

Construction  
Projects

# 建筑

## 法律规范集成 典型案例与疑难精解

收录法律文件全面实用  
选取司法案例真实典型  
讲解疑难问题权威专业

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



# 建筑

法律规范集成  
典型案例与疑难精解

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 图书在版编目 (CIP) 数据

建筑法律规范集成典型案例与疑难精解 / 法规应用  
研究中心编. —北京: 中国法制出版社, 2012. 6

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3683 - 0

I. ①建… II. ①法… III. ①建筑法 - 案例 - 中国②  
建筑法 - 法律解释 - 中国 IV. ①D922. 297. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 072955 号

责任编辑: 张 婧

封面设计: 蒋 怡

---

## 建筑法律规范集成、典型案例与疑难精解

JIANZHU FALU GUIFAN JICHENG、DIANXING ANLI YU YINAN JINGJIE

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/23.5 字数/1034 千

版次/2012 年 6 月第 1 版

2012 年 6 月第 1 次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3683 - 0

定价: 60.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66070046

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

# 出版说明

应法律实务所需,为帮助广大读者精准查找法律依据,准确理解并适用法律规范,我社出版了“法律规范集成、典型案例与疑难精解”系列丛书。《建筑法律规范集成、典型案例与疑难精解》作为丛书的第九分册,具有以下特色:

**第一,收录法律文件全面、实用。**本书根据司法实务的需要,分为综合、建设工程招标投标及发包承包、建设工程勘察设计、建筑施工、建设工程监理、资质管理、建设工程质量安全管理、造价与结算、建设项目公开及诚信体系建设、执法监督等十项专题,对法律规范文件进行编排。在每个专题部分中,按照法律效力层级收录了现行有效、最新实用的法律、行政法规、部门规章、司法解释、请示答复,便于读者进行查阅。此外,本书以脚注的方式解释法律条文之间的适用关系及相关难点,便于读者对重点法条进行理解。

**第二,选取司法案例真实、典型。**本书秉承“以案说法,深入浅出”的宗旨,精心选取《中华人民共和国最高人民法院公报》、最高人民法院、地方高级人民法院裁判中与建筑相关的指导性案例。在“典型案例”中,提供精确的裁判文书来源,便于读者查阅裁判文书原文;高度提炼裁判主旨,浓缩大量实践案例的精华,提高读者阅读案例的效率。

**第三,讲解疑难问题权威、专业。**结合司法实践,精心挑选与建筑相关的实务难题,并参考最高权威部门的解释、高端专业人士的经验进行详细解答。理论阐述与实务应用相结合,具有较强的指导性和参考性,方便司法工作人员理解法律规范并灵活运用。

## 目 录

## 一、综 合

## ● 法律规范集成

## ● 法律

- 中华人民共和国担保法 ..... 1  
(1995年6月30日)
- 中华人民共和国合同法(节录) ..... 8  
(1999年3月15日)
- 中华人民共和国物权法(节录) ..... 12  
(2007年3月16日)
- 中华人民共和国城乡规划法(节录) ..... 26  
(2007年10月28日)
- 中华人民共和国城市房地产管理法(节录) ..... 31  
(2009年8月27日)
- 中华人民共和国建筑法 ..... 32  
(2011年4月22日)
- 行政法规及文件
- 村庄和集镇规划建设管理条例 ..... 40  
(1993年6月29日)
- 城市房地产开发经营管理条例  
(节录) ..... 43  
(2011年1月8日)
- 司法解释及文件
- 最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释 ..... 45  
(2004年10月25日)

## ● 请示答复

- 最高人民法院关于如何理解和适用《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》第二十条的复函 ..... 47  
(2006年4月25日)

## ● 典型案例

1. 杨璐诉东台市东盛房地产开发有限公司商品房销售合同纠纷案 ..... 48
2. 大连渤海建筑工程总公司与大连金世纪房屋开发有限公司、大连宝玉房地产开发有限公司、大连宝玉集团有限公司建设工程施工合同纠纷案 ..... 53
3. 中国信达资产管理公司西安办事处与陕西省粮油食品进出口公司西安中转冷库、陕西省粮油食品进出口公司借款担保合同纠纷案 ..... 68
4. 念泗三村28幢楼居民35人诉扬州市规划局行政许可行为侵权案 ..... 74
5. 沈希贤等182人诉北京市规划委员会颁发建设工程规划许可证纠纷案 ..... 80
6. 陈晓华与浙江省东阳第三建筑工程有限公司、西宁华裕房地产开发有限公司欠款纠纷案 ..... 83
7. 浙江交通勘察设计与有限公司与临安通达交通实业有限公司、临安通达交通实业有限公司、临安市交通局建设工程设计合同纠纷案 ..... 88

