

米国財務省が外国投資リスク審査近代化法(FIRRMA)の
最終実施規則を公表
Legal Guidance for 2020 CFIUS Regulations

概要

当事務所は、先日、某クライアント企業を代理人して、新たな規制枠組みに基づいた自主的申告書 (Voluntary Declaration) を対米外国投資委員会 (Committee of Foreign Investment in the United States) (「CFIUS」) に提出しました。

2020年1月13日、米国財務省投資安全保障局 (Office of Investment Security, Department of Treasury) は、CFIUS の管轄および権限を定義するとともに、その管轄に服する特定の取引に対する CFIUS の審査手続きを最新化するための 2018 年外国投資リスク審査近代化法 (Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018) (「FIRRMA」) の最終実施規則を公表しました。この最終実施規則は、2020年2月13日に発効され、(1) 外国人 (foreign person) による米国への特定の投資に関する規定、および(2)外国人による特定の種類の不動産取引に関する規定の 2 部から構成されています。

「第 1 部:外国人による米国への特定の投資に関する規定(31 C.F.R. part 800)」は、連邦規則集 (Code of Federal Regulations (「C.F.R.」)) 上の現行規則を改正するもので、外国人に重要な技術もしくはインフラ、または特定の機密データに関わる事業への一定のアクセスを与える取引に対して強制審査手続きを規定するほか、FIRRMA により拡大された外国投資における CFIUS の権限を実施する内容となっています。

一方の「第 2 部:外国人による特定の種類の不動産取引に関する規定(31 C.F.R. part 801)」は、C.F.R.に新たに設けられたものであり、FIRRMA 規定の CFIUS の新しい権限(米国所在の特定の不動産の外国人への譲渡、または外国人による購入もしくはリースに対する審査権限)を有効にするものです。

本稿では、(1) CFIUS 規則第 1 部の主要な変更点を検討・概説し、(2) 第 1 部の下、義務的申告 (mandatory declaration) または自主的届出 (voluntary notice) を行うべきかを判断するための分析例を解説するとともに、(3) 取引が対象取引か否か、もしくは義務的申告が必要か否かを判断するのみならず、義務的申告が不要な場合でも、第 1 部の下で自主的届出が推奨されるか否かを判断するための、決定木 (デシジョンツリー) を共有します。

1. 主要な変更点

1950年国防生産法(Defense Production Act of 1950) (「DPA」)は、CFIUSに対し、「対象取引(covered transaction)の結果として生じる米国の国家安全保障上のリスクを軽減するため、いかなる対象取引を審査すること」を義務付けています。FIRRMAは、この「対象取引」の定義を大幅に拡大し、外国人による一定の支配をもたらさない投資および不動産取引から生ずる国家安全保障上の懸念にも対処できるよう、これまで含まれていなかったその他取引も対象取引に含め、CFIUSで審査できるようにしました。具体的には、対象取引の新しい定義として、(i)「対象支配取引(covered control transactions)」、(ii)「対象投資(covered investments)」、(iii)米国事業への既存投資にかかわる外国人の権利における変更で、結果的に「対象支配取引」または「対象投資」につながる可能性のある変更、または(iv)CFIUSによる審査の回避を意図して構築されたその他取引、譲渡、契約、あるいは取り決めが含まれます。最後に、FIRRMAは、CFIUSへの届出を任意ではなく義務とする新たな取引カテゴリーを設定するとともに、CFIUSによる審査プロセスのタイムラインに変更を加えました。

a) 対象支配取引 (Covered Control Transaction)

