



## *MMLC Group – Australian Legal & Business Update*

*March 2010*

MMLC Murphy Wang Solicitors and Trademark Attorneys

Level 3, Waterfront Place

1 Eagle St, Brisbane, Qld 4000, Australia

p: +61 7 3360 0247

f: +61 7 3360 0222

w: [www.mmlcgroup.com](http://www.mmlcgroup.com) and [www.mmlcgroup.com.cn](http://www.mmlcgroup.com.cn)

### **农业还是采矿业 – 昆士兰州开始保护主要的种植地**

为了长期保护昆士兰州主要的食品生产用地，州政府已经制定了新的政策：昆士兰州最好的种植地是需要长期保护和管理的有限资源。政府希望借助地方和国家计划和审批权来保护土地不受那些会导致其丧失永久使用性或生产力发展的影响。如果某一地区被划分为重要的种植地，在此地区上的任何发展计划在实施前都需要先进行评估。1989年矿产资源法、2004年石油和天然气（生产和安全）法、2009年可持续计划法和1971年国家发展和公共建设工程组织法都被建议进行相应的修改，并且会有一份新的法律文件根据2009年可持续计划法指导主要种植地的计划安排。如果一个项目的提议者不能满足决策者关于此项目对主要种植地不会造成永久影响的要求，那么除非这项资源开发项目主要是为了公众的利益，否则不会被核准。

### **澳大利亚外国投资规定的重要变化**

#### *对 1975 年外国收购和兼并法 (FATA) 的修改*

对收购兼并法的修改意味着过去、现在和将来选择通过占用未发行股份、可换股票据、以及其他更成熟的融资工具或结构提供给海外金融家潜在权益上扬或投票权的外商投资交易的当事方须受到财政部长的评估、附加条件和禁止此类交易、强制性通知制度的权利制约。

对2009年收购兼并法议案的一个显著修改可能会影响对“外国投资者”的定义。正如在最初的草案中提到的，本议案将会扩大作为“外国投资者”的实体范围，包括那些自有证券持有人持有扩展型权利或利益的实体现在都受制于收购兼并法。因为很难及时识别出所有这类的证券持有人，修订后的收购兼并法将允许政府作出规定，以至在确定一个实体是否是“外国投资者”时不会忽视了这些权利或利益。

“实质利益”和“合计实质利益”是外国投资者对于澳大利亚公司股份的收购

行为能否适用收购兼并法的关键概念。根据修改的收购兼并法，实质利益是一个宽泛的概念，它现在包括“潜在的投票权”和“一经行使，就可以持有发行股份利益的权力”。“潜在投票权利”在收购兼并法中是一个新的定义，它包括对于任何一个澳大利亚公司的投票权利。这些澳大利亚公司可以是一个要在未来建立的公司，投票权利也可能是在一个澳大利亚公司的一般大会中行使的。收购兼并法没有就“一经行使，就可以持有发行股份利益的权力”给出定义，但是它在收购兼并法中是一个新的概念。无论是现在或将来可行使的，有条件或是没条件的，在确定一个外国投资者是否拥有一个澳大利亚公司实质利益的时候，都要求统计其所有拥有的澳大利亚公司股份利益的权力。

根据收购兼并法第 26 条强制性通知制度的要求，外国投资者向财政部长的通知制度对于一个拥有“潜在投票权”和/或“一经行使，就可以持有发行股份利益的权力”的外国投资者也适用。本修改可溯及到 2009 年 2 月 12 日后的交易，所以外国投资者必须在收购兼并法修正案通过后的 30 日内通知财政部长其 2009 年 2 月 12 日后缔结的任何根据修改后的收购兼并法适用强制性通知制度的交易（财政部长之前已得到的通知属于自愿通知的除外）。

### 货币门槛的变化

2009 年 9 月 22 日，政府调整了可以豁免某些澳大利亚公司免于接受财政部长评估、设置条件和禁止外国投资者收购这些公司的股份、以及收购兼并法中强制性通知制度的货币门槛。新的货币门槛是：1) 对于所有闲置的非住宅用地、所有住宅房地产（一些豁免条件可适用）、在澳大利亚城市土地公司或信托房产的所有股份或单元，所有外国政府或其代理机构的直接投资，包括建立新业务的提案，不考虑交易的价格，都适用强制性通知制度。2) 适用于非美国投资者的货币门槛分别是 5 百万澳元，5 千万澳元和 2 亿 3 千 1 百万澳元。3) 适用于美国投资者

