

# 九九版『新黄皮书』与『黄皮书』的对比分析

陈勇强  
(天津大学管理学院)

出版了四本新的合同条件,其中,“工程设备和设计—建造合同条件”(以下简称“新黄皮书”)是对1987年出版的“电气与机械工程合同条件”(以下简称“黄皮书”)作了较大修改后而成的,其适用范围更加广泛。本文对“新黄皮书”与“黄皮书”进行了比较,并对主要的改进与差异做一分析和讨论。

## 一、“黄皮书”情况简介

1963年,FIDIC首次出版了适用于业主和承包商的机械与设备的供应和安装的电气与机械工程标准合同条件格式,即“黄皮书”。1980、1987年FIDIC分别又出版了黄皮书第二版和第三版及其应用指南。对于新增的条件,“黄皮书”第三版尽可能在原则上参照“土木工程施工合同条件”第四版。

“黄皮书”中要求承包商提供的服务包括:工程设计、主要设备与机械的供应与安装。这与承包商在土木工程施工合同中应提供的服务有根本的区别。在机电工程合同中,承包商一般按规范在给定的限制范围内负责工程的设计。承包商的职责包括:设计、施工、安装、试车和完成其他所有合同要求。土木工程施工主要针对具有较长寿命的建造物。而机电工程的寿命相对有限,业主通常用它来制造和生产产品,并期望从中获得利润。因此,土木工程承包商和机电设备制造者承担的赔偿责任不同,因为在后一种情况中,业主在有关工业设备及其将来的运行风险中分担着较大的责任。再者,土木工程与机电工程合同的缺陷赔偿责任、缺陷责任期及其起始时间也有着重要的差别。工程损失或损坏的风险、承包商的赔

偿责任以及工程缺陷的后果处理条款都不尽相同。

“黄皮书”(第三版)的合同条件分为三个独立的部分:1.序言(对第一部分通用条件的条款所要求的详细细节作了规定);2.第一部分,合同通用条件(这部分包含了适用于任何类型机电工程合同的条款);3.第二部分,专用条件(第二部分又分为A、B两项,A项用于在需要对合同通用条件中的规定进行修改;B项用于补充所需要的条款)。

## 二、“新黄皮书”的总体结构

“黄皮书”主要用于设备供应和安装,一般适用于大型项目中的部分工程,“新黄皮书”则更适用于由承包商负责设计并进行施工的总承包项目。“新黄皮书”的合同方式主要被推荐用于包括电力和(或)机械工程以及房屋在内的建筑或工程的设计和项目实施项目。如果采用这种合同方式,业主只须在“业主要求”中说明工程的目的、范围和设计等方面的技术标准,一般是由承包商按照此要求进行设计、提供设备并进行施工,完成的工作只有符合“业主要求”才会被业主接收。业主一般较少参与项目进行中的工作,主要是依靠工程师把好工程的检验关。

与“黄皮书”相比,“新黄皮书”条款的内容做了比较大的改动与补充,并借鉴了FIDIC 1995年出版的“橘皮书”格式,条款的顺序也重新进行了合理调整,对业主和承包商双方的职责和义务以及工程师的职权都作了更为严格而明确的规定。

“新黄皮书”的合同通用条件共包括20条167款,这20条所涉及的内容包括:一般规定;业主;工程师;承

国际咨询工程师联合会(FIDIC)所编写的合同条件是国际工程界几十年来实践经验的总结,它比较公正地规定了合同各方的职责、权利和义务,并且程序严谨,可操作性强。为了适应国际工程承包业和相关管理学科的发展趋势,FIDIC于1999年正式

包商;设计;职员和劳工;工程设备、材料和工艺;开工、延误和暂停;竣工检验;业主的接收;缺陷责任;竣工后检验;变更和调整;合同价格和支付;业主提出终止;承包商提出暂停和终止;风险和责任;保险;不可抗力;索赔、争端和仲裁。同时,它还为合同专用条件编制了指南。

与 FIDIC 99年版“施工合同条件”(以下简称“新红皮书”)一样,“新黄皮书”的附件中包括:母公司保函、投标保函、履约保函、履约担保书、预付款保函、保留金保函、业主支付保函的范例格式,之后是投标书、投标书附录(取代了“黄皮书”的“序言”)和合同协议书的范例格式。为解决合同争端,“新黄皮书”还采用了争端裁决委员会(DAB)的工作程序,并附有“争端裁决协议书的通用条件”和“程序规则”,以及分别用于一个人或三个人组成的 DAB 的“争端裁决协议书”。

