

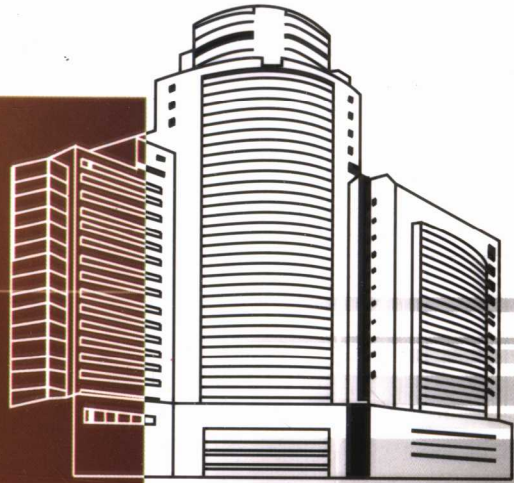


21st CENTURY

实用规划教材

21世纪全国应用型本科

土木建筑系列 实用规划教材



工程合同管理

主 编 方 俊 胡向真
副主编 余群舟 马 驰
刘 玲 陈金洪



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

21 世纪全国应用型本科土木建筑系列实用规划教材

工程合同管理

主 编 方 俊 胡向真
副主编 余群舟 马 驰
刘 玲 陈金洪



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

内 容 简 介

本书在现有工程合同管理研究成果的基础上,全面系统地阐述了工程合同管理的概念、基本原理和方法,重点介绍了工程建设领域常用标准合同文本的内容与使用技巧。

本书可供工程管理专业及土木工程专业、建筑学专业、给排水专业和暖通专业作为本科教材,同时也可作为工程建设领域各类专业技术人员和管理人员学习工程合同管理知识的参考书。

图书在版编目(CIP)数据

工程合同管理/方俊,胡向真主编. —北京:北京大学出版社,2006.6

(21世纪全国应用型本科土木建筑系列实用规划教材)

ISBN 7-301-10743-9

I.工… II.①方… ②胡… III.建筑工程—经济合同—管理—高等学校—教材

IV. TU723.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第054466号

书 名: 工程合同管理

著作责任者: 方俊 胡向真 主编

策划编辑: 吴迪 李昱涛

责任编辑: 刘丽

标准书号: ISBN 7-301-10743-9/F·1395

出 版 者: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> <http://www.pup6.com>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62750667

电子信箱: pup_6@163.com

排 版 者: 北京东方人华北大彩印中心 电话: 62754190

印 刷 者: 河北滦县鑫华书刊印刷厂

发 行 者: 北京大学出版社

经 销 者: 新华书店

787毫米×1092毫米 16开本 16.5印张 386千字

2006年6月第1版 2006年6月第1次印刷

定 价: 23.00元

丛书总序

我国高等教育发展迅速,全日制高等学校每年招生人数至2004年已达到420万人,毛入学率19%,步入国际公认的高等教育“大众化”阶段。面临这种大规模的扩招,教育事业的发展与改革坚持以人为本的两个主体:一是学生,一是教师。教学质量的提高是在这两个主体上的反映,教材则是两个主体的媒介,属于教学的载体。

教育部曾在第三次新建本科院校教学工作研讨会上指出:“一些高校办学定位不明,盲目追求上层次、上规格,导致人才培养规格盲目拔高,培养模式趋同。高校学生中‘升本热’、‘考研热’、‘考博热’持续升温,应试学习倾向仍然比较普遍,导致各层次人才培养目标难于全面实现,大学生知识结构不够合理,动手能力弱,实际工作能力不强。”而作为知识传承载体的教材,在高等教育的发展过程中起着至关重要的作用,但目前教材建设却远远滞后于应用型人才培养的步伐,许多应用型本科院校一直沿用偏重于研究型的教材,缺乏针对性强的实用教材。

近年来,我国房地产行业已经成为国民经济的支柱产业之一,随着本世纪我国城市化的大趋势,土木建筑行业对实用型人才的需求还将持续增加。为了满足相关应用型本科院校培养应用型人才的教學需求,从2004年10月北京大学出版社第六事业部就开始策划本套丛书,并派出10多位编辑分赴全国近30个省份调研了二百多所院校的课程改革与教材建设的情况。在此基础上,规划出了涵盖“大土建”六个专业——土木工程、工程管理、建筑学、城市规划、给排水、建筑环境与设备工程的基础课程及专业主干课程的系列教材。通过2005年1月份在湖南大学的组稿会和2005年4月份在三峡大学的审纲会,在来自全国各地几十所高校的知名专家、教授的共同努力下,不但成立了本丛书的编审委员会,还规划出了首批包括土木工程、工程管理及建筑环境与设备工程等专业方向的40多个选题,再经过各位主编老师和参编老师的艰苦努力,并在北京大学出版社各级领导的关心和第六事业部的各位编辑辛勤劳动下,首批教材终于2006年春季学期前夕陆续出版发行了。

