



# 第 1 章

# 建设工程招标投标制度概述

## 1.1 建设工程发承包

### 1.1.1 建设工程发承包的概念

发承包是一种经营方式,是指交易的一方负责为交易的另一方完成某项工作或供应一批货物,并按一定的价格取得相应报酬的一种交易行为。工程发承包是根据协议,作为交易一方的建筑施工企业,负责为交易另一方的建设单位完成某一项工程的全部或其中的一部分工作,并按一定的价格取得相应的报酬。委托任务并负责支付报酬的一方称为发包人(建设单位),接受任务负责按时保质保量完成而取得报酬的一方称为承包人(建筑业企业)。发承包双方之间存在着经济上的权利与义务关系,但这是双方通过签订合同或协议予以明确的,且具有法律效力。

### 1.1.2 建设工程发承包的方式

招标发承包方式,是指招标人(发包人)与投标人(承包人)双方之间的经济关系形式。从发承包的范围、承包人所处的地位和合同计价方式等不同的角度,可以对工程招标发承包方式进行不同分类。实践中,比较常见的建设工程招标发承包的方式,主要有以下几种。

#### 1. 建设全过程发承包、阶段发承包和专项发承包

按照发承包的范围,可以将建设工程招标发承包方式分为建设全过程发承包、阶段发承包和专项发承包。

(1)建设全过程发承包,也叫统包、一揽子承包、交钥匙合同。

它是指发包人(建设单位)一般只需要提出使用要求、竣工期限或对其他重大决策性问题作出决定,承包人就可对项目筹划、可行性研究、勘察、设计、材料订货、设备询价与选购、建造安装、装饰装修、职工培训、竣工验收直到投产使用和建设后评估等全过程,实行全面总承包,并负责对各项分包任务和必要时被吸收的参与工程建设有关工作的发包人的部分力

量,进行统一组织、协调和管理。

建设全过程承包,一般主要适用于各种大中型建设项目,通常只有经验丰富、实力雄厚的工程总承包公司(集团)才能承担得起。

实践中,工程总承包公司(集团)主要是某些大的施工承包商和勘察、设计单位组成的一体化承包公司,或者更进一步扩大到若干专业承包商和材料设备的生产供应厂商,形成横向的经济联合体。

采用建设全过程发包承包方式,对充分利用承包商来弥补发包人建设经验的不足,节约工程投资和保证工程质量,具有积极意义。

### (2)阶段发包承包。

是指发包人、承包人就建设过程中某一阶段或某些阶段的工作,如勘察、设计或施工、材料设备供应等,进行发包承包。

必须注意,阶段发包承包不是就建设全过程的全部工作进行发包承包,而只是就其中的一个或几个阶段的全部或部分工程任务进行发包承包。这是阶段发包承包和建设全过程发包承包的主要区别。

阶段发包承包,可以进一步划分为可研阶段发包承包、勘察阶段发包承包、设计阶段发包承包、施工阶段发包承包等。

其中,施工阶段发包承包,还可依发包承包的具体内容,再细分为以下三种方式:

1)包工包料,即工程施工所用的全部人工和材料由承包人负责。

2)包工部分包料,即承包人只负责提供施工的全部人工和一部分材料,其余部分材料由发包人或总承包人负责供应。

3)包工不包料,又称包清工,实质上是劳务承包,即承包人(实践中大多是分包人)仅提供劳务而不承担任何材料供应的义务。

上述三种方式中的所谓包工,均是指包国家有关工程建设定额规定中的人工定额部分或由双方根据具体情况估算、约定的人工。

### (3)专项发包承包,也称作专业发包承包。

实践中,专项发包承包主要用于可研阶段的辅助研究项目,如勘察设计阶段的工程地质勘察、供水水源勘察、基础或结构工程设计、工艺设计,供电系统、空调系统及防灾系统的设计,施工阶段的深基础施工、金属结构制作和安装、通风设备和电梯安装,建设准备阶段的设备选购和生产技术人员培训等专门项目。由于专门项目专业性强,实践中常常是由有关专业分包人承包,所以,专项发包承包也称作专业发包承包。

## 2. 总承包、分承包、独立承包、联合承包、直接承包

按照承包人所处的地位,可以将建设工程招标发包承包方式分为总承包、分承包、独立承包、联合承包和直接承包。

### (1) 总承包。

简称总包,是指发包人将一个建设项目建设全过程或其中某个或某几个阶段的全部工作,发包给一个承包人承包,该承包人可以将在自己承包范围内的若干专业性工作,再分包给不同的专业承包人去完成,并统一协调和监督他们的工作,各专业承包人只同这个承包人发生直接关系,不与发包人(建设单位)发生直接关系。

在实践中,总承包主要有两种情况:一是建设全过程总承包;二是建设阶段总承包。

建设阶段总承包,主要包括下列情形。

1) 勘察、设计、施工、设备采购总承包。

2) 施工总承包。

3) 勘察、设计总承包。

4) 勘察、设计、施工总承包。

5) 施工、设备采购总承包。

6) 投资、设计、施工总承包,即建设项目由承包商贷款垫资,并负责规划设计、施工,建成后再转让给发包人(建设单位)。

7) 投资、设计、施工、经营一体化总承包,即发包人(建设单位)和承包人共同投资,承包人不仅负责项目的可行性研究、规划设计、施工,而且建成后还负责经营几年或几十年,然后再转让给发包人(建设单位)。

