

行政、司法与金融规制冲突

——对金融借款利率上限的实证研究

李 有* 程金华**

目次

一、导论：行政、司法与金融规制的多重张力	(四) 相同裁判不同理由
二、中国借款利率的“双轨”规制：规则、演变及冲突	四、规制冲突的解释
三、司法裁判的多种指向与不协调	(一) 法律技术的冲突
(一) 司法适用“双轨”规则的四种可能性	(二) 规制架构的冲突
(二) 最高人民法院裁判的不同选择	(三) 规制理念的冲突
(三) 地方司法实践的冲突	五、结语：几点建议

摘要 相较行政权对金融市场的监管,司法权在金融规制中的作用未受到足够关注。中国借款利率长期以来受到中国人民银行和最高人民法院的“双轨”规制,在规则层面形成冲突。实证考察发现,规则冲突引发了最高人民法院和各地人民法院司法裁判的多种指向与不协调。对于这种规制冲突,可以从法律技术、规制架构和规制理念三方面进行解释,具体包括各级各地法院法律技术的不统一、中央层面司法权与行政权在金融规制上的边界模糊和司法部门与行政部门对金融规制的理念差异。未来应当更加尊重商事交易意思自治的规制理念,巩固中国人民银行主管金融借款利率的规制架构,并确立优先调整利息构成而非总量的法律技术。

关键词 金融规制 司法权 金融借款合同纠纷 利率上限 实证研究

一、导论：行政、司法与金融规制的多重张力

在中国,有关金融借款利率的上限研究,有着深刻的历史与现实根源。中国高利贷资本起源

* 上海交通大学凯原法学院硕士研究生。

** 上海交通大学凯原法学院教授、法学博士。

很早,在春秋战国时代就已相当发达。根据经营者的不同,高利贷资本可划为私营、官营两个部分。^{〔1〕}如何确定一个合理的金融借贷利率规则,由借贷双方自由商定利率抑或限定一个(合理的)法定利率上限,是一个始终贯穿中国历史的现实问题。^{〔2〕}在现代国家的金融体系中,银行利率作为重要的经济杠杆,具有牵一发而动全身的效应。利率高低直接牵涉宏观调控效果、金融稳定、安全和繁荣等重要事项,对于金融欠发达国家的经济和社会发展至为关键。^{〔3〕}

在广义的金融活动中,存在正规金融和民间金融两个金融部门。长期以来,学界对二者含义的界定并未取得完全的共识,但“是否受到金融监管”是一个重要的界分标准:凡是未纳入政府金融监管体系,不受国家法律保护和规范、处在金融监管之外的各种金融机构及其资金融通活动,均被统称为“民间金融”。^{〔4〕}现有研究往往认为,中国当下借贷利率规则的问题都集中于民间金融;正规金融由于受到国家严格监管、制度供给完善,并不存在这些问题。^{〔5〕}然而这是很大的误解。受到严格监管并不代表制度供给完备,况且即使制度完备,也不代表相关制度在司法实践中毫无争议。近年来,商业银行不良贷款呈日益增多的态势,“计息难”成为金融借款合同纠纷案件中普遍存在的问题,有关案件的数量也开始激增。^{〔6〕}并且,民间金融与正规金融存在不同甚至相反的逻辑,意味着规范二者的逻辑也必须有所差异甚至可能相反。^{〔7〕}

在这里,有关正规金融的利率管制问题,存在不小的研究空间。例如,以往对贷款利率上限特别是民间借贷利率上限规则的研究,大多着眼于国家金融监管之外的私主体交易,试图厘清合同自由的边界并探求合适的管制手段。^{〔8〕}但如果把目光转回金融监管之内,很多原本被忽略的问题反而显现出来:如何界定私主体与金融机构之间的借款合同性质?在利率市场化的背景下,国家管制金融机构贷款利率的边界在哪里?在相关规则制定与实践的过程中,是否存在冲突或不协调的现象?恰恰是这些问题与当下金融市场发展的联系更为紧密。可见,研究金融借款利率上限的问题,不仅有助于更好地审视现有制度,还可能揭示当下金融监管和金融司法实践的不足,促使相关部门尽快寻求改进方案。

综合国内外现有文献,关于是否需要管制正规金融利率上限的核心问题,存在“肯定说”“否定说”和“折中说”等学说。^{〔9〕}肯定说认为有必要设定正规金融利率的上限。文森特·D.鲁高

〔1〕 参见刘秋根:《两宋私营高利贷资本初探》,载《河北大学学报(哲学社会科学版)》1987年第3期,第11页。

〔2〕 参见程金华:《四倍利率规则的司法实践与重构——利用实证研究解决规范问题的学术尝试》,载《中外法学》2015年第3期,第685页。

〔3〕 参见李健主编:《金融学》,高等教育出版社2010年版,第131页。

〔4〕 World Bank: *Informal Financial Markets and Financial Intermediation in Four African Countries*, 79 Findings-Africa Region 2 (1997).

〔5〕 “中国现有的金融法律法规主要针对正规金融,忽视了民间金融的相关立法,存在制度供给失灵。”参见刘小红:《政府角色与制度回应:以民间金融的法治化路径为视角》,载《重庆大学学报(社会科学版)》2013年第1期,第38页。

〔6〕 参见张国庆:《破解计息难题 维护金融秩序》,载《人民法院报》2018年9月13日,第8版。

〔7〕 参见前注〔2〕,程金华文,第711页。

〔8〕 参见许德风:《论利息的法律管制——兼议私法中的社会化考量》,载《北大法律评论》2010年第11期,第176—209页。

〔9〕 需要说明的是,正规金融与非正规金融的分化程度,在各国不尽相同。金融二元化之区分在中国较为明显,但在美国等金融体制市场化程度较高的国家则不明显甚至不存在。因此,下文引用的部分文献虽未特指正规金融领域或正规金融机构,但其观点与理由同样适用于正规金融领域的利率管制政策。

(Vincent D. Rougeau)认为,交由市场自行决定信用卡的贷款利率,会给信用卡发行者带来过高的利润收入。同时市场并不是独立于社会而存在的实体,利率上限管制能够限制剥削或其他阻碍社会生产的行为。因此,虽然管制利率上限会在一定程度上限制信贷市场的规模,但能较好协调信用卡发行者和持卡人之间的利益分配,并使市场发展与宏观社会文化相符合。^[10] 万晓西认为,设定中小企业贷款和非标资产利率上限并非利率市场化的倒退,相反,由于中国许多金融机构不具备定价能力,取消针对金融机构的贷款利率上限反而会出现乱定价、垄断定价的情况,导致社会融资成本和系统性金融风险上升。^[11] 上海市第二中级人民法院课题组认为,中国人民银行与最高人民法院的规则并行,实际上造成了人民币利率双轨制现象,实践中易出现利率过高的情况,不仅突破了最高人民法院关于“四倍”的限制性规定,而且有违公平和诚实信用原则,需要通过司法进行调整。^[12]

否定说主张取消对正规金融设定利率上限的政策。尼玛尔·A.费尔南多(Nimal A. Fernando)通过对亚太地区的实证研究,指出对金融机构设定利率上限会使放贷机构远离贫困的借贷客户,因此政府应该通过促进竞争、降低金融机构运营成本等手段使利率自然下降。^[13] 托马斯·A.杜金(Thomas A. Durkin)认为,利率管制会造成供给短缺,浪费经济资源。即使必须管制,也应当设定足够高的上限并进行分类管制,亦即对不同的借款人规定不同上限。^[14] 克里斯托弗·C.德穆特(Christopher C. DeMuth)通过对不同地区的对照研究,指出对信贷市场进行利率管制会阻碍信贷供给的充分竞争并减少信贷市场的供给,总体上不利于产业发展。^[15] 格伦·B.戛纳(Glenn B. Canner)等通过金融实证研究,指出利率上限规则的实施会使借款人总体成本提高、贷款人总体收入下降,不符合社会整体的经济效益。^[16] 缪因知认为,银行作为追求利润最大化的商业机构,并无义务提供低利率的贷款,也很难对借款人实行乘人之危的机会主义行为。同时,区别于具有强烈非正式性的民间借贷,银行受到高度监管,不存在强贷等问题,不必依靠利率上限管制来防止其成为具有强迫性的暴利行业。^[17]

折中说则试图找到突破“二元论”的利率监管方式。多纳托·马西安达罗(Donato Masciandaro)通过对欧洲各国立法和司法的实证研究,指出相比设定利率上限,通过立法和司法加

^[10] Vincent D. Rougeau, *Rediscovering Usury: An Argument for Legal Controls on Credit Card Interest Rates*, 67 *University of Colorado Law Review* 1, 2-3 (1996).

^[11] 参见万晓西:《管好利率上限是解决融资贵的可行之策》,载《上海证券报》2014年10月22日,第A04版。

^[12] 参见潘云波、周荃:《对当前审判涉高利贷金融案件的反思——以上海市二中院2011年审结案件为研究对象》,载《上海政法学院学报(法治论丛)》2012年第6期,第82页。

^[13] Nimal A. Fernando:《对小额信贷高利率的理解及处理办法——供亚太地区决策者参考》,韩东娥译,载《金融服务法评论》2012年第1期,第120—128页。

^[14] Thomas A. Durkin, *An Economic Perspective on Interest Rate Limitations*, 9 *Georgia State University Law Review* 821-822 (1993).

^[15] Christopher C. DeMuth, *The Case Against Credit Card Interest Rate Regulation*, 3 *Yale Journal on Regulation* 201-202 (1986).

^[16] Glenn B. Canner & James T. Fergus, *The Economic Effects of Proposed Ceilings on Credit Card Interest Rates*, 73 *Federal Reserve Bulletin* 1, 12 (1987).

