

境外投资的政府指引和保障

作者: 俞卫锋 / 刘赞春 / 李剑伟

“十一五”(即 2006 年至 2010 年)期间, 中国政府深入贯彻实施“走出去”战略, 境内企业境外投资快速发展。依据商务部 2011 年 1 月 18 日举行的例行新闻发布会公布的数据, 2010 年度我国境内投资者共对 129 个国家和地区的 3125 家境外企业进行了直接投资, 对外投资量再创历史新高, 2010 年度我国累计实现非金融类对外直接投资 590 亿美元, 同比增长 36.3%, 其中以海外收购方式实现的对外投资比例逐年提高, 2010 年度更是达到 238 亿美元, 占非金融类对外直接投资总额的 40.3%。¹

与此同时, 中国企业境外投资也面临因为投资信息不对称、对东道国政治、法律、税务、环保、劳工环境等方面缺乏了解造成的投资风险。为中国企业境外投资创造良好的制度指引, 加强对风险的识别, 以降低相关投资风险, 中国境外投资相关主管部门近年从转变政府职能和完善对外投资服务体系方面进行了不断努力。本文拟对近年中国境外投资主管部门在投资指引和保障方面的部分主要政策及规定进行梳理, 为企业准确把握和充分利用政府主管机关提供的保障措施规避境外投资风险提供参考。

投资引导和服务信息

随着中国企业境外投资逐年增加, 部分境外投资显现投资盲目、重复和自相竞争的情形。为指导中国企业境外投资, 降低投资风险, 商务部和外交部于 2004 年发布《对外投资国别产业导向目录》(“产业导向目录”), 并在此后两次调整产业导向目录内容, 以加强对中国企业开展对外投资的协调和指导, 鼓励、支持、引导中国企业优化资源配置, 参与国际经济技术合作和竞争。

产业导向目录既是对投资国别和相应投资领域的指引, 也是审批主管部门对境外投资项目核准和参与境外投资的中国企业享受相关融

如您需要了解我们的出版物, 请与
下列人员联系:

韩东红: (86 21) 3135 8709
Publication@llinkslaw.com

通力律师事务所
www.llinkslaw.com

境外投资的政府指引和保障

资、外汇、税收等方面优惠政策的重要依据。因此，对拟参与境外投资的中国企业而言，如其投资产业并未列入产业导向目录，应充分评估拟投资项目的投资环境，以及审批和投资等方面风险。需要指出，如中国企业境外投资可享受中国政府融资优惠政策，实务操作中中国企业应谨慎对待该等优惠，充分征询专业机构意见，以降低相关投资行为被界定为主权投资而无法通过东道国政府审查的风险。

商务部为进一步指导及便利境外投资，于 2009 年起发布《对外投资合作国别(地区)指南》(“国别指南”)，提供各国(地区)投资合作环境的客观介绍，包括市场准入、税收、劳动就业、投资优惠、投资手续等与境外投资密切相关的投资环境信息，并对开展对外投资合作中的问题予以提示，以提高中国企业的决策水平，降低经营风险。当然，国别指南仅是从投资基本信息角度予以提示，中国企业对外投资仍需国别指南的基础上进行详尽的尽职调查，并全面了解东道国的法律、经济和政治环境，以降低境外投资的经营风险。

境外投资政府审批

近年来，随着“走出去”政策实施的深入，中国政府主管部门已在境外投资行政程序中逐步简化审批手续、下放审批权限。依据目前国内的有关法律法规和部门规章，² 境外投资项目一般需完成以下步骤：(1) 国家或省级发改委项目核准；(2) 商务主管部门的境外投资审批；(3) 外汇管理部门的外汇登记及投资款的外支付。此外，如涉及特别类型企业，如国有企业等，则可能还需面临国有资产监督管理部门的审批。

具体审批环节中，中国政府主管部门关注并提前介入对重大投资项目的风险控制，如对于依据《政府核准的投资项目目录》的规定需由国家发展改革委核准或由国家发展改革委审核后报国务院核准的项目，国家发改委更将审查工作提前到企业对外开展实质性工作之前。³ 另外，各级商务主管部门在境外投资的审批过程中也将充分参考中国驻外使(领)馆(经商处室)意见，综合国别(地区)的投资环境、安全状况、与我国的政治经济关系等因素决定投资风险的大小和是否予以批准，如涉及矿产资源勘查开发类境外投资，还需征求国内有关商会、协会的专业意见。

对此，中国企业应在境外投资交易前与有关政府主管部门进行充分的沟通，而在签署相关境外投资意向性协议或交易文件时，也应将国内审批等政府程序的完成作为整个交易的先决条件或保留条款，以避免因国内审批原因导致在境外投资过程中承担相关法律责任。

