

无所遁形：美国财政部专设团队搜寻未向美国外国投资委员会 (CFIUS) 申报的交易

美国财政部近期成立了一支新团队，该团队唯一的任务就是搜索商业数据库、新闻稿、破产申请等信息来源，以查找未向美国外国投资委员会（“CFIUS”）申报的交易。如果该团队发现某项未申报交易可能对美国国家安全构成风险，则有权要求该交易进行申报并对其实行国家安全审查。随着这支团队规模的不断扩大、能力的不断提升，交易方日后将很难通过不向CFIUS申报来隐瞒涉及国家安全的商业交易。

Tyler

McGaughey是美国温斯顿律师事务所华盛顿特区办事处的合伙人。2019年至2021年间，Tyler曾就职于美国财政部担任投资安全副助理部长（DAS）一职，负责监督对数百宗交易进行国家安全审查和调查，并协助财政部组建了这支未申报团队。在下文中，Tyler将简要介绍CFIUS搜寻未申报交易的工作流程。若客户不幸卷入财政部未申报团队的搜寻工作，也可从下文获得一些适用的应对技巧/要点。

什么是CFIUS，它如何运作？

CFIUS是美国政府的一个机构间委员会，负责审查外国投资方对美国企业的投资是否会对国家安全产生威胁。该委员会有九名投票成员，由财政部担任委员会主席。该委员会成立于20世纪70年代，但近年尤为活跃，特别是美国在半导体、人工智能、量子计算、生物技术、电信和航空航天等极具战略意义行业对中国投资施行了更严格审查的情况下。

CFIUS案件通常始于交易各方向CFIUS提交一份名为联合自愿通知（“《通知》”）的文件。该《通知》向CFIUS提供有关交易、外国收购方和美国业务的重要信息。《通知》提交后，CFIUS通常会在90天内完成尽职调查，并在90天结束时做出决定，决定主要分为三类：（1）批准交易，并向交易各方签发“安全港”认证，表明CFIUS已完成审查且未发现存在国家安全问题；（2）与交易各方签订缓解协议，根据协议，各方同意采取某些行动，以缓解交易对美国国家安全产生的风险；或（

3) 将交易提交至有权阻止交易进行的美国总统。

什么是未申报交易，为什么要专门成立团队来对其进行搜寻？

未申报交易指受CFIUS管辖（即“涵盖交易”）、但未向CFIUS做出申报的交易。由于交易方选择不向CFIUS进行“申报”，因此该等交易被称为“未申报”交易。

CFIUS申报程序很大程度上以自愿为基础，除非是极少数特殊情况，交易方并非必须向CFIUS进行申报，因此需要一支团队来搜寻未申报的交易。申报交易的主要动机在于取得“安全港”证书。CFIUS没有法定时效限制，因此，如果外国收购方未向CFIUS申报交易并取得“安全港”证书，则可能在数年后被CFIUS要求申报甚至面临被迫剥离美国业务的风险。如果外国收购方希望在交易交割前清除CFIUS风险，则必须通过CFIUS程序。因此，在CFIUS组建这支未申报团队之前，如交易方拒绝自愿申报，CFIUS将难以得知有关交易。换言之，交易方可安心地通过不进行申报来向CFIUS隐瞒交易。

2018年，美国国会通过在《2018年外国投资风险审查现代化法案》（“FIRRMA”）中新增一项条款，要求CFIUS建立一套未申报交易的识别程序^[1]

，从而改变这种通过不申报来隐瞒交易的情况。此外，FIRRMA特别授权承担CFIUS主席职责的财政部，将该未申报团队纳入财政部集中管理^[2]。FIRRMA颁布后，财政部一直努力推进组建该团队的工作。

财政部的未申报团队的组织结构是怎样的？

财政部通过投资安全办公室履行其CFIUS职责。投资安全办公室分为三个部门：(1) 审查与调查（Reviews & Investigations，简称R&I）；(2) 政策与国际关系（Policy & International Relations，简称PIR）；以及(3) 监督与执行（Monitoring &

Enforcement，简称M&E）。R&I部门负责对申报至CFIUS的交易进行国家安全审查与调查。PIR部门负责起草法规、代表财政部参加机构间会议，并就投资安全问题与国际伙伴及盟友合作。M&E部门负责监督和执行缓解协议。每个部门由一名在投资安全领域具有丰富经验的财政部资深官员担任部门主管进行管理。

未申报团队属于M&E部门。该部门分为两组，其中一部分工作人员专门负责识别未申报交易（即未申报团队），其他人员则主要负责监督和执行缓解协议。负责未申报交易的人员由一名副主管管理，其主要的工作重点就是发挥财政部在未申报

交易方面的职能。该副主管向M&E部门主管汇报工作，M&E部门主管即负责管理未申报程序的资深财政部官员。

美国财政部如何识别未申报交易？

未申报团队通过三种方式识别未申报交易。首先是市场监测。财政部的工作人员每个工作日都要搜索新闻稿、破产申请和多个商业数据库，寻找未向CFIUS申报且可能造成国家安全隐患的交易。CFIUS对所有类型的公司交易都具有管辖权，包括涉及上市或私营公司的并购、合资企业、公司重组、破产、房地产交易以及对初创公司的早期投资。未申报团队可查看涵盖上述所有类型公司的交易信息和数据库，并对可能属于CFIUS管辖的交易市场进行几乎不间断的监控。

