



商业银行
与法律风险控制丛书

总主编 王丽丽

Personal Banking Business and
Legal Risk Control

个人金融业务与 法律风险控制

主编 张炜
副主编 刘泽华 何正启



法律出版社
LAW PRESS



商业银行
与法律风险控制丛书

总主编 王三丽

Personal Banking Business and
Legal Risk Control

个人金融业务与 法律风险控制



法律出版社
LAW PRESS

图书在版编目(CIP)数据

个人金融业务与法律风险控制/张炜主编. —北京:法律出版社, 2004. 7

(商业银行与法律风险控制丛书/王丽丽主编)

ISBN 7-5036-4751-5

I. 个… II. 张… III. ①商业银行—银行业务②商业银行—风险管理
IV. F830.33

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 055671 号

©法律出版社·中国

责任编辑/吴剑虹

装帧设计/王际勇

出版/法律出版社

编辑/法律应用出版分社

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/陶松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/21 字数/293 千

版本/2004 年 7 月第 1 版

印次/2004 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律应用出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/yingyong@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939641

传真/010-63939650

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 7-5036-4751-5/D·4469

定价:29.00 元

主 编 张 炜

副主编 刘泽华 何正启

撰稿人 张 炜 刘泽华 何正启 蔡 蔚
颜义东 罗运宝 余保福 段维明
廉小社 陈 云 贾连杰 陈 攀
田建国

总 序

随着国际金融市场一体化的深入发展及我国加入世界贸易组织,银行业务与制度的创新已经日益受到各界的关注。国际商业银行在金融创新方面的经验和教训对我国商业银行的影响也日益明显。

银行业务的拓展与法律制度的发展是紧密联系的,业务风险与法律风险相伴而生。商业银行要有效地防范业务创新和市场中的各种风险,必须重视法律风险的识别与控制。实际上,无论是业务经营中的信用风险、市场风险,还是操作风险,都在不同程度上与法律风险息息相关。对银行业务法律结构的清醒认识,尤其是风险点的识别,不仅有利于把握和控制相关业务的法律风险,也有助于其他风险的防范与控制。

在银行业务竞争日益加剧的背景下,银行业务的创新层出不穷,合法合规的问题更加值得关注。市场竞争的压力不仅容易导致业务人员和管理人员对合法合规问题的忽视,也可能诱发以违法违规的方式来实现业务的运作。然而,商业银行经营的安全性、稳健性目标要求商业银行必须重视经营管理行为的合法合规问题。因此,在理念、行为和制度层面上促成银行管理人员、业务人员及内部法律人员对法律风险的深层次认识是极为必要的。

正是适应这种需要,“商业银行与法律风险控制丛书”从银行业务的操作模式及法律结构入手,系统地探讨了银行各类业务中的法律风险及其控制对策。该丛书立足商业银行经营管理与法律事务的实践经验,结合银行业务所

涉及的法律法规及其发展趋势,借鉴国外银行业的先进经验,有重点地对银行业务运作中的主要法律风险及其识别、控制对策进行分析和阐述。丛书具有以下几个特点:

第一,重视业务与交易的法律结构分析。商业银行从事的业务和交易日趋繁多,在每一项业务和交易的背后,都有其特定的法律结构,各种可能发生的风险点都与法律结构密切相关。丛书着眼于当前商业银行的主流业务及其最新发展状况,对银行业务的核心法律结构及其特点进行深入分析,为正确识别风险点和选择风险控制措施提供了途径。

第二,突出操作规程与法律风险控制的关联性。银行业务操作规程是控制风险的重要机制,操作规程是否严密、合理,对于有效控制风险至关重要。丛书从法律分析的角度,阐述了银行业务特别是新业务操作规程与法律风险控制的关联性,揭示了业务操作规程与防范风险相互关系的深层机理。

第三,注重法律问题与法律风险的选择性分析。鉴于银行业务的多样性和法律问题的复杂性,丛书侧重提炼概括银行业务中具有普遍性的法律问题和法律风险,着力探讨具有普遍和重大影响的法律问题与法律风险,同时,有选择地对银行业务的疑难法律问题与法律风险进行剖析。

