

Jianshe nli Falüfagui Ji Xiangguan Zhishi

建设工程监理 法律法规及相关知识 上

栾厚杰 王东升 主编

中国矿业大学出版社

建设工程监理法律法规 及相关知识 (上册)

主 编 栾厚杰 王东升

中国矿业大学出版社

内 容 提 要

随着我国改革开放步伐的不断加快,尤其是中国加入 WTO 以来,要求建设监理从业人员学法、懂法、守法、依法从事工程建设监理,并运用法律武器维护自己的合法权利。为了配合建设监理从业人员教育培训,同时满足有关人员较为全面地学习工程建设有关法律、法规的需要,我们根据现行国家法律、行政法规、部门规章、规范性文件、司法解释和国际公约等,全面、系统地编写了本书。

本书适用于建设监理人员业务水平教育培训使用,也可供广大工程技术人员参考使用。

图书在版编目(CIP)数据

建设工程监理法律法规及相关知识:全 2 册/栾厚杰,王东升主编. —徐州:中国矿业大学出版社,2015. 11

ISBN 978 - 7 - 5646 - 2919 - 9

I. ①建… II. ①栾… ②王… III. ①建筑工程—监理工作—法规—中国—教材 IV. ①D922. 297

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 270904 号

书 名 建设工程监理法律法规及相关知识
主 编 栾厚杰 王东升
责任编辑 吴学兵 陈 慧
出版发行 中国矿业大学出版社有限责任公司
(江苏省徐州市解放南路 邮编 221008)
营销热线 (0516)83885307 83884995
出版服务 (0516)83885767 83884920
网 址 <http://www.cumtp.com> E-mail: cumtpvip@cumtp.com
印 刷 江苏淮阴新华印刷厂
开 本 787×1092 1/16 总印张 54.25 总字数 1354 千字
版次印次 2015 年 11 月第 1 版 2015 年 11 月第 1 次印刷
总 定 价 125.00 元(上下册)

(图书出现印装质量问题,本社负责调换)

山东省建设监理人员业务水平教育培训教材

编审委员会

名誉主任	李兴军				
主任委员	栾厚杰				
副主任委员	窦 骞	潘 峰	张春雷		
委 员	栾厚杰	窦 骞	潘 峰	张春雷	类 红
	胡雪晶	徐友全	王东升	陈 文	李虚进
	马洪涛	于周军	姜大勇	李 军	陈志飞
	任希梅	王泉波	王文戈	姜军峰	马升海
	于海波	任加良	宫献玲	周方玉	徐 波
	左俊忠	姜龙照			

《建设工程监理法律法规及相关知识》

编 委 会

主 编	栾厚杰	王东升			
副 主 编	窦 骞	潘 峰	张春雷		
参编人员	类 红	胡雪晶	梅 宏	曹 辉	李尚秦

出版说明

为进一步提高建设工程监理人员业务水平,提升建设监理队伍整体素质,保证监理工作质量,按照山东省住房和城乡建设厅《关于进一步推动建设监理行业规范发展的意见》、《关于进一步加强建设监理工作的意见》和《山东省工程监理专业人员业务水平认定办法》,我们根据《中华人民共和国建筑法》、《中华人民共和国安全生产法》、《建设工程质量管理条例》、《建设工程安全生产管理条例》、《民用建筑节能条例》、《注册监理工程师管理规定》、《建设工程监理规范》及建设监理有关现行法律、法规、规范,编写了这套《山东省建设监理人员业务水平教育培训教材》,供各级建设行政主管部门、行业协会和监理企业组织开展监理人员岗前教育及继续教育培训使用。

