

STUDY ON THE ENTERPRISE LEGAL RISK MANAGEMENT

湖南省优秀社会科学学术著作出版资助

企业法律风险管理理论

蒋云贵○著

$$\begin{aligned} Z_k &= [z_1^k, z_2^k, \dots, z_p^k] & Y_i &= f\left(\sum_{j=1}^n V_{ij} Z_j - \gamma_i\right) \\ f(u) &= \frac{1}{1+e^{-u}} & J_k &= [y_1^k, y_2^k, \dots, y_n^k] \\ EV &= 26.56 \\ EV &= 0.348 \times 80 + 0.652 \times 70 = 63.48 \\ B_i &= A_i \circ R_i = (0.25, 0.3, 0.29, 0.2, 0.1) \circ P = 20, 70 = 0.29 & I_k &= [I_1^k, I_2^k, \dots, I_n^k] \end{aligned}$$

光明日报出版社

湖南省优秀社会科学学术著

企业法律风险管理论

Study on the Enterprise Legal Risk Management

蒋云贵 著



基金项目

湖南省软科学重点资助项目 (2011ZK2004)

湖南省教育厅科研基金重点项目 (10A011)

长沙市科技计划项目 (长沙市食品安全法律风险管理战略立法研究)

光明日报出版社

图书在版编目(CIP)数据

企业法律风险管理理论/蒋云贵著. -- 北京: 光明日报出版社, 2012.12 (2013.5重印)
ISBN 978-7-5112-3543-5

I. ①企… II. ①蒋… III. ①企业法—研究—中国

IV. ①D922.291.914

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第290150号

企业法律风险管理理论

著 者: 蒋云贵 著

出版人: 朱 庆

终审人: 孙献涛

责任编辑: 高 迟 李壬杰

责任校对: 傅泉泽

装帧设计: 谭锴&苗苗

责任印制: 曹 诤

出版发行: 光明日报出版社

地 址: 北京市东城区珠市口东大街5号, 100062

电 话: 010-67017249 (咨询), 67078870 (发行), 67078235 (邮购)

传 真: 010-67078227, 67078255

网 址: <http://book.gmw.cn>

E - mail: gmcbs@gmw.cn maowenli@gmw.cn

法律顾问: 北京市洪范广住律师事务所徐波律师

印 刷: 北京楠萍印刷有限公司

装 订: 北京楠萍印刷有限公司

本书如有破损、缺页、装订错误, 请与本社联系调换

开 本: 690×975 1/16

字 数: 200千字

印 张: 16.5

版 次: 2012年12月第1版

印 次: 2013年5月第2次印刷

书 号: ISBN 978-7-5112-3543-5

定 价: 36.00元

版权所有 翻印必究

摘 要

人类社会自16世纪中叶第一次科技革命开始便进入了漫长的社会转型期,开始了由身份社会向契约社会、由阶级社会向风险社会的转变。风险社会中,风险成为威胁人类发展的主要因素,全面风险管理成为当前社会的主要课题。法律风险作为企业风险的一种,自然属全面风险管理的一个重要内容。尤其是处于社会急剧转型的中国,在以市场经济转轨为核心的社会转型过程中,企业法律风险表现出高不确定性、多样性、复杂性、广泛性、损失严重性、投机性,以及国际化、全球化特征。本文试从法律风险的风险理论角度,探讨企业法律风险及其成因、企业法律风险的预警机制构建及其网络化、企业法律风险决策及其防控机制。

首先,本文系统地梳理了现有的企业法律风险相关理论:基于风险渊源的风险理论、基于风险管理的风险理论和企业风险管理理论。同时,对企业风险管理和企业法律风险管理国内外研究现状和发展动态进行了综述和述评。

其次,初步构建了法律风险及其管理理论研究范式。法律风险和风险一样,具有损失性、不确定性、客观性,因此,法律风险不失为一种风险。但法律风险同时具有建构性、可控性和规范性等法律属性。法律风险理论构建,无疑为法律风险及其管理理论研究范式的构建提供了前提,也为企业法律风险辨识、估计、评价、预警和决策研究奠定了理论基础。

第三,以我国开始向风险社会转型为视角,系统概括了社会转型和我国社会转型的表现形式,从社会转型的大环境中总结出我国社会转型的特征:全面性、多重性和融合性。揭示了我国社会转型时期企业法律风险特征:高不确定性、多样性、复杂性、广泛性、损失严重性、投机性,以及国际化、全球化。然后针对企业法律风险的不同类型,探讨了企业法律风险的成因。