● 疑难精解

1. 农民自建住房是否属于《中华人民共和国建筑法》的调整范围? ..... 98
2. 订立建设工程合同时,当事人需要考虑哪些因素? ..... 99
3. 业主如何选择订立建设工程合同的类型? ..... 99
4. 如何确定建设工程合同的重要条款? ..... 100
5. 如何区分劳务分包与劳务合同? ... 100
6. 最高人民法院《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》第21条关于“当事人就同一建设工程另行订立的建设工程施工合同与经过备案的中标合同实质性内容不一致的,应当以备案的中标合同作为结算工程价款的依据”的规定是指什么? ..... 100
7. 建设工程施工合同中承包人单方解除合同,建设工程承包人行使优先受偿权的期限从何时起算? ..... 100
8. 建设工程合同管理风险的防范措施有哪些? ..... 100
9. 如何应对公路建设工程的合同风险? ... 101
10. 对于未竣工的建设工程,是否允许当事人变更中标合同约定的计价方式? ..... 102

## 二、建设工程招标投标及发包承包

● 法律规范集成

(一) 招标、投标

● 法律

中华人民共和国招标投标法 ..... 103  
(1999年8月30日)

● 行政法规及文件

中华人民共和国招标投标法实施

条例 ..... 112  
(2011年12月20日)

● 部门规章及文件

- 工程建设项目招标范围和规模标准规定 ..... 121  
(2000年5月1日)
- 建筑工程设计招标投标管理办法 ..... 123  
(2000年10月18日)
- 房屋建筑和市政基础设施工程施工招标投标管理办法 ..... 125  
(2001年6月1日)
- 评标委员会和评标方法暂行规定 ..... 131  
(2001年7月5日)
- 国家重大建设项目招标投标监督暂行办法 ..... 135  
(2002年1月10日)
- 工程建设项目施工招标投标办法 ..... 137  
(2003年3月8日)
- 工程建设项目勘察设计招标投标办法 ..... 147  
(2003年6月12日)
- 工程建设项目招标投标活动投诉处理办法 ..... 152  
(2004年6月21日)
- 工程建设项目货物招标投标办法 ..... 154  
(2005年1月18日)
- 经营性公路建设项目投资人招标投标管理规定 ..... 161  
(2007年10月16日)
- 建筑工程方案设计招标投标管理办法 ..... 165  
(2008年3月21日)
- 对外承包工程项目投标(议标)管理暂行办法 ..... 172  
(2011年12月7日)

(二) 发包、承包

● 行政法规及文件

对外承包工程管理条例 ..... 174  
(2008年7月21日)

### ●部门规章及文件

- 建设部关于工程总承包市场准入  
问题说明的函 ..... 177  
(2003年7月13日)
- 房屋建筑和市政基础设施工程施  
工分包管理办法 ..... 178  
(2004年2月3日)
- 住房和城乡建设部、国家工商行  
政管理总局关于印发《建设项目  
工程总承包合同示范文本(试  
行)》的通知 ..... 180  
(2011年9月7日)
- 司法解释及文件
- 最高人民法院关于审理建设工程  
施工合同纠纷案件适用法律问  
题的解释 ..... 234  
(2004年10月25日)
- 水利建设工程施工分包管理规定 ..... 236  
(2005年7月22日)

