

doi:10.16018/j.cnki.cn32-1499/c.201804007

我国金融科技监管的路径建构——以沙盒监管为中心

宣 頔¹,曹丙前¹,张金华²,徐 慧³

- (1. 常州大学 史良法学院,江苏 常州 213164;
2. 常州市钟楼区人民法院,江苏 常州 213000;
3. 招商银行常州分行,江苏 常州 213001)

摘要:金融与科技的创新融合在支付结算、存贷款与资本筹集、投资管理、保险、金融市场基础设施五大场域。金融科技因为技术性和中介化链条繁长,其风险转化的破坏力也更大。此外,金融科技创新将进一步模糊产融界限,加剧金融混业化,提高金融产品法律认定难度,并使监管供给严重滞后。金融科技监管的最大困境在于平衡创新与监管两者之间的关系,发达国家(地区)正探索沙盒监管加以解决。我国应在明确监管原则、甄选立法形式、构造具体制度等方面引入境外沙盒监管,以应对本土实践中的金融科技创新。

关键词:金融科技;金融监管;沙盒监管;路径建构

中图分类号:F830.2 **文献标识码:**A **文章编号:**1008-5092(2018)04-0027-05

一、问题的提出

近年来,信息、网络技术与金融市场不断融合发展,金融科技俨然成为经济领域的高频热词。

金融稳定理事会(简称FSB)于2016年3月首次发布了关于金融科技的专题报告,其对金融科技进行了初步定义,将金融科技指称为技术带来的金融创新,包括创造新的业务模式、应用、流程或产品,以对金融市场、金融机构或金融服务的提供方式造成重大影响,具体的类型有P2P、数字化货币及其支付、股权众筹等。沃顿商学院认为金融科技是“用技术改进金融体系效率的经济行业”。^[1]我国部分学者用它来泛指金融机构的IT建设和治理工作^[2]。

而在中国特定的金融话语体系中,金融科技是否等同于互联网金融也成为争论的焦点。从根本上讲,互联网金融与金融科技都涉及技术驱动的金融创新。当然两者也有着细微的区别,金融科技侧重科技在金融中的运用,而互联网金融更注重“互联网+”背景下金融产品和业务模式的拓展。互联网金融概念的本土化色彩更加浓重,

而金融科技概念在境外使用较多,两者在理论和实践中经常混用,区分的意义不是很大。

当然,不管对金融科技被做怎样的界定,金融抑或科技,两者既然结合就应进入一国金融监管当局的视野。随之产生的问题是,对于繁复的金融科技创新应该怎样加以识别,具体的监管制度应该怎样建构。更为重要的是监管强度的拿捏问题,法律制度上是否有创新的空间,以破除类似“金融危机治乱循环”的困境。

二、“破坏式”创新捕获:金融科技的场域及其监管困境

目前,巴塞尔银行监管委员会将金融科技分为支付结算、存贷款与资本筹集、投资管理、市场设施四类^[3]。尽管它们各自的发展模式不同,但都会加大相关业务和产品的风险敞口,又因为以金融控股集团、复合化、结构化金融产品、业务为标志的混业经营的发展,技术与金融的纠结极有可能带来系统性风险,而当这种风险现实转化时,其损害将无可估量。可见,金融科技不完全是一种良性的金融创新,也会裹挟破坏性的不利因素,

收稿日期:2018-08-10
基金项目:江苏高校哲学社会科学基金项目(2016SJD820020);国家社会科学基金青年项目(17CFX032)
作者简介:宣頔(1983—),男,江苏常州人,讲师,博士,研究方向:金融法。

而对于它的捕获则是金融监管当局直面的一个新兴课题。

1. 金融科技的创新与监管场域

(1) 支付结算领域。2008 年金融危机后,各国加强了对金融市场的监管,而我国受到的影响较小,在相对宽松的监管环境下,第三方支付迅速发展并走向成熟。由于支付宝、微信钱包等迅猛发展,PC 端和移动端的第三方支付对传统银行结算体系造成了极大冲击,在此背景下,各商业银行也纷纷上线了各自的在线支付产品。