FIRRMA成立前、DPAは、結果的に外国人に米国事業の支配権を付与する可能性のある取引のみCFIUSが審査するとしていました。最終実施規則は、結果的に外国人に米国事業の支配権を付与する可能性のある取引に対するCFIUSの既存権限を変更したり、「支配(control)」の既存定義に大幅な修正を加えたりはしていません。Section 800.210は、「対象支配取引」を、「結果的に外国人に米国事業の支配権を付与する可能性のある、外国人によるまたは外国人とのあらゆる取引(ジョイントベンチャーを通じて実行される取引を含め、提案中または交渉中の取引を含む)」と定義しています。CFIUS規則における米国事業とは、「米国内で州際通商に従事するいかなる事業体」と定義されています。これには、外国企業の支店または子会社が含まれます。ここで重要なことは、米国内に支店、子会社、または主たる事業所を持たない外国企業で、米国向けに遠隔的にサービスを提供したり、物品の輸出を行ったりしているものの、米国内に何らの資産または従業員を有さない外国企業は、CFIUSの管轄対象となる米国事業ではないということです。

CFIUS規則は、「支配(control)」を、主要な資産の売却、事業体およびその施設における組織変更、財務上の主要な措置およびコミットメント、新たな事業分野および事業の追求、重要な契約、特定の非公開情報に関する方針および手続き、役員・シニアマネージャー・ゼネラルパートナーの選任・解任、組織の設立・形成文書の改定、ならびに防衛関連品または原子力設備といった重要テクノロジー、およびその他の機微なもしくは機密指定された米国政府の情報にアクセスできる従業員の選任および解雇を含め、当該事業体に影響を及ぼす重要な事項を「決定し、指示し、実行し、決定に至らせ、または決定させる... 権能」と定義しています。

注目すべきは、特定の取引を審査するCFIUSの権限に関しては、これらの事項に影響を及ぼす外国人保有の権能の行使が、直接的か間接的か、形式的か非形式的か、または当該外国人自らの選択によるものか否かは、問われないということです。取引が、結果的に外国人に米国事業の支配権を付与する可能性を帯びるものである限り、CFIUSは当該取引を審査する権限を有するのです。

b) 対象投資 (Covered Investment)

外国人による支配をもたらさない投資を審査対象に含めるとともに、義務的申告を課すことで拡大された CFIUS の権限は、FIRRMA の下で最も重要な変更と言えます。このように拡大された権限は、「TID 米国事業 (TID U.S. Businesses)」の定義に該当する投資で、外国人に支配権をもたらす投資およびもたらさない投資のいずれにも適用されます。TID 米国事業に該当する事業は、次の通りです。

- 防衛関連品もしくは防衛役務、または 2018 年輸出管理改革法 (Export Control Reform Act of 2018) に従い規制されている先端技術・基礎技術等、輸出管理およびその他の規制の対象となっている特定品目を定義に含む、1 件または複数件の「重要な技術 (critical technologies)」を生産・設計・検査・製造・加工・開発する事業
- 電気通信、上下水道、エネルギーおよび交通など複数の分野にかかわる一定および所定の機能を含む、特定の「対象投資を成立させる重要なインフラ」を所有、運営、製造、供給もしくは提供する事業
- 米国市民の「機密個人情報 (sensitive personal data)」を保有もしくは収集する事業。「機密個人情報」には、(i) 米国の軍人もしくは米国の国家安全保障において責任を担う連邦政府職員向けの製品もしくはサービスを取り扱ったり、あるいはそれをカスタマイズしたりするため、(ii) 少なくとも 100 万人の個人に関して、10 の特定カテゴリーのうち 1 カテゴリー以上の情報を収集もしくは保有するため、または (iii) 少なくとも 100 万人の個人に関して、10 の特定カテゴリーのうち 1 カテゴリー以上の情報を収集もしくは保有するという事業目標を実施するために、米国事業が保存する 10 の特定カテゴリーにおける個人特定可能情報が含まれます。このような 10 の特定カテゴリーのデータには、連邦および州政府職員の情報のみならず、一定の種類 of 財務情報、健康情報、バイオメトリック情報および通信情報が含まれます。

