

工程建设法规

第3版

主编 陈晓明 崔怀祖 卢 滔
主审 刘志红 宋丽伟



 北京理工大学出版社
BEIJING INSTITUTE OF TECHNOLOGY PRESS

高等职业教育“十三五”规划教材

工程建设法规

(第3版)

主 编 陈晓明 崔怀祖 卢 滔

副主编 李 琳 曹金保 吴姗姗

宋丽丽

参 编 刘宏霞 马卫明 王 婧

主 审 刘志红 宋丽伟



内 容 提 要

本书根据高职高专院校人才培养目标以及专业教学改革的需要,依据工程建设最新法律法规和标准规范进行编写。全书共分为10章,主要内容包括工程建设法规概论、建设工程许可法规、城乡规划法规、土地管理法规、建设工程勘察设计法规、建设工程发承包法律制度、建设工程合同与劳动合同法规、建设工程质量管理法规、建设工程安全生产法规、建设工程环境保护与节能法规等。

本书可作为高职高专院校建筑工程技术等相关专业的教材,也可供建筑工程施工现场相关技术和管理人员工作时参考使用。

版权专有 侵权必究

图书在版编目(CIP)数据

工程建设法规 / 陈晓明, 崔怀祖, 卢滔主编. — 3版. — 北京: 北京理工大学出版社, 2018.8 (2018.9重印)

ISBN 978-7-5682-6071-8

I. ①工… II. ①陈… ②崔… ③卢… 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(2018)第184898号

出版发行 / 北京理工大学出版社有限责任公司

社 址 / 北京市海淀区中关村南大街5号

邮 编 / 100081

电 话 / (010) 68914775 (总编室)
(010) 82562903 (教材售后服务热线)
(010) 68948351 (其他图书服务热线)

网 址 / <http://www.bitpress.com.cn>

经 销 / 全国各地新华书店

印 刷 / 北京紫瑞利印刷有限公司

开 本 / 787毫米×1092毫米 1/16

印 张 / 18

字 数 / 425千字

版 次 / 2018年8月第3版 2018年9月第2次印刷

定 价 / 49.00元

责任编辑 / 钟 博

文案编辑 / 钟 博

责任校对 / 周瑞红

责任印制 / 边心超

图书出现印装质量问题, 请拨打售后服务热线, 本社负责调换



第3版前言

我国建筑行业正处于飞速发展的时期,各个建筑领域都有着长足的进步,建筑业的市場也在不断扩大,但是建筑市场的发育却尚不完善。对于发育尚不完整的建筑市场,通过实行建设法规管理,使我国的建设工程管理体制开始向社会化、专业化、规范化的管理模式转变,建设法规的出现有力的促进了我国建筑业的快速发展,也在我国工程管理工作中发挥着巨大作用。

本书自出版发行以来,经有关院校教学使用,深受广大专业任课老师及学生的欢迎及好评,他们对书中内容提出了很多宝贵的意见和建议,编者对此表示衷心的感谢。为了使内容能更好地体现当前高职高专院校“工程建设法规”课程的需要,我们组织有关专家学者结合近年来高职高专院校教学改革动态,依据最新工程建设法规的相关规定对本书进行了修订。

本书以第2版为基础进行编写。修订时坚持以理论知识够用为度,遵循“立足实用、打好基础、强化能力”的原则,以培养面向生产第一线的应用型人才为目的,强调提高学生的实践能力和动手能力,力求做到内容精简、由浅入深,在文字上尽量做到通俗易懂。通过本课程的学习,学生能够了解和掌握建设工程法规的基本概念、基础知识和基本理论,熟悉有关建设企业及建设工程施工的法律、法规,本书培养学生的工程建设法律意识,使学生具备运用所学建设法律、法规的基本知识解决工程建设中相关法律问题的实际能力,能够在法律允许的范围内从事工程建设。

为了方便教师的教学和学生的学习,本次修订时除对各章节内容进行了必要更新外,还对有关章节的顺序进行了合适的调整,并结合广大读者、专家的意见和建议,对书中的错误与不合适之处进行了修正;还对各章节的“知识目标”及“能力目标”进行了重新编写,明确了学习目标,以便于教学重点的掌握。本次修订对各章后的“思考与练习”进行了适当补充,有利于学生课后复习,强化应用所学理论知识解决工程实际问题的能力。

本书由江西交通职业技术学院陈晓明、江西工程职业学院崔怀祖、常德职业技术学院卢滔担任主编,吉林职业技术学院李琳、江西城市职业学院曹金保、河北能源职业技术学院吴姗姗、吉林职业技术学院宋丽丽担任副主编,吉林工程职业学院刘宏霞、郑州电力职业技术学院马卫明与王婧参与编写。具体编写分工为:陈晓明编写第一章、第三章、第十章,崔怀祖编写第二章、第四章,卢滔编写第八章,李琳、宋丽丽共同编写第七章,曹金保编写第九章,吴姗姗、刘宏霞共同编写第六章,马卫明、王婧共同编写第五章。全书由潍坊工商职业学院刘志红、吉林电子信息职业技术学院宋丽伟主审。

