

政企合作重大基建项目  
招标投标领域  
刑事合规研究报告

联合编写人：杭州市律师协会刑事合规专业委员会

赖振华、平雪芬、袁昕炜、王芳、朱俊杰、赵秋月、李珮（实习）

杭州市律师协会政府基础设施建设专业委员会

张奕、程楠、汪亨挺、焦莉莎、邬洪明

二〇二三年九月

## 前言

目前，在我国基础设施投融资领域主流投融资模式主要有 PPP、EOD 以及片区综合开发等模式。上述各类模式有部分类同，一般为政府公共部门（或先授权与区域国企）与社会资本方按照专门合同的约定开展合作，通过管理项目公司（SPV 公司）等手段共同开展项目的前期工作、建设、运营和移交等全过程工作。政府方可为建设项目在政策、行政等方面提供良好保障，而社会资本方除提供资金外，还可利用自身能力发挥建设、管理等作用。较之传统工程，具有缓解财政压力、增强市场活力、促进财政薄弱的国家和地区的基建等优点，在基础设施开发和工程建设领域正在迅速普及。

PPP、EOD、片区开发都是政府和社会资本合作的缩影，或者说本质上都是政企合作。PPP 更趋向于基础设施建设，而 EOD 侧重环境保护，片区开发注重产业导入，区域整体发展。但三者都包含基础设施建设，且一般都通过实施主体作为政府授权方，对外开展合作，经过竞争性方式选定社会投资人。此外，三种模式下的政企合作项目投资规模相较于传统的 EPC、施工业务，普遍较大，少则几十亿，多则上百亿，且项目合作期间较长（一般十年以上），因此无论对于招标人还是投标人都将认真对待。此外，客观方面，如实施主体不考虑市场情况，单方处理项目前期工作，所制定的招标方案可能缺少市场测试，不符合市场预期，不利于项目实质推进。也可能因为项目业主缺少专业指导，造成竞争不充分，选择的社会资本方不能够胜任此类项目投

资建设，最终容易造成项目夭折。因此，对于社会资本方的选择以及合作都应慎之又慎。

《中央企业合规管理指引(试行)》以及《企业境外经营合规管理指引》都对招投标管理做出了明确规定，其中，《中央企业合规管理指引(试行)》第十三条第一项规定，“完善交易管理制度，严格履行决策批准程序，建立健全自律诚信体系，突出反商业贿赂、反垄断、反不正当竞争，规范资产交易、招投标等活动”，把招投标管理列入合规管理关注的重点领域。同时，《企业境外经营合规管理指引》第八条规定，“企业开展对外承包工程，应确保经营活动全流程、全方位合规，全面掌握关于投标管理、合同管理、项目履约、劳工权利保护、环境保护、连带风险管理、债务管理、捐赠与赞助、反腐败、反贿赂等方面的具体要求”，明确了对外承包工程中投标管理的合规要求。

基于政府与社会资本之间的合作越来越普遍，我国招投标制度的应用也随之日益广泛。但由于招投标过程中，招标人与投标人相互串通具有隐蔽特性，因此这一领域的经济矛盾也变得日益突出，特别是串通投标行为不仅给社会、国家造成损害，而且给社会和其他人的合法利益及正常秩序造成损害，给公平、公正的市场交易也带来不可忽视的打击。

因此，本报告以串通投标罪的相关法律法规、司法解释为出发点，搜集、整理、分析相关刑事案例，归纳出政企合作时串通投标的典型类型及其主要原因，在让企业对串通投标行为有更深刻的理解的基础

上，给出对串通投标行为的刑事合规建议，实现对招投标过程中风险的防控。

杭州市律师协会刑事合规专业委员会

杭州市律师协会政府基础设施建设专业委员会

# 目 录

一、法条梳理.....	1
二、案例分析.....	9
三、政企合作过程中出现的问题汇总及原因分析.....	33
四、刑事合规整改建议.....	39

杭州市律师协会刑事合规专业委员会  
杭州市律师协会政府基础设施建设专业委员会

## 一、法条梳理

### (一) 《中华人民共和国刑法》（2020 修正）

【串通投标罪】第二百二十三条：“投标人相互串通投标报价，损害招标人或者其他投标人利益，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金。

投标人与招标人串通投标，损害国家、集体、公民的合法利益的，依照前款的规定处罚。”

### (二) 最高人民法院、公安部《关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》（2022 修订）

第六十八条：〔串通投标案（刑法第二百二十三条）〕投标人相互串通投标报价，或者投标人与招标人串通投标，涉嫌下列情形之一的，应予立案追诉：

（一）损害招标人、投标人或者国家、集体、公民的合法利益，造成直接经济损失数额在五十万元以上的；

（二）违法所得数额在二十万元以上的；

（三）中标项目金额在四百万元以上的；

（四）采取威胁、欺骗或者贿赂等非法手段的；

（五）虽未达到上述数额标准，但二年内因串通投标受过二次以上行政处罚，又串通投标的；

（六）其他情节严重的情形。

### **（三）最高人民法院《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》**

第二条：个人为进行违法犯罪活动而设立的公司、企业、事业单位实施犯罪的，或者公司、企业、事业单位设立后，以实施犯罪为主要活动的，不以单位犯罪论处。

第三条：盗用单位名义实施犯罪，违法所得由实施犯罪的个人私分的，依照刑法有关自然人犯罪的规定定罪处罚。

### **（四）《中华人民共和国招标投标法》（2017修正）**

本法主要规定了我国对招标投标活动的要求、禁止性规定以及违反规定后应当承担的法律责任。例如：

第八条：招标人是依照本法规定提出招标项目、进行招标的法人或者其他组织。

第十条：招标分为公开招标和邀请招标。

公开招标，是指招标人以招标公告的方式邀请不特定的法人或者其他组织投标。

邀请招标，是指招标人以投标邀请书的方式邀请特定的法人或者其他组织投标。

第十一条：国务院发展计划部门确定的国家重点项目和省、自治区、直辖市人民政府确定的地方重点项目不适宜公开招标的，经国务院发展计划部门或者省、自治区、直辖市人民政府批准，可以进行邀请招标。

第十六条：招标人采用公开招标方式的，应当发布招标公告。依法必须进行招标的项目的招标公告，应当通过国家指定的报刊、信息网络或者其他媒介发布。

招标公告应当载明招标人的名称和地址、招标项目的性质、数量、实施地点和时间以及获取招标文件的办法等事项。

第二十条：招标文件不得要求或者标明特定的生产供应者以及含有倾向或者排斥潜在投标人的其他内容。

第二十五条：投标人是响应招标、参加投标竞争的法人或者其他组织。依法招标的科研项目允许个人参加投标的，投标的个人适用本法有关投标人的规定。

第五十三条：投标人相互串通投标或者与招标人串通投标的，投标人以向招标人或者评标委员会成员行贿的手段谋取中标的，中标无效。处中标项目金额千分之五以上千分之十以下的罚款，对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员处单位罚款数额百分之五以上百分之十以下的罚款；有违法所得的，并处没收违法所得；情节严重的，取消其一年至二年内参加依法必须进行招标的项目的投标资格并予以公告，直至由工商行政管理机关吊销营业执照；构成犯罪的，依法追究刑事责任。给他人造成损失的，依法承担赔偿责任。

第五十五条：依法必须招标的项目，招标人违反本法规定，与投标人就投标价格、投标方案等实质性内容进行谈判的，给予警告，对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。