さらに、TID 米国事業の支配権は与えない投資でも、外国人に次のいずれかを提供する場合には、最終実施規制の下で「対象投資」に該当します。

- TID 米国事業が保有する重要な非公開技術情報へのアクセス
- TID 米国事業の取締役会もしくはそれと同等の運営組織の構成員もしくはオブザーバーとなる権利、または取締役会もしくはそれと同等の運営組織の構成員を指名する権利
- (i) TID 米国事業によって収集および保存されている米国市民の機密個人情報の使用、展開、取得、保管、もしくは開示、(ii) 重要な技術の使用、開発、取得、保管、もしくは開示、または (iii) 対象投資を成立させる重要なインフラの管理、運営、製造、もしくは供給に関する、議決権付株式に寄らない TID 米国事業の実質的な意思決定への関与

CFIUS は、「重要な非公開技術情報」を、一般に公開されていない情報で、かつ対象投資を成立させる重要なインフラの設計・立地・運営に関連する知識、理解、もしくはノウハウを提供する情報と定義しています。

取引が上記で概説した要件に合致すると、それは「対象投資」となり、取得する議決権付き持分比率または CFIUS による過去の決定にかかわらず、拡大された CFIUS の権限の対象となります。

一方で、一定の例外があります。例えば、最終実施規則は、「適用除外国 (excepted foreign states)」として定義される特定国との関係に基づいた外国投資家による投資については、対象投資の定義から除外しています。「適用除外国」とは、米国との間に強固なインテリジェンスを共有し、防衛産業基盤を統合している特定の国のことです。現在、適用除外国には、オーストラリア、カナダおよび英国が指定されています。CFIUS は、これらの国を、「米国との間の強固なインテリジェンス共有と防衛産業基盤の統合」に基づき、「適用除外国」に指定しました。また、CFIUS は、適用除外国のリストを更新する権利を留保しています。

「適用除外国」であることによる例外要件に該当するには、当該外国投資家は、(i) 1 つまたは複数の適用除外国の国民であって、適用除外国でないその他の国の国民ではないこと、(ii) 適用除外国の外国政府であること、または (iii) 適用除外国もしくは米国の法律に基づき設立され、適用除外国もしくは米国にその主たる事業所を有し、取締役会を占める取締役もしくはオブザーバーの 75%以上が米国あるいは適用除外国の国籍を持つ者で構成される外国法人であること、のいずれかに該当する必要があります。しかしながら、適用除外国を含むすべての外国人による投資が、最終的に当該外国人に米国事業の支配権を付与する結果をもたらす可能性がある場合には、引き続き CFIUS の一般的管轄権の対象となります。

米国財務省は、パブリックコメント期間中に寄せられたコメントに応えるべく、最終実施規則において、「主たる事業所 (principal place of business)」の新たな定義として暫定的規定を提示しました。この暫定的規定は、「主たる事業所」を、「事業体の経営陣が、当該事業体の活動を指揮・管理・調整する一定の場所、または投資ファンドの場合には、ゼネラルパートナー、マネージングメンバー、もしくはそれらに相当する役職者によって、あるいはこれらの立場にある者のために、ファンドの活動および投資が、主に指揮、管理、または調整される一定の場所」と定義しています。

最後に、投資ファンドを経由しての TID 米国事業体への間接投資が下記に該当する場合、当該投資は対象投資から除外されるかもしれません。(i) 外国人に、当該ファンドの諮問機関または助言委員会におけるリミテッドパートナーまたはそれに相当する地位を与え、(ii) 当該ファンドが、外国人でないゼネラルパートナーまたはそれに相当する役職者によって運営され、かつ (iii) 当該外国人の諮問機関での地位が、重要な意思決定または事項に影響または支配を及ぼさない場合。

c) 義務的申告 (Mandatory Declarations)

最終実施規則の下、次のような一部の取引においては、義務的届出が必要となります。

- オーストラリア、カナダおよび英国以外のある一国の中央政府または地方政府が相当な持分を保持する外国人による TID 米国事業の相当な持分 (substantial interest) の取得という結果が生じる対象取引
- 連邦規則集 31 C.F.R. part 800 の別紙 B で CFIUS が特定している航空機製造および一次電池製造産業等の特定の産業で (i) 利用される、または (ii) かかる産業での使用のみを目的に設計される 1 件または複数件の重要な技術を生産・設計・検査・製造・加工・開発する TID 米国事業への対象投資。

