

企业合规管理的中国式解读

李心合¹ 吴泽美²

(1.南京师范大学 江苏 南京 210097;

2.上海市光明(南京)律师事务所 江苏 南京 210019)

摘要:合规是企业生存和持续发展的基石。研究中国企业的合规管理,重心应当落脚在国有企业而不是一般商事企业。相较于一般商事企业,国有企业在合规管理的目标、对象、内容和机制等方面具有鲜明特色。合规管理不宜单兵作战、单独推进,应当与法务管理、内部控制和风险管理等管理职能整合、协同推进,但是整合方式要在对合规管理与法务管理、与内部控制、与风险管理以及内部控制与风险管理的关系进行科学梳理的基础上。整合不是消除四个管理职能专门化的组织分工差别,追求无差异、一体化的“五个一”和“六个一”。从实践看,整合有组织整合、流程整合和机制整合三种方式。但是,即使合规管理与其他几项相关管理职能整合成大合规风控体系,如果还是局限在企业内部而不突破企业的边界,则合规管理的效果依然有限,因为国有企业内部在风险、合规等方面的控制力弱。面对国有企业“内弱外强”的控制权配置格局,需要在研究合规管理问题时,关注整合企业内部和外部的合规风控体系,在国有企业建立真正意义的中国式大合规风控理论。

关键词:一般商事企业 国有企业 合规管理 内部控制 风险管理

DOI:10.16144/j.cnki.issn1002-8072.2024.02.017

合规是企业生存和发展的基石。进入21世纪以来,企业的合规经营引起社会各界的关注和重视。在为一些国有企业提供法律服务和风控体系建设咨询服务的过程中发现,尽管企业的合规管理体系建设已经取得一定的进展和成效,但是值得关注和思考的问题仍旧很多。诸如:中国企业合规管理的研究重点是一般商事企业还是作为特殊企业的国有企业,换言之,能否把国有企业视同一般商事企业来研究其合规管理问题;合规管理与风险管理、内部控制、法务管理、公司治理等概念或体系在内容上交叉重叠,体系的构造是分头推进还是整合推进,以及如何整合;美英等海洋法国家奉行政党和政府不干预政策,充当自由市场经济主体的企业具有高度的“自控”能力,企业内部控制力很强,所以特别关注“内部控制”和“内部人控制”,体现在合规管理上就是强调内部各主体的作用,但是同样的体制和机制能否照搬到中国,中国式国有企业的合规管理问题研究是聚焦于企业内部还是跳出企业的范围,在更大的范围内整合企业内外的管控力量,建立起内外结合的真正意义的大合规管理体系。这三类国有企业合规管理的问题是本文的研究主题。

一、从一般商事企业合规管理到国有企业合规管理转换

无论是从国家有关部门和机构发布的合规管理的规

范性文件看,还是从相关的研究文献看,都是针对一般商事企业的合规管理或者一般商事企业视角的合规管理,很少甚至没有考虑现实中国有企业与一般商事企业在性质和功能上的重大差别及其对合规管理的重大影响。

客观地分析,国有企业与一般商事企业在性质和功能上存在重大差别。一般商事企业被假定为一个独立的以追逐利润为目标的或盈利性的微观经济组织,国有企业至少在四个方面严格区别于一般商事企业:一是国有企业并非纯粹经济组织。国有企业是兼具有政治、社会和经济三重属性的组织;二是国有企业的目标不是单一的利润最大化。国有企业的目标函数中包含政治利益、社会利益和经济利益,且当三者出现矛盾时,选择的顺序应当是政治利益摆在首位,其次是社会利益,最后才是经济利益;三是国有企业并非完全的微观组织。国有企业既是宏观调控的对象,又是宏观调控的工具。所以国有企业应当兼顾微观利益与宏观利益,并当二者出现矛盾时首选宏观利益;四是国有企业受党的领导,政府的管理,国资委的监管,其独立性与一般商事企业完全不同^①。

国有企业的性质和功能决定了国有企业的合规管理也与一般商事企业有重大差别。本文将从四个方面分析这些差别:

(一)合规的“规”之含义

研究合规管理,首先必须清楚其中“规”字的内涵,“合规”一词是舶来品,最早出现在20世纪60年代的美国,是指对企业的一种规范化管理,这种管理的依据包括行政监管法规、刑事法规、行业准则、商业惯例及商业道德规范等。检索国内相关文献不难发现,对于合规管理中的“规”字,目前仍有不同的描述,甚至还有不同的理解。国内的分类型描述大致有两规说、三规说、四规说、五规说和七规说,此外还有狭义与广义合规说之分。

(1)两规说。2014年的ISO19600《合规管理体系指南》和2017年的GB/T 35770《合规管理体系指南》均将“合规”划分为“合规要求”与“合规承诺”。其中,“合规要求”指的是“组织有义务遵守的要求”,如相关法律法规等;“合规承诺”指的是“组织选择遵守的要求”,如签订的各项合同或协议、相关组织的和产业的标准、组织的方针和程序、自愿原则或规程、自愿性标志或环境承诺等。

(2)三规说。将合规的内容分成三个方面:一是法律法规等强制性要求;二是行业标准、规章制度等自愿性承诺;三是公序良俗、诚信信用及商业道德规范。

(3)四规说。将企业合规之“规”概括为四个方面,即法律之“规”(法律制度规范)、行业之“规”(行业标准规范)、内部之“规”(企业内部规范)以及道德之“规”(诚信道德规范)。其中,法律之“规”是基础,行业之“规”是关键,内部之“规”是核心,道德之“规”是升华。

