

江苏省南京市玄武区人民法院

民事判决书

原告：陈天赐，男

委托诉讼代理人：江苏胜衡律师事务所律师。

被告：陈博文，男，户籍地南京市玄武区。

原告陈天赐诉被告陈博文民间借贷纠纷一案，本院于2020年5月7日立案后，依法适用简易程序，于2020年6月12日公开开庭进行了审理。原告陈天赐的委托诉讼代理人谢保平、被告陈博文到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告陈天赐向本院提出诉讼请求：1、判令被告向原告返还保证金165000元，并支付起诉之日起至实际清偿之日止的违约金，按每日0.1%标准计算；2、判令被告承担本案诉讼费用。事实和理由：原、被告于2019年6月13日签订一份《借款协议》，根据协议约定，原、被告办理完股票账户的资产清算手续后，两个工作日内将除被告本金、利息等之外的款项划转到原告指定的银行账户。然而双方办理完毕清算手续后，被告却迟迟不退还原告的保证金。原告多次向被告催要未果，为维护原告的合法权益，故诉至法院。

被告陈博文辩称：对原告的诉请、事实及理由均无异议，对返还保证金无异议，但违约金过高，请求法院予以调整。

原告围绕诉讼请求依法提交借款协议、转账截图以及微信聊天记录截图等证据。本院组织双方当事人进行质证，对当事人无异议的证据，本院予以确认并在卷佐证，同时认定如下事实：

2019年6月13日，被告陈博文（甲方）与原告陈天赐（乙方）以及案外人杨林志（丙方）签订一份《借款协议》，协议约定：1.甲方在证券公司开立华林证券账户，约定在2019年6月13日至2019年9月12日期间乙方对甲方开立证券账户进行管理并具有使用权及收益权。甲方出具投资借款64万元证券账户，该工作日内乙方将合作保证金26万元通过丙方划入甲方指定的账户，甲方提供该证券账户初始资金总额为90万元。乙方使用名下银行账户将保证金汇入丙方银行账户，并由丙方汇入甲方指定银行账户。2.乙方在本协议执行期间不能要求退还保证金。在上述情况下本协议自动终止时也不能退还保证金，直到甲方账户解除强制措施时方能退还。若任一方未经对方同意违反本协议，须向对方承担违约责任。3.乙方可以使用股票账户内资金总金额购买上海或深圳证券交易所交易的股票，盈利归乙方所有或双方协商盈

利份额共同所有，亏损由乙方全权承担，在本协议执行期间，乙方需按照协议每月向甲方支付利息、综合管理等费用。4.委托期限及支付方式：利息按照借款金额的13.8%年化收益来收取，按月前置收取，即每月6720元。委托期限为3个月，自2019年6月13日起至2019年9月12日止。5.协议到期后，甲方应将甲方股票账户中扣除甲方的本金及乙方应付管理费后，二个工作日内将余下的资金（包括但不限于保证金、盈利、股本等）划归乙方指定账户，超过约定期限甲方应向乙方按照0.1%/日支付应还款项的违约金。

2019年6月13日，原告将205750元汇入案外人杨林志银行账户中。同日，案外人杨林志向被告陈博文账户汇款205250元。

2019年6月28日，原告将100000元汇入案外人杨林志银行账户中。同日，案外人杨林志向被告陈博文账户汇款100000元。

审理中，原告为支持其主张，向本院提交被告与案外人杨林志的微信聊天记录加以证明，聊天记录载明：893068.3元-6720元利息-81200元已退的-640000元资方优先资金，剩余165148.4元未退。对此，被告对微信聊天记录的真实性无异议，同时称双方系被告为原告炒股配资的关系。

本院认为，根据《中华人民共和国证券法》第一百四十二条规定，证券公司为客户买卖证券提供融资融券服务，应当按照国务院的规定并经国务院证券监督管理机构批准。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（一）》第十条规定，当事人超越经营范围订立合同，人民法院不因此认定合同无效。但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。根据上述规定，除依法取得融资融券资格的证券公司与客户开展的融资融券业务外，对其他任何单位或者个人与用资人的场外配资合同，均应依法认定合同无效。本案中，原告、被告签订的《借款协议》实为场外配资合同，被告非依法取得融资融券资格的证券公司，故该协议无效。但原告主张被告返还保证金的请求，有事实和法律依据，且被告予以认可，本院予以支持。对于原告主张的违约金，因双方所签订的协议无效，协议所约定的违约金标准也当然无效，本院酌定判决按全国银行间同业拆借中心公布的贷款市场定价利率支付资金占用费。

据此，依照《中华人民共和国民法通则》第九十条，《中华人民共和国证券法》第一百四十二条，《中华人民共和国合同法》司法解释（一）第十条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款，第一百四十二条之规定，判决如下：

被告陈博文于本判决生效之日起十日内返还原告陈天赐保证金165000元，并支付资金占用费（自2020年5月7日起至实际清偿之日止，按照全国银行间同业拆借中心公布的贷款市场定价利率计算）；

驳回原告陈天赐的其他诉讼请求。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条的规定，加倍支付延迟履行期间的债务利息。

案件受理费3700元，减半收取为1850元，由被告陈博文负担。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于江苏省南京市中级人民法院。

审 判 员 黄彦杰

二〇二〇年六月十六日

法官助理 郁 苏

书 记 员 王 欢