



联合国国际贸易法委员会

第三十六届会议

2003年6月30日至7月18日，维也纳

贸易法委员会私人融资基础设施项目立法指南增编草案

秘书处的说明

目录

	段次	页次
一. 导言	1-11	2
二. 贸易法委员会私人融资基础设施项目立法指南增编草案： 示范立法条文草案	12-86	3
A. 总则	13-18	3
B. 特许公司的选定	19-54	4
C. 基础设施的建造和运营	55-73	9
D. 特许权协议的期限、展期和终止	74-82	12
E. 纠纷的解决	83-86	13
三. 示范立法条文草案中未涉及的事项	87-100	14
A. 贸易法委员会立法指南第一章“一般性立法和体制框 架”中处理的事项	87-91	14
B. 贸易法委员会立法指南第二章“项目风险和政府支 助”中处理的事项	92-94	14
C. 贸易法委员会立法指南第四章“基础设施项目的建造 和运营：立法框架和项目协议”中处理的事项	95-99	15
D. 贸易法委员会立法指南第五章“项目协议的期限、展 期和终止”中处理的事项	100	16
四. 示范立法条文草案与立法建议之间的关系	101-105	16



一. 导言

1. 2000 年 6 月 12 日至 7 月 7 日在纽约举行的联合国国际贸易法委员会（贸易法委员会）第三十三届会议通过了《贸易法委员会私人融资基础设施项目立法指南》，其中包括立法建议(A/CN.9/471/Add.9)以及委员会在该届会议上通过的修正和对立法建议的说明(A/CN.9/471/Add.1-8)，并授权秘书处根据委员会的审议最后审定各项立法建议。¹《立法指南》已于 2001 年以所有正式语文出版。
2. 委员会在同一届会议上还审议了关于在该领域今后开展工作的建议。有人建议，虽然《立法指南》在建立一个有利于私人投资公共基础设施的法律框架方面可供国内立法者参考，但是，委员会似宜以处理特定问题的示范立法条文的形式或甚至以示范法的形式来制定更具体的指南。²
3. 在对上述建议进行审议后，委员会决定应该在其第三十四届会议上审议制定关于《立法指南》所涉某些问题的示范法或示范立法条文的可取性和可行性问题。为协助委员会就该事项作出明达的决定，请秘书处同其他有关国际组织和国际金融机构合作，筹办召开一次专题讨论会，传播关于《立法指南》的知识。³
4. 关于私人融资基础设施：法律框架和技术援助的专题讨论会在公私营基础设施咨询机构的共同主办和组织协助下举行。公私营基础设施咨询机构是一个多边捐助技术援助机构，旨在通过私营部门的参与帮助发展中国家提高其基础设施的质量。这次专题讨论会于 2001 年 7 月 2 日至 4 日委员会第三十四届会议第二周期间在维也纳召开。
5. 在其 2001 年第三十四届会议上，委员会赞赏地注意到秘书处在一份说明（A/CN.9/488）中归纳的专题讨论会的结果。委员会并对公私营基础设施咨询机构在财政和组织方面给予的支持表示感谢，对派代表出席专题讨论会的各政府间国际组织和非政府国际组织以及专题讨论会上的发言者表示感谢。
6. 与会者就委员会在私人融资基础设施项目方面进一步开展工作的可取性和可行性问题发表的各种看法载于委员会第三十四届会议工作报告。⁴委员会一致认为，应当责成一个工作组制订私人融资基础设施项目领域的核心示范立法条文。委员会认为，如果想在合理的时间内完成私人融资基础设施项目领域中的进一步工作，就必须在《立法指南》所涉及的众多问题中选定某一具体领域。因此，一致认为这个工作组应当在其首届会议上专门定出一些具体问题，将其作为制订可能成为《立法指南》增编的示范立法条文的范围。⁵
7. 工作组（原称国际销售货物时限和期限（时效）问题工作组）于 2001 年 9 月 24 日至 28 日在维也纳举行其第四届会议。工作组收到了《贸易法委员会私人融资基础设施项目立法指南》。工作组决定使用《立法指南》所载的立法建议作为其审议的基础。
8. 根据在上述专题讨论会上提出的一项建议（A/CN.9/488，第 19 段），工作组应特别注意私人融资基础设施项目的某一特定阶段，即特许公司的选定，以期立法条文拟订具体的起草建议。然而，工作组认为，有关若干其他议题的示范立法条文可能也是可取的（见 A/CN.9/505，第 18-174 段）。工作组请秘书

