

商务人员必备的工具书

# 合同管理与合同风险规避

如何有效进行合同管理 合同管理的流程与重要性

合同陷阱的识别与风险的防范 商务合同纠纷的处理与对应 常见商务合同的合同管理难点及重点

通过案例了解世界级企业合同管理运作模式、掌握绩效的管理方法

范彦彦◎编著



全面解析，深入浅出，通俗易懂，  
紧扣实际，即查即用，依法管理。



中国时代经济出版社

# 合同管理与合同风险规避

范彦彦◎编著



 中国时代经济出版社

**图书在版编目(CIP)数据**

**合同管理与合同风险规避 / 范彦彦编著. —北京:**  
中国时代经济出版社, 2011.3

ISBN 978-7-5119-0518-5

I. ①合… II. ①范… III. ①企业 - 经济合同 - 管理  
- 研究 - 中国 IV. ①D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 237113 号

**书 名: 合同管理与合同风险规避**

**出 版 人: 宋灵恩**

**作 者: 范彦彦**

**出版发行: 中国时代经济出版社**

**社 址: 北京市西城区车公庄大街乙 5 号鸿儒大厦 B 座**

**邮政编码: 100044**

**发行热线: (010)68320825 68320484**

**传 真: (010)68320634**

**邮购热线: (010)88361317**

**网 址: www.cmepub.com.cn**

**电子邮箱: zgsdjj@hotmail.com**

**经 销: 各地新华书店**

**印 刷: 北京市业和印务有限公司**

**开 本: 787 × 1092 1/16**

**字 数: 250 千字**

**印 张: 17**

**版 次: 2011 年 3 月第 1 版**

**印 次: 2011 年 3 月第 1 次印刷**

**书 号: ISBN 978-7-5119-0518-5**

**定 价: 35.00 元**

本书如有破损、缺页、装订错误,请与本社发行部联系更换

版权所有 侵权必究

# 序 言

## Preface

我们正处在一个经济高速发展、社会飞跃变化的时代，经济交往是日常生活和工作中最频繁的事情。而合同作为经济交往的一种重要手段，在国民经济生活，尤其是在现代大力倡导法治社会的背景下，更是发挥着不可替代的作用。与此同时，利用合同这种法律形式进行欺诈的事件也日益增多。

**美国最高法院大法官肯尼迪有一句名言“法律是故事，是我们昨天的故事；法律是知识，是我们关于今天如何行事的知识；法律是梦想，是我们对明天的梦想。”**这句话深入地阐述了“法律”的含义。正确应用法律知识为日常工作、生活、行事做指引，是我们学习法律知识的原因。在现代这个“金钱至上、物欲横流”的社会，无论是物质产品的制造、流通，还是精神产品的创作、传播，都已经被分割为无数个细微的环节，专业分工的细化程度已经超过人们的想象。任何人想要在现代社会中生存下来，都不得不与他人以合同的形式相互给予信用或者取得信用，即进行交易。我们的一生可能就是在不断订立合同、履行合同这样一个周而复始的过程中度过的。在这个过程中，因为利益的冲突，欺诈也就无法避免，而且由于科技的突飞猛进，欺诈的手段也在日益翻新。如果我们不懂法律相关知识，特别是经济交往中必须具备的合同相关知识，很容易掉入别人精心策划的“陷阱”，成为反面“教材”。本书以大量生动典型的案例为依托，结合相关法律知识深入浅出地剖析了日常运作中潜伏的法律风险，并从法理与实战角度解读合同风险与防范的相关知识，力求趣味性、知识性和思想性有机统一，进一步防范欺诈和预防合同纠纷，以及危机预警与处理。

## II

我们相信，聪明的经营者在处理法律相关事件时，不是看法律规定了什么，相关的法律条款有哪些，而是透过这些法律条款找出适合本企业或本人的经营之道，运用法律保护自己，为自己谋得更多的利益。本书严格按照国家颁布的最新法律、法规，分为十章、四十九个小节，从最基础的知识点来介绍合同中的陷阱及漏洞、风险防范措施、合同的订立与合同的效力、合同的内容和相关合同注意事项、合同的管理流程、保管和销毁以及采购合同的管理重点等知识。全书从内容上可以划分为四大类，第一类：合同的欺诈与防范；第二类：合同的有效管理；第三类：合同法的相关知识；第四类：合同的日常管理、绩效考核等。从企业和个人的经济交往出发，汇总了合同法相关知识，借鉴了大量的实例，解析合同法必备知识和常见的问题，对企业和个人在日常经济交往中签订合同前的准备工作、如何签订合同、履行合同、合同的日常管理都做了细致的解释，具有较强的可操作性。让那些人为制造的欺诈等法律污点，被智慧的头脑通过法律武器抹去。

