

基本建设法概论

马纯杰 编著

基本建设法概论

浙江大学出版社

基本建设法概论

马纯杰 编著

浙江大学出版社

(浙)新登字 10 号

基本建设法概论

马纯杰 编著

责任编辑 李桂云 傅百荣

*

浙江大学出版社出版发行

浙江大学出版社计算机中心排版

浙江煤田地质勘探公司制图印刷厂印刷

*

开本 850×1168 1/32 印张 12.625 字数 318 千

1992 年 9 月第 1 版 1992 年 9 月第 1 次印刷

印数 0 001—2 000

ISBN 7-308-01050-3/D·028 定价: 4.10 元

前 言

基本建设法规是经济法规的主要组成部分,它是国家领导、组织、管理、协调基本建设的重要法律手段。

基本建设是固定资产投资的一种形式,也是固定资产扩大再生产的重要途径。随着我国经济体制改革的进一步深化,新的基本建设浪潮正逐步兴起,为使基本建设有条不紊地进行,以基本建设法规来调整和管理经济建设已越发重要。基本建设法规在宏观上调整基本建设和国民经济其它环节的关系,致力于把基本建设规模控制在国力所允许的范围之内,建立、改善和维护基本建设的经济秩序,顺利完成国家建设计划,提高基本建设投资的经济效益和社会效果;在微观上处理好因基本建设而发生的涉及国家机关和企业、建设单位和施工单位以及建设银行等多方面的权利、义务和责任关系。

鉴于基本建设法的特定调整对象和范围,以及建设法规在国家建设管理中的重要地位,本书详细地介绍了我国现行的有关基本建设法规,力求参与基本建设的管理人员通过学习,提高严格按照国家法律、法规、政策规定办事的意识水平,增强严谨办事、依法办事和科学办事的自觉性。减少纠纷磨擦,提高工作效率。并针对新时期建设的特点,把引进外资项目的法律管理问题融在部分章节里,以区别不同投资途径项目的管理特点和规定。

该书收集了最近的统计资料和法规资料,作了深入浅出的论述和分析,以不同侧面的数字体现基本建设中要严守法规的重要性。

在新的历史时期,国家不断充实和完善基本建设中的法律规定,在本书阐述中如遇与最新规定有矛盾之处,均以最新规定为准。

本书在编写过程中,得到许多老师和建设管理机关领导同志的帮助与指导,在此诚表谢意。

编 者

1992.5

目 录

第一章 基本建设管理的法律依据	1
第一节 基本建设法的意义	1
第二节 基本建设法律规范的特征	5
第三节 我国基本建设法的发展	12
第二章 基本建设法的调整原则	22
第一节 基本建设须坚持量力而行	22
第二节 集中力量搞好重点建设	29
第三节 基本建设必须按比例协调发展	33
第三章 基本建设法律关系	47
第一节 基本建设法律关系及其要素	47
第二节 基本建设法律关系的特点	51
第三节 基本建设法律关系的主体	56
附件 1 《施工企业资质管理规定》	67
第四章 基本建设项目的法律管理	77
第一节 建设项目的概念与范围	77
第二节 基本建设项目的分类	83
第三节 项目审批与开工建设条件	91
第四节 技术改造项目管理	93
第五节 楼堂馆所项目的管理	97
附件 2 关于基本建设项目和大中小型划分标准的规定	103

附件 3 国家计委关于补充、修订部分基本建设	
项目大中型划分标准的通知	112
第五章 基本建设计划管理	115
第一节 基本建设计划体系和指标体系	115
第二节 基本建设计划编制原则	123
第三节 基本建设计划的法律调整	126
附件 4 1988 年 9 月 24 日国务院公布停建项目(工程)目录	138
第六章 基本建设投资管理	146
第一节 基本建设投资规模与方向	146
第二节 基本建设投资构成	158
第三节 财政拨款的法律形式	164
第四节 建设银行贷款的法律形式	170
第五节 自筹资金和集资的法律形式	173
第六节 控制投资的法律规范	178
第七章 基本建设经济投资决策	182
第一节 经济决策的类型	182
第二节 基本建设项目投资决策的意义	190
第三节 投资决策的方法	195
第八章 基本建设程序法律管理	208
第一节 基本建设程序的性质	208
第二节 基本建设程序的主要内容	214
第三节 完善基本建设程序的几个问题	234
第九章 经济合同法管理	241
第一节 经济合同法概述	241
第二节 经济合同的内容	244
第三节 经济合同的订立	247
第四节 经济合同的有效条件	251
第五节 经济合同的履行	256
第六节 违反经济合同的责任	260
第七节 经济合同的担保	266
第八节 经济合同的管理	271

