

# 民间借贷

## 案件审判要点

主编 / 王海萍 副主编 / 时小云 蒋 敏 唐清利

Key Points In The Trial Of  
Private Lending Cases



法律出版社 | LAW PRESS

# 民间借贷

## 案件审判要点

主编 王海萍 副主编 时小云 蒋敏 唐清利

Key Points In The Trial Of  
Private Lending Cases



法律出版社 | LAW PRESS

## 图书在版编目(CIP)数据

民间借贷案件审判要点 / 王海萍主编. —北京:法律出版社, 2016. 6

ISBN 978 - 7 - 5118 - 9289 - 8

I. ①民… II. ①王… III. ①民间借贷—经济纠纷—审判—案例—中国 IV. ①D925.118.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 060749 号

民间借贷案件审判要点

王海萍 主编

责任编辑 郑 导  
装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

开本 710 毫米×1000 毫米 1/16

版本 2016 年 7 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 固安华明印业有限公司

印张 56.75 字数 985 千

印次 2016 年 7 月第 1 次印刷

编辑统筹 独立项目策划部

经销 新华书店

责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 9289 - 8

定价:168.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 时小云

四川省高级人民法院党组成员、政治部主任、审判委员会委员，法律硕士，高级法官。曾任泸州市人民检察院检察长，泸州市中级人民法院院长，自贡市中级人民法院院长，四川省高级人民法院党组成员、执行局长。曾主持“人民法院人力资源配置实证研究”、“信息化财产查控机制实证调研”、“关于完善大调解机制的调研”等多项最高人民法院重大课题，在《人民司法》、《执行工作指导》等发表“加强管理提质效，制度创新促发展——近五年执行工作情况分析”、“加强和创新社会管理视野下法院执行工作之调整”等论文数十篇。撰写的“论和谐社会视野下司法公信力的构建”获 2012 年四川省法检系统第六届执法理论研讨会论文三等奖，“以执行为视角看委托执行制度的重构——对适用委托执行的调查与思考”获 2013 年第三届中国执行论坛一等奖，“反思与重构：大调解视野下执行和解制度的完善——以 S 省执行和解制度适用为样本”获 2012 年全国法院第 23 届学术论文讨论会优秀奖，“加大民调力度，提高调解工作水平”获司法部“全国人民调解”优秀征文奖。

## 蒋敏

四川省成都市中级人民法院副院长，曾任四川省高级人民法院研究室主任、审判委员会委员，法律硕士，高级法官。先后在四川省高级人民法院刑一庭、行政庭、研究室、审判管理办公室工作。曾参与最高人民法院“多攻重大课题，主笔并统稿完成数十万字的调研报告；先后在《中国法学》等刊发表论文数十篇；荣获最高人民一等奖、二等奖多项。

## 唐清利

四川省有突出贡献优秀专家，西南财经大学教授、博士生导师、法学博士，芝加哥大学访问学者，民间金融及法律规范研究所所长，中国金融法学研究中心常务副主任、金融安全协同创新中心专职研究员，中组部与团中央博士服务团四川省秘书长，中央政法委与教育部双千计划人才，兼任四川省人民政府行政复议委员会非常任委员、四川省法学会金融法研究会秘书长、多所国内外知名大学客座教授、挂四川省司法厅政治部副主任，司改办主任，曾挂任四川省高级人民法院研究室副主任。独立主持国家社会科学基金项目等 2 项，主持国家及教育部重大项目子项目各 1 项，其他各类项目 40 余项。在法律出版社、人民出版社等发表著作 10 余部，在《中国法学》、《管理世界》等权威期刊及法律出版社、人民出版社等发表各类成果和主持各类课题近 100 项。其中三十余项获国家领导人批示或中央部委、省部级及法学会奖励。指导的法律硕士学位论文被评为国内首届全国优秀论文一等奖。是国内最早系统研究公私权模糊领域合作治理理论、“专车”共享经济治理理论的学者，也是较早从事民间金融和互联网金融研究的学者之一。

