



合规管理系列丛书

刑事合规与企业 反腐败、反舞弊 实务指南

Practice Guide to Criminal Compliance and
Corporate Anti-Corruption & Anti-Fraud

阚宇 周叶君 / 著



本书全面梳理了刑事合规的基本理论、域外研究、现行法规，并结合企业反腐败、反舞弊的实务经验对企业合规工作提供了系统性解决方案，特别适合企业法务、合规人员阅读。

人民法院出版社

闾宇



汇业律师事务所高级合伙人
刑事业务委员会秘书长
主要执业领域为刑事辩护、
刑事合规与反腐败及反舞弊法律
服务，曾为多家世界500强企业、
知名跨国公司、独角兽企业、央
企及上市公司提供过刑事合规、
反腐败及反舞弊专项法律服务。

周叶君



汇业律师事务所高级合伙人
International Association of
Young Lawyers (国际青年律师
协会, “AIYA”) 中国国家代表
上海市涉外律师人才库成员
上海市律师协会与波士顿大
学法学院涉外法律服务人才发展
计划成员
主要执业领域为公司治理、
合规与反舞弊法律服务，在为能
源、医疗、零售、工业等领域的
大型国有企业及知名外资客户服
务方面具有丰富的经验。

刑事合规与企业反腐败、反舞弊实务指南

阚 宇 周叶君 著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事合规与企业反腐败、反舞弊实务指南 阚宇，
周叶君著. 北京：人民法院出版社，2021.5
ISBN 978 7 5109 3081 2

I. ①刑… II. ①阚… ②周… III. ①刑法—中国—
指南②企业法—中国—指南 IV. ①D924 62
②D922.291.91 62

中国版本图书馆CIP数据核字 (2020) 第265024号

刑事合规与企业反腐败、反舞弊实务指南

阚宇 周叶君 著

责任编辑 尹立霞
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷27号 (100745)
电 话 (010) 67550637 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

客 服 QQ 2092078039
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
E - mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市中华美凯印刷有限公司
经 销 新华书店

开 本 787毫米×1092毫米 1 16
字 数 398千字
印 张 22
版 次 2021年5月第1版 2021年5月第1次印刷
书 号 ISBN 978 7 5109 3081 2
定 价 76.00元

版权所有 侵权必究

开展企业刑事合规管理，对于企业和企业高管而言，能够有效阻断可能产生的刑事法律风险，避免刑事责任的承担，是企业刑事法律风险防范的最佳方式。

刑事合规风险，一直是企业股东、企业自己以及企业高管威胁和损失最大的合规风险。企业刑事合规管理，尤其是反腐败、反舞弊领域的合规管理，过去是、现在是、将来也仍然会是企业合规管理最主要、最核心的内容之一。1977年美国《海外反腐败法》的两大基本内容：一是反腐败，即禁止企业为了获得业务而向外国政府官员行贿；二是反舞弊，即要求企业建立有效的财务内控体系，确保企业财务报表完整、真实、准确。此后，美国《萨班斯—奥克斯利法案》、英国《反贿赂法案》、法国《萨宾第二法案》，都要求企业围绕企业反腐败和反舞弊加强合规管理，并提高了对企业腐败和舞弊行为的经济和刑事处罚力度。

在我国，《刑法》涉单位犯罪的法律条文占全部条文的30%以上，单位犯罪罪名也占全部犯罪罪名的30%以上，十大类犯罪中有七大类涉及单位犯罪。此外，单位犯罪主要涉及的领域为破坏社会主义市场经济罪和妨害社会管理秩序罪，涉及犯罪的法律条文占全部单位犯罪条文的90%左右。

党在十八大以来，大力推进党风廉政建设和反腐败斗争。推进监察体制改革，发布实施《监察法》，完善反腐败制度安排。2018年11月2日，国务院国资委发布实施《中央企业合规管理指引（试行）》。2018年12月26

日，发改委等七部委发布实施《企业境外经营合规管理指引》。各省、市、自治区国资委陆续发布实施地方国企合规管理指引。包括刑事合规管理在内的企业合规管理，在中央企业与地方国有企业如火如荼地开展起来。

