MILLER CANFIELD

明康律师事务所

如何收购美国企业

供全球收购方参阅

MILLER CANFIELD

如何收购美国企业

目录

第一部分 简介 1

第二部分 交易启动

第三部分 美国收购载体

第四部分 美国交易架构

第五部分 收购流程和收购文件 2

- 保密协议
- 尽职调查
- 交易过程的差异 3
- 一个收购方和一个被收购方 3
- 最终收购协议 4
- 拍卖：收购方角度 5
- 政府部门批准：HSR 反垄断审查 6
- 政府部门批准：根据 FINSA 提交 CFIUS 批准 7
- 政府部门批准：根据 ITAR 提交 DDTC 批准 8
- 政府部门批准：美国法规要求的批准 9

丛集著者：David Joswick, Thomas Appleman, Gurinder Singh

本刊中的信息简要介绍了在美国收购公司或建立企业时需要考虑的一些基本法律问题。

本刊旨在提供一般参考信息。读者不得在未获得具体法律意见前径直将本刊作为依据而采取具体行动。

美国财政部 230 通告之披露要求：
本刊中的任何内容均不作为书面的税务意见。读者在推广、营销或推介任何实体、投资计划或安排时不得使用或提及本刊内容。读者亦不得利用本刊内容来规避美国联邦税罚款。

明康律师事务所对本刊内容享有版权。Miller Canfield © 2013 版权所有。保留所有权利。

在收购美国企业交易中最常使用的三种架构是资产收购交易、股权收购交易或者法定兼并。

第一部分 简介

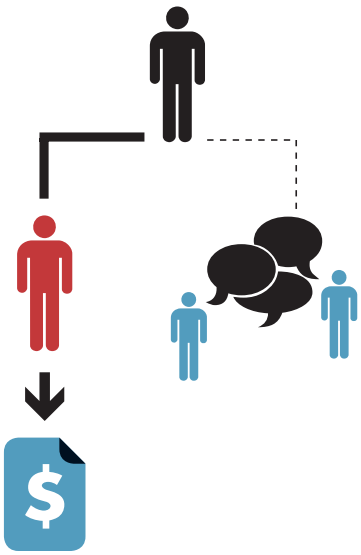
本文阐述了非美国法律下成立的实体在评估收购美国企业的交易中应考量的相关法律问题和其它事项。这里“企业”一词的意义较为宽泛，包括了独立公司、子公司和公司的分立部门，以及作为某一经营企业组成部分的任何资产组合。

本文主要探讨的是私人持股企业的协议收购，并不涉及美国上市公司或非友好收购或恶意收购问题。

本文从较高层面上对美国的收购程序进行论述，确定交易中的主要参与方及其职责，主要的收购文件及其特征，并提及了一些法律监管事项。

第二部分 交易启动

一般而言，收购程序的启动方式有三种。外国收购方和美国国内被收购方之间已经建业务关系的，双方之间可直接启动交易并进行收购协商，也可以由被收购方的投资银行与该外国收购方进行接洽，确定收购方究竟有多大的意向来收购某一类型企业或特定规模企业。该投资银行可能无法通过这一初步接洽就锁定具体目标公司，或者只能提供非常有限的信息来“引起”收购方对交易的兴趣。最后，该外国收购方可能会聘请其自身的投资银行，来找到符合其条件的被收购方，由此，该外国收购方会直接与确定的被收购方达成一项收购交易，或者（大多数情况下）在其投资银行的帮助下达成一项收购交易。



第三部分 美国收购方式

外国收购方在收购美国企业前首先需要决定的事项之一是建立何种形式的实体来开展业务。对收购美国企业的国外收购方而言，最为常用的实体形式是股份有限公司和有限责任公司，有时也会采用合伙的形式，但一般仅限于外方参与的合资企业。与有限责任公相比，股份有限公司的形式更为常见，而在股份有限公司的成立地选择上，最受青睐是特拉华州。另外，外国收购方可能出于商业上或其它一些原因而选择在其它州的法律下成立实体。外国收购方在美国成立的股份有限公司或有限责任公司往往是作为其境外母公司的子公司，该等子公司能为母公司带来经营上的灵活性以及较大的责任保护。

