



中国社会科学院金融研究所

Institute of Finance & Banking, Chinese Academy of Social Sciences

中国金融法治

ZHONGGUO JINRONG FAZHI

2005

主 编 李 扬
副主编 王国刚 王松奇
胡 滨（执行）



中国金融出版社



中国社会科学院金融研究所

Institute of Finance & Banking, Chinese Academy of Social Sciences

中国金融法治

ZHONGGUO JINRONG FAZHI

2005

主 编 李 扬

副主编 王国刚 王松奇

胡 滨（执行）



中国金融出版社

责任编辑：彭元勋 王海晔

责任校对：张志文

责任印制：丁淮宾

图书在版编目 (CIP) 数据

中国金融法治：2005 (Zhongguo Jinrong Fazhi: 2005) / 李扬主编.
—北京：中国金融出版社，2005.6
ISBN 7-5049-3720-7

I. 中… II. 李… III. 金融法—研究—中国
IV. D922.280.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 053448 号

出版 **中国金融出版社**
发行

社址 北京市广安门外小红庙南里 3 号

市场开发部 (010) 63272190, 66070804 (传真)

网上书店 [http: // www. chinafph. com](http://www.chinafph.com)

(010) 63286832, 63365686 (传真)

读者服务部 (010) 66070833, 82672183

邮编 100055

经销 新华书店

印刷 北京东方七星印刷厂

尺寸 165 毫米 × 239 毫米

印张 20.75

字数 350 千

版次 2005 年 6 月第 1 版

印次 2005 年 6 月第 1 次印刷

印数 1—6000

定价 40.00 元

如出现印装错误本社负责调换



李 扬

1981年、1984年、1989年分别于安徽大学、复旦大学、中国人民大学获经济学学士、硕士、博士学位。1998—1999年，美国哥伦比亚大学高级访问学者。

现任中国社会科学院金融研究所所长、金融研究中心主任。研究员，博士生导师。清华大学、北京大学、中国人民大学、复旦大学、南京大学、中国科技大学等大学兼职教授。

第三任中国人民银行货币政策委员会委员。

中国金融学会副会长、学术委员会委员。太平洋经济合作委员会（PECC）中国金融市场发展委员会委员。中国国际金融学会常务理事。中国城市金融学会常务理事。中国财政学会常务理事。中国科学院自然科学和社会科学交叉研究中心学术委员会委员。若干省、市政府顾问。

国家级有突出贡献中青年专家。国务院“政府特殊津贴”享受者。曾四次获得“孙冶方经济科学”著作奖和论文奖。



王国刚

1955年11月出生，江苏无锡人。1988年毕业于中国人民大学，获经济学博士学位。研究员、博士生导师、注册会计师。现任中

国社会科学院金融研究所副所长。曾任江苏兴达证券投资服务有限公司总经理、江苏兴达会计师事务所董事长、华夏证券有限公司副总裁等职。支持了青岛海尔、江苏春兰等近40家企业的股份制改组、股票发行和股票上市工作。

主要从事金融市场、公司金融和经济体制改革等问题研究，曾参与《公司法》、《证券法》、《信托法》等法律法规及有关政策的研讨。已出版著作近40部、论文600余篇，主持和参加过30多项国家级和国际合作课题的研究，获得10多项国家级、省部级的教学奖和科研奖，被十几个政府部门聘为经济顾问，40多家企业聘为投资顾问。



王松奇

1952年3月31日出生于吉林省前郭县。现任中国社会科学院金融研究中心副主任，中国社会科学院研究生院教授、博士生导师，中国人民大学等若干所大学兼职教授，兼任北京市创业投资协会常务副理事长兼秘书长，中国金融学会常务理事，《银行家》杂志主编。享受国务院政府特殊津贴。



胡 滨

1971年5月出生，安徽六安人，法学博士，金融学博士后。现任中国社会科学院金融研究所金融法治研究中心主任，副研究员，律师。主要从事金融与法律交叉领域的理论与实务研究，在《法学研究》、《财贸经济》等刊物发表论文数十篇，参加《国开行住房抵押贷款证券化方案设计》、《金融资产证券化法律制度研究》等省部级课题十余项，担任几家金融机构及上市公司的法律顾问。

