

金融危机与金融安全的国际法思考

潘抱存

(苏州大学 王健法学院, 江苏 苏州 215006)

[摘要] 金融是现代经济的核心, 金融全球化是国际金融发展的大趋势。金融全球化有其利也有其弊, 近年来多次金融危机逐渐变为 2008 年全球金融危机, 是与之关联的。当前全球金融危机意味着一个/ 时代的终结0, 给世界带来一些重要的警示: 一是金融创新要适度, 金融监管要完善; 二是/ 虚拟经济0 不能远离实体经济; 三是居民的消费需求不能严重超过居民的收入; 四是构建公平有效的全球金融监管体系, 构建没有货币霸权的全球货币体系。防范全球金融危机需国际间的法律防范与合作措施。对国际金融法应有一些新的思考: 一是在总纲中要明确建立起一个全球公平、公正、有效的国际金融新秩序。二是国际金融法必须包括金融交易、金融规则和监管关系。三是改进国际货币制度。四是国际银行监管合作制度。五是国际证券监管制度。六是国际保险监管制度。

[关键词] 金融安全; 金融危机; 国际金融法

[中图分类号] D 996

[文献标识码] A

[文章编号] 167126973(2009)060037205

Reflection on International Law of Financial Crisis and Security

PAN Bao2cun

(KWSL, Soochow University, Suzhou 215006, China)

Abstract: Economic globalization, in which finance is the core element, is the general trend in modern world. It has advantages as well as disadvantages which was testified by global financial crisis in 2008 resulted from several crises in recent years. At present, worldwild financial crisis implies that there comes the terminal of an era, which brings certain crucial warnings. Firstly, reasonable financial innovation and perfect financial supervision are essential. Secondly, virtual economy shouldn't be divorced from real economy. Thirdly, the consumption demand of inhabitants shouldn't surpass their income severely. Finally, it's necessary to establish fair and effective supervisory system and international monetary system without financial hegemony. Therefore, international legal precaution and cooperation are needed so as to prevent from global financial crisis. Concerning International Financial Law, there are six aspects should be considered: 1. To establish fair, reasonable and effective financial system; 2. International Financial Law should consis of financing trade, financing rule and financing supervision; 3. To reform International Financial Law; 4. To improve bank supervision and promote cooperation; 5. To refine international securities supervision; 6. To perfect international insurance supervision.

Key words: Financial Security; Financial Crisis; International Financial Law

一、引言

经济全球化是当代世界的一大趋势和重要特征,金融又是现代经济的核心。金融在商品经济中具有特殊的地位和作用,它对整个市场经济体系的发展起着催化、促进和巩固的作用。这正如邓小平所指出的:“金融很重要,是现代经济的核心。金融搞好了,一着棋活,全盘皆活。”⁰

自从20世纪70年代末以来,世界金融发生深刻的变革。进入20世纪90年代以来,变革不仅还在继续,而且出现了加速发展的趋势。这场变革的基本内容可概括为以下五个方面:

1. **金融的自由化** 金融自由化始于美国。自由化即对管制的放松。美国在大萧条以后逐步放松了对金融业(主要是银行业)的管制。但在20世纪70年代以后,美国出现了一股对大萧条重新认识的思潮。认为20世纪30年代银行发放冒险性贷款和进行风险性投资并非政府管制不严所造成的,当时的问题本来可能通过一强有力的中央银行(最后贷款人)来解决的。因而认为对银行和其他金融机构进行严格的管制是错误地总结了20世纪30年代银行危机的教训。此外,那时的经济条件也发生了变化。由于银行利息受到政府的管制,银行获利机会受到限制,存款人把资金转向利息率不受限制的票据和证券。非银行的金融机构的出现更是吸收了大量的存款。银行设法通过发行商业票据、回购协议和吸收欧洲美元等方式进行反击。大额存单、回购协议、商业借据(CP)及货币市场基金等都是为了逃避5Q条款6限制而创造出来的。面对雨后春笋般的金融翻新,管制变得无能为力。由于这些情况的变化和发展,从20世纪80年代开始,西方各国家先后实行金融自由化。其中先是利率自由化,以后是业务自由化(如打破银行业和证券的从业界限,逐步取消银行业的地域限制等)。尽管各国的发展速度不平衡,但自由化已是大势所趋。即使是发展中国家也逐步走了金融自由化的进程。¹¹⁶