处以这些审议情况和决定为基础，编写私人融资基础设施项目领域的示范立法条文草案，提交工作组第五届会议审查和进一步讨论。

9. 工作组在其 2002 年 9 月 9 日至 13 日在维也纳举行的第五届会议上继续着手拟订核心示范立法条文（下称“示范条文草案”）。工作组审查了由秘书处在外外部专家的协助下拟订的示范条文草案并核准了其该届会议的报告（A/CN.9/521）附件所载的这些条文的案文。工作组请秘书处向各国分发示范条文草案征求意见，并连同从各国收到的评论意见将示范条文草案一并提交订于 2003 年 6 月 30 日至 7 月 18 日在维也纳举行的委员会第三十六届会议审查并通过。

10. 本文件第二节载有关于示范条文草案的简短解释性说明。第三节提到《贸易委员会立法指南》涉及的、但尚无示范条文草案的一些事项。第四节介绍委员会对示范条文草案与立法建议之间的关系的现有选择。

11. 本说明增编载有下列案文：(a)经工作组核准的示范条文草案；(b)并载列了示范条文草案和与其相关的立法建议的对照表。

二. 贸易法委员会私人融资基础设施项目立法指南增编草案： 示范立法条文草案

12. 示范条文草案是由秘书处根据委员会和工作组的要求，在外外部专家的协助下编写的。工作组第四和第五届会议曾决定应当就《贸易法委员会立法指南》中所载某些立法建议拟订示范条文草案。示范条文草案进一步发展了这些立法建议的基本立法原则。有时候，这些条文还附有脚注，用以就与有关的示范条文草案相关的政策问题为颁布国立法者提供具体的建议和指导，并为这些条文的实施提供各种可以采用的选择。为便于读者查阅，示范条文草案的编排尽可能采用《贸易法委员会立法指南》中各条立法建议的次序。

A. 总则

示范条文第 1 条. 序言

13. 工作组第四届会议承认，建议 1 中的两条规定都是一般性规定，因此，不适合改为立法措辞。但是，会议一致认为保留这条建议的实质性内容可能还是有益的，可以借此提醒注意私人融资基础设施领域需要实现的广泛目标，如有可能，不妨放在工作组可能决定拟订的示范立法条文的序言或解释性说明中（A/CN.9/505，第 91 段）。

示范条文第 2 条. 定义

14. 除非另有所指，示范条文草案中包含的所有定义均取自《贸易法委员会立法指南》或以《贸易法委员会立法指南》为基础（特别见《贸易法委员会立法指南》，“导言和私人融资基础设施项目的背景资料”，第 9-20 段）。

订约当局

15. 本条拟议定义的目的是通过将“订约当局”的概念与“特许权合同”联系起来，避免提及实际负责实施基础设施项目的实体时的困难。

特许权合同

16. 工作组第五届会议注意到，考虑到难以提供一个可为不同法律制度接受的“特许权”一词的定义，秘书处提出把《立法指南》中使用的“项目协议”的概念和“特许权”的概念并入单独一条定义。同《立法指南》中所使用的“项目协议”这一相应概念相比，采用“特许权协议”一词的好处据说是有利于把示范条文草案纳入本国法律制度，这是因为，虽然“特许权协议”一词过去只在民法法域中比较广泛地使用，但如今也在普通法法域中得到越来越多的使用。

17. 出于这些考虑，工作组一致认为，“特许权协议”或“特许权合同”这样的词语比“项目协议”更可取。最后，在现有可供选择的词语中，“特许权合同”一词最为与会者看好，因为该词已在许多法律制度中使用，避免了“协议”一词的某些模糊之处，有些代表团认为，“协议”一词放在公法体系中使用更妥当（A/CN.9/521，第 34 和 35 段）。

示范条文第 3 条. 订立特许权合同的权力

示范条文第 4 条. 合格的基础设施部门

18. 示范条文第 3 条草案反映了立法建议 2，示范条文第 4 条草案反映了立法建议 4。

B. 特许公司的选定

示范条文第 5 条. 管辖筛选程序的规则

19. 本条示范条文草案反映了立法建议 14 的基本原则。所附脚注旨在突出筛选特许公司的程序与颁布国关于政府采购的一般法律之间的密切关系。

1. 投标人的预选

示范条文第 6 条. 预选的目的和程序

20. 虽然没有特定的立法建议反映示范条文第 6 条第 1 款的实质内容，但一般认为需要这条规定来补充关于预选的其他规定，以便澄清预选的目的和为预选程序提供基本规则（见 A/CN.9/521，第 45 段）。本条示范条文以《贸易法委员

会货物、工程和服务采购示范法》（下称“贸易法委员会采购示范法”）第 7 条第 1 款为基础。

21. 第 3 款载列了一些取自《立法指南》第三章第 36 段的补充内容。增列第 4 款中提及的内容是为了确保示范条文第 7 至第 9 条和第 30 条草案中提及的重要资料的透明度。