另外,货币在第三方支付的发展下,“虚拟化”程度也越来越高,并且淡化了人们在消费时的支付感受,以隐性催化的方式促进了消费。在这一发展期间,中国人民银行先后发布了《非金融机构支付服务管理办法》《非银行支付机构网络支付业务管理办法》等一系列规范性文件旨在监管第三方支付。

(2) 存贷款与资本筹集领域。在传统金融市场,金融机构往往忽略小客户的投融资需求,许多信用较好的个人用户和小微企业存在着资金获取难的问题。2017 年,美国国家经济委员会发布的《金融科技政策与监管框架白皮书》提到,尽管金融危机后对个人和小微企业的贷款金额逐渐放宽,银行仍旧持不愿放贷的态度^[4]。

在我国,这方面创新主要集中在 P2P 借贷和股权众筹方面,即借助互联网平台进行资金的借贷或股份的募集,如人人贷、众筹网等。这一类业务主要针对个人和小微型企业用户,发展迅速,参与此类业务者数量庞大。这类业务主要起到了对传统融资业务的补充。但与此同时,“平台跑路”等现象使金融消费者对金融监管产生了质疑。2017 年 12 月 8 日,P2P 网络借贷风险专项整治工作领导小组办公室向各地区下发了《关于印发小额贷款公司网络小额贷款业务风险专项整治实施方案通知》,开启了对乱象丛生的网络借贷的强监管^[5]。

(3) 投资管理领域。从投资管理来说,将最新的技术运用于投资,如智能投资顾问和电子化的金融交易服务。一方面是运用先进技术对投资市场进行分析从而达到指引投资的效果。另一方面是使以证券、货币为主导的投资无纸化、线上化。目前,依赖新技术的“智能投顾”在发达金融市场被率先使用,但在全球范围内还未普及,因为它的发展必须依靠现有的计算机软件的优化

更新。

针对机器投资,各国监管机构将合规推介、信息披露和投资者保护作为检视的重点。在我国,智能投顾属于法律范畴内的证券投资顾问业务,应受《证券投资顾问业务暂行规定》第 7 条及相关法律法规的规范^[6]。可见,我国智能投顾业务的开展首先面临准入门槛方面的难度。

(4) 保险领域。新技术的发展也同时带动了保险领域的革新,销售、理赔等保险业务的部分内容实现了线上操作化,整个保险市场结构也发生了多元化的转变。

依托各类型的网络平台再加上消费群体的观念转变,各种类型的保险横空出世:“爱情险”“挂科险”等,保险出单量急剧上涨。这些网络平台凭借自身的数据优势掌握消费者的各种行为习惯,并且以此为基础涉足保险业务,给传统的保险公司带来极大的挑战。而后“互助”等保险业务也借此走向市场。

此外,人工智能的发展也影响了保险业务模式,无人驾驶汽车、工业自动化机器人等降低了人工操作的风险,同时也蕴含了机器、网络的新类型风险,这使植根于工业时代风险社会的传统保险评估模型部分失灵。

(5) 金融基础设施领域。金融基础设施是金融市场的基本要素,智能化的金融基础设施是金融科技的重要内容。这方面创新包括身份双向认证、数据多维归集等跨行基础技术,以及依托区块链、大数据运算、人工智能等新型技术的基础设施创新。

此类创新更具技术性特征,大多数金融机构通过与第三方合作的方式加以实现。因此,监管机构普遍将其纳入金融机构外包风险的监管范畴,适用相应的监管规则,在监管上除关注操作风险、信息安全之外,还关注金融机构外包流程是否科学合规、外包服务商道德风险和操作风险的防控等。

2. 金融科技的风险特质与监管困境

与其他金融风险相比,金融科技风险更加显现出技术性特质。譬如与金融科技相关的金融业务更易产生操作风险,包括信息系统错误、人为操作错误、管理失误和外部的其他影响等。金融科技过分依赖网络技术导致受到网络攻击的风险极大,恶意攻击窃取金融信息屡见不鲜。

