

[CSSCI来源集刊]

Financial Law Forum

金融法苑

2017 总第九十四辑 北京大学金融法研究中心 ◎ 主办

► 主编：洪艳蓉 ► 本辑执行主编：金雪儿

- ◎ “一点公益”：公益营销还是公开募捐？
- ◎ “部门货币”之“有产权性质的养老卡”
——“亲和源”养老模式的再解析
- ◎ 风险投资中领售权条款法律问题研究
- ◎ 后危机时代美国SIFIs反垄断规制分析与启示

 中国金融出版社

〔CSSCI来源集刊〕

Financial Law Forum

金融法苑

2017 总第九十四辑 北京大学金融法研究中心 ◎ 主办

► 主编：洪艳蓉 ► 本辑执行主编：金雪儿

 中国金融出版社

责任编辑：黄海清

责任校对：李俊英

责任印制：丁淮宾

图书在版编目 (CIP) 数据

金融法苑 (Jinrong Fayuan). 2017 年: 总第 94 辑/北京大学金融法研究中心主办.
—北京: 中国金融出版社, 2017. 6

ISBN 978 - 7 - 5049 - 9047 - 1

I. ①金… II. ①北… III. ①金融法—研究—丛刊 IV. ①D912. 280. 4 - 55

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 136987 号

出版
发行 **中国金融出版社**

社址 北京市丰台区益泽路 2 号

市场开发部 (010)63266347, 63805472, 63439533 (传真)

网上书店 <http://www.chinafph.com>

(010)63286832, 63365686 (传真)

读者服务部 (010)66070833, 62568380

邮编 100071

经销 新华书店

印刷 北京市松源印刷有限公司

尺寸 185 毫米×260 毫米

印张 14.25

字数 326 千

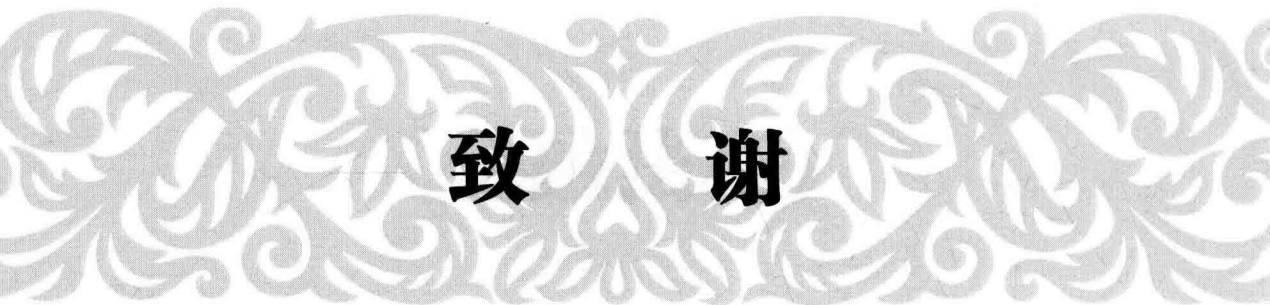
版次 2017 年 6 月第 1 版

印次 2017 年 6 月第 1 次印刷

定价 20.00 元

ISBN 978 - 7 - 5049 - 9047 - 1

如出现印装错误本社负责调换 联系电话 (010) 63263947

A wide, horizontal decorative border featuring a repeating pattern of stylized, symmetrical floral and scrollwork motifs in a light gray color.

