

## 美中经济安全审查委员会向国会提交的

### 2016年年度报告：您需要了解的事宜

作者：Nick Spiliotes, Chuck Comey 和 Aki Bayz<sup>11</sup>

#### 背景信息

一个鲜为人知的美国国会委员会在上月末发布了一份长达553页的报告，该报告对与中国相关的美国贸易、经济和安全政策可能产生重大影响。

- **美中经济安全审查委员会（委员会）是什么？** 该委员会于2000年10月30日依照公法编号为106-398的《2001年弗洛伊德斯彭斯国家国防授权法案》第1238条设立（2000年10月30日）（经修订）。
- **委员会做什么？** 设立委员会的目的是“监督、调查并向国会报告美国和中国之间的双边经贸关系对美国国家安全造成的影响”。《美国法典》第22篇第7002条(b)(2)款。
- **谁在委员会任职？** 委员会由12名委员组成，这些委员在“处理国家安全事宜和美中关系方面拥有专业知识”。
  - 众议院议长、参议院多数党领袖、参议院少数党领袖和众议院少数党领袖各向委员会分阶段任命3名委员。
  - 委员的任期为两年（可续任）。
  - 委员由政策和行政人员提供支持。
  - 现任委员包括前国会议员或职员、退伍军人、律师、顾问以及其他人士（关于现任委员会成员的名单及更多详情，请参见第7页。）
- **委员会发布什么报告？** 委员会每年向国会提交一份报告，报告中包括针对与中国的贸易/当前余额、技术转让等对国家安全造成的影响进行的“全面分析，以及所得出的结论和关于采取立法和行政作为的建议”。（报告中讨论的具体项目的清单，请参见《美国法典》第22篇第7002条(c)(1)款）。

---

<sup>1</sup> Spiliotes <http://www.mofo.com/people/s/spiliotes-nicholas-j>, Comey <https://www.mofo.com/people/charles-comey.html> 和 Bayz <http://onlinedirectory/ODAdvSearch.aspx?&LastName=bayz&FirstName=&Office=1> 是美富律师事务所加利福尼亚州帕洛阿尔托和华盛顿办事处并购和国家安全业务组专门处理跨境并购和CFIUS事宜的律师。

- **报告的内容依据是什么？**委员会举行听证会并收集来自各渠道和政府机构（如国防部、中央情报局、商务部等）的信息。
- **我如何获得更多信息？**委员会的网站上有关于每月贸易公告、研究、听证会、证词/演讲以及之前年度报告的链接：<http://www.uscc.gov/>。

## 2016年年度报告 – 主要研究结果和建议

- 针对报告的制备，委员会举行了六次听证会，收取了大量简报并对亚洲进行了官方代表团访问。报告以11-1的投票结果获得批准，委员会将之视为“两党达成广泛的共识”。
- 报告的执行摘要包含了委员会的以下主要发现：

- 2015年，美国与中国的商品贸易逆差与同期相比上涨了6.5%，达到3672亿美元，创造了一个新记录。
- 由于习氏政府注重于国内产业创新目标，因此中国的外商投资环境对于战略产业中的公司而言持续恶化。
- 虽然中国投资占美国境内外国直接投资总额的比例较小，但是，受中国政府“走出去”战略、资金外流和资金持有人可以对冲中国宏观经济和国家风险、以及境外投资的政策环境普遍较为宽松的因素所驱动，中国对美国的直接投资额正在迅速上升，并将持续这一态势。中国公司收购美国资产所创造的记录（尤其是中国收购美国技术公司的动力）已导致美国在政治方面的担忧日益增强。

（注：中国国内对资金外流、国内经济增长平缓以及对地缘政治和市场存在普遍不确定性的担忧日益增强。作为对这些担忧的回应，据报道，中国国务院上周已采取措施授权对六个确定领域的境外投资进行更严格的监管，这些领域包括10亿美元或以上的非核心产业和房地产投资、对境外上市公司少于10%的投资，以及参与涉及在境外上市的中国公司的私有化交易。）

- 中国针对美国持续进行的情报收集行为包括针对美国公司进行的商业间谍活动，该等活动涉及通过网络间谍和专人渗透相结合的方式系统渗入美国公司的信息系统并窃取其知识产权，使其身价骤跌，从而以极低的价格对其进行收购。
- 尽管再三承诺会让市场在资源配置中发挥“决定性作用”，但北京仍将继续将国有企业（国企）作为推进中国社会、工业和外交政策目标的一项工具。

