

建设工程 法规

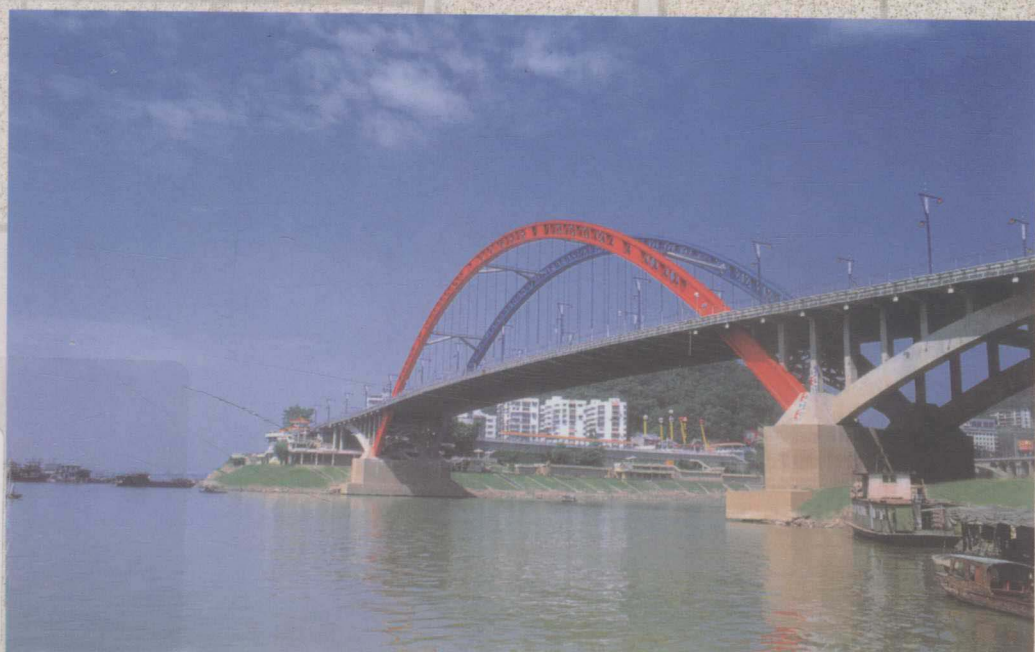
(第2版)

李 辉 编著



同济大学出版社
TONGJI UNIVERSITY PRESS

土
木
工
程
系
列
丛



土木工程系列丛书

建设工程法规 (第2版)

李 辉 编著



同济大学出版社
TONGJI UNIVERSITY PRESS

内 容 提 要

本书阐述了我国建设工程领域中常用的法律法规知识。全书包括“建设工程法规综述”、“建筑许可”、“工程的发包承包与招标投标”、“安全生产法律制度”、“质量管理法律制度”、“合同的法律制度”以及“其他建设工程相关法律法规”等内容,还介绍了《民法通则》、《安全生产法》、《安全生产许可证条例》、《劳动合同法》、《保险法》、《担保法》、《环境保护法》、《节约能源法》、《文物保护法》等相关法律法规知识。此外,本书增设了建设工程合同及合同管理制度的内容。

本书是高等院校建设工程及相关专业学生通识课程的教材,也可作为培养土木工程高级卓越人才或作为建设工程领域中工程技术人员的参考用书。

图书在版编目(CIP)数据

建设工程法规/李辉编著. --2 版. —上海: 同济大学出版社, 2013. 9

ISBN 978-7-5608-5273-7

I. ①建… II. ①李… III. ①建筑法—中国—教材
IV. ①D922. 297

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 204789 号

土木工程系列丛书

建设工程法规(第2版)

李 辉 编著

责任编辑 杨宁霞 马继兰 责任校对 徐春莲 封面设计 陈益平

出版发行 同济大学出版社 www.tongjipress.com.cn

(地址: 上海市四平路 1239 号 邮编: 200092 电话: 021-65985622)

经 销 全国各地新华书店

印 刷 同济大学印刷厂

开 本 787mm×1092mm 1/16

印 张 17.75

印 数 1—3 100

字 数 443 000

版 次 2013 年 9 月第 2 版 2013 年 9 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5608-5273-7

