

商业银行业务法制管理

陈彦生 主编



2.23
402

湖北科学技术出版社

中国农业银行短期培训教材

商业银行业务法制管理

陈彦生 主编

湖北科学技术出版社

商业银行业务法制管理

© 陈彦生 主编

责任编辑:邱新友 赵襄玲

封面设计:孙占月

出版发行:湖北科学技术出版社

电话:6782508

地 址:武汉市武昌东亭路2号

邮编:430077

印 刷:鄂南新华印刷厂

邮编:437000

850×1168mm 大32开 8印张

200千字

1997年6月第1版

1997年6月第1次印刷

印数:1—4 000

定价:18.00元

ISBN7—5352—2018—5/D·20

本书如有印装质量问题 可找承印厂更换

D922.3
7402

69

加强培训 依法治行(代序)

市场经济就是法制经济。随着社会主义市场经济法制的健全和完善,依法治行作为商业银行业务管理的中心将被提上日程。没有规矩,不成方圆。离开规范商业银行运作的法律、法规和规章,商业银行管理也就无从谈起。由于历史的原因所形成的商业银行业务人员法律素质不高的现实,已经成为制约商业银行正常营运和健康发展的不可忽视的因素。怎样才能在短期内有效提高商业银行业务人员的法律素质,依法办理和管理业务,正确维护各方当事人的合法权益?其主要途径应该是短期培训。《商业银行业务法制管理》短期培训试用教材正是为了满足这一现实需要而编写的。

本书的最大特点是它的理论与实践的有机结合、法律与商业银行业务的完全融合。全书以商业银行业务为主线,根据我国现行法律、法规和商业银行业务规章,对存款、贷款、结算及其他主要业务、涉外业务中涉及到的各种法律问题进行了全面阐述,并对商业银行管理人员如何依法管理、业务人员如何依法操作提出了法律要求。对于目前法律尚无明确规定的商业银行业务中的有关特殊、复杂和疑难法律问题,书中也一并作了有益的探讨。这对商业银行的业务经营无疑具有十分重要的指导和警示意义。

作为短期培训教材,在内容上必须精、新、实。《商业银行业务法制管理》在这方面也作出了一定的努力。这本试用教材为适应农业银行地、市(县)行长和基层营业机构业务骨干的短期培训,在内容上进行了精选,既体现商业银行业务法制管理的系统性,又照顾到培训时间的短暂性,全书篇幅不大、短小精悍;这本书不同于一般的商业银行管理教材,它融法律规定和银行业务于一体,寓法律

解释、法律要求于商业银行业务法律性质分析之中,从法制的高度阐述商业银行业务管理的要求,这在商业银行管理学科中尚不多见。教材阐述紧扣商业银行业务这根主线,从实践中提炼理论,用理论指导实践,不但赋予教材可读性,而且增强教材的指导性和实用性。这对短期培训过程中讲授与自学相结合的教学方式显然是十分吻合的。我希望这本试用教材的出版,对于促进农业银行业务管理质的转变,提高农业银行业务人员的法制管理素质,增强农业银行的竞争力,发挥它应有的作用。

中国农业银行的依法治行才刚刚起步,业务中的一系列法律问题还有待于进一步探讨和认识,银行法制环境也有待于进一步完善。因此,这本教材难免不够成熟。我深切地期望广大法律工作者和银行业务管理人员对本书提出宝贵意见,使商业银行业务法制管理进一步完善。我相信,随着短期培训教材的试用,本书将会在教学实践中不断得到充实,并成为农业银行短期培训的正式教材。

