

博學篤行
厚德重法

西南政法大学 法学学术文库

全球化背景下的 金融监管法律问题研究

盛学军/等著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



金融法与金融监管

全球化背景下的 金融监管法律问题研究

高世楦、王健著

中国政法大学出版社



全球化背景下的 金融监管法律问题研究

盛学军 杨惠 金励 张波 王怀勇/著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

全球化背景下的金融监管法律问题研究 / 盛学军等著.

北京:法律出版社,2008.10

(西南政法大学法学学术文库)

ISBN 978-7-5036-8818-8

I. 全… II. 盛… III. 金融法—研究法—中国 IV.

D922.280.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 144933 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/张立明

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/A5

印张/13.75 字数/379 千

版本/2008 年 9 月第 1 版

印次/2008 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-8818-8

定价:36.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

海南政法职业学院 法学学术文库
编委会

主 任 陈 彬

委 员（以姓氏笔画为序）

付子堂 田平安 孙长永

刘 俊 李昌麒



总 序

受命为《西南政法大学法学学术文库》(以下简称《法学学术文库》)写序是件幸运的苦差事。言其幸运是组织的信任,言其苦差实颇费心力。

愚意以为,《法学学术文库》的出版是学校科研的盛举。述其作用论其特点,必须回放在一定的历史背景下予以说明。伟人说过:忘记过去就意味着背叛。伟人还说过,没有比较就没有鉴别。

众所周知,今天的西南政法大学(1995年前名为西南政法学院,人们常简称其为西政)已经五十有五啦,假如是个自然人,当此年龄段该是知天命多时了。五十五个年头,它有过创业的艰辛,有过成功的喜悦,有过失败的悲哀,有过耀眼的光环。它少年惨遭磨难,青年恰逢盛世。从纵向看,大致可切分为三个时期:

第一,奠基期。时间跨度当从1953年建校算起至1966年上半年。学校从批准到选址,从选址到成立,从成立到教学,基本是顺应政治之需。司法改革运动又“使一大批并无政治问题的法学专家、教授被拒之于新的司法机关和大学讲坛之外”,彼时不以做学问为时髦而以讲政治为荣耀。虽有少许著述出台但基本上是谈不上法学研究的。尽管如此,世人也不得不承认,她还是为国家做出过贡献:招收过本科,培训过干部,为立足西南奠定了一定的人、财、物根基。

第二,磨难期。“文革”十年不堪回首:学校停办、校园被占、图书

遭劫、教师遣散……哪里还谈得上法学研究？

第三,振兴期。十一届三中全会后,法学教育迎来了发展的春天。学校开始步入正轨走向辉煌。从1978年招生算起,整整三十年。这三十年是共和国改革开放的黄金时期,这三十年也是西政日新月异、明媚春天。沐浴着改革开放的春风,在五大院校中它最早复办本科,成为品牌的“七八级”由此而生、由此而长;它第一批招收法学硕士生,它较早招收法学博士生。1982年新宪法的颁布,又为法学教育与科研营造了一个较好的环境。如果记忆没有出错的话,在此期间它至少实现了三个第一:第一次组建统帅全校科研事宜的科研处;第一次成立编辑部发行自己的学报(后更名为《现代法学》);第一次在无出版社的情况下出版了自己的系列教材。这是多么的不易啊!

西政之科研,我想应从78级的墙报算起。那时,各个小班在教室四壁会定期出版大约一平米见方的墙报,字体公正,楷书抄就,有报头有花边,有散文有诗歌,从案例分析到学习心得,图文并茂,丰富多彩。学子放言贵无忌,新论叠出敢争鸣,它是西政学子学术探讨的阵地,思想火花迸发的源泉。

西政之科研,铸就了不少学问家。有人放言,西政是培养高官的摇篮,对外宣传对内报告动辄说我们培养了多少多少部级干部、司(局)级干部,并引以为自豪。此话属实,亦可陶醉一下。但类似的话说多了,说久了就会产生片面性。其实,西南政法大學并不是一所培养干部的学校,它是学府!是做学问出学问的地方,是学习、研究民主法制建设重要问题的摇篮!君不见,学校培养了数以千计的教授、副教授!不少人还当了硕导、博导!而今他们已是法制建设的中坚!据笔者所知,在全国各类法学研究学会中任会长、副会长、常务理事、理事者,出自西政的几乎占四分之一。全国中青年法学家中有西南政法大學血缘者占15人之多!进入中南海讲课的教师之中

与西政有千丝万缕联系者几乎占半数!

