

第三方支付的法律监管问题研究

朱 静

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年1月4日; 录用日期: 2024年1月15日; 发布日期: 2024年2月26日

摘 要

近年来,互联网及电子商务的迅猛发展带动了网络交易的增长,而网络交易使得线上支付业务随之产生。消费者及商家在网络交易线上支付中出现的顾虑及问题催生了第三方支付行业的诞生及发展。目前第三方支付已经与社会生活、经济秩序等方面息息相关,网购模式下的新花样层出不穷,伴随着支付行业的蓬勃发展,例如生活中耳熟能详的支付宝、财付通等等。这是因为在电子商务这一形式下,买卖双方不能够当面进行交易,因此无法直观地进行监督,为了避免交易向对方出现违约等情形,第三方支付作为交易中介应运而生。虽然目前第三方支付在我国蓬勃发展,但是由于是新生行业且发展迅速,立法相对落后于市场发展,目前第三方支付行业仍然存在立法滞后、体系不强、法律层级低等问题。笔者从第三方支付概念界定出发,分析书里有关于第三方支付的法律法规及监管部门实务的相关案例,尝试提出完善第三方支付的法律监管建议。

关键词

第三方支付, 网络支付, 法律监管

Research on Legal Supervision Issues of Third Party Payment

Jing Zhu

Faculty of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Jan. 4th, 2024; accepted: Jan. 15th, 2024; published: Feb. 26th, 2024

Abstract

In recent years, the rapid development of the Internet and e-commerce has driven the growth of online transactions, which has led to the emergence of online payment services. The concerns and problems that consumers and businesses face in online payment transactions have given rise to the birth and development of the third-party payment industry. At present, third-party payment

文章引用: 朱静. 第三方支付的法律监管问题研究[J]. 电子商务评论, 2024, 13(1): 44-49.

DOI: 10.12677/ecl.2024.131006

has been closely related to social life, economic order, and other aspects. New patterns emerge in an endless stream under the online shopping mode, accompanied by the booming development of the payment industry, such as Alipay, Tenpay, and so on. This is because in the form of e-commerce, buyers and sellers cannot conduct transactions in person, and therefore cannot supervise them intuitively. In order to avoid situations such as defaulting to the other party, third-party payment has emerged as a transaction intermediary. Although third-party payment is currently flourishing in China, due to being a new and rapidly developing industry, legislation is relatively lagging behind market development. Currently, the third-party payment industry still faces problems such as lagging legislation, a weak system, and a low legal level. Starting from the definition of the concept of third-party payment, the author analyzes the relevant cases of laws, regulations, and regulatory practices related to third-party payment in the book, and attempts to propose suggestions for improving the legal supervision of third-party payment.

Keywords

Third Party Payment, Online Payment, Legal Regulation

Copyright © 2024 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. 第三方支付概述

1.1. 第三支付的产生及发展

近年来，互联网及电子商务的迅猛发展带动了网络交易的增长，而网络交易使得线上支付业务随之产生。消费者及商家在网络交易线上支付中出现的顾虑及问题催生了第三方支付行业的诞生及发展。目前第三方支付已经与社会生活、经济秩序等方面息息相关，网购模式下的新花样层出不穷，伴随着支付行业的蓬勃发展，例如生活中耳熟能详的支付宝、财付通等等。这是因为在电子商务这一形式下，买卖双方不能够当面进行交易，因此无法直观地进行监督，为了避免交易向对方出现违约等情形，第三方支付作为交易中介应运而生。

我国的第三方支付发展是由上世纪末起步，到今天大概经历了 20 年的时间，1998 年起，我国国家信息产业部、中国人民银行、北京市政府等部门共同发起建立我国最早的第三方支付平台[1]。在上世纪末，1999 年北京首信上海环迅挂牌成立，打开了第三支付的新的模式。但在 20 世纪最开始，第三方支付发展较为缓慢，一直并未有较大起色，但在 2004 年，支付宝平台的出现带动了第三方支付迅速发展，支付宝至今为止也发展成为了第三支付的龙头之一。第三方支付行业的迅猛发展趋势在 2004 年后开始呈现出来，其中支付宝的出现更是浓墨重彩的一笔，此后各个平台接踵而至，第三方支付进入繁荣增长阶段。2014 年后第三方支付进入了审慎发展时期，一方面表现为交易规模的持续扩大和业务创新的不断发展，另一方面表现为国家对行业监管更加重视，技术革新和信用安全不断提升，对第三方支付的发展起到良性引导作用。从监管的角度概括来看，1999 年至 2010 年这 10 年期间，中国的第三方支付产业是处于摸索发展的阶段，即法律中并无对其的直接规制，可能是伴随着电子商务领域进行规制。而中国人民银行于 2010 年颁布了部门规章《非金融支付机构服务管理办法》¹，第三方支付机构被正式纳入中国

