

Distr.: General
4 December 2002
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السادسة والثلاثون

فيينا، ٣٠ حزيران/يونيه-١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣

مشروع اضافة إلى دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص

مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	١١-١	أولاً- مقدمة
		ثانياً- مشروع اضافة إلى دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص: مشاريع أحكام تشريعية نموذجية
٤	٨٦-١٢	ألف- أحكام عامة
٤	١٨-١٣	باء- اختيار صاحب الامتياز
٦	٥٤-١٩	جيم- تشييد البنية التحتية وتشغيلها
١٣	٧٣-٥٥	دال- مدة اتفاق الامتياز وتمديده وانهاؤه
١٨	٨٢-٧٤	هاء- تسوية النزاعات
١٩	٨٦-٨٣	ثالثاً- المسائل التي لم تشملها مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية
٢٠	١٠٠-٨٧	ألف- مسائل تناولها الفصل الأول، "الاطار التشريعي والمؤسسي العام" من دليل الأونسيترال التشريعي
٢٠	٩١-٨٧	باء- مسائل تناولها الفصل الثاني، "مخاطر المشاريع والدعم الحكومي" من دليل الأونسيترال التشريعي
٢١	٩٤-٩٢	جيم- مسائل تناولها الفصل الرابع، "تشبيد البنية التحتية وتشغيلها: الاطار التشريعي واتفاق المشروع" من دليل الأونسيترال التشريعي
٢٢	٩٩-٩٥	دال- مسائل تناولها الفصل الخامس، "مدة اتفاق المشروع وتمديده وانهاؤه" من دليل الأونسيترال التشريعي
٢٣	١٠٠	رابعاً- العلاقة بين مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية والتوصيات التشريعية
٢٣	١٠٥-١٠١	



أولا - مقدمة

١ - اعتمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) في دورتها الثالثة والثلاثين، المعقودة في نيويورك من ١٢ حزيران/يونيه إلى ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٠، دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، المؤلف من التوصيات التشريعية (A/CN.9/471/Add.9)، مع التعديلات التي اعتمدها اللجنة في تلك الدورة والملاحظات الملحق بالتوصيات التشريعية (A/CN.9/471/Add.1-8)، التي أذن للأمانة بوضعها في صيغتها النهائية على ضوء مداولات اللجنة.^(١) وقد نشر الدليل التشريعي بجميع اللغات الرسمية في عام ٢٠٠١.

٢ - وفي الدورة ذاتها، نظرت اللجنة أيضا في اقتراح بشأن العمل المقبل في ذلك المجال. وقيل انه على الرغم من أن الدليل التشريعي سيكون مرجعا مفيدا للمشروعين المحليين في وضع إطار قانوني مؤات لاستثمارات القطاع الخاص في البنية التحتية العمومية، فإن من المستصوب مع ذلك أن تعد اللجنة إرشادات أكثر تحديدا في شكل أحكام تشريعية نموذجية أو حتى في شكل قانون نموذجي يتناول مسائل معينة.^(٢)

٣ - وبعد النظر في ذلك الاقتراح، قررت اللجنة أن تنظر في دورتها الرابعة والثلاثين في مسألة استصواب وجدوى إعداد قانون نموذجي أو أحكام تشريعية نموذجية بشأن مسائل مختارة تناولها الدليل التشريعي. ولمساعدة اللجنة على اتخاذ قرار مستنير في هذا الشأن، طُلب إلى الأمانة أن تُنظم، بالتعاون مع المنظمات الدولية الأخرى أو المؤسسات المالية الدولية المهتمة، ندوة للتعريف بالدليل التشريعي.^(٣)

٤ - ونظمت الندوة الخاصة بالبنية التحتية الممولة من القطاع الخاص: الإطار القانوني والمساعدة التقنية التي شارك في رعايتها وساعد في تنظيمها المرفق الاستشاري لشؤون البنية التحتية العمومية الممولة من القطاع الخاص (PPIAF)، وهو مرفق متعدد المانحين للمساعدة التقنية يهدف إلى مساعدة البلدان النامية على تحسين نوعية بنائها التحتية من خلال إشراك القطاع الخاص. وعُقدت الندوة في فيينا من ٢ إلى ٤ تموز/يوليه ٢٠٠١، أثناء الأسبوع الثاني للدورة الرابعة والثلاثين للجنة.

٥ - ثم في الدورة الرابعة والثلاثين المعقودة في عام ٢٠٠١، أحاطت اللجنة علما مع التقدير بنتائج الندوة، الملخصة في مذكرة من الأمانة (A/CN.9/488). وأعربت اللجنة عن امتنانها للمرفق الاستشاري لشؤون البنية التحتية العمومية الممولة من القطاع الخاص

(PPIAF) لما قدمه من دعم مالي وتنظيمي وللمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية التي كانت ممثلة في الندوة وللمتحدثين الذين شاركوا فيها.

٦- ويرد بيان وجهات النظر المختلفة التي جرى الاعراب عنها بشأن استصواب وجدوى اضطلاع اللجنة بمزيد من العمل في مجال مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص في تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الرابعة والثلاثين.^(٤) وقد اتفقت اللجنة على تكليف فريق عامل بمهمة صياغة أحكام تشريعية نموذجية أساسية في مجال مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص. وكان رأي اللجنة أنه إذا أريد للعمل الإضافي في مجال مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص أن ينجز في غضون مدة معقولة، فلا بد من انتقاء مجال محدد من بين المسائل العديدة التي يتناولها الدليل التشريعي. وبناء على ذلك، اتفق على أن يحدد ذلك الفريق العامل في دورته الأولى المسائل الخاصة التي يمكن أن تصاغ بشأنها أحكام تشريعية نموذجية ربما تصبح إضافة إلى الدليل التشريعي.^(٥)

٧- وعقد الفريق العامل (الذي كان يطلق عليه سابقا اسم الفريق العامل المعني بالحدود الزمنية والمواعيد القطعية) (التقادم) في البيع الدولي للبضائع) دورته الرابعة في فيينا من ٢٤ إلى ٢٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١. وكان معروضا على الفريق العامل دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص. وقرر الفريق استخدام التوصيات التشريعية الواردة فيه كأساس لمداولاته.

٨- ووفقا لاقتراح كان قد أبدى في الندوة (A/CN.9/488، الفقرة ١٩)، دعي الفريق إلى تكريس اهتمامه لمرحلة محددة من تنفيذ مشاريع البنية التحتية، هي تحديدا اختيار صاحب الامتياز، بغرض اعداد اقتراحات صياغية محددة للأحكام التشريعية. ومع ذلك رأى الفريق العامل أنه قد يكون من المستصوب اعداد أحكام تشريعية نموذجية بشأن الموضوعات المختلفة الأخرى (انظر الوثيقة A/CN.9/505، الفقرات ١٨-١٧٤). وطلب الفريق من الأمانة اعداد مشاريع أحكام تشريعية نموذجية في مجال مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، بالاستناد إلى تلك المداولات والقرارات، لعرضهما على الفريق العامل في دورته الخامسة لاستعراضها ومتابعة مناقشتها.

