



NO.002

我所温可暖律师受邀赴新华网出席 PPP 金融项目论坛

供稿人：温可暖

PPP 模式即 Public—Private—Partnership 的字母缩写，是指政府与私人组织之间，为了提供某种公共物品和服务，以特许权协议为基础，彼此之间形成一种伙伴式的合作关系，并通过签署合同来明确双方的权利和义务，以确保合作的顺利完成，最终使合作各方达到比预期单独行动更为有利的结果。

公私合营模式 (PPP)，以其政府参与全过程经营的特点受到国内外广泛关注。PPP 模式将部分政府责任以特许经营权方式转移给社会主体 (企业)，政府与社会主体建立起“利益共享、风险共担、全程合作”的共同体关系，政府的财政负担减轻，社会主体的投资风险减小。截止到 2015 年 11 月底，国家发展改革委公开推介的第一批 1043 个 PPP 项目中，已签约项目达到 329 个，占推介项目数量的比例为 31.5%。

此次论坛首先介绍了政府及相关部门对 PPP 模式的探讨和完善的过程，具体包括：在中央层面上，2013 年 9 月，国务院下发《关于加强城市基础设施建设的意见》，提出加大金融机构支持力度，鼓励社会资金参与城市基础设施建设。2013 年 11 月，十八届三中全会提出“允许社会资

本通过特许经营等方式参与城市基础设施投资和运营”。2014年9月，国务院发布《关于加强地方性政府债务管理的意见》，要求加快建立规范的地方政府举债融资机制，推广使用政府与社会资本合作模式，鼓励社会资本通过特许经营等方式参与城市基础设施等公益性事业投资和运营。国务院下发《关于深化预算管理制度改革的决定》，要求引入市场化运作模式，逐步与金融资本相结合，引导带动社会资本增加投入。同时强调，推广使用政府与社会资本合作模式，鼓励社会资本参与城市基础设施等公益性事业投资和运营。2014年11月，国务院下发《关于创新重点领域投融资机制鼓励社会投资的指导意见》，针对公共服务、资源环境、基础设施等经济社会发展的薄弱环节，提出进一步放开市场准入、创新投资运营机制、推进投资主体多元化等措施。2015年3月，2015年政府工作报告提出，“在基础设施、公用事业等领域，积极推广政府和社会资本合作模式”今年中央预算内投资增加到4776亿元，但政府不唱‘独角戏’，要更大激发民间投资活力，引导社会资本投向更多领域”。2015年8月，国务院下发《关于推进城市地下综合管廊建设的指导意见》，提出创新投融资模式，推广运用政府和社会资本合作（PPP）模式，通过特许经营、投资补贴、贷款贴息等形式，鼓励社会资本组建项目公司参与城市地下综合管廊建设和运营管理。2015年10月，国务院下发《关于推进海绵城市建设的指导意见》，要求积极推广政府和社会资本合作（PPP）、特许经营等模式，吸引社会资本广泛参与海绵城市建设。

财政部也积极推行PPP模式，2014年5月，财政部成立PPP工作领导小组，财政部副部长王保安担任领导小组组长。2014年9月，发布

《关于推广运用政府和社会资本合作模式有关问题的通知》，要求在全国范围内开展项目示范，尽快形成有利于促进 PPP 模式发展的制度体系。2014 年 10 月，第 21 届 APEC 财长会召开。财政部部长楼继伟在新闻发布会上表示，与会各方同意应进一步通过 PPP 等融资方式吸引长期融资和撬动民间资本，解决目前亚太地区巨大的基础设施融资缺口。财长会还通过了《APEC 区域基础设施 PPP 实施路线图》。2014 年 11 月，印发《政府和社会资本合作模式操作指南（试行）的通知》，从项目识别、项目准备、项目采购、项目执行、项目移交五个方面作出了具体规定。为规范地推广运用 PPP 模式，形成可复制、可推广的实施范例，财政部公布首批 PPP 示范项目。30 个示范项目覆盖全国 15 个省市，涉及新能源汽车、污水处理、轨道交通等多个领域。2014 年 12 月，财政部 PPP 中心正式获批，主要承担 PPP 工作的政策研究、咨询培训、信息统计和国际交流等职责。下发《关于规范政府和社会资本合作合同管理工作的通知》，发布 PPP 项目合同指南（试行）。印发《政府和社会资本合作项目政府采购管理办法》的通知，从采购程序、争议处理和监督检查等方面，全面规范 PPP 项目政府采购行为。同期，为适应推广 PPP 模式等工作需要，发布《政府采购竞争性磋商采购方式管理暂行办法》，创新性地推出竞争性磋商采购方式。2015 年 2 月，财政部、住房城乡建设部下发《关于市政公用领域开展政府和社会资本合作项目推介工作的通知》。2015 年 3 月，发改委、财政部、水利部出台《关于鼓励和引导社会资本参与重大水利工程建设运营的实施意见》。2015 年 4 月，发布关于印发《政府和社会资本合作项目财政承受能力论证指引》的通知，明确和规