另一方面,金融科技的中介化链条更长。相

关机构过于依赖第三方,在中介化过程中无法确保第三方对金融信息的保护。此外,金融科技创新场域可能出现叠加。譬如当新的支付、结算技术成为金融市场基础设施的关键部分时,前者的经营状况很有可能影响后者的良性、有效提供,前者的关闭也并非那么随意,需要受到一定程度的制约。再者,金融科技服务可能由拥有其他业务线(如技术或数据)的母公司提供,有时这些业务甚至会与金融服务本身相冲突^[7]。

未来,产融结合的趋势会进一步加强,实业与金融业的界限变得逐渐模糊,科技产业与金融相结合,将使相关产品和服务更加贴近人们的生活。更为重要的是,互联网金融等金融科技将彻底导致金融的混业化,并且不可逆转^[8]。此外,对于穿上技术外衣的金融产品,在法律认定上也会存在难度。

从根本上说,创新和监管两者相互矛盾,创新极可能绕道监管,监管也极可能抑制创新。因此,在创新与监管之间,必须寻求监管效率与安全的平衡。而要实现这种平衡是金融科技监管的根本性难题。

三、困境的回应:金融科技的沙盒监管及其模式

1. 沙盒监管的界定

顾名思义,沙盒监管是将“沙盒”的原理运用于金融监管。根据英国金融行为监管局(简称FCA)公布的资料进行定义,沙盒监管是一个“安全空间”,在这个安全空间内,金融科技企业可以测试其创新的金融产品、服务、商业模式和营销方式,而不用在相关活动碰到问题时立即受到监管规则的约束^[9]。

从监管实践来看,FCA实行沙盒监管的诱因在于大量金融公司通过新技术规避来自金融当局的监管。另外,由于一些科技过于前沿,让监管机构无法实时、深入理解融入这些技术的金融创新。可以这么说,沙盒监管滥觞于大数据、人工智能、网络信息技术等急剧发展,并与金融业务交融产生金融科技的时代背景,金融与科技的创新性融合为金融监管带来很大的难度,特别是在程度的拿捏上,沙盒监管的制度探索正好有利于解决上述问题。

2. 沙盒监管的主要模式

(1)英国模式。英国致力于成为世界金融行

业佼佼者,为了这一远景的达成,FCA建立了一个创新项目(Project Innovate),还针对该项目开设了活动中心(Innovation Hub),促使各企业更好地履行被监管义务,并推进其在授权方面的进展。在2015年11月份,英国的金融监管部门公开了沙盒监管的详细实行方案,还开始批准了第一批的试验请求,第二年开始批准了第二批的试验请求。

英国沙盒监管的具体步骤为:第一,公司向FCA提交测试的申请提案,其中包括创新性的解决方案以及对如何满足相关标准的解释。第二,FCA审查提案,如果提案符合标准,就接受该提案并将项目官员分配给该公司作为联系人。第三,如果提案被接受了,FCA与公司合作,一起设置最佳沙盒选项、测试参数、测量结果、报告的要求和保护措施。第四,当沙盒选项正式交付后,FCA就允许公司开始测试。第五,公司根据与FCA达成了一致性意见开始测试。第六,公司提交关于测试的最终报告,FCA审查最终报告。第七,FCA审查最终报告后,公司据此决定是否会在沙盒之外提供相应的解决方案。

(2)澳大利亚模式。2015年4月,澳大利亚证券和投资委员会(简称ASIC)创建了一个创新中心,它的功能类似与FCA中的“Project Innovate”。

根据澳大利亚《公司法》第926A条和《国家消费者信贷保护法》第109条授予的豁免权限,ASIC允许金融科技创业公司在符合其资格标准规则的情况下,享受因为使用创新金融技术的许可豁免。

与FCA的有限授权不同(要求申请人向FCA申请授权,该流程比申请全面授权更快且成本更低),ASIC的“Fintech许可豁免”允许Fintech创业公司可以在12个月内得到证照豁免,在期限结束以后,该公司将被要求遵守金融监管体制的全部规范^[10]。如果某些澳大利亚的金融科技公司不适用许可豁免,它们也可以依靠ASIC所授予的个性化的监管缓解,或以其他方式在现有的法律范围内得到豁免。符合标准的金融公司无须申请即可获得豁免权,但不包括复杂的、非流动的金融产品和长期金融产品。

