



建筑系列“十三五”规划精品教材

主 编 / 陈学文 李旭辉 王 琼

JIANZHU
FAGUI

建筑 法规



电子科技大学出版社

建筑 法规

JIANZHU FAGUI



主 编 / 陈学文 李旭辉 王 琼
副主编 / 李会强 姚 磊 高 柯
张照方 李 宇 赵雪洁
参 编 / 杜 镀 樊玉龙 乔建华



电子科技大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

建筑法规 / 陈学文, 李旭辉, 王琼主编. —成都:
电子科技大学出版社, 2016. 8
ISBN 978 - 7 - 5647 - 3836 - 5

I. ①建… II. ①陈… ②李… ③王… III. ①建筑法
—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.297

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 199307 号

内容提要

本书根据最新颁布和实施的法律、行政法规、部门规章及相关规范和标准编写,突出高职教育特点、注重案例教学、强调实用和技能。全书共分为 8 个单元,其内容主要有:绪论,工程建设执业资格制度,建设工程发包承包制度,建设工程招标投标制度,建设工程合同法规及监理合同法规,建设工程安全生产法律制度,建设工程质量法律制度,建设工程相关法律制度。书中每一单元附引言和学习目标,以及工程案例来帮助学生理解相关法律法规。

本书既可作为建筑工程技术、工程监理、工程造价等相关专业高职学生的教材,也可以作为建筑工程岗位群培训、建筑类执业资格考试及工程技术从业人员自学教材。

建筑法规

主 编 陈学文 李旭辉 王 琼

副主编 李会强 姚 磊 高 柯 张照方 李 宇 赵雪洁

出 版:电子科技大学出版社(成都市一环路东一段 159 号电子信息产业大厦 邮编:610051)

策划编辑:李述娜

责任编辑:李述娜

主 页:www.uestcp.com.cn

电子邮箱:uestcp@uestcp.com.cn

发 行:新华书店经销

印 刷:北京市通县华龙印刷厂

成品尺寸:185mm×260mm 印张:15.5 字数:396千字

版 次:2016 年 8 月第一版

印 次:2016 年 8 月第一次印刷

书 号:ISBN 978 - 7 - 5647 - 3836 - 5

定 价:35.00 元

■ 版权所有 侵权必究 ■

◆ 本社发行部电话:028 - 83202463;本社邮购电话:028 - 83201495。

◆ 本书如有缺页、破损、装订错误,请寄回印刷厂调换。

前 言

近年来建筑业作为国民经济的重要支柱产业得到了长足的发展。在工程建设活动中,建筑法规在规范从业者行为的同时,也保护着从业者的利益,提高了工程建设人员素质,规范了施工管理行为,保证了工程质量和施工安全,避免了工程建设人员“有法不知、有法不依”现象的发生,这也是建筑法规的根本宗旨和基本要求。

本教材是土建类相关专业学习法律法规的专业技术课程。书中以《中华人民共和国建筑法》、《中华人民共和国民事诉讼法通则》、《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国招标投标法》、《建筑工程质量管理条例》、《建设工程安全生产管理条例》等为主要法规体系,并结合其他相关的法律、法规和司法解释,详细阐述了建设许可法规、建设工程发包承包法规、建设工程合同法规、建设工程监理法规、建设工程安全生产法律制度、建设工程质量法律制度、建设工程其他相关法规等内容,并对违反相关法律应负的法律 responsibility 做了必要的介绍。学习建筑法规、掌握建筑法规、遵守建筑法规是建筑行业及其相关领域的工作者应当具备的法律素质。作为未来的建筑行业工作者,学生和掌握必要的建筑法律法规,既是将来工作的需要,也是时代的要求。

本书按照高等职业院校建筑工程技术专业人才培养计划的要求而编写,具有以下特点。

(1) 书中增加相关专业案例,并对之进行适度的解读分析,以帮助学生更好地理解 and 掌握各类法律条文。

(2) 本书内容安排上体现高职学生特点,知识以“必须、够用”为原则,突出工程应用,加强与工作岗位的联系,并满足毕业后学生继续提高的要求,为对理论的深入研究提供一定空间。