第十章 基本建设合同	274
第一节 基本建设合同的特征	274
第二节 建设工程勘察设计公司	278
第三节 建筑安装工程承包合同	282
第四节 建筑安装工程的招标、投标	287
第十一章 建设征用土地的法律管理	298
第一节 建设征地的原则	298
第二节 建设征地的程序和审批权限	304
第三节 建设征地中的补偿与安置	309
第十二章 基本建设中的环境保护法律调整	315
第一节 基本建设中的环境保护	315
第二节 基本建设环境保护法律原则	322
第三节 环境保护法的基本制度	327
第四节 基本建设与国土立法	329
第十三章 城市建设规划法律调整	336
第一节 城市规划法律调整的必要性	336
第二节 城市规划法律调整的基本要求	340
第三节 加强法制,完善规划	345
第十四章 法律责任和制裁	349
第一节 法律责任和制裁的关系	349
第二节 基本建设中的法律责任形式	353
第三节 基本建设中的法律制裁	358
第十五章 基本建设的法律监督与监理	369
第一节 基本建设法律监督的意义	369
第二节 银行监督	372
第三节 银行以外的其它监督	379
第四节 建设监理	385

第一章 基本建设管理的法律依据

基本建设管理工作是一个复杂、艰巨而又重要的工作。进行管理的依据是国家颁布的基本建设法规、政策、文件、规范和条例等。在介绍如何搞好基本建设管理工作以前,有必要先将基本建设法的概念、调整原则,和基本建设法律关系作以介绍。

第一节 基本建设法的意义

一、基本建设法的概念和内容

基本建设法是国家机关、企业事业单位和其它社会组织在基本建设过程中所发生的社会关系的法律规范的总称。

在现阶段,我国尚未制定出全面调整基本建设经济关系的基本建设法典。但涉及基本建设的单行法规很多。有立法机关制定的法律,如《中华人民共和国土地管理法》、《中华人民共和国城市规划法》等,有国务院和国家计委、建设部以及有关机关制定颁发的关于基本建设的行政法规或规范性文件、条例,如《关于加强基本建设计划管理、控制基本建设规模的若干规定》、《关于基本建设程序的若干规定》等。诸如此类的法规是国家、建设单位和承包单位以及其它协作单位实施基本建设过程中的行为准则,是顺利进行基本建设的法律保障。

基本建设是一项涉及面极广的综合性生产活动,主要是指建筑、购置和安装固定资产的活动以及与之相联系的其它经济活动。基本建设是增强社会主义物资技术基础的重要途径,是扩大再生产的重要手段。

二、基本建设法的调整对象

基本建设工作是一项十分广泛而复杂的工作。一个基本建设项目从计划建设到建成投产要涉及很多单位,体现着多种复杂的社会关系。其中既有国家机关或社会组织上下级之间因对基本建设项目的管理而产生的领导与被领导的纵向关系,也有社会组织之间在相互协作过程中形成的横向关系。基本建设法正是调整这些社会关系的,它是基本建设法律关系产生、变更和终止的法律依据。换言之,基本建设法是以基本建设经济关系为调整对象的。凡调整因基本建设(即固定资产扩大再生产)而产生的各种经济关系的法规,都应列入基本建设法的范畴。所以,基本建设法是调整因固定资产扩大再生产而产生的经济关系的法律规范的总和。

三、基本建设法调整的范围

具体说来有以下两点:

1. 基本建设法调整的是因固定资产扩大再生产而产生的经济关系

我国最早的基本建设法规是1951年3月制定的《基本建设工作程序暂行办法》,这个法规没有对基本建设法的调整范围作出规定。1952年1月中央财政委员会颁发的《基本建设工作暂行办法》规定,“凡固定资产扩大再生产的新建、改建、恢复工程及与之连带的工作为基本建设。如工矿、交通、农村、水利、财政、贸易、文化、教育、卫生、城市建设及大行政区以上政府机关等部门所属单位的事业建设、住宅建设、文教建设、科学实验研究建设、卫生建设及公共

