

JICENG FAYUAN MINJIAN JIEDAI
BANAN JINGYAO

基层法院 民间借贷 办案精要

——根据最高人民法院民间借贷司法解释编著



康临芳 马超雄 / 编著

人民法院出版社

JICENG FAYUAN MINJIAN J
BANAN JINGYAO

基层法院 民间借贷 办案精要

——根据最高人民法院民间借贷司法解释编著

康临芳 马超雄 / 编著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

基层法院民间借贷办案精要:根据最高人民法院民间借贷司法解释编著/康临芳,马超雄编著. —北京:人民法院出版社,2015.9

ISBN 978-7-5109-1331-0

I. ①基… II. ①康… ②马 III. ①民间借贷—法规—法律解释—中国 IV. ①D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 215804 号

基层法院民间借贷办案精要

——根据最高人民法院民间借贷司法解释编著

康临芳 马超雄 编著

责任编辑 王 婷

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550617 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

客服 QQ 2092078039

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定彩虹印刷有限公司

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 275 千字

印 张 18.5

版 次 2015 年 9 月第 1 版 2015 年 9 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5109-1331-0

定 价 45.00 元

版权所有 侵权必究

目 录

第一编 民间借贷案件审理实务

第一章 民间借贷基本理论概述	(3)
第一节 民间借贷的概念界定	(4)
第二节 民间借贷的产生原因	(8)
第三节 民间借贷的利弊分析	(15)
第四节 民间借贷的政策取向	(23)
第二章 民间借贷中借款事实的认定	(28)
第一节 借款事实认定概述	(29)
第二节 借款合意的认定	(32)
第三节 款项交付的认定	(34)
第三章 民间借贷中的利息计算	(36)
第一节 利息与高利贷概述	(37)
第二节 民间借贷利息计算	(40)

第四章 民间借贷中的其他问题	(44)
第一节 责任承担	(45)
第二节 企业借贷	(48)
第三节 民刑交叉	(50)
第四节 网络借贷	(52)

第二编 基层法院民间借贷判案精要

第一章 民间借贷纠纷中的管辖问题	(55)
第一节 概 述	(56)
第二节 暂住证与当事人住所地的确定	(59)
第三节 同时起诉借款人与保证人时的管辖	(63)
第四节 当事人在另案中的陈述对确定管辖的影响	(66)
第二章 出借人的举证责任：借款事实的证明	(69)
第一节 概 述	(70)
第二节 依据转账凭证、取款记录、机刷卡事实 要求还款	(71)
第三节 关于款项交付时间、地点、方式等事实的 陈述存在瑕疵	(85)
第四节 受案外人指示所交付款项的性质	(101)
第五节 第三人在借条中摁手印的性质	(105)
第三章 民间借贷中借款人的抗辩意见	(108)
第一节 概 述	(109)

第二节	基于恋爱、家庭矛盾、好意帮助等原因出具 借条	(111)
第三节	款项性质为委托费用、代收货款、赌博欠款、 投资款等	(133)
第四节	借款未交付、已偿还部分或全部借款、内部 账簿无记载	(152)
第五节	借款为法定代表人或职员的个人行为而非 职务行为	(175)
第六节	借款人将还款义务通过协议转让给第三人	(195)
第四章	夫妻共同债务与民间借贷纠纷	(198)
第一节	概 述	(199)
第二节	以对借款事实不知情等为由拒绝承担还款 责任	(200)
第三节	离婚协议对债务偿还所做约定的效力	(217)
第四节	夫妻关系处于特殊状况下所借款项的性质	(220)
第五节	借款人死亡后的债务偿还	(235)
第六节	出借人只选择起诉夫妻一方的处理	(241)
第五章	民间借贷中的利息计算	(243)
第一节	概 述	(244)
第二节	借款利息不得预先在本金中扣除	(245)
第三节	自然人之间未约定期内利息的不支付期内 利息	(251)
第四节	逾期还款利息的计算	(255)

第五节	约定的利息高于国家规定的计算标准	(261)
第六节	已偿还款项是利息还是本金的认定	(269)
第六章	民间借贷中的保证责任和诉讼时效	(272)
第一节	未约定保证方式的为连带保证	(273)
第二节	超过保证期间的诉讼请求不予支持	(275)
第三节	诉讼时效的中断事由	(282)
第四节	未约定还款期限时的诉讼时效问题	(288)

第

一

篇

……

民间借贷案件审理实务

第一章 民间借贷基本理论概述

第一节 民间借贷的概念界定

在我国，关于民间借贷的概念界定的考察，可以2015年8月6日《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》的颁布为分界线分为两个阶段。在此之前，民间借贷在我国并不是一个法律概念。