同时采用案例分析法对三鹿事件和华夏证券破产事件中的企业法律风险进行了分析。

第四,通过实证分析厘清了企业法律风险辨识、估计、评价、预警和决策的关系,分别建构企业法律风险辨识的方法体系、企业法律风险估计的指标体系和方法体系,并对企业法律风险评价的指标和方法进行选择。确定了企业法律风险预警的指标及其警戒线水平,以及企业法律风险决策的类型及决策方法。通过案例研究构建了流通企业破产法律风险估计模型并提出了优化思路,同时对企业税务筹划法律风险的合成估计方法进行了示范性改良和优化,最后深入探讨了VaR模型及方法在金融机构贷款合同法律风险评价中的应用,并进行比较优化。

第五,在对企业法律风险辨识、估计、评价进行研究的基础之上总结出企业法律风险预警的指标及其风险警戒线水平,并构建了由企业法律风险数据库子系统、风险分析子系统和风险警示子系统共同构成的企业法律风险预警系统。同时介绍了系统的运作流程。以网络化治理理论为基础,实现企业法律风险预警机制网络化。企业法律风险预警机制网络化实际是对企业内部法律风险预警机制的优化,目的在于通过连线政府、其他企业法律风险预警系统和利益相关者终端以获取更优的评估指标、更准确的评估方法和更有效的信息。

最后,概括了企业法律风险拒绝、接受和选择三种风险决策类型,以及企业法律风险决策方法。通过案例分析探讨了人工神经网络方法在企业法律风险决策中的重要作用。提出了由企业法律风险防控机构体系、制度体系以及企业法律风险防控理念和文化共同构成的企业法律风险防控机制。

关键词 风险理论,企业法律风险,风险预警机制,风险决策,风险防控

ABSTRACT

Since the first technological revolution in the mid-sixteenth century, human society has started its transformation from status and class society to contractual and risk society. In risk society, risk is the principle factor that threatens human development, so overall risk management naturally becomes the major issue currently. As a kind of enterprise risk, legal risk is undoubtedly an important object of overall risk management. Enterprise legal risk manifests its high non-determinacy, variety, complexity, universality, speculativeness, internationalization, globalization and leading to heavy loss especially in China for it is now in the period of rapid transition switching from planned economy to market economy. This paper aims to explore enterprise legal risk and the cause, the construction of warning mechanism for enterprise legal risk and its networking, the decision-making in the face of enterprise legal risk and prevention and control mechanism from the perspective of legal risk theory.

(1) The available enterprise legal risk theories are systematically sorted out: risk theories based on the sources of risk, risk theories based on risk management and enterprise risk management theories. At the same time, the domestic and overseas study achievements and developing trend of enterprise risk management and enterprise legal risk management are summarized and commented.

(2) The mode of studying legal risk theory and legal risk management theories is preliminarily established. Legal risk is non-determined, objective and leading to heavy loss, which is the same as risk, so legal risk can be regarded as one kind of risk. But legal risk also owns its legal attributes such as constructiveness, controllability and being normative. The construction of legal risk theory will provide the basis for the

construction of studying mode of legal risk theories and legal risk management theories and lay the theoretical foundation for the enterprise legal risk identification, estimation, assessment, warning and decision-making research.

(3) The forms of social transformation and social transformation in China are generalized and the features are summarized as all-sidedness, multiplicity and integration. The characteristics of enterprise legal risk in the period of social transformation in China are also revealed which are high non-determinacy, variety, complexity, universality, speculativeness, internationalization, globalization and leading to heavy loss. According to the different types of enterprise legal risk, the causes are explored. Meanwhile, the enterprise legal risks involved in Sanlu milk powder scandal and Huaxia Securities bankruptcy are studied by means of case analysis.

(4) The author makes clear the relation of enterprise legal risk identification, estimation, assessment, warning and decision-making, constructs respectively the methodology of identifying enterprise legal risk, the index system and methodology of estimating and assessing enterprise legal risk, decides the warning index and the security line as well as the decision-making types and methods in the face of enterprise legal risk. The author constructs the estimating mode for the legal risk of enterprise bankruptcy and proposes some suggestions for its optimization. Furthermore, the author made demonstration improvement and optimization to the synthesis estimating method for the legal risk of enterprise tax planning. Lastly, the author explores the application of VaR model and method to legal risk assessment of the loan contracts in which financial institutions are involved.

