

我国企业合规法律激励机制的构建

——基于大数据视角

许志英

广东鹏浩律师事务所,广东 深圳 518101

摘要: 企业合规建设是避免企业在发展中出现犯罪行为的方式,是预防手段,行政机关与司法机关可以通过法律激励来鼓励企业进行合规建设,但目前缺乏合理的激励手段。通常,企业与国际接轨、实现长远发展,就要立足企业发展的实际,规避风险,要在熟知运营实际的基础上完善运营规划体系。目前法律激励架构形成雏形,但是其价值并没有发挥出来,怎样发挥其价值,为企业长远发展做出贡献,还需要与当前的大环境结合,完善法律体系,让企业在有序的环境中经营与发展,才可以实现长远发展的目标。

关键词: 合规;法律激励;大数据

2021年6月10日,中华人民共和国第十三届全国人民代表大会常务委员会第二十九次会议通过了《中华人民共和国数据安全法》(以下简称《数据安全法》)。“人工智能时代,人们通过大数据和算法改造世界。”大数据背景下,国企发展受到助力,经营模式、发展模式都受到影响。近年来,美方挑起的中美贸易摩擦加剧,我国逐步认识到合规治理对企业发展的重要性。为打开全球化市场,更好带动我国企业的发展,2018年12月,发改委与外交部等六部委联合印发了《企业境外经营合规管理指引》,使我国的合规管理正式走向法律实践。但发展至今,尚未确定起对应的激励机制,即便大数据为企业发展注入活力,但是企业制定合规机制方面也缺乏动力。立足这一背景,探索企业合规激励机制优化营商环境迫在眉睫。

一、基于大数据视角下的企业合规管理

企业合规制度最早确立于20世纪60年代的美国,该制度是企业对其法律风险的一套防控和规避机制,同时也是企业的一种治理机制和治理方式,还是一种企业文化。关于法律的激励机制,国外学者也有探索。如法国思想家孟德斯鸠就主张,在一个政治宽和的国家里,“注意激励良好的风俗应多于施用刑罚”。中央与地方国资监管部门陆续出台相关管理规定,国企合规建设工作有序开展,但是其开展面临“落地难”“融合难”这一系列问题,这些问题严重困扰后续工作的开展。因此,怎样有序、合理建设,成为困扰行业

人员的难题。目前,企业发展都进入了“合规”时代,合规管理体系成为企业打破传统格局,立足市场的重要条件。全球化对国企发展产生深远的影响,合规成为企业存活的基本,合规信息则是企业战略资源的重要环节。在《中央企业合规管理办法》当中,从四个维度对企业合规信息化建设提出具体的要求,通过对合规信息化进行规定,强调使用信息化手段来评估企业的风险,做好过程控制,进而做到防控风险、确保改革、促进其高质量发展这一目标。中央企业则通过信息化手段来监管企业的合规情况,包含合规政策、制度等方面内容,突出对企业风险处理效率的表现^[1]。在《数据安全法》中,强调国家对数字经济监管的重要性,企业必须高度重视合规内容。从法律经济分析的视角来看,涉案企业合规改革涉及刑事法律制度的变革,但对于犯罪预防力度不足,甚至会出现潜在风险。因此,企业合规需要逐步推进合规建设,按照循序渐进的原则,尽可能减少企业改革的风险。

二、构建企业合规法律机制的缘由

企业合规法律激励机制是以企业作为主要的施行对象,所采取手段主要是减少企业在转型发展方面的阻碍。首先对已经建立合规机制的企业进行法律激励,对于这一部分企业,通过减少执法频率和减免违法责任来提高企业合规建设的积极性,平衡企业前期在合规建设方面的投入,让前期建设投入与后期建设发展投入可以持平,这种方式做到“宽严相济”,是革新以“制裁”为



主要手段的优化;其次,对于部分构成违法犯罪的企业,若企业承诺进行合规建设,企业所承担的惩罚、法律责任会降低,这样也会激励企业进行合规建设,让企业做到管理上的创新。这两种方式让我国的合规建设形成日常性合规建设与合规整改两种模式。对于国企而言,在大数据背景下,进行合规建设的必要性体现在几个方面:

首先,有利于调动企业进行合规建设,目前市场经济不断发展,合规建设已经成为趋势。企业合规建设需要不同主体合作,立足市场,除了企业的基本的合规机制,行政机关与司法机关在合规建设中起到十分积极的作用。在执法中减免企业的责任就是激励的表现。法律可以起到很积极的作用,如威慑违法行为,激励社会主体,激励人会感受到尊严,基于被尊重的情绪下,合规建设情绪也会高涨,合规建设也会顺利完成。这种激励与国家提出的“良法善治”主张相吻合,可以看出与企业可持续发展战略思维相近。