建设监理专业人员教育培训,旨在使专业人员熟悉国家和省有关工程监理的相关法律、法规和规范要求,掌握基本的监理业务知识,增强专业人员的法律法规和责任意识,规范监理行为,提高监理人员业务水平,培养造就一支懂经济、懂技术、懂法律、会管理的建设监理专业人才队伍,确保建设监理工作质量。在编撰过程中,我们本着理论联系实际的原则,着重于解决实际问题的能力,重点体现综合性、实践性、通用性和前瞻性。本套教材与相关学历教育相结合,与监理人员专业水平相结合,与现行工程建设法律法规及标准、规范相结合,与工程建设监理咨询服务需求相结合,以适应现代化建设事业的发展需要。

本套教材共有 26 个分册,在知识体系上由公共课、专业必修课、专业选修课三部分组成。从专业领域上又进一步分为房屋建筑、市政公用、公路、机电、水利等 12 个专业。

本套教材编撰者为高等院校、行政管理、行业协会、监理企业等方面的专家和学者,可以作为建设监理从业人员的教育培训用书,也可供工程类院校师生教学时参考。

在本套教材编写过程中,得到了山东省住房和城乡建设厅、山东省建设监理协会、清华大学、中国海洋大学、山东建筑大学、青岛理工大学、山东海大工程咨询有限公司、青岛华海科技文化传媒有限公司等单位及部分监理企业的大力支持,在此表示衷心的感谢。

本套教材,虽经反复推敲核证,仍难免有疏漏之处,恳请广大读者提出宝贵意见。

山东省建设监理人员业务水平教育培训教材编审委员会

2015 年 10 月

前 言

市场经济从一定意义上说,就是法制经济。如果没有健全的法制体系对市场经济的主体行为加以行之有效的规范,就不可能有市场经济的持续、稳定、健康发展。随着市场经济的迅猛发展,工程建设在国民经济中的地位和作用日益重要,工程建设监理从业人员作为工程建设的主要组织和管理者,对工程质量和安全发挥着举足轻重的作用。随着我国改革开放步伐的不断加快,尤其是中国加入 WTO 以来,要求建设监理从业人员学法、懂法、守法,依法从事工程建设监理,并运用法律武器维护自己的合法权利。

为了配合工程建设监理从业人员业务水平教育,同时满足相关人员较为全面地学习工程建设有关法律、法规,我们从现行国家法律、行政法规、部门规章、规范性文件、司法解释和国际公约等几方面,全面、系统地编写了本书。

本书脱稿后,征求了部分建设工程监理企业和高校有关专家的意见,并进行了多次修改。本书在编写过程中,始终得到了山东省住房和城乡建设厅、清华大学、中国海洋大学、山东建筑大学、青岛理工大学、山东海大工程咨询有限公司、青岛华海科技文化传媒有限公司等单位的大力支持,在此谨表示衷心的感谢。

限于编者的经验和水平,书中难免有不少疏漏、错误之处,诚挚希望广大读者提出宝贵意见,给予批评指正。

编 者

2015 年 10 月

目 录

(上册)

第一章 工程建设法律基础知识.....	1
第一节 工程建设法律概述.....	1
第二节 工程建设法律关系.....	5
第三节 工程建设基本民事法律制度	13
第四节 工程建设基本法律制度案例	20
第二章 工程建设执业资格制度	25
第一节 执业资格制度概述	25
第二节 从业单位资质管理制度	26
第三节 专业人员执业资格管理制度	77
第四节 注册建筑师执业资格制度	78
第五节 注册城市规划师执业资格制度	89
第六节 注册勘察设计工程师执业资格制度	97
第七节 注册建造师执业资格制度.....	199
第八节 注册监理工程师执业资格制度.....	212
第九节 注册造价工程师执业资格制度.....	221
第十节 注册物业管理师执业资格制度.....	228
第十一节 注册房地产估价师执业资格制度.....	234
第十二节 房地产经纪人及房地产经纪人协理执业资格制度.....	241
第三章 城乡规划法律制度.....	248
第一节 城乡规划管理概述.....	248
第二节 城乡规划的编制与审批.....	252
第三节 城市新区开发和旧区改建.....	258
第四节 城乡规划的实施与管理.....	260
第五节 城市国有土地使用权出让转让规划管理.....	270
第四章 工程招标投标法律制度.....	273
第一节 招标投标法概述.....	273
第二节 工程建设项目招标投标.....	275
第三节 工程建设招标投标类型.....	287

