

法务会计：法律思考与制度构建

张殿军 张 凯

(大连民族学院 大连 116605 中国刑事警察学院 沈阳 110854)

【摘要】 法务会计的价值在于提供能够以货币计量的会计证据和会计事实以满足司法实践的客观需要。法务会计不同于司法会计,它更多地体现为取权行为,为刑事诉讼服务。完善的诉讼与证据制度是建立健全我国法务会计的制度保障,改革现行鉴定管理体制是关键环节,同时需要加强法律和会计的联系与整合。

【关键词】 法务会计 诉讼 证据 司法会计 司法鉴定

法务,是与法律有关的或适用于法庭的事务。法务会计是指特定主体运用会计知识、财务知识,针对诉讼及民商事纠纷中的有关会计问题,提出专业报告或意见,为司法审判或者经济纠纷等法律行为提供服务的一门行业和学科。

现代法务会计的出现与20世纪70年代末、80年代初美国的内部股票舞弊以及储蓄信贷行业的丑闻有关,查办这些案件需要既懂会计又熟悉法律的专业技术人员参与,要对涉及这些经济丑闻的账簿进行调查,而对这些书面证据进行直接、有效、专业判断的方法就是法务会计。

一、法务会计——适用于法律事务的会计

1. 法务会计的产生源于诉讼及法律行为的特殊需求。法务会计的产生源于司法实践的需要。在具体的案件处理中,必须同时处理事实与法律两方面的问题,法官受其专业限制只能处理法律问题和一般的事实问题,而一些较为复杂的专门性事实问题则只能交由相关行业的专家处理,这既是社会分工协作制度的本义,也是克服社会分工基础上形成的个体或行业能力限制的现实之举。

法务会计的对象与法律事项相联系,它是法律事项所涉及的能够用货币表现的经济活动或者其所涉及的资金运动或状态。从法律的角度来看,法务会计的对象就是法律事项所涉及的待证会计事实。政府纪委及监察部门需要法务会计提供有关公职人员贪污受贿与职务犯罪的证据信息;公安机关需要法务会计师参与有关欺诈与经济犯罪案件的调查取证以及对财务数据进行解读;检察机关在对贪污贿赂犯罪、国家工作人员的渎职犯罪等经济案件进行立案侦查和对犯罪嫌疑人提起公诉的过程中,需要法务会计师配合收集有关会计证据并对这些证据进行司法鉴定;法院在审理涉及财务与会计专业问题的复杂经济案件时,会要求法务会计师以专家证人的身份出庭,对有关的会计证据进行陈述与解释;律师在诉讼代理或者辩护业务中,需要法务会计师提供专业性的诉讼协助与支持;公司的管理与监管部门需要法务会计师介入公司内部欺诈、舞弊的调查与取证,以弥补内部审计的不足;银行等金融机构需要法务会计师在涉及洗钱、保险欺诈等金融犯罪的

调查方面提供专业的证据支持;各类商务调查事务所以及私家侦探在处理涉及债务清讨、合同纠纷、人身伤害、婚姻调查、财产追踪等问题的业务活动中,也需要法务会计提供专业协助与支持。

2. 法务会计的作用在于提供会计证据或会计事实。法务会计的目的就是对法律事项涉及的会计问题进行调查,收集、固定证据,并据此形成结论性专家意见,用于法庭作证或供当事人实施合同订立、纠纷解决等法律行为之用。法务会计根据工作结果向司法机关、当事人或律师提供专家结论或报告,作为司法判决或订立合同的证据。

