联合国 A/CN.9/WG.I/WP.73/Add.5

大 会

Distr.: Limited
22 February 2010
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第一工作组（采购）
第十八届会议
2010年4月12日至16日，纽约

《贸易法委员会货物、工程和服务采购示范法》的可能修订——《示范法》修订案文*

秘书处的说明

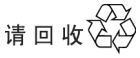
增编

本说明载有关于《示范法》修订案文第五章（涉及谈判的采购方法（两阶段招标、通过对话征求建议书、通过顺序谈判征求建议书、竞争性谈判和单一来源采购））的提案，其中包括第42至46条。

秘书处评论见所附脚注。

* 本文件提交时间距离本届会议开幕不足十周，因为委员会要求就全部案文进行闭会期间非正式协商（A/64/17，第281段）。

V.10-51253 (C) GP 170310 260310



第五章 涉及谈判的采购方法
（两阶段招标、通过对话征求建议书、通过顺序谈判征求建议书、竞争性谈判和单一来源采购）

第 42 条 两阶段招标 [1]

(1) 本法第三章的各项规定应当适用于两阶段招标程序，但本条中偏离这些规定的情形除外。

(2) 招标文件应当要求供应商或承包商在两阶段招标程序的第一阶段提交列明其建议但不列明投标价格的初步投标书。招标文件可以征求关于采购标的的技术、质量或其他方面特点的建议以及关于供应的合同条款和条件的建议，适当时可要求提供供应商或承包商的专业和技术能力及资质。

(3) 供应商或承包商的投标书未根据本法规定 [2]被否决的，采购实体可以在第一阶段就其投标书的任何方面与其进行讨论 [3]。采购实体与任何供应商或承包商进行讨论时，应当给予所有供应商或承包商平等参加讨论的机会。[4]

(4) (a) 在两阶段招标程序的第二阶段，采购实体应当邀请投标书未被否决的 [5]所有供应商或承包商就采购标的单一说明提交列明价格的最后投标书。

(b) 采购实体拟订该说明，可以删除或修改招标文件中列明的关于采购标的技术或质量特点的任何方面，并可以增列符合本法要求的任何新特点。[6]

(c) 采购实体可以删除或修改招标文件中列明的投标书审查或评审标准，并可以增列符合本法要求的任何新特点，但此种删除或修改只能是由于对采购标的技术或质量特点作出改动所必需的。[7]

(d) 根据上文(b)或(c)项作出的任何删除、修改或增列，均应当在提交最后投标书的邀请书内告知供应商或承包商。

---

[1] 《指南》的相应案文将指出，两阶段招标在实务中有各种变式，《指南》可以列出其中的一些做法。《指南》还将解释，《示范法》这一条款的侧重点是这种方法可涵盖所有这些不同变式的基本特点（A/CN.9/687，第 182 段）。《指南》将进一步解释使用这种采购方法所带来的各种风险，特别是发生串通的风险极大（A/CN.9/687，第 186 段）。

[2] 《指南》的相应案文将比照提及有关的条文，着重说明这一程序涉及对响应性的评价。

[3] A/CN.9/687，第 184 段。

[4] A/CN.9/687，第 183 段。

[5] 《指南》的相应案文将解释，这些条文中使用的措词不应造成一种以为在本条第(3)款所述讨论之后还有可能否决投标书的印象。

[6] 《指南》的相应案文将解释，这些修改的目的是增加采购标的说明的准确度（A/CN.9/687，第 186 段）。

[7] A/CN.9/687，第 188-190 段。《指南》的相应案文将解释，技术或质量特点改变后，可能必须调整审查和（或）评审标准，否则的话，第二阶段的审查和（或）评审标准将不会反映所适用的技术和质量标准。

(e) 供应商或承包商无意提交最后投标书的，可以退出投标程序而不丧失该供应商或承包商原先可能被要求提供的任何投标担保。[8]

(f) 应当对最后投标进行评审[和比较]，以确定[第 37(4)(b)]条所界定的中选投标书。

第 43 条 通过对话征求建议书[9、10]

