

适应改革开放需要 加强国际货币金融法研究

刘 丰 名

本文论述了国际货币金融法的形成与概念,货币法与国际货币法、金融法与国际金融法的关系;将国际货币法与国际金融法纳入一个法律体系的合理性;国际货币金融法的主体、客体和渊源;将之作为国际经济法一个分支学科研究的体系和方法;对之加强研究的必要性与现实意义。

一、发展中的国际货币金融法

一个主权国家都有其本国的货币法与金融法。个别单独地区也有被授权发行本地区货币和颁行金融法规的。如香港,现属英国殖民地,即有单独的货币制度与金融制度。1997年香港回归中国,依照《香港特别行政区基本法》第2条规定:“全国人民代表大会授权香港特别行政区依照本法规定实行高度自治,享有行政管理权、立法权、独立的司法权。”第110条规定:“香港特别行政区的货币金融制度由法律规定。香港特别行政区自行制定货币金融政策,保证金融企业和金融市场的经营自由,并依法进行管理和监督。”

货币法与金融法是对孪生姊妹。货币法是有关货币发行及管理的法律规范。金融法即调整货币资金融通的法律规范。一国颁行货币法,总要同时颁行金融法,借以确立货币金融制度,保证货币金融政策的实施。目前,中国的货币法与金融法,均已有一批国家法规与地方性法规相继颁行,但保证建立社会主义市场经济的货币金融政策在全国统一实施的货币法与金融法,犹待及早制定。

“资产阶级,由于开拓了世界市场,使一切国家的生产和消费成为世界性的了。”^①一国货币与他国货币之间的经济关系,各国因货币资金融通而发生的经济关系,均需有统一的法律来调整。由于国际社会并无一个超国家的立法机构,国际货币金融法的形成过程是漫长的,迄今尚处于发展中。1944年7月,英、美、法、苏、中等44国在美国罕布什尔州布雷顿森林召开的国际货币金融会议通过的《联合国货币金融会议最后决议书》,以及《国际货币基金协定》与《国际复兴开发银行协定》,为各国货币金融关系的国际法律调整开创了新纪元。布雷顿森林会议通过的《国际货币基金协定》,确立了第二次世界大战后的国际货币制度,但国际金融制度并未随《国际复兴开发银行协定》的缔结而完全确立。国际货币关系主要是政府间发生的,而国际金融关系则主要是在民间发生的跨国货币资金融通。《国际复兴开发银行协定》是以提供贷款和投资,补充成员国战后恢复和发展经济的资金不足为宗旨而缔结。成员国向世界银行认股和向世

界银行借贷,属政府间货币资金融通。在国际社会,民间跨国货币资金融通发生的经济关系,长期处于无法律秩序状态,当事人间出现的合同争议或交易争议仍适用国内法解决。国际借贷合同通常由贷款人国法律管辖,证券交易一般则由发行人国或发行地国法律调整。这种法律适用状况是有其深刻原因的。按贷款人观点,国际借贷合同所选择的准据法应是出现争议时能制服借款人的法律才最合适。其中,部分原因是因为发放贷款与否贷款人具有掌握成交主动权的优势地位,部分原因则是由于国际借贷的贷款人需要有效保护^⑧。发行债券筹资,购买者对发行人则无多大控制,只得凭发行人国或发行地国法律保护投资公众^⑨。国际清算银行巴塞尔委员会成员国^⑩1988年7月15日签订的《统一国际银行资本衡量和资本标准》的协议(《巴塞尔协议》),即旨在国际金融领域建立“巴塞尔体制”。《巴塞尔协议》与《布雷顿森林协定》(《国际货币基金协定》)和《国际复兴开发银行协定》对国际货币金融的法律影响相比,虽有程度上的不同,但它们在促进国际货币金融领域法律秩序建立方面所起作用则是一致的。“巴塞尔体制”的出台,是将民间跨国的货币资金融通纳入国际法律秩序的一个开端。

