



民间借贷纠纷 裁判思路与规范指引

上

Arbitration and Guidelines of Private Lending

王林清◎著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



民间借贷纠纷 裁判思路与规范指引

上

Arbitration and Guidelines of Private Lending

王林清◎著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

自序

民间借贷是历史演进过程中自发形成的一种民间信用形式,是社会经济发展到一定阶段的产物。与国家金融相对应,它是一种内生的、便利的融资方式,其产生与发展具有浓厚的传统渊源。早在我国西周时期,就有关于民间借贷的记载,随后的历朝历代,民间借贷也一直存在。尤其到了明清时期,钱庄、票号、典当行成为民间借贷的主要组织形式。

改革开放以来,我国市场经济日益繁荣,实体经济发展较快,各类市场主体对资金的需求量日益增加。作为正规金融合理补充的民间借贷,因其手续简便、放款迅速而日趋活跃,借贷规模不断扩大。而近年来,民间借贷更已成为广大企业、其他组织或者自然人获得生产、生活资金来源的重要借贷渠道,在补充正规金融、加速经济发展方面发挥着积极作用。

与此同时,民间金融活动风险巨大,对民间资本的有效监管和健康引导成为当前经济发展中的重大问题之一。为了优化金融资源配置,积极拓宽实体经济融资渠道,发挥好投资的关键作用,进一步释放民间投资的潜力,国家先后出台了一系列政策、法律制度,以支持民间资本的发展。应当说,鼓励和扶持民间借贷产业是“建立多层次资本市场体系”的题中应有之义。

党的十八大提出深化金融体制改革,健全促进宏观经济稳定、支持实体经济发展的现代金融体系,加快发展多层次资本市场的新要求;十八届三中全会明确,要完善金融市场体系,扩大金融业对内对外开放,发展普惠金融,鼓励金融创新,丰富金融市场层次和产品;十八届四中全会在作出全面依法治国的决定中,特别指出,加强市场法律制度建设,制定和完善金融等方面的法律法规,促进商品和要素自由流动、公平交易、平等使用。市场决定资

源配置是市场经济的一般规律,健全社会主义市场经济体制必须遵循这一规律,而对于民间金融活动的管理当然也要遵循经济基本规律,并在此基础上完善市场体系的架构。

随着我国经济市场的继续深化和宏观政策调整的持续影响,尤其是金融危机以来货币政策的连续调整,受金融危机等全球经济形势部分地区企业生产经营遭遇困难,导致资金链断裂。与此同时,商业银行集约化经营趋势加强,各类企业特别是县域及以下中小企业取得银行贷款的难度增加,资金供需矛盾愈加突出,随之而来产生了大量的矛盾和纠纷,导致全国各地法院受理民间借贷案件的数量逐年递增,并呈现出“井喷式”上升趋势,给全国各地法院民事审判工作带来了巨大的挑战。该类纠纷的妥善解决关系到经济发展和社会稳定大局,是事关民生的重大问题。

我国调整民间借贷的立法散见于《民法通则》《合同法》《物权法》《贷款通则》等法律法规以及数量有限的司法解释等规范性文件中,并以此艰难地维系对民间借贷的主体、利率、担保等诸多疑难问题的规范。民间借贷纠纷看似简单,但经过调研发现,这类纠纷实则牵涉大量的法律部门,至少还涉及担保法、侵权法、婚姻法,甚至还涉及继承法,更由于民刑交叉等程序性问题还涉及民事诉讼法、刑事诉讼法。审判实践中,在民间借贷纠纷案件数量逐年迅猛增长的情况下,现有规定零散且不具体。如,1991年最高人民法院发布的《关于人民法院审理借贷案件的若干意见》是相当长一段时间内最为集中规范民间借贷案件审理工作的司法解释,但其规定不是过于原则,就是陈旧过时,甚至与其他规范性文件相互冲突,缺乏统一指向,不足以对民间借贷行为进行很好地引导和规制,以致民间借贷活动中违法行为猖獗,给实体经济健康发展带来了严重威胁。当然,这也与立法的滞后性等客观情况有关。实践中,随着民间借贷活动从较发达的东南部沿海向全国扩散,民间借贷纠纷囿于各地经济发展状况不同、地方政策和社会环境因素影响程度不同,各地法院对该类纠纷的规范尺度和裁判标准也不统一。从立案审查到举证证明责任的确定,从事实认定到冲突性规范的适用,都尚未形成统一的标准。部分高级法院虽然根据本地区的实际情况出台了一些指导意见,统一本辖区法院的裁判标准,但亦只能作为一地的参考,难以在全国推广