前款所列行为影响中标结果的，中标无效。



## (五) 《中华人民共和国招标投标法实施条例》(2019 修订)

第八条：国有资金占控股或者主导地位的依法必须进行招标的项目，应当公开招标；但有下列情形之一的，可以邀请招标：

(一) 技术复杂、有特殊要求或者受自然环境限制，只有少量潜在投标人可供选择；

(二) 采用公开招标方式的费用占项目合同金额的比例过大。

有前款第二项所列情形，属于本条例第七条规定的项目，由项目审批、核准部门在审批、核准项目时作出认定；其他项目由招标人申请有关行政监督部门作出认定。

第三十二条：招标人不得以不合理的条件限制、排斥潜在投标人或者投标人。

招标人有下列行为之一的，属于以不合理条件限制、排斥潜在投标人或者投标人：

(一) 就同一招标项目向潜在投标人或者投标人提供有差别的项目信息；

(二) 设定的资格、技术、商务条件与招标项目的具体特点和实际需要不相适应或者与合同履行无关；

(三) 依法必须进行招标的项目以特定行政区域或者特定行业的业绩、奖项作为加分条件或者中标条件；

(四) 对潜在投标人或者投标人采取不同的资格审查或者评标标准；

(五) 限定或者指定特定的专利、商标、品牌、原产地或者供应商；

(六) 依法必须进行招标的项目非法限定潜在投标人或者投标人的所有制形式或者组织形式；

(七) 以其他不合理条件限制、排斥潜在投标人或者投标人。

第三十九条：禁止投标人相互串通投标。

有下列情形之一的，属于投标人相互串通投标：

(一) 投标人之间协商投标报价等投标文件的实质性内容；

(二) 投标人之间约定中标人；

(三) 投标人之间约定部分投标人放弃投标或者中标；

(四) 属于同一集团、协会、商会等组织成员的投标人按照该组织要求协同投标；

(五) 投标人之间为谋取中标或者排斥特定投标人而采取的其他联合行动。

第四十条：有下列情形之一的，视为投标人相互串通投标：

(一) 不同投标人的投标文件由同一单位或者个人编制；

(二) 不同投标人委托同一单位或者个人办理投标事宜；

(三) 不同投标人的投标文件载明的项目管理成员为同一人；

(四) 不同投标人的投标文件异常一致或者投标报价呈规律性差异；

(五) 不同投标人的投标文件相互混装；

(六) 不同投标人的投标保证金从同一单位或者个人的账户转出。

第四十一条：禁止招标人与投标人串通投标。

有下列情形之一的，属于招标人与投标人串通投标：

（一）招标人在开标前开启投标文件并将有关信息泄露给其他投标人；

（二）招标人直接或者间接向投标人泄露标底、评标委员会成员等信息；

（三）招标人明示或者暗示投标人压低或者抬高投标报价；

（四）招标人授意投标人撤换、修改投标文件；

（五）招标人明示或者暗示投标人为特定投标人中标提供方便；

（六）招标人与投标人为谋求特定投标人中标而采取的其他串通行为。

第八十一条：依法必须进行招标的项目的招标投标活动违反招标投标法和本条例的规定，对中标结果造成实质性影响，且不能采取补救措施予以纠正的，招标、投标、中标无效，应当依法重新招标或者评标。

#### （六）《铁路工程建设项目招标投标管理办法》

第十七条：招标人应当在招标文件或者资格预审文件中集中载明评标办法、评审标准和否决情形。否决情形应当以醒目方式标注。资格审查委员会或者评标委员会不得以未集中载明的评审标准和否决情形限制、排斥潜在投标人或者否决投标。

**(七) 房屋建筑和市政基础设施工程施工招标投标管理办法 (2019 修正)**

第六条：工程施工招标由招标人依法组织实施。招标人不得以不合理条件限制或者排斥潜在投标人，不得对潜在投标人实行歧视待遇，不得对潜在投标人提出与招标工程实际要求不符的过高的资质等级要求和其他要求。

**(八) 水运工程建设项目招标投标管理办法 (2021 修正)**

第十二条：国有资金占控股或者主导地位的水运工程建设项目，应当公开招标。但有下列情形之一的，可以进行邀请招标：

(一) 技术复杂、有特殊要求或者受自然环境限制，只有少量潜在投标人可供选择；

(二) 采用公开招标方式的费用占项目合同金额的比例过大。

本条所规定的水运工程建设项目，需要按照国家有关规定履行项目审批、核准手续的，由项目审批、核准部门对该项目是否具有前款第(二)项所列情形予以认定；其他项目由招标人向对项目负有监管职责的交通运输主管部门申请作出认定。

**(九) 最高人民法院、司法部、财政部、生态环境部、国务院国有资产监督管理委员会、国家税务总局、国家市场监督管理总局、全国工商联、中国国际贸易促进委员会印发《关于建立涉案企业合规第三方监督评估机制的指导意见(试行)》**

第三条：第三方机制适用于公司、企业等市场主体在生产经营活动中涉及的经济犯罪、职务犯罪等案件，既包括公司、企业等实施的单位犯罪案件，也包括公司、企业实际控制人、经营管理人员、关键技术人员等实施的与生产经营活动密切相关的犯罪案件。

第四条：对于同时符合下列条件的涉企犯罪案件，试点地区人民检察院可以根据案件情况适用本指导意见：

- （一）涉案企业、个人认罪认罚；
- （二）涉案企业能够正常生产经营，承诺建立或者完善企业合规制度，具备启动第三方机制的基本条件；
- （三）涉案企业自愿适用第三方机制。

第五条：对于具有下列情形之一的涉企犯罪案件，不适用企业合规试点以及第三方机制：

- （一）个人为进行违法犯罪活动而设立公司、企业的；
- （二）公司、企业设立后以实施犯罪为主要活动的；
- （三）公司、企业人员盗用单位名义实施犯罪的；
- （四）涉嫌危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪的；
- （五）其他不宜适用的情形。

## 二、案例分析

笔者通过裁判文书网进行案例检索，对案例进行整理分析，发现串通投标案件可以划分为以下六种类型：

### （一）投标人通过行贿的方式中标

#### 1、高某某行贿案（二审）-（2022）苏08刑终26号

2015年11月至2017年3月期间，被告人高某某为感谢时任中共淮安市洪泽区委常委、淮安食品科技产业园（以下简称食品产业园）管理服务中心主任余某甲（另案处理）帮助其中标食品产业园基础设施建设项目（以下称食品产业园一期项目）、食品产业园道路及基础设施配套项目（以下称食品产业园二期项目）以及协调资金使用，先后10次通过银行转账或者现金的方式给予余某甲人民币（下同）共计1098万元。

法院认为，上诉人高某某为谋取不正当利益，给予国家工作人员以财物，情节特别严重，其行为构成行贿罪。

风险提示：从该案例中可以得知，通过行贿的方式获得中标，涉嫌行贿罪。

#### 2、应某某、陆某某串通投标案 -（2018）浙0784刑初122号

在前期协调过程中，被告人陆某某先后送给被告人应某某和天下香烟六条、永康大润发超市购物卡四千元，送给王某2和天下香烟六

条，应某某予以收受。2017年3月29日晚，被告人陆某某为来永康参与评审的专家武某2、王某1、章某、黄某在康廷大酒店开好房间并支付了房费，并在酒店房间以支付专家费的名义分别送给武某2二万元、王某1二万元、章某、黄某一万元，以求评审时关照大连东泰；3月30日，被告人陆某某开车到永康市火车站接送参与评标的专家黄某，以求评审时关照。

法院认为，被告人陆某某在招投标过程中，以贿赂、获密等方式，与招标方相互串通投标；被告人应某某作为招标方国家工作人员，收受贿赂4.4万元，利用职务便利，与投标方串通投标，为其谋取利益，其行为均已构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，不得在招投标过程中通过贿赂国家工作人员获得并筛选筛选评标专家的名单，并通过贿赂的方式中标。

### 3、李某某受贿案 - (2018)冀0227刑初30号

2016年底，唐山建投房地产开发有限公司决定启动天山熙湖二期工程。河北凯隆建工集团实际控制人杜某某（以串通投标罪另案处理）为承揽该工程，多次找到身为唐山建设投资有限责任公司总经理兼任唐山建投房地产开发有限公司董事长的被告人李某某了解二期工程招投标相关事宜，并提出让李某某协调解决在投标评标时增加一名甲方代表，以提高杜某某联络的参标单位的中标几率，并许诺给予李某某好处费，得到被告人李某某应允。为此，2017年3月安排赵

