



تعهدات طرفین قراردادهای ساخت ، بهره برداری و انتقال (BOT) در حوزه آب و فاضلاب

عصمت گلشانی^۱، دانشگاه شهید بهشتی

سید مهدی حسینی مدرس^۲، دانشگاه شهید بهشتی

واژه های کلیدی: خصوصی سازی «ساخت ، بهره برداری، انتقال» (BOT)، کنسرسیوم ، شرکت پروژه ، دولت میزبان ، حقوق و تعهدات

چکیده:

ناکارآمدی سیاستهای اقتصادی متمرکز دولت و کمبود منابع دولتی و لزوم استفاده از سرمایه ی مادی و انسانی بخش خصوصی برای پاسخگویی به نیاز روزافزون جامعه ، ضرورت خصوصی سازی و انتقال وظایف سستی دولت به بخش غیر دولتی را توجیه می نماید به خصوص که طبق بنده ۱-۱۰ سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و مواد ۲ و ۳ قانون اجرای سیاستهای کلی اصل ۴۴، دولت می بایست نقش نظارتی و جهت دهی کلان داشته و صرفاً در وضعیت بحرانی به اقتصاد ورود کند. یکی از بهترین روش های خصوصی سازی مجموعه ی آب و فاضلاب و از قالب های مشارکت بخش عمومی و خصوصی ، روش ساخت ، بهره برداری و انتقال یا BOT است. این متد دارای جنبه های مختلف اقتصادی، فنی و حقوقی است در این مقاله مبحث تعهدات طرفین که بنیادی ترین قسمت هر قرارداد محسوب می شوند و عمده ی اختلافات مربوط به آن است مورد مطالعه و بررسی قرار می گیرد؛ شناسایی دقیق این تعهدات و نظام مند کردن قواعد حقوقی ناظر بر آنها ، منجر به کاهش بروز اشکالات و اختلافات می شود و در ادامه ، موجب توفیق و به نتیجه رسیدن اهداف اقتصادی پروژه برای هر دو بخش دولتی و خصوصی خواهد بود.

تکالیف دولت که از بُعد مالی شامل: در اختیار قراردادن زمین ، املاک و سایر اموال غیر منقول، واگذاری و اعطای وامهای مختلف ، تضمین وامهای اخذ شده ، تأمین بخشی از سرمایه و... می شود؛ و در بُعد غیر مالی اعطای تسهیلات مالیاتی، اداری ، گمرکی ، تضمینات و... را در بر می گیرد. تعهدات شرکت مجری قرارداد (BOT) شامل تعهدات مربوط به امور مالی ، ساخت ، تحویل پروژه به دولت و تعهدات فنی و تخصصی است.

¹ Esmat.golshani@gmail.com

² Mahdi.modarres@gmail.com



مقدمه :

پروژه های مرتبط با آب و تأسیسات آبرسانی از جمله پروژه های عظیم سد سازی ، خطوط انتقال آبرسانی مانند تونل های انتقال آب ، شبکه های توزیع ، ایستگاه های پمپاژ و تلمبه خانه ها ، شبکه های آبیاری و زهکشی ، پروژه های آبخیزداری ، تغذیه ی سفره های زیرزمینی ، پروژه های تغذیه ی مصنوعی ، شبکه های جمع آوری آب سطحی ، پروژه های ملی آبرسانی به روستاها و شهرها و به خصوص پروژه های مربوط به تصفیه خانه ها صدها پروژه ی مشابه دیگر^۱ ، با توجه به کمبود منابع آبی در کشور و ارتباط مستقیم با نیازهای ضروری و متبلابه جامعه از اهمیت زیادی برخوردارند ؛ و همین امر اتخاذ سیاست هایی مناسب را در راستای عملیاتی کردن این پروژه ها در سطح ملی ایجاب می کند .

بدین منظور و با توجه به محدودیت سرمایه ، امکانات ، تجهیزات و به خصوص دانش فنی دولتی و داخلی در پاسخگویی به مطالبات اقتصادی جامعه و اجرای طرح های عمرانی زیرساختی و زیربنایی مربوط به حوزه ی آب و فاضلاب ، بکارگیری روش هایی نوین و مطمئن به منظور خصوصی سازی این حوزه ها و به ویژه جذب سرمایه گذاران خارجی ، لازم می نماید ؛ چراکه ویژگی ها و مزایای بخش خصوصی از جمله در اختیار داشتن فنون و تکنولوژی جدید ، منابع قابل توجه سرمایه ، برخورداری از جدیدترین تجهیزات و امکانات مادی ، تجربه و توانایی مدیریت کارآمد در عرصه های گوناگون اقتصادی ، کاهش قابل توجه زمان اجرای پروژه ها و ...^۲ عرصه ی غیر قابل انکاری است برای افزایش توانمند سازی اقتصادی کشور و استفاده ی بهینه از منابع مالی موجود و در نتیجه پیگیری سیاست های توسعه ی پایدار در قرن بیستم و امکان ادامه ی حیات اقتصادی در فضای جهانی .