在首批教材的编写出版过程中,得到了越来越多的来自全国各地相关兄弟院校的领导和专家的大力支持。于是,在顺利运作第一批土建教材的鼓舞下,北京大学出版社联合全国七十多家开设有土木建筑相关专业的高校,于2005年11月26日在长沙中南林学院召开了《21世纪全国应用型本科土木建筑系列实用规划教材》(第二批)组稿会,规划了①建筑学专业;②城市规划专业;③建筑环境与设备工程专业;④给排水工程专业;⑤土木工程专业道路、桥梁、地下、岩土、矿山课群组近60多个选题。至此,北京大学出版社规划的“大土木建筑系列教材”已经涵盖了“大土建”的6个专业,是近年来全国高等教育出版界唯一一套完全覆盖“大土建”六个专业方向的系列教材,并将于2007年全部出版发行。

我国高等学校土木建筑专业的教育,在国家教育部和建设部的指导下,经土木建筑专业指导委员会六年来的研讨,已经形成了宽口径“大土建”的专业发展模式,明确了土木建筑专业教育的培养目标、培养方案和毕业生基本规格,从宽口径的视角,要求毕业生能从事土木工程的设计、施工与管理工作。业务范围涉及房屋建筑、隧道与地下建筑、公路

与城市道路、铁道工程与桥梁、矿山建筑等，并且制定一整套课程教学大纲。本系列教材就是根据最新的培养方案和课程教学大纲，由一批长期在教学第一线从事教学并有多年工程经验和丰富教学经验的教师担任主编，以定位“应用型人才培养”为目标而编撰，具有以下特点：

(1) 按照宽口径土木工程专业培养方案，注重提高学生综合素质和创新能力，注重加强学生专业基础知识和优化基本理论知识结构，不刻意追求理论研究型教材深度，内容取舍少而精，向培养土木工程师从事设计、施工与管理的应用方向拓展。

(2) 在理解土木工程相关学科的基础上，深入研究各课程之间的相互关系，各课程教材既要反映本学科发展水平，保证教材自身体系的完整性，又要尽量避免内容的重复。

(3) 培养学生，单靠专门的设计技巧训练和运用现成的方法，要取得专门实践的成功是不够的，因为这些方法随科学技术的发展经常在改变。为了了解并和这些迅速发展的方法同步，教材的编撰侧重培养学生透彻理解教材中的基本理论、基本特性和性能，又同时熟悉现行设计方法的理论依据和工程背景，以不变应万变，这是本系列教材力图涵盖的两个方面。

(4) 我国颁发的现行有关土木工程类的规范及规程，系1999~2002年完成的修订，内容有较大的取舍和更新，反映了我国土木工程设计与施工技术的发展。作为应用型教材，为培养学生毕业后获得注册执业资格，在内容上涉及不少相关规范条文和算例。但并不是规范条文的释义。

(5) 当代土木工程设计，越来越多地使用计算机程序或采用通用性的商业软件，有些结构特殊要求，则由工程师自行编写程序。本系列的相关工程结构课程的教材中，在阐述真实结构、简化计算模型、数学表达式之间的关系的基础上，给出了设计方法的详细步骤，这些步骤均可容易地转换成工程结构的流程图，有助于培养学生编写计算机程序。

(6) 按照科学发展观，从可持续发展的观念，根据课程特点；反映学科现代新理论、新技术、新材料、新工艺，以社会发展和科技进步的新近成果充实、更新教材内容，尽最大可能在教材中增加了这方面的信息量。同时考虑开发音像、电子、网络等多媒体教学形式，以提高教学效果和效率。

衷心感谢本套系列教材的各位编著者，没有他们在教学第一线的教改和工程第一线的辛勤实践，要出版如此规模的系列实用教材是不可能的。同时感谢北京大学出版社为我们广大编著者提供了广阔的平台，为我们进一步提高本专业领域的教学质量和教学水平提供了很好的条件。

