

NO&T U.S. Law Update 米国最新法律情報

2020年10月 No.51

CFIUS に対する義務的届出要件の改正にかかる最終規則の発表

弁護士 大久保 涼
弁護士 達本 麻佑子

はじめに

2018年8月の Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018 (「FIRRMA」) の制定により、外国投資家による米国への投資に際して一定の場合に CFIUS への届出が義務付けられることになりましたが、CFIUS への届出が義務付けられる要件等を改正する FIRRMA 施行規則の改正案が 2020年5月21日に公表され、2020年6月22日までパブリックコメントに付されていました。改正案の内容については NO&T U.S. Law Update No. 49 で解説いたしましたが、2020年9月15日、改正規則の最終的な内容が公表されました。改正規則は改正規則案の内容を基本的に維持していますが、いくつかの明確化が加えられています。そこで、本ニュースレターでは、改正規則案からの変更点の概要について解説いたします。

義務的届出が必要な取引

重要な技術に関する米国事業への投資について届出が義務付けられる要件の改正について、最終規則の内容は規則案の内容と同様のものになっています。詳細については NO&T U.S. Law Update No. 49 で解説いたしましたが、重要な技術を生産等する米国事業について、従前は、米国事業の生産等する重要な技術が 27 の特定産業に関連するものであるという要件が課されていたところ、改正規則においてはこの要件を廃止し、投資先の米国事業が生産等する重要な技術を、取引当事者¹である外国投資家に対して輸出、再輸出、移転又は再移転する場合に、米国の輸出規制上米国政府の許可が必要となること、という要件に変更されました。

他方、最終規則においては、義務的届出との関係で米国事業が重要な技術を生産等する米国事業に該当するか²どうかの判断時期について明確化が加えられ、重要な技術を生産等しているかどうかは、以下のいずれかのうち最も早い日において判断されるものとされました。

1. 取引完了日
2. 取引の当事者が、取引の重要な条件について規定する拘束力のある契約を締結した日
3. 米国事業の株式を購入する申込みを株主に対して行った日
4. 株主が米国事業の取締役の選任に関して委任状勧誘を行った日又は条件付持分 (contingent equity interest) の所有者若しくは保有者が条件付持分の転換を要求した日

¹ これには、米国事業に投資するエンティティの議決権の 25%以上を直接又は間接に保有する者が含まれます。

² 届出が義務付けられる外国政府の関連する取引について、投資先が TID 米国事業のうち重要な技術にかかる TID 米国事業に該当するかどうかの判断を含みます。

この改正は、技術の発展に伴い重要な技術の定義が変化しうるところ、当事者に一定の予測可能性を持たせる点で有益なものといえます。特に、重要な技術の定義には、今後米国の輸出管理規則（Export Administration Regulations (EAR)) により具体的な内容が追加されていく予定である「新規及び基礎的技術（emerging and foundational technologies）」が含まれており、当事者の予測可能性を確保することが重要となっていました。なお、上記は義務的届出が必要かどうかの判断に関してのみ適用があり、CFIUS の審査権の対象となるかどうかの判断には適用されない点に留意する必要があります。すなわち、CFIUS の審査権の対象となる取引には、重要な技術を生産等する TID 米国事業について一定の権利を取得する取引が含まれるところ、契約締結日からクロージング日までの間に米国事業の生産等する技術が重要な技術の定義に該当することとなった場合、義務的届出は必要ないとしても、CFIUS の審査権の対象となる取引には該当しうることになります。

輸出許可例外の適用を受けるための要件

米国の輸出規制においては、輸出等に際して米国政府の許可が必要となる物品・サービスのリストに記載されているものであっても、一定の場合には米国政府の許可を不要とする許可例外制度が存在します。改正規則案では、取引当事者である外国投資家に対する輸出等に米国の輸出規制上米国政府の許可が必要となるかどうかの判断にあたって、許可例外制度は原則として考慮されず、EAR の一定の許可例外に該当する場合のみ、義務的届出を不要としていました。最終規則でもこの内容は維持されていますが、どのような場合に許可例外制度の適用があるものとして義務的届出が不要となるかについて明確化が加えられました。許可例外制度においては、許可例外の適用を受けるために一定の手続要件が定められており、義務的届出を不要とするために当該要件を遵守する必要があるのかどうか問題となっていました。最終規則においては、許可例外の適用を受けるために輸出前に満たすことが必要となる要件については、実際に外国投資家に対する輸出が行われなくても、義務的届出を不要とするためには当該要件を満たす必要がある旨が規定されました。

例えば、ENC 許可例外（暗号規制に該当する品目に関する許可例外）のうち EAR の Section 740.17(b)(2)及び(b)(3)に規定されている許可例外については、輸出の 30 日前までに米国商務省に対する番号分類請求（classification request）を行う必要があります。したがって、上記の許可例外に基づいて義務的届出を不要とするためには、実際に輸出をしないとしても、商務省への番号分類請求を行って 30 日間の待機期間が満了している必要があります。反対に、EAR の Section 740.19(b)(1)に規定されている許可例外については、商務省への番号分類請求は不要で、輸出者が自己番号分類を行って年次の自己分類報告書を商務省に提出することで足り、輸出前の手続きは要求されていません。この場合、義務的届出を不要とするためには特に手続は不要です。他にも、TSU 許可例外（一定の技術データ及びソフトウェアに関する許可例外）においては取引記録の作成が求められており、STA 許可例外（一定の規制品目についての一定の国への輸出等に関する許可例外）は第三者への番号分類の提供を必要としています。これらは輸出の前に要求されているものではなく、義務的届出を不要とするためには特に手続は不要です。EAR の Section 740.17(b)(2)及び(b)(3)に規定されている許可例外に基づき義務的届出を不要とするために、実際に輸出をしない場合にも商務省への番号分類請求が必要となるという点で当事者の手続的負担が増すこととなりますが、本改正により、どのような場合に許可例外に定められる手続要件を履践する必要があるのか明瞭化されたこととなります。

