

营造与国际金融中心地位相适应的司法环境

●冯 果*

【内容摘要】 一个城市或区域之所以能够成为国际金融中心,不仅在于其有较强的经济实力和发达的金融市场,还在于良好的金融法治环境,从国际金融中心的发展史来看,无论是自然形成型还是政府推动型的国际金融中心都将金融法律作为金融中心形成和发展的内生机制予以不断强化。法律环境在推进国际金融中心建设和发展的诸要素中处于核心地位,是国际金融中心建设成败的关键。良好的国际金融中心法治环境的营造须从金融法律法规体系、金融监管体系和金融司法体系的完善着手。面对金融创新所提出的客观要求,司法需要通过自身功能的能动匹配,充分发挥司法职能,并促进法律法规体系和监管体系的优化。

【关键词】 国际金融中心 法治环境 司法优势

在中央的正确部署和大力支持下,围绕上海国际金融中心建设的各项工作正在稳步推进并取得了显著成就,基本确立了以金融市场体系为核心的国内金融中心地位,初步形成了全球性人民币产品创新、交易、定价和清算中心,但与国际金融中心差距尚远,建设任务依然艰巨。国际金融中心并不存在统一的标准,但拥有众多密集的国际金融机构、丰富的金融品种和金融创新业务,能够为国际、地区或全球经济提供金融服务,通过资本融通和管理来实现资源优化配置并具有巨大的资本集聚和辐射功能则是某一城市或区域成为国际金融中心的必备要素。金融中心的形成需要建立在雄厚的经济基础和完备的基础设施之上,同时也需要相对宽松、自由的外部环境,其中良好的法治环境是金融中心不可或缺的条件。国际经验证明,法律体系和由此形成的金融法治环境则是决定金融发展水平的最为重要的因素。无论是自然形成型(伦敦、纽约、香港)还是政府推动型(东京、新加坡)的国际金融中心都将金融法律作为金融中心形成和发展的内生机制予以不断强化。金融中心对于司法体系更是有着强烈的依赖,司法环境的优劣已经成为影响国际金融中心建设的关键因素之一。为此,我们应充分认识在转型中国这样一个特殊背景下司法对构建金融中心所具有的特殊影响,正确理解司法结构和司法文化对国际金融中心建设的影响,并结合上海的具体实践,积极营造与国际金融中心地位相适应的司法环境。

一、国际金融中心为什么需要强有力的司法支撑

良好的国际金融中心法治体系包括相对完善的金融法律法规体系、科学而又有效的金融监管体系、强大的金融司法体系。这三者之间互为依赖、相互支撑、共同促进,形成有机的统一体。在成文法国家,尤其是处于市场转型中的我国,推进国际金融中心建设更是需要强有力的司法支撑,特别是司法所具有的补充立法和推动监管体制革新等功能的充分发挥。

* 作者单位:武汉大学法学院。本文系教育部重大攻关课题《我国债券市场建立市场化法制化风险防范体系研究》(项目批准号:14JZD008)的阶段性成果。

(一)强有力的司法是金融秩序和投资者信心得以维持和维系的前提,也是法治实施的关键

一个国家或地区法治环境的优劣并不取决于其立法体系是否完备,关键在于其能否构建起有效的产权和交易保障机制。在伦敦、纽约等金融中心形成和发展的过程中,我们可以看到,其发达而灵活的司法机制弥补了成文法规则缺失或僵化的不足,确保了金融秩序的稳定和金融市场的繁荣。相反,一个社会法律规则再完备,如果法律不能得到有效遵守和实施,法治社会将无从建立。简单地讲,一个国家、一个城市只有依靠健全的法律、规则的大网才能网罗世界金融资本,形成资本的集聚效应,才有可能跃升为国际金融中心。众所周知,纠纷解决是司法的原始功能,也是最重要的职能。尽管现代社会出现了多元化的纠纷解决机制,但司法因其天然具有的权威性、公正性和专业性而始终作为纠纷解决机制中的中坚力量而存在。^[1]强大的司法体系和公正廉洁的司法环境不仅可以确保矛盾得以及时化解、纠纷得以公正解决、投资者合法权益得以充分维护,而且能够极大地提高市场主体的行为预期,增强市场信心,有效维护交易秩序,提升金融效率,而司法的低效和不公则会扭曲市场行为,毁掉市场信心。我们无从想象,一个有法不依、企业合法财产不能得到有效保护、投资权益无法得到充分维护、金融契约不能得到切实履行的社会,能够吸引国际社会资本的集聚并成为全球金融中心,更遑论在一种充斥暗箱操作、司法不公的环境下打造国际金融中心了。

