



国家哲学社会科学成果文库

NATIONAL ACHIEVEMENTS LIBRARY  
OF PHILOSOPHY AND SOCIAL SCIENCES

# 银行法律制度 改革与完善研究

杨 松 等著



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

国家哲学社会科学成果文库

NATIONAL ACHIEVEMENTS LIBRARY  
OF PHILOSOPHY AND SOCIAL SCIENCES

---

# 银行法律制度改革与完善研究 ——调控与监管的视角

---

杨 松 闫 海 魏晓东 王 勇 著  
姜庆丹 宋怡林 刘 倩



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

； 图书在版编目(CIP)数据

银行法律制度改革与完善研究:调控与监管的视角/杨松等著.  
—北京:北京大学出版社, 2011.3  
(国家哲学社会科学成果文库)  
ISBN 978-7-301-18571-1

I. ①银… II. ①杨… III. ①银行法-法律制度-研究-中国  
IV. ①D922.281.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 026285 号

书 名: 银行法律制度改革与完善研究:调控与监管的视角

著作责任者: 杨 松 等著

责任编辑: 王 晶 邓丽华

标准书号: ISBN 978-7-301-18571-1/D·2802

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: [law@pup.pku.edu.cn](mailto:law@pup.pku.edu.cn)

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 北京中科印刷有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米×1020 毫米 16 开本 34.75 印张 550 千字

2011 年 3 月第 1 版 2011 年 3 月第 1 次印刷

定 价: 91.00 元

---

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话: 010-62752024 电子邮箱: [fd@pup.pku.edu.cn](mailto:fd@pup.pku.edu.cn)



## 作者简介

**杨松** 女，1968年2月出生于辽宁省沈阳市。教授、博导、法学博士，辽宁大学法学院院长。教育部法学学科教学指导委员会委员，国务院政府特殊津贴获得者，第五届“全国十大杰出青年法学家”，教育部“高等学校优秀青年教师奖”获得者。担任中国法学会经济法学研究会等四个国家级研究会常务理事、辽宁省法学会副会长。作为主持人完成国家社科基金立项2项、司法部重点项目1项、教育部人文社科规划立项1项、辽宁省社科规划基金、省重点研究基地项目等5项，参与完成了国家社科基金八五重点课题和教育部重大立项课题等。在*Journal of Contemporary Criminal Justice*、《法学研究》、《中国法学》、《法律科学》、《法学》、《法学评论》、《现代法学》等重要学术刊物上发表中英文论文40余篇，被转摘10余篇。出版学术专著和教材10余部。曾荣获司法部优秀教材与优秀科研成果二等奖、首届“中国青年法律学术奖”（法鼎奖）等。

**闫海** 男，1976年生，辽宁大学法学院副教授，辽宁省“百万人才工程”入选者。中国法学会财税法学研究会理事、证券法学研究会理事等。在《法学评论》、《经济社会体制比较》、《比较法研究》等发表论文90余篇，参编专著、教材3部，主持完成司法部、教育部、省教育厅、省社科联等近10项研究课题，荣获省哲学社会科学奖（政府奖）等近20项学术奖励。

