

“领导很重视,就是迟迟得不到解决”

四川三台县42名农民工在岗期间,被扣除了社保金却没有给上养老保险。

6版

违法占道终担责 被告赔偿15万元

河南省南阳市中院审结一起在公路上堆放石料,导致交通事故案。

6版

最高法院向社会公布“五个严禁”规定和两部举报电话

采取措施整治人情案关系案金钱案。

7版

“山寨”合法还是非法

山寨产品里往往存在很多的侵权现象,但山寨文化并不一定侵权。

7版

信用卡透支七千元 两年后偿还三万五

——银行收取“复利和滞纳金”引发行规合法性争议

孟亚生



上海法院拘留信用卡欠费者

2007年8月30日,在上海市黄浦区人民法院,信用卡透支欠费案件被执行人郑某被法警戴上手铐带离法庭,他被处以15天拘留的处罚。 黄河 摄

民生银行发行透支额100万元信用卡

2005年中国民生银行推出有银联标志的信用卡,打出最高透支额达100万元之巨的“旗号”。

杨多多 摄



随着经济的发展,银行办理的业务、提供的服务日益多元化:储蓄、汇款、领工资、缴水电费、买房贷款、金融理财等等。然而,在与银行密切接触的单位和个人,因其某些业务的格式条款引发的争议和纠纷亦不在少数,本刊今天刊发的案件便是其中之一例。在此,我们提醒消费者,在办理银行卡的过程中要认真审查合同条款,不要轻信银行所承诺的种种好处或者回报所迷惑,从而避免不必要的损失和麻烦。——编辑手记

原被告理由

2008年7月2日,南京市白下区法院公开开庭审理此案。

被告王朝认为:自2006年1月19日还款后,银行没有及时向他提供对账单,致使其不能及时了解是否欠款。在两年的时间内银行也没有用其他方式向他催缴欠款,当初本金未还的过错不在被告而在银行。

原告银行认为:银行每月定期通过邮局发送对账单(平信),也曾通过挂号信发送催收函,并且对逾期1年以内的持卡人每月定期发送催收短信。2008年2月,原告委托律师与被告商量还款事宜。

原告向法院出示证据,证明原告曾经向被告邮发过催收通知。南京市邮政部门出具的证明中,详细证明了当初投递人员亲眼看到原告催收通知中被告的信用卡卡号、所欠金额。

王朝反驳:银行应为储户信息保密,即使原告曾经邮发过催收通知,信封应该封闭,邮政投递人员不可能看到卡号和欠款金额,这份证据不具有真实性。

合议庭当庭表示对原告提交的催收通知不予采信。

原告认为,即使当初银行没有通知被告及时还款,但按照被告办卡时与银行签订的协议,被告应有及时还款义务。依照中国人民

银行1999年颁布的《银行卡业务管理办法》,银行有权收取利息、复利、滞纳金,合计35478.01元。

王朝的代理律师认为:银行收取复利违法,收取滞纳金没有法律依据!银行要收,也只能收本金7884.05元以及合法利息7884.05×0.005×900(天)=3547.82元。

原告认为:信用卡透支逾期不还,发卡银行向持卡人收取本、息、复利、滞纳金已成为行规。依照银行行规,信用卡透支逾期不还,利息为每日万分之五,也就是年息18.25%;滞纳金按欠款的5%,最低10元计算,时间按期计算,下一期计算依照前面的“利滚利”收取复利,不存在违法。

被告律师认为:最高法院1996年11月29日给广东省高级人民法院的《关于信用卡透支利息的计算方法,中国人民银行《信用卡业务管理暂行办法》作了规定,应当按该办法规定的方法计算。该办法对透支利率的规定已含有惩罚性质,信用卡透支利息不应再计算复利。最高院批复的法律效力应远高于银行行规。市民到银行存款是计单利,而信用卡欠款,银行收取高额利息,还要计复利显失公平。

律师认为,滞纳金是行政强制执行中的一种处罚类型,只能发生在双方法律地位不平等、国家行使公共权力的过程中,是一种管

理与被管理的关系。而商业银行不是行政管理机关,其与持卡人之间的关系是平等的民事关系。当持卡人透支,银行与持卡人之间产生的只是借贷关系。所以,不属于行政管理部门的银行无权收取滞纳金。

