



公共采购研究丛书◆学术精品系列

刘 慧◎主编

公共采购

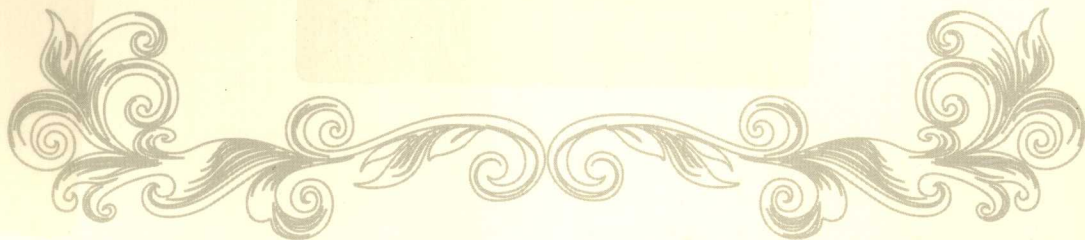
法律导论

孟 晔◎编著

Introduction to Public Procurement

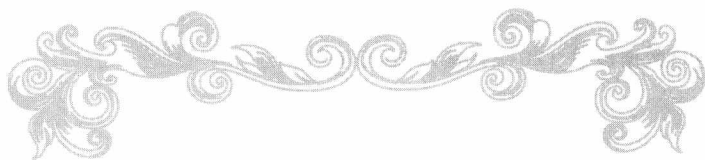


NLIC2970874786



中国经济出版社

CHINA ECONOMIC PUBLISHING HOUSE



公共采购研究丛书◆学术精品系列

刘 慧◎主编

公共采购

——法律导论——

孟 晔◎编著



NLIC2970874786



中国经济出版社

CHINA ECONOMIC PUBLISHING HOUSE

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

公共采购法律导论/孟晔编著.

北京: 中国经济出版社, 2013. 3

ISBN 978 - 7 - 5136 - 2151 - 9

I. ①公… II. ①孟… III. ①政府采购法—研究 IV. ①D912. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 282640 号

责任编辑 伏健全
责任审读 霍宏涛
责任印制 张江虹
封面设计 任燕飞设计工作室

出版发行 中国经济出版社
印刷者 三河市佳星印装有限公司
经销者 各地新华书店
开 本 710mm × 1000mm 1/16
印 张 19.5
字 数 350 千字
版 次 2013 年 3 月第 1 版
印 次 2013 年 3 月第 1 次
书 号 ISBN 978 - 7 - 5136 - 2151 - 9/C · 336
定 价 42.00 元

中国经济出版社 网址 www.economyph.com 社址 北京市西城区百万庄北街 3 号 邮编 100037

本版图书如存在印装质量问题, 请与本社发行中心联系调换(联系电话: 010 - 68319116)

版权所有 盗版必究(举报电话: 010 - 68359418 010 - 68319282)

国家版权局反盗版举报中心(举报电话: 12390)

服务热线: 010 - 68344225 88386794

总 序

政府采购（国际也称公共采购），是利用财政或公共资金、按照规范获取货物、工程和服务的形式。现代国家制度要求政府采购在系统的法律、规章制度下，通过专门的机构或规范的形式运行。因而，广义的政府采购（制度）包括政府采购的法律、规章、程序和实际运行。2003年实施的《中华人民共和国政府采购法》标志着我国现代政府采购制度的诞生。政府采购一方面是公共经济管理和公共财政制度的组成部分，通过规范运行保证公平和透明；另一方面，政府采购制度的政策功能在宏观经济和社会发展中发挥着十分重要的作用。在国内相关制度逐渐完善的基础上，我国于2007年底正式启动了加入世界贸易组织《政府采购协议》的谈判。