٩- وواصل الفريق العامل في دورته الخامسة المعقودة في فيينا من ٩ إلى ١٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٢ أعماله المتعلقة بصوغ أحكام تشريعية نموذجية أساسية (يشار إليها فيما يلي باسم "مشاريع الأحكام النموذجية"). واستعرض الفريق العامل مشاريع الأحكام النموذجية التي كانت الأمانة قد أعدتها بمساعدة خبراء خارجيين ووافق على نصها الوارد في مرفق تقريره عن أعمال تلك الدورة (A/CN.9/521). وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن توزع

مشاريع الأحكام النموذجية على الدول من أجل الحصول على تعليقاتها عليها وأن تقدم مشاريع الأحكام التشريعية، مع التعليقات الواردة من الدول، إلى اللجنة لاستعراضها واعتمادها في دورتها السادسة والثلاثين المقرر عقدها في فيينا في الفترة من ٣٠ حزيران/يونيه إلى ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

١٠- ويتضمن الباب الثاني من هذه الوثيقة ملاحظات تفسيرية موجزة بشأن مشاريع الأحكام النموذجية. ويشير الباب الثالث إلى المسائل التي جرى تناولها في دليل الأونسيترال التشريعي والتي لم تُصغ بشأنها أية مشاريع أحكام نموذجية. ويعرض الباب الرابع الخيارات المتاحة للجنة بشأن العلاقة بين مشاريع الأحكام النموذجية والتوصيات التشريعية.

١١- وتتضمن الاضافتان إلى هذه المذكرة النصين التاليين: (أ) مشاريع الأحكام النموذجية بالصيغة التي وافق عليها الفريق العامل؛ و(ب) جدولاً توافقياً يبين، جنباً إلى جنب، مشاريع الأحكام النموذجية والتوصيات التشريعية ذات الصلة بها.

ثانياً- مشروع اضافة إلى دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص: مشاريع أحكام تشريعية نموذجية

١٢- أعدت الأمانة مشاريع الأحكام النموذجية بمساعدة خبراء خارجيين حسبما طلبت اللجنة والفريق العامل. وتعرض مشاريع الأحكام النموذجية بمزيد من التفصيل المبادئ التشريعية التي تركز عليها تلك التوصيات التشريعية، الواردة في دليل الأونسيترال التشريعي، والتي قرر الفريق العامل، في دورتيه الرابعة والخامسة، ضرورة صوغ مشاريع أحكام تشريعية نموذجية بشأنها. وهي متبوعة، أحياناً، بحواشٍ يقصد منها تقديم مشورة وإرشاد محددين للمشروعين في الدول المشترعة بشأن مسائل السياسات المتعلقة بمشاريع الأحكام النموذجية ذات الصلة والخيارات المتاحة لتنفيذها. ولتيسير الرجوع إليها من جانب مستعمليها روعي في ترتيب مشاريع الأحكام النموذجية أن يكون مماثلاً قدر الامكان لتسلسل التوصيات التشريعية الواردة في دليل الأونسيترال التشريعي.

ألف- أحكام عامة

الحكم النموذجي ١- الديباجة

١٣- سلّم الفريق العامل، في دورته الرابعة، بأنّ للحكمين الواردين في التوصية التشريعية ١ طابعاً عاماً وأنهما، على أساس ذلك، غير مناسبين لوضعهما في لغة تشريعية. بيد أنه أُنقِص على أنه قد يكون من المفيد الاحتفاظ بمضمون التوصية للتذكير بالأهداف الواسعة

النطاق التي يراد تحقيقها في مجال البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، وربما كان ذلك على شكل ديباجة أو على شكل ملاحظات تفسيرية للأحكام التشريعية النموذجية التي قد يقرر الفريق العامل اعدادها (A/CN.9/505، الفقرة ٩١).

الحكم النموذجي ٢ - التعاريف

١٤ - جميع التعاريف التي يشملها مشروع الحكم النموذجي هذا مستمدة من دليل الأونسيتال التشريعي أو تستند اليه (انظر، على وجه الخصوص، دليل الأونسيتال التشريعي، "مقدمة ومعلومات خلفية عن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص"، الفقرات ٩-٢٠)، ما لم يُشر إلى خلاف ذلك.

السلطة المتعاقدة

١٥ - بربط مفهوم "السلطة المتعاقدة" بمفهوم "اتفاق الامتياز" يرمي التعريف المقترح إلى تحاشي صعوبة الإشارة إلى الكيان الذي يضطلع بالمسؤولية الفعلية عن تنفيذ مشاريع البنية التحتية.

عقد الامتياز

١٦ - لاحظ الفريق العامل أنه بالنظر إلى صعوبة تقديم تعريف لتعبير "الامتياز" يكون مقبولا لدى مختلف النظم القانونية، كانت الأمانة قد اقترحت الدمج بين مفهومي "اتفاق المشروع" و "الامتياز"، اللذين كانا قد استخدما في الدليل التشريعي، في تعريف واحد فحسب. وقيل ان استخدام مصطلح "اتفاق الامتياز"، مقارنة مع ما يقابلها من مفهوم "اتفاق المشروع"، الذي استخدم في الدليل التشريعي، من شأنه أن ينطوي على مزية تيسير دمج مشاريع الأحكام النموذجية في النظم القانونية المحلية، لأن مصطلح "اتفاق الامتياز"، الذي كان يُستخدم في الماضي على نحو أوسع في الولايات القضائية التي تطبق القانون المدني فحسب، أخذ استخدامه يزداد في الولايات القضائية التي تطبق القانون العام كذلك.

١٧ - ولتلك الأسباب، اتفق الفريق العامل على أن استخدام تعبيرات مثل "اتفاق الامتياز" أو "عقد الامتياز" أفضل من استخدام تعبير "اتفاق المشروع". ومن بين الخيارات المتاحة، جرى في نهاية المطاف تفضيل تعبير "عقد الامتياز"، لأنه يستخدم فعلا في كثير من النظم القانونية، ولأنه يساعد على اجتناب بعض أوجه الالتباس في كلمة "اتفاق" التي ارتأى بعض الوفود أن من الأنسب استخدامها في سياق القانون العام (A/CN.521، الفقرتان ٣٤ و ٣٥).

الحكم النموذجي ٣- سلطة ابرام عقود الامتيازات

الحكم النموذجي ٤- قطاعات البنية التحتية المرشحة

١٨- يجسد مشروع الحكم التشريعي ٣ التوصية التشريعية ٢ ويجسد مشروع الحكم النموذجي ٤ التوصية التشريعية ٤.

باء- اختيار صاحب الامتياز

الحكم النموذجي ٥- القواعد المنظمة لاجراءات الاختيار

١٩- يجسد مشروع الحكم النموذجي المبادئ التي تركز عليها التوصية التشريعية ١٤. وقد وضعت الحواشي المرافقة له لإبراز العلاقة الوثيقة بين اجراءات اختيار صاحب الامتياز والقوانين العامة الخاصة بعمليات الاشتراء الحكومية في الدولة المشترعة.

١- الاختيار الأولي لمقدمي العروض

الحكم النموذجي ٦- الغرض من الاختيار الأولي واجراءاته

٢٠- على الرغم من عدم وجود توصية تشريعية محددة تجسد مضمون الفقرة ١ من الحكم النموذجي ٦، رأي أن هذا الحكم ضروري لإكمال الأحكام المتبقية بشأن الاختيار الأولي بغية توضيح الغرض من العملية والنص على قواعد أساسية تحكم الاجراءات. ويستند الحكم النموذجي إلى الفقرة ١ من المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن اشتراء السلع والانشاءات والخدمات (المشار اليه فيما يلي باسم "قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء").

٢١- وتتضمن الفقرة ٣ بعض العناصر الاضافية من الفقرة ٣٦ من الفصل الثالث من الدليل التشريعي. أما العناصر المشار اليها في الفقرة ٤، فقد أضيفت لضمان الشفافية فيما يتعلق بالمعلومات الهامة المشار اليها في مشاريع الأحكام النموذجية ٧-٩ و ٣٠.

