

# 新冠疫情对跨境交易的影响

尉柳明<sup>1</sup>

曾海轩<sup>2</sup>

随着新冠疫情继续在全球蔓延，企业和各并购交易参与者正努力应对疫情带来的商业风险和不确定性。就跨境交易而言，疫情可能会导致买卖双方调整并重新协商交易文件的条款，包括但不限于估值及定价机制，并可能导致买卖双方推迟交易文件的签署和交割，以减轻疫情对标的公司业务运营的影响，使得交易双方在疫情情况下免受更大的损失。本文将着重分析疫情对跨境交易流程的影响，以及如何从多个角度调整交易文件的相关条款，以促进交易进程。

**尽职调查：**疫情的蔓延使得商务出行大规模减少，目前看来，对于商务出行的限制在未来较长时间内可能都会持续。因此，在疫情期间，交易各方对于并购交易的尽职调查更多的开始以“虚拟数据室”的方式进行，该等虚拟数据室为交易各方及其顾问提供在安全云环境中对公司文档的受控访问。虚拟数据室在竞价交易中被广泛运用，对于跨境交易而言，仍需通过现场尽职调查了解标的公司的业务情况，例如，第一轮竞价通常是在虚拟数据室中进行的，但第二轮竞价可能还需要现场尽职调查或与管理层进行讨论。买方/投资人在评估是否继续进行交易时，需要在疫情期间，仅根据线上尽职调查或仅依据有限现场尽职调查的情况下的评估投资风险。

**定义：**部分关键定义可能需要修改或调整，包括但不限于“工作日”、“重大不利影响”以及“最迟完成日”。一般而言，“工作日”的定义为除周六、周日及任何法定节假日外，银行在各方司法管辖区域内营业的任何日期。但由于新冠疫情的影响，各国政府都采取了不同形式的临时管制措施，为避免对“工作日”计算的歧义而导致的纠纷，交易各方应重新审视交易文件中“工作日”的定义，并就相关管制措施是否影响“工作日”的计算在交易文件中予以明确。

<sup>1</sup> 大成上海办公室合伙人

<sup>2</sup> 大成上海办公室律师

**陈述与保证：** 陈述与保证条款是各方对交易有关的各种事实与问题的情况声明。交易各方应重新审视各自做出的陈述与保证在疫情期间是否仍然保持真实及准确。在海外保险市场，陈述与保证保险在并购交易中得到了广泛的运用，用以降低跨境交易的风险。随着近年来中国企业进一步参与到国际并购的舞台，中国企业在并购交易中也开始运用此类保险，降低跨境交易的风险。交易各方及保险公司都需重新评估疫情带来的影响，例如是否在陈述与保证保险产品中引入与疫情相关的免赔情形，是否影响已投保的范围等。

**交割前提条件：** 在交易文件中，通常会约定在投资人或买方进行交割和付款之前，必须满足一系列的前提条件，除非投资人/买方对该等前提条件予以豁免。疫情期间，交易各方应重新审视交割前提条件是否能够满足，如无法满足，则交易各方需进行协商，在交易文件交割前或交割时，由投资人/买方出具豁免函，以避免违约情形的发生。但需要注意的是，对于包含法定条件的跨境交易，例如根据国有资产相关法律，国有企业需取得的相关批准，或反垄断申报义务，此类条件系强制性规定且无法由交易各方进行豁免。

**重大不利影响：** “重大不利影响”的定义和范围，是影响能否交割的重要条款。在交易谈判过程中，对于投资人/买方而言，希望扩大“重大不利影响”的范围，尽量涵盖对标的公司经营、发展、财务或其他状况、财产（包括无形财产）、管理层、债务或前景有或可能有重大不利的事件、事实、条件、变化或影响。对卖方而言，过广的范围会使得投资人/买方在不承担任何责任的情况下放弃交易的可能性增加，因此卖方会要求缩小“重大不利影响”的定义和范围，比如要求增加“重大不利影响”的除外情形，包括但不限于广泛影响标的公司所处竞争行业的经济情形或其他情形、国家或国际政治或社会条件的变化、交易文件签署后法律法规的变更及其他不可抗力均不应被视为“重大不利影响”。对于在疫情期间进行的并购交易，交易各方最为关心的是，疫情的产生是否构成所谓的“重大不利影响”。投资人/买方可能以“重大不利影响”为理由拒绝交割或终止协议，相反的，卖方则可能主张疫情不被包括在“重大不利影响”的范围内。有鉴于此，交易各方及其法律顾问在疫情期间，应更加重视“重大不利影响”的定义与范围，避免因此影响交易进程并产生纠纷。

**签署：** 大部分跨境交易都是由各方在现场签署。在疫情期间，代替面对面签署最常见的方案是由各方对文件进行小签，同时通过视频会议的方式进行正式签署。值得注意的是，

根据不同国家的法律，此类交易文件的签署可能需要采取契约或公证程序的形式，由于疫情的影响，各方可能需要调整签署流程。

新冠疫情也引起了许多立法机构和国际组织在社会责任标准领域的关注，主要包括环境、社会和公司治理三个方面。疫情迫使跨国集团采取高效和有效的公司治理措施，以应对疫情期间的员工管理和商业运营。同时，每个国家的上市公司都应以足够的社会福利帮助其政府促进社会的安全。