

团 体 标 准

T/XXX XXXX—XXXX

跨境投资合规法律服务指南

Outline of cross border investment compliance legal services guide

草案版次选择

在提交反馈意见时，请将您知道的相关专利连同支持性文件一并附上。

XXXX – XX – XX 发布

XXXX – XX – XX 实施

广东省贸促会 发 布

目 次

前 言	II
1 范围	1
2 规范性引用文件	1
3 术语和定义	2
4 缩略语	3
5 境外投资的流程、监管及法律服务要点	3
5.1 境外投资流程	3
5.2 监管机构及监管主要内容	5
5.3 境内律师法律服务指南	11
6 外商投资流程、监管及法律服务要点	13
6.1 FDI 流程	13
6.2 监管机构及监管内容	13
6.3 境内律师法律服务要点	15
附 录 A （资料性） 境内企业到境外投资投资主体合规法律服务示例	16
附 录 B （资料性） 境外企业到境内投资投资主体合规法律服务示例	17
附 录 C （资料性） 境内企业到境外投资市场准入合规法律服务示例	18
附 录 D （资料性） 境外企业到境内投资市场准入合规法律服务示例	19
附 录 E （资料性） 境内企业到境外投资投资程序合规法律服务示例	20
附 录 F （资料性） 境外企业到境内投资投资程序合规法律服务示例	21
附 录 G （资料性） 境内企业到境外投资出资投资合规法律服务示例	22
附 录 H （资料性） 境外企业到境内投资出资投资合规法律服务示例	23
参 考 文 献	24

前 言

本文件按照GB/T 1.1—2020《标准化工作导则 第1部分：标准化文件的结构和起草规则》的规定起草。

本文件根据中共中央、国务院印发的《国家标准化发展纲要》有关促进服务业标准化、品牌化建设，健全服务业标准的要求，结合跨境投资合规法律服务涉及的法律问题比较复杂，尤其是粤港澳大湾区的相互投资涉及“一国两制”三法域的客观实际，组织法律服务实务工作者制定《跨境投资合规法律服务指南》，规范、指导、引导跨境投资活动的规范化、标准化工作，提高跨境投资合规法律服务的效率和质量，加快我国吸引外资及对外投资双向投资均衡发展，提升我国的对外开放质量和水平，促进我国经济持续稳定发展，造福社会大众。

本文件由广东省贸促会提出。

本文件由广东省贸促会归口。

本文件起草单位：北京大成（广州）律师事务所、国匠麦家荣（前海、南沙）联营律师事务所。

本文件主要起草人：

跨境投资合规法律服务指南大纲

1 范围

本文件规定了跨境投资的流程、监管、法律服务要点和外商投资的流程、监管、法律服务要点的内容。

本文件适用于规范、指导、引导专业机构法律服务人员从事跨境投资（包括境内企业、个人到境外投资及境外企业、自然人、其他组织到境内投资）的投资主体、市场准入、投资程序、出资投资是否合规提供法律咨询、出具法律意见书的专业服务行为。

2 规范性引用文件

下列文件中的内容通过文中的规范性引用而构成本文件必不可少的条款。其中，注日期的引用文件，仅该日期对应的版本适用于本文件；不注日期的引用文件，其最新版本（包括所有的修改单）适用于本文件。

《中华人民共和国公司法》

《中华人民共和国合伙企业法》

《中华人民共和国外商投资法》

《中华人民共和国反垄断法》

《中华人民共和国国家安全法》

《中华人民共和国外商投资法实施条例》

《中华人民共和国外汇管理条例》

《国务院关于经营者集中申报标准的规定》

国务院办公厅转发国家发展改革委、商务部、人民银行、外交部《关于进一步引导和规范境外投资方向指导意见的通知》（国办发[2017]74号）

《国家发展改革委关于发布境外投资敏感行业目录（2018年版）的通知》（发改外资[2018]251号）

商务部、国家外汇管理局关于印发《企业境外并购事项前期报告制度》的通知（商合发[2005]131号）

《关于发布境内机构境外直接投资外汇管理规定的通知》（汇发〔2009〕30号）

《企业境外投资管理办法》（发改委令第11号）

《国家外汇管理局关于进一步改进和调整直接投资外汇管理政策的通知》（汇发〔2012〕59号）

《国家外汇管理局关于进一步改进和调整资本项目外汇管理政策的通知》（汇发〔2014〕2号）

关于印发《大陆企业赴台湾地区投资管理办法》的通知（发改外资〔2010〕2661号）

《商务部办公厅关于做好境外投资管理工作的通知》（商合发〔2009〕192号）

关于印发《对外投资备案（核准）报告暂行办法》的通知（商合发〔2018〕24号）

《结汇、售汇及付汇管理规定》（银发〔1996〕210号）

《国家外汇管理局关于进一步简化和改进直接投资外汇管理政策的通知》（汇发〔2015〕13号）

《外商投资安全审查办法》（发改委、商务部令第37号）

《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021年版）》

《自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021年版）》

《市场准入负面清单（2022年版）》

《外商投资信息报告办法》

《关于外商投资信息报告有关事项的公告》

3 术语和定义

下列术语和定义适用于本文件。

3.1

跨境投资 cross-border investment

跨境投资，包括境内投资主体实施境外直接投资、境外间接投资及境外再投资活动及外国投资者到境内实施外商投资活动。

3.2

境外投资 overseas investment

境外投资是指中华人民共和国境内企业直接或通过其控制的境外企业，以投入资产、权益或提供融资、担保等方式，获得境外所有权、控制权、经营管理权及其他相关权益的投资活动。境外投资可分为境外直接投资、境外间接投资和境外再投资。