¹《非金融支付机构服务管理办法》于 2010 年 6 月 14 日发布，于 2010 年 9 月 1 日生效；并于 2020 年 4 月 29 日被《中国人民银行关于修改〈教育储蓄管理办法〉等规章的决定》(2020 年 4 月 29 日发布；2020 年 4 月 29 日实施)修订。本法第十一条第十项修改为“申请人及其高级管理人员出具的无犯罪记录承诺书”。

人民银行的监管体系，无序发展时代告一段落。虽然目前第三方支付在我国蓬勃发展，但是由于是新生事务且发展迅速，立法相对落后于市场发展，目前第三方支付行业仍然存在立法滞后、体系不强、法律层级低等问题。笔者从第三方支付概念界定出发，分析书里有关于第三方支付的法律法规及监管部门实务的相关案例，尝试提出完善第三方支付的法律监管建议。

1.2. 第三方支付的界定与属性

2010 年，由中国人民银行以部门规章²的形式明确了第三方支付机构的性质，即在管理办法标题中就得以体现——“非金融机构”³。根据规定可以得出：第三方支付是为买卖双方提供支付中介进而开展网络支付⁴等支付服务的平台。对于第三方支付的特征，笔者认为，认为第三方支付具有担保性、中介性与业务上的金融性这三大特征。首先，担保性是指第三方支付平台为买卖双方所提供的信用担保。而这里的担保性并非和《民法典》中有关担保部分中涉及的担保含义相同。第三方支付的担保并不是体现在为哪一方主体提供物保、人保等支持。网络商务交易中消费者及商家最为关心的是双方在交易中的诚实信用，第三方支付平台为解决这一问题而出现。第三方支付平台所依托的其自身具备的资金实力和社会信用等条件，为线上交易提供相应担保，以解决线上支付带来的风险和不确定性。

简要概括第三方支付的行为模式即：消费者支付的款项由平台代为收取并暂时保留，在消费者收到货物过后这笔款项再通过平台账户转交给商家，如此一来，买方解决了线上消费后未收到货物即扣款的问题，卖方也解决了买方资金不足以支付而致使违约的问题。因为卖方也可以在没有收到买方支付的款项的情况下发出货物，而不必担心买方是否发生未支付货款的情形。对于中介性，则是指第三方支付平台并非交易主体双方。第三方支付机构并不直接参与到买卖双方的交易过程，不是买卖合同中的任何一方当事人，而买卖双方主体仍是客户和商家。此外还应注意的，虽然平台在线上交易中扮演重要角色，但实际上不必担心第三方支付平台会喧宾夺主的问题，因为在交易过程中主导方依然是消费者和卖家，消费者自主选购商品，卖家自主确定货物价格等，线上商事交易依然遵循合同意思自治原则。因此，第三方支付平台具有中介性，其为网络交易双方主体提供了具有中介属性的交易平台。此外，业务的金融性也是第三方支付的特征之一。金融性是随着时代发展产生的一个有争议的话题。在第三方支付发展初期，其是为电子商务活动提供货币转移支付为主。因此在早期将其定性为非金融机构，其业务也并不涉及金融领域，较为合理。但第三方支付领域随着实践的不断深入，很难全部规避掉其业务的金融属性。因此，虽然对于第三方支付机构的界定来说，中国人民银行通过《管理办法》已经明确将其认定为非金融机构，但是在实践业务中，大型第三方支付平台还可能拥有很多金融方面的审批许可，因而难免进行资源整合。

