

重塑政府采购行业生态

宋雅琴

2015年,政府采购界的头等大事就是酝酿十年之久的《中华人民共和国政府采购法实施条例》(以下简称《条例》)正式颁布实施。《条例》作为从属于《政府采购法》、执行《政府采购法》的行政法规,站在改革的高度,在现有的政府采购制度和未来的改革设想之间搭起了一座制度转换的桥梁,在力求使现有的制度最大限度地发挥应有功效的同时,为未来的改革埋下诸多伏笔。尤其是,《条例》将近年来财政部通过推动批量集中采购、出台非招标方式管理办法来重新理顺各方当事人之间的权责关系的改革思路和改革措施整合到了《政府采购法》的整体框架内,为下一步改革的“各就各位”铺平了道路。本文主要从理顺政府采购各方当事人的权责关系、营造良好的行业生态的角度,对《条例》中具有改革启示意义的工作加以评述。

监管者:

明确监管责任, 设定权力界限

财政部门作为监管部门在政府采购体系中起着至关重要的作用,财政部门是否将有限的监管资源进行合理的配置在一定程度上决定了政府采购当事人之间的生态关系是否健康。《条例》对财政部门从宏观监管责任到微观审批权限均有规定。

在宏观监管责任方面,一是明确了政府采购法的适用范围,尤其是财政性

资金的范畴(第2条第1至3款)、政府采购法所涵盖的工程采购的范畴(第7条)、服务的范畴(第2条第4款)以及分散采购的法律属性(第4条),财政部门对于政府采购法涵盖下的采购应承担起全面的监管职责,不得卸责懒政;二是明确了财政部统一制定政府采购政策的职权,在切实推动政府采购政策功能落地的同时,禁止地方以推动政府采购政策为名行地方保护主义之实,确保全国统一的政府采购市场不被割裂(第6条);三是明确规定政府采购电子交易平台将使用统一的建设标准,为互联网时代的政府采购监管奠定基础(第10条);四是明确应建立统一的信用信息平台,为财政部门强化政府采购信用管理提供基础设施(第63条);五是明确财政部制定招标文件标准文本(第32条)和政府采购合同标准文本(第47条)的责任,为政府采购标准化时代的来临指明了方向。

在微观审批权限方面,《条例》通过细化非招标采购方式适用的具体情形,规范和限制了财政部门进行非招标采购方式审批的裁量权(第25条、第26条、第27条)。此外,特别值得关注的是,《条例》第24条对于财政部门依法确定政府采购的组织形式做出了明确的规定,确立了对集中采购品目实行“批量集中采购为原则、协议供货为例外”的格局。这就意味着,过去在集中采购中

大行其道的协议供货以及以协议供货为主体衍生出来的各种采购组织形式今后将受到严格限制,仅能用于“紧急的小额零星货物项目和有特殊要求的服务、工程项目”,在此之外的品目均应纳入批量集中采购。目前财政部已经针对中央预算单位制定了批量集中采购的正面清单,随着批量集中采购的全面推开,应考虑采用“负面清单”的形式界定批量集中采购的例外情形,财政部门应依据《条例》对集中采购机构的执行情况进行监管。

通过总结财政部门的职责,可以预见政府采购将朝着大采购、统一市场、系统监管、标准化、法治化的方向发展。互联网和大数据时代的来临,使财政部更容易掌握全国政府采购的运行质量,能够更迅速地对系统性问题进行探明和诊断,同时采购制度和采购监管是否有效也更容易以客观数据的方式反映出来。

采购人:

强化头尾责任, 培养采购能力

在政府采购制度相对成熟的经济体和民主国家里,采购的组织形式在历经集中采购和分散采购的摇摆之后,总会在二者之间达到一个平衡点,以协调采购的规模需求和效率诉求。让采购人回归政府采购制度的中心,是我国未来政府采购改革可能选择的一条路径。采

购人作为纳税人的直接代理人,本身就应当承担起为纳税人负责的职责。过去我们担心采购人的责任心和能力,而将本属于采购人的责任层层委托给代理机构以及临时参与政府采购活动的评审专家,导致责任消失在漫长的委托代理链条里,无从问责。《条例》明确释放出了改革信号,对于采购人存在的种种问题,解决方案不是让其他主体来承担采购人的责任,而是应该创造条件和压力让采购人有意愿、有能力承担起本应属于自己的责任,用好权力满足自身的需要、为公众服务。

