

浅论建筑施工企业合同管理存在问题及对策

文/赵玉坤

市场经济是法治经济、契约经济、合同经济，合同是商品经济的产物，是商品交换的法律表现形式。建筑企业合同管理是行业管理中的一种重要方法，是经济手段法律化的形式之一。建筑企业合同管理，对于企业改善经营，实行经济承包有着广泛而普遍的适用意义，建筑经济合同制的实行也已经成为充分体现建筑企业经营责任的最好形式。因此，实行合同管理是整个建筑企业全部生产经营管理的核心与关键所在。

一、建筑施工企业合同管理的特殊性和必要性

一般企业，由于生产经营的需要，企业与企业之间通常都订立一些经济合同，但多是根据不同情况，有选择地按照特定标准签订的一定范围内的产供销类合同。此类合同执行后的结果，虽然也会带来相应的经济效益和经营影响，但毕竟只是其生产经营活动中局部的、个别的经济关系，它不可能全面地反映整个企业生产计划和各项经济技术指标的执行情况。

建筑施工企业却大不相同，其全部的生产经营活动，都必须根据工程承包合同来进行，工程项目施工管理的过程实际上就是履行合同的过程。在市场竞争中，建筑施工企业既要履行与业主签订的施工承包合同、还要履行与劳务公司签订的劳务承包合同，此外还要履行因项目施工需要签订的物资采购合同、加工合同、运输合同、租赁合同、保险合同等。没有这些建筑合同，就无法实施一系列的施工生产活动，而合同一经签订，企业所有的生产计划和各项经济技术指标都会随之纳入合同的规范之中。因此，合同管理在建筑施工企业的工程项目管理中具有十分重要的地位，已成为与安全、质量、进度、成本管理并列的一大管理职能。

从实际操作结果分析，有些施工企业正是缺乏对建筑合同管理的深刻认识，忽略了建筑合同管理的监督和落实，从而在激烈的市场竞争中逐步丧失了原有的市场份额，而陷入经营困境，步履艰难。

二、建筑施工企业合同管理中存在的主要问题

目前，建筑企业合同管理中存在的主要问题有以下两方面。

(一)合同签订阶段的问题：

1、合同主体不当。

合同当事人主体合格，是合同得以有效成立的前提条件之一。而合格的主体，首要条件应当是具有相应的民事权利能力和民事行为能力的合同当事人。这里要防止两种倾向：一是虽然具有上述两种能力，但不是合同当事人，即当事人错位，也是合同主体不当；二是虽然是合同当事人，但却不具有上述两种能力，同样是合同主体不当。

2、合同文字不严谨。

不严谨就是不准确，容易发生歧义和误解，导致合同难以履行或引起争议。依法订立的有效合同，应当体现双方的真实意思。而这种体现只有靠准确明晰的合同文字。可以说，合同讲究咬文嚼字。

3、合同条款挂一漏万。

就是说不全面、不完整，有缺陷、有漏洞。常见漏掉的往往是违约责任。有些合同只讲好话，不讲丑话；只讲正面的，不讲反面的，不懂得签合同应当“先小人后君子”的诀窍，一旦发生违约，在合同中看不到违约如何处理的条款。

4、只有从合同而没主合同。

主合同是指能够独立存在的合同，如建筑工程总承包合同等。从合同是指以主合同的存在为前提才能成立的合同，如建筑工程分承包合同及保证合同、抵押合同等。没有主合同的从合同是没有根据的合同，是“无源之水”，而“无源之水”是不存在的。

5、违反法律法规签订无效合同。

《合同法》第52条规定，违反法律、行政法规的强制性规定签订的合同属于无效合同，而无效合同是不受法律保护的。目前不少建筑企业所签订的合同，有些是以合法形式掩盖非法目的，实质也是无效合同。

6、境外合同文本的疑问。

我国加入WTO后，有些合同使用境外文本。由于国情不同、语言文字不同，加上翻译问题，这些合同文本存在不少疑问。对这些疑问不能回避，必须在合同上加以澄清，弄清其含义，或堵塞其漏洞，以免造成损失。

(二) 合同履行阶段的问题:

1、应变更合同的没有变更。

在履约过程中合同变更是正常的事情，问题在于不少负责履约的管理人员缺乏这种及时变更的意识，结果导致了损失。合同变更包括合同内容变更和合同主体的变更两种情形。合同变更的目的是通过对原合同的修改，保障合同更好履行和一定目的的实现。作为承包方的建筑施工企业，更重要的是为了维护自己的合法权益。关键在于变更要及时。