定 价 35.00 元

本书若有印装质量问题, 请向本社发行部调换 版权所有 侵权必究

前 言

“建设工程法规”是阐述我国当前现行的建设工程相关法律法规以及在工程中应用的一门学科,是建设工程相关专业的一门专业课程,是对于培养学生在掌握建设工程法律法规的规定、运用法律知识分析和解决工程中法律问题的基本能力方面,起着重要的作用。

本书是高等院校建设工程及相关专业学生通识课程的教材,也是“土木工程高级卓越型人才培养土木工程系列教材”之一。本书详细讲述了《建筑法》、《招标投标法》、《建设工程质量管理条例》、《建设工程安全生产管理条例》、《合同法》等法律法规的主要规定,概要介绍了《民法通则》、《安全生产法》、《安全生产许可证条例》、《劳动合同法》、《保险法》、《担保法》、《环境保护法》、《节约能源法》、《文物保护法》等诸多的法律法规的相关工程建设内容。另外,本书增设了建设工程合同与合同管理制度的内容。为此,本书有“建设工程法规综述”、“《建筑法》与建筑许可”、“工程的发包承包与招标投标”、“建设工程安全生产法律制度”、“建设工程质量管理法律制度”、“合同的法律制度”、“建设工程节能、环保和文物保护等的法律制度”以及“建设工程合同管理制度”,共8章。学生通过本书的学习,能够综合掌握我国现行建设工程领域中相关法律法规的基本理论和知识,学习过程中要求做到理论联系实际、灵活应用。

目前,在我国现有的各类建设工程相关的执业资格考试中,较多科目含有与“建设工程法规”有关的内容;此外考虑到建设工程相关专业学生,必须适应社会对应用型人才发展的需要,本书在编写过程中结合了注册建造师等执业资格考试对于“建设工程法规”方面的要求,并以此组织本书内容。因此本书不仅是高等学校建设工程相关专业学生以及土木工程高级应用型人才教材,也可作为有关执业资格考试的复习参考书。

全书由李辉编著,徐伟主审。教材第1章由李辉、吴水根编写;第2章由李辉、朱大宇编写;第3章由龚益鸣、刘匀编写;第4章由俞国凤编写;第5章、第6章第1节由刘海编写;第6章第2节由刘匀编写;第6章第3—5节、第7章由金瑞珺编写;第8章由徐蓉编写。

由于高级卓越创新型人才的教育在我国起步不久,本系列教材的编写经验有限,一定存在较多不足之处,恳请读者多多提出宝贵意见。

编 者

2013年9月

目 录

前言

1 建设工程法规综述	1
1.1 建设工程及法律体系	1
1.1.1 建设工程法律法规	1
1.1.2 法律体系	2
1.1.3 法的结构	2
1.1.4 法的形式	3
1.1.5 法的效力层次	6
1.1.6 建设工程常用的法律法规	6
1.2 建设工程法律关系	8
1.2.1 工程建设法律关系	8
1.2.2 建设工程的企业法人制度	12
1.2.3 建设工程代理制度	14
1.3 建设工程的法律权利	17
1.3.1 债权	17
1.3.2 物权	19
1.3.3 知识产权	21
1.4 建设工程法律责任	23
1.4.1 法律责任	23
1.4.2 建设工程的法律责任	26
复习与思考题	28
2 建筑许可	29
2.1 施工许可证制度	30
2.1.1 施工许可证的概念	30
2.1.2 施工许可证的申领与批准	31
2.1.3 施工许可证的时间效力	34
2.1.4 施工许可证的使用和管理	36
2.2 建设工程企业资质等级制度	37
2.2.1 建设工程企业资质等级的概念	37
2.2.2 建设工程企业的资质等级	38
2.2.3 工程勘察、工程设计企业的资质规定	50

