

doi:10.11835/j.issn.1008-5831.2018.06.012

欢迎按以下格式引用:安健飞,王淑敏.跨境众筹法制建设入局与破局的探索[J].重庆大学学报(社会科学版),2018(6):129-137.

Citation Format: AN Jianfei, WANG Shumin. The exploration of the incoming and elaborating of the construction of cross-border crowd-funding legal system[J]. Journal of Chongqing University(Social Science Edition), 2018(6):129-137.

跨境众筹法制建设入局与破局的探索

安健飞,王淑敏

(大连海事大学 法学院,辽宁 大连 116026)

摘要:跨境众筹是国内互联网产业规模化发展处于临界点之际的应然发展趋势,当下中国应当建设跨境众筹法律机制,意在预防该业务陷入互联网产业频发的实务先行,但立法滞后的问题。中国建设跨境众筹法律机制的主要问题在于没有其他国家和地区的先验立法可以借鉴、众筹本体法律性质不明、征信制度与国际社会尚未接轨,以及跨境互联网金融监管机制建设不成熟。可以通过在国内先行开展涉外众筹、对外先行开展跨境捐赠众筹的方式逐渐开展跨境众筹业务,同时加快建设跨境众筹法律机制的步伐,实现法律对实践的“供给侧引导”功能。

关键词:跨境众筹;征信制度;互联网金融;供给侧引导;跨境资金监管

中图分类号:D966.4;D922.8 **文献标志码:**A **文章编号:**1008-5831(2018)06-0129-09

中国众筹正处于蓬勃发展阶段,笔者预测跨境众筹随着国内众筹逐渐完善之后的升级,未来必然出现跨境众筹的新型运营模式。其一,众筹是当代社会互联网技术深刻变革社会生活的结果,人际交流借助互联网技术消除了地域限制、降低了信息不完整的程度,互联网平台已经成为陌生人与陌生人之间资金流通的中转枢纽和诚信保证,众筹产品的受众范围必将不断拓展;其二,“地球村”的国际形势离不开互联网技术的基础支撑作用,方兴未艾的工业4.0时代要求中国顺应技术发展的潮流,近年来中国在贯彻“一带一路”伟大倡议的进程中必将展开更加广泛的国际资金资本合作,众筹平台客观上具备融通境内境外资金的能力。国际上众筹甚至是互联网产业发展的法律机制建设有其共性,为跨境众筹产业提供了法律土壤。跨境众筹的良性发展离不开完善的法律机制建设,其应当如何入局与破局便成为眼下亟待解决的关键问题。国内众筹法律机制建设尚且不完善的现状既无法推迟跨境众筹出现的时间,又需要借助国际上众筹法律机制建设的先进经验。有鉴于此,预先建设跨境众筹法律机制对国内和国际社会的互联网产业均有积极的引导功能。

修回日期:2018-06-01

作者简介:安健飞(1985—)男,辽宁大连人,大连海事大学2014级国际金融法博士研究生,主要从事前沿技术与传统法学理念的冲突与协调研究,Email:yaoyao777777@yeah.net;王淑敏(1963—),女,北京人,大连海事大学教授,法学博士,博士研究生导师,主要从事国际金融法研究。

一、跨境众筹法制建设的指导理念

跨境众筹法律机制建设的指导理念应当采取预防主义,主要源于互联网技术自身的发展特征,尤其是互联网技术高速发展与社会思维惯性之间的矛盾以及立法滞后性的天然缺陷,它们极易导致互联网产业发展过程中法律矫正机制失灵。笔者认为,恰恰是包括众筹在内的互联网产业自身的缺陷反而为预防式的跨境众筹法律机制建设提供了现实基础。