具体而言,一是明确采购人在需求设定和合同履行环节的责任(第11条第1款、第45条)。需求设定和合同履行作为政府采购的一头一尾直接关系采购过程的执行质量。各方诟病的“天价采购”多是采购需求不符合采购标准,而低价恶性竞争又往往与合同验收阶段敷衍了事有关。《条例》明确了采购人科学合理地确定采购需求的责任,采购需求应完整、明确、合规;明确了采购人依合同进行履约验收的责任。二是通过全面推广批量集中采购限制采购人规避公开招标和滥用需求设定权的问题(第24条)。未来列入集中采购目录中的品目原则上均应执行批量集中采购,采购人不再享有协议供货中对品牌和配置多样化的选择权。“满足办公需求,符合资产配置标准”将成为集中采购品目需求设定的主旨。与此同时,批量集中采购的价格挤掉了品牌水分,可以反过来为制定采购预算乃至资产配置标准提供可靠的依据。三是对“化整为零规避公开招标”的行为做出了明确的界定(第28条)。《条例》对于化整为零的界定限于“一个预算项目下”的同一品目或者类别的货物、服务采购,与《政府采购协议》下依照采购实体界定累积采购资金数额的做法颇有差距,后者显然对于“化整为零”的界定更加严厉。

随着政府购买公共服务、政府和社会资本合作项目政府采购活动的大面积铺开,采购人在政府采购中扮演的角色将会越来越重要。《条例》明确规定,采购人应建立政府采购内部管理制度,这是从根本上督促采购人建立和强化政府采购能力,为未来更好地承担起在政府采购制度中的应有责任打下基础。

代理机构: 细分市场领域,发挥中枢作用

在现有体制内,采购代理机构更多承担了采购组织者的角色。作为组织者,好处在于能够融通各方资源,在交易中占据有利的信息地位,劣势在于组织者往往陷于具体流程,忽略核心能力的构建。随着社会代理机构的全面放开,代理机构自身的发展和代理机构监管都必须探索新的模式。

《条例》清晰界定了集中采购机构、部门集中采购机构和社会代理机构三类代理机构未来发展的方向。集中采购机构将集中精力开展通用政府采购项目的采购代理工作,尤其是批量集中采购工作的开展;部门集中采购机构则应该专注于采购人本部门、本系统基于业务需要有特殊要求,可以统一采购的项目(第3条)。对于集中采购机构来说,核心的竞争力在于需求标准的制定,这是因为批量集中采购成功的关键就在于通过细化的、可操作的需求标准引入供应商之间的充分竞争,在挤掉基于品牌的价格水分之后,找到符合采购需求且报价最低的供应商,最大程度地实现采购的物有所值。对于社会代理机构而言,在竞争日趋白热化的政府采购代理市场中,要找到一席之地必须找到专业化发展之路。社会代理机构必须依托行业专业性,汇聚人才,优化流程,打造声誉,才能够在政府采购代理市场的变局中生存下来。

在明确了三类采购代理机构的市场细分的同时,《条例》还赋予了采购代理

机构在采购过程中更加明确的权利和责任。采购代理机构在现有的制度架构下容易沦为控制流程的机械手,本身缺乏对流程中各主体进行制约的能力。《条例》优化了采购代理机构权责配置,例如,第61条规定了采购代理机构有权对抗采购人违法的采购需求以及其他违法行为,这也就意味着,一旦采购需求出现问题,采购代理机构将与采购人一同承担责任。与此同时,《条例》在第七章监督检查和第八章法律责任中也对代理机构的责任做出了更加细化的规定(第60、68、69、70条),为财政部门对代理机构的监督提供了法律依据。

供应商: 夯实信用机制,保护合法权益

应该说,在政府采购的各方当事人中,供应商对《条例》出台最为期待。理由也很简单,供应商才是在政府采购市场中捉对厮杀的主体,《条例》的每一个动向都关系着政府采购市场的格局和供应商的竞争优势。

对于希望靠实力在政府市场的公平竞争中脱颖而出的供应商来说,最关注的就是《条例》能够在多大程度上提高政府采购市场交易规则的公平、公开和公正。可喜的是,我们在《条例》中看到了一系列强化公平交易的具体举措,包括:回避的具体情形(第9条)、以不合理的条件对供应商实行差别待遇或者歧视待遇的八种情形(第20条)、供应商间利益冲突的问题(第18条)、供应商联合体的资质(第22条)等。此外,有关投标保证金(第33条)和履约保证金(第48条)的具体规定以及有关采购人及时支付采购资金的规定(第51条)也给供应商解除了参加政府采购的后顾之忧。事实上,采购交易规则的明晰不仅利好供应商,更是未来政府采购进行进一步改革的支柱——一旦建立了完善的交易规则体系,那么采购组织形

式、采购方式甚至评标方法的选择权都可以逐步放开。

与此同时,供应商作为市场主体必须清醒地认识到,在《条例》之下,供应商将面临更加严格的监管。《条例》在《政府采购法》所规定的六种供应商违法行为的基础之上,明确界定了七种新的违法行为的法律责任(第72条);对供应商与采购人、其他供应商以及采购代理机构之间的恶意串通行为进行了明确界定(第74条);对供应商恶意投诉行为的法律后果加以明确(第73条)。特别需要注意的是,为了配合《社会信用体系建设规划纲要(2014—2020年)》的贯彻落实,政府采购信用制度建设已经提上了财政部门的议事日程。未来,部门间联合惩戒将大大提高供应商违法的外部成本,供应商在其他领域的违法行为(例如工商违法、环保违法等)将会影响其政府采购市场竞争资格,而供应商的政府采购违法行为也将实现全国联网,真正实现“一处违法,处处受限”。

