



深圳律师实务丛书



互联网金融之P2P 法律实务

P2P Legal Practice in the Area of
Internet Finance

罗振辉 / 编著

本书以互联网金融中P2P网络借贷为研究对象，基于作者及其团队的P2P法律实务经验提炼而成。通过介绍P2P行业情况，针对P2P中的法律实务问题进行探讨，辅之以专项实务案例供实务参考，并对新颁布的P2P监管意见等重点法律法规进行梳理与评析，以及制作针对P2P行业涉诉情况的大数据报告，将行业与专业相结合。本书既可以为P2P从业人士提供行业指导，又可以为社会中对P2P感兴趣的人士辨析相关的法律问题，同时也是法律专业人士掌握P2P实际操作及立法动向的重要参考用书。



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



深圳律师实务丛书

互联网金融之P2P 法律实务



P2P Legal Practice in the Area of
Internet Finance

罗振辉 / 编著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

互联网金融之 P2P 法律实务 / 罗振辉编著. -- 北京:
法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1409 - 3

I. ①互… II. ①罗… III. ①互联网络—应用—借贷
—法律—研究—中国 IV. ①D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 225409 号

互联网金融之 P2P 法律实务

HULIANWANG JINRONG ZHI P2P FALÜ SHIWU

罗振辉 编著

策划编辑 程 岳 周 洁

责任编辑 周 洁 程 岳

装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 中煤(北京)印务有限公司

责任校对 王沁陶

责任印制 胡晓雅

编辑统筹 法律应用·大众读物出版第一分社

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 17.25

字数 263 千

版本 2017 年 10 月第 1 版

印次 2017 年 10 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/ info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/ jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

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、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1409 - 3

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



深圳律师实务丛书

The Review of Shenzhen Lawyers' Affairs



深圳律师实务丛书

The Review of Shenzhen Lawyers' Affairs

———
坚持信念 精通法律
维护正义 恪守诚信
———

总序

随着移动互联、万物互联时代的到来,法律服务行业的发展出现了更多的机遇和挑战,这也意味着,这个时代对法律服务的效率和质量提出了更高要求。法律服务的效率和质量问题,说到底还是法律服务领域供给侧改革的问题,供给侧改革与创新将成为破解当前律师行业发展瓶颈的重要路径选择。

我注意到,深圳市律师协会九届理事会明确回归和聚焦律师专业化建设,着力供给侧改革与创新,并在统筹规划专业委员会的定位和职责、组织引导律师著书立说等方面做了许多实实在在的工作。目前,深圳律师在专业学习、专业研究和专业成果转化等方面已经卓有成就。在短短两年多的时间里,深圳市律师协会已经出版各类律师著作近二十部,部分专著再版,部分作者被邀请参与全国性的专业会议,可以说受到了业界广泛关注和高度肯定。深圳律师的专业化建设大大激发了深圳律师行业发展的内生动力。在此,我要对深圳市律师协会在行业发展和专业化建设中所发挥的积极作用点一个大大的“赞”。

律师的专业化既是社会分工的必然,也是法律服务业纵深发展的必然。律师当以专业为本,当以服务立命。深圳律师应当以追求极致的匠人精神夯实专业基础,从而以专业化的服务满足客户多样化、个性化、精细化的需求。只有这样孜孜不倦的追求,我们深圳律师才有可能在厚重积蓄后,形成并爆发出强大的发展后劲。

深圳律师是全国律师改革和创新的先行先试者,尤其是在房地产、金融证券、知识产权、国际贸易、法治政府等专业法律服务领域做出了许多开创

性的贡献。2016 年 11 月 24 日,深圳执业律师人数突破万人大关,整个行业的后续发展任重而道远。

从供给侧改革与创新的角度,深圳律师业需要继续加强法律服务需求端研发,努力推出更贴近各类主体需求的法律服务产品;需要继续加快专家型律师、领军型律师的培养,努力形成完备的法律服务人才结构;需要继续拓宽专业服务领域和行业发展路径,努力精准对接日新月异的经济社会发展的方方面面。如此,深圳律师才能呈现与深圳这座城市相匹配的活力与影响力,深圳才有望成长为中国南方实至名归的法律服务高地。

