

# 我国互联网金融“穿透式”监管的法律问题研究

田雨晴

东北财经大学法学院, 辽宁 大连

收稿日期: 2023年5月15日; 录用日期: 2023年7月6日; 发布日期: 2023年7月19日

## 摘要

中国人民银行发布《金融科技发展规划(2022年~2025年)》，全方面应用监管科技，通过“穿透式”监管模式强化数字监管能力。互联网金融行业的蓬勃发展，缩短了与传统金融的距离，规范了民间金融的具体内容，推进我国金融行业的可持续性发展。但互联网金融的独特的创新性决定了金融风险的复杂性与特殊性，呈现“牵一发而动全身”的风险变化，是金融市场主体面临的重大难题。近年来，“穿透式”监管作为互联网金融的新型监管理念，在证券、税务、金融风险等行业进行应用，以“实质重于形式”为原则，完成新型监管机构之间的联动，并制定了具体的监管措施。文章首先阐述“穿透式”监管提出的背景、国内外研究现状，其次针对监管过程中的实践难题进行分析，并提出相应的完善建议。

## 关键词

互联网，“穿透式”监管，监管边界，风险规避

## Research on the Legal Problems of “Penetrating” Supervision of Internet Finance in Our Country

Yuqing Tian

Faculty of Law, Dongbei University of Finance and Economics, Dalian Liaoning

Received: May 15<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jul. 6<sup>th</sup>, 2023; published: Jul. 19<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

People’s Bank of China released the “Fintech Development Plan (2022~2025)”, which applies reg-

ulatory technology in all aspects and strengthens digital regulatory capabilities through “penetration” regulatory model. The booming development of Internet finance industry shortens the distance from traditional finance, standardizes the specific content of private finance, and promotes the sustainable development of Chinese financial industry. However, the unique innovation of Internet finance determines the complexity and particularity of financial risks, and the risk change that “affects the whole body” is the biggest problem faced by financial market players. In recent years, as a new regulatory concept of Internet finance, “penetrating” regulation has been applied in securities, taxation, financial risk and other industries. Based on the principle of “substance is more important than form”, it has completed the linkage between new regulatory agencies and formulated specific regulatory measures. This paper firstly describes the background of “penetrating” regulation and the research status at home and abroad. Secondly, it analyzes the practical problems in the regulatory process and puts forward corresponding suggestions for improvement.

## Keywords

Internet, “Penetrating” Regulation, Regulatory Boundaries, Risk Avoidance

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

科学技术的进步间接地推动我国互联网金融的快速发展。在互联网金融的发展过程中，互联网金融本身的独特性对我国监管方面提出了更高的要求，世界各国充分认识到金融监管的问题的重要性并作出了一系列制度尝试。我国也顺时而变，在借鉴他国的金融监管经验的基础上结合我国的具体国情，在2015年出台《互联网金融专项政治工作实施方案》等文件，表明了国家对于金融领域监管的重视，指出互联网金融领域面临的许多问题。在2017年国家成立国务院金融稳定发展委员会，推进金融市场形成有序的竞争环境、规范金融市场主体的交易行为，实现防范化解金融风险的目标。

在我国发布的有关互联网金融监管的相关文件与措施中，“穿透式”监管的理念逐渐展现在监管体制改革的方方面面，使得互联网金融市场的混乱局面逐渐得到改善，呈现健康发展的态势。但是在实践中还存在着执法监管体系不完善、实施边界不明确、问责机制不够健全等问题，本文将会针对实践中出现的问题，提出建立统一的监督法律体系、健全机构协调机制等一系列举措。

## 2. “穿透式”监管模式的提出

### 2.1. 我国金融监管模式的发展与现状

我国金融监管理念随着国内金融市场环境的变化而变化，根据金融监管理念形成一致的监管模式。1999年~2013年主要以“包容性”监管模式为主，注重营造良好的监管制度环境，关注政策产生的社会效果和社会效果反馈信息；2014年推行“原则性”监管模式，在《互联网金融发展指导意见中》明确五种监管的基本原则，提高金融行业的服务水平，为相应的消费者提供便利；2016年，深交所的一封问询函，代表着“穿透式”监管模式在监管实践中得以首次应用。随着“穿透式”监管模式的逐渐应用，在2018年的金融监管体制改革中，形成“一委一行两会”的金融监管框架。2022年1月，中央人民银行发布《金融发展规划》，明确八大重点任务，对金融科技创新实施“穿透式监管”，高质量推进金融数字