西政之科研,凭藉西政人的顽强拼搏,真是芝麻开花节节高!资料显示,公开发表的文章、著述一年比一年多!中标的研究项目一次比一次增加!获得奖项等级一届比一届高!

目睹西政今日之科研,我们振奋、高兴。但振奋高兴之余,时不时也会冒出一种危机感。如果从横向看,与先进的兄弟院校相比的确存有不小的距离。诚然,在客观上有天时、地利之差异,但主观努力程度也值得反思。故不陶醉,不自满,不回避,不放弃,锲而不舍,持之以恒,应是西政科研今后之定向。

西政之科研,有其自身的特点:第一,它是在没有自己出版机构的情况下推出自己的专著的;第二,它是在经费极少的态势下完成自己的写作的;第三,它之科研并非纯研究的科研,而是科研著述与教学活动紧密相连,相得益彰,以教学带科研,以科研促教学;第四,科研主体强势。从领导到群众,从教授到助教,从博士生到本科生乃至专科生、自考生,人人参与,个个著文;第五,校园的科研是西政“论辩文化”的有机组成部分。课堂内外手不释卷,林荫道上玄思妙想,宿舍卧谈唇枪舌剑,学术思想撞击的火花或化成登大雅之堂的长篇文章,或草就油印小报上的豆腐块,或变为讲坛上的慷慨陈词。

为庆贺学校复办招生三十周年而隆重推出的《法学学术文库》就充分地再现了以上特点。

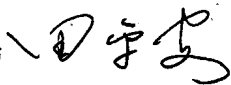
《法学学术文库》各书作者均系学校的骨干精英。是他们,一面承担着繁重的教学任务,一面为国家的民主法治呕心沥血笔耕不止;不难看出,作者们的选题均源于教学系有感而发;文中论辩阐发不泛闪光耀眼之点,而光点之形成恰离不开“论辩文化”的熏陶;此外,立意新颖,题涉广泛,有实体的,有程序的,有宪法法理的也有法史法思的。

《法学学术文库》的出版,是学校科研实力三十年来第一次对外

的整体亮相;文中之立论必将有助于教学改革的深化;文中闪耀的亮点必将推动社会主义法治建设的步伐。我相信,读完《法学学术文库》,一定会给读者以收获,给诸君以启迪。当然,书中也存有争点,留有瑕疵,聪明的人会从中引发新的思绪或触动新的灵感,这,或许是《法学学术文库》的又一作用。

寥寥数语,是为序。

西南政法大学教授、博士生导师



2008年8月22日于安怡斋

绪 言

全球化是 20 世纪 80 年代以来各国经济趋向市场化并使得世界市场全面融合的客观过程。全球化对各国金融监管法律至少从两个方面提出了强大的挑战：第一，经济全球化促使国家干预本身演变为市场竞争力的重要因素，国家不仅要干预市场生活而且要参与全球竞争，各国对金融资源的争夺与竞争蕴涵着金融监管制度之间的竞争，金融监管法律的价值理念在“安全”的基础上凸显“效率”的分量。第二，经济全球化促使金融全球化，内涵着金融市场化的要素，包括资本的跨境自由流动、利率和汇率的市场化、业务经营的交叉和综合化（放弃银证分业的管制）、市场准入的自由化等重大制度调整，这些因素在促进市场活力的同时，也蕴藏着更深层次的金融风险，并且为金融动荡的全球性迅速传播创造了便利条件。因此，金融立法如何在新的市场环境下达成“效率”与“安全”的衡平，并切实改革既有的包括分业监管体制在内的制度架构，形成一套卓有成效的监管法律规范，成为各国金融监管制度的理论与实践中的不可回避的课题。

