

以案说法

说好“保赚”的理财亏了一半 这笔损失谁承担?



胡珊 陶琪姜

去年8月,杭州的王女士(化名)把自己开在广西文化艺术品交易所的理财账号交给了宁波的一家投资公司操作。双方签订了“保底条款”,原本奔着赚钱去的,不料对方操作到今年8月,账户里的钱亏了近一半,王女士因此将宁波的这家投资公司告上法庭,要求对方按照当初约定的“保底条款”承担亏损。

据了解,宁波海曙法院民二庭今年受理了好几起关于“保底条款”的民间理财纠纷,焦点都在“保底条款”是否有效上。法官说,这段时间股市行情不错,好多股民又一头扎进股海翻腾,这些案例值得大家看看。

操作1年账户缩水近半

王女士今年79岁,住在杭州,她的儿子儿媳住在宁波。2014年至2015年文交所市场行情不错,于是王女士在广西文化艺术品产权交易所开了一个账号,打算入市。但她对艺术品投资市场不熟悉,为了保障收益,2015年8月,她跟宁波江东的一家艺术品投资咨询公司签订了一份《交易账号委托交易协议书》,约定从2015年8月1日起到2016年8月1日,将她名下的艺术品产权交易账号交给投资公司操作。

王女士账里原有资金22万余元,双方约定,到委托交易结束,如果她账户里的钱少于24万余元,就视为她亏损,亏损金额由投资公司补偿;如果超过24万余元,则视为盈利,盈利部分双方三七开,她占三成。

双方本是奔着赚钱去的,不料到今年8月1日协议终止,投资公司不仅没有帮她赚到钱,反而将她账户里的钱亏得只剩下了12万余元,“缩水”将近一半。

事后,王女士找投资公司协商,对于亏损,对方并不否认,但就是不肯按照协议书的约定,将亏损金额补偿给她。王女士无奈将对方告上法庭。

类似的案件有好几起

因为“保底条款”的效力而起诉的民间委托理财纠纷,今年海曙法院受理了好几起。除了像王女士这样委托投资艺术品交易的,还有委托投资A股、信托产品的。

海曙法院的法官称,涉诉的“保底条款”大致可以分成3类:保证本息固定回报条款、保证本息最低回报条款和保证本金不受损失条款。其中,“保证本息固定回报”条款,实际上是名为委托理财,实为民间借贷的条款;“保证本息最低回报”条款,是指委托人与受托人约定,无论盈亏,受托人除保证委托资产的本金不受损失之外,还保证委托人一定比例的固定收益率,对超出部分的收益,双方按约定比例分成的条款;“保证本金不受损失”条款,是指委托人与受托人约定,无论盈亏,受托人均保证委托资产的本金不受损失,对收益部分,双方按约定比例分成的条款。

这类委托理财纠纷有共同的特点,比如,委托都是在个人之间或个人与投资公司之间进行的,并非发生在证券公司与客户之



宣丽珍 画

间;引发争议的都是“保底条款”,争议的焦点都集中在“保底条款”是否有效上;受托人抗辩的理由也比较相似,都认为“保底条款”违反了法律规定、公平原则和市场规律,应当无效。

“保底条款”到底有没有效

多年前,“保底条款”常见于券商和客户之间的委托理财协议,当时不少券商将“保底条款”作为吸引客户的一个手段。一个著名的案例是,2008年震惊全国的天一证券倒闭案,券商通过“保本付息”的理财合同,非法吸收了38亿元的公众存款。

对券商和客户在委托理财合同中签订的“保底条款”,《证券法》有明确规定,证券公司不得以任何方式对客户证券买卖的收益或者赔偿证券买卖的损失作出承诺。因此实践中,法院都以该条为依据认定“保底条款”无效。但这条只是针对证券公司的强制性规范,对于个人间签订的民间“保底条款”,法律没有明确规定,因此司法实践中,观点也比较多。

近日,海曙法院开庭审理此案。庭上,投资公司的代理人称,协议书中约定的补亏条款属于“保底条款”,违反公平原则,且违背金融市场的基本规律和交易规则,应属无效。

对此,海曙法院认为,“保底条款”并未违反法律、行政法规的强制性规定,双方当事人之间设定权利义务,且没有损害国家、集体或者第三人利益,应尊重双方的意思自治。投资公司作为受托人,正是基于其具有理财的经验和优势,才能接受王女士委托进行理财,相比之下,作为将自己的资产交付受托人处理的王女士,在资源和信息上更处于弱势,故该“保底条款”并未出现显失公平的情形。

