



大会

Distr.: General
17 May 2011
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第四十四届会议
2011年6月27日至7月8日，维也纳

《贸易法委员会公共采购示范法》所附的《颁布指南》修订本

秘书处的说明

增编

本增编载有就《贸易法委员会公共采购示范法》第七章（框架协议程序）第58-62条所附的《指南》案文提出的建议以及《颁布指南》中述及《示范法》1994年案文所作改动的一节拟讨论的关于框架协议程序的若干问题。



《贸易法委员会公共采购示范法颁布指南》

.....

B. 逐条评注拟列入的关于框架协议的条文（续）**第 58 条. 封闭式框架协议的要求**

1. 该条的目的是，列出封闭式框架协议以及根据该协议授予合同的条款和条件。由于在框架协议程序（较之于“传统式”采购）之初并未确定采购的某些条款和条件，据认为似宜要求将这些条款和条件载入框架协议本身，目的是确保，在整个程序进行期间，采购的条款和条件均能为人所知并且前后一致。框架协议尤其将载有可适用于框架协议程序第二阶段的条款和条件，其中包括将如何确立在第一阶段未予确定的条款和条件；鉴于该信息对鼓励参与和透明度有其重要意义，也应根据第 57 条而在招标文件中予以披露。
2. 颁布国的法律将述及该协议按照合同法可否强制执行等问题，因此，《示范法》未论及这类问题。
3. 第(1)款的前导句条文要求框架协议以书面形式订立，目的是确保给所有当事方列明这些条款和条件，该条第(2)款对此作了补充，该款允许采购实体与作为当事方的每个供应商或承包商在某些条件下订立个别协议（还见下文第...段）。
4. 第 1(a)款对所有封闭式框架协议的期限作了限制，据认为，这些协议所可能具有的不利于竞争的影响将随着其期限的延长而增加。还据认为，规定最长期限有助于防止企图对框架协议过长加以辩解。另一方面，较长的期限能够提高框架协议的行政效率。贸易法委员会认为，由于各国在行政和商业方面的情况并不相同，因而，没有一种合适的最长期限，因此请颁布国在采购条例中设定适当的限期。应当指出的是，该限期为最长期限，而不是平均期限或适当期限：后者可能会随市场情况的变化而有所不同，并且无论如何应当反映相关采购的性质、预算拨款之类财务问题以及地区差别或国家内部或国家间在发展方面的差别。考虑到需要确保框架协议具有成本效益并且能够确保定期展开充分竞争，按照由贸易法委员会所审查的实际做法，最长期限的适当范围可以为 3 至 5 年。颁布国还可考虑对不同类型的采购似宜设定不同的时间段，对于某些变化频繁的项目，适当期限可以将月份作为衡量单位。58 条所载法定最长期限范围内较短期限可以在条例中予以载明；如果采取这一步骤，就必须向采购实体提供明确指导，以确保其参考了适当的资料来源。¹这类指导还应述及对框架协议期限所作的任何外部限制（例如国家预算编制方面的要求）。
5. 《示范法》未就已订立框架协议的延期或免于适用最长规定期限作出规定：允许这类变更，《示范法》所设想的机制也就无法实现其目标。如果颁布国

¹ 关于这一问题，如有必要，可请求秘书处就《颁布指南》更多详细情况提供指导。

希望就非常情况下的延期作出规定，则就需要提供明确的条例或指导，以确保任何延期均为期不长并且范围有限。举例说，在发生自然灾害或供应来源受到限制的情况下，如果公众仍然能够获益于现有框架协议的条款和条件，新的采购便可能没有合理的理由。指导意见还应述及在框架协议有效期即将结束之时采购单或采购合同篇幅过长或数目过大的问题，目的不仅是为了避免滥用，而且还为了确保采购实体所采购的项目并没有过时或价格过高。如果供应商或承包商认为采购实体对框架协议的使用超出了其预期范围，则今后的参与可能就会受到损害：这种手段在较长时期内能否有效将取决于这些条款对当事双方在商业上是否可行。

6. 第 1(b)款要求在框架协议中记录采购的条款和条件（并且根据第 57 条而将在招标文件中予以提供）。这些条款和条件将列入对采购标的的说明（这样就能满足第 10 条的要求）及评审标准。采购标的技术性很强的，在起草说明和使用详细的技术规格上所持做法过于狭窄就可能限制对框架协议的使用。使用功能性说明可以提高该程序的效率，得以通过技术开发和变革来适应采购合同时的确切需要。采购实体必须确保该说明尽可能准确无误，目的既是为了保证透明度，也是为鼓励对该程序的参与。颁布国似宜就协助开展这项工作提供指导。关于框架协议程序中有关评审标准的指导意见，见下文第...段。

7. 第(1)(c)款要求在框架协议中载明对在该程序之初无法准确确定的条款和条件所作的估计。预期采购的时间、频度和数量以及采购价格等通常都将通过第二阶段的竞争加以细化或确立。如果知道估计数，就必须加以载明（见上文第...段）。无法作出确定的承诺时提供现有最佳估计数也将会鼓励参与。当然，应当把对估计数的限制记录下来，或记录下有关准确估计并无可能的声明（举例说，在涉及紧急采购的情况下）。