2019年12月4日，中共中央、国务院发布《关于营造更好发展环境支持民营企业改革发展的意见》，明确要求民营企业要加强法治保障，依法保护民营企业和企业家的合法权益，推动民营企业筑牢守法合规经营底线。要求推动民营企业守法合规经营，民营企业应筑牢守法合规经营底线，依法经营、依法治企、依法维权，认真履行环境保护、安全生产、职工权益保障等责任。民营企业走出去要遵法守法、合规经营，塑造良好形象。

“三资企业”最早于20世纪80年代初将欧美跨国企业合规管理的理念和实践引入中国。在欧美跨国企业集团，行业监管合规与反腐败、反舞弊合规，一直是企业合规管理的两大最重要、最核心领域。遵守经营所在地法律、法规与道德规范；制定合规管理基本制度《商业行为准则》；建立并实施完善的内部控制体系，将合规要求与合规风险防控融入企业内部制度流程，并加强内规遵从管理；制定并实施合规管理具体制度《礼品与招待政策》或者《反贿赂、反舞弊手册》等；设立合规总监并建立权威、独立的法律合规部门，并向合规委员会、董事会直接汇报；畅通违规举报渠道，建立举报人保护机制；有报必查、违规必究，并由法律合规管理部门负责违规调查和提出违规处置建议；强化对商业伙伴的合规管理；定期对业务部门进行合规管理评审和审计；强制性的、多种形式的合规培训；通过加强合规管理获得对企业的减免处罚；通过合规管理隔断企业与员工个人行为之间的关联关系；树立“诚信是合规的基石”“合规从领导做起”“人人合规”等合规理念，培育诚信合规文化等，都是欧美跨国企业合规管理的显著特点，值得我国企业（尤其是民营企业和企业境外经营合规管理）借鉴。

作为汇业律师事务所企业合规领域系列著作之一，《刑事合规与企业反

《腐败、反舞弊实务指南》是汇业律师事务所汇业刑事合规团队阚宇律师和周叶君律师等，基于多年的刑事辩护与刑事合规管理实践，向企业法务与合规管理人员奉献的汇集刑事合规理论、实践经验、实操方法和实践案例的专著，向您介绍企业刑事合规管理的历史沿革、主要内容以及管理的程序和方法，提示您如何开展企业刑事合规管理、防范企业和企业高管的刑事法律风险，值得您的关注和阅读。

汇业律师事务所企业合规委员会

主任：郭青红

2021年3月30日

第一篇 刑事合规理论

DIYIPIAN

第一章 刑事合规的概念与构成 / 3

第一节 刑事合规的法科学 3

第二节 合规与刑事合规 6

第三节 刑事法律风险防控与刑事合规 21

第四节 刑事合规的功能与构成 32

第二章 企业刑事合规域外研究 / 44

第一节 美国《反海外腐败法》与《联邦量刑指南》 44

第二节 法国《萨宾第二法案》 62

第三节 英国《2010年反腐败法案》 65

第四节 域外经验对中国刑事合规制度的借鉴意义 74

第三章 刑事合规管理 / 77

第一节 企业运营刑事合规管理 77

第二节 企业专项刑事合规管理 125

第二篇 企业反腐败、反舞弊实务指南

DIERPIAN

第四章 企业反腐败反舞弊的形势 / 177

第一节 腐败与舞弊的概念 177

第二节 我国反腐败与反舞弊形势 186

第五章 反腐败合规管理 / 192

第一节 反腐败合规管理 192

第二节 反商业贿赂合规管理体系的构建 198

第三节 反商业贿赂合规管理体系的执行 207

第四节 对法律制裁与国际制裁的应对 220

第六章 反舞弊合规管理 / 247

第一节 反舞弊合规体系的构建 247

第二节 舞弊行为的分类与案例分析 262

第七章 反舞弊合规管理体系运行实务 / 277

第一节 反舞弊管理制度的建立与执行 277

第二节 反舞弊举报投诉制度的建立与执行 284

第三节 反舞弊合规调查 298

第三篇 附录

DISANPIAN

一、《反海外腐败法》中有关反贿赂及账簿与
记录控制方面的规定 309

二、美国《联邦量刑指南》摘录 330

后 记 343

第一篇

刑事合规理论

—— 第一章 ——

刑事合规的概念与构成

第一节 刑事合规的法科学

一、刑事合规的概念

刑事合规，是企业为避免因相关行为而给企业及企业员工带来刑事责任的合法措施。刑事合规包括所有客观上事前必要的或者事后被刑法认可的规范性、制度性以及技术性的属于某一组织的措施。这些措施的相对人既可以是组织的成员、商业合作者，也可以是国家或者社会大众。这些措施应当能够：降低组织或者组织成员实施的与组织有关且违反国内或国外法的经济犯罪行为的风险或者是相应的犯罪嫌疑的风险；或者是与刑事执法机构达成一致而对刑事处罚产生积极影响，并最终借此以提高企业的价值。亦有学者认为，从狭义的角度来说，刑事合规主要是指反商业贿赂合规，也就是公司经营活动不违反反商业贿赂方面的法律规范。

