

高等院校法学教材

JINRONG FA

金融法

陈笑影 束景明 王燕华 编著

上海大学出版社

高等院校法学教材

JINRONG FA

金融法

陈笑影 束景明 王燕华 编著

上海大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

金融法/陈笑影,束景明编著;王燕华编写. —
上海:上海大学出版社,2016.5

ISBN 978-7-5671-2261-1

I. ①金… II. ①陈… ②束… ③王… III. ①金融法
-中国-高等学校-教材 IV. ①D922.28

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 086965 号

责任编辑 傅玉芳

封面设计 柯国富

技术编辑 金鑫 章斐

金融法

陈笑影 束景明 王燕华 编著

上海大学出版社出版发行

(上海市上大路 99 号 邮政编码 200444)

(<http://www.press.shu.edu.cn> 发行热线 021-66135112)

出版人:郭纯生

*

南京展望文化发展有限公司排版

上海华业装潢印刷厂印刷 各地新华书店经销

开本 787×960 1/16 印张 28.75 字数 520 千

2016 年 5 月第 1 版 2016 年 5 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5671-2261-1/D·184 定价:48.00 元

前 言

中共十八大以来,我国社会主义经济建设进入新的历史阶段。各项改革进一步深化,深圳、上海金融、自由贸易区探索全面展开,可推广、可复制的经验不断积累。与此同时,我国金融、法律学界积极应对新形势,大量金融法律研究成果不断形成。在这一背景下,适应新形势发展的需要,总结金融法律研究成果,更新已有的金融法学教材,已水到渠成。我们上海大学经济学院的专业教师,在上海大学出版社的全力支持下,吸收国内外金融法律专家学者的研究成果,结合我们多年的教学体会,组织编写这本《金融法》教材。目前,在我国国内,已经出版的金融法教材还是不少的,其中不乏法学名家领衔编写的金融法教材。然而因大部分金融法教材问世已过多年,而此后国家相继又有大量的金融法律法规出台,或者原已颁布的金融方面的基本法律不断进行修订,因此对这些新的法律法规进行及时的消化就显得殊为必要。本书的显著特点是:应用最新的国家法律法规作为编写的基本依据,使本书的应用价值大为提高。

为了便于读者学习、理解,我们在每一章中都穿插了一个以上的案例,在理论、法律规则原理的阐述后,通过现实案例,对这些法律规则、法学原理进行进一步的探讨,使得本书在原理内容和形式上更加扎实、系统和实用。

此外,本书对时下我国新出现的一些新的金融实践,也从金融学、法律原理角度进行尝试性探讨,如近来新兴的互联网金融、金融监管新模式、人民币加入国际货币基金组织特别提款权等,都有相应的阐述。当然,限于我们的学识水平,再加上编写时间较为短促,本书在体例、内容等方面均有不够成熟的地方,我们诚恳期待金融、法学界的方家批评、指教,以便我们今后的不断完善!

在本书的编写中,我们大量吸收了国内金融、法学专家的研究成果并在本书的“参考文献”中一一列出,在此深表谢忱!

目 录

第一章 金融法概述	1
第一节 金融法的概念和调整对象	1
第二节 金融法律关系	3
第三节 我国金融法的渊源和体系	8
第四节 我国金融法的基本原则	12
第二章 中央银行法律制度	18
第一节 中央银行概述	18
第二节 中国人民银行的性质、地位及职责	22
第三节 中国人民银行的组织机构	26
第四节 人民币的发行与管理	30
第五节 货币政策	33
第六节 中国人民银行的财务会计管理	40
第三章 商业银行法律制度	45
第一节 商业银行和商业银行法概述	45
第二节 商业银行的设立和变更	54
第三节 商业银行的业务规则	59
第四节 商业银行的财务会计制度	77
第五节 商业银行的接管与终止	80

