

# 政府采购法律制度初探

王小能\*

**内容提要:** 政府采购是当今世界各国政府管理社会经济生活的一种重要手段,既不同于一般的私人、企业采购,也不同于政府的一般行政行为。国际上重要的经济组织和发达国家(或地区)都制定了“政府采购法”及相关的法律法规对政府采购行为进行规制,取得了显著成效。我国的政府采购行为在国民经济发展中地位显著,但相关立法尚不系统、完善,需要加强研究并加快建立健全,以实现政府采购行为的总体目标;充分发挥公共资金的经济效率;保护民族工业、扶植本国企业;最大限度内限制政府采购中的腐败行为;在互利互惠的原则下尽可能开放本国的政府采购市场、实现世界经济一体化。

**关键词:** 政府采购 法律制度 法律原则

---

市场经济的发展要求政府转变职能,在政府转变职能的过程中最重要的工作就是充分发挥政府在管理社会经济生活方面的作用。市场经济同时又是法治经济,包括政府在内的各类社会主体所从事的任何活动都要纳入法制化的轨道。那么政府在管理社会经济生活中所进行的各种活动,包括政府采购,当然也应当有相应的法律对之进行规制。

## 一、政府采购界说

所谓政府采购,就是指政府部门、政府机构或其他直接或间接受政府控制的任何单位、企业,为了实现政府职能和社会公共利益,以消费者身份使用公款获得货物、服务、工程等的行为。<sup>[1]</sup> 1979年世界贸易组织制定的《政府采购协议》将政府采购定义为:成员国的中央政府、次中央政府采购、租赁、有无期权购买货物、服务、工程,及公共设施的购买营造。政府采购行为在法律形式上大都采用合同形式。所谓政府采购合同,是指政府部门、政府机构或其他直接或间接受政府控制的任何单位、企业,为了实现政府职能和社会公共利益,以消费者身份使用

---

\* 北京大学法学院副教授。

[1] 参见曹富国、何景成:《政府采购管理国际规范与实务》,企业管理出版社1998年版,第8页;张月姣:《中国应尽快制定政府采购法》,《法制日报》1993年10月3日第3版。

公款而签订的获得货物、服务、工程等的合同。世界各国政府为了本国的教育、国防、公共基础设施、公共健康和安全等,购买大量的商品、服务、工程、科研成果等,在政府支出中占相当大的比例,并在国内经济发展中起着举足轻重的作用。

与政府采购相近的一个概念是“公共采购(或称集体采购)”。一般说来,公共采购的主体范围比政府采购宽泛,既包括中央政府,也包括地方政府、国有化企业,还包括社会保障基金等。基于西方主要国家的政府采购制度将政府采购的范围逐步扩展至公共采购领域,世界贸易组织 1993 年乌拉圭回合谈判中制定的、1996 年生效的《政府采购协议》也扩大了范围,“不仅适用于中央政府机构进行的采购,还适用于地方政府和公共部门的采购;不仅限于货物采购,还包括商业性服务,如工程建设招标等。据估计,新协定比旧协定的适用范围扩大了约 10 倍,属于新协定适用范围的各参加国政府每年采购的商品价值约数千亿美元。”<sup>[2]</sup>

政府采购主要渊源于政府合同,长期以来,政府采购政策成为各国政府经济政策的重要组成部分。1969 年美国行政会议指出,政府采购是政府调节经济和社会的基本手段,它是政府解决贫困、种族歧视、资源浪费、环境破坏、经济危机等一系列社会问题的重要方法。凯恩斯理论的产生发展,使各国政府更加大了政府干预经济生活的力度。在经济衰退时期,政府为扩大内需,采用扩张性的财政政策,与之相应的政府采购政策就是扩大政府采购规模和领域。

政府采购不仅在国内经济发展中占有重要地位,而且也成为各国对外贸易的重要阵地。现在,世界贸易组织(WTO)和亚太经合组织(APEC)等国际组织在促进贸易自由化方面的一个重要议题,就是促进世界各国政府采购市场的开放。

政府采购与私人采购在根本目标上是一致的,“采购之根本目标在于识别所需材料的来源,并在需要的时候以尽可能经济的方式按可接受的质量标准获得这些商品。采购部门必须能够快速有效地满足需求,并且采购政策和程序必须同商业惯例相吻合。采购部门利用专业技术和现代方法,聘用专业采购员和管理人员,以保证采购项目能完全符合使用部门的需要。”<sup>[3]</sup>由此使得政府采购合同与其他合同也具有基本的相同点,比如都需要有一定的合同形式,合同中都需规定双方的权利义务,合同必须是双方当事人真实的意思表示一致且不得违反法律和社会公共利益,合同生效后当事人双方都应当严格遵守,否则将构成违约从而承担违约责任等等。基于这些相同点,政府采购在法律形式上应该与一般私人采购一样,适用合同法的基本规定。

但是,这些相同点无论如何掩饰不住政府采购所具有的显著法律特征:(1) 政府采购的资金来源具有公共性。这是政府采购与私人采购最大的区别。政府采购的资金主要来自于由纳税人缴纳的税款形成的公共资金(Public fund)。但随着政府采购与公共采购的合一,政府采购主体的扩大,政府采购的资金除了税款外,也有其他公共投入资金,比如社会保障基金、公益事业捐款等。(2) 政府采购的目的不具有赢利性。政府采购是为了实现政府的职能和社会公共利益,“从事和管理采购职能的人员没有公司雇员需要赢利的动机,<sup>[4]</sup>而私人采购是则是为了生产、转售或者直接销售等,以达到赢利的目的。(3) 政府采购具有公开性。政府采购的全部情况包括采购信息、采购记录、以及其他采购程序等都是公开的,以方便有关机构、部门、

[2] 《世贸组织政府采购协议生效》,《人民日报》1996 年 1 月 2 日第 7 版。

[3] Herold E·Fearon, Donald W·Donbler and Kenneth H·Killen, The Purchasing Handbook, 5<sup>th</sup>ed, Mc Graw-Hill, Inc., New York 1993

[4] Harry Robert Page, Publcic Purchasing and Material Management, Mass. D. C. Heath & Copany 1998

