

BT 投融资建设模式

张树森 主编



中央编译出版社
Central Compilation & Translation Press

重庆市城市建设投资公司支持
重庆树深律师事务所资助

BT 投融资建设模式

张树森 主编



中央编译出版社
Central Compilation & Translation Press

图书在版编目 (CIP) 数据

BT 投融资建设模式 / 张树森主编. —北京: 中央编译出版社, 2006.5
ISBN 7-80211-251-6

I. B… II. 张… III. ①基本建设投资—研究… ②基本建设项目—融资—研究 IV. F283

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 045000 号

BT 投融资建设模式

出版发行: 中央编译出版社

地 址: 北京西单西斜街 36 号 (100032)

电 话: (010) 66509360 66509365 (编辑部)

(010) 66509364 (发行部)

(010) 66509618 (读者服务部)

h t t p: //www.cctpbook.com

E-M A I L: edit@cctpbook.com

经 销: 全国新华书店

印 刷: 重庆新华印刷厂

开 本: 787 × 1092 毫米 1/16

字 数: 326 千字

印 张: 20.5

版 次: 2006 年 9 月第 1 版第 1 次印刷

定 价: 78.00 元



作者简介

张树森，1952年生于重庆，民商法专业硕士，西南政法大学讲座教授，高级律师。曾获重庆市“人民满意律师”称号，重庆市十佳律师提名奖。1985年起从事律师工作，长期担任政府及大型企业集团首席法律顾问，尤其擅长公司治理和项目投融资、证券、保险及房地产等法律事务。主要著作有《古今中外道德生意经百例》、《走向繁荣的重庆社会科学》（法学部分）、《婚姻之争》、《拆迁之争》等。

责任编辑：陈 琼 温智勇
封面设计：胡 晓
版式设计：新华图书印务公司

目 录

引 言 几种主要的项目投融资模式 / 1

第一章 BT 模式的概述

- 第一节 BT 模式的产生和发展 / 7
- 第二节 冠之 BT 模式名义的几种投融资建设模式 / 10
- 第三节 BT 模式的含义、特征及适用范围 / 15
- 第四节 BT 模式的价值 / 20
- 第五节 BT 模式与其他建设模式的异同 / 24

第二章 BT 模式中的法律关系

- 第一节 BT 模式的运作程序 / 31
- 第二节 BT 模式中的主要法律关系 / 33
- 第三节 BT 模式中的其他法律关系 / 45

第三章 BT 模式项目参与各方的地位和责任分析

- 第一节 BT 模式项目各方关系分析 / 59
- 第二节 某市开发区 BT 模式项目各方关系分析 / 72
- 第三节 传统项目建设组织模式参与各方地位和责任分析 / 76
- 第四节 BT 模式下项目建设参与各方的地位和责任分析 / 84

第四章 BT 模式中项目发起人对工程质量、进度和投资的管理和控制

- 第一节 现行 BT 模式中项目发起人的工程质量监管 / 90
- 第二节 现行 BT 模式中项目发起人的造价监管 / 97
- 第三节 现行 BT 模式中项目发起人的进度监管 / 103
- 第四节 现行 BT 模式中项目主办人及 BT 模式项目公司的管理职责 / 109

第五章 BT 模式实际应用中的问题及解决办法

- 第一节 已（正）实施的BT 模式项目建设的合法（规）性分析 /120
- 第二节 当前实施的BT 模式的缺陷分析 /125
- 第三节 完善BT 模式的举措 /135
- 第四节 具体项目的问题及处理问题的建议 /142

第六章 BT 模式中的风险防范及责任承担

- 第一节 BT 模式中的风险描述 /163
- 第二节 BT 模式常见工程风险及归责分析 /164
- 第三节 BT 模式特有风险及归责分析 /170
- 第四节 BT 模式中的工程保险 /175