第四部分 美国的交易架构

在收购美国企业交易中最常使用的三种架构是资产收购交易、股权收购交易或者法定合并[1]。 在某些情况下，包括如目标公司由卖方的几个子公司或部门进行运作或交叉管理时，可能会结合使用这三种架构。从税务和继承方责任方面考虑，收购方一般更倾向于收购资产并承担目标公司的部分责任；基于同样的原因，被收购方自然更倾向于采用股权收购的方式，因为该交易中被收购方所有权人在收购后便无需承担任何责任。私募股权基金或对冲基金在出售其投资组合中的某一公司时，更愿意选择股权收购的交易架构，因为对冲基金或其中的任何投资者都不希望在收购后保留目标公司的任何责任

[1]如果美国的目标公司是一家上市公司或者交易中将支付的收购对价包括收购方的股份或其它有价证券时，则往往采用合并的架构。鉴于本文主要探讨的是收购美国私人持股公司的现金交易，因此可选择的交易架构通常限于资产收购交易或股权收购交易。

第五部分 收购流程和收购文件

➤ 保密协议

潜在收购方和被收购方在进行正式的交易协商和谈判前，通常会签署一份保密协议，作为收购方获得所需信息的前提条件，以决定是否及如何制定收购提案。除拟议交易中涉及成立一家合资公司或者收购方提出以现金以外的方式来支付对价的情况外，大多数保密协议都是单方合同，即仅向收购方提供且只能由收购方来使用保密信息。

保密协议一般会规定，由被收购方向收购方及其顾问和代表提供被收购方的相关保密信息，且收购方只能将该等保密信息用于考量是否与被收购方进行相关交易。收购方不得将提供的信息用于任何其它目的，且如果收购方决定不与被收购方进行交易的，则必须将这些信息返还或销毁。被收购方还可要求规定一项条款，在潜在收购方决定不与被收购方进行交易的情况下限制其聘用被收购方雇员；如果被收购方是一家上市公司，则其可要求收购方同意，如果收购方决定不与被收购方进行协议交易的，其不会试图通过股权积累或其它方式来收购被收购方。其它常见的协商条款还包括：收购方将保密信息共享给其外部顾问和代表的范围和程度，包括债务和股权融资提供方；有关所提供信息的正确性和完整性的免责声明；有关敏感信息的条款，包括相关环境下的出口管制约定；以及协议期限和终止的条款。

➤ 尽职调查

在签署相应的保密协议后，交易各方就可进入交易的“尽职调查”阶段。“尽职调查”一般是指收购方及其顾问启动的调查程序，旨在确定是否收购目标公司以及收购对价和条款。尽职调查的范围一般涵盖目标公司以及与其业务相关的财务、商业、经营和法律事项。尽职调查通常由收购方及其财务和运营人员、会计师和律师组成团队进行。此外，有关环境、员工福利、保险等事项也可能聘用专业顾问进行审查。对于规模较大或者较为复杂的交易，尽职调查的过程会比较长，需花费大量时间且费用高昂。

在不同的交易阶段，尽职调查的形式会有差别，但是一般开始一项尽职调查，都是先由收购方与其法律顾问准备并提供一份书面要求，即所谓的尽职调查要求，内容为要求获得并有权审阅目标公司及其业务相关的一系列文件和其它信息。被收购方汇总的信息和文件以及对尽职调查作出的相关答复一般都会在某一指定的资料室内提供给收购方。该资料室可以是由被收购方控制的实际地点，或者如今更为常见的是一个由被收购方建立并进行数据输入的网络虚拟数据库（受密码保护）。在上述两种情况下，资料库的访问权只限于收购方指定的、直接或间接受保密协议的限制性规定约束的代表。

尽职调查一般分阶段进行，在确定交易可能性前不提供在竞争或其它方面比较敏感的信息。在某些情况下，交易各方可建立第三方审查程序，旨在解决反垄断法下可能产生影响的竞争敏感信息。

