新外商投资法的发布及影响

LEHMANBROWN
雷 博 國 際 會 計
International Accountants

www.lehmanbrown.com

本文由雷博国际会计准备。
本文的目的仅仅是提供一般信息，而不是旨在提供、或代替专业建议使用。发布者雷博对读者在此处信息的使用不承担任何责任，并鼓励读者就特定事项寻求专业帮助。任何结论或意见均基于具体事宜相关的的特定事实和情景，因此可能并非在所有情况下均适用。

LEHMANBROWN
雷 博 國 際 會 計
International Accountants

新外商投资法的发布及影响

全国人民代表大会于2019年3月15号通过了新的外商投资法（“FIL”），这也是中国目前正在进行的外商投资法规改革的一部分。新法规将取代当前的“中华人民共和国中外合资经营企业法”、“中华人民共和国中外合作经营企业法”以及“中华人民共和国外商独资企业法”（也被称为“三项外商投资法”），于2020年1月1号生效。

外商投资法，其条款及对外资企业的影响

由于FIL主要是概括性条款，因此其影响主要取决于配套政策法规，预计将在未来几个月内正式通过。即便如此，FIL包含几条重要政策以保护外国投资者，并改变合资企业的设立和管理方式。本文接下来将探讨FIL的几个主要变化以及对外国投资者的影响。

主要变化

外商投资新定义

FIL现在将“外商投资”定义为“由外国人、外国企业和其它团体在中国直接或间接进行的投资活动”。尽管“外资”的确定仍然与股东的国籍有关，但它也承认“间接”投资方式，这表明法律还将考虑主要股东。以前，直接控制人的国籍是确定“外资”的关键。由外国投资者进行投资控制的国内企业也被认作外资，适用外商投资法规。此外，由外资企业投资的公司（ 即“外资企业再投资公司”）管理与国内公司相似（“受管制行业除外”）。需要说明的是，外资企业再投资公司及其子公司如果是由国内公司通过外国投资工具创立，也将被看作外商投资企业。

投资保护和推广

- 任何政府机构不得通过行政手段强制任何技术转让；
- 外商投资企业享有通过公平竞争参与政府采购活动的平等权利，这条规定的目的是打消一些外商投资企业（“FIEs”）对招标过程中可能偏袒国内企业的顾虑；
- FIL 认可外商投资企业通过公开发行证券募资的权利，例如股票和公司债券等形式；
- FIL 强调政府机构由于违反合同内容和承诺对外国投资者作出的赔偿，应基于“合法作出”的政策承诺和“合法拟定”的合同；
- 主管部门在制定外商投资规范性文件时应遵从法律和行政法规；
- 县级以上地方政府可以发展促进外商投资的措施（自“国务院关于审阅和规范税收等优惠政策的通知”于 2014 年发布以来，该权限受到很大限制。）

全面实施入境前国民待遇和负面清单管理制度

自2013年以来，中国发布了针对外国投资者的外商投资准入负面清单以及针对国内外投资者的市场准入负面清单。新版的外资准入负面清单（负面清单，2018年版）包括2018年6月发布的外商投资准入特别管理措施（共保留了48项特别管理措施）以及仅适用于自由贸易试验区（负面清单，2018年版）的自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施（共保留了45项特别管理措施）。根据2018年12月发布的全国市场准入清单，不在外商投资准入负面清单

中的外国投资者，享有和中国投资者一样的待遇。

外国投资法规定，外国投资应遵从入境前国民待遇加负面清单管理制度，这表明中国已经取消了外商投资管理模式。逐案审批制的取消表明中国的外商投资法律体系正在朝更加开放灵活的方向发展。这符合中国在经济全球化和国际投资规则方面的变化。外商投资准入负面清单预计将在2019年继续缩减，这将为外国投资者提供更优的投资选择。

除国家清单外，上海自贸区等地针对特定行业的负面清单也在缩减。清单的缩减总体上受到了外资企业的积极评价，不过，某些没有列在清单上的行业标准在部级依旧存在，实际上仍然在限制各行业的外商投资。

外国投资法对现有外商投资企业的影响

过渡期安排

FIL规定，外商投资企业在形式和操作程序上应遵从“公司法”（适用于国内公司）、“合伙企业法”等适用法律。FIL提供了一个为期五年的过渡期，以供现有企业落实改革。

最高权力机关的变化

在三项外国投资法废除后，中外合资经营企业和中外合作经营企业最大和最根本的改变在于最高权力机构从董事会变成了股东大会。这一变化会引起一系列的相应调整。比如，根据公司法的规定，中外合资企业董事的任期从固定的四年调整到了不超过三年。这一改动使公司人员设置的灵活性进一步延伸。此外，新外商投资法颁布以前，根据“中华人民共和国中外合资经营企业法”和“中华人民共和国中外合作经营企业法”要求，公司最高权力机构的会议（如董事会或联合管理委员会），出席人数最少为三分之一。在“公司法”将最高权力机构变更为股东大会后，最低出席率可由股东在公司章程中自行拟定。这无疑将给外商投资企业带来更大的灵活性。

