

政府采购法与招标投标法的适用研究

陈 瑀

新疆财经大学法学院, 新疆 乌鲁木齐

收稿日期: 2024年5月9日; 录用日期: 2024年5月28日; 发布日期: 2024年6月30日

摘 要

政府采购法和招标投标法的适用问题早已走入人们的视野, 与人民的生活息息相关, 对政府采购法和招标投标法的适用研究是解决现实中相关问题的重中之重。本文以国家财政部发布的政府采购典型案例——X医院医疗设备采购项目投诉案为研究内容, 通过描述代理机构就医院的医疗设备采购进行招标、开标、评标过程中, 采购人违规定标、供应商申诉、代理机构回复以及最终判定废标的情形, 突出强调医疗设备项目属于货物采购, 其采购方式和采购程序均应按照《中华人民共和国政府采购法》而非《中华人民共和国招标投标法》。这一案例对现实生活中医疗设备招标工作的开展具有借鉴与规范意义, 也推动了政府采购法的实际应用。

关键词

医疗设备, 政府采购, 中标, 违规

Study on the Application of Government Procurement Law and Bidding Law

Yu Chen

Law School, Xinjiang University of Finance and Economics, Urumqi Xinjiang

Received: May 9th, 2024; accepted: May 28th, 2024; published: Jun. 30th, 2024

Abstract

The application of government procurement law and bidding law has long come into people's vision and is closely related to people's lives. The study of the application of government procurement law and bidding law is the top priority to solve the relevant problems in reality. This paper takes the complaint case of the medical equipment procurement project of X Hospital, a typical case of government procurement issued by the Ministry of Finance, as the research content. In the process of bidding, bid opening and bid evaluation of the medical equipment procurement of the

文章引用: 陈瑀. 政府采购法与招标投标法的适用研究[J]. 法学, 2024, 12(6): 4143-4148.

DOI: 10.12677/ojls.2024.126588

hospital by the agency, the situation of the purchaser's illegal bidding, the supplier's complaint, the agency's reply and the final decision of the rejection of the target are described. It is emphasized that the medical equipment project belongs to the procurement of goods, and its procurement method and procurement procedure should be in accordance with the *Government Procurement Law of the People's Republic of China* rather than the *Tendering and Bidding Law of the People's Republic of China*. This case has reference and normative significance for the development of medical equipment bidding work in real life and also promotes the practical application of government procurement law.

Keywords

Medical Equipment, Government Procurement, Win the Bid, Get out of Line

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

本案例来自财政部公开发布的三批共 32 个政府采购(行政裁决)指导性案例。这些指导性案例从财政部裁决生效的大量政府采购投诉和举报案例中筛选而出,基本涵盖了实际采购中绝大部分的热点与难点问题。本案例为第 16 号案例。

2. 案例简介

(一) 案情介绍

代理机构 Y 公司受采购人 X 医院委托,就该院的医疗设备进行公开招标,并且先后开展了开标和评标工作。8 月 31 日,根据代理机构 Y 公司发布的中标公示, B 公司为第一中标候选人。9 月 1 日,供应商 A 公司提出质疑,代理机构 Y 公司在 9 月 13 日答复质疑。9 月 28 日,代理机构 Y 公司书面通知排名前三的投标供应商 A 公司为中标供应商。

1、B 公司的申诉

11 月 1 日, B 公司向财政部提起投诉,投诉事项为: 1. 采购人 X 医院干预影响评标工作。2. 采购人 X 医院无视评标委员会的评审结论,违规改变中标结果。3. A 公司不具备制造商针对本项目的唯一授权,不符合招标文件要求。4. A 公司具有不良记录,不符合招标文件要求。