第七章 构建平衡的BT 模式

- 第一节 平衡的BT 模式构架 /177
- 第二节 平衡的BT 模式的运作程序 /191

附录一：《基础设施项目BT 模式投融资建设合同》示范文本 /197

附录二：相关法律、法规、规章及规范性法律文件

- 中华人民共和国建筑法 /211
- 中华人民共和国招标投标法 /223
- 建设工程质量管理条例 /234
- 国务院关于投资体制改革的决定 /247
- 国家计委关于实行建设项目法人责任制的暂行规定 /254
- 国务院办公厅关于进一步规范招投标活动的若干意见 /259
- 关于培育发展工程总承包和工程项目管理企业的指导意见 /264
- 财政部关于切实加强政府投资项目代建制财政财务管理有关问题的指导意见 /268
- 关于严禁政府投资项目使用带资承包方式进行建设的通知 /272
- 境内机构对外担保管理办法 /275
- 境内机构对外担保管理办法实施细则 /279
- 境外进行项目融资管理暂行办法 /289
- 北京市发展和改革委员会关于政府投资管理的暂行规定 /292
- 重庆市建筑管理条例 /303
- 重庆市政府投资项目管理暂行办法 /316
- 后 记 /324

引言：几种主要的项目投融资模式

在我国,基础设施和公用事业项目建设与资金短缺的矛盾十分突出。基础设施和公用事业项目建设的政府投资有限,需要通过贷款、利用外资、社会投资等方式筹集解决,而我国民间散落着大量的资本,这就使资金缺口和资本存量之间建立了一种联系。但基础设施和公用事业项目等公共产品的特殊性与民间资本追求利润最大化的目标不可避免发生矛盾,如何使用资本存量来弥补资金缺口成了最大的难题。

目前国际上涌现了较多的创新融资工具和方式,恰好解决了这一难题。这些工具和方式各有其特点和适用范围,从而有效地实现了以多种不同的手段引导各种资本(民间资本、各类企业的资金、各种贷款、外资等)进入基础设施和公用事业项目建设领域。该类创新投融资方式的种类较为丰富,其中较具代表性和比较成熟的方式有以下一些。

1. TOT 模式 (Transfer-Operate-Transfer)

TOT 模式 (Transfer-Operate-Transfer) 是“移交-经营-移交”的简称,具体是指东道国在与外国投资者签订特许经营协议后,把已经投产运行的基础设施项目移交给外国投资者经营,凭借该设施在未来若干年内的收益,一次性地从外国投资者手中融得一笔资金,用于建设新的基础设施项目;特许经营期满后,外国投资者再把该基础设施无偿移交给东道国。

2. ABS 模式 (Asset-Backed-Securitization)

ABS 模式 (Asset-Backed-Securitization) 即“资产证券化”的简称。这是近年来出现的一种新的基础设施项目融资方式,其基本形式是以项目资产为基础并以项目资产的未来收益为保证,通过在国内外资本市场发行成本较低的债券进行筹融资。规范的 ABS 融资通常需要组建一

个特别用途公司(Special Purpose Corporation, SPC);原始权益人(即拥有项目未来现金流量所有权的企业)以合同方式将其所拥有的项目资产的未来现金收入的权利转让给SPC,实现原始权益人本身的风险与项目资产的风险隔断;然后通过信用担保,SPC同其他机构组织债券发行,将发债募集的资金用于项目建设,并以项目的未来收益清偿债券本息。ABS模式的融资具有以下特点:与通过在国外发行股票筹资比较,可以降低融资成本;与国际银行直接信贷比较,可以降低债券利息率;与国际担保性融资比较,可以避免追索性风险;与国际间双边政府贷款比较,可以减少评估时间和一些附加条件。其操作模式如下:

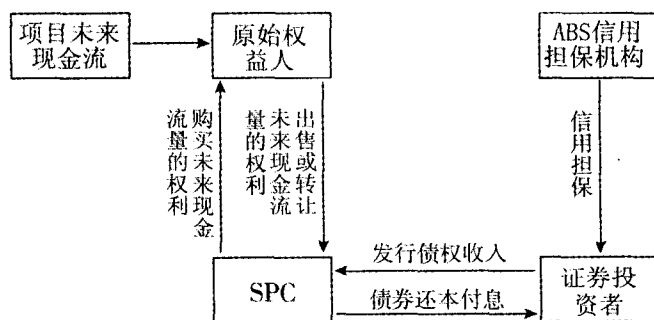


图1 ABS模式运作流程简图

在西方,ABS模式广泛应用于排污、环保、电力、电信等投资规模大、资金回收期长的基础设施和公用事业项目。

3. IIF模式(Infrastructure-Investing-Fund)

IIF模式(Infrastructure-Investing-Fund)即基础设施产业投资基金模式,具体流程是组建基金管理公司,向特定或非特定投资者发行基金单位设立基金,将资金分散投资于不同的基础设施项目上,待所投资项目建成后通过股权转让实现资本增值,其收益与风险由投资者共享、共担。IIF模式的优点在于可以集聚社会上分散资金用于基础设施建设,其操作模式如下:

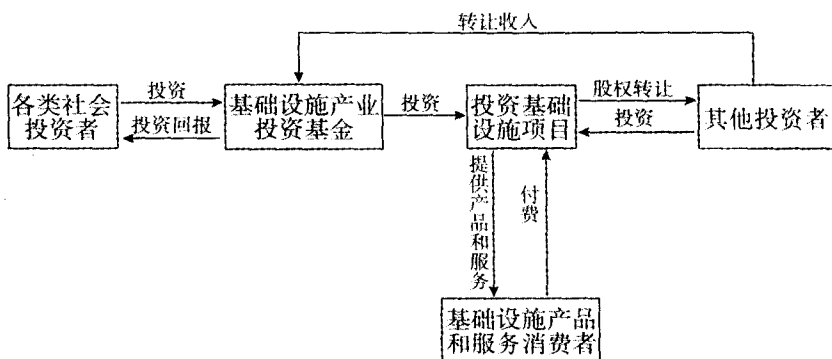


图2 IIF模式运作流程简图

4. UEC 模式(Using-Equipment-Contract)

UEC 模式(Using-Equipment-Contract)即使用设备协议模式,投资者事先同项目设施使用者签署“设施使用协议”并获付费承诺,然后组建项目公司,项目公司以使用协议作为融资载体来安排融资。其信用保证主要来自于“设施使用协议”中使用者的无条件付费承诺,在具体的融资结构设计中往往把使用协议做成一个实际上的项目债务融资担保或信用增强途径。UEC 模式较适合于资本密集、收益较低但相对稳定的基础设施项目,如石油、天然气管道项目、港口设施等。

5. PFI 模式(Private-Finance-Initiative)

PFI 模式(Private-Finance-Initiative)即民间主动融资模式,对于基础设施和公用事业项目,政府通过项目招标的方式确定民间投资主体,并授权后者负责项目的融资、建设与运行,作为对该民间投资主体的回报,政府在授权期限内每年以财政性资金向其支付一定的使用费或租赁费,授权经营期结束时,民间投资主体将该项目无偿转让给政府。PFI 模式与BOT 模式有类似之处(两者均涉及项目的“建设—经营—转让”),但在PFI 模式中,最终是由政府支付项目建设、维护费用,相当于是政府购买服务,而BOT 模式则是由普通大众作为使用者购买服务。因此PFI 模式主要用于一些不向大众收费的项目,如免费的桥梁、隧道等,而BOT 适用于具有收费条件的基础设施项目,如收费的桥梁等。

6. URM 模式(User-Reimbursement-Model)

URM 模式(User-Reimbursement-Model)即使用者付费模式,是指政府通过招标的方式选定合适的基础设施项目民间投资主体,同时,政府制定合理的受益人收费制度并通过一定的技术手段将上述费用转移支付给项目的民间投资者,作为购买项目服务的资金。其运作流程如下图所示。

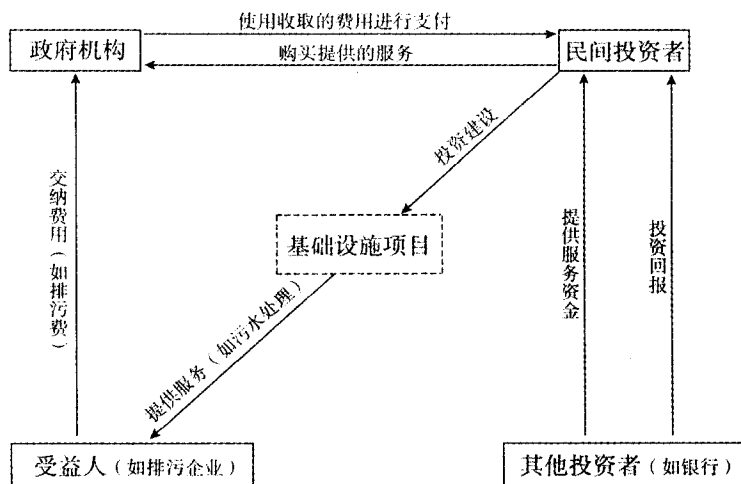


图3 URM 模式运作流程简图

在URM模式下,与BOT模式一样,资金的平衡来自于项目的收费,但与BOT模式不同的是,此种模式中的产品和服务的收费是以政府为中介完成的。对于一些不适合私人直接进行收费、市场风险较大的基础设施项目,如污染治理工程等,比较适合采用URM方式来运作。