公众的监督检查。正如美国学者道布勒(Donald W Donbler)所说,“通常情况下,非赢利机构和政府采购的记录可以进行公开审议,任何人都可以提出问题并期望得到解答。尤其是在政府采购中,受到不公正待遇的任何一方都可以在采购过程中的任何阶段提出投诉。州政府和地方政府常常进行联合或合作采购,因此,在州政府和地方政府采购中,共享信息更是成为一条原则。”<sup>[5]</sup>(4) 政府采购的标的具有广泛性。作为政府采购的对象,从一般的商品、服务项目、工程、科研成果等到军火、航空器、中国企业和外国企业等等,只要政府愿意,都可以采购。在政府采购中,不存在限制流通物的概念。(5) 政府采购在国内市场中的重要性。无论在商品经济还是非商品经济的国度,政府采购都是国内市场最大的用户。据统计,各种政府采购的数额占其国内生产总值的14%左右(不包括公用事业部门的采购)。美国政府在1989年—1992年间每年仅用于货物和服务的采购就占其国内生产总值的26%—27%。每年有2000多亿美元的政府预算用于政府采购。<sup>[6]</sup>(6) 政府采购具有很强的政策性和严格的管理性。正是由于政府采购具有上述特点,对政府采购必须进行严格的管理。道布勒在其《采购与供应管理》一书中指出,政府采购与私人采购“最重要的区别是公共采购部门履行的是托管人的职能(stewardship function),因为受雇的管理员花费的资金来自于别人的捐助和税收,雇主依靠这些资金代表他们的客户或捐助人提供服务。因此非赢利机构或政府的采购职能就成为一个受管制的然而却透明的过程,受到无数个法律、规则和条例、司法或行政决定,以及政策和程序的限定和控制。”现代各国几乎都制定了系统的政府采购法律和条例,并建立了完善的政府采购制度,将政府采购纳入到严格的法制管理轨道。<sup>[7]</sup>

由以上分析,我们可以说政府采购既不同于一般民事主体的采购,也不同于政府的一般行政行为。因此,对于政府采购行为,除了适用现行合同法、民法通则等法律的相关规定外,国家尚需制定专门的法律法规对之进行规制。

## 二、发达国家(或地区)和国际组织的政府采购制度

政府采购制度形成于上个世纪末的自由资本主义社会,发达于本世纪政府干预经济生活的需要之时。

1782年,英国政府首先设立文具公用局,作为负责政府部门所需办公用品的特别采购机构。该局后来扩展为物资供应部,专门负责采购政府各部门所需物资。<sup>[8]</sup>美国在独立战争时期,为了采购战争所需的物资,就由某些军事机构从事类似于今天政府采购部门的工作。当时,由于战时的需要和物资、劳动力的匮乏,这种采购大都采用直接采购的方式,也由于政府采购数目巨大,在政府采购领域一直丑闻不断。1861年,美国通过了一项联邦法案,明确规定,凡超出一定金额的采购,联邦政府都必须使用公开招标的方式。该法案还对招标的形式、程序等进行了详细的规定。1933年联邦政府颁布的《购买美国产品法案》是美国政府干预经济生

[5] Donald W Donbler, *Purchasing and Supply Management*, The Mc Graw-Hill Companies, INC. 1986

[6] 资料来源于国家计划发展委员会政策法规司编:《招标投标·政府采购理论与实务》,中国检察出版社1999年版,第36页。

[7] 事实上,公共支出管理也是国家管理经济的一个重要手段,作为公共支出管理的一个重要执行环节的政府采购,必然承担着执行国家政策的使命。不仅如此,一国政府也往往利用政府采购作为保护本国产品和企业,活跃国内市场、指导国内消费等的手段。

[8] 曹富国、何景成:《政府采购管理·国际规范与实务》,企业管理出版社1998年版,第15页。

活的有效手段。当时的美国,工业处于经济萧条时期,政府试图通过扩大政府公共支出、大力增加公共工程的采购来扩大就业,以促进国内经济的复苏。根据这部法案,美国政府应基于公共使用的目的,只能采购在美国采掘或生产的未制成的物品、材料或供应品;所采购的已制成的物品、材料或供应品,只能是实质上全部由在美国国内采掘、生产或制造的物品、材料或供应品制成,并且应在美国国内制造。除非有关部门或独立机关的负责人断定购买美国产品在成本上不合理或者不符合美国的利益。<sup>[9]</sup>从而实现保护政府采购市场的目的。可以说,《购买美国产品法案》是扶持和保护美国工业、美国工人和美国投资资本的手段。1949年美国国会通过了联邦财产与行政服务法(Federal Property and Administrative Service Act)。该法为联邦服务总署提供了统一的采购政策和方法,并确立了联邦服务总署为联邦政府的绝大多数民用部门组织集中采购的权利。

第二次世界大战以后,为了早日推进贸易自由化,纠正从本世纪30年代初遗留下来的大量的保护主义措施,1946年联合国成立了联合国经济社会委员会。在首次联合国经济社会委员会上,美国提交了一份著名的“国际贸易组织宪章(草案)”,该草案作为本次会议讨论的蓝本。在该草案的第8条和第9条中,首次将政府采购提上了国际贸易的议事日程,要求将最惠国待遇和国民待遇作为世界各国政府采购市场的原则。虽然在1948年3月哈瓦那的联合国贸易与就业会议上,国际贸易组织宪章最终达成协议,但由于许多成员国国内的立法机构对此不予批准,所以国际贸易组织实际上就夭折了。尽管关税贸易总协定具有临时性,但它确是管理国际贸易的唯一多边文件。乌拉圭回合的最终成果之一,就是作出决定,使这一世界贸易机构正规化。

经过50年的发展,世界贸易组织已经成为全球最大的经济贸易组织,对整个世界的经济发展发挥了巨大作用。到1998年为止,共进行了八轮谈判,极大地促进了国际贸易的自由化,限制了保护主义。但是政府采购却长期被排除在关税贸易总协定多边贸易规则之外,所以,政府采购市场便带有严重的歧视性和封闭性。在国际贸易自由化的过程中形成了一个“盲区”。“经济合作和发展组织(OECD)”国家首先意识到了问题的严重性。各国政府的歧视性购买,导致了政府采购的低效率,浪费了社会总财富,也阻碍了贸易自由化。为了解决这些问题,从70年代开始,在多边协议的框架中,开始了关于政府采购的谈判。在1978年关税贸易总协定的东京回合谈判中,经过反复讨论,最终于1979年签订了第一个《政府采购协议》,该协议于1981年实施。该协议的制定基础是关税与贸易总协定的综合性多边谈判的目的之一,即应当减少和取消非关税措施,或者在这种做法不合适时,减少或取消这些措施对贸易的限制性或破坏性影响,使这些措施受到更有效的国际纪律约束。该协议的目标是:应当保证发展中国家在国际贸易中的额外利益,在可行和适当的时候,实施差别措施,即向发展中国家提供特殊的、更优惠的待遇;通过在政府采购方面设立一个共同议定的有关权利义务的国际规定,以期实现世界贸易的更大自由化和扩展,并改善指导世界贸易的国际体制。<sup>[10]</sup>

