



中 · 伦 · 律 · 师 · 实 · 务 · 丛 · 书

ZHONG LUN LAWYERING

建设工程业务

ENGINEERING & CONSTRUCTION



北京市中伦律师事务所◎编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

013043234

D926.5
119



中 · 伦 · 律 · 师 · 实 · 务 · 丛 · 书

建设工程业务

ENGINEERING & CONSTRUCTION

北京市中伦律师事务所◎编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



北航

C1650040

D926.5
119

图书在版编目(CIP)数据

中伦律师实务丛书. 建设工程业务 / 北京市中伦律师事务所编.
—北京: 法律出版社, 2013. 5
ISBN 978 - 7 - 5118 - 4896 - 3

I. ①中… II. ①北… III. ①建筑工程—律师业务—
研究—中国 IV. ①D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 085276 号

建设工程业务
中伦律师实务丛书
北京市中伦律师事务所 编

编辑统筹 法律应用出版分社
策划编辑 薛 晗
责任编辑 薛 晗 慕雪丹
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 涿州市星河印刷有限公司
责任印制 陶 松

开本 720 毫米×960 毫米 1/16
印张 21.25
字数 310 千
版本 2013 年 5 月第 1 版
印次 2013 年 5 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 4896 - 3

定价: 78.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)



北航

C1650040

序 言

在中伦律师事务所建所二十周年之际,由中伦各专业部门组织撰写的“言中伦,行中虑——中伦法律实务丛书”也问世了。这套丛书共五册,分别由资本市场、公司业务、房地产与基础设施、建设工程、金融与知识产权等业务领域的律师主笔。这五册凝聚着中伦人心血与汗水的成果是为中伦二十岁生日献上的一份殷实的厚礼。

这套丛书取名为“言中伦,行中虑”有其蕴意。此标题源自《论语》,意指言谈要符合伦理道德,行为要深思熟虑。这同样适合作为律师言行的准则。中伦律师事务所正是得名于此。我们希望中伦的律师们能够在执业水准与执业道德方面均成为业界楷模。

二十年来,我们践行理想,不为利益出卖灵魂,不单纯追求法律技巧,力争用高水平的专业服务和对客户高度负责的态度,与客户共同创造社会价值。经过多年的不懈坚持,我们的执业理念与执业水平获得了业内同仁与客户的认可。二十年来,中伦业务的精进与规模的壮大齐头并进,从一家只有十几位律师的事务所发展为在北京、上海、深圳、广州、成都、武汉、香港、东京、伦敦、纽约设立十家办公室,拥有 1000 余名优秀专业人员的知名律师事务所。二十年来,我们倾尽心力,创造平台,培养了大批积极向上、努力钻研的律师;建立了团队协作、共同发展的良好机制;形成了乐观开放、和谐奋进的健康氛围。我们看到一批批初出茅庐、志向高远的年轻律师,在中伦大家庭里磨砺、拼搏,挥洒汗水、发挥才干,成长为各专业领域的骨干精英。二

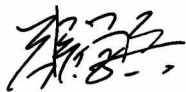
十年来,我们善尽社会责任,积极回馈社会。我们设立了“中伦公益基金”在环保治沙、希望小学、高校助学、防盲事业、救助灾害等领域均贡献出了一份力量。回首二十年,我们无愧于“言中伦,行中虑”的初衷。

律师是个需要终身学习的职业,而中伦又有一个学习氛围极强的环境。我们的律师都是善于不断学习和汲取养分的“苗子”。在日常的业务工作中,他们既能跟进所关注领域内法规的更新和市场的动向,又能坚持对已有的案例和项目进行梳理总结;既注重实务经验的丰富和积累,又注重理论上的体系化、条理化。学习、总结、交流和分享的事务所文化是我们这套书得以问世的“土壤”。

这套书的面世离不开中伦资本市场、公司、房地产与基础设施、建设工程、知识产权、银行与金融等业务领域的律师们的不辞辛劳。在繁忙的业务之余,他们安排时间,将各自在执业经历中的点滴心血和宝贵经验凝结为一篇篇具有很高专业水准和突出实用性的论文。这不但充分展现了他们的专业素养,也体现了他们对律师业、对中伦的一份感情。可以说,这套图书是中伦律师执业水准和精神风貌的体现,堪称心血之作。文集的出版,不仅是为了纪念中伦二十年来走过的路,更是为了与业界同仁分享我们的所思所得。

