



建筑房地产法实务指导丛书 ②⑩

工程合同造价

法 律 实 务

姚捷 著

打造最全面、最专业、最实用的建筑房地产专业实务图书

本书引用了作者亲自经办的大量真实、典型的案例，深入浅出地阐释了：在工程建设中所涉及的工程造价、工程质量、工程期限三大问题中的核心问题——工程造价，并以此作为解决工程合同纠纷的关键，纲举目张，对此问题进行了深入透彻的解答，对因此而产生的具体个案——细致入微地进行了评析。



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



建筑房地产法实务指导丛书 ②0

工程合同造价

法 律 实 务



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

工程合同造价法律实务 / 姚捷著. —北京:法律出版社,
2008.11
ISBN 978-7-5036-8922-2

I. 工… II. 姚… III. 建筑工程—经济合同—合同法—
中国 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 163958 号

© 法律出版社·中国

工程合同造价法律实务
姚捷 / 著

编辑统筹 法律应用出版分社
责任编辑 张新新
装帧设计 马 帅

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京北苑印刷有限责任公司
责任印制 陶 松

开本 787×960 毫米 1/16
印张 18.5
字数 302 千
版本 2008 年 12 月第 1 版
印次 2008 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

网址/www.lawpress.com.cn

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

全国各地中法图分、子公司电话:

北京分公司/010-62534456

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

第一法律书店/010-63939781/9782

书号:ISBN 978-7-5036-8922-2

定价:45.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

中外各国的法治发展均表明,法律是一门实践性很强的科学,是一门紧紧跟随社会经济、政治、文化发展的科学,经过三十年的黄金发展,中国的法治进步明显,且意义会更加重大,作用会更加明显。政治学中有制度学派,其核心理论即主体的行为被制度制约,制度影响人乃至决定人的行为。用该观点用来解释法律的作用也相当贴切,正是由于法律制度预测了公民、法人及其他主体行为的法律后果,影响、规范、约束各法律主体的行为,从而体现了法律的预示作用,使公民、法人及其他社会团体明了自己行为的法律意义,使法律职业集团对各种行为的法律后果达成共识,使法律发挥为社会主义经济建设保驾护航的作用。但是,微观社会关系是复杂多样的,经济关系是变化无穷的,抽象的法律、纸面上的法律规范应对千变万化的大千世界,体现的是人认识世界的有限性和客观世界的无限性之间的矛盾。

但是,解决问题的办法还是有的。

沿着某个领域的逻辑顺序展开,研究该领域各个环节的法律意义,应当是可行的方式。首先,对基本法律制度、司法制度有全面的了解;其次,对所要研究的领域梳理,厘清其关键步骤在法律上的意义;最后,对案件的归纳整理,发现实践中的典型法律问题。所谓的专业化,应当就是指这三步。

本书试图从另一视角研究工程法律问题,一方面分析造价原理,另一方面分析造价的法律意义。对从事工程实务者,可以了解到每种计价方式的法律特点,可以了解各种计价的法律风险;对其他法律工作者,可以明了工程计价的流程方式。最后,本书对常见的工程法律纠纷进行了归类整理分析,相信具有一定的现实意义。

姚捷

2008年10月13日

前 言

建筑工程合同属于法律关系比较复杂的合同。首要原因在于工程建设的建设过程复杂。比较大规模的工程建设,可以涉及众多人员,占用大量资金,跨越很长时间,客观上使建筑工程合同履行比较复杂。另一方面,由于工程建设不仅仅涉及承发包双方的利益,还会涉及国家、集体、个人和其他组织的合法权益,所以,在建筑工程合同履行过程中,国家行政机关将介入合同的履行,行政权对合同双方的影响非常大。建筑工程法律关系,是民事法律关系与行政法律关系相互交织在一起的法律关系。但分析建筑工程法律问题,可以找到合适的钥匙。

工程造价、工程质量、工期是建筑工程合同所涉及的主要问题。三大问题中工程造价纠纷是最为常见和复杂的,也是最需要着力研究的问题,并且质量、工期的纠纷最终会体现在造价上,所以,抓住造价问题,就抓住了工程合同纠纷的关键,厘清造价问题,可以起到纲举目张的效果。

