
【以案说法】第一期

远离非法期货 谨防上当受骗

一、案件还原

2014年5月4日至2016年3月28日，刘某伙同赵某，以北京某资产管理有限公司的名义，对外虚构贵金属现货、期货及股票交易等业务，以承诺投资可获取高额回报为诱饵，吸引社会不特定公众进行投资，先后骗取82名被害人投资款共计人民币1.8亿余元，其中骗取被害人陈某投资款共计人民币3961197元。

本案中，北京某资产管理有限公司对外宣称主要从事私募基金、贵金属现货、股指期货等交易。刘某负责发展客户、收取投资款并进行返利，赵某向部分被害人、投资人谎称自己具体负责黄金期货等投资交易的操盘，能够确保资金安全。刘某伙同赵某以该公司的名义，通过与被害人签订《投资管理委托协议书》等协议的方式，由被害人委托该公司进行所谓的贵金属现货、期货及股票交易；该公司对被害人投入资金进行全封闭独立操作，被害人不得干预该公司独立操作，并承诺一定期限后返还被害人全部投资本金，投资盈利按照比例分配，如盈利未达投资本金的50%，差额部分由该公司补齐支付。被害人通过以银行转账等方式，向刘某个人银行账户支付投资款，刘某及赵某将各自分得的赃款用于个人消费等支出，最终造成被害人巨额经济损失无法偿还。法院经

审理认为，刘某及赵某以非法占有为目的，以北京某资产管理有限公司名义使用诈骗方法非法集资，数额特别巨大，其行为均已构成集资诈骗罪，依法应予惩处。

二、案例评析

近年来，市场出现了一些打着“金融创新”“经济新业态”“资本运作”等幌子的非法集资活动，对资本市场的正常管理秩序造成严重破坏。上述案件中，刘某及赵某二人明知该公司未经国家有关主管部门批准，没有向不特定公众募集资金的资质，没有真实对外投资项目的情况下，仍以非法占有为目的，虚构贵金属现货、期货及股票交易等业务，以投资可获得高额返利为诱饵，骗取众多被害人巨额钱款。此外，因二人组建的北京某资产管理有限公司兼营私募基金、贵金属现货、股指期货等多种业务，跨界经营，行为模式更加复杂隐蔽，增加了公安、司法机关对于案件调查认定的难度。

为依法严厉打击非法吸收公众存款、集资诈骗等非法集资违法犯罪活动，2019年1月30日，最高院、最高检和公安部联合印发了《关于办理非法集资刑事案件若干问题的意见》（以下简称《意见》），进一步强调对网络借贷、投资理财、私募股权、养老服务等新兴领域非法集资的“重灾区”进行打击。《意见》规定人民法院、人民检察院、公安机关认定非法集资的“非法性”，应当以国家金融管理法律法规作为依据。根据《期货交易管理条例》规定，开展期货业务，应当在公司登记机关登记注册，并经中国证监会批准。未经

批准，任何单位或者个人不得设立或者变相设立期货公司，经营期货业务。

在此提醒广大中小投资者，期货交易具有高杠杆、高风险的特点，参与期货交易应当通过合法的期货经营机构。根据《证券期货投资者适当性管理办法》要求，期货经营机构在从事经纪业务时，应当主动向投资者提示期货交易风险，并不得向客户作获利保证，不得与客户约定分享利益或共担风险。投资者要抵制诱惑，远离非法集资，护好自己的“钱袋子”，并可以通过中国证监会网站（www.csrc.gov.cn）和中国期货业协会网站（www.cfachina.org）查询合法期货经营机构及其从业人员信息。

【以案说法】第二期

全权委托需谨慎

一、 案件还原

被告葛某系某期货公司投资部经理，2011年4月，原告吴某在被告所在期货公司开立期货账户，账户期初金额为人民币5,993,610.53元。同年5月，被告接受原告全权委托，双方以口头方式建立委托理财合同关系，由原告聘请的交易员根据被告的交易指令进行期货、股票交易操作。2011年7月至2013年2月期间，原告累计向被告支付人民币195,300

元。2013年5月，被告借走原告的交易软件加密狗，此后由被告直接使用原告账户进行交易操作。2013年7月15日，被告签署承诺书，承诺2013年12月31日前将原告账户总资产达到人民币600万元，若未能达到由被告负责补偿。同年9月17日，被告再次签署承诺月均收益超过1%，不足部分将补足。同年11月17日，被告再次签署承诺书表示没有补足，以自有房产抵押，但随后将上述内容涂划掉。

由于原告账户自2011年12月2日起开始出现连续亏损，截至2013年11月18日原告平仓时，该账户亏损为人民币1,219,310.53元。原告遂起诉至法院要求被告返还其之前支付给被告的盈利收益人民币195,300元，并要求被告赔偿损失。

法院经审理认为，被告葛某违反了期货从业人员不得接受客户全权委托的禁止性规定。原告吴某作为证券、期货投资客户，理应知晓并承担市场风险，且签署的《客户须知》中已被明确告知客户不得要求期货公司或其工作人员以全权委托的方式进行期货交易，且在长达两年多的委托期间内仅在持续亏损后方提出异议，因而原告吴某对合同无效及其资金损失亦存在一定过错，亦应承担部分责任。

法院判决：原告吴某与被告葛某于2011年5月订立的口头委托理财合同无效；由原告吴某自行承担40%，由被告葛某承担60%的赔偿责任；被告葛某应偿付原告吴某资金损失人民币731,586.32元并返还原告吴某人民币195,300元。