前言

市场经济是法治经济。现代金融业更是在一系列法律、法规和规范性文件的规定、调整、促进和保护下运行的经济活动。因此，从法的角度来分析我国金融业的运行、改革和发展，原本就是金融研究不可或缺的组成部分。

认识及此，并注意到我国金融法治研究相对薄弱的现状，中国社会科学院金融研究所自成立之始，就十分重视金融与法律交叉领域的研究工作，并于近日筹备成立了金融法治研究中心。金融法治研究中心致力于从法治的角度跟踪研究我国金融领域的各方面问题并向社会公布其研究成果；《中国金融法治：2005》（以下简称《法治》）就是该中心的首批研究成果——它也是金融研究所编写的年鉴性出版物之一。今后，我们将每年定期出版一部《法治》，以期集中、系统、全面、持续地反映中国金融法治的现状、发展和改革进程。

《法治》不是纯理论的研究。如同《中国金融发展报告》一样，我们给它的定位是“记载事实”、“客观评论”以及“金融和法律交叉研究”。因此，资料翔实、系统，评论客观、准确，金融学和法学的多视角分析，是我们努力要达到的基本要求。

本《法治》由“综述”、“进展”、“专题”和“案例”四大部分构成。“综述”是全书的提要。其要旨在于从宏观上梳理中国金融法治的基本特征和发展脉络。“进展”是分部门的研究。我们将分别针对银行业、证券与期货业、保险业、信托业等主要金融领域，从立法、执法、司法、守法等不同环节，系统记载当年中国金融法治发展的事实，并给予评述。“专

题”是针对热点和难点的专门分析。我们将围绕过去一年我国在金融立法、金融司法以及金融运行、金融监管等领域中发生的热点和难点，展开较系统的理论分析，努力揭示问题的应然状态，以期革除阻碍金融发展的法律障碍、确立促进金融发展的法律法规提供理论支持。“案例”是对过去重大金融案例的深度分析。我们力求系统搜集、精心筛选在中国金融法治建设过程中具有重大影响的个案，并给予多视角评论。通过这些个案分析，我们希望从实践的角度见证中国金融法治建设的历史轨迹，并从中发现中国金融法治建设尚待完善之处并努力提出具体可行的解决方案。

《法治》的立意、框架和选题由李扬、王国刚、胡滨商定。胡滨负责全书的组织和统编工作，李扬对其中的一些文稿进行了修订。《法治》的作者以金融所的研究人员和博士后研究人员为主，并广泛吸收了在银行、证券、保险、信托等金融领域从业的青年学者。为《法治》提供初稿的研究人员（按姓氏笔画）有：王国刚、全先银、邢颖、李忠轩、杨钦、周梅、庞洪梅、胡滨、胡立文、赵东、徐强盛、秦旷、郭惠霞、崔明峰、曹顺宏、曹顺明、黄育华、傅巧灵、程强、樊云慧。郑峻峰先生对初稿也有贡献。刘戈平对全书的初稿进行了编辑加工。

我们欢迎任何建设性的批评。

中国社会科学院金融研究所

李 扬

2005年4月28日

目 录

综 述	1
-----------	---

第一部分 进 展

一、银行业	17
附录：2004 年银行业相关法律、法规及规范性文件一览	37
二、证券、期货业	42
附录：2004 年证券、期货业相关法律、法规及 规范性文件一览	70
三、保险业	76
附录：2004 年保险业相关法律、法规及规范性文件一览	91
四、信托业	94
附录：2004 年信托业相关法律、法规及规范性文件一览	100

第二部分 专 题

一、发展：修改《中华人民共和国证券法》的主基调	103
二、《中华人民共和国保险法》二次修改的主题	115
三、中国信托业监管模式研究	139
四、从封闭走向公开：我国证券监管的必然发展	151
五、国债回购制度的法律分析	162

目	六、开放式基金延时交易的法律解析及规制·····	171
录	七、论我国机动车第三者责任强制保险制度的构建·····	180
	八、证券投资基金份额受益权质押中的法律问题·····	190
	九、储蓄卡年费问题的法律分析·····	196
	十、我国住房抵押贷款证券化立法问题研究·····	203