٢٢- وتوضح الفقرة ٥ أن القواعد العامة للدولة المشترعة بشأن الاختيار الأولي لمقدمي العروض لا تنطبق إلا بمقدار عدم تناول المسألة المعنية في الفقرات ١-٤ من مشروع الحكم النموذجي.

الحكم النموذجي ٧- معايير الاختيار الأولي

٢٣- يجسد الحكم النموذجي ٧ مضمون التوصية التشريعية ١٥.

الحكم النموذجي ٨- اشتراك اتحادات الشركات (الكونسورتيومات)

٢٤- تجسد الفقرتان ١ و ٢ من مشروع الحكم النموذجي هذا مضمون التوصية التشريعية ١٦. وتؤكد الفقرة ٢ من جديد بصورة جوهرية على النهج التقييدي الذي اتخذته اللجنة في دليل الأونسيترال التشريعي والذي يقضي بأنه لا يجوز لأي عضو من أعضاء اتحاد الشركات (الكونسورتيوم) المؤهل أن يشترك، إما بصورة مباشرة أو من خلال شركات فرعية، إلا في عرض واحد يتعلق بالمشروع. بيد أن الإشارة، في الفقرة ٢، إلى امكان الاستثناء من هذا الشرط يقصد بها جعل القاعدة أكثر مرونة، إذ قد تكون هناك حالات لا يمكن فيها تنفيذ المشروع بدون شركة معينة، بالنظر إلى خبرتها الخاصة.

٢٥- وقد صيغت الفقرتان ١ و ٢ بحيث تجسدان المشورة الواردة في الفقرتين ٤١ و ٤٢ من الفصل الثالث، "اختيار صاحب الامتياز"، من دليل الأونسيترال التشريعي.

الحكم النموذجي ٩- القرار الخاص بالاختيار الأولي

٢٦- على الرغم من عدم وجود توصية تشريعية محددة تجسد مضمون الفقرة ١ من مشروع الحكم النموذجي ٩، فقد بدا هذا الحكم ضروريا لتوضيح الطريقة التي ينبغي بها التوصل إلى قرار بشأن مؤهلات مقدمي العروض. ويستند هذا الحكم إلى الفقرة ٥ من المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء.

٢٧- وتجسد الفقرة ٢ من مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ١٧.

٢٨- وبعكس الدليل التشريعي، لا يُستخدم في مشاريع الأحكام النموذجية تعبيرا "قائمة قصيرة" و "قائمة نهائية". ورأى الفريق العامل أنه لا حاجة إلى تعبيرين من هذا النوع في نص تشريعي بغية تأهيل قائمة مقدمي العروض الذين ستقوم السلطة المتعاقدة بدعوتهم في وقت لاحق إلى تقديم اقتراحاتهم (انظر A/CN.9/521، الفقرة ٦٠).

٢- اجراءات طلب الاقتراحات

الحكم النموذجي ١٠- اجراءات المرحلة الواحدة واجراءات المرحلتين لطلب الاقتراحات

٢٩- تستند الفقرة ١، التي تجسد الغرض من التوصية التشريعية ١٨، إلى المادة ٢٦ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء.

٣٠- وتجسد الفقرتان ٢ و ٣ مضمون التوصية التشريعية ١٩. وتشير الفقرة ٣ (أ) إلى "الشروط التعاقدية الرئيسية المقترحة من السلطة المتعاقدة" بدلا من الإشارة ببساطة إلى "الشروط التعاقدية المقترحة" وذلك تحاشيا للايحاء بأنه يفترض أن تكون السلطة المتعاقدة قد أعدت وثائق مفصلة للتعاقد في هذه المرحلة المبكرة من عملية الاختيار. وتمثل الفقرة ٣ (ب) صيغة معدلة بشكل طفيف للفقرة الفرعية (ب) من التوصية التشريعية ١٩، بما يتفق والمناقشة الواردة في الفقرة ٥٧ من الفصل الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي، لايضاح أن الاجتماعات التي تعقد في هذه المرحلة قد لا يشترك فيها بالضرورة جميع مقدمي العروض. وتتضمن الفقرة ٣ (ج) تفصيلا للفقرة (ج) من التوصية التشريعية ١٩، اذ تورد بوضوح العناصر المشار إليها في الفقرة ٥٨ من الفصل الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي. وقد أضيفت الفقرة ٣ (د)، التي تستند إلى الفقرة ٤ من المادة ٤٦، من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، لتوضيح تسلسل التدابير المتخذة خلال المرحلة الأولى من الاجراءات.

٣١- ولأغراض الشفافية والمساءلة، تقتضي الفقرة ٣ (ب) أن يطلب إلى السلطة المتعاقدة الاحتفاظ بمحضر أي اجتماع تدعو اليه أو مباحثات تعقدتها مع مقدمي العروض، تُبين فيه المسائل التي أثارها مقدمو العروض والتوضيحات التي وفرتها السلطة المتعاقدة (انظر الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/521). وللغرض نفسه أيضا، وبغية الحد من نطاق ادخال تعديلات غير منصفة يُقصد منها محاباة مقدمي عروض معينين، تقتضي الفقرة ٣ (ج) أن يُطلب إلى السلطة المتعاقدة أن تبين في سجل اجراءات الاختيار، الذي سيجري الاحتفاظ به عملا بمشروع الحكم النموذجي ٢٦، الأسباب الداعية إلى إجراء أي تعديل أو تنقيح على عناصر طلب الاقتراحات المنصوص عليها في الفقرة ٣ (ج) (الفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/521).

الحكم النموذجي ١١- مضمون طلب الاقتراحات النهائي

٣٢- يجسد الحكم النموذجي ١١ مضمون التوصية التشريعية ٢٠. وتماشيا مع الجملة الثانية من التوصية التشريعية ٢٦، ومع المناقشة الواردة في الفقرة ٦٩ من الفصل الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي، تقتضي الفقرة الفرعية (ج) أن يتضمن طلب الاقتراحات ما يدل على الشروط التعاقدية التي تعتبرها السلطة المتعاقدة غير قابلة للتفاوض. وتتضمن الفقرة الفرعية (د) اشارة محددة إلى العتبات المتعلقة بتقييم الاقتراحات، والمشار إليها في التوصية التشريعية ٢٤.

الحكم النموذجي ١٢ - ضمانات العروض

٣٣- على الرغم من عدم وجود توصية تشريعية محددة بشأن هذا الموضوع، رأى الفريق العامل أن مشروع الحكم النموذجي مفيد لأن الظروف التي قد تُصادَر في ظلها تلك الضمانات في إطار اجراءات اختيار تتعلق بتنفيذ مشروع بنية تحتية تموّل من القطاع الخاص قد تختلف عن الظروف التي قد تُصادَر في ظلها ضمانات العروض في أنواع أخرى من المشتريات (A/CN.9/521، الفقرة ٧٦).

الحكم النموذجي ١٣ - الايضاحات والتعديلات

٣٤- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٢١. والقصد من الصيغة الاضافية هو توضيح نطاق التعديلات التي تجري على طلب الاقتراحات. والقصد من الاشارة إلى مشروع الحكم النموذجي ١١ هو تذكير السلطات المتعاقدة بضرورة الامتناع عن إجراء تغييرات غير ضرورية في العناصر الأساسية لطلب الاقتراحات. ولأغراض الشفافية، ينبغي أن يطلب إلى السلطة المتعاقدة أن تبين في سجل اجراءات الاختيار، الذي ينبغي الاحتفاظ به عملاً بمشروع الحكم النموذجي ٢٦، أسباب إجراء أي تعديل أو تنقيح في عناصر طلب الاقتراحات المنصوص عليها في مشروع الحكم النموذجي (A/CN.9/521، الفقرة ٨٢).