当前，随着政府采购政策的实施和改革的深入及我国政府采购市场逐渐走向开放，实践中不断出现新情况新问题，深层次的理论问题已远比十年前《政府采购法》出台时更加繁多更加复杂，急需进行专门、系统地探索和研究，为中国特色社会主义政府采购制度的建设和完善提供理论支撑。此外，政府采购专业化管理和运行在我国已经形成了新的职业领域，专门人才培养不仅成为当前紧迫的任务，并且，将随着制度建设和改革的发展而持续增加。

政府采购研究是在经济、管理、法律等理论上开拓的新兴理论领域，是适应中国特色社会主义市场经济建设而创新的综合学科，非单独传统学科可以替代。国际关系学院前瞻时代发展需要，在理论探索和人才培养方面做了近20年的艰苦尝试。早在1994年开始培养招标投标方向硕士研究生；2001年成立政府采购研究中心，2006年更名为公共市场与政府采购研究所；2008年设立政府采购本科专业方向，并分别于2009年和2012年获批取得高等院校本科特色专业建设点和国际公共采购学硕士专业点。经过20余年的不懈努力，国际关系学院在政府采购理论研究和学科专业建设方面取得了丰硕成果，初步摸索出政府采购专业人才培养模式，形成了一批政府采购教学科研实践基地。在持续多年专业建设的基础上，公共市场与政府采购研究所凝聚了一批跨学科的政府采购理论与实务研究的专家，积累形成了大量的教学研究成果，为课程和教材建设奠定了坚实的基础。

特别值得书写的是，与国内许多政府采购理论专家一样，国际关系学院有一批长期关注并热心政府采购事业发展的学者，他们舍弃本可能在其他理论领域大展鸿



图的机会，密切跟踪现实问题，勤于思考，静心传授，孜孜以求，朝夕不倦，为政府采购理论研究和人才培养倾注了二十年的精力和心血，他们的这份执着令人钦佩。本丛书汇集了公共市场与政府采购研究所学者们理论研究的精华，形成了政府采购理论、实务、国际规则、法规、管理、电子采购等方面研究的较为完整的体系模块。本系列丛书汇集各方面研究成果，包括：《政府采购概论》、《政府采购管理》、《政府采购与招标实务》、《公共采购法律导论》、《WTO 政府采购协议研究》、《公共采购国际规则导论》、《公共采购案例分析》、《公共采购合同研究》、《公共采购救济制度》、《电子政府采购理论与实务》、《公共采购与财政》等。

本丛书编写坚持理论前沿性和创新性原则，一方面考虑政府采购系统理论的布局，同时兼顾读者和专业学习的需要，以问题研究为导向，通过对大量实际问题的剖析，提炼原理、构建理论框架，构建政府采购系列丛书完整的理论体系和丰富立体的知识内容。

出版在即，衷心希望这部系列丛书能对政府采购人才培养发挥作用，对政府采购制度建设有所贡献！同时，愈是深入研究政府采购问题，愈加感到政府采购领域海水难量，一部丛书难以盖全，每部著作难以尽美。唯盼丛书对读者有所启发，为政府采购理论体系增砖添瓦。

刘慧

于国际关系学院

公共市场与政府采购研究所

2013 年春节

前 言

随着政府采购实践发展和制度完善，政府采购的范围逐步扩展至公共采购领域已经成为国际发展趋势。纵观我国国情和采购实践，我国招投标制度与政府采购制度为公共采购制度的发展奠定了雄厚的基础，但由于历史和法律现实原因导致中国公共采购法形成了区别立法的模式，我国对于公共采购的管理形成了《招标投标法》为主导的以规范招投标程序为主要目标、以工程建设项目为主要规范对象的招投标管理体系，以及《政府采购法》为主导的以规范财政性资金使用为主要目标、以规范货物和服务采购为主要规范对象的政府采购管理体系。

为了便于我国公共采购领域的有关人员全面地了解和掌握公共采购法律制度，同时为了满足公共采购教学和科研工作的需要，我们编写了《公共采购法律导论》，对各章内容进行了精心设计和安排，以公共采购法作为整体框架，分别对我国政府采购法和招标投标法进行了详细讲解和分析，并对两法的特点和差别进行了总结，力求从更高的视野，全面的角度，系统地反映我国的公共采购法律制度。