(4)五规说。2018年国务院国资委发布的《中央企业合规管理指引》,将合规定义为符合五种“规”的要求,即法律法规、监管规定、行业准则和企业章程、规章制度以及国际条约、规则等。另有学者从法律、合同、公司内部、伦理道德和公司文化五个方面定义合规。其中,法律层面包含法律法规、行业规范和监管政策,合同层面包含双方协议和单方承诺,内部层面包含公司章程、制度和流程,伦理道德包含商业习惯、公序良俗和公平诚信,公司文化包含合规文化、合规组织体系和合规制度流程等。

(5)七规说。2018年国家发改委等七部委联合发布的《企业境外经营合规管理指引》,将“合规”归纳为符合七个方面的要求,即有关法律法规、国际条约、监管规定、行业准则、商业惯例、道德规范和企业依法制定的章程及规章制度。

(6)狭义与广义合规说。狭义的合规是对外部法律法规的遵从,以及对政策、监管指令、共同体规则、公司自身的规章制度等具有法律约束力的文件的遵从。简言之,狭义的合规就是对具有法律效力的规范文件的遵从。广义的合规还包括商业伦理和社会道德的遵守。

上述解释都是针对一般商事企业而言,国有企业除了遵守这些规范、满足这些合规义务之外,还必须遵从党的路线、方针政策和党章、党的纪律规范。按照党章的规定和要求,国有企业有3名以上党员就必须设置党的基层组织,视企业规模、所处产权层级等,分别设置支部、总支部、基层组织、党委或党组等,这些党的基层组织(党委或党组)不仅应当嵌入到企业治理结构,而且要对企业把方向、管大局、保落实,依照规定讨论和决定企业重大事项,在合规管理中扮演着十分重要的角色,国有企业合规的内容应当将“国法”与“党纪”有机结合。

(二)合规管理的目标

从一般商事企业的视角看,合规管理的目标可以表述为“促合规、防合规风险”。合规管理必须体现风险导向。风险至少有三种解释:一是不确定性观,把风险定义为未来的不确定性;二是潜在损失观,把风险解释为可能的潜在损失;三是不利因素观,把风险视为对目标实现产生负面影响的因素。

站在一般商事企业的立场,合规风险通常被定义为组织行为不合格,可能遭受法律制裁、监管处罚、重大财产损失和声誉损失。而站在国有企业的立场,至少有三点需要重新思考:一是合规风险的范围。2014年的ISO19600《合规管理体系指南》和2017年的GB/T 35770《合规管理体系指南》都是强调“组织”的合规风险,《中央企业合规管理指引》和《企业境外经营合规管理指引》界定的范围则是“企业和员工”,即除组织(企业)的合规风险外还有员工个人由“员工”身份、与岗位和职务相关联的合规风险,如履职的合规风险和廉洁风险等;二是合规风险的内容。国有企业的合规风险应当包括违反“党纪”所导致的政治风险和违背“党纪国法”所导致的廉洁风险;三是合规风险的防控目标。一般商事企业视角的风险管理通常把目标界定为“可接受风险水平”。考虑国有企业的特殊性,合规风险防控的目标应当结合其具体内容的性质差别,分别在“可接受风险水平”“风险最小化”“风险零容忍”三种表述中选择。涉及合同协议的风险以可接受的水平为最佳,针对一般的违规风险以最小化适合,但对重大法律风险、政治风险和廉洁风险等则必须零容忍。

(三)合规管理的对象

《中央企业合规管理指引》明确合规管理是以“企业及其员工的经营管理行为”为对象,联系到国有企业的特殊性质,至少有三点需要重新思考和明确:

(1)纳入国有企业合规范围的行为仅限于“经营管理

行为”?经营管理行为是企业作为一个微观经济组织的经济行为,因此把国有企业作为一般商事企业看待,这种表述是适当的,但是国有企业是有别于一般商事企业,具有政治、经济和社会三重属性的特殊企业,且是党管国企、党管干部,单纯的经营管理行为是无法满足这类特殊企业的合规管理要求的,必须把企业及其员工的政治行为、社会行为和党组织及党员干部的行为纳入合规管理的范围,并且要把党组织、纪检监察纳入合规管理主体范围。

(2)纳入国有企业合规范围的“员工”行为如何界定?这是国有企业合规管理最难理解和把握的。员工行为有以员工身份且与岗位职务关联的员工本人的行为,也有作为普通公民身份的行为,前者如员工的履职行为,后者如员工投资等经济行为和离婚等非经济行为,合规管理是否都包括在内,不同职务等级的员工也有差别,总体上,企业领导人员纳入合规管理范围的行为要比基层员工范围要宽,企业领导人员应当把个人重大事项向组织申报,否则就是违规行为;其次,作为企业领导人员,除在岗行为纳入合规管理的范围,离岗一定时间的行为也被纳入合规管理范围,比如离职3年内不许兼职领取薪酬等;再次,不仅企业的员工,而且与员工有紧密利益关系的个人,《国企领导干部廉洁从业规定》称其为“特定关系人”,其部分行为也要纳入合规管理的范围。显然,这些都是国有企业的特色。

