

法学论丛



国际金融法系列

跨国银行 法律制度研究

◆ 岳彩申 著

北京大学出版社

法学论丛

AW

中国社会科学基金规划(青年)项目

跨国银行 法律制度研究

岳彩申 著

北京大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

跨国银行法律制度研究/岳彩申著. —北京:北京大学出版社,
2002.3

ISBN 7-301-05508-0

I. 跨… II. 岳… III. 跨国银行-银行法-研究 N. D912.28

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 008969 号

书 名: 跨国银行法律制度研究

著作责任者: 岳彩申 著

责任编辑: 冯益娜

标准书号: ISBN 7-301-05508-0/D · 0576

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村 北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn> 电子邮箱: zpup@pup.pku.edu.cn

电 话: 出版部 62754962 发行部 62754140 编辑部 62752027

排 版 者: 高新特激光照排中心 62637627

印 刷 者: 北京大学印刷厂

经 销 者: 新华书店

890 毫米×1240 毫米 A5 开本 12 印张 342 千字

2002 年 3 月第 1 版 2002 年 3 月第 1 次印刷

定 价: 21.00 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,翻版必究

序

国际金融的产生和兴起,无疑是 20 世纪所有伟大变化中最为深刻的一种变化。这种变化以不可阻挡的力量推动着社会车轮的向前行进。而实现这种变化的重要力量则是跨国银行,从这个意义上讲,跨国银行是金融全球化的中坚力量,越来越成为经济生活与市场交易的重要组成部分。不论是资本的国际化与金融创新,还是银行业务的交叉与金融网络化的发展,都离不开跨国银行的作用,也正是因为跨国银行在金融业中的特殊地位,跨国银行又成为了金融风险发生的最为集中的地方。上溯至 20 世纪的 30 年代,世界闻名的美国经济危机就是首先从银行倒闭开始而最终席卷全国的。如果说这已经成了历史的话,那么,我们也不应当忘记历史也可能重演。事实上,几年前爆发的墨西哥经济危机和东南亚金融危机,都是围绕着银行危机而发生的。金融全球化与跨国银行的迅速发展,进一步增强了金融危机的波及性与传染性。因此,如何从法律上为跨国银行的发展和交易安全提供制度安排与保障、防止跨国银行的风险,无疑是当代金融实践与法学研究都必须重视的课题。

由岳彩申副教授完成的中国社会科学基金规划(青年)项目《跨国银行法律制度研究》,正是基于上述两个目标,系统地研究了跨国银行法律制度的理论与实践。作者以经济全球化为背景,着重从两个层面展开了自己的论证:一是通过对跨国银行的业务经营制度、债权保障制度、组织机构制度与内部管理制度的研究,对跨国银行的经营活动进行了深刻的法律分析;二是通过对跨国银行的准入制度、监管制度和风险防范制度的研究,对跨国银行的监管理论与实践进行了较为全面的阐述。同时,本书作者有针对性地对《中华人民共和国商业银行法》的修订提出了有价值的建议。作者在阅读大量外文资料的基础上,借鉴国外有关跨国银行法律研究领域最新成果,运用比较研究的方法,不仅对跨国银行法律制度进行了深入的理论阐述,而且

还注重法律制度的技术性与操作性分析,是国内迄今为止尚不多见的专门研究跨国银行法律制度的著作。本书结构合理、资料丰富、内容充实、分析深入,是一部理论与实际相结合的学术专著。

中国已经加入 WTO,中国的经济必将更加融入到世界经济的大潮之中,中国的金融尤其是银行也必将走向国际化,中国的银行法也必须与国际惯例相一致,这是历史的选择与机遇。然而,由于种种原因,中国金融业包括银行业的国际化程度还比较低,有关法律制度远不够完善。近年来彩申君一直致力于金融法方面的教学和研究,并且他利用在美国作访问学者的机会,对跨国银行在市场经济国家的发展进行了若干考察,取得了一定的研究成果,先后发表了《论欧洲中央银行的独立地位》、《跨国银行监管体制研究》、《美国银行对客户保密制度研究》、《加入 WTO 与商业银行法的修订》、《评中国外商投资企业税收优惠制度》等论文。这里我要特别提到的是,本书作者在调查研究的基础上,对《中华人民共和国商业银行法》的修订提出了自己的建议,无疑有助于克服人们在法学研究中容易出现的外国与中国、理论与实践相脱节的“两张皮”的现象,是应当提倡的一种研究之风。我相信,本书的出版对促进中国金融法制的完善、加快中国金融市场的开放以及推动中国银行的国际化都是有意义的。

