

“走出去”系列之——南非投资政策概览

作者：安随一 | 宋爽 | 罗佳莹

导言：

作为 G20、金砖国家等重要国际组织成员、重要的新兴市场国家，南非拥有相对稳定的政治环境和开放的外商投资环境，是外国投资者在非洲地区的首选地。我国投资者对南非的投资呈现着稳步增长的态势。两国在矿业、基础设施建设、能源等多个领域展开了合作。据我国商务部于 2023 年 11 月发布的统计数据显示，截至 2022 年底，中国企业对南非直接投资存量 57.4 亿美元。¹南非的外商投资制度通过法律法规及政策措施鼓励并保护外国投资者的权益，为外国投资者在南非设立公司或进行并购提供了相对稳定和透明的法律框架。基于多年来在跨境投资领域积累的实务经验，我们希望通过本文简要介绍中国企业在南非投资的重点关注事项。

一. 投资主管部门

南非贸易、工业和竞争部(DTIC)是负责管理南非外国投资的主要政府部门。DTIC 负责制定和审查关于竞争、消费者保护、公司事务、知识产权以及公共利益监管领域的法律法规，并通过 <http://www.investsa.gov.za/one-stop-shop/> 网站为外国投资者提供投资支持。南非各省还设有省投资促进局(PIPA)，各省商会、协会均设有负责投资促进的相关机构。此外，南非其他投资管理部门还包括：南非税务总署、南非国家经济发展和劳工委员会、地区工业发展委员会等。²

二. 外资法律法规政策

.....
如您需要了解我们的出版物，
请联系：

Publication@llinkslaw.com

目前，南非关于外国直接投资的法律主要为 2015 年《投资保护法》(“《投资法》”)、1998 年《竞争法》、2019 年《竞争法修正案》及 2008 年《公司法》。

¹ 中华人民共和国商务部西亚非洲司，中国—南非经贸合作简况(2022 年)，
<http://xyf.mofcom.gov.cn/article/tj/hz/202311/20231103451687.shtml>

² 商务部国际贸易经济合作研究院、中国驻南非共和国大使馆经济商务处、商务部对外投资和经济合作司，《对外投资合作国别(地区)指南 南非(2022 年版)》，第 45 页。

《投资法》第 2 条将外国直接投资中的“投资”定义为:

- (a) 投资者根据南非法律建立、收购或扩张的任何合法企业,在合理期限内投入具有经济价值的资源,以获取预期利润;
- (b) 持有或收购此类企业的股份、债券或其他所有权工具;或
- (c) 此类企业与南非境外另一企业的控股、收购或合并,只要该控股、收购或合并对上述(a)和(b)条在南非的投资有影响。

无论拟议投资的性质如何,《投资法》并不强制要求对入境外国投资进行审查。然而,2019 年发布的《竞争法修正案》允许南非政府阻止涉及外国收购公司的并购,前提是总统任命的外国投资委员会认为实施该并购会对国家安全造成隐患。与并购不同,南非政府并不对外国投资者独资或合资新设的企业进行审查。

经修订的《竞争法》并未规定可对南非外国投资委员会的决定提出上诉。但是,受外国投资委员会决定影响的外国收购公司可以依据 2000 年《行政司法促进法》的条款,向主管高等法院申请对委员会的决定进行复审。

南非政府鼓励外国直接投资,审批程序相对简化,并为有意在特定行业建立新企业的外国投资者提供鼓励措施。然而,南非政府也高度重视公共利益。在审查外国投资时,南非政府将考虑多方面的公共利益因素,其中包括但不限于保护就业岗位、促进本土化发展以及增强历史上处于劣势地位的群体控制或拥有的小型企业或公司的竞争力。所谓的“历史上处于劣势地位的群体”系指在南非种族隔离时期被剥夺权利的南非黑人公民,以及南非的女性和残障公民。

南非政府通过颁布《广义黑人经济振兴法案》(“B-BBEE”)确立了黑人经济振兴政策(“BEE 政策”),促进历史上处于劣势地位的群体的发展,其要求公司达到一定的黑人所有权和管理控制权门槛,才能参与政府招标和签订合同。B-BBEE 共设立了七个评估指标,每个指标占据不同的评分比例,包括持股比例(20%)、管理控制(10%)、就业平衡(15%)、技能发展(15%)、优惠采购(20%)、企业发展(15%)、社会经济发展(5%)。各企业将根据最终得分被认定为 8 种不同级别的合规企业或不合规企业。前述认定结果将影响企业在南非市场中的竞争力和参与度,符合合规标准的企业在参与公共招标、获得政府许可时会更具竞争优势。

对中国企业而言,要在南非进行投资,就需要遵守 BEE 政策设置的一系列规定和标准。这意味着中国企业需与当地黑人社区建立合作关系、履行特定的社会责任,以及确保在南非业务中实现广义黑人经济振兴的目标。无论是投资基础设施建设还是收购南非企业,企业都需要熟悉并遵守相关规定,以确保在南非市场的运营合法合规。