(二)金融立法的完善与改进需要司法的有效推动

我们通常将司法的职能定位于“定分止争”,属于事后纠纷解决范畴,但是正如苏力教授所言,现代司法组织不仅扮演了一个解决纠纷的角色,更为重要的是可以为社会运行提供规则,完善国家的法律体系。^[2]法律的不完备决定了司法具有立法补充的衍生功能,司法的这一特殊功能在国际金融中心建设过程中体现得尤为突出。

首先,国际金融中心的建设必然伴随着金融改革和创新,不可避免地会催生各种新型的权益和权利义务关系,而成文法的稳定性使其无法及时涵盖新的社会现实,也阻碍了其动态的金融活动的及时调整和规制。以我国为例,P2P网贷、互联网众筹等风起云涌的新兴金融活动就是在金融立法的“真空”状态下匍匐前行,担保融资实践中出现的股权收益权转让及回购担保、商铺租赁权质押、出租车经营权质押、银行理财产品质押等有别于传统担保形态的新型担保,也突破了《物权法》所规定的担保财产范围,引发了合同效力与物权效力之争。立法滞后于现实是国际社会普遍存在的客观现象,我国宜粗不宜细、肯定通说、回避争议的稳健主义立法指导思想又进一步加剧了立法的局限性和滞后性,导致立法和金融实践更为严重的脱节。^[3]问题在于,金融创新作为内生于市场的力量不会因为立法滞后而裹足不前,司法也不可能因为缺乏立法规范而拒绝裁判。改革既不是法外之地,更不是法律禁地。如火如荼的金融创新实践在给司法带来挑战的同时,也对司法提出了更高的要求。在缺少立法规制或法律政策不明的情况下,司法裁判所体现出的政策导向在很大程度上决定了金融实践的走向和制度创新的空间,客观上承担了弥补立法漏洞以及通过司法裁判导向功能促进法规体系健全、完善的重任。

其次,金融创新在某种意义上也是对不合理的法律规则进行适当变通的过程。我国金融体制正处于改革深化的过程中,金融监管理念和金融立法自然也处于不断调整之中,再加上我国分业监管体制造成金融法规体系混乱庞杂,相互之间交叉冲突。司法裁判者就需要对纷繁复杂的裁判规则加以梳理,对不合时宜的法律、行政法规或规则进行灵活解释或变通处理,从而为金融创新提供空间。在现实生活中如何看待“名股实债”(即“名为投资实为借贷”)以及风险投资中各种类型的对赌协议安排等很多情况

[1] 我国的实践也表明,金融消费者和金融机构对诉讼有着更明显的偏好,第三方调解机制虚置的情况尤为突出,具体数据详见余涛、沈伟:《金融纠纷非诉讼调解机制——基于上海的实证研究》,中国商法学研究会《首届金融法治方阵论坛会议论文集》,2016年7月9日。

[2] 参见苏力:《农村基层法院的纠纷解决与规则之治》,《北大法律评论》第2卷第1辑,法律出版社1999年版。

[3] 目前,虽然我国金融法律体系初步形成,但距离完善甚远,表现在高层次的立法数量少、立法规定粗疏、行为规范多而裁判规范少等诸多方面。

下就是对现实生活中不合理管制的一种变通和突破,如何处理考验着法官的智慧。在现行物权法提供的传统担保工具难以满足小微企业融资要求的背景下,商事实践中出现的新类型担保实现了对已有资本交换价值的充分利用,并满足了银行对贷款安全性的保障要求,也在一定程度上体现了“商人的智慧”和制度理性,实际上是在正式的法律制度供给不足的情况下,由市场主体通过自发创设非正式担保工具而做出的替代性制度安排,如何尊重当事人的制度选择而又不危及第三人利益,同样需要法官基于市场发展的需要,对现行法律规定作出符合立法精神的阐释和解读。最高人民法院2015年8月6日发布的《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》对企业之间借贷所作出的有条件认可,实质上也是对不合理的金融管制规定的一种变通处理和突破,是顺应市场发展的一种具体体现。由此我们不难发现司法的法律解释功能对于宽松、自由的金融环境的营造具有特殊的意义和价值。