“骐骥一跃,不能十步;驽马十驾,功在不舍。”深圳律师业的光荣与梦想,离不开我们大家持之以恒的坚守和实践,更有赖于我们大家继续为之奋斗、艰苦奋斗、长期艰苦奋斗……

是为序。

深圳市司法局局长 蒋溪林

二〇一六年十一月二十六日

回归专业 崇尚专业

律师专业化不仅仅源于社会分工的细化和知识结构的复杂化,也因为法律事务在多样化前提下逐渐呈现专门性趋势,需要律师专业技能的精细化以提供有针对性的解决方案,通才式解决某类案件或法律事务越来越困难。当事人合法利益的最大化有赖于律师能够游刃有余地运用法律的精深技艺,给出更专业的答案。

不少律师不太愿意在当事人或者同行面前坦言自己不懂某专业,也不愿意在专业细分方面做出改变的努力,这不仅不利于其自身专业领域知名度的打造,也失去了律师走专业化发展方向的机会。我们要放弃那种“博”即“精品”的认识和做法,直面自己的专业定位,在律师服务市场激烈竞争中打“差异化”“专业化”这张牌,努力将自身打造成所在专业领域的“精品”。

我们提倡的回归专业、崇尚专业并不是一句口号,它张扬的是一种职业思想、观念和意识,同时也要落实为执业过程中的行为准则和价值坚守,在形成行业共识的基础上引领律师行业发展,达到更高的水平。摆在读者面前的这套《深圳律师实务丛书》就是我们落实回归专业和崇尚专业的例证,并借此向全行业传递崇尚专业的精神。

经验应该被总结和传承。因地缘和政策优势,深圳律师在房地产、融资、科技创新、海商、国际贸易、破产清算、劳动等法律事务方面有着丰富的专业经验。深圳律师协会组编这套丛书,体现深圳律师在部分领域的执业状况和专业技能,希望成为丰富律师专业化的重要素材,并作为专业化样本能够对律师专业化水平提高有所帮助。

是为序。

高 树

深圳市律师协会会长

二〇一六年三月

专业化是律师行业发展的支柱

中国的律师行业经过 30 年的恢复与发展,已经初具规模,但是,与发达国家的律师行业相比,我们仍然处于“初级阶段”,与国家政治、经济、文化发展不能匹配。将律师行业“做强、做大”仍是业内最强的呼声。个人理解“做强、做大”,无外乎专业化、规模化、规范化、品牌化建设,而其中专业化实乃律师行业发展的支柱。

按照现代广泛运用的利伯曼“专业化”标准的定义解释,所谓“专业”,就应当满足以下基本条件:一是范围明确,垄断地从事于社会不可缺少的工作;二是运用高度的理智性技术;三是需要长期的专业教育;四是从事者个人、集体均具有广泛自律性;五是专业自律性范围内,直接负有作出判断、采取行为的责任;六是非营利性,以服务为动机;七是拥有应用方式具体化了的伦理纲领。

就律师行业而言,专业化应以专业律师为基础,即律师根据特长和优势,精通本专业的法律规定和法理精髓,专门或偏重某一项或某几项法律事务;律师专业化以专业化的律师事务所为标志,即律师事务所主要人员和业务是为某个或某几个法律服务领域提供专门法律服务,具有自己的专业品牌;律师专业化以实现全行业的专业化最终目标,即大多数执业律师符合律师的专业化,形成了自觉学习、研究法学理论与律师实务的风气和专业习惯,大多数律师事务所具有鲜明的专业品牌。

律师要实现专业化,首先要专业明确,确定适合自己的法律服务领域,之后针对该法律服务领域进行长期的专业研修,在该法律服务领域有自己的实务和理论研究成果,最终拥有业内公认能熟悉处理法律服务领域问题。

的专业技能。当然,专业化也是一个“舍得”过程,选择专业化就意味着舍弃某些自己熟悉且收入颇丰的业务,甚至要忍受短期内业务量下降的痛苦。只有专注才有专业,如果不舍弃已拥有的某些业务,心不能专,则难以在专业领域获得成就。此外,在长期执业过程中加入或组建一个强大的专业律师团队,也是律师成就专业之路不可或缺的途径。

