

# 贸易法委员会 公私伙伴关系示范立法条文



进一步资料可向以下地址索取：

UNCITRAL secretariat, Vienna International Centre  
P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria

电话: (+43-1) 26060-4060  
网站: [uncitral.un.org](http://uncitral.un.org)

传真: (+43-1) 26060-5813  
电子邮件: [uncitral@un.org](mailto:uncitral@un.org)

联合国国际贸易法委员会

# 贸易法委员会 公私伙伴关系示范立法条文



联合国  
2020年，维也纳

## 注

联合国文件都用英文字母加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。



© 联合国，2020年9月。版权所有。

本出版物所用名称及其材料的编制方式并不意味着联合国秘书处对于任何国家、领土、城市或地区或其当局的法律地位或对于其边界或界限的划分表示任何意见。

出版：联合国维也纳办事处英文、出版和图书科。

# 前言

《贸易法委员会公私伙伴关系示范立法条文》和《贸易法委员会公私伙伴关系立法指南》由联合国国际贸易法委员会（贸易法委员会）编写并在第五十二届会议（2019年7月8日至19日，维也纳）上通过。<sup>1</sup> 除委员会成员国的代表之外，其他许多国家和一些国际组织的代表，包括政府间组织和非政府组织的代表，也积极参加编写工作。《示范立法条文》将《立法指南》所载建议中给出的咨询意见转化为立法语言。

《示范立法条文》旨在协助建立一个有利于公私伙伴关系的立法框架。《示范立法条文》遵从《立法指南》中的相应说明，这些说明就有关主题领域出现的财政、监管、法律、政策和其他问题作出分析性介绍。建议使用者在阅读《示范立法条文》参阅《立法指南》，其中提供了背景信息，以加深对立法建议的理解。

《示范立法条文》处理在专门涉及公私伙伴关系的立法中应当处理的事项。这些条文不涉及其他法律领域，正如《立法指南》所述，这些法律领域也对公私伙伴关系产生影响。另外，公私伙伴关系的成功实施除需要建立适当的立法框架外，通常还要求采取各种措施，例如适宜的行政结构和办事程序、组织能力、技术专门知识、适当的人力和财力资源以及经济稳定。

《示范立法条文》和《立法指南》修订、扩充并取代贸易法委员会先前编写的两个案文，即贸易法委员会第三十三届会议（2000年6月12日至7月7日，纽约）通过的《私人融资基础设施项目立法指南》<sup>2</sup> 和贸易法委员会第三十六届会议（2003年6月30日至7月11日，纽约）通过的《私人融资基础设施项目示范立法条文》。<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>《大会正式记录，第七十四届会议，补编第17号》(A/74/17)，第三章和附件一。

<sup>2</sup>同上，《第五十五届会议，补编第17号》(A/55/17)，第372段。

<sup>3</sup>同上，《第五十八届会议，补编第17号》(A/58/17)，第171段。



# 目录

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 前言.....                     | iii |
| 大会第74/183号决议.....           | ix  |
| 一. 一般规定.....                | 1   |
| 示范条文第1条 公私伙伴关系指导原则.....     | 1   |
| 示范条文第2条 定义.....             | 1   |
| 示范条文第3条 订立公私伙伴关系合同的权力.....  | 2   |
| 示范条文第4条 合适的基础设施部门.....      | 3   |
| 二. 项目规划和准备.....             | 3   |
| 示范条文第5条 公私伙伴关系项目建议书.....    | 3   |
| 示范条文第6条 公私伙伴关系项目建议书的批准..... | 4   |
| 示范条文第7条 行政协调.....           | 5   |
| 三. 授予合同.....                | 6   |
| 示范条文第8条 一般规则.....           | 6   |
| 1. 投标人的预选.....              | 6   |
| 示范条文第9条 预选的目的和程序.....       | 6   |
| 示范条文第10条 预选标准.....          | 8   |
| 示范条文第11条 联合体的参加.....        | 9   |
| 示范条文第12条 就预选作出决定.....       | 10  |
| 2. 征求建议书的程序.....            | 10  |
| 示范条文第13条 选择筛选程序.....        | 10  |
| 示范条文第14条 建议征求书的内容.....      | 11  |
| 示范条文第15条 投标担保.....          | 11  |
| 示范条文第16条 澄清和修改.....         | 12  |
| 示范条文第17条 两阶段征求建议书.....      | 12  |
| 示范条文第18条 通过对话征求建议书.....     | 13  |
| 示范条文第19条 评审标准.....          | 14  |
| 示范条文第20条 建议书或报盘的比较和评审.....  | 15  |

|            |                                     |    |
|------------|-------------------------------------|----|
| 示范条文第 21 条 | 再次证明符合资格标准.....                     | 15 |
| 示范条文第 22 条 | 授予合同.....                           | 15 |
| 3.         | 与一个或多个投标人直接谈判公私伙伴关系合同.....          | 16 |
| 示范条文第 23 条 | 准许直接谈判的情形.....                      | 16 |
| 示范条文第 24 条 | 公私伙伴关系合同的谈判程序.....                  | 17 |
| 4.         | 非应标建议书.....                         | 18 |
| 示范条文第 25 条 | 非应标建议书的可接受性.....                    | 18 |
| 示范条文第 26 条 | 确定非应标建议书的可接受性的程序.....               | 18 |
| 示范条文第 27 条 | 不涉及知识产权、商业秘密或其他<br>专属权利的非应标建议书..... | 19 |
| 示范条文第 28 条 | 涉及知识产权、商业秘密或其他专属<br>权利的非应标建议书.....  | 20 |
| 5.         | 杂项规定.....                           | 20 |
| 示范条文第 29 条 | 保密.....                             | 20 |
| 示范条文第 30 条 | 授予合同的通知.....                        | 21 |
| 示范条文第 31 条 | 筛选和授标程序的记录.....                     | 21 |
| 示范条文第 32 条 | 复审程序.....                           | 21 |
| 四.         | 公私伙伴关系合同的内容和实施.....                 | 22 |
| 示范条文第 33 条 | 公私伙伴关系合同的内容.....                    | 22 |
| 示范条文第 34 条 | 管辖法律.....                           | 24 |
| 示范条文第 35 条 | 私人伙伴的公司结构.....                      | 24 |
| 示范条文第 36 条 | 资产的所有权.....                         | 24 |
| 示范条文第 37 条 | 获得与项目场地相关的权利.....                   | 25 |
| 示范条文第 38 条 | 地役权.....                            | 25 |
| 示范条文第 39 条 | 财务安排.....                           | 26 |
| 示范条文第 40 条 | 担保权益.....                           | 26 |
| 示范条文第 41 条 | 公私伙伴关系合同的转让.....                    | 27 |
| 示范条文第 42 条 | 私人伙伴控股权益的转移.....                    | 27 |
| 示范条文第 43 条 | 基础设施的运营.....                        | 28 |
| 示范条文第 44 条 | 立法特定变化的补偿.....                      | 28 |
| 示范条文第 45 条 | 公私伙伴关系合同的修正.....                    | 28 |

|            |                                |    |
|------------|--------------------------------|----|
| 示范条文第 46 条 | 订约当局接管基础设施项目 .....             | 30 |
| 示范条文第 47 条 | 替换私人伙伴 .....                   | 30 |
| 五.         | 公私伙伴关系合同的期限、展期和终止 .....        | 31 |
| 1.         | 公私伙伴关系合同的期限和展期 .....           | 31 |
| 示范条文第 48 条 | 公私伙伴关系合同的期限 .....              | 31 |
| 示范条文第 49 条 | 公私伙伴关系合同的展期 .....              | 31 |
| 2.         | 公私伙伴关系合同的终止 .....              | 32 |
| 示范条文第 50 条 | 由订约当局终止公私伙伴关系合同 .....          | 32 |
| 示范条文第 51 条 | 由私人伙伴终止公私伙伴关系合同 .....          | 32 |
| 示范条文第 52 条 | 由任何一方终止公私伙伴关系合同 .....          | 33 |
| 3.         | 公私伙伴关系合同终止或期满时的安排 .....        | 33 |
| 示范条文第 53 条 | 公私伙伴关系合同终止时的补偿 .....           | 33 |
| 示范条文第 54 条 | 收尾和移交措施 .....                  | 34 |
| 六.         | 争端的解决 .....                    | 34 |
| 示范条文第 55 条 | 订约当局与私人伙伴之间的争端 .....           | 34 |
| 示范条文第 56 条 | 涉及基础性设施客户或用户或其他<br>各方的争端 ..... | 34 |
| 示范条文第 57 条 | 其他争端 .....                     | 35 |



# 2019年12月18日 通过的大会第74/183号 决议

[根据第六委员会的报告(A/74/423)通过]