**魏晓东** 男，1972年生，法学博士，沈阳市沈河区人民法院审判庭副庭长。在《法学》、《辽宁大学学报》等发表学术论文多篇，曾获省哲学社会科学成果奖（政府奖）二等奖和辽宁省优秀法学成果奖。

**王勇** 男，1982年生，辽宁大学经济法08级博士生，研究领域金融法。合作研究国家社科基金课题等，在《法律科学》、《南京大学法学评论》等发表论文近10篇，曾获中国法学会银行法研究会年会优秀论文奖。

**姜庆丹** 女，1980年生，辽宁中医药大学管理基础教研室主任，辽宁大学经济法学博士生。主要从事经济法学、金融法学教学和研究。参与及主持国家社科基金和省级课题4项。在省级以上刊物发表学术论文多篇，参编教材3部。

**宋怡林** 女，1975年生，辽宁科技大学经济与法律学院副院长，副教授，辽宁大学经济法学博士生。从事金融法、企业法研究，曾主持和参与国家社科基金项目、辽宁省社科规划基金项目等，发表论文10余篇。曾获首届全国金融法博士生论坛优秀论文奖等。

**刘倩** 女，1981年生，辽宁大学经济学博士生，主要从事法经济学研究。参与完成国家社科基金课题等研究项目，主要学术成果有《存款保险公司设立的法律问题》、《问题银行救助的法律规制》等。

# 《国家哲学社会科学成果文库》 出版说明

为充分发挥哲学社会科学研究优秀成果和优秀人才的示范带动作用，促进我国哲学社会科学繁荣发展，全国哲学社会科学规划领导小组决定自 2010 年始，设立《国家哲学社会科学成果文库》，每年评审一次。入选成果经过了同行专家严格评审，代表当前相关领域学术研究的前沿水平，体现我国哲学社会科学界的学术创造力，按照“统一标识、统一封面、统一版式、统一标准”的总体要求组织出版。

全国哲学社会科学规划办公室  
2011 年 3 月

# 前 言

银行法律制度的发展，已经进入了一个新的历史时期。这一判断基于以下几点理由：其一，起始于美国的 2008 年全球金融危机是继 1929—1933 年资本主义世界经济危机后影响最广、损失最大、波及国家最多、政府直接救助最强的一次，危机引起全球经济倒退至触底，表明金融领域法律和制度存在巨大问题；其二，金融全球化的发展态势充分显现了国别金融，包括银行，已经形成国际一体化的趋势，各国银行制度已经互相影响、互相渗透，没有哪一个国家的银行业可以独善其身；其三，本次金融危机后，国际银行业对国际监管规则的修改高度重视，巴塞尔委员会从 2008 年以来，马不停蹄地修改其新资本协议和银行监管具体标准，特别是对金融机构系统性风险和资产证券化给予了特别关注，2010 年 10 月 12 日通过《巴塞尔协议Ⅲ》，提高了银行资本充足比率，预计 2011 年正式发布实施；其四，金融危机后各国纷纷修改本国的银行法，美国继 2009 年 12 月实施《金融监管改革方案》之后，又于 2010 年 7 月 15 日参议院通过、7 月 21 日总统签署了美国金融制度史上具有里程碑意义的《多德—弗兰克华尔街改革和消费者保护法》（Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act，以下简称《多德—弗兰克法》）；2010 年 9 月 7 日欧盟成员国财政部长通过泛欧金融监管改革方案；英国继《2000 年金融服务与市场法》后，2009 年全面修改了《银行法》，法国、俄罗斯等国家也相应修改了本国金融法；其五，金融危机后各国已经形成共识的银行业规制理念和监管路径出现了不同程度的变革，在创新与传统、分业与统合、监管与自律、调控与交易等方面加以重新考虑。

银行的基本功能是对分散存款人的流动性债务转化为对借款人的非流动性债权，具有较高的负债比率，严重依赖外部资金来源和公共信任，是一个

外部效应和信息不对称均十分突出的公共行业。同时银行还是一个高风险的行业，它所面临的诸如信用风险、利率风险、外汇风险、经营风险、法律风险等会伴随其业务的全球化而在全球扩散。无论一国选择什么样的金融体制，银行业规制一直是金融制度的基础与核心，银行法一直是各国金融立法的核心内容。此次金融危机，尽管公认是金融衍生产品缺乏监管的结果，但各国没有把目光仅仅停留在对证券、保险市场规制监管的关注上，而是更加强了对银行法和银行监管法的建设，并以银行法为核心对金融规制体系进行全面检讨和创新。所以，对银行法律制度的研究，是我国当前维护金融安全、促进金融制度健全发展的重大课题。

本书选择银行制度（不包含金融产品）法，以金融全球化和金融危机为背景，以服务于社会主义市场经济银行法制建设为宗旨，以提升和完善中国银行法律体系和学科理论水平为核心，以加强我国在金融全球化过程中的国际地位及参与国际银行规则制定的竞争力为主导。从维护国家金融安全，防范金融风险 and 危机，增强金融实力的视角对金融调控法和金融监管法进行了深入研究。

本书既采纳了传统的归纳推理、演绎推理、比较研究、历史研究等法学研究方法，又借鉴了经济学、社会学研究的一些方法，比如数据分析法、实证研究法、案例调查、信息统计等方法，对于一个具体问题，尽可能做到从法学、经济学、社会学、国际关系学等视角进行研究。研究成果分三个层面（绪论、本论、结论）、六个专题、二十一个章节展开：

