





# 域外金融信息保护的法律问题研究

学位论文完成日期: \_\_\_\_\_

指导教师签字: \_\_\_\_\_

答辩委员会成员签字: \_\_\_\_\_

高翔

王强

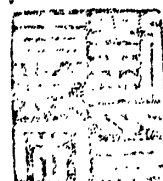
马杰

李响

张林

王强

王强





## 独 创 声 明

本人声明所呈交的学位论文是本人在导师指导下进行的研究工作及取得的研究成果。据我所知，除了文中特别加以标注和致谢的地方外，论文中不包含其他人已经发表或撰写过的研究成果，也不包含未获得\_\_\_\_\_

(注：如没有其他需要特别声明的，本栏可空)或其他教育机构的学位或证书使用过的材料。与我一同工作的同志对本研究所做的任何贡献均已在论文中作了明确的说明并表示谢意。

学位论文作者签名：丁丽雪 签字日期：2010年6月9日

---

## 学位论文授权使用授权书

本学位论文作者完全了解学校有关保留、使用学位论文的规定，有权保留并向国家有关部门或机构送交论文的复印件和磁盘，允许论文被查阅和借阅。本人授权学校可以将学位论文的全部或部分内容编入有关数据库进行检索，可以采用影印、缩印或扫描等复制手段保存、汇编学位论文。同时授权中国科学技术信息研究所将本学位论文收录到《中国学位论文全文数据库》，并通过网络向社会公众提供信息服务。（保密的学位论文在解密后适用本授权书）

学位论文作者签名：丁丽雪

导师签字：

陈露昭

签字日期：2010年6月9日

签字日期：2010年6月9日



# 域外金融信息保护的法律问题研究

## 摘要

随着全球金融业信息化和网络化的不断发展,金融机构客户的金融信息也不断增加。目前,客户的金融信息存在极大的泄露风险。这些金融信息主要包括客户的个人资料、交易资料以及其他一些衍生信息。尽管世界各国从上个世纪20年代就已开始关注金融信息立法,但是在金融信息保护领域至今仍未形成统一的国际组织或国际条约。更为重要的是,在金融信息保护立法过程中,金融信息保护制度与信息披露制度出现严重冲突,如何平衡两种制度一直是各国立法努力解决的难题。目前在金融信息领域存在两种模式:一种是以欧盟为代表的综合立法模式,一种是以美国为代表的分散立法模式。因此本文主要借鉴欧美立法经验探索分析金融信息的法律保护。

本文第一章首先介绍域外金融信息保护制度的确立和发展,由国外经典判例引出。接下来分析金融信息保护制度产生的必然性以及理论基础(包括默示条款理论和侵权理论)。在第二章中,笔者为金融信息保护领域构建一项基本权利,即金融信息权。本章主要阐述金融信息权的基本原理,包括金融信息权的概念、性质、内容以及其与金融隐私的关系。第二章是本文写作的基础理论部分。在第三章中,笔者以欧盟和美国的金融信息保护立法为例介绍域外立法,并进一步分析欧盟和美国的双边合作机制——“安全港”协议,深刻阐述欧盟和美国法律规定的异同。第四章是文章的重点部分,主要阐述金融信息保护制度和信息披露制度的冲突与制衡。在当今国际金融危机爆发的大背景下,金融机构的信息披露制度显得格外重要。笔者在文中深刻分析金融危机和信息披露制度的关系,并在此基础上为金融信息保护制度和信息披露制度的制衡提出化解原则和对策。最后,文章的第五章主要研究我国在金融信息保护领域的现状与不足。与域外发达国家相比,我国立法在金融信息保护领域存在保护间接性、立法零散性以及内容肤浅性等不足。最后,笔者认为我国应当在即将出台的《个人信息保护法》基础上,在金融信息保护领域制定独立的《金融信息保密法》。

本文的创新之处在于:第一,文章在分析金融信息基本原理的基础上,创造性的提出金融信息权的概念,对金融信息权和金融隐私权的内涵和外延予以界定,

并进一步用金融信息权概念代替金融隐私权。第二，金融信息保护和信息披露制度的冲突与制衡一直是世界各国努力解决的难题，本文通过对二者的分析，提出化解此冲突的原则和对策。第三，以往研究金融信息保护的文章往往忽视我国即将出台的《个人信息保护法》，本文将结合此部法律的主要内容以及目前我国有关金融信息保护法律规定中存在的问题，创新的提出我国在金融领域进行信息保护立法的具体制度设计，使之既能吸收国外的先进经验又能符合我国的具体情况。

**关键词：**金融机构，金融信息权，金融隐私权，金融信息保护制度，信息披露制度

# Research on Legal Issues of Extra-territorial Financial Information Protection

## Abstract

With the continuous development of information technology and network in the field of global financial industry, the financial information of consumer in financial institutions is also on the rise, and the disclosure risk of financial information is great. This financial information includes customer's personal data, transaction data and other derived information. Although all countries in the world were beginning to pay attention to financial information legislation from the 20th century, the protection of the area of financial information hasn't formed a unified international organization or international treaty. More importantly, in the course of the financial information legislation, the protection of financial information system and information disclosure system engender serious conflict. How to balance the two systems have been problems which the national legislation tried to address. At present, there are two modes in the field of financial information legislation: in one hand the EU is represented a comprehensive legislative model, in another hand the USA is represented a decentralized model. Therefore, this paper draws on the experience of Europe and the United States to explore and analysis the legal protection of financial information.

In this paper, the first chapter introduced the establishment and development of Extra-territorial Financial Information Protection System and it is led from the Extra-territorial classical cases. Then the author will analyze the generation of financial information protection system. It has necessity and theoretical basis (including the implied terms theory and tort theory). In the second chapter, the author will construct a new right in the field of financial information protection, namely financial information right. This chapter mainly explains the basic theories of the financial information right, including its concept, nature, content and the relationship with the financial privacy right. The second chapter is the theoretical basis for writing this article. In the third chapter, the author uses the European Union and the United States financial information

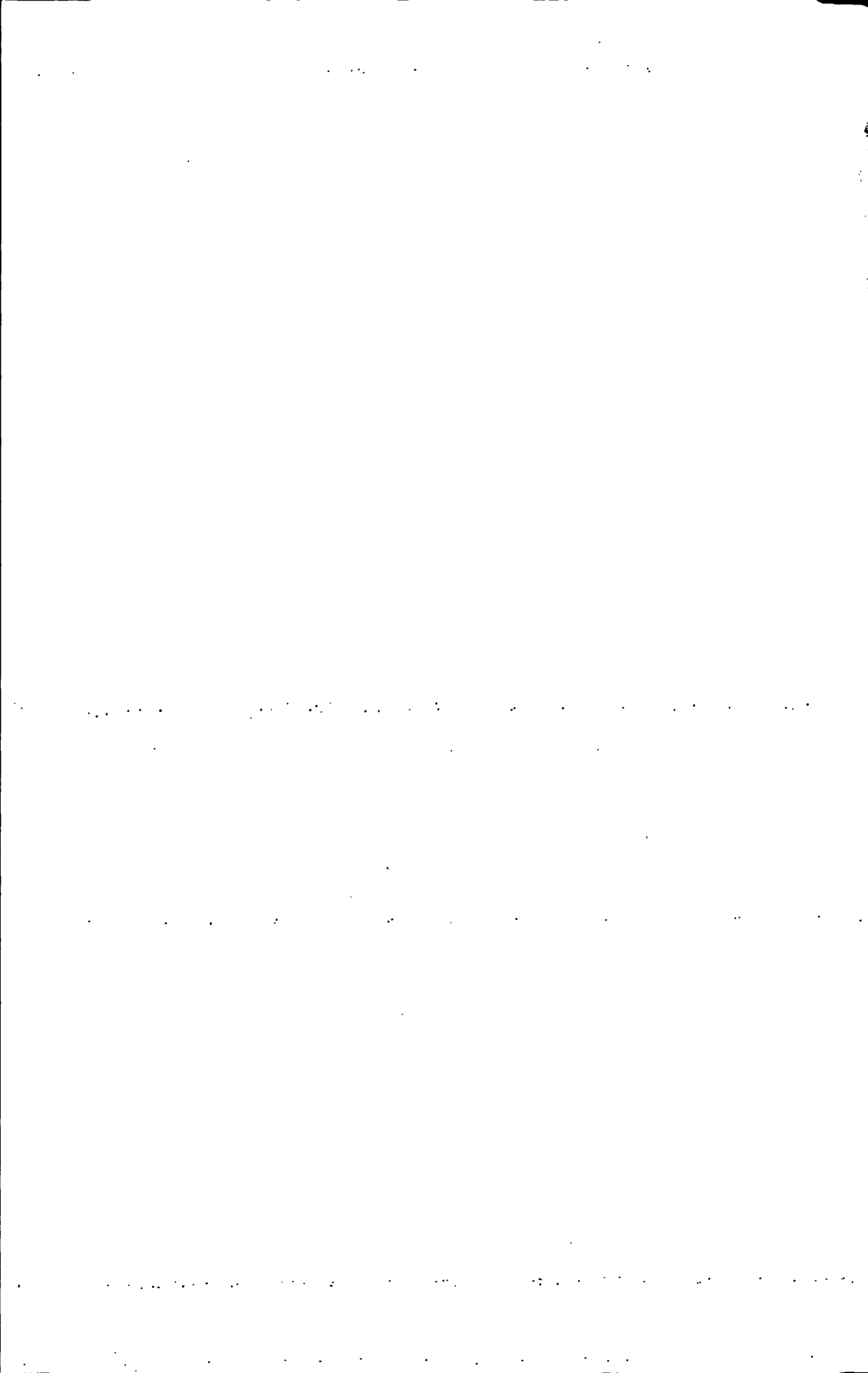


protection legislation as an example to introduce extra-territorial legislation. The author further analyzes the bilateral cooperation mechanism - the "safe harbor" agreement between the European Union and the United States, profoundly explains the similarities and differences between the EU and the United States legislation. Chapter IV is a key part of the article, mainly explaining the conflict and balance on the financial information protection system and information disclosure system. In the backdrop of the current international financial crisis outbreak, information disclosure system is particularly important. In this paper, the writer will analyze the relationship between financial crisis and information disclosure system. And on this basis, the writer will find out the principles and methods to solve the conflict between the financial information protection system and information disclosure system. Finally, the chapter V will study the status quo and deficiencies of our country about the field of financial information protection. Compared with extra-developed countries, the legislation of our country in the field of financial information protection exists some deficiencies, like indirect protection, scattered legislation, and superficial contents and so on. At last, the author thinks that our country should make a separate financial information protection law on the basis of personal information protection law.

The Innovation of this article: First, the article is based on the analysis of financial information protection. It puts forward the concept of the financial information right. In this paper, it explains the connotation and extension of the new right. Further, the writer uses the financial information right to replace the notion of financial privacy. Second, the conflicts and balances between financial information protection and information disclosure system have been the problem that countries are trying to solve. Based on the analysis, this article puts forward some principles and measures to resolve this problem. Third, previous studies on the financial information protection always ignore the imminent enact "Personal Information Protection Law". However, this article will combine the main elements of the law and the defects in our current legislation to present the material measures of the financial information protection system. It can make our financial information protection law to absorb the advanced experiences of

foreign countries and conform to specific circumstances of China.

**Keywords: finance institution; financial information right; financial privacy right;  
the financial information protection system; the information disclosure  
system**



# 目 录

前言.....	1
第一章 域外金融信息保护制度的确立和发展 .....	2
第一节 域外金融信息保护制度的产生 .....	2
一. 域外金融信息保护制度产生的背景 .....	2
二. 域外金融信息保护制度产生的原因 .....	3
第二节 域外金融信息保护制度的理论基础 .....	4
一. 默示条款理论 .....	4
二. 侵权理论 .....	5
第二章 金融信息保护制度的基本原理.....	6
第一节 金融机构的概念及分类.....	6
第二节 金融信息权的概念及性质.....	7
一. 概念 .....	7
二. 性质 .....	8
第三节 金融隐私权和金融信息权的关系分析 .....	9
第四节 金融信息所有人的权利 .....	11
第三章 欧美金融信息保护制度比较研究.....	12
第一节 欧美金融信息保护的立法概况 .....	13
一. 欧盟国家的立法概况 .....	13
二. 美国的立法概况 .....	15
第二节 欧美金融信息保护法律中的相同点和不同点 .....	17
一. 相同点评析 .....	17
二. 不同点评析 .....	18
第三节 欧美金融信息保护法律的评价 .....	21
第四节 欧盟与美国的“安全港”协议 .....	22
第四章 金融信息保护与信息披露的冲突与制衡.....	25
第一节 金融信息披露制度的基本原理 .....	25

一. 金融机构信息披露制度 .....	25
二. 金融机构信息披露制度与金融危机 .....	26
第二节 域外金融机构信息披露制度典型判例介绍 .....	27
一. 英国的“图尔尼尔”案和美国的“彼特森”案 .....	27
二. 美国的“克莱因”案 .....	27
三. 美国的“胡伯”案 .....	28
四. 美国的“派克”案 .....	28
第三节 金融信息保护制度与信息披露制度的冲突 .....	29
一. 金融信息保护制度与信息披露制度冲突的必然性 .....	29
二. 金融信息保护制度与信息披露制度冲突的表现形式 .....	30
第四节 金融信息保护制度与信息披露制度的制衡 .....	32
一. 金融信息保护制度与信息披露制度的制衡原则 .....	33
二. 金融信息保护制度与信息披露制度的制衡对策 .....	35
<b>第五章 我国金融信息法律保护制度的完善 .....</b>	<b>39</b>
第一节 我国金融信息的法律保护现状 .....	39
一. 概括性法律规定 .....	39
二. 具体性法律规定 .....	39
第二节 我国金融信息立法保护中存在的问题 .....	41
第三节 我国金融信息法律保护制度的完善 .....	43
一. 在民法中确立隐私权 .....	43
二. 立法模式和立法层级 .....	43
三. 制定专门的《金融信息保密法》 .....	45
四. 完善金融机构的内部管理制度 .....	46
五. 强化金融监管 .....	47
<b>结论 .....</b>	<b>47</b>
<b>参考文献 .....</b>	<b>49</b>
<b>致谢 .....</b>	<b>52</b>

个人简历&学术成果 ..... 53



## 前言

当代社会已进入到信息社会，信息塞满了我们的生活空间，但是随着信息化的不断发展，隐私权和个人信息权也遭到了从未有过的危机。因此，隐私权和个人信息权保护制度成为世界关注的焦点，我们有必要从法律上明确对隐私权和个人信息权的保护。随着社会发展和观念的变化，隐私权和个人信息权的内涵和外延也不断扩大，增加了新的实体内容，出现金融信息权概念。金融信息权是一种特殊的信息权，指的是在金融机构客户日常的金融交易或事务中，客户对收集、处理、揭露及使用其金融信息所享有的各项权利。

金融信息权产生的实践基础是金融机构掌握客户大量的金融信息，这些金融信息不仅具有巨大的商业价值，而且关系到金融信息的保护。金融机构对客户信息具有保密义务是长期以来形成的国际惯例。世界上确立金融信息保密义务的第一个案件是1924年图尔尼尔诉英格兰国家地方联合银行案。世界上第一部金融信息保密法是1934年的《瑞士联邦银行法》。完善的金融信息保护制度可以有效保护客户的金融信息权，提高客户与金融机构间的信任度，增强金融机构的竞争力。因此，加强国内金融信息保护已成为各国的当务之急。随着国际经济全球化、一体化的发展，金融信息保护不再局限于一国领域内，出现国际协同合作的趋势。金融信息保护的国际化也为各国提出更高的要求，各国在完善国内立法的同时必须加强国际合作。

然而，金融信息保护制度的建立和完善也带来了诸多负面影响。严格的金融信息保护制度降低了信息的透明度，不利于信息的自由传播，并且与税务调查、反洗钱、信用体系的建立等制度产生严重冲突。因此，如何规制金融信息权，如何平衡金融保护制度与信息披露制度的关系成为各国金融信息立法中必须解决的一个核心问题。

域外金融信息保护立法存在两种模式：一种是以欧盟为代表的总体性立法模式，即不区分行业制定统一的个人数据保护法；另一种是以美国为代表的分散性立法模式，即针对不同行业特点分别制定各行业的信息保护法。欧盟和美国的立法模式是世界信息保护立法领域的代表。两种立法模式各有利弊，目前二者正努力试图通过双边合作解决立法中的冲突问题。

与域外发达国家相比，我国在金融信息领域的立法相对滞后，甚至在某些方



面完全出现立法空白。我国的这种立法现状不仅不利于保护金融机构客户的利益，而且也不利于我国跨国金融信息的保护和交流。因此我们应当尽快采取措施弥补我国在金融信息保护领域的诸多缺失。

## 第一章 域外金融信息保护制度的确立和发展

目前世界各国存在的金融信息保密制度一般体现为对金融隐私权的具体规定。金融隐私权建立在隐私权的基础上。隐私权能够作为一项受保护的 legal 权利存在，最早出现于 1890 年美国法学家沃伦和布兰代斯在《哈佛法学评论》上发表的《论隐私权》一文。随着现代社会的不断发展，隐私权的概念已经超出其原有的内涵和外延，其中增加许多新的实体内容，在金融信息领域逐渐出现了“金融隐私权”的概念。

