

BANKING LAWS

The Annual Report of Banking Laws and Regulations

国内唯一的
银行法专业连续性出版物

2010

银行业法制年度报告

张炜 主编

 中国金融出版社

BANKING LAWS

The Annual Report of

Banking Laws and Regulations

2009-10

THE LAW OF BANKING

2010

银行业法制年度报告

法律 金融

中国银行业监督管理委员会

BANKING LAWS

The Annual Report of Banking Laws and Regulations

国内唯一的
银行法专业连续性出版物

2010 银行业法制年度报告

张炜 主编

 中国金融出版社

责任编辑：戴 硕 李 融

责任校对：孙 蕊

责任印制：程 颖

图书在版编目 (CIP) 数据

银行业法制年度报告 2010 (Yinhangye Fazhi Niandu Baogao 2010)/张炜主编. —北京：中国金融出版社，2010. 3

ISBN 978 - 7 - 5049 - 5433 - 6

I. ①银… II. ①张… III. ①银行法—研究报告—中国—2010 IV. ①D922. 281. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 034941 号

出版 **中国金融出版社**
发行

社址 北京市益泽路 2 号

市场开发部 (010) 63272190, 66070804 (传真)

网上书店 <http://www.chinafph.com>

(010) 63286832, 63365686 (传真)

读者服务部 (010) 66070833, 62568380

邮编 100071

经销 新华书店

印刷 利兴印刷有限公司

装订 平阳装订厂

尺寸 169 毫米×239 毫米

印张 35. 25

字数 464 千

版次 2010 年 3 月第 1 版

印次 2010 年 3 月第 1 次印刷

定价 63. 00 元

ISBN 978 - 7 - 5049 - 5433 - 6/F. 4993

如出现印装错误本社负责调换 联系电话 (010)63263947

主 编 简 介

张炜 北京大学法律系毕业，法学博士，研究员。现任中国工商银行监事、总行法律事务部总经理；兼任中国政法大学教授、中国国际经济贸易仲裁委员会金融专业委员会副主任及仲裁员、中国法学会银行法研究会副会长、中国法学会证券法研究会常务理事、中国金融学会理事等。先后出版《银行改制上市法律问题与规制比较》、《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》等多部著作。自2004年起，每年主编国内唯一的银行法专业连续性出版物——《银行业法制年度报告》。

目 录

上篇 年度法制述评

3	第一章 银行业法律法规述评
3	一、银行业法律法规概览
3	(一) 保险法律规范修改完善
4	(二) 专利保护制度进一步健全
4	(三) 惩治经济犯罪刑事法律适时修正
5	(四) 征信管理立法迈出实质性一步
5	(五) 反垄断法律体系进一步完善
6	二、重要法律法规述评
6	(一) 法律
6	• 《保险法》
17	• 《专利法 (修正)》
22	• 《刑法修正案 (七)》
27	(二) 国务院行政法规和部门规章
27	• 《征信管理条例 (征求意见稿)》
32	• 《关于当前金融促进经济发展的若干意见》
36	• 《国务院关于进一步促进中小企业发展的若干意见》
38	• 《境外投资管理办法》和《关于完善境外投资项目 管理有关问题的通知》
45	• 《金融企业国有资产转让管理办法》
51	• 《关于相关市场界定的指南》及《金融业经营者集 中申报营业额计算办法》
57	三、2010 年展望

57	(一) 社会民生领域的立法步伐将进一步加快
57	(二) 社会保险立法将对银行经营活动产生重要影响
58	(三) 《商标法》将适时进行调整和完善
59	(四) 《征信管理条例》将对银行客户信息管理提出更高要求
60	(五) 保守国家秘密法律规范应当予以关注和重视
62	第二章 银行业监管规章述评
62	一、银行业监管规章概览
62	(一) 应对危机保增长
63	(二) 审时度势控风险
64	(三) 强化贷款全流程精细化管理要求
64	(四) 跨境贸易人民币结算取得突破
65	(五) 严控金融衍生产品风险
66	(六) 规范理财投资和银行卡管理
68	(七) 债券监管出新规
69	(八) 加强金融机构与从业人员管理
69	二、重要监管规章述评
69	(一) 宏观金融改革
70	• 《中国银监会关于当前调整部分信贷监管政策促进经济稳健发展的通知》
72	• 《中国人民银行、银监会关于进一步加强信贷结构调整促进国民经济平稳较快发展的指导意见》
76	(二) 风险管理
76	• 《商业银行信息科技风险管理指引》
78	• 《商业银行声誉风险管理指引》
80	• 《商业银行流动性风险管理指引》
83	• 《商业银行银行账户利率风险管理指引》
86	• 《关于当前应对金融危机加强银行业金融机构财务和风险管理的意见》

