

应对发达国家市场准入的策略分析

——以中资企业进入澳大利亚为例*

傅若兰 查道炯

内容提要：发达国家由于具有成熟的市场经济体系与法律制度，其作为投资目的地对中资企业越来越具有吸引力，但发达国家的外资准入审查制度是中资企业所必须应对的政治风险。文章介绍了2007年以来澳大利亚外资准入审查制度的演变过程，并以中国有色矿业集团收购莱纳公司案、五矿集团收购OZ矿业案以及山东如意集团收购库比农场案为案例，提出了中资企业投资发达国家的应对策略，具体包括：在国家层面，应积极推进签署高水平的国际多边和双边投资条约；在企业层面，应充分了解东道国的多种诉求与顾虑，寻求东道国本地的合作者，深入了解当地社会和政治环境，直面东道国临时更改投资条件等突发情况，及时调整投资策略。

关键词：发达国家 中资企业 市场准入 澳大利亚外国投资审查制度

作者简介：傅若兰，北京大学国际关系学院硕士研究生；

查道炯，北京大学国际关系学院教授

一、问题的提出

中国企业必须坚持“走出去”，积极参与全球化的国际分工和竞争体系，

* 本文是国家社科基金项目“中资企业在东南亚投资大型工程项目政治风险评估研究”（项目编号：12BGJ009）的延伸成果。感谢《当代亚太》杂志匿名评审专家提出的宝贵修改意见。傅若兰感谢她在商务部办公厅实习期间沈丹阳副主任等对本文写作的指导与帮助。查道炯感谢澳大利亚罗伊国际政策研究所（Lowy Institute for International Policy）为他在澳调研期间（2013年1~3月）所提供的帮助。文责自负。

《当代亚太》2014年第1期，第74~99页。

Journal of Contemporary Asia-Pacific Studies (Bimonthly)

才能在更广阔的市场上经受考验,完善企业管理,提高自身的竞争力。探讨企业如何新的环境中健康、持续地发展,已成为学界研究企业“走出去”问题的共识与关键。正如有学者所指出的,“中国制造”的国际竞争力和中国企业的竞争力差距较大,中国企业只有在更大的市场中参与竞争,才能提高竞争力。“走出去”能够通过对外投资带动出口,增加劳务输出,从而形成全球生产网络。^① 2008年全球金融危机后,中国外汇储备快速增长、国内产能过剩以及贸易摩擦增多等宏观经济层面的因素,也迫使中国企业在选择“走出去”的同时,在更广阔的舞台上充分优化资源配置,进一步提高应对市场风险的能力。^②

然而,随着“走出去”步伐的加快,中国企业在对外投资中遭遇的困难与失败也随之增多,这使得中国企业“走出去”面临的风险、尤其是政治风险,成为学者们关注的焦点。有学者认为,东道国的财政政策、金融政策、技术政策、资本政策、人事政策和再投资政策等政策法规的制定和变动逐渐成为中国企业对外投资遭遇的最大和最不可预期的风险。^③ 还有学者在上述观点的基础上又纳入了东道国公众、非政府组织、媒体、第三国政府以及文化差异、社会动荡等因素,认为除政策与法律风险外,还要关注文化风险、战争与内乱风险、转移与违约风险、人身安全风险和第三国干预风险等。^④ 这些研究大多从宏观上对中国企业“走出去”的政治风险进行概括与总结,

^① 张燕生:《“走出去”战略是一个大战略》,载《宏观经济研究》2000年第10期,第24~28页;陈坚:《基于企业竞争力分析视角对中国企业“走出去”战略的思考》,载《国际贸易》2010年第3期,第29~35页;徐强:《强档的推进策略——以“走出去”促进我国外贸增长方式转变》,载《国际贸易》2005年第4期,第9~12页。

^② 陈坚:《基于企业竞争力分析视角对中国企业“走出去”战略的思考》;刘宏、汪段泳:《“走出去”战略实施及对外直接投资的国家风险评估:2008~2009》,载《国际贸易》2010年第10期,第53~56页。

^③ 于楠、吴国蔚:《我国企业“走出去”中的政策风险防范》,载《管理现代化》2006年第3期,第22~24页。

^④ 高勇强:《企业跨国投资的非市场风险及管理研究》,载《国际经济合作》2007年第10期,第28~31页。

缺乏对具体的投资案例的研究。^①

虽然宏观性研究为政治风险研究框架的搭建奠定了基础,但往往缺乏对企业不同投资环境中遭遇不同政治风险的针对性研究。企业在发达国家和发展中国家遭遇的风险完全不同,例如,发展中国家由于不具有成熟完整的法律和市场体系,其政治风险往往集中于政府违约风险、国有化风险、战争与内乱风险和转移与兑换风险等。中国企业热衷于投资拉美和非洲等自然资源丰富的地区,而这些地区的多数国家自身治理能力较弱,社会长期动荡,经济发展程度有限,政治风险突出。学者们对此提出了多种应对策略。例如,李福胜在《中国企业“走出去”面临的国家风险研究》一文中指出,中国企业在投资自然资源丰富、但国家风险相对较高的国家或地区时,要充分提高对国家风险的认识并建立国家风险管理制度,建立风险管理模型,预先做好风险补偿准备;实行多样化信贷与投资政策以更好地分散风险;制定国家风险管理的国别政策;投保国家风险保险。^② 聂名华则进一步提出应选择相对安全的投资区位,实行企业当地化策略,减少与东道国之间的矛盾和摩擦。^③ 简言之,应对此类风险,企业必须做好撤资、减产或其他高成本付出的准备。相比之下,这类政治风险在发达国家发生的概率微乎其微,企业投资面临的政策不确定性因而大大降低,这也造成相关研究的数量少于针对发展中国家的研究。但也正因为发达国家拥有一套相对成熟完善的外国投资管理制度,中资企业必须熟悉相关规则,适应发达国家的管理体系。许多研究者已经开始将目光转向中国企业进入发达国家市场面临的困难与应对策略。如有学者指出,法律风险、文化风险、工会及利益相关者风险和环保风险已

^① 其他相关研究参见单宝:《中国企业跨国并购的风险控制》,载《国际贸易》2006年第2期,第8~11页;向平:《中国企业跨国并购式海外市场进入模式现状与风险管理》,载《当代经济》2010年9月(上),第52~57页;田泽:《后危机时代我国企业对外直接投资风险与对策》,载《现代经济探讨》2010年第10期,第51~55页;孙家韬:《中国企业海外并购的风险防范与化解》,载《亚太经济》2005年第1期,第42~45页;冯赫:《关于中国企业跨国并购的若干思考——与20世纪80年代中后期日本海外并购狂潮的比较》,载《经济研究参考》2006年第24期,第41~45页;戴志强:《走出去投资如何规避政治风险》,载《中国中小企业》2009年第9期,第73~75页;桑林、姚琦:《中国企业“走出去”的政治风险防范与控制》,载《国际经济合作》2011年第9期,第61~63页。

^② 李福胜:《中国企业“走出去”面临的国家风险研究》,载《拉丁美洲研究》2006年第6期,第51~55页。

^③ 聂名华:《中国企业对外直接投资的政治风险及规避策略》,载《国际贸易》2011年第7期,第45~61页。

成为中国企业在高收入国家、尤其是经合组织（OECD）成员国遭遇的主要风险。而政府与国有企业之间不透明的关系进一步增加了海外投资成本。^① 还有一些研究通过量化分析证明，在市场经济与民主制度越完善的国家，中国国有企业及资源型收购遭遇的阻力越大。^② 然而，这些研究多以宏观描述与理论概括为主，缺乏对发达国家国内政治及其外国投资管理制度的深入研究，没有做到真正打开“国家”这个“黑箱”，因而无法为中资企业应对发达国家的市场准入障碍提供相应帮助。