从立法领域看，我国立法机关未对民间借贷这一概念作出任何规定。《民法通则》《合同法》以及《担保法》等与民间借贷有关的主要法律中均未使用“民间借贷”这一概念。

从司法领域看，《最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见》（1991年8月13日，已废止）和《最高人民法院关于依法妥善审理民间借贷纠纷案件促进经济发展维护社会稳定的通知》（2011年12月2日）使用了“民间借贷”这一术语，但却未对民间借贷的概念作出明确界定。

从行政领域看，亦尚未有任何行政法规或者文件对民间借贷的概念作出界定。温州民间借贷风波发生以后，央行有关负责人在接受采访时表示，我国当前的法律体系中尚不存在“民间借贷”这一概念。民间借贷，它是相对于正规金融而言，泛指在国家依法批准设立的金融机构以外的自然人、法人及其他组织等经济主体之间的资金借贷活动。

这在一定程度上表明了我国金融监管机构对民间借贷概念的界定。当时，虽然我国尚未有法律、司法解释或行政性规范性文件对民间借贷作出正式的权威界定，但仍然可以从其他途径管窥到最高人民法院于民

间借贷概念的观点。

1. 我国民事审判实行案由制度，民事案件案由是民事案件名称的重要组成部分，反映案件所涉及的民事法律关系的性质，是将诉讼争议所包含的法律关系进行的概括，是人民法院进行民事案件管理的重要手段。民间借贷纠纷是《民事案件案由规定》（2008年2月4日发布，2011年2月18日修正）明确规定的一类案由，《最高人民法院民事案件案由规定理解与适用（2011年修订版）》^①将民间借贷界定为“公民之间、公民与非金融机构企业之间的借款行为”。该界定将民间借贷作出了一方主体必须是自然人的限定。基于此，企业之间的借贷纠纷不属于民间借贷纠纷案由，而是归类为企业借贷纠纷这一独立案由。《民事案件案由规定》关于民间借贷的界定也与《最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见》精神相一致。

2. 最高人民法院有关负责人在2013年全国法院商事审判工作座谈会上的讲话中提到：“民间借贷并不是法律概念。对民间借贷这一概念的范围，司法部门与行政监管部门的理解并不一致。按照1991年最高人民法院下发的《关于人民法院审理借贷案件的若干意见》中的规定，此类案件是指自然人之间的借贷纠纷、自然人与法人之间的借贷纠纷，以及自然人与其他组织之间的借贷纠纷。而金融监管部门所掌握的标准是，凡商业银行金融借贷以外的借款合同纠纷均属于民间借贷。其中，既包括自然人之间的生活消费性借贷，也包括企业之间的生产经营性借贷。就企业间的借贷而言，既包括具备金融从业资质的小贷公司、典当公司等非银行机构与企业间的借贷，也包括不具备金融从业资质的企业之间的资金拆借行为。”^②

3. 《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定（征求意见稿）》第1条规定：“本规定所称的民间借贷，是指自然人、非金融机构法人以及其他组织之间进行资金融通的协议。经政府金融主管部门批准设立的融资担保公司、融资租赁公司、典当行、小贷公司、投资

^① 人民法院出版社2011年版。

^② 《在全国法院商事审判工作座谈会上的讲话》，载《人民法院报》2013年9月25日。

咨询公司、农村资金互助合作社等非银行金融机构法人及其分支机构，通过担保、租赁、典当、小额贷款等形式进行贷款业务，引发的纠纷适用本规定。经政府金融主管部门批准设立的从事贷款业务的银行及其分支机构发放贷款引发的纠纷，不适用本规定。”由此可见，相较于《最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见》以及《民事案件案由规定》，“征求意见稿”实际上扩大了民间借贷的范围，与金融监管部门掌握的标准一致。

司法部门与金融监管部门关于民间借贷界定的不同，起因于双方对于民间借贷的切入点不同。金融监管部门的职责是对全国的金融市场和金融活动进行监督管理，所以，是否受到有效金融监管是其区分民间借贷与非民间借贷的重要因素。由于国家依法批准设立的金融机构的借贷行为处在国家的金融监管之下，因此这类金融活动就属于“正规金融”“官方金融”，除此之外的资金借贷活动由于脱离了国家的金融监管于是成为了“非正式金融”“地下金融”。对于司法部门而言，《合同法》分则仅规定了借款合同，这是因为，法律关系最重要的、具有区别意义的要素是法律关系的内容，即法律关系主体的具体权利义务。借款合同是对社会中存在的以资金借贷为表现的各种活动的概括性、抽象性规定，在这些现象中，法律关系主体的权利义务在于一方提供借款、另一方偿还本金（可能包括利息），而不用考虑主体身份上的差异。所以，是否区分民间借贷、金融借贷、企业借贷等不同借贷关系从法律关系来说并无多大意义。司法部门之所以认同并试图对民间借贷这一概念进行界定，至少有以下两点原因：