3.3

境外直接投资 overseas direct investment

境外直接投资指投资主体经境外直接投资主管部门批准，将货币资金等有效出资直接投入到境外企业中，形成实物资产，或其他直接取得境外企业权益的投资行为。

3.4

外商投资 foreign investment

指外国的自然人、企业或者其他组织直接或者间接在中国境内进行的投资活动。

3.5

外商直接投资 foreign direct investment

指外国投资者境内直接投资，即外国投资者（包括境外机构和个人）通过新设、并购等方式在境内设立外商投资企业或项目，并取得所有权、控制权、经营管理权等权益的行为。

3.6

境内 territory

指中华人民共和国关境以内。

3.7

境外 overseas

指中华人民共和国关境以外，即中华人民共和国港澳台地区及以外的其他国家、地区。

3.8

投资主体 investment subject

指通过境外投资活动，直接拥有境外资产、持有境外企业股权或其他所有者权益的境内企业和境内个人。

3.9

外国投资者 foreign investor

指在直接或者间接在中国境内进行的投资活动外国的自然人、企业或者其他组织。

3.10

外商投资企业 foreign-invested enterprise

外商投资企业是指全部或者部分由外国投资者投资，依照中国法律在中国境内经登记注册设立的企业。

3.11

特殊目的公司 special purpose vehicle

指中国境内公司或自然人以其实际拥有的境内公司资产或权益在境外进行股权融资（包括可转换债融资）为目的而直接或间接控制的境外公司。

3.12

准入前国民待遇 pre-entry national treatment

指在投资准入阶段给予外国投资者及其投资不低于本国投资者及其投资的待遇。

3.13

负面清单

指我国规定在特定领域对外商投资实施的准入特别管理措施，我国对负面清单之外的外商投资，给予国民待遇。

3.14

发改委 development and reform commission

指国家发展和改革委员会和各地方发展和改革委员会。

3.15

商务部门 business department

指国家商务部和各地方商务主管部门。

3.16

国资委 SASAC

指国务院国有资产监督管理委员会及各地方政府国有资产监督管理委员会。

3.17

市场监督管理部门 market supervision and management department

指国家市场监督管理总局和各地方市场监督管理部门。

4 缩略语

下列缩略语适用于本文件。

FDI：外商直接投资（Foreign Direct Investment）

SPV：特殊目的公司（Special Purpose Vehicle）

BVI：英属维尔京群岛（The British Virgin Islands）

5 境外投资的流程、监管及法律服务要点

5.1 境外投资流程

5.1.1 投资计划、决策

5.1.1.1 投资项目、交易方案可行性计划、研究

投资主体在获得境外投资项目的相关信息后，应从公司战略方向、公司发展等多角度出发，在商业和技术方面对投资项目及交易方案进行初步的可行性分析和研究。

5.1.1.2 内部决策

投资主体在有了明确的境外投资目标公司或投资项目并确定境外投资的初步意向和决定后，应依照公司章程的约定，完成相应的内部决策程序并完善好书面决策文件，如股东会决议、董事会决议等。

5.1.2 组建投资项目团队

5.1.2.1 内部团队的组建

投资主体内部团队由技术、财务、市场、法务等各部门成员组成，共同开展境外投资项目工作。

5.1.2.2 外部中介机构团队

在境外投资项目中，投资主体除其内部人员外，还应外聘外部中介服务机构，主要包括财务顾问、律师事务所、会计师事务所等：

- 1) 财务顾问负责提供融资服务、担任总协调人协调各中介机构工作、协调交易架构及整合方案的制定等各项工作；
- 2) 律师事务所主要负责提供法律建议、进行尽职调查、参与交易文件起草修改、参与谈判、协助企业完成监管手续等各项工作，总体把控境外投资项目的法律风险；
- 3) 会计师事务所主要负责财税尽职调查、定价分析、税务筹划等服务工作。
- 4) 除上述三中介机构外，根据境外投资项目的金额大小、项目内容、复杂程度等因素，投资主体宜聘请行业咨询机构、公关机构、人力资源调查机构、评估机构等外部中介机构参与项目。

5.1.3 签署前期交易文件

投资主体应和外部中介机构及目标公司签署包括但不限于保密协议、投资意向书、谅解备忘录等一系列前期交易文件。

5.1.4 初步确定交易结构

在签署前期文件后，各中介机构应根据境外投资项目的情况，协助投资主体初步确定境外投资交易结构。各中介机构完成尽职调查后，再对境外投资交易结构进行调整、敲定。

5.1.5 与境外投资监管机构事前沟通

投资主体应提前与相关监管机构进行沟通，提前进行了解国家在境外投资相关监管政策、投资项目涉及的监管障碍、引发安全审查或反垄断审查等情况，做好充足准备。

5.1.6 尽职调查

投资主体应根据投资项目的具体情况，由各外部中介机构分别开展商业尽职调查、法律尽职调查、财务尽职调查、税务尽职调查等工作。

5.1.7 调整、确定交易架构

完成尽职调查后，各中介机构应根据投资主体的商业目的、投资计划、对目标公司或投资项目所存在的法律风险、目标公司所在国家或地区相关的法律法规和监管政策等因素，对交易架构进行调整并进行最终的落实和确定。

5.1.8 谈判及交易文件的确定

完成尽职调查后，投资主体拟进一步推进项目工作时，应与目标公司对交易中重要、核心的交易条款及内容展开谈判，并就尽职调查结果及谈判内容达成共识，对最终交易文件进行起草和修订。

5.1.9 签署正式交易文件

根据境外投资具体方式，境内投资企业应与目标公司签署不同的正式交易文件：

- 1) 收购股权：应与目标公司签署股权转让或收购协议等；
- 2) 购买目标公司资产：应与目标公司签署资产收购协议等；
- 3) 完成投资后参与目标公司运营：应与目标公司签署运营协议、股东协议等。

5.1.10 办理监管手续

5.1.10.1 投资主体在签署正式交易文件后，应向境外投资监管机构办理相应的监管手续，分别完成发改委和商务部门的境外投资核准/备案程序。

5.1.10.2 两套程序完成后，投资主体应取得发改委出具的关于项目核准/备案的批复文件和商务部门出具的《企业境外投资证书》。

5.1.10.3 完成发改委和商务部门的事前审批后，投资主体应到所在地银行进行企业境外投资外汇登记。

5.1.10.4 外汇登记通过后应取得加盖银行业务专用章的业务登记凭证,投资主体凭登记凭证办理项目下账户开立和资金汇兑等手续,合规汇出汇入资金。

5.1.11 交割

境外投资项目经过监管机构审批后,满足交割条件,交易各方应根据签署的交易文件,完成如股权变更、资产交付、支付投资款等交割工作。

5.1.12 整合

完成交割后,交易各方应对目标公司进行有效整合。

5.1.13 事后监管

正式开展境外投资的企业在出现特定情形时,应遵循发改委、商务部门、外汇管理部门等各监管部门的要求,履行报告及备案等相关手续。

5.1.14 退出

投资主体达到投资目的后,宜通过转让特殊目的公司股权等方式,实现快速退出、保证利益最大化的目的。

5.2 监管机构及监管主要内容

5.2.1 监管类别

在境外投资项目中,监管包括事前、事中及事后监管,涉及发改委、商务部门和外汇部门等监管部门。根据投资主体、办理境外投资项目的进度、所涉及的行业等各项因素,还涉及其他部门参与到监管审查的过程中。