本文之所以选取澳大利亚为案例来研究中资企业投资发达国家的市场准入问题，主要基于以下几方面的原因：第一，作为经合组织成员国，澳大利亚的政治和经济制度保持了长期稳定，政府对企业的监管公开、高效，主权风险低。其经济运行得益于完善的信息、通讯系统和高效的银行服务等基础设施。澳大利亚建设有完备的外国投资审查制度，设有外国投资审查委员会（Foreign Investment Review Board, FIRB），其基本架构与指导思想在OECD成员国中具有较强的代表性。第二，澳大利亚有着丰富的自然资源，特别是在铁矿石、液化天然气和石油等能源资源、农业和畜牧业资源方面，澳大利亚的资源禀赋以及出口潜力具有全球性竞争力。通过吸引外商直接投资而持续发展这些产业、促进出口是该国的既定国策。这些特质都使得澳大利亚成为中国企业的重要投资目的地，因此，研究澳大利亚的市场准入原则，对中国企业制定针对发达国家外国投资审查制度的应对策略具有较高的参考价值。第三，如果一家中资企业能够在澳大利亚市场上获得成功，则可为其进入其他发达国家市场积攒良好的业绩和声誉，也为其开拓更多的发达国家市场打下了基础。然而，多家中资企业投资澳大利亚铁矿项目并不顺利，饱受国内缺乏“耐心和包容”的舆论诟病。^③ 因此，研究中资企业进入澳大利亚市场的应对策略，具有很强的现实意义。

本文针对中国企业投资发达国家所面临的问题与困难，以发达国家的市场准入障碍为切入点，以中国企业赴澳投资为例，深入分析澳大利亚的外国投资审查制度，以及澳方监管机构与中国企业的互动过程，为中资企业“走

① 刘宏、汪段泳：《“走出去”战略实施及对外直接投资的国家风险评估：2008~2009》。

② 张建红、周朝鸿：《中国企业走出去的制度障碍研究——以海外收购为例》，载《经济研究》2010年第6期，第80~91页。

③ 田俊荣：《中澳铁矿“苦战海外”》，载《人民日报》2014年1月6日，第17版。

出去”提供经验借鉴。本文认为，了解发达国家外资审查制度的规则、演变历史与发展趋势是中国企业进入外国市场、规避市场准入风险的必要基础。

二、澳大利亚外国投资审查制度：历史与现状

澳大利亚外国投资审查制度建立于 20 世纪 70 年代，由 1975 年颁布实施的《外资收购与接管法案》（Foreign Acquisitions and Takeovers Act, FATA）、1989 年颁布实施的《外资收购与接管条例》（Foreign Acquisitions and Takeovers Regulations），以及澳政府随时修订和颁行的审批政策构成。^①其中，FATA 与《外资收购与接管条例》为法律文件，均经过多次修订。而其他审批政策主要体现在澳大利亚财政部长、外国投资审查委员会（Foreign Investment Review Board, FIRB）等政府部门发表的政策文件与声明中。这些政策性文件虽然不具有法律效力，但在外国企业投资准入问题上，澳大利亚财政部长具有相当大的裁决权。

FATA 规定，外国政府及其相关实体在澳大利亚的一切投资，以及超过一定限额（2013 年为 2.48 亿澳元）的私人投资都必须在交易启动前向澳大利亚的外资审查机构递交投资申请。澳大利亚财政部长或其代理人（通常为助理财政部长）有权审查投资提案，并最终判定提案是否违背澳大利亚的国家利益。自 1976 年建立以来，FIRB 一直发挥着前期审查与提出建议的作用，并向财政部长报告。此外，审查过程还可能征询与投资活动相关的其他州和联邦政府部门的意见，如国防部门、安全部门、农业部门以及投资所在州政府等。

澳大利亚政府对外国投资的具体审查方式是对每个提案进行甄别，由财政部长否决其认为与国家利益相悖的投资交易，其目的在于避免标准僵化和“一刀切”。对所谓的“国家利益”，澳大利亚法律并没有给出明确的定义，由澳联邦政府财政部长做出的决定，则被认可为符合“国家利益”。以财政部长名义发布的裁决，有权中断外国投资或外资对澳企的收购进程，剥夺事先未获批准的投资所取得的权益，还有权对违反法规者处以罚款或监禁。

企业申报投资提案后，财政部长需在 30 天内对递交的投资申请做出决定。

^① 权睿学：《澳大利亚外国投资审查制度和法律框架概述》，载《国际经济合作》2011 年第 7 期，第 77～80 页。

此后，该决定将在法定出台之日的 10 日内通报给申请企业。如果财政部长在 30 天内未就申请做出答复，或在此后的 10 天通知期内未向企业发出通报，财政部长将无权阻止该投资项目。但财政部长可以发布临时命令，将这一期限最多再延长 90 天。一般来说，如果投资申请非常复杂或申请者所提供的信息不足，财政部长会发布临时命令。^① 财政部长做出的决定有三种可能：批准投资申请；对投资方案提出必须满足的附加条件；禁止该投资行为。

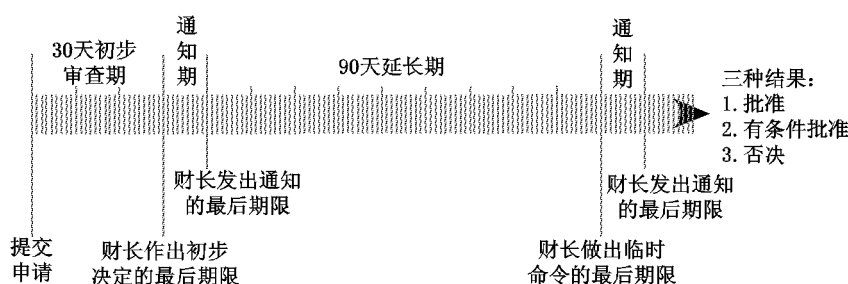


图 1 FIRB 审批时间示意图

澳大利亚外国投资审查制度自诞生以来，历经多次修改，尤其是进入 21 世纪以来，随着金融投资工具的发展与创新，国际投资规模迅速增长，澳大利亚外资审查制度的修订与补充速度进一步加快。2007~2008 年是一个关键时间节点。由于 2007 年爆发的次贷危机以及 2008 年爆发的全球经济危机，且人民币进入升值周期，中国企业开始大举进军澳大利亚。2008 年，中国对澳大利亚直接投资金额较 2007 年上涨 255.94%，是迄今为止的最大涨幅（见图 2）。

2007 年底，澳大利亚工党上台，时任联邦财政部长的韦恩·斯万 (Wayne Swan)^② 对外资审查制度进行了一系列的修订和补充。同期，一些中国企业的投资计划被财政部否决。对澳大利亚而言，来自中国的新投资是否符合其国家利益，成为学界和媒体广泛讨论的话题。^③ 新一轮的外资审查规则的变化主要包括以下几方面：

^① FIRB, “Australia’s Foreign Investment Policy”, 2013, p. 4.

^② 韦恩·斯万于 2007 年 12 月就任澳大利亚财政部长，2013 年 6 月在陆克文上台后与吉拉德同时卸任。

^③ 如《澳大利亚人》编辑大卫·乌伦 (David Uren) 在其著作中生动描述了中资入澳所引起的舆论反弹。参见 *The Kingdom and the Quarry: China, Australia and Greed*, Collingwood: Black Inc., 2011; 皮特·德赖斯代尔认为，澳大利亚的外资审查新规则并没有歧视中资企业，参见 Peter Drysdale, “A New Look at Chinese FDI in Australia,” *China and World Economy*, Vol. 19, No. 4, 2011, pp. 54-73.