خصوصی سازی بخش های مربوط به فعالیت های دولتی از طریق ۵ روش عمده انجام می شود :

برون سپاری بهره برداری و نگهداری^۱ ، فروش و واگذاری^۳ ، تشکیل شرکت با هدف ویژه^۴ ، واگذاری شرکت های دولتی موجود^۵ و واگذاری در قالب سهام عدالت .

از میان این روشها ، دو روش نخست مشمول حوزه ی « مشارکت بخش عمومی و خصوصی » می شود .^{۱۱}

قراردادهای ساخت ، بهره برداری و انتقال یا BOT که تعهدات طرفین آن موضوع مقاله ی حاضر را تشکیل می دهد ، قالبی است بسیار کاربردی در میان روش های فروش و واگذاری و بالتبع حوزه ی مشارکت بخش عمومی و خصوصی .

در این قالب ، دولت از طریق یکی از نهاد های وابسته به خود ، پروژه های عمرانی زیربنایی را به یک کنسرسیوم^{۱۱۱} خارجی (عمدتاً می نماید و آن کنسرسیوم متعهد می گردد که با سرمایه ، تجهیزات و تخصص فنی خود ، ساخت پروژه را بر عهده گیرد ؛ پس از پایان مرحله ی ساخت ، شرکت نماینده ی کنسرسیوم به منظور بازگشت سرمایه و هزینه های صورت گرفته و اصل و فرع وام های دریافتی و نیز سود مطلوب مد نظر خود ، بهره برداری از پروژه یا محصولات آن را برای مدتی معین که در قرارداد BOT تعیین می گردد ، در

^۱ O&M: Operation and Maintenance

^{۱۱} Triple P: Private-Public-Partnership

^{۱۱۱} consortium



دست خواهد داشت در طول این مدت مجاز است با اعمال عوارض، اجاره بها، فروش محصولات، رهن و ... به نحو مناسب از استفاده کنندگان از تاسیسات مبالغی رادریافت و هزینه های ساخت، بهره برداری، تعمیرات و سود سرمایه خود را بازیافت نماید. و در نهایت پس از پایان دوره ی بهره برداری می بایست کل پروژه و مالکیت آن را غالباً به رایگان به دولت میزبان انتقال دهد^۶. از نمونه های عملی استفاده از قراردادهای BOT در جهان می توان به اجرای سیستم تصفیه فاضلاب به بخش خصوصی در ازمیت ترکیه و جی هواهوای مکزیک اشاره کرد.^۷ طی چنددهه ی اخیر اهمیت موضوع ولزوم بکارگیری روشهای جدید سرمایه گذاری به خصوص BOT مورد توجه متخصصین و مسئولین کشور قرار گرفته است و اجرای چندین پروژه ی بزرگ آبی مانند پروژه ی سد و نیروگاه ۱۰۰ مگاواتی خداآفرین با مشارکت کشور آذربایجان نشانگر این توجه ویژه است که موجب منتفع شدن هردو کشور ایران و آذربایجان و بهره مندی ۸۰ هکتار از اراضی پایاب در استان های اردبیل و آذربایجان غربی از برکات آب شیرین شده است؛ و نیز نیروگاه سنگ توده ی ۲ تاجیکستان. همچنین دولت برنامه ی تحقیقاتی و علمی گسترده از جمله برگذاری همایش ها و سمینارهای متعدد را برای شناخت زوایای تاریک مربوط به این حوزه برای بهره گیری مطلوب از این نوع قرارداد آغاز کرده است .

با ذکر این مقدمه در این مقاله به بیان تکالیف طرفین قراردادهای ساخت ، بهره برداری و انتقال پروژه های حوزه ی آب و فاضلاب خواهیم پرداخت . بدیهی است آگاهی و اطلاعات مدیران و نهادهای تصمیم گیرنده و نظارت کننده از حقوق و تکالیف مجریان طرح های BOT و نیز دولت میزبان پروژه ، عاملی تعیین کننده در سودآوری ملی این طرح ها و در نتیجه حمایت از منافع ملی خواهد بود.

در پروژه های ساخت ، بهره برداری و انتقال چه در حوزه ی آب و فاضلاب و چه در سایر حوزه های زیر ساختی عمومی ، اطراف مختلفی درگیر هستند که هر کدام به نوبه ی خود ، تعهداتی را به عهده می گیرند؛ اما از میان آنها دولت میزبان پروژه و شرکت مجری طرح به عنوان نماینده ی کنسرسیوم نقش اصلی تری را ایفا می کنند^۸ لذا می بایست تعهدات هر یک از این فعالان به دقت مورد بررسی و شتاسایی قرار گیرد تا مدیران و نهادهای ذی ربط بتوانند با آگاهی کامل از این تعهدات ، برای واگذاری چنین پروژه هایی به درستی تصمیم گیری کرده و در مرحله ی اجرای پروژه نیز حامی منافع و مصالح دولت متبوع خود باشند.