法律尽职调查完成后，收购方的律师会出具一份尽职调查报告，确定已经审查的事项以及调查中发现的任何异常或疑虑。尽职调查报告通常是调查结果的总结。

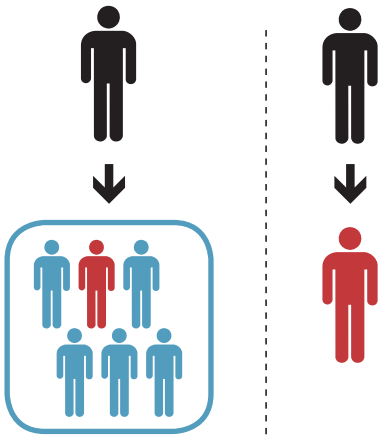
各项尽职审查有时可能贯穿整个收购过程、最终收购协议的协商和签署前后，直到交易交割时为止。但是尽职审查的大部分应在最终协议交付前完成。

➤ 交易过程的差异

因具体交易的不同，收购过程也会不同，比如收购交易只涉及一个收购方和一个被收购方的；或者收购方只是被收购方进行的拍卖中的一个参与方。以下就不同类型的交易一一进行谈论

➤ 一个收购方和一个被收购方

如果交易只涉及一个收购方和一个被收购方，则下一步双方就应针对该拟议交易起草并签订一份意向书。意向书通常会包含不具约束力条款，以及其他具有约束力的规定。非约束性条款通常涉及拟议交易的结构和经济方面的条款。虽然交易双方在这个阶段还未就交易的经济性条款达成最终协议，但有时需要在起草和协商最终收购协议的费用以及持续尽职调查的额外费用发生之前，将双方就交易结构、价格以及其它关键性的经济条款的商议记录下来。意向书中可能出现的无约束力商议可包括拟议的收购价格以及付款和价格调整条款、与目标公司关键管理层人员的雇佣协议条款，以及对其它关键性条款的陈述，包括赔偿、工会和非工会雇员的待遇、税务考虑和分配、竞业禁止、过渡安排、专门的知识产权许可协议以及交割条件等，这些内容都将纳入最终协议中。



除不具有约束力的条款外，意向书中往往还包括具有约束力的条款。从收购方角度而言，具有约束力的条款可包括如规定收购方及其代表可持续查阅被收购方的设施、人员、账册、记录、文件和数据的条款，以及要求被收购方在特定时间范围内只能与该收购方进行交易协商的条款，以确定双方是否能达成最终协议。其它具有约束力的条款还可包括交易费用的分配、意向书的期限和终止以及争议解决等。

鉴于针对意向书中的条款，即使双方明确载明了其不具有约束力，但管辖法院还是有可能会认定其对双方构成具有约束力的义务，因此美国的收购交易中，很多时候双方会跳过意向书而直接就最终收购协议进行协商。

收购协议的草拟稿往往由收购方的律师拟定，因此一般都是“保护收购方”的，在其成为经双方都接受的最终协议前，其中的许多条款都要经过一再的协商谈判后才能确定下来。

➤ 最终收购协议

协议收购中的主要收购文件，即最终收购协议，可根据交易结构采取不的形式和名称。在美国，最终收购协议通常非常详尽。收购协议的初稿常由收购方的律师拟定，因此通常是“保护收购方”的，在成为双方都接受的最终协议前，其中许多条款都要经过反复磋商才能确定。

最终收购协议通常包括以下主要条款：

- 在股权收购交易中，将被收购的股本权益、目标公司授权和发行的资本和股权式证券。在资产收购交易中，定义和说明将被收购资产和承担的义务，以及被收购方排除和保留的义务。

- 被收购方的详细陈述和保证，包括有关正式授权完成交易、目标公司的组织和资本化、已知债务和可能发生的债务、影响目标公司或拟议交易的任何诉讼、资产权益、知识产权事项、产品和保证责任、环境、劳动和其它适用法律的遵守、目标公司财务报表的正确性和完整性，以及被收购方及其业务和资产的其它方面的陈述和保证。被收购方还会准备并提供一套披露表单，其中包括对上述陈述和保证的例外情况。