第四,结合案例分析总结经验教训。丛书以近几年一些典型的或新型的银行业务案件为素材,采取理论阐述与案例剖析相结合的方法,总结了银行业务风险点与控制措施的成功经验和失败教训,具有生动的启发意义和借鉴价值。

第五,丛书在对业务操作规则和法律问题的阐释方面,兼顾银行管理人员、业务人员和法律专业知识结构和实际需求,以通俗易懂的语言和方式表达商业银行与法律风险控制的内在关系和问题实质,在读者层面上具有较宽的兼容性。

“商业银行与法律风险控制丛书”由中国工商银行总行法律事务部以及总行有关业务部门和分行的业务骨干共同编写。本书作者均具有比较丰富的银行业务和法律工作经验,其中部分作者具有博士学位和高级专业技术职

称,绝大多数作者具有法学硕士学位。丛书结合商业银行的业务架构,以业务专题单行本的形式构成整套丛书,具体包括:《银行国际业务与法律风险控制》、《银行公司金融业务与法律风险控制》、《银行中间业务与法律风险控制》、《个人金融业务与法律风险控制》、《住房金融业务与法律风险控制》、《银行法律纠纷风险控制》;同时,为了借助案例来剖析风险和控制对策,丛书还专门整理了《银行法律风险控制典型案例探析》。

这套丛书既是对商业银行法律风险控制经验的概括和总结,也是对商业银行保持依法合规经营和稳健运行所作的有益探索。我相信,本丛书的出版将对商业银行管理人员、业务人员和法律人员正确识别和判断银行业务运作中的各种法律风险,恰当掌握法律风险控制措施会有所裨益。

姜建清

二〇〇四年三月

绪 论

在经历了亚洲金融危机及欧美经济衰退之后,国际银行业普遍认为,个人信用比企业信用更能够经受住经济周期的考验。许多国际性的大银行非常重视个人金融业务的发展,个人金融业务已成为国际商业银行最重要的利润增长领域之一。

随着我国银行同业竞争的日趋激烈、存贷款利差的逐步缩小以及直接融资渠道的不断扩大等,银行业传统的公司信贷业务利润空间不断缩小,各家商业银行纷纷调整业务结构,加强个人金融领域的发展力度,以期提高银行综合收入水平。由于各商业银行相继推出了一系列发展个人金融业务的举措,使个人金融业务成为我国金融创新最为活跃的领域之一。一是金融服务方式的创新。“个人理财中心”、“金融百货超市”、“金融服务中心”等重点满足中高端客户需求的专业金融服务场所开始出现,客户在此可享受专业的一对一优先服务;二是金融产品的创新。“理财金账户”、“金葵花”、“乐得家”、“金钥匙”等一大批金融理财服务产品日益被客户所熟知;三是金融服务手段的创新。包括网上银行、电话银行在内的电子银行服务手段日新月异,客户足不出户即可完成查询、转账、付款等金融业务。

但是,在银行纷纷开拓个人金融业务市场、加快个人金融产品创新、改进个人金融服务手段的同时,其中隐含的风险同样不容忽视。由于我国有关法律法规尚不健全,监管政策滞后,使得银行推出的一些新的服务手段和方式没有充足的法律或政策依据;同时我国实行严格的分业经营体制,利率受到

管制,商业银行推出的某些个人金融理财产品可能处于合规性的灰色地带,加之个人金融业务产品多是复合型的,存在复杂的法律关系,其风险往往也是多样性的。因此,在深入研究我国现行法律和政策环境的基础上,分析探讨个人金融业务中面临的法律风险问题和控制对策,对指导我国商业银行依法合规地开展个人金融业务和加快个人金融业务创新具有积极的现实意义。

本书在认真分析商业银行个人金融业务发展的现状和深入研究相关法律法规、监管规章的基础上,重点对个人理财业务、个人电子银行业务、个人信用卡业务、个人消费信贷业务、个人结算业务和储蓄业务等个人金融业务的业务运作进行了分析,从银行法律专业角度揭示了业务中存在的风险,提出了控制风险的对策。

本书共分七章:

第一章主要论述个人理财业务。在分业经营的法律背景下,我国商业银行个人理财业务的开展也取得了长足的进步。目前法律对于商业银行个人理财的规范很少,主要是一些监管规章对于商业银行开展个人理财有零星的规定。本章具体论述了个人金融衍生业务、个人外汇买卖业务、个人理财金账户、代理券商个人资产管理业务的运作规程、涉及的法律风险及风险控制措施。