一审判决

日前,南京市白下区法院对此案作出了一审判决:被告王朝在办理信用卡时与银行签订了《信用卡领用合同》,合同中明确规定了透支逾期不还,银行有权收取本、息、复利、滞纳金。银行收取行为符合中国人民银行1999年颁布的《银行卡业务管理办法》有关规定。在没有通过法定程序对这一规定进行修正或撤销前,法院审理案件时对该规定必须严格执行。判决被告王朝在判决生效后偿还银行35478.01元。

事后法官说,法院的审判不可越权对国家部委颁布的规章进行审查,更不可在判决中违法宣布规章无效。根据《立法法》的规定,中国人民银行作为国务院具有行政管理职能的直属机构,可以根据法律和国务院的行政法规、决定、命令,在本部门的权限范围内制定规章。法院在对《银行卡业务管理办法》审查时,只是进行形式合法性审查,至于《银行卡业务管理办法》内容是否合理,被告可以通过其他渠道向全国人大及其常委会或者向颁发规章的机关反映。

公民使用信用卡透支超过了还款期限,持卡人将面临巨额的复利(利滚利)和滞纳金处罚,南京市王朝(化名)就是其中一位。两年前,他用信用卡透支欠下银行7884元,两年后,欠款已经变成35478元,为此被银行告上法庭。

王朝的代理律师认为:“银行收取高额复利和滞纳金违法。”

日前,一审法院作出了支持银行收取复利及滞纳金的判决,但由此案引出的银行收取高额复利和滞纳金是否构成“霸王条款”的讨论仍在进行。

两年欠款翻了5倍

几年前,王朝在南京某银行办理了一张信用卡。银行承诺的“先消费,后还款,56天还款免息”确实让王朝购物方便。

反对者

南京大学法学教授邱鹭风说,以前国有银行是企业,但同时也承担着行政机构的角色,具有行政管理职能,制定了一些部门规则。但现在银行均已商业化,不具有行政管理部门职能,“滞纳金”这种适用于行政处罚权的“罚金”,银行无法依据收取。

银行把“滞纳金”的表述改成“违约金”,是否可以按原来的标准收取?邱鹭风教授认为:银行收取“违约金”意味着双方是平等的民事主体。那么是否收、收多少,在合同签订之初要平等协商,而不是现在银行制定出一个规定,由消费者未经协商便签字同意。法律规定“违约责任”是为弥补非违约方因违约方的违约导致的财产损失,如果没有造成实际损失,违约方也可以不赔,即使赔也要本着“公平”的原则。此案中,王朝给银行带来的损失仅是占用了7884.05元的本金和利息,造成银行2年时间无法对此款再放贷创造收益,而银行两年期贷款利率是7.56%一年,7884.05元的两年收益应为1192.06元而不是3万多元。

律师罗利军认为,江苏省高院关于适用合同法讨论纪要第28条规定:法院在认定违约金是否过高时,应以违约造成的损失为基础,参照合同的履行情况、当事人的过错、社会经济情况等,根据公平、诚实信用原则进行平衡。当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的,可以认定为合同法第114条第二款规定的“过分高于造成的损失”。因此,违约金的过高以高于损失的30%为界。此案中,银行收取违约金也不得超过7884.05×0.30=2365.2元。

业内人士直言,信用卡是银行利润的

重要来源,且不说利滚利和滞纳金,单18.25%的透支年息,就远远高于普通贷款利率。

南京法律界众多人士说,2004年就有法律界人士专门提醒非行政机关,用“滞纳金”这个词不恰当。邮电部门曾经错误使用“滞纳金”这一概念多年,但后来“滞纳金”一词在2000年的《电信条例》中被修改为“违约金”。该法第35条规定:“电信用户逾期不交电信费用的,电信业务经营者有权要求补交电信费用,并可以按照所欠费用每日加收3%的‘违约金’。”

