

复印即用丛书

市场经济合同制作与文本

hichang jingji hetong zhizuo yu wenben

建设工程合同

JIANSHEGONGCHENG HETONG

★附赠《建设工程合同制作与管理系统软件》

总 主 编 / 於向平 单丽华 白雅君
执行主编 / 白雅君 张 彤



北京大学出版社

331

D923.6
/73a

“复印即用”丛书

市场经济合同制作与文本 建设工程合同

总主编 於向平 单丽华 白雅君

执行主编 白雅君 张 彤

本书附盘可从本馆主页 <http://lib.szu.edu.cn/>
上由“馆藏检索”该书详细信息后下载，
也可到视听部复制

北京大学出版社
北 京

图书在版编目(CIP)数据

市场经济合同制作与文本. 建设工程合同/於向平,单丽华,白雅君主编. —北京:北京大学出版社,2002. 9

(复印即用丛书)

ISBN 7-301-05537-4

I. 市… II. ①於…②单…③白… III. ①合同法—基本知识—中国②建设工程—经济合同—范文—中国 IV. D923. 6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 018118 号

书 名: 市场经济合同制作与文本·建设工程合同

著作责任者: 总主编 於向平 单丽华 白雅君 执行主编 白雅君 张 彤

责任编辑: 苏 勇

标准书号: ISBN 7-301-05537-4/D·0586

出 版 者: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 出版部 62752015 发行部 62754140 编辑部 62752027

电子信箱: zpup@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 兴盛达打字服务社 62549189

印 刷 者: 北京市银祥福利印刷厂

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 28.25 印张 700 千字

2002 年 9 月第 1 版 2002 年 9 月第 1 次印刷

定 价: 55.00 元

前 言

在社会主义市场经济活动中,交易行为是最普遍的经济活动。法人或其他社会组织在生产、经营过程中必须与他人进行各种交易活动,公民在衣、食、住、行的日常生活中也必须与他人进行各种交易活动。国家通过合同法律制度调整各种交易关系,将各种交易关系纳入法制的轨道。无论企、事业单位还是公民个人,都希望能够在交易活动中,订立一个合法的、规范的、公平的、能充分表达双方当事人的真实意愿,明确双方当事人的权利、义务的合同,以实现自己所要达到的经济目的。

我们在长期的法律教学和律师实践工作中发现,许多学习过法律,了解合同法律制度的人,尚欠缺订立各种合同的实践经验;而许多商品生产者、经营者,虽然订立过大量的合同,有丰富的实践经验,但对我国的合同法律制度却了解、掌握得不够。针对这种情况,我们组织编写了这套丛书。该丛书以《中华人民共和国合同法》以及其他调整合同关系的法律、法规为依据,收集、整理了各种类型大量的合同范本,供不同的市场经济的主体在订立合同时参照使用。该丛书有两个显著的特点:一是在书中介绍和阐释了我国基本的合同法律制度及法律对各种类型合同的具体调整规范,并附有相应的有关合同的法律、法规、规章,使读者能初步了解和掌握我国的合同法律制度及相应的法律、法规、规章;二是使各种合同的订立方便、快捷。由于我们在不同的合同类型中为读者提供了各种不同的合同范本,从而使读者能够在订立合同时,迅速找到最适合自己意愿的合同范本。另外,该丛书采用16开本印制,读者在选择好自己所需要的合同范本后,复印下来,即可使用,使订立合同的过程更加方便、快捷。

在该书的编写过程中,大连天维网络软件有限公司做了大量的前期工作,并开发了《合同制作与管理系统》和《中国律师法律文书制作与管理系统》软件,该软件的开发成功,为合同制作和管理提供了更加方便、快捷的现代化手段。

我们希望这套丛书(包括软件)能成为每个单位、每个公民订立合同的好帮手和必备的工具书。这套丛书也可以作为从事合同法的教学、研究人员、司法工作者、法律和经济专业学生的参考书。