(一) 实践先行但立法滞后的互联网产业规律

技术本体的发展与更新有偶然性,互联网技术自身的发展方向很难被确定,人类无法从特定的技术研究方案推定该技术对社会的实质影响。互联网技术开发占有高科技研究资源分配的比例很大,相应地互联网产业在很多国家得到长足发展。互联网技术强烈地变革了社会固有思维所确定的生活模式^[1],然而互联网产业尚未摆脱实践先行但立法滞后的高新技术产业发展规律,以互联网技术为支撑的孵化器产业、物联网产业、互联网金融产业均如此,众筹产业亦然。互联网技术发展速度极快与立法程序滞缓之间的矛盾成为跨境众筹法律机制建设入局的第一个难关。在跨境众筹出现之前出台相应的产业规范有其合理性:笔者认为防止跨境众筹产业陷入实践先行而立法滞后既有其时代性又有其合理性。互联网时代的法制建设可以借鉴“供给侧改革”理念,即借助预先防控和规范指导的立法成果为新事物和新产业提供发展规划。

(二) 国内众筹法制建设有待完善

国内众筹法制建设有赖于两个层面的支持:一是互联网技术整体法制建设的外部环境;二是着眼于众筹本体法制建设的内部环境。二者相互影响,相互促进。

众筹本体法制建设首先要以互联网技术整体法制建设作为依据和保障。互联网技术是众筹发展的前提和基础,互联网产业整体发展尚处于法制建设有待完备的时期,相应地互联网金融法律规制的不完全现状已经制约到众筹乃至跨境众筹的发展。2015年7月,被视为互联网“基本法”的《关于促进互联网金融健康发展的指导意见》(以下简称《指导意见》)的出台拉开了互联网金融监管的序幕,其中将“众筹”明定为互联网金融的主要商业模式。众筹运营以互联网技术为基础支撑,而互联网技术对传统法律机制、生活理念,以及伦理道德的冲击导致缺乏完善指导理念的互联网产业无法弥补众筹制度潜在的“原罪”。互联网法律机制有待完善,既迫于互联网产业的极速发展、互联网用户急剧扩张的社会现实压力,又迫于互联网技术本身的广泛连接性、即时传播性等特质的需要,由此形成了互联网技术发展迅速与立法滞后性之间的矛盾^[2]。

众筹制度本身的法律机制有待完善的集中表现就是当前尚无明确用于规范众筹产业发展的法律渊源。前述《指导意见》无法上升至成文法的高度,众筹产业规范运营更大程度上依赖于行政管理和行业自律。然而众筹制度高速且平稳的发展有赖于法律机制的宏观引导,不然,行政管理机制和行业自律机制的辅助功能将失去前进的方向。

(三) 跨境众筹的出现是时代使然

众筹产业涉及的范围取决于社会成员之间联系的紧密程度与方便程度,笔者通过考察技术支撑、法律支撑、社会支撑三个方面,认为跨境众筹将很快出现。提前做好相关法制建设,杜绝借助跨境众筹恶意刷单。

跨境众筹的技术支撑业已完备。众筹并非起源于互联网技术而只是借助互联网技术得到大范

围的推广。在 18、19 世纪专业民间众筹现象问世之际,大范围的、国际性的众筹行为不易形成,因为其受制于国际交流范围过小、国际间文化理念差异过大的国际关系现状。互联网技术是众筹产业蓬勃发展的直接推动力,中国正处于普及互联网技术的时代,其连接范围不限于国内已经成为不争的事实。近年来借助互联网技术迅速发展起来的电子商务就是一个典型例证。相较于此,跨境众筹产业需要配套建设的物流体系、海关体系等基础设施成本接近于零,其更需要的仅是资金流通层面的跨境监管机制与众筹参与者的合理法律定位,跨境众筹的出现成为必然。

跨境众筹的法律支撑有其可行性。跨境众筹法制建设除前述资金监管和参与者法律定位之外,还包括中国互联网产业整体法律监管机制的建设是否与国际接轨^[3]。主要源于包括众筹产业在内的互联网产业国际发展规律有其共性,因而法制建设也有其共性。跨境众筹发展的法制基础一是以公司法为代表的国际商事法律部门,二是以征信制度为代表的国际经济法律部门规范。究其二者本质,国际上公司法的指导理念近乎一致,其差别主要在于各国根据各自国情分别制定的具体实施细则;而征信法则相伴互联网产业法律规范共生,其相关立法将以包括征信产业在内的互联网产业客观发展状况作为基础而出台,法律作为上层建筑必将以基础建设为依据,故二者主要指导理念也不会存在过大的差别。当然,跨境众筹法制建设的具体实施过程主要以克服不同国家和地区相关立法差别的困难为主,但这绝对不是阻拦跨境众筹出现的原因。

