

招投标过程中涉及法律问题的探讨

□文/颜昆

【摘要】在社会经济与科技飞速进步的背景之下，建筑工程当中的建设项目也在急速扩展。采取招投标的方式进行建筑项目的推进能够更好的保护多方主体的实际利益，对于提升建筑体的施工质量也有重要帮助。招投标工作的开展必须在法律允许的范围之内，每个参与招投标工作的主体都应该正确认识工作过程当中可能涉及到的法律问题。因此，本文将系统性地介绍了建筑行业当中这投标法律的基本规定要求，详细分析了在参与招投标工作不同阶段中可能涉及到的法律问题。

【关键词】招投标投诉；法律问题；建筑工程

随着人们法律意识的逐渐提升，在开展建筑行业的招投标工作时，也应当关注同环节可能涉及到的法律问题，切实维护自身的经济利益不受侵害。对于招投标工作的开展，我国有明确的法律条例规范要求，招投标双方都应当尊重法律规定合理开展招投标工作。招投标双方可以聘请专业的法律顾问对合作过程中可能产生的法律纠纷及责任利益进行划分，确保招投标工作的公开透明及项目的顺利推进。对招投标工作进行必要的法律风险规避能够更好的保证项目审核的严格性与真实性。

一、建筑招标投标法律概述

招标投标是发包人就一个工程项目的全部或部分，例如施工、采购、设计等，以招标公告或投标邀请书的方式说明项目的要求等，邀请不特定的或特定的投标人按规定的程序参与投标。甲方公开招标条件，引入竞争机制，从众多投标者中选择性价比高的成为中标人承接工程^[1]。招投标的工作制度，有利

于维护建设中多方主体的利益，通过综合考虑项目建设方案与投资报价等因素进行合理的选择，能够更好的保障建筑体的建设质量与使用寿命。为了更好的维护建筑行业招投标工作的规范性，政府部门出台了招投标相关的法规要求，双方必须秉持着公平透明的原则进行招投标工作。

二、标书准备中涉及到的法律问题

（一）预审文件价格

招标人必须在公开的平台中将招标的信息以及基本建设要求予以公布，其中还需要包含标书审核的具体要求和相关规范等，便于合规的投标方能够及时参与招投标工作。有一些招标方在开展招投标工作时会乙方的企业资质进行资格预审，在相关资料核对判断后必须出具资格预审结果文件并进行公示。合理确定提交资格预审申请文件的时间，应自资格预审文件停止发售之日起不少于5天^[2]。招标放在发布标书、资格预审等文件时不得

向投标方提出高昂的标价，应当以成本补偿而非盈利的方式进行价格协商。在这个过程当中涉及到的所有招标前期投入都应当进行价格明示，并受到招投标法规的要求和监督，避免给投标方带来过高的成本负担和前期压力，确保招投标工作的合规性与合法性。

（二）规定异议期限

招标方在对投标方参与招投标工作进行资格预审的结果必须要予以公示，公示时长一般为十天。在结果公示期间内，任何一方对于结果存在异议的都可以在规定期限内提出意见，作为招标方，有义务回复所有的异议，整个周期不超过3日，且在解决异议重新审核的过程中，应当暂停其他推进招投标的工作。将审核结果予以公布，这一行为能够更好地实行各方监督，避免了因为招标方对工作审查不细致或存在其他问题而影响整个招投标工作的开展，也能够避免在招投标后期产生利益纠纷。根据招投标法律法规的要求，落实资质预审和公示制度是推进招投标更加规范化的重要步骤，作为招标方必须按规定

进行审核结果公示，投标方则可利用这一规定切实维护自身参与招投标工作的权利。

（三）保证金的价格

保证金是为了维护招标方的实际权益，并确保乙方在进行招投标工作结束后能够履行相应的职责而支付的一种受法律保护的抵押款项。根据建设部令第89号规定，投标保证金的价格一般不得超过投标总价的2%，最高不得超过80万元。由于每个投标方都需要支付保证金，整体资金数量较大，如果在长时间的招投标工作过程中被占用挪用会给乙方造成一定的经济损失，特别是一些中小型的投标企业，因为大量现金流被占用可能会引发负担过重的问题^[3]。作为招标方而言，为维护自身的利益不受侵犯而设立保证金是允许的，但这部分款项的收取比例必须控制在国家要求的范围内，且对于保证金的使用和后期退还也必须符合规定，避免影响投标企业运营资金链等问题。