5.2.2 事前监管

5.2.2.1 境外并购前期报告

5.2.2.1.1 适用情形

对于通过并购方式,即通过购买其他境外企业的股权或资产的方式,包括参股、股权置换等,获得该目标企业的资产或经营控制权进行境外投资的境内企业,应履行境外并购前期事项报告义务。

5.2.2.1.2 监管机构

境内投资主体应及时向商务部门及外汇管理部门履行报告程序。

5.2.2.1.3 监管结果

上交有关材料到相关监管部门。

5.2.2.2 前期费用登记、汇出及汇回

5.2.2.2.1 适用情形

在许多境外投资项目获得核准/备案前,投资主体应对外支付一部分前期费用,如投标保证金、中介机构费用等,投资主体应履行前期费用核准/备案管理程序。

5.2.2.2.2 办理流程

投资主体应先向发改委申请前期费用核准/备案,再到所在地银行进行前期费用外汇登记,登记后再办理资金汇兑等业务。

5.2.2.2.3 金额上限

境内投资主体向境外汇出的前期费用,一般不得超过境内投资主体已向境外直接投资主管部门申请的中方投资总额的15%(含),且累计汇出额原则上不得超过300万美元。

5.2.2.3 国资委审查

5.2.2.3.1 企业内部决策

中央企业或国有企业的境外投资项目属于企业“三重一大”事项，中央企业或国有企业在按照公司章程要求取得股东会或董事会批准与授权前，董事会或未设董事会的经理班子应事先就境外投资项目与企业党委（党组）沟通，听取企业党委（党组）的意见，确保项目符合国家产业政策，做好项目的可行性研究及尽职调查工作。

注：如国有企业的控股公司要求国有企业境外投资需上报批准或备案的，国有企业应按时完成批准或备案手续。

5.2.2.3.2 国资委审核

5.2.2.3.2.1 中央企业

对于中央企业，就列入中央企业境外投资项目负面清单“禁止类”的项目，一律不得开展境外投资。就列入“特别监管类”的境外投资项目，中央企业应当在履行企业内部决策程序后、在向国家有关部门首次报送文件前报国资委履行出资人审核把关程序。就负面清单之外的其他投资项目，由中央企业按照企业发展战略和规划自主决策，自担责任，国资委按职责加强监管。

注1：截至2022年7月，“禁止类”的投资项目包括：

- (1) 不符合国家产业政策的投资项目；
- (2) 未按规定履行政府审批程序的投资项目；
- (3) 不符合经国资委审核的企业发展战略和规划的投资项目；
- (4) 不符合企业投资决策程序和管理制度的投资项目；
- (5) 未明确融资、投资、管理、退出方式和相关责任人的投资项目；
- (6) 项目资本金低于国家相关规定要求的投资项目；
- (7) 非主业投资超过国资委认定的非主业投资比例的投资项目；
- (8) 投资预期收益低于5年期国债利率的商业性投资项目；
- (9) 国资委债务风险管控企业推高企业负债率的投资项目；
- (10) 非房地产主页中央企业新购土地开展的商业性房地产投资项目。

注2：截至2022年7月，“特别监管类”的投资项目包括：

- (1) 未纳入年度投资计划的非主业投资项目；
- (2) 单项投资额大于中央企业合并报表净资产50%的投资项目。

5.2.2.3.2.2 境外投资新项目

对于境外新投资项目，中央企业应充分借助国内外中介机构的专业服务，深入进行技术、市场、财务和法律等方面的可行性研究与论证，进行投资项目的前期风险评估，提高境外投资决策质量，其中股权类投资项目应开展必要的尽职调查，并按要求履行资产评估或估值程序。

注：中央企业及其各级子企业以投资、分立、合并等方式新设境外企业，或者以收购、投资入股等方式首次取得境外企业产权的，应当由中央企业统一向国资委申办产权登记。

5.2.2.3.2.3 国有企业

对于国有企业，国有企业内部决策机构应当在尽职调查、可行性研究等前期工作基础上进行决策。国有企业以并购、合营、参股方式进行境外投资，应当组建包括行业、财务、税收、法律、国际政治等领域专家在内的团队或者委托具有能力并与委托方无利害关系的中介机构开展尽职调查并形成书面报告。

注：国有企业开展境外投资项目需遵循企业所在地省级、市级及区级的国有企业投资监督管理办法及负面清单要求。

5.2.2.4 经营者集中反垄断申报

5.2.2.4.1 适用情形

企业之间发生经营者合并、经营者通过取得股权或者资产的方式取得对其他经营者的控制权、或者经营者通过合同等方式取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响，属于经营者集中。

5.2.2.4.2 监管机构

国家反垄断局。

5.2.2.4.3 事先申报

当经营者集中达到下列标准之一时，经营者应事先向国务院反垄断监管机构申报，未申报的不得实施集中：

- 1) 参与集中的所有经营者上一会计年度在全球范围内的营业额合计超过 100 亿元人民币，并且其中至少两个经营者上一会计年度在中国境内的营业额均超过 4 亿元人民币；
- 2) 参与集中的所有经营者上一会计年度在中国境内的营业额合计超过 20 亿元人民币，并且其中至少两个经营者上一会计年度在中国境内的营业额均超过 4 亿元人民币。

5.2.2.4.4 审查结果

经营者集中具有或者存在具有排除、限制竞争效果可能性的，国务院反垄断监管机构应作出禁止经营者集中的决定。

注：经营者能够证明该集中对竞争产生的有利影响明显大于不利影响，或者符合社会公共利益的，国务院反垄断监管机构可以作出对经营者集中不予禁止的决定。对不予禁止的经营者集中，国务院反垄断监管机构可以决定附加减少集中对竞争产生不利影响的限制性条件。

