

# 企业法律顾问 实务操作全书

The Comprehensive Book on Corporate Law  
Practicing for In-House Consels and Lawyers

兰台律师事务所 编著

第2版

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

# 企业法律顾问 实务操作全书

The Comprehensive Book on Corporate Law  
Practicing for In-House Consels and Lawyers

兰台律师事务所 编著



第2版

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 图书在版编目 (CIP) 数据

企业法律顾问实务操作全书 / 兰台律师事务所编著. —2 版.  
—北京: 中国法制出版社, 2018. 3  
ISBN 978 - 7 - 5093 - 7149 - 7

I. ①企… II. ①兰… 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 (2018) 第 020538 号

策划编辑 赵宏 (health - happy@163. com)

责任编辑 赵宏 黄会丽

封面设计 周黎明

---

## 企业法律顾问实务操作全书 (第二版)

QIYE FALÜ GUWEN SHIWU CAOZUO QUANSHU (DI ER BAN)

编著/兰台律师事务所

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 毫米×1000 毫米 16 开

版次/2018 年 3 月第 2 版

印张/49.5 字数/791 千

2018 年 3 月第 1 次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 7149 - 7

定价: 158.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66070084

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

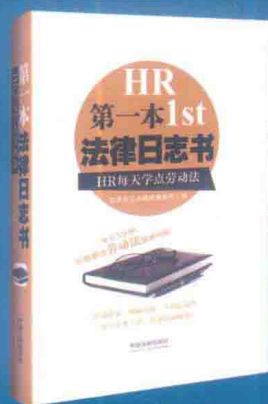


兰台律师事务所成立于2002年5月。兰台实施一体化下的专业分工以及协作机制，下设金融、资本、房地产及基础设施、知识产权、争议解决、国际商事、政府与公共法律事务、商事罪案以及刑事、人力资源与劳动法律、婚姻与家族财富传承、跨境投资移民等11个专业团队。目前拥有专业人员超过300余人。兰台运营模式确保境内外客户各类交易可以根据专业需求而受惠于兰台的全部智慧，得到兼具国际视野的、本土化的、务实的、创新的法律解决方案。尊重、分享、极致、卓越，是为兰台的律师，律师的兰台。



《劳动疑难问题操作指引：兰台劳动律师执业手记》

定价：49.00元



《第一本法律日志书：HR每天学点劳动法》

定价：46.00元



有法有书  
作者投稿&读者反馈

## 第二版序言

《企业法律顾问实务操作全书》一书自2012年出版以来，承蒙读者厚爱，得到各界好评。应出版社邀请，并考虑到近年来我国法治建设及司法环境的巨大变化，2014年我们全面启动了本书的修订工作。修订完成后，自觉修订之结果不尽人意，故虽经赵宏编辑多次催稿，仍迟迟未予交付。2015年，我们再次启动全面修订工作。历时3年多之久，在全体兰台人的努力下，《企业法律顾问实务操作全书》修订版如约而至。

兰台律师事务所自成立至今，一直践行“专业主义”的理念，并努力通过专业的法律服务为客户创造价值，为中国的法治建设贡献自己的力量。

近年来，“互联网+”的影响逐步扩散至律师这个特殊的行业，如果不提“互联网+”似乎就落伍了。不可否认的是，“互联网+”确实是一个趋势，其对律师行业的影响亦不容小觑。但对律师而言，“时刻保持对法律的敬意”这一基本准则绝对不会因为信息技术的日新月异而动摇，律师要保持这份敬意，并且靠自己的专业获得市场、赢得尊重。

超越平庸，选择完善。

法律人应该具有“工匠精神”。在这个浮躁的社会，我们需要放弃短期的利益，慢下来做一些真正有意义的事情，不是简单地、重复地出具一份份法律意见书，不是机械地起草一个个合同，更不是毫无感情地开着一个个庭。我们更应该做的是，审视我们这份法律意见书能否更精进一些，是不是为客户考虑的足够全面和长远；我们更应该做的是，把合同看作是一段有生命状态的旅程，让合同的生命伴随着企业发展；我们更应该做的是，让客户感受到我们对法律的敬意。

我们不要在日复一日中日进斗金却一直平庸。我们渴望着自己每天的精进，渴望着超越平庸，走向完善。

用心做事，志存高远。

我们之所以饱含泪水，是因为我们爱的深沉。杨强律师常说，律师是最好的职业，没有之一。我们选择律师作为职业，不是因为外表的光鲜亦或是对财富的追求，而是因为我们热爱。因为热爱，我们用心做每一件事情：哪怕是简单的复印材料、哪怕是重复的法规检索、哪怕繁琐的案例汇编。因为用心做事，我们不会止于尽力，而是殚精竭虑。我们是简单地做一个“律师”，渴望以专业立身、为法治的

建设贡献我们自己的智慧。

同心同德，结伴远行。

“二人同心，其利断金。”兰台从成立之初就不是一个人，而是一群人。从2002年成立之初的4个人，到现在的286人，越来越多志同道合的伙伴加入我们，与我们携手并进。

选择结伴同行，是因为我们相信：没有任何一个人或者一个团队可以为客户提供全面、覆盖式的服务，正如这本书的写作与修订一样，不是由某个人或者某个团队完成，而是由金融团队、资本团队、争议团队、劳动团队、涉外团队等多个团队的多名律师协作完成的。

兰台在同心一体的机制下探索着，努力着，期间有争执、有困惑，但这丝毫不会影响我们前进的脚步，因为诚信、责任、协作、创新是兰台文化的内核，归结为一句话就是：专业主义。所有兰台人都认同“专业主义”的文化，兰台文化粘合全体员工团结合作，走群体奋斗的道路。

“群体奋斗”这四个字，凝聚了我们太多的情感，也承载了我们太多的梦想。在为客户创造价值的路上，兰台人不会停下脚步。在中国法制建设贡献自己力量的路上，兰台人结伴而行。

北京市兰台律师事务所

## 初版前言

做最好的企业法律顾问律师，是兰台律师事务所（以下简称“兰台所”）的发展战略。

今年是兰台所成立十周年，经过十年，在兰台所业务指导委员会下，我们有了12个专业部门，从企业的设立到清算，以至在财富的传承、企业和企业家的刑事责任等领域，我们可以提供专业和独到的服务。

法治的进程，浩浩汤汤，不可阻挡，这种进步，不仅体现在法制体系的完备，更体现在市民社会形成的过程中，行为后果的可确定性是走向市场经济的基石，自己行为、自己责任使得企业法律顾问成为必须，公司制一体化的组织架构成就了兰台所的发展战略——做最好的企业法律顾问律师。

企业最重要的组织形式无疑是公司，公司制度也是人类有史以来最伟大的发明之一，它是一种制度，也是一种实体，更是一种文化。当我们理解到公司这个词本身蕴涵着的历史和文化价值，当人类把这种文化规定下来的时候，便产生了公司法律制度。

