

聚焦：澳大利亚外国投资政策的重要变更

2010年2月4日

概况：1975年的《外国收购和接管法案》（the Foreign Acquisitions and Takeover Act 1975(th)）已经修订，此举将可能导致外国投资者（无论现在或将来）对澳大利亚公司产生影响或控制澳大利亚公司的有关交易适用于澳大利亚外国投资政策。此外，据合伙人 Alex Ding 和 Phillip Cornwell 及 Tim Cardiff 律师报告，外国投资政策也有在其他进一步的发展。

- 外国收购和接管法案
- 外国投资政策的其他最近发展
- 总结

如何影响到您？

对 1975 年的《外国收购和接管法案》的修订意味着过去、现在和将来涉及外国投资交易的各方均需注意：

- 通过对未发行股份、可转换票据的认购权，及其他更为复杂的融资工具或结构的方式进行的，从而使得海外融资人获得潜在的“股权增加”或表决权的外国投资交易将受限于：
 - 财长对该等交易进行评估、设置条件及禁止该等交易的权力；和
 - 《外国收购和接管法案》规定的强制申报制度；以及
- 修订的适用范围将溯及至 2009 年 2 月 12 日，因此如果计划书达成之日正值《外国收购和接管法案》修订之时，外国投资者必须在《外国收购和接管法案》的修订获得御准后的 30 日内，将可能需进行《外国收购和接管法案》项下的强制申报的任何计划书向财长申报（已根据自愿申报制度向财长申报的除外）。

《外国收购和接管法案》

议案的修订

我们曾就《外国收购和接管法案》的拟议变更（即政府 2009 年公布的《外国收购和接管法案修正案》（“**议案**”））作过报道，目前对议案进行了数个旨在明确规定如何实施的微小变更。该等变更是技术性的，并未改变政府对议案的政策意图。

对议案的一项变更值得关注，该项变更可能影响对外国投资者的定义，最初起草时，议案通过将其自身证券持有人持有目前适用于《外国收购和接管法案》的扩展类型权利或权益（即“潜在的表决权”或“股份权益

权”)的实体包括在内,此举扩大了被认定为外国投资者为实体范围。鉴于该等实体在任何时间确认所有该等证券持有人时所面临的困难,将该等新型权利或权益列为定义外国投资者的特点并非政府的本意。

因此,修订的《外国收购和接管法案》将允许政府制定法规,届时,在确定一个实体是否为外国实体时将无需考虑该等权利或权益。政府目前正在起草该等法规。

《外国收购和接管法案》：主要修订

“重大权益”和“累计重大权益”

“重大权益”和“累计重大权益”是确定外国投资者对澳大利亚公司股份的收购是否适用《外国收购和接管法案》的基础概念。

某公司的重大权益是指当某个人,独自或与任何相关方共同,控制了不低于15%的公司表决权或持有不少于15%的该公司已发行股份中的权益。一项累计重大权益是当两个或两个以上人员共同(包括与任何相关方一起)持有不低于40%的公司表决权或已发行股份。

根据经修订的《外国收购和接管法案》,重大权益成为更加宽泛的概念,现在其包括“潜在的表决权”及“如行使,可导致持有已发行股份权益的权利”:

- “潜在的表决权”是《外国收购和接管法案》中的新定义,包括在澳大利亚公司中将来可能存在的及可能在股东大会上予以行使的任何表决权;及
- “如行使,可导致持有已发行股份权益的权利”在《外国收购和接管法案》中并未定义,这是一个新的概念,是指在确定一个外国投资者是否持有一澳大利亚公司的重大权益时需予以计算的对该澳大利亚公司任何股份权益所享有的权利(无论该等权利目前或将来是否可行使或是否设有条件)。

强制申报

《外国收购和接管法案》第26章的强制申报制度要求外国投资者以规定的形式向外长申报:

- 当该外国投资者开始在澳大利亚公司中持有重大权益或累计重大权益时;及
- 如该外国投资者已在澳大利亚公司中持有重大权益或累计重大权益,则在其增持重大权益或累计重大权益之时。

强制申报制度现在也适用于持有“潜在的表决权”及“如行使,可导致持有已发行股份权益的权利”的外国投资者。

澳大利亚城市土地权益

尽管此次并未就《外国收购和接管法案》中关于城市土地的规定作出明确的修订,但须认识到,“潜在的表决权”及“如行使,可导致持有已发行股份权益的权利”的概念将适用于构成应受《外国收购和接管法案》规定管辖的公司的股份的澳大利亚城市土地权益。

外国投资政策的其他最近发展

货币限额的变更

2009年9月22日,政府变更了适用于某些澳大利亚公司就以下规定享受豁免权的货币限额标准:

- 财长就外国投资者收购该等公司股份进行评估、设置条件及禁止外国投资者收购该等公司股份的权力；及
- 《外国收购和接管法案》的强制申报制度。

新的货币限额标准如下：

强制申报（无论交易额大小）	
	<ul style="list-style-type: none"> • 所有空置的非住宅用地； • 所有住宅地产（某些豁免权适用）； • 澳大利亚城市土地公司或信托地产的所有股份或单位；及 • 外国政府或其代理（代理机构）进行的所有直接投资，包括开展新业务的计划书。
适用于美国以外的投资者	
500 万澳元	已开发非住宅商业地产（如果该地产被列入遗产名录）
5000 万澳元	已开发非住宅商业地产（如果该地产未被列入遗产名录）
2.31 亿澳元 ¹	<ul style="list-style-type: none"> • 在澳大利亚企业中持有权益；或 • 在拥有澳大利亚资产或在澳大利亚开展业务的离岸公司中持有权益，且澳大利亚资产或目标公司的业务价值等于或超过该货币限额。
适用于美国投资者	
2.31 亿澳元 ¹	涉及澳大利亚/美国自由贸易协定规定的敏感行业的，例如媒体： <ul style="list-style-type: none"> • 在澳大利亚企业中持有权益；或 • 在拥有澳大利亚资产或在澳大利亚开展业务的离岸公司中持有权益，且澳大利亚资产或目标公司的业务价值等于或超过该货币限额。
10.04 亿澳元 ²	未涉及敏感行业： <ul style="list-style-type: none"> • 在澳大利亚企业中持有权益；或 • 在拥有澳大利亚资产或在澳大利亚开展业务的离岸公司中持有权益，且澳

