

李某、钱某挪用公款案

——金融机构理财管理行为与挪用公款行为的界分

关键词 刑事 挪用公款罪 银行 金融理财 基金

基本案情

2006年，某政策性银行发行“黄河3C证券”，某证券公司系承销商之一，具体负责该证券发行。某证券公司固定收益部副总经理赵某（另案处理）、业务部经理被告人钱某掌握该证券的相关背景、发行信息后，认为该证券收益稳定，业绩良好，具有投资价值。为追求个人经济利益，赵某、钱某商议，由赵某联系银行发行分级理财产品对接该证券。后赵某联系了时任某国有商业银行副行长被告人李某、时任某国有商业银行资金运营中心副总经理戴某（另案处理）等人。双方经商议，李某决定由某国有商业银行发行理财产品对接上述债券。

2008年6月，某国有商业银行发行“天山5号”理财产品，募集资金人民币4.25亿余元，用于投资购买“黄河3C证券”。该理财产品分为稳健级和进取级，其中稳健级募集人民币3.65亿余元，由社会公众以及银行机构认购；进取级募集人民币0.6亿元，由被告人李某、戴某、赵某、钱某等70余人认购。经赵某、被告人钱某提议，李某同意，某国有商业银行在“天山5号”理财产品理财协议书中设立了提前终止条款。2008年底，为实现个人利益最大化，赵某经与钱某商议后，向李某、戴某等人提议提前终止“天山5号”理财产品，另行设立发行稳健级收益更低、进取级收益更高的理财产品，投资“黄河3C证券”，并提议可以使用某国有商业银行自有资金等方式提前兑付“天山5号”理财产品，李某同意。

2009年7月，经被告人李某决定，时任某国有商业银行资金运营中心

经理戴某等人经审批或具体经办，违规使用某国有商业银行备付金人民币4.8亿余元，按照稳健级年化9%、进取级33.89%的收益率提前兑付了“天山5号”理财产品。2009年8月，李某、戴某等人将“黄河3C证券”的受益权转让给另行设立的信托计划，并用该信托计划募集的资金归还了某国有商业银行被挪用款项。该另行设立的信托计划募集资金人民币4.9亿余元，其中进取级募集人民币0.6亿元，由李某、戴某、赵某、钱某等21人认购。2010年10月，“黄河3C证券”到期兑付，进取级收益共计人民币1.26亿余元，收益率为210%，其中李某获利人民币1575万余元，钱某获利人民币1467万余元。

江苏省南京市中级人民法院于2020年10月13日作出（2019）苏01刑初89号刑事判决：被告人李某犯挪用公款罪，判处有期徒刑五年六个月；被告人钱某犯挪用公款罪，判处有期徒刑一年二个月。宣判后，被告人李某提出上诉。江苏省高级人民法院于2021年8月31日作出（2020）苏刑终216号刑事裁定：驳回上诉，维持原判。

裁判理由

某国有商业银行使用自有备付金提前兑付“天山5号”理财产品的行为，并非某国有商业银行的单位行为，系被告人李某等人假借单位名义，以集体研究为幌子，违规使用单位资金，谋取个人利益的公款私用行为，符合挪用公款罪构成要件，构成挪用公款罪。

其一，在案证据证实被告人李某等人在“天山5号”理财产品中增加发行人选择权条款，目的是通过行使发行人选择权，提前终止理财产品，重新进行结构化分级，降低稳健级成本，抬高进取级收益，自己获取更大利益；2009年4月份左右，被告人李某、赵某、钱某等人经商议决定提前终止“天山5号”理财产品，即是为了降低稳健级的利率，缩小知情人、参与者范围，提高个人投资进取级的收益率；在某国有商业银行个

人业务部、风险控制部均提出“提前终止不符合要求，表示不同意”的情况下，李某仍决定等信托生效一年后由“提前终止”改为“受益权转让”；因未能找到购买“黄河3C证券”的出资方，在赵某、钱某的提议下，李某指示用某国有商业银行自营资金4.8亿余元予以提前兑付，终止“天山5号”理财产品。可见，4.8亿余元资金并非作为正常的垫资使用，并非基于理财管理中正常的管理需要，并非属于理财管理的基本服务功能和手段，而是为了实现个人利益的最大化，在“天山5号”提前兑付且新的理财产品尚未募集到资金的情况下，由李某等违规使用于兑付理财产品。

其二，某国有商业银行虽因垫付资金而取得对接信托的受益权，但被告人李某等人实施上述行为的本意并非是要使某国有商业银行真正获得信托受益权，而仅仅是需要某国有商业银行提供资金来解决新、旧理财产品对接时间上无法完全同步、新理财产品尚未募集到资金的问题。其行为与挪用公款罪“公款私用”的本质相符。

其三，被告人李某决定提前兑付理财产品，虽经银行相关会议讨论通过，但李某等人未能如实汇报，隐瞒了诸多事实，故并不能因此认为是某国有商业银行的单位行为。

其四，新的理财产品募集到资金后，某国有商业银行被挪用出去兑付的资金得以回收，事实上未给某国有商业银行造成损失，但上述情节不影响挪用公款罪的认定，而可作为对行为人量刑时的考量因素。

裁判要旨

判断银行等金融机构理财融资行为属于单位的理财管理行为还是挪用公款行为，应当从行为发起的背景、发起原因、决策程序、获益主体等多方面考量，综合判断行为性质。银行等金融机构基于金融理财管理需要，经集体研究、决定使用单位资金的行为系单位行为，不宜以挪用

公款罪论处。对于个人假借单位名义，以集体讨论、研究为幌子，违规使用单位资金，谋取个人利益的行为，本质上系公款私用行为，应当依法以挪用公款罪论处。

关联索引

《中华人民共和国刑法》第384条

一审：江苏省南京市中级人民法院（2019）苏01刑初89号刑事判决（2020年10月13日）

二审：江苏省高级人民法院（2020）苏刑终216号刑事裁定（2021年8月31日）