

合同法原理与适用丛书

丛书主编 江 平

王红亮 著

承揽合同·建设工程合同

中国法制出版社

合同法原理与适用丛书

丛书主编 江平

承揽合同·建设工程合同

王洪亮 著

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

承揽合同·建设工程合同/王洪亮著. —北京: 中国法制出版社, 2000. 1

(合同法原理与适用丛书)

ISBN 7-80083-606-1

I. 承… II. 王… III. ①合同法—基本知识—中国 ②合同承包—经济合同—基本知识—中国 ③基本建设—经济合同—基本知识—中国 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 72173 号

合同法原理与适用丛书

丛书主编/江平

承揽合同·建设工程合同

CHENGLAN HETONG · JIANSHE GONGCHENG HETONG

著者/王洪亮

经销/新华书店

印刷/北京市朝阳区科普印刷厂

开本/850×1168 毫米 32 印张/11.625 字数/282 千

版次/2000 年 1 月北京第 1 版 2000 年 1 月北京第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-606-1/D·582

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031) 定价: 18.00 元

(如发现印装问题请与本社发行部联系 电话: 66062752)

序

《中华人民共和国合同法》于1999年3月15日由第九届全国人民代表大会第二次会议通过，并于1999年10月1日起正式实施。作为一部调整市场交易的基本法律，《合同法》是民商法的重要组成部分。它的颁布实施，不仅标志着我国民商事立法的进一步完善，而且对于保障市场经济的发展和完善，维护合同当事人的合法权益，都具有非常重要的意义。它的颁布实施结束了我国合同立法长期分立的局面，我为此感到欣慰。

《合同法》体现出了适应市场经济发展的特点，充分尊重当事人订立合同的权利，保障当事人享有充分的合同自由。它兼顾经济效率和社会公正、交易便捷与交易安全，注重保护消费者利益，维护市场经济的道德秩序。

在《合同法》实施以后，《经济合同法》、《涉外经济合同法》和《技术合同法》同时废止，未与《合同法》相抵触的法律和行政法规继续有效。这样就消除了市场交易规则之间的分歧，把纷繁复杂的市场经济生活纳入到统一、有序运行的轨道。

作为《合同法》专家起草小组的组长，我始终参与了这部法律的立法工作，并有很深的体会。本次立法非常注重法律专家、学者的作用，《合同法》的立法方案和建议草案都是由学者完成的。由于《合同法》内容繁多，涉及的范围很广，在对草案的每次讨论中都有激烈的争论，尤其是针对一些新的法律制度、如电

子交易、格式合同条款、债权人的撤销权和代位权、合同履行中的抗辩权等，大家都各抒己见，体现出了我国立法工作中的民主风气。在立法过程中，全国人大常委会多次组织了研讨会和立法调研，并在多家报纸上公布《合同法》草案，向社会广泛征求意见，相关单位反响强烈，对立法给予了极大的关注，这是保证合同立法质量的基础。正是由于这部法律重视理论联系实际，使得它能够与我国的市场经济发展状况相适应，能够很好地起到促进经济发展、维护市场秩序的作用。总体而言，我认为这部立法是成功的。

《合同法》作为我国迄今为止通过的条文最多、内容最丰富的民事立法，应当认真做好对它的研究、宣传与普及工作。为此，我主持编写了《合同法原理与适用丛书》。本丛书的各位作者对合同法都有很深入的研究，他们以严谨的学风和求实的精神，详解法义，阐释法理，高质量地完成了书稿。本丛书以准确、详细地阐述《合同法》的基本内容和基本原理为重点，既注重对合同法理论的研究，又注重对合同法应用及实务操作的分析，语言简明扼要，是一套颇有价值的合同法著作。相信大家能够通过本丛书理解好、应用好《合同法》。



1999年8月18日

出版说明

《中华人民共和国合同法》的公布与施行,结束了我国“三足鼎立”(即《经济合同法》、《涉外经济合同法》和《技术合同法》同时并存)式的合同立法模式,形成了统一的合同法律规则。