نکته ای که باید متذکر گردید این است که تعهدات هر یک از طرفین قراردادهای BOT در واقع ، حقوق طرف مقابل نیز تلقی می گردد و لذا تمام مطالبی که در قسمت تعهدات طرفین بیان خواهد شد ، در مبحث حقوق طرفین نیز مجری است.

مبحث اول : تعهدات دولت

تکالیف نهاد یا نهادهای دولتی ذی ربط عمدتاً به ارائه ی تسهیلات و کمک به اجرای هر چه مطلوب تر پروژه —به شیوه های مختلف— مربوط می شود زیرا از آنجاییکه موضوع قراردادهای BOT عمدتاً امور مربوط به منافع عمومی جامعه هستند که تاکنون انجام آنها انحصاراً در اختیار دولت بوده ، لذا بدون شک واگذاری یکباره ی امور به بخش خصوصی بدون همکاری دولت توفیقی نخواهد داشت. تعهدات ، اقدامات و همکاری های دولتی شامل اقدامات و همکاری های مالی و غیر مالی است

الف- اقدامات و همکاری های مالی

۱- در اختیار قرار دادن زمین ، املاک و سایر اموال غیر منقول



این امر در بند ۶ ماده واحده ی قانون تشویق سرمایه گذاری در طرح های آب کشور^۱ تصریح گردیده است:

« وزارتخانه های جهاد کشاورزی و نیرو و حسب مورد مکلف اند بر اساس قرارداد منعقد در مورد هزینه ها و سایر موارد با سرمایه گذار ، محل احداث تأسیسات و اجرای طرح ها را براساس قانون تملک اراضی ، تملک نموده و برای اجرا در اختیار سرمایه گذار قرار دهند .»
گرچه این قانون صراحتاً در مورد سرمایه گذاری های خارجی و قراردادهای BOT نیست اما به نظر می رسد تسری حکم مندرج در آن با قرارداد های BOT منعی نداشته باشد.

۲- واگذاری و اعطای وام های مختلف

گرچه تأمین هزینه ی اجرای طرح بر عهده ی سرمایه گذاران است اما معمولاً شرکت های تشکیل دهنده ی کنسرسیوم در ابتدای طرح چنین سرمایه ای را به طور کامل در اختیار ندارند و لذا لازم است که منابع مالی خود را از طریق دریافت وام ها و تسهیلات اعتباری داخلی و خارجی تأمین نمایند ؛ از آنجاییکه دریافت وام از بانک ها و مؤسسات اعتباری خارجی با محدودیت های بی شماری مواجه است -به خصوص با وجود موانع دیپلماتیک و سیاسی موجود در خصوص کشورمان -لذا بحث اعطای وام از طریق مراجع مالی داخلی برای تأمین بخشی از سرمایه ، اولویت می یابد و دولت در راستای اجرای وظایف خود به موجب ماده ی ۸ قانون تشویق و حمایت از سرمایه گذاری های خارجی^{۱۱} می بایست به اعطای این وام ها و تسهیلات اعتباری به خصوص وام های کم بهره مبادرت نماید .نمونه عملی شده ی اعطای اینگونه وام ها ، اعطای وام توسط دولت از محل صندوق ذخیره ی ارزی به سرمایه گذاران در پروژه ی نیروگاه خداآفرین است که با مشارکت دولت آذربایجان به انجام رسید.^{۱۱۱}

۳- تضمین وام های اخذ شده

در خصوص اخذ وام های خارجی ، با توجه به اینکه مراجع ذی صلاح خارجی می بایست از بازگشت اصل و فرع وام اعطایی خود اطمینان حاصل نمایند ، یکی از راه های حصول این اطمینان و افزایش اعتبار پروژه های BOT گاه می تواند تضمین دولتی در خصوص چنین وام هایی باشد که دولت ها معمولاً در قراردادهای BOT اعطای چنین تضمین هایی را جهت حمایت از عملیاتی شدن مطلوب پروژه بر عهده می گیرند^۹ ؛ ضمن اینکه چنین اقداماتی منجر به تشویق سرمایه گذاران خارجی به سرمایه گذاری در این کشورها خواهد شد.

۴- تأمین بخشی از سرمایه

^۱ مصوب ۱۳۸۲/۱۱/۲۶ هیأت وزیران

^{۱۱} « سرمایه گذاری های خارجی مشمول این قانون از کلیه ی حقوق ، حمایت ها و تسهیلاتی که برای سرمایه گذاری های داخلی موجود است به طور یکسان برخوردار می باشند.»