الحكم النموذجي ١٤ - معايير التقييم

٣٥- يجسد مشروع الحكم النموذجي هذا مضمون التوصيتين التشريعتين ٢٢ و ٢٣ اللتين أدمجتا معاً لتيسير قراءتهما.

٣٦- وقد توافق الفريق بشأن الاقتراح الذي قدمه الخبراء الخارجيون الذين قامت الأمانة باستشارتهم والذي مفاده أنه سيكون من الأنسب أن ترد الفقرة الفرعية (د) من التوصية ٢٢ والمتعلقة بإمكانات التنمية الاجتماعية والاقتصادية التي تتيحها الاقتراحات، مع الجوانب التجارية للاقتراحات (التوصية ٢٣). ولذلك فإنها ترد باعتبارها الفقرة ٢ (ز) من الحكم النموذجي ١٤ (A/CN.9/521، الفقرة ٨٦).

الحكم النموذجي ١٥ - المقارنة بين الاقتراحات وتقييمها

٣٧- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٢٤. وقد غيّر عنوان الحكم النموذجي ليحسد نطاقه بمزيد من الدقة. وقد أضيف حكم جديد، في الفقرة ١، لايضاح تسلسل الخطوات التي تتخذها السلطة المتعاقدة في تقييم الاقتراحات.

الحكم النموذجي ١٦ - الإثبات الإضافي على استيفاء معايير التأهيل

٣٨- أدرج مشروع الحكم النموذجي هذا، الذي ورد سابقا باعتباره الفقرة ٣ من مشروع الحكم النموذجي ٩، في حكم نموذجي منفصل لأن الفريق العامل رغب في التأكيد على أن طلبات السلطة المتعاقدة المتعلقة بتقديم إثبات إضافي على استيفاء مقدم العرض لمعايير المؤهلات كثيرا ما تقدم بعد إنجاز مرحلة الاختيار الأولي. ويجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية ٢٥. وبغية توضيح ماهية معايير المؤهلات التي ينبغي للسلطة المتعاقدة أن تستخدمها في هذه الحالة، اتفق الفريق العامل على أن تضاف إلى الحكم النموذجي الجديد حاشية تحسد مضمون الجملة الأخيرة من الفقرة ٦ من المادة ٣٤ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء (A/CN.9/521، الفقرتان ٩٢ و ٩٣).

الحكم النموذجي ١٧ - المفاوضات النهائية

٣٩- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصيتين التشريعتين ٢٦ و ٢٧، اللتين أدمجتا معا لتيسير قراءتهما. وعملا باقتراحات قدمت في مشاورات الأمانة مع خبراء خارجيين، تتضمن الفقرة ٢ اشتراطا يقضي بأن يعطى إشعار لمقدمي العروض وبأن يطلب منهم تقديم "أفضل عرض نهائي" بحلول تاريخ معين قبل أن تنهي السلطة المتعاقدة المفاوضات. ويأتي الاجراء المنصوص عليه في مشروع الحكم النموذجي تحقيقا لهذا الغرض على غرار ما جاء في الفقرة ٨ من المادة ٤٨، وفي الفقرة ٤ من المادة ٤٩، من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء.

٣- منح الامتياز بدون اجراءات تنافسية

الحكم النموذجي ١٨ - الظروف التي تجيز منح الامتياز بدون اجراءات تنافسية

٤٠- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٢٨.

٤١- بغية تعزيز الشفافية في المفاوضات بموجب الفقرة الفرعية (و)، اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي أن يطلب إلى السلطة المتعاقدة أن تبين، في السجل الذي يتعين عليها الاحتفاظ

به بموجب الحكم النموذجي ٢٦، أسباب أي حيد عن مواصفات المشروع والشروط التعاقدية الأصلية. واتفق الفريق العامل أيضا على إضافة حاشية بهذا الصدد إلى الفقرة الفرعية (و) (الفقرة ١٠٣ من الوثيقة A/CN.9/521).

٤٢ - وكان قد اتفق في الدورة الرابعة للفريق العامل على توسيع الفقرة الفرعية عن طريق إضافة عبارة "أو الحالات الأخرى التي لها نفس الطابع الاستثنائي، حسب ما يحدده القانون" (انظر الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/505). واتفق الفريق العامل، في دورته الخامسة، على الاحتفاظ بتلك العبارة ولكن على أن تُدرج في حاشية الفقرة الفرعية بدلا من إدراجها في صلب النص. واتفق الفريق العامل أيضا على حذف القوسين المعقوفين حول كلمة "اضطرارية" (الفقرة ١٠٤ من الوثيقة A/CN.9/521).

الحكم النموذجي ١٩ - إجراءات التفاوض بشأن عقد امتياز

٤٣ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٢٩. وقد أصبحت الفقرة الأصلية (ج) من التوصية التشريعية ٢٩ مندرجة الآن في الحكم العام الخاص بالاشعار بإسناد المشروع، الوارد في مشروع الحكم النموذجي ٢٥.

٤٤ - وبغية تعزيز الشفافية في منح عقد الامتياز بدون إجراءات تنافسية، اتفق الفريق العامل على أن صيغة الفقرة الفرعية (ب) تنص ضمنا على أن مقدم العرض الذي تُجري السلطة المتعاقدة مفاوضات مباشرة معه ينبغي أن يثبت استيفاءه لمتطلبات مؤهلات معينة. واتفق على إضافة حاشية بهذا الصدد إلى الفقرة الفرعية (A/CN.9/521، الفقرة ١٠٨).

٤ - الاقتراحات غير الملتزمة

الحكم النموذجي ٢٠ - مقبولة الاقتراحات غير الملتزمة

٤٥ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٠.

الحكم النموذجي ٢١ - إجراءات البت في مقبولة الاقتراحات غير الملتزمة

٤٦ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصيتين التشريعتين ٣١ و ٣٢. وتتناول الفقرة ٣ من مشروع الحكم النموذجي التوصية التشريعية ٣٢ بشكل مستفيض بغرض إيضاح العلاقة بين حقوق الملكية الفكرية لمقدم الاقتراح واستخدام السلطة المتعاقدة للمعلومات المقدمة من مقدم الاقتراح.

٤٧- وقد أضيفت عبارة "من المحتمل" في الفقرة ١ بالنظر إلى أنه لا يمكن في هذه المرحلة المبكرة من فحص الاقتراح غير الملتزم أن يتقرر نهائياً ما إذا كان المشروع سيستخدم المصلحة العامة أم لا. وقد أدرجت الحاشية لهذه الفقرة لأن الدولة المشترعة قد تودّ أن تنص، ربما في لوائح خاصة، على المعايير التي يتعين استخدامها في تقييم مؤهلات مقدم الاقتراح والتي يمكن صوغها على غرار معايير الأهلية المذكورة في مشروع الحكم النموذجي ٧ (A/CN.9/521)، الفقرتان ١١٤ و ١١٥).

الحكم النموذجي ٢٢- الاقتراحات غير الملتزمة التي لا تنطوي على مفاهيم أو تكنولوجيا مشمولة بحق ملكية

٤٨- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٣.

٤٩- وقد استخدم حرف العطف "و" عوضاً عن "أو" للربط بين الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من الفقرة ١، لأن الفريق العامل رأى أن تلك الشروط يجب أن تكون تراكمية (A/CN.9/521، الفقرة ١٢٠).

الحكم النموذجي ٢٣- الاقتراحات غير الملتزمة التي تنطوي على مفاهيم أو تكنولوجيا مشمولة بحق ملكية

٥٠- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصيتين التشريعتين ٣٤ و ٣٥.