尽管本书的重点在于制度构建的研究,不必要求太理论化,但是书中对外国银行制度的分析与评价仍嫌单薄,有的观点还需进一步的探讨。随着时间的推移与学术能力的提高,我相信作者对跨国银行法律制度以及在中国的实践会有更为深入的研究。是为序。

李昌麒

2001 年 12 月 30 日于重庆

前 言

在经济与金融全球化的背景下,跨国银行在国际货物贸易与服务贸易中发挥着越来越重要的作用,与此同时,金融风险不断增加,跨国银行所涉及的法律关系也日益复杂。因此,如何完善有关跨国银行的法律制度,成为跨国银行乃至金融业稳定与发展的重要课题。本书从宏观上将跨国银行法律制度的研究置于经济全球化的大背景中,在系统和全面研究跨国银行法律制度的同时,着重研究了跨国银行的内部管理法律制度、跨国银行的监管法律制度、跨国银行的准入法律制度、跨国银行的业务法律制度及跨国银行的竞争与经营法律制度。本书尤其重视结合中国加入 WTO 的背景,对中国的外资银行法律制度及相关的立法进行探讨,并提出了相应的立法建议。

本书在写作过程中,就有关的问题曾与西南政法大学的李昌麒教授与种明钊教授、美国 Mercer University 法学院的 David G. Oedel 教授、Georgia State University 法学院的 Shubha Ghosh 教授及德国 Frankfurt 大学法学院院长 Helmut Kohl 教授进行讨论,在此对他们给予的支持表示感谢。此外,本书作为中国社会科学基金规划(青年)项目最终成果的一部分,得到中国社会科学基金的大力支持,也一并表示衷心的感谢。由于水平与时间所限,书中难免有不妥之处,欢迎读者批评指正。

岳彩申

2001 年 12 月于成都光华园

目 录

第一章 跨国银行法律制度的变迁、理论基础及体系	(1)
第一节 跨国银行法律制度的变迁	(1)
第二节 跨国银行法律制度的理论基础	(10)
第三节 跨国银行法的体系与渊源	(19)
第二章 跨国银行的组织结构法律制度	(23)
第一节 影响跨国银行组织结构的因素	(23)
第二节 跨国银行的组织结构体系制度	(25)
第三节 跨国银行分支机构及联营机构的法律形式	(35)
第四节 跨国银行的内部组织机构制度	(42)
第三章 跨国银行准入法律制度	(47)
第一节 跨国银行准入的理论基础	(47)
第二节 跨国银行准入的立法原则	(49)
第三节 跨国银行准入的制度安排	(62)
第四章 跨国银行经营与竞争法律制度	(74)
第一节 跨国银行经营范围的法律限制	(74)
第二节 跨国银行的竞争法律制度	(84)
第三节 跨国银行的税收法律制度	(95)
第五章 跨国银行业务法律制度(一)	(112)
第一节 国际借贷协议法律制度.....	(112)
第二节 主要的国际商业贷款法律制度.....	(131)
第三节 国际贷款的管制法律制度.....	(144)
第六章 跨国银行业务法律制度(二)	(156)
第一节 跨国银行的国际证券业务法律制度.....	(156)
第二节 跨国银行的信托业务法律制度.....	(166)
第三节 跨国银行的担保业务法律制度.....	(172)
第四节 跨国银行的结算业务法律制度.....	(185)