跨境众筹的社会支撑是其基础。未来整个社会呈现网络化是基本的高技术发展趋势^[4],这意味着境内众筹规模化发展已经接近临界点,其规模化发展的基本方向就是跨境众筹^[5]。跨境众筹吸引资金的主要来源包括两个方面:(1)以在中国境内享有居住权的外籍人员为对象的非典型跨境众筹,也叫涉外众筹;(2)以中国境外的他国居民为对象的典型跨境众筹。近年来中国金融市场持续平稳发展且潜力很大,跨境众筹是扩张吸引外资的有效途径。并且众筹本身的平民化特质使其自身发展不会与中国国有控股企业建设体制相冲突。跨境众筹的出现只是一个时间问题。

二、跨境众筹法制建设迷雾重重

依笔者所见,跨境众筹并非从未出现于以互联网技术为主的高科技企业发展规划中,阿里巴巴、京东等企业已经开展跨境电商业务的事实证明高科技企业涉外业务已经成为企业成长的重要版块。而跨境众筹迟迟未出现的原因一方面出于前几年中国境内互联网产业规模化进程迅速增长的发展潜力,另一方面也是更重要的原因在于跨境众筹法制建设尚不完全,这是跨境众筹入局的瓶颈。

(一) 跨境众筹暂无可借鉴的国际经验

当前国际社会众筹产业发展的主要瓶颈有三:(1)分支产业发展不平衡;(2)规模化发展已临界;(3)实践先行但法律滞后。所有的问题都指向一个结果就是其他国家和地区的众筹产业偏重股权众筹且始终未成长起来,限制了跨境众筹的发展进程。国际社会众筹产业的发展程度主要停留在放开或拟放开众筹限制的层面。较先进的如美国 2012 年颁布的 JOBS 法案第三部分专项设置“安全港标准”,即股权众筹融资适用 SEC 确立的股票私募发行豁免注册制度的条件,并放宽了股权众筹融资中到达触发注册标准的投资者数量限制,将投资者人数标准由 300 人提高到 1 200 人。同时该法案要求筹资人与中介机构向 SEC 充分披露相关信息,并配合明确保护投资者隐私权、界定筹资行为属于要约、严格防止中介机构不正当发行证券等措施来规避众筹产业潜在的融资欺诈风险。

英国没有专项立法,仅 FCA 将众筹纳入监管范围,除采纳与美国 JOBS 法案要求的信息披露制度、拟定促销行为标准等防止融资欺诈的措施外,其还独创“生前”处置计划规则,即要求众筹行为主体确保其在平台关闭之际已有行之有效的回收贷款的措施。其他较先进的国家,诸如日本、加拿大、韩国等尚处于众筹立法研究阶段,但其主体方向与美国 JOBS 法案以及英国 FCA 监管措施大体一致。

国际上暂无跨境众筹既是消极影响中国建设跨境众筹法律机制的瓶颈,同时又是中国领先建设跨境众筹的重要机遇。从前文笔者考察几个国家众筹产业发展状况可以看出,其未发展至跨境众筹的一个原因是其自身发展仍处于完善本土众筹产业的阶段;另一个原因是以中国为对象的跨境众筹业务将遭遇的一个重要瓶颈是中国征信制度暂且不如其他国家和地区发达^[6]。尽管如此,笔者仍将其视为中国发展跨境众筹的良好机遇:中国可以通过展开国际合作的方式,借助他国完备的征信制度建设成果保证跨境众筹的资金安全。这对中国的考验是严峻的,既要加快中国征信制度的建设速度,又要集中攻坚跨境众筹法制建设的问题,在缺乏国际先进经验的背景下创造出适合国情的跨境众筹法律机制,同时以敢为天下先的态度为国际互联网产业平稳安全发展提供前卫经验。

