

- ◆ 遇到纠纷不用怕
- ◆ 法律顾问请回家

身边的

法律顾问

民间借贷纠纷

SHENBIAN DE FALUGUWEN

主编◎程世祥

身边的法律顾问：民间借贷纠纷

主 编 程世祥
撰稿人 程世祥 郭治京 张 纲
马文晋 杨帆

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

身边的法律顾问: 民间借贷纠纷/程世祥主编.

北京: 中国人民大学出版社, 2009

ISBN 978-7-300-11381-4

I. ①民…

II. ②程…

III. ①借贷-经济纠纷-案例-分析-中国

IV. D923.25

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 198027 号

身边的法律顾问: 民间借贷纠纷

主编 程世祥

出版发行	中国人民大学出版社				
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080		
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511398 (质管部)		
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)		
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)		
网 址	http://www.crup.com.cn				
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)				
经 销	新华书店				
印 刷	北京宏伟双华印刷有限公司				
规 格	148 mm×210 mm 32 开本	版 次	2009 年 11 月第 1 版		
印 张	7.375	印 次	2009 年 11 月第 1 次印刷		
字 数	193 000	定 价	19.80 元		

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

出版说明

本套丛书专门写给广大没有研习过法律的读者，尤其是遇到法律纠纷，为顺利解决纠纷而急需答疑解惑、了解某一方面法律知识的读者。

本套丛书涵盖了老百姓日常生活可能发生法律纠纷的方方面面，比如婚姻家庭继承纠纷、房产物业纠纷、合同纠纷、民间借贷纠纷、人身损害赔偿纠纷、交通事故纠纷、医疗纠纷、劳动合同纠纷、社会保障纠纷、环境污染纠纷、证据规则、法院判决执行、刑事诉讼与辩护等。

本套丛书每本均包含“问答篇”和“案例篇”，部分包含“法律法规篇”和“附录”。“问答篇”介绍基本的法律知识，解答读者日常生活中的法律疑问；“案例篇”选取实践中多发的典型案例进行分析，读者可以寻找与自己遇到的纠纷相似的案例重点阅读；“法律法规篇”收录最常用的法律法规，部分书仅列了法规目录，读者如果需要阅读法律法规全文，可到中国人民大学出版社网站下载使用（<http://www.crup.com.cn/fl/>，“资源下载”栏目）；部分图书有“附录”，附列了相关的法律援助中心名录和网址。

本套丛书，作者或为学界大家，或为资深律师，“小书大做”，用心良苦，希望能够回答读者心中的疑问，成为读者的良师益友！

2008年12月

前 言

民间借贷是中国社会经济生活中的一个亘古的主题。

西周时期，即产生适用于借贷关系的契约形式——“傅别”；唐、宋时期，借贷关系进一步发展：不计息的称“出举”，计息的称“负债”，官府制定法律加以管理，禁止高利贷；元、明、清时期，亦严格管理借贷关系，大体限定月利率不得超过三分；南京国民政府时期，始终规定民间借贷年利率不得超过二分（即20%）。

新中国成立后，民间借贷仍然是解决人民群众不时之需、促进生产生活的重要渠道之一。改革开放以来，随着经济的快速发展，民间借贷活动迅猛增加，不仅广泛存在于城乡居民、个体工商户、乡镇企业的生产经营活动中，而且大量向企事业单位，尤其是民营经济中扩展，成为民间融资的重要渠道，以江、浙地区为代表的经济发达地区表现尤为突出。民间借贷的发展对于我国经济的腾飞起到了积极作用，缓解了民营经济对资本市场的压力。但是，民间借贷活动中存在的问题，也影响了国家对金融市场的调控，所产生的纠纷威胁着社会生活的稳定与和谐。譬如地下钱庄等现象，扰乱了金融活动的正常秩序，冲击着国家金融监管体制。

我国政府始终坚持以宏观调控为主导的金融管理政策，适度规范民间资本流动，严厉打击高利贷等违法金融活动。司法机关也出台了一系列规范民间借贷的规范性文件，通过司法实践工作规范民间金融活动，使之保持健康发展，配合国家金融监管政策的贯彻实施。

本书以问答、案例、法律法规节选的形式，采用通俗易懂的语言，力求深入浅出地解释民间借贷关系的主体、合同、期限、利息等一系列相关问题，旨在帮助读者理解国家法律、法规与政策，以便依法进行民间借贷活动，更好地发挥其积极作用，减少民间借贷纠纷，化解矛盾、促进发展。