采用总承包方式时,可以根据工程具体情况,将工程总承包任务发包给有实力的具有相应资质的咨询公司、勘察设计单位、土建公司以及设计施工一体化的大建筑公司等承担。

在国外,承包商垫资承包工程是很常见的,我国过去实践中也有垫资承包的情况,目前则禁止承包商垫资承包工程。作者认为,这一禁令乃是我国现阶段投资体制改革不到位、市场机制发育不健全的产物,从长远来看,这是一个权宜之计,具有明显的阶段性。

### (2) 分承包。

简称分包,是相对于总承包而言的,指从总承包人承包范围内分包某一分项工程,如土方、模板、钢筋等工程;或某种专业工程,如钢结构制作和安装、电梯安装、卫生设备安装等工程;分承包人不与发包人(建设单位)发生直接关系,而只对总承包人负责,在现场由总承包人统筹安排其活动。

分承包人承包的工程,不能是总承包范围内的主体结构工程或主要部分(关键性部分),主体结构工程或主要部分必须由总承包人自行完成。在实践中,分承包人通常为专业工程公司,如设备安装公司、工业炉窑公司、装饰工程公司等。

分承包主要有两种情形。

一是总承包合同约定的分包,总承包人可以直接选择分包人与之订立分包合同;

二是总承包合同未约定的分包,须经发包人(建设单位)认可后总承包人方可选择分包人,与之订立分包合同。可见,分包事实上都要经过总发包人(建设单位)同意后才能进行。

在国际上,分包很流行,分包方式也多种多样。除了由总承包人自行选择分包人签订分包合同的方式外,还存在一种允许由发包人(建设单位)直接指定分包人的方式。在我国,一般不允许这种指定分包。对发包人直接指定分包的,总承包人有权拒绝。如果总承包人不拒绝并选用了这家分包人的,则视同总承包人自行选择的分包人。

### (3)独立承包。

是指承包人依靠自身力量自行完成承包任务的发包承包方式。通常主要适用于技术要求比较简单、规模不大的工程和修缮工程等。

### (4)联合承包。

是相对于独立承包而言的,指发包人将一项工程任务发包给两个以上承包人,由这些承包人联合共同承包。

参加联合的各方,通常是采用成立工程项目合营公司、合资公司、联合集团等联营体形式,推选承包代表人,协调承包人之间的关系,统一与发包人(建设单位)签订合同,共同对发包人承担连带责任。一般说来,合营公司、联合集团属于松散型联合,合资公司则属于紧密型联合。

采用联合承包的方式,在市场竞争日趋激烈的形势下,优越性十分明显。它可以有效地减弱多家承包商之间的竞争,化解和防风险,促进他们在报价及投标策略上互相交流经验,在情报、信息、资金、劳力、技术和管理上互相取长补短,有助于充分发挥各自的优势,增强共同承包大型或结构复杂的工程的能力,增加中标、中好标,共同获取更丰厚利润回报的机会。

### (5)直接承包。

是指不同的承包人在同一工程项目上,分别与发包人(建设单位)签订承包合同,各自直接对发包人负责。各承包商之间不存在总承包、分承包的关系,现场的协调工作由发包人自己去做,或由发包人委托一个承包商牵头去做,也可聘请专门的项目经理去做。

## 3. 总价合同、计量估价合同、单价合同、成本加酬金合同、按投资总额或承包工程量计取酬金的合同

按照合同计价方法,可以将建设工程招标发包承包的方式分为总价合同、计量估价合同、单价合同、成本加酬金合同、按投资总额或承包工程量计取酬金的合同。

### (1)总价合同。

定义:又称总价固定合同,是指发包人在招标文件中要求承包人按商定的总价承包工程。

适用工程:通常适用于规模较小、风险不大、技术不太复杂、工期不太长的工程。

主要做法:以图纸和工程说明书为依据,明确承包内容和计算承包价,总价一次包定,一般不予变更。

优点:承包人比较好估算工程造价,发包人也容易筛选出最低报价,对发包人和承包人

来说比较简便。

缺点:主要是承包商有一定的风险,因为如果设计图纸和说明书不太详细,未知数比较多,或者遇到材料突然涨价、地质条件和气候条件恶劣等意外情况,承包人就难以据此比较精确地估算造价,承担的风险就会增大,风险加大不利于降低工程造价,最终对发包人(建设单位)也不利。

分类总价合同:一般可以分为以下四种。

1)固定总价合同。其特点主要是:若图纸及工程要求不变则总价不变;若图纸及工程要求有变则总价也变。风险全由承包商承担。

2)调值总价合同。其特点主要是:若没有发生通货膨胀,则总价不变;若因通货膨胀引起工料成本增加到一定限度,则总价作相应调整。发包人(建设单位)承担通货膨胀风险,承包商承担其他风险。

