

ENTREPRENEURS

LAW

曹友志

著

R I S K A N D P R E V E N T I O N

企业家法律

风险与防范

划出企业经营红线

提示企业家经营风险
在合法框架内做大做强

为企业家成功保驾护航



清华大学出版社



企业家法律

风险与防范

曹友志 著

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

企业家作为企业的管理主体,在企业的决策、运营、人事、财务等商业管理方面,时刻面临着法律风险。从近年来企业家纷纷落马的现象,折射出企业家亟需补法律课!企业家可以没有法律知识,但绝不能没有法律意识,特别是事前防范法律风险的意识。本书从企业设立、对外投资、融资、税务、保险、个人事务管理、处理公司事务等各个环节全面论述企业家所面临的法律风险,通过深入浅出的实例分析,进行精辟独到的风险提示,并提出针对性的解决方案,不失为企业家的治企良方。

本书致力于提高企业家们的风险意识与防范法律风险的能力,为企业家们走向事业和人生的成功提供真正有裨益的帮助。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

企业家法律风险与防范 / 曹友志著. — 北京:清华大学出版社, 2016

ISBN 978-7-302-43280-7

I. ①企… II. ①曹… 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(2016)第 046059 号

责任编辑:刘志彬

封面设计:汉风唐韵

版式设计:方加青

责任校对:宋玉莲

责任印制:宋 林

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座

邮 编:100084

社总机:010-62770175

邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质量反馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印刷者:三河市君旺印务有限公司

装订者:三河市新茂装订有限公司

经 销:全国新华书店

开 本:170mm×240mm

印 张:22

字 数:362 千字

版 次:2016 年 5 月第 1 版

印 次:2016 年 5 月第 1 次印刷

印 数:1~4000

定 价:49.00 元

产品编号:067295-01

序言

随着中央“四个全面”战略的推进，我国正在成长为一个全面、深入的法治社会。用格兰特等西方学者的话来说，这将是一个全面、深入的法化（legislation）社会。随着这一进程的发展，我们将有越来越多的事务、越来越多的活动需要依法行事。而在社会生活的各个领域，经济活动的法化程度将尤为显著。而所谓依法行事，一方面是可以“用尽规则”，在制度范围内追求最大化的利益；另一方面则是要遵守规则，避免触碰法律的红线与底线，避免法律的严厉制裁。如何同时做到“用尽规则”和遵守规则呢？我觉得曹友志律师关于法律风险防范的系列研究成果是一个非常先进的、行之有效的理念和措施。

在一年前，曹律师出版了他的第一本专著《企业经营宝典：法律风险与防范》，提出了企业经营中注重法律风险防范的重要理念，赢得了强烈的反响和广泛的关注。该书出版之后，曹律师继续在该领域进行思考与研究，现在又推出了系列新著：《企业家法律风险与防范》。前后两本书是相关联的成果，前者侧重于企业经营中的法律风险与防范，后者侧重于企业经营过程企业家自身的法律风险与防范。这两本书不仅率先提出了法律风险与防范的理念，而且还深入分析了经济活动中企业经营和企业家自身的法律风险，具体构建了风险防范的措施，值得法律界和工商界的朋友们关注和参考。

为什么说本书关于法律风险防范的理念与措施值得推荐呢？我想存在这样几点原因。

首先是因为在一个全面而深入的法治社会中，法律风险确实存在，而经济活动中的风险尤为普遍和复杂，而这方面的实例可以说俯拾皆是。例如，在

企业层面，前不久发生的德国大众汽车公司汽车尾气造假事件，对企业而言就几乎是灭顶之灾。在这起事件中，大众汽车公司可能遭受180亿美元的巨额罚款，此外，还造成约有1 100万辆出厂汽车受到影响，CEO被迫引咎辞职，公司市值大幅缩水等等不幸后果。而在国内，2008年发生的奶制品污染事件，也同样令人扼腕痛心。事件发生后，企业一方面要承担民事赔偿责任和信誉损失，另一方面还要缴纳高达两亿元人民币的罚款，以及面临企业被停业整顿、主管人员被追究刑事责任等严厉的法律制裁。