其次,合规建设可以平衡企业建设成本与效益,在国际化背景下要考虑到企业的国际化发展可能受到的影响,如某书与某歌公司被起诉,缘由是违反欧盟的《通用数据保护条例》。我国企业要想顺利“走出去”,就要进行合规建设,但是由于制度建设存在缺陷,我国的“走出去”困难重重。以某信为例,某信国际版 WeChat 被美国施行行政禁令,以及某兴公司被出口限制等等。可以看出合规建设对发展国际贸易的重要性,同时也要认识到国际贸易发展的可能效益。企业进行合规建设,需要投入较大的成本,在法律执行的时候采取激励手法,可以弥补前期投入,也可以起到合理的激励作用^[2]。

最后,优化经济市场。传统经济发展中,强调对违法犯罪行为的事后处理,这种威慑模式曾经起到很好的作用。现代法学则认为这种模式过于保守,存在诸多缺陷。进行惩罚会被看作是体制失败的标志,体制创新需要激励,犹如幼苗需要呵护,而不是一味打压。传统企业违法犯罪的治理方式存在局限,合规建设后可以进行预防,在了解这一点的基础上进行合规建设有极大的优势。若有涉嫌犯罪的现象,借助大数据加强对组织的关注,部分特殊人员更可以借助“互联网”来督查、了解、查询,深入了解犯罪对象,做到问责到人,避免大范围出现“单位犯罪”的情况。也要善于使用刑事激励政策来鼓励企业进行革新,做到宽大处理,减小企业受损规模,预防企业出现犯罪风险的情况。

三、国有企业合规法律激励机制的构建——基于大数据视角

(一)理解且合理运用法律激励机制

合规建设不仅可以规避违法犯罪所遭受惩罚,也有十分显著的社会治理意义。合规化建设可以推动企业落实责任,让企业发展走向法治化。企业合规法律激励内涵改革基因,强调法律激励。合规法律激励要正确认识到“激励”与“惩罚”之间的联系,两者恰似硬币的“正反面”,“赏罚有度”的“度”则是需要考虑的一个重点。大数据视角下,企业发展信息的获取十分方便,以我国企业数字化发展为例,大部分企业都受到数字化的影响,在执法上存在大量处罚类案件。在合规激励方面,无论是行政执法激励还是刑事司法,都存在裁量权,从法律的角度来看,“裁量权”是存在一定的范围。美国法院认为合规计划不需要进行司法审查,美国通过制定形式指南来限制裁量权,通过该大量的导则规范来限制行政机关的合规裁量权。我国的合规激励建设可以参考这一方向,在司法解释、发布的指导案例方面进行说明,以规范裁量权^[3]。必须明确,合规的权力并非来自股东,而是来自政府。目前,关于企业行政合规的讨论、实践还处于起步阶段。从市场秩序角度来看,企业行政合规的内容和逻辑更关注遵纪守法这一目标,它是稳定市场的基础。因此行政合规清单应该从承诺制入手,以行政合规信用评价为控制机制,来构建起新的管理模式。

(二)推动企业合规的规范化发展

企业核心竞争力是企业行稳致远的关键,核心竞争力的形成需要高质量的发展作为支持。企业通过加强科技企业创新、提高合规经营水平、加快数字化转型,才可以获得高质量的发展。

国企在合规激励的建设中应将行刑结合起来,将行政执法与刑事司法合规激励作为合规法律激励的主要体系,这也是主要规范体系之一。立足目前,我国针对这一方面缺乏有效的文件说明,专门法典的缺失导致行政执法激励措施不能有效开展。现有立法框架十分局限,执法裁量权可以打破这一局限,将合规法律融入现有的体系之内,得到更合理的解释,在2021年修订的《中华人民共和国行政处罚法》(以下简称《行政处罚法》)当中就可以显示出来。如某国企初次涉嫌违法行为,主观上没有错误,这种企业若可以积极采取合规化体制改正,在《行政处罚法》中针对此类企业建议不处罚,这就是激励措施的体现。我国关于合规的执法激励规定目前并不系统,在

