

美国反海外腐败执法力度逐年加大

国内外专家提醒中企谨慎应对

■ 本报记者 钱颜

在日前举办的美国法下的执法调查新动向研讨会上,威嘉律师事务所合伙人史蒂文·赖斯表示,很多进军海外市场的企业都因违反美国《反海外腐败法》(FCPA)缴纳了巨额罚款。

据了解,俄罗斯最大移动通信公司 Mobile TeleSystems 及其乌兹别克斯坦子公司因违反FCPA的规定,被罚8.5亿美元;法国兴业银行及其子公司SGA因在2004年至2009年期间向利比亚官员行贿9000万美元,操纵伦敦银行同业拆借利率,被美国当局处以8.6亿美元罚款。根据FCPA被定罪的外国人也不鲜见,前香港民政事务局局长、中华能源基金委员会主席何志平在纽约被美国司法部逮捕,理由是涉嫌代表一家总部位于上海的中国能源公司贿赂非洲国家高级别官员,触犯了FCPA,被处以36个月的

监禁。

在清华同方集团法务部总经理苏云鹏看来,为了有效避免在国际商业活动中的腐败风险,中国企业必须高度重视可能由FCPA引发的商业贿赂案件及其外溢效应,提升风险防范意识,建立必要的防控机制,在企业经营过程中实施合规管理,将合规文化自上而下地在企业管理实务中贯彻实施。

苏云鹏认为,中国企业应建立全球统一的内部管理规范和员工培训制度,并积极与专业的外部中介机构(比如律师事务所或会计师事务所)合作,寻求合规方面的指导。美国政府在对有海外贿赂行为的企业进行处罚时,会考虑该企业是否已经建立起良好的内部规章制度。如果企业有符合FCPA标准的守法计划,在违反FCPA时,政府会酌情考虑并可能调整处罚。守法计划应

包括:外国官员、外国销售代表和咨询人员关系处理程序;公司员工培训计划;财务会计准确化的政策和程序设置;相关员工、外国代表知晓、了解及愿意遵守相关政策的书面承诺;违法行为的报告机制;内部审计和守法评估设计等内容。

“为避免触犯FCPA,企业应当开展全方位的内部调查。”史蒂文·赖斯建议,先设立调查小组,保证有一定比例的管理者参与,必要时可以聘请外部顾问帮助深入调查。之后制定调查计划,对文件证据进行审阅,调查计划要明确目标和程序,突出调查重点。

威嘉律师事务所合伙人亚当称,审阅文件范围包括电子邮件,即时消息、文本消息、日历、硬盘驱动器、共享驱动器、硬盘、文档、单元格记录、费用报告、公司信用卡对账单、视频等。在文件筛查阶段,涉

及的文件数量往往较大,不可能一一查阅,应采取有效的方法剔除关联度不高的文件。例如,在对电脑数据进行查阅时,可以通过具备关键字检索功能的专业软件,消除重复文件,并根据研究确定的关键词筛选出相关性高的文件,大大缩减需审查文件的数量。

在调查程序的最后要与被调查人员进行面谈。“面谈时应安排至少两人,由一个人主问,另一个人辅助并记录访谈内容。此外,两人同时进行访谈不仅有利于增强证明效力,也可以避免一对一谈话出现意外。”亚当表示,面谈中取证非常关键,一般来说,企业对员工职务行为进行访谈的录音录像,其合法性能够得到法院的确认。但需要注意的是,企业不能使用窃听、窃照专用器材,否则可能违反相关法律法规,将受到行政处罚甚

至刑事处罚。

“对于在美上市的中国企业或按照美国《证券交易法》应向美国证券交易委员会提交报告的中国企业来说,应严格遵守反贿赂条款的规定,即便是在中国国内的行为也要严格规范;对于美国国内相关者以外的任何中国企业来说,如果被认为在美国境内运用邮政系统或国际商业的任何工具或腐败手段参与贿赂,也将被视为违反贿赂条款。因此,中国企业在涉及与美国相关的通信、电缆和银行项目时,应格外谨慎。”苏云鹏表示,中国企业如果计划收购美国资产、美国公司或在美国有经营行为的外国公司,从项目初期阶段就必须谨慎行事,在尽职调查中心必须认真审查目标公司是否有触犯FCPA的行为,正确评估并合理规避风险。