对股权转让的要求更少

除了最高权构的变更外，另一个重大变更是对股东转让股份的权利的限制。中华民国中外合资经营企业法规定，中外合资经营企业的其他股东必须一致同意后才可以进行股权转让。同时，尽管中外合作经营企业不涉及股权问题，但中华人民共和国中外合作经营企业法要求当事各方进行合作，在转让权利和义务之前，须获得对方的同意。公司法的相应门槛要低得多，也就是说，除非公司章程另有规定，转让仅需获得另一半股东的同意（其他股东可以拥有优先购买权）。这一变化意味着，外商投资企业的结构调整和重组更加灵活，并将改变公司章程和股东协议的撰写方式。

关于小股东的利益，根据外商投资法的规定，在新外商投资法于2020年生效以后，公司法将规范外资企业的各项业务运作。因此，公司法对外资企业中小股东的权利做出规定。由于每个股东都享有同样的权利，公司法并没有对针对小股东作具体说明。然而，每个股东对公司运营决策的影响程度不同，这取决于他们在公司中股份数的多少。因此，与香港等地不同，小股东的权利只由公司章程规定。

对决议重大事项的要求发生变化

无论是“公司法”、“中华人民共和国中外合资经营企业法”还是“中华人民共和国中外合作经营企业法”，对企业重大问题决议（通常至少包括：合资企业公司章程的修改、注册资本的增加或减少、合并、撤资、终止和解散合资公司）的投票数都有最低要求。和公司法相比，中华人民共和国中外合资经营企业法和中华人民共和国中外合作经营企业法要求更高：对重大事项的决议必须经出席会议的全体董事（或成员）的一致通过。在“公司法”对外资企业做出规定后，标准将改为股东投票数的三分之二。这一变化对新的外资公司的投资结构也会产生一定影响。以前香港合资企业和大陆外商独资企业中流行的投资结构可能会被大陆的合资结构直接取代。

对外国投资者的启示和建议

中国未来有可能以与国内公司相同的方式对外资企业进行监管（受负面清单限制），但在实现这一目标之前，仍有大量工作要做。 在新法规发布和实施之前，外国投资者应采取以下步骤：

1. 审查现有合资企业的合同和公司章程，使修改后的内容与公司法一致，同时反映投资者的初衷（或根据外国投资法重新协商的机会）。
2. 确定以前受限制行业中进行新投资的潜在机会，或扩大现有公司业务范围的潜力。例如，即使出境旅行社业务不属于负面清单，现行法律也不允许外商投资企业经营此类业务（除非它是在自由贸易区设立的）。 引入FIL后，该业务可能适用。
3. 考虑利用包括控股公司在内的现有外商投资企业，为在华外国投资者实现综合业务目标。
4. 考虑重组外商投资企业的机会，这可以用与纯粹内资公司相同的方式进行监管，而适用于内资公司的规则理论上适用于外资公司。
5. 做好过渡期间（从现在到2020年1月1日，以及此后的一小段期间）处理申请/提交文件速度可能减慢或延迟的准备，因为将不可避免地对现有系统进行更改，以使外商投资监管程序更加简单流畅。

您可以期待什么?

本文已经说明了FIL的主要内容及其对外国投资者的影响，同时， 我们也给出了一些相应的建议。

由于FIL的规定相当笼统，我们预计影响将取决于未来几个月将采用的政策和法规。新文件发布后我们会继续为您解读。

About Us

LehmanBrown is a licensed China-focused accounting, taxation and business advisory firm, operating dedicated offices in Beijing, Tianjin, Shanghai, Shenzhen, Guangzhou, Hong Kong and Macau, and with an extensive affiliate network throughout China and in over 100 countries worldwide.

LehmanBrown combines years of international expertise with practical China experience and knowledge, offering expert advice and support to both local and international clients. We are committed to providing individually tailored financial and business solutions for each of our clients, recognizing that each client is different. Through offering “whole of life” services, LehmanBrown offers clients assistance throughout every step of their business life cycle, from pre-conception to afterlife. LehmanBrown is registered with the PCAOB in the US and is able to conduct SEC work, as well as being accredited by accounting bodies in the UK and Australia.

关于我们

雷博国际会计是一家具有专业资质，主要从事有关中国范围内会计、税务和财务咨询服务公司。雷博在北京、天津、上海、深圳、广州、香港和澳门设有专门办事机构，并且在全国范围和世界超过 100 个国家建立了广泛的联合专业服务网络。

综合多年的国际经验以及对中国市场的深刻理解和洞察，我们致力于为本地及国际客户提供高质量的专业服务和支持。我们了解每位客户都是独一无二的，承诺为每一位客户量身打造适合自身的财务和商业解决方案。从前期策划到市场退出，雷博通过提供“全生命周期”服务，为客户在不同商业生命周期的每一个阶段提供协助。雷博在美国公众公司会计监督委员会（PCAOB）已注册，有资质开展美国证监会（SEC）相关工作，同时在英国和澳大利亚也得到会计方面的专业认证。