在本次修订过程中,参阅了国内同行的多部著作,部分高职高专院校的老师提出了很多宝贵的意见供我们参考,在此表示衷心的感谢!对于参与本书第2版编写但未参与本次修订的老师、专家和学者,本次修订的所有编写人员向你们表示敬意,感谢你们对高职高专教育教学改革作出的不懈努力,希望你们对本书保持持续关注并多提宝贵意见。

本书虽经反复讨论修改,但限于编者的学识及专业水平和实践经验,修订后的图书仍难免有疏漏和不妥之处,恳请广大读者指正。

编者



第2版前言

近年来,随着我国国民经济持续快速发展和改革开放不断深化,工程建设的规模与影响也日益扩大,为适应工程建设的迅猛发展形势,工程建设领域的立法工作也正不断深入开展,一批新的法律、部门法规及规定陆续颁布实施,一些原有的法律法规也得到了修改完善,因此,本书第1版中的部分内容已不能满足现阶段工程建设的需要。

根据各院校使用者的建议,结合近年来高职高专教育教学改革的动态,我们对本书进行了修订。本次修订旨在强化教材的实用性和可操作性,坚持以理论知识够用为度,以培养面向生产第一线的应用型人才为目的,进一步提升学生的实践能力和动手能力,从而更好地满足高职高专院校教学工作的需要。

本次修订严格依据近年来工程建设领域所颁布实施的法律、部门法规、规定及司法解释,除在内容上进行了较大幅度的修改与充实外,还对原有章节进行了较大改动。如新增一章“工程建设法规概论”,对工程建设法规的概念、作用、渊源及调整的对象,工程建设法律关系,建筑法的立法状况以及工程建设法律责任进行了阐述,对其他章节也适当进行了调整与合并。为方便“老师的教”和“学生的学”,增强教材的实用性,本次修订对每章之后的思考与练习进行了适当的扩充,从而使学生能更好地对相关法律法规知识的学习效果进行自我测评。

本教材修订后共包括十章,主要包括工程建设法规概论,城乡规划法规,建设工程勘察设计法规,建设工程许可法规,建设工程发包、承包与招投标法规,建设工程合同管理法规,建设工程质量管理法规,建设工程安全生产法规,建设工程监理法规,建设工程环境保护与节能法规等内容。

本教材由陈晓明、崔怀祖、栾奕担任主编,由卢滔、李渐波、付德成、曹金保担任副主编,石乃敏、奚元璋、王玲参与编写,由刘志红、宋丽伟担任主审。本教材在修订过程中,参阅了国内同行的多部著作,部分高职高专院校老师提出了很多宝贵意见供我们参考,在此表示衷心的感谢!对于参与本教材第1版编写但未参加本次修订的老师、专家和学者,本版教材的所有编写人员向你们表示敬意,感谢你们对高等职业教育教学改革所作出的不懈努力,希望你们对本教材保持持续关注并多提宝贵意见。

限于编者的学识及专业水平和实践经验,修订后的教材仍难免有疏漏或不妥之处,恳请广大读者指正。

编 者



第1版前言

高等职业教育作为高等教育的一个重要组成部分，为我国人才的培养和输送作出了突出的贡献。高等职业教育的教材建设对于保证教育质量与规格，规范教育行为与过程，突出高等职业教育特色都有着非常重要的现实意义。

在工程建设活动中，工程建设法规在规范从业者行为的同时，也保护着从业者的利益，提高工程建设人员的素质，规范施工管理行为，保证工程质量和施工安全，避免工程建设人员“有法不知、有法不依”现象的发生，这也是建设法规的基本宗旨和基本要求。

学法、懂法、守法是每个公民的义务。学习建设法规、掌握建设法规、遵守建设法规是工程建设行业及其相关领域的工作者应当具备的法律素质。作为未来的工程建设工作者，学习和掌握必要的工程建设法律法规，既是将来工作的需要，也是时代的要求。

为满足高等职业院校教育教学的要求，提高高职院校学生的法律素质，我们特组织编写了本教材。本书以《中华人民共和国建筑法》《中华人民共和国招标投标法》《中华人民共和国安全生产法》《中华人民共和国标准化法》《中华人民共和国合同法》《建设工程质量管理条例》《建设工程勘察设计管理条例》《建设工程安全生产管理条例》等法律法规为依据，对我国建设法规制度作了简洁而全面的论述，对工程建设中的一些法律术语作了必要的解释，将相关的法律法规对同一个问题所作的规定进行了归纳总结，对勘察设计、施工、监理、招标代理、造价咨询等岗位所涉及的工程法律法规进行了阐述，并对违反工程建设法规应负的法律 responsibilities 作了必要的介绍。