第四章	票据法律制度	87
第一节	票据法概述	87
第二节	汇 票	111
第三节	本票与支票	123
第四节	涉外票据的法律适用	127
第五节	违反《票据法》的法律责任	128
第五章	金融担保法律制度	133
第一节	担保概述	133
第二节	保证担保	136
第三节	抵押与质押	142
第六章	证券法律制度	156
第一节	证券法律制度概述	156
第二节	证券发行制度	162
第三节	证券交易法律制度	167
第四节	上市公司收购法律制度	178
第五节	证券机构法律制度	184
第六节	证券市场监管及法律责任	191
第七章	保险法律制度	201
第一节	保险法概述	201
第二节	保险合同法	204
第三节	保险业法	228
第八章	金融信托法律制度	240
第一节	金融信托法律制度概述	240

第二节	信托法律关系	245
第三节	信托的设立、变更和终止	249
第四节	金融信托机构及其业务经营规则	253
第五节	金融信托的监管和自律	260
第九章	证券投资基金法律制度	265
第一节	证券投资基金法概述	265
第二节	证券投资基金法律关系主体	269
第三节	公募基金的法律规定	276
第四节	私募基金的法律规定	281
第五节	基金监管与法律责任	284
第十章	期货法律制度	291
第一节	期货与期货法概述	291
第二节	期货交易市场主体法律制度	301
第三节	期货交易法律制度	318
第四节	期货交易的法律责任	330
第十一章	外汇管理法律制度	340
第一节	外汇管理与外汇管理法概述	340
第二节	我国外汇管理基本制度	346
第三节	结汇、售汇和付汇管理制度	351
第四节	对外担保管理制度	354
第五节	金融机构经营外汇业务的管理制度	357
第六节	人民币汇率制度	361
第七节	国际货币制度与人民币加入特别提款权(SDR)专述	367

第十二章 金融监管法律制度	381
第一节 金融监管法律制度概述	381
第二节 银行业监管法律制度	393
第三节 证券业监管法律制度	404
第四节 期货监管法律制度	420
第五节 保险业监管法律制度	433
第六节 我国金融监管制度的改革	443
参考文献	451

第一章 金融法概述

教学要求

通过本章的学习,了解金融法的概念和调整对象,掌握金融法律关系的构成要素及其保护方法与保护特点,知悉我国金融法的渊源和体系,深刻理解金融法的基本原则。

第一节 金融法的概念和调整对象

一、金融和金融法的概念

(一) 金融的概念

金融是指货币、货币流通、信用以及与之直接相关的经济活动。货币的发行和回笼,存款的吸收和贷款的发放,金银、外汇和有价证券的买卖,信托、保险与融资租赁,国内、国际的货币支付结算等,都属于金融活动的范畴。金融的基本表现是货币资金的融通,是以银行等金融机构为中心的各种形式的信用活动以及在信用基础上组织起来的货币流通。

金融一般可分为直接金融和间接金融两种形式。直接金融指资金供给者(即投资者)通过购买股票、债券等有价证券,将资金直接提供给资金需求者(即证券发行人)的资金融通行为;间接金融指资金的最终供给者(即存款人)通过银行、非银行金融机构等中介机构(即贷款人),把资金提供给资金需求者(即借款人)的资金融通行为。

金融本身是一种社会经济活动,它是在商品生产和商品交换的基础上产生和

发展起来的,是商品经济发展到一定阶段的产物,是现代经济的核心。

(二) 金融法的概念

金融法,顾名思义是调整金融关系的法律规范的总称。金融关系是指金融活动中各主体之间所发生的社会关系,因此要准确界定金融法概念,就必须先明确金融活动的范围,而金融活动又可以有广义和狭义两种理解。

在广义上,金融活动可以理解为社会上一切筹集、分配、融通、使用、管理货币资金的活动,包括货币资金的国家财政分配活动和信用分配活动。因此广义的金融法概念是指调整在全社会货币资金的筹集、分配、融通、使用和管理活动中产生的所有经济关系的法律规范的总和,其调整对象范围不仅包括资金的财政分配和银行分配关系,还包括非银行金融机构、企业等经济组织以及自然人的资金在有偿筹集和使用中所发生的经济关系。

从狭义上理解,金融活动仅指货币流通和信用分配活动的总和,不包括国家财政分配这个范围。因此狭义的金融法概念是指调整货币流通和社会信用活动中所发生的经济关系的法律规范的总和,其适用范围包括货币发行、流通与收回,存款的吸收与付出,票据的承兑与贴现,股票和债券等有偿证券的发行与交易等一系列金融活动。