2. **金融的国际化** 金融国际化与金融管制和金融自由化密切相关。在20世纪五、六十年代,大多数国家对国际资本流动实行严格的限制,在这样的背景下,国际资本流动规模很小,金融很难国际化。但是就在这样条件下,欧洲货币市场还逐渐发展起来,欧洲美元市场即开始形成。欧洲美元市场为美国银行逃避管制提供一条途径。5Q条例6不适用于外国人,通过转存就可不受管制。因此,欧洲银行比美国国内银行具有更强的竞争力。接着,

发达国家又相继解除了资本国际流动的限制。综观当代的金融形势,在发达国家之间,各种形式的资本已基本上实现了自由流动。国际金融业务早已超越了贸易融资的范围。金融国际化的主要标志可以概括为两个方面:一是欧洲市场信息的发展,二是本国金融机构(资金)的准出和外国金融机构(资金)的准入,这种大趋势在20世纪90年代以来如一股洪峰再次冲击着发展中国家的大门。¹¹⁷⁻⁹

3. **金融的一体化** 金融国际化和金融一体化是密切相连的。金融国际化是金融一体化的条件,金融一体化则是金融国际化的高度发展。一体化意味着同一金融产品在不同国家和地区的市场上由于套利而只有一个价格。外汇市场是实现了一体化金融市场的最高范例。外汇交易所分布于世界各个角落。世界上主要的外汇中心是伦敦、阿姆斯特丹、法兰克福、米兰、巴黎、纽约、多伦多、巴林、东京、香港和新加坡。这些作为通讯枢纽点的中心使24小时的交易不断地运作。在传统上,一直把伦敦作为最大的外汇交易中心。外汇市场的参加者有中央银行、商业银行、经纪人、公司和个人。外汇市场的核心往往是巨型国际银行的货币交易室。外汇市场的主要交易是由商业银行之间的直接交易和通过经纪人的间接交易构成的。在外汇市场上,通过发现潜在购买者和出售者,经纪人对银行起着重要的支持作用。由于有经纪人提供各种信息,发现买者和卖者,外汇市场就变得更加有竞争性和有高效率。由于外汇市场一体化,在世界范围内或某个地区内的连通,而且意味着不同金融市场在世界范围内或某个地区内的贯通。不同金融商品回报率的趋同可通过资金在两个市场之间流动或通过第三市场间接实现。

4. **金融的证券化** 证券化是20世纪80年代中期以来国际资本市场的最主要特征之一。所谓证券化,即贷款人和贷款人日前通过直接融资实现资本的转移,而不是通过银行的中介来确立债券和债务关系的趋势。大企业越来越多地依靠发行股票债券等方式筹集资金。信息技术的发展使得信息的获取变得相对容易,银行已无法垄断借款者的资信信息。信息技术的发展推动了证券化的发展。

5. **金融的全球化** 当前,国际金融发展趋势是金融全球化。金融全球化也就是金融在全球范围内的一体化。它已超越了只涉及国家之金融交往的金融国家化概念。金融全球化是金融一体化的最高阶级。故有人称之为“地域的消失”(The end of geography)。

世界经济的发展历史说明了金融全球一体化也不是灵丹妙药。它和一切事物一样,都是在一定条件下会走向反面的。近年来的多次世界金融危机以致演变成 2008 年的全球金融危机,决非偶然的。当今金融危机证明,创新一旦脱离监管,将危害市场稳定。为此,我们对金融全球化趋势更应慎重地、科学地分析研究,既要看到它的正面效应,也要看到它的负面效应,从而制订切实的对策,趋利避害。这不仅可使本国的经济立于不败之地,而且对全球经济稳定也能做贡献。

二、当前全球的金融危机

当前的世界金融危机是从美国的华尔街开始的。在世界金融史上,2008 年 9 月份,无疑是具有里程碑意义的一个章节。在这个月里,华尔街遭遇了一次强烈的金融风暴,变得面目全非。这是 20 世纪 30 年代大萧条以来最严重的金融危机。华尔街经历了这场流血(bloody)一个月,正在开始一场/世界变局0。五大投资银行纷纷倒闭,其他好多企业接着也像多米诺骨牌一样纷纷倒下。在这场危机中,华尔街的贪婪是危机全面恶化的一个重要根源。路透社的评论甚至说:这意味着一个/时代的终结0。

