中华人民共和国保险法》、《中华人民共和国商业银行法》等出台,法典体系已粗具规模,但法的实施还有待于案例的积累,尤其是在十分活跃的金融领域。我们编撰此书,也是为金融法的实施提供一种案例“路径”。另外,必须说明的是,《中华人民共和国信托法》出台时间不长,因此典型案例不多,只得留待将来再加以编撰。本书编撰的分工如下:

郑少华:全书设计、基本案例选择以及全书定稿、审稿;

金慧琳:提供案例,审稿;部分票据法案件撰写;

冯 静:票据法、期货法案例撰写;

伍 坚:借贷、担保法案例撰写;

何永哲:保险法、证券法案例撰写。

其中,保险法中的大多数案例没有诉诸法律,所以不列“法院判决”一栏。

本书的撰写,得益于华东政法学院院长何勤华教授以及经济法系领导、教务处、研究生院领导的帮助,得益于上海人民出版社屠玮涓老师的指导以及全体撰写者的精诚合作。在此,一并表示感谢!

郑少华

2002年8月于海上落草屋

目 录

总序	编 者 1
前言	郑少华 1

票据法案例及评论

一、记载“不得转让”字样汇票质押效力纠纷案	2
二、变造的转账支票效力纠纷案	6
三、承兑协议无效导致票据效力纠纷案	11
四、以合同纠纷为由拒绝承兑银行汇票纠纷案	16
五、票据的利益返还请求权纠纷案	20
六、票据追索权纠纷案	25
七、贴现票据无法兑现纠纷案	30
八、支票灭失后请求再行付款纠纷案	35

借贷合同法案例及评论

一、贷款合同效力纠纷案	40
二、借款合同效力纠纷案	44
三、借款人擅自转借银行贷款纠纷案	48
四、银行信贷员涂改借款合同日期纠纷案	52
五、资金拆借合同纠纷案	56
六、购房专项贷款利息结算方法约定不明纠纷案	61
七、信用社扣划贷款侵权纠纷案	65

借款合同担保案例及评论

一、信托贷款担保合同纠纷案	72
二、借款合同担保纠纷案	77
三、借款合同担保纠纷案	81
四、承担连带担保责任纠纷案	85
五、借款保证合同纠纷案	89
六、抵押物优先清偿贷款纠纷案	93
七、抵押借款合同纠纷案	98
八、抵押贷款纠纷案	102
九、抵押标的物毁损后所获保险金清偿借款纠纷案	106
十、设质财产折价抵偿借款纠纷案	111
十一、优先受偿纠纷案	115

证券法案例及评论

一、股票不当得利纠纷案	120
二、股票交易错误代理赔偿损失纠纷案	122
三、红光实业股份有限公司虚假陈述案	126
四、股票强行平仓赔偿纠纷案	131
五、“红字委托”损失赔偿纠纷案	134
六、越权代理返还股票纠纷案	138
七、融资债券纠纷案	140
八、股票交易损害赔偿纠纷案	142
九、股票委托交易侵权纠纷案	145
十、股票侵权返还钱款纠纷案	149
十一、超出委托价购进股票纠纷案	156

期货法案例及评论

一、强行平仓赔偿损失纠纷案	160
二、期货保证金归还纠纷案	165
三、交割的货物不符合质量要求请求赔偿纠纷案	169
四、对经纪人价格走势分析误导致其保证金亏损赔偿 纠纷案	174
五、越权平仓赔偿纠纷案	178
六、期货交易交割期中止实物交割责任承担纠纷案	182
七、未履行追加保证金通知义务即强行平仓赔偿损失 纠纷案	187
八、超越经营范围的期货交易无效返还按金纠纷案	192
九、虚假期货交易	197

保险法案例及评论

一、未经被保险人同意变更受益人保险金受领纠纷案	202
二、“不可抗争条款”的适用所致纠纷案	209
三、只填投保单未缴费合同是否成立有效	212
四、已患绝症申请复效引起的人身保险纠纷案	214
五、意外伤残住院过期保险金额给付纠纷案	217
六、索赔金额超过保险金额纠纷案	220
七、获得第三者赔偿后再向保险公司索赔纠纷案	225
八、代理人代签名 保险公司是否承担责任纠纷案	227
九、保险公司单独终止附加险合同纠纷案	229
十、出险后年检 保险公司赔偿纠纷案	232
十一、矿工中毒而死保险金给付纠纷案	235
十二、保险责任期间开始纠纷案	237
十三、生效不等于保险责任开始	239