本书从分析工程造价的计价方式入手,首先简述工程造价的基本方法,而后界定各种计价方式的法律意义,确定各种计价方式的法律后果,随后讨论建筑工程合同履行过程中的各种实践问题,并给出适当的处理方法,最后,阐明进入诉讼程序后应当注意的问题。

本书是笔者工程实践经验和司法经验的总结,期望起到抛砖引玉的作用,供广大法律实务部门的同志们和朋友们共同探讨。另一方面,法律要为经济建设服务,要为经济建设保驾护航,本书也一定能成为广大工程技术人员和管理人员的好帮手,使他们在工作中,能对遇到的建筑工程法律问题有基本的了解,减少履行职责中的法律风险。

目录

CONTENTS

序	(1)
前言	(1)
上篇	(1)
第一章 工程造价构成	(1)
第一节 工程造价概述	(3)
一、工程造价的概念和我国现行投资构成	(3)
二、国际招标投标工程造价的构成	(5)
三、我国工程造价构成	(7)
四、探讨造价项目构成的法律意义	(7)
第二节 设备及工器具购置费	(7)
一、设备购置费	(8)
一、工具、器具及生产家具购置费	(9)
第三节 建筑安装工程费用内容	(10)
一、建筑工程费用	(10)
二、安装工程费用	(10)
三、我国现行建筑安装工程费用项目组成	(11)
第四节 工程建设其他费用组成	(15)
一、土地使用费	(15)
二、与项目建设有关的其他费用	(18)
三、与未来企业生产经营有关的其他费用	(21)

第五节 预备费及建设贷款利息	(22)
一、预备费	(22)
二、建设期贷款利息	(22)
三、固定资产投资方向调节税	(23)
第二章 定额计价	(25)
第一节 工程建设定额的概念与分类	(27)
一、工程定额计价的概念	(27)
二、工程建设定额的特点	(28)
三、工程定额计价的基本程序	(29)
第二节 工程定额计价方法的法律地位	(30)
一、建筑产品价格市场化所经历的三个阶段	(30)
二、工程定额计价方法法律地位的变更与发展	(32)
第三章 清单计价	(35)
第一节 工程量清单计价的概念及清单的主要内容	(37)
一、工程量清单计价的概念	(37)
二、工程量清单的内容	(38)
第二节 清单计价的运作方式	(41)
一、工程量清单计价的基本方法与程序	(41)
二、工程量清单计价表格	(42)
第三节 工程量清单计价法的法律地位及其意义	(44)
一、实现了工程交易的市场定价	(44)
二、工程量清单计价方法与定额计价方法法律意义的不同	(46)
三、工程量清单计价方法对推进我国工程造价市场化运行 改革的重大作用	(48)
四、工程量清单对建筑工程其他法律关系的影响	(50)
第四章 建筑工程招投标	(53)
第一节 建设项目招投标概述	(55)
一、招标投标的法律性质	(55)
二、建设项目招标的范围、种类与方式	(55)
三、建设项目招标程序	(56)
四、工程投标程序及投标报价的编制	(57)
第二节 设备、材料采购及合同价款的确定	(59)
一、设备、材料采购的招投标方式	(59)

二、设备、材料采购评标的主要方法	(60)
第三节 开标、评标和定标	(60)
一、开标	(60)
二、评标	(61)
三、定标	(62)
第四节 国际工程招投标及 FIDIC 施工合同条件	(64)
一、国际工程招投标	(64)
二、EIDIC 施工合同条件	(64)
第五章 建筑工程施工合同的类型	(65)
第一节 合同的类型	(67)
一、总价合同	(67)
二、单价合同	(70)
三、成本加酬金合同	(70)
第二节 建设工程施工合同文本的主要条款	(72)
一、概述	(72)
二、施工组织设计和工期	(77)
三、施工质量和检验	(78)
四、合同价款与支付	(80)
五、竣工验收与结算	(81)
六、其他内容	(82)
七、合同解除	(85)
八、施工合同的违约责任	(86)
九、争议的解决	(86)
第六章 合同价款的结算	(87)
第一节 工程价款结算概述	(89)
一、工程价款结算的重要意义	(89)
二、工程价款的主要结算方式	(89)
三、工程预付款及其计算	(90)
四、工程进度款的支付(中间结算)	(90)
第二节 工程变更与合同价调整	(91)
一、工程变更概述	(91)
二、《施工合同文本》条件下的工程变更	(92)
三、FIDIC 合同条件下的工程变更	(94)