三. 外资准入负面清单

(一) 禁止投资的行业

现行《投资法》及相关法律法规政策中并无禁止外商投资的行业。

(二) 限制投资的行业

南非政府对于包括银行、保险、广播和电信等战略行业的外商投资限制散见于对该等行业的规制中。针对这些行业的外商投资限制简要介绍如下：

1. 银行业。1990 年《银行法》允许外国银行向南非储备银行所设的审慎管理机构(Prudential Authority)申请, 在南非当地设立代表处或分支机构。其中代表处负责宣传和支持外国银行的业务, 而分支机构则由审慎管理机构授权开展银行业务。外国银行设立分支机构的许可受制于相关外国银行满足资本充足率、风险管理和其他经营要求等条件。《银行法》规定, 除了银行的控股实体(无论是本地还是外国实体), 未经审慎管理机构或财政部长事先批准, 任何实体不得收购占银行已发行股份总名义价值或总表决权 15%以上的股份。
2. 保险业。2017 年《保险法》规定, 未经审慎管理机构依该法适当许可, 个人不得在南非从事保险业务。直接或通过代理商或中介提供再保险服务被视为在南非从事保险业务。但在南非客户选择外国保险商或再保险商提供保险时, 外国保险商或再保险商的行为不视为在南非从事保险业务。《保险法》允许外国再保险人在南非从事保险业务, 前提是该外国再保险人获得许可, 并在南非设立信托和代表处。
3. 广播及电信业。根据 2005 年《电子通信法》, 南非广播服务许可证分为三类, 分别为公共广播服务许可证、社区广播服务许可证和商业广播许可证。南非独立通信管理局可就广播服务颁发个别许可证(Individual Licence)与类别许可证(Class Licence)。外国投资者不得直接或间接地(1)对商业广播许可证持有者实施控制, 或(2)在商业广播许可证持有者中拥有超过 20%的财务利益或有表决权的股份或实收资本的权益。《电子通信法》进一步规定, 商业广播许可人董事中外国人的比例不得超过 20%。根据《电子通信法》颁布的条例和通知, 如果受让人由历史上劣势地位的群体人持有和控制的比例不到 30%, 南非独立通讯管理局(电子通信监管机构)将不会批准转让该等个别许可证。然而, 于 2021 年 3 月 31 日发布的《历史上处于劣势地位的群体控制和股权拥有限制及信息通信技术应用》规定, 除了符合历史上处于劣势地位的群体占 30% 的所有权要求外, 个别许可证的持有人还必须遵守有利于黑人的 30%的所有权要求。对黑人的 30%所有权要求尚未实施, 将于南非独立通信管理局确定的日期生效。

此外, 外国投资者在南非提供商业服务(如法律和投资经纪服务)需获得适当授权, 否则将面临限制。就外国国有企业在南非进行外国投资而言, 目前并无直接明文禁止的规定。然而, 这类交易可能因涉及的公共利益因素或《竞争法》等相关规定而受到限制。

四. 南非公司设立及收购制度

外国投资者在南非可以新设子公司或分支机构,也可以入股、控股或收购当地企业。

南非《公司法》中并无对外国投资者在南非注册成立公司作为子公司(或其他形式)的限制。大多数外国投资者成立的是私人公司,私人公司必须至少有一名董事和一名股东。私人公司的董事不必是南非人。不过,私人公司的股东不得超过 50 人。如果外国投资者需要一个有 50 名以上股东的实体,可考虑设立公众公司。公众公司一般用于创始人预计通过首次公开募股等方式向公众发售证券的情况。前述公司均被归类为营利公司;其他营利公司包括专业服务提供商(如律师事务所)适用的个人责任公司。《公司法》还对非营利公司做出了规定,这些公司有义务将其收入和资产专门用于促进公司的主要目标。

《公司法》还允许外国投资者设立外部公司或国内公司。外部公司是指通过分支机构在南非开展业务活动的外国公司。《公司法》要求外部公司向公司和知识产权委员会办公室提交年度报表。

此外,《公司法》规定了外国公司的本土化。外国公司可以申请将其在外国司法管辖区的注册转移到南非,申请获得批准后,该外国公司将作为《公司法》意义上的公司“存续”(如同其最初以公司的形式在南非成立并注册)。当外国投资者在南非当地注册成立一家子公司时,该子公司在所有意图和目的上都应被视为当地公司。南非外汇管制条例适用于该子公司,包括但不限于要求当地子公司向境外关联公司转让知识产权的许可应授予关联公司,且境外关联公司应向本地子公司支付应税许可使用费。

根据南非法律,当外国投资者与南非投资者或外国投资者合资建立企业时,如果该企业是非公司型的,则每一合伙人都要对合伙企业和其他每个合伙人的债务和其他义务承担无限责任;如果该企业为有限责任公司,则《公司法》适用于该企业,股东的责任仅限于股东各自在企业的投资。

