

证券论文：客户交易结算资金银行独立存管的法律问题 PDF
转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/42/2021_2022__E8_AF_81_E5_88_B8_E8_AE_BA_E6_c33_42178.htm

「摘要」随着证券公司资金危机的加剧和证监会监管力度的加大，客户证券交易结算资金银行独立存管日益成为关注的焦点，其中的法律问题值得注意。一个基础性的问题是，银行独立存管下的客户交易结算资金的法律性质如何界定？能否免于银行的信用风险？本文首先回顾了我国客户交易结算资金存管制度的演变过程，继而分析了银行独立存管的操作模式，最后基于对信托理论的探究指出，在我国现有规则条件下银行独立存管的客户资金同银行存款无法区分，需要通过信托安排来保证其独立性。

「关键词」客户交易结算资金，第三方存管，信托

一、客户交易结算资金银行独立存管的背景 所谓客户交易结算资金，是指证券投资者（客户）在委托证券公司买卖证券时，事先在该处存放的用于买卖证券的资金。此外，客户尚未支取的出售证券所得款项以及其他一些附带所得也归入此类。按照证监会《客户交易结算资金管理办法》的规定，客户交易结算资金包括客户为保证足额交收而存入的资金，出售有价证券所得到的所有款项（减去经纪佣金和其他正当费用），持有证券所获得的股息、现金股利、债券利息，上述资金获得的利息，以及证监会认定的其他资金。在《证券法》颁布实施之前，通常的称谓是客户保证金，并且在业界沿用至今。但是，一来在我国禁止信用交易的背景下，使用“保证金”这一称谓可能造成误解；二来证券公司向证券交易所缴存的用以防范交易风险的资金称为“交易保证金”，两

者容易造成混淆。因此，使用“客户交易结算资金”这一称谓更为准确一些。证券公司大范围、大规模挪用客户交易结算资金，是自中国证券市场形成伊始便始终存在的公开秘密，也构成了中国证券市场一道独特的景观。挪用交易结算资金被称为中国证券公司的三宗“原罪”之一，并且位列三大原罪之首。为了遏制大规模挪用客户交易结算资金的行为，1996年的《证券经营机构证券自营业务管理办法》提出了自营业务资金和客户结算资金分帐管理的要求，规定证券经营机构同时经营证券自营和代理业务，应当将经营两类业务的资金、帐户和人员分开管理，并将客户存入的保证金在2个营业日内存入指定银行的信托帐户，将证券公司的自营资金设立专门帐户，单独管理核算。1998年底出台的《证券法》第132条也明确规定，综合类证券公司必须将其经纪业务和自营业务分开办理，业务人员、财务帐户均应分开，不得混合操作；客户的交易结算资金必须全额存入指定的商业银行，单独立户管理，不得挪用。并且，与上述《自营业务管理办法》对违反办法规定的行为并未规定承担何种法律责任不同，《证券法》第193条还明确了挪用客户资金行为的法律责任。但是，由于缺乏有效的监控和执行手段，上述规定并未收到明显的效果。客户资金存入银行帐户只是改变了存放地点，证券公司作为帐户持有人依然可以支配帐户内的资金；尽管有“信托帐户”这样的表述，但却是有名无实：在上述管理办法发布时，我国尚无信托立法，因而信托帐户的设计因为缺乏法律支持而难以有效发挥功用；2001年制定了信托法，但相关配套规章又规定从事营业信托业务的机构只能是信托投资公司，其他机构无权从事，从而使就客户交易结算资金