第四节	建设工程招标投标监督管理	313
第五节	法律责任	318
第六节	工程招标投标法律制度案例	322
第五章	建设工程合同法律制度	327
第一节	合同法概述	327
第二节	建设工程合同法律规范	339
第三节	国际工程承包合同	340
第四节	建设工程勘察设计公司	346
第五节	建设工程施工合同	352
第六节	建设工程委托监理合同	424
第七节	物业管理合同	439
第八节	工程造价咨询合同	445
第九节	房地产经纪人合同	450
第十节	房地产估价委托合同	455
第六章	工程建设勘察设计法律制度	458
第一节	工程建设勘察设计概述	458
第二节	设计文件的编制	459
第三节	施工图设计文件审查	469

(下册)

第七章	建筑法律制度	473
第一节	建筑法概述	473
第二节	建筑工程许可	475
第三节	建设工程承包与发包	477
第四节	建设工程监理	478
第五节	施工文件签章目录	482
第八章	工程质量法律制度	544
第一节	工程质量法概述	544
第二节	工程质量管理法律规范	547
第三节	工程质量管理责任和义务	552
第四节	工程质量监督管理	560
第五节	法律责任	564
第六节	建设工程质量检测管理	567
第七节	水利工程质量管理规定	571
第八节	公路工程质量控制	576

第九节 建设工程勘察质量管理	580
第十节 建设工程施工现场管理	583
第十一节 民用建筑工程节能质量监督管理	585
第九章 工程安全法律制度	588
第一节 工程安全管理概述	588
第二节 生产经营单位和从业人员的安全生产保障	591
第三节 工程安全责任	595
第四节 工程安全生产的行政监督管理	601
第五节 建设工程重大安全事故的处理	604
第六节 建设工程消防管理制度	608
第七节 法律责任	618
第十章 工程建设标准化法律制度	622
第一节 概述	622
第二节 工程建设国家标准管理	632
第三节 工程建设标准的实施与监督	635
第四节 工程建设强制性标准	638
第十一章 工程建设风险防范制度	648
第一节 工程建设保险制度	648
第二节 工程建设担保制度	660
第三节 工程建设风险防范法律制度案例	669
第十二章 工程建设环境保护法律制度	672
第一节 工程建设环境保护法概述	672
第二节 我国的环境保护基本法及专项法	675
第三节 建设项目环境保护制度	680
第四节 建设项目竣工环境保护验收管理	684
第五节 法律责任	687
第十三章 能源节约与再生资源法律制度	689
第一节 能源节约与再生资源	689
第二节 能源节约法律制度	693
第三节 再生资源法律制度	703
第四节 法律责任	706
第十四章 企业法律制度	710
第一节 全民所有制工业企业法	710

第二节	集体所有制企业法	713
第三节	合伙企业法	715
第四节	个人独资企业法	719
第五节	公司法	720
第六节	企业法律制度案例	739
第十五章	劳动法律制度	741
第一节	劳动法概述	741
第二节	劳动合同	743
第三节	劳动保护	748
第四节	劳动纪律	750
第五节	劳动法律制度案例	752
第十六章	工程建设其他法律制度	753
第一节	税收法律制度	753
第二节	反不正当竞争法律制度	760
第三节	消费者权益保护法律制度	763
第四节	城市房地产管理法	767
第十七章	工程建设争议解决制度	773
第一节	主张权利的基本制度	773
第二节	工程建设主张权利适用的基本程序法	782
第三节	工程建设活动中的证据	801
第四节	工程建设争议解决制度案例	806
第十八章	建设法律责任	811
第一节	法律责任概述	811
第二节	工程建设常见法律责任	814
第三节	工程建设法律责任的认定与处理	822
第四节	行政处罚程序	837
第五节	建设法律责任案例	844
参考文献		849