律师专业化是一项艰巨、复杂的系统工程,除了律所在中长期发展目标上确定专业化方向,为律师和律师团队提供专业发展环境之外,律师协会也应为律师行业的专业化分工和发展提供完善的制度保障和政策支持,并且应该加大对律师专业化的培训力度,为律师的专业化发展提供坚强的智力支撑。

资助会员出版实务专著是深圳律协确定的一项具体工作和一项智力工程,目的有两个:一个是倡导律师的专业化发展,引导深圳律师和律师事务所普遍走上专业发展的道路;另一个是推出行业专业领军人物,在全国专业化发展的浪潮中树立一批深圳律师专业品牌。

深圳律协将每年资助出版一批律师实务专著,期许借此倡导专业发展之路,弘扬专业研究之风,发出业界深圳之声,更期许借此涌现一批律师专业领军人物。

余俊福

时任深圳市律师协会会长

二〇一二年一月

前言

据“网贷之家”的数据显示,深圳是全国网贷行业最活跃的城市之一,其网贷平台数量及交易量均居全国前列。我们作为为网贷行业提供法律支持服务的法律工作者,伴随这个行业一道成长和发展,深谙其中的不易,同时也深感有必要把我们从事法律实务中积累的一些经验所得予以分享。

本人作为深圳市律师协会第九届信息网络与电子商务法律专业委员会主任,组织了部分委员于2015年末编写了《律师从事P2P借贷法律业务指引(草案)》,并已提交给深圳市律师协会。但由于目前我国P2P行业处于高速发展的阶段,政府的相关监管意见不断出现,导致一直无法完全定稿。2015年12月28日,银监会会同工信部、公安部、国家互联网信息办公室出台了《网络借贷信息中介机构业务活动管理暂行办法(征求意见稿)》;2016年2月,国务院出台《关于进一步做好防范和处置非法集资工作的意见》;这造成我们编写的业务指引有了较大变动,因此我们暂缓了进一步的修改。直至2016年年中,按政府的安排,各地开展互联网金融行业整治工作,我们就此专门编写了《互联网金融风险专项整治工作实施方案自查法律指引》,期间我们得到了深圳市互联网金融行业P2P公司的大力支持和配合。

以上两次的编写工作让我们积累了相当的经验,但离实务书仍有距离。因此,本人及团队决定结合之前相关实务经验,全力撰写本书。

在编写第一稿《律师从事P2P借贷法律业务指引(草案)》的过程中,我们发现一个无法回避的问题,就是要兼顾专业和行业。通俗地说,就是P2P涉及的法律专业知识其实并没有超出任何一位律师的专业知识范畴,但大

多数人对 P2P 这个行业却无更深层次的了解。因此,我们决定重新确定本书的目标读者,把书名定为《互联网金融之 P2P 法律实务》。

考虑到本书的受众面,我们在编写过程中进行了特别的考量。为了让本书的读者对 P2P 行业有一个直观的认识,我们用了较大的篇幅对 P2P 行业进行介绍,我们相信这是必要的,因此本书也适合非法律人士进行阅读学习。

关于本书的编写体系,我们也进行了认真的思考。按照之前的经验,我们拟按照 P2P 借贷市场概况、P2P 公司设立阶段的法律业务指引、P2P 平台运营阶段法律业务、P2P 公司刑事法律风险防范的法律服务、国家法律及政策监管及附录卷等部分进行编写,但我们发现这种方式有其自身的不足,有些实务问题实际上是跨了几个区段,导致没有聚焦。因此,我们重新对编写体系做了较大变动,工作量相当于重写,目的是让律师及广大读者能更好地学习和掌握相关知识。

本书的撰写人员都是在深圳市网贷行业第一线工作的法律人,包括罗振辉、李水泉、潘洁玲、吴策、杜大鹏、余祖舜。

在本书即将完稿之际,《网络借贷信息中介机构业务活动管理暂行办法》(以下简称《暂行办法》)于 2016 年 8 月 24 日发布,全文分 8 章,共计 47 条。为此,我们不得不把已编写的相关内容重新梳理了一遍,抛弃了之前极度被看好的供应链金融部分。