建立信托关系面临法律障碍。2001年，证监会出台了《客户交易结算资金管理办法》，即业界通称的3号令，以前所未有的严格和详细程度对客户资金的管理加以规制，其主要内容包括：（1）证券公司及其证券营业部必须将客户交易结算资金全额存放于在银行开立的客户交易结算资金专用存款账户和在结算公司开立的清算备付金账户（第5条）；（2）证券公司及其证券营业部开立的客户交易结算资金专用存款账户和自有资金专用存款账户应在开立后3个工作日内向证监会报备，在获得账户备案回执之前，不得使用，结算公司和存管银行在确认帐户已备案之前不得对其划款（第9、15条）；（3）客户交易结算资金只能在客户交易结算资金专用存款账户和清算备付金账户之间划转，证券公司向客户收取佣金等费用时应集中从清算备付金账户向自有资金专用存款账户划拨（第16、17条）；（4）证券公司应按月向证监会报告客户交易结算资金账面余额，并抄送结算公司，结算公司应当按月向证监会报告各证券公司清算备付金中的经纪资金、自营资金账面余额，存管银行应当按月向证监会报告所辖客户交易结算资金专用存款账户余额（第20条）。上述规定将证券公司、结算公司和商业银行在客户资金管理中的活动给予整体考察，试图通过证券公司存款帐户的报备对其直接监控，并通过规定结算公司和存管银行的审查和报告义务对证券公司进行间接监控。3号令的思路无疑是正确的，但执行效果却不尽人意，原因主要在于监督者和被监督者信息的不对称：证券公司完全可以在报备账户之外设立银行账户，或在挪用之后对其报送的客户资金数据做相应修改，从而与对应的银行账户存款相符；银行仅对总账户进行核算和监督，而对

客户资金明细账无从了解，也就无法掌握各账户之间数据勾稽关系的正确与否，对挪用情况可能毫不知情；银行一月报送一次存款余额，没有流水记录，无法事后核对在途资金数；对于手工输入报送的数据，证券公司甚至银行都存在修改数据的可能，故使得监管部门无从发现挪用问题。有研究者因此指出，3号令最大的缺陷在于，银行手里缺乏最重要的数据，从而无法有效监督；监管部门无法准确、完整、及时地得到客户资金的明细构成，从而无法有效监管；核心问题不仅仅在于钱放在哪里，更重要的是明细账的数据放在哪里，对这些数据的监管权又在谁的手里。唯有真正解决了信息对称的问题，对分帐管理的监管才可能是有效的。

二、客户交易结算资金银行存管的操作模式

作为对证监会在3号令实施意见中提到的“将逐步加大对客户交易结算资金账户的监管力度，适时推出更为严格的监管措施”的印证，客户交易结算资金独立存管浮出水面。顾名思义，独立存管强调的是“独立性”，是券商自营业务资金同客户交易结算资金间的帐户分隔和风险阻断，实质上是3号令分帐管理思路的延续和强化。以存管主体为标准，客户资金独立存管可以分为两个基本模式，即证券公司内部机构独立存管和第三方存管，第三方主要是银行，也可以是其他指定的专门机构。二者的基本区别在于：在第三方存管模式下（以银行存管为例），客户的证券交易结算资金直接由银行管理，银行不再只是3号令分帐管理制度下被动的款项存放和监督机构，而是资金的直接管理者，证券公司被排除在资金管理之外，形象的说就是“券商管证券，银行管资金”。与此不同，在券商内部机构独立存管模式下，资金存管的主导者仍然是证券公司，仍然是

由证券公司将全部客户资金在银行集中开户管理，只是必须在内部建立起“中国墙”式的风险隔离和阻断机制，由专门的独立机构负责客户资金的管理和运用，并将管理和运用过程透明化。同证券公司内部独立机构独立存管相比，第三方（银行）存管因为南方证券这一特殊个案而率先登场。南方证券被2004年年初被行政接管后，同年2月人民银行和证监会委托建设银行与南方证券公司联合进行试点，研究建立第三方存管模式。6月14日，建设银行证券资金托管系统（CTS）正式上线，南方证券原有的约80亿元客户交易结算资金陆续转入建设银行。建设银行以托管费的形式，获得南方证券客户资金利差收入的三成。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com