范 PPP 项目财政承受能力论证工作流程。财政部、环境保护部《关于推进水污染防治领域政府和社会资本合作的实施意见》发布。财政部、国土资源部、住房城乡建设部、中国人民银行、国家税务总局、银监会联合发布《关于运用政府和社会资本合作模式推进公共租赁住房投资建设和运营管理的通知》。2015 年 6 月快推进首批示范项目实施，确保示范项目实施质量，及时上报示范项目信息。同时，组织上报第二批备选示范项目。2015 年 9 月，财政部第二批 PPP 示范项目公布，206 个示范项目总投资额达 6589 亿元，除了在数量和投资金额上明显增加之外，投资领域也扩展到了文化、旅游、科技、养老、教育等社会类项目，并突出了项目的区域色彩。

其他部委也出台政策鼓励 PPP 的发展。2014 年 8 月，银监会、发改委联合发布《关于银行业支持重点领域重大工程建设的指导意见》，要求加强融资模式创新研究，针对政府和社会资本合作（PPP）项目的特点，创新金融服务，拓展重大工程建设的融资渠道和方式。2014 年 11 月，银监会下发《关于鼓励和引导民间资本参与农村信用社产权改革工作的通知》，通过支持民间资本与其他资本按同等条件参与农村信用社产权改革、鼓励民间资本参与农村商业银行增资扩股等举措，进一步扩大农村信用社向民间资本的开放力度。2014 年 12 月，发改委发布《关于开展政府和社会资本合作的指导意见》，从项目适用范围、部门联审机制、合作伙伴选择、规范价格管理、开展绩效评价、做好示范推进等方面，对开展政府和社会资本合作（PPP）提出具体要求。2015 年 1 月，发改委下发《关于加强城市轨道交通规划建设管理的通知》，要求创新投融资体

制，实施轨道交通导向型土地综合开发，吸引社会资本通过特许经营等多种形式参与建设运营。2015年3月，发改委、国开行联合下发《关于推进开发性金融支持政府和社会资本合作有关工作的通知》，对发挥开发性金融积极作用、推进PPP项目顺利实施等工作提出具体要求。

再来听听其他方面关于PPP模式的声音。2014年4月23日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议。会议决定，在铁路、港口等交通基础设施，新一代信息基础设施等领域首批推出80个示范项目，面向社会公开招标，鼓励和吸引社会资本以合资、独资、特许经营等方式参与建设营运。2014年7月16日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议。会议强调，加快投融资体制改革，推出和落实更多向社会资本开放的项目。打通政策出台实施的“最先一公里”和政策落地的“最后一公里”，有效减少中间环节，充分激发市场活力和社会创造力。2014年9月2日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议，研究完善预算管理、促进财政收支规范透明的相关意见。李克强指出，要通过改革堵“偏门”、开“正门”，建立以政府债券为主体的地方政府举债融资机制，推广使用政府与社会资本合作模式。2014年10月22日，国务院副总理张高丽出席第21届亚太经合组织财长会议开幕式并致辞。张高丽强调，要加强基础设施建设合作，创新投融资模式，特别是探索政府与社会资本合作等方式，调动亚太地区丰富的储蓄进入基础设施领域，构建亚太全方位互联互通新格局。2014年10月24日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议。会议决定创新重点领域投融资机制，为社会有效投资拓展更大空间。会议要求大力创新融资方式，积极推广政府与社会资本合作

