



众达法律评论
2018年9月

简介

去年夏天，德国对外商直接投资的审查程序作出了一些修改，导致外商投资审查案例的数量显著增加。尽管政府近期对投资交易提出了更多问题，并且调查期有所延长，困难也与日俱增，但是德国仍然是外商直接投资的热土。

约一年前，德国政府（“政府”）出于国家安全与公共秩序的考量，收紧了适用于收购德国公司25%或以上表决权的并购交易的外商直接投资监管政策。以下，我们将分享我们对于新的监管机制运转模式的见解，并讨论当前这一领域的发展趋势与实务经验。

德国的外商直接投资审查体系规定了两套不同的审查程序。

第一种审查程序为所谓的**特定行业审查程序**，适用于经营军用物品以及加密技术的德国公司（例如：政府机构批准用于加密国家秘密的加密技术）。此项审查程序要求任何非德国公司收购一家德国公司25%或以上表决权时，均应当进行申报。

第二种审查程序为所谓**跨行业审查程序**。我们将在以下篇幅内予以着重介绍，因为这一程序基于其适用范围而更为重要。这一程序适用于任何来自非欧盟/非欧洲自由贸易协会国家的收购方收购任何德国公司（不论公司的经营范围）25%或以上表决权的交易。

过去，大多数来自非欧盟/非欧洲自由贸易协会国家的投资者在收购德国目标公司时，认为在宣布交易后最多三个月即可交割。一旦三个月期限届满，政府将无权审查交易，并且交易各方可以不必担心政府基于国家安全或公共秩序因素介入交易，进行项目交割。去年夏天政府对于跨行业审查程序进行的主要修改是允许收购方在收购德国目标公司时请求获得“无异议证明”（此为一项正式政府许可），这给收购方进行交易创造了极大的动力。若政府未在两个月内开展正式调查，那么政府将被视为已经发放“无异议证明”。该等推动收购方进行交易的修改以及德国公司长久以来对于外国投资者的吸引力使得政府的工作量在过去一年内显著增加。

此外，当并购交易涉及经营特定关键基础设施的德国目标公司时，政府在跨行业审查程序中增加了正式的申报要求。该等关键基础设施项目包括电力设施、供水和废水处理服务、能源、基本金融和保险服务、物流设施、食品制造等。此外，申报要求还适用于开发运营关键基础设施所需软件的公司，包括法律通信监视服务提供商、云计算服务提供商以及拥有传达医疗文件所需组件或服务许可的公司。与业界人士普遍预期相反的是，新增的申报要求仅导致申报案例数量小幅增加。

根据媒体报道（德国政府极少提供官方统计数据），政府通过正式调查判断拟议交易是否将威胁德国安全或公共秩序的案件数量已经增加。我们注意到，相比过去，政府近期要求获取更多有关收购方以及收购方结构的信息。此外，政府还会仔细调查德国目标公司的经营范围和/或是否持有其他德国公司无法获得的独有专利或专有技术。政府已经通过交易各方达成和解协议，来确保政府得以继续通过德国实体获取相关专有技术/专利，进而保护德国的国家利益。这些和解协议以及政府审查外国直接投资时所作的任何其他决定均未被公布也不会将在将来公布。

相关法规规定了政府作出审查决定的最后期限。政府应当在全部需提交的文件已被提交并且政府开始正式调查后的四个月内决定是否许可或否决交易。然而，政府有权要求各方提供更多信息并与各方就和解协议进行谈判，并因此暂时中止计算审查期限。这些影响因素可能将导致调查期长达一年。

尽管德国于2004年便开始开展外商直接投资审查，但目前为止德国政府尚未颁发过否决令。然而，在有些交易中，交易各方在政府提出疑虑之后便撤回了交易。此外，政府与外国投资者之间为解决德国安全与公共秩序问题而签署和解协议的交易数量似乎呈上升趋势。