(5) The author, based on the study of the identification, estimation and assessment of enterprise legal risk concludes the enterprise legal risk warning index and security line, constructs the enterprise legal risk warning system made up of database subsystem, risk analysis subsystem and risk warning subsystem and introduces the working process. Based on the theory of network governance, the networking of enterprise legal risk

warning mechanism can be realized. Actually, the networking of enterprise legal risk warning mechanism optimize the internal legal risk warning mechanism of enterprise, which aims to obtain better index, methods and valid information through connecting the terminals of government, other enterprise legal risk warning system and some stakeholders.

Finally, the author summarizes the three kinds of decision-making for enterprise legal risk: resisting, accepting and choosing, as well as the methodology of enterprise legal risk decision-making. The significance of man-made neural network method in enterprise legal risk decision-making is explored by means of case analysis. The author also proposes enterprise legal risk prevention and control mechanism which is made up of enterprise legal risk prevention and control system, institution system and the theory and culture of enterprise legal risk prevention and control.

KEY WORDS risk theory,enterprise legal risk,risk warning mechanism,risk decision-making,risk prevention and control

序

随着市场经济的发展，人类社会正由身份社会向契约社会转变。市场经济的最大特征便是通过市场和契约分配资源和风险。风险成为所有市场主体都面临的问题，企业风险具有多发性、多类型性。随着法治时代的到来，作为风险子属的法律风险已成为企业面临的严峻问题。进入21世纪以来，一些国内外著名的大企业都曾面临法律风险的困扰，如巴林银行、八佰伴、安然公司、安达信、华夏证券、银广厦、中国银行、长虹、中国人寿、海信等在遭遇的法律风险中或走向破产，或遭受重创。法律风险管理无疑已成为企业管理者必须解决的重大课题。作者正是在这一背景下选择了企业法律风险管理作为研究方向，完成了此专著的出版，值得祝贺和肯定，研究企业法律风险，既要有全面系统的法律知识，还必须具有管理学的风险评估技术、方法与管理知识，总之要交叉运用法学、管理学、经济学、数学等学科相关知识。本书的最大特点就是综合法学、管理学、经济学、数学的有关知识，集中研究企业法律风险，体现了运用知识的创新，体现了作者对管理现实问题的敏感与责任。

在研究内容上，本书旨在通过对企业法律风险的深入研究，揭示了企业法律风险的一般规律，为企业法律风险管理者提供决策参考。本书成果是集理论与实践于一身，结合了法学和管理学理论与实践的交叉学科成果。首先，在结合风险理论和法学理论基础构建法律风险基础理论及其研究范式。以此为基础，提出了企业法律风险辨识、估计、评价和预警流程，构建了包括企业法律风险辨识、估计、评价和预警系统的企业法律风险预警机制，并以网络化治理理论作为理论前提，实现企业法律风险预警机制网络化。最后，概括了企业法律风险拒绝、接受和选择三种风险决策类型，以及企业法律风险决策方法。提出了由企业法律风险防控机构体系、制度体系以

及企业法律风险防控理念和文化共同构成的企业法律风险防控机制，全书内容系统，重点突出，结构合理，文字流畅。

当然本书还存在一些缺陷，如对企业法律风险识别及风险形成机理的研究还可深入，但瑕不掩瑜，作者敢为人先，敢于在综合运用相关学科知识创新研究企业法律风险问题上取得突破，精神可嘉，成果可贺。至于其成果的创新程度和实用价值，我不加评说，留给时间检验。随着全球化的深化，市场取向改革的推进，企业法律风险作为一种价值风险，将会受到越来越多的关注，相信将来会有更多、更好的法律风险管理成果面世。

是为序。

柳思维

2012年6月于长沙市岳麓区燕子山村天燕居“淘沙斋”