### ●典型案例

- 益民公司诉河南省周口市政府等  
行政行为违法案 ..... 239

### ●疑难精解

1. 招标人应当注意哪些法律问题? ... 248
2. 如何认定在共同投标竞买土地  
开发时约定,一方竞标成功,双  
方联合开发的行为? ..... 249
3. 发包方与承包方签订的《施工  
合同书》无效,但承包方已完  
成了施工任务,则实际施工的单  
位是否有权得到工程款? ..... 249
4. 建设工程总、分包单位的责任  
承担如何承担? ..... 249
5. 非法转包、违法分包或者借用  
他人资质签订的建设工程合同无  
效,如何处理? ..... 249
6. 发包人不持有土地使用权证,  
是否可以进行招标、发包? 由此  
签订的工程合同是否有效? ..... 249
7. 发包人不持有施工许可证,是  
否可以进行招标、发包? 由此  
签订的工程合同是否有效? ..... 250
8. 工程合同的发包人能否将工程  
合同的权利义务进行概括转让?  
如果可以,应当履行怎样的程  
序? ..... 250
9. 工程合同的承包人能否将工程  
合同的权利义务进行概括转让? ... 250
10. “黑白合同”的效力如何认  
定? ..... 250
11. 招投标完成后,确定了固定  
价,但签订合同时又改为可调价  
的,所签合同是否有效? 此时备  
案与不备案是否有什么不同? ..... 251
12. 严格控制发包人对实际实施  
工人直接承担责任的具体情形有  
哪些? ..... 251
13. “涉及企业商业秘密”可否成  
为认定工程属于不适宜进行招  
标项目的依据? ..... 251
14. 对于依法必须进行招标的建  
设工程项目,在履行法定招标投  
标程序之前,招标人与投标人签  
订的建设工程施工合同是否有  
效? ..... 251
15. 招标人与中标人签订建设工  
程施工合同后,中标人提出的让  
利承诺实质上是对工程价款的变  
更,该承诺是否有效? ..... 252

## 三、建设工程勘察设计

### ●法律规范集成

#### ●部门规章及文件

- 建筑工程施工图设计文件审查暂  
行办法 ..... 253  
(2000年2月17日)
- 建设部关于印发《建设工程勘察  
设计合同管理办法》和《建设

工程勘察合同》、《建设工程设计合同》文本的通知 .....	255
(2000年3月1日)	
建设工程勘察设计管理条例 .....	256
(2000年9月25日)	
国家计委、建设部关于发布《工程勘察设计收费管理规定》的通知 .....	259
(2002年1月7日)	
房屋建筑和市政基础设施工程施工图设计文件审查管理办法 .....	261
(2004年8月23日)	
建设部关于实施《房屋建筑和市政基础设施工程施工图设计文件审查管理办法》有关问题的通知 .....	263
(2004年11月23日)	
建设工程勘察质量管理办法 .....	265
(2007年11月22日)	

## 四、建筑施工

### ● 法律规范集成

#### ● 法律

中华人民共和国行政许可法 .....	267
(2003年8月27日)	
中华人民共和国文物保护法(节录) .....	275
(2007年12月29日)	

#### ● 部门规章及文件

工程建设项目报建管理办法 .....	277
(1994年8月13日)	
建筑工程施工许可管理办法 .....	278
(2001年7月4日)	
关于在房地产开发项目中推行工程建设合同担保的若干规定(试行) .....	279
(2004年8月6日)	
建设工程项目管理试行办法 .....	282
(2004年11月16日)	

### ● 典型案例

江西圳业房地产开发有限公司与江西省国利建筑工程有限公司建设工程施工合同纠纷案 .....	284
--	-----

### ● 疑难精解

1. 对甩项验收工程,竣工时间如何确定? .....
2. 应注意收集哪些工程施工资料? ...

## 五、建设工程监理

### ● 法律规范集成

#### ● 部门规章及文件

电力工程建设监理规定 .....	291
(1995年7月7日)	
工程建设监理规定 .....	293
(1995年12月15日)	
建设工程监理范围和规模标准规定 .....	295
(2001年1月17日)	
房屋建筑工程施工旁站监理管理办法(试行) .....	296
(2002年7月17日)	
建设部关于落实建设工程安全生产监理责任的若干意见 .....	297
(2006年10月16日)	
水利工程建设监理规定 .....	299
(2006年12月18日)	
通信建设工程监理管理规定 .....	304
(2007年1月1日)	
铁路建设工程监理管理暂行规定 .....	308
(2007年9月17日)	
住房和城乡建设部、国家工商行政管理总局关于印发《建设工程监理合同(示范文本)》的通知 .....	313
(2012年3月27日)	

### ● 疑难精解

施工当中,发包人避开监理、设计单



位直接口头通知承包人进行设计变更或施工标准变更, 承包人要求发包人补书面资料, 发包人不理, 承包人又不敢不执行, 但执行时, 承包人要求追加价款, 发包人和监理均不予签收。此时, 为避免时效问题致使承包人利益受损, 应怎样保护承包人利益? ..... 325

