

## Chương 15: Mua sắm chính phủ

### 1. Có phải mọi gói thầu sử dụng ngân sách Nhà nước của Việt Nam đều phải mở cho nhà thầu từ các nước TPP tham gia không?

Chương Mua sắm công trong TPP bao gồm các quy định về nghĩa vụ bắt buộc của Nhà nước và các chủ đầu tư/bên mời thầu liên quan tới thủ tục, quy trình và điều kiện bắt buộc phải tuân thủ trong quá trình tổ chức lựa chọn nhà thầu cho các gói thầu mua sắm hàng hóa, dịch vụ của Nhà nước.

Tuy nhiên, không phải mọi gói thầu sử dụng ngân sách Nhà nước đều sẽ phải tuân thủ các yêu cầu của TPP. Hơn nữa, khác với pháp luật đấu thầu Việt Nam, TPP xác định các gói thầu thuộc diện điều chỉnh của TPP *không theo nguồn gốc vốn sử dụng trong gói thầu* (vốn có phải từ Ngân sách Nhà nước hay không) mà theo *chủ thể mua sắm* (đơn vị mua sắm hàng hóa, dịch vụ), *tính chất* của việc mua sắm và *loại hàng hóa, dịch vụ* được mua sắm.

Cụ thể, các quy định trong Chương Mua sắm công **chỉ áp dụng đối với các gói thầu hội tụ đủ các điều kiện:**

(i) *Không thuộc một trong các trường hợp Ngoại lệ sau*

- Biện pháp cần thiết để bảo vệ đạo đức, trật tự, an toàn xã hội;
- Biện pháp cần thiết để bảo vệ tính mạng, sức khỏe con người, động thực vật (bao gồm cả các biện pháp môi trường nhằm mục đích này); hoặc
- Liên quan tới hàng hóa, dịch vụ của người khuyết tật, của các tổ chức phi lợi nhuận hoặc nhân đạo, hoặc của lao động tù nhân.

(ii) *Không phải là một trong các hoạt động sau:*

- Hoạt động liên quan tới mua bán, cho thuê đất, công trình đang tồn tại, bất động sản khác, và các quyền liên quan;
- Thỏa thuận phi hợp đồng (ví dụ các thỏa thuận hợp tác, cho vay, mua cổ phần, bảo đảm, trợ cấp, ưu đãi tài chính, tài trợ);
- Một số hoạt động liên quan tới chức năng tài chính của Nhà nước (mua dịch vụ lưu ký hoặc uỷ thác tài chính; thanh toán nợ và quản lý đối với các tổ chức tín dụng; bán, mua lại và phân bổ nợ công...);
- Hợp đồng tuyển dụng công chức, viên chức;
- Hoạt động mua sắm trong khuôn khổ hỗ trợ quốc tế (bao gồm cả viện trợ phát triển); hoạt động mua sắm mà nhà tài trợ hoặc đơn vị cấp vốn nước ngoài đã quy định về quy trình, điều kiện mua sắm; hoặc thực hiện theo các thỏa thuận quốc tế riêng; hoặc

- Mua sắm hàng hóa, dịch vụ bên ngoài lãnh thổ, để tiêu dùng bên ngoài lãnh thổ (ví dụ mua sắm của các Cơ quan đại diện ở nước ngoài, để phục vụ hoạt động của chính Cơ quan đó).

(Chú ý phạm vi chính xác các trường hợp loại trừ cần được xem trong văn bản Hiệp định).

(iii) *Thuộc Danh mục các gói thầu (mua sắm) mà nước Thành viên TPP cam kết sẽ tuân thủ TPP*

Mỗi nước TPP đưa ra một Phụ lục riêng về các Phạm vi mở cửa mua sắm công trong TPP của mình, trong đó liệt kê cụ thể:

- Các Cơ quan mua sắm (chủ đầu tư, bên mời thầu) thuộc diện điều chỉnh của TPP (trung ương, địa phương);
- Các loại hàng hóa, dịch vụ (bao gồm cả dịch vụ xây dựng) thuộc diện điều chỉnh; và
- Trị giá mua sắm tối thiểu của gói thầu (còn gọi là “ngưỡng giá gói thầu”).

Chú ý là một gói thầu chỉ thuộc phạm vi điều chỉnh của TPP nếu đáp ứng đồng thời cả 3 điều kiện về chủ thể, loại hàng hóa/dịch vụ mua sắm và ngưỡng giá gói thầu nêu trong Phụ lục liên quan.

