

论数字经济时代外资安全审查的法律调控

周春丹

宁波大学法学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2023年10月11日; 录用日期: 2023年10月20日; 发布日期: 2024年1月8日

摘要

近些年,我国外商投资安全审查体系不断健全,致力于营造更加透明公开的外商投资环境。《外商投资安全审查办法》是我国在外商投资安全审查制度中的最新落实,通过设置常态化的工作机制办公室取代了以往不确定的安全审查机构,顺应时代发展扩大安全审查的范围。但其中缺失了对投资者权利的救济机制和对审查部门的监督机制,相应的安全审查考量因素也过于宽泛。我国在进一步完善外商投资安全审查制度时,应将安全审查救济制度和监督纳入考量范围,在扩大审查范围时限定安全审查考量因素,为我国营造更高水平的投资环境保驾护航。

关键词

外商投资安全审查,《外商投资安全审查办法》,改革开放

On the Legal Regulation of Foreign Investment Security Review in the Era of Digital Economy

Chundan Zhou

Law School, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: Oct. 11th, 2023; accepted: Oct. 20th, 2023; published: Jan. 8th, 2024

Abstract

In recent years, China's foreign investment security review system has been continuously improved, and we are committed to creating a more transparent and open foreign investment environment. The *Measures for Security Review of Foreign Investment* is the latest implementation of China's foreign investment security review system, which replaces the previously uncertain security review body by setting up a normalized working mechanism office, and expands the scope of security re-

文章引用: 周春丹. 论数字经济时代外资安全审查的法律调控[J]. 法学, 2024, 12(1): 28-36.

DOI: 10.12677/ojls.2024.121005

view in line with the development of the times. However, there is a lack of relief mechanisms for investors' rights, supervision mechanisms for work departments, and security review considerations that are too broad. When China further improves the security review system for foreign investment, it should take the security review relief system and supervision into account, and limit the factors considered for security review when expanding the scope of review, so as to escort China to create a higher level of investment environment.

Keywords

Foreign Investment Security Review, Measures for Security Review of Foreign Investment, Reform

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

随着经济的快速发展,国家对外开放政策的进一步的调整,我国已经是全球范围内外商投资最看重的地区之一。在新冠疫情全球流行的当下,我国仍旧吸引了大量的外商来华投资。同时,全球经济局势紧张,贸易摩擦不断上升,逆全球化思潮兴起,国际贸易面临的风险和不确定性急剧上升。挑战与机遇并存的时代格局不断考验着各个国家的治理能力和治理体系。为推动适应新的发展格局,我国在2019年通过了《外商投资法》,彻底结束了以往“三资法”的立法体系,我国外商投资领域立法步入新时代的立法格局,并第一次在法律层面确立了外资安全审查制度。2020年12月19日我国颁布了《外商投资安全审查办法》(以下简称《安审办法》),进一步细化落实外资安全审查制度。

2. 中国外商投资安全审查制度立法沿革

我国外商投资安全审查制度启动时间比较晚。在2007年之前,对于外资安全审查一直零碎地散落在产业政策或是竞争政策当中,相关的规定较少。如2002出台的《指导外商投资方向规定》第7条¹中将危害国家安全或损害社会公共利益的情形列为禁止外商投资的项目,其中还包括危害军事设施安全和使用效能的情形。2006年由商务部通过的《关于外国投资者并购境内企业的规定》第一条明确了维护国家经济安全的目的,并对外国投资者股权并购行为设立了申报程序。我国真正明确外资安全审查制度是在2008年出台的《反垄断法》中,明确规定对外资并购境内企业或者以其他方式参与经营者集中,涉及国家安全的,要进行经营者集中审查并按照国家有关规定进行国家安全审查。²

2011年,国务院办公厅出台了《关于建立外国投资者并购境内企业安全审查制度的通知》(以下简称《并购安全审查通知》),表明我国决定建立外商投资安全审查制度,并给出了初步的审查范围、审查内容、审查工作机制以及审查程序。同年8月颁布了《商务部实施外国投资者并购境内企业安全审查制度的规定》,明确了商务部受理并购安全审查申请的内容。这两份规范性文件的法律层级较低,调整范围也集中在并购的投资形式上。2015年颁布的《国务院办公厅关于印发〈自由贸易试验区外商投资国家安全审查试行办法〉的通知》(简称《自贸区安全审查试行办法》)规定了在自贸区内对影响或者可能影响国家安全的,涉及敏感的诸多主体、行业、技术等进行安全审查。2015年颁布的《国家安全法》第59条