二、刑事合规是刑法学与管理学的交叉学科

我们认为，刑事合规是刑法学与管理学的交叉学科。单纯从管理学或刑

法学的角度都无法完全释明其内涵与外延。刑事合规的概念不应当仅是合规业务的组成部分，其概念的产生和业务的发展，具有自身独特的历史脉络及演绎逻辑。同样，刑事合规也不应当仅仅作为刑法学中预防性效力的执行政策和刑事法律风险防控的演绎。刑事合规，是一种跨学科认知和系统化推动的预防工作的新形式。

在管理学的概念下，刑事合规是“大合规”的分支，刑事合规实际上就是企业为避免可能引发的刑事责任而确保企业以及员工行为合法所采取的措施，刑事合规实际上属于企业合规概念的一部分。但是仅以合规的概念来对刑事合规这一概念进行“生搬硬套”从实际上无法完全涵盖其意义，目前的刑法学相关研究以及域外对企业犯罪的司法实践中，刑事合规作为应对经济风险刑法不断膨胀发展的产物，被强调是对现代企业治理以及控制社会中可能诱发潜在风险的工具。

在刑法学的概念下，刑事合规业务涵盖了刑事法律风险防控概念的范畴，刑事合规是刑事辩护业务的重要延伸部分。传统刑事辩护业务的发展中，存在“刑事辩护前置化”的概念，即将刑事辩护由决战于庭审前移至三大黄金窗口期：刑事案件立案之前、公安机关侦查阶段以及检察机关审查起诉阶段。这一概念得到学术界以及实务界的一致认可，因此，如将刑事辩护业务进一步“再提前”到可能涉及犯罪行为发生之前也应当是可行的。从这一角度出发，刑事合规这一概念的创新性即在于视角的转变：早期刑法的研究主要是针对过去的案例，即依据法律艺术的规则对这些已发生的案件进行刑法上的“加工”，而对刑事合规的拓展研究则是朝着未来的，它是为避免刑事违法和刑事责任的措施。

三、刑事合规在我国的发展及延续

改革开放四十多年来，我国企业制度在缺乏现成理论指导和实践经验

的情况下，解决了制度不完善问题，探索出了社会主义市场经济条件下的现代企业制度。作为经济组织的企业为社会提供各种商品与服务，其对社会主义市场经济的发展产生了极其重要的作用与影响。经过四十多年的改革，我国国有企业与民营企业并行，在参照国外成熟经验的同时，完成了公司制改造，形成了规范的公司法人治理结构，现代企业制度框架基本确立。在这四十多年中，政企关系和国家管理国有企业的体制发生了重大变化，国有企业成为自主经营、自负盈亏的市场竞争主体和法人实体，具有了与民营经济成分平等竞争的能力，总体实现了与社会主义市场经济兼容和共生发展。

伴随着现代企业制度的发展，企业可能涉及犯罪的问题也逐渐显现。我国现行企业（单位）犯罪惩治体系的构建经历了1979年的空白，到之后的单行刑法、附属刑法中零星规制单位（企业）犯罪，再到1997年以法典的形式明确了单位（企业）犯罪。^①此后，自1997年起，针对经济活动刑事法网也趋于严密化，形成了完整的企业犯罪规制体系。现代社会经济管理的复杂性以及针对经济活动刑事法网的严密性导致企业的犯罪风险陡增。立足于事后追惩的传统刑法，不但无法弥补犯罪对企业和社会形成的巨大危害和损失，也难以抵消犯罪所带来的利益诱惑，无法实现刑罚的一般预防目标。^②