第二章主要论述个人电子银行业务。国际银行业个人金融业务已发展到技术创新阶段,各种虚拟银行的出现,使得个人金融业务服务变成任何时间(anytime)、任何地点(anywhere)、任何方式(anyway)的3A服务。近几年,国内银行也纷纷加快电子化建设,并致力为个人客户提供方便快捷的电子服务手段,网上银行、电话银行、手机银行以及其他自助银行服务手段不断被采用。但是,由于电子服务手段的“非纸化”及“互不见面”等特点,使电子银行服务面临着新的风险。本章重点对网上银行(特别是网上贷款)业务、电话银行中的操作和法律风险进行了分析,并提出了防范风险的措施。另外,本章还对私人密码在电子银行业务中的法律地位和作用进行了分析探讨。

第三章主要论述个人信用卡业务。信用卡既可作为结算工具,又可作为信贷工具,因此,信用卡业务既隐藏结算方面的风险,也包含信贷方面的风

险。同时,由于信用卡使用方式及规则的特殊性,信用卡业务还面临其产品本身所带来的各种法律风险。本章阐释了信用卡的操作流程及其中各当事人之间的法律关系和地位,分析了持卡人和发卡机构在交易中可能给银行造成的风险,从银行自身管理和法律专业的角度,对如何防范信用卡风险、促进信用卡业务健康发展提出了措施和建议。

第四章主要论述个人消费信贷业务。个人消费信贷是商业银行近几年重点发展的业务之一,进展很快。但由于借款主体的特殊性,个人信贷隐含不同于公司信贷的法律风险。例如,借款人个人债务和家庭共同债务的认定、借款人夫妻共同财产抵押、借款人丧失行为能力或死亡等,均构成了个人消费信贷的潜在风险。本章重点对因借款人主体资格、借款合同、担保方式及债权的保护和清收中的法律问题进行了分析,并有针对性地提出了防范和控制风险的对策。

第五章主要论述汽车消费贷款业务。汽车消费贷款属于个人消费信贷的一种,但由于其操作模式区别于一般的消费信贷,所蕴含的操作和法律风险也具有特殊性,为此,本书专设一章进行论述。本章从汽车消费贷款的不同操作模式入手,阐明了不同操作模式下各当事人的法律地位及法律关系,分析了不同操作模式中银行所面临的法律风险,特别对保险公司提供的保证保险、汽车经销商操作的“假按揭”等进行了分析研究。在此基础上,以法律分析为基础,从完善银行内部管理制度和汽车消费贷款模式的角度,提出了防范风险的措施和建议。

第六章主要论述个人结算业务。个人结算业务是传统的银行业务,本章从各类结算方式的业务操作规程和当事人法律关系等基本内容入手,重点分析了个人结算业务存在的风险,提出了风险控制的对策。

第七章主要论述储蓄业务。储蓄业务是商业银行的基本业务之一,并不能算是新型业务。但是,目前银行储蓄业务中所暴露出来的新问题和重大风险仍值得我们关注。本章具体分析和阐述了储蓄业务操作中的风险,如客户身份的认定问题、存款冒领问题、挂失问题、储蓄业务中的代理问题等,并从完善银行内部操作手续的角度提出了防范和控制风险的对策。本章还对银

行协助国家有权机构查询、冻结、扣划储蓄存款中的法律问题以及目前储蓄业务中所面临的新问题进行了分析探讨,提出了风险控制措施。

实际上,为了体现为客户提供个性化、差别化的服务,使客户找到最适合自己的服务模式,银行个人金融业务往往种类繁多,各银行对其业务分类也不尽相同。本书上述七章远未涵盖银行个人金融业务的全部内容,如个人住房按揭业务、个人资信证明业务以及代理保险、代理证券业务等均未被本书所涉及。一方面是由于本书篇幅所限,只论述重点个人金融业务;另一方面是考虑到体例的安排,个人住房按揭业务、个人资信证明业务以及代理保险、代理证券业务已分别在本丛书的《住房金融业务与法律风险控制》和《银行中间业务与法律风险控制》中有专门论述,本书恕不再赘述。

