

民间借贷法律规制研究

宁子昂 著

吉林人民出版社

前 言

国家以经济建设为中心，坚持改革开放，大力发展经济势在必行。增强国家综合实力，改善人民生活，全面建设社会主义现代化国家是新时代所追求的目标。在2017年7月14日召开的全国金融工作会议上，习近平总书记发表了重要讲话，他强调指出：“金融是一个国家重要的核心竞争力，金融安全是国家安全的重要组成部分，金融制度是经济社会发展中重要的基础性制度。”^①金融业的发展是经济发展的核心，也是经济发展的驱动力。国家制定科学合理的金融政策，对于促进经济发展意义重大。我国的既定目标是在2020年全面实现小康社会。社会经济的发展必须优先发展金融业，不断大胆探索深化金融管理体制改革创新，不断完善金融业立法非常必要。国家要在金融业的发展上，大胆探索、改革、创新，完善金融产业结构、投资体制创新，允许有效利用民间资本为中小企业融资服务。法律制度是为经济基础服务的，深化金融改革中的民间借贷法治理论研究，对于加快完善民间借贷金融立法是一项十分紧迫的任务。

改革开放以来，一部分人先富起来，手里有了闲置的资金，他们逐步认识到资本经营可以带来高额利润，开始从事民间借贷；另一部分人（主要是指民营企业者、个体户）投资创业，

^①周围围，肖戎川．一图读懂全国金融工作会议上成立的最新机构——国务院金融稳定发展委员会 [N/OL]．中国青年网，[2017-7-20]．news.youth.cn/tbwxw/201707/t20170720_10339858.htm.



在生产生活中急需资金，或用于投资创业、企业经营，或个人婚丧嫁娶、孩子上学、购置房产等需要资金。以往在传统商业银行贷款中，他们很难取得个人需求的贷款，于是转向民间借贷。自古以来民间借贷就存在于民间，在邻里之间、家族之间、朋友之间常以“君子协议”“情谊借贷”等形式出现。彼此借贷无人监管，无须担保，不收税，手续简单快捷，这是在人际关系圈中“自由放心”的借贷。渐渐地这个借贷圈子放大了，成了商业性质对陌生人的借贷。改革开放以来，民间借贷在我国东南沿海地区较为普遍，从半公开半隐蔽状态逐步发展到全国，国家顺应形势的发展放宽了对民间借贷的监管。

民间借贷具有两重性的特点：一方面是在资本市场上，使其供求双方互通有无，自发进行资金需求调节，促进了社会市场经济的发展；另一方面民间借贷存在种种问题，存在着借钱不还，出现了暴力讨债、逼债等矛盾，存在着资金链断裂、崩盘、跑路等大规模群众上访问题。有的民间借贷机构涉及资金规模越来越大，而且长期游离于国家金融监管体系之外，往往出现纠纷后才起诉到法院。近几年来，各级人民法院接待处理民间借贷诉讼案件急剧上升，大有难以招架之趋势，因此引起了国务院和各级地方政府的重视。民间借贷出现的诸多问题极其复杂，面对这些问题需要党和国家高度重视，国家金融管理层、理论界要认真研究，加以解决。科学规范管理民间借贷行为，依法规制民间借贷操作程序，让民间借贷从原始借贷的初级状态走向科学化、规范化、法制化高层次管理势在必行。

本文研究的是民间借贷法律规制问题，既是新形势下深化我国金融体制改革的一个热门选题，又是摆在金融界专家和法律

界学者面前跨学科、跨行业共同讨论和研究、应对、解决的重大课题。基于这样的考虑，笔者选择了民间借贷规制问题研究新时期的新问题，符合时代发展的要求。采用研究我国各个朝代民间借贷历史，总结不同历史时期民间借贷状况，证明民间借贷在两千多年前就已经存在，它的存在既有其必然性、合理性，也有其必要性。研究了公元前地中海沿岸西方文明发源地，亚欧文明古国高利贷发展的历史，以及欧洲中世纪社会高利贷发展的历史，加深认识了亚欧远古社会高利贷发展的历史脉络。本书采用实证分析的法学研究方法，结合民间借贷的事实和数据，梳理民间借贷客观现状及其问题。同时还探讨了西方经济学家和金融学家的金融理论学说，横向比较各国民间借贷的做法，从而探索发达国家和不发达国家强化民间借贷立法，采取有效措施，解决资金救助、解决贫困等问题。