本书重点讲述我国公共采购法的总则、采购当事人、采购方式、采购程序、采购合同、救济机制、监督机制和法律责任等内容。本书体系新颖完善，内容深入浅出，语言通俗易懂，适合于高等院校政府采购方向、经贸类、管理类本科生及研究生使用，也可以作为政府管理部门、招投标管理部门和涉及公共采购业务其他部门的理论和实务工作者的参考用书。我们衷心希望本书的出版对我国公共采购法律研究乃至改革具有一定的参考价值。

我国公共采购法律的理论与实践仍在研究和发展之中，尚在不断充实和完善。在本书的编写过程中，参考并借鉴了国内有关政府采购法和招标投标法的释义以及专家学者的论著等研究成果，在此表示诚挚的谢意！

由于作者水平有限，书中难免存在诸多不足，恳请读者批评指正。

孟晔

2013年1月16日



▶ 绪论	1
一、公共采购基础知识	1
二、公共采购国际立法	8
三、我国公共采购立法	12
▶ 第一章 公共采购总则	24
第一节 立法宗旨	24
第二节 适用范围	31
第三节 基本原则	46
第四节 采购政策	51
第五节 监管机构	62
▶ 第二章 公共采购当事人	70
第一节 采购人	71
第二节 供应商	74
第三节 采购代理机构	85
▶ 第三章 公共采购方式	100
第一节 招标采购方式	101
第二节 其他采购方式	109
▶ 第四章 公共采购程序	114
第一节 公共采购基本程序	115





第二节	招标采购程序	123
第三节	其他采购方式程序	167
▶	第五章 公共采购合同	173
第一节	合同的法律适用	173
第二节	合同的订立	178
第三节	合同的履行、变更和终止	187
▶	第六章 公共采购救济机制	198
第一节	质疑程序	199
第二节	投诉程序	205
▶	第七章 公共采购监督机制	214
第一节	行政监督	214
第二节	当事人监督	224
第三节	社会监督	229
▶	第八章 公共采购法律责任	232
第一节	法律责任概述	232
第二节	采购人、采购代理机构的法律责任	236
第三节	供应商的法律责任	250
第四节	行政监督部门和其他人的法律责任	257
▶	附录	264
一、	中华人民共和国政府采购法	264
二、	中华人民共和国招标投标法	276
三、	中华人民共和国招标投标法实施条例	285
	参考文献	300





绪 论

作 用

本章是对公共采购立法的背景知识和基础知识的概括性介绍，目的是使读者了解公共采购的概念和特点、公共采购国际立法的发展和基本特点，理解公共采购与招投标的联系和区别，掌握我国公共采购的立法背景和现状，为以后各章的学习打下坚实的基础。

重 点

公共采购的概念和特点；招投标的概念和特点；公共采购与招投标；我国公共采购立法背景和现状

一、公共采购基础知识

（一）公共采购的概念和特点

1. 公共采购的概念

公共采购是从“采购”这个大范畴中分离出来的，但是本质上没有脱离“采购”这个核心。在分析公共采购之前，有必要说明采购这一经济行为的性质。首先，采购是一种获取行为。买方取得物品或服务的使用权或所有权，以满足采购需求。广义的采购行为，除了购买外，还包括租赁、借贷、交换等各种不同的方式。无论是企业采购或是公共采购，现代意义上的采购一般都指广义的概念。其次，采购还是一种选择。如果在购买人能力范围内只有一种货物，就无所谓选择问题。但是，现代经济社会中，可供选择的机会是很多的，所以，购买人就面临一个选择的问题，即怎么买，选什么，通过什么途径买，以什么样的代价买等。因此，采购是一个决策过程。再次，采购是一种管理。不论是个人采购、厂商采购还是公共采购，都要运用一定的技术，通过设置合理的机构，配备必要的人员，制定采购的目标和要求，了解市场信息，分析比较，讨价还价，签订合同并监督履约。总之，利用各