本书尽可能选用最新的案例或实例，结合法律知识对企业经营中遇到的实际问题进行剖析和解释，让大家在借鉴案例的教训中学习法律理论知识，通过法律理论理解实际案例，从而提高自己的工作能力，为实际工作提供一些贴切的帮助。由于时间仓促和本人水平有限，书中不免有不尽如意的地方，敬请读者朋友们指正。

编 者

# 目 录

## Contents

### 第一章

## 合同陷阱与防范

如果我们对正在履行的合同产生疑惑，在处理过程中，把合同欺诈当成了一般的合同纠纷，就很容易错过挽救损失的最佳时机，掉入别人的“陷阱”。

- 第一节 合同欺诈的表现形式 / 2
- 第二节 合同欺诈的法律责任的主要内容 / 6
- 第三节 识破合同欺诈与陷阱的十大方法 / 11
- 第四节 预防合同欺诈的五大措施 / 17

### 第二章

## 如何进行有效的合同管理

西方有句谚语“财富的一半来自合同”。在国内，随着我国的法制建设的发展，企业依照合同取得经济效益也更加普遍。

- 第一节 合同管理类型 / 24
- 第二节 合同经理的角色及能力要求 / 26
- 第三节 合同管理计划与合同质量计划 / 30
- 第四节 合同管理的政策与流程 / 35
- 第五节 合同管理流程文件及流程图 / 44
- 第六节 合同的保存及销毁 / 47

## 第三章

## 合同的订立与合同的效力

在现实生活中，人们往往以为双方签署了合同，合同自签订时就开始产生效力。例如房屋买卖，明明已经签署了买房合同，也已经付清房款，可是因第三人的介入，“煮熟的鸭子”最后却不是自己的。

第一节 合同生效时间 / 58

第二节 合同的效力持续时间 / 61

## 第四章

## 合同内容

根据《合同法》规定，合同的标的必须是确定的、合法的、可能的。而且，标的名称一定要具体、明确，如：品名为大豆，就不够具体，应标明东北大豆，或其他产地的大豆。

第一节 数量及质量条款 / 64

第二节 价款或报酬条款 / 72

第三节 履行期限、地点和方式 / 76

第四节 担保及违约责任条款 / 87

第五节 风险转移条款 / 111

第六节 所有权保留条款 / 124

第七节 不可抗力条款 / 128

第八节 知识产权、保密协议条款 / 134

第九节 解决争议的方式条款 / 139

第十节 生效条件约定 / 141

## 合同的履行

甲欠乙5 000元，乙多次催促，甲拖延不还。后乙告甲必须在半个月内存钱，否则起诉。甲立即将家中仅有的值钱物品九成新电冰箱和彩电各一台以150元价格卖给知情的丙，被乙发现。如乙向法院起诉，应以谁为被告？

- 第一节 约定不明的履行 / 146
- 第二节 执行政府定价、指导价的合同的履行 / 151
- 第三节 涉及第三人的合同的履行 / 154
- 第四节 三个抗辩权、代位权及撤销权 / 158
- 第五节 后合同义务 / 174

## 合同的变更与解除及常见纠纷处理

合同主体的变更实际上是合同权利义务的转让，分为合同权利的转让、合同义务的转让、合同权利义务的概括转让。

- 第一节 主体变更以及主体资格 / 180
- 第二节 履行内容的变更 / 184
- 第三节 债权的转让 / 187
- 第四节 表见代理 / 190
- 第五节 无效合同、效力待定与撤销权 / 193
- 第六节 债务的转让 / 197
- 第七节 要约与承诺的争议 / 199





## 采购合同中的其他问题

在每笔交易之前，都应当对交易的可行性进行调查。调查的主要项目包括地理、气候、居民消费习惯等。例如：中国某公司向西欧出口花生，但需途经红海海峡等赤道地区，但并未采取特别冷藏，货物到港后发现全部变质。

