**以案说法**

**行政诉讼案例**

一、基本案情

原告R房地产土地评估有限公司（以下简称R公司）认为S市财政局不履行财政行政管理职责，向S市人民法院提起行政诉讼。

2019年6月，X建设项目管理有限公司（代理机构，以下简称X公司）受S市C建设投资有限公司（招标人，以下简称C公司）委托，就S市L街道区块房屋测绘评估采购项目进行公开招标，同时发布公开招标文件。2019年6月14日R公司购买该招标文件后认为其存在不合理、倾向性的评分设置条款，向招标人和代理机构提出质疑。7月2日代理机构X公司作出质疑答复，认为招标文件相关条款设置合理，不需要修改。在投标阶段原告R公司未参与，但其又于2019年7月4日对招标过程及招标结果提出质疑，认为在存在质疑、投诉的情况下进行项目招标，损害了招投标双方的利益；且中标单位不符合招标要求。2019年7月11日，代理机构X公司作出质疑答复，认为其质疑事项不成立。R公司对质疑答复不满，于2019年7月16日向被告S市财政局提出投诉，被告在原告起诉之前未作出处理意见。R公司起诉要求被告S市财政局对投诉事项作出书面受理决定。

本案经一审S市人民法院审理，认为被告作为财政管理部门，具有对案涉招投标事项的监督管理职责，应在收到原告投诉后，依照《中华人民共和国招标投标法实施条例》规定，决定是否受理并作出书面处理决定，被告未作出处理的行为不当，对原告诉讼请求予以支持，判决被告于判决生效之日起3个工作日内就投诉事项予以受理。被告S市财政局对一审判决不服，向上级人民法院提起上诉，经二审开庭审理后，原审原告撤回起诉，上诉人撤回上诉，法院裁定准予撤回起诉和上诉申请，一审判决视为撤销。

二、案件争议焦点及启示

本案争议焦点主要有以下几个：一是案涉S市L街道区块房屋测绘评估采购项目是否属于政府采购项目；二是S市财政局是否依法履行法定监管职责。

（一）就案涉项目是否属于政府采购项目的问题，原告R公司认为，招标人C公司为国有独资公司，属政府实施城改设立的融资平台，城市改造必须由政府实施而非企业生产经营行为，其本质上属于受政府授权或委托从事公务行为；其次，C公司资金来源为财政全额出资及以财政性资金为担保的融资，属于财政性资金；此外，《公开招标采购公告》中有引用《中华人民政府采购法》相关条款，且规定质疑供应商对质疑答复不满意的可以向同级政府采购监督管理部门投诉，招标文件亦在省政府采购网上公示；综上，案涉项目应为政府采购项目。一审法院也据此认可了原告的起诉意见，判决被告对原告的投诉事项予以受理。

但被告S市财政局在一审答辩和二审上诉中提出，案涉项目不属于政府采购项目，而属于一般的招投标项目。《政府采购法》第二条第二款规定，“本法所称政府采购，是指各级国家机关、事业单位和团体组织，使用财政性资金采购依法制定的集中采购目录以内的或者采购限额标准以上的货物、工程和服务的行为”。第六条规定，“政府采购应当严格按照批准的预算执行”。第三十三条规定，“负有编制部门预算职责的部门在编制下一财政年度部门预算时，应当将该财政年度政府采购的项目及资金预算列出，报本级财政部门汇总。部门预算的审批，按预算管理权限和程序进行”。根据上述法律规定，被告S市财政局认为：首先案涉项目的招标人虽为国有独资公司，但其不属于国家机关、事业单位和团体组织，不符合政府采购法规定的采购人主体要件；其次，政府采购是按照预算使用财政性资金采购货物、工程和服务的行为，必须使用经预算批准的财政性资金，而S市的年度财政预算中并没有该次招标项目，也就是说本次招标使用的并不是经预算批准的财政性资金；再次，招标人C公司作为具有独立法人资格的民事主体，根据《公司法》的规定，公司以其出资额对外承担有限责任，国有企业注册资本以及企业自有资金不能等同于财政性资金。另外，对案涉项目通过省政府采购网发布招标信息的问题，被告认为省政府采购网中单独设立了非政府采购模块是为了方便社会招标，同时也便于区分政府采购和非政府采购，不能以在政府采购网站发布招标信息就认定其为政府采购项目。