纸短情长,难尽言。在中伦的二十岁到来之际,我愿与广大读者、业界同仁一道品鉴这套凝聚着中伦人心血的法律专业读物。

是为序。



北京市中伦律师事务所主任

目 录

Contents

专题一	监理工程师在 FIDIC 合同条件与《建设工程施工合同(示范文本)》中的权限比较分析	(1)
专题二	BOT 模式与中国企业境外投资	(10)
专题三	社会资本参与公共设施项目的几种商业模式比较	(36)
专题四	公共基础设施投资项目中政府违约风险防范	(47)
专题五	建设工程中变更基本问题初探	(56)
专题六	情事变更原则在建设工程施工合同纠纷中适用探讨 ——以建材涨价为分析背景	(69)
专题七	肢解发包和肢解分包的认定标准及其对建设工程承发包 模式的影响	(125)
专题八	建设工程施工合同解除案例分析及总结	(142)
专题九	建设工程价款优先受偿权法律问题及案例研究	(158)
专题十	工程争议案件的策略和准备工作	(190)
专题十一	海洋石油勘探开发活动污染事故导致的生态损害赔偿 相关法律问题研究	(222)

专题十二	建设工程结算纠纷案件中的“以鉴代审”问题	(233)
专题十三	建设工程工期争议审理中引入专家咨询制度初探	(244)
专题十四	替代性争议解决方式 ADR 及其在中国的运用 ——以建设工程争议专家评审制度 DRB 为例	(264)
专题十五	实际施工人的权利救济若干问题探讨 ——兼评一起工程仲裁案件中实际施工人的仲裁管辖 权问题	(308)

专题一

监理工程师在 FIDIC 合同条件与 《建设工程施工合同(示范文本)》 中的权限比较分析

◇ 林泽军 * 梁剑标 ** 陈 设 ***

内容摘要:本文论述了 FIDIC 合同条件与我国《建设工程施工合同(示范文本)》下的监理工程师在工程分包、合同解释、工程变更、工程款审核与支付以及争端解决等方面的权限,阐明我国监理工程师职权的受限情况,以及由此造成的对工程项目管理的影响,探讨 FIDIC 合同条件的先进之处是否可适用于我国《建设工程施工合同(示范文本)》的进一步修订。

关键词:FIDIC 合同 施工合同 工程师 权限比较

一、前言

FIDIC 合同条件(以下简称 FIDIC 或 FIDIC 合同)经过数十年的发展,

* 林泽军,北京市中伦律师事务所广州办公室合伙人,中山大学法学学士、硕士。

** 梁剑标,北京市中伦律师事务所广州办公室实习律师。

*** 陈设,北京市中伦律师事务所广州办公室实习律师。

期间历经数次修订,目前国际上仍在流行使用的 FIDIC 合同条件(红皮书)有 1987 年版以及 1999 年版。FIDIC 合同中的工程师是指由业主聘请的咨询单位委派,直接对业主负责的委员会或小组,负责合同履行过程中的管理和施工监督的公正第三方。^[1] FIDIC 对工程师进行充分授权,强调工程师的作用,把工程师定位为工程管理的核心。而我国《建设工程施工合同(示范文本)》(GF-1999-0201)(以下简称示范文本)中,工程师的职权多处受限,权责利不平衡,使工程师难以对工程进行有效管理。

鉴于我国已实施的多项重大工程采用了 1987 年版 FIDIC 合同,并结合笔者办案过程中实际接触的案例,本文以 1987 年版 FIDIC 合同为参照,结合我国的《示范文本》,将 FIDIC 合同与《示范文本》中对监理工程师权限的规定进行比较分析,阐明《示范文本》下监理工程师权限的受限情况,以及由此造成的对项目管理的影响,汲取 FIDIC 合同之精华,为我国《示范文本》的进一步完善以及为提高国内监理工程师的项目管理水平作出初步探讨。

