

法律资讯汇编

(2019 第 8 期)

上海王岩律师事务所
2019 年 8 月

目 录

行业新闻——银保监会有关部门负责人就《商业银行股权托管办法》 答记者问	3
新法速递——《商业银行股权托管办法》	6
案例解析——清算赔偿责任纠纷诉讼时效的司法认定	14
——国家资本金不当然构成股权出资	30
业务研究——2018 年度上海法院金融商事审判十大案例	39

银保监会有关部门负责人就《商业银行股权托管办法》答记者问

来源：中国银行保险监督管理委员会官网

日期：2019 年 7 月 23 日

银保监会近日印发《商业银行股权托管办法》(以下简称《办法》)。
银保监会有关部门负责人回答了记者提问。

一、发布《办法》的背景是什么？

答：2018 年初，银保监会印发了《商业银行股权管理暂行办法》，其中明确提出商业银行应建立股权托管制度。实践中看，部分商业银行进行了股权托管，总体上提高了股权管理水平，降低了股权管理成本。但也存在一些不规范之处，如托管机构硬件条件、服务水平参差不齐，部分存在股权“形式托管”现象，未能发挥股权托管的作用。为充分发挥股权托管作用，规范银行股权托管行为，提高银行股权信息透明度与股权管理水平，银保监会组织起草了《办法》。

二、《办法》对股权托管的总体要求是什么？

答：首先，商业银行应按照《办法》选择符合要求的托管机构。对于上市、在新三板挂牌的商业银行，《证券法》等相关法律法规对其股权托管提出了明确要求的，其股权托管按照现有法律法规进行。对于未上市的商业银行，现行法律法规未对其股权托管提出明确要求，其股权管理高度依赖公司自治。近年来，部分银行因公司治理水平较弱出现了一些股权乱象。因此，银保监会根据《银行业监督管理

法》，从审慎监管角度，要求未上市的商业银行按照市场化原则将股权托管至依法设立的证券登记结算机构、符合《办法》规定且不在黑名单中的区域性股权市场运营机构或其他股权托管机构。

另外，商业银行与托管机构签订服务协议，应完整列入《办法》规定的监管要求，对于已经托管的商业银行，未在协议中列入要求的，应签订补充协议。

三、商业银行选择的托管机构应满足那些要求？

答：商业银行选择的托管机构主要应满足这些条件：一是能够勤勉尽责为商业银行管理好股东名册；二是能够为商业银行提供便捷、安全、高效的服务；三是托管收费能够做到公开、透明、公允；四是能够对商业银行股权活动进行有效监督，并向监管部门报送商业银行股权信息。

四、商业银行股权托管工作有哪些过渡期安排？

答：在《办法》发布的同时，我们配套印发了《关于做好商业银行股权托管办法实施相关工作的通知》，对商业银行股权托管和股权确权工作明确了过渡期安排。对于股权托管，我们设置了过渡期，未托管的商业银行应在 2020 年 6 月底前按《办法》要求完成托管，已托管、但不符合《办法》要求的，应在同一时间期限内完成整改；对于股权确权，应当与股权托管工作同时进行，商业银行应在 2020 年 6 月底前完成不低于 80%的股权确权，在 2021 年 12 月底前完成全部股权的确权（因特殊原因无法确权的除外）。

五、根据社会公众意见对《办法》做了哪些修改？

答：《办法》公开征求意见期间，银行、股权托管机构、专家学者等从法律依据、条款理解、实践做法、文字表述等方面提出了很好的意见和建议，我们对这些意见和建议都进行了认真的研究。其中大部分意见均认为股权托管具有积极意义，有的股权托管机构也提出愿意承担商业银行股权托管职责，并积极配合落实《办法》相关要求。此外，我们还根据公众意见，对《办法》部分条款进行了修改完善，充分考虑实践情况，合理设置过渡期，进一步增强可操作性。

商业银行股权托管办法

来源：中国银行保险监督管理委员会官网

中国银行保险监督管理委员会令（2019 年第 2 号）

日期：2019 年 7 月 18 日

《商业银行股权托管办法》已经中国银保监会 2019 年第 2 次主席会议通过。现予公布，自公布之日起施行。

主席 郭树清

2019 年 7 月 12 日

第一章 总则

第一条 为规范商业银行股权托管，加强股权管理，提高股权透明度，根据《中华人民共和国银行业监督管理法》《中华人民共和国商业银行法》，制定本办法。

第二条 中华人民共和国境内依法设立的商业银行进行股权托管，适用本办法。法律法规对商业银行股权托管另有规定的，从其规定。

第三条 本办法所称股权托管是指商业银行与托管机构签订服务协议，委托其管理商业银行股东名册，记载股权信息，以及代为处理相关股权管理事务。

第四条 股票在证券交易所或国务院批准的其他证券交易场所上市交易，或在全国中小企业股份转让系统挂牌的商业银行，按照法律、

行政法规规定股权需集中存管到法定证券登记结算机构的，股权托管工作按照相应的规定进行；其他商业银行应选择符合本办法规定条件的托管机构托管其股权，银保监会另有规定的除外。

第五条 托管机构应当按照与商业银行签订的服务协议，为商业银行提供安全高效的股权托管服务，向银保监会及其派出机构报送商业银行股权信息。

第六条 银保监会及其派出机构依法对商业银行的股权托管活动进行监督管理。

第二章 商业银行股权的托管

第七条 商业银行应委托依法设立的证券登记结算机构、符合下列条件的区域性股权市场运营机构或其他股权托管机构管理其股权事务：

（一）在中国境内依法设立的企业法人，拥有不少于两年的登记托管业务经验（区域性股权市场运营机构除外）；

（二）具有提供股权托管服务所必须的场所和设施，具有便捷的服务网点或者符合安全要求的线上服务能力；

（三）具有熟悉商业银行股权管理法律法规以及相关监管规定的管理人员；

（四）具有健全的业务管理制度、风险防范措施和保密管理制度；

（五）具有完善的信息系统，能够保证股权信息在传输、处理、存储过程中的安全性，具有灾备能力；

（六）具备向银保监会及其派出机构报送信息和相关资料的条件

与能力；

（七）能够妥善保管业务资料，原始凭证及有关文件和资料的保存期限不得少于二十年；

（八）与商业银行股权托管业务有关的业务规则、主要收费项目和收费标准公开、透明、公允；

（九）最近两年无严重违法违规行为或发生重大负面案件；

（十）银保监会认为应当具备的其他条件。

第八条 商业银行选择的股权托管机构应具备完善的信息系统，信息系统应符合以下要求：

（一）能够完整支持托管机构按照本办法规定提供各项股权托管服务，系统服务能力应能满足银行股权托管业务的实际需要；

（二）股权托管业务使用的服务器和存储设备应自主维护、管理；

（三）系统安全稳定运行，未出现重大故障且未发现重大安全隐患；

（四）业务连续性应能满足银行股权管理的连续性要求，具有能够全面接管业务并能独立运行的灾备系统。

（五）能够保留完整的系统操作记录和业务历史信息，并配合银保监会及其派出机构的检查；

（六）能够支持按照本办法的要求和银保监会制定的数据标准报送银行股权托管信息。

第九条 商业银行选择的托管机构应对处理商业银行股权事务过程中所获取的数据和资料予以保密。

第十条 商业银行应当与托管机构签订服务协议，明确双方的权利义务。服务协议应当至少包括以下内容：

（一）商业银行应向托管机构完整、及时、准确地提供股东名册、股东信息以及股权变动、质押、冻结等情况和相关资料；

（二）托管机构承诺勤勉尽责地管理股东名册，记载股权的变动、质押、冻结等状态，采取措施保障数据记载准确无误，并按照约定向商业银行及时反馈；

（三）托管机构承诺对在办理托管事务过程中所获取的商业银行股权信息予以保密，服务协议终止后仍履行保密义务；

（四）商业银行与托管机构应约定股权事务办理流程，明确双方职责；

（五）托管机构承诺按照监管要求向银保监会报送相关信息；

（六）商业银行股权变更按照规定需要经银保监会或其派出机构审批而未提供相应批准文件的，托管机构应拒绝办理业务，并及时向银保监会或其派出机构报告；

（七）有下列情形之一的，托管机构应向银保监会或其派出机构报告：

1. 托管机构发现商业银行股权活动违法违规的；
2. 托管机构发现商业银行股东不符合资质的；
3. 因商业银行原因造成托管机构无法履行托管职责的；
4. 银保监会要求报告的其他情况。

（八）如托管机构不符合本办法规定的相关要求，或因自身不当

行为被银保监会或其派出机构责令更换或列入黑名单，商业银行解除服务协议的，相应的责任由托管机构承担。

商业银行在本办法发布前已与托管机构签订服务协议，且服务协议不符合本办法要求的，需与托管机构签订补充协议，并将上述要求体现于补充协议中。

第十一条 商业银行应当自与托管机构签订服务协议之日起五个工作日内向银保监会或其派出机构报告。报告材料应包括与托管机构签订的服务协议以及托管机构符合本办法第七条、第八条所规定资质条件的说明性文件等。

商业银行与托管机构重新签订、修改或者补充服务协议的，需重新向银保监会或其派出机构报告。

第十二条 商业银行应当在签订服务协议后，向托管机构及时提交股东名册及其他相关资料。商业银行选择的托管机构，应能够按照服务协议和本办法的要求办理商业银行股东名册的初始登记。

第十三条 商业银行选择的托管机构，应能在商业银行股权发生变更时，按照服务协议和本办法的要求办理商业银行股东名册的变更登记。商业银行股权被质押、锁定、冻结的，托管机构应当在股东名册上加以标记。

商业银行选择的托管机构，在办理商业银行股权质押登记时，应符合工商管理部门的相关要求。

第十四条 商业银行可以委托托管机构代为处理以下股权管理事务：

- （一）为商业银行及商业银行股东提供股权信息的查询服务；
- （二）办理股权凭证的发放、挂失、补办，出具股权证明文件等；
- （三）商业银行的权益分派等；
- （四）其他符合法律法规要求的股权事务。

第十五条 有下列情形之一的，商业银行应及时更换托管机构：

- （一）因在合法交易场所上市或挂牌，按照法律法规规定必须到其他机构登记存管股权的；
- （二）托管机构法人主体资格消亡，或者发生合并重组，且新的主体不符合本办法规定的资质条件的；
- （三）托管机构违反服务协议，对商业银行和商业银行股东的利益造成损害的；
- （四）托管机构被银保监会列入黑名单的；
- （五）银保监会或其派出机构认为应更换托管机构的其他情形。

发生前款规定情形的，托管机构应当妥善保管商业银行股权信息，并根据商业银行要求向更换后的托管机构移交相关信息及资料。

第三章 监督管理

第十六条 商业银行有下列情形之一的，银保监会或其派出机构应当责令限期改正；逾期未改正的，银保监会或其派出机构可以区别情形，按照《中华人民共和国银行业监督管理法》第三十七条的规定采取相应的监管措施；情节严重的，可根据《中华人民共和国银行业监督管理法》第四十六条、第四十八条的规定实施行政处罚：