[9] 《1933年购买美国产品法》第2部分。

[10] 《政府采购协议》前言部分,东京回合协议之四,1979年4月12日订于日内瓦。

经过 10 多年的实践,证实《政府采购协议》极大地推动了各国在政府采购方面的立法,<sup>[11]</sup>同时也为开放各国政府采购打下了坚实的基础。但人们普遍认为该协议适用的范围有限。为了进一步开放政府采购领域的国际市场,尽可能减少各缔约国政府机构在进行大宗采购时对外国商品的歧视现象,国际间在乌拉圭回合时举行了新的政府采购谈判。1994 年 4 月在马拉喀什达成了新的《政府采购协议》。由于参加两次《政府采购协议》的成员国不尽相同,按照国际惯例,新协议和旧协议并存。<sup>[12]</sup>

除世贸组织外,联合国国际贸易法委员会、欧盟理事会、世界银行等机构也都制定了关于政府采购的示范法、协议、指令、指南等。影响较大的有:1993 年在维也纳通过的《联合国国际贸易法委员会货物和工程采购示范法》和 1994 年在纽约通过的《联合国国际贸易法委员会货物、工程和服务采购示范法》;1995 年世界银行通过的《国际复兴开发银行贷款和国际开发协会信贷采购指南》;1992 年—1993 年欧盟理事会制定的《关于协调政府物资采购合同的程序》、《关于协调给予公共工程合同的程序》、《关于协调给予公共服务合同的程序》、《关于协调有关对公共供应和公共工程合同的给予执行复查程序的法律条例和行政条款》等。<sup>[13]</sup>

在国际组织制定的政府采购制度影响下,西方主要国家,以美国为例,一方面通过立法希望能进入其他国家的政府采购市场,一方面又立足于保护本国的政府采购市场。美国于 1988 年修改其《购买美国产品法案》,增加了对在政府采购中对美国企业实现歧视的国家实施“年度报告”审查制度和对这些国家实施“采购禁令”的规定。依据新法案,一旦某国家被“年度报告”认定为在政府采购中对美国企业实行歧视,则将对该国实行“采购禁令”,即美国政府不得从该国采购货物、服务或工程等。<sup>[14]</sup>

受世贸组织的《政府采购协议》影响较大的国家和地区中,值得注意的是韩国和我国台湾地区。

韩国 1994 年在世贸组织的政府采购协议上签字,1995 年 1 月 5 日颁布了实施《政府作为采购合同一方当事人的法令》(也称为《政府采购法》)。随后又颁发了实施细则——《政府采购法实施法令》和专门规定国际招标程序和其他有关实体内容的规则——《关于特定采购的(政府采购法)的特殊实施规则》。此外,韩国还颁布了《地方财政法》和《政府投资企业会计规则》等,基本上形成了完善的政府采购法律体系。这些法律法规的总体目标是:尽可能促进政府采购市场的逐步开放和一体化,同时还要竭力为本国企业留下更多的发展机会和生存空间。

我国台湾地区为了规范政府公共采购领域,防止政府采购领域的腐败,曾在 50 年代初由监察院制定了《机关营缮工程暨购置定制变卖财物稽查条例》,1992 年进行了修改。90 年代中

[11] 英国 1991 年 12 月制定了《英国公共工程合同规则》,对公共工程的采购进行了详尽地规范;1993 年 1 月制定了《英国公共设施供应和公用事业工程合同规则》,其中对供应商和承包商的资格和选择、合同的签订程序、技术细节等进行了全面规定;1994 年 1 月和 1995 年 1 月又分别制定了《英国公共服务合约法规》和《公共供应合同管理条例》等,从而形成了比较完善的政府采购法律体系。

意大利政府 1991 年 12 月 19 日第 406 号法令《关于贯彻执行欧共体有关公共工程招标的裁决程序的 89/440 号指示》,对公共工程采购程序的一般原则、适用范围、采购主体、技术方面的一般准则、对投标人的选择准则等等都进行了清楚地规定。

在瑞士,90 年代以后陆续制定了《瑞士联邦国家购买法》、《瑞士联邦内部市场法》、《瑞士联邦官方购置条例》、《瑞士官方购置州际协议》、《瑞士官方购置州间协议的招标准则》等一系列法律文件。

[12] 参见《世贸组织政府采购协定生效》,《人民日报》1996 年 1 月 2 日第 7 版。

[13] 参见欧盟理事会第 93/36/EEC 号、第 93/37/EEC 号、第 92/50/EEC 号、第 89/665/EEC 号指令。

[14] 《1998 年购买美国产品法》第 3 部分。

期以来,台湾也在努力加入世贸组织,但因其政府采购行为不符合国际惯例,受到了来自西方国家的阻挠。于是,1998年5月27日,台湾地区颁布了《政府采购法》。这部法律的主要目标是:建立公开、透明、公平、竞争的政府采购作业制度,减少弊端,提高采购效率,配合政府施政及经济发展需要创造良好的竞争环境,使厂商能公平参与,改善现有制度的弊端,创新政府采购工作,落实各负其责、权责分明的采购行政管理。

综上所述可知,国际经济组织制定的《政府采购协议》和具体国家或地区制定的《政府采购法》,在目标上有很大的差异:国际间的政府采购协议旨在扩大各国政府采购市场的开放,追求国际经济的一体化;而具体国家或地区的政府采购法则旨在使本国企业尽可能进入外国的政府采购市场,同时极力保护本国的政府采购市场。

到此,我们可以得出结论:完整意义上的政府采购法律制度的形成是现代市场经济发展的产物,同时又与市场经济国家中政府干预经济政策的产生与发展密切相关。在近代自由商品经济时期,市场是资源配置的绝对支配力量和方法,无论在理论上还是实践中,奉行“看不见的手”原理,政府基本上不参与、干预经济生活。当时的信条是“追求最大多数人最大幸福的唯一途径是让企业家和企业享有尽可能的自由,在最大范围内实现个人主义”。<sup>[15]</sup>到了现代商品经济时期,同样也是为了追求最大多数人的最大幸福,实现实质上的公平与正义,政府广泛运用经济手段和法律手段干预国民经济生活。其中重要管理手段之一就是政府通过财政收入和支出兴办公共事业。随着这种管理手段在市场经济发展中发挥越来越重要的作用,政府采购也就具备了长足、迅速发展的良好环境。

### 三、政府采购法律制度的目标与原则

#### (一) 政府采购法律制度的目标

政府采购法律制度本质上是政府管理经济生活的一种重要手段,所以,具有如下与一般的私人采购法律制度不完全相同的目标:

1. 经济高效性。是指政府采购所购入的商品或劳务,应为有关政府部门运营过程中必须的,且规格适当、价格合理、品质合乎需要。也可以说是用尽可能小的投入,获得尽可能大的产出。这是政府采购法律制度最基本和首要的目标。

