

21

二十一世纪高等教育法学教材



TWENTY-FIRST CENTURY HIGH EDUCATION TEXTBOOK OF LAW

金融法

FINANCIAL LAW

主编 刘次邦 郑曙光

人民法院出版社
中国社会科学出版社

21世纪高等教育法学教材

金融法

Financial Law

主 编 刘次邦 郑曙光

副主编 吴平魁 杨丽珍

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

刘次邦 郑曙光 冯宪芬

王玉革 林志农 王文海

杨丽珍 刘为民 吴平魁

人民法院出版社
中国社会科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

金融法/刘次邦、郑曙光主编. -北京: 人民法院出版社,
2004.8

21 世纪高等教育法学教材

ISBN 7-80161-849-1

I. 金… II. ①刘…②郑… III. 金融法-中国-
高等学校-教材 IV. D922. 28

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 088645 号

金融法

刘次邦 郑曙光 主编

责任编辑	林志农
出版发行	人民法院出版社
地 址	北京市朝阳区安慧北里安园甲 9 号 (100101)
电 话	(010) 65290563 (责任编辑) 65290516 (出版部) 65290558 65290559 (发行部)
网 址	www. courtpress. com
E-mail	courtpress@sohu. com
印 刷	保定市大丰彩印厂
经 销	新华书店

开 本	787×1092 毫米	1/16
字 数	323 千字	
印 张	21	
版 次	2004 年 9 月第 1 版	2004 年 9 月第 1 次印刷
书 号	ISBN7-80161-849-1/D·849	
定 价	32.00 元	

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

出版前言

为促进高等院校法学教育水平的提高,培养高素质的法学人才和司法实务工作者,配合正在全面推进的司法改革,适应我国加入 WTO 的需要和西部大开发战略的实施,使法学院(系)在校学生能够适应全国统一司法考试的要求,人民法院出版社和中国社会科学出版社联合,于 2001 年秋起,即开始筹划、组织编写、出版《21 世纪高等教育法学教材》。

这套教材主要面向的是本科生教育,兼顾大专、高职、专升本、国家统一司法考试等各层次的法学教育。第一批约 30 余种,其中高等教育法学专业主干课程 14 门,其他若干必修和选修课程教材 20 余种。这些教材将在 2002—2004 年陆续出版。

该套教材主干课的作者主要来自中西部法律院校(系),由各校著名法学专家和学科带头人、院(系)领导组成编委会,遴选各学科学术带头人作为每门教材的主编。部分教材也约请了其他院校著名专家、学者担任主编。为了保证教材质量和权威性,我们邀请了北京大学、中国人民大学、清华大学、武汉大学、中山大学、中国政法大学和中国社会科学院等单位的著名法学专家、学者组成各学科教材编写指导委员会审稿。

在该套教材具体的编撰、编辑出版等实施工作中,各法律院校(系)领导给予极大的关怀和支持,投入大量的人力、物力、财力。无论是各科主编、撰稿人,还是审订专家,乃至出版社各个环节的工作人员,都具有很强的精品意识,本着对法学教育事业高度负责的精神对书稿质量倾尽全力,从严把关、精益求精,每本书稿的审订都要经过 5 个以上的环节。该套教材的出版问世凝聚了众人的智慧和心血,是中西部乃至整个法学教育界和我们两家出版社敬献给新世纪的一份厚礼。

在大家的共同努力下,我们力求该套教材具有如下几个明显的特色:

1. 在内容上严格按照教育部高等学校法学学科教学指导委员会的要求编写,特别是符合教育部规定的《全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求》和教学评估的需要,并以近几年最新修订颁布的法律法规为依据,同时纳入国家司法考试的有关内容。

2. 注重法学基础知识的传授,注重介绍法律基本知识、基本理论、基本

技能,同时又注意融入法学立法研究及国际学术发展的最新动向,尤其是结合加入WTO后对我国法律的影响,从各个方面,力争使本教材编写内容符合时代特色,处于21世纪初法学研究及法学教学前沿地位,体现出新、优、精的特点。