陈彦生

1997年1月于武汉

目 录

第一章 商业银行业务法制管理概述.....	(1)
第一节 市场经济与商业银行业务法制.....	(1)
第二节 商业银行业务法制管理的研究对象和内容 ..	(11)
第三节 商业银行业务法制管理基础理论	(18)
第二章 存款业务法制管理	(33)
第一节 存款业务的法律性质	(33)
第二节 存款业务的法律要求	(37)
第三节 常见存款案件的预防及其法律责任界定	(57)
第三章 贷款业务法制管理	(65)
第一节 贷款业务基本规则	(65)
第二节 订立借款合同的法律规定	(72)
第三节 借款合同担保的法律规定	(86)
第四节 借款合同履行的法律要求.....	(115)
第四章 结算业务法制管理.....	(135)
第一节 结算帐户设置和使用的法制管理.....	(135)
第二节 票据结算的法制管理.....	(139)
第三节 一般结算业务法制管理.....	(175)
第五章 其他主要业务及涉外业务法制管理.....	(181)
第一节 贴现和拆借业务的法律要求.....	(182)
第二节 外汇业务的法律要求.....	(186)
第三节 保管箱业务的法律要求.....	(191)
第四节 国际结算业务的法律要求.....	(196)
第五节 涉外担保业务法制管理.....	(207)
第六章 银行业务中违法犯罪的界定与处罚.....	(212)

第一节	违法、犯罪概述	(212)
第二节	违法、犯罪的法律责任	(219)
第三节	银行业务中常见的几种经济犯罪及处罚.....	(224)

第一章 商业银行业务法制管理概述

随着我国金融体制改革的深入,各专业银行逐步转入商业银行运行的正轨。商业银行作为市场的重要主体之一,在市场经济法制日益健全和完善的条件下,其业务经营必须符合国家的法律、法规和规章。否则,就要承担相应的法律责任。与此相适应,商业银行的业务经营管理也必须围绕合规合法这个轴心来进行。从这个意义上讲,商业银行业务经营管理法制化已是大势所趋。商业银行业务法制管理水平高低,业务人员法律素质的优劣,将成为决定商业银行兴衰成败的重要因素。

第一节 市场经济与商业银行业务法制

一、市场经济的概念及其特征

第八届全国人大第一次会议通过的《中华人民共和国宪法修正案》作出了“国家实行社会主义市场经济”的决定,并把它确定为一项宪法原则。这为我国经济从有计划的商品经济走向市场经济提供了重要的法律依据,在我国社会主义经济发展史上具有里程碑的重要意义。

那么,什么是市场经济呢?要明确这一概念,首先需要弄清楚市场经济和计划经济、商品经济的区别。

(一)市场经济和计划经济

市场经济和计划经济是两种不同的经济体制。判断两者的基本依据,是看市场和计划对社会资源配置起着什么样的作用。如果市场对社会资源配置起着基础性作用,也就是按照价值规律的要

求适应供求关系的变化,发挥竞争机制的功能来实现社会资源配置的叫市场经济;如果计划对社会资源配置起着决定性作用,也就是主要由政府按照事先制定的计划,依靠行政指令来实现资源配置的,叫计划经济。

(二)市场经济和商品经济

市场经济和商品经济既有联系又有区别。没有商品生产和商品交换,没有市场,就不可能有市场经济。商品经济是市场经济存在的前提和基础,但两者又不是等同的。商品经济是生产的商品直接以交换为目的的经济形式;市场经济是市场对资源配置起基础性作用的经济体制。先有商品经济,待其发展到一定阶段,各种经济资源可以在统一的国内市场中自由流动和得到有效的配置,并且能够延伸向国际市场时,市场经济才应运而生。

因此,社会主义市场经济就是指与社会主义基本制度相结合、市场在国家宏观调控下对社会资源配置起基础性作用的经济体制。

市场经济与计划经济、商品经济相比较,还有以下几个重要特点:

1. 有活跃的市场主体体系。

市场主体,就是参加市场经济活动的当事人,包括法人、其他经济组织和自然人。市场主体是明确的产权关系和独立的利益主体。明确的产权是市场经济得以存在和发展的基本条件之一,也是市场制度与组织结构得以不断创新的前提条件。在这个基础之上,形成了市场主体具有明确收益与风险意识的不同的利益选择,市场主体之间也就展开了激烈的市场竞争。由于经济利益的推动和竞争的外在压力,市场主体在市场经济活动中充满活力。