2、三方回应

采购人 X 医院称: 1. 评审现场,采购人 X 医院工作人员将前期调研情况向评标委员会简单介绍。2. 评标结果公示后, A 公司提出质疑,代理机构 Y 公司组织原评标委员会对质疑事项进行复核。采购人 X 医院基于原评标委员会的复核结果组织党政联席会,认为 B 公司存在提供虚假材料谋取中标的行为,按照《中华人民共和国招标投标法》的有关规定,确定第二中标候选人 A 公司为中标供应商。3. 投诉事项 3、4 属于报名时的资质问题,由代理机构 Y 公司负责答复。

代理机构 Y 公司称: 1. 评标过程中,采购人 X 医院工作人员确实进入评标室。2. 采购人 X 医院依据招标文件有关“评审委员会对投标人综合评价,按照评标得分由高到低排序,提出前三名为中标候选人,将候选人报招标人,由招标人最终确定中标人”的规定,确定 A 公司为中标供应商。3. A 公司投标文件中提交的授权为 T 公司的转授权,并非制造商针对本项目的唯一授权。4. B 公司提及的 A 公司曾被

处罚的情况并未对外公布，代理机构 Y 公司在开标时无法获知。

A 公司称：1. 其完全响应招标文件关于“产品代理商应出具生产厂商针对本项目开具的唯一授权书”的要求。2. 其近三年内没有不良记录、违法违规或失信行为。

(二) 案件处理结果及理由

1、处理结果

鉴于本项目尚未签订政府采购合同，决定采购行为违法，责令采购人废标，重新开展采购活动。¹并责令采购人 X 医院、代理机构 Y 公司限期改正，给予代理机构 Y 公司警告和罚款的行政处罚。

2、处理理由

本项目属于货物采购，其采购方式和采购程序均应按照《中华人民共和国政府采购法》及相关法律法规执行。本项目未按上述规定执行，违反了《中华人民共和国政府采购法》第二条和第六十四条第一款的规定。²鉴于本项目法律适用错误，财政部不再对投诉事项逐一审查。

(三) 争议焦点

综上可知，采购人 X 医院、代理机构 Y 公司、供应商 A 公司以及 B 公司的争议焦点为：

采购人 X 医院的工作人员是否可以参与评标工作？即采购人是否可以加入评标委员会参与评标工作[1]？

X 医院是否存在违规改变中标结果的行为？即采购人是否可以绕过评标委员会，自行对评标结果进行更改？

关于 A 公司自身的资格问题，其是否满足招标文件的“唯一授权”以及是否具有不良的记录？即关于供应商资格问题的探讨。

3. 争议焦点分析

(一) 焦点问题一——X 医院参与评标工作的问题

根据 2012 年发布的《关于进一步规范政府采购评审工作有关问题的通知》(财库 69 号)的规定，采购人可派代表作为评审委员会的成员，但参加评审时需要向代理机构出具授权函。³可见，我国允许采购人作为评标委员会的成员开展评标工作，即在本案中 X 医院有权加入评标委员会进行评标[2]。且 X 医院工作人员只是进入评标室，并且就前期调研工作向其他委员会成员介绍，并无任何不当行为，符合法律规定，并不影响评标工作的正常公正开展。实际生活中，通过招标方式开展的采购活动，一般不允许采购人派代表加入评审委员会，但也根据实际情况酌情考虑；通过非招标方式开展的采购活动，如竞争性谈判等，采购人一般派代表加入评价小组。

(二) 焦点问题二——X 医院违规改变中标结果的行为

根据《中华人民共和国政府采购法》第六十四条规定，采购人须按照法律已明确规定的采购程序开

¹《政府采购供应商投诉处理办法》(财政部令第 20 号)第十九条 财政部门经审查，认定采购文件、采购过程影响或者可能影响中标、成交结果的，或者中标、成交结果的产生过程存在违法行为的，按下列情况分别处理：(一) 政府采购合同尚未签订的，分别根据不同情况决定全部或者部分采购行为违法，责令重新开展采购活动；(二) 政府采购合同已经签订但尚未履行的，决定撤销合同，责令重新开展采购活动；(三) 政府采购合同已经履行的，决定采购活动违法，给采购人、投诉人造成损失的，由相关责任人承担赔偿责任。

