

## 欧盟国家外商直接投资审查法将对投资者及交易产生重要影响

作者：[高燕](#) ( [中伦律师事务所](#) )  
[Ana Stanič](#) ( [E&A Law](#) )

发布日期：2020.08.17

### 引文

欧盟一向是中国投资者投资的热门目的地。中国贸促会研究院发布的《欧盟营商环境报告 2019/2020》显示，截至 2018 年底，中国共在欧盟设立直接投资企业超过 3200 家，覆盖欧盟全部成员国，雇佣外方员工近 26 万人。<sup>[1]</sup>但近年来欧盟及其成员国均在呼吁通过外商直接投资审查法，这可能会给中国在欧盟的投资造成重要影响。本文将对欧盟成员国通过的外商审查法规的共性进行简要介绍，并就该法通过对投资者、投资项目及交易的潜在重要影响进行分析。

### 背景信息

在最近几个月，许多欧盟国家通过了外商直接投资审查法。很多国家以冠状病毒流行和通过外商直接投资收购医疗卫生相关企业（例如生产医疗产品或防护设备的企业）和研究机构（例如疫苗研发机构）等相关行业的风险增加作为通过该法律的理由。

然而，欧盟引入外商直接投资审查法的决定实际上要早于新冠肺炎的流行。紧随 E&A Law 和 Millieu 自 2016 年至 2018 年 8 月为欧盟委员会进行的一项研究<sup>[2]</sup>，欧盟于 2019 年 3 月 19 日通过了为外商直接投资审查构建了框架的《第 2019/452 号欧盟条例》

(以下简称《条例》)。《条例》将于今年 10 月 11 日正式生效。

尽管《条例》不强制欧盟成员国通过外商审查法规，但是基于对《条例》的期待，许多国家已经通过了该等外商审查法规。第一个通过该法的是德国，其于 2018 年 12 月引入了外商直接投资审查法，该时间甚至早于《条例》通过的时间。西班牙、匈牙利与斯洛文尼亚分别于 2020 年 3 月 17 日、3 月 25 日和 6 月 1 日纷纷出台了外商直接投资审查法。波兰和法国预计也将在短时间内采取同样的做法。

## 基于安全和公共秩序的投资审查

虽然前述各国通过的外商直接投资审查法存在差异，但是它们拥有以下相同要素：

它们规定以安全和公共秩序为由对外商投资进行审查。一些国家也规定基于公共卫生的理由对外商投资进行审查。

在确定一项外商投资是否可能对安全和公共秩序造成影响时，其对下列事项的潜在影响：

运营包括能源、运输、水、健康、通信、媒体、数据处理或存储、航空航天、国防、选举或金融基础设施及敏感设施，以及对使用该等基础设施至关重要的土地和不动产在内的“关键基础设施”；

使用包括人工智能、机器人、半导体、网络安全、航空航天、国防、储能、量子及核技术以及纳米技术和生物技术在内的“关键技术”和两用物项；

提供包括能源或原材料以及食品安全在内的“关键投入品”；

能够访问包括个人数据在内的敏感信息，或能够取得控制该等信息的能力；或

影响媒体自由和多元化

将被重点评估。

有些国家还规定，如果外商投资将影响《条例》附件中所定义的涉及欧盟利益的项目或计划（包括关于卫星导航、太空计划、跨欧盟运输、跨欧盟能源基础设施及跨欧盟通讯网络在内的计划），则该外商投资将会被审查。

## 外国投资者的定义

在所有通过外商投资审查法的国家，“外国投资者”一词的定义是指在欧盟（“EU”）、欧洲经济区（“EEA”）或瑞士以外的国家（“第三国”）居住/拥有所在地的自然人或法人。有些国家，如斯洛文尼亚，甚至对外国投资者作出了更宽泛的定义，其规定，所有非斯洛文尼亚籍的自然人和法人均为外国投资者。在其他国家，如匈牙利，由第三国持有多数股权的欧盟、欧洲经济区和瑞士公司也被认定为外国投资者。如果西班牙、欧盟、欧洲经济区和瑞士的公司中第三国投资者所占股权达到 25%，则该公司也被视为外国投资者。

## 审查的触发条件

大多数国家触发审查的门槛较低，以至于收购一家公司 10%或更多的表决权就会触发告知义务。某些国家还采用了额外的审查触发机制，比如在斯洛文尼亚，成立一家外国投资者持有超过 10%表决权的新公司、生产新的产品和设立新的分支机构将会触发审查机