以案说法

双方观点中的法律冲突

孟亚生

上海一名律师说,当部门规章、法规与法律相冲突时,通过诉讼形式,把问题提出来,促进各方思考从而不断完善法律法规。

赞成者

北京律师臧小丽、任景华认为,最高法院作出“不应计算复利”司法解释的依据是《信用卡业务管理暂行办法》,但该《办法》已被中国人民银行1996年4月1日发布并施行的《信用卡业务管理办法》所废止。而《信用卡业务管理办法》又被中国人民银行1999年颁布的《银行卡业务管理办法》所取代。因此,最高法院的这个批复不再有效。

现行《银行卡业务管理办法》明确规定对

透支信用卡可计收复利。《银行卡业务管理办法》把银行卡按是否具有透支功能分为信用卡和借记卡两类,前者具有透支功能。信用卡又包括两种,一是贷记卡,持卡人无需向发卡银行交存备用金,发卡银行给予持卡人一定的信用额度,持卡人可在信用额度内先消费后还款。二是准贷记卡,持卡人须先按发卡银行要求交存一定金额的备用金,当备用金账户余额不足支付时,可在发卡银行规定的信用额度内透支。显然,对银行而言,两种信用卡所承担的风险不一样,贷记卡的持卡人可以在银行里不存一分钱而进行消费,逾期不

能还款或者恶意透支的商业风险由银行承担。贷记卡银行风险大,准贷记卡风险小,二者透支利息收费标准自然不一样。

《银行卡业务管理办法》第23条规定:“贷记卡透支按月记复利,准贷记卡透支按月计收单利,透支利率为日利率万分之五,并根据中国人民银行的此项利率调整而调整。”在实践中,各商业银行发行的信用卡一般都无需持卡人先交备用金,属于贷记卡,本案被告所持有的亦是如此。对透支贷记卡征收复利完全符合《银行卡业务管理办法》。

对贷记卡透支征收复利不违反我国《商业银行法》。当前,我国的征信系统远不及发

达国家那样健全,许多人根本没有树立“信用是第二生命”的观念,个人恶意透支或者故意欠债不还的情况屡见不鲜。如果以后不允许商业银行对逾期还款的贷记式信用卡征收复利,那么恶意欠债不还的人将更多,最终替那些不守信用的买单的是银行。

《商业银行法》第37条规定:“商业银行贷款应当与借款人订立书面合同。合同应当约定贷款种类、借款用途、金额、利率、还款期限、还款方式、违约责任和双方认为需要约定的其他事项。”有人认为该条规定银行只能收取利率,而不是复利,其实这是

对利率的不正确理解。利率,即利息率,是利息与本金的比率。利息的计算方法可以是单利,也可以是复利。复利就是人们俗话说的“利滚利,利加利”。征收复利只是利息的计算方法之一,《商业银行法》并不禁止银行征收复利。

臧小丽、任景华两律师强调,商业银行征收的滞纳金可以理解为违约金,法院应予以支持。滞纳金作为行政规范范畴的概念,与民事合同的违约金是不同的。但在实践中,许多社会公众并不知道滞纳金与违约金的严格区别,因而在订立合同时,对一方违约的处理往往错误使用了滞纳金、罚息、罚款等术语。虽然不够严谨,但众多的法院判决表明,民事合

同中的滞纳金、罚息、罚款等视为对违约金的约定。像电话费、物业费发生逾期缴费,房租逾期支付等如果合同约定了滞纳金,一般都会理解成违约金。

中国人民银行1999年颁布的《银行卡业务管理办法》第22条:“发卡银行对贷记卡持卡人未偿还最低还款额和超信用额度用卡的行为,应当分别按最低还款额未还部分、超过信用额度部分的5%收取滞纳金和超限费。”据此,本案原告银行主张的滞纳金也应当得到法律支持。

南京大学法学专家认为,王朝一审虽然官司输了,但其质疑滞纳金和复利收取合法性问题理应承担引起国家立法机关的重视。

法律提醒

南京师范大学刑法学专家还特别提醒持卡人,恶意透支可能触犯刑律。不久前,北京一位青年用卡透支5000余元没还,最后被法院判处有期徒刑六个月,缓刑一年。

《刑法》196条规定了4种信用卡诈骗行为,其中一种就是恶意透支。一般情况下持卡人以非法占有为目的,超过规定限额或规定期限透支,并经发卡单位催收后仍不归还的行为,属恶意透支。对此,银行都有信用卡还款时间和最低还款额要求,逾期不还银行将催收。如果在银行催收后3个月仍不还钱的,可以推定其有主观恶意透支的故意,恶意透支5000元以上属于数额较大,可以信用卡诈骗罪追究刑事责任,处5年以下有期徒刑或拘役,并处2万元以上20万元以下罚金。