### 第一节 域外金融信息保护制度的产生

世界上确立银行保密制度的最早判例是 1924 年英国的图尔尼尔诉英格兰国家地方联合银行案。该案的原告图尔尼尔在被告银行开立账户，账户透支后不能按时还款，银行按照原告在开立账户时填写的信息与其雇主联系，告知原告的透支及开出支票的可能用途等情况，并称原告可能是赌徒，这一告知导致原告雇主不予延长原告的到期劳务合同。于是，原告以银行违反金融保密义务为出起诉该银行。<sup>1</sup>本案法官认为虽客户与银行间不存在明示的保密条款，但援用“默示条款”的理论基础，认为银行应当保护客户的金融信息，并承担赔偿责任。由此判例我们可以看到，银行保密义务已经从一种道德义务、一种行业惯例上升为一种法律义务，开始具有强制性。

#### 一、域外金融信息保护制度产生的背景

金融信息保护制度的确立、完善与社会经济政治的不断发展不可分割。首先，随着社会经济的不断发展，人们对权利的认识也更加深刻，对自身权利的维护变得更为积极。隐私权基于权利概念产生，建立在人类私生活不受任何非法侵犯的理论基础上，是人格权不可分割的一部分。随着社会的不断发展，隐私权的内涵和外延随之扩大，反映在金融信息领域中，便产生“金融隐私权”的概念。

<sup>1</sup> Tournier v. National Provincial and Union Bank of England,(1924) 1KB 461(C.A.1923)

其次，市场经济的发展推动金融业不断进步。市场经济活动要求社会中各类经济个体有充分的活动自由。一方面银行等金融机构享有经营自主权，可以擅自披露客户信息，损害客户利益；另一方面，客户要求其自身的商业活动不受干扰，保护其信息不被滥用。因此，金融机构与客户间的矛盾日益增加，迫使政府从法律上确立金融机构的金融信息保密义务。最后，金融信息保密制度的产生具有较强的社会政治背景。金融信息保护开始受到关注并得到立法保护正值二战前后，当时公民权利受到严重侵犯和践踏。于是，各国开始关注人权，在确立隐私权的基础上，深入到其他各个领域。各国开始纷纷制定《银行保密法》对金融信息进行法律保护。世界上第一部有关金融信息保护的法律是瑞士于1934年制定的《瑞士联邦银行与储蓄银行法》。

## 二、域外金融信息保护制度产生的原因

第一，金融机构产生金融信息保密义务的原因在于其与客户间存在的关系不平衡，双方的缔约能力不平等。金融机构作为一个单位，以集合体的方式存在，与客户缔约前，它往往要求客户完全披露与其相关的信息，包括身份证号、个人财务状况等具有个人属性的私密信息。这将客户置于劣势地位，同时金融机构处于强势地位。金融机构掌握的客户信息具有商业价值，若它利用自身的信息优势地位，擅自披露客户信息，将致使客户处于毫无保障的境地。因此，双方力量的不平衡要求金融机构必须承担金融信息保密义务。第二，金融机构产生金融信息保密义务的另一个原因在于金融机构在社会中的特殊地位。金融机构涉及较强的经济利益，具有垄断的实力，因而法律要求其日常经营活动应该公平、公开。并且金融机构在社会中往往被视为可信赖和安全的，因此金融机构在得到社会公众信赖的同时应当对客户的金融信息负有默示的保密义务。第三，金融信息保密义务的产生与现代社会市场经济的确立有不可分割的关系。市场经济要求在国家宏观调控手段的辅助下，充分发挥价值规律有效分配社会资源的作用。它要求社会的各个经济主体都能充分享有活动自由，金融机构是社会各项经济活动的中介机构，因此要想保证市场主体能够自由开展各项商业活动，金融机构就必须承担金融信息保密义务。第四，金融机构承担信息保密义务与其自身业务的发展不可分割。首先，保护客户金融信息是网络金融服务发展的需要。现代社会电子商务飞速发展，促使信息的电子化、网络化趋势加强，为金融机构的服务提供极大便利。

但是网络金融服务同时也增加客户信息泄露的风险。因此金融机构为发挥信息网络化带来的最大效益,应当为客户提供信息保护,消除客户对信息可能泄露的顾虑。其次,保护客户的金融信息是增强金融机构竞争优势的需要。为客户的金融信息提供良好的保护措施,可以提高客户对金融机构的信任度,能够为拓展金融机构自身业务以及增加竞争优势提供坚实的基础。

## 第二节 域外金融信息保护制度的理论基础

目前世界各国对金融机构应当承担金融信息保密义务已经达成共识,并且在各自的法律中予以规定,将其上升为一种法定义务。但是,各国学者对这种金融信息保护制度产生的理论基础存在较大分歧,产生两种截然不同的观点:一种观点认为金融机构行对客户的保密义务属于合同法上的义务,即应当适用“默示条款理论”;而另一种观点则认为金融机构的保密义务属于侵权法上的义务,应当适用侵权理论。因此,笔者在下文将会对两种不同的理论基础做简要阐述并进行比较研究。

### 一、默示条款理论

英国的“图尔尼尔”案和美国的“彼特森”案<sup>1</sup>中法院都援引“默示条款”理论作为认定银行承担金融信息保密义务的理论基础。这种理论认为在银行与客户交易过程中,即使双方订立合同时未明确规定银行的保密义务,但法院仍可以认定这种保密义务从属于合同的“默示条款”。所谓“默示条款”(implied terms),指的是合同本身虽未规定,但是在纠纷时由法院确认的、合同中应当包括的条款。<sup>2</sup>法院认可在银行与客户间存在合同中的默示条款,主要基于以下三点原因:一是,银行信用是一种社会公共服务,为简化手续,银行与客户没有订立明示合同的必要;二是,客户在与银行建立关系时通常并不会注意或提出金融信息保护问题;三是,银行是公共信用机构,即使客户没有提出金融信息保护的要求,但按照常

<sup>1</sup> Peterson v. Idaho First National Bank, 367 P.2d 284 (Idaho 1961). 美国法院在1961年的“彼特森”案中,首次确认银行对金融信息保护的保密义务。该案中,彼特森与其雇主均为被告银行的客户,其雇主为监控公司职员财务及维持公司声誉,要求银行告知其公司职员在该银行任何有损公司声誉的行为。于是,银行未经彼特森许可,向其雇主透露他曾开出不被承兑的支票。彼特森以银行违反金融隐私保密义务为由,起诉银行。该案中,法院依旧基于银行与客户间契约的默示条款判决银行败诉。法官在判决中写道:在银行与客户的合同之中,已经暗示着:除非有法律或是客户的授权,银行和其职员都不能披露任何有关客户账户的信息,否则银行就要承担违反默示合同的责任。

<sup>2</sup> 李永军. 合同法[M]. 北京: 法律出版社, 2004, 552

理和银行的性质和责任，客户完全相信银行会承担起保护金融信息的安全，银行基于公众的信赖应为客户保密。<sup>1</sup>

## 二、侵权理论

“默示条款”理论是源于客户与银行间的契约确认银行对客户金融信息的保密义务。因此，援用“默示条款”保护客户金融信息必须存在法律认可的合同关系。但是在具体的社会实践中，金融机构掌握的客户信息并非完全基于合同的成立，例如：金融机构在与客户建立法律认可的合同关系前，已经掌握客户的部分信息，它产生于合同磋商阶段；或者金融机构与客户间合法的合同关系依法被撤销后。在以上这些情况中，法院不能援用“默示条款”理论判决金融机构承担对客户金融信息的保密义务。因此，为了解决“默示条款”理论这种不足，美国法院在“蒂尔瓦扎德”案中提出侵权理论。

在“蒂尔瓦扎德”案中，原告预向房地产经济购买一房产，遂向被告银行申请贷款。银行进行贷款申请审查中，要求原告告知该房地产的购买价格。银行的贷款员向银行高层管理人员的家属透露了该房地产的购买价格。因此，该家属利用这一员工透露的客户内部信息提前购买了该房产。于是原告以银行违反对其贷款申请信息的保密义务为由，起诉银行。<sup>2</sup>在本案中，原告和被告银行尚未成立法律认可的贷款合同，所以法院不能援用“默示条款”理论判决银行承担保密义务。法院认为，银行与客户地位不对等，基于银行的优势地位以及其社会公信力，银行应当对保密义务的违反承担相应的侵权责任。至此，法院通过判例承认对金融隐私权从侵权法上进行保护。侵权理论确认后，金融机构与客户间即使不存在任何合同关系，金融机构在特定的关系下也会产生特定的义务，应该予以履行。

侵权理论以确认隐私权的合法性为基础，将自然人保存在金融机构中的各项记录视为金融隐私，自然人对此享有的权利称为金融隐私权，若金融机构未经客户许可擅自公开其存储的客户信息，那么该金融机构将构成对客户金融隐私权的侵犯，要承担相应的侵权责任。

通过上文的分析，可以看出“默示条款”理论以缔约双方合法的契约为基础，在实际应用中存在众多不足。不过，笔者认为“默示条款”仍然是确定金融机构

<sup>1</sup> 岳彩申. 美国银行对客户信息保密制度研究[J]. 现代法学, 2000 (6)

<sup>2</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 16

对客户承担金融信息保密义务最根本的理论基础。除此之外，可以用侵权理论予以补充，明确侵权责任，对擅自披露金融信息的行为给予侵权法上的救济。金融机构对客户金融信息的保护应该始于金融机构与客户关系开始之时，且不因客户结清账户或停止使用账户而中止。<sup>1</sup>将合同责任与侵权责任相结合的原因在于：金融机构是社会的主要中介机构，其与客户的往来基本采用合同方式进行。在金融机构尚未与客户订立正式合同关系的磋商、接触阶段，金融机构的保密义务属于先合同义务，金融机构违反此义务要承担缔约过失责任。合同成立后，金融机构的保密义务当属合同义务，金融机构违反此义务要承担违约责任。金融机构与客户的合同关系消除后，金融机构仍应继续承担保密义务，这属于后合同义务。这些说明金融机构承担对客户的保密义务以双方的合同为基础。除此之外，侵权责任的补充情况在于，侵权责任的义务人范围不仅局限于金融机构，任何侵犯客户金融信息权利的第三人都必须承担相应的法律责任。即金融机构及金融机构以外的其他主体侵犯客户金融隐私权时，构成侵权，就应承担相应的侵权责任。在合同责任和侵权责任竞合的情况下，客户可享有选择请求权，金融机构承担一种责任后，另一种责任即归于消灭。

## 第二章 金融信息保护制度的基本原理

金融信息保护的理念来源于西方，英文表示为“financial privacy”，在国外译作“金融隐私权”或“财务隐私权”。目前金融隐私权作为一项重要的民事权利，日益受到世界的关注。金融隐私权是隐私权在金融服务领域的集中体现。在本文中，笔者把这种金融隐私权用金融信息权代替，其具体原因将在下文予以阐述。

### 第一节 金融机构的概念及分类

本文介绍的金融信息保护不只局限于银行掌握的客户信息，而是指国内所有的金融机构都应当对其客户承担保密义务，也就是说所有金融机构的客户都享有金融信息权。因此笔者认为，在确立金融信息权之前应当首先了解金融机构的内涵和外延。

美国在《消费者财务隐私最终规则》中将金融机构定义为“任何在相当的程度上从事金融活动的机构（any institution that is significantly engaged in

<sup>1</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 27

financial activities)。我国学界对金融机构的定义是指专门从事货币信用活动的中介组织。下面笔者将简要介绍我国金融机构范围：

我国的金融机构，按地位和功能可分为九大类：第一类，中国人民银行，这是我国的中央银行。第二类，政策性银行。它一般是指由政府设立，以贯彻国家产业政策、区域发展政策为目的，不以盈利为目标的金融机构。目前我国存在三家政策性银行，即国家开发银行、中国进出口银行、中国农业发展银行。第三类，商业银行。商业银行，是以经营存、放款，办理转帐结算为主要业务，以盈利为主要经营目标的金融企业。商业银行又分为国有独资商业银行、股份制商业银行及城市合作银行。第四类，保险公司。目前，我国保险公司的业务大至可分为财产保险、责任保险、保证保险，人身保险四大类。第五类，信托投资公司。信托投资公司是一种以受托人的身份，代人理财的金融机构。它与银行信贷、保险并称为现代金融业的三大支柱。第六类，证券机构。主要证券机构有：（1）证券公司（2）证券交易所（3）登记结算公司。第七类，财务公司。我国的财务公司，是由企业集团内部各成员单位入股，向社会集中长期资金，为企业技术进步服务的金融股份有限公司。第八类，信用合作组织。合作制，是分散的小商品生产者为了解决经济活动中的困难，获得某种服务，按照自愿、平等、互利的原则组织起来的一种经济组织形式。第九类，其他金融机构。在我国主要有三种：（1）中国邮政储金汇业局：以个人为服务对象，以经办储蓄和个人汇兑等负债、结算业务为主。（2）金融租赁公司：根据企业的要求，筹措资金，提供以“融物”代替“融资”的设备租赁；租期内承租人只有使用权。（3）典当行：以实物占有权转移的形式为非国有中小企业和个人提供临时性质押贷款。<sup>1</sup>

由上文可知，银行、证券、保险、信托等中介机构都涵盖在我国的金融机构之中，这些机构都作为金融信息保护制度的主体存在。

## 第二节 金融信息权的概念及性质

### 一、概念

金融信息权是客户对其金融信息所享有的保护权利。金融信息权指的是：在客户日常的金融交易或事务中，客户对收集、处理、揭露及使用其金融信息所享

<sup>1</sup> 百度百科，<http://baike.baidu.com/view/56260.html?wtp=tt>

有的各项权利。金融信息权一方面给予客户收集与处理其金融信息的自由，另一方面又会避免其信息因受到金融机构任意披露带来的侵犯和损害。此处笔者要强调一点，即这里所指“客户”的含义应作广义解释：一是它既包括与金融机构已存在业务关系的客户也包括与金融机构正在进行业务磋商或已终止业务关系的客户；二是它既包括金融机构的个人客户也包括单位客户。

目前世界各国的法学界和金融界普遍认为金融信息权包括以下四方面：（1）业务往来时客户提供给金融机构的个人信息，包括姓名、住址、电话号码以及个人收入状况等；（2）客户的账户信息，包括账户上的存取款记录、资金来源和去向以及信用卡情况等；（3）客户的交易信息，包括交易记录、交易金额、购物信息等。这些信息反映了客户的金融财产状况和信用状况；（4）客户的衍生信息，这是指在对客户的金融信息进行分析的基础上产生的客户主观信息，如客户的交易习惯、消费偏好等。此外，美国在《消费者财务隐私最终规则》中还规定以下两项内容不包括在金融信息保护中，即（1）不能识别单个消费者的信息，这包括银行全年账户余额、储蓄和贷款总额等。（2）可公开获得的信息，即对金融机构收集到的可通过合法渠道获得的公开信息，金融机构不履行保密义务。这些公开信息包括：政府有关个人的记录、媒体报道的事实以及通过法律披露给公众的信息等。<sup>1</sup>本文对金融信息权内容的介绍是采用世界普遍接受的一种方法——概括与列举并存，尽可能广泛囊括金融信息的相关内容。但笔者认为对金融信息的任何一种分类都不可能达到法律保护中的完备，信息的种类和内容会因人、因时、因地产生变化。

## 二、性质

金融信息权兼具人格权和财产权双重属性。首先，金融信息权具有人格权的属性。人格权是民事主体固有的，它的存在与民事主体具有一致性。无论民事主体是否能够意识到，人格权都客观存在，且这种权利专属于民事主体，不容放弃或完全转让。<sup>2</sup>金融信息权能够直接或间接识别特定自然人的信息，与特定自然人结合，因而具有人身依赖性和专属性。其次，金融信息权具有财产权的属性。金

1 张成虎、王雪萍、常继武. 美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示[J]. 金融论坛, 2003, (10)

2 齐爱民. 论个人信息的法律保护[EB/OL]. 中国民商法网, <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=27679>.

