

SHEBEI GONGCHENG JIANLI
HETONG GUANLI

设备工程监理 合同管理

中国设备监理协会 组织编写



天津大学出版社
TIANJIN UNIVERSITY PRESS

封面设计：菲尔文化

◇设备工程监理导论

◆设备工程监理合同管理

◇设备工程监理投资控制

◇设备工程监理进度控制

◇设备工程监理质量控制

ISBN 7-5618-2068-2



9 787561 820681 >

ISBN 7-5618-2068-2

定价：37.60 元

设备工程监理 合同管理

中国设备监理协会 组织编写
曲修山 主编

 天津大学出版社
Tianjin University Press

图书在版编目(CIP)数据

设备工程监理合同管理/中国设备监理协会组织编写;曲修山主
编. —天津:天津大学出版社,2004.12
ISBN 7-5618-2068-2

I. 设… II. ①中… ②曲… III. 基本建设项目—设备管理
—经济合同—工程师—资格考核—教材 IV. F284

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 135246 号

组稿编辑 田 达
责任编辑 张 颖
技术设计 郭 婷
封面设计 北京菲尔文化传播有限责任公司

设备工程监理合同管理

中国设备监理协会 组织编写

出 版 天津大学出版社
出 版 人 杨风和
地 址 天津市卫津路 92 号天津大学内(邮编:300072)
网 址 www.tjup.com
印 刷 中国农业出版社印刷厂
开 本 210mm × 297mm
印 张 13.75
字 数 318 千
版 次 2004 年 12 月第 1 版
印 次 2004 年 12 月第 1 次
印 数 1—10 000
定 价 37.60 元

版权所有 翻印必究
本书如有印装质量问题,负责退换

中国设备监理协会 网址:www.capec.org.cn
电话:010-64216283

《设备工程监理合同管理》

设备监理培训教材编写委员会

主任委员:于献忠

副主任委员:汪立昕 商如斌

设备监理培训系列教材

主 编:汪 洋

副主编:吕文学 张连营

《设备工程监理合同管理》主编:曲修山

编委:李长燕 黄 飞 陈勇强

设备监理培训教材审定委员会

主任委员:孔令龙

副主任委员:任树本 罗国三 汪建业

阎献军 齐二石 林逸川

《设备工程监理合同管理》审定组长:林逸川

审委:阎献军 智万涛 沙以兴 夏京英

序

在大家的共同努力下,设备监理培训系列教材正式出版了。这是设备工程监理史上的一件好事,相信它的出版会对设备工程监理的教学、研究、学习与实务工作有所裨益。

产品质量包括工程质量和服务质量,是一个国家经济实力、国家文化和国民素质的重要标志之一。党和国家领导人历来都把提高质量放在十分突出的地位。设备监理正是市场经济条件下孕育出的一种科学的、先进的、成功的项目管理制度,它关系到工程质量,关系到工程安全,关系到工程效益,同老百姓的利益密切相关。用“三个代表”的要求来衡量,设备监理工作归根到底就是要保护和发展生产力,保护和发展先进文化,保护和发展最广大人民群众的根本利益。所以,做好设备监理工作也是实践“三个代表”要求的具体体现。国务院在《质量振兴纲要》中提出:“健全工程项目质量管理体系。工程项目建设中实行项目法人责任制、招标投标制、工程监理制和合同管理制。大中型建设项目和国家重点工程要推行建设监理制度;对重点建设项目中的成套设备,在项目法人制的基础上,建立设备监理制度。”2001年《国务院办公厅关于印发国家质量监督检验检疫总局职能配置内设机构和人员编制规定的通知》再次明确提出,国家质量监督检验检疫总局的主要职责之一是:“组织实施《质量振兴纲要》,会同有关部门建立重大工程设备监理制度。”建立设备监理制度,开展设备监理活动,以保证重点项目的顺利实施,保证设备质量和投资效益,已经成为高层管理者的共识。因此,从2001年11月起,《设备监理暂行办法》、《设备监理单位资格管理办法》、《注册设备监理工程师执业资格制度暂行规定》、《注册设备监理工程师执业资格考试实施办法》和《注册设备监理工程师执业资格考核认定办法》陆续出台,将设备监理活动、设备监理单位和人员都纳入了法制化、科学化的管理范畴。以这几个规章、规范性文件为基础,全面构筑了我国设备监理的法律框架和工作体系,为工程质量、投资效益提供了坚实的保障。