٥- أحكام متنوعة

الحكم النموذجي ٢٤- سرية المفاوضات

٥١- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٦. وقد اقتبست الجملة الأولى من المادة ٤٥ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء. وأضيفت الإشارة إلى "الوكلاء أو المتعاقدين من الباطن أو المقرضين أو المستشارين أو الخبراء الاستشاريين" بهدف تجنب تفسير تقييدي مفرط للحكم النموذجي.

الحكم النموذجي ٢٥- الاشعار بإسناد المشروع

٥٢- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٧.

الحكم النموذجي ٢٦ - سجل اجراءات الاختيار والإسناد

٥٣ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٨. وقد أضيفت الحاشية لأن الفريق العامل رأى أن مشروع الحكم النموذجي ينبغي أن يكون أكثر تأكيداً في التوصية إلى الدول المشترعة باعادة النظر في قوانينها للتأكد من تجسيدها لمعايير الشفافية المعترف بها دولياً (A/CN.9/521، الفقرة ١٣٥).

الحكم النموذجي ٢٧ - اجراءات اعادة النظر

٥٤ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٣٩.

جيم - تشييد البنية التحتية وتشغيلها

الحكم النموذجي ٢٨ - محتويات اتفاق الامتياز

٥٥ - كان من رأي الفريق العامل بصورة عامة، في دورته الرابعة، أن المسائل المختلفة التي يتناولها الفصل الرابع من دليل الأونسيترال التشريعي مسائل تعاقدية في طبيعتها ولا تحتاج إلى أحكام نموذجية محددة (انظر A/CN.9/505، الفقرات ١١٠-١١٦). وفي نفس الوقت، اتفق الفريق العامل، مع ذلك، على أنه سيكون من المفيد صوغ حكم تشريعي نموذجي يتضمن قائمة بالمسائل الأساسية التي يلزم تناولها في اتفاق المشروع. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد مشروعاً أولياً لذلك الحكم النموذجي استناداً إلى العناوين التي تسبق التوصيات ٤١-٦٨ مع ما قد يلزم من تعديلات بغية توضيح المسائل المختلفة التي يلزم تناولها في اتفاقات المشاريع، ولكن دون إيراد تفاصيل لا داعي لها. (A/CN.9/505، الفقرة ١١٤).

٥٦ - وتنفيذا لهذا الطلب، يتضمن مشروع الحكم النموذجي، الذي يجسد سياسة التوصية ٤٠، عدداً من المسائل التي ينبغي تناولها في اتفاق المشروع. وبعض تلك المسائل هي أيضاً موضوع مشاريع أحكام نموذجية محددة. غير أن بعضها الآخر الوارد هنا يتعلق بتوصيات تشريعية لم يطلب الفريق العامل صوغ مشاريع أحكام نموذجية محددة بشأنها، كما هو موضح أدناه:

(أ) الفقرة الفرعية (أ) تستند جزئياً إلى الفقرة ١ من الفصل الرابع من دليل الأونسيترال التشريعي؛

(ب) الفقرة الفرعية (ب) تشير، جزئياً، إلى المسائل التي تتناولها التوصية التشريعية ٥؛

- (ج) الفقرة الفرعية (ج) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصية التشريعية ٦؛
- (د) الفقرة الفرعية (د) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصيتان التشريعتان ٢٤ و٣٤ كما يتناولها مشروع الحكم النموذجي ٢٩؛
- (هـ) الفقرة الفرعية (هـ) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصيتان التشريعتان ٤٤ و٥٤ كما يتناولها مشاريع الأحكام النموذجية ٣٠ إلى ٣٢؛
- (و) الفقرة الفرعية (و) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصيتان التشريعتان ٤٦ و٤٨. وكان قد لوحظ في دورة الفريق العامل الخامسة أن ما يتقاضاه صاحب الامتياز، في بعض الولايات القضائية، بواسطة تحصيل التعريفات أو الرسوم من المستعملين لقاء استخدام المرفق هو عنصر أساسي من عناصر الامتياز. ولذلك اقترح حذف عبارة "وحسب الاقتضاء" الواردة في السطر الأول من الفقرة الفرعية. وردا على ذلك الرأي، لوحظ أن القصد من مشروع الحكم النموذجي هو اعطاء التوجيه إلى المشرع بشأن المضمون المحتمل لعقد الامتياز، بدلا من اعادة بيان عناصر مفهوم "الامتياز" في اطار أي نظام قانوني معين. وبغية توضيح الطابع الدلالي للفقرة الفرعية، اتفق على الاستعاضة عن عبارة "وبصفة خاصة وحسب الاقتضاء عن حقه في فرض التعريفات أو الرسوم أو تقاضيتها أو تحصيلها" بعبارة "سواء أكان هذا التعويض في شكل تعريفات أم رسوم" (A/CN.9/521، الفقرة ١٤٧)؛
- (ز) الفقرة الفرعية (ز) تجسد عن مضمون التوصية التشريعية ٥٢؛
- (ح) الفقرة الفرعية (ح) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصية التشريعية ٥٣ ومشروع الحكم النموذجي ٣٧؛
- (ط) الفقرة الفرعية (ط) تجسد مضمون التوصيتين التشريعتين ٥٢ و٥٤ (ب)؛
- (ي) الفقرة الفرعية (ي) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٥٤ (أ)؛
- (ك) الفقرة الفرعية (ك) تلخص المشورة المتعلقة بالترتيبات التعاقدية، الواردة في الفقرات ٧٣ إلى ٧٦ من الفصل الرابع من الدليل التشريعي، وهي مكمل طبيعي للفقرتين الفرعيتين (ح) و(ط)؛
- (ل) الفقرة الفرعية (ل) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٥٦؛
- (م) الفقرة الفرعية (م) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٥٨ (أ) و(ب)؛
- (ن) الفقرة الفرعية (ن) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٥٨ (هـ)؛

(س) الفقرة الفرعية (س) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٥٨ (د)؛

(ع) الفقرة الفرعية (ع) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٦١؛

(ف) الفقرة الفرعية (ف) تجسد مضمون التوصية التشريعية ٦٧؛

(ص) الفقرة الفرعية (ص) تشير إلى المسائل التي تناولها التوصية التشريعية ٦٩ ومشروع الحكم النموذجي ٤٩.

٥٧- وقد استخدم الفريق العامل عبارة "كالمسائل التالية" في العبارة الاستهلاكية لمشروع الحكم النموذجي لكي يؤكد على الفكرة القائلة بأن القائمة، وإن كانت تتصل بمسائل أساسية، لا يقصد أن تكون الزامية بكاملها. واتفق الفريق العامل في دورته التاسعة على أنه لا يقصد من ذلك النص أن يوحي بأن العقد الذي لا يتضمن أيًا من العناصر المدرجة في مشروع الحكم النموذجي لاغ، دون المساس بإمكانية إجراء مساءلة داخلية لوكلاء السلطة المتعاقدة، وهي مسألة تُركت للقوانين الوطنية للدول المشترعة خارج نطاق انطباق مشاريع الأحكام النموذجية (A/CN.9/521، الفقرات ١٤٤-١٤٦).

الحكم النموذجي ٢٩- القانون الناظم

٥٨- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٤١، غير أن مشروع الحكم النموذجي، خلافاً للتوصية ٤١، يتوخى أن يتفق الطرفان في عقد الامتياز على انطباق قانون غير قانون الدولة المشترعة (A/CN.9/521، الفقرات ١٥١-١٥٣).

الحكم النموذجي ٣٠- تنظيم صاحب الامتياز

٥٩- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصيتين التشريعتين ٤٢ و ٤٣.