专家:

规范裁量权力,加强系统管理

长期以来,专家评审在政府采购制度内是一个饱受各方诟病的机制。原本《政府采购法》对专家委以重任,希望以专家决策替代官僚决策,在确保采购的专业技术水平的基础之上,实现采购的公正无偏。然而,现实中的专家却出现了“劣币驱逐良币”的局面,优秀的专家不愿意参加费时、费力、收益低的政府采购评审工作,频繁参与评审工作的专家往往面临知识老化、市场脱节的问题,更有甚者,在专家责任不明确的情况下,一些专家或是迎合采购人的意见,或是与供应商勾结,致使专家决策模式的整个制度被架空。更糟糕的是,专家决策模式之下,无人承担责任:采购人认为专家来自随机抽取,不存在合谋和串通;代理机构认为采购的实际决策者是

专家,代理机构仅充当了流程的组织者,对专家的实质性判断没有约束力;专家则认为自己临时参与评审,时间紧、压力大,出现遗漏甚至错误在所难免,政府采购并非自己的本职工作,让专家承担评标错误的责任也是强人所难。

针对专家评审制度存在的种种问题,财政部门一直探索在《政府采购法》现有的框架内,通过需求管理的提升、最低评标价法的强化应用,弱化专家的角色,《条例》对此加以明确(第34条第3款)。在推行批量集中采购以及颁布《政府采购非招标采购方式管理办法》以来,专家的身份正逐渐从决策者向咨询者转变,从“法官”向“人民陪审员”转变。但是在既有的制度框架内,专家仍然是采购评审流程中的主角。对此,《条例》明确规定了专家违法行为的法律责任(第75条),专家未按照采购文件规定的评审程序、评审方法和评审标准进行独立评审或者泄露评审文件、评审情况的,与供应商存在利害关系未回避的,收受采购人、采购代理机构、供应商贿赂或者获取其他不正当利益的,将面临严厉的处罚。此外,《条例》还明确规定:评审专家在评审过程中受到非法干涉的,应当及时向财政、监察等部门举报(第40条第3款);采购文件内容违反国家有关强制性规定的,评标委员会、竞争性谈判小组或者询价小组应停止评审并向采购人或者采购代理机构说明情况(第41条第1款);评审专家应当配合采购人或者采购代理机构答复供应商的询问与质疑(第52条第3款)。

公众:

全面信息公开,引入公众参与

自政府采购制度在我国建立伊始,政府采购就被定位为“阳光下的事业”,然而在立法之时,政府信息公开本身的价值还没有得到广泛的认可。在政府采购制度运行十多年之后,政府采购中的

各方人士尽管对于采购的模式、管理的方式以及改革的路线都存在争议,但唯一形成共识的就是:阳光是最好的防腐剂,公开是最好的“保护伞”。《条例》在提高政府采购的透明度、引入社会监督方面作出了卓有成效的努力:采购前公开采购项目信息(第8条)、预算金额(第30条)、采购标准(第59条),执行单一来源采购前信息公示(第38条);成交后公开中标成交结果、采购文件(第43条)和采购合同(第50条);投诉结果也加以公开(第58条),几乎涵盖了采购全流程信息公开的主要节点,大大提高了政府采购的透明度。相应地,可以预见的是以下行为将会大大减少:资格条件、评审标准与招标文件不符的,实际签订的采购合同与招标文件中的采购合同有实质性变更的,滥用单一来源采购的,投诉暗箱操作的,等等。

此外,特别值得一提的是,《条例》在制定过程中充分考虑了公众在政府采购中的利益和参与的途径。针对政府向社会公众提供的公共服务项目,《条例》明确规定在需求制定阶段应当就确定采购需求征求社会公众的意见(第15条第2款),在验收时应当邀请服务对象参与并出具意见,验收结果应当向社会公告(第45条第2款)。说到底,政府采购的资金来自于纳税人,政府采购的货物、服务或工程总是直接或间接的服务于公众,公众对于政府采购应该有最大限度的知情权。在转变政府职能、转变政府提供公共服务的今天,在政府购买公共服务中逐步充分地引入公众参与将极大地改善政府与公众互动的模式,提高政府对公众需求的呼应性,同时,政府也将直面压力——如何将社会多样化的需求加以综合和落实将考验政府的执政能力。□

(作者单位:清华大学公共管理学院政府采购研究中心)

责任编辑 张小莉