发端于华尔街的金融危机从美国东海岸开始,蔓延到欧洲、亚太地区,据 2009 年初的估计,全球危机的总损失高达 1.4 万亿美元美元。这场百年一遇的全球金融危机,给世界带来一些重要的警示:

1. /金融创新0要适度,金融监管要完善。配置资源、增进经济活力甚为重要。但不是随便什么/金融创新0都有利于市场。教训说明,/创新0不能脱离监管,否则就会危害市场稳定。金融危机的重要经验教训是市场要开放,金融要创新,但一定要有度,一定要有完善监管,否则就会走向反面。

2. /虚拟经济0不能远离实体经济。/冰岛0就是从/虚拟经济0向泡沫化发展的反面教训例子。长久以来,渔业一直是冰岛的支柱产业,但冰岛政府认为,靠资源拉动的经济增长过于缓慢,于是大力发展金融。冰岛金融业的过度扩张使冰岛的经济支柱全部压在金融业这种脱离了实体产业的虚拟经济上面。由于虚拟经济具有很强的国际性,如该国大部分资产都是虚拟财产,这个国家的经济命脉就极易掌握在全球的金融投资者手。由于没有实体经济的发展作后盾,就没有足够的资金来救市,政府就完全丧失了拯救国家金融业的能力,以致造成/国家濒临破产0的悲剧。金融危机给世界经济的一大警示就是金融市场的虚拟经济不能脱

离实体经济,虚拟的货币的和市值不是财富,而是危机的伏笔。

3. 居民的消费要求不能严重超过居民的收入。事实上,美国金融危机的根本原因确是来自美国居民的消费需求严重超过居民收入。从 2001 年末到 2007 年底的 6 年中,美国个人积累的债务达到过去 40 年的总和,在纽约,20%的市民根本没和积蓄,另有 45%的人其积蓄只够维持 3 个月的生活。当美国经济开始周期性下滑,货币政策出现调整后,房价暴跌,泡沫也随之破灭,整个经济链条出现断裂,低信用阶层的违约率大幅上升,最终引发了危机。

4. 构建公平有效的全球金融监管体系,构建没有货币霸权的全球货币体系。美联储长期实行低利率政策、滥用货币发行权、谋取铸币税以及作为国际货币的利益。这种货币体系一方面助长了美国人毫无节制的借款行为和寅吃卯粮的消费行为,刺激了房市的非理性繁荣;另一方面通过所谓/金融创新0将风险转移给金融,市场中的其他投资者,并使风险扩散到世界。许多经济学都指出:以美元为本位的现行国际货币体系,正日益暴露出其明显的不稳定性。在这种体系下,美国可以通过利率政策等手段改变美元估值,从而向外转嫁风险。此外,专家们还认为,长期以来国际金融体系的相关/游戏规则0主要由发达国家主导,缺乏公平性、公正性和有效性。因此,提高发展中国家在国际金融秩序中的话语权也势在必行。^[2]

三、金融安全的国际法思考

在经济全球化的时代,经济安全的标志是指国家具备抗拒内外风险和抵御外部冲击的能力,保证经济主权独立,经济持续地、平稳地、健康地、较快地发展。经济安全涉及与一国经济发展所需要的众多要素的安全,金融安全是经济安全的关键。金融安全就是货币资金融通的安全,一国国际收支与资本流动的各个方面,无论是对外贸易,还是利用外商直接投资、借用外债等各个方面都涉及金融安全问题,也都直接影响着经济安全。金融风险的大小、金融安全程度的高低取决于该国防范和控制风险的能力如何。诚然,当一国的对外依存度提高,该国可以从中获得丰厚的利益,促进其经济的发展,但同时也意味着其防范金融风险、抵御外部冲击、维护金融安全的责任和压力的增加。

随着金融全球化的发展,经济安全、金融安全不只是一国国内的事,而是全球各国的事。为防范金融危机,一些经济发达国家都制定较完备的法律:一是调控货币的法律;二是银行业监管的规则。

