关于《中华人民共和国招标投标法（草案）》的说明

　　--1999年4月26日在第九届全国人民代表大会常务委员会第九次会议上　　国家发展计划委员会主任　曾培炎　　我受国务院的委托，现对《中华人民共和国招标投标法（草案）》作如下说明：　　我国是从80年代初开始逐步实行招标投标制度的，先后在利用国外贷款、机电设备进口、建设工程发包、科研课题分配、出口商品配额分配等领域推行。招标投标的特点是公开、公平、公正。从多年的实践看，实行这一制度，对于推进投融资体制改革，创造公平竞争的市场环境，提高经济效益，保证工程质量，防止招标投标中的腐败现象，具有重要意义。　　当前，招标投标活动存在一些突出问题，主要表现：一是，推行招标投标的力度不够，不少单位不愿意招标或者想方设法规避招标。二是，招标投标程序不规范，做法不统一，漏洞较多，不少项目有招标之名而无招标之实。三是，招标投标中的不正当交易和腐败现象比较严重，招标人虚假招标、私泄标底，投标人串通投标、贿赂投标，中标人中标后擅自切割标段、转包、分包，吃回扣、钱权交易等违法犯罪行为时有发生。四是，政企不分，对招标投标活动的行政干预过多。有的招标人既是管理者，又是经营者；有的国家机关随意改变招标结果，指定中标人。五是，行政监督体制不顺，职责不清，一些地方和部门自定章法，各行其事，在一定程度上助长了地方保护主义和部门保护主义，有的地方和部门甚至只许本地方、本系统的单位参加投标，限制公平竞争。上述问题，亟待通过立法加以解决。当前，国家加大投资力度，加快基础设施建设，以此拉动国民经济持续增长。在这种形势下，提高资金使用效益，确保工程质量，更加成为当务之急。因此，制定招标投标法，推行招标投标制度，规范招标投标行为，发挥招标投标的积极作用，不仅是非常必要的，而且是十分迫切的。　　招标投标法是列入八届全国人大常委会和九届全国人大常委会立法规划的一类立法项目。原国家计委于1994年6月开始起草工作，在认真调查研究、广泛征求意见、总结实践经验并借鉴国外做法的基础上，经过几年工作，数易其稿，草拟了招标投标法（送审稿）。1998年国务院机构改革后，国务院法制办会同国家计委就这部法律涉及的几个重要问题进一步征求了国务院有关部门的意见，多次召开有关部门和专家座谈会，并到一些地方进行了调查研究。在此基础上，经反复研究、修改，形成了《中华人民共和国招标投标法（草案）》（以下简称草案）。草案已于1999年3月17日经国务院第15次常务会议讨论通过。　　现就草案几个主要问题说明如下：　　一、关于必须进行招标的范围　　明确哪些项目必须进行招标，是推行招标投标制度的基础。考虑到当前工程建设领域的问题较多、影响较大，迫切需要实行规范化的招标投标制度，草案明确了将工程建设项目纳入必须进行招标的范围，规定：“中华人民共和国境内进行下列工程建设项目以及与工程建设有关的重要设备、材料等的采购，必须依照本法进行招标：（一）大型基础设施、公用事业等关系社会公共利益、公众安全的项目；（二）国家投资、融资的项目；（三）使用国际组织或者外国政府贷款、援助资金的项目。”同时，从今后的发展方向看，实行招标投标制度的领域可能逐步扩大，不会仅限于工程建设项目。如果法律、行政法规和国务院规定其他一些项目必须进行招标，适用招标投标法。因此，草案还规定：“依照法律、行政法规和国务院的规定，必须进行招标的其他项目，适用本法。”　　这里需要说明，草案第二条第一款列举的几类项目，只是一个大的范围，执行中还需要明确各类项目的具体范围和规模标准。由于情况较为复杂，并且随着经济发展还会有所变化，各类项目的具体范围和规模标准也需要适时调整，在法律中难以作过于具体的规定。因此，草案规定：必须进行招标项目的“具体范围和规模标准，由国务院发展计划部门分别会同国务院有关部门制定，报国务院批准”。国务院提出这部法律草案的同时，已经明确由国家计委分别会同国务院有关部门抓紧研究，根据不同领域项目的具体情况和特点，尽早提出必须进行招标项目的具体范围和规模标准，经国务院批准后发文公布，与招标投标法同步施行。　　二、关于招标方式　　目前存在的招标方式大体上有三种：公开招标，邀请招标，议标。公开招标，是指招标人以招标公告的方式邀请不特定的法人或者其他组织投标。邀请招标，是指招标人以投标邀请书的方式邀请若干特定的法人或者其他组织投标。这两种方式比较规范，符合国际惯例，已为人们广泛接受。议标是通过协商达成交易的一种方式，通常是在非公开状态下通过谈判方式进行的，是不是一种招标方式，至今仍有很大争议，其本身的概念也不甚明确，实践中存在的问题比较多。在征求意见过程中，多数部门和专家不赞成将议标作为一种招标方式。因此，草案仅规定了公开招标和邀请招标两种招标方式，没有规定议标。　　三、关于委托招标和招标代理机构　　按照社会主义市场经济的要求，招标人可以自己办理招标事宜，也可以委托招标代理机构办理。针对现实生活中一些地方和部门对招标投标活动非法干预，强制招标单位委托代理或者为招标单位指定代理机构的情况，草案规定：“招标人可以委托招标代理机构办理招标事宜。