就本书的定位而言,它主要的阅读对象是律师、广大网贷行业从业人员、网贷行业风控人员以及对网贷行业感兴趣的人士。

目前,国内网贷行业缺乏一部相对系统且侧重法律实务的著作,本书的出版实为填补这一空白,考虑到这个行业在不断发展,基本上每 3 个月都会有重大事件发生,我们已努力兼顾了实务总结以及前沿探讨。

书中的部分章节借鉴了相关学术文章的论述,已列在参考文献之中,在此一并向相关作者表示感谢。

本书的出版得到了第九届深圳市律师协会的大力支持,在此深表谢意。

目录

第一章 P2P 法律概述	1
第一节 P2P 网络借贷行业概况	1
第二节 P2P 基础法律结构	9
第三节 P2P 法律实务之研究方法	17
第二章 重点法律专题	22
第一节 P2P 法律模式	22
第二节 第三方支付	29
第三节 电子合同	35
第四节 资金池	44
第五节 担保	50
第六节 车贷	56
第七节 房贷	62
第八节 涉税	69
第九节 债权转让	74
第十节 消费金融	84
第十一节 利率	89
第十二节 刑事	92
第三章 P2N 专项实务	105
第一节 合作模式架构部分	106

第二节 各合作协议部分	107
第三节 涉诉实务部分	134
——史一丁诉上海公诚商务信息咨询有限公司	
第四章 重点法规政策评析	139
第一节 法律法规及司法解释	139
第二节 法规及规章	149
第三节 行业自律规范	167
第五章 平台适用法律文本分析	178
第一节 平台适用文本概述	178
第二节 平台适用文本要点	179
第三节 平台文本法律评析	182
第六章 P2P 大数据报告	208
第七章 专项整治工作实施方案自查法律指引	231
第八章 P2P 行业发展法律解决要点	247
第一节 P2P 发展与现行法律的冲突	247
第二节 国外行业发展的借鉴	250
第三节 监管新规后的思考	257
附 录	260
法律法规汇总	260

第一章

P2P 法律概述

◇ 第一节 P2P 网络借贷行业概况

一、P2P 网络借贷的概念

P2P 网络借贷(Peer to Peer Lending),根据 2016 年 8 月中国银监会、工业和信息化部、公安部、国家互联网信息办公室联合发布的《暂行办法》,是指个体网络借贷,即个体和个体之间通过互联网平台实现的直接借贷。个体包含自然人、法人及其他组织。

P2P 网络借贷与传统的民间借贷有所不同。传统的民间借贷是一种操作简捷灵便的融资手段,一般是个体与个体之间直接的借贷行为,这个金融交易行为是点对点、在两者之间发生,中间不会有任何第三方机构参与。传统的民间借贷灵活、方便,借款人能够快速融资,通常发生在熟人之间,解决的是熟人之间的资金需求问题。因此,传统民间借贷的局限性也表现在借贷的范围较小。

而 P2P 网络借贷则解决了陌生人之间的借贷问题,借贷双方广泛、分散。P2P 网络借贷通过互联网搭建一个中间平台,将互不认识的有资金需求的借款人和有闲散资金的出借人连接在一起,借款人、出借人向这个平台提供信息,平台协助借款人与出借人的信息匹配,从而完成借贷。简言之,平台提供信息流通、促成交易的服务。

二、P2P 网络借贷的发展

(一) 国外 P2P 网络借贷的发展状况

1. P2P 网络借贷的鼻祖

P2P 网络借贷的模式最早出现在英国。2005 年 3 月,英国一家名为“Zopa”的网站开通,有借款需求的人在该网站注册,发布借款信息(也称借款标),包括借款的金额、期限及利率,对该笔借款感兴趣的出借人就可以放款给该借款人。有闲散资金的外借人也可以以其贷款利率参与竞标,利率低则更容易吸引借款人。在整个借贷过程中,“Zopa”类似一个信息的集散平台,将有资金需求的借款人或者有闲散资金的外借人的信息收集在平台上,再展现给出借人或借款人,由此双方可以通过对接,相互匹配,而平台只会向两方收取服务费或者手续费。由此,借贷双方就可以通过这样的平台实现“线上”借贷交易。“Zopa”的出现标志着 P2P 网络借贷的诞生。经过多年的发展,目前“Zopa”的业务已经扩至意大利、美国等多个国家。