2.2.4	工程监理单位的资质规定	55
2.2.5	其他建设工程企业的资质要求	61
2.2.6	外商投资建筑业企业的规定	66
2.3	建设工程从业人员执业资格制度	68
2.3.1	执业资格制度的概念	68
2.3.2	执业资格的种类与要求	69
	复习与思考题	71
3	建设工程的发包承包、招标投标	72
3.1	建设工程的发包与承包	72
3.1.1	发包与承包的概念以及方式	72
3.1.2	发包与承包的法律规定	74
3.1.3	《招标投标法》	77
3.2	建设工程的招标	77
3.2.1	建设工程招标的范围、规模 and 方式	77
3.2.2	建设工程的招标文件和招标程序	80
3.3	建设工程的投标	82
3.3.1	投标文件及要求	82
3.3.2	投标的程序	84
3.3.3	投标保证金	84
3.3.4	投标活动中的不正当竞争行为	85
3.4	建设工程的开标、评标和中标	87
3.4.1	开标的要求	87
3.4.2	评标程序和评标委员会	88
3.4.3	中标的法定条件	93
3.5	建筑市场的信用体系建设	94
3.5.1	建筑市场诚信行为要求	94
3.5.2	建筑市场主体不良行为记录的认定标准	97
	复习与思考题	101
4	建设工程安全生产法律制度	103
4.1	安全生产法	103
4.1.1	我国安全生产方针政策	103
4.1.2	安全生产管理的内容、要求与保障	104
4.1.3	安全生产管理制度	108
4.1.4	从业人员的权利和义务	111
4.1.5	安全生产法律责任	112
4.2	建设工程安全生产管理条例	113
4.2.1	建设单位的安全责任	114

4.2.2 勘察、设计、工程监理及其他有关单位的安全责任	116
4.2.3 施工单位的安全责任	119
4.2.4 监督管理	122
4.3 安全生产许可证制度	124
4.3.1 安全生产许可证的申请条件与程序	125
4.3.2 安全生产许可证的有效期与变更的规定	126
4.3.3 安全生产许可证的管理与监察	126
4.3.4 违反《安全生产许可证条例》的法律责任	127
复习与思考题	128
5 建设工程质量法律制度	129
5.1 工程建设标准	129
5.1.1 工程建设标准意义与分类	129
5.1.2 建设工程强制性标准实施规定	134
5.2 建设工程质量管理条例	136
5.2.1 设立背景和内容简介	136
5.2.2 施工单位的质量责任和义务	136
5.2.3 建设单位和相关单位的质量责任和义务	141
5.3 建设工程质量保修制度	149
5.3.1 建设工程质量保修书和最低质量保修期限的规定	150
5.3.2 质量保修的责任	151
5.4 建设工程竣工验收与备案制度	153
5.4.1 建设工程竣工验收组织与法定条件	153
5.4.2 规划、消防、节能、环保等验收规定	154
5.4.3 建设工程竣工验收备案及归档资料的规定	157
5.5 建设工程监理制度	159
5.5.1 建设工程监理的法律制度	159
5.5.2 建设工程监理的工作	160
5.5.3 建设工程监理企业的法律责任	162
复习与思考题	162
6 合同法律制度	163
6.1 《合同法》概述	163
6.1.1 合同的概念和分类	163
6.1.2 《合同法》的基本原则	165
6.1.3 《合同法》的内容简介	167
6.1.4 合同的订立	167
6.1.5 合同的效力	173
6.1.6 合同的履行	177

6.1.7 合同的变更	180
6.1.8 合同的转让	181
6.1.9 合同的终止	182
6.1.10 违约责任	183
6.2 建设工程合同	186
6.2.1 建设工程合同的形式和内容	186
6.2.2 建设工程合同的工期和价款	188
6.2.3 建设工程合同的示范文本	190
6.2.4 建设工程施工合同文本	191
6.2.5 建设工程其他相关合同	193
6.3 劳动合同	200
6.3.1 劳动合同的类型和订立	200
6.3.2 劳动合同的履行、变更和终止	202
6.3.3 劳动保护和保险	204
6.4 建设工程的保险和担保	209
6.4.1 建设工程保险制度	209
6.4.2 建设工程担保制度	212
6.5 建设工程纠纷与处理	215
6.5.1 建设工程纠纷的主要类型	215
6.5.2 民事纠纷的法律解决途径	216
6.5.3 行政纠纷的法律解决途径	217
复习与思考题	218
7 建设工程节能、环保和文物保护的法律制度	219
7.1 环境保护法律制度	219
7.1.1 现行的环境保护相关法律法规	219
7.1.2 施工现场环境保护制度	220
7.2 节约能源法律制度	224
7.2.1 新建建筑节能的规定	224
7.2.2 既有建筑节能的规定	225
7.3 文物保护法律制度	225
7.3.1 文物保护的法律规定	226
7.3.2 施工现场文物保护制度	227
复习与思考题	229
8 建设工程合同管理制度	230
8.1 建设工程合同管理概述	230
8.1.1 建设工程合同的内涵	230
8.1.2 建设工程合同管理	233

