

工程索赔探析

高鲁玲*

(中国铁路工程总公司)

提 要 索赔是一种正当的权利要求,是在正确执行合同基础上争取得到合理的补偿。工程索赔是业主、监理工程师和承包商之间一项正常的、大量发生而普遍存在的合同管理业务。本文论述索赔的意义、作用和方法,可供有关部门参考。

主题词 工程 索赔

1 索赔的意义

施工合同是业主和承包商在自愿、公平、等价、有偿的基础上签订的。业主和承包商在法律上的合同当事人地位是完全平等的。合同当事人享有的权利受有关法律的保护,所承担的义务也受法律的约束。合同双方的权利和义务是互为条件的,他们都必须履行自己的义务,也就是履行合同,如果任何一方没有履行自己的义务,或者说没有按照合同的约定履行规定,即构成违反合同的行为,通常称“违约行为”。对这种违约行为给没有过错的一方造成了损失,违约方必须按照合同及法律规定给予补偿。所以讲索赔应该具有相互性,也就是说“索赔”这个词包括两方面的含义,即承包商向业主索赔,业主同样也可以向承包商索赔。有向对方索赔的权力,同样也有补偿对方损失的义务。但通常我们讲的索赔都指的是承包商向业主的索赔。因为业主向承包商的索赔一般不用“索赔”这个名称,以其它别的名称进行补偿,本文讲的为承包商对业主的索赔。

索赔是承包商维护自己正当利益的重要手段,大中型建筑工程大多采用竞争性招投标的方式承揽任务,承包商在激烈的竞争中,不得不以低价中标,承包商在竞争中盈利是非常困难的。目前,大中型企业要维持生存就必须扩大工作量,多承揽任务,这样促使这些企业在投标中降低报价,以低价中标,这几年来造成有些大中型建筑企业完成建安工作量逐年递增,但盈利逐年递减或产生亏损(参看表1)。

在这种情况下,承包商如果不善于索赔,减少损失,就可能无法生存下去,现在有这样的话叫“中标靠低价,盈利靠索赔”。这就不难看出索赔是具多么重要的意义。

* 本文收稿日期:1994—12—15 高鲁玲 高级工程师 中国铁路工程总公司计经处 北京 邮编:100844

表 1 某企业 1985—1992 年完成工程任务及利润 (万元)

顺号	年 份	工程任务总额	建安工作量	利 润
1	1985	298773	194447	+ 33386
2	1986	309329	259118	+ 28279
3	1987	297147	265105	+ 16406
4	1988	338414	294167	+ 3769
5	1989	314424	291378	+ 1461
6	1990	365141	330011	+ 204
7	1991	413428	379121	— 929
8	1992	610185	529480	+ 617

2 索赔的一般特征

索赔具有法定性,也就是说索赔的基础是双方签订的施工合同,是受法律保护的。索赔是承包商在合同实施过程中根据合同及法律规定,对并非由于自己的过错,属于由业主承担责任的情况所造成的实际损失,凭有关证据向监理工程师提出给予补偿的要求,包括要求经济补偿和工期延长两种。工期索赔包括由业主责任造成的延期开工,暂停施工。工期延误应该根据情况向业主提出顺延工期,并赔偿相应的经济损失。费用索赔包括由业主责任造成的人工费、材料费、设备费、管理费等额外支出,应根据情况向业主提出要求补偿。

索赔的原因、内容都很多,是一项很复杂的工作。建筑工程一般都具有工期长、规模大、技术复杂、地下条件不确定、气候条件复杂多变和市场波动等情况。又因建筑工程设计有考虑不周的情况,会发生与实际有出入,任何招标合同文件都会存在不同程度的差错或漏洞,即使合同制定的周密完善,但双方也会对合同文件存在对某些问题的分歧。所有这些问题都可能导致承包商实际成本超支,索赔在合同实施过程中是必然存在的。

索赔还要抓住时机,具有很强的时间性,一旦丧失时机,时过境迁就不好办了,有的也就办不成了。

3 引起索赔的主要原因

索赔的原因主要有:

(1)因为设计变更引起工程数量增加和施工条件的变化。由于设计变更,施工方法的变更,额外增加工程量,都会相应的增加造价,但这种变更均是提在原合同工程范围内的变更,会引起索赔和合同的变更。如施工图设计工程数量比原合同工程数量增加很多,原合同造价不能完成此项工程。某承建商在施工的管段内承建的涵渠工程,仅基础圪工每延长米就增加 2—6m³左右(见表 2)。要求向业主索赔增加部分的价款,否则不能完成此项工程。

表 2 涵渠每延米工程量变化

类 型		原 合 同			施 工 图 设 计			每延米圬工增减
		总圬工方	总延长米	每延米圬工	总圬工方	总延长米	每延米圬工	
箱 涵	≤2.5m	12719	925.80	13.74	33753.2	1696.70	17.80	+4.06
	>2.5m	21500	936.12	23.05	27956.0	955.10	29.27	+6.22
拱 涵	≤2.5m	4635	750.12	6.10	7108.1	662.99	8.14	+1.96
	>2.5m	22122.4	1033.62	21.40	36536.2	1415.62	27.22	+5.02

(2)原提供的地质资料与实际情况不符。在投标时经过现场调查及根据业主所提供的资料都无法预料到的不利自然条件。如地下水、地质断层、溶洞和沉陷等,造成工程数量的增加和费用加大,均应向业主索赔。

(3)工程数量超过增减幅度的索赔。如施工合同规定工程数量增减不得超过5%,但在施工过程中却大大超过这个幅度,打乱了原施工组织设计和形象进度安排,造成人员和施工机具过剩或不足的损失,应向业主索赔。例:某公路隧道工程,在开挖过程中遇到了与设计不相符的变化,岩石由硬变软,且破碎,开挖工作更加困难,施工进度放慢,加大了衬砌厚度,圬工量增加,这种情况应取得监理工程师证明,业主应给予工期延长及相应的费用补偿。

(4)土石方调配数量有出入。取弃土场用地变更,增加运距,道路发生的费用等应向业主索赔。

(5)地质变化。加深基础和换填或提高岩石类别,增加的工程费用应向业主索赔。与设计提供的水文资料有出入。出现大量涌水、需要采取排水或者堵漏措施,增大了施工难度,增加了工程费用,应向业主索赔。但这种情况必须在施工中随时收集,掌握资料,随时取得监理工程师的签认。例:某桥梁的沉井基础工程,原设计的涌水量为中水流,施工过程中出现的强水流,原规定的抽水设备无法抽水开挖下沉,承包商向监理工程师等写出书面报告并附照片,并请监理工程师到工地实地查看,结果业主补偿抽水台班费。

(6)地下隐蔽建筑物(如电缆、管道、文物、坟墓等)未向承包商交待,施工过程中造成损坏或处理过程造成损失,应向业主索赔。

(7)由业主提供的设备,由于型号、规格变更而改变原基础或由于设备的变更引起施工手段的变换而增加费用,应向业主索赔。

(8)由业主指定的砂场、石场及其他材料源发生数量、质量变化,不能满足工程所需,必须另找料源,开辟料场所增加的费用应向业主索赔。

(9)关于材料索赔。如业主供应的工程材料(含油料、炸药)存在下面情况时应向业主索赔:

- 规格、品种不符,采用代用品种增加的加工费用、数量增加的费用,应索赔;
- 承包商提出经业主批准的供料计划,因供不应求造成停工待料的损失,应索赔;
- 供料无出厂日期和合格证或虽有合格证但经试验材质未达到要求,业主不采纳承包商提出的更换建议,坚持使用造成的损失应索赔;
- 物价上涨造成超过合同规定的幅度或国家和行业提出的物价上调造成费用增加,应

索赔;

——供料地点变更引起超运费增加的部分应向业主索赔。

(10)人力不可抗拒的因素:如洪水、地震、飓风、海啸、非人为的火灾、战争等因素造成的经济损失,应向业主索赔。例:某施工现场,1992年7月23日突下大暴雨,连续降雨数日,致使施工管段便道被洪水冲毁,房屋墙基下陷,墙体断裂,屋面被大风吹坏或冰雹砸坏。建筑材料河砂、碎石被洪水冲走,水泥、白灰被雨淋,给承包商造成119.12万元的经济损失。承包商要求业主补偿损失费用,向业主写了书面报告,并附损失清单及时得到监理工程师的签认。