专业服务

审计与鉴证服务

外部审计

中国法定审计

美国公认会计准则（GAAP）审计

国际财务报告准则审计

香港法定审计

内部审计

财务舞弊调查

法务会计

专用审计

外汇审计

版权审计

资本验证审计

估价服务

企业估价

损失评估

知识产权估价

资产估价

特殊目的估价

企业融资

债务重组

企业并购、处置与融资

收购兼并

交易咨询服务

企业并购剥离

企业并购整合

财务尽职调查

商务服务

企业注册与变更

企业现金流管理

印章保管服务

市场进入咨询

企业证照变更

企业年审和年报

企业秘书服务

企业股权转让 / 并购与重组

背景 / 信用调查

企业注销与破产

人力资源服务

外籍人员及其家属的中国签证服务

社会保险以及住房公积金

财务外包服务

会计与记账

预算

编制财务报告

总部财务报告

财务管理

财务管理外包

财务管理

首席财务官

资金管理

开立银行账户

薪资处理

建立薪酬管理体系

外籍员工

本地员工

员工短期外派服务

税务服务

个人所得税

移民税务和投资

美国、海外个人所得税规划和申报

中华人民共和国个人所得税支付

个人所得税退税申请

外籍员工个人所得税的申报

本地员工个人所得税申报

公司税务

税务咨询

企业税务筹划

业务重组咨询

价值链分析

境内外投资咨询

转移定价

税务申报

税务尽职调查

税务注销

税务罚款谈判

退税申请

代表企业应对税务审计

增值税和关税咨询

申请完税证明

增值税相关申请

增值税与营业税申报

企业所得税申报

特殊风险与会计管理服务

内部控制

系统

风险评估

萨班斯法案 第 404 条款

会计准则、美国联交所和国际会计准则遵循服务

美国通用会计准则

适用美国会计准则的财务报告编制

美国会计准则的转换

其他会计准则

会计准则的转换

上市公司合规性

财务报告的编制

国际财务报告准则

适用国际会计准则的账务梳理

适用国际会计准则的财务报告编制

适用国际会计准则的上市公司合规性

证监会

美国联交所上市公司合规性

法律服务

法律咨询

劳动法律咨询

缩减劳动力咨询服务

劳动法庭援助与咨询服务

劳动法规的审核

制定并审核劳动合同

企业法律顾问

法律尽职调查

企业重组咨询

制订和审核公司章程

制订并审核合资合同

拟定并审核派遣协议

其他法律服务

争端调解与咨询

商标与知识产权咨询服务

债务回收协助

诉讼支持

LEHMANBROWN
雷 博 國 際 會 計
International Accountants

Contact Us 联系我们

For further information about how we can add value and support your individual or business needs, please contact us.
如需为个人或企业获取更多的增值服务及业务协助信息，请与我们联系。

Beijing 北京
6/F, Dongwai Diplomatic Building, 23 Dongzhimenwai Dajie, Beijing 100600, China
中国北京市朝阳区东直门外大街 23 号东外外交办公大楼 602
Tel: + 86 10 8532 1720
Fax: + 86 10 8532 2746
Email: beijing@lehmanbrown.com

Shanghai 上海
Room 1501 & 1504, Wan Tai International Building, No. 480 North Urumqi Road, Shanghai 200040, China
中国上海市静安区乌鲁木齐北路（华山路）480 号万泰国际大厦 1501 & 1504
Tel: + 86 21 6249 0055
Fax: + 86 21 6288 1636
Email: shanghai@lehmanbrown.com

Guangzhou 广州
Room 3317, China Shine Plaza, 9 Lin He Xi Road, Guangzhou 510610, China
中国广州市林和西路 9 号耀中广场 3317 室
Tel: + 86 20 2205 7883
Fax: + 86 20 2205 7880
Email: guangzhou@lehmanbrown.com

Shenzhen 深圳
Room 3206, News Building 2, Shennan Middle Road, Shenzhen 518027, China
中国深圳市深南中路 2 号新闻大厦 3206
Tel: + 86 755 8209 1244
Fax: + 86 755 8209 0672
Email: shenzhen@lehmanbrown.com

Tianjin 天津
Unit 2901-04, The Exchange Tower 2 189 Nanjing Road, Heping District Tianjin 300051, China
中国天津市和平区南京路 189 号津汇广场 2 座 2901-04 室
Tel: + 86 22 2318 5056
Fax: + 86 22 2318 5001
Email: tianjin@lehmanbrown.com

Hong Kong 香港
Suite 03, 16/F, Sino Plaza, 255-257 Gloucester Road, Causeway Bay, Hong Kong, China
中国香港銅鑼灣告士打道 255-257 號信和廣場 16 樓 03 室
Tel: + 852 2426 6426
Fax: + 852 2426 6427
Email: hongkong@lehmanbrown.com

Macau 澳门
Level 20, AIA Tower, Nos 251A-301 Avenida Comercial De Macau, China
中国澳門商業大馬路 251A-301 號友邦廣場 20 樓
Tel: + 853 8294 2434
Fax: + 853 8294 2399
Email: macau@lehmanbrown.com

www.lehmanbrown.com