适用。

经过多年的研究论证,最高人民法院终于在2015年8月6日正式公布了《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》。这一司法解释的公布实施,不仅是审判服务大局、创新工作思路的体现,更是在完善民间借贷立法、促进民间借贷规范发展的进程中迈出了重要一步。但立法的滞后性和语言表达的有限性也决定了这部司法解释只能对民间借贷审判工作中的一小部分问题进行规制,无法面面俱到、事无巨细地解决民间借贷案件中呈现出的更多的新型、疑难问题。尤其是现阶段全国各地出现的纠纷既有共性,也有各地的现实特点,只能通过更加深入地研究尽可能多的具体问题,才能便捷有效地解决现实纷繁复杂的情况。

正是基于此,我对多年研究过程中收集的大量实务问题进行了整理和分类,参考和学习了大量的资料,在汲取了法学理论界很多最新研究成果的基础上,结合审判实践的特点展开了写作。写作过程中,对于很多疑难和争议问题,都融入了我的一些不成熟的思考,并试图提出或具可行的裁判思路。初衷虽好,但过程坎坷,虽然多年来用心累积、潜心学习,但仍因为资质愚钝,学识肤浅短视,书中的部分观点仍需推敲,值得商榷,甚至有的论证含糊晦涩,有的结论为时过早。但我认为,即便能为审判实践中处理民间借贷案件提供少许启发和思路,为金融行业从业人员提供些许线索和资料,也是值得付出如此之大艰辛和努力的。

感谢在工作中给予我批评、指正的最高人民法院审判委员会专职委员杜万华专委,他对工作一丝不苟、严格要求,常常让我敬佩不已;感谢最高人民法院审判委员会委员、最高人民法院民事审判第一庭庭长杨临萍、副庭长程新文、廉政监察员沈秋媛大姐以及在民一庭挂职交流的贵州省高级人民法院唐林副院长,他们对我生活上关心,工作上支持,为我创设了许多便利的条件;中国人民大学教授、最高人民法院民一庭副庭长姚辉在专业领域给予了我很多培养和教诲;我所在合议庭审判长韩延斌给我提供各种有益的帮助。在本书写作期间,崔建远教授、刘凯湘教授、李永军教授、张卫平教授、肖建国教授为我释疑解惑,厘清了许多学术问题;证监会处罚委张子学师兄和司法部陈黎君处长、银监会法规部徐文胜处长、央行条法司王晋副处

长为我提供了大量可资借鉴参酌的资料;写作过程中,我还参考、学习了大量已有研究成果,在此谨向作者致意。在这条艰辛的法律职业路途上,一直有师有友相伴,为了我心中的法律之梦,为了我信仰的法律之魂,我还会坚持不懈地往前跋涉。

书中的问题虽然是依据现有法律框架得出的结论,但都是我通过学习和研究得出的个人观点,并不能代表我所工作的单位或部门,甚至与其无关,文责自负。囿于学识和能力,定会存在这样或者那样的谬误,敬请各位读者不吝指正,帮助我在理论与实务结合研究的进程中取得更多成绩。

王林清
2015 年秋

缩略语对照表

(一)本书中,除“规范指引”栏目法律、法规名称使用全称外,其他正文内容一律使用简称,如《中华人民共和国民事诉讼法通则》简称为《民法通则》。

(二)本书中其他常用规范性文件简称如下:

序号	文件全称	文件简称	文号
1	《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》	《民法通则意见》	法(办)发[1988]6号
2	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》	《民事诉讼法解释》	法释[2015]5号
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》	《民间借贷规定》	法释[2015]号
4	《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》	《民事证据规定》	法释[2001]33号
5	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》	《担保法解释》	法释[2000]44号
6	《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)》	《合同法解释(一)》	法释[1999]19号
7	《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(二)》	《合同法解释(二)》	法释[2009]5号
8	《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》	《买卖合同解释》	法释[2012]8号
9	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(一)》	《公司法规定(一)》	法释[2006]3号
10	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(二)》	《公司法规定(二)》	法释[2008]6号