5.2.2.5 网络数据出境

5.2.2.5.1 适用情形

根据2022年7月7日发布并于2022年9月1日正式生效的《数据出境安全评估办法》，对适用申报数据出境安全评估的情形规定为：

- 1) 数据处理者向境外提供重要数据；
- 2) 关键信息基础设施运营者和处理 100 万人以上个人信息的数据处理者向境外提供个人信息；
- 3) 自上年 1 月 1 日起累计向境外提供 10 万人个人信息或者 1 万人敏感个人信息的数据处理者向境外提供个人信息；
- 4) 国家网信部门规定的其他需要申报数据出境安全评估的情形。

5.2.2.5.2 监管机构及方式

数据出境安全评估应采用事前评估和持续监督相结合、风险自评估与安全评估相结合的方式。数据处理者应通过所在地省级网信部门向国家网信部门申报数据出境安全评估。

5.2.2.5.3 数据出境安全评估

网信部门应重点评估数据出境活动对国家安全、公共利益、个人或者组织合法权益带来的风险，主要包括以下事项：

- 1) 数据出境的目的、范围、方式等的合法性、正当性、必要性；
- 2) 境外接收方所在国家或者地区的数据安全保护政策法规和网络安全环境对出境数据安全的影响；境外接收方的数据保护水平是否达到中华人民共和国法律、行政法规的规定和强制性国家标准的要求；
- 3) 出境数据的规模、范围、种类、敏感程度，出境中和出境后遭到篡改、破坏、泄露、丢失、转移或者被非法获取、非法利用等的风险；
- 4) 数据安全和个人信息权益是否能够得到充分有效保障；
- 5) 数据处理者与境外接收方拟订立的法律文件中是否充分约定了数据安全保护责任义务；
- 6) 遵守中国法律、行政法规、部门规章情况；
- 7) 国家网信部门认为需要评估的其他事项。

5.2.2.5.4 监管结果

安全评估过程中，发现数据处理者提交的申报材料不符合要求的，国家网信部门可以要求其补充或者更正。数据处理者无正当理由不补充或者更正的，国家网信部门可以终止安全评估。

5.2.3 事中监管

5.2.3.1 发改委

5.2.3.1.1 发改委核准项目

发改委核准管理的范围是，投资主体直接或通过其控制的境外企业开展的敏感类项目。

注3：敏感类项目包括：

- (1) 涉及敏感国家和地区的项目；
- (2) 涉及敏感行业的项目。

注4：敏感国家和地区包括：

- (1) 与我国未建交的国家和地区；
- (2) 发生战争、内乱的国家和地区；
- (3) 根据我国缔结或参加的国际条约、协定等，需要限制企业对其投资的国家和地区；
- (4) 其他敏感国家和地区。

注5：敏感行业包括：

- (1) 武器装备的研制生产维修；
- (2) 跨境水资源开发利用；
- (3) 新闻传媒；
- (4) 房地产；
- (5) 酒店；
- (6) 影城；
- (7) 娱乐业；
- (8) 体育俱乐部；
- (9) 在境外设立无具体实业项目的股权投资基金或投资平台；
- (10) 根据我国法律法规和有关调控政策，需要限制企业境外投资的行业。

5.2.3.1.2 发改委予以核准条件

核准机关对境外投资项目予以核准的条件为：

- 1) 不违反我国法律法规；
- 2) 不违反我国有关发展规划、宏观调控政策、产业政策和对外开放政策；
- 3) 不违反我国缔结或参加的国际条约、协定；
- 4) 不威胁、不损害我国国家利益和国家安全。

注：境外投资项目违反有关法律法规、违反有关规划或政策、违反有关国际条约或协定、威胁或损害我国国家利益和国家安全的，核准机关可以不经征求意见、委托评估等程序，直接作出不予核准的决定。

5.2.3.1.3 发改委备案项目

发改委备案管理的范围是境内投资主体直接开展的非敏感类项目。其中，中央管理企业（含中央管理金融企业、国务院或国务院所属机构直接管理的企业）以及地方企业且中方投资额3亿美元及以上的对外直接投资项目由国家发改委进行备案；地方企业且中方投资额3亿美元以下的对外投资项目由注册地的省级政府发改委进行备案。

5.2.3.1.4 发改委予以备案条件

未违反我国法律法规和有关政策，且依照规定提交文件填写信息的，备案机关予以备案。不予备案的应由备案机关出具不予备案书面通知，并说明不予备案的理由。

5.2.3.2 商务部门

5.2.3.2.1 商务部门核准项目

企业境外投资涉及敏感国家和地区、敏感行业的，由商务部门实行核准管理。

注1：实行核准管理的国家和地区包括：与中国未建交的国家、受联合国制裁的国家、发生战乱或者我国缔结的双边条约或协议规定需要限制的国家和地区。

注2：实行核准管理的敏感行业包括：涉及出口中国限制出口的产品和技术的行业、影响一国（地区）以上利益的行业、房地产、酒店、影城、娱乐业、体育俱乐部、在境外设立无具体实业项目的股权投资基金或投资平台。

5.2.3.2.2 商务部门备案项目

对除涉及敏感国家和地区、敏感行业的企业境外投资实行备案管理。

5.2.3.2.3 商务部门予以核准、备案条件

企业境外投资无以下情形且提交材料符合要求的，商务部予以核准/备案：

- 1) 危害中华人民共和国国家主权、安全和社会公共利益，或违反中华人民共和国法律法规；
- 2) 损害中华人民共和国与有关国家（地区）关系；
- 3) 违反中华人民共和国缔结或者参加的国际条约、协定；
- 4) 出口中华人民共和国禁止出口的产品和技术。

