

论中国金融法的国际化

陆 泽 峰

作者 陆泽峰, 武汉大学法学院博士生, 武汉, 430072

关键词 中国金融法 国际化

提 要 市场经济是中国社会在经济上寻求摆脱贫困、落后和封闭, 走向世界和现代化的重大选择, 也是实现法的国际化、现代化的重要契机。在中国实行市场经济体制过程中, 最引人注目的就是金融市场的确立和新的金融体制的构建。由于市场经济本质上是一种法治经济, 因此金融市场及其体制的一切变革都离不开法律。中国金融法的国际化, 正是在这种向市场经济体制转轨的大环境中的必然选择, 并且有着深刻的国内、国际经济和法律背景。

一、中国金融法国际化的含义和背景

所谓中国金融法的国际化, 是指中国金融法律主动顺应国际社会的法律合作、交流、融合、局部统一, 乃至全球统一的趋势, 实现与国际通则、条约和惯例的接轨, 使中国金融法走向现代化。中国金融法的国际化包括以下两个方面: (1) 借鉴、吸收国外金融法律中通行的立法体例、法律术语、适用技术和法律程序等, 同时, 在某些法律原则、价值观上也逐步采用外国法律中某些科学的内容; (2) 在国内金融法律中采用国际条约和惯例所确定的原则和规则, 即确保我国已参加的有关金融国际条约在国内的施行, 同时尽量使国内金融立法与国际通则、惯例保持一致。法的国际化本身是一个相互吸收、合作和融合乃至统一的过程, 本文阐述的中国金融法的国际化则是我国主动地对国际法、外国法结合社会主义市场经济的实际进行选择, 加以吸收、仿效、借鉴和移植。

从国内方面看, 随着经济体制改革的逐步深入, 一个新的、按照市场经济原则构建的金融体制已初步确立, 并正在逐步完善。按照 1993年国务院《关于金融体制改革的决定》, 我国金融体制改革的目标是: 建立在国务院领导下, 独立执行货币政策的中央银行宏观调控体系; 建立政策性金融与商业性金融分离, 以国有商业银行为主体、多种金融机构并存的金融

组织体系，建立统一开放、有序竞争、严格管理的金融市场体系。这一符合市场经济要求的金融体制的确立，是中国金融业和金融市场走向国际化的前提条件。而在这一金融体制下，中国金融业和金融市场也必然走向国际化，这是中国金融法国际化的前提条件和重要背景。

从国际方面看，20世纪80年代以后，世界各国的金融市场随着金融创新的不断发展，出现了前所未有的、革命性的转变，这种转变体现在以下几个方面：（1）金融机构的全球化。金融自由化的浪潮，不仅使各国国内金融市场纷纷开放，而且使各国金融当局放宽了对本国金融机构的管制，从而促进了金融机构的国际化，一大批跨国银行、集团银行纷纷涌现，在国际金融市场发挥着主要作用；（2）金融市场的一体化。80年代，以现代资产管理技术为先导的“金融革命”加快了金融市场一体化的步伐，从而开创了国际金融市场的新局面。各国纷纷通过扩大离岸金融市场和推动证券市场国际化，使本国金融市场国际化；而国际金融市场的一体化则不仅表现在国内金融市场和国际金融市场的联系上，而且还表现在国际金融市场的各个组成部分如外汇市场、信贷市场、证券市场的紧密联系上，国内业务和离岸业务的界限、金融市场各组成部分割裂的状况正在打破，相互依存性增强，并且通过不同的金融工具彼此连接起来了；（3）融资工具的证券化。所谓证券化是指金融业务中证券业务的比重不断增大。国际金融市场已由早斯的银行导向转向市场导向，而融资工具的证券化特点和趋势则使国际金融市场正朝着更强的市场导向体系发展，在这个体系下非金融企业依靠市场金融机构融资，而银行和非银行金融机构用于借贷的资金也通过资本市场筹措；（4）资金流动的电子化。金融交易过程的电子化、自动化是80年代以来国际金融市场发展的最基本特征，它的发展使国际支付制度发生很大变化，电子货币从某种程度上已经产生，国际经济的发展已从过去的金本位制到现代的信用货币制度到即将来临的信息本位制，即国际金融流动首先取决于信息，在国际经济中货币的实体形式已不重要了，信息不仅仅决定货币资本的流向而且决定它们的价值。今天的国际金融流动完全取决于国际信息的流动；（5）金融业务的综合化，金融机构的分业经营曾经是美国、日本等许多国家的重要原则，但这种状况正在或已经随着金融创新的发展而逐渐打破，全能型金融机构已经逐步产生，金融业务出现了集中化综合化的趋势。总之，80年代以来，国际金融市场出现了许多令人眼花缭乱的、激动人心的变化，使原来相互隔离的由各国金融市场组成的所谓国际金融市场正在变成一个统一、开放的、真正的国际金融市场，这既是我国金融市场实现国际化的大环境，也是我国金融法律国际化的重要背景。