## 序 言

自货币产生以来,民间借贷就存在于经济生活领域,在缓解资金压力、促进资金融通、保障社会生产生活等方面发挥着重要作用。但是,在经济新常态下,经济的转型升级带来了民间投资领域的急剧变化,造成了大量不当投资和经营亏损,与之密切相连的民间借贷随之倒下,大量靠“江湖信用”建立的民间借贷关系成为了法律风险的高发、多发地带,社会矛盾急剧增加,甚至对个别地方社会稳定造成了一定影响。据统计,自2012年以来,全国法院受理的涉民间借贷案件数量增长了近3倍,立案、送达、审理、执行各个环节都出现了“管涌”。如何通过提炼和总结民间借贷案件发生、处理和审判的规律,为社会公众、法律工作者、司法机关和决策部门提供更为直接的认识和更为有效的处置办法,已成为各界的呼声。对于法院而言,全面推进依法治国,不仅仅是坐堂问案,止步于纠纷解决,更为重要的是,通过一个个具体案件的司法解决,具体诠释与宣扬法律规则与精神,让个案的纠纷解决上升为普遍的规则效应,增强民众对相关法律问题的司法预期,让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义从而实现全民知法与守法的效果。因此,关口前移,这也许是法院人应对民间借贷“井喷”、参与社会治理的理想路径。

最高人民法院于1991年8月13日发布《关于人民法院审理借贷案件的若干意见》,随着社会经济情势的变化,民间借贷呈现出从生活性借贷转向生产经营性借贷、从自然人借贷转向法人、其他组织之间的借贷等新趋势与新倾向。为此,最高人民法院于2015年8月6日发布了《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》。但是,对于普罗大众而

言,规则终究太过生涩,也太过枯燥。民不知法奈何以法治之?民间借贷纠纷的高发、多发,终究不是规则缺失问题,而是规则认知问题。法院审理民间借贷纠纷案件的难点,通常不是法律适用问题,更多是事实认定问题。究其原因,终究还是民间借贷的“民间性”特征衍生的口头约定、借贷协议不规范、举证能力较弱等借贷主体方面的问题。因此,对于社会而言,“大道之行也,天下为公,选贤与能,讲信修睦”,其中的诚信自古至今均是理想社会的重要因子。民间借贷多数情况下发生在关系密切的主体之间,诚信是其重要纽带。一旦成讼,民间借贷就成为起于信而最终背于信的典型,对人际关系、社会诚信的伤害不言而喻。对于广大社会公众而言,空洞的法规宣传,不啻为一种说教,难以引起公众的共鸣,难以深入人心。欲实现“办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法”的法治目标,使社会公众逐渐由“知法、懂法、用法”向“守法、敬法、护法”转变,选择一种更为贴近人心、体恤人性的方式至关重要。而案例恰恰以其故事性、易读性等成为沟通规则与公众的重要桥梁。

上述现实与认知构成了本书的写作动因。因此,本书在写作上既兼顾了社会各界对民间借贷案件审理各环节要点掌握的需要,也兼顾了学术研究和普法旨趣。一是在内容安排上,本书涵盖了民间借贷的主体、借贷事实、证据收集、立案、审理等内容,以帮助广大社会公众认知民间借贷、防范民间借贷风险。二是在写作方式上,以问题作为标题,一方面凸显民间借贷实践中存在的公众较为关心的问题,另一方面则方便检索查找感兴趣或对身边事有帮助的问题。三是在写作体例上,理论与案例交相辉映,既从理论上展现了问题的认知与争议,又从实务上回应了问题的共识与解决。同时,因大多数案例来源于互联网且形成于最高人民法院发布的《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》之前,因此,对于新规定,本书也作出了阐释与说明。

本书由四川省高级人民法院党组书记、院长王海萍担任主编,党组成员、政治部主任时小云,研究室主任蒋敏和西南财经大学教授唐清利(期间挂职四川省高级人民法院研究室副主任)担任副主编,负责全书框架设计,主题确定和修订工作,四川省高级人民法院研究室及审判管理办公室