本书的解答，严格依据国家现时的法律、法规和政策精神，参照司法

实践的具体做法；所选案例，均来自各级法院的真实及最新案件，并考虑到覆盖全国各地的典型性与代表性；节选的法律、法规，均为现行有效的规范性文件，并且与民间借贷法律关系密切相关。

尽管编者务求审慎准确、简明扼要，但是囿于知识与阅历的局限、理解与表达的差异，疏漏之处在所难免，敬请读者指正。

程世祥

2009年11月1日于北京



问答篇

一、民间借贷的认定（范围）



1. 什么是民间借贷？

民间借贷指自然人之间、自然人与企业（包括其他组织）之间，一方将一定数量的金钱出借给另一方，借款人到期返还借款并按约支付利息的民事行为。提供资金的一方为出借人，接受资金的一方为借款人。

最高人民法院《关于人民法院审理借贷案件的若干意见》（以下简称《审理借贷意见》）规定：公民之间的借贷、公民与法人之间的借贷、公民与其他组织之间的借贷，称为民间借贷。

民间借贷有以下特点：

（1）借贷主体的局限性。

根据有关法律规定，民间借贷的主体仅限三种情况：1）自然人与自然人之间；2）自然人与法人之间，但不包括金融机构；3）自然人与其他组织之间。

可见，民间借贷是以自然人为中心。企业之间不得进行民间借贷，也不得收取利息。

（2）借贷标的的特定性。

民间借贷的标的只能是金钱，不包括土地、房屋、汽车、物品等不动产和动产，也不包括专利、商标、著作权等知识产权。

（3）借贷内容的自由性。

1）数额自由：国家法律法规不限定民间借贷的具体数额，由当事人根据自己的经济能力和实际需要自行协商确定，可大可小，无须任何部门和机构审批。

2）期限自由：偿还期限的长短由当事人自行约定，短则几天、长则几年，也可以不约定期限，借款人随时偿还，或者出借人索要时

再还。

3) 用途自由：只要不用于违法犯罪活动，出借人与借款人可以限定借款用途，也可以不约定具体用途，由借款人自由使用。

4) 利率相对自由：只要不超过银行同期同类贷款利率的 4 倍，出借人与借款人可以自由约定借款利率的高低，也可以无息借款。

5) 还款方式自由：借款到期后，可以偿还金钱，也可以经出借人同意后，以有价证券、实物、知识产权甚至劳务抵偿。



2. 企业可以进行民间借贷吗？

根据国家有关法律规定，非金融企业之间一般不得拆借资金，所以非金融企业间违反金融法律规定拆借资金的，不属于民间借贷，只能作为“企业之间借款纠纷来处理”。

但在一定条件下企业可以与公民（自然人）发生民间借贷关系。企业与自然人发生民间借贷活动，应当注意以下问题：

- (1) 企业应当是非金融企业；
- (2) 企业不得以借贷名义向职工非法集资；
- (3) 企业不得以借贷名义非法向社会集资；
- (4) 企业不得以借贷名义向社会公众发放贷款；
- (5) 借贷行为不得违反法律、行政法规。

虽然企业之间不得进行民间借贷，但是在实践中，客观存在着一些企业之间的借贷行为，主要有如下几种情况：

- (1) 企业内部机构或关联企业之间的借贷；
- (2) 有经常性业务往来企业之间的临时性借贷；
- (3) 非法人企业之间因生产经营与业务急需的临时性借款；
- (4) 大型企业和其他组织对中小企业的帮扶性借贷。

在上述情况下，如果：1) 确因生产经营所需；2) 双方意思表示真实；3) 不违反法律法规强制性规定；4) 不扰乱国家金融秩序，无非法集资、非法吸收公众存款和发放贷款的，则可以按有效处理。

随着改革开放和市场经济的快速发展，与世界经济的加快接轨，融资环境进一步宽松，企业间的民间借贷将会逐步解禁。

二、民间借贷的主体（当事人）



3. 哪些自然人可以进行民间借贷？

可以作为民间借贷出借人或借款人的自然人范围，主要是以年龄和精神状态为基础。

按照《民法通则》的规定，自然人区分为完全民事行为能力人、限制民事行为能力人和无民事行为能力人三类，他们进行民间借贷的效力分述如下：

（1）完全民事行为能力人

年满 18 周岁的自然人是成年人，具有完全民事行为能力，可以独立地与他人进行民间借贷活动。16 周岁以上不满 18 周岁，以自己的劳动收入为主要生活来源的，视为完全民事行为能力人，也可以进行民间借贷。