本书由陈晓明、崔怀祖、宋丽伟任主编，费占玉、肖昆、胡云卿、苗飞任副主编，李新刚、王成平、张海龙、卢滔参与了编写。本书在编写过程中，考虑到各专业的特点，在内容结构上按照法律法规所针对的特定范围进行编排，大体分为城乡规划类、建设标准类、勘察设计类、施工管理类、建筑市场（工程发包与承包）类、建设监理类、质量管理类、安全生产类、合同管理类与节能环保类等。

本书共分十章，分别介绍了城乡规划与村镇建设法规、工程建设标准化法规、建设工程勘察设计法规、建设工程施工管理法规、建设工程发包与承包法规、建设工程监理法规、建设工程质量管理法规、工程建设安全生产管理法规、建设工程合同管理法规、环境保护与建筑节能法规，使学生了解各法律法规的概念、立法原则，熟悉各法律法规的地位、作用，了解学习各法律法规的目的和意义，掌握工程建设所涉及的重要法律法规条文，并能结合案例进行分析。

本书在各章前设置了【学习重点】和【培养目标】，分别以章节提要和知识要点的形式，给学生学习和老师教学作了引导。在各章后面设置了【本章小结】和【思考与练习】，【本章小结】以学习重点为框架，对各章内容作了归纳总结，【思考与练习】则以简答题的形式，从更深层次给学生以思考、复习的切入点，从而构建了一个“引导—学习—总结—练习”的教学全过程。

本书可作为高职高专院校土建学科相关专业教学用书，也可供土建专业的设计人员和施工人员参考使用。在本书的编写过程中，参阅了国内同行的多部著作，同时部分高职高专院校老师也提出了很多宝贵意见，在此，向他们表示衷心的感谢！

限于编者的专业水平和实践经验，书中若有疏漏或不妥之处，恳请广大读者指正。

编者

第一章 工程建设法规概论	1
第一节 概述	1
一、工程建设法规的概念与特征	1
二、工程建设法规的调整对象	3
三、工程建设法规的作用	3
四、法的形式和效力层级	4
第二节 工程建设法律关系	7
一、工程建设法律关系的概念与特征	7
二、工程建设法律关系的构成要素	8
三、建设法律、行政法规和相关法律 的关系	9
四、工程建设法律关系的产生、变更 和终止	10
第三节 工程建设法律体系	11
一、工程建设法律体系的概念	11
二、法律体系的基本框架	12
第四节 建筑法立法概况	13
一、建筑法的概念及立法宗旨	13
二、建筑法的基本原则	14
三、建筑法的调整对象与范围	14
四、建筑法确定的基本制度	15
第五节 工程建设法律责任	16
一、法律责任的概念与特征	16
二、法律责任的构成要件	17
三、工程建设法律责任的分类	17
四、工程建设法律责任的归责与免责	19
本章小结	20
思考与练习	20
第二章 建设工程许可法规	22
第一节 建设工程施工许可法律制度	22
一、建设工程施工许可制度的概念	22

二、施工许可证的申请主体与范围	23
三、申请领取施工许可证的条件与 程序	24
四、延期开工、核验和重新办理批准 的规定	25
五、违法行为应承担的法律责任	26
第二节 建设工程从业单位资格许可 法律制度	27
一、建设工程从业单位的条件	27
二、建设施工企业从业资格许可制度	29
三、工程建设监理企业从业资格许可 制度	32
四、工程勘察设计企业资质法律制度	37
第三节 建设工程专业技术人员执业 资格法律制度	38
一、注册结构工程师执业资格法律 制度	38
二、注册建造师执业资格法律制度	39
三、注册土木工程师（岩土）执业 资格制度	44
本章小结	45
思考与练习	46

第三章 城乡规划法规	48
第一节 城乡规划法法规概述	48
一、城乡与城乡规划法规的概念	48
二、《城乡规划法》的立法宗旨及 适用范围	49
三、实施《城乡规划法》的重要意义	49
第二节 城乡规划的制定	50
一、城乡规划的制定原则	50
二、城乡规划的分类及编制内容	50

三、城乡规划的审批·····	51
第三节 城乡规划的实施·····	53
一、城乡规划实施的概念·····	53
二、城乡规划实施应遵守的原则·····	53
三、城乡规划公布制度·····	53
四、城市新区开发和旧区改建·····	54
五、建设项目选址意见书·····	54
第四节 城乡规划的修改与监督检查·····	55
一、省域城镇体系规划、城市总体规划、镇总体规划的修改·····	55
二、城乡规划的修改补偿制度·····	56
三、城乡规划的监督检查·····	56
第五节 历史文化名城和文物保护·····	56
一、历史文化名城保护和文物保护的概念及意义·····	56
二、历史文化名城和文物保护的内容·····	57
三、历史文化名城保护规划管理·····	57
第六节 违反《城乡规划法》的法律责任·····	58
一、建设单位的法律責任·····	58
二、城乡规划编制单位的法律責任·····	59
三、城市规划行政主管部门工作人员的法律責任·····	59
本章小结·····	60
思考与练习·····	60
第四章 土地管理法规·····	62
第一节 土地管理概述·····	62
一、土地的概念及分类·····	62
二、土地管理法规·····	63
第二节 土地所有权和使用权·····	63
一、土地所有权·····	63
二、土地使用权·····	65
第三节 建设用地法律制度·····	66
一、建设用地的概念·····	66
二、国有建设用地·····	67
三、农民集体建设用地·····	70
第四节 违反土地管理法规的法律责任·····	71
一、土地违法案件的处理机关及处理方式·····	71
二、因买卖或者以其他形式非法转让土地行为应承担的法律责任·····	72
三、因破坏耕地的法律责任·····	73
四、因非法占用土地的法律责任·····	74