我们真诚希望使用本系列教材的教师和学生，不吝指正，随时给我们提出宝贵的意见，以期进一步对本系列教材进行修订、完善。

本系列教材配套的PPT电子教案以及习题答案在出版社相关网站上提供下载。

《21世纪全国应用型本科土木建筑系列实用规划教材》

专家编审委员会

2006年1月

前 言

合同管理是工程项目管理的核心内容。我国工程建设领域全面推行招投标制度以后,合同在大中型建设项目管理过程中正在发挥愈来愈重要的作用,它既是承发包双方履行义务和享有权利的法律基础,同时亦是处理建设项目实施过程中各类争端和纠纷的法律依据。作为工程管理专业的必修课程,通过《工程合同管理》这门课程的学习,有助于学生建立系统的工程合同管理理论知识,培养学生签订合同、履行合同和管理合同的实践能力。《工程合同管理》同样也是土木工程、建筑学、给排水和暖通等专业学生的重要课程之一,掌握工程合同管理知识,可提高驾驭工程的综合能力。

本书在充分借鉴国内外工程合同管理研究成果的基础上,全面系统地阐述了工程合同管理的概念、原理和方法,重点介绍了工程建设领域常见的标准合同文本的内容及其使用技巧。本书注重理论联系实际,引入了一定数量的实际工程案例。因此,本书亦可作为工程建设领域专业技术人员和管理人员学习工程合同管理知识的参考书籍。

本书共分10章,其中:第1,2,7章由武汉理工大学方俊撰写;第3,7章由武汉科技大学刘玲撰写,第4章由山西大学胡向真撰写;第5,6章由华中科技大学余群舟撰写;第9章由长江大学马驰撰写;第10章由华中科技大学武昌分校陈金洪撰写。

本书建议总教学学时为40学时。其中,第1章为2学时,第2章为4学时,第3章为6学时,第4章为6学时,第5章为6学时,第6章为4学时,第7章为4学时,第8章为4学时,第9章为2学时,第10章为2学时。

由于工程合同管理是一门较新的学科领域,尚未形成一整套严格的知识体系和方法体系,加之编者水平所限,书中难免有疏漏之处,敬请各位读者和同行批评指正,编者将不胜感激。

本书编写过程中,引用了许多国内同行及学者的观点和著作,在此表示衷心的感谢!

方 俊

2006年2月于武昌马房山

目 录

第 1 章 绪论 1	2.4.1 合同生效与合同成立..... 17
1.1 合同的概念..... 1	2.4.2 合同的生效要件..... 18
1.2 合同的分类..... 2	2.4.3 附条件和附期限合同..... 19
1.2.1 双务合同与单务合同..... 2	2.4.4 效力待定合同..... 20
1.2.2 有偿合同与无偿合同..... 3	2.4.5 无效合同..... 20
1.2.3 有名合同与无名合同..... 3	2.4.6 可撤销合同..... 21
1.2.4 诺成合同与实践合同..... 4	2.4.7 合同被确认无效或被撤销 的后果..... 22
1.2.5 要式合同与不要式合同..... 4	2.5 合同的履行..... 22
1.2.6 主合同与从合同..... 4	2.5.1 合同的履行概述..... 22
1.2.7 本约与预约..... 4	2.5.2 合同履行的原则..... 22
1.2.8 为订约人自己订立的合同与 为第三人利益订立的合同..... 5	2.5.3 双务合同履行中的抗辩权..... 24
1.3 合同在工程项目管理中的地位与 作用..... 5	2.6 合同的保全..... 25
复习思考题..... 6	2.6.1 合同保全的概念..... 25
第 2 章 合同法基本概念 7	2.6.2 债权人的代位权..... 25
2.1 合同法概述..... 7	2.6.3 债权人的撤销权..... 26
2.1.1 我国统一合同法的制定 及其特点..... 7	2.7 合同变更与转让..... 27
2.1.2 合同法的立法宗旨..... 8	2.7.1 合同变更..... 27
2.1.3 合同法的调整对象..... 8	2.7.2 合同转让..... 27
2.1.4 合同法的基本原则..... 9	2.8 违约责任..... 28
2.1.5 合同法的结构体系..... 10	2.8.1 违约责任的概念和特征..... 28
2.2 合同的成立..... 11	2.8.2 违约责任的构成要件..... 29
2.2.1 合同成立的概念和要件..... 11	2.8.3 实际履行与损害赔偿..... 29
2.2.2 要约..... 11	2.8.4 违约金责任和定金责任..... 30
2.2.3 承诺..... 13	2.8.5 免责事由..... 30
2.2.4 缔约过失责任..... 14	复习思考题..... 31
2.3 合同的主要内容与形式..... 14	第 3 章 建设工程施工合同 32
2.3.1 合同的条款..... 14	3.1 建设工程施工合同概述..... 32
2.3.2 合同权利与合同义务..... 15	3.1.1 建设工程施工合同的概念..... 32
2.3.3 合同的形式..... 17	3.1.2 建设工程施工合同的类型..... 33
2.4 合同的效力..... 17	3.1.3 建设工程施工合同的特点..... 34
	3.1.4 建设工程施工合同的订立..... 35

