

且长凌风翻，乘春自有期 —— 国务院更大力度推进高水平对外开放举措评析

作者：石磊 | 江金山 | 方倩雯

2024年3月5日，李强总理在2024年《政府工作报告》的第三部分“2024年的政府工作任务”中提出，2024年将“加大吸引外资力度。继续缩减外资准入负面清单，全面取消制造业领域外资准入限制措施，放宽电信、医疗等服务业市场准入。”2024年3月19日，国务院办公厅公开发布了两会之前的2024年2月28日印发的《扎实推进高水平对外开放更大力度吸引和利用外资行动方案》（简称“行动方案”），我们理解即李强总理《政府工作报告》中提及任务的具体化目标。根据行动方案，除《政府工作报告》中提出的2021年负面清单将在“制造业”及“电信、医疗等服务业”两个方面进行调整外，亦将“允许北京、上海、广东等自由贸易试验区选择若干符合条件的外商投资企业在基因诊断与治疗技术开放和应用领域进行扩大开放试点。支持信息服务（限于应用商店）等领域开放举措在自由贸易试验区更好落地见效”。因此，现行有效的《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021年版）》（简称“2021年负面清单”）和《自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021年版）》（简称“2021年自贸区负面清单”）均有可能在今年内修改颁布。

就此，结合以往负面清单修订的发布及生效节奏（一般会在正式发布后的一个月左右生效），且考虑到负面清单的修订对市场主体投融资架构、上市结构、业务运营乃至行业竞争格局均有极其重要的影响，本文拟在《政府工作报告》及行动方案透露的外资产业政策推进放开方向并结合现有试点政策、实践情况进行分析，以供相关市场主体提前做好筹划准备。

一、全国版负面清单

（一）制造业外资限制清零

事实上，现行2021年自贸区负面清单中已经实现了“制造业清零”，在此基础之上，2023年10月18日，习近平总书记在第三届“一带一路”国际合作高峰论坛开幕式发表主旨演讲时即已宣布，“中国将全面取消制造业领域的外资准入限制措施”。因此无论是《政府工作报告》亦或是行动方案，均是在此背景之下实行“制造业外资限制清零”的具体举措，后续谨待修改后的负面清单落地。2021年负面清单中的制造业外资限制或禁止领域已经仅剩“出版物印刷行业”及“中药饮片行业”两项，就此我们分述如下：

1. 出版物印刷行业

2021 年负面清单规定，制造业项下的“出版物印刷须由中方控股”。且根据《印刷业管理条例（2020 修订）》第十四条的规定，“国家允许外国投资者与中国投资者共同投资设立从事出版物印刷经营活动的企业，允许设立从事包装装潢印刷品和其他印刷品印刷经营活动的外商投资企业”。现行规则项下，印刷行业中外资仍以印刷包装市场为主而涉及出版物印刷业务的情况下仍需与内资企业合资经营。**我们注意到，近期某港资印刷行业企业在赴纳斯达克上市时因其深圳全资子公司从事出版物印刷业务而被中国证监会问询并在其招股书披露相关风险因素的案例。**相应地，若在今年取消“出版物印刷须由中方控股”的要求后，则再无此限制，现有从事印刷包装市场业务的外资企业可以独资形式进入出版物印刷市场或即便以合资形式从事出版物印刷业务的外资企业亦可以考虑将来对股权进行调整，对于该类企业的未来进一步融资上市将是利好因素。

2. 中药饮片行业

鉴于中药饮片的炮制技术及中成药保密处方产品的生产被视为我国中医药领域的核心技术，一直以来均为各版本负面清单所禁止，在 2021 年负面清单中规定“禁止投资中药饮片的蒸、炒、炙、煨等炮制技术的应用及中成药保密处方产品的生产”，而在 2021 年自贸区负面清单中则首次予以放开。本次负面清单的修订有望在全国版负面清单中同样予以全面放开，考虑到中药饮片炮制技术及中成药保密处方向外资开放与否在行业内的争议，而国内中资药企亦已在过去十年间进行较大力度的并购或扩产布局，从 2021 年自贸区负面清单的放开到本次全国版负面清单的放开可视为我国为实现高水平开放的一大重要举措，**无论是从助推国内的中医药企业登陆境外资本市场还是外资医药企业进入中国中医药市场角度考虑，均可预料会对未来国内中医药行业的竞争格局带来较大影响。**