二、 案例评析

本案中，被告违反了期货从业人员不得接受客户全权委托的法律规范的禁止性规定，故其作为受托主体签订的委托理财合同属于违反法律规范的禁止性规定进而损害社会公众利益的情形，依法应被认定为无效。根据《合同法》规定，因无效合同取得的财产应当予以返还，有过错的一方应赔偿对方因此所受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应责任。被告作为期货从业人员，具有较高的期货专业认知能力，应当知晓双方违法约定的不利后果，但仍接受客户全权委托直接进行期货交易操作并收取佣金，其过错程度较大，应对原告损失承担主要过错责任。原告作为投资者，在其签署的《客户须知》中已被明确告知不得要求期货公司或其工作人员以全权委托的方式进行期货交易，仍全权委托被告进行交易，且在长达两年持续亏损后方提出异议，故其对损失亦存在次要过错。因此，综合考虑双方各自的过错程度，法院酌定原、被告双方按照 4:6 的比例对原告的损失进行分担。

《期货交易管理条例》第二十四条规定：“期货公司不得未经客户委托或者不按照客户委托内容，擅自进行期货交易。期货公司不得向客户作获利保证；不得在经纪业务中与客户约定分享利益或者共担风险。”《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定（一）》第十七条规定：“期货公司接受客户全权委托进行期货交易的，对交易产生的损失，承担主要赔偿责任，赔偿额不超过损失的百分之八十，法律、行政法规另有规定的除外。”《期货从业人员管理办法》第十四条进一步明确规定：“向客户提供专业服务时，充分揭示

期货交易风险，不得作出不当承诺或者保证；不得以本人或者他人名义从事期货交易。”

为了维护期货市场正常交易秩序，保护投资者合法权益，法律法规规定了上述期货从业人员的从业禁止性规定。但在实践中，仍然存在个别期货公司工作人员为了获得提成和业绩奖励，增加收入，在开发客户和提供后续服务过程中，主动劝诱或迎合投资者需求，接受投资者全权委托，为其从事期货交易。在此提醒期货从业人员，应当严格遵守法律法规要求，勤勉尽责，审慎履职。同时，也提醒广大的中小投资者，不要将期货账户全权委托给期货公司工作人员，对于其他受托人员则要密切关注其交易过程，及时登录中国期货市场监控中心网站查询交易结果，了解账户资金、盈亏、持仓和交易情况。

【以案说法】第三期

你了解强行平仓吗？

一、案件还原

2009年10月27日，原告倪某与被告某期货公司签订《期货经纪合同》，约定原告倪某委托被告某期货公司按照其指令为其进行期货交易；在“通知与确认”一节约定，为确保被告某期货公司能够履行通知义务，原告倪某及时了解自己账户的交易情况，双方同意利用中国期货市场监控中心投资

者查询服务系统作为被告某期货公司向原告倪某发送交易结算报告、追加保证金通知、强平通知等文件的主要通知方式；在“风险控制”一节约定，原告倪某在持仓过程中，应当随时关注自己的持仓、保证金和权益变化情况，并妥善处理自己的交易持仓。原告倪某的交易保证金不足，又未能及时追加保证金的，原告倪某必须自行采取平仓措施，否则被告某期货公司有权对原告倪某所持头寸采取强制平仓措施。双方同时约定，交易过程中（包括但不限于交易行情急剧变化或因交易所调整风险控制措施等原因导致），当原告倪某可用资金 0，应承担由此产生的结果。签订《期货经纪合同》之前，原告倪某在《期货交易风险说明书》及《客户须知》上签字，确认已阅读并完全理解该两份文件中各项内容。

2016 年 4 月 22 日下午收盘后，原告倪某的客户结算报告显示，其持仓焦炭 1701 合约空单 3 手，可用资金为 -7,519.83 元，结算报告中有追加保证金通知书，通知原告在第二天开盘前 30 分钟补足所需追加的保证金 7,519.83 元，若不能在规定的时间内补足保证金，被告某期货公司将有权对原告的部分或全部头寸进行强平，直到恢复被告公司规定的保证金比例。当日晚间 20:53，原告倪某登录被告某期货公司交易平台，于 20:55 下达交易指令，委托价格 990 元 / 手，但因委托价位不在涨跌幅度内，指令被拒绝。原告于当晚 22:01 登出，登录期间内，原告曾进入“投资者结算单确认查询”页面。

2016 年 4 月 22 日晚 21:00 夜盘开盘，焦炭 1701 合约夜

盘开盘价为 1,070 元，后快速上涨，至 22:19，焦炭 1701 合约价格为 1,129 元，按照被告某期货公司的保证金比例 15%，原告持仓在此价位所需保证金为 50,805 元，需追加保证金 29,082.33 元；按大连商品交易所保证金比例计算，原告持仓保证金应为 27,096 元，需追加保证金 5,374 元，交易所风险度为 125%。在此情况下，被告于 22:20 对原告持仓的 1 手焦炭 1701 合约执行了强平，成交价 1,129.50 元。原告被平仓合约买入价为 982 元，平仓造成原告损失 14,750 元。

法院经审理认为，被告某期货公司已经按照法律规定及合同约定及时履行了通知义务，在强行平仓的过程中不存在违反法律、合同约定的行为。原告倪某对账户风险未尽到积极注意及管理义务而产生损失，应当自行承担。