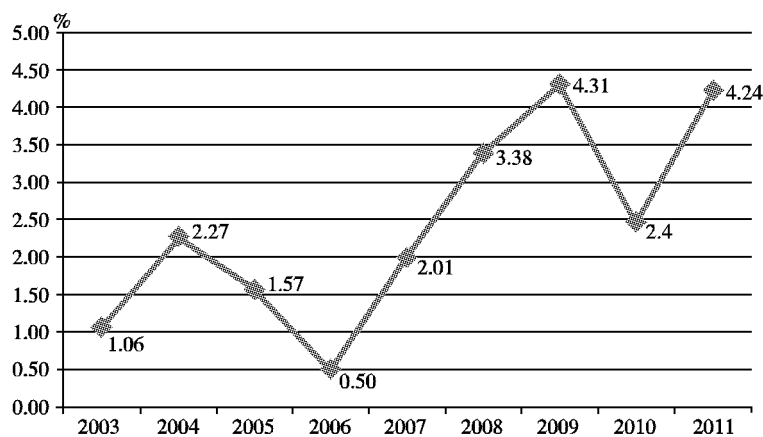


图2 中国对澳直接投资流量占其对外直接投资流量的比例

数据来源：2011年中国对外直接投资统计公报。

1. 对外国政府及其相关实体的审查力度加大

外国政府及其相关实体在澳大利亚的所有直接投资无论金额大小均需向 FIRB 申请。其中，外国政府及其相关实体包括：外国政府（各级政府）；外国政府、外国政府机构或相关实体拥有 15% 以上权益的公司或其他实体；由外国政府、外国政府机构或相关实体通过其他方式控制的公司或实体。^①

澳大利亚政府一贯主张投资环境的开放透明，但这似乎与中国企业的感受并不相符——其中的认识差异主要来源于澳政府对外国国有企业在澳投资的限制。一方面，现在赴澳大利亚投资的中国企业仍以资金实力雄厚的国企为主。根据毕马威与悉尼大学创建的数据库统计，2006 年 9 月至 2012 年 6 月间，中国企业对澳大利亚的 116 宗投资交易中，有 92 宗交易由 45 家中国国企完成，超过 95% 的投资金额来源于中国国企对澳投资项目。^② 另一方面，澳大利亚政府及社会公众对外国国有企业及主权财富基金在基础领域的投资尤为敏感，时刻警惕这类企业垄断澳大利亚“战略资源”的企图。^③ 矿

① FIRB, “Australia’s Foreign Investment Policy”, p. 12.

② “Demystifying Chinese Investment: China’s Outbound Investment in Australia”, KPMG/University of Sydney, 2012, p. 9, <http://www.kpmg.com/au/en/issuesandinsights/articlespublications/china-insights/pages/demystifying-chinese-investment.aspx>.

③ 参见 Xueli Huang and Ian Austin, *Chinese Investment in Australia: Unique Insights from the Mining Industry*, Melbourne: Palgrave Macmillan, 2011。该书描述了中资企业在澳洲从事矿产投资经营的学习过程。

业是中国企业赴澳大利亚投资最早涉足的领域，如中国在澳最早的大型投资项目——1986年中国国际信托投资公司购买波特兰炼铝厂10%股份的交易（总投资额达1亿澳元），以及1987年中钢集团与哈默斯利铁矿公司签署的恰那铁矿合资协议（总投资额2.5亿澳元），都属于矿业投资。^①从FIRB的统计数据来看，矿业也是2003年以来中资企业在澳的主要投资领域（见图3）。澳大利亚政府对外国国有企业投资基础资源领域的审查呈现日趋严格的趋势，这对中国的国有企业而言无疑是一道“紧箍咒”，增加了投资成本与市场准入风险。

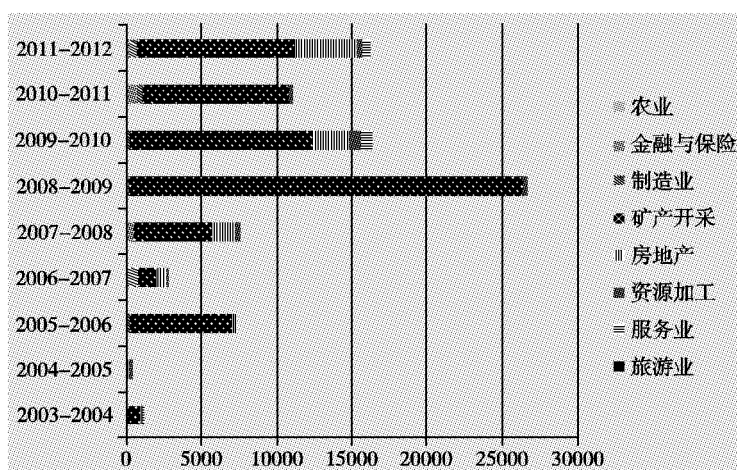


图3 2003~2012年通过FIRB审查的中国投资产业分布

数据来源：根据2003~2012年澳大利亚外国投资审查委员会（FIRB）年报统计。

为提高审查透明度，斯万在2008年2月17日发表了一份政策文件，特别针对外国政府及其相关实体在澳投资的审查标准做了较为清晰的阐释，同时也标志着澳政府对外国政府及其相关实体在澳投资的收紧。斯万表示，审查的目的在于保证相关投资与澳大利亚的国家利益是一致的，是出于正常的商业利益考量，而非政治和战略目的。^②所谓“战略目的”，主要指受外国政府利益影响，通过投资获取对某行业或某种资源的垄断地位，从而导致价格

① 周立人：《论中澳经贸结构及双边投资的特点》，载《国际经贸探索》1994年第3期，第65页。

② Wayne Swan, “Principles Guiding Consideration of Foreign Government Related Investment in Australia”, Feb. 17, 2008, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2008/009.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType>.

操纵、影响供给稳定性和市场秩序等。

在这份政策文件中，斯万公布了审查外国政府及其相关实体适用的六项原则：^①

(1) 投资者的行为是否独立于关联的外国政府；(2) 投资者是否遵守法律和遵循被普遍认可的商业行为准则；(3) 投资是否会阻碍竞争，从而导致相关产业过度集中或垄断；(4) 投资是否会对澳大利亚政府收入或其他政策造成冲击；(5) 投资是否会影响澳大利亚的国家安全；(6) 投资是否会影响澳大利亚的商业规范及企业运作方式，及该投资对澳大利亚经济和社会的贡献。

2009年9月24日，FIRB委员会委员帕特里克·科尔莫（Patrick Colmer）在澳中投资论坛上发表讲话，强调澳政府对中国国有企业的审查力度将进一步加强。科尔莫表示，澳大利亚政府认为中国国有企业对澳投资在资源领域过于集中，因此担忧中国企业将垄断澳自然资源产业。科尔莫明确表示，FIRB希望外国投资在绿地投资项目中的持股比例不超过50%，在澳大型企业中的持股比例不超过15%；同时，合资等投资形式也更受FIRB欢迎。^②这实际上是第一次为中国国有企业在澳投资给出了明确的股权限制，而斯万的这一表态随后也确实反映在了其对中国企业收购案的决定中，成为多个投资提案审查结果的基准。

2. 对私人投资的审查有放松的趋势

与国有企业不同，私人投资是否需要审查则视投资金额而定。达到政策法案中规定的审核门槛的私人投资者的投资提案需要提交申请。值得一提的是，澳大利亚政府一直致力于放松对私人投资者的相关限制。

1989年的外商收购兼管理条例规定，投资澳企业金额达1亿澳元，并购澳企投资达2亿澳元，以及在澳大利亚成立新公司的投资达1000万澳元的投资计划要接受审查。2009年9月22日，澳政府对《1989年外资并购与接管条例》进行修改，将原规定中的多个最低门槛统一为一个，规定2009

^① Wayne Swan, "Principles Guiding Consideration of Foreign Government Related Investment in Australia".

^② Peter Smith, "Australia Warns on Foreign Investment", *Financial Times*, Sep. 24, 2009, <http://www.ft.com/cms/s/0/bef2177a-a924-11de-9b7f-00144feabdc0.html#axzz2RgC7S7H0>.

年投资资产总值超过 2.19 亿澳元的企业或掌握项目主要股份^①的私人投资才需要向 FIRB 提交申请（新闻、航空等特殊领域除外）。由于美国与澳大利亚单独签订了自由贸易协定（AUSFTA），因此对美单独设立审核门槛 9.53 亿澳元。此后审核门槛根据当年的价格指数浮动，并于每年的元旦公布。^②

私人投资者可以在确定投资方案时考虑该门槛。例如，2012 年娃哈哈集团曾透露计划向位于西澳大利亚州的奶业公司投资 2.2 亿澳元，这一投资金额有利于做为民企的娃哈哈集团公司绕开澳外资审查。^③

表 1 澳大利亚外国投资审查门槛制度演变

原审核门槛	2009 年审核门槛
除美国以外的外国投资者进行股权投资：1 亿澳元	2.19 亿澳元 (每年根据物价指数调整)
除美国以外的外国投资者进行离岸接管：2 亿澳元	
美国投资者在敏感行业投资：1.1 亿澳元	
美国投资者进行离岸接管：2.19 亿澳元	
美国投资者进行股权投资：9.53 亿澳元	9.53 亿澳元 (每年根据物价指数调整)
除美国以外的外国投资者创办一家新的企业：1000 万澳元	废除该门槛

资料来源：笔者根据澳财政部网站资料整理。

表 2 每年元旦调整的外国投资审查门槛（单位：亿澳元）

年 份	除美国以外的其他国家企业	美国企业
2013	2.48	10.78
2012	2.44	10.62
2011	2.31	10.04
2010	2.31	10.05
2009	2.19	9.53

资料来源：笔者根据 FIRB 网站资料整理。

① 一个外国人（及其关联人士）收购不低于 15% 的股份，或者该外国人与其他外国人及他们的关联人士合并收购不低于 40% 的股份时，即被视为收购一个公司或者业务的主要股份。

② Wayne Swan, "Reforming Australia's Foreign Investment Framework", Aug. 4, 2008, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2009/089.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType=0>.