## 六、资质管理

### ● 法律规范集成

#### (一) 企业资质管理

##### ● 部门规章及文件

- 建筑业企业资质等级标准 ..... 326  
(2001年4月20日)
- 外商投资建设工程设计企业管理规定 ..... 410  
(2002年9月27日)
- 外商投资建筑业企业管理规定 ..... 412  
(2002年9月27日)
- 《外商投资建筑业企业管理规定》的补充规定 ..... 415  
(2003年12月19日)
- 《外商投资建设工程设计企业管理规定》的补充规定 ..... 415  
(2003年12月19日)
- 工程造价咨询企业管理办法 ..... 416  
(2006年3月22日)
- 外商投资建设工程设计企业管理规定实施细则 ..... 421  
(2007年1月5日)
- 工程建设项目招标代理机构资格认定办法 ..... 422  
(2007年1月11日)
- 外商投资建设工程服务企业管理规定 ..... 426  
(2007年1月22日)
- 施工总承包企业特级资质标准 ..... 428

- (2007年3月13日)
- 工程设计资质标准 ..... 431  
(2007年3月29日)
- 建筑业企业资质管理规定 ..... 436  
(2007年6月26日)
- 工程监理企业资质管理规定 ..... 441  
(2007年6月26日)
- 建设工程勘察设计资质管理规定 ..... 446  
(2007年6月26日)
- 工程监理企业资质管理规定实施意见 ..... 451  
(2007年7月31日)
- 建设工程勘察设计资质管理规定实施意见 ..... 456  
(2007年8月21日)
- 工程建设项目招标代理机构资格认定办法实施意见 ..... 465  
(2007年9月21日)
- 建筑业企业资质管理规定实施意见 ..... 469  
(2007年10月18日)
- 住房和城乡建设部关于施工总承包企业特级资质有关问题的通知 ..... 476  
(2009年7月30日)

#### (二) 专业人员资格管理

##### ● 行政法规及文件

- 中华人民共和国注册建筑师条例 ..... 477  
(1995年9月23日)
- 部门规章及文件
- 勘察设计注册工程师管理规定 ..... 480  
(2005年2月4日)
- 注册监理工程师管理规定 ..... 484  
(2006年1月26日)
- 注册造价工程师管理办法 ..... 488  
(2006年12月25日)
- 注册建造师管理规定 ..... 492  
(2006年12月28日)
- 水利部关于印发《水利工程造价工程师注册管理办法》的通知 ..... 497  
(2007年3月13日)

- 一级建造师注册实施办法 ..... 499  
(2007年4月10日)
- 中华人民共和国注册建筑师条例  
实施细则 ..... 505  
(2008年1月29日)
- 注册建造师执业管理办法(试行) ..... 510  
(2008年2月26日)
- 请示答复
- 最高人民法院关于如何认定工程造价从业人员是否同时在两个单位执业问题的答复 ..... 514  
(2006年6月26日)
- 疑难精解
- 无营业执照、资质的实际施工人,签订无效分包合同后,向第三方采购材料,拖欠材料款,发包人是否对该部分款项负连带清偿责任? ..... 514

## 七、建设工程质量安全管理

### ● 法律规范集成

#### (一) 建设工程质量管理

##### ● 行政法规及文件

- 国务院办公厅关于加强基础设施工程质量管理的通知 ..... 515  
(1999年2月13日)
- 建设工程质量管理条例 ..... 518  
(2000年1月30日)

##### ● 部门规章及文件

- 房屋建筑工程质量保修办法 ..... 524  
(2000年6月30日)
- 实施工程建设强制性标准监督规定 ..... 526  
(2000年8月25日)
- 建设工程质量责任主体和有关机构不良记录管理办法(试行) ..... 527  
(2003年6月4日)

- 建设工程质量保证金管理暂行办法 ..... 530  
(2005年1月12日)
- 建设工程质量检测管理办法 ..... 531  
(2005年9月28日)
- 房屋建筑工程和市政基础设施工程竣工验收备案管理暂行办法 ..... 535  
(2009年10月19日)
- 住房和城乡建设部关于进一步强化住宅工程质量管理和责任的通知 ..... 536  
(2010年5月4日)
- 房屋建筑和市政基础设施工程质量监督管理规定 ..... 542  
(2010年8月1日)
- 住房和城乡建设部关于贯彻实施《房屋建筑和市政基础设施工程质量监督管理规定》的通知 ..... 543  
(2010年9月30日)

#### (二) 安全生产管理

##### ● 法律

- 中华人民共和国消防法(节录) ..... 544  
(2008年10月28日)
- 中华人民共和国安全生产法 ..... 547  
(2009年8月27日)

##### ● 行政法规及文件

- 国务院关于特大安全事故行政责任追究的规定 ..... 556  
(2001年4月21日)
- 建设工程安全生产管理条例 ..... 559  
(2003年11月24日)
- 安全生产许可证条例 ..... 566  
(2004年1月13日)
- 生产安全事故报告和调查处理条例 ..... 568  
(2007年4月9日)