¹ 如2002出台的《指导外商投资方向规定》第7条将危害国家安全或者损害社会公共利益,危害军事设施安全和使用效能的情形列为禁止外商投资项目。

² 《反垄断法》第31条。

明确国家建立国家安全审查和监管的制度机制，对包括但不限于影响或可能影响国际安全的外商投资、网络信息技术产品和服务等领域进行国家安全审查。2019 年颁布的《外商投资法》第 35 条规定国家建立外商投资安全审查制度，对影响或者可能影响国家安全的外商投资进行安全审查。由此，国家安全审查制度在法律层面得以确立。《外商投资法》并未对安全审查制度进行细化。2021 年国家发改委和商务部颁布了《安审办法》，从安审主体、安审程序、附条件投资等多个方面对安全审查制度进行了进一步的细化落实。

3. 中国外资安全审查改革动因

首先，无论是从国际局势还是国内发展来看，完善外资安全审查制度都是我国在新一轮国际经济局势中站稳脚跟的重要一步。在我国的外资法律体系中，最早是由外资三法构成的法律体系。到 2018 年《外商投资法》的生效，外商投资法领域一直是在外资三法体系运行，实践证明，外资三法体系对我国前期的经济发展起到了巨大的推动作用。改革开放初期，我国最大的优势是劳动力。因而，早期的外资法律体系主要是提供各种优惠政策吸引外资进入中国市场。在 2008 年之前，外商投资中最主要的税收优惠政策是所得税的“两免三减”，除此之外，对于技术先进型的外商投资，还可以享受更多的优惠政策和优惠年限。

在实施一系列吸引外资政策的同时，我国也一直对某些行业实施了准入限制。涉及国家安全、传统工艺等领域为了国家安全一直禁止外资进入，对于内资技术力量薄弱的领域也一直限制外资的准入。在中国经济发展的早期这样的投资保护措施是有利于本国技术的扶持和经济的发展的。当外国资本具有绝对优势时，国内产业往往会受到技术垄断的压力，不利于东道国的产业发展。在经过一段时间的发展后，中国的劳动力优势逐渐丧失，工资水平相比改革开放初期有了很大的提升。我国吸引外资的根本优势发生改变，从劳动密集型转向广阔的市场。

我国对外商投资的态度也随着经济的发展有所改变。以 2011 年《并购安全审查通知》为例，我国对于外商投资者来我国境内并购的审查程序、审查范围、审查标准等，有了具体明确的指导。这也是我国开始国家安全审查制度的标志。

新阶段我国推动形成国内国际双循环的新发展格局，将吸引优质外资作为连接国内国际双循环的关键纽带。要促进国内国际双循环，需要推动我国产业升级，提升我国外商投资的质量。世界各国吸引外资竞争的背后是外商投资法治的竞争，一国外商投资立法的法治化、自由化、便利化程度直接影响了吸引外资的竞争力^[1]。在这样的一个背景下，我国近几年陆续出台了扩大开放的举措，从上海自贸区的先行试点，到全国积极推进前国民待遇与负面清单管理模式的落实，再到《外商投资法》的出台，都在一步步扩大我国对外开放的程度。与此同时，随着经济全球化进程的发展，外商投资安全审查制度在各国的法律制度中地位也在不断加重。我国想要在新一轮国际经济局势中取得竞争优势，加快推进我国外资安全审查制度的修改和完善是迫在眉睫的重中之重。

