



高等院校法学精品课教材

金融法

吴弘 陈岱松 贾希凌 编著

格致出版社



上海人民出版社



高等院校法学精品课教材

金融法

吴弘 陈岱松 贾希凌 编著

格致出版社



上海人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

金融法/吴弘,陈岱松,贾希凌编著. —上海:格致出版社:上海人民出版社,2010
高等院校法学精品课教材
ISBN 978-7-5432-1860-4

I. ①金… II. ①吴… ②陈… ③贾… III. ①金融法—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.28

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第222854号

责任编辑 罗 康
美术编辑 路 静

高等院校法学精品课教材

金融法

吴弘 陈岱松 贾希凌 编著

出版 世纪出版集团 格致出版社
www.ewen.cc www.hibooks.cn
上海人民出版社
(200001 上海福建中路193号24层)



编辑部热线 021-63914988

市场部热线 021-63914081

发行 世纪出版集团发行中心
印刷 上海图宇印刷有限公司
开本 787×1092 毫米 1/16
印张 35
插页 1
字数 639,000
版次 2011年2月第1版
印次 2011年2月第1次印刷
ISBN 978-7-5432-1860-4/D·46
定价 55.00 元



作者简介

吴弘，华东政法大学教授、博士生导师，经济法学院院长、经济法研究生导师组组长，全国优秀教师、国务院特殊津贴获得者。担任中国银行法研究会副会长、中国商法研究会理事、上海市法学会金融法研究会会长、上海国际商务法律研究会副会长等。历任国家司法考试命题委员会委员、上海市人大常委会立法咨询专家、上海市消费者权益保护委员会委员等。长期从事商法学、经济学及金融法学的教学研究，主持完成省部级重点课题10余项，出版专著及教材20余部，发表论文数十篇。曾获上海市决策咨询成果奖二等奖、全国法学教材一等奖等。

陈岱松，华东政法大学副教授、硕士生导师，经济法学院副院长。入选2008年“上海市浦江人才计划”。中国证券法研究会、上海市金融法研究会理事。近年来曾主持司法部、上海市政府、中国博士后科学基金会、上海证券交易所等重要金融法律课题；在中文核心期刊发表金融法律论文30余篇，出版专著两部。

贾希凌，华东政法大学副教授、硕士生导师，美国旧金山大学和日本大阪大学法学院客座教授，上海市金融法研究会理事。从事金融法双语教学。著有《涉外经济管制法律协调论》、*China Business Law*、《信托法论》、《信托违法犯罪的防范与处罚》等，在法学、经济学核心刊物发表论文多篇。



内容简介

本书采用最新的资料与信息，力求准确、及时地反映最新的金融法律法规、实践经验和学术成果，做到理论与实际相结合、前沿性与准确性相结合、系统性与实用性相结合，并以较小的篇幅、较简练的语言，阐明金融市场法制的基本原理和操作规程。

前 言

金融是现代经济的核心。进入 21 世纪以来,我国金融市场强劲增长,有力地促进和保障了社会主义市场经济的健康发展;但爆发自美国进而席卷全球的次贷危机,再次敲响了金融风险的警钟,金融法制的重要作用在实践中日益为市场各方所认识。在我国,一系列金融立法纷纷出台或全面修订,使金融监管、执法和司法实践发生了深刻的变化,推动了相应的理论研究向纵深展开,也有越来越多的法学专业开设了金融法课程。为了适应人才培养、法制普及和实践运用的需要,也为了更好地反映不断发展变化的金融市场及其法制建设现状,我们新编了这本《金融法》。