22. 第 5 款澄清，只有当主题事项未由本条示范条文草案第 1 至第 4 款涉及时，颁布国关于预选投标人的一般规则方可适用。

示范条文第 7 条. 预选标准

23. 示范条文第 7 条反映了立法建议 15 的实质内容。

示范条文第 8 条. 联营集团的参加

24. 本条示范条文草案第 1 和第 2 款反映了立法建议 16。第 2 款基本上重申了委员会在《贸易法委员会立法指南》中采用的限制性方针，即无论是直接参加还是通过子公司参加，合格的联营集团的每一成员只能为项目投标一次。然而第 2 款中提到的可能例外用意是使该条规则更加灵活，因为在某些情况下，鉴于某一公司的特定专门知识，没有这个公司的参加，项目就不可能执行。

25. 拟订第 1 和第 2 款是为了反映《贸易法委员会立法指南》第三章“特许公司的选定”第 41 和第 42 段中所载列的意见。

示范条文第 9 条. 预选决定

26. 虽然没有具体的立法建议反映示范条文第 9 条草案第 1 款的实质内容，但似乎需要这条规定来澄清将以什么方式就投标人的资格作出决定。本条规定的基础是《贸易法委员会采购示范法》第 7 条第 5 款。

27. 本条示范条文草案第 2 款反映了立法建议 17。

28. 与《立法指南》不同，示范条文草案并不使用“简短名单”或“最后名单”这种表述方式。工作组认为，在立法文本中不需要这种表述方式来限定随后将由订约当局邀请提交投标书的投标人名单（见 A/CN.9/521，第 60 段）。

2. 征求投标书的程序

示范条文第 10 条. 征求投标书的单阶段和两阶段程序

29. 第 1 款反映了立法建议 18 的目的，它是以《贸易法委员会采购示范法》第 26 条为基础的。

30. 第 2 和第 3 款反映了立法建议 19。第 3(a)款提到了“订约当局提议的主要合同条款”，而不是仅仅提及“拟议中的合同条款”，以便避免造成这样一个

印象，即可望订约当局在如此早的筛选过程阶段中就已经制定了详细的合同文件。第 3(b)款的文字与立法建议 19(b)项的文字略有不同，这是为了与《贸易法委员会立法指南》第三章第 57 段中的讨论相一致，以便明确表示在这个阶段召开的会议可能不一定涉及所有投标人。第 3(c)款进一步阐述了立法建议 19(c)项，载列了《立法指南》第三章第 58 段中提及的内容。第 3(d)款以《贸易法委员会采购示范法》第 46 条第 4 款为基础，增加该款的目的是要澄清在筛选程序第一阶段期间各项行动的次序。

31. 出于透明度和各负其责的目的，第 3(b)款要求订约当局保留与投标人举行的任何会议或讨论的记录，标明由投标人提出的问题和订约当局提供的解释（见 A/CN.9/521，第 68 段）。同样出于相同的目的，而且为了限制为施惠于具体投标人而作不公平改动的范围，第 3(c)款要求订约当局在根据示范条文第 26 条草案而予以保留的筛选程序记录中说明根据第 3(c)款对招标书具体内容作任何修订或修改的原因（A/CN.9/521，第 69 段）。

示范条文第 11 条. 最后招标书的内容

32. 示范条文第 11 条反映了立法建议 20。依照立法建议 26 第二句并根据《贸易法委员会立法指南》第三章第 69 段中的讨论，(c)项要求招标书指明哪些合同条款是订约当局认为不可谈判的合同条款。(d)项具体提到了立法建议 24 中提及的评价投标书的最低限度。

示范条文第 12 条. 投标担保

33. 虽然关于这个问题没有具体的立法建议，但工作组认为，本条示范条文草案是有益的，因为在执行私人融资基础设施项目的筛选程序中可以没收这类担保的情形可能不同于在其他类型的采购中可以没收投标担保的情形（A/CN.9/521，第 76 段）。

示范条文第 13 条. 澄清和修改

34. 本条示范条文草案反映了立法建议 21。增加了一些文字，目的是澄清招标投标书可以修改到什么程度。对照提及示范条文第 11 条草案意在提醒订约当局必须避免对招标书基本内容作任何不必要的改动。出于透明度的目的，要求订约当局在根据示范条文第 26 条草案而保留的筛选程序记录中说明根据本条示范条文草案对招标书的内容作任何修订或修改的原因（A/CN.9/521，第 82 段）。