种资源使采购效果达到最佳。由于国情与制度的差异，各国的公共采购内涵存在着不同程度的差异。从国际通行规定看，对公共采购一直没有一个通用的定义，通常是用法律形式确定依法规范的范围。联合国国际贸易法委员会《公共采购示范法》（以下简称《示范法》）中规定，公共采购是指采购实体获取货物、工程或服务。而采购实体是指从事采购的任何政府部门、机构、机关或其他单位，或其任何下属机构或联合体；或颁布国认为有必要包括的其他实体或企业。WTO《政府采购协议》涵盖的采购是指为政府目的而进行的货物、服务以及二者组合的采购。从上述情况看，虽然目前国际上尚无统一的公共采购定义，但实际上有一套普遍遵循的标准，即公共采购是公共机构为了公共利益的需要获取货物、工程或服务的行为。

在把握公共采购概念时，需要注意采购主体的界定标准，这是各国争议较大的内容。作为公共采购主体的“政府”主要包括中央政府以及地方政府部门、机构或机关。但随着社会的发展，国家行政职能在扩大，政府履行其职能的方式和组织形式具有多样性，而且又处于变动之中，政府部门的界限越发难以确定。采购主体是否包括其他一些公共机构以及国有企业是一个有争议的问题。对此，《示范法》认为，如果把某些实体也包括在内，那么颁布国在决定是否包括某一实体时，应考虑以下因素：

- (1) 政府是否向该实体提供大量公共资金，是否为确保该实体支付与采购合同有关的款项而提供保证或其他担保，或以其他方式支持采购实体履行合同义务；
- (2) 该实体是否由政府管理或控制，或政府是否参加该实体的管理或控制；
- (3) 政府是否对该实体销售货物或提供服务而给予独家经销特许、垄断权或准垄断权；
- (4) 该实体是否应向政府或公共财政部门报告盈利情况；
- (5) 国家订立的国际协定或承担的其他国际义务是否适用于该实体进行的采购；
- (6) 该实体是否经由特别立法行动为开展活动、促进法定的公共目的而设立，以及适用于政府合同的公法是否适用于该实体订立的采购合同。

从上述规定可以看出，确定公共采购主体可以从两个方面来确定，其一为采购资金的来源。由于公共采购的主要目标就是为了保证采购资金的有效使用，因此如果采购资金来自于政府财政性资金，那么采购机构当然成为公共采购主体。在西方国家，使用财政资金的机构并非只有政府部门或者公用事业单位，还有私营企业。如政府向私营企业提供的补贴、私营企业承办政府委托事项等，用这些资金或者含有这些资金的采购活动，都应成为公共采购的主体；其二为是否受到了政府的特别



授权、特别管理或具有特别立法目的进行的采购。此类采购主体包括了未使用政府资金进行采购的机构和营利性机构。对于有些采购项目，即使是没有使用政府资金，而是利用私人融资进行的，但却是垄断型经营，依赖的是政府给予的特许权，所从事的活动涉及国计民生，因此，政府对其管理或者生产经营活动都具有强烈的影响力，采购活动也要受到相应的约束。

在实践中，有的国家采用政府采购概念，有的国家采用公共采购概念，主要因为在西方市场经济国家，政府采购经历了一个范围不断扩大的过程，并由此产生了所谓传统政府采购与现代公共采购的区分。尽管政府采购与公共采购关系密切，在一定程度上可以相互替代，但是政府采购只是公共采购的一部分，因为政府部门终究是满足社会需要的一个系统。社会是由多个公共服务系统组成的统一体，如医疗、公共交通、能源、运输等，这在任何一个国家都是普遍存在的，其他公共部门也是保障政府运行不可或缺的重要组成部分，这部分主体的存在，客观上延伸了政府采购的概念，在一定程度上这些部门所实施的采购同样是政府的行为，统称为公共采购比较恰当。由于公共部门的复杂性，政府组织和结构的形式多样化，一般认为，公共采购涉及所有与公共利益有关的采购，强调服务社会公众的采购目标，并不局限于狭义的政府身份和资金性质的限制。因此，公共采购的范围比政府采购宽泛，具有更为广阔的内涵、更为深远的功能意义，可以更准确地反映政府采购的现代意义。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，已经成为国际发展趋势。