2. 鼓励竞争。之所以追求这个目标,是因为只有竞争才能使政府采购的价格降低,购买的商品或劳务的质量提高。在政府采购中,鼓励竞争的方式之一是使所有有能力的潜在的卖方均能参与投标,提出要约。这就需要让所有潜在的卖方知悉政府采购的信息。公开政府采购的信息的主要方式有二:其一,法律强制采购部门提前公开其需求;其二,建立一个专门负责提供政府采购信息的机构,通过定期发布采购公报,向公众提供咨询意见等方式履行其职责。

3. 扶持民族工业、促进国内就业。各国政府都通过政府采购合同来管理本国市场,最终目的是发展本国的经济。为了本国经济的发展甚至国家的安全,政府采购中需要特别选择本国的商品、劳务、技术、工程等。对该目标的追求,发达国家比发展中国家更积极。

我们从美国贸易法从战后初期到70年代再到80年代的发展变化中就可以领略到美国政府为实现保护国内贸易所作的努力。美国对外贸易政策的演变与全球经济格局的变化有着极

[15] 参见(英)赫伯特·斯宾塞:《社会静力学》(节略修订本),张雄武译,商务印书馆1996年版,第30页以下。

其密切的联系。战后初期,美国在世界经济贸易中占绝对优势,这时,美国极力宣扬自由贸易,并积极推动全球范围内的多边贸易谈判,大幅度削减主要贸易国的关税税率,1962年的美国《贸易扩展法》基本上体现了这个时期的美国贸易政策。到了70年代,西欧和日本的经济得到长足的发展,新兴的工业化国家和地区也不断崛起,大大动摇了美国在国际贸易中的核心地位,其贸易收支开始不景气。这时,受到进口冲击的行业纷纷要求美国政府采取贸易保护主义,面对国内的压力,美国政府虽然在指导思想仍然奉行自由贸易,但在实际行动上采取了一定的措施保护国内的部分产业。这个期间通过的《1974年贸易法》和《1979年贸易协定法》,为美国实行贸易保护奠定了主要法律基础。进入80年代,美国的贸易逆差逐步增大,国内的贸易保护主义思潮迭起,在这种情况下,以《1988年综合贸易与竞争法》为标志,美国的贸易政策也最终实现了从自由主义到保护主义的转变。<sup>[16]</sup>此外,在政府采购方面最重要的一部法律《购买美国产品法》,从1933年到1988年的发展,也显示出该法的主要功能就是:增加美国国内的就业;防止外国的贸易保护主义。

应当看到,通过政府采购法律制度实行国内贸易保护的不仅仅是美国,欧洲共同体贸易保护主义浪潮近年也有强化的趋势。自80年代以来,欧共体进行的反倾销和反补贴案件总数达到350余起;共同体的反倾销处从一个10人的组织扩大到60人左右;欧共体的反倾销指向的产品由原来的原材料、化工及较小市场的产品扩展到技术复杂的产品以及在数量、交易上有更重要影响的产品;欧共体反倾销针对的国家由原来的日本、美国扩展到新兴工业化国家和发展中国家,其中对中国的反倾销案已有20多起。

此外,瑞士1995年10月公布的《瑞士联邦内部市场法》第1条第2款也明确规定:以下行为为应特别鼓励:在瑞士国内使职业变化和经济交往更为便利的行为;提高瑞士国民经济竞争力的行为;巩固瑞士经济统一的行为等。但1996年1月1日生效的《瑞士联邦官方购置条例》同时也考虑到了国际间的“互惠待遇”问题,该条例第33条专门规定了“对应权利”,“按照本节规定外国供货人在发出订单问题上要根据瑞士供货人在其相应国家的对应权利得到保证情况下被考虑。”这一规定实际上意味着只有给予瑞士供应商平等竞争机会的国家的供应商,在瑞士才有可能得到同样的平等竞争机会。

由上可以看出,政府采购法律制度的目标是多元的。总体讲这些目标相互配合、补充,共同实现着“追求最多数人最大幸福”的目的。但在有些具体问题上,这些目标之间有冲突之处。比如,高效率是政府采购合同的总的目标,因为政府采购的资金大部分来源于纳税人,其目标设定必须符合纳税人的利益。但是面对国际经济贸易的互动性越来越大,国际商品、劳务的流通日益广泛,当政府采购合同追求高效目标时,有可能阻碍本民族的工商业发展,甚至危及国内劳务市场。所以,为了发展国内的工业和技术,甚至是为了本国的安全,政府必须对国外企业、商品、劳务、技术等采取歧视性政策。即宁愿加大投入,舍弃“高效性”目标,也要保护本国的经济利益。同时,在有“国民待遇”协议的国家间,又排斥这种歧视性政策,当然,由于“国民

[16] “在美国的贸易法中,最引入注目的条款是“301条款”,该条款授权美国总统对不公平的贸易做法实施关税和其他进口限制,并且在其权力范围内采取其他适当、可行的行动。”301”行动可以直接打击的最明显的做法,是国际贸易协定所直接禁止的政府行为。这包括否定国民待遇或最惠国待遇,否定设立企业的权利,以及否定对知识产权进行保护的立法、政策或做法。参见杨国华:《美国贸易法“301条款”研究》,法律出版社1998年版,第2页;〔美〕约翰·理查兹等:《产品进入美国市场的法律问题》,侯国云等译,中国政法大学出版社1991年版,第293页。

待遇”协议的存在,本民族工业也不会受到相关国家的歧视。

还应当注意到,政府采购法律制度的目标既然与一般的私人、企业的采购法律制度目标不同,所以法律创设的主体形象也不完全一样。对于政府采购,应以合同法为基础,制定专门法律,在这种专门法律中,应将法律主体的形象塑造为有责任心、有民族感、时时考虑纳税人利益、处处着眼于全社会共同富足的政府部门以及直接或间接受政府控制的企事业单位或组织;而规制一般私人、企业采购的法律制度如合同法、公司法以及相关的其他私法,这些法律应将法律主体的形象塑造为对自己负责任,在法律允许的限度内,无需着意考虑他人利益而以追求自己的最大利益为终极目标的自然人、法人或其他组织。

### (二) 政府采购法律制度的基本原则

为了实现上述目标,政府采购法律制度应贯穿如下基本原则。

#### 1. 竞争性原则

世界各国都将竞争性原则作为政府采购法律制度的一项重要原则。政府采购合同中一个重要的假设是竞争价格是合理价格。政府采购目标主要是通过促进供应商、承包商或服务提供商之间最大程度的竞争来实现的。通过卖方之间的竞争,政府采购机构就可以形成买方市场,从而实现最有利于买方的市场局面。