(3) 本书的编写还参考了建筑类执业资格考试大纲,力求专业课程的学习与职业资格考试的需求能够对接。

本书由河南建筑职业技术学院陈学文、河南财政金融学院李旭辉和哈尔滨学院王琼任主编,石家庄工商职业学院李会强,沧州职业技术学院姚磊,河南建筑职业技术学院高柯、张照方,金肯职业技术学院李宇,石家庄职业技术学院赵雪洁任副主编。参加编写的人员还有河南建筑职业技术学院杜镀、中国通号电气化局樊玉龙和中铁十五局集团有限公司乔建华。河南财政金融学院李旭辉老师做了大量的资料收集、整理和稿件核查工作。

本书在编写过程中得到了河南建筑职业技术学院丁宪良老师的支持,同时参考了大量的法律条文、图书文献和网络资料,在此谨向各位作者表示感谢。

由于编者水平所限,书中不足之处在所难免,敬请广大同仁和读者在使用过程中给予指正并提出宝贵意见。

目 录

单元1 绪论	1
1.1 建设工程法律体系	1
1.1.1 法律体系的基本框架	1
1.1.2 法的形式和效力层级	4
1.1.3 建设法律、行政法规和相关法律的关系	6
1.2 建设工程法律责任	7
1.2.1 建设工程民事责任	7
1.2.2 建设工程行政责任	9
1.2.3 建设工程刑事责任	10
1.3 《建筑法》确立的基本制度	12
1.3.1 建筑许可	12
1.3.2 建设工程发包与承包	13
1.3.3 建设工程监理	15
1.3.4 建筑安全生产管理	15
1.3.5 建设工程质量管理	16
1.4 建设工程相关法律制度	17
1.4.1 建设工程法人制度	17
1.4.2 建设工程代理制度	19
1.4.3 建设工程物权制度	20
1.4.4 建设工程债权制度	21
1.4.5 建设工程担保制度	21
本单元小结	25
练习题	25
单元2 施工许可法律制度	29
2.1 建设工程施工许可制度	29
2.1.1 施工许可证和开工报告的适用范围	29
2.1.2 申请主体和法定批准条件	30
2.1.3 延期开工、核验和重新办理批准的规定	32
2.1.4 违法行为应承担的法律责任	33
2.2 工程建设企业从业资格制度	34
2.2.1 企业资质的法定条件	34

2.2.2	施工企业资质等级和资质标准	35
2.2.3	违规行为的规定及承担的责任	39
2.3	建造师注册执业制度	41
2.3.1	建设工程专业人员执业资格的准入管理	41
2.3.2	建造师考试和注册的规定	42
2.3.3	建造师的受聘单位和执业岗位范围	46
2.3.4	建造师的基本权利和义务	48
	本单元小结	50
	练习题	50

单元3 建设工程发包承包制度 53

3.1	建设工程总承包制度	53
3.1.1	建设工程总承包制度的规定	53
3.1.2	承包单位的资质管理	54
3.1.3	建设工程共同承包的规定	55
3.2	建设工程分包制度	56
3.2.1	建设工程分包的定义	56
3.2.2	关于分包的规定	57
3.2.3	建设工程发包与承包的方式	57
3.2.4	建设工程发包与承包原则	58
3.3	违法行为应承担的责任	59
	本单元小结	63
	练习题	63

单元4 建设工程招标投标制度 65

4.1	建设工程招标投标概述	65
4.1.1	建筑工程招标投标法规立法概况	66
4.1.2	招标投标的原则	66
4.2	建设工程必须招标的范围、规模和招标方式	67
4.2.1	建设工程必须招标的范围	67
4.2.2	建设工程必须招标的规模标准	68
4.2.3	可以不进行招标的建设工程项目	68
4.2.4	建设工程招标方式	68
4.3	招标基本程序和禁止肢解发包的规定	70
4.3.1	招标的概念	70
4.3.2	招标条件	70
4.3.3	招标基本程序	71
4.3.4	禁止肢解发包的规定	74
4.4	投标文件的法定要求和投标保证金	75

