被列入不良行为记录的A公司所研发和生产的产品

能否授权另一公司B参与政府采购项目投标？

（来源：中国政府采购报）

“某公司A因围标被财政部门处罚5000元，列入不良行为记录名单，并行政处罚一年内禁止参加政府采购活动。那么A公司所研发和生产的产品能否授权另一公司B参与政府采购项目投标？如果B公司与A公司是关联公司（分公司或子公司），B公司可否持A公司的资质与产品授权参与政府采购投标？如果可以授权，那么被政府采购明令禁止的企业再单独成立一家公司或者委托别家公司、关联公司进行投标，政府采购禁令岂不形同虚设？”

关于第一个问题，被财政部门列入不良行为记录名单的公司所研发和生产的产品可否授权另一公司参与政府采购投标？有法律界人士认为，《中华人民共和国政府采购法》（以下简称《政府采购法》）第七十七条对供应商违法行为所应承担的法律责任作出规定。处罚措施是针对违法供应商本身，是对主体资格的处罚，并不是对产品的处罚。产品，只要是通过合法途径取得的，都可以用来销售。而且财政部门也无权对产品进行处罚。因此，若A公司被列入不良行为记录名单，并在一年内禁止参加政府采购活动，其他公司可以使用其研发和生产的产品授权参加政府采购活动。此外，如果A公司不对B公司授权，B公司也可以通过购买A公司的产品进行政府采购投标。因为根据《政府采购货物和服务招标投标管理办法》（财政部令第87号）第十七条规定：“不得通过将除进口货物以外的生产厂家授权、承诺、证明、背书等作为资格要求，对投标人实行差别待遇或者歧视待遇。”“产品授权”在公开招标里已经不允许被设为资质了。

对于第二个问题，如果B公司与A公司是关联公司，B公司可否持A公司的资质与产品授权参与政府采购投标？有业内人士认为，《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）第十四条规定“公司可以设立分公司。设立分公司，应当向公司登记机关申请登记，领取营业执照。分公司不具有法人资格，其民事责任由公司承担。公司可以设立子公司，子公司具有法人资格，依法独立承担民事责任。”因此，根据《公司法》，母公司和子公司都是独立法人，其与公司设立的分支机构（分公司）不一样。也就是说，母公司和子公司是两个独立的法律主体，各自承担各自的民事责任，即使子公司是母公司百分之百控股的公司，但从法律上两者是各自承担法律责任的，所以不能因为母公司有重大违法记录而导致子公司不能参加政府采购活动。就上述案例来说，若B公司与A公司是互相独立的法人关系，比如A是母公司、B是子公司。B公司只要符合《政府采购法》第二十二条的规定，是可以参加政府采购活动的。就算A公司不授权，B公司也可以通过购买A公司生产的产品，进行政府采购投标。值得注意的是，B公司参与政府采购活动只能用B公司自己的资质。就好比，A是母亲，B是孩子。A拥有律师从业资格证，可以做律师。但B不能拿着母亲A的律师从业资格证做律师。如果B公司为A公司的分公司，那么B公司不具备独立法人地位，若其总公司A受到禁止参加政府采购活动的处罚，无论是否授权，B公司均不能参加政府采购活动。

在第三个问题方面，有法律界人士表示，财政部门的工作是对政府采购活动的监督检查，促使供应商依法参与政府采购活动，维护政府采购良好的市场秩序。《政府采购法》第七十七条的处罚措施是针对违法供应商。若将其处罚扩大化，将不利于政府采购活动的开展。

**相关法律链接**

《中华人民共和国政府采购法》

第七十七条 供应商有下列情形之一的，处以采购金额千分之五以上千分之十以下的罚款，列入不良行为记录名单，在一至三年内禁止参加政府采购活动，有违法所得的，并处没收违法所得，情节严重的，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：

（一）提供虚假材料谋取中标、成交的；

（二）采取不正当手段诋毁、排挤其他供应商的；

（三）与采购人、其他供应商或者采购代理机构恶意串通的；

（四）向采购人、采购代理机构行贿或者提供其他不正当利益的；

（五）在招标采购过程中与采购人进行协商谈判的；

（六）拒绝有关部门监督检查或者提供虚假情况的。

供应商有前款第（一）至（五）项情形之一的，中标、成交无效。