87	• 《关于进一步加强按揭贷款风险管理的通知》
89	• 《银行业金融机构建立存款风险滚动式检查制度的指导意见》
90	(三) 授信业务和中小企业融资
90	• 《固定资产贷款管理暂行办法》
97	• 《项目融资业务指引》
100	• 《关于进一步加大对科技型中小企业信贷支持的指导意见》
102	• 《廉租住房建设贷款管理办法》
105	(四) 跨境贸易人民币结算试点
105	• 《跨境贸易人民币结算试点管理办法》
108	• 《跨境贸易人民币结算试点管理办法实施细则》
110	(五) 衍生产品交易
110	• 《中国银行间市场金融衍生产品交易主协议》
118	• 《关于进一步加强银行业金融机构与机构客户交易衍生产品风险管理的通知》
124	(六) 银行卡与理财业务
124	• 《关于加强银行卡安全管理预防和打击银行卡犯罪的通知》
128	• 《关于进一步规范信用卡业务的通知》
131	• 《关于进一步规范商业银行个人理财业务投资管理有关问题的通知》
135	• 《关于进一步规范银信合作有关事项的通知》
139	(七) 债券市场管理
139	• 《关于开展上市商业银行在证券交易所参与债券交易试点有关问题的通知》
142	• 《中国银行业监督管理委员会办公厅关于加强商业银行债券投资风险管理的通知》
144	• 《关于金融租赁公司和汽车金融公司发行金融债券有关事宜的公告》
146	• 《全国银行间债券市场金融债券发行管理操作

149
154
154
156
158
160
161
163
163
164
167
170
173
176
176
177
177
178
179
179

规程》

- 《银行间债券市场债券登记托管结算管理办法》

(八) 机构管理与从业人员操守

- 《小额贷款公司改制设立村镇银行暂行规定》
- 《消费金融公司试点管理办法》
- 《加强外资转制法人银行公司治理指导意见》
- 《银行业金融机构从业人员职业操守指引》
- 《农村中小金融机构案件责任追究指导意见》

(九) 其他相关规章

- 《关于进一步加强人民币收付业务管理的通知》
- 《关于金融支持服务外包产业发展的若干意见》
- 《开放式证券投资基金销售费用管理规定》
- 《商业银行资本充足率信息披露指引》
- 《商业银行资本计量高级方法验证指引》

三、2010 年展望

- (一) 继续为经济发展保驾护航
- (二) 切实防控信贷风险
- (三) 构建金融消费者教育与权益保护的系统性制度体系
- (四) 积极参与国际监管规则制定
- (五) 推进全覆盖型金融监管体系建立
- (六) 逐步完善突发事件与危机应对机制

第三章 与银行业有关的司法解释与典型案例述评

一、最高人民法院司法解释述评

- (一) 《最高人民法院关于涉及驰名商标认定的民事纠纷案件管辖问题的通知》（法〔2009〕1号）和《最高人民法院关于审理涉及驰名商标保护的民事纠纷案件应用法律若干问题的解释》（法释〔2009〕3号）

189	(二)《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》(法释〔2009〕5号)
198	(三)《最高人民法院关于在执行工作中如何计算迟延履行期间的债务利息等问题的批复》(法释〔2009〕6号)
200	(四)《最高人民法院、最高人民检察院关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定(四)》(法释〔2009〕13号)
205	(五)《最高人民法院关于人民法院委托评估、拍卖和变卖工作的若干规定》(法释〔2009〕16号)
208	(六)《最高人民法院关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定》(法释〔2009〕17号)
211	(七)《最高人民法院 最高人民检察院关于办理妨害信用卡管理刑事案件具体应用法律若干问题的解释》(法释〔2009〕19号)
217	(八)《最高人民法院关于受理审查民事申请再审案件的若干意见》(法发〔2009〕26号)
221	(九)《最高人民法院关于正确审理企业破产案件为维护市场经济秩序提供司法保障若干问题的意见》(法发〔2009〕36号)
228	(十)《最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》(法发〔2009〕40号)
235	(十一)《最高人民法院关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》(法发〔2009〕45号)
240	(十二)《最高人民法院关于审理涉及金融不良债权转让案件工作座谈会纪要》(法发〔2009〕