本书各章脉络清晰,论述层次分明,将银行业务与法学理论相结合,在系统地介绍个人金融业务运作规程的同时,深入分析和揭示了业务存在的风险,提出了有针对性的法律风险控制对策,具有很强的可读性和实用性,无论对于银行内部业务人员、管理人员和金融法律工作者还是外部读者,通过本书可以掌握银行个人金融业务操作流程,了解控制风险的方法,为妥善把握和处理相关业务带来益处。

目 录

绪论	001
第一章 个人理财业务	001
第一节 个人理财业务概述	001
第二节 个人金融衍生业务的运作及法律风险控制	005
第三节 个人外汇买卖的运作及法律风险控制	016
第四节 个人理财金账户的运作及法律风险控制	028
第五节 代理券商个人资产管理业务的运作及法律风险控制	042
第二章 个人电子银行业务	053
第一节 个人电子银行业务概述	053
第二节 网上银行业务的运作及法律风险控制	060
第三节 网上贷款业务的运作及法律风险控制	072
第四节 电话银行业务的运作及法律风险控制	083
第五节 手机银行、其他自助银行服务的相关法律问题	089
第六节 私人密码在个人电子银行业务中的法律地位和作用	097
第七节 个人电子银行业务相关法律风险的防范与控制	103

第三章 信用卡业务	115
第一节 信用卡业务及其在中国的发展	115
第二节 信用卡业务的管理规范	124
第三节 信用卡业务中的法律关系	130
第四节 信用卡业务的风险与控制	134
第五节 信用卡犯罪的刑法控制	154
第六节 信用卡业务法律风险控制实证分析	157
第四章 个人信贷业务	163
第一节 个人(消费)信贷业务概述	163
第二节 个人信贷业务的品种及简介	169
第三节 借款人主体资格的法律风险与控制	176
第四节 借款合同的法律风险与控制	179
第五节 贷款担保的法律风险与控制	184
第六节 贷款债权落实与清收的法律风险控制	207
第五章 汽车消费贷款业务	219
第一节 汽车消费贷款业务概述	219
第二节 汽车消费贷款的运作模式及其比较分析	222
第三节 汽车消费贷款的主要风险	228
第四节 汽车消费贷款的法律风险控制	236
第六章 个人结算业务	242
第一节 个人结算业务概述	242
第二节 票据类个人结算业务操作规程	245
第三节 汇兑类个人结算业务操作规程	252
第四节 委托收款类个人结算业务操作规程	256

第五节 个人结算业务的风险	257
第六节 个人结算业务的风险控制	261
第七章 储蓄业务	263
第一节 储蓄业务概述	263
第二节 储蓄业务的操作风险及控制	267
第三节 协助执行中的法律问题及风险控制	289
第四节 储蓄业务的其他风险及控制	295
后记	321

第一章 个人理财业务

第一节 个人理财业务概述

一、个人理财业务的基本特点

改革开放以来,我国居民储蓄的增长速度一直高于经济增长和居民收入的增长速度。统计数据显示,从1978年到2002年的24年间,我国城乡居民储蓄存款年平均增长23.2%,是同期GDP平均实际增长水平9.4%的2.4倍。据中国人民银行统计,截至2004年2月底,城乡居民人民币储蓄已经达到了11.06万亿元。随着资产的急剧增加,居民个人对资产保值和增值的需求日益旺盛。中国社会调查事务所在京、津、沪、穗四地的问卷调查显示,74%的被调查者对个人理财服务感兴趣,41%的被调查者明确需要个人理财服务。另一份调查显示,在全国范围内对个人理财服务的需求也很旺盛。国家经济景气监测中心公布的一项调查结果表明:就全国范围而言,约有70%的居民希望自己的金融消费有个好的理财顾问。这种需求的不断膨胀衍生出纷繁多样的个人金融业务新需求。在这种情况下,原先不被商业银行重视的个人理财业务开始得到了迅速发展,各种理财产品不断创新,层出不穷。