(3)纳入国有企业合规范围的“三重”如何把握?合规管理需要明确企业及其员工在处理对外交往和内部关系方面的行为要求,明确告诉员工哪些可以为、哪些不得为。合规管理也要体现重要性原则,关注“三重”,即重点领域、重点环节和重点人员。重点领域的界定,不同国家及不同企业应有差别。美国GE公司的《诚信精神与政策手册》规定了员工与客户和供应商交往,与政府部门交往,与竞争对手交往,劳动关系及安全环保管理,知识产权、商业秘密保护、财务管理等四个领域共15个具体事项。埃克森美孚公司《从业行为规范》从道德标准、国际业务、反垄断、HSE、客户关系、礼品馈赠等16个方面做了重点规范。《中央企业合规管理指引》把市场交易、安全环保、产品质量、劳动用工、财务税收、知识产权、商业伙伴等7种行为纳入“重点领域”,把制度制定、经营决策和生产运营3个环节纳入“重点环节”,把管理人员、重要风险岗位人员和海外人员3类员工作为“重点人员”。从国有企业运行的实际情况看,列入合规管理对象的“三重”仍有进一步研究的空间。第一,关于重点领域。应当把企业组织行为与员工个人行为区分开来更方便操作。

《中央企业合规管理指引》列举的7个重点领域,主要是针对企业组织行为,很难适用于员工个人。从员工个人角度看,重点行为领域应当包括干部晋升、岗位配置与流动、与领导关系、与下属关系、与供应商关系、与客户关系、履职行为、重大事项申报、诚信道德等。为体现国有企业的特殊性,企业组织行为的重点领域也应该在7个方面的基础上增加工程建设、外包业务、采购业务、会计核算、信息披露、政治立场、意识形态、党建工作、审计监督等。第二,关于重点环节。把制度制定与制度执行作为两个环节看待,问题最多的显然不是制度制定而是制度执行。从实践看,企业制定的制度不合规的情况并不多见,但制度执行力差是通病,具有普遍性。笼统地说经营决策是重点环节也不合适,作为重点环节处理的应当是重大决策。生产经营的提法过于笼统,难以操作,最好进行具体化描述,比如计划和预算编制、招标投标、供应商选择、合同签订、合同付款等。第三,关于重点人员。笼统地说“管理人员”并不合适,管理人员中位高权重和位低权重的才是重点。“重要风险岗位人员”在不同行业有重大差别,但是不论哪个行业企业,对外开展业务的业务人员(比如医药代表)都是高危人员。

(四)合规管理的运行机制

合规体系的建设与运行,需要借助一系列工作机制,《中央企业合规管理指引》提出至少六种工作机制,即合规组织、流程控制、风险评估、合规审核、违规问责、合规报告等。结合国有企业的特点,有两点需要进一步明确:

(1)合规管理运行机制的内容。至少有三个机制不可忽视或轻视:第一,协同运行。合规主管部门应当与企业监事会、纪检监察、巡视巡察、内部审计、财务、业务等机构和部门进行协同配合,通过联席会议或协调会议、联合行动等方式,提升信息通报与交流、协查协办等工作协同效应;第二,有效制衡。通过重要不相容职务分离和多种形式的合作等方式,在企业内部构建纵横交错的有效的制衡机制;第三,统一管理。国有企业都是集团化经营的,集团总部应当统一管理所属分(子)企业的合规管理工作,包括统一制定合规管理计划、确定合规管理标准、调配合规管理资源,建立“上管下”的合规审查体制等。

(2)合规管理运行机制在国有企业的特殊表现。合规管理运行机制在国有企业有不同于一般商事企业的具体内容和表现,仅以合规组织、风险评估和有效制衡三种合规管理运行机制为例作一说明。第一,合规组织。若是一般商事企业,组织体系只须明确董事会、监事会、经理层、合规委员会、归口管理部门和业务部门等相关机

构、部门和人员的合规职责分工。若是国有企业,还必须考虑党组织及纪检监察机构在合规管理中的重要作用。从合规管理工作的性质和功能看,其领导体制可以借鉴内部审计,就是党委、董事会(或主要负责人)直接领导体制,强化党委对合规管理重大工作的顶层设计、统筹协调和督促落实。第二,风险评估。国有企业和一般商事企业都关注合规风险,但由于二者“规”的范围和内容不一样,合规风险的具体内容和表现形式自然也就存在差别。第三,有效制衡。一般商事企业注重分离式(不相容职务分离和职责分工)制衡,国有企业更注重合作式制衡。国有企业执行“三重一大”集体决策制度,企业发生的重要人事任免、重大项目安排、重要事项决策和大额度资本运作,须由党委会、董事会和总经理办公会等机构分工集体决策,而集体决策就是合作式制衡的重要方式。国有企业流程制衡的特色也很丰富,比如党委前置研究讨论程序、职代会审议程序、三项法律审核程序等,都是国有企业特有的制衡性程序。

国有企业的决策机制、监督机制和激励机制也有其鲜明的特色。第一,特殊的决策机制。包括(“三重一大”)集体决策,主体多元(党委会、董事会和总经理办公会),董事会结构多元(股东代表、管理层代表、委派董事和员工代表)、强化制衡,成员交叉(双向进入、交叉任职)、相互监督,流程互联、前置把关(办公会拟定方案—党委会前置研究—董事会审议);第二,特殊的监督机制。包括派驻监督(派驻纪检监察组、派驻监事会、委派董事、委派财务专员、委派审计等),监事会监督(外派与内设),审计监督和财会监督等职能化的日常监督等;第三,特殊的激励机制。包括差异化薪酬(行政化经理、契约化经理和市场化经理)、限额化薪酬等。

二、从合规管理到大合规管理体系扩展

合规管理在国有企业能单独推进吗?答案无疑是肯定的。合规管理有自己明确的目标、对象、内容、组织和流程,自然就可以自成体系、单独推进。关键问题是,企业内部管理并非只有合规管理,同根同源的至少还有法务管理或法律管理等;被官方重视、并强制要求在国有企业落实、且内容关联甚至交叉重叠的也不是只有合规管理,至少还有公司治理、风险管理、内部控制和法务管理等。20世纪90年代,国有企业推行现代企业制度建设,公司治理结构问题被各界高度重视。2006年,国务院国资委发布《中央企业全面风险管理指引》,开启了国有企业建设全面风险管理体系的浪潮。2008年,财政部发布《企业内部控制基本规范》,2011年又发布了20项配套指