绪论部分（专题一）着重阐述了银行法律制度发展的国际背景。思考中国银行法律制度改革与发展的问題，必须准确把握国际金融环境和国际银行业规则的变迁，同时还要关注他国银行法的现状，比如发达国家的前车之鉴和发展中国家的类比经验。从全球金融危机的发展历程分析美国次贷危机的法律原因和国际货币金融秩序的重要进展，以及由此呈现的国内法国际化、跨国法内国化的趋势。建构于实体经济基础上的现行金融法律制度，面对日益膨胀的虚拟经济出现了法律关系界定和调整真空；伴随金融创新的不断复杂，出现了法律规则不能制约的现象。金融危机反映了基础金融交易法和金融调控与监管法落后于金融发展的现实，同时也暴露出国际金融制度的传感效应与国际监管的软弱。在国际法律环境中，我们着重分析巴塞尔协议在银

行监管责任分配上的特殊性, 巴塞尔新资本协议及系统性金融风险监控新制度的功能; WTO 金融服务法体系对我国现在银行法制度的影响, 主要从国民待遇原则的特殊对待、银行安全与审慎监管的尺度把握、银行服务业的行业自律与国际规则协调等方面予以加强。

总体来看, 国际金融领域没有普遍适用的规则体系, 极易形成跨国交易系统性风险, 形成以邻为壑的局面; 国际金融领域多年来形成了事实上不公平的分配机制, 此次金融危机使我们看到了风险扩散的迅速性和全球金融市场的侵略性; 金融领域的国际监管体制没有建立起来, 始终没有国际金融监管协调制度和信息协调机制, 甚至在单一金融领域都没有建立起跨国监管体系; 金融危机全球蔓延的基础性原因是美国货币权扩张和侵权的结果, 美元国际化实质是美国货币权的国际化, 各主权国家自主调节本国经济的能力受到关键货币的制约。国际货币金融体系已经启动变革的脚步, 以和谐、公平、公正为最终目标, 以建立包容、有序、均衡秩序为宗旨, 以全面性、均衡性、渐进性、时效性为基本原则, 以多元、合作、开放、审慎为基本遵循, 实现国际货币金融体系改革全新法治理念。国际层面改革要明确提炼国际货币金融体系的重大法律问题, 以货币权的国际制约为基础, 以国际储备法、国际汇率法、外汇管制法为国际货币法内核, 以国际金融组织法、国际金融监管法、区域金融合作法为主体, 以国际金融企业的社会责任、金融信用评级机构立法的国际化为重点, 建立多元互补、合作共赢的国际货币金融法律机制。

在绪论部分, 我们也针对 2008 年金融危机后各国, 比如对英国、美国以及欧盟银行法的最新调整进行了跟踪研究, 为进行中国银行法律制度改革与完善研究提供了理论准备和制度背景。欧盟对银行法的修正将恢复金融系统稳定作为首要目标, 以巴塞尔新资本协议为蓝本, 将国际先进金融监管措施纳入欧盟法。英国在《2009 年银行法》中, 不仅加强了对银行业系统性风险的监管, 更通过“特别解决机制”的确立, 着重规范了政府对失败银行的救助。通过立法来规范银行系统性风险监控、金融监管机构的协调与合作、对失败银行的政府救助、对金融业消费者的保护等。美国 2010 年 7 月生效的《多德—弗兰克法》是可以与《格拉斯—斯蒂格尔法》比肩的金融监管改革法案, 甚至为全球金融监管改革立法树立了新的标尺。它赋予了联邦金融监管部门新权力、设立了金融稳定监管委员会、建立消费者金融保护局、实施

了规制自营业务的“沃克尔规则”等，对于中国在金融消费者保护、金融混业、系统性风险防范和金融监管制度的完善上都具有重要借鉴意义。

在本论部分，五个专题（专题二—六）以金融调控法和金融监管法为主体，分别对中央银行法、银行跨业经营、政策性银行法和合作金融法律制度、银行救助与破产法律制度、银行监管法等五个问题进行了深入研究。

