

李云 ◆ 主编



工程法律知识问答

GONGCHENGFA LUZHISHI WENDA

吉林大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

工程法律知识问答 / 李云编著. — 长春: 吉林大学出版社, 2007. 10

ISBN 978 - 7 - 5601 - 3718 - 6

I. 工… II. 李… III. 建筑法 - 中国 - 问答 IV. D922. 297. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 157934 号

工程法律知识问答

李 云 主编

责任编辑、责任校对: 许海生

吉林大学出版社出版、发行

开本: 850 × 1168 毫米 1/32

印张: 11. 25 字数: 263 千字

ISBN978 - 7 - 5601 - 3718 - 6

封面设计: 王欢

长春市东文印刷厂 印刷

2007 年 10 月 第 1 版

2007 年 10 月 第 1 次印刷

定价: 25.00 元

版权所有 翻印必究

社址: 长春市明德路 421 号 邮编: 130021

发行部电话: 0431 - 88499826

网址: <http://www.jlup.com.cn>

E-mail: jlup@mail.jlu.edu.cn

本书编委会

主 编 李 云

副 主 编 徐 强 吴 滨

撰 稿 人 (按姓氏笔划为序)

万国华 李 云 张 莉

吴 滨 张生跃 俞 静

徐 强 谭政明

前 言

《中华人民共和国建筑法》自 1997 年 11 月 1 日颁布以来,中国建筑业的发展发生了翻天覆地的变化。据有关资料显示,2006 年全国建筑业总产值已从 1997 年的 9126 亿元增长到 40975 亿元,建筑业在国民经济的 20 个行业中位列第五。2006 年,三家中国建筑企业进入世界 500 强,中国建筑企业对外承包工程完成营业额 300 亿美元。由此,《建筑法》的修改工作已于 2003 年开始,目前已进入最后阶段。据悉,修改的主要内容之一就是改变原来以房屋建筑为主的调整范围,将《建筑法》的调整范围扩大到整个建设工程,以更好地发挥其应有的作用。有理由相信,《建筑法》的修改,既是建筑业蓬勃发展的结果,同时又必将进一步推动建筑业在新的历史时期迎来新的机遇。

一方面,国内建筑业企业随着改革的深入,无论是内在的机构运作,还是对外的业务经营,都正在纳入法治的轨道,因为市场经济的本质就是法制经济。建筑法在界定建筑市场主体权利义务的同时,也旨在促进和维护建筑业的健康发展。建设系统自 2006 年 6 月开展的“五五”普法工作的主要目标之一就是进一步增强企业经营管理人员诚信守法观念和社会责任意识,提高依法经营和依法管理能力。2007 年 7 月 11 日,建设部、司法部共同转发由中国建筑业协会、中华全国律师协会联合发布的《关于推进建筑业企业法务工作的指导意见》,要求全行业必须提高对建筑业企业法务工

作重要性、必要性的认识,以提高建筑业企业依法经营管理能力为重点,全面推进建筑业企业的法务工作。《指导意见》指出,当前工作的重点是要帮助建筑业企业培养一批自有的法务工作人员,建立起法律风险防范机制,使企业做到知法、懂法和守法,提高依法经营管理和依法维权的能力及水平。

另一方面,中国加入 WTO 至今,建筑业正迎来全面对外开放的新时期。国际承包商已经随着国际投资者进入中国市场,中国建筑企业与国际承包商在国际和国内两个市场同台竞争的局面渐行渐近。正是在对外开放的推动下,传统的施工总承包模式必然要转变为工程总承包模式,这一转变即将从理论探讨和试行的层面全面深入到工程的实践。毫无疑问,工程总承包的推行对建筑企业的工程管理水平提出了更高的要求。而工程管理的过程事实上就是履约管理的过程,也就是承包商严格履行合同义务、充分行使合同权利的过程。履约管理的前提是对合同的内容正确理解,这就要求管理人员能够掌握并运用相关的法律知识,至少应当具有较强的法律意识和法治观念。中国建筑企业一旦适应了施工总承包到工程总承包的转变,其国际竞争力必然得到进一步的提高,也必然会在广阔的国际建筑市场中赢得更多的市场份额。