二、案例评析

《期货交易管理条例》第三十四条第二款规定：“客户保证金不足时，应当及时追加保证金或者自行平仓。客户未在期货公司规定的时间内及时追加保证金或者自行平仓的，期货公司应当将该客户的合约强行平仓，强行平仓的有关费用和发生的损失由该客户承担。”根据《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定（一）》第三十六条第二款规定：“客户的交易保证金不足，又未能按期货经纪合同约定的时间追加保证金的，按期货经纪合同的约定处理；约定不明确的，期货公司有权就其未平仓的期货合约强行平仓，强行平仓造成的损失，由客户承担。”

本案中，原、被告双方签订的《期货经纪合同》系双方

真实意思表示，合法有效，双方均应受合同约束。原告倪某作为适格的期货交易投资主体，在被强制平仓前明知账户风险已经达到合同约定的追加保证金条件，应对账户更为谨慎注意，并对市场可能出现的相关风险状态有应变的准备，避免账户因风险度过高被强行平仓，但其却在系统提示追加保证金和开市后，未对自己账户风险及时采取应对措施，因此对于被强制平仓造成的损失应自行承担。

在此提醒广大中小投资者，强行平仓是期货公司根据有关规定，为控制期货交易风险，对投资者的持仓实行平仓的强制措施。期货公司会在《期货经纪合同》中与投资者约定执行强行平仓前的通知方式，除采用“中国期货市场监控中心查询系统”作为主要通知方式外，一般会约定通过电话、短信、交易系统信息、电子邮件、传真、邮寄等方式发出。投资者应及时关注自身账户资金、盈亏、持仓和交易情况，变更联系方式后也应及时告知期货公司，以免造成不必要的损失。

【以案说法】第四期

投资者适当性知多少

一、 案件还原

原告夏某于2016年9月29日在被告某期货公司处开设期货交易账号。夏某于2016年9月27日风险测评时在“您认为自己能够承受的最大损失为”问题中选择“C. 30%—50%”，“您的投资经验可以被概括为”问题中选择“A. 非常丰富：我是一位非常有经验的投资者，参与过权证、期货或者创业板等高风险产品的交易”。夏某于2016年9月27日通过网络向某期货公司申请开户，公司客服人员通过网络视频向夏某提问“请问夏先生您是否认真阅读并完全理解了《期货交易风险揭示书》《客服须知》以及《期货经纪合同》的相关条款呢？”“交易的风险都知道了吗”，夏某分别回答“阅读了，也理解了”“知道了”。

被告某期货公司（甲方）与原告夏某（乙方）通过网络签订《期货经纪合同》。合同约定乙方委托甲方按照乙方交易指令为乙方进行期货交易。甲方根据期货交易规则执行乙方交易指令，乙方应当对交易结果承担全部责任。乙方申请实物交割，应符合期货交易所的相关规定。乙方申请实物交割的，应当在甲方规定的期限前向甲方提交足额的交割保证金或者有效的标准仓单等期货交易所要求的凭证或票据，并保证资金来源的合法性和凭证、票据的真实性。超过上述规定的期限，乙方未下达平仓指令，也未向甲方提交足额的交割保证金、凭证或票据的，甲方有权在未通知乙方的情况下，对乙方的未平仓合约进行平仓，由此产生的费用和结果由乙方承担。

开户时，原告夏某在被告某期货公司提供的《客户须知》、

《期货交易风险说明书》上签名。《客户须知》载明，客户应当知晓从事期货交易具有风险，全面评估自身的经济实力、产品认知能力、生理及心理承受能力等。《期货交易风险说明书》载明，客户必须认真阅读并遵守期货交易所和期货公司的业务规则，如果客户无法满足期货交易所和期货公司业务规则的要求，客户所持有的未平仓合约将可能根据有关规则被强行平仓，客户必须承担由此产生的后果。

2017年4月28日，被告某期货公司客服人员电话联系原告夏某，告知其持有的案涉1705合约即将到期，如当日不卖出，该合约将被强行平仓。原告夏某遂于当日自行将其持有的案涉玉米淀粉1705合约全部卖出。原告夏某在将其持有的案涉1705合约平仓后，向法院提起诉讼。

法院经审查认为，原告夏某关于被告某期货公司应于2017年4月24日之前告知其案涉期货合约即将到期的主张并无法律依据。根据《大连商品交易所交割细则》第四条规定，个人客户持仓不得交割，自交割月份第一个交易日起，交易所对个人客户交割月份合约的持仓予以强行平仓。原告夏某作为期货投资者有义务主动了解期货交易的基本规则和风险，对持有账户的交易负责。《证券期货投资者适当性管理办法》第二十条、第二十四条就经营机构应当向普通投资者告知特别的风险点，告知内容应当真实、准确、完整等进行了规定，被告某期货公司已经履行了期货交易的风险提示义务及告知义务。原告夏某未能认真阅读并遵守交易所和期货公司的业务规则导致的损失应当由其自行承担。

二、 案例评析

投资者适当性管理是现代金融服务的基本原则和要求，健全有效的适当性制度，对于资本市场稳定健康发展具有十分重要的意义。证监会发布实施的《证券期货投资者适当性管理办法》（以下简称《办法》），围绕评估投资者风险承受能力和产品风险等级、充分揭示风险、提出匹配意见等核心内容，规范落实证券期货经营机构的适当性义务，保障投资者合法权益。