(PPP) 模式，使社会投资和政府投资相辅相成。2014 年 11 月 25 日，国务院总理李克强视察水利部时表示，加快重大水利工程建设，要用改革创新的办法。水利工程建设不能光靠政府，还要发挥市场的作用，创新投融资体制机制，推进 PPP、BOT、TOT 等投融资模式，更多调动社会资金的力量。2015 年 5 月 13 日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议，部署推广政府和社会资本合作模式。会议认为，在交通、环保、医疗、养老等领域推广政府和社会资本合作模式，以竞争择优选择包括民营和国有企业在内的社会资本，扩大公共产品和服务供给，并依据绩效评价给予合理回报，是转变政府职能、激发市场活力、打造经济新增长点的重要改革举措。2013 年 12 月，财政部部长楼继伟在全国财政工作会议专门召开的 PPP 模式研讨会上表示，在当前着力化解地方融资平台债务风险、积极推动过剩产能“走出去”的背景下，推广使用 PPP 模式，不仅是一次微观层面的“操作方式升级”，更是一次宏观层面的“体制机制变革”。2014 年 3 月，时任财政部副部长王保安在政府和社会资本合作 (PPP) 培训班上发表讲话提到，使市场在资源配置中起决定性作用是十八届三中全会的一个重大理论创新，也是 PPP 模式的运作基础。处理好政府与市场的关系，严格界定政府和市场的边界，是推广运用 PPP 模式需要解决的首要问题。2015 年 2 月，财政部副部长朱光耀在二十国集团 (G20) 财长和央行行长会议上指出，在投资领域，随着中国经济发展进入“新常态”，中国政府更加注重投资的质量，注意处理好三方面的关系，其中之一是投资与结构性改革的关系，通过鼓励 PPP 等融资模式，推动私人部门参与基础设施建设。2015 年 6 月，财政部副部长张少春在贯彻落

实 PPP 指导意见全国电视电话会议上指出，当前在推广 PPP 模式的过程中，做好顶层设计的“当头炮”已经打响，今后的关键在于“真刀真枪”地推进具体工作。2015 年 6 月，“湖湘财政论坛——2015 PPP 国际论坛”召开，财政部副部长史耀斌在会上指出，中国在推广 PPP 过程中，结合自身国情，始终坚持“因地制宜、公众收益、市场运作、优化治理”四项原则，在实践中进行了探索。2015 年 7 月，财政部组织召开 PPP 综合信息平台建设工作电视电话会议。会上，财政部金融司司长孙晓霞就下一步落实推进 PPP 信息平台建设提出四点要求：信息采集上要突出“及时性”；信息运用上要突出“实用性”；信息交流上要突出“共享性”；平台运行上要突出“快”和“实”。2015 年 12 月，财政部副部长刘昆在全国政府采购工作会议上表示，政府购买服务、PPP 等相关改革，既形成了政府采购面扩量增的新格局，也要求政府采购积极探索与之相适应的管理制度和执行机制。根据改革实践需要，应加快研究完善政府购买服务、PPP 采购等相关制度，加大服务项目采购、PPP 项目采购的实施力度，实现应采尽采。

在大概介绍 PPP 模式的发展历程和现状后，专家对 PPP 模式中的有代表性的问题进行了答复，主要问题如下：

1、PPP 项目采购与传统采购项目有何区别？

第一，PPP 项目的采购需求非常复杂，难以一次性地在采购文件中完整、明确、合规地描述，往往需要合作者提供设计方案和解决方案，由项目实施机构根据项目需求设计提出采购需求，并通过谈判不断地修改采购需求，直至合作者提供的设计方案和解决方案完全满足采购需求为止。第二，不是所有的 PPP 项目都能提出最低产出单价。有些项目如

收费高速公路，可能要求报出最短收费年限，导致项目在采购环节无法实施价格竞争；还有些回报率低的公益性项目，政府还将延长特许经营权限。第三，PPP 项目采购金额大，交易风险和采购成本远高于传统采购项目，竞争程度较传统采购项目低，出现采购活动失败情形的几率也较传统采购为高。第四，PPP 项目的采购合同比传统的采购合同更为复杂，可能是一个合同体系，对采购双方履行合同的法律要求非常高，后续的争议解决也较传统采购更为复杂。第五，许多 PPP 项目属于面向社会公众提供公共服务，采购结果的效益需要通过服务受益对象的切身感受来体现，无法像传统采购那样根据采购合同规定的每一项技术、服务指标进行履约验收，而是结合预算绩效评价、社会公众评价、第三方评价等其他方式完成履约验收。

2、为什么说我国 PPP 项目适用于政府采购法？

从国际通行做法和 WTO《政府采购协定》(GPA)的要求看，PPP 项目的表现形式是特许经营，而特许经营合作伙伴的选择适用政府采购法制规则。从我国的情况看，第一，将 PPP 项目采购纳入政府采购管理于法有据。PPP 项目的采购对象是选择合作者，是政府采购公共服务的一种方式，属于政府采购法调整范围。我国政府采购法第二条第七款规定：“本法所称服务，是指除货物和工程以外的其他政府采购对象。”即将颁布实施的《政府采购法实施条例》中进一步明确：“政府采购法第二条所称服务，包括政府自身需要的服务和政府向社会公众提供的公共服务。”第二，PPP 项目适用政府采购法律制度规定，更具备可操作性。政府采购法第二十六条规定了公开招标、邀请招标、竞争性谈判、询价、单一来源五

