

土木工程施工合同条件 (FIDIC 条款) 概论

FIDIC

中国铁道出版社

D923.6

9600110

土木工程施工合同条件 (FIDIC 条款) 概论

高晓兵 谢庆平 主 编

李 黎 曹希彬 徐辑方 副主编

张家红 主 审

中 国 铁 道 出 版 社

1 9 9 5 年 · 北 京

(京) 新登字 063 号

内 容 简 介

土木工程施工合同条件(俗称FIDIC条款)是国际工程承包合同签订的标准条件。经过适当修改,它亦可用于国内承包合同的签订。掌握FIDIC条款,不但为建筑业走向国际市场所必须,而且对提高项目管理水平,促进项目管理的规范化大有裨益。

本书对FIDIC条款的通用条件部分作了系统的归纳整理,不仅概括了FIDIC条款的主要内容,也介绍了一些与具体条款规定相关的知识,同时还附以实例说明,为读者在较短时间内基本掌握FIDIC条款的主要内容提供了极大的便利。

本书适合施工企业的各级领导、计划、预算、技术、财务、合同和供应等管理人员阅读,也可供与施工活动有关的设计单位、建设单位、银行等单位有关管理人员阅读,还可作为大专院校建筑管理等相关专业的教材。

土木工程施工合同条件(FIDIC条款)概论

高晓兵 谢庆平 主编

*

中国铁道出版社出版发行
(北京市东单三条14号)

责任编辑 田京芬 封面设计 马利

各地新华书店经售
北京市燕山联营印刷厂印

开本: 787×1092 毫米 1/32 印张: 6.5 字数: 142 千

1995年9月 第1版 第1次印刷

印数: 1—3000册

ISBN 7-113-02074-7/TU·457 定价: 8.00元

前 言

随着改革开放的不断深入,适应国际惯例、参与国际市场竞争是我国建筑业任重而道远的任务。FIDIC条款——土木工程施工合同条件,作为工程承包业的国际惯例,具有成熟、规范、严格和公正等特点。学习FIDIC条款,不仅能使我们熟悉国际惯例、便于进行国际竞争,而且还能提高我们的施工管理水平。

本书的最大特点是依据FIDIC条款来介绍国际承包业的施工管理惯例。因此,本书既以通俗易懂的语言概括了FIDIC条款的主要内容,又介绍了一些与具体条款规定相关的知识,同时还附以实例来说明。这对于理解FIDIC条款是非常有帮助的。但是,作者必须严肃指出,本书只是帮助读者理解FIDIC条款。它既不能代替FIDIC条款,更不能代替依法生效的合同。读者在实际签约时,明确界定每一条款的具体含义是基本的工作。

本书由高晓兵、谢庆平主编,具体分工如下:

高晓兵:第四章、第五章、第七章,并负责本书的总体构思与统稿。

谢庆平:第一章、第二章、第三章,并参与本书的总体构思。

李 黎:第八章、第九章。

曹希彬:第六章。

徐辑方:第十章。

本书承蒙中国铁道建筑总公司副总经济师、高级经济师张家红主审。在写作过程中,得到了石家庄铁道学院经济管理学系李书源教授的大力支持。此外,作者的家人对本书的写作也给予了积极的支持。在此,作者一并表示衷心的感谢。

编者

一九九四年十二月

目 录

第一章 土木工程施工合同概论	(1)
第一节 施工合同的概念、特征和种类	(1)
第二节 施工合同的形成条件和基本内容	(7)
第三节 施工合同的签订和履行	(10)
第四节 施工合同管理	(15)
第二章 国际惯例与 FIDIC 条款	(25)
第一节 国际惯例	(26)
第二节 FIDIC 与 FIDIC 条款	(28)
第三节 FIDIC《土木工程施工合同条件》内容概括 及应用注意事项	(31)
第三章 FIDIC 条款中的监理工程师	(45)
第一节 工程监理的起源、发展及概念	(45)
第二节 中国的建设监理制度	(53)
第三节 FIDIC 条款中的监理工程师	(56)
第四章 FIDIC 条款中雇主和承包商的义务、权利 及其违约	(65)
第一节 雇主的义务、权利与违约	(65)
第二节 承包商的工地组织	(70)