二、什么是国际货币金融法

国际货币金融法是确立国际货币制度和国际金融制度的法律规范的总称。它包括国际货币法与国际金融法两个相对独立而又不可分割的部分。国际货币法与国际金融法的相对独立,表现为所确立的法律制度相异,前者确立国际货币制度,后者确立国际金融制度。国际货币法与国际金融法的不可分割,表现为它们所调整的经济关系是一个密不可分的综合经济关系,货币关系和金融关系总是结伴而生,相互关联,并同步发展。因此,将国际货币法与国际金融法融为一体,纳入国际货币金融法一个体系,是符合实际的,也是合理的。

国际货币法不同于一国货币法,即在于它所确立的是国际货币制度,而非一国的货币制度。一国货币法所确立的货币制度,主要是确立以什么货币充当该国本位货币或法定货币,而现实的国际货币法所确立的国际货币制度,则非以什么货币为国际本位货币或法定货币,而只是确立为各国所共同接受的有关货币关系的国际调整的制度。^⑪从而,国际货币制度也是在对各国货币制度的承认的基础上才得以确立。从“严格意义”(stricto sensu)上讲,国际货币制度主要是包括以下三方面的内容——

(一)国际收支平衡制度(international balance of payment system)

国际收支平衡制度,即调整国际收支的制度。它是国际公认的,可用以调整国际收支使之趋于平衡的各种原则、规范和措施的总称,包括国际储备运用与国际财政支持的制度。当一国外汇收支在国际结算过程中如出现差额,无论是大量逆差还是顺差对该国都是不利的,即需采取各种相应措施加以调整,诸如:调整银行利率,中央银行进行货币干预或多国合作干预汇价,对本国货币宣布贬值或升值,加强或放宽外汇管制以影响商品和资本流动,对外举债或向国际货币基金行使提款权,或者是增加或紧缩对外放贷和投资,等等,使差额趋于缩小,最终表现为本国国际储备的增、减来平衡。

(二)汇率制度(exchang rates system)

汇率制度,即外汇安排或汇率的确定与改变方面的制度。自《国际货币基金协定》第二次修订1978年生效以来,在现行牙买加制度下,是由各国自主安排外汇;有些国家货币实行独立浮动(如美元、日元、瑞士法郎等);有些国家货币结成货币集团,在集团内将各自货币的汇率相对固定,对外联合浮动,实行合作安排(如欧洲货币体系的蛇形安排);有些国家将本国货币钉住

另一国货币(如盯住美元或法国法郎),或者是盯住一种联合货币或一篮子货币(如盯住特别提款权或自定的一篮子货币)。

(三)国际储备制度(international reserve system)

国际储备制度,即确立哪些储备为各国普遍接受的国际储备的制度。国际货币基金初创时,是将黄金、美元和成员国在基金的储备头寸三种定为国际储备;自70年代以来,黄金已改为特别提款权(SDR),美元已代之以包括美元在内的可兑换货币。事实上,今天各国普遍接受的国际储备共有五种:

- 1,黄金储备;
- 2,外汇储备(包括持有的现汇与外汇净债权);
- 3,在国际货币基金的储备头寸;
- 4,特别提款权(SDR);
- 5,可使用的国际信贷。

从上述对国际货币制度主要包含的三个方面的分析中即不难看到,无论其哪一个方面又都无不与各国之间的货币资金融通与管理密不可分。

国内金融法与国际金融法的界限则不象国内货币法与国际货币法那么分明。闭关锁国时代早已一去不复返了!货币资金与商品一样,是不分国界的,在世界市场游荡。从而,一国管理其货币资金融通的金融法,既是国内法,又是涉外法。当今金融发达的国家,无不有其完备的金融法,既适用于其国内的资金融通的管理,又适用于其国民和居民(包括自然人和法人)的跨国资金融通的管理。国际金融法是以其所需要确立的法律制度为国际金融制度,而不同于确立国内金融制度的金融法,一国金融法中的涉外部分规范则为国际金融法所包容。由于国际金融法尚在发展中,现只能说它要确立的国际金融制度是包括国际银行制度、国际借贷制度与国际证券制度。但无论是各国银行之间的往来、国际借贷还是证券交易,又都无不与各国之间的货币关系密不可分。