^[17] 参见缪因知:《论信用卡债务与银行贷款不适用利率管制规则》,载《金融法苑》2016年第2期,第40—61页。

强产权保护是更有效的方式。^{〔18〕} 贺绍奇认为,在利率监管上应区分消费信贷和商业信贷,而非正规金融与非正规金融。同时,监管方法不应止步于利率上限,而应更注重利率构成。监管目标也要从宏观经济调控转型为对金融消费者的保护。^{〔19〕}

可见,现有研究大多从经济理论或经济模型的角度,对不同利率管制方式下的信贷市场进行效果分析,但它们往往是从权力的外部视角关注公共权力对信贷市场运行的规制。事实上,公共权力并非“铁板一块”,而是需要通过在内部设置相应的权力分配结构和实践机制,将宏观审慎监管导入微观金融活动,却也意味着相关的权力运作模式存在相互冲突的可能。

众所周知,中国对市场的规制实践主要着眼于以下两个基本问题:一个是政府和市场的边界问题,近年来讨论较多的是“放管服”,也就是尽量缩小政府的权力边界并向后端移动;另一个问题是理顺规制市场的公共权力在“条条块块”之间的内部配置模式。后一问题的重要性不亚于前者。事实上,市场主体的困惑不仅源于政府规制的广度,而且往往也困惑于规制的不确定性,而这种不确定性又根源于权力内部配置模式的“碎片化”,亦即权力在“条条块块”之间存在着相互冲突或不衔接。这两个基本问题均导致市场经济发展的制度成本过高。公共权力对金融市场的规制典型地体现了上述问题。一方面,正如已经形成的共识,权力对金融市场的规制太重、太深,压抑了金融市场的发展;与此同时,与我国公共权力的条块配置模式相同,规制金融活动的权力在“一行两会”内部以及中央和地方各层面分散配置,一定程度上形成了权力配置的“碎片化”,影响权力实施的效率和效力。

目前针对市场规制权力在“条条块块”的配置与实施,研究较少关注法院的具体角色及其功能,尽管法院在事实上发挥着金融规制的作用。^{〔20〕} 虽然在传统上,法院被认为是法律适用而非法律创设机构,遑论创设那些可能造成监管冲突的规则,但事实上并非如此:中国的法院是一种“公共政策法院”,在面对金融市场纠纷时尤为如此。^{〔21〕} 正如黄韬所言:“中国法院对于金融市场而言,它并不是如经典教科书所描绘出的那一个单纯的适用法律以解决争议的国家机构,而是扮演了一个国家公共政策制定者和实施者的角色;无论是出于外部的期待,还是从自身的价值设定来看,处于当下国家转型期间的中国法院都远远超越了一个‘法’院的身份。”^{〔22〕} 那么在实践中,法院的金融规制行为与行政机关的金融监管行为是否会发生冲突,以及如何冲突?

为此,本文以金融借款利率上限的规制实践为例,对中国法院与行政监管机关的权力实施与冲突进行实证研究。^{〔23〕} 根据最高人民法院于2011年修改的《民事案由规定》,借款合同纠纷下含金融借款合同纠纷、民间借贷纠纷等7类案由,其中金融借款合同纠纷是最能代表正规金融借款纠纷的一类案由。因此,本文将通过研究该类纠纷来反映正规金融纠纷的司法实践情况,具体包

〔18〕 Donato Masciandaro, *In Offense of Usury Laws: Microfoundations of Illegal Credit Contracts*, 12 *European Journal of Law and Economics* 193 - 215 (2001).

〔19〕 参见贺绍奇:《利率自由化条件下民间借贷利率监管法律机制重构》,载《中国市场》2015年第18期,第42—47页。

〔20〕 当然也有研究关注这个问题。参见黄韬:《公共政策法院——中国金融法制变迁的司法维度》,法律出版社2013年版。

〔21〕 见前注〔20〕,黄韬书。

〔22〕 见前注〔20〕,黄韬书,第4—5页。

〔23〕 关于我国司法权与行政权对金融市场的规制功能及互动关系,可参见苏盼:《司法对金融监管的介入及其权力边界——以金融贷款利率规范为例》,载《上海财经大学学报》2019年第3期,第122—135页;苏盼:《司法政策与监管政策的竞争——基于信用卡纠纷裁判的观察》,载《财经法学》2020年第1期,第145—160页。

括：法院在审理金融借款合同纠纷时如何适用利率上限规则？如果被适用的规则之间可能存在冲突，法院会如何进行选择？法院为什么倾向于选择适用该类规则？进一步地，导致规则之间冲突的原因是什么？最后，如果确实存在规则冲突，是否存在化解规则冲突的可行制度方案？这些问题背后还蕴含着更为深刻和真实的社会问题：当金融规则存在模糊或空白地带时，应当如何协调中央层面的司法权、行政权，以及各地人民法院司法能动性之间的关系？探索这些问题，将为我国司法体制改革和金融市场发展提供有益的启示。

在研究方法上，本文主要采用实证研究方法——一方面系统深入地勾勒出中国法院的司法立场，另一方面对相关法规制和监管架构进行分析与反思。文章分为五个部分。在导论之后，第二部分将通过梳理中国借款利率上限的法律规制演变，揭示其中存在的冲突。第三部分将通过三个层面的实证考察，进一步揭示中国金融借款利率上限的司法实践及其冲突。在此基础上，第四部分将从法律技术、规制架构和规制理念等方面，由浅入深地对前文所发现的“冲突”进行解释与分析。最后在结合实证研究与理论分析的基础上，提出优化现有金融规制权力配置的若干建议，并指出研究存在的局限性。

二、中国借款利率的“双轨” 规制：规则、演变及冲突

改革开放以来，中国针对个人、家庭或者企业借款的利率规制，大体上遵循了一种“双轨”规制架构，亦即以出借方是否为金融机构，将借贷区分为金融借贷（出借方为金融机构）和民间借贷（出借方不是金融机构）。^{〔24〕}对于金融借款的利率规则，主要由以中国人民银行为代表的行政机关（事前）确定，对于民间借贷的利率规则主要由以最高人民法院为代表的司法机关（事后）规范。当然，这种“双轨”规制架构也随着时间的推移不断发生演变，并动态形成了不同的制度性问题。^{〔25〕}

先来看金融借款利率规则的制度架构。根据现行法律规定，中国人民银行是法律唯一正式授权的利率监管机构。《商业银行法》第38条规定：“商业银行应当按照中国人民银行规定的贷款利率的上下限，确定贷款利率。”原《合同法》第204条规定：“办理贷款业务的金融机构贷款的利率，应当按照中国人民银行规定的贷款利率的上下限确定。”作为法定的利率监管机构，中国人民银行发布了一系列的部门规章或者规范性文件来确定金融贷款利率的上限，但随着金融监管体制改革，金融贷款利率上限正在逐渐松动。中国人民银行于1996年发布《关于严肃金融纪律，严禁非法提高利率的公告》（以下简称《严禁公告》），该公告一方面明确金融机构对流动资金贷款利率可以采取浮动利率，另一方面也明确不得超过浮动上限，也就是金融借款不得突破利率上限，只是上限范围可以随环境不同而有所变动。比如，中国人民银行在2003年发布的《关于扩大金融机构贷款利率浮动区间有关问题的通知》（以下简称《浮动通知》）就扩大了利率浮动的区间。2004年，中国人民银行发布的《关于调整金融机构存、贷款利率的通知》（以下简称《利率通知1》）进一步推进利率市场化，对部分金融机构的贷款利率不再设定上限。《利率通知1》明确：“金融机构（城乡信用社除外）贷款利率不再设定上限。商业银行贷款和政策性银行按商业化管理的贷款，其利率不再

〔24〕 在改革开放的大部分时间里，非金融企业之间的借贷是被认定为无效的，只是到了最近若干年，法院才慢慢放开对企业间借贷的保护。最高人民法院也直到2015年才通过《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第11条的规定，正式把此类借贷归类为民间借贷。

〔25〕 参见前注〔23〕，《司法对金融监管的介入及其权力边界——以金融贷款利率规范为例》，第122—135页。

实行上限管理,贷款利率下浮幅度不变。”考虑到金融风险问题,《利率通知1》明确对“城市信用社和农村信用社贷款利率仍实行上限管理”。2013年7月19日,中国人民银行走出了更关键的一大步,发布了《关于进一步推进利率市场化改革的通知》(以下简称《利率通知2》),全面取消对贷款利率上限的管制,交由金融机构自己进行市场化定价。在理论上,随着《利率通知2》的发布,金融借款的贷款利率上限可以由金融机构自主确定。

在另外“一轨”,司法机关实际承担规制民间借贷利率上限的任务。^[26]在最高人民法院1991年发布的《关于人民法院审理借贷案件的若干意见》(以下简称《借贷意见》)和2015年发布的《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》(以下简称《借贷规定》)中,就民间借贷的利率上限确立了有同有异的规则。《借贷意见》第6条规定,“民间借贷的利率可以适当高于银行的利率,各地人民法院可根据本地区的实际情况具体掌握,但最高不得超过银行同类贷款利率的四倍(包含利率本数)”。这是对民间借贷利率上限的规定,俗称“四倍利率规则”。自《借贷意见》出台至发布《借贷规定》期间,四倍利率规则是规制中国民间借贷利率的基本准则,这不仅得到了监管部门的背书,也在之后的实践中被司法部门不断重申和执行。

就监管部门的背书而言,中国人民银行在1996年发布的《关于取缔私人钱庄的通知》(以下简称《取缔通知》)中明确“民间个人资金临时借出仅限于其本人合法收入的自有资金,其借款利率不得超过银行同类同期贷款利率(以中国人民银行公布的基准利率为准)的四倍(含利率本数)”。在此后不同时期的司法解释中,最高人民法院也不断重申这个规则。比如最高人民法院在1999年发布的《关于如何确认公民与企业之间借贷行为效力问题的批复》明确“借贷利率超过银行同期同类贷款利率4倍”的民间借贷无效;2011年发布的《关于依法妥善审理民间借贷纠纷案件促进经济发展维护社会稳定的通知》重申“人民法院在审理民间借贷纠纷案件时,要依法保护合法的利息,依法遏制高利贷化倾向……应当依据合同法和《最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见》第6条、第7条的规定处理”。