1.3. 第三方支付的监管法规梳理

在 2010 年之前这一时间段，由于第三方支付行业是伴随着电子商务快速发展起来的，政府对其指导

² 即《非金融支付机构服务管理办法》。

³ 《非金融机构支付服务管理办法》：第二条本办法所称非金融机构支付服务，是指非金融机构在收付款人之间作为中介机构提供下列部分或全部货币资金转移服务：

(一) 网络支付；
(二) 预付卡的发行与受理；
(三) 银行卡收单；
(四) 中国人民银行确定的其他支付服务。

⁴ 《非金融支付机构服务管理办法》：第二条本办法所称非金融机构支付服务，是指非金融机构在收付款人之间作为中介机构提供下列部分或全部货币资金转移服务：

(一) 网络支付；
(二) 预付卡的发行与受理；
(三) 银行卡收单；
(四) 中国人民银行确定的其他支付服务。

本办法所称网络支付，是指依托公共网络或专用网络在收付款人之间转移货币资金的行为，包括货币汇兑、互联网支付、移动电话支付、固定电话支付、数字电视支付等。

和规范也是主要在电子商务的领域涉及。如国务院办公厅在 2005 年发布的《关于加快发展中国电子商务市场的若干意见》⁵；以及中国人民银行发布了《电子支付指引(第一号)》⁶，主要是从对银行业务规范的角度来防范电子支付的风险。2007 年商务部发布《关于网上交易的指导意见(暂行)》⁷，可将第三方支付理解为网上交易平台服务提供者这一领域，这一阶段实质上对第三方支付行业没有进行监管，是在不同领域政策的指导、支持和业务规范。另外，对于第三方支付中一个关键问题即沉淀资金问题，对于沉淀资金的相应监管过程如下。2010 年颁布的《非金融机构支付服务管理办法》规定了第三方支付机构对备付金的挪用问题；2016 年国务院出台的《互联网金融风险专项整治工作实施方案》规定不再向非银行金融机构支付备付金利息⁸；2017 年《中国人民银行办公厅关于实施支付机构客户备付金集中存管有关事项的通知》⁹要求要执行相应比例的备付金并由人民银行集中监管；2018 年《中国人民银行办公厅关于支付机构客户备付金全部集中交存有关事宜的通知》¹⁰要求自 2018 年 7 月 9 日起，逐月提高备付金集中交存比例，到 2019 年 1 月 14 日实现 100%集中交存；2018 年中国人民银行支付结算司《关于支付机构撤销人民币客户备付金账户有关工作的通知》要求支付机构撤销银行备付金账户，备付金集中上缴中央银行。而 2021 年颁布的《非银行支付机构客户备付金存管办法》中规定¹¹，进一步明确要求了全额交存的要求。

2. 第三方支付风险及现存问题

2.1. 第三方支付机构现存风险

对于第三方支付机构这一角度来说，其目前可能涉及技术风险和市场准入风险和退出风险等问题[2]。《管理办法》中也明确要求把“技术安全检测认证证明”作为申请支付许可证的必要条件，要求在申请时需要提交技术安全检测认证证明文件。对于现代科技可能的风险例如系统风险、数据信息安全、网络安全，这些很难真正从细致的法律法规层面入手，可能需要在合规以及内部技术层面提升来进行安全防范。除了技术层面的风险，目前，对于第三方支付业务领域的市场准入制度仍存在准入风险与监管难题。虽然第三方支付涉及体量大并且与金融安全息息相关，为了防止风险以及避免市场的无序性来说，对于准入门槛实施高门槛具有意义。但是如果从发展的长远角度来看，准入条件的严苛性使得行业发展存在隐患。因为过高的门槛使得许多想要进入该行业的企业望而却步，而这就使得市场发展到一定阶段可能缺乏相应的活力。在缺乏公平的市场竞争环境下，占据支配地位的第三方支付平台将不需陷入竞争提升的逻辑中，无需着重于自身技术的提升，其很有可能会因缺乏创新的动力从而抑制了第三方支付平台的发展空间和发展活力。

2.2. 对沉淀资金的处理不明确

沉淀资金即第三方支付平台代为收取的买方货款，实力雄厚的平台收取的货款往往不是小数目，其

⁵2005 年国办发 2 号文件。

⁶2005 年中国人民银行公告第 23 号文件（2005）第 23 号。

⁷商务部公告第 19 号。

⁸《互联网金融风险专项整治工作实施方案》：

(三) 第三方支付业务。

1. 非银行支付机构不得挪用、占用客户备付金，客户备付金账户应开立在人民银行或符合要求的商业银行。人民银行或商业银行不向非银行支付机构备付金账户计付利息，防止支付机构以“吃利差”为主要盈利模式，理顺支付机构业务发展激励机制，引导非银行支付机构回归提供小额、快捷、便民小微支付服务的宗旨。

