



环球律师事务所
GLOBAL LAW OFFICE

外商投資監督管理新時代の 実務ガイドブック

(2020.09 日本語第1版)

GLO 環球法律事務所 | LexisNexis

北京
〒100025
北京市朝阳区建国路 81 号
華貿中心 1 号写字楼 15 階&20 階
Tel: (86 10) 6584 6688
Fax: (86 10) 6584 6666

上海
〒200021
上海市淮海中路 999 号
環貿廣場办公楼一期 35 階&36 階
Tel: (86 21) 2310 8288
Fax: (86 21) 2310 8299

深セン
〒518052
深セン市南山区深南大道 9668 号
華潤置地大廈 B 座 27 階
Tel: (86 755) 8388 5988
Fax: (86 755) 8388 5987

成都
〒610041
成都市高新区天府大道北段 966 号
天府國際金融中心 11 号楼 37 階
Tel: (86 28) 8605 9898
Fax: (86 28) 8313 5533

前 書

弊所(環球法律事務所。http://www.glo.com.cn)では、2020年1月に「外商投資監督管理新時代の実務ガイドブック」(本ガイドブック)中国語版を、3月に英語版を発行しております。日本語版は弊所日本業務チームが中国語版をベースに翻訳・作成したのですが、中国語版発行以降の法令の更新及び実務状況の変化を反映しており、一部記述の調整も行っておりますので、日本語版の内容は中国語版、英語版と完全に同一ではございません。

弊所では、日系企業にハイレベルなリーガルサービスをご提供するため、日中英の3か国語で業務を展開する専門的な日本業務チームを設置しています。チーム内の日本語を使用言語とする中国人弁護士は皆日本での留学経験を有しています。また、日中間の法律業務に長年従事しており、日系企業の文化・特徴や日中間の文化的な違いに深い理解を持っています。環球日本業務チームは、クライアント様にご満足いただくことを第一とし、チームメンバー自らの専門性を重要視するとともに、所内の全資源を活用して、弊所所属の各分野、各地域の専門家と緊密に連携することで、全国範囲で日系企業のクライアント様に専門的、一体的、全面的なリーガルサービスを提供致しております。

環球中国法速報のご紹介

弊所では、日系企業様向けのニュースター「環球中国法速報」(日本語版)を発行しております。ご興味ございましたら、GLO-JP-Newsletter@glo.com.cn までご連絡いただければ幸いです。



免責事項

本ガイドブックは、関連事項に対する環球法律事務所の法的意見を述べるものではありません。また、今後における内容のアップデートにつきましては保証いたしかねます。本ガイドブックの全部又は一部の内容に基づき意思決定を行ったことにより損害が生じた場合、当所は一切の責任を負いません。弁護士の法的意見又はその他の専門家の意見が必要な場合には、関連する資格を有する専門家にお問い合わせください。

中国語版執筆者

本ガイドブックの内容についてご関心・ご質問等がある場合は、下掲の弊所パートナー弁護士(いずれも本ガイドブック執筆者、執筆章順に掲載)か、面識のあるその他のパートナー、弁護士にお問合せください。



劉勁容

liu@glo.com.cn



劉成偉

alliu@glo.com.cn



任清

renqing@glo.com.cn



劉展

jliu@glo.com.cn



劉淑珺

liushujun@glo.com.cn



孫海珊

sunhaishan@glo.com.cn



郭仕芳

guoshifang@glo.com.cn



張昕

zhangxin@glo.com.cn



朱莉

zhuli@glo.com.cn



李占科

lizhanke@glo.com.cn

日本語版編集者



劉淑珺

liushujun@glo.com.cn

劉淑珺弁護士は環球法律事務所日本業務チームの責任パートナーであり、独占禁止法業務チームの主要メンバーでもあります。主要取扱分野は外商投資、M&A、独占禁止法及び企業コンプライアンスです。劉弁護士は10年以上の執務経験を有し、日常の渉外企業法務以外に、事業者結合申告、独占禁止法及び反商業賄賂等に関する政府調査への対応、環境と安全衛生、データセキュリティ等の分野のコンプライアンス業務についても豊富な実務経験を有しています。