某通过转账方式，转到被告人李某某指定账户人民币 150 万元，用于偿还其前妻外欠账 70 万元，自己使用 80 万元。

法院认为，被告人李某某身为国有公司工作人员，利用职务上的便利，为他人谋取利益，非法收受他人财物，数额巨大，其行为已构成受贿罪。

风险提示：该案中，被告人作为招标人的工作人员利用职务上的便利，收受贿赂，以向投标人泄露投标信息，增加评标人员的方式使得投标人杜某某中标，属于《实施条例》中投标人和招标人串通投标的情形，虽然本案仅追究了李某某受贿罪，但实践中仍存在以受贿罪和串通投标罪两罪并罚的刑事风险。

## （二）特定中标人招投标

### 1、徐某某串通投标案 -（2018）云 2329 刑初 73 号

太平洋建设集团公司与武定县人民政府签订了 PPP 合作框架协议后，2016 年 6 月开始，被告人徐某某为了使太平洋建设集团有限公司中标武某县永武高速联络线建设项目及武某县城西南片区环城西路延长线、镇中路道路工程两个工程项目，代表公司参与政府（业主方）、招标代理公司组织的招投标协商，要求由武定县住建局确定的云南盛发工程建设招标造价咨询有限公司（招标代理公司）在招标文件设置中将太平洋集团有限公司与武定县人民政府签订的 PPP 框架协议内容纳入招标文件，积极促成有利于太平洋建设集团有限公司中标的招标文件形成。



法院认为，被告人徐某某在投标过程中，伙同他人串通投标，损害国家利益，破坏市场经济自由交易和公平竞争秩序，其行为已构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标方不得积极促成有利于特定投标方中标的招标文件形成。

## 2、覃某某、龚某某串通投标案 - (2018)鄂 2823 刑初 301 号

2016 年 6 月底，招标公告发布之前，指挥部安排被告人龚某某组织召开审核、修改招标文件和评分细则会议，并通知被告人张某某参会，会上张某某提出了修改意见，后根据张某某的意见指挥部对招标文件及评分细则进行了修改。

法院认为，被告人覃某某、龚某某、张某某、娄某、刘某某作为工程项目招、投标人的直接主管人员和直接责任人员，在该项目招、投标过程中，投标人与招标人、投标人与投标人相互串通投标，其行为均构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标人不得积极促成有利于投标人的招标文件、评分细则形成。

## 3、胡某某、阮某某串通投标案 - (2021)云 03 刑终 638 号

2019 年 7 月底，被告人胡某某借用 14 家公司资质参与会泽县娜姑镇政府通过公开招标的方式对金沙江白鹤滩水电站云南省会泽县六新村居民点场平及基础设施工程项目投标。云南润滇工程技术咨询

有限公司为该项目招标代理公司，被告人阮某某为该项目负责人，其安排熊某某对胡某某找来的 14 家公司资质预审文件进行逐一审核，并对存在的问题进行修改，后通过资格预审的 8 家公司均为胡某某借用资质的公司，最终胡某某以其借用的会泽县钟山建筑公司中标。

法院认为，被告人胡某某及原审被告阮某某采用投标人与招标人相互串通投标的方式串通投标，扰乱市场秩序，情节严重，二人的行为均已构成串通投标罪。

风险提示：本案中，招标人直接对特定投标人的投标文件存在问题进行了修改，致使特定投标人找来的公司通过了资格预审，最终中标的公司也是特定投标人找来的公司之一，从该案可以看出，招标人不得积极地为特定投标人修改投标文件使其符合招标文件的要求，属于《实施条例》第四十一条规定的“招标人与投标人为谋求特定投标人中标而采取的其他串通行为”。

### （三）特定投标人直接制作或修改招标文件

#### 1、山东省国某招标有限公司、徐某串通投标案 -（2017）鲁 0213 刑初 520 号

在招投标过程中，被告人徐某作为山东国际的项目负责人，多次与程某文等人见面并向其提供招标文件初稿，后徐某又安排山东国际的工作人员与程某文安排的大某公司的工作人员对接，将大某公司对招标文件作出的有利于其的修改添加到成文的招标文件中。

法院认为，被告单位山东省国某招标有限公司作为招标代理公司

与投标人被告单位北京大某咨询有限公司故意串通投标,损害了发标人李沧区政府合法的利益,且情节严重,其行为侵犯了投标市场秩序,均构成串通投标罪。

风险提示:从该案例中可以得知,投标人不得与招标代理公司串通投标形成有利于投标人的文件,进而损害发标人的利益。

## 2、王某、林某串通投标案 - (2019)闽 0303 刑初 247 号

2014年下半年,莆田市行政服务中心预计针对莆田市公共资源交易业务管理系统维护升级项目(以下简称“莆田市公共资源交易系统升级项目”)组织公开招标,时任莆田市网络技术管理室主任的被告人林某参与招标工作,负责把关项目技术、起草招标文件。被告人王某为了能够顺利中标上述项目,多次找到被告人林某表示希望其能够在项目招标上予以支持和帮助,被告人林某对此表示同意。而后,被告人王某根据其公司具有的优势,制作一份倾向于其公司条件的招标文件范本交予被告人林某用于参考,被告人林某遂按照上述范本草拟了一份正式的招标文件,经多次提交主任办公会议研究讨论修改定稿后由莆田市政府采购中心向社会公众发布招标公告。其间,被告人林某还将会议研究的修改意见告知被告人王某,并依照被告人王某的意见对招标文件加以修改。在被告人王某与林某串通下,2015年8月10日被告人王某所代表的公司以大比分优势中标莆田市公共资源交易系统升级项目。

法院认为,被告人王某采取贿赂手段与被告人林某串通投标,损

害国家的合法利益，中标项目运营收取金额人民币 32798360.31 元，其行为均已构成串通投标罪。

风险提示：该案中，招标人根据投标人提供的招标文件范本草拟了招标文件，并且将会议研究的修改意见告知投标人，招标人再根据投标人的意见修改招标文件，可见招标人制作的招标文件完全是根据投标人的范本和修改意见而形成的，从主客观上而言均有串通投标的故意，本案王某的辩护人虽提出了未给国家造成财产损失的辩护意见，但并未被法院所采纳。

### 3、赵某、董某某、干某等串通投标案 - (2019)浙 0903 刑初 224 号

2018 年，舟山市启动公交候车亭提升改造工程，并明确采用公开招投标的方式进行。同年 4 月，被告人干某获悉公交候车亭提升改造工程项目即将启动，欲参与项目但缺少资质，经人介绍后认识被告人朱某某，并达成合作协议，由朱某某联络公司进行外围串通投标，干某对接业主单位获取招投标内幕消息，制作有利于投标方的招标文件，并按照项目合同价收取好处费。2018 年 5 月，朱家尖街道的港湾式公交停靠站及电子站牌项目启动招投标程序。干某经人介绍认识了项目的招标代理公司的方某（另案处理），授意方某将有利于荣大公司的资信业绩项目放入招标文件中，方某表示同意，并制作了相应的招标文件。董某某则联系了彩虹公司、艾尼尔公司参与串通投标。同期，普陀区公交候车亭采购项目也准备启动招投标程序。干某经亲

戚李某介绍认识了时任舟山普陀城市投资发展集团有限公司总经理助理的金某（另案处理），金某在明知干红欲参与项目招投标，仍将其介绍给工程一部部长赵某1（另案处理），赵某1又将干红介绍给负责制作标书的被告人王某某，二人授意王某某可以参考干某提供的资料。王某某遂在制作招标文件过程中，参考了由于某提供的招标文件，设置了“AAA资信等级企业”证书、在舟山有售后服务机构等评分标准，以达到对荣大公司投标有利的目的。

法院认为，被告人赵某、董某某、干某等人相互串通投标报价，损害招标人或者其他投标人利益，情节严重，被告人王某某与投标人串通投标，损害国家、集体、公民的合法利益，上述各被告人的行为均已构成串通投标罪。