⁹《中国人民银行办公厅关于实施支付机构客户备付金集中存管有关事项的通知》：

三、2017 年 4 月 17 日起，支付机构交存客户备付金执行以下比例，获得多项支付业务许可的支付机构，从高适用交存比例。网络支付业务：12% (A 类)、14% (B 类)、16% (C 类)、18% (D 类)、20% (E 类)。

¹⁰银办发〔2018〕114 号《中国人民银行办公厅关于支付机构客户备付金全部集中交存有关事宜的通知》

¹¹《非银行支付机构客户备付金存管办法》第四条非银行支付机构接收的客户备付金应当直接全额交存至中国人民银行或者符合要求的商业银行。

法律性质及归属权是实务中讨论的重要问题。就目前而言,第三方支付行业中龙头平台支付宝对代为收取的货款采取的是托管方式,托管方为中国工商银行,至于其他第三方支付平台的沉淀资金的归属权的确定,在实务中往往是比较模糊的[1]。随着沉淀资金带来的问题,随之而来的是沉淀资金孳息的性质及归属,这也就导致了沉淀资金孳息的法律性质和归属权也不明确这一问题。其次,要厘清沉淀资金法律性质首先要对于主体间的法律关系进行厘清。对于买卖双方法律关系可通过民法等传统民商事法律关系进行分析,即《民法典》中的有名合同买卖合同,从而分析其双方主体在买卖关系下权利义务。而对于第三方支付机构与客户之间的法律关系,学界还是存在不同声音,如担保合同说、委托合同说、保管合同说、居间合同说等,我们根据目前发展迅猛的第三方支付——支付宝作为例子分析,其与客户之间涉及的法律关系有委托代理关系,而针对备付金则涉及保管关系。2010年以来,我国发布了一系列政策法规对沉淀资金的管理等问题进行规制,从一开始的备付金由第三方支付平台自由存管到目前的严格禁止——沉淀资金完全收归人民银行监管并不再支付利息等,对于想要从中套利的第三方支付平台来说将成为困境,可谓从监管层面实现了新层次的提升。而严格的监管举措会在一定程度上使得第三方支付平台更加公开透明,但在一定程度上对于沉淀资金的强措施会存在反面影响。备付金足额集中交存且不再支付利息这一严格限制,不仅会对资金的流转效力产生,可能是一种资源的浪费;在另一层面上来说,客户不仅得不到利息红利,还要会因为第三方支付平台因成本提高而转移到客户身上的管理费用等成本增加。而如果第三方支付平台能够在合理的范围内进行投资计划,如建立基金、信托等相对股票等较低风险的投资,通过对于金额比例以及行业进行一定的限制来降低风险系数,也可以提升资金的流转效率。

2.3. 第三方支付市场准入机制存在缺陷

市场准入许可证目前存在难以获批的情形,而当前情形不利于形成第三方支付的新格局,也对于市场活力以及进一步发展存在一定阻碍。自2001年至2005年间,中国人民银行共发放支付许可证271张,但是自2015年底到目前,中国人民银行实际上停止了支付许可的发放。2016年后,我国停止审批准入,使持牌企业因为先进入市场而获取市场优势与牌照的价值,而这种提前获得审批的优势对于当下发展势头迅猛的企业是非常不公平的,将使得一批非常优秀的企业难以进入第三支付的领域,这一停发行为形成了市场准入的歪曲。中国人民银行通过相关文件规定未来将对长期未实质开展支付业务的支付机构依法采取取消相关业务种类、注销《支付业务许可证》等监管措施。这种许可证实际发放暂停的行为将导致市场竞争下降,第三方支付市场目前整体表现出寡头垄断,监管措施趋严等多方面不利于第三方支付领域新参与者加入的态势。