{ 目录 Contents }

摘要 · 001

ABSTRACT · 003

序 · 001

第一章 导论 · 001

1.1 选题背景及意义 · 001

1.1.1 选题背景 · 001

1.1.2 研究意义 · 002

1.2 研究思路与方法 · 003

1.2.1 研究思路 · 003

1.2.2 研究方法 · 004

1.3 本文结构与主要内容 · 005

1.4 研究创新之处 · 009

第二章 企业法律风险相关理论及研究现状 · 011

2.1 企业法律风险相关理论 · 011

2.1.1 基于风险渊源的风险理论 · 011

2.1.1.1 客观实在说的风险理论 · 011

2.1.1.2 主观建构说的风险理论 · 013

2.1.1.3 风险的社会学理论 · 015

2.1.2 基于风险管理的风险理论 · 016

2.1.2.1 赋予了社会属性的风险本质界定 · 016

2.1.2.2 基于风险要素的风险性质	· 018
2.1.2.3 作为理论研究基础的风险分类	· 020
2.1.3 企业风险管理理论	· 022
2.2 国内外研究现状	· 024
2.2.1 国外研究现状	· 024
2.2.1.1 对企业风险管理的研究	· 024
2.2.1.2 对企业法律风险管理研究	· 026
2.2.2 国内研究现状	· 026
2.2.2.1 对企业风险管理的研究	· 026
2.2.2.2 对企业法律风险管理的研究	· 029
2.3 国内外研究发展动态	· 030
2.3.1 国内外对企业风险管理研究发展动态	· 030
2.3.2 国内外对企业法律风险管理研究发展动态	· 031
2.4 国内外研究现状评述	· 032
 第三章 法律风险及其管理理论研究范式构建	 · 035
3.1 当前法律风险及其管理研究的非范式性	· 035
3.2 法律风险的风险属性	· 039
3.2.1 法律风险的价值性或损失性	· 039
3.2.2 法律风险的不确定性	· 040
3.2.3 法律风险的客观性	· 044
3.3 法律风险的法律属性	· 044
3.3.1 法律风险的社会建构性	· 044
3.3.2 法律风险的可控性	· 047
3.3.3 法律风险的规范性	· 048
3.4 法律风险及其管理理论研究范式构建	· 049
3.4.1 法律风险基本理论构建	· 049

3.4.2 法律风险及其管理研究范式构建	051
----------------------	-----

3.5 本章小结	057
----------	-----

第四章 我国社会转型期企业法律风险及成因 · 059

4.1 我国开始向风险社会转型	059
-----------------	-----

4.1.1 社会转型	059
------------	-----

4.1.2 我国社会转型的表现形式及特征	062
----------------------	-----

4.2 我国社会转型时期企业法律风险内涵及其特征	064
--------------------------	-----

4.3 我国社会转型时期企业法律风险分类及其成因分析	066
----------------------------	-----

4.3.1 我国社会转型时期企业法律风险分类	066
------------------------	-----

4.3.2 我国社会转型时期企业法律风险成因分析	069
--------------------------	-----

4.4 案例分析：企业法律风险构成及成因	073
----------------------	-----

4.4.1 三鹿奶粉案	073
-------------	-----

4.4.2 华夏证券破产案	074
---------------	-----

4.5 本章小结	076
----------	-----

第五章 企业法律风险辨识、估计、评价及实证分析 · 079

5.1 企业法律风险辨识	079
--------------	-----

5.1.1 风险树模型：中海油并购优尼科案的整体法律风险	079
------------------------------	-----

5.1.2 专家调查法：中海油并购优尼科案中的东道国特别法律规制风险	081
------------------------------------	-----

5.1.3 幕景分析法：商业银行房地产抵押贷款整体法律风险	083
-------------------------------	-----

5.1.4 法律行为流程图法：企业合同法律风险识别	085
---------------------------	-----

5.1.5 法律风险因素图表法：有限公司注册登记目的不达法律风险识别	086
------------------------------------	-----

