

# 論政府採購合同性質及內容

鄧達榮\*

## 一、引言

現代的政府採購活動是視為一種合同行為，它能體現於現行的政府採購法律中，是經過展開招標過程來達成合同目的；否則，招標的判給會被確定為無效。因此，為了達到供應目的，採購合同於政府採購是一個關鍵，而且是處於其核心位置。前提是透過選擇適當的採購方式來選定供應商或承攬人以取得採購項目。透過作為訂立合同前協商期的政府採購過程，採購實體與供應商或承攬人的工作是按照政府採購法律制度且圍繞著合同而展開的，最後利用合同來確定雙方享有的權利和應承擔的義務，實現期望達到的目的。訂立採購合同的形式和內容，直接關係到且取決於其屬性，亦即是說政府採購合同的性質。而其後的執行亦是相當於其性質所歸屬的法律範疇。

## 二、政府採購合同的概念

於民法理論中，合同當事人基於意願自主原則和契約自由原則，在法定限制的範圍內就其協商內容的意思表示一致，並約定其權利和義務。政府採購合同是指採購實體與供應商或承攬人通過政府採購過程，就某採購項目雙方給付內容及方式達成意思表示一致而簽訂的法律文件，其內載明合同期限內締約雙方享有的權利及須承擔的義務。具體來說，政府採購合同是指採購實體與被判給人按照與政府採購有關的法規達成關於政府採購的協議，即政府部門及機構為了履行其職務，使其能向社會大眾提供公共服務，動用公共開支來取得財貨、服務及工程而簽訂的合同。故此，簽訂的合同主要分為三類：給付財貨合同、給付服務合同和公共工程承攬合同。給付財貨合同是指不論財

\* 中國政法大學法學博士。

貨的種類，只要屬可長期使用財貨或屬日常消耗物品的提供或供應合同。若屬不動產者，必須一次過給付；若屬動產者，可一次過或分段給付。給付服務合同是指提供勞力及/或智力的服務合同。對於智力服務的提供，有關服務可於簽署合同當日或之後開始、正在進行或已完成。公共工程承攬合同按第74/99/M號法令第二條規定，“是指透過支付一項價金以完成不動產之興建、重建、修復、修葺、保養或改建工作且旨在滿足某一集體需求之行為合同”。須注意，拆卸或清拆政府擁有之不動產不屬該訂明公共工程承攬的範圍內。

### 三、政府採購合同的性質

#### （一）政府採購合同屬行政合同

澳門特別行政區政府採購合同是屬哪一法律範疇的性質，《行政程序法典》有明確規定。該法典第一百六十五條第二款規定，“行政合同尤其包括下列者：a) 公共工程承攬合同；…… e) 繼續供應合同；……”。由於該兩類合同均屬政府採購合同類別，故清楚知道，以及法律訂明，政府採購合同屬於行政合同，毫無爭議；再者，該規定為舉例式，故行政合同種類是不限於所列者。

行政合同的概念是規定於《行政程序法典》第一百六十五條第一款，“行政合同為一合意，基於此合意而設定、變更或消滅一行政法律關係”。亦因如此，我們可以看到，政府採購合同還是含有民法合同特性的合同。因為能正確辨識政府採購合同的特性，就能夠確定其歸屬、締約自由、效力、法律責任、救濟途徑等多方面而能確定其適用哪些法律，以及現行政府採購法律制度的發展方向。

行政合同是由行政當局履行其職務，尤其是被法律規定者而實施公權力，與私人在私法意思自治的行使基礎上，並依照不同法律性質且雙方合意而共同訂立的合同。那麼，行政合同是行政當局可以與私人基於合意而設立、變更或消滅行政法律關係，具行政約束力的法律文書。

考慮到行政合同的訂立，在於行政當局要履行其所屬之公法人職責而為之，故此，是行政當局向合同相對人實施其公權力的體現。那麼，行政當局於合同關係中處於優越地位，亦即是說政府部門及機構與合同相對人的地位是不平等的，從而雙方發生不平等的政府採購法律關係。政府採購合同是行政當局為了謀求公共利益，透過採購過程而與私人達成的協議。於履行政府採購合同和為了保障公共利益，行政當局獲行政法賦予特殊的權力，包括：1. 只要符合合同標的及維持其財政平衡，可單方變更給付的內容；2. 釐訂執行給付的方式；3. 單方解除合同是基於具維護公共利益的充分理由，但不妨礙支付合理的賠償；4. 監察執行合同的方式；5. 對不執行政府採購合同科處規定的處分。<sup>1</sup>該等權力是行政當局施加於合同相對人的公權力，後者是無法拒絕的。

## （二）政府採購合同具民法合同性質

縱使行政法規定政府採購合同屬行政合同，但是它是具有民法合同的特性，是民法所容許的。按照《民法典》第三百九十九條第一款規定，“當事人得在法律限制範圍內自由設定合同內容，訂立不同於本法典所規定之合同或在本法典規定之合同內加入當事人均接受之條款”，亦即是說，只要不違反法律規定之內容，採購實體和被判給人達到意思表示一致，便可把其合意內容納入合同內。此外，按照該法典第四百條第一款規定，“合同應予切實履行，並只能在立約人雙方同意或法律容許之情況下變更或消滅”。於此兩條條款規定之內容可見，與《行政程序法典》第一百五十六條第一款規定者相符，以及鑒於政府採購合同屬行政合同並具有特殊性，可推定政府採購合同具有民法合同性質，但不屬民法合同。

政府採購合同與民法合同的主要區別有以下三方面：

1. 政府採購合同為書面合同。在民法合同的範圍下，合同雙方當事人只要達到合意，意思表示一致便可訂立合同，無論是明示或默示亦

---

1. 按照現行《行政程序法典》第一百六十七條規定。

然。而政府採購合同對合意有更嚴格規定，必須體現於書面形式的合意。這有利於明確合同雙方的權利和義務，便於解決可能發生的糾葛；

2. 政府採購合同雙方的不平等地位。民法合同著重締約雙方的法律關係處於平等地位。故此在私法的基礎上，政府與私人訂立合同的法律關係均是獨立和平等的。不過，在行政法律關係中，參與人間的“法律不平等原則”致使公共部門和機構相對私人參與人處於上位。<sup>2</sup>於政府採購合同中，按照《行政程序法典》第一百六十七條規定，作為採購實體的公共部門訂立的政府採購合同會實施法律賦予的公權力，一旦簽署政府採購合同，供應商或承攬人必須受到有關權力的制約；

3. 政府採購合同謀求公共利益。行政當局與私人訂立政府採購合同，目的是履行法律賦予的職務來執行和完成政府相應範疇內的工作，以求推動地區的發展。為此，配合行政當局公權力的實施，確保合同相對人能有效遵守合同條款履行其義務，便能達到維護社會大眾利益之目標。

既然政府採購合同是受法律規範為行政合同，於其執行上可表現出不同種類行政合同的特性，尤其是典型合同、從屬合同、協作合同等等；此外，它亦可表現出一些民法合同種類的特性，尤其是要式合同、要物合同或實踐合同、雙務合同、有償合同、主合同和有效合同等等。

#### 四、政府採購合同的表現形式

對於一般民事合同，合同當事人雙方可自由選擇其認為合意的形式。合意表示雙方意思表示一致。按照《民法典》第二百零九條第一款規定，“法律行為之意思表示可為明示或默示；以口頭、書面或其他直接表意方法表示者為明示；從完全有可能顯露意思之事實推斷出之表示為默示”。於澳門特別行政區的政府採購法中，作為行政合同之一的政府採購合同，其表現形式必須受《行政程序法典》規範，其

---

2. Pedro Gonçalves (1997), *O Contrato Administrativo (A instituição contratual como forma de actuação da Administração Pública)*, Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública, p. 2.