我们在编写这套丛书的过程中,收集、查阅了大量的资料,参考了有关专家、学者的研究成果,在此特向原作者表示感谢。

由于我们的学识、水平有限,收集的资料有限,书中难免会有不尽如人意之处,欢迎读者批评指正,以便今后进一步修订、完善这套丛书。

本书编委会

2001年7月于大连

目 录

第 1 章 建设工程合同制作的法律规定	(1)
1.1 建设工程合同的定义和种类	(3)
1.2 建设工程合同的形式	(3)
1.3 建设工程招标、投标活动应遵循的原则	(4)
1.4 建设工程发包与承包的规则	(5)
1.5 订立国家重大建设工程合同的特殊规定	(6)
1.6 勘察、设计合同的内容	(7)
1.7 施工合同的主要条款	(8)
1.8 委托监理合同的形式及其法律适用	(9)
1.9 施工进度、质量的检查权	(10)
1.10 隐蔽工程的检查(验收)通知义务	(11)
1.11 工程竣工验收和交付使用应当具备的条件	(11)
1.12 勘察、设计人的违约责任	(11)
1.13 建设工程施工合同施工人的违约责任	(12)
1.14 因承包方的原因造成人身和财产损害的损害赔偿责任	(13)
1.15 发包人的违约责任(一)	(14)
1.16 发包人的违约责任(二)	(15)
1.17 发包人的违约责任(三)	(15)
1.18 承包人的优先权	(15)
1.19 建设工程合同的法律准用性	(16)
第 2 章 建设工程合同示范文本	(19)
建设工程勘察合同(1)	(21)
建设工程勘察合同(2)	(26)
民用建设工程设计合同	(33)
建设工程设计合同	(39)
建设工程施工合同	(44)
建筑装饰工程施工合同(甲种本)	(73)
建筑装饰工程施工合同(乙种本)	(98)
家庭居室装饰装修工程施工合同	(103)
建设工程委托监理合同	(119)
水利水电土建工程施工合同条件	(126)
水利工程建设监理合同书	(170)
第 3 章 建设工程合同参考文本	(183)
建设工程可行性研究报告	(185)

工程咨询服务协议书	(187)
建设工程技术咨询合同	(214)
建筑安装工程招标书	(216)
测绘合同	(224)
建筑安装工程承包合同	(228)
建筑安装工程分包合同(1)	(237)
建筑安装工程分包合同(2)	(240)
建设工程征用土地合同	(242)
建筑工程拆迁房屋合同	(245)
房屋拆迁安置补偿合同	(247)
建筑施工物资租赁合同	(250)
房产开发合同	(253)
港口工程施工合同	(255)
钻井工程承包合同	(270)
电力建设工程施工合同	(273)
煤矿建筑安装工程承包合同	(304)
国际工程承包合同	(317)
国际工程招标说明书	(350)
国际 BOT 投资合同	(360)
业主/咨询工程师标准服务协议书	(371)
附录 1 中华人民共和国建筑法(节录)	(383)
附录 2 建设工程勘察设计合同管理办法	(391)
附录 3 建设工程勘察设计管理条例	(393)
附录 4 建设工程勘察质量管理办法	(398)
附录 5 工程建设施工招标投标管理办法	(401)
附录 6 工程建设监理单位资质管理试行办法	(407)
附录 7 建设工程质量管理条例	(412)
附录 8 建设工程施工合同管理办法	(421)
附录 9 工程建设监理规定	(424)
附录 10 建筑业企业资质管理规定	(428)
附录 11 建设部、国家工商行政管理局关于禁止在工程建设中垄断市场和肢解发包工程的通知	(433)
附录 12 建设部、国家计委、财政部关于严格禁止在工程建设中带资承包的通知	(434)
附录 13 水利部、国家电力公司、国家工商行政管理局关于印发《水利水电工程施工合同和招标文件示范文本》的通知	(435)
附录 14 水利部、国家工商行政管理局关于印发《水利工程建设监理合同示范文本》的通知	(437)

第 1 章

建设工程合同制作的法律规定

1.1 建设工程合同的定义和种类

建设工程合同是承包人进行工程建设,发包人支付价款的合同。

建设工程合同包括工程勘察、设计、施工合同。((《合同法》第二百六十九条)

建设工程合同,又称基本建设工程合同、基本建设工程承包合同、基本建设工程承揽合同,指建设基本建设工程的建设人为完成工程建设任务与承建工程的承建人订立的关于承建人进行工程建设、建设人支付价款的合同。

建设工程合同有以下法律特征:

(一) 合同的主体只能是法人。这一点与承揽合同不同,承揽合同的主体没有限制,可以是公民、法人。设计人只能是经过批准建设工程的法人,承建人也只能是具有从事勘察、设计、建筑、安装任务资格的法人,公民个人既不能为建设人,也不能为承建人。因为工程建设合同所要完成的工程是投资大、周期长、质量高的建设项目,公民个人无能力承揽。

(二) 合同的标的仅为基本建设工程。建设工程合同的标的只能是属于基本建设的工程而不能是其他,正因为如此,建设工程合同才与承揽合同不同,所以,为完成不能构成基本建设的一般工程的建设项目而订立的合同,不属于工程建设合同,而应属于承揽合同。