防范全球的金融危机更需要国际间的法律防范与合作措施。经过这次全球性的金融危机,人们增长了经验,更吸取了教训。我们对国际金融法应作一番新的思考。

1. 当代的国际金融法要确立一些全球金融秩序的法律总纲。例如,金融要创新,使全球市场更加活跃。但创新不能失控,失控了就要产生混乱,以致发生危机。金融监管不能太死,以致扼杀金融市场。但无论如何金融监管不能放弃,也不能放松。在全球各地,对金融市场的监管也要真正做到/管而不死,活而不乱⁰。要建立起一个全球公平的、公正的、有效的金融新秩序。

为了使金融业科学的发展,金融不能离开生产,也就是通常所说的虚拟经济不能脱离实体经济。金融本身是经济的一部分,而且是核心的一部分。但脱离了生产,脱离了实体经济,便成为空中楼阁,就要引爆金融危机、经济危机。金融与生产结合,虚拟与实体经济结合,是建立全球金融新秩序、经济新秩序的关键内容。

还有生产和消费的关系,两都也是一对矛盾,其主要矛盾方面,毕竟是生产,没有人们生产更多的财富,全球居民何来消费。诚然,消费这面也有反作用,消费可刺激生产,促进生产。全球居民如只生产,不消费;或低生产,低消费,那人类也不能进步。为此,应鼓励全球居民努力生产,厉行节约;生产财富,节约资源。人类社会才能不断富裕,持续发展。这才是科学的发展道路。

2. 国际金融法既要调整国际金融交易关系,又要调整国际金融规则和监管关系。国际金融交易关系主要有国际货币交易关系、直接融资关系、间接融资关系、保险关系和其他有关的金融关系。这类关系的共同特点是交易者的地位在法律上是平等的,双方平等地享有权利,履行义务,任何一方不具有特殊的权利。

金融规则(regulation)与监管(supervision)关系,二者虽有密切联系,但侧重有所不同。规则强调规则的制定和实施,监管则强调对规则遵行所进行监督和管理。规则是对规则对象的制定和实施规则进行约束。监管是对监管对象实行监督管理等以促进其守规进行的一系列行为和程序,保证规则及其包含的目标、理念能得到贯彻实施。^[3]

3. 要改进国际货币制度。现有的国际货币基金组织(IMF)随着世界经济的发展和国际形势的变

化已日益成为一个多功能的国际金融组织。它不仅是一个贷款组织和救援机制,而更重要的是一个组织多边监督的合作机构。应该说,IMF对世界经济稳定和发展曾起着重要的作用。但人们对于目前的监管体系仍多所失望,多所期待,应该构建起公平有效的全球监管体系,应该构建设有货币霸权的全球货币体系。

4. 健全国际银行监管合作制度。金融离不开监管,而国际银行不同于一国银行,当一家银行同时在两个或两个以上的国家设立机构从事经营时,就必然要在监管和合作上产生许多问题。1974年底成立的巴塞尔银行监管委员会(简称巴塞尔委员会)在堵塞监管漏洞和协调国际银行监管方面,始终遵循着两项基本原则:一是没有任何境外的银行机构可以逃避监管,另一是监管必须是充分有效的。总的来说,巴塞尔委员会在它以后历次发布的5核心原则⁶是逐步深化,特别是52006年核心原则⁶第一次将银行监管作为一个系统来对待,将监管范围扩大到银行运作的全过程与业务的各个方面,从市场准入到持续性监管直至监管不合格银行。且将监管所必需的客观环境与前提条件都考虑在内。¹

通过2008年以来全球金融危机的经验教训,对巴塞尔委员会提出的关于国际银行监管的一些原则、规则以及具体办法应进一步审视,使之进一步完善。

5. 建立国际证券监管制度。证券法现时虽有国内法,但为了保证全球金融的安全,国际证券的监管制度,也要像对国际银行那样,是不可缺少的。现时各国的国内证券法,其中一些经验教训,可以融通到国际法中来。

各国的证券法当首推美国的证券法最有影响。2002年美国联邦法律5萨班斯)奥克斯利法⁶可简称5索克斯法⁶,其目的就是为了确保投资者的投资不受欺诈和非法损害,其基本原则是诚信、准确与责任。该法是一部涉及会计职业监管、公司治理、证券市场监管等方面改革的重要法律。通过强化上市公司管理层及外部审计师对于公司的财务、内部控制的责任和义务、外部审计师鉴证管理层报告的准确性等规定,提高公司披露的准确性和可靠性,实现保护投资者的目的。(下转第46页)