3. 完善第三方支付法律监管的相关具体建议

3.1. 对第三方支付机构采取强监管模式

针对第三方支付中支付机构的现存风险问题,笔者认为应当对整个第三方支付行业机构采取强监管模式。例如,对第三方支付机构的支付牌照的发放和续延采取严格审批以及数量管控的措施,严厉打击第三方支付行业乱象,对不合规以及部分钻空子的支付机构取消支付牌照的续延资格等。虽然强监管模式对第三方支付行业能起到较为全面的整顿作用,但是有学者认为,过多政府公权力介入会导致第三方支付市场失活,挤压行业生存空间,以及失业人员增多等问题。对此,笔者认为,强监管并不意味着强干涉,相关监管部门对机构的监管主要集中于支付系统的运行、支付业务审查以及商户信息管理是否合规等方面,这对于整个第三方支付行业而言是正本清源的有利措施。在监管不严的情况下,违规以及投机取巧的机构能够轻易得以生存,这会导致劣币驱逐良币的现象出现,影响第三方支付行业的健康长远发展,不利于市场交易以及国家经济的安全。因此更应该严格整顿和处罚过去行业内部部分违规操作钻

空子、吃利差的第三方支付机构，加强行业监管，才能使合规合法的第三方支付机构得以更好的发展，未来支付行业的安全性和长期稳定性才能进一步提升。

3.2. 明确沉淀资金性质及归属

对于沉淀资金而言，第三方支付行业监管部门有必要进一步明确沉淀资金及其产生利润的社会性质和归属权。这也是近年来我国监管部门的着重点，一些关于对第三方支付行业监管的强制性规定得以实施，如中国人民银行发布的《非金融机构支付服务管理办法》及其实施细则，其中明确规定，存储在第三方支付平台上的属于用户的存款资金，而不是第三方支付平台得以自由支配的财产，所以应完全委托给中国人民银行或有资质的商业银行。但是仍需进一步阐释，从厘清各方主体之间的法律关系入手，进一步明确其性质及归属，尤其是在交易过程中停留的部分的归属问题。因为如果简单的将第三方平台所收取的沉淀资金及利息等归于支付的消费者所有，“那么第三方支付平台可能会衍变成违法吸储机构，逐渐转化成以吃利差为主营业务的非法集资平台”[3]。自第三方支付平台依市场发展需求出现以来，消费者使用平台的目的主要集中在获得支付保障服务上，而作为市场主体的第三方支付机构不可避免地会受到利益驱动，容易发生性质变化。因此，有必要在第三方支付机构和消费者之间建立利益平衡，加强监管，防止第三方支付平台从事变相囤积沉淀资金的行为。因此可以参考欧美等国对此的相关规定来进行完善，如以改变孳息用途的形式来保障消费者的权益。对于改变用途用以保障的方式可以参考美国联邦保险体系，将消费者沉淀资金产生的利息用来为自己购买商业保险，这种通过建立沉淀资金保险体系的形式不失为一种借鉴途径。

3.3. 完善第三方支付市场准入配套制度

综上，笔者认为，对于第三方支付监管问题，除了应该要强化对沉淀资金的管束力度，在法律性质上明确沉淀资金及其利息的归属以外，还应严格管控第三方支付平台的投资领域，厘清其投资方向并加以限制，对经济金融的重要领域进行严格保护。例如：明确第三方支付平台以沉淀资金进行投资和生产的准入条件，及时准确地识别并遏制不法投资和洗钱行为。总而言之，对于第三方支付的市场准入机制的构建，应当在理论界及实务界的帮助下吸收经验，健全完善第三方支付主体以及市场监管的相关法律制度，保护交易及市场安全，促进经济发展。如[4]在市场准入方面，可以考虑将网络技术水平作为准入条件的一个因素，即在支付业务许可的基础上多加一层网络技术的考量。因为第三方支付面临一大风险即为现代科技带来的风险，在加入网络服务许可的基础上，可以从网络安全、数据安全等角度保障买方(消费者)的权益。首先要考虑因为第三方支付便随着网络隐蔽性的特质，因此应取消以行政区域作为划分第三方支付平台范围的依据。其次应根据第三方支付平台从事的业务种类等进行分类并进行风险评估，而不是采取一刀切的模式。

参考文献

- [1] 张竹. 第三方支付法律问题研究[J]. 合作经济科技, 2021(5): 186-187.
- [2] 陆岷峰, 王虹. 互联网金融与金融互联网的监管研究[J]. 河北金融, 2014(2): 8-12.
- [3] 苏宁. 虚拟货币的理论分析[M]. 北京: 社会科学文献出版社, 2008: 98-100.
- [4] 周俊文, 党建伟, 高明. 第三方支付监管的目标与制度安排——国际比较与政策建议[J]. 金融监管研究, 2019(3): 79-97.