3. 注重理论的科学性、实用性;内容的系统性、完整性;逻辑的严密性;释义的准确性;使用的公开性、成熟性和稳定性。

4. 在编写形式上也有所突破和创新。教材各篇章均提炼出重点问题、提要、关键术语和复习思考题,旨在帮助学生准确、全面地掌握各章的重点、难点、疑点问题,充分满足法学本科、大专、国家统一司法考试及各法律业务培训人员等不同层次读者的学习、应试需要。

但是,由于此套教材参与编写的高校近20所,参与编写、创作和出版的人员近千人,整个工作是项复杂的系统工程,任务繁重,加上我们在这方面经验不足,时间仓促,致使该系列教材的出版不可避免地存在这样那样的问题,我们真诚地希望得到广大读者的厚爱、谅解、批评和指正,以使本套教材不断修改、补充和完善。

人民法院出版社
中国社会科学出版社
2004年9月

目 录

第一编 金融法总论

第一章 金融法概述	(3)
第一节 金融与金融法	(3)
第二节 金融与金融法的产生与发展	(8)
第三节 金融法的体系和渊源	(20)
第四节 我国金融法的原则	(27)

第二编 金融调控与监督管理法

第二章 中国人民银行法	(35)
第一节 中国人民银行法概述	(35)
第二节 中国人民银行的组织机构	(44)
第三节 人民币	(49)
第四节 中国人民银行业务	(55)
第五节 金融监督管理	(60)
第六节 财务会计	(66)
第三章 银行业监督管理法	(71)
第一节 银行业监督管理法概述	(71)
第二节 监督管理职责	(75)
第三节 监督管理措施	(82)
第四节 法律责任	(88)

第三编 金融机构法

第四章 商业银行法律制度	(95)
第一节 商业银行法概述	(95)

第二节 商业银行的设立和组织机构	(100)
第三节 对存款人的保护	(107)
第四节 商业银行的业务规则	(112)
第五节 商业银行财务会计与监督管理	(118)
第六节 商业银行的接管与终止	(120)
第五章 政策性银行法律制度	(124)
第一节 政策性银行概述	(124)
第二节 我国的政策性银行	(129)
第六章 非银行金融机构法律制度	(133)
第一节 我国非银行金融机构概述	(133)
第二节 信用合作社法律制度	(134)
第三节 其他非银行金融机构管理法律制度	(137)
第七章 外资金融机构法律制度	(146)
第一节 外资金融机构法概述	(146)
第二节 我国外资金融机构管理制度	(150)
第三节 外资金融机构驻华代表机构法律制度	(155)

第四编 金融业务规制法

第八章 贷款法律制度	(163)
第一节 贷款法概述	(163)
第二节 贷款当事人	(166)
第三节 贷款程序和借款合同	(168)
第四节 贷款风险分类和不良贷款监管	(172)
第五节 贷款债权保全和清偿的管理	(173)
第六节 贷款管理责任制和特别规定	(175)
第九章 信托法律制度	(178)
第一节 信托和信托法	(178)
第二节 信托的设立	(179)
第三节 信托财产	(181)
第四节 信托当事人	(182)
第五节 信托的变更、解除和终止	(185)
第六节 公益信托	(186)
第十章 融资租赁法律制度	(189)