第一百七十一條規定，“行政合同必須以書面訂立，但法律另定其他方式者除外”。這樣，按照政府採購法之規定，除規定以書面形式訂立政府採購合同外，還容許以替代合同和私文書證明政府採購合同。

## （一）書面合同

縱使民事合同容許書面形式、口頭形式或其他直接形式，但是現行與政府採購有關的法律規定政府採購合同必須以書面形式作出。按照規範取得財貨與服務和展開公共工程開支制度的第122/84/M號法令第十一條第一款規定，“合同原則上應以書面作出，……”；至於規範取得財貨與服務程序法的第63/85/M號法令，它沒有明確規定有關合同是必須以書面訂立，但其第四十七條訂定“合同之訂立”條款，指出“書面合同須在具有權限部門之總部訂立，……”。那麼，便推定取得財貨與服務的採購合同是以書面形式作出的；而至於規範公共工程承攬合同法律制度的第74/99/M號法令，它對書面合同有明確規定。其第一百零八條（合同形式）第一款規定，“合同須採用書面形式；……”，亦即是說，政府採購合同是必須以書面形式作出的，是法律的強制規定。合同採用書面形式的好處能夠明確訂立合同當事人雙方進行政府採購行為的權利和義務，又可以讓有關方面，包括合同當事人、公證實體、監督實體等備案，以及為履行合同、解決因合同內容而產生糾紛等提供準確和可靠的依據。

## （二）替代合同

於第122/84/M號法令中，除規定政府採購的一般性書面合同外，尚規範另一類以規範化內容作出的替代性文件，稱為“替代合同”。它是根據行政長官以批示方式核准，且公佈於《澳門特別行政區公報》才能生效。再者，它必須由印務局的專門格式編製而成，其內必須載有下列項目：1. 有關機關之名稱；2. 訂立合同另一方之身份資料；3. 訂立合同的日期；4. 合同有效期及明確指出合同生效之日期；5. 合同價值及扼要指出合同標的；6. 提供之擔保；7. 用以支付負擔之預算撥款；8. 許可支付開支及免除有關手續之行為之批示，以及作出

該批示之實體。<sup>3</sup>就此看來，替代合同可視為模式合同，其內所載項目形式上已受規範及預先設定的。

適用替代合同為政府採購合同不是採購實體的自由選擇，是先要符合簽署合同和合同以書面形式作出的規定，然後尚要符合特定條件。具體地說，於工程的金額高於澳門幣二百萬元，又或取得財貨及服務的金額高於澳門幣一百萬元的情況下，但處於財貨之交貨期或服務的履行期少於30日且有關費用不延遲支付，又或是採購項目調整價格後的開支等條件下而豁免書面合同，就必須以替代合同為之。<sup>4</sup>

縱使現行法規規定了替代合同的使用及內容，但是存在兩個情況令它無法適用於現今政府採購合同的工作中：其一，按照第122/84/M號法令第十八條（平政院之核閱）第二款規定，倘若政府採購合同以替代合同證明，必須取得平政院以批閱方式作出的許可。<sup>5</sup>可是，澳門自回歸以來，現行《司法組織綱要法》沒有賦予任何法院執行核閱制度的職能，從而無法使用以替代合同證明政府採購合同得到許可；其二，同一法令第十九條第二款規定替代合同的專門格式是從未透過前澳督批示或行政長官批示公佈，因此無法讓任何公共部門或機構使用。

### （三）私文書

以私文書作為澳門特別行政區政府採購合同的條件是豁免簽署書面合同的。按照第122/84/M號法令第十一條第一款規定，“合同原則

---

3. 按照經30/89/M號法令修改的第122/84/M號法令第十九條第二款規定。

4. 按照經30/89/M號法令修改的第122/84/M號法令第十八條第二款規定。

5. 由平政院對政府採購替代合同作出批閱的制度自第122/84/M號法令生效開始，直到1992年前澳門司法系統的改革為止。其後，有關權限轉由透過第18/92/M號法令設立的審計法院執行，該法令第八條第一款規定，“預先監察透過應否給予批閱而行使，其目的在於審查須受預先監察之行為或合同是否與現行法律相符合，並審查有關負擔是否與適當之預算款項相符合”。自此，第122/84/M號法令第四章規定的對開支之預防性監察由審計法院負責執行，直到澳門回歸祖國為止。鑒於澳門特別行政區各級法院均非由澳葡政府的法院直接過渡，所有新設立法院的權限均是由第9/1999號法律通過的《司法組織綱要法》賦予的，但其中沒有涉及預先監察或核閱制度的權限，而使到第122/84/M號法令第十八條的規定無執行主體，故其執行性於1999年12月19日後便告終止。

上應以書面作出，但獲免除此手續者，合同得以私文書證明”，而豁免簽署書面合同的情況是：1. 因澳門特別行政區內部或外部公共安全之理由；2. 屬因不可抗力而導致之特別及緊急之情況，例如暴風雨、火災、破壞或其他不可預計之屬公共災難之情況等；3. 財貨之交貨期或服務之完成期少於30日且其支付費用不延遲者；4. 採購項目調整價格後之開支；5. 當有適當說明的特別緊急原因，並且取得財貨及服務或工程之金額分別不超過澳門幣七十五萬元或二百五十萬元。

何謂私文書，民法沒有正面的定義，而是以排除法把它訂立出來。按照現行《民法典》第三百五十六條第一款規定，“文書得為公文書或私文書”；第二款規定，“公文書是指公共當局在其權限範圍內、或公證員或被授予公信力之官員在其所獲授權之行事範圍內依法定手續繕立之文書；其他文書為私文書”。基於此規定，筆者認為於政府採購過程選定投標人提交的投標書後，有關採購實體把審評投標書之結果透過建議書呈判給實體批准並作出判給，按照第122/84/M號法令第十一條第二款規定<sup>6</sup>，此時視為合同有效。那麼，有關意屬投標書就是讓採購實體和有關投標人達到意思表示一致，並證明合同有效的私文書。