严格意义上的金融法仅指狭义的金融法。本书所称金融法为狭义金融法。

二、金融法的调整对象

金融法的调整对象是金融关系,即金融活动中各主体之间所发生的社会关系,这种社会关系从内容上分可分为金融交易关系和金融调控监管关系两大类。

(一) 金融交易关系

金融交易关系是指金融市场的各方主体在平等的金融交易活动中所形成的社会关系,具体包括以下几类:

1. 直接金融关系

直接金融关系以资本市场为基础,主要表现为资本市场的融资人和投资人之间因股票、债券等有偿证券的发行、交易活动而产生的社会关系,如证券发行关系、证券交易关系、产权交易关系等。

2. 间接金融关系

间接金融关系以货币市场为基础,主要表现为银行等金融机构与非金融机构的法人、其他组织和自然人之间因存贷款等活动而产生的社会关系,如存款关系、贷款关系、同业拆借关系等。

3. 金融中介服务关系

金融中介服务关系是指银行、证券公司等金融机构在金融市场(包括货币市场和资本市场)上,为投融资双方实现融资提供收付结算、承销经纪、咨询代理等金融中介服务的过程中所产生的社会关系,如结算关系、汇兑关系、咨询关系、租赁关系、代理关系等。

(二) 金融调控监管关系

金融调控监管关系是指国家金融主管机关对金融交易活动进行调节控制和监督管理的过程中所形成的社会关系,具体可分为:

1. 金融调控关系

金融调控关系是指国家金融当局为实现稳定金融市场、引导资金流向、控制信贷规模等目的,对金融变量进行调节和控制而产生的社会关系,如中国人民银行作为中央银行运用货币政策工具进行经济宏观调控时与银行等金融机构之间所发生的关系。

2. 金融监管关系

金融监管关系是指金融监管机关与金融机构、非金融机构和个人之间因金融监管活动而发生的社会关系,包括中央银行因货币发行和货币流通而同各类金融机构与非金融机构之间所形成的货币发行关系、现金与转账结算等货币流通管理关系;金融监管机关因各类银行、非银行金融机构的设立、变更、接管和终止而产生的主体资格监管关系;金融监管机关对各类金融机构的业务活动进行监管而产生的业务监管关系;金融监管机关对金融机构、非金融机构和个人的非法金融活动进行调查和处罚而产生的金融行政处罚关系等。

第二节 金融法律关系

一、金融法律关系的概念和特征

(一) 金融法律关系的概念

金融法律关系是金融法律规范调整的、在金融交易活动和金融调控监管活动中所形成的具有权利义务内容的社会关系。金融关系是金融法律关系产生的根源和存在的基础,而金融法律关系则是在金融关系的基础上经过金融法律规范“加工”后升华而成的、具有权利义务内容和性质的关系,所以金融法律关系的形成和存在需要两个条件:①要有金融关系的存在;②要有金融法律规范的存在。

（二）金融法律关系的特征

作为法律关系的一种，金融法律关系除了具有一般法律关系的特征外，还具有如下特征：

（1）金融法律关系的一方主体是银行或其他金融机构。金融法律关系是在金融活动过程中形成的权利义务关系，而金融活动是以银行等金融机构为中心开展起来的，所以在金融法律关系中，一般应有一方主体是银行或其他金融机构。

（2）金融法律关系具有综合性。由于金融关系中既包括金融市场的平等主体之间所发生的金融交易关系，又包括国家金融主管机关对金融市场及市场主体进行金融调控与金融监管的关系，金融法律关系的综合性也就由此产生。一部分金融法律关系作为平等主体之间的法律关系具有民事法律关系的特征，而另一部分金融法律关系作为国家干预经济运行过程中所产生的法律关系又具有经济法律关系的特征。

（3）金融法律关系还具有广泛性、多样性的特征。金融法律关系是在金融活动过程中形成的权利义务关系，而在当代社会中，金融活动已经渗透到社会生活的各个方面和领域，成为现代经济的核心。而且随着金融竞争的加剧，金融创新的不断出现，金融活动也越来越复杂多样，因此金融法律关系具有广泛性、多样性的特征。