致 谢

本辑出版得到李奎先生捐赠的
“李奎研究基金”的大力支持，特此致谢！

《金融法苑》

主 办：北京大学金融法研究中心

专家委员会：吴志攀 白建军 刘 燕 彭 冰
郭 雳 唐应茂 洪艳蓉

主 编：洪艳蓉

本辑执行主编：金雪儿

责 任 编 辑（按姓氏音序排列）：

范 晓 方潇逸 蒋曾鸿妮 李一茗
梁 晨 陆琳玲 吕雅馨 旷涵潇



声 明

向《金融法苑》投稿即视为授权本刊将稿件纳入北京大学期刊网 (www.oaj.pku.edu.cn) 数据库、《中国学术期刊网络出版总库》及 CNKI 系列数据库、“北大法宝” (北大法律信息网) 期刊数据库、台湾元照出版公司月旦法学知识库、本刊确定的其他学术资源数据库以及学术性微信公众号, 包括但不限于通过北京大学金融法研究中心网站 (www.finlaw.pku.edu.cn) 和微信公众号 (“Pkufinlaw” 和 “北京大学金融法研究中心”) 对外传播。本刊支付给作者的稿酬已包含上述数据库和微信公众号著作权使用费。如有异议, 请在来稿时注明, 本刊将作适当处理。

刊稿仅反映作者个人的观点, 并不必然代表编辑部或者主办单位的立场。

目录

Contents

| 专 论 |

- | | | |
|----|--------------------|-----|
| 3 | 探析“一点公益” | 彭龄萱 |
| 16 | “一点公益”：公益营销还是公开募捐？ | 金锦萍 |

| 热点观察 |

- | | | |
|----|---|-----|
| 31 | 《 公司法 》是约定处置的法律结构
——以三家钢铁企业违约处置为例 | 尉承栋 |
| 43 | 法益衡量与风险防范：试论出口信用保险中的三方法律关系 | 林 诚 |
| 56 | 走出地下化：民间金融的协同规制展望 | 王 兰 |
| 67 | “部门货币”之“有产权性质的养老卡”
——“亲和源”养老模式的再解析 | 余 峰 |

| 证券法制 |

- | | | |
|----|-----------------------|-----|
| 83 | 风险投资中领售权条款法律问题研究 | 张鹏飞 |
| 99 | 免税重组中股权支付的边界：以优先股支付为例 | 吴幼铭 |

互联网金融与法律

113	第三方支付机构非授权支付的责任承担机制研究	郭琼艳
124	网贷行业风险备用金的争议及其规范路径	邓建鹏 黄 震
137	以 e 租宝事件为视角探讨我国互联网金融消费者权益保护体系的完善	姚 军 马云飞 张小莉

海外传真

151	后危机时代美国 SIFIs 反垄断规制分析与启示	阳建勋
164	欧盟构建资本市场联盟的法律透视	薛志华
173	美国衡平居次原则的演变及其启示	李丽萍
189	英国 P2P 网贷《运营准则（2015）》及其借鉴	曹兴华
202	众筹平台的选择：集资门户还是经纪自营商？	Shekhar Darke 毛玮瑶 何 颖 译

212	《金融法苑》征稿启事
213	《金融法苑》写作要求和注释体例
217	关于《金融法苑》的订阅

Financial Law Forum

金融法苑

2017 总第九十四辑

专 论

1914

1915

1916

1917

1918

1919

1920

1921

1922

1923

1924

1925

1926

1927

1928

1929

1930

探析 “一点公益”

■ 彭龄萱*

摘要：“一点公益”平台设计的返利模式因以后期收入资金支付前期承诺的返利而被诟病存在庞氏骗局的嫌疑，但由于其为消费平台而非投资平台，且返利资金来源于每日消费额的固定比例，即便因消费额大幅下降导致每日返利大幅下降，也不属于资金链断裂的情况，因此实非庞氏骗局。但每日返利数额和返利所需总时长的不确定性意味着平台需要作出相应的风险提示。“一点公益”平台成立初期在风险提示方面存在一定疏漏，后期进行了完善。此外，推荐人返利与被推荐人消费额挂钩的制度不具有层级性这一刑法上的构成要件，也不符合《禁止传销条例》规定的“拉人头式”传销的客观要件及主观要件，因此难以认定为刑法或行政法上的传销。值得注意的是，“一点公益”平台设置了消费者个人向“一点公益”基金会直接捐赠的渠道，但“一点公益”基金会尚无《慈善法》规定的公募资格，需要关注及纠正。

