

中国金融安全的法律思考

中国政法大学金融法研究所教授

李爱君¹

【摘要】 由美国次贷危机所引发的全球性金融危机，目前已经演变为全球性的经济危机。这场危机已经严重影响到了我国的金融经济和实体经济。它使我们不得不检讨我国原有的金融安全法律机制，这个机制能否保证我国不出现类似的危机。另外，美国的金融危机已经对我国影响了巨大的经济影响，它使我们又不得不思考在金融、经济全球化的今天，我国现有的法律体系是否能够保障金融和经济安全。因此本文结合我国目前的状况，从法律的层面来探讨保障我国金融安全的法律理论体系与具体法律规范的构建。

【关键词】 金融安全 法律体系 法律规范

金融安全问题是我国法学界一直比较关注的问题，它是我国金融法的一个重要原则，体现在几乎所有的金融法规中。由美国次贷危机所引发的全球性金融危机，目前已经演变为全球性的经济危机。这场危机已经严重影响到了我国的金融经济和实体经济。它使我们不得不检讨我国原有的金融安全法律机制能否保证我国不出现类似的危机。另外，美国的金融危机已经对我国影响了巨大的经济影响，它使我们又不得不思考在金融、经济全球化的今天，我国现有的法律体系是否能够保障金融和经济安全。我国目前对金融安全法律问题的研究状况来看，可以说在理论上和实践上都是非常不完善的，既没有系统的金融安全法律理论体系，也没有完善的金融安全法律具体制度体系。为此我们必须以美国这次金融和经济危机为契机，深入研究我国金融安全的法律问题，以保证我们国内金融安全。

一、我国目前没有系统的“金融安全法律”理论体系

受大陆法系传统法学思想体系影响，在我国占主导地位的法学理论中，主要强调的是调整平等主体法律关系的民商法和调整不平等主体法律关系的行政法。以应对经济危机为基本研究对象的经济法和保障金融安全为基本研究对象的金融法理论研究非常薄弱，甚至许多研究经济法的学者也不认为经济法的核心是经济危机应对法和经济安全保障法，研究金融法的学者则更少总结金融法的完整理论体

¹李爱君，法学博士，北京师范大学经济学博士后，中国政法大学金融法研究中心副主任，中国政法大学民商经济法学院教授、硕士生导师，中国法学会银行法学研究会副秘书长，北京市经济法学研究会理事。研究方向：经济法、金融法、法律与经济。

系，将金融安全作为金融法的基本指导原则，并统领全部金融法规的制定与执行。即使在这方面有部分研究成果也主要是立足于国内，研究国内经济和金融安全的。事实上我们已经是WTO成员，已经是世界第二大国际贸易主体。但是，在我国的法学理论中，还基本上没有系统的经济和金融全球化背景下的理论。理论是行动的指导，没有能够防止国内金融危机的理论，就难以有完善的国内金融安全法制；没有能够应对国际金融危机的理论，更难以有完善的应对国际金融危机的法律对策。没有完善的法律对策就难以保证金融安全和秩序。如，诺思在《经济史上的结构和变革》中阐述的那样：人类发展的各种合作和竞争的形式及实施将人类活动组织起来的规章的那些制度，正是经济史的中心。这些规章不仅阐明了指导和决定经济活动的激励制度和抑制制度，而且决定着一个社会基本的福利和收入分配。²

二、我国目前没有完善的“金融安全法律”法规体系

改变开放30年来，我国主要是在学习经济和金融先进国家的经验，这也反映在我国的具体金融法律建设上。自20世纪80年代以来，我国进行了大量的金融立法。到目前为止，我国颁布的金融法律已经有9部，修改金融法5次，平均每年都有一次重要的金融立法或修法任务。此外，我国现行的金融条例、规章和司法解释有一百多部，初步形成了我国的金融法律、法规体系，这些法律、法规在我国经济生活中发挥着重要作用。但是，也必须看到，这些法律、法规在很大程度上是学习外国经验的结果。现在，外国的法律经验成了教训，我们也不得不对我国现有的法律体系进行检讨。总的说来，我国现行的法律体系在金融安全方面主要存在以下几个问题。

（一）应对国内金融危机的法规体系不完善，金融安全缺少系统的法律保障

要应对国际金融危机，首先必须有一个良好的国内金融状况，只有国内金融状况健康，才有可能对抗国际危机。如果国内金融状况本身就不稳定，一旦国际金融体系出现问题就会迅速波及到国内。并且，还可能成为加剧国际金融危机的因素。因此，要应对国际金融危机，应对国内金融危机的法规体系必须完善。就本次由美国的次级贷款危机所引发的全球危机来讲，它首先是由美国国内应对金融危机的法规体系不完善才发生的，并由美国金融市场波及到全世界的。

就我国目前情况来看，应对国内金融危机法规体系的不完善主要表现在以下几个方面。一是整个社会的法律、法规体系不完善，金融经济缺少一个稳定运行的法治环境。二是整个社会的信用法律体系不够健全，各部门的信用信息不完整，决策机构难以取得全面的信用信息。三是金融机构内部治理和内部控制的法律、法规不完善，难以保证其经营决策的科学性。四是金融监管法律不完善，监管机

²[美]道格拉斯·C. 诺思著，厉以平译：《经济史上的结构和变革》，商务印书馆1992年版，第iv页。

关法律上没有独立性，使金融调控和监管受到行政部门的极大干扰，难以保证其将金融安全作为主要调控和监管目标。五是没有引发金融危机的法律责任体系，引发金融危机的主体既不承担法律责任，也没有责任追究机制，难以从法律责任上防止引发金融危机。六是金融机构的市场退出法律体系不完善，至今还没有建立起存款保险制度。

