

华盛顿报告

该先导计划落实了FIRRMA授予的新权限，具体表现为：(i) 扩大外投委管辖权，将外国人士对美国特定产业关键技术参与企业的某些非控制性投资纳入规制范围；以及(ii) 对落入先导计划范围的交易行使FIRRMA授予的强制报告权。

值得注意的是，将对落入该先导计划范围的投资执行强制报告制，而不论外国投资人是否为外国政府拥有或控制。

美国财政部发布《FIRRMA法案先导计划暂行条例》

2018年10月12日

引言

2018年10月10日，美国外国投资委员会（“CFIUS”或“外投委”）主席单位美国财政部，依据特朗普总统于2018年8月13日签署为法律的《外国投资风险审查现代化法案》

（“FIRRMA法案”），发布暂行条例，实施一项先导计划。该先导计划旨在化解美国“关键技术”面临的特定风险，并为外投委全面落实FIRRMA法案最终条例的起草工作提供指引。该先导计划将于2018年11月10日生效。值得注意的是，将对落入该先导计划范围的投资执行强制报告制，而不论外国投资人是否为外国政府拥有或控制。

先导计划

根据规制CFIUS的立法和现行条例，凡是外国人士可能取得美国企业控制权的拟议投资或收购，都属于“受规制”交易。外投委现行管辖权下的申报一般是自愿性质的。

该先导计划落实了FIRRMA授予的新权限，具体表现为：(i) 扩大外投委管辖权，将外国人士对美国特定产业关键技术参与企业的某些非控制性投资纳入规制范围；以及(ii)对落入先导计划范围的交易行使FIRRMA授予的**强制报告**(mandatory declaration)权。

受规制投资。该先导计划扩大了外投委的管辖权，授权外投委审查任何外国人士的并不构成收购美国企业控制权的“其他投资”。受该先导计划规制的投资，包括任何向外国投资人提供下列权利的投资：

- 接触目标美国企业掌握的任何重大非公开技术信息；
- 出任美国企业董事会或类似治理机构成员或观察员，或提名美国企业董事会或类似治理机构一名人选； **或**
- 以除股份表决外的任何方式介入涉及美国企业关键技术使用、开发、取得或发布的重大决策

对特定投资基金的除外规定。与FIRRMA一致，先导计划暂行条例对外国有限合伙人担任顾问

委员会或专门委员会成员的且满足以下要求的投资基金，作出除外规定：

- 由普通合伙人或类似人士排他地行使管理权；
- 外国人士并不是普通合伙人或类似人士；
- 顾问委员会或专门委员会无权批准、否决或另行控制 (i) 投资基金的投资决定，或 (ii) 普通合伙人做出的决定；
- 外国人士无能力另行控制投资基金；及
- 外国人士不会因参与顾问委员会或专门委员会而接触重大非公开技术信息。

外国人士 先导计划适用于所有外国人士，不分国别。

该先导计划迈出了实施 FIRRMA 规定的实质性改革的第一大步。虽然该先导计划的范围局限于 27 个特定产业中使用或拥有“关键技术”的公司，但是扩张管辖权至“控制性”交易以外史无前例。

美国企业 任何美国企业，凡是其生产、设计、测试、制造、制作或开发的关键技术(i) 用于美国企业在一个或多个先导计划产业（定义见后）的经营，或 (ii) 由美国企业为用于一个或多个先导计划产业特别设计，即受先导计划规制（“先导计划美国企业”）。

关键技术 先导计划覆盖所有 FIRRMA 定义下的关键技术，包括：(i) 美国《国际武器贸易条例》（“ITAR”）所列“美国军需品清单”载明的防务物品或防务服务，(ii) 美国《出口管理条例》（“EAR”）第一号关于第774部分的补充文件中“贸易管制清单”载明的、按照多边制度或基于地区稳定或窃听相关考量进行管制的物品，(iii) 受《协助外国原子能活动条例》规制的特种设计制备的核设备、零部件、材料、软件和技术，(iv) 《特定制剂和毒素条例》载明的特定制剂和毒素，及(v) 按2018年《出口管制改革法案》管制的特定新兴技术和基础技术。

