

## 卷首语

《证券法苑》是由上海证券交易所主办的法学学术集刊,截止到目前已出版了五卷八册,共计330余万字,得到了各界诚挚的厚爱。在这样春意盎然,内心溢满阳光的日子里,我们有幸继续向您推荐《证券法苑》第六卷的精彩篇章。

本卷为总第六卷,包括如下栏目和文章:

[第二届“上证法治论坛”扫描]这是本卷的增设栏目。2011年11月26日,上海证券交易所联合北京大学、中国人民大学和华东政法大学隆重举行以“迈向成熟市场的证券法治与《证券法》完善”为主题的第二届“上证法治论坛”,并取得圆满成功。本刊第五卷分上中下三册精选了论坛部分优秀论文,为了将论坛的精彩内容更加全面地展现给读者,本卷特收录了论坛上的领导讲话和嘉宾发言,并对论坛的情况做了综述。领导讲话部分收录了桂敏杰副主席、安建副主任、宋晓明庭长和张育军总经理在“上证法治论坛”上的重要讲话,主旨发言部分收录了王利明教授、顾功耘教授、徐明副总经理、张守文教授、王保树教授和郭锋教授就《证券法》修改完善所做的精彩演讲。

[理论前沿]收录三篇论文。“公司控制权交易”一文是罗培新教授翻译的公司法权威保罗·戴维斯和克劳斯·霍普特合作作品,该文全面分析了

欧盟、美国和日本等发达国家和地区的公司法律制度对控制权交易的规定以及法律的实施,探讨运用公司法和证券法原则解决控制权交易中代理和协调问题的思路与方法。“成熟市场视野下的证券法修改完善论纲”一文评估了我国现行《证券法》的实施效果,在我国资本市场转向成熟市场的背景下,未来证券法应当是一部市场型、监管型、服务型和保护型法律,证券法的修改和完善应当处理好六大关系,并对《证券法》中的证券发行制度、证券交易制度、上市公司监管制度、公司债券制度和违法违规为规制制度五个方面提出了修改完善的具体建议。“重启资产证券化市场与金融监管——兼谈我国的制度改革”一文指出美国等发达市场2009年以来已通过金融监管改革,在更安全、稳固的基础上重启和发展了证券化市场。我国资产证券化早期试点借鉴海外模式,但过度强调安全的理念日益显得过于保守和缺乏效率;同时,实质上属于证券化的各种信托理财业务也有必要纳入资产证券化范畴进行规制。金融危机之后,我国应理性地看待资产证券化的工具价值,通过完善试点法制和发挥自律组织的作用,重启并推广风险可控的资产证券化模式,以发挥其功用并加快多层次资本市场建设。

[专题研究]收录四篇论文。“浅析债券市场内幕交易的规制”是我国第一篇对债券市场内幕交易规制进行研究的论文,该文重点介绍了近年来美国、英国等成熟资本市场法域规制债券市场内幕交易的基本状况与趋势,针对债券市场不同于股票市场的特点,分析了规制债券市场内幕交易的重点产品与关键信息,并提出了我国债券市场发展过程中防范与打击内幕交易的法律政策建议。“内幕(线)交易之行为主体的理论与实务——台湾最新案例研析”全面深入地分析了内幕交易的相关理论,并对美国和台湾地区的实践做法进行了比较,同时对台湾地区内幕交易的行为主体以典型案例的方式进行了研究。“论交易场所的‘乱’与‘治’——从我国交易场所清理整顿谈起”以国务院发布的《关于清理整顿各类交易场所切实防范金融风险的决定》(国发〔2011〕38号)为起点,对当前交易场所的乱象进行了梳理,指出当前交易场所存在法律地位模糊不清、监管体系混乱不明和交易规则设计存在瑕疵等问题,交易场所的监管要重新定位其法律地位、重塑其交易场所监管体系、完善其交易规则,交易场所的后续清理和规范可以从温和推动交

易所合并、适度放宽金融创新、扩大期货品种和市场和建立长效性监管法规和行业自律组织四个方面进行突破。“试论我国证券场外交易市场监管制度的完善”一文提出我国宜采用自律管理为主、政府监管为辅的综合监管模式,应该以市场准入监管、交易行为监管、信息披露监管等基本内容为支柱,构建中国的场外交易市场监管制度。