鮑榮振

baorongzhen@glo.com.cn

鮑榮振弁護士は環球法律事務所日本業務チームのパートナーであり、最も早く日中間法律業務に従事した先駆者の1人です。主要取扱分野は外商投資、M&A、コンプライアンス及びデータセキュリティです。鮑弁護士は渉外企業法務分野における20年近くの業務経験を活かし、「労働問題の大爆発」と言われる各種企業再編・解散清算案件、反商業賄賂、企業内部不正行為調査、貿易コンプライアンス等の面において豊富な実務経験を有しています。弁護士として執務を開始する以前には、中国司法部、中国法学会にて十数年間勤務していました。



段磊

duanlei@glo.com.cn

段磊弁護士は、環球法律事務所日本業務チームのカウンセラーを務めています。また、華東師範大学の副教授として法学院にて教鞭を執っています。段弁護士は主に外商投資、M&A、不動産投資信託(REITs)及び企業融資の分野における業務を取り扱っており、長期にわたって日中両国の会社法、証券法及び信託法に関する研究及び実務に携わっています。日本の企業文化に対し造詣が深く、流暢な日本語を以て中国のクライアント、日本の弁護士及び関連当事者とのスムーズなやり取りをサポートしています。

上記主要編集者のほか、環球法律事務所日本業務チームの趙蘭学、史筱唯、翁夢竹、権成実、森田聡、和田美弥子及び実習生として当時勤務していた任雅馨、洪厚鑫、宋書軒、蔣莉も本ガイドブックの翻訳作業に貢献しました。

外商投資監督管理新時代の実務ガイドブック

GLO 環球法律事務所 | LexisNexis

目次

上編 外商投資監督管理の新時代.....	6
第一章 外商投資監督管理の新たな枠組み.....	6
第二章 既存の三資企業における調整及び猶予期間.....	12
第三章 新たな監督管理の枠組み下における外商投資企業の設立、変更及び抹消.....	15
中編 外国投資者による合併・買収及び外国投資企業の再編.....	38
第四章 外国投資者による合併・買収—「合併・買収規定」、関連会社の合併・買収及びクロスボ ーダー株式交換.....	38
第五章 外国投資者による A 株上場会社に対する戦略投資.....	45
第六章 外商投資企業による国内再投資.....	53
第七章 外商投資企業の合併及び分割.....	57
下編 外商投資の重要トピックス解説.....	63
第八章 新政策が VIE 及びレッドチップスキームに与える影響.....	63
第九章 外商投資ファンド.....	67
第十章 クロスボーダー融資に対する監督管理——資本金及び外債.....	76
第十一章 知的財産権の対外譲渡、ライセンス及び保護.....	84

上編 外商投資監督管理の新時代

第一章 外商投資監督管理の新たな枠組み

著者 / 劉勁容 劉成偉 任清

1.1 「外商投資法」が施行、「外資三法」が廃止

2020年1月1日をもって、「中華人民共和国外商投資法」(主席令第二十六号、2019年3月15日公布)(以下、「外商投資法」という)及び「中華人民共和国外商投資法実施条例」(國務院令第723号、2019年12月26日公布)(以下、「外商投資法実施条例」という)が施行された。

これに伴い、「外商投資法」第42条の規定に基づき、「中華人民共和国中外合弁經營企業法」、「中華人民共和国外資企業法」及び「中華人民共和国中外合作經營企業法」(以下、併せて「外資三法」という)が同日付で廃止された。また、「外商投資法実施条例」第49条の規定に基づき、「中華人民共和国中外合弁經營企業法實施條例」、「中外合弁經營企業合弁期限暫定規定」、「中華人民共和国外資企業法實施細則」及び「中華人民共和国中外合作經營企業法實施細則」も同日付で廃止された。