## 五、政府採購合同當事人

於現行《民法典》規定，當事人的能力是構成合同的主要因素之一，具有能力的當事人就能成為合同的主體，可以是權利主體，又可以是義務主體。當事人是指具有和依法享有民事權利能力、以及具有和能依法承擔民事行為能力的自然人和法人。

於目前政府採購的一般實務活動中，存在不同類型的採購模式。被納入行政當局均需用品清單內的物品，由財政局依法作為採購實體統一負責採購，稱為集中採購；未被納入清單內的物品，以及服務和工程，由各公共部門及機構自行採購，稱為分散採購；此外，部分公

---

6. 按照經30/89/M號法令修改的第122/84/M號法令第十一條第二款規定，“如屬免除製作書面合同手續之情況，且獲判給人提交之標書符合適用於招標程序或直接磋商程序之法定要件，則判給人一經以文件方式接受獲判給人標書之建議，合同視為有效。”

共部門肩負法律賦予職能，為其他公共部門及機構展開採購活動，如土地工務運輸局展開與公共建築物方面有關的工程項目，稱為專責採購。總之，法律賦予某公共部門職能為其他公共部門及機構，由其負責進行採購是具有委託代理性質的。因此，政府採購合同當事人或稱為政府採購當事人，是指政府採購法律關係中享有權利和承擔義務的各類主體，主要分為：採購實體、供應商或承攬人。

### （一）採購實體

採購實體是指適用澳門特別行政區與政府採購有關法規展開採購活動的公共部門及機構。按照該等法規所規範展開政府採購的開支制度、取得財貨與服務的程序法和公共工程承攬法律制度的規定，適用者是指行政當局的公共部門，包括一般機關、具有行政自治權之部門、自治機關及自治基金組織。倘以現行公共財政管理制度規範公共行政部門之定義，行政當局的公共部門是指非自治部門及機構；享有行政自治權的公共部門及機構；以及享有財政自治權的部門及機構。除此以外，公共工程承攬法律制度亦有條件地適用於公營企業、擁有多數或全部公共資本之企業及行政當局之特許企業。該條件就是為此目的公佈的訓令或行政命令。<sup>7</sup>然而，自該法律制度頒佈以來，沒發現任何此類企業透過公佈有關訓令或行政命令為其採購工作適用澳門特別行政區政府採購法。

從上述與政府採購有關法規的規定來看，採購實體一般具有以下幾個特徵：

1. 採購實體是依法進行政府採購的公共部門及機構。因此，採購實體是具有現行《民法典》規定的民事權利能力，並且是依法獨立享有民事權利和承擔民事義務的法人組織，而且是自有關公共部門及機構依法設立起便具有公法人資格，不同於私法範圍內的法人，排除了採購實體為自然人的可能；

---

7. 按照第74/99/M號法令第一條第二款規定，“本法規是否適用於公營企業、擁有多數或全部公共資本之企業及行政當局之特許企業，取決於所公佈之訓令〔現時為行政命令〕。”



2. 採購實體運用公權力進行採購。作為公共部門及機構的採購實體是為了爭取地區利益和公共利益而展開政府採購過程，反映出特區政府和公共意志。因此，採購實體在採購活動中實施的行為是運用公權力的，其判給之決定往往能夠影響地區經濟和行業發展方向；

3. 採購實體的決策具政策性。政府採購是依照公共部門及機構為實現其職務及實施工作之目的而有計劃地安排或緊急地作出。它是實現公共利益的行為和能夠直接和間接地影響地區經濟利益及長期發展，因而負上特區政府和社會責任。故此，每一政府採購工作由計劃、籌備、實施和決定均要有計劃和策略地作出來實現不同的公共政策。有關決策不是由某個或某些人作出，而是採購實體的集體決策，是經過必要的可行性研究和規範化過程來使之實現，這便於採購實體以客觀態度審視各方利益，並能保證政府採購活動的效益、公平、公正和善用公共資源；

4. 採購實體的採購行為均是依法進行。採購實體在實施採購計劃的過程中，由採購的可行性研究、採購建議、採購方案及文件、直到採購的判給、以及採購資金的預留及支付等多方面均嚴格地受到法律規範和限制。<sup>8</sup>

## （二）供應商或承攬人

供應商<sup>9</sup>或承攬人<sup>10</sup>是政府採購合同的另一當事人，是相對採購實體的另一共同訂立合同人，向採購實體承擔供應或完成採購項目的責任。採購項目包括財貨、服務及公共工程。進行任何採購工作，採購實體必須且只能向合資格的供應商或承攬人取得採購財貨及服務或由其展開工程，基於挑選合資格供應商或承攬人是政府採購活動的基本

- 
8. 張傳主編：《政府採購法比較研究》，北京，中國方正出版社，2007年第1版，第252至253頁。
  9. “供應商”是目前行政運作日常用語，而非澳門特別行政區與政府採購有關法律的正式術語。於第63/85/M號法令的規定中，該術語是以“提供財貨及勞務者”和“提供財貨或勞務者”表示。
  10. 按照第74/99/M號法令第三條（合同的當事人）第一款規定，“公共工程承攬合同之當事人為……承攬人。”

工作，亦是政府採購中各投標人間公平競爭的先決條件，同時亦是政府採購活動正常供應或施工的保證。供應商資格達到採購實體釐訂的基準是體現政府採購的基本原則，尤其是公平競爭、公開和透明度、公正和誠信原則。

供應商負上履行採購合同的義務來滿足採購實體的需求是必須具有完全供應財貨和提供服務或施工能力的資格；否則，政府採購項目就不能順利執行及完成。因此，採購實體可以根據不同採購項目的特性及特殊要求，除規定供應商的基本要件外，還可加入特定條件，讓他能提供符合採購實體要求的採購項目。然而，對有關供應商的要求不可以不合理，或對不同供應商有不同的要求，而造成不公平待遇或歧視。

供應商的資格，基本上是透過三方面來評估的，包括人力資源、財力資源、以及專業技術和供應能力。

對於供應商的基本要求，雖然第63/85/M號法令沒有對其資格進行規範，但一般是會規定於招標文件中，並要求投標人提交相關證明或聲明。

對於承攬人的基本要件，第74/99/M號法令規範公共工程承攬法律制度有投標人資格的規定，訂定投標人遞交投標書中必須包括的基本文件<sup>11</sup>，以及因採購項目的特殊要求由採購實體預先釐訂於招標文件的其他文件。雖然這規定沒有明確指出承攬人的國籍，但以另一條款規定內容作出對比，該規定所述的承攬人是指本地區的承攬人。參與公共工程承攬的招標，法律是容許外國承攬人於一定工程金額水平上參