设备工程监理专业技术要求高,组织管理复杂,因而在设备工程监理单位和人员上都要求高起点、高标准,提高我国设备监理工作人员的素质和竞争力也更显得尤为重要。只有下大力气,培养出更多的优秀人才,才能从根本上提升我国设备工程监理的整体水平。为此,国家质量监督检验检疫总局委托天津大学编写了这套设备工程监理丛书,它必将对我国设备工程监理人才的培养起到重要的促进作用,从而为保证工程质量,提高投资效益,促进国民经济的健康发展做出积极贡献。

国家质量监督检验检疫总局副局长

王秦平

2004年12月15日

前 言

随着我国经济的高速增长,固定资产投资呈现快速增长和多元化的趋势,这其中工业建设项目投资增长明显高于其他行业,而设备投资在其中占有很大比例。因此,抓好重要设备从设计到采购、制造、安装等一系列环节的监督管理就成为确保重点工业建设项目质量乃至经济运行质量的关键。

为此,1996年国务院颁布的《质量振兴纲要》明确提出,对重点建设项目中的成套设备,在项目法人责任制的基础上,建立设备监理制度,并要求积极发挥中介组织的作用,开展设备监理工作。1999年,原国家质量技术监督局开始启动设备工程监理工作,为我国建立设备监理制度奠定了基础。近几年来,设备工程监理已得到了长足的发展,初步形成了新的工程项目管理的格局,促进了工业建设项目管理体制改革的和管理水平的提高;另一方面,设备监理制度的实施也对设备监理工程师提出了更高的要求,对设备监理工程师的培训已成为当务之急。设备工程监理系列教材就是在这样的背景下产生的。

1999年12月,原国家质量技术监督局委托天津大学管理学院组织编写设备监理工程师系列培训教材。本系列教材在借鉴国内外监理理论和已有的设备工程监理实践的基础上,根据国家质检总局和国家发改委等国务院有关部门发布的相关政策法规文件和全国注册设备监理工程师执业资格考试大纲编写,主要作为全国注册设备监理工程师执业资格考试的参考教材和设备工程监理人员的培训教材。

本系列教材包括《设备工程监理导论》、《设备工程监理合同管理》、《设备工程监理质量控制》、《设备工程监理投资控制》和《设备工程监理进度控制》共五本教材,系统地介绍了设备监理制度、设备监理知识体系框架和设备监理实务的主要内容。

在本系列教材编写过程中,经过多次专家研讨会议的讨论,在专家建议的基础上,形成本系列教材的第一稿。在全国设备监理高级研讨班试用和征求意见的基础上,经本系列教材编写委员会和审定委员会专家及各本教材编者的共同努力,形成第二稿的基本框架。在本系列教材第二稿完成后,来自多所院校的老师又对本系列教材的结构和内容提出了很多宝贵的意见。应该说,本系列教材的形成凝聚了众多专家和老师的经验和智慧,他们不仅对本系列教材的编写提出了建设性的意见,还提供了大量的第一手资料,中国设备监理协会的各位工作人员对本系列教材的编写提供了很多帮助,在此一并致以衷心的感谢。