第五节 跨国银行的外汇业务法律制度·····	(212)
第六节 跨国银行业务创新中的法律问题·····	(214)
第七章 跨国银行的债权保障与实现法律制度·····	(219)
第一节 跨国银行债权的担保法律制度·····	(219)
第二节 跨国银行的抵销权制度·····	(238)
第三节 跨国银行债权争议的解决·····	(245)
第八章 跨国银行内部管理法律制度·····	(255)
第一节 跨国银行的管理体制·····	(255)
第二节 跨国银行的资产负债(经营)管理制度·····	(257)
第三节 跨国银行会计财务管理制度·····	(261)
第四节 跨国银行人事管理制度·····	(273)
第九章 跨国银行监管法律制度·····	(278)
第一节 跨国银行监管法律制度的理论基础·····	(278)
第二节 跨国银行监管的目标与原则·····	(283)
第三节 跨国银行监管的体制·····	(288)
第四节 跨国银行监管的措施与手段·····	(307)
第五节 跨国银行监管的国际合作与《巴塞尔协议》·····	(312)
第十章 跨国银行的风险防范及最后援助法律制度·····	(326)
第一节 跨国银行风险种类及成因·····	(326)
第二节 跨国银行风险的法律控制·····	(330)
第三节 跨国银行的最后援助制度·····	(341)
第十一章 跨国银行的并购、撤销、破产与清算法律制度·····	(348)
第一节 跨国银行并购法律制度·····	(348)
第二节 跨国银行的撤销法律制度·····	(361)
第三节 跨国银行的破产法律制度·····	(363)
第四节 跨国银行的清算法律制度·····	(369)

第一章 跨国银行法律制度的变迁、 理论基础及体系

第一节 跨国银行法律制度的变迁

一、跨国银行的概念及其法律阐释

在传统意义上,人们通常将跨国银行视为跨国公司的一个重要组成部分。这种观念的最权威代表是联合国跨国公司研究中心为跨国公司所下的定义。^①该中心于1983年在《世界发展中的跨国公司:第三次调查》中明确指出跨国公司包括跨国银行,是设立在两个或两个以上的国家,在一个共同的决策体系下进行经营,并且各实体之间通过股权或其他形式建立密切联系的两个以上的实体。将跨国银行视为跨国公司的一个组成部分也没有什么不妥之处,因为当今跨国银行基本上都采用公司形式。但跨国银行毕竟具有一般公司所没有的特征,因此,仍有必要在公司的范畴内进一步研究跨国银行的概念与属性。如同跨国公司的概念一样^②,关于跨国银行定义,迄今仍没有形成完全统一的理解。有的以银行在国外拥有的股权份额确认跨国银行;有的则根据银行在国外设立的分支机构所分布的国家数量作为跨国银行的根本标志。这反映出人们对跨国银行的认识并不十分充分和清晰。随着跨国公司与跨国银行的发展,人们的认识也在不

^① 该中心是设在联合国下的研究机构,其英文全称为:United Nations Center on Transnational Corporation,简称UNCTC。

^② R. 弗农(Vernon)最早提出跨国公司的概念,并认为一个公司至少应当在6个国家设有工业子公司,但关于跨国公司的定义,仍然存在不同的看法。参见[法]弗朗索瓦·沙奈著:《资本全球化》,中央编译出版社2001年版。

断地加深。首先是联合国经济与社会理事会通过决议,将跨国公司的名称统一界定为现在人们广泛使用的“跨国公司”。^① 1981年,联合国跨国公司中心首次将对跨国银行的研究从跨国公司中独立出来,从更为深入的角度考察与研究跨国银行的问题,并且对跨国银行的研究扩大到跨国银行的理论、结构、组织形式、监管制度、业务收益、资本流动等领域。^②其中,也涉及到跨国银行的定义问题。

跨国银行作为银行的一种形态,从法律上看,其最主要的特点在于其组织形式的国际性,即其组织机构跨越不同的国界。联合国跨国公司研究中心在一份报告中为跨国银行划定了一个基本标准。即跨国银行至少应当在5个国家或地区设有分支机构或附属机构。^③该定义揭示了跨国银行最一般的特征即跨国性。根据联合国跨国公司研究中心的解释,跨国银行应当具备以下条件:(1)跨国银行必须在不同的国家或地区设有分支机构或附属机构,即经营战略的跨国性;(2)跨国银行的分支机构或附属机构都接受同一决策机构的指导或控制,即内部经营管理的一体化;(3)各分支机构之间具有股权关系或其他经营上的联系;(4)跨国银行必须是按照不同国家或地区的法律设立的实体,即组织机构法律性质的跨国性。这一定义基本上揭示了跨国银行的主要特征,并且为国际上广泛接受。但该中心将跨国银行的量化标准确定为必须在5个以上的国家或地区设有分支机构或附属机构,似乎缺乏说服力。换言之,用一个十分量化的具体数字作为认定跨国银行的标准,并没有充分的科学依据。^④例如,一个银行虽然在2个甚至4个国家或地区设有分支机构或附属机构,具有无可争议的跨国性,但按照上述标准,这种银行却不属于跨国银行。然

① 此前,人们广泛使用“多国公司”这一名称,其英文名为 Multinational Enterprises,简称为 MNE。跨国公司的英文名为 Transnational Corporation,简称为 TNC。

② Norton, J. J., Chia-Jui Cheng & I. Fletcher (ed.), International Banking Operations and Practices: Current Developments, Kluwer Academic Publishers, Netherlands, 1994.

