

欧盟对中国国企投资的三重监管： 特点、影响及因应

殷 维 方奕欣

(西南政法大学, 重庆 401120)

摘 要: 近年来, 欧盟强化对外资的控制与审查, 并形成了以《欧盟并购条例》《外资审查条例》和《外国补贴条例》为核心的三重监管框架。然而, 该监管框架在规制对象、规制逻辑、审查因素等方面都有对国企的针对性、歧视性之嫌, 不仅阻碍了国企投资进入欧盟市场, 也挤压了现有国际经贸规则的适用空间并产生负面示范效应。为保障中国发展利益与国企合法权益, 应善用国内和国际两种机制, 积极采取因应措施。在政府层面: 利用 WTO 规则和争端解决机制; 推动《中欧全面投资协定》生效; 构建符合中国利益的国际经贸规则; 以竞争中性原则指引国企改革。在企业层面: 加强合规审查与风险防范; 运用欧盟公共利益进行抗辩; 寻求欧盟法下的救济途径。

关键词: 欧盟法; 外资监管; 外国补贴; 国有企业; 公平竞争

中图分类号: D996.4

文献标识码: A

文章编号: 1006-1894 (2025) 06-0061-12

一、引言

近年欧盟试图以单边立法收紧外资监管, 以应对所谓的中国国企投资带来的不公平竞争问题。2023 年 1 月 12 日, 《关于外国补贴扭曲欧盟内部市场的条例》(简称《外国补贴条例》) 生效, 这是继《关于控制企业集中的第 139/2004 号理事会条例》(简称《欧盟并购条例》) 和《对进入联盟的外国直接投资建立审查框架的第 2019/452 号欧盟条例》(简称《外资审查条例》) 之后, 欧盟新增设的外资监管工具。上述立法分别从反垄断、外资安全、外国补贴 3 个角度对外国投资进行监管, 欧盟自此形成了对外国投资的三重监管框架。

欧盟加强外资监管主要有 3 个意图。一是强化欧盟战略自主。面对日趋激烈的国际竞争, 欧盟希望确保其产业链与供应链安全稳定, 维护欧盟内部市场并提升国际竞争力。二是弥补监管漏洞。欧盟认为中国是国家主导型经济, 中国国企的对外投资受到产业政策的支持, 而既有的欧盟法和国际规则无法充分应对国企投资带来的安全威胁和市场扭曲问题。三是推动国际经贸规则重构。世界政治经济格局的变

作者简介: 殷维, 西南政法大学国际法学院副教授, 研究方向: 国际经济法、全球经济治理; 方奕欣, 西南政法大学中国—东盟法律研究中心研究助理, 研究方向: 国际经济法。

基金项目: 国家社科基金一般项目“国际贸易协定中的国有企业规则与中国方案研究”(项目编号: 21BFX152)。

革使欧美等经济体产生了重构规则以应对“中国挑战”的需求，而“布鲁塞尔效应”的成功，使欧盟更倾向以单边工具迫使企业谨慎合规经营，并通过双边和多边途径形成欧盟标准的示范效应。

近年中国国企在欧投资活动面临重重挑战。2021年中远集团收购德国汉堡港遭到德国多个部门反对，中远集团仅能在附条件的情况下收购少数股权；2022年中集集团拟收购丹麦马士基集装箱部门，但由于并购审查的巨大不确定性，最终决定终止交易。2023年，欧盟成员国依据《外资审查条例》向欧委会提交的488个可能威胁成员国安全与公共秩序的外国投资的通知中，涉及中国投资者的占6%，较2022年有所上升。^①2024年1月24日，因为安全风险与竞争力焦虑，欧盟发布了“经济安全一揽子计划”，该计划重点之一便是修订《外资审查条例》，加大审查力度，这将进一步影响中国国企的投资。而《外国补贴条例》的颁布为解决外国补贴对欧盟市场的影响提供了新的工具，欧盟据此针对中国企业发起了5起调查。欧盟的外资监管使国企赴欧投资面临复杂的法律环境，并可能产生示范效应。

现有研究为本文提供了坚实的基础，但仍有进一步分析的空间。从内容上看，不少学者对欧盟的并购审查（蒋小红，2006；王军和解琳，2007）、外资安全审查（廖凡，2019；陈若鸿，2020）和外国补贴审查（张怀岭，2022；张生和李妮，2022）进行了研究，但多是聚焦单一立法，未对3部立法在外资监管方面的协同效应进行分析；有学者在研究《外国补贴条例》时提及该条例生效后三重监管框架的形成会带来多重执法问题，限制中国企业的投资活动（李万强和张嘉兴，2022），但并未对此展开系统性分析。从视角上看，部分研究主要以贸易救济、竞争政策为视角研究欧盟立法，较少从对投资的监管与影响的视角切入（徐昕，2022；李季，2023）；大多数研究在分析欧盟的外资监管如何影响中国企业时提出欧盟对国企进行针对性立法或执法（亚历山大·史维特里契尼等，2021），并未将其作为重点内容。本文试图建立统一的分析框架，剖析欧盟三重监管的特点、涉及国企投资的规定以及它们之间的关系，探讨对国企投资的影响及可能产生的负面效应，以期提出应对思路。