与我国以前的合同立法相比,这部《合同法》全面、具体地规定了市场经济的基本运行规则,第一次完整地对合同的订立程序进行了规范,其中包括电子交易等新型缔约方式;引入了格式合同条款、缔约过失责任、双务合同履行中的抗辩权、债权人的代位权和撤销权、合同的解释等一大批新的制度;在合同的效力、履行、违约责任等方面都有创新之处;对市场主体经常采用的十余种典型合同进行了详细的规定。同时,针对某些违反诚实信用原则、扰乱市场秩序的行为,本法也加强了规制,如对具有社会公益性质的赠与、建设工程合同的分包与转包等的规定。该法在制定过程中广泛参考借鉴了市场经济发达国家和地区合同立法的成功经验和判例学说,尽量采用反映现代市场经济客观规律的共同规则,并与国际公约和惯例的内容协调一致。因此,它对于我国进一步扩大改革开放,加强与其他国家和地区的合作,都有非常积极的意义。

为了贯彻实施《合同法》，帮助广大读者学习、掌握、运用《合同法》，我社在著名法学家、《合同法》专家起草小组组长、中国政法大学教授江平的支持下，组织邀请了中国政法大学、中国人民大学法学院、对外经济贸易大学法学院、华东政法学院、中央财经大学等院校的民商法青年学者，编写了《合同法原理与适用丛书》，江平教授担任《丛书》主编。

本丛书共十种，包括：《合同的订立与效力》、《合同的履行、变更、转让与终止》、《违约责任》、《买卖合同》、《供用电、水、气、热力合同·赠与合同·借款合同》、《租赁合同·融资租赁合同》、《技术合同》、《运输合同·保管合同·仓储合同》、《承揽合同·建设工程合同》、《委托合同·行纪合同·居间合同》。

本丛书深入浅出地阐述了合同法的基本原理和基本原则，并突出以理论指导“应用”与“操作”的特色，既不同于合同法理论著作和教材，也不同于单纯的合同法释义。本丛书将合同法理论、合同法条文解释和合同法实务融合在一起，对法律制度的论述简明、扼要、清晰；对《合同法》条文中普通读者难以理解的概念、制度进行重点解析，并在必要时辅以案例说明；还对原来的合同立法进行了新旧法律的比较，以使读者更准确地理解应用《合同法》。

我们希望本丛书的推出能够为《合同法》的宣传普及、合同实务操作的规范以及合同纠纷的顺利解决作出贡献！

1999年8月

目 录

1	第一编 承揽合同
1	第 1 章 承揽合同概述
1	1·承揽合同的定义及特征
1	1·1·承揽合同的定义
2	1·2·承揽合同的特征
5	2·承揽合同的适用范围和种类
5	2·1·承揽合同的适用范围
5	2·2·承揽合同的类型
8	3·承揽合同与类似合同的区别
8	3·1·承揽合同与买卖合同的区别
10	3·2·承揽合同与雇佣合同的区别
11	3·3·承揽合同与技术服务合同的区别
12	3·4·承揽合同与委托合同的区别
14	第 2 章 承揽合同当事人的权利和义务
14	1·承揽人的义务
14	1·1·完成工作
22	1·2·按合同约定提供原材料或接受并妥善保管 定作人提供的材料
24	1·3·对承揽工作的保密
25	1·4·接受定作人必要的监督、检验
26	1·5·交付完成的工作成果
31	1·6·工作成果的瑕疵担保义务

33	2·定作人的权利义务
33	2·1·按约定提供材料的义务
34	2·2·协助承揽人完成工作
36	2·3·受领承揽人完成的工作成果
38	2·4·向承揽人支付报酬
40	2·5·变更承揽工作要求和解除合同的损失赔偿 义务
43	3·承揽工作中的风险负担
46	第3章 承揽合同的订立
46	1·承揽合同的订立程序
47	1·1·要约
50	1·2·承诺
53	2·承揽合同的形式
53	2·1·口头形式
55	2·2·书面形式
58	3·承揽合同的主要内容
58	3·1·承揽合同的标的
59	3·2·承揽标的的数量
61	3·3·承揽标的的质量
62	3·4·承揽合同中的报酬
62	3·5·承揽方式、材料的提供
63	3·6·履行期限
63	3·7·验收标准和验收方法
64	3·8·《合同法》总则中列举的条款
66	3·9·实践中常见的当事人约定条款
70	4·订立承揽合同中的缔约过失责任
71	4·1·缔约过失责任的构成要件
71	4·2·缔约过失责任与合同责任的区别