- （一）未按照本办法要求进行股权托管的；

(二) 向托管机构提供虚假信息的;

(三) 股权变更按照规定应当经银保监会或其派出机构审批, 未经批准仍向托管机构报送股权变更信息的;

(四) 不履行服务协议规定, 造成托管机构无法正常履行协议的;

(五) 银保监会责令更换托管机构, 拒不执行的;

(六) 其他违反股权托管相关监管要求的。

第十七条 托管机构有下列情形之一的, 银保监会或其派出机构可责令商业银行更换托管机构:

(一) 不符合本办法第七条、第八条规定的资质条件;

(二) 服务协议不符合本办法第十条规定和其他监管要求;

(三) 股权变更按照规定应当经银保监会或其派出机构审批, 未见批复材料仍为商业银行或商业银行股东办理股权变更;

(四) 办理商业银行股权信息登记时未尽合理的审查义务, 致使商业银行股权信息登记发生重大漏报、瞒报和错报;

(五) 未妥善履行保密义务, 造成商业银行股权信息泄露;

(六) 未按照本办法和服务协议要求向银保监会或其派出机构提供信息或报告;

(七) 银保监会或其派出机构认为应更换托管机构的其他情形。

第十八条 银保监会建立托管机构黑名单制度, 通过全国信用信息共享平台与相关部门或政府机构共享信息。

第四章 附则

第十九条 在中华人民共和国境内依法设立的其他银行业金融机

构，参照适用本办法。银保监会另有规定的，从其规定。

第二十条 本办法由银保监会负责解释。

第二十一条 本办法自公布之日起施行。

清算赔偿责任纠纷诉讼时效的司法认定

来源：法务部公众号

日期：2019年7月5日

导 语

本文所称“清算赔偿责任”是指清算义务人违反清算义务后应承担的侵权赔偿责任。当公司非因破产原因解散后，清算义务人负有成立清算组并对公司进行清算的法定义务，清算义务人违反法定的清算义务应承担相应的清算责任。本文着重探讨清算赔偿责任纠纷的诉讼时效问题，即此类纠纷诉讼时效的“起算点”该如何确定。

【相关规定】

一、《公司法》

第一百八十条 公司因下列原因解散：

（一）公司章程规定的营业期限届满或者公司章程规定的其他解散事由出现；

（二）股东会或者股东大会决议解散；

（三）因公司合并或者分立需要解散；

（四）依法被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销；

（五）人民法院依照本法第一百八十二条的规定予以解散。

第一百八十三条 公司因本法第一百八十条第（一）项、第（二）

项、第（四）项、第（五）项规定而解散的，应当在解散事由出现之日起十五日内成立清算组，开始清算。有限责任公司的清算组由股东组成，股份有限公司的清算组由董事或者股东大会确定的人员组成。逾期不成立清算组进行清算的，债权人可以申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算。人民法院应当受理该申请，并及时组织清算组进行清算。

二、《公司法司法解释二》

第十八条 有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东未在法定期限内成立清算组开始清算，导致公司财产贬值、流失、毁损或者灭失，债权人主张其在造成损失范围内对公司债务承担赔偿责任的，人民法院应依法予以支持。

有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东因怠于履行义务，导致公司主要财产、帐册、重要文件等灭失，无法进行清算，债权人主张其对公司债务承担连带清偿责任的，人民法院应依法予以支持。

三、最高院民二庭《关于债权人主张公司股东承担清算赔偿责任诉讼时效问题请示的答复》【(2014)民二他字第 16 号】

清算赔偿责任的诉讼时效期间应以债权人知道或者应当知道公司股东怠于履行清算义务，导致公司财产贬值、灭失或无法清算的时间为起算点。理由如下：

(1)诉讼时效期间从权利人“知道或应当知道”权利被侵害时起算，是民法通则明确规定的时效起算时间，故追究股东清算赔偿责任

的诉讼时效期间也应遵循该基本规定，从债权人知道或者应当知道权利被侵害时起计算。

(2) 清算赔偿责任是基于清算义务人怠于履行清算义务而产生的一种侵权民事责任。因此，审查债权人知道或应当知道权利被侵害的事实，应包括股东怠于清算的消极行为，以及由此造成公司财产贬损、灭失或无清算等侵权要件事实因素，才能准确认定诉讼时效起算点。

(3) 由于相关诉讼时效起算点的事实因案而异，个案事实因素差异均可能会对认定诉讼时效起算点产生影响。上述三种意见所对应的基本案件事实，都可能成为个案审查认定债权人是否“知道或应当知道”的因素，因此，审查认定诉讼时效起算点要结合个案事实因素综合把握。

【实践认定】

各地法院虽然对于债权人主张股东承担赔偿责任的诉讼时效存在不同说理和判决，但大部分强调公司股东赔偿/连带清偿责任诉讼时效起算点应当从“债权人知道或应当知道公司股东怠于履行清算义务，导致公司主要财产、账册、重要文件等灭失，无法进行清算”开始起算，即诉讼时效应以债权人知道或应当知道上述两项条件全部满足时开始计算。

对于起算点的界定需坚持主客观相结合的原则，“应该清算而怠于清算”的时间是法律明确的客观要件，吊销营业执照后 15 日内，未依据《公司法》第 183 条成立清算组，即为怠于清算的时间节点；“怠于清算导致权利被侵害”的时间是具体案件中的主观要件，可结

合具体案件事实中执行、强清或其他类似可予证明的情形加以判断。

实践中对于主观要件的判断，往往因法院对债权人注意义务的不同认定而存在差异。实践中主要存在着对立的两种观点：

一种观点认为（最高院、上海高院），债权人对于债务人经营状况及清算情况应该负有较高的注意义务，尤其是在债权人曾就债权申请执行且执行终结/中止后更是如此。当执行终结等事由出现时，足以使债权人意识到公司财产、帐册可能灭失。

比如，债权人申请执行终结在前，企业吊销且未成立清算组在后的，债权人于企业吊销之后 15 日就应当知道股东怠于履行清算义务，可能导致无法清算，诉讼时效从此时起算【（2018）最高法民申 2137 号】；企业吊销在前，执行终结在后的，债权人最迟于执行裁定终结之日就应当知道股东怠于履行清算义务，可能导致无法清算【（2018）沪民申 2207 号】。在后一种情形下，执行终结裁定出具后，债权人可以直接向公司股东主张赔偿责任，也可以先申请强制清算而后在清算不能裁定出具后再向公司股东主张权利，但两种行为方式都需在诉讼时效期间内进行，债权人在诉讼时效内申请强制清算可作为赔偿/连带赔偿之诉诉讼时效中断的事由【（2017）沪 02 民再 78 号】（2016）苏民终 189 号】。

此类观点中，考虑到公司法解释二的溯及力问题，如损害事实发生在解释二出现之前的，诉讼时效起算点最迟可于解释二施行之日起算【（2018）最高法民申 5325 号】。

另一种观点则认为（如部分北京法院），债权人并无时时关注与

定期查阅债务公司工商档案信息的义务，且债权人作为外部人员，无从知晓公司财务状况，也无法知晓是否能够清算，即使存在执行终结情形，债权人仍无法得知公司是否存在清算不能的情形。债权人唯有通过终结强制清算裁定才可确定清算不能，诉讼时效从此时起算。

【参考案例】

一、已有终结执行裁定在前，债权人理应关注债务人状态，并在企业吊销后应当知道权利可能受到侵害——诉讼时效以企业吊销后15日为起算点

1、（2018）最高法民申 2137 号

【裁判要旨】

根据《中华人民共和国公司法》第一百八十条、第一百八十三条的规定，公司因上述情形而解散的，应当在解散事由出现之日起15日内成立清算组，开始清算。由于上述公司解散情形均为公示登记信息，因此无论债权转让与否，食为天公司的债权人至迟于2008年2月13日就知道或应当知道因食为天公司股东怠于清算可能造成债权人的权利受到侵害，两年的诉讼时效应从此时起算。《最高人民法院关于适用若干问题的规定（二）》于2008年5月19日起实施，债权人在诉讼时效期间内提起股东清算赔偿责任诉讼亦不存在客观障碍。而本案卓信成公司直至2016年7月才提起本案诉讼，故原判决认定其起诉已经超过诉讼时效期间，并无不当。

2、（2018）沪民申 2207 号

【裁判要旨】

对于民生银行上海分行对石基公司的债权，法院于 2003 年裁定中止执行，石基公司于 2005 年 3 月 21 日被吊销营业执照，后法院应民生银行上海分行的申请恢复执行。因石基公司无财产可供执行，民生银行上海分行等债权人亦无法提供可供执行的财产线索，并同意申领债权执行凭证，法院于 2005 年 10 月裁决该次执行终结。根据当时《外商投资企业清算办法》的规定，石基公司在被吊销营业执照后应由企业审批机关或其委托的部门组织特别清算，石基公司的股东不负有对石基公司的清算义务。前述办法于 2008 年 1 月 15 日失效，之后石基公司的清算应当适用《中华人民共和国公司法》以下简称公司法的规定。根据公司法的规定，有限责任公司在被依法吊销营业执照后，公司股东应当在十五日内成立清算组开始清算，但石基公司的股东并未依法履行清算义务。民生银行上海分行作为石基公司的债权人及申请执行人，在前述执行过程中应已知晓石基公司被吊销营业执照，出现了需要清算的情形，之后民生银行上海分行亦应对石基公司的情况尽合理注意义务，故本院认为民生银行上海分行应当知悉石基公司股东未履行清算义务致其权利被侵害的事实。因此，即使考虑民生银行上海分行知晓石基公司股东不履行清算义务的合理期限，至民生银行上海分行于 2015 年 5 月申请对石基公司强制清算，也已过 7 年，显然超过了诉讼时效。至于“财产、账册、重要文件等灭失，无法进行清算”是清算义务人怠于履行义务对公司债务向债权人承担连带责任的条件，而不是债权人主张损害赔偿责任的诉讼时效的起算点，破产清算程序亦非债权人实现债权的必然程序，清算事由的发生也不产生清

算义务人承担赔偿责任诉讼时效重新起算的效力。

3、（2015）民申字第 284 号

【裁判要旨】

二审（上海高院）：寅正公司于 2006 年 12 月 12 日经营期限届满，2007 年 4 月 9 日被吊销营业执照，已经出现公司解散的情形。因此，远东公司作为债权人可申请法院指定有关人员组成清算组进行清算，远东公司始终未要求清算。2004 年 11 月 16 日，北京二中院裁定寅正公司无可供执行财产，中止执行。远东公司对寅正公司无可供执行财产的事实也是明知的。从中止执行至 2012 年向法院申请强制清算寅正公司，远东公司未向寅正公司及其股东主张过相关权利。远东公司已经清楚寅正公司怠于履行清算义务的事实存在，但在 2012 年前始终未向公司以及股东要求清算，应推定远东公司于 2007 年 4 月 24 日就已经知道清算义务人怠于或者不履行清算义务。通常司法解释不具有溯及力。退而言之，即便本案适用公司法解释二。因公司法解释二于 2008 年 5 月 19 日实施，之前的公司法或相关司法解释均未确定清算义务人怠于清算的赔偿责任。从保护债权人利益出发，在公司法解释二实施之日起两年内，给予债权人因公司怠于履行清算义务而使债权人获得赔偿的权利，那么，本案的诉讼时效也应从 2008 年 5 月 19 日开始计算。