（四）最高投标限价

在进行招投标工作的过程当中要对标书里的报价进行合理判断，通过设计控制价和最高价排除掉不符合规定的投标报价，更好地维护招投标双方的实际经济利益。招标控制价是指建设工程项目在实行的过程当中产生的最基本的建设成本，设计控制价能够有效防止低价中标，有效避免了因投标方恶性竞争，导致低价中标单位提供伪劣产品，偷工减料，损害招标方利益。最高限价是在招标控制价的基础上减去了国家或者地方法规规定的必须按费率计算的费用，在评价投标方的整体报价是有

重要的参考价值。合理设计最高限价不仅能够控制项目的建设预算，还能够防止投标供应商通过串标围标的方式影响最终的成交价格，避免给招标方带来经济损失。需要注意的是，最高投标限价的发布也有可能造成投标单位在价格上进行围串，反而导致招标人利益受损，所以，不是所有招标项目都必须设置最高投标限价。

（五）保证金的利息

由于同时参加招投标活动的乙方企业很多，大量的保证金积压在银行的储蓄当中会产生一定的利息。在完成招投标工作之后，招标方需要将保证金退给乙方公司，而前期项目审核过程当中产生的保证金利息，按照法规要求也应当一并退回，避免给投标企业造成经济影响。《招标投标法实施条例》当中对于保证金利息有明确的规定，对于打破行业潜规则和维护建工行业的健康发展具有积极意义，也是促进招投标工作公平开展的重要前提，保护了一方权益不受侵害^[4]。该制度的实施更好的维护了各方主体的经济利益，招标方应当切实遵守，做好保证金款项流动储蓄监管工作，按照实际产生的银行利息统一返还给投标企业，维护招投标工作的公平性与合理性。

三、参与投标时涉及的法律问题

（一）利害关系回避

为了保证评标工作的公平、公正，针对参与标书审定工作人员的任职情况必须要进行审查，与投标方存在利害关系的人员必须要实行

回避政策，不能够参与项目评定。评标委员会和招标方有责任落实好人员筛选工作，在实行标书内容评定之前要提醒参与人员及时进行利害关系回避，避免造成无效标书的情况。评标人员也要培养相应的责任意识，对存在可能影响招投标工作公平顺利开展的情况，要及时主动进行回避^[5]。还有一些与招标方存在利害关系的情况也需要进行回避，在判断时可以加强背景资质的审核，辨别双方是否存在隶属或经济关系，可能会影响招标工作的公正性。

（二）违法协商投标

招投标工作是一种良性的市场竞争，在公平的前提下，招投标双方都可以对项目进行合理的评价，筛选能够实现共赢的合作方。协商投标是一种违法行为，侵害了透明公开的原则。首先，某一投标方为了取得项目的合作权，会选择与招标方的负责人进行串标，由甲方根据串标者企业的实际情况设定一些额外的招标要求以排斥其他竞争者。有时串标的甲方也会将公司的最低报价等重要的商业信息传递给乙方，帮助串标者能够更好地进行报价，提升中标概率^[6]。其次，还有一些串标者会伙同一些企业进行陪标，共同协商投标报价，形成串标集团。在这个串标集团中，会统一进行抬价或压价处理，造成了招标方更加被动的局面，不利于公平招标。还有一些串标方会伙同其他企业共同完成投标工作，无论哪方取得项目最终都以转包的方式提供给串标方，从中获得经济补偿。由于围标串标会对招标方造成较大的经济损失，必须要根据实际工作进行合理判断，

一般在对投标方资质进行调查时可以判断这些企业是否属于同一集团、协会、商会等组织成员,企业的成员中是否存在利害关系,包括相互提供技术支持和咨询服务等,只有经过具体详细的判断才能够避免此类情况的发生。