(1) 除第[29 条之五]规定的直接招标或者除预选情形外，采购实体应当根据第[29 条之三]印发参加采购程序的邀请书。

(2) 邀请书应当包括：

(a) 采购实体的名称和地址；

(b) 已经知道的采购标的说明，以及希望或要求提供此种采购标的的时间和地点；

(c) 采购的各个预期阶段；

(d) 采购实体确定的最低限度要求，[11] 以及关于建议书未达到这些要求应视为不具响应性而被从采购程序中否决的说明；

(e) 用以确定供应商或承包商资格的标准和程序，以及供应商或承包商为证明其资质而必须提交的符合第[9]条规定的任何书面证据或其他资料；

(f) 根据第[8]条发布的声明；

(g) 获取征求建议书的方式以及可以获取征求建议书的地点；

(h) 采购实体对征求建议书收取的任何费用；

---

[8] 《指南》的相应案文将就两阶段招标程序中适用关于投标担保的条款作出解释，特别是在该程序的哪个阶段可能要求提供投标担保。

[9] 该条根据工作组第十七届会议的审议情况（A/CN.9/687，第 192-208 段）和拟议新的第二章第二节作了修改。

[10] 这种采购方法可用于各类采购，包括不可量化的咨询服务的采购。不过，提请工作组注意 A/CN.9/WG.I/WP.71 中有关这类采购特殊性的论述。请工作组考虑示范法修订本是否需要为此规定一种专门的采购方法。或者，《颁布指南》可以解释，在这类采购中，条例可以提供进一步的步骤或规定。例如，在成本不作为评审标准或不作为重要评审标准时，建议书不需要载列财务因素或价格，可以用两个信封提交建议书，将技术方面的内容和财务方面的内容装入不同信封，额外的步骤可能包括在一个或两个场合当众拆封。关于这类采购中的评审标准，《指南》可以解释，就不可量化的咨询服务而言，有关问题可能包括：㈠成本，㈡服务提供者履行特定任务的经验，㈢对有关任务的理解程度和所提议方法的质量，㈣所提议的关键工作人员的资格，㈤知识转让，如果这类转让与采购相关或者属于任务说明的特定组成部分的话，㈥适用情况下，在关键工作人员中，本国国民参与执行服务的程度。

[11] 工作组似应比照提及第[10]条，以便使该条关于客观性的规定适用于采购标的和最低限度要求的说明。

(i) 征求建议书收费的，征求建议书的付费方式和付费币种[，除非在国内采购中采购实体决定无需指明币种][12]；

(j) 征求建议书所使用的一种或几种语文[，除非在国内采购中采购实体决定无需此种信息][13]；

(k) 建议书的递交方式、地点和截止时间。

(3) 为限制征求其建议书的供应商或承包商的数目，采购实体可以进行预选程序。本法第[16]条的规定经变通后应当适用于预选程序，但本款中背离这些规定的情形除外：

(a) 采购实体应当在预选文件中具体规定，采购实体将只向数目有限的，最符合预选文件中列明的资格标准的供应商或承包商征求建议书；

(b) 预选文件应当列明将征求其建议书的预选合格供应商或承包商的最高数目以及选定这一数目的方式。在确定这一数目时，采购实体应当考虑到确保有效竞争的必要性；

(c) 采购实体应当按照预选邀请书和预选文件中列明的排名方式，对符合预选文件列明的资格标准的供应商或承包商进行排名；

(d) 采购实体预选取得最佳排名的供应商或承包商，应当限于预选文件所列明的最高数目，但如有可能至少应为三位；

(e) 采购实体应当迅速通知每个供应商或承包商是否通过预选，并应当根据请求向未通过预选的供应商或承包商告知未获通过的原因。采购实体还应当根据请求向任何普通公众成员提供通过预选的供应商或承包商的名称。

(4) 采购实体应当将征求建议书发给：

(a) 已经印发参加采购程序邀请书的，根据邀请书中列明的程序和要求对邀请书作出了响应的每个供应商或承包商；

(b) 已经进行预选程序的，根据邀预选文件列明的程序和要求通过了预选的每个供应商或承包商；

(c) 直接招标的，采购实体所选出的供应商或承包商。

(5) 除本条第(2)款(a)项至(e)项和(k)项提及的内容外，征求建议书还应当包括下列内容：

(a) 关于编写和提交建议书的说明；

(b) 采购实体已经知道的采购合同条款和条件以及将由各方当事人签署的任何合同表格；[14]

---

[12] 方括号内的措辞对应于 1994 年《示范法》第 23 条中的有关比照内容。工作组似应考虑，把方括号内的这段词语放在《指南》中或许更能贴切地反映其内容。

[13] 同上。工作组似应作进一步考虑，在有些使用多种语文的国家中，即使是国内采购也必须指明所使用的语文。

(c) 允许供应商或承包商只对采购标的一部分提交建议书的，对可提交建议书的一部分或各部分作出的说明；[15]

