第十三篇

施工项目招投标与合同管理

第一章　施工项目招标投标管理

第一节　工程项目招标投标概述

工程建设项目招标投标是市场经济条件下进行工程建设项目的发包与承包过程中所采用的一种交易方式，而工程建设的招标与投标是建设市场中一对相互依存的活动。工程建设招标是指发包人（即招标人）在发包建设项目之前通过公共媒介告示或直接邀请潜在的投标人，由投标人根据招标文件所设定的以功能、质量、数量、期限及技术要求等主要内容所构成的标的，提出实施方案及报价进行投标，经开标、评标、决标等环节，从众多投标人中择优选定承包人的一种经济活动。工程建设投标是指具有合法资格和能力的投标人根据招标文件要求，提出实施方案和报价，在拟定的期限内提交标书，并参加开标，如果中标，则与招标人签订承包协议的经济活动。

招标投标实质上是一种市场竞争行为。招标人通过招标活动在众多投标人中选定报价合理、工期较短、信誉良好的承包商来完成工程建设任务。而投标人则通过有选择的投标，竞争承接资信可靠的业主的适当的工程建设项目，以取得较高的利润。

一、工程建设招标投标的意义

（1）有利于建设市场的法制化、规范化。

从法律意义上说，工程建设招标投标是招标、投标双方按照法定程序进行交易的法律行为，所以双方的行为都受法律的约束。这就意味着建设市场在招标投标活动的推动

下将更趋理性化、法制化和规范化。

(2)形成市场定价的机制,使工程造价更趋合理。

招标投标活动最明显的特点是投标人之间的竞争,而其中最集中、最激烈的竞争则表现为价格的竞争。价格的竞争最终导致工程造价趋于合理的水平。

(3)促进建设活动中劳动消耗水平的降低,使工程造价得到有效的控制。

在建设市场中,不同的投标人其个别劳动消耗水平是不一样的。但为了竞争招标项目、在市场中取胜,降低劳动消耗水平就成了市场取胜的重要途径。当这一途径为大家所重视,必然要努力提高自身的劳动生产率,降低个别劳动消耗水平,进而导致整个工程建设领域劳动生产率的提高、平均劳动消耗水平下降,使得工程造价得到控制。

(4)有力地遏制建设领域的腐败,使工程造价趋向科学。

工程建设领域在许多国家被认为是腐败行为多发区、重灾区。我国在招标投标中采取设立专门机构对招标投标活动进行监督管理,从专家人才库中选取专家进行评标的方法,使工程建设项目承发包活动变得公开、公平、公正,可有效地减少暗箱操作、营私舞弊行为,有力地遏制行贿受贿等腐败现象的产生,使工程造价的确定更趋科学、更加符合其价值。

(5)促进了技术进步和管理水平的提高,有助于保证工程质量、缩短工期。

投标竞争中表现最激烈的虽然是价格的竞争,而实质上是人员素质、技术装备、技术水平、管理水平的全面竞争。投标人要在竞争中获胜,就必须在报价、技术、实力、业绩等诸方面展现出优势。因此,竞争迫使竞争者都必须加大自己的投入,采用新材料、新技术、新工艺,加强企业和项目管理,因而促进了全行业的技术进步和管理水平的提高,进而使我国工程建设项目质量普遍得到提高,工期普遍得以合理缩短。

二、开展招标投标活动的原则

我国招标投标法规定招标投标活动必须遵循公开、公平、公正和诚实信用的原则。

1. 公开

招标投标活动中所遵循的公开原则要求招标活动信息公开,开标活动公开,评标标准公开,定标结果公开。

(1)招标活动信息公开。

招标人进行招标之始,就要将工程建设项目招标的有关信息在招标管理机构指定的媒介上发布,以同等的信息量晓喻潜在的投标人。此信息足以使潜在的投标人作出是否参加投标的判断,并知道如果要想参加投标该怎么做。

(2)开标活动公开。

开标活动公开包括开标活动过程公开和开标程序公开两方面。过程公开，使得所有投标人都能参加开标会，见证整个开标过程。开标程序公开，是指开标前就公布开标程序包括废标认定程序、唱标程序等。

(3)评标标准公开。

评标标准应该在招标文件中载明，以便投标人作相应的准备，以证明自己是最合适的中标人。如果等到开标前再宣布评标标准，就有可能由于这种随机性造成原本是强有力的投标人因准备不当而错失中标的机会，招标人也因此失去最佳的承包人，这样的评标是欠科学的。如果评标标准在开标后宣布，就难免带上某种倾向的烙印，使评标失去公正。

(4)定标结果公开。

招标人根据评标结果，经综合平衡，确定中标人后，应当向中标人发出中标通知书，同时将定标结果通知未中标的投标人。

2. 公平

招标人要给所有的投标人以平等的竞争机会，这包括给所有投标人同等的信息量、同等的投标资格要求，不设倾向性的评标条件，例如不能以某一投标人的产品技术指标作为标的要求，否则就有明显的授标倾向，而使其他投标人处于竞争的劣势。

招标文件中所列合同条件酌权利和义务要对等，要体现承发包双方的平等地位。

投标人不得串通打压别的投标人，更不能串通起来抬高报价损害业主的利益。

3. 公正

招标人在执行开标程序、评标委员会在执行评标标准时都要严格照章办事，尺度相同不能厚此薄彼，尤其是处理迟到标、判定废标、无效标以及质疑过程中更要体现公正。

4. 诚实信用

诚实信用是民事活动的基本原则，招标投标的双方都要诚实守信，不得有欺骗、背信的行为。招标人不得搞内定承包人的虚假招标，也不能在招标中设圈套损害承包人的利益。投标人不能用虚假资质、虚假标书投标，投标文件中所有各项都要真实。合同签订后，任何一方都要严格、认真地履行。

三、我国工程建设项目招标的范围

1. 必须招标的工程建设项目

依照我国招标投标法及有关规定，在我国境内建设的以下项目必须通过招标投标选择承包人：

(1)关系社会公共利益、公众安全的大型基础设施项目。

1)煤炭、石油、天然气、电力、新能源项目；

2)铁路、公路、管道、水运、航空以及其他交通运输业等交通运输项目；

3)邮政、电信枢纽、通信、信息网络等邮电通讯项目；

4)防洪、灌溉、排涝、引(供)水、滩涂治理、水土保持、水利枢纽等水利项目；

5)道路、桥梁、地铁和轻轨交通、污水排放及处理、垃圾处理、地下管道、公共停车场等城市设施项目；

6)生态环境保护项目；

7)其他基础设施项目。

(2)关系社会公共利益、公众安全的公用事业项目。

1)供水、供电、供气、供热等市政工程项目；

2)科技、教育、文化等项目；

3)体育、旅游等项目；

4)卫生、社会福利等项目；

5)商品住宅,包括经济适用房；

6)其余公用事业项目。

(3)全部或部分使用国有资金投资的项目。

1)使用各级财政预算资金的项目；

2)使用纳入财政管理的各种政府性专项建设基金的项目；

3)使用国有企业事业单位自有资金,并且国有资产投资者实际拥有投资权的项目。

(4)全部或部分使用国家融资的项目。

1)使用国家发行债券所筹资金的项目；

2)使用国家对外借款或者担保所筹资金的项目；

3)使用国家政策性贷款的项目；

4)国家授权投资主体融资的项目；

5)国家特许的融资项目。

(5)使用国际组织或者外国政府贷款的项目。

1)使用世界银行、亚洲开发银行等国际组织贷款资金的项目；

2)使用外国政府及其机构贷款资金项目；

3)使用国际组织或者外国政府援助资金项目。

以上范围内总投资超过3000万元人民币的各类工程建设项目,包括项目的勘察、设计、施工、监理以及与工程建设有关的重要设备、材料等的采购必须进行招标。另外,总

投资虽然低于 3000 万元人民币，但合同估算价达到下列标准之一的也必须进行招标：

(1)施工单项合同估算价在 200 万元人民币以上的；

(2)重要设备、材料等货物的采购，单项合同估算价在 100 万元人民币以上的；

(3)勘察、设计、监理等服务的采购，单项合同估算价在 50 万元人民币以上的。

2. 可以不进行招标的项目

依照我国招标投标法及有关规定，在我国境内建设的以下项目可以不通过招标投标来确定承包人：

1)涉及国家安全、国家机密、抢险救灾或者属于利用扶贫资金实行以工代赈、需要使用农民工等特殊情况，不适宜进行招标的项目。

2)建设项目的勘察设计，采用特定专利或者专有技术的，或者其建筑艺术造型有特殊要求的，经项目主管部门批准，可以不进行招标。

四、工程建设招标分类

工程建设招标，按标的内容可分建设项目总承包招标，工程勘察设计招标，工程建设施工招标，建设项目材料、设备招标和建设监理招标。

(1)建设项目总承包招标。

工程建设项目总承包招标是指从项目建议书开始，包括可行性研究、勘察设计、设备材料采购、工程施工、生产准备、投料试车、直至竣工投产、交付使用的建设全过程招标，常称之为“交钥匙”工程招标。承包商提出的实施方案应是从项目建议书开始到工程项目交付使用的全过程的方案，提出的报价也应是包括咨询、设计服务费和实施费在内的全部费用的报价。总承包招标对投标人来说利润高，但风险也大，因此要求投标人要有很强的技术力量和相当高的管理水平，并有可靠的信誉。在我国也有采用总承包的，但较多的是设计施工总承包。相对而言，设计、施工总承包中的未知因素要少得多，计费也较容易，风险也相对小些。

(2)工程勘察设计招标。

工程勘察设计招标是招标人就拟建的工程项目的勘察设计任务发出招标信息或投标邀请，由投标人根据招标文件的要求，在规定的期限内向招标人提交包括勘察设计方案及报价等内容的投标书，经开标、评标，从中择优选定勘察设计单位(即中标单位)的活动。

在我国有的设计单位并无勘察能力，所以勘察和设计分别招标也是常见的。一般是设计招标之后，根据设计单位提出的勘察要求再进行勘察招标，或由设计单位承包后，分包给勘察单位，或者设计、勘察单位联合承包。

(3)工程建设施工招标。

工程建设施工招标是招标人就建设项目的施工任务发出招标信息或投标邀请，由投标人根据招标文件要求，在规定的期限内提交包括施工方案和报价、工期等内容的投标书，经开标、评标、决标等程序，从中择优选定施工承包人的活动。

根据承担施工任务的范围大小及内容的不同，施工招标又可分为总承包招标、单项工程施工招标、单位工程施工招标及专业工程施工招标等。

(4)设备、材料招标。

工程建设项目的设备、材料招标，是一项面广量大的招标工作，是招标人就设备、材料的采购发布信息或发出投标邀请，由投标人投标竞争获得采购合同的活动。但适用招标采购的设备、材料一般都是用量大、价值高、对工程的造价、质量影响大的，并非所有的设备、材料均由招标采购而得。

(5)工程建设监理招标。

工程建设监理招标是建设项目的业主为了加强对设计、施工阶段的管理，委托有经验有能力的建设监理单位对建设项目的设计、施工进行监理而发布监理招标信息或发出投标邀请，由建设监理单位竞争承接此建设项目的监理任务的过程。

五、工程建设招标方式

工程建设项目招标的方式主要有公开招标和邀请招标。

1. 公开招标

公开招标是指招标人以招标公告的方式邀请不特定的法人或者其他组织投标。招标的公告必须在国家指定的报刊、信息网络或者其他媒介发布。招标公告应当载明招标人的名称、地址、招标项目的性质、数量、实施地点和时间以及获得招标文件的办法等事项。如果要进行投标资格预审的，则在招标公告中还应载明资格预审的主要内容及申请投标资格预审的办法。

公开招标的最大特点是一切有资格的承包商或供应商均可参加投标竞争，都有同等的机会。公开招标的优点是招标人有较大的选择范围，可在众多的投标人中选到报价合理、工期较短、技术可靠、资信良好的中标人。但是公开招标资格审查及评标的工作量大、耗时长、费用高，且有可能因资格审查不严导致鱼目混珠的现象发生，这是需要特别警惕的。

招标人选用了公开招标方式，就不得以不合理的条件限制或者排斥潜在的投标人。例如，不得限制或者排斥本地区、本系统以外的法人或者其他组织参加投标。

2. 邀请招标

邀请招标是指招标人以投标邀请书的方式邀请特定的法人或者其他组织投标。投

标邀请书上同样应载明招标人的名称、地址，招标项目性质、数量、实施地点和时间以及获取招标文件的办法等内容。招标人采取邀请招标方式的，应邀请三个以上具备承担招标项目的能力且资信良好的潜在投标人投标。邀请招标虽然能保证投标人具有可靠的资信和完成任务的能力，能保证合同的履行，但由于受招标人自身的条件所限，不可能对所有的潜在投标人都了解，可能会失去技术上、报价上有竞争力的投标人。

邀请招标一般邀请的都是招标人所熟悉的或在本地区、本系统拥有良好业绩、建立了良好形象的投标人，所以较之公开招标时投标人资格审查，工作量就要少得多，招标周期就可缩短，招标费用也可以减少，同时还可减少合同履行过程中承包人违约的风险。因此，在一般工程建设招标中，大量采用的招标方式是邀请招标。

六、工程建设承包合同类型的选择

建筑生产过程是一个极为复杂的社会生产过程。在建筑工程的勘察设计、物资供应、土建和安装工程施工过程中需要订立许多合同。按不同的角度，用不同的方法，可以把这些合同分为不同的类型。合同类型的选择要根据承包内容、承包方式及承包项目的具体情况来定。

1. 工程建设合同的分类方法

(1)按承包范围和内容分类。

1)建设项目总承包合同；

2)项目建设前期咨询合同；

3)工程勘察设计合同；

4)工程材料、设备采购合同；

5)工程施工合同；

6)建设监理合同。

(2)按承包方式分类。

1)独立承包合同；

2)分包合同；

3)联合承包合同；

(3)按计价方式分类。

1)总价合同：

①固定总价合同；

②可变总价合同。

2)单价合同：

①预估工程量单价合同；

②纯单价合同。

3)成本加酬金合同：

①成本加固定比例酬金合同；

②成本加固定酬金合同；

③成本加固定酬金及奖罚合同；

④最高限额成本加固定最高酬金合同。

在以上合同类型中，承包范围、内容是招标人通过招标文件确定的，承包方式则是投标人所采用的投标策略决定的，基本上是单方行为。这里建设合同类型仅是承包内容、承包方式在合同中的体现。所以合同类型选择的实质是合同计价方式的选择。

2. 合同类型的选择

(1)总价合同。

总价合同是指事先确定委托承包商实施的全部任务，按全部任务或整个工程计算总价。总价合同的特点是：待实施的工程性质和工程量由双方事先明确商定；价格根据中标的承包商在投标报价中提出的总价确定。

1)固定总价合同，即不可调值不变总价合同。这种合同的价格计算是以招标文件中的有关规定和图纸资料、规范为基础，合同总价不能变更。承包商在报价时对一切费用的上升因素都已作了估计并已包含在合同总价之中。合同总价一经双方同意确定之后，承包商就一定要完成合同规定的全部工作，承担一切不可预见的风险责任，而不能因工程量、设备、材料价格、工资等变化而提出调整合同价格。对于业主，则必须按合同总价付给承包商款项而不问实际工程量和成本的多少。但是，如果合同规定的条件，如设计和工程范围发生变化时，才可对总价进行调整。这种合同对于工程造价一次包死，简单省事，使发包人对工程总开支的计划更准确，在施工过程中也可以更有效地控制资金的使用。但对承包商来说，要承担较大的风险，如价格波动、气候条件恶劣、地质地基条件变化及其他意外困难等，所以报价往往较高。它一般适用于工程项目确定、规模不大、结构不甚复杂、工期较短、技术要求明确的工程项目。

2)可变总价合同。在合同执行过程中，由于通货膨胀而使所使用的工料成本增加，因而可根据合同约定的调价方法对合同总价进行相应的调整。发包人须承担通货膨胀引起的不可预见费用增加的风险。必须注意的是可变总价合同中，必须列有调价条款才可进行调值。可变总价合同一般适用于工程内容和技术经济指标规定明确且工期较长

的工程项目。另外，在这类总价合同文件中，一般都订有“机动条款”，即规定工程量变更导致总价变更的极限（如占合同总价的5%～20%），超过该极限，就必须调整合同价格。

（2）单价合同。

固定单价合同是指合同中确定的各项单价在工程实施期间不因价格变化而调整，而在每月（或每阶段）工程结算时，根据实际完成的工程量结算，在工程全部完成时以竣工图的工程量最终结算工程总价款。在招标前，发包人无需对工程范围作出完整的、详尽的规定，从而可以缩短招标准备时间，能鼓励承包商通过提高工效等手段从成本节约中提高利润，业主只按工程量清单的项目开支，可减少意外开支，只需对少量遗漏的项目在执行合同过程中再报价，结算比较简单。

1）工程单价合同。

以工程量表为基础，以工程单价表为依据来计算合同价格。工程结算的总价为合同价格乘以实际工程量。但是，采用这种合同形式时由于工程量是按实际完成的数量结算，要求实际完成的工程量与原估计的工程量不能相差太大，否则，会造成原定单价的不合理。因此，一般在订立合同时规定，当实际工程量比招标文件所列的工程量相差量超过一定百分比（如20%）时，双方可以讨论调整单价。承包商和业主都可以保留调整单价的权利。但单价的调整比例最好在订立合同时明确约定，以免以后发生纠纷。

2）纯单价合同。

由发包方向投标人给定发包工程的各分部分项工程及工程范围，只需对这种给定范围的分部分项工程提出报价即可。在这种合同形式下工程结算只需按实际完成工程量计算，不会涉及由于工程量变化太大而需调整单价的问题。这种形式的合同常在只有初步设计尚无施工图的施工招标时采用。对于工程费分摊在许多工种中的复杂工程，或有一些不易计算工程量的项目，采用纯单价合同则会引起一些麻烦与争执。

（3）成本加酬金合同。

成本加酬金合同，其工程成本部分是按现行计价依据计算的、承包商为完成工程项目和合同所规定的任务实际支付的费用，如材料、设备、机具、工资、保险等为工程支付的直接费和间接费。酬金部分则按工程成本乘以通过竞争确定的费率计算，将两者相加，确定出合同价。一般分为以下几种形式：

1）成本加固定百分比酬金确定的合同价。这种合同价是发包人对承包人支付的人工、材料和施工机械使用费、其他直接费、施工管理费等按实际成本全部据实补偿，同时按照实际成本的固定百分比付给承包商一笔酬金，作为承包商的利润。这种合同价使得工程总造价及付给承包商的酬金随工程成本而水涨船高，不利于鼓励承包方降低成本，很少被采用。

2)成本加固定金额确定的合同价。这种合同价与上述成本加固定百分比酬金合同价相似。其不同之处仅在于发包人付给承包商的酬金是一笔固定金额的酬金。采用上述两种合同价方式时,为了避免承包商企图获得更多的酬金而对工程成本不加控制,往往在承包合同中规定一些‘补充条款”,以鼓励承包商节约资金,降低成本。

3)成本加奖罚确定的合同价。采用这种合同价,首先要确定一个目标成本,这个目标成本是根据粗略估算的工程量和单价表编制出来的。在此基础上,根据目标成本来确定酬金数额,可以是百分数形式,也可以是一笔固定酬金。然后,根据工程实际成本支出情况另外确定一笔奖金,当实际成本低于目标成本时,承包商除从发包人获得实际成本、酬金补偿外,还可以根据成本降低得到一笔奖金。当实际成本高出目标成本时,承包商仅能从发包方得到成本和酬金的补偿。此外,视实际成本高出目标成本情况,若超过合同价的限额,还要处以一笔罚金。除此之外,还可设工期奖罚。

这种合同形式可以促使承包商降低成本,缩短工期,而且目标成本随着设计的进展而加以调整,承发包双方都不会承担太大风险,故应用较多。

4)最高限额成本加固定最大酬金确定的合同价。在这种合同价中,首先要确定最高限额成本、报价成本和最低成本,当实际成本没有超过最低成本时,承包商花费的成本费用及应得酬金等都可得到发包人的支付,并与发包人分享节约额 如果实际工程成本在最低成本和报价成本之间,承包商只能得到成本和酬金 如果实际工程成本在报价成本与最高限额成本之间,则只能得到全部成本 当实际工程成本超过最高限额成本时,则超过部分发包人不予支付。

这种合同适用于设计已达到一定深度、工作范围已明确的工程。

5)工时及材料补偿合同。用一个综合的工时费率来计算工作人员在工作完成后的价格并予以支付。这个综合工时费率,包括基本工资、保险、纳税、工具、监督管理、现场办公室各项开支以及利润等,材料则以实际支付材料费为准。

这种形式一般用于招标聘请咨询专家或建设监理等。

上述各种不同计价方式合同的采用,主要根据发包时设计文件的准备情况、项目规模、技术复杂程度、工期长短等决定。一项工程招标前,发包人选用适当的合同形式是制订发包策略及发包计划的一个重要组成部分。

七、招投标程序

工程建设招投标一般要经历招标准备、招标邀请、发售招标文件、现场勘察、标前会议、投标、开标、评标、定标、签约等过程,如图 13 – 1 – 1 所示。与邀请招标相比,公开招标程序仅是在招标准备阶段多了发布招标公告,进行资格预审的内容。

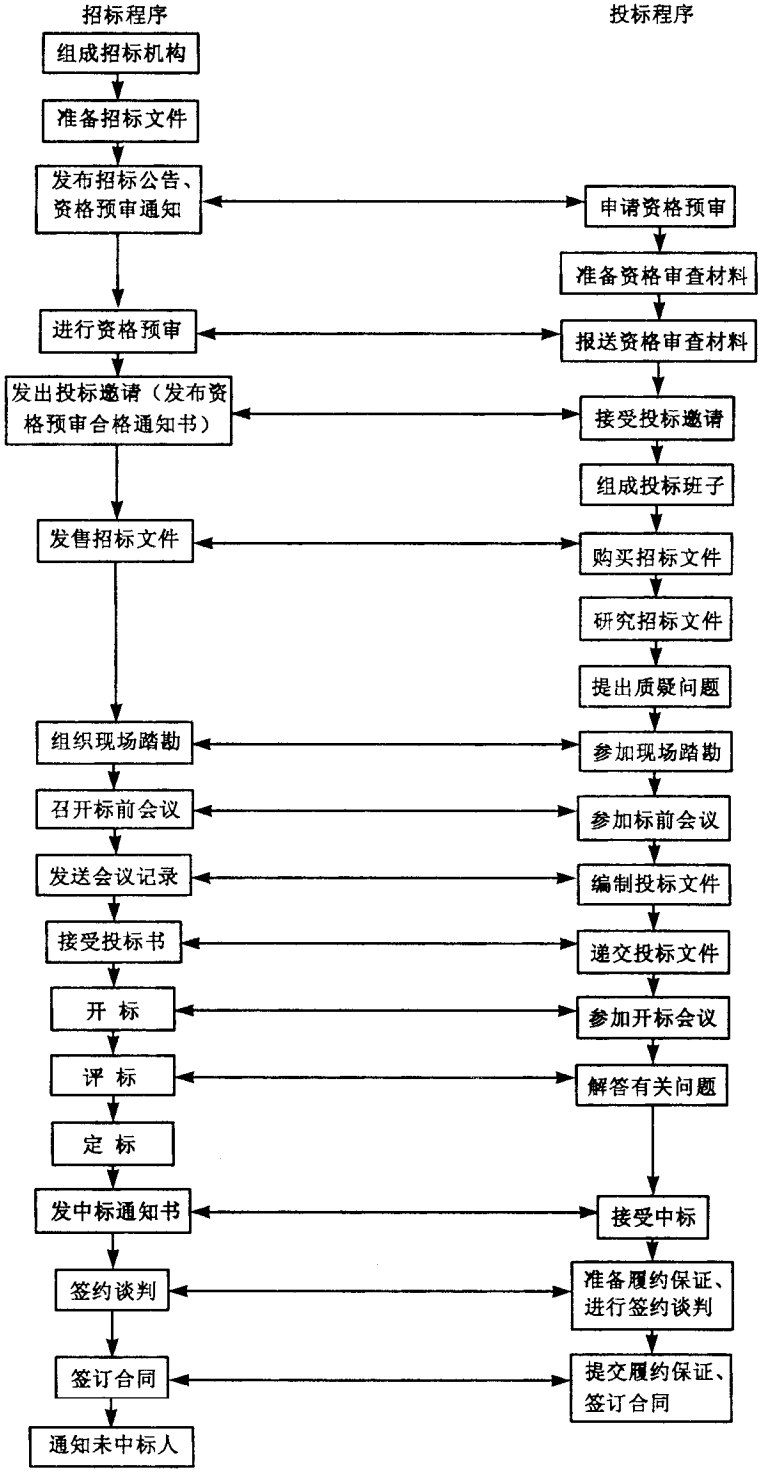


图 13－1－1　**公开招标程序**

1. 招标准备

招标准备包括三个方面，即招标组织准备、招标条件准备和招标文件准备。

(1)招标组织准备。

招标活动必须有一个机构来组织，这个机构就是招标组织。如果招标人具有编制招标文件和组织评标的能力，则可以自行组织招标，并报建设行政监督部门备案；否则应先选择招标代理机构，与其签订招标委托合同，委托其代为办理招标事宜。

所谓的招标代理机构是具有从事招标代理业务的营业场所和相应的资金，拥有能够编制招标文件和组织评标的相应专业力量，并建有从事相关工作满八年并具有高级职称或者具有同等专业水平的技术、经济等方面的专家组成的评标专家库，且经国务院、省、自治区、直辖市人民政府的建设行政主管部门认定代理资质和取得法人资格的社会中介组织。

无论是自行办理招标事宜还是委托招标代理机构办理，招标人都要组织招标领导班子如招标委员会、招标领导小组等，以便能够对招标中的诸如确定投标人、中标人等重大问题进行决策。

(2)招标条件的准备。

招标项目如果按照国家有关规定需要履行项目审批手续的，应当先履行审批手续取得批准。同时，项目的现场条件、基础资料及资金等也要能满足相应阶段招标的要求。

(3)招标文件的准备。

不同的招标方式和不同的招标内容，招标用的文件是不一样的，如公开招标用的文件准备就包括招标公告、资格预审、投标邀请、招标文件乃至中标通知书等在内的全部文件的准备。而邀请招标用的文件中就不含招标公告、投标资格预审等内容。

招标用文件的准备也不一定要全部同时完成，可以随招标工作的进展而跟进，例如中标通知书、落标通知书就可以在评标的同时准备。

招标用文件的核心是发售给投标人作为投标依据的招标文件。招标文件编制的好坏攸关招标的成败，要予以特别的重视。最好由具备丰富招投标经验的工程技术专家、经济专家及法律专家合作编制。

2. 招标邀请

招标方式不同，邀请的程序也不同。公开招标一般要经过招标公告、资格预审、投标邀请等环节。而邀请招标则可直接发出投标邀请书。

(1)招标公告。

招标公告由招标人通过国家指定的报刊、信息网络或者其他媒介发布。公告中要载

明招标人的名称、地址，招标项目的名称、性质、数量、实施地点和时间，招标工作的时间安排，对投标人资格条件的要求及获取招标文件的办法。如果要进行资格预审的，还应写明申请投标资格预审办法。