③ 美国哈佛大学的“美国多国研究项目”(Harvard Project on American MNE)认为,必须在6个以上的国家设有公司或附属机构,才属于跨国公司(跨国银行)。

④ 有学者认为这一量化指标单纯考虑设有分支机构的国家数目,而忽略了其他重要因素,过于简单与机械,因此没有被广泛采纳。参见李仁真主编:《国际金融法》,武汉大学出版社1999年版,第91页。

而,在5个以上的国家设有分支机构的银行与在4个国家设有分支机构的银行,他们的跨国性特征并没有实质性差别。因此,在划分跨国银行的标准问题上,联合国经济与社会理事会关于跨国公司的定义更为可取。该定义认为:凡在两个或两个以上的国家,控制了工矿、销售和其他营业机构的企业,都称为跨国公司。^①按照这一定义来理解跨国银行,凡在两个以上的国家或地区依法设有分支机构或附属机构并从事国际信用业务的金融机构,都应当是跨国银行。英国《银行家》杂志评选跨国银行的主要标准有两个:一是实缴资本或实缴资本和未公开储备之和超过10亿美元,即银行的资本实力标准^②;二是境外业务在其全部业务中占有一定的份额,并且在伦敦、东京或纽约三大国际金融中心设有分支机构,派出一定的境外工作人员,即银行境外业务情况标准。

综上所述,跨国银行是指在两个或两个以上的国家或地区设有分支机构或附属机构,从事国际货币信用经营,境外业务占有一定比例,并在一个决策机构下进行经营活动的银行。从法律上分析,跨国银行具有以下不同于国内银行的特征:

首先,跨国银行的跨国性决定了其法律资格的取得超出一国法律的区域效力范围,即跨国银行两个以上的机构分别设在不同的国家或地区,按照不同国家或地区的法律取得所在国的法律主体资格。因此,跨国银行可能是一个国家的法人实体,但更多情况下是由不同国家或地区的法人实体构成的银行。这决定了跨国银行在主体资格上的多样性与差别性,以及适用法律的复杂性。在有些著作中,这一特点也被称为银行经营机构的国际化。^③

其次,经营活动所涉及法律的国际化。跨国银行在不同国家或地区从事银行业经营活动中必然适用不同国家的法律和制度,由于各国法律存在明显的差别,遇到的法律问题就相对复杂,而且跨国银行的分支机构越多,其所涉及的相关国家或地区的法律越多,遇到的法

① 曹建明主编:《国际经济法概论》,法律出版社1994年版,第272页。

② 该标准是由《巴塞尔协议》确定的。

③ 伍海华著:《跨国银行论》,经济科学出版社1996年版,第8页。

律问题就越复杂。跨国银行不仅涉及不同国家的法律,而且还适用相关的国际法。为了保证跨国银行的高效运行,消除有关法律的障碍,国际社会正努力推进跨国银行法律制度的国际化。《服务贸易总协定》及《金融服务贸易协定》都是跨国银行法律制度国际化的重要标志。

第三,内部管理制度复杂。跨国银行在不同国家或地区设立分支机构,而且分支机构在地域上相距较远,内部管理难度较大,因此,在内部管理体制方面,跨国银行主要实行集中统一的控制。这表现为三个方面:一是跨国银行对海外机构,倾向于进行全部或大部分的股权控制;二是跨国银行海外机构的业务活动主要根据总行或母行的全球战略确定;三是跨国银行的海外机构的主要管理与经营人员都是由总行或母行派遣。这种对处于不同国家与地区的机构进行集中统一控制与管理的体制,必然增加了管理的复杂性。