但在实践中,“一刀切”的四倍利率规则不时被突破,且四倍利率规则本身也受到了学界和实务界的诸多批评。^[27]此后,《借贷规定》取消了四倍利率规则,替代以更加灵活的“两线三区规则”——《借贷规定》第26条规定:“借贷双方约定的利率未超过年利率24%,出借人请求借款人按照约定的利率支付利息的,人民法院应予支持。借贷双方约定的利率超过年利率36%,超过部分的利息约定无效。借款人请求出借人返还已支付的超过年利率36%部分的利息的,人民法院应予支持。”所谓的“两线”是指年利率24%和36%，“三区”指的是年利率24%以下的“自由议定区”、36%以上的“无效区”和24%—36%之间的“保护已经支付利息区”。不过,虽然“两线三区规则”比四倍利率规则更加灵活,但同样设定了民间借贷的利率上限,也就意味着,虽然行政监管当局已经全面放开了金融借款的利率上限,但司法机关仍然保持着对民间借贷利率上限的管制。

在理论上,“中国人民银行管金融借款”和“最高人民法院管民间借贷”的双轨制度可谓“井水不犯河水”,二者并行不悖。但实践中并非如此。其一,当金融借款合同因履行不能而进入诉讼程序后,法院对民间借贷纠纷的审判经验渗入金融借款纠纷审判领域,继而令两种利率上限规则发

[26] 参见前注[2],程金华文,第689—690页。

[27] 例如可参见高晋康:《民间金融法制化的界限与路径选择》,载《中国法学》2008年第4期,第34—42页;前注[8],许德风文,第176—209页;岳彩申:《民间借贷规制的重点及立法建议》,载《中国法学》2011年第5期,第84—96页;杜万华等:《建立和完善我国民间借贷法律规制的报告》,载《人民司法》2012年第9期,第34—43页;强力:《我国民间融资利率规制的法律问题》,载《中国政法大学学报》2012年第5期,第54—67页;前注[2],程金华文,第684—716页。

生交集。其二,最高人民法院于2017年8月发布的《关于进一步加强金融审判工作的若干意见》(以下简称《金融意见》)的第二点意见提道:“金融借款合同的借款人以贷款人同时主张的利息、复利、罚息、违约金和其他费用过高,显著背离实际损失为由,请求对总计超过年利率24%的部分予以调减的,应予支持,以有效降低实体经济的融资成本。”据此,法院可以对金融借款年利率上限超过24%的部分进行适度的司法调控。这意味着以最高人民法院为代表的司法机关正式以成文规则的方式介入金融借款的利率规则,且司法机关的立场与中国人民银行关于金融贷款利率全面放开的立场并不一致。其三,最高人民法院于2019年11月发布的《全国法院民商事审判工作会议纪要》(以下简称《九民纪要》)第51点提出:“金融借款合同纠纷中,借款人认为金融机构以服务费、咨询费、顾问费、管理费等为名变相收取利息,金融机构或者由其指定的人收取的相关费用不合理的,人民法院可以根据提供服务的实际情况确定借款人应否支付或者酌减相关费用。”这与《金融意见》的态度保持一致,但值得注意的是,《九民纪要》并未提出具体的调整标准,不仅没有出现24%这个数字,甚至专门提到要“区别对待金融借贷与民间借贷,并适用不同规则与利率标准”,继而在一定程度上引起了新的困惑:此处的“不同规则与利率标准”分别指什么?对金融借款利率上限而言,是否存在可统一适用的规则?

为了更清晰地把握上述“两轨”的内涵和发展脉络,本文将借款利率上限相关规则的演变背景分为五个阶段(如表1所示)。

表1 中国借款利率上限的“双轨”规制及其演变(1996—2019)

领域	监管机构	第一阶段 1996.2.8— 2004.10.28	第二阶段 2004.10.29— 2013.7.19	第三阶段 2013.7.20— 2015.8.31	第四阶段 2015.9.1— 2017.8.3	第五阶段 2017.8.4 至今
金融 借款	中国人民 银行	根据《严禁公 告》设定利率 上限	根据《利率通知 1》部分放开贷 款上限	根据《利率通知2》全面放开贷款利率上限		
	最高人 民法院	没有成文规则				根据《金融意见》 对年利率上限超 过24%部分进 行适度管制
民间 借贷	最高人 民法院	根据《借贷意见》设定四倍利率规则			根据《借贷规定》设定两线三区规则	

针对这五个阶段,可以做一个大体的特征描述。第一阶段从1996年2月8日到2004年10月28日,中国人民银行和最高人民法院在金融借款和民间借贷领域各司其职,对借贷利率上限进行全面管制。在金融借款领域,利率不能超过法定上限,但在不同时期有不同的浮动空间。在民间借贷领域则实行“一刀切”的四倍利率规则。虽然表格时间起始于1996年2月8日中国人民银行开始施行的《严禁公告》,但此前的情况也大体类似。第二个阶段从2004年的10月29日中国人民银行开始实施《利率通知1》开始到2013年7月19日。在这段时期内,中国人民银行和最高人民法院仍然各司其职,但是在金融借款领域,中国人民银行对除城乡信用社以外的金融机构的贷款利率已不再设定上限,实现了部分领域的利率上限市场化。第三个阶段从2013年7月20日中国人民银行实施《利率通知2》开始,到四倍利率规则在2015年8月31日被终结为止。在这个时期,中国人民银行和最高人民法院同样各司其职,中国人民银行全面放开金融借款的利率上限,而同时,最高人民法院则维持针对民间借贷的四倍利率规则。第四个阶段从2015年9月1日最高人民

法院的《借贷规定》开始生效到实施《金融意见》前一天。在这个时期,中国人民银行政策没有变化,但是在民间借贷领域,利率上限实行两线三区规则。最后的第五阶段,即从最高人民法院在2017年8月4日开始实施《金融意见》至今。这个阶段最明显的变化是最高人民法院以书面的方式确立了审理金融借款利率上限纠纷的规则,开始“高调”介入金融借款的规制,并且确立了与中国人民银行不同的立场。也就是说,之前的“双轨”体制在《金融意见》实施之后开始被打破,两个“轨道”不仅交叉,而且产生“碰撞”。

值得注意的是,就《金融意见》提到的罚息和复利等问题,中国人民银行此前也有所表态,但也和最高人民法院的意见不一致。《金融意见》的立场是,法院可以对年利率上限超过24%部分进行适度管制,而中国人民银行在2003年发布的《关于人民币贷款利率有关问题的通知》第3条规定:“逾期贷款(借款人未按合同约定日期还款的借款)罚息利率由现行按日万分之二点一计收利息,改为在借款合同载明的贷款利率水平上加收30%—50%……对逾期或未按合同约定用途使用借款的贷款,从逾期或未按合同约定用途使用贷款之日起,按罚息利率计收利息,直至清偿本息为止。对不能按时支付的利息,按罚息利率计收复利。”按照中国人民银行的规定,只要借款人逾期时间足够长,各种费用的总计值终将超过年利率24%。从中可以看出来,中国人民银行采取了更加开放的金融市场化立场,而最高人民法院则采取了相对保守的金融管制立场。

三、司法裁判的多种指向与不协调

根据人们对法律运作的一般认知,“书本中的法律”既是司法实践的“光源”,也势必被后者所“折射”,最后形成“行动中的法律”。在司法实践中,上述针对借款利率上限的“双轨”规制架构也不例外。当一个涉及借款利率上限纠纷的案件进入司法程序之后,法官自然要区分借款领域、借款时期和不同时期的相应规则,并在上述框架之下做出应然的裁判。但实践中并非如此。在此,本文先简述法院面对金融借款利率上限纠纷时适用规则的几种可能,然后借用真实案例分析实际操作中的几种指向,进而说明最高人民法院和地方法院在案件裁判中存在的不同立场以及相互之间的不协调甚至冲突。

(一) 司法适用“双轨”规则的四种可能性

司法实践的实际情况比前文的“双轨”更加复杂。原因之一是,虽然案件是金融借款纠纷,但当事人在请求法院确定保护利率上限时,会有意无意地引用民间借贷的利率上限规则去为自己的主张辩护,使得法院在金融借款纠纷中主动或者被动地审查案件是否适用民间借贷的利率规则。

根据上文,本文将法院解决金融借款利率上限纠纷时适用法律规则的方式分为四类情形:第一类是直接适用民间借贷利率规则,通过四倍利率规则或两线三区利率规则确定利率上限;第二类是参照适用民间借贷利率规则,并由此确定利率上限;第三类是适用《金融意见》相关规定,将金融借款利率上限认定为年利率24%;第四类是适用《利率通知2》相关规定,认为金融借款无利率上限。其中,第三类方式只可能在第五阶段中出现,反映法院对《金融意见》这一新规的适用情况。此时,就可以在此类型划分的基础上观察各级法院的真实操作。

(二) 最高人民法院裁判的不同选择

首先来看最高人民法院在裁定金融借款利率上限纠纷的立场。本文的方法是检索相关案例。具体检索方式是:在“Openlaw”裁判文书数据库(<http://openlaw.cn>)的检索系统里,将案由限定为“金融借款合同纠纷”,审理法院限定为“最高人民法院”,判决时间限定为“2004年10月28日—2019年3月31日”,关键词限定为“利率”,共得到284份案例裁判文书。经逐一筛选,共得到能反映最高人民法院对该问题司法立场的案例7则(如下表2所示)。

表 2 最高人民法院关于金融借款利率上限纠纷裁定的相关案例

合同订立所处阶段	末次上诉所处阶段	案件名称与案号	借款人请求适用的规则	裁判结果类型
第二阶段	第三阶段	天津隆侨商贸有限公司诉国联信托股份有限公司等金融借款合同纠纷案,(2013)民二终字第 124 号	四倍利率规则	适用《利率通知 2》确认金融借款无利率上限
		上海九川投资(集团)有限公司等金融借款合同纠纷申请再审案,(2015)民申字第 3538 号		直接适用民间借贷利率规则
第二阶段	第四阶段	金沙县农村信用合作联社等与方先成、姜荣昌等金融借款合同纠纷案,(2016)最高法民终 707 号	两线三区规则	适用《利率通知 2》确认金融借款无利率上限
第三阶段	第五阶段	青岛中豪汽车销售有限公司、青岛楚贺集团有限公司金融借款合同纠纷案,(2018)最高法民终 267 号	四倍利率规则	直接适用民间借贷利率规则
第二阶段	第五阶段	山西柳林宏盛聚德煤业有限公司等金融借款合同纠纷上诉案,(2017)最高法民终 927 号	两线三区规则	参照适用民间借贷利率规则
		内蒙古银行股份有限公司呼和浩特武川支行、李亚卿金融借款合同纠纷案,(2018)最高法民再 66 号	四倍利率规则	直接适用民间借贷利率规则
		梅州地中海酒店有限公司等金融借款合同纠纷再审案,(2018)最高法民再 54 号		适用《利率通知 2》确认金融借款无利率上限