- 收购和付款条款，以及任何交割前后价格的调整和确定程序。

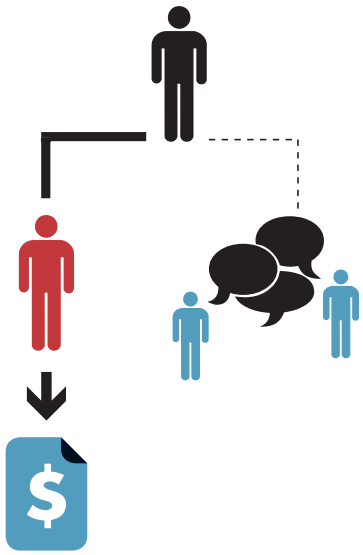
- 作为被收购方违约后的赔偿而提存或保留的任何金额规定。

- 肯定条款和否定条款，其中大部分规定在交割前要求被收购方采取的特定行动以及限制其采取的行动。

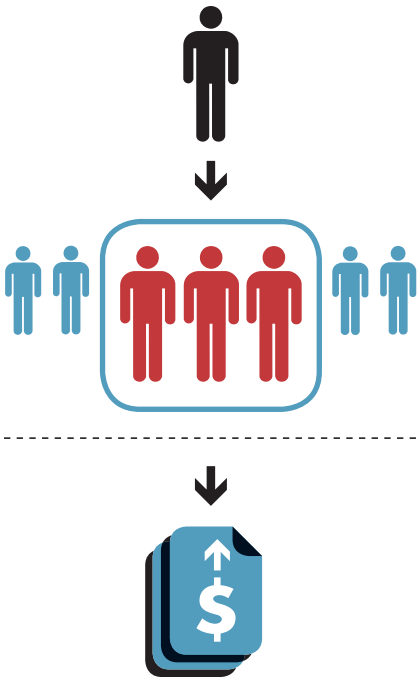
- 交易交割条件，包括获得必要的政府部门审批或第三方同意，陈述和保证在所有重大方面保持准确、承诺履行、无重大不利变更，以及交割文件等。

- 终止权利，通常规定收购方（有时可能是被收购方）有权终止交易的情形。这些情形一般包括：一项或多项交割条件未实现、被收购方违约，或者在最终协议签订后目标公司经历了重大不利变更或事件。在交割前，如果双方签订的最终协议中包括一项“限制谈判”条款，但被收购方又与其他感兴趣的买家交涉或协商从而违反该“限制谈判”条款，买方可终止协议。一旦启用该条款，被收购方还需向收购方支付一笔交易终止费用（通常最高为购买价格的 5%）。

- 大多数最终协议都有一项条款，规定在交割后，如因被收购方违反陈述、保证和约定而致使收购方遭受任何损失和损害的，则被收购方应对收购方进行赔偿， 还可包括对可能发生的特定责任进行赔偿。被收购方有关陈述和保证在交割后的赔偿责任，其中某些会规定延长的赔偿期限（包括如与环境和税务相关的陈述和保证）且期间也可能不同，以及为规定期限的赔偿责任（包括如对收购资产或股权的所有权的陈述和保证），前述赔偿责任可能受限于被收购方的免赔额以及最高赔偿限额，超过限额则被收购方不再承担任何责任。可预期的是，双方将对赔偿条款的范围、持续有效性、责任限制和免责规定，以及是否将赔偿作为唯一救济措施等进行多次协商。



拍卖程序开始时会先向各竞标方分发一份拍卖概要，简单介绍目标公司及其业务。



➤ 拍卖：收购方角度

尽管“一个收购方和一个被收购方”的收购方式和采用竞争性的拍卖程序都会带来类似的结果，即将目标公司出售给一个收购方，但两者在许多重要方面均有差别。其中一大差别就是，拍卖程序由被收购方控制，且如果规划和实施均顺利的话,可营造出竞争性的竞标环境，并可能导致较高的售价。此外，由于被收购方不仅控制拍卖程序，也控制着出售的特定条款和条件，因此竞标方有可能出价过高并同意降低或撤销最终收购协议中的有利于收购方的条款。

多数拍卖程序通常开始于向潜在投标人分发一份描述目标公司及其业务的简介，即通常所说的“概要”。如收到“概要”方有意参加竞拍，则需签署一份保密协议，以获取被收购方准备的《保密信息备忘录》（CIM）。该 CIM一般由被收购方在其投资银行人员和律师的帮助下共同确定，大致说明目标公司及其业务、经营、资产、管理和前景方面的情况并包括其历史财务信息和预测财务信息。竞标方还会收到一份通常所称的“竞标流程函”说明竞标规则，并规定被收购方可随时决定终止或变更竞标流程的权利。在此阶段，竞标方或有可能查阅数据库，以在作出初始出价前进行初步的尽职调查。