第一章 工程建设法律基础知识

第一节 工程建设法律概述

一、工程建设法的概念和调整范围

工程建设法是法律体系的重要组成部分,它直接体现国家组织、管理、协调城市建设、乡村建设、工程建设、建筑业、房地产业、市政公用事业等各项建设活动的方针、政策和基本原则。

工程建设法是调整国家管理机关、企业、事业单位、经济组织、社会团体,以及公民在工程建设活动中所发生的社会关系的法律、规范的总称。工程建设法的调整范围主要体现在三个方面:一是工程建设活动中的行政管理关系,即国家及其授权的建设行政主管部门对工程建设单位、勘察设计单位、施工单位及其有关单位的组织、监督、协调等职能活动,一方面是指导、协调与服务,同时负责检查、监督、控制与调节。这种关系的处理必须依据有关的建设法规,必须纳入调整的范围。二是工程建设活动中的协作经济关系,即从事工程建设活动的平等主体之间平等自愿、等价有偿发生的往来、协作关系,如发包人与承包人通过协商达成一致签订的工程建设合同等,必须纳入建设行政主管部门制定有关招标、投标法规调整的范围。三是从事工程建设活动的主体内部民事关系,即从事建设活动中产生的国家、单位法人、公民之间的民事权利、义务关系,主要包括建设活动中发生的有关自然人的损害、侵权、赔偿关系,如建设领域从业人员订立劳动合同、规范劳动纪律等;房产交易中买卖、租赁、产权关系;土地征用、房屋拆迁导致的拆迁安置关系等。建设活动主体内部民事关系既涉及国家社会利益,又关系着个人的权益和自由,必须按照民法和建设法规中的民事法律规范予以调整。

二、工程建设法的法律地位和基本原则

(一) 工程建设法的法律地位

社会主义国家的法,是作为一个整体而存在的,构成这个整体的是各个不同的法的部门,各个法的部门又分成更小的分支,各个法的部门和分支由不同层次的法律、法规所组成。这些法的部门和分支部门与不同层次的法律、法规,组成一个以宪法为统帅,以部门法为主体,相互区别和联系,内容和谐一致、完整统一的法律规范的有机整体,这就是我国的社会主义法律体系。建设法规的法律地位体现在以下两个方面。

1. 建设法规的法律性质

建设法规属于综合性法律部门,其主要部分为行政法。建设法规调整的最基本、最主要的对象是建设行政管理关系,其特征完全符合行政法律关系的特征;其内容是建设行政管理

的内容;其调整方式是行政监督、检查、行政命令、行政处罚等行政手段。因此,建设法规就其主要的法律规范的性质来说,属于行政法的范围,是行政法部门的分支部门,具体可称为建设行政法律部门。

当然,把建设法规作为行政法部门的分支,称为建设行政法律部门只具有相对的意义,与其他部门法,如经济法、民法并不是截然分开的。建设法规也调整部分经济关系和民事关系,部分建设法规也具有经济法或民事法律规范的性质,但是它们不占有主要地位,并且这两种法律关系调整的方式也包括行政手段,所以,从整体上讲,建设法规属于行政法范围。

2. 建设法规与其他法律部门的关系

要确定建设法规在社会主义法律体系中的位置,还必须弄清建设法规与其他法律部门的关系,弄清它们之间的联系与区别。

(1) 与宪法的关系。宪法是国家的根本大法,它的调整对象是我国最基本的社会关系,并且宪法还规定其他部门法的基本指导原则,从而为其他部门法提供法律基础。宪法所确认的法律规范属于对全局性、根本性问题作出的一般规范,对所有具体法律规范起统帅作用。但宪法的原则性规定,必须通过具体法律规范使之具体化,才能付诸实施。建设法规属于具体法律规范,它既以宪法的有关规定为依据,又将国家对建设活动的组织管理方面的原则规定具体化,是宪法的实施法的组成部分。