5.2.3.3 外汇管理

5.2.3.3.1 登记前提

境内投资企业在获得发改委、商务部门的核准或备案文件后，方可向注册地银行办理登记手续。

5.2.3.3.2 初始登记

境内投资企业在以境内外合法资金、资产或权益，向境外出资前，应到所在地（注册地）银行申请办理境外直接投资外汇登记。

注：可办理外汇登记的银行为，已经取得外汇局金融机构标识码，且在所在地外汇局开通了“资本项目信息系统”的境内投资主体所在地（注册地）银行。

5.2.3.3.3 资金汇出汇入

境内投资企业完成资本项目外汇登记手续后，取得登记银行发给的加盖银行业务专用章的登记凭证，后续外汇资金汇出汇入应凭该登记凭证办理。

5.2.4 事后监管

5.2.4.1 发改委

对发改委事中监管来说，出现以下情形应履行报告手续：

- 1) 大额非敏感境外再投资报告：境内投资主体通过其控制的境外企业开展大额非敏感类项目，应在项目实施前告知发改委。
- 2) 重大不利情况报告：境外投资过程中发生如下重大不利情况，境内投资主体应在有关情况发生之日起5个工作日内提交《重大不利情况报告表》：
 - 境外投资过程中发生外派人员重大伤亡；
 - 境外资产重大损失；
 - 损害我国与有关国家外交关系等重大不利情况。
- 3) 完成/终止已核准/备案的境外投资报告：
 - 境外投资项目终止：境内投资主体应向原备案或核准机关报告，并由原主管机关根据报告出具注销确认文件；
 - 境外投资项目完成：境内投资主体应在项目完成之日起20个工作日内向发改委提交《项目完成情况报告表》；
 - 境外投资项目因商业原因中止：境内投资主体应提交项目情况报告，将有关情况告知备案机关；
 - 资金已经汇出境外：境内投资主体应按照外汇管理部门有关规定履行有关手续。
- 4) 《重大事项问询函》回复报告：国家发改委、省级政府发改委可就境外投资过程中的重大事项，向境内投资主体发出重大事项问询函。境内投资主体应按照重大事项问询函载明的问询事项和时限要求提交书面报告。国家发改委、省级政府发改委认为确有必要的，可以公示重大事项问询函及境内投资主体提交的书面报告。

5.2.4.2 商务部门

5.2.4.2.1 向驻外（使）领馆（经商处室）报到

经商务部核准/备案、持有《企业境外投资证书》的境外投资企业，在投资所在国办理完毕注册登记手续之日起30日内，其负责人应持《境外中资企业（机构）报到登记表》向中国驻当地使（领）馆经

商处（室）报到登记。赴香港、澳门设立的境外投资企业，要向中央政府驻香港、澳门联络办报到登记。赴台湾地区投资设立的企业或非企业法人在当地注册后，境内投资主体应于15个工作日内将有关注册文件报发改委、商务部和国台办备案。

5.2.4.2.2 落实人员和财产防范措施、建立突发事件机制预案

境外企业应落实人员和财产安全防范措施，建立突发事件预警机制和应急预案。在境外发生突发事件时，境外企业应及时向驻外使（领）馆和国内有关主管部门报告，并在其指导下，及时妥善处理。

5.2.4.2.3 投资情况报告

境外企业的境内投资主体应向原备案或核准的商务部门报告境外投资业务情况、统计资料，以及与境外投资相关的困难、问题，并确保报送情况和数据真实准确。

5.2.4.2.4 重大不利或突发安全事件报告

对外投资出现重大不利事件或突发安全事件，境外企业的境内投资主体应及时向相关主管部门报告。

5.2.4.2.5 境外再投资报告

对于境外投资最终目的地企业利用其经营利润或境外自筹资金（如向境外银行贷款等）开展再投资的，在完成境外相关法律手续后，境内投资主体应当向商务主管部门报告。

5.2.4.2.6 核准/备案后境外并购前期报告

取得《企业境外投资证书》的境内投资主体开展对外投资活动，若要开展境外并购的，除涉及竞标、监管机构认可的免于披露或延迟披露的情形外，应向商务部门线上报告境外并购事项前期情况。

5.2.4.2.7 终止已核准/备案的境外投资报告

境外企业终止（即原经备案或核准的境外企业不再存续或企业不再拥有原经备案或核准的境外企业的股权等任何权益的）已备案或核准的境外投资，应在依投资目的地法律办理注销等手续后，境内投资主体应向原备案/核准的商务部门报告。

5.2.4.2.8 境外投资禁止不正当竞争行为

在对外投资合作过程中，境外投资主体不得有如下不正当竞争行为：

- 1) 以商业贿赂争取市场交易机会；
- 2) 以排挤竞争对手为目的的不正当价格竞争行为；
- 3) 串通投标；
- 4) 诋毁竞争对手商誉；
- 5) 虚假宣传业绩；
- 6) 其他依法被认定为不正当竞争的行为。商务部和各省级商务部门履行监督检查职能，依照法律、行政法规的规定对不正当竞争行为进行调查和认定。

5.2.4.2.9 境外投资企业名称管理

境外投资企业应当按照注册地法律履行设立法律程序，也应遵循中国境内相关法律法规对于其在设立阶段的相关活动提出的合规要求。

5.2.4.2.10 境外投资企业安全管理

境外投资企业安全管理制度，是指相关规范性文件针对境外投资企业运营中所面临的各种境外安全风险，所建立的一整套防范、应对、化解的工作要求。境外投资企业安全管理制度对相关政府主管机关、境内投资主体、境外投资企业都提出了合规监管要求。

5.2.4.2.11 境外投资企业履行社会责任

我国境外投资主管机关对境外投资企业履行社会责任提出了系列具体的要求。

5.2.4.2.12 监管方式

商务部门对境外投资活动监管方式为“双随机、一公开”抽查，即，商务部门开展对外投资合作监督检查工作时，采取随机抽取检查对象、随机选派执法检查人员，及时公开抽查情况和查处结果的方式进行监管。

5.2.4.3 外汇部门

境外直接投资存量权益登记(年度)：境外企业的境内投资主体应自行或委托会计师事务所、银行，自行向外汇部门报送上年末境外直接投资存量权益数据，境内投资主体对上报数据信息的真实性和准确性负责。

5.3 境内律师法律服务指南

5.3.1 境内律师角色

在企业对外投资项目中，境内律师一般充当法律服务的总体协调人。境内律师通常应起到牵头的作

用，受投资主体委托，协调、指示境外律师工作，包括但不限于确定境外律师的工作范围、指示境外律师对项目进行尽职调查、对需要根据境外法律法规和监管政策进行确认的法律问题协调和指示境外律师进行核查和反馈、就交易文件选择适用法项下相关合同的审查，并对境外律师出具的法律意见进行审核。另外，经验丰富的境内律师还宜根据项目具体情况，协助投资主体对境外律师提供服务内容进行筛选，削减不必要的法律服务，为投资主体节省律师费用。