(二)国内众筹产业发展不成熟

前述其他国家和地区众筹产业发展的问题同样发生于中国,究其原因,主要源于中国社会对众筹的认识不清,进而导致众筹法律定位不明确,加上中国有别于其他国家和地区的征信理念与征信发展程度,最终限制了中国国内众筹产业的发展速度,这也是建设跨境众筹法律机制亟需解决的瓶颈问题。

首先,对众筹的认识存在一定的误区。众筹本身是一种融资方式,而非绝对的投资营利手段^[7]。除股权众筹、债权众筹等投资者盈利式众筹外,还包括捐赠型等完全慈善性众筹和实物回报型预购合同式众筹。后两种常常处于学术领域忽略的地位,进而导致社会对众筹的理解不全面。事实上,恰恰是捐赠型众筹更能代表众筹的本质,因为其互联网技术出现之前的原始众筹更加相近,所以对研究跨境众筹法制建设更具参考价值。筹资者一般根据项目可扩展性的不同而选择 KIA (Keep-it-All) 或 AON (All-or-Nothing) 的融资模式^[8],资金在无盈利回报的众筹产品中循环流通的过程极少产生债权债务纠纷,而预期以盈利回报为目的的众筹产品如果采用 AON 融资模式则必将产生债务纠纷。跨境众筹法制建设的难点在于国内众筹定位不清且国际间众筹尚未形成惯例式认可标准,因而确定跨境资金监管以及纠纷处理规则有相应的难度。

其次,当前国内立法甚至是学术界对众筹的定位不清晰是跨境众筹法制建设的掣肘,主要表现有三。

一是众筹本体认识不清。法律主体概念界定问题是法律制度产生和重构的起点^[9]。学术界的理论论证是立法的重要参考和智慧来源,而中国国内学者在探讨众筹本体性质时时常根据不同种类众筹产品而引入赠与、买卖、债权、股权和居间等合同关系理论。笔者认为,这种认识存在偷换概念的错误,因为此类合同关系理论探讨的是众筹业务或众筹运营模式的民法定位而非众筹本体的民法定位,前者主要考虑众筹参与者之间内部纠纷的违约机制设计,后者主要关注众筹参与者整体对外承担民商事法律责任的问题。众筹本体的民法定位应当考虑众筹概念与民法主体相契合的问题,即众筹参与者之间人合还是资合的定位。

二是营利型众筹融资模式的证券法定位缺失。这是由于中国证券相关立法的时代尚未出现互

联网技术的历史环境所致,该问题在国际上具有普遍性。承认众筹属于互联网金融的具体运营模式在当代社会尚无异议,而继续界定众筹融资的金融法律定位却困难重重。从比较法的角度看,认定营利型众筹融资模式的性质也容易出现争议。例如美国《证券法》第2(a)(1)条规定投资合同属于证券的一种,这就意味着与中国证券相关立法对证券的界定标准不同,前者不要求证券具有可直接识别的流通形式要件,后者要求应当从外观以及形式构造的层面能够显著地被识别为可流通的票据,而股票、或不流通的证券等形式仅属于证券本体的功能表现形式而非证券本质。

三是众筹运营模式的立法定位缺失。以互联网技术为支撑,众筹产业发展初期的定位并非出于法律角度而是出于安全角度。互联网技术打破传统信息传播方式并极大提升信息传播速度的现实导致在相关法律规范与监管机制缺位的状态下,网络安全保障任务成为维护网络发展的开山之举,“网络平台帮助陌生人与陌生人联系在一起”^[10]。将包括众筹在内的网络平台定位为信息中介的做法有其历史必然性。然而此种定位方式存在的缺陷已经随着互联网技术的深入发展以及法律滞后性得到渐进式弥补而不断出现,甚至影响到互联网产业进一步发展的方向,众筹运营模式的立法定位就是一个典型。当前中国仅将众筹运营模式定位为信息中介,筹资方本身不参与资金流通环节的引导模式不利于众筹本体对外承担法律责任,更不利于众筹参与者之间妥善解决违约问题。跨境众筹法制建设应当明确众筹运营模式的立法定位。