关键词：“一点公益” 返利 庞氏骗局 传销 慈善公募

2016年9月22日，一篇名为《庞氏骗局，还是传销？探底“一点公益”》的财经新闻引起了广泛的转发与关注^①，新闻报道中称其“宣称有如此高的预期收益率，很大程度上难脱庞氏骗局的嫌疑”、“属于隐性金字塔式传销模式”。这些来自社会与学界的质疑引起了我们对于“一点公益”平台的兴趣。本文试图对“一点公益”平台的运作模式进行说明，进而对其遭受质疑的核心问题进行分析 and 探讨，并给出简要的建议。

一、“一点公益” 运作模式

（一）“一点公益”的前世今生

2016年3月8日，中国光华科技基金会发布通告，宣称“为积极探索创新的‘互联网+公

* 北京大学法学院2016级经济法专业法学硕士。

① 《探底“一点公益”：承诺高额返利 庞氏骗局还是传销？》，资料来源：新浪财经，<http://finance.sina.com.cn/chanjing/gnews/2016-09-22/doc-ifxwvfm1918655.shtml>，2016年12月18日访问。

益’运作模式，中国光华科技基金会联合深圳前海中盛一点科技有限公司合作开展‘一点公益’项目，“一点公益”自此启动。^① 2016年9月，“一点公益”脱离光华科技基金会，成立“北京‘一点公益’基金会”，由其独立承担“一点公益”项目^②。

对于平台的运作模式，其官方说法为“消费者在线下实体商家进行日常的点滴消费，商家将营业额的固定比例让利到一点科技，一点科技将让利款进行二次分配，并将其中固定比例向‘一点公益’基金会进行捐赠，拉动循环消费，形成持续、有效的商业服务公益模式^③。”就此描述而言，似乎这是一个以公益捐赠为主要目的、通过商业模式为公益捐赠创造线上渠道的平台项目。而实际运作是否如其所言？从“一点公益”核心业务的运作模式来看，我们似乎可以窥视一二。

（二）返利模式简介

“一点公益”经历了多个发展阶段，在“一点公益”1.0版及2.0版中，注册群体分为两类：信使（即消费者）及线下商家。消费者到平台注册商家进行线下消费，由商家将消费者个人信息及消费金额录入平台，平台据此对双方的个人账户予以记录。消费时，消费者可以选择不同让利系数的商家——6%、12%、24%，不同系数意味着商家从每一笔交易金额中让利给平台的百分比不同。

消费者在同一让利系列每消费满500元，系统将奖励消费者一颗爱心。消费者在爱心下积累返利，当消费者获得的返利累计达到其消费额的24.75%（6%让利系列）、49.5%（12%让利系列）和99%（24%让利系列）时，返利停止。平台以发放信使豆的方式发放返利，信使豆可以通过申请平台回购转化成现金，1信使豆=1元人民币。而前期的消费者能获得多少信使豆，取决于后期商家的总让利额和平台上的爱心总数。以24%系列为例，消费者每颗爱心每天可获返利=（平台商家当天营业总额×16.4%）/（平台累计爱心数+平台新增爱心数）。商家的返利模式与之类似，当返利达到商家让利款的90%时，返利停止。此外，平台每日从收取的让利款中抽取部分捐赠给“一点公益”基金会。若消费者能够作为推荐人推荐其他消费者注册平台，推荐人还可在后期获得平台的推荐返利。

因此，总结一下核心消费返利模式：一个消费者在同一让利系列每消费满500元，将获得一颗爱心，从获得第一颗爱心起开始具有获得返利的资格。在之后的日子里，每颗爱心每天能获得的返利，取决于每天平台取得的商家总让利款和平台上的爱心总数。直至某天达到规定的返利总额，返利停止。以让利24%系列为例，其返利模式可以简单由图1概括。

