

跨国银行法律规制 对国家主权的影响

KUAGUOYINHANG FALÜGUIZHI
DUI GUOJIAZHUQUAN DE YINGXIANG

罗晋京◎著

跨国银行法律 对国家主权的影响

KUAGUOYINHANG FALÜGUIZHI
DUI GUOJIAZHUQUAN DE YINGXIANG

罗晋京◎著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

内容摘要

随着金融全球化的浪潮,国家主权更多表现为金融主权。在金融危机频发的背景下,金融主权的重要性日益凸显。法律是维护国家主权的重要武器。国际社会应重视对金融主权的维护,完善法律规制,以良好的法律积极应对国际金融危机。发展中国家,尤其是中国应完善银行的国内法律制度,积极参与国际金融事务管理,以更好地维护国家主权。

本书可供国际金融法、国际关系专业学生学习参考,及法学、国际政治学爱好者阅读。

责任编辑:熊莉

责任校对:韩秀天

特约编辑:刘晓彤

责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

跨国银行法律规制对国家主权的影响/罗晋京著. —北京:知识产权出版社, 2011. 5

ISBN 978 - 7 - 5130 - 0427 - 5

I. ①跨… II. ①罗… III. ①跨国银行-银行法-影响-国家-主权-研究 IV. ①D992②F831. 2

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第037339号

跨国银行法律规制对国家主权的影响

罗晋京 著

出版发行:知识产权出版社

社址:北京市海淀区马甸南村1号

邮编:100088

网址: <http://www.ipph.cn>

邮箱:bjb@cnipr.com

发行电话:010-82000860 转 8101/8102

传真:010-82005070/82000893

责编电话:010-82000860 转 8176

责编邮箱:xiongli@cnipr.com

印刷:知识产权出版社电子印制中心

经销:新华书店及相关销售网点

开本:880mm×1230mm 1/32

印张:9.375

版次:2011年5月第1版

印次:2011年5月第1次印刷

字数:220千字

定价:29.00元

ISBN 978 - 7 - 5130 - 0427 - 5/D · 1172 (3347)

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

序

罗晋京博士的《跨国银行法律规制对国家主权的影响》一书即将由知识产权出版社出版，嘱我为他作序，欣然允之。

2007年肇始于美国的次贷危机，愈演愈烈，已酿成全世界范围的金融危机。虽然中国金融市场的国际化程度不是很高，但据报道，中国金融机构持有的几千亿美元债券面临巨亏。国际金融危机的影响不仅仅涉及国内金融机构的运营安全，而且还会影响到国与国之间的关系。甚至有的西方学者和政客指责“中国和其他国家的高储蓄助长了美国的过度消费和资产价格泡沫的形成”，并声称以中国为首的亚洲国家的高顺差才是本次金融危机爆发的根源。这当然是在转移国内矛盾，也纯属一面之词。但是，深入研究当前国际金融危机对全球和对我国政治、经济与社会发展等各方面的影响，积极向政府有关部门提供有效的对策建议，防止金融危机的再次发生，无疑具有重要的理论和现实意义。这可能也是本书写作和出版的意义所在。

本人主要研究房地产法和金融法，房地产业和金融业具有天生的姐妹关系。美国的金融业及房地产业的发达程度为世人所乐道，但恰恰是在美国这样经济发达、法制健全的国家爆发了“次贷危



机”，因此，回顾美国的“次贷危机”历程对我们不无启发意义。

美国的住房保障制度始于 20 世纪三四十年代，其主要立法有《国家住房法》、《公共住宅法案》、《住房和城市发展法》和《公平住房法》等。美国住房保障制度的主要特点是法制健全，并与金融、财政税收制度联系紧密。美国的住房保障主要包括两个方面：一是通过各种优惠措施鼓励社会建造低收入者住得起的房子；二是通过担保贷款、提供租金补贴以及实行租金优惠券计划等帮助居民拥有自己的住房。发达的金融为美国的住房保障提供了强有力的支持。

“次贷”是次级抵押贷款的简称，是相对于普通抵押贷款而言的。低收入者因为信用记录较差或不能支付首期房款而无法取得普通抵押贷款，次级抵押贷款则为低收入者提供了选择的余地。“次贷”的风险比普通抵押贷款高，因而利率也相对较高，并且随着市场利率的浮动而波动。据统计，1994～2006 年，美国的房屋拥有率从 64% 上升到 69%，超过 900 万的家庭在这期间拥有了自己的房屋，这很大部分归功于次级房贷。进入 21 世纪后，次贷风行美国。尤其是在新经济泡沫破裂和“9·11”事件后，美国实行宽松的货币政策，2000～2004 年，连续 25 次降息，联邦基金利率从 6.5% 一路降到 1%，导致房地产市场日益活跃，以致人们蜂拥炒房。但 2005～2006 年，美联储先后加息 17 次，利率又从 1% 提高到 5.25%。加息效应显现，房地产泡沫开始破灭。更加可怕的是，“次贷”早已经通过美国金融创新工具——资产证券化放大成为次级债券，扩散到整个美国乃至全球的金融领域。“金融创新”则使这些低质资产通过获得信用评级公司的较高评级并以“优质资产”出现在债券市场上。当房地产泡沫破裂、“次贷”贷款人还不起贷时，“次贷危机”便爆发了！住房保障本来属于造福穷人之