二、监理工程师权限的比较

(一)工程分包决定权

根据 FIDIC 第 4.1 款:“承包商不得将整个合同分包出去。除合同另有规定外,无工程师事先同意,承包商不得将工程的任何部分分包出去。……”^[2]以及《示范文本》第 38.1 款:“承包人按专用条款的约定分包所承包的部分工程,并与分包单位签订分包合同。非经发包人同意,承包人不得将承包工程的任何部分分包。”的规定可以得知,在 FIDIC 合同与《示范文本》中,工程分包决定权分别由工程师和发包人行使。FIDIC 合同中,工程师控制工程分包决定权,承包人在未得到工程师同意的情况下,不能将合同

[1] 李启明主编:《建设工程合同管理》,中国建筑工业出版社 1997 年版,第 250 页。

[2] 中国航空科技翻译公司译:《土木工程施工合同条件应用指南》,航空工业出版社 1992 年版,第 17~79 页。

的任何部分分包出去。《示范文本》中发包人直接决定承包人是否可以将工程分包,而无须得到工程师的同意或确认。对此笔者认为,FIDIC 合同把工程分包决定权赋予工程师行使比《示范文本》中规定由发包人行使显得更为科学可行,理由如下:

首先,工程管理涉及工程质量、进度、投资及合同管理各方面,专业技术性比较强,对人员的专业素质要求比较高,一般的发包人显然缺乏此等技术能力、专业人员及经验,无法对工程分包与否的合理性、必要性及效益性进行专业的分析,在此基础上,发包人直接作出分包与否的决定显然不大科学,由此产生对工程管理的影响较难预估。而工程师作为建设工程领域的专业机构(人员),对项目工程的实际情况比较了解,其凭借专业能力可以从工程质量、进度、投资及合同管理等各方面加以考虑与分析,对项目工程分包的合理性、必要性及效益性等,可以合乎情理地预见或评估,降低或减少工程管理的难度,有利于项目工程的顺利推进。

其次,工程的分包往往涉及法律法规以及分包人的资格等其他问题,在对工程如何分包以及选定承包人方面,工程师可以进行专业判断与审核,有效降低或消除工程分包附带的法律风险。

最后,发包人与工程师是委托与被委托的关系,工程师与承包人是监理与被监理的关系,工程师本身与发包人、承包人之间并无利益冲突之处。总体而言,工程师对工程管理中出现的有关问题一般均能够作出公正的处理,因此,由工程师来行使工程分包决定权不但不会损害发包人的利益;相反,可以更好地维护发包人的利益。

因此,从便于项目管理的角度出发,应当赋予监理工程师对分包的决定权。^[3]

(二) 合同解释权

FIDIC 第 5.2 款规定:“构成合同的几个文件将被认为是互为说明的,但

[3] 许海、李云:“《建设工程施工合同(示范文本)》与 FIDIC《施工合同条件》对比分析”,载《四川建筑科学研究》2005 年第 2 期第 31 卷。

在出现含糊或歧义时,则应由工程师对此作出解释或校正,工程师并应就此向承包商发布有关指示……”而《示范文本》第2.2款规定:“当合同文件内容含糊不清或不相一致时,在不影响工程正常进行的情况下,由发包人承包人协商解决。双方也可以提请负责监理的工程师作出解释。双方协商不成或不同负责监理的工程师的解释时,按本通用条款37条关于争议的约定处理。”由此可知,在FIDIC合同中,工程师对合同解释握有主动权,当合同文件出现多义性或不一致解释时,工程师应主动地作出解释和校正,这既是合同赋予工程师的权力,也是合同对工程师的义务要求。而《示范文本》中,并没有赋予工程师合同解释的主动权,只有在发包人与承包人双方提请工程师作出解释时,才能被动行使。

实践中,由于工程建设的专业性以及法律法规的要求,一个工程项目往往涉及多个合同文件,因此,各个合同文件中出现词不对意或不一致解释的情况时有发生,而无论是发包人还是承包人,均会站在自己的角度对合同进行解释,双方往往对此僵持不下。此时,工程师作为公正的相对独立的第三方,对工程的实际情况及双方的合同目的比较清楚,由其及时居中作出较为公正合理的解释,可以及时化解由此产生的纠纷,保证项目工程的顺利推进。因此,确定由工程师主动行使合同解释权在合同履行过程中有一定的必要性。

(三) 工程变更权

1. 工程变更的主体

FIDIC第51.2款规定:“没有工程师的指示承包商不得作任何变更。当工程量的增加或减少不是因按本条发出的指示所造成的,而是由于工程量超出或少于工程量表中所规定者,则不必发出增加或减少工程量的指示。”由此可见,FIDIC合同中,除了上述特定情形的变更不需要工程师发出变更指令之外,工程的其他变更均需由工程师发出变更指令。

《示范文本》对工程变更的规定在第29.1款:“施工中发包人需对原工程设计变更,应提前14天以书面形式向承包人发出变更通知……”以及第30条规定:“合同履行中发包人要求变更工程质量标准及发生其他实质性变

更,由双方协商解决。”可知,发包人无须经过工程师即可直接向承包人发出变更工程设计的变更指令,即使是除设计之外的变更,也是主要由发包人与承包人之间协商进行,工程师基本被排斥于工程变更之外。

笔者认为,出于对工程专业性及工程建设复杂性的特点考虑,由工程师作为工程变更的主体,将比发包人直接行使更显得合理化,工程师对工程变更的考虑将比发包人更加周全与严谨,可以使工程的变更更符合工程建设的实际需求,有效提高工程建设的效率。

2. 工程变更的范围

FIDIC 第 51.1 款规定:“如果工程师认为有必要对工程或其中任何部分的形式、质量或数量作出任何变更,为此目的或出于任何其他理由,工程师认为上述变更适当时,他应有权指示承包商进行而承包商也应进行下述任何工作……”FIDIC 合同对工程师进行充分授权,强调工程师的核心管理作用,因此,其对工程师变更的范围并无作出过多的限制,工程师可以对工程的形式、质量或数量等作出任何变更。并且根据 FIDIC 第 52.2 款(工程师确定费率的权力)之规定,如因变更而导致工程项目的费率或价格不合理,而双方又不能达成合意时,工程师还具有主动确定一个暂定费率或价格的权力。在 FIDIC 合同中,工程师完完全全地掌控了工程变更的大权。

《示范文本》第 29.3 款规定:“承包人在施工中提出的合理化建议涉及到对涉及图纸或施工组织设计的更改及对材料、设备的换用,须经工程师的同意……”按此规定,工程师只有在上述少数的特定事项中享有工程变更权,而且该变更权仅仅是因应承包人的变更要求而被动行使,变更的范围仅限于对设计图纸或施工组织设计的更改及对材料、设备的换用,除此之外,工程师并无对工程变更的权力。《示范文本》第 31.1 款虽然确定了工程师具有确认调整合同价款的权力,但是,该确认权也仅仅是依承包人的变更要求而被动行使。在对单价的变更上,如双方不能达成合意时,工程师也不能主动确定变更的单价。

FIDIC 合同中工程师完全控制了工程变更权,而《示范文本》中的工程变更除了第 29.3 款的特定几项需工程师的被动确认之外,基本把工程师排斥在外。工程师作为公正的相对独立第三方,对项目工程的实际情况比较

了解,由工程师控制工程变更权,可以使得工程的变更比由发包人直接行使更加合理化,使之更符合工程的实际需要。且由于工程变更一般都会引发施工单位的费用、利润和工期索赔,因此,在工程施工过程中成功控制工程变更更有利于整个工程项目的工期和成本控制。^{〔4〕} 上述变更如若处理不当,则极易引起纠纷。因此,把工程的变更权交由作为第三方的工程师来处理,还可以有效减少纠纷的发生。

笔者代理(被告发包人)的某个高速公路绿化工程合同纠纷(二审)的案件,该讼争工程属于高速公路其中一个合同标段的绿化工程,采用1987年版的FIDIC施工合同条件。由于该工程工期较紧,为加快工程款的支付进程,工程师、发包人与数个合同段的绿化工程承包人进行三方会谈,同意在中期支付中先按设计图纸中的苗木规格及单价支付工程款。但其后因数个合同标段的绿化工程均出现承包人种植的部分苗木规格与设计图纸不一致,以及苗木存活率较低的情况,因此,工程师组织各个合同段绿化工程的承包人与发包人进行三方会谈,除了笔者代理的本合同段的承包人最后因此起诉发包人之外,其他合同段的承包人均同意对不合格的苗木进行折价支付。笔者代理的本案,因承包人不同意对不合格的苗木进行折价支付,为此,工程师下发了工程变更令,并根据FIDIC赋予工程师的权力,在双方对单价不能达成一致时,确定了一个暂定单价。在最后一期的中期申报中,承包人也是根据工程师发布的工程变更令重新确定的苗木规格与单价进行申报,在该工程款中期支付完毕后,承包人又向法院提起诉讼,诉称不同意工程师重新确定的单价。对此,笔者认为,在进行三方会谈无果后,工程师向承包人下发工程变更令,确定一个暂定单价,是行使FIDIC合同赋予工程师变更并确定单价的权力。而且承包人(原告)事实上在最后一期的中期支付报表中也完全按照变更令进行申报,其后也没有在FIDIC合同规定的期限内提起仲裁。因此,根据FIDIC合同争端争议的解决条款规定,该变更在事实上已产生最终效力,但一审法院的判决却有点令人出乎意料。由于笔者是在二审时接受代理本案,故在二审中笔者多次提请合议庭注意该案采用FIDIC