续表

序号	文件全称	文件简称	文号
11	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》	《公司法规定(三)》	法释[2011]3号
12	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》	《婚姻法解释(一)》	法释[2001]30号
13	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》	《婚姻法解释(二)》	法释[2003]19号
14	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》	《婚姻法解释(三)》	法释[2011]18号
15	《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》	《建设工程施工合同解释》	法释[2004]14号
16	《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》	《商品房买卖合同解释》	法释[2003]7号
17	《最高人民法院关于审理建筑物区分所有权纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》	《建筑物区分所有权解释》	法释[2009]7号
18	《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》	《城镇房屋租赁合同解释》	法释[2009]11号
19	《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》	《票据纠纷规定》	法释[2000]32号
20	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉执行程序若干问题的解释》	《执行程序解释》	法释[2008]13号
21	《最高人民法院印发〈关于人民法院审理借贷案件的若干意见〉的通知》	《借贷案件意见》	法[民][1991]21号
22	《最高人民法院关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》	《适用简易程序规定》	法释[2003]15号
23	《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》	《诉讼时效规定》	法释[2008]11号
24	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(一)》	《企业破产规定(一)》	法释[2011]22号
25	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(二)》	《企业破产规定(二)》	法释[2013]22号

续表

序号	文件全称	文件简称	文号
26	《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理财产分割问题的若干具体意见》	《离婚财产分割意见》	法发[1993]32号
27	《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)》	《执行工作规定》	法释[1998]15号
28	《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》	《民事诉讼法解释》	法释[2012]21号
29	《最高人民法院关于审理非法集资刑事案件具体应用法律若干问题的解释》	《非法集资案件解释》	法释[2010]18号
30	《最高人民法院关于执行程序中计算迟延履行期间的债务利息适用法律若干问题的解释》	《迟延履行利息解释》	法释[2014]8号
31	《最高人民法院关于审理经济合同纠纷案件中具体适用〈经济合同法〉的若干问题的解释》	《经济合同纠纷解答》	法(经)发 (1987)20号
32	《最高人民法院关于如何确认公民与企业之间借贷行为效力问题的批复》	《公民与企业 借贷批复》	法释[1999]3号

第一章	民间借贷与诉讼程序	1
	第一节 民间借贷纠纷的受理范围	3
	第二节 民间借贷案件的管辖	25
	第三节 民间借贷案件的送达	66
	第四节 民间借贷案件的保全	91
	第五节 民间借贷案件的救济	96

第二章	民间借贷与借贷主体	117
	第一节 民间借贷的主体	119
	第二节 民间借贷案件的当事人	140

第三章	民间借贷与合同效力	179
	第一节 民间借贷合同的成立	181
	第二节 民间借贷合同的效力	194

第四章	民间借贷与典当行业	241
	第一节 典当法律关系	243
	第二节 典当业务与营业规则	281

第五章

民间借贷与法律适用

329

第一节 民间借贷中的诉讼时效

331

第二节 民间借贷中的不法债务

369

第三节 民间借贷中的准契约

381

第四节 民间借贷中的责任承担

398

第六章

民间借贷与投资理财

411

第一节 民间借贷中的投资

413

第二节 民间借贷中的理财

446

第七章

民间借贷与夫妻债务

461

第一节 民间借贷中的夫妻共同债务认定

463

第二节 婚姻关系存续期间个人债务的认定

517

第三节 家庭内部的民间借贷

558

第四节 民间借贷中的情感债务

571

下册

第八章

民间借贷与民刑交叉

587

第一节 民间借贷中的非法集资

589

第二节 民间借贷中的民刑交叉程序的处理

616

第三节 民间借贷中涉及刑事的民事实体处理

656

第九章

民间借贷与网络金融

673

第一节 互联网下的金融理财

675

第二节 民间借贷中的 P2P 网络借贷

700

第三节 P2P 网络借贷的担保

717

第四节 P2P 网络借贷的债权转让

731

第五节 网络借贷的法律监管

738

第十章	民间借贷与事实认定	759
	第一节 民间借贷案件的事实审查	761
	第二节 民间借贷案件的举证证明责任	812
第十一章	民间借贷与债的转移	845
	第一节 民间借贷中的债权转让	847
	第二节 民间借贷中免责的债务转移	928
	第三节 民间借贷中并存的债务转移	937
第十二章	民间借贷与债的担保	965
	第一节 民间借贷中的应收账款担保	967
	第二节 民间借贷中的保证	989
	第三节 民间借贷中的人保与物保的混合	1005
	第四节 民间借贷中的公司担保	1019
	第五节 民间借贷中的特殊担保	1041
第十三章	民间借贷与利率利息	1065
	第一节 民间借贷的利率	1067
	第二节 民间借贷的利息	1108
第十四章	民间借贷与虚假诉讼	1143
	第一节 民间借贷虚假诉讼的界定	1145
	第二节 民间借贷虚假诉讼的防范与处理	1161
	第三节 民间借贷虚假诉讼的救济与规制	1194