第一节	融资租赁法概述·····	(189)
第二节	融资租赁机构法律制度·····	(192)
第三节	融资租赁合同·····	(196)
第十一章	证券法律制度 ·····	(205)
第一节	证券和证券法·····	(205)
第二节	证券发行·····	(208)
第三节	证券交易·····	(210)
第四节	上市公司收购·····	(214)
第五节	证券机构·····	(218)
第六节	证券监督管理机构和法律责任·····	(220)
第十二章	证券投资基金法律制度 ·····	(222)
第一节	证券投资基金概述·····	(222)
第二节	基金管理人和基金托管人·····	(225)
第三节	基金的募集、交易与申购、赎回·····	(229)
第四节	基金的运作与信息披露·····	(233)
第五节	基金合同的变更、终止与基金财产清算·····	(235)
第六节	基金份额持有人权利及其行使·····	(236)
第七节	监督管理和法律责任·····	(237)
第十三章	保险法律制度 ·····	(242)
第一节	保险法概述·····	(242)
第二节	保险合同·····	(246)
第三节	保险公司和保险经营规则·····	(253)
第四节	我国保险业的监督管理和法律责任·····	(257)
第十四章	票据法律制度 ·····	(263)
第一节	票据法概述·····	(263)
第二节	汇 票·····	(271)
第三节	本 票·····	(277)
第四节	支 票·····	(278)
第五节	涉外票据的法律适用·····	(279)
第六节	票据法律责任·····	(280)
第十五章	金融担保法律制度 ·····	(283)
第一节	担保法概述·····	(283)
第二节	保 证·····	(287)
第三节	抵 押·····	(292)
第四节	质 押·····	(298)

第五节 留置和定金	(303)
第十六章 外汇管理法律制度.....	(306)
第一节 外汇和外汇管理法.....	(306)
第二节 我国外汇管理法律制度.....	(308)
后记.....	(319)

第一编 金融法总论

第一章 金融概述

第一节 金融与金融法

一、金融和金融机构

(一) 金融的概念

金融作为一种社会经济活动，其范围十分广泛，包括货币的发行、流通和回笼；存款的吸收和支付；贷款的发放和回收；商品交易、服务提供的资金支付、结算和清算；国内外汇兑往来；黄金、外汇的买卖；证券的发行和交易；票据的发行和流通转让；信托投资；融资租赁；保险等与货币资金融通有关的各种经济活动。一般来说，金融具有下述基本特征：

1. 金融以货币资金为对象。货币是固定充当一般等价物的特殊商品，其特殊性表现在两个方面：一是货币材料的有限性，即作为货币材料的贵金属是有限的，一定时期内特定主体持有的货币也是有限的；二是货币交换能力的无限性，即货币作为一般等价物具有与其他任何商品交换的能力。货币资金，即以货币形态存在的资产。任何金融活动都离不开货币，都是以货币为对象进行的。如货币的发行、流通、兑换、交易及其组织管理。因此，没有货币也就无所谓金融活动。在社会再生产过程中，由于货币可以在流通中增值，就成为货币资金。随着商品经济和市场经济的发展，金融活动日益成为社会经济活动的中心，金融的对象大量的、经常的表现为货币资金。

2. 金融以信用为基础。信用，通常是指人们能够履行约定或诺言而取得的信任。信用在经济学上是指体现特定经济关系的借贷行为。信用有两个基本特点：一是以在一定期限内偿还为条件，即到期必须偿还；二是偿还时须有一个增加额，即偿还时须支付利息。信用与一般商品交易的不同之处在于：在一般商品交易中买卖双方通过交易实现价值的转移，在让渡自己商品的同时就换回货币；在信用关系中，商品所有者让渡自己商品时，得到的只是按规定期限还本付息的承诺，只有在对方履行其还本付息的承诺时，交易才完成。因此，信用关系实际是一种借贷行为。需要指出的是，任何信用都以相互信任为前提，即相信对方履约的能力和诚意。金融正是以货币资金为对象的借贷活动，最能够反映信用的原则和基本要求。

在金融业务中,通常按照融资活动是否以金融机构为中介,将其分为直接金融和间接金融。直接金融,是指资金供应者与资金需求者之间直接进行的融资活动,如股票、债券的发行与购买。间接金融,是指资金供应者与资金需求者之间以金融机构为中介进行的融资活动,如银行存款与贷款。我国金融业务目前以间接融资为主。需要指出的是,直接金融也并非完全没有金融机构参与,只不过在直接金融中金融机构是为资金的供需双方提供金融服务,而在间接金融中资金的供需双方不直接发生融资关系,而是与金融机构发生融资关系。