虽然直到1886年美国最高法院才承认了公司作为“人”，应该受到《权利法案》的全面保护，但并不妨碍公司从落地的那刻起，即有了人逐利的本能，这种本能，使得公司跨越了血缘、地缘，将资源汇集在一起，甚至是地球两端的人，并不断地进行着制度创新。用法律的语言来说，就产生了股本、股东、有限责任、公司治理的概念，但这还远远不够，对市场的无限渴求，要求公司必须更有效的配置资源，这样就产生了并购和重组。融资也成了公司永恒的话题，向股东融资，向资本市场融资，成就了今天的华尔街的荣耀。

人类近代文明最重要的标志之一就是确定了所有权的稳定性和不可侵犯性，这正是自由交易和市场形成的前提，而当人类摆脱了身份的枷锁，平等的桅杆鼓荡起契约的风帆，公司开始在一个新的巨大的市场中扬帆起航。

内生的欲望，使得公司比军队更有效率，也使得公司自诞生之日起便处在功与过的争论中。公司为全球81%的人口提供了工作机会，创造了全球生产总值的94%。但既不是第一次，也不会是最后一次的经济危机，成千上万的死难劳工，掺杂在芝加哥香肠里的老鼠肉，让人们一次又一次把指责的目光投向了公司。长久盈利的愿景让公司有了内在改变的动力，在无数次激烈的冲突和斗争之后，有远见的



公司开始寻求改变，在1815年的一次事故之后，杜邦公司开始向死难工人家属支付养老金，也成为第一批向工人支付加班费的美国公司。2008年1月1日开始实施的《中华人民共和国劳动合同法》让中国劳动者的生存环境从形式上向欧美国家靠得更近了。

二十世纪初，在资本与技术结合成的公司的推动下，美国取代了英国，成为世界经济的龙头，当后来居上的日本人收购了美国哥伦比亚电影公司，买下了洛克菲勒中心的14栋大楼，似乎将要引领世界，引得一批一批美国人前去一探究竟的时候，创新让美国人又站在了世界的前沿，虽然创新从公司诞生之日就如此奇异，却从来没有像今天这样重要过，知识产权保护成为公司生死存亡的问题，出现了无形资产超过有形资产的公司。但比创新还重要是能够引发创新的机制，这里既包括文化，更有法律将其制度化后对人们的指引。

1980年，Robert Clark教授在《哈佛法律评论》上发表文章指出，投资基金作为一种集体投资组合方式，属于资本主义四个阶段中的第三个阶段。有限合伙这种企业组织形式适应了这个阶段，成为基金最经常的组织形态。组织制度的创新为企业融资提供了另一种的通路，助跑了科技向生产力的转化和企业的腾飞。

企业法律顾问（包括律师）能够为企业做些什么？应该做些什么呢？如果顺着企业组织形态产生和发展的主线，我们其实可以知道企业公司和什么相关，并进而厘清这个问题。我们应该知道企业是什么，企业从出生的那天起，成长的轨迹是什么，最终的归宿在哪里，我们还应该知道企业生长的环境怎样，会对企业产生什么样的影响。

在这本书中我们试图回答这些问题，我们的经验也随着这本书、随着我们的实践生长着，“心想、事成、不逾矩”是我们提供企业法务服务的一贯标准，我们相信“律师服务创造价值”！

## 本书脑图

### 企业法律顾问服务要览

- 公司设立
- 企业融资
- 公司并购
- 企业改制与上市
- 公司治理
- 企业合同管理
- 企业劳动人事
- 企业知识产权
- 公司清算与破产司法
- 争议解决
- 刑事法律风险防范
- 贸易救济

# 目 录

---

## Contents

### 第一章 企业法律实务概述

第一节 企业法律实务概说 .....	1
一、企业法律实务的概念及分类 .....	2
二、企业法律事务管理模式 .....	6
第二节 公司法务律师视角下的企业法律实务 .....	17
一、企业法律实务应结合企业战略规划 .....	18
二、企业法律实务应考虑企业风险控制 .....	19
三、公司法务律师的职责 .....	24
第三节 公司法务律师如何有效为企业服务 .....	27
一、公司法务律师的评价 .....	27
二、选择合适的公司法务律师，建立良好的服务机制 .....	29
三、塑造优良的法律服务文化 .....	31
四、设置科学的内部控制 .....	33
第四节 “做更好的公司法务律师”的实践与经验 .....	35
一、“做更好的公司法务律师”是一个过程 .....	36
二、“做更好的公司法务律师”是一个熔炼团队的过程 .....	37
三、“做更好的公司法务律师”是一个生产极致的法律服务产品的过程 .....	38
四、“做更好的公司法务律师”，无愧于这个伟大的时代 .....	39

### 第二章 公司设立

第一节 公司设立实务操作 .....	40
一、有限责任公司设立 .....	40
二、股份有限公司的设立 .....	63

三、合伙企业的设立 .....	77
四、外商投资企业设立 .....	84
<b>第二节 公司设立过程中的股份代持问题 .....</b>	<b>92</b>
一、隐名股东、显名股东、股份代持定义 .....	92
二、选择股份代持的原因 .....	92
三、股份代持适用的法律规则 .....	94
四、股份代持对当事人双方的风险 .....	97
五、股份代持使用的建议 .....	99
<b>第三节 公司设立过程中的出资形式及风险防范 .....</b>	<b>100</b>
一、出资规定的最新变化 .....	100
二、出资形式 .....	103
三、不同出资形式风险防范要点 .....	105
<b>第四节 公司的境外设立与并购 .....</b>	<b>111</b>
一、中国政府部门对企业境外设立的监管 .....	112
二、境外设立企业面临的东道国法律风险和政治风险及其应对 .....	119
三、境外设立企业模式的选择 .....	125

### 第三章 企业融资法律服务

<b>第一节 公司融资法律实务 .....</b>	<b>128</b>
<b>第二节 银行贷款融资 .....</b>	<b>130</b>
一、银行贷款的概念和特点 .....	130
二、银行贷款的种类及贷款方式 .....	130
三、企业进行银行贷款融资的法律风险及防范 .....	134
<b>第三节 信托融资 .....</b>	<b>140</b>
一、金融信托与资产管理 .....	140
二、信托产品的主要类型 .....	143
三、企业信托融资优势与劣势 .....	147
<b>第四节 债券融资 .....</b>	<b>148</b>
一、债券融资概述 .....	148
二、企业对债券融资的选择 .....	151
三、债券融资的条件与程序 .....	152
四、企业债券融资法律风险提示 .....	156
<b>第五节 融资租赁 .....</b>	<b>157</b>
一、融资租赁概述 .....	157