引,要求国有企业和上市公司建立健全企业内部控制体系。2015年,国务院国资委颁布《关于全面推进法治央企建设的意见》,要求央企和地方国有企业积极推进法治建设。2018年,国务院国资委发布《中央企业合规管理指引》,要求央企和地方国有企业积极推进合规管理工作。风险管理、内部控制、法务管理、合规管理等,这些被不同部门不同时期先后被推出的新型管理工具,是各自自成体系、单独推进,还是一体化整合、协同运行?如果协同则又如何协同?

其实,面对很多企业按照相关部门要求,单兵作战、分头推进内部控制、风险管理和合规管理三大管理体系的建设过程中所遇到的困惑、混乱和浪费,学界和实务界纷纷开始思考、研究和践行整合协调、“三位一体”的协同运作模式,并得到官方的高度重视和认可。2019年,国务院国资委印发的《关于做好2020年中央企业内部控制体系建设与监督工作有关事项的通知》提出,要以“强内控、防风险、促合规”为目标,建立以内控体系建设与监督制度为统领,各项具体操作规范为支撑的“1+N”内控制度体系。2021年,国资委出台《关于进一步深化法治央企建设的意见》,再次提出探索构建法务、合规、内控、风险管理协同运作机制,加强统筹协调,提高管理效能。地方国资委纷纷响应,于是央企和地方国企便进入整合“三驾马车”、尝试“三位一体”或“四位一体”运行的新阶段。当下,进一步完善和规范内控管理、风险管理和合规管理,形成融合统一、协调运转的一体化管理体系,已成为现代国有企业经营管理体系的重要组成部分和国有企业改革发展的重要工作内容。而要达到这一目的,还需要从理论上认真梳理它们之间的关系,并在实践中设计适当有效的协同运作机制。

(一)关系梳理

迄今为止,官方已经针对企业的内部管理提出很多工具,比如公司治理结构、风险管理、内部控制、合规管理等。这些工具之间客观上存在关联性,相互之间交叉重叠,从而为协同乃至整合提供了必要和可能。整合与协同的前提就是从理论上对这些管理职能或工具之间的关系进行认真梳理,并对实践中整合与协同的做法进行认真分析与总结。

(1)合规管理与法务管理。仅从“合规”的范围看,法务管理或法律管理似乎只是合规管理的一部分,包括在合规管理之中。然而,实际上合规管理与法务管理平行交叉、互不取代。

第一,交叉点。针对企业遵守国家“法律法规”,在合

规管理流程和职能范围内,法务管理与合规管理交叉重叠。根据《中央企业合规管理指引》,合规管理流程和职能主要包括合规制度制定、风险识别、合规审查、风险应对、责任追究、考核评价、合规培训等。

第二,差别点。主要有三个方面:一是“规”之范围。合规管理的“规”之范围要比法务管理的范围宽泛;二是管理对象。法务管理侧重企业组织的法律行为,合规管理侧重员工个人的诚信合规行为,当然也包括企业组织的合规行为;三是管理职能。法务管理除包括法律法规的“合规管理”行为外,还有法律案件管理、法律顾问管理等内容。

(2)合规管理与内部控制。合规管理的目标是促合规、防控合规风险,而这个目标同时也是内部控制的目标之一。美国COSO报告所提内部控制的三项目标和中国《企业内部控制基本规范》所列内部控制五项目标中,均有合法合规性的目标要求。从这个意义上说,合规管理应当是被包含在内部控制之中的,如同法务管理、战略管理、合同管理、财务管理等,合规管理其实只是内部控制体系中的一个以合规风险防控为目的的内控业务职能专门化的一种类型。

(3)合规管理与风险管理。合规管理的首要任务是防控合规风险,而合规风险只是风险管理的一项内容而已。从这个意义上说,风险管理应该是包括合规管理。但是,从员工个人在管理体系中的地位来看,二者又有差别。员工个人的诚信合规是合规管理特别重要的内容,而风险管理则侧重于企业组织的风管理。尽管国有企业的风险管理包括员工个人与其岗位或职务相关联的风险(特别是履职风险和廉洁风险),但其地位远达不到合规管理的水准。

(4)内部控制与风险管理。这是关系梳理中难度最大的。实践中的做法不一,学界的看法也有分歧。主流的观点来自美国COSO报告的“包含论”,即认为风险管理包括内部控制,内部控制只是风险管理中的组成部分。内部控制和风险管理两个体系并不是相互代替或取代,而是侧重点各不相同相互补充。主流归主流,而其产生历史、美国的COSO报告和中国的规范文件所显示或展示的,似乎又是两个独立且平行的范畴或体系。从产生历史看,两者是作为两个概念和体系出现,且沿着两条路径发展起来——内部控制的提出和发展与会计和审计密切相关,而风险管理则是美国管理协会首先倡导的。从COSO报告的安排看,《内部控制整合框架》与《风险管理整合框架》是作为两个有关联但彼此独立的概念

框架或理论体系存在的。从相关的规范制定看,内部控制规范和风险管理规范在我国是由两个部门作为两种制度规范分别制定和实施的。种种迹象和特征似乎又能佐证“平行论”而不支持主流的“包含论”,更不支持所谓的“工具论”(认为内部控制是风险管理的工具)和“阶段论”(认为风险管理是内部控制的高级阶段)。