(二) 金融机构

金融机构,是指依法设立的,从事货币资金融通和信用活动的组织。金融机构通过筹集、运用资金,疏通融资渠道,为社会提供融资和其他金融服务,在市场经济活动中是不可或缺的重要主体。对金融机构可以从不同的角度进行分类,如根据金融机构是否以营利为目的,可以分为营利性金融机构和政策性金融机构;根据金融机构业务范围的不同可以分为银行和非银行金融机构;根据金融机构业务区域的不同,可以将金融机构分为地方性金融机构、全国性金融机构和跨国金融机构;根据金融机构资本结构的不同,可以分为国有独资金融机构和股份制金融机构;根据金融机构国籍的不同,可以分为中资金融机构和外资金融机构等。

现代金融关系广泛而复杂,为了防范金融风险,便于金融机构开展业务活动,加强金融宏观调控和金融监管,我国按照金融机构业务范围的不同,将金融机构分为银行和非银行金融机构,实行以中央银行领导、商业银行为主体,多种金融机构并存和分工协作的金融机构体系。具体来说,我国金融机构组织体系由下列金融机构组成:

1. 中央银行。我国中央银行是指中国人民银行,是在国务院领导下制定和实施货币政策,对金融业实施监督管理的国家行政机关。

2. 银行。我国银行分为商业银行和政策性银行。商业银行又包括国有独资银行和股份制银行,我国国有独资银行是指中国工商银行、中国农业银行、中国银行和中国建设银行,其他银行如交通银行、光大银行、中信实业银行、华夏银行、民生银行等都是股份制银行。我国政策性银行包括国家发展银行、中国农业发展银行和中国进出口银行。

3. 非银行金融机构。是指除银行以外的金融机构。我国非银行金融机构包括:(1)商业保险机构。是指经营营利性保险业务的金融机构,分为财产保险公司、人寿保险公司和再保险公司。(2)信托机构。是指主要经营信托业务的金融机构。(3)融资租赁机构。是指经营融资租赁业务为主的金融机构。(4)证券机构。是指经营证券业务的金融机构,主要是证券公司,广义上也包

括证券交易所、证券登记结算机构和证券交易服务机构。(5) 城乡信用社。是指设立于农村或城市的, 主要为社员提供金融服务的合作金融组织, 包括农村信用社和城市信用社。(6) 其他金融机构。通常包括金融资产管理公司、邮政储蓄机构、财务公司、典当行等。

二、金融法的概念和特征

(一) 金融法的概念

金融法是调整金融关系的法律规范的总称。具体来说, 就是调整国家在管理、调控金融活动和金融机构在业务活动的过程中所发生的各种关系的法律规范的总称。

金融法以金融关系为调整对象。金融关系, 是指在货币流通和信用活动过程中发生的社会关系。金融关系是市场经济关系的重要组成部分, 既包括国家在管理、调控金融活动中发生的关系, 又包括金融机构在业务活动中发生的各种关系。尽管这两种社会关系具有不同性质, 但是从市场经济关系的角度来看, 它们都是与货币流通和信用有关的经济关系, 其固有的风险性又决定了国家依法对其进行监管和调控的必要性。因此, 为了规范金融行为, 防范金融风险, 维护当事人在金融活动中的合法权益, 国家对金融关系进行统一的法律调整是十分必要的。

金融法在市场经济法律体系虽然具有十分重要的地位, 但是到目前为止, 世界各国都没有颁布金融法典。其主要原因有两个: (1) 金融法的调整对象广泛而复杂, 难以用统一的原则和调整方法去规范; (2) 金融法所调整的金融关系的性质虽然有所不同, 但却存在着十分密切的联系。所以, 金融法既有其相对独立的调整对象, 又难以形成统一的法典, 其表现形式就只能是国家颁布的各种调整金融关系的法律、行政法规和行政规章。

(二) 金融法的特征

金融法在本质上与其他法律一样, 都是由一定物质生活条件决定的统治阶级意志的体现。所不同的只是金融法体现了统治阶级干预和规范金融活动的意志和要求。我国金融法体现了广大劳动人民群众的意志, 是国家组织、领导和管理金融活动的工具, 是我国社会主义市场经济法律体系的重要组成部分。同时对金融关系的法律调整也是国家实现其经济职能的重要方面, 按照依法治国的要求, 金融法也是国家通过经济手段、行政手段管理和调控金融关系的法律依据。