8. 框架协议最高或最低总值可能已经知道；如已知道，就应在协议中予以披露，不然就应载明估计数。一种备选做法是，如果存在使用框架协议的多个采购实体，就应当允许每个采购实体根据拟采购项目的性质及其过时淘汰的可能性而确定不同的最高数目；在这类情况下，应当列入每个采购实体的相对价值。最高值或年度价值可能受到各国预算程序的限制；如有这类限制，关于这些规定的指导意见就应当详细载明其他监管来源。

9. 在第一阶段可以确定或不确定合同价款。如果标的受价格或汇率波动的影响，或如果服务供应商的组合可能会有所不同，则试图在一开始就确定合同价款将会适得其反。对于这类框架协议的一种常见的批评意见是，存在着一种按小时确定合同价款的倾向，而这样做一般费用较高，因此，应当适时鼓励按照任务或项目定价。

10. 通常存在的情况是，协议将规定，供应商或承包商不可以在程序第二阶段提价或降低其提交书的质量，其原因是，这样做显然在商业上不利，并且将随之造成供应缺乏保障，但在有些市场，价格波动已成常态，框架协议可适当提供一个适应市场情况的价格调节机制。

11. 第 1(d)款要求框架协议指明是否将使用第二阶段竞争来根据框架协议授予采购合同，如果予以使用，则应界定这类第二阶段竞争的条款和条件。第(1)(d)

(一)和(二)款要求在框架协议中载明有关任何第二阶段竞争的实质性规则和程序。这些规则和程序的目的是，确保在第二阶段的有效竞争：举例说，如同下文第61条评注所作的进一步解释，拟加入框架协议的所有供应商或承包商原则上都享有第二阶段参与权。框架协议还必须载明竞争预期频度以及第二阶段提交书的预期递交时限——该信息对采购实体并无约束力，列入该信息的目的是，既能通过向供应商或承包商提供现有最佳信息而加强参与，又能鼓励进行有效的采购规划。

12. 第二阶段有效竞争的一个关键性决定因素是，如何设计和适用评审标准。需要在以下两方面之间求得平衡：一方面，评审标准过于不灵活，从而有可造成实际上在第二阶段只存在一个供应商或承包商，这样就会相应损害资金价值和行政效率；另一方面，使用过于宽泛或含糊的标准，以至其相对权重和评审程序受到操纵，从而偏向于某些供应商或承包商。因此，第(1)(d)(三)款中所载规则规定，对于在第二阶段竞争期间的评审标准拟适用的相对权重，应该在该程序第一阶段予以披露。然而，这些规则还规定，在第二阶段对评审标准加以变更或使其更为精准的灵活性有限，它所反映的事实是，多个供应商均可使用框架协议，而为适应其单独的评审标准相对相重又将有所不同，并且某些框架协议的期限可能不短。这种灵活性也将有利于集中采购的机构，并且能够避免由于框架协议所有用户必须适用一个共同标准而对资金价值所造成的消极影响。

13. 因此，第 1(d)(三)款中的机制允许在框架协议和招标文件所载事先确定的范围或矩阵内变更第二阶段评审标准的相对权重。对于这种灵活性，必须连同第62条所述限定条件一并加以解读，即，变更必须得到框架协议的授权，但无论如何不得导致对采购标的的说明予以改动。因此，即便在框架协议下的可变范围内，如果改动实际导致对采购标的的说明发生改动（举例说，如果放弃或变更质量最低要求），则对这类改动将不予接受。²

14. 应当对适用评审标准的灵活性加以监督，以确保这一灵活性不致取代适当的采购规划、不致为行政便利而扭曲采购决定、不会助长使用未立足于认真确定相关需求的宽泛的职权范围，也不会鼓励为偏向某些供应商或承包商而滥用采购合同。如果将采购外包给可能利用框架协议创收的收取佣金的集中采购机构，这些问题可能就更为重要（还见……关于外包的讨论）。监督程序可能有助于避免在框架协议使用相对灵活的评审标准来掩盖以采购实体及供应商或承包商之间的协议或关系为基础使用不当标准的情况，并能发现通过滥权事先确定第二阶段的结果并从而抵消第一阶段竞争的情况，如果属于重复性采购，发生这类情况的风险就更大。在适用该灵活性上保持透明以及使用事先确定并事先披露的范围均有助于进行这类监督，并能确保该机制符合《联合国反腐败公约》关于要求事先确定和披露评审标准的规定（《公约》第 9(1)(b)条）。颁布国似宜规定，其监督机制对多种评审标准的使用加以认真检查，目的是确保，框架协议所述范围不至过宽而导致保障措施失去实际意义。

² 已请求就更多相关实例向秘书处提供指导，目的是强调该灵活性应属例外而非常态。

15. 第 1(e)款注意到，框架协议还必须载明，框架协议下的采购合同究竟是授予给价格最低的提交书还是最有利的提交书³（关于这些术语的讨论，见……）。授予合同的依据通常将但不一定需要与第一阶段相同；举例说，采购实体可决定在第一阶段排序最高的供应商或承包商之间（使用最为有利的提交书选定），所适合的是符合第二阶段参与邀请书确切条款的最低价格的具响应性提交书。

