



# 在德国投资

## 编者寄语

各位读者朋友：

我们希望您度过了一个愉快的国庆假期。百达律师事务所的第二十四期中文新闻简报现在和您见面了。我们的新闻简报主要面向在德的中资企业和有意愿在德投资的中国企业及企业家。在简报中，我们向您介绍我们的律师团队在为中国投资者提供法律服务过程中常遇到的法律问题，以及业界的一些最新动态。

本期简报将为您提供以下信息：

- 百达律师事务所近期涉及国内企业案例的报道
- 百达律师事务所荣幸赞助德国中国商会2020中国日活动
- 百达律师事务所参加主题为“全球性流行病中的科技与法律前沿问题”的第十二届知识产权大会并就中国对德国的技术投资和德国的外商投资审查发表见解
- 收购在德危机企业

您也可以通过关注我们新发布的微信公众号进一步了解相关信息。请搜索微信号**bblawgermany**或扫描二维码订阅律所公众号。

我们希望本期新闻简报对您和您的企业能够有所帮助！

如果您希望获取更多关于百达律师事务所法律咨询实务的相关信息，请浏览我们的主网站[www.beitenburkhardt.com](http://www.beitenburkhardt.com)，或者通过以下链接阅读我们律所的[中文版简介](#)。

顺颂商祺



冯蔚豪 博士

## 涉及中国企业的案例报道

**慕尼黑, 2020年10月15日**—百达律师事务所成功代理北汽福田股份有限公司投资的德国汽车公司宝沃集团有限责任公司 (Borgward Group GmbH) 在慕尼黑高等地方法院对法国汽车制造商雷诺 (Renault) 的商标诉讼。这个总部位于不莱梅的传统品牌，现在德国总部设在斯图加特，近年来随着来自中国的新东家重新进入市场，从而延续了战后的伟大历史。

**慕尼黑, 2020年10月12日**—百达律师事务所为苏州天准科技股份有限公司 (“苏州天准”) 100% 股权收购德国 MueTec 自动显微镜和测量技术有限责任公司 (MueTec) 提供了全方位的法律咨询。苏州天准是一家国际化的上市科技集团，总部位于中国苏州，专注于机器视觉和工业数字化。此次收购是通过其位于慕尼黑的子公司 SLSS Europe GmbH 进行的。卖方为大股东 Deutsche Effecten- und Wechselbeteiligungs AG 和民营企业家 Ralph Detert 先生。买方的财务顾问是 Livingstone Partners。

**慕尼黑, 2020年10月12日**—百达律师事务所为中国投资者木林森公司旗下的照明供应商德国朗德万斯有限责任公司 (Ledvance) 就其向总部位于卢森堡和慕尼黑的投资公司 ASC 出售旗下的子公司 Radium Lampenwerk GmbH 事宜提供咨询。双方约定不透露交易量。同年八月，百达律师事务所还为朗德万斯有限责任公司将其位于巴伐利亚州 Eichstätt 市的工厂出售给 Callista Private Equity 提供法律咨询。

**汉堡, 2020年9月22日**—百达律师事务所为德国服装品牌 TOM TAILOR Holding SE 的破产管理人就向复星国际有限公司的关联公司出售位于汉堡 Tom Tailor GmbH 的全部股份事宜提供全面的咨询。

## 百达律师事务所荣幸赞助2020中国日活动

2020年9月1日,第五届“中国日”活动圆满落下帷幕。本次活动由德国中国商会(Chinesische Handelskammer in Deutschland)与德国工业联合会(Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.)和德国工商大会(Deutscher Industrie- und Handelskammertag)联合举办。活动以“后疫情时代:中德经济合作的未来战略”为主题,聚焦中德两国合作的热门行业,并邀请了行业内的知名专家和企业对中德双方未来在相关行业内的合作进行探讨。中国驻德国大使馆王卫东公使、德国中国商会主席郑东林先生、德国联邦经济事务和能源部对外贸易促进司司长安德烈·尼科林博士(Dr. Andreas Nicolin)出席此次活动并作发言。

百达律师事务所很荣幸地赞助了此次线上活动,且利用此次机会向约2400名与会者介绍了我们百达律师事务所,并且在之后由柏林分所的展鹏博士(Dr. Patrick Hübner)用中文向各位听众分享了关于德国对外贸易法律法规的专业知识,详情请点击链接:<https://mp.weixin.qq.com/s/uV5GuMmtjAASSlUfszepOQ>。

