



DOJ与全球反垄断执法机构合作引发的5个问题

美国政府顶级联邦反垄断执法官员Makan Delrahim最近宣布，司法部和全球其他竞争执法机构正在最终确定一个新的《竞争法调查和执法程序多边框架》（MFP）。尽管MFP不具有约束力，但该项声明引发了与未来全球反垄断执法相关的五个关键问题。

2018 08 9

美国政府最高联邦反垄断执法官员Makan Delrahim最近宣布，司法部和全球其他竞争执法机构正在最终确定一个新的《竞争法调查和执法程序多边框架》（MFP）。MFP旨在协调全球140多个政府机构的竞争执法活动，并确定通用的程序规范。

该MFP仍处于最终确定阶段，其将解决非歧视、透明度、及时解决、保密、利益冲突、适当通知、辩护机会、获得律师帮助和司法审查等问题。虽然该MFP不会对所有执法机构具有约束力，但MFP的合规机制将会激励各执法机构遵守共同的承诺。

该项宣告引发了关于未来全球反垄断执法的五个关键问题：

MFP会导致更多的跨境执法吗？

在过去十年中，美国 and 全球其他地区（包括欧盟、巴西和韩国）的执法活动一直呈上升趋势。一般的规律是，当一个国家启动执法程序时，其他国家也会依法炮制。因此，程序标准化很可能导致不同国家的执法机构一致行动。如果出现这种局面，目前处于观望状态的国家将会产生一种动力，想要紧跟具有强大反垄断制度的国家并加入反垄断执法程序，特别是考虑到通常涉及巨大金额。

采用谁的程序？

世界范围内存在一系列程序规范，主要取决于一个国家是属于普通法系还是大陆法系。某些程序规则仅仅是技术性的，但其他程序规则可能会产生巨大的实质性影响。例如，美国法律通常禁止在并行民事诉讼中分享政府在反垄断刑事调查中通过大陪审团程序收集的信息。相比之下，直到最近，加拿大竞争局（CCB）一直与推定民事原告共享此类信息。尽管CCB在6月份发布了新的立场，但加拿大法院对此类举证是否应该发生做出了不同的结论。这导致加拿大发生后续集团诉讼的可能性提高，并且，加拿大诉讼当事人可能会与同类美国当事人分享原本保密的信息。因此，采用哪个国家的规则将很重要。

MFP对程序标准化的呼吁最终会导致实体性规则的标准化吗？

程序规则的全球标准化可能会进一步扩展，以包括这些案件的裁决所依据的标准。目前，各国的反垄断制度存在许多实体性差异。例如，在确定反垄断违规行为的影响时，欧洲法院在考虑所有受影响产品直接和间接购买者所遭受的损害（称为“传递”分析）。相比之下，美国联邦法律只考虑直接购买者所遭受的损害（尽管美国最高法院将在明年秋季重新审议此问题）。

公司针对反垄断起诉进行抗辩是否会变得更难？

不同司法辖区适用不同特权法这一事实可能会严重影响公司针对反垄断诉讼进行抗辩的能力，包括如何进行内部调查并与政府合作。然而，这一领域几乎没有全球一致性。例如，欧盟一般不承认公司内部律师的律师-客户特权，而韩国在任何情况下都不承认律师-客户特权。另一方面，美国的特权法则非常广泛。

MFP会导致美国针对合规计划采取新政策吗？

许多监管机构会认可组织自身所实施的、旨在预防反垄断违规发生的“有效”的合规计划，认可的方式是降低罚款。虽然美国政府在其他一些制定法框架（包括《反海外腐败法》）下给予此等认可，但其在反垄断法下通常不会这样做。然而，已经有迹象表明MFP可能会导致美国重新考虑这种方法。因此，公司应考虑重新评估其合规计划和政策以确保（i）其政策和程序被及时更新并基于现行法律；（ii）其员工持续接受有关此等政策和程序的培训；（iii）已制定并实施相关制度，从而能确认政策被遵守。

由于国际执法机构之间的合作日益加强，公司需要制定周详的策略，其中应考虑一个司法辖区的执法机制和个人权利会对全球其他地方的责任产生哪些重大影响。多司法辖区策略可以帮助公司最大限度地提高在全球范围内取得成功的胜算。

高博金反垄断团队介绍

KOBRE & KIM

高博金专注于争议解决与调查，我们在代表客户应对反垄断调查方面具有丰富的经验。这些调查涉及美国司法部、美国联邦贸易委员会等监管机构针对客户提出的价格固定、反竞争行为和卡特尔行为指控，且通常是上述联邦机构与外国政府机构联合开展的调查。我们团队的一些前美国政府律师在容易引发反垄断执法诉讼的非美国司法辖区执业，例如韩国、中国、香港、巴西和英国，因此，我们在代表企业客户处理涉及重叠利益相关者的高额反垄断执法事务方面拥有丰富经验。本所坚持“无冲突特殊法律顾问”的服务模式。这种模式特别适合涉及多个行业参与者的反垄断纠纷，因为在其他律所碍于利益冲突无法采取行动的情况下，我们却能代表客户提出“豁免”申请。