3)固定工程量总价合同。其主要特点是:若未改变设计或未增加新项目,则总价不变;若改变设计或增加新项目,则总价也变,具体做法是通过合同中已确定的单价来计算新增的工程量 and 调整后总价。

4)管理费总价合同。其主要特点是:由发包人聘请管理专家并支付一笔总的管理费。

(2)计量估价合同。

定义:是指以工程量清单和单价表为计算承包价依据的发包承包方式。

主要做法:由发包人(建设单位)委托设计单位或专业估算师提出工程量清单,列出分部、分项工程量,由承包商根据统一计算出来的工程量,经过复核并填上适当的单价再算出总造价,发包人只要审核单价是否合理即可。

优点:这种承包方式,承包商承担的风险较小,对承包人、发包人也都比较方便。

(3)单价合同。

定义:是指以工程单价结算工程价款的发包承包方式。

特点:工程量实量实算,以实际完成的数量乘单价结算。

分类:

1)按分部分项工程单价承包。

即由发包人开列分部分项工程名称和计量单位,由承包人投标时逐项填报单价,或由发包人先提出单价,再由承包人认可或提出修改意见后作为正式报价,经双方磋商确定承包单价,然后签订合同,并根据实际完成的工程数量,按此单价结算工程价款。这种承包方式,主要适用于没有施工图、工程量不明就要开工的工程。

2)按最终产品单价承包。

即按每一平方米住宅、每一平方米道路等最终产品的单价承包。其报价方式与按分部分项工程单价承包相同。这种承包方式,通常适用于采用标准设计的住宅、校舍和通用厂房等房屋建筑工程。但对其中因条件不同而造价变化较大的基础工程,则大多采用按计量估

价承包或分部分项工程单价承包的方式。投标人自报的单价可按国家预算定额或加调价系数,根据自身的情况作出,报价一次包定;也可商定允许随工资和材料价格指数的变化而调整具体调整办法在合同中约定。

3)按总价投标和定标,按单价结算工程价款。

这种承包方式适用于能比较精确地根据设计文件估算出分部分项工程数量的近似值,但仍可能因某些情况不完全清楚而在实际工作中出现较大变化的工程。如在水电或铁路建设中的隧洞开挖,就可能因反常的地质条件而使土石方数量产生较大变化。为使发包人、承包人双方都能避免由此而来的风险,承包人可以按估算的工程量和一定的单价提出总报价,发包人(建设单位)也以总价和单价为评标、定标的主要依据,并签单价承包合同。随后,双方即按实际完成的工程量和合同单价结算工程价款。

(4)成本加酬金(费用)合同。

定义:又称成本补偿合同,是按工程实际发生的成本,加上商定的总管理费和利润,来确定工程总价。工程实际发生的成本,主要包括人工费、材料费、施工机械使用费、其他直接费和施工管理费以及各项独立费,但不包括承包企业的总管理费和应缴所得税。

主要做法:成本费用按实报销,或由发包人与承包人事先估算、商定出一个工程成本,在此基础上,发包人向承包人支付一定酬金。

适用工程:适用于建设全过程合同(统包合同),对工程内容尚不十分清楚的工程,如遭受自然灾害、战争等破坏后需修复的工程,边设计边施工的紧急工程等。

优缺点:优点是简便易行,缺点是发包人不易控制工程总价,承包人不关心降低成本。因为按成本的一定比例提取管理费和利润,成本越大便意味着提取的管理费和利润也越高,这样承包人不仅不会注意对成本的精打细算,反而会希望成本增大。

具体做法:

1)成本加固定百分数酬金。

计算式为  $C=C_d(1+P)$ 。

C 代表总造价; $C_d$  代表实际发生的工程成本;P 代表固定的百分数。

这种承包方式,对发包人(建设单位)不利,因为工程总造价 C 随工程成本  $C_d$  增大而相应增大,不能有效地鼓励承包商降低成本、缩短工期。现在这种承包方式已很少被采用。

2)成本加固定酬金承包方式。

计算式为  $C=C_d+F$ 。

F 代表固定酬金。

采取事先商定一个固定数目的办法,通常是按估算的工程成本的一定百分比确定,数额固定不变。这种承包方式克服了酬金随成本水涨船高的现象,它虽不能鼓励承包商关心降低成本,但可鼓励承包商为尽快取得酬金而关心如何缩短工期。有时,为鼓励承包人更好地完成任务,也可在固定酬金之外,再根据工程质量、工期和降低成本情况另加奖金,且奖金所

占比例的上限可以大于固定酬金。

### 3) 成本加浮动酬金承包方式。

成本加浮动酬金承包方式的做法,通常是由双方事先商定工程成本和酬金的预期水平,然后将实际发生的工程成本与预期水平相比较,如果实际成本恰好等于预期成本,工程造价就是成本加固定酬金;如果实际成本低于预期成本,则增加酬金;如果实际成本高于预期成本,则减少酬金。

上述三种情形的计算式分别为:

如  $C_d = C_0$  则  $C = C_d + F$ ;