票据法案例及评论

一、记载“不得转让”字样汇票 质押效力纠纷案

(一)案情简介

原告：中国投资银行某分行(以下简称某分行)

被告：某市轻工业对外贸易公司(以下简称外贸公司)

1995年5月23日,被告外贸公司向原告某分行申请开立金额为2719000美元、付款期为360天的见票议付的不可撤销的远期跟单信用证,并以一张金额为253万元人民币的90天银行承兑汇票作为开证质押。原告审查后,于1995年6月30日开出上述要求的远期跟单信用证。

1995年7月26日、8月7日,原告某分行先后接到国外议付行的议付单据,经被告外贸公司审单无误后,确认付款。同时,被告外贸公司以某省某市生产资料服务公司(以下简称生产资料服务公司)于1995年8月2日和8月14日开具的以中国工商银行某市支行为承兑人的6张票面记载有“不得转让”字样的银行承兑汇票,被告为收款人,到期日为1996年7月26日和8月14日,总金额为22486000元人民币。在作质押背书后交原告设定质押,办理了质押赎单手续。此后,原告某分行分两次对其所开信用证之议付行的议付单据进行了承兑。上述6张银行承兑汇票是被告与生产资料服务公司之间的代理进口羊毛关系,由生产资料服务公司开具。后双方因外贸代理合同纠纷发生诉讼,受案法院某省高级人民法院于1995年11月22日向本案原告发出“协助执行通知

书”，要求原告某分行“将银行承兑汇票 6 张暂行扣押，并在汇票到期前不得转让、贴现”。

鉴于被告已不能清偿对原告担保的债务，上述 6 张银行承兑汇票将于 1996 年 7 月 26 日和 8 月 14 日到期解付，故原告诉至某市高级人民法院，请求确认被告向其作的票据质押合法有效；如质押的票据有瑕疵，则判令被告交付开证保证金 2719000 美元。

被告答辩：我公司与原告之间的票据质押合法有效，不受公司所涉外贸代理合同纠纷的影响。如票据存在瑕疵，因接受质押的原告是专业银行，不仅有审查的义务，也有审查的手段，瑕疵不应由我公司负责。

（二）法院判决

某市高级人民法院经审理认为：被告向原告申请开立信用证并委托原告向国外付款，为保证向原告付款义务的履行，通过质押背书方式将 6 张银行承兑汇票交付给原告，形成了权利质押，双方的质押关系合法有效。由于背书质押仅能使原告取得质权，并不发生票据权利的转移，故汇票上所记载的“不得转让”字样，不影响该汇票设定质押。在被告不能履行债务时，原告可以依质押担保行使票据权利。原告在取得票据时已支付了对价，是该票据的善意持票人，被告与案外人的合同纠纷不能对抗善意持票人。故依据《中华人民共和国民事诉讼法通则》（以下简称《民法通则》）第 84 条、《中国人民银行银行结算办法》（以下简称《银行结算办法》）第 14 条、《中华人民共和国担保法》（以下简称《担保法》）第 75、76 条规定，确认被告以 6 张银行承兑汇票向原告设定的票据质押有效，原告可依质权行使票据权利。

判决后，双方当事人均未在法定期间内上诉。

（三）案例评论

本案涉及的法律问题主要在于，记载“不得转让”字样的汇票

效力如何？能否质押？双方当事人的纠纷则在于，假如票据存在瑕疵，该由哪方承担责任？

1. 票据“不得转让”的效力。

出票人一旦作出“不得转让”的记载，则该票据不得以背书转让。《中华人民共和国票据法》（以下简称《票据法》）第 34 条规定：“背书人在汇票上记载‘不得转让’字样的，其后手再背书转让的，原背书人对后手的被背书人不承担保证责任。”禁止转让背书并不意味着票据不能流通，禁止转让的目的在于保留对被背书人的抗辩权，如果被背书人违反该禁止性记载将票据背书转让的，则不产生票据法上的背书效力，仅产生一般债权转让的效力。这时，票据再背书人可以其与被背书人之间存在的抗辩事由对抗被背书人的后手。