8.2 建设工程勘察、设计合同管理	241
8.2.1 建设工程勘察、设计合同的主要条款	241
8.2.2 建设工程勘察、设计合同的订立与履行	242
8.2.3 建设工程勘察、设计合同的变更和解除	243
8.2.4 建设工程勘察、设计合同的违约责任	243
8.3 建设工程施工合同管理	244
8.3.1 合同进度目标的控制	244
8.3.2 工程质量、安全、文明施工的控制	246
8.3.3 工程合同价款的结算控制	250
8.3.4 合同变更控制	252
8.3.5 索赔控制	253
8.4 建设工程监理合同管理	257
8.4.1 委托的监理业务	257
8.4.2 双方的权利	258
8.4.3 双方的义务	259
8.4.4 合同履行期限、地点和方式	260
8.4.5 违约责任	260
8.4.6 监理酬金	260
8.4.7 协调双方关系条款	261
8.5 建设工程物资采购合同管理	262
8.5.1 建筑材料采购合同的主要内容	262
8.5.2 设备采购合同的主要内容	264
复习与思考题	265
附录 A 《建设工程施工合同(示范文本)》(GF—2013—0201)说明及目录	266
附录 B 引用的法律和行政法规	270
主要参考文献	271

1 建设工程法规综述

学习重点和目的：掌握建设工程法规的基本概念、建设工程常用的现行法律法规名称及主要内容，明确工程建设中法律关系的要素和构成、建设工程的法人制度，熟悉建设工程法律体系的结构、法律责任的类型，熟悉建设工程的债权、物权和知识产权的概念，了解法的形式和效力等级，了解建设工程的代理制度、法律责任的承担方式。

近二十多年来，我国的建设规模庞大、建设发展稳定持续增长，这依赖于我国法律制度的不断完善、法律法规的不断健全。在工程建设中，所有参与的单位和个人都必须严格遵守法律法规的相关规定和要求。

1.1 建设工程及法律体系

1.1.1 建设工程法律法规

1. 建设工程的定义

在我国建设领域的各个行业中，存在着“建设工程”、“建筑工程”和“土木工程”等不统一的名称和含义。国务院于 2000 年 1 月 30 日发布了《建设工程质量管理条例》，第一次以“法”的形式对“建设工程”作了如下定义：

建设工程是指土木工程、建筑工程、线路管道和设备安装工程及装修工程。

2. 建设工程的特点

在整个建设工程领域，包括建筑工程、公路工程、铁路工程、民航机场工程、港口与航道工程、水利水电工程、市政公用工程、通讯与广电工程、矿业工程、机电工程等各类工程，虽有各自的专业特点，但又有其内在的统一联系，主要体现在：

(1) 都具有工程项目固定，工程队伍流动，工程类别复杂，建设条件多变，建设周期长，人、财、物消耗大等特点，与其他行业明显不同。

(2) 都具有生产和交易统一性的共同特点，即生产活动与交易行为交织在一起。

(3) 其生产过程具有唯一性，都必须经过立项批准、设计、施工、竣工验收、交付使用、质量保修等程序。

3. 法律、法规

(1) 法律，在广义上泛指一切规范性法律文件，狭义上的法律仅指拥有立法权的国家机

关依照立法程序制定和颁布的规范性文件。在我国,只有全国人民代表大会及其常务委员会依照立法程序制定和颁布的规范性文件才称为法律。

(2) 法规,在我国建设工程领域则包括行政法规、地方性法规、行政规章以及地方性规章。上述这些规范性文件的效力要低于法律。

1.1.2 法律体系

1. 法律体系的概念

法律体系(Legal System)也可称法的体系,通常是指一个国家全部现行法律规范分类组合为不同的法律部门而形成的有机联系的统一整体。简单地说,法律体系就是部门法体系。部门法,是根据一定标准、原则所制定的同类规范的总称。

中国特色社会主义法律体系是指以宪法为统帅,以法律为主干,由法律、行政法规、地方性法规三个层次,宪法及宪法相关法、民法商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉讼程序法七个法律部门组成。我国的法律体系具有以下主要特征:

- (1) 法律体系是一个国家全部现行法律构成的整体。
- (2) 法律体系是一个由法律部门分类组合而形成的呈体系化的有机整体。
- (3) 法律体系的理想化要求是门类齐全、结构严密、内在协调。
- (4) 法律体系是客观法则和主观属性的有机统一。

