

# 欧盟委员会正式发布《外国补贴条例适用指南》

## 摘要

欧盟《关于外国补贴扭曲欧盟内部市场的条例》（以下简称 FSR 条例）自 2023 年 7 月 12 日开始施行。条例赋予欧盟委员会（以下简称欧委会）审查非欧盟成员国向企业提供财政资助并参与欧盟市场并购交易、公共采购投标或其他经济活动的权利，以应对内部市场中由外国补贴造成的扭曲。

根据 FSR 条例第 46 条，欧委会应不迟于 2026 年 1 月 12 日之前就四项需予以明确的技术概念发布适用指南。鉴于此，2025 年 7 月 18 日至 2025 年 9 月 12 日，欧委会就 FSR 条例适用指南草案（以下简称指南草案）启动意见征询，并于 2026 年 1 月 9 日正式发布 FSR 条例适用指南（以下简称指南）。指南由三部分构成：

就欧委会根据 FSR 条例第 4(1)条及第 27 条（公共采购投标领域）判定是否存在扭曲的标准提供指引；

就欧委会根据 FSR 条例第 6 条对平衡测试的应用提供指引；

就欧委会根据 FSR 条例第 21(5)条及第 29(8)条对未达申报门槛的并购交易和公共采购投标发起依职权主动审查的相关权力适用提供指引。

本期《国际税务新知》对指南中值得关注的重点内容进行汇总和解读，并基于普华永道 FSR 服务团队的案件经验，结合近期欧委会对中国企业发起若干深入调查和黎明突袭的新动向，提出观察建议。

## 详细内容

### FSR 条例第 4(1)条款及第 27 条下扭曲的标准

FSR 条例第 4(1)条针对如何确定外国补贴扭曲欧盟内部市场规定了两项条件，如果（一）一项外国补贴可能提高企业在欧盟内部市场的竞争地位，且（二）实际或潜在地对内部市场竞争产生负面影响，则应被视为存在扭曲。指南针对这两项条件给出了下述指引：

**条件（一），外国补贴是否有助于提高企业在欧盟市场竞争地位。**欧委会认为只有在外国补贴可能直接或间接使该企业在欧盟市场从事的经济活动受益时才可能提高其在欧盟市场的竞争地位。与指南草案相比，指南不再采用“在欧盟内部市场使用的外国补贴”“旨在或针对欧盟内部市场的外国补贴”“其他外国补贴”的分类方法，而是根据是否定向用于欧盟，将外国补贴分为以下三类：

**定向用于欧盟的外国补贴：**若欧委会发现证据表明，企业收到了定向用于欧盟的外国补贴，即直接或间接支持企业在欧盟内部市场经济活动的外国补贴，规定此类补贴通常被认为能够提升企业在内部市场的竞争地位，因而无需进一步评估可据此认定该外国补贴可能提升该企业在内部市场的竞争地位；

**非定向用于欧盟的外国补贴：**相关补贴既非直接或间接支持欧盟经济活动，也无明确迹象表明企业将如何使用该补贴。该类补贴主要包括两种情形：适用范围宽泛、企业可自由将其用于任何经济活动的补贴；旨在支持欧盟境外活动的外国补贴，但企业可以将这些补贴释放的资源用于欧盟内部市场经济活动。评估此类补贴是否“交叉补贴”了欧盟的业务时，欧委会将综合考虑包括：(1)股权结构；(2)内部职能、经济或组织上的关联；(3)补贴的设计或发放条件；(4)与第三方的协议；(5)适用的法律；(6)企业经济状况；

**不会提升经营者在欧盟内部市场竞争地位的外国补贴：**与指南草案相比，指南明确指出下列外国补贴属于此类：(1)为解决欧盟以外的市场失灵且完全用于在欧盟以外进行的活动的活动的外国补贴；(2)纯粹追求非经济的社会公益性目的的补贴，例如为使少数民族或残疾人受益的补贴；(3)符合 FSR 条例第 4 条第 4 款的规定，为弥补自然灾害或特殊事件所造成损失的外国补贴；(4)不超过 FSR 条例第 4 条第(2)、第(3)款规定数额的外国补贴；(5)虽然超过 FSR 条例第 4 条第(2)、第(3)款规定数额，但补贴金额与企业在欧盟内的经营活动相比微不足道的外国补贴。