如  $C_d < C_0$  则  $C = C_d + F + \Delta F$ ;

如  $C_d > C_0$  则  $C = C_d + F - \Delta F$ 。

$C$  代表工程总造价; $C_d$  代表实际发生的工程成本; $C_0$  表示预期成本; $F$  代表固定酬金; $\Delta F$  表示酬金增减部分,可以是一个百分数,也可以是一个固定的绝对数。

采用这种承包方式,通常要限定减少酬金的最高限度为原定的固定酬金数额。这就意味着,承包人可能碰到的最糟糕的情况只是得不到任何酬金,而不必承担实际成本超支部分的赔偿责任。采用成本加浮动酬金的承包方式,优点是对发包人、承包人双方都没有太大风险,同时也能促使承包商关心降低成本和缩短工期;缺点是在实践中估算预期成本比较困难,预期成本估算要达到 70% 以上的精度才较为理想,而这对发包人、承包人双方的经验要求就相当高了。

### (5) 按投资总额或承包工程量计取酬金的合同。

这种方式主要适用于可行性研究、勘察设计和材料设备采购供应等项的承包业务。承包可行性研究的计费方法通常是根据委托方的要求和所提供的资料情况,拟定工作项目,估计完成任务所需各种专业人员的数目和工作时间,以此计算工资、差旅费以及其他各项开支,再加企业总管理费,汇总即可得出承包费用总额。勘察设计费的计费方法是按完成的工作量和相应的费用定额计取。工业建设项目的设计费控制在概算投资的 2% 以内,民用建设项目的设计费控制在概算投资的 1.5% 以内,采用标准设计的项目设计费率应低于 0.5%。材料设备采购供应费的计费方法是物资承包公司供应材料按材料价款的 0.8% 计取承包业务费,设备采购按其总价的 1% 计取承包业务费。

## 1.2 建设工程招标投标

### 1.2.1 建设工程招标投标的基本概念

#### 1. 招标投标的概念

招标投标是在市场经济条件下进行工程建设、货物买卖、财产出租、中介服务 etc 经济活

动的一种竞争形式和交易方式,是引入竞争机制订立合同(契约)的一种法律形式。它是指招标人对工程建设、货物买卖、劳务承担等交易业务,事先公布选择采购的条件和要求,招引他人承接,若干或众多投标人作出愿意参加业务承接竞争的表示,招标人按照规定的程序和办法择优选定中标人的活动。

建设工程招标是指招标人在发包建设项目之前,公开招标或邀请投标人根据招标人的意图和要求提出报价,择日开标,以便从中择优选定中标人的一种经济活动。

建设工程投标是工程招标的对称概念,指具有合法资格和能力的投标人根据招标条件,经过初步研究和估算,在指定期限内填写标书,提出报价,并等候开标,决定能否中标的经济活动。

从法律意义上讲,建设工程招标一般是建设单位(或业主)就拟建的工程发布通告,用法定方式吸引建设项目承包单位参加竞争,进而通过法定程序从中选择条件优越者来完成工程建设任务的法律行为。建设工程投标一般是经过特定审查而获得投标资格的建设项目承包单位,按照招标文件的要求,在规定的时间内向招标单位填报投标书,并争取中标的法律行为。

### 2. 招标投标的性质

我国法学界一般认为,建设工程招标是要约邀请,而投标是要约,中标通知书是承诺。我国《合同法》也明确规定,招标公告是要约邀请。也就是说,招标实际上是邀请投标人对其提出要约(即报价),属于要约邀请。投标则是一种要约,它符合要约的所有条件,如具有缔结合同的主观目的;一旦中标,投标人将受投标书的约束;投标书的内容具有足以使合同成立的主要条件等。招标人向中标的投标人发出的中标通知书,则是招标人同意接受中标的投标人的投标条件,即同意接受该投标人的要约的意思表示,应属于承诺。

### 3. 招标投标的意义

实行建设项目的招标投标是我国建筑市场趋向规范化、完善化的重要举措,对于择优选择承包单位、全面降低工程造价,进而使工程造价得到合理有效的控制,具有十分重要的意义,具体表现在:

(1)形成了由市场定价的价格机制。

实行建设项目的招标投标基本形成了由市场定价的价格机制,使工程价格更加趋于合理。其最明显的表现是若干投标人之间出现激烈竞争(相互竞标),这种市场竞争最直接、最集中的表现就是在价格上的竞争。通过竞争确定出工程价格,使其趋于合理或下降,这将有利于节约投资、提高投资效益。

(2)不断降低社会平均劳动消耗水平。

实行建设项目的招标投标能够不断降低社会平均劳动消耗水平,使工程价格得到有效控制。在建筑市场中,不同投标者的个别劳动消耗水平是有差异的。通过推行招标投标,最



终是那些个别劳动消耗水平最低或接近最低的投标者获胜,这样便实现了生产力资源较优配置,也对不同投标者实行了优胜劣汰。面对激烈竞争的压力,为了自身的生存与发展,每个投标者都必须切实在降低自己个别劳动消耗水平上下工夫,这样将逐步而全面地降低社会平均劳动消耗水平,使工程价格更为合理。