2. 立法体制

我国现行的立法体制既是统一的,又是分层次的,是由国家立法权和行政法规制定权、地方性法规制定权、自治条例和单行条例制定权以及授权立法权构成的。从法的制定和法的实施上看,中国特色社会主义法律体系只有1个。人民代表大会制度是我国的根本政治制度。

全国人大修改宪法,全国人大及其常委会制定法律,有关主权的事项共10个方面的事项是全国人大及其常委会的专属立法权;国务院根据宪法和法律制定行政法规,行政法规主要是为实施法律和行使宪法规定的国务院的行政管理职权作出的规定,另外,国务院可以根据全国人大及其常委会的授权就制定法律的事项先制定行政法规;地方性法规主要是为实施法律、行政法规和对地方事务作出的规定。这种立法体制是根据我国国情确立的,既保证立法权集中在中央,又充分考虑到改革开放和现代化建设的现实以及各地情况的差异和发展的不平衡。在这种立法体制下,行政法规不涉及刑事、国家机构等方面的法律,地方性法规涉及有限的几个法律部门。

3. 建设工程法律体系

建设工程法律体系是把关于建设工程的法律、行政法规、部门规章、地方法规和地方章程等有机地结合,形成一个相互联系、相互补充、相互协调的体系。体系中的法律具有独立性,但整个体系具有完整性。

1.1.3 法的结构

法的结构是由法律规范、法的部门和法的体系三个层次构成的。

1. 法律规范

法律规范是法的基本构成,通常有三个组成要素:假定、处理和制裁。

(1) 假定,即适用条件,是指法律规范中规定的可适用本条法律规范的情况和条件,包括一定的事实和行为。

(2) 处理,是指法律规范中规定的要求,是法律规范最基本、最核心的部分。具体表述的是人们应该做什么、不应该做什么,或者可以做什么内容。其实质是对权利义务的规定、是行为规则的本身。

(3) 制裁,是法律规范中对违反规定所要求承担的法律后果,是体现国家强制力的表现。

法律规范有多种表现形式,可根据不同标准分类。一般有两种基本分类方法:

第一种按照性质,将法律规范分为义务性规范、禁止性规范、授权性规范;

第二种按照制约,将法律规范分为强制性规范、任意性规范。

2. 法的部门

法是调整社会关系的,按法律规范所调整的社会关系的同类性和关联性,可将同类的或关联的法律规范集中起来,就形成了法的部门。

我国的法的部门主要有:宪法、刑法、民法、行政法、经济法、劳动法、婚姻法、民事诉讼法、刑事诉讼法、组织法,等等。

3. 法的体系

各个法的部门、各种法律法规,按其地位效力、相互关联特点,依据一定次序排列组合而成的统一体系即为法的体系。

1.1.4 法的形式

法的形式,是指法律创制方式和外部表现形式。

法的形式决定于法的本质。古今中外法的形式多种多样,常见的有:习惯法、宗教法、判例、条例性法律规范、国际惯例、国际条约等。而我们国家的法的形式却不包括习惯法、宗教法和判例这几种形式。

我国的法的形式是指国家制定和认可的各种具体表现形式。具体可分为七类:

1. 宪法

宪法是由全国人民代表大会依照特别程序制定的具有最高效力的根本法,是我国最高的法律形式。宪法及宪法相关的法律主要有《中华人民共和国宪法》,以及附属低层次法律,包括:国家机关组织法、选举法、民族区域自治法、特别行政区基本法、授权法、立法法、工会法、国籍法等。

2. 法律

法律(Law)是国家制定或认可的,由国家强制力保证实施的,以规定当事人权利和义务为内容的具有普遍约束力的社会规范。广义的法律是指法的整体,包括法律、有法律效力的解释及行政机关为执行法律而制定的规范性文件(如规章)。狭义的法律专指拥有立法权的国家权力机关依照立法程序制定的规范性文件。

中国的法律是由全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会制定颁布的规范性文件,是指狭义上的法律。也是指中华人民共和国全国人民代表大会制定和修改刑事、民事、国家机构的和其他的法律,内容涉及国家和社会生活某一方面的最基本的问题。

中国的主要部门法为:宪法、行政法、民商法、刑法、经济法、诉讼法、劳动法、自然资源与环境法、军事法、科教文卫法。其中与建设工程相关的主要有以下常见的一些类型:

1) 宪法

指《中华人民共和国宪法》及附属低层次法律,包括国家机关组织法、选举法、民族区域自治法、特别行政区基本法、授权法、立法法、国籍法等。

2) 民法

指《中华人民共和国民法通则》以及单行民事法律,包括合同法、担保法、专利法、商标法、著作权法、婚姻法等。

3) 商法

包括公司法、保险法、票据法等。

4) 经济法

包括建筑法、招标投标法、反不正当竞争法、税法等。

5) 行政法

包括行政处罚法、行政修复法、行政监察法、治安管理处罚法等。

6) 劳动法

指《中华人民共和国劳动合同法》以及《安全生产法》、《社会保障法》、《工会法》等。

7) 自然资源与环境法

包括土地管理法、节约能源法、环境保护法、环境影响评价法、噪声污染环境防治法等。

8) 刑法

指《中华人民共和国刑法》等。

9) 诉讼法

包括民事诉讼法、行政诉讼法、刑事诉讼法,以及附属的仲裁法、律师法、法官法、检察官法等。

3. 行政法规

国务院是我国最高的行政机关。行政法规是由国务院为领导和管理国家各项行政工作,根据宪法和法律,并且按照《立法法》的规定而制定的政治、经济、教育、科技、文化、外事等各类法规的总称。其实质是在全国人民代表大会及其常务委员会的授权下,就有关法律的执行、行政管理职权的履行等问题,由国务院制定的规范性文件。

现行的建设行政法规主要有《建设工程质量管理条例》、《建设工程安全生产管理条例》、《建设工程勘察设计管理条例》、《城市房地产开发经营管理条例》等。

4. 地方性法规、自治条例和单行条例

地方性法规有两种:一种是省、自治区、直辖市制定的,另一种是省、自治区人民政府所在地的市、经济特区所在地的市和经国务院批准的较大的市制定的。

省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会,根据本行政区域的具体情况和实际需要,在不与宪法、法律、行政法规相抵触的前提下制定,由大会主席团或者常务委员会用公

告公布施行,并报全国人民代表大会常务委员会和国务院备案的文件。

省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会,根据本市的具体情况和实际需要,在不与宪法、法律、行政法规和本省、自治区的地方性法规相抵触的前提下制定,报省、自治区人民代表大会常务委员会批准后施行,并由省、自治区的人民代表大会常务委员会报全国人民代表大会常务委员会和国务院备案的规范性文件。

根据《立法法》规定,地方性法规可以就下列事项作出规定:

(1) 为执行法律、行政法规的规定,需要根据本行政区域的实际情况作具体规定的事项;

(2) 属于地方性事务需要制定地方性法规的事项。

5. 部门规章

部门规章是国务院各部门、各委员会、审计署等根据法律和行政法规的规定和国务院的决定,在本部门的权限范围内制定和发布的调整本部门范围内的行政管理关系的,并不得与宪法、法律和行政法规相抵触的规范性文件。

部门规章规定的事项是属于执行法律和行政法规的规范性文件,主要形式是命令、指示、规章等,其名称也可以表现为“规定”、“办法”和“实施细则”等。

在我国大量的建设工程法规都是以部门规章的形式发布的。例如,住房和城乡建设部发布的《房屋建筑工程和市政基础设施施工竣工验收备案管理暂行办法》、《房屋建筑和市政基础设施施工质量监督管理规定》,国家发展和改革委员会发布的《招标公告发布暂行办法》、《工程建设项目招标范围和规模标准规定》等。

6. 地方规章

地方规章,也可称地方政府规章,是指省、自治区、直辖市人民政府以及省、自治区、直辖市人民政府所在地的市、经济特区所在地的市和国务院批准的较大的市的人民政府,根据法律、行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性法规所制定的规章。

地方政府规章可以规定的事项包括为执行法律、行政法规、地方性法规的规定需要制定规章的事项;属于本行政区域具体行政管理的事项。

目前,省、自治区、直辖市和较大市的人民政府都制定了大量的地方规章,如《上海市城市建设规划管理条例》、《上海市建设工程质量和安全管理条例》、《上海市建设工程材料管理条例》、《江苏省建设工程造价管理办法》、《浙江省城市市容和环境卫生管理条例》、《新疆维吾尔自治区实施〈中华人民共和国城乡规划法〉办法》,等等。