本书编者作为长期关注建筑业发展的从事建设工程领域法律服务的专业律师,基于自身的实践,希望通过本书的出版能够为建设工程领域的普法工作和推进建筑业企业法务工作,进而提高中国建筑企业工程管理水平及依法经营能力略尽绵薄之力。本书的内容主要有三个方面的特点:一是介绍了建设工程领域的从业人员最常用的法律知识,比如招投标、勘察、设计、施工等;二是包括了近年来建设工程领域最新的法律知识,比如今年 9 月实施的企业资质管理规定等;三是涉及了建设工程领域内最不被人关注、

却又十分重要的法律知识,比如建设工程领域的知识产权保护、商业贿赂等等。由于工程领域的政策法规十分庞杂,加之时间及编者的水平所限,书中错漏之处在所难免,敬请广大读者批评指正。

本书的编写,得到了中银律师事务所不少同事的支持和帮助,华东政法大学的实习生宋晓芸也为资料的整理做了大量工作,在此一并表示诚挚的谢意!

李 云

2007 年国庆于上海

目 录

第一章 工程总承包与项目管理	(1)
1. 什么叫工程总承包? 我国对工程总承包有哪些 法律规定?	(1)
2. 工程总承包主要有哪些方式?	(2)
3. 国际上常用的工程总承包合同示范文本有 哪些?	(3)
4. DB 模式有什么特点,一般适用于哪些项目?	(7)
5. EPC/交钥匙模式有什么特点,一般适用于哪些 项目?	(8)
6. EP 模式有什么特点,一般适用于哪些项目?	(9)
7. 工程总承包中总承包商是否需要相应(专门) 资质?	(9)
8. 对外商投资的建设工程企业作为工程总承包人 有无特殊规定?	(10)
9. 什么是工程项目管理和工程项目管理企业?	(11)
10. 工程项目管理企业从事项目管理的主要方式 有哪些?	(11)
11. 国家对工程项目管理企业资质有无规定, 如何规定?	(12)
12. 工程项目管理业务的范围包括哪些?	(12)
13. 项目管理企业和项目管理人员不得有哪些	

- 行为? (13)
14. 工程总承包合同应采用何种形式? (13)
15. 工程总承包合同一般由哪些文件组成?
一般应包括哪些内容? (17)
- 第二章 工程发包、承包与分包** (18)
16. 工程总承包项目如何发包? (18)
17. 发包人应当具备哪些条件? (18)
18. 发包工程勘察设计应具备哪些条件? (18)
19. 工程施工发包应具备哪些条件? (19)
20. 总承包商是否必须为一个主体,可否由两个以上
单位进行联合承包? (19)
21. 联合承包应注意哪些问题? (19)
22. 发包人可否指定采购物资的供应商? (19)
23. 发包人的主要责任有哪些? (20)
24. 什么叫分包? (20)
25. 什么叫违法分包? (21)
26. 总承包商分包工程时是否需要再次招标? (22)
27. 工程总承包商施工分包后,施工分包单位能否再
分包? (22)
28. 工程总承包人与分包工程承包人如何依法签订
分包合同? (23)
29. 工程总承包人与分包人的责任如何划分? (24)
30. 工程总承包单位对工程质量负何责任? (24)
31. 分包单位对工程质量承担什么责任? (24)
32. 什么叫劳务分包? (24)
33. 什么叫专业分包? (25)
34. 劳务分包与专业分包的主要区别有哪些? (25)
35. 什么叫转包? (26)