① 光华基金会通字〔2016〕第4号“关于发起‘一点公益’项目的决定”，资料来源：中国光华科技基金会官网，<http://www.ghstf.org/component/content/article/3444.html>，2016年12月18日访问。

② 《中国光华科技基金会声明》，资料来源：中国光华科技基金会官网，<http://www.ghstf.org/component/content/article/3556.html>，2016年12月18日访问。

③ 《一点科技“百问百答”》，资料来源：“一点公益”官网，<http://www.1dotchina.com/details.aspx?NewsId=91>，2016年12月18日访问。

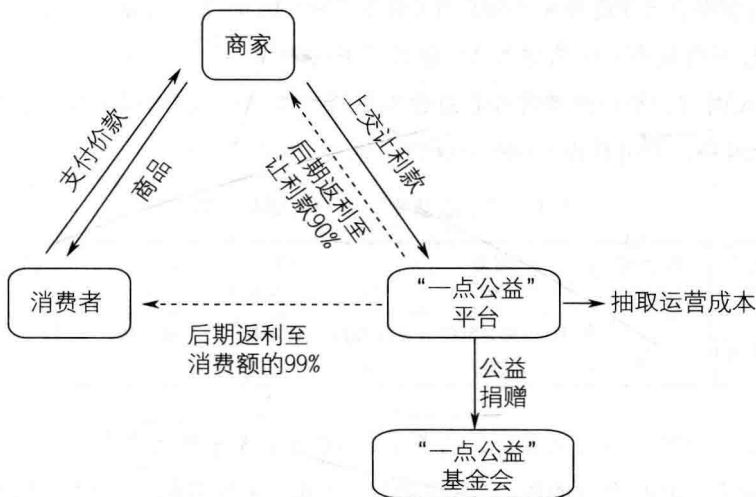


图1 “一点公益”返利模式

后期，“一点公益”3.0版本上线，在其中设计了“供应链”系统，纳入了更多环节，即“制造商—贸易商—零售商—消费者”。每一环节的后者都是前者的消费者，且普通消费者只能在零售商处进行消费。以供应链系统的前两环——制造商、贸易商为12%的让利比例，零售商为24%的让利比例为例，其运作模式见图2。

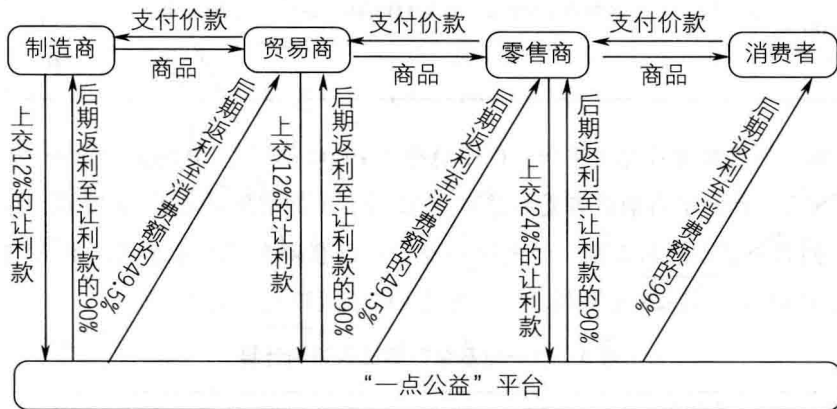


图2 “一点公益”3.0版本的运作模式

但由于核心的“让利—返利”模式在各个环节均相同，并未有实质性的改变，因此为方便讨论，本文仅截取“零售商—消费者”这一环节进行探讨。后文简称为“商家—消费者”。

（三）“一点公益”平台返利案例

下面以一个简化的例子直观说明在24%的让利比例下，“一点公益”平台的具体返利情况。

消费者每天每颗爱心可获返利 = (商家当天营业总额 × 16.4%) / (累计爱心数 + 新增爱心数)