2. 票据质押背书的性质。

以背书的目的为标准进行分类，学理上一般将票据背书分为转让背书与非转让背书。转让背书是以转让票据权利为目的而为之背书，非转让背书是以授予他人行使一定的票据权利为目的而为之背书，后者主要包括委托收款背书和质押背书。

质押背书是指以设定质权、提供债务担保为目的进行的背书。这种背书中，背书人通过背书的方式，将票据转移给被背书人，并以其取得票据金额的支付，作为对背书人所拥有债权清偿的担保。这里，背书人实质上是出质人，被背书人则是质权人。《票据法》第 35 条第 2 款规定：“汇票可以设定质押；质押时应当以背书记载‘质押’字样。被背书人依法实现其质权时，可以行使汇票权利。”由此可见，汇票可以质押，但其背书必须有“质押”的文义记载。

质押背书之所以是非转让背书，顾名思义，其不以票据权利的转让为目的，因此，背书人依旧是票据权利人，票据所有权未因此转让，被背书人只不过是代理背书人行使票据权利而已。因此，质押背书与票据上记载“不得转让”字样并不相冲突，“不得转让”票

据依旧可以质押。原被告之间的票据质押合法有效。

本案中原被告的票据纠纷发生在《票据法》实施之前,但审结在实施之后,因此法院依照《民法通则》、《银行结算办法》和《担保法》的有关规定进行审理当属无误,其审判结论也是正确的。

3. 票据质押的法律效力。

票据质押后产生两方面的法律效力:

(1) 质权设定效力。被背书人一经质押背书即取得质权,但在质押期间,质权人尚未取得票据权利,他只能代理背书人行使票据权利。但质押人如未在质权期满后偿还债务,那么质权人有权为自己的利益行使票据权利,将收取得的金额先用于偿还债务,剩余部分再返还给背书人。

(2) 切断抗辩的效力。尽管质押背书并未转移票据所有权,被背书人只是代理背书人行使票据权利,但在质押背书中,背书人与被背书人的利益是相对的,被背书人取得该质押权也是基于一定的对价给付基础之上。如果允许票据债务人以其与出质人之间的抗辩事由对抗质权人,无疑会削弱质权的效力,不利于保护质权人的利益。此外,质权人对出质人与票据债务人之间的抗辩事由往往无从得知,让其承受这样的抗辩也不近情理。《日内瓦统一汇票本票法》第 19 条对此明文规定,汇票债务人不得以自己与背书人个人之间所存在的抗辩事由对抗持票人。我国《票据法》尽管未有上述明文规定,但从质权的性质及质押背书的特点上也不难推断出这样的结论。

据此,本案中被告外贸公司与某生产资料服务公司之间的合同纠纷不能作为该质押背书无效的抗辩事由,被告与服务公司之间的纠纷应另案处理。原告某分行有权在被告不能履行债务时实现其质权,以该 6 张票据金额优先清偿自己的债权。

二、变造的转账支票 效力纠纷案

(一)案情简介

原告:上海某综合服务公司(以下简称服务公司)

被告:中国农业银行 A 支行(以下简称 A 支行)

被告:中国农业银行 B 支行(以下简称 B 支行)

被告:上海某饲料厂(下称饲料厂)

1993 年 7 月 5 日,原告服务公司为偿付货款,签发金额为人民币 382.20 元的中国农业银行某分行的转账支票一张,但未记载收款人名称就交付了支票。7 月 7 日,有人持该支票到被告饲料厂购买饲料,此时,该支票的大小写金额均已变为人民币 7382.20 元,并且未有任何背书。被告饲料厂收下支票当日,在背书人与被背书人栏下盖上自己的印章作为背书,再以持票人身份将支票交给被告中国农业银行 B 支行某营业所,由该营业所于当日通过被告 A 支行划走原告户头人民币 7382.20 元,转入饲料厂账户。7 月底,服务公司发觉了该转账支票与存根不同,已被改写。经协商无效,原告服务公司向某法院提起诉讼,称转账支票被改写,请求确认该票据无效,并判令饲料厂赔偿损失 7382.20 元;两银行未尽严格审查义务,错划款项,也应承担责任。

被告饲料厂称:收下支票后,经财务人员审核,没有发现有涂改或可疑之处,又是通过银行按正常途径收款的,自己无责任;但无法证明谁是该转账支票的前手以及支票变造的时间和变造者。