## 74/183. 联合国贸易法委员会 公私伙伴关系示范立法条文

大会，

回顾其1966年12月17日第2205 (XXI)号决议设立联合国国际贸易法委员会，其任务是促进国际贸易法的逐渐协调和统一，并在这方面念及各国人民，尤其是发展中国家人民在国际贸易广泛发展中的利益，

又回顾其2003年10月31日第58/4号决议，其中通过了《联合国反腐败公约》，<sup>1</sup>

还回顾其2015年9月25日第70/1号决议，其中通过了《2030年可持续发展议程》，以及其2015年7月27日第69/313号决议，其中核可了《第三次发展筹资问题国际会议亚的斯亚贝巴行动议程》，

深信公私伙伴关系可在改善基础设施和公共服务的提供和妥善管理并支持政府为实现可持续发展目标所做的努力方面发挥重要作用，

---

<sup>1</sup>另见联合国，《条约汇编》，第2349卷，第42146号。

关切没有适当的法律框架和缺乏透明度可能阻碍对基础设施和公共服务的投资，并导致发生腐败和公共资金管理不善的更大风险，

强调必须为授予公私伙伴关系合同提供有效和透明的程序，必须通过提高透明度、公平性和长期可持续性并消除对私营部门参与基础设施和公共服务开发和运营的不合理限制的规则来促进项目的实施，

回顾委员会通过其《私人融资基础设施项目立法指南》<sup>2</sup>和随附的《私人融资基础设施项目示范立法条文》<sup>3</sup>为会员国建立这方面的有利法律框架作出了宝贵贡献，以及大会在2003年12月9日第58/76号决议中建议各国在修订或通过私人参与公共基础设施的开发和运营有关的立法时适当考虑这些案文，

深信委员会提供的咨询意见将进一步协助各国，特别是发展中国家促进善治和为公私伙伴关系项目建立适当立法框架，

1. 表示赞赏联合国国际贸易法委员会最后审定并通过<sup>4</sup>《公私伙伴关系示范立法条文》<sup>5</sup>和《公私伙伴关系立法指南》；

2. 请秘书长以联合国六种正式语文发布《示范立法条文》和《立法指南》，包括以电子方式发布，并向各国政府和相关国际政府间组织和非政府组织、私营部门实体和学术机构广泛传播；

---

<sup>2</sup>联合国出版物，出售品编号：E.01.V.4。

<sup>3</sup>《大会正式记录，第五十八届会议，补编第17号》(A/58/17)，附件一。

<sup>4</sup>同上，《第七十四届会议，补编第17号》(A/74/17)，第三章。

<sup>5</sup>同上，附件一。

3. 建议所有国家在修订或通过与公私伙伴关系有关的立法时适当考虑《示范立法条文》和《立法指南》，并请已使用《示范立法条文》的国家向委员会通报相关事宜。

2019年12月18日

第51次全体会议



## 一. 一般规定

### 示范条文第 1 条 公私伙伴关系指导原则

#### 备选案文一

鉴于[……][政府][议会]希望授权在发展基础设施和向公众提供相关服务方面利用公私伙伴关系；

鉴于为此目的，[政府][议会]认为应当规范公私伙伴关系，以提高透明度、公平性、稳定性和可预测性；促进妥善管理、廉正；竞争和经济性；并确保长期可持续性；

[颁布国可能希望申明的其他目标；]

兹颁布如下规定：

#### 备选案文二

本法规定按照透明度、公平性、稳定性、妥善管理、廉正、竞争、经济性和长期可持续性原则批准、授予和实施公私伙伴关系项目的程序。

### 示范条文第 2 条 定义

在本法中：

(a) “公私合作伙关系”系指在订约当局或设施用户付款的情况下，订约当局和私营实体就实施一个项目订立的协议，其中既包括需要将需求风险转移给私人伙伴的项目（“特许权公私伙关系”），也包括不需要这种风险转移的其他类别公私伙关系（“非特许权公私伙关系”）；

(b) “基础性设施”系指直接或间接向一般公众提供服务的有形设施和系统；

(c) “基础设施项目”系指新的基础性设施的设计、建造、开发和运营或现有基础性设施的翻修、现代化更新、扩建或运营；

(d) “订约当局”系指有权[根据本法的条文]订立公私伙伴关系合同的公共当局；<sup>1</sup>

(e) “私人伙伴”系指订约当局留下以根据公私伙伴关系合同实施项目的私营实体；

(f) “公私伙伴关系合同”系指订约当局与私人伙伴之间订立的载列实施某一公私伙伴关系的条款和条件的有相互约束力的协议；

(g) “投标人”系指授予公私伙伴关系合同的筛选程序的参加者，包括参加者群体；<sup>2</sup>

(h) “非应标建议书”系指非因响应订约当局在筛选程序内发出的一项请求或邀请而提交的与实施一个基础设施项目有关的任何建议书；

(i) “管理机构”系指获得授权负责就基础性设施或有关服务的提供而发布和执行规则和条例的公共当局。<sup>3</sup>

### 示范条文第3条 订立公私伙伴关系合同的权力

下列公共当局有权为实施属于其各自权限范围的基础设施项目而订立公私伙伴关系合同：<sup>4</sup> [颁布国列举东道国可订立公私伙

<sup>1</sup>应当指出的是，本定义仅与订立公私伙伴关系合同的权力有关。视颁布国的管理制度而定，(i)项中称作“管理机构”的某一单独机构可能负责发布关于提供相关服务的规则和条例。

<sup>2</sup>“投标人”一词视情况而定，既包括寻求获得邀请以参加预选程序者，也包括响应订约当局的建议征求书而提交了建议书者。

<sup>3</sup>可能需要在专门立法中处理这种管理机构的组成、结构和职能（见《贸易法委员会公私伙伴关系立法指南》，第一章，“一般法律和体制框架”，第37-55段）。

<sup>4</sup>应建立机构机制，协调负责根据有关类别基础性设施的建造和运营的法规或管理规定签发实施公私伙伴关系所要求的批准书、执照、许可证或授权书的公共当局的活动（见《立法指南》，第二章，“项目规划和准备”，第53-55段）。除此之外，对那些在考虑为公私伙伴关系项目提供特定形式政府支持的国家来说，相关法律，例如关于获授权提供政府支持的实体的活动的立法或条例，可能有必要明确指出哪些实体有权提供这种支持以及可以提供何种支持（见《立法指南》，第二章“项目规划和准备”）。

伴关系合同的有关公共当局，详尽或作为示例列出公共当局名称一览表、公共当局的类别或种类一览表，或名称兼类别]。<sup>5</sup>

## 示范条文第4条 合适的基础设施部门

下列部门的有关当局可以订立公私伙伴关系合同：[颁布国详尽或作为示例列出有关部门]。<sup>6</sup>

## 二. 项目规划和准备

### 示范条文第5条 公私伙伴关系项目建议书

1. 设想通过公私伙伴关系发展基础设施或服务的订约当局，应当进行或促成可行性研究，以评估项目是否满足[这些条文]所列的批准条件。

2. 可行性研究应当：

(a) 查明拟通过拟议公私伙伴关系项目满足的公共基础设施和服务需求，以及项目如何符合国家或地方关于发展公共基础设施和服务的优先事项；

(b) 评估订约当局可用来满足这些需求的各种备选办法，并确定性地证明以公私伙伴关系形式实施的比较优势、战略和业务方面的益处，尤其是项目：

<sup>5</sup>对于如何完成此项示范条文，颁布国一般可有两种选择。一种方法是，可在示范条文或拟附在其后的附表中提供一份有权订立公私伙伴关系合同的当局的名称一览表。另一种方法是，颁布国可指明有权订立这种合同的政府级别，而无需给出有关公共当局的名称。例如，在一个联邦制国家，这种授权条款可提及“联邦、州[或省]和市”。无论如何，那些希望载列一份详尽的当局名称一览表的颁布国似宜考虑建立可根据需要修订此一览表的机制。为达到这一目的，可将该名称一览表列入法律的一个附表之中或可能根据法律发布的条例之中。

<sup>6</sup>那些希望载列一份详尽的部门名称一览表的颁布国似宜考虑建立可根据需要修订此一览表的机制。为达到这一目的，可将该名称一览表列入法律的一个附表之中或可能根据法律发布的条例之中。