③ 《娃哈哈计划投资澳大利亚奶业公司》，华尔街日报网，2012 年 3 月 16 日，<http://cn.wsj.com/gb/20120316/bas080621.asp>。

3. 鼓励企业在递交申请前与 FIRB 进行非正式磋商

除上文介绍的正式法律程序外，FIRB 希望企业先走“非正式程序”与 FIRB 进行磋商，可以“先咨询、后审查”。FIRB 委员会委员科尔莫在 2009 年 9 月 24 日发表的讲话中向中国企业家强调，FIRB 为外国企业提供免费的咨询服务，非常欢迎赴澳投资企业在作出投资决定前先行与 FIRB 进行私下交流，沟通所有可能影响审查结果的问题。FIRB 将在保密的前提下尽可能地为企业答疑解惑，为其提供有助于投资提案通过审查的建议。^①这一咨询程序对中国企业来说无疑是一种在项目开始前将损失降到最低的有效的风险控制途径，值得充分利用。

4. 将可转债等新型金融衍生工具纳入审查范围

2009 年 2 月 19 日，斯万正式宣布对 FATA 进行修订。斯万在公告中称，面对越来越多的创新性金融投资安排，澳政府认为有必要修订外国投资审查制度，使企业无法利用可转换债券等复杂的收购安排来规避审查。^②新的修正案规定，在进行审查时，可转换债券等投资安排也将被视同为股权，因为它同样可以被用来对澳公司施加影响力或控制权。且外国投资者必须告知 FIRB 及财长，在交易中是否存在其他可能对公司产生类似影响力的投资安排。

这一修订实际上使得投资审查制度更为严格。以后来遭遇失败的中铝收购力拓股份案为例：中铝于 2009 年 2 月提出金额达 195 亿美元的投资计划，其中 123 亿用于收购资产，72 亿用于购买可转换债券，这些可转债全部转为股权后，中国铝业最终可获得力拓 18% 的股份。如果没有 2009 年 2 月提出的修订建议，可转换债券不计入股权，则中铝对力拓所持股权并未超过 15%，即 FATA 中规定的“重大利益”（substantial interest）的界限。但该修订生效后，中铝的计划持股就达到 18%，这无疑会招致澳方更为严格的审查。这也给了 FIRB 一再延长审查期限至 90 天的理由，最终导致中铝错过市场最佳收购时机（此时，大宗商品价格上升，力拓起死回生，反悔交易）。

^① Patrick Colmer, “Transcript of Address from Patrick Colmer to the Australia China Investment Forum”, Feb. 24, 2009, <http://www.institutional-economics.com/images/uploads/colmer.pdf>.

^② Wayne Swan, “Amendments to Foreign Acquisitions and Takeovers Act”, Feb. 19, 2009, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2009/017.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType=0>.

5. 鼓励企业通过在澳上市等具体操作以利于通过审查

斯万在2008年2月公布的政策文件，以及科尔莫在2009年9月24日发表的讲话中，都给出了许多有助于打消澳方顾虑、通过审查的具体操作建议。例如，澳大利亚政府非常注重维持市场经济秩序，因此更倾向于批准在澳大利亚股票交易所（ASX）上市的企业开展投资项目，从而保证企业受ASX上市规则监管，接受社会和市场的监督。此外，财政部更希望外国国有企业通过与澳企建立合资企业进行收购，而非独立收购。承诺保障澳籍员工就业机会等也有助于通过审查。^①

1975年至今，澳大利亚外国投资审查制度经过多次修订完善，尤其是在斯万任职的2007~2013年间，通过法律修订及发布政策文件，澳大利亚政府致力于在保障本国国家利益的前提下，降低私人企业准入门槛，吸收外国投资，同时也对新的金融衍生工具、外国国有企业及主权财富基金进入澳大利亚投资基础资源产业等挑战做出了应对。这些新变化在完善澳外资审查制度的同时，也对赴澳投资的外国企业提出了越来越高的要求。如果不了解这一制度的历史演变，就难以预测澳政府未来的监管动向，进而增加企业的市场准入风险。

三、中国企业赴澳投资案例分析

面对澳外资审查制度的变化与政治风险的提高，中国赴澳投资企业的应对水平参差不齐，其应对措施与澳大利亚方面的政策修改形成了一种互动过程，非常值得研究。一方面，中国企业的赴澳投资热潮促使澳大利亚政府格外重视外国国有企业在澳投资的审核问题，对有关政策进行反复修订完善。另一方面，澳大利亚外国投资审查政策的修订也对中国企业形成了新的约束，对中国企业的应对能力提出了更高的要求。

本文选取三个典型案例进行分析，重点考察它们在澳大利亚外资审查政策发生变化时的应对策略。主要挑选社会影响力和投资规模较大，所在行业为矿业、农业等典型产业，或投资发生时间与澳政策修改时间重合、形成互

^① Peter Drysdale and Christopher Findlay, "Chinese Foreign Direct Investment in Australia: Policy Issues for the Resource Sector", *China Economic Journal*, Vol. 2, No. 2, September 2009, pp. 133-158.

动的案例，其中既有成功的良性互动，也有惨痛的失败教训。这三个案例分别是：2009年中国有色矿业集团收购澳大利亚莱纳公司（Lynas）案、2009年五矿集团收购OZ矿业案，及2012年山东如意集团收购库比农场（Cubbie Station）案。

（一）中国有色矿业集团收购莱纳公司案

1. 审查过程

莱纳公司是一家澳大利亚证券交易所上市公司，主要从事稀土开发，2009年启动与中国有色矿业集团（以下简称中国有色）的交易前，在西澳拥有一个韦尔德山（Mt Weld）稀土项目，同时在马来西亚拥有一家在建的稀土加工厂。据莱纳公司网站介绍，韦尔德山是除中国以外最优质的稀土矿床，开发潜力巨大。但莱纳公司受金融危机冲击融资失败，两个主要项目都被迫搁置，迫切需要外部资金支持。这一背景促使中国有色与莱纳公司进行交易。

2009年5月1日，莱纳公司在网站上发布公告，正式宣布引进中国有色作为新的潜在大股东，并公布双方协议：中国有色以每股0.36澳元的价格买入7亿股新发行股份，从而持有莱纳51.66%的股份，成为莱纳的控股股东，总投资额约2.52亿美元。此外，中国有色有任命四人进入莱纳的八人董事会的权利。中国有色同时将向莱纳提供公司担保，由中方银行向莱纳提供1.04亿美元贷款，支持其完成稀土项目的第一阶段融资；如莱纳需要，还可继续为稀土项目第二阶段提供融资，预计贷款额达8000万美元。^①

投资协议公布后，中国有色即向FIRB提交了投资申请。2009年7月8日，莱纳公司在网站上发布公告，称FIRB要求中国有色撤回原申请，重新提交投资申请。这意味着，FIRB30天的审批期限将从7月初起重新计算。当时业界及中国有色、莱纳交易双方都仍然持乐观态度，认为澳方既没有直接拒绝申请，也没有给出有条件允许的结果，只是延长审批时间，因此投资方案应该没有太大问题。莱纳在公告中直接表示：“对于这种性质的交易，FIRB的这一决定并非不寻常和不可预期的”，“按照我们的建议，已经在当天通过律师将申请原封不动地重新提交”，并预计将于9月召开股东大会批

^① Lynas Corporation Ltd., “Introduction of CNMC as a New Majority Shareholder to Lynas”, May 1, 2009, http://www.lynascorp.com/Announcements/2009/Introduction_of_CNMC_as_a_new_majority_shareholder_to_Lynas_final_719680010509.pdf.