(11)由于业主或业主代理人引起的延误。如施工场地、筹集资金、工程设计等问题拖延,应向业主要求工期的顺延及经济损失的索赔。

例:某工程局于1989年4月中标承揽了某工程。1991年9月签订承包合同,1991年12月开工,全部工程于1995年底建成,中标签订合同后施工队伍11月陆续进场,由于图纸、征地拆迁等影响,1992年3月只有小部分工程开工,大部分工程直到1993年6月份才具备开工条件,造成施工单位停工,窝工达16个月,给承包商造成重大的经济损失。根据合同第四条“如因征地、拆迁、施工图纸、拨款、三材到货、电力供应等未按计划落实,对施工进度有影响时,合同双方应共同采取措施予以补救”的精神,向业主要求补偿应增加的人工、机械的停工、窝工费,并顺延了工期。

(12)国家政策性文件的出台,费率的调整或税种的增加、税率加大等均应向业主索赔。例:某工程于1989年4月投标并中标,1991年9月签订承包合同,至1993年8月,国家和有关部委对概(预)算工资、津贴、料价、机械台班费定额、运杂费等标准均已改变。根据原合同第五条第6款“本合同签订后,国家关于招标承包工程费用有新规定时,按新规定办理”的精神,根据这个规定应相应调整原合同定价,向业主要求补偿工费、料费、机使费。

(13)业主要求原计划竣工日期提前,造成承包商多投入人力、物力、机具设备,因此而发生的赶工费应向业主要求补偿。

(14)指定分包商违约。指定分包商违约常常表现为指定分包商未能按规定实施分包工程、提供服务或劳务。特别是业主把承包商接受某指定分包商作为向其授予合同的前提条件之一时,分包商影响了承包商的工程进度和造成经济损失,应向业主要求补偿由分包商造成的经济损失。

(15)其他承包商干扰。大中型土建工程,往往会有几个承包商同时在现场施工。由于各承包商之间没有合同关系,它们只各自与业主存在合同关系。其它承包商干扰通常是指因其它承包商未能按时按序按质进行并完成某工作,各承包商之间配合协调不好等而给本承包商的工作带来干扰,就会给整个工程和各承包商的工作带来严重影响,引起承包商索赔。比如,某承包商不能按期完成他的那部分工作,其他承包商的相应工作也会因此延误。在这种情况下,被迫延误的承包商就有权向业主提出索赔。又如地场使用,现场交通等,各承包商之间也都有可能发生相互干扰的问题。

(16)其他第三方原因。通常表现为因与工程有关的其他第三方的问题而引起的对本工程的不利影响。例如,银行付款延误,邮路延误,港口压港等。这种原因引起的索赔往往难度很大,对于第三方原因造成的索赔,在业主给予补偿后,业主应该根据其与第三方的合同规定或有关

法律规定再向第三方追偿。

4 索赔资料的积累和收集

索赔需要收集下列资料:

(1)施工合同的相关文件及设计资料。如招投标文件,补充协议和所有设计文件、技术资料。

(2)会议纪要。业主、监理工程师和承包商之间经常举行各种会议,讨论合同实施中的有关问题,除了作好会议记录以外,会议结束及时形成由各方签署认可的会议纪要。

(3)来往信件。在大中型建筑合同的实施过程中,各方面的来往信件数量是很多的,监理工程师的指示和承包商自己的要求和意见,大量是通过书信传递的。这些信件必须认真加以检查和妥善保存。对每一份信件都要注明发送或收到时间。

(4)气象资料。承包商必须保持一份如实、完整、详细的天气情况记录,包括气温、阴晴、湿度、降雨量、风力、暴风雪、冰雹等。在提出和处理有关工期延误和成本增加的索赔时,天气条件可能是需要考虑的重要因素之一。