许多拍卖都分为两个阶段或者两轮竞拍。在第一轮（阶段1），竞标方需提交不具约束力的初始竞标，一般不仅要明确具体出价或出价范围，而且还要确定达到这一价格的方法和假设条件。竞标方还需说明为完成所述收购交易所需进行的任何融资以及其为确保融资到位而采取的措施。竞标方还必须在竞标函中披露其最终竞标的约束条件，比如额外的尽职调查、公司和政府部门审批，以及完成必要的融资等。

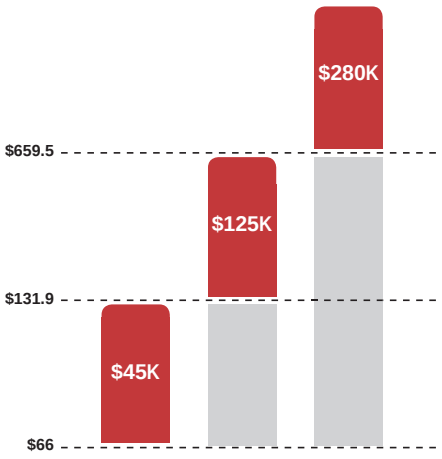
被收购方及其顾问将从初期或者阶段1的竞标方中选出其认为能以最佳的价格、条款和能力来完成交易的竞标方。这些候选人将受邀参加第二轮竞标（阶段2）。在阶段2，竞标方会被要求通过提高其购买价格和/或删除其在阶段1中提出的部分交割条件等改善其投标（以提高中标几率）。被收购方可能提供额外的尽职调查机会，并邀请竞标方参加一个或多个“管理层介绍会”。在这些会议上，竞标方将会见被收购方目前的管理层，听取目标公司经营方面的详细介绍，并有机会向管理层提出相关问题，要求其进行解答。阶段2的竞标方通常还会收到一份由被收购方准备（因此往往是有利于被收购方的）最终收购协议，作为阶段2的组成部分予以审阅和提交。阶段2的竞标流程函大体上与第一轮相同，但投标可能被要求在规定时间内具有约束力，而且几乎不涉及诸如额外尽职调查或融资等条件。尽管第二阶段要求竞标方在投标时一并提交经其审阅修改的最终协议，但在美国越来越常见的做法是竞标方会提交一份“问题”清单，其竞标将取决于双方能否通过谈判解决这些“问题”，从而达成双方满意的最终收购协议。

➤ 政府部门批准：HSR 反垄断审查

根据 1976 年《哈特-斯科特-罗迪诺反垄断法》(HSR) 以及《联邦贸易委员会法案》第13(b)条和《克莱顿法案》第15条，对于某些果其提议被允许则可能显著减少竞争的交易，美国联邦贸易委员会（FTC）和司法部（DOJ）反垄断局可进行确认和调查。HSR法案规定，无论收购方是否为一家外国实体，对于符合特定规模的合并和收购，交易方须向FTC和 DOJ申报。除经豁免外，符合以下全部三项管辖标准的交易均须根据HSR进行申报和审查：

- **商业标准.** 收购方或被收购方在美国境内从事商业活动或者从事任何会影响美国商业的活动。如目标公司为美国境内企业则符合该要求。
- **交易规模标准.** 完成收购后，收购方将持有价值超过 $7090万美元的目标公司的投票权股份或资产。
- **交易方规模标准.** 交易规模超过 $7090万美元，但未超过 $2.836 亿美元，且交易中涉及的某一交易方拥有的总资产或年度净销售额至少为 $1.418 亿美元，而另一交易方在全球拥有的总资产或年度净销售额至少为 $1420 万美元。但如果交易价值超过 $2.836 亿美元的，则无论其中涉及的交易方规模如何，均需进行申报。