##### ● 部门规章及文件

- 建筑业企业职工安全培训教育暂行规定 ..... 573  
(1997年4月17日)

建筑施工企业安全生产许可证管 理规定 .....	574
(2004年7月5日)	
建筑施工企业安全生产许可证管 理规定实施意见 .....	577
(2004年8月27日)	
建设工程消防监督管理规定 .....	581
(2009年4月30日)	
住房和城乡建设部关于做好房屋 建筑和市政基础设施工程质量 事故报告和调查处理工作的通 知 .....	586
(2010年7月20日)	
(三)其他	
<b>●法律</b>	
中华人民共和国环境保护法 (节录) .....	588
(1989年12月26日)	
中华人民共和国环境噪声污染防 治法(节录) .....	590
(1996年10月29日)	
中华人民共和国环境影响评价法 .....	591
(2002年10月28日)	
中华人民共和国节约能源法 .....	595
(2007年10月28日)	
中华人民共和国防震减灾法 (节录) .....	601
(2008年12月27日)	
<b>●行政法规及文件</b>	
建设项目环境保护管理条例 .....	603
(1998年11月29日)	
公共机构节能条例 .....	606
(2008年8月1日)	
民用建筑节能条例 .....	609
(2008年8月1日)	
<b>●部门规章及文件</b>	
建设工程抗震设防要求管理规定 .....	613
(2002年1月28日)	
城市建筑垃圾管理规定 .....	615
(2005年3月23日)	

房屋建筑工程抗震设防管理规定 .....	617
(2006年1月27日)	
建设项目竣工环境保护验收管理 办法 .....	619
(2010年12月22日)	
城市抗震防灾规划管理规定 .....	622
(2011年1月26日)	

### ● 疑难精解

1. 因实际施工人原因(如质量、工期、材料),转包施工企业被判承担连带责任后,是否可以起诉实际施工人? .....
2. 在加工承揽合同中,如果承揽工程的完成是在定作方的场所内进行,交付之时如何确定?加工承揽合同双方对验收方式无特别约定,定作方领受完成的工作成果并使用,且在保修期内未提出质量异议,是否表示该工作成果验收合格? .....

## 八、造价与结算

### ● 法律规范集成

#### ● 法律

中华人民共和国价格法(节录) .....	625
(1997年12月29日)	

#### ● 部门规章及文件

建筑工程施工发包与承包计价管 理办法 .....	627
(2001年11月5日)	
建筑安装工程费用项目组成 .....	629
(2003年10月15日)	
建设领域农民工工资支付管理暂 行办法 .....	631
(2004年9月6日)	
建设工程价款结算暂行办法 .....	633
(2004年10月20日)	
国家发展和改革委员会、建设部 关于印发《建设工程监理与相	

关服务收费管理规定》的通知 ..... 637  
(2007年3月30日)

### ● 请示答复

最高人民法院关于建设工程承包合同案件中双方当事人已确认的工程决算价款与审计部门审计的工程决算价款不一致时如何适用法律问题的电话答复意见 ..... 651  
(2001年4月2日)

最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复 ..... 651  
(2002年6月20日)

### ● 典型案例

1. 岳阳利德房地产开发有限公司与岳阳天龙建筑装饰公司、长沙市棉麻土产总公司、湖南众立物业有限公司工程款纠纷案 ..... 651
2. 西安市临潼区建筑工程公司与陕西恒升房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷案 ..... 657

### ● 疑难精解

1. 如何确定案件的管辖权? ..... 664
2. 获得工程款需要注意哪些问题? ... 664
3. 如何认定实际施工人? ..... 665
4. 在拖欠工程款案件中,发包人主张因工程质量问题请求减少支付价款的,是通过提出反诉还是通过本诉抗辩主张? ..... 665
5. 发包人在依《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》第11条主张减付价款时,举证责任承担的重点是什么? ..... 665
6. 在工程竣工验收的情况下,怎么证明承包人的质量缺陷和合同约定? ..... 665
7. 依《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》

第26条,实际施工人直接起诉发包人的,若发包人无过错,实际施工人超越一个甚至几个层次起诉与其没有合同关系的发包人,造成发包人讼累及形象受损的,实际施工人和承包人谁承担责任? ..... 666