（4）金融法律关系是采取较严格的法定程序和法定形式的法律关系，其确立、变更多采取书面形式，而且其格式也往往标准化。

二、金融法律关系的构成要素

金融法律关系同其他法律关系一样，也是由主体、客体和内容三种要素构成的，三者相互联结、缺一不可。主体是金融法律关系的参加者、构成者，是权利义务的享有者和承受者，同时也是金融法律关系客体中物的所有者、经营者，是客体中行为的实施者、实现者。因此主体是金融法律关系的第一要素。金融法律关系的客体是金融法律关系主体的权利义务所指向的对象，主体的权利义务只有通过客体才能具体地得到落实和实现。没有客体的金融法律关系，是无目的的和无意义的。权利义务是金融法律关系的实体内容，是联系主体与主体之间、主体与客体之间的纽带。所以说，主体、客体和内容都是金融法律关系不可或缺的要素。

（一）金融法律关系的主体

金融法律关系的主体是指参加金融法律关系、依法享有权利和承担义务的当事人，具体包括：

1. 金融机构

金融机构是金融法律关系的主要主体。根据中国人民银行 2014 年 9 月发布的《金融机构编码规范》，金融机构可分为：① 货币当局，包括中国人民银行和国家外汇管理局；② 监管当局，包括中国银行业监督管理委员会（以下简称“银监会”）、中国证券监督管理委员会（以下简称“证监会”）和中国保险监督管理委员会（以下简称“保监会”）；③ 银行业存款类金融机构，包括银行、城市信用合作社、农村信用合作社、财务公司等；④ 银行业非存款类金融机构，包括信托公司、金融资产管理公司、金融租赁公司等；⑤ 证券业金融机构，包括证券公司、证券投资基金管理公司、期货公司等；⑥ 保险业金融机构，包括财产保险公司、人身保险公司、再保险公司、保险经纪公司、保险代理公司等；⑦ 交易及结算类金融机构，包括交易所和登记结算类金融机构；⑧ 金融控股公司，包括中央金融控股公司和其他金融控股公司；⑨ 其他，如小额贷款公司等。

2. 经济组织、事业单位和社会团体

经济组织是指从事生产和流通以及服务性活动，以盈利为目的的企业。事业单位是指由国家拨款的文化、教育、卫生等单位。社会团体是指公民自愿组成，按照其章程开展活动的非营利性社会组织。上述主体都可以与银行等金融机构发生平等主体间的金融法律关系。

3. 自然人

自然人包括中国公民和外国人。他们可以参加存款贷款、购买有价证券等金融活动，因而也是金融法律关系的主体。

4. 国家

国家在特定情况下可作为金融法律关系的主体，如发行货币、参加国际金融活动等。

与金融机构不同的是，上述经济组织、事业单位和社会团体、自然人及国家并非金融法律关系的当然主体，他们只是在参加金融活动时才成为金融法律关系的主体。

（二）金融法律关系的客体

金融法律关系的客体是指金融法律关系主体的权利义务所共同指向的对象。它可以是有形财物，如货币、金银、有价证券等，也可以是行为。

1. 货币

货币包括人民币和外币。人民币是我国境内唯一合法流通的货币，是金融法律关系中最广泛的客体。外币在我国虽不能任意流通，但它作为外汇管理行为

的对象,同样是金融法律关系的客体。

2. 金银

金银是一种可以充当一般等价物的特殊商品,具有商品和货币的双重属性。作为金银管理行为的对象,金银是金融法律关系的客体。

3. 有价证券

有价证券是指标有票面金额,用于证明持券人或该证券指定的特定主体对特定财产拥有所有权或债权的凭证。有价证券是虚拟资本的一种形式,它本身没价值,但有价格。有价证券按其所表明财产权利的不同性质,可分为商品证券、货币证券及资本证券。商品证券是证明持券人享有一定商品请求权的凭证,如提单、仓单等;货币证券是证明持券人享有一定货币请求权的凭证,如汇票、本票、支票等;资本证券是由金融投资活动而产生,证明持券人对基于一定本金所带来的收益享有请求权的凭证,如股票、债券、基金证券等。货币证券和资本证券是金融法律关系的客体。