不过,本文既不赞成“包含论”也不支持“平行论”,而是认为:如果把内部控制与风险管理均定义为一种流程,且都是从管理意义而非审计意义,内部控制就是由企业内部控制主体完成的风险管理,对美式企业(政党和政府不干预背景下的企业自主控制)而言,内部控制就是风险管理,风险管理也是内部控制。主要理由是:第一,主体相同。COSO报告都称是企业内部的“董事会、经理层和全体员工”;第二,目标相同。风险管理的目标是把企业的风险降到可接受、可规避的水平,内部控制也是风险导向的,其首要目标归根结底也是把信息、运营和合规的风险降到可接受和可规避的水平;第三,对象相同。都是企业客观存在的各种内外部的固有风险和剩余风险,且是全覆盖的风险;第四,形式相同。表现形式都是一套流程;第五,要素相同。实际上,风险管理的八要素与内部控制的五要素并不存在实质性差别,甚至可以说是重合或重叠的框架。风险管理的八要素中有四项(内部环境、控制活动、信息与沟通和监控)与内部控制框架重合,有差别的是与风险相关的四个要素(目标设定、事项识别、风险评估和风险应对),而这四个要素其实都内含在内部控制框架的“风险评估”要素之中,换言之,风险管理框架中的这四个要素其实只是内部控制框架“风险评估”要素具体化分解的结果。如此分析,COSO报告中的风险管理与内部控制在概念层面上其实就是一回事。至于COSO风险管理框架中特别关注的价值创造、战略和文化等管理要素和工具,现代内部控制体系建设中同样也必须体现,企业内部控制体系建设必须体现价值引领,处理好控制与效率的关系;必须体现战略导向,处理好战略、增长与价值的关系;必须以文化建设为基础,处理好发展与安全的关系。从这些方面判断,即便COSO把内部控制与风险管理作为两个概念框架来处理,并且指出了两个报告在内容安排和文字表述上的差别,但是总体上并不影响把内部控制与内部风险管理作为具有等价意义的两个概念来看待^[2]。

(二)整合思路

(1)整合范围。实践中,企业对整合范围与内容的设定,有“三位一体”到“六位一体”多种模式。“三位一体”

指的是合规管理与内部控制、风险管理整合并一体化运作,以此为基础增加法务管理是“四位一体”,增加法务管理和审计监督或廉洁风险管理或三标管理是“五位一体”,增加法务管理、廉洁风险管理和三标管理是“六位一体”,如此等等。其中的“三标”指的是ISO9000质量管理体系、ISO14000环境管理体系、ISO45001职业安全健康管理体系,实践中也已一体化管理。考虑本文的选题背景,可以根据合规管理与之配对的管理职能的匹配度,把整合的范围分为三个层次:第一层次(核心):合规管理+法务管理;第二层次(紧密):审计+内部控制+风险管理;第三层次(松散层):三标管理。

(2)整合框架。将合规管理与法务管理等具有关联性的管理职能整合,搭建大合规或大风控管理体系框架,其内容主要有:第一,价值引领。合规管理应以实现合规要求为目标,但是整合后的大合规管理体系的目标应定位在价值方面,通过价值引领,协同控制与效率、风险与价值、发展与安全的关系等;第二,风险导向。虽然合规风险的防控是合规管理的核心目标,但是对于整合了内部控制和风险管理等职能之后的大合规管理体系来说,合规风险也只是起导向作用的风险体系中的一种;第三,立足内控。把内部控制作为合规风险等各种风险管理和各项管理职能的最核心的环节或举措来看待;第四,合规基础。合规管理为准绳;第五,法务保障,以法律思维为底层连接,并避免违法事件发生;第六,技术支撑。信息化建设与整合,为一体化管理体系的运作提供技术支持。

(3)整合方式。说到整合,很多人想到了统一、融合、一体化等概念和做法,甚至提出要达到“五个一”(一个方法论、一套体系、一套人马、一个报告机制、一个流程)或“六个一”(一个目标、一个组织、一条流程、一份报告、一套工具、一套系统)的程度。然而,实际上企业内部的职能整合不能取代职能分工(或职能专门化),并且整合的范围和方式要视被整合的管理职能之间的关联性和企业的具体情况而定,完全不需要也不可能一刀切或无限制的过度整合。本文认为,围绕合规管理的整合,有组织整合、流程整合和机制整合三种主要方式,这三种方式可以分开单独使用,也可以结合在一起使用。

第一,组织整合。这是整合的最高和最佳形态。合规管理、法务管理、内部控制和风险管理等,其组织体系包括两个层次:一是治理层面,包括党组织(党委等)、董事会、监事会和经理层,以及专门委员会等内部治理机构的治理职责;二是管理层面,包括管理负责人、牵头部门和业务部门的管理职责。组织整合主要就是其中的三个

方面的整合,即专门委员会合并设置、同一领导分管和牵头部门合署。显然,组织整合是有条件的,最基本的条件至少有四项:一是目标相近;二是存在包含关系或平行关系,但内容重叠面较大;三是流程能够有效衔接;四是对专业知识的要求相近或相似。从关系梳理的情况看,符合这些条件的有三组:一是合规管理与法务管理;二是合规管理与内部控制;三是风险管理与内部控制。实践中,合规管理与法务管理通常是结合在一起,由一个机构和部门承担的。《中央企业合规管理指引》提出的就是合规与法务在三个层面融合模式:一是合规委员会与法治建设领导小组合署;二是总法律顾问担任合规管理负责人;三是法律事务机构为合规管理牵头部门。组织整合模式在国际上也很普遍。比如美国,鉴于合规管理与法律管理具有不可分割的密切联系,大多数美国公司选择了由法律部门负责合规管理。实际上,即便公司建立单独的合规部门,其运行也离不开法律人员的专业支持。全球企业法律顾问协会(ACC)也认为,合规是公司法律顾问或者公司律师职责的一部分,因此合规管理和法律部门密不可分是很自然的事情。