2、应当发出的书函(会议纪要)没有发。

在履约过程中及时地发出必要的书函，是合同动态管理的需要，是履约的一种手段，也是建筑施工企业自我保护的一种招数，可惜这一点往往遭到忽视，结果受到惩罚。《建设工程施工合同(示范文本)》，把双方有关工程的洽商、变更等书面协议或文件视为合同的组成部分。因此施工企业必须给予足够的重视。

3、应签证确认的没有办理签证确认。

履约过程中的签证是一种正常行为。但有些施工企业的现场管理人员对此并不重视，当发生纠纷时，也因无法举证而败诉。

4、应当追究的超过了诉讼时效。

建筑施工企业被拖欠工程款的情况相当严重，有些拖欠没有诉诸法律，但当起诉时才发现已超过了两年的诉讼时效，无法挽回损失。超过了诉讼时效等于放弃债权主张，等于权利人放弃了胜诉权。

5、应当行使的权力没有行使。

《合同法》赋予了合同当事人的抗辩权，但大多数施工企业不会行使。发包方不按合同约定支付工程进度款，施工企业可以行使抗辩权停工，但却没有行使，怕单方面停工要承担违约责任，结果客观上造成了垫资施工，发包方的欠款数额愈来愈大，问题更难解决。

6、应当重视证据(资料)法律效力的却没有得到足够的重视。

并不是所有书面证据都具有法律效力的。有效的证据，应当是原件的、与事实有关的、有盖章和(或)签名的、有明确内容的、未超过期限的书面证据。不具备法律效力的书面证据只是废纸一张。

三、建筑施工企业合同管理存在问题的主要原因

(一) 历史根源

当今的建筑施工企业，特别是老的国有企业，大多数是从计划经济时期走过来的，不少企业领导和管理人员的思想方法和管理方式以及管理制度都带有计划经济的色彩。

(二) 认识根源

主要是建筑业不少从业人员对市场与合同、合同与合同管理两对关系缺乏认识。企业合同管理是市场经济条件下企业管理的一项核心内容，企业管理的方方面面都应围绕着这个核心而开展。成功的企业合同管理，是把合同的权利义务按职能分工分解到各部门，由各部门去履行属于自己职能范围的权利义务。只有这样，合同管理才能真正到位，履行责任才能真正落实。可以说企业合同管理是一个系统工程，需要各子系统、分系统共同配合。

(三) 法律根源

法律根源在于两个滞后：合同法律滞后和人们的合同法律意识滞后。由于合同法律滞后，再加上上述的历史根源和认识根源，建筑施工企业的从业人员合同法律意识更为滞后，最明显的表现是不认识合同与合同法律的关系，订立和履行合同往往离开合同法律，想怎么写就怎么写，想怎么签就怎么签，缺乏依法订立和履行的意识。

(四) 制度根源

企业缺乏一整套严谨的合同管理制度，对合同管理未能体现规范化、法制化和科学化的要求。由于存在以上三个根源，因而也导致了企业合同管理制度滞后跟不上合同管理的客观要求。

四、解决建筑施工企业合同管理存在问题的主要对策:

(一) 提高合同管理人员素质

提高合同管理人员素质是企业合同管理的首要任务，又是当前的迫切需要，可以从以下4个方面着手:

1、选好人才。根据合同管理人员应具有素质条件，选择本企业优秀人才担任合同管理人员，也可通过公开考评和竞争招聘方式选拔人员。

2、组织好在岗学习。可根据企业与市场的实际，组织合同管理人员在岗学习。

3、选送有关院校深造。每个企业都应培养较出类拔萃的合同管理人员，所以应选择热爱社会主义、工作出色、有发展前途的骨干进有关院校深造。

4、建立岗位责任制。对合同管理人员必须实行岗位责任制，明确他们的责、权、利，建立竞争机制，对有贡献的企业领导和合同管理人员给予奖励。

通过以上途径，全面提升企业合同管理人员的素质，包括他们的思想素质、法制意识、语言

水平和业务能力。

(二) 建立健全企业的合同管理体系

主要是建立健全企业合同管理的组织网络和制度网络。

组织网络，是指企业要由上而下地建立和健全合同的管理机构(包括专职机构和兼职机构)，使合同管理覆盖企业的每个层次，延伸到各个角落。一般地说，大中型的建筑施工企业，集团公司、子公司应当设立合同管理专职部门，分公司设立合同管理专职或兼职部门，项目经理部应设立合同管理岗。如果设有法律工作部门的，那么这个部门应当担负起合同管理责任，履行法律咨询、合同评审、履约监督和组织仲裁、诉讼的职能。