融信息权指向的是具有财产利益的信息，以信用信息为核心，包括信息所有人经济和财产市场交易状况方面的信息。金融信息体现直接或间接的财产利益。<sup>1</sup>在市场经济条件下，它可以成为商业运作的对象，并且通过对金融信息权的让与，本人能够直接获取财产利益。因此，我们可以把金融信息权定位为一种具有财产性质的可由主体支配的权利。

### 第三节 金融隐私权和金融信息权的关系分析

隐私权的概念最早出现于 1890 年美国两位著名法学家沃伦 (Warren) 和布兰代斯 (Brandeis) 在《哈佛法学评论》(Harvard Law Review) 上发表的《论隐私权》(〈The Right to Privacy〉) 一文中。随后隐私权经过不断发展，最终作为一项独立的民事权利得到各国法律的确认和保护。在现代信息社会中，传统隐私权的内涵和外延不断延伸，增加新的实体内容，逐渐演化出一个新的概念——金融隐私权 (financial privacy)。“financial privacy”的表述广泛应用于美国联邦和各州立法，这与美国对隐私权的高度重视不可分割。不同的是，欧洲各国使用“data”代替“privacy”，这种差异是由于两种立法体现的价值观念不同，这个区别在文章的第三部分将予以详细分析。目前我国学者大多使用金融隐私权概念，直接由“financial privacy”翻译而来。笔者认为将客户在金融信息领域享有的权利概括为金融隐私权稍欠妥当，应当使用金融信息权代替，这是由隐私权和信息权的区别决定的。原因如下：

第一，隐私权自身的概念较为模糊。首先，由于法律制度、历史文化、价值观念等不同，世界各国立法对隐私权的规定各不相同。即使是隐私立法最为发达的美国在法律上也缺乏对隐私权的明确定义。以美国 1974 年的《隐私权法》为例，至今国内仍有四个州没有承认该法：明尼苏达州和北达科他州拒绝承认这种侵权行为法，而佛蒙特州和怀俄明州至今没有隐私权案件的记录，还有其他一些州拒绝承认组成当代隐私权的四种侵权行为中的一种或多种。许多初审法官很少关注隐私权案件，大多数律师对该法律不甚熟悉，甚至路易斯安那州的一个初审法院竟判决房屋享有隐私权。<sup>2</sup>其次，在我国翻译的隐私不能完全表述 privacy 的英文

<sup>1</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 北京: 中国金融出版社, 2004: 196

<sup>2</sup> 林贝金. 银行客户金融信息的法律保护研究[D]. 西南财经大学, 2006



含义。Privacy 最早在美国使用，美国属于判例法国家，隐私权主要用过普通法给予保护，法官在确定隐私权具体范围时具有较大的自由裁量权。在美国，隐私作为宪法惯例出现，privacy 的内涵和外延可以不断扩大。相反，我国属于成文法国家，隐私的内涵和外延一旦在法律中予以规定，便很难再对其进行改变。

第二，隐私权自身存在诸多限制。首先，隐私权对主体的范围有所限制。隐私权源于自然人人格权理论，法人不存在与自然人相同的人格权。因此，当前理论界认为隐私权的主体仅限于自然人，法人或其他组织不享有隐私权。然而，金融机构的客户不仅局限与自然人，许多金融机构的客户往往以法人或其他组织为主。因此，当金融隐私权概念在金融领域广泛应用时，不仅可能造成我国理论界的冲突，而且也不利于保护所有金融机构客户的金融信息。其次，隐私权的性质属于人格权。然而正如上文所分析，金融领域的隐私权应当兼具人格权和财产权的双重属性。因此，隐私权并不能体现金融隐私权的财产属性。

第三，隐私权和信息权的范围不同。首先从隐私的内涵来看，隐私指的是人们不愿意公开的私事。而在金融信息保护内容中涉及到的一些信息本身就是人们准备公开出去的，如姓名，不能上升到隐私的层面。其次，金融信息应当分为两部分：一部分是敏感信息，也即隐私部分，对这部分信息要进行高度保护，以便维护主体的隐私权；另一部分是普通信息，这部分信息的敏感度较低，对其采取的保护程序和强度都有别于隐私。在这里笔者需要强调的是金融信息权仍具有人格权属性，具有较强的人身依赖性。因此具体到个人时，每个信息的敏感程度不同，不同的敏感信息应该予以区别对待。

第四，金融信息权的表述更适合我国立法现状。目前我国正准备出台一部《个人信息保护法》，在这部法律的起草过程中，学者们对此部法律的名称展开激烈讨论。此处共有三种观点：一是仿效美国立法，表述为个人隐私保护法，即使用美国立法中的 *personal privacy*；二是仿效欧盟立法，表述为个人数据保护法，使用 *personal data*；三是表述为信息，即 *personal information*，制定一部适合我国法制理念的个人信息保护法。最后我国选择第三种观点。笔者认为，金融领域的信息保护必然从属于这部即将出台的《个人信息保护法》，使用金融信息权代替金融隐私权更能够保障我国立法上的统一。

综上，金融信息权的外延大于金融隐私权，金融信息权也更加能够体现客户

在金融信息领域享有权利的特殊性，更加能够体现我国立法的统一性。因此，笔者认为我国理论界应该使用金融信息权的表述代替金融隐私权。

#### 第四节 金融信息所有人的权利

金融信息保护涉及两方主体：一是指金融信息持有者，它包括（1）金融机构及其内部工作人员；（2）金融机构的关联企业；（3）从金融机构合法获得客户信息的第三方及其工作人员。二是指金融信息的所有人，即金融机构掌握信息的所有人，一般指金融机构的客户。笔者在前文曾分析过，在金融机构与客户的法律关系间，金融机构具有绝对优势地位。金融机构作为信息的持有人不能擅自披露客户信息，因此为保障客户信息的秘密性，应当赋予客户保存和使用自己信息的权利。这些权利包括：

第一，金融信息支配权。金融信息支配权指的是金融机构的客户对自己信息的收集、传播、存储及使用享有直接控制权，有权准许或不准许金融机构利用自己的金融信息数据，除法律强制规定外完全由客户意志决定。金融信息支配权一方面体现金融信息权主体积极行使权利，另一方面构成金融信息所有人行使其它权利的基础。

第二，金融信息保密权。这项权利是指金融信息所有人有权要求持有其金融信息的各项主体保持其信息的隐秘性。这项权利一方面源于金融信息权的人格权属性，即除法律强制规定必须公开的情形外，每个人都有权决定自己的金融信息不为他人所知，特别是敏感的个人金融信息，这是维护自己人格尊严所必需；另一方面其源于金融信息权的财产权属性，金融信息权作为一种财产权可以产生各种价值，金融信息所有人有权要求自己信息得到有效保护，不被非法、公开用于各种商业利益。

第三，金融信息知情权。这项权利也可称为金融信息查询权，它指的是客户有权了解和查询金融机构掌握的有关其自身的金融信息，金融机构不能隐藏掌握的信息；客户有权知道自己被金融机构所记录的金融信息及其使用情况。金融信息所有人有权了解其信息被金融机构收集、利用和处理的情况，特别是针对客户的不良信息应当予以告知信息所有人，这可以帮助信息所有人确定金融机构所掌握的客户信息是否完整、正确与适时。因此金融信息知情权是信息修改权的前提和基础。

第四，金融信息修改权。这是指客户有权请求金融机构改正对其产生不利影响的不实金融记录。这项权利包括：（1）对错误的金融信息予以修正；（2）对遗漏和新发生的信息予以补充；（3）对已过一定期限的不良信息予以删除。

第五，金融信息报酬请求权。这项权利源于金融信息权的财产权属性，源于信息有价的社会观念。较之其他信息权，金融信息权的财产权属性更为明显，商业利用价值更高，因此金融信息所有人有权在其信息被用于商业性利用时从信息使用人处获得一定的报酬。笔者认为，这项权利确定的重要意义在于其能够体现并促进当今社会金融信息的有序流通。信息化社会，信息的有序流通一方面能增加信息创造的社会价值，另一方面又能促进信息的有效保护。

以上介绍的金融信息所有人的各项权利是作者的初步分析，这些权利仅能体现金融信息权主要的、基本的内容，并不能概括其所有内容。随着我国金融信息保护立法的不断发展，金融信息所有人的权利内容也会逐渐增加。

### 第三章 欧美金融信息保护制度比较研究

目前，金融信息保护已经成为各国关注的重点，世界上许多国家已通过立法确立金融信息保护制度。世界上第一部保护金融信息的国内法律是1934年的《瑞士联邦银行法》。此后，世界许多国家相继制定本国的金融信息保护法。传统认为，金融信息保护以金融隐私权为基础，是一国国内范畴的事项。但是由于近年来金融信息化、全球化的发展，金融信息保护涉及的内容已超出一国的政治和地理界限，因此金融信息的保护主体已不局限于传统意义上的国家，国际组织也开始关注金融信息保护领域，力求通过区域性和全球性合作方式共同保护金融信息。如经济合作与发展组织（Organization for Economic Co-operation and Development，以下简称 OECD）在1980年提出《保护个人隐私和跨国界个人数据流动指南》。《指南》中的“个人数据”是指：与确定和可以确定的个人相关的任何信息。个人数据保护的非常广泛，因此当然也包括个人金融信息保护。

当前国际社会对金融信息保护问题的研究，大致存在两种立法模式：一种是总体性立法模式，即以一部法律对包括国家、地方机关等在内的公共部门和包括企业在内的非公共部门各领域的个人信息行为进行规范，主要以欧洲国家为主，如欧盟委员会1995年10月24日通过的“数据保护指令”。一种是分离式立法模式，即针对公共部门和非公共部门不同领域的个人信息处理制定不同的规范。

这种模式的代表是美国。<sup>1</sup>因此,本文对域外金融信息保护法律问题的研究主要以欧盟和美国立法为基础,结合欧盟和美国金融信息领域的立法现状,分析两种立法模式的相同点和不同点。

## 第一节 欧美金融信息保护的立法概况

### 一、欧盟国家的立法概况

正如前文所述,欧盟采取综合立法模式,把可识别为个人的一切信息统称为个人数据,通过统一立法加以保护,当然包括金融信息保护领域。欧盟的“数据保护”与“隐私保护”概念不同,前者的内涵和外延均广于后者。欧盟数据保护法根源于人权文献和各国宪法。欧盟是一个国际组织,它发布各种指令,建立了数据保护法律框架。欧盟各成员国都必须在国内立法贯彻指令精神,企业及其他当事人必须遵守成员国的法律,法律的适用活动基本发生在成员国内。<sup>2</sup>自瑞士1934年颁布《瑞士联邦银行法》开始保护个人金融信息以来,欧洲大陆掀起金融信息保护立法的高潮。20世纪80年代,德国、荷兰及瑞典等国家制定了欧洲第一批全国及地方性的数据保护法。当然,对欧盟数据保护法影响最大的是OECD于1980年提出的《保护个人隐私和跨国界个人数据流动指南》。《指南》的目的是在成员国之间达成隐私保护的最低标准,缩小各国立法的差异,降低因数据流动而带来的侵害个人隐私权的风险。该《指南》规定个人数据处理的八项原则:包括1、收集限制原则(Collection Limitation Principle),个人数据的收集应该受到限制,其获得途径应该合法、公正,在适当的情况下,要经过数据主体的默示或同意。2、数据质量原则(Data Quality Principle),个人数据的收集应该与其将要使用的目的相关,数据应该精确、完整、保持最新状态;3、列明目的原则(Purpose Specification Principle),个人数据的收集目的应该在收集之前列明,使用应限于这些目的。4、使用限制原则(Use Limitation Principle),个人数据不应该被披露或公开,除非得到数据主体同意或法律授权。5、安全保护原则(Security Safeguards Principle),个人数据应受到合理保护,以防止其丢失或任意获取、破坏、使用或修改。6、公开原则(Openness Principle),应制定并公开个人数据的一般政策。7、个人参与原则(Individual Participation Principle),个人有权从数据控制者处获得或确认数据控制

<sup>1</sup> 周汉华.个人信息保护前沿问题研究[M].北京:法律出版社,2006,162

<sup>2</sup> 周汉华.个人信息保护前沿问题研究[M].北京:法律出版社,2006,27

者是否拥有有关他的数据。8、责任原则(Accountability Principle)。<sup>1</sup>欧洲数据保护法最显著的特色在于它创立了当今世界上采用综合方法保护隐私和数据的制度。

最主要的欧盟数据保护法是《欧盟数据保护指令》，通常称为《一般指令》。早在1980年，欧洲议会就已经通过保护个人资料的《保护自动化处理个人资料公约》。随着欧盟的不断发展壮大，欧盟对个人数据的保护也更加重视。《一般指令》于1995年10月24日通过，其目的有两个：(1)允许数据在欧盟范围内自由流通，禁止成员国以保护数据为幌子阻滞数据在欧盟内部流通；(2)在全欧盟范围内实现数据保护最低限度。《一般指令》的内容表述为六大原则：(1)合法原则(legitimacy)，指个人数据仅得为指定目的而处理；(2)终极原则(finality)，指个人数据仅得为指定的、明示的、合法的目的而收集，另行处理的，不得与目的相违背；(3)透明原则(transparency)，指应该告知当事人有关数据处理的情况。(4)合适原则(proportionality)，指收集和处理个人数据时，应该保证个人数据的充分性、相关性和合适性；(5)保密和安全原则(confidentiality and security)，指应该采取相应技术手段和组织措施确保数据处理的保密性和安全性；(6)监控原则(control)，指数据保护机构应该监控数据的处理。<sup>2</sup>《一般指令》涵盖个人数据处理的所有内容，包括收集、记录、存储、修改、披露、传播、删除等各个方面。《一般指令》为个人数据提供了较高水平的保护，《指令》规定，只有经数据主体明确表示同意才能对个人数据进行处理，即“选进”(opt in)的权利。<sup>3</sup>《一般指令》在对个人数据提供广泛保护的同时，对个人数据传送至第三国也进行限制，即《指令》体现的“充分保护”标准。其第25条规定，对于将个人资料移转或传送至第三国的情形，只有当第三国确保能够提供“充分程度”(adequate level)的保护时，才能向第三国转让正在处理或在转让后将要被处理的个人数据。

除《一般指令》外，《欧盟公报》于2002年7月31日公布《隐私与电子通信指令》，该指令解决无线电通信、传真、电子邮件、互联网及其他类似服务中的数据保护问题。此外，欧盟又于2006年通过《数据留存指令》。该指令协调各国关

<sup>1</sup> OECD Guidelines, art 7-14. 中文译文参见：周汉华.域外个人数据保护法汇编[M]. 北京：法律出版社，2006.

<sup>2</sup> 周汉华.个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京：法律出版社，2006, 32

<sup>3</sup> 叶颖.金融隐私权保护国际化法律问题研究[D]. 厦门大学，2007

于公共电子通信服务提供商处理和留存数据的义务性规范，实现在尊重当事人隐私和数据保护权的同时，保证数据能够用于对严重刑事犯罪活动的调查、侦查或起诉。<sup>1</sup>这项指令能够有效解决个人数据保护和数据信息披露间的关系。

## 二、美国的立法概况

美国的隐私立法始于 1890 年美国两位著名的法学家沃伦(Warren)和布兰代斯(Brandeis)在《哈佛法学评论》上发表的《论隐私权》(〈The Right to Privacy〉)一文。此后隐私权作为一项独立的民事权利得法律的确认和保护。随着信息化社会的来临，传统隐私权不断延伸，增加许多新的实体内容，与金融领域相结合，出现“金融隐私权”的概念。美国对金融隐私权保护采取的是特别分散的立法模式和业界自律模式相结合立法方式。下面，笔者将会根据这些法律法规颁布的先后顺序对其予以简单介绍。

### (1) 《货币与对外交易法》(又称《银行保密法》)(The Currency And Foreign Reporting Act)

这部法律是美国国会于 1970 年通过的，该法规定了银行要对客户信息进行登记留存，并设立报告制度，实际上是要求银行放松保密义务，赋予政府相当大的获知银行秘密的权力。该法的出台为政府调查、打击洗钱等犯罪行为提供了方便，但也同时被很多人认为是对公民隐私权的严重侵犯。

### (2) 《隐私权法》(The Privacy Act)

美国于 1974 年制定《隐私权法》，这部法律的保护对象是个人记录，当然也包括金融信息的记录。它着重保护公民的个人隐私权，实际上也是对政府权力的一个限制。这部法律的立法原则有：①行政机关不应保有秘密的个人信息记录；②个人有权知道自己被行政机关记录的个人信息及使用情况；③为某一目的而采集的公民个人信息，未经本人许可，不得用于其它目的；④个人有权查询和请求修改关于自己的个人信息记录；⑤任何采集、保有、使用或传播个人信息的机构，必须保证该信息可靠地用于既定目的，合理地预防该信息的滥用。<sup>2</sup>

### (3) 《公平信用报告法》(Fair Credit Reporting Act)

1976 年颁布的《公平信用报告法》(FCRA)已经过多次修改，最近的一次修

<sup>1</sup> 周汉华. 个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2006, 36

<sup>2</sup> 周健. 美国《隐私权法》与公民个人信息保护. <http://www.fw.99.cn/Lunwen/Flfx/49241.html>

改是 2003 年的《公平准确信用交易法》(FACTA)。<sup>1</sup>FCRA 规范的对象是消费者信用调查/报告机构和消费者信用调查报告的使用者。这部法律规定了信用报告机构和利用机构的义务,要求它们确保提供信息的准确性,对消费者负有公开信息的义务。其中对消费者的权利,如信息查询权和修改权等都做出了具体规定。《公平信用报告法》只要求信息利用者履行通知义务,未赋予信息所有人不同意他人利用其个人信息的权利。<sup>2</sup>

#### (4)《金融隐私权法》(Right To Financial Privacy Act)

美国国会于 1978 年通过《金融隐私权法》(RFPA),这部法律是针对 1970 年《银行保密法》中政府对金融隐私侵犯的情况制定的。RFPA 的主要目的在于保护客户隐私,限制联邦机构取得银行客户资料和记录的权利。该法对政府获知客户金融记录权力的行使作了严格规定,并赋予公民合法对抗政府滥用权力的救济手段。

#### (5)《金融服务现代法》(Gramm-Leach-Bliley Financial Services Modernization Act)

美国于 1999 年制定《金融服务现代法》(GLBA),这部法律第五章的隐私条款规定了对非公开的个人信息保护。每个金融机构有明确和长期的尊重客户隐私的义务,并保护客户的非公开个人信息的安全性和机密性。<sup>3</sup>此法将客户的权利由选退(opt-out)改为选进(opt-in),信息的共享以客户同意为前提。即只有当客户明确表示金融机构可将其个人信息与他人共享时,金融机构才可实现信息共享,否则将默认为不得共享。但是 GLBA 中有关保护客户个人隐私的条款引起了金融机构和消费者不同的反应。金融界认为该条款导致巨大的成本,而且信息整合带来利益的丧失。与此同时,消费者却认为 GLBA 的隐私条款不能真正保护客户的隐私和利益。

#### (6)《消费者财务隐私保密最终规则》(Privacy of consumer financial information, final rule)

2000 年 6 月,货币监理署、联邦储蓄保险公司和储蓄管理办公室共同制定了

<sup>1</sup> 潘建珊. 欧美金融隐私保护法律制度比较[J]. 法学论坛, 2007, (5).