限于编者的水平,本系列教材的体系和内容还存在缺陷和不足,教材提出的理论和方法还需在设备工程监理实践中得到检验和完善,在此,编者恳请广大读者批评指正。

设备监理培训教材编写委员会

2004年10月

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 设备合同管理的意义	(1)
第二节 设备合同管理的任务	(3)
第三节 合同管理的依据和对象	(4)
第二章 设备合同管理法律制度	(6)
第一节 设备工程合同法律基础	(6)
第二节 合同法律制度	(22)
第三节 招标投标法律制度	(47)
第三章 设备工程合同及相关合同	(63)
第一节 设备工程合同	(63)
第二节 设备工程委托监理合同	(84)
第三节 设备相关合同	(95)
第四节 引进设备合同	(108)
第四章 设备合同管理	(124)
第一节 设备合同签订前的管理	(124)
第二节 设备合同签约过程管理	(138)
第三节 设备合同履行过程管理	(146)
第四节 设备合同索赔管理	(156)
第五章 FIDIC 和世界银行编制的相关合同条件	(165)
第一节 FIDIC《生产设备和设计—施工合同条件》	(165)
第二节 《业主/咨询工程师标准服务协议书条件》简介	(190)
第三节 世界银行《设备提供和安装通用合同条件》	(194)
参考文献	(209)

第一章 绪 论

第一节 设备合同管理的意义

设备合同管理，是指为了工程项目所需设备建设的顺利实施，严格按照合同有关规定，保证设备的质量、进度和投资控制在合理的范围内并使其圆满完成的活动。因此，设备合同管理在设备形成的各阶段中具有极其重要的地位。

一、设备合同管理的必要性

首先，培育和发展设备工程市场，振兴我国的设备产业，真正形成国民经济的支柱产业之一，就必须建立、开发现代化的设备工程市场。市场的模式应当是：市场机制（即供求、价格、竞争）健全、市场要素完备、市场保障体系健全、市场法规完善、市场秩序良好。为了保证设备工程市场模式的形成，必须培育合格的市场主体，建立市场价格机制，强化市场竞争意识，推行设备工程建设项目招标投标制，确保设备工程质量，严格履行设备工程合同。设备工程市场是我国社会主义市场经济体系的重要组成部分。设备工程市场主体全部活动的最终目的，都是为了实现工程建设项目——设备工程市场的客体。为了实现设备工程市场客体，在主体之间必须依法设定经济权利和经济义务关系。主体之间的权利、义务的确立，必须通过订立设备工程建设项目的各种合同加以规范。法律是订立合同的依据和保障，合同是市场主体作出法律行为的准则。设备工程市场主体依据其参与广泛的设备工程经济活动而形成各种法律关系。不言而喻，在各种法律关系中，若干合同法律关系占有重大比例。设备建设活动涉及广泛的人、技、财、物，因而需要运用各种设备合同加以调整。

其次，党中央提出的“实行两个具有全局意义的根本性转变，一是经济体制从传统的计划经济体制向社会主义市场经济体制转变，二是经济增长方式从粗放型向集约型转变”的决策，对于实现我国跨世纪的经济建设宏伟目标具有重大战略意义。在实行“两个转变”过程中，欲振兴和发展我国设备工业，加强现代工程建设事业的科学管理，实行项目法人责任制、招标投标制、工程监理制和合同管理制势在必行。认真完善和实施“四制”，搞好协调关系，是摆在设备工程管理者面前的重要任务。现代工程管理中的“四制”，是一个相互促进、相互制约的有机组合体，是设备工程项目主体运用现代管理手段和法制手段，实现设备工程经济发展和促进社会进步的统一体。因此，设备工程管理者必须学会正确运用合同管理制的手段，为推行项目法人责任制服务；设备监理工程师依据合同实施规范性监理；落实设