الحكم النموذجي ٣١- ملكية الموجودات

٦٠- يجسد مشروع الحكم النموذجي ٣١ مضمون التوصية التشريعية ٤٤.

الحكم النموذجي ٣٢- الحصول على موقع المشروع

الحكم النموذجي ٣٣- حقوق الارتفاق

٦١- يجسد مشروعا الحكمين النموذجيين ٣٢ و ٣٣ مضمون التوصية التشريعية ٤٥، التي صيغت من جديد في حكمين منفصلين لتيسير قراءتها.

الحكم النموذجي ٣٤- الترتيبات المالية

٦٢- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصيتين التشريعتين ٤٦ و ٤٧.

الحكم النموذجي ٣٥- المصالح الضمانية

٦٣- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٤٩.

الحكم النموذجي ٣٦- التنازل عن اتفاق الامتياز

٦٤- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٥٠.

الحكم النموذجي ٣٧- تحويل حصة غالبية لدى الجهة صاحبة الامتياز

٦٥- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٥١.

الحكم النموذجي ٣٨- تشغيل البنية التحتية

٦٦- تجسد الفقرة ١ من الحكم النموذجي ٣٨ مضمون التوصيتين التشريعتين ٥٣ و ٥٥.

٦٧- ونظر الفريق العامل من جديد في مسألة استصواب إدراج حكم نموذجي يتناول حق صاحب الامتياز في إصدار وإنفاذ قواعد تنظم استخدام مرفق البنية التحتية، وهو الحكم الذي لم يعتبره الفريق العامل ضروريا في دورته الرابعة (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٤٤). ولوحظ أن بعض البلدان التي لديها تقليد راسخ في مجال منح امتيازات لتوفير خدمات عمومية تعترف بصلاحيه صاحب الامتياز في إرساء قواعد تستهدف تيسير توفير هذه الخدمات (كالتعليمات الموجهة الى المستعملين أو قواعد السلامة)، واتخاذ تدابير معقولة لضمان الامتثال لتلك القواعد، وتعليق توفير الخدمة لأسباب تتعلق بالطوارئ أو الأمان. غير أنه نظرا للطبيعة الأساسية لبعض الخدمات العمومية، فإن ممارسة تلك الصلاحية من قبل

كيان غير الحكومة تقتضي أحيانا سندا تشريعيا. وبناء عليه، اتفق الفريق العامل في دورته الخامسة على أن من المفيد الاحتفاظ بالحكم الوارد في الفقرة ٢ (A/CN.9/521)، الفقرة (١٨٣).

الحكم النموذجي ٣٩- التعويض عن تغييرات تشريعية معينة

٦٨- يجسد مشروع الحكم النموذجي ٣٩ مضمون التوصية التشريعية ٥٨ (ج). غير أنه تم إضافة عدد من العناصر لتجسيد عمق المناقشة الواردة في الفقرات ١٢٢ إلى ١٢٥ من الفصل الرابع من دليل الأونسيتال التشريعي.

الحكم النموذجي ٤٠- تنقيح اتفاق الامتياز

٦٩- يجسد مشروع الحكم النموذجي ٤٠ التوصية التشريعية ٥٨ (ج). غير أنه تم إضافة عدد من العناصر لتجسيد عمق المناقشة الواردة في الفقرات ١٢٦-١٣٠ من الفصل الرابع من دليل الأونسيتال التشريعي.

٧٠- ولا يتناول مشروع الحكم النموذجي مسألة آثار الخلاف بين السلطة المتعاقدة وصاحب الامتياز بشأن تنقيح عقد الامتياز. وقد جرى تناول المسألة من الفقرة الفرعية (ب) من مشروع الحكم النموذجي ٤٥.

الحكم النموذجي ٤١- تولي السلطة المتعاقدة مشروع البنية التحتية

٧١- يجسد مشروع الحكم النموذجي التوصية التشريعية ٥٩.

الحكم النموذجي ٤٢- الاستعاضة عن صاحب الامتياز

٧٢- يجسد مشروع الحكم النموذجي التوصية التشريعية ٦٠.

٧٣- وقد رفض الفريق العامل، في دورته الخامسة، الاقتراح القائل بأن يشير الحكم أيضا إلى صاحب الامتياز باعتباره طرفا في الاتفاق الذي يبين أحكام وشروط الاستعاضة عن صاحب الامتياز. ورفض الفريق العامل أيضا الاقتراح القائل بأن تقتصر الظروف التي تستدعي مثل هذه الاستعاضة على الإخلال الخطير بالتزامات صاحب الامتياز بموجب عقد الامتياز. ورأى الفريق العامل أن التعديلين المقترحين يخرجان على السياسة التي يتضمنها الدليل التشريعي (A/CN.9/521)، الفقرات ٢٠١-٢٠٤).

دال - مدة اتفاق الامتياز وتمديدته وانهاؤه

الحكم النموذجي ٤٣ - مدة اتفاق الامتياز وتمديدته

٧٤- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٢.

٧٥- ولوحظ في الدورة الخامسة للفريق العامل أن مضمون مشروع الحكم النموذجي، ولا سيما الفقرة الفرعية (ج)، بالغ التشدد إذ أنه لا ينص على امكانية قيام السلطة المتعاقدة وصاحب الامتياز بالاتفاق على تمديد مدة الامتياز في عقد الامتياز. وردا على ذلك الرأي، أشير إلى أن الحكم يجسد المشورة الواردة في الدليل التشريعي والتي لا يجوز بموجبها السماح بمثل ذلك التمديد إلا إذا كانت تلك الامكانية منصوصا عليها في قانون الدولة المشترعة. ولذلك السبب، اتفق الفريق العامل على المحافظة على صلب نص الحكم. ثم اقترح اضافة حاشية إلى الحكم تذكر الدول المشترعة بأنها ربما ترغب في النظر في امكانية تمديد عقد الامتياز عن طريق الاتفاق المتبادل بين السلطة المتعاقدة وصاحب الامتياز لأسباب قاهرة تتعلق بالمصلحة العامة. ووافق الفريق العامل على هذا الاقتراح (A/CN.9/521)، الفقرتان ٢٠٧ و ٢٠٨).

الحكم النموذجي ٤٤ - انهاء اتفاق الامتياز من جانب السلطة المتعاقدة

٧٦- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٣.

٧٧- وقد أضيفت كلمة "قاهرة" بعد كلمة "الأسباب" في الفقرة الفرعية (ب). لجعل الحكم متسقا بشكل أوثق مع الدليل التشريعي ولضمان الاتساق مع الحاشية المضافة إلى مشروع الحكم النموذجي ٤٣ السابق. وبغية توفير الارشاد للدول المشترعة بشأن معنى مفهوم الطابع "القاهر" فيما يتعلق بالمصلحة العامة، قرر الفريق العامل اضافة حاشية إلى الفقرة الفرعية (ب) تشير إلى الباب ذي الصلة من الدليل التشريعي (A/CN.9/521)، الفقرة ٢١٢).

الحكم النموذجي ٤٥ - إنهاء اتفاق الامتياز من جانب صاحب الامتياز

٧٨- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٤. وقد أضيفت الفقرة الفرعية (ب) لجعل مشروع الحكم النموذجي متسقا مع مشروع الحكم النموذجي ٤٠.