7.ST 模式 (Shadow-Tolling)

ST 模式 (Shadow-Tolling) 即影子收费模式,是指对于基础设施和公用事业项目,政府通过项目招标的方式确定民间投资主体,并授权后者负责项目的融资、建设与运营,作为对该民间主体的回报,政府在授权期限内每年以财政性资金或其他形式基金向其支付一定的补偿费用,补偿其免费为公众提供服务应得的利益;授权经营期结束时,民间投资主体无偿转让项目给政府。

8.PPP 模式 (Private-Public-Partnership)

PPP 模式 (Private-Public-Partnership) 即“公私合伙制”，指公共部门通过与私人部门建立伙伴关系提供公共产品或服务的一种方式。PPP 包含 BOT、TOT 等多种模式，主要强调合作过程中的风险分担机制和项目的货币价值 (value for money) 原则。PPP 模式是在基础设施和公用事业项目建设中发展起来的一种优化的项目融资与实施模式，是一种以各参与方的“双赢”或“多赢”为合作理念的现代融资模式。其典型的结构为：特许经营类项目需要私人参与部分或全部投资，并通过一定的合作机制与公共部门分担项目风险、共享项目收益。根据项目的实际收益情况，公共部门可能会向特许经营公司收取一定的特许经营费或给予一定的补偿，这就需要公共部门协调好私人部门的利润和项目的公益性两者之间的平衡关系，因而特许经营类项目能否成功在很大程度上取决于政府相关部门的管理水平。通过建立有效的监管机制，特许经营类项目能充分发挥双方各自的优势，节约整个项目的建设和经营成本，同时还能提高公共服务的质量。

9. BOT 模式及其变种 (Build-Operate-Transfer)

BOT 模式 (Build-Operate-Transfer) 是“建设—经营—转让”的英文缩写，指的是政府或政府授权的公司将拟建设的某个基础设施项目，通过合同约定并授权另一投资企业来融资、投资、建设、经营、维护，该投资企业在协议规定的时期内通过经营来获取收益，并承担风险。政府或政府授权的公司在此期间保留对该项目的监督调控权。协议期满，根据协议由授权的投资企业将该项目转交给政府或政府授权的公司。BOT 模式适用于现在不能盈利而未来却有较好或一定盈利潜力的项目，其运作结构如图 4 所示。

在 BOT 模式的基础上，又衍生出了 BOOT、BOO 等相近的模式，这些一般被看作是 BOT 模式的变种，它们之间的区别主要在于投资者拥有项目产权的完整性程度不同：在 BOT 模式下，投资者在特许期内暂时拥有项目产权，但不完整；在 BOOT 模式下，投资者在特许期内暂时拥有项目产权，且比较完整，投资者参与度比 BOT 模式高；在 BOO 模式下，投资者长期拥有项目完整的产权，近似于永久专营。

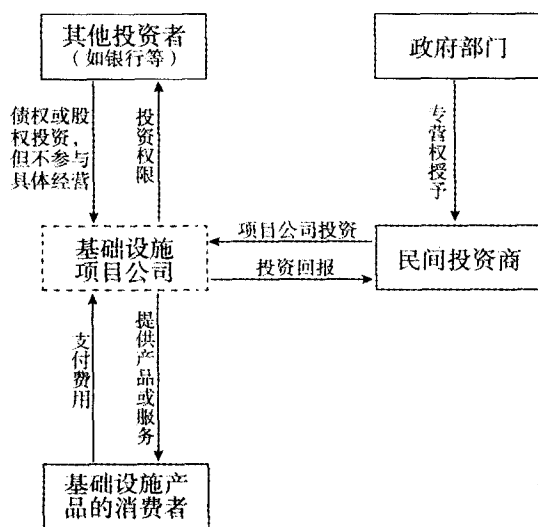


图 4 BOT 模式运作流程简图

10. BT 模式(Build-Transfer)

BT 模式 (Build-Transfer) 即“建设—移交”的简称，是 PPP 模式在实际运用中的具体演变，其特点是协议授权的投资者只负责该项目的投融资和建设，项目竣工经验收合格后，即由政府或其授权的单位按合同规定赎回。BT 模式主要适用于项目建成后无法直接向公众提供产品并收取费用的情形，所以只能由政府直接向主办人支付该项目的款项，并使该项目服务公众。例如不能营运收费的学校、监狱以及不收取过路费的公路或桥梁的修建，一般都会采取 BT 模式。