此外,推动金融创新和深化金融改革的过程也是一个不断“试错”的过程。“试错”是有成本的,每一项法律制度的变动都会产生巨大的社会成本,甚至会引发社会秩序的混乱或动荡,因此立法不允许设计出大规模的试验,充其量只能预留改革空间,只有经过实践的反复检验,才能将那些被实践证明符合市场发展规律和发展方向的创新举措定型化和制度化。司法则是针对个案的裁决,其对社会影响程度相对较低,且具有相应灵活的纠错及救济机制,“试错”的司法成本显然低于立法成本。申言之,在金融创新的过程中,司法机关可以通过个案的审理,逐步探索、形成一定的司法裁判规则,然后将这些司法裁判规则交付于实践检验并及时加以修正,通过司法检验,不断升华认识、凝聚共识,待时机成熟时再将其上升为立法规则,形成固定的制度安排,最终完成制度的供给。这种认识不断提炼和升华的过程符合先有商事交易实践,并在此基础上逐步形成商事交易惯例,后有司法进而由立法对商业惯例予以认可,最终促成商事立法规范形成的商法发展路径。

(三)有效监管的实现需要借助于司法发力

无论选择何种监管体制,对于金融稳定和金融发展而言,更为重要的是对于金融监管者的治理,包括金融监管的独立性和问责性,这需要完备的法律制度,同时也需要独立而有权威的司法约束机制。独立于政府的司法可以通过惩治金融执法人员的违法犯罪行为和对金融行政行为的司法审查来监督政府的监管机构。这样既可解决立法问责和行政问责的不足,又可通过司法追责将金融监管机构的权力真正地装进笼子之中,进而促进政府监管行为的透明化和规范化,提升金融监督效力,改进金融监管体制,实现透明、高效、合法的监管。

二、不同法系的司法传统对国际金融中心司法环境的影响

创新是金融发展的源动力,也是国际金融中心不断更替转换的一个十分重要的因素。正是由于金融的这一特质,金融立法的不完备和相对滞后性更加突出,这就需要司法在更大程度上担负起填补法律漏洞、灵活解释法律乃至确认和创制规则的特殊功能,从而需要有更加灵活的司法结构和司法体制,需要赋予法官更大的法律解释空间。在大陆法系国家有无可能建成国际金融中心以及如何才能建成国际金融中心,司法传统是一项无法忽略的影响因素。

事实上,国际金融中心对司法体制的依赖程度一直是一个高度争论的话题。“法和金融(Law and Finance)”学派的代表人物 La Porta、Lopez-de-Silanes、Shleifer 和 Vishny(以下简称 LLSV)这四位经济学家的研究将不同国家按照法律渊源分组(包括普通法系、民法法系、法国法系和斯堪的纳维亚法系四组),并试图证明普通法传统的国家拥有更为发达的资本市场(具体表现为价值更高的资本市场,更多的人均上市企业数目,更高的 IPO 数额,以及支付更多的红利)。^[4]LLSV 关于法律渊源与金融市场线性关系的论述可谓影响深远,以至于一种十分流行的观点认为,国际金融中心须以普通法为基础,只有普通

[4] See Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer & Robert W. Vishny, Law and Finance, 106 Journal of Political Economy 1113(1998).

法系所具有的灵活的法律规则形成机制才能更快地适应瞬息万变的金融市场的需要,大陆法系则很难满足这一需求。^[5]有学者直接断言:“希望上海成为像纽约、伦敦那样的国际金融中心,将是一件几乎不可能完成的任务。”^[6]也有学者认为,当下的中国司法结构已经是掣肘国际金融中心地位形成的一个制度性障碍,对于打造有利于金融市场发展的法制环境来说是一个不利条件,该学者甚至悲观地指出:“历史地来看,要在中国这样一个政治上、立法上和司法上高度集权于中央的大国内部形成一个国际性的金融中心,目前为止在世界上还无先例可循”,“在包括司法体制在内的制度条件不作积极改变(甚至反其道而行)的情况下,若在中国大陆建成了国际金融中心,这可谓是前无古人的创举了。”^[7]