在上述 7 则案例中,原告都是具有从事贷款业务资质的金融机构,其请求被告按照合同约定支付相应的利息、复利、罚息等费用。由于费用总计超过了相应时期的民间借贷利率上限,故被告希望法院依据四倍利率规则或“两线三区利率规则”予以调减。其中,以借款合同订立时点计算,7 则案例中有 6 则的借款合同订立在第二阶段,1 则订立在第三阶段;以末次上诉(即上诉至最高人民法院)时点计算,分别有 2 则、1 则和 4 则案例发生在第三、第四和第五阶段。

从表 2 中可以发现,无论以借款合同订立时点还是末次上诉时点来控制案例所属阶段,都无法得到统一的裁判结果和明确的适法规则,因此最高人民法院的判决均未起到理想的指引作用。例如“天津隆侨商贸有限公司诉国联信托股份有限公司等金融借款合同纠纷案”和“上海九川投资(集团)有限公司等金融借款合同纠纷申请再审案”两则案例的合同订立时点与末次上诉时点都分别为第二阶段和第三阶段,最高人民法院在前者裁判中认为金融借款合同纠纷不受民间借贷四倍利率规则的约束,^[28]但在后一裁判中,又支持了原审法院适用四倍利率规则的主张。^[29]再如,

[28] “经查……国联公司作为依法成立的信托公司,属非银行金融机构,本案所涉贷款系金融借款而非民间借贷,不受上述规定的约束。”参见天津隆侨商贸有限公司诉国联信托股份有限公司等金融借款合同纠纷案,最高人民法院(2013)民二终字第 124 号民事判决书。

[29] “由于双方约定的年利率为 26.4%,以及逾期罚息和复利按照贷款利率上浮 50%。该利率的约定超出了银行同类贷款利率的四倍,一、二审法院依据《最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见》第 6 条的规定,按照银行同类贷款利率的四倍支持民生银行泉州分行的利率请求,并无不当。”参见上海九川投资(集团)有限公司等金融借款合同纠纷申请再审案,最高人民法院(2015)民申字第 3538 号民事裁定书。

“山西柳林宏盛聚德煤业有限公司等金融借款合同纠纷上诉案”和“梅州地中海酒店有限公司等金融借款合同纠纷再审案”的合同订立时点都为第二阶段,末次上诉时点都为第五阶段,最高人民法院在前者裁判中从“违背金融服务实体经济的价值本源、金融借贷与民间借贷的市场定位、风险与利益一致的市场法则”等角度论证,同时援引《金融意见》,得出金融借款利率不应高于民间借贷的利率,相关纠纷应参照适用《借贷规定》年利率24%的结论。^[30]然而,在后者裁判中,即使被告同时主张了《借贷规定》《金融意见》等规则,且认为原告主张归还的金额“平均年利率高达121%”,最高人民法院依旧维持了原审法院支持原告诉请的判决。^[31]

总之,从最高人民法院的上述案例中无法确切得知金融借款利率上限规则适用的司法标准。因此有必要将目光转移至地方的司法实践。

(三) 地方司法实践的冲突

为了更科学和全面地描述地方司法实践中的冲突,下文将进行两组实证考察:一是选取由高级人民法院审判为主的典型个案进行研究;二是选取若干具有代表性的省份,通过关注众多对该类案件做出裁判的各级法院立场,在更普遍的意义上去勾勒司法实践状况。

1. 基于个案的考察

通过“Openlaw”数据库,将案由限定为“金融借款合同纠纷”,法院层级限定为“高级人民法院”,判决时间限定为2004年10月28日—2019年3月31日,关键词限定为“利率上限”,共得到100份案例裁判文书。这些由高级人民法院做出的裁判一定程度上可以作为“典型个案”反映不同地区的裁判思路。表3首先选取了5则由重庆、安徽、江苏、湖北、山西等五个不同省高级人民法院做出的判决。为了使对比效果更为清晰,再次运用类似的检索方式得到1则由北京市第一中级人民法院终审的案件。这6则典型个案反映了地方法院在金融借款利率上限规则适用方面的冲突。

表3 部分高级人民法院个案裁判实践

审判法院	合同订立所处阶段	末次上诉所处阶段	案件名称与案号	被告请求适用的规则	裁判结果类型
重庆高院	第三阶段	第四阶段	重庆深港建设发展有限公司与重庆涪商贸易有限公司等企业借贷纠纷案,(2017)渝民终260号	两线三区规则	直接适用民间借贷利率规则
安徽高院	第三阶段	第四阶段	桐城市时代电器有限公司与安徽桐城江淮村镇银行股份有限公司等金融借款合同纠纷案,(2015)皖民二终字第00903号	四倍利率规则	参照适用民间借贷利率规则
江苏高院			江苏银行股份有限公司南京龙江支行与江苏华侨沪江置业有限公司等金融借款合同纠纷案,(2015)苏商终字第00519号	两线三区规则	适用《利率通知2》确认金融借款无利率上限

[30] 山西柳林宏盛聚德煤业有限公司等金融借款合同纠纷上诉案,(2017)最高法民终927号民事判决书。

[31] “一审判决依据《中国人民银行关于人民币贷款利率有关问题的通知》(银发[2003]251号)第3条关于罚息利率及计收复利的规定,以及(银发[2004]251号)的规定,认定案涉《委托贷款合同》关于贷款利率、逾期罚息及贷款期内延付利息的罚息的约定不违反上述法律、行业主管部门规范性文件的规定,合法有效,并判令地中海酒店按合同的约定向浦发银行偿还借款利息及承担相应的违约责任,并无不当。”参见梅州地中海酒店有限公司等金融借款合同纠纷再审案,(2018)最高法民再54号民事判决书。

续表

审判法院	合同订立所处阶段	末次上诉所处阶段	案件名称与案号	被告请求适用的规则	裁判结果类型
湖北 高院	第三阶段	第五阶段	宜城新天地置业有限公司等金融借款合同纠纷案, (2018)鄂民终 643 号	两线三区规则	直接适用民间借贷利率规则
山西 高院			上海浦东发展银行股份有限公司太原分行与山西南娄集团股份有限公司等金融借款合同纠纷案, (2018)晋民终 532 号		适用《金融意见》认定金融借款利率上限为年利率 24%
北京 一中院			高岚与北银消费金融有限公司等金融借款合同纠纷案, (2018)京 01 民终 5511 号		适用《利率通知 2》确认金融借款无利率上限

上述 6 则案例与表 2 中案例的相同点是,原告都是具有从事贷款业务资质的金融机构,其请求被告支付的利息、复利、罚息等总计超过了相应时期的民间借贷利率上限,故被告希望法院依据四倍利率规则或“两线三区利率规则”对该数额予以调减。其中,以借款合同订立时点计算,6 则案例均发生在第三阶段;以末次上诉时点计算,分别各有 3 则案例发生在第四和第五阶段。

由上表可知,无论以借款合同订立时点还是末次上诉时点来确定案例所属的阶段,地方法院的判决都存在互相矛盾之处。例如,“重庆深港建设发展有限公司与重庆涪商贸易有限公司等企业借贷纠纷案”“桐城市时代电器有限公司与安徽桐城江淮村镇银行股份有限公司等金融借款合同纠纷案”和“江苏银行股份有限公司南京龙江支行与江苏华侨沪江置业有限公司等金融借款合同纠纷案”^[32] 3 则案例的合同订立时点都为第三阶段,末次上诉时点都为第四阶段,但重庆市高级人民法院、安徽省高级人民法院和江苏省高级人民法院分别做出了支持直接适用、^[32] 支持参照适用^[33] 和不支持适用民间借贷相关利率上限规则^[34] 的判决。再例如,“宜城新天地置业有限公司等金融借款合同纠纷案”“上海浦东发展银行股份有限公司太原分行与山西南娄集团股份有限公司等金融借款合同纠纷案”和“高岚与北银消费金融有限公司等金融借款合同纠纷案”^[35] 3 则案例的合同订立时点都为第三阶段,末次上诉时点都为第五阶段,但湖北省高级人民法院、山西省高级人民法院、北京市第一中级人民法院分别做出了支持直接适用、^[35] 支持参照适用^[36] 和不支持适用民间借贷相关利率上限规则^[37] 的判决。

^[32] 重庆深港建设发展有限公司与重庆涪商贸易有限公司等企业借贷纠纷案,重庆市高级人民法院(2017)渝民终 260 号民事判决书。

^[33] 桐城市时代电器有限公司与安徽桐城江淮村镇银行股份有限公司等金融借款合同纠纷案,安徽省高级人民法院(2015)皖民二终字第 00903 号民事判决书。

^[34] 江苏银行股份有限公司南京龙江支行与江苏华侨沪江置业有限公司等金融借款合同纠纷案,江苏省高级人民法院(2015)苏商终字第 00519 号民事判决书。

^[35] 宜城新天地置业有限公司等金融借款合同纠纷案,湖北省高级人民法院(2018)鄂民终 643 号民事判决书。

^[36] 上海浦东发展银行股份有限公司太原分行与山西南娄集团股份有限公司等金融借款合同纠纷案,山西省高级人民法院(2018)晋民终 532 号民事判决书。

^[37] 高岚与北银消费金融有限公司等金融借款合同纠纷案,北京市第一中级人民法院(2018)京 01 民终 5511 号民事判决书。

从上述个案分析可见,各高级人民法院之间的司法实践亦存在冲突,仍然无法通过已有审判案例得知金融借款利率上限规则适用的司法标准。

2. 基于浙江、广东、四川三省的考察

个案固然可以暴露问题,但不足以反映问题的全貌。在此基础上,本文进一步考察浙江、广东、四川三省金融借款合同纠纷中涉及利率上限规则适用的相关案例。案例的具体检索方式为:利用“Openlaw”数据库,将案由限定为“金融借款合同纠纷”,将审结时间限定在1991年8月13日至2019年3月31日,将审判地域分别限定在浙江省、广东省和四川省,将文书类型限定为“判决书”,将关键词限定为“关于人民法院审理借贷案件的若干意见”或“关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定”或“关于调整金融机构存、贷款利率的通知”或“关于进一步推进利率市场化改革的通知”或“关于进一步加强金融审判工作的若干意见”。按上述检索方式,除去相同案例和无关案例后,分别得到浙江、广东和四川三省有效案例550、795、801个。本文选择浙江、广东和四川这三个省份做抽样分析,一是因为该三省是我国民间金融较为发达的省份;二是因为按上述检索方式,该三省的案件数量较多,且案件数量分布较具代表性。其中,广东省和四川省在裁判结果方面都由内部高度不统一逐渐演变为统一,代表受《金融意见》影响较大的省份;浙江省则代表《金融意见》出台前后裁判都较为统一的省份;三省内部及相互之间在裁判方式上都存在一定冲突,代表了全国各省份在相关案件审判上的现实状况。前文提到的四类裁判在三省各阶段的分布情况如表4所示:

表4 浙江、广东和四川三省裁判实践

		第一类	第二类	第三类	第四类	总裁判数
浙江省	第一阶段	无相关案例				
	第二阶段裁判数 各类裁判占比	15 100%	0 0%	—	0 0%	15 100%
	第三阶段裁判数 各类裁判占比	65 54.17%	55 45.83%	—	0 0%	120 100%
	第四阶段裁判数 各类裁判占比	115 82.73%	18 12.95%	—	6 4.32%	139 100%
	第五阶段裁判数 各类裁判占比	178 64.49%	90 32.61%	6 2.17%	2 0.72%	276 100%
广东省	第一阶段	无相关案例				
	第二阶段裁判数	无相关案例				
	第三阶段裁判数 各类裁判占比	28 41.18%	3 4.41%	—	37 54.41%	68 100%
	第四阶段裁判数 各类裁判占比	111 65.29%	7 4.12%	—	52 30.59%	170 100%
	第五阶段裁判数 各类裁判占比	177 31.78%	364 65.35%	2 0.36%	14 2.51%	557 100%
四川省	第一阶段	无相关案例				
	第二阶段裁判数 各类裁判占比	0 0%	0 0%	0 0%	1 100%	1 100%

续表

		第一类	第二类	第三类	第四类	总裁判数
四川省	第三阶段裁判数 各类裁判占比	46 92.00%	0 0%	0%	4 8.00%	50 100%
	第四阶段裁判数 各类裁判占比	168 85.28%	9 4.57%	—	20 10.15%	197 100%
	第五阶段裁判数 各类裁判占比	267 48.28%	167 30.20%	101 18.26%	18 3.25%	553 100%

进一步地,将前三类裁判“合并同类项”,作为金融借款利率“有上限”的裁判结果共同呈现,将第四类裁判作为金融借款利率“无上限”的裁判结果呈现,由此得到表 5:

表 5 浙江、广东和四川三省裁判结果分布

阶段	浙江省				广东省				四川省			
	二	三	四	五	二	三	四	五	二	三	四	五
有上限	100%	100%	95.68%	99.28%	—	45.59%	69.41%	97.49%	0%	92%	89.85%	96.75%
无上限	0%	0%	4.32%	0.72%	—	54.41%	30.59%	2.51%	100%	8%	10.15%	3.25%

通过表 4 和表 5,可以归纳出三省在案件裁判中的共性与个性:第一,就案件数量的变化而言,三省在第一阶段都未检索到相关案例,第二阶段只检索到很少的相关案例,但从第三阶段起,相关案例则呈现“井喷式”增长。之后,案件数量从第二阶段到第五阶段始终呈递增趋势,特别是广东省和四川省的增幅尤为明显。这些数字变化,一方面与裁判文书的上网规则在 2014 年发生重大变化有关,另一方面也从侧面说明金融借款领域的利率上限纠纷更多进入了诉讼环节。第二,就裁判结果而言,在前四阶段,广东省同案不同判的现象最为突出,对金融借款利率“有上限”和“无上限”的两种裁判结果几乎各占半壁江山。四川省也有一成左右的案件认为金融借款利率“无上限”,只有浙江省的司法实践相对较统一。但第五阶段后,广东省的司法态度出现了明显的转变,三省的裁判结果也逐渐趋同,对金融借款利率“有上限”的裁判比例都达到了 95% 以上。这表明《金融意见》的发布一定程度上起到了指引裁判的效果。第三,虽然三省的裁判结果逐渐趋同,但在裁判方式上却存在冲突。具体而言,法院可以通过三种方式做出金融借款利率“有上限”的裁判结果,分别是直接适用民间借贷利率规则(第一类裁判)、参照适用民间借贷利率规则(第二类裁判)和在第四阶段适用《金融意见》的规则(第三类裁判)。由表 4 可知,浙江法院更倾向于做第一类裁判,广东法院在第五阶段后更倾向于做第二类裁判,四川法院在第二至第四阶段与浙江法院类似,但进入第五阶段后第二类裁判的比例显著提升,还有相当一部分选择了第三类裁判。

综上所述,地方法院之间的司法实践都存在冲突。虽然第五阶段之后,《金融意见》的发布一定程度上起到了指引裁判的效果,使各地裁判结果逐渐趋同,亦即认为金融借款存在利率上限,但各地法院做出该裁判结果的裁判方式仍旧存在冲突,因此无法从中明晰各规则的适用条件。

(四) 相同裁判不同理由

上述两组实证考察反映的是金融借款利率上限纠纷中裁判结果的冲突。实际上,即使法院做出相同的裁判结果,其背后的裁判理由也十分多元,甚至存在冲突。

例如,在“上海谦银贸易有限公司等与四川首助建筑工程有限公司、中国民生银行股份有限公司上海分行金融借款合同纠纷案”中,上海市高级人民法院认为:“根据‘举重以明轻’的法律解释原则,《借贷规定》已经对民间借贷逾期利率上限做出明确规定,故金融借款的贷款利率亦不应超

过年利率 24%。”^[38]可见,法官在此处把对民间借贷的管制理解为“重”,把对正规金融的管制理解为“轻”。但实践中还有不少声音认为,金融借款利率上限参照适用民间借贷规则的原因是基于“公平原则”。例如广东省江门市中级人民法院认为:“既然法律对民间借贷高出中国人民银行同期同类贷款利率四倍的高利贷利息不予保护,同理,从公平的角度考虑,对于商业银行与自然人之间的借贷利率,也以不超出中国人民银行同期同类贷款利率的四倍为宜。”^[39]可以发现,虽然这些裁判最终都得到了相同的裁判结果,即参照民间借贷的利率上限规则规制金融借款,但其背后的裁判理由或者说对金融借款性质的理解并不相同。

为了更全面地了解支持法官做出裁判的相关理由,本文在进行上述几组实证考察的同时,也对这些案例中的裁判理由进行了类型化归纳,并归纳为表 6:

表 6 相关案例裁判理由梳理

	裁 判 理 由
第一、三类	在此类案件中,法院一般不说明理由。
第二类	(1) 民法的损失填补原则; (2) 法律解释的“举重以明轻”原则; (3) 市场交易的公平原则; (4) 市场交易的收益(定价)与风险相匹配原则; (5) 维护金融稳定或社会经济秩序; (6) 金融活动应该支持实体经济发展; (7) 虽由金融机构参与,但实质系民间借贷性质;
第四类	(1) 并未有相应法律法规对金融机构贷款利率上限做出明确规定; (2) 《借贷规定》明确规定不适用于经金融监管部门批准设立的从事贷款业务的金融机构及其分支机构; (3) 有利于实现利率市场化;

由上表可知,支持直接适用民间借贷规则或《金融意见》规则的裁判(第一类和第三类)一般不说明具体理由;不支持适用民间借贷规则的裁判(第四类)理由比较一致,大多从法律意义上的“主体不适格”“无明文法律规定”和经济意义上的“有利于实现利率市场化”等角度进行论证。

支持参照适用民间借贷规则的裁判(第二类)理由最为多元,大致可将其分为四类,分别侧重于法律意义、经济意义、政策意义和案件本身。第一,法律意义上的裁判理由主要包括“民法的损失填补原则”和“举重以明轻的法律解释原则”。关于前者,如广东省深圳市中级人民法院认为:“本案合同期内利率折合年利率为 18%,相对银行其他贷款利率已处于较高水平,再执行上浮 50%的罚息标准,明显超过了逾期还款给平安银行深圳分行造成的损失。”^[40]第二,经济意义上的裁判理由主要包括“市场交易的公平原则”和“市场交易的收益(定价)与风险相匹配原则”。关于后者,如上海市第一中级人民法院认为:“金融机构贷款风险低于民间借贷,从资金来源上看,金融机构是法律认可的吸收公众存款

[38] 上海谦银贸易有限公司等与四川首助建筑工程有限公司、中国民生银行股份有限公司上海分行金融借款合同纠纷案,上海市高级人民法院(2016)沪民终 283 号民事判决书。

[39] 黎伟杰等诉中国银行股份有限公司江门新会支行等金融借款合同纠纷案,广东省江门市中级人民法院(2016)粤 07 民终 2377 号民事判决书。

[40] 肖旭东与平安银行股份有限公司深圳分行金融借款合同纠纷上诉案,广东省深圳市中级人民法院(2015)深中法商终字第 1141 号民事判决书。

的机构,其用于贷款的资金来源较为稳定;从风险管控上看,金融机构除了收取高额利息,尚有其他措施保障借款人履行还款义务,例如,事前严格审查借款人资质、事后将违约信息上报至征信系统等。贷款利率的确定与其风险密切相关,就此而言,金融机构的贷款收益不应高于民间借贷。”^[41]第三,政策意义上的裁判理由主要包括“维护金融稳定或社会经济秩序”和“金融活动应该支持实体经济发展”。例如广东省深圳市中级人民法院认为:“商业银行作为国家重要金融机构,资金成本较低,理应发挥存贷款市场的主体作用,执行国家金融政策方针,履行维护金融市场稳定的主体责任。”^[42]又如最高人民法院认为:“虽然非银行业金融机构借贷与民间借贷不同,且非银行业金融机构借贷的利息、复利、罚息、违约金、其他费用等总计融资成本的最高限制并无明确的法律规定。但就金融在市场经济中的定位而论,金融应为实体经济服务,促进资金这一生产要素在各产业和企业间良性流动,并分享实体经济发展中创造的价值。如果金融服务分享的剩余价值过高,会阻碍实体经济的发展,有悖于金融服务的根本。”^[43]第四,有裁判理由指出案件虽由金融机构参与,但“实质系民间借贷性质”,因此应参照适用民间借贷的利率上限规则。例如宁波市江东区人民法院认为:“涉案借款系自然人委托金融机构放款给借款人,虽由金融机构参与,但实质系民间借贷性质,故本案借款应受民间借贷相关法律规定制约。”^[44]简言之,支持在金融借款利率上限纠纷中参照适用民间借贷规则的裁判理由从各个角度切入,十分多元。但是,这些理由之间的内在逻辑联系是怎样的?应当如何对它们“排列组合”才能保证司法说理的准确、充分和相对统一?这些都有待于进一步考察。