在企业家个人层面，也存在大量让人刻骨铭心的实例。例如，2012年5月，经过各方呼吁，企业家吴英方得从死刑改判死缓，捡回一条命。那么吴英的经营行为何以触犯如此严重的刑罚？这里存在一个重要原因，就是吴英的法律风险意识不够，法律专家事先的参谋不够。如果吴英具有较强法律风险意识，事前有法律专家参与可行性评估，可能就不会有这样的结局。甚至，即使做同样的事，罪名也可以从集资诈骗变成非法集资，或者从个人犯罪变成单位犯罪。又如，2011年春节后，贵州荣盛集团的创始人和掌门人龚荣忠自觉身体状况大不如前，决定将自己的股份实行赠予划拨，自己只保留30%的股权，其余全部赠予老伴（25%）和3名子女（各15%）。然而，后来以一笔资金的分配为导火索，龚荣忠的老伴和子女不顾龚荣忠的反对，到工商局强行将龚荣忠的董事长职位进行了更换。龚荣忠作为企业的创始人和原来的控制人，最后落此结局，一个十分重要的原因在于老企业家没有足够的法律风险意识，没有在企业中建立现代企业的产权制度，没有提早做好相关股权继承的规划与安排。假如老企业家在做出股权安排时咨询了擅长法律风险防范的专家，企业家本人不幸的结局是完全能够避免的。

为什么经济活动中的法律风险格外普遍而复杂呢？我想这一方面是因为现代社会普遍实行以精细分工为基础的市场经济制度，为了维护交易秩序，法律对经济活动具有严格和细密的规制，所以有“市场经济必然是法治经济”的说法，于是面对细密的法律、法规，企业和企业家们考虑不周、出现纰漏的概率大幅增加。另一方面因为市场的充分竞争，使得经济活动进入微利时代，企业为了盈利必须充分利用规则，甚至不惜在合法与违法的灰色地带游走，但是常在河边走，就很容易弄湿鞋，弦绷得太紧容易断，因此总是面临着极大的法律风险。

其次，传统的措施侧重于出了法律危机之后再去做亡羊补牢的努力，而法律风险防范的理念与措施则侧重于防患于未然，因此相对而言更加先进，更加有效。关于这一点，其实可以类比医疗保健。在医学上，古老的寓言故事《扁鹊见蔡桓公》就告诉们，真正高明的医生，或者最好的保健意识，是把疾病消灭在萌芽状态。为什么？因为疾病在萌芽状态时，对机体的危害最小，也最容易治疗。《史记·鹞冠子》记载的关于扁鹊的另一个故事也可以进一步说明这一点：

魏文王问扁鹊：“子昆弟三人其孰最善为医？”

扁鹊曰：“长兄最善，中兄次之，扁鹊最为下。”

魏文王曰：“可得闻邪？”

扁鹊曰：“长兄于病视神，未有形而除之，故名不出于家。中兄治病，其在毫毛，故名不出于闾。若扁鹊者，镵血脉，投毒药，副肌肤，闲而名出闻于诸侯。”

现在曹律师构建和阐述的法律风险防范措施，就是属于这种防患于未然的先进理念和技术，这种理念和技术的实施，可以通过更低的代价帮助企业 and 企业家避开各种法律风险的暗礁，确保企业更加稳健地运营，确保企业家个人安然无恙。

第三，本书中有关法律风险防范的措施是由有经验的专业律师来讨论和构建的，具有较强的针对性和可行性。正如医学诊断一样，发现企业和企业家法律风险之所在，也需要实践经验。律师们常年办理企业和企业家的法律事务，只要他们用心去观察和思考，辅以理论上的整理和提升，就能非常有针对性地指出企业和企业家们最容易发生的法律风险。而曹律师，正是一位这样既精于法律实务又长于理论总结的法律专家。据我所知，曹律师长期在苏锡常地区执业，竭力为当地发达的工商业提供法律服务，对于商业领域的各类法律事务十分娴熟。在长期的法律服务过程中，曹律师发现当地一些企业和企业家经常会发生的法律危机，于是对此进行跟踪、总结和思考，提出了法律风险与防范的有关理论和对策。在最近一些年份的法律服务中，曹律师尤其将协助企业和企业家预防和控制法律风险的发生作为自己以及所在律所的专业特色。总之，曹

律师的业务经验、专业特色以及多年来对于法律风险防范的总结和思考，使得本书关于法律风险与防范的讨论内容充实，所提出的对策具有较强的可行性和针对性。

总之，基于本人对曹律师及其新作的上述了解和认识，在曹律师推出新作之际，一方面，我表示真诚的祝贺，希望曹律师结合律师实务的工作经验，继续丰富和发展法律风险防范的理论与措施；另一方面，我也希望越来越多的律师、法学家关注和耕耘这个领域，让法律风险防范的理论和方法更加充实和完备，推动法律风险防范的观念和知识在工商界乃至全社会得到普及和弘扬。