二、欧盟三重监管的内容及特点——国企赴欧投资面临的规制挑战

欧盟自共同体时期就开始建立保护竞争的法律制度，经过多年发展，逐渐在欧盟层面构建起外资监管体系，当中生成了不少约束国企投资的规则与执法实践。

（一）并购审查：“单一经济体”原则在国企并购案中的适用

《欧盟并购条例》适用于任何具有或被视为具有“共同体规模”的集中，审查

^① European Commission. Forth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union[EB/OL].2022,https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=COM:2024:464:FIN.[2024-10-17](2025-09-13).

该集中是否“与欧盟市场相协调”，是否会严重妨碍欧盟市场的有效竞争。《欧盟并购条例》以事前申报机制对并购进行事前控制，即以参与并购的企业的全球总营业额和欧盟总营业额作为申报门槛，只要具有共同体规模，当事方企业必须在签订合同、宣布招标以及取得控制权后，主动向欧委会提交相关资料、文件进行申报，否则交易将不具有法律效力。在欧委会作出决定前，企业并购必须暂停。

近年来，欧盟对中国国企的并购审查日趋严格，以“单一经济体”原则审慎观察是否存在中国政府的身影。“单一经济体”原则指，尽管母子公司均为独立法人，但在分析它们的行为时应当将它们共同视为竞争法上的一个“企业”，其实质在于经营者之间存在控制与被控制关系。^①一般情况下，欧委会仅将申报企业以及与其有特定关系的企业的营业额进行汇总计算。但对国企，欧委会的《合并管辖通知》规定，如果国企的独立经营决策权由国家或其他公共实体掌握，能与其他国企发生协同，则将前述国企作为单一经济体。实践中，欧委会往往采用“最坏情形”方法，以中国国企都由国务院国有资产监督管理委员会（简称“国资委”）“控制”为由，假设参与交易的国企和从事相同行业的国企构成单一经济体，以此计算总营业额，确保欧委会对国企并购案件的管辖权（刘玉斌等，2021）。如2016年，中国广核集团参与收购英国NNB，欧委会提出国资委可以实施或促进能源行业下国企的协同，故将中国广核集团与能源行业中其他国企视为“单一经济体”，汇总计算营业额。^②通过“单一经济体”原则，欧盟延伸了其反垄断法域外适用的对象范围。但实际上，国资委是作为股东参与对国企的监管，监管并不等同于“控制”或“命令”。在类似案件中，欧委会不从企业提交的证据判断国企与政府的关系，而是汇总国资委下属国企的营业额，过分夸大单一国企的市场支配力，从而取得管辖权。这样的做法错误理解了国资委的职能，草率地认定国企对商业活动不具有独立经营决策权，是在利用竞争规则打压国企的投资活动，使国企遭遇附加标准（王秋雯，2019）。

（二）安全审查：以“公共秩序和安全”为由对国企投资施加限制

欧盟内部主张外国国企或受控制企业的投资普遍带有政府战略和政府资助，若不对外国国企在战略性领域的并购活动加以限制，既会减损欧盟的技术优势，也威胁欧盟的公共秩序和安全（石岩，2018）。《外资审查条例》的出台标志着欧盟层面建立了基于公共秩序和安全的、协调欧盟与成员国的审查权力和合作的外资安全审查框架。目前欧盟成员国均已启动建立或完善本国外资安全审查机制。

《外资审查条例》的审查对象是外国直接投资，核心关切是“公共秩序和安全”。该条例以非穷尽的方式列举了欧委会与成员国审查时应当考量的因素。一方面，应

^① Akzo Nobel NV and Others v. Commission of the European Communities, Case C-97/08 P, 10 September 2009.

^② Case M.7850-EDF/CGN/NNB Group of Companies, 10 March 2016.

当考虑投资标的，即投资对欧盟关键、战略性领域可能产生的影响；另一方面，应当关注该投资活动的背景，比如外国投资者是否直接或间接被外国政府控制。欧委会有权根据实施情况修改和更新考量因素，以及时应对现实变化。中国国企近年在欧投资恰恰集中在高科技、高端制造业。在欧盟内部对国企投资安全忧虑的渲染下，国企投资将是欧盟外资安全审查的重点审查对象（褚晓和熊灵，2022）。尽管欧盟宣称考量因素的非歧视性，但其强调关注投资者是否“被外国政府控制”，区别对待国企，实质上背离了“所有制中立”。