^{۱۱۱} نشست خبری مهندس نامجو ، وزیر نیرو در سفر یکروزه به استان آذربایجان شرقی



همانطور که پیش از این نیز بیان شد، طرف های سرمایه گذار خارجی در قراردادهای BOT غالباً توانایی تأمین تمامی سرمایه ی مورد نیاز برای پروژه های BOT را ندارند به ویژه که طرح های موضوع قراردادهای BOT ماهیتاً نیازمند سرمایه های کلان هستند؛ به همین دلیل گاه دولتها در قراردادهای BOT تأمین قسمتی از سرمایه را به عهده می گیرند و غالباً اینکار را از طریق خرید بخشی از سهام شرکت پروژه و یا خرید اوراق قرضه انجام می دهد. البته طبق ماده ی ۶ قانون BOT «کلیه ی هزینه های ساخت پروژه های BOT بایستی توسط سرمایه گذاران تأمین گردد» که به نظر می رسد چنین محدودیتی در صورت قانونی شدن توجیه اقتصادی مناسبی نداشته باشد و میزان اقبال عمومی به سرمایه گذاری را کاهش دهد.

۵- سایر تعهدات و تسهیلات دولتی

- دولت بنا به مورد اقدامات دیگری را نیز بر عهده می گیرد از جمله: پرداخت یارانه یا سوبسید به شرکت مجری طرح، پرداخت هزینه های کارگران درگیر در پروژه، تأمین سوخت یا سایر مواد اولیه و ...

ب- اقدامات و همکاری های غیر مالی

۱- تسهیلات مالیاتی

این تسهیلات شامل تخفیف ها، معافیت ها و بخشودگی های مالیاتی، کسر هزینه ها و خرید تجهیزات از درآمد قابل مالیات و... می شود.

به عنوان مثال در صورت پیش بینی در قرارداد BOT ممکن است دولت متعهد گردد که درآمد حاصل از بهره برداری پروژه را در حکم درآمد ناخالص فعالیت های تجاری قرار دهد که دارای نرخ مالیاتی مناسب تری است. یا اینکه پروژه های BOT را برای مدتی از کل مالیات معاف و برای مدت زمان باقیمانده از پرداخت درصدی از مالیات معاف کند. و یا حتی شرکت پروژه را از پرداخت کل مالیات در تمامی مراحل انجام پروژه معاف دارد. تعیین نرخ مالیات بسیار پایین نیز از جمله مشوق ها و تسهیلات مالیاتی دولت محسوب می شود.

۲: تسهیلات اداری

مشوق ها و تسهیلات اداری دولتی می تواند شامل موارد ذیل بشود:

تسهیل صدور روادید برای اعضای درگیر در پروژه های BOT و خانواده ی درجه ی یک آنها، اجازه ی اقامت برای این افراد، صدور پروانه ی کار برای سرمایه گذاران و... در واقع تسهیلات اداری که می بایست توسط دولت اعطا گردد، معطوف به کاهش موانع و به حداقل رساندن بوروکراسی اداری است.

اینگونه تعهدات به کرات و در قوانین مختلف مورد اشاره قرار گرفته است از جمله:



ماده ی ۷ قانون اصلاح^۱: « به منظور تسهیل و تسریع در امر سرمایه‌گذاری و صدور مجوز فعالیتهای اقتصادی برای بخش‌های غیردولتی در قلمروهای مجاز، دستگاههای دولتی موضوع ماده (۸۶) این قانون، شوراهای اسلامی شهر، شهرداریها و مجامع و اتحادیه‌های صنفی موظفند ترتیبی اتخاذ نمایند تا کلیه مقررات ناظر بر صدور پروانه‌ها و مجوزهای سرمایه‌گذاری و کسب و کار با رویکرد حذف مجوزهای غیرضروری، تسهیل شرایط دریافت مجوزها و شفاف‌سازی فعالیتهای اقتصادی حداکثر ظرف شش ماه پس از تصویب این قانون به گونه‌ای اصلاح، تهیه و تدوین شود... ». ماده ی ۴ آیین‌نامه ی اجرایی قانون تشویق^{۱۱} نیز در بند الف قسمت دوم، ورود های نقدی و غیر نقدی خارجی را صرفاً منوط به اخذ مجوز سرمایه‌گذاری کرده و اعلام نموده که به اخذ مجوز دیگری نیاز نیست. ^{۱۱} ماده ی ۳۵ همان آیین‌نامه نیز در این راستاست. ^{۱۷}

بند سوم: تسهیلات گمرکی

دولت موظف است در راستای حمایت از سوددهی پروژه، سیاست های گمرکی مناسبی را اتخاذ نماید؛ به عنوان مثال دولت در خصوص کالاهای مشابه با محصولات حاصل از انجام پروژه های BOT، مقررات گمرکی بازدارنده مانند افزایش تعرفه ها و موانع اداری بیشتر را در پیش خواهد گرفت؛ از سوی دیگر نیز در خصوص ورود مواد اولیه و تجهیزات لازم در مراحل مختلف اجرای قرارداد BOT، دولت سیاست های گمرکی مثبت و انعطاف پذیرتری را اعمال خواهد کرد.