是为序。



中华全国律师协会理事

第八届、第九届北京律师协会副会长

2016年3月26日

自序

在现代法治社会中，法律是调整所有社会关系的普遍规则，企业所存在的决策、运营、人事、财务、商业管理等方面的问题最终都可能转化为法律上的风险。因此，随着现代企业经营管理活动的日益复杂，企业法律风险管理正逐步受到重视。而作为企业的管理主体——企业家，正成为现代商业社会的中坚力量，在主导企业转型发展、促进社会财富积累和分配、推动国家体制变革、塑造民众价值观等方面产生着越来越重要的影响，尤其是著名大企业家广受瞩目，其方方面面牵一发而动全身。因此，企业家应该懂得识别、评估和应对法律风险，并善于选择法律人，为自己的辛勤创业和奋斗，也为企业的健康发展出谋划策、保驾护航。

我常年执业于民营企业发达的中国长三角地区，带领团队为企业、政府、开发园区、学校等数百家单位担任法律顾问，提供法律服务，深知各大中小企业在发展过程中面临的各种问题，在提供法律服务同时积累了丰富的企业法律风险防范经验。本人经过写作，将自己的经验总结成书分享给社会各界，于2014年在清华大学出版社出版了专著《企业经营宝典：法律风险与防范》。现在，我带领团队为更多的企业提供法律风险防范服务，其中为大型企业提供系统性法律风险防范，为中小企业提供基础性法律风险防范，在服务过程中，接触最多的客户群体就是企业家。就像每个长大的孩子都凝聚着父母含辛茹苦的抚养心血一样，每个企业的发展壮大也凝聚着企业家们奋斗的汗水、泪水和智慧，因此，企业家应当得到社会的公正评价和应有尊重。但是，也应清醒看到，由于身份多样、活动广泛、环境复杂等特点，企业家也是法律风险发生的高危人群。无数案例证明，企业家风法律险防范意识淡薄，对个人、家庭、企

业乃至社会将带来灾难性影响，因此，提高企业家的法律风险意识和能力在法治社会建设中日渐重要。

鉴于此，我利用宝贵的业务时间写成这本《企业家法律风险与防范》专著，以飨信任我们的企业家。本书对企业家可能涉及的民事、行政、刑事法律风险做了全面梳理和总结，对企业家设立企业、企业家个人及家庭财产与企业财产隔离处理、企业家对外投融资、企业家税务筹划、企业家保险筹划、企业家处理公司事务都做了明确的风险提示和具体的应对措施。希望本书能助企业家在商海搏击之中克服艰难险阻，成就卓越。行路难！行路难！多歧路，今安在？长风破浪会有时，直挂云帆济沧海。共勉。

曹友志

2015年12月19日

目录

第一章	企业家法律风险与防范概述	1
第一节	企业家法律风险概述	2
一、	企业家法律风险的含义	2
二、	企业家法律风险的特点	4
三、	企业家法律风险的分类	8
第二节	构建企业家法律风险与防范体系	12
一、	企业和企业家法律风险	12
二、	企业家法律风险防范的重要性	15
三、	树立法律风险意识, 构建企业家法律风险与防范体系	15
第二章	企业设立中的企业家法律风险与防范	19
第一节	违反出资义务的法律风险与防范	20
一、	未履行出资义务的法律风险与防范	20
二、	虚假出资的法律风险与防范	25
三、	抽逃出资的法律风险与防范	31
第二节	隐名出资的法律风险与防范	37
一、	隐名出资的法律风险	37
二、	隐名出资法律风险的防范	40
第三节	认缴注册资本的法律风险与防范	42
一、	注册资本认缴登记制下的法律风险	42

二、注册资本登记认缴制下如何防范股东出资民事法律风险	50
----------------------------	----

第三章 企业家对外投资法律风险防范 53

第一节 股权收购法律风险防范	54
一、股权收购的法律风险	54
二、股权收购法律风险的防范	61
第二节 资产收购法律风险防范	66
一、资产收购及其法律风险	67
二、资产收购法律风险的防范	75
第三节 增资扩股收购的法律风险防范	79
一、增资扩股收购及其法律风险	79
二、增资扩股收购的法律风险的防范	85

第四章 企业家对外融资法律风险防范 89

第一节 企业间借贷融资的法律风险防范	90
一、企业间借贷的法律风险	90
二、企业间借贷法律风险的防范	101
第二节 企业家民间集资的法律风险防范	103
一、企业民间集资的法律风险	103
二、企业家民间集资法律风险的防范	112
第三节 贷款融资中的法律风险防范	115
一、企业贷款融资中不能清偿的法律风险与防范	115
二、企业贷款担保中的法律风险与防范	120
三、企业贷款融资中的刑事法律风险与防范	129