（2）限制民事行为能力人

年满 10 周岁不满 18 周岁的未成年人、不能完全辨认自己行为的精神病人是限制民事行为能力人，可以进行与他们的年龄、智力或精神健康状况相适应的民间借贷活动。如果限制民事行为能力人所订立的民间借贷合同，与他们的年龄、智力、精神状况不相适应，事先必须征得其法定代理人的同意，或者事后经其法定代理人追认，否则该民间借贷合同的效力处于效力待定状态。效力待定的合同，相对方可以催告另一方的法定代理人在 1 个月内予以追认；法定代理人不予追认或 1 个月内未作表示的，民间借贷合同无效。

（3）无民事行为能力人

不满 10 周岁的未成年人和不能辨认自己行为能力的精神病人是无

民事行为能力人，不能成为民间借贷合同的主体，他们所订立的民间借贷合同无效。



4. 民间借贷的介绍人、居间人、见证人各自应当承担什么法律责任？

民间借贷的介绍人，是帮助出借人与借款人相识或者发生借贷关系的人。其介绍行为大致分为三种：一是仅仅介绍出借人与借款人认识，有关借贷事项全由双方当事人自己决定；二是帮助双方相识的同时，介绍当事人的借贷意向，使之发生借贷关系；三是双方已经相识，介绍人仅为之介绍借贷意向。善意介绍人在实体上是不承担任何权利义务的，恶意介绍人应当承担相应的民事责任。

民间借贷的居间人，其作用是劝说出借人将金钱借给特定借款人，或者劝说借款人向特定的出借人借款，在双方当事人之间就借贷数额、利率高低、期间长短等说和，促进借贷关系的成立。善意的居间人在民间借贷关系中不享受任何实体权利，也不承担任何实体义务。如果居间人的恶意行为造成出借人到期不能收回借款的，根据《民法通则》第58条、第61条和《合同法》第52条、第58条、第59条的规定，除民间借贷合同按无效处理外，居间人应当承担相应的民事责任，即向出借人赔偿相应损失。

民间借贷的见证人，是指当场目睹借贷关系发生、变更或消灭，可以作证的人。见证人也不是借贷关系的当事人，因而也不享有或承担实体上的权利义务。但是当借款人与出借人发生纠纷时，见证人负有作证义务。



5. 替人借款将承担怎样的法律责任？

替人借款（又称“代借”），是指代借人自己不实际使用借入的金

钱，而是将借入的款项交给有实际需求的借款人使用，由实际使用人最终实际承担偿还本金或支付利息的义务。

代借人承担的法律风险，依据其是否以自己的名义借款而定。

如果代借人以自己的名义向出借人借入款项，转手交给实际用款人使用，就符合了转借的特征，代借人本人是借款人，承担将来向出借人还本付息的义务。即使出借人知悉款项被实际用款人使用，也不能免除代借人的义务。

如果代借人是以实际用款人的名义向出借人借入款项，交给实际用款人使用，那么实际用款人就是借款人，承担还本付息的义务。代借人的行为符合《民法通则》所规定的委托代理的法律特征，即使代借人签署借款合同或借据（条），只要言明是替实际用款人借款，并且出借人也认可是借给实际用款人而不是代借人，则此时是代借人接受借款人的委托，以借款人的名义代替借款人向出借人借款的行为。代借的行为人不承受实体权利和实体义务，借款到期，代借人不承受偿还本金和支付利息的责任，应由借款人承担相应义务和责任。



6. 在婚姻关系存续期间，夫或妻一方产生的民间借贷债务是夫妻共同债务吗？

在婚姻关系存续期间，夫或妻一方以个人名义所负债务，是夫妻共同债务。如果夫或妻一方能够证明出借人与借款人明确约定为个人债务，或者能够证明夫妻之间存在财产分别所有的约定且出借人知道该约定的，债务属于个人债务。

夫妻共同债务，应当由夫妻双方共同偿还，如果夫妻已经离婚，仍然承担连带清偿责任。

《中华人民共和国婚姻法》第19条第3款规定：“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的，夫或妻一方对外所负的债务，第三人知道该约定的，以夫或妻一方所有的财产清偿。”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）》第24条

