

资本市场建设需要进一步

弘扬法治精神*

郭树清**

第三届“上证法治论坛”以“资本市场诚信与法治建设”为主题,非常切合证券期货领域改革发展的实际,对于更好地凝聚法律界、法学界、证券界和期货界的智慧,进一步加强资本市场法治和诚信建设,具有十分重要的意义。

2012年是现行宪法公布实施30周年。几天前,首都各界隆重举行纪念大会,中共中央总书记习近平同志作了一个引起国内外高度关注、党内外广泛好评的讲话,相信对我们今天与会的同志们、朋友们都有很深的触动和启发。他说到,保证宪法实施,就是保证人民根本利益的实现;一切违反宪法和法律的行为,都必须予以追究;实行有法可依、有法必依、执法必严、违法必究,实现国家和社会生活制度化、法制化;努力让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义,绝不能让不公正的审判伤害人民群众感情,损害人民群众权益;坚持依法

* 本文系根据郭树清主席在2012年12月8日第三届“上证法治论坛”上的讲话整理而成,未经本人审定。

** 时任中国证监会主席,现任山东省省长。

治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。结合资本市场实际,学习贯彻好习近平同志的讲话精神,我们的论坛就会取得圆满成功。

市场经济是信用经济,也是法治经济。资本市场合理配置资源的核心功能,本质上是通过市场交易关系来实现的。一方面,这种交易关系普遍建立在委托、信托等法律关系之上,高度依赖诚实信用。如果诚信缺失,必然加剧市场担心和焦虑,增加经济运行成本;另一方面,这种交易关系必须通过规则建立导向,如果没有公开透明的法律体系,人们无法预期交易结果,无从判断交易安全,必然导致市场萎缩和停滞。因此,诚信和法治是保证资本市场交易公平和效率的重要基础,是实现资源配置合理有效的基本条件。

“法律是成文的道德,道德是内心的法律”。诚信和法治之间存在着密切的内在逻辑联系。诚信的要求往往体现为法律制度的具体内容,需要通过法治的保障来实现。只有通过法律的引导、规范和调节,通过对违法失信行为的民事、行政、刑事责任进行追究,才能确保形成崇尚信用、相互信任、普遍信赖的市场关系。

资本市场改革发展的历程,同时也是直接金融法律制度变革和演进的历程。实践说明,坚持从法治和诚信建设的基本要求出发,认真抓好以下几个关键环节的工作落实,是十分重要的:

一是要特别注重健全制度,用法律推动和保障改革创新。努力推动国家立法机关制定或修订公司法、证券法、基金法、刑法和期货条例等法律法规,主动配合司法机关出台相关司法解释,抓好规章和规范性文件的配套完善。仅2012年以来,我们就制定出台了有关发行体制改革、退市制度完善、鼓励上市公司分红、场外市场建设、发展债券市场、引导长期资金入市和机构创新发展等一系列法律文件65件。截至目前,现行有效资本市场法规文件已达527件,加上大量的自律规则,资本市场的法律规范超过1200件,适应市场需要的法律制度体系基本形成。

二是要特别注重严格执法,用法治手段维护市场秩序。遵循“有法必依、执法必严、违法必究”的工作原则,对严重违反“三公”原则、破坏市场秩序的行为,坚决秉持“零容忍”的态度,依法给予严厉惩处。2012年以来,我们初步调查案件135起,正式立案103起,移送公安机

关 27 起,分别比 2011 年同期增长 26%、27%、68%。审结行政处罚案件 66 件,处罚对象涉及 16 家机构,118 个人。与此同时,我们在日常监管中还依法对各类监管对象采取监管措施 232 起,涉及 201 个机构,173 个人。

三是要特别注重惩戒失信,用制度机制引导和保障诚信。我们制定了《证券期货市场诚信监督管理暂行办法》,建立起统一的资本市场诚信信息数据库,全面归集市场主体的诚信记录。以此为基础,研究采取有针对性的措施和办法,探索形成专门的诚信约束机制,在资格准入、行政许可、日常监管、现场检查等环节,将诚信记录作为一个重要的依据;在违法违规处罚处理中,将过往失信记录作为从严裁量的重要情节。

四是要特别注重依法行政,用法律规范和约束监管权力。现代市场经济必然要求法治政府。公正高效的市场一方面要求政府尽可能减少对微观活动的干预,另一方面必须严格规范政府管理市场的行为。正是从这种理念出发,我们一直致力于自身的职能转变,坚决把市场能解决的事情交给市场。经过历次行政审批制度改革,取消调整了超过 80% 的行政许可项目,最近一次的行政审批改革,证监会又取消和调整 32 项行政许可项目,在国家部委中名列第一。另外,还有 10 项调整事项,因涉及法律法规修改,待修法后实施。同时,出台各项程序性规则一百七十余件,在落实执法结果公开的同时,大力推进执法过程公开,自觉将监管权力的行使纳入法治轨道。