(3)工程价格更加符合价值基础。

实行建设项目的招标投标便于供求双方更好地相互选择,使工程价格更加符合价值基础,进而更好地控制工程造价。由于供求双方各自出发点不同,存在利益矛盾,因而单纯采用“一对一”的选择方式,成功的可能性较小。采用招投标方式就为供求双方在较大范围内进行相互选择创造了条件,为需求者(如建设单位、业主)与供给者(如勘察设计单位、施工企业)在最佳点上结合提供了可能。需求者对供给者选择(即建设单位、业主对勘察设计单位和施工单位的选择)的基本出发点是“择优选择”,即选择那些报价较低、工期较短、具有良好业绩和管理水平的供给者,这样就为合理控制工程造价奠定了基础。

(4)公开、公平、公正的原则。

实行建设项目的招标投标有利于规范价格行为,使公开、公平、公正的原则得以贯彻。我国招投标活动有特定的机构进行管理,有严格的程序必须遵循,有高素质的专家支持系统、工程技术人员的群体评估与决策,能够避免盲目过度的竞争和营私舞弊现象的发生,对建筑领域中的腐败现象也可进行强有力的遏制,使价格形成过程变得透明而规范。

(5)能够减少交易费用。

实行建设项目的招标投标能够减少交易费用,节省人力、物力、财力,进而使工程造价有所降低。目前我国从招标、投标、开标、评标直至定标,均在统一的建筑市场中进行,并有一些较完善的法律、法规,已进入制度化操作。招投标中,若干投标人在同一时间、地点报价竞争,在专家支持系统的评估下,以群体决策方式确定中标者,必然减少交易过程的费用,这本身就意味着招标人收益的增加,对工程造价必然产生积极的影响。

建设项目招标投标活动包含的内容十分广泛,具体来说包括建设项目强制招标的范围、建设项目招标的种类与方式、建设项目招标的程序、建设项目招标投标文件的编制、标底编制与审查、投标报价以及开标、评标、定标等。所有这些环节的工作均应按照国家有关法律、法规认真执行并落实。

#### 4. 我国招标投标的法律、法规框架

我国招标投标制度是伴随着改革开放的进程而逐步建立并完善的。1984年,国家计委、城乡建设环境保护部联合下发了《建设工程招标投标暂行规定》,倡导实行建设工程招标投标,我国由此开始推行招投标制度。

1991年11月21日建设部、国家工商行政管理局联合下发《建筑市场管理规定》,明确提出加强发包管理和承包管理,其中发包管理主要是指工程报建制度与招标制度。在整顿建

筑市场的同时,建设部还与国家工商行政管理局一起制定了《建设工程施工合同(示范文本)》及其管理办法,于1991年颁发,以指导工程合同的管理。1992年12月30日,建设部颁发了《工程建设施工招标投标管理办法》。

1994年12月16日建设部、国家体改委再次发出《全面深化建筑市场体制改革的意见》,强调了建筑市场管理环境的治理。文中明确提出要大力推行招标投标,强化市场竞争机制。此后,各地也纷纷制订了各自的实施细则,使我国的工程招投标制度趋于完善。

1999年,我国工程招标投标制度面临重大转折。首先是1999年3月15日全国人大通过了《中华人民共和国合同法》,并于同年10月1日起生效实施,由于招标投标是合同订立过程中的两个阶段,因此,该法对招标投标制度产生了重要的影响。其次是1999年8月30日全国人大常委会通过了《中华人民共和国招标投标法》(以下简称《招投标法》),并于2000年1月1日起施行。这部法律基本上是针对建设工程发包活动而言的,其中大量采用了国际惯例或通用做法,必将带来招标体制的巨大变革。

随后的2000年5月1日,国家计委发布了《工程建设项目招标范围和规模标准规定》;2000年7月1日国家计委又发布了《工程建设项目自行招标试行办法》和《招标公告发布暂行办法》。

2001年7月5日国家计委等七部委联合发布《评标委员会和评标办法暂行规定》。其中有三个重大突破:关于低于成本价的认定标准;关于中标人的确定条件;关于最低价中标。在这里第一次明确了最低价中标的原则,这与国际惯例是接轨的。这一评标定标原则必然给我国现行的定额管理带来冲击。在这一时期,建设部也连续颁布了第79号令《工程建设项目招标代理机构资格认定办法》、第89号令《房屋建筑和市政基础设施工程招标投标管理办法》以及《房屋建筑和市政基础设施工程施工招标文件范本》、第107号令《建筑工程施工发包与承包计价管理办法》等,对招投标活动及其承发包中的计价工作做出进一步的规范。

### 1.2.2 建设工程招投标活动应遵循的基本原则

我国《招投标法》规定招标投标活动必须遵循公开、公平、公正和诚实信用的原则

#### 1. 公开原则

招标投标活动的公开原则,首先要求招标投标活动的信息要公开。采用公开招标方式,依法必须进行招标项目的招标公告,必须通过国家指定的报刊,信息网络或者其他公共媒介发布。无论是招标公告、资格预审公告,还是投标邀请书,都应当载明能大体满足潜在投标人决定是否参加投标竞争所需要的信息。另外开标的程序、评标的标准和程序、中标的结果等都应当公开。