36. 劳务分包与工程转包有哪些区别?	(26)
37. 企业内部承包方式是否合法? 是否属于 转包?	(26)
第三章 工程招标投标	(28)
38. 哪些项目必须招标?	(28)
39. 工程招标需具备哪些条件?	(29)
40. 工程勘察设计招标需具备哪些条件?	(30)
41. 工程施工招标需具备哪些条件?	(30)
42. 招标有哪些分类?	(30)
43. 投标人在投标时不得有哪些行为?	(31)
44. 哪些投标文件是无效的?	(31)
45. 哪些情况下中标无效?	(32)
46. 中标无效后如何处理?	(33)
47. 什么情况下应当重新招标?	(33)
48. 哪些行为属于投标人串通投标报价?	(34)
49. 哪些行为属于招标人与投标人串通投标?	(34)
50. 评标委员会如何组成?	(35)
51. 中标通知书发出后建设工程合同是否 成立?	(35)
52. 中标通知书发出后不签订建设工程合同的, 应承担什么责任?	(41)
53. “黑白”合同是指什么,国家对此有何规定?	(43)
54. 哪些项目可不进行施工招标?	(44)
55. 货物招标应当具备哪些条件?	(45)
56. 哪些工程必须通过招标选择建设项目 货物供应单位?	(45)
57. 工程总承包的工程建设项目货物招标由谁 负责?	(47)

58. 对于招标投标过程中的违法行为如何进行
投诉? (47)
59. 什么叫工程建设合同担保? (49)
60. 工程建设合同担保有哪些种类? (49)
61. 对工程建设合同的保证人有何要求? (49)
62. 工程建设的担保费用可否计入工程造价? (49)
63. 何谓业主工程款支付担保? (50)
64. 何谓承包商履约担保? (50)
65. 何谓承包商付款担保? (50)
- 第四章 工程勘察、设计与监理** (51)
66. 建设工程勘察是指什么? (51)
67. 建设工程设计是指什么? (51)
68. 编制建设工程勘察、设计文件的依据有
哪些? (51)
69. 编制建设工程勘察文件应注意什么? (51)
70. 建设工程设计文件有哪些? 编制建设工程设计
文件应注意什么? (52)
71. 工程勘察或工程设计质量有何要求?
达不到要求应承担什么责任? (52)
72. 外国企业可否承担中国境内建设工程
设计? (53)
73. 建设单位对外国企业如何进行设计资格
预审? (53)
74. 需报中国政府有关部门审查的中外合作设计
文件应符合什么要求? (54)
75. 哪些工程禁止外国企业参与设计? (55)
76. 勘察设计文件如何修改? (55)
77. 工程总承包模式下设计责任由谁承担? (55)

78. 哪些工程必须实行监理?	(56)
79. 监理企业的资质有哪些序列和级别?	(58)
80. 工程监理单位与监理工程存在利害关系时 如何处理?	(59)
81. 什么叫房屋建筑工程施工旁站监理?	(59)
82. 监理工程师有哪些职权?	(60)
第五章 工程承包人资质	(63)
83. 国家对承包人资质有何规定? 企业改制、重组、分立时资质如何核定?	(63)
84. 建筑企业资质有哪几个序列?	(64)
85. 建筑企业资质的类别如何划分?	(65)
86. 哪些建筑业企业资质许可,由国务院建设主管 部门实施?	(68)
87. 哪些建筑业企业资质许可,由所在省、自治区、 直辖市主管部门实施?	(69)
88. 哪些建筑业企业资质许可,由所在设区的市政 府主管部门实施?	(69)
89. 首次申请或者增项申请建筑业企业资质, 应当提交哪些材料?	(70)
90. 施工总承包企业特级资质有哪些类别?	(70)
91. 房屋建筑工程包括哪些?	(71)
92. 市政基础设施工程包括哪些?	(71)
93. 房屋建筑工程施工总承包企业特级资质标准 代表工程业绩是什么?	(71)
94. 公路工程施工总承包企业特级资质标准代表 工程业绩是什么?	(72)
95. 铁路工程施工总承包企业特级资质标准代表 工程业绩是什么?	(72)