我国要重构民间借贷概念以及先进理念；借助世界经济学家、金融学家的理论，站在崭新的时代高度，研究民间借贷依法管理的理论建设问题。要充分重视我国民间借贷现阶段存在的问题，不断完善配套法律规制体系，提出了对我国未来民间借贷法律规制建构的整体思路。

本书按照逻辑顺序分为五个章节进行论述，主要内容如下：

第一章介绍了民间借贷概念学术界争论的不同观点。笔者列举了“学术界”的各家之说，评论了学术界关于民间借贷的狭义概念和广义概念的界定，总结了民间借贷的法律特征，提出了我国现阶段民间借贷的形式类别，对合理的民间借贷和违法的行为做了差异性的比较分析。



第二章研究了我国古代民间借贷历史演变过程。通过各个朝代的历史资料,总结了民间借贷实际情况、发展的规律。运用马克思主义政治经济学原理,运用马克思主义劳动价值理论、商品理论、货币理论和商品经济价值规律理论,充分认识商品和货币的交换关系,在良性循环中促进了经济发展,在市场中尊重价值规律,按照等价交换原则进行,而且都是自发进行调节的,要多元化发展资本市场,才能促进经济的发展。

第三章总结了民间借贷存在的各种问题。介绍了我国现阶段民间借贷基本情况和相关法律问题。针对我国民间借贷的现状及问题,提出了民间借贷法规政策与法律问题。认识到我国一个时期内存在的法律问题、中央和地方政府监管利率上限的合理问题、民间借贷合同缺乏规范性等问题,提出了我国未来民间借贷如何发展等问题。

第四章研究国外高利贷以及法律管理情况。通过查阅文献总结了亚欧文明古国在苏美尔王国、巴比伦王国、亚述帝国、古希腊、古罗马社会高利贷、民间借贷法律规制情况。归纳总结了美国、日本和印度、孟加拉国的做法和经验。通过对部分国家与地区民间借贷融资模式规制比较分析,得出对我国如何惩治高利贷,如何发展民间借贷的启示。

第五章提出了我国民间借贷的法律规制路径、建议。此章笔者提出了国家要加快立法的建议、规制主体的选择、规制对象的确定等重要问题,建立多层次规制体系,构建央地分层规制架构,对民间借贷经营者实行市场准入制度。规范民间借贷法律问题,健全高利贷的法律责任制度,实行民间借贷分类差异注册制度,完善利率信息机制,提出民间借贷网络平台运营的改革

建议，做好信用评价体系建设，包括准金融机构与金融机构的对接，引入违规违法市场退出机制等。

民间资本是国家资本的一种资本形态，在国家中占有重要作用。资本的流动在市场经济中都是自然形成的产物，它的存在无论承认与否，都在市场经济体制中发挥应有的作用。民间借贷是一个历史现象的延续，是一个既古老而又崭新的课题，古今中外的民间借贷发展历史证明，它是不以某个人意志为转移的客观存在的经济现象，探究民间资本的合理流动对于经济发展意义重大。

党的十九大胜利召开，中国进入了改革开放新时代，提出了实现中国梦的伟大理想。可以说本书是在中央提出金融创新、允许进行民间银行试点，党中央国务院大力推进发展经济，全面治理整顿，改革攻坚的大背景下，互联网金融大规模整顿的背景下，不断深化主题、不断进行研究、不断充实新内容、不断修改完善的。笔者希望本书中所涉及问题的解决方案，可以帮助我国完善立法，这将促进我国金融市场的健康发展。所以本书是一个非常重要的、紧跟时代步伐的选题。笔者认识到，民间借贷研究不是孤立的法律问题，其重要价值可以从经济发展、金融政策、资本流动中认识到其对经济发展的重要促进作用。