▼法律干线

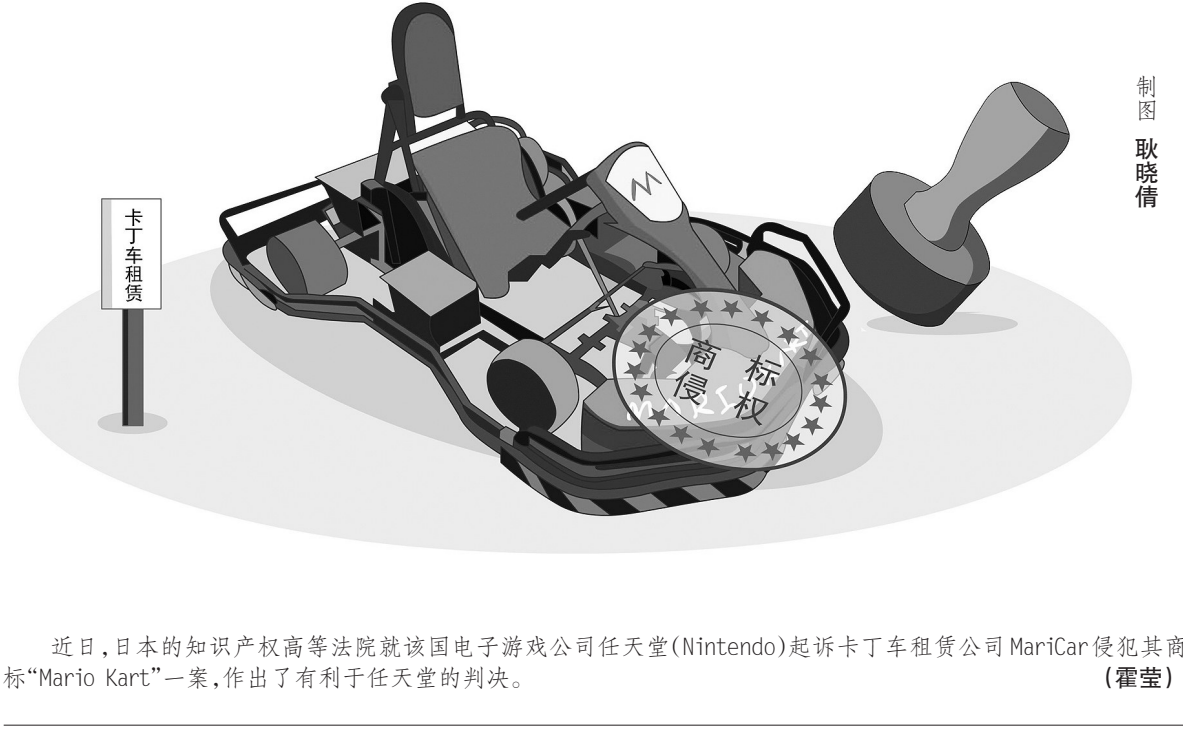
娱乐业法律风险防范及争议解决研讨会举办

本报讯 日前,由中国国际经济贸易仲裁委员会主办的娱乐行业法律风险防范及争议解决研讨会举办。

贸仲委副主任兼秘书长王承杰表示,娱乐行业横跨影视、音乐、阅读、直播等多个领域,市场规模庞大、发展势头强劲,但随之产生的法律风险亟须娱乐界、法律界的重视。他强调,仲裁具有灵活、高效、保密、一裁终局、专业仲裁员等独特优势,这些优势在文创以及娱乐争议的解决方面可以得到更好的发挥。贸仲委近年来受理的娱乐类案件数量呈上升态势,为更好服务娱乐行业当事人,贸仲委将加强与相关行业联系,立足争议解决,共同推动娱乐文创行业健康发展,共建泛娱乐法相关争议解决领域的交流平台。

北京市影视娱乐法学会副会长张峥通过演艺经纪合同如何定性、演艺经纪合同是否能继续履行、合同解除后违约金如何计算等三个问题,就演艺经纪合同纠纷的裁判要点及理念进行了分享。安杰律师事务所合伙人董箫就初创时期的娱乐公司遇到的股权回购常见问题进行了深入解析。北京市第一中级人民法院前法官、韬安律师事务所高级顾问孙磊就网络游戏版号、网络游戏IP买卖、网络游戏出海带来的问题,对网络游戏的法律风险防范进行了介绍。