ASIC还明确规定了在许可豁免内一些可能吊销其许可证的行为,包括企业想通过豁免来解决自己的不良行为;企业不能符合一项或多项豁

免救济的条件;企业过去存在不当经营行为;企业不创新或不使用新技术。

(3)新加坡模式。新加坡于2016年6月公布沙盒监管的指引文件,统筹办理沙盒监管相关事宜。其中可申请进入监管沙盒试验的主体与英国相似,包含金融业者与非金融业者,初步审查期限为21天。在实质审查过程中,被关注的重点也与英国类似。

在申请人通过审查后,新加坡政府将依据不同个案给予不同的试验期限。在试验期间,新加坡的规定跟英国相似,例如客户保护、信息适当披露、实验流程必须汇报主管机关等。值得注意的是,新加坡沙盒监管指引文件还特别规定了试验者的禁止洗钱及反恐义务。

在试验期满后,除了让试验者可将产品上市或要求终止试验外,还允许在试验期满前一个月,让试验者提出申请延长试验期。

四、我国金融科技的沙盒监管路径建构

1. 明确沙盒监管的基本原则

沙盒监管如同一套智能化的监管机制,我国建立类似的监管机制首先需要明确其监管目的或根本原则。FSB指出,在全球范围内,当金融监管机构建立监管沙盒时,追求的主要目标是消费者保护、市场完整性、金融的包容性以及促进创新或竞争^[11]。可见,一国的金融当局实施沙盒监管,以一种“通过支持颠覆性创新来促进竞争”的方式促进金融市场主体间的相互竞争,但有一点显而易见,不管以哪种方式促进创新竞争都必须伴随充分的消费者保护措施。

笔者认为,我国的沙盒监管也必须以创新与消费者保护两种诉求的平衡作为中心准则进行开展,鉴于目前金融市场的复杂性和混业性,我们需要考虑整体金融体系的稳定,也就是说在沙盒中应该激发多元主体共同参与,保护金融系统的稳定、安全,以防止产生系统性金融风险。

2. 甄选沙盒监管的立法形式

首先,我国并不存在一体化的金融法典,因此在金融法典中对沙盒监管进行具体规定的做法并不可行。在英国、日本、韩国有诸如《金融服务法》《金融商品交易法》《资本市场统合法》等金融法典。

其次,在银行、证券、保险等金融部门法中分散规定沙盒监管制度,因为立法成本较高也不合

适。多部门金融法规修订并非一日之功,里面还有相互协调的问题。更为重要的是,金融科技创新商品、服务或商业模式往往横跨若干金融业别,分散立法会导致分散、分业监管,不符合金融综合监管的趋势和潮流。

最后,针对沙盒监管专门立法,这是比较可取的方案。日本的《产业竞争力强化法》第3章“推动新事业活动相关限制的特例措施等的整備以及限制的改革”、我国台湾地区《金融科技发展与创新实验条例》均是适例。我国应该采用这种方案,由国务院制定行政法规或多部门联合制定规章。

3. 构造沙盒监管的具体制度

第一,厘清金融科技创新范围。应包括存放款、支付、保险、市场提供、投资管理、募集资金等金融业务的商品、服务、交易平台、商业模式与流程等方面的创新。

第二,建立专门的监管机构。我国尚未建立诸如英国的FCA或者澳大利亚ASIC等金融行为监管机构,可以建立“一委一行三会”的联席工作办公室,挂靠在央行或者银监会。

第三,确定申请人资格条件。应是与创新有关的任何企业或机构,但金融业是否应该排除尚有争议。笔者认为,不应剥夺金融机构与信息等技术领域机构联合开发新产品或服务权利,对于这些尚未申请核准的金融商品、服务也有适用沙盒监管的需要。

第四,规定沙盒测试申请标准,弹性化监管审核。明确的测试标准包括创新性,可否有效提升金融服务效率、降低经营及使用成本或提升金融消费者及企业的权益,是否存在沙盒测试的必要性,申请人对测试是否做足准备等。另外,在具体审核时应根据申请人、申请项目的具体情况做弹性化的审核。

