

榆林市人民政府

行政复议决定书

榆政复字〔2024〕95号

申请人：府谷县华府昌明建筑工程有限责任公司，统一社会信用代码 91610822MA70C7PE8W。

地址：府谷县高家湾村臣民王子大酒店 9 楼。

法定代表人：王建成，总经理。

委托代理人：徐杨梅，陕西富能律师事务所律师。

被申请人：榆林市发展和改革委员会，统一社会信用代码 1161080001608208X7。

地址：榆林市高新区建业大道同心楼。

法定代表人：崔渊，主任。

委托代理人：李花云、张买买，陕西格道律师事务所律师。

第三人：陕西淳朗项目管理有限公司，统一社会信用代码 91610138MA6W3AEK3K。

地址：西安市沣东新城三桥街道财富大厦 1801 室。

法定代表人：杨洋，总经理。

申请人对被申请人于 2024 年 3 月 19 日对其作出的《行政处

罚决定书》（榆发改罚〔2024〕2号）不服，提出行政复议申请，本机关于2024年5月27日依法已予受理，并向被申请人送达了《行政复议答复通知书》。被申请人在法定期限内提交了书面答复及相关证据、依据，本机关依法进行了核实。本案现已审理终结。

申请人请求：依法撤销被申请人作出的《行政处罚决定书》（榆发改罚〔2024〕2号）。

申请人称：一、被申请人仅依据申请人与另外三家公司电子投标文件编制使用同一台电脑的机器码即认定其与三家公司之间存在串标投标的违法行为，证据不足。一是申请人并未参与涉案项目的投标行为，对于公司资料被上传投标相关事宜并不知情，不存在串标的主观故意。本案中，因申请人与第三人之间存在《资质维护服务合同》法律关系，每年服务费5000元。申请人包含营业执照、法定代表人身份证复印件、建筑资质、CA锁等在内的一切资质均被第三人所掌握。该公司盗用掌握的申请人资质进行串标行为，申请人对此概不知情。串标行为应存在串标的故意，必须是明知他人实施私下串标且积极参与配合，未与其他投标人私下串通，就不能认定被盗用公司存在与行为人、其他投标公司相互串通的故意。申请人对于该公司盗用资质进行串标投标行为并不知情，全程未参与，不应认定为串标主体。二是申请人与另外三家公司并不认识，不存在事先约定且互相串标的意思联络，不存在串标的故意。申请人收到该处罚决定后，才得知有人利用申请人的资质进行串标投标行为。认定四家公司之间存在串标，除

应认定存在串标的客观行为之外，主观也应存在共意，但本案并无相关证据证明。且本案中四家公司均与第三人之间存在《资质维护服务合同》的法律关系，系其在掌握四家公司的相关资料后进行串标，故认定申请人存在串标违法事实缺乏证据支持。二、第三人利用掌握的多家公司资质参与串标，在被盗用公司不知情的情况下，应当由其承担串标的法律后果，被盗公司不应认定为串标主体。《中华人民共和国招标投标法》第三十三条规定“投标人不得以低于成本的报价竞标，也不得以他人名义投标或者以其他方式弄虚作假，骗取中标”，《中华人民共和国招标投标实施条例》第四十二条规定“使用通过受让或者租借等方式获取的资格、资质证书投标的，属于招标投标法第三十三条规定的以他人名义投标”。而此种行为在《中华人民共和国招标投标法》第五十四条规定中，处罚主体为借用资质的人，而非出借资质的主体。对于出借资质单位明知借用者参与围标而积极配合的情形，由于其行为应具有串通性，出借者与使用者均应作为串通投标认定，这在实务中并无分歧。但在出借单位不知情或无证据证明出借单位知情的情况下，单个的行为人利用掌控的多个单位参与串通投标，应认定行为人为串标主体。举重以明轻，即便是被借用资质后参与串标行为，在被借单位对行为人利用多家公司资质串标的事实不知情的情况下，被借单位也不属于串标主体。本案中，申请人资质是第三人在业务合作过程中掌握，盗用资质进行违法串标，被盗用公司不应成为串标主体。故不应认定申请人为串标主体，请求撤销该处罚决定。