本书主要是通过认清形势、结合国情、总结历史，参照国外通行做法，通过比较分析的方法进行论证，完成了本书的三大要点，做到提出问题、分析问题及解决问题。笔者研究民间借贷这个学术课题，是一个跨学科的科研项目，它涉及经济学、金融学、互联网金融等相关的知识，需要统计数据、行业规则等，本书要以方方面面的知识为基础，论述经济、金融、民间资本和法



律之间的关系问题。由于笔者实务经验相对薄弱，加之学生身份的短板，学科知识把握上不足，社会经验、金融工作经验之不足。所以，文中所涉及的知识、业务、情况等方面存在不足之处，虽不能臻于完善，但心向往之，如有不妥之处，敬祈师友、同仁赐教，批评指正。

目 录

绪 论	001
一、研究背景	001
二、研究意义	008
三、研究方法	009
四、研究创新和不足	010
第一章 民间借贷争议的基础理论问题	013
第一节 民间借贷概念界定的模糊现状	013
一、学术争议领域对民间借贷概念的界定	014
二、我国法律规范体系对民间借贷概念的界定	021
第二节 民间借贷的法律特征	023
第三节 民间借贷的类型级别划分	024
第四节 民间借贷与易混淆概念的辨析	029
一、民间借贷与非法集资的区别	029
二、民间借贷与非法、变相吸收公众存款的区别	031
第五节 民间借贷存在的积极作用	033
一、民间借贷为中小企业提供了融资渠道	033
二、民间借贷促进民营经济的不断增长	035
三、民间融资促进中国经济产业结构的合理化	036
四、民营企业为国家扩大了就业渠道	036
五、民营经济对国民经济发展做出了贡献	037
第六节 本章小结	039
第二章 我国民间借贷的历史演变	042
第一节 萌芽期：古代早期	043



一、商、周时期	043
二、春秋战国	044
三、秦汉至隋朝	045
第二节 发展期：唐宋元时期	046
一、唐朝	046
二、宋朝	048
第三节 成熟期：明清时期	049
一、明朝	049
二、清朝	050
第四节 中华人民共和国成立以来民间借贷的发展	052
一、第一阶段（1949—1978年）	052
二、第二阶段（1979—1991年）	055
三、第三阶段（1992—2008年）	057
四、第四阶段（2009年至今）	059
第五节 本章小结	063
第三章 我国民间借贷的政策与法律：现状及问题	065
第一节 民间借贷规制政策与法律	065
一、研究政策与法律之间关系的必要性	065
二、相关政策与法律	065
第二节 民间借贷现状存在的主要问题	075
一、现阶段的法律政策问题	079
二、关于明确民间借贷经营主体问题	083
三、利率上限的合理问题	086
四、民间借贷合同缺乏规范性	089
五、违法犯罪案件增多，加大司法实践难度	093
六、未来民间借贷的发展趋势——互联网金融	096
七、我国中央和地方政府监管民间借贷中的问题	097

八、完善央地双层金融监管体制的路径	101
第三节 本章小结	105
第四章 部分国家民间借贷法律规制经验借鉴	106
第一节 欧亚古代社会民间借贷和利率研究	106
一、苏美尔王国族群民间借贷和利息	107
二、巴比伦王国民间借贷和利息	108
三、亚述帝国民间借贷和利息	110
四、古希腊民间借贷和利率	111
五、古罗马民间借贷和利息	113
六、中世纪高利贷和利息	117
七、三个文明古国民间借贷法律规定	118
第二节 对各国民间借贷法律规制情况评述	125
一、日本	125
二、美国	127
三、印度	127
四、孟加拉国	128
第三节 一些国家民间借贷融资模式规制经验的 借鉴意义	130
一、发达国家主要经验借鉴	130
二、发展中国家主要经验借鉴	131
第四节 部分国家民间借贷融资模式规制对我国 的启示	132
第五节 本章小结	133
第五章 完善我国民间借贷的法律规制路径	134
第一节 规制体系的框架	136
一、基础理念重构	136
二、立法完善的原则	144