第一章 民间借贷与诉讼程序

第一节 民间借贷纠纷的受理范围	3
一、以“借条”“欠条”等形式发生的民事争议,是否均属于民间借贷纠纷?	3
【同类问题】 借款人起诉要求出借人受领还款本息的,人民法院应否受理?	6
二、民间借贷标的物是否必须是货币,外币、提单、股权证券和债权证券等 有价证券能否成为民间借贷的标的物?	8
【同类问题】 司法实务中,有价证券具体有哪些分类?	12
企业持有有价证券有何特点?	14
三、因借用物品等借用合同发生的争议是否可以按照民间借贷案件受理?	15
【同类问题】 出借人在两个诉讼中分别起诉要求借款人返还同一笔借款的本金 和利息的,是否违反“一事不再理”原则?	17
四、非因民间借贷法律关系形成的借据,按何种案由立案受理?	18
【同类问题】 立案时以民间借贷纠纷为案由,但与审结后的案由不一致的,应当 如何确定该案件的案由?	20
五、借用票据发生争议是否属于民间借贷?	21
【同类问题】 出借信用卡或最高额度贷款卡发生的争议如何处理?	24

第二节 民间借贷案件的管辖	25
一、民间借贷合同没有约定合同履行地的,如何确定民间借贷合同履行地 并据此确定管辖权法院?	25
【同类问题】 民间借贷合同约定的履行地点与实际履行地发生冲突的,应当 如何处理?	29
二、民间借贷纠纷中对于被告经常居住地、住所地均无法确定的,如何确 定管辖权法院?	30
【同类问题】 双方当事人均为军人或者军队单位的民间借贷案件,如何确定 管辖权法院?	32
如何正确理解《民间借贷规定》第3条所规定的“接受货币一 方所在地”?	33
借款人在借款到期后非以货币而是以不动产代替清偿金钱债务 的,如何确定合同履行地?	35
三、民间借贷案件当事人约定由当事人一方住所地法院管辖,协议签订后 当事人住所地发生变更的,如何确定管辖权法院?	37
【同类问题】 民间借贷合同转让的,合同中约定的管辖协议对受让人是否有效?	39
四、民间借贷小额诉讼纠纷中,针对当事人的管辖权异议作出的裁定,当 事人不服的可否提起上诉?	40
【同类问题】 人民法院受理民间借贷小额诉讼案件后又作出驳回起诉裁定的, 当事人不服裁定的可否提起上诉?	43
五、民间借贷纠纷中,被告应诉后能否以管辖权约定的内容系由原告自行 添加的为由,提出管辖权异议?	44
【同类问题】 民间借贷案件中,提出管辖权异议的主体是否仅限于被告?	47
民间借贷纠纷案件如何确定提出管辖权异议的法定期限?	48
发回重审或者按第一审程序再审的民间借贷案件,被告能否提出 管辖权异议?	49
六、通过票据转让形成的民间借贷,持票人为行使利益返还请求权提起诉 讼的,如何确定管辖权法院?	50
【同类问题】 票据纠纷管辖权如何确定?	51

七、民间借贷纠纷中如何确定与争议“有实际联系的地点”？	52
-----------------------------	----

【同类问题】 民间借贷合同无效,但约定了解决争议的管辖条款的,该条款的效力如何认定？	54
--	----

八、民间借贷协议管辖同时约定两个以上法院的,其效力如何认定？	55
--------------------------------	----

【同类问题】 民间借贷协议管辖约定了几种合同争议解决方式的,其效力如何认定？	58
--	----

九、借款人单方出具的借条中注明了管辖法院,是否可以认定为协议管辖？	58
-----------------------------------	----

【同类问题】 民间借贷案件的债权人申请支付令的,如何确定管辖权法院？	60
------------------------------------	----

十、出借人向借款人发出催款函,并载明如借款人未答复则视为同意出借人可向其选择的法院起诉。借款人未答复的,能否推定双方协议管辖成立？	62
---	----

【同类问题】 出借人与借款人在民间借贷合同中约定了管辖权法院,后出借人将债权转让并通知了借款人,债权受让人提起诉讼是否仍然受原合同约定管辖的限制？	63
出借人同时起诉借款人和担保人,且各方当事人住所地均不在同一辖区的,如何确定管辖权法院？	64