再审（最高院）：在 2004 年 11 月 16 日有关法院因上海寅正置业有限公司无可供执行的财产，裁定中止执行后，再审申请人作为执行案件的申请人，理应关注上海寅正置业有限公司的经营情况，包括

其是否正常营业和是否存在营业执照被吊销的情况。……再审申请人在上海寅正置业有限公司营业执照被吊销和公司法司法解释（二）施行后至提起本案诉讼长达四至五年期间，既未要求上海寅正置业有限公司的股东履行清算义务，也未向人民法院申请强制清算或者请求被申请人承担赔偿责任，超过了二年诉讼时效期间。

4、（2018）京民再 154 号

【裁判要旨】

燕都公司作为债权人、申请执行人应当关注美晟物业公司的经营情况，包括其是否正常营业和是否存在营业执照被吊销的情况。按照《中华人民共和国公司法》的规定，公司因营业执照被吊销等法定事由解散的，应当在解散事由出现之日起十五日内成立清算组，开始清算。公司法司法解释二也规定，逾期不成立清算组进行清算的，债权人可以申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算。金燕都公司在美晟物业公司营业执照被吊销后四、五年期间，既未要求美晟物业公司的股东履行清算义务，也未向人民法院申请强制清算或者请求张二永承担赔偿责任。金燕都公司于 2017 年提起本案一审诉讼，已超过诉讼时效期间。

二、企业吊销在前，执行终结裁定在后的，债权人最迟于执行裁定终结之日就应当知道股东怠于履行清算义务，可能导致无法清算——诉讼时效自裁定执行终结之日起算

1、（2017）沪 02 民再 78 号

【裁判要旨】

再审改判认为：基于股东怠于清算的消极行为，以及公司休眠状态等事实因素，债权人可以直接向公司股东主张权利，不必以经过强制清算程序作为认定无法进行清算的标准。即便债权人出于谨慎，欲在知晓受侵害程度的确切性后再主张股东的侵权责任，该行为也应当在诉讼时效期间内进行。如果在诉讼时效期间内，债权人提起了强制清算之诉，虽然债权人的诉讼行为针对的是作为债务人的公司，被申请的对象不是公司股东，但因为《公司法司法解释二》第十八条第二款规定的不作为后果是连带责任，连带债务诉讼时效中断具有涉他性，相应效力及于不作为的股东，客观上也达到了时效中断的效果。概而言之，在执行终结裁定出具后，债权人可以直接向公司股东主张赔偿责任，也可以先申请强制清算而后在清算不能裁定出具后再向公司股东主张权利。但两种行为方式都需在诉讼时效期间内进行，即申请强制清算必须在诉讼时效期间内进行。如果不考虑强制清算的申请期间，单纯将强制清算不能的裁定出具之日作为诉讼时效起算点，引发的后果是对债权人申请强制清算行为的失控，完全可能出现债权人在终结执行裁定出具后，过数年甚至十几年后再主张强制清算的现象，诉讼时效制度将无法制约债权人的消极行为。诉讼时效制度的建立就是要促使债权人及时行使权利，在本案将债权人知道或者应当知道债权受侵害的时间节点认定为执行终结裁定送达之日，更符合建立诉讼时效制度的初衷。

三、怠于清算事实发生在《公司法司法解释二》实施之日（2008年5月19日）之前的，自《公司法司法解释二》实施之日起计算诉

诉讼时效

1、（2018）最高法民申 5325 号

【裁判要旨】

二审法院认定，作为中宏公司的债权人，最早自 2002 年 4 月 8 日，其通过法院的强制执行程序仍未获得清偿，仅得到北京市第二中级人民法院作出的（2001）二中执证字第 0059 号债权凭证，此时华夏证券公司对于中宏公司的财务状况与营业状况是了解的；作为中宏公司的股东，最晚自 2008 年 5 月 19 日，基于《公司法司法解释（二）》第十八条第二款关于股东怠于履行清算义务对公司债务承担连带清偿责任的规定，此时华夏证券公司对于中宏公司停止营业（2003 年 11 月 26 日中宏公司被吊销营业执照）、人去楼空没有清算的状态亦是明确知晓的。《公司法司法解释（二）》施行之前，我国并无清算义务人未履行清算义务应当承担连带清偿责任的规定。2008 年 5 月 19 日施行的《公司法司法解释（二）》第十八条第二款作出了关于股东怠于履行清算义务对公司债务承担连带清偿责任的规定，华夏证券公司作为中宏公司的股东，明知中宏公司无法进行清算的事实，但其并未自该时间节点开始在法律规定的期间内向中建材公司、葛洲坝公司、希格玛公司主张债权。由于本案鹰潭公司的债权受让于建投中信公司，建投中信公司债权受让于华夏证券公司，根据《中华人民共和国合同法》第八十二条的规定，中建材公司、葛洲坝公司、希格玛公司对华夏证券公司的诉讼时效抗辩可以向鹰潭公司主张。因此，原审对于债权转让的时间和诉讼时效已经超过了认定正确，鹰潭公司的

该项再审申请理由不能成立，本院不予支持。

2、（2018）沪 02 民终 3799 号

【裁判要旨】

石基公司因无财产可供执行而终结执行程序的时间为 2005 年 10 月 28 日，并且石基公司在同年 3 月 21 日被吊销营业执照。在此期间，民生银行上海分行应当知晓石基公司的状态及石基公司股东未及时履行清算义务。《公司法》司法解释二自 2008 年 5 月 19 日开始实施，该司法解释赋予了债权人追究股东清算清偿责任的权利。民生银行上海分行基于石基公司休眠状态、以及公司股东怠于清算的消极行为，可以直接向石基公司股东主张赔偿责任，也可以先申请强制清算而后在清算不能裁定出具后再向石基公司股东主张权利。但两种行为方式都需在诉讼时效期间内进行。现民生银行上海分行在 2015 年 5 月 28 日申请对石基公司强制清算，超过了《中华人民共和国民事诉讼法通则》关于诉讼时效期间从知道或者应当知道权利被侵害时起计算两年的规定，也超过了《中华人民共和国民法总则》关于向法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为三年的规定。

3、（2018）沪 01 民申 410 号

【裁判要旨】

XX 公司于自 2001 年 12 月 14 日被吊销营业执照，根据当时的法律规定，XX 公司应当依照《外商投资企业清算办法》的规定由企业审批机关或其委托的部门组织中外投资者、有关机关的代表和有关专业人员成立清算委员会进行清算。《外商投资企业清算办法》于 2008

年 1 月 15 日失效，自此之后 XX 公司应当适用《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）的相关规定进行清算。XX 公司已出现《公司法》规定的解散事由，依据《公司法》之规定东亚公司作为公司股东对 XX 公司负有清算义务。因此，东亚公司作为股东未在法定期间履行清算义务的事实从 2008 年已发生。且《公司法司法解释二》于 2008 年 5 月 19 日正式颁布实施，明确规定了股东怠于履行清算义务的责任，申请人作为债权人在该司法解释施行之日起即有权依据该司法解释之规定向 XX 公司股东主张相应的连带清偿责任。申请人作为债权人应当充分关注 XX 公司资本状况以及经营状况，且应当根据相关法律及司法解释的规定积极主张债权，申请人应当知晓 XX 公司股东未依据《公司法》之规定履行清算义务的事实在 2008 年即已发生，原审法院认定本案诉讼时效自《公司法司法解释二》施行之日起 2008 年 5 月 19 日起算并无不当。

4、（2017）粤 01 民终 21248 号

【裁判要旨】

本院认为，莫志升、朱方清作为网上通公司的债权人，依法享有提起强制清算的权利，但从涉案债权经生效裁判文书确认、至进入执行程序后因网上通公司无财产可供执行而于 2003 年 12 月 25 日被中止执行，再至本案诉讼前，莫志升、朱方清清楚或应当清楚网上通公司存在怠于履行清算义务的情况，但其既未依法申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算，亦无向网上通公司股东提出过清算要求或主张过相关权利，据此可推定其于《中华人民共和国公司法》（2005

年修订)开始施行之日就知道或应当知道清算义务人怠于履行清算义务且持续多年,以及很可能导致公司主要财产、账册、重要文件等灭失而无法进行清算。至 2008 年 5 月 19 日《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(二)》实施,明确规定了公司债权人有权向股东主张怠于履行清算义务致无法清算的民事责任。此时,莫志升、朱方清作为网上通公司的债权人,其请求网上通公司股东承担相应民事责任的请求权即已存在,至其提起本案诉讼已长达八年,且无证据显示在此期间存在诉讼时效中止、中断或重新起算的法定事由,故莫志升、朱方提起本案诉讼已超过法定的诉讼时效期间,张瑛瑛、李天霖、李雪千据此主张其无需在本案中承担责任,理由成立,本院予以支持。

四、从法院作出终结强制清算裁定之日起计算诉讼时效

1、(2018)京 01 民终 3805 号

【裁判要旨】

本案中,斯普尔公司系依据公司法设立的有限责任公司,自 2012 年 10 月 11 日被吊销营业执照后至今未进行清算,王建平作为股东、清算义务人,构成怠于履行清算义务。但对于斯普尔公司是否能够清算,因京佳公司作为债权人,无从知晓斯普尔公司的财务资料、重要文件等内容,故无法作出有效的判断。通过本案诉讼,王建平作为股东,未能提供证据证明其曾就斯普尔公司进行过清算,也不知道斯普尔公司实际控制人韦红玲的下落,不能提供斯普尔公司的财务账册及重要文件的下落。斯普尔公司的财务状况、财产情况及债权债务关系

均已无法查明，可以认定斯普尔公司无法清算。但在一审法院就上述问题进行实体审理之前，并无证据证明京佳公司知晓上述情况，故不能认定京佳公司起诉超过诉讼时效。”根据该判决，法院认为，虽然债务人已被吊销营业执照，但债权人作为外部人员，无从知晓公司财务状况，也无法知晓是否能够清算，债权人唯有通过本案审理，方才知晓无法清算，因此未超过诉讼时效。

2、(2016)京民申 2810 号

【裁判要旨】

依据民法通则规定，诉讼时效期间从知道或者应当知道权利被侵害时起算。本案为债权人城建五公司依据公司法解释二，要求已被吊销的债务人中盛公司的股东天创公司承担连带清偿责任。天创公司是否怠于履行清算义务，是否最终导致中盛公司无法清算，外部债权人无从知悉。由于天创公司的不作为，侵权的状态一直存续。直至 2013 年法院受理城建五公司的强制清算申请并作出终结中盛公司强制清算程序的裁定，该情形方明确。故天创公司的现有证据不足以证明本案已超过诉讼时效。