这一切均表明人们充分意识到了不同法系司法传统对国际金融中心司法环境的影响。在一个法官只能萧规曹随、严格按照成文法进行裁决、不得越雷池一步的国度里,金融很难得以发展,国际金融中心建设更是无从谈起。但如果仅仅以此断言在大陆法系国家根本无望形成国际金融中心,那么就难免失之偏颇了。首先,持上述观点者过于夸大了大陆法和普通法之间的差异,而没有看到两大法系所出现的融合趋势。不同法律传统和文化对金融市场会产生一定的影响,但我们必须看到两大法系之间的差异在金融领域日渐缩小,甚至呈趋同之势。英美法系国家,特别是美国,从总体上说不具有成文法传统,但是在金融领域,英、美都有着远比欧洲大陆国家更为详尽的成文法规定,而且欧洲大陆及东亚的日本、韩国等大陆法系国家的金融立法越来越多地借鉴甚至直接移植英美法国家的成文法规定。同时,欧洲大陆虽然具有成文法传统但却也越来越注重个案的指导作用。此外,世界金融中心并非一成不变,其先后就经历了从荷兰到英国再到美国的转变。就国际金融中心而言,荷兰的阿姆斯特丹、德国的法兰克福、日本的东京、法国的巴黎显然都不是普通法系国家。巴西学者阿尔多·穆萨基奥通过对巴西债券市场发展轨迹的梳理,也得出了同样的结论。他认为,从巴西的历史来看,是政治因素而非法律渊源决定了金融市场的发展状况和投资者的保护水平,尽管巴西属于普通法系国家,但在1890年前后发展出了非常发达的国际债券市场。该学者引用的有关历史材料显示,在一个国家内部,不同时期的投资者法律保护水平和金融市场规模会呈现出巨大的变化,而在1910年前后,普通法系国家债券投资者平均保护水平则要低于法国等民法法系国家。^[8]事实上,上海在20世纪二三十年代也曾经成为远东地区首屈一指的国际金融中心。因而,一个国家能否产生国际金融中心取决于诸多因素,与司法结构和法律渊源并不具有必然关系。仅仅因为法律传统的差异,就断然得出大陆法系的中国难以建成国际金融中心的结论难免过于简单和武断。

然而,法律渊源并非国际金融中心建设的关键性因素,并不意味着不同法系国家司法传统对国际金融中心司法环境的形成没有影响。之所以不断有人对大陆法系国家建设国际金融中心的司法环境提出质疑,就是因为成文法传统存在无法否认的先天局限,难以适应金融创新的需要。在成文法的司法传统下,立法体系和司法体系被严格分开,法官仅仅是法律的执行者,并没有超越法律的解释权和规则制定权。成文法的内容明确、具体,制定、修改和废止的程序严格,这些特点会使成文法规定显得机械、时滞和不周延。当有新情况、新案件出现时,法官面对一个充满个性化的案件和过时、陈旧的立法就会畏首畏尾、甚至束手无策。同时,成文法的制定过程也是各方利益博弈的过程,立法规则的出台很大程度上取决于哪个利益集团掌控了立法的话语权。在金融法领域更是如此。当立法为少数利益集团所俘获,偏离公平价值时,法官严格适用法律来处理案件,就可能出现合法但不合理的不公正现象。相反,在英

[5] 一个关于司法裁判促进金融创新的实例可参见[美]罗伯塔·罗曼诺:《司法判决与金融创新:债券契约中保护性约定的一个案例》,陈秧秧译,《证券法苑》第4卷,法律出版社2011年版。

[6] 王晓阳:《上海为什么难以成为世界金融中心?》, http://www.360doc.com/content/15/0207/20/20625606_447075475.shtml, 2016年7月5日访问;单蒙蒙、马龙官:《国际金融中心的形成机制——理论解释及一个新的分析框架》,《世界经济研究》2010年第10期。