规定：“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务，或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。”

根据上述规定，婚姻关系存续期间，夫或妻一方以个人名义所负的民间借贷债务，由于夫妻关系的人身依附性和紧密联系性，出借人有理由相信夫或妻以一方的名义发生债务是用于夫妻共同生活并使夫妻双方整体受益的，所以此类债务原则上应推定为夫妻共同债务。只有在以下两种例外情形下才按照个人债务处理：一是出借人与借款人明确约定该债务为个人债务。二是夫妻之间存在财产分别所有的约定且出借人知道该约定。在夫妻双方对财产的分配有约定的情况下，只有债权人知道该约定的，才能以个人的财产清偿债务；如债权人不知道该约定，并不能免除夫或妻另一方清偿债务的责任。对于上述两种例外情形，由夫或妻一方举出证据证明。

《中华人民共和国婚姻法》第41条规定：离婚时，原为夫妻共同生活所负的债务，应当共同偿还。共同财产不足清偿的，或财产归各自所有的，由双方协议清偿；协议不成时，由人民法院判决。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）》第25条规定：当事人的离婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解书已经对夫妻财产分割问题作出处理的，债权人仍有权就夫妻共同债务向男女双方主张权利。一方就共同债务承担连带清偿责任后，基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方主张追偿的，人民法院应当支持。

所以针对夫妻共同债务，应当由夫妻双方共同偿还，如果夫妻双方在出借人主张债权时已经离婚，尽管夫妻离婚时对财产和债务已经作出处理，但出借人仍有权就该债务向男女双方主张权利。一方就共同债务承担连带清偿责任后，可基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方主张追偿。

三、民间借贷合同的形成（民间借贷关系的建立）



7. 民间借贷合同何时生效？

订立民间借贷合同作为一项法律行为，其生效条件应当分为一般生效条件和特定生效条件。

一般生效条件按照《民法通则》的要求应包括：行为人具有相应的民事行为能力；意思表示真实，即：出借人和借款人对借款行为都是出于自己内心的真实意思，不存在欺诈、胁迫等损害对方利益的情况；不违反法律规定。

特定生效条件是《合同法》第210条规定的“自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效”。

由此可见，民间借贷合同是实践性合同，无论是口头形式还是书面形式，一般情况下，均在出借人提供借款时生效。出借人与借款人就借贷事项达成一致意见后，出借人将款项交给借款人，民间借贷合同即时生效，未实际提供借款的，民间借贷合同不生效。



8. 民间借贷在哪些情况下无效？无效的后果是什么？

根据《民法通则》、《合同法》的相关规定，民间借贷合同无效的情形主要有：（1）当事人不具有相应民事行为能力而订立的合同；（2）意思表示不真实而订立的合同；（3）无权代理等不符合《民法通则》规定的条件而订立的合同；（4）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；（5）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益而订立的合同；（6）以合法形式掩盖非法目的而订立的合同；（7）损害社会公共利益而订立的合同；（8）违反法律、行政法规的强制性规

定而订立的合同。

民间借贷被确认无效后，如果给社会或者对方造成损害的，当事人应当承担法律责任，消除由此造成的影响，恢复到合同订立前的状态。因民间借贷是以金钱为内容的，故合同无效时的法律责任主要适用由借款人返还借款、过错一方按照过错程度承担赔偿责任损失等方式。



9. 民间借贷中发生转借的，应如何承担法律责任？

转借，是指借款人将借入的金钱又出借给他人的行为。

转借过程中存在着前后两次借贷行为，且两次借贷行为在性质上都是民间借贷。前一民间借贷合同的出借人只对其借款人（第一手借款人）有清偿债权的请求权，除了特别约定外，不能请求后一民间借贷合同的借款人（第二手借款人）对其清偿。除依法定程序享有代位请求权外，前一民间借贷合同的借款人（第一手借款人）只对其第一手出借人负有偿还责任，后一民间借贷合同的借款人（第二手借款人）只对前一民间借贷合同的借款人（第一手借款人、第二手出借人）即转借人负有偿还义务。