5.2 企业法律风险估计	087
--------------	-----

5.2.1 企业法律风险估计指标体系	087
--------------------	-----

5.2.2 企业法律风险估计方法体系	093
--------------------	-----

5.2.2.1 客观估计	093
--------------	-----

5.2.2.2主观估计 · 105

5.2.2.3合成估计 · 107

5.3 案例一：流通企业破产法律风险估计模型及其优化 · 109

5.3.1 流通企业及其破产法律风险概论 · 109

5.3.2 企业破产风险预测的国内外研究现状 · 110

5.3.3 流通企业破产法律风险估计模型的建立 · 112

5.3.3.1 变量的确定 · 112

5.3.3.2 模型的构造 · 113

5.3.3.3 P值的风险区间分析 · 115

5.3.4 模型的检验及其推广应用 · 116

5.3.4.1 模型拟合优度的检验 · 116

5.3.4.2 模型总体线性的显著性检验 · 116

5.3.4.3 模型的推广应用 · 117

5.3.5 模型相关问题及优化思路 · 118

5.3.5.1 样本容量问题 · 118

5.3.5.2 样本的行业分类问题 · 118

5.3.5.3 样本的所有制和组织形式分类问题 · 118

5.3.5.4 样本数据中自变量不均衡的问题 · 119

5.3.5.5 企业面临突发危机的破产问题 · 119

5.4 案例二：优化的企业税务筹划法律风险合成估计 · 120

5.4.1 引论 · 120

5.4.2 企业税务筹划风险研究现状 · 121

5.4.3 基于模糊综合评价的企业税务筹划法律风险合成估计及其优化 · 121

5.4.4 企业税务筹划法律风险合成估计及其优化实证分析 · 125

5.4.4.1 运用带确信度的Delphi法，建立权重集 · 125

5.4.4.2 建立评价集 · 127

5.4.4.3 进行单因素模糊评价 · 127

5.4.4.4 再次运用Delphi法, 确定隶属度	127
5.5 企业法律风险评价	129
5.5.1 企业法律风险评价指标选择	129
5.5.2 企业法律风险评价方法选择	131
5.5.2.1 风险价值法(Value at Risk, VaR)	132
5.5.2.2 风险赋值法	136
5.5.2.3 风险价值算法	138
5.6 案例三: 基于VaR的贷款合同法律风险评价模型	139
5.6.1 引论	139
5.6.2 模型建立	140
5.6.3 贷款合同法律风险评价比较优化实证分析	142
5.7 本章小结	145
第六章 企业法律风险预警机制及其网络化	147
6.1 企业法律风险预警	147
6.1.1 企业法律风险预警及其功能	147
6.1.2 企业法律风险预警指标及其警戒线	149
6.1.3 企业法律风险预警流程	150
6.2 企业法律风险预警系统构建	154
6.2.1 企业法律风险预警系统构建的基本原则	154
6.2.2 企业法律风险预警系统结构及运作流程	155
6.2.3 企业法律风险预警系统信息沟通机制	158
6.3 企业法律风险预警机制网络化的理论基础	159
6.3.1 网络化治理理论产生的背景和条件	159
6.3.2 网络化治理理论产生的标志	160
6.3.3 网络化治理的现状与前景	165
6.3.4 网络化治理理论是企业法律风险预警机制网络化的理论基础	166

6.4 企业法律风险预警机制网络化 · 167

6.4.1 企业法律风险预警机制优化的必要性 · 167

6.4.2 企业法律风险预警机制的网络化 · 168

6.5 本章小结 · 169

第七章 企业法律风险决策及防控机制 · 171

7.1 企业法律风险决策 · 171

7.1.1 企业法律风险决策类型 · 171

7.1.1.1 企业法律风险回避 · 171

7.1.1.2 企业法律风险接受 · 172

7.1.1.3 企业法律风险选择 · 177

7.1.2 企业法律风险决策方法 · 177

7.1.2.1 成本——效益分析 (Cost Benefit Analysis, CBA) · 178

7.1.2.2 风险——效益分析方法 (earnings at risk, EAR) · 179

7.1.2.3 成本+风险——效益分析方法 · 181

7.1.2.4 不确定型决策方法 · 181

7.1.2.5 确定型决策方法 · 184

7.1.2.6 人工神经网络方法——多目标决策 · 189

7.2 案例：基于神经网络的企业法律风险评级 · 191

7.2.1 建立企业法律风险评级指标体系 · 191

7.2.2 企业法律风险评级因素值的标准化 · 193

7.2.3 法律风险评级的人工神经网络模型的构建 · 194

7.2.4 网络模型的训练及企业法律风险评级 · 195

7.3 企业法律风险防控机制 · 197

7.3.1 企业法律风险防控机构 · 197

7.3.1.1 企业风险防控机构的理论和实践 · 197

7.3.1.2 企业法律风险防控机构的理论和实践 · 202

7.3.1.3 企业法律风险防控机构设置及其职责	203
7.3.2 企业法律风险防控制度	205
7.3.2.1 企业风险防控制度	205
7.3.2.2 企业法律风险防控制度构建	211
7.3.3 企业法律风险防控理念与文化	213
7.3.3.1 国内外企业风险防控理念与文化培育实践	213
7.3.3.2 企业法律风险理念和文化培育	216
7.4 法律风险防控案例：长沙达阳汽车音响有限公司法律风险防控机制	218
7.4.1 达阳公司简介	218
7.4.2 达阳公司法律风险管理办法	218
7.4.3 简评	221
7.5 本章小结	221
第八章 结论与展望	223
8.1 研究结论	223
8.2 研究展望	227
参考文献	230
后记	245