〔4〕 陈世忠:“FIDIC施工合同条件下的工程变更控制”,载《福建建筑》2007年第2期。

合同的特殊性以及工程师在其中的权限问题,借此引起合议庭的重视,强调本案中的变更实际上已产生最终效力。由于本案尚未最终判决,故有待日后作进一步探讨。

目前可以讨论的是,本案基于工程师的专业性以及第三方的地位,其在工程变更的问题上可以较为公正地处理,并且对工程的变更可以进行专业性的判断,对工程变更问题能够作出快速的处理,减少发包人与承包人之间因工程变更而产生的利益冲突。倘若本案适用的是《示范文本》,由发包人直接行使变更权,则可能还会引发发包人与其他合同段绿化工程承包人之间的纠纷,产生更多的矛盾。由此可以反映工程师控制工程变更权的重要性,从 FIDIC 合同赋予工程师控制工程变更权的设置来看,工程师行使变更权,既是其权力,也是其义务。当然,基于我国的国情,如果《示范文本》把变更权交由工程师行使,那么,可以考虑在变更的范围上,比如变更的金额或数量等方面进行一定额度的限制,对于超过一定额度的,应由发包人来进行审批或复核,防止因工程师的变更权限过大而无法对其进行监督或制约。

(四)工程款审核与支付

根据 FIDIC 第 60.8 款的规定:“在接到最终报表及书面结清单后 28 天之内,工程师应向雇主发出一份最终证书(同时将一份副本交承包商),说明工程师认为按照合同最终应支付的金额。……”及第 60.10 款的规定:“在工程师按本条款或合同的任何其他条款颁发的任何临时证书中规定的应支付给承包商的款额,在该临时证书被送交雇主后 28 天之内,或在第 60.8 款提及的最终证书送雇主后 56 天内,由雇主支付给承包商。……”之规定可知,工程师对工程款的支付具有审核权以及签认权。工程师的审核权在于其收到承包人的报告后,应向发包人说明自己认为的最后应付金额,其中可以根据工程的实际情况作出相应的调整,使之更合理化。签认权在于发承包人在不同阶段收到工程师发出的支付证书后,要在一定的期限内向承包人支付工程款,否则会构成违约并应向承包人支付相应的利息。而综观《示范文本》相关条款的规定,无论是对于工程预付款支付、中间进度款支付还是竣工结算款支付,都只是发包人与承包人之间的事情,完全把监理工程师排

除在外,更谈不上什么审核与签认权了。〔5〕

工程师没有工程价款的审核权与签认权,使得工程师难以有效地对项目工程投资进行管理,无法对承包人申报的支付报表进行审核,也无法对发包人支付工程款的进度进行监督。对工程师上述权限的落空,也是对工程师业务能力要求的降低,长远来看也不利于工程师人员素质的提高。且众所周知,工程款的审核与支付往往是工程建设当中的纠纷多发区。实践中,部分发包人往往会通过各种手段拖延或克扣工程款,以达到其控制工程造价价款的目的,而承包人则会想方设法去创造更多的利润空间。在这场没有硝烟的战争中,如果有一个熟悉项目工程的公正的第三方来平衡发包人与承包人之间的利益,则会比发包人与承包人之间直接发生碰撞要好得多。FIDIC 赋予工程师审核工程价款并发出支付证书的条款,可以合理地对发包人与承包人在工程款支付中的利益进行第三方的平衡,有利于减少项目工程纷争的发生。