二、融资租赁类型 .....	159
三、融资租赁优势 .....	161
四、融资租赁基本程序 .....	162
五、融资租赁中的法律风险提示 .....	163
<b>第六节 私募股权融资</b> .....	166
一、私募股权融资概述 .....	166
二、私募股权融资应注意的问题 .....	171
<b>第七节 民间借贷融资</b> .....	176
一、民间借贷的范畴 .....	176
二、民间借贷民刑交叉问题的处理 .....	176
三、民间借贷合同的成立与生效 .....	177
四、民间借贷合同的效力 .....	178
五、民间借贷事实的审查及举证责任 .....	181
六、民间借贷的利率 .....	181
<b>第八节 小额贷款公司融资与典当融资</b> .....	184
一、小额贷款公司融资 .....	184
二、典当融资 .....	187
<b>第九节 知识产权质押融资</b> .....	191
一、知识产权质押融资概述 .....	191
二、知识产权质押融资的特征 .....	193
三、知识产权质押融资的风险 .....	194
四、我国知识产权质押融资的典型模式 .....	195

## 第四章 公司并购法律实务

<b>第一节 并购概述</b> .....	198
一、并购的涵义 .....	198
二、并购与重组 .....	200
三、美国历史上的并购浪潮及主要特点 .....	201
四、中国改革开放后企业的并购历程 .....	202
五、中国未来并购的发展趋势 .....	205
<b>第二节 并购交易实施程序</b> .....	208
一、一般程序 .....	208
二、国有资产交易的特别程序 .....	210
三、上市公司并购交易特别程序 .....	211

<b>第三节 交易结构</b> .....	216
一、交易主体和法律模式 .....	216
二、交易方式 .....	217
三、支付安排 .....	219
四、融资安排 .....	220
五、人员安排 .....	220
六、风险分摊与控制 .....	221
七、案例分析 .....	225
<b>第四节 法律顾问在并购中的作用</b> .....	229
一、交易管理 .....	229
二、可行性分析 .....	230
三、风险评估与控制 .....	230
四、参加业务谈判 .....	230
五、提供法律意见 .....	230
六、法律尽职调查 .....	231
七、参与制定交易结构 .....	231
八、协助进行融资安排 .....	231
九、参与进行税务筹划 .....	231
十、起草、审阅交易文件 .....	231
十一、协助办理交割 .....	231
十二、事务代理 .....	232

## 第五章 企业改制与上市法律实务

<b>第一节 国有企业改制法律实务</b> .....	234
一、国有企业改制方式 .....	235
二、改制方案 .....	237
三、国有企业改制程序 .....	238
四、律师参与企业改制工作 .....	243
五、案例分析与小结 .....	244
<b>第二节 集体所有制企业改制</b> .....	247
一、概况 .....	248
二、集体所有制企业改制 .....	251
三、律师办理集体企业改制业务的主要工作 .....	264

第三节 有限责任公司整体变更为股份有限公司 .....	265
一、整体变更的条件 .....	265
二、整体变更程序 .....	267
三、整体变更过程中应注意的问题 .....	268
第四节 企业上市法律实务 .....	268
一、公开发行股票并上市的条件 .....	269
二、发行上市的中介团队 .....	274
三、发行上市程序及律师职责 .....	274
四、拟发行上市公司需注意的事项 .....	276
五、特殊行（企）业上市的特殊要求 .....	279
六、中小企业板和创业板特点 .....	282
七、信息披露 .....	283
八、案例分析 .....	283
九、IPO 重启 .....	288
十、我国 IPO 注册制改革 .....	288
十一、证券法的发展 .....	289
第五节 全国中小企业股份转让系统（新三板） .....	292
一、我国资本市场的层次架构及其服务对象 .....	292
二、全国中小企业股份转让系统 .....	293
三、挂牌条件、制度 .....	293
四、交易转让方式 .....	294
五、新三板市场的融资制度 .....	294
六、投资者准入 .....	294
第六节 企业境外上市简介 .....	295
一、目前境外上市渠道 .....	297
二、境外直接上市 .....	298
三、境外间接上市——红筹方式 .....	301

## 第六章 公司治理法律实务

第一节 全球范围内公司治理的发展 .....	303
第二节 公司内部治理实务 .....	305
一、公司内部治理制度 .....	305
二、违反公司内部治理制度的常见纠纷类型 .....	314
三、违反公司内部治理制度的救济措施 .....	316

<b>第三节 公司外部治理实务</b> .....	322
一、公司社会责任 .....	322
二、债权人与公司治理 .....	330
<b>第四节 公司治理下的内部人控制：以阿里巴巴、京东为例</b> .....	334
一、阿里巴巴的合伙人制度 .....	334
二、京东双层股权结构 .....	336
三、阿里合伙人制度与京东 A/B 双层股权结构设计比较 .....	337
四、阿里、京东内部人控制制度对国内企业的借鉴意义 .....	337

## 第七章 企业合同管理操作实务

<b>第一节 合同订立前的法律风险防范</b> .....	339
一、合同交易情况调查 .....	339
二、合同主体是否适格 .....	342
三、合同相对方管理的风险 .....	343
四、合同涉及法律法规政策调研 .....	345
<b>第二节 合同订立过程中细节操作</b> .....	346
一、合同必备条款 .....	346
二、合同其他条款 .....	350
三、特别注意事项 .....	352
四、企业利用信息化手段对于合同订立的风险防控 .....	354
<b>第三节 合同履行的管理</b> .....	355
一、合同文本的管理 .....	355
二、合同履行的具体事项 .....	356
三、合同履行中慎用的权利 .....	357
四、企业利用信息化手段防范合同履行中的风险 .....	359
<b>第四节 合同终止</b> .....	360
一、合同解除 .....	361
二、债务抵销 .....	364
三、提存 .....	367
四、免除 .....	370
五、混同 .....	371
<b>第五节 电子合同</b> .....	372
一、电子合同概述 .....	372
二、电子合同的法律规制 .....	380



三、电子合同最广泛运用——网上购物合同 .....	381
四、网络服务合同纠纷案评析 .....	385
<b>第六节 技术合同</b> .....	388
一、技术合同概述 .....	388
二、技术合同的签订 .....	389
<b>第七节 涉外合同</b> .....	391
一、涉外合同概述 .....	391
二、涉外合同争议的解决 .....	394

## 第八章 企业劳动人事法律风险防范

<b>第一节 企业用工合规化管理的路径</b> .....	399
一、企业应建立有效的用工法律风险识别机制 .....	399
二、企业用工法律风险的管理 .....	417
三、企业用工法律风险的处置 .....	424
四、企业用工合规建设的误区 .....	424
<b>第二节 规章制度制定、公示与适用</b> .....	425
一、规章制度内容的合法性和合理性 .....	427
三、规章制度的适用 .....	431
<b>第三节 企业用工流程管理</b> .....	433
一、员工的入职管理 .....	433
二、劳动合同的签订 .....	438
三、劳动合同履行和变更 .....	439
四、劳动合同的解除与终止 .....	446
<b>第四节 劳动争议的解决路径</b> .....	452
一、企业如何看待劳动争议 .....	452
二、企业与员工劳动争议的解决路径 .....	455
三、企业与员工劳动争议解决中应当注意的问题 .....	463

## 第九章 企业知识产权法律实务

<b>第一节 知识产权概要</b> .....	469
一、我国的知识产权发展历程 .....	469
二、企业知识产权保护的问题及建议 .....	470
三、企业知识产权法律顾问服务 .....	474