4.4.1	建设工程投标的概念	75
4.4.2	投标人	75
4.4.3	投标文件	75
4.4.4	投标保证金	76
4.4.5	投标策略与技巧	77
4.4.6	投标报价	79
4.4.7	联合体投标	80
4.5	禁止投标人实施不正当竞争行为的规定	80
4.5.1	投标人相互串通投标	81
4.5.2	投标人与招标人串通投标	81
4.5.3	投标人以行贿手段谋取中标	81
4.5.4	投标人以低于成本的报价竞标	81
4.5.5	投标人以他人名义投标或以其他方式弄虚作假骗取中标	81
4.6	联合体投标的规定	82
4.6.1	联合体投标的特点	82
4.6.2	联合体的资格条件	82
4.6.3	联合体协议	82
4.6.4	联合体投标保证金	83
4.7	开标、评标、中标规定	83
4.7.1	开标	83
4.7.2	评标	84
4.7.3	中标的法定条件	87
4.7.4	报告招标投标情况	88
4.7.5	履约保证金	88
4.8	违法行为应承担的法律责任	88
4.8.1	招标人违法行为应承担的法律责任	89
4.8.2	招标代理机构违法行为应承担的法律责任	89
4.8.3	投标人违法行为应承担的法律责任	89
4.8.4	中标人违法行为应承担的法律责任	90
	练习题一	90
	练习题二	92

单元5 建设工程合同法规及相关合同法规 96

5.1	建设工程合同制度	96
5.1.1	合同的法律特征和订立原则	96
5.1.2	合同的要约与承诺	99
5.1.3	建设施工合同的法定形式和内容	101
5.1.4	建设工程工期和支付价款的规定	103
5.1.5	建设工程赔偿损失的规定	106

5.1.6	无效合同和效力待定合同的规定	109
5.1.7	合同的履行、变更、转让、撤销和终止	111
5.1.8	建设工程合同的索赔	114
5.1.9	FIDIC《施工合同条件》简介	115
5.2	建设工程监理合同	122
5.2.1	建设工程监理概述	122
5.2.2	建设工程监理合同	126
5.3	相关合同制度	129
5.3.1	承揽合同的法律规定	129
5.3.2	买卖合同的法律规定	130
5.3.3	借款合同的法律规定	133
5.3.4	租赁合同的法律规定	135
5.3.5	仓储合同的法律规定	137
	本单元小结	140
	练习题	141

单元6 建设工程安全生产法律制度 146

6.1	建设安全生产管理的方针和原则	146
6.1.1	建设安全生产管理的方针	146
6.1.2	建设安全生产管理的原则	147
6.2	施工安全生产许可证制度	147
6.2.1	申请领取安全生产许可证的条件	147
6.2.2	安全生产许可证的有效期和政府监管的规定	148
6.3	施工安全生产责任和安全生产教育培训制度	149
6.3.1	施工单位的安全生产责任	149
6.3.2	施工项目的安全生产责任	152
6.3.3	施工管理人员、作业人员安全生产教育培训的规定	155
6.4	施工现场安全防护制度	157
6.4.1	编制安全技术措施、专项施工方案和安全技术交底的规定	157
6.4.2	施工现场安全防护、安全费用和特种设备安全管理的规定	158
6.4.3	施工现场消防安全职责和应采取的消防安全措施	160
6.4.4	工伤保险和意外伤害保险的规定	161
6.5	施工安全事故的应急救援与调查处理	164
6.5.1	生产安全事故的等级划分标准	164
6.5.2	施工生产安全事故应急救援预案的规定	164
6.5.3	施工生产安全事故报告及采取相应措施的规定	165
6.6	建设单位和相关单位的建设工程安全责任制度	168
6.6.1	建设单位相关的安全责任	168
6.6.2	勘察、设计单位相关的安全责任	170