第五章 企业家税务法律风险防范 145

第一节 税务管理程序环节的法律风险防范	146
一、税务登记中的法律风险与防范	146
二、账簿、凭证管理中的法律风险与防范	150
三、发票管理中的法律风险与防范	155

四、纳税申报中的法律风险与防范	170
第二节 税款缴纳、解缴中的法律风险与防范	174
一、税款缴纳、解缴中的法律风险	175
二、税款缴纳、解缴中法律风险的防范	182
第三节 税收保障程序中的法律风险与防范	183
一、纳税担保程序的法律风险与防范	184
二、税收强制执行程序的法律风险与防范	189
第四节 企业家个人税务法律风险与防范	195
一、企业家个人税务法律风险	195
二、企业家个人税务法律风险的防范	204

第六章

企业家法律风险的保险筹划	207
第一节 企业家个人保险筹划	208
一、企业家个人保险筹划的重要性	208
二、企业家个人保险筹划的措施	213
第二节 企业商业保险筹划	224
一、企业商业保险的作用及基本体系	224
二、企业财产险合理筹划应对企业财产损失法律风险	228
三、企业责任保险应对责任事故的法律风险	246
第三节 保险欺诈的法律风险与防范	252
一、保险欺诈及其法律风险	253
二、保险欺诈法律风险的防范	258

第七章

企业家处理公司事务的法律风险与防范	263
第一节 企业家担任公司法定代表人的法律风险与防范	264
一、法定代表人的民事法律风险	264
二、公司法定代表人如何防范法律风险	276
第二节 企业家签字引发的法律风险与防范	278
一、法定代表人签字的法律风险	278
二、企业家作为法定代表人签字的法律风险防范	285

第三节 企业家处理企业危机的法律风险防范	286
一、企业危机的特征及法律风险	286
二、企业家处理企业危机法律风险的防范	294

第八章 企业家个人财产法律风险防范 301

第一节 企业家与企业财产混同的法律风险防范	302
一、企业家与企业财产混同的法律风险	302
二、企业家与企业财产混同法律风险的防范	311
第二节 企业家婚姻法律风险防范	313
一、企业家婚姻法律风险	313
二、企业家应该如何防范离婚纠纷中产生的法律风险	320
第三节 企业家继承法律风险防范	322
一、企业家继承法律风险	322
二、企业家继承法律风险的防范	330

客户评价	335
------------	-----

后记	338
----------	-----

第一章

企业家法律风险与防范概述

随着中国市场经济的发展，调整和规范经济主体及其行为的法律制度也日臻完善，企业的经营管理活动，离不开法律的约束。在这一背景下，中国的企业家们既面临市场经济发展的机遇，也面临着法律意识的考验。企业家们的决策、经营管理行为乃至日常事务处理因而面临诸多法律风险，企业家们只有对此有充分的认识和防范，才能发展和壮大企业，企业家个人才能最终走向真正的成功。

第一节 企业家法律风险概述

企业家作为冒险事业的经营者，无时无刻不面临法律风险，本节对企业家法律风险的含义、法律特征及具体分类进行简要分析。

一、企业家法律风险的含义

（一）企业家与企业法律风险

“企业家”一词源于法文，最早是由法国经济学家萨伊提出，在1800年左右他曾说过：“企业家将经济资源从生产力和产出较低的领域转移到较高的领域。”在英语中，Entrepreneur即企业家，意为创建企业并担任经营管理职责的指挥者。当然，只有那些有创新思维并取得卓越业绩的企业经理才能称得上企业家。经济学家韦伯斯特曾说过，企业家是“一个经营冒险事业的组织者，特别是组织、拥有、管理并承担这一事业全部风险的人”。可见，企业家与风险是相生相伴的，经营冒险事业的企业家必然面临各种商业风险，在法律作为主要商业规则的现代商业环境中，任何商业风险最终都将体现为法律风险。

法律风险作为一种商业风险，存在于企业的整个生命之中，企业在实现其目标的经营活动中，会遇到各种不确定性事件，这些事件发生的概率及其影响程度是无法事先预知的，这些事件将对经营活动产生影响，从而影响企业目标实现的程度。这种在一定环境下和一定限期内客观存在的、影响企业目标实现的各种不确定性事件就是风险。法律风险是影响企业目标实现的重要因素，法律风险是企业和企业家在任何活动中都必须重视的问题。对于法律风险，不同的人有不同的认识。企业风险分为战略风险、财务风险、市场风险、运营风险和法律风险。法律风险具有高破坏性，一旦发生，将带给企业致命打击，企业家也难以全身而退，因此，企业的法律风险也是企业家法律风险的一部分，企业家也应该像管理企业其他商业风险一样管理企业的法律风险。