在不经资格预审而直接发售招标文件的情况下，招标公告可以认为是没有特定潜在投标人的投标邀请书。

在建有工程建设招投标有形市场的地方，建设项目的公开招标应在工程建设招投标有形市场（如建设工程交易中心）发布信息，同时也可通过报刊、广播、电视等新闻媒介发布公告。进行资格预审的，刊登“资格预审通告”。按规定，有审批程序的，应先报招标投标有权管理部门批准，然后才能对外公布。

⑵投标资格预审。

通过招标公告获得招标信息并有意参加投标竞争者，按照招标公告中关于资格预审要求向招标人申请资格预审，领取资格预审文件，并按资格预审文件的时间、地点及内容要求提交资质证明文件、业绩材料及资格审查表。招标人在对资格材料审查并进行必要的实地考察后，对潜在投标人的履约能力及资信作出综合评价，从中择优选出若干个潜在的投标人，正式邀请其参加投标。

招标的内容不同，投标资格预审的内容就会不同 招标的内容相同，但招标对象的规模大小不同，投标资格预审的内容也会有所不同。不过，资格预审的基本内容是一样的，即投标人签约资格和履约能力。

投标资格预审的主要内容包括：

①签约资格。是指投标人按国家有关规定的承接招标项目必须具备的相应条件，如投标人是否是合法的企业或其他组织，有无与招标工程内容相适应的资质，是否正处于被责令停业或财产被接管、冻结或暂停参加投标的处罚期。

②履约能力。是指投标人完成招标项目任务的能力，如投标人的财务状况、商业信誉、业绩表现、技术管理水平、人员设备条件、完成类似项目的经验、履行中的合同数量等。

资格预审程序包括以下步骤：

⑴资格预审文件的编制与审批。

投标资格预审文件包括资格预审通知、资格预审须知、资格预审表等。

①资格预审通知。资格预审通知一般都包含在公开招标的公告中，也就是在招标公告里载明资格预审的内容、索购资格预审文件的时间、地点及提出资格预审申请的最后期限。

②资格预审须知。申请投标人是根据这个须知来填报资格预审表和准备有关文件资料，并最终决定是否申请参加投标的。所以资格预审须知应包括招标人名称、住所、电话，联系人姓名、职务，招标项目详细介绍及招标日程安排，资格预审表的填写说明，对投标人资信、能力的基本要求及递交资格预审申请的时间、地址，有关的资信、业绩、能力的证明文件及资料要求。

③资格预审表。公开招标中招标人面临的潜在投标人少则几个、十几个，多则几十个、上百个。招标人是无法对众多投标人都逐一登门调查的，只能通过资格预审表来了解投标人的情况，审查其投标资格。所以资格预审表的内容要全面、确保足够的信息量，条目的含义要明确，不会发生歧义。主要内容有：

a)投标人的名称、住所、电话、Email(地址、网址)、资质等级、内部组织结构、法定代表人姓名、职务、联系办法等；

b)投标人的财务状况，如注册资本、固定资产、流动资金、上年度产值额、可获得贷款额、能提供担保的银行或法人；

c)投标人的人员、设备条件，如与招标项目有关的关键人员一览表(姓名、学历、职称、经验等)、关键设备一览表(名称、性能、原值、已使用年限)、职工总数等；

d)投标人的业绩，如投标人近年来在技术、管理、企业信誉、实力方面所取得的成绩，近年来完成的承包项目及履行中的合同项目情况(名称、地址、主要经济技术指标、交付日期、评价、业主名称、电话等)，完成类似招标项目的经验；

e)投标人在本招标项目上的优势；

f)资格预审结论，由招标人在审查结束后填写；

g)资格预审表附件，包括 投标人法定资格的证书文件如企业法人营业执照等 ;投标人资质等级证明文件，如资质等级证书 ;投标人近几年的财务报表，如资产负债表 ;证明投标人业绩、信誉、水平的证明文件，如完成项目的质量等级证书、获奖证书、资信等级证书、通过 IS9000 系列质量认证证书等。

④资格预审评分表。如果资格预审是通过招标领导班子或邀请专家采用评分法来选投标人的，则需要有一个评分表。评分的内容是资格预审表中所列的反映企业资信和能力的内容，如上面所列的(b) ~ (e)项内容。招标人根据招标项目的要求确定各评分项目的权重或最高分值，并将每一个评分项目分成若干个评分等级或从最高分到最低分确定若干分值。评分项目的权重或最高分大小是反映该评分项目对确定投标人投标资格的重要程度，而评分等级则反映潜在的投标人对该评分项目的满足程度。

⑤资格预审合格通知书。对资格预审合格的潜在投标人，要签发资格预审合格通知

书,并邀请其参加投标,所以也可称之为投标邀请书。资格预审合格通知书的内容主要告知其资格预审已通过,正式邀请其参加投标,并于何时到何地索购招标文件。

⑥致谢信。是发给资格预审不合格的资格预审申请人的通知书,主要内容有告知其本次资格预审工作已经结束,投标人已经选定但其未能入选,致以歉意并感谢支持和参与,希望下次有机会合作。

按规定要审批的,编制好的资格预审文件应报招标投标有权管理部门批准。审查的主要内容为招标项目的合法性,对投标人资格要求的合理性、合法性。如国家对投标人的资格条件有规定的,招标人应以此为标准审查投标人的投标资格。国家规定有强制性标准的,投标人必须符合该标准。但招标人不得以不合理的条件限制或者排斥潜在投标人,不得对潜在投标人实行歧视待遇。

2)发布投标资格预审通知。

投标资格预审通知应在招标投标有权管理部门指定的媒介及一般的公共媒介上发布,所选的媒介要有足够大的传播面,确保能让招标人所希望范围的潜在投标人获得此信息。

一般情况下,投标资格预审通知是包含在公开招标公告中、作为公告的一项内容发布的。

3)发售资格预审文件。

潜在投标人获得招标项目信息后一般要作必要的调查,如对招标人的资信、招标项目背景、实施条件等进行初步的了解并结合自身条件决定是否参与投标。有意参加投标的就按资格预审通知书上规定的时间和地址去申请领取或购买资格预审文件。所以,资格预审通知发布后要做好发售资格预审文件的准备。资格预审文件的发放可以是有偿的,也可以是无偿的,还可以是先收取押金待申请人提交全套的资格预审申请文件后退还押金。无论收费还是收押金都是一个目的:要求申请人事先认真考虑,以免出现索取资格预审文件的很多,提交正式资格预审申请文件的却很少的情况。

4)申请人填写、递交资格预审申请文件。

投标资格预审申请人获得资格预审文件后,应组织力量实事求是地填写并认真地准备好预审表附件。对预审文件中有疑问的,可以向招标人质询。对于带有普遍性的问题,招标人应同时通知所有获得资格预审文件的申请人。无论是申请人质疑还是招标人的回答或对预审文件的修改、补充,都应以书面形式。

申请人完成资格预审表的填写和相关文件、资料的准备后,要写一个致招标人的函件,要求对提交的资格预审表和相关文件资料进行审查,并对其真实性负责。最后不要

忘记表示 希望能够通过资格预审,有机会参加投标竞争。一旦投标资格通过预审,一定参加投标。同时还要表示一定尊重招标人的选择,且不要求招标人作出解释。落款由申请人的法定代表人或其代理人签字,并加盖公章。实际上,这是真正意义上的资格审查申请书。

至此,投标资格预审申请文件就编制完成了。按投标资格预审须知上规定的时间地址将资格预审申请文件送达招标人,

5)审查与评议。

一般项目招标的投标资格评审工作由招标人内部组成的招标工作班子完成,大项目招标的投标资格评审工作由招标人主持,邀请监理工程师及有关职能管理部门的专家参加,组成评审委员会来完成。

招标人首先要对资格预审申请文件的完整性和真实性进行审查,在可能条件下还作一些调查。在此基础上由评审委员会进行评审。评审办法可以事先拟订在资格预审通知中公布,也可由评审委员会在评审前确定。采取事先拟订办法和资格预审通知一并报批、一并公布的办法更有助于资格预审的公正性。

评审可以采用简单多数法或评分法来确定投标人,但首先要确定计划选多少个申请人参加投标。如果采用评分法还应该确定入选的最低资格评议分。简单多数法是按申请人得票的多少优先入选 ;而评分法则是按申请人得分高低,从高到低优先入选。但即使名额未满,未达最低资格评议分的申请人,也不得入选。考虑到被批准的投标者不一定都来参加投标这一因素,所以要掌握分寸,不宜过严,选定的投标人一般以 5 ~ 9 个为宜。

按规定要报批的,应写成评审报告,附上拟选的投标人一览表报上级审批,并报招标投标管理部门备案。

6)通知资格预审结果。

对于获得投标资格者,发给资格预审合格通知书或投标邀请书。

对于未能获得投标资格者,发出致谢信。

不进行资格预审的公开招标,将资格审查安排在开标后进行(称资格后审)。这样做要基于一个基本估计,即能满足招标公告中要求的资格条件,且有意参加投标的潜在投标人不会太多,否则开标后的资格审查工作量就会很大,费用也高。

不进行资格预审的公开招标,投标人按照招标公告中规定的时间地点直接索购招标文件。

3. 发出投标邀请

无论是公开招标还是邀请招标，被邀请参加投标的法人或者其他组织都不能少于三家，且发出邀请投标的前提都是一样的，即被邀请人的履约能力及资信都是得到招标人认可的。因此，招标人发出投标邀请书必须是严肃的、负责任的行为，一般情况下是不能拒绝被邀请人投标的。

公开招标的投标邀请书是在投标资格预审合格后发出的，所以也可以投标资格预审合格通知书的形式代替。但无论是投标邀请书还是投标资格预审通知书都要简单复述招标公告的内容，并突出关于获取招标文件的办法。

在邀请招标的情况下，被邀请人是通过投标邀请书了解招标项目的。所以投标邀请书对项目的描述要详细、准确，保证有必要的信息量，以利于被邀请人决定是否购买招标文件，参加投标竞争。

投标人收到投标邀请书后要以书面形式回复参加投标与否。若决定参加投标，就要立即组成投标班子并开始作投标准备。

4. 发售招标文件

招标文件是投标人编制投标文件、进行报价的主要依据。所以招标文件应当根据招标项目的特点和需要编制。招标文件应当包括招标项目的技术要求、对投标人资格审查的标准、投标报价要求和评标标准等所有实质性要求和条件以及拟签订合同的主要条款。

国家对招标项目的技术、标准有规定的，招标人应当按照其规定在招标文件中提出相应要求。

招标项目需要划分标段、确定工期的，招标人应当合理划分标段、确定工期，并在招标文件中载明。

招标文件一般都包括投标须知、合同条件、标的说明、技术规范要求、各种文件格式等主要内容。但不同的招标对象，具体内容也不一样，如施工招标，还有图纸及工程表等。

招标文件的发放有两种形式：一是售给有投标资格的，也即受到投标邀请的投标人。另一种是无偿发给有投标资格的投标人。但习惯做法是收取一定的招标文件押金，待招标结束退还。

投标人收到招标文件，核对无误后要以书面形式确认。投标人要认真研究，若有疑问或对不清楚的问题，应在规定的时间里以书面形式要求招标人作澄清解释。招标人对已发出的招标文件进行必要的澄清或者修改的，应当在招标文件要求提交投标文件截止时间至少 15 日前以书面形式通知所有招标文件收受人。该澄清或者修改的内容为招标

文件的组成部分。

5. 组织现场勘察

现场勘察是到现场进行实地考察。投标人通过对招标的工程项目踏勘,可以了解实施场地和周围的情况,获取其认为有用的信息;核对招标文件中的有关资料和数据并加深对招标文件的理解,以便对投标项目作出正确的判断,对投标策略、投标报价作出正确的决定。

招标人在投标须知规定的时间组织投标人自费进行现场踏勘。踏勘人员一般可由投标决策人员、拟派现场实施项目的负责人及投标报价人员组成。现场考察的主要内容包括交通运输条件及当地的市场行情、社会环境条件等。招标人通过组织投标人进行现场踏勘可以有效避免合同履行过程中投标人以不了解现场,或招标文件提供的现场条件与现场实际不符为由推卸本应承担的合同责任。

6. 召开标前会议

标前会议也称投标预备会或招标文件交底会,是招标人按投标须知规定时间和地点召开的会议。标前会议上招标单位除了介绍工程概况外,还可对招标文件中的某些内容加以修改或予补充说明,以及对投标人书面提出的问题和会议上即席提出的问题给予解答。会议结束后,招标人应将会议记录用书面通知的形式发给每一位投标人。

投标人研究招标文件和现场考察后会以书面形式提出某些质疑问题,招标人可以及时给予书面解答,也可以留待标前会议上解答。但标前会上招标人可以和投标人共同商讨招标文件中或编标中遇到的共性问题,并达成共识,形成统一的处理办法或统一的编标口径,这将有利于评标,这也是标前会议的重要之处。

无论是会议纪要还是对个别投标人的问题的回答,都应以书面形式发给每一个获得招标文件的投标人,以保证招标的公平和公正。但对问题的答复不用说明问题的来源。不论招标单位以书面形式向投标单位发放的任何资料文件,还是投标单位以书面形式提出的问题,均应以书面形式予以确认。会议纪要和答复函件形成招标文件的补充文件,是招标文件的组成部分,与招标文件具有同等的法律效力。当补充文件与招标文件的规定不一致时,以补充文件为准。

为了使投标单位在编写投标文件时充分考虑招标单位对招标文件的修改或补充内容,以及投标预备会会议记录内容,招标单位可根据情况在标前会上确定延长投标截止时间。

7. 投标

投标人在获得招标文件后要组织力量认真研究招标文件的内容,并对招标项目的实

施条件进行调查。在此基础上结合投标人的实际，按照招标文件的要求编制投标文件。投标文件应当对招标文件提出的实质性要求和条件作出响应。招标项目属于建设施工的，投标文件的内容应当包括拟派出的项目负责人与主要技术人员的简历、业绩和拟用于完成招标项目的机械设备等。

投标人根据招标文件载明的项目实际情况，拟在中标后将中标项目的部分非主体、非关键性工作进行分包的，应当在投标文件中载明。

两个以上法人或者其他组织可以组成一个联合体，以一个投标人的身份共同投标。

联合体各方均应具备承担招标项目的相应能力。国家有关规定或者招标文件对投标人资格条件有规定的，联合体各方均应当具备规定的相应资格条件。由同一专业的单位组成的联合体，按照资质等级较低的单位确定资质等级。联合体各方应当签订共同投标协议，明确约定各方拟承担的工作和责任，并将共同投标协议连同投标文件一并提交招标人。联合体中标的，联合体各方应当共同与招标人签订合同，就中标项目向招标人承担连带责任。但招标人不得强制投标人组成联合体共同投标，不得限制投标人之间的竞争。

投标人不得相互串通投标报价，不得排挤其他投标人的公平竞争，损害招标人或者其他投标人的合法权益。投标人不得与招标人串通投标，损害国家利益、社会公共利益或者他人的合法权益。

投标人不得以低于成本的报价竞标，也不得以他人名义投标或者以其他方式弄虚作假，骗取中标。

投标人应当在招标文件要求提交投标文件的截止时间前，将投标文件送达招标文件规定的投标地点。招标人收到投标文件后，应当签收保存，不得开启。在招标文件要求提交投标文件的截止时间后送达的投标文件，招标人应当拒收。投标人在招标文件要求提交投标文件的截止时间前，可以补充、修改或者撤回已提交的投标文件，并书面通知招标人。补充、修改的内容为投标文件的组成部分。

提交有效投标文件的投标人少于三个的，招标人必须重新组织招标。

8. 开标

开标是同时公开各投标人报送的投标文件的过程。开标使投标人知道其他竞争对手的要约情况，也限定了招标人只能在这个开标结果的基础上评标、定标。这是招标投标公开性、公平性原则的重要体现。

开标应当在招标文件中确定的提交投标文件截止时间的同一时间公开进行，开标地点应当为招标文件中预先确定的地点。所有投标人均应参加开标会议，并邀请项目有关

主管部门、当地计划部门、经办银行等代表出席，招标投标管理机构派人监督开标活动。开标时，由投标人或其推选的代表检验投标文件的密封情况。确认无误后，如果有标底应首先公布，然后由工作人员当众拆封，宣读投标人名称、投标价格和投标文件的其他主要内容，这一过程称之为唱标。所有在投标致函中提出的附加条件、补充声明、优惠条件、替代方案等均应宣读。开标过程应当记录，并存档备查。开标后，任何人都不允许更改投标书的内容和报价，也不允许再增加优惠条件。如果招标文件中没有说明评标、定标的原则和方法，则在开标会议上应予以说明，投标书经启封后不得再更改评标、定标的办法。

如果在开标会议上发现有下列情况之一者，应宣布投标书为废标：

1）投标书未按招标文件中规定封记；

2）逾期送达的标书；

3）未加盖法人或委托授权人印鉴的标书；

4）未按招标文件的内容和要求编写、内容不全或字迹无法辨认的标书；

5）投标人不参加开标会议的标书。

如果是设有标底的招标，则应在拆封投标书之前公布。

9. 评标

（1）评标组织。

评标由招标人依法组建的评标委员会负责。评标委员会由招标人的代表和有关技术、经济等方面的专家组成，其负责人由建设单位法定代表人或授权人担任，成员人数为五人以上单数，其中技术、经济等方面的专家不得少于成员总数的三分之二。评委会应具备以下条件：

1）熟悉建筑市场和建设工程管理的有关法律、法规、规章和规范标准，有丰富的工程实践经验；

2）能自觉遵守招投标工作纪律，廉洁自律，作风正派，秉公办事，敢于坚持真理，抵制不正之风。

3）技术、经济等专家应当从事相关领域工作满八年并具有高级职称或同等专业技术水平。

依法必须进行招标的项目，其技术、经济方面的专家由招标人从国务院有关部门或省、市、自治区、直辖市人民政府有关部门提供的专家名册或者招标代理机构的专家库内的相关专业的专家名单中确定；一般招标项目可以采取随机抽取方式，特殊招标项目可以由招标人直接确定。

与招标人有利害关系的人不得进入相关项目的评标委员会，已进入的应当更换，以保证评标的公平性和公正性。评标委员会成员的名单在中标结果确定之前应当保密。

(2)评标内容。

评标一般要经过符合性审查、实质性审查和复审三个阶段，但不实行合理低价中标的评标，可不进行复评。

1)符合性审查。

符合性审查一般由招标工作人员协助评委会完成。重点是审查投标书是否实质上响应了招标文件的要求。主要审查内容包括投标资格(适用于采取资格后审招标的评标)、投标文件完整性、与招标文件有无显著的差异和保留。如果投标文件实质上不响应招标文件的要求，将作无效标处理，不得进行下一阶段的评审，且不允许投标人通过修改或撤消其不符合要求的差异或保留，使之成为实质性响应招标文件的投标书。

此外还要审查投标担保的有效性、报价计算的正确性等。对于报价计算错误，通常的修正原则是阿拉伯数字表示的金额与文字大写金额不一致的，以文字表示的金额为准；单价与数量的乘积之和与总价不一致的，以单价计算值为准；标书副本与正本不一致的，以正本为准。计算错误的修改一般由评标委员会负责，但改正后一定要投标人的代表签字确认。投标人拒绝确认，按投标人违约对待，没收其投标保证金。没有通过符合性审查的投标书不得进入下一阶段的评审。

2)实质性审查。

这是评标的核心工作，内容包括技术评审和商务评审。对于大型的尤其是技术复杂的招标项目，技术评审和商务评审是分开进行的，且技术评审耗时长。一般中小型招标项目则技术评审和商务评审合在一起进行。

评审方法可以分为定性评议法和定量评议法。专家定性评议法是由评标委员共同对各标书的各分项进行认真比较分析后，以协商和投票的方式确定中标人。这种方法评标过程简单，在短时间内即可完成，但科学性较差。专家定量评议法是专家在对标书认真审阅的基础上，采用综合评分法或评标价法对各标书的各项内容进行量化比较。综合评分法是指将评审内容分类后分别赋予不同权重，评标委员依据评分标准对各类细分的小项进行相应的打分，最后计算的累计分值反映投标人的综合水平，以得分最高的投标书为最优。评标价法是指评审过程中以该标书的报价为基础，将报价之外需要评定的要素按预先规定的折算办法换算为货币价值，根据对招标人有利或不利的影响及其大小，在投标报价上扣减或增加一定金额，最终构成评标价格。评标价低的标书为优。量化评标中的评价指标量化是一件复杂而困难的工作，定的不好就会导致评标的结论错误，使

招标人选不到真正优秀的承包人。目前尚无统一的、公认的科学量化手法。

小型招标项目的评标一般采用定性比较法，中型以上项目则一般都采用量化评标法。

评标应按招标文件中规定的原则和方法进行。

①技术评审。技术评审主要由评委中的技术专家负责进行，主要是对投标书的技术方案、技术措施、技术手段、技术装备、人员配置、组织方法和进度计划的先进性、合理性、可靠性、安全性、经济性进行分析评价，这是投标人按期保质保量完成招标项目的前提和保证，必须高度重视。尤其是大型、特大型、非常规、工艺复杂、技术含量高的项目，如果招标文件要求投标人派拟任招标项目负责人参加答辩，评标委员会应组织他们答辩，这对于了解投标人的项目负责人的工作能力、工作经验和管理水平都有好处。没有通过技术评审的标书，不能得标。

②商务评审。商务评审主要由评委中的经济专家负责进行。主要是对投标报价的构成、计价方式、计算方法、支付条件、取费标准、价格调整、税费、保险及优惠条件等进行评审。在国际工程招标文件中还有报关、汇率、支付方式等也是重要的评审内容。商务评审的核心是评价投标人在履约过程中可能给招标人带来的风险。

设有标底的招标评标要参考标底进行。

3）复审。

这是经过评审阶段后，择优选出若干个中标候选人，再对他们的投标书作进一步的复查审核，必要时要求投标人对商务内容作进一步的澄清，就技术内容进行答辩，最后评选出中标单位。

4）评标报告。

汇总技术评审和商务评审的结果，即可得出一个综合评审意见，形成评标报告，交招标人作为最后选择中标人的决策依据。

评标报告由评标委员会编写，一般包括评标过程、评标依据、评审内容、评审方法、评审结论、推荐的中标候选人及评委会存在的主要分歧点。中标候选人一般推荐 2～3 家，但要排序，并说明理由。

评标委员会认为必要时可以单独约请投标人对标书中含义不明确的内容作必要的澄清或说明，但澄清或说明不得超出投标文件的范围或改变投标文件的实质性内容。澄清内容也要整理成文字材料，作为投标书的组成部分。

如果评标委员会经过评审，认为所有投标都不符合招标文件的要求，可以否决所有投标。出现这种情况后，招标人应认真分析招标文件的有关要求以及招标过程，对招标

工作范围或招标文件的有关内容作出实质性修改后重新进行招标。

评标的过程要保密。评标委员会成员和评标有关的工作人员不得私下接触投标人，不得透露评审、比较标书的情况，不得透露推荐中标候选人的情况以及其他与评标有关的情况。

评标委员会成员应当客观、公正地履行义务，遵守职业道德，对所提出的评审意见承担个人责任。

10. 定标

定标是招标人享有的选择中标人的最终决定权、决策权。招标人一般在评标委员会推荐的中标候选人中权衡利弊，作出选择。对于特大型、特复杂且标价很高的招标项目，也可委托咨询机构对评标结果再作评估，在此基础上招标人再作决策。这样做无疑提高了定标的正确性，减少了招标人的风险，但也带来招标时间长、费用大等问题。

对于中、小型招标项目，招标人可以授权评标委员会直接选定中标人。招标人保留定标审批权和中标通知书的签发权。但评委会在评标定标中无明显的失误和不当行为时，招标人应尊重评标委员会的选择。

被选定中标的投标书必须是能够最大限度地满足招标文件中规定的各项综合评价标准，或者能够满足招标文件的实质性要求，并且经评审的投标价最低者。但投标报价低于成本价的除外。

招标人不得在评标委员会依法推荐的中标候选人以外确定中标人，也不得在所有投标书被评标委员会依法否决后自行确定中标人，否则所作的中标决定无效，并要被处以中标价千分之五到千分之十的罚款，且责任人将依法受到处罚。

11. 签发中标通知

定标之后招标人应及时签发中标通知书。投标人在收到中标通知书后要出具书面回执，证实已经收到中标通知书。

中标通知书的主要内容有中标人名称，中标价，商签合同时间、地点，提交履约保证的方式、时间。

中标通知书对招标人和中标人具有法律效力。中标通知书发出后，招标人改变中标结果的，或者中标人放弃中标项目的，应当依法承担法律责任。

12. 提交履约担保，订立书面合同

招标人和中标人应当自中标通知书发出之日 30 日内，按照招标文件和中标人的投标文件订立书面合同。招标人和中标人不得再行订立背离实质性内容的其他协议。

招标文件要求中标人提交履约保证的，中标人应当在双方在合同上签字前或合同生

效前提交。

中标人提交了履约担保之后，招标人应将投标保证金或投标保函退还给中标人。

履约担保是通过经济形式保证中标人按照合同约定履行义务，完成中标项目，同时保证不将项目主体或关键性的部分分包他人，更不能将中标项目转让他人或肢解后以分包的名义分别转包给他人。中标的投标人向招标人提交的履约担保可由在中国注册的银行出具银行保函。由银行出具的保函一般要求为合同价格的 5% ；也可由具有独立法人资格的经济实体企业出具履约担保书，履约担保书为合同价格的 10%（投标人可任选一种）。投标人应使用招标文件中提供的履约担保格式。如果中标人不按规定执行，不肯提交履约担保、拒签合同，招标人将有充分的理由废除授标，并没收其投标保证金。在中标人按规定提供了履约担保后，招标人应及时将未中标的结果通知其他投标人，并退还他们的投标保证金或投标保函。

中标人按照合同约定或者经招标人同意，可以将中标项目的部分非主体、非关键性工程分包给他人完成。接受分包的人应当具备相应的资格条件，并不得再次分包。中标人应当就分包项目向招标人负责，接受分包的人就分包项目承担连带责任。

依法必须进行招标的项目，招标人应当自确定中标人之日起 15 日内向有关行政监督部门提交招标投标情况的书面报告。招标工作报告主要包括以下内容：

1）招标情况，包括工程说明、工程概况及招标范围等。招标过程包括资金来源及性质、招标方式、刊登招标通告的时间、资格预审情况、发放招标文件情况（有几家投标单位）、现场勘察和投标预备会情况、到投标截止时间递交投标文件的情况；

2）开标情况，包括开标时间及地点、参加开标会议的单位及人员情况、唱标情况；

3）评标情况，包括评标委员会的组成及评标委员会人员名单、评标工作的依据、评标方法、评标过程及评标结论、推荐的中标候选人名单；

4）定标情况，包括定标方法、定标理由及中标单位。

八、违反招标投标法的法律责任

招标投标活动必须依法实施，任何违反《招标投标法》的行为都要承担相应的法律责任。

1. 招标人的责任

1）必须进行招标的项目不招标，将项目化整为零或以其他任何方式规避招标的，责令限期改正，可以处以项目合同金额千分之五以上千分之十以下的罚款；对全部或部分使用国有资金的项目，可以暂停资金拨付；对单位直接负责的主管人员和其他直接责任

人员依法给予处分。

2)以不合理条件限制或排斥潜在投标人,对潜在投标人实行歧视性待遇,强制投标人组成联合体共同投标,或者限制投标人之间竞争的,责令改正。可以处1万元以上5万元以下的罚款。

