互联世界中的公司调查：积极主动内部调查的重要性和大中华区的最佳实践

LC Lawyers
林朱律師事務所
Law firm member of the
EY global network

2020 年 3 月 13 日 | **郑宝玉，汪嘉恩**

合规问题很少局限于一个司法管辖区，来自不同司法管辖区的执法部门正在相互合作。有效的调查方案必须灵活，并考虑不同的法律、法规和执法要求

我们生活在一个相互联系的世界，越来越多的企业跨多个司法管辖区开展经营活动，每个司法管辖区都有自己的法律法规。近年来，越来越多的政府制定了新的法律和法规，包括旨在使收集情报和证据变得更加容易的举报人法律。许多国家也正在采取执法行动，并与其他司法管辖区的执法机构进行正式和非正式的合作。

许多公司都有相应的政策和程序来鼓励道德的行为，并发现和杜绝不道德的行为。一些公司还制定了有力且有效的调查方案，以处理出现的合规问题，包括那些并不是只影响一个司法管辖区的孤立问题，如不止一个政府拥有执法管辖权。对于那些没有这样做的公司，现在是时候纳入此类调查方案——它们是防范公司责任和防止遭受严重制裁的重要合规手段。

一般来说，有效的调查方案应包括适当设计的调查计划：

- 设立一个独立于正在调查事项的特别委员会，监督和管理调查工作；
- 保护调查工作及其结果的完整性和机密性；
- 保存、收集和评估证据；
- 采访证人；
- 确定问题、原因和所需的补救措施；
- 采取补救措施，包括采取纪律行动、修订政策和程序及内部管控制度、提供培训；及
- 向执法机构（国内及境外）、股东、投资者等作出披露（如有需要或适当）。

该计划需要具有灵活性，并应考虑到正在调查的问题，以及可能涉及的司法管辖区、政府和监管机构等因素。其中一些因素受到法律、法规、习俗和惯例的影响。另外一些因素则受到政府和监管机构所采取执法方式的影响。例如，一些法律和法规可能会规定保密条款，并将通风报信和妨碍调查定性为犯罪行为，而另一些执法机构则可能会要求及时准确地通告所发现的问题，强制保存证据并全面披露调查结果（而不考虑法律职业特权或保密义务）。了解该做什么并拥有适当的专业支持是至关重要的。

其中许多问题都在出版物《国际比较法律指南》(International Comparative Legal Guides) 中的《企业调查法律法规 2020》(*Corporate Investigation Laws and Regulations 2020*) 中进行了阐述，

我们很自豪地介绍了有关中国内地和香港的章节。单击**此处**可查看中国内地章节的全部内容，单击**此处**可查看香港章节的全部内容。

在中国内地和香港的调查

由于行政、法律和执法制度方面的一国两制，中国内地和香港地区各自都有针对犯罪活动的完善法律法规体系和健全的执法制度。

一个关于 2019 年第一季度发表的报告指出，仅在中国内地，2018 年有 26,974 起经济犯罪指控（与 2017 年相比增长 10.9%）以及 8,325 项专利、版权和商业秘密指控（与 2017 年相比增长 16.3%）[1]。在香港，廉政公署在 2019 年上半年共起诉了 58 人[2]，证券及期货事务监察委员会则在 2019 年前 9 个月进行了 1,440 多项调查[3]。

调查的关键差异

调查的一些根本区别在于保密性和律师 – 客户特权（**"法律职业特权"**）、资料保护和隐私以及雇员权利等领域。这些因素也影响了证据的收集和跨境证据共享。

1. 保密和法律职业特权

中国内地的公司本身并没有以法律职业特权或保密为由，拒绝向执法部门提供其与律师之间通信的权利。这种情况可能会导致法律职业特权下的通信被披露给中国内地及境外的执法机构，因为后者可以通过司法协助协议从中国执法机构那里获得此类信息。相比之下，香港的公司可以凭借法律职业特权，在寻求或提供法律意见时，拒绝向执法机构提供律师与其客户之间的保密通信（**"律师/客户通信"**）。在拟进行或已开始诉讼的情况下，公司亦可凭借诉讼特权而保密其与律师/客户通信，只要该等联络是在拟进行或开始诉讼后存在，且以诉讼为的目的而作出的，保密通信的范围可以延伸到公司与第三方之间的通信，如与其他专业顾问、专家及证人。执法机构有权而且实际上也经常对法律职业特权和诉讼特权的请求提出质疑，特别是在考虑何时提起诉讼或通信的目的是否为诉讼的问题上。这两个问题是根据个案来决定的，法院并不一定会认同公司内部开始调查的时间就是拟进行诉讼的时间。因此，在为调查制定法律职业特权方案时，尤其是涉及到与第三方进行沟通的情况，公司应谨慎行事，以确保和维持法律职业特权。公司应当聘请律师，并与他们合作，仔细管理他们与律师和参与内部调查的第三方的沟通。我们建议将调查地点设在中国内地以外（在可能的情况下），并设立法律职业特权方案，以保护内部调查期间的特权文件。