“黄皮书”中有定义的关键词为 37个,“新黄皮书”共定义了 58个关键词,分为六大类:1)合同;2)当事人各方和当事人;3)日期、检验、期限和完成;4)款项与支付;5)工程和货物;6)其他定义。这样的分类使“新黄皮书”的条理更加清晰。“新黄皮书”保留了“黄皮书”中所定义的 23个关键词;取消了 8个;对 6个进行了较大的修改。例如,原来的“缺陷责任期”,改为“缺陷通知期”;“缺陷责任证书”改为“履约证书”。新增了 29个关键词,如“基准日期”、“争端裁决委员会”等。在每个关键词的定义上“新黄皮书”也都作了不少推敲与改进,使之更为确切。

为了使合同条件的使用者更方

便的了解和确定合同实施过程中的一些关键活动和时间点,“新黄皮书”在其通用合同条件之前给出了按照时间坐标排列的三个典型过程图,即“工程设备和设计—建造合同中主要事件的典型过程”、“支付事件的典型过程”、“争端事件处理的典型过程”。

### 三、“新黄皮书”与“黄皮书”的对比分析

#### 1. 有关设计方面的规定。

“新黄皮书”的一个突出特点就是对设计管理的要求比“黄皮书”更为系统、明确、严格,在合同通用条件中专门列为一条,其中包括 8款:1)一般设计义务;2)承包商的文件;3)承包商的保证;4)技术标准和规章;5)培训;6)竣工文件;7)操作和维修手册;8)设计错误。

设计条款中对承包商的设计人员(无论是承包商自己的设计人员还是其雇佣的设计分包商)提出了原则性的要求。对承包商应提交的文件(包括“业主要求”中规定要提交的技术文件、竣工文件以及操作和维修手册等)的审批程序作出了详细的规定。要求承包商在进行设计时严格遵守工程所在国的法律以及合同中有相关技术标准和规章。对于基准日期之后出现的技术标准和规章方面的变化,经业主和工程师的批准后应视为变更处理。

关于要求承包商对业主的人员提供培训的问题,“新黄皮书”也做了规定,它特别强调了承包商在工程实施期间应为编写竣工文件而作好施工记录,保存好有关资料,只有按“业主要求”提交了竣工文件才可颁发工程移交证书。并且承包商应在竣工检验之前提交可供使用的操作和维

修手册,否则也不能颁发移交证书。

#### 2. 有关工程师的规定。

##### 1) 工程师的撤换问题。

因为工程师的公正性是承包商在投标时考虑的风险因素之一,因而“新黄皮书”限制了业主在这方面的任意性。与“黄皮书”相比,“新黄皮书”具有更强的可操作性。“新黄皮书”中规定“如果业主准备撤换工程师,必须在期望撤换日期的前 42 天向承包商发出通知并说明拟替换的工程师姓名、地址及相关经历。如果承包商对替换人选向业主发出了拒绝通知,并附具体的证明资料,则业主不能撤换工程师”。

##### 2) 工程师对设计文件的审批。

“新黄皮书”中专门就工程师(包括业主的其他人员)如何审批承包商文件的问题做了详细的规定,赋予了工程师较大的权力,工程师随时随地有权去审查承包商应提交的文件。所有“业主要求”中规定承包商应提交的文件都要经过工程师的审批,并可要求承包商提交相关的进一步相关文件,审核期限一般为 21 天。如果在审核期内工程师发现有需要修改或错误之处可申明理由通知承包商,承包商要自费修改并重新提交。承包商在审核期满以前不得开始实施相应部分的工程。

##### 3. 有关业主向承包商支付的问题。

“新黄皮书”的支付有三个特点:一是采用以总价为基础的合同方式;二是如果适用的法规发生变化或工程费用出现涨落,合同价格将随之做出调整;三是如果工程的某些部分要根据提供的工程量或实际完成的工作来支付,其测量和估价的方法必须

在合同专用条件中予以规定。

同“新红皮书”一样，“新黄皮书”在业主向承包商的支付问题上也作了更加严格而明确的规定。如新增了“业主的资金安排”一款，规定业主应承包商的要求应提交其资金安排计划，以便保证在工程实施期间对承包商的支付。在专用条件中加入了一段“在承包商融资情况下的范例条款”，条款中规定业主方应向承包商提交“支付保函”。“新黄皮书”对支付时间也作了更明确的规定，在工程师收到期中支付申请报表和证明文件之后的56天内，业主应向承包商支付。关于基准日期之后发生的法规变化而产生的价格调整问题，“新黄皮书”中也有较为详细的规定。

“新黄皮书”的期中支付是建立在支付计划表基础上的，此类支付计划表可采用下列形式中的一种：

1) 为竣工时间内的每一个月填写一金额数(或合同价格的一个百分数)，但如果承包商的实际工程进度与制定支付计划表时预计的进度有重大差别，则分期付款额会变得不合理。因此，对于按日历天数计算分期付款额的支付计划表在考虑实际进度时可以作调整；若工程进度落后于制定支付计划表时预计的进度计划，则业主和工程师有权修改分期付款额，如果进度超前则原定支付计划表不变。或；

2) 此支付计划表可建立在工程实施过程中实际完成进度的基础上，即建立在完成所规定的里程碑基础上，这一方法的可行性在于必须仔细定义支付里程碑。否则可能引起争议，例如一个支付里程碑要求的工作已完成了99.99%，而剩余部分在几

个月后才能完成时应如何支付？

4. 有关质量保证方面的问题。

在“新黄皮书”合同方式下，业主对工程的管理相对比较宽松，为了保证工程的质量，检验问题就显得格外重要。

1) 要求承包商按照合同规定建立一套质量保证体系。在每一设计和实施阶段开始之前，均应将所有程序的细节和执行文件提交工程师。工程师有权审查质量保证体系的各个方面，但这并不能解除承包商在合同中的任何职责、义务和责任。这是对承包商的施工质量管理提出了更高的要求，也便于工程师检查工作和保证工程质量。

2) 严格的“竣工检验”。“新黄皮书”方式下，设计是由承包商负责，工程项目中设备安装和调试所占比重很大。因此，竣工检验就格外重要。承包商要依次进行试车前的测试、试车测试、试运行，然后才能通知工程师进行包括性能测试在内的竣工检验，以确认工程是否符合“业主要求”和“性能保证表”中的规定。

3) 增加了可供选择的“竣工后检验”，以保证工程的最终的质量。对于某些类型的工程，竣工后检验包括：采用较为繁杂的接收标准的重复竣工检验，这有可能是电气、液压和机械等方面的综合检验，工程在可靠性运行期间将持续运行。竣工后检验结果的评估应由业主和承包商共同进行，以便尽早解决任何技术和质量上的分歧。“新黄皮书”还规定了未能通过“竣工后检验”时补偿业主损失的具体办法。

5. 有关风险分担的问题。

“新黄皮书”关于业主风险的规

定有所变化，总的来讲，承包商将承担更多的风险。如“黄皮书”中“业主风险”一款中包含的：“(b)在与工程所在国有关的或与运送工程设备必须通过的国家有关的范围内的叛乱、革命、暴动、军事政变或篡夺政权，或内战；(c)由于任何核燃料或核燃料燃烧后的任何核废料、放射性的有毒炸药或任何爆炸的核装置或其核部件的其他危险性质引起的离子辐射或放射性污染”。在“新黄皮书”中关于这两项风险修改为“(b)工程所在国内的叛乱、恐怖活动、革命、暴动、军事政变或篡夺政权，或内战；(d)工程所在国的军火、爆炸性物质、离子辐射或放射性污染，由于承包商使用此类军火、爆炸性物质、辐射或放射性活动的情况除外；”。最大的变化是将工程所在国以外发生的同类风险转至由承包商承担。这也体现了世界银行同类合同文件中关于风险分担的原则。

“新黄皮书”的风险分担原则与“新红皮书”基本一致，但因为承包商主要负责设计，所以自然承担了由设计产生的风险。

“新黄皮书”中关于“不可抗力”一条给出了比“黄皮书”更为明确而合理的定义：“在本条中，‘不可抗力’的含义是指如下所述的特殊事件或情况：(a)一方无法控制的；(b)在签订合同前该方无法合理防范的；(c)情况发生时，该方无法合理回避或克服的，以及(d)主要不是由于另一方造成的”。“新黄皮书”中列举了五条“不可抗力”包含(但不限于)的情况，它比“黄皮书”增加了“(v)自然灾害，如地震、飓风、台风或火山爆发”一项。

IEC