#### 2. 公平原则

招标投标活动的公平原则,要求招标人严格按照规定的条件和程序办事,同等地对待每

一个投标竞争者,不得对不同的投标竞争者采用不同的标准。招标人不得以任何方式限制或者排斥本地区、本系统以外的法人或者其他组织参加投标。

### 3. 公正原则

在招标投标活动中招标人行为应当公正,对所有的投标竞争者都应平等对待,不能有特殊。特别是在评标时,评标标准应当明确、严格,对所有在投标截止日期以后送到的投标书都应拒收,与投标人有利害关系的人员都不得作为评标委员会的成员。招标人和投标人双方在招标投标活动中的地位平等,任何一方不得向另一方提出不合理的要求,不得将自己的意志强加给对方。

### 4. 诚实信用原则

诚实信用是民事活动的一项基本原则,招标投标活动是以订立采购合同为目的的民事活动,当然也适用这一原则。诚实信用原则要求招标投标各方都要诚实守信,不得有欺骗、背信的行为。

## 1.2.3 建设工程招投标的工作流程

建设工程招投标的工作流程如图 1-1 所示。

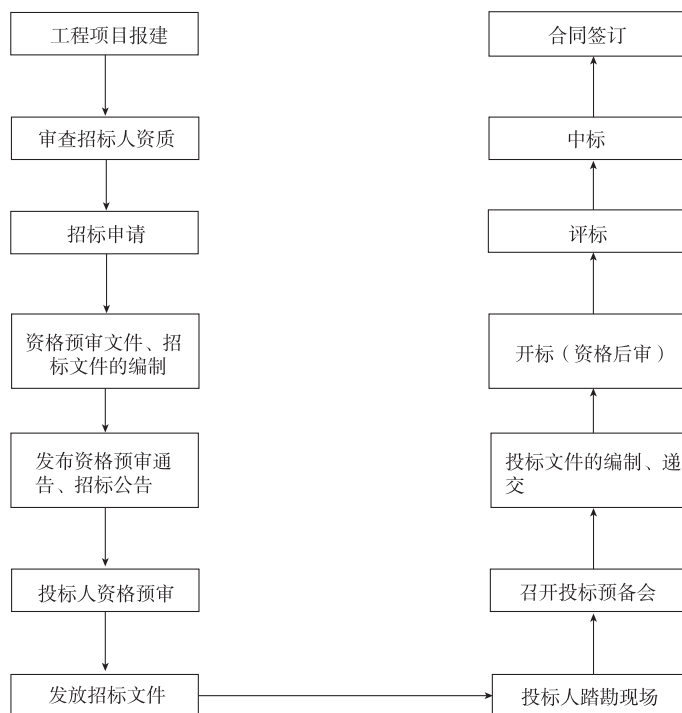


图 1-1 建设工程招投标的工作流程图

### 1.2.4 建设工程招投标的管理与监督

#### 1. 建设工程管理机构及其职责

建设工程的招标投标,由县级以上各级人民政府建设行政主管部门或其授权机构负责管理与监督。

(1) 住建部的主要职责。

住建部负责全国工程建设施工招标投标的管理工作,其主要职责是:

1) 贯彻执行国家有关工程建设招标投标的法律、法规和方针、政策,制定施工招标投标的规定和办法。

2) 指导、检查各地区、各部门招标投标工作。

3) 总结、交流招标投标工作的经验,提供相应服务。

4) 维护国家利益,监督重大工程的招标投标活动。

5) 审批全国范围内建设招标投标的代理机构。

(2) 省、自治区、直辖市的建设行政主管部门职责。

省、自治区、直辖市的建设行政主管部门,负责管理本行政区域内的建设工程招标投标工作,其主要职责是:

1) 贯彻国家有关工程建设招标投标的法律、法规和方针、政策,制定建设工程招标投标实施办法。

2) 监督、检查本行政区域内的有关招标投标活动,总结、交流工作经验。

3) 审批咨询、监理等单位代理建设工程招标投标业务的资格。

4) 调解招标投标纠纷。

5) 否决违反招标投标规定的定标结果。

省、自治区、直辖市的建设行政主管部门可以根据需要,报请上级人民政府批准,确定相应的招标投标管理机构的设置及其经费来源;在同级人民政府建设行政主管部门的授权范围内,具体负责本行政区域内有关招标投标的管理工作。

国务院工业、交通等部门要会同地方建设行政主管部门,做好本部门直接投资和 Related 投资公司投资的大型建设项目的招标投标管理工作。

#### 2. 涉外工程招标投标的管理与监督

涉外工程即中外合资、合营、合作建设项目或外商独资、世界银行或地区开发银行贷款建设项目。

涉外工程如需邀请外国企业参加投标,建设单位应按项目隶属关系提出申请,经国务院有关部门或省、自治区、直辖市、计划单列市审批后,报住建部备案,然后方可发出招标公告或邀请函。涉外工程的国际招标,由投资者和建设单位会同国家有关部门组成相应的组织