- 尽管中美双方在有着共同利益的若干领域开展合作并持续加强安全关系纽带，但过去一年中美中关系继续保持紧张。其中的原因包括中国建设人工岛和军事设施并加大在中国南海的海军行动、美国计划在韩国部署萨德导弹防御系统并向台湾出售武器、中国持续针对美国商业和政府及防御目标开展网络间谍活动、以及美国采取亚太再平衡战略。
- 中国渗入美国盟友及其合作伙伴的国家安全机构可使中国间接获取有关美国国家安全的敏感信息。此外，这些漏洞可能导致美国在与其合作伙伴共享敏感信息时有所迟疑，因此削弱美国联盟的实力和稳定性。
- 报告确认了委员会向国会提交的20项建议，其中有10项是其认为特别重要的 — 这些建议如下：
  - 国会修订法律，授权美国外国投资委员会（CFIUS）禁止中国国有企业收购或以其他方式取得对美国公司的有效控制权。
  - 国会指示美国审计署准备一份报告，审查在什么范围内向中国大规模外包加工生产活动会导致美国国防工业基地空洞化。该报告还应详述美国国内工业基地减少（包括评估对美国军事准备的影响）、美国军事供应链受损、以及制造最先进军事系统和设备的能力降低所造成的国家安全影响。
  - 国会要求根据反倾销和反补贴税法，中国国有企业和受政府控制的企业被推定为代表国家进行经营，因此在美国反对不公平贸易的法律下没有法律地位立场以阻止案件的进行。
  - 国会颁布立法，要求美国授予中国（不论是该国作为整体或是其单独的产业或实体）市场经济地位之前要获得其批准。
  - 国会具有管辖权的委员会对以下事项举行听证：(i) 分析中国国家指导计划对美国经济竞争力和国家安全的影响，(ii) 确保诸如美国财政部、美国商务部和美国贸易代表办公室等美国政府机构会有充足的人员、资金和中文语言能力来审查中国的经济和贸易政策以及中国遵守双边和多边承诺（包括对世贸组织的承诺）的情况，以及(iii) 审查美国对中国国内市场的准入情况，特别是对于服务和高科技领域。
  - 国会要求美国国防部研究确定关于与中国寻求负担分摊战略的风险和收益。该战略旨在利用人民解放军近期显露的远征能力协助在危机期间稳定亚太地区并应对在东南亚的恐怖主义扩张等共同面临的威胁。
  - 国会指示美国国务院制定教育材料提醒在国外生活和旅行的美国公民注意中国情报人员的招募工作，并将这些材料提供给向中国派送学生

的美国大学等机构。国会还应指示美国国防部制定并实施有关计划，用以帮助通过“国防部国家安全教育计划”在中国学习的美国学生识别中国情报人员的招募工作并进行自我保护。

- 国会指示联邦调查局向其提供一份机密报告，说明哪些风险和顾虑与美国政府购买的信息系统有关，以及如何降低这些风险。该报告应指明哪些信息系统或组件由中国政府持股或控制的实体生产、制造或组装。
- 国会明确支持连同美国盟友和合作伙伴在中国南海进行更频繁的美国航行自由行动。
- 国会指示美国国防部在其涉及中华人民共和国的军事及安全动态年度报告中增加一个永久性章节，用于说明中国海上民兵的作用和活动及其对美国海军行动的影响。

## 分析与展望

即将就职的特朗普政府主张以保护主义政策为主，对外商投资进行审查；而在最近的爱思强收购案中，奥巴马总统上周颁布总统令叫停中国收购方宏芯投资公司（Grand Chip Investment GmbH）对德国半导体设备供应商爱思强公司（Aixtron SE）的收购建议。在此种政策变化的不确定性进一步加剧的形势下，这份委员会向国会提交的2016年年度报告可能对中美投资关系产生深远的影响。报告的任何内容，包括其中的建议，均没有法律约束力。但是，鉴于美国总统即将交替，共和党对政府行政和立法机构的控制，以及当选总统特朗普最近通过社交媒体发表的一些检验美中关系现状的言论，报告中的一些建议或部分内容影响美国对中国的贸易政策、甚至成为法律的可能性似乎日益显著。

截至目前，就委员会提交的建议而言，在交易从业者和主要负责人中引起最多关注和担忧的部分显然是委员会建议“国会修订法律，授权美国外国投资委员会（CFIUS）禁止中国国有企业（“国有企业”）收购或以其他方式取得对美国公司的有效控制权”。

（CFIUS是美国政府行政机构的一个包括12个部门的跨部门委员会，由美国财政部秘书长任主席，经法律授权对可能导致美国业务被非美国人士控制的交易进行审查，从而确定这些交易对美国国家安全的影响。从技术角度上来讲，CFIUS申报是由交易当事方自愿进行的，但是当事方如不进行申报，CFIUS可以（甚至是在交割后）要求交易当事方向其进行申报，而且可要求当事方签署缓解协议以解决有关国家安全方面的顾虑，甚至命令当事方取消投资。）

