



工学结合·基于工作过程导向的项目化创新系列教材
国家示范性高等职业教育土建类“十二五”规划教材

建筑

工程法规

>>> 主编 邵乘胜 汪耀武

JIANZHU
GONGCHENG FAGUI



 华中科技大学出版社
<http://www.hustp.com>



工学结合·基于工作过程导向的项目化创新系列教材
国家示范性高等职业教育土建类“十二五”规划教材

建筑 工程法规

JIANZHU
GONGCHENG FAGUI

主 编 邵乘胜 汪耀武
副主编 朱晓丽 司效英 孙 磊
张筱军 邹颜昭



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

中国·武汉

内 容 简 介

本书按照高职高专土木工程类专业对建筑工程法规课程的基本教学要求,参照相关的职业(执业)资格考试大纲,结合我国工程建设领域内现行的法律法规,对建设工程基本法律知识、建设工程许可法律制度、建设工程发包与承包法律制度、建设工程合同与劳动合同法律制度、建设工程施工环境法律制度、建设工程安全生产法律制度、建设工程质量法律制度,以及解决建设工程纠纷的法律制度等内容进行了较系统的阐述,并配置了大量有针对性的案例。通过本书的学习,读者能够综合掌握建设工程法律法规基本知识及实际应用。

本书具有两个显著特征:第一,新颖性,本书以最新颁布或修改的法律法规为依据;第二,实用性,本书体系和内容与学生今后要参加的建造师考试相衔接,并有针对性地引入大量案例,能帮助学生进行各个知识点的巩固。

本书内容全面、新颖,具有较好的系统性和实用性,语言通俗易懂,既可作为高职高专院校土建类、工程管理类、工程经济类及其相关专业的教材和指导书,也可作为工程建设领域从业人员学习工程建设法规知识的参考书,还可为职业(执业)资格考试人员提供参考。

为了方便教学,本书还配有电子课件等教学资源包,相关教师和学生可以登录“我们爱读书”网(www.ibook4us.com)免费注册并下载,或者发邮件至 husttujian@163.com 免费索取。

图书在版编目(CIP)数据

建筑工程法规/邵乘胜,汪耀武主编. —武汉:华中科技大学出版社,2015.5

国家示范性高等职业教育土建类“十二五”规划教材

ISBN 978-7-5680-0852-5

I. ①建… II. ①邵… ②汪… III. ①建筑法-中国-高等职业教育-教材 IV. ①D922.297

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 099656 号

建筑工程法规

邵乘胜 汪耀武 主编

策划编辑:康 序

责任编辑:华竞芳

封面设计:原色设计

责任校对:刘 竣

责任监印:张正林

出版发行:华中科技大学出版社(中国·武汉)

武昌喻家山 邮编:430074 电话:(027)81321913

录 排:武汉正风天下文化发展有限公司

印 刷:武汉市籍缘印刷厂

开 本:787mm×1092mm 1/16

印 张:11.5

字 数:294千字

版 次:2015年8月第1版第1次印刷

定 价:35.00元



华中出版

本书若有印装质量问题,请向出版社营销中心调换
全国免费服务热线:400-6679-118 竭诚为您服务
版权所有 侵权必究

前言



本书按照高职高专土木工程类专业对建筑工程法规课程的基本教学要求,参照相关的职业(执业)资格考试大纲,结合我国工程建设领域内现行的法律法规,根据《中华人民共和国建筑法》《中华人民共和国招标投标法》《中华人民共和国合同法》《中华人民共和国劳动法》《建设工程安全生产管理条例》《建设工程质量管理条例》等相关法律法规,对建设工程基本法律知识、建设工程许可法律制度、建设工程发包与承包法律制度、建设工程合同与劳动合同法律制度、建设工程施工环境法律制度、建设工程安全生产法律制度、建设工程质量法律制度,以及解决建设工程纠纷的法律制度等内容进行了较系统的阐述,并配置了大量有针对性的案例。通过本书的学习,读者能够综合掌握建设工程法律法规基本知识及实际应用。

本书由重庆工程职业技术学院邵乘胜、咸宁职业技术学院汪耀武任主编,由济源职业技术学院朱晓丽、内蒙古机电职业技术学院司效英、重庆工程职业技术学院孙磊、重庆宇立电力设计有限责任公司张筱军、郧阳师范高等专科学校邹颜昭任副主编。其中,邵乘胜编写了学习情境1和附录,汪耀武编写了学习情境2,朱晓丽、司效英编写了学习情境3,孙磊、张筱军、邹颜昭编写了学习情境4,最后由邵乘胜对全书进行审核并统稿。

本书具有两个显著特征:第一,新颖性,本书以最新颁布或修改的法律法规为依据;第二,实用性,本书体系和内容与学生今后要参加的建造师考试相衔接,并有针对性地引入大量案例,能帮助学生进行各个知识点的巩固。

为了方便教学,本书还配有电子课件等教学资源包,相关教师和学生可以登录“我们爱读书”网站(www.ibook4us.com)免费注册下载,或者发邮件至 husttujian@163.com 免费索取。

本书内容全面、新颖,具有较好的系统性和实用性,语言通俗易懂,既可作为高职高专院校土建类、工程管理类、工程经济类及其相关专业的教材和指导书,也可作为工程建设领域从业人员学习工程建设法规知识的参考书,还可为职业(执业)资格考试人员提供参考。

编者

2015年5月

目录

○ ○ ○

学习情境 1	建设工程法律制度	(1)
任务 1	民事法律与工程建设的相关规定	(2)
任务 2	《建筑法》的基本规定	(16)
任务 3	《招标投标法》的相关规定	(22)
任务 4	建筑安全生产法律法规与建设工程项目管理	(31)
任务 5	保险法、劳动法、消防法与工程建设	(55)
学习情境 2	合同法律制度	(64)
任务 1	合同法的基本内容及其相关规定	(65)
任务 2	合同及合同担保的形式	(87)
学习情境 3	建设工程纠纷的处理	(102)
任务 1	建设工程纠纷处理和证据采集	(103)
任务 2	《民事诉讼法》和《仲裁法》的相关规定	(114)
任务 3	工程建设中常见纠纷的成因与防范措施	(120)
学习情境 4	建设工程法律责任	(127)
任务 1	建设工程相关法律关于法律责任的规定	(128)
任务 2	工程建设的主要民事责任、行政责任和刑事责任	(139)
任务 3	建设工程法律责任的构成要件	(142)
附录 A	《中华人民共和国建筑法》	(146)
附录 B	《中华人民共和国招标投标法》	(155)
附录 C	《住宅室内装饰装修管理办法》	(162)
附录 D	模拟试卷	(167)
参考文献		(180)

建设工程法律制度

学习目标



知识目标	能力目标	权重
能正确了解工程建设法律关系的构成要素,了解诉讼时效的概念。	能进行案例题目中的法律关系三要素的分析和确定。能使用诉讼时效解决实际案例问题。	0.15
能理解、掌握《中华人民共和国建筑法》(以下简称《建筑法》)的基本规定。	掌握施工许可、建筑工程承发包、工程监理的主要内容。	0.20
能正确理解《中华人民共和国招标投标法》(以下简称《招标投标法》)的相关规定。	掌握招标投标的相关概念、术语,会编制简单的招标投标文件。	0.20
能熟悉《中华人民共和国安全生产法》(以下简称《安全生产法》)的主要内容。	能根据不同的事故大小进行安全事故分类,掌握环境影响评价及环境保护“三同时”的相关规定。	0.20
能掌握保险法、劳动法、消防法的相关规定。	能使用保险法、劳动法等保护自己管理的工程和自己本身。	0.25
合 计		1.00

【教学准备】

准备相关建筑法律法规的视频资料、法规案例、建筑质量图片、建筑事故图片等。

【教法建议】

集中讲授,小组讨论,制订方案,观看视频,案例分析,拓展训练。

【建议学时】

14 学时(含 6 学时实训)。

任务 1 民事法律与工程建设的相关规定

1.1.1 工程建设法律关系的构成要素

法律关系都是由法律关系主体、法律关系客体和法律关系内容三个要素构成的,缺少其中一个要素就不能构成法律关系。三个要素的内涵不同,则组成不同的法律关系,诸如民事法律关系、行政法律关系、劳动法律关系、经济法律关系等。工程建设法律关系也是由法律关系主体、法律关系客体和法律关系内容三个要素所组成的。

1. 法律关系主体

法律关系主体,主要是指参加或管理、监督建设活动,受建设工程法律规范调整,在法律上享有权利、承担义务的自然人、法人或其他组织。

1) 国家权力机关

国家权力机关,是指全国人民代表大会及其常务委员会和地方各级人民代表大会及其常务委员会。

国家权力机关参加工程建设法律关系的职能是审查批准国家建设计划和国家预决算,制定和颁布建设法律,监督检查国家各项建设法律的执行。

2) 社会组织

作为法律关系主体的社会组织一般应为法人。法人是指具有民事权利能力和民事行为能力,依法享有民事权利和承担民事义务的组织。法人必须依法成立,有必要的财产或者经费,有自己的名称、组织机构和场所,能够独立承担民事责任。

3) 自然人

自然人也可以成为工程建设法律关系的主体。如建设企业工作人员(建筑工人、专业技术人员、注册执业人员等)同企业单位签订劳动合同时,即成为劳动法律关系主体。

2. 法律关系客体

法律关系客体,是指参加法律关系的主体享有的权利和承担的义务所共同指向的对象。在通常情况下,主体都是为了某一客体,彼此才设立一定的权利、义务,从而产生法律关系,这里的权利、义务所指向的事物,即法律关系的客体。

法学理论上,一般客体分为财、物、行为和非物质财富。法律关系客体也不外乎四类。

1) 表现为财的客体

财一般指资金及各种有价证券。在法律关系中表现为财的客体主要是建设资金,如基本建

设贷款合同的标的,即一定数量的货币。

2) 表现为物的客体

法律意义上的物是指可为人们控制的并具有经济价值的生产资料 and 消费资料。

3) 表现为行为的客体

法律意义上的行为是指人的有意识的活动。

4) 表现为非物质财富的客体

法律意义上的非物质财富是指人们脑力劳动的成果或智力方面的创作,也称智力成果。

3. 法律关系的内容

法律关系的内容即权利和义务。

1) 权利

权利是指法律关系主体在法定范围内有权进行的各种活动。权利主体可要求其他主体做出一定的行为或抑制一定的行为,以实现自己的权利,因其他主体的行为而使权利不能实现时有权要求国家机关加以保护并予以制裁。

2) 义务

义务是指法律关系主体必须按法律规定或约定承担应负的责任。义务和权利是相互对应的,相应主体应自觉履行建设义务,义务主体如果不履行或不适当履行,就要承担相应的法律责任。

本部分知识总结

1. 民事法律关系构成(见图 1-1)

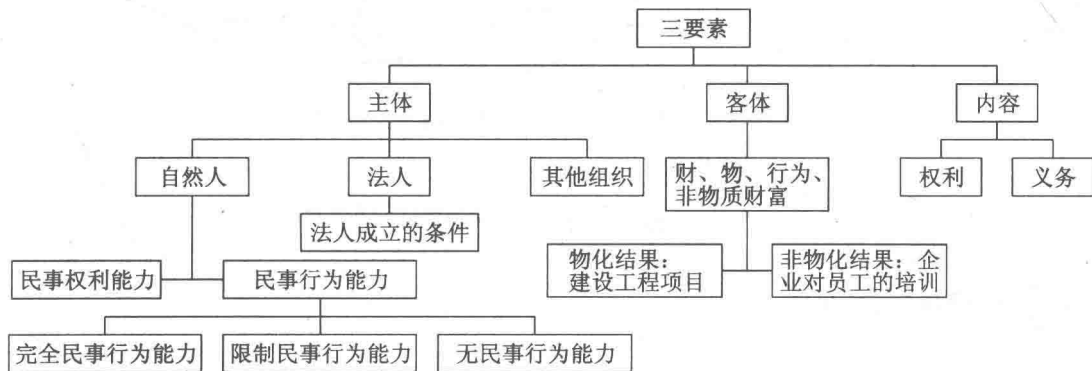


图 1-1 民事法律关系构成

2. 法的制定机关(见表 1-1)

表 1-1 法的制定机关

类 型	制 定 机 关	备 注
宪法	全国人大(中华人民共和国人民代表大会的简称,后同)	—
法律	全国人大及其常委会	法律解释:全国人大常委会(中华人民共和国人民代表大会常务委员会的简称,后同) 司法解释:最高法院
行政法规	国务院	—
地方性法规	省、较大市人大及其常委会	—
	民族自治地方人大	自治条例和单行条例
部门规章	国务院各部、委	—
地方政府规章	省、较大市政府	—

注:①全国人大不负责法律解释;②法律解释与司法解释在性质上是不一样的;③行政法规和地方法规合称为“法规”,部门规章和政府规章合称为“行政规章”。

3. 法的纵向效力(见图 1-2)

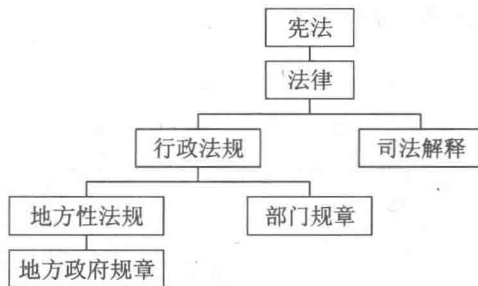


图 1-2 法的纵向效力

4. 法的横向效力(见图 1-3)

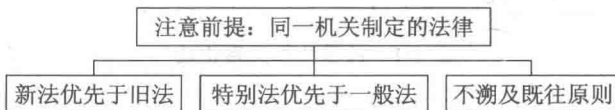


图 1-3 法的横向效力

案例分析

背景资料

某建筑公司与某学校签订一教学楼施工合同,其中明确该建筑公司要保质保量保工期地完成该校的教学楼施工任务。该工程竣工后,该建筑公司向该校提交了竣工报告。该校为了不影
响学生上课,还没组织验收该教学楼就直接投入了使用。在使用过程中,校方发现教学楼存在
质量问题,要求该建筑公司修理。该建筑公司认为工程未经验收,学校提前使用出现质量问题,
该建筑公司不应再承担责任。

本案问题

- (1) 本案中的工程建设法律关系三要素分别是什么?
- (2) 应如何具体地分析该工程质量问题的责任及责任的承担方式,为什么?

案例解析

(1) 本案中的工程建设法律关系主体是某建筑公司和某学校;客体是施工的教学楼;内容是
主体双方各自应当享受的权利和应当承担的义务,具体而言是某学校按照合同的约定,承担按
时、足额支付工程款的义务,在按合同约定支付工程款后,该校就有权要求该建筑公司按时交
付质量合格的教学楼,该建筑公司的权利是获取校方的工程款,在享受该项权利之后,就应当承
担义务,即按时交付质量合格的教学楼给该校,并承担保修义务。

(2) 因为校方在未组织竣工验收的情况下就直接投入了使用,违反了工程竣工验收方面的
有关法律法规。所以,一般质量问题应由校方承担,但是,若涉及结构等方面的质量问题,还是
应按照造成质量缺陷的原因分解责任。因为该建筑公司已向该校提交竣工报告,说明该建筑公
司的自行验收已经通过,学校教学楼仅供学校日常教学使用,不存在不当使用问题,所以,该教
学楼的质量缺陷是客观存在的,该建筑公司还是应该承担维修义务,至于产生的费用应由有关
责任方承担,协商不成,可请求仲裁或诉讼。

1.1.2 工程建设法律关系的产生、变更与终止

1. 法律关系的产生

法律关系的产生,是指法律关系的主体之间形成了一定的权利和义务关系。如某单位与其
他单位签订了合同,主体双方就产生了相应的权利和义务,此时,受法律规范调整的法律关系即
告产生。

2. 法律关系的变更

法律关系的变更,是指法律关系的要素发生变化。

1) 主体变更

主体变更,是指法律关系主体数目增多或减少,也可以是主体改变。在合同中,客体不变,
相应权利和义务也不变,此时主体改变也称为合同转让。

2) 客体变更

客体变更,是指法律关系中权利和义务所指向的事物发生变化。客体变更可以是其范围变更,也可以是其性质变更。

法律关系主体与客体的变更,必然导致相应的权利和义务,即内容的变更。

3. 法律关系的终止

法律关系的终止,是指法律关系主体之间的权利和义务不复存在,彼此丧失了约束力。

1) 自然终止

法律关系自然终止,是指某类法律关系所规范的权利和义务顺利得到履行,取得了各自的利益,从而使该法律关系结束。

2) 协议终止

法律关系协议终止,是指法律关系主体之间协商解除某类工程建设法律关系规范的权利和义务,致使该法律关系归于终止。

3) 违约终止

法律关系违约终止,是指法律关系主体一方违约,或发生不可抗力,致使某类法律关系规范的权利和义务不能实现。

法律关系只有在一定的情况下才能产生,同样,这种法律关系的变更和终止也是由一定情况引起的。这种引起法律关系产生、变更和终止的情况,人们通常称之为法律事实。法律事实是法律关系产生、变更和终止的原因。

法律事实按是否包含当事人的意志可分为以下两类。

(1) 事件。事件是指不以当事人意志为转移的法律事实。包括自然事件、社会事件、意外事件。

(2) 行为。行为是指人的有意识的活动。行为包括积极的作为和消极的不作为。

1.1.3 法律行为的成立要件

1. 法律行为主体具有相应的民事权利能力和民事行为能力

民事权利能力是指能够参加民事活动,享有民事权利和负担民事义务的法律资格。民事行为能力是指通过自己的行为取得民事权利和负担民事义务资格。法律行为主体只有取得了相应的民事权利能力和民事行为能力以后做出的民事行为法律才能认可。

2. 行为人意思表示真实

行为人意思表示真实,就是说行为人表现于外部的表示与其内在的真实意志相同。

3. 行为内容合法

根据《中华人民共和国民法通则》(后简称《民法通则》)的规定,行为内容合法表现为不违反法律和社会公共利益、社会公德。行为内容合法首先不得与法律、行政法规的强制性或禁止性

规范相抵触。其次,行为内容合法还包括行为人实施的民事行为不得违背社会公德,不得损害社会公共利益。

4. 行为形式合法

民事法律行为的形式也就是行为人进行意思表示的形式。民事法律行为所采用的形式分为要式民事法律行为和不要式民事法律行为。凡属要式民事法律行为,必须采用法律规定的特定形式才为合法,而不要式民事法律行为,则当事人在法律允许范围选择口头形式、书面形式或其他形式作为民事法律行为的形式皆为合法。

1.1.4 代理的法律规定

1. 代理的概念

代理,是指代理人在代理权限内,以被代理人的名义实施民事法律行为。被代理人对代理人的代理行为承担民事责任。由此可见,在代理关系中,通常涉及三个人,即被代理人、代理人和第三人。

2. 代理的种类

代理有委托代理、法定代理和指定代理三种形式。它们的关键区别是依据不同。

1) 委托代理

委托代理,是指根据被代理人的委托而产生的代理。如公民委托律师代理诉讼即属于委托代理。

委托代理可采用口头形式委托,也可采用书面形式委托。如果法律明确规定必须采用书面形式委托的,则必须采用书面形式,如代签工程建设合同就必须采用书面形式。

在实际生活中,委托代理应注意下列问题。

(1) 被代理人应慎重选择代理人。因为代理活动要由代理人来实施,且实施结果要由被代理人承受,因此,如果代理人不能胜任工作,将会给被代理人带来不利的后果,甚至还会损害被代理人的利益。

(2) 委托授权的范围要明确。由于委托代理是基于被代理人的委托授权而产生的,所以,被代理人的授权范围一定要明确。如果由于授权不明确而给第三人造成损失的,则被代理人要向第三人承担责任,代理人承担连带责任。

(3) 委托代理的事项必须合法。被代理人自己不能亲自进行违法活动,也不能委托他人进行违法活动;同时,代理人也不能接受此类的委托,否则,被代理人、代理人要承担连带责任。

2) 法定代理

法定代理,是基于法律的直接规定而产生的代理。如父母作为监护人代理未成年人进行民事活动就属于法定代理。法定代理是为了保护无行为能力的人或限制行为能力的人的合法权益而设立的一种代理形式,适用范围比较窄。

3) 指定代理

指定代理,是指根据主管机关或人民法院的指定而产生的代理。这种代理主要是为无行为

能力的人和限制行为能力的人而设立的。如人民法院指定一名律师作为离婚诉讼中丧失行为能力而又无其他法定代理人的一方当事人的代理人,就属于指定代理。

3. 代理人在代理活动中应注意的问题

1) 代理人应在代理权限范围内进行代理活动

代理人在没有代理权,或超越代理权限范围,或代理权终止的情况下进行活动,即属于无权代理,倘若被代理人不予以追认的话,则由行为人承担法律责任。

2) 代理人应亲自进行代理活动

代理关系中,被代理人的委托授权是基于对代理人的信任,委托代理就是建立在这种人身信任的基础上的。因此,代理人必须亲自进行代理活动,完成代理任务。

3) 代理人应认真履行职责

代理人接受了委托,就有义务尽职尽责地完成代理工作。如果不履行或不认真履行代理职责而给被代理人造成损害的,代理人应承担赔偿责任。

4) 不得滥用代理权

滥用代理权表现为:以被代理人的名义同自己实施法律行为。如果以被代理人的名义同自己订立合同,就属于此种情形。

代理双方当事人实施同一个法律行为。例如,在同一诉讼中,律师既代理原告,又代理被告,这就很有可能损害一方或双方当事人的利益。因此,此种情形为法律所禁止。

代理人与第三人恶意串通损害被代理人的利益。例如,代理人与第三人相互勾结,在订立合同时给第三人以种种优惠,而损害了被代理人的利益,对此,代理人、第三人要承担连带责任。

4. 代理权的终止

由于代理的种类不同,代理关系终止的原因也不尽相同。

(1) 委托代理的终止:代理期限届满或代理事务完成;被代理人取消委托或代理人辞去委托;代理人死亡或丧失民事行为能力;作为被代理人或代理人的法人组织终止。

(2) 法定代理或指定代理的终止:被代理人或代理人死亡;代理人丧失民事行为能力;被代理人取得或恢复民事行为能力;指定代理的人民法院或指定单位取消指定;由于其他原因引起的被代理人和代理人之间的监护关系消灭。

本部分知识总结

1. 代理的基本结构(见图 1-4)

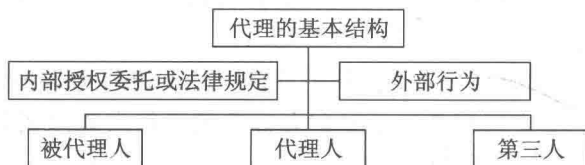


图 1-4 代理的基本结构

2. 代理的本质特征(见图 1-5)

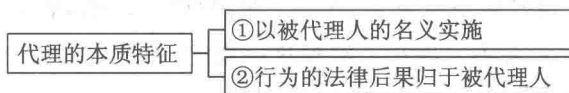


图 1-5 代理的本质特征

3. 代理的种类(见图 1-6)



图 1-6 代理的种类

1.1.5 诉讼时效

1. 时效的概念

时效,是指一定事实状态在法律规定期间的持续存在,从而产生与该事实状态相适应的法律效力。时效一般可分为取得时效和消灭时效。关于时效,我国《民法通则》做了专门规定。

2. 诉讼时效

诉讼时效,是指权利人在法定期间内,未向人民法院提起诉讼请求保护其权利时,法律规定消灭其胜诉权的制度。

诉讼时效的种类如下。

1) 普通诉讼时效

普通诉讼时效,又称一般诉讼时效,指在一般情况下普遍适用的时效,这类时效不是针对某一特殊情况规定的,而是普遍适用的。如我国《民法通则》第 135 条规定的:向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期限为 2 年,法律另有规定的除外。这表明,我国民事诉讼的一般诉讼时效为 2 年。

2) 特殊诉讼时效

特殊诉讼时效优于普通诉讼时效,也就是说,凡有特殊诉讼时效规定的,适用特殊诉讼时效。我国《民法通则》第 141 条规定:法律对时效另有规定的,依照法律规定。

(1) 短期诉讼时效。短期诉讼时效指诉讼时效不满 2 年的诉讼时效。我国《民法通则》第 136 条规定下列情况的诉讼时效期间为 1 年:身体受到伤害要求赔偿的;出售质量不合格的商品

未声明的;延付或拒付租金的;寄存财物被丢失或被损坏的。

(2) 长期诉讼时效。长期诉讼时效是指诉讼时效在 2 年以上 20 年以下的诉讼时效。

(3) 最长诉讼时效。最长诉讼时效为 20 年。我国《民法通则》第 137 条规定:从权利被侵害之日起超过 20 年的,人民法院不予保护。根据这一规定,最长的诉讼时效的期间是从权利被侵害之日起计算,权利享有人即使不知道自己的权利被侵害的,时效最长也是 20 年,超过 20 年的,人民法院不予保护。

诉讼时效具有强制性,任何诉讼时效都由法律法规强制规定,任何单位或个人对诉讼时效的延长、缩短、放弃等约定都是无效的。

3. 诉讼时效的起算

诉讼时效的起算,也即诉讼时效期间的开始,它是从权利人知道或应当知道其权利受到侵害之日起开始计算的,即从权利人能行使请求权之日开始算起。

4. 诉讼时效的中止

诉讼时效的中止,是指在时效进行中,因一定法定事由的出现,阻碍权利人提起诉讼,法律规定暂时中止诉讼时效期间的计算,待阻碍诉讼时效的法定事由消失后,诉讼时效继续进行,累计计算。我国《民法通则》第 139 条规定:在诉讼时效期间的最后 6 个月,因不可抗力或者其他障碍不能行使请求权的,诉讼时效中止,从中止诉讼时效的原因消除之日起,诉讼时效期间继续计算。

5. 诉讼时效的中断

诉讼时效的中断,是指在时效进行中,因一定法定事由的发生,阻碍时效的进行,致使以前经过的诉讼时效期间统归无效,待中断事由消除后,其诉讼时效期间重新计算。我国《民法通则》第 140 条规定:诉讼时效因提起诉讼、当事人一方提出要求或者同意履行义务而中断,从中断时起,诉讼时效期间重新计算。

本部分知识总结

诉讼时效的种类(见图 1-7)

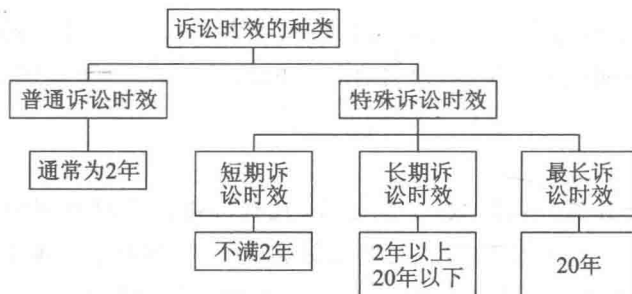


图 1-7 诉讼时效的种类

1.1.6 债权、物权和知识产权

1. 债权

1) 债的概念

债是按照合同约定或依照法律规定,在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。

2) 债权与物权的区别

债权与物权都是与财产有密切联系的法律关系,但它们有着明显的不同。

(1) 债权与物权的主体不同。债权的权利主体和义务主体都是特定的,是对人权。物权的权利主体是特定的,义务主体为不特定的,是对世权。

(2) 债权与物权的内容不同。债权的实现需要义务主体的积极行为的协助,是相对权。物权的实现不需要他人的协助,是绝对权。

(3) 债权与物权的客体不同。债权的客体可以是物、行为和智力成果。物权的客体只能是物。

3) 债的发生根据

根据我国《民法通则》以及相关的法律规范的规定,能够引起债的发生的法律事实,即债的发生根据,主要有以下几种。

(1) 合同。合同是指民事主体之间关于设立、变更和终止民事关系的协议。合同是引起债权债务关系发生的最主要、最普遍的根据。

(2) 侵权行为。侵权行为是指行为人不法侵害他人的财产权或人身权的行为。

(3) 不当得利。不当得利是指没有法律或合同根据,有损于他人而取得的利益。它可能表现为得利人财产的增加,致使他人不应减少的财产减少了;也可能表现为得利人应支付的费用没有支付,致使他人应当增加的财产没有增加。不当得利一旦发生,不当得利人负有返还的义务。因而,这是一种债权债务关系。

(4) 无因管理。无因管理是指既未受人之托,也不负有法律规定的义务,而是自觉为他人管理事务的行为。无因管理行为一经发生,便会在管理人和其事务被管理人之间产生债权债务关系,事务被管理人负有赔偿管理人在管理过程中所支付的合理的费用及直接损失的义务。

(5) 债的其他发生根据。债的发生根据除前述几种外,遗赠、扶养、发现埋藏物等也是债的发生根据。

4) 债的消灭

债因以下事实而消灭。

(1) 债因履行而消灭。债务人履行了债务,债权人的利益得到了实现,当事人间设立债的目的已达到,债的关系就自然消灭了。

(2) 债因抵销而消灭。抵销,是指同类已到履行期限的对等债务,因当事人相互抵充其债务而同时消灭。用抵销方法消灭债务应符合下列条件:必须是对等债务;必须是同一种类的给付之债;同类的对等之债都已到履行期限。

(3) 债因提存而消灭。提存,是指债权人无正当理由拒绝接受履行或其下落不明,或数人就同一债权主张权利,债权人一时无法确定,致使债务人一时难以履行债务,经公证机关证明或人民法院的裁决,债务人可以将履行的标的物提交有关部门保存的行为。

提存是债务履行的一种方式。如果超过法律规定的期限,债权人仍不领取提存标的物,应收归国库所有。

(4) 债因混同而消灭。混同,是指某一具体之债的债权人和债务人合为一体。如两个相互订有合同的企业合并,则产生混同的法律效果。

(5) 债因免除而消灭。免除,是指债权人放弃债权,从而免除债务人所承担的义务。债务人的债务一经债权人解除,债的关系自行解除。

(6) 债因当事人死亡而解除。债因当事人死亡而解除,仅指具有人身性质的合同之债,因为人身关系是不可继承和转让的,所以,凡属委托合同的受托人、出版合同的约稿人等死亡时,其所签订的合同随之终止。

2. 物权

1) 物权的概念

物权是民事主体依法对特定的物进行管领支配,享有利益并排除他人干涉的权利。

2) 物权的种类

物权可按如下方式划分。

(1) 根据物权的权利主体是否为财产的所有人划分,物权可分为自物权和他物权。

自物权,又称所有权,是指权利人对自己的所有物享有的占有、使用、收益和处分的权利。

他物权,是指在他人的所有物上设定的权利。

(2) 依据设立目的的不同划分,物权可分为用益物权和担保物权。

用益物权,是指对他人所有物使用和收益的权利。我国《民法通则》规定的全民所有制企业经营权、国有土地使用权、采矿权等属用益物权。

担保物权,是指为了担保债的履行而在债务人或第三人特定的物或权利上所设定的权利。如抵押权、质押权、留置权等都是担保物权。

(3) 按物权的客体是动产还是不动产划分,物权可分为动产物权和不动产物权。

动产物权,是指以能够移动的财产为客体的物权,如质押权、留置权。

不动产物权,是指以土地、房屋等不动产为客体的物权,如土地使用权。

3) 物权的保护

(1) 请求确认物权。当物权归属不明或发生争议时,当事人可以向法院提起诉讼,请求确认物权。请求确认物权包括请求确认所有权和请求确认他物权。

(2) 请求排除妨碍。当他人的行为非法妨碍物权人行使物权时,物权人可以请求妨碍人排除妨碍,也可请求法院责令妨碍人排除妨碍。排除妨碍的请求所有人、用益物权人都可行使。

(3) 请求恢复原状。当物权的标的物因他人的侵权行为而遭受损坏时,如果能够修复,物权人可以请求侵权行为人加以修理使之恢复原状。恢复原状的请求所有人、合法使用人都可以行使。