举，但借“住房保障”之名，行“金融创新”之实，利用住房保障进行过度的资本运作已大大超出保障公民住房权的范畴。因此，美国“次贷危机”可以看做是因房地产泡沫引起的危机，亦可认为是因金融创新不慎而导致的危机。房地产与金融“一荣俱荣、一损俱损”的关系也可以略见一斑！

罗晋京博士是我在暨南大学指导的最后一位法学博士，也是我在中国政法大学指导的第一位经济法博士后。晋京为人勤勉刻苦，对房地产法和国际金融法都有自己独到的见解，也跟随我对住房保障立法、住房建设和消费模式、土地集约节约利用、国际贸易摩擦等领域进行过专门的课题研究，发表了不少学术论文，成果斐然。本书的出版既是晋京在博士阶段研究的句号，也是今后学术生涯的开始。祝晋京在经济法，尤其是房地产法、金融法等领域取得更大的成就！

“爱拼才会赢”、“与法同行”！以此与晋京共勉！

符启林

中国政法大学教授、博士生导师

2011年3月18日

摘 要

跨国银行是特殊类型的跨国公司。跨国银行在金融全球化进程中扮演了重要的角色，并且金融稳定亦主要取决于银行的质量。探讨跨国银行的法律规制对国家主权的影响具有重要的现实意义。随着金融全球化的浪潮，国家主权更多表现为金融主权，在金融危机频发的背景下，金融主权的重要性凸显。法律是维护国家主权的重要武器，在全球化背景下，维护金融主权对于发展中国家尤其具有特殊的意义。

本书主要采用分析比较、历史分析、案例分析等研究方法，就跨国银行的法律规制对发达国家、发展中国家的主权（主要是金融主权）和金融稳定、金融安全的影响进行分析。

跨国银行的法律规制主要包括《国际货币基金组织协定》、《国际复兴开发银行协定》、国际反洗钱规则、巴塞尔协议、WTO 金融服务协议、欧盟银行法、《北美自由贸易协定》和东盟金融合作协议等。

当前跨国银行的法律规制使发达国家的主权得以扩张，而发展中国家的金融主权受到压制，这是旧的国际秩序的主要表现。本书因此提出，国际社会应重视对金融主权的维护，完善法律规制，以良好的法律积极应对国际金融危机。通过研究，本书认为发展中国家，尤其是中国应完善银行的国内法律制度，积极参与国际金融事务管理，以更好地维护国家主权。

关键词 跨国银行 法律规制 国家主权 金融主权 金融稳定
金融危机



Abstract

Transnational Banks (TNBs) belong to special type of transnational corporations (or multinational enterprises, MNEs). TNBs are playing an important role during the process of financial globalization. The safety and stability of the finance structure mainly depends on the quality of banks. Under the background of financial globalization and frequent international financial crisis, the research on legal regulation of TNBs will undoubtedly constitutes some kind of practical significance, and state sovereignty has giving preference to financial sovereignty. With the highlights of the importance of financial sovereignty, the law is undoubtedly an important tool to safeguard the state sovereignty. Especially under the wave of financial globalization, the safeguard of the financial sovereignty of developing countries remains great significance.

This dissertation is using the research method of comparative analysis, historical analysis, case studies and other relevant research methods, discussing the TNBs legal regulations and their impact on the financial stability and safety, as well as the state sovereignty (mainly financial sovereignty) of developed countries and that of the developing countries.

The legal regulations of TNBs are mainly including the Agreement of the International Monetary Fund, Agreement of International Bank for Reconstruction and Development, Basle Framework of Basle Committee on Banking Supervision, Anti-Money-Laundering Regulations of the OECD, WTO Financial Services Agreement, European Union legislations on banking section, The North American Free Trade Agreement (NAFTA) and “ASEAN financial cooperation agreement”, etc.

The current legal regulation of TNBs allows the expansion of state sovereignty of developed countries and the suppression of financial sovereignty of developing countries. This is an important symbol of the old international order. The Author of this paper therefore proposed that the international community should attach great attention to the safeguarding of financial sovereignty and improve legal regulation of TNBs to cope with the international financial crisis actively.