备工程招标与合同管理一体化的科学管理。

二、设备合同管理的重要性

（一）设备合同管理贯穿设备形成全过程

设备是工程项目的核心部分，设备监理工程师的首要任务就是全力以赴地做好设备合同管理工作。设备在其形成各阶段的顺利实施是保证工程项目按预定目标完成的前提。设备形成由设计、制造、安装和调试阶段组成。鉴于工程项目性质不同而又专业种类繁多，其所含设备有冶金、化工、机械、电气、航天、港口、能源、环保、船舶等诸多门类，因此，业主与承包方之间的设备合同形成也会随设备的门类不同而各异。有成套设备合同，也有单台设备合同；有包括从设计阶段一直到调试阶段的总承包合同，也有设计、制造、储运、安装调试各阶段分开的独立合同。如冶金、化工、能源项目大都以成套设备合同为主；合同构成分别由设计阶段合同、制造阶段合同、储运到安装调试阶段合同组成。又如机械、港口、船舶项目又大多以单台设备合同为主；合同构成由从设计阶段一直到调试阶段的总承包合同形式出现。但不管设备性质如何，合同的构成如何，设备合同管理的实质是针对设备形成各个阶段的全过程，也就是说只有把设备形成各阶段的合同管理工作做好，使设备形成各阶段的合同顺利履约，才能最终确保设备在质量、进度和投资的控制上符合工程项目的要求，才能使工程项目顺利竣工。

（二）设备合同管理为质量、进度和投资控制提供了依据和目标

设备监理工程师在设备形成过程中应按业主授权范围分别对质量、进度和投资进行控制。控制的依据是什么，控制要达到的目标是什么，一切都应按业主和承包方签订的合同内容为依据和控制目标。所以，设备监理工程师得到业主授权后的第一件大事，就是按业主的委托授权范围，研究业主和承包方所签订合同中有关质量、进度和投资三控制的内容，为三控制定好位，定好起点依据和终点目标，使三控制紧紧围绕着业主和承包方的合同展开，使三控制有法可依、有章可循；使三控制始于合同而终于合同，同时确保合同的执行，保证合同的履行。

（三）合同管理是使签约双方运用法律手段按合同条款履约的有效方法

业主按工程项目对设备的要求，从选择承包方的准备工作到决定承包方，从与承包方签订合同到合同的履约全过程，从合同实施到解决违约和索赔，工程师对全过程的合同管理都是使业主和承包方运用法律手段按照合同文件的有关条款来履行各自的权利和义务。双方只有按合同条款履行各自的权利和义务，设备形成过程才能顺利进行。事实上双方一旦在合同文本上签署，就意味着双方确立了合同法律关系，只有双方都按合同要求严肃履行各自的权利和义务，互相协作、互相监督、紧密合作，才能使合同圆满完成。

第二节 设备合同管理的任务

一、全面提高设备工程管理水平

在我国社会主义市场经济中,设备工程市场经济是其重要组成部分,培育和发展设备工程市场经济,是一项艰巨和复杂的经济活动。设备工程市场行政管理关系、设备工程市场主体地位、设备工程市场商品交易、设备工程市场主体行为等都直接决定着设备工程市场经济关系的健康发展。

设备工程市场经济中最活跃的因素是竞争机制。如何保护公平竞争、防止不正当竞争,需要做好全方位的法制工作。

从宏观的角度看,首先是转换政府职能,由直接管理企业变为直接管理市场,实行宏观调控,设备工程市场的交易活动依靠合同约束主体之间的行为;其次是推行项目法人责任制,由项目法人对项目的策划、资金筹措、建设实施、生产经营、债务偿还和资产的增值实行全过程负责。项目法人参与市场经济活动,必须以各种合同加以规范。再从微观角度看,首先是设备工程项目,可行性研究、勘察设计、招标投标、设备生产、采购安装等各种经济关系,都要以合同形式加以确立;其次是为了促进设备工程市场的繁荣和发展,市场经济领域中的第三产业——工程咨询公司、设备监理公司、招标代理公司、估算公司、专业律师事务所等中介组织已经在工程建设大舞台上扮演重要角色。设备工程市场中中介组织参与经济活动时,都是以签订委托合同的形式产生一定的法律关系。

综上所述,培育和发展设备工程市场经济,是一项综合的系统工程。其中设备合同管理是一项子工程。但是,设备工程合同管理是设备工程科学管理的重要组成部分和特定的法律形式。它贯穿于设备工程市场交易活动全过程,众多的设备工程合同的全面履行,是一个完善的设备工程市场的基本条件和法定保护措施。因此,加强设备合同管理,全面提高设备工程管理水平,必将在培育和发展设备工程市场经济,建立一个统一的、开放的、现代化的、机制健全的社会主义市场经济体制中,发挥重要的作用。

