

外资安全审查收紧 绿地投资或纳入

2013年07月25日02:04 来源：21世纪经济报道

在简政放权的大背景下，针对特定领域的外资安全审查可能更为全面。

本报获悉，相关部门正在考虑在未来扩大外资安全审查范围，从外资设立、扩大的角度实现审查的全覆盖，而目前安审只限于外资并购环节。

“从2011年开始，国务院建立了外资并购的安全审查制度。虽然它的运行比较良好，但是需要完善。我们考虑要加大对非常规审批的力度。”国家商务系统知情人士表示。

商务部研究院跨国公司研究中心主任何曼青表示，现有针对外资的安全审查法规都是较宏观的规定，可操作性并不强。何等多位学者都建议细化相关的监管规定。

前述商务系统知情人士对本报称，正在考虑要加大对非常规审批的力度，对于非常规审批，何曼青认为可以从两个方面理解，一是对经济安全影响比较大的战略敏感性行业外资监管，二是对较大的有可能达到市场集中的企业。有业内人士称绿地投资很可能将纳入安全审查范围。

法规欠操作性

事实上，目前法规对安全审查范围的定义，涵盖了几乎所有的外商投资行为。根据现有规定，外国投资者不得以任何方式实质规避并购安全审查，包括但不限于代持、信托、多层次再投资、租赁、贷款、协议控制、境外交易等方式。

但据本报了解，目前针对外资的安全审查操作中，从企业申报，到监管部门审批，仍然主要集中在跨国并购领域，对于另一类绿地投资（创建投资），鲜少涉及。

绿地投资，一般是跨国公司等投资主体在东道国境内依照东道国法律设置的部分或全部资产所有权归外国投资者所有的企业。“现有法规在安全审查上并没有区分并购和投资，规定比较含糊。比如最典型的绿地投资，通过在国内设立的实体，在国外购买一块土地修建厂房，这种典型投资同样会涉及到安全审查和反垄断的问题。”竞天公诚律师事务所合伙人戴冠春告诉记者。

商务部研究院跨国公司研究中心主任何曼青表示，现有法规都是较宏观的规定，可操作性并不强。

从监管者的角度，近几年相关的立法和规范，动作频频。2011年2月发布了《国务院办公厅关于建立外国投资者并购境内企业安全审查制度的通知》（下称6号文），从交易的实质内容和实际影响，来判断并购交易是否属于并购安全审查的范围。

在国办6号文正式生效之前，商务部紧急颁布了《商务部实施外国投资者并购境内企业安全审查制度有关事项的暂行规定》，该暂行规定的有效期不到半年，至当年8月31日。

继暂行规定后，商务部于同年8月25日颁布了《商务部实施外国投资者并购境内企业安

全审查制度的规定》。

即便如此，相关规定仍难言完善。

本报对一系列的法规进行梳理，外国投资者并购需要安全审查的行业包括：军工及军工配套企业，重点、敏感军事设施周边企业，以及关系国防安全的其它单位；或关系国家安全的重要农产品(000061, 股吧)、重要能源和资源、重要基础设施、重要运输服务、关键技术、重大装备制造等行业。

但是所有的法规均未对“重要”、“关键技术”、“敏感”做出定义或细化规定。因此，审查部门在判断交易是否需进行国家安全审查时，有较大的自由裁量权。

据悉，此前商务部向各地商务局下发了一份《安全审查行业表》，详细列举了两大行业共计57种应受到“安全审查”的行业，根据这份文件2007年版本，包括原油和天然气开采、电机制造、零售业等制造和服务行业均在安全审查范围之内。

有知情者揣测，这份需要进行国家安全审查的行业目录供内部参考使用，且该目录并不对外公布，商务部随时可能对其进行调整。

与外资进入中国的另一个门槛《外商投资产业指导目录》相比，这份作为监管部门内部参考的安全审查行业表覆盖更广泛，但相应内容远不如前者详细，仍然没能解决操作层面的问题。

安全审查收紧

有外资监管人士表示，安全审查和反垄断调查一样，对企业和监管部门来说都是需要一段时间适应，而且也是个摸索的过程，在实施初期没有制定详细规则，也是有其考量的。

“目前外资进入中国，主要依据《外商投资产业指导目录》进行行业审查，可能涉及到外汇管制的内容，真正涉及到安全审查的项目并不多。”北京观韬律师事务所合伙人徐荣元告诉记者。