准与中国有色的交易。^① 根据《财经》杂志的报道，莱纳在给《财经》记者的邮件中确认，“FIRB 要求重新提交申请的原因是，对于中色集团在朝鲜等地的投资等部分事项，已在上次申请中说明，但是 FIRB 尚未来得及调查清楚”。^②

然而，8月3日，莱纳发布公告称 FIRB 再次延长对交易的审核期限至9月初。9月2日，莱纳又发布公告称 FIRB 将审核期限延长至10月初。9月24日，莱纳正式发布公告宣布交易终止——9月23日，FIRB 公布了裁决结果，要求中国有色将持股比例降至50%以下，并减少其所占莱纳公司董事会成员数至半数以下；否则不得进行此项交易。但中国有色没有接受该条件，最终选择终止交易。

2. 与 FIRB 政策修订互动情况

在中国有色提出申请投资莱纳公司之前，中钢集团曾提出全面收购默奇森金属有限公司（Murchison Metal Limited），最终澳财政部仅批准中钢可收购默奇森最多49.9%的股份。舆论普遍认为这标志着澳政府设定了一个不允许外国国有企业绝对控股澳矿业企业的“潜规则”。^③ 尽管如此，中国有色还是提出了收购莱纳公司51.6%股份的投资方案。但正如本文第二部分中提到的，在 FIRB 正式向中国有色通报审查结果的第二天，即9月24日，FIRB 委员科尔莫在出席澳中投资论坛时发表演讲，强调澳大利亚政府更易接受合资形式，希望外国投资在全新绿地投资项目中的持股比例不要超过50%，在澳大型企业中的持股比例不要超过15%。

3. 交易失败的主要原因

过分追求绝对控股权是中国有色投资莱纳公司失败的主要原因。

稀土是生产芯片及电子产品的必需原料，在冶金、机械、化工、电子和航天等领域应用广泛。美国和日本等发达国家对稀土的需求量极大。但是稀土资源的分布非常集中，世界上95%的出口稀土都来自中国。几乎在中国有色将投资申请提交澳方审核的同时，中国政府陆续出台了一系列完善中国稀土产业管理、限制稀土出口的产业政策。2009年4月，国土资源部发布《稀

^① Lynas Corporation Ltd., “CNMC Transaction Update”, July 8, 2009, http://www.lynascorp.com/Announcements/2009/CNMC_Transaction_Update_8_July_2009_739157.pdf.

^② 张雅璐：《入股澳洲矿企审批延期 中色集团重交方案》，财经网，2009年7月9日，<http://www.caijing.com.cn/2009-07-08/110194945.html>。

^③ 赵剑飞：《央企走出去战略反思：中国有色失手澳洲稀土》，载《新世纪（周刊）》，2010年11月15日，http://biz.cn.yahoo.com/yphen/20101115/85280_2.html。

□ 当代亚太

土矿开采总量控制指标》，进一步降低国内稀土产能。8月，工信部宣布《稀土工业发展专项规划（2009~2015年）》和《稀土工业产业发展政策》基本完成。^①同年11月，工信部出台《2009~2015年稀土工业发展规划》，提出限制稀土行业的出口。这一系列政策在西方发达国家引发轩然大波，进一步加重了澳政府对中国有色收购莱纳后将彻底垄断稀土生产的担心。

中国有色对绝对控股权的执着追求更是“火上浇油”。FIRB在讨论中国有色收购案的会议记录中指出，如果中国有色完成收购，委员会将“无法排除莱纳稀土生产的控制权对中国以外的终端用户构成损害的可能”。委员会认为，这种情况“不符合澳大利亚维持其作为所有主要贸易伙伴可靠的（稀土）供应者的地位，因此和澳大利亚的国家利益相悖”。^②

澳财政部长给出的投资条件虽然将导致中国有色失去绝对控股权，但从财务投资的角度来看，由于莱纳在与中国有色签订协议后股价一路上涨，到9月23日已涨至0.9澳元/股，远高于约定的0.36澳元/股，据测算，即使中国有色降低持股至49%，账面盈利也可达5亿澳元。^③

与这一失败案例形成鲜明对比的是，2009年5月29日，阿拉弗拉资源有限公司（Arafura Resources Limited）获得了澳政府同意江苏华东有色金属投资控股有限公司（JEC）收购该公司25%股份的批准。JEC是华东有色金属地勘局下属的一家公司，也具有国企背景，但由于未一味追求绝对控股权，顺利通过了审查。而本案的莱纳公司得益于股价上涨起死回生，之后很快得到了一家日本企业的投资。2010年4月，日本贸易公司双日株式会社与莱纳公司就稀土金属的供应和开发建立战略伙伴关系。双日将为莱纳的第二阶段扩产计划出资约3亿澳元（约200亿日元），换取为期10年的长期供应合同，莱纳每年为该公司提供8500吨以上的稀土产品（约占日本年消费量的三成），且双日会成为莱纳稀土在日本的唯一承销商。^④该交易顺利得到了

^① 徐虞利：《〈稀土工业产业发展政策〉正征求意见》，《上海证券报》2009年8月13日，http://news.xinhuanet.com/fortune/2009-08/13/content_11872587_1.htm。

^② “Australia Blocked Rare Earth Deal on Supply Concerns”，Feb. 15, 2011, <http://www.bloomberg.com/news/2011-02-14/australia-blocked-china-rare-earth-takeover-on-concern-of-threat-to-supply.html>。

^③ 赵剑飞：《央企走出去战略反思：中国有色失手澳洲稀土》。

^④ 《向澳大利亚莱纳斯公司出资融资 为实现稀土的稳定供给签署长期供应合同》，双日株式会社网站，2011年3月30日，<http://www.sojitz.com/ch/news/2011/20110330.html>。

FIRB 的批准。

如果中国有色能够更加灵活地处理控股问题，更深入地理解澳方意愿，完全可以先掌握 49% 的股份，再通过签订包销协议、长期供货协议等方式影响资源流向，并在莱纳公司内部施加影响。但对绝对控股权的过度追求不仅造成中国有色失去了唾手可得的账面盈利，也进一步造成了“落人口实”的后果，验证了澳政府对该投资是出于“垄断资源”的战略目的而非财务收益的怀疑。

（二）五矿集团收购 OZ 矿业案

1. 审查过程

五矿集团（以下简称五矿）收购 OZ 矿业案是中国国企投资澳大利亚矿业的另一个经典案例。澳大利亚 OZ 矿业公司是世界第二大金属锌公司，澳大利亚第三大矿业公司，在锌、铅、铜、镍、金、银等资源上拥有可观储量。^① 但由于金融危机爆发，OZ 矿业被银行要求立刻偿还到期债务，资金链断裂，最终无奈于 2008 年 11 月 28 日在澳大利亚证券交易所停牌，该公司遂通过公开寻求发行股票或债券、出售部分资产、公司股票收购等三种解决方案，避免遭遇破产处理。^② 这为关注 OZ 矿业已久的五矿提供了良机。

自 2000 年起，五矿启动战略转型，同时开始推进集团国际化进程。继 2004 年收购北美第二大氧化铝企业 Sherwin 公司、2006 年与智利国家铜公司组建合资公司、2008 年收购德国硬质合金企业 HP-TeC 公司后，五矿将目光投向了拥有较完整矿业资产组合、业务优质，唯独资金捉襟见肘的 OZ 矿业。2008 年 12 月 24 日，五矿集团子公司五矿有色向 OZ 矿业递交了投资兴趣表达函，提出了“股权收购+偿债”的一揽子解决方案。经过反复磋商、邀请 OZ 矿业管理层来华考察等过程后，2009 年 2 月 16 日，五矿有色与 OZ 矿业签署了《收购实施协议》，“以每股 0.825 澳元的对价现金收购 OZ 矿业 100% 股权，并在适当时机为其安排现有债务重组”。^③ 总投资额约 26 亿澳元。2 月 17 日，五矿有色向 FIRB 递交了投资申请。

^① 王磊：《中国五矿成功收购澳大利亚第三大矿业公司 OZ 矿业主要资产》，中国广播网，2009 年 6 月 11 日，http://www.cnr.cn/gundong/t200906/t20090611_505364255.html。