(三) 建设工程合同因涉及基本建设规划,其标的物为不动产的工程,承建人所完成的工作成果不仅具有不可移动性,而且须长期存在和发挥效用,事关国计民生,因此,国家要实行严格的监督和管理。而对于一般的承揽合同,国家一般不予以特殊的监督和管理,而对于建设工程合同,从合同的签订到合同的履行,从资金的投放到最终的成果验收,都受到国家严格的管理和监督。

(四) 具有计划性和程序性。基本建设项目的投资渠道多样化,并不能改变基本建设的计划性,国家仍需要对基建项目实行计划控制,这是实现国民经济高速有效、稳定发展的重要措施。所以,建设工程合同仍应受国家计划的约束。对于计划外的工程项目,当事人不得签订建设工程合同,对于国家的重大项目工程建设合同,更应当根据国家规定的程序和国家批准的投资计划和任务书签订。由于基本建设工程建设周期长、质量要求高、涉及的方面广,各阶段的工作之间有一定的严密程序,因此,建设工程合同也就具有程序性的特点。

1.2 建设工程合同的形式

建设工程合同应当采用书面形式。((《合同法》第二百七十条)

建设工程合同必须采取书面形式,这是建设工程合同生效的形式要件,是由建设合同履行特点所决定的,所以建设工程合同为要式合同,不采用书面形式的建设合同不能有效成立。合同的书面形式是订立合同的当事人以书面文字表达协议内容的方式订立合同时所采取的合同形式。它的表现形态为合同书以及任何记载当事人要约承诺以及权利义务内容的文件。在书面形式作为证据效力的情况下,对于当事人之间是否存在合同关系以及当事人在合同中的权利义务等,均以合同书面形式中的规定为依据,记载合同内容的书面证据,其效力优先于口头证据,书面形式不仅有证据法上的效力,而且还有实体法上的效力,这时,合同欲成立或者生效,不但要具备合同生效的实质要件,而且还要具备形式要件,否则,虽经当事人就合同的内容

意思表示一致,也不能使合同成立或者生效。建设工程合同之所以要以书面形式,是由建设工程合同的法律特征所决定的:

(一) 合同的主体为法人。建设人、勘察人、设计人、建筑人、安装人均应为法人,否则所签订的合同就不是建设工程合同而是承揽合同。既然签订建设工程合同的主体为法人,那么,对外代表该法人行使权利承担义务的是法定代表人,或者其委托授权人与相对方签订建设工程合同,将各项权利义务详细地记录在书面合同中。因为基本建设工程项目繁多、内容复杂,主要包括:工程名称、地点、范围、内容、工程的开工日期、竣工日期、工程质量、保修期、保修条件、工程造价、工程的验收、工程价款的支付、结算方式、支付方式、设计文件、概算预算、技术资料的提供日期、提供方式、材料的供应、材料进场期限、环保措施、交通安全措施、违约责任等等。以上众多项目,如果仅以口头形式而非书面形式,是很难分清权利义务的,必然会发生纠纷;而且建设工程投资大、周期长、时间跨度大,不以书面形式难以分清彼此的责任;法定代表人也不是不变的,调动、升迁、退休、死亡等各种因素均可使法定代表人变化,不以书面形式,难以使原法定代表人所订合同的内容得以延续和履行;

(二) 建设工程的国家管理。建设工程因涉及基本建设规划,其标的物为不动产的工程,承建人所完成的工作成果不仅具有不可移动性,而且须长期存在和发挥效用,事关国计民生,可谓百年大计,因此,国家要行使行政管理权,对建设工程实行严格的监督和管理。对其管理和监督首先是通过建设工程合同的审查、批准与否。从合同的签订到合同的履行,从资金的投放到最终的成果验收,都受到国家严格的管理和监督,每一个环节的管理和监督都是以建设工程合同为基础,所以建设工程合同必须是书面的,否则,国家的监督及管理则是一句空话;

(三) 建设工程合同具有计划性和程序性。所谓计划内建筑工程是指经过国家主管行政机关批准或认可的,允许施工建设的工程,而这种批准或认可,均是以一定的文件形式表示的,而这种文件均是建立在书面合同的基础上。由于基本建设工程建设周期长、质量要求高、涉及面广,各阶段的工作之间有一定的严密程序,每一个环节,每一道程序,均应以书面的形式约定下来,所以,必须以书面的形式订立建设工程合同。没有书面合同,就不得进行有关的审批,就不得从事工程施工,所从事的行为不受法律保护。

1.3 建设工程招标、投标活动应遵循的原则

建设工程的招标投标活动,应当依照有关法律的规定公开、公平、公正进行。(《合同法》第二百七十一条)