## 百达律师事务所参加主题为“全球性流行病中的科技与法律前沿问题”的第十二届知识产权大会,并就中国对德国的技术投资和德国的外商投资审查发表见解

2020年7月31日,中美知识产权协会(USCIPI)、亚洲创新与知识产权交流协会(AIIPS)和香港中文大学法学院(CUHK Law)在香港共同主办了主题为“全球性流行病中的科技与法律前沿问题”的第十二届知识产权会议。

百达律师展鹏(Dr. Patrick Hübner)博士以德国法律专家的身份参加了本次会议并就当前的经济形势做了分析,探讨了大流行病带来的其他方面的挑战,最后向与会者提供了可能的解决方案。

在用中文(国语)进行的圆桌讨论中,展鹏博士与高特佳投资集团(GTJA Investment Group)的执行合伙人王海蛟先生和点亮资本(DL Capitals)合伙人劳维信博士,以及浙江大学(余杭)基础医学创新研究院副院长刘路英博士共同开展了主题为“全球性流行病中的技术投资和转移”的专题讨论。

展鹏博士在圆桌讨论中回答了以下三个有关中国对德国技术投资和德国外商投资审查的问题,我们想在此与您分享:

**问题:德国对来自中国的技术投资有什么观点及策略?有什么该做的和什么不该做的?能否给投资者一些建议?**

德国的外商投资政策是相对宽松的。德国将其投资制度视为经济发展的基石之一。但是,近年来,德国的外商投资政策在某些领域

变得越来越严格,例如在高科技领域的投资。这种趋势可以用欧洲日益增长的保护主义政策趋势来解释,而且这种趋势在当前的新冠危机中可能进一步恶化。随着今年10月将生效的《欧盟外商直接投资审查条例》,我们的确认为,被认定为至关重要的行业领域将扩展到某些技术,例如人工智能、机器人技术、半导体、网络安全和能源存储。超过规定比例的投资,比如在上述可能被认定为关键性的行业领域的公司中获得至少10%的表决权,则必须通知德国联邦经济能源部,并且在获得批准前,这个交易禁止交割。

我们建议大家需要做的是:检查贵公司的投资是否可能受到德国外商投资审查的审查,并在交易签署前尽早获得许可。

另外我们建议大家不能做的是:如果这个交易必须获得德国联邦经济能源部的批准,不要在获得批准前交割。

**问题:现在的跨境交易相对于疫情之前有什么分别?**

现在这种情况类似于2008年的金融危机。每当经济受到重创时,困境并购都在增加。我们现在看到的是许多非欧盟投资者正在投资一些由于严重的资金流动性问题或已宣布破产而陷入困境德国和欧洲公司。德国的破产程序非常严格,须遵循固定的程序和时间表。如果一项投资需要接受德国政府的外商投资审查,那么在向破产管理人提交有约束力的要约之前,外国投资者要遵守该时间表并获得计划收购的许可,这本身就是一个挑战。特别是在某些情况下,出于对德国公共秩序和安全的原因,联邦经济能源部会对交易表示关注,因此,投资审查程序经常变成一个难以克服且不可低估的障碍。

但是,即使不属于困境并购类型的并购交易,外国投资者也应注意德国外商投资审查。在过去的几年中,联邦经济能源部正在审查越来越多的交易。随着《欧盟外商直接投资审查条例》于今年10月生效,以及更多关键技术受到德国外商投资审查的约束,这一数字肯定会增加。原则上,任何想在德国公司中获得超过10%或25%比例(视情况而定)的表决权的交易都将面临审查的风险,并且,如果联邦经济能源部最终禁止该交易,该交易将无效并且需要撤销。交易完成(签署)后的五年内,联邦经济能源部可依职权主动进行调查。

在这种背景下,如果对德国公司的收购可能要进行投资审查,那么投资者应比以往任何时候都更加重视,应考虑尽早申请无异议证明,最好是在开始交易时就申请。

**问题:在过去几年里,有哪些重要的案例涉及德国对来自中国的外商直接投资执行审查?**

2018年8月,联邦经济能源部发布了第一个正式禁止外商在德国进行的投资:在跨行业投资审查的背景下,该部禁止了中国民营企业烟台台海收购德国莱菲尔德金属旋压机股份公司(Leifeld Metal Spinning AG)。该公司生产的金属零件也可用于核工业。在此背景下,联邦经济事务和能源部认为这个交易对德国公共秩序和安全构成了威胁。