在市场经济条件下,市场主体平等进入、公平竞争。一切市场主体都以平等的身份在市场经济活动中出现。它们不享有任何行政的、宗教的特权,也不依权力、地位而形成某种等级差别。市场主

体都是“天生的平等派”。这样，一切国家机关、企事业单位、其他经济组织和公民在平等的市场上形成了活跃的市场主体体系。

2. 有统一、开放的市场体系。

市场经济条件下，市场是将各种产品、生产要素的买者和卖者连接起来的交换机制。这一交换机制作为社会资源配置的基本手段，只能在统一开放的市场体系下才可发挥其应有的功能。因此，市场经济以形成统一、开放的市场体系为条件。没有统一、开放的市场体系，就不可能是真正的市场经济。因为市场不统一、不开放，各种生产要素就无法自由流动，价格杠杆和竞争机制就无法发挥作用，社会资源配置就无法通过市场而得到优化。

这里所说的市场体系，是指生产资料市场、生活资料市场、资金市场、房地产市场、技术信息市场，劳动力市场以及其他各种生产要素市场等全部产品和生产要素市场的总称。各种产品和生产要素市场构成一个完整的、开放的市场体系，才能带来整个社会资源配置手段的一致和效益的提高。因此，统一、开放的市场体系是市场经济体制区别于其他经济体制的一个十分重要的特点。

3. 有以间接手段为主的宏观调控体系。

市场经济是建立在充分的竞争基础之上的。市场主体囿于自身经济利益的限制，在竞争中不可避免地会产生行为的盲目性和带来市场经济运作的非有序化的消极方面。为了避免社会资源的浪费和保障市场经济的健康有序运行，国家必须加强对市场经济的宏观调控。但是这种宏观调控决不能是一律的直接行政干预，而只能是以间接手段为主、辅之以必要的行政干预的宏观调控。

市场主体在市场活动中具有自主性，是市场经济的本质要求。国家进行宏观调控不宜使用直接的行政指令来干预市场主体的经济活动，只能通过信贷、税收等间接手段来对市场主体的经营行为进行引导和发生作用，使之与国家宏观经济发展目标相一致。只有对于某些直接关系到国计民生的行业和产品、某些直接损害市场

经济健康运行的行为,才可以采取必要的行政干预手段。因此,各种间接手段的宏观调控和必要的直接行政干预所构成的宏观调控体系,是市场经济体制区别于其他经济体制的又一重要特点。

4. 有完备的市场经济法规体系。

市场经济就是法制经济。因为市场主体作为独立利益主体,在经济活动中的自主性要求法律加以保障;市场主体之间经济约束的契约性和信用性要求法律加以约束;市场主体在市场活动中展开的激烈竞争必须有法律加以规范;国家对市场经济所进行的宏观调控也需要法律加以监督和保障;市场主体之间的经济纠纷需要法律加以裁判。所以市场经济离不开法制,仰赖国家法制。离开了法制,市场经济就无法正常运作。

市场经济对法律的依赖是计划经济所无法比拟的。因为在计划经济条件下,经济运行主要靠行政指令来推动。行政指令虽然可能产生主观臆断带来的与客观经济要求的不相吻合,但其权威性仍然可以保障计划经济运行秩序。而市场经济主要靠经济利益来推动,以市场为基本手段对社会资源进行配置。市场经济运行没有法律、法规的约束,市场秩序的紊乱是可想而知的。因此,实行市场经济,就必须有完备的市场经济法规体系,才能有效地规范市场主体的行为,维护市场经济的秩序,保障市场经济的健康发展。