中国在制定全国统一实施的货币法与金融法时,即应注意与中国所承担的有关条约义务相衔接,并自动接受有关国际惯例,与之沟通、靠拢。

三、国际货币金融法是国际经济法的一个重要组成部分

由于对国际经济法的“国际”的理解不同,“国际”是否只能是国家之间,还是也包括指“跨国”,从而国内外学者对于国际经济法的看法都有分歧:有主张国际经济法是属于国际公法的一个分支,是经济的国际法,有主张国际经济法是属于一个新兴的独立法律部门而自成一类规范的^⑥。作为自成一类规范或“一个法群”(a body of law)的国际货币金融法,是国际经济法的一个组成部分,但非国际公法的一部分。国际货币金融法作为上层建筑,它反映了货币和货币资金超越国境而流动的国际性或跨国经济关系的性质。国际货币金融法的本质特点即具体体现于其主体、客体和渊源中。

(一)国际货币金融法的主体

主体即发生法律关系的当事者。国际货币金融法的主体,既有国家、地区和国际组织,也有从事跨国经济活动和使用外汇的个人、法人或非法人单位。现汇价实行独立浮动和盯住美元的一些货币国,由中央银行通过抛售或购进美元来调节市场汇价,参加外汇买卖的即有国家和个人,法人或非法人单位。就中国言,人民币对外币的汇价,既有国家牌价,也有外汇调剂价,参

加外汇调剂活动的即为个人、法人或非法人单位。现一国政府到另一国家和地区发行公债已很寻常,西方投资者则是各国政府所发国际债券的主要客户。联合国和世界银行等国际组织也发行国际债券,供个人、法人、或非法人单位购买。

一个地区能否成为国际货币金融法的主体则是有条件的,即需视其是否具有相对独立的货币金融制度而定。如香港地区,由于具有相对独立的货币金融制度,因此,无论香港是同英国或中国的货币金融往来,均不被视为英国或中国的国内往来,而是作为国际货币金融往来对待。

个人、法人或非法人单位能否成为国际货币金融法主体也是有条件的,即须视其是否与外汇打交道而定,凡使用外汇的个人、法人或非法人单位,都可成为国际货币金融法的主体。

(二)国际货币金融法的客体

客体即主体的权利义务指向的标的。国际货币金融法的客体即包括国内、外货币和跨国运转中的货币资金。

讲到货币,一个值得注意的问题即货币定义。货币定义尚非确定,而且是因国、因时而异。以美、英两国中央银行采用的货币定义而言,其货币层次所包括的范围已从金本位制时期为通货的 8.15 倍扩大到了目前的 50 倍。美国联邦储备系统 1975 年和 1980 年公布的货币定义(货币供应量统计指标)就大有变化。一国中央银行必须有自己切合国情的货币定义,用以分析货币供应量,才不致在控制通货膨胀问题上出现决策的失误。从法律上看,一国既有货币法、金融法和票据法、证券法,国际社会既有关于货币金融的条约、协议,也有票据公约与国际惯例,研究国际货币金融法就不能将其客体局限于一个极为狭小的范围。以外汇而言,按照中国《外汇管理暂行条例》(1980)第 2 条规定,外汇即不仅包括外国钞票和铸币,还包括外国有价证券(政府公债、国库券、公司债券、股票、股息票等)和外币支付凭证(票据、银行存款凭证、邮政储蓄凭证等)以及其他外汇资金。如果将国际货币金融法的客体限制到了一个极为狭小的范围,其内容必然残缺不全,不利适用。据此,国内、外货币和跨国运转中的货币资金都应是国际货币金融法的客体。

(三)国际货币金融法的渊源

渊源即法律形式,指用以表示法律规范的形式。以国际货币法的渊源而言,即包括《国际货币基金协定》与各国货币法。以国际金融法而言,除有《国际复兴开发银行协定》和各国金融法等国际法和国内法的渊源外,大量渊源则是以下述带约束性建议、任意性惯例与合同性规定的形式出现:

1. 带约束性建议

国际清算银行巴塞尔委员会成员国 1988 年 7 月 15 日签订的《统一国际银行资本衡量和资本标准》的协议(《巴塞尔协议》)对于巴塞尔委员会的 12 个成员国属于国际协议,对于广大非成员国即属带约束性建议^①。《巴塞尔协议》要求各成员国银行监管机构以注释本或官方声明在国内分布,使之成为国内法,以监管本国跨国银行活动;巴塞尔委员会希望非成员国自动引进“巴塞尔体制”,以改变其银行资本状况,可以无需法定,也可以仅对某些问题加以法定;该委员会希望世界各地从事国际金融业务的银行,在其国内制度未作实质性改变前,即为实施《巴塞尔协议》采取必要步骤,适时调整其资本构成,进而促成“巴塞尔体制”在世界上更多国家得以实施,确立起国际金融领域的法律秩序。这一进程正在发展中:英国的中央银行英格兰银行 1988 年 1 月公布了《英国:英格兰银行对〈统一国际银行资本衡量和资本标准的建议〉注释本》;香港银行监理专员(银行监理处处长)发布了自 1988 年 9 月 1 日生效的《〈巴塞尔协议〉解

释本——新的香港银行资本充足率》；日本通过1988年12月大藏省银行局公告，表示接受《巴塞尔协议》要求的资本充足率；美国联邦储备管理委员会1989年1月27日公布实施《巴塞尔协定》法案；1990年12月15日欧共体理事会发布第2号银行协调指令，要求欧共体成员国银行自有资本应与《巴塞尔协议》规定的资本充足率标准一致；印尼1991年3月颁布实施《巴塞尔协议》的新的《银行条例》；1991年6月新加坡金融管理局规定，当地银行的资本充足率为12%，比《巴塞尔协议》要求的8%还高出4个百分点……。到1993年1月，世界上已有100多个国家开始实施《巴塞尔协议》。

现中国亦面临是否自动接受《巴塞尔协议》的抉择。因为，该协议对于象中国一类非巴塞尔委员会成员的国家，作为建议，亦非可接受也可以不接受。其约束性表现于：(1)该协议已相当于国际惯例，中国金融机构欲从事国际金融业务不得不自动接受，否则，即难以为往来的对方金融机构所认同。(2)中国金融业要实现现代化、国际化，只有自动接受该协议才能得到国际金融界合作，否则，即将加大中国金融机构进入国际金融市场的难度，同时，也将加大中国国际筹资的成本。(3)到1993年初，在中国的外资、中外合资金金融机构已达68家。中国金融机构只有按该协议办事，才能对等要求外国在中国的金融机构也按该协议办事，进行公平竞争，而避免其对中国金融业的冲击。(4)中国准备恢复在《关贸总协定》的缔约国地位，对外国金融机构活动的监督管理，按照“国民待遇”与“法规透明度”的要求，即需实施统一的银行监管标准，而《巴塞尔协议》正好提供了这么一个国际公认的，公开的统一监管标准。总之，中国也需要自动接受该协议。

2. 任意性惯例

1976年西方七国关于出口信贷的君子协定，由各国自愿接受、自愿遵守。巴黎国际商会《托收统一规则》(国际商会第322号出版物)、《合同担保统一规则》(国际商会第325号出版物)和《跟单信用证统一惯例》(国际商会第400号出版物)等，当事人在订立的合同中规定适用，即对当事人有约束力。国际商会自1991年以来已着手对“第400号出版物”进行修订，将称之为“国际商会第500号出版物”。国际证券商协会(AIBD)、塞德尔(Cedel，票据交换结算体系工作中心)、欧洲清算组织(Euroclear)共同拟订的《ACE惯例规则》，在欧洲债券市场进行交易各方均自动接受。