### 普华永道观察

指南虽然规定了在评估非定向性的外国补贴时需要考虑是否交叉补贴了欧盟市场的业务，但指南并未就如何具体评估交叉补贴的传导机制，以及交叉补贴的金额如何认定提供明确的可操作指引，这样欧委会实际上赋予了自身极大的自由裁量权。同时，指南明确了在没有可信的法律或经济因素来阻止企业转移或使用这些外国补贴释放的资源的情况下，

欧委会即“可以认定”该外国补贴可能改善了企业在欧盟内部市场的竞争地位，这就要求企业必须自证存在阻止资源转移的“可信的法律或经济因素”，在加重企业举证责任的同时，让欧委会规避了本应当由其承担的举证责任。在近期欧委会公布的某中资企业 FSR 案件深入调查的简报中，即采用了这样的认定机制。

**条件（二），外国补贴是否实际或潜在地对欧盟内部市场竞争产生负面影响。**这种影响可能发生在受补贴企业在内部市场实际或潜在参与的任何活动中，包括绿地投资、服务提供、销售在欧盟制造的产品、收购欧盟企业或参与公共采购投标，也可能发生在受补贴企业所处行业的上下游或相关行业。值得关注的是，外国补贴是对竞争产生负面影响的一个因素，但它不一定是唯一甚至主要因素，欧委会只需要证明该外国补贴对竞争的负面影响起到了促成作用。此外，并不要求欧委会证明补贴对竞争的实际负面影响，而仅需证明其可能性，并且无需证明这种负面影响带来的扭曲是否严重。

### 普华永道观察

指南明确指出，对欧盟内部市场竞争可能产生负面影响的经济活动包含绿地投资、在欧盟市场提供服务，向欧盟供应商品，技术转让等在内的几乎所有类型的经济活动。企业获得的外国政府财政资助可能通过上述经济活动直接或间接扭曲欧盟市场。对于中资企业而言，在欧盟从事上述经济活动均应提前考虑 FSR 风险，从战略和运营层面提前排查 FSR 对于企业的影响。

欧委会在评估外国补贴是否实际或潜在地对欧盟内部市场竞争产生负面影响时，会采用两个步骤：(1)评估外国补贴对企业在内部市场的行为产生的实际或者潜在影响；(2)评估由此导致的竞争格局的改变或影响是否对内部市场其他经营者产生损害。外国补贴可以通过多种方式改变或干扰竞争，从而可能损害内部市场的其他经济行为者。例如，通过补贴提高了受补贴企业的财务实力、降低了资金使用成本或生产成本，使其能够采取降低价格或调整付款条件等更激进的商业策略；能够促成增加产能投资、创新、市场拓展、并购等战略决策；能够提高企业的风险承担偏好。指南指出，在评估受补贴企业的相对竞争力变化可能对其他经济行为者产生负面影响的程度时，欧委会可能会综合考量外国补贴的范围、目的和条件；金额；是否属于最有可能扭曲欧盟市场的补贴类型；企业的规模及其活动范围；企业所属行业特征；法律背景等指标因素。