第三节	FIDIC 条款中承包商的义务	(72)
第四节	FIDIC 条款中承包商的权利	(78)
第五节	FIDIC 条款中承包商的违约	(83)
第五章	FIDIC 条款中技术方面的管理	(86)
第一节	施工准备的条款规定	(86)
第二节	施工阶段的条款规定	(94)
第三节	竣工验收的条款规定	(108)
第六章	FIDIC 条款中的计量与支付	(111)
第一节	国际工程计量与支付概论	(111)
第二节	FIDIC 条款中的计量	(115)
第三节	FIDIC 条款中的支付	(117)
第四节	FIDIC 条款中货币、汇率及法规和费用 变化时的支付处理	(127)
第五节	FIDIC 条款中的暂定金额和计日工	(130)
第七章	FIDIC 条款中的变更和索赔	(134)
第一节	工程变更概论	(134)
第二节	工程索赔概论	(138)
第三节	FIDIC 条款中的变更和索赔	(146)
第八章	FIDIC 条款中的风险、保险和担保	(153)
第一节	承包工程的风险	(153)
第二节	FIDIC 条款中的风险条款	(157)
第三节	工程保险概论	(160)
第四节	FIDIC 条款中的保险	(167)

第五节 保函及 FIDIC 条款中的担保	(170)
第九章 FIDIC 条款中的合同转让、分包与承包商的 劳务管理.....	(183)
第一节 FIDIC 条款中的合同转让	(183)
第二节 FIDIC 条款中的工程分包	(184)
第三节 FIDIC 条款中承包商的劳务管理	(188)
第十章 FIDIC 条款中的仲裁.....	(192)
第一节 国际工程施工中常见的纠纷及处理.....	(192)
第二节 FIDIC 条款中关于纠纷的解决.....	(197)
主要参考文献.....	(200)

第一章 土木工程施工合同概论

土木工程施工合同(以下简称施工合同)作为经济合同的一种,在调节有关工程施工各方的关系、规范它们的经济行为和保护各自的权益等方面具有重要作用。并且,随着社会主义市场经济的不断发展,这一作用将越来越得到加强。本章主要讨论土木工程施工合同的概念、特征、种类、基本内容、订立和履行,还将对当前我国施工合同管理实践中存在的一些问题作一简要分析。

第一节 施工合同的概念、特征和种类

一、施工合同的概念

(一) 经济合同

所谓经济合同是指当事人之间为了实现一定的经济目的,而签订的用于明确相互权利义务关系的协议。它是各市场主体在进行经济交往过程中的法律表现形式。经济合同中的当事人是指:

1. 公民,又称自然人。通常是指拥有某国的国籍,并根据该国的宪法和法律享有权利和承担义务的人。

2. 法人。它是相对于自然人而言的。指具有民事主体资格的社会组织,也可以认为是社会组织在法律上的人格化。法人须具备三个条件:(1) 必须是依照法定程序成立、拥有自己的机构名称和办公场所;(2) 必然能拥有自己能够独立支配

的财产；(3) 能够独立承担民事法律责任，享有权利和负有义务。

3. 代理人。代理是一种法律制度，指代理人在代理权限内，以被代理人的名义，进行直接对被代理人发生效力的法律行为。其主要法律特征有：(1) 代理行为必须是能够产生一定法律后果的行为；(2) 代理人的代理活动，是以被代理人的名义进行的；(3) 代理人在代理权限范围内进行民事活动所作的意思表示，是代理人的意志的表示；(4) 代理活动所产生的权利和义务，直接由被代理人承担。

合同的主体、客体和内容，通常被认为是构成合同的三大要素。合同的主体是指签约的当事人，也是合同权利和义务的承担者，包括法人和自然人，如各种依法成立的盈利性经济组织和非盈利性组织、行政组织等；合同的客体，又称合同的标的，是签约当事人权利和义务所共同指向的对象，如货物购销、工程承包、运输服务等等；合同的内容是指签约当事人之间的具体的权利和义务，在施工合同中，有质量、工期、价格等。

(二) 施工合同

施工合同是经济合同的一种。它是雇主(在我国，又被称为发包方、建设单位)和承包商(国内常称为承包方、施工企业)之间为完成商定的土木工程建设，明确相互权利义务关系的协议。承包商承诺按期按质完成工程施工并将产品交付于雇主，雇主承诺按期支付工程价款和验收、接管工程。

雇主可以是具备法人资格的国家机关、事业单位、国营企业、集体企业、经济联合体和社会团体，也可以是依法成立各类公司(如股份公司)、个人合伙和个人，即一切以协议、法院判决或其它合法完备手续取得雇主的资格，承认全部合同

文件,能够而且愿意履行合同规定义务的单位 and 人员。承包商是指:具备与工程相应资质和法人资格的国营、集体、私营施工企业,也可以是依法成立各类公司(其业务性质为承揽工程施工)。

二、施工合同的特征

(一) 经济合同的一般特征

经济合同的一般特征,是指其法律特征。经济合同的法律特征可以概括为:

1. 经济合同是一种法律行为。缔约双方的当事人是依据法律来签订合同的。合同一经签订,就在当事人双方之间产生了一定的权利义务关系。这种权利义务关系是一种受到国家法律制约的法律关系。因此,当事人双方必须履行合同,如果一方不履行或不完全履行合同,就要受到法律的制裁。

2. 经济合同是一种双方的法律行为。合同签立的双方在法律上都是平等的主体。只有双方当事人通过平等协商,表示出他们一致的意思,合同才能成立。所谓的“霸王合同”是违背法律的,因而虽然有双方签字,也是一种无效合同,不被法律所保护。

3. 经济合同是一种合法的行为。这里有两层含义:第一,合同的订立必须合法,违反法律合同是无效合同;第二,合同执行的结果也必须合法,违反了法律,有关当事人则要承担法律责任。

(二) 施工合同的特征

土木工程,通常是指铁路、公路、桥梁、房屋建筑、隧道、机场、码头等。土木工程施工通常都具有下列特点:(1) 产品的固定性;(2) 施工的单件性;(3) 技术和组织的复杂性;(4)

规模大、工期长、成本高；(5) 风险性大。因此，土木工程施工合同，不但具有合同的共同特征，还具有自己的特征。这些特征主要有：

1. 综合性

施工合同所建立的经济法律关系具有广泛的综合性，它调整着有关施工各方复杂的经济关系。虽然，合同签约的当事人只有雇主和承包商，但是，庞大的土木工程施工，往往涉及人、财、物等多方面的关系。如与合同主体的关系包括：雇主代表、雇主的咨询公司（即监理工程师单位）、承包商的项目经理、分包商、材料、设备的供应商、保险和银行等；与合同客体的关系包括工程技术、材料和设备的多样等；与合同的权利义务关系包括合同主体和客体关系复杂所产生的权利义务关系的复杂性和多样性。

2. 标的特殊性

3. 履约方式的连续性

4. 履约期长

5. 风险性大

如果该工程是国际工程，那么其合同还具有国际性的特征，它主要表现在合同的适用法律、付款条件和仲裁等方面。读者在读完全书后，对这一点就会有一个完整的认识。

三、施工合同的种类

施工合同的分类方法很多，如按责任性质分、按合同工期分、按计价方式分，等等。我们这里只介绍按责任性质和计价方式这两种分类。

（一）按责任性质分类

施工合同按责任不同可以分为以下几种：

1. 总承包合同

总承包合同,又可称为单独承包合同。它是在工程设计完成之后,雇主将全部工程的施工和(或)设备供应安装以及其它工作授予一个单独的总承包商。总承包商除自己完成工程中的一定内容外(如部分施工、设备安装等),将工程中的其它工作分包给各种不同的专业分包商。总承包商负责组织和协调施工中的各种工作,直接对雇主负责,是和雇主发生直接法律关系的当事人。

2. 分别承包合同

分别承包合同,也有的称之为直接承包合同或分项承包合同。它是指雇主将整个工程分成几个部分,分别将其授予几个承包商。各个承包商各自对雇主负责,分别和雇主签订合同。

3. 分包合同

分包合同,我国俗称二包合同。它是指总承包商将其拟建工程的一部分内容(如施工、设备安装等)分包给其他承包商时,双方所签订的合同。这些其他承包商称为分包商或二包商,他们直接对总承包商负责。根据国际惯例,这里有几点需要说明:

(1) 总承包商不能将全部工程都分包出去;

(2) 总承包商雇用的分包商须得到雇主或监理工程师的认可;

(3) 分包商同总承包商一样,在工地必须接受监理工程师的指挥;

(4) 对计价方式提供劳务的,不能认为是分包关系,因而也不能按分包合同形式签约。

(二) 按计价方式分类

施工合同按计价方式可分为总价合同、单价合同、成本加费用合同、临时价合同和极限值合同,而以总价合同和单价合同最为常用。

1. 总价合同

雇主已有了详细的设计,承包商能预先估计出整个工程的总造价。总价合同的主要特征有:

(1) 价格根据中标的承包商在投标报价中所提出的标价而确定;

(2) 待实施工程的性质和数量事先必须明确商定。

总价合同又可分为固定总价和可调的总价两种合同形式。

(1) 固定总价合同,亦称为不可调值不变总价合同。这种合同的价格计算是以设计图纸及有关规定、范围为基础的,合同总价一般不能变化。报价时,承包商对一切的费用上升等因素作了详尽的估计并包括在合同价格之中。合同履行期间,承包商必须承担一切费用上升等的风险。只有当设计或工程范围发生变化时,才能更改合同总价。

(2) 可调值不变总价合同。在合同执行过程中,由于通货膨胀等原因而使得工费增加(具体的内容应在合同中详细订明),可以对合同总价进行相应的调值。但是,合同总价依然不变,只是增加调值部分金额。调值的事由、时间、方法程序必须在合同的特别条款中予以明确规定,以免发生不必要的争议。