## **Danh mục các trường hợp mua sắm công phải tuân thủ TPP của Việt Nam**

(Phụ lục 15A - Việt Nam, kèm theo Chương Mua sắm công TPP)

### **1. Các Cơ quan mua sắm cấp Trung ương**

Theo Phụ lục thì chỉ có 21 Cơ quan Nhà nước ở Trung ương phải tuân thủ TPP về mua sắm công (trong đó tất cả đều là Cơ quan Chính phủ, không có cơ quan nào của Quốc hội, Tòa án, Viện Kiểm sát).

Ngay cả với 21 Cơ quan này, không phải mọi đơn vị đều phải tuân thủ TPP về mua sắm công mà chỉ các Vụ/Cục/Đơn vị trực thuộc được liệt kê mới phải tuân thủ.

Với một số Bộ (Bộ Giao thông vận tải, Lao động, Công an, Quốc phòng...), việc áp dụng TPP chỉ giới hạn ở một số loại hàng hóa, dịch vụ nhất định riêng cho Bộ đó hoặc được loại trừ một số loại hàng hóa, dịch vụ.

### **2. Các Cơ quan mua sắm cấp địa phương**

Không có Cơ quan Nhà nước ở địa phương nào của Việt Nam phải tuân thủ TPP về Mua sắm công cả.

### **3. Các cơ quan khác**

Theo Danh mục liệt kê thì có 38 Đơn vị sự nghiệp thuộc diện điều chỉnh của TPP khi đấu thầu (trong đó chủ yếu là các Bệnh viện trung ương, một số Viện

nghiên cứu, Thông tấn xã Việt Nam...).

#### **4. Về ngưỡng trị giá mua sắm công phải tuân thủ TPP**

Phụ lục chia ra 02 nhóm ngưỡng trị giá mua sắm riêng, nhóm Xây dựng và nhóm Hàng hóa/Dịch vụ khác. Với mỗi nhóm lại chia ngưỡng trị giá mua sắm theo nhóm Chủ thể mua sắm (Cơ quan mua sắm cấp Trung ương; Cơ quan khác). Và mỗi nhóm này, lại có các ngưỡng trị giá riêng theo lộ trình.

Ví dụ, đối với các Hàng hóa và Dịch vụ trừ Xây dựng, áp dụng đối với nhóm Cơ quan khác (tức là không phải các Bộ ngành trung ương):

- Trong 06 năm đầu kể từ ngày Hiệp định có hiệu lực: Ngưỡng là 3.000.000 SDR (tương đương khoảng 93 tỷ đồng);
- Từ năm thứ 6 kể từ ngày Hiệp định có hiệu lực trở đi: Ngưỡng là 2.000.000 SDR (tương đương khoảng 62 tỷ đồng).

Ngưỡng áp dụng đối với Xây dựng cao hơn nhiều lần, bắt đầu là 65.200.000 SDR (tương đương khoảng 2000 tỷ đồng) và giảm dần theo lộ trình, đến năm thứ 21 trở đi thì ngưỡng này là 15.000.000 SDR (khoảng 465 tỷ đồng). Ngưỡng cụ thể tính theo VND được rà soát và xác định lại mỗi hai năm một lần.

Chú ý là TPP cũng có quy định chung về việc không được phép chia nhỏ các gói thầu để lẩn tránh “ngưỡng trị giá” phải tuân thủ TPP.

#### **5. Về loại hàng hóa, dịch vụ**

##### **- Về hàng hóa:**

Việt Nam cam kết mở cửa đấu thầu mua sắm tất cả các loại hàng hóa trừ 07 nhóm hàng hóa mã HS 4 số và 05 nhóm hàng hóa mã HS 6 số được liệt kê trong Phụ lục của Việt Nam.

Trong số đó, trừ dược phẩm, các nhóm hàng hóa này đều mở ngay 100% khi TPP có hiệu lực. Đối với dược phẩm, Việt Nam lại có lộ trình mở dần dần (theo tỷ lệ phần trăm trị giá gói thầu dược phẩm) theo thời gian.

##### **- Về dịch vụ:**

Việt Nam chỉ cam kết đưa 06 nhóm dịch vụ mã CPC 2 số, 07 nhóm dịch vụ mã CPC 3 số và 13 nhóm dịch vụ mã CPC 5 số vào diện thuộc điều chỉnh của TPP. Dịch vụ xây dựng có cam kết riêng.