(一) 以公私伙伴关系形式实施，与项目由订约当局或另一公共机构采购和实施相比，可以提供更具经济性和更高效的解决办法（“物有所值”）；以及

(二) 不会给公共部门带来意外的财务责任（“财政风险”）。

3. 除了可行性研究，公私伙伴关系项目申请书应当：

(a) 评估项目的社会、经济和环境的影响；

(b) 确定技术方面的要求和预期的投入和交付成果；

(c) 考虑在多大程度上私人伙伴可在与订约当局订立的合同下执行项目活动；

(d) 确定与项目的批准或实施有关，订约当局或其他任何公共当局可能需要颁发的执照、许可证或授权书；

(e) 查明和评估项目的主要风险，并说明在合同下拟议的风险分配办法；

(f) 确定拟议为项目实施提供政府支持的形式；

(g) 确定订约当局有效执行合同的能力，包括能够监测和管理项目的实施和私人伙伴的绩效；

(h) 确定授予合同的适当程序。

## 示范条文第6条 公私伙伴关系项目建议书的批准

1. [由颁布国指明的主管机构]应当负责[批准订约当局向其提交的拟议公私伙伴关系项目]就拟议公私伙伴关系项目是否符合[这些条文]所列的批准条件[向[由颁布国指明的主管机构]提出建议]。

2. [由颁布国指明的主管机构]尤其应当负责：

(a) 审查订约当局提交的公私伙伴关系项目建议书和可行性研究报告，以确定拟议项目是否值得以公私伙伴关系形式实施以及是否满足[这些条文]所规定的要求；

(b) 审查订约当局是否有开展项目的能力并提出适当的建议；

(c) 审查订约当局编写的建议征求书草案，确保与核准的项目建议书和可行性研究报告相一致；

(d) 就与公私伙伴关系有关的行政程序向政府提出建议；

(e) 制定与公私伙伴关系有关的准则；

(f) 就开展可行性和其他研究的方法向订约当局提出建议；

(g) 编写标准招标文件和合同文件供订约当局使用；

(h) 就实施公私伙伴关系项目发布咨询意见；

(i) 必要时协助订约当局，确保公私伙伴关系按照[这些条文]实施；

(j) 履行[由颁布国指明发布实施示范条文的条例的主管机构]可能赋予的与公私伙伴关系有关的任何其他职能。

### 示范条文第7条 行政协调

[由颁布国指明的主管机构]应当[设立][向[由颁布国指明的主管机构]建议设立]机构机制，对负责根据关于有关类型基础性设施的建造和运营的法规或管理规定颁发实施公私伙伴关系项目所要求的批准书、执照、许可证或授权书的各公共当局开展的活动进行协调。

### 三. 授予合同

#### 示范条文第8条 一般规则

订约当局挑选私人伙伴，应当根据示范条文第9至22条（或例外情况下根据示范条文第23至28条）和示范条文第29至32条进行，对于其中未规定的事项，则根据[颁布国指明其法律中就相当于《贸易法委员会公共采购示范法》所规定的透明和高效的竞争性公共采购程序作出规定的条文]进行。<sup>7</sup>

##### 1. 投标人的预选

#### 示范条文第9条 预选的目的和程序

1. 为了向数目有限的供应商或承包商征求建议书，订约当局应当进行预选程序，以便确定有适当资格实施所设想的项目的投标人。

---

<sup>7</sup>请读者注意私人伙伴筛选程序与颁布国授予政府合同的一般立法框架之间的关系。虽然有可能用到传统采购方法中存在的结构性竞争的一些要素，但是需要对这些要素作一些修改，以顾及公私伙伴关系项目的特殊需要，例如，明确界定的预选阶段、拟订建议征求书的灵活性、特殊评审标准以及与投标人谈判的某种范围。本章反映的筛选程序在很大程度上依据贸易法委员会2011年6月27日至7月8日在维也纳举行的第四十四届会议通过的《贸易法委员会公共采购示范法》中的征求建议书、两阶段招标、竞争性谈判和单一来源采购方法的特征。关于挑选私人伙伴的示范条文无意取代或照搬颁布国关于政府采购的全部规则，而是协助其本国立法者制订适合于挑选私人伙伴的特殊规则。示范条文假定，颁布国存在关于授予政府合同的一般框架，其中以符合《采购示范法》的标准的方式就透明和高效的竞争性程序作出规定。因此，示范条文并不涉及一般见于合适的一般采购制度的一些程序性实际步骤。这方面的例子包括下列事项：发布通知的方式、发布建议征求书的程序、采购过程的记录保持、公众对信息的获取和质疑程序。这些示范条文的脚注酌情提请读者参考《采购示范法》的规定，这些规定经适当变通后可作为对示范条文中所述筛选程序实际要素的补充。

2. 应当根据[颁布国指明其法律中关于公布有关参加供应商和承包商资格预审程序的邀请书的规定]公布参加预选程序邀请书。

3. [颁布国指明其采购程序法中关于参加供应商和承包商资格预审程序邀请书的内容的规定]尚未作出要求的,<sup>8</sup> 参加预选程序邀请书应当至少包括下列内容:

(a) 对基础设施、设施或服务系统的描述,视情况而定;

(b) 指明项目其他主要要素,例如拟由私人伙伴提供的服务,订约当局设想的财务安排(例如,项目是否完全由使用费或收费供资,或是否可能向私人伙伴提供诸如直接付款、贷款或担保等公共资金);

(c) 摘要说明已知的拟订立公私伙伴关系合同必须有的主要条款;

(d) 参加预选申请书的提交方式和地点以及提交截止日期,应当指明具体日期和时间,让投标人有充足的时间准备和提交申请书;

(e) 征求预选文件的方式和地点。

4. [颁布国指明其采购程序法中关于拟在供应商和承包商资格预审程序中提供给供应商和承包商的预选文件的内容的规定]尚未作出要求的,<sup>9</sup> 预选文件应当至少包括以下资料:

(a) 示范条文第10条规定的预选标准;

(b) 订约当局是否有意放弃示范条文第11条所规定对联合体参加的限制;

<sup>8</sup>一般载于参加资格预审程序邀请书的要素一览表可见于《采购示范法》第18条第3款。

<sup>9</sup>一般载于资格预审文件的要素一览表可见于《采购示范法》第18条第5款。

(c) 订约当局是否有意根据示范条文第12条第2款在完成预选程序之后仅要求最符合预选文件所规定的预选标准的有限数目<sup>10</sup>通过预选的投标人提交建议书；如果是，将向其征求建议书的通过预选投标人的最大数目，以及选定该数目的方式。在确定该最大数目时，订约当局应当考虑到确保有效竞争的必要性；

(d) 订约当局是否有意根据示范条文第35条要求中标投标人建立一个依照[本颁布国]法律建立和注册的法律实体。

5. 对于本示范条文未予规定的事项，应当根据[颁布国指明其政府采购法中关于如何进行供应商和承包商资格预审程序或预选程序的规定]进行预选程序。<sup>11</sup>

## 示范条文第10条 预选标准

有兴趣的投标人必须符合订约当局认为适当<sup>12</sup>并与特定项目相关的下列标准：

(a) 具备执行项目所有阶段包括设计、建造、运营和维护所必需的专业、技术和环境方面的资格、专业和技术能力、财政资源、设备和其他有形设施、管理能力、可靠性、经验和人员；

(b) 具备管理项目财务方面的足够能力和支持项目的资金需求的能力；

<sup>10</sup>在有些国家，关于筛选程序的实用指南鼓励本国订约当局尽可能减少预期的建议书数量，以足可确保有意义的竞争为限（例如三份或四份）。

<sup>11</sup>关于资格预审程序和预选程序的程序性步骤，包括对请求澄清进行处理的程序和对订约当局关于投标人资格的决定的披露要求，可见于《采购示范法》第18条和第49条第3款。

<sup>12</sup>某些国家的法律规定对本国实体给予某种优惠待遇，或者对承诺使用本国货物或雇用当地劳力的投标人给予特别待遇。本国优惠所产生的种种问题在《立法指南》中作了讨论（见第三章，“授予合同”，第44-45段）。《立法指南》建议，希望为本国供应商提供某些激励的国家，似宜以特别评审标准的形式而不是通过完全排斥外国供应商的做法来实施这种优惠。无论如何，如要考虑国内优惠，必须在筛选程序一开始（即在预选程序邀请书中）即予宣布。

- (c) 符合[本国]适用的道德标准和其他标准；
- (d) 具有订立公私伙伴关系合同的法律行为能力；
- (e) 不是处于无清偿能力、财产被接管、破产或清理状态，其事务目前不是由法院或司法人员管理，其业务活动未被中止，并且其未因上述任何状况而成为法律诉讼主体；
- (f) 履行了缴纳[本国]税款和社会保障款的义务；
- (g) 它们及其董事或高管人员在授予合同程序开始之前……年期限[颁布国规定具体期限]内未曾被判犯有涉及职业操守或涉及假报虚报订立采购合同资格的任何刑事罪，也未曾因中止或暂停资格的行政程序而被取消其他资格。