72	4·3·缔约过失责任与侵权责任的区别
72	4·4·缔约过失责任的几种情形
74	4·5·缔约过失责任的赔偿范围
76	第4章 承揽合同的履行
76	1·承揽合同履行概述
77	1·1·全面适当履行
78	1·2·不适当履行
78	1·3·不履行
78	1·4·履行不能
79	2·承揽合同履行原则
79	2·1·实际履行原则
80	2·2·全面履行原则
82	2·3·协作履行原则
82	2·4·监督履行原则
83	3·不明确条款的确定
84	3·1·质量要求不明确的
84	3·2·报酬不明确的
85	3·3·履行地点不明确的
85	3·4·履行期限不明确的
86	3·5·履行费用负担不明确的
87	4·承揽合同履行过程中的抗辩权
87	4·1·同时履行抗辩权
90	4·2·先履行抗辩权
93	4·3·不安抗辩权
97	5·履行承揽合同中应注意的问题
97	5·1·当事人分立、合并或变更住所
98	5·2·义务人怠于行使其到期债权
99	5·3·义务人放弃其债权或无偿转让财产

100	5·4·合同生效后当事人应履行合同义务
101	第5章 承揽合同的变更与转让
101	1·承揽合同的变更
101	1·1·承揽合同变更的含义
102	1·2·承揽合同的变更与定作人单方变更承揽工 作要求的关系
103	1·3·承揽合同变更的条件
105	1·4·承揽合同变更的效力
106	2·承揽合同的转让
106	2·1·承揽合同转让的特点
107	2·2·承揽合同转让的要件
108	2·3·承揽合同的转让
113	第6章 承揽合同的终止
113	1·承揽合同的解除
113	1·1·约定解除
114	1·2·单方解除
118	1·3·解除承揽合同程序
119	1·4·解除承揽合同后果
120	2·承揽合同的法定终止
122	3·承揽合同的履行终止
122	3·1·债务已经按照约定履行完毕
123	3·2·承揽合同因抵消而终止
123	3·3·承揽合同因提存而终止
126	3·4·承揽合同因免除而终止
127	3·5·承揽合同因混同而终止
128	第7章 承揽合同的违约责任
128	1·承揽合同违约责任概述
129	1·1·违约责任的特征

130	1·2·承揽合同违约责任的构成要件
132	2·承担违约责任的方式
132	2·1·继续履行
133	2·2·支付违约金
135	2·3·支付赔偿金
137	2·4·定金责任
138	2·5·解除合同
139	3·承揽合同违约责任中应注意的问题
142	第 8 章 承揽合同的担保
142	1·承揽合同中的留置权
142	1·1·留置权的概念
143	1·2·承揽人行使留置权应当具备的条件
144	1·3·留置权的效力
145	1·4·留置权的消灭
146	2·定金担保
146	2·1·定金的概念
146	2·2·定金合同的成立
147	2·3·定金的效力
148	2·4·定金与预付款的区别
149	2·5·承揽合同的其他担保方式
150	第 9 章 承揽合同的无效
150	1·无效承揽合同
150	1·1·无效承揽合同的概念
150	1·2·无效承揽合同的特征
151	1·3·《合同法》有关承揽合同无效的规定
153	2·可撤销的承揽合同
153	2·1·可撤销承揽合同的特征
154	2·2·可撤销承揽合同撤销的事由