3、(2016)粤民申 7049 号

【裁判要旨】

无法清算与怠于清算为两个不同的法律概念，无法清算是怠于清算可能引发的一种后果。诉讼时效从知道或应当知道权利被侵害之日起算，应当包括知道权利被侵害的事实和具体的侵权人两方面。该责任性质上属侵权责任，应适用诉讼时效规定，且诉讼时效应从公司债

权人知道或者应当知道股东怠于履行清算义务且由此导致公司无法进行清算之日开始计算。至2015年12月21日（2015）深中法破字第97-2号民事裁定书作出终结祥兴莱公司强制清算裁定时，博山厂才知悉祥兴莱公司无法清算的事实。原审据此认定博山厂的请求权属于债权请求权，适用2年的普通诉讼时效期间，博山厂的诉讼时效从博山厂收到（2015）深中法破字第97-2号民事裁定书之日起计算，博山厂于2015年提起本案诉讼，未超过二年诉讼时效并无不当。

五、清算义务人怠于履行清算义务的侵权行为系以连续的不作为方式进行，债权人债权因此持续受到损害，侵权行为实施终了前，诉讼时效未超过（少数观点）

1、（2017）京03民终3959号

【裁判要旨】

段右辰主张华东建材公司的诉讼请求超过了诉讼时效期间，对此本院认为，股东因损害债权人利益而对公司债务承担的连带清偿责任属于侵权责任，宏宇租赁公司关于段右辰股东财产与公司财产混同，从而损害了债权人的侵权责任的诉讼时效应当自宏宇租赁公司知道或应当知道相应侵权行为发生之日起计算，现段右辰提交的证据不足以证明宏宇租赁公司知道或应当知道华东建材公司股东财产与个人财产混同的情形，故宏宇租赁公司的诉讼请求未超过诉讼时效期间；另一方面，侵权行为是持续发生的，诉讼时效从侵权行为实施终了之日起计算，因股东怠于履行清算义务损害债权人利益的侵权责任，系以连续的不作为方式进行侵权的侵权行为，华东建材公司时至今日仍

未履行清算义务，其侵权行为仍在持续之中，故宏宇租赁公司因段右辰未履行清算义务要求段右辰承担连带清偿责任的诉讼请求，亦未超过诉讼时效期间。

国家资本金不当然构成股权出资

来源：人民司法公众号

作者：吴文峰、李良峰

日期：2019 年 7 月 19 日

【裁判要旨】

当事人对股东资格发生争议时，人民法院应当结合投资协议、公司章程、出资证明书、股东名册、工商登记等因素，充分考虑当事人是否具有成为公司股东的真实意思表示，对其有无股东资格作出综合认定。股东资格的确认不仅涉及纠纷当事人，而且还会对公司以及其他股东甚至公司债权人等诸多主体产生影响。因此，国家资本金不应当被认定为股权出资，相关出资人代表是否具有股东资格应当综合审查认定。

【案号】

一审：（2018）浙 0191 民初 1726 号

二审：（2018）浙 01 民终 10146。

【案情】

原告：中国节能减排有限公司（以下简称节能减排公司）。

被告：浙江正泰中自企业管理有限公司（以下简称正泰中自公司）。

2002 年 4 月 8 日，原告、被告及升华（集团）公司签订协议书，

约定原告以国家出资人代表身份通过升华（集团）公司向被告投入中央财政预算内专项资金 700 万元，用于计高技〔2000〕1885 号文件批复的项目建设。在项目建成投产后，各方尽快依照公司法的有关规定，明确原告作为国家出资人在被告或项目中的股权比例或者以其他方式确保原告取得投入专项资金的权益，具体内容双方另行协商并签订相关法律文件。2002 年 4 月 25 日，原告支付了专项资金 700 万元，汇款用途备注为国债（国家资本金）。2003 年 8 月 7 日，案涉项目验收合格。2005 年 6 月 18 日，被告向原告出具承诺函，确认上述专项资金 700 万元已拨付到位，并承诺尽快开展组建新公司的相关工作，将 700 万元资金转为新公司的股本金。在未确权之前，被告自 2005 年 1 月起每年暂以 10 万元的标准支付原告固定收益。后被告未组建相关新公司，仅支付了两年的固定收益共 20 万元。2008 年 7 月 24 日，原被告协商拟通过入股被告或者返还出资 700 万元及 10 万元/年的收益两种方式确权。2008 年 12 月 10 日，双方又协商如在 2009 年 9 月 30 日前未能就股权落实事宜达成协议，则被告承诺分两年将 700 万元国债资金及相关收益 20 万元全部返还原告。2011 年 3 月 22 日，原告向被告发函，要求其尽快确认原告对 700 万元国债资金的权益。若确认权益工作近期不能办妥，应尽快返还 700 万元国债资金及固定收益。

原告认为，原告向被告投资 700 万元属于股权出资，应当享有股东权利。为此，原告诉至法院，请求判令：1. 确认原告向被告出资 700 万元，并确认原告自 2002 年 4 月 25 日起具有被告的股东资格，

同时以该日为基准日确定原告享有 21.21%的股权比例和股东权益；

2. 被告为原告办理相应的工商变更登记手续；3. 被告向原告支付固定收益 110 万元（暂计算至 2018 年 5 月）；4. 本案诉讼费用由被告负担。

被告辩称：案涉 700 万元投资不符合公司法对股权出资的实体规定和程序要求，不属于股权出资。原被告之间始终未能就该资金是否作为股权出资以及后续的股权变更达成一致意见。相反，双方已就返还资金 700 万元协商一致并实际履行。因此，原告无权要求确认股东资格。

【审判】

杭州经济技术开发区人民法院经审理认为：根据协议书相关约定，虽然原告为国家出资人代表，但是，双方对于是以明确原告在被告或项目中的股权比例还是以其他方式确保原告资金权益，还须另行协商并签订相关法律文件。也就是说，协议书并未要求被告必须将原告投入的资金作为对被告的股权出资以确保原告享有股东权益。协议书签订之后，双方也曾就上述投资权益的具体实现方式进行过多次协商，但均未能达成确定的方案并签订正式的法律文件。可见，双方始终未能就上述 700 万元资金是否作为原告对被告的股权出资，以及后续的股权变更事宜达成过具体、一致的意见。相反，被告按照承诺函已向原告支付了两年的固定收益共 20 万元，原告收款后也从未提出异议。因此，原告提供的证据尚不足以证明其已依法向被告履行了公司法意义上的出资义务，其主张确认具有被告的股东资格依据不足，

不予支持。关于原告要求被告支付固定收益，从双方往来的相关文件来看，被告支付原告固定收益的前提是返还 700 万元资金，即只有在请求返还资金时才能考虑资金的固定收益问题，属资金返还纠纷，而本案系股东资格确认纠纷，故原告在本案中要求被告支付固定收益不当。综上，该院判决驳回了原告的诉讼请求。

宣判后，原告不服判决，向杭州市中级人民法院提起上诉。原告上诉称，根据相关政策文件规定，案涉 700 万元资金为国家资本金，具有股权出资性质。原告作为国家资本金出资人代表，理应享有股东权利，请求二审法院撤销一审判决，并改判支持其全部诉讼请求。

杭州中院经审理认为：一、协议书并未明确正泰中自公司必须将节能减排公司投入的资金作为股权出资以确保节能减排公司享有股东权益，而是约定对投资权益的具体实现方式由双方后续协商并签订相关法律文件。协议书订立后，双方也进行过多次协商，但均未能达成一致并签订正式法律文件。因此，节能减排公司要求确认股东资格缺乏事实依据。二、节能减排公司欲成为正泰中自公司股东，其法律途径限于收购正泰中自公司其他股东股权或参与正泰中自公司的增资行为。但根据公司法的规定，增资需要股东会形成有效决议方能施行，而正泰公司股东会是否能形成相关决议属于公司内部治理和股东权利行使的范畴，不属于法院可以强制裁决的范围。因此，节能减排公司要求确认股东资格亦缺乏法律上的可执行性。此外，原审法院关于固定收益问题的处理合法有据，双方可以另案解决。杭州中院判决驳回上诉，维持原判。

【评析】

股东资格确认纠纷，是指股东与股东之间或者股东与公司之间就股权归属发生争议而引起的纠纷。本案中，节能减排公司请求确认其具有正泰中自公司的股东资格，应当举证证明其依法向正泰中自公司履行了公司法意义上的出资义务。因此，本案的争议焦点主要在于节能减排公司向正泰中自公司支付的国家资本金 700 万元是否属于股权出资。关于该争议焦点的审理，可以从协议书的性质认定及履行情况、司法裁判与公司内部治理的关系、相关国家资本金政策文件解读等方面进行分析。

一、协议书是否具有认购出资的性质

根据民事法律行为制度，取得股东资格是一种民事法律行为，主张股东资格的当事人应当举证证明其有成为公司股东的真实意思表示。本案中，双方当事人关于节能减排公司向正泰中自公司支付资金 700 万元的约定主要体现在协议书当中，正确理解协议书的性质是判断节能减排公司是否有成为正泰中自公司股东的真实意思表示的关键。具体而言，节能减排公司主张 700 万元资金属于股权出资，亦即其通过原始取得的方式取得了正泰中自公司的股权，而原始取得股权的基础在于投资人与公司之间存在认购出资协议。故，本案审理的关键在于考察协议书的性质是否属于认购出资协议。

根据协议书约定，节能减排公司以国家出资人代表身份向正泰中自公司投入专项资金 700 万元用于案涉项目建设，并在项目建设期内对资金的使用进行监管；在项目建成投产后，双方尽快依照公司法有

关规定明确节能减排公司作为国家出资人在正泰中自公司或项目中的股权比例，或者以其他方式确保节能减排公司取得所投资金的权益，具体内容双方另行协商并签订相关法律文件。从上述约定的内容来看，双方并未明确 700 万元资金系节能减排公司向正泰中自公司认购的出资，而是约定可作为节能减排公司在正泰中自公司或项目中的股权，或者以其他方式确保投资权益。该约定只是赋予了双方选择以确认股权或以其他方式确保投资权益的权利，并未明确双方之间存在节能减排公司有成为正泰中自公司股东的真实意思表示。只有在双方另行就 700 万元资金作为节能减排公司向正泰中自公司认购的出资协商一致时，才应认定双方之间存在明确的股权出资法律关系。而事实上，双方始终未能就 700 万元资金是否作为股权出资达成过具体、一致的意见。因此，协议书不具有认购出资的性质，据此尚不足以证明双方之间已经就节能减排公司向正泰中自公司认购出资 700 万元协商一致。正是基于此，二审法院认为，节能减排公司主张依据协议书确认股东资格，缺乏事实依据。