未来的发展中需要解决这一问题。

立足目前经济局势，只有通过立法推动合规激励，促进其规范化发展，才是有益于市场经济国际化发展的重要举措。首先，我国应在《中华人民共和国刑法》中对合规激励进行规范，针对国企单位犯罪的条款进行修改，增删与之相关的犯罪理念。在进行内容修订的时候，要贯彻企业单位为一体的理论，同时在犯罪行为的认定上明确犯罪主体，让单位可以合理通过合规计划来减少问责，摆脱一定的刑事责任。法律上的量刑也要根据企业的合规程度来裁定，对于每一项的罪责，适用“不批捕”“不起诉”“从宽问责”等量刑情节都应有详细的条例解释，可以为企业的合规建设提供完备的程序根据^[4]。企业合规制度是一个包含组织性、行为规则、引导性的综合制度，在企业中的运用是引导企业合规义务履行、风险防控，增强企业的可持续发展。同理，也是治理能力提升的重要表现。

（三）采取合理的配套措施

补强企业配套措施，在借助大数据进行高速发展的同时，更要立足企业自身，促进其实现可持续发展。首先，适当延长企业的考察期限。数字化时代，信息碎片化更明显，若考核期限短，相关人员并不能完整了解企业涉嫌犯罪的情况以及文化因素。企业为迎合考核，应充分引进数字化手段，利用现代信息技术来进行办公。考察期限也不能很长，这会增加行政机关单位的负担和降低行政效率，也很容易导致问责难以进行。所以在进行考察的时候，应尽可能兼顾效果与效率两个方面。在延长考察期限的基础上合理划分、合理区别。单位涉嫌犯罪的情况比较复杂，在大数据的支持下，考察可以有效利用互联网来进行，根据企业犯罪的情况来决定考察时间的长短；其次，扩大法律激励的适用范围，我国企业的转型发展还有很长的路走，应适当扩大企业合规的范围，降低措施的准用门槛。目前，常用的有证券、环保以及食品安全、电子产品等领域，未来合规建设还会影响到其他的领域，法律的辐射范围也应适当扩大。刑事合规应该尽量宽松，在未来更广泛的试点中，触手应向中小企业、微型企业转型，让刑事合规的激励制度可以发挥更多的价值；最后，采取动态监督模式，企业合规建设需要制度约束，保证合规建设的有序进行，同时也要审查与监督来保证制度建设的完成。但由于市场成分的复杂性，合规法律激励中出现造假的情况来逃避责任。针对这种情况，可以通过合规检查和定期报告、不定期督查的方式来进行监督，同

时也要设定举报渠道，追究问责这些方式来进行监督。合规检查除了现场检查、查阅档案之外，也要进行电子调查，将企业在互联网上的相关信息、商业合作伙伴等梳理清楚，切断其中不干净的联系，减少风险传播的可能。

（四）基于大数据背景下的企业合规建设建议

企业合规数据业务是否有效推进，与从业人员相关。建议企业可以从几个方面入手：首先，事先与企业的相关岗位签署保密协议，对于合规建设方面的涉及人员，进行背景调查，了解该人员的诚信情况等等；其次，对于内部涉及合规建设的岗位，明确安全职责，建立起安全事件的处罚机制。建议企业要提升自身对合规建设的重视程度。借助大数据技术，制定数据安全紧急预案，可以进行演练培训，增设责任条款形式的补强，系统提升法律对企业的约束能力。比如在刑罚中对失职行为的问责应该严格进行，在违法当中因为合规建设进行减免，但是在减免后的企业发展中出现违法犯罪的企业，后期可以根据实际情况加重处罚。关于这一方面应该灵活处理^[5]。现代风险社会逐渐形成，立法更倾向于在事前构建制度，鼓励规避风险。法律激励措施不应在市场上滥用，而是需要给真正愿意去改正、想要获得长期发展的企业一个机会。在激励机制当中与对应的机关配合，分配公安机关、检察机关等的责任，同时确定合规责任的减免作用，确保责任的落实。

综上所述，大数据背景下国际贸易发展成为趋势，国企转型升级实现可持续发展的前提是要提升质量。公司治理要引进法治化建设，企业要在发展中充分引进法律激励。面对当前法律激励中不合理的部分，需要在改进的同时，意识到大数据的优势，借助大数据来优化合规体系，推进合规建设的进行，让其成为常态化的治理手段，为企业发展发挥积极的作用。

参考文献

- [1] 邓可祝,黄静.我国企业合规法律激励机制的构建[J].辽宁师范大学学报(社会科学版),2023,46(4):71-79.
- [2] 房慧颖.数据犯罪“双轨+分级”治理机制的系统化构建[J].学术界,2023(6):147-159.
- [3] 崔永东.从法律激励视角看企业合规[J].法治研究,2023(1):123-132.
- [4] 曲朦,李连峰.企业数据合规的现实困境及突破理路[J].金融科技时代,2023,31(4):85-89.
- [5] 蒋兰香.“双碳”战略下强制构建环保合规机制的企业范围研究[J].佛山科学技术学院学报(社会科学版),2023,41(5):48-58.