由于前后两个合同是不同的借贷关系，其中无论哪个合同无效，通常都不影响另一个合同的效力。比如，前一民间借贷合同被确认无效后，在正常情况下，不能同时认定后一民间借贷合同也无效，更不能要求后一民间借贷合同的借款人将借款返还给前一民间借贷合同的外借人。但是，在某些特殊情况下，如前一民间借贷合同的外借人出借的是赃款，借款人借入该赃款后又出借，司法机关追究出借人之刑事责任的同时追缴该笔赃款的，后一民间借贷合同就会无效。



10. 出借人向第三人转让债权的，是否需要经过借款人的同意？

出借人向第三人转让债权的，应当及时通知借款人，但并非必须

经过借款人同意才能转让债权。

《合同法》第80条第1款规定：“债权人转让权利的，应当通知债务人。未经通知，该转让对债务人不发生效力。”

民间借贷中的债权转让虽然改变了借款人履行义务的对方当事人，但是借款人向谁履行债务对其影响并不大。所以法律并没有将借款人同意作为债权转让有效的条件，而将“通知”作为债权转让对借款人有效的条件。其意义在于把债权转让的主动权、决定权交给出借人，充分尊重出借人处分债权的自由，既合情又合理。

将“通知债务人”作为债权转让的有效条件，目的是使借款人知道债权转让的事实，知道向谁履行债务，以免因不知情而在履行过程中造成不必要的损失。出借人通知应当全面，如转让借款本金数额、时间、利息和担保权随同转让，受让人名称、地点等，都必须明确，并使“通知”到达借款人。如果因通知不明确造成借款人履行债务不当或者损失的，则由出借人承担责任。至于通知的形式，可口头也可书面。将债权转让及时通知借款人，债权转让即可对借款人发生法律效力。如果出借人未通知借款人，债权转让对借款人不发生法律效力。



11. 借款人向第三人转移债务时，是否需要征得出借人的同意？

民间借贷债权转让一般不会影响借款人履行还款义务和借款人的利益，但债务转让却有所不同。借款人向第三人转移债务的，必须征得出借人同意。

《合同法》第84条规定：“债务人将合同的义务全部或者部分转移给第三人的，应当经债权人同意。”

如果借款人有足够还款能力，而第三人无还款能力，在这种情况下，不取得出借人同意而以通知出借人为债务转移的生效条件，势必使出借人的债权难以实现，甚至会给借款人逃避债务提供便利。因而《合同法》和《民法通则》都规定债务转移必须取得债权人的同意，把债务转移协议是否生效的决定权交给债权人。如果债权人已经同意，

且意思表示真实，那么债权能否实现的风险就由债权人自己承担。在借款人有还款能力而第三人无还款能力的情况下，出借人通常不会同意债权转移。如果同意转移，届时不能实现债权，不能反过来主张债务转移合同无效，也不得再向借款人主张债权。



12. 民间借贷中债权债务如何继承？

如果民间借贷的出借人死亡，该借款债权作为遗产可以被继承，并由继承人向借款人主张归还借款。

如果民间借贷的借款人死亡，并且留有遗产，继承人以遗产实际价值为限，向出借人清偿债务。如果没有遗产，继承人不承担清偿债务的责任。

实践中，针对借款债权，在继承时必须厘清被继承人遗产的范围，分清各个继承人的份额。例如：在夫妻关系存续期间发生的债权，如果夫妻间没有关于财产的特别约定，应当属于夫妻共同财产。出借人去世后，如果该借款债权没有被遗嘱处分，应当首先分割出其配偶或其他共有人的财产份额，其余的部分作为遗产由继承人继承取得，并由继承人作为权利人向债务人主张债权。

关于债务继承，实践中需注意共同继承人清偿被继承人借款债务存在的三种状态：

(1) 继承前以遗产清偿。被继承人死亡后至遗产分割继承前，共同继承人就被继承人所负债务和遗产价值进行清算，以遗产清偿被继承人所负的债务，然后将剩余遗产进行分割继承。

(2) 先分割遗产，后清偿债务。共同继承人可以先就遗产进行分割，同时就被继承人所负债务进行分割承担，然后再向出借人清偿债务。共同分割承担债务属于继承人内部约定，同时需明确该债务是否属于夫妻共同债务，如果属于夫妻共同债务应当由夫妻共同偿还。夫或妻一方死亡的，生存一方应当对婚姻关系存续期间的共同债务承担连带清偿责任。其他共同继承人在继承遗产范围内承担连带清偿责任。