3.2 《建设工程施工合同(示范文本)》	4.2.3 合同双方对委托监理合同
简介..... 36	的管理..... 90
3.2.1 《建设工程施工合同》文件	复习思考题..... 92
的组成..... 36	练习题..... 93
3.2.2 词语定义..... 37	第5章 FIDIC 施工合同条件 96
3.2.3 《建设工程施工合同	5.1 FIDIC 及 FIDIC 合同简介..... 96
(示范文本)》的组成..... 38	5.1.1 FIDIC 简介..... 96
3.3 《建设工程施工合同》通用条款	5.1.2 FIDIC 合同条件的发展历程... 96
的内容..... 39	5.2 FIDIC 施工合同条件..... 100
3.3.1 通用条款的组成..... 39	5.2.1 新版 FIDIC 施工合同
3.3.2 通用条款的主要内容..... 40	文本格式..... 100
3.4 建设行政主管部门对建设工程施	5.2.2 合同条件的特点..... 101
工合同的管理..... 51	5.2.3 部分重要词语的定义..... 102
3.5 发包人对建设工程施工合同的	5.2.4 合同中各方的工作责任
管理..... 54	与权利..... 107
3.5.1 发包人的权利和义务..... 54	5.2.5 合同中质量管理条款及
3.5.2 发包人违约..... 56	内容..... 113
3.6 承包人对建设工程施工合同的	5.2.6 合同中进度管理条款及
管理..... 57	内容..... 118
3.6.1 订立建设工程施工合同前	5.2.7 合同中支付管理条款及
的准备工作..... 57	内容..... 121
3.6.2 承包人的权利和义务..... 58	5.2.8 合同中其他管理性条款及
3.6.3 承包人违约..... 60	内容..... 125
复习思考题..... 61	复习思考题..... 130
第4章 建设工程其他合同 62	第6章 工程合同索赔管理 131
4.1 建设工程勘察设计公司..... 62	6.1 索赔概述..... 131
4.1.1 建设工程勘察设计公司	6.1.1 索赔的概念及特征..... 131
概述..... 62	6.1.2 索赔的分类..... 133
4.1.2 《建设工程勘察合同	6.1.3 索赔的作用及条件..... 134
<示范文本>》的内容..... 63	6.2 索赔程序及文件..... 135
4.1.3 《建设工程设计合同	6.2.1 一般程序..... 135
<示范文本>》的内容..... 71	6.2.2 索赔报告..... 138
4.1.4 合同双方对勘察设计公司	6.2.3 索赔策略..... 141
的管理..... 78	6.3 索赔值的计算..... 142
4.2 建设工程委托监理合同..... 79	6.3.1 计算理论分析..... 142
4.2.1 建设工程委托监理合同概述... 79	6.3.2 工期索赔值的计算..... 143
4.2.2 《建设工程委托监理合同	6.3.3 费用索赔值的计算..... 148
<示范文本>》的内容..... 80	