制；在匈牙利，转让战略型公司经营所必需的基础设施或资产的使用权或经营权也会触发审查机制。

## 审查流程

上述提及的投资项目必须告知相关审查机构（在某些情况下为政府部门，在另一些情形下为反垄断机关）。在大多数国家不履行告知会导致对公司处以多达年营业额百分之一的罚款，并对责任人处以 6 个月到 5 年监禁。

不同国家会要求 45 至 120 天的等待期，以便有关部门进行审查。多数国家规定，在等待期届满时应视为已出具无异议证明。然而斯洛文尼亚与匈牙利的法律没有类似规定。事实上，斯洛文尼亚保留了对所有外商投资进行审查的权利，该审查权在进行外商投资后的 5 年内均可行使，即使该投资之前已进行过审查且未被提出异议。

## 对投资者、投资项目及交易的潜在重要影响

**对投资者、投资项目及交易的潜在影响是显著的。**

- 增加了新的交割先决条件。
- 需要准备更为复杂的文件，增加了交易成本。
- 交易同时签署与完成已不再可能。
- 已经在进行的交易或已签署的交易需要被审查，交割可能会被延迟。
- 缺少视为批准机制及对完成后的外商投资保留五年审查权会产生重大不确定性。
- 不确定性损害了交易环境，并有可能影响交易价格。

- 可能无法设立与执行担保（如股权质押）。
- 可能会触发潜在的违约事件。
- 典型的股东协议条款可能会受到影响（如包含控制权、购买选择权、反稀释等内容的条款）。

## 结论

作为中国重要境外投资目的地的欧盟及其成员国通过出台外商直接投资审查法的方式持续收紧外资安全审查政策，截止 2020 年 2 月 28 日，有 14 个欧盟成员国采取了外商投资审查机制。<sup>[3]</sup>这些立法可能对中国投资者在欧盟现有及新投资造成不利影响。中国投资者应当更加注意投资项目是否落入投资目的地国外商投资审查法的审查范围。除此之外，外商投资审查法对交易可能带来的种种不利影响需要在交易前考虑清楚，并对交易架构进行优化设计以将可能出现的不利影响降到最低。

### [注]

[1] 中国贸促研究院，《欧盟营商环境报告 2019/2020》，P1.

[2][http://www.ealaw.eu/static/pdf/final\\_report\\_on\\_study\\_on\\_national\\_rules\\_for\\_protection\\_of\\_infrastructure\\_relevant\\_for\\_security\\_of\\_supply.pdf](http://www.ealaw.eu/static/pdf/final_report_on_study_on_national_rules_for_protection_of_infrastructure_relevant_for_security_of_supply.pdf)

[3] 奥地利，丹麦，芬兰，法国，德国，匈牙利，意大利，拉脱维亚，立陶宛，荷兰，波兰，葡萄牙，罗马尼亚和西班牙。



高燕（中伦律师事务所）

高燕律师在能源与资源、公司收购与兼并、外商投资等领域有超过 15 年的工作经验。目前高律师专注于代表跨国公司、大型央企及私营企业，包括财富 500 强公司，就其在中国以及海外的投资项目提供法律服务。



Ana Stanič（E&A Law）

Ana Stanič，英国执业律师，是 E&A Law 创始人。Ana 拥有超过 25 年为国家、公司及包括世界银行在内的国际机构就欧盟法律问题提供咨询（包括与欧委会联络）的经验。她是中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员，也是海牙常设仲裁法院的成员。Ana 曾就欧盟法律问题为中国政府提供咨询，也是对外经贸大学的客座教授。

中伦律师事务所

<http://www.zhonglun.com>

中伦律师事务所创立于 1993 年，业已成长为拥有北京、上海、深圳、广州、武汉、成都、重庆、青岛、杭州、南京、海口、东京、香港、伦敦、纽约、洛杉矶、旧金山和阿拉木图 18 家办公室的国内领先的综合性律师事务所。作为世界律师联盟（WLG）唯一的中国成员律所，中伦与 100 多个国家/地区的 190 多个律师事务所建立了多元化、深层次

的同步服务合作平台。

作为多年蝉联《钱伯斯亚太》最多业务领域推荐和最多律师推荐的中国律师事务所，每天，中伦全球 18 家办公室、2000 余名专业人员与世界各地的客户同频共振，为其提供独到的商业法律见解和无与伦比的客户体验，助客户在日益复杂的各地区环境中把握商机并降低风险。

E&A Law

E&A law 是英国领先的欧盟、能源与国际律师事务所之一

未经许可，不得转载。



扫一扫，手机阅读更方便