尽管资本市场的法治建设取得了巨大成绩,但是与国家的要求、人民的期待、投资者的意愿相比较,我们深深感到差距还是非常的显著。市场内幕交易、欺诈发行、违规披露、侵害投资者利益的事情时有发生,监管工作中不依法办事、不规范执法的现象仍然存在,执法不严、惩戒不够、违法违规成本过低的问题还相当突出。造成这种局面的原因是多方面的,既有少数人处心积虑蓄意违法、钻法律漏洞的原因,也有许多人不懂法、不知罪与非罪的原因;既有法律条文薄弱,责任规定过轻的原因,也有照顾行业发展、执法裁量失之偏宽的原因;既有传统的人情世故文化影响的原因,也有不愿意费力、怕受到打击报复的原因;既有监管资源紧缺、心有余而力不足的原因,也有体制机制不顺,多方掣肘、执法效率低下的原因。

党的十八大明确提出,依法治国是党领导人民治理国家的基本方略,法治是治国理政的基本方式。十八大报告还特别强调,要提高领导干部运用法治思维和法治方式深化改革,推动发展,化解矛盾,维护稳定的能力。这是我们党执政理念和方式的历史性变化,是我国政治体制改革改革的最新举措,具有划时代的意义。

做好资本市场工作,同样离不开法治。资本市场的改革创新,说到底是要在更大程度和更广范围发挥市场配置资源的基础性作用。经济学告诉人们,能够对全体社会成员提供适当有效的激励制度,是促进经济增长的决定性因素。市场机制实际上是通过稳定的产权规则、平等的交易规则、公平的竞争规则和有效的救济保护规则激发形成的个体活力和创造热情。只有运用法治的方法调整和处理复杂的利益关系,才能形成有利于市场机制作用发挥的环境和条件。

各位来宾,在新的历史条件下推进资本市场改革和发展,需要我们更加重视发挥法治的作用,自觉把法治建设摆到更加突出的位置。利用今天的机会,我想结合监管工作需要,提出几个方面的问题,希望大家共同关注、共同研究、共同推进:

一是经常地反复地学习证券期货的相关法律。我到证监会工作以来,深深体会到学法、用法的重要性。有些法律过去读过,时间一长就记得不那么清楚。遇到了困难问题,似乎感到非常新鲜特殊,但是一查一问却发现法律法规早有阐述。还有的时候,大家都说惩处不力是由于法律规定的责任太轻,其实最后发现完全是另有原因。例如,对于保荐人出具有虚假记载、误导性陈述或者重大遗漏的保荐书,《证券法》明确规定要责令改正、给予警告,没收业务收入,并处以业务收入1倍以上5倍以下的罚款;情节严重的,暂停或者撤销相关业务许可。一直以来,我们鲜有实行。

二是进一步完善资本市场基础性法律体系。资本市场对于法律制度供给的要求,典型反映出商事法制更新变化快的特有规律。目前我们在私募市场、债券市场、资产管理市场以及期货和衍生品市场等方面的制度空白和制度缺陷,迫切需要通过修改法律加以解决。按照党的十八大关于完善中国特色社会主义法律体系,加快重点领域立法的工作要求,建议立足于法律制度顶层设计和总体规划,加快推进证券、基

金、期货法律制度的完善。目前,《基金法》修订已经过全国人大常委会二次审议,希望根据审议意见修改完善后尽早出台。《证券法》自2006年修订实施已有7年时间,证监会最近组织力量对《证券法》实施效果进行了一次全面评估,希望能够正式启动修订工作。2012年国务院对《期货条例》进行了专门的修订,希望以此为基础,进一步总结实践经验,加快制定我国的期货市场基本法。

三是切实加大对违法违规行为的执法打击力度。法律的生命在于实施,法律的权威也在于实施。党的十八大再次重申,任何组织和个人都不得有超越宪法和法律的特权,绝不容许以言代法,以权压法,徇私枉法。资本市场违法违规严重破坏市场公平,投资者深恶痛绝,必须毫不留情地给予打击。2011年以来,针对内幕交易猖獗、蔓延的势头,我们集中查处了一批案件。最近一段时期,公司信息披露虚假,甚至欺诈上市、恶意造假等违法行为又有所抬头。我们必须旗帜鲜明,果断采取措施,不折不扣地执行法律,坚决依法予以惩处。不管涉及到什么机构,什么个人,都不容许手下留情、法外开恩。

我们清楚地知道,市场上对我们会不会选择性立案、选择性执法,有没有因为外部干扰而“放水”,仍有某种怀疑,这是可以理解的,但其实是没有根据的。由于科技的迅速进步,重大违法违规交易必然会留下痕迹,犯罪分子侥幸逃脱的可能性越来越小。另外,社会各界人士主动参与市场监督的热情日益高涨。近两年,发现案件线索的渠道出现了一个明显的变化,除了原来的交易所监察、日常监管和媒体反映,来源于投诉举报的案件线索快速上升,已经占到全部线索的24%。顺便向大家报告,就我自己的亲身经历来说,一年多里,没有扣压任何一份举报,放掉任何一个线索,而且,也从来没有任何上级领导找我打招呼、说人情,影响我们正常办案。