第一天: 假设平台仅有 1 个消费者 A, 消费了 10 000 元。

对于消费者 A 而言: 平台消费者爱心总数为 20 颗, 20 颗爱心均属于 A。则 A 第一天每颗爱心可以获得 82 元返利, 共可获得 1 640 元返利 (见表 1)。

表 1 “一点基金”第一天返利计算

时间	当日营业总额	累计爱心数	新增爱心数	每颗爱心可获返利公式	消费者	当日可获返利
第一天	10 000 元	0	$10\,000 \div 500 = 20$	$(10\,000 \times 16.4\%) \div (0 + 20) = 82 \text{ 元}$	A	$20 \times 82 = 1\,640$

第二天: 第 2 个消费者 B 加入平台, 消费了 5 000 元, A 未再次消费。

对于消费者而言: 此时平台消费者爱心总数为 30 颗, A 拥有的爱心数为 20 颗, B 拥有的爱心数为 10 颗。当天每颗爱心可以获得 27.33 元返利, 则 A 第二天可获共 546.6 元返利, B 可获共 273.3 元返利 (见表 2)。

表 2 “一点基金”第二天返利计算

时间	当日营业总额	累计爱心数	新增爱心数	每颗爱心可获返利公式	消费者	当日可获返利
第二天	5 000 元	20	$5\,000 \div 500 = 10$	$(5\,000 \times 16.4\%) \div (20 + 10) \approx 27.33 \text{ 元}$	A	$20 \times 27.33 = 546.6 \text{ 元}$
					B	$10 \times 27.33 = 273.3 \text{ 元}$

第三天: 第 3 个消费者 C 加入平台, C 仅消费了 1 000 元, A、B 均未再次消费。

对消费者而言: 此时平台消费者爱心总数为 32 颗, A 拥有的爱心数为 20 颗, B 拥有的爱心数为 10 颗, C 拥有的爱心数为 2 颗。当天每颗爱心可以获得 5.125 元返利, 则 A 第三天可获共 102.5 元返利, B 可获共 51.25 元返利, C 可获共 10.25 元返利 (见表 3)。

表 3 “一点基金”第三天返利计算

时间	当日营业总额	累计爱心数	新增爱心数	每颗爱心可获返利公式	消费者	当日可获返利
第三天	1 000 元	30	$1\,000 \div 500 = 2$	$(1\,000 \times 16.4\%) \div (30 + 2) = 5.125 \text{ 元}$	A	$20 \times 5.125 = 102.5 \text{ 元}$
					B	$10 \times 5.125 = 51.25 \text{ 元}$
					C	$2 \times 5.125 = 10.25 \text{ 元}$

由此可见,“一点公益”设计的返利模式是其能够吸引消费者和商家入驻平台的核心。从消费者的角度来看,在“一点公益”平台的注册商家处消费可以满足自身的购物需求,且能够在后期获得现金返利,同时又能向“一点公益”基金会进行公益捐赠,若推荐其他消费者注册平台还能获得对推荐人的返利,可谓一举四得。从商家的角度来看,消费者能够通过“一点公益”平台检索到注册商家,对其而言起到了广告的作用,有利于招徕顾客;尽管作出了一定的让利,但大部分让利款可以通过返利模式在后期陆续还给商家,间接的公益捐赠也有助于树立自身的正面形象。从“一点公益”平台的角度来看,通过这样的运作模式,可以为“一点公益”基金会筹集更多的公益捐赠。因此,这样的模式设计似乎是一个三方共赢的局面,这也是“一点公益”平台能够在短期内吸引了5万多商家、90多万消费者入驻的原因^①。