此外，节能减排公司也未能提供公司章程、出资证明书、股东名册、工商登记等材料证明其具有正泰中自公司的股东资格。而且，正泰中自公司按照双方关于返还资金 700 万元的约定已向节能减排公司支付了固定收益，节能减排公司对此也从未提出异议。由此也可以看出，节能减排公司并未实际以股东身份行使股东权利，而更似以债权人的身份行使债权。

二、本案股东资格确认是否存在公司法上的障碍

股东资格的确认不仅涉及纠纷当事人的权益，而且还会对公司以及其他股东甚至公司债权人等诸多主体产生影响。本案一审判决着重从纠纷当事人的意思表示即协议书的性质认定这个角度进行分析说理。二审判决在此基础上，还就节能减排公司要求确认股东资格是否存在公司法上的障碍作了分析。该视角考虑的就是节能减排公司要求确认股东资格是否会对正泰中自公司的其他股东产生影响，以及法院判决确认股东资格是否会对公司内部治理造成不当干扰。

根据公司法相关规定，节能减排公司成为正泰中自公司股东的途径有两种，一种是通过股权受让的形式收购其他股东的股权，另一种是通过正泰中自公司的增资行为成为股东。前者需要节能减排公司与出让股东达成股权转让协议，并且要经过其他股东过半数同意。后者需要由董事会制定增资方案，然后提交股东会决议，并经代表三分之二以上表决权的股东通过方能实施。因此，无论通过何种途径，均属于股东行使权利和公司内部治理的范畴，均需要依照法律和公司章程的规定履行相应的法定程序，法院不应对此进行强制干预。实际上，正泰中自公司在节能减排公司投入资金时的资产规模与当前的资产规模已相差甚远，股东结构也已发生重大变化。如果确认节能减排公司的股东资格，则存在如何确定其持股比例、其他股东是否同意、确认股权之前已分配的红利如何处理等问题。因此，在目前的公司治理结构下，难以形成确认股权的方案并付诸实施。

值得注意的是，本案纠纷双方当事人系国有企业与民营企业，属于两种不同所有制主体，应当依法平等保护。最高人民法院在《关于

依法平等保护非公有制经济促进非公有制经济健康发展的意见》中指出，要妥善审理权属纠纷案件，保护非公有制经济的合法权利。充分发挥民商事审判职能，理顺产权关系，既要依法保护公有制经济，有效防止国有资产流失，也要防止超越法律规定和合同约定，不当损害非公有制经济主体的正当权利。本案判决充分把握了上述文件精神，一方面，对于节能减排公司主张固定收益，向其释明可另案主张，有效地保护了国有资产。另一方面，认真审查双方之间的合同约定，严格适用法律规定，避免不当确认股东资格，给正泰中自公司及其股东的合法权益造成损害。

三、相关国家资本金政策文件能否作为认定股权出资的依据

节能减排公司除了依据协议书主张确认股东资格外，在上诉的理由中还提到依据相关国家资本金政策文件，如国发[1996]35号、计高技[1999]2252号等，节能减排公司作为国家资本金出资人代表，理应享有股东权利。其中，国发[1996]35号文规定，投资项目资本金是指在投资项目总投资中，由投资者认缴的出资额，对投资项目来说是非债务性资金，项目法人不承担这部分资金的任何利息和债务；投资者可按其出资的比例依法享有所有者权益，也可转让其出资，但不得以任何方式抽回。计高技[1999]2252号文规定，项目建成投产后，出资人代表可按公司法的有关规定，履行出资人的权利和义务。

首先，从规定的文义来看，上述文件并未明确国家资本金即为公司法意义上的注册资本。其次，从规范目的来看，国家安排上述资本金的主要目的在于推动高技术产业发展，促进产业结构升级和优化，

调整国家经济产业布局。为了确保资金专户存储、专款专用，以及国有资产保值增值，上述文件规定出资人代表可按公司法的有关规定履行出资人的权利和义务，不得以任何方式抽回资金。可见，上述规定是从行政管理的角度作出的，其目的在于规范资金的管理和使用，不能以此作为认定股权出资的依据。最后，结合国资发法规[2012]103号文关于“有关中央企业应当积极与用资企业协商，尽快明确与用资企业的出资关系，依法履行出资人职责”的规定也可以看出，出资关系的确立需要出资人与用资企业协商方可实现。因此，上述政策文件不能作为认定股权出资的依据。

关于股东资格的确认，仍然应当以公司法的规定作为裁判依据。根据最高人民法院《关于适用公司法若干问题的规定（三）》的相关规定，当事人之间对股权归属发生争议，一方请求人民法院确认其享有股权的，应当证明其已经依法向公司出资或者认缴出资，且不违反法律法规强制性规定。本案中，只有当节能减排公司举证证明其依法向正泰中自公司履行了公司法意义上的出资义务时，才能确认其股东资格。如上所述，节能减排公司与正泰中自公司之间尚未达成认购出资协议，不具备取得股东资格的实质要件。同时，正泰中自公司章程、股东名册、工商登记等材料上没有节能减排公司出资的记载和证明，也不具备形式要件。因此，节能减排公司依据上述政策文件要求确认股东资格没有公司法上的依据，不应得到支持。

（案例刊登于《人民司法》2019 年第 17 期）

2018年度上海法院金融商事审判十大案例

来源：浦江天平公众号

日期：2019年7月29日

一、金融机构有义务及时更正错误征信信息

——陈某与甲银行侵权责任纠纷案

【裁判要旨】

信用是社会成员对民事主体经济上的评价，以其经济生活中的可靠性或支付能力为内容。侵犯个人信用利益，并不以错误信用信息的广泛传播为构成要件。银行等金融机构违反监管规定，不及时更改错误征信信息，造成相对方损失的，应承担相应赔偿责任。

【基本事实】

甲银行与陈某于2013年3月12日签订《借款合同》。根据合同约定，甲银行于2013年3月13日向陈某发放贷款人民币422万元（以下币种同），借款期限为12个月。涉案贷款到期时，陈某未按时偿还本息。双方于2014年5月28日达成《和解协议》，就涉案贷款的本金、利息、费用等还款金额及还款期限重新作出约定。陈某在2014年6月、7月、8月均按此《和解协议》偿还了欠款。至2014年9月底，陈某尚欠部分逾期利息、律师费，但甲银行告知其可以减免部分律师费和罚息。2014年9月30日，账户状态为“结清”。2014年10月17日，甲银行以“贷款还清”为由注销涉案抵押权。

2015 年 10 月 22 日，因办理贷款业务，乙银行向征信系统查询了陈某的征信信息，查询的结果显示陈某仍有 79,353 元贷款逾期未还。陈某要求甲银行更正其征信信息，但甲银行未予更正。陈某遂起诉请求甲银行变更其征信信息，并要求其承担损害赔偿责任。甲银行在诉讼期间更正了征信信息，但认为该错误信息没有得到广泛传播，并未侵犯其个人名誉，故不构成侵权。

【裁判结果】

上海市高级人民法院于 2018 年 7 月 30 日作出（2018）沪民再 13 号民事判决：甲银行赔偿陈某 1 万元。

【裁判理由】

法院认为，信用是社会其他成员对民事主体经济上的评价，是以经济生活中的可靠性或支付能力为内容。与名誉权相比，信用虽然也是一种社会上的评价，但两者的保护范畴不同，在其构成要件上也存在差异。我国《征信业管理条例》第四十条规定，向金融信用信息基础数据库提供或者查询信息的机构未按照规定处理异议或者对确有错误、遗漏的信息不予更正，给信息主体造成损失的，应依法承担民事责任。该条规定并未将错误信息的广泛传播作为责任构成要件。甲银行以错误信息未广泛传播为由主张不构成侵权的理由，欠缺法律依据。再审申请人为排除侵权行为，历经自行维权和诉讼，产生多项费用，其损失与甲银行未及时更正错误信息的行为之间存在相当因果关系，甲银行应予赔偿。法院酌情确定赔偿金额为 1 万元。

【裁判意义】

现代经济是信用经济，良好的信用已经成为企业及个人正常开展经济生活的重要条件。就个人而言，征信信息直接影响其获得贷款、申领信用卡等金融服务，甚至对其求学、就业、出国等越来越多的领域产生影响。银行等金融机构作为个人征信信息的重要提供者，应当严格遵守相关监管规定，真实、准确、及时地报送征信信息，避免因信息错误侵犯个人权益。本案判决明确金融机构违反相关规定，不及时更改错误征信信息，造成相对方损失的，应承担相应赔偿责任，将有利于规范行业行为，维护当事人信用利益。

二、发卡行有权依约根据持卡人资信状况调整信用卡额度

——邱某与甲信用卡中心信用卡纠纷案

【裁判要旨】

信用卡领用合约中，当事人关于发卡行有权根据持卡人资信状况变化调整信用卡额度的约定有效。持卡人是否发生约定的“资信状况变化”，可以从案涉信用卡逾期还款次数、逾期还款金额和时间以及持卡人其他信用卡还款情况等方面，综合予以判定。

【基本案情】

2012年9月6日，邱某（乙方）向甲信用卡中心（甲方）申请办理信用卡并填写申请表。申请表上，邱某手写“本人已阅读全部申请材料，充分了解并清楚知晓该信用卡产品的相关信息，愿意遵守领用合同的各项规则”，并且签名确认。关于信用额度调整，《领用合约》第二条第一款约定：“甲方有权根据乙方资信状况的变化随时调整其信用额度并以电话、书面或其他方式通知乙方。该调整一经甲方

作出即对乙方具有约束力。”合同签订后，甲信用卡中心向邱某发放信用卡，信用额度为 2 万元。2012 年 11 月，2013 年 3 月、6 月、9 月，2014 年 2 月、3 月，2017 年 5 月、6 月，2018 年 3 月，案涉信用卡均发生逾期还款。原告持有的其他四家银行信用卡也在 2017 年存在多次逾期还款。2018 年 3 月 29 日，甲信用卡中心以短信方式通知邱某调减信用额度至 1 万元。邱某遂诉至法院，要求恢复案涉信用卡原有信用额度 2 万元。

【裁判结果】

上海市浦东新区人民法院于 2019 年 1 月 10 日作出（2018）沪 0115 民初 52721 号民事判决：驳回邱某的诉讼请求。判决后，双方当事人均未上诉，判决已发生法律效力。

【裁判理由】

法院认为：首先，《领用合约》第二条第一款符合《商业银行信用卡业务监督管理办法》第五十二条的规定。虽然上述约定和法律规定未明确资信状况的具体标准，但是就本案而言，邱某出现的案涉信用卡还款逾期以及其他银行信用卡还款逾期，显然属于“资信状况变化”的通常理解范围。其次，甲信用卡中心由此调减邱某信用额度，固然在一定程度上限制了邱某持卡交易的权利，但亦相应地减少了邱某在资信状况恶化情况下、继续持卡交易后无力还款的信用风险，同时该调减也限制了甲信用卡中心的利息收益，故该调减对邱某而言并未显失公平。第三，《领用合约》第二条第一款约定的信用额度调整涉及的是发卡银行承担垫付义务的范围，而非发卡银行的责任限制或