1. 法院之所以实行案由制度，原因在于“建立科学、完善的民事案件案由体系，有利于方便当事人进行民事诉讼，有利于对受理案件进行分类管理，有利于确定各民事审判业务庭的管辖分工，有利于提高民事案件司法统计的准确性和科学性，从而更好地为创新和加强民事审判管理、为人民法院司法决策服务。”^① 因此，从法院内部管理而言，区

^① 《最高人民法院关于印发修改后的〈民事案件案由规定〉的通知》（法〔2011〕42号）第1条。

分案件案由、甚至把案由区分得越细，其作用也就越好。如此，仅仅依据法律关系中当事人的权利义务显然是不够的，法律关系的主体、当事人的诉讼请求都可以成为划分案由的依据。故《民事案件案由规定》在“借款合同纠纷”这一三级案由下区分出了金融借款合同纠纷、同业拆借纠纷、企业借贷纠纷、民间借贷纠纷、小额借款合同纠纷、金融不良债权转让合同纠纷、金融不良债权追偿纠纷共七个四级案由。

2. 借贷关系当事人的主要权利义务虽然是相同的，但具体方面还是存在不同。尤其是借贷关系纳入国家金融监管后，基于维护国家金融秩序和金融政策的考虑，立法以及司法都有必要相应地对不同的借贷行为给予不同对待。在借贷关系中，正因为金融借贷、企业借贷、民间借贷在合同效力的认定和利息计算方面存在政策性差异，所以司法部门也必须区分不同情况作出相应的处理。这个时候，正确地界定各种借贷行为的概念对于正确适用法律就具有了前提性的重要意义。

2015年8月6日，《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》正式公布并于同年9月1日起施行。该规定第1条即开宗明义地对民间借贷的概念进行了界定：“本规定所称的民间借贷，是指自然人、法人、其他组织之间及其相互之间进行资金融通的行为。经金融监管部门批准设立的从事贷款业务的金融机构及其分支机构，因发放贷款等相关金融业务引发的纠纷，不适用本规定。”根据该条规定，民间借贷的范围包括了企业间借贷，故属于广义上的民间借贷。

第二节 民间借贷的产生原因

虽然民间借贷的产生是社会经济文化等各种原因共同作用的结果，但民间借贷的本质是融通资金。在民间借贷中，借贷资金是商品，借款人是需求方，放贷人是供给方。“供给与需求是使市场经济运行的力量，它们决定了每种物品的产量及其出售价格。如果想知道任何一种事件或政策将如何影响经济，那就应该先考虑它将如何影响供给和需求。”^①鉴于“供给—需求法”是分析经济活动的普遍且重要方法，因此，可以通过分析供给和需求因素来研究我国民间借贷产生的原因。

一、民间借贷产生的需求因素

（一）商品经济的发展导致生产投资活动增加

1978年十一届三中全会作出了改革开放的决定；1984年十二届三中全会通过了《中共中央关于经济体制改革的决定》，确立了我国“是在公有制基础上的有计划的商品经济”；1992年召开的十四大正式确定我国经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济体制。伴随着经济体制改革的加深，我国的商品经济不断发展和活跃，生产投资活动对资金的需求日益强烈。从20世纪80年代发表的关于民间借贷的文献中可以发现：经济体制改革后，一方面由于农村实行家庭联产承包责任制，导致农民需要资金以购买机器设备进行农业生产活动；另一方面，城市中的个体工商户也不断增加，导致了资金需求强烈，民间借贷开始大量出现。^②以浙江省温州市为例，1989年1月公布的数据显示，温州市有个体工商户16万多户，而同期的调查显示，78%的被调查企业认为企业生产经营中碰到的最大困难是资金短缺。^③20世纪90年代至今，伴随

