



---

联合国国际贸易法委员会

第三十二届会议

第 655 次会议简要记录

1999 年 5 月 21 日，星期五，上午 9 时 30 分，  
在维也纳国际中心举行

主席： Renger 先生（德国）

目录

私人融资基础设施项目（续）

---

本记录尚可加以更正。更正应使用工作语文之一，以备备忘录的形式提出，附上已经在上面作了更正的记录一份，并应在本文件印发之日起一星期内送交维也纳国际中心D0710室，翻译和编辑处处长。

对本届会议各次会议记录的所有更正将编成一份总的更正。

上午 9 时 35 分宣布开会

私人融资基础设施项目(续)(A/CN.9/458 和 Add.1-9)

第四章. 项目协议(续) (A/CN.9/458/Add.5)

项目公司股份的可转让性(立法建议 10 和第 56-63 段)(续)

1. **Wallace 先生**(美利坚合众国)忆及法国代表在前次会议上提出的关于需要第 61 段的问题时,请秘书长审查该段确实有些复杂化的措词。

项目协议的期限(立法建议 11 和第 64-67 段)

2. **Wallace 先生**(美利坚合众国)说,第 64-67 段中的说明未充分反映与项目期限相关的重要问题,诸如,在第六章“项目期的终了、展延和终止”中更充分讨论的政策问题和再投标问题。他并不是要建议重新安排这些章而是认为重要的问题是,为了便于读者,特别是为了便于立法者阅读,要补充一些互相参照,最好是在建议本身中这样做。

3. 他还对所有特许权均应具有有限期限的假设质疑。建设—运营—移交合同正处于初创阶段。还不知道今后决策人是否会假设此种特许权均应为有限期限的特许权。

4. **主席**说,第六章是继第四章之后草拟的。最好延期就该事项做出决定,直至对于以后的章节进行实质性的讨论之后再作最后决定。

5. **Nikanjam 女士**(伊朗伊斯兰共和国)提请注意第 67 段建议可批准订约当局认可“较长”特许权期限。该词“较长”意义不明确。

6. **AL-Zaid 先生**(科威特观察员)说,一种可能性是为项目协议确定一个初始期限,并且规定它可以延长一段类似的时期。

7. **Zanker 先生**(澳大利亚)在引用委员会第三十一届会议的报告(A/53/17)的第 200 段时说,目前草拟的建议似乎反映了委员会在该届会议上考虑的因素。伊朗伊斯兰共和国代表提及的第 67 段的第二句应与第一句结合起来阅读。然而,如同美利坚合众国代表一样,他也并不确信有必要建议应有关于时限的立法。可在订约当局和特许公司之间的合同中处理该事项。

8. **Choukri Sban 先生**(摩洛哥观察员)说,该文本的现措词很平衡。因为第 64 段明确提出,任何国家均可根据项目需要在项目协议中规定特许权期限,而且一些国家有规定时限的法律而其他一些国家则没有。

9. **Wiwen-Nilsson 先生**(瑞典观察员)认为,第六章是列明关于项目协议期限的立法建议和附加说明的适当位置。可将其题目改为:“项目期的期限、展延和终止。”

10. **主席**说,据他了解,在指南草案早些时候的文本中曾这样做过。但委员会已请求取消关于期限的一节。在委员会审议第六章时将进一步讨论该事项。

11. **Lalliot 先生**(法国)说,尽管他对立法建议的适当位置没有固定的看法,但认为这是应在立法指南的某处突出阐述的重要规定。而且,如果将其视为一个必要的合同规定,那么,从逻辑上来说,就可以将其列入第四章。在他所熟悉的立法中,规定合理期限的原则是由法律规定的;而该原则的实行,即具体的期限是在合同中规定的。他极不情愿建议甚至提及永久特许权的可能性。这种情况在十九世纪存在过,而且由于容许垄断型状况而具有有害的经济后果。