金融法作为调整金融关系的法律规范, 与其他法律部门, 特别是与民法、行政法相比, 其基本特征是明显的:

1. 金融法以实现国家对金融市场活动的管理、调控为目的。金融法是国

家实现经济管理职能,进行宏观经济调控的重要法律手段,其目的在于通过国家对金融机构和金融市场活动的管理和调控,防范金融风险,实现金融业的稳健运行,进而保证国民经济持续、稳定、健康的发展。因此,金融法律关系往往直接体现了国家管理、调控市场经济活动的意志和要求。

2. 金融法采取命令与服从和综合性方法调整经济关系。金融法尽管也调整平等主体之间的金融关系,但不可忽视的是,金融监管机构为了国家和社会的公共利益,常常作为主体一方,依法对金融活动进行干预。因此而形成的金融法律关系,主体之间的地位是不平等的,相对人只能服从金融监管机构的监督管理。金融法常常通过命令与服从的方法来调整金融关系。

金融法的调整方法还具有综合性特点。从金融法律体系来看,金融法既包括调整金融管理、调控关系的法律、行政法规和行政规章,又包括调整平等主体之间金融关系的民商法律和行政法规,因此,金融法常采取综合并处的方法,即通过民事(经济)的、行政的和刑事的方法去追究违法行为人的法律责任。

3. 金融法主要是强制性规范。法律规范可以分为强制性规范和任意性规范两类。金融法因其较多体现了国家对金融活动的干预,故主要为强制性规范,即金融法律规范以禁止性和命令性规范居多。这与传统民商法律有极大的不同,民商法律规范多为任意性规范。

4. 金融法的表现形式具有多样性。金融法调整的金融关系,涉及市场经济活动的各个领域和各个行业,其内容复杂而广泛。这就决定了金融法自身内容的广泛性和立法的多层次性,其结果必然导致金融法表现形式的多样性。具体来看,金融法的表现形式包括:宪法中调整经济关系的法律规定;全国人大及其常委会制定的金融法律;国务院及其金融监管机构、中国人民银行行政法规和行政规章;拥有立法权的地方权力机关制定的地方性法规。金融法的这种多样性表现形式与民法、刑法明显不同:后者多以法典形式表现。

三、金融法的调整对象

任何法律都以一定的社会关系为调整对象,金融法自然也不例外,也调整一定的社会关系。因此,金融法的调整对象,就是指金融法所调整、所规范的社会关系,即金融关系。

金融法的调整对象,是指国家在管理、调控金融活动和金融机构在业务活动的过程中所发生的各种社会关系。其基本特征有两点:一是国家对金融活动的干预,包括直接干预和间接干预,前者是国家对金融活动的管理,后者是国家对金融活动的调控。二是金融机构相互之间、金融机构与其他主体之间发生的金融业务关系。金融法的调整对象具体包括下述内容

（一）金融机构组织关系

金融法的一个重要内容就是规范金融机构组织。金融机构是金融关系的重要主体，在间接融资活动中，金融机构通过存款、贷款、结算、贴现等金融业务活动筹集和供应资金，在市场经济活动中发挥着不可或缺的重要作用；在直接融资中，金融机构为有关当事人疏通融资渠道、提供各种金融服务，也同样发挥着重要的作用。同时，由于金融机构是信用企业，从事货币资金的经营，集债权、债务于一身，资金流动性大，财产关系不稳定，蕴藏着较大的经营风险。为防范金融风险，规范金融活动，就必须严格规范金融机构组织，所以金融机构组织就成为金融法调整对象的一个重要方面。具体来说，金融法调整的金融机构组织关系包括下述内容：