竞争也可以促使投标人提供更好的商品、劳务、技术等,并且设法降低产品成本或投标报价,从而使用户可以以较低的价格采购到质量较高的商品,实现政府采购高效率的目标。

竞争的高级形态是招标投标。正当合法的竞争是一种有组织的、公开的、规范的竞争,只有通过招标投标这种形式,政府采购才能充分体现公开、公平、公正。因此在各国的政府采购中,首选的采购方法便是招标投标。

竞争原则在政府采购合同中主要通过发布招标公告或竞争邀请来体现。广告可吸引众多的投标商参与竞争,广告效应的大小直接决定着竞争程度,所以各国政府采购制度都规定了广告发布的形式、程序;同时,还对广告的时间效力作了明确的规定,以确保投标商有足够的时间决定是否参与竞争或为参与竞争作准备。

值得注意的是,虽然世界主要国家在政府采购法律制度中都奉行“竞争性”原则,但到目前为止,该原则的适用范围还主要限制在国内市场。在国际竞争性招标中,各国政府仍都采取比较谨慎的态度,因为能否在国际市场上奉行“竞争性原则”,直接关系到本国采购市场的开放程度和本民族工商业、劳务市场、技术领域对外来竞争的抵御能力。<sup>[17]</sup>

#### 2. 公开性原则

公开性原则也可以称为透明原则,是指有关政府采购的法律、政策程序和采购活动都必须对社会公开。公开或透明是世界各国管理公共支出的一个特征,因为政府采购合同是采购机关使用纳税人的税款或其他公共专项投资签订的买卖合同,所以在采购中必须对纳税人以及社会公众负起责任。

透明的采购方法和采购程序具有较科学的预测性,投标商可以计算出他们参加竞争的代价和风险,从而提出最有竞争力的价格;同时,透明的采购还有助于防止采购机关及其上级主管部门作出随意或不正当的行为或决定,从而增强潜在的投标人的信心。

[17] 到现在为止,只有参加了世界贸易组织的《政府采购协议》的成员国才按照协议的要求开放国内政府采购市场,大多数国家还只是在本国范围内进行竞争。



在政府采购中,公开性原则贯穿始终:首先,有关采购的法律和政策都公布于众,并严格依法采购;其次,采购项目和合同条件都公开刊登广告,投标人资格预审和评价投标的标准都事先告知公众,并且严格按照公布的标准、条件进行评标、开标;再次,在整个采购过程中,一切活动都必须有明确、真实的记录,以便公众和检察、监督机构的审查和监督;最后,为保证公开性原则的实现,采购机关要接受来自于投标方的质疑和询问,并对该质疑、询问进行真实的解答、说明。通过这些措施,使政府采购真正置于广大纳税人或其他公共投资者的监督之下。

### 3. 公平性原则

公平性原则是指所有参加竞争的投标商都能获得平等的竞争机会并受到同等待遇。亦即允许所有有兴趣参加投标的供应商、承包商、服务提供商等参加竞争,资格预审条件、评标标准、采购机构向投标人提供的信息等应一视同仁,不得采取歧视性的策略(为发展本国经济、推进国内就业而歧视外国竞争者的情况除外)。

政府采购应鼓励竞争,而竞争只有在公平的基础上才能充分发挥其作用,有实力并有能力提供物美价廉的商品或服务的投标商才能获得投标的成功,从而促进政府采购追求的经济高效性目标的实现。

在政府采购法律制度中,公平性原则还体现在兼顾弱小企业利益方面。政府采购除了追求经济高效率目标外,还在追求全社会共同进步、富足、繁荣的公共利益目标。在政府采购招标投标中,小企业、少数民族企业、边远地区企业、暂时困难的企业往往处于非常不利的地位,如果按照程序公平原则,他们很难赢得投标、获取与政府签订采购合同的机会。因此政府采购制度中需要斟酌具体的采购项目,采取一些特殊措施,使弱小企业也能签订一部分政府采购合同,从而推动全社会经济的协调发展。因为在一般的私人、企业经济活动中,法律不可能强行要求强者一定照顾弱者,但是在政府采购这种以政府强力干预经济生活、以社会公共利益为重的活动中,政府可以依法放弃自己的一部分利益去照顾弱者。如果说在面对外国的企业或投资者,政府采购制度可以适当采取一些歧视性措施的话,那么面对国内的弱小企业或投资者,不仅不可以歧视,相反在某种程度上还需要扶持。

## 四、对我国政府采购法律制度的思考

### (一)我国政府采购概况

我国正处在市场经济发展的初期,政府的大量经济行为都涉及到政府采购合同。但人们对政府采购的理解尚不够全面、深入。到现在为止,还有不少人对政府采购的认识还基本上停留在“仅仅是中央或地方政府的自身消费,如办公用品、公务车辆以及政府办公用房等”表层上。其实,这些消费,只是政府采购的其中一小部分。现在,国际上对政府采购的通常理解,是除了中央政府、地方政府的采购行为外,将政府控制的国有企业,以及涉及公共利益的公共企业(如供电、水、气、通讯等),无论其所有制性质如何,其购买活动都纳入政府采购的范围,如果用这一概念来衡量,我国的政府采购市场无疑是巨大的。“目前我国政府采购消费大约相当于国内国民生产总值的10%,按去年我国国内国民生产总值约8万亿元的规模,政府支出大约有8千亿元之巨。”<sup>[18]</sup>

[18] 《政府采购法开始起草》,《法制日报》1999年4月10日。

对于我国宽泛的政府采购领域,我们可将其大致区分为四个方面:(1)政府消费部分。指各级政府的办公用品、公务车辆和政府办公用房等。(2)国家建设部分。指国家对关系国计民生的企业的投资建设,这些企业可能是国有企业,也可能是合资企业,将来还有可能是其他所有制形式的企业。(3)外国和国际金融机构对华贷款的项目建设部分。如世界银行、亚洲开发银行、日本协力基金等,这些贷款都是由政府担保偿还,所以也属于政府采购的范围。(4)其他部分。随着政府采购领域的逐步扩大,还有些非政府直接采购,而是直接或间接接受政府控制的企业、事业单位进行的采购。对这部分政府采购,我们必须承认政府通过政府采购合同达制管理社会经济生活的目的,但这种管理与整个国际国内市场必须息息相关。在实现政府采购合同多项目标的过程中,有些行为可能逐步进入政府采购领域,而有些行为可能逐步退出政府采购领域。