的工作人员具体参与,相关的研究与写作具体分工如下:第一章:曾蕾,第二章:鲁虎,第三章:李海昕,第四、六章:杨春洪,第五章:李航,第七、十五章:蒋军,第八章:金晶,第九、十章:豆晓红,第十一、十二章:余静,第十三章:唐嘉君,第十四章:张碧芳。李海昕、蒋军同志还分别承担了第一至八章、第九至十五章的统稿任务,蒋敏和唐清利同志承担了全书的统稿工作。尽管参与写作人员付出了十分努力,多次修改,但错漏仍在所难免,在此敬请广大读者批评指正。

编写组

2015年12月

## 第一章 立案与管辖

---

第一节 立案基本要件 .....	3
一、立案必须具备的条件 .....	3
二、民间借贷案件如何确定当事人地位 .....	11
三、民间借贷中债务人下落不明的如何起诉 .....	18
四、民间借贷起诉需要准备哪些材料 .....	23
五、民间借贷纠纷如何申请支付令 .....	27
六、民间借贷纠纷能通过人民调解解决吗 .....	33
七、民间借贷纠纷能申请仲裁吗 .....	37
第二节 管辖 .....	41
一、民间借贷诉讼如何确定地域管辖 .....	41
二、民间借贷设置保证担保应如何确定地域管辖 .....	46
三、民间借贷纠纷胜诉后申请强制执行如何确定管辖 .....	49
四、强制执行公证债权文书管辖的确定 .....	53
五、民间借贷合同能约定管辖吗 .....	57
六、民间借贷纠纷当事人对受案人民法院管辖权有异议应该怎么做 .....	61
第二章 民间借贷主体	
第一节 出借人 .....	67



一、借条上没有记载出借人姓名,借条持有人能够主张自己为出借人吗	67
二、借条上记载的出借人姓名和实际持有人姓名不一致的,如何认定谁是出借人	74
三、实际出资人以他人名义出借资金的,实际出资人能否直接向借款人主张权利	79
<b>第二节 债务人</b>	87
一、企业管理人员立借据借款用于企业资金周转的,借款人应认定为企业还是企业管理人员	87
二、借条上署名的人与实际收款人的姓名不一致的,如何判定谁是借款人	91
三、项目经理对外签订借款合同的,谁是借款人	99
四、公司法定代表人签订借款合同的,如何判定借款人	107
五、村干部对外借款的,借款人应认定为个人还是集体经济组织	111
<b>第三节 家庭债务和继承问题</b>	116
一、夫妻关系存续期间一方对外举债的,应当向谁主张权利	116
二、离婚诉讼期间,夫妻一方对外举债的,是夫妻共同债务吗	124
三、离婚时夫妻对债务清偿作出约定的,能对抗债权人吗	127
四、夫妻个人对外的借贷债务,能否对夫妻共同财产进行执行	132
五、出借人死亡的,借款人需要履行还款义务吗	137
六、借款人死亡的,能向借款人的继承人主张偿还吗	141

### 第三章 民间借贷关系的性质与效力

<b>第一节 民间借贷关系的定性</b>	145
一、拖欠货款后写下的欠条,属于借款合同吗	146
二、当事人签订商品房买卖合同,但一方主张实际为借款合同的,应当按什么关系处理认定	152
三、公司、合伙过程中垫付出资产生的纠纷,是民间借贷纠纷吗	161
四、恋爱双方分手后因“分手费”打的欠条,是民间借贷纠纷吗	165

五、约定有保底条款的委托理财合同,是借款合同吗 .....	169
六、企业之间进行联营,一方只收取固定收益,不承担经营风险,是民间 借贷吗 .....	174
<b>第二节 民间借贷关系的效力 .....</b>	<b>180</b>
一、非金融机构的企业之间拆借资金,是否一定无效 .....	180
二、借款合同签订后,出借人没有实际交付借款的,借款合同生效吗 .....	187
三、因拖欠赌债写下的欠条,能要求借款人支付欠款吗 .....	193
四、向本单位职工集资借款用于生产经营的合同,有效吗 .....	197
五、借款行为人犯诈骗罪的,借款合同一定无效吗 .....	203
六、村委会干部没有经过村民大会讨论同意签订的借款合同,有法律 效力吗 .....	209