外国政府がファンドを通じて投資する場合についての取扱い

改正規則案では、CFIUS への届出が義務付けられる外国政府が関連する取引について、外国政府が議決権の 49%以上を直接又は間接に保有する外国投資家に該当するかどうかの判断に際して、外国政府が当該外国政府以外のゼネラルパートナー、マネージングメンバー又は同等の者が存在するファンドを通じて投資する場合は、①ファンドの活動が主に当該ゼネラルパートナー、マネージングメンバー又は同等の者によって指示、コントロール又は調整

(coordinate) されている場合で、かつ②外国政府がゼネラルパートナー、マネージングメンバー又は同等の者の議決権の49%以上を有する場合にのみ、外国政府が議決権の49%以上を直接又は間接に保有する外国投資家に該当するとして、従前の規則に①の要件を追加していました。最終規則でもこの内容は維持され、また、規則の前文にある米国財務省のコメントにおいて、ゼネラルパートナーとの間の契約に基づき、ゼネラルパートナーに代わって第三者（インベストメントマネージャーなど）がエンティティの活動をコントロールする場合でも、ゼネラルパートナーはエンティティのコントロールを失うことにはならないことが明確化されました。

おわりに

改正規則は2020年10月15日から施行されます。但し、2020年10月15日よりも前に取引当事者が取引の重要な条件について規定する拘束力のある契約を締結した場合等については改正前の規則が適用されます。本改正は、CFIUSへの届出が義務付けられる要件をより明確な要件に変更するものですが、CFIUSへの届出が義務付けられるかの分析にあたって輸出規制に関する理解がより重要となり、特に、暗号機能を含むソフトウェアを製造する米国事業については許可例外の該当性を注意深く判断する必要があります。

以上

2020年10月5日

本ニュースレターは、各位のご参考のために一般的な情報を簡潔に提供することを目的としたものであり、当事務所の法的アドバイス構成するものではありません。また見解に亘る部分は執筆者の個人的見解であり当事務所の見解ではありません。一般的情報としての性質上、法令の条文や出典の引用を意図的に省略している場合があります。個別具体的事案に係る問題については、必ず弁護士にご相談ください。

[執筆者]



大久保 涼 (弁護士・NY オフィス共同代表)

ryo_okubo@noandt.com

1999年東京大学法学部卒業。2006年 The University of Chicago Law School 卒業 (LL.M.)。2006年～2008年に Ropes & Gray LLP (ボストンおよびニューヨークオフィス) に勤務。2000年弁護士登録(第一東京弁護士会)、長島・大野・常松法律事務所入所、2018年より長島・大野・常松法律事務所ニューヨークオフィス (Nagashima Ohno & Tsunematsu NY LLP) 共同代表。ニューヨークを拠点として、主に日米間の M&A、ファイナンス取引その他の企業活動全般について、日本及び米国のクライアントに対して継続的に助言している。



辻本 麻佑子 (弁護士・アソシエイト)

mayuko_tsujimoto@noandt.com

2008年京都大学法学部卒業。2016年 Harvard Law School 卒業 (LL.M.)。2010年弁護士登録(第一東京弁護士会)、長島・大野・常松法律事務所入所。2016年より長島・大野・常松法律事務所ニューヨークオフィス (Nagashima Ohno & Tsunematsu NY LLP) 勤務。入所以来、M&A を中心とした案件に従事し、近時はニューヨークを拠点として、日本及び米国のクライアントに対して企業法務全般にわたるリーガルサービスを提供している。

www.noandt.com

NAGASHIMA OHNO & TSUNEMATSU NY LLP

450 Lexington Avenue, Suite 3700
New York, NY 10017, U.S.A.

Tel: +1-212-258-3333 (代表) Fax: +1-212-957-3939 (代表) Email: info-ny@noandt.com



Nagashima Ohno & Tsunematsu NY LLP は、米国における紛争対応や日米間の国際取引について効率的な助言を行うことを目的に、長島・大野・常松法律事務所のニューヨーク・オフィスの事業主体として 2010 年 9 月 1 日に開設されました。米国の法務事情について精緻な情報収集を行いつつ、米国やその周辺地域で法律問題に直面する日本企業に対して、良質かつ効率的なサービスを提供しています。

長島・大野・常松 法律事務所

〒100-7036 東京都千代田区丸の内二丁目 7 番 2 号 J P タワー

Tel: 03-6889-7000 (代表) Fax: 03-6889-8000 (代表) Email: info@noandt.com



長島・大野・常松法律事務所は、約 500 名の弁護士が所属する日本有数の総合法律事務所です。東京、ニューヨーク、シンガポール、バンコク、ホーチミン、ハノイ及び上海にオフィスを構えるほか、ジャカルタに現地デスクを設け、北京にも弁護士を派遣しています。企業法務におけるあらゆる分野のリーガルサービスをワンストップで提供し、国内案件及び国際案件の双方に豊富な経験と実績を有しています。

NO&T U.S. Law Update ～米国最新法律情報～の配信登録を希望される場合には、
<<https://legal-lounge.noandt.com/portal/subscribe.jsp>>よりお申込みください。本ニュースレターに関するお問い合わせ等につきましては、<newsletter-us@noandt.com>までご連絡ください。なお、配信先としてご登録いただきましたメールアドレスには、長島・大野・常松法律事務所からその他のご案内もお送りする場合がございますので予めご了承くださいませいたします。