二、市场经济条件下商业银行的法律地位及其业务特点

商业银行作为以盈利为目标,以存、放、汇等业务为手段,以效益性、安全性和流动性为主要经营原则的自主经营、自担风险、自负盈亏、自我约束的企业法人。

依照我国《商业银行法》的规定,商业银行在法律地位上是独立的企业法人。所谓法人,是指具有民事权利义务主体资格的社会组织。企业法人则是以从事生产、经营等活动为内容、以获取盈利和增加积累为目的的一种盈利性社会组织。商业银行是企业法人,

是指整个商业银行是一个企业法人。商业银行的分支机构不具有独立企业法人资格。商业银行的分支机构虽然不具有法人资格,但它依照《民事诉讼法》的规定可以成为其他组织之一,可以作为特殊的诉讼主体参加诉讼。有的人把商业银行可以作为诉讼主体误解为商业银行的分支机构是商业银行的“二级法人”、“三级法人”,这是不正确的。法人是平等的民事主体,它们之间不存在级别高低,法人之间地位平等。法人如果可以分为一级、二级,那就否认了法人之间的平等性。因此,“二级法人”、“三级法人”的概念本身是错误的。

商业银行是企业法人的法律地位,决定了商业银行是市场经济条件下的一个市场主体。与其他市场主体具有平等的法律地位。这就使得商业银行同过去的专业银行相比较,发生一系列的本质变化:商业银行作为独立的企业法人,必须拥有相应的经营自主权,依法开展业务不受任何单位和个人的干涉;必须在法律规定的范围内从事业务经营活动不得违法经营;必须自担风险,自负盈亏,以自己的全部法人财产独立承担民事责任,再也不能躺在国家身上吃大锅饭。

商业银行作为独立的企业法人,与其他企业法人不同之处在于它只能经营金融业务。根据我国《商业银行法》第3条的规定,商业银行可以经营的业务范围包括吸收公众存款,发放短期、中期和长期贷款,办理国内外结算,办理票据贴现,发行金融债券,代理发行、代理兑付、承销政府债券,买卖政府债券,从事同业拆借,买卖、代理买卖外汇,提供信用证服务及担保,代理收付款项及代理保险业务,提供保管箱服务和经中国人民银行批准的其他业务。上述业务范围是商业银行可以选择经营的业务种类,但不是每个商业银行必然可以经营的业务范围。商业银行究竟可以经营哪些业务,应以其申请并在《经营金融业务许可证》和《营业执照》上核准的业务种类为限。商业银行内部上级银行依法可以经营的业务范围,下级

行不一定能够经营。下级行的经营范围应以其自己的《经营金融业务许可证》和《营业执照》上核准的业务种类为准。

在社会主义市场经济条件下,商业银行的业务经营具有下列3个明显不同于过去专业银行业务活动的特征:

(一)自主性

商业银行业务经营的自主性,一是指业务范围、活动领域由商业银行在法律允许的范围内根据社会需要和自身的可能来决定;二是指业务品种由商业银行依法自己设计;三是业务如何开展、对谁开展依法由商业银行自己把握;四是业务服务的收费标准由商业银行根据有关规章自行确定。

商业银行是市场主体之一,是具有明确产权关系和独立利益的经济实体。商业银行对自己的业务经营行为承担风险,因而法律必须赋予商业银行在业务经营上的自主性。商业银行只有在业务经营上享有自主权,才有可能对自己的业务行为承担风险。没有业务经营上的自主权而要承担业务经营行为的风险,这在法律上是不公平的,当然也是违反市场经济的基本性质的。

这里所说的自主性只能是一定条件下的自主性,即相对的自主性,不是绝对的自主性。商业银行所享有的业务经营的自主性,是遵守法律、法规和金融规章条件下的自主性。商业银行业务经营自主权由法律所赋予,商业银行只能在法律许可的范围内依法自主开展业务活动,决不能以自主权为借口违法办理银行业务。

商业银行业务经营的自主权,本来就是真正意义上的商业银行的一项法定权利。但对我国商业银行来说,真正享有业务经营自主权,则是专业银行转轨变型为商业银行后业务经营上的新特点。