专题二对中央银行法律制度的研究，立足中央银行的基本职能和在国家金融体系中的核心地位，深入研究了中央银行独立性、透明度、货币权与货币政策等问题。就独立性而言，我们依据新政治经济学理论论证中央银行独立的内在逻辑与正当基础，指出日趋独立的中央银行与其他宪法上的国家机关之间形成新的权力均衡架构，相关制度设计应符合宪政建构原则，即接受分权及其相关民主性、行政一体化、政策协调、司法审查等规则的检验。随着我国立法中相关规定的效力提升、内容扩展及强度增加，中国人民银行独立性呈逐步增强趋势，但是整体上落后于世界潮流，并且不能适应我国经济社会发展的要求，应当对相关制度加以重新设计。就透明度而言，较为深入地阐述中央银行透明度的内涵及度量，指出中央银行透明度有助于增强货币政策有效性，是政府信息公开与公民知情权的重要举措，也是制衡中央独立性及实现问责的制度设计。我们根据1999年《货币和金融政策透明度良好行为准则：原则宣言》和《货币和金融政策透明度良好行为准则辅助文件》等确立的国际标准，对人民银行透明度从目标、操作、知识透明度等方面进行系统构建。货币权与货币政策问题非常重要。随着金融危机的深入和蔓延，货币的风险、功能及法律规制日益受到关注，本专题集中探讨了货币权的法律内涵及美国货币权扩张与金融危机的关系，研究了中国货币权的保护、人民币的地位与功能及国际化进程中区域化的法律保障，并结合国际货币基金组织的义务规范和要求分析预测了中国货币政策的前景和趋势。

我们认为，避免金融危机必须从规制国家货币权入手，明确货币法律责任、进行跨国货币金融垄断的规制、推动各国货币合作、推动货币金融争端解决机制的发展和建立、推动超主权信用货币成为主要国际储备币种。我国目前货币法太简单，货币独立性、法律地位、功能及其权利都需要法律进一步明确。独立性是中央银行法律地位核心，有关中国人民银行法的规范应符合宪政原则，即体现权力制约与民主、行政权力一体力、政策协调、司法审

查这些法治理念。中国人民银行独立性呈逐步增强趋势，但是整体上落后于世界潮流，并且不能完全适应我国经济社会发展的要求。人民银行独立性可从法律文本上利用文义的模糊性，充实独立性内容；强化人民银行职能、组织、人事、财务的独立性；修改人民银行法律地位条款，力争使独立性上升为宪法规范。提高货币政策的透明度，已经成为全球中央银行法律制度较为集中的发展趋势。我国根据 IMF 确立的国际标准，应缩小目标透明度操作与法律文本之间的巨大落差，应对货币政策制度框架进行根本性改革，明确人民银行与政府货币权分工；提高操作透明度以改革我国货币政策决策机制，巩固人民银行决策中心地位；改善知识透明度以增加预测信息披露能力。

专题三集中研究“基于创新与发展”的银行跨业经营法律制度。金融跨业利弊兼有，受内外动因驱使，由分业走向跨业已蔚为我国金融体制发展趋势，法律不能压制这一转向，但是应充分地发挥兴利除弊功能。我国金融体制跨业变革表现为金融基本法的松动、金融业务的交叉融合、金融组织的跨业联合及金融监管的协调统一。本专题以银行跨业经营为中心，通过四章篇幅深入探讨银行保险、信贷资产证券化等银行与保险、银行与证券方面具有示范性混业金融产品的法律规制体系，同时在金融组织跨业方面，针对金融控股公司涉及的反垄断、防火墙、加重责任制度、资本充足性等法律议题，提出改革建议及建立内部控制与外部监管的框架。

应该看到，我国金融体制已经形成多种金融跨业的组织形态，法律虽有关金融分业规则的修改，但仍然表现得谨慎。就目前国内三种主要的混业经营而言，银行代理保险业务是银行保险的最基础形态，目前我国没有体现银保合作特质的混业监管法律规范体系，把握银保合作规范体系的逻辑支点，即明确银行兼业保险的法律主体资格、合理确定银保代理的数量模式、建立健全银行代理保险业务的行为规则、构建银行代理保险业务的治理结构框架，应该是当务之急。信贷资产证券化是银行与证券合作的焦点，其运作流程涉及资产重组、风险隔离及信用增级三大基本原理。我国相关立法应树立风险监管及监管同激励协调一致的监管理念；放松投资主体限制、改进风险管控、强化信息披露、促进监管协调。金融控股公司具有“集团混业，经营分业”特征，是我国目前金融混业较为理想的组织模式。在法律规则上应注意明确反垄断法上经营者集中、滥用市场支配地位等规则的适用与豁免；针对金融