除了法律上的特征外,跨国银行还具有其他经济学意义上的特征,如拥有广泛的国际网络,从全球目标出发采用全球经营战略等。^①

在区分跨国银行与国内银行时,尚有几个与跨国银行相关的概念需要区分,即国际银行、银行的海外机构及外资银行与跨国银行的区别。首先,关于跨国银行与国际银行的区别,尽管有些学者认为二者的区别很大,但多数学者认为跨国银行是国际银行的高级形态,是典型的国际银行^②,或认为跨国银行是在不同国家和地区经营存放款、投资及其他业务的国际银行。^③本书认为跨国银行属于国际银行的一部分,并在这种含义的基础上使用跨国银行的概念。其次,关于银行海外机构与跨国银行的关系^④,可以这样理解,即银行的海外机构是从母国角度对跨国银行在母国以外设立的机构的总称,属于跨

① 黄达、刘鸿儒、张肖主编:《中国金融百科全书》,经济管理出版社1990年版,第214页。

② 李仁真主编:《国际金融法》,武汉大学出版社1999年版,第90页。

③ 陈安主编:《国际经济法学》,北京大学出版社1994年版,第432页。

④ 在一些国际性的英文文件中,银行的海外机构为:Bank's Foreign Establishments。有学者将银行的海外机构称为“银行的外国机构”。相比较而言,银行的海外机构更为明确,不易产生误解。

国银行的组成部分。第三,关于外资银行与跨国银行的关系,一般认为外资银行是从东道国的角度对跨国银行在其境内设立的所有机构的总称。^①也有学者认为:“如果就跨国银行的全球组织结构而论,外资银行就是跨国银行在其母国以外设立的跨境分支机构。”^②外资银行有狭义与广义之分。广义的外资银行指在东道国设立的由外国资本独资或合资组建的银行或银行机构的总称,包括外国银行分行、子行及合资银行。狭义的外资银行仅指总行在东道国境内独资设立的银行,即外资独资银行。^③本书一律采用广义上的外资银行概念。

二、跨国银行法律制度发展的几个阶段

跨国银行业与银行业本身一样源远流长,因此,跨国银行法律制度几乎与银行一样古老。按照跨国银行法发展的时间划分,大致经历了几个阶段,即早期的跨国银行法、近代跨国银行法和现代跨国银行法。

(一) 早期的跨国银行及跨国银行法的萌芽

最早的跨国银行可以追溯到希腊古罗马时期,当时已经出现了经营国际货币业务的原始形态的机构,算是跨国银行的最早萌芽。由于这种跨国性银行业务的产生与需要,在古罗马还出现了关于银行和信用的法规。^④罗马万民法中有了关于借贷和担保的规定,算是最早的涉外金融法规。^⑤这些较为初级的涉外金融法规也当然包括了有关跨国性银行业务的问题。这方面的法规虽然不是典型的跨国银行法,也不是现代意义上的跨国银行法,但也直接或间接地包含了类似的内容。这一时期虽然出现了类似于跨国银行的法律制度,但还不能算是真正的跨国银行法律制度,只是跨国银行法律制度的萌芽。在古罗马帝国灭亡后的几个世纪里,由于西方商品经济发展缓慢,本就

① 刘遂著:《中国银行业:外资的冲击》,上海远东出版社2000年版,第3页。

② 李仁真主编:《国际金融法》,武汉大学出版社1999年版,第91页。

③ 国际文件通常采用外资银行广义上的含义。我国1994年4月生效的《中华人民共和国外资金融机构管理条例》第2条对外资银行的界定采用了狭义的概念。

④ 魏盛鸿、周业升主编:《最新商业银行实务全书》,金融出版社1995年版,第1—2页。

⑤ 董世忠主编:《国际金融法》,法律出版社1989年版,第1—2页。

处于原始萌芽状态的跨国银行业及跨国银行法基本上销声匿迹。

公元 12 世纪,意大利的威尼斯由于其自身特殊的地理位置,成为欧洲新兴的商贸城市,出现了商业性银行机构,其意大利语为“Banco”,指商人进行货币与投资活动用的桌子、柜台或场所,世界上第一家银行即威尼斯银行便产生于 1171 年。这些银行不仅经营货币与存贷款业务,而且直接从事国际间贸易。到了 14 世纪,一些大的商业银行开始拓展自己的进出口融资业务,也直接进行工业与贸易投资。例如佛罗伦萨的梅迪西银行在罗马、米兰、比萨、阿维尼翁、布卢日、伦敦和日内瓦等城市都有分支机构,成为当时欧洲最重要的跨国银行之一。^① 14--15 世纪,地中海地区因为频繁战争及政治冲突,导致经济的动荡不安,再加上银行自身的管理不善,银行业走向衰落。金融中心逐渐转向德国、法国。17 世纪以后,荷兰由于其独特的地理位置,成为新的国际贸易与金融中心。18 世纪,英国的伦敦与法国的巴黎成为欧洲两大国际金融中心。