的门槛是 2 亿 3 千 1 百万澳元和 10 亿零 4 百万澳元。

### 政策改变

财政部长明确了政府在考虑所有产业中的外国投资交易时的政策立场涉及三个关键因素：1) 提案的投资者是否也是资源的购买者——特别是当提案涉及对定价和生产的潜在控制的时候；2) 对资源公司的外国投资必须能够使得澳大利亚将来对于所有现有和潜在的商业伙伴而言仍然是一个可靠的供应者。3) 商业透明度和股票持有者的纪律性对于发展和保持良好的商业实践很重要。

### 澳大利亚税务局瞄准合并和收购中的 GST

澳大利亚税务局已经在纳税人通知（TA2010/1）中宣布它将瞄准了那些为了合并和收购中产生的为增加 GST 退还所做的安排。这显示澳大利亚税务局关注的将是此安排是否有资产和它是否有一个合情合理的商业理由。

广泛地讲，此类安排有以下特征：1) 为了获得公司股份的目的设定一个特殊目的媒介（投标公司）；2) 一个相关公司（协助公司）达成一份其同意提供“安排”收购股份服务的协议；3) 根据协助协议，协助公司负责向第三方服务提供者要求提供各种服务。协助公司可以索要全部已向第三方服务提供者支付的 GST 税额；4) 根据协助协议，协助公司向投标公司收取服务费用，加上服务费的 GST。所收取的费用是参考协助公司聘用第三方服务提供者所产生的费用来计算的；5) 因为根据 GST 的规定，由相关方提供的服务被认为是“减少了资金获得”，所以投标公司可以索要 RITC，其金额相当于协助公司收取的 GST 的 75%。

如果投标公司向第三方服务提供者直接要求服务，它一般只能有权要回较少数目的 GST

税款，并且在有些案例中它根本就不能要回任何投入税款。

## 联邦法院认为电话号码簿没有著作权

联邦法院在 Telstra 和电话簿公司一案中认为 Telstra 的电话号码簿不是著作权法保护的文学作品，因为它没有明确的作者和原创性，这使得人们对著作权法可以保护任何数据的观点产生怀疑。

Telstra 和 Sensis 是从它的数据库中产生黄页和白页电话簿，用来处理信息的计算机系统是多年来各实体共同工作的成果，包括和 Telstra/Sensis 雇员一起工作的第三方承包人，去年的电话簿是构成今年电话簿的基础，更改的或新的关于个人和企业的信息被不同的人输入到数据库中，他们当中有些人不是公司的雇员，而是承包方或甚至只是由计算机系统自动产生。

本案中的关键不是 Telstra/Sensis 是否花费了很多时间收集和检查事实，而是是否电话簿的作者或作者们创造了一个最初表达这些事实的作品。联邦法院的戈登法官认为需要通过四个步骤来确定在一个电话簿中是否存在著作权：1) 确定作品；2) 确定作品的作者或作者们；3) 明确产生作品第一次被发表的时间；4) 确定此作品是否具有原创性。本案中，Telstra 和 Sensis 在确定作品和它的公布时间上没有问题，但是不能确定所有声称是作者的那些人。即使可以确定，他们也不可能成为著作权法中的“合作作者”。设想电话簿的每一部分是由一个可确定的人创造出来，而不是由计算机产生，Telstra/Sensis 系统就是为保护产生电话簿的那些人的原创性而设计的。

考虑到电话簿对 Sensis 的重要性，判决很可能被上诉。通过立法修正，著作权保护的范围近来一直被不断的扩大，本法庭好像是在更细致地审视那些要获得此扩大的专有权前必须要满足的标准。电话簿和其它潜在的数据库可能现在不会受到保护。

## 澳大利亚移民法的新变化

### 2010年1月1日起签证评估程序的变化

从2010年1月1日起，为了得到一个好的技术评估，申请人需要：1) 在与被任命职位相近似领域中的学习要达到要求的教育水平；2) 所有职位都要有至少一年的相关工作经验。对于某些职位，如果不具有相关的资质，会要求具有两年或三年的工作经验。

#### 1. 对技术毕业生（临时性）签证技术评估的特殊安排

VETASSESS 将向境内为了得到技术毕业生临时签证需要一个技术评估的国际学生提供一阶段技术评估(仅仅是教育评估)。对于永久移民的申请，DIAC会要求一个全面的技术评估(资格和雇佣)。为了被任命的职位，一旦那些已经获得一阶段教育评估的申请人拥有了所需的工作经验的证据，他们需要重新申请一个全面的评估(一、二阶段)。