154	2·3·撤销权的行使
155	3·效力未定的承揽合同
155	3·1·效力未定承揽合同的特征
156	3·2·效力未定承揽合同的类型
157	3·3·效力未定的承揽合同的后果
158	4·承揽合同无效的后果与处理
159	4·1·对无效承揽合同的处理
160	4·2·确认和处理无效承揽合同应注意的问题
163	第二编 建设工程合同
163	第1章 建设工程合同概述
163	1·建设工程合同的概念及特征
163	1·1·建设工程合同的概念
164	1·2·建设工程合同的特征
166	1·3·加强建设工程合同管理的意义
167	2·建设工程合同的适用范围与分类
167	2·1·建设工程合同的适用范围
167	2·2·建设工程合同的分类
168	3·建设工程合同与承揽合同的区别
169	3·1·合同主体
169	3·2·合同的标的
169	3·3·国家的管理
170	3·4·合同的计划性和市场性
170	3·5·合同形式
170	4·《合同法》中建设工程合同的规定与《建筑法》相关规定之间的关系
171	4·1·调整的对象
171	4·2·调整的范围
172	4·3·法律的性质

172	4·4·法律的效力
173	第2章 建设工程合同中当事人的权利义务
173	1·勘察设计中当事人的权利义务
173	1·1·发包人的主要义务
175	1·2·勘察设计人的义务
178	2·施工合同中当事人的权利义务
178	2·1·发包人的义务
188	2·2·承包人的义务
198	第3章 建设工程合同的订立
198	1·建设工程合同的形式
200	2·建设工程合同订立的方式
200	2·1·总包方式
202	2·2·独立承包方式
203	2·3·分包与转包
209	2·4·联合共同承包方式
210	3·建设工程合同订立的程序
211	3·1·工程招标
214	3·2·工程投标
215	3·3·工程的开标、评标和定标
217	3·4·招标投标过程中应遵循的原则
218	3·5·建设工程合同招标投标中的不正当竞争
222	4·建设工程合同的主要条款
223	4·1·勘察、设计合同的主要条款
229	4·2·施工合同的主要条款
244	第4章 建设工程合同的管理
244	1·发包人对建设工程合同的管理
245	1·1·工程监理的分类
245	1·2·监理人

248	1·3·委托监理合同
249	2·承包人对建设工程合同的管理
249	2·1·勘察、设计人对勘察、设计合同的管理
251	2·2·施工人对施工合同的管理
257	3·建设工程合同主体的管理
257	3·1·对发包人的管理
259	3·2·对勘察、设计人的管理
262	3·3·对施工人的管理
264	4·建设工程合同订立的管理
267	5·建设工程质量的管理
271	第5章 无效建设工程合同
271	1·建设工程合同无效的类型
271	1·1·超越资质等级订立的建设工程合同
272	1·2·违法招标投标订立的建设工程合同
272	1·3·没有订立书面形式的建设工程合同
273	1·4·违反国家计划的建设工程合同
273	1·5·违反分包、转包规定的建设工程合同
274	2·无效建设工程合同的法律后果与处理
274	2·1·勘察、设计合同无效的处理
275	2·2·施工合同订立后尚未履行前被确认无效
275	2·3·施工合同已经履行或履行完毕被确认无效
277	2·4·建设工程合同无效的行政责任
279	附录 合同参考文本
279	加工定作合同
287	修缮或修理合同
289	印刷合同
291	图书出版合同
297	建设工程勘察合同

302	建设工程设计合同
307	建设工程施工合同（编者说明）
310	建设工程施工合同条件
331	建设工程施工合同协议条款
337	《建设工程施工合同条件》和《建设工程施工合同协议条款》使用说明
349	委托监理合同
354	主要参考书目

第一编 承揽合同

第 1 章 承揽合同概述

承揽合同是现实经济生活中适用极为广泛的一类合同，是满足公民、法人的生产、生活的特殊需要的一种法律手段。本章将通过讲述承揽合同的定义、特征、适用范围、种类以及与类似合同的差异，系统地向读者介绍承揽合同。

1· 承揽合同的定义及特征

1·1· 承揽合同的定义

承揽合同是承揽人按照定作人的要求完成工作，交付工作成果，由定作人给付报酬的合同。其中，应完成工作并交付成果的一方为承揽人，应接受承揽人的工作成果并给付报酬的一方为定作人。承揽人所应完成的工作成果为定作物。

承揽合同是有着悠久历史的一类合同，现实生活中被大量应