

商务部《境外投资管理办法》修改要点解读

作者: 余铭 / 史成 / 张辰姣

2014年9月6日,商务部发布了《境外投资管理办法》(商务部令2014年第3号)(以下简称“**新办法**”),并于2014年10月6日起施行。在新办法颁布之前,商务主管部门根据2009年《境外投资管理办法》(商务部令2009年第5号)(以下简称“**现行办法**”)对于境外投资采取“核准制”的管理模式,导致在审核时间上具有一定滞后性,从而影响了企业境外投资的效率。此次新办法最大的修改亮点在于将原来的“核准制”全面转向“备案为主,核准为辅”的管理模式,除涉及敏感国家和地区、敏感行业的境外投资仍需要实行核准管理,其余的境外投资均实行备案管理。虽然新办法下所称的“备案”依然为事前备案,但从整体上简化了审批程序、缩短了审批时限,因此,境内投资者今后从事境外投资将更为便捷。我们特此在本文中对新办法的若干修改要点及其与发改委管理办法之间的联系进行简要评述和分析。

商务部新办法修改要点

由核准要求转向备案要求。现行办法下,商务主管部门对境外投资项目实行核准管理。新办法取消了对于大部分境外投资项目的核准要求,改为要求企业向相关商务主管部门备案。但需要注意的是,若境外投资项目涉及与我国未建交的国家、受联合国制裁的敏感国家,或者涉及我国限制出口的产品和技术的行业、影响一国(地区)以上利益的敏感行业,则依然需要提交商务主管部门进行核准。

由实质审查转向形式审查。现行办法下,商务主管部门对于境外投资项目的核准申报材料采取实质审查,并有权决定是否批准。而新办法明确规定,对于属于备案情况的境外投资项目,企业只要根据相关要求如实、完整地填报《备案表》,即可获得备案,取得《企业境外投资证书》。这意味着新办法生效后,绝大多数境外投资项目只需通过形式审查的备案程序即可获得批准,从而大大降低相关投资项目因审批所造成的不确定性。

如您需要了解我们的出版物,请与
下列人员联系:

郭建良: (86 21) 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

通力律师事务所
www.llinkslaw.com

商务部《境外投资管理办法》修改要点解读

大幅缩短审查时限。新办法出台以前，对于一般境外投资项目，商务主管部门的核准程序通常需要一个月到一个半月，有些则更长。新办法下，对于属于备案情况的境外投资项目，商务主管部门应当在3个工作日内予以备案并颁发《企业境外投资证书》，从整体上大幅缩短了商务主管部门的审查时限，加快了审批进度。即使对于需核准的境外投资项目，新办法也作出了明确规定，中央企业的核准时限为20个工作日，其他企业的核准时限为30个工作日。

从按金额确定核准层级转为按照企业性质确定备案层级。对于一般境外投资项目，现行办法主要按照中方投资额是否超过1亿美元为标准，确定是由商务部还是省级商务主管部门进行核准。新办法下，一般企业直接报所在地的省级商务主管部门备案即可；如需核准的，中央企业向商务部直接提出核准的申请，其他企业通过省级商务主管部门向商务部提出核准申请。

修改境外企业再投资报告的要求。如一境外被投资企业通过设立多层级控股企业实现再投资的，现行办法与新办法均要求企业提交多层级再投资说明。但现行办法规定企业控股的境外企业的境外再投资的，在完成法律手续后一个月内应当由企业报商务主管部门备案。新办法取消了一个月的备案时限要求。

总体而言，商务部新办法进一步改革与完善了现行境外投资管理体系，标志着商务部门对于境外投资审批的实质性放宽，我们理解这将为境内企业从事境外投资带来积极与正面的影响。

与发改委管理办法的联系与比较

值得注意的是，目前我国对于境外投资项目实行多头并管的模式，商务主管部门从合同备案的角度出发进行核准和备案，而国家发展改革委员会（“**发改委**”）则从项目可行性角度对境外投资项目进行监管。发改委于2014年4月出台了《境外投资项目核准和备案管理办法》（“**发改委新办法**”），取代了原2004年发改委的《境外投资项目核准暂行管理办法》（“**发改委原办法**”）。发改委新办法对于其就境外投资项目的审查要求也进行了一定修改，对一般境外投资项目亦从核准改为备案管理，同时也缩短了项目备案或核准的时限，总体而言也在一定程度上放宽了境外投资项目的审批限制。

与商务部新办法的备案要求相比，发改委新办法下的备案在一定程度上更加偏向于实质性审查，发改委将从投资项目的合规性、投资主体的投资实力等方面审核境外投资项目，和发改委原办法项下的核准并无实质上的区别。此外，发改委新办法项下的备案层级要求与商务部的的新办法也存在一定的差异，在实际操作中需要特别注意。不过，发改委新办法的一个亮点在于要求备案申请应在受理后的7个工作日内处理完毕，有望改善原发改委核准费时的情況，对于境内投资者从事境外投资而言，还是有一定的积极意义。

在目前的境外投资实践中，商务主管部门与发改委的境外投资审查原则上相互独立，不存在互为前提的情况，可以分别报送；同时，境内投资者办理境外投资的相应外汇管理手续时，一些地方外汇管理部门只要求境内投资者提交商务部出具的《企业境外投资证书》，而不要求发改委的核准文件或备案通知书。正是以上两方面的原因导致有些境内投资者会忽视发改委的境外投资审批手续的办理。需要注意，发改委新旧办法均要求企业就境外投资项目签署任何具有最终法律约束力的相关文件前须通过发改委的审批，若境内投资者未依法取得发改委核准或备案文件而擅自实施项目的，可能影响后续如外汇等方面的手续办理，同时新办法进一步明确在上述情况下，发改委保留责令相关境内投资者停止项目实施并追究有关责任人法律和行政责任的权利。因此，建议境内投资者慎重对待发改委的境外投资审批要求。

商务部《境外投资管理办法》修改要点解读

如需进一步信息, 请联系:

上海	
俞卫锋 电话: (86 21) 3135 8686 David.Yu@linksllaw.com	张明 电话: (86 21) 3135 8777 Ming.Zhang@linksllaw.com
刘赞春 电话: (86 21) 3135 8678 Bernie.Liu@linksllaw.com	余铭 电话: (86 21) 3135 8770 Selena.She@linksllaw.com
娄斐弘 电话: (86 21) 3135 8783 Nicholas.Lou@linksllaw.com	
北京	
俞卫锋 电话: (86 10) 8519 2266 David.Yu@linksllaw.com	刘赞春 电话: (86 10) 8519 2266 Bernie.Liu@linksllaw.com
翁晓健 电话: (86 10) 8519 2266 James.Weng@linksllaw.com	

© 通力律师事务所 2014