任何单位和个人不得以任何方式为招标人指定招标代理机构。”“招标人具有编制招标文件和组织评标能力的，可以自行办理招标事宜。任何单位和个人不得强制其委托招标代理机构办理招标事宜。”　　针对目前一些招标代理机构的性质和地位不清楚、政企不分、行为不规范的问题，草案明确规定招标代理机构是依法设立、从事招标代理业务并提供相关服务的社会中介组织，并规定：“招标代理机构与行政机关和其他国家机关没有隶属关系。”“招标代理机构应当在招标人委托的范围内办理招标事宜，并遵守本法关于招标人的规定。”　　为了保证招标代理机构的服务质量，草案规定招标代理机构应当具备的条件是：“（一）有从事招标代理业务的营业场所和相应资金；（二）有能够编制招标文件和组织评标的相应专业力量；（三）有符合本法第三十三条第三款规定条件、可以作为评标委员会成员人选的技术、经济等方面的专家库。”草案还规定：“招标代理机构从事工程建设项目招标代理业务的资格，由国务院或者省、自治区、直辖市人民政府的建设行政主管部门认定。具体办法由国务院建设行政主管部门会同国务院有关部门制定。”　　四、关于招标投标规则　　从我国推行招标投标的情况看，招标环节存在的问题，除应当招标而不招标或者以不正当手段规避招标外，比较突出的问题：一是假招标，走形式，走过场；二是招标人对投标人提出不合理的要求，限制公平竞争；三是招标人泄露有关招标投标情况。针对这些问题，草案作了以下规定：（一）招标人提出的招标项目，按照国家有关规定需要履行审批手续的，应当先取得批准，并落实资金来源；（二）招标人对潜在投标人进行资格审查时，不得以不合理的条件限制或者排斥潜在投标人，不得实行歧视待遇；（三）招标文件不得要求特定的生产供应者以及含有倾向或者排斥潜在投标人的其他内容；（四）招标人不得向他人透露已获取招标文件的潜在投标人的名称、人数以及与招标投标有关的其他情况，标底必须保密。　　草案还对投标人和投标活动作了规定，主要是：（一）投标人应当具备承担招标项目的能力，具备国家规定或者招标文件规定的资格条件；（二）投标人应当按照招标文件的要求编制投标文件，投标文件应当对招标文件提出的要求和条件作出实质性响应；（三）投标人拟在中标后将中标项目的部分非主体、非关键性工作交由他人完成的，应当在投标文件中载明；（四）投标人不得串通投标，不得排挤其他投标人的公平竞争，不得以低于成本的报价竞标，也不得以他人名义投标或者以其他方式弄虚作假，骗取中标。　　五、关于评标、中标　　评标与确定中标是招标投标活动中最重要的环节。从我国推行招标投标的实践经验看，由评标委员会评标，有利于体现公开、公平和公正的竞争原则，保证中标质量。因此，草案规定：评标由评标委员会负责；评标委员会由招标人的代表和有关技术、经济等方面的专家组成，其中专家不得少于成员总数的2/3；进入评标委员会的专家应当从事相关领域工作满8年并具有高级职称或者具有同等专业水平，由招标人从国务院有关部门或者省、自治区、直辖市人民政府有关部门提供的专家名册或者招标代理机构的专家库中以随机抽取方式确定；评标委员会完成评标后，向招标人提出书面评标报告并推荐合格的中标候选人，招标人根据评标委员会的书面评标报告和推荐的中标候选人确定中标人；评标委员会经评审，认为所有投标都不符合招标文件要求的，可以否决所有投标；所有投标被否决的，招标人应当重新招标。　　六、关于中标项目的转让、分包　　目前，在招标投标活动中，一些中标单位随意将中标项目转让、分包，致使招标投标活动有名无实，损害了国家的和招标人的利益，对工程质量造成严重影响。有关法律、法规对工程项目的转包、分包问题已经规定：禁止承包人转包工程项目；严格控制工程项目分包。草案参照建筑法、合同法的有关规定，明确规定：“中标人应当按照合同约定履行义务，完成中标项目。中标人不得向他人转让中标项目，也不得将中标项目肢解后分别向他人转让。”“中标人按照合同约定或者经招标人同意，可以将中标项目的部分非主体、非关键性工作分包给他人完成。接受分包的他人应当具备相应的资格条件，并不得再次分包。”　　七、关于对招标投标活动的监督　　为了保证招标投标活动依法进行，需要行政机关对其实施有效监督，并对违法行为依法查处。因此，草案规定：“招标投标活动及其当事人应当接受依法实施的监督。”“有关行政监督部门对依照本法必须进行招标的项目是否进行招标和是否依照本法规定的程序、规则进行招标投标实施监督，并依法查处招标投标活动中的违法行为。”　　考虑到实行招标投标的领域较广，涉及不少部门，不可能由一个部门对招标投标活动统一实施监督，只能根据不同领域工程建设的特点，由有关部门在各自的职权范围内分别负责对招标投标活动进行监督。而且有关部门的职权划分随着政府机构改革深化，还可能有所调整。因此，草案原则规定：“对招标投标活动的行政监督及有关部门的具体职权划分，由国务院规定。”国务院在提出这部法律草案的同时，已经明确由有关部门对招标投标活动的行政监督及部门具体职权划分问题，抓紧研究提出意见，经国务院同意后发文，与招标投标法同步施行。　　我的说明完了，请审议。