6.6.3	工程监理、设备检验检测单位相关的安全责任	171
6.6.4	机械设备等单位相关的安全责任	173
6.6.5	政府部门安全监督管理的相关规定	174
	本单元小结	175
	练习题	175

单元7 建设工程质量法律制度 178

7.1	工程建设标准	178
7.1.1	工程建设标准的分类	178
7.1.2	工程建设强制性标准实施的规定	181
7.2	施工单位的质量责任和义务	183
7.2.1	遵守执业资质等级制度的责任	183
7.2.2	对施工质量负责和总分包单位的质量责任	183
7.2.3	按照工程设计图纸和施工技术标准施工的规定	184
7.2.4	对建筑材料、设备等进行检验检测的规定	185
7.2.5	施工质量检验和返修的规定	186
7.2.6	建立健全职工教育培训制度的规定	188
7.3	建设单位及相关单位的质量责任和义务	188
7.3.1	建设单位相关的质量责任和义务	188
7.3.2	勘察、设计单位相关的质量责任和义务	192
7.3.3	监理单位相关的质量责任和义务	194
7.3.4	政府部门工程质量监督管理的相关规定	196
7.4	建设工程竣工验收制度	197
7.4.1	竣工验收的主体和法定条件	197
7.4.2	工程竣工验收的程序	198
7.4.3	施工单位应提交的档案资料	199
7.4.4	竣工结算、质量争议的规定	199
7.4.5	竣工验收报告备案的规定	202
7.5	建设工程质量保修制度	203
7.5.1	质量保修书和最低保修期限的规定	203
7.5.2	质量责任的损失赔偿	205
7.5.3	违法行为应承担的法律责任	206
	本单元小结	207
	练习题	207

单元8 建设工程相关法律制度 210

8.1	施工现场环境保护制度	210
8.1.1	环境保护法概述	210
8.1.2	水污染防治法律制度	214

8.1.3	大气污染防治法律制度	216
8.1.4	环境噪声污染防治法律制度	217
8.1.5	固体废物污染防治法律制度	219
8.2	施工节约能源制度	221
8.2.1	节约能源法概述	221
8.2.2	建设节能与施工节能	222
8.3	施工文物保护与档案法规制度	227
8.3.1	施工发现文物报告和保护的规定	227
8.3.2	档案法规	228
	本单元小结	232
	练习题	232

单元1 绪 论

【引言】建筑法规是通过各种法律规范规定建筑业的基本任务、基本原则、基本方针,以加强建筑业的管理,维护建筑市场秩序,促进建筑业的健康发展,为国民经济各部门提供必需的物质基础,为国家增加积累,为社会增加财富,推动社会主义各项事业的发展,促进社会主义现代化建设,也是从事建筑业管理人员必须掌握的专业知识。

【学习目标】通过本章学习,你将能够:

- 了解建设工程法律体系;
- 熟悉建筑法的立法宗旨、适用范围及调整对象;
- 熟悉建设工程法律责任制度;
- 了解建筑法确立的基本制度;
- 熟悉工程项目建设程序。

1.1

建设工程法律体系

单元1

1.1.1 法律体系的基本框架

1. 宪法

宪法是国家的根本大法,是特定社会政治经济和思想文化条件综合作用的产物,集中反映政治力量的实际对比关系,确认革命胜利成果和现实的民主政治,规定国家根本任务和根本制度,即社会制度、国家制度的原则和国家政权的组织以及公民的基本权利和义务等内容。

宪法相关法有《全国人民代表大会组织法》、《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》、《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》、《中华人民共和国国籍法》、《中华人民共和国国务院组织法》、《中华人民共和国民族区域自治法》等。

2. 民法

民法是规定并调整平等主体的公民间、法人间及公民与法人间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。民法主要由《中华人民共和国民法通则》和单行民事法律组