16. 第(2)款让采购实体在与拟加入框架协议的每一个供应商或承包商订立单独协议方面享有有限的灵活性。有关透明度与公平平等对待的一般性原则指出，每个供应商或承包商都应当遵照相同的条款和条件；因此，这些规定将除外情形限定在只涉及那些表明有合理理由订立单独协议的细微差异上；应当把这些合理理由记录下来。可以举出的一则实例是，需要实施单独协议以保护无形财产权或知识产权，并且顾及不同的许可证发放条款或供应商或承包商仅就一部分采购递交提交书的方面。⁴然而，这一结果不应涉及对拟加入框架协议的不同供应商或承包商规定不同的合同义务。

17. 第(3)款规定，除上述要求外，应当在框架协议中载明保证框架有效运行所必需的所有信息，并确保该过程的透明度和可预测性。这类信息可包括有关连接的需要、框架协议电子运行前提下所涉网站，尤其是软件和技术功能及可能相关的容量之类技术问题；应当尽可能适时以技术中立措词印发这类查取信息。可以通过详细的条例来对这些要求加以补充，目的是利用第 7 条所述原则确保，采购实体所用技术不致构成进入采购市场相关部分的障碍（见……有关该条的评注）。

18. 在多个供应商框架协议中，每个供应商或承包商当事方都希望在框架协议之初了解并在其运行期间（例如在根据框架协议进行采购之后）定期了解所作承诺的范围。因此，颁布国似宜鼓励采购实体向供应商或承包商介绍其所作承诺的范围[将增补有关承诺范围/期限的评注以及针对第二阶段通知条文的相互参照]。

第 59 条. 确立开放式框架协议⁵

1. 该条的目的是，载明有关开放式框架协议程序第一阶段的程序。较之于通过使用《示范法》第三、四或五章下采购方法而订立的封闭式框架协议的条文，开放式框架协议程序是一个自足的程序，⁶并且该条规定了相关的程序。上

³ 请求就无第二阶段竞争多个供应商封闭式框架协议下采购合同的授标机制向秘书处提供指导。在工作组，有与会者作为一则实例提到框架协议所披露的可能的轮换做法。将根据《示范法》其他条文以及造成寡头垄断的可能性来审议这些问题。

⁴ 已请求就是否允许所有各法域在本国行政法之下利用该项条文向秘书处提供指导。

⁵ 已请求就是否应当把这些框架协议与电子目录和询价加以比较向秘书处提供指导。

⁶ 已请求就是否应当把该手段归类为单独的采购方法并相应地列在第 26(1)条之中向秘书处提供指导，已就第 26 条的评注提出了相同的问题。

文第...段对开放式框架协议作了说明，有关《示范法》该条及下一节的指导意见在必要时提供了有关该说明的相互参照。

2. 第(1)款所记录的要求是，该协议应当在网上确立和维持。该规定是《示范法》所持的关于其规定在技术上中立做法的一种罕见例外，之所以列入该项规定是因为，寻求以传统的纸质格式运行开放式框架协议，则将无从实现为开放式框架协议程序核心之所在的行政效率，其原因是，该行政效率有赖于使用以互联网为基础的电子通信手段。所设计的这一程序涉及一个开放式框架协议网上采购机会固定平台，供应商或采购商均可随时查阅以决定其是否愿意参加相关的采购，而又不必在向这些采购商或承包商提供个别信息方面带来行政负担，从而也就不会造成延时答复，下文第...段对此作了进一步解释。预期将在仅由网上采购方可顾及的时限内提供对各种机会的答复以及对参与的请求。

3. 第(2)款规定了邀请参加开放式框架协议程序的机制。该款以引述的方式适用第 32 条的条文；⁷不言而喻的是，邀请加入开放式框架协议本身必须是开放的。该邀请还必须是国际性的，除非第 32(4)条和第 8 条所述除外情况以相互参照的方式加以适用（有关究竟适用哪一条的指导意见载于上文……）。建议还在维持这一框架协议的网站长期登载该邀请书（还见下文就进行中公告和透明机制包括定期重新登载初始邀请书而给第 60(2)条的指导意见）。

4. 第(3)款列有关于邀请参加该程序的邀请书的各项要求，并且对在公开招标程序中关于招标邀请书的要求进行了追踪，同时允许为顾及开放式框架协议的各项条件而有某些必要的偏离。这些规定还尽可能与封闭式框架协议所适用的规定保持一致。因此，应当就与第(3)(b)、(3)(c)和(3)(f)款所载条文的对等条文查询有关加入封闭式框架协议邀请书的（评注(b)和(c)项意在明确该程序涉及开放式框架协议⁸），应当就与第(3)(e)(-)、(3)(g)和(3)(h)款所载条文参阅关于加入公开招标程序邀请书的评注。有关开放式框架协议程序具体问题的指导意见载于以下各款。