其次，外资完全审查制度在维护国家安全特别是国家经济安全中具有十分重要的地位。在国际投资自由化的趋势下，我国经济发展虽有了巨大的进步，但与发达国家和地区仍有一定差距。虽然某些投资行为在负面清单允许的范围之内，但仍可能会对国内相关产业、产业发展造成威胁，如果对此不进一步审查，可能会有危机国家经济安全的风险。再如一些传统的产业领域，在新的时代发展当中出现了新的投资情况，仍然按照以往的安全审查办法已经不足以地域其所可能面临的新风险。对外商投资进行国家安全审查，在国际贸易往来不断密切的国际大背景下，是一国维护本国国家经济平稳运行，降级国内金融风险发生，保障国内市场良性发展的有效措施。当前，我国面临的国际局势正在发生深刻的变革，要求我国重新审视经济领域对我国的影响，坚持全面开放与安全维护齐头并进，严守经济安全这条防线。

4. 我国外商投资安全审查制度的进步

4.1. 《外商投资法》对国家安全审查制度的规定

以往的“外资三法”并未对国家安全审查作出规定,《外商投资法》对这一问题高度重视。《外商投资法》第35条规定,国家建立外商投资安全审查制度,对影响或者可能影响国家安全的外商投资进行安全审查。并且,依法作出的安全审查决定为最终决定。该条明确了国家安全审查制度在我国法律层面首次得以确立。《外商投资法》作为一部指导性法律,第35条只对国家安全审查制度进行了粗犷的规定,在实践中难以保证国家安全审查制度的有效运转。对于审查程序、审查范围、审查内容、审查程度等都需另外出台专门的行政法规或部门规章加以落实,通过将现有分散的审查规则进行整合修改,最终形成统一周密的外商投资国家安全审查制度。

4.2. 《安审办法》对国家安全审查制度的落实

2020年12月19日,国家发改委、商务部颁布了《安审办法》,进一步对国家安全审查制度进行了细化。《安审办法》立足于我国的国情和国内国外局势,协调了统筹发展和国家安全,顺应了国际投资规则发展的变化,推进国外优势立法本土化,加强了我国外商投资安全审查制度的精确性、实操性和便利化程度。

4.2.1. 审查机构由部际联席会议改为工作机制办公室

在以往我国的安全审查制度中,审查的职责归于“部际联席会议”。但以往的规范中并未对联席会议的两个牵头单位作出明确的权力划分。发改委和商务部在我国的行政体系中等级相同,且两个部门之间并无隶属关系。以二者为牵头单位组成联席会议,两者之间如何组建、如何分工在实践中都会存在一定的争议。这种权责模糊的形式还可能导致牵头部门之间的推诿懒政,不利于安全审查工作的推进。

《安审办法》将安全审查机构由部际联席会议改为工作机制办公室,并将工作机制办公室设在国家发改委。此项改革具有以下两个方面的价值:第一,审查机构的常设性质,有利于推进安全审查程序的透明度和平稳度,提高审查机构对外商投资的审批和监管效能。原先的部际联席会议属于非常设组织,依据个案审查的方式临时性召集,与会人员流动性大。同时,由于各部门之间的权责不清,组织协调能力不足,导致审查程序和审查结果的内在一致性不足。此外,部际联席会议的非常设性也使得安全审查制度的信息公开不足。《安审办法》将以上不足予以修正,设置常态化的工作机制办公室,为安全审查制度设立确定性的工作部门,为安全审查工作人员提供稳定的机构保障,有助于提高安全审查的效率,增加外国投资者对我国投资环境的信心。第二,将审查机构常设在发改委有利于加强外商投资安全审查制度与负面清单制度的有效衔接^[2]。作为组织起草外商投资准入负面清单的外资司,其是属于国家发改委的下设部门之一。将安全审查制度的工作机制办公室与外资司同设在国家发改委,能够增强制度之间的紧密性和协调性。

4.2.2. 改进附条件通过安全审查程序

在《自贸区安全审查试行办法》中规定了附条件的减缓措施,即对于在自贸区试验区的投资,联席会议可以做出附条件的审查意见。但该办法并未对附条件通过的具体操作做出规定,也未明确执行监督程序。以往的立法并未规定部际联席会议是否可以提议达成附条件通过协议,只是规定了申请人可以申请修改方案;虽然我国规定了申请人可以提交修改方案,但并未明确规定修改方案是否可以作为附条件而批准该修改方案。《安审办法》第三条完善了附条件通过审查的程序规范,完善了联席会议对附条件通过安全审查的程序流程和对违背附加条件的监督惩戒程序。对附条件通过机制的完善有利于提高外商