### 示范条文第 11 条 联合体的参加

1. 订约当局在最初邀请投标人参加筛选程序时，应当允许这些投标人组成投标联合体。要求投标联合体成员根据示范条文第 10 条为证明资格而提供的资料应当既涉及整个联合体，又涉及联合体的各个参加者。
2. 除非[经……[颁布国指明有关当局]另有授权]和]预选文件中另有说明，否则，无论是直接参加还是间接参加，联合体的每一成员在同一时间只能参加一个联合体。<sup>13</sup> 违反这项规则的，导致联合体和各个成员均被取消资格。
3. 在审议投标联合体的资格时，订约当局应当考虑联合体每个成员的能力，并评估联合体各成员的资格合起来是否足以满足项目所有阶段的需要。

---

<sup>13</sup> 禁止投标人参加旨在为同一个项目提交建议书的一个以上联合体，理由是为了减少泄露信息或相竞争的联合体之间相互串通的风险。然而，本条示范条文考虑到了这条规则特殊例外的可能性，例如预期只有一家公司或者只有数目有限的公司能够提供执行项目所必不可少的特定货物或服务。

## 示范条文第 12 条 就预选作出决定

1. 订约当局应当就提交预选申请书的每一投标人的资格作出决定。订约当局在作出这项决定时应当只采用预选文件中规定的标准、要求和程序。此后订约当局应当邀请通过预选的所有投标人根据示范条文第 13 至 22 条提交建议书。
2. 虽有第 1 款的规定，订约当局在预选文件中作出适当说明，表明其保留仅请最符合预选标准的数目有限的投标人提交建议书的权利的，订约当局应当根据评估投标人资格时所采用的标准对这些投标人进行评分，并拟定在预选程序结束后将邀请其提交建议书的投标人名单，该名单限于预选文件所列明的最高数目，但如有可能至少应为三个。订约当局在拟定该名单时应当仅采用预选文件中规定的标准和评分方式。

### 2. 征求建议书的程序

## 示范条文第 13 条 选择筛选程序

1. 如果订约当局经评估认为，需要与投标人进行讨论，以细化采购标的说明的各个方面，并按[颁布国指明其法律中关于如《贸易法委员会公共采购示范法》第 10 条所规定的建议征求书的内容的条款]要求的详细程度拟订采购标的说明，并且使订约当局获得对其采购需要的最满意解决办法，则订约当局可以根据[颁布国指明其法律中就相当于《贸易法委员会公共采购示范法》第 48 条所规定的两阶段招标的采购方法作出规定的条款]，以两阶段征求建议书的方式为公私伙伴关系项目选择私人伙伴。
2. 如果订约当局按照[颁布国指明其法律中关于如《贸易法委员会公共采购示范法》第 10 条所规定的建议征求书的内容的条款]拟订详细的采购标的说明并不可行，并且订约当局经过评估认为需要与投标人对话以获得对其采购需要的最满意解决办法，则订

约当局可以根据[颁布国指明其法律中就相当于《贸易法委员会公共采购示范法》第49条所规定的通过对话征求建议书的采购方法作出规定的条款]，以通过对话征求建议书的方式为公私伙伴关系项目选择私人伙伴。

### 示范条文第14条 建议征求书的内容

1. 订约当局应当提供一套建议征求书和有关文件，给支付这些文件任何费用的被邀请提交建议书的每一个投标人。

2. 除[颁布国指明其关于采购程序的法律中管辖建议征求书内容的条款]规定的任何其他要求外，<sup>14</sup> 建议征求书应当至少包括以下信息：

(a) 投标人为编写和提交建议书可能需要的一般信息；

(b) 适当的项目规格和性能指标，包括订约当局对安全和安保标准和环境保护的要求；

(c) 订约当局提议的合同条款，包括指明哪些条款被认为是不可谈判的；

(d) 评审建议书的标准和订约当局为确定建议书不具响应性而规定的任何门槛；赋予每项评审标准的相对权重，或者按重要性递减顺序对所有评审标准的排列；在评审和拒绝建议书时适用标准和门槛的方式。

### 示范条文第15条 投标担保

1. 订约当局要求投标人提交投标担保的，建议征求书应当载列对所需投标担保的出具人以及担保的性质、形式、数额和其他主要条款和条件的要求。

<sup>14</sup>一般载于建议征求书的要素一览表可见于《采购示范法》第47和49条。

2. 投标人不应丧失根据要求可能提供的任何投标担保，除非：<sup>15</sup>

(a) 在规定的截止日期之前或之后撤回或修改建议书或最佳和最终报盘，前提是建议征求书中有此规定；

(b) 未能依照示范条文第22条第1款(a)同订约当局进行最后谈判；

(c) 未能依照示范条文第18条(e)款在订约当局规定的时限内提交最佳和最终报盘；

(d) 在建议书被接受后未能按照订约当局的要求签订公私伙伴关系合同；

(e) 未能在建议书或报盘被接受后为履行公私伙伴关系合同提供必要的担保或者未能履行建议征求书中规定的签署公私伙伴关系合同的其他前提条件。

### **示范条文第16条 澄清和修改**

订约当局可以主动也可以应投标人的澄清要求而审查和酌情修订示范条文第14条所规定的建议征求书的任何内容。订约当局应当在根据示范条文第31条保持的筛选程序记录中说明修订建议征求书的理由。任何这种删除、修改或增补应当在提交建议书截止日期前的合理时间内以与建议征求书相同的方式通知投标人。

### **示范条文第17条 两阶段征求建议书**

(a) 在根据[示范条文第14条]发布建议征求书之前，订约当局发布初步的建议征求书，在其中要求投标人在程序的第一阶段提交与项目规格、性能指标、资金需求或项目的其他特点以及与订约当局提议的主要合同条款有关的初始建议书；

---

<sup>15</sup>关于投标担保的一般规定可见于《采购示范法》第17条。

(b) 对于初始建议书未因不具响应性或法律规定的其他理由而被拒绝的投标人，订约当局应召集投标人会议并与之进行讨论或对话。<sup>16</sup> 讨论可以涉及初始建议征求书或投标人提交的初始建议书和随附文件的任何方面；<sup>17</sup>

(c) 在审查所收到的建议书之后，订约当局可以审查和酌情修订初始建议征求书，此种修订包括删除或修改初始项目规格、性能指标、资金需求或项目其他特点的任何方面，包括主要合同条款，以及初始建议征求书所载的评审和比较建议书及确定中标投标人的任何标准，还包括在初始建议征求书中增补一些特点和标准。订约当局应当在根据示范条文第31条保持的筛选程序记录中说明修订建议征求书的理由。任何此种删除、修改或增补，均应在提交最终建议书邀请书中告知投标人；

(d) 在程序的第二阶段，订约当局应当邀请投标人根据示范条文第14条针对单独一套项目规格、性能指标或合同条款提交最终的建议书。

### **示范条文第18条 通过对话征求建议书**

根据示范条文第13条第2款采用通过对话征求建议书的：

(a) 凡是递交了具响应性建议书的投标人，订约当局均应在所适用的任何最高数目之内邀请其参加对话。订约当局应当确保被邀请参加对话的投标人的数目足以确保有效竞争，如有可能至少应为三个；

(b) 应当由订约当局的一些代表在同一时间进行对话；

(c) 对话过程中，订约当局不得修改以下内容：项目标的、任何资格标准或评审标准、任何最低限要求、项目说明的任何

<sup>16</sup> 例如，腐败、串通和利益冲突。

<sup>17</sup> 关于澄清建议征求书和举行投标人会议的一般规定可见于《采购示范法》第15条。

要素或不属于建议征求书列明的对话内容的任何采购合同条款或条件；

(d) 订约当局向某一投标人发送的对话期间产生的任何要求、准则、文件、澄清或其他信息，应当在平等基础上同时发送给其他所有参加对话的投标人，除非这些信息是特别针对或专供该供应商或承包商的，或者此种发送将违反[颁布国指明其法律中相当于《贸易法委员会公共采购示范法》第24条的条款]的保密规定；

(e) 对话之后，订约当局应当请求所有仍在程序中的投标人就其建议书的所有方面提出最佳和最终报盘。该请求应当采用书面形式，并应当具体说明提出最佳和最终报盘的方式、地点和截止时间。

### 示范条文第19条 评审标准

1. 评审和比较建议书的技术要素的标准应当至少包括下列各项：

- (a) 技术合理性；
- (b) 符合环境标准；
- (c) 运营可行性；
- (d) 服务质量和确保服务连续性的措施。

2. 评审和比较建议书的财务和商业要素的标准应当酌情包括下列各项：

- (a) 合同期内的拟议通行费、单位价格和其他收费的现值；
- (b) 提议由订约当局直接支付的任何款项的现值；
- (c) 设计和建造活动的费用、每年运营和维护费用、资本费用及运营和维护费用的现值；
- (d) 可望由[颁布国]一公共当局提供的任何财政支持的规模；
- (e) 拟议财务安排的合理性；