四、防止知识产权滥用 .....	476
<b>第二节 知识产权中的反不正当竞争保护</b> .....	477
一、竞争法的概念、原则与地位 .....	477
二、反不正当竞争法基本问题概述 .....	478
三、知识产权法中的反不正当竞争保护 .....	479
四、不正当竞争行为的各种分类 .....	482
<b>第三节 企业专利的保护</b> .....	488
一、专利概述 .....	488
二、专利的特征 .....	490
三、专利的类型 .....	491
四、企业如何获得专利 .....	492
五、专利权人的权利和义务 .....	497
六、企业专利侵权概述 .....	498
<b>第四节 企业商标权的保护</b> .....	504
一、商标权概述 .....	504
二、商标权的主要特征 .....	505
三、商标的种类 .....	506
四、商标权人的权利和义务 .....	508
五、国内商标注册审查与核准 .....	509
六、涉外商标注册 .....	509
七、企业商标选择的法律风险分析 .....	511
八、企业商标注册规划 .....	517
九、新《商标法》对企业影响 .....	519
十、商标专用质押 .....	523
十一、商标使用许可 .....	525
<b>第五节 企业的商业秘密保护</b> .....	526
一、商业秘密的起源与发展 .....	527
二、商业秘密的含义及特征 .....	527
三、商业秘密的分类及受保护内容 .....	529
四、商业秘密的法律保护 .....	529
五、企业商业秘密保护体系的构建 .....	532
<b>第六节 企业的著作权保护</b> .....	539
一、委托作品著作权保护 .....	540
二、职务作品与法人作品的著作权保护 .....	543

三、字体、图片著作权侵权风险防范 .....	548
四、网络服务提供商的著作权侵权防范 .....	551
<b>第七节 网络环境下著作权的保护 .....</b>	<b>556</b>
一、网络环境下的著作权侵权现状 .....	556
二、网络著作权侵权行为的构成要件 .....	557
三、网络著作权侵权的特点 .....	557
四、我国当前关于著作权侵权的立法现状及相关思考 .....	560
五、法院判决对网络环境下企业行为的规范及保护的指引 .....	561
六、网络作品著作权侵权行为的救济 .....	564

## 第十章 公司清算与破产司法实务

<b>第一节 公司清算与破产的实践与经验 .....</b>	<b>569</b>
<b>第二节 公司清算操作实务 .....</b>	<b>570</b>
一、清算概述 .....	570
二、自行清算程序 .....	571
三、强制清算司法实务 .....	571
四、清算程序的实务问题 .....	574
五、清算僵局及清算、破产衔接 .....	576
<b>第三节 破产清算及立案实务 .....</b>	<b>577</b>
一、破产清算简述 .....	577
二、破产立案实务 .....	578
三、破产受理后的相关事项 .....	582
<b>第四节 破产管理人制度 .....</b>	<b>583</b>
一、管理人印章 .....	584
二、管理人职责 .....	584
三、与管理人相关的其他问题 .....	586
<b>第五节 债权申报及债权人会议 .....</b>	<b>588</b>
一、债权申报实务 .....	588
二、申报债权登记 .....	589
三、债权人会议及相关制度 .....	590
<b>第六节 重整程序 .....</b>	<b>593</b>
一、重整申请主体及重整执行期间 .....	593
二、重整计划的制定和批准 .....	595
三、重整计划的执行 .....	595

<b>第七节 破产财产及财产分配</b> .....	596
一、破产人的财产 .....	596
二、破产财产分配 .....	597
<b>第八节 办理破产案件经验分享</b> .....	599
一、始终把沟通放在工作首位 .....	599
二、保持良好的学习工作习惯 .....	599
三、不断提升学习理解的能力 .....	600

## 第十一章 争议解决实务

<b>第一节 争议解决法律实务概述</b> .....	601
一、争议解决与律师团队 .....	601
二、公司争议解决体系的功能 .....	604
<b>第二节 争议法律事务与非争议法律事务法律思维的差异</b> .....	606
一、时间维度 .....	607
二、法律适用 .....	608
三、对于规范的认知 .....	609
四、结果的确定性 .....	615
<b>第三节 争议法律事务的法律思维</b> .....	618
一、在具体与抽象之间往返的法律论证，优于结论的获取 .....	621
二、在正当程序与实体公正之间往返轮流转——从多重价值中最优选 择综合性程序正义 .....	624
三、证据是争议解决的脊梁，证据决定了事实，证明责任决定了证据 所认定事实的走向。证明责任的分配决定了证据本身。合法性思 维导致的法律真实优先的法律思维，可否走向值得当事人信赖的 真实的法律思维？ .....	626
四、权利与义务的正当性，是裁判规则论述的法理基础 .....	631
五、基于有限理性的法律论证，形成了形式理性与价值理性两条线 路，形式理性思维优先成为法律论证的导向思维是由法律的内在 方面决定的 .....	633
六、法律适用的核心，在于经由利益衡量、类型思维以及司法协商而 获取内在事实上基础上，追求法律适用的内在统一，以使他人能够 信守 .....	634
七、法律的连续性内在要求同等情况同等对待，普遍正义优先实现的 法律思维成为必然选择 .....	640

- 八、法律不连续的个别情况, 风险社会冲突的碎片化, 使法律思维允许特殊正义成为例外许可, 属于普遍正义的特殊样态 ..... 643

## 第十二章 企业经营管理中的刑事法律风险防范

<b>第一节 概 述</b> .....	645
一、企业经营管理中的刑事法律风险概念的提出 .....	645
二、企业经营管理中的刑事法律风险高发的原因 .....	646
三、企业经营管理中的刑事法律风险的防范措施 .....	648
<b>第二节 注册资本犯罪风险</b> .....	650
一、注册资本犯罪相关罪名 .....	650
二、注册资本犯罪实务分析 .....	651
三、注册资本类犯罪的风险防范 .....	658
<b>第三节 产品质量犯罪风险</b> .....	659
一、产品质量犯罪相关罪名 .....	659
二、产品质量犯罪实务分析 .....	664
三、产品质量犯罪的风险防范 .....	673
<b>第四节 劳动用工犯罪风险</b> .....	674
一、劳动用工犯罪相关罪名 .....	674
二、劳动用工犯罪实务分析 .....	676
三、劳动用工犯罪的风险防范 .....	680
<b>第五节 税务犯罪风险</b> .....	681
一、税务犯罪相关罪名 .....	681
二、税务犯罪实务分析 .....	686
三、税务犯罪的风险防范 .....	693
<b>第六节 融资犯罪风险</b> .....	693
一、融资犯罪相关罪名 .....	693
二、融资犯罪实务分析 .....	698
三、融资犯罪的风险防范 .....	708
<b>第七节 不正当竞争犯罪风险</b> .....	708
一、不正当竞争犯罪相关罪名 .....	708
二、市场竞争犯罪实务分析 .....	711
三、不正当竞争犯罪的风险防范 .....	715
<b>第八节 职务犯罪风险</b> .....	716
一、职务犯罪相关罪名 .....	716