除此以外，鉴于中医医疗服务对中药饮片质量的要求较高的特点，国内中医医疗机构出于其自身对中药饮片质量要求的考虑已经产生了对产业链上游的中药饮片生产市场进行布局的需要（事实上部分行业内规模较大的企业已有此布局）。**因此，本次负面清单修订取消外资禁止后，对该等已对上游中药饮片生产市场有所布局的医疗机构未来进行境外融资上市同样是利好因素。**

（二）放宽电信、医疗等服务业市场准入

1. 电信服务业

《政府工作报告》及行动方案对电信领域对外开放的提法为“持续推进扩大开放”，以及“支持信息服务（限于应用商店）等领域开放举措在自由贸易试验区更好落地见效”（有关在自贸区推进“信息服务”开放的政策分析详见后文第二部分第（二）点的分析）。前述两项分别提及系作为两项并行的任务，就此，我们有理由期待，电信服务业在负面清单的扩大方案可能并不是地域上扩展现有在自贸区范围有关“信息服务（限于应用商店）”取消外资比例限制的方案，而可能从放开增值电信业务现有外资持股不超过 50%的要求（限于中国入世承诺开放的电信业务）或增加现有的四种除外情形（即电子商务、国内多方通信、存储转发类、呼叫中心除外）或两者结合采纳的角度着手。前者可能的变化如允许外资控股、后者可能的变化如增加“互联网接入服务”作为除外情形（北京¹及上海自贸区²均已有此试点实践）。具体扩大开放的措施仍有待修订后的负面清单发布后确定。**我们理解，若在 2021 年负面清单的基础上进一步放开增值电信业务的产业限制，过往持证企业不得已采用的协议控制架构（VIE）将相**

¹ https://www.gov.cn/zhengce/content/202311/content_6916720.htm。

² https://www.gov.cn/gzdt/2014-01/06/content_2560694.htm。

应可能不再必然。

2. 医疗服务业

与电信服务业类似，《政府工作报告》及行动方案均未明确医疗行业的具体开放措施，但从现有政策角度理解，根据 2021 年负面清单、2021 年自贸区负面清单以及《中外合资、合作医疗机构管理暂行办法》的规定，外资在中国境内设立医疗机构限于合资且外资持股比例不超过 70%（目前仅少数地区医疗机构持股比例放开至不超过 90%），同时，根据 2023 年 11 月 23 日《国务院关于〈支持北京深化国家服务业扩大开放综合示范区建设工作方案〉的批复》（以下称“北京扩大开放方案”）中的规定，北京已开始尝试“支持符合条件的外籍及港澳台医生在京开设诊所”的试点工作，这是继 2010 年 12 月 22 日《香港和澳门服务提供者在内地设立独资医院管理暂行办法》、2013 年 11 月 13 日《中国（上海）自由贸易试验区外商独资医疗机构管理暂行办法》、2014 年 7 月 25 日《关于开展设立外资独资医院试点工作的通知》以后至今，政策层面允许设立外商独资医疗机构的最新试点尝试（尽管仅限于符合条件的外籍及港澳台医生）。我们有理由预计本次负面清单的修订可能会在医疗机构外资限制政策层面实现放开，譬如采纳过往试点政策规定允许符合条件的外国投资者开办外商独资医疗机构甚至更大程度上的放开。

二、自贸区版负面清单

（一）干细胞、基因诊断与治疗技术

干细胞、基因诊断与治疗技术目前在全国及自贸区范围内的负面清单内均为禁止类业务，有关该领域外资禁止的具体业务一直在行业内有一定争议。我们理解，在现有规则项下，与“干细胞及基因诊断治疗技术”相关的产业链条中，需首先予以澄清并明确的一个问题是：2021 年负面清单及 2021 年自贸区负面清单均在“科学研究和技术服务业”项下，相应的，若与“干细胞、基因诊断与治疗技术”相关的药品或医疗器械已经药品注册或医疗器械注册，并在中国境内生产和销售的行为，因该等业务属于“制造业”或“批发和零售业”，相应不属于现有负面清单“科学研究和技术服务业”项下的禁止范围（上述分析亦可从后文介绍的北京市所出台的多项针对该领域扩大开放的政策用词中均指向“细胞或基因治疗产品的药品临床试验”予以侧面印证）。在此前提下，有关“人体干细胞、基因诊断与治疗技术的开发和应用”涉及的非临床研究和临床研究等行为则应当视为“科学研究和技术服务业”，属于外资禁止的范围。