金融法是一门贴近市场、联系实际的新兴学科,充满生机与活力。在本书编写过程中,我们力图准确、及时地反映最新的法律法规、实践经验和学术成果,采用最新资料与信息,努力做到理论与实际相结合、前沿性与准确性相结合、系统性与实用性相结合;以较小的篇幅、较简练的语言阐明金融市场法制的基本原理和操作规则。本书在体例上以金融法涉及的领域为主线,系统阐述金融法基础、金融调控法、金融监管法、金融交易法理论与实务,并在有关章节中专门讨论了反洗钱、银团贷款、电子结算、融资融券、期货期权、资产证券化、理财等金融市场热点法律问题,也在教材体系规范性与知识体系创新性相统一方面作了一些尝试。

本教材是法学或金融专业学生的研习课本,也可供金融管理部门决策参考和金融业务机构实践参考,还可为金融立法、司法和理论研究提供思路,更可用作金融企业普法辅导材料。

本书由吴弘、陈岱松、贾希凌合著,其中第一章、第二章、第七章、第十章、第十三章、第十九章、第二十章、第二十二章由吴弘撰写,第三章、第五章、第六章、第八章、第十二章、第十五章、第二十一章由陈岱松撰写,第四章、第九章、第十一章、第十四章、第十六章、第十七章、第十八章由贾希凌撰写,吴弘对全书作了统稿定稿;研究生徐程程、金淑弘、叶敏等也为本书作了部分资料收集和整理工作,在此一并表示感谢。

受时间、篇幅及能力所限,本教材难免有疏漏之处。我国金融市场建设又处在快速的动态变化中,将会有更多的问题需要研究讨论。因此,我们希望读者不吝赐教,以期完善后续研究。