第二,流程整合。合规管理也好,内部控制或风险管理也罢,形式上都表现为一种流程,具体表现形式有手册和制度。流程整合的最佳状态是用一套手册和一套制度展示一套流程,但手册或制度在形式上的整合并不是问题的关键,关键是纳入整合范围的流程必须是目标明确、逻辑一贯、层次分明、衔接合理。

第三,机制整合。或称协同行动,实践中应用较为普遍。以大监督体系的建设为例,鉴于国有企业内部存在的多头监督、重复监督、监督资源浪费、监督效率低下等问题,从央企到地方国企纷纷探索通过设立大监督委员会、召开联席会议和开展联合监督检查机制,协调内部监督力量,整合监督能力,充分发挥以党建监督和纪检监督为着力点的政治监督、以财会监督和审计监督为着力点的经济监督、以法律合规和内控体系为着力点的法律监督等各种形式的监督作用。

三、从整合企业内部合规管理到整合企业内外合规管理体系

(一)尴尬的合规风控管理

改革开放以来,特别是党的“十八”以来,伴随中国社会法制化建设水平的提高和国资监管力度的增强,国有企业的治理强度和合规管理规范化程度持续提升,令人费解的是,国有企业不合规事件仍旧频繁发生,企业高层管理者的不合规风险仍处于高位状态,甚至有的行

为领域的不合规事件不降反升,比如地方政府融资平台企业(简称“平台企业”)操纵会计数据和国企领导人员廉洁风险事件。缘何如此?

先看平台企业操纵会计数据。说起会计操纵或会计舞弊,很多人自然会想到上市公司的财务舞弊或会计造假,事实上,上市公司未必就是财务舞弊的重灾区,撇开民营企业不谈,真正的舞弊重灾区可能就是国有企业中的县区级地方政府融资平台企业。为数众多的县区级平台企业目前的实际生存状态是:资产规模大,质量差,运营效果差;经营能力弱,空壳公司多,营业收入少,亏损严重;债务水平高,到期债务多,还债压力大;隐性债务多,财政负担重,政府风险大;政府管制力强,自生能力弱,转型难度大。有的平台企业几百亿元的资产却只有几千万元的营业收入,还有的平台企业几十亿元的资产却只有几千元的营业收入。严格地说,这样的企业并不具有再举债融资的能力,但是又不得不大规模的新增债务,因为有巨额的持续不断的债务资金需求。平台企业的债务资金需求主要来自三个方面:一是偿还债务,还本付息。借新债还旧债,是平台企业普遍的、经常的现象;二是追加投资,新增投资。平台企业担负有极其重要的城镇建设、城市更新、托底解困、托底买地、帮扶接管等当地规划安排的任务以及平台企业自身转型发展安排的任务,这些任务多以工程项目或投资项目的形式出现。已有的尚未完成的“半拉子”工程需要追加投资,新接手的新建项目又需要新的资金来源,两项合计往往是平台企业最大的资金需求;三是人工成本,运营支出。平台企业经营能力弱,部分平台企业连年亏损,但人工成本和运营支出不低,运营资金需求巨大。可见,平台企业普遍存在弱举债融资能力与强债务资金需求的矛盾,这个矛盾不解决,平台企业就难以为继,甚至有可能出现倒闭潮。而解决这个矛盾的思路,长期看是通过市场化、实体化转型提高自生能力,短期的对策仍是靠再举债解决资金来源。在明知缺乏再举债融资能力或再举债融资能力严重不足的情况下实施规模较大的再举债融资,办法有两种可能:要么粉饰报表,根据需要调整报表数字向银行或资信评估机构提供虚假报表,以假乱真;要么争取通过政策性融资担保、棚改债务、政府购买服务项目债务、PPP项目债务等隐性债务形式变成地方政府债务。近年来,国家实施了很严厉的控制政府隐性债务的政策,通过增加政府债务的方式增加债务资金,这条路几乎已被堵死,留给平台企业的道路只有一条。也就是说,生存的压力迫使平台企业不得不操纵经营和调控数字。实践中,平台企业操纵会计数

字主要有三个方面:一是操纵营收。把能够合并报表作为并购的先决条件,实施合并式企业并购;二是操纵利润。包括虚增利润和非经常性增利(如处置资产和处置子公司等);三是操纵杠杆。也就是操纵债务。通过操纵会计数字,使其能够达到企业资信评级和银行融资的要求。尽管“操纵”并不等同于“造假”或“舞弊”,但是“操纵”中不乏“舞弊或造假”的案例,并且很难说这种操作行为就符合合规管理的要求。