委员会的该项建议提出了一系列直接的问题：

首先，委员会并没有就如何修订法律“授权”CFIUS禁止国有企业收购或控制美国公司作出任何具体的实施措施或阐述。因此，任何此类措施的范围将需要在立法提案中详细规定，而这又将引发进一步的疑问。例如：

- 对提出的禁令而言，没有关于“国有企业”的明确定义。

除国有企业外，委员会的报告中还提到了“国家控制的企业”，但此类提法却没有出现在CFIUS建议中。这是否意味着相对于国有企业持股不到50%的公司，国有企业的全资子公司（无论是作为中间控股公司而设立的特殊目的公司还是投资基金）其所面临的CFIUS审查风险会更高呢？财团投资基金如果含有中国政府或国有企业出资（无论是在基金的有限合伙人层面还是更高层面的实益所有权），但却是在私有的（不是中国国有的或关联的）普通合伙人的控制之下，是否也包括在禁令之内？什么层级的国有企业或中国政府机构所有权或控制权将会导致被认定为属于禁令所谓的国有企业身份？

- 建议中关于“有效控制”的提法暗示委员会可能希望CFIUS采用一个不同于当前CFIUS法规下对于控制的定义（目前，持股10%加上一定的公司治理方面的权利即有可能被认定为构成外国“控制”）。

这是否意味着，如果国有企业少数投资持股占10%以上，但没有导致“有效控制”，则委员会并不意图给予禁止？为此目的，判定“有效控制”的适用标准是什么？

- CFIUS建议中使用的“美国公司”与目前CFIUS法规中使用的“美国业务”的定义是否有所区别，尚不清楚。

其次，即使是处于目前对外国在美投资监管趋于加强的政治氛围中，关于建议授权CFIUS禁止国有企业收购是否以及会以何种形式成为法律也仍然难以预测。但是，我们相信，就CFIUS法律作出此等改变的反对方可以列出几个强有力的论点反驳实施针对国有企业的禁令：

- **CFIUS已经对外国政府支持的收购采取了适当的审查措施：**根据现行法律以及实践中的监管操作，CFIUS对外国政府支持的投资实施了更加严格的审查，若进行收购的外国投资者涉及国有企业或国有企业关联方持股，通常会强制该收购进入第二阶段为期45天的调查。
- 对所有中国国有企业交易进行一刀切的禁令毫无必要，因为交易一旦出现无法缓解的国家安全方面的潜在风险，CFIUS在现行的立法体制下已经有权强制要求阻止该等交易的进行。上文所述的爱思强半导体设备收购案就是最近发生的案例。
- 对中国国有企业收购的明确的禁令可能对外国在美的合法投资产生寒蝉效应，而且很有可能对美国在中国的投资产生严重不利的影响。中国对美国的监管环境本已充满挑战，如果国会采纳委员会的建议，美国在中国的投资和

并购活动可能遭遇更多的敌意。

虽然全球头条新闻近期都在研判当选总统特朗普近期在社交媒体上关于美国与中国关系的言论对于外交和国防政策方面的影响，但是，交易当事方亦不应忽视美国在外商投资一般政策方面正在形成的潜在的、同样根本性的重新调整，正如委员会的建议所示。尽管作出具体预测的时机尚不成熟，但2017年对寻求收购美国技术和其他业务的中国买家和其他竞标者来说正成为充满非常的挑战和机遇的一年。

### 委员会成员名单

Hon. Dennis C. Shea, 主席 (律师; 曾为前共和党议员R. Doyle工作)

Carolyn Bartholomew, 副主席 (律师; 曾为民主党人众议院少数党领袖Nancy Pelosi工作)

Peter Brookes (目前在传统基金会任职; 乔治W.布什政府时期在中央情报局任职; 退伍军人)

Robin Cleveland (曾为Mitch McConnell工作; 前美国管理与预算局副局长)

Hon. Byron L. Dorgan (前北达科他州民主党议员)

Jeffrey L. Fiedler (加利福尼亚州民主党人; 工会工作; 退伍军人)

Hon. Carte P. Goodwin (前西弗吉尼亚州民主党议员; 律师)

Daniel M. Slane (退伍军人; 商人; 曾为中央情报局和福特白宫效力)

Hon. James Talent (前密苏里州共和党议员; 律师; 现任国家安全2020项目高级研究员和主任)

Hon. Katherine C. Tobin (商务经理, 顾问; 曾为乔治W. 布什 (邮政服务) 和奥巴马 (教育部) 效力)

Michael R. Wessel (咨询公司总裁; 前众议院职员)

Larry M. Wortzel (退伍军人; “中国、亚洲和国家安全领域的领导权威”)

Michael R. Danis, 执行董事 (前国防情报局资深情报官)