针对**公共采购程序**，根据 FSR 条例第 27 条，导致或者有风险导致公共采购程序中扭曲效果的外国补贴，应理解为该补贴使运营者提交有关工程、供应或服务不当有利的标书。指南特别指出，向超出 FSR 条例第 28(1)(b)条范围，即投标人、其非独立决策的子公司、母公司，以及参与同一投标的主要分包商和供应商以外的公司提供外国补贴，也可能间接使投标人受益。指南同时强调，即使集团内部不存在正式的依存关系，两个集团实体之间仍然可以存在明显的动因转移补贴。不当有利的投标包括降低价格、提高质量或提供与交货、售后、付款、服务、技术等相关的更优条款。欧委会可以通过与其他可比标书比较、与订约当局内部采购文件比较、与没有补贴情况下提交的标书比较等各种方式来确定标书是否存在不当有利。对于受补贴的投标人而言，则应通过外国补贴以外的因素证明该投标优势的合理性，例如生产过程的成本效益、创新的技术解决方案等。

## 普华永道观察

市场竞争是一个复杂动态的过程，多因素互相作用。例如，在一个高度竞争的市场中，企业的价格优势可能来源于规模效应、成本控制或技术提升，外国补贴只是“锦上添花”而非决定性因素。然而整体来看，欧委会在 FSR 审查中均采用了比较宽松的标准，包括公共采购程序中主体范围的延伸、仅要求外国补贴对竞争的负面影响存在潜在的促成作用等。

在 FSR 执法实践中，欧委会往往采用举证责任倒置的原则要求企业“自证清白”。一旦欧委会初步认定存在扭曲性补贴，企业必须主动证明补贴未用于欧盟市场，或者未改善自身竞争地位或对竞争造成负面影响。此外，证据标准非常严苛，企业须提供“具有说服力的具体证据”，泛泛的财务报表或内部政策通常不被接受，因而在程序上企业将会面临更加不平等的法律地位。

### FSR 条例第 6 条平衡测试的适用

根据 FSR 条例第 6 条，欧委会可以根据收到的信息逐案执行平衡测试，以平衡外国补贴在扭曲欧盟市场方面的负面影响与发展相关经济活动的积极影响，包括与欧盟政策目标、欧盟非约束性法案中的政策目标及欧盟以外的政策目标相关的更广泛的积极影响。例如，高水平的环境保护，包括第三国减缓气候变化、保护生物多样性等；更高的社会标准，包括人权保护；促进研究开发和创新产品；促进欧盟弱势地区经济发展；或提升欧盟竞争力和韧性。

在公共采购投标程序中，欧委会还应考虑有关货物和服务是否具有替代供应来源。当订约当局无法有效采购时，公共服务无法获得可能产生严重影响，因此，在没有其他替代供应来源的情况下，订立公共合同的可能性也可被视为一种积极影响，即使该合同是与受补贴的投标者签订的。

从程序角度，存在积极影响的利益相关方，特别是受补贴企业本身应承担举证积极影响存在的责任。指南指出，平衡测试中提出积极影响主张时，应提交可以由欧委会核实的证据，因此此类证据不能够仅仅是理论性论述，而应当包括基于个案的特定的、扎实的、实证数据（如财务数据）的定量或定性分析。

与指南草案相比，指南新增了一个详细的平衡测试示例。该示例给出了欧委会对一个虚拟的案例的评估思路：(1)评估企业主张的积极效果在没有外国补贴的情况下是否能实现；(2)评估积极效果的性质和程度；(3)将积极效果和扭曲的负面效果进行权衡比较，若两者不成比例（即采用扭曲程度较低的手段也可以实现同样的积极效果），则需要通过承诺或者救济措施避免扭曲。

## 普华永道观察

指南对于平衡测试的适用方式以及带来的积极效果做了进一步的澄清和扩充，例如将非欧盟政策也纳入了积极效果考虑范围，例如对于招投标引发的 FSR 审查，指南对“替代供应来源的可获得性”这一概念进

行了扩充说明，来帮助欧委会评判具体案例中扭曲的负面效果是否能被积极效果所对冲，给涉案企业提供了新的合理的抗辩思路。

但是，指南也对企业提出积极效果的主张提出了较高要求，比如相对于指南草案，指南新加入了“反事实分析”的方法，这种方法需要基于数据验证才能完成。另外，指南虽然给出了一个具体的示例，但对于积极效果和扭曲的负面效果之间如何定量地进行比较，仍然没有形成清晰的、统一的分析框架。