(三) 投标无效类型

针对招投标工作过程当中产生的特殊情况,可能会引发投标无效或废标问题,必须要遵从规范要求推进项目开展,不能盲目选择投标方进行合作。由于在招标之前,甲方已经将项目所需的相关要求予以发布,而一些标书当中对于这些需求没有进行实质性的回应,审核方可以认为标书与投标企业不符合投标规范,将其判定为无效投标^[7]。但对于一些因为其他因素而影响中标方履约或对招投标结果存在公平性影响的标书会认为不符合投标的规范与要求,这种情况下则被认为属于废标,已完成的招投标工作则需要终止或废除。招标方在审核投标企业资质和标书内容时应当尽量规范,针对一些不合规的投标行为应当给予正确的处理,对于维护招投标工作的公平公正和确保建筑项目的建筑质量有积极意义和重要影响。

四、标书评判审核中涉及的法律问题

(一) 责任人的签字或盖章

标书中的重要内容都需要经过相关责任人的签字或加盖公章才可被认为属于有效标书,而一些代签或缺少签字的书面信息则有可能被评标判断不具备参与招投标工作的资格。因此,招标方在进行标

书的评判和审核时,不仅要对其中的技术性内容和具体的报价进行评判,还需要审核相关的资质与责任人签字是否落实到位,避免在确认中标后存在着废标或无效情况。在审核判断时,不仅要根据法规中的要求,还需要根据招标时的公开信息进行核对,所有的投标纸质资料都必须进行密封、签字、盖章处理,否则可能会影响招标判断或造成信息泄露问题,影响了招标方的实际工作开展。若采取电子招投标的方式则可以根据实际需求进行处理,关于CA证书应用可不要求上传的电子投标资料必须盖章。

(二) 拆解分包项目

在完全承包的建设工程项目中有一些投标方在中标后,会在实际施工的过程当中会将项目再次进行拆分,形成二次竞标或分包,对于工程建设质量无法起到较好的监管作用,也侵害了招标方本身的经济利益,属于违反招投标法规要求的行为。招标方在审核投标方的标书和建设计划时应当更加全面、仔细,对于一些标写不明确可能存在二次分包,或整体报价异常的标书应当提高警惕,利用多样化的审核手段进行更加精准的判断^[8]。也有一些招标方为了合理控制项目的建设成本,会自主选择分包的方式开展招投标工作,每一个参与投标的企业都只承包项目中的某一个环节,经过合理筛选和低价组合能够更好的节约项目投入。但不同的分包模式下都应当遵从公布的原始招标信息,私自进行项目的拆解分包是一种违规行为。

(三) 合同条款内容

在确认好中标企业进行建设

项目的合约签订时,必须要认真核对其中的条款,保证与标书中的建设方案和实际报价一致。签订合规合法的合同对于维护招投标双方的合法权益,厘清职责任务都有重要影响,在出现矛盾纠纷时,也可以以合同作为主要的裁定标准进行维权。作为招标方,不能在签约合同时出现超出前期公开的项目建设需求中的内容,若有调整,标书和招投标工作也应当进行更改。这种行为不符合招投标公平透明的原则,也丧失了进行公开招标、引导良性市场竞争的意义。作为投标方应当明确合同与投标方案之间的联系,避免为了提升企业中标率而调整标书与后期签订合同中的内容,破坏了公平竞争引发废标、无效标书的情况。

五、招投标的投诉问题处理

(一) 行政部门管辖

招投标工作的开展受到相关法律法规的保护,但由于建筑工程涉及到的人员多、事物杂,想要更加公平透明的开展招投标活动,还需要行政部门予以管辖和监督。建设工程项目涉及到的管理部门较多,包括发改委、住建委等不同的部门都有权利进行监管,根据工程项目规模大小,省市级不同的部门也有不同范围的管辖权利^[9]。为了更好的落实招投标工作,必须要结合实际情况落实好行政部门的管辖工作,确保其合规合法。行政管理部门必须落实好法律法规赋予的权利与职责,审批、核准招标项目的招标内容、招标方式和招标组织形式,避免在重要项目的招投标工作