负责监督与管理,建设单位或其代理单位负责办理招标的具体工作。

外国企业参加投标需持有外国企业承包工程许可证,如果中标,应按《中华人民共和国合同法》的要求,参照国际惯例,与招标单位签订承包合同。合同副本应按分级管理的权限报主管部门备案。外国企业如与中国企业合作投标,双方应签订合作合同,明确各自的权利和义务。

香港、澳门及台湾地区的企业参加内地工程投标,可参照涉外工程招标管理与监督的办法。

### 本章小结

1. 发承包双方之间存在着经济上的权利与义务关系,但这是双方通过签订合同或协议予以明确的,且具有法律效力。

2. 比较常见的建设工程招标发包承包的方式,主要有以下几种。

(1)按照发包承包的范围,可以将建设工程招标发包承包方式分为建设全过程发包承包、阶段发包承包和专项发包承包。

(2)按照承包人所处的地位,可以将建设工程招标发包承包方式分为总承包、分承包、独立承包、联合承包和直接承包。

(3)按照合同计价方法,可以将建设工程招标发包承包的方式分为总价合同、计量估价合同、单价合同、成本加酬金合同、按投资总额或承包工程量计取酬金的合同。

3. 建设工程招标一般是建设单位(或业主)就拟建的工程发布通告,用法定方式吸引建设项目承包单位参加竞争,进而通过法定程序从中选择条件优越者来完成工程建设任务的法律行为。建设工程投标一般是经过特定审查而获得投标资格的建设项目承包单位,按照招标文件的要求,在规定的时间内向招标单位填报投标书,并争取中标的法律行为。

4. 建设工程招标是要约邀请,而投标是要约,中标通知书是承诺。

5. 实行建设项目的招标投标是我国建筑市场趋向规范化、完善化的重要举措,对于择优选择承包单位、全面降低工程造价,进而使工程造价得到合理有效的控制,具有十分重要的意义,具体表现在:

(1)形成了由市场定价的价格机制。

(2)不断降低社会平均劳动消耗水平。

(3)工程价格更加符合价值基础。

(4)公开、公平、公正的原则。

(5)能够减少交易费用。

6. 我国《招标投标法》规定招标投标活动必须遵循公开、公平、公正和诚实信用的原则。

## 本章习题

### 1. 填空题

(1)发承包是一种\_\_\_\_\_，是指交易的一方负责为交易的另一方完成某项工作或供应一批货物，并按一定的价格取得相应报酬的一种交易行为。

(2)发承包双方之间存在着\_\_\_\_\_上的权利与义务关系，但这是双方通过\_\_\_\_\_或\_\_\_\_\_予以明确的，且具有法律效力。

(3)按照发包承包的范围，可以将建设工程招标发包承包方式分为\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_和\_\_\_\_\_。

(4)按照承包人所处的地位，可以将建设工程招标发包承包方式分为\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_和\_\_\_\_\_。

(5)施工阶段发包承包，还可依发包承包的具体内容，再细分为以下三种方式：\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_和\_\_\_\_\_。

(6)我国法学界一般认为，建设工程招标是\_\_\_\_\_，而投标是\_\_\_\_\_，中标通知书是\_\_\_\_\_。

(7)我国《招标投标法》规定招标投标活动必须遵循\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_、\_\_\_\_\_和\_\_\_\_\_的原则。

(8)外国企业如与中国企业合作投标，双方应签订\_\_\_\_\_，明确各自的权利和义务。

(9)\_\_\_\_\_负责全国工程建设施工招标投标的管理工作

(10)\_\_\_\_\_要求招标投标各方都要诚实守信，不得有欺骗、背信的行为。

### 2. 选择题

(1)承包人仅提供劳务而不承担供应任何材料的义务，此种承包方式称为( )。

- A. 包工不包料      B. 统包      C. 包工部分包料      D. 包工包料

(2)( )承包方式的基本做法是按工程实际发生的直接成本(直接费)，加上商定的企业管理费(间接费)、利润和税金来确定工程总造价。它主要适用于签约时对工程的情况和内容尚不清楚、工程量不详(如采用设计—施工连贯式的承包方式，签约时尚无施工图纸及详细设计文件)的情形，如紧急工程、抢险救灾工程、国防工程等。

- A. 固定总价合同      B. 计量估价合同      C. 单价合同      D. 成本加酬金合同

(3)承包人只负责提供施工所需的全部人工和一部分材料，其余部分则由建设单位或总包单位负责供应，此种承包方式称为( )。

- A. 包工包料      B. 包工部分包料      C. 包工不包料      D. 包清工

(4)建设项目总承包招投标，实际上就是( )。

- A. 按照合同有关条款招投标      B. 项目全过程招投标

C. 勘查设计招投标

D. 材料、设备供应招投标

(5)建设单位在( )合同中不易控制工程总价,承担了项目的全部风险。

A. 成本加酬金

B. 单价

C. 总价可调

D. 总价不可调

(6)( )就是按商定的总价承包工程项目。它的特点是以施工图纸及工程说明书为依据,明确承包内容和计算包价,并一次包死。在执行过程中,除非发包人要求变更原定的承包内容,承包人一般不得要求变更承包价。