2. 公共采购的特点

依据采购主体的不同，可将采购分为公共采购和私人采购。公共采购与私人采购相比较，共同之处表现在：首先，公共采购和私人采购从本质上讲都是一种商品交易活动，采购主体均以消费者的身份出现。其次，公共采购和私人采购均是通过订立合同而实现其采购目的。合同中都需规定双方的权利和义务，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。最后，公共采购与私人采购在根本目标上是一致的。美国著名采购专家菲朗在《采购手册》中指出了两者的一致性，“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。”

但是，公共采购又与私人采购有着明显的区别，有其显著的特征：





(1) 公共采购主体的特定性和资金来源的公共性

公共采购主体一般为各级政府及其它公共机构，公共采购的资金来源具有公共性。这是公共采购与私人采购最大的区别。公共采购资金主要来源于政府财政拨款，即由纳税人的税款所形成的公共资金。按照西方契约政府理论，政府为了实现政府职能和向公众提供公共服务而向纳税人征税从而形成公共资金。政府在分配和使用公共资金资源的过程中履行的是公共托管人的角色，即政府使用公共资金采购所需货物、工程和服务的行为。因此，它要对公众负责，受公众监督。采购资金的公共性及政府之托管人角色是公共采购与私人采购最本质的区别，也是公共采购特点的渊源。随着公共采购主体的扩大，公共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) 公共采购目的的非盈利性

公共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需要盈利的动机，而私人采购则为了生产、转售或者直接销售等，以达到盈利的目的。

(3) 公共采购活动的公开性

公共采购活动严格按照法律规定的规则和程序运作。公共采购的整个过程都应该是公开透明的，所参与的采购方式应当遵循公开和竞争原则，所依据的法律和规章也应该公之于众，有关采购活动的记录和采购信息都要公开，以方便有关机构、部门、公众的监督检查。所以，公共采购被称作为“阳光下的交易”。而私人采购的方式由私人企业自主决定，没有强制公开的要求。

(4) 公共采购对象的广泛性

公共采购对象范围十分广泛，为了便于管理和统计，国际上通行的做法是按其性质将采购内容分为三大类：货物、工程和服务。从一般的办公用品、专业服务、技术服务、培训、建造房屋、兴修水利、交通设施、科研成果等到军火、航空器等，只要政府愿意，都可以采购。在公共采购中，不存在限制流通物的概念。

(5) 公共采购具有很强的政策性和严格的管理性

公共采购是以实现公共政策为主要出发点，作为公共支出管理的一个重要环节，必然承担着执行国家政策的使命。如宏观经济调控、保护国内市场、环境保护、促进就业等。公共采购从计划的制定到合同的履行，都要体现政府的政策，实现政府某一时期的工作目标。同时，一国政府也可以利用公共采购作为保护本国产品和企业的手段。正是由于公共采购具有上述特点，对公共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，“公共采购部门履行的是托管人的职能，



受雇的管理人员花费的资金来自于税收和捐助。因此非营利机构或政府的采购职能就成为一个受管制、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公共采购法律和条例，并建立了完善的公共采购制度，将公共采购纳入到严格的法制管理轨道。