《外资审查条例》赋予了成员国和欧委会极大的自由裁量空间，欧盟法院在2023年 Xella 案中对此作出了一定的限制。法院明确《外资审查条例》仅适用于首次进入欧盟市场的投资，并指出不能将其用作欧盟的保护主义工具，此类审查必须在“投资对社会根本利益构成真正和足够严重威胁”时才能干预投资，“纯粹的经济目的”并非充分的理由，审查必须严格遵守《欧盟运行条约》（TFEU）规定的自由设立、自由流动原则。但在该条例的修订草案中，欧盟试图“纠正”法院这一判决，将审查对象扩展到外国投资者通过其控制的欧盟企业进行的投资，防止投资者规避审查。

（三）外国补贴审查：以公平竞争为由对国企补贴问题发难

《外国补贴条例》是以欧盟国家援助制度为蓝本构建的规制外国补贴的新型单边审查机制。欧盟认为第三国政府补贴破坏欧盟市场的公平竞争，而《补贴与反补贴措施协定》（ASCM）和欧盟现有规则难以应对外国补贴造成的市场扭曲，故力图探索规制的新路径。

《外国补贴条例》中的“外国补贴”是指，第三国直接或间接向在欧盟从事经济活动的经营者提供“财政资助”以授予利益，具有一定专向性，且适用范围宽泛。一是审查范围覆盖在欧盟的任何经济活动，包括并购投资、绿地投资、间接投资等。二是补贴授予主体不仅包括第三国政府，还包括第三国公共机构和私法主体。三是补贴授予的方式有两种，一种是将补贴直接授予欧盟内的企业，使该企业获益；另一种是将补贴提供给欧盟境外企业，但间接使欧盟境内企业获益。

在《外国补贴条例》下，国企不仅会是补贴接收方，也可能被认定为补贴授予者。世界贸易组织（WTO）各成员方在“公共机构”是否涵盖国企这一问题上存在分歧。

《外国补贴条例》规定，判断公共机构是否提供了财政支持，应当考虑其特点、所在国的法律和经济环境等因素，包括政府在经济中的作用。欧盟对公共机构的认定没有明确区分国企的商业性和公益性。而国企本身由政府注资并持股，通过归因原则，欧委会很可能将国企的正常商业行为认定为提供补贴（徐昕，2022）。

在审查标准上，欧盟采取了“内部市场扭曲”标准，即该补贴能够提高经营者在内部市场的竞争地位，对内部市场竞争造成实际或潜在不利影响。“扭曲”原是欧盟竞争法中的概念，在“非市场经济”条款终止后被引入欧盟的贸易救济规则中，

对中国国企的针对性不言而喻。而且，该条例仅提供了判断“扭曲”的因素，未明确标准，也未延续国家援助制度中的豁免条款，投资者仅能以少数理由得到豁免。

《外国补贴条例》引入了一般审查工具、并购审查工具和公共采购审查工具。一般审查工具适用于所有经济活动，由欧委会事后主动依职权启动调查。并购审查工具针对并购活动，设置了事前申报和欧委会依职权主动审查机制。在调查期间，欧委会可以要求经营者提供相关信息。对不配合的经营者，欧委会有权处以罚款，并能基于现有信息作出不利推定，视相关经营者获得了补贴利益。该利益推定条款专门强调“受国家直接或间接控制的公共企业”，可见欧盟对国企补贴问题的重点关注。

（四）法律竞合：三重监管增加国企投资的合规成本与风险

上述3种监管工具从不同角度对外资展开监管，形成了一个立体、多层次的监管体系。《外国补贴条例》明确，其实施不影响《欧盟并购条例》《外资审查条例》等规则的适用，说明理论上应当是并行不悖的。但实际上，各监管工具可能存在着功能重合与冲突。

表1 3种监管工具的内容对比

监管工具	《欧盟并购条例》	《外资审查条例》	《外国补贴条例》
监管主体	欧委会	成员国+欧委会	欧委会
监管对象	具有欧盟影响的企业并购	外国投资者在欧盟成员国的直接投资	可能扭曲欧盟内部市场的外国补贴
审查范围	市场垄断	涉及欧盟公共秩序与安全的领域	市场各项经济活动
审查方式	主动申报、事前审查	事前审查	主动申报、事前审查+依职权审查
审查标准	并购是否与欧盟市场相协调	综合考虑投资标的和投资活动的背景	外国补贴是否扭曲欧盟内部市场+利益平衡测试
审查程序	第一阶段审查+第二阶段审查	审查程序主要依据成员国国内法，欧委会可提供意见	初步调查+深入调查
审查结果	批准/附条件批准/禁止	无条件批准/附条件批准/否决	认定不存在扭曲性补贴/认定存在并采取救济、纠正措施