成,单行民事法律主要包括《合同法》、《担保法》、《专利法》、《商标法》、《著作权法》、《婚姻法》等。

为了保障公民、法人的合法的民事权益,正确调整民事关系,适应社会主义现代化事业发展的需要,根据宪法和我国实际情况,总结民事活动的实践经验,制定了民法。民法的调整对象是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。

当事人在民事活动中的地位平等,民事活动遵循自愿、公平、等价有偿、诚实守信的原则。公民、法人的合法的民事权益受到法律保护,任何组织和个人不得侵犯。民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策。

公民从出生时起到死亡时止,具有民事权利能力,依法享有民事权利,承担民事义务。公民的民事权利一律平等。公民的民事行为能力依照公民的年龄与精神状况划分为完全民事行为能力、限制民事行为能力与无民事行为能力。



3. 商法

商法是调整市场经济关系中商人与其商事活动的法律规范的总称。我国采用民商合一的立法模式,商法被认为是民法的特别法和组成部分。商法主要包括《公司法》、《证券法》、《保险法》、《票据法》、《企业破产法》、《海商法》等。

为了规范公司的组织和行为,保护公司、股东和债权人的合法权益,维护社会经济秩序,促进社会主义市场经济的发展,制定商法。商法所调整的市场经济关系中的主体是公司,主要是指依照商法的规定在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司。公司是企业法人,有独立的法人财产,享有法人财产权。公司以其全部财产对公司的债务承担责任。公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利。

公司从事经营活动,必须遵守法律、行政法规,遵守社会公德、商业道德、诚实守信,接受政府和社会公众的监督,承担社会责任。



4. 经济法

经济法是调整国家在经济管理中发生的经济关系的法律,包括《统计法》、《反不正当竞争法》、《税法》等。经济法的调整对象是在社会生产和再生产过程中发生的宏观经济调控关系和市场规制关系。宏观经济调控关系也称宏观调控关系,是指国家在对国民经济和社会发展运行进行规划、调节和控制过程中发生的经济关系。

市场规制是指国家通过制定行为规范,引导、监督、管理市场主体的经济行为,也同时规范、约束政府监管机关的市场监管行为,从而保护消费主体利益,保障市场秩序。具体表现为完善市场规则,有效地反对垄断,制止不正当竞争,保护消费者权益。



5. 行政法

行政法是调整国家行政管理活动中各种社会关系的法律规范的总和,主要包括《行政处罚法》、《行政复议法》、《行政监察法》、《治安管理处罚法》、《建筑法》等。

行政法规范的重点和核心是行政权;行政法调整的是因行政权的行使所引起的各种社会关系,包括行政管理关系和监督行政关系;行政法规范的内容包括行政权主体、行政权内

容、行政权行使以及行政权运行的法律后果等方面;行政法形式上的重要特征是没有、也不可能有一部包含行政法全部内容的完整法典,这是由行政活动范围的广泛性、行政活动内容的变动性以及行政关系的复杂性、多层次性决定的,因此,行政法只能是各项法律规范的总和。

行政法的调整对象包括行政关系和监督行政关系。行政关系又称行政管理关系,是指行政主体在行使行政权的过程中与相对一方当事人所发生的各种社会关系,它分为两大类:一类为内部行政关系,包括行政机关相互之间的关系和行政机关与公务员之间的关系;另一类为外部行政关系,即行政机关与公民、法人及其他组织之间的关系。

监督行政关系是指行使监督行政权的国家机关和组织等监督主体,在运用监督权对行政管理权的行使进行监督和制约的过程中,与行政机关之间所形成的各种社会关系。我国对行政权的监督主要包括立法监督、行政监督和司法监督三个方面。

6. 劳动法与社会保障法

劳动法与社会保障法是调整劳动关系、社会保障和社会福利关系的法律规范的总称。它包括《矿山安全法》、《劳动法》、《职业病防治法》、《安全生产法》、《劳动合同法》。

劳动法与社会保障相关的法律法规,是为了保护劳动者的合法权益,调整劳动关系,建立和维护适应社会主义市场经济的劳动制度,促进经济发展和社会进步,根据宪法的规定,制定相关的法律法规。国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者,适用于相关的法律。