四是中国当前征信不完善的问题非常严峻。该问题既降低其他国家和地区众筹终端与中国接轨的速度,同时又限制中国众筹产业的发展,引发在罪与非罪尚不明确的前提下借助众筹非法集资现象频发^[11]。国际上私营征信制度和公共征信制度分别流行于美国和欧洲^[12],多元化的征信制度现状也加剧了中国跨境众筹产业发展的压力。众筹融资安全保障主要依赖于两个方面:明确的准入门槛标准与完善的征信制度保障,前者属于事前保障措施,后者属于事中保障措施。21世纪初中国学者就开始呼吁建设征信制度,但进程较缓。自互联网技术得到广泛应用,大数据技术问世致使中国建设征信制度不是一种选择而是一个需求。完善的征信制度不仅仅为商事主体提供信誉参考服务,更主要的是保护互联网时代个人隐私权、信息权的安全。

私营征信制度的优势在于积累信息较灵活、广泛且全面,主要得益于自由市场的导向作用,其劣势在于信息安全保护机制较弱;公共征信制度的优势在于信息安全能够得到有效的保障,但其信息来源单一、范围过窄。当前中国缺乏完善的征信制度使得个人信息权仅得到刑法层面的安全保护而未获得民商法乃至经济法层面人格权商品化制度的经济回报。互联网企业使用个人信息自由收益的行为无法得到市场经济体制的肯定,同时又缺乏相关的立法规制与行政监管。国内众筹产业同样面临个人信息泄露与被滥用的风险,跨境众筹法制建设必须处理好国内征信制度与国际平稳接轨的问题。

(三) 跨境众筹资金监管的困境

跨境众筹资金监管的主要困境在于不易缓解监管措施与资金流通速度之间的矛盾。众筹产业具备互联网产业的通性在于便捷性,即借助互联网技术实现资金流通速度极快。互联网产业在中国境内的发展已经冲击了传统银行业,在传统银行业尚未完全转型并且借鉴美国 PayPal 支付平台经营模式时,国内已有多家互联网企业同时具备互联网金融功能。众筹必然肩负互联网金融意义上的支付平台功能,该运营模式近乎是在国家金融监管机构(银监会)基础上纯自由的民间资本流通,换句话说,在资金流通的层面互联网金融主体与传统银行是平行的。

跨境众筹势必也涉及互联网金融意义上的支付平台功能,但是银监会无法直接发挥该功能,包括众筹在内的互联网金融在中国受中国人民银行直接监管,传统意义上跨境资金流通有赖于同样受银监会监管的进出口银行外汇管理局。这意味着跨境众筹的支付平台的金融地位无法与进出口银行平行。传统跨境资金流通服务的项目无外乎两种:一种是包括当代新兴的电子商务在内的货贸交易;另一种是纯资金流通项目,二者的资金流通速度遵守传统银行的一般业务流程,也受制于进出口银行的监管程序^[13]。传统跨境资金流通的速度与跨境众筹需要的资金流通速度相比明显难以企及,可将其视为难以满足跨境众筹的需求。由此引发的问题是跨境众筹资金监管机构的设置问题。一方面,跨境资金流通首先需要保证资金流通的安全,相应配套的资金监管机制必须在跨境众筹业务开展之前既已完备,监管措施不配套的现状只能无限期推迟跨境众筹的出现时间;另一方面,众筹本体的法学定位模糊也为创新资金监管模式增加了阻力,传统加速自贸区资金流通速度的跨境资金制度并非绝对理想的借鉴模式^[14]。应当在平衡互联网产业追求的便捷高效资金融通速度与完备的资金监管机制潜在的程序滞缓风险之间寻找到最佳平衡点才是建设跨境众筹资金监管机制的突破口。