被申请人答复称：一、被申请人依法具有作出行政处罚的法定职权。二、所作处罚事实明确，证据确实充分，法律适用正确。一是申请人所称“被申请人仅凭申请人公司与另三家公司电子投标文件编制使用同一台电脑的机器码就认定其与三家公司之间存在串通投标的违法行为，证据不足”与事实不符。被申请人收到市公共资源交易中心移交的有关项目串通投标的情况说明和附件证据资料后，依法调取了涉案招标项目的招投标资料，根据投标人信息登记表（开标签到表）和申请人电子投标文件中投标人基本情况表、授权委托书等信息，通过电话告知申请人法定代表人及时向公司负责人汇报有关涉嫌串通投标的情况，由公司委托持公司授权委托书并且了解项目招投标情况的人员来被申请人处配合调查询问；申请人委托齐洋前来配合调查，调查过程中申请人称本项目系自己投标，未出借或借用其他公司资质，且投标期间 CA 锁一直由法人代表保管使用，其他公司未使用过。申请人未进行陈述申辩，亦未提供任何证据资料。故其陈述的“行政处罚决定书送达公司后才得知有人利用公司的资质进行串通投标行为”内容与事实不符。二是申请人称其“并未参与涉案项目的投标行为，对于自家公司资料被上传投标相关事宜并不知情”与事实不符。申请人作为投标人，在电子招投标活动中，提供了公司的营业执照、资质证书、安全生产许可证、项目人员的职业资格和社保缴纳资料、企业的财务审计报告等一系列资料，全部资料均加盖了公司印章。同时，申请人法定代表人亲自参与招投标活动，项目开标时进行网上签到。故申请书中所称其未参加招投标，与

事实不符。因本项目为全流程电子标，开标时并不需要递交纸质文书，而是递交的经过公司加密锁（CA 锁，包含数字证书和电子签章）加密并在开标时需使用 CA 锁解密的电子版投标文件，电子版投标文件加盖的是电子印章。数字证书（机构业务证书）应用于陕西省电子招投标项目，主要用于网上招投标业务，用于证明数字证书持有者（即用户）身份的电子介质，适用于陕西省网上招标、投标和评标系统的安全身份验证，提供网上招投标信息的安全保密机制。未经本公司许可，其他人不可能通过加密锁提交相应投标资料。真如申请人称，涉案四家公司均与第三人存在着“资质维护服务”法律关系，系第三人在掌握四家公司的相关资料后进行串标，其仅掌握四家公司的相关资料无法参与电子招投标。若涉案四家公司全部的 CA 锁交由第三人进行保管操作，则是否属于出借资质供他人投标的违法行为呢？即便如此，公司能预见可能会出现串通投标的结果而放任这种结果发生，亦存在主观过错。为了解案件情况，听取当事人陈述申辩，被申请人对申请人及其他三家公司委托代理人进行书面调查询问，均称是公司自行参与的本项目招投标活动，不存在出借资质供他人投标的情形。三是申请人与其他投标人通过同一电脑上传标书的事实明确，证据确实充分。在该项目评审活动中，清标结果显示，申请人在本项目投标中电子投标文件和陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司机器码相同，出自同一台电脑。经被申请人调查核实，申请人与上述三公司在本项目投标过程中使用了同一电脑上传电子投标文件。申请

人虽辩称使用同一机器码的原因是，其与陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西联广顺建筑工程有限公司员工不熟悉电子招投标活动，借用陕西田良建设工程有限公司电脑制作上传电子投标文件。但对该申辩理由，申请人未提供任何证据予以佐证，不能对使用同一电脑编制、上传电子投标文件的事实进行合理解释，该理由不能成立。四是适用法律正确。根据《陕西省房屋建筑和市政基础设施工程串通投标行为认定处理办法》第六条：投标人在招标投标活动中有下列情形之一的，应认定其存在串通投标行为...

（六）不同投标人的投标文件由同一单位或者个人编制，不同投标人的投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，或使用同一把 CA 锁上传投标文件，或使用同一把计价锁编制投标文件工程量清单组价的...”，申请人和同项目其他投标企业的投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，属于《中华人民共和国招标投标法实施条例》第四十条视为投标人相互串通投标的行为。故依据《中华人民共和国招标投标法》第五十三条和《中华人民共和国招标投标法实施条例》第六十七条的规定，作出行政处罚决定。五是申请人称其没有与其他三家公司串通投标的故意，因此不应承担行政处罚的说法与法律规定不相符。《中华人民共和国行政处罚法》第三十三条第二款规定“当事人有证据足以证明没有主观过错的，不予行政处罚”。申请人主观上即使无故意，至少存在重大过失，因此有主观过错，应当承担行政处罚的法律后果。且申请人在复议阶段新提供的付款凭证，真实性和关联性无法判断，亦不足以证明本项目招投标活动不是由其进行，也不足以证明其对“视为