外国人による持分取得という観点からの「相当な持分 (substantial interest)」とは、25%以上の間接的または直接的議決権付き持分を意味します。一方、ある一国の中央政府または地方政府が持分を保有する外国人という観点からの「相当な持分」とは、49%以上の間接的または直接的な議決権付き持分を意味します。

特筆すべき点は、連邦規則集 31 C.F.R. part 800 の Section 800.215 に、「重要な技術 (critical technologies)」が次の意味で定義されていることです。

- 国際武器取引規則 (International Traffic in Arm Regulations (ITAR) (22 C.F.R. parts 129-130)) に規定されている米国軍需品リスト (United States Munitions List (USML)) に含まれ、火器、弾薬、および打上げロケット等、21 のカテゴリーの品目から成る防衛関連品または防衛サービス
- 輸出管理規則 (EAR) (15 C.F.R. parts 730-774) の付則 No.1 に規定される商務省規制対象品リスト (CCL) に含まれる品目で、核物質から電子機器およびコンピューターに及ぶ 10 のカテゴリーから成り、(1) 国家安全保障、化学および生物兵器・核の拡散防止、またはミサイル技術に関連する理由を含めた一方的制度、または (2) 地域安定もしくは通信傍受に関わる理由により規制されている品目
- 具体的には、(外国の核エネルギー活動への援助に関連して) 連邦規則集 10 C.F.R. part 810 の対象となる設計および製造済みの核装置・部品・構成部品・材料・ソフトウェア・技術
- (核物質・装置の輸出入に関連して) 連邦規則集 10 C.F.R. part 110 の対象となる核施設・核設備・核物質
- 連邦規則集 7 C.F.R. part 331、連邦規則集 9 C.F.R. part 121、または連邦規則集 42 C.F.R. part 73 の対象となる特定の化学物質および有害物質
- 2018 年輸出管理改革法 (Export Control Reform Act of 2018) (50 U.S.C. 4817) の Section 1758 の下で規制されている先端技術および基礎技術

義務的申告書は、米国財務省のウェブサイトに掲載されている 5 ページの書式 (付属書類を含めて全 8 ページ) を使用して作成しなければなりません。義務的申告書が、スタッフ・チェアパーソン (Staff Chairperson) によって受領され、CFIUS によって受理されると、30 日間の審査期間が開始します。

さらに、当事者は、申告書の提出が義務付けられていない場合であっても、万全を図るために、同じ書式を使って CFIUS に申告書を任意で提出することができます。

また、当事者においては、従来の書式でかつ実質上より大がかりな申請である自主的届出を CFIUS に提出することも引き続き自由です。自主的届出が CFIUS により受領・受理されると、45 日間の審査期間が開始します。

2. 分析事例

外国会社である A 社は、その主たる事業所を、日本の東京に有している日本企業です。いかなる外国政府も、A 社において、49%以上の相当な持分を保有していません。A 社は、B 社における 4%の持分取得 (支配権を伴わない持分取得) を検討しています。B 社は、イリノイ州シャンバーグ市に所在

する企業で、米国内で州際通商に従事し、重要な技術を製造しています。B社は、CFIUSの付属書類Bに記載された一部の産業を含め、さまざまな産業界に属する企業が使用する商業用既製品を製造しています。投資条件として、A社は、B社の取締役会にオブザーバーとして参加する権利を取得します。