三、跨境众筹法制建设的攻坚点

互联网金融意义上的众筹原则上并非中国本土的产物,中国包括众筹产业在内的互联网产业可以被视为大致与其他国家和地区处于同一起跑线的发展状态^[15]。笔者认为越是在缺少国际先进经验的环境下,越应当具备敢为世界先的发展理念和勇气,科学论证建设跨境众筹法律机制的可行性与攻坚点,逐一解决建设体系化与协调式跨境众筹法律机制所涉及的难题。

(一) 确定分项定位、单点切入的入局理念

众筹分支产业发展不平衡是国际上众筹产业发展存在的一个明显问题。笔者建议采取“分项定位、单点切入”的入局理念的主要原因是分支产业的侧重点各异导致其相关众筹产业国际化的难度不同。(跨境)众筹法制建设应当全方位认识众筹不代表众筹分支产业发展不平衡没有其必然性;追求盈利是市场经济的基本特征。立足于推进跨境众筹产业发展,追求盈利或更大程度上通过营利型众筹产品发展中国经济无可厚非,然而面对当前跨境众筹尚未开展,相比较而言营利型众筹法制建设更加艰巨的社会现状,以相对更简单的捐赠众筹甚至是实物回报众筹作为跨境众筹法制建设的切入点是一项更优的选择。

单项定位捐赠众筹并将其作为跨境众筹法制建设的优位切入点符合众筹,尤其是互联网技术产生之前众筹的历史成长规律。广义上众筹不完全以经济回报为基本构成要件,这是借助互联网技术或纯粹社会关系凝聚陌生人发生资金流转关系的感情基础。无偿型众筹和营利型众筹有别于传统融资模式甚至是在刑法层面易于非法集资行为的重要原因在于其伦理性和社会性而非营利性和技术性。其他国家和地区众筹产业化扩张的对象尚未涉及中国的原因在于中国缺少更完善的征信制度,此乃网络平台联结陌生人的伦理层次参考标准。征信记录能够从一定程度上预测网络终端的操作者的行为后果,单点切入捐赠众筹本身即为提高中国公民与国际社会的情感联系程度的有效举措。

从无盈利渐进至经济合作的跨境众筹进程能为其他相关机制建设赢得宝贵的发展时间。宏观的跨境众筹法制建设是贯彻“供给侧引导”理念而生的上位之举,相应地需要众筹本体法学定位、中

国特色的征信制度建设,以及跨境众筹资金监管机制建设等下位概念的辅助,每一项都需要遵循从理论证成到立法出台,从确定理念到制度架构的基本发展方略,每一项都需要在厘清跨境互联网金融新标准、新要求的前提下逐步完善。捐赠众筹涉及的经济纠纷较少,人合特性更加明显,并且有利于中国在发展跨境众筹的过程中吸收他国征信制度建设的先进经验,无疑是跨境众筹法制建设的最佳单项切入点。

(二) 以涉外众筹为试点

以涉外众筹为试点的主要理念与前述“单点切入”理念相似,相比较跨境捐赠众筹,涉外众筹的实践可能系数更高。跨境众筹分为非典型跨境众筹和典型跨境众筹,前者主要指以中国境内的外资企业、外国居民为对象的涉外众筹,其与典型跨境众筹的主要差别在于涉外资金更大程度上处于中国监管之下,典型跨境众筹运营过程中资金需要跨境流转的比例更高。严格讲涉外众筹不等于跨境众筹,但是鉴于其自身主体的涉外性以及资金来源的非中国本土性导致纠纷解决机制不一定完全视中国法律为准据法,故而将其与跨境众筹合并讨论,意在关注其特殊的资金流通环节。