投资者的积极性,防止安全审查制度的泛化,更好的平衡安全审查在促进外商投资和保护国家安全之间的选择。对外商投资安全审查制度的本身并不是限制外商投资,安全审查制度的立法目的和价值追求是发展和安全的共同实现。

4.2.3. 审查范围的扩大

在2011年的《国家安全审查通知》和《国家安全审查规定》中将审查对象的范围化为“外国投资者对境内企业的并购行为”。其中对于“外国投资者”“境内企业”等概念并未作出界定。2019年出台的《外商投资法》将审查对象扩大到所有的外商投资,但其中对于“外商投资者”等仍未明确界定。2011年发布《自贸区安全审查试行办法》中列出了外资安全审查的范围,³主要是集中在投资并购领域。而随着负面清单的实施,《外商投资产业指导目录》的颁布,外商投资的领域和形式越来越多。只是规范并购领域的安全审查显然已经不能覆盖外资监管的要求。

《安审办法》将互联网产品与服务、重要金融服务等纳入安全审查的范围,符合当前数字经济迅猛发展的时代特征。《安审办法》将互联网产品与服务纳入审查范围,是国家应对数字经济风险防控的有效措施。《网络安全法》第37条规定了互联网外国运营者所收集的个人信息数据应当在中国境内存储。第50条规定国家网信部门和有关部门负有网络信息安全监督职责。《国家安全法》《网络安全法》都强调了数据安全的保护,对于数字贸易的规制世界各国的重点主要在外资的进入和外资进入国内市场后的监管。《安审办法》中将互联网产品服务纳入审查范围是在数字经济时代的顺势而为。互联网产品和服务的安全非常广泛,其中包括互联网产品和服务自身安全、互联网产品及关键部件供应链安全、互联网用户个人信息安全、网络安全与用户利益安全等等[3],数据安全保护和互联网产品服务的安全审查是维护国家安全的一体两面,也是我国在新形势下保障国家安全的必然要求。

4.2.4. 审查决定的监督执行和惩戒机制的完善

我国以往的外资安全审查的重点在于事前监管,在外资生产经营过程中的企业行为监管较为薄弱。在实践中,投资者可能会改变投资战略,调整投资方向,拓展投资范围,仅靠入境前的投资审查并无法有效监管外资企业的长期发展。《安审办法》就事后监管增加了监督执行和违规处理规定。其中第14条对当事人变更投资方案,可能影响到国家安全的,要求当事人重新向工作机制办公室申报。第16条对当事人在申报范围外进行的外商投资,拒不申报的,责令处分股权或资产,撤销投资恢复投资实施前状态。第15条对外商投资实施社会监督的模式,允许由有关机关、企业、社会团体等向工作机制办公室提出进行安全审查的建议。事中事后监督和惩戒模式的完善,使得我国外商投资安全审查制度设计更加完整,实现了对国家安全审查全流程的风险防控,降低外商投资可能产生的安全风险。

4.2.5. 审查程序的优化

《自贸区安全审查试行办法》以部际联席会议为审查主体,分为主动审查和被动审查,即由外国投资者自行申请启动的审查和由商务部依职权启动的审查。审查阶段又分为一般审查和特别审查,在特别审查之前通常要进行一般审查。一般审查的流程为:当商务部认为某一外商投资项目属于安全审查范围,应当在5个工作日内向部际联席会议提交,会议收到后在5个工作日内交给相对应的审查部门,相对应的部门应当在20日内做出是否会影响国家安全的审查意见。如果意见认为该投资项目不会影响国家安全,则在5个工作日内由联席会议转交给商务部,结束安全审查;如果意见认为该投资会对国家安全产生威胁,则将转入特别审查程序。在特别审查程序中,投资被允许的,由外国投资主管部门采用书面通知的方式告知申请人;投资不被允许的,报请国务院作出最终决定[4]。

³《自贸区安全审查试行办法》中审查范围明确为:“外国投资者在自贸试验区内投资军工、军工配套和其他关系国防安全的领域,以及重点、敏感军事设施周边地域,关系国家安全的重要农产品、重要能源和资源、重要基础设施、重要运输服务、重要文化、重要信息技术产品和服务、关键技术、重大装备制造等领域,并且国外投资者取得所投资企业实际所有权。”