5. 第(3)(a)款规定，应当把拟加入开放式框架协议或以其他方式根据该协议发出订单（采购合同）的采购实体名称和地址记录下来。⁹因此，该条规定是灵活的，既允许把采购实体归在一起以便实现其采购力的最大化，同时又允许对集中采购机构加以利用，但框架协议并不对新的采购商开放。灵活而又有限制的理由是，既保证适当透明，又为实现资金效益提供支撑；如果想要鼓励供应商或承包商进行参与并递交满足采购实体需要的提交书，供应商或承包商就需要了解可能签发采购合同的采购实体的详细情况，并且应当确保该程序的效率。此外，各国有关合同订立的要求会有差异；有些国家可能并不允许采购实体未经合同更替等重大行政程序而加入框架协议。对于该项规定，应当连同第 2(l)条中“采购实体”的定义一并加以解读，后一条允许在某一采购中不只一个采购

⁷ 已请求就需要把第 59(2)条中“根据第 32 条”的现行措词改为“依照第 32 条的要求”以便更为准确地反映所实际适用的是第 32 条这一情况向秘书处提供指导。

⁸ 委员会似宜认为，根据《示范法》草案第 59 条第(3)(b)款的规定，同一条第 3(c)款是多余的，可予以删除。

⁹ 已请求就该灵活性的落实问题向秘书处提供指导。

商成为该项采购的“采购实体”。对于框架协议，授予采购合同的实体按照其定义即为该采购的采购实体；框架协议本身允许在第二阶段有若干潜在的采购商。然而，将由一个机构负责确立和维持框架协议，如同第(3)(a)款的规定，就该项目而言，该机构将被确定为“采购实体”。

6. 第(3)(d)款要求在邀请书中载明框架协议的各种语文，并且列入了以推进透明度并从而在框架协议一旦订立之后使其更加便利查取为目的的其他一些措施。作为电子采购高效透明的一般性考虑的一则实例，开放式框架协议所在网站应当方便查找（见上文……的指导意见）。还要求该邀请书载明有关查取框架协议的任何具体要求；关于确保采购高效市场准入的指导意见载于上文第 7 条的评注。

7. 第(3)(e)款所载条文参杂不齐，既有可普遍适用的条文，又有仅涉及框架协议程序的条文，而所有这些条文又共同构成了供应商或承包商可据以加入框架协议的条款和条件。第(3)(e)(-)款要求就在第 8 条所设想的为数有限的情形下是否可以根据国籍而对参与加以限制作出合乎标准的声明。第(3)(e)(-)款属于允许确定拟加入框架协议供应商或承包商最高数目的一项任择性条文（因而置于括号内）。如同所附脚注作出的解释，由于当地技术条件所限而无此要求的国家不必颁布这一条文，并且无论如何，该项条文应结合该条第(7)款关于此种允许的受限范围来加以解读（如同下文对该条这一款的评注所作的解释），以便就防止滥用和出现不应有的后果规定一些基本保障措施。该款要求按照《示范法》它处所载对等条文披露在选择任何最高数目时所应遵循的程序和标准（关于由此产生的一般性问题的指导意见载于关于上文……[限制性招标]的评注）。[将针对电子逆向拍卖增补有关类似考虑的相互参照。]

8. 第(3)(e)(三)款述及递交和评估加入框架协议申请书的方式，并对第 38 条下有关招标程序所需信息作了追踪。该条规定提到了“指示性提交书”，该术语用来反映在开放式框架协议下将始终存在第二阶段竞争，从而如同其名称所示，初始提交书仅具有指示性。此外，在评估响应性方面，虽然按照相关说明对供应商或承包商的资格进行评估并对其提交书加以审查（见该条第(5)和(6)款），但较之于封闭式框架协议中的初始提交书，对指示性提交书未作任何评审（即没有按照第 42 条的规定，对各份提交书进行竞争力比较）。而且较之于在封闭式框架协议中所处地位，如同对下文该条第(6)款的指导意见所作解释，递交具响应性提交书的所有供应商或承包商都有资格在其符合资格的前提下加入框架协议。

9. 第(3)(e)(四)款要求邀请书列入一则说明，即框架协议在其整个期限内应当始终对希望加入的新的供应商或承包商开放（相关实质性要求见该条第(4)款），除非超出了关于加入该协议的供应商或承包商最高规定数目并且根据《示范法》第 8 条而对参与所作限制将潜在在供应商或承包商排除在外。邀请书还应载明对新加入者所作的任何限制（可能产生于上文所述的能力限制或由于《示范法》第 8 条所规定的限制），同时载明其他任何要求，例如针对协议当事方资格及其指示性提交书的响应性而提出的要求。

10. 第 3(f)款要求邀请书载明框架协议的所有条款和条件（这些条款和条件本身受第 60 条管辖），除其他外列入对采购标的的说明及其评审标准。有关这些条款和条件的要求将在下文第 60 条的评注中予以讨论。

