附件2

关于《出租出借承装（修、试）电力设施许可证等违法行为认定查处指导规范（试行）》（公开征求意见稿）的起草说明

一、起草目的及主要法律法规依据

（一）起草目的

国家能源局对承装（修、试）电力设施许可监管工作一直高度重视，自2013年起，在全国范围内先后开展了多次许可制度执行情况专项监管工作，取得了良好的监管效果。从总体情况来看，目前出租、出借或以其他形式非法转让承装（修、试）电力设施许可证（以下简称许可证）、转包及违法分包电网工程这三类违法行为已成为电网工程建设施工领域中普遍存在的突出问题。鉴于我国现行的《建筑法》《合同法》《招标投标法》《建设工程质量管理条例》等法律法规虽然从不同角度对转包、违法分包、出借资质等违法行为作出了规定，但法条内容过于原则，适用性及可操作性不强，而电力行业相关法律法规中对此类违法行为的认定及处理也未予以明确规定，由此造成在实际监管工作过程中，国家能源局各派出能源监管机构对承装（修、试）电力设施活动中发现的转包、违法分包、出租出借许可证等违法行为，在法律法规适用、行为定性标准、执法处理方式等方面存在一定的困难，不利于相关许可监管工作的开展。

针对上述问题，为进一步规范承装（修、试）电力设施活动，维护电力建设市场秩序，国家能源局在其监管职能范围内研究起草了《出租出借承装（修、试）电力设施许可证等违法行为认定查处指导规范（试行）》（以下简称规范），重点针对电力工程领域中存在的出租出借许可证、转包、违法分包等三类违法行为的定义、认定情形、处理方式等内容做出明确规范，以此进一步完善许可管理法规制度体系，提升许可监管执法工作效率。

 （二）主要参考的法律法规依据

1.《中华人民共和国建筑法》

2.《中华人民共和国招标投标法》

3.《电力监管条例》（国务院令第432号）

4.《建设工程质量管理条例》（国务院令第279号）

5.《中华人民共和国招标投标法实施条例》（国务院令第613号）

6.《承装（修、试）电力设施许可证管理办法》（国家电监会令第28号）

7.《电力建设工程施工安全监督管理办法》（国家发展和改革委员会令第28号）

8.《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》

9.《住房和城乡建设部关于印发建筑工程施工发包与承包违法行为认定查处管理办法的通知》（建市规〔2019〕1号）

二、主要内容说明

 本次研究起草的规范共计十四条，主要内容包括以下三方面：

（一）立法依据及适用范围

规范的第一、二条类似于法律法规中的总则部分，具体规定了《电力监管条例》《承装（修、试）电力设施许可证管理办法》《承装（修、试）电力设施许可证监督管理实施办法》等法规是本规范的主要制定依据；该规范的适用范围主要包括国家能源局及其派出能源监管机构对出租、出借许可证或者以其他形式非法转让许可证行为的查处，以及对各类电网建设和用户受电工程中涉嫌转包、违法分包承装（修、试）电力设施业务的认定工作。

(二)对三类违法行为的定义及主要认定情形

规范的第三条至第九条针对承装（修、试）电力设施活动中存在的出租、出借许可证或者以其他形式非法转让许可证、转包及违法分包这三类违法行为的定义及主要认定情形作出了具体规定。

其中，在第三条、第六条及第八条中，主要依据《建筑法》第二十六条、最高人民法院《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》第四条、《建设工程质量管理条例》第七十八条等规定，对出租、出借或非法转让许可证、转包及违法分包三类违法行为进行了定义；第四条、第五条、第七条及第九条重点结合承装（修、试）电力设施许可监管工作实际，在参考《住房和城乡建设部关于印发建筑工程施工发包与承包违法行为认定查处管理办法的通知》（建市规〔2019〕1号）相关规定的基础上，对三类违法行为的主要认定情形分别予以列出，便于国家能源局派出机构在执法稽查过程中对相关违法行为的辨别和定性。

（三）对三类违法行为的处理方式

规范第十二条对国家能源局派出机构针对出租、出借或非法转让许可证、转包及违法分包三类违法行为的具体处理方式进行了明确规定。其中，第一款针对出租、出借或非法转让许可证行为，直接依据《承装（修、试）电力设施许可证管理办法》予以行政处罚；第二款对于转包及违法分包，由于建设及能源行业相关立法中并未赋予国家能源局对此类违法行为的处罚权限，故可将有关问题线索或证据材料转交或移送施工地有关政府行政主管部门处理；第三款针对电网企业系统内的承装（修、试）电力设施单位因转包或违法分包行为受到行政处罚的，依据《承装（修、试）电力设施许可证监督管理实施办法》第二十五条规定，对该单位相关负责人予以通报批评，并抄送其所属电网企业；第四款主要从信用监管的角度，对因三类违法行为被行政处罚的承装（修、试）电力设施单位，按照国家能源局涉能源企业信用管理方面的相关规定计入其信用档案，向社会公示。同时，依据《承装（修、试）电力设施许可证监督管理实施办法》第五条规定，对此类单位持续符合许可证法定条件的情况实施监督管理。