3)向他人透露已获取招标文件潜在投标人的名称、数量或者可能影响公平竞争的有关其他情况,或者泄露标底的,给予警告,可以处1万元以上10万元以下的罚款;对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人依法给予处分。构成犯罪的,依法追究刑事责任。如果影响中标结果,中标无效。

4)违反招标投标法规定的定标程序,与投标人就投标价格、投标方案等实质性内容进行谈判的,给予警告,对单位直接主管人员和其他责任人依法给予处分。如果影响中标结果的,中标无效。

5)在评标委员会依法推荐的中标候选人之外确定中标人,依法必须进行招标项目在所有投标被评标委员会否决后自行确定中标人的,中标无效,责令改正。可以处中标项目金额千分之五以上千分之十以下的罚款。

2. 投标人的责任

1)投标人相互串通投标或与招标人串通投标,投标人以向招标人或评标委员行贿的手段谋取中标的,中标无效。处中标项目金额千分之五以上千分之十以下的罚款;对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人处以单位罚款数额5%以上10%以下的罚款;有违法所得的,并处以没收违法所得;情节严重的,取消1~2年内参加依法必须进行招标项目的投标资格并予以公告,直至吊销营业执照;构成犯罪的,依法追究刑事责任。给他人造成损失的,依法承担赔偿责任。

2)以他人名义投标或以其他方式弄虚作假骗取中标的,中标无效。给招标人造成经济损失的,依法承担赔偿责任;构成犯罪的,依法追究刑事责任。有上述行为但未构成犯罪的处中标项目金额千分之五以上千分之十以下的罚款;对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人处单位罚款数额5%以上10%以下的罚款;有违法所得的,并处以没收违法所得;情节严重的,取消1~3年内参加依法必须进行招标项目的投标资格并予以公告,直至由工商行政管理机关吊销营业执照。

3)将中标项目转让给他人,将中标项目肢解后分别转让给他人,将中标项目的部分主体、关键性工作分包给他人或分包人再次分包的,转让分包无效,处转让、分包项目金额千分之五以上千分之十以下的罚款;有违法所得的,没收违法所得,可以责令停业整顿;情节严重的,由工商行政管理机关吊销营业执照。

4)中标人不履行与招标人订立合同的,履约保证金不予退还,给招标人造成的损失超过履约保证金数额的,还应当对超过部分予以赔偿;没有提供履约保证金的,应当对招标人的损失承担赔偿责任,中标人不按照与招标人订立的合同履行义务,情节严重的取消其2~5年内参加依法必须进行招标项目的投标资格并予以公告,直至由工商行政管理机关吊销营业执照。

3. 其他相关人的责任

1)招标代理机构泄露应当保密的与招标投标活动有关情况和资料的,或者与招标人、投标人串通损害国家利益、社会公共利益或他人合法权益的,处以5万元以上25万元以下的罚款,对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人处单位罚款数额5%以上10%以下的罚款;有违法所得的,并处以没收违法所得;情节严重的,暂停直至取消招标代理资格;构成犯罪的,依法追究刑事责任。如果影响中标结果的,中标无效。

2)评标委员会成员接受投标人的财物或其他好处,评委或参加评标的有关工作人员向他人透露对投标文件的评审和比较、中标候选人的推荐,以及与评标有关的其他情况的,给予警告,没收收受的财物,可以并处3000元以上5万元以下的罚款;对有上述违法行为的评标委员会成员取消担任评标委员的资格,不得再参加任何依法必须进行招标的项目评标;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

3)任何单位违反招标投标法规定,限制或排斥本地区、本系统以外的法人或其他组织投标,为招标人指定招标代理机构,强制招标人委托招标代理机构办理招标事宜,或以其他方式干涉招标投标活动的,对单位直接的主管人员和其他责任人员依法给予警告、记过、记大过的处分。情节较重的,依法给予降级、撤职、开除的处分。个人利用职权进行上述违法行为的,依照上述规定追究责任。

4)对招标投标活动负有行政监督职责的国家机关工作人员徇私舞弊、滥用职权或玩忽职守,构成犯罪的,依法追究刑事责任;不构成犯罪的,依法给予行政处分。

上述情况中属于中标无效的,应当依据中标条件从其余投标人中重新确定中标人或重新进行招标。

九、我国工程招投标制度的发展

(一)我国建筑工程招投标制度的建立与发展

招标作为一种获取建设工程的方式在我国开展的时间并不长,它是伴随着我国经济体制改革的不断深入而逐步建立和发展起来的,其发展历程分为3个阶段。

第一阶段 招标投标制度的初步建立。20 世纪 80 年代，我国招标投标经历了试行——推广——兴起的发展过程，招标投标主要侧重在宣传和实践，还处于社会主义计划经济体制下的一种探索。

(1)20 世纪 80 年代中期，招标管理机构在全国各地陆续成立。

(2)有关招标投标方面的法规建设开始起步，1984 年国务院颁布暂行规定，提出改变行政手段分配建设任务、实行招标投标，大力推行工程招标承包制。同时，原城乡建设环境保护部颁发了建筑安装工程施工和设计招标投标的试行办法，根据这些规定，各地也相继制定了适合本地区的招标管理办法，开始探索我国的招标投标管理和操作程序。

(3)招标方式基本以议标为主，在纳入招标管理项目当中约 90% 是采用议标方式发包的，工程交易活动比较分散，没有固定场所，这种招标方式很大程度上违背了招标投标的宗旨，不能充分体现竞争机制。

(4)招标投标很大程度上还流于形式，招标的公正性得不到有效监督，工程大多形成私下交易，暗箱操作，缺乏公开、平等竞争。

第二阶段 招标投标制度规范发展。20 世纪 90 年代初期到中后期，全国各地普遍加强对招标投标的管理和规范工作，也相继出台一系列法规和规章，招标方式已经从以议标为主转变到以邀请招标为主，这一阶段是我国招标投标发展史上最重要的阶段，全国的招标投标管理体系基本形成，为完善我国的招标投标制度打下了坚实的基础。

(1)全国务省、自治区、直辖市、地级以上城市和大部分县级市都相继成立了招标投标监督管理机构，工程招标投标专职管理人员不断壮大，全国已初步形成招标投标监督管理网络，招标投标监督管理水平正在不断地提高。

(2)招标投标法制建设步入正轨，从 1992 年建设部第 23 号令的发布到 1998 年正式施行《建筑法》，从部分省的《建筑市场管理条例》和《工程建设招标投标管理条例》到各市制定的有关招标投标的政府令，都对全面规范建设工程招标投标行为起到极大的推动作用。特别是有关招标投标的细则也陆续出台，为招标投标在公开、公平、公正原则下的顺利开展提供了有力保障。

(3)建设工程交易中心。自 1995 年起在全国各地陆续开始建立，它把管理和服务有效地结合起来，初步形成以招标投标为龙头，相关职能部门相互协作的具有“一站式”管理和“一条龙”服务特点的建筑市场监督管理新模式，为招标投标制度的进一步发展和完善开辟了新的道路。工程交易活动已由无形转变为有形，隐蔽转为公开，信息公开化和招标程序规范化，已有效遏制了工程建设领域的腐败行为，为在全国推行公开招标创造了有利条件。

第三阶段 招标投标制度不断完善。随着建设工程交易中心的有序运行和健康发展,全国各地开始推行建设工程项目的公开招标。《招标投标法》根据我国投资主体的特点已明确规定我国政府项目的招标方式不再包括议标方式,这是个重大的转变,标志着我国的招标投标的发展进入了全新的历史阶段。

(1)招标投标法律、法规和规章不断完善和细化,招标程序不断规范,必须招标和必须公开招标范围得到了明确,招标覆盖面进一步扩大和延伸,工程招标已从单一的土建安装延伸到道桥、装潢、建筑设备、水利工程、监理等。

(2)全国范围内开展的整顿和规范建设市场工作和加大对工程建设领域违法违纪行为的查处力度,为招标投标进一步规范提供了有力保障。

(3)工程质量和优良率呈逐年上升态势,同时涌现出一大批优秀企业和优秀项目经理,企业正沿着围绕市场竞争,讲究质量和信誉,突出科学管理的道路迈进。

(4)招标投标管理全面纳入建设市场管理体系,其管理手段和水平得到全面提高,正在逐步形成建设市场管理的"五结合":一是专业人员监督管理与计算机辅助管理相结合;二是建筑现场管理与交易市场管理相结合;三是工程评优治劣与评标定标相结合;四是管理与服务相结合;五是规范市场与执法监督相结合。

(5)公开招标的全面实施在节约国有资金,保障国有资金有效使用以及从源头防止腐败滋生,都起到了积极作用。目前我国的市场还存在着政企不分、行政干预多、部门和地方保护、市场和招标操作程序不统一规范、市场主体的守法意识较差、过度竞争、中介组织不健全等现象。国家通过《招标投标法》的颁布,利用法律手段来推行招标投标制度,以达到规范招标投标活动,保护国家和公共利益,提高公共采购效益和质量的目的。它的颁布是我国工程招标投标管理逐步走上法制化轨道的重要里程碑,对我国目前乃至今后的建设市场管理产生深远的影响,并指导着招标投标制度向深度和广度发展。

(二)我国推行工程招投标制度中存在的问题

1. 建设单位规避招标的行为　招投标法限定的主要是政府工程,政府工程是使用公共资金建设,建设单位是代表国家进行工程建设的。由于工程建设、建成后生产、经营的责权利关系目前还难以形成统一的有机责任整体,建设单位还不是真正的利益主体,工程建设的效益、质量对它们难以发挥制约作用,再加上目前有些建设单位管理人员的思想、道德水平不高,造成一些建设单位的发包管理人员不愿意通过招标投标或公开招标投标选择承包企业,甚至规避招标。也有的个别建设单位利用政府工程采购发包之际,暗箱操作,私下交易,使得工程招标投标中不正之风和腐败现象比较严重,破坏了建筑市场秩序。

2. 价格确定不够合理　招标投标的核心是价格竞争。我国目前工程招标投标采购价格的确定一般以国家制定的统一概算定额为依据或参照依据，概算定额管理制度以及定额单价法确定的工程报价，实际上是以行政指令对工程造价实行的直接管理，这在很大程度上影响了投标企业个别成本作用的发挥，导致一些投标企业在投标时不是按自己企业的实际经营和管理水平报价。大多是在各投标企业参照国家统一定额编制预算报价的基础上，对所有投标报价进行算术平均，然后依此规定一个上下浮度来衡量报价的合理性，或者是有效浮动范围内的低价中标。这种衡量价格的方法相对公正，但不够科学，价格竞争的不真实性也导致了评标方法和内容的不够科学。

3. 优胜劣汰的竞争机制难以发挥　招标投标是一种市场竞争行为，竞争的基本内容是优胜劣汰，这种竞争机制不断促进企业前进，推动整个社会生产力的不断发展。在当前我国的总体改革还不配套和完善，政企还没有完全分离的情况下，招标投标优胜劣汰的竞争机制很难得以充分的发挥和体现。一些地方的企业，尤其是一些国有企业，由于历史的原因，包袱过重，难以平等参与竞争和中标，要求并依赖政府保护。政府出于对本地社会稳定或利益保护的考虑，给一些特殊的倾向政策或直接分配工程，影响了招标投标作用的发挥。

(三)我国工程招投标制度的完善

随着公开招标和《招标投标法》的深入实施，建设市场必将形成政府依法监督，招投标活动当事人在建设工程交易中心依据法定程序进行交易活动，各中介组织提供全方位服务的市场运行新格局，我国的招标投标制度也必将走向成熟。

1. 市场主体的合格化　培育合格的市场主体是推行工程招标投标制度的前提和基础。首先，通过进一步加强对工程建设单位的管理，健全工程建设单位的责任和风险约束机制，使其明确在工程建设中承担的责任、权利和义务，切实关心工程的质量、工期和效益。其次，通过加强对投标企业的管理，使其进一步转换企业经营机制，建立新型的企业制度，成为自主经营、自负盈亏、自我约束、自我发展的真正法人实体和合格的市场竞争主体。第三，大力发展招标代理机构。《招标投标法》明确规定招标代理机构是从事招标代理业务并提供相关服务的社会中介组织，从国际上看，招标代理机构是建筑市场和招标投标活动中不可缺少的重要力量，随着我国建设市场的健康发展和招标投标制度的完善，招标代理机构必将在数量和质量上得到大力的发展，同时也将推动我国的招标投标制度尽快同国际惯例接轨。

2. 建设市场将进一步规范和趋于完善

(1)建设市场规则将趋于规范和完善。市场规则是有关机构制定的或沿袭下来的

由法律、法规、制度所规定的市场行为准则，其内容包括：①市场准入规则：市场的进入需遵循一定的法规和具备相应的条件，对不再具备条件或采取挂靠、出借证书、制造假证书等欺诈行为的应采取清出制度，逐步完善资质和资格管理，特别应加强工程项目经理的动态管理。②市场竞争规则：这是保证各种市场主体在平等的条件下开展竞争的行为准则，大力保证平等竞争的实现，政府必须制定相应的保护公平竞争的规则。《招标投标法》、《建筑法》、《反不正当竞争法》等以及与之配套的法规和规章都制定了市场公平竞争的规则，并通过不断的实施将更加具体和细化。③市场交易规则：一是交易必须公开（涉及保密和特殊要求的工程除外）；二是交易必须公平；三是交易必须公正。

（2）建设工程交易中心将变成"程序规范，功能齐全，手段多样，质量一流"的服务型的有形招标投标市场。除提供各种信息咨询服务外，其主要职责是能保证招标全过程的公开、公平和公正，确保进场交易各方主体的合法权益得到保护，特别是要保障法律规定的必须进行招标项目的程序规范合法。

3. 招标管理机构的监督管理将日趋完善　招标管理机构是法律赋予的对招标投标活动实施监督的部门，其应成为独立的行政管理和监督机构，将逐渐把目前的具体实物性监督管理转为程序性监督，变事前、事中监督为事后监督。应负责有关工程建设招标法规的制定和检查，负责招标纠纷的协调和仲裁，负责招标代理机构的认定等。同时加强对合同签订和履约情况的监督检查，实行合同备案审查制度，保证招标投标成果的实现。

4. 价格、工程保证、社会保障机制的进一步发展　逐步改革现行通过预算定额取费由国家规定建筑产品价格的做法，使建筑产品的价格真实反映市场供需情况，真实显示企业的实际消耗、实际工作效益和技术管理水平。积极探索成本价构成的各项技术指标的确定办法，引导企业根据统一的方法编制企业内部定额，作为投标报价的依据。推行工程量清单招标，逐步建立起市场确定价格机制。根据国际工程管理的通行做法，我国的工程保证担保制度将得到大力推行和发展，特别是投标保证、履约保证和支付保证在我国工程管理领域将得到广泛运用，它将是充分保障工程合同双方当事人的合法权益的有效途径，同时必将推动我国的招标投标制度逐步走向成熟。另外，随着社会保障制度的建立和完善，各种保障制度将从企业转向社会，形成风险共担的社会保障体系，使国有企业从沉重包袱中解脱出来，参与平等的音争。

第二节　施工项目招标管理

根据招标工作的特点，可以将招标过程分为招标准备、招标、决标成交 3 个阶段。

一、招标准备阶段的工作

1. 申请招标《招标投标法》第九条规定，招标项目按照国家有关规定需要履行项目审批手续的，应先履行手续，取得批准。建设部关于《工程建设施工招投标管理办法》规定，建设项目的实施必须符合国家制定的基本建设管理程序，按照有关建设法规的规定，工程项目的初步设计完成后，才可以进行施工招标。向有关建设行政主管部门申请施工招标时，应满足建设法规规定的业主单位资质能力条件和项目的施工准备条件。

(1)业主单位的资质能力条件。《招标投标法》规定，招标人是依法规定提出招标项目、进行招标的法人或其他组织 招标人具有编制招标文件和组织评标能力的，可自行办理招标事宜，并向有关行政监督部门备案。工程项目的业主必须满足下列资质条件和能力时，才可以进行施工招标。

1)是法人或依法成立的其他组织，这是推行建设项目法人责任制的基本要求。

2)有与招标工程相适应的经济、技术管理人员。

3)有组织编制招标文件的能力。

4)有审查投标单位资质的能力。

5)有组织开标、评标、定标的能力。

如果业主不具备后 4 项条件，需委托具有相应资质的咨询公司或监理单位伐理招标。

(2)施工准备条件。拟建项目的法人向主管部门申请招标前，必须是已完成了一定准备工作，具备了招标条件。施工招标应满足以下条件：

1)概算已经批准。

2)建设项目已正式列入国家、部门或地方的年度固定资产投资计划。

3)建设用地的征用工作已经完成。

4)有能够满足施工需要的施工图纸及技术资料。

5)有进行招标项目的建设资金或有确定的资金来源,主要材料、设备的来源已经落实。

6)已经建设项目所在地的规划部门批准,施工现场的‘四通一平’已经完成或一并列入施工招标范围。

施工招标可以采用项目的全部工程招标、单位工程招标、特殊专业工程招标等办法,但不得对单位工程的分部、分项工程进行招标。

2. 招标方式的选择　建设项目的施工采用何种方式招标,是由业主决定的。业主根据自身的管理能力、设计进度情况、建设项目本身的特点、外部环境条件等因素经过充分思考后,首先决定施工阶段分标的数量和合同类型,再确定招标方式。工程项目的招标可以是全部工作内容一次性发包,也可以把工作内容分解成几个独立的阶段或独立的项目分别招标,如单位工程招标、土建工程招标和安装工程招标、设备订购招标和材料供应招标,以及特殊专业工程施工招标等。全部工程一次性发包,业主只与一个承包商签订合同,施工过程中合同管理比较简单,但有能力承包的投标人相对较少。如果业主有足够的管理能力,最好将整个工程分成几个单位工程或专项工程分别招标比较有利。一则可以发挥不同承包商的专业特长;二则每个分项合同比总的合同更容易落实,从而减少了不可预见成分,减轻了合同实施过程中的风险,即使出现问题也是局部性的,容易纠正或补救。对投标人来说,多发一个包,每位投标人就增加了一个中标的机会。因此,一个工程分成几个合同来招标,对业主和承包商来说都有好处,但招标和发包数量的多少要适当,合同太多也会给招标工作,以及项目施工阶段的合同管理工作带来麻烦或不必要的损失。

工程分标是指业主或其委托的咨询单位对准备招标的工程项目分成几个单独招标的部分,也就是对工程招标的这几个部分都编出独立的招标文件进行招标。这几个部分既可同时招标,也可分批招标,可以由数家承包商分别承包,也可由一家承包商全部中标、全部承包。分标的原则是有利于吸引更多的投标商参加投标,以发挥各个承包商的专长,降低造价、保证质量、加快工程进度。但分标也要考虑到便于施工管理,减少施工干扰,使工程有条不紊的进行。分标时应考虑的因素有:

(1)工程特点。如工程场地集中、工程量不大、技术上不太复杂,则由一家承包商总包易于管理,因而一般不分标。但如工程工地场面大、工程量大,有特殊技术要求,则应考虑分标。

(2)对工程造价的影响。一般情况下,一个工程由一家承包商总包易于管理,同时便于人力、材料、设备的调剂与调度,因而可降低造价。但如果是一个大型、复杂的工程项

目，则对承包商的施工能力、施工经验、施工设备等有很高的要求，在这种情况下，如不分标就可能使有资格参加此项工程投标的承包商大大减少，竞争对手的减少必然导致报价的上涨，反而得不到较合理的报价。

(3)有利于发挥承包商专长。建设项目是由单位工程、单项工程或专业工程组成的，在考虑划分合同包的数量时，既要考虑不会产生施工的交叉干扰，又要注意各分包间的空间衔接和时间衔接。

(4)工地管理。从工地管理角度看，分标时应考虑两方面问题，一是工程进度的衔接，二是工地现场的布置和干扰。工程进度的衔接很重要，特别是关键线路的项目一定要选择施工水平高、能力强、信誉好的承包商，以防止影响其他承包商的进度。从现场布置的角度看，承包商越少越好，分标时要对几个承包商在现场的施工场地进行细致周密的安排。

(5)其他因素。除上述因素外，还有许多其他因素影响分标，如资金问题，资金不足时可先部分招标；另外还有设计图纸完成时间等问题。

总之，分标是选择招标方式和正式编制招标文件前一项很重要的工作，必须对上述因素综合考虑，有时可拟订几个方案，综合比较后再确定。

合同类型的选择则要根据项目复杂程度、设计具体深度、工期要求、技术要求等因素来确定。在确定分标方式和合同类型的基础上，再来选择合适的招标方式。

3. 编制招标文件　建设项目的发包数量、合同类型和招标方式一经确定以后，即应编制为招标服务的有关文件。这些文件包括：招标广告、资格预审文件、招标文件、协议书以及评标方法等。

(1)招标广告。招标广告的具体格式可自定，内容一般应包括：

1)业主及招标单位名称。

2)项目的投资额及资金来源。

3)项目概况，包括工程规模、范围、内容、位置、工期、技术要求等简要说明。

4)购买资格预审文件的地点、时间和价格等有关事项。

(2)资格预审文件。资格预审文件通常由资格预审须知和需投标人填写的资格预审表两部分构成。

1)资格预审须知

①总则。比招标广告更详细地说明：工程建设项目及其各合同的资金来源；工程概述；工程量清单的主要项目和数量；申请人有资格执行的最小合同包规模；对申请人的基本要求。

②申请人应提供的资料和有关证明。这些资料和证明一般包括：申请人的资质和组织机构；过去的详细经历（包括联营体各方成员）；可用于本工程的主要施工设备详细情况；计划在施工现场内外参与和执行本工程的主要人员的资历和经验；主要工作内容及拟分包的情况说明；过去两年经审计的财务报表（联营体应提供各自的资料）；申请人近两年介入诉讼的情况。

③资格预审要求的强制性条件。这是指招标单位对有资格的投标人设定的基本标准，如：投标人的资质等级要求；根据招标工程特点所要求投标人最近几年已完成过的同类工程的施工经验；允许分包的条件等。

④对联营体提交资格预审的要求。包括：联营体组成的条件；不允许通过资格预审后再改变联营体的组成；联营体各成员分别承担哪部分工作内容的说明等。

⑤其他规定。包括：递交资格预审文件的份数；送交的地址；接受资格预审文件的截止日期；拒绝投标人资格的权力，以及其他有关填报资格预审文件的有关规定。

2）资格预审申请表。资格预审申请表是招标单位根据投标申请人要求的条件而编制的、由投标人填写的表格，以便进行评审。通常包括以下内容：

①申请人公司的名称和地址。

②公司成立时间。

③公司主要业务概况。

④公司组织机构。

⑤财务状况表。

⑥公司人员情况表。

⑦施工机械设备情况说明表。

⑧执行合同的分包计划。

⑨工程业绩和经验调查表。

⑩申请人或联营体合伙人目前涉及的诉讼情况调查表。

⑪与资格预审有关的其他资料。

（3）招标文件。招标文件是招投标过程中最重要的法律文件，它不仅规定了完整的招标程序，而且还提出了各项具体的技术标准和交易条件，规定了拟订立合同的主要内容，是投标人准备投标文件和参加投标的依据，评标委员会评标的依据，也是订立合同的基础。《招标投标法》规定，招标人应根据招标项目的特点和需要编制招标文件。招标文件通常由以下几方面组成：投标须知；合同条件；技术规范；投标文件和图纸，招标项目要划分标段、确定工期的，招标人应合理划分标段、确定工期，并在招标文件中载明。

1)投标须知。投标须知是招标人对投标人的所有的实质性要求和条件,指导投标人正确地进行投标报价的文件,告之他们所应遵循的各项规定,以及编制标书和投标时所应注意和考虑的问题,避免投标人对招标文件内容的疏忽或错误的理解。因此,投标须知所列条目应清晰、内容明确,一般应包括以下几方面内容:

①项目简述。介绍的目的是保证投标人对项目整体有个轮廓性了解,即使招标项目可能只是某一部分,投标人也有必要对整个工程情况、拟招标工程部分与总体工程的关系,以及现场的地形、地质、水文等条件有所了解,以便投标人正确掌握招标工程的特点,提出合理的方案、措施和报价。

②招标的资金来源。

③对投标人的资格要求,资格审查标准。

④承包方式是属于总价合同承包,还是单价合同或其他方式承包。

⑤组织投标人到工程现场勘察和召开标前会议解答疑难问题的时间、地点及有关事项。

⑥填写投标书的有关注意事项,通常包括以下几个方面内容。

A. 投标文件的组成。一般应包括:投标书及其附录;投标授权书;投标保证金;填有报价的工程量清单;辅助资料表;证明合格资格的资料;其他要求提供的所有资料。

B. 投标文件的填写要求。如:书写和改正错误的要求;多种货币报价时应填报的专门表格及汇率核算规定;报价单内统计错误的处理方法等。

C. 投标书使用的语言。

D. 应报送的主要材料。除了按规定格式填报单价的工程量清单外,还应包括:主要材料用量;施工方案和选用的主要施工机械;保证工程质量、进度、施工安全的主要技术组织措施;计划开工、竣工的日期和进度安排;对合同主要条件的确认等。

E. 对替代方案的规定。如业主允许投标人按照招标文件的基本要求,对工程的布置、设计或技术要求等方面进行局部的、以致全局性的改动,以达到优化设计方案,有利于施工及降低造价的目的。提供替代方案时,应要求在投标人按招标文件要求正确填制投标书后再提出替代方案。替代方案应包括设计图纸、计算方法、技术规范、施工规划、价格分析等资料,并列举理由和优缺点比较供业主审查。替代方案应单独封装,随同投标文件一起提交。一般规定只允许投标人提供一个替代方案,以减少评标工作量。若仅提供替代方案而未填写规定标书时,投标书按废标对待。

F. 对招标文件的解释。投标人如发现工程说明书、图纸、合同条件或其他任何文件中有任何不符或遗漏,以及感到意图或含义不清时,应在投标前及时以书面形式提请招

标单位予以解释、澄清或更正。对投标人的要求，招标单位将以补遗的形式给予书面答复。业主不受任何雇员或代理人所作的任何口头或解释的约束，也不对投标人因错误理解招标文件而导致的任何行为负责。

⑦投标保证金。说明投标保证书(通常采用银行开具的保函)的金额和有效期。

⑧投标文件的递送，应包括下列内容。

A. 投标文件的送达地点和截止日期。截止日之后送达的标书，均为无效投标。如果因修改招标文件而推迟了截标日期或开标日期，招标单位应以书面形式将顺延日期通知所有投标人。

B. 投标文件的密封和印记。投标文件的正本和每一副本都应分别包装、密封、并加盖印记，如果未按规定书写或密封，由此引起的后果自负。

C. 投标文件的签署。投标文件应有投标单位正式授权代表人的签字确认，以及投标授权书。每一文件及错误修改部分均应有其签字，有时投标文件中某些页内不需填写任何内容，也应在其上签字表示愿意承担该页所规定的任何义务。

D. 投标文件的修改或撤销。投标人自发售招标文件之日到投标截止日期以前的任何时间递送投标书均有效，而且在投标截止日期以前，可以通过书面形式向招标单位提出修改或撤销已提交的投标文件。要求修改投标文件的信函也应按照递交投标文件的规定编制、密封、标记和发送。撤销投标文件的通知书可以通过电报或电传发送，随后再及时向招标单位递交一份有投标授权确认的证明信，但收到日期不得迟于投标截止日期。