7. 国际条约

国际条约(International Treaties)是国际法主体之间以国际法为准则而为确立其相互权利和义务而缔结的书面协议,是我国政府与外国政府缔结、参加、签订、加入、承认的双边、多边的条约、协定和其他具有约束性的文件。国际条约包括一般性的条约和特别条约。

(1) 一般性的国际条约,通常是大多数或多数国家参加的,主题事项涉及世界性问题,起着创立一般适用的国际法原则和规则的作用。

(2) 特别条约,一般由两个或几个国家为特定事项缔结的。

国际条约的基本内容是政治、经济、贸易、法律、文化、军事等方面的相互权利和义务的

法律文件。条约的缔结程序是指国与国之间签订条约的全过程。一般包括谈判、签字、批准和交换批准书。国际条约的名称很多,有条约、公约、协定、协定书、宪章、签约和宣言等。

如 WTO 规则,对 WTO 成员国的组织和公民都具有约束力。我国自 1999 年加入 WTO 后,WTO 规则对我国工程建设的影响也表现得越来越大。

1.1.5 法的效力层次

法的效力层次是指在一个国家法律体系的各种法的渊源中,由于其制定主体、程序、时间、适用范围等不同,导致各种法的效力也不同,由此而形成的一个法的效力等级体系。

1. 法的效力层次遵循的原则

法的效力层次遵循一定的原则,主要包括:

- (1) 宪法至上原则;
- (2) 等差顺序原则;
- (3) 特别法优先原则;
- (4) 实体法优先原则;
- (5) 国际法优先原则;
- (6) 后法优先或新法优先原则。

2. 根据我国《立法法》的规定

对法律的效力层次和适用范围主要规定如下:

(1) 宪法具有最高的法律效力;法律的效力高于行政法规、地方性法规、章程;行政法规的效力高于地方性法规、章程;地方性法规的效力高于本级和下级地方政府的规章;省级政府规章的效力高于本行政区域内较大的市的政府规章。

(2) 经济特区法规根据授权对法律、行政法规、地方性法规作变通规定的,在本经济特区适用经济特区法规的规定;根据授权制定的法规与法律规定不一致,不能确定如何适用时,由全国人大常委会裁决。

(3) 部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间具有同等效力,在各自的权限范围内施行;部门规章之间、部门规章和地方政府规章之间对同一事项规定不一致的,由国务院裁决。

(4) 地方性法规与部门规章之间对同一事项的规定不一致,不能确定如何适用时,由国务院决定或者由国务院提请全国人大常委会裁决。

(5) 较大的市的地方性法规不得与宪法、法律、行政法规、省级地方性法规相抵触。

(6) 省级人大常委会在对报请批准的较大的市的地方性法规进行审查时,发现其同本级政府规章相抵触的,应当作出处理决定。

(7) 同一机关制定的法律、法规、规章,特别法优于一般法,新法优于旧法。

(8) 同一机关制定的新的一般规定与旧的特别规定不一致时,由制定机关裁决。

(9) 法律、法规、规章一般不溯及既往,有特别规定的除外。

1.1.6 建设工程常用的法律法规

1997 年 11 月,全国人民代表大会通过了我国建设工程法发展史上具有标志性的法

律——《建筑法》。随后,在《建筑法》的基础上,国家有关部门颁布和实施了多项建设工程法律法规,使我国建设工程法律体系日渐成熟和完善。

在我国建设工程领域中,现行主要适用的法律法规有:

1. 基本的法律法规

1) 《民法通则》

民法是调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系的法律规范的总和。现阶段,我国已建立了以《民法通则》为主要内容的民事法律体系。建立民法的目的是保障公民、法人的合法民事权益,正确调整民事关系,适应社会主义现代化建设事业发展的需要。这与其他建设工程法律法规的立法目的有着一脉相承的关系。因此,《民法通则》是建设工程法律法规中最基本的一项法律。

《民法通则》是于1986年4月12日,第六届全国人民代表大会第四次会议通过的;自1987年1月1日起开始施行。《民法通则》共包括9章内容:①基本原则;②公民(自然人);③法人;④民事法律行为和代理;⑤民事权利;⑥民事责任;⑦诉讼时效;⑧涉外民事关系的法律适用;⑨附则。

2) 《建筑法》

1997年11月1日,第八届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过了《中华人民共和国建筑法》,自1998年3月1日起施行。《建筑法》是我国建筑业的基本法律,是建设工程法律体系的基础。它涵盖以下几方面内容:①总则;②建筑许可;③建筑工程发包与承包;④建筑工程监理;⑤建筑安全生产管理;⑥建筑工程质量管理;⑦法律责任;⑧附则。