(f) 对订约当局在建议征求书中提议的可以谈判的合同条款的接受程度；

(g) 建议书提供的社会和经济发展潜力。

### **示范条文第 20 条 建议书或报盘的比较和评审**

1. 订约当局应当根据建议征求书中规定的评审标准、赋予每项标准的相对权重或评审标准重要性的降序排列以及评审程序，对每份建议书进行比较和评审。

2. 为第1款的目的，订约当局可以确定质量、技术、财务和商业方面的门槛。未达到门槛的建议书或报盘应当视为不具响应性，并被拒绝参加程序。

### **示范条文第 21 条 再次证明符合资格标准**

订约当局可以要求通过预选的任何投标人根据预选中使用的相同标准再次证明其资格。经要求而不能再次证明其资格的任何投标人，订约当局应取消其资格。<sup>18</sup>

### **示范条文第 22 条 授予合同**

1. 根据示范条文第 13 条第 1 款采用两阶段程序的：

(a) 订约当局应当根据评审标准排列所有具响应性建议书的名次，并邀请取得最佳排名的投标人进行公私伙伴关系合同的最后谈判。最后谈判不得涉及最后建议征求书中指明的不可谈判的任何合同条款；

---

<sup>18</sup> 见《采购示范法》第 9 条第 8 款。

(b) 如果订约当局认为与被邀请的投标人的谈判显然不会达成合同，订约当局应当通知该投标人终止谈判，并让该投标人有合理的时间提出其最佳和最终报盘；

(c) 如果订约当局认为该报盘不可接受，应当否决该报盘，并按照排名先后邀请其他投标人进行谈判，直到达成公私伙伴关系合同或否决所有其余的建议书；

(d) 订约当局不得在依照本款规定终止与一投标人谈判后恢复与该投标人的谈判。

2. 根据示范条文第13条第2款采用通过对话征求建议书的：

(a) 订约当局不得就投标人提出的最佳和最终报盘与其进行谈判；

(b) 中选报盘应当是按照建议征求书列明的建议书评审标准和程序确定的最符合采购实体需要的报盘。

### 3. 与一个或多个投标人直接谈判公私伙伴关系合同

#### 示范条文第23条 准许直接谈判的情形

经[颁布国指明有关当局]批准，<sup>19</sup> 订约当局有权在下列情形下就公私伙伴关系合同进行谈判，而不采用示范条文第9至22条中规定的程序：

<sup>19</sup> 规定就公私伙伴关系合同进行直接谈判须经上级当局批准，理由是为了确保订约当局只在适当情况下才利用这种特殊处理手段。因此，本示范条文建议，颁布国应当指明一个有权授权在本条示范条文所载各种情形下进行谈判的有关当局。然而，颁布国可能为本示范条文中的每一款规定不同的批准要求。例如，在某些情形下，颁布国可以规定，进行这种谈判的权力直接来自法律。在另外一些情形下，颁布国可以规定，视拟提供的服务或者有关基础设施部门的性质而定，须经不同的上级当局批准才能进行谈判。在这些情形下，颁布国可能需要根据这些批准要求调整本示范条文，在有关款项增加具体的批准要求，或者增加一些文字，提及本国法律中载列这种批准要求的规定。

(a) 迫切需要确保连续提供服务，而采用示范条文第9至22条中规定的程序将不切实际，前提是引起紧迫性的情况既非订约当局所能预见，也非其工作拖延所致；

(b) 项目期限短，且预期初始投资额不超过[[颁布国具体规定一个最高金额]的][[颁布国指明其法律中具体规定低于某金额门槛可通过直接谈判授予项目的条款]中规定的]数额；<sup>20</sup>

(c) 使用示范条文第9至22条所规定程序对于保护国家基本安全利益不合适；

(d) 只有一个来源能够提供所需服务，例如这种服务的提供需要使用某人所有或占有的知识产权、商业秘密或其他专属权利；

(e) 由于令人信服的公共利益原因而由[颁布国指明有关当局]授权作为例外的其他情形。<sup>21</sup>

### 示范条文第24条 公私伙伴关系合同的谈判程序

如果不使用示范条文第9至22条所规定的程序谈判公私伙伴关系合同，订约当局应当：

(a) 根据[颁布国指明关于采购程序的任何相关法律中管辖发布通知的条款<sup>22</sup>]，促成发布通知，表示其打算就公私伙伴关系合同开始谈判；

<sup>20</sup> 作为对(b)和(c)项中规定的除外情形的一种替代，颁布国可以考虑为低于该最低金额的项目的建议征求书制定一种简化程序，例如，如《采购示范法》第35条第2款所设想，允许在示范条文第9至22条所述程序中使用直接邀请办法。

<sup>21</sup> 认为在特殊情况下授权使用直接谈判程序较为可取的颁布国似宜在实施本条示范条文时保留(e)项。希望限制第9至22条所设想的竞争性筛选程序的例外情形的颁布国可能倾向不列入本项。在任何情况下，为透明度起见，颁布国似应在本条示范条文的此处或别处指明任何其他例外情形，在这些情形下，允许使用具体法规规定的直接谈判程序。

<sup>22</sup> 见《采购示范法》第7条。

(b) 在情况允许的范围内与订约当局认为能够实施项目的尽可能多的人进行谈判；

(c) 确定据以评价建议书和排列名次的评审标准。

#### 4. 非应标建议书<sup>23</sup>

### 示范条文第 25 条 非应标建议书的可接受性

作为示范条文第 9 至 22 条的例外情形，订约当局<sup>24</sup> 有权依照示范条文第 26 至 28 条规定的程序考虑非应标建议书，但此类建议书须不涉及已经启动或宣布筛选程序的项目。

### 示范条文第 26 条 确定非应标建议书的 可接受性的程序

1. 在收到并初步审查非应标建议书后，订约当局应当尽快通知提交人该项目是否被认为可能符合公共利益。<sup>25</sup>
2. 如果根据第 1 款认为该项目可能符合公共利益，订约当局应当邀请提交人就拟议的项目提供此阶段可以提供的尽量多

<sup>23</sup> 希望提高使用直接谈判程序的透明度的颁布国可通过具体条例确立按示范条文第 23 和 24 条获邀请参加谈判的人必须达到的资格标准。示范条文第 10 条对可能确立的资格标准作了说明。

<sup>24</sup> 本示范条文假设，受理非应标建议书的权力属于订约当局。然而，视颁布国的体制和行政安排而定，可能会是订约当局以外的一个机构负责处理非应标建议书，或者负责例如审议非应标建议书是否符合公共利益。在这种情形下，颁布国应当仔细考虑需要如何协调这种机构与订约当局的职能（见脚注 1、3 和 19 以及其中提及的参考资料）。

<sup>25</sup> 确定拟议项目是否符合公共利益涉及谨慎地判断该项目对公众提供的潜在好处以及它与政府关于有关部门的政策的关系。为了确保确定非应标建议书的可接受性的程序具有公正性、透明度和可预测性，颁布国似宜在条例或其他文件中就用来确定非应标建议书是否符合公共利益的标准提供指导，其中可以包括评估合同安排是否恰当和拟议的项目风险分配是否合理的标准。

的资料，以便使订约当局能够对提交人的资格、<sup>26</sup> 项目在技术和经济上的可行性进行恰当的评价，并确定项目能否按订约当局可以接受的条款以所拟议的方式得到顺利实施。为此目的，提交人应当提交技术和经济可行性研究报告、环境影响研究报告以及关于建议书中设想的概念或技术的令人满意的资料。

3. 订约当局在审议非应标建议书时，应当尊重建议书中所包含的、引起的或者提及的知识产权、商业秘密或者其他专属权利。因此，除评审该建议书之外，订约当局不得使用由提交人自己或者其代表就非应标建议书提供的资料，但经提交人同意的除外。除非当事各方另有约定，如果该建议书被否决，订约当局应当向提交人退还提交人在整个程序期间提交和编写的文件原件及其任何副本。