第三节 工程价款结算方法	(96)
一、工程价款的主要结算方法	(96)
二、工程价款约定的内容	(96)
三、工程预付款及计算	(97)
四、质量保证金	(99)
五、工程竣工结算方式及其审查	(101)
六、工程价款价差调整的主要方法	(103)
七、争议处理	(104)
八、工程价款结算管理	(104)
第四节 竣工验收	(105)
一、建设项目竣工验收概述	(105)
二、建设项目竣工验收的资料	(105)
三、建设项目竣工验收的条件和依据	(105)
四、建设项目竣工验收的形式与程序	(106)
五、建设项目竣工验收的职责	(106)
六、竣工决算报告	(107)
七、竣工决算的内容	(107)
八、新增资产价值的确定	(108)
第五节 建设项目保修	(110)
一、建设项目保修及其意义	(110)
二、保修的范围和最低保修期限	(111)
三、保修的经济责任	(111)
四、保修的操作方法	(112)
五、保修费用及其处理	(113)
下篇	(115)
第七章 合同的成立、生效、变更及无效	(115)
第一节 合同的成立	(117)
一、建筑合同的成立与生效	(117)
二、“经评审的最低价中标法”的法律意义	(117)
三、“经评审的最低投标价法”存在的误区	(118)
四、招标投标法第 28 条的正确理解	(119)

五、承包人对建设单位中标后而未签合同时压价行为的处理	(120)
第二节 合同的生效	(121)
一、现行通用施工合同示范文本条件下的合同争议解释顺序	(121)
二、如何应对设计合同标准文本中减免设计方责任的条款?	(122)
三、保修期未达到法律法规规定的时限不影响双方对返还 保修金的约定	(123)
四、未备案的补充合同不一定是无效合同	(123)
第三节 合同的变更	(124)
一、施工合同约定逾期履行合同的违约金比例过高可以变更	(124)
二、补充协议不能够变更招投标所规定的事项	(125)
三、材料费上涨过大时承包方可以按“情势变更原则”追加 工程造价	(127)
第四节 合同的无效	(128)
一、挂靠资质而建的工程合格可要求支付工程款	(128)
二、承包人为了占领市场以低于成本价投标而中标无效	(128)
三、材料涨价和设计变更风险可以由承包人承担	(129)
四、承包人在合同无效时获利超过合同有效时的处理方法	(130)
五、合同被确认无效后实际工程款应如何计算?	(131)
六、建筑企业以企业自己确定的亏损标投标不能被认为无效	(131)
第八章 黑白合同	(133)
第一节 黑白合同的处理	(135)
一、建设工程施工合同与备案合同是否按“黑白合同”处理	(135)
二、“黑合同”与“白合同”的签订时间不影响各自合同效 力的认定	(136)
三、两份合同均未备案时的计价依据	(136)
第二节 黑白合同的效力	(137)
一、备案合同中仲裁条款之效力可否及于补充协议	(137)
二、两份工期不同的合同之效力	(138)
三、备案合同与招标文件实质内容不一致时的效力	(138)
第三节 黑白合同的认定	(140)
一、施工单位履行超出“白合同”约定时的计价依据	(140)
二、调解原则可以适用于黑白合同的处理	(140)
三、施工企业应对“黑白合同”的措施	(141)