根据《办法》第二十条规定，经营机构向普通投资者销售高风险产品或者提供相关服务，应当履行特别的注意义务，包括制定专门的工作程序，追加了解相关信息，告知特别的风险点，给予普通投资者更多的考虑时间，或者增加回访频次等。本案中，被告某期货公司于2017年4月24日起已在其网站上对案涉合约即将到期进行了多次提醒，客服人员于2017年4月28日通过电话告知原告夏某案涉合约即将到期，电话告知并非唯一的提示途径，已属于“给予普通投资者更多的考虑时间”的情形。综上，法院认为被告某期货公司已及时进行了风险提示。

在此提醒广大中小投资者，期货投资者分为普通投资者与专业投资者，专业投资者可直接购买所有产品或服务，不需要进行适当性测评。普通投资者向期货公司购买产品或服务时，需要提供真实有效的信息，填写风险承受能力调查问卷。经营机构根据了解的投资者信息，结合问卷评估结果，对其风险承受能力进行综合评估。当投资者信息发生变更影

响适当性评级，需及时联系期货公司进行办理。

同时提醒各期货经营机构，应积极承担“告知说明义务”和“风险揭示义务”，确保推荐的期货产品或服务符合投资者的风险承受能力。当产品风险等级与投资者风险等级不匹配时，期货经营机构应当以投资者能够充分了解的方式向投资者说明产品或服务的运作方式，将最大损失风险以显著、必要的方式作出特别说明。

【以案说法】第五期

揭示个股场外期权风险

一、案件还原

2017年12月，钟某、叶某1、叶某2在福建省福州市控制“福州某信息咨询有限公司”，开始以公司化运作模式实施诈骗活动。该公司首先与刘某约定，利用其资管产品认购人的通道购买股票期权，投资人的经济损失转入刘某的账户后，除刘某截留一定的手续费外，余款全部返还。2017年12月22日，刘某、陈某与深圳某资本管理有限公司签订“金汇资本—长发3号资产管理合同”，开始认购资管产品。该产品推出后，深圳某资本管理有限公司分别与浙江某资本管理有限公司、上海某投资管理有限公司、北京某资本管理有限公司签订《中国证券市场金融衍生品交易主协议》，进行个股场外期权对手方交易。福州某信息咨询有限公司分别于

2018年1月3日、1月30日、3月29日与上述三家期货公司风险子公司签订《中国证券期货市场场外衍生品交易主协议（2014年版）》，约定作为股票期权的买方，与上述三公司进行交易。

通道打通后，钟某、叶某1、叶某2等人即组织公司员工通过网络诱骗被害人购买其推荐的“金汇资本—长发3号”的股票期权。公司设推广部、市场部、人事部、技术部、财务部、客服部。推广部员工编造虚假投资股票赚钱案例，编辑股票走势图，配以荐股、领牛股、跟着牛人炒股等图片，打着高收益的噱头在网站发布诈骗广告，在广告中留下没有任何荐股资质及股票从业经验的市场部员工的微信号，并冠以“股票专员”“高级股票专员”“投资助理”等名衔，将被害人“引流”到公司市场部。被害人添加市场部员工微信之后，市场部员工假冒高级股票专员等身份，向客户发送公司技术部制作的虚假赚钱案例、虚假转账截图等，夸大投资股票期权的收益率，将被害人拉进自己建立的股票微信交流群，市场部的其他人员在该群里冒充客户互动，通过发跟着公司赚钱的话术，互相配合共同取得被害人的信任，从而诱骗被害人将钱打到公司账户。

法院经审理认为，被告人钟某、叶某1、叶某2、刘某等人伙同他人，以非法占有为目的，采取虚构事实、隐瞒真相的方法骗取被害人财物，其行为均已构成诈骗罪。

二、 案例评析

本案中，被告人钟某、叶某1、叶某2、刘某等人伙同

他人，利用个别期货公司风险子公司的管理疏漏，通过与其签订《中国证券市场金融衍生品交易主协议》，进行个股场外期权对手方交易，并通过网络宣传，引诱大量没有风险承受能力的散户，参与到个股场外期权交易。

期货公司风险子公司开展场外期权业务，应当接受中国期货业协会（以下简称协会）的自律管理。根据协会 2018 年发布的《关于进一步加强风险管理公司场外衍生品业务自律管理的通知》要求：期货公司风险子公司应当采取必要措施，对投资者尤其是私募基金等非持牌机构的真实身份、资金来源合法性、产品合同中对场外衍生品是否约定、相关风险是否揭示等进行核实；审慎核查投资者真实交易目的，核验投资者是否具有真实的风险管理需求，确认相关投资符合法律法规规定；确认交易对手方的资金来源为依法依规取得的资金，不存在非法汇集他人资金或违反反洗钱规定的有关情况；期货公司风险子公司不得为自然人办理场外期权相关业务。协会 2019 年发布修订后的《期货公司风险管理公司业务试点指引》进一步明确规定，期货公司风险子公司开展场外衍生品业务，不得与自然人签订业务合同或开展场外衍生品交易。

在此提醒广大投资者，应当提高风险防范意识，非正规平台不具备相应金融业务资质，不接受监管部门监管，资金流向无法识别监控，如在生活中发现上述不法平台，请及时向公安机关报案或向当地金融监管部门揭发检举。同时，也提醒期货公司风险子公司，在为法人客户/交易对手方销售