BT 模式是一种创新的投融资模式，近年来在基础设施和公用事业项目建设中得到广泛应用，这种模式是本书论述的重点。

第一章 BT模式的概述

作为一种新型的投融资建设模式,BT模式使基础设施和公用事业项目建设资金来源多元化的要求得到了进一步满足,对各国特别是发展中国家加快和改善公用和基础设施项目建设起到了重要的推进作用。由于BT模式的应用时间较短,尽管BT模式项目往往法律关系复杂、涉及资金数额大、影响范围广、操作复杂、风险因素多、风险系数高,然而我国目前却没有专门的法律对BT模式的相关行为进行规范和调整,对其相关理论和应用研究也不充分。鉴于BT模式在我国发展道路上的现实价值,有必要对该模式进行透彻的法律分析,分清BT模式下当事人的权利义务,以给BT模式的运用提供必要的指导。

第一节 BT模式的产生和发展

一、BT模式的产生

前文已经就目前国际上比较成熟和具有代表性的创新投融资工具和方式进行了简单介绍,在详细阐述BT模式(全称即BT投融资建设模式)之前,不能不再谈谈PPP模式(Private - Public - Partnership)。如前所述,PPP模式的核心是强调政府与私人机构在建设公共设施或提供公共服务中的彼此合作。政府有限的财政预算不能满足公用事业和基础设施项目建设的需要,PPP模式正是解决财政资金不足的一个重要途径。同时,PPP模式也为民间资本进入公共设施建设或公共服务领域提供了优越的市场条件和众多的投资机会。

从20世纪80年代中期开始,在缩小公共部门规模,增加私人经营

性投资的背景下,PPP模式作为现代基础设施最重要的投融资方式之一得到迅速发展,并在一些发达国家和亚太、拉美地区的一些发展中国家和地区取得了相当大的成功。本书要谈到的BT模式,笔者认为PPP模式在实际运用中的具体演变。BT模式主要适用于项目建成后无法直接向公众提供产品并收取费用的情形,所以只能由政府直接向主办人支付该项目的款项,并使该项目服务公众。例如不能营运收费的学校、监狱以及不收取过路费的公路或桥梁的修建,一般都会采取BT模式。菲律宾政府对BT模式的实施还颁布了法规,规定政府实体被授权后可与主办人签订依照菲律宾共和国第057号法令确立的BT模式项目合同。

二、BT模式在我国的发展

近年来,在我国一些省市如北京市、上海市、广东省以及重庆市等相继试点推行了BT模式,取得了一定的成绩和经验。国家也出台了一些政策和文件,明确了BT模式的合法地位。例如:

1.2002年12月27日,建设部发布了《关于加快市政公用行业市场化进程的意见》,明确指出“鼓励社会资金、外国资本采取独资、合资、合作等多种形式,参与市政公用设施的建设,形成多元化的投资结构。对供水、供气、供热、污水处理、垃圾处理等经营性市政公用设施的建设,应公开向社会招标选择投资主体,向社会及民间资本开放市政公用行业市场。”

2.2003年2月13日,建设部发布[2003]30号《关于培育发展工程总承包和工程项目管理企业的指导意见》,该意见第四点第七条规定:“提倡具备条件的建设项目,采用工程总承包、工程项目管理方式组织建设。鼓励有投融资能力的工程总承包企业,对具备条件的工程项目,根据业主要求,按照建设—移交(BT)、建设—经营—转让(BOT)、建设—拥有一经营(BOO)、建设—拥有一经营—转让(BOOT)等方式组织实施。”

3.2004年7月25日,国务院发布了《国务院关于投资体制改革的决定》,其中明确提出了鼓励社会投资,加强政府投资项目管理、改进建设实施方式,引入市场机制、充分发挥政府投资的效益等投资体制改革目标。包括:放宽社会资本的投资领域,允许社会资本进入法律法规未禁