目前对个人理财还没有一个官方或理论界的明确定义。但从实际业务来看,个人理财业务就是专业机构(银行、保险或其他专业的机构)根据个人

客户的需求通过专业的服务将个人客户的资产进行合理的安排从而达到保值增值的目的。从金融发展的实践来看,个人金融理财涉及的范围非常广泛,包括初期单一的居民银行储蓄、债券买卖、外汇买卖、个人贷款融资等等。现在的个人金融理财更向着组合的金融产品或衍生金融产品方向发展。

(一)按照客户需求创新个人理财产品

只有按照客户的需求开发个人理财产品,才能保证产品在市场上的生命力,保证产品开发的成功。纵观金融产品创新的历程可以看出,金融产品的创新实际上就是一个不断满足客户需要的过程。没有客户的需求,就不可能有银行产品的创新。不适应客户需要的金融创新,也是不能成功的创新。从个人支票账户、保值存单、消费贷款、衍生金融工具等等金融产品的发展来看,个人理财产品的创新始终以客户的需求为基础。

(二)强有力的信息技术支持

个人理财业务所服务的对象是为数众多的自然人客户,这就要求银行提供“任何时间、任何地点、任何方式”的 3A 服务 (Anytime, Anywhere, Anyway)。要达到这种要求,银行就必须拥有强大的信息技术系统支持。进入 20 世纪 90 年代以后,国际银行界更是发展了数据仓库型的客户信息管理系统。这种客户信息管理系统及客户信息的搜索整理、市场机会的分析报告、决策支持的评分指示等诸多的功能为一体,使商业银行市场营销资源的配置趋于合理。

(三)以客户为中心的经营理念。国外银行更注重为顾客提供个性化、差别化的服务,使顾客能找到最适合自己的服务模式。银行为客户提供的是一揽子的整体服务,而不是零散杂乱的产品陈列。银行的个人理财产品,从开发到营销到跟踪,都应围绕着客户需要展开。银行不仅是单纯提供服务的机构,而且还应该是与客户息息相关的金融机构。关心客户的需求,围绕客户来经营和运作,只有这样,个人理财业务才能成功。现在商业银行在个人理财业务的经营上,最突出、最核心的概念就是树立以客户为中心的经营理念。

(四)个性化非常明显。个人理财业务根据不同的客户提供不同的、个性化很强的金融品种的组合。因为每一个个体的客户的具体情况不同,他们的需求不同,他们的资产状况不同,他们的生活状况不同,他们的职业发展以及他们的偏好都不同。没有一个同一的产品组合适合不同的人,因此,个人金融理财必须根据不同的客户提供不同的服务。有人理解不同的服务是根据客户资金的多少提供差别服务。实际上,不同的客户在地位上是平等的,所谓不同的服务应该是根据客户不同的需求而提供的服务产品的不同,而不应该是地位上的差别服务。只有这样才能培育客户、维护客户,最终获得双赢。

二、个人理财业务的发展与现状

20 世纪初期,商业银行个人金融业务主要包括:定期、活期储蓄存款、转账业务、汇兑业务、支付结算业务和贷款业务。这个时期的最大特点就是个人业务主要作为银行批发业务(主要是贷款业务)的资金来源来经营,储蓄的概念非常突出,银行还没有真正把个人理财业务作为独立的业务领域。20 世纪 30 年代以后,出于加强金融监管的需要,各种规定、限制、条款纷纷出台,专门的金融监管机构也颁布了各种银行法律。各银行机构为了规避严格的金融管制,都想方设法借鉴各种市场机制来进行业务创新,新兴的金融产品不断涌现,金融创新风起云涌。到了 70 年代中期,美国银行业的创新加速,全方位的消费者服务态势逐渐形成。自动取款机、pos 系统、电话银行等先进的银行服务手段不断涌现,银行为个人客户服务的营销通路得到大大拓展。服务手段多样化和产品多样化,使储蓄已经渐渐成为次要产品。银行坚持以客户为中心的经营理念,根据客户需求来区分和设计自己的个人金融产品,从而使得这个时期的银行产品逐渐向着商品型和高附加值两个方向发展。

到了 90 年代,以客户为中心的金融理念已经被树立起来,全方位的消费者服务轮廓也已经比较清晰。以综合理财为龙头的个人金融产品的创新和发展,使得个人理财业务逐渐为个人金融业务的核心产品。各银行都针对目