这里值得指出的是，西方国家近年来一直致力于金融立法改革，使国内金融立法适应国际金融市场的发展潮流。如美国，早在1978年，其《国际银行法》开始允许外国银行在美跨州开设分行，从而突破了单一制的银行体制。近年来，美国实行一系列金融法律改革，开始放宽对银行存款利率、存款准备金的严格要求，并逐步取消银行业务和证券业务必须分开经营的限制，银行开始走向全能化。英国伦敦证券交易所于1980年10月27日宣布实行“门户开放”，被形容为“大爆炸”，其主要内容包括：允许外国证券商为交易所会员；取消“单一资格会员制”；允许交易所会员可一身兼任经纪商和中间商，二者业务可以交叉，从事双重交易；取消固定佣金，实行自由议定等。“大爆炸”无疑是英国金融市场的一次革命。“大爆炸”后10天，英国议会即通过《金融服务法》，旨在配合此次变革，完善监管体制，加强对投资者的保护。日本国会在1992年6月19日，通过了日本政府内阁会议提交的金融制度改革

革法案,正式打破实行近半个世纪的“长短期金融相分离”、“银行业务与证券业务相分离”的专业分工金融制度,开始向金融自由化、业务多元化的发展方向迈进。还有其他一些国家都在国际金融市场急剧变化和发展的背景下,改革国内金融立法,其总的趋势是放松管制,促进金融市场更加自由和开放。

综上所述,中国金融法的国际化,既是国内金融业和金融市场发展的客观要求,也是国际金融市场的革命性变化以及国际金融法制日益加强形势下的必然选择。

二、中国金融法国际化的现状及其存在的问题

中国金融法的国际化首先要有完善的金融法律体系。在这一方面,我国目前已有一个好的基础,被誉为“金融立法年”的1995年,我国立法机关制定和颁布了《中国人民银行法》《商业银行法》《票据法》《保险法》《担保法》等五部法律,还颁布了《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》。同时,国务院及有关部委、地方政府颁布了一系列金融行政法规,如《股票发行和交易管理暂行条例》《外汇管理条例》《外资金融机构管理条例》等以及许多地方性法规,逐步形成了比较完善的中国金融法律体系。其他如《证券法》《信托法》等金融基本法正在紧张起草和审议之中。我国长期以来金融领域无法可依的现象得以彻底改变,中国金融法律体系的初步确立是中国金融法国际化的重要基础。

我国已初步建立了以中国人民银行为核心的金融监管体制,目前除证券期货市场由国务院证券委员会和中国证监会负责监管外,其他金融市场均由中国人民银行监管,金融监管走向规范化。完备的金融监管体制既是有效实施金融法律的可靠保证,也是中国金融法走向国际化的重要保障。