## 第四章 民间借贷合同权利义务

<b>第一节 民间借贷合同内容 .....</b>	<b>221</b>
一、民间借贷合同能借出外币吗 .....	223
二、出借人提供本金时能提前扣除利息吗 .....	226
三、借贷合同没有约定借款期限的如何确定还款期限 .....	230
<b>第二节 债权债务的转移与承担 .....</b>	<b>236</b>
一、出借人能将债权转让给他人吗 .....	236
二、借款人可以将债务转让给他人吗 .....	241
三、借款合同成立后,第三人承诺借款人不能偿还时予以偿还债务,债权人 有权主张第三人还款吗 .....	245
<b>第三节 债务清偿 .....</b>	<b>250</b>
一、借款人能提前偿还借款吗 .....	251
二、双方还存在其他合同债务,与民间借贷债务之间能主张抵销吗 .....	254
三、到应当归还欠款时,无法联系上出借人,如何偿还债务 .....	257

## 第五章 民间借贷的担保

第一节 民间借贷中的保证 .....	263
一、民间借贷保证人在什么范围内承担责任 .....	263
二、应当进行怎样的约定,才视为意思表示明确的保证合同 .....	271
三、债权人主张保证责任有期限限制吗 .....	278
四、民间借贷有多个保证人的,能够只向其中部分保证人主张保证责任吗 .....	292
五、借贷双方事后对主合同进行变更的,保证人仍然承担保证责任吗 .....	300
第二节 民间借贷中的抵押 .....	306
一、哪些财产可以作为借贷的合法抵押物 .....	306
二、借款人把不动产抵押给出借人,但没有办理抵押登记,受法律保护吗 .....	309
三、借款人能用他人财产作为借贷的抵押物吗 .....	313
四、借款合同中既有抵押又有保证的,应当按什么顺序主张权利 .....	317
第三节 民间借贷中的让与担保 .....	322
一、债务人以向债权人转移担保物所有权的形式担保债务的履行,债务人 不履行债务时,债权人可以就担保物优先受偿吗 .....	322
二、在让与担保的情况下,债务人不履行债务时,债权人能够直接取得 担保物的所有权吗 .....	327

## 第六章 民间借贷的中介

第一节 民间借贷中介概述 .....	333
一、民间借贷中介的概念 .....	333
二、民间借贷中介的分类 .....	334
三、民间借贷中介存在的问题 .....	334
第二节 通过自然人介绍成立借贷关系 .....	336

一、经朋友介绍把钱借给他人,出借人无力还钱的,朋友需要承担责任吗	336
二、介绍人在借条上有签字的,需要承担责任吗	342
三、出借资金时,资金交付给介绍人,能要求介绍人承担责任吗	349
<b>第三节 机构有偿居间</b>	354
一、有偿中介公司的运作程序简介	354
二、通过有偿中介公司借款的,借款人未按时还款的,能要求中介公司承担责任吗	356
三、中介平台没有充分审核借款人的资信,应当承担责任吗	359
四、在 P2P 平台上出借资金,借款人未能还款时,纠纷如何处理	367

## 第七章 民间借贷案件证据收集与举证

<b>第一节 证据的事前准备</b>	377
一、借据、收据、欠条在诉讼证明中有什么区别	378
二、借据应当如何书写才有证明力	386
三、签订借款合同时是否需要证人见证	392
<b>第二节 向法庭举证的基本要求</b>	398
一、逾期举证应当承担怎样的后果	398
二、向法庭提供的证据应当具备哪些属性	405
三、提交虚假的证据有什么法律后果	412
四、如何申请证据保全	416
<b>第三节 怎样提交有证明力的证据</b>	419
一、已经有借据的,是否还应当提交交付凭证	419
二、QQ 聊天记录、手机短信记录及支付宝、余额宝、财付通交易记录等电子数据需要公证吗	424
三、未经过债务人允许的录音能够作为证据适用吗	436
<b>第四节 申请司法鉴定</b>	445
一、笔迹鉴定在借贷案件中能够起到证明作用吗	445