四、备案合同关于工程造价结算的约定违反招标文件的处理方法	(141)
五、“白合同”不是双方真实意思表示情况下的工程结算	(142)
六、承包人如何就“白合同”举证	(142)
第九章 垫资	(145)
一、垫资的概念	(147)
二、防范垫资施工风险五大注意	(148)
三、承包人可否要求支付垫资利息	(149)
四、备案合同中未约定垫资仍可适用	(150)
第十章 工程分包、转包	(153)
第一节 工程分包、转包的内涵	(155)
一、工程转包的明确界定是什么?	(155)
二、转包合同无效不影响转包合同中的租赁条款的效力	(156)
第二节 工程分包转包后的质量纠纷处理	(156)
一、发包人指定分包的工程发生质量问题的责任追究	(156)
二、发包人指定分包情况下的质量问题责任追究	(157)
第三节 工程分包转包后的价款纠纷处理	(158)
一、审计结算是否包括发包人指定分包商的部分工程	(158)
二、实际施工人主张的工程款	(159)
三、人工费在劳务分包合同中的计算	(159)
第十一章 工程结算	(161)
第一节 结算单效力	(163)
一、未加盖建设单位法人公章的结算单的效力	(163)
二、仅有法定代表人公章而无建设单位公章的结算单的效力	(163)
三、工程量清单计价及“计价”的准确含义	(164)
四、国际通行的工程量清单计价费用的构成及中外计价方式的对比	(164)
五、结算单与实际价款不相符合的主要原因	(165)
六、处理结算应当注意的几个主要问题	(165)
七、常见的规避招标的方式	(166)
第二节 建筑质量	(167)
一、非标准化建筑可否认定为质量不合格	(167)
二、发包人使用未完工工程的责任处理	(168)

第三节 质量保证金与保修金	(168)
一、工程质量保证金与质量保修金之异同	(168)
二、工程质量保修金返还数额是否有规定?	(169)
第四节 利息	(169)
一、未约定支付利息也可得到法院的支持	(169)
二、利息起算日如何确定	(169)
三、未支付利息可要求发包人承担违约责任	(170)
四、保修金利息无约定是否视为无利息	(170)
第五节 合同价款的确定	(172)
一、补充协议是否影响合同价款的确定	(172)
二、双方签字确认的变更记录可否替代承包人变更价款的 专项报告	(173)
三、材料规格无法确定情况下价款的确定	(174)
四、因发包人原因延期开工导致人、材、机价格上涨的责任分担	(174)
五、业主要求竣工结算时压价是不合理的	(174)
六、风险金的归属	(175)
七、工程预付款已超过了实际工程款时的价款结算	(176)
八、财务监管的法律意义	(176)
九、财务监理工作的主要内容	(178)
第六节 竣工资料	(179)
一、乙方可否因甲方未按约定支付形象进度款而拒付竣工 资料?	(179)
二、竣工结算资料提交后甲方拖延结算的后果	(180)
三、建设单位对施工单位提交的结算书审定是否有时间期限	(180)
四、工程预付款在工程进度款中的扣回比例双方未约定时 应如何确定扣回比例	(181)
五、施工单位未签字的工程造价核定单是否具有法律效力	(182)
第十二章 工程签证	(183)
第一节 工程签证的法律效力	(185)
第二节 监理工程师签字的效力	(185)
一、监理的签字是否可作为签证的依据?	(185)
二、缺少监理工程师盖章的签证的法律效力	(185)
三、缺少建设单位工地代表签字的设计变更的法律效力	(186)

第三节 审计机构对签证认定的效力	(186)
一、双方签字确认的工程签证可以免除审计	(186)
二、材料价格是以施工单位提交给建设单位的签证为准还 是以审计单位的意见为准	(187)
第四节 承、发包双方工作人员签字的效力	(187)
一、约定造价签证必须经总工程师签字方可生效驻工地代 表签字无效	(187)
二、仅双方工作人员签字的签证文件可以有效	(187)
第十三章 工程审计	(189)
第一节 工程审计的程序及方法	(191)
一、发包人延缓审计时承包人如何保护自己的合法权益?	(191)
二、工程造价由哪一方审定?	(192)
三、审价与评估有何区别?	(192)
四、对双方共同协商选定的审价机构的鉴定结论不认可时 的处理方法	(193)
五、建设单位指定审计单位的审价结果是否合理?	(194)
六、审价机构拖延结算时间时如何认定承、发包双方的违 约责任	(195)
七、施工过程中共同认可的工程签证不能被造价咨询机构 否定	(196)
八、承包方认为发包方委托的中介机构审价偏向发包人无 权要求更换中介机构审价	(196)
九、投标报价中成本价的法律依据	(197)
十、施工图纸未经审查批准不影响审计鉴定	(197)
十一、工程审计的几种方法	(198)
第二节 工程审计的效力	(200)
一、劳务分包合同鉴定的法律依据	(200)
二、当事人可以约定只计人工费和材料费	(200)
三、发包人委托无资质审计单位的处理	(201)
四、审价机构系发包方单方面委托或超越资质等级鉴定的 鉴定效力待定	(201)
五、审计结算经双方签字同意后承包人无权要求更改	(202)
六、甲、乙双方的约定效力最高	(202)