第三部分 案 例

一、高风险证券公司处置中的行政权力	
——南方证券行政接管案评析·····	215
二、剥夺股东股权的危险先例	
——郑百文重组案的法律分析·····	222
三、金融监管的缺位	
——铁本事件启示·····	232
四、信托公司的监管与规范	
——金新乳品信托到期无法偿付案法律剖析·····	239
五、民营类金融控股公司的监管和保护	
——德隆案引发的思考·····	248
六、完善银行公司治理结构的重要举措	
——中国银行、中国建设银行股份制改造进程评析·····	257
七、证券公司收购与反收购	
——中信证券 vs 广发证券 ·····	265
八、预收保费保险中的默示保险合同	
——信诚人寿案的法理分析·····	276
九、银丰基金“封转开”折射出的法律及市场机制问题·····	285
十、“啤酒花事件”的法律思考 ·····	296

附 录

2004 年中国金融法治大事记 ·····	305
-----------------------	-----

Contents

Introduction	1
--------------------	---

Part I The Development of Rule of Law in Financial Industry in China

1. Report on the Development of Rule of Law in China 's	
Banking Industry	17
Appendix: List of Banking Industry Related Rules and	
Regulations Enacted in Year 2004	37
2. Report on the Development of Rule of Law in China 's	
Securities and Futures Industry	42
Appendix: List of Securities and Futures Industry Related	
Rules and Regulations Enacted in Year 2004	70
3. Report on the Development of Rule of Law in China 's	
Insurance Industry	76
Appendix: List of Insurance Industry Related Rules and	
Regulations Enacted in Year 2004	91
4. Report on the Development of Rule of Law in China 's	
Trust Industry	94
Appendix: List of Trust Industry Related Rules and Regulations	
Enacted in Year 2004	100

Part II Monographs on the Development of Rule of Law in Financial Industry in China

1. To Develop: the Fundamental Principle of Revision of the Securities Act of PRC	103
2. The Theme of the Second Revision of the Insurance Act of PRC	115
3. Study on the Regulation Model of China's Trust Industry	139
4. From Close to Open: the Inevitable Path for the Securities Regulation in China	151
5. Legal Analysis on National Bond Repo System	162
6. Legal Analysis and Regulation on Open Fund's Delay Trading	171
7. On the Establishment of Compulsory Automobile Insurance System in China	180
8. Legal Issues of the Hypothecation of the Beneficial Right of End - up Bond Unit	190
9. Legal Analysis on Annual Fee of Savings Cards	196
10. Study on the Legislation of the Chinese Mortgage - Backed Securitization	203

Part III Deep Analysis on Some Significant Financial Cases

1. The Administrative Power in the Settlement of High Risk Securities Companies ——Analysis on Nanfang Securities' Take - over by Administration	215
2. Depriving Shares of Shareholders: A Critical Leading Case ——Legal Analysis on Zheng Baiwen's Reorganization Case	222

3. The Absence of Financial Regulation	
— The Implications from Tieben Case	232
4. The Regulation and Management on Trust Companies	
— Legal Analysis on Jinxin Milk 's Trust Insolvency Case	239
5. The Supervision and Protection of Private Financial Holding Companies	
— The Implications from Delong Case	248
6. The Important Measures to Improve Banks ' Corporate Governance	
— Review on the Progress to the Joint Stock Reform and listing of Bank of China and China Construction Bank	257
7. Securities Companies ' Acquisition and Anti - acquisition	
— Zhongxin Securities vs. Guangfa Securities	265
8. Implied Insurance Contract in Insurance Where Insurance Premium Is Taken in Advance	
— Legal Analysis on CITIC - Prudential Life Co. Case	276
9. The Legal and Market Mechanism Issues Reflected on Yinfeng Fund 's "from Close to Open" Progress	285
10. Implications from "Brewage Hop" Case from Legal Perspective	296
Appendix	
Memorabilia in the Development of Rule of Law in Financial Industry in China in Year 2004	305