（二）应对国际金融危机的法律制度缺失，国际金融安全基本无法律保护

我国经济和金融的全面开放，不仅会给我们带来巨大的市场空间，同时也使我国经济和金融同国际市场紧密联系在了一起。在国际统一市场的条件下，中国已经是国际市场中的一个重要主体，国际市场上的任何波动都会对我国的国内经济和金融构成重大影响。因此，必须建立应对国际金融危机和经济危机的法律体系，以在国际金融或经济危机的条件下保护国内金融和经济的基本安全，保持国内经济和金融的基本稳定。

就我国目前情况来看，基本上没有系统的应对国际金融危机的法律体系，使我国的国际金融安全基本上没有法律保护。具体来讲，主要包括以下几个方面。一是我国基本上没有对外投资的风险控制法律机制，特别是国有企业对外投资风险约束法律机制，一旦发生国际金融危机我国的外国资产会受到重大损失。二是没有完善的外商投资风险控制法律机制，一旦发生国际金融危机，外商在我国境内的资产很可能成为被执行的对象，使我国自身受到较大的损失。三是基本上没有完善的跨境破产法律机制，使外国企业破产可能直接危及到我国债权人的利益。四是没有在国际法律体系中，形成有利于我国的风险传递法律机制，在国际金融危机面前我国只能处于被动地位。五是没有建立起人民币的国际化流通法律机制，使在国际金融危机面前我们不能转嫁危机。

（三）没有系统的金融风险预警体系和突发金融事件处置法律体系，不能及时发现可能爆发的金融危机，或发生金融危机没有可以依据的处置法律

目前，我国基本上没有系统的金融风险预警和突发性金融事件处置法律体系。它主要包括国内金融风险预警和处置体系，以及国际金融风险预警和处置体系两个方面。就国内来看，我国没有专门的金融风险预警方面法律体系，没有风险预警指标体系，预警监督检测体系，警告级别体系，以及突发金融事件处置法律体系；既没有程序法方面处置程序规范，也没有实体法方面的处置方法和主体责任规范；发生问题只能采取行政手段临时处理。

从国际情况来看，我国没有对世界主要市场的金融风险监督检测法律体系，没有对国际金融风险的警告标准，没有专门负责对国际金融风险提出投资警告的机构，更没有任何主体对我国在国际金融危机到来没有预警而承担法律责任。在国际金融危机发生时，我国没有财产保全方面的法律规定，没有应对的法律程序、

法定方法和应对主体的规定。

三、完善我国金融安全法律制度的几点思考

(一) 构建我国金融安全对策的法学理论体系

构建我国金融安全对策的法学理论体系的核心内容是构建应对金融危机的法学理论基础，它具体包括四部分内容。一是金融安全的法律地位理论，在效率原则、秩序原则、安全原则和公平原则中，金融安全原则应是其中的主要原则，安全有助于使人们享有生命、财产、自由和平等等其他价值的状况稳定化并尽可能地继续下去。³没有金融安全就难以有真正的金融效率、秩序和公平。二是金融安全的法律环境理论，金融安全必须依据一个基本的法律环境，没有一个相对完善的社会法制环境，难以实现真正的金融安全。三是金融安全的法律控制理论，包括对金融主体的控制、金融创新的控制、金融运行的控制和风险处置的控制。四是金融安全的国际法律理论，包括我国对外投资的风险控制、外商投资的风险控制、跨境破产的风险控制，以及通过人民币国际流通机制的确立所能够实现的风险转嫁理论。

(二) 完善我国应对金融危机的法律规范体系

耶林指出“目的是全部法的创造者，每条规则的产生都源于一种目的，即一种事实上的动机”，“法是以强制作为保障的社会目的体系”。⁴“法规范始终在追求特定目的，……目的性思考是由目标出发的思考；它同时也是一种由较高位阶的总体出发所作的思考”。

金融危机的具体法律规范体系，它主要由三部分内容构成。一是要完善我国的国内金融危机应对法律规范体系，它是保证国内不出现金融危机，或出现金融危机能够从容应对的法律对策。具体包括，完善我国现有的法制环境，完善我国现行的信用信息体系，完善金融机构的内部治理结构，完善金融机构的内部控制制度，完善金融机构的市场退出制度体系，完善金融创新控制体系，完善金融行业与其他行业之间的风险隔离制度体系，完善金融业内部风险隔离制度体系，完善金融监管和调控法律体系，以及建立金融机构自身及其高级管理人员的危机责任和责任追究制度体系。

二是建立我国的国际金融危机应对法律规范体系，它是在国内没有出现金融危机，而是在国际上出现金融危机的条件下，我国应对该危机的法律对策。具体包括，我国企业对外投资风险控制制度，特别是国有企业对外投资风险控制制度；外商投资企业的风险控制制度，跨境破产的法律控制机制，国际金融风险传递的隔离法律规范，以及人民币国际化的风险转嫁控制法律规范。

³【美】E.博登海默著 邓正来译 中国政法大学出版社 2001 年版第 293 页。

⁴吕世伦 谷春德 著 《西方政治法律思想史》(下) 第 168 页、第 171 页 辽宁人民出版社 1988 年版。

三是建立我国的危机预警和突发金融事件处置法律规范体系，它是金融危机或金融风险发生时的具体应对法律规范体系。它具体包括国内金融风险预警法律规范体系，国内突发金融事件的风险处置法律规范体系；以及国际金融风险预警法律规范体系，国际突发金融事件处置法律规范体系。

通过建立和完善这三个方面的法律制度体系，我们认为就能够建立起我国应对金融危机的法律制度体系，出现任何金融危机我们都能够在法律上从容应对。