跨业经营可能产生的利益冲突、风险传染以及安全网扩散等设立防火墙制度；对金融控股公司施加承担经营失败后果的协助义务或有限赔付义务等加重责任；建立针对金融控股公司特征的资本充足性监管，逐步实现机构监管向功能监管、多元监管向一元监管转变。

专题四从基于“公益与责任”的视角研究了中国政策性金融和农村合作金融的相关法律制度。政策性银行是以“国家之手”干预银行、以社会整体利益出发配置资金的重要方式，在中国发展较为薄弱。本专题认真梳理了我国政策性银行存在的法律问题和面临的法律障碍，重点分析了金融危机后世界政策性银行法律制度的发展变化，最后，按照“一行一法”的思路，从立法时机、立法路径、立法模式、立法内容等方面指出构建符合金融安全与市场创新要求的政策性银行法律制度构想。我们的建议是，不急于商业化转型、不拘泥于单一立法模式、丰富灵活立法内容、拓宽资金来源渠道和运用机制、完善法人治理结构和风险控制机制、加强业务的动态传导，建立“一行一则”的灵活有效监管机制，充分发挥政策性银行的资金配置作用。同时，建立有别于商业银行的单独监管机构。

合作金融基于其互助、合作、扶弱的特性，与我国“三农”具有高度的契合，是农村金融体系的重要根基。但是，由于历史的原因和法制环境的掣肘，农村合作金融并没有真正发挥“农村金融主力军”的作用。美国农场信贷体系（FCS）在合作金融机构中独具特色，值得借鉴。它完全由农业借款人所有，产权明晰，法人治理结构完善；坚守合作金融的本质，不追求盈利；它由独立机构（FCA）监管，专门的立法予以保障。在正视中美农业发展水平、法治文化传统和农村金融市场差异的基础上，从金融发展权和经济法实质公平的理念出发，推进我国农村合作金融的专项立法。我国农村合作金融应在“民有、民管、民享”的前提下，既发挥政策支持和立法引导作用，又要防止金融抑制，突出合作金融机构的自主发展和产权创新，厘清合作金融的产权关系，界定政府角色，还权于民，返利于民；坚守合作金融的本质，以借款人权利保护为宗旨；严格风险控制，注重立法规范。

专题五从“稳定与效率目标追求”集中研究了商业银行救助与破产法律制度。金融危机使银行退出问题直接从理论层面的设想变为各国面临的现实问题。本专题共四章，对于问题商业银行公共资金救助，重点借鉴了美国联

储、财政部及存款保险公司的公共资金救助模式，为中国设计了以存款保险公司、中国人民银行和财政部为救助主体，银监会、存款保险公司、中国人民银行、财政部四家机构之间分工明确又相互协调的问题银行公共资金救助体系。对于问题金融机构，我们论证了其接管措施的行政强制倾向；接管的拯救恢复而非清算的宗旨；经营管理权的临时性接收效力属性。在指出当下规制薄弱前提下，进行接管制度的重构，针对接管制度的核心问题，如接管条件、接管人、接管程序及接管措施逐一进行了分析。对于商业银行破产设计了中国制度的发展路径，即以特殊破产立法模式下的分业立法为发展路径，以“行政主导”和“司法主导”相结合的“混合型主导”为破产程序主导机构，提倡救助性并购，摒弃行政撤销，建立即时矫正措施，建立内容涵盖破产启动程序、破产预防程序、破产清算程序和破产法律责任的中国化商业银行破产法律制度。中国问题商业银行市场退出方式应由破产取代行政撤销，并作为继救助性并购之后的次优选择。此外，完善即时矫正措施法律制度，将处置问题商业银行的成本最小化原则法制化。