在国际市场上,我国虽然没有对外声称将开放政府采购市场,但由于我们很多项目是靠外国或国际金融机构的贷款,所以这些金融机构也就顺理成章地进入了我国的政府采购市场,致使该市场事实上已经部分开放。因为在外国和国际金融机构贷款的项目采购中,必须按照国际规则,实行国际性竞争招标投标。国外许多企业通过这个渠道已经进入我国的政府采购市场。到1997年12月,我国实际使用外资金额已达3600亿美元,仅1997年财政年度我国实际使用国际金融机构贷款和外国政府双边贷款约120亿美元。据统计,我国政府采购市场的实际开放度大约为15%,外国供应商已经基本垄断了我国的电梯、照明、灯具、彩色胶卷、橡胶、轿车、碳酸饮料以及一部分家用电器行业。<sup>[19]</sup>

### (二)我国政府采购法律制度概况

我国政府采购在国内及国际市场上都具备相当规模,但与之不太相称的是我国有关政府采购法律制度的不完善和不统一。利用法律手段规范政府采购市场是国际上通行的做法,而我国至今尚没有统一的政府采购管理机构,也没有全国性的专门的政府采购法律法规。在相当长一段时间的政府采购实务中,采购部门都是根据不同的采购行为,适用不同行政部门的规章、办法、规定或条例等。

90年代中期以来,人们对政府采购有了较深入的认识,有些城市开始有意识地规范政府的采购活动,“自上海市财政局率先于1996年开展政府采购试点工作以来,目前我国财政行政系统已有23个省、自治区、直辖市的273个地市(县)开展了政府采购工作试点……”<sup>[20]</sup>1997年底,重庆市由政府机关事务管理局对市级机关公务用车实行政府统一采购;1998年初山东省潍坊市举行全市政府采购竞标会,为市直机关采购了价值约300万元的物资。<sup>[21]</sup>针对这些政府采购活动,不少省市如北京、上海、安徽、陕西、云南等先后颁布了关于政府采购的地方法规,如1998年12月24日上海市人民政府发布了《上海市政府采购管理办法》、1999年4月22日北京市发布了《北京市政府采购办法》和《北京市政府采购目录》、1998年11月3日和1999年4月13日云南省分别发布了《云南省省级国家机关事业单位政府采购制度暂行规定》和《云南省省级政府采购实施细则》、1998年12月21日安徽省发布了《安徽省建筑工程招标投标管理办法》、1999年1月13日陕西省发布了《陕西省建设工程招标投标有形市场管理办法》、

[19] 资料来源于国家计划发展委员会政策法规司编:《招标 政府采购理论与实务》,中国检察出版社1999年版,第56页。

[20] 前引[19]。

[21] 曹富国、何景成:《政府采购管理国际规范与实务》,企业管理出版社1998年版,“引言”第1页。

1999年2月12日浙江省发布了《浙江省重点建设工程发包承包管理办法》等等。此外,国家计划委员会、建设部、广播电影电视部、铁道部、交通部、水电部、煤炭工业部、国内贸易部、机械工业部、财政部、对外经济贸易合作部、国家经济贸易委员会等分别颁布了一系列有关政府采购的政策性文件和部门规章。<sup>[22]</sup>

### (三)我国政府采购法律制度及政府采购市场中的问题

以上所有这些地方法规和部门规章,切实解决了目前我国各省、市内部以及国务院各部门中有关政府采购的很多具体问题。但由于政出多门,没有进行统一的论证和科学的制度设计,条块分割情况十分严重,所以,尽管有这些法规、条例、办法,但政府采购市场仍然处于比较混乱的状态。主要问题有:

1. 重审批、轻管理。不同部门的规章都规定了较严格的政府采购程序,尤其是采购审批程序和对采购进行监督的权力归属,但对于批准之后,如何使用这笔采购资金,使用的效果如何,对供应商的选择以及对供应商所提供的商品、服务、工程质量等,基本上没有实质性的管理和监督,致使很多公共资金没有发挥最大的经济效率甚至根本没有发挥效率。比如自然科学基金基金的审批,这也是典型的政府采购行为。在我国综合国力较弱的情况下,政府每年也要在自然科学基金方面投入上亿元资金。这笔资金分配给若干科研项目,通过层层审批,最终到研究者手中。但研究情况如何?研究中后期应如何管理、出怎样的学术成果?研究后期又应出怎样的学术成果、如何进行结题报告?所有这些问题,无论是审批者还是接受审批者,都远没有在申请科研经费时严格、认真。这种机制,导致许多资金盲目投入、重复投入甚至是没有任何效果的投入。

2. 竞争机制不健全。有些领域允许外国供应商参加投标,比如对外经济贸易合作部规范的领域,有的领域不允许;有些领域是通过招标投标方式进行采购,前文列举的部分省市条例中都将建设工程列入招标投标项目,有些领域则是政府部门直接采购,比如外国贷款项目、科学研究项目等(这些项目所需资金有时不少于一个重点建设工程项目);有些领域在全国范围内招标,比如国务院所属部委的项目,有些领域则仅在本地区招标,比如各省、市规范的领域<sup>[23]</sup>等等。由于没有形成科学有效的竞争机制,造成了纳税人税款和其他公共支出的大量浪费,更重要的是导致了不公平竞争。

3. 法制不统一,权力分配不科学。这是政出多门的必然后果。在不同地方和部门颁布的政府采购法律文件中,对政府采购的界定、政府采购主体、政府采购包括的内容、管理政府采购的机构等都规定得不尽相同。

首先是对“政府采购”的界定。上海市规定的政府采购,是指政府(包括国家机关、实行预算管理事业单位、社会团体以及有关单位,为了开展日常政务活动或者为社会公众提供服务的需要,以确定的、规范的方式和程序,使用财政性资金购买货物、工程和服务的行为。<sup>[24]</sup>北京市规定的政府采购,是指纳入本市市级预算管理的机关、事业单位和社会团体,为了完成本

[22] 如国家计委1997年8月18日发布的“国家基本建设大中型项目实行招标投标的暂行规定”;建设部1992年12月30日发布的“工程建设施工招标投标管理办法”;1997年煤炭工业部发布的“煤炭工业建设项目招标投标实施办法”;1989年8月26日交通部发布的“公路工程施工招标投标管理办法”;1999年3月24日对外经济贸易合作部公布的《机电产品国际招标管理办法》;1999年4月1日国家经济贸易委员会公布的《国有工业企业物资采购管理暂行规定》等等。

[23] 2000年1月1日《中华人民共和国招标投标法》实施后,这个问题有望解决。

[24] 1998年12月24日发布的《上海市政府采购管理办法》第2、第3条。

单位管理职能或者开展业务活动以及为公众提供公共服务的需要,购买商品或者接受服务的行为。<sup>[25]</sup> 云南省规定的政府采购是指政府组织统一的采购活动,将政府的购买性支出通过一定的采购方式,从市场上为国家机关和事业单位购买商品和劳务的行为。<sup>[26]</sup> 甘肃省规定的政府采购,是指纳入省级预算管理的国家机关、政党组织、事业单位和社会团体,为了行使管理职能、开展业务活动以及为公众提供公共服务的需要,在财政部门的组织、管理或监督下,使用财政性资金从市场获取工程、货物和服务的行为。<sup>[27]</sup> 财政部规定的政府采购,是指采购机关以购买、租赁、委托或雇佣等方式获取货物、工程和服务的行为。<sup>[28]</sup>