#### **6. Các ngoại lệ riêng của Việt Nam**

Việt Nam bảo lưu các trường hợp nhất định không tuân thủ TPP về Mua sắm công, ví dụ:

- Các hợp đồng BOT, xây dựng cơ sở hạ tầng

- Các gói thầu nhằm mục đích phát triển, bảo vệ hoặc bảo tồn các giá trị nghệ thuật, lịch sử, khảo cổ hay di sản văn hóa của quốc gia
- Mua sắm có ưu đãi dành cho doanh nghiệp nhỏ và vừa (SMEs)
- Mua sắm nhằm bảo đảm phúc lợi cho dân tộc thiểu số ...

#### 7. Các “biện pháp trong thời kỳ chuyển đổi” dành riêng cho nước đang phát triển

Chương Mua sắm công của TPP cho một Điều riêng dành cho các nước đang phát triển được phép áp dụng các ngoại lệ, gọi là “biện pháp quá độ” riêng. Và trong Phụ lục của mình, Việt Nam đã cụ thể hóa các biện pháp này cho riêng trường hợp của Việt Nam liên quan tới một số nghĩa vụ cụ thể của TPP, ví dụ:

- Ngoại lệ với nghĩa vụ Thông báo ý định mở thầu;
- Ngoại lệ với nghĩa vụ về các khoảng thời gian tối thiểu dành cho nhà thầu tham gia đấu thầu
- Quyền đòi bù đắp (với một số trường hợp cụ thể)...

#### **Lưu ý với doanh nghiệp**

Với các điều kiện và bảo lưu liên quan, các gói thầu mua sắm thuộc phạm vi điều chỉnh của TPP (tức là phải tuân thủ các nguyên tắc đấu thầu trong TPP cũng như phải mở cho các nhà thầu từ các nước TPP tham gia cạnh tranh) của Việt Nam được đánh giá là chiếm tỷ lệ không quá lớn trong tổng số các gói thầu công hiện nay. Vì vậy, mức độ cạnh tranh trong đa số các gói thầu công có thể sẽ không thay đổi lớn sau TPP. Hơn nữa, các doanh nghiệp có thể sẽ được hưởng lợi từ việc sửa đổi pháp luật đấu thầu theo hướng minh bạch hơn dưới áp lực của TPP.

Chú ý, các gói thầu công sử dụng nguồn vốn ODA/vốn vay quốc tế khác không thuộc diện điều chỉnh của TPP. Như vậy, sẽ vẫn tiếp tục có những gói thầu công vốn ODA mở cả cho, thậm chí là chỉ dành cho, các nhà thầu có quốc tịch nhất định tham gia, theo yêu cầu của Nhà tài trợ cung cấp vốn ODA/vốn vay đó.

#### **2. Các gói thầu thuộc diện điều chỉnh của Chương Mua sắm công TPP sẽ phải tuân thủ các nguyên tắc chung nào theo TPP?**

Về cơ bản, các nguyên tắc đấu thầu trong TPP gần như nhắc lại các nguyên tắc được nêu trong Hiệp định về mua sắm công của WTO (GPA).

Cụ thể, Nhà nước và bên mời thầu của các nước TPP khi thực hiện các gói thầu mua sắm thuộc diện điều chỉnh của TPP đã cam kết thì phải tuân thủ 05 nguyên tắc chung sau đây:

- ***Minh bạch:***

Theo nguyên tắc này, Nhà nước phải ban hành và thực thi các quy tắc minh bạch trong các bước của quy trình đấu thầu (ví dụ công bố các quy trình đấu thầu, các yêu cầu về thông tin, thông báo ở từng bước của thủ tục đấu thầu...).

- ***Không phân biệt đối xử và đối xử quốc gia***

Các nhà thầu đến từ các nước TPP hoặc nhà thầu trong nước có vốn đầu tư nước ngoài từ các nước TPP phải được đối xử công bằng với nhau và với các nhà thầu trong nước (ví dụ không được đặt điều kiện về kinh nghiệm kiểu đã từng trúng thầu của chủ đầu tư, hay đã từng làm việc ở Việt Nam...). Thậm chí, cùng đối với các nhà thầu nội địa, các trường hợp nhà thầu Việt Nam sử dụng nguồn cung hàng hóa dịch vụ từ các nước TPP cũng phải được đối xử công bằng với các nhà thầu Việt Nam sử dụng hàng hóa, dịch vụ trong nước.