风险提示：从此案可以看出，招标人不得参照投标人制作（或提供的）招标文件，进而制作有利于特定投标人的招标文件。

**（四）在项目未实施招投标的情况下，投标人先行进场施工或提供货物**

#### **1、黄某某、赵某某串通投标案 - （2020）云 2929 刑初 10 号**

由于项目工期紧，要在雨季前完成工程，项目又暂无资金，需要施工者先行垫付资金，县水务局领导何某2等商议后认为黄某某做的工程质量可以，又有施工队、有人员、有机械、有资金，为人老实，在征询黄某某意见后，便于2014年2月底、3月初对四个工程项目进行施工。施工至2014年4月初，县水务局水勘队队长何某1通知

黄某某完善四个工程的报名手续，并告知四个工程要竞争性谈判进入县交易中心。

法院认为，被告人黄某某、赵某某无视国家法律，采取非法手段，串通投标报价，损害其他人的利益，扰乱招投标市场管理秩序，违法所得数额在 10 万元以上，中标项目金额在 200 万元以上，情节严重。二被告人的行为均已触犯《中华人民共和国刑法》第二百二十三条、第二十五条之规定，构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标方不得在项目未实施招投标的情况下，让投标人先行施工。

注：《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》（2022 修订）第六十八条将立案追诉标准修改为：违法所得数额在二十万元以上或中标项目金额在四百万元以上。

## 2、延边维华砂石开采有限公司、薛某某、李某、李某串通投标案 - (2020)吉 24 刑终 220 号

2018 年 5 月份左右，被告人李某在为中国建设土木建设有限公司第二项目部（以下简称中建公司）采购砂子过程中，分别与被告人薛某某（延边维华砂石开采有限公司实际控制人）、李某某（延边弘森砂石开采有限公司法定代表人，另案处理）在未进行招投标程序的情况下达成协议，由薛某某、李某某的公司先向中建公司提供砂子，后补招标手续。同时被告人李某将 57 元每吨砂子的标底透漏给被告

人薛某某、李某某，并让二人找其他公司来参与围标。

法院认为，本院认为审被告单位延边维华砂石开采有限公司（实际控制人薛某某、法定代表人李某）伙同被告人李超串通投标，中标项目金额在二百万元以上之行为，均已构成串通投标罪。原审被告人薛某某、李某、李某构成串通投标罪的共犯。

风险提示：从该案例中可以得知，招标方不得在未进行招投标程序的情况下就允许投标人先行提供货物。

### 3、王某某串通投标案 -（2020）吉 07 刑终 33 号

2013年6月，在松原市查干湖体育中心游泳池及其附属设施项目中，松原市体育局决定将该工程发包给松原市五环体育设施工程有限公司进行施工。2013年10月份，王某某为补该项目的招投标手续，串通松原市博凯建设工程有限公司和吉林省隆源建筑有限公司帮助围标，使其公司顺利中标。王某某辩护人提出辩护意见：被告人王某某在主观上没有串通投标的故意；客观上体育局招投标本身就是虚假的，五环公司中标是体育局积极追求的，在办招标手续时只有五环公司和博凯、隆源三家公司，并没有其他公司投标。因此，客观上王某某不存在损害招标人利益，也不存在损害其他投标人利益的行为，不构成串通投标罪。

法院认为，被告人为取得工程项目拨款资金，利用他人资质，指使他人编制虚假的投标文件进行围标，中标金额达一千多万元，严重损害市场秩序。被告人投标时案涉工程已进行施工，可以采取合法方

式向发包人主张支付工程款，但其明知投标行为违法，仍决意为之，具有犯罪的主观故意，其行为构成串通投标罪。

风险提示：本案中，所涉项目施工实际上已经完成，被告人在招标人的授意下补招投标手续，而为了能中标，该被告人不得不找其他公司帮忙围标，可见对于应当公开招标的项目，招标人不得让投标人先行施工再补招投标手续，否则存在刑事风险。

#### （五）招标方工作人员或关联人员在投标人公司担任股东、法定代表人等职务

##### 1. 慕某某串通投标案（二审）-（2021）辽 07 刑终 205 号

2016 年 1 月至 2017 年 7 月，被告人慕某某在担任古塔区医院院长、新动力公司法定代表人、总经理期间，利用职务便利，在招标过程中，操纵自己实际控制的和有经济往来的多家单位进行投标，指使赵某、曹某 2、王某 4（均另案处理）等人制作虚假标书、以投标代理身份参与竞标 21 次，涉案金额人民币 68150588.30 元。

法院认为，上诉人慕某某作为招标人的负责人与投标人的实际控制人，串通投标，损害国家合法权益，情节严重，其行为构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标人工作人员不得在投标人公司担任股东、法定代表人等职务。

##### 2、张某甲、苏某某、张某乙、杨某某串通投标案 -（2015）广利州



## 刑初字第 99、100、101 号

广元市利州区人民检察院指控：2009 年以来，被告人张某甲利用与省质检系统工作人员李某某、马某某、宣某某、胡某某（均另案处理）等人的特殊关系，同项目招标代理机构负责人被告人苏某某、参与投标公司的负责人即被告人张某乙、杨某某等人相互勾结，通过修改采购方案提前将设备采购需求、设备技术参数要求及分包方案透露给相关投标人，制定有利于他们所联系的投标人中标的招标文件等方式，与投标单位相互串通，先后操控了 2009 年至 2010 年公开招标的成都西航港建设投资有限公司国家光伏中心质量检验中心检测设备采购项目，2011 年的成都（国家）产品质量监督检验研究院专用设施、检测设备第二批政府采购项目，2012 年招标的四川省产品质量监督检验检测院 2011 年食品安全检（监）测能力提升项目，成都（国家）产品质量监督研究院 2200 万元的质量检测设备采购项目，四川省质量技术监督局各市州食品检测设备政府采购项目及省质检院食品检测设备采购项目的招标，并从中获取非法利益。

法院认为，招标单位涉案人员与作为投标人或者共同投标人（借“壳”公司）的被告人张某甲、张某乙、杨某某和招标代理机构的被告人苏某某之间相互串通，操纵招标项目的投标中标，扰乱市场秩序，损害国家利益的行为，均构成串通投标罪。被告人张某甲、苏某某为了能够得到招标单位的持续支持和不断取得新项目，在串通投标过程中，为共同获取更多不正当利益，连续送给招标单位的涉案国家工作人员回扣的行为，以及二被告人为了谋取不正当利益单独向国家

工作人员行贿的行为，构成行贿罪。

风险提示：从该案可以看出，招标人不得与其有特殊关系的投标人或投标人实控人串通投标，从而使其关联人员所实控的投标人中标。

### 3、苏某某、邹某某、乔某等串通投标案 - (2019)甘01刑终6号

原审法院判决认定，2016年11月份，被告人苏某某作为兰州新区卫生局负责人（副局长），为了完成单位当年财政存量资金使用，决定通过政府采购程序，采用招投标方式为兰州新区中川卫生院购买价值700余万元的螺旋CT、数字化医用诊断X射线系统（简称DR）及全自动化学发光免疫分析仪，并将招标工作安排给兰州新区卫生局财务及办公室综合业务负责人邹某某具体负责。苏某某将采购的消息提前告知从事医疗器械、设备销售的被告人乔某，并嘱咐乔某要保证招标工作的顺利进行。后因政府采购需财政局先行审批，并需要采购设备的参数及询价表，苏某某即向乔某索要其推荐的医疗设备的参数，邹某某据此参数指导张某1制作了审批表向财政局报批，同时将设备参数发送给招标代理机构“中招国际”的工作人员张某2制作招标文件。期间，乔某联系借用了蓝某公司、泷龙公司、鸿瑞公司的资质进行围标，授意白某某按照之前提供给苏某某的设备参数制作三家公司的投标文件，后仅有乔某操纵的三家公司参与投标，最终由白某某代表的蓝某公司中标，中标金额782.68万元。根据乔某的供述，她跟苏某某2013年认识，关系十分不错。