示范条文第 14 条. 评价标准

35. 本条示范条文草案反映了立法建议 22 和 23，为了便于阅读，将这两条建议作了合并。

36. 工作组同意秘书处所咨询的外部专家们的如下建议：将建议 22 中关于投标书提供的社会和经济潜力的(d)项与投标书的商业方面内容（建议 23）放在

一起更为妥当。因此，该项已成为示范条文第 14 条中的第 2(g)款(A/CN.9/521，第 86 段)。

示范条文第 15 条. 投标书的比较和评价

37. 本条示范条文草案反映了立法建议 24 的实质内容。对标题作了修改，以便更加确切地反映本条示范条文的范围。在第 1 款中增加了一项新的规定，以便澄清订约当局在评价投标书中采取的行动的次序。

示范条文第 16 条. 再次证明符合资格标准

38. 本条示范条文草案以前被列为示范条文第 9 条草案第 3 款，现已被列作一项单独示范条文，因为工作组希望强调，订约当局通常是在预选阶段完成之后要求投标人再次证明其符合资格标准的。本示范条文草案反映了建议 25 的实质内容。为了对订约当局在此情形中应使用哪些资格标准这一问题加以澄清，工作组同意，应在新的示范条文中添加一项能够反映《贸易法委员会采购示范法》第 34 条第 6 款最后一句实质内容的脚注（A/CN.9/521，第 92 和 93 段）。

示范条文第 17 条. 最后谈判

39. 本条示范条文草案反映了立法建议 26 和 27，为了便于阅读，将这两条建议作了合并。根据在秘书处与外部专家进行磋商时提出的建议，第 2 款列入了这样一条要求，即应当在订约当局终止谈判前通知投标人和请投标人在一规定日期前提出“最佳和最后报价”。本条示范条文草案为此目的所制订的程序参照了《贸易法委员会采购示范法》第 48 条第 8 款和第 49 条第 4 款。

3. 不经过竞争程序而授予特许权

示范条文第 18 条. 允许不经过竞争程序而授标的情形

40. 本条示范条文草案反映了立法建议 28 的实质内容。

41. 为了提高按(f)项进行的谈判的透明度，工作组同意，应要求订约当局在根据示范条文第 26 条规定而保留的记录中，说明任何背离原始项目技术规格和合同条款的理由。工作组还同意为(f)项添加一条大意如此的脚注（A/CN.9/521，第 103 段）。

42. 在工作组第四届会议上有人建议应当扩大该项条文的内容，增加“或者法律规定的具有同样例外性质的其他情形”字样（见 A/CN.9/505，第 63 段）。工作组第五届会议认为这些词语应予保留，但应将其置于该项条文的脚注中，而不是案文正文中。工作组还认为，“令人信服的”一词前后的方括号应予删除（A/CN.9/521，第 104 段）。

示范条文第 19 条. 特许权合同的谈判程序

43. 本条示范条文草案反映了立法建议 29 的实质内容。立法建议 29 原(c)项现归并于示范条文第 25 条草案中关于授予项目的通知的一般性规定。

44. 为了提高不使用竞争程序而授与特许权合同这一过程的透明度，工作组认为，(b)项的措词意味着与订约当局进行直接谈判的投标人必须证明其符合某些资格要求。一致同意应为该项添加一项大意如此的脚注（A/CN.9/521，第 108 段）。

4. 非邀约投标书

示范条文第 20 条. 非邀约投标书的可采性

45. 本条示范条文草案反映了立法建议 30 的实质内容。

示范条文第 21 条. 确定非邀约投标书可采性的程序

46. 本条示范条文草案反映了立法建议 31 和 32。本条示范条文草案第 3 款阐述了立法建议 32，以便澄清投标人的知识产权与订约当局使用投标人提供的资料之间的关系。

47. 在第 1 款中添加了“有可能”一词，因为在对非邀约投标书进行审查的初期阶段，无法最终确定该项目是否符合公共利益。为本款载列了一个脚注，因为颁布国似宜视可能在特别条例中载明用于评估投标人资格的标准，该条标准可仿效示范条文草案第 7 条中提及的资格标准（A/CN.9/521，第 114 和 115 段）。

示范条文第 22 条. 不涉及专利概念或专利技术的非邀约投标书

48. 本条示范条文草案反映了立法建议 33 的实质内容。

49. 第一款(a)项和(b)项之间的连接词使用的是“和”，而不是“或者”，因为工作组认为那些条件需要成为累积性条件（A/CN.9/521，第 120 段）。

示范条文第 23 条. 涉及专利概念或专利技术的非邀约投标书

50. 本条示范条文草案反映了立法建议 34 和 35 的实质内容。

5. 杂项规定

示范条文第 24 条. 谈判的保密性

51. 示范条文第 24 条反映了立法建议 36 的实质内容。第一句取自《贸易法委员会采购示范法》第 45 条。增加提及“代理人、分包商、放款人、顾问或咨询者”，是为了避免对示范条文作过分限制的解釋。