五、因非法侵占、挪用征地费的法律責任·····	75
本章小结·····	75
思考与练习·····	75
第五章 建设工程勘察设计法规·····	78
第一节 建设工程勘察设计概述·····	78
一、建设工程勘察设计的概念·····	78
二、建设工程勘察设计的任务与原则·····	79
三、建设工程勘察设计法规的概念及调整对象·····	81
四、建设工程勘察设计工作原则及人员資格管理·····	81
五、建设工程勘察设计的发包与承包·····	83
第二节 建设工程勘察设计資质管理·····	83
一、建设工程勘察设计資质管理概述·····	84
二、建设工程勘察设计資质的分类和分级·····	84
三、建设工程勘察设计資质的申請条件·····	84
四、建设工程勘察设计資质申請提供的材料·····	85
五、建设工程勘察设计資质的撤销与注銷·····	87
第三节 工程勘察设计文件的编制与审批·····	87
一、建设工程勘察设计文件的编制的原則和依据·····	87
二、建设工程勘察设计文件的基本内容和深度·····	88
三、建设工程勘察设计文件的审批与修改·····	91
四、施工图设计文件审查·····	91
第四节 建设工程勘察设计監督管理·····	92
一、建设工程勘察设计質量管理·····	92
二、建设工程勘察设计市場管理·····	95
三、工程勘察设计咨詢业知識产权保护与管理·····	98
本章小结·····	105
思考与练习·····	105
第六章 建设工程发承包法律制度·····	107
第一节 建设工程发承包制度·····	107
一、建设工程发承包的概念及方式·····	107

二、建筑工程发包的基本规定	108
三、建设工程发包的行为规范	108
第二节 建设工程承包制度	110
一、建设工程承包的概念及方式	110
二、承包单位的资质管理	110
三、建设工程总承包的规定	111
四、建设工程联合承包制度	112
五、建设工程分包制度	113
第三节 建设工程招标投标制度	115
一、建设工程招投标概述	115
二、建设工程招投标范围及必须进行 招标的项目	116
三、建设工程招标方式	117
四、建设工程招标基本程序	119
五、建设工程投标人、投标文件的 法定要求和投标保证金	126
六、共同投标	129
七、有关投标人的法律禁止性规定	131
第四节 建筑市场信用体系建设	132
一、建筑市场诚信行为信息的分类	132
二、建筑市场施工单位不良行为记录 认定标准	133
三、建筑市场诚信行为的公布和奖惩 机制	135
四、建筑市场主体的诚信评价	137
第五节 违法行为应承担的法律责任	138
一、招标人违法行为应承担的法律 责任	138
二、招标代理机构违法行为应承担的 法律责任	139
三、评标委员会成员违法行为应承担 的法律责任	140
四、投标人违法行为应承担的法律 责任	140
五、中标人违法行为应承担的法律 责任	141
六、政府主管部门和国家工作人员 违法行为应承担的法律责任	142
七、其他法律责任	142
本章小结	143
思考与练习	143
第七章 建设工程合同与劳动合同法规	146
第一节 合同法概述	146

一、合同的概念、要素及分类	146
二、合同法的基本原则与调整范围	148
三、合同的要约与承诺	150
四、合同的效力	151
五、合同的履行、变更、转让、撤销 和终止	154
六、合同的索赔	159
第二节 建设工程合同制度	163
一、建设工程合同的概念及分类	163
二、建设工程勘察设计合同	164
三、建设工程施工合同	165
四、建设工程委托监理合同	167
第三节 劳动合同及劳动关系制度	171
一、劳动合同订立的规定	171
二、劳动合同的基本条款	172
三、订立劳动合同应当注意的事项	172
四、集体合同	173
五、劳动合同的履行、变更、接触和 终止	174
六、劳动保护的规定	176
本章小结	183
思考与练习	183
第八章 建设工程质量管理法规	186
第一节 工程建设标准	186
一、工程建设标准的概念	186
二、工程建设标准的分类	187
三、工程建设强制性保证实施的 规定	189
第二节 政府对建设工程质量的监督 管理	191
一、建设工程主体的监督管理制度	191
二、建设工程质量的监督制度	191
三、建设工程质量的检测制度	192
四、建设工程质量的验评及奖励 制度	193
五、建设工程质量的监督报告	194
六、工程质量的监督档案和信息 管理	195
七、建设工程质量的监督工程师资格 管理	195
第三节 建设工程行为主体的质量责任 和义务	198
一、建设单位的质量责任和义务	198