就此，2023 年 8 月，国务院在《关于进一步优化外商投资环境加大吸引外商投资力度的意见》中曾明确“在符合有关法律法规的前提下，加快生物医药领域外商投资项目落地投产，鼓励外商投资企业依法在境内开展境外已上市细胞和基因治疗药品临床试验，优化已上市境外生产药品转移至境内生产的药品上市注册申请的申报程序”，而在本次行动方案中，则提出将“允许北京、上海、广东等自由贸易试验区选择若干符合条件的外商投资企业在基因诊断与治疗技术开放和应用等领域进行扩大开放试点。”我们注意到，2023 年 11 月的北京扩大开放方案中已经提出“探索对干细胞与基因领域医药研发企业外籍及港澳台从业人员的股权激励方式”（该试点政策适用于北京市全市范围），且在 2024 年 2 月 7 日的《关于进一步优化外商投资环境加大吸引外商投资力度的意见》进一步明确，将“依托国家服务业扩大开放综合实验区和中国（北京）自由贸易试验区建设，按照国家有关部署，鼓励外商投资企业依法依规在京开展包括细胞和基因治疗药品在内的境外已上市品种的药物临床试验”；上海市政府早在 2019 年 8 月发布的《上海市新一轮服务业扩大开放若干措施》，已经提出过“推进医疗科技领域的项目合作和取消外资准入限制，争取允许外商投资人体干细胞、基因诊断与治疗技术开发和应用”；目光移到广东，广东省也已于 2024 年 1 月 12 日发布相关通知着手成立关于支持广州市服务业扩大开放综合

试点工作专班的工作（其中亦包括科技领域类开放事项的分工安排）³。

由于行动方案提法为“允许北京、上海、广东等...进行扩大开放试点”，相信该等地方自贸区后续试点举措将超出上述已有的地方政策范围。调整的方向将可能包括允许外商投资企业从事境外已上市品种的药物临床试验（无外资比例限制），允许对该类企业的外籍员工进行股权激励，甚至可能在自贸区范围内尝试不再是禁止而是直接对该领域限制相应的外资比例。假设将“干细胞、基因诊断与治疗技术的开发和应用”从现有的禁止类中删除并转为限制类，且在放开的外资比例可观的情况下，将给予自贸区内的相关新药研发企业更多的融资空间和股权架构调整空间，相关企业亦将多一条境外直接上市的融资通道。

（二）信息服务（限于应用商店）

行动方案进一步明确“支持信息服务（限于应用商店）等领域开放举措在自由贸易试验区更好落地见效。”我们注意到，此前北京扩大开放方案中已“取消信息服务业务（仅限应用商店，不含网络出版服务）、互联网接入服务业务（仅限为用户提供互联网接入服务）等增值电信业务外资股比限制”（相关分析请见我们此前发布的评析文章《莫道桑榆晚，为霞尚满天——北京市进一步扩大服务业对外开放政策快评》），且根据《工业和信息化部上海市人民政府关于中国（上海）自由贸易试验区进一步对外开放增值电信业务的意见》的规定“已经对WTO承诺开放，外资股比不超过50%的信息服务业务、存储转发类业务等两项业务外资股比可试点突破50%。其中信息服务业务仅含应用商店。”**据此，本次自贸区负面清单有望正式引入前述北京和上海的试点政策，将信息服务业务（仅限应用商店）排除在外资股比不超过50%的限制要求外。**

三、结语

正如国家发展改革委员会郑栅洁主任于2024年3月24日在中国发展高层论坛2024年年会中所提及，国家发改委将“加快出台2024版外商投资准入负面清单”，我们预计，新的负面清单可能在不久的将来即会公布实施，作为外商投资领域最为重要的规则之一，本文系从现有的《政府工作报告》、行动方案、国家及地方的试点政策文件中梳理、提炼、分析负面清单各种可能的修订方向，以供市场主体结合各自所处行业情况稳步推进业务运营、投资、并购融资乃至境外上市等各方面的节奏和方向，提前做好应对准备或谋定思路。

³ https://www.gd.gov.cn/zwggk/wjk/qbwj/ybh/content/post_4331075.html。

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或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

石磊

电话： +86 10 8560 6499

Email: lei.shi@hankunlaw.com