これにより、中国の外商投資に対する監督管理は、「三足鼎立」とも言われた「外資三法」による監督管理の時代から、「外商投資法」による監督管理という新たな時代に突入した。新時代では、外商独資企業(Wholly Foreign-Owned Enterprise, “WFOE”)、中外合弁企業(Sino-Foreign Equity Joint Venture, “EJV”)又は中外合作企業(Sino-Foreign Cooperative Joint Venture, “CJV”) (以下、併せて「三資企業」又は「FIE」という)のいずれの外商投資企業であっても、組織形態、機関構成等については内資企業と同様に「中華人民共和国会社法」(以下、「会社法」という)や「中華人民共和国パートナーシップ企業法」(以下、「パートナーシップ企業法」という)等の関連法令の規定が適用される。一方で、外商投資企業による業種参入や事業運営等についてはネガティブリストによる管理制度が実施されるが、ネガティブリスト未掲載のものについては内資企業と同様に扱われ、外商投資企業のみに対する規制を受けることなく、全面的に内国民待遇を享受することができる。

1.2 「参入前内国民待遇+ネガティブリスト管理」新時代へ

「外商投資法」及び「外商投資法實施條例」の施行により、外商投資に対する監督管理は「参入前内国民待遇+ネガティブリスト管理」時代へと突入した。

「参入前内国民待遇」とは、「投資の参入の段階において、外国投資者及びその投資に、本国投資者及びその投資を下回らない待遇を与えること」をいう(「外商投資法」第4条)。具体的に言えば、監督管理の実務においては、外商投資企業の設立及び変更に係る商務主管機

関の審査認可、届出制度が撤廃され、外商投資企業の設立については内資企業の設立と同様に「会社法」又は「パートナーシップ企業法」の関連規定が適用されるという形で具現化される。そのかわり、商務主管機関及び市場監督管理機関により新たな外商投資関連法制の要求に基づく外商投資情報報告制度が構築された。このほかには、外資参入に対する商務機関の審査認可、届出 процедуруを設けないこととなった(詳細は第三章を参照)。

新たな外商投資関連法制におけるもう1つの重要な構成部分は、「ネガティブリストによる管理」である。「ネガティブリスト」とは、「国の定める特定分野において外商投資に対して実施する参入特別管理措置」をいう(「外商投資法」第4条)。現時点で最も新しいネガティブリストは、国家発展改革委員会及び商務部が2020年6月23日付で共同公布し、2020年7月23日から施行された「外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2020年版)」(発改委 商務部令第33号)(以下、「2020年版リスト」という)である。

「2020年版リスト」には、外商投資特別管理措置に係る分野が全33項目掲載されている。特筆に値するのは、「2020年版リスト」は業種ごとに適用される特別管理措置を掲載するのみならず、取引類型から特別管理の対象とすべき事項として、「関連会社の合併・買収」にも言及していることである。具体的には、「2020年版リスト」の説明部分第6項において、「国内の会社、企業又は自然人が、その国外において適法に設立し、又は支配する会社を通じて、それと関連関係がある国内会社を合併・買収する場合には、外商投資、外貨管理等の関連規定に従う」としている(関連会社の合併・買収については第四章を参照)。また、国家発展改革委員会及び商務部は、全国版のネガティブリストのほかにも、自由貿易試験区に適用される「自由貿易試験区外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2020年版)」(発改委 商務部令第26号)を2020年6月23日付で更新している。

注意が必要なのは、従来の商務主管機関による外資参入に対する審査認可、届出 procedureは撤廃された(新たな外商投資情報報告制度に取って代わられた)ものの、発展改革委員会によるプロジェクトに対する審査承認及び届出 procedureは引き続き外商投資にも適用されることである。「外商投資法実施条例」第36条では、「外商投資について投資プロジェクトの審査承認、届出の実施が必要な場合、国の関連規定に従う」と明記されている。ただし、発展改革委員会によるプロジェクトに対する審査承認及び届出 procedureは撤廃された商務主管機関による外資参入に対する審査認可、届出 procedureと異なり、外商投資のみを対象としたものではなく、内資企業による投資プロジェクトにも適用される。つまり、発展改革委員会による審査承認及び届出は「外資参入」に関する procedureではなく、内資外資を問わず全ての企業に一律適用される procedureであるということである。発展改革委員会による投資プロジェクトに対する審査承認及び届出については、主に①2016年11月国務院公布、2017年2月1日施行の「企業投資プロジェクト審査承認及び届出管理条例」(国務院令第673号)、②2016年12月国務院公布の「政府が審査承認を行う投資プロジェクトの目録(2016年本)」(国発[2016]72号)、③2017年3月国家発展改革委員会公布、2017年4月8日施行の「企業投資プロジェクト審査承認及び届出管理弁法」(国家発改委令第2号)において関連事項が定められている。