11. 第(4)款列有关于框架协议在其整个运行期间向新的供应商或承包商开放的实质性要求。[如同本章一般性评注所述，]该项条文是开放式框架协议的一个关键特征。

12. 第(5)款要求对在确立框架协议之后收到的指示性提交书迅速加以评估，目的是保证框架协议切实对新的加入者开放；这是可以为小规模定期采购而设计的网上开放式框架协议的一个关键特征。按照第(6)款的规定，在加入该协议的邀请书所述第 (3)(e)款和第(7)款规定的有理由据以否决的任何能力限制或其他限制（例如在采购为国内采购的情况下；见上文的相关讨论）的情况下，对于由符合资格的供应商或采购商递交的所有具响应性提交书都必须予以接受，并且必须在框架协议中接纳相关的供应商或承包商。

13. 第(7)款与第 (3)(e)款有关联，这两款均已放在了括号内，作为一条备选案文，由颁布国考虑将其纳入法律。这两款涉及由于技术限制而对拟加入协议的供应商或承包商规定最高数目。除了就在电子逆向拍卖方面类似条文而提出的考虑外（见上文第 52(1)(k)和(2)条的评注），颁布国在考虑颁布这些条文时还应当铭记其他一些考虑。由于封闭式框架协议明显不同于开放式框架协议之处在于，后者在其整个运行期间仍然对新的供应商或承包商开放，因此，凡是对供应商或承包商当事方的最高数目作出规定，实际上也就可能使该框架协议转变为封闭式协议。这种情况可能会更形恶化，其原因在于，如果不再参加第二阶段竞争的供应商或承包商从技术角度看仍然是该框架协议的当事方并且阻碍新的加入者加入，则就可能丧失供应商或承包商人数不定所具有的好处。因此，第(7)款仅在由于技术能力而限制进入相关系统的情况（例如有关框架协议的软件最多仅可容纳某一数目）下方可允许规定供应商或承包商当事方的最高数目。然而，颁布国应当认识到，这类能力限制的下降幅度很快，该条文有可能在短时期内即为陈旧过时。

14. 即便需要有最高数目，该数目的多少也可能是合理的，采购实体在如何选择最多即为该最高数目的供应商或承包商方面需要客观行事。举例说，它可以遵行根据第 28(1)(b)条而使用的限制性招标做法（见上文……有关该条的评注），在随机选择或“先到先服务”等基础上对该数目加以限制（见上文第…段）。由于对关于选择的决定可以根据第八章各项条文提出质疑，¹⁰颁布国应当确保，采购条例或其他可适用规则向采购实体提供充分的指导。

15. 颁布国将会看到，该条未规定对指示性提交书进行评审。根据开放式框架协议的性质，指示性提交书只是具有指示性，并且如同上文第…段的解释，对于符合资格的供应商或承包商递交的所有具响应性提交书均可加以接受。如同

¹⁰ 由于《示范法》未就该问题发表意见，已要求就如何确保非歧视性而向秘书处提供指导。只在条例中提及该事项，而不在《示范法》中提出保证客观性的要求可能还不够。

下文有关第 61 条的指导意见所作的进一步解释，在第一阶段大体不存在价格竞争，因此，确保第二阶段进行真正的竞争至关重要。

16. 第(8)款的规定旨在保证决策透明，允许供应商或承包商如果愿意也可对采购实体所作的在框架协议程序中不接受供应商或承包商的决定提出质疑。在开放式框架协议方面列入这类规定有其合理理由，其原因是，有关停顿期通知的保障措施将不适用于指示性提交书，而仅适用于为响应根据该协议发出具体采购单而递交的提交书（第二阶段提交书）。因此，供应商或承包商应当知道其是否为协议的当事方，舍此便无法了解根据协议而发出的采购单，并且也就无法递交第二阶段提交书。然而，在质疑采购实体所作决定方面，关于延迟执行采购合同以便允许提出有效质疑和允许采购合同进行下去的政策性考虑，在开放式框架协议的背景下有别于常态（一般性政策考虑载于上文第 22 条的指导意见）。关于开放式框架协议，其提交书因为不具响应性而遭拒绝或因为不合格而未获接纳的任何受侵害供应商或承包商，均能在今后的采购方面被框架协议所接纳，但先决条件是，所提质疑以对其有利的方式获得解决，据认为延迟参与所造成的伤害不可能大于允许开放式框架协议中确实有限的采购合同部分得以进行下去所获利益。

第 60 条. 开放式框架协议的要求

1. 该条同关于封闭式框架协议的第 58 条相对应，涉及开放式框架协议的条款和条件以及该框架协议下合同的授予。如同封闭式框架协议的情况，颁布国的法律将述及该协议按照合同法可否强制执行等问题，因而，对于这类问题，《示范法》将不予涉及。在框架协议最初订立之后加入的供应商或承包商将需要受其条款所约束；它们在加入协议之时也可能会自动受到这样的约束，但颁布国应当确保，法律就此作出适当的规定。

2. 第(1)款记录了关于在开放式框架协议下授予采购合同必须通过在框架协议程序第二阶段的竞争进行的要求。(c)至(f)项载明了第二阶段竞争的条款和程序。这些条款和程序类似于第 58 条第(1)(d)款所载条文，其指导意见载于上文第...段。这些区别反映了拟通过开放式框架协议进行采购的标的的性质（简单的标准化项目，如同上文……所作解释）。