3. 合同性规定

合同中的支付条款、货币保值条款和票据、证券中的有关约定，可以成为一种当事人自治或自律的辅助性规范，补充法律的不足并加强法律的效用。现国际借款合同即主要靠合同性规定调整。某家商业银行的实务惯例或习惯作法，如为客户所接受，也成为当事人之间的一种合同性规定而被遵守。国际信用卡即系按各国、各地区银行之间的协议书办理。证券交易所和期货交易所的规章制度则构成场内交易各方的自律规范。

四、国际货币金融法的学科体系与研究方法

国际货币金融法的学科体系，即对其内容所采用的结构形式和安排。一门学科，确立其体系至关重要。体系确立得不当，就会影响到该学科内容的完整性、系统性与科学性。体系确立得当，才能把该学科的各方面内容都有机地组合在一起，既无重复、遗漏，又相互衔接和相互补充，体现出内容的完整、系统与安排科学。对国际货币金融法的学科体系，可将之划分为三个既相联系又相对独立的部分：

第一部分,国际货币法,按照各国货币制度、一国货币与他国货币的法律关系(国际支付的票据制度、外汇安排与外汇管制)、国际货币基金协定三块的相互衔接安排内容;

第二部分,国际金融法,按照各国银行制度、国际金融机构与巴塞尔协议、国际借贷与担保、各国证券制度与ACE惯例规则、保险与再保险、期货交易与金融期货的顺序和结构形式安排内容;

第三部分,安排研究游离于国际货币金融的法律秩序之外的黄金与跨国货币的法律问题。

研究国际货币金融法,应以法律为依据,着眼于应用,下功夫对一些有关国际货币金融的重要法律性文件,包括条约协议、各种惯例,有关通用合同条款和中国有关涉外法规,作一概括而又比较完整、准确的了解,并用以解决中国改革开放面临的有关法律问题。国际货币金融法是一门介乎法律与实务的应用类学科,不懂实务就无从联系实际和把握有关法律规定的精神实质用于指导实践,其研究成果也难具可操作性,而失去其应用价值,因此,需要结合实务进行研究。

《巴塞尔协议》的出台,对国际银行确立了一套量化监管标准,将银行资本与资产业务风险挂钩,通过风险加权与资本充足率的测算,以核算银行的资本状况与经营能力。对于国际货币金融法,在研究方法上也需进行相应的更新,结合应用定量分析的方法。

总之,中国为建立社会主义市场经济,适应深化改革、扩大开放的需要,应当加强对国际货币金融法的研究,并将建立和完善中国的货币金融法制及时提上议事日程。

注 释:

① 马克思恩格斯:《共产党宣言》,《马克思恩格斯选集》第一卷,人民出版社1972年版,第254页。

②③ P. Wood: Law and Practice of International Finance, Sweet and Maxwell Ltd. 1982, P. 4, 177.

④ 巴塞尔委员会由十国集团成员国的中央银行行长与银行监管机构代表组成。十国集团成员包括美、英、法、德、意、日、加、荷、比、瑞典和瑞士11国,另外,卢森堡也为该委员会成员国。该委员会每年召开4次例会,在巴塞尔国际清算银行举行,并由该行为之提供秘书处,向世界各国散发文件。

⑤ 美国经济学家特里芬(R. Triffin),1960年在其“特里芬难题”的命题基础上,主张彻底改革国际货币制度,把国际货币基金变为超国家的世界中央银行,由它发行一种法定国际货币来代替美国境外流通的美元。建立国际管理通货制度的理想,在各国都坚持其货币主权的今天,是很难变成现实的。

⑥ 姚梅镇:《适应深化改革开放的需要,加强国际经济法的研究》,《武汉大学学报》(社会科学版)1991年第1期。

⑦ 对这一国际性文件的法律性质,在十国集团内尚存在分歧看法:十国集团中央银行代表同意将之称为《巴塞尔协议》(Basle Agreement),理由是因其并不具有确定的国际法性质,仅为从事国际金融业务的银行提供了国际协调标准;而在美国有关的国内法中则系将之称做《巴塞尔协定》(Basle Accord),赋予它具有确定的国际法性质。

(本文责任编辑 车 英)