法务会计的产生源于司法实践的客观需要,随着诉讼业务的发展而不断完善。法务会计的主要工作内容是诉讼支持与会计调查。在美国,越来越多的法务会计师以专家证人身份出庭作证,越来越多的法务会计师受聘于政府机关、警察局、公众公司和私人公司等机构从事欺诈调查与审计,越来越多的会计师事务所拓展其服务范围,对外提供调查与法务会计服务。专家证人或专家辅助人是西方司法制度中的一大特色。专家证人是指基于特有的实践经验或专门知识对案件事实提出判断性意见的人。美国《联邦证据规则》第702条规定:如果科学技术或其他专业知识将有助于事实审判者理解证据或确定有争议的事实,凭其知识、技能、经验、训练教育够格为专家的证人可以用意见或者其他方式作证。在英美法系国家,专家证人处于证人和辩护人的地位,由当事人双方自行委托,在法庭上充当委托方的辩护人,以维护本方当事人的立场和利益为鉴定活动的目的。在大陆法系国家这一角色称为专家辅助人,主要相当于诉讼中的技术顾问。技术顾问是在诉讼中,由控辩双方聘请来审查判断案件中的某些技术性证据、指导或参与技术证据的法庭辩论活动的技术专家。法务会计的其他业务也都与诉讼或经济纠纷有关,法务会计的工作成果或是为了解决特定的经济纠纷,或是为潜在的民事诉讼及经济犯罪提供证据。诉讼过程就是查清事实、正确适用法律的过程,法院与诉讼参与人的诉讼活动主要围绕证据展开,法院最后的裁判必须以证据为依据。

3. 法务会计涉及的法律事项须能够以货币确认和计量。查办、处理涉及会计信息的案件或实施相关的法律行为往往需要对会计资料进行调查、验证、确认和计量,而凭证、账簿、报表等会计资料是对一系列经济业务的逐级汇总与概括,具有高度的综合性与专业性,公安司法人员、案件当事人及其代理人等受其专业知识与技能的限制难以理解和判断,需要会计人员认定相关的财务会计事实,法务会计就是会计专业人员为解决或处理特定法律事项而提供的专业服务。法务会计涉及的法律事项具有财产内容,且能够以货币计量,用数字说话,这也是法务会计不同于其他法律事务的一个重要特性。法务会计为司法诉讼、经济纠纷、合同订立、损失计算等解决能够以货币计量的会计问题。

二、法务会计与司法会计的比较

司法会计,是指调查、审理涉及财务会计业务的案件时,为了查明案件,对案件所涉及的财务会计资料及相关财务活动进行专门检查,或对案件所涉及的财务会计问题进行专门鉴定的法律诉讼活动。司法会计的主要业务是从事司法会计鉴定,即依法取得有关司法会计鉴定资格的鉴定机构和鉴定人受司法机关或当事人委托,运用会计学原理和方法,通过检查、计算、验证和鉴证对会计凭证、会计账簿、会计报表和其他会计资料等财务状况进行检验、鉴别和判断并提供鉴定结论的活动。司法会计也是法律与会计相结合的产物,其从业人员需要具备会计、审计及法律等多种学科的知识。事实上,我国目前的司法会计主要是在刑事诉讼过程中,司法机关为查明有关案情,依职权启动的诉讼行为,是一种排他的国家公权力的体现,往往与侦查权和取证权结合在一起,是职权行为。司法会计的实质就是司法介入,具有一定司法权限,是特定案件司法程序的一个重要组成部分。从事司法会计工作的一般也是侦查机关内部工作人员,且其不能面向社会接受鉴定工作委托。全国人大常委会颁布的《关于司法鉴定管理问题的决定》(以下简称《决定》)第7条明确规定:侦查机关根据侦查工作的需要设立的鉴定机构,不得面向社会接受委托从事司法鉴定业务。

源于西方的法务会计与我国的司法会计不同,它更主要的是以社会中介服务的形式提供的,不仅应用于刑事案件,也广泛地运用于民事案件。随着经济社会的不断发展,诉讼和经济业务中对法务会计提供专业服务的需求也越来越多。我国诉讼法律制度为法务会计的发展搭建了平台。在刑事诉讼中,职权会计鉴定机构出具的鉴定意见再可靠,也不能剥夺被告人的鉴定权利。民事诉讼中,“谁主张,谁举证”的证据规则也使更多的当事人为了解决涉案会计问题,不得不借助于会计师事务所等机构提供的法务会计服务,以更好地维护自己的合法权益。《决定》确立了侦查职能、起诉职能和审判职能与司法鉴定管理职能相分离的原则,且2005年司法部出台了《司法鉴定机构登记管理办法》,越来越多的会计师事务所取得了鉴定资格,司法鉴定的社会化为法务会计的发展拓展了空间,也有助于提升法务会计的独立性、客观性、公正性、公信力以及职业化程度和专业化水平。