综 述

对于中国金融法治建设来说，2004 年是具有特殊意义的一年。在这一年里，《中华人民共和国银行业监督管理法》、修改后的《中华人民共和国中国人民银行法》和《中华人民共和国商业银行法》开始实施；中国银监会在新的法律框架下有条不紊地开展各项监管工作，以《中华人民共和国银行业监督管理法》为基础，以加强风险管理为核心的银行业审慎监管制度框架初步形成；中央的宏观调控政策在金融领域得到进一步落实；国有商业银行的股改上市工作取得阶段性成果；证券市场围绕着《关于推进资本市场改革开放和稳定发展的若干意见》的贯彻执行，进行制度建设和体制创新，上市公司诚信体系逐步完善，投资者利益得到进一步保护；保险行业为迎接全面开放而做出适当调整和充分准备；信托行业加强了对信托公司和信托业务的监管和规范，集中出台了一系列的规范性文件，有效地防范了经营风险。在打击金融犯罪方面，金融监管机构会同有关部门共同查处了一批严重的金融违法案件；中国人民银行通过严厉查处和打击地下钱庄，推动反洗钱活动深入进行，整顿了金融秩序。总的来说，在 2004 年的金融领域，无论是在立法、执法还是司法方面，均取得了丰硕的成果，金融法治建设进入了快速发展阶段。

一、完善金融法制，优化法治环境

2004 年是我国金融立法成果显著的一年。当年，《中华人民共和国中国人民银行法》、《中华人民共和国商业银行法》及《中华人民共和国银行业监督管理法》正式实施，适应了我国加入世界贸易组织和金融开放的新形势，满足了金融监管体制改革和中央银行职能调整的需要，重新界定了中国人民银行、中国银监会的地位和职责，以法律的形式肯定和巩固了中国金融业改革的成果。

除银行三法正式实施外，2004 年还出台了大量的涉及金融领域的法

规和规范性文件。在银行业,由中国人民银行和中国银监会单独或联合发布的法规及规范性文件近六十项,内容涉及国家宏观调控、审慎监管、风险管理、银行业开放、公司治理结构等各个方面。在证券、期货业,2004年2月1日,国务院发布了《关于推进资本市场改革开放和稳定发展的若干意见》(简称《意见》)。围绕着《意见》的贯彻执行,2004年有关部门出台了60多项证券、期货方面的法规和规范性文件,频率之高为历年罕见。这些法规及规范性文件涵盖了证券发行制度、发展机构投资者、市场监管、上市公司治理、交易制度、对外开放、投资者保护等事关资本市场运行的诸多关键环节。在保险业,由中国保监会单独或与国务院其他部门联合发布了约50项法规和规范性文件,内容涉及保险市场主体塑造、保险市场秩序规范、保险资金运用、保险公司融资、保险经营风险防范和化解、保险信息化建设和统计工作等多个方面,进一步完善了保险经营和保险监管的法律环境,为保险业依法经营、保险监管机构依法监管打下了扎实的法制基础。在信托业,2004年下半年集中出台了7项法规及规范性文件,内容涉及信托投资公司监管、信息披露监管、信托公司证券投资业务、集合资金信托业务等方面。

2

总体来说,2004年主要是围绕以下三个方面展开金融法律、法规制度建设工作的:

第一是为履行加入世界贸易组织的承诺,适应对外开放的要求而制定或修改的法律、法规及规范性文件,如《中华人民共和国中国人民银行法》、《中华人民共和国商业银行法》、《外资金金融机构管理条例实施细则》、《外国保险机构驻华代表机构管理办法》的修订,以及《境外金融机构投资入股中资金融机构管理办法》、《外资保险公司管理条例实施细则》的制定等。

第二是为弥补现有法律空白、适应监管发展要求、控制金融风险而制定的法律、法规及规范性文件,如《中华人民共和国银行业监督管理法》、《商业银行资本充足率管理办法》、《商业银行内部控制评价试行办法》、《城市商业银行监管与发展纲要》、《股份制商业银行风险评级体系(暂行)》、《商业银行授信业务尽职指引》、《关于加强社会公众股股东权益保护的若干规定》等。