三、规制主体的选择	146
四、规制对象的确定	148
五、多层次规制体系的建立	149
第二节 制度体系的主要路径	149
一、构建央地分层规制民间借贷的合作架构	150
二、市场主体准入制度	153
三、规范民间借贷合同法律问题	157
四、健全高利贷的法律责任制度	159
五、民间借贷分类差异注册制度	160
六、利率信息机制的完善	162
七、关于对民间借贷网络平台运营的改革建议	169
八、信用评价体系	173
第三节 制度的衔接与制度的建立	184
一、准金融机构与金融机构的对接	185
二、市场退出机制	188
第四节 本章小结	189
结 语	192
参考文献	196

绪 论

一、研究背景

在2013年末召开的中共第十八届中央委员会第三次全体会议上，中央做出了《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》，该《决定》提出：坚持和完善公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度^①。非公有制经济需要受到重视，受到保护、支持和鼓励，要求各方面平等对待，给予其应有的权利、机会、地位等，允许其有机会进入特许经营领域，发挥其能量，激发其无限潜能和创造力。^②同样在金融市场领域也如是，敞开金融领域的大门，配之完备地监管，加之有效地疏导，使社会闲散资金流动起来，让死水化为活水。允许条件完备的民间资金合法注入我们的金融体系当中。这一决定让持有民间资本实力的个人或团体，可依法依规创建中小型私人银行等金融组织。

研究民间借贷的思想理论要结合中国实际情况，学术研究必须坚持马克思主义为指导。马克思花费40年时间撰写了鸿篇巨制《资本论》，他对资本的积累形成、社会生

^①习近平. 关于《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》的说明 [EB/OL]. [2013-11-15]. http://www.xinhuanet.com/politics/2013-11/15/c_118164294.htm.

^②习近平. 中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定 [J]. 党建, 2013 (12): 10—11.



产、再生产有独到的见解。他认真考察了资本从生产到交换的过程，揭示出资本微观和宏观运行的完整过程。马克思的《1857—1858年经济学手稿》阐明了他的劳动价值理论要点，奠定了他的资本主义政治经济学的核心理论，即剩余价值论。他对劳动生产中的商品、价值、货币、价格、价值规律、资本、雇佣劳动、银行进行了论述。马克思认为：“资本不仅能够带来剩余价值，还是不断运动的形态。商品再生产的过程，就是资本循环的过程，资本只有不断周转才能增值。”工业资本、土地资本、产业资本、商业资本、借贷资本都具有资本运行增值的属性。资产阶级古典经济学家大卫·李嘉图只知道相对剩余价值，不知道绝对剩余价值。马克思却发现了剩余价值的两种形式，即绝对剩余价值和相对剩余价值，揭示出两种形式在社会经济发展中都起着决定性的作用。笔者认为，在社会主义市场经济中，价值规律是社会生产和流通的主要调节者。建设具有中国特色的社会主义，让市场在资源配置上发挥应有的作用，让“看不见的手”支配经济运行规律，这就是市场经济规律规则运行。市场经济规律的核心就是价值规律，是商品和服务价格随供求关系变化的规律，价值规律调节社会生产和流通的本质，也是资本运营应当遵循的客观规律。

从20世纪90年代开始的经济制度改革，市场经济发展在我国占据了举足轻重的地位。先期富裕起来的人，私下成立了非金融注册组织，从而转向民间金融投资领域。由于我国以往法规对民间借贷态度不明朗，民间资本不能公开合法大大方方地进入金融领域，跃跃欲试参与市场经济竞争的民间资本受到了一定程度的限制。通过对大量的文献资料调查发现，到现在为止还没有一项推进金融改革较大的配套法规出台，配套法规措