与安全审查类似的“经营者集中”，就是最好的佐证。

作为我国大型跨国并购审查依据的《反垄断法》，实施5年来立案的经营者集中申报数量从2008年的17件上升到目前每年200余件。

虽然申报数量增长较快，但据商务部人士分析，仍有相当一部分应该申报的案件没有申报。

“敏感行业领域的外资并购会遇到安全审查，那么外资是否可以通过合资、合作的方式规避审查呢？回

答是否定的。”何曼青告诉记者。

由于安全审查领域一直没有相关细则，如何区别《反垄断法》中的合并控制审查与《通知》中的安全审查，也给业界带来困惑。

知情者称，随着监管部门近几年来执法经验的累积，再加上外资利用形势的新变化，或许是时候收紧安全审查之网了。

前述商务系统知情人士对本报称，正在考虑要加大对非常规审批的力度。对于非常规，何曼青认为可以从两个方面理解，一是对经济安全影响比较大的战略敏感性行业外资监管，二是对较大的有可能达到市场集中的企业。

环顾他国，即使实施最惠国待遇的国家，都在加强或者完善对外资的审查。

美国在2007年颁布的《外国投资与国家安全法》及其实施细则，进一步扩大了监管范围，严格了监管程序。

去年9月，美国总统奥巴马签发行政命令，以国家安全为由，禁止三一集团关联公司在美购买厂址建立风力发电厂，就是对绿地投资进行安全审查的结果。

联合国贸发会议一项著名研究曾比较了绿地投资和并购投资，指出并购投资更容易在垄断、抑制当地企业、安全乃至政治上出问题，因此受批评较多。但是，这并不意味着绿地投资不涉及国家安全。

“随着相关部门对安全审查更熟悉，可以形成一个制度，将来不仅是并购，包括绿地投资都可以纳入安全审查的范围。”戴冠春表示。

何曼青表示，国民待遇是在合法、合规的范围内享受，在其他敏感行业肯定是有区别的，“中国企业进入美国也不是所有领域都让你进。”何曼青说。

国际参照系

对于投资监管体制改革的目标，业内人士认为，国际参照系是不能忽视的，其他国家对外投资是什么样的管理框架，要认真考虑。

“良好的投资管理体制应该是推进国际投资合作的正能量，而不应该朝后退。现在很多企业也是有抱怨的，在国外设立公司，返回到国内投资的时候，我们的投资管理体制和国际上的还是不一样，从效率角度对企业正能量的推动是不同的。”商务系统人士表示。

上述人士称，现在国内企业国内投资是一个办法，国内企业国外投资是一套管理框架，而国外企业国内投资是另外一个框架。三套管理体制从产业目录、相关政策乃至审批程序都不一样。对外资“引进来”和中资“走出去”都是不利的。

据介绍，中国现有国企40多万家，若实现产权结构多元化，进行资产重组至少需要4万亿元，如此巨大的资金缺口，靠国内的非国有企业投资显然满足不了，外资是一支需要借助的力量。

徐荣元表示，美国、加拿大、澳洲等地对外资安全审查很常见，增加外资设立等环节的安全审查，对中国维护自身的国家安全来讲也是很有帮助的，目前国内对于安全审查可以借鉴国外的经验，设置更多的细节规定。

参照美国办法，业内人士建议，根据我国情况制定细则。审查重点包括“涉及国民经济

命脉的行业和关键领域内”，包括国防敏感工业部门（装备类、战略高科技类）、基础及垄断型产业（矿产、电网、铁路、电信、公用设施、物流、农业）；行业主导或骨干企业（市场份额、技术品牌重要性）；外商投资背景审查；投资对本国市场垄断的可能性；对本国环境生态或居民健康的危害等。

业内人士建议，有可能列出战略性和敏感性行业的清单，但由于行业之间差异性很大，所以达到多少金额、占市场比例多少需要接受审查，不能一概而论。这份清单根据国际惯例是不需要对外公开的。

“美国是在投资行政审批很少的情况下，才有安全审查和反垄断程序，而外商在中国投资是严格审批的，有很多行业审查，未来相关部门要取消行政审批，专注于安全审查和反垄断。”戴冠春说。

商务系统人士也表示，在进一步开放的前提下，加强外商投资的后续监管，包括创新监管的模式、加强外资的统计以及健全评价体系。



07-25/156460750.html

文章来源：
<http://news.hexun.com/2013-07-25/156460750.html>

和讯网官方微博
新浪官方微博
腾讯官方微博