凡政府和公有制企业、事业单位投资的新建、改建、扩建和技术改造工程施工,除某些不适宜招标的特殊工程外,均应实行招标投标。公开招标应由招标人通过新闻媒介或者以其他方式发布招标公告。在招标时,招标人必须编制标底,投标人再按招标通告要求进行投标,其标书一旦发出,不得更改。招标人应在规定的期限内,在有关部门的参加下当众开标,进行评标、定标。为了实现少投入高效益的目标,招标投标活动必须公开、公平、公正。

合同的成立必须基于当事人的合意。确定合同是否成立,关键在于衡量当事人双方是否具有缔结合同的内在意思,并且最终达成意思表示一致,这种相互交换意思表示的过程,称要约和承诺的过程。要约,在建设工程活动中称投标。要约须具备以下要件:

(一) 必须是特定的合同当事人所为的意思表示。一项要约应由合同当事人任何一方提

出,对于建设工程合同,合同的形成也要经过要约与承诺的过程。招标人招标可以采取公开招标、邀请招标和议标等方式。公开招标时,招标人通过新闻媒介或以其他方式发布招标公告,邀请招标时,招标人不发布招标公告,有目标地向至少三个以上有资格的单位直接发出招标邀请;议标是在不宜公开招标时经有关部门批准直接与不少于两家的单位商谈签订合同的事宜。这一些是要约引诱,而投标人投标是要约,其标书一旦发出,不得更改。这样是为了保证其公平。这里公开指有资格的单位都可以公开向招标人发出要约,但是其投标的标书的内容应当保密,这样才能保证公平竞争,防止舞弊行为。

(二) 招标人在规定的期限在有关部门的参加下当众开标,进行评标、定标。招标人的定标具有承诺的性质。招标人在决定中标人之后,应当向中标人发出中标通知,然后在规定期限内与中标人正式签订工程建设合同。建设工程的招标投标活动只有在公开、公平、公正的原则下,才可避免建设单位资产的流失,才可保证建设工程的质量。邀请招标虽然不同于公开招标,但规定应向至少三个以上有资格的单位直接发出招标邀请,仍可以说是公开的招标投标。这里要强调有资格的单位才能投标,因为一旦建设工程合同签订后,双方就形成权利义务关系,一方当事人考虑的是对方的履行义务的能力,所谓有资格指的是指履行义务的能力。议标是在不宜公开招标时经有关部门批准直接与不少于两家的单位商谈签订合同的事宜,这里不宜公开招标指的是涉及商业秘密、技术秘密、国家安全等时,一般是经有关部门批准后与不少于两家的合格单位发出要约引诱,由这些单位投标。公开的原则并不排除建设工程合同签订中的某些事项的保密原则,如招标人编制的标底、投标人的标书在开标之前必须保密,这些事宜的保密是为了公平与公正。招标人编制标底是为了检验投标人的标书的标准和依据。只有在公开、公平、公正的原则下,才能使建设工程的招标投标满足效益和质量的要求。

1.4 建设工程发包与承包的规则

发包人可以与总承包人订立建设工程合同,也可以分别与勘察人、设计人、施工人订立勘察、设计、施工承包合同。发包人不得将应当由一个承包人完成的建设工程肢解成若干部分发包给几个承包人。

总承包人或者勘察、设计、施工承包人经发包人同意,可以将自己承包的部分工作交由第三人完成。第三人就其完成的工作成果与总承包人或者勘察、设计、施工承包人向发包人承担连带责任。承包人不得将其承包的全部建设工程转包给第三人或者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第三人。

禁止承包人将工程分包给不具备相应资质条件的单位。禁止分包单位将其承包的工程再分包。建设工程主体结构的施工必须由承包人自行完成。(《合同法》第二百七十二条)

发包人可以与一个承包人签订建设工程合同,由一个承包人对全部工程向发包人负责,这种合同称为总包合同。在实践中,一般只有大型的建筑安装企业才具有足够的技术力量和设备独立承包大型基本建设工程,这种合同法律关系较为简单。发包人也可以分别与勘察人、设计人、施工人,签订勘察、设计、施工合同,即由两个以上的承包人共同对发包人负责,也称为分包,各承包人独立地与发包人建立合同关系,各承包人之间不发生直接的法律关系,只要尽到一般的协助义务就行。但发包人不得将应当由一个承包人完成的建设工程肢解成若干部分发包给几个承包单位。承包人、勘察人、设计人、施工人经发包方同意,可以将自己承包的部分工

作交付第三人完成,但承包人不得将其承包的全部建设工程转包给第三人。同时,第三人就其完成的工作成果与承包人,勘察人、设计人、施工人向发包人承担连带责任。对于施工总承包的建设工程主体结构的施工不得转包或分包。分包单位对其承包的工程不得再分包,总承包人需要将工程分包的,必须分包给具备相应资格的单位。