⑨投标有效期。投标有效期指从投标截止日期到选定中标人并签订施工合同为止的这段时间，这个期限应在投标须知内予以明确，按照我国的有关法规规定，自开标到定标的期限，小型工程不超过 10 天，大中型工程不超过 30 天，特殊情况可适当延长。有效期长短根据招标工程的情况而定，要保证有足够时间供招标单位评标、决标。投标有限期内，投标人不得变动标价，投标保函的有效期也应与投标有效期一致。在原定投标有效期之前，如果出现特殊情况，招标单位可以向投标人提出延长有效期的要求，投标人可以根据自己的情况来决定是否接受此项要求，当他同意时应相应延长投标保函的有效期，若不同意延长也可以拒绝，此时该投标保函到原定有效期满后自动作废，不能按投标人违约对待，这种要求和答复可以书面、电报、传真的形式进行。同意延期的投标人在延长期内不允许以任何形式修改他的投标书。

⑩开标和评标。开标和评标主要告之投标人开标的形式、时间和地点；开标程序；评标的原则等事项。如怎样进行价格评审，价格以外其他条件的评审原则等。

⑪业主接受或拒绝任何投标书的权力。业主将合同授予其投标书在实质上响应招

标文件要求和评标时被评定为最低评标价的投标人，而不一定是最低投标价者。而且在授标前的任何时候，有权接受或拒绝任何投标，宣布投标程序无效或拒绝所有投标。对因此而受到影响的投标人不承担任何责任，也没有义务向投标人说明原因。

⑫授予合同。说明授予合同的标准、授予合同的通知方法，以及签订合同的提交履约担保的有关规定。

2）合同条件　招标文件中包括合同条件和合同格式，目的是告之投标人，中标后将与业主签订施工合同的有关权利和义务等规定，以便在编报报价时充分考虑，招标文件中所包括的合同条件是双方签订承包合同的基础，容许双方在签订合同时，通过协商对其某些条款的约定作适当修改。由于施工项目的不同，采用的合同文本也不尽相同，但经过多少年的不断改进与完善，适用于不同项目的合同文本都已规范化，基本上可以直接采用。为了便于招投标双方明确各自的职责范围，业主一般固定好合同的格式，只待填入一些具体内容即成为合同。

目前我国已建立了《建设工程施工合同》示范文本，一般的建设工程施工项目签订承包合同均可使用，该示范文本。该文本由 3 部分组成：协议书、通用条款和专用条款，主要内容包括：

①协议书格式。

②合同文件及解释顺序。

③关于工程师和工程师代表的规定；对项目经理的规定；关于发包人与承包人的工作。

④施工组织设计和工期：包括开工时间、暂停施工、工期延误、竣工、工程质量、检查返工、验收试车过程中双方的责权利关系。

⑤安全施工。

⑥合同价款与支付：合同价款及调整；预付款、进度款的支付等。

⑦材料设备供应。

⑧工程变更：工程设计变更、其他变更、变更价款的确定等。

⑨竣工验收与结算。

⑩违约、索赔和争议等。

合同的内容因不同的招标内容还应包括各自的特殊条款，应当注意，招标文件列明的合同条款对投标人来说虽然只是要约邀请，但实际上已构成投标人对项目提出要约的全部合同基础，因此，合同条款的拟订必须尽可能详细、准确。

3）技术规范。施工技术规范大多套用国家和部委、地方编制的规范、规程内容，它是

施工过程中承包商控制质量和工程师检查验收的主要依据，严格按规范施工与验收才能保证最终获得一项合格的工程。规范、图纸和工程量表三者同时又是投标者在投标时必不可少的参考资料，因为依据它们，投标者才能拟订施工规划，包括施工方案、施工工序等，并据以进行工程估价和确定投标价，因此在拟订技术规范时，既要满足设计要求、保证工程的施工质量，又不能过于苛刻，因为过于苛刻的要求必然导致投标者抬高报价。编写规范时一般可引用国家、部委正式颁布的规范，但一定要结合本工程的具体环境和要求来选用，同时往往还需要由监理工程师编制一部分具体适用于本工程的技术规定和要求。规范一般包括6方面内容：①工程的全面描述；②工程所采用材料的技术要求；③施工质量要求；④工程记录、计量方法和支付的有关规定；⑤验收标准和规定；⑥其他不可预见因素的规定。

4)投标文件和图纸。投标文件一般包括招标单位规定的投标书格式、工程量清单和要求补充的资料表等。投标书格式中还包括投标人对业主的报价信函格式及要求投标人签字确认的附件、投标保函格式、授权书格式等资料。

①工程量清单。它是投标人的报价文件，包括报价须知，分项工程报价单和汇总表等，可以根据承包内容具体划分明细表，详细列出各分项工程名称和每个分项工作内容、单位和估算工程量后，由投标人填报单价、汇总合计成为该投标人的报价。工程实施时，以规范规定以内的实际完成量乘以单价，对承包商进行支付。因此，工程量清单既是投标报价基础，又是合同实施中业主进行支付的依据。

②补充资料表。一般包括：需由投标人填报的主要工程量或工作内容的单价分析表；合同付款计划表；主要施工设备表；主要人员表；分包情况表；施工方案和进度计划；劳动力和材料计划表；临时设施布置及用地需求等评标时所用资料，对于无资格预审的邀请招标，还应有资格审查表。

③图纸。图纸是投标者拟订施工方案、确定施工方法，以及提出替代方案、计算投标报价必不可少的资料。

招标的目的是通过广泛发布招标信息，争取多家投标商的竞争，以择优确定中标人。因此招标文件中的任何内容不得载有倾向某一特定潜在投标人，排斥其他投标人的内容，否则，将减少投标的竞争程度，影响招标质量。因此，《招标投标法》第二十条规定，招标文件不得要求或者表明特定的生产供应者以及含有倾向和排斥潜在投标人的其他内容。所以，招标项目的技术规格除有国家强制性标准外，一般应采用国际或国内公认的标准，各项技术规格均不得要求或标明某一特定的生产厂家、供货商、施工单位或注明某一特定的商标、名称、专利、设计及原产地，不能因为投标人曾对招标人的行为提出过异

议而故意排斥。

4. 编制标底　编制标底是工程项目招标前的一项重要工作，而且是较复杂和细致的工作，标底是工程项目的预期价格，通常由业主委托设计单位和建设监理单位制定，如果是由设计单位或其他咨询单位编制，建设监理在招标前还要对其进行审核。

标底的作用，一是使业主在工程概算的基础上，进一步明确在拟建工程上应该承担的投资数据；二是给上级主管部门（或投资各方）核实建设规模的依据；三是作为衡量投标企业标价的准绳，也就是评标的主要尺度之一。

（1）编制标底应遵循的原则

1）根据设计图纸及有关资料、招标文件，参照国家规定的技术、经济标准定额及规范，确定工程量和编制标底。

2）标底价格应由成本、利润、税金组成，一般应控制在批准的总概算（或修正概算）的限额内。

3）标底价格作为业主的期望计划价，应力求与市场的实际变化吻合，要有利于竞争和保证工程质量。

4）标底价格应考虑人工、材料、机械台班等价格变动因素，还应包括施工不可预见费、包干费和措施费等，工程要求优良的，还应增加相应的费用。

5）一个工程只能编制一个标底。

标底必须报经招标投标办事机构审定。标底一经审定应密封保存至开标时，所有接触过标底的人员均负有保密责任，不得泄漏。实行议标的工程，其承包价格由承发包双方商议，报招标投标办事机构备案。

（2）标底的具体编制依据

1）经上级主管部门（或有关方面）审批的初步设计和概算投资等文件。

2）全部设计图纸（包括符合设计深度的施工图或扩初设计图以及相配套的各种标准或通用图集）和有关的设计说明。

3）已经批准的招标文件。

4）当地现行的建筑安装工程预（概）算定额及其相配套的材料预算价格和市场材料、设备价格。

5）当地的现行各项收费标准及其他有关规定。

6）建设部颁发的现行建筑安装工程工期定额及当地的补充定额或实施细则等规定。

7）根据工程技术复杂程度，施工现场条件和提前工期等要求而必须采取的技术措施。

(3)标底文件的内容

1)招标工程综合说明。包括招标工程名称、建筑总面积、招标工程的设计概算或修正概算总金额、工程施工质量要求、定额工期、计划工期天数、计划开竣工日期等。

2)招标工程一览表。包括单项工程名称、建筑面积、结构类型、建筑物层数、檐高、室外管线工程及庭院绿化工程等。

3)标底价格。包括工程总造价、单方造价、钢材、水泥、木材总用量及其单方用量。

4)招标工程总造价中所含各项费用的说明。包括包干系数或不可预见费用和工程特殊技术措施费等的说明。

(4)标底的编制方法。标底的编制方法基本上同预算或概算的编制方法,所不同的是,它比预算或概算要求更为具体和确切,主要体现在以下几个方面:

1)要根据不同的承包方式,考虑不同的包干系数。

2)要根据现场的具体情况,考虑必要的工程特殊措施费。

3)要根据不同的材料、设备的供应方式和差价的处理办法,提供各种不同的材料、设备的数量和价格清单,并考虑各种差价及其计算条件。

4)工程设计的实际钢材用量,凡有条件者应在标底中,在定额综合平均量的基础上加以调整(但在日前不能普遍做到)等。

以上这些,在编制预、概算中一般是不易做到的。与此相反,由于工程规模的不同和要求不同,对于总概、预算中包括的其他费用和不可预见费用(含材料与工程的预调费用),则在标底中往往与承包企业无直接关系(总承包项目例外),一般不予考虑。

当前,国内工程的标底可分为以施工图预算为基础的标底、以扩初概算为基础的标底和以平方米造价为基础的标底3种。另外,还有三资(外资、合资、合作)工程的标底。现分述如下:

1)以施工图预算为基础的标底。这种方法目前全国采用最为广泛,它是根据施工图纸及技术说明,按照预算定额规定的分部分项工程子目,逐项计算出工程量后,再套用定额单价(或单位估价表)确定直接费。然后按规定的取费标准确定施工管理费、其他间接费、计划利润和税金,还要加上材料调价系数和适当的不可预见费,汇总后即为工程预算,也就是标底的基础。如果拆除旧建筑物,场地"三通一平"以及某些特殊器材采购也在招标范围内,则还需在工程预算之外再增加相应的费用,从而构成完整的标底。利用这种方法编制招标工程标底,其特点是工程子目划分符合施工实际情况,工料消耗定额比较详细准确,如无设计和价格上的变化,其造价是比较准确的。

2)以扩初概算为基础的标底。这种方法在国内工程不宜多加采用,主要是由于扩初

设计深度不够(尤以安装工程为甚),与施工图设计的内容出入较大,势必导致造价上的过分悬殊,对投资难以控制。但也有其一定的可取之处,主要是能争取时间提前开工,施工与施工图设计可以交叉作业,一般是给出基础施工图就能开工,以后主体结构、建筑装修、机电设备安装等设计陆续跟上,使施工仍能顺利进行,从而可以提前竣工投产,以取得早赢利的目的。这在国际上是早已行之有效的,在国内的三资工程中也大都采用,其前提是要有能满足招标需要的类似技术设计深度的招标图纸,以作为定质、定量和定价的依据。

3)以平方米造价包干为基础的标底。这种方法只适用于一般性工程,或标准(通用)住宅等工程,目前全国对这种方法采用得不够普遍。这种工程的平方米造价包干标准是由地区建设主管部门对具体工程或工程体系的平方米造价进行了测算、分析,并征求了一些建设单位和施工企业的意见后确定的。这种办法对简化编制施工图预算和竣工结算,对提高建设速度和经济效益,都起到了很好的作用,也为简化制定标底和招标方式,缩短招标周期带来不少好处,受到建设单位和施工企业的欢迎。

4)三资工程的标底(以北京市规定为例)。编制条件和依据:由北京市当地设计及制定招标文件,以工程量清单和‘关于三资企业的建设工程概算编制办法’的规定等为准,其余参照以施工图预算为基础的标底编制方法。

(5)标底文件的核准。根据有关规定,标底文件必须由招标单位先报送合同预算审查部门确认,密封后再报送招投标管理单位核准方能生效。经核准后的标底文件及其标底总价,由招投标管理单位负责向招标单位进行交底,密封后,由招标单位取回保管。核准后的标底总价为招标工程的最终标底价,未经招投标管理单位同意,任何人无权再变更标底总价。标底文件及其标底总价,自编制之日起至公布之日止应严格保密,不得泄露。

二、招标阶段的工作

招标申请经主管部门批准,并备齐招标文件后,即可发出招标广告或邀请招标函,从此时起,招投标工作进入实质性操作阶段。

1. 资格预审

(1)资格预审的目的。根据《招标投标法》第十八条规定,招标人可以根据招标项目本身的要求,在招标公告或招标邀请书中,要求潜在投标人提供有关资质证明文件和业绩情况,并对潜在投标人进行资格预审。国家对投标人的资格条件有规定的,依照其规定进行资格预审。即便是不进行资格预审的工程项目,也要进行资格后审,通过资格预

审要达到以下目的：

1)了解投标者的财务能力、技术状况及类似本工程的施工经验。

2)选择在财务、技术、施工经验等方面优秀的投标者参加投标。

3)淘汰不合格投标者。

4)减少评标阶段的工作时间、减少评审费用。

5)为不合格投标者节约购买招标文件、现场考察及投标等费用。

(2)资格预审的程序

1)刊登资格预审广告。资格预审广告应刊登在国内外有影响的、发行面较大的报纸或刊物上,内容应包括:工程项目名称、资金来源、工程规模、工程量、工程分包情况、投标者的合格条件;购买资格预审文件的日期、地点和价格;递交资格预审文件的日期、时间、地点等。

2)出售资格预审文件。在指定时间、地点出售资格预审文件,资格预审文件售价以文件的成本费为准。

3)对资格预审文件的答疑。在资格预审文件发售后,购买者可能会对文件提出各种疑问,投标者会以书面形式(包括电传、电报、传真、信件)等提交业主,业主以书面文件向所有投标者解答疑问。

4)报送资格预审文件。业主在报送截止时间之后,不再接受任何迟到的资格预审文件,业主可以找投标者澄清文件中各种疑问,投标者不得再对文件实质内容进行修改。

5)评审贺格预审文件。首先组成资格评审委员会,委员会成员由招标单位、业主代表、财务、技术方面专家等人员组成,评审内容由以下几方面组成:

①法人地位。审查企业的资质等级、批准的营业范围、机构及组织等是否与招标工程相适应,若为联营体投标,对合伙人也要审查。

②商业信誉。主要审查在建设承包活动中完成过哪些工程项目;资信如何;是否发生过严重违约行为;施工质量是否达到业主满意的程度;获得过多少施工荣誉证书等。

③财务能力。财务审查主要为确保投标方能顺利的履行合同,另外,通过财务审查也可以看出该企业经营管理水平的高低。财务审查除了要关注投标人的注册资本、总资产之外,重点应放在近 3 年经过审计的报表中所反映的实有资金、流动资产、总负债和流动负债,以及正在实施而尚未完成工程的总投资额、年均完成投资额等。而且在其总收入中还应区分承包工程施工的收入和三产等方面其他收入所占的比例,以便考查投标人实际承包工程的能力,这些审查内容主要通过经审查的损益表、资产负债表以及其他财务资料来反映。此外,由于工程预付款不一定能解决承包商顺利开展施工的全部需要,

往往要求其有一定的流动资金或通过银行贷款获得，因此，还要评价其可能获得银行贷款的能力，或要求其提供银行出具的信贷证明文件。总之，财务能力的审查着重看其可用于本工程的纯流动资金能否满足要求，或施工期间资金不足的解决办法。

④技术能力。这方面的评审主要是评价投标人实施工程项目的潜在技术水平，包括人员能力和设备能力两方面。在人员能力方面，又可以进一步划分为管理人员和技术人员的能力评价两个方面。管理人员能力主要评定管理的组织机构、管理施工的计划、与本项目相适应的工作经验等因素 技术能力主要评审技术负责人的施工经验、组成人员的专业覆盖面等是否满足工程要求，这些内容可以通过投标人所报的人员情况调查表来反映。

⑤施工经验。不仅要看投标人最近几年已完工程的数量、规模，更要看与招标项目相类似的工程施工经验。因此，在资格预审须知中往往规定有强制性合格标准，但应注意施工经验的强制性标准应规定得合理、分寸适当。由于资格预审是要选取一批有资格的投标人参与竞争，同时还要考虑被批准的投标人不一定都来投标这一因素，所以标准不应定得过高。但强制性标准也不能定得过低，尤其是对一些专业性较强的工程，为确保工程质量，标准不能过低。

6)向投标者通知评审结果。经过评审，对每个投标者统一打分得出综合评审汇总表，然后从高分向低分按预计数目确定邀请招标短名单。评审结果要由业主或上级主管部门批准，批准后按名单发出通过资格预审合格通知。投标者在规定时间内回函，确认参加投标，如不愿参加，可由候补投标人递补，并补发通知征询意向，通知所有通过评审的投标人在规定时间、地点购买招标文件。

(3)资格预审的方法。资格预审一般采用评分法进行评审，步骤如下：

1)淘汰资格预审文件达不到要求的公司。

2)对各投标者进行综合评分。选定用于资格预审的评价因素，确定各因素在评价中所占比例从而得到权重值，对每项分别给予打分，用分值乘以权重值得到每个投标者的综合得分。

3)淘汰总分低于及格线的投标者。

4)对及格线以上投标者进行分项审查。为了将施工任务交给可靠承包商完成，不仅要对他的综合能力评分，还要评审他的各分项是否满足最低要求。

2. 组织现场考察和澄清招标文件 《招标投标法》第二十一条规定，招标人根据项目的具体情况，可以组织投标人踏勘项目现场，包括亲临现场勘察和市场调查两个方面。在招标文件规定的时间，招标单位负责组织各投标人到施工现场进行考察。组织现场考

察的目的，一方面是让投标人了解招标现场的自然环境、施工条件、周围环境，调查现场所在地材料的供应品种和价格、供应渠道，设备的生产、销售情况等，以便于编标报价。另一方面是要求投标人通过自己的实地考察，以决定投标的策略和确定投标的原则，避免实施过程中投标商以不了解现场情况为理由推卸应承担的责任。为此，招标单位在组织现场考察过程中，除了对现场情况的简要介绍以外，不对投标人提出的有关问题作进一步说明，以免干扰投标人由此判断作出决策，这些问题一般都留待标前会议上来解决。现场考察费用一般由投标人自己解决。

按照《招标投标法》第二十三条的规定，招标人对已发出的文件可以进行必要的澄清或修改，但应遵守以下 3 个方面的规定：①应在要求提交招标文件截止时间至少 15 日前将澄清和修改内容通知招标文件收受人，以保证投标人对已做完的投标文件和制定好的投标策略作出相应的修改。②招标人对已发出的招标文件进行必要的澄清和修改应以书面形式通知所有招标文件收受人，可使此项通知更具安全性、可靠性，符合招标投标的相关文件都采用书面形式的通行做法，避免纠纷出现。③招标人对已发出的招标文件的澄清和修改内容视为招标文件的组成部分，与已发出的招标文件具有同等效力。

3. 标前会议　标前会议是指招标单位在招标文件规定的日期，为解答投标人研究招标文件和现场考察中提出的有关质疑进行解答的会议，一般大型和较复杂的工程召开此类会议。在正式会议上，除了向投标人介绍工程概况外，还可对招标文件中某些内容加以修改或补充说明，有针对性地解决投标人书面提出的各种问题，以及会议上投标人即席提出的有关问题。会议结束后，招标单位应按其口头解答的内容以书面补充的形式发给每个投标人，作为招标文件的组成部分，与其具有同等效力。书面补充通知应在投标截止日期前一段时间发出，以便让投标人有时间作出反映。时间长短视工程规模大小和复杂程度而定，若发出时间过短而且对招标文件有重大改动而使投标人没有足够合理时间编标报价时，投标截止日期应相应顺延。

标前会议上，招标单位对每个单位的解答都必须慎重、认真，因为他的任何话语都可影响投标人的报价决策。为此，召开标前会议以前，招标单位应组织人员对投标人的书面质疑所提的全部问题归类研究，列出解答提纲，由主答人解答。对会议中投标人即席提出的问题，主答人有把握时可以扼要解答。

在有些招标过程中，业主对既不参加现场考察又不参加标前会议的投标人，往往认为他对此次投标不够重视而取消其投标资格。如有此项要求，应在投标须知中予以说明。

按照《招标投标法》第二十四条的规定，依法必须进行投标的项目，自招标文件开始

发出之日起自投标人提交投标截止日期止，最短不得少于 20 天，但此规定只适用于依法必须进行招标的项目。不属于法定招标的项目，而是由采购人自愿选择招标采购方式的，不受该规定的限制。

三、决标成交阶段的工作

从开标到业主与中标人签订施工合同这一期间，属于决标成交阶段，该阶段的工作包括开标、评标、决标和签约几项内容，其中评标和决标工作都是在业主主持下秘密进行的。

1. 开标　按照《招标投标法》第三十四条规定，开标应当在招标文件确定的提交投标文件截止时间公开进行。《招标投标法》第三十五条规定，开标由招标入主持，邀请所有投标人参加，其目的在于确保开标在所有投标人的参与、监督下，按照公开、透明原则进行。也可以由招标人委托的代理机构负责开标，对依法必须进行招标的项目，有关行政机关可以派人参加开标。但有关行政机关不能越俎代庖，代替招标入主持开标，招标人可以委托公正机构对开标事宜进行公正。公开开标符合平等竞争原则，使每位投标人都知道自己的报价处于哪一地位，他人的报价有何优势条件。开标时招标单位当场宣读投标书，但不解答任何问题。

⑴开标程序。在招标文件规定的日期、时间、地点，由招标单位组织举行开标仪式，所有投标人参加，并邀请工程项目有关主管单位、当地计划部门、经办银行代表和公证机关及监理工程师出席。

主持人要当众打开标箱，由公证人员检查确认标书的密封和书写符合招标文件规定后，由读标人逐一开封。现场工作人员应高声唱读投标人的名称、每一个投标及投标报价及投标文件中主要内容。如允许报替代方案的话，还应包括替代方案的总金额。根据《招标投标法》第三十六条的规定，开标过程应当记录，并存档备查，所以在宣读的同时，还应在事先准备好的表册上逐一登记。表册内容一般包括 :投标单位、总标价、总工期、主要材料用量、附加条件、补充声明、优惠条件等，同时按报价金额排出标价顺序。登记表册由读标人、记录人和公证人签名后作为开标的正式记录，由招标单位保存。在宣读各投标书时，对投标致函中的有关内容，如临时讲价申明、替代方案、优惠条件、其他可议条件等均予以宣读。

⑵公布标底。开标时是否公布标底，应根据招标文件中说明的评标原则而定。对于单位工程量价格或单位平方米造价较为固定的中小型工程，经常采用评标价最接近标底者中标，同时规定超过标底上下百分之多少范围的投标均为废标。因此，在开标时必

须公布标底，以使每位投标人知道自己标价的位置。但对于大型复杂的项目，标底仅为评标的一个尺度，一般以最优评标价者最优，此时没有必要公布标底。

(3)废标处理。开标时如发现有下列情况之一者，均应宣布投标书作废。

1)未密封或书写与标记不符合招标文件要求的投标书。

2)无单位或无授权人签字的投标书。

3)未按规定格式填写，内容不全或字迹不清无法辨认的投标书。

4)规定有投标保证，开标前没有递交投标保证书、保证金、有效期少于招标文件规定的标书。

5)逾期送达的标书。

6)投标单位未派人参加开标会议，该标书按废标对待。

所有被宣布为废标的标书，招标单位应原封退回，不予评审。

2. 评标　评标的目的是根据招标文件确定的标准和方法，对每个投标人的标书进行评价比较，以选出最低评标价的投标人。

(1)组建评标组织。根据《招标投标法》第三十七条规定，评标应由招标人依法组建的评标委员会负责。对于依法必须进行招标的项目，评标委员会由招标人代表和有关技术、经济等方面的专家组成，成员人数为 5 人以上单数，其中技术、经济等方面的专家不得少于成员总数的 2/3。对法定招标项目以外的自愿招标项目的评标委员会组成《招标投标法》未作规定。为了保证评标工作的科学性和公正性，评标委员会必须具有权威性，根据《招标投标法》规定，评委会专家应该从事相关领域工作满 8 年，并具有高级职称或同等专业水平，评委会专家由招标人从国务院有关部门提供的专家名册或代理机构专家库内选择，一般招标项目可采取随机抽取方式，特殊项目由招标人直接确定。评标委员会的成员不代表各自的单位或组织，也不应受任何个人或单位的干扰。另一种评标组织的工作方式是由建设单位下属各职能部门对投标书提出评论意见，然后汇总讨论，提出决标意见。

(2)评标阶段的内容。根据《招标投标法》第四十一条规定，评委会应当按照招标文件确定的评标标准和方法，对投标文件进行评审。施工阶段的评标一般可分为审查投标文件和正式评标两个步骤。

1)审查投标文件。主要包括投标文件的符合性检验和投标报价的核对，确保投标文件实质上符合招标文件的要求。

①投标书的有效性。审查投标单位是否与资格预审短名单一致；递交的投标保函在金额和有效期内是否符合招标文件的规定；如果以标底衡量有效标时，投标报价是否在

规定的标底上下百分比幅度范围内。

②投标书的完整性。投标书是否包括了招标文件规定应递交的全部文件，例如除报价单外，是否按要求提交了工作进度计划表、施工方案、合同付款计划表、主要施工设备清单等招标文件中要求的所有材料。如果缺少一项内容，则无法进行客观、公正的评价，则只能按废标处理。

③投标书与招标文件的一致性。如果招标文件指明是反应标，则投标书必须严格地对招标文件的每一空白栏作出回答，不得有任何的修改或附带条件。如果投标人对任何栏目的规定有说明要求时，只能在原标书完全应答的基础上，以投标致函的方式另行提出自己的建议。对原标书私自作出任何修改或用括号注明条件，都将与业主的招标要求不相一致或违背，也按废标对待。

④报价计算的正确性。由于只是初评审标，不过细研究各项目报价金额是否合理、准确，仅审核是否有计算统计错误。若出现的错误在规定的允许范围内，由评标委员会予以改正，并请投标人签字确认。若他拒绝改正，不仅按废标处理，而且按投标人违约对待。当错误值超过允许范围时，按废标对待。修改报价统计错误的原则如下：

A. 如果数字表示的金额与文字表示的金额有出入时，以文字表示的金额为准。

B. 如果单价和数量的乘积与总价不一致，要以单价为准。若属于明显的小数点错误，则以标书的总价为准。

C. 副本与正本不一致，以正本为准。

经过审查，只有合格的标书才有资格进入下一轮的详评，对合格的标书再按报价由低到高重新排列名次。因为排除了一些废标和对报价错误进行了某些修正，这个名次可能和开标时的名次排列不一致。在一般情况下，评标委员会会将新名单中的前几名作为初步备选的潜在中标人，作为详评阶段重点评价的对象。

2)正式评标。正式评标的内容一般包括以下 5 个方面，如果未进行资格预审，则在评标时同时进行资格审查。

①价格分析。价格分析不仅要对各标书进行报价数额的比较，还要对主要工作内容及主要工程量的单价进行分析，并对价格组成各部分比例的合理性进行评价。分析投标价的目的在于鉴订各投标价的合理性，并找出报价高低的主要原因。