(d) 拟订和表示建议书价格所使用的一种或几种货币、评审建议书将使用的货币，以及将建议书价格换算成该币种将使用的汇率，或者关于将使用某指定金融机构公布的某一规定日期现行汇率的说明 [16] [，除非在国内采购中采购实体决定无需此种信息]；[17]

(e) 建议书价格的拟订和表示方式，包括关于该价格是否包括除采购标的本身费用以外其他成份的说明，例如对运输、住宿、保险、设备使用、关税或其他税项的补偿；[18]

(f) 供应商或承包商请求澄清征求建议书可采用的方式；[19]

(g) 在采购标的说明或者采购条款或条件中不属于程序期间对话内容的任何要素；

(h) 采购实体打算限定其邀请参加对话的供应商或承包商人数的，供应商或承包商的最低数目，可能情况下不应低于三个，以及酌定最多人数；

(i) 根据第[11]条评审建议书的标准和程序；[20]

(j) 对本法、采购条例和与采购程序直接相关的其他法律条例，包括对涉及机密信息的采购所适用的法律条例的提及，以及这些法律条例的出处 [21]；[22]

(k) 在没有中间人介入的情况下，采购实体负责就采购程序与供应商或承包商直接通信并直接接收供应商或承包商来信的一名或多名官员或雇员的姓名、职称和地址；[23]

---

[14] 根据 1994 年《示范法》第 38(r)条。

[15] 根据 1994 年《示范法》第 38(i)条。

[16] 根据 1994 年《示范法》第 38(j)和(n)条。

[17] 方括号内的措辞对应于 1994 年《示范法》第 23 条中的有关比照内容。工作组似应考虑，把方括号内的这段词语放在《指南》中或许更能贴切地反映其内容。

[18] 根据 1994 年《示范法》第 38(k)条。

[19] 根据 1994 年《示范法》第 38(q)条。

[20] 根据 1994 年《示范法》第 38(m)条。《颁布指南》将处理分标准的问题，并就确保提供评审标准的真实情况提供必要指导。采购类型不同，这方面所需要的灵活程度也会不同。

[21] 秘书处根据专家建议添加了提及出处的内容。《指南》的相应案文将解释，所谓出处不是指实际处所，而是指向公众提供并且系统保持颁布国法律条例权威文本的官方出版物和门户等。

[22] 根据 1994 年《示范法》第 38(s)条，反映了对适用于公开招标的条款中相应规定提出的修改（本草案第 33(t)条）。

[23] 根据 1994 年《示范法》第 38(p)条。

(l) 关于本法第[61]条规定的要求对违反本法规定的情形进行复议的权利的通知，以及关于适用停顿期期限的信息，不适用任何停顿期的，关于这方面不适用停顿期的原因的说明；[24]

(m) 建议书获得接受后为使采购合同生效而必须履行的任何手续，包括酌情签署一项书面采购合同，以及上级机关或政府的批准和在接受通知书送达后获得批准估计需要的时间期限；[25]

(n) 采购实体根据本法和采购条例对建议书的编写和提交以及对采购程序提出的其他任何要求，[26][包括对采购过程适用的任何有关时间表。]

(6) 采购实体应当按照所确定的最低限度要求审查所有收到的建议书，凡是未达到这些最低限度要求的建议书，均应以其不具响应性加以否决。否决和否决理由的通知书应当迅速分送其建议书被否决的每个供应商或承包商。

(7) 凡是提交了具响应性建议书的供应商或承包商，采购实体均应当邀请其参加对话。采购实体应当确保被邀请参加对话的供应商数目足以确保有效竞争，可能情况下不应低于三个。

(8) 应当由采购实体的相同代表同时进行对话。

(9) [对话过程中[27]，采购实体不得修改采购标的，也不得对任何资格或评审标准，以及征求建议书中所通知的不属于对话内容的任何采购要素加以修改。][28]

(10) 采购实体向某一供应商或承包商发送的对话期间产生的任何要求、准则、文件、澄清或其他资料，除非是特别针对或专用于该供应商或承包商的，或者这种发送将违反本法第[22]条的保密规定，否则应当在平等基础上同时发送给其他所有参加对话的供应商或承包商。[29]

(11) 对话之后，采购实体应当请所有仍在程序中的供应商或承包商就其建议书的所有方面提出最佳和最终报盘。该请求应当采用书面形式，并应当具体说明提交报盘的方式、地点和截止时间。