劳动者享有平等就业和选择职业的权利、取得劳动报酬的权利、休息休假的权利、获得劳动安全卫生保护的权利、接受职业技能培训的权利、享受社会保险和福利的权利、提请劳动争议处理的权利以及法律规定的其他劳动权利。

劳动者应当完成劳动任务,提高职业技能,执行劳动安全卫生规程,遵守劳动纪律和职业道德。用人单位应当依法建立和完善规章制度,保障劳动者享有劳动权利和履行劳动义务。

劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系,明确双方权利义务的协议。建立劳动关系应当订立劳动合同。订立和变更劳动合同,应当遵循平等自愿、协商一致的原则,不得违反法律、行政法规的规定。劳动合同依法订立即具有法律约束力,当事人必须履行劳动合同规定的义务。

7. 自然资源与环境保障法

自然资源与环境保障法是关于环境保护和自然资源,防止污染和其他公害的法律。自然资源法主要包括《土地管理法》、《节约能源法》等;环境保护方面的法律主要包括《环境保护法》、《环境影响评价法》、《噪声污染防治法》等。

8. 刑法

刑法是关于犯罪和刑罚的法律规范的总称,主要是《中华人民共和国刑法》。刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律。即掌握国家政权的统治阶级,为了维护本阶级政治上、经济上的统治,根据自己的意志,规定哪些行为是犯罪和应负的刑事责任,并给犯罪人何种刑



罚处罚的法律规范的总称。

刑法有广义和狭义之分。广义的刑法,是指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律,包括刑法典、单行刑法和附属刑法;狭义的刑法,是指刑法典,即《中华人民共和国刑法》。

另外,刑法还可分为普通刑法与特别刑法。普通刑法,是指具有普遍效力的刑法,如刑法典。特别刑法,是指仅适用于特定人、时、地、事的刑法,包括单行刑法和附属刑法。

中华人民共和国刑法的任务,是用刑罚同一切犯罪行为做斗争,以保卫国家安全,保卫人民民主专政的政权和社会主义制度,保护国有财产和劳动群众集体所有的财产,保护公民私人所有的财产,保护公民的人身权利、民主权利和其他权利,维护社会秩序、经济秩序,保障社会主义建设事业的顺利进行。

9 诉讼法

诉讼法是规范诉讼程序的法律的总称,包括《民事诉讼法》、《刑事诉讼法》、《行政诉讼法》等,非诉讼程序法主要是《仲裁法》:

民事诉讼法是机关、人民检察院和人民法院在当事人及其他诉讼参与人的参加下,依法处理刑事案件,即依法揭露犯罪、证实犯罪和惩罚犯罪的活动。

刑事诉讼法是公、检、法机关在当事人及其他诉讼参与人的参加下,审理和解决民事、经济纠纷案件的活动。

行政诉讼法是人民法院在当事人及其他诉讼参与人的参加下,审理国家行政机关所做的具体行政行为是否合法的活动。



1.1.2 法的形式和效力层级



1. 法的形式

法的形式分为七类,分别是宪法、法律、行政法规、部门规章、地方性法规与规章、最高人民法院司法解释规范性文件、国际公约。

(1) 宪法

宪法是每个民主国家最根本的法的渊源,其法律地位和效力是最高的。我国的宪法是由我国的最高权力机关——全国人民代表大会制定和修改的,任何其他法律、法规都必须符合宪法的规定,而不得与之相抵触。宪法是建筑业的立法依据,同时又明确规定国家基本建设的方针和原则。

中华人民共和国宪法以法律的形式确认了中国各族人民奋斗的成果,规定了国家的根本制度和根本任务,是国家的根本法,具有最高的法律效力。全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织,都必须以宪法为根本的活动准则,并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责。