（二）企业法律风险的构成要素

“风险”指的是发生不利后果的可能性，那么法律风险则是因为法律因素给人们带来的不利后果的可能性。首先，法律风险存在的前提条件是法律有相关的规定或者合同有相关的约定；其次，引发法律风险的直接原因包括外部法律环境发生变化以及法律主体做出了某种行为或没做出某种行为（作为或不作为）；最后，法律风险发生后会给法律主体带来负面的法律责任或后果。一个风险只要同时具备了这三个要素，就可以被认定为法律风险。

可以说，只要人们的行为（作为或不作为）与法律规范的规定或当事人的约定不一致，就存在承担不利法律后果的可能性，这种可能性有可能基于当事人的故意、过失甚至是一种严格责任，即没有过错的情况下亦需承担法律责任。如当事人的违约行为将产生违约责任，侵犯他人人身权利或财产权利将要承担侵权责任；违反劳动法有关劳动者保护的规定有可能承担行政法律责任；企业在生产经营过程中，不按照国家税法的规定依法纳税，有可能承担相应的行政法律责任，情节严重的，有可能承担刑事责任。

（三）企业家法律风险的要素

企业家法律风险虽然表现各异，但主要是来自企业经营的法律风险和企业家个人事务管理的法律风险。企业家个人的法律风险在带给自己灭顶之灾的同时，也可能给企业经营管理带来难以估量的损失，企业家在管理企业法律风险的同时，也应当管理好个人法律风险。

根据之前对法律风险的解构，企业家法律风险构成要素也包括以下三个方面：首先，企业家法律风险的前提是法律、企业章程、企业制度对他们的行为、责任、义务等有规定，或者有合同约定他们具有相应的行为、责任、义务；其次，企业家法律风险被引发的直接原因是他们所在企业的外部环境发生变化或者企业或企业的其他当事人的作为（做出某种行为）或者不作为（没有做出某种行为），前者如企业家侵占公司财产、挪用资金等，后者如企业家渎职、不履行法律规定的纳税义务的逃税行为等；最后，法律风险发生后会给企业家个人带来负面的法律责任或后果。如果一个风险具备了以上三个要素，我们就可以认为这是企业家的法律风险。

市场的天然风险性、企业家本身的法律知识和法律意识的欠缺及企业法律风险与防范机制的缺位都使企业家时时深陷潜在的法律风险中。多少曾经的优秀企业家，而今落寞落马，一番天翻地覆的变化，个中滋味只有自己知道。从因非法经营罪、内幕交易罪、单位行贿罪锒铛入狱的国美董事会主席黄光裕，到卷入刘志军案的北京博宥投资管理集团有限公司法定代表人丁书苗，到被实名举报包养情妇的华润集团董事长、党委书记宋林，到收受贿赂、贪污公共财产安徽军工集团原董事长黄小虎等，不胜枚举。

二、企业家法律风险的特点

（一）企业家法律风险的高发性

根据《2014中国企业家犯罪（媒体样本）研究报告》，在426例案件中，提及企业家在企业内身份或职务的案例为242例，其中董事长职务的企业家为65人，占全部案件的15%；负责人或实际控制人51人，占全部案件的12%，法定代表人为48人，占全部案件的11%；副总38人，部门经理、总工程师或总会计师27人，总裁、总经理25人，股东2人。2014年4月19日，胡润研究院第三次发布《中国富豪特别报告》。数据显示，在胡润百富榜发布的15年里，一共出现34位问题富豪，占比1.5%。其中，有20位富豪入狱，7位富豪已经出狱，7位富豪尚未宣判。贪污贿赂罪和侵犯财产罪是上榜富豪入狱的主要原因。可见，企业家不仅是经济风险高发职业，也是法律风险高发职业。

企业家不但在企业中是“一把手”，在企业犯罪中也是核心，当企业内存在犯罪时，企业家首当其冲，企业犯罪十有八九企业家难以独善其身。我国上市公司普遍存在“内部人控制”情形，企业存在犯罪，往往公司大股东、实际控制人、企业家、其他高管都难辞其咎。上市公司存在一定程度上的所有人与管理人的分离，企业内层次分明，有些其他高管的犯罪不会牵涉企业家，也不会涉及作为出资人的企业家，即便如此，上市公司中企业犯罪行为仍如此普遍，并大多波及企业家，那么在所有人和管理人距离更近的非上市公司，非上市的股份有限公司和有限责任公司中，企业家往往既是出资人，又是经营管理者，甚至大多企业家通常将企业看作自己的附属物，可以任意为之，全然罔顾