6.4 反索赔	158	8.3.2 工程投标担保	202
6.4.1 概述	158	8.3.3 承包商履约担保	203
6.4.2 反索赔的内容	159	8.3.4 预付款担保	204
6.4.3 反索赔的程序与报告	160	8.3.5 业主支付担保	205
6.5 索赔(反索赔)案例	162	8.4 工程合同的保险	205
6.5.1 国内工程施工索赔(反索赔)		8.4.1 保险概述	205
案例	162	8.4.2 工程合同保险的基本概念	207
6.5.2 国际工程施工索赔(反索赔)		8.4.3 工程合同保险条款的主要	
案例	171	内容	209
复习思考题	178	8.4.4 工程合同保险的投保	214
练习题	179	8.5 工程合同的风险管理	216
第7章 工程合同变更管理	181	8.5.1 工程合同的风险管理	216
7.1 工程变更的概念与分类	181	8.5.2 承包人的风险管理	219
7.1.1 工程变更的概念	182	复习思考题	220
7.1.2 工程变更的分类	182	第9章 工程合同争议的解决	221
7.2 合同主体各方在工程变更活动中		9.1 概述	221
的权利与义务	184	9.1.1 合同争议	221
7.2.1 监理工程师在工程变更		9.1.2 建设工程施工合同争议的	
活动中的一般权利与义务	184	形成	223
7.2.2 发包人在工程变更活动中		9.1.3 建设工程施工合同争议的	
的一般权利与义务	184	主要内容	224
7.2.3 承包人在工程变更活动中		9.1.4 解决建设工程施工合同	
的一般权利与义务	184	争议的一般方式	224
7.3 工程变更价款的确定	184	9.2 合同争议的和解与调解	225
7.4 工程变更的管理与控制	186	9.2.1 和解	225
7.4.1 工程变更的分类控制	186	9.2.2 调解	226
7.4.2 工程变更控制系统的构成	187	9.2.3 调解与和解的原则	228
7.4.3 承包商提出工程变更的		9.3 合同争议的仲裁	229
控制程序	190	9.3.1 合同争议仲裁的概念及	
复习思考题	192	特征	229
第8章 工程合同风险管理	193	9.3.2 合同争议仲裁的基本原则	230
8.1 风险管理概述	193	9.3.3 仲裁机构及仲裁人员	231
8.2 工程合同风险因素分析	194	9.3.4 仲裁协议	231
8.2.1 风险因素分析的方法	194	9.3.5 仲裁的程序	232
8.2.2 风险分类	195	9.4 合同争议的司法诉讼	233
8.3 工程合同的担保	197	9.4.1 合同诉讼的概念和基本	
8.3.1 工程合同担保的基本概念	197	原则	233
		9.4.2 合同诉讼的管辖	234

9.4.3 审判组织	236	10.2 合同管理信息系统.....	241
9.4.4 合同诉讼的参与人.....	237	10.3 工程合同管理信息系统的分析	243
9.5 合同争议解决途径的选择.....	238	10.4 工程合同管理信息系统的设计	248
复习思考题	238	复习思考题	248
第 10 章 工程合同管理信息系统	240		
10.1 概述	240		

第1章 绪 论

教学提示：合同是规范和调整平等主体间民事权利义务关系的工具，也是开展工程项目管理活动的法律依据。合同关系一般由主体、内容和客体这3个要素组成。

教学要求：本章让学生了解合同的基本概念及其法律特征，掌握合同关系的3个构成要素及其合同的分类，通过本章的学习，让学生初步了解合同在工程项目管理中的地位与作用。

1.1 合同的概念

合同是平等主体的自然人、法人及其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务的意思表示一致的协议。

合同也常常称为契约，新中国建立以前，著述中都使用“契约”而不使用“合同”一词。

自20世纪50年代初期至今，除台湾地区之外，我国民事立法和司法实践中主要采用了合同而不是契约的概念。

合同是反映交易的法律形式，合同具有以下法律特征：

- (1) 合同是平等主体的自然人、法人和其他组织所实施的一种民事法律行为。
- (2) 合同以设立、变更或终止民事权利义务关系为目的。
- (3) 合同是当事人意思表示一致的协议。

合同是债的一种形式。所谓债是指发生在特定主体之间请求为特定行为的财产法律关系。民法通则第八十四条规定：债是按照合同的约定或依照法律的规定，在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。享有权利的人是债权人，负有义务的人是债务人。在债的法律关系中，债权人有权要求债务人按照法律或合同的规定履行义务，而债务人负有为满足债权人的请求而为特定行为的义务。由于合同反映的只是正常的、典型的商品交换关系，而在实践中还存在一些非正常的、特殊的交换关系，如不当得利和侵权行为所产生之债等，都不能为合同之债所概括。因此，合同不能概括债的全部内容。债的关系较之于合同的关系而言更为抽象，它包括合同关系在内。

合同是发生在当事人之间的一种法律关系。合同关系和一般民事法律关系一样，也是由主体、内容和客体这3个要素组成。

合同关系的主体又称为合同的当事人，包括债权人和债务人。

合同关系的主体都是特定的，如甲和乙签订某项合同，甲和乙都是特定的主体。但是，合同关系的主体也不是固定不变的，依照法律和合同的规定，债可以发生变更和转移，从而使债的主体也会发生变化。例如，甲开发某高层商住楼，后因开发商甲的资金筹措出现困难，经与丙开发商协商，转让该项目的开发权，此时，丙又成为该高层商住楼施工合同