（二）招投标的概念和特点

1. 招投标的概念

招投标是商品经济发展的必然产物，作为市场经济条件下一种比较成熟、高级和规范化的交易方式，在世界范围内得以广泛地应用和推广。招投标的概念有不同的表述。在国际上，一般是将招投标作为一个行为整体处理的，如世界银行《采购指南》中招标和投标都是使用的“BIDDING”，如需将招标和投标分开时，是将其视为“BIDDING”下的两个环节。第二种表述方式则是将招标与投标分开进行界定，这是我国学术界主要的表述方式。如“所谓招标，是指招标人为购买物资，发包工程或进行其他活动，根据公布的标准和条件，公开或书面邀请投标人前来投标，以便从中择优选定中标人的单方行为”；“所谓投标，是指符合招标文件规定资格的投标人按照招标文件的要求，提出自己的报价及相应条件的书面回答行为”。考察招投标概念的不同表述方式，以及我们日常生活中使用的招投标概念，第一种与第二种表述方式的区别在于：第一种表述方式把招投标看成完整的一个交易行为；而第二种表述方式则分别把招标和投标看成交易行为的“买”和“卖”两个方面。由于招标在招投标中处于主动的地位，在现实生活中有时是使用“招标”一词来代表完整的招投标过程，如各地方的建设工程招标管理办公室，实际上管理的是招投标的全过程。

事实上，招投标首先是一个完整的交易行为，我们首先应当对招投标作一个整体的定义，然后再分别对招标和投标进行界定，这样才能对招投标有一个全面的理解。招投标作为一种制度，是一种有组织的授予合同或权利的方式。即采购人通过在一定范围内公开信息，说明货物、工程或服务的授予条件和要求，邀请必要数量的投标者参加投标并按照法定或约定程序选择交易对象的一种市场交易行为。它包括招标和投标两个基本环节，前者是招标人以一定的方式邀请不特定的自然人、法人或其他组织投标，后者是投标人响应招标人的要求参加投标竞争。没有招标就不会有供应商和承包商的投标；没有投标，采购人的招标就得不到响应，形不成完整的招标过程。因此，招标与投标是一对相互对应的范畴，无论叫招标还是叫投标，都是内涵和外延一致的概念。



2. 招投标的特点

招投标作为一种有效的选择交易对象的市场行为，贯穿了竞争性、公开性和公平性的原则，具有以下特点：

(1) 程序规范

按照目前各国做法及国际惯例，招投标的程序和条件由招标机构事先设定并公开颁布，对招投标双方具有法定约束效力，一般不能随便改变。当事人必须严格按照既定程序和条件并由固定招标机构组织招投标活动。

(2) 全方位开放，透明度高

招标的目的是在尽可能大的范围内寻找合乎要求的中标者，一般情况下，邀请供应商或承包商的参与是无限制的。在信息发布、中标标准披露以及评标方法和过程等方面，都置于公开的社会监督之下，素有“阳光”事业之称，可以有效地防止不正当的交易行为。

(3) 公正客观

招投标全过程自始至终按照事先规定的程序和条件，本着公平竞争的原则进行。在招标公告或投标邀请书发出后，任何有能力或资格的投标者均可参加投标，招标方不得有任何歧视某一个投标方的行为。同样，评标委员会在组织评标时也必须公平客观地对待每一个投标者。

(4) 交易双方一次成交

一般交易往往在进行多次谈判之后才能成交。招标采购则不同，禁止双方面对面地讨价还价。采购的主动权掌握在招标方，投标者只能应邀一次性递价，招标方也只能以合理的价格定标。

基于以上特点，招投标对于获取最大限度的竞争，使参与投标的供应商和承包商获得公平、公正待遇，提高采购的透明度和客观性，促进采购资金的节约和采购效益的最大化，杜绝腐败和滥用职权，都具有至关重要的作用。

(三) 公共采购与招投标

招投标制度与公共采购制度有着紧密的联系，招投标是公共采购最主要的采购方式。建立公共采购制度的目的是通过一种合理的、高效率的操作手段，最大限度地优化采购结果，从而节省政府开支，最终节省纳税人的钱。这就要求公共采购必须有一套严格的秩序和程序对采购人的行为加以约束。而招投标就是通过公开采购信息，广泛招募供应商或承包商，形成卖方之间的竞争，从而取得质优价廉的货物或项目。因此，从公共采购制度建立之初，就选择了公开招标这一手段作为公共采购的特定程序，以至人们在观念上已经把招投标与公共采购结为一体。但二者还是