产品或提供服务时，应当勤勉尽责履行客户身份识别义务，进一步维护期货行业的健康稳定发展。

【以案说法】第六期

合规执业 审慎履职

一、案件还原

2013年1月，某期货公司的业务员李某找到沈某，向沈某推荐该期货公司的保本无风险且年收益12%的理财产品。沈某同意后，李某于2013年1月9日为沈某办理了开户手续，并签订了《期货交易风险说明书》、《客户须知》、《期货经纪合同》、《开户申请表》等一系列开户文件。2013年1月10日，沈某的期货账户首次进行了客户登录并修改了初始交易密码，并分别于2013年1月10日、1月14日共入金200万元，2013年1月15日出金20万元，2013年8月2日出金272479元；截至2013年8月31日，该账户期末结存0.42元、手续费223160.58元、总盈亏-1304360元。

沈某后向中国证券监督管理委员会北京监管局进行投诉。经调查，李某在沈某的《开户申请表》中留存了他人的电话，造成沈某未能接听期货公司的回访电话。从该期货公司提供的商品期货开户标准回访记录的内容来看，沈某无法被再次告知期货交易风险以及严禁工作人员从事代客理财业务、严禁工作人员对客户做获利保证以及妥善保管交易密

码和资金密码等重要内容。因此，李某的上述行为存在明显过错。2014年8月20日，中国期货业协会因李某上述行为，决定给予李某“撤销从业资格并在3年内拒绝受理其从业资格申请”的纪律惩戒。

沈某在向监管部门提出投诉后，向法院起诉了李某所在的期货公司，法院经过一审和二审后认定：期货公司有义务向沈某充分揭示期货交易风险。该期货公司与沈某签订的《期货交易风险说明书》、《告知书》，亦能证明该期货公司知晓其基本义务。本案中，该期货公司的工作人员李某在《开户申请表》中未如实填写沈某电话号码，致使沈某未能接听回访电话。因李某与沈某签订期货经纪合同包括《开户申请表》时代表期货公司，属于李某在该期货公司经营范围内从事的期货交易行为，故依照《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定（一）》第八条规定：“期货公司的从业人员在本公司经营范围内从事期货交易行为产生的民事责任，由其所在的期货公司承担。”法院酌定判决该期货公司向沈某赔偿损失223160.58元。

二、案例评析

《期货从业人员管理办法》第十四条规定：“期货从业人员应当遵守下列执业行为规范：（一）诚实守信，恪尽职守，促进机构规范运作，维护期货行业声誉；（二）以专业的技能，谨慎、勤勉尽责地为客户提供服务，保守客户的商业秘密，维护客户的合法权益；（三）向客户提供专业服务时，充分揭示期货交易风险，不得作出不当承诺或者保证；

（四）当自身利益或者相关方利益与客户的利益发生冲突或者存在潜在利益冲突时，及时向客户进行披露，并且坚持客户合法利益优先的原则；（五）具有良好的职业道德与守法意识，抵制商业贿赂，不得从事不正当竞争行为和不正当交易行为；（六）不得为迎合客户的不合理要求而损害社会公共利益、所在机构或者他人的合法权益；（七）不得以本人或者他人名义从事期货交易；（八）协会规定的其他执业行为规范。”李某的行为明显违反了上述规定，给沈某及其所在的期货公司均造成了相应损失。为促进期货业健康发展，保护投资者合法权益，中国期货业协会于2020年3月12日发布了《期货经营机构及其工作人员廉洁从业实施细则》，进一步加强对期货经营机构及其工作人员廉洁从业的自律管理。

在此提醒广大期货从业人员，应当严格遵守法律法规，在执业过程中应当对期货交易各方高度负责，诚实守信，恪尽职守，珍惜、维护期货业和从业人员的职业声誉，保障期货市场稳健运行；以小心谨慎、勤勉尽责和独立客观的态度为投资者提供服务，维护投资者的合法权益。

【以案说法】第七期

关于期货交易软件那些事儿

三、 案件还原

原告邱某是被告某期货公司客户，长期通过该期货公司进行期货交易。该期货公司向客户提供了电话交易和网上交易等多种交易方式，其中包括一款由某公司设计和维护的网上期货交易软件。原告邱某与被告某期货公司签订的《期货经纪合同》“免责条款”中约定：“由于通讯系统繁忙、中断，计算机交易系统故障，网络及信息系统故障，电力中断等原因导致指令传达、执行出现延迟、中断或数据错误，期货公司没有过错的，不承担责任。”2010年1月7日，期货市场开盘后，大连商品期货交易所多个期货合约的价格出现大幅下跌。当日上午10时至10时15分，该网上交易系统出现客户登陆缓慢和无法正常登录交易的异常情况。被告某期货公司经调查后，确定是某公司提供的交易软件程序处理能力不足导致客户在该时段无法正常交易。异常发生时，被告某期货公司网上交易链路带宽、网上交易在线人数、核心中间件、核心数据库等都处于正常状态，且具有较大冗余度，维护人员无不规范操作。原告邱某起诉至法院，主张自己在当日持有大量期货合约，本拟在10时全部平仓，因上述故障致使其无法及时成交，只能在10时15分后以较低价格平仓，产生了122万元的损失，要求判令期货公司全额赔偿。

法院一审认为：首先，被告某期货公司对于交易系统故障的发生不具有过错。导致故障发生的原因在于软件开发商

某公司，而非被告某期货公司，被告某期货公司并不具备排除技术问题及避免风险的客观条件，所故障的发生不应属于期货公司的违约行为。其次，期货经纪合同签订当时，被告某期货公司就网上期货交易存在的风险进行了揭示，邱某签署了风险说明书，应当对其使用网上交易方式进行期货交易可能面临的风险及该风险所导致的后果有所预估。再次，根据期货经纪合同免责条款的约定，被告某期货公司不应承担责任。