串通投标”的违法后果主观无过错。三、程序正当合法。被申请人立案、调查询问、调取资料、处罚前告知、送达等程序均符合法律规定。综上，被申请人所作处罚决定事实清楚，证据确凿，适用法律正确，程序正当合法，请求依法予以维持。

第三人称：申请人在内的四家公司无串通投标行为，并不知情，因第三人对四家公司的资质进行维护托管，故将资料提供给了榆林市祥花建筑工程有限公司，与四家公司无关。

经审理查明：2023年11月10日，招标代理机构陕西省采购招标有限责任公司代招标人中国电力工程顾问集团西北电力设计院有限公司在全国公共资源交易平台（陕西省·榆林市）榆林市公共资源交易中心网站发布《陕西榆林能源集团榆神榆横 2×350MW 热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程（厂前区建筑工程）招标公告》，后申请人报名投标，并提交了资料。

2024年1月5日，榆林市公共资源交易中心向被申请人报送《关于陕西榆林能源集团榆神榆横 2×350MW 热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程（厂前区建筑工程）项目评审活动中投标人涉嫌串通投标的情况说明》，主要载明：“评审期间，在标书雷同性分析系统中发现陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司、府谷县华府昌明建筑工程有限责任公司的电子投标文件‘机器码’一致”，并将佐证资料予以移送。

2024年1月15日，被申请人以申请人涉嫌串通投标为由予以立案。1月18日，被申请人执法人员向申请人委托代理人询问

申请人与陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司在项目投标过程中电子投标文件机器码一致等相关情况，并告知了相关权利义务，制作了《询问笔录》，并经签字确认。

2024年3月7日，被申请人向申请人作出《行政处罚事先告知书》（榆发改罚告〔2024〕3号），告知申请人拟对其作出的行政处罚事项，及其依法享有陈述、申辩和要求听证的权利等，并依法送达申请人。

2024年3月19日，被申请人对申请人作出《行政处罚决定书》（榆发改罚〔2024〕2号），主要内容为：“一、违法事实及证据。经查，你公司参加了2023年12月1日在榆林市公共资源交易中心开标的陕西榆林能源集团榆神榆横2×350MW热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程（厂前区建筑工程）投标。该项目评审期间，在标书雷同性分析系统中发现，你公司在本项目投标过程中电子投标文件与陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司电子投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，被评审委员会否决投标。我委于1月18日分别询问了陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司和你公司，对上述电子投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致的情况，你公司及陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司都无法作出合理解释。你公司上述行为属于《陕西省房屋建筑和市政基础设施工程串通投标

行为认定处理办法》第六条第（六）项‘不同投标人的投标文件由同一单位或者个人编制，不同投标人的投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，或使用同一把 CA 锁上传投标文件，或使用同一把计价锁编制投标文件工程量清单组价的’应认定存在串通投标的行为。违反了《中华人民共和国招标投标法》第三十二条第一款：‘投标人不得相互串通投标报价，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。’以上事实有榆林市交易中心关于陕西榆林能源集团榆神榆横 2×350MW 热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程（厂前区建筑工程）项目评审活动中投标人涉嫌串通投标的情况说明及附件证据资料，本项目开评标资料，你公司投标文件，我委对你公司和陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司询问笔录等为证。二、行政处罚依据和决定。根据《中华人民共和国招标投标法》第五十三条和《中华人民共和国招标投标法实施条例》第六十七条第一款之规定，现决定对你公司作出如下行政处罚：1. 对你公司处招标项目合同金额千分之五的罚款，合计人民币壹拾叁万陆仟壹佰零贰元叁角玖分（136102.39 元）。2. 对你公司直接负责的主管人员和其他直接责任人员处你公司罚款数额百分之五的罚款，合计人民币陆仟捌佰零伍元壹角贰分（6805.12 元）。同时按照《中华人民共和国招标投标法实施条例》第七十八条规定，在‘信用中国’等网站依法公告对你公司的上述行政处罚。公示期三年，最短公示期三个月。你公司可根据相关规定，在最短公示期届满后申请信用修