4. 行为

作为金融法律关系客体的行为,既包括商业性金融机构提供金融服务的行为,也包括货币当局及监管当局履行金融调控与金融监管职能的行为。

(三) 金融法律关系的内容

金融法律关系的内容是指金融法律关系主体依法所享有的权利和承担的义务。

1. 金融法律关系主体依法享有的权利

所谓权利是指由金融法律规范所确认的一种资格或许可,其含义包括:① 权利主体可以凭借这种资格,在金融法律、法规规定的范围内,根据自己的意志,为或不为一定的行为,以实现自己的利益和要求。例如银行在合法范围内,可以根据自己的意志决定是否发放贷款,不受他人的强迫与干涉;② 权利主体可以凭借这种资格,依据金融法律、法规、合同、协议的规定,要求特定的义务主体为或不为一定的行为,以实现自己的利益和要求。例如银行依法放款后,有权要求其借款人按期还本付息;③ 当义务主体不依法或依约履行其义务时,权利主体可以凭借这种资格要求有关国家机关强制其履行或采取相应补救措施,以保护和实现自己的利益。例如借款人不按期还本付息,银行有权诉至法院,要求法院强制借款人履行义务。

2. 金融法律关系主体依法承担的义务

所谓义务是指由金融法律、法规所确认的一种责任,其含义包括:① 义务主体必须依照金融法律、法规、合同、协议的规定,为或不为一定的行为,以实现权利主体的利益和要求。例如银行必须保证存款本金和利息的支付,不得拖延、拒绝支付

存款本金和利息；② 义务主体应自觉履行金融法律、法规、合同、协议所确定的各项要求；如不能履行或不能全面、正确履行，则要受到国家强制力的制裁。例如银行违反规定提高或降低利率以及采用其他不正当手段吸收存款、发放贷款，则要受到责令改正、没收违法所得、罚款等处罚，直至被吊销经营许可证。

三、金融法律关系的产生、变更和终止

（一）金融法律关系的产生

金融法律关系的产生是指由于一定的法律事实的存在或变化，使金融法律关系主体之间形成一定的权利义务关系。这里所谓的法律事实，是指能够引起金融法律关系产生、变更和终止的事实，包括事件和行为。前者与金融法律关系主体的主观意志和自觉行为无关，如自然灾害、战争等；后者则是金融法律关系主体在其主观意志支配下自觉实施的，包括合法行为和非法行为。

（二）金融法律关系的变更

金融法律关系的变更是指由于一定的法律事实的出现或变化，使已经存在的金融法律关系的某些要素发生了变化。金融法律关系有主体、客体和内容三个要素，所以金融法律关系的变更包括主体的变更、客体的变更和内容的变更三种情况。

（三）金融法律关系的终止

金融法律关系的终止是指由于一定的法律事实的出现，使金融法律关系主体间的权利义务归于消灭。

四、金融法律关系的保护

金融法律关系的保护是指通过一定的保护机构、采取一定的保护方法，确保金融法律关系的参加者正确行使权利和适当履行义务，以维护当事人的合法权益和保障整个社会正常的金融秩序。

（一）金融法律关系的保护机构

金融监管机构是金融法律关系最基本的保护主体。因为金融监管机构通过对金融机构的市场准入监管、市场退出监管以及对金融机构日常业务活动的监管，可以对金融法律关系主体权利义务的实现起到最起码的保障作用。这里所说的监管机构主要有银监会、证监会、保监会等。除了金融监管机构之外，金融法律关系的保护机构还包括仲裁机构和司法机构。仲裁机构通过解决金融法律关系主体之间的金融纠纷，可以实现对金融法律关系的保护。司法机构一般包括人民检察院和人民法院。人民检察院通过对金融犯罪案件依法提起公诉以及对人民法院的审判

活动依法进行监督,人民法院通过对金融纠纷案件依法进行审理以及对金融犯罪案件依法进行审判,实现对金融法律关系的保护。

(二) 金融法律关系的保护方法

这里所说的保护方法,是指通过对行为人追究法律责任来实现对金融法律关系的保护,主要有以下几种方法:

(1) 行政保护方法。是指对违反金融法律、法规的行为人,由有关金融监管机构依照行政程序加以处理,以保护金融法律关系主体权利义务的实现。主要表现为金融监管机构对有违法行为的金融机构或其责任人员采取行政上的处罚或纠正措施,如批评、警告、责令停业整顿、吊销许可证、禁止市场准入等,对个人还可以采取记过、降级、开除等处分方法。

(2) 经济保护方法。是指对违反金融法律、法规的行为人,依法给予经济制裁。具体措施包括赔偿损失、罚款、冻结资金、停止支付、提高或加收利息、没收财产等。

(3) 司法保护方法。包括两个方面:① 人民法院依法审理金融纠纷,并可对法院生效判决、裁定及仲裁裁决实施强制执行;② 对严重违反金融法律、法规构成犯罪的行为人,依法追究其刑事责任。

(三) 金融法律关系的保护特点

(1) 金融法对金融法律关系的保护,不是等问题发生后再去保护,而是从其产生及运行的全过程,自始至终地进行保护。例如,通过对金融机构的市场准入监管,可以预先防止不合格金融机构混入金融市场,扰乱金融秩序。

(2) 金融法对金融法律关系的保护,既是要保护当事人的合法权益,也是直接或间接地保证国家意志和社会利益的实现。金融法律关系本身就是国家意志与金融机构等当事人意志直接协调结合的产物,所以金融法律关系的保护既是要保护当事人的合法权益,也要体现国家意志和利益。

(3) 金融法对金融法律关系的保护,是采用多种手段进行的。金融法律关系具有综合性、复杂性、多样性的特征,所以单靠一种手段来进行保护是远远不够的,而是要多种手段并用。

第三节 我国金融法的渊源和体系

一、我国金融法的渊源

法的渊源是指国家制定或认可的法的各种具体表现形式,所以法的渊源又称

法的形式。金融法的渊源是指金融法律规范借以表现的形式,可分为国内法渊源和国际法渊源。

(一) 国内法渊源

1. 宪法

宪法是国家的根本大法,具有最高的法律效力。宪法中关于加强国家宏观经济调控、维护社会经济秩序的规定,可以说是我国金融法律规范的最高表现形式,是我国金融立法的基础。

2. 金融法律

金融法律是指由国家最高权力机关——全国人大及其常委会制定的有关金融组织及其活动的规范性文件,可分为金融基本法律和金融普通法律。金融基本法律是由全国人大制定通过的,目前我国的金融基本法律只有《中华人民共和国中国人民银行法》(以下简称《中国人民银行法》);金融普通法律是由全国人大常委会制定通过的,包括《中华人民共和国商业银行法》《中华人民共和国票据法》《中华人民共和国保险法》《中华人民共和国担保法》《中华人民共和国证券法》《中华人民共和国信托法》《中华人民共和国证券投资基金法》《中华人民共和国银行业监督管理法》等。除宪法外,金融法律在我国金融法渊源中具有最高的地位和最高的效力,是制定其他金融规范性文件的依据,其他金融规范性文件不能与之抵触,否则无效。

3. 金融行政法规

金融行政法规是指由国家最高行政机关——国务院制定的有关金融组织及其活动的规范性文件,如《中国人民银行货币政策委员会条例》《中华人民共和国人民币管理条例》《中华人民共和国储蓄管理条例》等。金融行政法规不得与宪法、金融法律相抵触。

4. 金融部门规章

金融部门规章是指国家金融监管部门(或机构)根据金融法律、法规的规定制定的有关金融活动的规范性文件。如中国人民银行制定的《金融机构反洗钱规定》、银监会制定的《商业银行资本管理办法》、证监会制定的《上市公司证券发行管理办法》、保监会制定的《保险公司管理规定》等。

5. 金融地方性法规和地方政府规章

金融地方性法规是由地方国家权力机关制定的有关金融管理的规范性文件;金融地方政府规章是由地方人民政府制定的有关金融管理的规范性文件。这些地方性法规和规章因地制宜,是对金融法律、法规的具体化,但它们不能与金融法律、法规相抵触。