二、庞氏骗局?——貌似而实非

在前文对于“一点公益”平台运作模式简要介绍的基础上,我们可以发现“一点公益”的返利模式最具特色的一点,即前期消费者和商家每天能够获得多少返利、多久能取得所有返利,取决于后期平台有多少消费额。这是“一点公益”有别于其他常见返利模式(如固定金额红包、折扣等一次性返利)的核心问题,也直接将返利与平台的资金链联系到一起。且前期消费者和商家获得的返利款,直接来源于后期消费者消费后平台从商家处获取的让利款,这也是前期新闻提出“一点公益”运作模式满足庞氏骗局定义的原因^②。

欲分析其是否属于庞氏骗局,需要从庞氏骗局的定义入手。庞氏骗局的核心构成要件主要有以下四点:(1)以高利润、高回报的承诺吸引投资者投资;(2)用后期投资者的投资款支付前期投资者的收益;(3)项目或平台自身无利润或利润远不足以支付承诺的投资收益;(4)一旦后期投资不足,则资金链断裂,无法支付前期投资收益^③。换句话说,在庞氏骗局下,后人被高利润吸引而出钱投资,但其投资款却被用来给前人返利,所以实际上庞氏骗局的运作模式中根本不存在投资,也就不可能有收益。因此当后期资金不足的情况下,资金链就必然断裂。

因此,我们的分析也对应以上构成要件,以此来判别“一点公益”平台的运作模式是否属于庞氏骗局。

① 数据来源于“一点公益”APP,消费者923 821人,商家58 413家。2016年12月18日访问。

② 《探底“一点公益”:承诺高额返利 庞氏骗局还是传销?》,资料来源:新浪财经, <http://finance.sina.com.cn/chanjing/gsnews/2016-09-22/doc-ifxwevmf1918655.shtml>, 2016年12月18日访问。

③ Ana Carvajal, Hunter Monroe, Catherine Pattillo and Brian Wynter, Ponzi Schemes in the Caribbean, *IMF Working Paper*, p. 4, 2009. 4.

(一) 以高回报的承诺吸引“投资者”的“投资”?

不可否认的是,“一点公益”的确是以高回报吸引人参与,毕竟其对于消费者的返利最高可达消费额的99%,并在宣传平台上以此作为主要宣传点之一。但一个重要的问题是:“一点公益”的运作模式是投资吗?参与者是消费者还是投资者?

根据前文所述,如果严格按照“一点公益”的设定进行真实的消费,那么对于参与者而言,纵使后期平台消费不足,实际得到的返利及返利期限和预期存在极大偏差,但至少在前期与商家的正常交易中购得了相应的商品或服务,实质上是消费者而非投资者,因此从根源上就不满足庞氏骗局的投资者要求。但问题在于,在“一点公益”设立初期,平台存在大量虚构交易上报消费数据的刷单行为^①,由于不存在真实的交易,因此从事这种刷单行为的人已经不再是消费者,而是为了获得后期高额返利的投资者。在这种情况下,“一点公益”发展初期的确难以否认自身是一个投资平台,因为虚构刷单构成了平台绝大部分消费额的来源,平台也并未进行任何控制。若不惮以最大的恶意来揣测,平台对于刷单行为的无所反应可能反映其持有默许态度,因其能够快速吸引大量客户进入此平台,从而在短期内形成聚群效应,促进平台的知名度与发展。如果一直这样持续下去,毫无疑问难以否认投资平台的身份。但后期,平台针对虚假刷单行为出台了相应措施,如2016年5月28日上线的“一点公益”2.0版植入了收银系统,要求采集交易双方身份、商品明细和支付方式数据,对于让利款超过1万元的交易,商家必须上传发票和银行支付凭证^②。由于无法得知平台后续是否还有刷单的行为以及真实消费的情况,因此无法对此类控制措施的效果进行相应评价。但出台控制措施这一行为本身至少意味着“一点公益”已经认识到虚假刷单行为会对平台定性产生重大影响,所以才在后期的发展过程中进行了自我规制与完善。因此,难以因其成立之初存在刷单行为就认定“一点公益”是一个投资平台。