#### 2. 修改的评估程序概述

所有VETASSESS通常的职位分为A、B、C和D四组。A组的职位要求具有澳大利亚本科水平或者具有与此职位在相关领域中所要求的相当资质。B组职位也要求具有本科水平，但不需要在相关领域学习过。C组职位需要澳大利亚协会文凭/AQF文凭/高等文凭或者相当的资质。D组职位要求具有AQF IV证书或相当的资质。

#### 3. 技术评估的终止日期

根据新的安排，所有公布的技术评估有效期是两年。终止日期是原来技术评估公布日期之日起24个月。

#### 4. 过渡安排

所有2010年1月收到的新申请都将按照新的程序进行评估。VETASSESS建议2009年申请的申请人在2009年12月18日前提交所有相关的文件和费用，从而确保他们的申请能按照现在的系统进行评估。否则，新的标准会适用。2009年VETASSESS收到的申请，DIAC已经同意允许给VETASSESS三个月的宽限期（2010年1月到3月）以完成其正在处理的通常职位案例。但是2010年将不再接收按照旧的程序作出的申请。

## 5. 技术面试

根据新的安排，作为评估过程的一部分，VETASSESS会给一些申请人打电话以明确一些申请中的信息，以及就与申请人所申请职位相关的技术进行讨论。本技术面试不会收取费用。

## 6. 费用和申请表

按照新的程序，技术评估的申请会适用新的收费标准。新的收费表将于2009年11月11日起公布在VETASSESS的网站上。

## 离岸商业技术评估的变化

澳大利亚商业认证部 (TRA) 和就业教育培训评估服务部门 (VETASSESS) 都被列为评估机构。现在的与很多澳大利亚注册的培训机构合作的VETASSESS财团是针对英国、印度、斯里兰卡、南非或菲律宾申请人的某些技术商业职位的评估机构。从2009年5月15日起，其他国家的申请人如果愿意或能够在上述五国中的一个国家进行评估也可以选择VETASSESS或者TRA为其进行技术评估。

## JobReady 测试介绍

从2010年1月1日起，政府将向所有为了移民在商业领域就职的GSM申请人推出JobReady测试。这一措施的执行与先前宣布的457类签证的措施相似，以确保‘job ready’申请人的供应满足澳大利亚劳动力市场的需要。JobReady测试也是为了确保一个持久的技术标准和商业职位的竞争力。

## 实习生签证的变化

从2009年11月9日起，所有职业培训签证过程将由澳大利亚的Adelaide培训过程中心统一管理。所有的职业培训签证、任命和赞助必须即日起在培训过程中心和Adelaide移民和公民部门注册。职业培训中心帮助澳大利亚以外的那些想要通过参加澳大利亚组织和政府代理机构的培训提高职业技术的人。如果参加被认可的培训课程，签证最长有效期是两年。

## 2010年1月1日起对GSM签证实施更严格的英语要求

从2010年1月1日起，将有两个英语变化。第一个与指定了某个商业职位的人有关。第二个与技术区域资助签证有关。对于所有指明了某个商业职位的通常技术移民签证申请人的语言要求将提高为雅思考试每门不得低于6分的水平。对于技术-区域资助签证，语言要求达到雅思考试平均6分的水平。对于离岸的技术-区域资助签证，此变化于2009年7月1日起生效。国内的技术-区域资助签证，此变化的生效日期为2010年1月1日。

### 1. 受影响的申请人

提高的语言要求将适用所有2010年1月1日以后注册的新的GSM申请。在这些变动开始前提出的申请将不会受到影响。考虑到增加的语言要求，第487类签证的申请人将要求参加一个英语培训课程。

## 学生签证法规的变化

在最近一些大学被关闭的背景下，学生签证法规进行了三处修改。

1. 签证申请费退款条款- 从2009年9月9日起，2009年受教育机构关闭影响的学生签证

持有人和那些因关闭为了继续在澳大利亚求学需要申请续签学生签证的学生签证持有人可以要求签证申请费退款。

2. 零签证申请费条款- 法规的变化是建议通过为那些因关闭为了继续在澳大利亚求学需要申请续签学生签证的学生提供零签证申请费，帮助那些受教育机构关闭影响的学生。

3. 财务状况要求- 法规的变动要求提高生活费用的要求标准。学生签证申请的生活费标准从\$12,000每年涨到\$18,000每年，这更准确地反映了澳大利亚的实际情况。

经议会和总督的批准，这些变化在2010年1月1日起有效。

*This update is aimed at keeping our clients informed of developments in Australia. Whilst every care has been taken to ensure the accuracy of this update, it should not be relied upon before individual advice is obtained. The MMLC Group is an international legal and corporate advisory group. MMLC Murphy Wang is a fully licensed Australian law firm.*