



银行金融法律

《外债登记管理办法》放松“外保内贷”监管

王勇 | 崔相伟 律师

在过去的十年中，大量的大陆民营企业实现了至美国、香港等地境外上市。境外上市大陆民营企业在实现境外上市的同时，却面临融资难题：与通常意义上的境外资本来华投资设立的外商投资企业相比，后者可利用其雄厚的外方股东优势在境外、境内采取多种方式进行融资，而境外上市大陆民营企业的主营业务、主要财产多在境内，在境外获得境外金融机构贷款相对较难。境内上市公司可采取上市公司保证担保或控股股东股票质押方式在境内融资，而境外上市民营企业优质资产多在境外上市公司名下，理论上可以采取由境外上市公司提供保证担保或由控股股东以境外股票提供质押担保的方式在境内融资。但根据国家相关规定，境外机构或自然人为境内借款提供担保的，应遵守国家关于外债管理的规定。而《国家外汇管理局关于完善外债管理有关问题的通知》（汇发[2005]74号，以下简称“原《通知》”）对境内借款接受境外担保（以下简称“外保内贷”）的规定较为严格，实践中也很难通过监管部门的审批。

2013年4月28日，国家外汇管理局发布了汇发[2013]19号《外债登记管理办法》（以下简称“《管理办法》”）和《外债登记管理操作指引》（以下简称“《操作指引》”），自2013年5月13日起实施。

《管理办法》废止了原《通知》，对外保内贷的监管政策进一步放松，境外机构和/或自然人为中资企业的债务向境内银行、信托公司等金融机构提供担保有望成为现实。《管理办法》和《操作指引》关于外保内贷的规定如下：

1. 外商投资企业外保内贷可直接签署担保合同

《管理办法》和《操作指引》规定，外商投资企业办理境内借款接受境外担保的，可直接与境外担保人、债权人签订担保合同，在发生境外担保履约时，债务人应到所在地外汇局办理外债登记，因担保履约产生的对外负债应视同短期外债（按债务人实际发生的对境外担保人的外债本金余额计算）纳入外商投资企业“投注差”或外债额度控制。

2. 中资企业外保内贷实行额度管理

原《通知》规定，未经国家外汇管理局批准，境内中资企业向境内金融机构借用贷款不得接受境外机构或个人提供的担保。《管理办法》修改为，中资企业办理境内借款接受境外担保的，应事前向所在地外汇局申请外保内贷额度。《操作指引》规定，外汇局应根据下列原则进行审核：（一）属

于国家鼓励行业；（二）过去三年内连续盈利，或经营趋势良好；（三）具有完善的财务管理制度和内控制度；（四）企业的净资产与总资产的比例不得低于 15%；（五）对外借款与对外担保余额之和不得超过其净资产的 50%。中资企业可在外汇局核定的额度内直接签订担保合同。如境内中资企业已有外保内贷额度的，境外机构或自然人即可直接与银行、信托公司等签署担保合同，而无须再履行事前批准程序。

另外，《操作指引》还规定，境内企业（含外商投资企业和中资企业）从事外保内贷业务，由发放贷款的境内金融机构实行债权人集中登记。债权人应于每月初 10 个工作日内向所在地外汇局报送外保内贷项下相关数据。债权人与债务人注册地不在同一外汇局辖区的，应当同时向债权人和债务人所在地外汇局报送数据。

《管理办法》和《操作指引》生效后，无论是通常意义上的外国资本来华投资设立的外商投资企业，还是境外上市大陆民营企业，其办理外保内贷的难度都大大降低。但是，境内金融机构开展外保内贷业务的，除需关注对方企业是否具有外保内贷额度外，还需额外关注境外司法执行的时间成本和操作风险。对于涉及香港上市公司的项目，根据《最高人民法院关于内地与香港特别行政区法院相互认可和执行当事人协议管辖的民商事案件判决的安排》（法释[2008]9 号），大陆法院和香港法院互相承认对方在具有书面管辖协议的民商事案件中作出的须支付款项的具有执行力的终审判决，因此当事人可协商一致后以书面形式选择合适的管辖法院，或者选择仲裁机制。但中美之间尚无关于民商事判决相互承认和执行的条约，对于涉及美国上市公司担保或美国上市公司股票质押的项目，相关交易文件可考虑选择适用仲裁而非诉讼机制。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。

如您对上述内容有任何问题或建议，请与**王勇律师**（+86-10-8525 5553; james.wang@hankunlaw.com）联系。