产业 美国财政部认定，某些在27个产业中的战略性动机外国投资可能对美国技术优势和国家安全造成尤为严重的威胁。这些产业（“先导计划产业”）包括半导体业、飞机制造业、铝制造业、计算机存储设备制造业、电子计算机制造业、石化生产业、某些防务相关产业和无线通信设备业等。先导计划产业按北美产业分类体系（“NAICS”）代码识别。先导计划产业完整清单详见附件A。

强制报告 基于“其他投资”管辖权而受先导计划规制的交易，以及可能导致获取先导计划美国企业控制权的交易，适用强制报告制。强制报告是一种简式申报书(notice)，长度通常不应超过五页。

- 报告应至少在交易预期交割日之前45日提交。外投委随后有30天时间采取行动。
- 交易方可以选择不提交报告书，而按CFIUS标准流程提交申报书。
- 交易方未进行强制申报的，可被课处最高等于交易额额的民事罚金。

生效日。 先导计划将自2018年11月10日开始执行，并适用于截止2018年11月10日尚未交割的交易；除非交易方已在2018年10月11日之前，签署了确立交易重大条款的约束性书面协议或其他文件。

影响

虽然我们仍然预期，要在未来6至9个月或更长时间内FIRRMA实施条例才会全面落地实施，但本周的暂行条例清晰地表明，CFIUS愿意基于“一旦能够实施即予发布”的原则出台实质性条例。

该先导计划迈出了实施FIRRMA规定的实质性改革的第一大步。虽然该先导计划的范围局限于27个特定产业中使用或拥有“关键技术”的公司，但是扩张管辖权至“控制性”交易以外史无前例。先导计划交易强制报告制的适用同样意义重大。该先导计划双管齐下，既扩张管辖权，又推行强制报告制，可能导致CFIUS审查交易件数飙升。受该先导计划规制的交易方，将属于第一批按强制报告流程推进交易的当事方。CFIUS应对业务量攀升和全新流程的能力，将对FIRRMA构成一次具有关键意义的压力测试。

虽然该先导计划意义重大，但是FIRRMA的许多其他方面仍处于监管规则制定阶段，包括是否会调整“外国人士”或“外国实体”的定义；是否会出台一个特定国家清单（如有），以使来自该等“白名单”国家的买家免受CFIUS审查；以及申报收费制的适用。

最后，虽然我们仍然预期，要在未来6至9个月或更长时间内FIRRMA实施条例才会全面落地实施，但本周的暂行条例清晰地表明，CFIUS愿意基于“一旦能够实施即予发布”的原则出台实质性条例，包括可能通过其他“先导计划”来规制涉及关键基础设施、个人识别信息、外国政府投资者的交易或者不动产交易。此外，CFIUS当前基于《防务生产法案》的豁免条款行使条例发布权，绕过了通常的公告评议程序。

筹划在美国进行收购或投资的外国人士以及该等交易中的美国目标企业，应当尽早征询CFIUS律师顾问意见，以便制定最优策略，驾驭变动不居的后FIRMMA环境中的CFIUS流程。

如贵方有意进一步了解我们的国家安全监管法律业务以及如何驾驭关键流程，包括在CFIUS、国防部防务安全局、国务院国防贸易管制委员会和财政部海外资产控制办公室（“OFAC”）相关事务，敬请与我们的下列律师联系：