者免除，并且该调整既包括调减也包括调高，故法院对邱某提出的甲信用卡中心对免责格式条款未提示和说明的理由亦不予支持。综上，甲信用卡中心有权依据《领用合约》的约定单方调减邱某案涉信用卡的信用额度。

【裁判意义】

随着信贷政策变化以及金融消费者维权意识的增强，持卡人要求恢复信用卡授信额度的案件持续增多。从行政监管、风险控制角度而言，案涉调整授信额度条款并未违规。针对“资信状况”的解释问题，法院以诚信为价值导向，从还款逾期次数、逾期金额和时间、还款方式等角度，判断资信状况是否发生变化，提供了“资信状况变化”的审查判断参考标准。本判决体现了信用卡交易的诚信原则和契约精神，有利于提高金融消费者的守约意识和信用意识，规范金融交易行为。

三、UCP600 下信用证通知行表面审核义务的司法裁量原则

——甲公司诉乙银行信用卡纠纷案

【裁判要旨】

根据《跟单信用证统一惯例》（UCP600），通知行仍负有审核信用证表面真实性的义务，其确认表面真实性应基于合理理由。以密押 SWIFT 电文（环球同业银行金融电讯协会的电文系统）向开证行求证属于合理有效的审核方式。SWIFT 电文内容有歧义时，应当根据电文发送背景和目的判断通知行的理解是否合理。交单行、议付行对同一电文内容的理解可用于横向比较通知行的理解是否合理。

【基本案情】

乙银行（通知行）向受益人甲公司通知了一份由美国某银行（开证行）开立的不可撤销跟单信用证。甲公司与乙银行先后收到邮件寄送的修改件，为核实修改件的真实性，乙银行向开证行发送 SWFIT 电文进行询问。开证行在回复中确认系争两份信用证（原文用语为“L/C'S”）的真实性，并请通知行尽快通知到受益人。之后，乙银行向甲公司通知了修改件。甲公司根据修改后的信用证办理货物出口运输手续并委托丙银行（交单行）向开证行交单请付。开证行以单证不符为由拒付，并表示未对信用证进行过修改。甲公司出口的货物因信用证遭拒付被滞留目的港，无法办理退运或转港手续，后诉至法院，请求判令乙银行对其货款损失承担赔偿责任。

【裁判结果】

上海市第一中级人民法院于 2017 年 9 月 24 日作出（2017）沪 01 民初 227 号民事判决：驳回甲公司的诉讼请求。宣判后，甲公司提出上诉。上海市高级人民法院于 2018 年 12 月 3 日作出（2017）沪民终 408 号民事判决：驳回上诉，维持原判。

【裁判理由】

法院认为：《跟单信用证统一惯例》（UCP600）第九条规定，通知行通知信用证及修改的行为表示其已确信其表面真实性，由此可见，通知行负有审核信用证表面真实性的义务。与前一版本即 UCP500 相比，UCP600 未使用“通知行应合理审慎地审核信用证表面真实性”这一表述，是为避免“合理审慎”这一弹性较大的用语在不同国家和

地区产生不同理解，但毫无疑问，通知行“确信信用证表面真实性”仍应基于合理理由。

通知行对信用证及修改的审核限于表面真实性，审核方式应符合国际银行实务惯例，以一个理性银行信用证业务人员运用与其专业知识及普通常识能够做到的注意和谨慎为参考，以密押 SWIFT 电文向开证行求证属于合理有效的审核方式。本案争议的主要内容是 SWIFT 电文中“L/C'S”的含义，究竟是指信用证还是信用证的修改件。“L/C”是信用证(Letter of Credit)的缩写，但在系争 SWIFT 电文中，“L/C”有时也指信用证的修改件。另外，“L/C'S”中的“'S”有时表示所属关系，有时表示复数。当 SWIFT 电文内容有歧义时，应当根据电文发送的背景和目的来判断通知行的理解是否合理。乙银行已将信用证通知甲公司，并明确要求开证行确认信用证修改件的真实性，而开证行回复内容中对信用证有无修改、是否邮寄过信用证修改件均未作出否定表示，而是确认两份“L/C'S”的真实性并请乙银行尽快将两份“L/C'S”通知到受益人。在此情况下，乙银行有理由相信开证行的上述回复电文确认了信用证修改件的真实性。作为交单行的丙银行对上述电文作出了与乙银行相同的理解，可以横向比较乙银行在审核信用证修改件时不存在重大过错。综上，乙银行确认系争信用证修改件的表面真实性具有合理的理由，其向甲公司通知该修改件并无不当。

【裁判意义】

随着一带一路倡议持续推进以及我国对外开放步伐不断加快，作为跨境交易支付重要手段的国际信用证业务，将伴随跨境交易规模的

扩大而增多。相较 UCP500 而言, UCP600 就信用证通知不再使用“合理审慎”的表述, 在实践中引发了“通知行是否仍需审核以及如何审核信用证表面真实性”的争论, 本案即为其中的典型代表。由于 UCP600 要求通知行“确信表面真实性”基于合理理由, 因此其仍负有相应的审核义务, 审核的方式应当符合行业惯例, 同时尽到“一个理性银行信用证业务人员运用与其专业知识及普通常识能够做到的注意和谨慎”。SWIFT 电文系统是国际银行间数据交换的标准语言, 也是电开信用证的最主要方式, 因此以加密 SWIFT 电文求证信用证的真实性属于合理的审核方式。电文传输常使用省略语, 难免会发生歧义, 此时需以通知行视角为出发点, 结合发文目的和背景作合理解释。同一信用证业务中的其他银行对同一电文的理解, 可以横向比较通知行的理解是否合理。本案裁判所阐释的司法裁量原则, 回应了信用证实务中关于通知行审核义务的争论, 为通知行规范审核行为提供了有益借鉴, 为国际信用证业务的健康发展提供了良好的司法保障。

四、银行应与客户约定电子密码器支付限额并进行风险揭示

——施某诉甲银行储蓄存款合同纠纷案

【裁判要旨】

电子银行业务因缺乏柜台操作监控环节, 存在资金非正常划转的高风险。客户具有账号信息和密码保管义务, 在银行已经尽到各环节审核提示义务后, 因自行泄露密码导致损失的, 由客户自担。同时, 金融机构在为客户开通电子银行业务时, 应明示手机银行、网上银行的风险与区别, 告知并赋予客户对外支付限额选择权, 特别提示

电子密码器高额转账风险。金融机构就影响客户资金安全的重要内容未协商或披露不充分的，需承担相应责任。

【基本案情】

2010 年 2 月 6 日，施某到甲银行处申请开设理财金账户，领取尾号为 0923 理财金账户卡。之后，施某连续接到自称警方人员的电话，要求施某协助警方办案，将名下全部资金归集到工商银行账户，并要求施某办理电子密码器以便冻结资金。2016 年 12 月 28 日，施某到甲银行营业场所的智能终端机处，向甲银行工作人员表示要开通网上银行，在甲银行工作人员指导下，施某以理财金账户卡在智能终端机上开通了网上银行和手机银行，领取了电子密码器和电子银行注册回单。当日，施某工商银行账户的 418,791.98 元分多次转出至案外人账户。此后，施某将其他存款通过柜面转账和 ATM 机操作，先后归集到涉案账户。款项入账后，经手机银行操作陆续转出至案外人账户。从 12 月 28 日起至 12 月 30 日止，上述转款行为持续三天，转出金额每次不超过 5 万元，共计 27 次，总金额 1,253,188 元。同年 12 月 31 日，施某到上海市公安局虹口分局广中路派出所报案。2017 年 1 月 5 日，虹口分局向施某出具立案告知书，以涉嫌诈骗罪立案。此后，施某起诉要求甲银行承担赔偿责任。

【裁判结果】

上海市虹口区人民法院于 2018 年 3 月 29 日作出（2017）沪 0109 民初 11101 号民事判决：甲银行应赔偿施某损失 25 万元；驳回施某其余诉讼请求。施某、甲银行均不服一审判决提起上诉。上海市第二

中级人民法院于 2018 年 7 月 27 日作出（2018）沪 02 民终 5232 号终审判决：驳回上诉，维持原判。

【裁判理由】

法院认为，关于本案中各方当事人的责任分担：

一方面，施某损失产生的直接原因系施某未履行密码保管义务。涉案转账行为持续三天，施某对其账户资金及银行交付的凭证、密码器及说明书缺乏基本的审慎和注意。施某还听信诈骗电话主动归集大额资金到涉案账户，在归集资金转账过程中，忽视甲银行以“银行柜面业务告知单”方式作出的防诈骗风险提示，造成损失数额进一步扩大。因此，施某应对其损失承担主要责任。

另一方面，中国人民银行 261 号文规定银行在为存款人开通非柜面转账业务时，应当与存款人签订协议，约定非柜面渠道向非同名银行账户和支付账户转账的日累计限额、笔数和年累计限额等。甲银行未按人行规定与施某约定对外支付限额，径行按其《个人电子银行交易规则》中的最高支付限额操作，其在开展电子交易业务时缺乏对客户合同权利的尊重，违反人民银行相关规定，存在不当。而且，甲银行未就手机银行与网上银行的区别及不同风险，尤其未就对外支付的不同限额向施某作出明确告知，影响施某对使用电子银行风险的知情和预判，导致施某在大额钱款短时间内迅速被转出的情况下，丧失了发现异常并醒悟制止的时间保障和限额保障。此外，甲银行在开通电子银行的“客户须知”中，仅列明“致 U 盾客户的特别风险提示”，并未在开通电子银行过程中以显著方式直接告知施某密码器的使用

风险，未在储户勾选认证介质时同步就该介质风险进行释明，仅事后告知施某自行查看说明书，风险提示尚不够充分，与电子密码器的大额支付风险不相匹配，亦存在过错。

综合考虑双方过错与损失的因果关系，法院酌定甲银行赔偿施某资金损失 25 万元。

【裁判意义】

在“智能化”时代，银行的离柜金融服务高度依赖系统程序判定交易主体的身份，与面对面的手工审查相比，电子银行账户的实际操作人更易脱离于账户持有人，由此银行应承担更重的保障储户账户安全的义务。对于电子密码器这一新型身份认证模式，法院认定银行和储户之间就电子银行开通方式、对外支付的交易限额等内容应纳入合同进行明确约定。同时，基于服务合同的附随义务，银行应就电子密码器使用风险、手机银行与网上银行等电子银行的区别及不同风险等重要信息进行披露和告知，尊重和保护储户选择权和知情权。鉴于当下手机银行和网上银行普遍使用，上述原则的确立，对于保护金融消费者的权益具有重要意义。同时，仍明确违反密码保管义务和防止损失扩大义务的储户应负主要责任，引导储户树立正确的风险防范意识。