综上所述,金融借款利率上限规则存在着四个方面的权力冲突:其一,在法律规制层面,最高人民法院与中国人民银行之间存在冲突;其二,在最高人民法院裁判的案件中,存在裁判规则前后的不一致;其三,在地方法院的司法实践中,各地法院的裁判也存在规则适用的冲突;最后,在裁判说理方面,对相同的裁判结果,存在着不同的裁判理由及其论证。可见,需要更进一步的分析,来解释这些金融监管权力的实践冲突。

四、规制冲突的解释

在对金融借款利率上限规则的冲突进行实证描述之后,接下来就需要解释冲突产生的原因,以诠释冲突背后的权力实践逻辑。对此,可以从以下由表及里的三个层次展开分析:法律技术的冲突、规制架构的冲突和规制理念的冲突。

(一) 法律技术的冲突

上文的实证考察已然体现不少法律技术上的差异与瑕疵。例如,在规则的可适用性方面,以什么时间点来界定利率上限规则的溯及力,成为司法实践中的一大分歧。无论以借款合同订立时点还是末次起诉或上诉时点为界定标准,都无法从司法实践中窥得规律。又如在规则的适用方式上,直接适用或间接适用民间借贷规则看似不影响最终裁判结果,但背后蕴含的内在逻辑却相差

^[41] 渣打银行(中国)有限公司上海分行诉万邦飞金融借款合同纠纷案,上海市第一中级人民法院(2016)沪01民终11384号民事判决书。

^[42] 肖旭东与平安银行股份有限公司深圳分行金融借款合同纠纷上诉案,广东省深圳市中级人民法院(2015)深中法商终字第1141号民事判决书。

^[43] 山西柳林宏盛聚德煤业有限公司、山西宏盛能源开发投资集团有限公司金融借款合同纠纷案,最高人民法院(2017)最高法民终927号民事判决书。

^[44] 宁波银行股份有限公司灵桥支行诉宁波春天宾馆有限公司等金融借款合同纠纷案,宁波市江东区人民法院(2015)甬东商初字第4086号民事判决书。

巨大。这些法律技术上的差异既源于规则本身的不够明确,又源于不同法院对规则的不同理解,最终直接导致裁判结果的冲突。

应当指出的是,由于金融借款合同纠纷本质上是合同纠纷,因此在处理其利率上限相关问题时,不可避免地会涉及与合同违约理论相关的问题。其中,最为关键的是涉及调减违约金等费用的法律技术。对此,浙江省和广东省的司法实践呈现出了不同的裁判思路。具体而言,浙江省更倾向于与《金融意见》相同的“调整总量”思路,即将利息、复利、逾期利息、罚息等各个种类的费用总计后按一定上限予以调整。一般而言,优先调整利息总量是金融借款利率上限纠纷中最简便的调整方式。例如在“内蒙古银行股份有限公司呼和浩特武川支行、李亚卿金融借款合同纠纷再审案”^[45]中,最高人民法院认为:“按照《借贷规定》第三十条……的规定,对双方约定的月息2.6分及逾期还款违约金每日4万元中超过年利率24%的部分,一并予以调整。”在该种情形下,实践中还有法院甚至将律师费也一并计入被调整的总量,认为“鉴于罚息、复利、律师费均系借款人违约后责任的承担,实质均为获得借款所支付的成本,本院依法将罚息、复利、律师费的总额调整为按照年利率24%计付”。^[46]

与之相对,广东省更倾向于“调整构成”思路,即对不同种类的利息费用进行单独调整,如通过《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》第29条的规定,仅对违约金进行调整,或通过其他规则对复利、罚息等费用不予支持进而使利息总量自然下降。优先调整利息构成的好处在于,法院往往可以通过这种方式使利息总量自然下降至某一标准以下,进而避开回答“金融借款是否存在利率上限”这一难题。例如,在“熊秋林、东莞市宝威印刷有限公司与广发银行股份有限公司东莞东城支行、李梅秀金融借款合同纠纷案”中,广东省东莞市中级人民法院通过否认同时计收逾期罚息和复利的合法性使利息总量自然下降:“双方合同约定了逾期罚息和复利,广发行东城支行确认复利是以每月未付欠息为基数计算,即复利是以逾期罚息为基数计算,对此本院认为,逾期罚息是对借款人逾期归还贷款本金而给广发行东城支行造成的损失补偿,如对逾期罚息再计收复利,无异于对借款人实施双重惩罚,不符合《中华人民共和国合同法》第一百一十三条第一款‘损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失’的规定,对借款人亦不公平。”^[47]

但是,在如何“调整利息构成”这一问题上,不同法院可能存在不同认识。例如,同处广东的佛山市中级人民法院在“曾立行与中国银行股份有限公司顺德分行金融借款合同纠纷案”中认为逾期罚息和复利性质不同,可以分别计收:“借款人向贷款人支付的借款利息为其使用借款须支付的合同对价,而合同中约定借款人未按时偿付借款利息,贷款人有权对逾期付息部分按照罚息利率标准计收的复利,实质是借款人未按照合同约定支付正常利息时向贷款人承担的损害赔偿赔偿责任,该两项责任之负担分别指向不同的合同履行行为,且均于法有据,应得支持。”^[48]

此外,最高人民法院曾在“方先成等与金沙县农村信用合作联社等金融借款合同纠纷上诉案”^[49]

[45] 内蒙古银行股份有限公司呼和浩特武川支行、李亚卿金融借款合同纠纷再审案,最高人民法院(2018)最高法民再66号民事判决书。

[46] 上海金山宜华小额贷款有限公司诉钟国振等金融借款合同纠纷案,上海市金山区人民法院(2017)沪0116民初7072号民事判决书。

[47] 熊秋林、东莞市宝威印刷有限公司与广发银行股份有限公司东莞东城支行、李梅秀金融借款合同纠纷案,广东省东莞市中级人民法院(2013)东中法民二终字第981号民事判决书。

[48] 曾立行与中国银行股份有限公司顺德分行金融借款合同纠纷案,广东省佛山市中级人民法院(2015)佛中法民二终字第496号民事判决书。

[49] 方先成等与金沙县农村信用合作联社等金融借款合同纠纷上诉案,最高人民法院(2016)最高法民终707号民事判决书。

中,将优先调整利息构成发挥到极致,亦即在调整构成之后利息总量依旧高于民间借贷利率上限的标准的条件下,不再进行调减:“根据双方约定,如违约,则月利率按 20.46% 计算,该约定未违反相关法律规定,予以采纳。双方又约定,如鑫盛源公司不能按照《还款计划》履行义务,还需承担 2 650 万元的 10% 的违约金,因月利率按 20.46% 计算已经包含违约金,故对鑫盛源公司抗辩不应承担违约金的主张予以支持。”

综上所述,对“优先调整利息总量”和“优先调整利息构成”两种方式的选取,以及在“调整利息构成”上的理解差异,是关系到金融借款利率上限纠纷司法实践的重要法律技术。加之界分规则可适用性的时点判断、规则的适用方式等,共同构成了可能引发上述四个层面冲突的法律技术问题。

(二) 规制架构的冲突

法律技术差异只是引发冲突的表征性原因,而金融规制权力在实践中的不协调,才是冲突产生的一大体制性原因。早在 20 世纪 80 年代末,美国学者李侃如和奥森伯格就曾针对中国在政治决策和执行过程中面临的类似困境而提出“碎片化威权主义”理论。^[50] 根据该理论,处于“块块”关系中的中国人民银行和最高人民法院是在正规金融利率上限规则生成过程中至关重要的两个中央国家机关,它们必然会因此存在相互协商以至相互博弈的过程。具体而言,最高人民法院关于利率问题的司法规制只有依靠中国人民银行的承认才能实现“正当化”,而中国人民银行对利率问题的监管方式也需要通过司法机关的审判来彰显实践价值。

在民间借贷领域,中国人民银行和最高人民法院曾就规制范围有过一次互动过程。如前所述,最高人民法院在《借贷意见》中确立了四倍利率规则,而中国人民银行通过 1996 年发布的《取缔通知》认可了最高人民法院的四倍利率规则。不过值得注意的是,《借贷意见》对借贷案件的界定包括三类,分别是“公民之间的借贷纠纷”“公民与法人之间的借贷纠纷”和“公民与其他组织之间的借贷纠纷”。因此,如果认为“法人”或“其他组织”也包括银行和非银行金融机构,该规则就并非仅针对民间借贷领域。是故,中国人民银行在《取缔通知》中只承认了四倍利率规则在民间借贷领域的适用性,而回避了“借贷”是否包含正规金融的问题。通过此举,中国人民银行不仅为四倍利率规则在民间借贷领域赋予了正当性,也一定程度上宣示了在正规金融利率问题上的“主权”。当然,由于同期中国人民银行也对正规金融领域有着严格的利率上限控制,且远低于“四倍利率”,故在“不设上限规则”出台之前,争论四倍利率规则的规制领域并无明显的实际意义。

或许正是受此影响,最高人民法院在 2015 年出台两线三区规则时,不再试图规制正规金融,而是在《借贷规定》的标题中注明了“民间借贷”,且在规定的第一条就说明“经金融监管部门批准设立的从事贷款业务的金融机构及其分支机构,因发放贷款等相关金融业务引发的纠纷,不适用本规定”。中国人民银行之后亦认可了该项规定。比如 2017 年 12 月互联网金融风险专项整治工作领导小组办公室、P2P 网络借贷风险专项整治工作领导小组办公室发布的《关于规范整顿“现金贷”业务的通知》(整治办函[2017]141 号)就指出“各类机构以利率和各种费用形式对借款人收取的综合资金成本应符合最高人民法院关于民间借贷利率的规定”;^[51] 2018 年 4 月,由中国银行保险监督管理委员会、公安部、国家市场监督管理总局、中国人民银行联合发布的《关于规范民间借贷行为 维护经济金融秩序有关事项的通知》(银保监发[2018]10 号)规定“民间借贷发生纠纷,应当按照《最高人民法院关于审理民间

[50] See Kenneth Lieberthal & Michel Oksenberg, *Policy Making in China: Leaders, Structures, and Processes*, Princeton University Press, 1988.