三、法律框架下我国法务会计的发展路径

目前,我国法务会计远远不能满足司法实践的需要,尤其是在保护投资者权益、维护证券市场健康发展方面,法务会计还没有起到应有的作用。

1. 完善的诉讼与证据制度是法务会计发展的根本保障。法务会计从某种意义上说是为特定法律事项提供证据支持的工具和手段,技术层面的发展和完善有赖于其运行其中的制度、法律、政策环境的有力支持,其实施的主体和形成的工作成果如果不能以一定的证据形式和规则为法院所认同、采纳和使用,就失去了本身的价值。我国目前的三大诉讼法以及相关的司法解释都有关于证据形式和效力的规定,这些规定是我国法务会计发展必不可少的制度平台,无视或忽略法律规定而奢谈法务会计的制度建设无异于纸上谈兵。诉讼与证据法律的完善非一朝一夕所能蹴就,但现行法律的具体规定仍然能够为法务会计建设开辟出巨大的空间。例如,《民事诉讼法》第72条和《行政诉讼法》第35条规定:人民法院对专门性问题认为需要鉴定的,应当交由法定鉴定部门鉴定;没有法定鉴定部门的,由人民法院指定的鉴定部门鉴定。

法务会计应以事实为根据,以法律为准绳。为了查明法律事项涉及的会计事实,法务会计人员必须依照《公司法》、《证券法》、《会计法》、诉讼法律法规以及相关的证据规则等实体法与程序法的规定,运用会计、审计知识和调查技术、证据规则,结合企业会计准则、注册会计师审计准则、注册会计师鉴证业务基本准则、会计师事务所质量控制准则以及职业道德规范等,为司法机关、律师、诉讼代理人和当事人提供可以作为证据的报告和结论。证据的合法性或非合法性特征是证据法律属性的正反两个方面,二者都以一定的法律标准为依据。法务会计的主体、报告和结论的形式及其工作程序、确认方式和计算方法只有符合法律的有关规定,才能具有直接或间接认定事实以及判断其他证据的效力。

2. 改革现行鉴定管理体制是发展我国法务会计的关键所在。法务会计的出现是司法活动中相关法律问题专业化、复杂化的必然要求,对于司法诉讼中复杂多样的会计问题,只能通过科学合理的制度设计,充分依靠会计师事务所等中介机构 and 人员加以解决。2005年,《决定》的颁布和施行,在规范鉴定机构和鉴定人员行为、统一鉴定管理方面进行了重大改革,迈出了鉴定制度改革的重要一步。但是应当注意到,这些规定在完善鉴定机制、解决原有问题的同时,也在同一法律框架下引入了与原有鉴定机制不同的鉴定模式。其中最引人注目的是,最高人民法院颁布的《关于民事诉讼证据的若干规定》第61条第1款规定:当事人可以向人民法院申请一至二名具有专门知识的人员出庭就案件的专门性问题进行说明。人民法院准许其申请的,有关费用由提出申请的当事人负担。我国司法实践中事实上引入了专家辅助人制度,专家证人制度亦初现端倪。

对当事人自行委托鉴定人提交的鉴定结论,由于缺乏统一的法律规范,各地法院做法不一。通常情况下,如果当事人未就对方委托鉴定提出异议,则该结论获得证据资格;而一旦

后现代管理思想:财务理论研究的新视角

谭宗宪(教授)

(湖北民族学院 湖北恩施 445000)

【摘要】后现代管理思想对公司财务理论研究将产生重大影响。本文将后现代管理思想引入财务理论研究,分析现有财务理论中的后现代研究范式,展望后现代管理思想对财务理论研究的影响,企望构建后现代管理思想视角下的公司财务理论框架。