1. 金融机构在设立、变更、终止的过程中所发生的经济关系。
2. 金融监督管理机构及有关政府部门因依法确认金融机构的法律地位、组织形式和权利义务而发生的经济行政关系。
3. 金融机构及其分支机构之间、各部门之间、与职工之间，因其经营管理而发生的经济关系。

（二）金融监督管理关系

市场经济本身的自发性和盲目性，加之金融业的高风险性，决定了国家对金融市场主体行为监督管理的必要性。为了规范金融市场行为，防范金融风险，维护金融业公平竞争和金融关系当事人的合法权益，保障社会主义市场经济的健康、有序发展，国家必然要对金融活动进行监督管理。金融法作为国家管理金融活动的法律手段，其调整对象当然包括国家在监督管理金融活动过程中所发生的社会关系。具体来说，金融法调整的金融监督管理关系包括下述内容：

1. 金融监督管理机构按照规定审批金融机构的设立、变更、终止及其业务范围的过程中所发生的行政关系。
2. 金融监督管理机构为保障金融市场交易安全、维护公平竞争，保护交易各方的合法权益，防范金融风险，在对金融机构及其业务活动的监督管理过程中发生的关系。
3. 金融监督管理机构为规范金融活动，查处金融机构违法行为，取缔非法金融机构和非法金融活动与有关当事人之间发生的行政处罚关系。

（三）金融宏观调控关系

国家对金融活动的干预，除了对金融机构及其业务的监督管理外，还必须从宏观上进行调控，通过间接手段，运用货币政策工具，维护货币币值稳定，引导金融机构、其他市场主体、公民个人金融活动符合国家宏观经济目标，以保持国民经济持续、稳定、健康、快速的发展，满足人民群众日益增长的物质

文化生活需要,实现经济总量的基本平衡和经济结构的优化。为达到上述目的,就必须使国家干预金融市场活动的宏观调控手段制度化、规范化,依法对金融活动进行宏观调控。金融法所调整的金融宏观调控关系包括下述内容:

1. 中央银行因制定和执行货币政策,运用货币政策工具而与金融机构、其他主体之间发生的经济关系。

2. 中央银行在法定货币的印制、发行、流通、回收和查处人民币违法行为过程中与有关金融机构、非金融机构、公民个人之间发生的货币管理关系。

3. 中央银行在依法开展业务活动的过程中,与金融机构之间发生的经济关系。

(四) 金融业务关系

金融业务关系,是指金融机构相互之间、金融机构与其他企业、事业单位和公民个人之间,在货币流通和信用活动中发生的经济关系。金融业务关系与金融管理、调控关系不同,是平等主体之间的经济关系。金融业务关系与其他经济关系相比具有下述主要特点:当事人一方通常是金融机构;以货币或金融工具为经营对象;权利义务的履行具有时间差,即在金融业务关系中当事人一方从对方得到的是一种偿还承诺,而这种承诺是否被履行,则取决于承诺方的信用程度。金融业务关系本质上是一种债权债务关系,债作为一种动态的财产关系,使得金融业务关系具有不稳定性,蕴藏着较大的风险,加之金融业务运作的专业性强,往往涉及当事人双方的重大权益。因此,金融业务关系不仅受民法等基本法调整,同时也受金融法律、行政法规和规章的调整。金融法调整的金融业务关系包括下述内容:

1. 金融机构相互之间的经济关系。包括银行与银行之间、银行与非银行金融机构之间、非银行金融机构相互之间的金融业务关系。

2. 金融机构与非金融机构、个人之间的经济关系。包括金融机构与其他企业、事业单位、个人之间的金融业务关系。如存款、贷款、办理结算以及委托代理、信托、融资租赁、证券发行、证券交易和其他金融服务。

第二节 金融与金融法的产生与发展

一、概述

古代社会实行诸法合体,无所谓法律部门的区分,也无所谓金融法。随着商品经济的发展,社会经济关系日益复杂,为适应这种变化,法律也逐步从诸法合体走向诸法分立,形成了若干法律部门及子法律部门以适应统治阶级调整不同性质的、复杂的社会关系的需要。商品经济的发展,必然导致了货币信用