目前中国境内众筹产业发展鲜有限制融资对象的条款,区别网络终端的主体身份的主要标准是国家监管互联网技术的范围,即凡是处于中国境内的互联网终端均有参与众筹的权利,换言之,凡使用受中国银监会监管的网络银行账户或使用支付平台接受的转账模式均有参与众筹的可能。网络终端的法律主体身份不受关注。在网络环境虚拟程度更高的时代,众筹参与者识别网络终端法律主体的身份不甚容易,但在中国网络实名制日渐普及的今天则恰恰相反。相较于跨境众筹,中国涉外众筹的监管程序更加完备,仅采用当下既有的征信机制与资金监管机制便可以实现资金安全保障。相较于跨境捐赠众筹需要一系列法制建设的准备工作,当前在中国境内有针对性地开展涉外众筹的工作量更小。涉外众筹本质属于境内众筹的一个分支,其工作重点在于确定众筹参与者主体身份、涉外纠纷解决机制建设。近年来中国涉外诉讼以及涉外仲裁制度发展比较完备,在中国境内以涉外众筹为试点的做法是检测众筹法学定位以及互联网法律规制专项研究成果的实践手段。完善的涉外众筹法律机制能够为跨境众筹法制建设提供必要的经验帮助,也能够成为跨境众筹国际合作的契合点,涉外众筹逐渐升级至跨境众筹。

(三) 完善互联网时代科技立法成果

一方面从“宏观把握、微观特色”的科技立法指导原则出发坚持互联网法制建设的原则性指导功能与跨境众筹法制建设的个性立法相结合。2017年6月1日实施的《中华人民共和国网络安全法》是顺应网络空间安全化、法治化的发展趋势之举,对国内网络空间治理的指导意义巨大。但是该法尚难被作为网络空间的基本行为准则,其仅关注网络空间的行为规范的特质是该法自身立法位阶较低的明证。笔者建议将互联网空间基本行为准则纳入立法议程,尤其应当关注全新的诸如创客空间、物联网等技术运营本身就存在跨境个人信息交换的问题,以及诸如大数据、云计算,以及无人机技术等互联网技术的产物自身所蕴含的使用互联网技术的行为规范。互联网空间基本行为准则应当从宏观层面把握互联网技术发展的张力程度、伦理道德与技术规范。另外在明确跨境众筹实乃未来国际市场发展规律的前提下制定有特色的跨境众筹法制。跨境众筹法律机制建设应当充分关注与其相关的征信制度、跨境资金监管机制建设等其他互联网分支产业。跨境众筹法制建设还需要注意的特色工作在于众筹本体法学定位的问题。囿于学术界对科技本身的认识程度以及兼通技术与法学的人才的极度匮乏,学术界、实务界定性众筹本体时常出现资合与人合定性不分的

问题。众筹本体对外承担责任受制于网络平台的性质,开展更高层次、更深功力的课题论证是建设跨境众筹法律机制的基本措施。

另一方面应当保证跨境众筹法制建设具有中国特色并与国际接轨。建设中国特色的跨境众筹法律机制需要解决的一个重要问题是面对美国等纯市场自由型法律机制以及欧洲等纯监管型法律机制的法律环境,如何打造中国特色的、以市场导向为主且以国家监管为辅的跨境众筹法律机制。笔者认为,前述“分项定位”理念在此依然有用,但应当被赋予新的解释方案:将跨境众筹产品创新、跨境众筹产业扩张等传统市场经济客体内容归纳于市场自由导向范畴;将跨境众筹征信制度、跨境网络资金监管机制等归纳于政府监管范畴^[16]。同时,包括跨境众筹法制建设在内的国际金融法律体系建设本身就是一个国际主体互动的过程。国际主体之间共同建立思路相近、规则各异的法律机制有利于兼顾保护本国利益与便于国际交流双重利益标准。纯粹的互联网技术打破了人际交往的地域限制、时间限制、身份限制,较实际地割裂互联网终端联系的主要是各个国际主体出于多方面安全考虑的互联网终端防控机制。此举虽然有利于在互联网技术发展初期保护各个国际主体的经济安全、政治安全与文化安全,但笔者不认为这是长久之计,笔者支持将跨境众筹法制建设投入到国际接轨的法治进程。