二、职务犯罪实务分析 .....	725
三、职务犯罪的风险防范 .....	733

## 第十三章 贸易救济

<b>第一节 与反倾销有关的基本概念</b> .....	734
一、倾销的定义 .....	735
二、反倾销调查常用术语 .....	736
<b>第二节 建立反倾销预警机制</b> .....	739
一、企业建立反倾销预警机制的意义和作用 .....	739
二、反倾销预警体制如何建立 .....	741
<b>第三节 反倾销征兆发生时的应对</b> .....	743
一、在科学分析测算后适当提高出口价格 .....	743
二、开拓新的销售市场 .....	744
三、加深发起国反倾销法规的理解 .....	744
四、在行业协会的组织协调下，涉案行业共同应对 .....	745
五、提前建立与外国出口商及其消费者的应诉同盟 .....	745
六、形成审查和调整市场价格策略的日常经营制度 .....	745
七、搜集整理应诉所需的资料和证据，为立案后作充分准备 .....	746
<b>第四节 反倾销调查正式立案后的应对</b> .....	747
一、填答调查问卷应注意的事项 .....	747
二、实地核查的应对 .....	755
三、参加听证会应注意的事项 .....	757
四、充分利用复审程序 .....	761
五、善用司法审查程序 .....	764
六、如何聘请律师 .....	765
<b>代后记：兰台，拥抱了这个伟大的时代</b> .....	770

## 第一章

# 企业法律实务概述

### 第一节 企业法律实务概说

企业法律实务的业务范围，主要有五大类：一是与行政监管相关的法律事务，包括反垄断、环境保护、知识产权、劳动、税费、资源、土地法律事务；二是平等的民商事主体之间所为的法律事务，包括公司、证券、合同、谈判、招投标等；三是争议解决法律事务，包括诉讼、仲裁等；四是对国家立法、司法、政策制定的参与和影响；五是对企业的法律培训。

针对上述不同的法律事务，企业进行处理的情形或者方式主要包括：先期介入业务进行法律有效性及法规合规性审查，常规法律事务处理的流程化、标准化，企业内部各个层级的法律专业人员协商解决复杂法律问题，有效使用和管理社会律师处理专项或争议事务。

企业法律事务处理能力的强弱，决定企业核心竞争能力是否持续长久；法律事务处理能否职能化、专业化、技术化，决定企业治理结构是否完善。企业治理结构的完善，意味着企业管理模式的制度化、企业经营的法治化。所谓管理模式的制度化，主要是指公司权力结构的制衡性安排；所谓经营的法治化，则主要从企业经营的流程、结果等角度控制企业经营上的法律风险。企业的法务部门及其外部律师，也正是从这两个方面对企业的管理、经营予以规制、规范。

企业权力结构的制衡性安排，是企业法务及其外部律师作业的起点，随后企业的法务伴随着企业管理与经营的始终，在企业的经营管理过程中无所不在。无视或忽视企业法务的经营管理，带来的风险是多样化的、多层次的。从民商的角度而言，企业法律风险蕴含在企业的设立、劳动关系、知识产权、投融资、衍生品交易等各个领域；从行政监管的角度而言，企业的法律风险涉及税收、不正当竞争、环保、工商监管等各个方面；从刑事角度而言，企业法律风险则包括与注册资本金、税务征收、不当行为等相关的各个环节。此外，更加重要的是，需要企业法务及其外部律师思考，企业法务服务除了风险防范以外，在企业管理制度上是否可以创新及优化，对于企业的各个交易，是否可以从流程、结构、模式等方面予以设计、优

选或改进。

因此，企业法务及其外部律师的价值所在不但在于风险防范，解决企业能够生存下去以及低成本生存下去的问题；更在于解决方案的提出与合规性审查，解决企业的竞争性优势及发展的的问题；而且，一旦进入争议处理阶段，企业法务，尤其是外部律师所起的作用就更加重要了。

一般情况下，企业法务所处理的事务均是本企业内部的事务，无论何种规模何种类型的企业，企业法务所能涵括的范围及其视角，都有一定程度的局限性。而对于有经验的外部律师而言，其视野范围和角度因为法律实务处理的多样性可以为企业带来不同解决问题的路径或者不同的思维方式，这种路径及思维方式的改变，有可能会产生截然不同的法律效果。因此，在企业法律实务的处理过程中，聘请企业的外部律师，是企业通行的选择。

## 一、企业法律实务的概念及分类

企业法律实务从字面上说即为企业法律事务的实际处理，我们这里所说的法律实务特指企业法律顾问（包括企业法务人员及外部律师）对企业法律事务的实际处理，从企业法律顾问处理企业法律事务的角度来看，企业法律实务包括以下三大类：

### （一）企业常规法律实务

即企业日常经营活动中所涉及的常规性的法律事务，一个企业的法律顾问应该可以熟练地处理这些基础性的法律服务。其通常包括：

1. 通过电话、传真、电子邮件和会议形式为企业提供日常法律咨询；
2. 为企业建立完善的法律保障体系提供法律协助；
3. 为企业建立完善的风险监控机制提供法律协助；
4. 协助公司制订和完善日常规章制度；
5. 协助公司起草劳动用工合同和用工手册；
6. 起草、审查、修改公司对外经营各类合同；
7. 为企业对外合作与商业谈判提供法律咨询；
8. 为企业日常业务出具法律意见和分析报告；
9. 协助企业处理各类非诉讼法律事务；
10. 代理企业的诉讼、仲裁业务；
11. 其他常规性法律业务。

### （二）企业专项法律实务

即对企业单独项目提供专项法律服务，这往往是律师为非顾问单位提供的法律服务或是为顾问单位提供的日常法律实务之外的法律服务，企业亦可与律师协商将



专项法律实务约定为企业日常法律实务。专项法律实务又包括非诉讼类专项法律实务和涉诉类专项法律实务。

1. 非诉讼类专项法律实务中涉及的法律事务涵括法律顾问专业类别的各个方面，系法律顾问利用法律专业、过往的实践经验、契合企业需求的特定化响应，为企业提供的专项服务。该种专项服务所涉及的交易模式、交易结构与交易流程，或者定性与定量的法律分析要素以及各种法律报告的结构，随着经济的发展而处于不断演变、创新之中。如各种不同类型不同国别资本的企业设立、企业改制、并购重组、投融资（含上市）、产权界定、项目开发、知识产权实务处理、公司治理、薪酬设计、私募基金、信托运用、争议的多元化处理（非诉方式）、专项尽职调查、专项法律风险防控、税收筹划、解散清算等。