化转型，强化金融科技审慎监管，筑牢金融与科技的风险防火墙。

正如袁达松教授所说，互联网金融体量庞大。“穿透式”监管模式通过功能监管与行为监管的方式，按照透过现象看本质的原则，剖析交易的本质属性，不仅没有阻挡金融市场的行业创新，更有利于防范化解金融风险，推进金融市场向健康和可持续发展的方向[1]。

## 2.2. 国内“穿透式”监管模式的应用

在2016年中国互联网金融协会的挂牌仪式上，“穿透式”监管理念被提出。近年来，穿透式监管在实践中不断被检验，也在实践中不断进行完善。此监管模式主要通过将资金来源、中间环节与最终投向连接，主要应用在我国银行理财、保险资管、信托产品、证券等方面，为防范金融风险起到了重要的支撑作用，推进互联网金融态势持续稳定发展。

### 2.2.1. P2P网络借贷的应用

P2P网络借贷平台是属于民间借贷的一种形式，主要通过网络上的借贷平台向社会募集资金，由于互联网传播速度快、信息量大的特点，使得P2P网贷借贷平台在金融市场迅速占据一定的位置。但是互联网是一把双刃剑，网络借贷平台将大量的金融参与者聚集到一起，众多的金融产品供消费者选择，当平台突然停业或者经营者为逃避处罚跑路，将严重损害到众多金融参与者的利益。同时一旦出现某一点上的风险因素，便会在网络上突破地域的限制迅速蔓延，使得金融风险扩散到整个金融市场，甚至会引发成为严重的全球性金融危机。

我国利用“穿透式”监管模式对P2P网络借贷的弊端制定了相应的应对措施，主要针对立法与执法方面进行剖析。在立法方面，专门设立监管部门进行多部门联合监管，明确具体职责。由银保监会进行政策的制定，地方金融监管部门完成监管的落实工作，推进中央与地方的双重联动，相互配合。在执法方面，监管人员明确监管的范围与职责，对P2P网络借贷平台进行实际认定，通过对资金的流动进行全方位的“穿透”，例如有的平台会采用“智能投顾”“一站式理财”“资产配置”等产品宣传语，包装掩盖其网贷平台属性，而监管部门利用穿透式监管可以直接穿透监测底层资金流动情况，以业务实质判断业务属性，防止网贷平台规避监管[2]。

### 2.2.2. 第三方支付的应用

第三方支付的应用是家喻户晓的一种业务模式，在网络中遍及各个角落，最大的特点是依赖于网络平台进行交易，买卖等交易双方无需线下进行交易，而是依赖于第三方支付机构协助完成，因此资金流动属于风险盲区之一，必须进行具体流动路径的监管。

在实际的监管过程中，主要是以人民银行为主导，本行业或者商业银行配合监督，由第三方支付机构定期汇报资金流向的全过程，并重点监控底层流动资金的轨迹。但是在实践中还是出现了一定的困难，例如监管机构跨部门监管协调难度大，第三方支付平台权限不足等，因此在执行方面导致监管政策落实不到位，第三方支付平台无法完成资金流动的实时检测并汇报。其次，互联网金融领域存在许多第三方支付机构提供资金托管服务的业务模式，第三方支付平台的法律责任需要根据其业务实质进行确定，通过穿透业务表象，甄别第三方支付平台提供的是资金托管还是通道业务来确认其法律责任。

## 2.3. 域外“穿透式”监管模式的经验

世界各国充分认识到“穿透式”监管对金融市场发展的重要意义，积极探索并获得了较为丰富的实践经验，为解决各国金融监管难题提供了范本。我国较他国实践经验不足，相应的监管制度不够健全，我们需要从我国基本国情与金融发展现状出发，借鉴域外国家丰富的实践经验，健全中国特色社会主义

的金融监管体系。

### 2.3.1. 美国

美国在金融行业的繁荣促使美国成为出台穿透式监管相关法律法规最早的国家，因此具有丰富的金融监管实践经验。在立法方面，主要采用修改和完善旧法的方法适应金融发展现状，在原有的法律监管制度的基础上，根据最新出现的 P2P 借贷、互联网保险等实践现状，在法律中增加相匹配的行业法律规范，推陈出新，有效规范了美国的互联网金融业务，减少金融监管方面的漏洞，切实符合监管实际。