(2) 法律

作为建筑法规表现形式的法律,分为广义上的法律和狭义上的法律。

广义上的法律,泛指《立法法》调整的各类法的规范性文件;狭义上的法律,仅指全国人大及其常委会制定的规范性文件。在这里,我们仅指狭义上的法律。其法律地位和效力仅

次于宪法,在全国范围内具有普遍的约束力。它是建设法律体系的核心。

全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会行使国家立法权,全国人民代表大会制定和修改刑事、民事、国家机构的和其他的基本法律。

(3) 行政法规

行政法规是指作为国家最高行政机关的国务院制定和颁布的有关行政管理的规范性文件。行政法规在我国立法体制中具有重要地位,其效力低于宪法和法律,在全国范围内有效,如《建设工程质量管理条例》、《建设工程勘察设计管理条例》等。

(4) 部门规章

部门规章是指国务院各部门(包括具有行政管理职能的直属机构)根据法律和国务院的行政法规、决定、命令在本部门的权限范围内按照规定的程序所制定的规定、办法、暂行办法、标准等规范性文件的总称。部门规章的法律地位和效力仅次于宪法、法律和行政法规。

(5) 地方性法规与规章

地方性法规是指省、自治区、直辖市以及省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常委会,在其法定权限内制定的法律规范性文件。

地方性法规具有地方性,只在本辖区内有效,其效力低于法律和行政法规。

地方性规章是指由省、自治区、直辖市以及省级人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的地方政府制定颁布的规范性文件。

地方性规章的法律地位和效力低于上级和本级的地方性法规。

(6) 最高人民法院司法解释规范性文件

最高人民法院对于法律的系统性解释文件和对法律适用的说明,对法院审判有约束力,具有法律规范的性质,在司法实践中具有重要的地位和作用。在民事领域,最高人民法院制定的司法解释文件有很多,例如《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》、《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》等。

(7) 国际公约

国际公约是指我国作为国际法主体同外国缔结的双边、多边协议和其他具有条约、协定性质的文件。

我国在加入 WTO 后,参加的或者与外国签订的调整经济关系的国际公约和双边条例,还有国际惯例、国际上通用的建筑技术规程都属于建筑法规的范畴,都应当遵守与实施。如 FIDIC《土木工程施工合同条件》非常复杂,它涉及有形贸易、无形贸易、信贷、委托、技术规范、保险等诸多法律关系。这些法律关系的调整必须遵守我国承认的国际公约、国际惯例和国际通用的技术规程和标准。

2. 效力层级

(1) 宪法至上。宪法具有最高的法律效力,一切法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章都不得同宪法相抵触。

(2) 上位法优于下位法。中央立法优于地方立法。当中央立法与地方立法发生冲突时,中央立法处于优位、上位,地方立法无效。在法律效力等级问题上,中央立法构成上位法,地方立法构成下位法。因此,全国人大及其常委会制定的基本法律以及国务院制定的行



政法规高于地方立法机关制定的地方性法规(省、自治区、直辖市人民代表大会及其常委会以及较大的市人大及其常委会制定的地方性法规)和地方政府规章(省、自治区、直辖市人民政府以及较大的市人民政府制定的政府规章)。同级权力机关的立法高于同级行政机关的立法。同类型的立法根据其立法主体的地位确立法律位阶关系。权力机关(这里仅指人民代表大会)及其组成的常设机构(人大常委会)之间,人民代表大会制定的法规性文件效力等级高于其常设机构即人大常委会制定的法规性文件。

在我国的法律体系中,下位法对上位法做出具体的、可操作性的实施性规定不仅必要而且重要,地方性法规更是如此。有学者谈到地方性法规的“实施性规定”必要性时提到:“法律、行政法规作为最高国家权力机关和最高国家行政机关进行的中央立法,其效力高于地方性法规,各地方都应当遵循。但也要看到,由于我国是一个大国,幅员辽阔,各地情况差异很大,东南沿海地区和中西部地区,城市和农村,情况很不相同,因此,法律、行政法规的有些规定往往只能比较概括,以适用各地方的不同情况,这就为地方性法规留下了很大的空间。”下位法“实施性规定”这种特殊地位决定了妥善处理其与上位法的适用关系的重要性。