### **示范条文第 27 条 不涉及知识产权、商业秘密或其他专属权利的非应标建议书**

1. 除示范条文第 23 条所述情形外，订约当局如决定实施项目，应当在下列情形下依照示范条文第 9 至 22 条启动筛选程序：

(a) 订约当局认为不利用提交人所有或占有的知识产权、商业秘密或其他专属权利也可以实现项目的预期产出；

(b) 订约当局认为所提出的概念或技术并非真正独特或新颖。

2. 应当邀请该提交人参加订约当局依照第 1 款启动的筛选程序，并且可以以订约当局在建议征求书中所述的方式给予奖励或类似的好处，作为编写和提交建议书的回报。

---

<sup>26</sup> 颁布国似宜在条例中提出提交人需要达到的资格标准。示范条文第 10 条说明了为此目的需要考虑的要素。

## 示范条文第 28 条 涉及知识产权、商业秘密或 其他专属权利的非应标建议书

1. 如果订约当局确定示范条文第 27 条第 1 款 (a) 项和 (b) 项的条件未得到满足，订约当局不必依照示范条文第 9 至 22 条进行筛选程序。然而，订约当局仍然可以根据本示范条文第 2 至 4 款中载列的规定设法获得用来比较非应标建议书的要素。
2. 如果订约当局打算获得用来比较非应标建议书的要素，订约当局应当公布建议书中主要产出要素的说明，并邀请其他有兴趣的当事方在 [一段合理期限] [颁布国指明一段时间] 内提交建议书。
3. 如果在 [一段合理期限] [第 2 款规定的时间] 内没有收到回应依照本示范条文第 2 款发布的邀请书的任何建议书，订约当局可以同原始提交人进行谈判。
4. 如果订约当局收到了回应依照第 2 款发布的邀请书的建议书，订约当局应当根据示范条文第 24 条中载列的规定邀请这些提交人参加谈判。如果订约当局收到的建议书数量足够多而且表面看来符合其需要，订约当局应当要求依照示范条文第 9 至 22 条提交建议书，但须给予非应标建议书提交人根据示范条文第 27 条第 2 款可以给予的任何奖励或其他好处。

### 5. 杂项规定

#### 示范条文第 29 条 保密

订约当局在处理建议书时，应当避免将其内容披露给相竞争的投标人，或未被允许接触此类信息的其他任何人。订约当局依照示范条文第 17 条、第 18 条、第 21 条、第 23 条、第 24 条或

第28条第3款和第4款同一投标人进行的任何讨论、通信和谈判均应当保密。除非法律或者法院命令有要求，谈判一方未经另一方同意，不得向任何其他人披露与依照上述规定进行讨论、通信和谈判有关的任何技术、价格或其他信息。

### **示范条文第30条 授予合同的通知**

订约当局应当依照[颁布国指明其关于采购程序的法律中管辖公布授予合同的通知的规定]，促成公布授予合同的通知。<sup>27</sup> 该通知应当列明私人伙伴的名称，并摘要介绍公私伙伴关系合同的关键条款。

### **示范条文第31条 筛选和授标程序的记录**

订约当局应当根据[颁布国指明其公共采购法律中关于采购程序记录的规定]保持与筛选和授标程序有关的信息的适当记录。<sup>28</sup>

### **示范条文第32条 复审程序**

投标人声称由于订约当局采取的行动或决定被指称不符合法律规定而可能遭受了损失或损害，可以根据[颁布国指明其法律中关于复审采购程序中所作决定的规定]对有关决定或行动提出质疑。

---

<sup>27</sup> 见《采购示范法》第23条。

<sup>28</sup> 示范条文所设想各类项目授标记录的内容，以及其中所载信息在多大程度上可为公众获取，载于《采购示范法》第25条。颁布国的法律未充分处理这些问题的，则颁布国应当通过这方面的法规或条例。

## 四． 公私伙伴关系合同的内容和实施

### 示范条文第 33 条 公私伙伴关系合同的内容

公私伙伴关系合同应当就当事各方认为适当的事项作出规定，<sup>29</sup> 其中包括：

- (a) 私人伙伴拟实施的工程和拟提供的服务的性质和范围；
- (b) 提供这些服务的条件和公私伙伴关系合同下私人伙伴权利的任何排他性程度；
- (c) 订约当局为私人伙伴获得实施基础设施项目所需要的执照和许可证而承诺向其提供的帮助；
- (d) 对依照示范条文第 35 条组建的法律实体的任何设立和最低限度资本方面的要求；
- (e) 依照示范条文第 36 至 39 条，与项目有关的资产的所有权和当事方与酌情购置项目场地和任何必要地役权有关的义务；
- (f) 私人伙伴的报酬由利用设施或提供服务的服务费和使用费等经营收入构成时：付款金额和方法、其细分情况、变动方式以及任何适用的公共补贴；
- (g) 私人伙伴的报酬由订约当局支付的款项构成时：向公共当局提供服务的总费用及其细分情况；此种付款的确定或调整方法和公式；支付程序，特别是每年在什么条件下，订约当局应付私人伙伴的款项总额扣除私人伙伴可能因任何罚款、合同罚款或预定的损害赔偿金而应付的任何款项；
- (h) 订约当局对工程设计、施工计划和技术标准的审查和批准程序，以及基础性设施的测试和最后检查、批准和验收程序；

<sup>29</sup> 颁布国似宜注意，在公私伙伴关系合同中纳入关于本条示范条文所列某些事项的规定是其他示范条文规定的强制性要求。

(i) 根据示范条文第 43 条，私人伙伴酌情确保为满足对服务的实际需求而改动服务并确保服务的连续性和以基本相同条件为所有用户提供服务的义务的程度；

(j) 订约当局或其他公共当局对私人伙伴拟实施的工程和拟提供的服务进行监督的权利，以及订约当局或管理机构可以下令对工程和服务条件加以改动或采取其可能认为适当的其他合理行动以确保依照适用的法律要求和合同要求妥善运营基础设施和提供服务的条件和程度；

(k) 私人伙伴在多大程度上有义务酌情向订约当局或管理机构提供关于其运营情况的报告及其他资料；

(l) 订约当局或另一公共当局下达任何与 (i) 项和 (j) 项有关的命令而可能造成的额外费用和其他后果的处理机制，包括私人伙伴可能有权得到的任何补偿；

(m) 订约当局对私人伙伴拟订立的重大合同的任何审批权，特别是与私人伙伴自己的股东或其他关联人士订立的重大合同；

(n) 私人伙伴为实施基础设施项目而应提供的履约担保和应保持的保险单；

(o) 任一当事方违约时可采用的补救方法；

(p) 任一当事方由于其合理控制范围以外的情况而无法履行或推迟履行公私伙伴关系合同下的任何义务时可以免除赔偿责任的程度；

(q) 公私伙伴关系合同的期限以及公私伙伴关系合同期满或终止时当事各方的权利和义务；

(r) 依照示范条文第 53 条计算补偿的方式；

(s) 解决订约当局与私人伙伴之间可能出现的争端的管辖法律和机制（见示范条文第 34 和 54 条）；

(t) 根据示范条文第 29 条，当事各方关于机密资料的权利和义务。

## 示范条文第 34 条 管辖法律

除非公私伙伴关系合同另有规定，公私伙伴关系合同由 [颁布国] 的法律管辖。<sup>30</sup>

## 示范条文第 35 条 私人伙伴的公司结构

订约当局可要求中标者建立一个根据 [颁布国] 法律组建的法律实体，但需酌情在预选文件或建议征求书中对此加以说明。公私伙伴关系合同应当按照建议征求书的条款，载明对此类法律实体的建立时限、最低限度资本、其章程和细则及章程和细则的重大更改获得订约当局批准的程序的任何要求。

## 示范条文第 36 条 资产的所有权<sup>31</sup>

公私伙伴关系合同应当酌情指明哪些资产是或应当是公共财产，哪些资产是或应当是私人伙伴自己的财产。公私伙伴关系合同应当特别指明哪些资产属于下列类别：

(a) 依照公私伙伴关系合同的条款，私人伙伴需要返还或移交给订约当局或由订约当局指定的另一实体的任何资产；

<sup>30</sup> 关于公私伙伴关系合同当事方可否选择东道国法律以外的法律作为合同的管辖法律问题，各种法律制度的解决办法有所不同。另外，正如《立法指南》所述（见第四章，“公私伙伴关系的实施：法律框架和公私伙伴关系合同”，第 5-8 段），在一些国家，公私伙伴关系合同可能由行政法管辖，而在另一些国家，公私伙伴关系合同可能由私法管辖（另见第七章，“其他有关的法律领域”，第 25-28 段）。管辖法律还包括适用于公私伙伴关系项目执行期间出现的各种问题的其他法律领域的法律规则（一般论述，见第七章，“其他有关的法律领域”，B 节）。