新的主体。

合同关系的内容是指债权人的权利和债务人的义务，主要是指合同债权和合同债务。合同作为一种民事法律关系，是债权和债务的统一体。

合同关系的客体在我国民法学界有不同的观点，有的学者认为合同关系客体的内涵是物，也有学者认为合同关系客体的内涵主要不是物，而是行为。

一般来说，物权的客体是物，而合同债权的客体主要是行为。因为债权人在债务人尚未交付标的物之前，无法实际占有和支配该标的物，只能请求债务人为一定的行为。因此，合同债权指向的对象主要是债务人的行为而非物。

合同关系具有相对性。所谓合同关系的相对性，是指合同关系只能发生在特定的合同当事人之间，只有合同当事人一方能够向另一方基于合同提出请求或提出诉讼；与合同当事人没有发生合同权利义务关系的第三人不能依据合同向合同当事人提出请求或提出诉讼，也不应承担合同的义务或责任；非依法律或合同规定，第三人不能主张合同上的权利。

1.2 合同的分类

合同按不同的标准，可以作出如下不同的分类：

- (1) 双务合同与单务合同。
- (2) 有偿合同与无偿合同。
- (3) 有名合同与无名合同。
- (4) 诺成合同与实践合同。
- (5) 要式合同与不要式合同。
- (6) 主合同与从合同。
- (7) 本约(本合同)与预约(预备合同)。
- (8) 为订约人自己订立的合同与为第三人利益订立的合同。

1.2.1 双务合同与单务合同

根据合同当事人双方权利义务的分担方式，合同可划分为双务合同与单务合同。

1. 双务合同

双务合同是指合同双方当事人相互享有权利和相互承担义务的合同。

双务合同的特点在于当事人具有履行义务的责任和要求他方履行义务的权利，双方的关系具有相互依赖性。

典型的双务合同有买卖、租赁、借款、运输、财产保险、合伙等。

建设工程的各类合同均为双务合同。如建设工程施工承包合同中，甲方享有获得合格的建筑产品的权利和按时支付工程进度款的义务，乙方则享有获得工程进度款的权利和按施工图纸及相关标准规范提供合格建筑产品的义务。

2. 单务合同

单务合同是指合同当事人一方只享有权利而不负义务，另一方当事人只负义务而不享

受权利的合同。

典型的单务合同有赠与合同、无偿保管合同和归还原物的借用合同。

区分单务合同与双务合同的意义，主要在于确定两种合同的不同效力。即：

1) 是否适用同时履行抗辩权

双务合同中存在同时履行抗辩等法律问题，单务合同中，不存在此一法律问题，因为履行抗辩是以双方均负有义务为前提的。

2) 在风险负担上不同

单务合同中不发生双务合同中的风险负担问题。

3) 因一方的过错可致合同不履行的后果不同

在双务合同中，如果非违约方已履行合同的，可以要求违约方履行合同或承担其他违约责任；如果非违约方要求解除合同，则对于其已经履行的部分有权要求未履行给付义务的一方返还其已取得的财产。但在单务合同中，不存在上述情况。

1.2.2 有偿合同与无偿合同

根据当事人是否可以从合同中获取某种利益，可以将合同分为有偿合同与无偿合同。

有偿合同，是指一方通过履行合同规定的义务而给对方某种利益，对方要得到该利益必须为此支付相应代价的合同。

有偿合同是商品交换最典型的法律形式。在实践中，绝大多数反映交易关系的合同都是有偿的。

无偿合同，是指一方给付对方某种利益，对方取得该利益时并不支付任何报酬的合同。

无偿合同并不是反映交易关系的典型形式，它是等价有偿原则在实践中的例外现象，一般很少采用。

各类建设工程承包合同均属有偿合同，而借用合同、赠与合同等则属无偿合同。

1.2.3 有名合同与无名合同

根据法律上是否规定了一定合同的名称，可以将合同分为有名合同与无名合同。

有名合同，又称为典型合同，是指法律上已经确定了一定的名称及规则的合同。如我国合同法所规定的 15 类合同，都属于有名合同。

所谓无名合同，又称非典型合同，是指法律上尚未确定一定的名称与规则的合同。

根据合同自由原则，合同当事人可以自由决定合同的内容。

有名合同与无名合同并不是一成不变的，无名合同产生以后，经过一定的发展阶段，其基本内容和特点已经形成，则可以由合同法予以规范，使之成为有名合同。

有名合同与无名合同的区分意义主要在于两者适用的法律规则不同。

对于有名合同，应当直接适用合同法的规定，但在确定无名合同的适用法律时，首先应当考虑适用合同法的一般规则。其次，对于无名合同来说，因其内容可能涉及到有名合同的某些规则，因此，应当比照类似的有名合同的规则，参照合同的经济目的及当事人的意思等进行处理。例如旅游合同，因其包含了运输合同、服务合同、房屋租赁合同等多项有名合同的内容，因此可以类推适用这些有名合同的规则。