作 者

2011 年 1 月

第一编 金融法基础理论

第一章 金融、金融市场与金融法/3

第一节 金融/3

第二节 金融市场/5

第三节 金融法/8

第二章 金融法的原则/14

第一节 金融法原则的原理/14

第二节 金融法的基本原则/18

第三节 我国金融法的具体原则/20

第三章 金融法的体系与渊源/28

第一节 金融法的体系/28

第二节 金融法的渊源/35

第四章 金融法主体/40

第一节 金融调控与金融监管主体/40

第二节 银行业金融机构/45

第三节 证券业金融机构/59

第四节 保险业金融机构/64

第五章 金融司法与金融执法/70

第一节 金融司法/70

第二节 金融执法/75

第二编 金融调控法

第六章 金融调控法基本原理/85

第一节 宏观调控与金融调控/85

第二节 金融调控的法律路径/89

第七章 中央银行法/94

第一节 中央银行概述/94

第二节 中央银行的组织形式与机构设置/98

第三节 货币政策的制定与实施/100

第八章 货币管理与反洗钱法/107

第一节 货币法律制度概述/107

第二节 我国的人民币管理法律制度/110

第三节 反洗钱法/116

第九章 外汇管理法/124

第一节 外汇与外汇管理法概述/124

第二节 我国的外汇管理制度/130

第三节 我国的外债管理制度/137

第三编 金融监管法

147

第十章 金融监管法基本原理/149

第一节 金融监管法概述/149

第二节 金融监管的理论基础/154

第三节 金融监管体制/156

第四节 金融监管的方式/162

第五节 金融监管的国际合作/168

第十一章 商业银行监管法/178

第一节 商业银行监管法概述/178

第二节 商业银行的准入与退出/180

第三节 商业银行经营业务的监管/188

第十二章 证券市场监管法/198

第一节 证券市场与证券监管法/198

第二节 证券市场监管体制/202

第三节 证券市场主体监管制度/211

第四节 证券市场活动监管制度/221

第十三章 保险市场监管法/240

第一节 保险与保险监管法/240

第二节 保险监管体制/245

第三节 保险业监管的法律规定/246

第四节 保险中介市场监管的法律规定/253

第十四章 信托市场监管法/261

第一节 信托与信托法概述/261

第二节 信托法律原理/267

第三节 信托公司的监管/278

第四节 营业信托的监管/283

第五节 公益信托的监管/295

第十五章 金融期货市场监管法/301

第一节 期货市场与期货监管法/301

第二节 期货市场的监管体制/310

第三节 期货市场主体监管制度/315

第四节 期货市场活动监管制度/319

第四编 金融业务法

327

第十六章 信贷与国际融资制度/329

第一节 存款法律制度/329

第二节 国内贷款法律制度/337

第三节 同业拆借法律制度/343

第四节 国际融资制度/346

第十七章 结算与国际结算制度/361

第一节 支付结算概述/361

第二节 银行结算账户制度/363

第三节 国内非票据支付结算制度/367

第四节 国际结算制度/374

第十八章 票据制度/387

第一节 票据制度概述/387

第二节 汇票、本票与支票/418

第三节 票据贴现与票据清算/435

第十九章 保险合同制度/445

第一节 保险合同法概述/445

第二节 保险合同的基本规则/452

第三节 人身保险合同/461

第四节 财产保险合同/464

第二十章 金融租赁制度/469

第一节 金融租赁制度概述/469

第二节 金融租赁公司/476

第三节 融资租赁合同/478

第二十一章 基金与理财制度/488

第一节 投资基金法律制度/488

第二节 理财制度/502

第二十二章 证券交易法律制度/515

第一节 证券交易概述/515

第二节 证券现货交易/520

第三节 证券信用交易/530

参考文献/552

第一编 金融法基础理论

第一章 金融、金融市场与金融法

【本章学习目的】

通过本章学习,熟悉金融、货币、信用与金融市场的概念、要素,掌握金融法的概念与调整对象,了解金融法的重要作用与地位,为深入学习金融法打好基础。

第一节 金 融

一、金融概述

(一) 金融的定义

金融,即资金的融通。金融是商品经济的产物,它的产生和存在与商品经济密不可分。在商品经济社会,一部分社会成员因为收入较多、支出较少或者其他各种原因而处于收入大于支出的盈余状态;相应的,也有另一部分社会成员会因为收入较少、支出较多或者其他各种原因而处于收入小于支出的赤字状态。金融的出现恰好是将处于盈余状态一方的闲置资源通过资金融通的方式调配到处于赤字状态的一方,从而在整个社会实现资源的优化配置,一方面减少了资源闲置带来的浪费,另一方面也为资源需求方提供了急需的资源。

在现代市场经济条件下,金融有广义和狭义之分。广义的金融是指货币流通体系,即全社会的货币资金的筹集、分配、借贷、使用和管理活动的总和。根据其开展的途径和方式的不同,它可以分为无偿融通与有偿融通,即货币资金的财政融通和信用融通两种。货币资金的财政融通是指国家凭借其政治权力,将部分社会资源以税收的名义征收起来,用于社会公共开支,它具有无偿性、强制性和固定性的特点。货币资金

的信用融通则是指社会经济活动中的各类主体以市场为基础,以信用为条件,将部分社会资源以货币资金为载体在其相互间流转,以调剂余缺,满足私人物品和服务的生产经营的需要,它具有有偿性、自愿性和任意性的特点。狭义的金融仅指货币资金的信用融通。金融学和金融法意义上的金融就是指狭义的金融。

(二) 金融的分类

根据不同标准,金融可作不同的分类。

根据有无金融中介,金融有直接金融和间接金融之分。融资供求双方当事人即筹资人和投资人之间直接或通过金融机构代理进行货币资金有偿借贷或投资,产生法律上的债权债务关系或投资收益关系的,称为直接金融。融资双方当事人通过银行机构作为媒介而发生资金借贷行为,产生法律上的两个债权债务关系,即投资人将资金以偿还本金并支付利息为条件存储于银行,形成存款人与银行之间的债权债务关系;银行则以资金所有者的身份,将筹集起来的存款资金以还本付息为条件贷放给借款人,形成银行与借款人之间的债权债务关系,称为间接金融。