当中出现了串标或废标的问题,不仅破坏了招投标工作的正常开展,对于加工行业的健康发展也有负面影响。

(二) 恶意投诉处理

为了履行对招投标工作开展的监督,允许对项目存在异议的人员进行投诉,但有一些人员多次利用该制度进行恶意投诉,影响了监管工作的正常开展。在相关法规中,对于一年存在三次失实的恶意投诉需要联系投诉方进行调查沟通,明确规范要求。合理解决恶意投诉不仅能够提升行政管理部門的日常工作效率,也能够更好地维护行业的监管制度。恶意投诉具有一定的共性,如长期反复针对同一项目进行投诉、投诉内容超出法律法规给予的权限等^[10]。管理部门的工作人员在给予投诉者相应的沟通后仍无法解决恶意投诉的,则可根据法规的要求内容对其进行驳回或归档处理,维护招投标工作的合规性与合法性。

(三) 加强制度监管

在招投标工作的开展过程当中,甲方占据了项目裁定的优势地位,有时会利用这种不平性,在招标文件当中增加一些限制或指定的条款,将实际工程开展可能面临的风险通过招投标与合同签订的方式进行转嫁,不利于维护乙方权益。针对这种不合理的招投标工作必须要进行监管,加强维护市场竞争的公平性。由于招投标工作具有一定的自主性,且在细节上的量化与判定有不同的标准依据,监管工作的开展应当及时适应其变化,调整监管思路。不同的项目在监管时可以结合实际需求开展监管工作,内容必须要真

实反应工程实况,并维护施工企业的经济效益与市场公平性。

(四) 健全法律保障

由于招投标工作的程序复杂,涉及到的环节众多,在每一个步骤当中都应当遵从法规的要求,在相应管理部门的监管之下开展招投标工作。合规合法的招投标能够促进市场的公平竞争,引导建工项目的开展更加正规化。作为招标方的管理人员应该多多加强行业法律法规的学习培训,提升队伍的职业道德素质和专业技能,强化服务意识,确保企业能够选到质优价美的项目开展方案。投标方也应当在法律法规规定的范围之内正常开展项目投标工作,切忌为中标盲目降低和压缩建设成本或采取不正当的竞争手段。健全行业法规能够更好的保障建设工程项目的开展,对提升项目质量和维护招投标双方的经济效益都有积极意义。

六、结束语

总之,采取招投标的方式进行建筑项目的建设开展具有更加公平公正的优势,对于维护施工企业和招标单位的经济效益也有积极影响。在参与标书准备的过程当中必须要根据实际建设需求,严格进行标书审核管理,确保能够从所有投标单位中选择最佳方案。对一些涉及到合作或利害关系的企业应当进行招投标的回避,确保整个审核过程的公平合理。针对法律规定中一些无效投标的种类,甲方应充分了解,严格规范整个招投标制度和流程,核对合同与标书的一致性。

中国招标

(作者单位:华电云南发电有限公司)

参考文献:

- [1] 郝利,吕辉木.《招标投标法实施条例》下投标人应重点关注的20个法律问题[J].中国招标,2012(01):06-09.
- [2] 宋学杰.试论我国建设工程招投标中的关键法律问题[J].法制与社会,2014(02):67-68.
- [3] 廖思懿.建设工程招投标活动中的法律问题及其对策探析[J].工程管理,2017(24):85-86.
- [4] 白如银.法律顾问参加招投标活动开展法律保障工作机制的探讨[J].招投标与管理,2012(04):13-16.
- [5] 李映秋.我国《招标投标法》发挥的重要作用和完善建议[J].百家论说,2010(05):73-76.
- [6] 胡守勇,谭泽华.工程招标投标实务与法律风险防范——结合《招标投标法实施条例》[J].阿坝师范高等专科学校学报,2013(02):46-49.
- [7] 马翔焜.招投标投诉中法律问题的探讨[J].铁路采购与物流,2018(16):99-100.
- [8] 赵宇飞.招标人视角下《中华人民共和国招标投标法实施条例》中应重点关注的法律问题[J].建筑市场与招标投标,2012(12):145-146.
- [9] 陈时荣.城管处罚怎能影响工程投标?——某城管行政处罚案件引起招投标投诉的思考[J].建筑,2015(01):158-161.
- [10] 孙彤,孙亮.浅议我国建设工程招投标管理制度[J].时代金融,2014(09):220-221.

(责编:梁晋)