入的基础设施、公用事业及其他行业和领域；逐步理顺公共产品价格，通过注入资本金、贷款贴息、税收优惠等措施，鼓励和引导社会资本以独资、合资、合作、联营、项目融资等方式，参与经营性的公益事业、基础设施项目建设。对于涉及国家垄断资源开发利用、需要统一规划布局的项目，政府在确定建设规划后，可向社会公开招标选定项目业主；对非经营性政府投资项目加快推行“代建制”（即通过招标等方式，选择专业化的项目管理单位负责建设实施，严格控制项目投资、质量和工期，竣工验收后移交给使用单位）。各级政府要创造条件，利用特许经营、投资补助等多种方式，吸引社会资本参与有合理回报和一定投资回收能力的公益事业和公共基础设施项目建设。对于具有垄断性的项目，试行特许经营，通过业主招标制度，开展公平竞争，保护公众利益等。

4. 中国工程咨询协会和中国勘察设计协会共同批准并实施《从事工程项目管理和工程总承包企业营业额百名排序暂行办法》。该办法第六条第二款规定：企业按照建设—移交（BT）、建设—经营—转让（BOT）、建设—拥有一经营（BOO）、建设—拥有一经营—转让（BOOT）等方式组织实施的工程项目，其中通过工程建设获得的收入也纳入工程项目管理的统计范围。

5. 《上海市国有资产营运机构投资监督管理暂行办法》对BT模式投资进行了规定。

6. 香港政府中央政策组委托顾问公司以试验性质进行为期一年的研究后，发表了《泛珠三角地区之社会、经济、政治趋势》顾问研究第一期报告。报告建议：“港商若要参与泛珠各省区的基础建设，可借鉴BOT模式和BT模式”。

中央和地方政府的一系列鼓励和加强民间社会资本投资基础设施、公用事业项目的措施表明：在一段时间内，以利用民间、社会资本为主的PPP项目建设模式（包括特许经营、业主招标、BT模式与代建制等）将取代政府直接投资模式，从而成为基础设施、公用事业项目投资的主要方式。在实际运用方面，无论是在对外开放前沿的北京、上海、浙江和广东，还是在正进行大开发的西部省市重庆、四川和山西，BT模式都得到广泛的应用和推广。据统计，目前全国以BT模式的名义实施和拟实施的项目有数百个，本书将重点介绍几个已实施或正实施的BT模式项目。

第二节 冠之 BT 模式名义的 几种投融资建设模式

如前所述, BT 模式在我国的大部分省市都得到广泛的应用和推广, 以 BT 模式的名义实施的项目有数百个, 但由于 BT 模式的相关法律法规缺乏以及各地对 BT 模式的理解程度不同等诸多原因, 国内各地冠之 BT 模式名义的项目在实际运作中存在较大的差别, 即使在同一省市内同时实施的 BT 模式项目的实际运作方式也不相同。

一、实践中冠之 BT 模式名义的几种投融资建设模式

尽管各项目的实际运作过程复杂且存在较大区别, 但根据其实际运作的主要特征, 大致可以划分为以下几类:

(一) 施工二次招标型 BT 模式

施工二次招标型 BT 模式项目的实际运作方式为: BT 模式项目发起人 (即 BT 模式投资建设合同中的甲方, 通常是政府或政府授权单位) 通过法定程序 (包括招投标和非招投标方式) 选定仅承担投资职能的投资机构作为 BT 模式项目主办人 (即 BT 模式投资建设合同中的乙方)。由 BT 模式项目主办人设立具有法人资格的 BT 模式项目公司并由该公司作为建设单位对 BT 模式项目进行融资、组织建设和管理, 包括 BT 模式项目公司自行融资, 办理工程建设有关审批手续, 通过公开的招投标程序选择施工承包商、监理单位和材料设备供应商等。其最大特点就是项目的主要施工承包商要由 BT 模式项目公司另外再通过公开的招投标程序确定, 而不是由 BT 模式项目发起人在选择 BT 模式项目主办人的同时确定。按此种方式实施的 BT 模式项目主要有北京 2008 奥运会主体育馆、重庆菜园坝长江大桥南引道、江苏嘉兴开发区 (城北路、嘉桐路) 项目等。施工二次招标型 BT 模式项目中相关单位的具体关系如图 1-2-1: