

监理工程师：建筑项目合同管理风险防范监理工程师考试

PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/533/2021_2022__E7_9B_91_E7_90_86_E5_B7_A5_E7_c59_533410.htm

摘要：合同风险是合同中的不确定因素，它是工程风险，业主资信风险、外界环境风险的集中反映和体现。合同风险是客观存在的，是由工程的复杂性决定的，是合同双方必须共同承担的。我们从事任何一项商业活动，或大或小地承担着风险，风险与收益是对等的。根据合同主体行为，可将其分为主观性合同风险和客观性合同风险。关键词：施工项目合同 风险 客观性合同 风险 合同的客观风险是法律法规，合同条件以及国际惯例规定的其风险责任是合同双方回避的，通过人的主观努力往往无法控制。例如，合同规定承包商应承担的风险有，工程变更在1.5%的合同金额内，承包商得不到任何补偿，这叫做工程变更风险；又如合同价格规定不予调整差价，则承包商必须承担全部风险，如果在一定范围内调整差价，则承担部分风险，这叫做市场价格风险；还有在索赔事件发生后的28天内，承包商必须提出索赔意向通知，否则索赔失效，这叫时效风险。主观性合同风险 合同的主观性风险是人为因素引起的，同时能通过人为因素避免或控制的合同风险。在相当多的国内施工合同中，业主利用有利的竞争地位和起草合同条款的便利条件，在合同协议中通过苛刻的条件把风险隐含在合同条款中，让承包商就范。而承包商为了急于承揽工程，在合同协议中，对自身权利不敢据理力争，任其摆布。对合同谈判只重视价格和工期，对其他条款不予注意。这样即使不平等的合同也愿意签，甚至有欺骗的合同也敢签，在合同

签订上表现出极大的盲目性和随意性。承包商不是作为法人权利主体参与对等的合同谈判，而是受制于业主，这样很容易被业主牵着鼻子走，在这种心理状态下很难体现平等性，自然增加了履行合同的风险性。承包商十分轻信业主在合同以外的妥协和许诺，轻率地签订了既没有法律约束力，又无法兑现的“君子协定”。承包商对签订合同的前期准备工作明显不足，对业主的资信和合同的公正性缺乏严格的分析，承包商对合同缺乏识别力；当合同条款不全，不完备，不具体，缺乏对业主的权利限制性条款和对承包商保护性条款时，没有全力争取去修改amp.完善它，不自觉的接受了合同中大量隐含风险，最终在合同施工中导致了承包商的损失。因承包商对合同审查不严引起的合同漏洞，缺陷造成了不应有的合同风险，带来了不必要的损失。在指导思想，力争签订一个有利的合同且始终坚持“利益原则”。缔约合同双方在法律上是平等的，况且授标后商签合同，业主也不能随便毁约。承包商有权签订一个平等互惠的合同条款，这是承包商减少或转移风险所坚持的最基本原则。承包商可以晓之以理，陈述利害，说服业主修订某些过于苛刻的或本来不合理的条件，增加保证承包商权益的条款，使合同比较优惠或有利，风险较少，合同双方责权利关系比较平衡，尽量减少苛刻的、单方面的约束性条款，实现承包商签订一个有利合同的目标。总之放弃权力等于自杀，合利则动，背利则滞，是我们任何承包商都应坚持的原则。利益原则不仅是合同谈判和签订的基本原则，而且是整个合同管理和工程项目管理的基本原则。在人员配备上，让熟知和精通合同的专业人员参与商签合同。大中型建设合同一般都由业主负责起草，业主

聘请有经验的法律专家和工程咨询顾问起草合同，使合同质量很高，其中隐含了大量的不利于承包商的风险责任条款和业主的反索赔条款。这就要求承包商必须具备既懂工程技术，又懂法律，既懂经营管理，又懂造价、财务的综合素质谈判人员，才能保证在合同谈判中处于一种智力均衡，信息对称的状态，增加谈判的力量，提高风险识别能力。因此承包商必须筹建工程合约部，成立高效的合同谈判班子。这是降低合同风险，签订有利合同的人才保证。在策略安排上，承包商应善于在合同中限制风险和转移风险，达到风险在双方中合理分配。承包商对于业主在何种情况下可以免除责任的条款应认真研究，切忌轻易接受业主的免除条款。否则，合同履行中业主就有可能引用所谓法律障碍和合同依据为借口，对承包商的损失拒绝补偿，并应用免除条款对其拒绝付款推卸责任，承包商将会遭受重大经济损失。由此，对业主的风险责任条款一定要规定得具体明确。承包商在合同正式签订前应进行严格的审查把关。其要点是：（1）施工合同是否合法，业主的审批手续是否完备健全，合同是否需要公证和批准；（2）合同是否完整无误，包括合同文件的完备和合同条款的完备；（3）合同是否采取了示范文本，与其对照有无差异；（4）合同双方责任和权益是否失衡，确定如何制约；（5）合同实施会带来什么后果，完不成的法律责任是什么以及如何补救；（6）双方合同的理解是否一致，发现歧义及时沟通。在合同的签订和实施过程中，不要轻易相信任何口头承诺和保证，少说多定是一个必须养成的工作习惯。一字千金，而非一诺千金。双方商讨的结果，做出的决定，或对方的承诺，只有写入合同，或双方签署文字意见

才算确定。合同的签订需要字斟句酌，只有把每一项活动存在的风险降到最低，才能获得最大的收益。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