示范条文第 25 条. 授予项目的通知

52. 本条示范条文草案反映了立法建议 37。

示范条文第 26 条. 筛选和授标程序的记录

53. 本条示范条文草案反映了立法建议 38。添加了脚注，因为工作组认为，示范条文草案应该更为旗帜鲜明地建议颁布国对本国法规进行审查，以确保其法规能体现国际公认的透明度标准（A/CN.9/521，第 135 段）。

示范条文第 27 条. 审查程序

54. 本条示范条文草案反映了立法建议 39。

C. 基础设施的建造和运营

示范条文第 28 条. 特许权协议的内容

55. 工作组第四届会议总的认为，《立法指南》第四章处理的各个事项属于合同性质，不需要具体的示范条文草案（见 A/CN.9/505，第 110-116 段）。不过，与此同时，工作组一致认为，拟订一条示范立法条文，载列项目协议中需要处理的基本问题将是有益的。工作组请秘书处根据建议 41-68 头上的各项标题，编写一份此种示范条文的初稿，并作些可能必要的调整，以便明确但不过分详细地阐明项目协议需要包括的各个问题（A/CN.9/505，第 114 段）。

56. 为了执行这项请求，反映了建议 40 的政策的本条示范条文草案列出了一些应当在项目协议中得到处理的问题。其中有些问题还是特定的示范条文草案的主体。但是，所列的其他问题涉及到工作组并不要求为其拟订具体示范条文草案的那些立法建议。以下所列为其出处：

- (a) (a)项部分地以《贸易法委员会立法指南》第四章第 1 段为基础；
- (b) (b)项部分地提到立法建议 5 中涉及的事项；
- (c) (c)项提到立法建议 6 中涉及的事项；
- (d) (d)项涉及立法建议 42 和 43 以及示范条文第 29 条草案中涉及的事项；
- (e) (e)项提到立法建议 44 和 45 以及示范条文第 30 至第 32 条草案中涉及的事项；
- (f) (f)项提到立法建议 46 和 48 中涉及的事项。在工作组第五届会议上，有与会者认为，在某些法域，以向用户收取设施使用费或服务费的方式补偿特许公司，是特许权的一个构成部分。因此，与会者建议将该项第一行中的“酌情”一词删去。针对这一意见有的与会者提出，本条示范条文草案的意图是就特许权合同可能包括的内容为立法者提供指导，而不是为了重申任何特定法律制度中的“特许权”概念的要素。为了说明该项的示例性质，与会者同意将

“特别是特许公司酌情……征收、接受或收取……的权利”改为“无论是否包括”（A/CN.9/521，第 147 段）。

(g) (g)项反映立法建议 52 的实质内容；

(h) (h)项提到立法建议 53 和示范条文第 37 条草案涉及的事项；

(i) (i)项反映立法建议 52 和 54(b)；

(j) (j)项反映立法建议 54(a)；

(k) (k)项概括了《立法指南》第四章第 73 至第 76 段中所载关于合同安排的建议，它是(h)和(i)项的自然补充；

(l) (l)项反映立法建议 56 的实质内容；

(m) (m)项反映立法建议 58(a)和(b)的实质内容；

(n) (n)项反映立法建议 58(e)的实质内容；

(o) (o)项反映立法建议 58(d)的实质内容；

(p) (p)项反映立法建议 61 的实质内容；

(q) (q)项反映立法建议 67 的实质内容；

(r) (r)项提到立法建议 69 以及示范条文第 49 条草案中涉及的事项。

57. 工作组在本条示范条文草案的开头语中使用了“such as”，以便强调这样的看法，即这个清单虽然涉及基本事项，但整体来说并不是强制性的。工作组第五届会议一致认为，这一案文的用意并非表明，即使未损害订约当局代理人可能承担的内部责任，一项合同未载列本条示范条文草案中列出的任何要素仍归于无效。这一问题超出了示范条文草案的适用范围，应留给颁布国的本国法律来处理（A/CN.9/521，第 144-146 段）。

示范条文第 29 条. 管辖法律

58. 本条示范条文草案反映了立法建议 41 的实质内容，但与建议 41 不同，本条示范条文草案考虑了双方当事人在特许权合同中约定适用颁布国法律以外法律的可能性（A/CN.9/521，第 151-153 段）。