¹ 韩龙等著5国际金融法要论6人民出版在2008版第六章对/国际银行业监管⁰有详细论述,可资参考。

[参 考 文 献]

- [1] 刘恩专. 论跨国公司的社会责任[J]. 国际贸易问题, 1999, (3): 28.
- [2] 吕鑫, 黄健柏. 市场经济下的劳动关系与政府责任[J]. 中国劳动, 2006, (9): 32.
- [3] 安尼塔, 陈原. 社会主义市场经济下中国工人的遭遇[EB/OL]. (20020203)[20020210]. <http://www.pinggu.org/bbs/thread20442121.html>.
- [4] 张昀. 沃尔玛中国临时工工资 3 元/小时? [N]. 广州日报, 20020222.
- [5] 段丽英. 劳动密集型企业社会责任探析[J]. 商场现代化, 2006, (9): 273.
- [6] 秦平. 反就业歧视: 从法律规定到司法审查[EB/OL]. (20021218)[20021210]. http://www.legalinfo.gov.cn/tbgz/2003-12/18/content_65769.htm.
- [7] 姚玉洁, 王力. 沃尔玛为何对工会说/不0[J]. 半月谈内部版, 2004, (12): 12.
- [8] 田祖海, 苏曼. 跨国公司的社会责任: 理论基础及其对我国的影响分析[J]. 商业研究, 2006, (16): 96.
- [9] 刘军海. 强化公司的社会责任))) 建立我国现代企业制度的一项重要内容[G]// 王保树. 商事法论集: 第 2 卷. 北京: 法律出版社, 1997: 58- 59.
- [10] 张京卫, 周应堂. 劳动密集型产业如何应对 SA8000[J]. 工业技术经济, 2006, (8): 104.
- [11] 冯晓芳. 70 家外资企业承诺在我国积极履行社会责任[EB/OL]. (20060328)[20021210]. http://news.xinhua.com/mrdx/200203/28/content_4353476.htm.
- [12] 董保华. 劳动关系调整的社会化与国际化[M]. 上海: 上海交通大学出版社, 2006: 254.

(责任编辑: 闫卫平)

(上接第 40 页)

其最明显的特点就是在加大证券业违规处罚力度的方向下全面加强平衡法救济手段和措施利用。¹ 美国证券法在许多国家证券法的蓝本, 对世界许多国家的证券法的影响极大。我们对国际证券法、国际证券监管也可借鉴美国的国家法。

在这次全球金融危机中, 证券的发行、证券的交易、证券的监管也和银行交易一起卷入了狂澜中。全球股市狂泻不休, 助长了金融的失控, 加重了金融的危机。为此, 股票市场不只涉及一国国内的事, 应通过国际合作进行干预, 要订立一些公约和协定, 促进国际间的合作, 使全球的股票市场走到规范的路上来。这就有待国际法来发挥作用。

6. 建立国际保险监管体制。保险业也是金融中三大块之一, 不仅在一国之内要将之列入监管, 在国际上也应如此。这次从美国华尔街开始的全

球金融危机也有保险公司卷入。为此国际法同样必须参考国内保险法进行思考, 使国际法对全球保险业的监管早日形成规范。

各国的国内法对保险公司, 保险种类都作了较详细的规定, 可资参考。但在国际法中我们认为应着重在保险业法方面统一规定。保险业法又称保险组织法、保险业监管法, 是对保险业进行监督管理的法律。为求全球金融安全, 作为金融中三大块之一的保险业, 其国际监督和管理, 也理应列入国际法的议程。

总之, 随着经济全球化、金融全球化的发展, 国际法也必须有相应的发展。/ 法律是经济的记录⁰, 为此, 国际法应向国际经济法、国际金融法的方向发展。法律是上层建筑, 对经济基础起反制作用, 研究国际金融法的发展对全球金融安全意义重大。

[参 考 文 献]

- [1] 潘抱存. 国际金融和国际金融法[M]. 北京: 中国商业出版社, 2000.
- [2] 金融危机给世界哪些警示[N]. 扬子晚报, 200211214(A2).
- [3] 韩龙. 国际金融法[M]. 北京: 法律出版社, 2007: 24.

(责任编辑: 闫卫平)

¹ 韩龙等著5 国际金融法要论6 人民出版社 2008 第七章/ 美国证券法的晚近发展))) 5 索克斯法6 与其影响⁰ 有详细论述, 可资参考。