	19 号)
247	(十三)《最高人民法院关于审理公司强制清算案件 工作座谈会纪要》(法发〔2009〕52 号)
256	二、典型案例述评
257	(一) 公告催收侵害名誉权纠纷案
263	(二) 理财产品赎回纠纷案
267	(三) 口头挂失纠纷案
274	(四) 全额计收信用卡透支利息纠纷案
280	(五) 电话银行业务外包纠纷案
285	(六) 银行产品广告宣传纠纷案
290	(七) 汇款业务纠纷案
296	(八) 某奶粉集团破产管理人诉某银行借款纠纷案
302	三、2010 年展望
302	(一) 制定《物权法》有关司法解释
303	(二) 制定《公司法》后续司法解释
303	(三) 制定《专利法》有关司法解释
304	(四) 制定涉及行政与民事交叉、刑事与民事交叉 的规范意见
305	第四章 国际银行业法制发展述评
305	一、有关国际组织、国家和地区金融法规文件述评
305	(一) 金融监管改革问题
305	• 二十国集团峰会有关金融监管改革文件
308	• 欧盟金融监管改革方案
310	• 《巴塞尔新资本协议框架完善建议》
313	• 美国金融监管改革法案
322	• 英国金融监管改革方案
326	(二) 金融消费者保护问题
326	• 美国《2009 年消费者金融保护署法》
328	• 美国《信用卡持卡人权利法案》

329	• 新加坡《信用卡指引修正案》
330	• 英国金融服务局《关于消费者责任问题的咨询文件》
331	• 英国金融服务局《英国金融服务补偿计划改革咨询文件》
332	(三) 金融衍生产品监管法律问题
332	• 美国《2009 年场外衍生品市场法》
333	• 美国《衍生品交易问责制和披露法案》
334	• 英国财政部及金融服务局《场外衍生品市场改革方案》
335	(四) 存款保险制度改革问题
335	• 巴塞尔委员会、国际存款保险协会《有效存款保险制度核心原则》
339	• 美国财政部《2009 年联邦存款机构监管改革法(草案)》
340	• 韩国《存款人保护法(修订)》和《存款人保护法实施细则(修订)》
343	(五) 反洗钱规定
343	• 反洗钱金融行动特别工作组《货币服务业务的风险基础方法指引》
346	• 反洗钱金融行动特别工作组《冻结恐怖分子资产的国际最佳实践》
349	• 中国香港《防止清洗黑钱活动指引补充文件》
351	(六) 稳健压力测试实践和监管基本原则问题
354	二、国际银行业法制发展的启示
354	(一) 进一步完善金融监管体制
356	(二) 加强对商业银行的并表监管
358	(三) 提高银行监管有效性
361	(四) 完善金融衍生产品市场监管
365	(五) 保护金融消费者和投资者合法权益
369	(六) 推进存款保险制度建设进程

371	(七) 构建商业银行全面压力测试体系
373	(八) 扩展反洗钱风险基础方法的运用领域

下篇 法律问题探讨

379	第五章 银行业法制学术研究综述
379	一、金融危机与银行监管法律问题
379	(一) 金融创新法律问题
381	(二) 影子银行法律问题
383	(三) 法律风险管理问题
384	(四) 金融监管改革法律问题
387	二、银行经营管理法律问题
388	(一) 银行国际化经营法律问题
389	(二) 银行综合化经营法律问题
392	(三) 银行信贷与担保法律问题
395	(四) 银行卡与电子银行法律问题
397	(五) 理财业务法律问题
398	三、银行消费者权益与征信制度法律问题
399	(一) 消费者知情权
399	(二) 消费者隐私权
400	(三) 征信制度
401	四、回顾与前瞻
401	(一) 2009 年银行业法制学术研究回顾
402	(二) 2010 年银行业法制学术研究前瞻
405	第六章 银行监管与内控机制
405	华尔街金融危机中的法学思考
405	一、金融危机对现行法律体系的挑战
409	二、金融危机的法律解读
415	三、进一步的思考与初步的结论

417	改革和完善中国金融监管体系
417	一、改革和完善中国金融监管体系的必要性
417	(一) 中国金融监管体制的沿革及现状分析
418	(二) 中国现行金融监管体系存在的问题
420	二、改革与完善我国金融监管体系的总体思路
420	(一) 中国金融监管体系改革的目标
420	(二) 中国金融监管体系改革应当分为三个阶段进行
423	(三) 进行完善金融监管体系的配套改革
424	论次贷危机对金融控股公司法制的影响
425	一、次贷危机对美国金融控股公司模式及法制的影响
425	(一) 次贷危机为美国银行系金融控股公司的发展提供契机
425	(二) 次贷危机显示银行系金融控股公司的独特优势
426	(三) 美国加强关于金融控股公司统一协调监管的立法
427	二、对我国的启示及借鉴意义
428	(一) 金融混业经营在我国是大势所趋
429	(二) 必须从法律上明确金融控股公司的性质和地位, 规范其组建方式
430	(三) 完善我国的金融控股公司的监管立法
432	美国金融监管的法律与政策困局之反思
	——兼及对我国金融监管之启示
433	一、做大并不等同于做强: 美国金融市场竞争力与监管有效性之争
434	二、多重抑或单一监管: 美国的金融监管成本与监管模式之辨
434	(一) 多重金融监管导致监管成本高企, 效率低下
434	(二) 金融“混血”产品不断涌现, 监管重叠与监