8. 建设工程承包合同案件中双方当事人已确认的工程决算价款与审计部门审计的工程决算价款不一致时如何适用法律? ..... 666
9. 建设工程中承包人行使优先受偿权的限制有哪些? ..... 666
10. 承包人的优先受偿权的范围是什么? ..... 666
11. 合作开发房地产合同各方是否对发包人欠款承担连带责任? ..... 666
12. 约定无效的建设工程施工合同工程价款如何结算? ..... 667
13. 工程价款的结算的依据是什么? 财政部门的审核(计)报告可否成为当事人结算的法定依据? ..... 667
14. 建设工程施工合同无效,但工程经竣工验收合格的,承包人是否可以主张工程价款优先受偿权? ..... 667

## 九、建设项目公开及诚信体系建设

### ● 法律规范集成

#### ● 法律

中华人民共和国民用航空法(节录) ... 668  
(2009年8月27日)

#### ● 行政法规及文件

国务院办公厅关于印发全国江河堤防建设现场会会议纪要的通知(节录) ..... 668  
(1998年12月28日)

收费公路管理条例(节录) .....	668
(2004年9月13日)	
中华人民共和国政府信息公开 条例 .....	668
(2007年4月5日)	
●部门规章及文件	
铁路建设工程招标投标实施办法 (节录) .....	672
(2002年8月24日)	
铁路建设管理办法(节录) .....	672
(2003年7月31日)	
建设行政许可听证工作规定 .....	673
(2004年6月30日)	
公路建设市场管理办法(节录) .....	675
(2004年12月21日)	
工程建设项目货物招标投标办法 (节录) .....	675
(2005年1月18日)	
港口工程竣工验收办法(节录) .....	675
(2005年4月12日)	
建设部信访工作管理办法 .....	675
(2005年11月10日)	
农村公路建设管理办法(节录) .....	680
(2006年1月27日)	
建筑市场诚信行为信息管理辦法 .....	680
(2007年1月12日)	
港口建设管理规定(节录) .....	682
(2007年4月24日)	
经营性公路建设项目投资人招标 投标管理规定(节录) .....	682
(2007年10月16日)	
中华人民共和国交通运输部施行 《政府信息公开条例》办法 (节录) .....	683
(2008年4月8日)	
民航行政机关政府信息公开办法 (节录) .....	683
(2008年4月25日)	
水利工程建设项目信息公开 和诚信体系建设试点工作方案 .....	683
(2010年5月10日)	

## 十、执法监督

### ● 法律规范集成

#### ● 法律

中华人民共和国刑法(节录) .....	689
(2011年2月25日)	

#### ● 行政法规及文件

国家重大建设项目稽察办法 .....	691
(2000年7月31日)	
国务院办公厅关于切实解决建设 领域拖欠工程款问题的通知 .....	693
(2003年11月22日)	
国务院办公厅转发建设部等部门 关于进一步解决建设领域拖欠 工程款问题意见的通知 .....	696
(2004年10月29日)	
中共中央办公厅、国务院办公厅 印发《关于开展工程建设领域 突出问题专项治理工作的意见》 的通知 .....	700
(2009年7月9日)	
党员领导干部违反规定插手干预 工程建设领域行为适用《中国 共产党纪律处分条例》若干问 题的解释 .....	704
(2010年5月7日)	
●部门规章及文件	
建设行政执法监督检查办法 .....	706
(1993年2月13日)	
建设行政处罚程序暂行规定 .....	708
(1999年2月3日)	
建筑市场稽查暂行办法 .....	711
(2001年7月31日)	
建筑市场举报、投诉受理工作管 理办法 .....	713
(2002年3月8日)	
建设领域违法违规行为举报管理 办法 .....	714
(2002年7月11日)	

建设领域违法违规行爲稽查工作 管理办法 .....	715	(2011年11月8日)	
(2010年1月7日)			● 典型案例
违反规定插手干预工程建设领域 行为处分规定 .....	717	夏善荣诉徐州市建设局行政证明 纠纷案 .....	728
(2010年7月8日)			● 疑难精解
住房和城乡建设部关于进一步加强 建筑市场监管工作的意见 .....	720	1. 实际施工人起诉转包人主张支 付工程款的,工程款中是否包 括了税金? .....	735
(2011年6月24日)		2. 劳务分包合同当事人对劳务费 发生争议,是否要进行工程造 价鉴定?有无法律依据? .....	735
中华人民共和国住房和城乡建设部 关于印发《建设工程企业资质申 报弄虚作假行为处理办法》的通 知 .....	725	3. 实际施工人起诉的建设工程施 工合同纠纷案件中,管辖权如 何确定? .....	735
(2011年12月8日)			附录:实用数据速查 .....
● 司法解释及文件			737
最高人民法院、国务院南水北调 工程建设委员会办公室关于在南 水北调工程建设中共同做好专项 惩治和预防职务犯罪工作的通知 ...	726		