第一节 合营性合同应注意问题 / 202

第二节 贸易性应合同应注意问题 / 206

第三节 合作与知识产权问题 / 208



## 常见采购合同的管理重点及难点

在管理合同中，针对关键物料、瓶颈物料，公司最好采用合同产品重要优先原则，根据物料所涉及合同产品的重要程度先满足重要合同产品的发货需求。

第一节 关键物料/瓶颈物料的合同管理重点 / 212

第二节 杠杆物料/常规物料的合同管理重点 / 213

第三节 涉外采购合同管理重点 / 215

第四节 MRO 采购合同管理重点 / 219

第五节 采购外包合同管理重点 / 221

## 第九章

## 合同风险管理

在合同法上，风险是指各种非正常的损失，它既包括可归责于合同一方或双方当事人的事由所导致的损失，又包括不可归责于合同双方当事人的事由所导致的损失。那么，如何规避这些风险呢？

第一节 合同履行中存在的风险 / 224

第二节 风险控制 / 230

第三节 交货管理 / 240

第四节 项目采购中的质量风险、进度风险、成本风险原因分析和防治措施 / 243

第五节 商业和其他风险分析和防治 / 246

## 第十章

## 合同绩效/供应商绩效管理

沃尔玛的财产总额是比尔盖茨的两倍。人们不禁要问到底是什么使这样一个以低价销售为主的企业取得如此巨大的成功。沃尔玛所处行业特点决定了其对“供应商”的绩效考核是关键。它独特的绩效考核指标标准促使它成为服务行业的“霸王”。

第一节 合同绩效/供应商绩效考核指标 / 252

第二节 跟踪与考核体系 / 256

## 合同欺诈的表现形式

现今社会，以合同进行诈骗的案件屡见不鲜。由于这种合同欺诈行为具有相当的隐蔽性、欺诈性与复杂性，往往容易被合同纠纷的假象所掩盖，以至于很多专业人士在实践中也很难把它与合同纠纷正确区分。然而，对于这种合同性质的认定，关系到企业和个人利益能否得到最大限度的保障。如果我们对于正在履行的合同产生疑惑，在处理过程中，把合同欺诈当成了一般的合同纠纷，就很容易错过挽救损失的最佳时机，掉入别人的“陷阱”。因此，有必要将二者准确区分。

**【案例】**2008年3月，被告人王某——某公司的法定代表人，公司经营资金短缺，听说一家经济发展公司急缺水泥原料。为筹集经营资金，在无货源的情况下，王某谎称公司有低价水泥供应，并使用伪造的某国有企业担保书，以公司名义与这家经济发展公司签订了总价值500万元的合同，骗取了该公司定金人民币100万元。此后，王某将此款用于个人消费，挥霍一空。对方多次催要，被告人王某或签空头支票或不予回复，用类似手段继续欺骗，后被公安机关抓获。王某诉称自己与这家经济发展公司之间只是正常的合同纠纷，并非欺诈。



## 一、合同欺诈与合同纠纷的概念及区别

### （一）合同欺诈与合同纠纷的概念

合同纠纷是指合同的双方当事人<sub>在履行合同义务的过程中</sub>，因一方或双方当事人违反合同约定产生的纠纷。

合同欺诈是以订立合同为手段，以非法占有为目的，用虚构事实或隐瞒真相的方法骗取公私财物的行为。合同欺诈具有矛盾性，一方面行为人的行为表面上是合法的，行为人通过订立、履行合同使自己的行为合法化；另一方面行为人的行为本质是非法的，欺骗或隐瞒相对人，使相对人作出错误的回应，履行合同的目的是骗取他人的钱财。

合同欺诈是一个广义的概念，根据其性质不同，可分为民事意义和刑事意义上的欺诈，具体将在后面阐述。

### （二）合同欺诈与合同纠纷之间的区别

区别一：行为人明知自己没有履行合同的实际能力或根本没有履行合同的意愿，签订合同只是为了达到占有对方财物的目的，是合同欺诈行为；如果行为人只是在履行合同的过程中，由于客观原因或主观过高估计了自己的履行能力，虽经过努力仍不见成效的，则按合同纠纷处理。

区别二：行为人具有履行能力，但却虚构事实或制造借口，故意不履行合同，以达到占有对方财物的目的，构成合同欺诈；如果当事人由于某种原因导致工作失误而给对方造成损失，应按合同纠纷处理。