有区别的，主要体现在以下方面：

1. 适用主体不同

公共采购制度所规范的是政府部门用于自身消费的采购和政府投资用于公共事业的采购。在西方国家，以上部分被划分为公共市场的范围，主要受国家公法或行政法的约束。因此，一旦公共采购制度开始施行，被划在公共部门范围内的机构就必需按照所规定的方式进行采购。

招投标制度在任何国家都不对使用人进行特别限定，无论是国营还是私营，任何企业、组织或机构，只要认为必要、有利并可行，都可以运用这种方式。如经营性企业可以根据采购项目的特点自行选择是否适用招标采购的方式。

2. 运行过程不同

公共采购制度的运行过程与招投标制度不同。参见表 1，招标程序的起点是发出招标公告，通过投标、评标和中标，授予合同标志着中标过程的结束。而公共采购制度从管理采购计划开始，通过采购计划的审批，采购方式的确定和采购程序的操作，签署合同，履行合同，最终到采购结果的审查。因此，公共采购制度所涉及的范围更广，管理的实践更长，对公共采购管理部门的要求也就更高。

表 1 公共采购与招投标运行过程比较

招标程序	招标公告—投标—开标与评标—中标—授予合同
公共采购程序	采购计划—审批—确定采购方式—招标程序（包括上述各阶段）—合同管理—采购审计

3. 采购方式不同

招投标虽是公共采购的主要采购方式，但不是唯一的采购方式。事实上，哪种方式最为经济有效，哪种方式就应成为公共采购的方式，但需要规范和限定，同时以法规的形式确定下来。例如，当采购金额较大，供货人较多，采购项目的规格无特殊要求时，采用公开招标或邀请招标就可能是最为合理的方式。因此，公共采购法中一般规定，合同金额超过若干时，必须采用招标采购的方式。但在一些情况下，采购对象的性质或采购形势的要求，公开招标方式并不是实现公共采购经济有效目标的最佳方法，必须采用其他采购方式予以补充。如当采购对象技术复杂或性质特殊，不能确定详细规格或具体要求的，可以采用竞争性谈判方式。对于其他采购方式，公共采购法也有严格的运用条件和程序，以防止采购人借此规避招标采购方式。

4. 承担社会政策目标的责任不同

招投标制度虽然有诸如促进公平竞争、维护经济秩序等要求，但其实现社会政

策目标的作用十分有限。与招投标制度相比，公共采购制度承担了更多的实现社会政策目标的责任，如保护环境，维护经济秩序，保护民族工业，促进中小企业，促进国际贸易等重大政策目标。

二、公共采购国际立法

公共采购体现了政府与市场、政府与企业、行政管理权限与市场规律、法律法规等多种关系。在纷繁复杂的国际大环境和巨大的采购规模下，公共采购作为采购人、供应商、采购代理机构和监管机构等各个利益主体的一个重要联结点，其间的冲突纠纷在所难免。西方国家的公共采购实践表明，成功的公共采购制度必须建立在完善的管理体系之上，并将管理模式法律化、制度化。公共采购的管理正是依赖于一套完善的公共采购法律制度，以及在法律制度基础上建立起来的专门管理制度来进行。所以，公共采购立法的必要性不言而喻。

公共采购立法调整的是公共采购活动中的法律关系，规范的是公共采购市场活动。正确处理和协调这些关系，就必须合理规范公共采购的方式、程序及自由裁量权的幅度，即建立起统一规范的公共采购法律体系。

（一）公共采购立法国际化

随着公共采购规模的不断扩大和经济全球化进程的不断加深，公共采购成为国际贸易自由化研究的重要问题之一。公共采购作为政府管理社会经济生活的一种重要工具，在一国范围内对国民经济进行扶持时，就可能在国际范围内形成非关税贸易壁垒，削减这种非关税贸易壁垒不仅是《关贸总协定》里明确阐述的精神，更是国际贸易自由化进程中不变的话题。正因为这种贸易自由化的趋势，促使公共采购由国内法律规制走向了国际法律规制。世界贸易组织、联合国、世界银行和欧盟等都出台了公共采购相关协定或示范性法律法规。