²《中华人民共和国政府采购法》第二条：在中华人民共和国境内进行的政府采购适用本法。本法所称政府采购，是指各级国家机关、事业单位和团体组织，使用财政性资金采购依法制定的集中采购目录以内的或者采购限额标准以上的货物、工程和服务的行为。本法所称货物，是指各种形态和种类的物品，包括原材料、燃料、设备、产品等。《中华人民共和国政府采购法》第六十四条：采购人必须按照本法规定的采购方式和采购程序进行采购。任何单位和个人不得违反本法规定，要求采购人或者采购工作人员向其指定的供应商进行采购。

³《关于进一步规范政府采购评审工作有关问题的通知》(财库 69 号)第三项严肃政府采购评审工作纪律：采购人委派代表参加评审委员会的，要向采购代理机构出具授权函。除授权代表外，采购人可以委派纪检监察等相关人员进入评审现场，对评审工作实施监督，但不得超过 2 人。

展采购工作。任何单位和个人不能在法定程序之外，使采购人向指定的供应商采购。本案中，X 医院作为采购人，明显违反采购法的规定，自行组织党政联席会，以 B 公司提供虚假证明材料为由将其从中标候选人中排出，让第二顺位候选人成为最终的评标人。《政府采购法实施条例》第六十八条规定，采购人若违背政府的采购政策进行工作，则需追究其法律责任。⁴ 本案中采购人 X 医院违背招标代理机构 Y 公司的评标结果，不顾 A 公司才是中标候选人的第一名，自行判定 B 公司存在提供虚假材料的情况，将 B 公司排除。这一行为显然违背了政府采购的政策，应该依法承担相应的法律责任。

(三) 焦点问题三——供应商 A 公司的资格问题

根据《中华人民共和国政府采购法》第二十二条规定，供应商参加政府采购活动应当具备相应的条件，如独立的承担民事责任的能力、良好的商业信誉以及完善的会计制度、相应的设备和专业技术能力、纳税和社会保障的良好记录等。本案中，对于 A 公司作为中标候选人资格的争议点就是其近三年是否有重大违法记录。而根据《中华人民共和国政府采购法实施条例》第十九条规定，重大违法记录是指基于供应商违法的经营行为，而给予其刑事处罚或者较为严厉的行政处罚。⁵ 具体在案情中，代理机构 Y 辩称因对 A 公司的处罚未公布，所以无从得知；而 A 公司声称近三年来，自身并没有不良记录、违法违规或者失信行为。所以，对于 A 公司是否具有第五项的规定事项，其作为候选人的资格是否有问题无法判断。而根据代理机构 Y 公司的陈述，A 公司的授权，并不是制造商对本项目的唯一授权，不符合招标文件的相关规定，所以 A 公司没有作为供应商的资格。

4. 关于本案的理论分析

(一) 政府采购法与招标投标法的适用

《政府采购法》自实施以来，存在的最大问题就是与《招标投标法》的适用不相协调。在国家计委的起草和积极推动下，1999 年《招标投标法》正式出台。通过对外国法律的学习借鉴，3 年后《政府采购法》随之发布。但这部被公认为在法理上有优势地位的法律，在应用于实践中时，却时常与《招标投标法》发生矛盾。如《政府采购法》明确规定适用范围包含货物、工程以及服务，但事实上我们对于工程建设依然按照《招标投标法》进行[3]。所以，为正确完成采购，我们需要对两法的适用范围以及区别点进行充分把握。

通过对两法的适用范围以及相关法条的分析，我们发现：政府使用财政性资金采购的工程应该适用《招标投标法》，但是需要执行政府采购政策；政府采购通过招投标的方式采购相关货物等时应该适用《政府采购法》而不适用《招标投标法》。正如本案例中医疗设备项目属于货物采购，其采购方式和采购程序均应按照《政府采购法》而非《招标投标法》。