在机构设置方面，首先成立金融稳定监管委员会，委员会负责金融市场的风险监测并收集信息，一旦出现有风险点，立即上报美联储，以防出现较大的金融风险扩散的事件。同时裁决产生的监管部门之间的管辖争议，完善各监管部门之间的职责，明确分工协作，设定统一具体的监管体系。其次设立消费者金融保护局，它与监管机构不同之处是拥有一定的自治权力、监管权独立，以确保监管法律的实际执行，有利于保护金融消费者的合法权益，规范市场主体的金融行为，保护其资金安全，让广大消费者对于金融市场充满信心，为金融行业的发展注入力量。

在监管主体方面，互联网保险领域中除了国家监管机关行使监管权力之外，还有部分行业自律组织担负一定的监管任务。行业自律组织的监管方式主要是通过设置保险方面的行业标准，督促成员积极履行行业组织准则，与国家制定的监管法律相互配合，形成双重监管的局面。行业自律组织也为成员们收集专业化信息，提供各主体之间交流平台，方便保险行业各机构之间的联系，促进信息共享，共同推进保险行业的顺利进行。

我国可以借鉴美国机构设置和法律制度等方面，将与“穿透式”监管一致的法律法规整合到我国现有的法律制度中，完善我国监管规则、统一监管法律体系，形成完整的监管框架，为监管执法权的正当性、规范性提供合法的理论支撑。我国在逐步推进监管机构设置，在 2018 年我国在金融监管体制改革中，明确了“一委一行两会”的监管体系，通过借鉴美国的监管经验，笔者认为，我们可以在制度的基础上进行机构的侧重监管，明确监管事项和权限，完成一机构统领的监管改革探究。

### 2.3.2. 英国

2008 年的全球经济危机席卷全球，西方各国的经济均受到较大程度的影响，各国积极制定经济方面的政策来挽救金融危机造成的影响，保证国内经济的恢复与发展。英国作为金融大国，政府设置相应的金融政策并利用政府调控经济的职能，通过税收优惠政策、政府直接参与互联网金融企业融资、设立相关基金以及一系列监管措施和文件来助推英国互联网金融发展。例如英国财政部规定自 2016 年 4 月起经由互联网金融获得的收入中首笔 1000 英镑的收入完全免税，近期的通过 P2P 网络借贷平台等互联网金融行业进行的资金借贷可全部计入免税账户。此类积极的政策导向为英国互联网金融产业发展注入了动力 [3]。

英国的金融监管政策特点是重视英格兰银行的重要地位，在李木子学者对英国金融监管模式的研究中发现英国监管的主要模式是“双峰”监管模式 [4]。通过采取宏观调控等政策实现监管职能，从经济立法与经济司法着手，调整相关利率，影响和调整经济活动，指导和规范在金融危机背景下人们的经济观念和行为习惯。同时，规范监管职能框架，下设政策委员会、监管局等机构，检测风险来源，帮助金融消费者减少投资风险的发生，提醒其规避相应的风险，明辨盲区范围，从而保障金融消费者的经济权益，推进金融市场的稳步发展。

英国与美国均成立金融消费保护机构，加强对消费者的保护力度。首先为消费者设置咨询服务，解决消费者投资难的问题，其次，告知相关金融服务的风险，帮助消费者规避风险。我国也应当从国外金融消费保护中汲取经验，注重对消费者金融知识的普及，提高消费者的风险意识，必要时可以设立专门

的机构向投资者传授金融投资知识，解答投资方面的相关难题。

### 2.3.3. 日本

随着互联网金融的快速发展，虚拟货币(如比特币、G 币等)逐渐进入大众视野，数字货币立法方向由日本首先推出，日本在立法中增加虚拟货币的有关内容，客观上承认虚拟货币成为合法的交易方式，并设立具体的监管制度来解决实践中的难题，应对现实中出现的虚拟货币权益保护的纠纷。另一方面，日本实行单一制的统一监管模式[5]，主要通过对互联网的专门立法，维护互联网的金融稳定。

我国与日本同处于亚洲国家，互联网金融领域相比欧美国家成熟度欠缺，均需要结合本国国情选择性借鉴外国经验，创新金融监管领域。笔者认为，我们可以学习日本充分从本国金融市场背景出发，加速融合不同于英美国家的有关制度，提高政府监管的力度，完善金融有关的法律法规。