(来源:中国国际经济贸易仲裁委员会)



近日,日本的知识产权高等法院就该国电子游戏公司任天堂(Nintendo)起诉卡丁车租赁公司MariCar侵犯其商标“Mario Kart”一案,作出了有利于任天堂的判决。(霍莹)

FTC 诉高通案或改变专利许可模式

近日,美国联邦地区法院法官露西针对美国联邦贸易委员会(FTC)诉美国高通公司垄断纠纷案作出了有利于FTC的判决,判决高通公司败诉,并对高通公司提出多项要求,包括不得以芯片供应为威胁与客户进行专利许可协议谈判;以公平、合理、无歧视(FRAND)原则向调制解调器芯片供应商提供标准必要专利许可;不得签署芯片独家供应协议;接受7年监管等。

该案宣判后,高通公司立即发布声明,表示强烈反对,将寻求立即中止联邦地区法院判决的执行,并向美国联邦第九巡回上诉法院提起上诉。

该案判决是高通公司和苹果公司达成和解之后,通信行业的又一起爆炸性新闻。有观点认为,该案

判决有可能导致高通公司与苹果公司刚刚达成的和解协议再生风波。还有观点认为,该案判决可能会影响高通公司按整机售价为基础的专利许可模式。

在该案庭审期间,苹果公司首席诉讼律师、副总裁诺琳·克拉尔表示:“庭审中,多家企业都出庭作证,其中包括爱立信、英特尔、摩托罗拉等多家企业,这些公司的证词高度一致,表示如果不能满足高通公司的专利许可条件,高通公司就会终止向他们提供芯片,这属于滥用芯片市场的支配地位。”

对于苹果公司当时的观点,高通公司并不认同,高通公司高级副总裁马克·斯奈德表示:“我们只看到了一部分证人提供的部分证言,这些证言都是FTC挑选并提交给

法院的,且属于对他们的主张有利的部分。实际上,这些证人还提供了很多其他证言。这些来自同样证人的证言将证明,高通公司从未做出任何有损这些公司利益的行为。”

在美国摩尔观察者公司创始人帕特里克·穆尔黑德看来,法院很有可能推迟执行该案判决,因为在该案审理过程中,法院和FTC都没有成功证明消费者、芯片厂商和手机厂商受到了高通公司的伤害。法院的判决只会让事情更复杂,原本从整机角度进行授权是很简单的,如果改变这种专利许可模式,目前的很多手机厂商,特别是中小手机厂商需要针对手机里的众多技术逐一获得专利许可。这种专利许可模式会使大型纵向集成的手机厂商受益,但不利于中小手机厂商的发展。(冯飞)

中国海仲获“涉外服务十佳机构”殊荣

本报讯 近日,由中国政法大学和法制日报社共同主办的中国仲裁公信力评估报告发布会暨第二届仲裁公信力论坛在京举行,揭晓了“仲裁公信力”系列大奖。中国海事仲裁委员会获“涉外服务十佳机构”殊荣。

中国海仲副秘书长兼仲裁院副院长陈波表示,今年是中国海仲成立60周年,长期以来,中国海仲裁决的权威性和公正性得到国内外业界高度认可,裁决的撤销和不予执行率几乎为零。中国海仲的发展凝结了几代人的心血,得益于一支公道正派、业务精湛的仲裁员队伍和秘书队伍,同时也与社会各界的关心支持分不开。60年探索与实践积累的丰富经验、积淀的深厚仲裁文化值和国际接轨的仲裁理念和价值观,这些贯穿于中国海仲仲裁工作中的各个方面,为仲

裁公信力的提升奠定了基础,提供了保障。中国海仲将以此为起点,再接再厉,不忘初心,牢记公信力这一使命,为中国海事仲裁事业的发展、推动中国国际海事仲裁中心建设而不懈努力。

陈波指出,建立仲裁第三方评估机制意义重大、影响深远,不仅可以推动仲裁机构完善机制,改进服务,提升公信力,也可以推动社会对仲裁的了解,扩大中国仲裁的国际影响力,完善现代仲裁制度,进一步促进仲裁的发展。她表示,在项目发起人的不懈努力下,第二届仲裁公信力评估报告项目更加客观和量化,希望该项目越办越好,指标体系建设不断改进和完善,始终坚持科学、客观、公平的标准,真正实现该项目的价值和目标。