《招标投标法》贯彻充分竞争的原则，体现的是一般性的公平交易规则；《政府采购法》从世界多国的经验来看，本质上是政府干预经济的一项政策，更偏重于保护国民经济的稳定发展，宏观调节和扶持中小企业导向性明显。

(二) 采购人变更代理机构评标结果

1、采购人不得在法定程序之外确定成交供应商

⁴ 《中华人民共和国政府采购法》第六十八条：采购人、采购代理机构有下列情形之一的，依照政府采购法第七十一条、第七十八条的规定追究法律责任：（一）未依照政府采购法和本条例规定的方式实施采购；（二）未依法在指定的媒体上发布政府采购项目信息；（三）未按照规定执行政府采购政策；（四）违反本条例第十五条的规定导致无法组织对供应商履约情况进行验收或者国家财产遭受损失；（五）未依法从政府采购评审专家库中抽取评审专家；（六）非法干预采购评审活动；（七）采用综合评分法时评审标准中的分值设置未与评审因素的量化指标相对应；（八）对供应商的询问、质疑逾期不作处理；（九）通过对样品进行检测、对供应商进行考察等方式改变评审结果；（十）未按照规定组织对供应商履约情况进行验收。

⁵ 《中华人民共和国政府采购法实施条例》第十九条：政府采购法第二十二条第一款第五项所称重大违法记录，是指供应商因违法经营受到刑事处罚或者责令停产停业、吊销许可证或者执照、较大数额罚款等行政处罚。供应商在参加政府采购活动前 3 年内因违法经营被禁止在一定期限内参加政府采购活动，期限届满的，可以参加政府采购活动。

根据《中华人民共和国政府采购法》第六十四条的规定，采购人必须按照本法规定的采购方式以及程序开展采购工作。采购人不能违反法律规定向单位或者个人指定的供应商进行采购。本案件中，采购人 X 医院无视代理机构 Y 公司的评标结果，自行组织党政联席会，认为 B 公司存在提供虚假材料谋取中标的行为，所以确定第二候选人 A 公司作为最终的中标供应商。这是违反《政府采购法》，在法定程序之外确定中标者的行为。

2、采购人组织重新评审的合法路径

首先，关于重新评审的条件。《政府采购法实施条例》第四十四条规定，采购人以及采购代理机构不能在财政部门规定的情形以外重新组织评标工作。若依规重新进行评审，应书面报财政部门进行报告。采购人不能通过检测样品以及考察等方式随意改变评审结果。⁶可见，《政府采购法实施条例》明确作出了禁止性规定。所以，重新评审适用的情形有哪些呢？《政府采购货物和服务招标投标管理办法》(财政部令第 87 号)第六十四条强调，除其所明确规定的四种情形外，任何人不能在评审委员会评标结束后改变评标结果。⁷

其次，关于重新评审的方式。第一，评审中的复核。复核是指在代理机构做出评议结果后直至评审报告被签署的这段时间内，采购人以及代理机构等各方对评审委员会所做意见的检查。在评标和竞争性磋商中，复核只对六十四条所明确规定的四种情形^[4]。在竞争性谈判和询价采购中，只有价格和资格两方面可能存在错误。若经过复核后发现，确实存在明显错误且需要进行改正的情形，则采购人以及评审委员会应该在当场依据确切的法律规定进行修改，并且在评审报告中做出详细记录。第二，评审后再次评议。再次评审是指评议结果出台，各方均在评议报告上签字确定后，评标委员会等主体对自己所做的评标意见的再一次审查。对评标结果汇总公示以后，除发生六十四条明确规定的四种情形以外，任何人不能以任何理由对结果进行修改。第三，质疑后配合协助答复。在评审结果进行公示后，若参与采购的供应商对评审过程或者评审结果提出质疑，原评标委员会以及参与评标工作的小组成员需要配合采购人以及采购带机构对质疑问题进行及时答复。