资料来源：由作者根据《欧盟并购条例》《外资审查条例》《外国补贴条例》内容整理。

从审查范围上看，可能存在功能重合。《外资审查条例》强调考虑投资者的所有权结构、是否受到政府控制，其增添的政治考量对《欧盟并购条例》进行了补充，也隐含了对投资者是否接受了补贴的顾虑。《外国补贴条例》规制欧盟内任何经济活动，当然地囊括了《外资审查条例》规定的关键、战略性领域（叶斌，2020）。补贴会影响市场竞争，而《欧盟并购条例》在确定管辖权时，将参与并购企业的经济实力纳入了考量，倘若欧盟选择将该规定细化，从补贴的角度阐述经济实力要素，便形成了《外国补贴条例》的并购审查工具，也就无需在《外国补贴条例》中再进行专门规定（Hornkohl，2023）。基于当前规定，投资活动可能会同时落入反垄断、外资安全、外国补贴的审查范围，尤其是并购投资。

从审查标准上看，审查与处理结果可能会存在交叉与冲突。欧盟法院指出“纯

粹的经济目的”不足以认定投资具有威胁欧盟公共秩序和安全的风险。但“公共秩序和安全”“市场扭曲”等概念模糊，“企业并购妨碍市场公平竞争”“不公平竞争行为导致欧盟市场扭曲”是否属于“公共秩序和安全”范畴，目前缺乏明确的判断依据，很大程度上依赖监管机构的主观判断。倘若日后欧盟扩大“公共秩序和安全”的范围，那么亟待解决的问题是：一项存在外国补贴的并购投资交易可能同时触发三重审查，对该交易是否会构成重复处罚？若要避免重复处罚，又该根据哪个监管工具进行审查、采取措施？

从审查程序上看，审查期限与程序难以协调一致。三重监管中，既有事前审查，又有事后审查；既有成员国的审查，又有欧盟层面的审查。倘若一项投资先后触发三重监管，经营者将承担高昂的合规成本。加之欧委会的权力来源于成员国的让渡，欧委会与成员国各有利益主张，当欧委会与成员国出现分歧时，企业面临的将是多方利益博弈，审查期限和结果更难以评估（李佳，2021）。值得注意的是，《外资审查条例》所规定的合作协调机制包含了信息共享，《外国补贴条例》也设置了审查中欧委会的通知义务和成员国的信息提供义务，倘若欧盟可以对这类信息共享机制进行整合，形成“一站式信息服务系统”，或许有助于减轻经营者在接受平行审查时的信息提供负担。

欧委会于2023年7月颁布了《外国补贴条例》的实施细则，但未解决三重监管竞合的问题。不同的投资模式可能同时触发或分别触发不同的监管。就直接投资而言，不论是并购还是新设，抑或是间接控制的直接投资，都可能会触发三重监管或两重监管；尽管金融类投资或被动投资触发三重监管的可能性较小，由于《外国补贴条例》宽泛的审查范围，且投融资为财政资助的主要形式，这类投资仍可能落入其中一重监管。若中国企业为规避审查而转换成间接投资的模式也将从根本上改变投资者本身的投资目标和所期利益。欧盟制定新型监管工具的目的在于填补监管空白，维护市场公平竞争，保护欧盟利益，但欠缺对相关规则衔接问题的考虑，导致形成投资防御壁垒。而这种防御壁垒，又系统性地指向了中国国企在欧盟内的经济活动。

三、欧盟构建三重监管的影响

（一）阻碍国企投资进入欧盟市场

国企常被质疑是中国实施对外战略的政策工具，其投资行为被认为带有政治目的。基于这样的“偏见”，国企的投资常被重点防备。一方面，国企的投资交易易落入审查范围。外资安全审查与外国补贴审查涵盖中国国企常涉足的领域，并购审查也通过“单一经济体”原则的适用偏向确保对国企并购的管辖，提高了国企投资的商业风险和合规成本。“公共秩序和安全”“外国补贴”“市场扭曲”“归因于”等概念与表述尚缺乏客观且明确的规定。由于认定标准的模糊，调查机构基于自由

裁量权得以自行解释条款、制定标准，审查活动缺乏合理的约束（李季，2023）。而“一带一路”倡议等进一步加剧欧盟的不安，这意味着欧盟的审查不可避免地会掺杂政治考量，国企将面临更严苛、复杂的监管（王晨，2021）。这也使得欧盟的三重监管笼罩着保护主义色彩，背离了 TFEU 的资本自由流动和自由设立原则。另一方面，国企对审查决定的救济难度大。欧委会依据《外国补贴条例》拥有主动审查权，由于缺乏事前磋商机制，企业被动进入审查程序，无法进行事前协商。《欧盟并购条例》与《外国补贴条例》明确，根据 TFEU 第 263 条，欧委会所作出的审查决定必须接受欧盟法院的司法审查，故企业有权向法院提请司法救济。而《外资审查条例》只规定了投资者享有救济权，缺乏欧盟层面与成员国间救济机制的衔接，救济程序不甚明确，企业能否获得实际救济存疑。