非诉专项法律事务，考量的是企业法律顾问解决问题的角度、方向以及思维的宽度，考验的是企业法律顾问对于法律、法规、政策全面的衡量以及把握能力。企业法律顾问不能简单陷入风险防范的误区，保持风险防范的意识，简单出具有关交易不可为或法律风险不可控制的法律意见。相反，企业法律顾问应该明了，经济是不断地在突破各种限制、规制中前行，需要法律顾问做出相应的交易安排以响应该种突破，修订已有的交易思维及惯行做法，逐渐形成一种通行的交易模式。因此，企业法律顾问为企业提供非诉专项法律服务的标准是：心想，事成，不逾矩。这种标准，其实也可以说是一种服务的意识与境界，从某种意义上而言，也是企业法律顾问非诉专项法律服务的三个阶段：事前，了解企业所想，想企业所想，明晰企业交易目的，明了企业的法律服务需求；事中，想方设法，达成企业所想，提出实现企业交易目的的法律服务方案；事后，检视该法律服务方案，使该法律服务方案在现行法规、政策范围之内，不逾越，但有创新。

上述三个阶段的顺序不是单向发展的，而是在法律服务过程中循环往复的。比如，在事中交易结构的设计阶段，可以根据事后检视的合规性要求，修订事前的交易目的及需求；根据对于合规性的考量及合规性的发展趋势，深刻把握合规性的内涵，可以在事中交易结构的设计阶段有所创新，体现企业法律顾问的服务意识、境界以及服务方案的品质。

2. 涉诉类专项法律实务，即争议解决（以诉讼或仲裁的方式）专项法律事务，由企业法律顾问提供的专项代理服务。企业法律顾问代理服务的主要事项为：

- (1) 接受委托，进行诉前的案件法律分析、研讨、评估；
- (2) 接受委托，代理进行诉前、诉中调查取证法律事务；
- (3) 接受委托起草、修改、审查诉讼法律文书；
- (4) 接受委托，调查诉讼所涉主体的工商登记；
- (5) 接受委托，代理诉前财产保全和诉中财产保全的法律事务；

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



- (6) 接受委托，代理证据保全的法律事务；
- (7) 接受委托，代理起诉、应诉、提起反诉、参加法庭审理、参加调解、参与和解；
- (8) 接受委托，书写律师函；
- (9) 接受委托，代理办理公证事务；
- (10) 为委托方就日常的民商事诉讼提供经常性的法律咨询，协助委托方完善各种诉讼资料的积累和保管工作；
- (11) 其他委托事务。

涉诉类专项法律事务，考量的是企业法律顾问的思维方式，本质上是方法论的问题。对于一项涉诉法律事务，究竟应如何处理，与其说是法律规范的构成要件与案件事实之间的脉络关联问题，不如说是一个将事实涵摄于法律规范过程中的价值判断以及裁判结果的妥当性考量问题。企业法律顾问妥善处理好涉诉争议事项的前提是，完整、体系性地认识法律规范；对于案件事实进行合乎目的整理。要理解法律规范，“就必须发掘其中所包含的评价及该评价的作用范围”；法律规范的适用则要求，应“依据规范来评价待判断的事件，换言之，在判断事件时，应将规范所包含的评价依其意义付诸实现”。<sup>①</sup>

在处理涉诉法律事务时，企业往往要求法律顾问分析案件事实、评价法律规范、预测可能的裁判结果，并据此衡量法律顾问的工作水平与质量。这是一项包含有价值判断及价值取向的要求，企业法律顾问应该依据多种方法进行价值判断和法益衡量。无论是根据法感，还是采用类型塑造、事件比较，抑或是涵摄的方式，企业法律顾问对于裁判结果的多维度、多方向的权衡，可以使得企业能够从中进行可能的利益比较以及进退取舍，并进而做出恰当的商业安排。

追求可能更好的争议结果是法律顾问主要职责所在，但不是唯一的职责。企业法律顾问应该让企业在争议的处理与解决过程中有各种可能的选择机会及可能。

### （三）企业法律意识培训

之所以是法律意识方面的培训而不是简单的法律培训，是有深刻内涵的。在此所讲的法律意识的培训包括法律文化、法律价值、法律感受等诸多方面。较之法律专业培训，法律意识培训是根本性的、人的自然属性方面的培训。IBM 公司董事会主席、总裁兼 CEO Samuel J. Palmisano 就正确论述过法律专业与文化的差异：“企业的运行仅仅依靠规章制度是远远不够的，还必须依靠文化、道德准则和价值观。”

理解这一点，并不难。仅从争议解决事项的角度而言，在对企业的相关人员进行培训，尤其是对企业内设的法务人员、管理人员进行培训时，需要讲授的不仅仅

<sup>①</sup> [德] 拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，商务印书馆 2003 年版，序言。

是争议事项本身的专业问题，更需要进行以下几个方面的培训：争议思维方面的培训；争议事项可能的裁决结果及对企业制度、交易模式、发展战略的影响方面的培训；组织争议事项的案件事实并进行法律判断的培训，即企业对案件客观事实取舍的角度背后所依赖的价值判断或所追求的企业核心价值文化。

再从合规的角度进行培训而言，更加强调的是原则、准则、社会伦理及社会责任层面的事务。“合规”一词是由英文“compliance”翻译而来，它通常包含以下两层含义：（1）遵守公司所在国和经营所在地的法律法规及监管规定；（2）遵守企业内部规章包括企业价值观、商业行为准则、职业操守准则等。因此，合规培训的目的是在一个企业内部逐渐形成一个符合规矩的共同价值（也可以成为共同法律意识）下的行为标准或行为习惯，真正做到“随心所欲不逾矩”，这才是一个企业真正的核心竞争力的培训。

企业法律意识的培训方式多种多样，各种有形的培训方式比如个别辅导方式、集中培训方式等都是看得见的培训，被广泛适用，能够起到一定的效果。但法律意识的培训不但是一个外训的过程，更是一个内训的过程。真正体系化的、入心入脑的培训方式或培训程序，是工作过程中言传身教式的金字塔型培训。也就是要从战略的角度认识企业法律意识培训的高点。对企业的董事长或 CEO 进行法律意识的培训是金字塔的高点，对企业中层管理人员的培训是法律意识培训的支撑面，对企业全体员工的法律意识培训是基础。从上至下对于法律意识的言传身教，从一封邮件、一次讨论、一个决定开始，法律意识的感受是可以链条式地在企业内部依次传递的；同时，传递之后从下至上的回馈反复，互动式的交流是法律意识演变成企业文化与工作习惯的过程。

对外部律师以及企业而言，法律意识的培训是一个双方受益的举措，不但可以使外部律师可以更准确地了解企业的状况和需求，更可以使各项工作更加具体化、精致化；而对于企业而言，来自外部律师的培训是另外一种视角，如果这种视角能够契合企业的文化价值，则对于企业整体法律意识的形成与培养起到的作用是不可估量的。

法律意识培训是一件潜移默化的长期工作，也许是最能够体现外部律师核心价值的一项工作，体现的是外部律师法律思维的高度、角度及战略意识，贯穿在外部律师为企业提供法律服务的始终。而且，从某种意义上而言，外部律师为企业提供的每一次法律服务，都是一种培训。