华盛顿特区分所

Peter Thomas
+1-202-636-5535
pthomas@stblaw.com

Abram J. Ellis
+1-202-636-5579
aellis@stblaw.com

Andrew M. Lacy
+1-202-636-5505
alacy@stblaw.com

* * * * *

Andrew E. Hasty
+1-202-636-5829
andrew.hasty@stblaw.com

Mark B. Skerry
+1-202-636-5523
mark.skerry@stblaw.com

Nicholas Olumoya Ridley
+1-202-636-5824
nicholas.ridley@stblaw.com

纽约总部

George S. Wang
+1-212-455-2228
gwang@stblaw.com

Daniel S. Levien
+1-212-455-7092
daniel.levien@stblaw.com

Claire M. DiMario
+1-202-636-5536
claire.dimario@stblaw.com

Lani E. Lear
+1-202-636-5827
lani.lear@stblaw.com

本出版物的内容仅供了解之用。本出版物及其撰稿律师，并非在就特定事实或事宜提供法律或其他专业咨询或意见。而且，本出版物对任何人士的分发不构成律师-客户关系的成立。美国盛信律师事务所对本出版物的使用不负任何责任。如果本所能就此等重大动态提供协助，敬请贵方与本所的对接合伙人联系。本所全体合伙人的姓名和办公地址以及我们的最新备忘录，均可在本所网站www.simpsonthacher.com查阅。

附件 A – 先导计划产业

飞机制造

NAICS 代码: 336411

飞机发动机和发动机部件制造

NAICS 代码: 336412

氧化铝精炼和原铝生产

NAICS 代码: 331313

滚珠轴承和滚柱轴承制造

NAICS 代码: 332991

计算机存储设备制造

NAICS 代码: 334112

电子计算机制造

NAICS 代码: 334111

制导导弹和航天器制造

NAICS 代码: 336414

制导导弹和航天器推进装置和推进装置部件制造

NAICS 代码: 336415

军用装甲车、坦克和坦克部件制造

NAICS 代码: 336992

核能发电

NAICS 代码: 221113

光学仪器和镜头制造

NAICS 代码: 333314

其他基础无机化学品生产

NAICS 代码: 325180

制导导弹和航天器部件和辅助设备制造

NAICS 代码: 336419

石化生产

NAICS 代码: 325110

粉末冶金部件制造

NAICS 代码: 332117

电力、配电和特种变压器制造

NAICS 代码: 335311

原电池制造

NAICS 代码: 335912

无线电广播、电视广播和无线通信设备制造

NAICS 代码: 334220

纳米技术研发

NAICS 代码: 541713

生物技术研发 (纳米技术除外)

NAICS 代码: 541714

再生铝熔炼和铝合金

NAICS 代码: 331314

搜索、探测、导航、制导、航空和航海系统和仪器制造

NAICS 代码: 334511

半导体和相关器件制造

NAICS 代码: 334413

半导体机械制造

NAICS 代码: 333242

蓄电池制造

NAICS 代码: 335911

电话设备制造

NAICS 代码: 334210

涡轮和涡轮机组制造

NAICS 代码: 333611



美国

纽约
425 Lexington Avenue
New York, NY 10017
+1-212-455-2000

休斯敦
600 Travis Street, Suite 5400
Houston, TX 77002
+1-713-821-5650

洛杉矶
1999 Avenue of the Stars
Los Angeles, CA 90067
+1-310-407-7500

帕洛奥图
2475 Hanover Street
Palo Alto, CA 94304
+1-650-251-5000

华盛顿特区
900 G Street, NW
Washington, D.C. 20001
+1-202-636-5500

欧洲

伦敦
CityPoint
One Ropemaker Street
London EC2Y 9HU
England
+44-(0)20-7275-6500

亚洲

北京
中国北京建国门外大街 1 号
国贸大厦3901室
邮编: 100004
+86-10-5965-2999

香港
香港中环花园道 3 号
中国工商银行大厦
+852-2514-7600

首尔
25th Floor, West Tower
Mirae Asset Center 1
26 Eulji-ro 5-Gil, Jung-Gu
Seoul 100-210
Korea
+82-2-6030-3800

东京
Ark Hills Sengokuyama Mori Tower
9-10, Roppongi 1-Chome
Minato-Ku, Tokyo 106-0032
Japan
+81-3-5562-6200

南美

圣保罗
Av. Presidente Juscelino Kubitschek,
1455
São Paulo, SP 04543-011
Brazil
+55-11-3546-1000