### **FSR 条例第 21(5)条及第 29(8)条依职权主动审查**

根据 FSR 条例第 21(5)条及第 29(8)条，对于低于申报门槛的并购交易和公共采购投标，如果欧委会怀疑有关经营者在并购交易前/提交标书前 3 年内可能受益于外国补贴，则欧委会可以在并购交易实施前/授予合同前的任何时间要求对该交易/投标进行事前申报。这意味着欧委会对于未达到申报门槛的并购和公共采购交易仍享有充分的裁量权。

指南指出，在评估相关交易是否值得事前审查时，欧委会考虑的因素包括且不限于：并购交易的目标公司经济规模（尤其是营业额）是否反映其经济重要性；当前或未来经济活动及相关供应链的战略重要性，特别是其拥有关键基础设施或创新技术等战略资产时；相关企业通过投资、并购或公共采购所建立的经济影响力；企业过去取得了扭曲性外国补贴的认定，或者被启动深入调查且已经确认存在获得扭曲性外国补贴的充分迹象；外国补贴是否属于最有可能扭曲欧盟市场的补贴类型、交易方的财务信息或商业计划、FSR 条例第 4 条设置的判断扭曲效果的五项指标等其他背景信息。

## 普华永道观察

指南给予了欧委会充分的自由裁量权，除了达到金额门槛必须进行申报的并购和公共采购项目以外，欧委会被赋予更大的权力和自由度对未达到申报门槛、但被怀疑获得了扭曲欧盟内部市场补贴的企业依职权发起调查。值得注意的是，指南在之前草案的基础上特别新增了一种考量因素，即企业应对 FSR 申报或审查的既往记录。因此，通过降低并购交易金额或拆分标的降低单个投标价值的方式来规避 FSR 调查的策略几乎不再具有可操作性且面临极大风险，而既往被认定收到了扭曲性外国补贴的记录也会引起欧委会重点关注。根据公开信息，已经出现了同一个中资企业集团在首次 FSR 申报由于被深入调查而撤标之后，在另一个公共采购投标过程中再次被发起深入调查的案例。企业首次应对 FSR 申报或者调查的结果对于其在欧盟的后续经济活动至关重要，给予充分的重视并认真应对是唯一选择。

此外，指南指出，根据 FSR 条例陈述第 36 段，欧委会也应有可能主动对已经执行的并购交易或已经授予的公共采购合同开展审查。普华永道将持续关注欧委会对该条款的执法动态。

## 注意要点

下一步，据悉欧委会还将在 2026 年 7 月前发布一份 FSR 实施和执行情况审查报告。

通过近期我们与欧盟委员会官员交换意见，并结合近期欧委会密集对中资企业启动 FSR 条例下的深入调查或黎明突袭等公开行动，可以预见下一阶段欧盟将会更加广泛积极地采用 FSR 这一政策工具，特别是对所谓战略性或敏感行业发起依职权调查，以及要求未达到主动申报门槛的交易进行申报等方式，来限制中资企业在欧盟的各类经营活动以及在所谓战略性或敏感行业中排除中资企业的影响，企业应对 FSR 案件的难度将显著提升。我们也将持续关注欧盟后续发起针对中资企业的 FSR 条例审查案件的公告。

中资企业在欧盟开展经济活动面临愈加复杂的法律环境。FSR 要求的申报信息详实复杂，且审查过程中欧委会可能还会关注企业在早期签署的与经济活动有关的相关协议具体条款。建议企业尽早开始前期准备工作，考虑引入专业团队梳理和追踪企业集团取得的各级政府提供的所有形式的补贴，包括税收减免、专项资金、融资担保等，协助企业对扭曲效果进行初步研判，从而降低后续的应对风险及时间成本。普华永道也将持续关注并与您分享欧委会对 FSR 条例的执法实践。

(来源：普华永道)