A. 报价构成分析。用标底价与标书中各单项合计价、各分项工作内容的单价以及总价进行比照分析，对差异比较大的地方找出其产生的原因，从而评定报价是否合理。

B. 计日工报价分析。分析没有名义工程量，以及计日工报价的机械台班费和人工费单价的合理性。

C. 分析不平衡报价的变化幅度。虽然允许投标人为了解决前期施工中资金流通的困难采用不平衡报价法投标,但不允许有严重的不平衡报价,否则会过大地提高前期工程的付款要求。

D. 资金流量的比较和分析。审查其所列数据的依据,进一步复核投标人的财务实力和资信可靠程度;支付计划中预付款和滞留金的安排与招标文件是否一致;分析投标人资金流量和其施工进度之间的相互关系;分析投标人资金流量的合理性。

E. 分析投标人提出的财务或付款方面的建议和优惠条件。如延期付款、垫资承包等,并估计接受其建议的利弊,特别是接受财务方面建议后可能导致的风险。

②技术评审。主要对投标人的实施方案进行评定,包括以下内容:

A. 施工总体布置。着重评审布置的合理性,对分阶段实施的项目,还应审查各阶段之间的衔接方式是否合适,以及如何避免与其他承包商之间(如果有的话)发生作业干扰。

B. 施工进度计划。首先要看进度计划是否满足招标要求,进而再评价它是否科学和严谨,以及是否切实可行。业主有阶段工期要求的工程项目,对里程碑工期的实现也要进行评价。评审时要依据施工方案中计划配备的施工设备、生产能力、材料供应、劳务安排、自然条件、工程量大小等诸多方面因素,将重点放在审查作业循环和施工组织是否满足施工高峰月的强度要求,从而看其总进度计划是否建立在可靠基础上。

C. 施工方法和技术措施。主要评审各单项工程所采取的方法、程序与技术组织措施。包括所配备的施工设备性能是否合适;数量是否充分;采用的施工方法是否既能保证工程质量,又能加快进度并减少干扰;安全保证措施是否可靠等。

D. 材料和设备。规定由承包商提供或采购的材料和设备,是否在质量和性能方面满足设计要求和招标文件中的标准。必要时可要求投标人进一步报送主要材料或设备的样本;技术说明书或型号、规格、地址等资料。评审人员可以从这些材料中审查和判断其技术性能是否可靠和达到设计要求。

E. 技术建议和替代方案。对投标书中提出的技术建议和可供选择的替代方案,评标委员会应进行认真细致的研究,评定该方案是否会影响工程的技术性能和质量。在分析建议的可行性和技术经济价值后,考虑是否可以全部采纳或部分采纳。

③管理和技术能力的评价。重点放在承包商实施工程的具体组织机构和施工管理的保障措施方面,即对主要施工方法、施工设备以及施工进度进行评审;对所列施工设备清单进行审核,审查投标人拟投入到本工程的施工设备数量是否符合施工进度要求,以及施工方法是否先进、合理,是否满足招标文件的要求;目前没有的部分设备是采用购置

还是租赁的方法来解决。此外,还要对承包商所拥有的施工机具在其他工程项目上的使用情况进行分析,预测能转移到本工程上的时间和数量的可能性,是否与进度计划的需求量相一致;重点审查投标人所提出的质量保证体系的方案、措施等是否能满足本工程的要求。

④对拟派该项目主要管理人员和技术人员的评价。要拥有一定数量有资质、有丰富工作经验的管理人员和技术人员,至于投标者的经历和财力,在资格预审时已通过,一般不作为评比条件。

⑤商务法律评审。这部分是对招标文件的响应性检查,主要包括以下内容:

A. 投标书与招标文件是否有重大实质性偏离,是否愿意承担合同条件规定的全部义务。

B. 对合同文件某些条款修改建议的采用价值。

C. 审查商务优惠条件的实用价值。

在根据以上各点进行评标过程中,必然会发现投标者在投标文件中有许多没有阐述清楚的地方,一般可召开澄清会议,由评标委员会提出问题,要求投标者提交书面正式答复。但澄清问题的书面文件不允许对原投标书作出实质上的修改,也不允许变更报价。因为《招标投标法》第二十九条规定,投标人只能在提交投标文件的截止日期前才可对招标文件进行修改和补充。根据《招标投标法》第四十条规定,评委会完成评标后,应向招标人提出书面评标报告,并推荐合格的中标候选人,候选人人数不少于 2 – 3 人,招标人也可以授权评委会直接确定中标人。

(3)评标方法。施工评标的方法主要有以下几种:

1)专家评议法。由评标委员会预先确定拟评定的内容,如工程报价、合理工期、主要材料消耗、施工方案、工程质量和安全保证措施等项目,经过对共同分项的认真分析、横向比较和调查后进行综合评议,最终通过协商和投票,选择各项都优良的投标人作为中标的候选人推荐给业主。这种方法实际上是一种定性的优选法,虽然能深入地听取各方面的意见,但由于没有进行量化评定和比较,评标的科学性较差。其优点是评标过程简单,较短时间内即可完成,一般仅适用于小型工程或规模较小的改扩建项目。

2)综合评分法。由于评审的内容较多,且各项内容的单位又不统一,因此不能进行简单的数学加减。评标委员会事先根据招标项目特点将准备评审的内容进行分类,各类内再细划成小项,并确定各类及小项的评分标准,最终以得分的多少排出次序,作为综合评分的结果。这种定量的评标方法,在评定因素较多而且繁杂的情况下,可以综合地评定出各投标人的素质情况,它既是一种科学的评标方法,又能充分体现平等

竞争原则。

3)低标价法。这种方法是以评审价格作为衡量标准,选取最低评标价者作为推荐中标人。评标价并非投标价,它是将一些因素折算为价格,然后再评定标书次序。由于很多因素不能折算成价格,如施工组织机构、管理体系、人员素质等,因此,采用这种方法必须建立在严格的预审基础上。只要投标人通过了资格预审,就认为他具备了可靠承包商条件,投标竞争只是一个价格的比较。评标价的其他构成要素还包括工期的提前量、标书中的优惠、技术建议导致的经济效益等,这些条件都折算成价格作为评标价的折减因素。

3. 决标和授标

(1)确定中标人。业主根据评委会提供的评标报告,确定中标人。根据《招标投标法》第四十一条规定,中标人投标应符合以下条件之一:①能最大限度满足招标文件中规定的各项综合评价指标;②能满足招标文件的实质性要求,并且经评审的投标价格最低,但投标价格低于成本的除外。如评委会认为所有投标都不符合招标文件要求,可否决所有投标。通常有以下几种情况:①最低评标价大大超过标底和合同估价;②所有投标人在实质上均未响应投标文件的要求;③投标人过少,没有达到预期竞争性。依法必须进行招标的项目所有投标被否决时,招标人应依法重新招标。《招标投标法》第四十三条规定,在确定中标人前,招标人不得与投标人就投标价格、投标方案等实质性内容进行谈判。

(2)核发中标通知书。中标人确定后,招标人应向中标人发出中标通知书,同时有义务将中标结果通知所有未中标人。对于依法必须进行招标的项目,招标人应自确定中标之日起 15 日内,向有关行政监督部门提交招投标情况的书面报告。中标通知书具有法律效力,通知书发出后,中标人改变中标结果的或中标人放弃中标项目的,应当承担法律责任。

(3)授标。中标人接到中标通知书后,即成为该招标工程的施工承包商,应在中标通知书发出之日起 30 日内与业主签订施工合同,合同自双方签字盖章之日起成立。签约前业主与中标人还要进行决标后的谈判,但不得再行订立违背合同实质性内容的其他协议。在决标后的谈判中,如果中标人拒签合同,业主有权没收他的投标保证金,再与其他人签订合同。

业主与中标人签署施工合同后,对未中标的投标人也应当发出落标通知书,并退还他们的投标保证金,至此,招标工作即告结束。

第三节　施工项目投标管理

工程施工投标，是指施工企业根据业主或招标单位发出的招标文件的各项要求，提出满足这些要求的报价及各种与报价相关的条件。工程施工投标除单指报价外，还包括一系列建议和要求。投标是获取工程施工承包权的主要手段，也是对业主发出要约的承诺。施工企业一旦提交投标文件后，就须在规定的期限内信守自己的承诺，不得随意反悔或拒不认帐。这是一种法律行为，投标人必须承担反悔可能产生的经济、法律责任。

一、投标的基本知识

(一)投标必须遵循的原则和程序

投标是响应招标、参与竞争的一种法律行为。《中华人民共和国招标投标法》明文规定，投标人应当具备承担招标项目的能力，应当具备国家有关规定及招标文件明文提出的投标资格条件，遵守规定时间，按照招标文件规定的程序和做法，公平竞争，不得行贿，不得弄虚做假，不能凭借关系、渠道搞不正当竞争，不得以低于成本的报价竞标。施工企业根据自己的经营状况有权决定参与或拒绝投标竞争。投标的一般程序如图 13－1－2 所示。

(二)投标时必须提交的资料

施工企业投标时或在参与资格预审时必须提供以下资料：

(1)企业的营业执照和资质证书；

(2)企业简历；

(3)自有资金情况；

(4)全员职工人数：包括技术人员、技术工人数量及平均技术等级等。

(5)企业自有主要施工机械设备一览表；

(6)近 3 年承建的主要工程及质量情况；

(7)现有主要施工任务，包括在建和尚未开工工程一览表。

此外，企业在领取招标文件时，须按规定交纳投标保证金。

(三)投标文件

投标文件应包括下列内容：

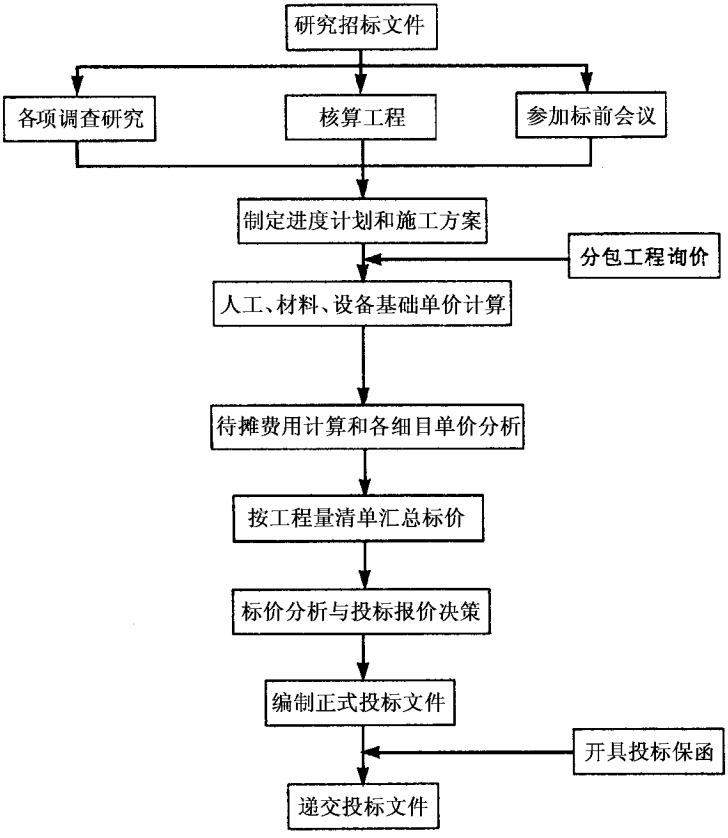


图 13－1－2　投标程序框图

(1)综合说明。

(2)按照工程量清单计算的标价及钢材、木材、水泥等主要材料的用量(近年来由于市场经济的逐步发展,很多工程施工投标已不要求列出钢材、木材及水泥用量,投标单位可依据统一的工程量计算规则自主报价)。

(3)施工方案和选用的主要施工机械。

(4)保证工程质量、进度、施工安全的主要技术组织措施。

(5)计划开工、竣工日期,工程总进度。

(6)对合同主要条件的确认。

(四)注意事项

投标书须有法定代表人或法定代表人委托的代理人的印鉴。投标单位应在规定的日期内将投标书密封送达招标单位。如果发现投标书有误,必须在投标截止日期前用正式函件更正,否则以原投标书为准。

投标单位可以对设计、合同条件等内容提出建议方案，作出相应的标价，并做出新的投标书送达招标单位，供招标单位参考。

二、投标前的准备

境内建设工程虽然已要求与国际招投标做法接轨，但现阶段，我国与国际工程招投标的做法仍相差甚远，特别是在信息的真实性、公平竞争的透明度、业主支付意愿与支付实绩、承包商的履约诚意、合同条款的履行程度等方面都存在不少问题。因此，参加境内工程投标的建筑公司必须充分做好投标前的准备。投标前的准备工作至少包括以下内容：

（一）信息查证

信息查证是投标的前提。自改革开放以来，许多方面都由原来的封闭状态而变得开放灵活，但随之也出现了一些恶劣的道德败坏的行为，坑蒙拐骗、敲诈勒索现象颇不少见，特别是贩卖假信息、搞假发包的现象更是令人防不胜防。做为投标企业，在决定投标之前，必须保持头脑冷静，认真分析所获得的信息的真实性。要弄清信息的真实性在国内并非困难，只要坚持与工程发包单位直接见面，证实发包项目确有立项批准书和资金落实证明材料即可。需要切记的是，不能听任中间人的摆布，更不能以先付一笔资金为代价换取查询有关资料的许可。政府工程、国有单位的发包项目，都必须先获得立项批准并落实了资金后方可获准招标。

（二）对业主做必要的调查

对业主的调查了解是确信实施工程的酬金能否回收的前提。许多业主单位倚仗手中的权势，蛮不讲理，长期拖欠工程巨款，致使承包企业不仅不能获取利润，甚至连成本都无法回收。

还有些业主单位的工程负责人与外界勾结，索要巨额回扣，中饱私囊，致使承包企业苦不堪言。拿原则作交易也是当前腐败现象之一，一些人借管理工程的权力之便，随心所欲，贪得无厌。作为工程承包商不能只满足于获取项目，必须对实施项目的利弊进行认真评估，因为获取项目只能说是获得可能赢利的机会，但这种机会同样极有可能成为使承包商蒙受损失的陷阱，因为利润从来就是与风险并存的。

（三）研究招标文件

招标文件规定的承包人的职责和权利，必须高度重视，认真研读。招标文件内容虽然很多，但总的不外乎商务条款、标的工程内容条款和技术要求条款。下面就各个方面应注意的问题予以阐述。

1. 合同条件

(1)要核准下列日期:投标截止日期和时间、投标有效期、由合同签订到开工允许时间、总工期和分阶段验收的工期、工程保修期等。

(2)关于误期赔偿费的金额和最高限额的规定,提前竣工奖励的有关规定。

(3)关于保函或担保的有关规定,保函或担保的种类,保函额或担保额的要求,有效期等。

(4)关于付款条件:应清楚是否有动员预付款,以及其金额和扣还时间与办法,永久设备和材料预付款的支付规定,进行付款的方法,自签发支付证书至付款的时间,拖期付款是否支付利息,扣留保留金的比例、最高限额和退还条件。

(5)关于物价调整条款:应搞清有无对于材料、设备和工资的价格调整规定,其限制条件和调整公式如何。

(6)关于工程保险和现场人员事故保险等的规定:如保险种类、最低保险金额、保期和免赔额等。

(7)关于人力不可抗拒因素造成损害的补偿办法与规定,中途停工的处理办法与补救措施。

(8)关于争端解决的有关规定。

2. 承包人责任范围和报价要求

(1)注意合同是属于单价合同、总价合同或成本加酬金合同,不同的合同类型,承包人的责任和风险不同。

(2)认真落实要求投标的报价范围,不应有含糊不清之处。例如,报价是否含有勘察设计补充工作,是否包括进场道路和临时水电设施,有无建筑物拆除及清理现场工作,是否包括监理工程师的办公室和办公、交通设施等。总之,应将工程量清单与投标人须知、合同条件、技术规范、图纸等共同认真核对,以保证在投标报价中不"错报",不"漏报"。

(3)认真核算工程量:核算工程量,不仅为了便于计算投标价格,而且是今后在实施工程中核对每项工程量的依据,同时也是安排施工进度计划、选定方案的重要依据。投标人应结合招标图纸,认真仔细地核对工程量清单中的各个分项,特别是工程量大的细目,力争做到这些细目中的工程量与实际工程中的施工部位能"对号入座",数量平衡。当发现工程量清单中的工程量与实际工程量有较大差异时,应向招标人提出质疑。

3. 技术规范和图纸

(1)工程技术规范:按工程类型描述工程技术和工艺的内容和特点,对设备、材料、施工和安装方法等规定的技术要求,对工程质量(包括材料和设备)进行检验、试验和验收

所规定的方法和要求。在核对工程量清单的过程中，应注意对每项工作的技术要求及采用的规范。因为采用的规范不同，其施工方法和控制指标将不一致，有时可能对施工方法、采用的机具设备和工时定额有很大影响，忽略这一点不仅对投标人的报价带来计算偏差，而且还会给未来的施工工作造成困难。

(2)注意技术规范中有无特殊施工技术要求，有无特殊材料和设备的技术要求，有无允许选择代用材料和设备的规定。若有，则要分析与常规方法的区别，以及合理估算可能引起的额外费用。

(3)图纸分析：要注意平、立、剖面图之间尺寸、位置的一致性，结构图与设备安装图之间的一致性，当发现矛盾之处时应及时提请招标人予以澄清并修正。

(四)工程项目所在地的调查

1. 自然条件调查

(1)气象资料：包括年平均气温、年最高气温和年最低气温，风向图、最大风速和风压值，日照，年平均降雨(雪)量和最大降雨(雪)量，年平均湿度、最高和最低湿度，其中尤其要分析全年不能和不宜施工的天数(如气温超过或低于某一温度持续的天数，雨量和风力大于某一数值的天数，台风频发季节及天数等)。

(2)水文资料：包括地下水位、潮汐、风浪等。

(3)地震、洪水及其他灾害情况等。

(4)地质情况：包括地质构造及特征，承载能力，地基是否有大孔土、膨胀土，冬季冻土层厚度，等。

2. 施工条件调查

(1)工程现场的用地范围、地形、地貌、地物、标高，地上或地下障碍物，现场的“三通一平”情况(是否可能按时达到开工要求)。

(2)工程现场周围的道路、进出场条件(材料运输、大型施工机具)，有无特殊交通限制(如单向行驶、夜间行驶、转变方向限制、货载重量、高度、长度限制等规定)。

(3)工程现场施工临时设施、大型施工机具、材料堆放场地安排的可能性，是否需要二次搬运。

(4)工程现场临近建筑物与招标工程的间距、结构形式、基础埋深、新旧程度、高度。

(5)市政给水及污水、雨水排放线路位置、标高、管径、压力、废水、污水处理方式，市政消防供水管道管径、压力、位置等。

(6)当地供电方式、方位、距离、电压等。

(7)当地煤气供应能力，管线位置、标高等。

(8)工程现场通讯线路的连接和铺设。

(9)当地政府有关部门对施工现场管理的一般要求、特殊要求及规定,是否允许节假日和夜间施工,等等。

3. 其他条件调查

(1)建筑构件和半成品的加工、制作和供应条件,商品混凝土的供应能力和价格。

(2)是否可以在工程现场安排工人住宿,对现场住宿条件有无特殊规定和要求。

(3)是否可以在工程现场或附近搭建食堂、自己供应施工人员伙食,若不可能,通过什么方式解决施工人员的餐饮问题,其费用如何。

(4)工程现场附近治安情况如何,是否需要采用特殊措施加强施工现场保卫。

(5)工程现场附近的生产厂家、商店、各种公司和居民的一般情况,工程施工可能对他们所造成的影响程度。

(6)工程现场附近各种社会服务设施和条件,如当地的卫生、医疗、保健、通讯、公共交通、文化、娱乐设施情况及其技术水平、服务水平、费用,有无特殊的地方病、传染病等。

(五)市场状况调查

这里所说的市场状况调查,是指与本工程项目相关的承包市场和生产要素市场等方面的调查。

1. 对招标方情况的调查。

(1)本工程的资金来源、额度、落实情况。

(2)本工程各项审批手续是否齐全。

(3)招标人员是第一次搞建设项目还是有较丰富的工程建设经验,在已建工程和在建工程招标、评标过程中的习惯做法,对承包人的态度和信誉,是否及时支付工程款、合理对待承包人的索赔要求。

(4)监理工程师的资历 承担过监理任务的主要工程,工作方式和习惯,对承包人的基本态度,当出现争端时能否站在公正的立场上,提出合理的解决方案等。

2. 对竞争对手的调查　首先了解有多少家公司获得本工程的资格,有多少家公司购买了标书,有多少家公司参加了标前会议和现场勘察,从而分析可能参与投标的公司。了解可能参与投标竞争的公司的有关情况,包括技术特长、管理水平、经营状况等。

3. 生产要素的市场调查　承包人为实施工程购买所需工程材料,增置施工机械、零配件、工具和油料等,而它们的市场价格和支付条件是变化的,会对工程成本产生一定的影响。投标时,要使报价合理并具有竞争力,就应对所购工程物资的品质、价格等进行认真调查,即做好询价工作。不仅要了解当时的价格,还要了解过去的变化情况,预测未来

施工期间可能发生的变化,以便在报价时加以考虑。此外,工程物资询价还涉及到物资的种类、品质、支付方法、运输方式、供货计划等问题,也必须了解清楚。如果工程施工需要雇佣当地劳务,则应了解可能雇到的工人的工种、数量、素质、基本工资和各种补助费及有关社会福利、社会保险等方面的规定。

(六)参加标前会议和勘察现场

1. 标前会议　也称投标预备会,是招标人给所有投标人提供的一次答疑的机会,有利于加深对招标文件的理解,凡是想参加投标并希望获利成功的投标人,都应认真准备和积极参加标前会议。

在标前会议之前应事先深入研究招标文件,并将发现的各类问题整理成书面文件,寄给招标人要求给予书面答复,或在标前会议上予以解释和澄清。参加标前会议应注意以下几点:

(1)对工程内容范围不清的问题,应提请解释、说明,但不要提出修改设计方案的要求。

(2)如招标文件中的图纸、技术规范存在相互矛盾之处,可请求说明以何者为准,但不要轻易提出修改技术要求。

(3)对含糊不清、容易产生理解上歧义的合同条款,可以请求给予澄清、解释,但不要提出改变合同条件的要求。

(4)注意提问技巧,注意不使竞争对手从自己的提问中获悉本公司的投标设想和施工方案。

(5)招标人或咨询工程师在标前会议上对所有问题的答复均应发出书面文件,并作为招标文件的组成部分,投标人不能仅凭口头答复来编制自己的投标文件。

2. 现场勘察　一般是标前会议的一部分,招标人会组织所有投标人进行现场参加和说明。投标人应准备好现场勘察提纲并积极参加。派往参加现场勘察的人员事先应认真研究招标文件的内容,特别是图纸和技术文件。应派经验丰富的工程技术人员参加。现场勘察中,除与施工条件和生活条件相关的一般性调查外,应根据工程专业特点有重点地结合专业要求进行勘察。

现场勘察费用可列入投标报价中,不中标的投标人得不到任何补偿。

(七)编制施工规划

在进行计算标价之前,首先应制定施工规划,即初步的施工组织计划。招标文件中要求投标人在报价的同时要附上其施工规划。施工规划内容一般包括工程进度计划和施工方案等,招标人将根据这些资料评价投标人是否采取了充分和合理的措施,保证按

期完成工程施工任务。另外,施工规划对投标人自己也十分重要,因为进度安排是否合理,施工方案选择是否恰当,与工程成本和报价有密切关系。制定施工规划的依据是设计图纸、规范、经过复核的工程量清单、现场施工条件、开工、竣工的日期要求、机械设备来源、劳动力来源等。

编制一个好的施工规划可以大大降低标价,提高竞争力。编制的原则是在保证工期和工程质量的前提下,尽可能使工程成本最低,投标价格合理。

1. 工程进度计划　在投标阶段编制的工程进度计划不是工程施工计划,可以粗略一些,一般用横道图表示即可,除招标文件专门规定必须用网络图者外,不一定采用网络计划,但应考虑和满足以下要求:

(1)总工期符合招标文件的要求:如果合同要求分期、分批竣工交付使用,应标明分期、分批交付使用的时间和数量。

(2)表示各项主要工程的开始和结束时间:例如,房屋建筑中的土方工程、基础工程、混凝土结构工程、屋面工程、装修工程、水电安装工程等的开始和结束时间。

(3)体现主要工序相互衔接的合理安排。

(4)有利于基本上均衡地安排劳动力,尽可能避免现场劳动力数量急剧起落,这样可以提高工效和节省临时设施。

(5)有利于充分有效地利用施工机械设备,减少机械设备占用周期。

(6)便于编制资金流动计划,有利于降低流动资金占用量,节省资金利息。

2. 施工方案　制定施工方案要从工期要求、技术可行性、保证质量、降低成本等方面综合考虑,其内容应包括以下几个方面:

(1)根据分类汇总的工程数量和工程进度计划中该类工程的施工周期,以及招标文件的技术要求,选择和确定各项工程的主要施工方法和适用、经济的施工方案。

(2)根据上述各类工程的施工方法,选择相应的机具设备,并计算所需数量和使用周期,研究确定是采购新设备、调进现有设备,或在当地租赁设备。

(3)研究决定哪些工程由自己组织施工,哪些分包,提出分包的条件设想,以便询价。

(4)用概略指标估算直接生产劳务数量,考虑其来源及进场时间安排。可从所需直接生产劳务的数量,结合以往经验估算所需间接劳务和管理人员的数量,并可估算生活临时设施的数量和标准等。

(5)用概略指标估算主要的和大宗的建筑材料的需用量,考虑其来源和分批进场的时间安排,从而可估算现场用于存储、加工的临时设施。如果有些建筑材料,如砂、石等拟就地自行开采,则应估计采砂、石场的设备、人员,并计算自采砂、石的单位成本价格。

如有些构件拟在现场自制，应确定相应的设备、人员和场地面积，并计算自制构件的成本价格。

(6)根据现场设备、高峰人数和一切生产和生活方面的需要，估算现场用水、用电量，确定临时供电和供、排水设施。

(7)考虑外部和内部材料供应的运输方式，估计运输和交通车辆的需要和来源。

(8)考虑其他临时工程的需要和建设方案。例如，进场道路、停车场地等。

(9)提出某些特殊条件下保证正常施工的措施。例如，降低地下水位以保证基础或地下工程施工的措施，冬季、雨季施工措施等。

(10)其他的临时设施的安排。例如，临时围墙或围篱、警卫设施、夜间照明、现场临时通讯联络设施等。

如果招标文件规定承包人应当提供建设单位现场代表和驻现场监理工程师的办公室、车辆、测试仪器、办公家具、设备和服务设施时，可以根据招标文件的具体要求，将其作为一个相对独立的子项工程报价。如果招标文件对此并无特殊规定，则可将其包括在承包人的临时工程费用中，一并在工程量清单的项目中摊销。上述施工方案中的各种数字都是按汇总工程量和概略定额指标估算的，在计算标价过程中，需要按后续计算得出的详细数字予以修正和补充。