示范条文第 30 条. 特许公司的组建

59. 本条示范条文草案反映了立法建议 42 和 43 的实质内容。

示范条文第 31 条. 资产的所有权

60. 示范条文第 31 条草案反映了立法建议 44 的实质内容。

示范条文第 32 条. 项目场地的购置

示范条文第 33 条. 地役权

61. 示范条文第 32 和第 33 条草案反映了立法建议 45 的实质内容，为了便于阅读，将它们分成两个条文重新拟订。

示范条文第 34 条. 财务安排

62. 本条示范条文草案反映了立法建议 46 和 47 的实质内容。

示范条文第 35 条. 担保权益

63. 本条示范条文草案反映了立法建议 49 的实质内容。

示范条文第 36 条. 特许权协议的转让

64. 本条示范条文草案反映了立法建议 50 的实质内容。

示范条文第 37 条. 特许公司控股权益的转让

65. 本条示范条文草案反映了立法建议 51 的实质内容。

示范条文第 38 条. 基础设施的运营

66. 示范条文第 38 条草案第 1 款反映了立法建议 53 和 55 的实质内容。

67. 工作组重新审议了列入一项涉及特许公司有权颁布和执行基础设施使用规则的示范条文是否可取的问题。工作组第四届会议曾认为没有必要列入这样一项条文（见（A/CN.9/505，第 144 段）。有与会者注意到，在为提供公共服务授予特许权方面具有悠久传统的某些国家承认特许公司有权制订旨在便利提供这种服务的规则（例如使用说明或安全规则），采取合理措施确保这些规则得到遵守和由于紧急情况或出于安全原因而暂停提供服务。然而，考虑到某些公共服务属于基本性服务，非政府实体行使这一权力有时需要有法律依据。因此，工作组第五届会议一致认为，宜保留第 2 款所载的这项规定（A/CN.9/521，第 183 段）。

示范条文第 39 条. 对具体立法变化的赔偿

68. 示范条文第 39 条草案反映了立法建议 58(c)。然而，在条文中增加了一些内容，用以反映《立法指南》第四章第 122 至第 125 段中讨论的深度。

示范条文第 40 条. 特许权协议的修订

69. 示范条文第 40 条草案反映了立法建议 58(c)。然而，在条文中增加了一些内容，用以反映《立法指南》第四章第 126 至第 130 段中讨论的深度。

70. 本条示范条文草案并不论及订约当局与特许公司对修订特许权合同持有不同意见的后果的问题。这一问题在示范条文第 45 条草案(b)项中论及。

示范条文第 41 条. 订约当局接管基础设施项目

71. 本条示范条文草案反映了立法建议 59。

示范条文第 42 条. 特许公司的替换

72. 本条示范条文草案反映了立法建议 60。

73. 工作组第五届会议拒绝了关于本项条文还应当提及特许公司是载列特许公司替换的条款和条件的协议的一方当事人的建议。工作组还拒绝了关于触发这种替换的情形应当仅限于严重违反了特许权合同中规定的特许公司的义务的建议。工作组认为所提议的修正偏离了《立法指南》中体现的政策（见 A/CN.9/521，第 201-204 段）。

D. 特许权协议的期限、展期和终止**示范条文第 43 条. 特许权协议的期限和展期**

74. 本条示范条文反映了立法建议 62 的实质内容。

75. 在工作组第五届会议上，本条示范条文草案的实质内容据称过于严格，尤其是其(c)项，未考虑到订约当局和特许公司有可能就特许权合同中特许权期限的展延取得一致意见。针对这种观点有与会者指出，本条文反映了《立法指南》的意见，根据这种意见，只有在颁布国法律载明这种可能性的情况下方可允许这类期限的展延。为此原因，工作组商定维持本条文的正文不变。有与会者随后建议在本条文后添加一则脚注，其目的在于提请颁布国注意似宜考虑订约当局和特许公司出于令人信服的公共利益考虑而有可能经相互约定展延特许权合同的期限。工作组赞同这一建议（A/CN.9/521，第 207 和 208 段）。

示范条文第 44 条. 由订约当局终止特许权协议

76. 本条示范条文草案反映了立法建议 63 的实质内容。

77. 在(b)项“公共利益的考虑”之前添加了“令人信服的”这几个字，以使本条文更加接近《立法指南》，而且还可确保与前面的示范条文草案第 43 条所添加的脚注保持一致。为了就“令人信服的”公共利益这一概念的含义给颁布国

提供指导，工作组决定在(b)项后添加一则脚注，提及《立法指南》的相关部分（A/CN.9/521，第 212 段）。

示范条文第 45 条. 由特许公司终止特许权协议

78. 本条示范条文草案反映了立法建议 64 的实质内容。添加了(b)项，以使本条示范条文草案与示范条文第 40 条草案相一致。

79. 在(c)项中对照提及示范条文第 28 条草案的(h)和(i)项意在指出有可能造成特许公司有权终止特许权合同的其他公共当局的行为的性质。立法建议中使用的“适当修订”表述形式已改为“修订”，因为终止权来自未能就修订达成一致意见这一客观事实，而不是来自对构成“适当”修订的因素进行的主观评估（A/CN.9/521，第 218 段）。