(12) 中选报盘应当是按照征求建议书列明的建议书评审标准和程序确定的最符合采购实体需要的报盘。

---

[24] 根据 1994 年《示范法》第 38(t)条，反映了对适用于公开招标的条款中相应规定提出的修改（本草案第 33(w)条）。

[25] 根据 1994 年《示范法》第 38(u)条。

[26] 根据 1994 年《示范法》第 38(v)条。

[27] A/CN.9/687，第 198 段。

[28] 同上，第 207 段。工作组第十七届会议上提出的这段措辞未达成共识。工作组似应考虑该款经修正的这段措辞是否对对应于第 2 条中“实质性改动”的定义，如果是的话，是否可以大大缩短该款行文，只要加入文字禁止在对话过程中做出重大改动即可。

[29] 《指南》的相应案文将比照提及第 22 条，涉及供应商披露机密信息的同意问题。

第 44 条 通过顺序谈判征求建议书 [30]

(1) 本法第[43(1)-(6)和(9)]条 [31] 经变通后应当适用于以通过顺序谈判征求建议书的方式进行的采购，但本条中背离这些规定的情形除外。

(2) 采购实体应当按照征求建议书列明的建议书评审标准和程序对每项具响应性建议书进行排名，并应当：

(a) 邀请按照这些标准和程序取得最佳排名的供应商或承包商[就其建议书的价格][32] 进行谈判；并且

(b) 告知递交了具响应性建议书的其他供应商或承包商，可能考虑在与排名靠前供应商或承包商谈判未产生采购合同的情况下与其进行谈判。

(3) 如果采购实体认为同根据本条第(2)款(a)项邀请的供应商或承包商谈判显然不会产生采购合同，应当通知该供应商或承包商结束谈判。

(4) 采购实体然后应当邀请排名次高的供应商或承包商进行谈判；如果与该供应商或承包商谈判未产生采购合同，采购实体应当根据排名顺序，邀请其他仍然参加采购程序的供应商或承包商进行谈判，直至达成采购合同或否决其余所有建议书为止。

[(5) 采购实体同某一供应商或承包商的谈判已经结束的，不能与其重启谈判。][33]

第 45 条 竞争性谈判 [34]

(1) 在竞争性谈判中，采购实体应当同足够数目的供应商或承包商进行谈判，确保有效竞争。第 29 条之四的规定应当适用于谈判之前的程序。

---

[30] 以 1994 年《示范法》第 44 条以及上文第 43 条草案所述方法为基础。工作组还需考虑，此种采购方法是否应限于咨询服务（见本草案第 27 条有关脚注）。如果决定对所有可行的采购保留此种采购方法，《指南》的相应案文可以解释，第 43 条和第 44 条所列方法在程序和实质上的差别当有助于采购实体对这些方法做出取舍。《指南》的相应案文可以对这些差别加以阐述（A/CN.9/687，第 197 段）。

[31] 工作组似应考虑，第 43 条关于预选程序的规定是否应当适用于此种采购方法。

[32] 1994 年《示范法》只允许就价格进行顺序谈判（第 44(b)条）。秘书处咨询的专家质疑实施这种限制是否可取。因此，工作组似应考虑，这种采购方法是否还应允许就非价格标准进行谈判。

[33] 1994 年版本没有这样的明确禁止规定。1994 年《示范法》相应条文的《指南》案文讨论了在这种采购方法中做出如此明确的禁止规定的利弊。方括号内的条文是秘书处根据工作组第十七届会议的审议情况加上的。工作组此届会议上对此种采购方法提出种种关切，所依据的是这样的理解：《示范法》的确禁止重启同采购实体已经结束同其谈判的供应商或承包商的谈判。为此着重强调了此种禁止规定对谈判双方谈判纪律的积极作用（A/CN.9/687，第 209-210 段）。

[34] 以 1994 年《示范法》第 49 条为基础，并根据秘书处与专家协商的建议添加了通知要求（见本草案第二章新提议的第二节）。工作组似应考虑，何时应根据第二章第 27 条之二规定的使用条件草案采用竞争性谈判。

(2) 采购实体在谈判之前或谈判期间向某一供应商或承包商发送的与谈判有关的任何要求、准则、文件、澄清或其他资料，应当在平等基础上发送给正在与采购实体进行采购谈判的其他所有供应商或承包商。

(3) 谈判结束后，采购实体应当请所有仍在程序中的供应商或承包商在某一规定日期之前就其建议书的所有方面提出最佳和最后终盘。

(4) 中选报盘应当是最符合采购实体需要的报盘。

第 46 条 单一来源采购

采购实体可以根据第 29 条之四向单一供应商或承包商征求建议书或报价。