事业建设均属之。”这里第一次向人们明确了什么叫基本建设。国家计委、国家经委、统计局 1983 年 6 月 20 日《关于更新改造措施与基本建设划分的暂行规定》中指出：基本建设是指利用国家预算内基建拨款、自筹资金、国内外基本建设贷款以及其它专款资金进行的，以扩大生产能力（或新增工程效益）为主要目的的新建、扩建工程及有关工作。同时也明确了基本建设法所调整的经济关系的实质，即固定资产的扩大再生产这种经济关系。

国务院 1981 年 3 月 3 日发出的《关于加强基本建设计划管理，控制基本建设规模的若干规定》中也明确指出：“少数确需用于扩大再生产，搞基本建设的，或属于基本建设的挖、革、改项目应由各级计委综合平衡和审查批准后，分别纳入国家审定的部门、地方基本建设投资或自筹投资总额计划之内，并一律按照基本建设程序办事。”国家计委、国家经委、国家统计局还在《关于更新改造措施与基本建设划分的暂行规定》中规定：限额以上的技术改造项目，必须按基本建设办法进行管理，限额以下的技术改造项目，单项工程新增建筑面积超过单项工程原有面积 30%（属于扩建性质），也应按基本建设办法管理。从这些规定中不难看出，挖、革、改措施（统称技术改造），实质上是对建国初期规定的基本建设概念和范围的完善。同时我们也可以看出，由技术改造措施而产生的经济关系应视同因基本建设而产生的经济关系一样，属于因固定资产扩大再生产而发生的经济关系这个总范围，毫不例外，也应由基本建设法调整。

由此看来，基本建设法所调整的经济关系范围是可以划定的。其一，因基本建设而产生的经济关系，诸如工程项目的新建、改建、扩建及与之连带的工作所发生的经济关系；其二，因限额以上大型技术改造及与之连带工作而产生的经济关系。当然，这样的划分并不十分周全。对于法律调整来说，需要弄清的是所调整的经济关系的性质，而以上两种原因产生的经济关系的共同性质则是固定资

产的扩大再生产。

当我们说,技术改造的一部分应该也必须划入基本建设法的调整范围时,并不意味着技术改造这个范畴的取消,而只是强调属于宏观经济范围内的建设应该集中管理,采用统一的调整措施。至于限额以下的技术改造,如采用新工艺和新技术对现有的设施进行技术改造,是今后提高生产力水平的重要措施。但它不同于基本建设,不应由基本建设法来调整,而应由其它有关法调整。

2. 基本建设法所调整的经济关系,是基本建设 全过程的经济关系

在研究基本建设法的调整范围时,我们自然要联系到它所调整的经济关系的外延。只有对它的内涵和外延都搞清楚了,才可能对基本建设经济关系的范围加以确定。

从我国的立法实践看,1952年1月颁发的《基本建设工作暂行办法》,除对基本建设作了前面谈到的原则规定外,还规定了基本建设工作所包括的内容:

- ①建筑工程;
- ②安装工程;
- ③机器设备及属于固定资产的工具等用品的购置;
- ④设计、勘探及与之有关的地质调查和技术研究工作;
- ⑤其它基本建设工作。

1978年4月国务院批准的《关于基本建设程序的若干规定》,总结了多年的实践经验,进一步充实了基本建设工作的内容。这项规定指出:“一个项目从计划到建成投产,一般要经过下述几个阶段:根据发展国民经济长远规划的布局和要求,编制计划任务书并选定建设地点;经批准后,进行勘察设计;初步设计经批准,列入国家年度计划后,组织施工;工程按照设计内容建成,进行验收,交付生产使用。”这项规定概述了一个建设项目的必经过程。尽管上述两个规定的有些内容现在已失效,但可以表明,我国也较早地论述

了构成固定资产扩大再生产所必需的工作。这些工作联系起来,就是基本建设的全过程,由此而产生的经济关系都应该由基本建设法调整。

基本建设的全过程说明,基本建设法不仅仅调整因工程建设而产生的经济关系,还要调整与工程建设连带工作而产生的经济关系。例如,工程建设前期的一系列工作,如果不调整由此而产生的经济关系,就可能不会顺利地进入工程建设阶段。国家如不运用法律手段对前期工作进行调整、没有符合发展规划的项目建议书、没有细致地可行性研究、缺少符合实际的计划任务书和科学地设计,那么,即使对施工建设中的法律调整规定的再好,也很难解决因前期工作粗糙而遗留的法律问题。历史的经验教训是深刻的。