第五,明确沙盒测试期内的监管豁免。进行沙盒测试的金融科技公司在事先报备的情况下,不经过核准从事和法律法规冲突的金融业务,当然这需要制定完备的风险补充管控方案。

第六,设定沙盒测试限制条件。一方面,限定测试时间、测试规模、参与的客户数量,如果需要足够大的测试范围,必须提供相应的客户保障措施。另一方面,建立强制退出机制。譬如创新实验有重大不利金融市场或参与者权益的情况、创新实验逾越主管机关核准范围或违反其附加的负担等,监管机构可以终止测试。

第七,强化对金融消费者的保护措施。要求测试机构制定详细的金融消费者保护及补偿方案;测试机构须提前告知消费者项目持续时间、风险等相关信息,及时处理客户信息反馈和投诉;确保在纠纷发生时提供金融消费者追索权;建立与英国 FOS、我国台湾地区金融消费评议制度类似的金融纠纷替代性解决机制。

第八,完善信息披露制度。建立测试前的信息披露制度和测试中的定期报告制度。

第九,建立沙盒测试的完成建议机制。对测试项目评估后,认定确有创新性、金融效率提升性,有利于降低成本、保护金融消费者权益的,监管机构应检讨研修相关金融法规,提供创业或战略合作方面的帮助。

参考文献:

[1] 杨志宏,尹志娟. FinTech 在全球金融领域应用的最新进展综述[J]. 黑龙江金融,2017(2):21-23.

[2] 吴晓光,王振. 金融科技转型的着力点[J]. 中国金融,2017(5):57-58.

[3] 李文红,蒋则沈. 金融科技(FinTech)发展与监管:一个监管者的视角[J]. 金融监管研究,2017(3):1-13.

[4] Karen Mills, Brayden McCarthy. The State of small Business Lending: Innovation and Technology and the Implications for Regulation[J]. Harvard Business School Working Paper Series,2016(12):142-149.

[5] 宣頔. 防范互联网金融风险的动态规制构建[J]. 开放导报,2018(5):96-101.

[6] 李文莉,杨玥捷. 智能投顾的法律风险及监管建议[J]. 法学,2017(8):15-26.

[7] 刘春航,廖媛媛,王梦熊,等. 金融科技对金融稳定的影响及各国应关注的金融科技监管问题[J]. 金融监管研究,2017(9):1-20.

[8] 杨东. 论金融领域的颠覆创新与监管重构[J]. 人民论坛·学术前沿,2016(11):30-39.

[9] 胡滨,杨楷. 监管沙盒的应用与启示[J]. 中国金融,2017(2):68-69.

[10] Hilary J. Allen. A US Regulatory Sandbox[EB/OL]. (2017-10-23)[2017-10-23]. <http://www.ssrn.com>.

[11] Financial Stability Board. Financial Stability Implication from FinTech:Supervisory and Regulatory Issues that Merit Authorities Attention[R]. Basel:FSB,2017:4-5.

The Path Construction of Fintech Supervision in China
——Centered on Regulatory Sandbox

XUAN Di¹, CAO Bing-qian¹, ZHANG Jin-hua², XU Hui³

(1. Law School, University of Changzhou, Changzhou Jiangsu 213164, China;
2. The People's Court of Changzhou Zhonglou District 213000, China;
3. China Merchants Bank of Changzhou 213001, China)

Abstract: The innovative integration of finance and technology focuses on five fields: payment and settlement, deposit and loan and capital raising, investment management, insurance and financial market infrastructure. Because of technicality and complicated intermediary chains, fintech has more destructive power to make its risks a reality. In addition, the fintech innovation will further blur the boundaries of industry and finance, intensify the mixing of finance, raise the difficulty of legal identification of financial products, and make the regulatory supply lag seriously. In essence, the biggest dilemma of fintech regulation lies in balancing the relationship between innovation and regulation, and developed countries (regions) explore sandbox regulation to solve it. China should introduce overseas sandbox supervision in the confirming of regulatory principles, selection of legislative forms and construction of specific systems, in order to cope with the fintech innovation in local practice.

Keywords: fintech; financial supervision; regulatory sandbox; path construction

(责任编辑:沈建新)