1.2.4 诺成合同与实践合同

所谓诺成合同,是指当事人一方的意思表示一旦经对方同意即能产生法律效果的合同,即“一诺即成”的合同。

这种合同的特点在于,当事人双方意思表示一致,合同即告成立。

根据合同法律规定,具有救灾、扶贫等社会公益、道德义务性质的赠与合同,赠与人在赠与财产的权利转移之前不能撤销赠与。

所谓实践合同,是指除当事人双方意思表示一致以外尚须交付标的物才能成立的合同。在这种合同中仅凭双方当事人的意思表示一致,还不能产生一定的权利义务关系,还必须有一方实际交付标的物的行为,才能产生法律效果。

例如寄存合同,必须要寄存人将寄存的物品交保管人,合同才能成立并生效。

1.2.5 要式合同与不要式合同

根据合同是否应以一定的形式为要件,可将合同分为要式合同与不要式合同。

所谓要式合同,是指必须根据法律规定的方式而成立的合同。

对于一些重要的交易,法律常要求当事人必须采取特定的方式订立合同。例如,中外合资经营企业合同,属于应当由国家批准的合同,只有获得批准时,合同方为成立。抵押合同依法应登记而不登记的,则合同不能产生法律效力。

所谓不要式合同,是指当事人订立的合同依法并不需要采取特定的形式,当事人可以采取口头方式,也可以采取书面形式。

合同除法律有特别规定以外,均为不要式合同。

根据合同自由原则,当事人有权选择合同形式,但对于法律有特别的形式要件规定的,当事人必须遵循法律规定。

要式合同与不要式合同的区别在于,是否应以一定的形式作为合同成立或生效的条件。

1.2.6 主合同与从合同

根据合同相互间的主从关系,可以将合同分为主合同与从合同。

所谓主合同,是指不需要其他合同的存在即可独立存在的合同。

所谓从合同,就是以其他合同的存在而为存在前提的合同。

如建设工程合同中,施工承包合同为主合同;为承包方提供履约担保的合同则为从合同。

从合同的主要特点在于其附属性,即它不能独立存在,必须以主合同的存在并生效为前提。主合同未成立,从合同也不能成立,主合同无效,从合同也无效。

1.2.7 本约与预约

预约是指当事人之间约定将来订立一定合同的合同;本约为履行预约而订立的合同。

预约的效力在于使当事人负有订立本约的义务。如果预约的一方当事人不履行其订立本约的义务,则另一方有权请求法院强制其履行订约义务并承担违约责任。

1.2.8 为订约人自己订立的合同与为第三人利益订立的合同

根据订约人订立合同的目的是否为自己谋取利益，合同可以分为为订约人自己订立的合同与为第三人利益订立的合同。

所谓为订约人自己订立的合同，是指订约当事人订立合同是为自己设定权利，使自己直接取得和享有某种利益。

然而，在特殊情况下，订约当事人并非为了自己设定权利，而是为第三人的利益订立合同，合同将对第三人发生效力，这就是所谓为第三人利益订立的合同。这种为第三人利益订立的合同，其法律特征表现如下：

第一，第三人不是订约当事人，他不必在合同上签字，也不需要通过其代理人参与缔约。

第二，该合同只能给第三者设定权利，而不得为其设定义务。根据民法的一般规则，任何人未经他人同意，不应为他设定义务，擅自为他人设定义务的合同都是无效的。

第三，该合同的订立，事先无须通知或征得第三人的同意。

在现实生活中，大量存在的还是为订约人自己订立的合同。

1.3 合同在工程项目管理中的地位与作用

合同在工程项目管理过程中正在发挥越来越重要的作用，具体来讲，合同在工程项目管理过程中的地位与作用主要体现在如下3个方面。

1. 合同是工程项目管理的核心

任何一个建设项目的实施，特别是大中型建设项目的实施，都是通过签订一系列的承发包合同来实现的。通过对承包范围、价款、工期和质量标准等合同条款的制订和履行，业主可以在合同环境下调控建设项目的运行状态。通过对合同管理目标责任的分解，工程项目的业主还可以规范项目管理机构的内部职能，紧密围绕合同条款开展项目管理工作。