3. 第(1)(a)款要求框架协议的期限应当在该协议中予以记录。较之于封闭式框架协议，未提及在采购条例下拟规定的任何最高期限：该协议在其整个运行期间均对新的供应商或承包商开放这一事实降低了上文第(...)段封闭式框架协议方面所述抑制竞争的风险。然而，为顾及新的技术和解决办法，并为避免陈旧过时，开放式框架协议的期限不应过长，并且应当参照拟采购的标的类型加以评估。（还见上文第...段关于定期重新评估框架协议是否继续反映相关市场现有供应情况重要性的一般性指导意见。）此外，供应商或承包商可能并不愿意参加期限没有限制的协议。

4. 第 1(b)款要求在框架协议中记录开放式框架协议确立阶段就已知道的采购条款和条件（并且根据第 59 条而列入关于加入开放式框架协议的邀请书）。这一规定类似于关于封闭式框架协议的第 58(1)(b)条，但如上所述，鉴于通过开放

式框架协议而拟采购的标的的性质，有些偏离是应当的。鉴于其性质，在第二阶段并不要求确立采购的任何条款和条件，而是对既有条款和条件加以细化，例如在标的交付数量、地点和时限方面。虽然开放式框架协议的性质通常表明，对采购的说明通常从其功用角度以宽泛措辞拟就以便允许在第二阶段对采购实体需要的说明加以细化，但该说明不应过于宽泛，以至于开放式框架协议与供应商清单几无区别。如果属于这种情况，使用框架协议的一个或多个采购实体就需要经历或重新经历第二阶段的各个采购阶段（对资格和响应性展开更加充分的重新考虑并对第二阶段的提交书进行评审），而这样就会造成该程序归于无效。此外，第二阶段招标初始条款的变更范围取决于第 62 条所作限制。另一方面，在允许变更监管框架方面需要有充分的灵活性，例如对环境相关要求或可持续性相关要求。

5. 第(2)款要求定期重新公布关于加入开放式框架协议的邀请书。该邀请书必须一如初始邀请书，每年至少在相同地点公布一次。然而，颁布国可能会认为更加经常地予以公布将鼓励更多参与和竞争。开放式框架协议的电子运行意味着纯在网上公布，包括在第 32 条所述第一阶段，¹¹从而可以将公布的费用保持在合理水平上，邀请书必须载列框架协议运行所必需的所有信息（包括相关网站以及技术辅助资料）。该段还要求采购实体确保能够无限制地直接全面查读框架协议的条款和条件；该协议在网上运行，这就意味着必须在邀请书所示网站上提供这类信息。该协议还应列入所有供应商或承包商当事方的名称，¹²并且如上所述，列入可使用框架协议的所有采购实体的名称。正如下文第...段所作的进一步解释，还应在该网站上公布第二阶段的竞争情况。

第 61 条. 框架协议程序的第二阶段

1. 该条管辖封闭式和开放式框架协议下的第二阶段竞争。其中某些规定，例如第(3)款中的规定，意在顾及在无第二阶段竞争封闭式框架协议和有第二阶段竞争封闭式框架协议下在授予采购合同的区别。
2. 正如第(1)款所述，框架协议载明关于在框架协议下授予采购合同的实质性标准及其某些程序，该条的规定记录了授标程序的其他要素。因此，在授标标准及其程序方面均要求完全透明。
3. 这些程序意在允许在程序第二阶段展开有效竞争，同时避免提出过份的并且费时过多的各种要求，以致框架协议程序的效率无从实现。这些考虑在开放式框架协议中尤为重要，因为在这类协议中，第一阶段的提交书为指示性提交书而并非初始提交书，对这些提交书也未作任何评审。
4. 第(2)款所记录的是，采购合同可以仅授予给拟加入该框架协议的供应商或承包商。对于封闭式框架协议，这一点可不言而喻，但是对于开放式框架协议

¹¹ 已请求就该理解是否正确或何时确立开放式框架协议向秘书处提供指导，可能还需要在纸质媒体上公布该通知。

¹² 鉴于出现勾结的可能性增多，或需重新考虑有否必要根据第 22 条披露加入框架协议的所有供应商或承包商的身份。

议，这项规定突出说明了应当对加入框架协议的申请迅速展开审查，在利用有竞争力并且有活力的市场方面，在第二阶段开展次数较为频繁并且规模合理的竞争是有益的。实际上，可能会针对框架协议本身而在网站上公布第二阶段的竞争，并为在第二阶段竞争方面递交最后提交书设定较短的期限。为了能够在第二阶段竞争中得到考虑，新的加入者似宜及时递交指示性提交书，但或许只能参与以后的各次竞争。框架协议的运行应当认真评估提交书最后截止时间、评估指示性提交书所需时间以及第二阶段竞争的频度和数目之间的互动关系。

5. 第(3)款所记录的是，关于授予采购合同的第 21 条适用于无第二阶段竞争的封闭式框架协议，但该条第(2)款所要求的适用停顿期除外。在无第二阶段竞争封闭式框架协议方面不适用停顿期规定的原因[有待完全说明；见第 21(3)(a)条评估部分的相关问题]。