第三是为规范金融创新,促进行业发展而制定的法规或规范性文件,如《关于推进证券业创新活动有关问题的通知》、《关于首次公开发行股票试行询价制度若干问题的通知》、《商业银行次级债券发行管理办法》、《保险公司次级定期债务管理暂行办法》、《证券公司股票质押贷款管理办法》、《货

币市场基金管理暂行规定》、《保险机构投资者股票投资管理暂行办法》等。

二、运用法律手段，实施宏观调控

本轮宏观调控是在社会主义市场经济体制初步建立，公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度已经确立，全方位、宽领域、多层次的对外开放格局基本形成的新阶段进行的。中央制定的调控措施和采取的调控方式“主要运用了经济的和法律的手段，辅之以必要的行政手段”，十分注重发挥信贷、投资、价格等方面的经济手段和法律手段的作用。

运用法律手段来落实宏观调控政策主要体现在以下两个方面：

1. 中国人民银行、中国银监会、国家发改委等多个部门单独和（或）联合发布了大量的法规及规范性文件，加强宏观经济调控和防范金融风险

2004年4月，国家发改委、中国人民银行、中国银监会联合下发《关于进一步加强产业政策和信贷政策协调配合控制信贷风险有关问题的通知》，要求采取有效措施，停止对产业政策明确淘汰产品的信贷支持，控制对采用落后工艺、技术装备项目的贷款，特别是控制信贷资金流入低水平盲目扩张行业；中国银监会下发了《关于加强贷款管理，防范新的金融风险的通知》，进行风险预警，部署开展了新增贷款质量等三项业务检查；针对2004年货币信贷投放过快、信贷结构不合理问题，中国银监会下发了《关于认真落实国家宏观调控政策，进一步加强贷款风险管理的通知》，要求从七个方面采取市场和专业性措施，包括强化资本约束、加强资产准确分类和充足拨备、完善管理信息系统、监控贷款集中度和关联交易风险、严格授信尽职调查和管理、调整资产结构、协调信贷政策与产业政策等，要求银行业金融机构把宏观调控同深化自身改革、改善内控与风险管理、调整信贷结构、业务创新和信贷文化建设紧密结合起来，引领和推动银行业金融机构进行了一系列风险管理制度、方式和手段创新，坚持标本兼治，建设风险管理长效机制。

3

为加强特定行业的金融调控，中国银监会2004年9月发布了《商业银行房地产贷款风险管理指引》，引导商业银行充分理解和有效识别房地产贷款风险，针对不同类型和不同地区的项目，利用风险管理政策在不同时期采取相应的监控风险措施，设计适当的风险管理方法，并切实关注借款人的偿债能力、偿债意愿及信用记录等直接决定贷款风险的因素；中国银监会2004年8月修改了《汽车贷款管理办法》，规范和加强汽车贷款业务管理，活跃汽车消费，防范汽车贷款风险，促进汽车消费市场持续健康

发展；中国人民银行发布了《关于进一步加强房地产信贷业务管理通知》，抓住当时信贷投放最易产生信贷风险和最易形成不良贷款的环节，提出了七个方面的明确要求。

2. 配合宏观调控，采取有效措施，依法查处违法违规案件

除了颁布对相关行业进行金融调控的规范性文件外，为配合国家宏观调控，引导和督促金融机构优化贷款投向，防范金融风险，中国银监会及其派出机构在 2004 年先后组织开展了四次大规模的检查活动，主要对一些热点行业的贷款进行了专项检查。这对于引导商业银行加强信贷政策与产业政策的协调配合起到了重要作用。同时，结合我国银行业金融机构的风险特点，围绕各类机构的业务经营、风险状况、公司治理及内部控制开展了一系列现场检查，加大了现场检查力度，提高了检查效率。对在建和拟建项目固定资产贷款予以全面清理，与相关部门配合，依法查处了常州铁本、宁波建龙等违规贷款案件。