种采购方式，同时还规定国务院政府采购监管部门可以认定新的采购方式。这与招标投标法仅限于公开招标和邀请招标两种方式有很大的不同。无论是政府采购法还是招标投标法，这两种方式适用的前提均为采购需求能够详细在招标文件中描述清楚、采购合同文本必须包含在招标文件中且事后不能更改。而许多 PPP 项目的采购需求和合同较为复杂，往往事先难以详细描述清楚，采用招标方式的条件不够充分。第三，PPP 项目适用政府采购法律制度规定，更有利于落实保证国家安全和相关政府采购政策要求。PPP 项目涉及国计民生，部分项目涉及国家安全，此类项目的国际通行做法是按照政府采购例外原则限制外方资本参加。我国政府采购法还提出了优先购买本国的货物、工程和服务，优先采购节能环保产品等政策要求。这些政策要求，均需在选择合作伙伴时，在采购需求中作出明确规定。第四，PPP 项目适用政府采购法律制度规定，有利于统筹考虑政府采购和服务、投资市场开放谈判。当政府采购外资 PPP 服务时，形成外商投资，因此 PPP 可以说是国际服务贸易、采购和投资准入的交集。我国目前正在积极参与新一轮服务和投资领域谈判，尤其是中美投资协定，率先采用准入前国民待遇和负面清单模式，成为各有关领域谈判的法律范本和参照模式。中美投资协定已将众多基础设施和公共服务等 PPP 主要领域的市场准入、国内执行、行业监管、争端救济等问题纳入谈判范畴，将来必然会影响 GPA 谈判和国内 PPP 项目的监管。

3、在国际上，PPP 项目政府采购有哪些可以借鉴的经验与做法？

首先，广泛针对特许经营进行政府采购立法，统一规范服务和工程

特许经营。一是，国际上普遍认为，PPP 是一种政府购买服务。特许经营权的授予被视为采购公共服务的一种方式而纳入政采制度监管。WTO、联合国、世行都用服务采购方式作为 PPP 合作授予的选择方式。二是，PPP 属于 WTO《政府采购协定》(GPA) 规定的政府采购范围，即“为了政府目的以任何合同方式开展的采购活动”。PPP 合同一般分为两种类型，一种是政府付费合同，即公共采购合同，另一种是使用者付费合同，即特许经营合同。据了解，欧盟的所有成员国以及日本、韩国都将特许经营列入了 GPA 出价，不仅在国内实施政府采购管理，对外还遵守政府采购国际协定。三是，PPP 在国际上是政府通过市场竞争的方式，采购由企业（或组织）提供的公共产品或公共服务，并通过授予企业特许经营权，使政府与投资者获得收益和回报。在合作对象的选择上，一般有三种采购方式：公开招标（即密封招标）、选择性招标（即邀请招标）、有限招标（即竞争性谈判、竞争性对话、单一来源采购）。其次，特许经营政府采购立法的主要内容涵盖项目准备、投标人预选、采购组织、评审、合同签订及执行监管、国内救济和争端解决等。欧盟于 2014 年 2 月重新修订了政府采购系列指令，其中，《特许经营权授予指令》规范了选择特许经营承办企业（或组织）的原则、方式、程序、合同变更、履约监管等内容。联合国《私人融资基础设施项目法律指南》强调特许经营应采用联合国颁布采购示范法中的服务采购方式。最后，特许经营合同明确政府和社会资本具有平等的法律地位，强调公平竞争交易原则。

通过此次论坛，参与对 PPP 模式问题的探讨，温可暖律师收益良

多，并将为敬海所客户提供更专业、高效的法律金融服务。



主编：王敬

编辑：贾琳

本文非法律意见书，仅供参考。

广东敬海（北京）律师事务所

住所：北京市朝阳区工体北路甲 6 号中宇大厦 2006 室

邮政编码：100027

电话号码：(+8610) 8523 5055

Fax : (+8610) 8523 6066

Website: www.wjnco.com

© WANG JING & CO. 2015

GUANG ZHOU · QING DAO · SHANG HAI · XIA MEN · SHEN ZHEN · BEI JING · FU ZHOU · HAI KOU · HONGKONG