【关键词】后现代管理 财务理论 研究范式

一、文献述评

后现代主义作为一种思潮,已经对管理学的各个领域产生了诸多影响。作为一种综合性的管理思潮,后现代管理已经成为各国管理学者的热门论题。

“后现代管理”是相对于“现代管理”而言的,它们是两种不同但又相关的概念。首先,就组织特征和价值观念而言,现代管理是指西方近代发展资本主义造就的现代组织及其价值观、组织目标、组织结构、管理机制和管理原则,以及以人为主体的理性主义与个体主义、集权主义等基本价值观;后现代管

理则是指西方管理理论的发展状态、管理实践、管理机制与组织文化在当代的重大变化、转折。其次,就管理形态而言,现代管理学是19世纪末、20世纪初西方出现的理性主义和管理的普遍主义思想,如泰罗的科学管理及亨利·法约尔的管理过程理论、系统理论和管理科学理论等;后现代管理是对现代管理理论的承袭、批判和更新。

从理论上讲,公司财务理论是企业理论的一个重要组成部分,管理理论的发展和新思潮的出现必将对其产生影响。事实上,当代公司财务理论已经具有明显的后现代性特

当事人质疑对方鉴定的公正性、合法性,则该结论被搁置,法院往往出面重新委托鉴定。尽管处境尴尬,但当事人自行委托鉴定仍在一定程度上获得司法潜规则的认同,这也符合《决定》的精神,形成与专家证人制度近似的单方鉴定人制度。因此,综观我国现行的司法鉴定制度,实际上已经形成了鉴定人、专家辅助人、专家证人三足鼎立之势。这些事实上已经形成但尚需明确和规范的制度为我国法务会计的进一步发展提供了空间。在司法审判活动中,司法鉴定实施程序、技术标准、技术规范不统一等问题未得到有效解决,缺少对鉴定次数的限制和对鉴定意见的评价标准与程序,加上法庭举证、质证、认证规则和鉴定人出庭作证制度不完善,致使法务会计在司法实践中仍然处于比较尴尬的位置。

法务会计必须适应我国诉讼模式、审判方式和证据规则改革发展的方向和要求。法务会计的工作成果是一种法定证据和证据调查方法,完善会计类司法鉴定是发展法务会计的客观要求。会计鉴定既需要诉讼制度、证据制度和行政管理制度的配合,又需要立法、司法和其他社会活动的支持,更需要司法鉴定管理和机制在法制化、规范化轨道上的统一。只有改革现行的司法鉴定管理体制和模式,才能为法务会计的发展开辟更大的空间,确立法务会计的科学性、权威性和公信力,进而起到服务诉讼、促进司法公正、化解矛盾的作用。

3. 加强法律与会计研究的整合。法务会计是涉及法律、会计、审计等多个学科知识的新兴交叉学科。研究法务会计一

个重要的问题是,必须加强会计知识和法律知识的沟通和结合。大到现行会计制度和准则是否与法律规定相一致或存在实质性冲突,如果存在差异可能会对相关案件的认定造成什么影响,例如,会计制度中的权责发生制与《合同法》规定的货物交货方式的差异,是否会对具体案件的性质产生实质性的影响;企业间普遍存在的借贷行为的会计处理与《商业银行法》的禁止性规定和《刑法》及相关司法解释对于挪用公款罪具体规定之间的关系等等。小到如何将会计概念与术语转换为法律语言。凡此种种,偏废任何一个方面都可能失之偏颇。

由于法务会计产生于英美法系国家,其产生和运作其中的司法制度和审判方式与我国差别甚大,不加以必要的本土化改造难免水土不服。我国法务会计理论研究和实践运用都很薄弱,尤其是一些理论成果由于缺少必要的法律储备或会计知识,往往存在着难以克服的硬伤。法务会计的长足发展和进步,需要加强法律和会计的密切联系与整合,应通过一定的平台,集中注册会计师、法官、检察官、律师、诉讼法与证据法专家,通过共同交流和探讨,推动法务会计的发展和相关的制度建设。

主要参考文献

1. 李明辉.亟待发展的法务会计.法学,2004;4
2. 于朝.司法会计学.北京:中国检察出版社,2004
3. 金或昉,李若山.法务会计专家在虚假陈述证券民事诉讼中的作用:国际经验及启示.会计研究,2001;4