Through research, this paper argues that developing countries, especially China should improve their domestic banking legal system and actively take part in the international financial administration to better safeguard the state sovereignty.

Key words: transnational banks; legal regulation; State Sovereignty; the financial sovereignty; financial stability; financial crisis

主要缩略语索引

ASEAN (Association of Southeast Asian Nations): 东南亚联盟
(简称东盟)

Basle Committee on Banking Supervision: 巴塞尔银行监管委员会
(简称“巴委会”)

BIS (Bank for International Settlement): 国际清算银行

Charter of Economic Rights and Duties of States: 《各国经济权利
和义务宪章》

EC (European Communities): 欧洲共同体 (简称欧共体)

ECB (European Central Bank): 欧盟中央银行

EU (European Union): 欧洲联盟 (简称欧盟)

FATF (the Financial Action Task Force): 金融行动特别工作组

Federal Reserve Board: 美国联邦储备委员会 (简称美联储)

FSA (Financial Services Agreement): 《全球金融服务贸易自由
化的多边协议》

FSF (Financial Stability Forum): 金融稳定论坛

GATS (General Agreement on Trade in Services): 《服务贸易总协定》

GATT (General Agreement on Tariffs and Trade): 《关税与贸易
总协定》

GLB (The Gramm-Leach-Bliley Financial modernization Act of
1999): 美国《1999年金融服务现代化法案》



IBRD (International bank for Reconstruction and Development) :
国际复兴开发银行

ICSID (International Centre for Settlement of Investment Dis-
putes) : 解决投资争端国际中心

IDA (International Development Association) : 国际开发协会

IMF (International Monetary Fund) : 国际货币基金组织

ISDA (International Swaps Dealers Association) : 国际互换交易
商协会

MIGA (Multinational Investment Guarantee Agency) : 多边投资
担保机构

NAFTA (North American Free Trade Agreement) : 《北美自由贸
易协定》

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Develop-
ment) : 经济合作与发展组织

SDRs (Special Drawing Rights) : 特别提款权

TEU (Treaty on European Union) : 《欧洲联盟条约》，或称《马
斯特里赫特条约》(简称“马约”)

Understanding on Commitments in Financial Services : 《关于金融
服务承诺的谅解》

United Nations Charter : 《联合国宪章》

UNCTAD (United Nations Commission on Trade and Develop-
ment) : 联合国贸易与发展委员会

UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade
Law) : 联合国国际贸易法委员会

WB (World Bank) : 世界银行

WTO (World Trade Organization) : 世界贸易组织

目 录

绪论	(1)
一、选题的背景及意义	(3)
二、国内外研究现状	(15)
三、研究思路、结构安排和研究方法	(25)
四、研究的创新之处	(28)
第一章 跨国银行法律规制和国家主权的初步分析	(33)
第一节 法律规制和国家主权的界定	(37)
一、法律规制和跨国银行法律规制	(37)
二、跨国银行法律规制和相关概念的辨析	(40)
三、国家主权的界定和发展沿革	(46)
四、跨国银行的法律渊源、法律风险防范和国家主权的作 用	(50)
第二节 法律规制的主要框架	(52)
一、一般国际法层面	(52)
二、区域国际法层面	(72)
三、国际惯例层面	(79)
四、其他规范性文件层面	(85)



第三节 法律规制对国家主权的可能影响	(87)
一、法律规制的特点和基本原则	(87)
二、法律规制对国家主权可能造成的影响	(94)
第二章 跨国银行法律规制对发达国家主权的影响	(99)
第一节 法律规制对发达国家主权的扩张和维护	(103)
一、法律规制对发达国家主权的扩张作用	(104)
二、法律规制对发达国家金融霸权的维护	(109)
三、法律规制维护发达国家在国际金融体制中的 主导权	(113)
第二节 法律规制对发达国家主权的制约	(119)
一、法律规制对发达国家金融主权的积极制约	(121)
二、法律规制对发达国家金融主权的消极制约	(127)
第三节 跨国银行法律规制和发达国家主权的互动	(132)
一、全球银行“三足鼎立”的格局	(132)
二、“金融大爆炸”与发达国家的经济增长	(135)
三、跨国银行对发达国家法律的影响	(140)
第三章 跨国银行法律规制对发展中国家主权的影响	(145)
第一节 法律规制对发展中国家主权的保障和特殊 保护	(149)
一、法律规制对发展中国家金融主权的保障	(149)
二、法律规制对发展中国家金融主权的特殊保护	(159)
第二节 法律规制对发展中国家主权的抑制	(161)
一、法律规制对发展中国家金融主权的主动抑制	(164)
二、法律规制对发展中国家金融主权的被动抑制	(172)
第三节 法律规制和发展中国家主权的相互作用	(179)
一、发展中国家的金融改革和金融开放	(179)