原审法院认为，被告人苏某某伙同被告人乔某、邹某某、白某某

串通投标，情节严重，其行为均构成串通投标罪。被告人苏某某作为招标单位负责人，向乔某索要其推荐的医疗设备参数和该设备的招标询价表，以此作为报批及制作招标文件的唯一依据，乔某操纵三家公司进行围标，在共同犯罪中，均属主犯，应依法处罚。二审维持原判。

风险提示：本案中可见，招标人不得为了获取非法利益为目的，指定与其有利益关系的关联人员串通，使得关联人员所实控的投标人中标。

#### （六）招标人安排围标、陪标或者帮助投标人围标、陪标

##### 1、何某某、张某某、区某某等串通投标案 - (2020)粤06刑终1021号

2016年，时任佛山市顺德区乐从镇荷村村委会主任、佛山市顺德区乐从镇荷村股份合作经济社理事长的被告人刘某某着手筹办荷村国际豪庭建设工程项目（以下简称国际豪庭项目）。随后，刘某某居中介绍已经基本完成国际豪庭项目设计图的黄某某给何某某认识，并授意黄某某配合省六建公司围标。

法院认为，上诉人刘某某、张某某、原审被告何某某、区某某无视国家法律，作为项目招标人和投标人，相互串通投标、围标，损害国家、集体、公民的合法权益，情节严重，其行为均已构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标人不得为使特定投标人中标而授意第三人围标。

## 2、李某某、王某串通投标案 - (2018)云 2328 刑初 102 号

在完善招投标手续过程中，其下属华某建设集团有限公司工程中心总经理沙某（另案处理）在业主方未确定招标代理公司之前，就与云南建林工程建设招标造价咨询有限公司楚雄项目部的负责人王某1、项目经理王某接触，并商量好找三家公司配合串通投标相关事宜，确保太平洋建设集团有限公司中标，并达成口头协议，以 10 万元作为招标代理服务费。

法院认为，被告人李某某作为太平洋建设集团有限公司的投标负责人之一找其他陪标公司串通投标，损害招标人或其他投标人利益，情节严重，其行为已构成串通投标罪。

风险提示：从该案例中可以得知，招标人与投标人不得通过寻找陪标公司参与投标的方式串通投标。

## 3、徐某某、祝某某、贾某某、琚某某等串通投标案 - (2021 浙 0881 刑初 261 号)

2019 年年底，被告人徐某某与被告人祝某某商议并达成合作：共同参与工程项目投标，若项目中标，徐某某负责出资，祝某某负责现场管理，最终获利四六分成，徐某某占六成，祝某某占四成。后双方共同借用多家公司资质参与项目投标，串通投标报价，并联系评委在打分上予以关照。被告人贾某某、琚某某作为评委，明知徐某某串通投标的情况下，仍积极参与提供帮助。

法院认为，被告人徐某某、祝某某违反国家招投标法规定，借用

多家单位资质投标，串通投标报价，损害招标人和其他投标人利益，被告人贾某某、琚某某作为评委，明知投标人串通投标仍提供帮助，情节严重，其行为均已构成串通投标罪且系共同犯罪。其中被告人贾某某作为评标专家，接受招标人或其委托的招标代理机构聘请，担任评标委员会成员。无论从其认知水平、侦查阶段关于其明知徐某某联系多家公司参与投标的供述，还是从其接收到徐某某请托的多家公司及人员信息后及时删除的行为来看，贾某某对徐某某前后两次同时联系二家及三家公司参与同一项目投标的行为属于串通投标性质及行为的违法性均属明知，对被告人贾某某及其辩护人关于对徐某某串通投标不明知的辩解意见，与事实及证据不符，本院不予采信。

风险提示：该案中，评标专家或者评委系接受招标人或其委托的招标代理机构聘请担任评标委员会成员，虽然其身份并不一定能够认定为招标人，但仍可以作为以串通投标罪的共犯论处。

## （七）对“损害国家、集体、公民的合法权益”的界定

### 1、谭某某串通投标罪 -（2016）辽14刑终234号

2012年初，葫芦岛市第八高级中学（简称八高中）要新建教学楼，因工程资金问题，需承建单位全额垫资。2012年3、4月份，绥中四建公司项目经理周某、中业建筑公司经理朱某和葫芦岛市建委招标办的谭某某三人到葫芦岛市教育局局长刘某某办公室，商量垫资承建八高中教学楼工程事宜，最后商定由谭某某二姐谭某2全额垫资承建。同年5月6日，谭某2带领施工队伍进驻八高中，进行工程施工

前准备工作。期间，谭某某介绍简称广缘公司作为此项工程的招标代理公司，安排九星公司和中业公司作为八高中教学楼工程招标的陪标，安排他人制作工程量清单，并用该工程量清单安排顺方公司以广缘公司的名义根据工程量清单套制招标文件，以辽宁城建、九星公司和中业公司的名义制作投标文件。顺方公司做好后，谭某某安排他人到前述九星公司和中业公司盖章封标，谭某 2 用前述辽宁城建名义盖章封标。2012 年 5 月 22 日，八高中教学楼工程开标会在葫芦岛市建设工程交易管理中心开标。谭某某安排他人分别代表一家建筑公司投标、开标，最后辽宁城建中标。但该招标工作未进行后续的公示环节，未下达中标通知书。谭某 2 以辽宁城建的名义进行了施工，并以辽宁城建名义与建设方八高中签订了《建设工程施工合同》。该工程于 2012 年 12 月底竣工，而后投入使用。谭某 2 和其辩护人提出，谭某 2 串通投标不知情，也没有参与，只是实际施工人，没有造成损失，其行为不构成串通投标罪。

一审法院认为，谭某 2 在未取得辽宁城建建筑公司委托同意的情况下，在谭某某的运作下，明知围标、串标，以辽宁城建建筑公司的名义参与投标活动并中标，损害了招标人的利益，且情节严重，应构成串通投标罪，对谭某 2 和其辩护人的该辩护意见，本院不予采纳。

宣判后，葫芦岛市连山区人民检察院不服，提出抗诉，被告人谭某某、谭某 2 不服，提出上诉。

二审法院认为，上诉人谭某某与谭某 2 是否构成串通投标罪，关键看其行为是否存在损害其他竞标人、招标方以及国家或集体利益。

其他二家投标公司均未制作标书，也未到招标会现场进行投标，依现有证据可知其未有投标意向，系陪标，故不存在损害其他投标人利益之说；根据建设工程施工合同、竣工验收备案书、房屋建筑工程竣工验收报告书等文件所载内容，涉案工程进场施工日期早于开标日期，结合其他相关书证、证人证言和被告人供述等证据，现有证据表明该工程为内定工程，系招标方与谭某2在平等自愿基础上的真实意思表示，更不涉及损害招标方利益之说，招投标过程仅系形式所需而已，补侦的证据尤其是证人周某的证言，更能证实此点；现该工程已经交付使用，工程款尚未最终决算，未有证据证明招标者（建设方）与其相互串通实施串通投标行为而损害国家或集体利益。故无论主观要件还是客观要件，二上诉人的行为都不符合串通投标罪的犯罪构成，谭某某、谭某2不构成串通投标罪。故对该二上诉人及其辩护人关于此节的上诉理由和辩护意见予以支持。改判上诉人谭某某无罪；改判上诉人谭某2无罪。

风险提示：本案中，二审法院认为陪标行为不损害其他投标人的利益；案涉项目在招投标前已经内定，未损害招标人的利益；未有证据证明招标者（建设方）与其相互串通实施串通投标行为而损害国家或集体利益，三方来论证被告人不构成串通投标罪。