^② 黄海、商永胜：《五矿：打造国际矿业集团——中国五矿全资收购 OZ 矿业主要资产始末》，载《中国有色金属》2010 年第 9 期，第 59 页。

^③ 同上。

□ 当代亚太

2009年3月27日，在30天审查期再加上10天通告期的最后一天，澳财政部长斯万公布了他的决定——由于五矿有色申请收购的资产包括位于伍默拉（Woomera）军事禁区的普罗米嫩特山（Prominent Hill）铜金矿，这将妨碍澳大利亚的国家安全，因此否决了五矿有色的申请。但斯万在声明中还表示，FIRB与五矿有色的沟通仍在进行，政府愿意继续考虑排除普罗米嫩特山铜金矿后的投资申请。^①

普罗米嫩特山铜金矿是OZ矿业资产中最具含金量的核心矿产之一，失去这一矿产对五矿有色来说无疑意味着投资收益降低。但五矿集团在尊重澳方决定的基础上，迅速反应，对排除普罗米嫩特山以外的OZ矿业资产进行重新评估，3月31日即拿出了第二套方案——以17.5亿澳元收购OZ矿业除Prominent Hill铜金矿及马塔比（Martabe）金银矿外的主要资产。4月1日，双方就此方案达成一致；4月13日向FIRB提交了新方案的投资申请。^②

2009年4月23日，财政部长斯万发布公告，批准五矿新的投资申请，同时要求五矿遵守以下承诺（具法律效力）：以商业利益为目标独立经营所获矿产；聘用澳大利亚籍管理团队，在澳大利亚本地成立公司对矿产进行管理；签署包销承购协议时聘用澳籍销售团队根据市场行情定价；合理协调劳资关系，尊重雇员的保障权利；保持或扩大矿产开发，保障本地居民就业机会，提高原住地居民就业水平。^③斯万同时称，OZ矿产将继续作为上市公司接受市场监督，独立经营Prominent Hill铜金矿；这项投资交易将为澳大利亚额外创造约2000个工作岗位，因此与澳国家利益相一致。

排除准入障碍后，在2009年6月11日的OZ矿业股东大会上，五矿有色的资产收购要求获得了总股份为92.48%的股东投票支持。6月18日，五矿集团在澳正式组建金属矿业集团（Minerals and Mining Group, MMG），负责所购资产运营，为这项投资交易划上了一个完满的句号。^④

^① Wayne Swan, “Foreign Investment”, March 27, 2009, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2009/029.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType=0>.

^② 黄海、商永胜：《五矿：打造国际矿业集团——中国五矿全资收购OZ矿业主要资产始末》，第59页。

^③ Wayne Swan, “Foreign Investment”, April 23, 2009, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2009/043.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType=0>.

^④ 《五矿总裁周中枢率团访澳并出席MMG揭牌典礼》，中国铝业网，2009年6月25日，http://www.alu.cn/aluNews/NewsDisplay_36151.html。

2. 收购案例的成功经验

一是拥有专业的商业团队对资产进行评估，自身利益诉求清晰。

五矿集团拥有一支专业的投资管理团队，同时外聘了国际投行、律师事务所和审计机构等专业跨国并购服务团队，对 OZ 矿业的资产进行评估。不仅事前对投资可能带来的收益做了准确评估，在申请遭遇挫折后，也能够快速反应，对新的方案进行评估并作出继续申请的决策，做到了知己知彼。自身利益诉求清晰，追求绝对的财务收益——只要能获得净收益，就放手去争取——这正体现了市场化、专业化和国际化水平。

二是与澳政府及社会各界人士密切沟通，尊重澳方利益诉求。

对 FIRB 及澳财政部长给出的否决意见与投资条件，五矿集团首先表示尊重，进而寻求双方的利益共通之处，迅速制定出第二套方案，而非抵制或放弃。作为一家企业，五矿与握有主权与管辖权的政府抗衡显然不占优势，“硬碰硬”的后果一定是五矿受损。对于企业来说，与政府沟通实际上是保证自身商业利益最大化，避免意气用事与两败俱伤的上上策。

而五矿的这种应对方式与快速反应的专业水平，也让澳方相信此次收购确实是一种商业行为，而非出于政治性的战略目的。与此同时，五矿在收购期间陆续拜访了澳大利亚总工会、反对党和地方政府部门，同时积极向 FIRB 咨询，保持密切沟通。在此期间五矿作出了诸多承诺，包括完成收购之后仍聘用当地劳工、创造就业和聘用澳籍管理层等，这些也都体现在了财政部长斯万的公告中。这些做法对五矿而言并非一味的牺牲，而是双方共同利益的交集：一是因为五矿不仅看重 OZ 的资产，更看重 OZ 具有国际顶尖水平的高级管理团队；二是因为只有尊重当地劳资关系，争取包括反对派及当地政府在内的政治势力支持，五矿新成立的 MMG 公司才能真正地在澳站稳脚跟，做到自身的可持续发展；三是与收购对象 OZ 矿业配合默契，获得了收购对象的坚定支持。由于前期准备工作充分，五矿的投资请求得到了 OZ 矿业管理层的坚定支持。在投资申请递交 FIRB 前后，OZ 矿业在五矿和 FIRB 之间起到了非常重要的桥梁作用，其管理层多次与 FIRB、甚至财政部长本人进行沟通，力图打消政府方面对五矿收购的疑虑。在跨国并购中，位于东道国的收购对象肯定比作为投资方的跨国企业更加了解当地法律、政治和社会环境，政治公关资源也更为丰富。五矿正是因为获得了收购对象的支持，双方合力通关，才最终达到了事半功倍的效果。

(三) 山东如意集团收购库比农场案

1. 案例简介

澳大利亚既是农业大国，又是农业强国，技术水平较高，生产要素集中，具有较强的国际竞争力。但这种大规模农业生产模式需要较大规模的投资，而澳大利亚资金并不充裕，因此澳中在农业投资合作上形成优势互补，越来越多的中国企业开始赴澳对农业进行投资。

库比农场是澳大利亚最大的私营灌溉企业，在昆士兰州南部大规模经营棉花种植和水利业务，占地 9.6 万公顷，拥有众多集约型灌溉设备及一个巨型水坝。但由于负债过多，加上多年的干旱及低迷的棉花收益，库比农场在 2009 年就进入破产托管模式。库比农场估值约 4 亿澳元，累计债务超过 3.2 亿澳元，澳大利亚政府一直希望将库比农场收归国有，但因所需资金规模过大、一直无法协调各方利益而失败。^①

托管库比农场的 McGrathNicol 公司于 2011 年 3 月通过高盛到中国市场寻找潜在买家。^② 此后，中国纺织业巨头山东如意集团开始与库比农场接触。山东如意集团已在深交所上市，日本伊藤忠商株式会社拥有其 30% 的股权。2012 年 8 月 31 日，澳财长斯万发布公告，有条件批准山东如意集团与澳大利亚羊毛加工企业 Lempriere 公司共同收购库比农场。10 月 12 日，McGrathNicol 公司发布公告称交易正式完成。^③

2. 投资遭遇巨大争议

由于库比农场的棉花产量占澳大利亚全国产量的比例达 10%，并持有全澳最大的用水执照，又属于格外敏感的农业，因此本投资案社会影响巨大，媒体报道密集，且多集中报道澳政客对此投资案的消极评价。最具代表性的就是被斯万批评为“仇外”的澳国家党参议员巴纳比·乔伊斯（Barnaby Joyce）。他多次表示将库比农场出售给中国企业是澳大利亚农业利益的沦

^① Jessica Wright, “China may Buy up Cubbie Station”, April 24, 2011, <http://www.theage.com.au/national/china-may-buy-up-cubbie-station-20110423-1dsbx.html>.

^② Ibid.

^③ McGrathNicol Co., “Cubbie Group Sale Update”, Oct. 12, 2012, <http://www.mcgrathnicol.com/administrations/cubbie/Documents/Media%20information/E24-121011-CUBBECEN01-Media%20release-Final-3-SGG.pdf>.