二、法律规制和发展中国家主权的相互作用分析	(183)
第四章 如何应对跨国银行法律规制对主权的挑战	(187)
第一节 发达国家的应对策略	(189)
一、跨国银行法律规制和金融稳定	(189)
二、发生在发达国家的金融危机	(191)
三、完善法律规制以维护发达国家主权	(199)
第二节 发展中国家的应对策略	(205)
一、跨国银行法律规制和金融安全	(205)
二、发生在发展中国家的金融危机	(211)
三、加强法律规制以维护发展中国家金融主权	(215)
第三节 国际社会的应对之计	(224)
一、现行跨国银行法律规制本身的缺陷	(224)
二、完善现行法律规制的建议	(229)
三、建立国际金融新秩序的设想	(232)
四、对跨国银行进行全球合作法律治理的探索	(237)
结论	(243)
一、研究结论	(245)
二、对中国的启示	(246)
三、存在的问题	(252)
四、有待于进一步研究的问题	(253)
参考文献	(256)
后记	(280)

在绪论部分，主要对本书的选题背景及意义、国内外研究现状、研究思路、结构安排和研究方法、创新之处等做简要说明。

一、选题的背景及意义

（一）研究背景

经济全球化（economic globalization）是当今最热的话题之一，但对其的界定“仁者见仁，智者见智”，学术界尚无较为一致的意见。一般认为，经济全球化指商品、资本、技术、劳务等生产要素在全球范围进行配置和自由流动的过程及其发展趋势。

在推动经济全球化的过程中，跨国公司无疑是最主要的主体。正如一些学者所指出的，跨国公司是人类社会发展史上特定阶段的产物，它是在人类的文明进步到一定阶段，国家与国家组合成的国际社会发展到一定阶段才产生和拓展的。到现代，跨国公司已成为举世瞩目的社会现象。^① 还有论者认为，“跨国公司（TNC）无疑是市场全球化进程的主体”。进而认为，现在的跨国公司不同于以前的多国公司，多国公司进行的是国际化生产，而跨国公司主导的是全球化生产。^② 由此可见，在讨论经济全球化问题时，跨国公司是无法回避的一个重要议题。

对跨国公司（transnational company, multinational corporation or multinational enterprise）的定义众说纷纭，很难取得一致意见。笔者还是比较认同联合国跨国中心在1983年《世界发展中的跨国公司》（第三次调查）中对跨国公司的界定，即：（1）包括设在两个或两个以上国家的实体，不管这些实体的法律形式和领域如何；

① 李金泽：《跨国公司与法律冲突》，武汉大学出版社2001年版，第11页。

② 朱文莉：《国际政治经济学》，北京大学出版社2004年版，第291~292页。



(2) 在一个决策体系中进行经营, 能通过一个或几个决策中心采取一致对策和共同战略; (3) 各实体通过股权或其他方式形成的联系, 使其中一个或几个实体有可能对别的实体施加重大影响, 特别是同其他实体分享知识和分担责任。

考察跨国公司的发展历程, 主要经历了三个阶段: (1) 两次世界大战以前属于早期发展阶段, 以英国的跨国公司占主导。英国在第一次世界大战以前的海外经营形式主要有两类: 一是所谓的“独立式”的公司 (free-standing companies); 二是英国国内公司将其经营拓展至海外。前者是英国海外直接投资中最主要的形式。^① (2) 两次世界大战期间 (1914 ~ 1945 年), 跨国公司的发展受到一定影响。尤其是 20 世纪 30 年代的资本主义经济大萧条, 导致跨国公司采取更加谨慎的投资扩张战略。 (3) 1945 年以后是跨国公司的现代发展阶段。随着美国马歇尔计划的推行, 世界经济得到重建和恢复。尤其是 GATT、国际货币基金组织协定和世界银行协定等确立的国际贸易、金融体系, 更有利于自由贸易和对外投资的增长。以美元为中心的布雷顿森林体系, 在一定程度上也起到稳定国际金融秩序和促进生产要素全球化流动的作用。所以, 跨国公司的对外投资得到恢复和发展, 并且以美国、日本和欧洲的跨国公司为主。20 世纪 80 年代以后, 随着金融自由化和全球化的浪潮, 借助信息技术的发展契机, 跨国公司的全球化发展更上一个台阶。

国外学者经研究后指出, 1973 年以来投资转向投机资本市场 (1997 年达到 15 000 亿美元) 意味着投机资本是世界日常贸易水平的 50 倍。与仅有 250 亿美元交易量的证券市场相比, 期货市场

① 李金: 《跨国公司与法律冲突》, 武汉大学出版社 2001 年版, 第 14 ~ 15 页。