四是全面强化对失信主体的诚信约束和惩戒。应当看到,当前市场上还不同程度地存在不讲诚信、不守信用的问题,有些方面还比较突出。比如,一些上市公司及其大股东开“空头支票”,不兑现承诺,不履行义务,寻找各种借口,逃避承担责任。对于这种严重失信行为,必须采取有效措施,切实加以解决。我们拟成立专门机构,全面掌握、评价市场主体诚信状况,强化在行政许可和监管执法环节对于失信主体的

惩戒和约束,使法律制度要求和诚信行为规范内化于心,外化于行。积极探索守信激励的引导机制,充分发挥行业组织在诚信自律、诚信管理方面的功能作用,发挥市场和社会的监督作用,真正在全社会形成“一处失信,处处受限”的诚信约束环境。

健康的市场和社会,必须允许经常的广泛的批评,我们欢迎各种尖锐意见和建议。当然,我们不赞成谩骂和诽谤,因为这不解决问题,而且破坏文明环境、损害国家形象,不益于我们的少年儿童成长。我们希望社会公众以广泛有序和理性讨论的方式参与到市场规则的制定中来,因为这更能保证法律和政策充分地反映利益各方的诉求,从而也更好地稳定市场的预期和信心。从市场公平性来考虑,对股票看多看空、对市场唱涨唱衰都没有关系;是评论员、研究员、投资者也都不成问题;或者三者兼于一身,也并无妨碍。但是,我们希望相关人士从诚信出发,能公开自己的投资者身份,因为,这样才能减少对别人的误导,避免可能形成的角色利益冲突。在存在融资融券和股指期货业务的条件下,这样做更为必要。

五是深入研究推进资本市场执法体制改革。证券期货案件专业性强,是典型的“高智商”作案,而且往往涉众性强,相关违法活动分布地域广泛。按照现行执法体制查处证券期货违法犯罪,客观上存在与集中统一监管要求不相适应的矛盾和问题。根据欧美发达市场国家的经验,当资本市场发展到一定的规模后,需要配置足够的国家公权力量,设立专业法庭,通过专门的执法体制安排来维护市场秩序。如何从我国行政和司法体制的现实出发,以有效维护全国统一市场的公平竞争为目标,进一步优化证券期货市场的行政和刑事执法体制,需要我们解放思想,勇于创新,探索出符合实际、反映执法规律,从案件调查、审查起诉到法庭审理相配套的专门化司法安排。

六是积极研究推进行政和解执法模式创新。证券期货违法案件查处工作往往难度大、周期长,执法成本和社会成本高,投资者得不到及时的补偿。在英美成熟市场国家,基于受损投资者利益补偿保证、执法成本合理支出以及尽早稳定市场预期等考虑,在实践中大量采用行政和解的替代性执法模式,处理的案件数量超过其全部行政执法案件的80%,有效解决了这一难题。在我国的法律制度环境下,是否可以、以

及怎样采用这一执法模式,同样值得探索研究,期望能尽快找到解决问题的可行方案。

七是加快健全完善证券侵权民事赔偿制度。通过专门的民事赔偿制度,让证券违法主体付出经济上的成本和代价,是证券市场保护投资者权益的有效制度安排。2002年最高人民法院出台专门的司法解释,开始了证券侵权民事赔偿案件的实践探索。最近两年,证监会配合最高人民法院对证券侵权民事赔偿案件的实践进行了认真总结,对于包括是否可以取消前置程序,是否可以借鉴成熟市场采取的示范诉讼、公共机构支持诉讼等做法,进一步完善我国的证券侵权民事赔偿制度的思路,也进行了相应的研究和论证。希望在已有工作的基础上,加快推进证券侵权民事赔偿司法解释的修改、完善工作。

八是严格落实依法办事和依法行政的工作要求。当前,处理好政府与市场的关系仍然是经济体制改革的核心问题。应当认识到,资本市场监管领域过宽、事项过多的问题还没有从根本上得到改变。只有按法律的规范和程序,才能有效保证各类主体参与竞争的机会公平、权利公平、规则公平。我们必须按照“职权法授、程序法定、行为法限、责任法究”的法治政府原则,合理界定监管的职责边界,下决心再取消、调整一批行政许可项目。严格规范监管行为,统一执法尺度,公开执法标准,明确工作流程,切实做到严格规范公正文明执法。坚决贯彻十八大关于权力运行公开化、规范化的要求,加强党内监督、民主监督、法律监督、舆论监督,让人民监督权力,让权力在阳光下运行。强化对违法行政的监督和问责,对不积极、不正确、不规范、不合理履职的行为,依法追究相应的行政责任,对于权力寻租、权钱交易的违法违规行爲,要坚决、及时、公开予以查处。

各位来宾,党的十八大提出,要实现国家各项工作法治化。证券期货领域无疑应当走在最前列。哈佛大学教授哈罗德·伯尔曼有一句名言:“法律必须被信仰,否则将形同虚设。”只要我们真正在内心深处树立起尊崇法律、认同法律的理念,用法治的思维和方式推进资本市场的改革和发展,这一过程一定会充满创新、充满生机、充满活力。让我们为建设起一个权利公平、机会公平、规则公平的资本市场精诚团结、勤奋工作,加倍努力吧!