(五) 争端解决

FIDIC 合同第 67.1 款规定:“如果在雇主和承包商之间由于或起因于合同或工程施工而产生任何争端,包括对工程师的任何意见、指示、决定、证书或估价方面的任何争端……此类争端事宜应首先以书面形式提交工程师……工程师应在收到上述文件后的 84 天之内将其决定通知雇主和承包商……如工程师已将他对争端所作的决定通知了雇主和承包商,而雇主和承包商双方收到工程师有关此决定的通知后第 70 天或在此之前均未发出要将该争端提交仲裁的通知,则上述决定将被视为最后决定并对雇主和承包商双方均有约束力。”应该说,FIDIC 上述条款赋予工程师争端裁决权具有一定的合理性与可操作性。首先,工程师熟悉工程的施工情况,可以比较快速地对争端作出初步决定,及时化解纠纷;其次,工程师作出的初步决定并非产生最终效力,如果发包人 or 承包人一方不满意时,完全可以在规定期限内

〔5〕 许海、李云:“《建设工程施工合同(示范文本)》与 FIDIC《施工合同条件》对比分析”,载《四川建筑科学研究》2005 年第 2 期第 31 卷。

提起仲裁进行救济,此时工程师的决定并不生效。因此,即使工程师是由发包人聘请的,但把工程师作为争端解决的必经程序,仍然有其存在合理性。在《示范文本》中,争端的解决并非必须提请工程师作出初步决定,争端的解决乃凭双方的意志分别具有和解、调解、仲裁或提起诉讼等方式。由于工程管理是一个动态的复杂的过程,因此,如果没有全程参与该项工程的施工管理,任何第三方均难以较快地厘清其中错综复杂的利害关系。一旦发生争端,时间拖得越久一般对双方均不利,而工程师作为全程参与其中的第三方,对项目工程的施工情况非常了解,其可以较为公正、合理、快速地平息双方之间的争端。因此,工程师在我国《示范文本》的争端解决中是否可以进一步发挥作用值得进一步的探讨。

三、结束语

FIDIC 合同是国际咨询工程师协会多年来综合世界各地的经验修订而来,有机结合工程技术、法律等各方面,是一个逻辑周密且比较严谨的合同文件。当然,由于中西方的差异,完全照搬 FIDIC 合同适用于我国也不大可行。因此,我国《示范文本》在进一步的完善修改中,可以结合我国的国情与工程管理的现状,参照 FIDIC 合同在某些方面对工程师进行充分授权,把工程师确定为工程管理的核心,使工程师的专业特长与作用得到进一步的发挥。同时,通过建立完善监理工程师的培养机制,培养更多高素质的复合型人才加入到监理工程师的队伍中来,建立一支专业素质强、职业道德高尚的监理工程师队伍。行政主管部门也应加强对监理工程师队伍的监管,对于丧失监理职业道德素质的监理人员,要坚决把他们清除出监理队伍。^[6] 长远而言,进一步完善的《示范文本》与高素质的监理工程师队伍的有机结合,国内工程项目管理水平的跨越必将指日可待。

[6] 邝荣杰:“论国内监理工程师与国际 FIDIC 合同下的咨询工程师的接轨”,载《质量管理》2006 年第 4 期。

专题二

BOT 模式与中国企业境外投资

◇ 林泽军 * 邱锦新 **

内容摘要: BOT 作为一种世界各国尤其是发展中国家广泛采用的国际工程投资建设模式,为越来越多“走出去”的中国企业所重视,成为很多中国企业“走出去”的重要方式之一。

境外 BOT 项目投资巨大,周期长,而且投资所在地又是中国企业所不熟悉的境外,因此,境外 BOT 项目所蕴含的风险比一般的投资项目大得多。为有效控制境外 BOT 项目的风险,中国企业需对境外 BOT 项目的风险有清楚的认识,从而合理地将项目风险在东道国政府和投资人之间进行分配,确保项目的顺利进行,保障投资人的投资收益。

本文在分析 BOT 模式的法律关系和中国企业境外 BOT 项目特点的基础上,对境外 BOT 项目重要法律实务问题进行梳理,总结出中国企业在境外 BOT 项目上需要注意的法律问题。

关键词: 境外 BOT 风险 法律实务

* 林泽军,北京市中伦律师事务所广州办公室合伙人,中山大学法学学士、硕士。

** 邱锦新,北京市中伦(广州)律师事务所,律师。