また、外商投資を行う場合は、発展改革委員会による投資プロジェクトに対する審査承認及び届出のほか、投資先の分野によっては(例えば金融分野に投資する場合)、業界主管機関の審査認可を受ける必要が出てくる場合がある。もちろん、こういった業界主管機関による審査認可

可又は届出も、外商投資のみを対象としたものではなく、内資外資を問わず全ての企業に適用されるものである。この点に関しては、「外商投資法実施条例」第 35 条において、「外国投資者が法により許可を取得する必要のある業種、分野に投資する場合、法律、行政法規に別段の規定があるときを除き、許可実施の責任を負う関係主管機関は、内資と同一の条件及び手続にて外国投資者による許可申請を審査しなければならない」とされている。この規定を見る限りは、既存の特定分野又は業種に対する外商投資管理弁法、例えば「外商投資電信企業管理規定」、「中外合併、合作医療機構管理暫定弁法」、「中外合作学校開設条例」、「外資銀行管理条例」、「外資保険公司管理条例」等は、「外商投資法」及び「外商投資法実施条例」の定める内資外資平等な内国民待遇を実現するため、調整又は改正、更には廃止されるものと思われる。

要するに、新たな外商投資管理制度の枠組みの下では、「国は、ネガティブリスト外の外商投資について、内国民待遇を与える」（「外商投資法」第 4 条）のである。外商投資に対する新たな管理制度を簡潔にまとめれば、「市場監督管理局での会社/企業登録登記+商務機関への外商投資情報報告+発展改革委員会又は業界主管機関による審査承認又は届出（必要な場合のみ）」という形になる。

なお、ネガティブリストによる管理のほか、国は外商投資の奨励及び誘導政策にも引き続き力を入れている。「外商投資法実施条例」第 11 条では、「国は、国民経済及び社会発展の必要に応じて、外商投資奨励産業目録を制定し、外国投資者による投資を奨励及び誘導する特定の業種、分野、地区を列記する」としている。現時点で最も新しい外商投資奨励産業目録は、国家発展改革委員会及び商務部が 2019 年 6 月 20 日付で共同公布し、2019 年 7 月 30 日から施行された「外商投資奨励産業目録(2019 年版)」（発改委 商務部令第 27 号）である。このほか、国家発展改革委員会は 2019 年 10 月に更新版の「産業構造調整指導目録(2019 年本)」（発改地区規[2019]1683 号）を公布している。同目録は 2020 年 1 月 1 日から施行されており、内資企業と外資企業を問わず適用される。同目録には奨励類及び制限類の項目が列記されており、発展改革委員会機関が投資プロジェクトに対する審査承認又は届出の受付を行うにあたっての重要な参考資料となる。

1.3 従来三資企業に適用されてきた附属法令の廃止

「外商投資法」及び「外商投資法実施条例」の施行後、従来三資企業に適用されてきた特別規定は調整又は廃止が必要になる。例えば、前出の「外商投資法実施条例」第 49 条においては、「外資三法」の実施条例又は実施細則のほか、「中外合併経営企業合併期限暫定規定」も同時に廃止すると明記している。同規定は 1990 年 10 月に当時の対外経済貿易部（その職能は後に商務部が承継）が公布した（[90]外経貿法字第 56 号）ものである。立法手続の観点から見ると、関連規則の改正又は廃止は、当該規則を制定した機関が決定するのが慣例となっているが、同規定は当時、立法手続上国务院の認可を受けていることを踏まえ、国务院がこのたび「外商投資法実施条例」の公布とともに同規定を廃止した。