较早的一个著名案例是爱思强(Aixtron):在美国向德国通报了爱思强产品的潜在军事用途之后,联邦经济事务和能源部撤回了他们对中国福建宏芯投资基金计划收购德国技术公司爱思强的无异议证明。在美国总统否决了美国外国投资委员会(CFIUS)程序后,该交易最终于2016年12月被放弃。

另一个案例是50赫兹 (50 Hertz) :在2018年生效的法律框架下, 联邦经济能源部阻止了中国国企国家电网对德国电力输送系统运营商50赫兹的少数股权的计划收购, 通过行使另一股东的优先购买权, 该股东随后将其少数股权出售给德国国有开发银行德国复兴信贷银行 (KfW), 因而这个交易没有进入投资审查的程序。

如果您对相关问题有任何疑问, 请随时联系我们。



**Dr Patrick Alois Hübner**  
展鹏 | 法学博士  
律师 (柏林)  
T: +49 30 26471-350  
Patrick.Huebner@bblaw.com

## 收购在德危机企业

2019年德国的破产公司数量创下历史新低, 破产管理人感到其工作量不足。然后, 出现了一种病毒, 转眼间改变了经济现实情况。虽然德国立法者已经尽最大努力减轻负面经济影响, 但即使没有预言家的神奇天赋, 只需要展望未来就能意识到2020年和2021年将会出现为数众多的破产案件, 投资者可能会借此获益。显而易见的是, 收购破产企业不仅有机遇, 也有风险。通过在收购前的仔细审查 (尽职调查) 以及谨慎地起草合同, 可以消除大部分甚至所有的风险。需要考虑的法律问题涉及多个法律领域。首先会遇到是破产法、公司法、劳动法和税法问题, 在个别案件中也可能出现反垄断法方面的问题。我们将在本文中特别强调一些普遍存在的法律问题。

### 股权并购还是资产并购?

通过股权交易的方式收购破产公司, 通常不影响标的公司已经出现的支付不能或资不抵债的情形, 因此在一般情况下不符合收购方的利益。如果收购方拟将新的自持资本引入公司, 则将另当别论, 尤其是如果公司的债权人同意放弃其债权 (必要的情况下可由 (破产) 债务人提供保证, 在其经济状况好转时, 将全部或部分偿还当初债权人放弃的债务)。特别是, 根据德国《破产条例》第217条及其后各条规定的破产计划程序, 其为与公司债权人商定相应的规则提供了可能性。如果购买者特别看重购买公司的资产, 而公司又不能将其单独转让, 则适合采用这种方式。这些可能是商誉、某些不可转让的许可证或有价值的合同关系, 如大量的租赁协议。这种交易往往需要与破产管理人和债权人密切合作, 以便采取尽量减少风险的方式对破产程序进行架构。

但在实务操作中, 由破产导致的资产交易才是常态。因此, 在下文中将重点关注资产交易。

### 何时是收购处于危机中的目标企业的最佳时间点?

根据德国法律, 收购方可在以下三个阶段参与收购。

在提交破产申请之前的阶段, 不会出现关于 (临时) 破产管理人、破产法院和卖方债权人责任的难题。不过, 买卖双方都要承担相当大的风险。在民法层面会遇到因公司存续 (德国《商法典》第25条)、雇佣关系的合法转移 (德国《民法典》第613a条) 和法定前身的纳税责任 (德国《税收通则》第75条) 而产生的责任风险 (不适用于破产程

序的排除或限制), 同样会面临到的是由破产管理人根据《破产条例》第129条及其后的规定提出撤销交易的风险。一般而言, 只有在进行了彻底的尽职调查, 并且目标公司在收购后可立即获得持续性的资金支持时, 才值得对临近申请破产的公司进行收购。此外, 投资者必须做好与破产管理人发生法律纠纷的准备, 因为破产管理人很可能会质疑收购的有效性。

在提出破产申请后但在指定的破产法院启动实际破产程序之前对公司进行收购, 通常是不明智的, 因为此时还不能利用因企业破产进行购买的优势。根据《破产条例》, 一般不允许在破产开启程序中出售公司, 因为临时破产管理人尚未享有处分权。因此, 除非有强有力的论据支持在破产程序正式开启前完成收购签约, 否则仅会出现 (可能在更早的时候就已经开始了的!) 收购程序在这个时间点才完成交割的情况。应当指出几乎在所有破产案件中, 从提出开启破产程序的请求到破产法院作出开启实际程序的决定之间将会有三个月的时间。