[7] 黄韬:《全国金融市场与地方法院——中国金融司法的央、地关系视角》,《法学评论》2016年第3期。

[8] [美]阿尔多·穆萨基奥:《巴西债券市场的债权人保护:法律还是政治》,黄韬、陈儒丹译,《证券法苑》第17卷,法律出版社2016年版。

美法系中,法官拥有扩张性的解释权,并由此形成独立的司法体系,具有避免立法游说压力的优势。依据普通法系的传统,判例是主要的法律来源,法官具有法律解释和规则创制权,是法律规则的重要提供者。当出现法律空白或存有漏洞以及规则冲突等情形时,法官可以基于对法律精神的理解,根据具体的情形作出应有的价值判断,可以根据实际需要能动性地确认或创制法律规则。相较而言,普通法系的司法传统更有利于适应变动不居的金融活动的需要,更有利于为金融创新预留制度空间。承袭了大陆法系司法传统的我国,在无法实施判例制度的情形下,除适时进行法律的立、改、废,以使法律满足金融发展的需要外,还应找到既符合国情又符合法律规定的克服成文法局限性的办法,其中建立和完善案例指导制度是很重要的一项举措,即通过发布典型案例的方式及时确立司法裁判规则以弥补法律漏洞,引导和规范司法及金融实践。当然,法官素质的整体提升是关键,尤其要提高法官理解金融规律、正确把握立法精髓以及准确解释和适用法律的能力。

三、上海在营造与国际金融中心地位相适应的司法环境方面所具有的优势和条件

美国前国务卿 Kenneth Dam 曾指出:“中国经济的进一步发展必然会因缺乏正式的裁判机制而受阻碍。”^[9]尽管该言论过于极端和刻薄,但也反映出我国司法与经济发展状况的不协调以及部分国外人士对于中国司法状况的不信任。不过,我们应该看到我国的司法近年来取得了长足的发展,而上海的司法优势尤为突出和明显,这为上海国际金融中心的打造奠定了一定的基础。

首先,随着上海自贸区的设立以及政府职能的转变,新的司法理念不断确立,司法的外部环境正在不断改善,这一切为司法职能的发挥创造了条件。上海自贸区的设立是在新形势下进一步转变政府职能、扩大对外开放、更进一步融入国际经济的国家战略,负有形成可复制、可推广之改革经验的重任。自贸区成立3年来,自贸区内投资管理模式、行政审批制度和行政监管模式均发生了较大变化,以负面清单管理为核心的外商投资管理制度和贸易便利化为重点的贸易监管制度得以建立并开始有效运行,行政管理机构进一步精简。^[10]“法无禁止皆可为、法无授权不可为、法定职责必须为”的司法理念基本确立,较之于其他地区,司法外部环境大为改观。这一切均为司法职能的充分发挥创造了有利条件。

其次,相对发达的金融市场和金融创新活动,对司法保障的需求更加强烈。上海作为我国的金融中心,汇聚全国性的金融机构,金融业态发达,市场交易活跃,金融创新实践丰富,这在涉诉领域、审判理念、诉讼程序和法律适用等方面都产生了深层次的影响。据统计,2015年上海法院受理的一审金融商事纠纷案件88556件,标的总额为776.95亿元,案件类型涉及融资租赁合同纠纷、金融委托理财纠纷、证券类纠纷、信用卡纠纷等,尤其是涉互联网金融纠纷、与高杠杆率“场外”配资相关的合同纠纷等新型案件不断涌现。^[11]强烈的司法需求和不断增加的司法实践为法院积累了丰富的审判经验。上海市各级法院审结了一大批具有重大影响的金融纠纷案件,包括光大“乌龙指”引发的内幕交易责任纠纷案,全国首例涉外董事、监事、高管责任险纠纷案等。其中,光大“乌龙指”内幕交易民事责任纠纷案件就确立了投资者的损失与证券公司内幕交易之间的因果关系认定规则,创立了内幕交易民事索赔案件的成功范例,而对场外配资合同纠纷案件的审理也同样具有价值引领的作用。巨大的司法需求和丰富的司法实践均有利于司法机关及时总结和梳理司法经验,提升司法的创新和保障能力。

最后,优秀的金融和法律人才汇聚为金融环境的改善奠定了基础。上海科技文化发达,金融和法律

[9] Kenneth Dam, *China as a Test Case: Is the Rule of Law Essential to Economic Growth*, University of Chicago Law School Working Paper Series, No.275, pp.40-42.