从法律史的角度考察,在历史进入近代之前,虽然有了非典型意义上的跨国银行,但由于受当时银行业自身及法律发达程度的制约,不仅没有产生单独的跨国银行法,而且连单独的国内银行法也没问世。

(二) 近代跨国银行与跨国银行法

近代是跨国银行及跨国银行法发展的重要阶级。真正意义上的跨国银行产生于 19 世纪末的资本主义向帝国主义的过渡时期。当时,英、法等老牌帝国主义国家的银行纷纷在其殖民地和海外领地设立分支机构,通过广泛的银行经营活动,掌握其经济命脉。1904 年,英国有 50 家殖民地银行和 2279 家分行;1910 年,在英国伦敦就有 32 家殖民地银行的总行,而在殖民地的分行则多达 2104 家。法国有 20 家殖民地银行和 136 家分行。荷兰有 16 家殖民银行和 68 家分行。而其他一些欧洲国家及美国,由于其垄断资本未向海外扩张,它们的海外银行的数量较少。

在这一时期,单独的跨国银行法尚未产生,但典型的国内银行法

^① 刘逖著:《中国银行业:外资的冲击》,上海远东出版社 2000 年版,第 9 页。

开始产生,并且也同样适用于跨国银行。1837年美国密执安州通过了《自由银行法》,该条例规定了设立银行的条件、执照申请等内容,成为近代最早的银行法。1838年,纽约通过了《纽约自由银行条例》。该法规定了银行报告、检查、准备金及业务范围限制等内容。这些内容随着社会的发展变得越来越重要,成为美国1864年《国民银行法》和其他州银行立法的主要范本。^①1844年,英国颁布了《英格兰银行法》,是最早的中央银行法。1863年,美国联邦议会通过了《国民银行法》,规定了设立银行的最低股东人数、最低资本额、存款准备、发行准备、拥有不动产的条件、集中贷款的限制、监督管理机构等内容,成为比较完备的银行法。

由于这一时期的国际贸易总的来说还不够发达,国际金融业务相对较少,跨国银行及跨国银行的业务不像今天那么重要,跨国银行的实力及规模相对于国内银行而言,都不构成一种独立的力量。而且这一时期的跨国银行业涂上了浓重的殖民地色彩,其本质是宗主国对殖民地的经济掠夺,根本谈不上经济合作和金融交流。因此,母国作为宗主国不必去制定专门规范本国银行海外机构的法律,而那些沦为殖民地的东道国因为不可能对进入本国经营的外资银行实行管理,也不可能制定专门关于跨国银行的法律文件。尽管如此,从法律渊源上讲,虽然跨国银行法尚未以独立的法律文件形式表现出来,但普通的公司法与银行法适用于从事跨国银行业务的银行。换言之,有关跨国银行的法律规定已经包含在普通公司法与银行法中。例如,美国的《国民银行法》关于银行设立及监督管理的规定同样适用于从事跨国银行业务的银行。因此,普通公司法与银行法成为跨国银行法的主要渊源。尽管如此,国内银行法的正式产生,为跨国银行法的产生奠定了基础。

所以,近代史上的跨国银行法还主要包含在国内银行法中。尽管如此,这一时期的国内银行立法有了突飞猛进的发展,为后来跨国银行法的发展奠定了基础。

^① Edward L. Symons, The United States Banking System, Brooklyn Journal of International Law, Vol. XIX: 1, 1993.