(5)业主负责供应的设备、材料的进场时间、数量、规格、质量和检查清单。

(6)经监理工程师签认的设计变更清单和通知书、工程通知单、补充图纸等。

(7)工程报告、工程试验报告、检查报告、施工报告、进度报告、特别事件报告等,是关于工程情况的有力证明。

(8)工程照片、录音和录相。经常拍摄工程照片,选定一定固定的拍摄角度来定期、连续拍摄同一工程部位的施工形象面貌,以反应工程进展情况,都是关于某特定时间、特定工程部位施工状况的无可辩驳的图片证明。工程施工现场突然发生事故,业主或监理工程师在场给予的口头指示,也可通过照片、录音、录相手段取得完整、直观的事故全过程。

(9)工程核算资料。所有人工、材料、机械设备使用台帐,工程成本分析资料、会计帐表、财务报告、物价指数资料,各种收付款单据,国家新增税种资料,都是计算索赔金额的基础资料。

(10)投标阶段的编标资料。在索赔处理时,可能要用承包商编标时的资料作为对比的基础。编标时的所有计算过程,各种费用计算依据,进度串排依据,都应注意保存,它们对证明承包商的投标报价是否合理,对说明投标报价中是否包含了某种费用有着非常重要的作用。

(11)重大事项的文字记录。在施工过程中业主或监理工程师都可以给在建工程造成任何改变,以改变施工顺序,推迟施工进度,承包商及时作出文字记录,并请监理工程师确认。

(12)不可抗力造成灾害的资料。照片和损失调查报告及调查表。

5 索赔的一般要求

在提出索赔的时候,承包商必须有足够的资料证明自己的索赔要求是合理合法的,监理工程师一般都会对承包商的索赔提出一些质疑,要求承包商作出解释或出具有力的证明材料,这取决于承包商索赔前资料准备工作,能尽快提供细节资料,对索赔是非常有利的。对于索赔来说,有些资料是证明索赔事项真实情况的,有些是证明谁应该对索赔事项负责任的,有些是证明索赔依据和理由的,还有些则是证明索赔金额和工期计算的。要提出一项有力的索赔,这四方面的文件、资料缺一不可。

编写索赔报告是一项比较复杂的工作,需要有一个专门的小组在各职能部门大力协助下来完成,并需要多方面的知识,经验和能力。对于较大、较复杂的索赔,可能需要请法律专家或索赔专家进行咨询和鉴定。

索赔报告是承包商向监理工程师提交的,承包商应该在索赔事项对工程产生的影响结束后,尽快(28 天内)向监理工程师提交正式索赔报告。如果索赔事项的持续影响时间较长,可以分成两个或几个阶段分别提交索赔报告。比如政府提高某种费用的收费标准,其影响将持续到工程结束,承包商可以每隔一段时间对前段时间的费用进行索赔,而不必一直等到工程结束后。

编制索赔报告的要求如下:

(1)准确的描述。充分注意客观事实的准确描述,不应有主观随意性,不应对事实夸大,必须完整准确地引用合同规定,不可断章取义。

(2)注意抓住事实的本质和关键,不要没有重点地平铺直叙,用词必须明确,不要含糊模糊,模棱两可。

(3)注意简明扼要,条理清楚,便于监理工程师对问题的处理,注意使用合同语言,不要使用带强烈感情的语言。

(4)应该注意计算准确无误,索赔报告中的错误会降低整个索赔的可信性。

(5)索赔迅速及时,最好有一项提一项,不要等到有了几项后再提“一揽子”索赔,一项一项提既可以争取时间,又便于监理工程师的处理。

索赔是承包商维护自己利益的正常的、重要的手段之一,一个不会索赔的承包商必然要亏损的。施工企业一定要及时、合理合法地、正确地向工程师提交有力的索赔报告。

工 程 简 讯

一九九四年度,建设部优质样板工程共评选出 112 项,其中铁路施工单位获得 3 项。工程总公司占 2 项,分别为:建厂局一处施工的北京幸福大厦 B 座;四局六处施工的宣杭线水阳江特大桥。另一项为建筑总公司。

铁三局参建的上海市杨浦大桥也获得建设部优质样板工程。

自一九九三年开展评选建设部优质样板工程以来,工程总公司累计获得优质样板工程八项。

由五局二处株洲指挥部施工的浙赣复线源门铺—板杉铺复线于 1995 年元月 5 日开通。该段工程全长 7km,2 个车站,中桥 1 座,涵洞 36 座。

李 可供稿)