[10] 根据有关新闻报告,作为上海自贸区的承载地,在自贸区获批后仅几个月,上海浦东新区区级机关的行政编制就减少了299名,精简率为15%;内设机构减少了39个,核减率为16%。参见《上海浦东对接自贸区实施机关瘦身,减少39个内设机构》, <http://www.chinanews.com/cj/2014/08-19/6508391.shtml>, 2016年6月24日访问。

[11] 参见《2015年度上海法院金融商事审判情况通报》, <http://shfy.chinacourt.org/article/detail/2016/06/id/1913401.shtml>, 2016年6月24日访问。

人才集聚,观念领先,尤其是专门的金融业务审判机构的设置为金融纠纷的解决和金融司法裁判规则的提炼创造了条件,可以成为全国金融审判的试验田。

另外,我国正在推行全国性的司法改革,尤其是金融司法“央地关系”的进一步调整,使法院的独立性得以增强,独立司法体系的生成有助于法治环境的改善,促使司法能够更为灵活、及时地适应国际金融中心建设的需求,在一定程度上弥补了金融立法的不足。

四、如何营造与国际金融中心地位相适应的司法环境

(一)进一步加强专业化审判组织和审判队伍的建设

金融纠纷不同于一般的民商事纠纷,金融纠纷所具有的群体性、敏感性、复杂性特点对民商事审判工作提出了全新的挑战。一方面,金融纠纷涉及的不仅仅是个体之间的权利和义务,还涉及到金融风险的系统性防范和国家的宏观经济政策;另一方面,金融产品的不断创新使得金融纠纷的法律关系复杂性在不同时期有不同的特点。金融纠纷往往涉及众多的金融消费者,单个的诉讼往往会耗费当事人和社会大量的成本,且效率低下。此外,金融市场有着与日常生活完全不同的话语体系,如权证、股票指数期货、证券回购、基金对冲等,而新型金融纠纷在事实认定和法律适用等方面都存在诸多争议,亟待法院作出准确认定。所有这些都要求金融诉讼有必要采取更加专业的解决办法,金融审判专业化是提高金融审判质量、提升金融审判效力的客观要求,主要通过设置专门的金融审判组织和完善专业审判队伍两个方面来实现。

建立专业审判组织的旨意在于通过司法组织重构来提升司法的专业性。金融案件数量的大幅度增长以及案件的复杂程度的提升均要求法院必须强化自身在法律知识外的专业性特点,以便通过更有效率的方式实现对金融案件的公正审理。笔者认为,从建设上海国际金融中心的需要出发,在上海建立独立的金融法院系统十分必要。第一,它有利于确定金融法院的受案范围。上海市高级人民法院曾确定过金融商事审判条线管辖的如下三项原则:(1)体现金融特征,有利于集中管辖和集约审理。(2)优化案件对口管理,有利于类案裁判标准的统一。(3)要便于立案部门的操作和各审判条线之间的沟通。根据上述原则,上海市高级人民法院《关于调整商事审判职能分工的通知》以及《关于商事金融审判条线案件管辖范围的说明》采取了“以案划分为原则、主体划分为补充”的划分标准。但在实践中,各个法院的做法不一,有的只要涉及金融机构的案件均纳入金融审判庭的受理范围,有的只将较复杂的金融产品纳入受理范围,给对口指导、统一裁判带来了困难。第二,类案审判有利于专业能力的提升。第三,可以解决“同案不同判”的问题。事实上,分散建立的金融庭仍然不能保证金融案件审判的全面公平性和一致性,也无法体现上海由国际金融中心所派生出来的金融纠纷解决中心的作用。为此,笔者建议在推动金融审判专业化的同时,适时推动中央在上海进行“先行先试”,率先设立金融法院(可为中级法院),适当扩大金融案件的受理区域和范围。对涉及上海地区金融市场和金融机构的案件进行集中管辖,并将金融商事、行政和刑事案件一并归由金融法院审理,逐步打造与国际金融中心地位相适应的金融司法优势。

在专业审判队伍建设方面,应首先抓好专家法官制度建设。专家法官如同审判队伍的领头羊,是整个金融审判队伍专业化构建的核心。上海各级法院应拓宽专业人才引进渠道,大胆招收精通金融与法律的复合型人才,并积极推进专家陪审员。专家陪审员可从各个金融行业中的专业人员中遴选组成,遇到专业化程度较高的金融案件,法官可以从众多专家陪审员中选择,组成合议庭审理案件。这些专家陪审员侧重于帮助法官对案件中金融专业方面的事实进行更为准确的分析和认定,为高质量的金融审判提供内力支持。金融审判组织、专家法官和专家陪审员三项制度相互支持和相互促进,为金融审判的专业性保驾护航。