上述美元限额每年都会进行调整。此处采用的数额为2013年调整后的数额。



如果一项拟议交易符合上述要求，则收购方和被收购方须各自向 DOJ 和 FTC 进行申报。在 DOJ或 FTC 审查所提交的申请信息、确定是否需要根据联邦反垄断法律来进行进一步审查或采取进一步措施的三十(30)天期间，双方不得开始该拟议交易。审查机关可决定提前终止初始的等待期，或者如果审查机关认为需要获取进一步信息的，则可决定延长初始等待期，并发出一份通常所称的“ 第二要求令”来获得该等信息。第二要求令将等待期延长特定的时间，通常为三十(30)天。

收购方须负责在申报时支付申报费用，该费用根据交易规模分为不同等级。但实践中收购方和被收购方通常会商定平摊该费用。目前的收费标准为：

- 交易规模超过 $7090 万美元但低于 $1.418 亿美元的，申报费为 $45,000 美元
- 交易规模超过 $1.418 亿美元但低于 $7.091 亿美元的，申报费为 $125,000 美元
- 交易规模在 7.091 亿美元以上的交易，申报费为 $280,000 美元

在 DOJ 和 FTC 审查拟议交易的竞争影响而进行的实质法律分析中，交易方无HSR申报责任。两个机构进行的这一法律分析不在本文讨论范围之内，但该分析一般会涉及所述交易对收购方或被收购方或双方在美国的客户所产生的影响。

需要指出的是，近年来FTC和DOJ增强了与国际并购管辖机构的合作。特别是在多个管辖地申报的交易，通常可由适用的反垄断审查机构进行协作审查和调查。美国与欧洲委员会达成并于最近修改了合作备忘录。根据该备忘录，美国和欧洲委员会同意相互合作，调查潜在交易的反竞争影响。此外，美国也同中国、智利和印度签订了双边合作协议

➤ 政府部门批准：根据 FINSA 提交 CFIUS 批准

境外收购方应注意的是，美国总统可以阻止任何有可能导致外国人控制美国企业的合并、收购或兼并（“受管辖交易”）。在2012年，某些显著的交易或被总统禁止，或被美国外国投资委员（CFIUS）建议撤销。其中一个案例是总统强制两位中国公民在已经完成对俄勒冈州四家风电场收购的情况下撤回交易，而该决定仅简单地因为风电场在一个海军基地附近，对国家安全造成风险。

唯一可以让交易方确定一个受管辖交易将来不会被撤销的方法，是由交易方根据 2007年《外商投资与国家安全法案》(FINSA) 及2008年的最终实施细则（“Exon-Florio”）要共同将收购交易提交至CFIUS 进行审批。CFIUS是美国的一个跨机构委员会，负责审查所有受管辖交易。如果CFIUS认为一个受管辖交易在其目前形式下涉及国家安全问题，则CFIUS可能要求交易方采取补救措施、建议对交易形式进行修改、建议交易方撤出交易或将交易提交至总统以进行最终审查和决议。

根据 Exon-Florio，美国总统拥有广泛的权力来全面审查所有“受管辖交易”，包括所有“可能导致外国人控制美国州际贸易的合并、收购和兼并”。经交易审查后，如果总统确定该受管辖交易存在可能威胁美国国家安全问题，则可阻止该项交易的进行或者自行决定采取任何其它措施来保护美国的国家安全。交易方需注意的是，即使拟议交易完全是离岸交易，即交易中只涉及外国公司，美国总统仍可行使该项职权，因为一家外国公司控制权的变更可能最终仍会导致某一美国公司控制权的变更。

在拟议交易开始时，且在谈判进行之前，受管辖交易的各方应就交易结构以及是否联合提交自愿的CFIUS申报咨询法律顾问。法律顾问还可安排申报前会议和/或与CFIUS进行电话会议，以协助申报进程。

如果某项交易会导致由外国实体“控制”某一美国企业，且可能存在政治上或国家安全上的疑虑时，被收购方和收购方应考虑向 CFIUS 申报交易。可能导致来自中国、俄罗斯或中东国家取得美国公司控制权的交易会面临更为严苛的审查。另外，如果交易中的美国企业涉及“核心基础设施[2]”或“核心技术[3]”，则交易方应进行 CFIUS申报，因为如果外国收购方控制了这些涉及“核心基础设施”或“核心技术”的美国企业，会被视为可能威胁美国国家安全。