<sup>31</sup> 私营部门对基础设施和公共服务项目的参与可以采取不同的形式（见《立法指南》，“导言和公私伙伴关系的背景信息”，第 48-55 段）。这项一般政策通常决定了对项目相关资产所有权的立法方式。不管东道国的一般政策或部门政策如何，所涉各种资产的所有权制度应得到明确界定并以充分的立法授权为依据。这方面清晰明确至关重要，因为这将直接影响到私人伙伴能否为项目融资目的而在项目资产上设立担保权益。本示范条文与各种法律制度采取的灵活做法相一致，并不设想将所有资产无条件地移交给订约当局，而是允许加以区分，分清哪些是必须移交给订约当局的资产，哪些是订约当局可以选择购买的资产，哪些是公私伙伴关系合同期满或终止时或任何其他时间私人伙伴保留的私有财产。

- (b) 订约当局可以选择向私人伙伴购买的任何资产；
- (c) 在公私伙伴关系合同期满或终止时私人伙伴可以保留或处分的任何资产。

### 示范条文第 37 条 获得与项目场地相关的权利

1. 订约当局或者法律条款和公私伙伴关系合同规定的其他公共当局，应当向私人伙伴提供或酌情协助私人伙伴获得与实施项目所需项目场地相关的权利，包括项目场地的所有权。
2. 凡是实施项目所需土地的强制征购，均应依照[颁布国指明本颁布国关于公共当局为公共利益而强制征购私有财产的法律规定]进行。<sup>32</sup>

### 示范条文第 38 条 地役权<sup>33</sup>

#### 备选案文一

1. 订约当局或者法律条款和公私伙伴关系合同规定的其他公共当局，应当依照[颁布国指明本颁布国关于公用事业公司和基础设施运营人依法享有的地役权和其他类似权利的法律规定]，向私人伙伴提供或酌情协助其享有酌情并视实施项目的需要而进入或穿过第三方的财产或在第三方的财产上施工或附设装置的权利。

#### 备选案文二

1. 依照[颁布国指明本颁布国关于公用事业公司和基础设施运营人依法享有的地役权和其他类似权利的法律规定]，私人伙伴

<sup>32</sup>如果颁布国没有这种立法，关于公私伙伴关系的具体法律应当作出这方面的规定。

<sup>33</sup>私人伙伴可直接购置为项目相关目的而在邻接财产上通过或穿行的权利，或在这些财产上施工的权利，也可由公共当局在强制征购项目场地的同时强制征购这些权利。一种略为不同的变通办法是，如备选案文B所反映，由法律本身授权公共服务提供者视公共基础设施的施工、运营和维修的需要，进入或通过第三方财产或在第三方财产上施工或附设装置。

应当拥有酌情并视实施项目的需要而进入或穿过第三方的财产或在第三方的财产上施工或附设装置的权利。

2. 实施项目所需要的任何地役权，应当依照[颁布国指明关于为公共利益而设置地役权的法律规定]设置。

### 示范条文第 39 条 财务安排

1. 如果私人伙伴根据公私伙伴关系合同运营供公众使用的设施或向公众提供服务，私人伙伴应当有权依照公私伙伴关系合同对利用设施或其服务征收、接受或收取服务费或使用费。公私伙伴关系合同应当[依照主管管理机构制定的规则]就用来确定和调整这些服务费或使用费的方法和公式作出规定。<sup>34</sup>

2. 订约当局应当有权同意向私人伙伴直接付款，以此作为第 1 款所述使用设施或其服务的服务费或使用费的替代或补充。

3. 如果私人伙伴运营公众使用的设施或向订约当局或其他公共机构提供服务，私人伙伴应当有权根据公私伙伴关系合同，因为设施或其服务被实际使用或者因为提供设施或其服务而获得合同规定的租金、使用费或其他付款。公私伙伴关系合同应当就用来确定和调整这些付款的方法和公式作出规定。

### 示范条文第 40 条 担保权益

1. 在不违反公私伙伴关系合同可能载列的任何限制规定的情况下，<sup>35</sup> 视获得任何必要的项目融资所需，私人伙伴有权在其任何

<sup>34</sup> 应付给私人伙伴的通行费、使用费、价款或其他费用，在本《立法指南》中称作“服务费”，在订约当局或其他公共当局不提供补贴或付款的情况下，可能是收回项目投资的主要（有时甚至是唯一）收入来源（见第二章，“项目规划和准备”，第 56-86 段）。对提供公共服务收取费用，通常是政府基础设施政策的一个组成部分，同时也是广大公众直接关心的事项。因此，许多国家有关提供公共服务的管理框架包括专门的服务费控制规则。此外，有些法律制度中的成文法规定或一般法律规则还规定了货物或服务的定价标准，例如要求收费必须符合“合理性”、“公正性”或“公平”等某些标准。

<sup>35</sup> 这些限制规定可能特别涉及与基础设施项目的资产有关的权利或权益的执行。

资产、权利或权益上设立担保权益，包括在与基础设施项目有关的资产、权利或权益上设立担保权益，其中特别包括：

(a) 在私人伙伴拥有的动产或不动产上或其对项目资产的权益上设立担保；

(b) 在私人伙伴应从利用其提供的设施或服务中得到的收益和应收款上设立质押。

2. 私人伙伴的股东应当有权在其在私人伙伴的股份上设立质押或设立任何其他担保权益。

3. 如果[颁布国]法律不允许，则不得在公共财产或提供公共服务所需要的其他财产、资产或权利上设立第1款规定的担保。

### **示范条文第 41 条 公私伙伴关系合同的转让**

除示范条文第 40 条另有规定外，未经订约当局同意，公私伙伴关系合同规定的私人伙伴的权利和义务不得转让给第三方。公私伙伴关系合同应当载明订约当局应当同意转让公私伙伴关系合同规定的私人伙伴的权利和义务的条件，其中包括新的私人伙伴接受公私伙伴关系合同规定的所有义务和对于新的私人伙伴具备提供服务所需要的技术能力和财力的证明。

### **示范条文第 42 条 私人伙伴控股权益<sup>36</sup>的转移**

除公私伙伴关系合同另有规定外，未经订约当局同意，私人伙伴的控股权益或者其参与项目公司被认为对项目的成功维护和

---

<sup>36</sup>“控股权益”概念一般指任命公司管理层和影响或决定其业务的权力。不同法律制度中，甚至在同一法律制度的不同法律门类中也有可能使用不同的标准，其中有形式标准，将控股权益定为在公司各类股票表决权总和中占有一定数量（通常超过 50%），也有更加复杂的标准，将公司的实际管理结构考虑进去。对“控股权益”一词尚无法定定义的颁布国可能需要在为实施本示范条文而发布的条例中对这个词加以定义。

运营至关重要的股东的权益不得转给第三方。公私伙伴关系合同应当载明订约当局可能给予同意的条件。

### **示范条文第 43 条 基础设施的运营**

1. 公私伙伴关系合同应当酌情载明私人伙伴下述义务的限制：
  - (a) 确保为满足对服务的需求而改动服务；
  - (b) 确保服务的连续性；
  - (c) 确保以基本相同的条件为所有用户提供服务；
  - (d) 确保其他服务提供者酌情不受歧视地接入私人伙伴运营的任何公共基础设施网络。
2. 私人伙伴应当有权经订约当局或管理机构批准后颁布和执行设施的使用规则。

### **示范条文第 44 条 立法特定变化的补偿**

如果因具体适用于基础性设施或私人伙伴所提供服务的立法或规章发生变化，致使与原先设想的履约费用和履约价值相比，私人伙伴履行公私伙伴关系合同的费用显著增加，或者私人伙伴为此种履约收到的价值显著下降，公私伙伴关系合同应当载明私人伙伴有权为此获得补偿的程度。

### **示范条文第 45 条 公私伙伴关系合同的修正**

1. 在不影响示范条文第 44 条的情况下，公私伙伴关系合同应进一步载明，因下列情形致使与原先设想的履约费用和履约价值相比，私人伙伴履行公私伙伴关系合同的费用显著增加或者私人

伙伴为此种履约收到的价值显著下降的情况下，私人伙伴是否和在多大程度上有权要求修正公私伙伴关系合同：

(a) 经济或财务条件发生变化；或

(b) 并非专门适用于基础性设施或其提供的服务的立法或规章发生变化；

但经济、财务、立法或规章的变化须是在下述情形下发生的：

- 变化发生在合同订立之后；
- 变化超出私人伙伴的控制范围；
- 变化的性质决定了按情理不能指望在公私伙伴关系合同谈判时私人伙伴已将这些变化考虑在内或者已规避或克服其后果。

2. 在不违反第5款规定的前提下，订约当局和私人伙伴可商定扩大公私伙伴关系合同的范围，以包括由私人伙伴提供额外工程或服务，这些工程或服务没有包括在初始合同中，但是已变得必要，并且选择另一个私人伙伴履行这些工程或服务不符合公共利益：