近年来，企业合规（Compliance）概念随着我国改革开放，吸引外资企业“走进来”以及我国“一带一路”等“走出去”的国家战略，而逐渐受到我国企业特别是国有企业的重视。与合规概念息息相关的刑事合规（Criminal Compliance）也引起学界、业界，特别是刑事律师界的关注。作为刑事“非诉讼”业务，刑事合规的发展离不开以下两方面业务领域的影响：其一，合规业务的蓬勃发展；其二，企业刑事风险防控需求的增长。因此，刑事合规与合规、刑事法律风险防控在定义、概念、构成等诸多方面相互交叉、继承，明确刑事合规的概念，需要先从厘清刑事合规与合规、刑事合规与刑事

① 李本灿：《企业犯罪预防重合规计划制度的借鉴》，载《中国法学》2015年第5期。

② 孙国祥：《刑事合规的理念、机能和中国的构建》，载《中国刑事法杂志》2019年第2期。

法律风险防控之间的关系开始。

第二节 合规与刑事合规

一、合规的概念

合规（Compliance）一词是一个舶来品，最早被翻译为“对法律的遵守”。纵观目前学术界学者对合规概念的论述，合规一词包含着以下三种概念。第一，合规首先意味着企业在运营过程中要遵守的法律法规、商业行为守则以及企业规章制度，此为合规的前提；第二，合规是指法规本身与被遵守的法规是否一致，即行为与合规所设定前提的一致性，^①此为合规的关键；第三，合规同样可以被理解为推广合规的组织以及企业内部实施具体合规措施的部门。^②

随着现代企业制度的发展，包含上述三种概念的企业合规的概念开始被逐渐落实在部分企业当中。特别是跨国企业从公司治理（Corporate Governance）的角度，出于防范法律风险减少企业不必要成本支出的需要，逐步建立企业合规机制，以确保企业的管理者以公司和公司股东的利益为导向来管理公司，同时对公司的日常运作进行监督。之后，随着美国《反海外腐败法》的颁布，合规业务开始由美国企业逐步推广开来。

^① 托马斯罗什：《合规与刑法：问题、内涵与展望——对所谓的“刑事合规”理论的介绍》，李本灿译，载《刑法论丛》2016年第4卷。

^② 托马斯罗什：《合规与刑法：问题、内涵与展望——对所谓的“刑事合规”理论的介绍》，李本灿译，载《刑法论丛》2016年第4卷。

二、合规业务的产生与发展

实际上，合规业务的发源远远早于美国《反海外腐败法》。早在 20 世纪 30 年代，在美国政府加强金融监督的行业背景下，美国金融行业最早提出了合规（Compliance）一词，并将合规作为一项选择性的监管举措广泛应用于美国银行业的风险监管实践。^①

1998 年 9 月，巴塞尔银行监管委员会在《银行机构内部控制架构》中，明确银行业合规的目标是要确保所有的银行业务遵循相关的法律与管理条例、合乎监管当局的要求、并遵守相关机构指定的政策与程序，为了保护银行的特许价值与声誉，必须实现这一目标。2003 年巴塞尔银行监管委员会针对银行业的合规管理问题又制定了《合规与银行内部合规部门》，并在文件中将银行业的合规风险明确界定为：银行活动因未能遵循法律、规则、自律性组织制定的相关准则，因而遭受法律制裁或监管处罚、重大财务损失或声誉损失的风险。

此后，相关国际组织也逐渐将企业合规纳入准入准则及通行规范中。2010 年 3 月总部设在法国巴黎的经合组织正式公布了《内部控制、企业道德及合规最佳实践指南》，明确要求组织内成员企业应当通过合规来预防舞弊及腐败行为的发生，同时建立了对合规有效性评价的标准，这些标准的内容包括：企业高层管理人员对于合规计划的支持；企业政策对于贿赂行为的禁止；所有员工对于遵从内部控制和合规计划的共识；合规工作向董事会直接汇报，由专职高管负责，并确保合规机构的独立性、权威性和充足资源；有针对性的企业道德与合规措施；将合作第三方纳入合规计划；确保会计账簿和记录的准确性；对全体员工的合规培训；鼓励全体员工对合规计划的支持；鼓励员工举报违规行为；对合规计划的有效性进行定期评估。

^① 万方：《企业合规刑事化的发展及启示》，载《中国刑事法杂志》2019 年第 2 期。

2014年，为国际经贸活动制定相关准则的国际标准化组织颁布了《ISO19600:2014 合规管理体系——指南》，首次以国际性标准文件的形式将企业合规正式确立为基本标准体系，为企业如何建立、实施以及改善现有合规管理体系确立了明确的指引，上述国际标准化组织文件于2017年由我国标准化研究院内化为国内标准 GB T35770—2017《合规管理体系 指南》。