---

11. 按照第74/99/M號法令第六十二條第一款規定，“投標人須提交下列文件，但不妨礙招標方案所要求提交之其他文件：a) 投標人指明其姓名、婚姻狀況及住所之聲明：如投標人為公司，聲明內應指明其公司名稱、住所、與履行合同有關之分支機構、行政管理機關據位人之姓名、有權使公司承擔義務之其他人之姓名、與成立公司及修改公司合同有關之商業登記；以上聲明須具經公證認定之簽名；b) 證明已提供臨時擔保之文件，但限於招標公告及方案未免除臨時擔保之情況；c) 證明已在官方登記中登錄為承攬人之文件，或證明已按第六十三條第三款及第四款之規定確認等同之文件；d) 有權限之稅務管理部門發出之證明其未因最近五年內結算之稅捐及稅項而結欠本地區債務之文件；e) 有權限實體發出之證明其對本地區社會保障之供款狀況合乎規範之文件。”

與投標的，唯須要滿足同一法令第六十三條之規定，簡單地說，只要其公共工程承攬人的登記獲得確認或等同便可。

至於政府採購的國際文書中，聯合國《貿易法委員會貨物、工程和服務採購示範法》有對供應商的資格作出規定。其第六條第一款b)項規定：“為參加採購過程，供應商或承包商必須在資格上符合採購實體認為適合於特定採購過程的下列標準：（一）具有履行採購合同所需的專業和技術資格、專業和技術能力、財力資源、設備和其他物質設施、管理能力、可靠性、經驗、聲譽和人員；（二）具有訂立採購合同的法定權能；（三）並非處於無清償能力、財產被接管、破產或結業狀態，其事務目前並非由法院或司法人員管理，其業務活動未中止，而且也未因上述任何情況而成為法律訴訟的主體；（四）履行了繳納本國稅款和社會保障款項的義務；（五）在採購過程開始之前……年期間（由頒佈國規定一段時限）內未被判犯有、其董事或主要職員也未被判犯有與其職業行為有關的或與假報或虛報資格騙取採購合同有關的任何刑事罪行，也未曾在其他方面由於行政部門勒令停止或取消資格程序而被取消資格”。由此可見，該示範法對投標人的資格要求相當嚴謹，除保證投標人具有履行政府採購合同之能力外，亦要求投標人的公正誠信，以求維護公平競爭和確保廉潔採購。

## 六、政府採購合同之訂立、變更及消滅

按照《行政程序法典》第一百六十五條第一款規定，“行政合同為一合意，基於此合意而設定、變更或消滅一行政法律關係”。那麼，作為行政合同的政府採購合同必須遵守此規定，由行政當局與私人參與人訂立、變更和消滅政府採購法律關係。

### （一）政府採購合同之訂立

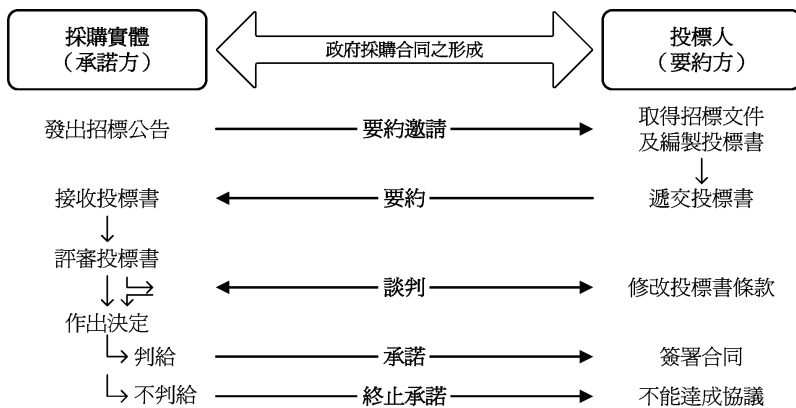
#### 1. 政府採購合同之形成

按照《行政程序法典》之規定，政府採購合同被歸納為行政合同，故此行政合同之形成亦適用於政府採購合同。該法典第

一百六十八條規定“本法典關於行政程序之規定，經作出必要配合後，適用於行政合同之形成”。簡單地說，合同之形成是合同雙方為了達到意思表示一致來簽署合同而進行必要的協商所需的步驟和程序。可是，該規定指出的“必要配合”，政府採購法沒有明確地指出，但可以肯定，必要的配合已貫穿於招標程序的規定中。

於合同之形成的理論中，合同訂立的基本要件是要符合要約和承諾，又或要約邀請、要約和承諾的。政府採購合同之形成適用於後者。筆者把政府採購訂立合同前的程序鉤劃出來。

圖1：政府採購合同之形成的過程



### (1) 要約邀請

一般合同之形成的要約邀請，是邀請他人或希望他人知道自己之需求而向自己發出要約的意思表示，故此，通常在要約邀請中是不包含訂立合同的必要條件和內容的。不過，政府採購合同之形成則與此一般合同之形成有別，其要約邀請體現為招標公告，但不只限於招標公告本身的內容，而且包括其指定文件的內容及規範。儘管它是讓公眾知道行政當局需要取得有關採購項目而邀請有意投標人遞交投標書，但是招標公告不單只是公開邀請有意投標人，它亦載有有意投標人必須符合的資格條件和編製投標書之限制，亦即是有意投標人要依照招標文件，具體地說就是招標方案、承投規則或承攬規則、倘有的

圖則、以及必要的附件等等的內容編製投標書。<sup>12</sup>按照第63/85/M號法令第十條第一款規定，“招標是以承投規則及招標方案為依據，……”；第二款規定，“招標方案及承投規則所載之任何規定不應與本法規之規定相抵觸，亦不應改變本法規之規定”。按照第74/99/M號法令第五十二條第一款規定，“招標是以定作人遞交之圖則、承攬規則及招標方案為依據”。

政府採購要約邀請的生效時間是透過招標公告公佈開始，到有關公告規定截止投標人遞交投標書期限為止。<sup>13</sup>對於取得財貨及服務，此限期不得少於15日，又不得超過180日；<sup>14</sup>對於展開公共工程承攬，此限期不得少於20日，又不得超過90日。<sup>15</sup>有關公佈方式同樣受到法律規定，招標公告必須刊登於《澳門特別行政區公報》及澳門特別行政區內最少兩份最多人閱讀的報章，至少一份為中文，另一份為葡文。<sup>16</sup>