总之,基本建设法是基本建设经济领域中的基本法,它所调整的经济关系应具有两个最根本的特点:其一,从质的规定性上说,它必须是而且只能是因固定资产扩大再生产而产生的经济关系;其二,从量的规定性上说,它必须是固定资产扩大再生产所产生的全部经济关系,即基本建设全过程的关系。这两者是不可分割的,前者是基本建设法所调整的经济关系的性质,它使基本建设法有清楚的调整对象;后者是反映这种经济关系的量,它决定了基本建设法的调整范围。

第二节 基本建设法律规范的特征

一、基本建设法的特征

基本建设法律规范是国家制定或认可的,体现了全体人民意志并以国家强制力保证实施的有关基本建设的行为规则。它是国家用以指导和管理基本建设的工具。

众所周知,法律规范的属性是由经济基础决定的,同时也决定法律规范构成的特征。具体到基本建设法来讲,不仅要看决定基本建设法的所有制关系,还要考察由所有制关系派生出来的一系列基本建设经济关系。这两者对于研究基本建设法的特征,都是很重要的。如果说所有制关系对决定基本建设法律规范的性质有决定意义的话,那么,一系列的基本建设经济关系对基本建设法律规范的构成则有关键作用。在我国,基本建设作为一个独立完整的经济部分,是与以社会主义公有制为基础的计划的产生有密切关系的。同样,基本建设经济如同其它经济部门一样,也有它自己的发展过程,并在发展中形成了自己的某些特征。

首先,它是建立在社会主义公有制基础上的多方面的复杂的经济关系。基本建设是为各个经济部门服务的,它的最终产品是为工业、农业、交通运输等部门增加生产能力,或为财贸、医院、机关、学校、科研部门等提供设施。因此作为建设单位的经济部门分布十分广泛。建设单位要进行建设,则必须使自己的建设项目获得批准,列入国家计划,由此就产生了它与业务主管机关和计划批准机关的关系。建设项目计划被批准后,又需进一步组织勘察设计、建筑安装施工,以便将计划付诸实施,这样又产生了建设单位与设计部门和建筑安装部门的关系。在建筑安装施工之前,要做好建设的物资准备工作,因而又产生了建设单位与物资供应部门之间的关系。基本建设法规的任务,就在于调整这众多而复杂的经济关系,以保证基本建设有一个良好的秩序。

其次,基本建设经济关系的客体——基本建设的最终产品是固定不可移动的,用途也往往是专门化的。这种产品的固定性,以及现代化建设的高度科学性、复杂性和精密性,给人们提出了两个要求:一是确定建设项目要十分慎重,要严格按基本建设程序办事,要注意科学性和经济效益;二是从勘察设计到建筑安装施工,必须始终注意质量,做到“精心设计、精心施工”。否则,如在确定建

设项目的批准计划时发生错误,或者在实施计划时发生质量事故,则将后患无穷,造成难以弥补的损失。因此,法律要求一切与基本建设有关的经济部门,必须尽心竭力,尽职尽责,认真地履行自己的义务,以保证建筑工程符合质量要求。

再次,基本建设生产过程周期比较长。一个大中型建设项目,一般需要几年甚至十几年时间才能建成投产或使用,而且在长期的建设过程中要消耗大量的人力、物力、财力,却不能提供任何产品,所以,参与基本建设的国家机关和经济组织,对此必须引起极大的注意。它一方面需要有关部门和经济组织的长期合作,以建立稳定的管理和协作关系;另一方面,还需要在协作中共同努力,以便缩短建设周期,合理地使用人力、物力和财力,保证用最少的投入取得尽可能大的经济效果。