二、设备工程合同管理的根本任务是控制工程质量、进度和投资

设备工程合同管理,是对工程项目有关的各类合同从条件的拟定、协商、签署到执行情况的检查和分析等环节进行的科学管理工作,以期通过合同管理实现工程项目“三大控制”的任务要求,维护当事人双方的合法权益。设备工程建设项目的“三大控制”,通常由设备监理工程师依据合同实施管理。

1. 合同管理中的质量控制

设备监理工程师运用科学管理方法和质量保证措施,严格约束承包方,按照图纸和技术规范中写明的试验项目、材料性能、生产制造、安装施工要求和精度等有关规定进行施工,消除隐患,防止事故发生,严格把好质量关,依据合同条款的有关规定对设备质量进行监督

与管理。

2. 合同管理中的进度控制

设备监理工程师在接到承包方提交的设备工程施工进度计划后,将对进度计划进行认真的审核,检查其所制定的进度计划是否合理;审查承包方提交的设备工程生产、安装总进度计划是否符合工程建设项目的合同工期规定。

3. 合同管理中的投资控制

设备监理工程师作为工程投资的监控主体,处于工程计划与支付环节的关键位置,除了加强对合同中所规定的工程量表、工程费用的计量与支付管理外,还将对合同中所规定的其他费用加强监督与管理。此外,还应根据合同条款,制定工程计量与支付程序,使工程投资监督与管理科学化、规范化。

工程费用的支付,必须严格按照合同规定的时间、范围、方法、程序等进行各种款项的支付。

总之,设备工程合同的订立,确立了当事人双方设备工程经济法律关系,也是双方实施设备工程管理,享有权利和承担义务的法律保障。设备监理工程师作为设备工程合同管理者必须牢固地树立合同法律意识,自合同订立起,在合同履行、合同的变更和转让以及合同的终止的全过程中,紧紧抓住合同主体之间的权利和义务这一关键要素,充分发挥其纽带作用,以保证设备工程项目全过程的合同管理任务的实现。

第三节 合同管理的依据和对象

一、设备形成过程中业主、承包人、监理单位的主要工作内容

业主是设备形成各阶段的所有人和委托人。业主从工程项目的机会研究、可行性研究、识别工程项目中的设备需求,从立项到资金筹措直到设备的设计—制造—储存—运输—安装和调试完成,业主作为项目的所有人,前期工作是立项审批、资金筹措、通过招投标选择监理单位和承包方;中期工作是控制项目按时按质完成,并在预算费用内实施,处理质量、进度和费用控制中出现的重大问题,确保资金流量满足工程项目的需要;后期是竣工验收和处理违约、索赔等问题。

承包人是设备形成各阶段的被委托人和实施方。前期工作是通过市场竞争确立被委托人的法律地位,主要是投标和中标后的合同谈判及签订合同;中期是合同履行阶段,按时提交各类保证金、提交设备进度实施计划,并按时开工、保证设备质量、协调分承包人、确保设备形成各阶段的安全和保险等;后期工作是竣工验收、提交完工图纸资料、消除不合格品、处理违约和索赔、保修期内的服务等。

监理单位是受业主委托对设备形成各阶段进行监督和管理的相对独立第三方。前期是通过市场竞争确立被业主委托授权的法律地位,协助业主通过招投标选择设备形成各阶段的承包人,协助业主进行设备合同谈判及签订合同等;中期是在业主委托授权范围内对设备形成

各阶段进行合同管理，具体体现在对设备形成各阶段的质量、进度和费用实施控制，对设备形成各阶段中发生的重大问题向业主报告并进行处理；后期是处理违约和索赔，整理并向业主提交总结报告、设备质量鉴定书，收集设备投产后的故障信息等。