### 在破产程序开启后以转让方式进行重组

收购破产公司的全部或至少是重大资产 (资产交易) 通常被称为重组转让。在这种情况下, 重组的不是公司本身, 而是公司的经营业务。公司的经营业务 (通常不含负债) 转移到另一个“无负担”的法律实体以达到重组的目的。出售的收益用于清偿债权人。进行转让并破产的法人实体最终被清算。

重组转让需要得到债权人委员会 (通常在较大型破产的情况下) 的批准, 如果未指定这样的委员会, 则需要得到债权人大会的批准。如果公司出售给特别有利益关系的人, 如以前的股东或以前的管理层, 这一出售行为一定需要得到债权人大会的批准。

破产管理人若违反债权人委员会或债权人大会的批准权 (对公司进行出售), 并不会导致出售无效。然而, 破产管理人可能因此而承担个人责任。

### 责任事宜

以资产交易的形式进行重组转让, 使收购方可以只在希望的范围内容接管破产债务人的债务。因此, 收购方原则上只对卖方明确承担的责任负责。在这种情况下, 实际上排除了法定责任延伸至接管责任的风险。除了下文中提及的保留情况, 这同样适用于依据公司业务转让条例所产生的风险。

### 劳动法

在破产收购公司的过程中会出现大量的劳动法问题。劳动法处理重组转让的基本原则是, 德国《民法典》第613a条 (在法律后果方面有某些限制 (见下文)) 仍然普遍适用。例如, 即使在因破产而转让业务的情况下, 也应适用《民法典》第613a条规定的雇佣关系的转移。社会既得权利普遍得到维护。收购方还在一定程度上直接承担了出售方在公司员工养老金计划方面的义务。

雇佣关系的转移, 包括可能存在的公司养老金计划, 往往构成重组的障碍。然而, 德国《民法典》第613a条就条例的法律后果而言会受到既定判例的限制。收购方的责任仅限于破产程序开始后才产生的义务。因此, 在卖方设立公司养老金计划中, 收购方只对有关雇员在破产程序开始后享有的部分负责。

然而仅凭《民法典》第613a条的限制性适用, 往往不能公正地维护破产企业经营的收购方的利益。相反, 其重组目标往往只能通过人事调整措施来实现。在这种情况下, 企业经营的潜在收购者其联系人是破产管理人, 破产管理人在破产程序中履行所有雇主的职能。德国《企业组织法》的规定也普遍适用于破产。企业职工委员会的

共同参与权,特别是在业务变更的情况下(特别是利益协调、社会计划等)起到至关重要的作用。然而,《破产条例》的特别劳动法条款为破产管理人提供了一定的便利。顺便提一下,这些规定既不直接适用,也不类推适用于破产开启程序。这也是为什么在可行的情况下,要等开启破产程序的决定作出之后才进行公司收购的进一步论据。

本文不可能对破产收购公司其劳动法下的特殊性开展详尽地讨论,而是强调一些特别重要的方面。这些方面包括由破产管理人终止劳动关系的可能性,缩短后的解约通知期限为三个月(《破产条例》第113条)。

《破产条例》第128条进一步为公司破产后的出售提供便利。根据该条款,如果收购方在企业出售后才因业务变更进行平衡利益,是允许的。此外,根据《破产条例》第128条,在涉及业务转让以及解约的情况下,可以推定该解约不是因为业务转让而发生的,即其不违反《民法典》第613a条第4款第1句中相应的禁止解约的规定。

对于根据收购方的需求和期望额外进行人员结构调整,就此破产管理人和潜在的收购方将定期沟通该采取怎样的措施,这些措施只有在雇员或职工委员会的共同参与下才能实施。

### 税法

在税法方面,根据德国《税收通则》第75条第1款,一般情况下对于破产企业的收购方而言,如何避免卖方的营业税责任是非常重要的。在这方面,“从破产资产中购买”适用一个法定的例外情况(《税收通则》第75条第2款)。这一例外情况既适用于破产程序启动后的时期,也适用于破产申请与程序启动之间的时期。该判例的目的在于,为了债权人的利益去实现债务人资产的最佳变现。如果买方必须考虑到《税收通则》第75条所涵盖的商业负债,这种实现就会变得更加困难。

从税收的角度来看,企业出售是否需要缴纳增值税这一问题通常是至关重要的。企业出售是否符合企业作为整体出售的要求(德国《增值税法》第1条第1a款)是需要根据个案确定的。然而,鉴于破产收购经常在特殊的时间压力下进行,往往没有时间根据《税收通则》第89条第2款获得具有约束力的信息。