通过依法进行金融宏观调控，有效遏制了投资增长及信贷增速过快势头，确保了国民经济仍保持较稳定增长，未出现大的起落。

三、打击金融违法犯罪，整顿金融秩序

2004 年是金融违法犯罪发生较为频繁的一年，也是国家对金融犯罪打击力度较大的一年。在这一年里，先后有常州铁本事件、南海华光骗贷案、孙宏伟诈骗贷款案、上海农凯集团周正毅操纵证券股票价格案、“德隆系”案件、锦州交行与锦州法院联手作假案、王小石倒卖发审委员名单事件以及由中国银监会查处的两起国有商业银行重大票据诈骗案件等一系列的重大金融违法犯罪案件得到及时的披露和查处。这一方面体现了中国政府在惩治金融违法犯罪方面的决心和透明度，另一方面也反映出我们在打击金融违法犯罪方面所面临的严峻形势。

在打击金融领域违法犯罪，整顿金融秩序方面，2004 年呈现出以下四个特点：

1. 金融大案、要案频出，并形成金融领域多个行业的交叉犯罪

通过分析在 2004 年披露的一些金融案件，我们发现，一些大案、要案的违法犯罪事实主要集中在 2002 年以前发生，而随着中国金融体制改革的不断深化，金融监管机关监管力量的充实、监管措施的日益完善和政府外部审计作用的提高，打击金融违法犯罪案件的力度进一步加强，这些案件在 2004 年得以暴露和查处。这是 2004 年金融违法犯罪大案的一个特点。而且，在 2004 年的金融违法犯罪案件中，往往一个案件涉及的金额

就非常巨大,给金融机构造成的损失也非常严重。例如,在南海华光以及孙宏伟诈骗贷款案中,涉案金额几十亿元,造成的损失数亿元。

同时,金融违法犯罪案件复杂程度也在不断加剧,往往一个案件涉及多家金融机构和多个地区,形成银行、证券、信托等金融领域多个行业的交叉犯罪。在中国银监会查处的两起国有商业银行重大票据诈骗案件中,涉及了河南、广东、贵州三省的多个城市,以及中国工商银行、中国农业银行、中国建设银行共5家分支机构。诈骗分子以金钱收买银行工作人员,利用商业承兑汇票回购和贴现方式等多种方式骗取银行资金2.58亿元。在“德隆系”案件中,“德隆系”公司涉嫌侵占、挪用上市公司和关联公司资金、上市公司违规担保、非法操纵股价、挪用客户保证金、违规挪用信托财产等各项违法犯罪行为,涉及领域包括银行、证券、信托等,案件复杂程度远远超过一般金融违法犯罪活动。

2. 金融监管机关稽查和打击力度大大加强

2004年,金融监管机关加大了稽查力度,通过各种方式查处了大量金融违法犯罪案件,有效地净化了市场秩序。以中国银监会为例,在现场检查中,中国银监会依法取消各类机构高级管理人员任职资格244人;在中国银监会建议下,各类银行机构实际处分违规人员4294人,比上年增加1974人;通过现场检查共发现案件数量274件,涉案金额15.1亿元,涉案人员479人。对上述涉案人员已采取了移送司法机关等处理措施。

另外,2004年中国证监会全年办理境内证券期货违法违规案件88件,其中结案67件,移送司法机关23件,其中包括“德隆系”案件等非常重大、复杂的案件。

3. 反洗钱成为打击金融违法犯罪的一项重要工作

洗钱犯罪的隐蔽性、流动性、多发性、国际性和复杂性,决定了反洗钱是我国政府的一项重要战略任务。做好反洗钱工作是维护我国社会主义市场经济秩序和广大人民群众根本利益的需要,是加快我国金融业对外开放、推进我国银行业国际化的必要步骤,同时也是维护金融机构诚信及金融稳定的需要。反洗钱工作在严厉打击经济犯罪和遏制其他严重刑事犯罪中将起到重要作用。

鉴于反洗钱工作的重要性,《中华人民共和国刑法》第191条规定了洗钱罪;2003年修改、2004年实施的《中华人民共和国中国人民银行法》把反洗钱的职责赋予了中国人民银行;中国人民银行专门成立反洗钱局,2003年1月,发布了《金融机构大额和可疑外汇资金交易报告管理办法》、《金融机构反洗钱规定》和《人民币大额和可疑支付交易报告管理办