# 一、综合

## 法律规范集成

### ◎ 法律

#### 中华人民共和国担保法

- 1995年6月30日第八届全国人民代表大会常务委会员第十四次会议通过
- 1995年6月30日中华人民共和国主席令第五十号公布
- 自1995年10月1日起施行

#### 第一章 总 则

**第一条 【立法宗旨】**为促进资金融通和商品流通,保障债权的实现,发展社会主义市场经济,制定本法。

**第二条 【本法适用范围与担保方式】**在借贷、买卖、货物运输、加工承揽等经济活动中,债权人需要以担保方式保障其债权实现的,可以依照本法规定设定担保。

本法规定的担保方式为保证、抵押、质押、留置和定金。

**第三条 【担保基本原则】**担保活动应当遵循平等、自愿、公平、诚实信用的原则。

**第四条 【反担保】**第三人为债务人向债权人提供担保时,可以要求债务人提供反担保。

反担保适用本法担保的规定。

**第五条 【担保合同无效及其法律后果】**担保合同是主合同的从合同,主合同无效,担保合同无效。担保合同另有约定的,按照约定。

担保合同被确认无效后,债务人、担保人、债权人有过错的,应当根据其过错各自承担相应的民事责任。

#### 第二章 保 证

##### 第一节 保证和保证人

**第六条 【保证的定义】**本法所称保证,是指保证人和债权人约定,当债务人不履行债务时,保证人按照约定履行债务或者承担责任的为行为。

**第七条 【保证人资格】**具有代为清偿债务能力的法人、其他组织或者公民,可以作保证人。

**第八条 【国家机关作为保证人的限制】**国家机关不得为保证人,但经国务院批准为使用外国政府或者国际经济组织贷款进行转贷的除外。

**第九条 【公益法人作为保证人的禁止】**学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体不得为保证人。

**第十条 【企业法人分支机构、职能部门作为保证人的禁止与例外】**企业法人的分支机构、职能部门不得为保证人。

企业法人的分支机构有法人书面授权的,可以在授权范围内提供保证。

**第十一条 【强令提供担保的禁止】**任何单位和个人不得强令银行等金融机构或者企业为他人提供保证;银行等金融机构或者企业对强令其为他人提供保证的行为,有权拒绝。

**第十二条 【共同保证】**同一债务有两个以上保证人的,保证人应当按照保证合同约定的保证份额,承担保证责任。没有约定保证份额的,保证人承担连带责任,债权人可以要求任何一个保证人承担全部保证责任,保证人都负有担保全部债权实现的义务。已经承担保证责任的保证人,有权向债务人追偿,或者要求承担连带责任的其他保证人清偿其应当承担的份额。

## 第二节 保证合同和保证方式

**第十三条 【保证合同的形式】**保证人与债权人应当以书面形式订立保证合同。

**第十四条 【最高额保证合同】**保证人与债权人可以就单个主合同分别订立保证合同，也可以协议在最高债权额限度内就一定期间连续发生的借款合同或者某项商品交易合同订立一个保证合同。

**第十五条 【保证合同的内容】**保证合同应当包括以下内容：

- (一) 被保证的主债权种类、数额；
- (二) 债务人履行债务的期限；
- (三) 保证的方式；
- (四) 保证担保的范围；
- (五) 保证的期间；
- (六) 双方认为需要约定的其他事项。

保证合同不完全具备前款规定内容的，可以补正。

**第十六条 【保证的方式】**保证的方式有：

- (一) 一般保证；
- (二) 连带责任保证。

**第十七条 【一般保证及先诉抗辩权】**当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的，为一般保证。

一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。

有下列情形之一的，保证人不得行使前款规定的权利：

- (一) 债务人住所变更，致使债权人要求其履行债务发生重大困难的；
- (二) 人民法院受理债务人破产案件，中止执行程序的；
- (三) 保证人以书面形式放弃前款规定的权利的。