复”。申请人不服该处罚决定，向本机关申请行政复议。

行政复议期间，申请人提交的证据有：第一组：行政处罚事先告知书、处罚告知书邮件送达截图各 1 份。证明目的：申请人被认定在陕西榆林能源集团榆神榆横 2×350MW 热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程招投标项目中存在“串标投标”行为被处罚。该处罚决定于 2024 年 3 月 19 日通过邮件送达方式，送达至申请人。申请人于 2024 年 5 月 17 日提出行政复议，未超过复议期限。第二组：申请人企业信用公示报告 1 份。证明目的：申请人成立于 2020 年 2 月 27 日，经营市政工程、建筑工程、园林绿化等项目。拥有市政公用工程施工总承包三级、建筑工程施工总承包三级等建筑业企业资质证书。属合法经营，无违法违规情形。第三组：付款凭证 1 份。证明目的：申请人与第三人系企业服务代理关系，约定由其为申请人进行企业资质维护相关业务。协议履行期间，第三人利用掌握的申请人的相关资质，在申请人完全不知情的情况下，将公司资质用于案涉项目的串标投标行为。申请人与另外三家公司均不认识，经与第三人负责人联系此事，另有案外公司向其借用资质投标，于是其将包括申请人在内的四家公司相关资质提供给该公司，并由该公司工作人员负责上传电子投标书，致使四家公司被处罚。该行为涉嫌盗用他人公司资质进行串标投标行为，给申请人造成严重损害，涉嫌犯罪行为。因申请人对此事不知情且全程未参与，不应被处罚，请求依法撤销该处罚决定，维护申请人合法权益，追究相关行为人的法律责任。

被申请人提交的证据有：第一组：榆林市公共资源交易中心

关于陕西榆林能源集团榆神榆横 2×350MW 热电联产工程总承包（EPC）中的暂列工程（厂前区建筑工程）项目评审活动中投标人涉嫌串通投标的情况说明 1 份。证明目的：申请人和另外三家公司在本项目投标过程中的电子投标文件机器码一致，有串通投标的行为。第二组：项目招标公告、中标候选人公示、中标结果公示、投标人信息登记表、申请人招投标活动中提交的投标文件、询问笔录各 1 份。证明目的：申请人参加本项目投标属于公司行为，法律后果应当由公司承担，被申请人认定事实准确，适用法律正确。第三组：立案审批表、案件调查终结报告、案件合法性审核资料、主任办公会提案及决议、执法文书电子送达确认书、行政处罚事先告知书及送达记录截图、行政处罚决定书送达记录截图、信用中国公示截图各 1 份。证明目的：行政处罚程序合法。

第三人提交的证据有：情况说明、微信聊天记录截图各 1 份。未说明证明目的。

本机关认为：依据《中华人民共和国招标投标法实施条例》第四条第二款，《陕西省实施〈中华人民共和国招标投标法〉办法》第五条第二款之规定，被申请人具有监督本行政区域内招投标活动的法定职责，有权查处招标投标活动中的违法行为并作出相应的行政处罚。《陕西省房屋建筑和市政基础设施工程串通投标行为认定处理办法》第六条第六项规定，不同投标人的投标文件由同一单位或者个人编制，不同投标人的投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，或使用同一把 CA 锁上传投标文件，或使用同一把计价锁编制投标文件工程量清单组价的，应认定其存在串通

投标行为。本案中，被申请人查明申请人与陕西联广顺建筑工程有限公司、陕西凯德泰建筑工程有限公司、陕西田良建设工程有限公司在投标过程中电子投标文件编制使用同一台电脑的机器码一致，构成串通投标的违法行为，依法对申请人作出相应的行政处罚，认定事实清楚，量罚幅度适当。办案过程中履行了立案、调查取证等法定程序，向申请人告知了享有的相关权利义务，作出行政处罚前告知了陈述、申辩和听证等权利，程序合法。申请人提出的复议请求及理由无事实与法律依据支持，本机关不予支持。综上，被申请人作出的行政处罚决定主要事实清楚，证据充分，程序合法，适用法律正确，内容适当，依法应予维持。

根据《中华人民共和国行政复议法》第六十八条之规定，本机关决定如下：

维持被申请人作出的《行政处罚决定书》（榆发改罚〔2024〕2号）。

如对本决定不服，可以自收到本决定书之日起十五日内向人民法院提起行政诉讼。