5.3.2 境内律师的筛选

境内律师筛选基本原则：

- 1) 选择中大型律所；
- 2) 选择有境外分支机构的律所。

5.3.3 境内律师的法律服务内容要点

5.3.3.1 前期咨询设计

境内投资企业应通过各种途径获得境外投资项目信息，基于对已有信息以及境外投资项目技术上的可行性进行初步的商业评估，认为符合其投资、收购条件时，应就该境外投资项目向境内律师事务所进行前期咨询。

5.3.3.2 论证交易方案

境内律师通过已有信息提前介入，从把控法律风险的角度帮助投资企业论证境外投资项目的可行性，并建议境内投资企业要求目标公司补充提供关键材料完善项目信息，就该投资项目中阻碍交易的法律风险进行梳理、评估并向境内企业出具相应的法律意见，协助境内投资企业决定是否开展下一步工作。在初步确定拟展开下一步工作时，境内律师应协助企业制定初步的交易策略和方案。

5.3.3.3 草拟、审查、修订交易前期文件

境外投资项目中前期交易文件包括保密协议、投资意向书、谅解备忘录、条款清单等文件。境内律师应参与保密协议的草拟、审查及修订工作，协助境内投资企业完成材料审查和协助投资企业完成条款清单、谅解备忘录等文件的制定，把控、排除阻碍交易的重大法律风险。

5.3.3.4 法律尽职调查

5.3.3.4.1 方式

在境外投资项目中，境内律师应作为境内投资企业的总法律顾问，协调、指示、监督境外律师的尽调工作，根据项目需要，确定境外律师尽调范围。在境外律师完成尽职调查后，境内律师应对境外律师出具的尽职调查报告进行审查，并指示境外律师根据项目需要修订尽职调查报告，最后根据境外律师出具的尽职调查结果，向投资企业出具中文尽职调查报告。

5.3.3.4.2 范围

律师应根据目标公司的设立及存续、股权状况、名下资产权属、主营业务、重大业务合同、重大债权债务情况、重大诉讼或仲裁纠纷情况、环保情况、劳动用工以及所在地国别法（东道国法）的整体法律环境评估、外资准入程序、安全审查、行业准入等基础内容进行法律尽职调查。

5.3.3.5 协助客户确定交易架构、交易方案，包括融资结构和路径、交易结构的搭建、税务筹划等。

5.3.3.5.1 融资结构和路径

境内律师应就境内投资企业的投资资金来源、融资结构、资金路径等问题为境内投资企业提供法律意见，保证投资企业资金来源、融资结构、资金路径的合法合规，协助境内投资企业规避法律风险，

5.3.3.5.2 搭建境外投资架构

境内企业的境外投资架构工作一般由律师、会计师等中介机构共同完成。帮助企业选择在不同法域的国家或地区（如我国香港地区、开曼群岛、BVI等）设立特殊目的公司的方式，为境内投资企业搭建境外投资架构，帮助境内投资企业隔离商业风险，优化税务统筹等。

5.3.3.5.3 税务筹划

境内律师应就境内投资企业的税务问题提供法律咨询法律意见，同时协调境外律师，为投资企业提供境外税务方面的法律服务。

5.3.3.6 交易谈判

律师在谈判活动中主要完成如下工作：在谈判前，律师可以帮助境内投资企业梳理谈判要点，对参与谈判的企业人员进行相应培训，制定谈判战术、策略；在谈判过程中，除了商业条款由境内投资企业和交易相对方商定外，律师需落实交易文件中的各项条款，需要对双方存在分歧的问题提供相应的解决方案和法律意见，在维护境内投资企业的权益的同时推动境外投资项目的进行，为交易文件的顺利签订提供专业协助。

5.3.3.7 草拟、修订、审阅正式交易文件

境内律师应根据尽职调查结果及交易各方的磋商结果，完成包括股权转让或收购协议、资产收购协议、运营协议、股东协议等证实交易文件的草拟、修订和审核工作；根据尽职调查工作所反馈的法律风险，通过设置违约条款、目标公司股东或高管保证条款等风险防范条款，降低双方交易的法律风险，维护投资主体的权益。

5.3.3.8 协助投资者办理核准/备案手续

5.3.3.8.1 境内律师应协助境内投资企业准备、审核拟提交的材料，为境内投资企业提供法律咨询和法律意见。

5.3.3.8.2 境内律师应协调境外律师，帮助境内企业顺利应对境外监管机构的监管。

5.3.3.9 翻译涉外文件

境内律师应根据实际情况对境内外主体的往来涉外文件进行翻译。

5.3.3.10 制定交割清单

在签署正式交易文件后，境内律师应协助境内投资企业完成交割清单的制定，帮助企业完成股权变更、资产权属变更、工商登记变更等一系列交割手续。

5.3.3.11 协助制定整合方案

律师应与会计师事务所等中介服务机构共同制定目标公司的整合运营方案。

5.3.3.12 提供其他法律服务

境内律师应针对境内投资企业提出的相关法律问题提供法律咨询，出具法律意见，总体把控对外投资项目整体的合法性和合规性。

6 外商投资流程、监管及法律服务要点

6.1 FDI 流程

6.1.1 外商投资企业的设立

在不涉及我国外商投资特别管理措施的情况下,外国投资者可直接向市场监督管理部门申请登记设立外商投资企业。如涉及外商投资特别管理措施的,则需根据相关规定经相关监管机关审批。

6.1.2 外商投资企业设立主要方式

6.1.2.1 跨境新设投资(非返程)

由境外投资者直接在境内设立企业,是外商投资企业最常见、最简单的设立方式。

6.1.2.2 跨境新设投资(返程)