二、业主和监理单位签订的设备委托监理合同是设备监理工程师 对设备合同管理的依据之一

监理单位在设备形成各阶段中的地位是独立于业主和承包人的第三方，监理单位和承包人之间没有合同关系，设备监理工程师要取得对承包人的监督和管理权，首先要取得业主的授权和委托。因此，监理单位应先和业主签订设备委托监理合同，然后业主把对设备监理工程师的委托和授权内容写进业主和承包人的设备合同中，使承包人明白设备监理工程师作为第三方受业主委托，对承包人进行监督和管理。所以只有和业主签订了设备委托监理合同，并在其中明确了各自职责，明确了监理的对象、范围、内容、方式和方法，设备监理工程师才能以此为依据，进一步制定监理规划和监理实施细则，组织监理机构，与承包人就监理内容、方式和方法进行协商和沟通。所以说业主和监理单位签订的设备委托监理合同是设备监理工程师开展合同管理的依据。这一概念十分重要，因为在设备形成过程中业主与承包人和监理单位之间都会有合同存在，有合同关系就会产生合同管理，而且签约各方都存在着对所签合同的管理。当然各有侧重点，但要十分明确指出，本书所述的合同管理是以业主和监理单位之间的设备委托监理合同为依据，设备监理工程师对业主和承包人签订的设备合同的管理。

三、设备合同是设备监理工程师进行合同管理的对象

如上所述，本书重点阐明的内容是设备监理工程师对设备合同的管理，合同管理的主体是设备监理工程师，合同管理的对象是业主和承包方签订的设备形成各阶段的设备合同。设备监理工程师对设备形成各阶段的设备合同必须进行严肃和认真的管理，因为合同管理直接涉及设备的形成是否达到预定目标，直接涉及形成的设备是否满足工程项目的要求。

设备监理工程师对设备合同的管理是通过对设备质量、进度和投资的控制而得以体现的，设备形成各阶段：设计—制造—储存—运输—安装和调试，对质量、进度和费用都会有相关的合同条款要求，所以，设备监理工程师必须认真管理好设备合同。在合同正式签约前，协助业主选择好承包人；在合同签订过程中协助业主编制合同文件及相关附件，使合同文件符合有关的法律、法规要求，确保合同内容完整、公平合理和有效；在合同履行过程中按业主委托授权对合同管理的方法进行详细研究，确保合同履行过程中的有关信息畅通、及时地传达到各相关方，努力做到按合同条款要求处理合同履行中的各种事宜，详细记录不符合合同条款的相关事宜，处理好违约和索赔以及争议处理等有关事宜。在合同履行完毕时，做好设备合同的结算和清理事宜，最终实现合同各方的预期合同目的。

第二章 设备合同管理法律制度

第一节 设备工程合同法律基础

一、合同法律关系

(一) 法律关系概述

1. 法律关系的概念

法律关系，是指人们的社会关系为法律规范调整时，在当事人之间形成的权利和义务关系。人们在社会生活中结成各种社会关系，当某一社会关系为法律规范所调整，并在这一关系的参与者之间形成一定权利义务关系时，即构成法律关系。

2. 法律关系的特征

- ①法律关系是建立在一定经济基础之上的上层建筑。
- ②法律关系是以法律上的权利和义务为内容的社会关系。
- ③法律关系是由国家强制力保障的社会关系。
- ④法律关系的存在，必须以相应的现行法律规范的存在为前提。

3. 合同法律关系

合同法律关系，是指由合同法律规范调整的在民事流转过程中形成的权利义务关系。

合同法律关系同其他法律关系一样，都是由主体、客体和内容三个不可缺少的部分组成，对此称之为法律关系的构成要素。

(二) 合同法律关系主体

1. 主体的概念

合同法律关系主体，是指参加合同法律关系，依法享有权利、承担义务的当事人。

2. 合同法律关系主体的分类

(1) 自然人

自然人，是指基于出生而成为民事法律关系主体的有生命的人。自然人作为合同法律关系的主体应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。