【案例分析1】上述案例中，被告人王某公司在没有履行合同的能力的情况下，为达到本公司非法占有其他公司资金的目的，才与对方签订合同，其行为实属欺诈，构成合同欺诈。

## 二、合同欺诈的表现形式

不法分子在实施合同欺诈时往往虚构事实或隐瞒行为，拿到钱财就消失。我



们将生活常见欺诈手段进行总结和分析，其进行合同欺诈的具体表现形式主要为：

1. 虚构或冒用他人的合同主体签订合同。行骗人大都隐瞒自己的真实身份，伪造或利用他人的营业执照、公章、许可证、银行票据等证件，虚构背景编造谎言。一般说来，这些人往往装得很阔很有来头，或一掷千金毫不吝惜，或言称与某某领导人有某某关系，以骗取他人的信任，签订合同，谋取财物。

2. 虚构货源或者合同标的物，以先履行小额合同或者部分履行合同等方法，诱骗对方当事人继续签订和履行合同。行骗人往往把别人的货说成自己的，编造事实，无中生有、诱人上当，也有的以部分商品为诱饵，与多家签约，“一女多嫁”。如在房屋买卖合同中将一处房产卖给多家以诈骗钱财；再如银行借款合同中，行骗人往往以自己的财产作重复抵押，分别向几家银行多头贷款或他人借款，套取现金。而一旦将货物或货款骗到手，行骗人立即变更地址、企业字号等。充分利用其有固定铺面与讨债人周旋，展开游击战，任你跑断腿，就是避而不见或者索性将原企业注销、人去楼空，干脆来个无影无踪，让债权人无处可循。

3. 没有实际履行能力，隐瞒导致合同不成立的重要信息，或与他人恶意串通，诱使第三方做出错误的判断；使其在不知情时签订合同。

4. 以“联营”、“加盟”等名义实施合同欺诈的违法行为，主要是对产品、技术、工艺进行虚假宣传，对自身资质进行夸大或虚构，以及用“效益分析”的方式虚构致富前景，以高利润为诱饵，签订合同，骗取保证金、抵押金、中介费等。

5. 无正当理由突然终止履行合同，或将责任推卸为当事人的过错，不退还所收定金、保证金、押金、预付款、材料款等费用，或者另找名目收费。

如行骗人在报纸等媒体上发布如“金属铸件”等子虚乌有的广告信息，然后以中介人的身份与闻之而来的当事人订立信息中介合同，借机收取所谓的信息费、立项费、中介服务等费用，然后再让签约当事人持合同到另一个事先已串通好的外地合伙行骗人那里订立虚假加工承揽合同，并借机收取保证金、材料款等费



用，接着将样品图纸交给对方当事人限期制出样品，并约定，样品不合格所交费用不予退还。由于图纸设计本身存有缺陷，当事人根本不可能做出合格样品来，所交纳的费用自然不能取回，只能是哑巴吃黄连，有苦说不出。

6. 合同履行先提货或付款。①收到货款消失不见；②以预付货款或给付定金为诱饵，给对方一定甜头，打消对方的顾虑，好借以骗取对方大量钱财。

7. 以转让专利、高新技术为名，打着包技术、包设备、包培训、包回收、包利润的幌子，连续骗取对方转让费、中介费、培训费、设备费等。

8. 利用印刷精美的广告做虚假或夸大宣传，一般将未获得过任何荣誉的产品，宣传为专利产品、荣获国家荣誉称号的产品等，诱人签订合同，合同履行后，却发现标的物质量、数量、价款不符合。

9. 涂改凭证，套取货物。欺诈方通过当地银行向对方指定帐户汇去少量款项，取得盖有公章的银行汇款单后，涂改汇款凭证，用传真机发往对方，要求立即汇钱或供货，骗取供方的钱财货物。

**【案例分析2】**上述案例中，王某在没有水泥货源的情况下，谎称自己有低价水泥，并且伪造了担保合同，使对方相信这是一家有信誉担保、能够提供货源的公司，方才与其签订了合同。王某诱使对方签订合同的手段是典型的欺诈手法。因王某多次进行诈骗，性质恶劣，且涉及的数额较大，已构成合同诈骗罪。