## 2、王某某等人受贿案 - (2015)集刑初字第133号

集安市人民检察院指控被告单位七星山公墓公司、被告人王某某、刘某某犯单位受贿罪、被告人王某某、被告单位浩峰石材公司、被告

人倪某某犯串通投标罪、被告单位浩峰石材公司、被告人倪某某犯对单位行贿罪：2013年至2014年，时任集安市民政局局长的王某某，负责民政局下属国有企业七星山公墓公司的石材采购及招投标。2013年，七星山公墓公司在没有进行招投标程序的情况下，订购了浩峰石材公司的石材，石材总价734万余元。2014年，七星山公墓公司采购的石材量增加，价值2100万余元。在招投标之前王某某打电话给浩峰石材公司经理倪某某，告诉倪某某七星山公墓公司采购石材将要进行招标，标底为2013年与2014年的石材款之和，并将标底透露给倪某某。2014年12月12日，倪某某为了表示感谢自己中标及石材货款全部还清，驾车来到集安市通沟三岔路口附近，给予王某某感谢费200万元。在王某某调离集安市民政局之前，找到七星山公墓公司经理刘某某及民政局办公室主任于某某，说倪某某给予自己200万元感谢费，自己在七星山公墓公司的账上有200万元集资款，以倪某某给予的200万元感谢费抵顶自己的集资款，账上的集资款留给七星山公墓公司所有。刘某某同意此款不上交给组织，留作七星山公墓公司所有。

人民法院认为，本案中，招标文件上招标人是集安市烈士陵园公墓管理中心，招标代理机构是集安诚建招标有限责任公司，采用投标最高限价方式招标。而王某某既不是招标人，也不是招标代理人，不符合串通投标罪的主体要件，即便与投标人有串通行为，但公诉机关并未提供证据证明此串通行为损害国家、集体、公民合法权益，故被告人王某某、倪某某及被告单位浩峰石材公司的行为均不构成串通投



标罪。被告单位七星山公墓公司石材采购的种类、数量、价款以及货款结算和招投标等工作，均由王某某决定，身为该国有公司直接负责的主管人员，王某某的决定代表公司的整体意志，以公司名义非法收受他人财物，并以冲抵集资款的方式将违法所得归公司所有。身为七星山公墓公司法定代表人的刘某某，在王某某提出将违法所得通过冲抵集资款的方式归公司所有时，未予以制止和反对。被告单位七星山公墓公司和王某某、刘某某的行为均已构成单位受贿罪。

风险提示：本案中，法院认为招标人串通行为是否损害国家、集体、公民合法权益系构成串通投标罪的要件之一，本案公诉机关并未提供证据证明此串通行为损害国家、集体、公民合法权益，故认为被告人王某某等人不构成串通投标罪。但是本案中存在受贿行为，故仍对王某某其单位以受贿罪论处，因此仍应规避除串通投标罪之外的其他刑事风险。

### 3、周某某串通投标案 - (2017)湘 0111 刑初 682 号

2011 年下半年，海斯公司准备将位于长沙市雨花区块土地平整用于修建海斯大厦，湖南大坤建设工程有限公司(以下简称大坤公司)董事长即被告人周某某找到赵某 1 商谈海斯大厦用地场平土石方工程事宜，并在 2011 年 8 月 26 日、28 日在中地公司会议签到单上签字正式商谈，且会议名称为“中地公司与湖南大坤建设工程有限公司第一次合同谈判”、“中地公司与湖南大坤建设工程有限公司第二次合同谈判”。根据《湖南中地置业有限公司招标管理办法》的规定，

公司凡人民币 10 万元以上的施工项目必须施行招标，并由经营计划部归口管理。且规定在定标工作结束后 7 个工作日内，向中标人发出中标通知书。经决定，海斯大厦用地场平土石方工程采取邀请招标的方式。大坤公司遂找到创高公司、黎某公司一起参与投标，《招标文件》规定中标人确定后，招标人将于 7 日内向中标人发出中标通知书。后经评标后确定大坤公司为中标人，仅电话通知被告人周某某大坤公司中标，并未发送书面中标通知书。后大坤公司、海斯公司就合同条款进行谈判并签订《施工合同》。

法院认为，根据犯罪构成要件理论，认定串通投标罪，需要从犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客体、犯罪客观方面去分析把握该罪名。从犯罪主体而言，一方面海斯公司并未向大坤公司发送中标通知书，口头通知中标的行为，违反了法律的强制性规定，不能认定为中标。另一方面，《施工合同》相较招标文件、投标文件的三处变更属于合同实质性内容的变更，《施工合同》是双方协商的结果，并非招投标的结果，对比招标文件、投标文件，《施工合同》是一个新的法律关系，海斯公司与大坤公司之间是合同相对方的关系，并非招标人和投标人的关系，大坤公司及其法定代表人被告人周某某不符合串通投标罪的犯罪主体构成要件要求。其次，从犯罪客观方面构成要件来看，串通投标罪要求行为主体实施串通投标报价，损害招标人或者其他投标人利益，情节严重的行为，或者投标人与招标人串通投标，损害国家、集体、公民的合法利益的行为。海斯公司承认系以邀请招标的方式主动邀请三家公司参与投标，选择邀请对象的自由意志由海斯公司

掌控，现无证据证明被告人周某某及大坤公司损害了海斯公司自由意志，限制其选择邀标对象，现有证据难以认定给海斯公司造成了损失，公诉机关也未能提供任何证据证明大坤公司的投标报价明显高于当时的市场价格，也未能就国家、集体、公民合法利益受损提供任何证据。

风险提示：可以说，本案判决书比较全面地分析了串通投标罪的构成要件，应做到主客观相统一，任一缺失，从刑法理论上而言均不应构成该罪，为辩护人对该罪的辩护提供了一定的思路。

#### 4、覃某某、龚某某串通投标案 - (2018)鄂 2823 刑初 301 号

2015年1月，咸某县委、政府为推进（咸某县城至火车站主干线）建设工程PPP项目，下设指挥部，咸丰县水利局干部龚某某任下设办公室主任，覃某某负责分管项目准备、采购、实施、监管和移交工作，并公开招投标。2016年4月至5月，建设工程PPP项目指挥部与湖南建筑工程集团、河南路桥建设集团、中冶赛迪工程技术公司、葛洲坝集团重庆分公司、武汉市政公司等意向公司进行了前期洽谈，了解意向公司的相关意见；2016年6月中旬，考察了上述这几家意向公司。2016年6月底，招标公告发布之前，指挥部安排被告人龚某某组织召开审核、修改招标文件和评分细则会议，并通知被告人张某某参会，会上张某某提出了修改意见，后根据张某某的意见指挥部对招标文件及评分细则进行了修改。2016年7月19日，咸某政府县长办公会议，原则同意指挥部对工程PPP项目实施方案所作的部分修

改。

2016年8月12日开标当天，共有九个评委参加评标，其中专家评委六人，咸某县财政局工作人员田某1和被告人龚某某、覃某某三人作为业主评委参与开标和评标，评标时，龚某某给河南路桥公司七个公司中的最高分，被告人覃某某在自主评分部分为河南路桥公司打了在7个公司中分数排名第二的分数，后加上报价分，河南路桥公司总分在七公司中排名第一，遂在项目中中标。龚某某的辩护人提出：本罪的“利益损害”要件是犯罪构成要件，本案中，公诉机关未提供龚玉龙的行为损害了哪些合法利益的证据，所以不能满足该罪构成要件。

法院认为，在项目实施招投标过程中，被告人覃某某、龚某某作为业主代表、招标人，与投标人河南路桥公司代表张某某私下交往密切，为迎合领导，促成河南路桥公司在该项目中中标，二被告人不正当履行职务，多次进行违规、违法操作。自选择到意向公司考察开始，直至该项目开标、评标，二被告人主观上对河南路桥公司带有明显的倾向性，为使张某某所代表的河南路桥公司中标，满足其提出的条件，修改招标文件和评分细则，评标时给河南路桥公司打高分。被告人龚某某、覃某某主观上明知自己的行为不符合招投标的规定，客观上张某某与龚某某存在串通并通过龚某某间接与覃某某串通的行为，其行为影响了公平竞争的市场交易秩序，损害了其他投标人利益，符合串通投标罪的法定构成要件，构成串通投标罪。但被告人覃某某、龚某某到案后如实供述，且其犯罪情节轻微，依法可以免于刑事处罚。