（二）挤压现有国际经贸规则的适用空间

三重监管框架的形成表明欧盟从依赖多边规则转为寻求单边规制，扩张其监管的功能与适用，但这些单边规制可能存在违反 WTO 规则的嫌疑。学者们对欧盟外资监管的 WTO 合规性问题已展开了富有成效的探讨。有学者指出，《外国补贴条例》在强制申报义务、补贴豁免的规定上违反了国民待遇义务；所采取的承诺和纠正措施超出了 1994 年《关税与贸易总协定》和 ASCM 所允许的针对专向性补贴可采取的行动，涉嫌违反 ASCM 第 32.1 条（胡建国和陈禹锦，2021）；当中的不利推定制度也涉嫌违反 ASCM 第 12.7 条（龚柏华和杨思远，2023）。但 ASCM 未明确规制跨境补贴，其是否适用于“外国补贴”，学者们观点不一（丁如，2022；韩立余，2022）。也有学者指出，《服务贸易总协定》（GATS）第 14 条限定了“公共道德和公共秩序例外”和“安全例外”的适用范围，若欧盟未明确限定“公共秩序和安全”的范围，可以援引 GATS 进行合理抗辩和限制（廖凡，2019）。

欧盟三重监管以单边立法形式，在一定程度上规避了国际法合法性问题，挤压了现有国际经贸规则的适用空间。《欧盟并购条例》和《外国补贴条例》作为竞争法工具，主要在欧盟境内适用，维护欧盟的市场竞争秩序，事关欧盟公共利益的保护。在国际法中并没有相关规则对某一经济体的竞争法进行约束。尽管《外国补贴条例》的规则设计不尽合理，但 ASCM 是否适用于跨境补贴没有定论。且欧盟将补贴问题引入竞争法领域，用“市场扭曲”这一竞争法概念作为审查标准，独特的竞争政策迫使投资者只能寻求欧盟法院的救济，既限制了 ASCM 在外国补贴领域的功能，又削弱了 WTO 争端解决机制的作用（何仁平，2021）。而外资安全审查本来就属于各国主权范畴，除非存在条约义务，否则不能加以限制。三重监管多为事前审查，目前《中欧全面投资协定》（CAI）已被冻结，而中国与欧盟成员国签订的双边投资协定采用的是准入后国民待遇，难以作为国企救济的有力依据。即便 CAI 最终获批生效，但其允许缔约方为了合法政策目标引入新的监管工具，难以纾解欧盟以单边立法施

加的投资限制（叶斌，2021）。

在 WTO 多边贸易体制的框架下，贸易和投资便利化已成为重要的议题并取得了一定的成果，然而欧盟加强监管的趋势与此大相径庭。WTO《贸易便利化协定》与《投资便利化协定》都旨在通过程序和手续的简化、适用法律和规定的协调等方式提升全球经济环境的稳定性和可预期性，推动全球经贸稳定增长。欧盟作为 WTO 成员方，以保护欧盟内部市场、保障公平竞争为名，提高了市场准入壁垒，限制生产要素的跨境自由流动，助长了投资保护主义，有悖于促进贸易便利化、投资便利化的精神。

（三）对国际经贸规则产生负面示范效应

欧盟一系列单边立法是其通过“布鲁塞尔效应”输出规则以扩大其国际影响力的体现，但此举将对国际经贸规则产生负面示范效应。在欧盟内部，欧盟成员国对照新规，加快收紧对外资的监管。在双边与多边层面，欧盟将新一代经贸协定作为多边贸易体制的补充，纳入竞争条款、补贴透明度、国有企业等规则，将自己的立法态度传递给其他国家。欧盟作为一体化程度最高的经济集团，或许能凭借其市场力量，将其单边规则引入国际经贸规则。一旦欧盟的规则与标准成为各国进行外资监管的通用标准，中国等发展中国家在参与国际经贸规则重构、与欧盟成员进行条约谈判过程中将处于被动地位，国企投资将受到更多约束，共建“一带一路”难度增加，也将对 WTO 多边贸易体制造成挑战。

对于发展中国家，国企承担着经济发展、促进就业、社会稳定等重任。发达国家围绕补贴、国企、竞争等问题重塑国际经贸规则，如《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》（CPTPP）专门规定“国有企业专向性补贴”的非商业援助规则；《欧盟—英国贸易与合作协定》引入国家援助制度，强调补贴不得对投资产生影响。发达国家对国企与政府的关系做“有罪推定”，限制国企海外发展，忽视了发展中国家的发展利益，可能造成实质不公平。