(二)竞争性

商业银行业务经营的竞争性,是指商业银行为了自身的利益而必须与同业对手在业务经营方面展开比试和争夺。商业银行之间的这种竞争不是友谊竞赛,而是一种优胜劣汰的对抗竞赛。因

此,商业银行业务竞争的激烈程度是不言而喻的。

商业银行的业务竞争不仅遍及商业银行一切业务范围,而且涉及各种业务的一切环节、一切方面。商业银行不仅在存款、贷款和结算 3 项传统业务上展开激烈竞争,在贴现、拆借、保管箱、外汇、国际结算、涉外担保等其他业务和涉外业务中同样也展开激烈的竞争。其竞争的基本内容就是在业务的各个环节、各个方面体现出比同业对手的优越性,增加对客户吸引力。比如在法律许可的范围内增加业务品种,更好满足客户的生产、生活需要;提高服务质量,微笑服务、热情解答,更好地满足客户的心理需要;延长营业时间,改善服务设施硬件,实行电脑联网、通存通兑,以更好地满足客户存取等办理业务方便的需要,等等。

竞争是市场经济的固有规律。市场主体地位的平等性,决定了市场主体平等进入市场,公平展开竞争的可能。各市场主体对自身最大经济利益的追逐,是市场经济运作的基本内在动力。这种内在动力必然外化为市场主体之间的激烈争夺。在市场经济条件下,商业银行之间的业务竞争是必然的,这也是商业银行区别于计划经济条件下专业银行业务经营的一个重要特点。

(三)风险性

商业银行业务经营的风险性,是指商业银行以自己的财产承担业务经营中所产生的风险。商业银行作为自主经营、自负盈亏的经济实体,和其他市场主体一样,税后利润归自己享有、支配,亏损由自己承担。商业银行如果经营管理不善,或是违法经营,在激烈的市场竞争中必然会被淘汰。因此,对市场主体来说市场经济是风险经济。

商业银行业务经营的风险主要来自两个方面:一是违法经营的风险。商业银行违法经营,依法应当承担相应的法律责任,轻者予以行政处罚,损及商业银行的声誉和经济利益,重者依法予以撤销。二是经营管理不善的风险。商业银行经营管理不善,不能清偿

到期债务,其直接后果是倒闭、破产。商业银行的倒闭、破产是以法律规定为依据的,所以商业银行业务经营管理不善的风险,实质上也是一种来自法律规定的风险。

风险机制是市场经济赖以存在的必然条件。在市场经济条件下,商业银行业务经营的风险性也是其区别计划经济条件下专业银行业务经营的另一个基本特征。

三、市场经济条件下商业银行业务经营必须加强法制管理

商业银行业务经营的自主性、竞争性和风险性,在客观上要求商业银行必须加强自身业务经营的法制管理,自觉依照法律规定行使自己的自主经营权利,依法开展业务竞争,以有效避免业务经营中的风险。

社会主义市场经济条件下,商业银行业务经营必须加强法制管理的客观要求主要表现为下列两个方面:

(一)国家宏观调控需要商业银行加强业务法制管理

社会主义市场经济区别于资本主义市场经济的一个重要特征,就是社会主义国家根据其市场经济的社会主义性质来对市场经济进行宏观调控。市场经济的社会主义性质决定了市场经济的一切生产经营活动必须是以满足人民群众日益增长的物质、精神生活的需要为目的。但是,市场经济条件下市场主体业务经营的自主性、市场活动的竞争性和风险性,往往致使市场主体的生产经营活动偏离社会主义生产经营活动的基本目的。这从客观上要求国家必须采取法律的、经济的或必要的行政手段来对市场主体的市场活动加以规定或引导,进行宏观调控,以保证社会主义市场经济为实现社会主义基本生产经营目的在国家预定的宏观轨道上有序、健康地运行。