- 
12. 關於取得財貨及服務，按照第63/85/M號法令第十三條（招標公告）第二款e）項規定，“承投規則及招標方案供人查閱之地點及時間”。關於展開公共工程承攬，按照第74/99/M號法令（招標公告）第五十六條第二款e）項，“查閱圖則、承攬規則、招標方案、補充文件或獲遞交草擬圖則而供參閱之資料，……”。這兩條法令規定指出要約方（投標人）在取得此等文件後，提出的要約（投標書）是要依照該等文件的規範來編制。
  13. 按照第74/99/M號法令第五十八條（投標書之提交）規定，“投標人之投標書應在招標公告所定期間內提交，否則不予接納。”
  14. 按照第63/85/M號法令第十四條（提交投標書之期間）規定，“一、在一般情況下，應按擬取得之財貨及勞務之性質及金額，將提交投標書之期間定在十五日至上百八十日。二、上述期間須自招標公告公佈於《政府公報》〔現為《澳門特別行政區公報》〕之日起算。”
  15. 按照第74/99/M號法令第五十九條（提交之期間）第一款規定，“上條所指期間應按工程規模及複雜性而定，為期二十日至九十日。”；第五款規定，“上數款所指之期間須自《澳門政府公報》〔《澳門特別行政區公報》〕公佈有關招標公告之翌日起算。”
  16. 按照第63/85/M號法令第九條（行為之公佈）規定，“一、法律要求公佈某一行為時，須將該行為公佈於《政府公報》〔現為《澳門特別行政區公報》〕。二、上述行為亦須公佈於本地區兩份報章，其中一份為中文報章，另一份為葡文報章。”；按照第74/99/M號法令第五十一條（行為之公開）規定，“法律要求公佈某一行為時，須將該行為在《澳門政府公報》〔現為《澳門特別行政區公報》〕上公佈，以及在最多人閱讀之兩份本地區報章上公佈，而其中一份須為中文報章，另一份為葡文報章。”

要約邀請的任何內容原則上是不能變更的。一旦有必要變更，必須把有關變更通知已接受邀請的要約人，以及以任何方式讓其後應邀的要約人得到完整的要約邀請內容。與此同時，如果政府採購的要約方對要約邀請的內容及條件存有疑問，可以在要約邀請的生效期內的首三分之一時間內要求提出要約邀請的一方作出解答；後者則要在同一生效期內的第二個三分之一時間內提供解答。<sup>17</sup>要約方在清楚瞭解要約邀請後才提出要約。

## （2）要約

要約方接受要約邀請而向承諾方提出要約，就是有意投標人在要約邀請的生效期內向採購實體遞交投標書。按照第63/85/M號法令第二十一條第一款規定，“投標書是指投標人向判給實體表示訂立合同的意思並指明訂立合同的條件之文件”；按照第74/99/M號法令第六十八條第一款規定，“投標書是指投標人向定作人表示訂立合同之意思並指明訂立合同之條件之文件”。有關投標書的內容，是受到要約邀請的限制來制訂的。該限制是內容上和形式上的限制，是體現於該等法令的條款和招標方案及承投規則的內容規範，尤其分別是該等法令前者的第二十二條及第二十三條規定、以及後者的第六十九至第七十二條。

此外，作為要約的投標書亦是有有效期限的，否則承諾方不能就無效的要約作出承諾。對於取得財貨及服務，要約的有效期不是由投標人遞交投標書日起計算，而是自開標日起計90日有效。在招標尚未判給的前提下，倘若沒有任何要約方要求終止要約（即投標書）效力，有關要約之效力可延長180日，即整個要約生效期最長為

---

17. 按照第74/99/M號法令第五十七條（解釋供查閱資料時出現之疑問之解答）第一款規定，“正確理解及解釋供查閱資料所需之解答，應由投標人在提交投標書之期間之首個三分之一時間內要求作出；招標方案指出作答之實體應在同一期間緊隨之三分之一時間內，以書面方式提供解答”。至於取得財貨及服務，有關法令沒有類似之規定。可是，在政府採購實務運作中，行政當局已把類似規定納入招標方案內，給予要約方（有意投標人）提出與招標文件內容有關的疑問。

270日；<sup>18</sup>對於展開公共工程，要約的有效期是由開標結束之日起計90日，在招標尚未判給的前提下，投標書的有效期屆滿後，倘若沒有任何要約方要求終止要約效力，有關要約之效力可延長60日，即整個要約生效期最長為150日。<sup>19</sup>

要約是可撤回的，但前提是要約生效前方可為之，是基於要約尚未生效，承諾方是不可能知悉其內容的，那麼要約方撤回要約是不造成任何影響的。於此所指要約的生效，就是投標人遞交投標書的截止時間後隨即發生。撤回要約的目的可以是把要約取消，或者是重新提出另一個要約。此外，要約方亦可修改要約內容，但只限於要約邀請的生效期內，是基於此期間內，提出要約邀請方，即承諾方是尚未且不能知悉要約內容。具體地說，是尚未到截標時間，招標實體不會知道投標書內容，投標人便可以因其考慮取消投標書或變更其應為更適合的投標書內容。

### (3) 承諾

於一般合同之形成中，承諾方收到要約方提出的要約後，認為部分要約條款或內容未能滿足其需求而不能作出承諾時，可就有關條款或內容進行談判或商討，要求要約方重新釐訂及提出該條款或內容。倘若承諾方認為該條款或內容符合，可對適當的要約作出許諾；否

---

18. 按照第63/85/M號法令第三十六條（投標書之有效期）規定，“一、自開標之日起九十日之期間屆滿後，仍未接到判給通知的投標人之有關維持投標書有效之義務即終止，並有權要求返還或解除所提供之臨時擔保。二、上述期間屆滿後，如無任何投標人要求返還或解除所提供之臨時擔保，則該期間視為因投標人之默示同意而延長，直至出現首個上述要求為止，但在任何情況下，延長不得逾一百八十日。三、上款後半部分所指之一百八十日期間屆滿後，判給實體須依職權返還或解除投標人所提供之臨時擔保。”

19. 按照第74/99/M號法令第九十三條（投標書之有效期）第一款規定，“自開標結束之日起九十日之期間屆滿後，未接到判給承攬通知之投標人保留其投標書之義務終止，並有權要求返還或解除提供之臨時擔保”；第三款規定，“投標書之有效期屆滿後，如無任何投標人要求返還或解除提供之臨時擔保，則投標書之有效期視為因投標人之默示同意而延長，直至出現首個上述要求為止；但在任何情況下，延長不得逾六十日。”

則，便可終止要約。<sup>20</sup>於政府採購合同之形成中，基於取得具標準質量製成品的評審主要是基於價格，當投標人提出的投標價相同時，是容許在開標會議中進行談判，亦即是進行即時叫價，法律上是規定“明標”方式進行叫價，讓招標實體得到最佳價格後按評審準則評標。<sup>21</sup>然而，筆者認為，採取“暗標”方式是現今社會較為接受且能體現公平競爭的叫價方式。

於一般合同之形成的承諾中，承諾方是沒有向要約方承擔回覆的義務，那麼就沒有必要作出承諾的義務。然而，承諾方亦可選擇對要約作出承諾，但僅限於含有確定性條款之要約，而含有指示性條款之要約是不予接納的。<sup>22</sup>承諾方在作出承諾決定期間，要約方不得撤銷或修改要約條款或內容；否則，承諾方會蒙受損失。<sup>23</sup>可是於政府採購中，承諾方對要約方提出的要約，並沒有必要作出承諾的義務，但是有必須回覆所有要約方是否接納其提出要約的義務。