二、勘察设计单位的质量责任和义务	202
三、施工单位的质量责任和义务	205
四、工程监理单位相关的质量责任和义务	208
第四节 建设工程竣工验收制度	210
一、竣工验收的条件和类型	210
二、竣工验收的相关内容	211
三、规划、消防、节能、环保等相关 部门的验收制度	212
四、竣工结算、质量争议的规定	215
五、竣工验收备案管理制度	217
第五节 建设工程保修及损害赔偿	218
一、建设工程保修制度	218
二、建设工程损害赔偿	220
本章小结	223
思考与练习	223
第九章 建设工程安全生产法规	226
第一节 建设工程安全生产概述	226
一、建设工程安全生产概念	226
二、建设工程安全生产法的立法 现状	226
三、建设工程安全生产的管理机构与 职责	227
四、建设工程安全生产的基本方针	227
五、建设工程安全生产的责任制度	227
第二节 建设工程安全生产管理基本 制度	228
一、建设工程安全生产许可证	228
二、建设工程安全生产教育培训 制度	230
三、施工负责人施工现场带班制度	231
四、重大事故隐患治理挂牌督办 制度	232
五、违反《安全生产法》的法律 责任	233
第三节 建设工程安全生产责任体系	236
一、建设单位的安全责任	236
二、施工单位的安全责任	237
三、勘察、设计、工程监理单位及其他有关 单位的安全责任	239
四、建设工程安全生产监督管理	241

五、安全生产事故的应急救援和调查 处理	241
六、违反《建设工程安全生产管理条例》 的法律责任	242
第四节 建设工程施工现场安全防护 制度	245
一、编制安全技术措施、专项施工 方案和安全技术交底的规定	245
二、施工现场安全防护、安全生产费用 和特种设备安全管理的规定	247
三、施工现场的消防管理制度	250
第五节 建设工程安全事故的处理	252
一、建设工程伤亡事故的分类	252
二、建设工程事故报告	252
三、建设工程事故的调查	254
四、建设工程事故处理	255
本章小结	256
思考与练习	256
第十章 建设工程环境保护与节能法规	258
第一节 建设工程环境保护法规	258
一、环境保护法规的概念	258
二、环境保护法的立法目的与适用 范围	259
三、环境监督管理	259
四、保护和改善环境	259
五、防治环境污染和其他公害	259
六、违规处罚	260
第二节 施工现场环境保护制度	261
一、施工现场噪声污染防治的规定	261
二、施工现场废气、废水污染防治的 规定	263
三、施工现场固体废弃物污染防治的 规定	265
四、违法行为应承担的法律责任	266
第三节 建设工程节约能源法规	270
一、节能的概念	270
二、民用建筑节能	270
本章小结	273
思考与练习	274
参考文献	276

第一章 工程建设法规概论

知识目标

1. 了解工程建设法规的概念与特征。
2. 掌握工程建设法规的调整对象与作用。
3. 熟悉工程建设法律体系。
4. 掌握《中华人民共和国建筑法》(以下简称《建筑法》)的立法宗旨、基本制度。
5. 了解工程建设法律责任的归责与免责。

能力目标

1. 具备工程建设的法律意识。
2. 能够运用所学工程建设法规的知识解决工程建设中相关的法律问题。

第一节 概 述

一、工程建设法规的概念与特征

(一)工程建设法规的概念

工程建设法规属于法规的范畴,而法规是宪法、法律、法令和国家机关制定的一切规范性文件的总称。有时法规也特指国家机关制定的规范性文件(如我国国务院制定和颁布的行政法规;省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会制定和颁布的地方性法规)。

工程建设法规是指国家立法机关或其授权的行政机关制定的旨在调整国家及其有关机构、企事业单位、社会团队、公民之间,在建设活动中或建设行政管理活动中发生的各种社会关系的法律、法规的总称。其是国家法律体系的重要组成部分。

【提示】 工程建设法规体现国家对城市建设、乡村建设、市政及社会公用事业等各项建设活动进行组织、管理、协调的方针、政策和基本原则。

(二)工程建设法规的特征

工程建设法规具备一般法律的基本特征外,还具有以下特征。

1. 行政强制性

行政强制性是建设法规的主要特征。工程建设活动投入资金量大,需要消耗大量的人力、物力、财力及土地等资源,涉及面广,影响力大且持久。不仅如此,工程建设产品的质量还关系到人民的生命和财产安全,这也造就了它的特殊性。这一特殊性决定了工程建设法规必然要采用直接体现行政权力活动的调整方法,即以行政指令为主的调整方式。工程建设法规调整方式的特点主要体现为行政强制性,其调整方式有:

(1)授权。国家通过工程建设法律规范授予国家工程建设管理机关某种管理权限,或具体的权力,对建设业进行监督管理。如《建筑法》规定:“建筑工程招标的开标、评标、定标由建设单位依法组织实施,并接受有关行政主管部门的监督等的行为。”

(2)命令。国家通过工程建设法律规范赋予工程建设法律关系主体某种作为的义务。如《建筑法》规定:“建筑工程勘察、设计、施工的质量必须符合国家有关建筑工程安全标准的要求,具体管理办法由国务院规定。”

(3)禁止。国家通过工程建设法律规范赋予工程建设法律关系主体某种不作为的义务。如《建筑法》规定“发包单位及其工作人员在建筑工程发包中不得收受贿赂、回扣或者索取其他好处;承包单位及其工作人员不得利用向发包单位及其工作人员行贿、提供回扣或者给予其他好处等不正当手段承揽工程”等。

(4)许可。国家通过工程建设法律规范允许特别的主体在法律允许范围内有某种作为的权利。如《建筑法》规定:“允许取得房屋建筑工程施工总承包一级资质的企业,可承担40层以下、各类跨度的房屋建筑工程。”

(5)免除。国家通过工程建设法律规范对主体依法应履行的义务在特定情况下予以免除。如工程投资额在30万元以下或者建筑面积在300 m²以下的建筑工程,可以不申请办理施工许可证。对个人购买并居住超过一年的普通住房,销售时免征营业税。用炉渣、粉煤灰等废渣作为主要原料生产建筑材料的可享有减、免税的优惠等。

(6)确认。国家通过工程建设法律规范授权工程建设管理机关依法对争议的法律事实和法律关系进行认定,并确定其是否存在,是否有效。如各级建设工程质量监督站检查受监工程的勘察、设计、施工单位和建筑构件厂的资质等级和从业范围,监督勘察、设计、施工单位和建筑构件厂严格执行技术标准,检查其工程(产品)质量等。

(7)计划。国家通过工程建设法律规范对工程建设业进行计划调节。计划一般可分为指令性计划与指导性计划两种。指令性计划具有法律约束力,具有强制性。当事人必须严格执行,违反指令性计划的行为,将要承担法律责任。指令性计划本身就是行政管理;指导性计划一般不具有约束力,是可以变动的,但是在条件可能的情况下也是应该遵守的。

(8)撤销。国家通过工程建设法律规范授予工程建设行政管理机关运用行政权力对某些权利能力或法律资格予以撤销或消灭。如国家对无证设计、无证施工的取缔就属于撤销。

2. 经济性

工程建设法律规范属于经济法部门的法律法规,其主要特征是工程建设活动中的工程项目投资、房地产开发经营等活动占用的资金量大,直接受到国家宏观调控的影响。国家运用法律、法规的手段调控工程建设活动,这些法律、法规即是工程建设法规的一部分。



经济性是工程建设法规的又一重要特征。工程建设法规的经济性既包含财产性,也包含其与生产、分配、交换、消费的联系性。

3. 技术性

技术性是工程建设法律规范的一个十分重要的特征。工程建设活动是一项技术性强、安全系数要求高的活动,为保证工程建设产品的质量和人民生命财产的安全,大量的工程建设法规是以部门规章、技术规范等形式出现的。

二、工程建设法规的调整对象

工程建设法规的调整对象是指在工程建设活动中所发生的各种社会关系。这些社会关系主要包括行政管理关系、经济协作关系及其相关的民事关系。

1. 工程建设活动中的行政管理关系

工程建设活动中的行政管理关系是当国家及其行政管理主管部门对工程建设活动进行管理时,就会与建设单位(业主)、设计单位、施工单位、建筑材料和设备的生产供应单位及工程建设监理等中介服务单位产生管理与被管理关系,而这种关系由相应的工程建设法规来规范、调整。

2. 工程建设活动中的经济协作关系

工程建设活动中的经济协作关系是一种平等、自愿、互利的建设活动,需要诸多单位和个人参与,共同协作来完成,存在大量的寻求合作伙伴和相互协作的问题。在这些协作过程中所产生的权利、义务关系,也由工程建设法规来加以规范和调整。

3. 工程建设活动中的民事关系

在工程建设活动中必然会涉及诸如土地征用、房屋拆迁、从业人员及相关人员的人身与财产的伤害、财产及相关权利的转让等公民的个人权利的问题。由此而产生的国家、单位和公民之间的民事权利与义务关系,即民事关系。工程建设活动中的民事关系既涉及国家、社会利益,又直接关系着企业、公民个人的利益与自由,因此,必须按照民法和工程建设法律、法规中的民事法律规范予以调整。

【注意】 工程建设活动的三种关系都是因从事工程建设活动所形成的社会关系,都必须以工程建设法规来加以规范与调整。

三、工程建设法规的作用

工程建设法规的作用主要体现在规范指引、确认和保护合法工程建设行为以及处罚性三个方面。

1. 规范、指引的作用

工程建设法律规范对人们所实施工程建设行为的规范性,主要表现为:

(1)义务性的工程建设行为规定。如《建筑法》第五十八条规定:“建筑施工企业必须按照设计图纸和施工技术标准施工。”

(2)禁止性的工程建设行为规定。如《建筑法》第二十八条规定:“禁止承包单位将其承包的全部建筑工程转包给他人,禁止承包单位将其承包的全部建设工程肢解以后以分包的名义分别转包给他人。”

(3)授权性的工程建设行为规定。如《建筑法》第二十四条规定:“建筑工程的发包单位



可以将建筑工程的勘察、设计、施工、设备采购一并发包给一个工程总承包单位，也可以将建筑工程勘察设计、施工、设备采购中的一项或者多项发包给一个工程总承包单位。”

2. 对合法工程建设行为的确认与保护

工程建设法规的作用不仅在于对工程建设行为主体所实施的工程建设行为加以规范和指导，而且还对一切符合法律、法规的工程建设行为给予确认和保护。

3. 对违法工程建设行为的处罚

工程建设法规要对违法工程建设行为给予应有的处罚。如《建筑法》第六十五条规定：“以欺骗手段取得资质证书的，吊销资质证书，处以罚款；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”

四、法的形式和效力层级

(一)法的形式

法的形式是指法律创制方式和外部表现形式。它包括四层含义：①法律规范创制机关的性质及级别；②法律规范的外部表现形式；③法律规范的效力等级；④法律规范的地域效力。

【提示】 法的形式决定于法的本质。

我国法的形式是制定法形式，具体可分为以下七类。

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，其主要功能是制约和平衡国家权力，保障公民权利。宪法是我国的根本大法，在我国法律体系中具有最高的法律地位和法律效力，是我国最高的法律形式。

2. 法律

法律是指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法律文件，即狭义的法律。法律分为基本法律和一般法律（又称非基本法律、专门法）两类。基本法律是由全国人民代表大会制定的调整国家和社会生活中带有普遍性的社会关系的规范性法律文件的统称，如刑法、民法、诉讼法以及有关国家机构的组织法等法律。一般法律是由全国人民代表大会常务委员会制定的调整国家和社会生活中某种具体社会关系或其中某一方面内容的规范性文件的统称。

建设法律既包括专门的建设领域的法律，也包括与建设活动相关的其他法律。例如，前者有《建筑法》《城乡规划法》《城市房地产管理法》等，后者有《民法通则》《合同法》《行政许可法》等。

3. 行政法规

行政法规是国家最高行政机关国务院根据宪法和法律就有关执行法律和履行行政管理职权的问题，以及依据全国人民代表大会及其常务委员会特别授权所制定的规范性文件的总称。

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

省、自治区、直辖市的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，可以制定地方性法规。设区的市



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，可以对城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等方面的事项制定地方性法规。设区的市的地方性法规须报省、自治区的人民代表大会常务委员会批准后施行。省、自治区的人民代表大会常务委员会对报请批准的地方性法规，应当对其合法性进行审查，与宪法、法律、行政法规和本省、自治区的地方性法规不抵触的，应当在四个月内予以批准。省、自治区的人民代表大会常务委员会在对报请批准的设区的市的地方性法规进行审查时，发现其与本省、自治区的人民政府的规章相抵触的，应当作出处理决定。

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。

省、自治区、直辖市的人民代表大会制定的地方性法规由大会主席团发布公告予以公布。省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会制定的地方性法规由常务委员会发布公告予以公布。设区的市、自治州的人民代表大会及其常务委员会制定的地方性法规报经批准后，由设区的市、自治州的人民代表大会常务委员会发布公告予以公布。自治条例和单行条例报经批准后，分别由自治区、自治州、自治县的人民代表大会常务委员会发布公告予以公布。

目前，各地方都制定了大量的规范建设活动的地方性法规、自治条例和单行条例，如《北京市建筑市场管理条例》《天津市建筑市场管理条例》《新疆维吾尔自治区建筑市场管理条例》等。

5. 部门规章

国务院各部、委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构所制定的规范性文件称为部门规章。部门规章由部门首长签署命令予以公布，部门规章签署公布后，及时在国务院公报或者部门公报和中国政府法制信息网以及在全国范围内发行的报纸上刊载。

部门规章规定的事项应当属于执行法律或者国务院的行政法规、决定、命令的事项，其名称可以是“规定”“办法”和“实施细则”等。没有法律或者国务院的行政法规、决定、命令的依据，部门规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范，不得增加本部门的权力或者减少本部门的法定职责。目前，大量的建设法规是以部门规章的方式发布，如住房和城乡建设部发布的《房屋建筑和市政基础设施工程质量监督管理规定》《房屋建筑和市政基础设施工程竣工验收备案管理办法》《市政公用设施抗灾设防管理规定》，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。