《合同法》还规定了转包合同,即承包人将其已经接手的筹建工程的一部分转包给第三人完成。转包的法律结果是承包人成为新的发包人,而第三人成了承包人,由第三人对其所承担的工程部分对承包人负责,由第三人及承包人共同对发包人负连带责任。工程建设是一种高度社会化的生产活动,其生产过程具有连续性、不间断性,生产的产品又具有整体单一性,而且生产周期长,质量要求高。因此,参与工程建设的各单位之间必须明确分工,密切协作:

(一) 总包合同与转包合同。两个合同的标的有联系,转包合同的标的是总包合同标的一部分,但合同的当事人不一致。发包人与总包人、第三人之间形成一个复杂的联系体系,总包人对第三人承担责任,如因第三人的不适当履行,总包人和第三人共同向发包人承担连带责任。总包人向发包人承担责任后,有权向第三人追偿;

(二) 总包合同与分包合同。总包合同是一个承包人与发包人签订的建设工程合同,发包人直接与承建人联系,建设人应当依合同约定向承建人提供全部必要的技术文件、资料和其他工作条件,承建人应当按照合同约定按期保质保量地完成工程建设工作。分包合同是发包人分别就勘察、设计、建设、安装任务分别与勘察人、设计人、建筑人、安装人订立的勘察、设计、建筑、安装合同,各个分包人分别就自己所承担的任务向建设人负责,建设人应向各个分包人提供必要的条件,任何一个环节的工作出了问题,都会影响整体的工程质量,所以建设人应协调好各分包人之间的关系;

(三) 总合同与年度合同。两个合同的当事人是一致的,但二者订立的根据和作用是不同的。总合同确立建设人与建筑安装人双方在整个工程期间的关系,保证着双方关系的稳定性和工程建设的连续性,而年度合同则是明确双方在当年度的任务的具体的权利义务。所以,总合同是年度合同签订的基础,年度合同是总合同的具体化。

1.5 订立国家重大建设工程合同的特殊规定

国家重大建设工程合同,应当按照国家规定的程序和国家批准的投资计划、可行性研究报告等文件订立。(《合同法》第二百七十三条)

国家重大建设工程属于固定资产投资,是国家根据国民经济和社会发展的长远规划、行业规划、地区规划的要求,结合各项自然资源、生产力布局状况和市场预测等,通过调查分析,根据限额,由各级各部门做出的投资计划。国家重大建设工程要进行可行性研究,是对建设项目在技术上、经济上是否可行的一种科学分析,是进行深入的经济、技术论证的阶段,是对建设项目能否成立进行决策和作为审批设计任务的工作依据和基础,负责进行可行性研究的单位要提交可行性研究报告。国家计划部门审批建设工程项目,订立建设工程合同要以可行性研究报告及计划为根据进行。

可行性研究,是对建设项目在技术上、经济上是否可行的一种科学分析,是进行深入的经济、技术论证的阶段,是对建设项目能否成立进行决策和作为审批设计任务书的工作依据和基础。负责可行性研究的单位,要经过资格审定,要对工作成果的可靠性、准确性承担责任,要为

可行性研究单位客观地、公正地进行工作创造条件,任何单位和个人不得加以干涉。可行性研究评估报告和设计任务书,政府投资项目,由国家计划部门审批;企业投资项目,报省级行业主管部门备案审查。投资二亿元以上报国家计划部门审查备案,投资十亿元以上报国务院备案审查。所有建设项目,凡可行性研究评估报告和任务书,经批准或备案审查后,可列入五年计划,并向所在地省级投资建设主管部门申请立项。经审查确认符合规定的投资范围,有正当的资金来源,不属限制建设项目。

对不按法律规定权限批准建设项目;违反国家固定资产投资计划,乱上项目;不按国家指令计划规定保证国家管理建设项目的财力、物力、人力条件要求;违反经国家检查后作出的停建、缓建决定,弄虚作假,继续施工等行为,要根据其情节轻重和造成国家财产损失大小,追究责任单位的主要领导人和直接责任人员的行政责任和民事责任,已构成犯罪的,要依法追究刑事责任。

1.6 勘察、设计合同的内容

勘察、设计合同的内容包括提交有关基础资料 and 文件(包括概预算)的期限、质量要求、费用以及其他协作条件等条款。(《合同法》第二百七十四条)

建设工程勘察、设计合同是委托方与承包方为完成一定的勘察、设计任务,明确双方权利义务关系的协议,应具备如下条款:

1. 建设工程名称、规模、投资额、建设地点。

2. 委托方提供资料的内容,技术要求和期限;承包方勘察的范围、进度和质量;设计的阶段、进度、质量和设计文件的份数。

3. 勘察设计工作的收费依据、收费标准和拨付办法、违约责任等条款。

勘察、设计合同为双务合同,当事人自合同成立起均负有义务,也享有权利,一方的义务正是另一方的权利。

(一) 委托人的义务

1. 按照合同约定提供开展勘察设计工作所需要的基础资料、技术要求并对提供的时间、进度和资料的可靠性负责。

2. 按照合同的约定提供必要的协作条件。在勘察设计人员入场工作时,委托人应当为其提供必要的工作条件和生活条件,以保证其正常工作,委托人不履行协作义务的,应当负违约责任。

3. 按合同约定向勘察、设计人支付勘察、设计费。勘察、设计费由当事人按国家的规定支付。《勘察设计合同条例》中规定有定金担保,勘察合同成立后,委托人应支付勘察费总额的30%作为定金;设计合同成立后,委托人应支付设计费的20%作为定金。由于这一规定已与现行的《担保法》相抵触,自不应再适用。没有定金约定的,应视为预付款,当事人约定定金担保的,也应承认定金的效力,但约定的定金数额不能超过勘察设计费总额的20%,超过的部分不能发生定金的效力。委托人未按合同约定的方式、标准和期限支付勘察设计费的,应负延期付款的违约责任。

4. 维护勘察成果、设计成果。委托人对于勘察设计人交付的勘察成果、设计成果,不得擅自修改,也不得擅自转让给第三人重复使用。由于委托人擅自修改勘察设计成果而引起的工程

质量责任,应由委托人自己承担;擅自转让成果给第三人使用的,委托人应向勘察设计人负赔偿责任。

(二) 勘察、设计人的义务

1. 按照合同约定按期完成勘察、设计工作,并向委托人提交勘察成果、设计成果。勘察人应当依国家规定的或者合同约定的标准和技术条件进行工程测量、工程地质、水文地质等勘察工作。委托设计的,设计人应当按照合同的约定根据委托人提供的文件和资料进行设计工作,勘察设计人应当按照合同规定的进度完成勘察、设计任务,并在约定的期限内将勘察成果、设计图纸及说明和材料设备清单、概算等设计成果按约定的方式交付委托人,勘察设计人未按期完成工作并交付成果的,应承担违约责任。

2. 对勘察成果、设计成果负瑕疵担保责任。勘察人、设计人对其完成和交付的工作成果应负瑕疵担保责任。即使在勘察合同履行后,于工程建设中发现勘察质量问题的,勘察人仍应负责重新勘察或者以其承担费用委托第三人重新勘察,并应赔偿因此而给委托人造成的损失。即使在设计合同履行后,因设计质量不合格而引起返工时,设计人亦应继续完善设计,并赔偿因此而给委托人造成的损失。

3. 按合同约定完成协作的事项。设计人应当按照合同的约定对其承担设计任务的工程建设配合施工,进行设计交底,解决施工过程中有关设计的问题,负责设计变更和修改预算,参加试车考核和工程竣工验收等。对于大中型工业项目和复杂的民用项目应派员到现场,并参加隐蔽工程验收。

1.7 施工合同的主要条款

施工合同的内容包括工程范围、建设工期、中间交工工程的开工和竣工时间、工程质量、工程造价、技术资料交付时间、材料和设备供应责任、拨款和结算、竣工验收、质量保修范围和质量保证期、双方相互协作等条款。(《合同法》第二百七十五条)

施工合同,是发包人(筹建单位)和承包人(施工单位)之间所达成的,就承包人为发包人完成建筑安装工程,发包人接受工程成果并支付约定报酬的协议。施工合同应具备以下条款:

1. 工程的名称、地点、范围和内容。
2. 工期,包括整体工程的开、竣工工期以及中间交付工程的开、竣工工期。
3. 工程质量保修期及保修条件。
4. 工程造价。
5. 工程的验收及工程价款的支付、结算方式、支付方式等。
6. 设计文件及概算预算、技术资料的提供日期及提供方式。
7. 材料的供应及材料进场期限。
8. 环境保护措施、交通路线的安全措施的承担者及承担方式等。
9. 双方协作的事项。

10. 违约责任。施工合同为诺成合同,双方达成协议即告成立;国家有特殊规定的,经主管部门批准后成立。

当事人自合同成立时起均负有义务,也享有权利,一方的权利正是另一方的义务。

(一) 承包人的义务

1. 做好施工前的准备工作,按期开工、确保工程质量。开工前,承包人应当按照合同的约定做好开工前的准备工作,具体包括:施工场地的平整,施工界区内的用水、用电、道路以及临时设施的施工;编制施工组织设计(或施工方案);按照约定做好材料和设备的采购、供应和管理;向发包人提出应由发包人供应的材料、设备的计划。承包人应按照合同约定的开工日期按时开工,在施工中,承包人须严格按照施工图及说明书进行施工。承包人对于发包人提供的施工图和其他技术资料,不得擅自修改。承包人不按照施工图和说明书施工而造成工程质量不符合约定条件的,应当负责无偿修理或者返工。