2. P2P 网络借贷的发展

“Zopa”的出现,打开了 P2P 网络借贷的大门,各国的 P2P 平台开始涌现。2006 年,美国第一家 P2P 网贷平台“Prosper”上线;同年,美国的“Kiva”成立;2007 年,“Lending Club”以应用的形式在 Facebook 登陆。2011 年,“SoFi”在互联网上线。

成立之初的“Prosper”类似在线拍卖,借款人将借款金额输入,就会显示对应的最高利率,让投资人(出借人)对该借款标进行竞标,能接受最低利率的投资人则中标。而“Lending Club”则是借助社交工具,利用其为用户搭建的人际网络来分享信息,寻找更多的投资人(出借人)和借款人。

“Prosper”与“Lending Club”的贷款程序相似,不管是借款人还是出借人,都需要在平台上注册,成为该平台的会员,向该平台提供基本信息才能获得作为借款人或者放款人的资格。注册的账号名称不必是真实姓名,双方可保持匿名。每个借款人都需要填写贷款申请表,用以审核并确定其信用情况。而出借人则不必经过信用审核的程序。对于出借人,只需确认他们的身份,并提供证明其满足最低收入的要求即可。通过审核的贷款需求就会被放到平台上供出借人浏览、选择。“Prosper”与“Lending Club”在 SEC (the U. S. Securities and Exchange Commission, 美国证券交易委员会) 登记注册之后,出借人并非直接向借款人放款,而是出借人购买与其所选择借款

人的借款额相对应的收益权凭据(payment - dependent notes),Webbank(美国犹他州的一家银行)审核后再将借款分发到相对应的借款人手里,而后平台以其出售给出借人的收益权凭据获得的金额购买 Webbank 的该笔贷款。平台只从借款人每个人还款的金额中扣除管理费和其他费用。^[1]

“Prosper”在2015年收购了美国医疗借贷公司“AHL”。“AHL”的业务主要是医疗保健领域,如医疗美容、生育,其本身不是资金出借人,而是为病人搭建的一个融资平台。“Lending Club”的业务主要是个人信用贷款。到2014年,“Lending Club”增加了小企业贷款以及医疗费用贷款等业务。

“Kiva”则与众多P2P平台不同,它是一个非盈利的平台。也就是说,P2P网络借贷延伸至公益领域。“Kiva”与一些微金融机构合作,向这些机构发放无息贷款,帮助这些机构向发展中国家的贫困家庭或者小微企业发放带息贷款,改善他们的生活与生产。与普通的盈利性平台不同的是,首先,在“Kiva”平台上,有借款需求的借款人不与出借人直接发生交易,而是出借人通过“Kiva”,由“Kiva”将款项出借给各微金融机构,再由微金融机构将款项发放给借款人,微金融机构回收借款后将本金交还“Kiva”,“Kiva”再返还给出借人。其次,“Kiva”不对借款人的信用状况进行审核,“Kiva”依靠微金融机构,由他们来对借款人的信用评估审核。出借人提供的是无息贷款,但微金融机构将贷款出借给借款人时则会收取利息,以维持运营。^[2]

2011年,“SoFi”作为一个专门针对大学生贷款市场的平台出现,主要的业务是帮助毕业于名校的学生获得贷款,用以偿还为完成学业而从政府处获得的贷款。在2014年年底,“SoFi”的总贷款额就超过了13亿美元,“Prosper”的总贷款额超过20亿美元,“Lending Club”的总贷款额超过70亿美元。^[3]到了2014年4月,“SoFi”获得第三轮的融资之后就开拓了房地产贷款的业务。“SoFi”由此成为美国第一个允许房地产抵押的P2P网贷平台。

[1] 参见第一财新金融研究中心:《中国P2P借贷服务行业白皮书(2013)》,中国经济出版社2014年版,第156页。

[2] 参见第一财新金融研究中心:《中国P2P借贷服务行业白皮书(2013)》,中国经济出版社2014年版,第157页。

[3] 参见第一财新金融研究中心:《中国P2P借贷服务行业白皮书(2015)》,中国经济出版社2014年版,第19页。