對於承諾方終止要約，法律有明確規定的。對於採購實體不作出判給決定，基於法律賦予的“不判給之權利”，大體上分為四個情況：其一、雖然展開招標前已進行採購項目的需求研究，但在招標過程中，尤其是於評審程序或判給程序中才發現有關採購項目之取得於正常行政運作中必須延遲至少六個月。那麼，判給實體作出延遲採購的決定必須具有充分理由說明；其二、當招標設有底價時，所有投標書或提出最佳條件的投標書提出的總價金高於該底價；其三、採購實體發現投標人之間存在合謀，而且是有理據推定該事實的發生；其

20. Laurence Koffman *et al* (2007), *The Law of Contract*, Oxford University Press, UK: Oxford, pp. 10-1.

21. 按照第63/85/M號法令第三十二條（口頭出價）規定，“一、如有不同之投標人提出同一價金，且此價金較其他提出之價金為低，須即時讓該等投標人進行十五分鐘之口頭出價。二、在口頭出價中，須按照投標書之編號須序，由編號最小之投標人先出價。三、每次口頭出價之差價不得低於招標方案所釐訂者。四、如無投標人口頭出價，由判給實體自由選定被判給人。”

22. 指示性條款是指，如一投標書的投標價訂為是次招標最低價格低百分之十、供應期為是次招標最短供應期短2天等。雖然此指示性條款看似對招標實體帶來行政上的裨益，但是投標人於實際操作上不一定能夠完成或滿足此相對性的要約條款，最終行政當局就不能達到此招標的目的，故此，一般不接受指示性投標條款。

23. 李莉娜著：《合同法基礎》，澳門理工學院出版，2004年，第251頁。



四，經指定的評審委員會按事先釐訂的準則審理投標書，認為所有投標書提出的建議均無法符合承投規則規定的最低質量要求，亦即是當採購實體認為沒有任何投標書符合招標的條件及要求時，就沒有必要作出判給的；否則，便於符合的投標書中挑選出最佳條件的投標書作出判給。此外，法律有明確規定不接納投標書的。按照第63/85/M號法令第二十四條規定，“屬下列任一情況之投標書將不予考慮：a) 欠缺招標方案所指定之投標書格式中任何重要資料；b) 屬附條件之投標書，其內容與承投規則內的條款有別，而對於該條款的更動為招標方案所不容者；c) 在招標公告所訂定之提交期間屆滿後具有權限之實體方收到投標書或任何必須提交之文件；d) 投標人未在投標書上簽名”。

## 2. 政府採購合同之生效及成立

一般上，合同的生效是指合同開始具有法律效力，從而對合同當事人產生法律約束力<sup>24</sup>，而合同之成立是指合同當事人對合同的主要條款達成協議。<sup>25</sup>於澳門特別行政區現行與政府採購有關法律中，合同之生效和成立是兩個獨立概念，並存在特定條款分別對兩者作出規定。原則上，先是政府採購合同生效後才到合同之成立。

於澳門特別行政區政府採購活動中，採購實體必須遵循法律規定，按照招標程序來選定提出最佳投標建議的投標人，予以判給使之成為被判給人，並於法定期限內與之簽署合同而成為供應商或承攬人。那麼，政府採購合同在此過程中哪一步驟開始產生效力，法律是有明確規定的。可是，政府採購合同產生效力的時間視乎它的表現形式而異。

一般情況下，政府採購書面合同是必須經行政法院核閱的，否則不能產生效力。按照第122/84/M號法令第十八條第一款規定，“……必須繕錄的合約，均須經行政法院的核閱，……”；同一法令第二十条第一款規定，“任何合同在獲行政法院批閱前不產生效力，如當局

24. 李莉娜著：《合同法基礎》，澳門理工學院出版，2004年，第305頁。

25. 同上，第306頁。

及公務員在批閱前履行合同，則須負連帶責任”。亦即是說，只要行政法院對合同作出批閱，合同便開始生效。不過，此條款的限制性規定僅適用於取得財貨及服務之供應合同，而其於公共工程之承攬合同的適用性受該條第二款排除在外。同一條第二款規定，“公共工程之承攬合同不受上款約束，但財務上之效果僅在合同獲批閱後方產生”。那麼，此規定隱喻公共工程之承攬合同是受另一法律規範的。可是，此合同之生效在第74/99/M號法令不是直接地被規定出來的，而是藏匿於第一百零八條第三款的規定中，“上款所指合同具備條件產生完全效力後，……”；其第二款規定“……合同須受訂立合同之形式約束時，應載入繕立或登錄於相關實體簿冊內之公文書；……”。於此，第74/99/M號法令沒有直接指出政府採購合同在採購過程的哪一步驟產生效力，只指出“合同具備條件時產生完全效力”。那麼，何時是合同具備條件？依照現行政府採購過程的步驟，只要採購實體和被判給人同意合同擬本和後者提交相關的確定擔保後，公共工程承攬合同便完全具備生效的條件。此時，視為公共工程承攬合同之生效。

倘若是以替代合同證明書面合同者，按照第122/84/M法令第十九條第一款e)項規定，亦應通過行政法院核閱，否則，不能產生效力。不過，上文已述，鑒於目前沒有任何法院負責合同批閱的權限，使到上述法令第二十條沒有執行主體而無法實施。既然法律條款沒有執行主體而喪失其執行性，合同便毋須通過核閱而直接產生效力。那就追溯回政府採購合同雙方同意合同擬本及被判給人提供擔保時便視為合同產生效力之時。按照上文指出合同之成立的概念，此時亦視為政府採購合同成立之時。

對於以私文書證明政府採購合同，由於不存在書面合同，便毋須簽署合同。那麼，何時能證明政府採購合同的效力，就視為該時刻同時成立合同，第122/84/M號法令是有規定的。第十一條第二款規定，“……獲判給人所提交之標書符合適用於招標程序或直接磋商程序之法定要件，則判給人一經文件方式接受獲判給人標書之建議，合同視為有效”。換句話說，就是投標人的投標書獲評審委員會選定為意屬投標書後，上呈判給實體以批示判給，此時表示採購實體接受投標人提出之要約並作出書面承諾，隨即視為合同有效；再者，由於以私文

書證明政府採購合同是毋須簽署合同，那麼此時同時被視為政府採購合同之成立。

## （二）政府採購合同的變更

政府採購合同的變更，是指政府採購合同成立後，在採購實體和供應商或承攬人不變的前提下，並在完全或部分未履行締約之權利和義務前，雙方當事人就部分合同內容協議進行修改或補充，又或採購實體實施公權力單方變更或供應商或承攬人要求修改合同之內容。考慮到政府採購合同是為了取得標的物，經過嚴謹的招標程序並於合意下才達成的，合同變更不容許更改標的物，否則視為消滅一合同而訂立另一合同；再者，合同內容的變更不能基於主觀意願隨便地由任何一方提出，而必須受到客觀或外在情勢之變動方能為之。一旦變更政府採購合同內容，合同關係仍保持不變。