### 保证和担保

破产管理人在破产程序启动后签订的资产购买协议所产生的债权,是以破产管理人的法律行为为基础的,因此管理人必须全面履行所谓的破产程序所涉资产的负债。此外,破产管理人还可能对相应的债务承担个人责任。在满足《破产条例》第61条的条件下可能会产生这种责任。如果对破产程序所涉资产的义务是由破产管理人的某项法律交易形成的,但无法从破产资产中完全清偿,就属于这种情况。但是,破产管理人可以证明他在确定债务时无法认识到破产程序中涉及的资产可能不足以清偿债务,从而为自己开脱(责任)。这种情况下的举证责任在于破产管理人。

为了同时排除破产财产的责任和自己的责任,破产管理人一般会排除担保,在企业破产出售时,也不希望做出任何担保承诺。一般而言,担保和购买价格是相互影响的。除了寻找保险产品来弥补管理人的担保不足外,无论如何都要进行快速而彻底的尽职调查。

根据我们的经验,了解破产管理人的意愿以及界定自己手中的砝码也是非常有帮助的。这种砝码可以是价格,可以是自愿接受劳动合同,或是快速完成交易。

### 总结

我们预计未来几个月内会重新开启对于危机企业的收购。迅速的执行力、快速的决策和全面的尽职调查是抓住机会的关键。



**Wilken Beckering**

律师

T: +49 211 518989-185

Wilken.Beckering@bblaw.com



**Prof. Dr. Hans-Josef Vogel**

律师 | 法学博士

T: +49 211 518989-0

Hans-Josef.Vogel@bblaw.com



**Dr Christian von Wistinghausen**

冯蔚豪 | 法学博士  
律师、合伙人 (柏林)



**Lelu Li**

李乐璐  
律师 (柏林)



**Dr Dirk Tuttlies**

图理德 | 法学博士  
律师、合伙人 (慕尼黑)



**Dr Jenna Wang-Metzner**

王延风 | 法学博士  
合伙人 (北京)



**Insa Cornelia Müller**

伊萨 科耐利娅 穆勒  
律师、合伙人 (慕尼黑)



**Dr Patrick Alois Hübner**

展鹏 | 法学博士  
律师 (柏林)



**Lukas Yu**

于璐 | 法学硕士 (LL.M.)  
法律顾问 (慕尼黑)



**Dr Martin Rappert**

法学博士  
律师、合伙人 (杜塞尔多夫)

## 出版

出版人: 百达律师事务所

地址: Ganghoferstrasse 33 | 邮编 80339 | 慕尼黑 | 德国

注册法院: 慕尼黑地方法院 HR B 155350/税号: DE811218811

获取更多信息请浏览:

<https://www.beiten-burkhardt.com/en/imprint>

### 负责编辑

冯蔚豪 博士

©百达律师事务所

版权所有2020

### 重要提示

本出版物并不等同于向您提供法律咨询。

如果您不想继续收到此新闻简报, 您可以随时发送电子邮件 [newsletter@bblaw.com](mailto:newsletter@bblaw.com) 来取订阅, 请采用“取消订阅”作为邮件标题。您还可以联络百达律师事务所来取消订阅。

## 联系我们

### 百达律师事务所柏林分所

Luetzowplatz 10 | 10785 柏林

冯蔚豪 博士 | 律师

电话: +49 30 26471-351 | [Christian.Wistinghausen@bblaw.com](mailto:Christian.Wistinghausen@bblaw.com)

### 百达律师事务所杜塞尔多夫分所

Cecilienallee 7 | 40474 杜塞尔多夫

Dr Martin Rappert 博士

电话: +49 211 518989-185 | [Martin.Rappert@bblaw.com](mailto:Martin.Rappert@bblaw.com)

### 百达律师事务所慕尼黑分所

Ganghoferstrasse 33 | 80339 慕尼黑 | 德国

于璐 | 法律顾问

电话: +49 89 35065-0 | [Lukas.Yu@bblaw.com](mailto:Lukas.Yu@bblaw.com)

### 百达律师事务所北京分所

北京市朝阳区光华路1号北京嘉里中心南楼31层3130室

邮编 100020

王延风 博士

电话: +86 10 8529-8110 | [Jenna.Wang@bblaw.com](mailto:Jenna.Wang@bblaw.com)

北京 | 柏林 | 布鲁塞尔 | 杜塞尔多夫 | 法兰克福 (美因河畔)

汉堡 | 莫斯科 | 慕尼黑 | 圣彼得堡

**WWW.BEITENBURKHARDT.COM**