但需要注意的是,在完全不存在消费的虚假刷单之外,还需要关注加价行为。恰如新闻中所举的例子:某消费者花了5380元,在“一点公益”平台上购买了一部市价才4000多元的华为P9 Plus手机。在超出市价的部分中,属于公益捐赠的部分仅有53.8元,那么其余百余元的价款性质是属于消费目的还是投资目的?这一点似乎值得商榷。而新闻中给出的另一个例子更加直白:当商家被问及“本该商家交付给平台的让利款为何要由消费者在价款中支付和实际承担”时,商家表示“比如说一个7000元的产品,平台让我交24个点,也就是将近1700元。可这一

^① 《探底“一点公益”:承诺高额返利 庞氏骗局还是传销?》,资料来源:新浪财经, <http://finance.sina.com.cn/chanjing/gsnews/2016-09-22/doc-ifxwevmf1918655.shtml>, 2016年12月18日访问。“6月30日之前,是一点公益高速发展时期,随着消费高峰的到来,平台上出现了一个非常严重的问题——刷单。”陈加民也曾这样说。

^② 同上。

台机器我只赚100元，又怎么可能帮你交1700元给平台呢？即便现在你多花了钱，之后的返款也是给你的。”消费者从常理也可推断，“一点公益”上商家的经营范围覆盖各个领域，但并非所有的商业领域的净利润率都高于24%，对于高利润率的商品商家可以让利，而对于利润率低于24%甚至是6%的商品，加价就成为了唯一的选择。这也说明，消费者之所以选择在一点公益以高价消费而非在普通商家以市价消费，不排除其存在投资心理的可能，因为付出的多于市价的价款在减去公益捐赠后能为其带来返利收益。

但问题在于，是否能够因为消费者在正常消费之外有小部分的投资心理就认定“一点公益”是一个投资平台，消费者同时也是投资者？由于无法排除消费者出于公益捐赠的目的选择在此平台消费的可能性，这样认定投资平台的逻辑似乎也无法服人。此外，如果平台上的商品加价方式即商家将自己应交的让利款转移给消费者，意味着加价比例最高仅为24%，似乎也并没有超过一般人可接受的水平。何况现实生活中，同样的商品在不同场合的价格差别可能远超24%，甚至高达几倍之多，但这些价格都是特定条件下的合理市价。并且，无论是法律规定还是实践当中都没有统一的认定商品市价的标准。在对于市价都无法给出明确答案的情况下，又如何判断商家是否加价？并由此认定加价行为导致了实际上的投资？

综上所述，如果一点公益平台能够坚持对于虚假刷单的有效打击，且加价比例相对较小，是难以认定其属于投资平台、其参与人属于投资者的。从这一角度来看，“一点公益”并不满足庞氏骗局的第一个构成要件。

（二）以后期投入资金支付前期收益？

从资金流角度来看，根据平台的规则设定，支付前期消费者返利的资金来源于后期平台获取的让利款。即消费者是将消费款交给商家，商家再从其中抽出24%作为让利款上交给平台。那么这部分让利款到底是消费者支付的资金还是商家支付的资金？根据前文所述，需要分为两种情况讨论。第一，如果进行了真实的消费，且商品定价在市价左右或可接受的幅度内波动，那么其实让利款的直接来源是商家从利润中让渡给平台的部分，但若从“没有消费就没有让利款”这个相对广义和模糊的角度，也可以认为让利款是来源于后期消费者。第二，如果商家在正常的商品售价上将让利款转移给消费者承担，那么毫无疑问，尽管上交让利款给平台的是商家，但这种转移承担行为无疑导致前期消费者和商家所获返利实际上的确是由后期消费者的资金支付的。因此，仅从现金流的角度来看，可以认定一点公益平台的规则满足以后期资金支付前期收益这一构成要件。

但同时，与上一部分的分析相同，既然平台的参与人仅是消费者，无法认定其为投资者身份，那么“投资者”的“投资资金”这种认定就缺乏根据了。