[制度分析]收录四篇论文。“融券交易课税制度的构建”指出对融券交易各环节发生的经济活动,包括标的证券在当事人之间的交付与返还、融券费用与补偿费用的支付、融券方转让标的证券等,均有必要考察其是否属于应税交易。“融资融券交易法律责任制的现状、问题及完善”一文指出我国当前融资融券法律责任制度上存在民事责任不足、行政责任不完善、刑事责任缺位、自律责任弱化等问题,我国应该构建规范合理的多层次的融资融券法律责任体系。“论异议股东股权回购请求权之行使障碍及对策——对我国《公司法》第75条的评析”指出异议股东股权回购请求权可能面临“股东会决议”、“反对票”、“除斥期间”和“合理价格收购”等诸多障碍,该文从该权利的内涵出发,针对我国《公司法》第75条存在的问题进行了详细的梳理,并提出相应对策。“跨境上市公司收购法律的国际比较研究”通过介绍和比较分析各国(地区)关于规范针对在该国上市的外国发行人的收购交易法律制度,并结合中国的实际对我国相关的制度建立提出一些建议。

[市场观察]收录三篇论文。“论证券犯罪刑事政策之重构”一文对当前证券犯罪刑事政策存在的问题,运用犯罪学、民法学等相关学科的理论和方法,提出防治措施,指出应该建构“又严又厉”的刑法结构,构建科学监管体系和完善中小股东的特殊保护政策。“作为商事组织的商业信托和公司:比较法学者的研究课题”在以区分商业信托和民事信托的前提下,在构建分析框架的基础上得出:商业信托在特定的法律下被认可为独立法人,商业信托是具有消极管理人的静态组织,商业信托在外生性效果上呈现为中性。“上市公司表决权买卖之法律经济学分析——以代理成本问题为中心”明确表决权买卖可能会带来高昂的代理成本,一次性表决权买卖和永久性表决买卖的代理成本并不相同,后者的代理成本问题更加严重且无法解决,但是前者的代理成本问题可通过一些前置程序缓解,且其并没有增加更多的代理成本,因此不

应禁止。

[域外法制]收录三篇论文。“境外证券立法动态与发展趋势研究”指出境外证券监管模式有向目标型监管转变的趋势,各国证券立法均在加强对系统性风险的防范和治理,进一步强化投资者保护和信息披露制度,加强国际合作。“香港证监会专家证人初探”介绍了香港证监会的专家证人制度,香港证监会在委聘专家证人方面具有专业性、独立性和限定性三个明显特点;香港证监会提供的专家意见包括专家资格、背景资料、分析论证和结论意见四个方面的内容。“欧美证券市场系统规则比较及其启示”在比较研究了欧盟金融工具市场指令(MiFID)和美国全国市场系统规则(Reg NMS)的基础上,指出我国证券交易所作为国内主要证券市场交易平台,应适时推出具有创新性的交易系统,以逐步融入全球证券市场的联动发展。

[法治述评]这是本刊的特色栏目。每年的开年之卷将对上一年度的资本市场法治建设进行整理、总结和评议。本卷收录的“2011年中国证券市场法治述评”一文,从立法、执法、司法等多个层次和角度,对2011年中国资本市场的法治进行了整体梳理和归纳:2011年,我国证券市场立法秉承“加强监管,放松管制”的理念,证券发行、上市公司监管制度、诚信监管体系等制度逐步推进和深入;证券监管机构进一步强化行政执法,严打资本市场的“欺骗”和“盗窃”;司法机关通过颁布司法解释、出台司法政策,进行民事审判、对违法行为人予以刑事处罚等为资本市场的规范发展保驾护航。

每一卷《证券法苑》的编辑总让我们感动不已,我们感动的是有那么多的作者支持着《证券法苑》的发展;有那么多的读者关心着《证券法苑》的成长;更有如此多的理论界和实务界人士守护着《证券法苑》从幼苗长成了小树。我们谨代表编辑部对作者、读者等各界人士的支持、关心和厚爱表示感谢!

祝愿我们大家共同的《证券法苑》越办越好!

编者  
2012年4月