值得指出的是,基本建设的经济关系是很复杂的,既有横向关系,也有纵向关系,而且往往交织在一起。但是从质的方面考察,大致可分为两类:一类是因基本建设的宏观决策产生的关系,这种关系带有明显的组织上的行政管理特点,它发生在国家授权的行政管理机关和建设单位、勘察设计单位、建筑安装单位之间,前者以国家代表机关的身份发出指令,后者必须服从,这种关系是以领导与被领导、命令与服从为特征的产生在基本建设中的经济管理关系;另一类是因建设计划的实施而产生的经济协作关系,主要是经济组织之间的协作关系。这种关系发生在建设单位和贷款银行、勘察设计部门和建筑安装部门以及物资供应部门之间,这种关系是平等协作的关系,是以平等互利、等价有偿为特征的发生在基本建设过程中的经济协作关系。

发生在基本建设过程中的经济管理关系和经济协作关系,以及这两种关系的特点,是确立基本建设法律规范的依据。

二、基本建设法是综合性的法律规范

由于基本建设是一个较长时间的复杂的经济过程,加之存在着许多不同性质和不同主体的经济关系,只靠单一的法律规范调整其经济活动是远远不够的,必须靠多种法律规范构成的综合法律规范作为调整手段。所谓多种法律规范,主要是指经济行政法律规范和民事法律规范等;所谓综合是指它们的紧密结合,共同调整基本建设的经济关系。这种特征不是人们臆造的,而是基本建设的客观需要决定的。

基本建设的实践告诉我们,只有应用不同的法律规范,才能满足基本建设多种经济关系的调整要求。在基本建设过程中作为调整经济关系的法律规范主要有:

1. 经济行政法律规范

基本建设周期长,涉及的经济部门很多,很需要站在通观全局的角度,对基本建设经济关系进行全面调整,以便更好地发挥国家组织管理经济职能的作用,经济行政法律规范就是适应这种要求的。基本建设从其整体和本质上说,属于宏观经济,它只能由国家授权的机关进行决策。经济行政法律规范就是国家机关进行决策所必须运用的法律手段。这种法律规范广泛而适当地运用,可以使国家授权机关按照行政法律程序组织和管理基本建设,包括确定建设项目、建设规模,制定和监督执行基本建设计划等,从而保证基本建设有秩序地进行,使其发挥更好的经济效益。

我国在管理基本建设中,有许多行之有效的经济行政法律规范,如基本建设程序规范,和规定基本建设计划的规范等。

基本建设程序规范,是国家批准基本建设项目的行政法律程序。这一规范最早见诸于 50 年代的《基本建设工作程序暂行办法》。近几年,又在《关于加强基本建设管理的几项意见》、《关于基本建设程序的若干规定》和国务院《关于改革建筑业和基本建设管

理体制的若干问题的暂行规定》等现行法规中作了进一步明确的规定和补充。这一规范把基本建设过程划分为循序渐进的阶段,以义务性要求为主要特点,是确定和管理基本建设项目有步骤进行的行为规则。

规定基本建设计划的规范,就是规定指令性计划的规范,它是国家经济和社会发展规划的重要组成部分。这一规定制定和执行的好坏,对经济建设有举足轻重的作用。基本建设计划应包括长期计划、五年计划和年度计划,以五年计划为主。凡列入五年计划的大中型基本建设项目,要分列年度投资额,保证所需资金、物资、设备和施工力量,以便使建设连续进行。

基本建设法中的经济行政法律规范,包括的范围很广。除上述基本建设程序、规定基本建设计划的规范外,还应包括在基本建设法律调整中所运用的具有行政法特点的其它规范。如土地征用、行政监督和建设监理等,都是经济行政法律规范的有机组成部分。

2. 民事法律规范

民事法律规范是调整因基本建设而产生的各种等价有偿的多边经济关系。在基本建设中,由于涉及面的广泛性,各个经济组织的往来,不可避免地要发生不同类型的平等互利,等价有偿的经济关系。这些经济关系的主体,多是具有法人资格的经济组织。它们之间不存在组织上的隶属关系,而是平等的关系,在法律地位上是同一水平线的,调整这些关系,不可能采用经济行政法律规范作为调整手段,而只能采用民事法律规范,主要是基本建设中的合同规范。采用民事法律规范的目的在于,通过签订经济合同,使建设单位与贷款银行、勘察设计单位、物资供应、交通运输、建设安装等各个协作单位之间,建立稳定的法律关系,并使合同的主体在履行合同义务、行使合同权利的过程中,互相制约互相促进,共同协作,以保证基本建设计划的完成。

众多的行政、民事经济法律规范旨在满足基本建设不同阶段