中国现行金融法的内容在许多方面采用了国际通行的规则和惯例,也就是说部分实现了国际接轨,如《中国人民银行法》,在立法时就把注重借鉴与吸收其他国家立法的经验与有益做法,尽可能地与国际通行做法接轨作为立法指导思想。在该法制定过程中,翻译、整理了大量的外国中央银行法资料,并多次与国际基金组织、世界银行等国际金融组织进行磋商、研讨,还对一些国家的中央银行制度进行实地考察。该法不少规定采用了国际通则和惯例,如中央银行可以运用的货币政策工具:存款准备金、再贴现和公开市场操作,即一般所称的“三大法宝”。这一规定,为中国人民银行真正成为我国的中央银行提供了良好的条件。又如《中国人民银行法》第28条规定:“中国人民银行不得对政府财政透支,不得直接认购、包销国债和其他政府债券”,以及第37条:“中国人民银行实行独立的财务预算管理制度”等,都是借鉴大多数国家的做法设置的。我国的其他金融基本法也同样如此。

但总的来说,中国金融法国际化的现状尚不尽如人意,主要存在以下一些问题:

1. 金融立法尚不完善。这一方面体现在还缺乏金融方面的重要法律,如《证券法》《信托法》以及管制中国金融业跨国经营和外资金融机构的法律。另一方面,现行金融法律中的部分规定存在不足。如《中国人民银行法》对中国人民银行作为中央银行的独立性规定较弱,使其难以真正发挥其中央银行的职能;又如《商业银行法》对各类商业银行服务领域的界定不够明确;信用票据的推行规定过于简单;资产负债管理和风险管理及消除不良资产的规定过于原则性,操作性不强,等等。此外,现行金融立法中有些规定与国际通则还不够协调,如

票据的无因性现在已经成为各国票据法几乎一致的规定,也为日内瓦票据法公约和联合国票据法公约所肯定,但我国《票据法》却未明确规定票据的无因性,并且规定票据的签发、取得和转让,应当具有真实的交易关系和债权债务关系。这一规则实质上削弱了票据的流通功能,会造成票据流通和使用上的困难。

2. 金融监管体制尚待进一步完善。80年代以来,随着金融自由化浪潮的兴起,各国在放松金融管制的同时,加强了对金融市场的监管,一个完善的监管体制已是检验一国金融法律环境优劣的重要标志。我国金融监管体制存在着多方面的问题,尤其是还没有完全由原来的行政为导向的监管方式转变为市场为导向的监管方式,监管机构的权威和效能尚未真正确立,如在证券市场监管方面,更是存在着职权不统一、权限不清和自律不足等弊端。

3. 我国现行金融法律在市场准入、国民待遇和透明度等方面离《服务贸易总协议》的要求尚有相当大的差距。

三、中国金融法国际化内容和策略

高度国际化的中国金融法应是一个健全的、科学的现代化的法律体系,这个法律体系大致可分为货币金融法、投资金融法、贸易金融法三部分,具体应包括以下内容:

1. 货币金融法。这部分法律包括中央银行法、货币法、外汇管理法等。

中央银行法的任务是构建一个独立执行货币政策的中央银行宏观调控体系,从法律上确立中央银行的独立地位,明确中央银行的目标是稳定货币币值,其主要职能是调控货币供应,保证金融体系的安全,规定其可以运用的货币政策工具,消除以前行政干预性质的调控手段,而采用以市场为导向的货币政策工具。此外,还应重构中央银行组织体系,使其不受地方政府干预,更好执行其职能。中央银行法是整个金融法律体系的基础,也是金融法国际化的基本要求。

货币法和外汇管理法则确立中国的货币体系,尤其是人民币发行制度以及人民币与外汇的法律关系的确立,并依法管制银根与外汇。

在货币金融法领域,目前统一的国际立法主要有《国际货币基金协定》,我国已加入这一国际条约,它是我国货币金融法国际化的主要依据。《国际货币基金协定》是调整国际货币关系的重要法律规范,它的出现结束了国际金融领域缺乏法律管制的历史,在整个国际经济活动中发挥着相当重要的作用。该协定确立了国际货币体系及其法律机制,以促进国际货币合作,稳定外汇汇率,消除外汇管制并推动国际经济的发展为宗旨。因此,我国货币金融法应按照协定的要求和规定构建,使之与协定保持一致。目前,人民币尚未成为可兑换货币,我国还是协定规定的实行外汇管制的国家(即协定第14条成员国),但这只是协定规定的过渡办法,中国的目标应是使人民币成为可兑换货币,进而取消外汇管制。