(八)成立投标工作机构

一旦信息业经核实，且业主的资信可靠，基本上可以排除付款不到位的风险，同时经过科学的投标决策后，施工企业可做出投标决定。

为了确保在投标竞争中获胜，施工企业须精心挑选精干且富有经验的人员组成投标工作机构。一个好的投标班子应由经济管理类人才、专业技术类人才、商务金融类人才以及合同管理类人才组成。所谓经济管理类人才，是指直接从事费用计算的人员，他们不仅熟悉本公司在各类分部分项工程中的工料消耗标准和水平，而且对本公司的技术特长与不足之处有客观的分析和认识，掌握生产要素的市场行情，了解竞争对手，能运用科学的调查、分析、预测方法，使投标报价工作建立在可靠的基础上。所谓专业技术人才，是指工程设计和施工中的各类技术人才，他们掌握本专业领域内的最新技术知识，具有较丰富的工程经验，能从本公司的实际技术水平出发，选择最经济合理的施工方案。所谓商务金融类人才，是指具有从事金融、贷款、保函、采购、保险等方面工作经验和知识的专业人员。所谓合同管理类人才，是指熟悉经济合同相关法律、法规，熟悉合同条件并能进行深入分析、提出应特别注意的问题、具有合同谈判和合同签订经验、善于发现和处理索赔等方面的敏感问题的人员。总之，投标班子应由方方面面的人才组成，同时要注意

保持班子成员的相对稳定,积累和总结以往经验,不断提高其素质和水平,以形成一个高效率的工作集体,从而提高本公司投标报价的竞争力。

对于规模庞大、技术复杂的工程项目,可由几家工程公司联系起来投标,这样可以发挥各公司的特长和优势,补充技术力量的不足,增大融资能力,提高整体竞争能力。

联合投标可以是同一个国家的公司相互联合,也可以是国际性的联合,即来自不止一个国家的公司的联合。这类联合组织有许多形式,如:

(1)合资公司:由两个或两个以上公司共同出资正式组成一个新的法人单位,进行注册并进行长期的经营活动。

(2)联合集团:各公司单独具有法人资格,但联合集团不一定以集体名义注册为一家公司,他们可以联合投标和承包一项或多项工程。

(3)联合体:专门为特定的工程项目组成一个非永久性团体,对该项目进行投标和承包。

联合投标和承包,有利于各公司相互学习、取长补短、相互促进、共同发展,但需要拟定完善的合作协议和严格的规章制度,并加强科学管理。投标工作机构通常应由以下人员组成:

(1)决策人:通常由部门经理和副经理担任,亦可由总经济师负责。

(2)技术负责人:可由总工程师或主任工程师担任,其主要责任是制定施工方案和各种技术措施。

(3)投标报价人员:由经营部门的主管技术人员、预算师等负责。

此外,物资供应、财务计划等部门也应积极配合,特别是在提供价格行情、工资标准、费用开支及有关成本费用等方面给予大力协助。

投标机构的人员应精干,富有经验且受过良好的培训,有娴熟的技巧和较强的应变能力。这些人应渠道广、信息灵、工作认真、纪律性强,尤其应对公司绝对忠诚。投标机构的人员不宜过多,特别是最后决策阶段,参与的人数应严格控制,以确保投标报价的保密。

三、编制投标书和报价

编制标书是投标的重要环节。标书编制必须符合有关法规要求和招标文件的有关规定,遵循既定的程序和方法。

(一)投标书的编制依据

国内工程投标与国际工程投标比较,最大的不同在于,国内工程投标不能低于成本。有些省市明文规定投标价不超过标底的上下限,通常是不得高于 ±5%(北京市规定民用

项目标底上下限为±5%，工业项目标底上限为标底的5%，下限为-7%；上海市规定全民所有制企业所投的有效标价的上限为3%，下限为-6%；集体所有制企业的上限即为标底数，下限为-10%）。低于成本或超出标底上下限即为无效报价，而国际工程投标则无此限制。各省、自治区、直辖市均制定了标书的编制依据，投标人必须以此为基础做出自己的报价。

投标企业可根据人员配备、投入的机械设备情况、管理水平和具体的施工组织方案及技术措施等实际情况合理浮动，但必须以上述依据为基础。

（二）投标书的内容和编制方法

投标书必须包括以下主要内容：

（1）投标函 其范本如下：

投标书（标函）

_____（建设单位或招标办公室）：

研究了_____建筑安装工程的招标条件和勘察、设计、施工图纸，以及参观了建筑安装工地以后，经我方认真研究核算，愿意承担上述全部工程的施工任务。我方的投标书（标函）内容如下：

我方特此同意，在本投标书发出后的_____天之内，将受本投标书的约束，愿在该期间（即从_____年_____月_____日起至_____年_____月_____日目）的任何时候接受贵单位的中标通知。一旦我方的投标被接纳，我方将派代表与贵单位共同协商，按招标书所列条款的内容正式签署_____建筑安装工程施工合同，并切实按照合同的要求进行施工，保证按质、按量、按时完工。

我方承诺，本投标书（标函）一经寄出，不得以任何理由更改，中标后不得拒绝签订施工合同和施工；一旦投标书中标，在签订正式合同之前，本投标书连同贵单位的中标通知，将构成我们与贵单位之间有法律约束力的协议文件。

（如果招标书要求投标方提供银行或上级部门担保，投标方应在投标书或标函中附上一份银行或上级部门的保证书。）

投函内容	工程名称		建筑地点	
	建筑面积		建筑层数	
	结构形式		设计单位	
	工程内容			
	包干形式			
	总造价		每 m^2 造价	

标价	其中	直接费		其中	直接费	
		间接费			间接费	
		材料差价			材料差价	
		其　他			其　他	

工期	开工日期		竣工日期		合计天数	
	形象进度					
质量	达到等级		保证质量、安全主要措施			
施工方法及选用施工机构						

我们的企业概况如下：

企业名称							
地址					所制类别		
审定企业施工级别					平均人数		
企业简历包括成立年限							
技术力量	工程师以上人数	助工人数	技术员人数	五级以上人数	平均技术等级		
装备力量	施工机械						
营业执照	批准机关						
	批准号码						

投标书发出日期：____年____月____日____时

投标单位：_____（公章）

企业负责人：_____（盖章）

联系人：_____（盖章）

电话：_____

地址：_____

(2)综合说明：包括建筑面积、总工期、计划开工和竣工日期、报价总金额等。

(3)钢材、水泥、木材用量：其中实行议价承包的，应写明单位差价及差价总金额。

(4)对招标文件的确认或提出新的建议。

(5)报价说明:即注明报价总金额中未包含的内容和要求招标单位配合的条件,应写明项目、数量、金额和未予包含的理由。对招标单位的要求应具体明确,并提出在招标单位不能给予配合情况下的报价和要求。例如,报价增加多少、工期延长要求及其他要求条件等。

(6)降低造价的建议和措施说明。

(7)施工组织设计或施工方案:主要包括总平面布置图、主要施工方法、机械选用、施工进度安排,保证工期、质量及安全的具体措施,拟投入的人力、关键人员、物力,并写明项目负责人和项目技术负责人的职务、职称、工作简历等。

(8)单项(位)工程标书:包括工程名称、建筑面积、结构类型、檐高、层数、质量标准、单项工程造价及总价构成、分包的项目内容和拟用的分包单位或用什么方式选用分包单位等。

(三)标书编制应注意的事项

标书的内容主要包括标价、工期、施工组织设计或施工方案及"三材"用量等方面。编制投标标价与编制标底不同,不能全部套用定额及其单价,以及法定的取费标准、工期定额等,应根据本企业的实际水平和拟定的投标策略进行估价,可适当浮动,以使其具有一定的竞争力。编制标书时应注意以下问题:

1. 标价　目前国内投标工程的标价分为国内投资工程造价和"三资"工程标价两大类。

(1)国内投资工程的标价:国内投资工程的标价在计算工程量、套用定额单价、计取各项费用等方面与编制标底做法一样,但在某些项目的工效、材料消耗或摊销量、材料的询价、半成品的订货等方面,应结合本企业实力及工程具体措施进行浮动,可以上浮,但主要是下浮,否则不具竞争力。在取费、包干系数以及工程施工特殊技术措施费等方面,其浮动的余地更多,这种浮动也是投标报价水平的主要体现。投标企业应在这方面多下功夫,提高报价的竞争力。

(2)"三资"工程的标价:"三资"工程的标价可分为由国内编制招标文件及标底和由国外编制招标文件(包括设计图纸)两种情况,应区别对待。

①由国内编制招标文件的工程标价。这类招标工程在编制标价时,除了要遵循当地主管部门规定的各项费用标准外,其他方面基本上与国内投资工程一样。所不同的是,"三资"工程不执行定额价格,合同一般采用一次包死的总价合同。因此,所有工料、设备均需询价,所有单价均应调整,对于工效、材料损耗和材料定额等都应仔细考虑,对各种

包干系数、措施费及风险系数等，都应结合施工工期及现场条件认真确定。

②由国外编制招标文件的工程标价。这类工程大都采用外国的法规和技术规范，如项目的划分、工程量计算规则、施工合同条件以及招标文件的一些规定。这些与国内差异较大，因此，应首先了解和熟悉这些法规，才能作出适当的标价。

2. 工期　无论是国内投资工程还是“三资”工程，对工期均有严格规定，但投标时如能再考虑缩短工期而不增加或少增加费用（如赶工措施费等），则对甲方有很大的吸引力，外资方更为欢迎。工期对竞争力具有相当重要的影响。当然，工期建议必须建立在可靠的组织设计或施工方案的基础上，才真正具有实际意义。

3. 施工组织设计或施工方案　施工组织设计或施工方案是评标的重要指标，报价时不可忽略。投标企业应切实制订各项具体方案或措施，尤其是对关键性的环节或新材料、新施工工艺方面，更应编制令人信服的计划和有力的具体措施。工期常常是得标的关键之一。

4.“三材”用量　“三材”用量是考核施工企业实力和涉及市场材料差价影响标价高低的因素之一。这是国内招投标工程中最引人重视的一项内容。近年来随着对外开放的逐步深入，“三材”用量的权重日益降低，但尚未降到可以忽略不计的地位。为了提高投标报价的竞争力，企业应根据自己的实力，比定额规定量下浮一定比率，在价格方面亦应挖掘潜力以取得价格竞争的优势，从而提高其投标竞争力。

四、标书的投送

标书编制完毕，应将正本和副本（若干份，按招标文件要求）装入投标文件袋内，在袋口加贴密封条，并加盖两枚单位公章和法人代表印鉴，在规定的时间内送达招标单位指定的地点。标书可派专人送达，亦可挂号邮寄（按招标文件要求）。招标单位接到投标书经检查确定密封无误后，应登记签收，装入专用标箱内。

标书发出后，如发现有遗漏或错误，允许进行补充修正，但必须在投标截止期前以正式函件送达招标单位，否则无效。凡符合上述条件的补充修订文件，应视为标书附件，招标单位必须承认，并作为评标、决标的依据之一。

第二章　施工项目合同管理

第一节　概　　述

一、施工合同的概念

又称建筑安装工程承包合同，它是建设工程合同的一种。《合同法》第 269 条规定，建设工程合同是承包人进行工程建设、发包人支付价款的合同。建设工程合同包括工程勘察合同、设计合同和施工合同。因此，施工合同的概念可以表述为 施工合同是发包人和承包人为完成商定的建筑安装工程，明确相互权利义务关系的合同。根据施工合同，承包人应完成一定的建筑、安装任务，发包人应提供必要的施工条件并支付工程款。

施工合同是工程建设过程中最重要的合同之一，是当事人进行工程建设进度控制、质量控制和费用控制的主要依据，是工程建设过程中双方的最高行为准则。因此，在建设领域加强对施工合同的管理意义重大。我国已于 1999 年 10 月 1 日正式施行的《中华人民共和国合同法》对建设工程合同作了明确规定。此外，《中华人民共和国建筑法》、《中华人民共和国招标投标法》及建设部颁布的一些部门规章，如《建设工程施工合同管理办法》等都有涉及建设工程施工合同的规定。

二、施工合同的当事人

施工合同的当事人是发包人和承包人，双方是平等的民事主体。施工合同的发包人

是指在协议书中约定、具有工程发包主体资格和支付工程价款能力的当事人以及取得该当事人资格的合法继承人。承包人是指在协议中约定、被发包人接受的具有工程承包主体资格的当事人以及取得该当事人资格的合法继承人。承发包双方签订施工合同，必须具备相应资质条件和履行施工合同的能力。

三、施工合同的分类

国内外工程管理界普遍以付款方式的不同对施工合同进行分类，一般分为以下几种：

(1)总价合同　总价合同是指在合同中确定一个完成项目的总价，承包单位据此完成项目全部内容的合同。采用这种合同能够使发包人在评标时易于确定报价最低的投标人，同时在合同履行过程中易于进行支付计算。在实践中，总价合同还有以下具体形式：

①固定总价合同　承包人在投标时以初步设计或施工图设计为基础，报一个合同总价，在图纸及工程要求不变的情况下，合同总价将固定不变。这种合同类型对承包人不太有利，因为在合同签订后，合同价格一般不能再调整，工程的全部风险全部由承包商承担，因此这种合同一般报价较高。这类合同仅适用于工程量不太大且能精确计算、工期较短、技术不太复杂、风险不大的项目。

②调值总价合同　这种合同大体与固定总价合同相同，不同的是在合同中规定由于通货膨胀引起的工料成本增加到某一规定的限度时，合同总价可作相应调整。这样合同由发包人承担了通货膨胀的风险因素，但采用这种形式的施工合同一般需要工期在一年以上。

③估计工程量总价合同　采用这种合同形式要求承包人在投标报价时，根据图纸列出工程量清单，并以相应的费率为基础计算出合同总价。当因设计变更或新增项目而引起工程量增加时，可以按照新增的工程量和合同中已经确定的相应的费率来调整合同价格。因而采用这种合同类型要求发包人必须准备详细而全面的设计图纸(一般要求施工详图)和各项说明，使承包人能准确计算工程量。这种合同只适用于工程量变化不大的项目。这种合同形式对发包人非常有利，因为他可以了解承包人的投标报价是如何计算出来的，在谈判时可以据此压价，同时不须承担任何风险。

(2)单价合同　单价合同是承包人在投标时，按招标文件就分部分项工程所列出的工程量表确定各分部分项工程费用的合同类型。这类合同的适用范围比较宽，其风险可以得到合理的分摊。这类合同能够成立的关键在于双方对单价和工程量计算方法的确

认,单价合同有以下三种具体形式:

①估计工程量单价合同　承包人在发包人于招标文件中列出的工程量表中填入相应的单价,据之计算出投标报价作为合同总价。业主每月按承包人所完成的核定工程量支付工程款。待工程验收移交后,以竣工结算的价款为合同价。采用这种合同形式应在合同中规定出单价调整的条款。如果一个单项工程的实际工程量比招标文件中规定的工程量增加或减少某一百分数(如20%)时,应由合同双方讨论对单价的调整。这是一种比较常见的合同形式。

②纯单价合同　这种合同只要求发包人在招标文件中提出项目一览表、工程范围及工程要求的说明,而没有详细的图纸和工程量表,承包人在投标时只需列出各工程项目的单价。发包人按承包人实际完成的工程量付款。这种合同形式适用于来不及提供施工详图就要开工的工程项目。

③单价与包干混合式合同　在有些工程项目建造时,有些子项目容易计算工程量、而另有些子项目不容易计算工程量,如施工导流等。对于容易计算工程量的子项目可以采用单价的计价形式,对于不容易计算工程量的子项目可以采用包干的计价形式。因而在工程施工时,发包人将分别按单价合同和总价合同的形式支付工程款。

(3)成本加酬金合同　成本加酬金合同是由业主向承包人支付工程项目的实际成本,并按事先约定的某一种方式支付酬金的合同类型。这种合同一般是在工程内容及其技术经济和设计指标尚未完全确定而又急于上马的工程,或者是一个前所未有的崭新工程和施工风险很大的工程中采用。在这类合同中,业主需承担项目实际发生的一切费用,因此也就承担了项目的全部风险。成本加酬金合同一般有以下三种形式:

①成本加固定百分比酬金合同　合同双方约定工程成本中的直接费用实报实销,然后按直接费用的某一百分比提取酬金。由于发生的直接费用越多,按一定百分比提取的酬金就越多,工程总造价就越高。因此这种合同形式虽然简单易行,但不利于鼓励承包商降低工程成本。

②成本加固定酬金合同　合同双方当事人根据讨论约定的工程估算成本来确定酬金的比例,这一估算成本只为确定酬金的比例,而工程成本仍按实报实销原则计算。这种合同形式避免了成本加固定百分比酬金合同中酬金随成本水涨船高的现象,虽仍不能鼓励承包商降低成本,但可以鼓励承包商为尽快得到固定酬金而缩短工期。

③成本加浮动酬金合同　这种合同是经过合同双方确定工程的一个概算直接成本和一个固定的酬金,然后将实际发生的直接工程成本与概算的直接成本比较。如果实际成本低于概算成本,就奖励某一固定的或节约成本的某一百分比的酬金,若实际成本高

于概算成本就罚某一固定的或增加成本的某一百分比的酬金。这种合同适用于在招标时工程设计的图纸和规范的准备不够充分,不能据此来比较准确地确定合同总价时采用。这种合同从理论上讲是比较合理的一种合同形式,对合同双方都无多大风险,能够促使承包商在关心成本的降低的同时,又能注意工期的缩短。

我国《施工合同文本》在确定合同计价方式时,考虑到我国的具体情况和工程计价的有关管理规定,确定有固定价格合同、可调价格合同和成本加酬金合同。

四、合同类型的选择

此处论及的合同类型选择,仅指以付款方式划分的合同类型的选择,合同内容视为不可选择。选择合同类型应考虑的因素有:

(1)项目规模和工期长短　如果项目的规模较小,工期较短,则合同类型选择余地较大,总价合同、单价合同及成本加酬金合同都可选择。由于选择总价合同业主可以不承担风险,业主较愿意选用 对这类项目,承包人同意采用总价合同的可能性较大,因为这类项目风险小,不可预测因素少。

(2)项目的竞争情况　如果愿意承包某一项目的承包人较多,则业主拥有较多的主动权,可按照总价合同、单价合同、成本加酬金合同的顺序进行选择。如果愿意承包项目的承包人较少,则承包人拥有的主动权较多,可以尽量选择承包人愿意采用的合同类型。

(3)项目的复杂程度　如果项目的复杂程度较高,则意味着:一是对承包人的技术水平要求高;二是项目的风险较大。因此,承包人对合同的选择有较大的主动权,总价合同被选用的可能性较小。如果项目的复杂程度低,则业主对合同类型的选择握有较大的主动权。

(4)项目的单项工程的明确程度　如果单项工程的类别和工程量都已十分明确,则可选用的合同类型较多,总价合同、单价合同、成本加酬金合同都可以选择。如果单项工程的分类已详细而明确,但实际工程量与预计的工程量可能有较大出入时,则应优先选择单价合同,此时单价合同为最合理的合同类型。如果单项工程的分类和工程量都不甚明确,则无法采用单价合同。

(5)项目准备时间的长短　项目的准备包括业主的准备工作和承包人的准备工作。对于不同的合同类型,他们分别需要不同的准备时间和准备费用。对于一些非常紧急的项目如抢险救灾等项目,给予业主和承包人的准备时间都非常短,因此,只能采用成本加酬金的合同形式。反之,则可采用单价或总价合同形式。

(6)项目的外部环境因素　项目的外部环境因素包括 项目所在地区的政治局势、经

济情况(如通货膨胀、经济发展速度等)、劳动力素质、交通、生活条件等。如果项目的外部环境恶劣则意味着项目的成本高、风险大、不可预测的因素多,承包商很难接受总价合同方式,而较适合采用成本加酬金合同。

总之,在选择合同类型时一般情况是业主占有主动权。但业主不能单纯考虑己方利益,应当综合考虑项目的各种因素、考虑承包商的承受能力,确定双方都能认可的合同类型。

第二节　施工合同的订立

一、施工合同的谈判

施工合同的谈判是指在施工合同签订之前,双方当事人就合同的主要内容进行反复协商的过程。对于承包商而言,其承包工程的基本目标是取得工程利润。承包商在合同谈判时应服从企业的整体经营战略,既不能因市场竞争激烈,怕丧失承包资格而接受条件苛刻的合同,忽视承接到工程而不能盈利甚至亏损的后果。也不应盲目追求高的合同额而忽视丧失承包的可能。所以,“利益原则”既是承包商合同谈判和订立、履行的基本原则,又是承包商工程项目管理的基本原则。

1. 施工合同谈判的阶段

在实际工作中施工合同的谈判,通常在决标前和决标后两个阶段进行。

(1)决标前的谈判　业主在决标前与初选出的几家投标者主要就以下两方面内容进行谈判:一是技术问题;二是价格问题。

(2)决标后的谈判　通过评标及决标前的谈判,业主将确定中标者并发出中标通知书。在中标通知书发放之后,业主还要与中标者进行谈判,将过去双方达成的协议具体化。

2. 施工合同谈判的内容

(1)工程范围　谈判中应明确承包商所承担的工作范围,包括施工、设备材料采购、设备安装和调试等。如果范围不清,将直接导致报价漏项,最终受损失的还是承包人。

(2)合同文件　双方应明确施工合同文件的构成及解释顺序,以免在合同履行过程中发生误解和争端。

(3)双方的一般义务　尽管当事人订立的施工合同大都采用标准文本,但为了保障各自的利益,对于双方应承担的一些义务还是要进行谈判,如对不可抗力的约定等。

(4)工期　在谈判时,承包商应将合同期与工期区别开。在工程建造过程中,通常是工期已结束,但合同期并未结束。因为该工程的保修期未满,工程价款尚未全部清结,合同仍然有效。在谈判时,承包商应要求业主将影响开工、影响工程顺利进行的情形列入合同条款中,如施工的"三通一平"完成情况等。在合同履行过程中,如果由于业主的原因导致承包商不能按计划施工,则承包商可以要求顺延工期,并要求业主赔偿自己的损失。

(5)工程的变更和增减　施工合同履行过程中工程变更是不可避免的。一般工程变更在一定限额之内时承包商无权修改单价。所以承包商在合同谈判时应尽力争取一个合适的限额,当工程的变更或增减超过这个限额时承包商就有权修改单价,以维护自己的权益。

(6)工程款　有关工程款的问题应从两方面进行谈判:价格问题和支付问题。

①价格问题。依照计价方式的不同,施工合同可分为固定价格合同、可调价格合同和成本加酬金合同。这三种合同中对承包商最有利的是成本加酬金合同,因为这种合同的风险是由业主承担的。但对于合同计价方式的选择,承包商没有主动权。因此,承包商只有通过自己的努力,尽力减少合同风险的承担。如果是固定价格合同,承包商应争取订立"增价条款",以保证在特殊情况下允许对合同价格进行必要的调整,从而减少承包商承担的风险。如果是可调价格合同,合同总价格风险是由业主和承包商共同承担的,双方应对合同履行过程中发生的价格可以调整的情形进行详细约定。如果是成本加酬金合同,虽然对承包商有利,承包商应在合同中明确哪些费用列为成本,哪些费用列为酬金,因为酬金是按成本的一定比例计算的,如果把应当列入成本的费用化为酬金,承包商将会受损失。

②支付问题。对支付问题的谈判应集中在两个方面,支付时间和支付方式。在支付时间上,承包商当然希望越早越好,但业主是不可能一次性全部交付工程款的。从实际来看,工程款的交付通常采取的方式有:预付款、工程进度款、工程结算款和保修金。对承包商而言,应在谈判时尽力争取将所采用的每种付款方式的额度、范围、具体交付时间等约定清楚。如对于工程进度款,应争取它不仅包括当月已完成的工程价款,还包括运到现场的合格材料与设备的费用。只有这样承包商才不会为业主垫付太多的资金。

在谈判中除应就以上问题进行协商外,双方当事人还应就材料供应、检验,工程维修、合同纠纷的解决方法、不可抗力和特殊风险的范围等问题进行谈判。

3. 施工合同谈判应注意的几个问题

(1)承包商应积极地争取自己的正当权益。

(2)应重视合同的审查和风险分析。

(3)要预防合同陷阱。

(4)应注重谈判策略和谈判技巧。

二、订立施工合同应具备的条件

(1)初步设计已经批准；

(2)工程项目已经列入年度建设计划；

(3)有能够满足施工需要的设计文件和有关技术资料；

(4)建设资金和主要建筑材料设备来源已经落实；

(5)对招投标工程,中标通知书已经下达。

三、订立施工合同的形式要求

《合同法》规定,建设工程合同应当采用书面形式。因为施工合同属于建设工程合同的一种,因此,施工合同的签订也应采用书面形式。

四、订立施工合同的方式

发包人可以与总承包人订立建设工程合同,也可以分别与勘察单位、设计单位、施工单位订立勘察、设计、施工承包合同。发包人与总承包单位订立的建设工程合同是总承包合同,一般包括从工程立项到交付使用的工程建设全过程,具体应包括:可行性研究、勘察设计、设备采购、施工管理、试车考核(或交付使用)等内容。发包人也可以分别与勘察单位、设计单位、施工单位订立勘察、设计、施工承包合同。但是,发包人不得将应当由一个承包单位完成的建设工程肢解成若干部分发包给几个承包单位。

五、施工合同订立的程序

一般合同的签订需要经过要约和承诺两个步骤,但施工合同的签订有其特殊性,需要经过要约邀请一要约一承诺三个阶段。

(1)要约邀请　要约邀请是指当事人一方邀请不特定的另一方当事人向自己提出要约的意思表示。要约邀请行为属于实事行为,不具有法律约束力,只有经过被邀请的一方作出要约并经邀请方承诺后,合同方可成立。在施工合同订立过程中,发包方发布招

标公告或招标邀请书的行为就是一种要约邀请行为，其目的在邀请承包方投标。

(2)要约　要约是由要约人向受要约人提出希望与其订立合同的意思表示。要约具有法律约束力，要约生效后要约人不得擅自撤回或更改。在施工合同签订过程中，承包商向发包人递交投标书的行为就是要约行为，为使要约有效，投标书中应包含施工合同应具备的主要条款，如工期、工程质量、工程造价等内容。作为要约的投标对承包商具有法律约束力，主要表现为，承包商在投标生效后无权修改或撤回投标，而且一旦中标就必须与发包人签订合同，否则将承担相应的法律责任。

(3)承诺　承诺是指受要约人完全同意要约的意思表示。受要约人做出承诺的意思表示后，即受到法律的约束，不得任意变更或解除承诺。在招投标过程中，发包人发出中标通知书的行为即为承诺。《中华人民共和国招标投标法》规定，招标人和中标人应当自中标通知书发出之日起 30d 内，按照招标文件和中标人的投标文件订立书面合同。因此，确定中标单位后，发包方和承包方均有权利要求对方签订施工合同。

第三节　施工合同的履行

一、施工合同的履行原则

施工合同一经依法订立即具有法律效力，双方当事人应当按合同约定严格履行，不得违反。《合同法》规定：合同当事人应当按照约定"全面履行自己的义务"。所以，施工合同的履行应当遵守以下两个原则：

(1)实际履行原则　施工合同的实际履行原则是指施工合同当事人必须依据施工合同规定的标的履行自己的义务。由于施工合同的标的特殊性及不可替代性，因此，施工合同签订后，合同当事人就必须按照合同规定的内容和范围实际履行，承包方应按期保质保量交付工程项目发包人应及时予以接受。