12. **Wen Xian-Tao 先生**(中国)在强调关于期限的建议的重要性时说,在中国,土地归国家所有。土地的使用由特许权持有人和国家之间的合同管理。在合同中,必须对使用土地的权利,尤其是特许权的期限做出精确规定。

13. **Estrella Faria** 先生(国际贸易法组)说,第四章阐述期限问题,而第六章则阐述展延问题。第四章的意图是说,规定法定的期限限制也许是不必要的,尽管我们承认,这种法规在一些国家确实存在,而且可能有这样做的政策原因。第 67 段第二句与项目期终了后展延的可能性无关,而是与以下可能性有关,即允许订约当局在授予项目或起草招标请求时,根据逐个案例的情况灵活规定长于法定正常期限的期限,而不顾现有的法定限制。该句的法译文似乎比英文原文更明确、秘书处将努力改进后者的措词。

14. **Choukri Sban** 先生(摩洛哥观察员)建议将第 65 项最后一句移到第 67 段末尾。

15. **Wallace** 先生(美利坚合众国)说,他想重述他提出的关于第四章的一般性意见。B 节(第 9 到 67 段)关于立法建议说明的题目是“项目协议的核心条款”;并在第 9 段述明,项目协议的核心条款会是什么;哪些条款是必要的,哪些是非主要的,这是个判断的问题。在其他章节中,阐述了一些重要的合同条款,特别是第五章:“基础设施的发展和运营”;第六章:“项目期的终了、展延和终止”;以及第七章:“适用的法律”;第八章:“争端的解决”。因此,他建议,在不改变法律指南结构的情况下,应当有另外一项建议或导言段,以提请注意那些作为项目协议重要组成部分的其他规定。

16. **Lalliot** 先生(法国)同意美国代表的意见。鉴于法律系统的多样性,很难划分什么是基本重要的法律和什么不是基本重要的法律。但至少应在一段或一个说明中,有些告诫性措词,提请注意载于法律指南其他地方的一些重要规定。在讨论以后的章节时,应切记这个问题。

17. 主席同意牢记这个意见。

为法律指南增加导言段的提议

18. 主席提请注意大韩民国观察团经与其他代表团非正式联系之后提交的提议:在题为“导言和私人融资基础设施项目的背景资料”

(A/CN.9/458/Add.1)的一章中列入新增的说明段。

19. **Estrella Faria** 先生(国际贸易法组)宣读该提议,并说明尚未将其以正式语文翻译和分发。

20. 在有 **Mazilu** 先生(罗马尼亚)、**Choukri Sban** 先生(摩洛哥观察员)、**Lalliot** 先生(法国)和 **Herrmann** 先生(委员会秘书)参加的简短程序性讨论后,主席建议以联合国所有语文和以会议室文件的形式分发该提议。

21. 就这样决定。

第五章. 基础设施的发展和运营  
(A/CN.9/458/Add.6)

22. **Wallace** 先生(美利坚合众国)说,他想提一些一般性的初步意见。似可将本章的题目改为“基础设施的发展、建造和运营,补救办法”。另一个意见是,在说明中,更协调一致地详细描述所在国似宜就讨论的事项做出立法规定,将是有益的。

23. 关于立法建议 1(a)的问题,他说,“签订合同”短语,虽然是指别处所指的“分包”。或许应当称之为“分包合同”?