<sup>2</sup> 许多奇. 银行保密义务与信息披露的现实冲突和法律整合—以信贷资产证券化为中心[J]. 法学, 2007 (6)

<sup>3</sup> 鲁明易, 黄嘉璐. 美国《金融服务现代法》隐私条款述评及启示[J]. 金融理论与实践, 2005, (4).

《消费者财务隐私保密最终规则》。它要求银行、保险公司、投资公司和抵押公司等金融机构共同执行。《最终规则》也规定客户有权通过选退(opt-out)方式拒绝金融机构将自己的金融信息透露给第三方。其具体内容包括该规则中受保护的主体、保护内容、银行应履行的义务、银行的免责事由以及信息再用问题。<sup>1</sup>

## 第二节 欧美金融信息保护法律中的相同点和不同点

### 一、相同点评析

欧盟和美国的金融信息立法代表当今世界两种主要的立法模式,虽然两种立法模式存在诸多差异,但是二者立法对一些基本问题和原则的规定存在许多相同点。研究这些立法的相同点,有利于我国立法借鉴国外的成功经验,有利于促进我国在金融信息保护领域立法的完善。下面笔者将着重分析欧美金融信息保护立法中的三个相同点:

第一,金融信息保护的主体仅限于自然人。1995年欧盟颁布的《个人数据保护指令》中将个人数据定义为与确定或可确定的与自然人的相关任何信息。欧盟这一规定很明显仅将自然人的个人数据列为保护范围。美国的GLBA主要对自然人客户信息提供保护,它保护的是未公开的个人金融信息,不包括法人或企业组织的非公开信息。同时美国的《最后规则》中也只规定两类受保护的主体,即一是一般的消费者,指从银行已经获得或正在申请获得金融产品或服务的家庭消费者或个人;二是客户,指已经与银行有实际业务关系的消费者。<sup>2</sup>

第二,存在信息数据豁免范畴。尽管欧盟和美国对法律适用例外的范围规定不尽一致,但是二者都规定了数据豁免范畴。欧盟采用的是高度概括的方式(《一般指令》第三条),美国采用的多为列举方式。欧盟《一般指令》的豁免范畴有国防、安全和犯罪的数据。此外,自然人在纯粹个人或家庭活动中处理数据的行为也属于豁免范畴。只要证实是个人行为而不是商业或职业行为(如个人编写通讯录),就享有豁免权。<sup>3</sup>美国数据豁免情况在《最终规则》中有较为具体的列举:(1)在消费者同意或没有拒绝的情况下,银行可以把消费者个人财务隐私透露给第三

<sup>1</sup> 张成虎、王雪萍、常继武. 美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示[J]. 金融论坛, 2003, (10)

<sup>2</sup> 张成虎、王雪萍、常继武. 美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示[J]. 金融论坛, 2003, (10)

<sup>3</sup> 周汉华. 个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2006, 34



方；(2) 如发现消费者进行欺诈性或非法交易，金融机构不负有对个人财务隐私保密的义务；(3) 把消费者的个人财务隐私透露给其法律代表或其合法的利益关联方；(4) 把消费者的个人财务隐私透露给其保险公司、担保机构以及银行的上级检查评估人员；(5) 把消费者的个人财务隐私提供给现金交易报告机构；(6) 根据法律要求把消费者的个人财务隐私提供给法院、公安及税务等部门；(7) 第三方与银行间有合同约定关系，如银行需要第三方提供技术支持、进行账户维护或开发信用卡程序等。但是在合同中应明确规定禁止第三方向外泄露消费者个人财务隐私；(8) 银行和其他金融机构共同为消费者提供金融产品或服务，它们之间可以共享消费者财务隐私，但是禁止任何一方向外泄露。在以上八种情形下，金融机构泄露客户的个人财务隐私，不承担泄露责任。<sup>1</sup>

第三，对敏感信息的特殊规定。敏感个人信息是域外立法中的一个重要领域，其目的是对某些特殊个人信息给予更高层次的保护，更好的保护个人权利。欧盟《一般指令》中的敏感数据是指反映当事人肤色或种源、政治倾向、宗教信仰或哲学观念、工会资格或性生活的个人信息。这些信息的收集和处理必须经由当事人明确同意。<sup>2</sup>与欧盟不同，美国没有制定个人数据保护的综合性联邦法律。美国政府更侧重于采用自律机制保护公民的隐私。但是在某些高度敏感的领域，美国更侧重制定相应的法律保护个人信息。美国国会通过的法律所保护的高度敏感个人信息包括儿童信息、医疗档案以及金融数据。<sup>3</sup>因此在美国金融信息保护的几部法律中，对敏感的金融信息都赋予高标准的保护。如美国的 FCRA 规定严格限制信用报告组织披露或使用有关犯罪记录、性生活、种族、民族起源和年龄之类的敏感信息。

## 二、不同点评析

虽然在上文中介绍了欧盟和美国在金融信息保护立法中的几个相同点，但是二者毕竟属于两种截然不同的立法模式，因此存在诸多差异，这些差异是我们分析两种立法模式的重点所在。

第一，二者的信息保护理念不同。金融信息立法是国家法律体系的一部分，

<sup>1</sup> 张成虎、王雪萍、常继武. 美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示[J]. 金融论坛, 2003, (10)

<sup>2</sup> 周汉华. 个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2006, 33

<sup>3</sup> 周汉华. 个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2006, 224

它的产生与该国的法律环境不可分割。欧洲和美国信息保护理念的不同是由于两个地区对隐私权的认识有所差异。欧洲人认为对个人数据进行保护是一项基本人权，应当由政府机构予以保护。这是因为经过两次世界大战后，欧洲大陆的人权遭到极为严重的漠视和践踏，此时欧盟的数据保护法应运而生，它的产生来自于人们内心深处那种控制个人数据并避免重蹈二战覆辙的渴望。数据保护权既见于欧洲人权文献，也见于各国宪法。<sup>1</sup>在美国，隐私权并不被视为是一种绝对的、基本的人权，对隐私的保护也是依靠私人部门的自律；隐私权也没有在宪法中明确规定，而是作为宪法惯例出现的。但是美国的隐私权保护意识以及采取的措施都走在世界前列，也已经形成较为系统、完备的隐私权法律保护体系。

第二，二者的法律适用范围不同。欧盟数据保护法的范围广于美国法律的规定。欧盟数据指令将受保护个人数据定义为“任何与已经确认的或可以确认的自然人相关的信息”，其中当然包括自然人的金融信息数据。指令几乎囊括各种类型的个人数据，也包括收集、咨询、存储、处理、修改、删除、销毁等各种数据处理类型。欧盟指令为了能够促进网络信息化的发展，为了促进信息的自由流动，它覆盖了广泛的地理管辖范围。欧盟指令甚至还涉及对第三国处理欧盟各国公民个人数据的管辖权。相反，美国没有统一的保护个人隐私的法律体系，它较为重视行业自律与国内各州的立法权。美国根据行业和机构的不同特点，对各行业的信息资料予以区别对待。美国重视行业自律，一般采用自律的隐私保护政策，但是在一些高度敏感领域（如儿童信息，医疗档案，金融信息），美国通过相应立法保护公民的个人信息。美国这一立法特点可以通过前文笔者对美国金融信息立法的介绍体现出来。如 FCRA 只包括用于信贷决策的信息。

第三，二者客户对信息共享的控制权不同。欧盟的《一般指令》规定，金融机构在与其关联或非关联第三方共享客户的金融信息时，应当通知客户，给予客户选进（opt-in）或选出（opt-out）的权利，只有取得客户的明确同意后，方能与第三方共享客户的金融数据。美国对此方面有所规定的是 GLBA。根据 GLBA 的规定，金融机构与关联机构分享客户信息时，金融机构必须将此行为通知客户，但没有给予客户选进（opt-in）或选出（opt-out）的权利。在金融机构与非关联机

<sup>1</sup> 周汉华. 个人信息保护前沿问题研究[M]. 北京: 法律出版社, 2006, 28

构共享客户信息时，就必须事先通知客户，给予客户选出（opt-out）的权利。由此可见，欧盟指令规定需要得到客户的明示同意，而美国法律规定只需要客户的默示同意即可。因此可以得出结论：美国 GLBA 对金融信息的保护标准尚不能达到欧盟指令“充分保护”标准的要求。

第四，二者的信息保护机构不同。鉴于欧盟和美国模式的不同，二者在信息保护机构的建立方面也存在明显差异。欧盟指令高度重视数据保护法律执行机构的建立。《一般指令》第28规定，成员国应当设立一个或多个专门机构负责独立的监督数据保护法的实施；同时规定该机构享有相应的调查权、依照职权或者依照有关当事人的申请对相应违法行为进行查处的权利以及通过介入诉讼维护法律实施的权利。在金融数据保护方面，欧盟委员会专门成立金融隐私保护小组（the Working Party），负责监督、评价成员国对欧盟“指令”及其他隐私保护规定的执行情况，并就共同体和第三国的保护水平向欧盟委员会提出意见，促进金融隐私保护水平的提高和对客户的一致保护。欧盟成员国按照要求成立了25个金融隐私监督保护机构，负责公民金融隐私权利的保护工作。在美国金融信息保护领域没有统一的法律执行机构，金融业制定了本行业的自律规则，处理客户的隐私保护问题。同时，联邦贸易委员会（FTC）和其他七大联邦监督机构在各自管辖权范围内，负责相关行业的隐私监督和保护工作。州政府主要负责对保险行业及其从业人员的监管，联邦贸易委员会仅在“欺诈交易行为”或“无人预见产业行为构成欺诈”的时候才行使监督管辖权。<sup>1</sup>虽然美国存在多个监管机构，并主要依靠行业自律，但是美国已形成严密金融信息保护体系，可以为客户信息提供较好的保护。

欧盟和美国在金融信息保护法律规定中的不同源于二者完全属于不同的立法模式。美国的分散立法模式存在诸多法律，笔者不能穷尽研究所有法律规定，因此本文仅着重分析二者现今法律规定中的四点差异。通过对两种立法模式差异的比较，笔者得出二者立法差异的原因，这为接下来文章对分析欧盟和美国“安全港”协议的签订提供了理论基础及法律背景。

<sup>1</sup> 党玺. 欧美金融隐私保护法律制度比较研究. 国际经贸探索, 2008 (9)

### 第三节 欧美金融信息保护法律的评价

上文中笔者分别介绍欧盟和美国在金融信息保护领域的立法概况,并进一步评析二者在具体法律规定中的相同点和不同点。由上文可以看出,欧盟和美国的金融信息保护立法是世界现今立法的代表,各自代表不同的立法模式,但是欧盟和美国的立法规定并非完美无缺,也存在各自立法中的利弊。因此在文章本部分中,笔者将更进一步分析欧盟和美国的金融信息保护立法中各自存在的长处和不足,以期能够为我国金融信息保护立法的完善提供帮助。

欧盟对个人数据不加区分实行统一保护原则,欧盟《一般指令》的颁布一方面促进欧盟成员国国内数据保护立法的完善,另一方面也有利于欧盟内部成员国之间数据的自由跨境流通。这种立法规定即有利于个人数据的保护,又有利于数据的自由流通,促进经济的快速健康发展。欧盟的数据保护法对世界数据保护也存在很大影响。欧盟数据保护法要求非成员国国家具有“充分保护”标准后,才允许数据的跨境流动。这种严格要求促使世界各国纷纷进行数据保护立法,间接促进世界各国个人数据保护立法的完善。

虽然欧盟数据保护立法取得一定成功,但仍然存在许多根本性缺陷。欧盟数据保护法只为各国提供了数据保护的最低标准,由于各成员国间立法情况存在差异,各国法律间难以协调,所以在实践中产生许多法律之外的问题难以协调解决。此外国际数据流通也是欧盟数据保护法实践中分歧最严重的问题之一。欧盟规定的“充分保护”标准对增强数据流通合法性的潜力有限,因为它需要若干年才能获得批准,并且数据跨境流通的高标准与经济自由发展的自由性势必存在矛盾,所以欧盟应当采取措施建立一个更加协调、更有预期的数据跨境流通制度。<sup>1</sup>

美国在金融信息保护领域的立法是专门立法,具有较强的针对性和全面性,代表世界上金融信息保护立法的最高水平。美国对金融信息的分业模式具有很强的实用性。与欧盟强调个人数据保护不同,美国更注重信息的自由流通。美国在此领域的立法强有力的承认了个人金融信息存在的经济和社会价值,促进信息的自由流通。美国在立法中有效平衡了金融信息保护和信息披露的关系,确立了政府、客户、金融机构、法院四方主体共同构成的金融记录获知与保密的平衡关系,

<sup>1</sup> Commission document COM(2003)265 final,  
[http://www.europa.eu.int/comn/justice\\_home/fsj/privacy/lawreport/report\\_en.htm](http://www.europa.eu.int/comn/justice_home/fsj/privacy/lawreport/report_en.htm)

值得其他国家在金融信息保护立法中予以借鉴。美国的金融信息保护依赖私人部门和行业自律，这有利于敏感化和个人化的个人信息的区别保护，并且能够较快适应信息技术改革带来的新环境。

虽然美国的金融信息保护立法代表世界的先进水平，但是其立法规定中仍然存在诸多缺陷。第一，美国金融信息保护制度的成本太高，影响实践操作。GLBA和《最终规则》中详细规定了金融机构对客户的严格通知义务，在金融业发展的过程中，这种过重的通知义务增加了金融机构的成本，同时也严重打压了金融机构的积极性。第二，由于多层立法体制的存在，美国金融信息立法保护存在不一致。这是由美国联邦和州双层立法体制演变而来的一点缺陷。金融信息保护的内容十分庞杂，涉及到个案的特殊性，并且许多保护原则都由法院判例确立，但是各州法院对个案的裁判存在差异，这就造成美国在金融信息保护领域各州立法的协调。第三，美国的金融信息保护立法一直停留于消极保护状态。美国法律对客户金融信息的保护是基于隐私权，而且往往会陷入政府与私人的纠缠中，这必然会造成法律的消极保护态度。在处理政府与个人关系时，法律总是规定“政府在何种情况下可以获取私人信息（以介入私人生活）”，而不是“私人能够如何控制自己的信息（以远离政府）”；法律对隐私权的保护从来都是“禁止以何种方式侵犯个人隐私”，而不是“私人有权如何控制、保护自己的隐私”。<sup>1</sup>在经济迅猛发展和现实情况复杂性的背景下，这种始终处于被动式的保护方式已经不能满足当今社会金融信息保护的现实。

#### 第四节 欧盟与美国的“安全港”协议

欧盟和美国对金融信息的保护是世界上最具有代表性的两种立法模式，也是世界上立法保护最为完善的地区和国家。目前金融信息保护出现国际化保护趋势，欧盟和美国两种立法模式也开始尝试信息保护的双边协作。“安全港”（Safe Harbor）协议就是双方协调合作尝试的结果。

“安全港”协议的产生源自个人信息的跨境流通问题。正如上文所述，欧盟对个人数据采取统一立法保护，并在指令中规定第三国的“充分保护”标准，即禁止将欧盟成员国的个人数据传送到对信息保护不力的国家。截止到“安全港”