示范条文第 46 条. 由任何一方当事人终止特许权协议

80. 本条示范条文草案反映了立法建议 65 的实质内容。

示范条文第 47 条. 特许权协议期满或终止时的财务安排

81. 本条示范条文草案反映了立法建议 67 的实质内容。

示范条文第 48 条. 停业和转让措施

82. 本条示范条文草案的(a)项反映了立法建议 66 的实质内容和《立法指南》第五章第 37-42 段中提及的事项。(b)项反映了立法建议 68 的实质内容和《立法指南》第五章第 50-62 段中提及的事项。

E. 纠纷的解决

示范条文第 49 条. 订约当局与特许公司之间的纠纷

83. 本条示范条文草案反映了立法建议 69。

84. 在工作组第五届会议上，有与会者指出，有些国家的法律已提供了被认为是非常适合私人融资基础设施项目需要的纠纷解决机制。不应妨碍特许权合同的当事方选择任何已存在的这种机制，本条条文的脚注考虑到了这种可能性（见 A/CN.9/521，第 232-236 段）。

示范条文第 50 条. 涉及基础设施客户或用户的纠纷

85. 反映立法建议 71 的本条示范条文还是予以载列，尽管工作组第四届会议并未要求起草一项关于这一事项的示范条文（见 A/CN.9/505，第 174 段）。工作组第五届会议推翻了先前的决定，因其认为本条示范条文草案强调了采取适当

措施保护公共服务和基础设施用户的权利的必要性，这一点在许多法律制度中都是一个重要问题（见 A/CN.9/521，第 242 段）。

示范条文第 51 条. 其他纠纷

86. 本条示范条文草案反映了立法建议 70 的实质内容。

三. 示范立法条文草案中未涉及的事项

A. 贸易法委员会立法指南第一章“一般性立法和体制框架”中处理的事项

授予特许权的范围和权力（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 2-5 和第一章“一般性立法和体制框架”，第 15-22 段）

87. 没有为实施立法建议 5 拟订任何示范条文，虽然工作组第四届会议认为有一条关于这一事项的示范条文将是有益的（见 A/CN.9/505，第 93-96 段）。秘书处指出，根据秘书处所咨询的专家们的意见，把这条立法建议转变为示范立法条文是不可行的（A/CN.9/WG.I/WP.29，第 69 段）。作为一种替代办法，特许权的专属程度问题已在示范条文第 28 条草案(b)项特许权协议的内容中提及。

88. 工作组第五届会议对上述建议未表示反对。

行政协调（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 6 和第一章“一般性立法和体制框架”，第 23-29 段）

89. 工作组第四届会议认为有一条关于这一事项的示范条文将是有益的（见 A/CN.9/505，第 98-100 段）。但是，鉴于问题的复杂性和立法建议中又提到多种政策选择，秘书处所咨询的专家们建议最好是将它作为涉及订立特许权协议的权力的示范条文案文的脚注保留在示范条文第 3 条草案的脚注中。

90. 工作组第五届会议对上述建议未表示反对。

规范基础设施服务的权力（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 7-11 和第一章“一般性立法和体制框架”，第 30-53 段）

91. 工作组没有要求拟订任何示范条文（见 A/CN.9/505，第 102 段）

B. 贸易法委员会立法指南第二章“项目风险和政府支助”中处理的事项

项目风险和风险分担（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 12 和第二章“项目风险和政府支助”，第 8-29 段）

92. 工作组没有要求拟订任何示范条文（见 A/CN.9/505，第 104 段）。

政府支助（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 13 和第二章“项目风险和政府支助”，第 30-36 段）

93. 工作组第四届会议认为有一条关于这一事项的示范条文将是有益的（见 A/CN.9/505，第 106-108 段）。但是，鉴于问题的复杂性和立法建议中又提到多种政策选择，秘书处所咨询的专家们建议最好是在涉及订立特许权协议的权力的示范条文案文的脚注中提及这一事项（见示范条文第 3 条草案拟议脚注）。不过，示范条文第 27 条草案(f)项提及了这一事项。

94. 工作组第五届会议对上述建议未表示反对。

C. 贸易法委员会立法指南第四章“基础设施的建造和运营：立法框架和项目协议”中处理的事项

财务安排（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 46-48 和第四章“基础设施的建造和运营：立法框架和项目协议”，第 33-51 段）