۴- تضمینات

دولت به منظور ترغیب و تشویق سرمایه داران خارجی به سرمایه‌گذاری و جلب اعتماد آنها به سوددهی پروژه ها، تضمین های گوناگونی را در حوزه های مختلف به سرمایه‌گذاران ارائه می‌دهد؛ بخش عمده ای از این تضمینات در جهت حمایت از سوددهی پروژه به نفع صاحبان کنسرسیوم و تضمین حداقل درآمد برای آنهاست؛ در این راستا دولت اقدامات مختلفی را انجام می‌دهد من جمله اینکه خرید محصولات تولید شده در دوره ی بهره‌برداری^۷ از پروژه را به نحو مقتضی تضمین می‌نماید بدین صورت که: در جایی با اعمال سیاست های مقتضی و مناسب در قیمت گذاری کالاها و خدمات تولید شده (و نه قیمت عادی بازار) و تضمین نرخ محصولات، سودآوری پروژه را از طریق خرید عمومی محصولات تأمین می‌نماید و در جای دیگر هنگامی که کالا یا خدمات تولید شده مشمول یارانه های دولتی می‌گردند، با خرید این اقلام به قیمت واقعی از سرمایه‌گذاران و فروش آنها به قیمت یارانه ای به مردم، این مهم را

^۱ نام کامل این قانون عبارت است از: « قانون اصلاح موادی از قانون برنامه ی چهارم توسعه ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۸ مجلس شورای اسلامی. »

^{۱۱} نام کامل این قانون عبارت است از: « قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱/۶/۲۴ هیأت وزیران. »

^{۱۱۱} « ورود سرمایه ی نقدی و غیر نقدی خارجی صرفاً بر اساس مجوز سرمایه‌گذاری انجام می‌گیرد و به مجوز دیگری نیاز نیست. »

^{۱۷} « دستگاه های اجرایی ذی ربط از جمله وزارت امور خارجه، وزارت کشور، وزارت کار و امور اجتماعی و نیروی انتظامی مکلف اند در خصوص صدور روایید، اجازه ی اقامت، صدور پروانه ی کار برای سرمایه‌گذاران، مدیران، کارشناسان خارجی و بستگان درجه یک آنها در ارتباط با سرمایه‌گذاری های مشمول قانون، بر اساس درخواست سازمان اقدام نمایند... »



به انجام می‌رسانند؛ حتی در مواقعی که کالاها و خدمات تولید شده از طریق بازار خریداری نمی‌شود باز دولت موظف به خرید آنها و تضمین درآمد پروژه است.

مقنن در ماده ۴ آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون تشویق بند ب قسمت ۲/۲ مقرر کرده است: «در روش‌های (ساخت، بهره‌برداری و واگذاری) و (مشارکت مدنی)، خرید کالا و خدمات تولیدی طرح مورد سرمایه‌گذاری توسط دستگاه دولتی طرف قرارداد در مواردی که دستگاه دولتی خریدار انحصاری یا عرضه‌کننده‌ی کالا و خدمات تولیدی به قیمت یارانه‌ای باشد در چارچوب مقررات قانونی تضمین می‌شود». نظیر این مطلب در قانون بودجه‌ی سال ۸۶ نیز مورد توجه قرار گرفته است.^۱

دولت در همین راستا حتی می‌تواند شرکت‌های دولتی را نیز به خرید محصولات پروژه الزام نماید.

نوع دیگر از تضمینات دولت، تضمین سرمایه‌ی خارجی در قبال «ملی‌شدن» و «سلب مالکیت» است؛ ماده ۹ قانون تشویق مقرر می‌دارد: «سرمایه‌گذاری خارجی مورد سلب مالکیت و ملی‌شدن قرار نخواهد گرفت». ماده ۴ آیین‌نامه‌ی این قانون هم همین امر را مورد تأکید قرار داده است: «سرمایه‌ی خارجی در قبال ملی‌شدن و سلب مالکیت تضمین می‌شود و سرمایه‌گذار خارجی در این موارد حق دریافت غرامت دارد مگر اینکه برای منافع عمومی، به موجب فرآیند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در مقابل پرداخت مناسب غرامت به مأخذ ارزش واقعی آن سرمایه‌گذاری بلافاصله قبل از سلب مالکیت».^{۱۱} در کنار تصویب قانون حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی و تنظیم موافقتنامه‌های دو جانبه و چندجانبه در زمینه‌ی سرمایه‌گذاری خارجی، با پیوستن دولت جمهوری اسلامی ایران به عضویت آژانس چند جانبه تضمین سرمایه‌گذاری (MIGA) در ۱۷ دسامبر ۲۰۰۳، امکان برخورداری از پوششهای تضمینی این آژانس نیز طبق ضوابط مربوطه برای سرمایه‌گذاران خارجی فراهم شده است.^{۱۱۱} لازم به ذکر است که تضمینات دولتی به موارد فوق الذکر خلاصه نمی‌شود.

^۱ تبصره‌ی ۴ بند (ج) جزء ۲: «به منظور تشویق بخش غیر دولتی به سرمایه‌گذاری برای تأمین آب مورد نیاز صنعت، کشاورزی و شرب، به وزارت نیرو اجازه داده می‌شود خرید آب تولیدی با کیفیت مشخص اینگونه سرمایه‌گذاری‌ها را تضمین نماید، مشروط به اینکه هزینه‌ی تهیه‌ی آب در بخش غیر دولتی از بخش دولتی بیشتر نباشد.»