1946年，联合国成立了经济社会委员会，美国在第一次联合国经济社会委员会大会上提交了著名的《国际贸易组织宪章（草案）》，其中第八条、第九条首次将政府采购提上国际贸易的议事日程，要求将最惠国待遇和国民待遇作为国际政府采购市场的原则。由于当时美国提出这一草案的目的在于打破各国政府采购中的贸易保护，推进美国产品进入各国政府采购市场，因此遭到各国的抵制，尤其是考虑到政府采购可能对国家主权的影响，正值政府采购在当时的国际贸易中还只是一种隐形的贸易壁垒，最终美国的这一提议未能成为全球性的法制实践。也正是基于这一现实，后来的关贸总协定只是将政府采购作为最惠国待遇和国民待遇的例外来处理。但经济全球化的脚步不可阻挡，国际社会、历史发展趋势都要求政府采购法从国内



走向国际，从而消除由于各国政府采购长期游离于关贸总协定之外所导致的政府采购领域中的贸易壁垒和政府采购市场的封闭性。于是，自20世纪70年代，在关贸总协定东京回合谈判中，启动了有关政府采购的谈判，并于1979年达成了关贸总协定《政府采购协议》。之后为了克服1979年协议的局限，乌拉圭回合谈判结束后的1994年，美、日等20多个国家达成了世界贸易组织《政府采购协议》（以下简称《协议》）。作为国际性的政府采购贸易权利与义务法律框架，协议逐步降低了各国保护国内产品和供应商的程度，减少了对外国产品和供应商的歧视，增加了政府采购透明度，建立了推动政府采购贸易的国际程序，对规范世界政府采购规则具有重要意义。

1951年，世界银行首次将国际竞争性招标的采购方式引入其采购工作。世界银行为了保证其贷款资金的有效利用和管理借款国的政府采购行为，于1961年制定了《国际复兴开发银行贷款和国际开发协会贷款采购指南》（以下简称《采购指南》）。世界银行根据《采购指南》采取了一系列监管措施，强化了对招标采购的严密监管，从而在世界银行成员国范围内大大促进了政府采购的实践工作，越来越多的人认识到完善的政府采购制度对促进公共资金的有效利用，对一国经济的发展以及树立廉洁、公正的政府形象的重要意义。

区域一体化是全球贸易自由化的“营造物”。事实上，公共采购法律的国际化在某种程度上也是通过区域化加以实现的。为了在欧共体范围内消除贸易壁垒，促进货物、资本和人员的自由流动，早在1966年，欧共体就通过了有关公共采购的专门规定。从1971年开始，欧共体相继颁布了关于公共采购各个领域的采购指令，构成了比较完整的公共采购法律体系。这些指令可以分成两类：一类为实体法指令，涵盖公共服务、公共供应、公共工程和公用事业等领域。另一类为程序法指令，包括公共救济指令和公用事业救济指令。这些公共采购指令构成了欧盟公共采购法律体系的核心，将公共采购区域化、制度化。

1986年，联合国国际贸易法委员会（以下简称贸法会）考虑到政府采购与国际贸易有着密不可分的关系，在第19届会议上决定对政府采购问题进行统一规范。1993年第26届会议上通过了《货物和工程采购示范法》及其《立法指南》，在1994年第27届会议上讨论了对货物和工程采购示范法规定的补充和修改问题，并将服务采购纳入其中，随后通过了《货物、工程和服务采购示范法》。贸法会将《示范法》作为各国和地区评价和完善其政府采购法及惯例时参考的范本，对尚未建立政府采购法的国家和地区，则作为拟定政府采购立法时的参照范本。《示范法》为许多国家政府采购法律的制定提供了良好的示范，我国《政府采购法》的制定也