- ***Bắt buộc sử dụng hình thức đấu thầu rộng rãi*** đối với tất cả các gói thầu thuộc diện điều chỉnh trừ các trường hợp đáp ứng điều kiện để được áp dụng thủ tục đấu thầu hạn chế hoặc đấu thầu lựa chọn;

- ***Yêu cầu áp dụng các biện pháp Liêm chính và giải quyết khiếu nại khiếu kiện*** để xử lý tình trạng tham nhũng, gian lận trong đấu thầu công...

- ***Khuyến khích sử dụng phương thức điện tử trong đấu thầu*** và các yêu cầu về tính thân thiện và khả năng tiếp cận trong trường hợp sử dụng phương thức điện tử.

Trong tổng thể, các nguyên tắc đấu thầu công trong TPP đòi hỏi các thủ tục, điều kiện, tiêu chí lựa chọn thầu không được tạo ra những rào cản hoặc làm khó các nhà thầu từ các nước TPP trong cạnh tranh với các nhà thầu Việt Nam ở các gói thầu thuộc diện điều chỉnh của TPP.

### **Lưu ý với doanh nghiệp**

Về nguyên tắc, các quy định mà TPP yêu cầu các nước thành viên phải tuân thủ là nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho nhà thầu TPP ở Việt Nam và nhà thầu Việt Nam tham gia các gói thầu ở các nước TPP.

Tuy nhiên, đối với Việt Nam, nếu các nguyên tắc về đấu thầu trong TPP được áp dụng chung cho cả các gói thầu không thuộc diện điều chỉnh của TPP thì thủ tục đấu thầu nói chung ở Việt Nam có thể sẽ minh bạch, công bằng hơn. Qua đó tạo điều kiện tốt hơn cho các doanh nghiệp Việt Nam trong tiếp cận công bằng hơn các gói thầu mua sắm công của các cơ quan Nhà nước hiện nay.

### **3. Ngoài các nguyên tắc chung, với mỗi hình thức đấu thầu, TPP có yêu cầu gì?**

Ngoài các nguyên tắc chung áp dụng cho tất cả các gói thầu thuộc diện điều chỉnh, TPP còn nêu các nguyên tắc riêng áp dụng cho từng hình thức đấu thầu thuộc diện điều chỉnh. Các nguyên tắc này cơ bản cũng tương tự như các nguyên tắc nêu trong Hiệp định về mua sắm công của WTO. Cụ thể

**(i) Đối với các gói thầu theo thủ tục đấu thầu rộng rãi**

Nhóm này bao gồm các nguyên tắc áp dụng đối với các gói thầu theo thủ tục đấu thầu rộng rãi, bao gồm:

- Công khai thông tin về việc đấu thầu (bao gồm cả Thông báo mời thầu và Hồ sơ thầu) trên mạng/trên báo và miễn phí;
- Công bố sớm kế hoạch mời thầu hàng năm;
- Phải quy định thời hạn nộp hồ sơ thầu tối thiểu 40 ngày trong các trường hợp thông thường, tối thiểu là 25 ngày chỉ trong trường hợp thủ tục đấu thầu thực hiện hoàn toàn qua mạng và 10 ngày đối với một số rất hạn hữu các trường hợp.

**(ii) Đối với các gói thầu theo thủ tục đấu thầu lựa chọn**

Định nghĩa của TPP về “đấu thầu lựa chọn” (selective tendering) cho thấy khái niệm này gần giống với “đấu thầu rộng rãi có lựa chọn theo danh sách ngắn” trong pháp luật Việt Nam – theo nghĩa đấu thầu có sự tham gia của các nhà thầu đã đáp ứng một số điều kiện nhất định và được lựa chọn vào danh sách ngắn.

Để đảm bảo cách hiểu như Hiệp định, thuật ngữ “đấu thầu lựa chọn” sẽ được sử dụng chỉ các gói thầu này.

TPP cho phép các nước Thành viên được tự xác định các trường hợp được phép đấu thầu lựa chọn trong pháp luật của mình.

Tuy nhiên, đối với các gói thầu này, các nước TPP phải đảm bảo các yêu cầu cụ thể, ví dụ:

- Thủ tục thầu không tạo ra rào cản bất hợp lý cho sự tham gia của các nhà thầu đáp ứng điều kiện;
- thông báo mời thầu phải được đưa ra đủ sớm để nhà thầu có thể chuẩn bị hợp lý;
- Chỉ có thể sử dụng Danh sách nhà thầu đã đăng ký (cho các gói thầu nói chung) nếu đã tạo cơ hội hợp lý để nhà thầu tham gia Danh sách này và đã thông báo rõ ràng về các nội dung cơ bản của gói thầu....