全球化下的金融监管法制并非一个完全崭新的课题，人们已经展开不少积极的探索，取得了不少重要的研究成果。但是，既往的一些研究或局限于金融行业及监管政策本身，缺乏从监管权力的定性、权力的分配与

约束等法律思维的视角、从一般的法制机理来分析金融监管法制的核心问题和应对之策;或侧重于评介各国应对金融全球化的法律变革措施,缺乏对这些变革措施背后的政策动机、历史条件、文化习惯以及与相关制度的联动关系的全面解析,以致提出的一些研究观点和政策建议失之于片面、偏误。显然,研究的现状尚不足以应对新世纪金融监管制度所面临的挑战。因此,针对理论研究的缺失,回应实践所提出的挑战和要求,展开创新型的金融监管法律研究,从而在揭示全球化的条件约束下金融监管法律所内蕴的矛盾和冲突,尤其在深入把握制度创新的内在要求和基本趋势的基础上,为改进金融监管法制提供理论和实证支持,正是本书研究的出发点和基本目的。

本书得到国家社会科学基金资助,同时,书稿的部分内容也属于作者承担的、先后由国家留学基金委员会与法国教育部分别资助的博士后研究工作的组成部分。在研究过程中,主要作者先后赴法国、英国、德国等金融发达国家进行了专门的考察,同学术界与实践部门的同行展开了交流和对话。同时,部分作者也前往国内的金融监管部门、金融机构、政府部门、高等院校和研究机构展开调研和咨询,获得了宝贵的研究文献和前沿信息。为此,作者特别向国家哲学社会科学规划办公室、重庆市社会科学规划办公室、国家留学基金委员会、法国教育部、英国牛津大学、法国马赛三大、中国人民银行、证监会、银监会、保监会、上海证券交易所、深圳证券交易所、中国工商银行、中信集团、光大集团、西南证券公司、北京大学金融法研究中心、西南财经大学金融法研究中心、西南政法大学以及重庆、广东、广西等地的有关政府部门表示诚挚的感谢。当然,书稿中存在的缺陷概由作者负责。

本书的具体分工如下:盛学军(西南政法大学教授,博士)负责全书的规划、论证、统稿及撰写第一、二、三、九章,杨惠(西南政法大学副教授,博士研究生)撰写第六章,金励(西南政法大学讲师,博士研究生)撰写第四章,张波(西南政法大学讲师,博士研究生)撰写第五、七章,王怀勇(西南政法大学讲师,博士)撰写第八章。

作 者

2008年6月于重庆

内容摘要

本书是对全球化背景下金融监管法律问题的研究。研究的基本目的在于揭示全球化的条件约束下金融监管法律所内涵的矛盾和冲突,并在深入把握制度创新的内在要求和基本趋势的基础上,为改进金融监管法制提供理论和实证支持。

本书共计 36 万余字,除绪言外,由九章组成,在结构上分为三个大的部分。第一个部分涵盖第一、二、三章,是对全球化背景下金融监管法律基本理论问题的梳理、反思和拓展,力求回答这样一些基本问题:金融监管法的历史演进对于重构监管法制有哪些重要启示?究竟如何解读全球化的时代图景及其对金融市场、金融体系带来的巨大冲击,以及向金融监管法制提出的强大挑战?金融监管权作为监管法研究的核心问题,如何在全球化背景下加以准确定位并实现有效、合理的分配与制约?同时,在整个监管法制重构的过程中,如何确立金融监管法制追求的价值目标以及应当坚持什么样的基本原则?

本项成果的第二部分包括第四、五、六、七、八章,是对金融监管法制具体制度的分析,分别从金融监管组织体制、金融市场准入监管法律制度、金融市场营运

监管法律制度、金融监管中的危机处理与市场退出法律制度和金融监管的国际协调与合作五个方面,全面探讨全球化背景下金融监管法制改进的具体方式、规则、路径及相关的法律问题。