<sup>1</sup> 林贝金. 银行客户金融信息的法律保护研究[D]. 西南财经大学, 2006

协议签订前,世界上只有加拿大、瑞士、匈牙利和阿根廷达到欧盟指令规定的“充分性”检验标准。其实欧盟和美国在个人信息领域选择的保护体制是两种暗含冲突的管理模式。随着经济的发展和信息化社会的产生,欧盟和美国在个人信息保护领域的矛盾便日益凸显,进而影响两国贸易的发展,演变为具有重大影响的贸易争端。由于美国是欧盟指令认定的对个人数据保护不力的国家,因此美国的企业、跨国金融机构、医疗机构等不能够把其在欧盟成员国拥有的个人资料传回美国本部,美国企业的利益受到极大损害。美国试图通过与欧盟协商解决这一问题,于是“安全港”协议应运而生。“安全港”协议的第一份草案于1998年11月公布,经过两次修正,最终在2000年5月正式通过。该协议主要包括两部分内容:一是安全港隐私原则(Safe Harbor Privacy Principles);二是常见问题及解答(Frequent Asked Question, FAQs)。此处的“安全港”是指美国商务部(Department of Commerce, DOC)建立一个公共目录,在联邦交易委员会(The Federal Trade Commission, FTC)和美国交通运输部(Department of Transportation, DOT)管辖的任何组织,自愿遵守“安全港”的规则就可以加入这个公共目录,成为“安全港”的一员。加入“安全港”的机构必须每年向DOC递交一份愿意遵守“安全港”规则的保证,并将其在机构的隐私权保护声明中公布。要达到“安全港”的要求并得到其保护,机构必须采取以下措施之一:(1)参加符合“安全港”原则的自律性隐私权保护项目;(2)制定符合“安全港”原则的自律政策;(3)遵守有关保护个人隐私权的法律规范。一旦符合上述三个要求之一,以“安全港”成员的身份从事电子商务,并自愿做出承诺遵守“安全港”的七条隐私保护原则,这些机构就被假定达到了“充分保护”的要求,可以继续接受、传输来自欧盟的个人数据。加入“安全港”的手续非常简单,可以在DOC的网站上完成。美国的机构一旦在DOC登记,申明遵守原则,就可以立刻申请到“安全港”的利益,加入“安全港”使这些机构无须与欧盟的成员国的数据保护机构进行磋商。<sup>1</sup>其实通过上文对“安全港”协议有关内容的介绍,我们可以看出,在此协议的产生过程中,欧盟有做出一些让步。欧盟指令要求以国家为单位判定信息保护标准的充分性,而在“安全港”协议中允许以企业为单位,对企业的充分性保护进行逐一认

<sup>1</sup> 叶颖. 金融隐私权保护国际化法律问题研究[D]. 厦门大学, 2007

定,而且“安全港”协议不存在任何强制性,完全依靠企业自愿做出是否加入此协议的决定。当然欧盟的这些让步是有条件的,欧盟提出相应的解决机制:完善各企业消费者投诉机制的建立;规定企业违反“安全港”协议的惩罚措施;规定进入“安全港”协议的企业要受到政府机构的监管。

总结上文可以看出,“安全港”协议是通过双边协议解决国内个人信息跨境流动问题的一种新的尝试。该协议也为欧盟和美国贸易的顺利进行提供很大帮助,它同时也体现出世界个人信息保护的全球化发展趋势。但是“安全港”协议仍存在很多不足之处,与笔者撰写本文一个密切相关的关键问题是金融行业被排除在“安全港”协议之外。究其主要原因包括两方面:一是正如上文所介绍的,在美国只有受FTC和DOT监管的机构可以加入“安全港”,而美国的金融机构是由联邦银行监管机构监管的。欧盟担心,如果FTC不参与对金融机构的监管,则不可能对金融机构实施有效监管。二是由于在“安全港”协定开始谈判的时候,美国的GLBA还没有生效,美国的金融机构一直拒绝接受GLBA的隐私保护政策,金融服务行业拒绝被纳入“安全港”中,因为他们认为任何对欧洲《个人数据保护指令》的默许都会削弱他们反对GLBA隐私政策的立场。<sup>1</sup>

虽然金融行业被排除在“安全港”协议之外,但是个人金融信息的跨境流动频率并不会低于其他行业。金融机构从事的跨国服务以及跨国交易不容许中断,否则将极大阻碍世界经济贸易的发展。因而笔者相信金融信息在欧盟和美国间的自由流动将成为两区域面临的一个重大挑战。如何解决这一问题?笔者认为最好的解决方式应该是将金融行业尽快纳入“安全港”协议之中,这比其他方法更有效性。一方面,双方可以缩短谈判时间,减少矛盾和冲突;另一方面,双方可以利用“安全港”协议的现有机制,尽快解决金融信息的自由跨境流动。我们可以看到,“安全港”协议的产生极大缓解欧盟和美国在个人信息保护方面的冲突,是利用双边协调机制解决个人信息跨境流动的有效方法。在目前世界尚缺乏统一保护个人金融信息的国际条约和国际组织的情况下,这种双边协定的模式可能会成为各国解决个人金融信息自由跨境流动的最好选择。

<sup>1</sup> 叶颖.金融隐私权保护国际化法律问题研究[D].厦门大学,2007

## 第四章 金融信息保护与信息披露的冲突与制衡

正如上文笔者提到的,对客户金融信息给予法律保护是世界各国的立法趋势,同时也是世界经济全球化、信息化发展的必然结果。但是金融机构的信息保密义务也造成许多负面影响,例如许多人利用银行的保密制度进行偷税、避税或转移、隐匿非法财产等非法行为。我们有必要对金融机构的信息保密制度予以限制,因此信息披露制度由此产生。如何平衡金融信息保密制度和信息披露制度一直是各国金融信息保护立法中的重点和难题。本文中,笔者将在分析域外发达国家立法的基础上,初步提出化解二者冲突的原则和对策。

### 第一节 金融机构信息披露制度的基本原理

#### 一、金融机构信息披露制度

金融机构的信息披露制度一直是金融监管的一个核心问题。有效的信息披露制度可以发挥市场的约束作用,增强金融系统的安全和稳定。同时有效地信息披露有利于塑造金融机构的诚信形象,增强金融机构本身的竞争力;有利于提高金融机构的风险抵抗能力和自身管理水平;有利于自身金融资源的合理配置和金融效率的提高。

金融机构的信息披露制度是指,金融机构在经营过程中将反映其经营状况的主要信息,如财务会计报告、各类风险管理状况、公司治理、年度重大事项等真实、准确、及时、完整的向投资者及利益相关人予以公开。以银行业的信息披露为例,巴塞尔委员会确立的银行业信息披露的基本框架包括:(1)商业银行的经营业绩,包括税前利润、税后利润、平均资产收益率、平均资本(股本)收益率及成本与收入比率等;(2)流动性与资本充足状况,包括反映流动性水平的资产负债率,相对于贷款资产质量而提取的呆账准备金充足状况;(3)资产质量与风险管理情况,包括资产质量分类标准与方法;各种风险(信贷风险、市场风险、流动性风险、操作及法律风险)的暴露情况;风险准备金充足情况;内部风险管理情况等;(4)遵循的会计标准与原则;(5)公司的治理结构。<sup>1</sup>银行业以外的其他金融机构,如证券业、保险业都拥有体现自身特征的信息披露制度,其具体的披露内容与银行业披露内容相比,会产生轻微变化,但都会遵循信息披露制度可靠性、相

<sup>1</sup> 李宁宁.我国商业银行信息披露法律制度研究——基于《新巴塞尔资本协议》[D].西北大学,2007



关性、及时性以及充分性的一般原则。

## 二、金融机构信息披露制度与金融危机

在当今社会发展现状的大背景下，研究国际金融，不得不提到的一个问题就是当今世界出现的新一轮金融危机。从美国 2007 年夏天爆发次贷危机开始，近两年中次贷危机不断蔓延和升级，演变为一场极为严重的全球性金融危机。美国的次贷危机始于其国内房地产业的信贷危机，这主要是指美国对信用记录较差的客户发放住房贷款。因为商业银行认为贷款风险可以通过资产证券化等金融创新形式予以转移，所以放松了对贷款申请标准的审查，使许多信用差的客户获得住房贷款。随着不能偿还贷款人的逐步增加，银行坏账数额极具增加，房地产业的次贷危机演变为全球范围内的信用危机，最终导致全球金融危机的爆发。

其实，金融机构信息披露的不充分对金融危机的爆发会产生巨大的负面影响。我们从金融危机中得到的启示也包括加强金融机构的信息披露，提高金融产品的透明度。金融机构加强信息披露已经成为当今世界规范金融行为的重要内容之一。但是笔者认为本文所指的信息披露只是金融机构信息披露制度内容中的一小部分，专指金融机构对其掌握的客户金融信息的披露。金融机构对客户金融信息的披露情形大致有五种：一是个人征信活动中的信息披露；二是打击洗钱犯罪和金融反恐中的信息披露；三是税务调查中的信息披露；四是诉讼中的信息披露；五是金融监管中的信息披露。由此可以看出，上文笔者提到的巴塞尔委员会规定的信息披露内容中与本文相关的内容只存在于披露“情形一”中，主要是信用风险的披露。

巴塞尔委员会在银行信息披露内容的规定中，特别对专有信息和保密信息予以区别定义。本文提到的客户的金融信息即属于保密信息中的一部分。巴塞尔协议认为银行的专有信息和保密信息对银行的地位及自身发展具有重要意义，必要时银行可以选择不披露这些信息的具体内容，但要求银行对必须披露的信息进行一般性披露，并解释具体内容未对外披露的事实和原因。<sup>1</sup>因此应当如何披露金融机构客户的金融信息，如何平衡金融机构客户金融信息保护和信息披露的关系一直是各国金融信息保护立法中的难题。笔者将在下文着重分析化解二者冲突的原

<sup>1</sup> 钟伟、徐建伟. 新巴塞尔协议对中国银行业信息披露的启示. 河南金融管理干部学院学报 [J]. 2006 (1)

则和对策。

## 第二节 域外金融机构信息披露制度典型判例介绍

在客户金融信息保护和信息披露冲突和制衡问题的解决上,各国一般都在自己的法律中规定了相应的解决方法。大陆法系通过成文法的制定化解二者冲突,英美法系一般以判例的形式解决二者冲突。本文将通过几个英美法系典型判例的介绍,解释金融信息保护和信息披露的关系在域外国家的演变过程。

### 一、英国的“图尔尼尔”案(Tournier)和美国的“彼特森”案(Peterson)

在文章的第一部分,笔者对“图尔尼尔”案作了简要介绍,本案在承认银行具有金融信息保密义务的同时,确立和发展了银行金融信息保密义务的例外情况。在本案中,英国法院认为在下列四种情况下,银行不必遵守信息保密义务,可以进行相应的信息披露:(1)法律规定银行披露客户账户信息及其他情况;(2)银行对社会和公众负有义务要求其披露客户账户及其他情况;(3)银行本身利益要求透露客户账户及其他情况;(4)客户明示或默示允许银行披露其账户或其他情况。同样,在美国的“彼特森”案中,美国法院确立了银行保护客户金融信息的两种例外情况:客户的同意和法院的授权。<sup>1</sup>通过这两个判例,笔者了解到,法院在确立金融信息保护制度时,就已经考虑到金融信息保护和信息披露冲突的问题,它们希望通过“例外情况”的规定,达到平衡二者关系的目的。由此可见,“例外情况”的规定是域外发达国家在解决金融信息保护和信息披露制度冲突问题时确立的最初方式。

### 二、美国的“克莱因”案(Klein)

本案中,原告为其雇员的银行贷款提供抵押,但是银行没有告知原告该雇员此前已拖欠银行贷款,而且新的贷款将部分用于偿还旧的债务。法院认为银行具有信息优势,如果银行对客户信息不区分必要与不必要一概不披露,那么显然有失公平。法院在本案中确立了银行可能负有信息披露义务的特殊情况。此时银行便负有向其它利益关系人披露必要相关客户信息的义务,若银行违反此项义务,将承担相应的责任。<sup>2</sup>笔者认为,本案可以作为美国确立信息披露制度“特殊情势”原则的起点。此案中的“特殊情势”是指保护其他利益关系人的权利不受侵害。

<sup>1</sup> 谈李荣.金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M].中国金融出版社,2004,66

<sup>2</sup> Klein v. First Edina National Bank, 196 N.W.2d619(1972)(US)

“特殊情势”原则认为，金融机构在获得客户信息方面具有明显优势，它们在某些特殊情形下负有信息披露义务。“特殊情势”原则进一步丰富了制衡金融信息保护和信息披露制度的原则和方法，但是该案的法官并没有进一步解释“特殊情势”原则，这为日后该原则在判例中的进一步发展奠定了基础。

### 三、美国的“胡伯”案 (Hooper)

本案中，原告是银行的客户，其将向银行的借款交给一个投资顾问（此投资顾问亦为该银行客户）做避税投资。随后银行认为该投资顾问的资信有问题，于是停止其支票的兑付。此时原告以投资为由向银行申请贷款。银行预知原告会将该贷款交给投资顾问并予以贷款。原告于是将该支票交给在银行有账户的投资顾问。银行依靠该投资顾问账户上的余额收回了投资顾问对银行的欠款。这笔收回欠款的一部分正是原告的贷款。原告遂起诉银行，认为银行对其负有披露投资顾问资信状况可疑的义务。而银行则辩称该披露会导致银行违反对另一客户的保密义务。在本案中，法院权衡两种义务的轻重，判决披露义务优先于保密义务。<sup>1</sup>笔者认为，本案的判决为金融信息保护和信息披露制度冲突问题的解决又找到了一个有效途径。该案体现了利益衡量的解决原则，它认为法院有权根据具体案情对银行的保密义务和信息披露义务做出自由裁量。

### 四、美国的“派克”案 (Peck)

本案中被告银行为一建筑开发商提供房屋建筑贷款，其后开发商将部分工程分包给原告。原告同意承包的前提是银行保证建筑贷款能全部到位。但是随后开发商没有对原告的前两次资金请求予以付款，银行则告知原告可以直接请求银行付款。银行付款后，向原告错误保证，在以后四个月中的所有未来付款请求都可以得到兑现。原告不知道在银行向其第一次付款后不久，开发商的所有贷款已被全部分配到贷款协议以外的其他目的，虽然银行继续向原告做出付款保证，但银行知道开发商已经无资金可以调配。本案中法院并未完全采用“胡伯”案中对信息保护和信息披露的自由裁量，而是审视了“克莱因”案中的“特殊情势原则”。本案中法院认为金融隐私保护义务仍是一项重要的普通义务，而披露义务是在“特殊情势”下存在的义务，二者间的关系是一般与特殊的关系。<sup>2</sup>笔者认为，本案既

<sup>1</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 81

<sup>2</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 82

体现出“胡伯案”中法院解决金融信息保护和信息披露冲突时的利益衡量原则，又体现了美国“特殊情势”原则的发展过程。此案综合运用利益衡量原则和“特殊情势”原则，这体现出域外发达国家处理金融信息保护和信息冲突问题的方式已经进一步成熟，开始从单一方式转向综合方式。

### 第三节 金融信息保护制度与信息披露制度的冲突

#### 一、金融信息保护制度与信息披露制度冲突的必然性

金融信息保护制度是为保护金融机构客户的信息不被任意侵犯，是一种消极的保护制度，相反，金融信息披露制度是为保障权利人对他人信息空间的介入权，是一种积极的披露制度。金融信息保护制度反映人们对自己金融信息控制的自由权，信息披露制度反映社会对人们金融信息自我控制的干涉，于是便造成这样一个事实：人们一方面希望自己的金融信息不被别人知晓，但是另一方面又希望得到更多别人的信息，因此这两种制度的存在势必会产生冲突。金融信息保护制度与信息披露制度的冲突反映在法理中大致表现为两种权利的冲突，即隐私权和知情权的冲突。

权利冲突是现实生活和司法实践中普遍存在的现象。权利冲突是指在权利行使过程中出现的两种合法、正当的权利产生冲突，要实现一种权利就要减损或排除另一种权利的实现。隐私权和知情权的冲突是一个重要的权利冲突现象。隐私权的立法宗旨在于人们有权维护自己的私生活不被非法侵犯，而知情权的根本目的是保障人们依法自由获取各种信息。其实早在19世纪，恩格斯即已谈到隐私权和知情权的冲突问题，他指出：“个人隐私应受法律的保护，但个人隐私甚至隐私与重要的公共利益—政治生活发生联系的时候，个人隐私就不是一般意义上的私事，而是属于政治的一部分，它不再受隐私权的保护，它应成为历史记载和新闻报道不可回避的内容。”

金融信息保护制度与金融信息披露制度存在冲突必然性的原因在于：第一，两种制度所体现权利的自身性质冲突。金融信息保护制度体现社会对隐私权的保护，而金融信息披露制度则表现为社会对知情权的保护。隐私权的自身性质强调对个人信息的独占、专有性；知情权的自身性质表现为积极、开放性。同时隐私权和知情权具有权利客体的同一性：二者都指向信息，隐私权指向个人信息，知情权指向应公开的信息。因此基于以上原因，隐私权和知情权间必然产生冲突。