法院二审认为，虽然网上交易软件系统并非被告某期货公司设计和维护，但却是该公司提供给客户用于传达交易指令的工具，该公司负有通知、协助、保护等合同附随义务，避免因自己提供的软件或服务损害客户的合法权益。被告某期货公司未经充分测试即提供客户使用，导致系统在交易期间发生故障，违反了其应尽的注意义务，构成违约，应当就此对造成的客户损失承担赔偿责任。从法定免责事由考虑，此事故不属于不可抗力。同时认为，即使从公平角度考虑，系统故障此种小概率事件的风险也应当较多地分配于期货公司，而非交由一般投资者负担。就赔偿金额问题，二审法院认为该故障直接导致的只是邱某在故障时间段使用该系统进行交易的机会丧失。由于受损的交易机会并未实际发生交易，只能采取估算方式，根据机会发生的概率、采取减损措施等因素综合计算，撤销一审判决，改判被告某期货公司赔偿原告邱某损失人民币 34 万元。

四、 案例评析

我国《合同法》所确立的合同履行原则，不仅要求全面履行约定义务，同样也要求根据诚实信用原则、合同的性质与目的及交易习惯履行附随义务。本案中，被告某期货公司接受原告邱某交易指令为其提供期货交易是该期货公司的主要合同义务。为实现该主要义务，被告某期货公司为原告邱某提供了多种交易途径，允许客户通过这些软件由自备的电子计算机、智能手机等终端向期货公司发送交易指令，并在期货公司设置对应的指令接受网关和服务端，完成交易指令接受。虽然交易系统并非该期货公司设计和维护，但却是其提供给客户用于传达交易指令的工具。因此，被告某期货公司负有通知、协助、保护等合同附随义务，避免因自己提供的软件或服务损害客户的合法权益。

此外，虽然原告邱某与被告某期货公司签订的《期货经纪合同》约定：“由于通讯系统繁忙、中断，计算机交易系统故障，网络及信息系统故障，电力中断等原因导致指令传达、执行出现延迟、中断或数据错误，期货公司没有过错的，不承担责任。”但二审法院在判决中认为，本案中该期货公司对自己管控的设备怠于进行充分调试，导致存在瑕疵的软件被实际使用，应就其过失承担赔偿责任。

在此提醒各期货公司，在日常经营过程中应当尽到充分、合理的注意义务，通过对交易系统定期或不定期的测试发现系统可能存在的瑕疵，及时更新修补；并应对投资者进行必要的提示和指导，以避免因交易系统故障而致使投资者遭受资金损失。

现货交易平台能开展期货业务吗？

一、案件还原

2013年12月9日，某省金融工作办公室下发《关于设立某省有色金属交易中心的批复》，同意设立某省有色金属交易中心（以下简称金属交易中心）。2014年3月28日，金属交易中心注册成立，注册资本2000万元人民币，经营范围为钼、钛、镁、钒、汞、镍、银、有色金属的批发、零售、配送及提供信息咨询、培训电子交易平台等相关服务；有色金属资源、物料及衍生品的研发；化工产品的批发、零售、配送及研发。

原告陈某自2015年8月7日至2015年9月11日在金属交易中心网上交易平台开设账户进行现货延期交收交易，以入金与出金的差额计算，损失金额共计人民币89717.48元。陈某后向法院以其在金属交易中心进行现货延期交收交易为非法期货交易为由，起诉了该金属交易中心，要求金属交易中心赔偿其损失89717.48元。

本案经过法院一审、二审及再审。再审法院经审理认为：案涉交易符合期货交易活动的构成要件。金属交易中心作为现货交易场所，未经批准开展了期货交易活动，属于《期货

交易管理条例》第七十五条规定的“非法组织期货交易活动”的情形。原审认定案涉交易性质为现货延期交收交易显属不当，应予纠正。根据《合同法》第五十二条第五项规定，案涉交易因违反了《期货交易管理条例》第四条、第六条效力性强制性规定，应属无效。

二、案例评析

本案中，金属交易中心属于现货交易市场，未经批准不得开展任何形式的期货交易活动。根据某省金融工作办公室《关于设立某省有色金属交易中心的批复》及工商行政管理部门核定的经营范围，可以认定金属交易中心属于经批准设立的现货交易场所。《期货交易管理条例》第六条规定：“设立期货交易所，由国务院期货监督管理机构审批。未经国务院批准或者国务院期货监督管理机构批准，任何单位或者个人不得设立期货交易场所或者以任何形式组织期货交易及其相关活动。”故金属交易中心作为现货交易场所，未经国务院批准或国务院期货监督管理机构批准，不得以任何形式组织期货交易及其相关活动。本案中金属交易中心实质上组织了期货交易相关活动：（1）案涉交易对象为标准化合约。本案中，根据金属交易中心交易规则，陈某下单时以建仓单的形式反映，每次交易在交割单中仅可对买卖方向、手数进行选择，其他交易参数包括品种、数量、质量、预付定金、报价单位、最小变动单位均由交易系统事先设定，交易标的具有同质性或可替代性，相对固定。订立合约时，不需要全额付款，而只缴纳商品价值的一定比率作为保证金，即可买

入或者卖出；合约订立后，可以不实际履行，通过反向操作、对冲平仓方式，了结合约。（2）案涉交易方式为集中交易。本案中，金属交易中心的会员单位即时向客户提供交易价格，报价主体和成交主体均为同一主体，符合做市商机制的特征。