《安审办法》大大简化了安全审查的程序，删除了特备程序中报国务院最终决定的情形，并规定了两种启动方式：一种是当事人主动向工作机制办公室申报外商投资，一种是由有关机关、企业、社会团体、社会公众等第三方向工作机制办公室提起安全审查的建议。更新后的审查程序分为三种，为初步审查、一般审查和特备审查。工作机制办公室收到审查材料，在 15 个工作日内作出是否需要安全审查的决定。决定进行安全审查的，应当在决定之日起 30 个工作日内完成一般审查。一般审查认为不影响国家安全的，作出通过安全审查的决定；一般审查无法通过就进入特别审查，特别审查的部门还是工作机制办公室。特别审查认为影响国家安全的，直接由工作机制办公室作出禁止投资的决定，不用再提交国务院作出决定。《安审办法》对审查程序中的审查主体做了统一的规定，删除以往在不同部门之间的流转审查，审查程序时间上也更加充裕。《安审办法》第 13 条规定，在通过安全审查后，工作机制办公室和有关部门、地方人民政府对投资实施监督，加强了事后监督的力度。第 11 条到底 18 条搭建了一个完整了事前事中事后的监督流程。即便在工作机制办公室认定外商投资不存在国家安全隐患的情况下，批准外商在中国投资，工作机制办公室也有义务对该投资进行后续的监督。当发现一项投资之前未经审查或者已经经过审查的投资出现了威胁国家安全的新问题时，有权对其重新提起安全审查。《安审办法》赋予了审查部门持续调整安审工作的权力，提高了外商投资者合法合规经营的能力。

5. 我国外商投资安全审查制度的局限

《安审办法》对外商投资安全审查制度作出了诸多改进，符合当下国际局势和国内发展的时代需要，但我们仍然可以看到在外资安全审查制度上仍旧存在一定的局限性，最突出的问题是当事人救济权利的缺失和监督机制的缺位，还有安全审查考量因素的空白、审查流程中事后监督机制的完善等。

5.1. 投资者权利救济制度和监督机制缺失

当前的安全审查制度并没有赋予外国投资者权利救济的途径。国家安全至关重要，但这并不能以牺牲外商投资者合法权利为代价。从保护国家安全和吸引外商投资进入的平衡来看，增设投资者权利救济制度是非常必要的。

《外商投资法》第 35 条规定，国家安全审查部门依法作出的审查决定为最终决定。这意味着当事人的投资项目被审查部门认定为不符合国家安全审查标准时，当事人不可以通过行政复议或行政诉讼的途径进行申诉或救济。救济权是一种事后补救性权利，是法律赋予公民在其权利受到损害或者基本权利行使受到阻碍时，通过国家和社会的帮助维护自身利益，弥补损害的一种权利，即救济权就是权利救济权和获得救济权^[5]。国家安全审查不同于普通的行政行为，审查的终局性是国家主权在安全审查方面的体现，有助于维护我国安全审查机构的权威性，符合安全审查制度所包含的价值追求。但审查机构的审查行为本质上仍旧是一个行政行为，为了防止权利滥用，应当给予行政行为相对人权利救济的机会。

《安审办法》对工作机制办公室的审查程序和审查流程进行了规定，但却并未规定监督审查机构的监督机构，对审查机构的审查行为也没有任何监督规则。

5.2. 安全审查考量因素空白

我国原有国家安全审查制度中对诸多名词并未作出明确的界定，如“国家安全”“外商投资者”等含义并不清晰。对概念的模糊，使得其所确立的审查标准也相对简化。原先的国家安全主要是指外商投资者的并购行为。而现有的审查标准扩大到了并购以外的投资行为。首先，从内容上看，中国当下新的审查标准相较于发达经济体的审查标准，是更加模糊泛化。美国标准在附件中明确罗列了“特定行业”的具体指向，详细列举审查标准为民用核技术、人工智能、半导体芯片等科技领域。这一细化举例既精准指向美国保护新兴科技发展的需求，也为来美投资的外国投资者确立了清晰稳定的投资预期。回观我