陷，并建议将农场分块出售给澳公民，以保障澳大利亚农民的利益。^① 2012年9月29日，发表在新闻周刊（*News Weekly*）上的一篇文章批评库比农场案，指责该案暴露出澳外资审查制度的薄弱环节。^② 此案争议如此巨大，以至于国会“农村与地区事务及运输委员会”要求 FIRB 主席布莱恩·威尔森（Brian Wilson）就此案接受质询，回应议员们对澳国家利益可能受损的担忧。^③

3. 解决方案

斯万的财长公告及 FIRB 主席威尔森接受国会质询时的发言，都反复强调山东如意集团的中日合资企业身份——虽然它曾经是一家国有企业。事实上，迄今为止，还没有一起中国民企赴澳投资受到 FIRB 阻挠和拒绝的案例。中国企业赴澳投资的准入风险仍主要集中在国有企业上。此外，威尔森在接受国会质询时还强调，山东如意在澳已经有过成功的投资经验，被投资资产运营良好，这也使得 FIRB 更加相信山东如意将基于商业利益，妥善管理库比农场。^④

按照斯万 2012 年 8 月 31 日公布的有条件批准方案，收购成功后，山东如意将持有库比农场 80% 的股份，Lempriere 公司将持股 20%。但斯万也提出要求，山东如意集团必须在 3 年内将控股权缩减到 51% 以下，由 Lempriere 负责管理农场经营和国际市场营销。^⑤ 山东如意和 Lempriere 公司承诺将多余的灌溉用水通过水交易市场进行分配，并为现有全体员工按现有雇佣条件保留工作机会。这些承诺都旨在消除外界的顾虑——虽然澳保守党及当地民众仍心有疑虑，但至少这些承诺成功地使澳政府批准了这一投资申请。

① David Crowe, “Barnaby Joyce Digs in on Cubbie as Coalition Fractures over Foreign Deals”, *The Australian*, Sep. 5, 2012, <http://www.theaustralian.com.au/national-affairs/barnaby-joyce-digs-in-on-cubbie-as-coalition-fractures-over-foreign-deals/story-fn59niix-1226465146114>.

② Peter Westmore, “Foreign Investment; Cubbie Station Sale Exposes Weak Foreign Ownership Rules”, *News Weekly*, Sep. 29, 2012, <http://newsweekly.com.au/article.php?id=5338>.

③ Colin Bettles, “FIRB Chair Addresses Cubbie Concerns”, Oct. 26, 2012, <http://adf.farmonline.com.au/news/nationalrural/agribusiness/general-news/firb-chair-addresses-cubbie-concerns/2630214.aspx?storypage=0>.

④ Ibid.

⑤ Wayne Swan, “Foreign Investment Decision”, Aug. 31, 2012, <http://www.treasurer.gov.au/wmsDisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2012/079.htm&PageID=003&min=wms&Year=&DocType=0>.

四、中资企业应对发达国家市场准入的策略分析

通过以上案例分析，本文认为，中资企业应对发达国家市场准入的策略，应重点考虑国家和企业两个层面。

（一）国家层面：积极推进签署高水平的国际投资条约

在国家层面，通过签署国际多边和双边投资条约来促进国际投资健康发展，能够为企业营造更加公平、透明和可预见的投资环境，这也是国际投资自由化的必然要求。这些国际投资条约主要包括调整投资保护关系的双边投资保护协定，涉及投资自由化及更优惠投资待遇条款的自由贸易协定，向发展中国家投资提供担保的《多边投资担保机构公约》，以及解决特殊投资争端的《华盛顿公约》等。^① 其中，能够降低市场准入门槛，为缔约双方提供更多投资机会的，主要是自由贸易协定，以及部分高水平的双边投资保护协定（如正在进行的中美双边投资保护协定谈判就涉及市场准入问题）。

从中澳的情况来看，两国曾于1988年签署《中华人民共和国政府与澳大利亚政府相互鼓励和保护投资协定》。但受时代局限，这项协定内容仅涉及投资的定义、投资待遇、人员的入境和居留、征收条件和补偿、资产转移以及争端解决程序等方面，所保障的投资自由化水平较低，这是与当时中澳较低水平的双边投资规模相匹配的。经过近三十年的实践与发展，中国与其他国家签署的双边投资协定程度趋于深化，“逐步接受趋向高标准的国际投资保护措施、最低待遇标准，放宽对资金转移的限制，禁止绩效要求，并且全面接受国际仲裁”。^② 这些新发展对促进中国与其他国家间的双向投资与资金流通起着至关重要的作用。但是，中澳双边投资协定没有得到及时的更新或修订，国际投资协定的新发展和新趋势均无法得到反映，如代位求偿权、国民待遇等议题均未在该协定中涉及。

反观澳大利亚与美国之间签订的澳美自由贸易协定（AUSFTA），则在降低市场准入门槛上取得了极大的成就。在澳大利亚的外国投资审查制度

^① 陈治东：《关于保障和促进企业海外投资的国际制度的探讨》，载《中国对外投资合作发展报告（2011~2012）》，中国商务部2012年，第101页。

^② 胡斌、程慧：《中国双边投资协定的实践与发展》，载《国际经济合作》2013年第6期，第15页。

中，唯一能够“例外”的就是美国企业。正是得益于 AUSFTA 中的投资协定，美国私有企业对澳投资只要金额在 9.53 亿澳元以下就不需要向 FIRB 递交投资申请。因此，如果中国也能在与澳大利亚的自贸谈判中达成类似条款，或者签署更高水平的投资保护协定，那么对中国企业、至少对中国民企而言将是一大利好，将极大降低中国企业赴澳的市场准入风险与投资成本。

自 2005 年 5 月中澳启动双边自贸区谈判至今，双方已累计进行了 19 轮谈判。中澳之间在农业、乳业、矿业、制造业等领域的互补性很高，又是彼此最重要的贸易和投资伙伴之一，在投资领域合作空间广阔。中国政府与澳方合作，改善本国企业赴澳投资政治环境的潜力巨大。2011 年 4 月 26 日，时任副总理李克强在中澳经贸合作论坛上的致辞也明确指出：“希望澳方充分考虑中方企业的关切，坚持开放、非歧视的政策，为包括国有企业在内的中国各类企业赴澳投资提供便利。”^① 2013 年 10 月，在亚太经合组织峰会上，中国国家主席习近平会见澳大利亚总理阿博特时，达成了在一年内完成双边自由贸易协定谈判的共识。

除中澳双边经贸合作外，多边经贸合作机制也应得到充分利用。2013 年 5 月 9 日，《区域全面经济伙伴关系协定》（RCEP）第一轮谈判在文莱举行，中国、日本、韩国、澳大利亚、新西兰、印度以及东盟 10 国派代表团与会。谈判涵盖货物贸易、服务贸易和投资等议题，且相关谈判工作迅速铺开。RCEP 第二轮谈判也已经于 2013 年 9 月在澳大利亚举行。随着中国企业在国际投资领域的相关利益日益增多，相关协议的签订将为中国企业“走出去”投资环境的改善带来极大利好，也会越来越多地引起相关政府部门的高度重视。

当然，市场准入问题在发达国家与发展中国家的双边投资协定及自由贸易协定谈判中仍然是非常敏感的问题，在中国的经济水平仍无法与 OECD 国家比肩的情况下，放开市场准入可能导致中国企业在国内直面发达国家企业的竞争，产生难以控制的社会与经济后果。因此，中国企业要在“走出去”时应对发达国家设置的市场准入门槛，现阶段最为可行的仍是在企业层面上研究应对策略。

^① 李克强：《从战略高度推进中澳经贸合作向纵深发展——在中澳经贸合作论坛上的致辞》，新华网，2011 年 4 月 26 日，http://news.xinhuanet.com/2011-04/26/c_121351383.htm。

(二) 企业层面

1. 充分了解东道国诉求，谋求与对方政府的共同利益，建立合作关系。

“求同存异”这一原则既适用于国家与国家之间的关系，也适用于跨国企业处理与东道国的关系。由于跨国企业必须接受东道国的管辖，在这种情况下，企业应充分了解东道国的诉求与顾虑，加强沟通与联系，尽可能谋求与东道国的共同利益，从而保障自身利益的实现。