风险提示：本案中，尽管辩护人提出了“利益损害”要件是犯罪构成要件，法院仍从被告人的主客观入手，并损害了公平竞争的市场交易秩序，损害了其他投标人利益为由，认定两被告构成串通投标罪，但最终认为两被告人犯罪情节轻微，免于刑事处罚。因此，从“利益损害”要件的辩护意见，法院并不一定予以采纳，仍存在构罪的刑事风险。

杭州市律师协会刑事合规专业委员会

杭州市律师协会政府基础设施建设专业委员会

### 三、政企合作过程中出现的问题汇总及原因分析

#### (一) 投标人通过行贿的方式中标

原因：

##### (1) 招标方权力过于集中

招标过程中的重要环节权力过于集中，贿随权集。招标单位负责人大多集大权于一身，对工程立项、招投标、监管、计量、验收等环节具有一锤定音的作用。这种权力上的过分集中，必然缺乏必要的监督制约机制，以致贿随权集。

##### (2) 评标标准过于单一，以致招标方能操控评标过程

目前评标标准大多以工程造价商务标为主，辅以统一的技术标、资信标指标，评标陷入“比价”陷阱，客观、实用的技术指标失去发言权，评标成为招标方的“一言堂”。

评标一般分为资信标、技术标、商务标。资信和商务一般根据硬性指标确定评分分值，但是技术标本身并没有硬性指标，主观评分程度较重，给了评标更多的自主决策空间。

##### (3) 在建设工程的招投标领域贿赂具有一定的隐蔽性

在建设工程领域，回扣、贿赂等不正之风和腐败行为名目非常多，如咨询费、茶水费等，且多表现为“一对一”的私下行为，多数披着合法的外衣，具有很大的隐蔽性。

(4) 评标专家的名单管理存在漏洞，投标人能得到评标专家的具体信息，为行贿受贿提供温床

投标人通过行贿、刺探，甚至采取侵入计算机信息系统的方式得到评标专家的姓名、电话，进而实施工贿、受贿行为。

## （二）特定投标人通过对招标文件直接或间接地修改制定，形成对其有利的招标文件或形成“萝卜坑招标”

原因：

### （1）招标文件制定时询问的专业人员可能偏向特定投标人

招标人仅仅作为项目的出资方，其花钱购买建设项目或服务，对项目的具体预算、技术标准、建设流程等远不如长期从事建设工程业务的投标人专业。故招标人在招标文件制定时，需要向专业人员比如招标代理机构咨询，而专业人员可能代表特定投标人的利益，在招标文件制定时为特定投标人夹带“私货”。

### （2）招标文件制定的专业性不足，可能偏向前期询问之投标人

招标人因没有公开明确的标准技术参数、政府前期向相关企业咨询过少等原因，对具有专业性的招标项目具体情况不了解，因此仅根据特定投标人的一家之言制定招标文件，制作出的招标文件仅对该投标人有利。

### （3）通过串通设定额外条件排斥潜在投标人的竞争

投标人为确保其中标，在招标正式开始前与招标人串通，设置与招标需求无关的资格条件，比如企业规模门槛、明显超出招标项目具体特点和实际需要的业绩条件等，以限制或者排斥潜在投标人，招标明显缺乏竞争性。

(4) 招标人放任特定投标人虚构资质、虚增业绩等

招标人为了让与其事先“内定”的投标人中标，放任特定投标人虚构资质、虚增业绩，或放松对特定投标人资质、业绩等的审核。

(5) 招标人和意向投标人在前期接触洽谈过程中，故意或过失性泄露相关招标要求，或根据双方前期合作意向以及谈判成果，设定比较具有特性化的招标条件。

(三) 在项目未实施招投标的情况下，投标人先行进场施工或提供货物

原因：

(1) 部分工程工期紧，通过投标人先行进场施工来加快工程进度

政府部分工程项目因年度投资计划、建设计划等原因在时间上具有开工紧迫性，往往没有经过正规完整的招投标程序就允许投标人先行进场施工，以加快工程进度，完成年度投资建设开工任务。

(2) 招标人和投标人相互串通，投标人先进场施工从而占据先机

招标人和投标人相互串通，在明显不具有紧迫性的工程项目中，招标人故意让投标人先行进场施工，造成既成事实，使该投标人在后续招标确定施工单位时占据先机。

(3) 部分不具备相应施工资质的投标人的投机行为

当前招投标市场竞争激烈，部分投标人投机心理严重，不通过加强管理、降低成本、提高质量来增强竞争力，而是注重旁门左道，通过先行进场或先行供货的方式规避正规招投标程序。



(4) 施工现场管理不善，现场管理人员默许或放任特定投标人私自进场施工。

(5) 部分项目确实存在由已招标的关联项目的投标人实施更为合适，招标仅仅是为了程序闭环，实质上同意原中标人继续实施关联工程。

**(四) 招标方关联人员在投标人公司担任股东、法定代表人等职务原因：**

(1) 招标方对负责项目的工作人员身份审核不规范

招标方对负责招标项目的工作人员身份审核不够规范严谨，导致与招标项目有利益关系的人员有较大话语权，影响招标公正。

(2) 招标方难以发现关联人员在投标方任职情况

招标方审核投标方资格的机构组成和表决机制不科学、不合理，难以发现并杜绝招标方关联人员或其亲属在投标方任职的情况。即使发现，也碍于面子等原因不取消此类投标方的投标资格。

(3) 相关部门监督执法不力

由于招投标监管体制不完善，监督执法主体不明，监督管理体系不全，相关监管部门沟通衔接不够，监管信息资源未能充分共享，存在多部门共管、监管存在缺位、错位等现象，同时缺乏有效执法查处手段和措施，部分项目建设单位主体责任履行不力，未能形成对投资项目招投标监管的强大合力，让在投标人公司担任股东或法定代表人的招标方关联人员有机会负责招标工作。

(4) 对非法经营同类营业罪、为亲友非法牟利罪打击力度不够

招标方工作人员与投标方工作人员如系亲友，甚至同一人既在招标方任职，又在投标方担任股东、法定代表人职务，则极有可能形成利益勾连关系，影响招标的公平公正。

#### (5) 招标方负责人员法律意识淡薄

招标方负责人员对《招标投标法》等法律法规缺乏敬畏之心，履行招投标程序不严格、不到位，客观上形成了招投标监管的薄弱环节和盲点，给一些不法市场主体围标串标和以其他违法手段骗取中标行为提供了可乘之机。

#### (五) 招标人安排围标、陪标或者帮助投标人围标、陪标

原因：

##### (1) 投标人之间进行串通，使一家投标人顺利中标

投标分组确定后，有的投标人为增加中标概率，不惜代价找到同组的其他投标人进行陪标，在支付其它投标人一定“补偿费”后，“揽包”各家投标文件，由其一家单位制作，或是陪标企业在开标前故意违反招标要求，从而使请托的投标人顺利中标。

##### (2) 招标方案存在漏洞

政企合作实践中，有些专业性较强的工程，投标的单位往往是一个系统的多家企业参加。虽然这些企业表面上看都是独立法人，但实际上由于行政体系问题彼此存在关联关系，业务配合密切，人员相互熟悉。如果招标方案无法对其进行规制，这些企业安排围标、陪标十分方便。

(3) 招标人为帮助特定投标人中标，放任特定投标人寻找其他投标人围标、陪标，甚至向特定投标人透露标底等信息。

(4) 招标人为达到让特定投标人“赚钱”的目的，与投标人串通提高项目预算、概算，致使国家、集体、公民利益遭受损失。

(5) 部分项目，从业务经验或者资信能力，的确市场上可选择的意向合作方数量较少，但是通过单一来源采购有存在决策压力。因此为了确保项目能够交给特定对象，安排相关招投标活动。