根据金融活动是否跨越国界,金融有国内金融和国际金融之分。金融行为以及金融行为的后果均发生在一国境内的,称为国内金融。国际金融是跨国金融活动,它不仅以货币、信用、金融机构、金融市场等国内金融要素为其基本内容,而且以各种形态的货币金融资产跨越国界流通与交易为其特定内容。国际金融是各国金融要素之间相互作用和相互影响而形成的某些特殊现象,如外汇与汇率、国际收支平衡、国际储备资产、国际信贷与担保、国际证券融资以及国际金融监管等经济活动所形成的关系。

二、金融与货币、信用

货币是从商品交换中分离出来,充当一般等价物的特殊商品。它具有价值尺度、流通手段、储藏手段、支付手段和世界货币的职能。货币具有其自身的两大特性:一是货币是表现商品价值的手段,它直接表现商品的价值;二是货币是可以直接与任何商品相交换的手段。

货币是在金融范畴的形成中最早出现的,是金融活动最基本的客体,其他金融客体都是由它派生或衍化而来的。随着社会经济的不断发展,货币自身也经历了实物货币、金属货币、代用货币、信用货币的演变过程。货币是沟通整个商品经济社会生活的媒介,是商品经济社会不可或缺的基本要素,而货币也称为金融运作的基础工具,金融与货币密不可分,相辅相成。

信用是我们日常生活中经常用到的一个词汇,但经济学中的信用有其特定的含义,它专指借贷行为,包括商品的赊欠买卖与货币借贷。可见,这里的信用是以偿还和付息为条件的价值单方面运动。信用具有三要素:(1)债权债务关系。任何信用均涉及债权债务即授受信用的两方当事人。(2)时间间隔。信用关系是一方提供一定的价值,另一方则只能在规定的时间内偿还价值并加付一定的利息。信用是价值在不同时间的相向运动。(3)信用工具。信用工具是债权债务关系的书面证明。虽然信用关系也可以通过口头来加以确定且灵活简便,却不利于纠纷的解决,故适用范围有限。

信用与金融有密切的联系,但又必须严格区分开来。信用是现代金融运作的基础条件和形式。换言之,现代金融就是资金的信用融通,金融与信用相辅相成。没有信用,金融就会失去动力和活力。没有金融,信用也会失去基本的活动场所。信用促进了金融的活跃和持续的发展,金融也丰富和提高了信用的内涵。

第二节 金融市场

一、金融市场的含义

金融市场是资金融通的场所,是金融资产买卖交易而形成的资金供求的总和。金融市场有广义和狭义之分。广义的金融市场是指资金供求双方运用各种金融工具以信贷、投资及其他方式进行的资金交易获得的总和。它包括有特定场所的有形市场的资金交易活动和没有特定场所的无形市场的资金交易活动;它包括金融机构之间的资金融通活动和金融机构之外的资金融通活动。狭义的金融市场一般是指票据、证券买卖交易、金融同业拆借和黄金外汇交易的场所,但不包括金融机构的存贷款市场。

金融市场与房地产市场、劳务市场以及技术市场一样属于生产要素市场,要素市场又与商品市场一起组成市场体系。由于金融是经济的核心,金融市场也在整个市场体系中处于主导和枢纽的地位。金融市场具有自身的特点:一是交易的商品不是一般的商品,而是货币这种特殊商品;二是交易者之间是在金融工具买卖关系中形成的资金借贷关系和投资收益关系。

二、金融市场的要素

(一) 交易主体

金融市场的交易主体是指参加融资活动的资金供求双方,即投资者和筹资者,包括政府及政府机构、中央银行、商业银行、其他金融机构、普通工商企业和个人。他们或作为资金需求者,在金融市场上发行有价证券或者借据等金融工具以融入资金;或作为资金供给方,通过购买有价证券或其他金融工具,为金融市场提供资金。

(二) 交易对象及金融工具

一类金融市场的交易对象是货币资金。即实物资产抽象化的价值形态,而非实物资产本身。这是金融市场区别于实体经济的基本标志。在现代市场经济条件下,作为交易对象的货币资金,一般是通过赤字部门即筹资者或金融机构发行的金融工具来实现融通。