第二,两种制度存在利益冲突。从根本上讲,权利冲突本身就是一种利益冲突,因为每一种权利背后都代表一种物质或精神的利益,每一个法律主体都希望通过合法、正当权利的行使获取自身利益的最大化。由于各个法律主体拥有的权利观和价值观不同,因此便会产生利益追求的多元化。金融信息保护制度是一种静态的、消极的保护制度,而金融信息披露制度是一种动态的、积极的披露制度。金融信息保护制度的设定是为保护客户单个的个体利益,它体现了对个体利益的保护。金融信息披露制度的设定是为保护社会公共利益,它规定为了维护公共利益要求对金融机构和金融活动进行监管和约束。因此二者代表不同的利益,体现了个体权利本位和社会本位的冲突,具有冲突的必然性。第三,两种制度存在价值冲突。两种制度的价值冲突在社会生活中表现为人们权利观、价值观的冲突。相比较利益冲突,价值冲突体现为两种权利在主观层面的冲突,它表现为权利主体间主观认识上的差异。如上文笔者提到的美国的“胡伯”案就体现了原告要求披露投资顾问金融信息与银行保护客户信息间的价值冲突。第四,两种制度体现国家根本利益的冲突。金融信息保护制度承载着国家根本利益间的矛盾。对于要求获取信息的国家而言,要求其他国家放松金融信息保护制度,提供有关客户的信息,是出于维护本国公共利益的需要;而对于采取严格金融信息保护制度的国家而言,其根本出发点在于增强本国银行竞争力、促进本国经济发展。<sup>1</sup>因此,由以上笔者阐述的四方面原因可以看出金融信息保护制度和信息披露制度存在冲突的必然性。在下文笔者会针对二者间的冲突提出相应的化解原则和对策。

## 二、金融信息保护制度与信息披露制度冲突的表现形式

现代社会中,金融信息保护制度和信息披露制度冲突的表现形式具有多样性。在上文介绍的英国“图尔尼尔”案中,法官确立了金融机构保护制度的四个例外原则,概括为:法律强制披露,为公共利益披露、金融机构为自身利益披露,经客户同意披露。现在金融信息保护制度和信息披露制度冲突的表现形式依然存在于这四项例外原则中。下文中笔者将对两种制度冲突的具体表现形式进行分类阐述。

金融信息保护制度与信息披露制度冲突的具体表现形式大致分为两类:一类是权力与权利间的冲突,一类是权利与权利间的冲突。金融机构信息保护制度的

<sup>1</sup> 骆诺.论银行保密义务[D].湖南大学,2007

四项例外中，法律强制披露和为公共利益披露应当属于第一类，金融机构为自身利益披露和经客户同意披露则应当归属于第二类。

### （一）权力与权利间的冲突

金融信息保护制度和信息披露制度的冲突在本质上表现为公权和私权、个体权利本位和社会本位的冲突。此处的公权是指为保护国家利益、公共利益而设定的权利，私权是指为保护个体私人利益而设定的权利。因此，我们可以说权力与权利间的冲突是两种制度冲突的主要表现形式。

权力与权利间的冲突具体表现形式有：诉讼中的信息披露、金融反恐和反洗钱活动中的信息披露，税务调查中的信息披露，跨国金融监管中的信息披露以及信用信息的披露。（1）诉讼既是法律正当性和权威性的最后保障，也是强有力的公力救济手段。法院在审理案件的过程中，或许会涉及到当事人的金融信息，要求金融机构强制公布其内部资料。诉讼机制代表国家公权力，因此在是诉讼过程中金融机构保护的客户利益必须做出让步以保证诉讼的正常进行。（2）金融反恐是为了打击和防范国际恐怖组织的恐怖融资，反洗钱活动是为了防止犯罪分子通过金融机构转移、隐匿非法资金。金融反恐和反洗钱活动中的一个最基本要求便是监督和控制大笔可疑资金，在这样的监督活动下，可能会牵涉到客户的正当资金流动，侵犯客户的金融信息权。（3）税收调查包括国内税务调查和国际税收情报交换两项内容。国内税务调查是指一国内税务机关为加强税收征管、实现公平纳税而对纳税人的实际收入和财产的调查。国际税收情报交换是相关国家的税务主管当局之间为税收的跨国征纳而彼此交换各自所掌握的信息，是各国税务机关对跨国纳税人实施有效税收征管的前提。<sup>1</sup>如果纳税人将非法资金藏匿于银行之中，在严格的银行保密义务下，税务机关难以对纳税人的实际收入和财产做出正确评价，这不利于国家税收监管系统的建立和完善。因此，有效地税收调查制度要求金融机构披露与税收征管有关的那部分客户的金融信息。（4）金融监管是金融机关对金融机构和金融活动进行的监督和管理。目前，国际金融业呈现金融全球化、金融一体化趋势。许多金融机构已经走出国门，开始发展跨国经营，因此跨国金融监管中的信息披露问题便随之产生。跨国金融机构的母国在实施金融监管的过程中，会遭到东道国金融信息保护制度的法律障碍，因此为了平衡母国和

<sup>1</sup> 廖益新，付慧姝. 银行秘密与国际税收情报交换法律问题研究[J]. 甘肃社会科学, 2007 (3)

东道国的利益，各国间会努力寻求合作，以便达到金融信息保护和信息披露的平衡。(5) 客户信用信息的披露是金融机构信息披露制度的核心内容，在信息披露制度中占有重要地位。正如前文提到的，目前在国际金融危机的背景下各国都要求加强金融机构的信息披露义务，而与金融机构对客户金融信息保护制度最为密切的便是客户的信用信息。金融机构客户的信用资料需要被征集和传播，在这个过程中造成对客户金融信息权的侵犯是不可避免的。但是信用信息公开是实现社会公共利益的必然要求，因此我们应该着力研究的问题是如何达到信用信息公开与客户金融信息权保护的平衡，笔者在下文将着重进行分析。

## (二) 权利与权利间的冲突

权利与权利间的冲突指的是私权与私权之间的冲突，它包括金融机构与客户间的利益冲突及客户间的利益冲突。(1) 金融机构与客户间的关系相对比较缓和，多数情况下二者利益会保持一致。但是严密的金融信息保护制度往往会削弱金融机构的信息共享能力，增加金融机构的行业执行成本，因此金融机构有时会出于自身利益考虑披露客户部分金融信息。在英国著名的“商兰德”案中，法院便确认银行可以基于自身利益要求披露客户的相关信息。在该案中，原告在被告银行的帐户明显透支，且原告开出的支票大部分以某赌场登记赌注的人为受票人，故银行拒绝兑付原告的支票。原告的丈夫因此与银行交涉，并了解到原告参与赌博的事实。原告就此起诉银行，认为银行违反保密义务。法院指出，向客户的丈夫揭示情况是为了银行自身的利益，应当得到允许。<sup>1</sup> (2) 在现代金融业务中，金融机构的角色具有多面性，金融机构往往会遭遇这样一种两难的情况：一方面金融机构必须严守保密义务保护一客户的信息，但另一方面又必须遵守信托义务向另一客户披露前一客户的信息。美国法院为解决客户间的利益冲突，确立了“特殊情势”原则，通过个案体现的特殊性判定在交易中金融机构是否有义务向第三方披露客户信息。上文提到的“克莱因”案、“胡伯”案及“派克”案都是适用“特殊情势”原则解决客户间利益冲突的典型判例。

## 第四节 金融信息保护制度与信息披露制度的制衡

由上文笔者的阐述可以看出，金融信息保护制度和信息披露制度冲突的表现

<sup>1</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 68

形式具有多样性。在不同的冲突表现中，具体的制衡原则和对策亦有所不同。在本节的论述中，笔者不会对每一种冲突表现的制衡原则和对策都具体论述，选择的是总体论述方式，概括分析各种具体冲突共同遵循的制衡原则和对策。

### 一、金融信息保护制度与信息披露制度的制衡原则

在社会生活中，金融信息保护制度和信息披露制度二者的冲突，实质上就是权利价值观和利益的冲突。金融信息保护制度往往体现对私权的保护，保护个体利益。信息披露制度则代表公权力，体现国家利益、公共利益。在认识到二者利益冲突实质基础上，笔者在本文中提出以下五项制衡二者冲突的基本原则：

#### （一）国家利益、公共利益优先原则

这项原则的应用普遍存在于权力与权利间的冲突，此原则要求当客户的金融信息保护利益与国家利益、公共利益发生冲突时，客户的金融信息利益要让位于国家利益和公共利益，以确保国家利益和公共利益优先。金融信息权是金融机构客户享有的一项重要权利，但是权利的分配应当充分考虑到社会普遍公平的实现。国家利益和公共利益代表不特定社会成员享有的共同利益。国家利益和公共利益的存在就是对个体权利的一种限制，当二者产生冲突时，当然应当优先选择国家利益和公共利益。其实早在英国的“图尔尼尔”案中法院就已经援引这一原则，法官认为金融信息权和社会知情权都受到法律保护，但是当这项隐私权涉及到公共利益、国家安全时，法律就要偏向后者，因为这符合绝大多数人的利益，长远看来，也从根本上保护了信息主体的利益。该案法官还指出此原则的具体内容视不同时期的具体情势而定。

国家利益和公共利益代表公权，虽然应当恪守公权优先原则，但是应当对公权形式的范围和权限进行必要限制。因此在此原则中有两个派生原则，即必要性原则和比例原则。这两项派生原则能更好的保护为公益牺牲的个体利益。必要性原则是指，为了实现公共利益，个体利益必须付出代价，除此之外没有别的途径。所谓比例原则，是指当公共利益需要个体利益做出牺牲时，这种牺牲的代价应当控制在最低限度内，对个体利益造成的损失应当尽可能小。<sup>1</sup>遵循公益优先原则的同时，以必要性原则和比例原则限制公权，这样的原则配置能够更加有利于公共

<sup>1</sup> 张薇. 论数据库中个人信息保护与公共利益之平衡[D]. 华东政法大学, 2007



利益和个体利益的平衡。

## （二）利益衡量原则

这是在权利与权利发生冲突时的重要制衡原则。这项原则适用的基础是：承认法官拥有自由裁量权；适用的原理是：存在多种不能调和的利益时，寻找一个互不侵犯的法律边界，使不同的权利间达到平衡。利益衡量原则是指当隐私权和知情权发生冲突时，应当衡量各方权利蕴涵的利益和价值，以便根据利益大小进行权利配置。利益衡量原则要达到的效果是：舍弃某一个具有较少合理性的利益，而保存另一个更具合理性的利益。本文中，利益衡量原则的具体应用要求是当金融机构客户信息保护利益与其他的个体利益产生冲突时，应当进行利益的衡量与协调，综合评判各方利益，以便决定最后保护哪一方利益。这项原则广泛适用于金融机构与客户间的利益冲突及客户间的利益冲突。上文中介绍的美国“胡伯”案便是这一原则适用的典型案例。

## （三）保护人格尊严原则

域外很多国家将金融信息权视为一项最重要的民事权利。但是在一些情况下，金融信息的保护必须让位于信息披露制度，但是这些国家的法律也同时规定信息披露的同时必须最大限度保护公民的人格尊严和隐私。金融机构掌握的客户信息中有些信息属于客户的敏感信息，是自然人客户的隐私，因此对客户信息披露时，应当以保护客户的敏感信息为原则，不得以伤害其人格尊严为目的，不得过分披露客户的隐私。如在反洗钱活动中，披露客户的财产状况及资金交易状况是必须的，但是与资金交易无关的客户敏感信息应当不予披露。美国是对此原则实践较好的国家，美国在允许披露个人信息的同时制定《隐私权法》对行政机关收集和利用个人信息做出较为具体的规定。美国虽然允许收集敏感信息，但是同时也规定这些信息不可应用于信贷决策。

## （四）金融信用信息自由流通原则

金融机构客户信息中最为重要的一项便是客户的信用信息。信用信息是一国征信系统建立完善的前提和基础，也是金融机构信息披露制度的主要内容。信用信息的流通可以提高金融机构的交易效率，可以促进消费、投资、融资等信用经济的发展，可以强化金融机构的风险管理，防范金融危机。因此在保护金融机构客户信息的同时，必须加强客户信用信息的共享和流通，这是国家社会信用体系

建立的必然要求。

#### （五）加强国际合作原则

金融信息保护制度和信息披露制度冲突的许多表现都源于跨国金融信息的流通，例如国际间的金融反恐和反洗钱行动，国际税收情报交换以及国际金融监管。由金融机构保密义务引发的这些国际问题，单靠一国的单边措施不能解决。因为单一国家一方面试图打破其他国家的信息保护制度打击国际金融犯罪，另一方面又极力维护本国的司法主权和经济主权，因此这种单边措施造就的结果便是国家间矛盾的增加。因此世界各国在金融信息保护制度的问题上应当本着互惠互利的原则加强国际合作，促使国际金融信息保密制度的形成以及反恐、洗钱、避税、国际金融监管问题的同步解决。巴塞尔委员会在1990年《银行监管当局之间的信息交流》（即《巴塞尔补充协定》）文件中，敦促对阻碍信息分享的国家的保密制度进行审查和修改，以便打破银行保密制度对信息分享可能造成的制度障碍，从而使各国监管者在某些严格的条件下能与国外监管者同行交换信息。<sup>1</sup>

#### 二、金融信息保护制度与信息披露制度的制衡对策

在理解金融信息保护制度与信息披露制度冲突制衡原则的基础上，应当根据具体的制衡原则延伸出相应的制衡对策，以期能更好解决两种制度的冲突。金融信息保护制度与信息披露制度的冲突一直是世界各国立法努力解决的难题。笔者通过对域外各国此领域立法的研究发现：各国制衡两种制度冲突的基本原则大体一致，只是在法律具体对策规定中存在细微差别。因此，笔者在分析域外各国立法的基础上，提出的具体制衡对策如下：

第一，构建政府、客户、金融机构、法院四方主体共同构成的金融记录获知与保密的平衡体系。从上文对两种制度冲突表现形式的阐述中得出，客户金融信息被披露时通常会涉及到的四方主体：即政府、客户、金融机构及法院，因此处理好这四方主体间的关系是解决金融信息保护制度和信息披露制度冲突的关键。美国在《金融隐私权法》中对此项对策给予详细阐述。此法认为这四方主体之间构成了两组相互制衡的关系。首先是政府、金融机构、客户之间构成的金融记录的获知关系，即政府在一定条件下可以获知这些记录，金融机构应依法向政府提

<sup>1</sup> 骆诺. 论银行保密义务[D]. 湖南大学, 2007

供该记录。此时公民的隐私权要让位于政府的知情权。另一组关系是客户、法院、政府之间构成的公民对抗政府滥用知悉权的救济关系，即客户针对政府获取其在金融机构中的秘密资料的行为，有权提出异议，甚至反对，并可借助法院作为裁断人，对抗政府滥用权力侵犯其隐私权的行为。<sup>1</sup>这样的制度安排从本质上反映了公民的私权利与政府的公权力之间对抗与平衡关系。这项对策有力的解决了两种金融制度中权力与权利的冲突。

第二，严格限制信息披露的程序和范围。这项制衡对策是对政府公权力限制的一种积极反映。正当程序的遵守是约束行政机关行动过程的基础，它要求行政机关要严格遵守程序的限制。在金融信息保护制度和信息披露制度的冲突中，政府往往以公共利益为由要求限制客户的金融信息权。然而公共利益并非是一个确定的法律概念，是否属于公共利益是由政府机关自行判断。因此域外国家在立法中通常规定，政府通过金融机构获取客户的金融信息时，必须严格遵守司法或法律控制程序。例如美国 1978 年的《金融隐私权法中》规定：政府在因依法行政传唤、搜查、司法传票、提出正式书面要求等情况而要求金融机构提供客户的相关记录时，必须提前或同时向客户送达相关传票或书面要求的复印件，并且还须附具通知。通知中应当说明想获取记录的政府部门，持有该记录的金融机构，还应告知客户如果认为查询是不适当的，或者反对查询，可以填写申请书和宣誓书，送交法院以及想要查询信息的政府当局，通过法院保护其权益。只有在客户没有遵守上述程序，并且在通知发出达到一定期限后，政府才可以向金融机构提供相应的财务记录。<sup>2</sup>此外美国的《隐私权法》也规定：行政机关必须用正当合法的手段和程序制作、保存、使用和公开个人信息。

金融机构拥有的信息资源丰富且数量庞大，如果对所有信息不加区分的进行披露，不但会增加金融机构的信息披露成本，而且会严重损害金融机构的信息保护制度。因此域外各国立法中，对信息披露的范围都做了严格规定，要求信息披露内容严格遵守相关性原则，即只能披露与信息需求者的使用目的相关联的金融信息。德国和我国台湾立法中限制信息披露范围的方式是，严格限制信息披露的各种情况，尽可能缩小信息披露范围。例如，立法中规定为防止第三人权益之重

<sup>1</sup> 杨建锋. 美国银行客户隐私权的保护[J]. 海南金融, 2002, (6).

<sup>2</sup> 杨建锋. 美国银行客户隐私权的保护[J]. 海南金融, 2002, (6).