第三节 民间借贷案件的送达	66
---------------	----

一、民间借贷案件邮寄送达的,邮件显示为收件人本人拒绝接收的,能否视为已送达到收件人？	66
--	----

【同类问题】 人民法院能否在当事人住所地以外直接送达民间借贷案件诉讼文书？	69
民间借贷案件当事人、利害关系人妨碍送达的责任追究机制如何建立？	70

二、以特快专递的形式送达诉讼材料的民间借贷案件,是否可以适用简易程序？	71
-------------------------------------	----

【同类问题】 如何理解民事简易程序的选择性适用？	74
如何理解简易程序与普通程序的区别？	75

三、民间借贷案件中留置送达应当满足何种法定要件？	76
--------------------------	----

【同类问题】 民间借贷纠纷案件的调解书是否可以适用留置送达?	79
民间借贷案件适用留置送达必须满足什么条件?	80
四、民间借贷纠纷案件中采用电子送达的应当符合何种法定条件?	81
【同类问题】 经受送达人同意,人民法院采用电子送达的民间借贷案件诉讼	
文书,能否包括判决书、裁定书、调解书?	85
如何确保电子送达民间借贷案件诉讼文书的安全性问题?	85
五、民间借贷案件采用公告送达的,如何确定公告期满?	86
【同类问题】 民间借贷案件起诉时被告下落不明的,是否可以适用民事简易	
程序审理?	89
第四节 民间借贷案件的保全	91
民间借贷纠纷中,当事人申请诉前保全的,人民法院可否酌情减免申请	
人的担保义务?	91
【同类问题】 民间借贷案件出借人与借款人约定发生纠纷申请仲裁的,因情况	
紧急出借人是否可以申请诉前保全?	94
第五节 民间借贷案件的救济	96
一、民间借贷纠纷中,遗漏了的必要共同诉讼的当事人,其是否可以提起第	
三人撤销之诉?	96
【同类问题】 对他人已经生效的民间借贷案件判决提起第三人撤销之诉的期间	
如何确定?	100
二、民间借贷纠纷中,有独立请求权第三人与无独立请求权第三人在过错认	
定上有何区别?	101
【同类问题】 对于民间借贷调解书提起的第三人撤销之诉,法院能否改变调解	
书的内容?	104
人民法院未通知第三人参加诉讼是否构成不能归责于第三人本人	
的事由?	105
三、针对已经生效的民间借贷纠纷案件,他人提起的第三人撤销之诉受理后	
是否影响原裁判的执行?	106
【同类问题】 民间借贷中,中止执行原生效裁判的范围如何确定?	108
四、民间借贷案件的当事人均符合第三人撤销之诉和申请再审条件的,如何	
确定救济程序?	108

【同类问题】 民间借贷案件的裁定能否作为第三人撤销之诉的对象?	110
五、民间借贷案件被执行人是否具有执行异议之诉的原告资格?	
.....	111
【同类问题】 民间借贷纠纷中,如何确定执行异议之诉的管辖法院?	114
应当履行的债务因清偿、抵销等原因已经全部或者部分消灭的,被	
执行人的权利应当如何救济?	115

第二章 民间借贷与借贷主体

第一节 民间借贷的主体	119
一、如何界定民间借贷的主体?	119
二、如何界定民间借贷中的“非金融机构”?	123
【同类问题】 如何看待我国金融机构的分类?	125
三、典当行能否成为民间借贷的主体?	128
【同类问题】 典当行的性质地位如何确定?	131
四、小额贷款公司是否属于民间借贷的主体?	132
【同类问题】 小额贷款公司与借款人约定收取担保物管理费或咨询费、调查费	
等类似性质费用的,应当如何处理?	134
小额贷款公司指定担保人的,担保合同的效力如何认定? 担保费	
用能否冲抵借款本息?	135
担保合同中对担保公司迟延履行担保义务约定了违约金的,如何	
认定该违约金的效力? 担保公司承担了该违约金后可否向借款	
人追偿?	135
五、民间互助会是否属于民间借贷的主体?	136
第二节 民间借贷案件的当事人	140
一、债权凭证上没有记载出借人的,如何确定当事人?	140
【同类问题】 民间借贷案件的起诉状应当包括哪些内容?	142
二、债权凭证的持有人不具有权利主体资格的,法院应当裁定驳回起诉还	
是判决驳回诉讼请求?	143
【同类问题】 借条上所载出借人姓名与借条持有人姓名不一致的,如何认定	