由境内居民个人或机构直接或间接控制的境外投资者在境内投资设立企业。申请人在申请时应如实向监管机关披露境内居民或机构持股或控制的情况。

6.1.2.3 外方义务转股并购(跨境)设立

标的公司原为内资公司,且中方投资者未出资。中方投资者将股权转让给境外投资者,企业性质变更为外商投资企业。

6.1.2.4 外方实际转股并购(跨境)设立

标的公司原为内资公司,且中方投资者已出资。中方投资者将股权转让给境外投资者,企业性质变更为外商投资企业。

6.1.2.5 外商直接投资企业以外汇资本金原币境内再投资成立

外商投资企业以外汇资本金原币开展境内股权投资设立的企业,包括投资性和非投资性企业。

6.1.3 外商投资企业在境内的组织形式

6.1.3.1 公司

境外投资者在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司。

6.1.3.2 合伙企业

境外投资者在中国境内设立的普通合伙企业和有限合伙企业。

6.1.3.3 外国企业常驻代表机构

外国企业在中国设立的外国企业常驻代表机构不具有法人资格,不得从事营利性活动,日常活动应遵守中国的法律法规,如:《外国企业常驻代表机构登记管理条例》等。

6.2 监管机构及监管内容

6.2.1 外资市场准入

6.2.1.1 准入制度

根据《外商投资法》相关规定,我国对外商投资实行准入前国民待遇加负面清单管理制度,同时在特定行业和领域实行行业资格准入。

6.2.1.2 监管内容及范围

6.2.1.2.1 我国商务部门及市场监督管理部门根据外商投资发生时所适用的负面清单进行严格的审查和管理。

6.2.1.2.2 外商投资者应以发改委、商务部最新发布且现行有效的负面清单为准。

6.2.1.2.3 外商投资应遵循发改委最新发布的现行有效的负面清单。该清单分为禁止准入和许可准入两类，对于禁止准入事项市场主体不得进入；对于许可准入事项，由市场主体提出申请，相关行政机关根据相关规定依法依规予以准入后方可进入；对于市场准入负面清单以外的行业、领域，各类市场主体均可依法平等准入。

6.2.1.2.4 特定领域和行业还应满足相应的条件和要求，由对应的行业主管部门进行审批，满足行业资格准入的要求。具体的行业资格准入应以最新发布的负面清单为准。

6.2.1.3 监管结果

外国投资者应当严格依据负面清单的相关规定进行投资。对于禁止投资领域业务，外国投资者不得投资，相关行政机关不予办理许可、企业登记注册等相关事项，不得设立外商投资企业；对于限制投资领域业务，外国投资者应当符合行业资格准入等负面清单规定的条件，在取得主管部门或市场监督管理部门审核通过后才予以登记设立外商投资企业。

6.2.2 外商投资信息报告制度

6.2.2.1 监管机构

外国投资者或者外商投资企业应当通过企业登记系统以及国家企业信用信息公示系统向商务主管部门报送投资信息。

6.2.2.2 监管内容及范围

外商投资企业应当依照《外商投资信息报告办法》《关于外商投资信息报告有关事项的公告》的要求，向商务主管部门报送提交初始报告、变更报告、注销报告、年度报告等投资信息。

6.2.2.3 监管结果

外商投资企业应根据相关法律法规完成备案，如实报送相关信息。

6.2.3 经营者集中审查

6.2.3.1 监管机构

国务院设立反垄断局作为反垄断审查的执法机构，并下设反垄断执法一司、反垄断执法二司和竞争政策协调司等三个司局，分别负责垄断行为执法、并购审查、反垄断政策和国际交流。

6.2.3.2 监管内容及范围

外国投资者并购中国境内企业或者以其他方式参与经营者集中的，应当依照《中华人民共和国反垄断法》的规定接受经营者集中审查。经营者集中包括以下情形：

- 1) 经营者合并；
- 2) 经营者通过取得股权或者资产的方式取得对其他经营者的控制权；
- 3) 经营者通过合同等方式取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响。

6.2.3.3 监管结果

国家反垄断局经审查，认为经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果的，作出禁止经营者集中的决定。但是，如外国投资者或境内经营者能够证明该集中对竞争产生的有利影响明显大于不利影响，或者符合社会公共利益的，经审查后，国家反垄断局可以作出对经营者集中不予禁止的决定。

6.2.4 外商投资安全审查

6.2.4.1 监管机构

由国家发改委、商务部牵头、由国家发改委设立的外商投资安全审查机制办公室（以下简称“机制办公室”）负责组织、协调、指导外商投资安全审查工作。具体审查工作应根据境内企业所处行业和领域，由人民银行、银保监会、外管局等机构部门参加审查。

6.2.4.2 监管内容及范围

6.2.4.2.1 应进行安全审查的情形

以下情形的外商投资根据实际情况涉及安全审查：

- 1) 外国投资者单独或者与其他投资者共同在境内投资新建项目或者设立企业；
- 2) 外国投资者通过并购方式取得境内企业的股权或者资产；
- 3) 外国投资者通过其他方式在境内投资。

6.2.4.2.2 应主动申报并进行安全审查的投资领域

在以下投资领域中，外国投资者或者境内相关当事人应主动向机制办公室申报并接受安全审查：

- 1) 投资军工、军工配套等关系国防安全的领域，以及在军事设施和军工设施周边地域投资；
- 2) 投资关系国家安全的重要农产品、重要能源和资源、重大装备制造、重要基础设施、重要运输服务、重要文化产品与服务、重要信息技术和互联网产品与服务、重要金融服务、关键技术以及其他重要领域，并取得所投资企业的实际控制权。

6.2.4.3 监管结果

机制办公室经审查认为申报的外商投资不影响国家安全的，则作出通过安全审查的决定，境外投资者或境内企业可以继续实施外商投资活动；若机制办公室经审查认为外商投资影响或涉及影响国家安全的，作出禁止投资的决定；若通过附加条件能够消除对国家安全的影响，且当事人书面承诺接受附加条件的，可以作出附条件通过安全审查的决定，并在决定中列明附加条件。

6.3 境内律师法律服务要点

6.3.1 法律咨询服务

为境外投资者或目标公司收集相关信息、进行初期评估等提供法律咨询并出具相应法律意见书。

6.3.2 起草、审核及修改相关协议和文件

参与意向书、框架协议、股权转让协议等各类文件的起草、审核和修改工作。

6.3.3 尽职调查

协助境外投资者对境内的目标公司或投资项目进行尽职调查，对目标公司组织架构、资产情况、财务情况、税务情况、重大纠纷等各项情况进行全面调查，了解潜在的投资风险。

6.3.4 参与谈判活动

境外投资和境内目标公司谈判前，境内律师应协助境外投资者或目标公司梳理谈判要点，对参与人员进行谈判培训，制定谈判战术；在谈判时，境内律师应在双方遇到重大分歧时及时提供法律意见，提出解决方案，促使双方最终达成共识并起草交易文件。