و نیز: - ماده ۱۴۲ قانون برنامه‌ی پنجم توسعه: «به منظور تقویت بازارهای محلی و منطقه‌ای و توجه به ارزش آب:

الف - به وزارت نیرو اجازه داده می‌شود خرید آب استحصالی و پساب تصفیه‌شده از سرمایه‌گذاران اعم از داخلی و خارجی، آب مازاد ناشی از صرفه‌جویی حقابه‌داران در بخشهای مصرف و همچنین هزینه‌های انتقال آب توسط بخش غیردولتی را با قیمت توافقی یا با پرداخت یارانه بر اساس دستورالعمل مصوب شورای اقتصاد، تضمین نماید....»

^{۱۱} ماده ۱۶ پیش‌نویس قانون BOT نیز عیناً متضمن همین مطلب است.

^{۱۱۱} - خدمات میگا

الف - صدور ضمانتنامه سرمایه‌گذاری

میگا بمنظور بهبود روند سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، با ارائه بیمه ریسکهای سیاسی (ضمانتنامه) به نفع سرمایه‌گذاران و تامین کنندگان مالی سرمایه‌گذارها و نیز تشویق صدور سرمایه به کشورهای در حال توسعه اقدام به صدور ضمانتنامه سرمایه‌گذاری می‌نماید.

ریسکهای تحت پوشش: میگا سرمایه‌گذارهای واجد شرایط را در برابر ریسکهای همچون محدودیت در انتقال، سلب مالکیت، نقض قرارداد و جنگ و خشونت‌های داخلی تضمین می‌نماید....



۵- سایر اقدامات و تعهدات

تکالیف دیگری نیز در حوزه ی همکاری های غیر مالی دولت قابل ذکر است از جمله :

-تعهد به عدم واگذاری قرارداد به سایر شرکت ها تا پایان یافتن مدت قرارداد BOT و نیز عدم تصویب پروژه های رقیب و مشابه .ماده ی ۱۱پیش نویس قانون BOT در این زمینه می گوید: «هیأت تصویب سرمایه گذاری خارجی مجاز به تصویب پروژه های رقیب برای پروژه های تصویب شده نمی باشد مگر در مواردیکه شرکت پروژه قادر به تأمین نیازها و تقاضای بازار نباشد.»

-کمک به شرکت مجری طرح جهت استخدام نیروهای بومی

-ارائه ی تسهیلاتی در مورد تبدیل درآمد حاصله از پروژه که به ارز داخلی است به ارزهای خارجی (اینکار در حالت عادی با محدودیت هایی مواجه است).

مبحث دوم : تعهدات شرکت پروژه

۱- تعهدات مالی

تعهدات مالی شرکت مجری طرح و در واقع کنسرسیوم خارجی سرمایه گذار عمدتاً مربوط می شود به تأمین مالی پروژه که از طریق انتقال سرمایه یا اخذ وام بانکی یا سایر شیوه های تأمین سرمایه انجام می شود ؛ و نیز تأمین کالاها ، ماشینت آلات ، تجهیزات و مواد لازم جهت ساخت و راه اندازی پروژه.

۲- تعهدات مربوط به ساخت

-طراحی و ساخت پروژه و نصب تجهیزات و تأسیسات برطبق مشخصات و کیفیاتی که در قرارداد BOT مورد توافق قرار گرفته است.

-تعهد به ساخت پروژه در زمان مقرر شده و پرداخت خسارت در صورت تأخیر در انجام تعهد.

۳- تعهدات فنی و تخصصی

- تعهد انجام مرحله ی طراحی و ساخت پروژه بر اساس استانداردها و موازین فنی و تخصصی مطابق با شاخص های جهانی یا شاخص های توافق شده در قرارداد.

- انجام آزمایش های نهایی ساخت پروژه و کنترل کیفیت .



- مراقبت و نگهداری از تأسیسات در طول دوره بهره برداری و در صورت لزوم تعمیرات یا نصب تأسیسات جدید و اقدامات فنی مقتضی که با ایجاد شرایط و حوادث جدید، برای حفظ و نگهداری از تأسیسات لازم باشد. ماده ی ۲۲ پیش نویس قانون BOT: «قبل از انتقال پروژه به دستگاه ذیربط، سرمایه گذار خارجی و یا شرکت پروژه موظف به تعمیر و انجام خدمات فنی ضروری می باشد.»

- تعهد به تحویل نهایی پروژه پس از اتمام دوره بهره برداری، به شکلی که بازدهی قابل قبولی را دارا باشد و از نظرایمینی و فنی سالم باشد.

