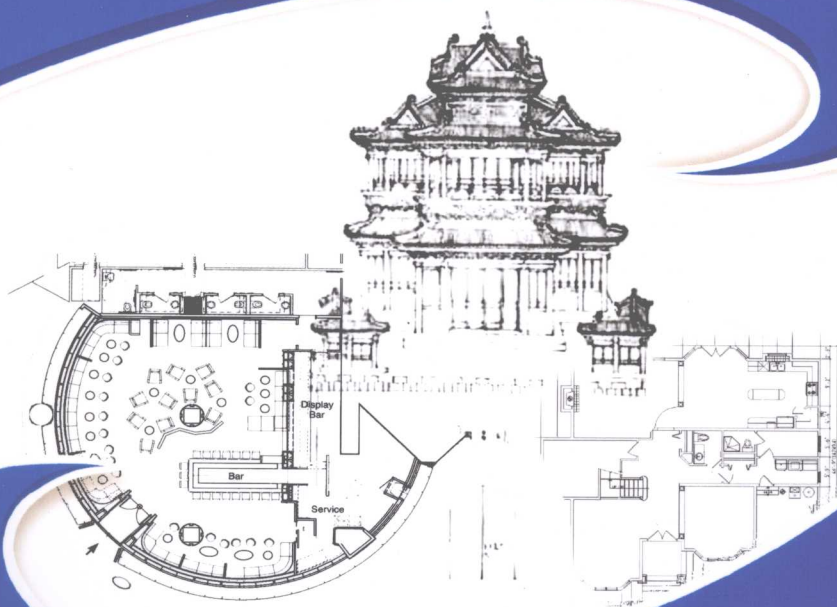


普通高等教育工程管理专业规划教材

建设工程合同管理

编 著 韦海民

副主编 白芙蓉 顾连胜 李 侠



西安交通大学出版社
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS

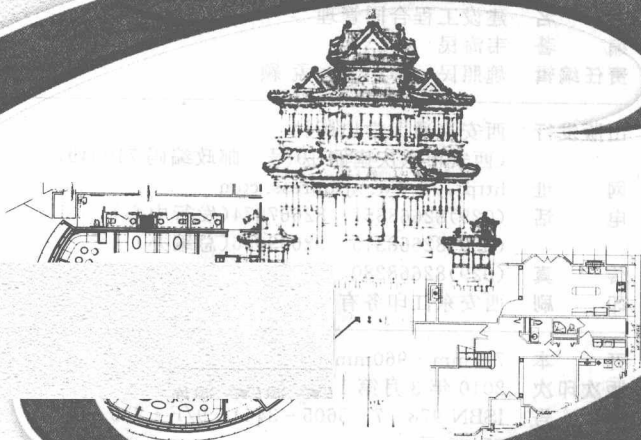
普通高等教育工程管理专业规划教材

建设工程合同管理

编 著 韦海民

副 主 编 白芙蓉 顾连胜 李 侠

编写人员 (以编写顺序排序)



西安交通大学出版社
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS

内容提要

本书根据最新的相关法律法规和合同示范文本,按照工程管理专业培养方案及工程合同管理课程大纲的要求编写,以建设工程实施阶段合同管理为主线,全面系统介绍了建设工程合同管理的知识体系。其内容主要包括导论,合同法律制度基本原理,建设工程招标投标管理,建设工程委托监理合同、勘察设计合同、施工合同以及涉及到的其他合同的管理,国际工程 FIDIC 合同条件的管理,工程索赔管理以及建设工程合同的策划管理,等。重点阐述了各类合同管理过程中应注意的问题,并列举大量案例予以分析,突出合同管理的应用性与操作性。

本书系统性强、知识范围广、逻辑严密、紧密联系工程实践,可作为高等院校工程管理、土木工程类及经济、管理、法学类相关专业本科生和研究生教材,也可作为建设单位、施工单位、管理咨询单位工程技术人员和管理人员工作、学习、培训以及建设类执业资格备考的参考用书。

图书在版编目(CIP)数据

建设工程合同管理/韦海民编著. —西安:西安交通大学出版社,2010.3
ISBN 978-7-5605-3461-9

I. ①建… II. ①韦… III. ①建筑工程-经济合同-管理-高等学校-教材
IV. ①TU723.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 035078 号

书 名 建设工程合同管理
编 著 韦海民
责任编辑 魏照民 谭小艺 孟 颖

出版发行 西安交通大学出版社
(西安市兴庆南路 10 号 邮政编码 710049)

网 址 <http://www.xjtupress.com>
电 话 (029)82668357 82667874(发行中心)
(029)82668315 82669096(总编办)

传 真 (029)82668280
印 刷 西安东江印务有限公司

开 本 727mm×960mm 1/16 印张 21.5 字数 392 千字
版次印次 2010 年 3 月第 1 版 2010 年 3 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5605-3461-9/F·233
定 价 35.00 元

读者购书、书店添货,如发现印装质量问题,请与本社发行中心联系、调换。

订购热线:(029)82665248 (029)82665249

投稿热线:(029)82668133

读者信箱:xj_rwig@126.com

版权所有 侵权必究

普通高等教育工程管理专业规划教材

编写委员会

编委会主任：罗福周

编委会副主任：李 芊

编委会委员(按姓氏笔画排序)：

王 莹	韦海民	卢 梅	兰 峰	刘 桦
刘炳南	张涑贤	宋 宏	郭 斌	徐勇戈
雷光明	廖 阳	撒利伟		

策 划：魏照民 祝翠华



总序

高等学校工程管理专业是教育部 1998 年颁布的《普通高等学校本科专业目录》中设置的专业,是在整合原“建筑管理工程”、“国际工程管理”、“基本建设投资管理”及“房地产经营管理”等专业的基础上形成的,具有很强的综合性和较大的专业覆盖范围,主要研究工程项目建设过程中的计划、组织、指挥、控制、协调与资源配置等管理问题。工程管理专业旨在为国家经济建设和社会发展培养掌握土木工程技术、管理学、经济学及相关法律法规知识,掌握现代工程项目管理的理论、方法与手段,具备综合运用所学知识在国内外工程建设领域从事建设项目全过程的投资、进度、质量控制及合同管理、信息管理和组织协调能力的复合型高级管理人才。

随着我国建筑业、房地产业在国民经济中地位和作用的日益突显,工程管理人才需求呈明显增长趋势,同时也对工程管理专业毕业生提出了更高的要求。因此,如何进一步提高人才培养质量成为设置工程管理专业的高等学校面临的重要课题。而高水平的专业教材作为实现人才培养目标的载体,必将对人才培养质量的提高发挥重要作用。

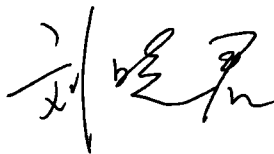
西安建筑科技大学是全国最早设立工程管理专业的院校之一,该专业于 1999 年首批通过了“全国工程管理专业评估委员会”的评估,2004 年和 2009 年分别以全票通过复评;2004 年该专业被评为陕西省名牌专业,2008 年又被评为国家级特色专业。近年来,西安建筑科技大学工程管理专业在人才培养模式创新方面进行的改革与实践取得了显著效果,

得到了社会用人单位和同行的肯定。所以,西安交通大学出版社此次依托西安建筑科技大学工程管理专业的优质办学资源,联合省内外多所兄弟高校,编写出版了这套工程管理专业系列教材。

这套教材以专业必修课程为主,适当考虑专业选修课程。教材的作者都来自工程管理专业教学和科研第一线,对工程管理专业的教育教学与教材建设有切身的体会和感受,并有一些独到的见解。在教材编写过程中,编者结合多年的教学及工程实践经验,经过反复讨论斟酌,不仅从教材内容的准确性和规范性上下功夫,而且从有效培养学生综合运用所学知识解决工程实际问题的能力出发,注重贴近工程管理实践,对教材内容和结构进行大胆创新,力求使其更加适合学生今后从事相关专业工作的学习需要,更有利于应用型高级工程技术与管理人才的培养。同时,这套教材注意吸收工程管理领域的前沿理论与知识。

由于院校之间、编者之间的差异性,教材中难免会出现一些问题和不足,欢迎选用本系列教材的教师、学生提出批评和建议,也希望参加这套教材编写的教师在今后的教学和科研实践中能够不断积累经验,充实教学内容,以使这套教材能够日臻完善。

建设部高等教育工程管理专业指导委员会委员
建设部高等教育工程管理专业评估委员会委员
西安建筑科技大学教授、博士生导师



2010年2月



前言

中国已经成为仅次于美国的世界第二大建筑产品生产国,建筑市场空前活跃。在建设项目的全生命周期中,咨询、招标代理、监理、勘察、设计、施工、材料设备供应等众多项目参与方之间形成了大量的合同法律关系。与一般商品合同相比,建设工程合同更为复杂。大型项目往往涉及到几十种专业、上百个工种,几万人作业,如三峡水利电力工程,共签订 78 个大合同,5 000 多个小合同,各类合同关系、内容极其庞大复杂。在市场经济体制下,为了规范建筑市场的主体行为,建设工程的各目标都要通过合同来约定,约束相关各方来实现,因此合同管理贯穿于建设项目实施的全过程,是项目的核心。建设工程合同管理已成为考核注册建造师、监理工程师、设备监理师、造价工程师、招标师等执业资格专业人员的知识结构和能力结构的重要组成部分。

根据工程管理专业本科培养方案和课程大纲的要求,建设工程合同管理是该专业的核心主干课程。它主要研究建设领域的法律问题和合同管理问题,明确要求学生掌握合同管理的基本原理和方法,具备从事建设项目招标、投标能力和合同拟定及管理的能力。通过本课程的学习,使学生掌握《合同法》、《招标投标法》等法律法规的基本理论,熟悉工程建设领域内重要专业合同及国际通用合同(FIDIC 合同条件)的基本内容,熟悉并掌握建设工程各类合同管理的理论、方法和实务。

为了使读者能更好地建立建设工程合同管理的整体课程结构体系,本书在编写过程中突出了以下特点:

1. 内容新颖。本书的编写,以相关现行最新法律法规和合同示范文本为依据,吸收了建设工程合同管理领域的一些最新内容、研究成果和实践经验;在满足教学之用的同时,力求与注册建造师、监理工程师等执业考试培训大纲接轨,以便为读者以后的从业奠定良好基础。

2. 全面系统。本书涵盖了建设工程实施阶段所涉及的各类重要专业合同管理的内容,系统性强。同时编写过程中努力追求知识性与可操作性相结合,尽量采用图、表进行直观说明,在学习每章理论之前简明扼要地介绍相关知识点,以满足不同知识层次和专业背景的读者学习的需要,做到深入浅出。

3. 案例丰富。本书力求做到理论联系实际,先进合同管理理论方法与我国工程合同管理实际相结合,在每章内容后编入了涉及相关知识点、具有典型性的多个案例,并进行了分析提示和案例评析,可供读者学习理论后进行思考解答,以充实所学理论。其目的是培养读者掌握一定的建设工程合同管理的理论和方法,初步具备从事工程项目合同管理的能力。

4. 注重应用。作者根据自身多年从事教学科研和工程合同管理的理论和实践经验,本书在每章介绍相关理论后,阐述了各类专业合同实施管理过程中应重点注意的一些问题,以增强读者对所学知识更深刻的体会和更透彻的理解,从而在从事合同管理的实际工作过程中更能有的放矢。

参加本书编写的学校和老师有西安建筑科技大学韦海民、来雨,西安科技大学白芙蓉,东华理工大学顾连胜、胡明华,西安财经学院李侠。韦海民老师担任主编,白芙蓉、顾连胜、李侠老师担任副主编。全书共分

10 章,具体编写分工如下:第 1 章由韦海民、白芙蓉老师编写;第 2 章由白芙蓉老师编写;第 3 章由白芙蓉、韦海民老师编写;第 4 章由韦海民老师编写;第 5 章由韦海民、李侠老师编写;第 6 章由学胡明华、白芙蓉老师编写;第 7 章由顾连胜、胡明华老师编写;第 8 章由韦海民、来雨老师编写;第 9 章由李侠、白芙蓉老师编写;第 10 章由来雨老师编写。本书由韦海民老师构思知识框架、拟定编写大纲,并负责全书稿的修改、统纂,最终定稿。

在本书的编写过程中,我们检索、查阅和参考了大量法律法规资料和有关工程合同管理的著作、论文,并得到西安建筑科技大学管理学院、继续教育学院等许多单位和学者的支持和帮助,在此一并致以诚挚的感谢。

虽然本书经再三推敲修改,但限于作者的学术水平,不妥之处在所难免,诚望专家、读者批评指正。

韦海民

2010 年 1 月于西安建筑科技大学

weihm168@hotmail.com

目录

第1章 建设工程合同管理导论

1.1 合同与合同法律关系	(1)
1.2 建设工程合同概述	(10)
1.3 建设工程合同管理概述	(15)
1.4 代理制度	(20)
1.5 本书的结构框架和章节安排	(23)
1.6 本章案例	(24)
思考与练习	(25)

第2章 合同法律制度

2.1 合同的订立	(26)
2.2 合同的效力	(33)
2.3 合同的履行	(39)
2.4 合同的变更和转让	(42)
2.5 合同的终止	(44)
2.6 违约责任	(46)
2.7 合同争议的解决	(49)
2.8 合同的担保	(56)
2.9 本章案例	(60)
思考与练习	(64)

第3章 建设工程招标投标管理

3.1 概述	(66)
3.2 建设工程施工招标投标基本程序	(70)
3.3 招标准备阶段的主要工作	(75)
3.4 招标与投标阶段的主要工作	(81)
3.5 决标成交阶段的主要工作	(91)
3.6 投标的决策与技巧	(96)
3.7 建设工程其他工作招投标特点	(99)
3.8 本章案例	(101)
思考与练习	(108)

第4章 建设工程委托监理合同管理

4.1 建设工程委托监理合同概述	(111)
4.2 工程监理合同的订立	(114)
4.3 工程监理合同的履行	(117)
4.4 工程监理合同管理过程中应注意的问题	(125)
4.5 本章案例	(127)
思考与练习	(129)

第5章 建设工程勘察设计合同管理

5.1 建设工程勘察设计合同概述	(130)
5.2 勘察设计合同的订立	(132)
5.3 勘察设计合同的履行管理	(134)
5.4 勘察设计合同管理过程中应注意的问题	(141)
5.5 本章案例	(144)
思考与练习	(145)

第6章 建设工程施工合同管理

6.1 建设工程施工合同概述	(147)
6.2 施工准备阶段的合同管理	(154)
6.3 施工阶段的合同管理	(159)
6.4 竣工验收阶段的合同管理	(166)
6.5 施工合同管理的其他方面	(172)
6.6 施工合同管理中应注意的问题	(177)
6.7 本章案例	(180)
思考与练习	(184)

第7章 建设工程涉及的其他合同管理

7.1 建设工程施工分包合同管理	(186)
7.2 建设工程物资采购合同管理	(198)
7.3 大型设备采购合同管理	(204)
7.4 建设工程咨询合同管理	(211)
7.5 建设工程技术合同管理	(218)
7.6 工程保险合同管理	(221)
7.7 工程担保合同管理	(226)
7.8 本章案例	(229)

思考与练习	(235)
第 8 章 FIDIC 合同管理	
8.1 FIDIC 合同条件概述	(236)
8.2 FIDIC 施工合同条件管理	(241)
8.3 FIDIC 交钥匙合同条件管理	(262)
8.4 本章案例	(267)
思考与练习	(271)
第 9 章 建设工程施工索赔	
9.1 施工索赔概述	(272)
9.2 施工索赔的程序	(278)
9.3 索赔额的计算	(284)
9.4 索赔的策略和技巧	(288)
9.5 工程师的索赔管理	(291)
9.6 本章案例	(294)
思考与练习	(300)
第 10 章 建设工程合同的策划管理	
10.1 建设工程合同策划概述	(303)
10.2 工程项目交付模式与合同体系	(304)
10.3 项目环境分析与合同计价类型选择	(309)
10.4 建设工程合同的谈判和签订	(313)
10.5 建设工程合同的实施控制	(317)
10.6 建设工程合同的档案管理	(320)
10.7 建设工程合同的风险管理	(321)
10.8 本章案例	(326)
思考与练习	(327)
参考文献	(328)



第1章 建设工程合同管理导论



学习要点

1. 合同法律关系
2. 建设工程合同的特征和体系
3. 代理制度

1.1 合同与合同法律关系

➤ 1.1.1 合同的概念及特征

1. 合同的概念

社会学家对人们在社会中的基本社会关系概括为以下三种：

(1) 血缘关系。以先天血缘而形成的人与人之间的固有的关系，是人们自身意愿所不能决定的。

(2) 道义关系。以所生活的时代与区域的相对道德标准所确立的，后天性、非稳定性的人与人之间的关系。

(3) 契约关系。以所生活的时代与区域的法律原则标准所确立的，后天性、稳定性的人与人之间的关系。

对比上述三种社会关系，可以看出，只有契约关系是以法律为基础的社会关系。契约关系的提出，为社会构建了相对稳定的、人们自身又可以选择的社会关系体系。尤其在社会进入较为发达的市场经济以后，契约关系逐步成为人们的主要社会关系。

这里的契约就是合同,是一种协议,是当事人意思表示一致的结果,有广义和狭义之分。

广义的合同,泛指一切确立权利义务关系的协议,它包含了所有法律部门中的合同关系,例如行政合同、劳动合同、国际法上的国家合同、身份合同等。

狭义的合同,是指《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)中所规定的合同,仅指民法意义上的债权合同。《合同法》规定:“本法所称合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。”并规定:“婚姻、收养、监护等有身份关系的协议,适用其他法律规定。”

2. 合同的特征

合同具有以下特征:

- (1)合同是当事人协商一致的协议,是双方或多方的民事法律行为;
- (2)合同的主体是自然人、法人和其他组织等民事主体;
- (3)合同的内容是有关设立、变更和终止民事权利义务关系的约定,通过合同条款具体体现出来;
- (4)合同须依法成立,且意思表示合法,只有合法的合同对当事人才具有法律约束力。

► 1.1.2 合同的分类

合同可以依据不同的标准进行分类。

1. 双务合同与单务合同

根据合同所产生的权利义务的相关性,亦即当事人双方是否有对价的义务,合同可分为双务合同与单务合同两种。

双务合同是指双方当事人均享有权利和承担义务的合同;单务合同是指当事人双方并不相互享有权利、负有义务的合同。

双务合同所产生的当事人间相互的债权,具有相互依赖性,可以适用同时履行抗辩权规则,而单务合同则不适用此规则。同时,双务合同与单务合同在风险的负担及违约的后果上也有不同。

2. 有偿合同与无偿合同

根据合同的当事人取得权利是否支付代价为划分标准,合同可分为有偿合同与无偿合同。

有偿合同是指当事人因取得权利须支付一定对价的合同,如买卖、租赁等合同;无偿合同是指合同的当事人一方取得权利而不偿付任何对价的合同,如赠与合同等。

区分有偿合同与无偿合同有利于确定合同当事人双方的权利义务,也有利于

确定合同当事人的法律地位。

3. 诺成合同与实践合同

根据合同的成立是否以必须完成交付为标准分为诺成合同与实践合同。

诺成合同,是指当事人意思表示一致即可以成立的合同;实践合同,是指合同当事人在意思表示一致的基础上,还必须交付标的物或者其他给付义务的合同,例如保管合同。

在经济生活中,大部分合同是诺成合同。区分诺成合同与实践合同的意义主要在于确立合同生效的时间,从而决定当事人的义务亦有所不同。

4. 要式合同与非要式合同

根据合同的成立是否需要采取法律规定的特定形式,合同可分为要式合同与非要式合同。

要式合同,是指合同订立时必须采取一定法律规定的形式和手续的合同,如商品房买卖合同、建设工程合同、技术转让合同等都必须采取书面形式以及需要有关机关批准才有效的合同;不要式合同,是指合同的成立不需特定形式或手续就可成立的合同。

要式合同与非要式合同的区别在于是否应以特定形式作为合同生效的要件。

5. 主合同与从合同

根据合同的存在是否依赖于其他合同的存在为前提,合同分为主合同与从合同。

主合同是指在相互联系的两个合同之中,不依赖于其他合同的存在而独立存在的合同;从合同是指依附于主合同的存在而存在,并依主合同的有效而有效的合同,如为借贷合同担保的抵押合同。

主合同不依附于从合同而独立存在,主合同的效力直接影响从合同的效力,从合同的成立与生效以主合同的成立与生效为前提,而从合同的效力并不影响主合同的效力。

6. 计划合同与非计划合同

计划合同是指根据国家指令性计划订立的合同;非计划合同则是当事人根据市场需求和自己的意愿订立的合同。在我国市场经济中,计划合同的比重已经大大降低了,但仍然存在一些依据国家有关计划订立的合同。

7. 有名合同与无名合同

根据法律上是否规定一定的名称,合同可分为有名合同与无名合同。

有名合同又称典型合同,是指法律上已经确定特定名称及规则的合同。《合同法》中规定的15类合同均为有名合同。无名合同亦称非典型合同,是指法律上没有确定特定名称的合同。实践中,无名合同大量存在。

区分有名合同与无名合同的法律意义,在于这两类合同所适用的规则不同。有名合同可以直接适用法律有关具体的规定;而无名合同则只能适用《合同法》总则的规定或《民法通则》的一般规定,或参照类似的法律规定。

《合同法》分则规定的 15 种有名合同如下。

(1)买卖合同。买卖合同是指出卖人转移标的物的所有权于买受人,买受人支付价款的合同。

买卖合同是转移所有权的合同,即标的物的所有权由出卖人转移到了买受人,卖方的所有权消灭,而买方的所有权产生。所以,买卖合同要求出卖的标的物应当属于出卖人所有或者出卖人有权处分。除非法律另有规定或当事人另有约定,标的物的所有权自标的物交付时转移。

(2)供用电、水、气、热力合同。例如供用电合同,是供电人向用电人供电、用电人支付电费的合同。

合同的供电方是特殊主体,是特定的电力供应部门,即具有法人资格的电力公司或供电局;合同的标的具有特殊性,供用电合同的标的是电力,电力具有无形性以及生产、供应和使用同时进行的特点,所以与一般的标的物有明显区别;合同期限具有连续性,供用电合同一般都是供方在一个长期的时间内提供电力给用电方。

由于供用水、气、热力合同也具有上述供用电合同的特征,所以法律将它们归于一类。

(3)赠与合同。赠与合同是指赠与人将自己的财产无偿给予受赠人,受赠人表示接受赠与的合同。

赠与合同是单务无偿合同。赠与关系中,赠与人只负有义务而不享有权利,亦不能要求回报;而受赠人只享有权利而不承担义务,亦无需报偿赠与人。

(4)借款合同。借款合同是指借款人向贷款人借款,到期返还借款并支付利息的合同。

借款合同采用书面形式,但自然人之间借款另有约定的除外。借款合同的内容包括借款种类、币种、用途、数额、利率、期限和还款方式等条款。订立借款合同,贷款人可以要求借款人提供担保。

(5)租赁合同。租赁合同是指出租人将租赁物交付承租人使用、收益,承租人支付租金的合同。租赁合同转移的是标的物的使用权、收益权而非所有权。

租赁合同的内容包括租赁物的名称、数量、用途、租赁期限、租金及其支付期限和方式、租赁物维修等条款。租赁期限不得超过二十年,超过二十年的,超过部分无效。

(6)融资租赁合同。融资租赁合同是指出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁物,提供给承租人使用,承租人支付租金的合同。

融资租赁合同应当采用书面形式,其内容包括租赁物名称、数量、规格、技术性能、检验方法、租赁期限、租金构成及其支付期限和方式、币种、租赁期间届满租赁物的归属等条款。其中承租人支付的租金并非只是对租赁物使用、收益的代价,而是承租人分期对出租人购买租赁物价金的本息和其应获取的利润等费用的偿还。

(7)承揽合同。承揽合同是指承揽人按照定做人的要求完成工作,交付工作成果,定做人给付报酬的合同。承揽包括加工、定做、修理、复制、测试、检验等工作。

承揽合同的内容包括承揽的标的、数量、质量、报酬、承揽方式、材料的提供、履行期限、验收标准和方法等条款。承揽合同的标的为工作成果,承揽方需承担交付工作成果之前的风险责任。

(8)建设工程合同。建设工程合同是指承包人进行工程建设、发包人支付价款的合同。建设工程合同应当采用书面形式,包括工程勘察、设计、施工合同。

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。

(9)运输合同。运输合同是指承运人将旅客或者货物从起运地点运输到约定地点,旅客、托运人或者收货人支付票款或运输费用的合同。运输合同包括客运合同、货运合同和多式联运合同,其标的为运输行为。

(10)技术合同。技术合同是指当事人就技术开发、转让、咨询或者服务订立的确定相互之间权利和义务的合同。技术合同包括技术开发合同、技术转让合同、技术咨询合同和技术服务合同,其标的为技术成果和技术服务。

(11)保管合同。保管合同是指保管人保管寄存人交付的保管物,并收取保管费后返还原物的合同。保管合同为实践合同,只转移标的物的占有权,以物品的保管为目的。

(12)仓储合同。仓储合同是指保管人储存存货人交付的仓储物,存货人支付仓储费的合同,自成立时生效。仓储合同的保管方必须为有仓储设备并专门从事仓储保管业务的人,存货人交付仓储物的,保管人应当给付仓单。

(13)委托合同。委托合同是指委托人和受托人约定,由受托人处理委托人事务的合同。委托合同的标的是受托人为委托人提供事务服务的行为。委托人可以特别委托受托人处理一项或者数项事务,也可以概括委托受托人处理一切事务。

委托合同中受托人是以委托人的名义对外活动,在对外活动中所产生的后果直接对委托人发生法律效力。

(14)行纪合同。行纪合同是指行纪人以自己的名义为委托人从事贸易活动、委托人支付报酬的合同。

行纪合同与委托合同不同。首先,行纪人必须是经过工商行政管理机关批准,