“控制”是 Exon-Florio 分析中的一个决定性概念。根据 Exon-Florio 产生的权力,包括 CFIUS 审查或调查一项已申报交易的权力，以及总统采取相应措施来中止或禁止某一交易的权力，是以可能导致外国人控制美国州际贸易为依据的。尽管一项国家安全法规本身具有灵活性方面的要求，但Exon-Florio 的法定标准是达到“控制”。但“控制”是一个非常宽泛的概念，且可超越传统的所有权标准。

CFIUS 已拒绝采纳基于客观标准来检验是否对美国企业形成“控制”，比如具体的股权份额或董事会的组成。相反地，CFIUS 长期以来将功能性条款中的“控制”定义为拥有影响有关公司重要事项的权力。具体而言,“控制”就是“通过持有一个实体内所有已发行的具有表决权的过半数或绝大多数的所有权权益、董事会占有席位、代理投票权、持有特殊股、合同，及其他正式或非正式的安排，来直接或间接拥有决定有关公司重要事项的权力”，具体包括但不限于对影响公司的重大事项具有作出决策、指导决策、促成决策或达成决策的权力

[2] 核心基础设施”为“所有对美国至关重要的，一旦被破坏或摧毁将对美国国家安全、公共健康或安全造成潜在影响的有形或虚拟的系统或资产”。其推定涉及“核心基础设施”的收购交易可能会威胁美国国家安全。
对于“核心基础设施”的具体类别还未确定，一般都是根据具体情况而定。从历史来看，电信、交通运输、能源、国防和技术行业内的企业即被认定为是涉及“核心基础设施”的企业。
[3] “核心技术”是指与国防或国家安全、核能设备、材料或设施、特定毒物或相关试剂相关的技术，或者与多国控制项目或与区域稳定或窃听相关的项目，以及生物或化学武器。

对收购方而言很重要的一点是应事前对被收购方进行出口控制合规方面的尽职调查，再来决定是否要收购该受ITAR管辖的美国公司。

持股权和控制董事会席位的能力与控制权分析密切相关。所有相关因素应予以综合考虑，以确定该外国人是否能够确定、指导或决定影响公司的重大事项。在某些情形下，如果有明确迹象表明某项贷款并非一般的贷款，该项贷款可能会被认为能导致“控制”变更。此外，如果审查中的事实表明存在“控制”的，即使是10%以下的投资也可能被视为“受管辖交易”

尽管就涉及外国投资的交易通知 CFIUS 是企业的自愿行为，但良好的公司政策规定在可能导致外国人控制美国企业的拟议交易中，交易各方应进行这一审查程序。CFIUS 保留相关权利在将来审查任何之前未向 CFIUS 申报或未经其审查的收购交易，以及撤销该交易或对其设置可导致交易条款发生重大变更的限制条件。企业无需作出审查公告，所有信息受到严格保密，但具体行政或司法行动中要求披露的除外。

➤ 政府部门批准：根据 ITAR 提交 DDTC 批准

如果一项收购交易中涉及某一受《国际武器交易管理条例》(ITAR)，则交易方必须向美国国务院的防务贸易控制理事会 (DDTC）提交至少两份通知：在交易前提供首次通知，以及在交易交割后提交最后通知。当一个外国收购方将收购某个受 ITAR 管辖的美国公司的“控制权”时，交易方必须在交易交割前提前 60 天以挂号快递邮件通知DDTC(如果是只涉及国内企业的交易,则通知期为5天)。在该交易交割后，交易方有5天的时间通知DDTC该交易已经交割,从而启动相关许可、授权和注册的转交程序。如果某项收购交易中涉及收购某个受 ITAR 管辖的美国公司至少20%的资产或有表决权的股份，则被视为该外国实体收购了该美国公司的“控制权”。

虽　　然被收购方可以代替买卖双方提交一份通知,但更好的且更为通用的方式是双方各自同时且协调一致地向 DDTC 提交通知。首次通知必须包括该交易的详细信息，包括预计的交割日期以及该交易是通过资产收购还是股权收购的方式完成。同时，在该类通知中应当附上在交割前后公司的结构说明图,以说明该交易所产生的影响。