(2) 与刑法的关系。刑法规定什么是犯罪,对罪犯适用什么刑罚。刑法调整和保护的社会关系非常广泛,几乎涉及社会关系的各个方面。凡行为人出于故意或过失,损害国家和社会利益,造成严重后果构成犯罪的,都需由刑法来调整。刑法也是其他各部门法律规范得以实现的保障。它规定的制裁是所有法中最严厉的。建设行政法规所调整的社会关系也包括在刑法调整范围之内,所区别的是调整手段不同。刑法用刑罚来调整,建设法规用行政和经济手段来调整。但建设行政法规以刑法为自己的坚强后盾,在许多建设法规文件中都规定违反建设法规情节和后果严重构成犯罪的,由司法机关依据刑法追究刑事责任。在刑法中也有部分条款,直接规定对关于建设活动或建设行政管理活动中违法犯罪的处罚。

(3) 与行政法关系。建设法规主要属于行政法,是行政法分支部门。另外,行政法中还有许多分支部门,如土地管理法、环境保护法、劳动法、工商行政管理法等。建设法规与它们按照行政管理部门的职责划分,处于同等的行政部门法的平等地位。

(4) 与经济法和民法关系。建设法规有部分法律规范具有经济法和民法性质,它们分别属于经济法和民法。

(二) 工程建设法的基本原则

工程建设活动通常具有周期长、涉及面广、人员流动性大、技术要求高等特点,因此在建设活动的整个过程中,必须贯彻以下基本原则,才能保证建设活动的顺利进行。

1. 工程建设活动应确保工程建设质量与安全原则

工程建设质量与安全是整个工程建设活动的核心,是关系到人民生命、财产安全的重大问题。工程建设质量是指国家规定和合同约定的对工程建设的适用、安全、经济、美观等一系列指标的要求。工程建设活动确保工程建设质量就是确保工程建设符合有关适用、安全、经济、美观等各项指标的要求。工程建设的安全是指工程建设对人身的安全和财产的安全。确保工程建设的安全就是确保工程建设不能引起人身伤亡和财产损失。

2. 工程建设活动应当符合国家的工程建设安全标准原则

国家的建设安全标准是指国家标准和行业标准。国家标准是指由国务院行政主管部门制定的在全国范围内适用的统一的技术要求。行业标准是指由国务院有关行政主管部门制定并报国务院标准化行政主管部门备案的,没有国家标准而又需要在全国范围内适用的统一技术要求。工程建设安全标准是对工程建设的设计、施工方法和安全所作的统一要求。工程建设活动符合工程建设安全标准对保证技术进步,提高工程建设质量与安全,发挥社会效益与经济效益,维护国家利益和人民利益具有重要作用。

3. 从事工程建设活动应当遵守法律、法规原则

社会主义市场经济是法制经济,工程建设活动应当依法行事。法律是全国人大及其常委会审议通过并发布,在全国有效的规范性文件;行政法规是国务院制定与发布,在全国有效的规范性文件;地方法规是由地方人大及其常委会制定与发布,在本区域有效的规范性文件。作为工程建设活动的参与者,从事工程建设勘察、设计的单位、个人,从事工程建设监理的单位、个人,从事工程建设施工的单位、个人,从事建设活动监督和管理的单位、个人,以及建设单位等,都必须遵守法律、法规的强制性规定。

4. 不得损害社会公共利益和他人的合法权益原则

社会公共利益是全体社会成员的整体利益,保护社会公共利益是法律的基本出发点,从事工程建设活动不得损害社会公共利益也是维护建设市场秩序的保障。

5. 合法权益受法律保护原则

宪法和法律保护每一个市场主体的合法权益不受侵犯,任何单位和个人都不得妨碍和阻挠依法进行的建设活动,这也是维护建设市场秩序的必然要求。

三、工程建设法的特征及作用

(一) 工程建设法的特征

工程建设法作为调整工程建设管理和协作所发生的社会关系的法律规范,除具备一般法律的基本特征外,还具有不同于其他法律的特征。

1. 行政隶属性

这是工程建设法的主要特征,也是区别于其他法律的主要特征。这一特征决定了工程建设法必然要采用直接体现行政命令的调整方法,即以行政指令为主的方法调整工程建设法律关系。调整方式包括:

(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,对工程建设进行监督管理。如规定设计文件的审批权限、工程建设质量监督、工程建设合同的鉴证等。

(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。如限期拆迁房屋、进行企业资质认定、领取开工许可证等。

(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,即禁止主体某种行为。如严禁利用工程建设承发包索贿受贿,严禁无证设计、无证施工,严禁工程建设转包、肢解发包、挂靠等行为。

(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力。如房屋建筑工程施工总承包企业资质等级,特级企业可承担各类房屋建筑工程

的施工;一级企业可承担 40 层以下、各类跨度的房屋建筑工程的施工;二级企业可承担 30 层以下、单跨跨度 36 m 以下的房屋建筑工程的施工;三级企业可承担 14 层以下、单跨跨度 24 m 以下的房屋建筑工程的施工。

(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。如各级工程建设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营业范围,监督勘察、设计、施工单位和建筑构件厂是否严格执行技术标准,并检查其工程(产品)质量等。

(7) 计划。国家通过工程建设法律规范,对工程建设进行计划调节。计划可分为两种:一种是指令性计划,一种是指导性计划。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,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。工程建设必须执行国家的固定资产投资计划。

(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力能力或法律资格予以撤销或消灭。如没有落实工程建设投资计划的项目必须停建、缓建,对无证设计、无证施工、转包和挂靠予以坚决取缔等。

2. 经济性

工程建设法是经济法的重要组成部分,经济性是工程建设法的又一重要特征。工程建设活动直接为社会创造财富,为国家增加积累。工程建设法的经济性既包括财产性,也包括其与生产、分配、交换、消费的联系性。如工程建设勘察、设计、施工、安装等都直接为社会创造财富,随着工程建设的发展,其在国民经济中的地位日益突出。邓小平同志早在 1980 年 4 月曾明确指出:建筑业是可以为国家增加积累的一个重要产业部门。许多国家把建筑业看做是国民经济的强大支柱之一,不是没有道理的。可见,作为调整建筑等行业的工程建设法的经济性是非常明显的。

3. 政策性

工程建设法律规范体现着国家的工程建设政策。它一方面是实现国家工程建设政策的工具,另一方面也把国家工程建设政策规范化。国家工程建设形势总是处于不断发展变化之中,工程建设法要随着工程建设政策的变化而变化,灵活而机敏地适应变化了的工程建设形势的客观需要。如国家人力、财力、物力紧张时,基建投资就要压缩,通过法律规范加以限制;国力储备充足时,就可以适当增加基建投资,同时,以法律规范予以扶植、鼓励。可见工程建设法的政策性比较强,相对比较灵活。

4. 技术性

技术性是工程建设法律规范一个十分重要的特征。工程建设的发展与人类的生存、进步息息相关。工程建设产品的质量与人民的生命财产紧紧连在一起。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技术规范形式出现的,直接、具体、严密、系统,便于广大工程技术人员及管理机构遵守和执行,如各种设计规范、施工规范、验收规范、产品质量监测规范等。有些非技术规范的建设法律规范中也带有技术性的规定,如城市规划法就含有计量、质量、规划技术、规划编制内容等技术性规范。

（二）工程建设法的作用

工程建设业是与社会进步、国家强盛、民族兴衰紧密相连的一个行业。它所从事的生产活动,不仅为人类自身的生存发展提供一个最基本的物质环境,而且反映各个历史时期的社会面貌,反映各个地区、各个民族科学技术、社会经济和文化艺术的综合发展水平。工程建设产品是人类精神文明发展史的一个重要标志。工程建设管理是自然科学与社会科学交叉的一个独立学科,它由工程技术、经济、管理、法律四条腿支撑。工程建设法律、法规是工程建设管理的依据。