(二)尊重国际惯例,平等保护中外当事人的合法权益

国际金融中心的最大特点是资本的跨界流动,过多的国家或民族色彩只会阻碍资本的自由流动,法

治化、国际化和市场化的营商环境是国际金融中心建设的重要内容和突出特点,这就必然要求不分市场参与者的国别给予平等的对待。具体而言,作为全面开放的试验田,要想发挥其全球经济的影响力和资本辐射功能,必须首先对严守合同、禁止反言等国际公认的法律价值理念和法律原则予以尊重和贯彻。其次,必须正确理解和把握自贸区建设有关“准入前国民待遇”和“负面清单”的相关规定和政策,处理好当事人意思自治和行政审批之间的关系,及时修订和调整相关司法政策,紧跟金融服务贸易领域和我国对外谈判工作的最新发展和趋势,坚持准入前的国民待遇,牢固树立中外当事人合法权益平等保护的理念,以相对开放的胸襟营造改革开放的司法环境。此外,要依法准确适用国际条约和国际惯例,增强案件审判中国际条约和国际惯例适用的统一性、稳定性和可预见性,增强裁判的国际公信力。

(三) 积极回应金融纠纷诉求,提高审判效率

首先,由消极回避向积极回应转变。国际金融中心建设必然意味着金融体制改革和金融创新。随着金融市场的创新和发展,新型、疑难的金融类争议层出不穷,法院应当积极回应,不能因金融立法滞后和缺位而久拖不决,更不能设置障碍或拒绝裁判。目前的司法实践中仍存在消极回避的现象,主要表现在对不少金融纠纷,尤其是涉众性金融纠纷,存在为难情绪、人为设置诉前受理障碍。要想真正塑造国际金融中心的金融司法优势,司法机关就应当变消极回避为积极回应,依照民事诉讼法应当进入司法程序的金融纠纷案件,都应当受理,依法行使司法权,同时应当及时总结新型纠纷的特点,增强应对群体性纠纷的能力。在具体的司法裁判过程中,要尊重市场选择和契约自由,正确把握立法精神,确立司法应有的价值判断和选择,而不是机械、僵化地固守不合时宜的条条框框,对那些能够满足交易的快捷需求又不损害第三人利益和交易秩序的权义安排要予以及时确认和维护,为金融市场提供宽松的创新空间,同时对于那些借创新之名行欺诈之实,或者通过契约安排不道德地转嫁风险,损害金融秩序和金融安全的行为则要予以惩处,以净化投资环境,维护投资者和金融消费者权益,确保金融市场诚信环境成为金融司法政策的基石。

其次,探索建立小额诉讼制度,构建金融案件繁简分流机制,切实提升审判效率。科学、严密和公正的诉讼程序是当事人裁判请求权得以充分实现的保障,但过于繁琐的诉讼程序和昂贵的诉讼成本会使不少金融消费者对诉讼望而却步,大量的纠纷无法通过诉讼得以及时解决,只会恶化金融环境。因此,建立繁简分流机制对于国际金融中心的建设具有十分重要的意义。所谓金融纠纷诉讼繁简分流,是指金融案件在立案后,通过定性分析,将复杂案件与简单案件区别开来,通过建立简案快审的工作机制,实现审判资源的优化配置,最大限度地提升审判效率,从而达到“当繁则繁、宜简则简、难案精审、简案快审”的工作目的,实现公正与效率的合理平衡。在国际社会,甚至我国台湾地区不少金融消费纠纷都通过小额诉讼制度加以解决。^[12]我国大量侵犯消费者权益的案件,尤其是小额账户管理费、银行卡收费、信用卡盗用冒用等,往往事实比较清楚、权利义务关系明确、争议不大,且诉讼标的较小,完全可以实行简易程序审理。这样既可以节省司法资源,又能为金融消费者提供便宜而又便捷的司法服务。^[13]