四、中国的因应

（一）政府层面

1. 积极利用 WTO 规则和争端解决机制

鉴于欧盟的三重监管均存在与 WTO 规则相悖的可能性，中国应积极利用 WTO 规则和争端解决机制维护投资权益。在中国诉欧盟紧固件反倾销措施案（DS397）中，中国紧固件产业请求中国商务部将欧盟有关立法和反倾销措施诉诸 WTO 争端解决机制。该案执行之诉上诉机构全面支持了中方的立场和主张，裁定欧盟对中国部分紧固件的反倾销措施违反 WTO 规则。该案促使欧盟修改其《反倾销基本条例》，调整原有的歧视性单独税率。这说明歧视性调查做法与措施是缺乏多边法律基础、无法获得 WTO 认可的，也彰显了中国政府运用国际规则和争端解决机制维护权益的决心。

若后续欧盟对国企投资的审查活动涉嫌违反 WTO 规则，中国可立足于 WTO 的相关规则和判例，在 WTO 框架下与欧盟进行磋商，或通过多方临时上诉仲裁安排对欧盟外资监管规则与实践提出合理质疑与抗辩。

2. 推动《中欧全面投资协定》的生效

中国与欧盟于 2020 年 12 月原则上达成 CAI，为中欧关系建立新的双边法律基础。CAI 不仅纳入非歧视原则，以“准入前国民待遇加负面清单模式”对诸多行业和领域作出了开放市场的承诺，还引入竞争中性原则，要求国企行为中性、国企的透明度和政府监管中性，承诺约束政府干涉市场或企业的权力。CAI 包含了国家间争端解决机制，适用于与协定条款的解释与适用有关的任何争议，目的不仅是解决争端，更是避免和预防争端。此外，CAI 也专门规定了磋商作为解决补贴争议的方式。CAI 对中欧双方都具有巨大价值，但其暂时被搁置。中国应以推动 CAI 生效为契机，与欧盟做好政策交流和意见沟通。一方面，促成 CAI 生效，这样才能运用 CAI 的争端解决机制，贯彻非歧视原则和透明度原则，要求欧盟澄清其外资监管工具中的模糊概念，为国企赴欧投资提供明确的指引（李本和徐欢颜，2021），争取公平待遇。另一方面，在与欧盟沟通过程中，增强政治互信，明确双方在投资合作上的互补性与互益性，推动中欧深入合作。

3. 构建符合中国利益的国际经贸规则

中国并不反对合理规制不公平竞争行为，但应以遵守 WTO 基本原则为前提，做好自由贸易与公平竞争、发展与竞争之间的价值平衡，避免保护主义思潮的干扰（殷维，2023）。中国应立足自身发展利益和发展中国家立场，提出促进国企健康发展的中国方案，引领国际经贸规则向公正合理的方向发展。首先，主动在 WTO 框架下参与并引领相关议题谈判。与其他成员在补贴问题、国有企业问题上交换意见、取得共识。坚定“所有制中立”的立场，聚焦规制具体行为而非主体，细化非歧视、透明度、公平公正原则，探索有效规制不公平竞争的机制。善用特殊与差别待遇条款，在相关问题上争取灵活安排，适时讨论恢复不可诉补贴，重视各成员的发展需求。其次，以“一带一路”建设搭建对话平台。目前中国与共建国家设立了许多经济合作区，丝路基金、中国国企或政策性银行提供的融资、亚洲基础设施投资银行的创建等提供了新的融资工具。但欧盟的立法与实践显示其将重点规制具有政府背景的投资行为，“一带一路”的经济合作面临合规风险。中国应当借此契机与共建国家深化竞争领域合作，塑造更符合国企发展的高标准规则，优化融资工具，营造良好的投资环境，对其他国家产生积极示范效应，减少欧美规则的外溢影响（张生和李妮，2022）。

4. 以竞争中性原则指引国有企业改革

竞争中性原则与“让市场在资源配置中起决定作用”的理念是一致的，以此指导中国国企改革，有助于进一步厘清政企关系，保证国有企业商业活动的独立性、透明性。一方面，加快国有资产监管改革。要确保国企经营独立性，就要推进国企

功能界定与分类改革，明确并强调国资委的股东地位和“管资本”的职能。坚持以企业为主体、以市场化为手段，强化国企的预算硬约束，让国企经营与风险实际挂钩。由此，使国企和市场经济真正融合，确保企业间公平竞争。另一方面，增强国企经营活动的透明度。判断国企投资是否有额外竞争优势或带有政策目的，需要全面准确的信息。中国申请加入的 CPTPP 含有高标准的国有企业规则，包括非商业援助条款、透明度规则等。中国应当对此做准确理解并切实推进相关改革，提高国企商业活动决策程序的透明度。此外，应全面落实公平竞争审查制度，对涉及市场主体经济活动的规定与措施进行审查，确保产业政策的公平、开放、合法，避免对国企的特别供给，以此提高国企透明度。在确保商业秘密或保障国家利益的基础上，进行信息披露与交流能够为国企应对欧盟的外资监管提供充分证据，助力国企有效应诉与抗辩。