(2)全面履行原则　施工合同的全面履行原则是指施工合同当事人必须按照合同规定的所有条款完成工程建设任务。因此，在施工合同中应明确履行标的、履行期限、履行价格以及标的质量等内容。如果施工合同对以上内容约定不明，当事人如果不能通过协商达成补充协议，则应按照合同有关条款或交易习惯确定 如仍确定不了，则可根据适当履行的原则，在适当的时间、适当的地点、以适当的方式来履行。

二、施工合同履行中应注意的问题

(一)安全施工

承包人按工程质量、安全及消防管理有关规定组织施工,并随时接受行业安全检查人员依法实施的监督检查,采取严格的安全防护措施,承担由于自身的安全措施不力造成事故的责任和因此发生的费用。非承包人责任造成安全事故,由责任方承担责任和发生的费用。

发生重大伤亡及其他安全事故,承包人应按有关规定立即上报有关部门并通知监理工程师,同时按政府有关部门要求处理,发生的费用由事故责任方承担。

承包人在动力设备、输电线路、地下管道、密封防震车间、易燃易爆地段以及临街交通要道附近施工时,施工开始前应向监理工程师提出安全保护措施,经监理工程师及有关单位认可后实施,防护措施费用作为措施费由发包人承担。

实施爆破作业、在放射、毒害性环境中施工(含存储、运输、使用)及使用毒害性、腐蚀性物品施工时,承包人应在施工前 14d 以书面形式通知监理工程师,并提出相应的安全保护措施,经监理工程师认可后实施。安全保护措施费用由发包人承担。

(二)不可抗力

(1)不可抗力的概念　不可抗力是指合同当事人不能预见、不能避免并不能克服的客观情况。建设工程施工中的不可抗力包括因战争、动乱、空中飞行物坠落或其他非发包人责任造成的爆炸、火灾,以及专用条款约定的风、雨、雪、洪水、地震等自然灾害。不可抗力事件发生后,对施工合同的履行会造成较大的影响。在合同订立时应当明确不可抗力的范围。

(2)不可抗力事件发生后当事人的处理程序　不可抗力事件发生后当事人应当尽量减少损失,承包人应在力所能及的条件下迅速采取措施,尽量减少损失,并在不可抗力事件结束后 48h 内向监理工程师通报受害情况和损失情况,及预计清理和修复的费用。发包人应协助承包人采取措施。不可抗力事件如持续发生,承包人应每隔 7d 向监理工程师报告二次受害情况,并于不可抗力事件结束后 14d 内,向监理工程师提交清理和修复费用的正式报告及有关资料。

(3)因不可抗力事件导致的费用及延误的工期由双方按以下方法分别承担:

①工程本身的损害、第三方人员伤亡和财产损失以及运至施工场地用于施工的材料和待安装设备的损害,由发包人承担;

②承发包双方人员伤亡由其所在单位负责,并承担相应费用;

③承包人机械设备损坏及停工损失,由承包人承担;

④停工期间,承包人应监理工程师要求留在施工场地必要的管理人员及保卫人员的费用由发包人承担;

⑤工程所需清理、修复费用,由发包人承担;

⑥延误的工期相应顺延。

因合同一方延迟履行合同后发生不可抗力的,不能免除相应责任。

(三)施工合同的担保

合同的担保是保证合同能够顺利履行的一项法律制度,是合同双方当事人为全面履行合同及避免因对方违约遭受损失而设定的保证措施。这种保证措施通常是通过签订单独的担保合同或在主合同中设立担保条款来实现的。在1995年10月1日开始实施的《中华人民共和国担保法》中规定了保证、抵押、质押、留置、定金等五种担保形式,而这五种担保形式中适用于施工合同的担保形式主要有保证、抵押、留置、定金四种。

(1)保证　保证是指保证人与债权人约定,当债务人不履行债务时,由保证人按照约定代为履行或带有承担责任的担保方式。保证人是合同当事人(债权人和债务人)以外的第三人,一旦担保成立,他就成为被保证人所负债务的从债务人,当被保证人不履行自己的债务时,保证人就有代为履行的义务,而当他代为履行或代为赔偿后,就成为被担保人的债权人,可以对被保证人行使追偿权。

按保证人承担责任的不同,可将保证分为一般保证和连带责任保证。一般保证是指当被保证人(债务人)不能履行合同债务时,才由保证人承担保证责任的保证方式,此时保证人承担的责任是补充责任,即保证人是违约责任的第二履行人,而被保证人为违约责任的第一履行人。连带责任保证是指在被保证人履行债务之前,债权人就可以要求保证人承担保证责任,即保证人和被保证人对违约行为承担连带责任,他们同为第一履行人。

在国际工程承包中,施工合同中最常见的保证方式主要有三种:一是投标保证担保;二是履约保证担保;三是付款保证担保。

①投标保证担保　投标保证担保是保证投标人有能力、有资格按竞标价格签订合同,完成工程项目,并能够提供业主要求的履约和付款的保证担保。担保金额一般为合同价的5%~20%。如果承包商中标后不签订工程合同,担保人将负责偿付业主的损失。

②履约保证担保　履约保证担保是保证人向业主保证承包商能按合同履约,使业主避免由于承包商违约、不能完成承包的工程而遭受的财产损失。担保金额通常为合同价的100%,费率为1%~2%。特大型工程的费率可能在0.5%以下,保证期限一般为12个

月。如果承包商不能按合同完成工程项目，除非业主有违规行为，否则担保人必须无条件保证工程项目按合同的约定完工。它可以给承包商以资金上的支持，避免承包商宣布破产而导致工程失败的恶果；可以提供专业和技术上的服务，使工程得以顺利进行；也可以将剩余的工程转给其他承包商去完成，并弥补费用的价差。如果上述措施都不能实施，则以现金赔偿业主的损失。

③付款保证担保　付款保证担保是向业主保证承包商根据合同向分包商付清全部的工资和材料费用，以及材料设备厂家的货款。保证金额为合同价的100%。一般它是履约保证的一部分，不再另行收取费用。

此外，还有三种保证担保形式：①预付款保证担保。它保证业主预付给承包商的工程款用于建筑工程，而不是挪作他用，其保证金额一般是合同价款的10%～50%，费率视具体情况而定；②质量保证担保。它保证承包商在工程竣工后的一定期限内，将负责质量问题的处理责任。若承包商拒不对出现的质量问题进行处理，则由保证人负责维修或赔偿损失。这种担保保证也可以包含在履约保证之中，也可以在工程竣工后签订。其担保期限为1～5年，保证金额通常为合同价款的5%～25%；③不可预见款保证担保，即保证不可预见款全部用于工程项目。

(2)抵押　抵押是指债务人或第三人不转移对抵押物的占有，将特定的财产作为债权的担保。当债务人不履行债务时，债权人有权依法以该财产折价或以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿的一种担保方式。其中提供财产进行抵押的一方为抵押人，接受财产抵押的一方为抵押权人，抵押的财产为抵押物。

根据《担保法》的规定，以下财产可以抵押：①抵押人所有的房屋和其他地上定着物；②抵押人所有的机器、交通运输工具和其他财产；③抵押人依法有权处分的国有土地使用权；④抵押人依法有权处分的机器、交通运输工具和其他财产；⑤抵押人依法承包并经发包人同意抵押的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等荒地土地所有权；⑥依法可以抵押的其他财产。采用抵押担保时，抵押人和抵押权人应以书面形式订立抵押合同。当抵押物为土地使用权、城市房地产、林木、航空器、船舶、车辆、企业的设备等时，双方当事人还应到相关部门办理抵押物登记手续，否则，抵押合同无效。

(3)定金　定金是指合同签订后履行前，为证明合同的成立和担保合同的履行，合同当事人在合同中约定由一方当事人给付对方一定数额的货币。合同履行后，定金可以收回或抵作货款。给付定金的一方不履行合同，无权要求返还定金；收取定金的一方不履行合同，应双倍返还定金。定金应以书面形式约定。

在建设工程勘察和设计合同中，法律规定采用的即是定金这种担保方式。如国务院

于 1983 年发布的《建设工程勘察设计合同条例》规定 勘察合同的定金为勘察费的 30%；设计合同的定金为估算设计费的 20%。

(4)留置　留置是指合同当事人一方(债权人)依据合同约定占有对方的财产,当对方当事人不按合同规定履行义务时,债权人有权依法留置该财产,以该财产折价或以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。留置这种担保形式的适用不需当事人约定,它是一种法定的担保形式,只能用于特定的合同。工程建设过程中,承包人在竣工验收交付使用前有看管工程的义务,从法律上讲,承包方也是实现合法掌握了对方的财产,承包人有没有权利留置该工程呢?1999 年 10 月 1 日生效的《中华人民共和国合同法》第 286 条对此做出明确规定"发包人未按照约定支付价款的,承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的,除按照建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外,承包人可以与发包人协议将该工程折价,也可以申请人民法院将该工程依法拍卖。建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。"这实际上是从法律上充分肯定了建设工程承包人的留置权。

对于留置的期限,《担保法》作出相应规定,债权人留置财产后,债务人应在不少于两个月的期限内履行债务。

(四)专利技术及特殊工艺

发包人要求采用专利技术或特殊工艺,须负责办理相应的申报手续,承担申报、试验、使用等费用。承包人按发包人要求使用,并负责试验等有关工作。承包人提出使用专利技术或特殊工艺,报监理工程师认可后实施。承包人负责办理申报手续并承担有关费用。擅自使用专利技术侵犯他人专利权,责任者承担全部后果及所发生的费用。

(五)文物和地下障碍物

在施工中发现古墓、古建筑遗址、钱币等文物及化石或其他有考古、地质研究等价值的物品时,承包人应立即保护好现场,并于 4h 内以书面形式通知监理工程师,监理工程师应于收到书面通知后 24h 内报告当地文物管理部门,承发包双方按文物管理部门要求采取妥善保护措施。发包人承担由此发生的费用,延误的工期相应顺延。施工中发现影响施工的地下障碍物时,承包人应于 8h 内以书面形式通知监理工程师,同时提出处置方案,监理工程师收到处置方案后 24h 内予以认可或提出修正方案。发包人承担由此发生的费用,延误的工期相应顺延。所发现的地下障碍物有归属单位时,发包人应报请有关部门协同处置。

第四节　施工合同的变更

一、施工合同变更的原因

施工合同的变更实质上是对合同的修改，这种修改虽然不能免除或改变承包商的合同责任，但对合同实施影响很大，如合同变更会影响到材料采购计划、劳动力安排、机械使用计划的实施，必须对原合同内容作相应的调整。在施工合同履行过程中，合同内容频繁变更是很常见的情况。一个较为复杂的施工合同，实施中的变更可能有几百项。施工合同的变更的原因一般有以下几种：

(1)业主对建筑有了新的要求，因此发布新的变更指令。如业主决定削减预算，承包商在履行合同时就应作出相应调整。

(2)设计变更。设计变更可能是原设计人员在设计时未能很好地理解业主的意图，或设计人员的疏忽造成的设计错误；也可能是由于在施工时产生了新的技术，业主认为有必要对原设计进行修改等原因造成的。这是施工合同实施过程中最常见的一种变更原因。

(3)政府部门依法对工程提出新要求，如城市规划变更导致工程不能继续施工等。

(4)由于合同实施过程中出现问题，必须调整合同目标，或修改合同条款。

二、设计变更

由于设计变更是施工合同实施过程中最常见的一种变更原因，所以作为承包人必须准确掌握在施工合同文本中对设计变更的相关规定。

(一)构成设计变更的事项

能够构成设计变更的事项包括以下变更：

(1)更改有关部分的标高、作法、位置和尺寸；

(2)增减合同中约定的工程量；

(3)改变有关工程的施工时间和顺序；

(4)其他有关工程变更需要的附加工作。

由发包人对原设计进行的变更，似及经设计工程师同意的、承包人要求进行的设计

变更，导致合同价款的增减及造成的承包人损失，由发包人承担，延误的工期相应顺延。

（二）设计变更的程序

在施工过程中如果发生设计变更，将对施工进度产生很大的影响。因此，应尽量减少设计变更，如果必须对设计进行变更，必须严格按照国家的规定和合同约定的程序进行。

（1）发包人对原设计进行变更　施工中发包人如果需要对原工程设计进行变更，应不迟于变更前 14d 以书面形式向承包人发出变更通知，变更超过原设计标准或者批准的建设规模时，须经原规划管理部门和其他有关部门审查批准，并由原设计单位提供变更的相应的图纸和说明。发包人办妥上述事项后，承包人根据发包人变更通知并按设计工程师要求进行变更。

（2）承包人不得对原工程设计进行变更　承包人应当严格按照图纸施工，不得随意变更设计。施工中承包人提出的合理化建议涉及到对设计图纸或者施工组织设计的变更及对原材料、设备的换用，须经设计工程师同意。设计工程师同意变更后，也须经原规划管理部门和其他有关部门审查批准，并由原设计单位提供变更的相应的图纸和说明。承包人未经设计工程师同意擅自变更设计的，因擅自变更设计发生的费用和由此导致发包人的直接损失，由承包人承担，延误的工期不予顺延。

设计工程师同意采用承包人合理化建议，所发生的费用和获得的收益，由承发包双方另行约定分担或者分享。

（三）变更价款的确定

（1）变更价款的确定程序　设计变更发生后，承包人在工程设计变更确定后 14d 内提出变更工程价款的报告，经监理工程师确认后调整合同价款。承包人在确定变更后 14d 内不向监理工程师提出变更工程价款报告时，视为该项设计变更不涉及合同价款的变更。监理工程师收到变更工程价款报告之日起 14d 内予以确认。监理工程师无正当理由不确认时，自变更价款报告送达之日起 14d 后变更工程价款报告自行生效。

（2）变更价款的确定方法变更合同价款按照下列方法进行：

①合同中已有适用于变更工程的价格，按合同已有的价格计算变更合同价款；

②合同中只有类似于变更工程的价格，可以参照此价格确定变更价格，变更合同价款；

③合同中没有适用或类似于变更工程的价格，由承包人提出适当的变更价格，经监理工程师确认后执行。

第五节　施工合同的违约责任

一、发包人的违约责任

(1)发包人不按时支付工程款(进度款)的违约责任　发包人超过约定的支付时间不支付工程款(进度款),承包人可向发包人发出要求付款的通知,发包人在收到承包人通知后仍不能按要求支付,可与承包人协商签订延期付款协议,经承包人同意后可以延期支付。协议须明确延期支付时间和从发包人代表签字后第 15d 起计算应付款的贷款利息。发包人不按合同约定支付工程款(进度款),双方又未达成延期付款协议,导致施工无法进行,承包人可停止施工,由发包人承担违约责任。

(2)发包人不按时支付结算价款的违约责任　发包人收到竣工结算报告及结算资料后 28d 内无正当理由不支付工程竣工结算价款,从第 29d 起按承包人同期向银行贷款利率支付拖欠工程价款的利息,并承担违约责任。发包人收到竣工结算报告及结算资料后 28d 内不支付工程竣工结算价款,承包人可以催告发包人支付结算价款。发包人在收到竣工结算报告及结算资料后 56d 内仍不支付的,承包人可以与发包人协议将该工程折价,也可以由承包人申请人民法院将该工程依法拍卖,承包人就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。

(3)其他发包人不履行合同义务或者不按照合同约定履行义务的情况　如果发包人有其他违约情况的,应当赔偿违约行为给承包人造成的经济损失,延误的工期相应顺延。这里所说的违约情况包括发包人不履行或者不按照约定履行合同中要求完成的所有义务。

二、承包人的违约责任

承包人不能按合同工期竣工,工程质量达不到约定的质量标准,或由于承包人原因致使合同无法履行,承包人承担违约责任,赔偿因其违约给发包人造成的损失。双方应当在专用条款内约定承包人赔偿发包人损失的计算方法或者承包人应当支付违约金的数额和计算方法。

第六节　施工合同的终止和评价

一、施工合同的终止

施工合同的终止是指当事人之间根据施工合同确定的权利义务在客观上不复存在。施工合同的终止的原因主要有：

1. 施工合同已按约定履行。

2. 合同解除。施工合同订立后，当事人应当按照合同的约定履行。但是，在一定的条件下，合同没有履行或者没有完全履行，当事人也可以解除合同。

(1)可以解除合同的情形　在下列情况下施工合同可以解除：

①合同的协商解除。施工合同当事人协商一致，可以解除。

②发生不可抗力时合同的解除。因为不可抗力或者非合同当事人的原因造成工程停建或缓建，致使合同无法履行，合同双方可以解除合同。

③当事人违约时合同的解除。合同当事人出现以下违约时，可以解除合同：

a. 当事人不按合同约定支付工程款(进度款)，双方又未达成延期付款协议，导致施工无法进行，承包人停止施工超过 56d，发包人仍不支付工程款(进度款)，承包人有权解除合同。

b. 承包人将其承包的全部工程转包给他人，或者肢解以后以分包的名义分别转包给他人，发包人有权解除合同。

c. 合同当事人一方的其他违约致使合同无法履行，合同双方可以解除合同。

(2)一方主张解除合同的程序　一方主张解除合同的，应向对方发出解除合同的书面通知，并在发出通知前 7d 告知对方。通知到达对方时合同解除。对解除合同有异议的，按照解决合同争议程序处理。

(3)合同解除后的善后处理　合同解除后，当事人双方约定的结算和清理条款仍然有效。承包人应当妥善做好已完工程和已购材料、设备的保护和移交工作，按照发包人要求将自有机械设备和人员撤出施工场地。发包人应当为承包人撤出提供必要的条件，支付以上所发生的费用，并按照合同约定支付已完工程价款。已经订货的材料、设备由订货方负责退货，不能退还的货款和货物，解除订货合同发生的费用，由发包人承担。但

未及时退货造成的损失由责任方承担。

3. 承包人依法将标的物提存。

二、施工合同的评价

施工合同的评价是指合同终止后，承包人对合同订立、合同履行及合同管理等工作所进行的系统评价。这是合同管理工作的一项重要内容，也是实施质量管理体系所必需的工作。通过对施工合同的评价可以达到肯定成绩、总结经验、研究合同管理中存在的问题、吸取教训、提出建议，不断提高施工合同管理水平和项目管理水平。施工合同的评价包括以下几个方面的内容：

(1)合同订立过程情况评价　即对工程投标过程、合同谈判过程及合同签订过程的情况进行分析评价。这方面内容主要包括：

①投标决策制定的是否正确？对投标技巧的研究和实施是否达到了预想的目的？

②投标过程中对招标文件的研究分析及对合同风险分析的准确性如何？

③合同策划是否正确？合同的预定目标是否实现？

④在施工合同的实施方案的制订、工程预算及投标报价方面存在哪些问题，有哪些经验和教训？

⑤合同谈判过程中存在哪些需要今后注意的问题及相关的经验教训。

(2)合同条款的评价　这方面内容主要包括：

①本合同的条款，特别是对工程有重大影响的合同条款(合同价款、合同工期、双方当事人权利义务等条款)的表达存在什么问题？将来签订同类合同应注意哪些问题？

②对本合同签订和执行过程中遇到的特殊问题进行分析的结果。

③今后再签订类似合同，具体的合同条款如何表达更为有利。

(3)合同履行情况的评价　这方面内容主要包括：

①根据合同制订的施工组织计划执行情况如何？实际结果与计划之间是否存在差距？原因是什么？以后应注意哪些问题？

②合同执行战略制订的是否正确？是否已顺利实现？

③在合同履行过程中出现了哪些特殊情况？采取了哪些措施？是否已使损失减少到最低限。

④各个相关合同在执行中是否存在协调问题？以后应注意哪些问题？

⑤合同风险控制的结果如何，有哪些得失？

(4)合同管理工作评价　这方面内容主要包括：

①合同管理工作对合同目标的实现产生了哪些影响？有哪些教训？

②在合同履行过程中，与分包商及其他有关主体的关系的协调中存在哪些问题，有哪些需要改进的地方？

③在施工索赔、风险防范、纠纷处理等方面存在哪些经验教训？

通过以上四方面内容的评价，最后形成一份评价报告，作为以后施工合同管理的借鉴。对于施工合同管理这种比较偏重于经验的工作，只有通过不断地总结经验，才能不断提高管理水平，才能真正提高施工企业的竞争能力。

第七节　施工合同的风险管理

一、风险的定义

建筑工程中的风险可以定义为：在整个建筑工程施工过程中，由于各种各样的原因发生事故、危险、从而造成人员伤亡和财产损失的可能性或概率。

现代建筑市场竞争激烈，工程项目投资数额大，建造周期长，工作内容复杂，是一个复杂的系统工程。在工程项目实施过程中，承包商将面对政治、经济、技术、市场、法律、自然等方面的众多风险因素，这些风险因素会对承包商的经济效益产生重大的影响。承包商应在建筑活动中正确分析风险因素，采取合理的防范措施以避免和减轻风险的不利影响，把风险造成的损失控制到最低限度。

二、施工合同风险

对于承包商施工合同中的风险主要有：

(1)合同中明确规定的应由承包商承担的风险

承包商的施工合同风险与签订的合同类型有直接关系，因为合同类型不同风险承担主体不同。如果当事人签订的合同是固定价格合同，在合同履行过程中，承包商将承担全部物价和工程量变化的风险。如果当事人签订的合同是成本加酬金合同，承包商则不需承担任何风险。如果当事人签订的合同是单价合同，风险由双方当事人分担。所以，当事人承担风险的范围应在合同中明确约定。

(2)有望中标的承包商进行准备工作的风险

有时在业主发出中标通知书之前，业主会向有望中标的承包商颁发意向书。此意向书应说明在能够授予合同之前必须达到的条件。大多数情况下，在意向书中业主不会向承包商作出任何承诺，因此，承包商只能冒风险进行准备工作或支付各类费用。一旦承包商最终没能中标的话，前期的付出只能由承包商自己承担了。

(3)业主资信的风险

业主资信情况对承包商的工程施工和经济效益有决定性影响。如果在合同履行过程中业主由于各种原因导致经济状况恶化，资不抵债，甚至破产，则承包商将面临无法得到工程款的风险。此外也有个别业主信誉差、故意拖欠工程款，还有个别业主为了达到不支付、或少支付工程款的目的，在工程实施中苛刻刁难承包商，滥用权力，强行罚款或扣款，这些都是承包商要承担的风险。

(4)合同条款存在缺陷的风险

这里所讲的缺陷包括两种情况：一是合同条款不全面、不完整，未能将双方当事人的权利义务约定清楚，造成合同履行困难产生合同纠纷，纠纷发生后又难以根据合同来确认当事人的责任；另外一种情况是合同条文不严密，造成承包商不能清楚地理解合同内容，以至造成失误。这种缺陷存在的原因很复杂，有时是由于承包商水平不高，有时是由于承包商投标时的标期太短，难以对合同条款进行细致的分析；当然也不能排除个别业主故意制造合同陷阱以获取不当利益。

(5)通货膨胀的风险

合同周期较长的项目，随着时间推移工程必然受到物价浮动等多种外部因素影响，其中主要是人工费和材料费。因此对于此类工程，适于采用单价合同形式，如 FIDIC 合同就属于单价合同。单价合同的好处是，承包商不需在投标时就把不能预见的费用如物价上涨等风险因素全部考虑进去，而是按照合同条款规定，由业主随时补偿有关经济损失，从而使业主能够得到具有竞争性的报价，这也是业主最大利益所在。如果发生物价浮动，业主承担有关实际费用，在合同中应规定如何进行价格调整。

三、施工合同风险管理

施工合同风险管理就是在风险分析和评价的基础上，合同管理者或决策者有目的、有意识地通过计划、组织和控制等管理活动来阻止风险损失的发生，削弱损失发生的影响程度，以获取最大利益的过程。施工合同风险管理的最终目的是为了控制降低或避免风险，提出风险防范的对策。

(一)合同风险的合理分配

对合同双方，应该公平合理地分配风险。在实际工作中，业主往往试图通过订立合

同将未知情况的风险全部推给承包商,但实际上这种条款往往不能真正起到作用。因为如果合同不平等,没有合理的利润,不可预见的风险太大,则承包商会对工程缺乏信心和履约的积极性。所以,从工程整体效益的角度出发,为了最大限度地发挥双方的积极性,应合理地分配风险。

(二)合同风险的防范与对策

正如上述,风险并非不可控制,因此对于合同双方,对合同风险必须进行认真的对策研究,争取把风险的损失降到最低,或是合法合理地利用风险实现盈利。在工程承包过程中,业主处于主导地位,而承包商是通过激烈的竞争中标,合同通常又是由业主提供的,所以合同风险主要集中在承包商方面。因此承包商应从投标、合同谈判、签约到项目执行过程中都要认真研究和采取减轻、转移风险和控制损失的有效方法。

1. 在投标报价中考虑风险因素

在投标报价时,对于风险很大的合同,承包商可以适当提高报价中的风险附加费,用以弥补风险发生所带来的部分损失。一般风险附加费的数量要根据风险发生的概率和风险一旦发生承包商将要受到的损失的大小来确定。即风险越大、风险附加费就会越高。当然,风险附加费太高对承包商也不现实,因为风险附加费高,就会使投标价提高,投标价高,就会使承包商失去竞争力,难以中标。

2. 在合同谈判中力争公平地分配风险

通过合同谈判完善合同条文,使合同能体现双方责权利关系的平衡和公平合理。这是在实际工作中最有效地防范风险的对策。

(1)充分考虑合同实施过程中可能发生的各种情况,在合同中予以详细地具体地规定,防止意外风险;

(2)使风险型条款合理化,力争对责权利不平衡条款、单方面约束性条款作修改或限定,防止独立承担风险。

3. 采取有效的管理措施来控制风险

在合同管理日益完善的工程管理中,这是最关键的步骤。其中包括技术的、经济的和组织的管理。

(1)对技术复杂的工程,采用新的同时又是成熟的工艺、设备和施工方法;对风险大的工程,在技术力量、机械装备、材料供应、资金供应、劳务安排等方面予以特殊对待,全力保证该合同实施。

(2)对风险大的工程派遣最得力的项目经理、技术人员、合同管理人员等,组成高效的管理队伍,对工程作更周密的计划,采取有效的检查、监督和控制手段。

(3)风险大的工程应该作为施工企业管理工作的重点,从各个方面予以支持。

4. 通过购买保险来转移风险

在工程风险管理中,保险是风险的财务对策。就国家和社会而言,保险的作用包括:稳定社会经济,稳定国家财政,集聚生产建设资金,增强防灾防损能力等几方面。在我国工程保险的主要险种有建筑工程一切险和安装工程一切险。

(1)建筑工程一切险

建筑工程一切险简称建工险。承保以土木工程为主体的工程在整个建筑期间的风险。一是一切风险(不包括涉外责任)造成的保险工程项目的物质损失和列明的费用;二是在工地施工造成的第三者的财产或人身伤亡而应由被保险人承担的经济赔偿责任。建筑工程一切险的被保险人包括:业主或所有人;主承包人或分承包人;技术顾问;其他关系方,如贷款银行等。

建筑工程一切险的保险标的主要为各类民用、工业和公共事业建筑工程。建筑工程一切险的保障范围总括以下三个方面:自然灾害、意外事故和人为过失。建筑工程一切险承保的是从投保工程动工或自被保险项目被卸在建筑工地时起生效,直到建筑工程完毕经验收时终止。但本保险的最晚终止期应不超过保单上所标明的日期。建筑工程保险金额为保险标的建筑完成时的总价值。包括运费、安装费、关税、设计费、建筑所需材料设备费、人工费、机械使用费、保险费和其他有关费用。