大危害而进行的信息披露，此处所涉及的重大危害立法便进行严格限制，指的是第三人遭受生命、自由、财产等宪法上保障权益的损害。

第三，赋予信息所有人各项权利。在金融信息保护制度和信息披露制度的冲突中，总的制衡对策应当是限制权力和赋予权利。法律在规定严格披露程序限制政府权力的同时，应当赋予金融信息所有人各项权利，以权利制约权力。以美国立法为例，其国内各项信息保护立法中都赋予信息所有人相应的各项权利。为避免政府机关滥用信息披露制度，《隐私权法》赋予信息持有者选择权、知情权、修正权和救济权。个人有权以正当途径知道是否存在与他有关的记录及内容，如果认为关于自己的记录不完整、不正确、不相关或已过时，有权向有关机构提出异议。《公平信用报告法》规定消费者个人对资信报告的知情权、隐私权和申诉权；规定公民可以合法对抗政府滥用金融记录的权力；公民可以通过诉讼的途径获得救济，以防止政府权力侵犯自身的信息保密权。《金融隐私权法》规定客户有权限定披露财务信息的范围，有权确定披露信息的目的。

第四，严格规范信息披露后的保密义务。金融机构客户的信息被依法披露后，这些被披露信息并非就可以随意传播和使用，它仍然要受到限制。信息被依法披露后，依法获知信息的主体要履行继续承担保密责任的强制义务。承担金融信息保密义务的主体包括金融机构及其工作人员，金融机构的关联企业以及从保密人处依法获取信息的第三人。美国的《金融隐私权法》规定：一般情况下，政府有关当局在依法获得客户金融信息后不得再转移给其他机构或部门。澳大利亚的《1988年金融交易报告法》规定了澳大利亚交易报告分析中心成员和公务人员、海关人员、警务人员所应尽的保密义务：“除非为了执行本法规定，或为了执行或行使中心主任的权力或职责，或与履行本法规定的其他职有关，本条适用的人（中心主任、中心成员、海关官员、警务人员等）得直接或间接地进行以下事项，不论本条的规定是现在适用还是曾经适用于他自行记录任何信息、向任何人泄露或通报任何信息”。<sup>1</sup>

第五，对侵犯金融信息权的行为制定执行和补救程序。在信息披露制度中，金融信息所有人的信息被迫公开，因此在信息披露的整个过程中，就极易出现侵

<sup>1</sup> 崔汕汕，论银行保密义务和反洗钱义务的冲突与平衡[D]，中国政法大学，2007

犯金融信息权的行为。信息披露制度要遵守伤害最小化原则,即使出于国家利益和重大公共利益的需要,也不能任意损害信息所有人的金融信息保护权。因此各国不仅对侵犯金融信息权的行为执行具体的制裁(包括刑事、行政、民事责任的制定)而且也确立了保护金融信息权的具体补救程序。例如在美国,联邦贸易委员会(FTC)和其他七大联邦监督机构在各自管辖权范围内,负责相关金融行业的信息监督和保护工作。欧盟委员会成立一个金融隐私保护工作小组(the Working Party),负责监督、评价成员国对欧盟“指令”及其他隐私保护规定的执行情况。欧盟成员国按照要求成立了25个金融隐私监督保护机构,负责公民金融隐私权利的保护工作,成员国基于本国国情,制定了不同的金融隐私保护计划。<sup>1</sup>

第六,加强国际合作。随着经济发展全球化和一体化趋势的出现,金融信息保护也不再局限于一国境内,金融信息的跨境流通现象逐渐增加,保护金融信息需要各国的协同合作。由于政治和法律传统不同,各国的金融信息保护立法存在差异。目前在金融信息保护领域尚缺乏统一的保护组织或保护公约,因此各国的立法分歧严重阻碍金融信息的跨境流通,从而也不利于反洗钱、跨国金融监管等活动的进行。但是国际社会已经开始出现金融信息保护的双边协调机制,欧盟和美国的“安全港”协议便是这种双边协调机制的产物。金融信息保护的国际化趋势只是刚刚起步,笔者认为根据目前世界各国的金融信息保护立法以及合作现状,要在此领域建立统一的国际保护组织或签订国际公约仍存在诸多阻碍,各国应当借鉴“安全港”协议的模式,加强双边或多边的协调合作。

通过本章的分析,我们发现金融信息披露制度具有重要意义:它可以促进金融监管机构实行有效监管,可以有效维护金融机构利益相关人的合法利益,可以促进金融机构内部管理机制的完善,可以增强金融机构抵御金融风险的能力。但是我们还必须认识到一点:金融信息保护制度与信息披露制度同等重要,信息披露制度的发展与完善决不能以牺牲金融信息保护制度为代价。金融机构的信息披露制度应当建立在金融信息保护制度的基础上,尽量减少不必要的信息披露,降低信息披露的成本,促进整体效率的提高。在金融业日后的长期发展中,两种制度需要加强在实践活动中协调与平衡,以便能寻找到一个互不冲突的法律界限,促进两种制度的共同发展。

<sup>1</sup> 党玺. 欧美金融隐私保护法律制度比较研究[J]. 国际经贸探索, 2008(9)

## 第五章 我国金融信息法律保护制度的完善

### 第一节 我国金融信息的法律保护现状

在金融信息保护领域，我国的立法较域外发达国家相对滞后。虽然我国没有统一的金融机构保密法，但是我国早已确定了金融机构的信息保密义务，只是这些法律规定比较分散，缺乏系统性。

#### 一、概括性法律规定

《宪法》第十三条规定：“公民的合法的私有财产不受侵犯。”第三十三条规定：“国家尊重和保障人权。”第三十八条规定：“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。”

《民法通则》第一百零一条规定：“公民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受到法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。”《民通意见》第一百四十条规定：“以书面、口头形式宣扬他人的隐私，或者捏造事实公然丑化他人人格，以及用侮辱、诽谤等方式损害他人名誉，造成一定影响的，应当认定为侵害公民的名誉权的行为。”《民法通则》第一百三十四条规定：“承担民事责任的方式有：（一）停止侵害；（二）排除妨碍；（三）消除危险；（四）返还财产；（五）恢复原状；（六）修理、重作、更换；（七）赔偿损失；（八）支付违约金；（九）消除影响、恢复名誉；（十）赔礼道歉。以上承担民事责任的方式，可以单独适用，也可以合并适用。”

以上法律规定只是一般的概括性规定，虽然不涉及金融信息保护领域，但是这些法律规定能够反映出我国对隐私权及金融信息保护的法律传统理念，对我国金融信息保护立法缺失的研究以及金融信息保护的具体制度构建具有重要的指导意义。

#### 二、具体性法律规定

##### （一）金融信息保护的具体法律规定

我国目前尚没有金融信息保护的专门立法，仅在一些零散的法律条文中有所涉及。我国最早规定银行保密义务的是 1992 年的《储蓄管理条例》，其第五条规定“储蓄机构办理储蓄业务，必须遵循为储户保密的原则”。接下来在 2003 年新修订的《商业银行法》的二十九条中规定：“商业银行办理个人储蓄存款业务，应

遵循存款自愿、取款自由、存款有息、为存款人保密的原则。对个人储蓄存款，商业银行有权拒绝任何单位或个人查询、冻结、扣划，但法律另有规定的除外”。第三十条规定：“对单位存款，商业银行有权拒绝任何单位或者个人查询，但法律、行政法规另有规定的除外；有权拒绝任何单位或者个人冻结、扣划，但法律另有规定的除外。”该法第五十三条又规定：“商业银行的工作人员不得泄露其在任职期间知悉的国家秘密、商业秘密。”第八十七条规定：“商业银行工作人员泄露在任职期间知悉的国家秘密、商业秘密的，应当给予纪律处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”

2002年新修订的《中华人民共和国保险法》第32条明确规定：保险人或者再保险接受人对在办理保险业务中知道的投保人、被保险人或再保险分出人的业务和财产情况，负有保密的义务。2005年新修订的《中华人民共和国证券法》第44条规定：证券交易所、证券公司、证券登记结算机构必须依法为客户开立的账户保密。2006年7月1日生效的《证券登记结算管理办法》第14条规定：证券登记结算机构及其工作人员依法对与证券登记结算业务有关的数据和资料负有保密义务。2006年3月1日生效的《电子银行业务管理办法》第38条规定：金融机构应采用适当的加密技术和措施，保证电子交易数据传输的安全性与保密性，以及所传输交易数据的完整性、真实性和不可否认性。第57条规定：金融机构根据业务发展或管理的需要，可以与非银行业金融机构直接交换或转移部分电子银行业务数据。金融机构向非银行业金融机构交换或转移部分电子银行业务数据时，应签订数据交换（转移）用途与范围明确、管理职责清晰的书面协定，并明确各方的数据保密责任。2007年3月1日生效的《信托公司管理办法》第27条规定：“信托公司对委托人、受益人以及所处理信托事务的情况和资料负有依法保密的义务，但法律法规另有规定或者信托文件另有约定的除外。”<sup>1</sup>

## （二）金融信息保护例外的法律规定

《民事诉讼法》第二百二十一条规定：“被执行人未按通知履行法律文书确定的义务，人民法院有权向银行、信用合作社和其他有储蓄业务的单位查询被执行人的存款情况，有权冻结、划拨被执行人的存款，但查询、冻结、划拨存款不得超出被执行人应当履行义务的范围。人民法院决定冻结、划拨存款，应当作出裁

<sup>1</sup> 叶颖. 金融隐私权保护国际化法律问题研究[D]. 厦门大学, 2007

定，并发出协助执行通知书，银行、信用合作社和其他有储蓄业务的单位必须办理。”《税收征收管理法》第五十四条第六项规定：“经县以上税务局局长批准，凭全国统一格式的检查存款账户许可证明，查询从事生产、经营的纳税人、扣缴义务人在银行或其它金融机构的存款账户。”《行政诉讼法》第六十五条规定“行政机关拒绝履行判决裁定的，法院可以通知银行从该行政机关的账户内划拨。”《行政监察法》第二十一条规定：“监察机关有权查询并向法院申请冻结个人存款。”

《证券法》第一百六十八条第二项规定：“国务院证券监督管理机构依法履行职责，有权查询当事人和与被调查事件有关的单位和个人的资金账户、证券账户，对有证据证明有转移或者隐匿违法资金、证券迹象的，可以申请司法机关予以冻结等。”

其实，我国已经开始关注个人信息的保护问题。我国从2003年就开始起草《个人信息保护法》，2005年初已经完成。这部法律的保护对象是公民的个人信息，即一切可识别为是特定自然人的属人或属事的信息，当然也包括公民的金融信息。<sup>1</sup>有关部门考虑对个人信息的保护先以行政规章的形式出台，待条件成熟后再由全国人大进行立法。由此可以看出，我国个人信息保护选择的是欧盟式的统一立法模式。

## 第二节 我国金融信息立法保护中存在的问题

上文笔者对我国有关金融信息保护的立法规定作了详细列举，可以看出我国存在金融信息保护的立法，同时也对金融信息保护的例外做出相应的规定，并且制定了一些法律救济手段。但是我国立法规定笼统零散，在实践应用中的作用有限。在文章的这一部分中，笔者将详细分析我国在金融信息保护立法中存在的问题。

第一，立法保护的间接性。金融信息保护的法律理念来源于隐私权的保护，但是从我的立法规定可以看出；我国没有在立法中明确规定隐私权的概念和保护，隐私权一直被放在《民法通则》名誉权下进行间接保护。缺乏隐私权保护的后果之一：我国丧失金融信息保护立法的起点。公民的隐私权尚不能得到充分保护，就更谈不上金融信息权的保护了。我国立法只是泛泛的规定金融机构具有保密义务，并没有赋予信息所有人相应的权利。隐私权和金融信息权的保护出现法律空

<sup>1</sup> 廖卫华. 个人信息保护立法启动，手机偷拍受法律限制[N]. 新京报，2005-04-03.



白。

第二，立法的零散性。笔者在本章第一节中详细列举了我国有关金融信息保护制度的法律规定，从这些种类繁多的法律规定中可以直接得出结论：立法零散。我国的立法规定中找不到金融信息保护的主体法律，每个法律只涉及到信息保护的几个方面，信息所有人的信息管理处于无序状态。这导致的直接后果是：金融信息得不到法律的有效保护，金融信息立法在实践中缺乏可操作性。

第三，立法内容肤浅。我国有关金融信息的立法保护大都只是原则性规定，缺乏具体的实体内容。我国立法中没有金融信息保护制度主体、客体及内容的详细论述，没有区分个人客户与单位客户，没有区分敏感信息和一般信息，缺少金融信息保护和信息披露制度制衡的规定。法律规定缺乏具体内容，造成金融机构对信息保护制度的轻视，金融信息滥用状况严重。我国立法存在诸多空白，不仅不利于我国金融信息的保护，也不利于我国与其他国家金融信息的跨国流通。

第四，立法层次偏低。我国最早规定银行保密义务的是《储蓄管理条例》，此后商业银行法、银行存结办法、个人存款账户实名制规定、人民币结算账户管理办法、银行业监督管理办法等均规定了银行及其工作人员对个人存款及其他信息的保护义务。此外其他金融行业也有相关的保密义务规定。同时在民诉法、行诉法、税收征收管理法中规定保密义务的例外。我国金融信息保密义务的立法层次偏低，在金融信息保护和信息披露存在冲突时，金融信息保护制度易遭到上位法的控制和破坏。让法学界感到惊喜的是我国立法机关已开始关注个人信息保护，并将出台《个人信息保护法》，这无疑是我国保护个人隐私和信息立法的一大进步。虽然此部法律已经起草完成，但是却迟迟没有提上全国人大的议事日程，最终国家可能先以行政规章的形式出台，待条件成熟后再由全国人大进行立法。这样的立法规划无意识间又降低了《个人信息保护法》的立法层级。金融信息保护立法应当立足于《个人信息保护法》，降低《个人信息保护法》立法层级的同时也会扼杀我国刚刚起步的金融信息保护制度，这样在某种程度上《个人信息保护法》和金融信息保护立法就会形同虚设。

第五，法律救济手段不足。金融信息保护立法应当以权利的构建和保护为核心，无救济就无权利。我国现行金融信息保护法律缺乏对信息所有人救济手段和救济途径的规定，导致客户的金融信息权利难以实现。现行金融机构保密义务规

则侧重于公共机构获得客户信息的权利, 缺乏对被保护对象——信息所有人救济手段的规定。目前我国对信息所有人的法律救济手段偏重于行政责任方式, 民事责任和刑事责任只是原则性规定, 这导致受害者难以得到应有的救济。在金融信息保护的实践中, 客户“事前不知情权、事中无选择权、事后无救济权”, 处于典型的弱势地位, 金融信息权利难以实现与保护。<sup>1</sup>

### 第三节 我国金融信息法律保护制度的完善

从上文的分析可以得出: 金融信息保护的理论来源是隐私权。金融信息保护理论产生时只是国内立法的一部分, 但是随着国际经济全球化的发展, 金融信息保护出现国际化趋势。欧盟《一般指令》规定: 只有当非成员国国家具有“充分保护”标准后, 才允许数据的跨境流动。我国目前上缺乏统一的信息保护法, 根本无法达到欧盟的“充分保护”标准, 因此造成的一个严重后果是: 国外的金融机构可以将中国客户的信息出境流向本国, 但是中国的金融机构不能将国外客户的信息进口到我国, 这会使我国的金融机构在国际竞争中处于不利地位。因此我国必须尽快建立金融信息的法律保护制度。

#### 一、在民法中确立隐私权

域外多数国家都已在法律中明确规定隐私权, 对其提供直接保护。实践证明, 隐私权保护发达的国家, 金融信息保护制度也同样完善。隐私权是一项独立的民事权利, 而我国隐私权却长期处于名誉权下进行间接保护。当公民的隐私权收到侵犯时, 公民不能以侵犯隐私权为由起诉, 这样不利于保护公民的人格尊严和隐私权。金融信息保护的观念来源于隐私权保护, 因此隐私权的直接确立是金融信息保护制度建立和完善的基础。在隐私权和金融信息保护的立法领域, 我国的立法已经远远落后于发达国家, 我国隐私权制度的确立已经刻不容缓。

#### 二、立法模式和立法层级

##### (一) 立法模式

在金融信息保护领域, 西方发达国家有立法两种模式: 统一立法(欧盟)和分散立法(美国)。欧盟的统一立法模式是制定一部综合性的个人信息保护法, 由一个监管部门集中监管。美国采用的分散立法式是根据个人信息的具体内容, 由

<sup>1</sup>党玺. 欧美金融隐私保护法律制度比较研究[J]. 国际经贸探索, 2008 (9)

相应的监管部门监管，如卫生医疗信息由卫生医疗部门监管，信用信息由金融部门监管，消费信息由贸易监管部门监管。<sup>1</sup>两种立法方式是各有利弊，并可互相补充的。统一监管可以协调政策，保持政策的一致性，形成统一的保护框架。分散监管可以区分信息敏感程度，灵活对待不同的信息，对敏感度高的信息采取强保护，对敏感度低的信息的保护措施可放松一些。

我国目前的立法现状是要制定一部《个人信息保护法》对个人信息进行统一保护。我国立法机关的统一立法模式是在认真分析我国具体国情基础上做出的正确选择。因为我国在个人信息保护领域的立法起步晚，经验不足，所以要进行分散的立法可能会造成信息保护的缺漏，因而在我国制定一部统一的法律是必要的。但是笔者认为，统一立法对金融信息的保护是远远不够的。因为金融信息相比其他的普通信息具有特殊性，需要进行专门的法律规制。因此笔者认为可以在《个人信息保护法》具体规定的基础上，制定一部专门的《金融信息保密法》。

## （二）立法层级

在前文中曾经提过，我国的《个人信息保护法》尚未列入人大的立法计划，在这之前可能以行政法规的方式出台。但是笔者认为把个人信息保护法作为行政法规并不足以充分的进行保护：首先，为了国家利益和公共利益，个人信息的保护不能对抗政府依职权的行为，政府作为个人信息的利用主体，可以无偿强制的取得个人信息，所以如果只将《个人信息保护法》作为一部行政法规，不能很好的限制政府的这种依职权的行为，故而也难以对侵犯个人信息权的行为给予救济。其次，《金融信息保密法》必然是《个人信息保护法》的下位法，而且金融信息相较其他个人信息更容易受到政府公权力的侵害，立法层级偏低对金融信息的保护极为不利。较低的立法层级会降低法律的实践应用效果，浪费司法资源，也不利于从根本上改变我国个人信息和金融信息保护薄弱的现状。

通过以上的分析，笔者认为《个人信息保护法》应当尽快的进入人大的立法计划，以法律的形式来保护个人信息。但是对于《金融信息保密法》，笔者认为可以选择较低的立法层级，因为我国法律制定和颁布的程序复杂而且严格，因此我国可以先以规章的形式颁布《金融信息保密法》，这样既能充分保护金融信息权，

<sup>1</sup> FEDERACY DATA PROTECTION ACT OF DECEMBER, 20,1990 (BGBl,1990) ,amended by law of September 14,1994(BGBl,IS,2325).