## 合同欺诈的法律责任的 主要内容

合同欺诈有三方面的法律责任：侵权民事责任、行政法律责任、刑事责任。这些法律责任是相对独立又相互联系的，在一定的情况下，也会发生民事、行政、刑事责任三者竞合。

**【案例】** 王某和李某为夫妻，共有一套房屋。2007年8月二人欲将房屋卖给刘某，已收取了刘某定金，后又见北京房价居高不降，于是不想再卖房给刘某，亦不想退还定金，二人见房屋中介生意兴隆，便萌生了用“炒房”赚一把的想法。二人伪造了一份房产证给刘某，又将房屋高价卖给张某，见此方法来钱很快，王某二人索性注册了一家中介机构，将房主的信息涂改或伪造，或与房客签订短期合同，支付少量租金或收取定金等方式，转手高价租给或卖给他人，为便于脱身，二人频繁更换法人代表，注册多家公司。截止2009年8月底，二人骗取房主陈某、房客赵某等人200多次，谋得不法收入高达几百万元。



## 一、合同欺诈行为的民事责任

所谓合同的民事欺诈的法律责任，即欺诈方因为侵犯了他人的合法权益而必须承担的责任后果。从侵权民事责任的主客观要件分析欺诈形成的民事责任，主观要件：合同欺诈行为是故意而为，行为人具有行为能力，想以欺诈或隐瞒情况等不正当方式来获得他人的利益；客观要件：①具有侵权损害事实。欺诈行为造成了被欺诈人人身和财产的损失，从钱财方面看，欺诈行为致使受害人对预期不利的规避由于决策失误而无法实现，或因欺诈而决策失误致使预期利益无法实现或不能全部实现。其本质是损害了受害人财产的所有权。②欺诈行为具有违法性。即欺诈行为人做了法律禁止的干扰他人意思自由的行为和违背诚实信用原则。③欺诈行为是损害事实的原因。因为欺诈行为，才使受害人遭受损害。

因一方欺诈使被欺诈人做出的行为及合同的效力，我国法律有明确规定。《民事通则》第五十八条第三款“一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下所为的，民事行为无效。”和《合同法》第五十四条“一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立的合同，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。”的规定可知，因被欺诈导致做出的民事行为无效，因对方欺诈而签订的合同效力待定，当事人确认合同后，合同成立；但是若当事人在签订合同后得知被欺诈，可申请变更或撤销合同，此时的合同在被撤销后自被撤销之时或自始至终不发生效力。

合同欺诈行为的侵权民事责任是：根据《合同法》第四十二条“当事人在订立合同过程中有故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况的情形的，给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任。”和第五十八条“合同无效或者被撤销后，因该合同取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。”可知，欺诈行为产生的民事责任主要方式有返还财产、折价补偿和赔偿损害。





1. 返还财产：指当事人在欺诈性的合同被确认为无效后，对已交付的财产享有返还财产请求权，而已经接受财产的当事人负有返还财产的义务。返还财产请求权可以由受害人主张，以有利于受害人为原则，减少受害人财产的损失和浪费。关于返还的范围应是因欺诈行为签订的合同，自该合同中取得的财产。若签订合同时给付的是实物，应返还实物；如果给付的是货币，应返还同等价额的货币。

2. 折价补偿：是合同无效或者被撤销后，因该合同取得的财产在不能返还或者没有必要返还时，应当折价补偿。折价赔偿的标准：以当时国家及本地政策规定的价格返还；没有规定价格的，以市场价格或同类业务价格标准折价补偿。

3. 赔偿损失：是指对由于欺诈行为使受害人对预期不利的规避决策失误致使规避没有实现，或因欺诈而决策失误致使预期利益无法实现或不能全部实现的，应当赔偿的损失。赔偿损失的范围是直接损失和预见到或者应当预见到的可能造成的损失。注意，因欺诈承担的责任是损害赔偿，指一方用金钱来补偿另一方由于其违约所遭受到的损失，是补偿性的，赔偿数额较大。针对欺诈造成的损害赔偿，针对不同的情况我国有具体规定，如为防范出售假冒伪劣产品的欺诈行为，我国《消费者权益保护法》第四十九条明确规定：“经营者提供商品或者服务有欺诈行为的，应当按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失，增加赔偿的数额为消费者购买商品的价款或接受服务的费用的一倍。”

【案例分析1】上述案例中，王某二人以伪造房产证、涂改房主信息等方式诱骗他人签订合同，诱骗房主、房客的房屋或租金，侵犯了他人的合法权益，应当对被骗人承担损害赔偿责任。能够返还房屋的，应将房屋还给房主本人；不能返还的，应按市场价折价补偿；欺骗他人租金和房屋定金等价款的，应退还本人。

## 二、合同欺诈行为的行政法律责任

法律的出台是为了保障经济正常运行，让生产和生活都进入一个良性循环的