96. 港口与航道工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (72)
97. 水利水电工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (73)
98. 电力工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (74)
99. 矿山工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (74)
100. 冶炼工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (75)
101. 石油化工工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (75)
102. 市政公用工程施工总承包企业特级资质标准代表工程业绩是什么? (76)
103. 申请特级资质,除代表工程外,还须具备哪些条件? (77)
104. 施工总承包特级资质企业可承包工程的范围包括哪些? (78)
105. 外商投资建筑业企业的工程承包范围有何特殊规定? (78)
106. “挂靠”是否违法,挂靠者和被挂靠者分别需承担什么责任? (79)
107. 哪些情况下视同允许他人以本企业名义承揽工程? (80)
- 第六章 工程施工** (81)
108. 什么叫施工图审查? (81)
109. 施工图审查的主要内容是什么? (82)
110. 施工图审查的期限为多久? (83)

111. 选择施工图审查单位应注意什么?	(84)
112. 什么叫施工图会审? 施工图会审应注意 什么?	(84)
113. 施工许可证如何申领?	(85)
114. 申领施工许可证应当具备哪些条件?	(86)
115. 什么情况下施工许可证自动废止?	(88)
116. 什么叫建筑企业安全生产许可?	(88)
117. 安全施工许可证适用于哪些对象?	(88)
118. 安全施工许可证如何申请?	(89)
119. 安全施工许可证有效期为多久? 期满后如何延期?	(90)
120. 施工组织设计是否必须编制? 如何编制?	(90)
121. 施工组织设计应当包括哪些内容? 是否需要审查?	(91)
122. 工程开工的条件是什么?	(92)
123. 工程开工日期怎样确定?	(93)
124. 工程竣工日期怎样确定?	(93)
125. 哪些情况下可以顺延工期?	(94)
126. 停工时间如何确定?	(95)
127. 承包人逾期竣工应承担什么责任?	(95)
128. 何谓工程造价? 工程造价如何构成?	(96)
129. 施工图预算、招标标底和投标报价由哪些 构成?	(97)
130. 承、发包人应对涉及工程价款结算的哪些事项 做出约定?	(98)
131. 计价方法或者计价标准有哪几种?	(99)
132. 工程价款可以采取哪几种方式?	(100)
133. 可调价格的调整因素包括哪些?	(101)

-
134. 调整因素发生后如何进行价款调整? (102)
135. 工程设计变更价款如何调整? (102)
136. 工程预付款如何结算支付? (103)
137. 工程进度款结算方式有哪几种? (104)
138. 工程量计算应注意哪些问题? (104)
139. 工程进度款如何支付? (104)
140. 竣工结算的依据有哪些? (105)
141. 工程竣工结算方式有哪些? (105)
142. 工程竣工结算如何编审? (106)
143. 工程竣工结算的审查期限为多久? (107)
144. 发包人收到竣工结算文件后,在约定期限内不予
答复,是否视为认可? (107)
145. 竣工决算的依据有哪些? (109)
146. 竣工结算与竣工决算的区别? (109)
147. 哪些工程禁止垫资承包? (110)
148. 禁止垫资的项目,当事人约定垫资的,合同是否
无效? (110)
149. 总包方可否要求分包单位同步垫资? (111)
150. 工程变更应注意什么问题? (111)
151. 工程签证与工程索赔有什么区别? (113)
152. 工程索赔有哪些法律特征? 如何正确
分析? (113)
153. 工程签证有哪些法律特征? (139)
154. 发包人迟延支付工程款有何责任? 承包人可以
采取何行动? (140)
155. 隐蔽工程验收应注意什么? (140)
156. 发包人与承包人可否约定对工程的实际使用
不视为已验收? (141)