又能加快立法速度弥补我国此领域立法的空白。

### 三、制定专门的《金融信息保密法》

第一，明确金融信息权的概念和内容。只有赋予客户金融信息权，才能充分保护金融机构所有客户的利益。在确立金融信息权内容时，首先应当区分金融信息和金融隐私。笔者认为应当以概括式和列举式相结合的方式界定金融信息权。因为若只有一个概括的定义，这样容易造成对这个概念的理解歧义，不利于保护对象的确立；而若只对其进行列举，这样又人为的消除了金融信息的广泛性和创新性。随着社会的不断发展，新的信息也会不断的出现，尽管各个国家的立法中都尽可能的对其详尽的列举，但是并不能保证没有缺漏。其次，应当充分规定金融信息权主体拥有的子权利，赋予信息所有人充分完整的权利才能够更好保护客户的金融信息利益。金融信息权的概念和内容笔者在上文基本原理部分已经列明，金融信息权的子权利也都已逐一介绍，包括信息支配权、保密权、知情权、修改权以及报酬请求权。

在此处笔者要着重强调的一点是金融信息保护中不良信息的相关问题。金融信息领域的不良信息主要是指客户在资信调查中的负面信息。不良信息应当属于金融信息保护的内容之一，但是金融机构在特定条件下可以披露客户的不良信息，即不良信息受到保密义务例外规定的影响。根据国际惯例，一般的负面信息保留7年，特别严重和恶意的负面信息保留十年。对不良信息进行一定年限的保留，既可以对信息所有人予以一定惩戒，促进其增强信用，又可以提高金融机构抵御风险的能力。不良信息保存一定年限后便予以删除，这也不妨碍信息所有人重新建立自己的信用形象。

第二，明确金融机构的保密义务。《金融信息保密法》在对客户赋予权利的同时也应当明确规定金融机构的保密义务。金融机构对客户金融信息的保护义务应该始于金融机构与客户关系开始之时（并非指二者合同成立时），且不因客户结清账户或停止使用账户而中止。现在金融机构的保密义务已经被公认为是一项法定义务，不在金融机构与客户缔结的合同意思自治范围之内，无论金融机构与客户的合同内容如何，金融机构都必须履行这一法定义务。<sup>1</sup>

<sup>1</sup> 蔺轩. 论我国反洗钱与隐私权保护的平衡[D]. 对外经贸大学, 2007

第三,明确完整的规定保密义务的例外情形。保密义务的例外情形主要存在于金融信息保护制度和信息披露制度产生冲突时。我国的立法必须处理好金融信息保护制度与信息披露制度间的制衡。从上文的立法介绍中可以看出,我国法律对保密义务的例外情况只规定一种,即“法律另有规定的除外”,缺少为公共利益披露、金融机构为自身利益披露,经客户同意披露信息情况的相关规定。因此我国应当完善例外规定的情形,使之更加全面性和系统性。其实法律中保密义务例外情形规定的最终目的是为了处理好金融信息保护和信息披露的关系。这方面的规定可以参照本文第四章第四节的相关内容,以便寻找化解两种制度冲突的基本原则和根本的解决对策。笔者认为,我国在此部分的立法中应当明确金融信息披露的程度与程序,并且规定信息披露后的保密义务。因为两种制度的冲突存在多种表现形式,所以《金融信息保密法》在制定的过程中应当配合相关法律(如《反洗钱》、《税收征收管理条例》等),针对不同的表现形式制定不同的化解对策。

第四,完善侵权救济手段,明确侵权责任。明确法律责任能够限制和约束义务人的行为。《金融信息保密法》应当在赋予信息所有人权利的同时,通过法律责任条款限制金融机构的行为。法律应当明确规定的责任条款包括:信息所有金融信息权遭到侵害时的救济途径和方式;资料收集人未按照所申明的目的使用信息的法律责任;不当泄露金融信息的法律责任。在确定法律责任时还应当区分单位和个人,即应当明确金融机构、征信机构等及其工作人员未尽金融信息权保密义务时应承担的法律责任,包括责任的内容、处罚、赔偿标准等,对侵害金融信息权的不法行为者追究民事责任甚至刑事责任。<sup>1</sup>

#### 四、完善金融机构的内部管理制度

金融信息保护制度的关键在于金融机构,因为金融机构拥有绝大多数的客户信息。完善金融机构的内部管理制度包括具体的管理程序和技术要求两方面。金融机构内部管理制度程序不严密或者对工作人员管理松散都会导致金融信息的泄露。因此应当加强金融机构内部管理程序的完善。笔者认为应当加强的程序包括:信息泄露的风险评估程序,信息泄露的管理和控制程序,工作人员的监督程序。

随着科技的日益发展,金融信息的电子化、网络化趋势加强。金融机构的信

<sup>1</sup> 谈李荣. 金融隐私权与信息披露的冲突与制衡[M]. 中国金融出版社, 2004, 197

息电子数据库一旦被破解，将会造成客户信息泄露的严重后果。因此金融机构保护客户信息应当加强技术手段。金融机构应当建立信息安全系统，设置安全防卫装置，规范信息的保管和信息传输的标准，为数据传输加密，运用高级的技术手段保护客户的金融信息。

### 五、强化金融监管

我国《金融信息保密法》的研究才刚刚起步，立法匮乏并存在诸多空白，在这样的实际情况下，我国金融监管的地位和作用就会变得更为重要。与金融监管关系最紧密的便是金融信息披露制度，金融信息披露制度的加强和完善是金融监管发展的一个重要趋势。完善金融监管可以有效地抵御金融风险。目前我国的金融监管机构是一行三会，即中国人民银行、银监会、证监会和保监会。在监管过程中应当努力促进金融监管的透明度和监管机构间的信息共享，这样有利于寻找监管漏洞，及时完善监管系统；也有利于有效地协调金融信息保护与信息披露间的关系。此外还应当加强监管机构的危机处理能力，一方面可以预防金融信息不当泄露的风险，另一方面也可以预防大规模的金融危机。

综合上文，我国金融信息保护制度的建立应当首先立足于国内立法，在制定统一的《金融信息保密法》的同时也要促进配套制度的完善——完善金融机构的内部管理制度以及加强金融监管力度。除此之外，在金融信息保护领域，我国还应当积极寻求国际合作，签订双边或多边金融协作条约，努力建立一个国际社会都能普遍接受的金融信息保护体制。

## 结 语

金融信息保护制度只是众多法律制度中的一项简单制度，但是它在国内法律中具有特殊地位，是一国立法完善过程中必不可少的一项法律。金融信息保护立法不仅可以保护金融机构的客户利益，而且也可以有效协调个体利益和国家利益。目前世界各国都已经制定或开始制定国内的金融信息保密法，并逐渐形成一个完整有效的金融信息保护法律体系。

域外金融信息保护立法最完善的是欧盟和美国，二者代表世界上两种最先进的立法模式。本文建立在域外国家的立法基础上，主要以欧盟和美国的立法实践为主。域外国家许多典型判例代表了金融信息保护制度产生和发展的整个过程。

通过对这些典型案例的分析笔者寻找到金融信息保护领域的一个基本权利——金融信息权。金融信息权不同于一般民事权利，具有人格权和财产权双重属性。

欧盟和美国由于法律观念和法律传统不同，各自选择了不同的立法模式。这两种立法模式虽然具体的法律规定有所差异，但是在金融信息保护的原则性、一般性问题上仍保持一致。笔者在文中进一步分析了欧盟和美国具体立法规定的优点和缺失，这有利于我国在金融信息立法中汲取两种模式的优秀立法经验。

金融信息保护制度产生后一直受到各种非议，因为这种制度极易隐藏各种金融犯罪活动，与反洗钱、税务调查、征信体系建设等制度存在激烈的冲突。笔者认为金融信息保护制度与信息披露制度存在冲突是必然的，但是这种冲突不是不可调和的。综观域外国家立法，在其具体法律规定中各国已经发展了一套成熟的解决机制，包括化解冲突的原则和具体对策。

其实对域外金融信息立法分析和讨论的最终目的是帮助我国金融信息保护制度的建立和完善。目前我国在金融信息保护领域的立法分散、缺乏系统性，甚至存在诸多法律空白。因此笔者在总结域外先进立法经验的基础上，提出了完善我国金融信息立法的几点建议。笔者建议在我国即将出台《个人信息保护法》的基础上制定独立的《金融信息保密法》，以此来弥补我国的立法缺失，促进我国在国际社会活动中金融信息的保护。

由于笔者水平和资料来源有限，本文存在诸多不足之处，敬请各位专家学者予以批评指正。

参考文献:

中文专著:

- [1]周汉华.个人信息保护前沿问题研究.法律出版社,2006
- [2]谈李荣.金融隐私权与信息披露的冲突与制衡.中国金融出版社,2004
- [3]徐杰,哈伦德·海曼.中国与德国:银行法律制度.中国政法大学出版社,1999
- [4]谈儒勇.金融发展理论与中国金融发展.中国经济出版社,2003
- [5]黄毅,杜要忠.美国金融服务现代化法.中国金融出版社,2000
- [6]周汉华.域外个人数据保护法汇编.法律出版社,2006
- [7]张新宝.隐私权的法律保护.群众出版社,2004
- [8]张炜.银行中间业务与法律风险控制.法律出版社,2004
- [9]田惠宇.商业银行典型案例解析.复旦大学出版社,2005
- [10]国家保密局法规处.美国保密法律制度.金城出版社,2000
- [11]钟楚男.个人信用征信制度.中国金融出版社,2002
- [12]李仁真.欧盟银行法研究.武汉大学出版社,2002
- [13]刘敢生,王全刚.金融法律实务问题解答.人民法院出版社,2005
- [14]陈潜,唐民皓.信用·法律制度及运行实务.法律出版社,2005
- [15][法]蒲吉兰.犯罪致富——毒品走私,洗钱与冷战后金融危机.李玉平、苏启运译,社会科学文献出版社,2001
- [16]谈李荣.银行与客户法律关系.中国金融出版社,2004

中文硕博论文:

- [1]蔺轩.论我国反洗钱与隐私权保护的平衡[硕士学位论文].北京:对外经贸大学,2007
- [2]叶颖.金融隐私权保护国际化法律问题研究[硕士学位论文].福建:厦门大学,2007
- [3]骆诺.论银行保密义务[硕士学位论文].湖南:湖南大学,2007
- [4]张思路.隐私权与知情权的冲突与协调[硕士学位论文].吉林:吉林大学,2008
- [5]孙博.我国银行客户隐私权保护研究[硕士学位论文].上海:上海交通大学,2008
- [6]崔油汕.论银行保密义务和反洗钱义务的冲突与平衡[硕士学位论文].北京:中国政法大学,2007
- [7]林贝金.银行客户金融信息的法律保护研究[硕士学位论文].重庆:西南财经大学,2006
- [8]黄经辉.评《美国金融服务现代法》[硕士学位论文].广东:暨南大学,2006



- [9]金维平. 个人信息的立法保护问题研究[硕士学位论文]. 甘肃: 兰州大学, 2007
- [10]秦玲. 税务机关获取银行信息法律问题研究[硕士学位论文]. 上海: 华东政法学院, 2006
- [11]邢晖. 个人信用信息征信与保护的冲突与协调[硕士学位论文]. 安徽: 安徽大学, 2007
- 中文期刊类论文:
- [1]颜剑英. 美国金融霸权与中国金融安全. 理论导刊, 2004 (5)
- [2]王文荣. 从金融角度探析我国反洗钱的思路. 商场现代化, 2005 (18)
- [3]许多奇. 银行保密义务与信息披露的现实冲突和法律整合—以信贷资产证券化为中心. 法学, 2007 (6)
- [4]岳彩申. 美国银行对客户信息保密制度研究. 现代法学, 2000 (6)
- [5]黎四奇. 对我国银行与客户金融隐私权保护制度的反思与立法建议. 云梦学刊, 2006 (2)
- [6]金道. 瑞士银行业: 坚持还是放弃保密原则. 全球瞭望, 2004 (12)
- [7]潘建珊. 欧美金融隐私保护法律制度比较. 法学论坛, 2007 (5)
- [8]鲁明易, 黄嘉璐. 美国《金融服务现代法》隐私条款述评及启示. 金融理论与实践, 2005 (4)
- [9]杨建锋. 美国银行客户隐私权的保护. 海南金融, 2002 (6)
- [10]张成虎、王雪萍、常继武. 美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示. 金融论坛, 2003 (10)
- [11]党玺. 欧美金融隐私保护法律制度比较研究. 国际经贸探索, 2008 (9)
- [12]廖益新, 付慧姝. 银行秘密与国际税收情报交换法律问题研究. 甘肃社会科学, 2007 (3)
- [13]齐爱民. 美国信息隐私立法透析. 时代法学, 2005 (2)
- [14]谈李荣, 张德. 客户金融隐私权保护制度. 农村金融研究, 2006 (7)
- [15]陈义顺. 跨国银行并表监管与金融隐私权的冲突与制衡. 海南金融, 2007 (9)
- [16]彭华, 宋开明. 银行客户隐私保护的探讨. 浙江金融, 2008 (1)
- 外文文献:
- [1]SAMMIN, KYLE THOMAS. The Safe Harbor, Any Port in a Storm: The Safe Harbor, the Gramm-Leach-Bliley Act, and the Problem of Privacy in Financial Service. *George Washington International Law Review*, 2004, (36)
- [2]GODEY, BRIANA N. Data Protection: Current Status and Future Implications. *A Journal Law and Policy for the Information Society*, 2006, (2)

[3] Virginia Boyd. 2006. Financial Privacy in the United States and the European Union: A Path to Trans-Atlantic Regulatory Harmonization. *Berkeley Journal of International Law* 24: 939

[4] DILASCIO, TRACEY. How Safe is the Safe Harbor? U.S. and E.U. Data Privacy Law and the Enforcement of the FTC's Safe Harbor Program .Boston University *International Law Journal*, 2004, (22)

网络资源:

[1]日本隐私资源网: <http://www.privacyexchange.org/japan/japanindex.html>

[2]加拿大隐私专员办公室参见: [http://www.privcom.gc.ca/index\\_e.asp](http://www.privcom.gc.ca/index_e.asp)

[3]Safe Harbor Workbook.

[http://www.export.gov/safeharbor/sh\\_workbook.html](http://www.export.gov/safeharbor/sh_workbook.html),2007-04-03.

<http://www.eurunion.org/newsweb/HofTopics/PNRAgreemntOct06.pdf>,2007-03-23

[4]中国民商法网, <http://www.civillaw.com.cn>

## 致 谢

转眼间我已经在中国海洋大学度过了三年的求学生涯，在这三年间海大为我提供了浓厚的学术和学习氛围，使我能有机会进一步学习法学理论。回首三年的研究生生活，感慨很多，心中充满着留恋与不舍。感谢法政学院各位领导和老师对我的悉心教导。

在这里，我要特别感谢我的导师阳老师。从入学开始，阳老师就耐心教导我们，悉心培养我们的学术思维。在阳老师的帮助下，我开始研究金融信息保护立法。老师为我提供许多金融信息立法保护方面的学者专著，这有助于开拓我的写作思路。在论文的写作过程中，阳老师一直为我提供写作建议，帮助我克服一个个难关。在论文完成后，老师一遍遍帮我修改。总之，导师就像学海中的一座灯塔，为我指明了前行的路。在研究生学习生活即将结束之际，我谨以此文献给我敬爱的导师，希望老师以后工作顺利，永远健康快乐。

## 个人简历

1985年10月10日出生于山东省青州市（县）。

2003年9月考入大连民族学院文法学院法学专业，2007年7月本科毕业并获得法学学士学位。

2007年9月考入中国海洋大学法政学院国际法学专业攻读硕士学位至今。

## 发表的学术论文

阳露昭，丁丽雪. 浅析美国金融信息保护及其对我国的启示. 浙江金融，2009（5）：22-23