前些时候，德国政府授权联邦经济和能源部采取预防性举措阻止由中国烟台台海集团和法国Manoir集团成立的合资企业收购一家涉及特殊金属成型技术的德国公司Leifeld Metal Spinning。在政府正准备颁布德国第一例正式禁令前不久，交易各方便向政府声称他们放弃了交易。因此，只有在政府认定交易各方其实并未完全放弃交易的情况下，有关部门才会发布第一例正式禁令。此外，2018年7月下旬，政府阻止了中国国家电网公司（“国家电网”）收购德国电网运营商50Hertz的少数股权，尽管此次交易（国家电网仅收购50Hertz 20%的少数股权）不在德国外商直接投资审查法规的管辖范围内。出于对德国国家安全和公共秩序的担忧，政府要求一家德国国有银行自比利时Elia处收购50Hertz的少数股权。Elia是50Hertz的另一股东，同时也是比利时的电网运营商，曾通过行使优先购买权自卖方处购得上述股权。根据最近的新闻报道，基于50Hertz交易所带来的经验，政府将于今年年底前将德国外商投资交易的审查门槛自收购目标德国公司25%表决权降至15%。

鉴于中国在德国投资的规模巨大（根据安永咨询部门的报告，2018年上半年，中国在德国的投资交易数量达到22起，总规模为100亿欧元，这些案例是例外而不是常态。此外，没有理由相信德国对来自中国以外的或来自任何其他非欧盟/非欧洲自由贸易协会国家的外商直接投资表现出了特别的敌意。

欧盟已经发布了欧洲外商直接投资审查法规，并预计将于2018年底起实施，届时将会在程序与期限方面对德国外商投资审查法规带来更多变化。该法规的草案目前仍需要得到欧洲议会的批准，草案在已经颁布了外商直接投资审查法规的各欧盟成员国之间建立了磋商机制。一旦欧洲议会通过该草案，欧洲议会和欧洲理事会（两个机构均需要签署通过该法规）之间的讨论预计将会很复杂，因为各欧洲成员国之间就应当是否应当审查外商直接投资以及如何审查的问题尚未达成共识。

三大要点

1. 鉴于于2017年夏季起施行的监管变化以及当前的政治形势，德国的外商直接投资监管法规已经对来自非欧盟/非欧洲自由贸易协会国家及中国的、计划对德国公司进行投资的公司产生了重要意义。
2. 德国阻止中国国家电网公司收购德国电网运营商少数股权的决定，以及阻止法国Manoire集团和中国烟台泰海集团组成合资企业收购Leifeld Metal Spinning的决定，不应被视为德国对于中国投资普遍怀有敌意的表现。然而，中国投资者应当预计到，德国政府将仔细评估拟议交易对德国安全与公共秩序的影响并且审查流程或将冗长。
3. 德国将有可能于2018年年底将德国外商投资交易的审查门槛自收购目标德国公司25%表决权降至收购15%。一旦欧盟实施了欧洲外商直接投资审查法规，德国将必须进行额外的改变。



Jürgen Beninca
法兰克福



Renato Antonini
布鲁塞尔



唐承慧(Jessie Tang)
北京



黄敏琪(Angel Huang)
上海

订阅

RSS订阅



美国众达律师事务所 (Jones Day) 是一家“一所跨全球”的国际律师事务所，在全球五大洲拥有2500位律师。

免责声明：众达的发表成果不得被视为针对任何特定事实或情况的法律建议，其内容仅作普通参考之用，未经我所事先书面同意，不得在任何其他发表成果或行动进程中引用或提及，且我所可自行决定是否予以或拒绝同意。如欲申请转载许可，请使用我所网站www.jonesday.com上的“联系我们 (Contact Us)”表格。邮寄本发表成果非意在建立律师-客户关系，接收本发表成果亦不得视为构成律师-客户关系。本发表成果所载观点仅为作者个人的观点，并不必然代表本所立场。

© 2018 美国众达律师事务所。版权所有。

[Click here](#) to opt-out of this communication.

[Click here](#) to update your mailing preferences.