(来源:中国海事仲裁委员会)

英国外资审查机制逐步收紧

■ 本报记者 陈璐

2018年7月24日,英国发布《国家安全与投资》白皮书,提出进一步扩大政府对外资安全审查的范围。“今年,基于白皮书的国家安全审查机制可能正式实施。”日前,大成律师事务所律师赵雪在接受《中国贸易报》记者采访时透露。

《国家安全与投资》白皮书提出,如果交易领域属于国家安全相关的敏感行业,涉及50%的资产收购或者25%的股权转让,都可能触发英国政府审查。

“一石激起千层浪”。中国贸促会法律事务部积极组织国内法律界人士对白皮书进行分析,以期为企业提供指引。

英国政府接连出台外商投资领域相关法规

此前,在英国,潜在敏感行业的收购不需要各方寻求英国监管机构或政府的批准。英国一直使用《2002年企业法》对外资并购进行审查,以维护国家安全,化解公众顾虑。

2017年10月17日,英国商业、能源及产业战略国务大臣公布的

《国家安全和基础设施投资审查提案》(《绿皮书》)对现有制度能否确保国家安全风险得到适当程度的审查、政府是否有确保英国国家安全所需的必要权力进行了探讨。同时,该提案就改革现有外商投资的国家安全审查制度提出了短期和长期措施。这将是现行制度的根本变革,政府可以通过商业、能源和工业战略国务大臣(SOS)在某些情况下干预投资。

2018年6月,《英国外商投资审查新规》生效,这是以国家安全为由扩大并购审查范围的最新举措。该法案降低了对一些领域外资并购进行控制审查的触发条件,扩大了对军民两用和先进技术领域的管辖权,允许英国政府加大对可能引起公众利益或国家安全问题的并购交易的审查范围和力度。

2018年7月,英国政府又通过了《国家安全与投资》白皮书,赋予英国各部门负责人对可能存在国家安全隐患的外资收购交易增加审查的权限。

对于英国接连出台外商投资领域相关法规的原因,赵雪告诉记

者,一方面,英国政府对相关数据进行分析后发现,近年来外商投资并购更多地集中于高新技术企业及关键基础设施领域。如果这一趋势持续下去,可能会影响到英国的国家安全。另一方面,美国、澳大利亚、日本、法国、德国等国近年来都对外商投资的国家安全审查政策进行了系统性修订。2017年9月13日,欧盟委员会作出有关“欧洲议会和理事会关于制定欧盟外商直接投资审查条例以建立欧盟外商直接投资审查框架的规定的提议”。今年3月5日,欧盟委员会宣布欧盟理事会通过了针对外商投资的新审查框架,新法已于4月生效。此外,美国众议院和参议院也相继于2018年7月26日和8月1日通过了《外国投资风险审查现代化法案》(FIRRMA法案),旨在扩大美国外国投资委员会(CFIUS)在决定外国投资人投资美国时是否对美国国家安全构成风险方面的权限。

在赵雪看来,这是发达国家应对近年来快速增长的中国投资,特别是对高新技术产业投资的协同

一致行为。

从鲜有介入到更多干预 监管权力进一步扩张

竞争和市场管理局(CMA)是英国并购的主要执法机构,但SOS有权对涉及英国公共利益的某些案件进行干预。CMA有责任向SOS提供任何可能引发公共利益问题的并购。

CMA是英国并购控制第一阶段和第二阶段调查机构和决策者。第一阶段由CMA董事会决定是否彻底批准并购、有条件地批准并购,或将其提交进行第二阶段调查。CMA有权对其认为已导致或可能导致大幅减少竞争的任何相关并购进行第二阶段调查,或者可接受补救措施,作为代替第二阶段调查的参考。第二阶段的决定由一个调查小组作出,该小组由至少3名且不超过5名CMA专家组成。

按照过去的并购审查标准,英国对并购交易实行自愿申报制度,主要从反垄断和公共利益两方面审查。并购当事方自行评估是否

需要在交易完成前进行申报,如果未进行申报,CMA有权在交易完成的消息公布后4个月内对交易行使管辖权。

在《英国外商投资审查新规》颁布前,CMA的管辖权被限制在特定范围:一是并购目标公司上一财政年度在英国境内取得的营业额超过7000万英镑;二是买方公司和目标公司均在英国或其大部分地区提供相同类别的商品或服务,且双方占有的市场供应份额达到或超过25%。