基于保护社会公众和中小银行投资者利益的需要，建构存款保险公司已经被公认为中国模式银行制度的重要组成。中国目前的隐性存款保险制度已经不能适应银行业市场化改革与发展的需要。我们比较研究了美国、欧盟、俄罗斯的存款保险制度，着重分析了次贷危机下，存款保险制度面临的诸多挑战：道德风险和逆向选择问题、完善的公司治理结构、科学的风险管理体制和审慎的银行监管等。通过深入剖析中国建立存款保险制度面临的环境因素和先决条件，挖掘了存款保险制度建立的影响因子，对存款保险制度在中国建立的路径选择、受制条件、体系协调、制度设计等问题进行了深入研究。尽快出台《存款保险制度条例》，同时修改人民银行法（货币政策）和银行业监督管理法（监管协调），明确存款保险公司存款债权的优先性，坚持保险救助和金融监管的功能定位，使其机构设置特定化，在一定层面上考虑农村金融与外资金融作为存款保险范围，保险的保护程度必须符合我国国情，不能以国际货币基金组织（IMF）和他国确立的存款保险标准为依据。

专题六针对银行监管法律制度，从“安全与开放视角”看，银行监管立法应该做较大改变。金融监管制度的合理性及其有效性关键在于金融监管权力的配置结构，银行监管权的法律功能是实现银行监管利益主体目标的手段，

其配置依据是银行监管规则体系，其配置结构由政府监管权、市场监管权、自我监管权按照不同比重形成，而配置的绩效不仅受其结构制约还受政治经济等环境因素制约，银行监管权配置的法律表现形式主要是授权性配置与制衡性配置。我国在银行监管权结构层面和运行层面都存在诸多弊端，银行信息披露的重要性始终得不到有效强调。银行功能决定了银行监管目标的多重性，目前需着力关注系统性风险，重视贷款限制、杠杆限制、流动性提供、防止恐慌这些事前处置方法；从管理层监督、风险识别、经营管理职责分离等加强银行内部控制；借助调整存款保险费率、发展次级债务市场等激励银行债权人主体的监管主动性。我国银行监管法律体系应当在明晰权力、统一机构、解决冲突、建立问责等方面加强，通过适当建立综合监管来对监管方式进行改进，通过完善信息披露法律进行信息披露强化，使我国银行监管法律趋于完善。

针对中国银行业海外投资比重的加大，本专题又深入分析了国际银行跨境机构母国监管责任制度，以巴塞尔体制和 WTO 金融服务规范要求为依托，研究了跨国银行母国监管责任的发展、经济基础、影响要素，结合中国现行立法，指出立法薄弱的缺欠，进一步构想了母国监管的制度完善路径。国际银行跨境机构的母国监管责任，是产生于国际银行领域的国家责任，它一定受国际金融秩序的掣肘和限制，同时也构成国际金融秩序的重要组成部分。母国监管责任并不是单一的、独立的责任，它是以东道国履约作为前提，是一种附条件的责任。中国在完善国际银行跨境监管法律制度时，要充分吸收已有国际协议要求，着力研究国际金融监管的新趋势和新发展，提升本国监管能力和水平。同时，我们必须对中国作为资本输出国（母国）完善母国监管立法，建立针对境外子行和境外分行不同的监管模式、监管权限和监管标准。加强双边监管合作，以适应中国金融开放及国际化要求。

货币政策与银行监管的有效协调是银行法治的基础问题，一国货币政策与金融监管的统一与协调，采取什么样的模式，应该考察该国金融发展历程、金融体系结构以及金融市场成熟度等因素来确定，比如，中央银行的独立性、雄厚的财政基础和完善的存款保险制度、金融结算系统成熟度及完善的信息共享与协调机制等。

银行法律制度的体系化同样是一个重要问题，体系化的建设必须注意：

其中中央银行独立性和透明度相关制度必须有利于货币政策调控功能的实施和货币权力的行使；银行跨业经营，无论采取何种形式，都不能背离银行基本职能，在准确界定金融各业基本职能的前提下，实现各监管机构的协调；特殊金融主体，如政策性银行、合作金融组织在立法上需要体现国家调控和公共责任取向；问题银行的公共资金救助和接管制度必须协调，银行破产制度也要反映不同于一般企业的金融安全原则。银行监管权力的配置既要反映我国政治体制和经济制度的需要，同时要适应金融产品规制的特殊需求，形成有机联系的金融法律体系。