政府採購合同雙方為確切達到合同標的，履行合同內容必須迎合客觀情勢改變而作出相應反應。倘若情勢改變使到合同當事人任何一方無法繼續依照合同條款和內容履行義務時，在雙方同意下可修訂或補充合同內容。這是符合現行《民法典》第四百條第一款規定，“合同應予切實履行，並只能在立約人雙方同意或法律容許之情況下變更……。”

其次，採購實體可為了確保公共利益不受損害而實行政法賦予的單方變更政府採購合同的權力，但有關的合同內容變更必須符合政府採購合同之標的，以及維持採購實體的財政平衡。換言之，有關政府採購合同的標的是不能改變，否則可視為消滅一政府採購合同和訂立另一政府採購合同；再者，採購實體可就合同內容改變調整向供應商或承攬人支付的財務負擔。該負擔包括供應商或承攬人的利益受損所作的賠償。若總負擔增加者，必須顧及其本身的財務狀況不因有關政府採購合同給付增加而陷入預算困難；若減少者，可把有關預算開支調配予其他採購項目使用。

再次，於特殊情況下，民法尚容許合同當事人變更合同內容。按照《民法典》第四百三十一條第一款規定，“當事人作出訂立合同之

決定所依據之情事遭受非正常變更時，如要求受害一方當事人履行該債務嚴重違反善意原則，且提出該要求是超越因訂立合同所應承受之風險範圍，則該受害當事人有權……按衡平原則之判斷變更合同。”

### （三）政府採購合同的消滅

於政府採購合同完全履行前，合同雙方當事人可在法定或協定下予以消滅，並終止履行餘下的締約義務。消滅政府採購合同主要有三種原因<sup>26</sup>：其一，政府採購合同雙方一致同意終止合同。按照《民法典》第四百二十六條第一款規定，“容許依據法律或協議而解除合同”。這樣，只要政府採購合同雙方均表示同意，便可把尚未完全履行之合同解除。而當中雙方尚未履行之義務必須於協議內確定解決方案，一般上是由提出解除合同者向另一方作出損害賠償。於實務中，通常是供應商或承攬人向採購實體提出解除政府採購合同的請求；其二，採購實體基於公共利益實施終止合同的公權力。為確保公共利益不因政府實行的採購而受損，採購實體可行使法律賦予的權力，在沒有供應商或承攬人同意下單方面解除政府採購合同。可是，採購實體要對尚未履行的義務和供應商或承攬人的相關損失作出賠償。按照《行政程序法典》第一百六十七條規定，採購實體得“基於公共利益且經適當說明理由，單方解除合同，但不影響支付合理的損害賠償”；其三，由一締約方的違約行為導致不履行締約義務而消滅合同。考慮到政府採購合同當事人一方為行政當局，其義務主要為財務負擔，是向供應商或承攬人按合同條款規定期限，一次或多次支付，完成支付後便完全履行義務；而作為另一方的供應商或承攬人的義務是按照合同條款規定，完成給付政府採購合同的標的物，即採購項目，便視為完成履行義務。只要任何一方沒有依照合同規定進行給予，便視為作出違約行為，而另一方可就其損失提出解除合同的要求，以及要求損害賠償。然而，當事人並不能隨意因違約行為而要求解除合同。按照《民法典》第四百二十六條第二款規定，“……如一

26. 參見張傳主編：《政府採購法比較研究》，北京，中國方正出版社，2007年第1版，第263頁。

方當事人因不可歸責於他方立約人之情事而不能返還已受領之給付，則無權解除合同”。

## 七、政府採購合同的主要內容

以招標實行政府採購之最終目標是透過合同之形成讓採購實體和投標人達到意思表示一致而締結其合同關係。基於民法的意思表示一致，政府採購合同按法律規定必須以明示方式為之，這才能明確釐訂雙方的權利和義務關係，以及基於此關係解決日後可能發生的糾葛。政府採購合同的意思表示一致是體現於其合同之形成過程中。有意投標人得悉採購實體發出招標公告及相關的招標文件，以及接受其規限後，透過提交投標書作出其建議。此投標書是視為招標文件之書面回應，明確地表明了投標人的立場和意思，當中不能含有隱晦及不確定的意思，故此，一旦採購實體接納其意思便可藉此締結合同關係。按照第63/85/M號法令第二十一條第一款及第74/99/M號法令第六十八條第一款規定，投標書是指投標人向判給實體或定作人表示訂立合同的意思並指明訂立合同的條件之文件。

### （一）簽署政府採購的書面合同

鑒於澳門特別行政區現行與政府採購有關的法規是建基於傳統政府採購概念，即是為了達到有效的財政預算管理而成立的，故此簽署書面合同就取決於採購項目的判給金額或其執行期：對於公共工程而言，是其金額超過澳門幣一百五十萬元，或施工期超過12個月；對於取得財貨及服務而言，是其金額超過澳門幣五十萬元，或其交收或提供期超過6個月；<sup>27</sup>否則，便毋須簽署書面合同，而按相關情況確定以替代合同或以私文書證明有關合同之效力。無論如何，政府採購合同雙方的權利和義務必須基於自願原則訂定，並應當把書面合同作正式化處理。按照第122/84/M號法令第十三條規定，“……，簽署合同

---

27. 按照第122/84/M號法令第十二條第一款規定。

將以登記或註冊於有關部門的簿冊之官方認可文件進行辦理，為著有關所指的效力，將在有關的組織法例下委派一名公務員作為立契官，或倘無指定時，則由總督（現為行政長官）批示指派進行”。再者，依政府採購法簽署之合同必須在財政局簽立<sup>28</sup>，而該合同是由其公證處負責輔助由行政長官以批示委任的財政局專責公證員擬定及予以登記。<sup>29</sup>不過，具有專責公證員的自治部門及機構有權自行簽立其本身的政府採購合同，亦可選擇在財政局為之。<sup>30</sup>

## （二）政府採購合同的主要條款及內容

作為法定行政合同之一的政府採購合同，屬公法合同，其規範的條款是有別於且不適用私法合同的一般條款。<sup>31</sup>法律上，政府採購合同的內容是不限於合同的各項條款，還包括附同於合同的所有文件及資料，這才能表現及確定採購實體及供應商或承攬人之間意思表示一致，以及以該等條款及文件和資料反映雙方的權利和義務。

於行政法中，沒有規定政府採購合同的基本條款及內容，但是與政府採購有關法律中，有關開支制度及程序法均規定了必須納入政府採購合同的主要條款；後者還規定納入的資料。對於取得財貨及服務之程序法，按照第63/85/M號法令第四十八條規定，“……，承投規

28. 按照第23/2000號行政法規第一條（行為及合同）第一款規定，“澳門特別行政區的政府部門按行政長官批示或法律明確規定須簽署的一切行為及合同，必須在財政局內簽立。”

29. 按照第30/99/M號法令第二十八條（公證處）a）項規定，“公證處……負責輔助財政司（局）之專責公證員在法律行為及合同之草擬、正式化及登記等方面之工作，尤其有權限”，“擬定及登記須由財政司（局）代表本地區簽署之合同及其他法律行為”。該公證員是按照第23/2000號行政法規第二條規定指派的，“由行政長官應財政局局長的建議以批示委任的財政局專責公證員，有權限簽立上條第一款及第三款所規定的行為及合同。”