关于采购主体,大都具体列举,但不完全一致,如甘肃省的规定还包括政党组织;也有不明确列举采购主体,而是笼统地指“政府组织”或“采购机关”。关于采购的内容,有的规定为“购买货物、工程和服务及其相关活动”,也有的规定为“购买商品或者接受服务”,还有的规定为“以购买、租赁、委托或雇佣等方式获取货物、工程和服务”等。

关于政府采购的管理机关,各地方、部门也各执一辞。财政部规定,“财政部负责全国政府采购的管理和监督工作”。上海市规定,“上海市政府采购委员会是本市政府采购的领导机构,负责制定政府采购政策、审议政府采购目录、协调政府采购的管理工作。采购委员会设立政府采购管理办公室。政府采购管理办公室设在市财政局,负责政府采购的日常管理工作。”云南省规定,“建立云南省省级国家机关事业单位政府采购协调会议制度,负责协调、指导、监督省级政府采购工作。成立政府采购中心,负责政府采购的具体工作。”北京市规定,“市财政局负责政府采购工作的管理、监督和指导,市财政局所属北京市政府采购办公室负责政府采购的日常事务性工作。”

此外,关于国有企业在政府采购中的主体地位,地方条例以及财政部的规定既未给予承认,也没有给予特殊的说明。

4. 腐败现象严重。政府采购本是政府利用权力管理社会经济的一个方法,但对于政府的这种权力,必须进行法律上的限制和监督。19世纪英国伟大的历史学家阿克顿爵士说:“权力易使人腐化,绝对权力绝对使人腐化。”<sup>[29]</sup> 人们经常将政府腐败与建设工程、进口设备、审批科研基金和进出口项目等政府采购行为联系在一起。政府采购中的重大丑闻在世界许多国家都有发生,我国也屡见不鲜。从近些年来查处的经济案件,尤其是工程建设和设备采购的贪污受贿案件中,作案团伙化、钱权交易十分突出。一些党政干部利用手中职权和社会影响,更利用法律制度的不健全进行暗箱操作,以公共资金、人民群众的生命财产安全、社会公共利益为代价换取个人的“暴富”。

4. 在国际市场中的政府采购市场上竞争不力。由于我国没有政府采购的法律,但政府采购市场实际上已经向国际开放,面对蜂拥而至的外国竞争者,我们无力保护我国的民族工业、扶持本国企业;同时,在国际市场上,我们没有用法律的形式承诺开放政府采购市场,使得外国政府有合法的理由拒绝中国企业进入他们的政府采购市场。

### (四) 我国政府采购法律制度的框架

[25] 1999年4月22日发布的《北京市政府采购办法》第2条。

[26] 1998年11月3日发布的《云南省省级国家机关事业单位政府采购暂行规定》第2条。

[27] 1999年4月16日发布的《甘肃省省级政府采购管理暂行办法》第2条。

[28] 1999年4月21日发布的《政府采购管理暂行办法》第3条。

[29] [英]安东尼·行·赛:《重申自由主义》,陈茅等译,中国社会科学出版社1997年版,第1页。

面对以上问题,我们可以说,在我国建立健全政府采购法律制度是十分必要的。对外经济贸易部权威人士撰文“我国应尽快制定政府采购法”,<sup>[30]</sup>具体陈述了我国急需制定政府采购法的如下六方面的必要性:(1)将政府用公款采购设备或工程的行为纳入法制化轨道,能够保证国家重点工程的安全有效,使公共资金得到最经济合理的使用,保证国有资产的保值和增值。(2)法律强行规定在政府采购中引入竞争机制,提高透明度,实行公开、公平、公正的招标采购,以促进社会主义市场经济的建设和完善。(3)法律要求政府采购必须采用公开招标的方式,置政府采购行为于公众监督之下,防止暗箱操作。尽可能铲除腐败。(4)用法律来确定是否引进、在哪些领域引进外国供应商,以利于国内国际贸易安全有序的发展。比如法律中可以规定政府财政中对于经济价值低、涉及国家安全等的特殊行业,只实行国内招标,即使在一些实行国际招标项目中,也可以给国内投标人以一定幅度的优惠;增强国内企业在国际招标投标中的竞争力;在另外一些急需引进外资的行业,法律可创造条件,为外国供应商提供机会。(5)法律确定政府采购中的公开招标制度,有利于国内企业的自身建设。随着改革开放的深入,对外贸易权逐步下放,很多企业不熟悉国际贸易规则,竟然竞相削价、不顾成本、不做市场调查而盲目出口,造成企业亏损又被外国征收反倾销税。政府采购法律制度可有效地引导国内企业,更好参与国际竞争。(6)政府采购法可以将当代市场经济发展中必不可少的“企业自由经营”和“政府宏观调控”两大因素有机地结合起来,确保我国社会主义市场经济健康有序地发展。

综上所述,我们有充足的理由认为,建立健全我国政府采购法律制度是我国发展高水平市场经济的迫切需要,只有明确的法律制度,才能强有力地清除贸易壁垒、进入国际政府采购市场,开拓我国对外经济合作新渠道。同时也才能更有效地铲除腐败、保护我们的民族工业和广大纳税人及其他公众的资金安全。值得欣慰的是,统一的政府采购法被纳入九届全国人大常委会立法规划,1999年4月9日,由全国人大财经委员会牵头的政府采购法起草组宣告成立,这标志着备受关注的政府采购法起草工作正式开始启动。

我国究竟应制定怎样的政府采购法律制度,尚需要立法部门、司法部门、政府有关部门、学术界等方方面面的探讨。在未确立社会主义市场经济体制之前,我国对政府采购的规制侧重于行政系统内部,而且采取限制的态度,比如国务院曾发布类似《关于严格控制社会集团购买力的决定》的文件,以开放国内市场,达到公平竞争。但用这种手段规制政府采购显然不符合市场经济的发展需要,尤其是在经济衰退时期。市场经济体制的确立,给以法律手段规制政府采购带来了契机。根据西方国家的立法经验和国际规则,我认为,我国的政府采购法律制度应该是一个完整的体系,即除了专门的政府采购法以外,还要有与之相配套的合同法、招标投标法、反不正当竞争法,国务院及其各部门以及地方政府针对具体政府采购行为作出的具体规定等。