五、当事人的约定不能对抗电子商业汇票系统中的记载

——甲证券公司与乙保理公司、丙公司、丁公司等票据追索权纠纷上诉案

【裁判要旨】

各方当事人签订协议，约定电子商业汇票系统中载明的质权人作为实际质权人的代理人在电子商业汇票系统中持有票据。根据票据法的规定，此时应认定质权人为电子商业汇票系统所载明的人，而不是当事人自行约定、未在电子商业汇票系统中载明的人。当事人的约定不能突破票据的文义性特征。

【基本案情】

2016 年 1 月，丙公司与丁公司签订《购货合同》，约定丙公司向丁公司购买铜精矿等。同年 4 月 1 日，丙公司作为出票人和承兑人开具电子商业承兑汇票一张，载明收款人为丁公司，票据金额为 99,995,447.20 元，到期日为 2017 年 3 月 21 日。2016 年 3 月，丁公司与乙保理公司签订《应收账款转让合同》，约定丁公司将其对丙公司享有的应收账款债权转让给乙保理公司。同年 4 月，丁公司将系争电子商业承兑汇票背书转让给乙保理公司。

之后，乙保理公司与甲证券公司签订《资产买卖协议》，约定乙保理公司将包括上述 99,995,447.20 元债权在内的若干项资产转让给甲证券公司。双方又签订《票据质押协议》，约定乙保理公司以系争汇票设定质押，作为丙公司履行货款支付义务的担保。甲证券公司、乙保理公司还与戊银行签订《票据服务协议》，约定乙保理公司将系争汇票出质给甲证券公司，戊银行作为票据服务银行和质权人的代理人，在电子商业汇票系统中持有票据，并提供质押票据的审验、保管和提示付款等服务。在电子商业汇票系统中，质权人登记为戊银行。2017 年 3 月 21 日，戊银行就系争汇票进行提示付款，因承兑人账户

余额不足被拒付。

2017 年 10 月 12 日，甲证券公司起诉请求判令乙保理公司向其支付汇票金额 99,995,447.20 元及相应利息，并判令丙公司、丁公司对乙保理公司的上述义务承担连带清偿责任。

【裁判结果】

上海市高级人民法院于 2019 年 5 月 24 日作出（2018）沪民终 241 号终审判决：驳回甲证券公司的诉讼请求。

【裁判理由】

法院认为，首先，根据《票据法》第四条第二款的规定，持票人行使票据权利，应当按照法定程序在票据上签章，并出示票据。系争汇票背书显示出质人为乙保理公司，质权人为戊银行，并无甲证券公司的相关记载，甲证券公司并非系争汇票权利人。其次，根据《票据法》第三十一条的规定，以背书转让的汇票，背书应当连续。持票人以背书的连续，证明其汇票权利；非经背书转让，而以其他合法方式取得汇票的，依法举证，证明其汇票权利。因系争汇票系由乙保理公司直接背书质押给戊银行，甲证券公司并没有取得并持有该票据。第三，甲证券公司主张其是系争汇票真正的质权人，戊银行只是其票据权利的代理人。根据《票据法》第五条第一款的规定，票据当事人可以委托其代理人在票据上签章，并应当在票据上表明其代理关系，但本案系争汇票并未载明戊银行为甲证券公司的代理人。

综上，甲证券公司既未按照法定程序在票据上签章，又未以其他合法方式取得票据，在票据上也看不出由戊银行代理其持有票据的字

样，故甲证券公司关于其为系争汇票的合法持票人的主张难以成立，其向乙保理公司、丙公司、丁公司行使票据追索权亦无事实和法律依据。甲证券公司可待戊银行行使票据追索权后，根据涉案《票据服务协议》向戊银行主张相应权利。

【裁判意义】

本案涉及当事人约定的票据质权人与电子商业汇票系统中的记载不一致时如何认定的问题。根据票据的文义性特征，票据上的一切权利义务必须严格依照票据上记载的文义而定，文义之外的任何理由及事项均不能作为根据。我国《票据法》中的多个条文即是票据文义性特征的体现，无论是传统纸质票据还是电子票据，在法无特殊规定的情况下均应遵循。虽然电子票据产生于《票据法》制定之后，但其相对传统纸质票据而言是发展而非颠覆，电子商业汇票系统亦在不断发展完善中。本案二审判决重申票据的严格文义性，明确当事人的约定不能对抗电子商业汇票系统中的记载，对于维护票据交易的安全与效率具有重要意义。

六、短期出口信用综合险中销售合同无效并不导致保险合同无效

——甲公司诉乙保险公司财产保险合同纠纷案

【裁判要旨】

短期出口信用综合险的保险利益是被保险人对保单期限内所有出口贸易回收货款的利益，出口贸易销售合同被认定无效，不必然导致出口信用保险合同无效，投保人无权要求退还保险费。

【基本案情】

甲公司向乙保险公司投保短期出口信用综合保险，约定乙保险公司对甲公司在保单有效期内按销售合同规定的条件出口货物后，因商业风险和政治风险引起的直接损失承担保险责任。自 2009 年 4 月起，甲公司为其代理丙公司与两家日本买方之间的相关出口业务向被告申报并结算相关保险费。自 2013 年 2 月起，甲公司未能自两家日本买方处收回相关款项。2015 年 8 月 25 日，法院认定案外人黄某等人冒充两家日本买方，利用丙公司等虚构出口贸易骗取国家出口退税款。甲公司向乙保险公司提出理赔申请遭拒后，以出口贸易合同不真实、不合法，向乙保险公司主张退还涉及其与两家日本买方相关贸易的保险费 1,316,507.30 美元并赔偿利息损失。

【裁判结果】

上海市静安区人民法院于 2018 年 7 月 12 日作出（2017）沪 0106 民初 42967 号民事判决：驳回甲公司的全部诉讼请求。判决后，甲公司提出上诉。上海市第二中级人民法院于 2019 年 1 月 21 日作出（2018）沪 02 民终 10680 号民事判决：驳回上诉，维持原判。

【裁判理由】

法院认为，案件的争议焦点为：甲公司与两家日本买方所签销售合同的效力，是否影响其与乙保险公司签订保险合同的效力。

首先，短期出口信用综合险采用统保原则，被保险人适保范围内的全部出口，必须全部投保并按时申报。在保险合同订立时，具体的出口贸易尚未开展，投保人以其或有的所有应收账款向保险人投保，保险标的为保单期限内被保险人所有出口贸易的应收账款，保险利益

指被保险人对所有出口贸易应收账款的利益，而非自具体、特定的进口商处收取货款的利益。

其次，现行保险法不以投保人对保险标的具有保险利益为保险合同的生效要件。被保险人对保险标的具有保险利益的，法律仅规定其不得向保险人主张保险金。

第三，短期出口信用综合险的保险费总金额取决于投保人的预估出口申报金额、双方约定的最高赔偿限额等，单一的出口贸易合同标的仅涉及保险费的计算方式，其相应缴纳的保险费并非针对该笔出口。保险人所承保的整个保险期间内被保险人所有应收账款无法回收的风险是一个整体，不具有可分性，保险费亦不具有可分性。

第四，订立保险合同时保险人对被保险人是否存在无争议的应收账款无法获知，投保人对其签订的出口销售合同可能存在的效力瑕疵并不明知，双方主观认为承保风险存在而订立保险合同，投保人不能以事后的客观状况与事前的主观认知不一，而主张合同无效而要求退还保险费。从法律规定、合同约定来看，即使不存在承保风险亦不必然导致投保人有权要求退还保险费。

综上，甲公司主张其无保险利益，涉案保险合同因销售合同无效而无效的主张不能成立，其要求退还保险费的主张并无法律或合同依据。

【裁判意义】

出口信用保险是各国政府推动本国出口和对外投资、保障本国出口商和投资者权益、由国家财政提供保险风险基金的政策性保险业

务，在促进国家对外经济贸易与海外投资增长、支持企业走出去等方面，发挥着越来越重要的作用。实践中，保险人以不存在真实贸易关系而拒赔产生大量的纠纷。在被保险人与特定买方间不存在真实合法有效出口销售合同的情形下，通常保险人不承担赔付责任。但是在此情况下，被保险人起诉以出口销售合同无效主张退还保险费的案件较为鲜见。本案裁判结果明确了在短期出口信用综合险业务中，投保人无权以出口销售合同无效为由要求退还保险费，符合出口信用保险行业的客观规律，填补了该类纠纷处理的规则空白，有利于促成实现出口信用保险助力我国企业贸易出口与海外投资的政策目标。

七、货物承运人有权以合同约定的责任限额对抗保险人侵权赔偿请求权

——甲保险公司与乙物流公司保险人代位求偿权纠纷案

【裁判要旨】

货物运输合同履行过程中托运人财产遭受损失，承运人存在侵权责任与合同责任竞合的情形下，托运人或其保险人要求承运人承担侵权责任的，不能排除承运人依据货物运输合同享有的责任限额等抗辩权。

【基本案情】

2011 年 11 月 11 日，丙公司与乙物流公司签订《货物运输服务合同书》，在“责任与赔偿”一节中约定“（发生货损后）货物能修复的：按接近市场价的修理费赔偿，但最高不超过 20 元(人民币)/千克”。丙公司在甲保险公司处投保货物运输保险。2012 年 3 月 21

日，涉案车辆载运丙公司的 ATM 柜员机模块从上海运往深圳，途中发生交通事故。公安机关判定车辆驾驶员高某负事故的全部责任。根据公估结果，货物损失金额 1,464,745 元。2012 年 7 月 27 日，甲保险公司向丙公司进行了全额理赔。2016 年 2 月，甲保险公司提起诉讼主张保险人代位求偿权，要求乙物流公司承担侵权赔偿责任。乙物流公司依据《货物运输服务合同书》约定的责任限额提出抗辩。

【裁判结果】

上海市第二中级人民法院于 2018 年 2 月 1 日作出 (2017) 沪 02 民终 6914 号民事判决：乙物流公司应赔偿甲保险公司 115,500 元及相应利息损失。

【裁判理由】

法院认为，本案中，承运人乙物流公司存在合同责任和侵权责任竞合的情形，丙公司有权择一主张，甲保险公司依据保险人代位权亦享有同等权利。甲保险公司明确其请求权基础为侵权赔偿，并据此主张侵权之诉不应受合同约定中关于赔偿限额的约束。鉴于相关法律对该问题并未作出明确规定，法院应当遵循自愿、公平、诚实信用的基本原则，合理平衡当事人利益。在责任竞合的情况下，如果允许一方选择侵权赔偿，并基于该选择排除对方基于生效合同享有的抗辩权，不仅会导致双方合同关系形同虚设，有违诚实信用原则，也会导致市场主体无法通过合同制度合理防范、处理正常的商业经营风险。因此，无论一方以何种请求权向对方主张合同明确约定的事项，均不能排除对方依据合同享有的抗辩权。结合本案具体情况，乙物流公司关于按