## 3. “穿透式”监管的实践难题分析

### 3.1. 缺乏统一的金融监管法律体系

我国互联网金融行业存在监管标准不一的情况，最根本的原因之一是有关金融监管的相关法律不够健全，在监管部门实际执行“穿透式”监管任务时，出现缺乏匹配的监管法律或者法律规定不一致甚至冲突的问题，直接增加金融领域监管部门的执法难度。例如，2017年发布的《关于开展银行业“监管套利、空转套利、关联套利”专项治理工作的通知》与《关于进一步加强保险业风险防控工作的通知》，两项文件中并未就具体监管标准进行整合，甚至存在监管不一的矛盾点。同时，监管细则的不一致使得一些金融机构钻法律的漏洞，以此逃避处罚，这种做法违背了公平竞争的原则，不仅严重损害金融消费者的合法权益，也不利于形成公平有序的金融市场，阻碍相关市场的健康运行。

### 3.2. 互联网金融监管机构的协调机制不完善

我国互联网金融监管机构之间协同性不足。我国重视金融方面的监管协调工作，坚持实行审慎监管与行为监管的双重联动模式，由中央人民银行负责宏观审慎监管、银保监会与证监会负责微观审慎监管，致力于发挥“一行”与“两会”的协调作用，最终实现金融稳定的局面。同时我国监管方面的政策与法律也进行了机构方面的统筹协调，明确了中央人民银行的牵头作用，肯定了它的权威性与进行宏观调控的统领地位。然而在具体实践中，中央人民银行无法实现“牵头”监管。互联网金融市场的复杂性决定了金融产品存在交叉持有的现象，具体的监管信息无法传达至中央人民银行，导致央行对于监管信息的把控不足，无法实现央行的统领作用，因此宏观调控的职能难以全面实现。

### 3.3. 金融监管机构的权力实施边界不明确

监管权力实施边界未统一，缺乏完备的问责机制。我国的监管法律制度赋予了监管人员一定的自由裁量权，但是关于具体监管权的实施边界未作相应的规定，导致实践中出现超越监管权限执法的问题，即可能出现滥用行政权力的现象。然而，一定的自由裁量权是必须具备的，滞后性是法律天然属性，在实施“穿透式”监管的过程中，为遇到风险情况时保护相对人的利益及时做出反应，监管人员必须行使自由裁量权。因此，为了抑制行政权力的无限扩张，需要明确自由裁量权的实施边界，为权力的行使设限。

缺乏完备的问责机制也会间接导致监管人员越权行为的发生。监督问责机制可以体现在具体的公务员季度或者年度考核中，但由于我国并未就“穿透式”监管方面的执法纳入工作考核中，未设立一定的滥权、越权方面的惩罚措施，所以使得部分监管人员“肆无忌惮”的行使权力，影响了金融主体的利益

实现，不利于建设公正有序的监管队伍，不利于“穿透式”监管的顺利进行。

### 3.4. 互联网金融风险规避措施不到位

在互联网金融市场中，众多的金融交易活动在无形的网络中进行，导致金融风险传播速度增加，尽管互联网的高速发展有利于增加金融交易活动的效率，同时也加速了风险传播。互联网金融存在众多的投资机会与网贷平台，为人民群众进行金融活动提供了便利，但是由于互联网交易双方准入门槛低，导致网络交易风险直线上升。中国在规避金融风险方面与外国存在一定的差距，上文中英美两国均设立专门的机构帮助金融消费者减少投资的盲目跟风，普及相应的金融投资知识，推动国内金融市场的健康发展。在我国没有专门的机构为投资者进行金融知识和监管法律制度的普及，导致许多金融投资者法律意识淡薄、欠缺丰富的金融投资知识，导致在规避金融风险方面缺乏一定的经验，使自己遭受一定的经济损失。

## 4. 完善“穿透式”监管的对策分析

### 4.1. 建立统一的金融监管法律体系

完善互联网金融监管方面的立法是推进互联网金融行业稳步发展的重要前提。首先，从法律体系上需要我们从具体的“穿透式”监管法律制度上出发，借鉴美国“推陈出新”的原则，将“穿透式”法律纳入原有的法律框架中，与民法、刑法、经济法等完成内容与结构上的整合，形成统一的监督法律规范，加快法律监管框架的建立。其次，形成统一的“穿透式”监管的标准。在“穿透式”监管的法律法规体系构建过程之中，不仅要在整体上保障法律法规体系的完整性，还要分阶段的对原有的金融法律法规进行补充、解释、修改[6]。针对同一个监管问题的不同法律制度进行对比分析，得出问题解决的同一解，避免出现各监管部门“各说各话”的现象。除了机构协调之外，还要完成上下协调机制的完善，统一中央与地方、中央企业与地方企业监管的标准，使得“穿透式”监管执法全过程能够统一法律依据，完成“穿透式”监管的统筹机制。