笔者认同被告对涉案项目不属于政府采购项目的意见，但是对发布在政府采购网站上的非政府采购项目信息如何进行审核监管建议应予以规范。据了解，发布在省政府采购网站上的非政府采购信息无需经财政部门审核，而本案中正是因为招标文件中多处引用了《政府采购法》相关规定，并规定对投诉争议向政府采购监管部门提出，导致当事人R公司对案涉项目属于政府采购项目产生信赖，并按照政府采购质疑投诉程序进行权利救济。如果在相关招标信息发布前能够进行相应的审查，就可以避免由此产生的争议。

1. 针对S市财政局应如何正确履职的问题，在解决了第一个争议焦点即案涉项目不属于政府采购项目的基础上，对当事人就项目有关事项向财政部门提出的投诉，财政部门是否有监管权限？如果没有又应该如何回应，是否可以将投诉事项束之高阁，置之不理呢？

首先，《政府采购法》第十三条规定，“各级人民政府财政部门是负责政府采购监督管理的部门，依法履行对政府采购活动的监督管理职责”。显然，财政部门是政府采购的法定监管部门，但对于非政府采购项目的一般招投标活动又应由谁来监管呢？《中华人民共和国招标投标法》第七条第二款和第三款规定，“有关行政监督部门依法对招标投标活动实施监督，依法查处招标投标活动中的违法行为。对招标投标活动的行政监督及有关部门的具体职权划分，由国务院规定”。第六十五条规定，“投标人和其他利害关系人认为招标投标活动不符合本法有关规定的，有权向招标人提出异议或者依法向有关行政监督部门投诉”。《中华人民共和国招标投标法实施条例》第四条规定，“国务院发展改革部门指导和协调全国招标投标工作，对国家重大建设项目的工程招标投标活动实施监督检查。国务院工业和信息化、住房城乡建设、交通运输、铁道、水利、商务等部门，按照规定的职责分工对有关招标投标活动实施监督。县级以上地方人民政府发展改革部门指导和协调本行政区域的招标投标工作。县级以上地方人民政府有关部门按照规定的职责分工，对招标投标活动实施监督，依法查处招标投标活动中的违法行为。县级以上地方人民政府对其所属部门有关招标投标活动的监督职责分工另有规定的，从其规定。财政部门依法对实行招标投标的政府采购工程建设项目的预算执行情况和政府采购政策执行情况实施监督”。从上述法律法规规定可以看出，对一般招投标活动，应根据涉及招投标项目的性质来确定具体的监管部门，并由其对相关投诉进行处理。而财政部门仅对实行招投标的政府采购工程建设项目预算执行情况和政府采购政策执行情况实施监管。因此可以确认非政府采购的监管职责也不是财政部门，对涉案项目的招标活动投诉申请财政部门无法定管辖职权。

其次，《政府采购质疑和投诉办法》（财政部令第94号）第二十一条规定，“财政部门收到投诉书后，应当在5个工作日内进行审查，审查后按照下列情况处理：……（三）投诉不属于本部门管辖的，应当在3个工作日内书面告知投诉人向有管辖权的部门提起投诉。……”因此，对于不属于财政部门管辖的投诉事项，应于3个工作日内向当事人作出书面回复。本案中，虽然S市财政局在法院庭审中提出其已在收到投诉书的当日向R公司口头告知不予受理投诉申请，但一则口头告知没有录音录像等证据证明，不能成为法院审理可以认定的法律事实；二则口头告知也不符合政府采购投诉受理审查的形式要求。因此S市财政局对不属于职能管辖范围的事项未能依法作出书面答复告知当事人，不符合政府采购投诉受理程序相关规定。

行政部门在履职过程中应遵循法定程序，并要执行说明理由制度，在作出影响行政相对人权利义务的决定或行为时应持慎重态度，防止随意性。行政部门对不属于法定管辖职责范围的依申请事项，应依法向行政相对人说明理由，并以法定形式作出，防止出现履职风险。