

建设工程合同风险分析及对策 PDF转换可能丢失图片或格式
， 建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/186/2021_2022__E5_BB_BA_E8_AE_BE_E5_B7_A5_E7_c41_186047.htm 【摘要】

合同管理是建设工程管理的重要内容之一,本文对建设工程合同中存在的风险进行了分析,并提出了减少或避免合同风险的对策建议。随着科技创新的迅速发展,新材料、新工艺、新技术不断地被应用到建筑领域,使得现代工程的规模越来越大,使用功能高且多样化。参加建设的单位及专业也越来越多,而且工期要求越来越短。还有不可摆脱的自然环境,现场条件及社会因素的影响。因此几乎没有不存在风险因素的工程。承包工程是一项具有风险性的行业。由于工程项目建设关系的多元性、复杂性、多变性、履约周期长等特征及金额大,市场竞争激烈等构成了项目承包合同的风险性。因此,慎重分析研究各种风险因素,在签定合同中尽量避免承担风险的条款,在履行合同中采取有效措施,防范风险发生是十分重要的。

1 建设工程合同风险

在实际建设工程中,由于合同人员素质不高或由于市场竞争激烈,承包商急于拿下此工程而做出一些不适当的让步等原因,导致签定的合同存在风险,主要表现在以下几个方面:

1.1 合同中已明确规定乙方承担的风险

大量的承包工程合同中都有对乙方承担风险的条款规定。例如,某工程合同协议条款中,规定该工程变更的费用总额当超过合同总价15%以上时,甲方对超过的部分应给予补偿。显然,乙方若遇到变更较多的工程,至少要先损失合同总价的15%。反之,当该工程变更较少时,乙方将会有较高的盈利。又如,某合同中规定,乙方采购运进场地的工程材料,必须经甲方工地代表认可后方能用于工程。在这里“

认可”没有明确的标准,甲方代表可能会以此条款要求提高材料的档次,使乙方支付较高的材料费。

1.2 合同条文不完整,隐含潜在的风险 某合同中规定每月20日支付上个月的工程进度款,但因甲方资金筹措受阻,连续三个月拖欠工程款。乙方为了工程的进度不受影响,垫入了大笔资金。但由于合同中没有具体写入拖欠工程进度款的处罚规定,导致乙方向甲方对垫支资金利息的索赔失败,蒙受了较大的经济损失。类似情况在当前合同中并不少见,有的合同中只规定了甲方提供施工场地的时间,但没有规定出具体范围和违约(没有按时提供)的处罚条款。

1.3 合同中仅对一方规定了约束性条款的不利合同风险 某工程合同中规定,从甲方全部提供施工场地之日起15日开工,并按实际开工日计算工期,而后乙方应负延期一切责任。该工程合同开工日为1997年4月25日,由于场地搬迁碰到难题,到1997年6月30日才具备开工条件。基础工程因地下室面积大,正赶上雨季施工,投入了大量人力、物力,进度缓慢。当乙方想起应提出索赔延期时,因合同签定的条款对乙方十分不利而致使索赔无力,乙方只好自费赶工,避免拖期受罚。

2 签定有利的工程合同 合同风险是属于不确定事件,可能发生,也可能不发生。但任何承包工程的乙方都愿意签定一个对自己有利的合同,减少工程施工中的风险损失,获得更多的利润。对于承包工程的乙方来说,对自己有利的合同,可以从以下几个方面进行定性的评价:

- 1 合同的条款、内容要完整、全面。对自己比较有利或比较优惠的条款都已明确表达,不会使对方发生误解。
- 2 合同价格较高,如在正常管理状态下,施工应有较好的盈利。
- 3 合同双方责权利关系比较平衡,没有苛刻一方的单方面约束条款。
- 4 合同内容条理清楚,责权分明,前后一致,概念准确,执行中不易

产生争执。5合同风险较少,甲方承担的风险较多或对某些风险明确了乙方承担的责任等。但由于合同是甲乙双方共同协商达成一致的协议,许多对自己单方面的意愿在合同谈判中并非都能够实现。所以要签定一个有利合同,必须从制定投标报价、深入了解工程情况开始,尽可能掌握签定合同的主动权。安排精明强悍有经验的合同人员进行具体谈判,分析合同条款中各种可能情况下的不利因素。采取对特殊问题单独谈判的方法,逐步达到签定对自己有利合同的目标。