2. 投资金融法。这部分法律包括商业银行法、证券法、期货法、信托法、担保法等,大致包括金融监管法、金融组织法和金融活动法三方面的内容。

金融监管法一般不作为一个单独的法律来制订,而是包含在中央银行和上述有关法律中,目前金融监管方面的国际准则,主要有《巴塞尔协议》,我国也应采用《巴塞尔协议》所确立的监管标准和制度,改变以往偏重机构登记监管,而不重视事后监管的作法。

《巴塞尔协议》是各国监管当局长期以来对金融监管(主要是银行监管)的基本经验总结,其主要思想是:着重从资本的构成和资产的风险权重系统方面强调资本与资产的稳定性,减少国际银行业竞争中的不平等。协议的意义远不止于对国际银行业的监管,它对国内银行和其他金融机构产生了同样广泛而重要的影响,它还为金融监管提供了一种可行的方法,即通过对金融机构最终经营成果的评估来加以监管。该协议已为世界上100多个国家所采用,因此,我国的金融监管法律制度有必要采用《巴塞尔协议》,从而达到与国际通则的接轨。

对于金融组织,国际化的方向就是市场化,使金融组织真正成为独立的市场主体。金融活动法目前在国际上出现自由化趋势,但对金融业务及其活动有诸多行业惯例可资遵循。同时,《巴塞尔协议》也是一份金融业特别是银行业的经营规则,金融机构在经营管理中应引入《巴塞尔协议》的资产负债管理,自觉地与国际通则接轨。

在投资金融法中,还应包括对外资进入本国金融市场的特别规定,包括外资的进入、外资金融机构的设立、外资的待遇、保护及其监管等。目前这方面的国际规范即是《服务贸易总协定》,该协议总的要求是相互开放金融市场,并对外国金融机构提供国民待遇。该协议指出了国际努力的方向,因此必须按协议规定的原则和规则来建构中国金融法。应当指出,协议规定了对发展中国家的特殊待遇,即允许发展中国家在市场准入方面,可以根据其经济发展水平,适度开放行业和市场,逐步实现服务贸易自由化;允许发展中国家对服务贸易提供行业补贴;允许发展中国家针对自身特殊需要,确定其金融服务业发展的国内政策目标等。因此,中国金融法可以根据国内经济发展的总体方针和金融市场的实际情况,以循序渐进的方式完成与国际金融规范的全面接轨。

3. 贸易金融法。这部分法律包括票据法、支付法、保险法以及有关电子资金划拨的法规。

目前各国均制定有票据法,国际上继日内瓦票据法公约后,还有待生效的《联合国国际汇票和国际本票法公约》。对于支付法,各国对国际支付一般均不作法律规定而由有关国际惯例调整,目前国际商会制订的《托收统一规则》和《跟单信用证统一惯例》,我国在实践中也主要采用这两个惯例。中国的保险立法,还需增补海上保险的单行法规。

在如何实现中国金融法国际化问题上,我国应在确定国际化总目标的基础上,遵循国际化的原则,并采取以下策略:

1. 从时间上应分阶段实现,即前期的准备阶段,完成国际化的准备工作;初步国际化阶段,主要实现与国际条约和部分惯例的接轨;全面国际化阶段,即金融法的完全国际化,实现与国际通则的全面接轨。

2. 从空间上,应先分别完善国内金融法和涉外金融法,再逐步将两者融合,条件成熟时达到金融法的全面、统一实施。

3. 从方式上,在国际化初期,应依照下列次序实施:(1)弱化利率管制;(2)放松对经常项目的外汇管制;(3)允许外国居民和企业参与中国金融市场;(4)允许中国居民和企业参与外国金融市场。在条件成熟时,放松利率管制、外汇管制和对金融机构分业经营的限制。正确选择金融法国际化措施的次序,尽可能地减少法律国际化所带来的冲击和负面影响。