双方设定“保底条款”,是正常商业风险投资承担的结果,市场投资会有高额利润,原、被告双方针对盈利,约定比例分成,而针对亏损,投资公司却主张“保底条款”违背市场规律,是将双方的权利义务设定依托在投资盈亏上,会导致当事人权利义务失衡,因此对投资公司的抗辩,法庭不予采信。

至于王女士要求投资公司按照约定补偿的金额,是根据账户原资产按年利率12%计收利息后得出的,并未违反法律规定,据此,海曙法院判决投资公司补偿王女士的损失12万余元。

警方提醒

他想寄份快递 民警找上门来



徐颖骅 孔莎莎

12月4日晚,温岭市民小颜和杭州的朋友小李微信视频聊天。两个好哥们好久没见,一聊就停不下来。聊着聊着,小颜觉得口渴,就一边跟小李视频聊天,一边削起了水果。

“这把刀挺精致的,很不错哦。哪里买的?我也想要一把!”小颜手里的水果刀,让小李很是喜欢。好朋友看上自己的小刀,大方的小颜毫不犹豫地说:“咱俩谁跟谁,你喜欢,我明天就快递给你。”

第二天下午,小颜来到一处快递点,拿出小刀递给收件员,被当场拒绝。收件员明确表示,这东西不能寄。“凭什么不给寄?我要找你领导!”小颜表示强烈不满,吵闹起来。

小颜没有等来快递公司领导,却等来了派出所的民警。原来,收件员一看小颜要寄的东西,是派出所之前宣传过的管制刀具,生怕他想干什么违法的事,直接报警了。

面对突如其来的警察,小颜呆了。这把刀,是他1个月前在椒江的一家夜市摊上花了25块钱买的,“我觉得好看又便宜,平时放在家里当水果刀用。”小颜说自己压根不知道这是管制刀具,也不知道寄这个是违法的。

由于小颜认错态度很好,且情节轻微,民警收缴了刀具并对他进行了严肃教育批评。

民警提醒广大市民,带有自锁装置的弹簧刀(跳刀),刀身展开或弹出后,可被刀柄内的弹簧或卡锁固定自锁的折叠刀具(尖角小于60度,长150毫米)的,就属于管制刀具。非法携带、购买、邮寄管制刀具等行为均为违法行为,公安机关将予以收缴并给予当事人处罚。

生活与法

闺蜜要借80万元 借还是不借?



胡洋溢 陈铃锋

“公证员同志,你能帮我出出主意吗?最近我为闺蜜借钱一事老睡不好觉,心里也不踏实。”日前慈溪市民张大姐愁眉苦脸地走进慈溪市公证处办事大厅。原来,她的一个好闺蜜因为公司资金出现困难,向她提出借款80万元的请求,这让她十分为难。

张大姐说,她的钱是辛苦积攒起来的,借怕收不回来,不借又怕与闺蜜的关系闹僵。不过,闺蜜为了让张大姐放心,承诺将城区一套商品房作委托公证:万一日后还不了钱,张大姐可以将这套房子卖掉。即便如此,张大姐仍然心存顾虑。

听完描述,公证员分析认为,委托书公证,张大姐的闺蜜可以随时撤销,一旦撤销,张大姐手里的委托公证书无疑就是一张废纸。公证员建议,不如办理房屋抵押手续。根据《中华人民共和国物权法》的规定,以房屋抵押的,应当办理抵押登记。抵押权自登记时设立。也就是说,张大姐可以和闺蜜签订民间借贷合同,闺蜜将房屋抵押给她,经不动产登记机构办理抵押登记后,张大姐就可以享有该房屋的优先受偿权了。

听了公证员的话,张大姐紧锁的眉头终于舒展开来,并表示回去要和闺蜜好好商量一下。

法治漫画

自取其祸

新华社 徐骏 作

开车时刷刷朋友圈、发个微信、打个手机是很普遍的现象,然而就是这些普遍的行为,却让人生充满遗憾。

中国社科院与某保险机构的联合调研显示:分心驾驶是道路安全的头号潜在杀手。



du