2. 接受发包人的必要监督。承包人应当按照合同约定,及时向发包人提出开工通知书、施工进度报告表、施工平面布置图等;在隐蔽工程隐蔽以前及时通知发包人检查;在工程完工时及时发出验收报告;在施工过程中按照约定向发包人提供月份作业计划,月份施工统计报表、工程事故报告等。承包人有义务接受发包人对工程进度和工程质量的必要监督,对于发包人不影响其工作的必要监督、检查应予以支持和协助,不得拒绝。

3. 承包人应当按照约定的期限完成工程建设。因可归责于承包人的事由显然不能按期完工而严重影响发包人使用的,发包人应有权解除合同。但发包人解除合同时应当接受承包人已经完成的部分建设工程并支付相应部分的价款或报酬。承包人于工程竣工后,交工前应负责保管完成的工程并清理施工现场;按照合同的约定和有关规定提出竣工验收技术资料,通知发包人验收工程并办理工程竣工结算和参加竣工验收,验收不合格,承包人应当在规定的期限内负责维修或返工、改建。

4. 对建设的工程负瑕疵担保责任。在工程质量保证期内,工程所有人或者使用人发现工程瑕疵的,有权请求承包人维修或改建。质量保证期限,当事人可以在承包合同中约定,也可以在单独的保修合同中约定,没有约定的依照建筑法律法规规定,保证期限应当自发包人在最终验收记录上签字之日起算。

(二) 发包人的义务

1. 做好施工前的准备工作。

2. 按照约定的分工及时向承包人提供各种材料和设备。因发包人未按时提供或者提供的材料和设备有瑕疵致使承包人停工待料或者导致工程质量下降的,发包人应承担责任。

3. 解决施工中的有关问题,组织工程竣工验收。在施工过程中,发包人应当派驻工地代表,对工程进度、工程质量进行必要的监督,检查隐蔽工程,办理中间交工工程的验收手续,负责签证、解决应由发包人解决的问题及其他事宜。发包人在接到承包人检查隐蔽工程的通知后未及时检查的,如事后检查而该隐蔽工程质量又符合标准时,发包人应自行承担检查费用。在工程完成时,发包人应按照合同的约定组织竣工验收。发包人对未验收的工程提前使用或者擅自动用的,对发现的质量问题由发包人自行承担责任。

4. 接受建设工程并按约定支付工程价款。发包人于工程建设完成后,对竣工验收合格的工程应予以接受并应当按照合同约定的方式和期限进行工程决算,向承包人支付价款,发包人未按合同约定的期限支付价款的,应当负逾期付款的违约责任。

1.8 委托监理合同的形式及其法律适用

建设工程实行监理的,发包人应当与监理人采用书面形式订立委托监理合同。发包人与监

理人的权利和义务以及法律责任,应当依照本法委托合同以及其他有关法律、行政法规的规定。(《合同法》第二百七十六条)

建设工程具有建设周期长、质量要求高的特点,为了防止可能的违约存在,防止质量隐患,在施工过程中要实行监督管理制度,可以由发包人派员监督管理承包人履行合同的情况,也可以由发包人委托第三人对承包人进行监理,发包人应当与监理人签订书面的委托监理合同。合同应当包括工程的名称、地点、监理职责、监理费用以及支付办法、违约责任等条款。发包人与监理人的权利、义务以及法律责任,应当依照本法委托合同以及其他法律、行政法规的有关规定。

监理人有以下权利:

(一) 在合同执行过程中,行使监理合同中规定的或从合同中必然引申的权利。

(二) 发布“开工令”和涉及到工期延长、合同价格变动或增减工程项目的重大“工程变更令”;批准设计图纸或变更;签发各类付款证书并报发包人批准;处理承包商有理由延期完工的有关事宜;签发工程移交证书、解除缺陷责任证书、最终证书;处理有关承包人违约问题;处理有关发包人违约而对承包人的补偿和赔偿的有关事宜;处理应由发包人承担风险的事件发生后,给承包商补偿和赔偿;解决发包人与承包人之间的合同纠纷。

(三) 可视工程进展中的具体情况,在他认为必要的时候,为了保证工程质量或合同的圆满实施,有权发布“暂时停工”指令。

(四) 在施工阶段,监理人有权建议撤换承包人授权派驻工地的代表。

(五) 监理人负责审查承包人提出的索赔要求。

监理人有以下义务:

(一) 合同实施过程中向承包商发布信息和指示,评价承包人对施工工作的建议,保证材料和工艺符合规定,批准已完成工作的测量值以及校核并向发包人送交中期付款证书和最终付款证书等工作。

(二) 监理人负有解释文件中含糊、歧义的内容或文字的责任。

(三) 公正地处理发包人与承包人之间在实施合同过程中出现的争议或纠纷。

(四) 监理人不得是施工、设备制造和材料供应单位的合伙经营者,或与这些单位发生经营性隶属关系,不得承包施工或材料销售业务,不得在政府机关、设备制造和材料供应单位任职,不得接受承包人的贿赂或各种好处,在合同执行中,不受任何行政命令的干扰。

1.9 施工进度、质量的检查权

发包人在不妨碍承包人正常作业的情况下,可以随时对作业进度、质量进行检查。

(《合同法》第二百七十七条)

建设工程合同一经签订,合同双方当事人应依约履行,发包人可以派员对承包人的施工进行检查。可以对施工的进度、使用的材料、工程质量等情况进行检查,并提出意见或建议。可以在整个施工的任何时期进行检查。但是发包人的检查不得妨碍承包人的正常作业,也不能取代监理人,应当通过正当途径及时提出意见或建议,以便承包人按时、按质地完成建设工程合同中约定的任务。

承包人应在协议条款约定的日期,将施工方案和进度计划提交发包人。发包人应按协议条

款约定的时间予以批准或提出修改意见,逾期不批复,可视为该施工组织施工方案和进度计划已经批准。承包人必须按批准的进度计划组织施工,接受发包人对进度的检查、监督。工程实际进展与进度计划不符时,承包人应按发包人的要求提出改进措施,报发包人同意后执行。以上检查检验合格后,若发现由承包人原因引起的质量问题,仍由承包人承担责任和发生的费用,赔偿发包人相关的损失,工期相应顺延。以上检查检验不得影响正常的施工,如影响正常的施工,经检查检验不合格的,影响正常施工的费用由承包人承担。影响正常施工的经济支出,承包人承担违约责任。因发包人原因达不到约定条件的,由发包人承担,相应顺延工期。质量达不到约定条件的,发包人一经发现,可要求承包人返工,承包人应按发包人的时间返工,由承包人承担返工费用,工期不予顺延,返工后仍达不到约定条件的,由发包人承担返工的经济支出,工期相应顺延。

1.10 隐蔽工程的检查(验收)通知义务

隐蔽工程在隐蔽以前,承包人应当通知发包人检查。发包人没有及时检查的,承包人可以顺延工程日期,并有权要求赔偿停工、窝工等损失。(《合同法》第二百七十八条)

隐蔽工程指地面以下的工程。由于地质情况千变万化,虽然进行了勘察,对地质情况有了大致的了解,但是由于影响地质的因素较多,在施工过程中可能发现与原预算不一致的情况。隐蔽工程属不可抗力,是客观原因造成的。承包人在施工过程中,根据工程的需要,根据地质情况的需要,需要一些隐蔽工程。隐蔽工程在隐蔽之前,承包人应当通知发包人,有监理人的,监理人也应向发包人说明,对隐蔽工程的成本、施工时间等情况进行协商,发包人应及时检查,发包人没有及时检查的,承包人可以顺延工程日期,并可以请求赔偿停工、窝工等损失。

1.11 工程竣工验收和交付使用应当具备的条件

建设工程竣工后,发包人应当根据施工图纸及说明书、国家颁发的施工验收规范和质量检验标准及时进行验收。验收合格的,发包人应当按照约定支付价款,并接收该建设工程。

建设工程竣工经验收合格后,方可交付使用;未经验收或者验收不合格的,不得交付使用。(《合同法》第二百七十九条)

建设工程合同包括:建设工期及开工、竣工时间、工程质量要求及交工验收的办法、价款、违约责任等。建设工程竣工即承建人完成合同约定的内容,发包人也应当根据合同约定的验收时间,对工程进行验收,验收的标准是施工图纸及说明书、国家颁发的施工验收规范和质量检验标准,验收合格的,发包人应当按照合同约定支付价款并且接收该建设工程。否则,发包人就应当承担违约责任,超期验收,向承包人支付违约金,拒付或少付、延期给付工程价款,承担违约责任并赔偿损失。同时,建设工程竣工必须经验收合格后,才能交付使用,未经验收或验收不合格的,不得交付使用。

1.12 勘察、设计人的违约责任

勘察、设计的质量不符合要求或者未按照期限提交勘察、设计文件拖延工期,造成发包人