照每千克 20 元确定赔偿限额的主张符合合同约定，应予采纳。

【裁判意义】

本案裁判明确了责任竞合下侵权主张与合同抗辩的关系问题，也强调了对商事主体意思自治的尊重和保护。商事主体均具有一定的商业判断能力，应受其所作行为的约束，如允许一方主体可以通过选择性诉权躲避其自身对某行为后果作出的承诺，不仅有违诚信，让双方约定变成一纸具文，更会打破原有意思表示作出的基础，超出当事人合理商业预期，增加对方责任风险。特别是在收取少量费用运输高价值货物的物流行业中，若抛开双方约定责任而依据实际损失赔付，将会形成利益与责任的严重失衡，阻碍整个行业发展。本案体现了商事交易中恪守承诺的精神，强调了对商业主体正当风险预期的保护。

八、人身保险纠纷中伤残鉴定意见的认证规则

——唐某诉乙保险公司人身保险合同纠纷案

【裁判要旨】

鉴定机构对人身保险案件中伤者出具的伤残鉴定意见是界定保险公司理赔范围的重要凭证。法院应综合考量委托情况、相对人异议情况、与事实相符程度等因素决定是否采纳鉴定意见。如鉴定意见有明显错误的，依法不予采纳。

【基本案情】

2015 年 4 月 7 日，唐某所在公司为包括唐某在内的员工投保团体意外伤害保险，保障项目为意外身故、残疾给付，保险金额 40 万元，附加医疗费用补偿金额 5 万元、门急诊限额 4 万元。同年 10 月

5 日，唐某在工作中受伤导致牙齿脱落，至医院治疗产生医疗费 18,972.49 元，乙保险公司仅对其中属于医疗保险范围的 3,553.87 元予以核赔。某鉴定中心就唐某伤残等级进行鉴定，评定十级伤残。唐某起诉至法院，要求乙保险公司支付医疗费 19,179.49 元、残疾保险金 4 万元、鉴定费 2,000 元。

【裁判结果】

上海市黄浦区人民法院于 2018 年 6 月 29 日作出（2018）0101 民初 60 号民事判决：乙保险公司应向唐某支付理赔款 3,553.87 元；对唐某其余诉讼请求不予支持。判决后，双方均未提起上诉，判决已发生法律效力。

【裁判理由】

法院认为：乙保险公司对唐某提供的鉴定意见书不予认可，理由：首先，唐某事发时系 6 个牙根折断，鉴定结论却为 8 个，与实际伤情不一致。其实际伤情不符合《人身保险伤残评定标准》规定的十级伤残标准。其次，根据《团体意外伤害保险条款》约定，唐某申请鉴定时已超过自意外发生之日起 180 天的鉴定期间。再次，该伤残鉴定系唐某单方委托，违反了《司法鉴定通则》对于司法鉴定机构应当统一受理办案机关的司法鉴定委托的规定，鉴定程序不合法。法院认为，乙保险公司对该份鉴定结论提出的异议有理有据。法院委托其他鉴定机构对伤残情况进行重新鉴定，由于唐某（被鉴定人）不配合，造成鉴定无法进行而终止。鉴于此，法院对唐某提供的鉴定意见书的结论不予认可。

【裁判意义】

在人身保险合同纠纷中，相关鉴定机构出具的鉴定意见是被保险人用以证明保险事故程度的重要证据。司法实践中，一般认为鉴定意见本身的证明效力较高，但并非绝对的证明效力，其证明力有待法院的审查，如确与事实不符，可以通过启动重新鉴定的方式予以补正，在当事人予以拒绝的情况下，法院依法对该等证据不予认可。本案判决有助于明确对鉴定结论的认证规则，促进鉴定机构依法履责，提升司法公信力。

九、商业保理公司通过 P2P 平台放贷为无效合同

——乙商业保理公司与甲公司等借款合同纠纷案

【裁判要旨】

商业保理公司通过 P2P 平台向不特定对象放贷，因超越经营范围并违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定，应认定借款合同无效。

【基本案情】

2018 年 1 月 12 日，经某 P2P 平台撮合，乙商业保理公司向甲公司出借款项 30 万元，并于线下签订了《借款协议》，约定了借款金额、借款期限、利率、服务费等。后甲公司未按约偿还本息，乙商业保理公司要求甲公司承担违约责任。经查明，乙商业保理公司营业执照中的经营范围为进出口保理业务、国内及离岸保理业务、与商业保理相关的咨询服务，且其同期在法院类似案件有三件，均系通过同一 P2P 平台放贷引发的纠纷。

【裁判结果】

上海市浦东新区人民法院于 2018 年 10 月 12 日作出（2018）沪 0115 民初 36585 号民事判决：乙商业保理公司和甲公司签订的《借款协议》为无效合同，甲公司返还乙商业保理公司借款本金 30 万元并支付自《借款协议》到期日起按银行同期贷款利率计算的利息损失。一审宣判后，双方当事人均未上诉，判决已发生法律效力。

【裁判理由】

法院认为：商业保理公司原由商务部负责监管，目前由银保监会负责监管，具备准金融机构的特点。根据《商务部关于商业保理试点有关工作的通知》的规定，商业保理公司为企业提供贸易融资、销售分户账管理、客户资信调查与评估、应收账款管理与催收、信用风险担保等服务，不得从事吸收存款、发放贷款等金融活动。一方面，根据《中华人民共和国银行业监督管理法》第十九条规定，未经国务院银行业监督管理机构批准，任何单位或者个人不得设立银行业金融机构或者从事银行业金融机构的业务活动。乙商业保理公司作为准金融机构，通过与 P2P 平台合作，向不特定对象发放贷款，具备了经营性特征，亦非为解决资金困难或生产急需偶然为之。故乙商业保理公司违反了《中华人民共和国银行业监督管理法》的强制性规定，符合《中华人民共和国合同法》第五十二条规定的合同无效的情形。另一方面，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（一）》第十条规定，当事人超越经营范围订立合同，人民法院不因此认定合同无效，但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行

政法规禁止经营规定的除外。商业保理公司应在监管机构允许的经营范围内从事业务，由监管机构监管的金融机构及准金融机构从事发放贷款业务，属于特许经营的范围，须取得相应的资质。乙商业保理公司经营范围中不包括发放贷款，其超越经营范围发放贷款，违反了国家限制经营、特许经营的规定，故涉案《借款协议》应为无效合同。

【裁判意义】

互联网借贷具有普惠金融服务的特点，其通过利用互联网信息技术，更好地满足中小微企业和个人之间的投融资需求。商业保理公司、融资租赁公司等准金融机构有其特定的金融业务经营范围，但均不具有吸收存款、发放贷款的资质。对于准金融机构与互联网金融平台合作开展的业务模式，应根据相关法律法规和监管规则予以审查，防止以金融创新为名规避金融监管的行为。本案的裁判有助于促进商业保理公司合法合规经营，引导互联网金融规范发展，也有利于防范金融风险的交叉传递。

十、上市公司股权隐名代持行为应认定无效

——甲某诉乙某股权转让纠纷案

【裁判要旨】

上市公司在证券发行过程中应当如实披露股份权属情况，禁止发行人的股权存在隐名代持情形。隐名代持证券发行人股权的协议因违反公共秩序而无效。股权代持产生的投资收益应根据公平原则，考虑对投资收益的贡献程度以及对投资风险的承受程度等进行合理分配。

【基本案情】

甲某系某外国公民，乙某系中国公民。双方于 2005 年签订《股份认购与托管协议》，约定甲某以 4.36 元/股的价格向乙某购买丙公司股份 88 万股，并委托乙某管理，乙某根据甲某的指示处分股份，对外则以自己名义行使股东权利，将收益及时全部交付给甲某。丙公司于 2017 年在上海证券交易所首次公开发行股票并上市，在发行上市过程中，乙某作为股东曾多次出具系争股份清晰未有代持的承诺。2018 年，丙公司向全体股东按每 10 股派发现金红利 4 元，用资本公积按每 10 股转增 4 股的比例转增股本。其后，乙某名下的丙公司股份数量增加至 123.2 万股。之后，双方对《股份认购与托管协议》的效力和股份收益分配发生纠纷，甲某请求判令乙某交付丙公司股份的收益，或者按照股份市值返还投资款并赔偿 2018 年红利损失。

【裁判结果】

上海金融法院作出(2018)沪 74 民初 585 号民事判决：一、甲某可与乙某协商，对乙某名下 123.2 万股丙公司股票进行出售，若协商不成，甲某可申请对上述股票进行拍卖、变卖，上述股票出售、拍卖、变卖所得款项中优先支付甲某投资款 3,836,800 元，若所得款项金额超过投资款金额，超过部分的 70%归甲某所有，剩余部分归乙某所有；二、乙某向甲某支付 2017 年现金红利 352,000 元（扣除应缴纳税费）的 70%。宣判后，双方当事人均未上诉，判决已发生法律效力。

【裁判理由】

法院认为，《民法总则》第一百五十三条第二款规定，“违背公序良俗的民事法律行为无效”。公序良俗的概念具有较大弹性，在具

体案件中应审慎适用，避免过度克减民事主体的意思自治。公序良俗包括公共秩序和善良风俗。证券领域的公共秩序应先根据该领域的法律法规予以判断，在上位法律无明确规定的情况下，判断某一下位规则是否构成公共秩序时，应从实体正义和程序正当两个层面进行考察：该规则应当体现证券领域法律和行政法规所规定的国家和社会整体利益；该规则的制定主体应当具有法定权威，制定与发布符合法定程序，具有较高的公众知晓度和认同度。证券发行人应当如实披露股份权属情况，禁止发行人股份存在隐名代持情形，系由《证券法》和《首次公开发行股票并上市管理办法》明确规定，关系到以信息披露为基础的证券市场整体法治秩序和广大投资者合法权益，在实体和程序两个层面均符合公共秩序的构成要件，因此属于证券市场中应当遵守、不得违反的公共秩序。隐名代持证券发行人股权的协议违反公共秩序而无效。

股权代持协议被认定无效后，投资收益不属于合同订立前的原有利益，不适用恢复原状的法律规定，应适用公平原则，根据对投资收益的贡献程度以及对投资风险的承受程度等情形，即“谁投资、谁收益”与“收益与风险相一致”进行合理分配。名义持有人与实际投资人一致表示以系争股票拍卖、变卖后所得向实际投资人返还投资款和支付股份增值收益，属于依法处分自身权利的行为，不违反法律法规的禁止性规定，可予支持。

【裁判意义】

近年来，关于金融市场公共秩序或公共利益的界定问题引发理论

界和实务界的广泛讨论。本案涉及上市公司在证券发行过程中股权的隐名代持效力问题。裁判围绕证券市场公共秩序认定和股份代持无效后收益分配原则等问题的论证说理，对同类案件的审理具有指导意义，体现了司法在个案中平衡保护投资权益与我国金融市场公共秩序的立场。裁判尊重当事人意愿，以标的股票变现所得进行分配的方式，有效解决了投资收益因上市公司股价波动而难以固定的问题，得到了双方当事人的认可，为同类案件妥善解决提供有益借鉴。