二、不同笔记鉴定意见相互矛盾的情况怎么办 .....	452
----------------------------	-----

## 第八章 民间借贷的事实认定

第一节 借贷关系认定 .....	461
一、只有存款凭条、转账记录就一定认定借贷关系成立吗 .....	461
二、借款人未证明其出具的收据系受胁迫所为,如何判定是否存在胁迫行为 .....	467
三、只有手机短信证明,没有其他证据的,能否证明借款关系 .....	470
四、借款人否认借款时,由谁承担证明责任 .....	475
五、借据存有瑕疵且无合理解释时能否否定借款事实 .....	480
第二节 借款交付认定 .....	485
一、向合同约定的第三人交付借款,是否能认定为已交付 .....	485
二、没有转账记录,当事人称现金交付的,是否认定为已交付 .....	489
三、借据上记载的金额,与实际转账金额不一致的,如何认定交付数额 .....	493
四、借款人向公司实际控制人转账汇款的,是否认定为已向公司交付 .....	496
第三节 还款交付认定 .....	504
一、在借贷双方均无足够证据证明借款是否归还时,应如何认定案件事实 .....	504
二、双方存在多笔资金往来的情况下,已偿还借款行为如何证明 .....	508
三、出具的欠条、收条内容有歧义的,怎样认定是否已归还借款 .....	514
四、经鉴定具有真实性的借据,借款人提出异议时,是否可作为定案依据 .....	519

## 第九章 民间借贷利息与违约责任

第一节 民间借贷利率保护范围 .....	523
一、借款合同约定的利息超过规定的,法院会怎样处理 .....	523

二、借款合同中未约定借用期利息、约定不明的,需要支付利息吗	528
三、借款人提前偿还借款,利息应当如何计算	534
四、民间借贷约定“利滚利”,受法律保护吗	538
<b>第二节 民间借贷违约责任</b>	<b>544</b>
一、没有按时还款,出借人能主张逾期利息吗	544
二、借款合同没有约定利息,也没有规定还款期限的,需要支付利息吗	549
三、合同约定没有按时归还借款,能主张违约金吗	555
四、合同既约定逾期利息,又约定违约金,能同时主张吗	559
五、借款人自愿给付利息、违约金后又反悔,能主张返还吗	564

## 第十章 民间借贷诉讼时效

<b>第一节 诉讼时效及其他的法定期限的效力</b>	<b>569</b>
一、债务的诉讼时效有什么法律意义	569
二、借条没有注明还款履行期限时,诉讼时效怎样计算	576
三、要求保证人承担保证责任,有期限限制吗	581
四、债务人无力偿还借款,债权人处置抵押物有时效限制吗	585
<b>第二节 诉讼时效的中断、中止</b>	<b>591</b>
一、债务诉讼时效的中断、中止有什么法律意义	591
二、发邮件、手机短信催款,能视为诉讼时效中断吗	596
三、催款后借款人同意还款的,能视为诉讼时效中断吗	602
四、诉讼时效届满后债务人重新出具借条、签订还款协议能否重新起算 诉讼时效	613

## 第十一章 民间借贷虚假诉讼

<b>第一节 虚假诉讼的认定与后果</b>	<b>621</b>
一、借款人未实际获得借款但在诉讼中自认的是否认定为虚假诉讼	623

二、为逃避债务伪造借据并指使他人提起民事诉讼的,应如何认定	630
三、以民间借贷为名进行虚假诉讼应有什么法律责任	634
<b>第二节 遭遇他人虚假诉讼的权利救济</b>	643
一、他人为逃避债务进行虚假的诉讼,法院已经作出生效裁判的,能申请再审吗	643
二、他人为逃避债务进行虚假的诉讼,能提起第三人撤销之诉吗	647
三、第三人撤销诉讼,法院作出判决后能上诉吗	654