**第十八条 【连带责任保证】**当事人在保证合同中约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。

连带责任保证的债务人在主合同规定的

债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。

**第十九条 【保证方式的推定】**当事人对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照连带责任保证承担保证责任。

**第二十条 【保证人的抗辩权】**一般保证和连带责任保证的保证人享有债务人的抗辩权。债务人放弃对债务的抗辩权的，保证人仍有权抗辩。

抗辩权是指债权人行使债权时，债务人根据法定事由，对抗债权人行使请求权的权利。

## 第三节 保证责任

**第二十一条 【保证范围】**保证担保的范围包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。保证合同另有约定的，按照约定。

当事人对保证担保的范围没有约定或者约定不明确的，保证人应当对全部债务承担责任。

**第二十二条 【债权让与对保证责任的影响】**保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证人在原保证担保的范围内继续承担保证责任。保证合同另有约定的，按照约定。

**第二十三条 【债务承担对保证责任的影响】**保证期间，债权人许可债务人转让债务的，应当取得保证人书面同意，保证人对未经其同意转让的债务，不再承担保证责任。

**第二十四条 【债的变更对保证责任的影响】**债权人与债务人协议变更主合同的，应当取得保证人书面同意，未经保证人书面同意的，保证人不再承担保证责任。保证合同另有约定的，按照约定。

**第二十五条 【一般保证的保证期间】**一般保证的保证人与债权人未约定保证期间的，保证期间为主债务履行期届满之日起6个月。

在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间，债权人未对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，保证人免除保证责任；债权人已提起诉讼或者申请仲裁的，保证期间适用诉讼时效中断的规定。



**第二十六条 【连带责任的保证期间】**连带保证责任保证人与债权人未约定保证期间的,债权人有权自主债务履行期届满之日起6个月内要求保证人承担保证责任。

在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间,债权人未要求保证人承担保证责任的,保证人免除保证责任。

**第二十七条 【最高额保证的保证期间】**保证人依照本法第十四条规定就连续发生的债权作保证,未约定保证期间的,保证人可以随时书面通知债权人终止保证合同,但保证人对于通知到债权人前所发生的债权,承担保证责任。

**第二十八条 【保证担保与物的担保竞合的处理】**同一债权既有保证又有物的担保的,保证人对物的担保以外的债权承担保证责任。

债权人放弃物的担保的,保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任。

**第二十九条 【分支机构订立的无效保证合同的处理】**企业法人的分支机构未经法人书面授权或者超出授权范围与债权人订立保证合同的,该合同无效或者超出授权范围的部分无效,债权人和企业法人有过错的,应当根据其过错各自承担相应的民事责任;债权人无过错的,由企业法人承担民事责任。

**第三十条 【保证责任的免除】**有下列情形之一的,保证人不承担民事责任:

(一)主合同当事人双方串通,骗取保证人提供保证的;

(二)主合同债权人采取欺诈、胁迫等手段,使保证人在违背真实意思的情况下提供保证的。

**第三十一条 【保证人的追偿权】**保证人承担保证责任后,有权向债务人追偿。

**第三十二条 【保证人追偿权的代位行使】**人民法院受理债务人破产案件后,债权人未申报债权的,保证人可以参加破产财产分配,预先行使追偿权。

### 第三章 抵 押

#### 第一节 抵押和抵押物

**第三十三条 【抵押相关概念】**本法所称

抵押,是指债务人或者第三人不转移对本法第三十四条所列财产的占有,将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时,债权人有权依照本法规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。

前款规定的债务人或者第三人为抵押人,债权人为抵押权人,提供担保的财产为抵押物。

**第三十四条 【抵押财产的范围】**下列财产可以抵押:

(一)抵押人所有的房屋和其他地上定着物;

(二)抵押人所有的机器、交通运输工具和其他财产;

(三)抵押人依法有权处分的国有土地使用权、房屋和其他地上定着物;

(四)抵押人依法有权处分的国有的机器、交通运输工具和其他财产;

(五)抵押人依法承包并经发包方同意抵押的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等荒地的土地使用权;

(六)依法可以抵押的其他财产。

抵押人可以将前款所列财产一并抵押。

**第三十五条 【超额抵押的禁止】**抵押人所担保的债权不得超出其抵押物的价值。

财产抵押后,该财产的价值大于所担保债权的余额部分,可以再次抵押,但不得超出其余额部分。

**第三十六条 【房屋与土地使用权抵押】**以依法取得的国有土地上的房屋抵押的,该房屋占用范围内的国有土地使用权同时抵押。

以出让方式取得的国有土地使用权抵押的,应当将抵押时该国有土地上的房屋同时抵押。

乡(镇)、村企业的土地使用权不得单独抵押。以乡(镇)、村企业的厂房等建筑物抵押的,其占用范围内的土地使用权同时抵押。

**第三十七条 【不得抵押的财产】**下列财产不得抵押:

(一)土地所有权;

(二)耕地、宅基地、自留地、自留山等集