۴- تعهد به انتقال پروژه به دولت

این تکلیف مهمترین تعهد شرکت مجری طرح و ویژگی اساسی قراردادهای BOT است^۱ که موارد مختلفی را شامل می گردد:

- انتقال مالکیت پروژه شامل ساختمانها، تجهیزات منصوبه در آنها، تجهیزات فنی مانند سخت افزارهای کامپیوتری، تجهیزات اداری، وسایل حمل و نقل و احتمالاً قطعات یدکی جایگزین.

- انتقال تکنولوژی و مهارت های فنی از طریق واگذاری نقشه ها، اسناد و اطلاعات فنی و نیز آموزش پرسنل و نیروی انسانی داخلی.

- انتقال حقوق مالکیت های معنوی و صنعتی حق اختراع^{۱۱}، علامت تجاری، طرح صنعتی، نرم افزارهای کامپیوتری و... که شرکت پروژه قبلاً مجوز یا لایسنس آنها را کسب یا خریداری کرده است.^{۱۰}

۵- سایر تعهدات

- رعایت قوانین داخلی کشور میزبان.

- رعایت حداقل استانداردهای زیست محیطی که در حوزه ی آب و فاضلاب بسیار مصداق پیدا می کنند.

- عدم افشاء اسرار محرمانه و خصوصی.

- ارائه ی تضمین در خصوص انتقال به دولت پس از انقضای دوره بهره برداری غالباً به صورت ضمانتنامه ی بانکی.

لازم به ذکر است که مبحث تعهدات طرفین قرارداد BOT با توجه به سایر تعهداتی که ممکن است به صورت موردی در قرارداد توسط طرفین اصلی و نیز سایر اطراف درگیر در قرارداد گنجانده شود، بسیار گسترده خواهد بود همچنین نکات بسیاری نیز در خصوص حقوق و مزایای طرفین که ارتباط تنگاتنگی با تکالیف مقرر دارد، قابل طرح است که بحث از آن از حوصله ی این مقاله خارج است. در این مقاله تلاش شده تا خطوط اصلی تعهدات به اختصار، بازنمایی گردند.

^۱ ماده ی ۱۵ پیش نویس قانون BOT: «شرکت پروژه موظف به آموزش نیروی انسانی مورد نیاز برای بهره برداری پس از واگذاری می باشد. پس از پایان دوره ی قرارداد، شرکت پروژه بدون هیچگونه قید و شرطی موظف به واگذاری کلیه ی تأسیسات و امکانات، فناوری و اطلاعات مربوط به بهره برداری و واگذاری پروژه به نهاد ذی ربط بدون اخذ هیچگونه وجهی می باشد»

^{۱۱} Patent



نتیجه گیری:

مدیریت منابع آب و فاضلاب به دلیل ارتباط تنگاتنگ با یکی از ضروری ترین نیازهای حیات بشری، عرصه ای خطیر از اعمال حاکمیتی دولتها در سرتاسر جهان است و هرگونه کوتاهی، ناآگاهی و دفع الوقت در این حوزه و به تبع آن کمبودهای کمیته و کیفیتی محصولات آبی، با رفاه و آسایش ابتدایی جامعه در کشاکش است و میزان رضایتمندی عمومی مردم را تقلیل خواهد داد؛ با آگاهی از این واقعیت است که دولتها باید تمام توان و کوشش خود را برای ایجاد تأسیسات و تجهیزات زیربنایی و تأمین به موقع و با کیفیت محصولات آبی بکار گیرند. اما با توجه به ضعف امکانات دولتی در زمینه سرمایه، فن آوریهای نوین و پیچیده، تجربه ی ناکافی و سیستم مدیریتی غیر منسجم و... ورود بخش خصوصی به خصوص سرمایه گذاری خارجی به این حوزه لازم می نماید؛ قراردادهای ساخت، بهره برداری و انتقال (BOT) می تواند یکی از بهترین روش های خصوصی سازی صنعت آب کشور باشد چرا که در این روش دولت با استفاده از سرمایه ی بخش خصوصی قادر به تخصیص منابع مالی داخلی جهت سرمایه گذاری در بخش های تولیدی و زیرساختی بجای بخش های دولتی و استفاده ی بهینه از ثروتهای ملی خواهد بود و می تواند نقش خود را از مدیریت ناکارآمد یک بنگاه اقتصادی صرف به ناظر عالی بنگاه های خصوصی ارتقا دهد. هم اکنون مدیران و مسئولان حوزه ی آب و فاضلاب به اهمیت استفاده از این قراردادهای در بخش تأسیس و راه اندازی تصفیه خانه ها و افزایش راندمان تصفیه خانه های موجود با فناوری جدید پی برده و اقدامات مقتضی را آغاز کرده اند^۱ اما به نظر می رسد با توجه به کمبود های بخش آب و فاضلاب کشور به ویژه در حوزه ی تکنولوژی، استفاده از سیستم سرمایه گذاری به شیوه ی BOT نباید صرفاً به بخش تصفیه خانه ها محدود گردد بلکه در سایر حوزه ها مانند فاضلاب شهری و روستایی - که تاکنون در کشور ما بصورت دفع غیربهداشتی و غیرمکانیزه انجام می شده است - و سایر بخش های فنی و تخصصی نیز می بایست از تکنولوژی نوین و سرمایه های را کدمانده ی بخش خصوصی نهایت استفاده را برد. در همین راستا و با توجه به اینکه قراردادهای BOT هنوز مقوله ای نوپاست که پیشینه ی زیادی در اقتصاد جهانی ندارد و در کشور مانیز امری وارداتی و ناآشنا برای جو اقتصادی کشور است، شناخت ابعاد و زوایای آن به منظور بهره گیری درست از این امکان نوین و ساماندهی فعالیت های بخش خصوصی در این قالب، ترویج هرچه بیشتر اینگونه ترتیبات قراردادی، تمهید قوانین دقیق و جامع در حوزه ی آب و فاضلاب جهت وحدت در تفسیر و جلوگیری از بروز اختلافات، تأمین بازدهی و سود برای هردو بخش دولتی و خصوصی و... امری اجتناب ناپذیر است. لذا در این مقاله کوشش شد بخش کوچکی از زوایای قراردادهای BOT یعنی تعهدات طرفین این قرارداد به اختصار مورد بررسی قرار گیرد تا بتواند به عنوان راهنمایی برای دست اندرکاران این حوزه باشد.