国家依据社会主义生产经营的基本目的,采用法律的、经济的和必要的行政手段对社会主义市场经济进行宏观调控,必须依法

进行；商业银行也必须依法开展业务经营活动，使之与国家的宏观调控相吻合。市场经济是法制经济，国家通过法律来对市场经济进行宏观调控，必须依照法定程序立法，明确规定市场主体在市场活动中可以做什么，必须做什么，不得做什么。国家也必须依照程序法的规定司法，对违反法律规定的业务行为予以法律制裁。商业银行在业务经营活动中，对国家的有关的法律规定，必须严肃执行，否则，就要依法承担相应的法律责任。

国家运用经济手段来对市场经济进行宏观调控，也必须严格依照法定程序制定经济措施，并以经济法规的形式颁布实施（比如税收手段以税法的形式、信贷手段以金融法规的形式赋予实施），商业银行应当按照国家的这些经济法规开展业务经营活动，配合国家宏观调控达到预定目标。如有违反，同样依法应当承担相应的经济法律责任。

在社会主义市场经济条件下，国家在必要的时候可以运用行政手段对国民经济进行宏观调控，以保证市场经济活动以社会主义基本生产经营目的为轴心健康有序地进行。国家运用行政手段实施宏观调控，是依照法定的行政程序，在法律授权的范围内的依法行政行为。法律要求商业银行的业务经营活动在享有经营自主权的同时，特定情况下也必须依法接受国家以行政的方法实施的宏观调控措施。商业银行只有加强法制管理，提高法律意识，才能自觉地接受国家对经济实施的必要的行政管理，配合国家实现宏观调控的目标。

（二）微观经营需要商业银行加强业务法制管理

商业银行是以追求利润为主要目标，以吸收存款为主要资金来源，以经营金融资产、负债和中间业务为主要内容的依法自主经营、自负盈亏的综合性、多功能金融企业法人。对于商业银行来说，经营上的盈亏，直接关系着其自身的前途和命运。而商业银行经营上的盈亏，与其业务法制管理状况息息相关。商业银行业务法制管

理对商业银行利润的制约关系,具体表现在下列 3 个方面:

1. 加强商业银行业务法制管理,可以有效地维护银行自身和客户的合法权益。

商业银行的各种业务活动不仅直接关系着银行自身的利益,同时也直接涉及客户的经济利益。在商业银行的资产、负债业务中,商业银行或是债权人,或是债务人。业务经营与自身利益的直接关系不言而喻;在商业银行的中间业务中,商业银行作为代理人,如果不能依法办理中间业务、正确实施代理行为,必然依法承担经济赔偿责任。而且,商业银行在业务活动中不能依法办事,除直接损害自身的经济利益外,还可能损及客户的合法权益,损害商业银行的形象,必然给商业银行以后的业务带来十分严重的后果,从而间接地损害了自身的远期经济利益。因此,商业银行加强业务法制管理,维护自身的直接经济利益、维护客户的合法权益、树立良好的金融企业形象,扩大银行业务,增加银行利润是十分重要的。

2. 加强商业银行业务法制管理,可以有效防止商业银行卷入经济纠纷,避免不必要的经济损失。

商业银行业务纠纷,是指商业银行在业务经营过程中与客户或其他商业银行之间发生的权利义务争执。就目前商业银行业务纠纷考察,绝大多数都是由于商业银行业务人员不懂有关法律规定,或虽懂但未对这些规定的严肃性引起足够的认识,以致在业务活动中该为而不为,不该为而为之而造成的。在业务活动中,商业银行业务人员由于不懂业务法律关系,不知道商业银行与客户或其他金融机构之间各有什么样的权利与义务,结果违法操作而损害客户或他行的合法权益而引起诉讼,或者是在客户或他行滥诉时不能依法主张自己的权利,造成人力和财力上的浪费和损失。因此,加强商业银行业务法制管理,可以强制业务人员遵守操作规范、正确维护各方的合法权益,防止或减少经济纠纷的产生,避免