6. 第(4)款载明有关第二阶段竞争的程序。(a)项要求向框架协议的所有当事方或者仅向当时有能力满足采购实体对采购标的的需要的当事方发出参加竞争邀请书。该通知根据框架协议的条款和条件提供，而框架协议例如可能允许为求效率而自动递交邀请书。最佳的做法是，还在存有框架协议的网站上提供一份邀请书的副本；这样还可鼓励新的供应商或承包商尽可能参加该程序（例如参加开放式框架协议）。

7. (a)项的规定要求邀请加入框架协议的所有供应商或承包商参加，或在相关时仅邀请“有能力”满足采购实体需要的供应商或承包商参加。对于后者，应当根据框架协议的条款和条件以及初始提交书或指示性提交书的条款和条件，从十分狭窄的意义上理解，目的是避免在拟邀请的一组供应商或承包商方面让采购实体有过多的自由裁量权，因为这样做可能会导致有偏向等滥权。举例说，框架协议可允许供应商或承包商（在每个第二阶段的竞争或一般情况下）的供应最多达到一定的数量；初始提交书或指示性提交书可指出，某些供应商或承包商无法满足有关特定组合或质量方面的一定要求。因而，对这一意义上的“有能力”的供应商或承包商的评估是客观的；除非框架协议或其初始提交书或指示性提交书有相反的规定，否则就必须假定加入该协议的所有供应商或承包商都是有能力的。¹³该条规定有着两重目的：首先，避免出现将合同授予给其所偏向的供应商或承包商的滥权行为，其次，将提交书限定于有能力完成提交书以提高效率者。采购实体应当在采购记录中列入对之所以不邀请加入该协议的任何供应商或承包商参加第二阶段竞争所作的解释；在相关网站上公布邀请书将可确保对这类排除提出质疑。¹⁴回顾在使用框架协议方面的经验表

¹³ 该指导意见反映了第 61(4)(a)条的现行措辞。然而，工作组所提的建议是，供应商或承包商应当有能力例如采用增加其第二阶段提交书的数量等手段而改进其初始提交书。如果根据其初始提交书/指示性提交书的条款和条件而认为它们不具备这样的能力，则它们就不会有这类机会，并且将以此为由而将它们排除在外，不让其参加第二阶段的竞争。因而，请求就采购实体在不了解加入框架协议的所有供应商或承包商第二阶段提交书内容的情况下如何能够客观地确定究竟哪些供应商或承包商是否有能力完成采购单一事向秘书处提供指导意见。

¹⁴ 然而《示范法》并无公布参加第二阶段竞争邀请书的实质性规定。进一步的解释紧接在该脚注之后。

明，从参与和竞争的角度来看，该程序的这一阶段有其脆弱之处，因此可以认为这些保障措施对确保第二阶段竞争的有效性至关重要。由于关于停顿期的规定（第 21(2)条）在有第二阶段竞争的框架协议方面仅对递交第二阶段提交书的供应商或承包商适用（但不对框架协议所有当事方适用），脆弱之处甚至会更多。

8. 第(4)(b)款规范第二阶段邀请书的内容。(三)至(十一)项照用第 38 条有关招标文件内容的规定，其指导意见载于上文……。关于框架协议，应当就递交提交书规定适当的截止时间：举例说，开放式框架协议可以按小时或一天等来表述。否则就会损害该程序的行政效率，采购实体也就无法利用这一手段。在发出递交第二阶段提交书的邀请书与递交提交书截止时间之间的间隔时期，应当参照在当时情况下编拟第二阶段提交书所将具备的充分时间来加以确定（拟采购的标的越简单，可能的期限也就越短）。其他考虑包括如何规定一个允许对招标条款提出质疑的最低期限。如同《示范法》第 14(2)条所作的明确规定，对于所需时间，无论如何都将根据采购实体的合理需要加以限定，在灾难性事件后极端紧急的情况之类数量有限的情况下，它将优先于其他考虑。（还见上文第...段中的相关考虑）。

9. 但颁布国将会注意到，并没有要求就第二阶段竞争发出一般性通知，它所反映的假设是，框架协议第一阶段本来应列入开放式邀请书，因为第 27 条和第 57(1)条下的缺省规则规定将诉诸公开招标。然而在授予框架协议方面诉诸涉及直接招标的备选采购方法时，该假设即告无效。¹⁵

10. (一)项要求把确定第二阶段竞争范围的信息列入邀请书，这是关于透明度的一个关键要求。邀请书以电子方式发出的（例如在开放式框架协议中必须如此），采购实体似宜通过超级链接（即通过相互参照）而将对框架协议现行条款和条件的必要重新申明列入在内，但以该链接得到适当维护为先决条件。在必要时该邀请书还必须列入为竞争标的的采购条款和条件及其进一步细节。对于该项规定，应当连同第 58(1)(d)(一)条和第(60)(1)(c)条一并解读，而这要求框架协议载明可通过第二阶段竞争加以确立和细化的条款和条件。在进行这类细化方面的灵活性受到了适用第 62 条的限制，该条规定，对受第 10 条管辖的采购标的的说明不得作任何改动，并且只能在框架协议允许的范围内进行其他改动。在可能有必要对产品或技术替代物加以变更时，就应当在框架协议中预先说明，而框架协议也应当（在第 10 条的范围内）以充分灵活实际的方式表述允许这类更改的需求。可加以细化的其他条款和条件包括：相互混杂的各类组件（在总体说明范围内）、担保、交付时间等。[在实践中，封闭式框架协议下的