قوانین:

۱- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

۲- سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی سال ۱۳۸۴

^۱سخنان مهندس کشفی مدیر دفتر تجهیز منابع شرکت مهندسی آب و فاضلاب در نشست تخصصی تأمین منابع مالی در بخش صنعت آب کشور تحت عنوان "تحولات مورد نیاز در روش های تأمین منابع مالی پروژه های بخش آب و آبفا"



- ۳- قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاستهای کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب سال ۱۳۸۷
- ۴- قانون تشویق و حمایت از سرمایه گذاری خارجی مصوب سال ۱۳۸۱ و آیین نامه اجرایی آن مصوب سال ۱۳۸۱ هیأت وزیران
- ۵- قانون تشویق سرمایه گذاری در طرحهای آب کشور مصوب سال ۱۳۸۱ و آیین نامه اجرایی آن مصوب سال ۱۳۸۲
- ۶- قانون برنامه ی پنجم توسعه سال ۱۳۸۹
- ۷- قانون بودجه ی سال ۱۳۸۶
- ۸- پیش نویس قانون BOT جمهوری اسلامی ایران

مراجع:

- ¹-Anderson, Richard F; Mayor's Guide to Water and Wastewater Partnership Service Agreements: Terms and Conditions, The USA Conference of Mayors Urban Water Council, April 2005.
- ^۲ - صادقی ، محسن ، بررسی قراردادهای بین المللی ساخت ، بهره برداری و واگذاری (BOT) و جایگاه آن در نظام حقوقی ایران ، فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی ، شماره ۳۸ ، بهار ۱۳۸۵ ، ص ۱۳۵.
- ³-Halet ,Sarah; Water Privatization In The Philippines: The Need To Implement The Human Right To Water, Pacific Rim Law & Policy Journal, 2006, p.755
- ⁴ - Krajuski, Markus, Public Services And Trade Liberalization Mapping The Legal Frame Work , Journal Of International Economic Law, Vol 6,Oxford University Press,2003, p.353
- ⁵ - Smith, Andrew; Trebilcock, Michael J, State-Owned Enterprises In Less Developed Countries: Privatization And Alternative Reform Strategies, European Journal Of Law And Economics, Vol 12 2001 ,p.231
- ⁶ - Stein, Stephen W, Construction Financing and BOT Projects, *International Business Lawyer*, Vol. 23, Pp. 184-185, April, 1995.
- ^۷ - مجید ، مداح ، B.O.T : فرصت ها ، مخاطرات ، مجله ی اطلاعات سیاسی - اقتصادی ۲۲۵ ، شماره های ۱۹۷ و ۱۹۸ ، بهمن و اسفند ۱۳۸۲ ، صص ۲۲۴-۲۲۵
- ^۸ - شیروی ، عبدالحسین ، دلایل استفاده از قراردادهای بی.او.تی (B.O.T) و نقش دولت در موفقیت این پروژه ها ، مجله ی مجتمع آموزش عالی قم ، شماره ی ۱۱ ، زمستان ۱۳۸۰ ، صص ۳۳-۴۲.
- ^۹ - بیدرام گرگابی ، عباس ، مطالعه ی قراردادهای ساخت - بهره برداری و انتقال (بی اُ تی) در نظام حقوقی ایران با تأکید بر پیش نویس قانون بی اُ تی ، پایان نامه ، دانشگاه شهید بهشتی ، ۱۳۸۷ ، صص ۶۴-۷۱
- ^{۱۰} - توسلی جهرمی ، منوچهر ، B.O.T قراردادهای بین المللی ساخت، بهره برداری ، انتقال ، مجله ی دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران ، شماره ۵۸ ، زمستان ۱۳۸۱ ، ص ۱۰۴.