第二，其他政府机构和办公室的转介。美国国家安全机构（司法部、能源部、国土安全部和国防部）可能在搜寻未申报交易方面最为活跃，财政部也同时接受其他政府机构和办公室的转介。

第三，审查公众线索。鼓励公众发送电子邮件至CFIUS.tips@treasury.gov，向未申报团队提供线索、转介或其他相关信息。

未申报团队如何决定是否要求交易方进行申报？

如果未申报团队的工作人员发现一项潜在的未申报交易，通常会以简短备忘录的形式通知其上级并提供有关交易的概要。上级批准后，工作人员将就该交易进行尽职调查。对未申报交易的尽职调查包括两项工作：首先，财政部总法律顾问办公室（“OGC”）对该交易是否属于CFIUS的管辖范围进行初步评估。随后，工作人员进行初步的国家安全评估，以确定该交易是否可能存在威胁美国国家安全的风险。在进行初步国家安全评估时，工作人员还会对其他法律机构是否足以解决该交易可能产生的国家安全问题进行评估。CFIUS本应为最后手段，如其他法律机构有能力解决国家安全问题，则CFIUS有义务将交易交由该等机构处理。

如果未申报团队得出某项未申报交易可能受CFIUS管辖并存在威胁国家安全的风险的结论，财政部将寻求CFIUS批准，以联系外国收购方并要求提供交易相关信息。如无异议，财政部将向交易各方发送一封通常较为简短的电子邮件，甚至往往不提“CFIUS”字眼。未申报团队的副主管会要求安排一次电话沟通，讨论内容通常被归为紧急和保密事项。

一旦与外国收购方取得联系，未申报团队将要求其提供必要的文件和信息，以进行更全面深入的评估。双方提供的文件和信息将被转交至财政部总法律顾问办公室，以便律师起草一份交易分析报告，就该交易是否属于涵盖交易进行正式评估。

如果CFIUS拥有管辖权，且该交易可能导致国家安全风险，CFIUS将对是否要求该交易进行申报做出决定。

要点及需知：

1. 如果您公开宣传交易、或该交易出现在新闻报道中，则未申报团队很可能会发现该交易。

上届政府期间，财政部试图尽快（有时在48小时内）与登上新闻头条的交易各方取得联系，旨在敲打私营企业，表明CFIUS会积极监控公司交易，不遗余力寻找未申报交易。

2. 即使不对交易进行公开宣传，该交易也很可能被未申报团队发现。

未申报团队通过完善的商业数据库搜索、不断强化与其他政府机构和办公室的协调、及可触及的所有公开信息（如SEC文件）不断提升针对未申报交易的搜索能力，包括主要财经刊物未报道的交易。

3. 如果未申报团队与您联系，您应予以配合。

如果未申报团队就某项交易与您进行联系，则不仅代表该交易已被发现，还表示CFIUS已经完成了初步的尽职调查，并有理由相信该交易可能属于CFIUS管辖范围且存在安全隐患。未申报团队不会仅因收到外国收购方代表律师回复并告知CFIUS应放弃查询的电子邮件而善罢甘休。

此外，如各方不合作，CFIUS有权通过法院发出传票以获取信息，并可在极端情况下单方面启动审查。也就是说，CFIUS可以在无需外国收购方参与的情况下对未申报交易进行国家安全审查，且美国总统也可阻止该交易的进行。

4. 未申报团队就某项交易进行联系，并不代表该交易一定需要申报。

如某项未申报交易“可能”属于CFIUS管辖范围并构成国家安全问题，未申报团队即有权要求提供信息。[\[3\]](#)

未申报团队就某项交易与交易方进行联系，并在进一步的尽职调查后确认CFIUS无管辖权或该交易不存在任何国家安全风险问题的情况并不罕见。

5. 如您正参与某项可能引致重大国家安全后果的涵盖交易，则应立即申报，因为CFIUS一定会找到您。

如您为外国收购方，且很可能无论如何都必须进行CFIUS申报程序，那么交易在交割前进行申报的好处远大于在交割后申报。如果CFIUS在交易交割前叫停，外国收购方可直接退出交易。如果CFIUS在交易交割后阻止交易，外国收购方则将被要求在公开市场出售其美国业务股份，这很有可能演变成为一场亏本大甩卖。

6. 在评估一项交易是否会存在国家安全风险时，请切勿只关注国家安全威胁的层面。

考虑到媒体大肆宣扬的中美之间不断演变的地缘政治局势，不难认为CFIUS的主要关注点是中国和其他战略竞争对手

，而未申报团队并不会就非中国投资者的交易要求申报。这种想法可能大错特错。如果一家美国企业拥有关键技术、关键基础设施或个人敏感数据，那么CFIUS会认真考虑要求该交易进行申报，无论外国收购方来自哪个国家。

[1] 50 U.S.C. § 4565(b)(1)(H).

[2] *Id.* § 4565(q)(2).

[3] *Id.* § 800.501(b)

作者



Tyler McGaughey

华盛顿特区

+1 202-282-5306

tmcgaughey@winston.com



Jacob Harding

洛杉矶

+1 213-615-1753

jdharding@winston.com