首次通知中应包括被收购方目前使用的 ITAR /出口控制合规程序(包括培训资料)，以　　及收购方的 ITAR 合规计划说明将怎样防止未经授权的出口。法律顾问可以协助对被收购方的程序进行合规审计，并对收购方的计划进行评估。

DDTC最近对其有关通知的指导原则进行了更改，交易方根据修改后的指导原则，需要在其首次通知中说明是否也将自愿提交与该交易有关的 CFIUS 通知。CFIUS 将分享该信息，从而协助该委员会审查那些未进行自愿申报的受管辖交易。当交易方声明不会提交CFIUS 申报时，DDTC 期望交易方解释为何没有进行该申报。如果交易方在其向 DDTC 的首次通知中说明尚未决定是否将提交 CFIUS 申报，则需要在作出决定后，对最初的 ITAR 通知进行补充。如果发生没有在首次通知中披露的交易重大变动，应当就此对首次通知进行补充

需要注意的是，在美国向外国人披露技术数据和/或技术诀窍是被“视为出口”，因此必须获得出口许可。所以，在卖方与外方分享任何受管辖的技术数据或技术诀窍时(包括将受管辖信息通过电子邮件发送或上载到外方可接触的数据网站)，应获得适当的出口许可

收购方也应注意，如果卖方在被收购前有违反出口控制的行为，DDTC 会毫不迟疑地让收购方来承担该等继承方责任。因违反出口控制而需面临的罚款可达上百万美元。因此对收购方而言很重要的一点，是事前对被收购方进行出口控制合规方面的尽职调查，再决定是否要收购该受 ITAR 管辖的美国公司。

➤ 政府部门批准：美国法规要求的批准

如果要收购任何在美国从事受管制业务的机构（如银行、保险等机构）的“控制权”，则需另外获得政府部门批准并进行报告。国内银行机构根据其类型，由不同的联邦（以及州的）监管机构负责监管。该等法规要求的范围和程度及其合规遵循在本文中不予讨论，但在处理可能会受这些法律法规影响的特定收购方和目标公司的相关事项时，应具体情况具体分析。

MILLER CANFIELD

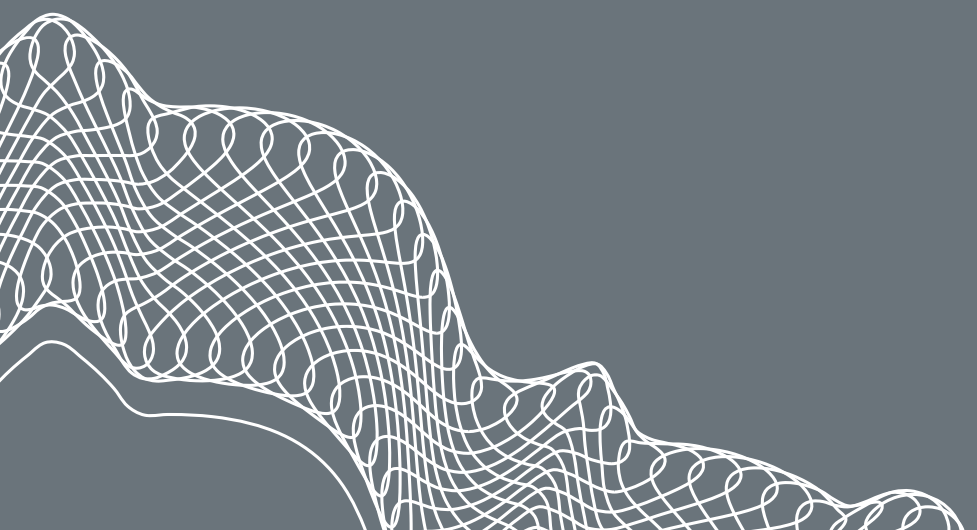
明康律师事务所

02.14

美国 ■ 加拿大 ■ 墨西哥 ■ 波兰 ■ 中国

若需更多信息，请联系：

Thomas G. Appleman
T: +1.248.267.3241
appleman@millercanfield.com

Shusheng Wang
T: +1.248.267.3353
wang@millercanfield.com

Yanping Wang
T: +86.(21) 2221.2199
wangy@millercanfield.com