## 第十二章 第二审程序与审判监督程序

<b>第一节 第二审程序</b>	659
一、不服一审判决,提起上诉应当注意哪些问题	660
二、第二审程序审理限于上诉状的范围吗	665
三、第二审程序中提出的新证据应当如何认定	669
四、第二审程序中,能提出新的诉讼请求吗	672
五、第二审程序中达成调解的法律后果是什么	675
<b>第二节 审判监督程序</b>	679
一、民间借贷案件终审生效后,申请再审的条件是什么	680
二、民间借贷案件调解生效后,当事人还能否申请再审	683
三、再审申请被驳回后,还有其他救济渠道吗	687
四、再审改判后,已经强制执行的财产能否回转	691

## 第十三章 诉讼保全与强制执行

<b>第一节 诉讼保全</b>	695
一、什么是诉讼保全	695
二、申请诉讼保全必须具备哪些条件	698
三、申请诉讼保全需要提供的担保有哪些形式	701
四、哪些财产可以申请采取保全措施	704

五、财产保全的措施有哪些 .....	708
六、人民法院对抵押物、质押物、留置物可否采取财产保全措施 .....	712
七、财产保全在哪些情况下可以解除 .....	715
八、财产保全申请人申请错误,给被申请人造成损失,是否需要承担赔偿责任 .....	721
<b>第二节 强制执行</b> .....	<b>726</b>
一、哪些法律文书可以作为执行依据 .....	726
二、如何确定强制执行的管辖法院 .....	730
三、如何对违法的执行行为提出异议 .....	734
四、在执行过程中,申请执行人可以申请变更执行法院吗 .....	736
五、在执行过程中,案外人如何对执行标的提出执行异议 .....	738
六、被执行人名下只有一套房产,没有其他财产的,就无法强制执行吗 .....	748
七、被执行人拒不自动履行生效法律文书的,法院是否有权向其送达限制消费令 .....	752
八、被执行人能履行而拒不履行生效判决的,可否将其纳入失信名单 .....	755

## 第十四章 破产程序

<b>第一节 什么是破产程序</b> .....	<b>759</b>
一、破产案件由哪个法院管辖 .....	759
二、什么情况下债务人会被申请破产 .....	764
三、民间借贷案件正在审理或者执行中,法院受理破产申请后,会有什么后果 .....	771
<b>第二节 破产财产</b> .....	<b>783</b>
一、破产财产范围如何确定 .....	784
二、破产程序中,债务人的财产如何管理 .....	792
<b>第三节 破产债权</b> .....	<b>802</b>
一、破产程序中,如何申报债权 .....	802



二、我的债权是有抵押物作为担保的,能否在破产程序中优先受偿 .....	808
三、我对债务人负有债务的,能否与我的破产债权进行抵销 .....	815

## 第十五章 民间借贷相关刑事犯罪

第一节 <b>非法吸收公众存款罪</b> .....	823
一、什么是非法吸收公众存款罪 .....	823
二、非法吸收公众存款罪有什么法律后果 .....	824
三、怎样识别非法吸收公众存款行为 .....	826
第二节 <b>集资诈骗罪</b> .....	838
一、什么是集资诈骗罪 .....	838
二、集资诈骗罪有什么法律后果 .....	838
三、怎样区分非法吸收公众存款和集资诈骗行为 .....	840
第三节 <b>非法经营罪</b> .....	846
一、从事民间借贷可能构成非法经营罪吗 .....	846
二、非法经营罪应当承担什么法律责任 .....	853
三、怎样避免民间借贷活动触及非法经营罪 .....	862
第四节 <b>民间借贷刑民交叉问题的处理</b> .....	869
一、债务人涉嫌非法集资犯罪或者其他犯罪被立案侦查的,法院能够 受理吗 .....	869
二、借款后发现借款人涉嫌非法集资犯罪被立案的,如何维护自身权益 .....	873
三、民间借贷行为被认定为非法集资犯罪的,借贷合同和担保合同一定 无效吗 .....	878
四、借款人被错误判刑、羁押的,羁押期间的借款利息如何承担 .....	884