24. **Wiwén-Nilsson** 先生(瑞典观察员)说,各种建议的措词似乎存在一些不一致性,而且有些分段涉及应纳入项目协议的内容,而其他分段却没有。他想知道这是否是故意的。

25. 在建议 1(a)中,或许应删去“工程”之前的“公共”一词。应扩展建议 1(b)以包括对订约当局有重要意义的其他合同。

分包(立法建议 1 和第 2—4 段)

26. **Lalliot** 先生(法国)对说明的第 3 段倒数第二句叙述的准确性有疑问。该句说,不再有公众利益方面的令人信服的理由对特许公司规定授予合同时所需遵守的程序。事实上,欧洲联盟的成员由于 1993 年就通过了一项规定程序的条款。因此,他建议删去该句。

27. 第二，这里便是一个讨论在早些时候的会议上提到的转授特许权。

28. **Nikanjam 女士**(伊朗伊斯兰共和国)说，她不大同意第 3 段最后一句，根据该句，关于政府运营基础设施的法规会使潜在的投资者望而却步。

29. **Estrella Faria 先生**(国际贸易法组)说，他同意法国代表的提出的意见，需要对第 3 段文本略加改动，以考虑到欧洲联盟的惯例。第 3 段最后一句是在专家要求下列入的，目的是反映业务的实际情况。

30. 关于“签订合同”和“分包”，实际上是指签约，即依照项目协议签订合同。将留意文字起草工作。

31. 至于建议的措词以及在某些情况下对项目协议的提及，他说，秘书处倾向于以下表述：“规定该项目协议应该包括”，但那些措词显得不当之处除外，如在建议 1(a)中的情况。

32. **Mazini 先生**(摩洛哥观察员)说，摩洛哥立法中的首要原则是，包括从建造到运营所有阶段在内的特许权是针对特许权持有人个人的，即使后者必须雇用部分工程的分包人，也是如此。而且，政府机构有对此进行审查的权利，因为这仍然是一项公共服务。他赞同法国代表有关说明第 3 段的意见。应为任何分包安排规定特殊程序，而且必须有审查权利。

33. **Wallace 先生**(美利坚合众国)建议将题目改为“建造及其他合同”之类的话。目前的讨论表明在各项建议和说明之间必须做到微妙的平衡，以及前者概括后者的内容有多么重要，尽管他了解由此引起的困难。

34. 他建议第 2 段第三句的“能力 *faculty*”一词换成“能力 *ability*”或“权力 *authority*”。关于第 3 段最后一句，他说，世界银行在该事项的政策是，要么竞选特许公司，要么竞争承包人，两者

必居其一。这可能是个靠不住的政策。因为土木工程承包人有时就是项目公司中的主要股东。

35. 他建议将第 4 段最后一句的“对分包人的超额付款”前面加上“规定”字样。

36. **Wiwén-Nilsson 先生**(瑞典)认为，人们所关注的在分包中需要有订约当局参与的问题，可通过扩展建议 1(b)，以便包括由特许公司签订的对于所在国具有重要意义的所有合同的办法，加以解决。

37. 在说明的第 3 段最后一句保持保留意见很重要。实际上，大多数的有关项目均是由财团提出的，并有承包人和设备供应商担任主要角色。他可以赞成删去前一句的建议。提及美国代表谈到的世界银行的政策可能是适当的。

38. **Mazini 先生**(摩洛哥观察员)建议该节的题目应为“分包的条件”。该建议的措词与摩洛哥的惯例没有冲突，但该说明看来赞成给予特许公司充分的自由。这可能会导致一种与特许公司依照项目协议的义务不符的分包。

39. **Lalliot 先生**(法国)说，主要的特许公司经常有必要雇用分包人，但所要避免的是公共服务的“转委托”形式，即在初始的订约当局无法控制整个合同链的情况下，将初始的特许公司的责任转移给第三方。建议 1(a)所暗示的控制极弱，不过是要将分包人的名称和资格告知订约当局。解决这个问题的办法是，按照瑞典观察员建议的方法，使建议 1(a)规定的程序与建议 1(b)的规定取得一致。

40. 他不完全信服世界银行对这种事项的惯例，但不强烈反对在文中提到它。

41. **Phua Wee Chuan 先生**(新加坡)说，在第 2 至 4 段的说明中，重点似乎是关于建筑，而从总体上看该建议似乎是在主张分包。他想知道是否这才是其意图。