### 4.2. 完善互联网金融“穿透式”监管的协调机制

首先，发挥国务院金融发展委员会的统筹监管职能。我国的金融改革形成“一行两会”的监管格局，中央人民银行发挥宏观审慎监管的作用，“两会”负责微观审慎监管，分业分段的进行监管。由于中央人民银行的牵头作用无法完全实现，需要一个机构来发挥统筹“穿透式”监管的作用。2017年我国正式成立国务院金融稳定发展委员会，我们可以发挥国务院金融稳定发展委员会的统筹协调作用，以金融发展委员会为统领，协调上下各监管机构，处理相关争议，有利于补齐监管短板，实现各监管部门之间的配合，形成上下有序的金融监管协作机制，顺利完成“穿透式”监管的各项工作。

### 4.3. 明确金融监管机构的权力实施边界

行政权力的扩张是我们规范监管人员权力实施边界的根本原因。绝对的权利导致绝对的腐败，因此需要我们对监管人员的自由裁量权加以限制。首先，国家需要制定“穿透式”监管的法律法规，从立法上限制自由裁量权在一定的范围内行使，防止权力的滥用。建立健全具体详细的监管操作流程。其次，明确具体工作事项，对监管人员进行工作培训，使其明确比例原则的具体实践意义，在保护公共利益的同时必须选择对相对人损害最小的行政手段。

其次，要完善问责机制。第一，需要完善内部监督问责机制。通过对监管人员进行考核的方式来限制其监管权力的滥用，做到权责分明。例如，将行使自由裁量权的相关执法情况纳入公务员季度或者年

度考核内容,作为评判的依据之一,并增加“日常性”的问责机制,对监管人员的监管流程严格把关。第二,完善外部问责机制,建立相应的投诉机制,增加监督平台,有利于推进“穿透性”监管权力在阳光下运行,增加执法透明度,进一步规范监管人员的执法行为。

#### 4.4. 增加互联网金融风险规避举措

投资知识的普及与投资者法律意识的提高,是我们规避金融风险的关键一步。在上文中提到,英美国家通过成立消费者金融保护局,防止金融投资者被“不法分子”利用,导致自己遭受经济损失。笔者认为,我国可以通过设立一个专门的金融风险的规避平台,为金融消费者提供一个交流的渠道,定期为一些金融投资者普及新型金融骗局案例,及时更新有关金融监管方面的法律,帮助金融投资者提高风险辨别能力,规避金融风险,保护投资者合法权益,推进金融市场的有序健康发展。其次,在系统性金融风险 and 重大金融风险环节,要继续优化资产管理穿透式监管,实现向上严格穿透至最终投资主体,向下穿透至最底层资产,中间环节应跟踪查明交叉嵌套资产管理计划的综合杠杆率,有效甄别各类债权和股权的资金链,严防隐匿于其中的违规交易[7]。

### 5. 结语

“穿透式”监管为我国金融监管提供了新的监管思路,并且随着在我国实践的不断运用,逐渐迈入金融监管的新局面。新事物的发展是前进性与曲折性的统一,我国“穿透式”监管在实际应用时发挥了举足轻重的作用,但在监管过程中也遇到了许多实践难题,需要我们平衡好宏观审慎监管与微观审慎监管的关系,推进金融监管创新,在适应我国国情的基础上借鉴国外监管模式,不断完善“穿透式”监管方面的政策与法律,切实推进我国互联网金融的稳步发展,推动我国金融科技从“立柱架梁”全面迈入“积厚成势”新阶段,到2025年实现整体水平与核心竞争力跨越式提升。

### 参考文献

- [1] 袁达松,刘华春.论穿透式金融监管[J].证券法律评论,2017(1):38-48.
- [2] 赵青青.互联网金融穿透式监管法律机制研究[D]:[硕士学位论文].绵阳:西南科技大学,2020.
- [3] 李博雅.互联网金融监管法律制度完善研究[D]:[硕士学位论文].烟台:烟台大学,2022.
- [4] 李木子.英国金融监管从分业到双峰:变迁与启示[J].中国发展观察,2020(11):59-60.
- [5] 李纺荣.我国互联网金融监管存在的问题研究及建议[J].互联网天地,2022(7):54-58.
- [6] 江周全.我国互联网金融“穿透式”监管法律问题研究[D]:[硕士学位论文].武汉:华中师范大学,2020.
- [7] 常戈,张艳艳.穿透式监管:内涵、核心与挑战[J].财经智库,2021(5):39-57.