(一) 因为经济或技术原因，如与根据初始合同采购的现有设备、服务或装置的互换性或互操作性要求；

(二) 因为选择另一个私人伙伴将给订约当局造成很大的不便或带来大量的重复费用。

3. 公私伙伴关系合同应当确定根据第1和第2款修正公私伙伴关系合同的条款的程序。

4. 订约当局应当要求，对公私伙伴关系合同任何符合下列条件的修正须经[颁布国指明公共机构或实体]批准：

(a) 这种修正超过原始合同价值的[颁布国指明百分比]；或

(b) 这种修正规定由私人伙伴提供未根据第二款纳入初始合同的额外工程或服务。

5. 凡第2款所述类别对公私伙伴关系合同的修正或修改使该合同在性质上与最初订立的合同有重大不同的，订约当局不得接受这样的修正或修改。在满足下述一个或多个条件的情况下，修改应视为重大修改：

(a) 修正带来的私人伙伴报酬总价值超过合同期限内拟议通行费、使用费、单位价格和其他收费的现值与订约当局根据示范法条文第19条第2(a)和2(b)款评审各项建议书时考虑的拟议直接付款的现值之和的[颁布国指明百分比]。在几次连续修改的情况下，该值的评估应当以[颁布国指明期望的时限内]几次连续修改的累计净值为基础。

(b) 修改引入了这样的条件，即如果这些条件是最初的合同授予程序的组成部分，将允许接纳最初选定的投标人以外的投标人，或允许接受最初接受的建议书以外的建议书，或将吸引更多参与方参与合同授予程序；

(c) 修改大大扩展了合同的范围；

(d) 在示范条文第47条规定情形以外的其他情形下，新的私人伙伴取代订约当局最初授予合同的私人伙伴。

### **示范条文第46条 订约当局接管基础设施项目**

在公私伙伴关系合同载明的情形下，如果私人伙伴严重失职，未能履行义务，并且在订约当局通知其纠正违约情形后未能在一段合理期限内予以纠正，订约当局有权暂时接管设施的运营，以确保服务得到有效和不间断提供。

### **示范条文第47条 替换私人伙伴**

订约当局可以同基础设施项目的出资实体和私人伙伴约定，在私人伙伴严重违约或者发生其他事件因而应当终止公私伙伴关系

系合同或出现其他类似情形时，作出安排，由指定的新的实体或个人代替私人伙伴履行现有公私伙伴关系合同。<sup>37</sup>

## 五. 公私伙伴关系合同的期限、展期和终止

### 1. 公私伙伴关系合同的期限和展期

#### 示范条文第 48 条 公私伙伴关系合同的期限

公私伙伴关系合同应当载明其期限，该期限应考虑到下列因素：

- (a) 需要私人伙伴提供的投资的性质和数额；
- (b) 根据合同拟建设、扩建、改建或翻修的具体设施和装置的正常摊销期限；
- (c) 订约当局与相关设施或服务有关的需要和要求；
- (d) 适用的法律规章所规定的涉及相关基础设施或服务部门的竞争和市场结构的任何相关政策。

#### 示范条文第 49 条 公私伙伴关系合同的展期

除下列情形外，订约当局不得同意展延公私伙伴关系合同的期限：

- (a) 因超出当事双方合理控制范围的情形而造成完工延误或运营中断；

---

<sup>37</sup> 根据彼此间约定的条件由放款人提议并经订约当局接受，用另一实体替换私人伙伴，目的是使当事各方有机会避免因终止公私伙伴关系合同而造成的破坏性后果（见《立法指南》，第四章，“公私伙伴关系的实施：法律框架和公私伙伴关系合同”，第 162-165 段）。当事各方似宜首先诉诸其他切实可行的措施，可能的话按先后顺序，例如由放款人或由放款人指定的临时管理人暂时接管项目，或者执行放款人在私人伙伴公司股份上享有的担保权，将这些股份出售给订约当局可以接受的第三方。

- (b) 由于订约当局或其他公共当局的行为而导致项目暂停；
- (c) 订约当局提出公私伙伴关系合同原先未预见到的要求致使费用增加，如果不展延期限，私人伙伴将无法收回这些费用；或者
- (d) [颁布国列明的其他情形]。<sup>38</sup>

## 2. 公私伙伴关系合同的终止

### 示范条文第 50 条 由订约当局终止公私伙伴关系合同

在下列情形下，订约当局可以终止公私伙伴关系合同：

- (a) 出现破产、严重违约或其他情形，不能再合理预期私人伙伴仍将有能力或有意愿履行义务；
- (b) 出于迫不得已的公共利益，<sup>39</sup> 但需按公私伙伴关系合同约定的补偿条件向私人伙伴支付补偿；
- (c) [颁布国可能希望添加的其他情形]。

### 示范条文第 51 条 由私人伙伴终止公私伙伴关系合同

除下列情形外，私人伙伴不得终止公私伙伴关系合同：

- (a) 订约当局或其他公共当局严重违反与公私伙伴关系合同有关的义务，并且须经当事各方根据示范条文第 55 条或在合同中商定的争端解决机构作出最终裁定；

<sup>38</sup> 颁布国似宜考虑，在订约当局根据示范条文第 31 条保持的记录表明有必要时，可否在法律上出于公共利益考虑而允许按公私伙伴关系合同的条款以合意方式展延公私伙伴关系合同。

<sup>39</sup> 《立法指南》第五章“公私伙伴关系合同的期限、展延和终止”第 29-30 段讨论了构成迫不得已的公共利益考虑的可能情形。

(b) 示范条文第45条第1款规定的修订公私伙伴关系合同的条件得到满足，但当事各方未就公私伙伴关系合同的修订达成一致意见；或者

(c) 出于以下原因，期望私人伙伴继续履行合同明显不合理：

(一) 公共当局未能提供支持或实施公私伙伴关系合同或法律规定的实施项目所需的其他行为；或者

(二) 由于订约当局或其他公共当局的作为或不作为，例如示范条文第33条(h)和(i)项中提及的情形，私人伙伴履行公私伙伴关系合同的费用显著增加，或者私人伙伴为此种履约收到的价值显著下降，而当事各方又未能根据示范条文第33条(l)项就公私伙伴关系合同的修订达成一致意见。

### **示范条文第52条 由任何一方终止公私伙伴关系合同**

公私伙伴关系合同应规定，任何一方均可在发生超出其合理控制范围的情形从而导致其无法履行义务时，终止公私伙伴关系合同。公私伙伴关系合同还应规定此类终止的程序，特别是应事先通知另一订约方。当事各方还应有权经双方同意后终止公私伙伴关系合同。

## **3. 公私伙伴关系合同终止或期满时的安排**

### **示范条文第53条 公私伙伴关系合同终止时的补偿**

公私伙伴关系合同应当规定在公私伙伴关系合同终止时如何计算应付任何一方的补偿，在适当情况下就补偿公私伙伴关系合同下已完成工程的公允价值、任何一方产生的费用或遭受的损失酌情包括利润损失做出规定。

## 示范条文第 54 条 收尾和移交措施

公私伙伴关系合同应当酌情就下列方面作出规定：

- (a) 向订约当局移交资产的机制和程序；
- (b) 资产移交给订约当局或新的私人伙伴或由订约当局收购时，私人伙伴有权得到的补偿；
- (c) 运营设施所需要的技术转让；
- (d) 对订约当局的人员或继任私人伙伴进行设施运营和维护方面的培训；
- (e) 在设施移交给订约当局或继任私人伙伴之后的一段合理时间内，由私人伙伴提供持续的支持服务和资源，包括在需要时供应零部件；
- (f) 基础设施退役机制和程序，包括制定退役计划，以及界定当事各方各自履行该计划的义务及其在这方面的财政义务。

## 六. 争端的解决

### 示范条文第 55 条 订约当局与私人伙伴之间的争端

订约当局与私人伙伴之间的任何争端应当通过当事各方在公私伙伴关系合同中约定的争端解决机制加以解决。<sup>40</sup>

### 示范条文第 56 条 涉及基础性设施客户或用户或其他各方的争端

私人伙伴向公众提供服务或运营向公众开放的基础性设施的，订约当局可要求私人伙伴建立简化而高效的机制，处理基

<sup>40</sup> 颁布国可在本国立法中规定最适合公私伙伴关系需要的争端解决机制。

基础性设施的客户或用户以及受项目影响的其他各方提出的权利要求。

### **示范条文第 57 条 其他争端**

1. 私人伙伴及其股东应可自由选择解决相互之间争端的适当机制。
2. 私人伙伴应可自由约定解决私人伙伴与其放款人、承包商、供应商和其他商业伙伴之间的争端的适当机制。