A. 计量估价合同

B. 固定总价合同

C. 单价合同

D. 成本加固定百分比

(7)招标公告是一种( )。

A. 要约

B. 承诺

C. 要约邀请

D. 合同

(8)一个建设项目建设全过程或其中某个阶段的全部工作,由一个承包单位负责组织实施。这个承包单位可以将若干专业性工作交给不同的专业承包单位去完成,并统一协调和监督它们的工作。在一般情况下,建设单位(业主)仅与这个承包单位发生直接关系,而不与各专业承包单位发生直接关系。该承包方称为( )。

A. 分承包

B. 总承包

C. 阶段承包

D. 专项承包

(9)当工程内容明确,工期较短时,发包人宜采用( )合同。

A. 总价可调

B. 总价不可调

C. 单价

D. 成本加酬金

(10)《中华人民共和国招标投标法》自( )开始施行。

A. 1999年10月1日

B. 1999年12月1日

C. 2000年1月1日

D. 2000年3月1日

(11)建设行政主管部门及其工程招标投标监督管理机构依法实施( )的责任。

A. 开标

B. 评标

C. 公正

D. 监督

(12)根据国务院的规定,指导和协调全国招标投标工作的部门是( )。

A. 国家发展和改革委员会

B. 国家经济贸易委员会

C. 国家住建部

D. 国家招标投标办公室

(13)招标投标活动的公开原则首先要求( )要公开。

A. 招标活动信息

B. 评标委员会成员名单

C. 工程设计文件

D. 评标标准

(14)按照合同计价方法,可以将建设工程招标发包承包的方式分为( )。

A. 总价合同

B. 成本加酬金合同

C. 可调价格合同

D. 单价合同

E. 工程量结算合同

(15)总价合同适用的情况是( )。

A. 规模较大的工程

B. 风险不大的工程

- C. 技术不太复杂的工程
- D. 工期不太长的工程
- E. 有工程造价管理部门公布的价格调整

(16) 围绕工程项目的招标投标活动, 下列说法正确的是( )。

- A. 招标公告是要约邀请
- B. 招标公告是要约
- C. 投标书是要约
- D. 投标书是承诺
- E. 中标书是承诺

(17) 成本加酬金合同通常适用于( )。

- A. 紧急工程项目
- B. 新型工程项目
- C. 项目工程内容及技术经济指标未确定的项目
- D. 一些风险较大的项目
- E. 工期较短、技术不太复杂、风险不大的项目

(18) 建设工程招标投标活动的公开原则是指( )。

- A. 招标信息公开
- B. 开标程序公开
- C. 评标标准和程序公开
- D. 评标过程公开
- E. 中标结果公开

(19) 总价合同包括( )。

- A. 固定总价合同
- B. 调值总价合同
- C. 总承包合同
- D. 固定工程量总价合同
- E. 计量估价合同

### 3. 问答题

(1) 解释建设工程招标投标的概念。

(2) 分析总承包与联合承包、分承包与直接承包的异同点。

(3) 阐述总价合同、计量估价合同、单价合同、成本加酬金合同、按投资总额或承包工程量计取酬金的合同等五类合同的优缺点及适用范围。

(4) 论述实行建设项目招标投标的意义。

(5) 举例说明建设工程招投标活动应遵循的基本原则

### 4. 案例分析题

(1) 某工程概算已被批准, 准许招标。工程公开招标。招标文件规定: 按固定总价合同承包。洪基公司一举中标后通过艰苦谈判确定合同价 650 万元。洪基公司认为工程结构简单且对施工现场很熟悉, 未到现场进行勘察, 另外因工期短于一年, 市场材料价格不会有太大变化, 故接受固定总价合同形式。

问题:



- 1) 按计价方式不同, 合同可以分为哪些形式?
- 2) 采用固定总价合同承包, 乙方承担哪些主要风险? 乙方做法有哪些不足?
- 3) 你认为风险分担最为合理的合同形式是什么? 为什么?

(2) 某办公楼工程全部由政府投资兴建。该项目为该市建设规划的重点项目之一, 且已列入地方年度固定投资计划, 概算已经主管部门批准, 征地工作尚未全部完成, 施工图纸及有关技术资料齐全。现决定对该项目进行施工招标。招标人向具备承担该项目能力的 A、B、C、D 四家承包商发出投标邀请书, 其中说明 4 月 5 日 14 时为投标截止时间。该四家承包商均接受邀请, 并领取了招标文件。这四家承包商均按规定的时间提交了投标文件。评标委员会按照投标文件中确定的综合评标标准, 对 4 个投标人综合打分从高到低依次排序后为 B、C、D、A, 故评标委员会确定 B 为中标人。由于承包商 B 为外地企业, 招标人于 4 月 8 日将中标通知书寄出, 承包商 B 于 4 月 12 日收到中标通知书, 最终双方签订了书面合同。

问题:

从招标投标的性质看, 本案例中的要约邀请、要约和承诺的具体表现是什么?