在国民经济中,工程建设业是一个重要的物质生产部门,工程建设法的作用就是保护、巩固和发展社会主义的经济基础,最大限度地满足人们日益增长的物质和文化生活的需要,保障工程建设业健康有序的发展。

国家要发展,人类要生存,国家建设必不可少。工程建设业要最大限度地满足各行各业最基本的环境,为人们创造良好的工作环境、生活环境、教学研究环境和生产环境。为此,工程建设法通过各种法律规范规定工程建设业的基本任务、基本原则、基本方针,加强工程建设业的管理,充分发挥其效能,为国民经济各部门提供必需的物质基础,为国家增加积累,为社会创造财富,推动社会主义各项事业的发展,促进社会主义现代化建设。

第二节 工程建设法律关系

一、工程建设法律关系的概念

（一）法律关系的概念和国内外法律体系

1. 法律关系的概念

法律关系是指由法律规范调整一定社会关系而形成的权利与义务关系。一定的法律关系是以一定的法律规范为前提的,是一定法律规范调整一定社会关系的结果。

2. 国内外法律体系

国际上不同国家的法律制度可以分为两大体系,案例法系和成文法系。

（1）案例法系。该法系以英国和美国为主,又称英美法系,源于英国。其主要特点如下:

① 法律规定不仅仅是体现在法律条文和细则上。要了解法律的规定和规律,不仅要看法律条文,而且要综合以往典型案例的裁决。

② 对于民事关系行为,合同是第一性的,是最高法律。因此合同条文的逻辑关系和法律责任的描述和推理要十分严谨,合同附件多,合同约定非常具体,合同条款之间的互相关联和互相制约多。

③ 由于案例在纠纷的解决中具有特殊作用,国家有时会颁布或取消某些典型的值得仿效的案例。律师和法官对过去案例的熟悉很重要。

④ 在裁决纠纷时更注重合同的文字表达。正是由于该特点,国际上比较完备和成熟的工程合同文本几乎都出自英国和美国,国际工程中典型的案例通常也都出自案例法系的国家。

（2）成文法系。该法系源于法国,又称大陆法系。法国、德国、中国、印度等以成文法系

为主。其主要特点如下:

① 国家对合同的签订和执行有具体的法律、法规和细则的明文的规定,在不违反这些规定的基础上合同双方再约定合同条件。如果有抵触,则以国家法律法规为准。

② 由于法律规定比较细致,因此,合同条款比较短小。如果合同中存在漏洞、不完备,则以国家法律和细则为准。

③ 合同纠纷的裁决以合同文字、国家成文的法律和细则为依据,也注重实事求是、合同目的和合情合理原则。

3. 我国的法律体系

法律体系(也称为部门法体系),是指一国的全部现行法律规范,按照一定的标准和原则,划分为不同的法律部门而形成的内部和谐一致、有机联系的整体。

我国的法律体系通常包括下列部门:

(1) 宪法及宪法相关法。宪法是整个法律体系的基础,主要表现形式是《中华人民共和国宪法》。此外,宪法部门还包括主要国家机关组织法、选举法、民族区域自治法、特别行政区基本法、授权法、立法法、国籍法等附属的低层次的法律。

(2) 民法商法。民法是调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系的法律规范,遵循民事主体地位平等、意思自治、公平、诚实信用等基本原则。商法调整商事主体之间的商事关系,遵循民法的基本原则,同时秉承保障商事交易自由、等价有偿、便捷安全等原则。

(3) 行政法。行政法是关于行政权的授予、行政权的行使以及对行政权的监督的法律规范,调整的是行政机关与行政管理相对人之间因行政管理活动发生的关系,遵循职权法定、程序法定、公正公开、有效监督等原则,既保障行政机关依法行使职权,又注重保障公民、法人和其他组织的权利。截至2011年8月底,中国已制定行政法方面的法律79部和一大批规范行政权力的行政法规、地方性法规。