¹⁵ 然而仍将考虑需要在《示范法》中要求就根据框架协议发出采购单事先通知框架协议所有当事方。应当将其视之为防止滥权的一种基本保障。这样可使在框架协议方面的保障措施与限制性招标所适用的保障措施保持一致，在限制性招标中，根据《示范法》草案第 33(5)条，需要公布关于采购的事先通知。这类通知使得供应商或采购商能够尤其根据第 28(1)(a)条列举的理由而质疑在诉诸限制性招标方面将其排除在采购程序之外（采购实体的一个假设是，仅有数量有限的一些供应商或承包商有能力交付采购标的，这可能类似于采购实体根据第 61(4)(a)条而对加入框架协议的供应商或承包商有能力交付标的所作的评估）。

细化范围有可能小于开放式框架协议。]¹⁶既允许在让资金价值最大化上有充分的灵活性，又需要保持充分的透明度并避免滥权而作出各种限制，对这几个方面加以兼顾应当成为在使用框架协议方面向采购实体提供指导的基础。

11. 如同框架协议最初载明的，(c)项要求对提交书评审程序和标准加以重新申明。该项规定还旨在提高透明度，对其应当连同第 58(1)(d)(c)条和第 60(1)(f)条一并加以解读，该条允许在框架协议本身所确定的范围内变更评审标准（包括分标准）的相对权重。如果想要有有效的竞争、客观性和透明度，在第二阶段有适当的评审标准和程序就至关重要，对其重要性和适用情况的解释见上文第 58 条的指导意见（见第...段）。

12. 第(4)(c)款来自于第 11(6)条所载一般性要求，通过不允许在评审期间适用以前未予披露的任何标准或程序，而要求对提交书的评审客观透明。

13. 第(4)(d)款回顾了第 21 条关于在接受中选提交书时有关通知和相关程序的要求（有关这些条文的指导意见见上文……）。通知方面的条文将要求向递交第二阶段提交书的供应商或承包商披露每项采购的价格，以便利未中选供应商或承包商提出任何质疑。据认为，向框架协议未中选当事方发送通知是一种好的做法，这种做法包括：在电子系统中或在参与者人数不多的纸质封闭式框架协议中单独发送通知及采用通告的方式。对于框架协议，这种通知方式不仅效率高，而且有成效，重复性采购可获益于提交书的改进，尤其在发布通知的同时，辅之于对提交书未中选的原因所作的解释或情况汇报程序。第 22 条关于要求公布裁决的规定也将予以适用（按照该条所述以及所附指南的讨论情况，允许为公布目的而把较小的采购合并在一起）。

第 62 条. 框架协议运作期间无实质性改动¹⁷

1. 该条意在确保框架协议的运作客观透明。该条首先规定，对采购标的的说明不得作任何改动，因为允许这类改动就意味着，原先提出的参与要求已不再是准确的并因而需要进行新的采购。框架协议的运作需要有灵活性，例如允许在第二阶段竞争期间对采购的某些条款和条件加以细化，这就意味着需要有可能对这些条款和条件（包括对评审标准）加以改动。因此，该条规定允许这类改动，但只是在对采购标的的说明未作改动的范围内，并且辅之于只有在框架协议允许的范围内方有可能进行改动的透明保障措施。（该政策性目标——确保采购过程客观透明也是第 15(3)条各项规定的基础，该条要求在原先的公布严重不准确的范围内对招标文件进行修改的情况下对采购加以重新公布并延长提交书的截止时间。）因此，通常以注重功用或产出的方式拟就关于采购标的的说明，并尽量减少技术性要求，目的是允许本章前几条指导意见所述的产品更改或技术替换。

¹⁶ 已请求就该说明的确切性向秘书处提供指导。

¹⁷ 将考虑变更该条的标题以便更准确地反映该条内容的需要。

C. 《颁布指南》中述及《示范法》1994年案文所作改动的一节拟讨论的关于框架协议程序的若干问题

1994年《示范法》未就框架协议的使用作出规定。自从1994年《示范法》获得通过之日以来其使用大幅度增加，在使用框架协议的系统中，如今可能有相当一部分的采购均以这种方式进行。可以说，有些类型的框架协议能够在没有《示范法》具体规定的情况下运行。贸易法委员会认为，使用框架协议可以提高采购效率，此外还能提高在低价值标的采购方面的透明度和竞争性，在许多法域中，这些低价值标的超出了采购系统许多管制措施的范围。事实上，把一系列较小的采购聚集在一起可以有助于监督。因此，贸易法委员会对此作了具体的规定，目的是确保对其加以适当使用，并确保对框架协议提出的具体问题加以适当处理。