颇受关注的变化是:之前,只有当一项交易既在CMA管辖权范围内,又可能影响国家安全、媒体多元化或英国金融体系稳定性等问题时,英国政府才可要求CMA基于公共利益考虑对该交易进行评估。而《英国外商投资审查新规》规定,涉及到军民两用物品的开发或生产,拥有、创造或提供计算处理芯片(CPU)的知识产权,以及量子技术开发与生产这三类交易时,两个申报标准都大幅降低,并购交易双方也无需是在英国市场提供相同类别的商品或服务。

越南修订知识产权法律 与CPTPP保持一致

本报讯 日前,越南工业和贸易部已公布涉及本国《保险法》和《知识产权法》中相关条款的修正草案初稿,并向公众征集意见。此举旨在将越南国内的法律与《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》(CPTPP)中的规定保持一致。

草案中对《知识产权法》中条款的重要修订如下:

一是专利的新颖性。草案提出了一个普遍的例外情形,如果一件发明满足以下两个条件,那么该发明不会因公开披露而被视为缺乏新颖性:此类公开披露是专利申请人或者从该专利申请人处直接或间接获得信息的人士来实施的;专利申请是在自披露之日起的12个月内递交的。当前的法律规定,专利申请人必须在更短的期限内(自披露之日起的6个月内)递交专利申请,并将发明的公开披露限于一些特定的情况下,例如发明此前作为一项科学报告而被公开或在越南国内或官方承认的国际展览中展示而被披露。

二是商标许可备案的规定。根据当前法律的规定,商标许可要想生效,许可方和被许可方必须在越南知识产权局对商标许可进行备案。实际上,商标许可备案可在签订许可合同后的大约6个月内完成。

根据CPTPP的规定,该协定的任何一个成员都无需将商标许可备案作为商标许可生效的必要条件。为了与该规定保持一致,草案提出备案要求将不再适用于商标许可事宜。

三是律师费与知识产权的滥用。草案指出,如果法院判定被告未实施知识产权侵权行为,那么被告可请求法院要求原告来支付其律师费。该条提议与CPTPP的规定保持一致,即成员方将规定胜诉方应获得由败诉方支付的诉讼费用以及合理的律师费。

据了解,工业和贸易部已将该草案提交越南国会审核并采用。(杨琪思)

▼贸易预警

美对涉华不锈钢啤酒桶作出反倾销初裁

近日,美国商务部宣布对进口自中国、德国和墨西哥的可重复使用的不锈钢啤酒桶作出反倾销初裁;初步裁定中国强制应诉企业 Ningbo Master International Trade Co., Ltd.、Guangzhou Jingye Machinery Co., Ltd.、广州互利工贸有限公司和 Ningbo Haishu Direct Import And Export Trade Co., Ltd. 的倾销率为2.01%、中国其他生产商和出口商的倾销率为79.71%;德国生产商和出口商倾销率为8.61%;墨西哥生产商和出口商倾销率为18.48%。美国商务部预计将于8月13日对墨西哥涉案产品作出反倾销终裁,于10月16日对中国和德国涉案产品作出反倾销终裁。

阿根廷对华PVC型材启动反倾销调查

日前,阿根廷生产与劳工部在阿根廷《官方公报》发布决议,对原产于中国的用于制造门窗及隔断的PVC型材启动第一次反倾销日落复审立案调查。本案调查结束前,现行反倾销措施持续有效。本案倾销调查期为2018年5月至2019年4月,损害调查期为2016年1月至2019年4月。本案利益相关方可在阿根廷生产与劳工部对外贸易秘书处和国家对外贸易委员会领取并填写调查问卷。

土耳其对华铝箔启动反倾销调查

近日,土耳其贸易部发布公告,应土耳其国内生产商的申请,对原产于中国的厚度小于或等于0.2毫米的铝箔启动第一次反倾销日落复审立案调查。2013年12月21日,土耳其对原产于中国的铝箔启动反倾销立案调查。2014年7月26日,土耳其原经济部发布公告,开始对华铝箔征收22%反倾销税。

(本报综合报道)