制度网络，一是指企业要就合同管理全过程的每个环节，建立和健全具体的可操作的制度，使合同管理有章可循。这些环节包括：合同的洽谈、草拟、评审、签订、下达、交底、学习、责任分解、履约跟踪、变更、中止、解除、终止等。二是指企业各层次都应有自己的合同管理制度，集团公司、公司要建立和健全总的合同管理制度，分公司则应根据自身的需要补充自己的合同管理制度，项目经理部也可以作一些必要的补充。

建立健全建筑施工企业的合同管理制度，必须根据我国的《合同法》和相关的法规，以及企业的实际情况。《合同法》是建国以来，特别是开放改革以来，合同管理经验教训的总结，又是合同理论的实际运用。分则第十六章对建筑工程合同，作出了专门的法律规定，更有利于我们建筑施工企业规范自己的合同管理，维护企业的合法权益。特别是286条，历史上第一次赋予建筑施工企业，在该建设工程的折价或折卖所得中享受优先受偿的权利。《合同法》的大多数法律条文都可以纳入企业合同管理制度之中。

合同管理的组织网络和制度网络，构成企业合同管理体系。体系的动作，必须通过定期的检查来保证。要检查合同管理组织和制度是否适应合同管理的需要和市场需求。对不适应部分进行必要的调整。一句话，对合同管理体系也应进行动态控制，及时调整，不断完善。

(三) 对合同当事人的资信进行审查

合同谈判前，首先应对合同当事人的资质进行审查，包括签约资格、履行能力、以往的履约信誉等。

资信审查主要看以下几个方面：一是营业执照，二是授权委托书，三是资产负债情况，四是相关业绩，五是特许行业或特种商品的经营许可证等。另外，质量体系认证书、银行和税务部门出具的信用证书等，也应该予以审查。

(四) 大力推行建设工程施工合同示范文本(GF-1999-0201)

因为履约率与合同的质量有很大关系。好的合同文本有利于履约。建设部和国家工商行政管理局推荐的这份示范文本，是根据菲迪克土木工程施工合同条件，结合我国建筑业开放改革以来的经验教训编写出来的，具有全面、准确、严谨的特点，有很强的操作性，是一份很好的合同文本。使用这份文本，将有利于堵塞由于合同管理人员法律水平和语文水平而产生的漏洞，有利于明确合同主体的责任，有利于合同争议的解决。由于这份文本不是强制推行，而是只供参考和推荐，因而有些发包方不予使用，自行草拟。对于这些自行草拟的文本，我们应当在审查时注意对照示范文本，防止错漏或产生歧义。最好能够在“重合同、守信用”活动中，动员发包方使用示范文本，以提高合同文本的质量。

(五) 对合同履行情况进行定期监督检查

合同综合管理部门要监督检查合同的履行情况，一般采取重点检查和抽查的方式。检查内容包括三个方面：一要看各方是否按合同约定全面履行合同，督促各方严格履约；二要看履行过程中是否存在合同数量、工期、设计等方面的变更情况，如有变更应履行变更签约手续，以合同形式明确变更情况；三要看是否存在违约情况，这是精度检查的主要工作，合同当事人任何一方违反合同约定的任何一项义务，都会导致违约情况。在合同综合管理部门对此过程应重点监控，合同履行过程中，当事各方的往来函件、通知等文书都具有法律效力，如果发生纠纷，也是区分责任的重要依据，所以对合同履行的每一环节形成的书面材料都应注意完整保存

(作者单位：中铁十六局集团第二工程有限公司)

相关链接

家族企业中外来员工产生组织信任危机的成因探讨
全球营销与广东民营企业外贸营销策略的转变
提升科技型中小企业核心能力的途径探讨
湖南中小企业网站建设现状及思考
中小企业应如何制定市场营销战略
试论加快民营经济发展的内动力
中小企业融资问题探讨
试论中小企业集群的现实必要性
中小民营企业融资存在的困难和对策

本网站为集团经济研究杂志社唯一网站，所刊登的集团经济研究各种新闻、信息和各种专题专栏资料，均为集团经济研究版权所有。

地址：北京市朝阳区关东店甲1号106室 邮编：100020 电话/传真：（010）65015547/ 65015546

制作单位：集团经济研究网络中心