1) 民事权利能力

民事权利能力，是指民事主体参加具体的民事法律关系，享有具体的民事权利，承担具体的民事义务的资格。自然人的权利能力始于出生，终于死亡，是国家法律直接赋予的。

2) 民事行为能力

民事行为能力,是指民事主体以自己的行为参与民事法律关系,从而取得民事权利和承担民事义务的资格。

民事行为能力与民事权利能力不同,民事权利能力是法律规定民事主体享有民事权利和承担民事义务的资格,而民事行为能力是指民事主体通过自己的行为取得民事权利和承担民事义务的资格。不是所有的自然人都具有民事行为能力,根据不同年龄和精神健康状况,可分为完全民事行为能力人、限制民事行为能力人和无民事行为能力人,《民法通则》对此作了专门规定。

(2) 法人

1) 法人制度概述

在我国,确立法人制度具有十分重要的意义。法人制度尽管是私有制和市场经济的产物,但是,我们同样可以运用这种法律形式为发展社会主义市场经济服务。

我国确立法人制度的意义主要表现在以下三个方面。

首先,实行法人制度,有利于加深改革和落实政企分开、两权分离的经济体制,保证具有法人条件的各种社会组织独立地享有民事权利和承担民事义务,以利增强企业活力,搞活整个国民经济。

其次,法人制度有利于维护社会主义经济秩序,加速社会主义市场经济的发展。实行法人制度,可以保障市场经济即法制经济的健康发展。国家主管机关和工商行政管理机关通过审批、核准、登记等法定程序,确认法人的法律地位、权利能力和行为能力,并依法监督法人的各种活动,保护其合法权益,制止或制裁其违法行为,以利社会主义市场经济秩序正常运行。

再次,法人制度有利于适应发展国际经济活动的需要。在发展对外经济贸易和设备采购活动中,认真贯彻执行法人制度是一项十分重要的经济法制工作。为了更好地吸引外资,引进先进技术,开设“三资”企业以及签订涉外经济技术合同,都需要有法人制度方面的法律规范加以调整和制约。

2) 法人的概念和条件

我国《民法通则》规定,法人是具有民事权利能力和民事行为能力,依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。由此可见,法人是指按照法定程序成立,设有一定的组织机构,拥有独立的财产或独立经营管理的财产,能以自己的名义在社会经济活动中享有权利和承担义务,并能在法院起诉和应诉的社会组织。

法人是相对于自然人而言的社会组织,是法律上的“拟制人”。作为一个社会组织,必须具备法定条件才能成为法人。法人应具备以下四个条件。

①依法成立。法人必须是按照法定程序成立的社会组织。社会组织要取得法人资格,应向国家主管机关提出申请,将本组织的性质、宗旨、章程、资金和经费、负责人以及活动范围和方式等如实报告,经审查批准后,才能取得法人资格。例如,企业法人经国家主管机关批准后,还应根据国务院发布的《中华人民共和国企业法人登记管理条例》的规定,经工商

行政管理机关登记获准后,方能开展经济活动。

②有必要的财产和经费。法人必须具有独立的财产或独立经营管理的财产和活动经费。财产是法人开展工作和进行经营活动的物质基础,也是法人享有经济权利和承担经济义务的先决条件。所谓独立支配的财产,包括法人享有独立支配权的财产或者独立所有权的财产。

③有自己的名称、组织机构和场所。法人依法享有名称权。因此,法人要有自己的正式名称,以标明其身份。法人是法律上人格化的社会组织,是一个有机结合的整体。因此,法人必须设有一定的组织机构。在对外、对内活动中,法人的常设领导机构或法定代表人,依据法律和法人组织章程的规定行使管理权和履行职责。法人要有固定的场所作为其享有权利和承担义务的法定住所,以利国家主管机关进行监督和管理或者企业开展生产经营和服务等活动。

④能够独立承担民事责任。法人必须是能以自己的名义享有权利和承担义务,并能独立地参与起诉、应诉的社会组织。法人对其行为所产生的法律后果应承担法律责任。法人的分支机构或者其所属的经济实体不能履行义务时,由该法人组织承担连带责任。