境外人民币直接投资

随着近年来部分货币汇率的较大波动，中国企业进行境外投资也会面临较大的汇率风险，交易货币的选择及汇率风险的承担由于直接涉及商业利益，也常成为各方在商业上争议的焦点之一。中国人民银行于 2011 年 1 月 14 日颁布了《境外直接投资人民币结算试点管理办法》，⁴ 该办法允许跨境贸易人民币结算试点地区内登记注册的非金融企业在境外投资时采用人民币结算方式，有助于中国企业境外投资时规避汇率风险(尤其在投资周期较长的境外投资项目中)。

境外投资的政府指引和保障

境外安全保障制度

中国企业境外投资规模不断扩大的同时，各类境外安全风险事件亦随之增加，为保障中国企业境外投资的驻外人员生命安全和企业财产安全，依据《境外投资管理办法》中有关建立突发事件预警机制的规定，商务部于 2010 年相继制定并颁布了《境外中资企业机构和人员安全管理规定》、《对外投资合作境外安全风险预警和信息通报制度》和《对外投资合作企业在外人员相关信息备案制度》。

在安全风险的规避方面，《境外中资企业机构和人员安全管理规定》要求商务和发展改革部门对在高风险国家和地区的境外投资项目应聘请专业安全机构进行安全风险评估，需严格审核并征求驻外使领馆的意见；而《对外投资合作境外安全风险预警和信息通报制度》和《对外投资合作企业在外人员相关信息备案制度》则要求主管部门建立预警和信息通报机制，同时要求企业对驻外人员进行备案和不时的更新。以此次利比亚政治局势恶化事件为例，商务部即于 2011 年 2 月 23 日起发布公开预警，同时向在利企业通报情况并发出安全警示，并且为中国驻利比亚 36000 余侨民安全返回国内提供了周全的撤退方案和保障。

从以上几方面可以看出，中国境外投资政府主管机关在宏观上已为中国企业建立起了境外投资风险控制体系，从中国政府层面协助中国企业控制境外投资风险。除前述政府指引和保障，中国企业应同时考虑以下风险：(1) 东道国的法律、会计、监管、文化差异；(2) 商业文化、经营理念、运营方式差异；(3) 投资目标或项目的自身风险(如资产状况、治理结构、运营状况、知识产权、环境保护等)；以及(4)与投资目标或项目的管理层和员工潜在风险等。简言之，跨境投资是涉及面广、历时相对较长、交易结构相对复杂、交易风险相对较高的综合性项目，需要投资企业的谨慎决策、有序执行。

境外投资的政府指引和保障

如需进一步信息, 请联系:

上海	北京
俞卫锋 电话: (86 21) 3135 8686 David.Yu@linksllaw.com	陈巍 电话: (86 10) 6655 5050 - 1022 Way.Chen@linksllaw.com
张明 电话: (86 21) 3135 8777 Ming.Zhang@linksllaw.com	翁晓健 电话: (86 10) 6655 5050 - 1028 James.weng@linksllaw.com
陆易 电话: (86 21) 3135 8667 Clare.Lu@linksllaw.com	

本篇文章发表于《中国法律透视》电子版第 13 期(2011 年 4 月, 总第 48 期)。

- 1 引自中华人民共和国中央人民政府网站 http://www.gov.cn/xwfb/2011-01/18/content_1787133.htm, 2011 年 1 月 18 日发布的《商务部发布会介绍 2010 年我国商务工作运行情况》。
- 2 该等规定包括: 《国务院对确需保留的行政审批项目设定行政许可的决定》(国务院令 412 号)、《中华人民共和国外汇管理条例》(2008 修订)、国家发改委颁布的《境外投资项目核准暂行管理办法》(2004)、《国家发展改革委关于做好境外投资项目下放核准权限工作的通知》(发改外资[2011]235 号)、《国家发展改革委关于完善境外投资项目管理有关问题的通知》(发改外资[2009]1479 号)、商务部颁布的《境外投资管理办法》(2009)、《国家外汇管理局关于境内机构境外直接投资外汇管理规定的通知》(汇发[2009]30 号)、《国家外汇管理局关于境内企业境外放款外汇管理有关问题的通知》(汇发[2009]24 号)等规定。
- 3 参见《国家发展改革委关于完善境外投资项目管理有关问题的通知》(发改外资[2009]1479 号)第三条。
- 4 2011 年 1 月 13 日, 中国人民银行颁布《境外直接投资人民币结算试点管理办法》, 为未来中国企业以人民币计价进行海外直接投资奠定基础。而在此之前, 上海市人民银行和上海市商务委员会也联合颁布过类似规定。