

前文《期货非法经营案无罪辩护的核心要点：期货交易的认定（证券期货系列之1）》，讲述了“期货交易”定义在司法实践中存在认定争议的问题，而认定的争议源于两部规定中相互矛盾的2个认定标准：

标准一：

以集中交易方式进行期货合约或期权合约交易，该标准依据的是国务院《期货交易管理条例》。

标准二：以集中交易方式进行标准化合约交易

，该标准依据的是依据的是国务院《关于清理整顿各类交易场所切实防范金融风险的决定》以及证监会办公室《关于做好商品现货市场非法期货交易活动认定有关工作的通知》《关于认定商品现货市场非法期货交易活动的标准和程序》。

本文，孙裕广律师各选取5个案例对2个相互矛盾的认定标准进行列举说明，当中法院选取的标准及其论述逻辑，值得我们作进一步的分析研究。

一、采信标准一的司法裁判观点

01

刘某等诉陕西有色金属交易中心有限公司期货交易纠纷案

（2016）陕01民初1267号

将期货交易与本案金属交易中心的交易模式相对比，期货合约采用的是标准化合约，标的物的名称、品级、数量、质量、交割时间、地点等均在合约中预先设定，买卖双方锁定的价格是标的物交割时的价格，系未来的价格。本案交易模式中，买卖双方并未在合约中约定具体的交割时间，货物交割时间由投资者自主决定，交易报价并非交割货物时的远期价格，而是买卖货物的即时价格，因此其合约虽具有标准化合约的特点，但并非期货交易所要求的标准化合约。期货交易实行的是集中交易，即交易双方在交易所进行交易，按照价格优先、时间优先的模式对交易双方的交易意愿进行成交，交易对象为不特定的任意第三方投资者。本案交易模式中，刘某作为众多投资者之一，在金属交易中心提供的交易平台上与百业成公司进行一对一的交易，系投资者分别与会员单位的双边交易，而非期货交易特有的集中交易模式。因此金属交易中心的交易模式虽并非传统的现货交易模式，但也区别于期货交易模式。

在金融产品交易中，对冲、卖空、保证金及强行平仓机制等都是具有共性的交易安排和术语，不能以两种金融产品具有相似性就认定其为同一种金融产品。金属交易中心的现

货延期交收交易的标准化程度不如期货交易，交易形式为一对一交易模式，尽管金属交易中心的交易模式与期货交易有很多相似之处，但两者并非完全一致。

02

孙某诉新华（大庆）产权交易所有限公司期货交易纠纷案

（2017）黑06民初80号

关于本案是否为期货交易纠纷案件的问题。经本院形式审查，新华（大庆）产权交易所有限公司的经营范围不包括期货交易，原告与丰旺油之间进行的交易不符合《期货交易管理条例》第二条第二款有关期货交易的定义，不能认定本案为期货交易。

03

龙岩城发贸易有限公司诉厦门银祥油脂有限公司买卖合同纠纷案

（2017）闽民再97号

一审法院认为……依照《期货交易管理条例》第二条规定，期货交易是以期货合约或者期权合约为交易标的的交易活动。本案双方之间的买卖合同标的物是菜粕现货，不属于期货交易。故城发公司的该项抗辩理由不能成立。

……

二审法院认为，一、讼争合同的付款、提货、验收条款足以证明双方之间建立的菜粕买卖合同法律关系，而非期货交易合同。城发公司主张讼争合同属期货交易合同，但讼争合同的履行并不符合期货交易特征，其应承担举证不能的法律后果。

……

对一审、二审法院查明的无争议事实，本院予以确认。

04

湖南润达商品交易市场有限公司、张某期货经纪合同纠纷案

(2018) 湘民再31号

关于涉案交易是否属于非法组织期货交易活动的问题。根据我国《期货交易管理条例》第二条“任何单位和个人从事期货交易及其相关活动，应当遵守本条例。本条例所称期货交易，是指采用公开的集中交易方式或者国务院期货监督管理机构批准的其他方式进行的以期货合约或者期权合约作为交易标的的交易活动。本条例所称期货合约，是指期货交易场所统一制定的、规定在将来某一特定的时间和地点交割一定数量标的物的标准化合约”之规定，所谓标准化合约，是指除价格、交货地点、交货时间等条款外，其他条款相对固定的合约。

从涉本案交易的实际交易流程和润达公司电子合约品种的交易规则可以看出，交易品种、交易单位、单笔最小可委托数量、单笔最大可委托数量、最大订货量、手续费算法、手续费系数、手续费收取方式、合同订金算法、合同订金系数、延期算法、延期费率是交易前就确定好的，仅价格一项未经事先确定，具体价格是交易时润达公司提供的实时报价。在涉案买卖模式下，张某不进行实物交割时，双方交易的实质是将来某时点、在润达公司的交易平台上交割一定数量标的物合约或现金，这种交易实际为合约交易，没有标的物的实际交付。张某在开通买卖账户后，可以进行多次买卖，可以买入也可以卖空，买卖的目的并非收取货物实物，而是通过买入卖出实现盈利。因此，张某下单买卖的实际上是以润达银（银樽）、润达油、润达铜为名称的标准化合约。所谓集中交易，是指由交易机构安排众多买方、卖方集中在一起交易（包括但不限于人员集中、信息集中、商品集中），并为促成交易提供各种设施及便利安排。虽然就张某而言其与润达公司是一对一的交易，但就润达公司而言，是同时与众多户开展买、卖行为，实际上构成了集中交易的结果，润达公司为此提供统一的交易平台、设备和便利安排，符合集中交易的特征。

05

曹某与江苏大圆银泰商品合约交易市场有限公司、江苏旺亨贵金属有限公司合同纠纷案

(2016) 苏01民终645号

一审法院认为：.....

综上,期货交易或者非法期货交易应具备以期货合约作为交易标的和以集中交易方式为交易方式两个必要条件。本案中,案涉交易并未规定某一特定时间和地点交割一定数量的标的物,不符合期货合约的构成要件。

.....

本院经审理查明,一审判决查明的事实属实,本院予以确认。