[51] 根据《国务院办公厅关于印发互联网金融风险专项整治工作实施方案的通知》(国办发[2016]21 号),《关于规范整顿“现金贷”业务的通知》发文主体之一的互联网金融风险专项整治工作领导小组办公室是设在中国人民银行的,由中国人民银行负责统筹协调,各部委派员参与的组织机构,一定程度上可以代表中国人民银行的观点立场。

借贷案件适用法律若干问题的规定》处理”，可以看作是中国人民银行对《借贷规定》的正式背书。

总体而言，在前三个阶段，中国人民银行和最高人民法院分别作为规则的制定者和实践者，协商过程相对平和。然而，《金融意见》的发布成为最高人民法院对司法权在正规金融领域的一次延伸，也正是这次延伸，造成了两机关在规则层面的冲突。该冲突通过《九民纪要》再次被深化，至今未得到中国人民银行的官方回应，暂时无法得知中国人民银行的態度。

此外值得注意的是，无论是民间借贷还是金融借款，以最高人民法院为代表的司法权力都呈现出更为主动的特征。一般认为，被动性（或消极性）是司法权的基本特征，司法克制逐渐成为司法的内在规律，并与具有主动、积极特色的行政权形成鲜明对比。^[52] 因此，在成文法变得越来越精细化的今天，司法权为实现社会利益平衡而提供创造性方案的空间似乎正在日益收缩。由此观之，如果说民间借贷是国家金融体制外的“散军”，且由于设立、经营过程中缺乏行政监管而不得不通过司法进行一定程度的“托底”，那么司法权在建构金融借款规则问题上的积极性，就将不得不引起足够重视，因为此举可能成为引发规范冲突的导火索。

如果说中国人民银行和最高人民法院的“块块冲突”反映司法权与行政权在制度建构过程中的博弈，那么“条条冲突”涉及的则是司法能动在中央和地方之间的互动和博弈。

作为一种法学理论的“司法能动主义”于20世纪50年代在美国出现。^[53] 一般认为，司法能动性主要体现在两个层次：一是微观层面，法官在个案中依照自由裁量权能动地评判证据，正确地认定事实，能动地适用法律；二是宏观层面，最高人民法院在法律适用议题上能动地发挥司法解释的功能，如通过一些个案批复创造性地适用法律，对社会生活产生积极影响。^[54] 我国司法系统的主流宣传也常常将司法机关合理地发挥能动性、努力追求“情理法”的统一、“法律效果”和“社会效果”的统一作为最高人民法院对地方各级人民法院的要求。^[55]

具体到本文所关注的领域。由于在第二和第三阶段只有《利率通知1》和《利率通知2》是明确适用于金融借款合同纠纷的规则，因此，如果法院在相关案件中倾向于适用该规则，则主要体现司法克制的意涵。相反，如果法院倾向于适用民间借贷的利率上限规则，则更多地体现了其司法能动性的一面。上文的实证考察已经发现，不少法院倾向于直接或参照适用民间借贷的利率上限规则来裁判金融借款合同纠纷，其金融司法行为颇具司法能动色彩。而且较之最高人民法院，地方各级人民法院似乎有着更强的动力去发挥司法的能动作用。

通过分析表2和表3所列案例，不难发现，最高人民法院在个案裁判中往往持有一种沉默寡言的态度，在《金融意见》发布前并不会用大段篇幅去阐述其观点，即使案件涉及正规金融利率上限的相关争议。但不少地方人民法院裁判的案件却出现了相当篇幅的说理。较具代表性的如上海市第一中级人民法院在“渣打银行（中国）有限公司上海分行诉万邦飞金融借款合同纠纷案”中以近千字的篇幅，在综合了立法目的、公平原则、贷款风险和贷款用途等因素后，认为虽然金融机构发放贷款并不适用《金融意见》等规定，但该案逾期利率的约定过高，应予以调减。^[56] 除此之外，部分地区还根据当地特殊的经济社会背景出台相关政策或规范性文件。例如温州市为应对其所

[52] 参见江必新：《能动司法：依据、空间和限度——关于能动司法的若干思考和体会》，载《人民司法》2010年第1期，第4页。

[53] 参见苏力：《经验的研究司法——波斯纳〈联邦法院〉代译序》，载《法制与社会发展》2002年第3期，第151页。

[54] 参见陈朝阳：《法律方法之基础：司法能动性》，载《华东政法学院学报》2004年第5期，第5页。

[55] 参见徐爽：《好判决要讲究情理法的融合》，载《人民法院报》2019年5月20日，第2版。

[56] 渣打银行（中国）有限公司上海分行诉万邦飞金融借款合同纠纷案，上海市第一中级人民法院（2016）沪01民终11384号民事判决书。

面临的金融风险高压,率先对金融机构的贷款利率上限进行了规制,于2011年9月28日发布《关于稳定规范金融秩序促进经济转型发展的意见》,要求对中小企业不抽贷、不压贷,对中小企业发放贷款实行利率优惠政策,贷款利率上浮最高不得超过30%。以温州市为中心,这种司法立场渐渐地辐射到了浙江全省,使浙江省内部的裁判尺度相对统一。

由此可以发现,在需要司法机关发挥能动作用时,最高人民法院与地方各级人民法院的内在激励机制有所区别:相比为地方人民法院的裁判提供指引,顺应国家宏观经济政策似乎是最高人民法院更为强劲的内在激励。同时,虽然地方人民法院在裁判中不得不参照最高人民法院的裁判案例和相关理念,但地方金融市场的特殊性往往对其具有更大的影响力,促使其通过强化说理的方式来不断回应现实。这恰好表明:“块块”视角下司法权对行政权的博弈和“条条”视角下司法能动性在央地层面的不协调,成为司法实践产生冲突的体制性原因。

(三) 规制理念的冲突

正如前文所述,真正引起冲突的并非由规制架构所决定的规制主体,而是由规制理念所决定的监管方式。因此有必要重新回到规则,探寻两种规制方式背后的理念差异。

根据《金融意见》,最高人民法院设定金融借款24%年利率上限所遵循的理念非常明确,即“有效降低实体经济的融资成本”。同时,根据《利率通知1》《利率通知2》,中国人民银行逐步取消金融贷款利率上限所遵循的理念也很明确,即“进一步推进利率市场化改革”。因此,规则层面的冲突根源于“金融服务实体经济”和“推进利率市场化”两种规制理念的冲突。

事实上,这两种理念都是最高人民法院曾经或正在推崇的商事审判司法理念。在《金融意见》出台之前,最高人民法院就已经围绕两个方面阐述“金融司法服务实体经济”的理念:一是在2008年全球金融危机过后曾出台的以防范金融风险为主要目标的司法文件,^[57]二是强调知识产权对实体经济发展的促进作用。^[58]当然,这两种提法相对更注重金融司法的克制和终局性,与《金融意见》的司法政策取向有明显不同。在《金融意见》刚出台的几年里,或许是出于对利率市场化政策的尊重,许多法院并不对金融借款利率做出限制。《最高人民法院民事审判第二庭2014年工作要点》也明确指出:“密切关注利率市场化改革对金融市场产生的重要影响,及时研究、适时调整有关金融借款合同、企业间借款合同的法律适用问题和司法政策。”

因此,问题的核心在于,近年来最高人民法院将“金融服务实体经济”放置在比“推进利率市场化”更重要的位置,因此拟制出了使两者产生矛盾的金融借款利率上限规则。《金融意见》第一次提出“降低实体经济的融资成本”“引导把更多金融资源配置到经济社会发展的重点领域和薄弱环节”等释放金融司法的“主动性”“积极性”信号的表述,嗣后这一理念又得到《九民纪要》的确认和进一步巩固。在最高人民法院看来,如果不对金融借款设定利率上限,就会为实体经济带来过高的融资成本。实践中也有越来越多的裁判者只要遇见金融借款利率总量超过24%的情况,就将其当作实体经济发展的绊脚石。

然而,这种理念仍值得商榷。一方面,实证考察说明,金融机构很少直接与借款人约定一个过高的利率,通常都是在借款人发生违约的情况下发生,且往往是合计复利、罚息、逾期利息等各种费用之后才产生涉及利率上限的争议。就此而言,这些费用在借款人实际违约之后才开始产生,是借贷双方意思自

[57] 例如《关于人民法院为防范化解金融风险 and 推进金融改革发展提供司法保障的指导意见》(法发〔2012〕3号)指出:“各级人民法院要充分认识为防范化解金融风险 and 推进金融改革发展提供司法保障的重要性和紧迫性……为保障实体经济平稳健康发展提供有力的司法保障。”

[58] 例如《关于充分发挥知识产权审判职能作用推动社会主义文化大发展大繁荣和促进经济自主协调发展若干问题的意见》(法发〔2011〕18号)提出“更加注重发挥知识产权对实体经济的促进和引领作用”。

治的结果,只要不违反中国人民银行相关规定,那么理应属于金融机构承担借款人违约风险的合理成本范围。与民间借贷不同,金融借款的主体作为商事主体,应具备更强的风险预见和承担能力。虽然在民事领域,法律预设一般自然人更易产生信息偏差;但在商行为上,法律则倾向于预设商事交易主体具备更好的风险管控能力。因此,为保护和促进交易顺利进行和维护意思自治原则,只要不违反法律强制性规定,司法干预应保持一定的节制。^[59] 如果强行通过司法予以调减,则很可能牺牲法律对违约者的惩戒性以及金融机构作为债权人的利益。如此一来,《九民纪要》和《金融意见》“降低实体经济的融资成本”的目标,最终很可能只是降低了高风险企业因自身违约行为而产生的融资成本。