2. 资料保护和隐私保护问题

中国内地和香港都有关于保护个人信息方面的法律。在中国内地，保护个人信息的法律主要是《网络安全法》，而在香港，则是《个人资料（私隐）条例》。尽管香港有关跨境转移个人信息的法律尚未生效，但两者均规管了个人信息的收集、保留和使用，并要求在跨境转移个人信息时须征得同意。中国内地还有其他规范信息跨境转移的法律法规。更具体地说，《网络安全法》规定了重要信息基础设施公司转移敏感数据的行为，而《中华人民共和国保守国家秘密法》则规定了国家秘密的转移。两者都需要得到中国政府的批准。在调查开始时就了解并遵守这些要求是至关重要的，并且公司应当在其后的调查中遵守这些要求。

---

[1] http://www.gov.cn/xinwen/2019-03/13/content_5373298.htm

[2] https://www.icac.org.hk/en/rc/figures/prosecutions/index.html

[3] https://www.sfc.hk/web/EN/regulatory-functions/enforcement/enforcement-statistics/active-investigations-by-case-nature.html

3. 雇员的权利

在中国内地，《劳动合同法》规定，用人单位必须建立、完善和公布各项规章制度，以保障劳动者的劳动权益。这些要求以及公司遵守这些要求的情况可能会影响会见证人的方式，而且上述事项应当在调查开始时予以考虑。香港并没有类似的规定。

最佳实践的相似之处

尽管存在差异， 但中国内地和香港在决定是否进行内部调查时所应考虑的因素和调查的方式大致相同。它们源自从经验中不断发展出来的最佳实践。我们重点介绍一些关键的最佳实践。

1. **保密、独立和公正地评估所发现的问题，包括通过举报人的投诉，以及决定是否进行内部调查。**评估中要考虑的因素包括举报人的身份、他们与公司和所牵连人员的关系、投诉动机、提出的指控以及提供支持的证据。
2. **设立一个独立于被调查事件的特别委员会，以监督和管理调查，并确定其成员的角色和职责。**在考虑和确定其组成时要考虑的因素包括公司的治理结构，包括有权代表公司做出决策的机构和人员、适用的政策和程序，以及调查的内容，包括指控的性质和牵连的人员。
3. **寻求经验丰富的外部律师的协助**，尤其当这些问题涉及不当行为或违反监管规定，可能导致当地和其他司法管辖区的监管机构采取执法行动时。如有需要，也应聘请其他的专业顾问。例如，法务会计师将有助于分析复杂的会计处理或资金流向。
4. **制定通讯和法律职业特权方案**，以保护调查工作及调查结果的完整性和保密性。即使在中国内地进行调查，这些方案也至关重要，特别是当调查结果可能涉及其他司法管辖区的执法机构时。
5. **尽早与外部律师考虑是否应向执法机构作出自我披露；如果决定进行披露，考虑何时及如何进行披露是最佳做法，以及提供合作的程度如何。**需要考虑的因素包括披露义务以及减少处罚、宽大或豁免的可能性。如果进行自我披露，应注意确保披露没有误导，并在适用的情况下维持法律职业特权。
6. **有针对被调查工作特别制定的调查计划。**计划应包括调查的范围和时间表、需要调查的事项、需要保存、收集和评估的证据、进行调查的人员的角色和责任，以及向特别委员会报告调查结果的频率和方式。
7. **制定保存、收集和分析证据的方案。**在制定方案时需要考虑的因素包括个人资料的保护、国家机密和其他与证据收集、使用和跨境转移相关的法律。聘请计算机取证专家协助保存和收集相关电子证据，特别是确保证据的完整性。
8. **确保证人会面按照法律规定和公司的政策和程序进行。**
9. **确保充分考虑调查结果，找出原因，并采取相应的补救措施，如纪律处分、修订公司内部政策和程序以及内部管控和培训制度。**
10. **确保及时（在必要或适当的情况下）向执法机构（国内和海外）、股东、投资者等进行披露。**

主要联系人

郑宝玉律师
合伙人
Kareena.Teh@eylaw.com.hk
+852 2629 3207

汪嘉恩律师
律师
Catherine.KY.Wong@eylaw.com.hk
+852 2675 2173

联系我们

林朱律师事务所有限法律责任合伙*与* 瑛明律师事务所*联营*
香港鲗鱼涌英皇道 979 号太古坊一座 31 楼 3106 室
电话： +852 2629 3200
传真： +852 2956 1980

https://www.eylaw.com.hk/zh_hk

关注本所微信公众号

© 2021 LC Lawyers LLP. 版权所有。

本篇文章仅是对有关题目提供的一般概述，并非旨在成为可依赖的专业意见。请联系我们获取进一步的具体法律意见。