(3) 特别法优于一般法。

(4) 新法优于旧法。

(5) 需有关机关裁决适用的特殊情况。法律之间对同一事项新的一般规定与旧的特别规定不一致,不能确定如何适用时,由全国人民代表大会常务委员会裁决。

行政法规之间对同一事项新的一般规定与旧的特别规定不一致,不能确定如何适用时,由国务院裁决。

地方性法规、规章之间不一致时,由有关机关依照下列规定权限做出裁决:同一机关制定的新的一般规定与旧的特别规定不一致时,由制定机关裁决;地方性法规与部门规章之间对同一事项的规定不一致时,不能确定如何适用,由国务院提出意见,国务院认为适合地方法规的,就应当决定在该地方适用地方法规;国务院认为适合部门规章的,应当提请全国人民代表大会常务委员会裁决;部门规章之间、部门规章与地方规章之间对同一事项的规定不一致时,由国务院裁决。



1.1.3 建设法律、行政法规和相关法律的关系



1. 建设法律

建设法律是指全国人大及其常委会制定和颁布的属于国务院建设行政主管部门主管业务范围内的各项法律。

《中华人民共和国建筑法》就是目前我国建设行业的法律。1997年11月1日第八届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过,1997年11月1日中华人民共和国主席令第九1号公布,自1998年3月1日起施行。根据2011年4月22日第十一届全国人大常委会第20次会议《关于修改〈中华人民共和国建筑法〉的决定》修正,自2011年7月1日起施行。

2. 建设行政法规

建设行政法规就是国家关于建设方面的行政法规。常见的建设行政法规有:规划环境影响评价条例、对外承包工程管理条例、建设工程安全生产管理条例、城市房屋拆迁管理条例、建设工程质量管理条例等。

3. 其他相关法律

由全国人民代表大会制定的其他相关法律,建设法规总体属于行政法和经济法。如合同法、招标投标法、经济法、行政法等。

建设活动中的行政管理关系也是建设法规的主要调整对象之一,主要用行政手段调整。例如,建设工程活动中的经济协作关系主要采用行政、经济、民事等各种手段相结合的方式加以调整。建设工程活动中的民事关系主要采用民事手段加以调整。用以调整建设工程活动中平等主体之间的关系,如环境保护、文物保护、自然风景保护的关系;土地、矿产、森林、水源等自然资源的利用关系;地震、洪涝、泥石流、台风等自然灾害的关系;招投标、建设标准的关系等。与这些关系相应的法规调整的范围更广泛,但不属于建设法规,而在建设工程中必须遵守,因此称为建设相关法规。

1.2

建设工程法律责任

单元1

建设工程法律责任,是指建设法律关系中的主体由于违反建设法律规范的行为而依法应当承担的法律后果。建设法律责任具有国家强制性,法律责任的设定能够保证法律规定的权利和义务的实现。

建设法律责任根据不同性质的违法行为划分为民事法律责任、行政法律责任和刑事法律责任。

1.2.1 建设工程民事责任

民事法律责任,简称民事责任,是指民事主体违反民事法律上的约定或规范规定的义务所应承担的对其不利的法律后果,即由《民法通则》规定的对民事违法行为人依法采取的以恢复被损害的权利为目的,并与一定的民事制裁措施相联系的国家强制形式。

1. 民事责任的种类

(1) 侵权责任

侵权责任是建筑勘察设计、施工等单位,在勘察设计、施工过程中侵犯国家、集体的财产权利以及自然人的财产权利和人身权利时应承担的法律后果。侵权责任包括一般侵权责任和特殊侵权责任。

① 一般侵权责任,是指具备一般侵权行为成立要件,直接由行为人承担民事责任。一