发达国家的外国投资审查制度及其宗旨具有很强的共性，即在保障国家安全利益和市场自由秩序的前提下，引进外资发展本国经济、扩大就业，同时保障资本的自由流动。澳大利亚财政部与 FIRB 的政府职能中规定，要在保障澳大利亚国家利益的前提下，对外资进行指导和引领工作，尽可能引入外资为澳大利亚经济建设服务，这是澳大利亚长期坚持的基本国策。但不可避免的，执政党需要顾忌社会舆论及反对党抨击造成的负面影响，这也正是 FIRB 鼓励外国企业在正式提交投资申请前，应先行沟通，并接受免费咨询服务的原因。FIRB 对于外国企业、尤其是外国国有企业如何开展投资以打消澳方顾虑，给出了很多明确的提示或指导。主要建议包括：澳资产的经营主体在澳大利亚股票交易所上市，与澳企业合作建立合资企业进行投资，提供其他证据证明企业决策独立于关联政府（如母公司已上市，接受公众监督），投资有明确的动机与商业目标，公司治理与决策公开透明，投资交易完成后尽可能保留澳籍管理人员及雇员等。^①

在这方面，五矿集团及兖州煤矿都是比较成功的案例，它们在递交投资申请前后，甚至在交易启动后都与澳方保持密切联系，并做出了许多旨在打消澳方顾虑的承诺，如全面保留收购对象的澳方管理人员，争取上市等。五矿董事长周中枢还拜会了工会、反对党等社会各界人士，沟通工作充分，为中资企业的准入及后续经营营造了非常良好的氛围。投资既使中资企业收获了商业利益，同时也为澳大利亚当地带去了资金和就业机会，通过外资审查的几率无疑将大大增加。

2. 寻求东道国本地合作者，深入了解利益攸关方情况及社会、政治环境。

除了直接与东道国政府及社会各界人士接触外，中资企业还可以通过寻

^① Wayne Swan, “Principles Guiding Consideration of Foreign Government Related Investment in Australia”, Feb. 17, 2008, <http://ministers.treasury.gov.au/DisplayDocs.aspx?doc=pressreleases/2008/009.htm&pageID=003&min=wms&Year=&DocType>.

求与东道国当地企业或第三方机构等的合作，深入了解利益攸关方情况及社会、政治等影响因素，以更加顺畅地融入当地环境。

一是可采用建立合资企业的方式进行投资。以澳大利亚为例，在澳建立合资企业，再通过合资企业对澳大利亚企业或矿产等资产进行投资，这本身就是 FIRB 鼓励的一种投资方式。但由于建立合资企业对双方企业管理制度与企业文化的有机结合要求比较高，而中资企业普遍国际化程度较低，企业文化与管理制度又与西方企业区别较大，因此很少有中资企业采用这种模式进行投资。但这仍不失为一种可供考虑的选项，不仅更易于通过市场准入审查，也有助于中资企业更加深入地了解发达国家的市场、法律与政治环境。

二是寻求国际专业投资银行、咨询公司和律师事务所的服务。一方面利用它们的独立性对目标资产进行考察与审计，另一方面也要善于利用其多年参与国际投资，与东道国政府和企业打交道积累下来的宝贵经验。五矿收购 OZ 矿业主要资产时聘请了瑞银作为其财务顾问。由于看重五矿的成功经验，兖州煤矿在收购 Felix 公司时也聘请了瑞银作为财务顾问。而反面例子如首钢集团，在 2008 年提出收购吉布森山矿业公司 (Mount Gibson Iron Ltd.) 时，甚至还没有进行到向 FIRB 提交申请的阶段，就被其收购对象吉布森山矿业公司举报，因涉及关联交易，违反澳《公司法》，而被澳收购委员会要求暂停股权买卖交易。^① 聘请专业投资银行及当地律师事务所将大大降低这类法律合规风险。事实上，合法合规已成为企业成功从事跨国经营所必须满足的条件。^②

三是在当地聘请或组建专业公关团队，应对社会及媒体公关需求。中国企业，尤其是中国国有企业赴发达国家投资，往往成为媒体及社会团体追逐的焦点。尤其是资源与农业行业，由于其关系到环境保护和食品安全等重大议题，在当地媒体、社团组织与 NGO 的“围追堵截”下，一点负面消息都可能造成极大的舆论压力，从而对外资审查机构的决策产生影响。因此，在

^① 根据澳大利亚《公司法》的规定，当投资者收购上市公司股份超过 20% 时，必须履行全面要约收购义务或申请豁免。首钢已经通过另一家中国香港上市公司亚太资源在吉布森山铁矿持有股份。由于首长国际和亚太资源被证明是关联公司，因此，如果首钢集团下属子公司首长国际 2008 年投资成功，首钢集团将控制吉布森山铁矿近 40% 的股份，远远超过要约收购的标准。

^② 王志乐：《合规：企业的首要责任》，中国经济出版社 2010 年版；蒋姮：《合规：全球公司新趋势》，中国经济出版社 2012 年版。

当地聘请或组建专业团队，合理、及时地应对随时可能发生的公关危机，也是非常必要的。

3. 时刻做好准备应对突发情况，及时调整投资策略。

中国企业赴发达国家进行投资，由于面临复杂的社会和政治环境，可能遭遇各种突发情况，必须提前做好应急预案，并在需要时及时调整投资策略。

从澳大利亚政府对中国国有企业赴澳投资审查的几个案例来看（包括五矿集团收购 OZ 矿业、中国有色收购莱纳公司，兖州煤矿收购菲利克斯煤矿公司（Felix Resources Ltd.）、鞍钢收购金达必公司和湖南华菱收购 FMG 集团等），澳方作出审查决定的同时，提出投资交易所必须满足的前提条件已成为常态和主流。这些条件大多比较笼统，例如，保障澳方人员就业，促进当地经济发展，收购资产的经营主体总部必须设在澳洲，必须启用澳方管理人员等。其他一些具体条件主要与股权分配有关，如要求中国有色将收购股份降低到 50% 以下，要求兖州煤矿在澳大利亚的全资子公司兖煤澳大利亚有限公司（Yancoal Australia Ltd.）2012 年以前在澳上市，且兖煤持股比例降低至 70% 以下。只有少数投资涉及到极为敏感、被认定为妨碍国家安全的资产，需要从投资方案中剔除，如五矿放弃对 Prominent Hill 铜金矿的收购。

实际上，这些条件都是与 FIRB 及澳财政部一贯坚持的原则相一致的。有了前车之鉴，中国企业“走出去”应该做好充分的准备，应对东道国政府方面可能提出的各种条件，结合各方面情况，在商业利益第一的原则指导下快速做出反应，及时调整投资策略。五矿集团在投资申请遭到澳政府否决后，三天内就拿出一套全新投资方案的做法，可以说是一个典范，值得所有赴发达国家投资的中国企业参考。

五、结 语

综上所述，中国企业赴发达国家投资的市场准入门槛仍将在较长一段时期内继续存在。因此，深入探究发达国家外资审查制度的历史与现状，尤其是其与中国企业的互动和演变过程，对“走出去”的中国企业来说意义重大，这也正是本文研究的主要目的。本文以澳大利亚为例，试图从三个典型案例概括出中国企业应对发达国家市场准入门槛的一般规律，但在面对具体

投资案例时，仍需对所投资的发达国家的实际情况进行具体分析。2013年1~3月，本文笔者之一在澳大利亚进行有关中资企业投资环境的调研过程中得到的最多的建议是：中资企业必须提高自身对澳大利亚市场的尽职调查(due diligence)，除此之外，别无选择。

值得一提的是，在澳大利亚历史上，即使是英国、美国、日本等老牌资本主义国家，在大规模进入当地投资时，也曾引发澳大利亚外资审查制度的相应调整，并受到澳社会舆论的抵触。二战前，澳大利亚对英国资本较为警惕；二战后警惕对象变为美国，这直接催生了1975年《外资收购与接管法案》的诞生；20世纪80年代，日本资本成为澳大利亚社会舆论的众矢之的，这进一步推动了1989年《外资收购与接管条例》的出台。如今，美欧日等发达国家在澳大利亚的投资已司空见惯，几乎不会在媒体或社会舆论中激起丝毫涟漪。这种变化，与上述国家企业掌握在澳投资的审查制度与规则，并在追求投资收益的同时积极融入澳大利亚社会，为其做出经济和社会贡献是密不可分的。这些经验值得中国企业进入发达国家市场时借鉴，只有这样，中国企业“走出去”的步伐才会越来越稳健。