因此，无论是对承包商的管理，还是对项目业主本身的内部管理，合同始终是工程项目管理的核心。

2. 合同是承发包双方履行义务、享有权利的法律基础

为保证建设项目的顺利实施，平衡承发包双方的职责、权利和义务，合理分摊承发包双方的责任风险，建设工程合同通常界定了承发包双方基本的权利义务关系。如发包方必须按时支付工程进度款，及时参加隐蔽工程验收和中间验收，及时组织工程竣工验收和办理竣工结算等。承包方则必须按施工图纸和批准的施工组织设计组织施工，向业主提供符合约定质量标准的建筑产品等。合同中明确约定的各项权利和义务是承发包双方的最高行为准则，是双方履行义务、享有权利的法律基础。

3. 合同是处理工程项目实施过程中各种争执和纠纷的法律依据

工程项目通常具有建设周期长、标底金额大、参建单位众多和子项目之间接口复杂等

特点。在合同履行过程中，业主与承包商之间、不同承包商之间、承包商与分包商之间以及业主与材料供应商之间不可避免地产生各种争执和纠纷。而调解处理这些争执和纠纷的主要尺度和依据应是承发包双方在合同中事先作出的各种约定和承诺，如合同的索赔与反索赔条款、不可抗力条款、合同价款调整变更条款等。作为合同的一种特定类型，建设工程合同同样具有一经签订即具有法律效力的属性。所以，合同是处理工程项目实施过程中各种争执和纠纷的法律依据。

复习思考题

1. 简述合同的概念及其法律特征。
2. 简述债权人与债务人的含义。
3. 简述合同关系的内涵。
4. 简述双务合同与单务合同的概念。
5. 简述有偿合同与无偿合同的概念。
6. 简述有名合同与无名合同的概念。
7. 简述诺成合同与实践合同的概念。
8. 简述要式合同与不要式合同的概念。
9. 简述主合同与从合同的概念。
10. 分析合同在工程项目管理中的地位与作用。

第2章 合同法基本概念

教学提示：合同法是我国社会主义经济法律体系中的一项重要法律文本，是调整平等主体间财产流转关系的法律规范。合同法的基本概念和内涵，是学习工程合同知识的基础，**准确掌握合同法的基础知识，对于后续章节的学习具有重要意义。**

教学要求：通过本章教学应使学生了解我国现行合同法律制度的基本内容。重点掌握合同成立的基本要件，合同生效的基本要件，合同履行的基本原则，合同保全的基本方法，合同权利义务的变更与转让及违约责任的构成要件。

2.1 合同法概述

2.1.1 我国统一合同法的制定及其特点

1999年3月19日，第九届全国人民代表大会第二次会议审议通过了《中华人民共和国合同法》，从1993年开始设计立法方案到合同法正式颁布，历经6年的风雨历程，终于形成了一部统一的正式合同法律文本。

在此之前，我国的合同法律体系是以民法通则为基本法，经济合同法、涉外经济合同法和技术合同法三法并立。

为什么要用新的统一的合同法取代已经存在的三部合同法呢？

其主要原因是随着我国经济建设领域改革开放的不断深入和扩大，经济社会得到全面发展，三部合同法包括修订后的经济合同法不能较好地解决我国经济社会发展中存在的诸多重要问题，具体表现在以下几个方面：

(1) 三部合同法各自规范不同的合同关系和适用范围，特别是存在着国内和涉外两种合同法，彼此之间内容重复，存在互相不协调甚至不一致的情况。

(2) 三部合同法规定的内容较为原则。原三部合同法条款总计只有一百四十五条，比较简略，在合同订立、合同效力和违约责任等方面规定较为原则，可操作性不强。

(3) 还保留了过分强调计划经济和旧的合同法的一些规则，对合同当事人限制太多，遗漏了许多重要制度。

(4) 在现实社会生活中利用合同形式搞欺诈，损害国家、集体和他人利益的现象较为突出，需要有针对性地规定防范条款。

(5) 三部合同法现有调整范围不能完全适应社会经济生活的现状。实践中出现了新的融资租赁及其他合同形式需要加以规范，赠与合同、委托合同、居间合同的数量不断增多。

为了有效地解决上述问题，制定一部统一的、较为完备的合同法势在必行。为此我国最高立法机关——全国人大常委会作出了制定统一合同法的决策。

统一合同法具有以下5个方面的特点：

(1) 从实际出发，充分体现和贯彻了总结本国立法经验与借鉴国外立法经验相结合的原则。