专家提示说,持卡人透支后因工作生活突发变故,应及时和发卡银行取得联系,说明情况。被银行催收后,即使没有能力一次性偿还,也要想办法按照银行最低还款额的要求偿还一部分,避免达到刑事处罚的标准。

金融机构表示:“凡使用网上账号及密码进行的操作,即视为用户本人所为。”

洛阳法院判决 打破储蓄霸王条款

于风卫

近日,洛阳市民王先生终于拿到了洛阳市中级法院送达的生效判决书。法院判决:洛阳某邮政储蓄所于判决生效后十日内支付其损失,赔偿款9300元及2007年9月3日至判决履行完毕之日的利息。

该判决打破了金融机构在格式合同中通常所规定的“凡使用网上账号及密码进行的操作即视为用户本人所为”的霸王条款。

案情回放

王先生在洛阳市经营着一家食品服务有限公司,于2004年7月在洛阳市邮政局下属储蓄所办理了活期存储业务(包括存折和借记卡),并设置了密码。

2007年9月3日,王先生无意发现账户上的钱少了900元,于是到开户储蓄点查询,结果发现:自2007年6月18日至2007年9月3日,王先生账户金额以网扣的方式分18次被划走了5400元。王先生没有开通网上支付业务,也没有用借记卡进行过任何网上操作。

储蓄所为避免再次出现类似情况,建议王先生重新办理存折。为此,王先生办理了新存折,明确约定不开通网上支付功能,原存折、借记卡和密码均作废。

2007年9月4日,王先生持新存折到储蓄所查询,发现其账户金额又以网扣方式被划走300元。

王先生在储蓄所主任的陪同下到洛阳市邮政局查询款项被扣划情况,查询后得知,王先生账户被他人分31次扣划9300元。

双方争辩

双方就此进行了多次交涉,最后闹上法庭。

王先生认为:储蓄所因网络管理不善给其造成严重经济损失,应予赔偿。

储蓄所表示:开通网上支付功能可通过提交储蓄卡和本人有身份证到储蓄网点开通,也可通过互联网进行网上开通。储蓄所并不知晓客户的密码,无法进行网扣,故此,根据中国邮政个人服务协议规定,凡使用网上账号及密码进行的操作,均视为用户本人所为。

一审判决

一审法院审理后认为,原告王先生和被告储蓄所之间存在储蓄合同关系,双方均应按照合同约定履行义务或享受权利。原告办理储蓄卡后,根据该卡的功能,其既可通过储蓄网点开通网上支付业务,也可通过互联网进行网上支付业务,若通过网络开通,阅读并认同了网络支付服务协议的内容,那么网扣事实应当视为王先生所为,即使不是其本人自行开通,也是别人利用其账号和密码开通。因此,王先生网上支付业务的开通与其账号和密码未妥善保管有直接关系。原告未向法院提交被告网络管理不善的相关证据,驳回王先生要求赔偿9300元的诉讼请求。

一审判决宣判后,原告提起上诉,认为应当由被告举证证明原告存款被网扣的原因系自己泄露了卡号和密码,请求二审法院撤销一审判决。

终审判决

二审法院审理后认为,在王先生与储蓄所建立储蓄合同当时和建立该合同之后,储蓄所均无证据证明王先生申请办理过网扣支付业务的证据。王先生提交了存折和储蓄卡后,即已完成了举证责任。

从本案已查明的事实来看,被告也不能查出和提交王先生申请开通网扣支付业务的证据予以证明,据此,王先生起诉要求储蓄所因网络管理不善,给其造成存折上的9300元现金及利息赔偿损失的请求不违反相关法律,遂作出判决。判决生效后十日内支付其损失赔偿款9300元及2007年9月3日至判决履行完毕之日的利息。

储蓄所是洛阳市邮政局设立的不具有独立法人资格的分支机构,二审法院判决储蓄所承担法律责任的同时,还判决洛阳市邮政局对王先生的债务负补充支付责任。