① [美] 曼昆：《经济学原理》，北京大学出版社2009年版，第71页。

② 薛继栋：《怎样看待目前的民间借贷》，载《农村金融研究》1983年第7期。

③ 鲍荣清等：《温州私营企业的现状与发展》，载《上海大学学报（社会科学版）》1990年第6期。

着我国确立了社会主义市场经济体制，加入世贸组织以及对外贸易不断增加，我国的民营企业进一步快速发展，尤其是东部沿海地区出现了大量民营企业。例如，截至 2010 年年底，温州市登记在册的民营企业共有 7 万多户，同比增长 11%，而在过去一年中，新开业的民营企业约有 1.4 万户。^①“资本之于企业有如血液之于人体，人体缺乏血液，生命不能存在，企业没有资本，其生产经营活动将无法启动或者运营。”^②大量民营企业的成立和生产投资活动的增加，必将产生对资金的巨大需求，这是民间借贷产生的需求因素。

（二）垄断的银行金融体系造成了中小企业间接融资困难

资本是从事生产投资活动的必备要素。对于自然人或家庭来说，资本的获取有两种方式，一是内部积累，即赚钱；二是外部积累，即借钱。对于企业来说，其获取资本的外部方式有直接融资和间接融资。从实践来说，间接融资的最主要方式是银行贷款。从世界范围来看，银行贷款是各国企业最重要的外部资金来源。在美国，大部分年份中，银行贷款融通的资金是股票的 4 倍以上；在德国和日本等国，银行的重要性甚至超过了美国；而在发展中国家，银行在金融体系中的作用远远超过了工业化国家。^③银行贷款的对象主要有个人（家庭）、企业、政府和其他组织。但是，在我国的垄断银行体系下普遍存在着贷款难问题，尤其突出表现为中小企业贷款难问题。根据相关数据，2009 年 1 月和 2 月，总计 14 家国内银行的授信额度总规模超过了 4 万亿人民币。但是，从银行的授信对象来看，其中约 3.5 万亿的授信对象是地方政府，约 1 万亿的授信对象是大型投资项目和大型企业，而只有不到 2000 亿的授信额度流向了中小企业，不到总规模的 1/20。因此，在实践中，银行倾向的授信对象主要是地方政府、大公司以及大型项目。我国中小企业银行贷款难的原因主要有：（1）中小企业信用度不高，增加了逆向选择的风险。（2）中小企业可供担保抵押的财产较少，加剧了道德风险。

① 肖新华：《温州去年新增 1.38 万户私企》，载《温州日报》2011 年 2 月 1 日。

② 施天涛：《公司法论》，法律出版社 2006 年版，第 157 页。

③ 〔美〕米什金：《货币金融学》，中国人民大学出版社 2010 年版，第 173 页。

(3) 商业银行对国有企业偏爱有加。^① 虽然商业银行的终极目标是利润最大化,而对中小企业放贷存在着比大企业更高的风险,但不可否认,我国当前中小企业贷款难的一个重要甚至根本原因是银行体系的垄断性结构,即大型国有商业银行(尤其是四大国有商业银行)占有了全国银行资产的一大半。除了上述原因外,近年来的国家货币政策也推动了民间借贷的发展。2008年金融危机后我国实行了4万亿经济刺激计划,在流动性剧增的情况下,银行大量放贷,很多中小企业也有机会从银行贷款并盲目扩大了生产经营范围。但是,2010年下半年以来,我国加紧了宏观调控力度,市场融资压力不断加大。在此背景下,中小企业只能转向民间借贷,寻求资金支持。

(三) 社会上缺乏其他有效的资金融通渠道

在金融体系中,商业银行虽然占据重要位置,但并不是融通资金的唯一途径。资金从供给方流向需求方的途径包括金融中介和金融市场两种。以美国为例,其金融中介除了商业银行之外,还包括储蓄和贷款协会、互助储蓄银行、信用社、财务公司、各类保险公司、共同基金等。2002年,美国各类金融中介机构的总资产是同期商业银行总资产的2.5倍。^② 2001年,美国非金融企业的外部资金来源中,银行贷款40.2%,非银行贷款15.1%,股票9.2%以及债券35.5%。^③ 可见,金融市场,尤其是债券市场也是美国企业外部资金的重要来源。但是我国的金融体系呈现两个特点:

1. 金融中介机构种类和数量不够多,且绝大部分资产被大型国有商业银行占有。按照中国人民银行发布的《金融机构编码规范》,我国的金融中介机构有银行、城市信用合作社、农村信用合作社、农村合作银行、农村商业银行、村镇银行、农村资金互助社、财务公司、金融租赁公司、贷款公司、小额贷款公司等。虽然看似金融机构种类繁多,但

① 王丹:《中小企业融资渠道难的原因及对策》,载《当代经理人(中旬刊)》2006年第11期。

② [美]米什金:《货币金融学》,中国人民大学出版社2010年版,第37页。

③ [美]米什金:《货币金融学》,中国人民大学出版社2010年版,第172页。