四、结语

跨境众筹的出现是一个必然趋势,随着中国倡议的“一带一路”持续推进的伟大进程,为跨境众筹的出现提供了难得的历史机遇与良好的外交环境。跨境众筹法制建设暗含着国内高科技产业亟待转型的科学定位思维,既要从原有的市场导向型发展形态转变为接受国际互联网法律机制引导的运营形态,又要保证在国内规模化发展处于临界点之际向国际范围拓展的同时不忘明确众筹本体法律定位的进程。法律的滞后性使得传统产业包括部分新兴的国内互联网产业法制建设不得不遵守“需求型弥补”理念,而跨境众筹的出现在很大程度上依赖预先打造的法律机制这一特性使得跨境众筹法制建设可以适用“供给型引导”理念,完善配套的法制建设能够为其他国家与中国开展跨境众筹合作提供既有经验,有利于提升中国互联网产业的国际话语权权威性。事实上,跨境众筹法制建设是一个宏大的命题,其中涉及民商事法制建设、行政监管制度建设,以及刑法保护机制建设等相关内容的有机发展、协调并进。笔者拙文仅意在明确未来出现跨境众筹的历史必然性以及探索建设跨境众筹法律机制的基本要求,与其相关的研究有赖于更多志同道合的贤哲的加倍努力。

参考文献:

- [1]周汉华.论互联网法[J].中国法学,2015(3):20-37.
- [2]张平.互联网法律规制的若干问题探讨[J].知识产权,2012(8):3-16.
- [3]周灿.我国股权众筹运行风险的法律规制[J].财经科学,2015(3):14-21.
- [4]中国科学院.2016高技术发展报告[M].北京:科学出版社,2016:105.
- [5]袁毅.中国众筹行业发展报告2016[M].上海:上海人民出版社,2016:296.
- [6]北京大学法学院互联网法律中心.努力构筑互联网健康运行的法律屏障——国外互联网立法综述[J].中国工商管理研究,2012(3):70-74.
- [7]梁清华.我国众筹的法律困境及解决思路[J].学术研究,2014(9):51-57.
- [8]黄健青,刘雪霏,郑建明.众筹项目成功的关键因素——基于KIA与AON融资模式的实证研究[J].财贸经济,2015

(9):74-84.

- [9] ALBERT KOCOUREK. Jural relationships [M]. 2nd edition. New York: Indianapolis the Bobbs-Merrill company publishers, 1928:24.
- [10] 杨东. 互联网金融的法律规制——基于信息工具的视角[J]. 中国社会科学, 2015(4):107-126, 206.
- [11] 刘宪权. 互联网金融股权众筹行为刑法规制论[J]. 法商研究, 2015, 32(6):61-71.
- [12] 韩鹏. 我国个人征信体系构建研究[J]. 河北经贸大学学报, 2016, 37(6):53-58.
- [13] 侯英. 文化产业金融支持体系创新研究[J]. 经济问题, 2016(3):80-85.
- [14] 史广龙. 自贸区跨境资金池的现实问题与改革路径[J]. 新金融, 2015(12):35-38.
- [15] 胡吉祥. 众筹的本土化发展探索[J]. 证券市场导报, 2014(9):4-10, 15.
- [16] 吕进中. 征信信息共享与信贷资源配置效率[J]. 上海金融, 2015(1):45-48.

The exploration of the incoming and elaborating of the construction of cross-border crowd-funding legal system

AN Jianfei, WANG Shumin

(School of Law, Dalian Maritime University, Dalian 116026, P. R. China)

Abstract: Cross-border crowd-funding ought to be the development trend when the domestic internet industry's scale development has come to the critical point. Presently China should build the legal mechanism of cross-border crowd-funding to prevent the awkward situation of practice starting off before legislation. The major problem to build the legal mechanism of China's cross-border crowd-funding is that there has been no transcendent legislations of other countries and regions, the legal nature of crowd-funding's nomenclature is not quite sure, the credit investigation system has not been integrated with the international community, and the development of cross-border internet financial regulation mechanism is immature. We can carry out concerning foreign crowd-funding business in China and carry out cross-border crowd-funding of donation to carry out cross-border crowd-funding business increasingly. Meanwhile, we should accelerate the speed of building the legal mechanism of cross-border crowd-funding to realize legislation's supply-side guiding function to practice.

Key words: cross-border crowd-funding; credit investigation system; internet finance; supply-side guiding; cross-border fund supervision

(责任编辑 胡志平)