另一类交易对象是金融工具。金融工具又称为信用工具,是在信用活动中以书面形式发行和流通的,记载金融交易的金额、期限、价格等要素,借以证明债权债务关系的凭证。作为一种书面凭证,它本身并没有价值,但因为有信用为基础,可以兑换为现实的货币,还可以代替货币充当资金交易的媒介,执行流通手段和支付手段的职能。

金融工具具有四个显著的特征:(1)期限性,是指金融工具一般存在偿还资金的期限约束,其偿还期限可以有零和无期限两个极端。(2)流动性,是指金融工具能够迅速变为现金而不受损失的能力,具体的变现能力也是有所区别的。(3)风险性,是指购买金融工具的本金是否有遭受损失的风险。具体来说,又分为信用风险和市场风险两类:前者是债务人不履行合同,不按期归还本金的风险,主要与债务人的信誉和经营状况有关;后者是由于金融工具市场价格下跌所带来的风险。(4)收益性,是指金融工具能够给持有人带来收益的能力,其一般用收益率表示,即持有金融机构所获得的净收益与本金的比率。

依据接受性程度标准,金融工具可以分为两类:一是在本国具有一般接受性的金融工具,主要是中央银行发行的法定货币和银行体系的存款;二是在本国具备有限接受性的信用工具,包括各种可转让的存款凭证、汇票、本票、支票、债券、股票等有价证券。它们具有一定程度的流动性,但不能充当一般等价物作为交易媒介。

依据创新程度标准,金融工具可以分为原生工具和衍生工具。前者是在实物资产

的基础上发行、创生的金融工具,其价值变化与相关的实物资产、实物经济的市场定价紧密关联,如股票、债券、货币等;后者是在原生工具的基础上创生的金融工具,其价值变化直接与原生工具自身价值的市场预期紧密关联,如金融期货、期权交易、互换交易等。衍生金融工具的出现,为市场主体转移风险、套期保值、开拓融资渠道、节省融资成本提供了崭新的领域和机会。

(三) 中介机构

中介机构是指为金融市场的融资活动提供各种类型的组织机构。它们在众多分散的资金供给者和需求者之间提供咨询、提供场所、促成买卖,极大地提高了金融市场的运转效率,成为现代金融市场不可或缺的组成要素。各金融机构也存在不同,有些是纯粹提供服务性的业务,如投资咨询机构、财务顾问机构、资信评级机构、资产评估机构、会计师事务所、保险公估机构等;有的在服务之外自身还直接投入融资活动之中,属于金融机构范畴,如商业银行、证券公司、投资信托公司等。

(四) 金融调控与监管

金融调控是指以中央银行为代表的宏观调控部门,通过制定和执行金融政策,调节货币供求,确保金融市场乃至整个国民经济体系稳定运行的公共行为。金融监管是指政府与市场自律组织为了维护金融市场交易的良好秩序,防止各种欺诈行为,保护各种债权人与投资者的合法权益,对金融市场施加的一系列监督和管理措施。现代金融市场有序、健康、稳定的发展必然离不开良好和健全的金融调控与金融监管。

三、金融市场的类型

金融市场按照不同标准可以划分为不同类型,其中最常见的是依交易对象进行划分,可以将金融市场划分为货币市场、资本市场、外汇市场、黄金市场和保险市场。

货币市场是指交易期限在1年以内的短期金融交易市场,其功能在于满足交易者的资金流动性需求。它包括短期存贷市场、银行同业拆借市场、贴现市场、短期债券市场以及大额存单等短期融资工具市场。

资本市场是交易期限在1年以上的长期金融交易市场,主要满足工商企业的中长期投资需求和政府弥补财政赤字的资金需要。它包括银行中长期投资需求和证券市场,其中证券市场又可以分为债券市场和股票市场。