再看国企领导人员廉洁风险状况。以央企领导为例,自十八大以来,被处分的央企“一把手”总数快速增加。据不完全统计,2013年至2022年9月的近10年间,落马的央企高管人数多达176人,其中央企部级“一把手”就有10多位,厅局级以上落马的国企高管数量更多。2021年银行业反腐,仅一年时间,六大国有银行就有19位高管被查处,建设银行落马高官达6位,为六大行之最;政策性银行中有13名高管被查,其中国家开发银行9名高管;股份制银行中光大银行、中信银行、广发银行、浦发银行皆有涉及。2023年医疗反腐,到8月14日,不到8个月的时间,至少176个医院院长、书记被查。8月以来,每天都有医疗系统干部落马的消息被通报。医疗系统被查人士集中在医院主管领导以及地方卫健委等卫生系统官员。落马高管逐年增多,一方面说明国家反腐力度的加强,另一方面也说明合规风控体系对位高权重的“一把手”及其他高管的作用的有限性。人们常说合规风控是“一把手”工程,这是就“一把手”在合规风控体系建设和运行中所扮演的主导性、决定性的角色而言的。从被控的角度看,尽管“三重一大”集体决策制度对“一把手”的决策行为施加一定限制,但从职务任免、薪酬确定、内部运行机制构造等决定其命运、利益和权力的要素构成情况看,很难说“一把手”就在企业内部控制的受控范围之内,这或许也是众多“一把手”遭遇廉洁风险的极其重要的原因之一。

国有企业面临的现实情况是,一方面是强力推进大合规风控体系建设,另一方面又频繁地发生各种不合规行为,这种状况着实令合规风控体系的推动者和建设者们尴尬和费解,也不得不催人反思。

(二)美式企业的自控与中式国企的他控

若将合规管理在中美两国企业之间进行比较,不难发现,美式企业的合规风控属于自控型,而中式国企的合规风控权更多的被外部利益主体掌控,也可以说是他控型。两种类型的控制体系,“内控”的效用是完全不同的。

(1)美式企业的自控。美式企业是自控型,是因为企业在政府设定的“规制”范围内能够处理和管理自己的

人和事,很少甚至基本上不受政党、政府乃至外部股东的干预。第一,政党与企业的关系。美国实行的是两党制。不管是民主党还是共和党,其组织结构都是松散的、间歇性的,其职能主要是选举,与企业没有直接联系;第二,政府与企业的关系。美国实行的是自由市场经济体制,一般情况下政府不干预经济、不干预市场、不干预企业;第三,股东与企业的关系。股东是企业的所有者,正常情况下应当管控企业,但在两权分离模式下,股东被视为是企业的“外部人”,经理人或经营者才是“内部人”。理论上,股东作为企业所有者,可以拥有对企业重大事项的决策权,实际上股东借助股东大会,通过信托关系的形式,把对企业的控制权或决策权交给董事会董事会,使董事会成为企业的权力中心,董事会进而把经营管理的权力再委托给经理人(首席执行官),在企业内部形成一种决策与执行相分离的治理模式。20世纪60年代美国企业内部治理制度改革,主要内容是董事会进一步把决策权委托给首席执行官或经理层,内部治理模式从决策与执行分离转向融合,由首席执行官集决策与执行于一身,董事会则由决策机构转变成监督机构。经过了两级授权之后,企业的内部人——首席执行官或经理层——实际上拥有了企业的控制权或决策权,这就是人们常说的“内部人控制”,这是企业能够自主控制的核心表现。美式企业里,股东大会并非企业权力机关,股东大会例会可以处理哪些事项也无法律规定,惯例上包括宣告派发股息、审议账目和财务报表、审议董事会工作报告、选举董事、确定审计师并确定其报酬等,基本上不涉及公司事务,并且股东大会主要是“为其账面和报告以及一般事项提供质询董事的机会”^[9]。内部人控制”是企业合规和风险管理问题上重视“内部控制”的主要原因。

(2)中式国他的控。中国的国有企业无法做到自主控制,原因是外部的利益主体拥有企业主要的、终极的控制权。

第一,党管企业。中国共产党与国有企业存在直接、紧密的联系和管理关系。按照《党章》规定,国有企业应设基层党组织,包括党委(党组)、党总支、党支部等。党管干部,并通过提交董事会审议的重要事项的“前置研究讨论”的方式管事,这是企业内部管理。党管企业并非限定在企业内部,上级党组织也是管理企业的重要主体。国有企业的领导人员都是上级党组织管理的。上级党组织还通过巡视巡察、派驻纪检监察组等方式管理企业。

第二,政府管制。中国政府一直保持着对国有企业的强干预政策。改革开放前,政企合一,企业被作为政府

机关的附属物来运作和管理。改革开放以来,“政企分开”被作为调整政企关系的主题主线,政府对企业的管理方式有了重大改变、干预强度大大降低,但是“政企分开”并不意味着政府不管国企,核心意义是政府不直接经营企业。在中国,政府必须管企业(包括国有企业)。政府以行政管理者的身份,采用经济调节、市场监管、社会管理和公共服务等方式对企业(特别是国有企业)施加较强的行政干预或政府管制。

第三,国资监管。中国的国有资产监督管理机构(国资委)作为国有资本出资人代表直接监管企业。尽管“十八大”以来,国资管理体制推动国资委通过权责清单的方式对国有企业实施了一系列的放权,并试图通过放权实现国资管理体制从管资产模式向管资本模式转型,但是迄今为止,国有企业仍有很多重要事项需要提交国资委备案或审批,诸如公司章程、战略规划等。此外,国资委还通过委派监事会、委派外部董事、委派财务专员、年度决算审计、领导经济责任审计、专项检查等方式,对国有企业主要事项和整体运行状况进行全方位的监管。

第四,股东强权。中国的《公司法》明确规定,股东大会是股份公司的最高权力机关,对公司重大事项进行决策,有权选任和解除董事,并对公司的经营管理有广泛的决定权。公司一切重大的人事任免和重大的经营决策一般都需股东大会认可和批准方才有效。美国公司的股东大会被视为公司外部的机构,所以有关合规风控的权威定义通常不包括股东及股东大会。COSO报告把股东大会排除在内控主体之外的做法对中国官方和学界的影响很大,以致于在国内的各类合规风控文件和文献中都避开了股东大会。这个观点和做法值得进一步思考。本文认为,股东大会既然是企业的最高权力机构,决定企业的重大事项,就必须内嵌于企业内部的合规风控流程之中。