30. 按照第23/2000號行政法規第一條（行為及合同）第二款規定，“具有專責公證員的實體或自治基金組織，有權限簽立其本身的行為及合同，但必須遵守本法規或任何現行法律或特別規章的其他規定”；第三款規定，“前款所述的實體及自治基金組織，得選擇在財政局簽立其本身的行為及合同。”

31. 按照第17/92/M號法律《合約的一般條款》第三條（例外）c）項規定，“本法律不適用於……；c）受公法規則管制的合約；……。”

則內及招標中供查閱之其他資料內不明顯違背或不暗含違背合同之部分，均視為合同之組成部分”；對於公共工程承攬法律制度，按照第74/99/M號法令第一百零六條第一款規定，“……，被判給人之投標書、圖則、承攬規則、招標中供查閱之其他資料以及合同提及之一切文件內，不明顯違背合同或不暗含違背合同之部分，均視為合同之組成部分”。由此看來，政府採購合同並不單只限於合同本身條款的規範，而且還包括上述法令規定中列舉的文件以及一些尚不能預料的資料，故此採購實體和供應商或承攬人執行政府採購合同所享的權利和承擔的義務不只限於合同本身的條款，而是擴展到該等納入合同的資料所載者。

政府採購合同本身的主要條款，法律是有基本規定的，包括釐訂於第122/84/M號法令第十七條、第63/85/M號法令第四十九條以及第74/99/M號法令第一百零七條者。按照該等法律條款規定，筆者把政府採購合同應載條款的內容作出綜合並列於下表。

表1：政府採購合同的法定基本條款

合同條款 規範的項目	政府採購開支制度	政府採購程序法	
		取得財貨及服務	公共工程承攬
	第122/84/M號法令 第十七條	第63/85/M號法令 第四十九條	第74/99/M號法令 第一百零七條
締約方	<ul style="list-style-type: none"> <li>公共實體之識別資料；</li> <li>屬意投標人的身份識別資料</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>判給實體及被判給人的識別資料</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>定作人及承攬人的識別資料</li> </ul>
簽署合同的 許可	<ul style="list-style-type: none"> <li>核准合同擬本和訂立合同的批示；</li> <li>屬授權訂立合同者，列明有關批示</li> </ul>	(沒有規定)	<ul style="list-style-type: none"> <li>許可簽署合同的批示</li> </ul>
判給的依據	(沒有規定)	<ul style="list-style-type: none"> <li>許可作出判給的法規</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>判給的批示</li> </ul>
執行合同的其他條件	(沒有規定)	<ul style="list-style-type: none"> <li>附於投標書之內容</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>承攬工程的說明；</li> <li>工作方案內具約束力的條件</li> </ul>
合同標的	(有規定)	(有規定)	(沒有規定)

合同條款 規範的項目	政府採購開支制度 第122/84/M號法令 第十七條	政府採購程序法	
		取得財貨及服務 第63/85/M號法令 第四十九條	公共工程承攬 第74/99/M號法令 第一百零七條
合同期限	· 施工期、供應期之始末	· 交付期或完工期	· 施工期
保證金	(有規定)	· 確定擔保	· 確定擔保
支付	· 支付方式、期限和其他條件、以及價格調整	· 支付方式	· 支付方式和期限
負擔	· 總負擔； · 經濟年度開支撥款的分類；倘負擔超過一個年度，列明許可之批示	· 倘有的單價和總負擔； · 適當撥款之聲明	· 判給金額、合同單價、總負擔、撥款的預算分類； · 支付方式和期限、及支付制度的其他條款； · 於適用時，修正價金的方式和期限，以及其他條款
罰則	(沒有規定)	· 不遵守的處分	(沒有規定)

按照上表所示，部分合同條款的項目不是同時受到有關開支制度及程序法規範的。從政府採購活動是有效管理政府財務預算及適當運用公帑角度看，政府採購合同的必備條款必須以開支制度的有關規定者為主，分別以兩部程序法規定者為輔，然後結合為政府採購合同的主要條款。由此可見，合同條款規範的項目對合同履行來說是具有相當高程度的科學性、合理性和嚴謹性。無論是哪一類型的政府採購合同，必須基於該等條款制訂其核心內容；換句話說，當採購實體訂立合同擬本時，必須把開支制度規定的主要條款，與相應的程序法規定者相結合並載於合同擬本內。再者，該等政府採購合同主要條款具有強制執行性，採購實體及被判給人需要同時嚴格遵守及執行該等條款，不得單方或雙方協議刪除部分或全部條款，否則會影響政府採購合同之法律效力；又或不執行部分或全部條款之規定，否則會造成政府採購合同之部分或完全不履行之違約責任。



## 八、結語

在澳門特別行政區，政府採購合同是指行政當局依法展開招標，選擇合適投標人並與他簽訂提供財貨及服務，或展開公共工程的合同，屬公法合同。它是受行政程序法明確規範為行政合同。儘管具有民法合同性質，但在其基礎上尚有行政合同的特殊性，主要體現：其一，合同主體的特定性。政府採購合同一方必須是行政當局，或依法成為採購實體的企業，另一方一般是參與招標的私法實體，共同形成政府採購法律關係。對於招標的私人參與人，其參加投標的資格成為關鍵因素，倘其資格不能達到准入的門檻要求，再好的投標書亦不能被接受。故此，依照招標的金額，或其複雜性或技術性之要件，可要求在招標前進行私人參與人的資格預審，或私人參與人遞交投標書後才評審其資格；其二，訂立合同的透明度。採購實體需要取得財貨及服務，或展開工程，必須依法展開招標或相應條件的採購方式，與私人參與人達成協議並簽署合同，由其提供採購項目。雙方達到合意的過程必須符合政府採購合同之形成的要求，透過要約邀請、要約和承諾來協商。鑒於此協商過程為法定招標程序，達到一定程度的公平、公正和透明度，並且有效確保公平競爭和廉潔採購；其三，合同形式及內容具法定性。首先，政府採購合同必須嚴格地以書面形式作出；倘若符合法定例外情況方得豁免而以替代合同證明；又或於免除書面合同時，得以私文書證明。次之，書面合同和替代合同的主要條款均受政府採購法規定，而且還訂明組成合同的其他文件，缺一不可；否則，合同無效。

在本文的討論中，我們知道政府採購合同的部分規定是訂於20多年前頒佈的法律中，有關規範尚屬基本且為簡單，尤其是欠缺履行合同方面的規定。再者，澳門自回歸後，司法制度應本地區管轄權的轉變而有所改變，使到確保政府採購合同合法性和正當性的監察制度盪然無存，無法發揮合同執行前的預防作用。這一制度的存續與否，將會成為日後政府採購法律制度改革的思考課題。