3 处理合同风险的对策

合同中的问题和风险总是存在的,不可能绝对的完美和均衡。有利合同的签定,不可能完全杜绝风险的发生。合同一经签定,即使对自己非常不利的条文也是不可能单方面进行修改。因此,合同管理人员在合同实施中,首先是发现合同中的风险,然后根据工程实际分析风险发生的可能性,采取技术上、经济上和管理上的措施,尽可能避免风险发生,降低风险损失。

3.1 采取组织措施

对风险较大的工程项目应派一名得力的项目负责人,配备能力较强的工程技术人员及合同管理人员,组建精明强干的项目管理班子。对风险较大的某一项工程,应成立专门的指挥管理组织,配调经验丰富的专家组织攻关。

3.2 采取技术措施

对工程设计变更及费用调整较大的合同款应采取技术措施为主的对策。如设计变更较多且费用调整受限制的工程,应召集有丰富经验的工程技术人员,全面分析可能变更的各种问题,提出甲方能够接受的,且乙方便于施工、费用少调或不调的合理化建议,从而减少乙方增加施工成本而得不到补偿的变更,或提出合理建议后甲方能主动提出修改设计,使问题脱离对乙方有风险的合同条款限制。

3.3 采取经济措施

对工程风险较大的某一部分工作,为避免违约承担风险,可相应的采取经

济措施减少风险损失。在工程中常见的情况有:在雨季施工前抢施地下室及基础工程.在冬季施工前抢施结构及湿作业工程.在竣工交用前大幅度增加人员,增加工作班次以保证工期。所有采取的这些抢施工程无非是增加了机械设备,增加施工及管理人员,增加工资、奖金或加班费用。但这些支出使乙方保证了施工进度,保持了信誉,避免了风险。从经济观点上说,所采取的经济措施费用比承担风险实际损失要合算得多。

3.4 加强索赔管理

在工程施工中加强索赔管理,用索赔和反索赔来弥补或减少损失,是施工单位广泛采用的风险对策。认真分析合同,详细划清双方责任,注意合同实施中每一事件的详细过程,寻找索赔机会,通过索赔和反索赔提高合同总价。争取总价的调整,达到风险损失补偿的目的。

3.5 组建联合体,共担风险

在一些大型工程项目中,由于专业技术、工程经验和处理工程风险能力的不同,乙方应注意发挥自己的长处,避免自己的弱项,与其他专业工程单位组建联合体,共同分担风险。由于专业公司具有各种情况下的施工经验,都具有较强的处理合同风险的能力。

3.6 争取对风险化解机会

合同中必然存在的风险条款是合同双方中一方对另一方的制约条件。在合同实施中,当双方都能认真执行合同、履行自己的责任、合作满意时,双方都可能在不影响总目标的情况下,不甚计较个别条款的严格程度。乙方有时可利用这种友好的气氛,对一些隐含风险的条款进行有利于自己的解释,并作为合同的补充文件形成资料。使一些本来对自己不利的条款得到化解,使风险分担比较合理。

3.7 当履约比毁约损失更大时,果断毁约

这是极少见的特殊情况,但却是客观存在的事实。当采取欺骗手段签订合同时往往受骗一方只有当合同实施到一定程度时才发现自己上当受骗。这

时应认真分析履行合同的后果,确定是否有继续履行的必要。当履行后的损失远大于毁约的损失时,应果断毁约。采取上述措施的效果取决于每一工程的实际情况,针对某一风险可以同时采取多方面的措施,但关键问题是管理人员的实际工程管理经验和对合同风险分析能力及应变能力。

4 风险跟踪,实行动态管理

找出合同中的风险条款,确定了相应的对策,并不意味着风险问题的解决。在工程合同实施错综复杂的变化中,只有进行风险跟踪,才能更好的解决合同风险问题。风险跟踪可以起到以下作用:

- 1进行风险跟踪,可以及时掌握风险发生、发展的各种情况。当发现与事先预料有较大出入时,可及早采取新的对策,调整工程安排,以控制风险的发展。
- 2进行风险跟踪,及时对风险损失情况及采取的对策效果进行评价。对风险发展趋势和结果有一个清醒的认识,以便采取果断措施。
- 3在合同风险跟踪过程中,可能会发现新的索赔机会,为反索赔作准备工作。
- 4进行风险跟踪,可以积累大量的防止或减少风险的实际资料,为制定新的风险对策,签定对自己有利的合同提供宝贵的经验。

100Test 下载频道开通,各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com