上午 11 时会议暂停，11 时 30 分复会。

42. 主席询问是否同意将建议 1 的(a)和(b)项合并。

43. **Estrella Faria 先生**(国际贸易法组)建议将(a)项删去,并扩展(b)项,以包括特许公司签订的所有重大合同,而不仅是与股东或隶属关系人签订的合同。

44. **Choukri Sban 先生**(摩洛哥观察员)在提及第 4 段时说,他的代表团认为,必须使分包成为例外,而且必须明确界定特许公司的责任。在最后一句中最好说“较可取的办法是……”而不是“应当……”。而且,应增加拒绝批准的条件,以体现下述意见:除了列入分包合同违反公共利益和法定规则的规定之外,可能还有其他拒绝批准的理由,诸如,不具备资格,服务质量差或技术原因。

建筑项目(立法建议 2 和第 5—17 段)

45. **Wallace 先生**(美利坚合众国)重申他早些时候的意见:如果所建议的规定要列入立法,应当具体指明。在说明的第 5 段最后一句中,如果属于“验收”一词暗示的政府是所有人的情况,则提及“最后批准”似乎不明确。关于第 9 段,订约当局对于因批准的设计或规格不合适产生的缺陷的潜在责任可能超出该段第二句提及的各种情况。因此,应扩大该段。在第 13 段的最后一句中,不清楚在何时议定所提到的一次总付款(他假定是指政府的付款)。是在招标请求时在合同文件中规定呢,还是在晚些时候规定?第 15 段的第一句中,“最后检验和批准”是表示“验收”的意思吗?

46. 在第 16 段的第三句中,应把“*In some countries, it was found useful*”改为“*In some countries, it has been found useful*”。在该段最后一句他对于在“如果管理或责任问题不是订约当局眼前关心的问题”分句中“眼前”一词的含义不清楚。

47. 关于第 17 段,在建设—运营—移交项目中,并非一完工就把运营移交给订约当局。或许在第一句中的“运营”意指“所有权”。

48. **Wiwén-Nilsson 先生**(瑞典观察员)说,在建议 2(b)和第 12 段相应的说明中,订约当局可要

求变动“施工条款”的说法不妥;可要求变动“施工技术标准”的说法更合适。第 13 段的最后两句话不明确。在最后一句所讲的不是对变动再融资的问题,而是对其融资的问题。第 15 段中,订约当局和监管机构的责任有些混淆;文本意味着订约当局应承担监管的职能。同样的意见适用于第 16 段的最后一句,应将其删去。

49. 第 17 段的第一句表明,确保设施的长期耐用性的要求只是在完工时将运营移交给订约当局时才适用。应重写该句以便明确,无论如何,在项目协议中规定要求确保超出特许期的长期耐用性是很重要的。

50. 关于将任何中止项目的时间严格限于必要时间的需要,并不只是在订约当局行使其监测权时才产生。因此,他提议建议 2(c)的第 2 句应成为一个分立的建议。

51. 他不大信服需要有立法建议 2(d);但如将其保留,应表明以下意见:除非发现工程有重大的不完备或者重大缺陷,否则,不应拒绝基础设施的验收。

52. **Lalliot 先生**(法国)说,关于立法建议 2(b),根据法国法律,订约当局享有要求变动的单方面权力,而不论合同条款如何。应将立法建议 2(b)的措词加以限定,以便明确此种权力不必仅限于合同条款。必须认识到,订约当局固有的变动权力与建筑和运营的各个阶段均有关系。需要更明确阐述立法建议 2(b)的最后部分。在立法建议 2(d)中的“附属物”在法文本中被错误地译成:

“*dependance*”。需要审查正在审议之中的该节的法文本中的这个及其他不贴切的译文。就建筑而言,他可以支持“重大”缺陷的提法;但在某些情况下,应把同样的意见扩及与基础设施运营相关的非重大事项。