**(iii) Nhóm các Nguyên tắc đối với các gói thầu theo thủ tục chỉ định thầu**

Định nghĩa trong TPP về “đấu thầu hạn chế” (limited tendering) gần giống (nhưng không hoàn toàn giống) với khái niệm “chỉ định thầu” trong pháp luật đấu thầu của Việt Nam – theo đó chỉ có nhà thầu được chủ đầu tư chỉ định mới được tham gia thầu. Tuy nhiên, theo pháp luật Việt Nam thì chỉ định thầu chỉ có 01 nhà thầu được chỉ định, trong khi theo TPP (và GPA của WTO) thì chỉ định thầu phải có nhiều hơn 01 nhà thầu được chỉ định.

Không giống như đấu thầu hạn chế, liên quan tới chỉ định thầu, TPP chỉ cho phép các nước Thành viên được áp dụng thủ tục đấu thầu hạn chế trong 08 trường hợp sau đây, bao gồm:

- Trường hợp đã mời thầu nhưng không nhận được hồ sơ thầu nào, không hồ sơ nào đáp ứng được các yêu cầu cơ bản hoặc không nhà thầu nào đáp ứng được các điều kiện tham gia...
- Trường hợp hàng hóa, dịch vụ mua sắm chỉ có thể được cung cấp bởi một số các nhà cung cấp nhất định (ví dụ liên quan tới nghệ thuật, bản quyền sở hữu trí tuệ...);
- Trường hợp hàng hóa, dịch vụ mua sắm là loại bổ sung cho hàng hóa, dịch vụ đã được cung cấp trước đó bởi một số nhà thầu nhất định và vì các lý do khách quan không thể thay đổi nhà thầu hoặc việc thay đổi các nhà thầu gây ra bất tiện đáng kể hoặc làm tăng chi phí gấp đôi;
- Trường hợp hàng hóa mua sắm là loại mua trên thị trường tương lai;
- Các trường hợp mà vì lý do nào đó sản phẩm hàng hóa, dịch vụ là đặc thù và không thể được cung cấp bởi các nhà thầu khác (ví dụ kết quả thử nghiệm, nghiên cứu...);
- Trường hợp cung cấp dịch vụ xây dựng thì dịch vụ này mặc dù không nêu trong hợp đồng ban đầu nhưng phải nằm trong mục tiêu đấu thầu ban đầu và chỉ trở thành cần thiết do xuất hiện bối cảnh không thể lường trước được, với điều kiện là trị giá hợp đồng cho dịch vụ xây dựng này không vượt quá 50% tổng trị giá hợp đồng ban đầu;
- Trường hợp hợp đồng mua được thực hiện trong điều kiện ưu đãi đặc biệt mà chỉ phát sinh trong ngắn hạn (ví dụ mua thanh lý do giải thể, phá sản...);
- Trường hợp hợp đồng thầu được trao cho nhà thầu là người thắng cuộc trong cuộc thi trước đó cho việc mua sắm này.

(Chú ý là mỗi trường hợp nói trên đều đi kèm các điều kiện rất chi tiết quy định trong văn bản Hiệp định).

Ngoài các trường hợp này, đối với các gói thầu thuộc diện điều chỉnh, các nước thành viên không được phép sử dụng hình thức chỉ định thầu.

Quan trọng hơn, mỗi khi sử dụng đấu thầu hạn chế, chủ thầu phải chứng minh mình có căn cứ để sử dụng thủ tục này và rằng việc sử dụng thủ tục này không nhằm phân biệt đối xử hoặc hạn chế cạnh tranh giữa các nhà thầu.

### **Lưu ý với doanh nghiệp**

TPP có quy định khá chặt về chỉ định thầu (theo hướng hạn chế các trường hợp sử dụng chỉ định thầu) bởi chỉ định thầu vốn được xem là hình thức thầu dẫn tới hệ quả triệt tiêu cạnh tranh trong đấu thầu mua sắm công.

Vì vậy, các doanh nghiệp cần lưu ý tìm hiểu các gói thầu sử dụng hình thức chỉ định

thầu, xác định đó có phải trường hợp được phép chỉ định thầu không, từ đó có hành động cụ thể bảo vệ quyền dự thầu của mình, nếu có.