涉及两个以上国务院部门职权范围的事项，应当提请国务院制定行政法规或者由国务院有关部门联合制定规章。目前，国务院有关部门已联合制定了一些规章，如2013年3月国家发展和改革委员会、工业和信息化部、财政部、住房和城乡建设部、交通运输部、铁道部、水利部、国家广播电影电视总局、中国民用航空局经修改后联合发布的《评标委员会和评标方法暂行规定》等。

6. 地方政府规章

省、自治区、直辖市和设区的市、自治州的人民政府，可以根据法律、行政法规和本



省、自治区、直辖市的地方性法规，制定地方政府规章。地方政府规章由省长或者自治区主席或者市长签署命令予以公布。地方政府规章签署公布后，及时在本级人民政府公报和中国政府法制信息网以及在本行政区域范围内发行的报纸上刊载。

地方政府规章可以就下列事项作出规定：①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；②属于本行政区域的具体行政管理事项。设区的市、自治州的人民政府制定地方政府规章，限于城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等方面的事项。已经制定的地方政府规章，涉及上述事项范围以外的，继续有效。

【注意】 没有法律、行政法规、地方性法规的依据，地方政府规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范。

7. 国际条约

国际条约是指我国与国外缔结、参加、签订、加入、承认的双边、多边的条约、协定和其他具有条约性质的文件。国际条约的名称，除条约外，还有公约、协议、协定、议定书、宪章、盟约、换文和联合宣言等。除我国在缔结时宣布持保留意见不受其约束的以外，这些条约的内容都与国内法具有一样的约束力，所以，也是我国法的形式。例如，我国加入 WTO 后，WTO 中与工程建设有关的协定也对我国的建设活动产生约束力。

(二)法的效力层级

法的效力层级是指法律体系中的各种法的形式，由于制定的主体、程序、时间、适用范围等的不同，具有不同的效力，形成法的效力等级体系。

1. 宪法至上

宪法是具有最高法律效力的根本大法，具有最高的法律效力。宪法不仅是根本法和母法，还是其他立法活动的最高法律依据。任何法律、法规都必须遵循宪法而产生，无论是维护社会稳定、保障社会秩序，还是规范经济秩序，都不能违背宪法的基本准则。

2. 上位法优于下位法

在我国法律体系中，法律的效力是仅次于宪法而高于其他法的形式。行政法规的法律地位和法律效力仅次于宪法和法律，高于地方性法规和部门规章。地方性法规的效力，高于本级和下级地方政府规章。省、自治区人民政府制定的规章的效力，高于本行政区域内的较大的市级人民政府制定的规章。自治条例和单行条例依法对法律、行政法规、地方性法规作变通规定的，在本自治地方适用自治条例和单行条例的规定。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。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。

3. 特别法优于一般法

特别法优于一般法是指公法权力主体在实施公权力行为中，当一般规定与特别规定不一致时，优先适用特别规定。《立法法》规定，同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章，特别规定与一般规定不一致的，适用特别规定。

4. 新法优于旧法

当新法、旧法对同一事项有不同规定时，新法的效力优于旧法。《立法法》规定，同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章，新的规定与旧的规定不一致的，适用新的规定。



5. 需要由有关机关裁决适用的特殊情况

法律之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由全国人民代表大会常务委员会裁决。

行政法规之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由国务院裁决。

在地方性法规、规章之间不一致时，由有关机关依照下列规定的权限作出裁决：

(1)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。

(2)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，由国务院提出意见，国务院认为应当适用地方性法规的，应决定在该地方适用地方性法规的规定；认为应当适用部门规章的，应提请全国人民代表大会常务委员会裁决。

(3)当部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间对同一事项的规定不一致时，由国务院裁决。

【提示】 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，由全国人民代表大会常务委员会裁决。

第二节 工程建设法律关系

一、工程建设法律关系的概念与特征

(一)工程建设法律关系的概念

工程建设法律关系是指法律规范调整一定社会关系所形成的权利和义务关系，是工程建设法律规范在社会主义国家经济建设与生活中实施的结果。只有社会组织按照工程建设法律规范进行工程建设活动，形成具体的权利和义务关系时才产生工程建设法律关系。

(二)工程建设法律关系的特征

1. 综合性

工程建设法律规范是由工程建设行政法律、工程建设民事法律和工程建设技术法规构成的。这三种法律规范在调整工程建设活动中是相互作用、综合运用的。如国家建设主管部门行使组织、管理、监督的职权，依据工程建设程序、工程建设计划，组织、指导、协调、检查建设单位和勘察设计、施工、安装等企业工程建设活动，就必然会导致某种法律关系的产生。这种法律关系决定了工程建设法律关系的综合性。

2. 广泛性与复杂性

工程建设法律关系是一种涉及面广、内容复杂的权利义务关系。工程建设活动关系到国民经济和人民生活。如建设单位要进行工程建设，则必须使自己的建设项目获得批准，列入国家计划，由此产生了建设单位与业务主管机关、计划批准机关的关系。工程建设计划被批准后，又需进行筹备资金、购置材料、招投标，进一步组织设计、施工、安装，以