## 四、刑事合规整改建议

### （一）招标人公司管理方面合规建议

- 1、全面梳理公司管理架构，明晰岗位职权清单，并列明负面清单，建立专门的合规部门。
- 2、加强重点岗位的监督制约，防止权力真空，防止与招标项目、投标人有利害关系的工作人员负责招标工作。
- 3、全面梳理公司工作人员在外任职、兼职情况，防止内外勾结串通投标的情况发生。
- 4、评标人员信息严格保密，防止泄露。
- 5、建立常态化的合规培训机制，将合规计划的内容写入员工手册。
- 6、加强合规文化建设，鼓励员工举报招投标项目中的违法违规行，加强员工廉政建设，严查贪腐，并进行常态化培训。
- 7、员工举报违法违规行为时，举报的内容和举报人信息应予以保密。
- 8、建立项目招标回看倒查机制，及时总结，及时整改招标过程中的漏洞和不足。
- 9、对子公司参与母公司投标的项目，务必在招标公告（文件）的发放、投标、开标、评标和定标环节做到客观公正，一视同仁。凡影响招标公正性的子公司不得参加投标。
- 10、严格履行主体责任，积极接受相关职能部门的监督，认真复查中标候选人资质和履约能力，严格按照招标文件签订合同。
- 11、建立招投标专业知识培训制度，促使员工的专业知识和能力不断

更新、提升，与招投标工作要求相匹配，切实提升员工的法律意识。

## （二）前期洽谈、制定招标方案和技术标准时的合规建议

1、不得以战略合作、招商引资等理由搞“明招暗定”“先建后招”的虚假招标。采用邀请招标方式的政企合作项目，应当符合《招标投标法》关于邀请招标的规定。

2、采用邀请招标方式的政企合作项目，招标人应当向3家以上具备相应资质能力、资信良好的特定的法人或者其他组织发出投标邀请书。

3、招标人应当及时向资格预审合格的潜在投标人发出资格预审合格通知书或者投标邀请书，告知获取招标文件的时间、地点和方法；同时向资格预审不合格的潜在投标人发出资格预审结果通知书，注明未通过资格预审的具体理由。

4、通过资格预审的申请人少于3个的，应当重新招标。

5、招标人可以在前期洽谈时，召集社会资本方和融资单位参会，以向不特定的各方发布市场测试文件的方式，听取各方意见和建议。但是在市场测试文件中只能写明项目概况、投资总额等基础数据，对于评分规则、竞价标的或其他实质性投标内容不得透露和泄露。且应注明参与前期洽谈的目的是完善项目方案，尽最大努力维护国家、集体、公民的合法利益，与是否中标无关。同时应谨慎考虑签订《框架协议》、《洽谈保密协议》等针对个别潜在投标人的文件。

6、招标人制定招标方案，应当根据项目的实际需要，客观、合理地制定招标方案。在评标办法中，不得超出项目的实际需要，对资格条

件（主要包括：主体要求、财务实力、勘察设计施工资质、业绩要求、总负责人要求等）设置超出项目实际要求的标准。

7、招标人制定招标方案，应当根据项目的实际需要，客观、合理地制定评分标准。在评标办法中，不得超出项目的实际需要，在评分（主要包括：注册资本、信用评级、业绩经验、公司荣誉、投融资方案、建设方案、运营方案、建安工程费下浮率、投资回报率等）中设置仅对特定投标人有利或对其他竞争投标人不利的标准。

8、对于部分投标人掌握多个投标所需的建筑单位资质，频繁参加各种建筑行业招投标活动却从不中标，妄图串通帮助“围标”的“专业户”，可在招标文件中对投标人投标/中标比例进行一定限制，或由其承诺不属于上述“专业户”，从而降低由该类型投标人参与投标带来的影响。

### （三）招标、开标、评标、定标阶段合规建议

1、招标人不得以不合理的条件限制或者排斥潜在投标人，不得对潜在投标人实行歧视待遇。

除《中华人民共和国招标投标法实施条例》第三十二条规定的情形外，招标人有下列行为之一的，视为以不合理的条件限制或者排斥潜在投标人：

（1）对符合国家规定的设计、施工、监理企业，不接受其参加有关招标项目的投标；

(2) 设定的企业资质、个人执业资格条件违反国家有关规定，或者与招标项目实际内容无关；

(3) 招标文件或者资格预审文件中设定的投标人资格要求高于招标公告载明的投标人资格要求；

(4) 对企业或者项目负责人的业绩指标要求，超出招标项目对应的工程实际需要。

2、投标人不得有下列行为：

(1) 串通投标；

(2) 向招标人、招标代理机构或者评标委员会成员行贿；

(3) 采取挂靠、转让、租借等方式从其他法人、组织获取资格或者资质证书进行投标，或者以其他方式弄虚作假进行投标；

(4) 排挤其他投标人公平竞争的行为。

3、投标人不得相互串通投标，不得排挤其他投标人的公平竞争，损害招标人或者其他投标人的合法权益。

投标人不得与招标人串通投标，损害国家利益、社会公共利益或者他人的合法权益。

4、加强对招标文件的审查。规范标书编制，强化标书审查，通过市场调研、专家咨询论证等方式，明确招标需求，优化招标方案；对于委托招标代理机构编制的招标文件，应当认真组织审查，确保合法合规、科学合理、符合需求；对于涉及公共利益、社会关注度较高的项目，以及技术复杂、专业性强的项目，鼓励征求社会公众或行业意见，从源头上最大限度防治串标行为。制订招标文件范本，对“通用条款”

进行固化，对“专用条款”凸显提示，防止人为抬高或降低资质、设置有利于特定投标人的不合理条件条款，强化招标文件审查责任。

5、不得将依法必须招标的项目化整为零或其他任何方式规避招标。

6、评标委员会成员应当客观、公正地履行职务，恪守职业道德，对所提出的评审意见承担个人责任。

评标委员会成员不得私下接触投标人，不得收受投标人的财物或者其他好处，不得向招标人征询确定中标人的意向，不得接受任何单位或者个人明示或者暗示提出的倾向或者排斥特定投标人的要求。

7、建立评标专家随机抽取及电话语音通知系统、建立封闭评标环境，防止评标专家与招标人、投标人“接触”；推行电子化智能评标，压缩评标专家“自由裁量权”，最大限度减少评标过程中人为影响的因素。

8、加强评标报告审查。招标人应当在中标候选人公示前认真审查评标委员会提交的书面评标报告，发现异常情形，依照法定程序进行符合，确认存在问题的，依照法定程序予以纠正。

#### **（四）中标后开始施工阶段合规建议**

1、落实合同履约管理责任。依法必须招标项目的招标人应当按照《公共资源交易领域基层政务公开标准指引》要求，及时主动公开合同订立信息，并积极推进合同履行及变更信息公开。中标单位必须在规定时间内按照工程招标文件、投标文件与招标人订立书面合同，并在7日内将合同报有关部门备案（如有）。备案部门重点审查合同文本是



否与中标单位名称一致、主要条款是否符合招标文件、投标文件约定等措施，杜绝“阴阳合同”。

2、加强招标档案管理。招标人应当按照及时收集、整理、归档招标投标交易和合同履行过程中产生的各种文件资料和信息数据。加快推进招标档案电子化、数字化。

3、试行项目约谈制度。公共资源交易监管部门会同招标人在签订合同前对中标单位的法人代表或项目负责人进行约谈，要求其不得出借资质，不得非法转包、分包等。根据项目进度需要，会同相关行业主管部门、建设单位就项目履约情况对法人代表或项目负责人进行约谈。

4、注意合同中对相关管理人员身份、时限、流程的约定。确认各项工程内容的负责人，确保结算时签署文件的真实性。对合同中约定的各类工作、职责，如有相应时限、期限、流程要求的，则统一进行梳理。及时告知中标单位，要求其注意各节点应达成的项目进度。

5、注意中标单位在施工阶段对工程安全、质量的把控。如涉及工期变更，需要中标单位进行充分论证。注意结构质量和现场安全，确保科学、文明组织施工。

6、注意实际施工人的工资支付合规管理。可在合同中约定设立双控账户，按照合同约定时间节点审批支付流程，向工人发放工资，避免出现农民工工资支付问题，引发社会不必要关注。