第三节 工程审计结论的争议	(203)
一、合同无效的工程价款多于合同有效时的价款的处理方式	(203)
二、承包合同的过错方可否请求合同无效?	(204)
三、多个鉴定结论不相一致时如何认定各自的效力?	(204)
四、承包人不认可审计结论可否起诉?	(206)
五、定额站解释的法律效力	(206)
六、造价进行鉴定时采用的计价方法或计价标准	(207)
七、资产评估不可替代工程造价鉴定	(208)
第十四章 工程索赔	(211)
第一节 工程索赔的概念及意义	(213)
一、索赔的概念	(213)
二、监理工程师处理索赔的决定的法律意义	(214)
三、工程索赔成功的关键	(217)
四、索赔的技巧	(219)
第二节 工程索赔操作	(221)
一、利润索赔的依据	(221)
二、发包人对索赔报告未在约定期限内答复可否作为最终 索赔依据?	(221)
三、停工损失的索赔	(222)
四、工程因建设单位原因而长期无法施工时承包商是否可 以终止合同并请求索赔?	(223)
五、监理同意的施工方案未经建设单位许可时应如何处理?	(224)
第十五章 诉讼	(225)
第一节 实体问题	(227)
一、实践中常见的工程法律纠纷争议类型	(227)
二、发包方违约解除合同的赔偿范围	(230)
三、未约定逾期竣工违约责任时应当如何适用《关于审理 建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》(以 下简称《施工合同纠纷解释》)?	(231)
四、《施工合同纠纷解释》第4条中“非法所得”的具体涵盖 范围	(232)
五、签证效力的认定	(232)
六、建设单位、总包单位、专业承包单位三方的法律关系	(233)

七、合同解释顺序的约定	(233)
八、建设工程结算纠纷的内在诱因	(234)
第二节 程序问题	(237)
一、合同无效时谁有权利要求主张参照合同约定支付工程 价款?	(237)
二、在拖欠工程款之诉中质量纠纷的举证责任如何认定?	(238)
三、履约保证金的返还是否受诉讼时效限制?	(238)
四、实际施工人以发包人为被告主张权利时发包人的范围 如何确定?	(239)
五、分包人欠农民工工资时农民工是否可以直接起诉总包 人?	(240)
六、已过时效的工程款应当如何追回?	(241)
第十六章 其他常见的问题	(243)
一、目前我国工程造价司法鉴定的性质	(245)
二、司法鉴定存在的不足	(246)
三、对造价鉴定单位的执业规范和纪律约束疏于管理	(247)
四、造价鉴定应遵循的基本原则缺乏明确规定	(247)
五、以利益驱动的收费方式客观造成承包人结算工程款高 估预算	(248)
六、目前状况下应当如何应对鉴定问题	(249)
七、工程项目建设程序	(252)
八、政府投资项目是否可以采用 BT 建设方式?	(256)
九、如何防范实际工程建设中的边设计、边施工问题	(265)
十、工程款支付的步骤	(268)
十一、工程实践中工期延误对造价的法律影响分析	(269)
十二、工程竣工结算中常出现的问题	(270)
十三、拖欠工程款纠纷的法律分析	(272)
后记	(278)

上 篇

第一章

工程造价构成

- ◎ 工程造价概述
- ◎ 设备及工器具购置费
- ◎ 建筑安装工程费用内容
- ◎ 工程建设其他费用组成
- ◎ 预备费及建设贷款利息