《公司法》和《投资法》通常没有禁止外国公司购买南非资产或参与收购的规定,但存在国家安全审查相关规定。2019 年《竞争法修正案》规定,如果总统指派的外国投资委员会认为某外国收购公司的并购案对国家安全构成威胁,可阻止该并购案。《公司法》概述了某些行业相关的国家安全利益标准,包括能源、采矿、银行、保险和国防等行业,这些行业的交易可能会受到额外审查。审查将由总统选出的由 28 名部长和官员组成的委员会进行。南非法律还规定,总统必须确定并在《南非公报》上公布国家安全利益清单,其中包括涉及外国收购公司兼并的市场、行业、商品或服务、部门或地区。这些举措旨在确保南非的国家安全利益在外国投资和并购案中得到充分保障和审慎考量。此外,根据 BEE 政策要求,中国收购方通常需要在南非寻找黑人组建的 BEE 合作伙伴,组成联合体进行收购。

五. 外资激励政策

南非投资激励政策形式多样,外国公司有资格在南非通过几项特别动议以及 2014 年《经济特区法》享受激励政策。南非政府根据《经济特区法》制定了经济特区(SEZ)计划。该计划旨在为选择在南非

八个经济特区内开展业务的外国(和本地)投资者提供激励措施,从而促进地区工业发展。这些激励措施包括降低企业所得税税率、建筑津贴、海关监管区和税收减免,其中包括旨在支持绿地投资(即新工业项目)和棕地投资(即现有工业项目的扩建或升级)的税收激励措施。

关于激励政策的更多信息可访问南非贸易、工业和竞争部官方网站:
<http://www.thedtic.gov.za/financial-and-non-financial-support/incentives/>。

六. 环境、社会和公司治理

南非现行的法律法规并未明确要求公司披露环境、社会和公司治理事项。但值得关注是,2022年6月,约翰内斯堡证券交易所(JSE)发布了《可持续发展披露指南》和《气候披露指南》。这两份指南是为JSE上市公司制定的自愿性指南,要求其披露有关可持续性和气候相关信息,其制定借鉴了现有的国际框架,同时也考虑到了南非的国情。根据《JSE上市要求》,JSE上市公司需履行一般持续披露义务,该义务适用于在财务上具有重要性的环境、社会和公司治理问题。监管执行程序经过法律审查,并公开征求利益相关者的意见,以确保披露程序公正透明。这些措施旨在鼓励上市公司更全面、透明地披露其在环境、社会和公司治理方面的信息,以提升投资者对公司运营和风险管理地了解。

七. 投资争议解决

关于投资争议解决,《投资法》规定,外国投资者可要求南非贸易、工业和竞争部在投资者注意到争端后六个月内协助调解。南非贸易、工业和竞争部已颁布条例,阐明调解规则。此外,《投资法》还规定,南非政府可同意就相关投资进行国际仲裁,但必须在穷尽国内补救办法(当地仲裁或法院)后方可进行。

南非于2017年通过了《国际仲裁法》,从而将联合国国际贸易法委员会的《国际商事仲裁示范法》(2006年修订)纳入南非法律。该法案仅适用于外国投资者与南非非政府实体之间的争议。《投资法》适用于外国投资者在当地法院和仲裁程序中与南非政府发生的与投资有关的争议。南非尚未加入《关于解决国家与他国国民之间投资争端的公约》。

结语:

我们作为中国律师担任过大量境外投资项目的总协调律所,拥有丰富的境外投资经验。本文是我们结合项目经验对南非法律及投资制度的整理及介绍,仅供初步参考,不构成我们在中国之外任何其他法域项下的正式法律意见或建议。与此同时,我们与南非及其他非洲国家的本土律师事务所均长期保持着友好合作关系及沟通渠道,可以就企业出海提供境内外法律综合服务解决方案。如有需要,我们非常乐意提供进一步协助及经验分享。

如您希望就相关问题进一步交流，请联系：



安随一
+86 21 3135 8761
lawrence.an@llinkslaw.com



宋爽
+86 21 3135 8692
amanda.song@llinkslaw.com

如您希望就其他问题进一步交流或有其他业务咨询需求，请随时与我们联系: master@llinkslaw.com

上海

上海市银城中路 68 号
时代金融中心 19 楼
T: +86 21 3135 8666
F: +86 21 3135 8600

北京

北京市朝阳区光华东里 8 号
中海广场中楼 30 层
T: +86 10 5081 3888
F: +86 10 5081 3866

深圳

深圳市南山区科苑南路 2666 号
中国华润大厦 18 楼
T: +86 755 3391 7666
F: +86 755 3391 7668

香港

香港中环遮打道 18 号
历山大厦 32 楼 3201 室
T: +852 2592 1978
F: +852 2868 0883

伦敦

1/F, 3 More London Riverside
London SE1 2RE
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323



www.llinkslaw.com



Wechat: LlinksLaw

本土化资源 国际化视野

免责声明:

本出版物仅供一般性参考，并无意提供任何法律或其他建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

© 通力律师事务所 2024