国的安全审查标准,以“关键”“重要”领域泛化投资范围,既未说明涉及国家安全的关键技术有哪些,也未划定对关键技术研发能力影响所涉及的范围。其次,在《安全审查通知》和《自贸区试行办法》当中规定了安全审查考量因素,是否对国家经济平稳运行、社会基本生活秩序、国家文化安全、公共道德、国家网络安全等产生影响,而在《安审办法》中将安全审查考量因素完全删除。删除安全审查考量因素固然可以使审查部门最大限度地行使自由裁量权,但同时也降低了外商来华投资的稳定预期。立法上的模糊性固然有利于扩大对国家安全保护的范围,但同时也让法条的可操作性降低了,直接减损了我国外资安全审查法的权威性。

6. 外商投资安全审查制度的完善

6.1. 增设投资者权利救济制度

为投资人提供安全审查的救济方法一直是学界热议的话题。我国《外商投资法》规定国家安全审查作出的决定为最终决定。有学者指出,第35条规定的最终决定是指国家安全审查机构“依法作出”的情况,便赋予了投资者以某种形式获得权利救济的可能。对投资者的救济制度,会涉及由立法部门或者司法部门对国家安全审查机构作出的安全审查的决定的审查问题。这种审查制度的审查主要涉及的是程序审查而得实质审查。立法或司法部门仅能对安全审查的流程作出合法性和程序正当性监督,这是由立法和司法部门的基本职能和主要优势决定的,对于国家安全审查部门作出的专业化的审查决定无法实施全方位的实质监督。

对于程序性审查可操作的途径有两种:一种是违宪审查,一种是行政审查。我国的违宪审查权是由立法机关负责,即由全国人大宪法和法律委员会负责。但目前我国尚未建立完整的违宪审查制度,与违宪审查相配套的各项法律规定尚未出台,依靠违宪审查制度行使投资人的救济权利难度较大。在此情况下,通过行政救济的手段进行监督更为可行。国家安全审查本质上是一种行政行为,对于行政行为,我国行政法上给出了两条救济途径——行政复议和行政诉讼。但安全审查的最终裁决机关是国务院,即我国的最高行政机关,无法通过行使行政复议途径进行救济,不存在有权对其进行复议的上级机关。可以考虑由最高人民法院负责对国家安全审查行使司法监督权,或是建立特设法庭对安全审查权进行监督。赋予认为受到不公平对待的外商投资者对国家安全审查程序提起行政诉讼,保护其合法权利。

6.2. 构建外商安全审查监督机制

在投资人缺乏救济制度的情况下,应完善安全审查制度的权力监督制度,增强安全审查制度的公开性和透明度,消除信息不对称导致流程的拖沓和对投资人权利的损害。首先,完善安全审查制度权力内部的监督。安全审查工作由国家发改委和商务部负责,国家发改委和商务部均为国务院的下属部门,内部监督的权力由国务院行使。作为两个部门的上级机构和我国最高行政机关,国务院应充分发挥其在外资安全审查制度中关键作用,加强对工作机制办公室在安全审查过程中的监督。工作机制办公室作出的安全审查决定应向国务院进行备案,加强对安全审查个案的管理。

其次,除了内部监督的开设,以立法机关和社会主导的外部监督同时开展。全国人大及其常委会作为我国最高的监督部门,工作机制办公室的安全审查工作同样受其监督。可以采取安全审查年度报告的形式由工作机制办公室向国务院进行年度报告。社会监督首要要求行政机关公开工作信息,工作机制办公室向社会公开个案安全审查的审查结果。信息公开是透明度原则的体现,是保障国内外投资者知情权的重要途径。由于之前部际联席会议审查部门的非常设性,安全审查工作人员不固定,直接导致我国无法对安全审查制度进行及时有效的信息公开,《安审办法》中采用了常态化固定化的工作机制办公室模式,为信息公开提供了稳定前提。工作机制办公室可以通过公开季度或年度的安全审查报告的形式,对