6.3.5 提供法律咨询

6.3.5.1 对于在境内新设企业的外商投资者，境内律师应协助境外投资者准备设立外商投资企业的相关手续材料，在设立外商投资企业的过程中为境外投资者提供法律咨询。

6.3.5.2 在境外投资项目涉及经营者集中审查、安全审查等情况下，境内律师应为境外投资者或目标公司提供法律咨询，出具法律意见。

6.3.5.3 在外商直接投资项目中，境内律师应针对其他潜在法律问题提供法律咨询，出具法律意见，总体把控项目的合法性和合规性。

附 录 A

(资料性)

境内企业到境外投资投资主体合规法律服务示例

下面给出了境内企业到境外投资投资主体合规法律服务示例。

示例：

境内企业存在代持情况，投资主体的最终实际控制人与境内企业记名股东不一致。律师应审核代持协议及代持相关款项到账情况，并从最终实际控制人持有境内企业股权的程序及协议的有效性、合法性、真实性提出合规建议。

附 录 B

(资料性)

境外企业到境内投资投资主体合规法律服务示例

下面给出了境外企业到境内投资投资主体合规法律服务示例。

示例：

若目前有境外投资者拟于境内设立外商投资企业A,该外商投资企业A所经营业务涉及负面清单限制或禁止范围,则可通过与境内合作伙伴成立合资企业、搭建VIE架构、剥离轻重资产等方式满足外商投资特别管理措施要求。若该外商投资企业A所经营业务为《安全审查通知》中涉及国防安全及非涉及国防安全但由境外投资者取得实际控制权的,需提前做好安全审查准备。

附 录 C

(资料性)

境内企业到境外投资市场准入合规法律服务示例

下面给出了境内企业到境外投资市场准入合规法律服务示例。

示例：

境内企业以境外发行债券为目的在境外设立特殊目的公司A。境内企业在境外设立特殊目的公司A，用于发行债券进行境外融资，则设立特殊目的公司A这一活动不属于“在境外设立无具体实业项目的股权投资基金或投资平台”，不属于境外投资的敏感行业，在审批时不需要适用核准手续，适用备案手续即可。

附 录 D

(资料性)

境外企业到境内投资市场准入合规法律服务示例

下面给出了境外企业到境内投资市场准入合规法律服务示例。

示例：

若目前有境外自然人拟作为投资者于境内设立外商投资企业A，但依据相关法律该境外自然人为限制行为能力主体，此时可通过由该限制行为能力境外投资人取得其合法监护人书面同意文件的方式实现合规目的。

附 录 E

(资料性)

境内企业到境外投资投资程序合规法律服务示例

下面给出了境内企业到境外投资投资程序合规法律服务示例。

示例：

境内企业或机构在境外设立代表处或办事处，不直接从事经营活动，仅负责境内企业或机构营业范围内的业务联络。境内企业或机构在境外设立代表处或办事处，备案机关可参照境内企业在境外新设企业予以受理。

境内企业A拟设立境外企业a，暂不投入资产权益，不实缴注册资金，也未开展其他境外投资活动。如境内企业A拟设立境外企业a，则A应当在为a投入资产、权益或提供融资、担保之前取得项目核准文件或备案通知书。A可以先注册境外企业a，但在实际出资前（实缴注册资金、为并购或绿地投资投入资产权益等）应当取得项目核准文件或备案通知书。

附录 F

(资料性)

境外企业到境内投资投资程序合规法律服务示例

下面给出了境外企业到境内投资投资程序合规法律服务示例。

示例：

1. 若现有境外投资者拟于境内设立外商投资企业 A, A 企业于境内设立需该境外投资者签署相关文件, 但该境外投资者的主体资格证明上并未显示类似法定代表人或有权代表公司签署文件的人员信息, 此时就该境外投资者的有权签字人如何确定, 可通过如下两条路径进行解决:

1) 由该境外投资者进一步提供载明有权代表公司签字人员的信息的文件, 目前大多数国家的章程类文件内载有此类内容, 也即通过提供章程证明有权签字人;

2) 由该境外投资者提供其全体董事签署的决议或任命类文件, 指定一名人士担任有权签字人。

若采用后一种方法时需注意大多数公司登记机关实践中不会主动查明境外投资者公司章程或其所 在国家法律对于公司有权签字人的相关规定, 而是统一默认公司董事会或全体董事就此有权作出决议, 因此为避免公司登记机关不认可提交决议情况的发生, 一般建议该境外投资者尽可能提交由其全体董事 签署的决议, 若该境外投资者的章程对有权签字人的授权有其他公司授权要求的, 可根据现行章程作出 适当决议授权并由全体董事对有权签字人作出任命。

2. 若目前我国驻该境外投资者所在国的使(领)管因新冠疫情或其他原因暂停非紧急事项的认证业务 办理, 虽然境内部分城市已临时推出先办理登记注册后提交认证文件的便民措施, 但大部分公司登记机关仍 采取保守态度。该种情况下, 可建议该境外投资者考虑使用认证服务依旧正常地区的法律实体(如香港公司) 作为直接投资方。

附 录 G

(资料性)

境内企业到境外投资出资投资合规法律服务示例

下面给出了境内企业到境外投资出资投资合规法律服务示例。

示例：

投资人以股权权益出资的，应该按股权权益的评估价值或公允价值核定出资额。境内投资主体出资时应提供具备相应资质的会计师事务所、资产评估机构等中介机构出具的审计报告、资产评估报告或类似文件，或提供其他可证明有关资产权益价值的文件。

附 录 H

(资料性)

境外企业到境内投资出资投资合规法律服务示例

下面给出了境外企业到境内投资出资投资合规法律服务示例。

示例：

若目前有境外投资者拟于境内设立外商投资企业A,该境外投资者可通过于境内外商投资企业A下设非投资性的贸易、供应链类公司或咨询、科技类非涉房公司承载结汇资金金额。

参 考 文 献

- [1] 杨青：《中国企业境外投资法律实务指南》，法律出版社2019年版
 - [2] 张伟华：《海外并购交易全程实务指南与案例评析》，中国法制出版社2016年版
 - [3] 中华人民共和国商务部：《中国外商投资指引》（2021年版）
 - [4] 中华人民共和国商务部：《中国外资统计公报》（2021）
-