施相对滞后。

我国最早的《贷款通则（试行）》自1995年7月27日公布实施。1996年8月1日《贷款通则》正式下发实施，在执行中存在借贷人信用意识淡薄等问题，对贷款期限、原则提出了质疑。2000年央行修改的《贷款通则》中途停止。2002年开始，国家商业银行实行了企业贷款按照五级分类制度实施，按照风险类型投放贷款来提取准备金，这样就不再按照《贷款通则》原有条款中不良贷款界定的规定和提取准备金的原则。2004年央行又提出《贷款通则》修正案，5月6日中国人民银行、中国银监会发布公告，迟迟没有正式颁发。^①2008年，央行、银监会建议国务院废止《贷款通则》。2009年中国银监会开始放弃了银行以往规定的并购贷款这条限制，突破《贷款通则》规定的条款“借款人不可以用贷款违规从事股权投资”的规定，因为《贷款通则》中的某些条款与国家商业银行规定不相符，与金融监管风险指引冲突，此时《贷款通则》已经被赋予了新内容。2010年3月25日，在全国经济体制改革会上，央行提出修改《贷款通则》讨论稿已改变了《贷款通则》的内容。民间借贷、小贷公司等属于“只贷不存”的非银行机构，国家对此类机构没有制度监管规定，迫切需要行业定位。原征求意见稿认为信贷市场由三方面组成：一是金融机构贷款人，包括城乡各类金融机构；二是非金融机构贷款人，包括典当行、小贷公司、农村合作社等；三是民间金融机构。

2008年，央行、银监会共同下发了《关于小贷公司试点

^①张宇哲. 央行牵头修订贷款通则 民间金融合法化埋入伏笔 [EB/OL]. (2010-04-06) [2019-04-22]. www.wendangku.net/dcc/d33697682f60ddccda38aob6.html.



指导意见》，依然对小贷公司性质没有做出明确规定，小贷公司不能享受村镇银行、农村信用社同等待遇。2008年5月，央行、银监会将小贷公司审批权移交各省人民政府。2009年，国家在修订《贷款通则》时，将《放贷人条例》讨论稿由法制办审批。

民间借贷阳光化以来，珠三角地区民间拆借利率从3月初的6%骤然升至8%—9%，折算成年利息近100%。2010年5月7日国务院发布了《关于鼓励和引导民间投资健康发展的若干意见》重要文件（即新三十六条），从而开始鼓励和引导民间资本投入国家基础产业和公用事业、住房建设、金融服务、商贸流通、国防科技工业六大领域。允许民营企业兴办金融机构，允许投资商贸流通产业，允许参与文化、教育、体育、医疗和社会福利等。新三十六条明确提出了投资准入门槛，要求各级管理部门对各类投资主体同等对待。2012年4月19日又发布了《国务院关于进一步支持小型微型企业健康发展的意见》。

2012年《贷款通则》第七十三条规定：行政部门、企事业单位、股份合作、供销合作社、农村合作基金会等基金会擅自发放贷款的，企业间变相借贷的，中国人民银行对出借方按违规收入处以1倍以上至5倍以下罚款，并由中国人民银行予以取缔。伴随着改革开放形势的不断发展，深化金融体制改革创新，有效利用民间资本进入实体经济领域，鼓励民间借贷进入合法的金融领域的呼声逐步加大。我国金融政策的逐步松动，国家对民间借贷在认识上的转变，不再一味地以刑事或行政手段打击为主，而是依法依规放水养鱼式管理，采取主动疏导，以引导培育方式促进民间投资良性发展。2013年11月22日，浙江省第十二届第六次人大常委会会议审议通过了《温州市民间融资管理条例》，《条例》的颁布实施不仅为温州地区提供了经