上述关于企业法律实务的分类并不是确定的，这些都可以因企业与外部律师所签订的协议约定不同而不同，企业与外部律师的约定也会根据企业经营的特点而变化，这主要是企业与外部律师利益权衡的结果。而且，随着经济的发展，法律事务在企业经营和管理中的含量越来越大，许多企业逐渐形成了法律管理的完备体系和

有效机制，企业法律事务与公司业务高度统一，逐渐形成以法律预防为基础的全员预防格局，并且法律事务强化纵向控制。企业法律事务关注的主要方向发生变化，逐渐向合规性转移。企业法律事务的这些变化，导致实务层面，外部律师作业的方向与重点也在发生变化。对于企业法律事务的需求，外部律师响应、满足这种需求，并且尝试超越这种需求，是外部律师作业的应有之义。

## 二、企业法律事务管理模式

### （一）国外的企业法律事务管理模式

企业法律事务管理是企业管理架构中最年轻和最具活力的一个分支。从国外法律事务管理发展来看，其主要是伴随着企业法律顾问制度、企业管理理论不断更新和企业信用管理制度的发展而逐步进入企业管理者的视野。

#### 1. 美国

美国企业认为，法律风险客观存在，企业运作必须要有强烈的风险意识，法律服务是公司最重要的服务之一。

##### （1）美国企业法律顾问制度

美国被认为是世界上最早实行企业法律顾问制度的国家，在1882年，企业法律顾问在美国新泽西州的美孚石油公司出现，距今已有100多年的历史。

美国企业法律顾问制度的演变是随着市场秩序的不断规范而逐渐发展、完善的。自美国经济由自由竞争逐步走向垄断的十九世纪后期，跨国公司和规模较大的本土公司即开始将公司的日常法律事务交给法律部处理；二十世纪中期，在经济危机的推动下，国家开始积极干预经济活动，随着经济模式的转变，设立法律部门的公司数量急剧增加；自二十世纪中后期发展至今，美国公司的法律顾问制度逐步趋于成熟和完善，特别是规模较大的公司基本都设立了独立的法律部门，法律顾问制度在美国公司中形成了比较完备、有效的体系。

##### （2）美国企业法律事务管理模式

美国公司的法律部门需要处理纷繁复杂的法律事务，其工作内容涵盖极为广泛。首先，在对外法律事务方面，法律部门需要处理反垄断、知识产权、环境保护、税费、资源、土地等方面的法律问题；在公司日常经营中，合同、公司治理、证券、谈判、招投标等法律事务是公司法律顾问的常规工作；在对内法律事务方面，美国公司的法律部门非常注重对职工的法律培训以及公司在合规、劳工等方面的法律问题处理；出现纠纷或法律问题时，公司法律顾问需应对一般的民商事诉讼、仲裁、纠纷处理，以及美国各监管部门的监督和调查；最后，美国的大型公司，特别是跨国公司的领导层和法律部门还需要对国家立法及政策的制定予以参与和影响。

美国公司的法律事务的管理一般可分为集中管理和分散管理两种模式。集中管理,即在总部设立一个职能较为全面的法律事务部门,子企业的法律顾问由总部直接派驻,向总部负责;分散管理,则是除了在总部设立法律部门外,还分别在各子企业设立法律事务部,向所在公司的管理层负责。2007至2009年的全球金融危机过后,为加强集团管控,有效防范法律风险,越来越多的美国大公司,更加倾向于采取集中垂直化管理的模式。公司法律事务由总法律顾问统一管理,总部设有独立的法律部门,子企业的法律顾问均为总部法律部门的派出人员,负责管理分支机构法律事务,并逐级向上一级企业的法律顾问负责,而不是向所在公司的管理层负责,其考核和薪酬发放也均由总部直接管理。子企业的法律顾问与该企业管理人员是合作关系,而非隶属关系。在经营过程中法律顾问与子企业经营管理者如出现分歧,则分别逐级向自己的上级汇报,由双方的上级进行协商解决,对于一些难以协调的重大分歧,最终则由CEO作出决定。

上述各层面的法律事务工作需要由总法律顾问、高级律师、律师和律师助理这一梯级结构团队通过公司的法律部和法律工作小组有效展开,在一部分诉讼及非诉讼专项法律事务中,公司的法律顾问需要选择和管理外聘律师共同开展工作。

### (3) 美国公司法律事务工作人员

在美国从事企业法律顾问的工作人员可以具有律师资格,也可以没有律师资格,完全由企业自主决定,但是美国对企业法律顾问的要求是相当高的,即使取得了法学硕士和律师资格也不能直接成为企业法律顾问,还必须在政府部门、律师事务所或者其他机构工作若干年后,其中的佼佼者才有可能被聘用为企业法律顾问,并且如果其不能达到公司的要求,随时会被解雇。许多美国公司的法律顾问来自于诉讼、知识产权、公司业务、证券、并购等方面的专业律师或法律专家,有些法律顾问还具有商事、工程、财务等方面的专业背景。

## 2. 日本

日本的律师法规定:“律师不经所属律师会的准许,不得经营以营利为目的的业务,或成为经营此类业务人的雇员,或以营利为目的的法人的业务人员、董事或雇员”。因此日本的企业法律顾问都没有律师资格,日本的企业法律顾问主要处理公司内部法律事务,诉讼案件则需要委托执业律师。

日本的大公司均设置法律顾问机构,如三菱综合商社,其法律顾问机构为“法务部”,商社总管总务及法律事务的董事领导该部门,下设部长助理。其法律顾问业务包含:

- (1) 股东大会及董事会股份、档案等文件业务;
- (2) 抵押的设定及抵押管理的实行等“债权回收业务”;
- (3) 处理解决贸易纠纷的“纠纷解决法律事务”;

- (4) 国内外贸易的法律咨询，研究制定合同等“合同业务”；
- (5) 关于垄断禁止法、环境法、证券贸易法等各种公法规定的“遵守业务”；
- (6) 关于商标、专利及其他知识产权的审查、手续、管理等“知识产权业务”。

### 3. 瑞典

瑞典是自由主义的典型国家，任何人可以从事法律事务，并不需要具备法律职业资格或者是具有一定程度的学历学位。根据不同的专业背景和所属协会，瑞典的公司法律事务人员大致可以分为三类。

第一类为无法律职业资格的人员，此类人员也可以由公司聘请，处理日常法律事务，为公司提供咨询、非诉讼、诉讼方面的法律服务。这类法律工作人员被视为公司的普通雇员，并不享有特殊的权利义务，也无需加入任何资格类协会组织。

第二类为公司聘请的通过企业法律顾问资格考试的法律顾问，法律顾问也被视为企业的雇员，他们不同于公司外部聘请的专业律师，公司法律顾问需要具备一定的法律专业资格，是瑞典公司律师协会（BJF）的成员，受到瑞典公司律师协会章程、职业道德和行为规则的约束，但该协会主要作为成员业务交流的平台，所属成员并不具有专业律师所具备的法律上的特殊性。企业法律顾问与企业外部聘请的专业律师的主要区别在于法律顾问与公司管理人员、雇员等之间的交流内容不受瑞典法律关于律师和当事人之间保密协议的保护。因而如在实践中公司需要在这些方面规避风险，则只能聘请外部专业律师。