なお、外商投資に適用される関連附属法令は、ネガティブリストに関わる個別の業種の関連規則（例えば電信業への外商投資に関するもの等）及び外貨関連規則を除き、大部分は商務

部又はその前身である対外経済貿易部が制定したものである。これらの附属法令の 2020 年 1 月 1 日以降における調整又は廃止については、商務部又はその他の主管機関が関連規則の整理状況を踏まえて段階的に明らかにしていく必要がある。例えば、商務部は 2019 年 12 月 28 日付で 2019 年第 3 号令「一部規則の廃止に関する商務部の決定」を公布し、機関規則 6 件を廃止しており、2019 年 12 月 25 日にも、2019 年第 59 号公告「一部規範性文書の廃止に関する商務部の公告」を公布して規範性文書 56 件を廃止している。廃止されたこれらの関連規則は、主に次の事項に関するものである。

• FIE の組織形態及びコーポレートガバナンス

- 組織形態、賃借設備による出資（外経貿法字〔1986〕第 12 号）；合弁期限（外経貿資発〔1991〕第 454 号）；投資総額及び登録資本金の調整（外経貿法発〔1995〕第 366 号）；申請延期（商法函〔2004〕第 71 号）。
- コーポレートガバナンス、董事の会議不出席（外経貿法発〔1998〕第 302 号）。
- 中外合作企業、「『中華人民共和国中外合作経営企業法実施細則』の若干条項の執行に関する説明」の公布に関する通知（外経貿法発〔1996〕658 号）。
- 外商投資株式有限会社、「外商投資株式有限会社の設立における若干問題に関する暫定規定」（外経貿部令 1995 年第 1 号、経商務部令 2015 年第 2 号改正）；「中外合弁経営等の類型の企業の外商投資株式有限会社への転換に係る問題に関する商務部弁公庁の書簡」（商弁資函〔2014〕516 号、転換には直近 3 年の純利益が黒字でなければならないとする要求を撤廃）。
- 投資類 FIE、投資性公司（商資函〔2009〕8 号）；ベンチャーキャピタル（商資函〔2009〕第 9 号、商資函〔2012〕269 号）。
- FIE 清算、清算の終了（商法函〔2004〕第 45 号）；清算における具体的問題（商法字〔2005〕第 32 号）；解散清算（商法字〔2008〕31 号）。
- 外商投資審査権限の調整に関する一連の通達・公告

• FIE による対外投資・合併・買収関連

- 持分変更、「外商投資企業投資者の持分変更に関する若干の規定」（〔1997〕外経貿法発第 267 号）、「外商投資企業の持分変更に係る問題に関する商務部弁公庁の回答」（商弁法函〔2006〕第 32 号）。
- 持分出資、「外商投資企業に係る持分出資に関する商務部の暫定規定」（商務部令 2012 年第 8 号、経商務部令 2015 年第 2 号改正）。
- 対外的抵当権設定、「外資企業によるその財産又は権益への対外的抵当権設定に係る問題に関する対外貿易経済合作部の回答」（外経貿法函字〔1996〕第 66 号）。
- 上場会社への投資、「上場会社に係る外商投資に関する問題についての若干の意見」（外経貿資発〔2001〕538 号）；「上場会社国有株及び法人株の外商への譲渡に係る問題に関する通知」（商務部、財政部、国資委、証監会公告 2003 年第 25 号）；「上場会社国有株の外国投資者及び外商投資企業への譲渡申告手続に係る問題に関する通知」（商貿字