《建筑法》第二条对该法的适用范围作了明确规定:适用于在中华人民共和国境内从事的建筑活动,并且实施对建筑活动的监督管理。所称的建筑活动,是指各类房屋建筑及其附属设施的建造和与其配套的线路、管道、设备的安装活动。

3) 《合同法》

我国现行的《中华人民共和国合同法》是于1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过,自1999年10月1日起施行。《合同法》分总则、分则和附则,总共23章。具体内容如下:

(1) 总则:①一般规定;②合同的订立;③合同的效力;④合同的履行;⑤合同的变更和转让;⑥合同的权利义务终止;⑦违约责任;⑧其他规定。

(2) 分则:⑨买卖合同;⑩供用电、水、煤、热力合同;⑪赠与合同;⑫借款合同;⑬租赁合同;⑭融资租赁;⑮承揽合同;⑯建设工程合同;⑰运输合同;⑱技术合同;⑲保管合同;⑳仓储合同;㉑委托合同;㉒行纪合同;㉓居间合同。

(3) 附则。

4) 《招标投标法》

为了建立和完善社会主义市场经济体制,我国于1999年8月30日通过了《中华人民共和国招标投标法》,该法于2000年1月1日起开始执行。该法适用于在中国境内进行的招标投标活动。《招标投标法》的主要内容如下:①总则;②招标;③投标;④开标、评标和中标;⑤法律责任;⑥附则。

5) 《建设工程质量管理条例》

为了加强对建设工程质量的管理,保证建设工程质量,保护人民生命和财产安全,国务院依据《建筑法》第五章建筑工程质量管理,制定了《建设工程质量管理条例》。该法规是于2000年1月10日发布并施行的。凡是在中国境内从事的建设工程的新建、扩建、改建等有关活动都必须严格遵守此项条例。《建设工程质量管理条例》由以下9章内容组成:①总则;②建设单位的质量责任和义务;③勘察、设计单位的质量责任和义务;④施工单位的质量责任和义务;⑤工程监理单位的质量责任和义务;⑥建设工程质量保修;⑦监督管理;⑧罚则;⑨附则。

6) 《建设工程安全生产管理条例》

为了加强安全生产监督管理,防止和减少安全事故,保障人民群众生命和财产安全,促进经济发展,我国建立了工程建设安全生产管理制度。2003年,国务院又颁布了《建设工程安全生产管理条例》,并于2004年2月1日起施行。该条例共8章:①总则;②建设单位的安全责任;③勘察、设计、工程监理及其他有关单位的安全责任;④施工单位的安全责任;⑤监督管理;⑥生产安全事故的应急救援和调查处理;⑦法律责任;⑧附则。

7) 《安全生产许可证条例》

为了严格规范安全生产条件,进一步加强安全生产监督管理,防止和减少生产安全事故,根据《中华人民共和国安全生产法》的有关规定制定的条例。中华人民共和国国务院令 第397号颁布,自2004年1月13日起正式施行。

2. 其他相关的法律法规

建设工程法律法规的范围覆盖建设工程的各个行业、各个领域,以及建设行政管理的全过程。除了上述主要介绍的几项基本的建设工程法律法规外,本书也包括了在建设活动中还经常会涉及以下这些法律法规:

《安全生产法》、《消防法》、《保险法》、《劳动法》、《建设工程勘察设计管理条例》、《建设工程消防监督管理规定》、《标准化法》、《文物保护法》、《物权法》、《专利法》、《节约能源法》、《环境保护法》、《环境影响评价法》、《水污染防治法》、《大气污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《环境噪声污染防治法》、《建设项目环境保护管理条例》、《民用建筑节能条例》、《民事诉讼法》、《仲裁法》、《行政复议法》、《企业法》、《公司法》、《税收管理法》和《反不正当竞争法》等。

1.2 建设工程法律关系

1.2.1 工程建设法律关系

1. 法律关系及特征

1) 工程建设法律关系的概念

法律关系是指由法律规范调整一定社会关系而形成的权利与义务关系。或者说法律关系是指被法律规范所调整的权利与义务关系。法律关系是以法律为前提而产生的社会关系,没有法律的规定,就不可能形成相应的法律关系。法律关系是以国家强制力作为保障的