٧٩- والقصد من الإشارة إلى الفقرتين الفرعيتين (ح) و(ط) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨ في الفقرة الفرعية (ج) هو توفير دليل على طبيعة الاجراءات التي تتخذها سلطات عمومية أخرى والتي قد ينشأ عنها حق صاحب الامتياز في إنهاء عقد الامتياز. وقد استعيض عن عبارة "تنقيح مناسب"، المستخدمة في التوصية التشريعية، بكلمة "تنقيح"، لأن الحق في الإنهاء نتج عن واقع موضوعي هو عدم وجود اتفاق بشأن التنقيح لا عن تقدير غير موضوعي لما يشكل تعديلا "مناسبا" (انظر A/CN.9/521، الفقرة ٢١٨).

الحكم النموذجي ٤٦ - إنهاء اتفاق الامتياز من جانب أي من الطرفين

٨٠- يجسد الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٥.

الحكم النموذجي ٤٧ - الترتيبات المالية عند انقضاء مدة اتفاق الامتياز أو انهائه

٨١- يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٧.

الحكم النموذجي ٤٨ - تدابير التصفية النهائية وتدابير النقل

٨٢- تجسد الفقرة الفرعية (أ) من مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٦٦ والمسائل المشار إليها في الفقرات ٣٧-٤٢ من الفصل الخامس من دليل الأونسيتال التشريعي. وتجسد الفقرة الفرعية (ب) مضمون التوصية التشريعية ٦٨ والمسائل المشار إليها في الفقرات ٥٠-٦٢ من الفصل الخامس من الدليل التشريعي.

هاء- تسوية النزاعات

الحكم النموذجي ٤٩ - النزاعات بين السلطة المتعاقدة وصاحب الامتياز

٨٣- يجسد مشروع الحكم النموذجي التوصية التشريعية ٦٩.

٨٤- أشير في الدورة الخامسة للفريق العامل الى أن قوانين بعض الدول تنص فعلا على آليات لتسوية النزاعات تعتبر مناسبة جدا لاحتياجات مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص. وينبغي أن لا يُثنى الطرفان في عقد الاتفاق عن اختيار تلك الآليات حيثما وجدت. وتتوخى حاشية الحكم تلك الامكانية (انظر A/CN.9/521، الفقرات ٢٣٢-٢٣٦).

الحكم النموذجي ٥٠ - النزاعات التي تشمل زبائن مرفق البنية التحتية أو مستعمليه

٨٥ - أدرج مشروع الحكم النموذجي هذا، الذي يجسد مشروع التوصية التشريعية ٧١، على الرغم من أن الفريق العامل لم يطلب اعداد أي حكم نموذجي بشأن هذه المسألة (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٧٤). وقد عكس الفريق العامل، في دورته الخامسة، قراره السابق، لأنه رأى أن مشروع الحكم النموذجي يركز على الحاجة إلى تدابير مناسبة لحماية حقوق مستعملي الخدمات العمومية ومرافق البنية التحتية، وهو شاغل هام في العديد من النظم القانونية (A/CN.9/521، الفقرة ٢٤٢).

الحكم النموذجي ٥١ - النزاعات الأخرى

٨٦ - يجسد مشروع الحكم النموذجي مضمون التوصية التشريعية ٧٠.

ثالثاً - المسائل التي لم تشملها صيغ مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية

ألف - مسائل تناولها الفصل الأول، "الاطار التشريعي والمؤسسي العام" من دليل الأونسيترال التشريعي

نطاق وسلطة منح الامتيازات (انظر دليل الأونسيترال التشريعي، التوصيات التشريعية ٢-٥ والفصل الأول، "الاطار التشريعي والمؤسسي العام"، الفقرات ١٥-٢٢)

٨٧ - لم يعد حكم تشريعي لتنفيذ التوصية التشريعية ٥، على الرغم من أن الفريق العامل وجد، في دورته الرابعة، أن حكماً نموذجياً بهذا الشأن سيكون مفيداً (انظر A/CN.9/505، الفقرات ٩٣-٩٦). وأشارت الأمانة إلى أن الخبراء الذين استشارتهم رأوا أنه ليس من المجدي تحويل التوصية التشريعية إلى حكم تشريعي نموذجي (انظر A/CN.9/WG.I/WP.29، الفقرة ٦٩). وكبدل، ذكرت مسألة مدى حصريّة الامتياز ضمن محتويات اتفاق الامتياز بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

٨٨ - ولم يعترض الفريق العامل، في دورته الخامسة، على الاقتراحات الواردة أعلاه.

التنسيق الإداري (انظر دليل الأونسيترال التشريعي، التوصية التشريعية ٦ والفصل الأول، "الاطار التشريعي والمؤسسي العام"، الفقرات ٢٣-٢٩)

٨٩ - وقد وجد الفريق العامل، في دورته الرابعة، أن حكماً نموذجياً بهذا الشأن سيكون مفيداً (انظر A/CN.9/505، الفقرات ٩٨-١٠٠). بيد أنه، بالنظر إلى تشعب المسائل

والخيارات السياسية المختلفة المذكورة في التوصية التشريعية، رأى الخبراء الذين استشارتهم الأمانة أنه سيكون من الأفضل إبقاءها كحاشية لنص الحكم النموذجي الذي يتناول سلطة إبرام اتفاقات الامتيازات (انظر الحاشية المقترحة لمشروع الحكم النموذجي ٣).

٩٠ - ولم يعترض الفريق العامل، في دورته الخامسة، على الاقتراحات الواردة أعلاه.

السلطة المخولة بوضع ضوابط تنظيمية لخدمات البنية التحتية (انظر دليل الأونسيترال التشريعي، التوصيات التشريعية ٧-١١، والفصل الأول، "الاطار التشريعي والمؤسسي العام"، الفقرات ٣٠-٥٣)

٩١ - لم يطلب الفريق العامل اعداد أي حكم نموذجي بهذا الشأن (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٠٢).

باء- مسائل تناولها الفصل الثاني، "مخاطر المشاريع والدعم الحكومي" من دليل الأونسيترال التشريعي

مخاطر المشاريع وتوزيع المخاطر (انظر دليل الأونسيترال التشريعي، التوصية التشريعية ١٢ والفصل الثاني، "مخاطر المشاريع والدعم الحكومي"، الفقرات ٨-٢٩)

٩٢ - لم يطلب الفريق العامل اعداد أي حكم نموذجي بهذا الشأن (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٠٤).

الدعم الحكومي (انظر دليل الأونسيترال التشريعي، التوصية التشريعية ١٣، والفصل الثاني، "مخاطر المشاريع والدعم الحكومي"، الفقرات ٣٠-٦٠)

٩٣ - وجد الفريق العامل، في دورته الرابعة، أن حكما نموذجيا بهذا الشأن سيكون مفيدا (انظر A/CN.9/505، الفقرات ١٠٦-١٠٨). غير أنه بالنظر إلى تشعب المسائل والخيارات السياسية المختلفة المذكورة في التوصية التشريعية، رأى الخبراء الذين استشارتهم الأمانة أنه سيكون من الأفضل إيرادها كحاشية لنص الحكم النموذجي بشأن سلطة إبرام اتفاقات الامتيازات (انظر الحاشية المقترحة للحكم النموذجي ٣). غير أنه أشير إلى هذه المسألة في الفقرة الفرعية (و) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

٩٤ - ولم يعترض الفريق العامل، في دورته الخامسة، على الاقتراحات الواردة أعلاه.