2. 单价合同

单价合同是总价合同的一种变种。单价合同的主要特征是:在合同履行过程中,执行同一单价,以单价乘实际完成的工程量与雇主结算工程价款,单价合同是土木工程施工通常采用的合同形式。

虽然,单价合同是按实际完成的工程量来结算的。但承包商仍需承担单价方面的风险,如通货膨胀、工程量的实际完成数与设计数差异较大等。因此,合同中所确定的单价往往也是可以调值的,具体的调整方法需要双方在合同中特别加以商定。

3. 成本加费用合同

成本加费用合同是根据实际成本再加上一笔付给承包商作为利润和酬金的附加费用来确定出合同总价的。这个费用内容的确定需要双方在合同中约定,如办公人员工资、办公支出、税金、保险、差旅费、利息等。

成本加费用合同包括成本加百分比酬金合同、成本加固定酬金合同、成本加滑动酬金合同等形式。由于这种合同在实际工作中并不多见,故这里就不展开讨论了。

4. 临时价合同

在某些特殊的情况下,如时间特别紧迫、新技术或其它特殊原因下的施工,由于条件尚不充分,雇主可以先和承包商缔结临时价合同,然后,再以附加条款的方式对合同的工期、价格等给予正式的确认。需要指出,在临时价合同的履行过程中,雇主应对承包商的工作进行特别的监督。

5. 极限值合同

这种合同既涉及总价合同,也涉及单价合同。它规定,不论是总价,还是单价,在任何情况下均不得超过极限值,超过部分由承包商自负。

第二节 施工合同的形成条件和基本内容

一、施工合同的形成条件

施工合同必须满足下列条件的要求,才具备法律效力,才

属合法的合同。

1. 双方同意

合同双方必须在不存在暴力胁迫,不存在欺骗,也即不存在实质性错误的前提下表示“同意”,签订合同。否则,合同无效。

必须指出,合同价格方面的错误不能视为实质性错误,不能因合同价格有误,而对合同的有效性产生怀疑,更不能据此中止合同履行。例如,某公司在投标一项工程时,其总报价为120万美元,而其中的一项工作报价为368000美元,却以文字写成“三百六十八美元”。雇主重新加总该公司投标书中各单项工作的报价,以这个新价向该公司授标。后该公司拒绝接受此标,被雇主以法没收了投标保证金。

2. 缔约人必须具有合法的权利

缔约人的合法权利包括:

- (1) 企业或公司只能通过其合法代表行使缔约权;
- (2) 未成年人不得直接进行签约;
- (3) 代理人只在其代理的权限范围内,代表被代理人签约。超过代理权限范围,则由其自己负责。因此,在与代理人签约时,必须事先知道其代理权限的范围。

3. 具有合法的动机和原因

任何施工合同的签立,都必须有合法的动机和原因。合同中的任何条款都不得超出法律许可的范围。

4. 合同的报价必须有效

通常,雇主在招标通知中都明确指出,在报价的有效期内,承包商必须对其报价负责。超过有效期的报价,且以此为基础签订的合同,属无效合同。

5. 明确的合同标的

6. 具有符合法律规定的合同凭据

在整个履约过程中,书面材料始终是第一凭据。任何视为合同的凭据都必须符合法律规定。例如,没有工程师的许可,任何图纸或工程量的改变,合同不能加价;没有工程师的开工令,承包商不得开工;工程师签发开工令的一定时间内,承包商必须开工,等等。

二、施工合同的基本内容

任何经济合同,不论是国内的,还是涉外的,都必须包括以下主要内容:

1. 合同的标的,包括工作范围、数量和质量;
2. 为完成合同标的所规定的时间;
3. 为完成合同标的,当事人双方各自应承担的义务和享有的权利;
4. 为确保合同的完全、顺利实施,合同对双方所作的保证的规定;
5. 对违反合同规定所作的惩罚。

土木工程施工承包是一种综合性的活动,包括技术、商务、法律等各个方面。由于合同的标的——土木工程施工的内容各不相同,工期、质量和价格也就随之变动。同时,雇主和承包商各自的自身条件、能力、施工现场的环境和条件各异,双方的权利义务关系也呈现出鲜明的特点。因此,每个施工合同的具体内容各不相同。为了规范工程施工中各方的行为与关系,为了避免不必要的争执以确保工程施工顺利进行,为了给缺乏经验的承包商以借鉴,世界上大多数国家都制定有标准的合同条件供施工双方在签约时参考。我国也在1991年颁发了标准的施工合同条件。本书后面章节讨论的内容即为国际