質問 1:この場合、外国会社であるA社は、TID 米国事業に投資することになりますか？

回答:はい。B社は、重要な技術を製造していることから、TID 米国事業です。

質問 2:これは、対象投資ですか？

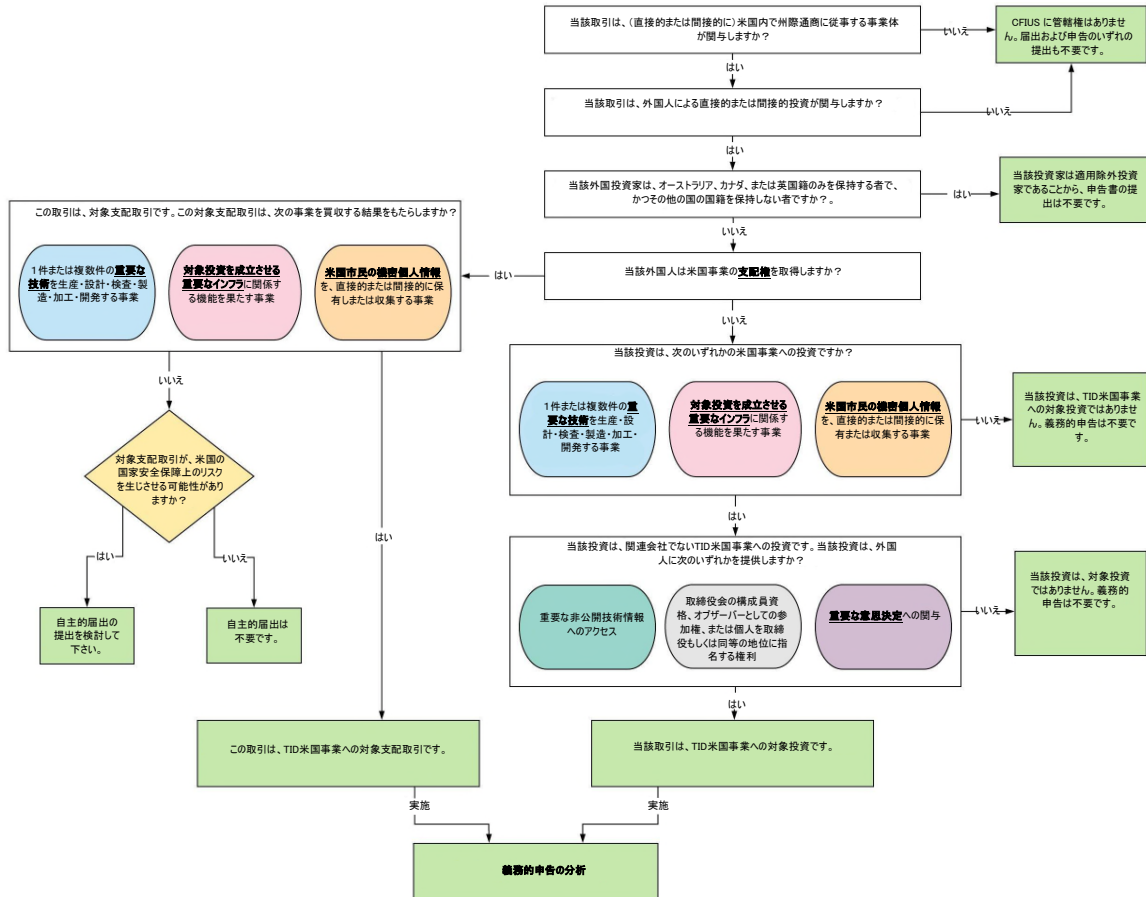
回答:はい。外国会社であるA社は、B社が保有する重要な非公開技術情報にアクセスすることになります。外国会社のA社は日本国籍の会社で、オーストラリア、カナダ、または英国籍の法人ではありません。したがって、A社は適用除外投資家ではありません。