	管真空并存
435	(三) 多重体制不利于监管金融集团, 容易累积系统性金融风险
435	(四) 金融监管竞争导致“监管竞次”和“监管套利”
436	三、法律错位: 实体经济背景中出台的法律法规, 严重不适应虚拟经济形态的需要
436	(一) 股东与公司的责任承担方式与虚拟经济形态严重不相适应
436	(二) 实体经济背景下高管与公司的代理关系与虚拟经济形态严重不相适应
436	(三) 法律对金融衍生品信用评级机构和经营者的约束和规训, 与虚拟经济形态严重不相适应
437	四、对我国金融监管法律与政策的启示
437	(一) 金融监管的基础价值不应让位于“做大”市场之目标
438	(二) 运用政治智慧推动金融监管框架之完善
439	(三) 彻底反思并重构不适应虚拟经济形态的金融法规
440	商业银行关联交易管理机制研究
441	一、强化关联交易管理的重要性
441	(一) 关联交易规制的价值和意义
441	(二) 关联交易违规风险实证考察
443	二、商业银行关联交易管理现状分析
443	(一) 管理机构和职能分工
443	(二) 关联方管理
444	(三) 关联交易风险控制
444	(四) 系统建设
444	三、商业银行关联交易管理面临的主要问题
445	(一) 关联交易风险意识有待加强

445	(二) 关联交易管理制度有待进一步完善
445	(三) 关联方范围有待优化
445	(四) 关联交易系统化控制尚处于较低水平
446	四、完善商业银行关联交易管理机制的对策
446	(一) 强化关联交易风险意识, 提高重视程度
447	(二) 完善关联交易管理制度, 强化执行力度
447	(三) 区别关联交易风险程度, 增强管理的科学有效性
448	(四) 建立关联交易管理系统, 提升信息化水平
448	(五) 兼顾关联交易信息披露及其豁免原则的适用
449	(六) 加强集团成员关联交易风险管理
449	后危机时代我国商业银行流程再造与总法律顾问制度的建立
450	一、后危机时代国际大银行流程再造的四个特点
450	(一) 重新思考“流程为何而设”的问题
450	(二) 重新考量法律风险管理的重要意义
452	(三) 重塑总法律顾问在银行风险战略决策中的关键地位
453	(四) 重整法律部门与合规部门的关系设置
454	二、总法律顾问制度在银行流程再造中的重要作用
454	(一) 总法律顾问制度弥补了原有流程在价值取向上的不足
455	(二) 总法律顾问发挥着流程再造的“设计师”与“监理师”的双重作用
456	(三) 总法律顾问制度既是商业银行依法决策、管理和经营的重要组织保障, 又是切实提高银行竞争力的制度保障
456	三、在银行流程再造中建立总法律顾问制度的可行性分析
457	四、我国商业银行流程再造的必要性与紧迫性

458	五、以银行流程再造为契机建立形神兼备的总法律顾问制度
460	论中国场外金融衍生品市场监管法律框架的构建
461	一、总体思路——构建以交易商监管为中心的综合监管模式
461	（一）以对交易商的监管为场外金融衍生品市场监管的中心
462	（二）对金融机构市场参与者与非金融机构市场参与者实行分类监管
464	（三）实行以监管目标为导向的对交易商及其交易行为的综合监管
465	二、以交易商监管为中心的监管制度的主要法律框架
465	（一）统一立法与监管协调机制的建立
466	（二）对非金融机构市场参与者监管的法律制度框架
468	（三）对金融机构市场参与者暨交易商监管的法律框架
470	第七章 银行业务法律专论
470	尽快完善银团贷款相关法律法规
470	一、推广银团贷款对金融市场发展具有重要意义
471	（一）有助于降低银行贷款风险
471	（二）有助于改善和提高金融服务
471	（三）有助于优化银行资产负债及收益结构
472	二、国内银团贷款法律规则梳理
472	（一）涉及银团贷款的主要法律规则
473	（二）《业务指引》对《暂行办法》的突破
474	（三）制定银团贷款示范文本
475	三、发展银团贷款业务需关注的问题及建议
475	（一）继续加强银团贷款法律规则建设，明确相关