（3）除了符合期货交易的基本形式要件外，案涉《投资者入市协议书》还约定，当客户的持仓风险率小于 100% 时，客户交易订金不足，需要追加交易订金，否则客户只能减少持有的头寸，直至客户账户风险率等于或者大于 100%，当客户账户风险率低于 50% 时，金属交易中心将客户的未平仓合约进行全部强行平仓。（4）陈某向金属交易中心银行账户存入保证金，金属交易中心收到陈某真实资金后，在交易电子盘内为其交易账号注入等额虚拟资金。陈某通过金属交易中心的交易平台系统多次进行交易，所有交易均以对冲平仓方式了结，未发生实物交收。综上，双方交易的实质目的并非转移实物的所有权，而是通过价格涨跌获得收益，并符合期货交易的标准化合约、做市商机制、保证金交易、对冲平仓等特征。

同时，《期货交易管理条例》第四条规定：“期货交易应当在依照本条例第六条第一款规定设立的期货交易所、国务院批准的或者国务院期货监督管理机构批准的其他期货交易场所进行。禁止在前款规定的期货交易场所之外进行期货交易。”因为期货交易具有特殊的金融属性和风险属性，直接关系到经济金融安全和社会稳定，必须在经批准的特定交易场所，遵循严格的管理制度规范进行。《期货交易管理

条例》第四条及第六条规定虽未明确载明违反该规定将导致交易无效或不成立，但若将违反上述规定、未经批准在期货交易场所以外开展的期货交易行为认定为有效，极有可能扰乱期货交易秩序，引发经济金融风险并影响社会稳定。因此，《期货交易管理条例》第四条、第六条的规定属于效力性强制性规定。根据《合同法》第五十二条第五项规定，案涉交易因违反了上述效力性强制性规定，应属无效。

在此提醒广大中小投资者：**一是**商品现货交易的目的是获得或转让现货商品的所有权；期货交易中，套期保值者的目的是规避风险，投机者的目的是获得投机利润，套利者的目的是获得低风险收益。**二是**商品现货不得采取国发[2011]38号和国办发[2012]37号文件中禁止的集合竞价、连续竞价、电子撮合、匿名交易、做市商等集中交易方式。**三是**期货交易应当在国务院批准、受中国证监会集中统一监督管理的期货交易场所内开展，截至目前共有四家，分别为上海期货交易所、郑州商品交易所、大连商品交易所、中国金融期货交易所。

【以案说法】第九期

什么是期货居间人？

一、案件还原

被告林某（乙方）与某期货有限公司（甲方）签订《居间协议》约定：林某愿意以居间人的身份，受甲方或客户委托为甲方和客户提供订约机会，乙方作为居间人为甲方介绍期货投资客户，并在客户签署由甲方出具的《期货经纪合同》后，甲方按约定向乙方支付居间报酬。2010年9月16日，原告杨某同某期货有限公司签订《期货经纪合同》，居间人为被告林某。

原告杨某在知晓被告林某居间人身份情况下，将账户委托林某代为操作。2010年10月11日，杨某汇入30万元至账户。截止到2010年10月28日，杨某账户资金达556774元。而从2010年10月29日至2010年11月15日，杨某账户资金为62684.88元。从2010年11月16日至2011年1月10日，杨某账户资金回升至75218.06元。杨某后向法院起诉林某。

本案经过法院一审、二审及再审。法院认为：被告林某作为居间人，促成原告杨某与案外人某期货有限公司签订了《期货经纪合同》。杨某主张林某套取了其账户密码进行操作并造成其资金损失，但杨某提交的现有证据并不足以证明林某实施了该侵权行为。虽然案外人某期货公司因杨某的投诉而先后与其签订两份《协议书》，给予杨某20万元的补偿款，但不能据此得出林某已实施杨某所述侵权行为之结论。

此外，杨某主张林某操作其账户造成其资金损失的期间，其亦使用多个 IP 地址登录交易系统进行操作，依法亦应认定其对此前交易结果的确认。综上所述，杨某的诉讼请求，缺乏证据证明，不予支持。

二、案例评析

期货居间人是接受期货公司或者投资者的委托，为其提供订约机会或者订立《期货经纪合同》的中介服务的自然人或法人。期货居间人并非期货公司的从业人员，与期货公司没有隶属关系。根据《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定（一）》第十条规定：“公民、法人受期货公司或者客户委托，作为居间人为其提供订约的机会或者订立期货经纪合同中介服务的，期货公司或者客户应当按照约定向居间人支付报酬。居间人应当独立承担基于居间经纪关系所产生的民事责任。”期货居间人的业务范围，仅限于依据其与期货公司订立《居间协议》的约定，为期货公司介绍客户，为期货公司和客户提供订约机会，不得超出合同约定开展期货委托理财活动。

期货居间人的存在丰富了期货市场的投资者服务体系，缓解了期货市场中期货公司与投资者之间信息不对称的矛盾，并且大多数期货居间人能够做到依法合规执业。但在实践中，一些期货投资者由于缺乏专业知识和时间精力，将其期货账户全权委托给期货居间人，使两者之间由居间关系转变为委托代理关系。个别缺乏职业道德的期货居间人利用这

种信任，采取恶意炒单、侵占客户资金等手段，损害投资者合法权益，影响了投资者参与期货市场的信心。

在此提醒广大中小投资者，不要轻易将期货账户委托给期货居间人。期货交易具有高杠杆、高风险的特点，有较高的专业性，投资者应当及时登录中国期货市场监控中心网站查询交易结果，并根据自身财力及风险承受能力，审慎决策，不要被所谓的高额回报所诱惑。