另一方面,经济学研究指出,单纯实行以压低正规金融利率为手段的价格改革反而会全面推高非正规金融利率。只有辅助以信贷配给为工具的数量改革,改变部分企业的融资优先权,才能在整体上降低社会融资成本。^[60] 再者,中小微企业融资问题的本质是“融资难”,而不是“融资贵”。^[61] 因此,不应将利率市场化等同于减少价格管制、将促进实体经济发展等同于减损金融机构的利益,而应该设法同时推进数量改革与价格改革,推动正规金融与非正规金融的利率并轨,减少商业银行放贷约束,拓宽商业银行的贷款范围。在这个意义上,“金融服务实体经济”和“推进利率市场化”两种规制理念才能形成合力。

综上所述,金融借款领域的利率上限规则既无法实现最高人民法院所预设的“服务实体经济发展”的政策目标,又与“推进利率市场化改革”产生冲突。这一利率规则的推出似乎成为司法权对金融市场的一种“不合时宜”的介入。这种介入看似顺应国家金融政策,却可能为整个金融市场的长期健康发展带来诸如道德风险和信贷紧缩等困境,不可不察。

五、结语：几点建议

结合前文的实证描述和原因阐释,本文在此就如何优化金融借款上限利率的规制提出以下建议。需要说明的是,在分析监管冲突原因的时候,本文采取了由浅入深的思路,但就建议而言,则应当从最为深刻和最紧要处着手,亦即先行转变规制理念,其次调整规制架构,最后改进法律技术。

首先,在理念层面应当贯彻尊重商事交易意思自治的监管理念。《金融意见》在一定程度上给予了金融借款的债务人甚至是高违约风险债务人过度的保护。长此以往,既会阻碍中国的利率市场化进程,又不利于金融市场的持续健康发展。《九民纪要》似乎认识到了这一点,但未做出细致的规定,在规制理念上仍与《金融意见》保持同步。因此,未来的制度设计须转变这一理念,更加尊重商事交易的意思自治。

本文建议,在金融借款领域,应当尽量尊重借贷双方原本约定的利率、复利、罚息等计算方式,只有在约定显失公平时才根据相关民法规则进行调整。同时,与其在司法领域规定利率上限,不如通过行政介入的方式,为特定领域的融资提供更多优惠政策。例如温州市《关于稳定规范金融秩序促进经济转型发展的意见》中要求“对中小企业贷款利率上浮最高不得超过30%”,这一规定限制贷款利率的上浮空间,而非限制包括违约成本在内的利息等费用总量,或许在保护借贷双方享有充分意思自治空间的同时,也能够“封住”金融机构的贷款利率上限,值得借鉴。当然,这一规

[59] 参见张娜娜:《金融担保业务相关利息及违约金的裁量》,载《人民司法》2015年第10期,第56页。

[60] 参见纪洋、谭语嫣、黄益平:《金融双轨制与利率市场化》,载《经济研究》2016年第6期,第46页。

[61] 参见吴文锋:《中小微企业融资问题的本质是“融资难”而不是“融资贵”》,载上海交通大学安泰经济与管理学院EMBA网2019年6月10日, <http://www.emba.sjtu.edu.cn/news/media/39422.html>。

定是在温州市政府于 2011 年前后面临极大系统性金融风险压力而做出的，具有特殊的历史动因。通常情况下，对行政权介入利率上限的方式亦应保持慎重。同时，以利率为工具的“价格管制”也要与以信贷配给为工具的“数量管制”相结合，通过扩大商业银行的贷款范围和改革信贷风险管控机制的方式来降低社会融资成本，真正促进实体经济的发展。

其次，在权力配置方面应当巩固中国人民银行主管金融借款利率的架构。基于“块块”视角，未来制度设计的原则应当将金融借款利率的规制权力重新向行政权倾斜；基于“条条”视角，则需要加强最高人民法院对地方人民法院裁判的指引功能，避免中央和地方两种能动性在实践中产生不协调。

因此，可以在当下相关规则尚不明朗的情形下，通过行政权力制定出新的规范，进而明确利率上限规则。一种思路是由国务院出台关于利率市场化改革的专门性行政法规。这固然能够更全面地解决问题，但耗时较长，且涉及重大的利益博弈，从短期来看，此举的可行性并不高。另一种思路则是由中国人民银行和最高人民法院联合发布相关规定，这在历史上已有诸多先例，例如早在 1989 年，中国人民银行和最高人民法院为解决对行政机关的强制执行问题，就曾联合发布《关于法院对行政机关依法申请强制执行需要银行协助执行的案件应如何处理问题的联合通知》。近年来，中国人民银行也曾数次联合包括最高人民法院在内的若干部门发布《关于人民法院查询和人民银行协助查询被执行人人民币银行结算账户开户银行名称的联合通知》《关于促进银行卡清算市场健康发展的意见》等规范性法律文件。当然，多部门联合发布规章制度是中国法律体系中非常独特的一种形式。通常而言，只有当某个部门意识到靠其一己之力无法推进问题的完全解决时，才会通过多方联动的力量解决问题。本文建议，在正规金融的利率问题上，中国人民银行和最高人民法院也应形成共识，通过联合发布规范性法律文件的方式理顺行政权与司法权在本议题上的关系。未来，在条件成熟时，也可以进一步建立司法与金融监管协调机制，加强司法与金融监管在职能履行过程和政策制定程序方面的协调，更充分地解决权力配置的内在冲突问题。^{〔62〕}

最后，在技术层面应当确立优先调整利息构成而非总量的法律技术。本文已经说明，仅对利息总量进行调整，将难免产生司法与行政规则冲突，以及借款违约者无法得到应有惩戒等弊端。

因此，本文建议优先采取综合调整利息构成而非总量的裁判思路。其理由是，第一，优先调整利息构成，能使当事人获得更大的公平感。例如，一起借贷活动同时约定了违约金、复利、逾期利息、罚息复利等，但基础利率约定较低，因此总计未超过 24%，但另一起借贷活动由于基础利率约定较高，如年利率 20%，但只约定了出于合理范围内的违约金，如以本金为基数的 25%，如此，一旦违约，年利率总计就超过了 24%。对后者进行调减而不对前者可能存在的“双重处罚”进行调减，显然不合理。第二，优先调整利息构成也更符合民法理论。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》赋予了法院在违约金数额过高、明显高于实际损失时进行主动调减的权力。但值得注意的是，并非所有种类的利息费用都与违约金类属同一性质。罚息或许与违约金相仿，但复利、逾期利息等却未必与违约金的属性类似，若用完全一致的方式对它们进行总量上的调整，则与民法理论不尽相符。不过，由于《金融意见》和《九民纪要》均未完全限制法院“调减”的具体幅度和方式，因此法院在审判活动中完全可以根据实际情况，结合民法相关规定合理调整利率构成，这与现行规定亦不矛盾。因此，应当确立优先调整利息构成的裁判思路，只有在经过调整但整体费用仍然过高的情况下，才允许法官根据个案实际情况调减利息总量。

当然，上述建议并非尽善尽美。由于研究对象、研究理论和研究方法存在潜在缺陷，本文的研究难免存在一定局限性。比如在研究对象上，本文所选取的金融借款合同纠纷或许并不能代表正

〔62〕 参见《司法政策与监管政策的竞争——基于信用卡纠纷裁判的观察》，第 158—160 页。

规金融的全貌。根据最高人民法院《关于修改〈民事案件案由规定〉的决定》，在第三级案由“借款合同纠纷”项下增加的“小额借款合同纠纷”和在第三级案由“委托理财合同纠纷”项下增加的“金融委托理财合同纠纷”也都可能是正规金融借贷活动的一部分。因此，仅观察金融借款合同纠纷的司法现象，也许无法获得正规金融司法实践的全貌。此外，在研究方法上，作为实证研究，本文并无能力回答所有的规范性问题，例如“最好的利率上限规则”或者“最合适的司法权介入程度”等。但通过实证考察和分析，本文至少说明了当下金融监管和金融司法所面临的一些现实困境，并尝试解释这些困境产生的原因，继而探究了与其直接相关的规范性问题。

“法律的终极原因是社会的福利，未达到其目标的规则不可能永久性地证明其存在是合理的。”^{〔63〕}在这个意义上，虽然金融借款合同纠纷的利率上限规则适用问题只是中国法官群体所面临的小问题，与其相关的规则也只牵涉到中国庞大法律体系中很小的一部分，但其背后所蕴含的金融活动的意思自治边界、金融监管的权力配置、金融司法的能动性限度等话题，却与我国司法改革和金融体制改革息息相关。唯有仔细推敲规则在实践中的有效性，才能真正促进中国金融监管的科学分工，提升金融司法的公信力，最终实现金融市场的健康发展。

Abstract Compared with the financial regulation by administrative powers, the role of judicial powers in Chinese financial regulatory regime has not received enough attention. Interest rate ceiling rules on financial borrowing have long been subject to “dual-track” regulations by both the People’s Bank of China and the Supreme People’s Court, which has created conflicts at the rule level. The empirical study finds that the conflicts have further triggered inconsistencies in judicial decisions among the Supreme People’s Court and local people’s courts. Such regulatory conflicts can be explained from three aspects: legal technology, regulatory framework, and regulatory philosophy, specifically including the inconsistency of legal technology among courts from all levels and localities, the overstep of judicial power over administrative power at the central level, and the difference of financial regulatory philosophies between judicial and administrative powers. Future institutional designs should strengthen the regulatory philosophy of respecting the autonomy of commercial transactions, strengthen the supervision structure of the People’s Bank of China in charge of financial borrowing interest rates, and establish the legal technology that prioritizes the adjustment of interest composition rather than the total amount, thereby promoting the scientific division of financial supervision, the credibility of financial judicial justice, and the health development of Chinese financial market.

Keywords Financial Regulation, Judicial Power, Disputes over Financial Borrowing Contracts, Interest Rate Ceiling, Empirical Study

（责任编辑：黄韬）

〔63〕 本杰明·N.卡多佐：《司法过程中历史、传统和社会学方法的作用》，苏力译，载《中外法学》1997年第6期，第123页。