(三)国有企业内控力分析

学习美国企业合规管理、内部控制和风险管理的文献,研究中国国有企业内部合规管理、内部控制和风险管理,必须关注中美企业内部的管理模式及效用的差别。如上所述,美式企业系自主控制,中式国企重视他控。控制权配置结构和控制模式差别,必然导致企业内部控制效力出现差别。比较而言,中式国企内部的控制力较弱,属于“外强内弱”型的控制权力配置结构,表现在管人与管事等方面。

(1)国有企业内部对“人”的控制力。如果把国有企业的员工按照职务高低分成高层(领导层)、中层(管理

(下转第 57 页)

惠.中国上市公司绿色治理及其评价研究[J].管理世界, 2019, 35(5): 126-133+160.

[13]倪娟,孔令文.环境信息披露、银行信贷决策与债务融资成本——来自我国沪深两市A股重污染行业上市公司的经验证据[J].经济评论, 2016(1): 147-156+160.

[14]喻平,豆俊霞.数字普惠金融、企业异质性与中小微企业创新[J].当代经济管理, 2020, 42(12): 79-87.

[15]覃予,王翼虹.环境规制、融资约束与重污染企业绿色化投资路径选择[J].财经论丛, 2020(10): 75-84.

[16]于芝麦.环保约谈、政府环保补助与企业绿色创新[J].外国经济与管理, 2021, 43(7): 22-37.

[17]吴力波,杨眉敏,孙可寄.公众环境关注度对企业和政府环境治理的影响[J].中国人口·资源与环境, 2022, 32(2): 1-14.

[18]Carroll C E, Mccombs M. Agenda-setting Effects of Business News on the Public's Images and Opinions about Major Corporations[J]. Corporate Reputation Review, 2003, 6(1): 36-46.

[19]Saxton, G D, Anker, A E. The Aggregate Effects of Decentralized Knowledge Production: Financial Bloggers and Information Asymmetries in the Stock Market [J]. Journal of Communication, 2013, 63(6): 1054-1069.

[20]王霞,徐晓东,王宸.公共压力、社会声誉、内部治理与企业环境信息披露——来自中国制造业上市公司的证据.南开管理评论, 2013, 16(2): 82-91.

[21]唐国平,李龙会.股权结构、产权性质与企业环保投资——来自中国A股上市公司的经验证据[J].财经问题研究, 2013(3): 93-100. (编辑 梁恒)

(上接第10页)

层)和基层(一般员工),就会发现:越往上层,职级越高,权力越大,内控力越弱,合规风控效果越差;越往下层,职级越低,权力越小,内控力越强,合规风控效果越好。三个员工层面的控制力差异情况大致是:企业对自身领导层人员基本上是“零控(或弱控)”,对中层管理人员的控制属于“中控(或强控)”,对基层员工可以归入“全控”,即使是有党员身份的员工。

(2)国有企业内部对“事”的控制力。仅以国资监管为例,按照现有国资监管制度的规定,国有企业的重大事项包括清产核资、资产损失财务核销、重大国有产权变动方案、国有资本金重大变动事项、拟上市及上市公司国有股权管理事项、企业债券发行、国有资产交易管理、公司章程、战略规划、特别监管类投资项目、重要子公司改制或上市、资产评估、领导人员薪酬水平、工资总额预算、股权激励计划等,都不是企业自主决定,都要提交国资委审批。这说明,国有企业自主决策的能力非常有限,外部利益主体,包括上级党组织、国资监管机构、政府部门甚至还有贷款银行等,都能够对国有企业施加重大的外部影响力和控制力。从控制权配置情况看,国有企业属于“内弱外强”型,与美式企业的“内强外弱”型形成鲜明的对照。

综合管人和管事,可以得出如下结论:在现有的体制下,企业内部越往上层,或者越是重要的事项,内部控制力越弱,所起的作用越有限。只强调企业内部控制难以实现控制目标。

(四)整合企业内外大合规风控体系

国有企业的内控力分析表明,单纯依靠企业自身的力量推进合规管理,其效用或效果将是非常有限的,合规管理的目标或任务很难实现。即使是把合规管理与法务管理、内部控制、风险管理等管理职能整合建立起大合规管理体系或大合规风控管理体系,但只要这种整合仍局限在企业内部而未突破企业的范围,实现在更大的范围内与外部的利益主体在企业合规管理或大合规风控管理体系中所起的重要作用充分整合,则效果依然不会多好。能够对企业合规风控管理体系施加外部影响甚至能直接监管的外部利益相关主体很多,至少包括上级党组织、国资监管机构、政府及股东或股东大会、以银行为主体的金融机构等。面对国有企业“内弱外强”的控制权配置格局,需要我们在研究合规管理问题时,关注整合企业内部和外部相关的合规风控体系,在国有企业建立起真正意义的中国式大合规风控理论。关于中国式国有企业在更大的范围内开展合规风控体系的内外整合问题,拟另文讨论。

参考文献:

[1]李心合.企业财务研究的错位与矫正[J].财会月刊, 2021(14): 16-22.

[2]李心合.企业内部控制的新解读[J].财务与会计, 2022(11): 16-24.

[3][英]丹尼斯·吉南;朱羿锴等译.公司法[M].法律出版社, 2005.

(编辑 杜昌)