强制申报（无论交易额大小）

大利亚资产或目标公司的业务价值等于或超过货币限额。

该等限额标准不适用于外国政府和其代理机构进行的投资，根据政府政策，外国政府或其代理机构（无论是直接或通过外国政府或其代理机构持有其 15%或以上股份的公司）的所有直接投资均需获得财长的事先批准。

参议院报告：外国国有实体的投资

2009年9月17日，参议院经济事务委员会（“委员会”）公布了其外国国有实体的投资报告。委员会被授权调查主权国家的财富基金和国有实体在全球及澳大利亚进行的投资情况。

过半数的委员会成员建议：

- 建议 1 – 外国投资审查委员会应制定更为有效的沟通策略，以增进公众对外国赴澳投资有益之处的理解。该策略也应提供关于外国投资决定是如何作出的，以及主权国家财富基金和国有实体在全球的投资状况方面的信息。
- 建议 2 – 首相要求外国投资审查委员会更为努力的及时准备年度报告；及
- 建议 3 – 政府收紧《外国收购和接管法案》立法，以处理复杂的收购，如果较小的战略资产收购的总额未超过 15%，则无需通过审查。委员会要求外国投资审查委员会充分考虑收购交易的各个组成部分之间的相互作用。

政策变更？

外国投资审查委员会负责人 Patrick Colmer 在 2009 年 9 月 24 日的发言中就否决中国有色对澳大利亚稀土制造商 Lynas Corp 拟进行的资本重整的决定作出了解释，并就外国政府所有的代理机构对资源领域的澳大利亚公司的投资声明了以下几点：

- 联邦政府/外国投资审查委员会并不希望看到公司的控制权转向公司产品的消费者手中（中国有色的投资如成功进行，其将持有 Lynas 51.6%的股份）–该意见可能扩展至主权投资者之外的其他投资者。
- 就小公司而言，联邦政府/外国投资审查委员会希望在任何情况下将外国投资者的持股比例控制在 50%以下；及
- 就大型公司而言，外国投资者的持股比例应控制在 15%以内。

在 2009 年 11 月 4 日报道的联邦财政部副秘书长 Jim Murphy 的发言中重申了上述观点，因该等观点并不具有官方效力，因而在现实中并未得以严格遵守。例如，兖州煤业收购 Felix Resources 100% 的股份基于将来的出售承诺和全部资源（Felix 为合资企业）的外国所有权的观点而获得批准。Murphy 先生指出，陆克文政府自 2007 年 11 月以来，批准了约 110 份中国投资申请，涉及的投资总额达 390 亿澳元，其中无正式否决的申请，仅有五份申请是有条件、经修订或受限于承诺的批准。

财长在 2009 年 12 月 10 日的发言中明确了政府的政策立场，称在考虑所有领域的外国投资计划时会考虑以下三项重要因素：

- “
- 一 - 如果拟议的投资人同时也是资源的购买方，则我们会就此慎重考虑，尤其是当计划书涉及对价格和产量的潜在控制之时；
 - 二 - 对资源公司的投资须确保澳大利亚在将来仍为所有现有和潜在贸易伙伴的可靠供应商；及
 - 三 - 业务的透明度和股东纪律对促进和维护良好的业务习惯是很重要的。本质上讲，我们希望大型公司维持其在证券交易所的上市状态。”

总结

涉及适用于《外国收购和接管法案》的交易各方应确保其迅速及时了解澳大利亚扩展的外国投资制度，并注意外国投资法规和政策的其他最近发展。

注脚

1. 该限额受限于年度调整，2010年的限额自2.19亿澳元调整至2.31亿澳元（于2009年公布）。
2. 该限额受限于年度调整，2010年的限额自9.53亿澳元调整至10.04亿澳元（于2009年公布）。

更多信息，请联系：

- **Phillip Cornwell**
悉尼 合伙人
电话: +61 2 9230 4748
Phillip.Cornwell@aar.com.au
- **Alex Ding**
悉尼 合伙人
电话: +61 2 9230 4017
Alex.Ding@aar.com.au
- **Campbell Davidson**
大中国区并购部门负责人，香港合伙人
电话: +852 2840 1202
Campbell.Davidson@aar.com.au
- **Jon Webster**
墨尔本 合伙人
电话: +61 3 9613 8832
Jon.Webster@aar.com.au
- **Andrew Knox**
布里斯班 合伙人
电话: +61 7 3334 3356
Andrew.Knox@aar.com.au

- **Tim Lester**
佩斯 合伙人
电话: +61 8 9488 3841
Tim.Lester@aar.com.au
- **Igor Bogdanich**
墨尔本 合伙人
电话: +61 3 9613 8747
Igor.Bogdanich@aar.com.au
- **Erin Feros**
布里斯班 合伙人
电话: +61 7 3334 3313
Erin.Feros@aar.com.au
- **Nic Tolé**
佩斯 合伙人
电话: +61 8 9488 3762
Nic.Tole@aar.com.au