验，而且也在全国产生积极的影响。^①2014年2月14日我国温州地区着手出台了《温州市民间融资管理条例实施细则（征求意见稿）》。“温州金融试验区改革五年来，在引导和规范民间融资健康发展，防范和化解民间融资风险，让民间融资规范化、阳光化有了新变化，使非法集资受到法律制裁。2018年1月28日温州金融学院院长杨福明在浙江人大十三届一次会议上提交了《关于修订〈温州市民间融资管理条例〉的议案》。认为该《条例》实施四年来，存在一些局限性，需要重新修订，需要从三方面完善：第一，要强化金融监管，构建金融风险防控体系。第二，要发展新金融产业，借助科技金融创新普惠金融。第三，要多层次发展资本市场，扭转区域金融结构不合理问题。”^②民间借贷作为一种资金资源配置手段在资源配置中弥补了市场资金需求的不足，促进了民营经济健康发展，给国家带来了丰厚的税收。改革开放四十年来，我国国内生产总值年均增长率达9.85%，人均国内生产总值年增长8%，私营经济等多种非公有制经济模式共同发展为我国经济增长注入了活力。

“2013年中国非公有制经济的企业数量已经占中国企业总数的82%，他们对中国经济GDP的贡献率已经达到了60%，非公有制经济的发展给国家提供的税收比例占税收总数的69%。”^③周伯华说：“要实现李克强总理在政府工作报告中提出的今年GDP增长7.5%的目标，必须依靠改革，激活各种

①温州市民间融资管理条例 [EB/OL]. [2013-11-23]. news.66wz.com/system/2013/11/23/103893941.shtml.

②杨福明. 将网络借贷纳入温州民间融资管理条例 [N/OL]. (2018-01-30) [2018-2-5]. finance.sina.com.cn/roll/2018-01-30/doc-ifygyqni5099236.shtml.

③周伯华. 中国非公有制企业对GDP贡献率超60% [N/OL]. [2014-03-06]. news.youth.cn/gn/201403/120140306_4823305.htm.



所有制的积极性，特别是非公有制经济。要加快非公有制经济的保护力度，首先要加快法律法规的实施，保证各种所有制经济能够依法、平等实现生产要素，公平参与市场竞争，均等受到法律保护。非公有制经济以及私人的私营经济可以帮城镇解决就业近80%，同时新增加的就业量90%也是他们帮助解决的。”^①

中国人民银行在《2004年中国区域金融运行报告》中为民间借贷“正名”，提出民间借贷对优化金融资源配置有一定的积极作用，它一方面降低了中小企业银行的贷款压力，另一方面也让银行的信贷风险得到了分散。2010年国家统计局数据表明：我国国内生产总值增长达到了10%，而民营企业带来的经济贡献增长率高达18.65%，中小企业的资产额度同样创造了历史纪录，中小企业贡献的工业总产值在总量中占比高达70%。^②在2011年1月的一份研究数据表明，我国民间借贷资金规模超过了两万亿元之多，占同期整个借贷市场的额度已超出5%，存量资金增长率高达28%^③。“2016年5月4日的国务院常务会议上说，近年来，民营投资在全社会固定资产投资中所占比重超过60%，民营经济对GDP贡献超过60%，民营经济为全社会创造就业岗位占到80%以上。”^④民营企业在建设具有中国特色社会主义伟大实践中发挥了重要作用。“截止到2017年

①周伯华. 中国非公有制企业对GDP贡献率超60% [N/OL]. [2014-03-06]. news.youth.cn/gn/201403/t20140306_4823305.htm.

②郑明明. 我国中小企业民间融资现状分析及对策 [J]. 广东财经职业学院学报, 2007(6): 47—50.

③陈泽桐, 赵宇. 中国民间借贷占比逾5%借贷资金存量超过2.4万亿元 [N]. 东方早报, 2011-1-21 (A28).

④李克强. 进一步放宽准入, 让民间资本投资“有门” [EB/OL]. [2016-05-04]. www.gov.cn/xinwen/2016-05/04/content_5070358.htm.