

来实现防止银行挤兑的目的。

对“母国存款保险计划加东道国存款保险规则”模式的质疑可能是东道国规则的域外适用会影响该模式的可操作性。《1994 年欧共体存款保护计划》规定了“无输出”(no export)条款,即在 1999 年 12 月 31 日前母国所提供的存款保险范围、程度等不应超过该分行所在的东道国存款保险计划所提供的范围和程度。这实际上就是以东道国的规则确定母国的存款保险范围和程度。当今国际银行监管标准包括存款保险规则的日益趋同性,为母国接受东道国存款保险规则减少了障碍。而且,东道国可以通过和母国签订监管协议,将“母国存款保险计划加东道国存款保险规则”模式作为母国银行准入的审慎条件,更能提高该模式适用的强制性。

## 从金融危机看国际金融法的缺陷

何 焰

(中南财经政法大学副教授)

考察近年来金融危机的成因以及各国政府和国际组织救治金融危机的实践,我们可以清楚地看到,现行国际金融法的发展已经严重滞后于金融全球化和自由化发展的实况,存在着种种缺陷与不足。对此笔者拟从国际金融法的效力和内容两个层面加以分析。

首先,从效力上看,现行国际金融法的强制力不足。这是各种国际金融关系冲突与协调的结果,也是国际金融法治理金融危机不力的一个重要原因,具体表现在:第一,在维护国际金融秩序与安全方面功效最为突出的公法性金融条约数量稀少、内容抽象,不能为金融危机治理提供有力的法律支持。例如,《国际货币基金协定》虽然规定了国际货币基金组织(IMF)促进国际货币稳定的宗旨和监督国际金融运行的职能,但对于 IMF 如何促进国际货币稳定、如何实施金融监管、是否有处理金融危机的权能等,并未作出具体的规定,致使金融危机治理实践中产生有关 IMF 越权、救助时机延误、救助资金不足、救助措施失当等种种纷争和问题。第二,与金融危机治理密切相关的金融监管双边文件的强制力有限。其主要形式“谅解备忘录”不具有法律拘束力,仅仅是各国金融当局之间签署的一种意向性声明,因而在实施时缺乏有力的法律保障。另一种文件形式是“相互法律协助条约”,其虽有法律拘束力,但并不是关于国际金融监管合作的专门性文件,且它们大多在发达国家之间签订,处于金融危机震中地带的发展中国家反而较少签订,因此在金融危机防范与控制方面的作用也大打折扣。第三,非政府组织发布的国际金融监管规则缺少法定拘束力。客观而言,巴塞尔银行监管委员会、国际证券业监管者组织和国际保险业监管者为代表的非政府组织所发布的一系列国际金融监管规则,本身就是对金融危机的法律回应,由于其所提监管标准明确、监管方法先进、市场导向性强,因此对于统一各国的金融监管做法、提升各国金融监管水平、防范和控制金融危机具有实质性。然而,这些规则在效力和实施上存在的以下问题,又削弱和减损了其在防控金融危机方面本应发挥的效用:一是这些规则不具有法定拘束力,它们主要是国际非政府组织向各国监管当局推荐采用的一些金融监管原则、标准、建议和做法;二是这些规则更适合于发达国家及其活跃银行的监管,在金融监管体制和监管水平各不相同的国家事实上很难得到确定的和同步的实施。

其次,分析现行国际金融法律制度的内容,至少可以发现其存在以下漏洞或问题:第一,缺乏明确而权威的国际金融监管者。第二,缺乏针对金融危机的一整套彼此联系的法律应对机制。第三,缺乏有效的国际金融政策与制度的协调机制。第四,缺乏对资本跨国流动的有效监管。第五,缺乏维系国际监管合作机制的惩戒制度。

总之,金融危机及其法律治理已成为全球化时代不可回避的重大课题。要提高危机治理绩效,就必须克服国际金融体系的内在缺陷,从制度上消除全球金融体系积聚的系统风险;研究和解决如何从根本

上抑制金融经济领域的信用过度膨胀;如何通过制度建设加强对国际金融资本流动监管的国际合作,并增强国际组织的监管力量,实现对全球金融经济的有效监管。对此,笔者提出两条思路:

首先,全面梳理现行国际金融法律制度,在此基础上整合资源、查漏补缺。以国际货币基金组织、世界银行集团、巴塞尔委员会等重要国际金融机构为中心,充分利用其各自资源并促进资源的优势互补,通过加强其相互间金融信息及技术的交流与合作,促进金融监管标准的法制化和统一化,建立包括跨国资本流动监督机制在内的有相当约束力的国际金融安全机制。例如,货币基金组织的优势主要在于:作为政府间国际组织的权威性及其麾下成员的普遍性、基金协定的约束性、组织机制的健全性、金融分析的全局性、金融监管信息的易得性、与其他国际金融机构合作的便利性等。巴塞尔委员会的优势资源则包括非政府组织的灵活性、发达国家银行监管信息与经验的易得性、银行监管规则修订的便利性、金融监管标准的市场亲善性等。如果重在从宏观角度关注国际金融稳定、为避免发生系统性金融危机而忧虑的基金组织,与重在从微观角度关注各国银行日常监管之有效性、为避免发生银行业金融危机而忙碌的巴塞尔委员会,能够携手合作、共同防范金融危机,那么其效果是显而易见的。近年来,货币基金组织在金融危机治理的实践中,已经认识到利用资源、整合资源的重要性,开始将成员国银行业的有效监管纳入其金融监督的安排中,提出了介入银行业监管的若干任务与原则;而巴塞尔委员会也希望借助货币基金组织的权威地位来推行有效的银行监管标准,因而在实践中积极地与货币基金组织相配合。

其次,围绕当代金融危机的主要特征进行有关制度设计。例如:针对当代金融危机的复合性,加强国际金融法制的协调性建设,包括国际货币法制、国际银行监管法制、国际证券监管法制等国际金融法制的内部协调及其与国际贸易法、国际投资法、国际刑法等的外部协调,使世界贸易组织、货币基金组织、欧盟等各类国际经济组织的政策制度实施或其国际行动产生正向叠加效应,而非反向抵消效应;针对当代金融危机的区域性,应建立和发展区域金融监管协调机制,探索和推进区域危机联防的法律合作,如货币互换与汇率协调;针对当代金融危机的突发性,各国监管当局和国际组织可以考虑相互借鉴与交流经验,建立反应灵敏的危机预警机制和应急机制,改革和完善 IMF 贷款条件,建设危机救援的绿色通道;针对当代金融危机的系统性,应开发和利用国际金融法制的救济功能,赋予 IMF 金融危机救助职能,强化其制裁能力,依据“权利义务一致原则”建立发达国家在金融监管和危机救助中的责任制度,严格并完善危机处理的国际纪律和程序,研究和发 展存款保险制度、国家债务重组制度等危机处理制度,有效地控制金融危机的蔓延和升级。

## WTO 多哈谈判与中国银行业的开放

龚 柏 华

(复旦大学法学院教授)

### (一)WTO 多哈谈判下银行服务谈判的现状

包括银行服务业在内的金融服务谈判是在 WTO 服务贸易谈判下进行的。在 2001 年 3 月, WTO 成员方确定了服务贸易谈判的模式,即《服务贸易谈判指导准则和程序》,确定了新市场准入的具体承诺方式为“要价和出价”。所谓“要价”是指在谈判中任何一成员均可向另一成员提出要价,而收到要价的成员则根据具体情况,决定是否可以按照对方要价,进一步开放自己的服务部门。

到目前为止,有大约 90 个成员提交了“初始要价”,69 个成员(欧盟成员为一个整体)提交了“初步出价”,有 29 个成员提交了修改后的提案。从提交的“初步出价”看,大部分成员仅仅承诺不撤回现有开放水平,很少有真正做出进一步开放承诺的。从提交的“改进出价”看,相对于原有初步出价有了改善,有的新增加了开放部门,有的提高了原有的开放水平,有的则取消了原有的最惠国待遇例外等。但总体上看,大多数成员对现有改进出价的水平仍然不满意。目前,部分 WTO 成员都准备了两套出价方案,