[2004]1号);「外商投資株式有限会社非上場外資株のB株転換・流通に係る問題に関する商務部の通知」(商資函[2008]59号)。

• **特定業種関連**

- 電気通信技術、スマート自動販売機(商資字[2010]272号)。
- 不動産、外資届出関連規定(商資函[2008]第23号、商資函[2014]340号、商資函[2015]895号)。
- 商業流通、物流(外経貿資一函[2002]615号;商資函[2006]第38号);外商投資商業企業(商資函[2008]第51号);輸入許可(商弁資函[2009]56号、外経貿部、税関総署令2002年第4号、経商務部令2015年第2号改正)。
- 金融、金融資産(外経貿部、財政部、中国人民銀行令2001年第6号);不良資産処置(商資字[2005]第37号);信用保証(商資函[2010]762号);商業ファクタリング(商資函[2012]1091号);ファイナンスリース(商弁資函[2013]657号)。
- エネルギー及びインフラ設備、鉱物探査(商務部、国土資源部令2008年第4号、経商務部令2015年第2号改正);BOT方式の投資(外経貿法函[1994]第89号)。
- その他、生産能力過剰(商資発[2009]573号);高齢者福祉(商資函[2013]67号);葬儀(商弁資函[2015]123号)。

1.4 「外商投資法」枠組み下における附属法令の調整又は新法令の制定

全体的に見て、「外商投資法」及び「外商投資法実施条例」の関連規定は原則的又は綱領的な性格のものであると言え、具体的な制度を実施するためには、今後も相応の附属法令を制定していくことが必要である。また、前述のとおり、従来の附属法令が大量に廃止されたという状況にあっては、関連政策の整合性の確保や実施をどう行うかについても、政策の制定又は改正を通じて明らかにしていかなければならない。

前出の外商投資情報報告制度については、商務部及び市場監督管理総局が2019年12月30日付で「外商投資情報報告弁法」(商務部 市場監督管理総局令2019年第2号)(以下、「情報報告弁法」という)を共同公布している。「情報報告弁法」は従来の「外商投資企業設立及び変更届出管理暫定弁法」に取って代わるもので、2020年1月1日から施行されている。また、商務部は2019年12月31日にも、2019年第62号公告「外商投資情報報告関連事項に関する公告」を公布し、情報報告制度の関連事項を明確化するとともに、申告書類である「外商投資初期、変更報告表」、「外商投資年度報告表」のフォーマットを公表した。

一方で、一部の既存の附属法令をどのように調整するか、又は廃止するか否かについては未だ明らかになっていない。例えば、第1.3節で述べたとおり、商務部2019年第3号令及び2019年第59号公告によって多数の規則が廃止されたが、外商投資企業の合併・買収や再編に関する①「外国投資者による国内企業の合併・買収に関する規定」(2006年8月公布、商務部令2009年第6号最新改正)(俗にいう「10号文」)、②「外商投資企業による国内投資に関する暫定規定」(外経貿部 工商総局令2000年第6号)、③「外商投資企業の合併及び分割に関する規定」(外経貿部 工商総局令2001年第8号)、④「外国投資者による上場会社に対する戦

略投資管理弁法」(商務部 証監会 稅務總局 工商總局 國家外管局令 2005 年第 28 号。2013 年 9 月及び 2018 年 7 月に 2 度にわたり意見募集稿が公布)は、廢止対象とならなかった。これらの規定は、「外商投資法」及び「外商投資法實施條例」の規定に基づき改正作業が進行中のものもあれば、廢止予定であるが現在は關係機關内部での署名待ち又は意見聴取中のものもあると思われる。これらについては、引き続き注視が必要である。

北京

〒100025

北京市朝陽区建国路 81 号

華貿中心 1 号写字楼 15 階&20 階

Tel: (86 10) 6584 6688

Fax: (86 10) 6584 6666

上海

〒200021

上海市淮海中路 999 号

環貿廣場办公楼一期 35 階&36 階

Tel: (86 21) 2310 8288

Fax: (86 21) 2310 8299

深セン

〒518052

深セン市南山区深南大道 9668 号

華潤置地大廈 B 座 27 階

Tel: (86 755) 8388 5988

Fax: (86 755) 8388 5987

成都

〒610041

成都市高新区天府大道北段 966 号

天府國際金融中心 11 号楼 37 階

Tel: (86 28) 8605 9898

Fax: (86 28) 8313 5533