尽管企业合规的概念早已经被推广开来，企业合规也已经成为各个行业、国际组织的通行要求标准，企业的合规部门及合规计划业已成为跨国企业的必要组成部分，但有关合规的概念还尚未在我国的企业界引起足够的重视，大部分企业经营理念尚未进行调整，不符合国际通行的经营规则。改革开放以来，我国经济结构处于转型期，旧的社会营商管理体制无法适应新的转变，在企业经营过程中存在诸多不明确的“灰色地带”，企业的制度管理更是处于一种失序状态。也正因为如此，不论是民营企业还是国有企业，都没有建立起合规经营的理念，这一情况在国内已经拥有一定的共识，即企业家“原罪论”。相关司法、执法机构也相对宽容处理涉企业家的不合规行为，《人民日报》在2017年2月15日就曾刊登过时任中共中央政治局委员、中央政法委书记孟建柱在2017中央政法工作会议上的讲话：对改革开放以来各类企业尤其是民营企业因经营不规范引发的问题，要以历史和发展眼光予以对待，严格遵循法不溯及既往、罪刑法定、从旧兼从轻等原则公正处理，不盲目翻旧账。对已过追诉时效的，不再追究。罪与非罪不清的，实行疑罪从无。坚持有错必纠，积极稳妥地甄别、纠正一批侵犯企业产权的错案。

但随着营商体制改革的进一步深化，以及国家“一带一路”倡议的大力支持，我国诸多企业都已经开始走出国门，开拓国际市场，但企业合规观念的缺失以及合规管理体制上的缺陷在走向国际舞台后成为部分企业的“致命伤”。2018年发生的美国制裁事件（见下附案例）将我国中兴通讯几乎逼入绝境，即使最后通过相关协议与美国商务部达成和解，也仍然需要在支付高达10亿美元的罚款以及4亿美元的保证金，制裁所造成的其他损失更是无法估量。



更多法律电子书尽在 docsriver.com 商家巨力书店

中兴通讯第一次危机

2010年6月10日，联合国安理会就伊朗核问题通过决议，决定对伊朗展开第四轮制裁。在随后的6月16日，美国单方面公布对伊朗实施出口禁令，其中包括美国生产的可军民两用的零件。2012年中兴通过签订合同方式，将一批混有美国科技公司软硬件的产品出售给伊朗最大电信运营商伊朗电信（TCI）。此举违反了美国对伊朗的出口禁令，遭到美国商务部调查。中兴通讯曾经建立一份名为《进出口管制风险规避方案—以YL为例》的内部机密文件，详细说明如何透过转手贸易等行为逃避美国的出口禁令。该文件和另一份名为《关于全面整顿和规范公司出口管制相关业务的报告》的内部文件后来成为美国商务部指控中兴通讯的重要证据。2016年3月7日，美国商务部公布最后调查结果和意见，以违反美国出口管制法规为由将中兴通讯等中国企业列入“实体清单”，对中兴采取限制出口措施。2017年3月7日，时隔1年，中兴通讯与美国商务部达成和解，中兴通讯同意支付约8.9亿美元罚金，中兴通讯将从限制出口的名单中删除。此外，美国商务部工业暨安全局对中兴通讯执行的3亿美元罚款，若中兴通讯于7年暂缓期内确切履行与美国商务部工业暨安全局达成的协议要求事项后，可豁免支付。人员安排上，中兴通讯承诺解雇4名高级雇员，并通过减少奖金或处罚等方式处罚35名员工。

中兴通讯第二次危机

2018年3月，中兴通讯承认，该公司只解雇了4名高级雇员，而直至2018年2月仍未有向另外35名员工发出申诚信，而且该35人除1人外其余均获发2016年奖金全数。4月16日，美国商务部指称中兴通讯对涉及历史出口管制违规行为的某些员工未及时扣减奖金和发出申诚信，等同在2016年11月和2017年7月呈交美国政府函件中作出虚假陈述，宣布出口禁令再次启动。对此中兴通讯在4月20日发表声明，认为美国商务部制裁“极不公平，我们不能接受”，同时表示公司已经成立总裁直接领导的合规管