(4) 经济法。经济法是调整国家从社会整体利益出发,对经济活动实行干预、管理或者调控所产生的社会经济关系的法律规范。经济法为国家对市场经济进行适度干预和宏观调控提供法律手段和制度框架,防止市场经济的自发性和盲目性所导致的弊端。

(5) 社会法。社会法是调整劳动关系、社会保障、社会福利和特殊群体权益保障等方面的法律规范,遵循公平和谐和国家适度干预原则,通过国家和社会积极履行责任,对劳动者、失业者、丧失劳动能力的人以及其他需要扶助的特殊人群的权益提供必要的保障,维护社会公平,促进社会和谐。

(6) 刑法。刑法是规定犯罪与刑罚的法律规范。它通过规范国家的刑罚权,惩罚犯罪,保护人民,维护社会秩序和公共安全,保障国家安全。

(7) 诉讼与非诉讼程序法。诉讼与非诉讼程序法是规范解决社会纠纷的诉讼活动与非诉讼活动的法律规范。诉讼法律制度是规范国家司法活动解决社会纠纷的法律规范,非诉讼程序法律制度是规范仲裁机构或者人民调解组织解决社会纠纷的法律规范。

(二) 工程建设法律关系的概念

工程建设法律关系是法律关系的一种,是指由工程建设法律规范所确认和调整的,在建设管理和建设协作过程中所产生的权利、义务关系。

工程建设法律关系是工程建设法律规范在社会主义市场经济活动中实施的结果,只有

当社会组织按照工程建设法律规范进行建设活动,形成具体的权利和义务关系时才构成工程建设法律关系。

二、工程建设法律关系的特征

不同的法律关系有着不同的特征,构成其特征的条件是不同的法律关系的主体及其所依据的法律规范。建设业活动面广,内容繁杂,法律关系主体广泛,所依据的法律规范多样,由此决定工程建设法律关系具有如下特征。

(一) 综合性

和工程建设法律规范相应,工程建设法律关系不是单一的,而是带有明显的综合性。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,就一定要导致某种法律关系的发生。这种法律关系是以指令服从、组织管理为特征的工程建设行政法律关系。与建设行政法律关系交叉相互作用的则是民事法律关系。这主要是建设单位和银行以及勘察、设计、施工、安装等企业之间产生的权利义务关系,如资金借贷关系、工程承包关系、设备和材料承包供应关系等,这些关系往往表现为平等、自愿、公平的合同关系。而建设单位与勘察、设计、施工、安装等企业完成工程建设任务的标准及评价依据是设计规范、施工规范和验收规范。可见,调整工程建设活动是建设行政法律、工程建设民事法律和工程建设技术法规的综合运用,由此产生了工程建设法律关系。

(二) 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的方方面面。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,由此而产生了它与业务主管机关、计划批准机关的关系;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,以便将建设计划付诸实施,这样又产生建设单位与银行、物资供应部门以及勘察、设计、施工、安装等企业的关系、项目管理关系等。这些关系中有纵向的关系、横向的关系,也有纵横交错的关系。

(三) 协同性

工程建设行政法律关系决定、制约、影响着工程建设协作关系。工程建设活动的法律调整是以行政管理法律规范为主的,工程建设行政法规与工程建设民事法规保持着高度协调一致性,具有与其同步平行发展的特征。

三、工程建设法律关系的构成要素

任何法律关系都由法律关系主体、法律关系客体和法律关系内容三个要素构成,缺少其中一个要素就不能构成法律关系。由于三要素的内涵不同,则组成不同的法律关系,诸如民事法律关系、行政法律关系、劳动法律关系、经济法律关系等。同样,变更其中一个要素就不再是原来的法律关系。

工程建设法律关系则是由工程建设法律关系主体、工程建设法律关系客体和工程建设法律关系内容构成的。