53. 在说明第 6 段的最后一句中,“在私人融资基础设施项目中”字样显得没有必要和令人困惑,至少在法文本中是如此。第 7 段第一句的叙述在法文文中过于概括。应以更广泛的术语表达第 12 段的第一句,以体现以下一般性意见:特许公

司会要求得到保证，它不会由于订约当局要求的变动而产生额外的费用或责任，不论该变动是否造成推迟；特许公司基本上受到所承担的合同义务的约束，并且对于任何追加的要求都应得到公平的补偿。

54. 在第 14 段的第二句提及“特殊情况”有点过重。按照法国法律，运用中止权力必须总是出于公共利益，但可以在法国法律意义范围内的并不特殊或不例外的情况下行使此种权力。该段最后一句暗示可能有些特许公司得不到补偿的中止情况。必须对任何形式的中止给予补偿。

55. 他同意第 16 段的最后一句含糊其词，应该删去。

56. **Mazilu 先生**(罗马尼亚)说，他同意瑞典和法国代表关于建议 2(d)的第二句的意见。详细阐明拒绝验收的理由或许可以解决这些问题。他还同意需要改写第 13 段的最后一句。他支持美国代表的提议：在第 16 段的第二句中，用“it has been found useful”取代“it was found useful”。

57. **Estrella Faria 先生**(国际贸易法组)说，第 13 段的最后一句旨在告诫避免大量的变动，这种大量变动将要求特许公司超出其为支付额外费用的任何现有的备用和贷款办法，并引起对所有再融资安排的重大修正。可以进一步润色该文本以使其更明确。

58. **Wallace 先生**(美利坚合众国)说，他的问题是，是在原来的合同文件中就预期这种费用增加呢，还是只在出现问题时才对其处理？

59. **Choukri Sban 先生**(摩洛哥观察员)认为立法建议 2(b)的过于详细。可取的做法是，只是说明项目协议应规定订约当局对于建筑规格有要求变动的权利，并阐明特许公司有权得到的补偿。可在一份补充协议中列入有关细节。

60. **Al-Nasser 先生**(沙特阿拉伯观察员)说，他实质上同意第 12 段，但应改写第二句。其大意是，项目协议应详细描述明酌情应给予特许公司的补

偿以及特许公司必须执行订约当局指示的变动的范围。

61. **Zanker 先生**(澳大利亚)说，对正在审议的章节甚至对其他章节都很根本的问题是，弄清哪些建议是合同性的，哪些是立法性的。例如，按(c)项现在行文的意思是，授予订约当局单方面法定的权利，而排除就有关事项进行谈判。至于(a)项，要求合同酌情阐明审查程序的法定条款，会引起特许公司与订约当局有关何为合适情况等的重大争议。(b)项也存在类似的问题。这些建议作为关于合同内容的建议是妥善的，但作为立法建议则是不合适的。

62. **Estrella Faria 先生**(国际贸易法组)说，澳大利亚代表提出了一个基本的事项。问题是要适合各种立法传统。即使就此题目进行长时间的讨论，也不一定能弄的很明确。委员会似宜在考虑到上述问题情况下着手分析实质问题。或许拟订建议本身就可顾及此问题。以前的一些章节简单地说：“所在国似宜规定……”，而让所在国去决定是以制定法、规章或合同来规定。

63. **Wiwon-Nilsson 先生**(瑞典观察员)说，似可采取与第二章：“项目风险和政府支助”同样的方法。该章建议 2 说，“项目公司和订约当局分别承担的风险程度和性质应在项目协议及相关文件中做出相应规定。所在国似宜考虑取消限制订约当局商定分担风险能力的不必要的法定或管理规定的限制”。现正审议的一章中的某些现有建议也许是不必要的。

64. **Mazilu 先生**(罗马尼亚)支持秘书处代表提出的建议。

65. **Kovar 先生**(美利坚合众国)说，这个问题再次引起说明与建议之间的关系问题。

中午 12 时 30 分散会。