(2)安装工程一切险

安装工程一切险简称安工险。承保工矿企业在安装过程中的机器设备、钢质结构等。在整个安装调试期间,由于除外责任以外的一切危险造成的保险标的的物质损失以及列明费用负赔偿责任。此外,在安装期间因安装造成第三者的财产损失或人身伤亡依法由被保险人承担的经济赔偿也予负责。

安装工程一切险的保险标的有:安装的机器及安装费等;工地安装使用的承包人的机器、设备;土木建筑工程项目;场地清理费用;业主或承包人在工地上的其他财产。安工险遭受意外损失的可能性较大。安工险保障范围很广泛,但并非一切风险都负责。总的范围是对保险标的在保险期限及保单指明的地点内因‘突然’和‘不可预料’的外来原因所造成的物质损失、费用和责任,除保单除外责任规定者外,均可负责。

安装工程一切险的开始有两个起点:投保工程的动工日或第一批被保险项目被卸到施工地点时,这两点以先发生为准。安装工程一切险终止日期也有两个:安装完毕经验收时终止或最晚终止期应不超过保单中所列明的终止日,在验收完毕后保险终止,在终止日不验收,则在保单上列明的终止日保险期限最后终止。安装工程应按安装完成时的

工程总价值作为保额,包括运费、安装费、关税等;或者按设备购货合同价和安装合同价加各种费用作为保额;对安装建筑用机械、设备、装置应按安装价值作为保额,其他项目应按被保险人与保险公司商定的金额作为保额。一般的做法,对物质标的在投保时先按工程完工时估计的总价值作为保额,到工程完毕时再根据建成价格调整。

(3)建筑工程一切险与安装工程一切险的区别

①建筑工程一切险的标的是在施工开始后逐步增加,保险责任从小到大逐步累进,到完工时责任至最高。而安装工程一切险则没有这种情况,从一开始保险人就承担着全部保险金额的保险责任。

②一般情况下建筑工程一切险的保险标的遭受自然灾害损害的可能性较大,而安装工程一切险的保险标的,由于大多是在建筑物内部安装,因而遭受意外事故损失的可能性较小。

③安装工程在交接前必须经过试车期,试车期内任何的潜在因素都可能造成损失,其损失发生频率根据以往经验要占整个安装工期的一半以上。

工程保险是业主和承包商转移风险的一种重要手段。当出现保险范围内的风险,造成财务损失时,承包商可以向保险公司索赔,以获得一定数量的赔偿。一般在招标文件中,业主都已指定承包商投保的种类,并在工程开工后就承包商的保险作出审查和批准。通常承包工程保险有工程一切险、施工设备保险、第三方责任险、人身伤亡保险等。承包商应充分了解这些保险所保的风险范围、保险金计算、赔偿方法、程序、赔偿额等详细情况,以作出正确的保险决策。

第八节　施工索赔管理

一、施工索赔概述

(一)施工索赔的概念

1. 索赔的概念

索赔是指当事人在合同履行过程中,合同一方因对方不履行合同或不适当履行合同所设定的义务而遭受损失时,根据法律、合同规定及惯例,受损失方向责任方提出利益补偿和(或)工期顺延它的要求。索赔是合同双方共同享有的权利。索赔也是合同管理的

目的之一。

2. 施工索赔：

在工程建设的各个阶段，都有可能发生索赔。但发生索赔最集中、处理的难度最复杂的情况发生在施工阶段，因此我们常说的工程建设索赔主要是指工程施工的索赔。

广义地讲，索赔应当是双向的，既可以是施工企业（承包人、承（包商）向建设单位（发包人、业主）的索赔，也可以是建设单位向施工企业的索赔。但我们讲的索赔主要是指施工企业向建设单位的索赔，这是索赔管理的重点。而建设单位在向施工企业的索赔中处于主动地位，他可以直接从应付给施工企业的工程款中扣抵，也可从保留金中扣款以补偿损失。因而这类索赔不是我们进行索赔管理的重点。

施工索赔的含义是广义的，是法律和合同赋予当事人的正当权利。当事人应当树立起索赔意识，重视索赔、善于索赔。索赔的含义一般包括以下三个方面。

（1）一方违约使另一方蒙受损失，受损失方向对方提出赔偿损失的要求；：

（2）发生了应由建设单位承担责任的特殊风险事件或遇到了不利的自然条件等情况，使施工企业蒙受了较大损失而向建设单位提出补偿损失的要求；

（3）施工企业本来应当获得的正当利益，由于没能及时得到工程师的确认和建设单位应给予的支付，而以正式函件的方式向建设单位索要。

索赔的性质属于经济补偿行为，而不是惩罚。索赔的损失结果与被索赔人的行为并不一定存在法律上的因果关系。索赔工作是承发包双方之间经常发生的管理业务，是双方合作的方式，而不是对立。

（二）施工索赔的作用

工程索赔的健康开展，对于培育和发展建筑市场，促进建筑业的发展，提高工程建设的效益，将发挥非常重要的作用。

1. 索赔可以促进双方内部管理，保证合同正确、完全履行

索赔的权利是施工合同的法律效力的具体体现，索赔的权利可以对施工合同的违约行为起到制约作用。索赔有利于促进双方加强内部管理，严格履行合同，有助于双方提高管理素质，加强合同管理，维护市场正常秩序。

2. 索赔有助于对外承包的开展

工程索赔的健康开展，能促使双方迅速掌握索赔和处理索赔的方法和技巧，有利于他们熟悉国际惯例，有助于对外开放，有助于对外承包的展开。

3. 有助于政府转变职能

工程索赔的健康开展，可使双方依据合同和实际情况实事求是地协商调整工程造价

和工期,有助于政府转变职能,并使它从繁琐的调整概算和协调双方关系等微观管理工作中解脱出来。

4. 促使工程造价更加合理

工程索赔的健康开展,把原来打入工程报价的一些不可预见费用,改为按实际发生的损失支付,有助于降低工程报价,使工程造价更加合理。

(三)施工索赔的分类

工程项目的施工全过程均存在着不确定性风险,因此均可能发生索赔,按其不同角度和立场可将索赔大致分类。

1. 按索赔的当事人分类

(1)承包人向发包人索赔。

这类索赔发生量最大,一般是关于工程量计算、工程变更、工期、质量和价款的争议。

(2)承包人同分包人之间的索赔。

这类情况大多是分包人因变更或支付等事项向承包人索赔,类似于承包人向发包人索赔。

(3)承包人与供应商之间的索赔。

大多因为货物交付拖延,质量、数量不符合合同规定;技术指标不合要求;运输损坏等。

(4)承包人向保险公司索赔。

因承保事项发生而对承包人造成损害时,承包人可据保单规定向保险公司索赔。

(5)发包人向承包人索赔。

这类索赔在国内一般称为"反索赔"。一般是因承包人承建项目未达到规定质量标准、工程拖期或安全、环境等原因引起。由于在施工合同当事人双方中因业主有支付价款的主动权,所以此类索赔往往以扣款、扣除保留金、罚款等方式或以履约保函、投标保函等形式处理。

2. 按索赔的起因分类

(1)因合同文件引起的索赔。

这类索赔是因合同文件的错误引起的。合同文件的错误是难免的,这些错误有些是无意的,有些是有意设置的。无意错误的后果可能对业主有益,也可能对承包商有益;而有意设置的错误肯定只对自己有益。这类索赔提醒合同管理人员注意审阅合同文件的每个细节,尤其是组成合同文件的各份文件有无矛盾之处。所以西方有经验的索赔专家认为对于合同管理人员最重要的是"决定什么是错误"。

(2)因变更引起的索赔。

工程项目在实施时因业主的经济利益而引起的变更现象是常见的,有些变更对工程价款和工期的影响是显而易见的,因此承包商应该适时地提出索赔。

(3)因赶工引起的索赔。

赶工是指承包商不得不在单位时间内投入比原计划更多的人力、物力与财力进行施工,以加快施工进度。当赶工是由于业主或工程师要求所致则产生了承包商向业主的索赔。

(4)因不利的现场情况索赔。

对承包商而言,不可预见的不利现场条件是工程施工中最严重的风险,特别是水文地质条件及其他地下条件。我国的施工合同文本明确规定对现场的地下障碍和文物承包人可据此索赔。而 FIDIC 合同条件也详细规定了此类索赔的条件和内容。

(5)有关付款引起的索赔。

这部分索赔事件常见于业主付款迟误、业主对工程变更增加费用的低估、业主扣款等事项。

(6)有关拖延引起的索赔。

这类拖延常见于业主拖延提供技术资料、工程图纸、验收、材料设备供应等。业主的上述拖延给承包商带来的损失最明显的是工程停顿,其次是工程施工进度放缓。前者最容易确定索赔的范围与数额,后者则最易引起纠纷。

(7)有关错误决定引起的索赔。

在工程施工中,业主及工程师的许多决定均在现场作出,这种决定有时是在仓促之间作出的,因此,难免与合同规定会有出入,承包商因此可以向业主提出索赔。当然这种索赔的难点在于保留业主或工程师的决定的证据。即使他们的决定是口头的,也要事后予以书面认证,以备不虞。

3. 按索赔的依据分类

(1)依据合同的索赔,此类索赔的依据可从合同文件中找到,大多数的索赔属于此类。

(2)非依据合同的索赔。

索赔的依据难于直接从合同条款中找到,但从整体合同文件或有关法规中能找到依据。此类索赔一般表现为违约赔偿或履约保函的损失等。

(3)道义索赔。

此类索赔富有人情味,从合同或法规中找不到索赔的依据,但业主因承包商的努力

工作和密切合作的精神而感动，同时承包商认为自己有索赔的道义基础，这时道义索赔往往成功。聪明的业主往往不会拒绝承包商的道义索赔要求，尤其是业主需要在市场上树立某种人文道德形象或需继续与承包商合作时。

4. 按索赔的目的分类

(1)工期索赔。

此类索赔中承包商只要求业主同意顺延竣工期限。

(2)工程价款索赔。

此类索赔中承包商只要求业主给予工程价款的补偿。

上述索赔分类仅仅给我们提供了一个索赔的大致框架。在实际工作中不能机械地引用上述各类索赔，而应因时、因地、因人制宜地提出上述单项索赔或综合索赔。综合索赔即将上述各单项索赔有机地组合以提高索赔的成功率。

(四)施工索赔程序

第二版本示范文本规定 发包人未能按合同约定履行各项义务或发生错误以及应由发包人承担责任的其他情况，造成工期延误和(或)承包人不能及时得到合同价款及承包人的其他经济损失，承包人可按下列程序以书面形式向发包人索赔：

(1)索赔事件发生后 28d 内，向工程师发出索赔意向书；

(2)发生索赔意向书后 28d 内，向工程师提出延长工期和(或)补偿经济损失的索赔报告及有关资料；

(3)工程师在收到承包人送交的索赔报告和有关资料后，于 28d 内给予答复，或要求承包人进一步补充索赔理由和证据；

(4)工程师在收到承包人送交的索赔报告和有关资料后 28d 内未予答复或未对承包人作进一步要求，视为该项索赔已经认可；

(5)当该索赔事件持续进行时，承包人应当阶段性向工程师发出索赔意向，在索赔事件终了后 28d 内，向工程师送交索赔报告的有关资料和最终索赔报告。索赔答复程序与(3)、(4)规定相同。

承包人未能按合同约定履行自己的各项义务或发生错误，给发包人造成经济损失，发包人也可按上述程序和时限向承包人提出索赔。

(五)索赔证据

在提出索赔要求时，必须提供索赔证据。

1. 索赔证据的基本要求

(1)索赔证据必须具备真实性。

索赔证据必须是在实际实施合同过程中的，必须完全反映实际情况，能经得住对方推敲。由于在合同实施过程中业主和承包商都在进行合同管理，收集有关资料，所以双方应有内容相同的证据。证据不真实、虚假的证据是违反法律和职业道德的。

(2)索赔证据必须具有全面性。

索赔方所提供的证据应能说明事件的全过程。索赔报告中所涉及的问题都有相应的证据，不能零乱和支离破碎。否则对方可退回索赔报告，要求重新补充证据，这样会拖延索赔的解决，对索赔方不利。

(3)索赔证据必须符合特定条件。

①索赔证据必须是索赔事件发生时的书面文件。一切口头承诺、口头协议均无效。

②变更合同的协议必须由业主、承包商双方签署，或以会议纪要的形式确定，且为决定性的决议。一切商讨性、意向性的意见或建议均不应算做有效的索赔证据。

③施工合同履行过程中的重大事件、特殊情况的记录应由业主或工程师签署认可。

(4)索赔证据必须具备及时性。

索赔证据是施工过程中的记录或对施工合同履行过程中有关活动的认可，通常，后补的索赔证据很难被对方认可。

2. 索赔的依据

以下文件、法规、资料均可作为索赔的依据：

(1)招标文件、施工合同文本及附件，其他各种签约(如备忘录、修正案等)，经认可的工程实施计划、各种工程图纸、技术规范等。这些索赔的依据可在索赔报告中直接引用。

(2)双方的往来信件。

(3)各种会谈纪要。在施工合同履行过程中，业主、工程师和承包商定期或不定期的会谈所做出的决议或决定，是施工合同的补充，应做为施工合同的组成部分，但会谈纪要只有经过各方签署后才可作为索赔的依据。

(4)施工进度计划和具体的施工进度安排。施工进度计划和具体的施工进度安排是工程变更索赔的重要证据。

(5)施工现场的有关文件。如施工记录、施工备忘录、施工日报、工长或检查员的工作日记、工程师填写的施工记录等。

(6)工程照片。照片可以清楚、直观地反映工程具体情况，照片上应注明日期。

(7)气象资料。

(8)工程检查验收报告和各种技术鉴定报告。

(9)工程中送停电、送停水、道路开通和封闭的记录和证明。

(10)官方的物价指数、工资指数。

(11)各种会计核算资料。

(12)建筑材料的采购、订货、运输、进场、使用方面的凭据。

(13)国家有关法律、法令、政策文件。

二、承包商施工索赔实务

(一)常见的承包人可提出的索赔事件

在施工合同履行过程中,根据合同规定承包人可以提出的索赔事件有以下几种:

(1)发包人没有按合同规定交付设计资料、设计图纸,致使工程延期。在施工合同履行过程中由于上述原因引起索赔的现象经常发生,例如发包人延迟交付上述有关资料、图纸,提供的资料有误或合同规定应一次性交付时,业主分批交付等。

(2)发包人没按合同规定的日期交付施工场地、行驶的道路、接通水电等,使承包商的施工人员和设备不能进场,工程不能按期开工而延误工期。

(3)工程地质与合同规定不符,出现异常情况。比如,在施工过程中,地下发现图纸上未标明的管线、古墓或其他文物、障碍等,必须进行特殊处理或采取加固地基的措施时,承包人可向发包人索赔。

(4)工程师发布指令改变原合同规定的施工顺序,打乱施工部署。

(5)工程变更。在合同履行过程中,工程师指令增加、减少或删除部分工程,或指令提高工程质量标准、提高装饰标准,可导致承包人索赔。

(6)附加工程。在施工合同履行过程中,工程师指令增加附加工程项目,要求承包人提供合同规定以外的服务项目。

(7)由于设计变更、设计错误、工程师错误的指令造成工程修改、报废、返工、窝工等。

(8)由于非承包人的原因,发包人或工程师指令中止合同施工。

(9)由于工程师的特殊要求,例如指令承包人进行合同规定以外的检查、试验,造成工程损坏或费用增加,而最终承包人的工程质量符合合同要求的。

(10)发包人拖延合同责任范围内的工作,造成工程停工。比如,发包人拖延图纸的批准、拖延隐蔽工程验收、拖延对承包人所提问题的答复,造成工程停工。

(11)发包人未按合同规定的时间和数量支付工程款。

(12)物价大幅度上涨,造成材料价格、工人工资大幅度上涨。

(13)国家法令和计划修改,如提高工资税、提高海关税等。

(14)在保修期间,由于发包人使用不当或其他非承包人施工质量原因造成损坏,发

包人要求承包人予以修理。

(15)发包人在验收前或交付使用前,使用已完或未完工程,造成工程损坏。

除上述常见合同内索赔外,承包人还可以援引其他事项、向承包人进行道义或合同外索赔。

(二)索赔文件和工程师对索赔文件的处理

1. 索赔文件

索赔文件是承包人向发包人索赔的正式书面材料,也是工程师审议承包人索赔请求的主要依据。因此,索赔文件是整个索赔过程的核心。

(1)索赔文件的组成。

①索赔意向。

是一封承包人致工程师的简短的信函,它应包括以下 4 个部分:

(a)说明索赔事件;

(b)列举索赔理由;

(c)提出索赔金额与工期;

(d)附件说明。

整个索赔信是个提纲挈领的材料,它把其他材料贯通起来。此信函不宜过长,说明问题即可,详情可由附件补充说明。此外索赔信的语气要平缓、通情达理。

②索赔报告。

这是索赔材料的正文,每个承包人均要在此文件上下功夫。索赔报告的结构一般包含三个主要部分。首先是报告的标题,此标题要言简意赅地概括索赔的核心内容;其次是事实与理由,这部分应该叙述客观事实,合理引用合同规定,建立事实与损失之间的因果关系,说明索赔的合理合法性;最后是损失计算与要求赔偿的金额与工期,这部分无须详细公布计算过程,只须列举各项明细数字及汇总数据即可。

③详细计算书与证据。

详细计算书是为了证实索赔金额的真实性而设置的,为了简明可以大量运用图表。证据则是为了证实整个索赔的真实性。这一部分可繁可简,可根据自身的具体情形与对方的好恶而定。

(2)提交索赔文件应注意的问题。

①索赔报告的真实性。

这是一个应反复强调的问题。一般来说当索赔事件与索赔证据具备真实性后,索赔报告的真实性就有了可靠的基础。但即便如此也要注意索赔报告的真实性。比如,我们

要注意不引用不确切的证据,不引用不确切的合同根据,不使用含混的语言。

②索赔计算的准确性。

一份好的索赔文件应该是准确无误的文件。由于发包人在确认索赔事件成立以后最关心的是索赔金额和工期,因此承包人一定要注意计算书的准确性,决不要出现计算错误。一般来说,工程师会以计算不准确而退还索赔文件的,这样既给承包人造成被动的局面也对自身的商誉有一定损害。

当然,在实际工作中,承包人出于自身利益的考虑,计算损失时往往会有某种程度的夸大,但这种夸大应该控制在合理的范围内,若满天要价则会给整个索赔工作蒙上阴影,使索赔成功机率降低。

③索赔时应将工期索赔与经济索赔分开、分别编制索赔文件以便于审批。

2. 工程师对索赔文件的处理

索赔文件送达工程师后,工程师应根据索赔额的大小以及对其权限进行判断。若在工程师的权限范围之内,则工程师可自行处理;若超出工程师的权限范围则应呈发包人处理。

《建设工程施工合同》示范文本规定:工程师接到索赔通知后 28d 内给予批准,或要求承包人进一步补充索赔理由和证据;工程师在 28d 内未予答复,应视为该项索赔已经认可。因此,工程师应充分考虑这种时限要求,尽快审议研究索赔文件。有时,为了赢得足够的时间,工程师可先行对索赔文件提出质疑,待承包人答复后再行处理。

工程师往往会从以下方面对索赔报告提出质疑:

①索赔事件不属于发包人的责任;

②发包人和承包人共同负有责任,要求承包人划分责任,并证明双方的责任大小;

③索赔事实依据不足;

④合同中的免责条款已免除了发包人的责任;

⑤承包人以前已放弃了索赔要求;

⑥索赔事件属于不可抗力事件;

⑦索赔事件发生后,承包人未能采取有效措施减小损失;

⑧损失计算被不适当地夸大。

工程师对上述 8 个方面提出质疑时,也要出示部分证据,以证明质疑的合理合法性。

3. 处理索赔的程序

(1)谈判协商

处理索赔事项时,最好的办法是举行双边磋商,也就是谈判协商。谈判前工程师应

该完成对索赔文件的质疑，当认为索赔文件无可非议时就应建议举行双边磋商。在谈判时要注意：

①了解承包人的真实意图。有时承包人的索赔是醉翁之意不在酒，其真实意图可能是别的什么问题 ;也有的承包人为增强讨价还价的能力而有意高估损失。这些都需要在谈判中了解并判定，只有了解承包人的真实意图后才能有的放矢地处理好索赔。

②迅速结束谈判。索赔问题的解决宜快不宜迟。因为一来拖延时间会使人们记忆淡薄，对解决索赔更加不利 ;二来会使双方合作关系紧张，对工程的实施产生不利影响。

(2)邀请中间人调解

当谈判无结果而陷入僵局时，则应经过双方协商或单方邀请与索赔无利害关系的中间人(单位)来调解。这种调解往往是极其有效的，因为双方均不愿谈判陷入僵局，均有解决问题的心愿。因此，当调解是公平的时候往往奏效。

(3)提交仲裁机构仲裁

经过会谈协商与调解仍不能达成一致时，双方均有权依据仲裁协议提请仲裁机构仲裁，甚至可以向人民法院起诉。

(三)索赔的审查

1. 审查索赔是否成立

判断索赔成立的条件有以下三条

(1)与合同相对照，事件已造成了承包人施工成本的额外支出，或工期损失；

(2)造成费用增加或工期损失的原因，按合同规定不属于承包人应承担的责任或风险责任；

(3)承包人按合同规定的程序，提出了索赔意向通知和索赔报告。

以上三个条件必须同时具备，才认定索赔成立，才可按程序处理。

2. 审查索赔证据

工程师对索赔报告的审查，首先是判断承包人的索赔要求是否有理、有据。所谓有理，是指索赔要求与合同条款或有关法规是否一致，受到的损失应属于非承包人负责原因所造成。有据，是指提供的证据满足证明索赔要求成立。承包人提供的证据可包括下列证明材料：

(1)合同文件；

(2)经工程师批准的施工进度计划；

(3)合同履行过程中的来往函件；

(4)施工现场记录；

(5)施工会议记录；

(6)工程照片；

(7)工程师发布的各种书面指令；

(8)中期支付工程进度款的单证；

(9)检查和试验记录；

(10)汇率变化表；

(11)各类财务凭证；

(12)其他有关资料。

3. 审查工期展延要求

对索赔报告中要求展延的工期,在审核中应注意以下几点：

(1)划清施工进度拖延的责任。因承包人责任原因的施工进度滞后,属于不可原谅的延期；只有承包人不应承担任何责任的延误,才是可原谅的延期。有时工期延误的原因中可能包括有双方责任,此时工程师应进行详细分析,分清责任比例,只有可原谅延期部分才能批准展延合同工期。可原谅延期,又可以细分为可原谅并给予补偿费用的延期和可原谅但不予补偿费用的延期,后者是指非承包人责任原因的影响并未导致施工成本的额外支出,大多属于发包人应承担风险责任事件的影响,如异常恶劣的气候条件影响的停工等。

(2)被延误的工作应是处于施工进度计划关键线路上的施工内容。只有位于关键线路上工作内容的滞后,才会影响到竣工日期。但有时也应注意,即要看被延误的工作是否在批准进度计划的关键线路上,又要详细分析这一延误对后续工作的可能影响。因为若对非关键线路工作的影响时间较长,超过了该工作可用于自由支配的时间,也会导致网络计划中的非关键线路转化为关键线路,其滞后将影响总工期的拖延。此时,也应充分考虑该工作的自由时差后,给予相应的工期展延,并要求承包人修改施工进度计划。

(3)无权要求承包人缩短合同工期。合同条件内赋予工程师审核、批准承包人展延工期的权力,但没有规定他可以扣减合同工期的条款。也就是说,虽然工程师有权指示承包商删减掉某些合同内规定的工作内容,但不能要求他相应缩短规定的合同工期。如果要求提前竣工的话,应由发包人与承包人协商,用补充协议更改约定的竣工日期,这项工作属于合同的变更。

4. 审查费用索赔要求

费用索赔的原因,可能是与工期索赔相同的理由,即属于可原谅并应予以费用补偿的索赔,也可能是与工期无关的索赔理由。工程师在审核索赔的过程中,除了划清合同

责任以外，还应注意索赔计算的取费合理性和计算正确性。

(1)承包人可索赔的费用。费用内容一般可包括以下几个方面：

1)人工费。包括增加工作内容的人工费、停工损失费和工作效率降低的损失费等，但不能简单地用计日工费计算。

2)设备费。可采用机械台班费、机械折旧费、设备租赁费等几种形式。

3)材料费。

4)保函手续费。工程延期时，保函手续费相应增加，反之，取消部分工程且发包人与承包人达成提前竣工协议时，承包人的保函金额相应折减，则计人合同价内的保函手续费也应扣减。

5)贷款利息。

6)保险费。

7)利润。

8)管理费。此项又可分为现场管理费和公司管理费两部分，由于二者的计算方法不一样，所以在审核过程中应区别对待。

(2)审查索赔取费的合理性。费用索赔涉及的款项项目较多，内容庞杂。承包人都是从维护自身利益的角度解释合同条款，进而算出申请索赔款额。工程师应作到公正地审核索赔报告申请，挑出不合理的取费项目或费率。就某一特定索赔事件而言，可能仅涉及上述 8 种费用的某几项，所以应检查取费项目的合理性。J. Adrian 在“施工索赔”一书中总结了索赔类型与索赔费用组成的关系，将其列于表 13－2－1 中以供参考。

(3)审核索赔计算的正确性。这里不单指承包人的索赔计算中是否有数学计算错误，更应关注所取用的费率是否合理、适度。主要注意的问题包括：

1)工程量表中的单价是综合单价，不仅含有直接费，还包括间接费、风险费、辅助施工机械费、公司管理费和利润等项目的摊销成本。在索赔计算中不应有重复取费。

2)哪些情况可包括利润损失，哪些情况又不应包括，可参考表 13－2－1。

表 13－2－1　索赔类型与费用成分的关系

序号	索赔费用内容	索赔类型			
		现场条件变化索赔	施工范围变更索赔	加速施工索赔	工程延期索赔
1	工程量增大而增加直接工时	√	√	×	×
2	因工效降低而增加直接工时	*	*	√	√
3	增加的人工费	*	*	√	√

序号	索赔费用内容	索赔类型			
		现场条件变化索赔	施工范围变更索赔	加速施工索赔	工程延期索赔
4	新增的材料数量	*	√	*	×
5	新增的材料单价	*	√	*	√
6	新增的分包工程量	*	√	×	×
7	新增的分包工程费用	√	*	*	√
8	租赁设备费	√	√	√	*
9	自有设备使用费	√	√	*	√
10	承包商新增设备费	*	×	*	*
11	现场管理费(可变)	√	√	*	*
12	现场管理费(固定)	*	×	×	√
13	公司管理费(可变)	*	*	*	*
14	公司管理费(固定)	*	*	×	√
15	投资费用利息	*	*	*	√
16	利润	√	√	*	*
17	可能的利润损失	*	*	*	*

表中符号含义：√——应列入项目；
*——有时可列入的项目；
×——不应列入的项目。

3)停工损失中，不应以计日工费计算。闲置人员不应计算在此期间的奖金、福利等报酬，通常采用人工单价乘以折算系数计算，该系数一般在0.7～0.75左右。停驶的机械费补偿，应按机械折旧费或设备租赁费计算，不应包括运转操作费用。

4)正确区分停工损失与因工程师指令临时改变工作内容或作业方法的工效降低损失的区别。凡可改作其他工作的，不应按停工损失计算，但可以适当补偿降效损失。