第三类为公司聘请的专业律师。虽然在瑞典，任何人可以参与法律事务，但能够以“advokat”，即专业律师的名义进行诉讼的，只有律师协会的成员。他人如未经授权擅自以“advokat”头衔进行诉讼，则可能面临刑事指控。同样，也只有律师协会的成员享有较高的法律声誉，能够被法庭指定为刑事辩护人。瑞典律师协会以其成员地位中立，能够为当事人提供专业法律服务为骄傲，因此，禁止成员作为公司雇员被聘为法律顾问。相应的，公司长期法律顾问就不能加入律师协会。在瑞典，公司无法聘请专业律师作为长期法律顾问，只能采取一事一委托的形式。

### 4. 英国

英国企业的法律事务部依次承担着三方面的职能：战略管理职能、法律管理职能、法律事务处理职能。战略管理职能主要是对企业发展中重大问题的决策做出法律论证，如企业上市、企业并购、企业发行股票和债权、对外投资等等；法律管理职能主要包括规章制度制定和管理、知识产权管理、纠纷管理、经营管理、子公司或分公司的法律事务部门的管理、对聘请外部律师把关等等；法律事务处理职能主要是处理各种法律事务，例如办理登记、起草法律文件、处理劳资关系、税务、环境、各种纠纷的处理等等。

英国企业法律事务部一切工作的落脚点和出发点是在保证效益最大的前提下做好事前的法律风险防范，法律部的工作渗入到企业运营的每一个环节、每一项工作中，从产品研发到生产，从生产到上市销售，从上市销售到售后服务都有法律顾问部的领导和参与。从以上法律顾问部的职能不难看出，法律顾问部的人不但要懂得法律知识还要懂得管理知识，还要熟悉企业具体业务。在这些高要求下，如果企业法律顾问满足现状很快就会被淘汰，于是就产生了企业法律顾问社团组织。企业法律顾问社团组织创办刊物、组织研讨活动、培训活动等让会员们交流信息、互相学习和提高，以适应不断发展的时代。

英国律师分为事务律师（solicitor）和出庭律师（barrister）两种。企业法律顾问一般都取得了事务律师资格，事务律师可以是兼职的法律顾问也可以是专职的法律顾问，但是事务律师不允许成为公司董事，也不能出庭。公司如果进行诉讼活动，还必须聘请出庭律师。

企业法律顾问部并不能解决所有的问题，在一些特别的专业领域或者一些纠纷的解决上也会聘请外部律师。这样，外部律师与企业的法律顾问部之间形成了很好的互补关系。

## （二）我国企业法律事务管理模式

中国企业的法律事务管理与企业的发展阶段有密切关联，并随着我国市场经济的发展而形成、完善并逐渐体系化。中国企业法律事务管理的法规记载了法律顾问模式的形成过程。

1955年3月28日，国务院法制局就法律室的任务职责和组织办法，草拟了《关于法律室任务职责和组织办法的报告》；1955年4月26日，国务院下发《批转国务院法制局〈关于法律室任务职责和组织办法的报告〉的通知》，明确“法律室实际是法律顾问室。它是协助机关、企业负责人正确贯彻国家法律、法令和进行有关法律工作的一个专门机构；各机关和重要国营企业，特别是业务上对人民群众和对外直接联系较多的机关，应尽可能早点建立。”该报告及通知标志着我国企业法律顾问制度形式上的开端。但是，鉴于当时的经济体制，法律顾问制度并没有形成实质上的意义，法律顾问室设置的比较少或形同虚设。

1986年9月16日，《全民所有制工业企业厂长工作条例》发布，规定了“厂长可以设置专职或聘请兼职的法律顾问。副厂长、总工程师、总经济师、总会计师和法律顾问，在厂长的领导下进行工作，并对厂长负责”。该规定确立了法律顾问的地位，将法律顾问列入企业的经营班子，对于今后确立法律顾问在企业中的职责、职级起到了决定性作用。

1988年4月16日，商务部发布《商业部门法律顾问工作试行办法》，其中规定：“商业企业、事业单位可根据业务需要决定是否设立法律顾问机构，配备专职、



兼职法律顾问，或外聘律师担任法律顾问。”明确了向法定代表人提供法律咨询的工作路径，确立预防为主的工作原则。此后，该试行办法被1992年1月18日发布的《商业企业法律顾问工作办法》所替代。该工作办法界定了法律顾问的职责，进一步明确为事前参与、事中监督、事后补救，企业法律顾问全方面参与企业的经营管理。

1991年9月21日司法部、人事部（已撤销）发布《法律顾问资格考试暂行规定》，就在企业专职从事法律顾问工作的，必须先参加国家统一组织的法律顾问资格考试，取得法律顾问资格证书进行规定。

在与企业法律顾问制度并行发展的同时，律师制度也逐步建立和完善，而且，律师制度的制定位阶高于企业法律顾问制度的制定位阶。

1980年8月26日，全国人大常委会通过《律师暂行条例》，规定律师是国家的法律工作者。在那个年代，《律师暂行条例》突出的是律师的政治属性，对于律师将要发挥的作用和功能，认识得还比较表面化。对企业提供顾问服务，是律师当然的工作任务之一。

1992年6月15日，司法部发布《关于律师担任企业法律顾问的若干规定》，就企业聘请律师担任法律顾问进行领导和管理。

1996年5月15日，全国人大常委会通过《律师法》，规定律师可以接受公民、法人和其他组织的聘请，担任法律顾问。

1997年3月12日，司法部、人事部（已撤销）、国家经贸委（已变更）出台司法部《关于印发〈企业法律顾问执业资格制度暂行规定〉及〈企业法律顾问执业资格考试实施办法〉的通知》，规定“企业法律顾问实行执业资格制度，纳入全国专业技术人员执业资格制度统一规划范围”，即企业法律顾问以取得执业资格为准入条件。1998年1月，三部委对该暂行规定和实施办法就长期从事企业法律事务工作等三类特殊人员参加企业法律顾问考试进行了补充规定。上述规范性法律文件的出台表明我国开始重视提高企业法律顾问人员的能力和素质。

1997年5月3日，原国家经贸委发布《企业法律顾问管理办法》，全面规定了企业法律顾问的性质、地位、职责、权利和义务，将企业法律顾问制度作为一项重要的企业管理制度予以确定。此外，该管理办法还首次提出“大型企业可以设置总法律顾问。总法律顾问是企业的高级管理人员，参与企业重大经营决策，全面负责企业法律事务”，为我国企业法律顾问的身份提供了较多的选择。

1999年3月18日，原国家经贸委发布了《企业法律顾问注册管理办法》，规定了企业法律顾问注册工作，完善了企业法律顾问职业资格制度，加强了企业法律顾问的建设。

2001年12月29日，全国人大常委会修改《律师法》，对律师的资格取得进行