

敬云川:关于境外并购的反垄断审查 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E6_95_AC_E4_BA_91_E5_B7_9D__c122_486223.htm 今年6月，某中东国家的一家化工公司与美国特拉华州的一家控股公司在美国签署股权购买协议，约定由中东公司以现金3.5亿美元购买该美国控股公司下属的一家在美国注册和营业的有限责任公司。这个交易看起来与中国并无关系，但根据我国商务部、国务院国资委、国家税务总局、国家工商行政管理总局等六部委于2006年8月8日发布的《关于外国投资者并购境内企业的规定》（以下简称《并购规定》），这个交易却需要并购方在对外公布并购方案之前或者报所在国主管机构的同时，向商务部和国家工商行政管理总局报送并购方案，以供审查。根据该《并购规定》，外国投资者并购境内企业应遵守中国的法律、行政法规和规章，遵循公平合理、等价有偿、诚实信用的原则，不得造成过度集中、排除或限制竞争，不得扰乱社会经济秩序和损害社会公共利益，不得导致国有资产流失。因此，外资并购境内企业需通过反垄断审查，商务部和国家工商总局对外资并购境内企业拥有“反垄断审查”权。此外，根据《并购规定》第53条的规定，境外并购有下列情形之一的，并购方应在对外公布并购方案之前或者报所在国主管机构的同时，向中国商务部和国家工商行政管理总局报送并购方案。商务部和国家工商行政管理总局应审查是否存在造成境内市场过度集中，妨害境内正当竞争、损害境内消费者利益的情形，并做出是否同意的决定：（一）境外并购一方当事人在我国境内拥有资产30亿元人民币以上；（二）境

外并购一方当事人当年在中国市场上的营业额15亿元人民币以上；（三）境外并购一方当事人及其与其有关联关系的企业在中国市场占有率已经达到20%；（四）由于境外并购，境外并购一方当事人及其与其有关联关系的企业在中国的市场占有率达到25%；（五）由于境外并购，境外并购一方当事人直接或间接参股境内相关行业的外商投资企业将超过15家。

本文开篇所述的境外并购交易，正是由于收购方2006年度在中国的营业额超过15亿元人民币，根据上述规定，并购双方特别委托笔者所在的高通律师事务所将该并购交易的报告上报给商务部和国家工商行政管理总局。为了方便有关公司和交易方向商务部报送文件，商务部条法司反垄断调查办公室于2007年3月发布了外国投资者并购境内企业反垄断申报指南。该指南就申报人、申报时间、申报材料、审查期限等事项作出了明确规定。根据该指南，申报人应提交书面申报材料一式两份，并提供全套书面申报材料的电子版一份（建议使用光盘载体）。申报材料应为中文，原件为外文的应附中文翻译件。申报材料的内容包括：（一）申报函。（二）申报人身份证明或注册登记证明。外国投资者并购境内企业，境外申报人还须提交当地公证机关的公证和认证文件；如有必要反垄断调查办公室也可以要求境外并购的境外申报人提交当地公证机关的公证和认证文件。（三）授权委托书和介绍信。（四）并购各方的基本情况，包括但不限于：企业名称；注册地；经营范围；企业形式（公司、合伙或其他形式）；联系人姓名、职务、联系方式；并购各方在最近一个会计年度的营业额（包括全球和中国境内），公司规模，公司在业界的地位；公司设立和重要变更的历史情况等。（五）与

并购各方存在关联关系的企业和个人名单及简介。（六）并购各方在中国境内设立的企业（包括外商投资企业及其境内投资企业）、常驻代表机构、分公司和其他在中国境内登记的实体机构的批准证书和营业执照。（七）并购交易概况，包括：交易性质和方式（如资产收购、股权收购、合并、组建合营企业等），交易标的、交易金额，并购交易过程，并购交易预计完成的日期，并购交易完成后相关公司的控制和关联关系（必要时，可用图表表示公司结构），并购交易所涉行业或主要产品，并购交易的动机、目的或经济合理性分析。（八）相关市场界定。相关市场的界定一般包括产品市场和地域市场的界定。界定相关市场的范围或者认为不需要界定相关市场均应说明理由。（九）最近两个会计年度内并购各方相关市场内的销售额及市场份额，并说明数据来源、计算依据，提交相应证明资料。（十）相关市场内最大的5个竞争者的名称。为提高审查效率，鼓励同时提交上述竞争者的市场份额或在相关市场（领域）的地位、联系人及联系方式。（十一）相关市场的供应结构和需求结构情况。应提交并购各方上、下游主要企业名单、联系人及联系方式。为提高审查效率，鼓励同时提交相关市场上、下游主要企业名单、联系人及联系方式。（十二）相关市场的竞争状况。（十三）并购协议。如果协议为外文，应同时报送中文译本或重要部分中文摘要。（十四）并购各方上一会计年度经审计的财务报表。如果会计报表为外文，应同时报送中文译本或主要部分中文摘要。（十五）请求审查豁免的材料。申报人认为符合《关于外国投资者并购境内企业的规定》关于审查豁免的情形并主张审查豁免的，应同时提交审查豁免的材料

。（十六）相关市场的行业协会信息。包括是否存在行业协会，协会的名称、负责人以及联系方式等。（十七）本并购在其他司法管辖区的申报审查情况。（十八）其他需要向主管机关说明的情况。（十九）并购各方或（和）其授权代理人签署的就申报信息真实性和（或）信息来源准确性的声明。申报人无法提交上述某项材料，或者根据具体情况认为不需要提交上述某项材料的，可以在申报前商谈阶段提出，或在申报材料中说明理由。经反垄断调查办公室同意，可以部分提交或者不提交。此外，为提高效率、确保审查透明度和可预测性，反垄断调查办公室鼓励申报方及其委托代理人在正式申报前进行非正式接洽，就是否需要申报、界定相关市场等重要事项进行商谈。商务部反垄断调查办公室地址在北京市东长安街2号商务部3516房间。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com