（二）企业层面

1. 加强合规审查与风险防范

国企赴欧投资，需要加强风险防范与合规意识。应当在把握欧盟三重监管各自特点的基础上进行针对性应对。无论最终触发何种监管，国企都应强化合规建设，把握最新立法、执法动向，在投资的各个阶段做好准备，及时防控风险。首先，在日常经营中，在确保信息安全的情况下，合理构建信息披露与政策交流机制，留存相关文件，以实质性证据证明国企在开展商业活动时的独立性，以回应质疑。其次，在投资前，需要审慎选择投资领域，避开敏感行业，并合理利用补贴，事先评估投资风险，从而节约交易时间与成本。再次，在投资方式上，可以考虑与民营企业、欧盟当地企业或第三国企业合作，以参股、合资形式参与投资，虽效率下降，但能减少欧盟所认为的“国企优势”，降低欧盟对国企的针对性。最后，对达到审查门槛的交易，应当及时优化投资交易计划，并主动履行申报义务。考虑到“不利推定”规则，受调查的企业需积极配合欧盟的审查，合理表达意见，避免不利的裁决。

2. 运用欧盟公共利益进行抗辩

欧盟三重监管的目的是维护欧盟的经贸利益与安全利益。欧盟《反倾销基本条例》第 21 条为“公共利益”条款，即若明确推断出采取反倾销措施不利于共同体利益，欧盟当局可以决定不采取反倾销措施。欧盟对中国的数次反倾销调查也充分考量了“公共利益”，以平衡各成员国的利益，如 2012 年欧盟对华光伏反倾销案（杨学坤，2014）。《外国补贴条例》引入了“平衡测试”，即欧委会应当评估外国补贴的扭曲效果和对欧盟经济活动、政策目标的积极效果，若积极效果大于消极效果，欧委会可能会决定不采取任何救济措施。近年来，中国投资持续为欧盟的经济产值、税收、就业和技术研发等做出重要贡献。国企在接受审查时，可以积极证明投资活动有利于欧盟经济活动、政策目标的实现，能为消费者提供福利，对欧盟的积极影响大于消极影响，这也有助于促进中欧间互惠互利和友好经贸往来。

3. 寻求欧盟法下的司法救济

资本自由流动是欧盟内部市场统一的基础,故而欧盟对外资的监管应当受到监督和约束。《欧盟并购条例》与《外国补贴条例》都明确欧盟法院对欧委会的审查决定有司法审查权,《外资审查条例》也表示投资者应有可能对审查决定进行追诉。TFEU 第 65 条为例外条款,即成员国可以基于公共政策或公共安全采取正当措施,但也明确该措施不得构成任意歧视的手段或对资本自由流动的变相限制。因此,欧委会或成员国不能随意扩张“公共政策”“公共安全”的范围,须在社会根本利益受到真正足够严重威胁时,才能援引例外条款,欧盟法院在 Xella 案中着重强调了这一点。“公共政策”与“公共安全”的概念本身具有开放性,一般由欧盟法院通过判例类型化和具体化。而欧盟法院在审查中秉持审慎立场,严格审查所采取的限制措施是否符合比例原则(张怀岭,2018)。欧盟法院的相关判例提供了参考和约束,故国企可以通过援引既往判例,积极寻求欧盟法框架下的司法救济。但《外资审查条例》和《外国补贴条例》本身是欧盟对外资从开放转为保守的体现,同样赋予了欧盟法院较大的自由裁量权。欧盟法院可能顺应保守趋向,因此,也不能过分依赖法院对相关概念从严解释。

五、结语

欧盟的三重监管使中国国企在欧经济活动面临严格的审查,增加了国企在欧投资的风险。可以预见,随着中国综合国力的持续增强,欧盟在单边层面将持续收紧对外资的监管,在双边层面就公平竞争、国有企业、产业补贴等问题进行规则博弈,在多边层面与美日联合制定新的国际经贸规则,给中国国企的投资设置多重障碍。对此,中国一方面须坚定中欧全面战略伙伴关系的正确定位,推动中欧经贸友好往来;另一方面,应丰富应对欧盟外资监管规制的法律工具箱,在新一轮国际经贸规则形成过程中积极维护自身的发展利益,提出中国方案,使国企得以公平参与国际市场竞争。

参考文献:

- [1] 陈若鸿. 欧盟《外国直接投资审查框架条例》评析[J]. 国际论坛, 2020, 22(1).
- [2] 褚晓, 熊灵. 欧盟外资安全审查制度: 比较、影响及中国对策[J]. 国际贸易, 2022, (6).
- [3] 丁如. 新兴国际投资补贴规则: 分析框架及我国方案构建[J]. 清华法学, 2022, 16(5).
- [4] 龚柏华, 杨思远. 跨境补贴的规制路径及中国的应对[J]. 国际经济评论, 2023, (2).
- [5] 韩立余. 投资补贴: 虚幻还是现实[J]. 政法论丛, 2022, (2).
- [6] 何仁平. 竞争法和贸易救济法功能定位之厘清——以《欧盟外国补贴白皮书》为核心[J]. 国际经济法学刊, 2021, (4).
- [7] 胡建国, 陈禹锦. 欧盟《外国补贴条例(草案)》及其 WTO 合规性分析[J]. 欧洲研究, 2021, 39(5).
- [8] 蒋小红. 欧盟对企业合并的法律监管制度——从中国跨国企业首次遭遇欧盟反垄断调查谈起[J]. 国际贸易, 2006, (7).
- [9] 李本, 徐欢颜. 境外投资补贴的规制动因、审查框架与中国应对——以欧盟《外国补贴条例草案》为切入点[J]. 国际贸易, 2021, (11).

- [10] 李季. “市场扭曲”标准演进视阈下欧盟外国补贴立法对中国的影响与对策 [J]. 国际贸易, 2023, (1).
- [11] 李佳. 欧盟外资审查机制改革及其对中国的影响 [J]. 上海对外经贸大学学报, 2021, (2).
- [12] 李万强, 张嘉兴. 欧盟新型补贴审查制度对我国的影响及应对措施 [J]. 国际经贸探索, 2022, 38(3).
- [13] 廖凡. 欧盟外资安全审查制度的新发展及我国的应对 [J]. 法商研究, 2019, 36(4).
- [14] 刘玉斌等. 国有企业“走出去”难题与应对策略——基于反垄断法域外适用的视角 [J]. 国际贸易, 2021, (8).
- [15] 石岩. 欧盟外资监管改革：动因、阻力及困局 [J]. 欧洲研究, 2018, (1).
- [16] 王晨. 密切跟踪欧盟审查外国补贴新动向 [J]. 国际经济合作, 2021, (2).
- [17] 王军, 解琳. 欧盟法对企业合并的规制 [J]. 河北法学, 2007, (3).
- [18] 王秋雯. “一带一路”背景下国有企业海外投资的法律挑战与中国因应 [J]. 东南学术, 2019, (4).
- [19] 徐昕. 国有企业海外投资跨境补贴的规制 [J]. 法学研究, 2022, 44(5).
- [20] 亚历山大·史维特里契尼等. 欧盟企业并购制度在中国国企海外并购案中的实践逻辑——“最坏情形”下“单一经济体”的认定 [J]. 国际商务研究, 2021, (1).
- [21] 杨学坤. 欧盟对华光伏产品反倾销中“公共利益”的考量——基于法经济学视角的研究 [J]. 世界经济研究, 2014, (1).
- [22] 叶斌. 《中欧全面投资协定》与监管权：战略机遇及外部风险 [J]. 国际法研究, 2021, (6).
- [23] 叶斌. 欧盟《外国补贴白皮书》的投资保护问题刍议 [J]. 国际法研究, 2020, (6).
- [24] 殷维. 投资补贴规制路径与逻辑的多维审视 [J]. 太平洋学报, 2023, 31(3).
- [25] 张怀岭. 德国外资并购安全审查：改革内容与法律应对 [J]. 德国研究, 2018, (3).
- [26] 张怀岭. 欧盟外国补贴监管改革趋势及影响 [J]. 国际贸易, 2022, (2).
- [27] 张生, 李妮. 欧盟外国补贴立法：发展、影响及中国的应对 [J]. 国际贸易, 2022, (3).
- [28] Hornkohl, L. The EU Foreign Subsidy Regulation: Why, What and How? [C]. Jens, H. P., et al. Studies in Law & Geoeconomics. Cham: Springer, 2023.

The Triple Regulation of EU on the Investment of Chinese State-owned Enterprises: Characteristics, Influence and Response

YIN Wei FANG Yixin

Abstract: In recent years, the EU has strengthened investment control and review. The EU has formed a triple regulatory framework with the EU Merger Regulation, EU Foreign Direct Investment Screening Regulation and Foreign Subsidy Regulation as the core. The regulatory objects, review factors and regulatory logic in this triple regulatory framework are targeted, restrictive and discriminatory to state-owned enterprises (SOEs). It not only hinders SOEs from investing in the EU market, but also squeezes the space for the application of existing international economic and trade rules and has a negative demonstration effect. Therefore, China should make good use of both domestic and international mechanisms and take effective measures to protect China's interests in economic development and the legitimate rights and interests of SOEs. At the government level: China should actively use WTO rules and dispute settlement mechanisms; promote the entry into force of the China-EU Comprehensive Agreement on Investment; promote the establishment of international economic rules in line with China's interests; guide the reform of SOEs with the principle of "competitive neutrality". At the enterprise level: SOEs should strengthen compliance review and risk prevention; take the EU's public interest as a defense; and seek remedies under EU law.

Keywords: EU law; foreign investment regulation; foreign subsidy; state-owned enterprises; fair competition

(责任编辑：金孝柏)