157. 对甩项验收工程如何确定竣工时间?	(141)
158. 建设工程竣工验收应当具备哪些条件?	(142)
159. 竣工验收的范围包括哪些?	(143)
160. 竣工验收的依据有哪些?	(143)
161. 竣工验收的程序为何?	(143)
162. 竣工验收由谁组织?	(144)
163. 竣工验收如何办理备案?	(144)
164. 办理竣工验收备案应当提交哪些文件?	(145)
165. 建设工程的保修范围是什么?	(145)
166. 建设工程是否适用产品质量法?	(146)
167. 建设工程的保修期限为多久?	(146)
168. 建设工程质量缺陷责任期为多久?	(147)
169. 工程质量缺陷责任期自何时起算?	(147)
170. 由于发包人原因无法按期竣工验收的, 质量缺陷责任期如何起算?	(147)
171. 发包人与承包人应对涉及质量保证金的哪些 事项进行约定?	(147)
第七章 工程纠纷解决	(149)
172. 建设工程合同纠纷是否属于专属管辖?	(149)
173. 建设工程施工合同纠纷如何确定合同 履行地?	(150)
174. 建设工程施工合同无效的情形有哪些?	(150)
175. 施工合同无效,工程验收合格的应如何 处理?	(152)
176. 施工合同无效,工程验收不合格的应如何 处理?	(152)
177. 违法转包和分包应如何处理?	(152)
178. 承包人工程施工中取得相应资质的,施工合同	

- 是否仍然无效? (152)
179. 何种情况下,发包人享有合同解除权? (153)
180. 何种情况下,承包人享有合同解除权? (153)
181. 施工合同解除后应如何处理? (153)
182. 承包人拒绝修复工程应如何处理? (154)
183. 工程存在质量缺陷应如何处理? (154)
184. 工程价款应如何计算? (154)
185. 合同有效,但建设工程经竣工验收不合格的,
工程价款如何结算? (155)
186. 工程款利息应如何计算,起算标准如何
确定? (155)
187. 工程量的计算依据有哪些? (155)
188. 发包人逾期不结算工程款应如何处理? (156)
189. 何种情况下,按固定价款结算? (156)
190. 工程款有争议,是否需要全部鉴定? (157)
191. 建设工程质量争议发包人可以哪些人
为被告? (157)
192. 实际施工人是否可以以转包人、违法分包人为
被告起诉? (157)
193. 工程纠纷中,如何调查取证并正确运用证据
规则? (157)
194. 工程项目部可否对外签订合同?
如何认定其效力? (162)
195. 工程项目部经理可否对外签订合同?
如何认定其效力? (162)
196. 何时可以参照签约时主管部门发布的计价方法
或者计价标准结算工程款? (163)
197. 什么叫工程款优先受偿权? (163)

198. 工程款优先受偿权可优先受偿的范围包括哪些?	(165)
199. 工程款优先受偿权如何行使?	(166)
200. 工程款优先受偿权是否适用于在建工程?	(167)
201. 垫资有效对工程价款优先受偿权有何负面影响?	(167)
第八章 工程领域相关知识产权保护	(168)
202. 什么叫知识产权?	(168)
203. 知识产权包括哪些?	(169)
204. 建筑施工企业的知识产权主要包括哪些内容?	(170)
205. 勘察设计咨询业的知识产权主要包括哪些内容?	(171)
206. 勘察设计咨询业的著作权主要包括哪些内容?	(171)
207. 勘察设计咨询业的著作权及邻接权归谁所有?	(172)
208. 勘察设计咨询业的专利权主要包括哪些内容?	(173)
209. 勘察设计咨询业的专有技术权主要包括哪些内容?	(173)
210. 勘察设计咨询业的专利权和专有技术权归谁所有?	(173)
211. 勘察设计咨询业的商标权及识别性标志权主要包括哪些?	(173)
212. 勘察设计咨询业的商标权及识别性标志权归谁所有?	(174)
213. 哪些情况为侵犯或侵占他人的著作权?	(174)