(三) 现代跨国银行及跨国银行法的发展

第一次世界大战后到 20 世纪 50 年代末,跨国银行的活动比较沉寂,没有什么大的发展。值得注意的是,现代跨国银行的发展是以英国的相对衰落及美国的迅速崛起为特点。美国在这个时期成为跨国银行发展最快的国家,也成为现代跨国银行的发源地之一。从历史的角度考察,随着美国垄断资本的海外扩张,美国跨国公司获得了迅速的发展,国际贸易急剧增长,美元成为国际市场的硬通货。为了开辟国际市场和逃避美国国内金融法的管制,美国银行纷纷向海外发展机构和势力,跨国银行有了较大的发展。20 世纪 60 年代以后,美国的跨国银行发展更为迅速。1960 年,8 家美国银行拥有了 124 家海外分支机构,而且主要集中在西欧地区,以适应欧洲美元业务的发展。1970 年,53 家美国银行拥有 460 家海外分行。^①随着美国跨国公司向全球的扩张,美国银行开始向发展中国家和地区发展跨国银行。

随着跨国公司的迅速扩张及国际长期资本市场的兴起与发展^②,国际经济交流日益增加,银行业务日益国际化,美国的跨国银行继续发展,海外银行分支机构在 1980 年达到 789 家。^③同时,原联邦德国、日本等发达国家的跨国银行也有了发展。特别是 20 世纪 70 年代初,由于国际资本市场的兴起和迅猛发展,不但增添了一些传统国际金融中心的活力,而且产生了新加坡和香港等一些新的国际金融中心,不少本来在海外没有设置机构的银行纷纷跑到这些国际金融中心设立分支机构,作为参与国际资本市场各种信贷活动的阵地。从 20 世纪 70 年代中期开始,不仅原有的西方国际性银行大肆扩张海外活动,日益增多的美洲地区性中小银行、欧洲和日本的银行以及一些国际联合银行,也开始向国际化方向发展。它们在国际信贷市场

^① 潘金生、黄宝奎、唐兴光著:《比较银行法》,中国金融出版社 1991 年版,第 212 页。

^② 根据联合国贸易发展会议 1997 年 11 月的统计公布的数据,跨国公司控制了世界生产的 40%,国际贸易的 50%—60%,国际技术贸易的 60%—70%,对外直接投资的 90%。有学者研究成果证明,发达国家的 40% 的 GNP 来自其跨国公司的海外收入。1968 年的全球跨国公司为 7276 家,子公司为 2.7 万家,而 1996 年则上升为 4.4 万家和 28 万家。

^③ 刘遯著:《中国银行业:外资的冲击》,上海远东出版社 2000 年版,第 15 页。

上日趋活跃。到 20 世纪 70 年代末 80 年代初,来自各个国家的各类商业银行、国际性投资银行、中东石油国家的银行等更趋活跃,跨国银行有了巨大发展。1975 年,在世界最大的 300 家银行中,联合国跨国公司研究中心认定的跨国银行有 84 家,总资产达 17290 亿美元,跨国银行在海外的分支机构达 3941 个。1971—1985 年,荷兰、比利时、意大利、葡萄牙、西班牙、瑞士、丹麦、希腊和爱尔兰等 8 个欧洲国家银行净增加(进入减流出)255 家,日本和澳大利亚增加 72 家,美国增加 333 家。^①

在这一时期,跨国银行法随着跨国银行的发展有了以下重大发展:

首先,各国为了满足迅速发展起来的跨国银行业的需要,基本上都在立法上对跨国银行进行了专门的规定,建立了跨国银行的基本法律框架。由于考虑到不同国家的实际情况与立法的特点,在制定有关跨国银行的法律框架时形成了两种模式:一种是专门制定规范跨国银行的法律。如美国 1978 年颁布了《国际银行法》,专门规定了跨国银行的基本问题。二是不单独制定跨国银行法,但在银行法中专门对外资银行作出规定。例如,德国、英国、中国等国家都采用了此种立法模式。

其次,由于跨国银行的迅速发展,其业务经营涉及众多领域,其组织结构更为丰富多样。因此,跨国银行法在渊源上已经不再局限于普通公司法与银行法,而且包括了一些单行特别法,走向多元化格局。例如,随着美国银行持股公司的出现,美国国会于 1956 年制定了《银行持股公司法》。此后,美国国会于 1998 年通过了《金融服务业法》及 1999 年通过了《金融现代化法案》。这些法律都适用于跨国银行,是跨国银行法的重要渊源。

第三,随着跨国银行的发展及国际金融业的发展,国际条约逐渐成为跨国银行法的重要组成部分。国内法与国际规则相结合,成为当代跨国银行法的突出特征。在跨国银行不断发展的同时,国际银行业

^① 潘金生、黄宝奎、唐兴光著:《比较银行法》,中国金融出版社 1991 年版,第 213 页。