3) 法人的民事权利能力和民事行为能力

法人作为“人格化”的经济法律关系的主体,依法也应具有权利能力和行为能力。

①法人的民事权利能力。法人的民事权利能力是指法人依法享有民事权利和承担民事义务的资格。法人的权利能力根据其成立宗旨、章程的规定和注册的经营范围等要件而具有各自的特殊性。例如,企业法人的权利能力,表现为其经营活动只能根据法定登记的营业范围进行,不得擅自超越或违反,否则,不受法律保护。法人的权利能力自核准成立之日起开始具有;企业法人资格自领取企业法人营业执照或批准筹建之日起具有;法人终止时,其权利能力即告消灭。

法人的民事权利能力与自然人的民事权利能力既有相同点,又有不同点。对此,参与经济活动的当事人应予注意。

②法人的民事行为能力。法人的民事行为能力是指法人能以自己的行为依法为自己取得民事权利和设定民事义务资格。

法人的民事行为能力与其民事权利能力同时产生,同时消灭。法人的民事行为能力的范围与其民事权利能力的范围是一致的。自然人具有民事权利能力时,并不都具有民事行为能力。自然人的民事行为能力因年龄(智力发育程度)或精神状态的差异,在法律上分别规定为有完全行为能力、限制行为能力和无行为能力人。

法人的民事行为能力由其机关或法定代表人行使。我国《民法通则》还规定:企业法人对其法定代表人和其他工作人员的经营活动,承担法律责任。

4) 法人的产生、变更和终止

法人是合同法律关系的主要主体。它的产生、变更和终止,既关系到维护正常的社会经济秩序,又关系到保障法人的合法权益。因此,国家法律关于法人的产生、变更和终止都作出了专门的规定。

①法人的产生。法人产生的形式有三种：一是依照国家法律规定或者国家机关行政命令的程序而成立的机关和社会组织；二是经国家行政主管部门核准登记而成立的工商企业等；三是根据国家公布的规范性文件的程序而成立的专门经济组织、学术组织的社会团体等。

②法人的变更。法人的变更是指法人依法成立后，在组织机构上、宗旨上以及业务范围等方面的重大变更。如企业改变名称、法定代表人，组织分立或者改变经营性质、范围、方式等。

③法人的终止。法人的终止是指在法律上民事主体资格的消灭。法人终止的原因是多方面的，如依据法律、法令或行政机关的命令而撤销；法人完成了规定的使命或任务；法人法定存在期限届满；法人依法被撤销或宣布解散；法人宣告破产等。

法人终止时，必须依法进行清算，向原登记机关办理注销登记手续，法人自注销登记之日起方为终止。

(3) 其他组织

其他组织是指依法成立，但不具备法人资格，而能以自己的名义参与民事活动的经营实体或者法人的分支机构等社会组织。

(三) 合同法律关系客体

1. 客体的概念

合同法律关系的客体，是指法律关系主体的权利和义务所指向的对象。在法律关系中，主体之间的权利义务总是围绕着一一定的对象所展开的，没有一定的对象，也就没有权利义务之分，当然也就不会存在法律关系了。

2. 合同法律关系客体的种类

(1) 行为

行为，在这里是指人们在主观意志支配下所实施的具体活动，包括作为和不作为。如义务人向权利人支付一定的货币，交付一定的物，完成一定的工作，提供一定的劳务等，还包括权利人对其所有物的支配行为。

(2) 财物

财物又可分为财与物。

财，一般是指货币资金，也包括有价证券，它是生产和流通过程中停留在货币形态上的那部分资金，如借款合同的信贷资金。

物是指可为人们控制，具有使用价值和价值的生产资料 and 消费资料。我们所说的物即是合同中的标的，其种类和范围均由法律加以规定。

(3) 智力成果

智力成果亦称非物质财富，它是指脑力劳动的成果。如专利权、商标权和著作权等。

(四) 合同法律关系的内容

合同法律关系的内容，即是合同一般条款所规定的主体的权利和义务。