95. 工作组没有要求就立法建议 47 和 48 拟订任何具体的示范条文（见 A/CN.9/505，第 129 段）。不过，示范条文第 28 条草案(f)项提及了该两项建议中处理的事项。

建筑工程（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 52 和第四章“基础设施的建造和运营：立法框架和项目协议”，第 69-79 段）

96. 工作组没有要求拟订任何具体的条文（见 A/CN.9/505，第 138 段）。不过，示范条文第 28 条草案(g)项提及了这一事项。

基础设施的运营（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 53-55 和第四章“基础设施的建造和运营：立法框架和项目协议”，第 80-97 段）

97. 工作组没有要求就立法建议 54 拟订任何具体的条文（见 A/CN.9/505，第 142 段）。不过，示范条文第 28 条草案(i)和(j)项提及了这些事项。

一般性合同安排（见《贸易法委员会立法指南》，立法建议 56-60 和第四章“基础设施的建造和运营：立法框架和项目协议”，第 98-150 段）

98. 工作组没有要求就立法建议 56 和 57 拟订任何具体的条文（见 A/CN.9/505，第 146 段）。不过，示范条文第 28 条草案(l)项提及了立法建议 56 中所述及的问题。

99. 另外，工作组没有要求就立法建议 58(a)、(b)、(d)和(e)拟订任何具体条文（见 A/CN.9/505，第 148 段）。不过，为了确保示范条文第 28 条草案中所载清单的完整性，在示范条文第 28 条草案(m)项中提及了立法建议 58(a)和(b)中述及

的事项。同样，示范条文第 28 条草案(n)和(o)项提及了立法建议 58(d)和(e)中提及的事项。

D. 贸易法委员会立法指南第五章“项目协议的期限、展期和终止”中处理的事项

100. 工作组没有要求就立法建议 66 拟订任何具体的条文（见 A/CN.9/505，第 160 段）。不过，示范条文第 48 条草案(a)项笼统地提及了这一事项。

四. 示范立法条文草案与立法建议之间的关系

101. 工作组第五届会议详细审议了示范条文草案与《立法指南》之间的关系（A/CN.9/521，第 18-21 段）。普遍认为，示范条文草案并非脱离《立法指南》所依据的政策和原则，而是对这些政策和原则的发展。因此，示范条文草案不但不能取代整个《立法指南》，反而应当根据并借助《立法指南》中的解释性说明加以理解和适用。

102. 工作组进而审议了示范条文草案与《立法指南》所载立法建议之间的特殊关系。关于这一点，工作组认为，示范条文草案涉及了各项立法建议中论及的大部分主题事项。但是，工作组还注意到，在有些立法建议中涉及的事项，并未在任何示范条文草案中论及，尤其是建议 1 以及建议 5 至 13。仅从这一点来看，就排除了以示范条文草案取代整个立法建议的可能性。

103. 工作组接着审议了是作为相互关联、但又各自独立的案文保留示范条文草案和立法建议，还是将两者并入一个单一案文，在单一案文中载入所有示范条文草案和那些未在任何示范条文草案中论及的立法建议。

104. 虽然有人支持把立法建议同示范条文草案分开，认为这样可以更为清楚地反映委员会在这个问题上的工作进展，但普遍倾向于为了便于使用者参考，不妨探讨如何将它们合并起来。工作组请秘书处认真审查示范条文草案和立法建议，以确定哪条立法建议涉及未在示范条文草案中涉及的事项。然后将这些立法建议和示范条文草案放在同一个案文中，另起一个标题，以便使委员会能够就此事项作出明达的决定。工作组还向委员会建议，示范立法条文一旦通过，即应考虑以其取代涉及同一主题事项的那些立法建议。本文件增编（A/CN.9/522/Add.1）载有一项同时包括了剩余立法建议和示范条文草案的综合案文。为便于委员会参考，秘书处还编制了一份对照表（见 A/CN.9/522/Add.2）。

105. 工作组同意向委员会提出下述建议：在委员会的出版物预算资金允许的情况下，应当在委员会通过示范条文草案之后尽快将其并入《立法指南》，作为一个出版物发行。但是，为了不延误示范条文的传播并避免浪费现有积存的《立法指南》，与会者建议委员会考虑可否把示范条文草案暂时作单行本出版，但其中应适当说明示范条文草案与《指南》之间的关系。

注

¹ 《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 17 号》(A/55/17)，第 195-368 段。

² 同上，第 375 段。

³ 同上，第 379 段。

⁴ 同上，《第五十六届会议，补编第 17 号》(A/56/17)，第 366-369 段。

⁵ 同上，第 369 段。