首先,应当承认的是,政府采购活动必须以合同的形式进行,所以,《中华人民共和国合同法》的一般规定应是政府采购法律体系中非常重要的组成部分。即当政府采购部门一旦与供应商签订了合同,就应当受合同法的规制。从以上论述中,我们很清楚地看到,政府采购合同与一般合同最显著的区别就在于签订合同的过程。所有的合同,都应当是当事人自由意思的结果,但对于一般合同的当事人来讲,这个自由的内容包括是否订立合同、与谁订立合同、订立什么内容的合同等;而对于政府采购合同来讲,政府采购部门作为合同一方当事人必须依招标

[30] 前引[1],张月姣文。

投标的方式来选择对方当事人,而选择的过程是一个完全公开的过程,受公众及有权部门的监督、检察。专门的政府采购法要规制的就是政府采购部门签订采购合同的这一具体过程。合同法和专门的政府采购法之间的关系可以表述为普通法和特别法的关系,即政府采购法有明确规定的,优先适用,当政府采购法没有规定或规定得不明确时,适用合同法的规定。

其次,在政府采购中,招标投标被认为“是最富有竞争的一种采购方式,能为采购者带来经济、有质量的工程、货物或服务。因此,在政府及公共领域推行招标投标制度,有利于节约国有资金,提高采购质量。”<sup>[31]</sup>故关于招标投标的法律规范当然属于政府采购的重要组成部分。我国的招标投标法自1994年开始起草,历经5年多时间,到1999年8月30日经九届全国人大常委会第十一次会议审议通过,将于2000年1月1日起实施。这部法律应当说是我国迄今第一部关于政府采购的专门法律。该法从招标投标法的立法宗旨、适用范围、招标投标的基本原则,到招标投标的具体程序、步骤,以及违反本法应承担的法律责任都作了较详尽的规定。

第三,应当肯定现行反不正当竞争法的有关规定。比如该法第7条规定,政府及其所属部门不得滥用行政权力,限定他人购买其指定的经营者的商品。第8条又规定,经营者不得采用财物或者其他手段进行贿赂以销售或购买商品等等。前文论及政府采购合同的目标,其中之一就是鼓励竞争,反不正当竞争法列举的不正当竞争行为,如果存在于政府采购中,便是阻碍这一目标的违法行为。所以反不正当竞争法也是政府采购法律制度中重要的组成部分。

第四,其他法律部门比如国际贸易法、国际税法、国际投资法、刑法、行政法、国有企业法、公司法等等法律法规中与政府采购有关的规定,都属于政府采购法律制度的内容。

第五,国务院及其各部门以及地方政府制定的具体规范政府采购行为的规章、办法、规定、条例等。近年来国务院各部门和各省、市发布的政府采购办法、条例等需要结合将要制定的《政府采购法》进行协调整理,然后成为我国政府采购法律制度体系中重要的组成部分。

第六,专门的政府采购法,这是政府采购法律制度中最重要的内容。有学者撰文如此设计这部法律的具体内容:<sup>[32]</sup>

1. 公开招标。公开招标是指政府及其所属部门在购买达到一定金额的商品、劳务、技术、成套设备等或对公共设施、公共工程的建造、改造或修缮时,必须公开寻求合同对方当事人,不得以秘密的方式或者与个别企业、单位达成合同。

为实现公开招标,法律要求采购部门根据商品金额、性质,工程大小等标准在报刊、广播、电视或其他适当的媒介物上公开发布招标公告,并在公告上载明采购的目的、产品的性质与数量、技术要求、语言要求、投标书的投送地址和投送期限等其他需要公开的信息。不仅如此,还应当为潜在的投标人留出合理的投标准备时间。如采购特殊的商品或在特殊情况下,可以有所变通,但何谓特殊商品,何谓特殊情况,法律应有明确规定。

2. 竞争公平。竞争公平是指法律要求采购部门应对投标企业一视同仁,给以他们公平的竞争机会。对投标企业来讲,无论在投标信息的披露程度、供应商的资格认定、投标文件的提交要求、投标期限、技术标准的评定等等方面,一般情况下任何企业都不应得到“优待”或遭到“歧视”。

[31] 国家计委政策法规司、国务院法制办财政金融法制司编著:《中华人民共和国招标投标法释义》,中国计划出版社1999年版,前言部分第1页。

[32] 董灵:《论市场经济下的政府采购法》,《经济法制》1995年第2期。

3. 决标公正。决标公正是指采购部门根据法律规定的技术审定标准、企业资格认定等在所有的投标人中公正地决出中标人。开标时,应允许投标人或其代表,或与采购无关的见证人参加。开标后,采购部门应尽快将开标结果通知各投标人或以公开招标的同样方式公开告知公众。此外,尚需对要求解释的落选人给以解释。

4. 特殊情况下对本国供应商以优惠。为发展民族工业的需要,法律可以明文列举具体情形的采购项目,强调本国企业的利益。比如为维护我国的社会公德、秩序和安全、保护人和某些动植物的生命和健康、保护本国的知识产权等,可以限制采购部门不得选择外国供应商。

5. 特殊情况下对弱小企业给以优惠。为了全社会经济的协调发展和共同进步,在特殊情况下,法律要求采购部门只能选择弱小企业作为合同的对方当事人。

总的来讲,政府采购法律制度是一个庞大的法律体系,该法律体系的建立健全,不仅具有财政方面的意义,更重要的是有着广泛的社会意义。该法律制度可以在市场化导向中提高财政资金的使用效益;在法制化导向中加强政府系统的廉政建设;在科学化导向中提高政府的调控管理水平。<sup>[33]</sup>同时,健全的政府采购法律制度可以调节产业结构和产品结构。可以保护民族工业,支持国有经济的发展,实现社会的公平交易。<sup>[34]</sup>在这个法律体系中,扮演重要角色的是政府采购部门。如何科学规制该类法律主体的行为,使之能够适应当代社会发展的客观需要,这是关系到国富民强的大计方针,也是我们即将开始起草的《政府采购法》肩负的光荣历史使命。

---

---

**Abstract :**The Author of this paper believes that the governmental procurement now is an important tool for every government of the world to manage social economy. It differs not only from the ordinary private or company purchasing but also ordinary administrative activity. Many countries and international organizations have established governmental procurement legal system. In China ,governmental procurement plays an important role in the national economy ,but related regulations need to be adopted or completed for serving the general goals ,of maximum utility of public funds ,protection of national industries ,stopping corruption and integration into the world economy.

---

---

[33] 贾康:《建立健全政府采购制度的意义和作用》,《中国财政》1998年第1期。

[34] 马海涛:《完善政府采购制度的财政经济意义》,《中国财政》1998年第6期。