综合以上，本课题具有这样几个特点：

1. 在研究内容上，以金融危机和金融全球化为背景，紧紧围绕中国银行业宏观调控与监管制度的发展，结合当前中国金融体制改革和银行法建设实际，有重点、有选择地研究了银行业纵向调控和监管法律关系问题，搁置商业银行金融交易和商业运行中平等主体的制度安排不去涉及，体现了研究视角和思路的独特性。表现在：

(1) 明确提出金融危机的根本原因是法律制度问题。(2) 明确提出金融危机的基础制度原因是货币权问题，并首次明确了“货币权”这一概念，指出它是基本金融权力的主张。(3) 明确勾画出国际货币金融法律秩序的核心要素和当下价值取向、制度内涵。(4) 明确提出必须从宪政高度进行中央银行独立性与透明度建设。(5) 明确了在分业金融监管体系下混业金融监管的可选路径。(6) 明确设计了银行救助的公共资金救助体系、问题金融机构的接管定位、破产程序和救助性并购。(7) 明确提出金融监管制度的合理性和有效性关键在于金融监管权力的配置结构，并进一步分析了配置依据、结构功能及其绩效。(8) 跨国银行母国监管与系统性风险关系的研究也体现了创新。

本成果的核心内容体现在：建立于实体经济基础上的现行银行法律制度不能有效规制虚拟金融关系和混业金融，国际金融市场没有普遍适用的规则体系和监管协调机制，美国货币权扩张构成对他国侵权，金融危机的根本原因在于美国金融法治的缺陷和国际金融法的无序。后金融危机时期欧盟、英国、美国等相继修改金融监管法律。我国银行法须着力解决：基于调控与规制的中央银行独立性、透明度、问责制与货币权，基于创新与发展的银行跨

业经营监管制度；基于公益与责任视角的政策性银行立法；基于稳定与效率的银行破产与救助立法；基于安全与开放的银行监管权配置及监管模式选择，这些变革是以金融调控与监管职能相协调和统一趋势为前提的。

2. 在研究视角上，国际化与本土化研究的结合、金融调控法和金融监管法的集中（不考虑金融商法领域）。本课题的生命力在于它选取中国银行业发展面临的宏观制度核心问题——调控与监管，高度关注国家经济政治社会的变迁与国家的战略发展需要。就国内制度而言，市场经济体制深化、金融体制改革、改革开放 30 年梳理；就国际金融秩序来看，全球金融危机、全球经济失衡、G20 金融峰会、中国加入 WTO 过渡期结束、他国金融监管法改革等等均成为本课题研究的参照系，特别是金融危机直接影响我国银行业的制度变迁，本课题的每一个专题均以金融危机为研究视角，以国际化法制度为参照，以中国银行业的调控和规制为核心，结合中国金融业实际需要，形成了一系列紧密结合实际的研究专题和成果，体现了研究视角的开放性和创新性。

总之，本课题注意吸纳已有国内外银行法律制度研究成果，在下列方面提出了对策和建议：（1）以积极的立法准则应对国际法的要求，能够及时而灵活地解决国际法与国内法的冲突，从而降低我国银行业发展的制度成本。（2）以全新的透明、安全、效率、国际化的理念审慎地建设一个开放的银行法律制度。（3）银行调控监管制度相对于银行私法的优先效力，从公共产品与社会责任视角优化银行治理结构的理念。（4）加强金融监管协调机制及再监管机制的建立。（5）针对未来金融业混业经营和系统性风险的发展趋势，加强金融主体改革、完善信用体系建设、完善政策传导机制。（6）有效而积极的银行监管是支持金融创新，资本市场的发展需要的成熟的银行法制度。

本项目批准号：04CFX009

项 目 名 称：银行法律制度改革与完善研究

最终成果名称：银行法律制度改革与完善研究：调控与监管的视角

课题组主要成员及其分工

杨 松：前言，第一章一、三，第二，四，七，二十，二十一章；

闫 海：第五，六，八，九章，第十章一，第十一，十五章；

魏晓东：第十章二、三，第十八，十九章；

王 勇：第三章一，第十四，十六章；

姜庆丹：第十二，十三章；  
宋怡林：第三章二、三，第一章二；  
刘 倩：第十七章。

课题负责人：杨松  
辽宁大学蒲河校区文华楼  
2011 年 2 月