第三部分由第九章构成,是对研究结论与政策建议的全面归纳和提炼。

目 录

第一章 全球化下的金融监管法制——历史、现实 与面对的挑战 / 1

第一节 金融监管法制的源与流 / 1

一、以货币体系和银行业为中心——金融监管法制的初
创时期 / 2

二、罗斯福新政与广泛的金融立法——金融监管法制全
面确立的时期 / 5

三、放松监管与重建监管——金融监管法制的调整和变
革时期 / 7

小结 / 11

第二节 全球化与金融全球化——当代金融监管法制 的时代背景 / 13

一、对全球化时代的解读 / 13

二、全球化的“主角”：经济全球化与金融全球化 / 17

三、金融全球化中的金融风险与金融危机 / 19

四、全球化背景下金融监管法制的嬗变 / 23

第三节 艰难的取舍和抉择——金融监管法制面临的

严峻挑战 / 29

- 一、如何抉择当代金融监管法制的价值目标 / 30
- 二、如何实现金融监管权的准确定位与合理配置 / 31
- 三、如何实现金融监管行为的“全球化” / 31
- 四、如何协调金融监管法律中的借鉴性与地方性的
关系 / 33
- 小结 / 34

第二章 金融监管权的法律定位与制度

重构 / 35

第一节 监管权基本理论的建构 / 37

- 一、现代政府的经济职能 / 37
- 二、监管权的法律定位 / 41
- 三、监管权的合法性问题 / 43

第二节 金融监管权的定位与法律特性 / 48

- 一、金融监管权的定位 / 48
- 二、金融监管权的法律特性 / 51

第三节 全球化背景下金融监管权的制度重构 / 57

- 一、一元化监管抑或多头监管——金融监管权的横向配
置 / 58
- 二、谁来监管监管者——对监管权的制约 / 64

第三章 金融监管法价值与基本原则的

重塑 / 69

第一节 金融监管法的价值 / 69

- 一、研究金融监管法价值的动因及立场 / 69
- 二、金融安全价值 / 73

三、金融公平价值 / 75

四、金融效率价值 / 76

五、金融监管法律价值的冲突及协调 / 77

第二节 金融监管法的基本原则 / 79

一、研究金融监管法基本原则的出发点 / 79

二、适度监管原则 / 80

三、正当监管原则 / 84

第四章 全球化背景下的金融监管组织 体制 / 87

第一节 全球化背景下金融监管组织体制的发展

概况 / 88

一、市场经济国家的金融自由化与金融监管组织体制的
调整 / 88

二、转型国家的经济体制改革与金融监管组织体制的构
塑 / 98

三、金融风险的跨国传递与国际金融监管组织体制的发
展 / 104

第二节 重构金融监管组织体制的法律思考 / 113

一、金融监管组织体制模式的选择 / 113

二、金融监管组织体制构造的探索 / 120

三、金融监管组织运作的法律安排 / 137

第三节 完善中国金融监管组织体制的思考 / 147

一、我国金融监管组织体制模式的历史演进 / 147

二、全球化背景下我国金融业发展对金融监管体制的影
响 / 152

三、我国金融监管组织体制的完善思考 / 159

第五章 金融市场准入监管法律制度 / 169

第一节 全球化语境下的金融市场准入监管 / 169

一、金融市场准入监管综述 / 169

二、金融市场准入监管制度的国际考察 / 173

第二节 全球化背景下我国金融市场准入监管的理念更新 / 182

一、全球化背景下金融市场准入监管理念综述 / 182

二、全球化背景下我国金融市场准入监管理念的落脚点 / 184

三、我国金融市场准入监管理念的体现及更新路径 / 190

第三节 我国金融市场准入监管的现状和功能实现 / 194

一、我国银行业市场准入监管现状 / 194

二、我国证券业市场准入监管现状 / 200

三、我国保险业市场准入监管现状 / 204

四、我国金融市场准入监管的现状分析及功能实现 / 207

第六章 金融市场运营监管法律制度 / 211

第一节 全球化下金融市场运营的特点及监管法制的发展取向 / 212

一、全球化下金融市场运营的特点及其风险状况 / 212

二、金融全球化下金融市场运营监管法制的发展取向 / 216

第二节 金融机构风险监管法律制度 / 222

一、《巴塞尔资本协议》的监管框架及其风险监管理念 / 222

二、金融机构的审慎性监管制度——以资本充足性监管