此外,积极推广审判文书模板化,即在案件的具体审理上,法院对较为常见的金融案件进行梳理分析,总结各类案件的共同特点,对于同类型案件在开庭笔录、审判文书等方面形成操作性较强、可重复适用的模板。借助模板化的法律文书可以灵活自如地引导双方当事人就争议的主要事实及证据展开质证和辩论,得以在一定的高度全面驾驭法庭审判的全部流程,使得庭审过程更加流畅高效。而且,通过模板化的判决书,也能够实现文书的即时生成,使裁判文书的撰写效率大大提高,有助于实现当庭制作、当庭宣判、当庭送达,这对于极为追求效率的金融纠纷而言是难能可贵的改变。

[12] 参见颜芬:《金融纠纷诉讼解决的反思》,中国商法学研究会《首届金融法治方阵论坛会议论文集》,2016年7月9日。

[13] 我国《民事诉讼法》和最高人民法院《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》对“简单案件”和“简易程序”都作出了相关规定。不过,上述相关规定将适用法院限定为“基层人民法院和它的派出法庭”。

(四)及时确认规则,能动地发挥规则创设和引导功能

如前所述,在国际金融中心建设的过程中,法律的不完备性与金融创新发展需求之间的矛盾将越发突出。在立法因其滞后性和局限性而无法及时因应金融发展需要时,司法不能守成僵化、机械地套用法律,而应当将金融法律与金融政策相结合,充分尊重当事人的意思自治和市场的理性选择,通过对现有法律的灵活解释,以作出既符合法律规定精神又合乎金融发展客观规律的裁判,为金融创新赢得空间。除此之外,要加强类案研判,及时总结司法经验,通过司法建议、会议纪要以及典型案例等方式确立裁判规则,统一裁判尺度,及时在全市乃至全国范围内加以推广,充分发挥司法所应有的规则创设和引导功能。

(五)促进合作,发挥监管合力

司法在国际金融中心法治环境营造中具有核心地位,但司法不可能独立于社会而存在,尤其是金融纠纷具有涉众性及专业性强的特点,需要加强与其他机构之间的合作,发挥监管合力。

自21世纪以来,多元化已经成为金融纠纷解决的发展趋势。随着国际社会对ADR机制的重视和强调,我国金融监管机构也开始建立比较全面的纠纷解决机制。^[14]但是,这种金融纠纷调解机制的设计和建设推动主要来自于公权力而非市场的自然需求,金融机构和金融消费者对非诉调解机制的主动接受度依然很低。这里既有市场发育度不高及社会对第三方调解机制不了解的原因,也与调解协议的权威性不高密不可分。为了缓解金融纠纷过快增加给法院带来的压力,最高人民法院于2009年颁布了《关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》,将建立诉讼和非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制纳入统一的司法改革部署。2012年最高人民法院、中国保险监督管理委员会又联合发布了《关于在全国部分地区开展建立保险纠纷诉讼与调解对接机制试点工作的通知》,今年5月最高人民法院与中国证监会又联合下发《关于在全国部分地区开展证券期货纠纷多元化解机制试点工作的通知》,今年6月最高人民法院又下发了《关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》,不断推动多元化纠纷解决机制的形成。上述文件均明确规定了当事人可以申请法院对保险、证券期货等金融纠纷调解协议进行司法确认。为此,在国际金融中心建设进程中的司法机构更应该积极争取金融监管机构及金融行业协会的支持,同时对合法的金融调解协议的效力予以及时确认,实现金融诉讼的分流,提高金融纠纷解决的效率。值得注意的是,诉调对接的主要目的是为了更快捷地化解矛盾和纠纷,而不是为案件的受理设置障碍。因此,对建立调解前置程序的探索牵涉到合意与强制、当事人意愿与法院职权等复杂的“二项对立”命题,必须充分尊重当事人的意愿和选择,不能对立案阶段的案件分流或诉前调解设置考核指标,不能使诉前调解演化成为案件受理的额外的前置程序,以至于使当事人的起诉因反复调解而迟迟不能得到受理。同时,金融司法专业性强的特点也要求建立司法机关与专业监管机构的沟通与合作机制,加强信息互通和经验交流,及时分析金融领域中的风险隐患及产生原因,提出预防和化解金融风险的司法建议和对策,以形成监管合力并推动金融体制的变革。

(特约编辑:季奎明)

[14] 自2004年以来,中国保险业协会率先建立了保险纠纷调解机制,后扩展到证券和银行领域。