جيم- مسائل تناولها الفصل الرابع، "تشديد البنية التحتية وتشغيلها: الاطار التشريعي واتفاق المشروع" من دليل الأونسيتال التشريعي

الترتيبات المالية (انظر دليل الأونسيتال التشريعي، التوصيات التشريعية ٤٦-٤٨، والفصل الرابع، "تشديد البنية التحتية وتشغيلها"، الفقرات ٣٣-٥١)

٩٥- لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم نموذجي محدد بشأن التوصيتين التشريعتين ٤٧ و ٤٨ (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٢٩). غير أنه أشير إلى المسائل التي تناولها هاتان التوصيتان في الفقرة الفرعية (و) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

أشغال التشديد (انظر دليل الأونسيتال التشريعي، التوصية التشريعية ٥٢، والفصل الرابع، "تشديد البنية التحتية وتشغيلها: الاطار التشريعي واتفاق المشروع"، الفقرات ٦٩-٧٩)

٩٦- لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم نموذجي بهذا الشأن (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٣٨). غير أنه أشير إلى هذه المسألة في الفقرة الفرعية (ز) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

تشغيل البنية التحتية (انظر دليل الأونسيتال التشريعي، التوصيتين التشريعتين ٥٣-٥٥، والفصل الرابع، "تشديد البنية التحتية وتشغيلها: الاطار التشريعي واتفاق المشروع"، الفقرات ٨٠-٩٧)

٩٧- لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم نموذجي بشأن التوصيتين التشريعتين ٥٤ و ٥٥ (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٤٢). غير أنه أشير إلى هذه المسائل في الفقرتين الفرعيتين (ط) و(ي) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

الترتيبات التعاقدية العامة (انظر دليل الأونسيتال التشريعي، التوصيات التشريعية ٥٦-٦٠، والفصل الرابع، "تشديد البنية التحتية وتشغيلها: الاطار التشريعي واتفاق المشروع"، الفقرات ٩٨-١٥٠)

٩٨- لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم نموذجي خاص بشأن التوصيتين التشريعتين ٥٦ و ٥٧ (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٤٦). غير أن الموضوع المشار اليه في التوصية التشريعية ٥٦ أُورد في الفقرة الفرعية (ل) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨.

٩٩- وعلاوة على ذلك، لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم محدد بشأن التوصية التشريعية ٥٨ (أ) و(ب) و(د) و(هـ) (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٤٨). ومع ذلك، فإنه توخيا لضمان اكتمال القائمة الواردة في مشروع الحكم النموذجي ٢٨، أُوردت في الفقرة الفرعية (م) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨ المسائل المشار إليها في التوصية التشريعية ٥٨ (أ) و(ب). وبالمثل، أُوردت في الفقرتين الفرعيتين (ن) و(س) من مشروع الحكم النموذجي ٢٨ المسائل المشار إليها في التوصية التشريعية ٥٨ (د) و(هـ).

دال- مسائل تناولها الفصل الخامس، "مدة اتفاق المشروع وتمديده وانهاؤه" من دليل الأونسيترال التشريعي

١٠٠- لم يطلب الفريق العامل اعداد حكم محدد بشأن التوصية التشريعية ٦٦ (انظر A/CN.9/505، الفقرة ١٦٠). غير أنه أشير بصورة عامة إلى هذه المسألة في الفقرة الفرعية (أ) من مشروع الحكم النموذجي ٤٨.

رابعاً- العلاقة بين مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية والتوصيات التشريعية

١٠١- نظر الفريق العامل مطوّلاً، أثناء دورته الخامسة، في العلاقة بين مشاريع الأحكام النموذجية والدليل التشريعي (A/CN.9/521، الفقرات ١٨-٢١). وكان هناك اتفاق عام على أن مشاريع الأحكام النموذجية لا تعد خروجاً عن السياسات العامة والمبادئ التي يستند إليها الدليل التشريعي، بل هي تطوير لها. ومن ثم، فإن مشاريع الأحكام النموذجية لا تحل محل الدليل التشريعي برمته، وينبغي فهمها وتطبيقها على ضوء الملاحظات التفسيرية الواردة في الدليل، وبلاستعانة بتلك الملاحظات.

١٠٢- وقد باشر الفريق العامل النظر في العلاقة الخاصة بين مشاريع الأحكام النموذجية والتوصيات التشريعية الواردة في الدليل التشريعي. ولاحظ الفريق العامل في ذلك الصدد أن مشاريع الأحكام النموذجية تشمل معظم المسائل التي تتناولها التوصيات التشريعية. بيد أن الفريق العامل لاحظ أيضاً أن هناك مسائل تتناولها بعض التوصيات التشريعية لكنها لم تُطرق في أي من مشاريع الأحكام النموذجية، كما هي الحال على الخصوص بالنسبة إلى التوصيات ١ و٥-١٣. وذلك الظرف وحده يستبعد إمكانية إحلال التوصيات التشريعية بكتلتها محل مشاريع الأحكام النموذجية.

١٠٣- ثم نظر الفريق العامل فيما إذا كان ينبغي استبقاء مشاريع الأحكام النموذجية والتوصيات التشريعية باعتبارها نصوصاً متصلة ببعضها ولكنها مستقلة في حد ذاتها، أو فيما

إذا كان ينبغي دمجها في نص واحد يحتوي على جميع مشاريع الأحكام التشريعية وكذلك التوصيات التشريعية التي لم تُصاغ بشأنها مشاريع أحكام نموذجية.

١٠٤- وعلى الرغم من بعض التأييد للحفاظ على التوصيات التشريعية مستقلة عن مشاريع الأحكام النموذجية، وذلك لكي يتبدى بشكل أوضح تطور عمل اللجنة بشأن هذه المسألة، فقد كان هنالك تفضيل عام لاستصواب النظر في إمكانية دمج النصوص معا، حرصا على سهولة رجوع المستعملين إليها. وقد طلب إلى الأمانة استعراض كل من مشاريع الأحكام النموذجية والتوصيات التشريعية بعناية لاستبانة أي من التوصيات التشريعية تنطوي على مسائل لم تتناولها مشاريع الأحكام النموذجية. وعند ذاك ينبغي عرض تلك التوصيات التشريعية تحت عنوان منفصل في النص نفسه الذي تعرض فيه مشاريع الأحكام النموذجية، وذلك لكي يتسنى للجنة أن تتخذ قرارا متبصرا في هذا الشأن. وأوصى الفريق العامل اللجنة بأن تنظر فيما إذا كان ينبغي للأحكام التشريعية النموذجية، عند اعتمادها، أن تحل محل التوصيات التشريعية التي تعالج المسألة المعنية نفسها. ويرد نص مدمج يشمل كلا من التوصيات التشريعية المتبقية ومشاريع الأحكام النموذجية في إضافة إلى هذه الوثيقة (A/CN.9/522/Add.1). وتسهيلا لعمل اللجنة، أعدت الأمانة أيضا قائمة مرجعية فهرسية (انظر A/CN.9/522/Add.2).

١٠٥- واتفق الفريق العامل على أن يوصي اللجنة بأنه ينبغي، رهنا بتوافر الاعتمادات اللازمة في ميزانية منشوراتها، دمج الأحكام النموذجية مع الدليل التشريعي في منشور واحد، في أقرب وقت ممكن بعد اعتمادها من جانب اللجنة. غير أنه، حرصا على عدم تأخير النشر، وبغية اجتناب اهدار المخزون الحالي من نسخ الدليل التشريعي، اقترح أن تنظر اللجنة فيما إذا كان يمكن إصدار مشاريع الأحكام النموذجية، لفترة مؤقتة في منشور منفصل، على أن يحتوي على إشارة مناسبة تبين علاقتها بالدليل التشريعي.

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/55/17)، الفقرات ١٩٥-٣٦٨.
- (٢) المرجع نفسه، الفقرة ٣٧٥.
- (٣) المرجع نفسه، الفقرة ٣٧٩.
- (٤) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرات ٣٦٦-٣٦٩.
- (٥) المرجع نفسه، الفقرة ٣٦٩.