【以案说法】第十期

期货交易保证金比例计算 标准如何衡量？

一、案件还原

2014年1月27日，原告杨某作为乙方与作为甲方被告某期货公司签订《期货经纪合同》一份，该份合同包含期货交易风险说明书、客户须知、自然人客户开户申请表。《期货经纪合同》约定：“甲方以风险率来计算乙方资产账户的期货交易风险，风险率分为客户风险率和交易所风险率，风险率的计算方法为：客户风险率=甲方保证金比例标准的持

仓保证金占用 / 客户权益 (即总资产) $\times 100\%$, 交易所风险率 = 交易所保证金比例标准的持仓保证金占用 / 客户权益 (即总资产) $\times 100\%$, 甲方对乙方在不同期货交易所的未平仓合约统一计算风险; 当乙方资产账户客户风险率大于 100% 时, 甲方将于当日交易结算报告中向乙方发出追加保证金通知, 乙方应在下一交易日开盘前追加保证金, 直至可用资金大于零, 否则甲方有权对乙方资产账户的持仓进行部分或全部强行平仓处理, 乙方承担由此产生的后果; 当乙方资产账户交易所风险率大于 100% 时, 甲方有权在不通知乙方的情况下随时对乙方资产账户的持仓进行部分或全部强行平仓处理, 乙方承担由此产生的后果。”

原告杨某账户 2014 年 5 月 20 日交易结算单显示: 客户权益人民币 404,967.57 元(以下币种同), 保证金占用 645,926.40 元, 可用资金-240,958.83 元, 风险度 159.50%。被告某期货公司在该份结算单中发出追加保证金通知书, 要求原告杨某在下一交易日开市前追加保证金或自行减仓。同日 19:40, 被告某期货公司向原告杨某交易端发送系统通知, 要求杨某追加保证金。2014 年 5 月 21 日, 被告某期货公司对原告杨某账户的期货合约 m1409 进行强行平仓, 平仓价格为 3747 元 / 吨, 成交 42 手, 当日交易结算单显示风险度为 125.82%。原告杨某账户 2014 年 7 月 22 日的交易结算单载明: 客户权益 317,244.16 元, 保证金占用 526,167 元, 可用资金-208,922.84 元, 风险度 165.86%。被告某期货公司在该份结算单中发出追加保证金通知书, 要求原告杨某在

下一交易日开市前追加保证金或自行减仓。同日 19:13, 被告某期货公司向原告杨某交易端发送系统通知, 要求原告杨某追加保证金。2014 年 7 月 23 日, 被告某期货公司对原告杨某账户的期货合约 m1505 进行强行平仓, 平仓价格为 3047 元/吨, 成交 50 手, 当日交易结算单显示风险度为 123.91%。

杨某认为依据《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定(一)》第三十一条的规定, 应当以期货交易所的保证金比例标准来计算和衡量客户的交易保证金是否充足, 双方签订的《期货经纪合同》关于期货交易保证金比例计算标准的约定因违反法律法规的禁止性规定, 应认定为无效。杨某诉至法院, 请求判令被告某期货公司赔偿其经济损失 228,839 元、手续费 239 元、车旅费 2,000 元, 共计 231,078 元。

本案经过法院一审、二审及再审。法院认为:《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定(一)》第三十一条规定是期货交易中透支交易的认定标准。而本案中原告杨某所主张的是其因强行平仓所遭受的损失。本案中, 原告杨某与被告某期货公司在《期货经纪合同》中约定的保证金数额及强行平仓条件高于期货交易所规定的保证金比例不存在违反效力性强制规范无效的情形。被告某期货公司在原告杨某账户风险率超过 100%时, 已按约向原告杨某履行追加保证金的通知义务。由于原告杨某未及时追加保证金, 亦未自行采取平仓的措施, 被告某期货公司于 2014 年 5 月 21 日、7 月 23 日两次对原告杨某账户的持仓采取强行平仓, 符

合合同约定，原告杨某应自行承担强行平仓的法律后果。

二、案例评析

《期货交易管理条例》第二十八条第一款规定：“期货交易应当严格执行保证金制度。期货交易所向会员、期货公司向客户收取的保证金，不得低于国务院期货监督管理机构、期货交易所规定的标准，并应当与自有资金分开，专户存放。”因此，我国法律法规对期货公司与客户关于保证金约定的最高限额没有作禁止性规定。

《最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定（一）》第三十一条规定：“期货交易所在期货公司没有保证金或者保证金不足的情况下，允许期货公司开仓交易或者继续持仓，应当认定为透支交易。期货公司在客户没有保证金或者保证金不足的情况下，允许客户开仓交易或者继续持仓，应当认定为透支交易。审查期货公司或者客户是否透支交易，应当以期货交易所规定的保证金比例为标准。”该司法解释是透支交易责任的认定依据，并不能由此推导出期货公司与客户之间关于保证金数额及强行平仓条件的约定不能高于期货交易所规定的保证金比例。一般而言，期货交易中出现透支交易，会引发强行平仓，但实施强行平仓并不意味着一定出现透支交易，故两者的认定标准并不一致。

本案中，原告杨某因对期货交易规则不熟悉而造成了自身的亏损。在此提醒广大中小投资者，期货交易具有较高的专业性，中国期货业协会、期货交易所及期货经营机构目前

均开设了投资者教育园地，投资者可以通过线上、线下等多种方式学习了解期货交易规则和专业知识，从而提升自身投资素养。