社会公布最新的外商投资安全审查状态，保障公众的知情权，提高安全审查制度的透明度，提升安全审查部门工作决策的权威度。安全审查的报告应当包括每年审查案件的数量、安全审查的结果、案件分布的行业领域、外商投资者来华投资进行安全审查应当注意的审查事项等，同时，公布的信息中要注意对外商投资者商业秘密及其他重要投资信息的保护。

6.3. 安全审查考量因素的补充

首先，外商投资安全审查规则中并不能将安全审查考量因素完全删除。我国当前的审查标准太过模糊，列举安全审查考量因素不仅能够保障投资者来华投资预期，给予外商投资者更为明确的指引，同时可以通过安全审查因素的限制规范审查机构的自由裁量权，明晰审查机构的工作标准。对于“国家安全”模糊的概念，为了保证国家安全审查中的便利操作，国外往往会将“国家安全”的概念与相对确定的考量标准一同进行审查。一方面能保证安全审查具有灵活性和自由度，一方面也能使得立法目标更加明确，不违背吸引外资，促进投资自由化的本意。

再者，在明确安全审查考量因素后，应在原有的制度上进一步完善安全审查考量因素的选择。将供应链安全、网络数据安全、生物安全等纳入安全考量因素的范围，顺应时代需求保障我国国家利益。比如，我国目前的法律法规中，并未将供应链安全纳入安全审查的范围。而当前在中美贸易摩擦不断扩大、新冠肺炎疫情无法完全消除的背景下，国家之间的利益争夺更加激烈，当下的全球产业链生态受到打击。在扩大国内循环的要求下，如果不具备完整安全的产业链体系则可能在与大国博弈中失去又是。因此，针对战略性、重要性、事关国家安全的产业领域，我国在安全审查时应加强对外商投资对我国产业生态体系的影响。其次，在全球经济越来越依赖数字经济的背景下，各国逐渐加强对数据安全审查的力度和范围，大量的数据不仅涉及众多用户的个人隐私更在高科技领域得到大量的运用。在加强外资入境后的数据管控的同时，对外资入境的安全审查同样也是重中之重。

7. 结语

从 2011 年开始实施的《安全审查通知》到 2015 年在上海落地的《自贸区安全审查试行办法》，再到 2020 年细化的《外商投资安全审查办法》，在新一轮的发展背景下，我国不断总结优化外商投资安全审查制度的中国经验，统筹进一步扩大对外开放与保护国家安全，逐步形成了具有中国大国的安全审查体系。

仔细考察《外商投资安全审查办法》，我们可以发现其在外资安全审查方面的进步：常设工作机制办公室将安生部门常态化，优化附条件审查全流程，顺应时势扩大安全审查范围，加强对投资人的事后监督和惩戒。同时，《外商投资安全审查办法》并未将一直以来学者们呼吁的投资人救济和监督程序纳入篇章，并删除了安全审查的考量因素。

为顺应经济发展新格局的需要，我国应继续完善外资安全审查体系，具体而言，本文提出从以下三个方面入手调整：第一，增设投资人的救济途径，通过行政救济的方式提高投资人对安全审查决定的接受度，赋予投资人依法维权的权利。第二，增加对安全审查机构权力的监督，完善内部制约和外部监督，以提高安全审查对内的程序正当性和对外的信息透明度，约束审查权力的形式，更好地构建公平公正透明公开的外商投资环境。最后，补充完善安全审查考量因素，明确我国外资安全审查的度量范围，提高外商投资者对来华投资的预期，避免不确定因素对外商投资的负面影响。

参考文献

- [1] 陈喆, 钟艺玮. 新发展格局下我国外商投资安全审查制度的进步、局限与完善[J]. 国际商务研究, 2021, 24(4): 87-97.

- [2] 邢政君, 程慧. 欧盟外资安全审查制度改革与中国的战略应对[J]. 国际经济合作, 2022(1): 68-75.
- [3] 董静然, 顾泽平. 美欧外资安全审查法律制度新发展与中国之应对[J]. 国际商务研究, 2020, 41(5): 74-85.
- [4] 万学思. 浅析我国外商投资国家安全审查制度[J]. 上海法学研究, 2021, 59(11): 20-28.
- [5] 张维. 权利的救济和获得救济的权利——救济权的法律阐释[J]. 法律科学, 2008(3): 19-28.