質問 3:義務的申告の提出が必要ですか？

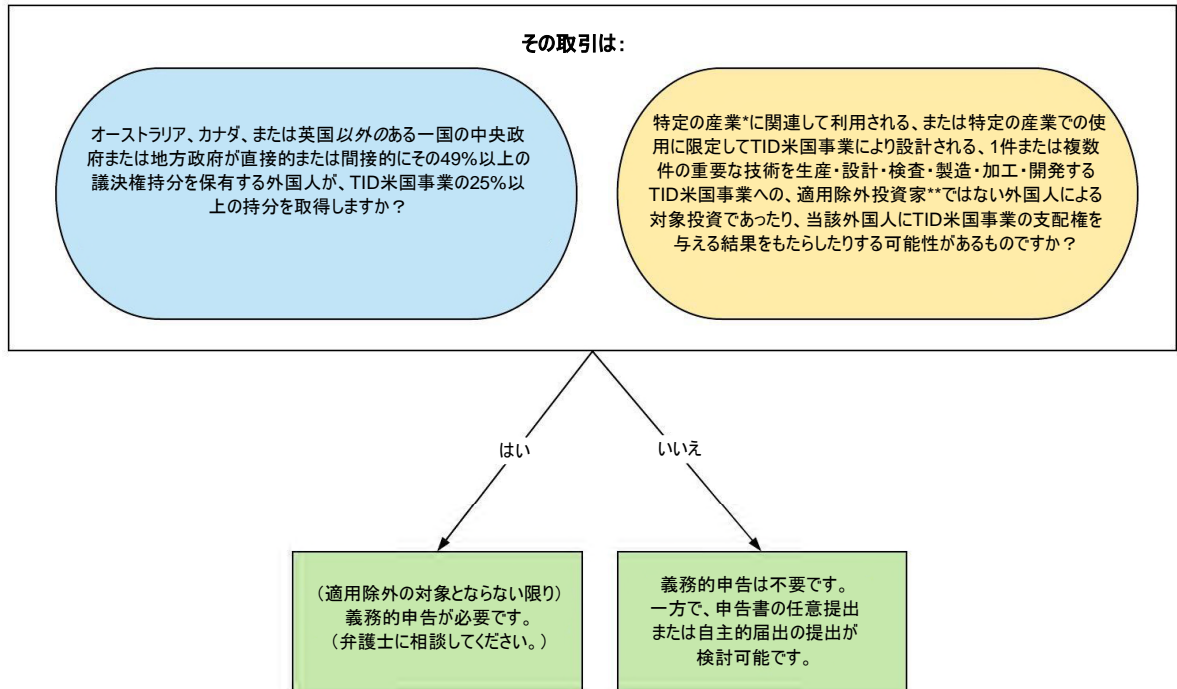
回答:いいえ。当該取引は、関連会社でないTID 米国事業に対する対象投資ではありますが、B社は、CFIUSが特定した1つまたはそれ以上の産業での使用に限定した重要な技術を生産・設計・検査・製造・加工・開発しておらず、様々な産業で使用される商業用規制品を製造しているに留まります。したがって、当該取引案は義務的申告の対象ではない一方で、申告書または自主的届出を提出することは可能です。

3. 対象取引および義務的申告を分析するための決定木(デシジョンツリー)

対象取引の分析



義務的申告の分析



*** 特定の産業とは、連邦規則集31 C.F.R. Part 800の付則Bに列記されている次の産業：**

航空機製造；
 航空機エンジンおよびエンジン部品製造；
 アルミナ精製および一次アルミニウム製造；
 ボールおよびローラーベアリング製造；
 コンピューター記憶装置製造；
 コンピューター製造；
 誘導ミサイルおよび宇宙船製造；
 誘導ミサイルならびに宇宙船推進装置および推進装置部品製造；
 軍事装甲車両、戦車および戦車部分品製造；
 原子力発電；
 光学機器およびレンズ製造；
 その他の基礎無機化学製品製造；
 その他の誘導ミサイルならびに宇宙船部品および補助装置製造；石油化学製品製造；
 粉末冶金部品製造；
 変圧器、配電用変圧器、および特殊変圧器製造；
 一次電池製造；
 ラジオおよびテレビ放送ならびにワイヤレス通信装置製造；
 ナノテクノロジーの研究および開発；
 バイオテクノロジーの研究および技術(ナノバイオテクノロジーを除く)；
 アルミニウムの二次精錬および合金化；
 探査、検知、航海、誘導、航空、ならびに海事システムおよび装置製造；
 半導体および関連装置製造；
 半導体製造装置製造；
 二次電池製造；
 電話装置製造；
 タービンおよびタービン・発電機一括ユニット製造

****適用除外投資家**とは、オーストラリア、カナダ、または英国籍のみを保持する者で、かつその他の国の国籍を保持しない者。