最后，关于重新评审后的处理。重新评审后，若发现原评议过程或者评议结果确实存在问题，则根据法律规定立即予以改正。且将改变的结果以及相关事项报告给同级财政部门。

(三) 采购人或采购代理机构对供应商资质审查的方式

采购人以及代理机构需要重视并且严格加强对供应商资质的把控。资质把关应分四步走。首先，要求供应商提供合法的资质证明文件。对于资质证明文件，原则上应该要求对方提供原件，如因客观情况无法提供，应该出具说明文件及复印件，二者都需要加盖公章。公章的加盖说明了相关单位对资质证明文件的真实性起到了担保作用。第二步，要对供应商进行全面完整的审核。第三步，对供应商的审核应设置监督程序。采购人及其代理机构应将审核确认符合条件的供应商的资质证明以及相关文件公示，接受其他供应商以及各方当事人的监督。

5. 结论

通过研究，我们不难发现，政府采购法和招投标法两法并行但不矛盾。从两法的关系看，《招标投标

⁶《中华人民共和国政府采购法实施条例》第四十四条：第四十四条除国务院财政部门规定的情形外，采购人、采购代理机构不得以任何理由组织重新评审。采购人、采购代理机构按照国务院财政部门的规定组织重新评审的，应当书面报告本级人民政府财政部门。采购人或者采购代理机构不得通过对样品进行检测、对供应商进行考察等方式改变评审结果。

⁷《政府采购货物和服务招标投标管理办法》(财政部令第 87 号)第六十四条：评标结果汇总完成后，除下列情形外，任何人不得修改评标结果：(一) 分值汇总计算错误的；(二) 分项评分超出评分标准范围的；(三) 评标委员会成员对客观评审因素评分不一致的；(四) 经评标委员会认定评分畸高、畸低的。评标报告签署前，经复核发现存在以上情形之一的，评标委员会应当当场修改评标结果，并在评标报告中记载；评标报告签署后，采购人或者采购代理机构发现存在以上情形之一的，应当组织原评标委员会进行重新评审，重新评审改变评标结果的，书面报告本级财政部门。投标人对本条第一款情形提出质疑的，采购人或者采购代理机构可以组织原评标委员会进行重新评审，重新评审改变评标结果的，应当书面报告本级财政部门。

标法》可以说是《政府采购法》的配套法律，这也符合国际通行作法和各国的立法经验的。同时，在处理两法关系时，应按“后法优于前法”和“特别法优于一般法”的法律适用原则，当《政府采购法》的规定与《招标投标法》不一致，或《政府采购法》另有特别规定时，应遵行《政府采购法》[5]。所以说，招投标与政府采购制度有联系，但两者不能划等号；政府采购法与招标投标法有交叉，但不矛盾，而是相互协调、彼此补充。

同时，在两法的适用的冲突上，我们还有许多需要改进的地方。在对废标、投诉和处理程序等多项规定上，两法都存在不少的差异。但这些通常在程序规范上没有冲突，冲突一般发生在实施过程中，特别是在政府采购工程招标领域。但这其实是主管监督机关间的冲突，是由于主管机构和监督体系不一致，使有些招标人“为了规避监管，钻了法律的空子”。我们目前真正应该改善的是“执法竞争”的局面，同时，两法在价值目标、宽严程度等规范上面的对齐和修订，也是势在必行。

参考文献

- [1] 张静. 中小企业参与政府采购投标策略研究[J]. 商场现代化, 2023(24): 117-119.
- [2] 沈洁. 从规范招标条款角度探讨保障图书采购资金使用效益——基于广东高校图书采购招标文件实例[J]. 现代商贸工业, 2024, 45(1): 69-72.
- [3] 张明柳, 张晓涵. 全区“一张网”采购“零距离” [N]. 中国政府采购报, 2023-12-12(005).
- [4] 修霄云. 天津发布政府采购违法案例直击 19 类违法情形[N]. 政府采购信息报, 2023-12-04(012).
- [5] 刘仁, 翟东泽, 董克旺. 审计视角下的政府采购招投标管理[J]. 审计观察, 2023(12): 46-49.