

建设工程合同管理

CONSTRUCTION CONTRACT MANAGEMENT

主编 顾永才

普通高等院校土木专业“十一五”规划精品教材

Civil Professional Textbooks for the 11th Five-Year Plan

主审 何佰洲



华中科技大学出版社

http://www.hustpas.com

普通高等院校土木专业“十一五”规划精品教材

建设工程合同管理

Constraction Contract Management

主 审	何佰洲		
主 编	顾永才		
副主编	江春环	郭晓颖	
参 编	孙启源	杨雪梅	屈春丽
	张 影	张文迪	李素蕾
	赵莹华		

华中科技大学出版社
中国·武汉

图书在版编目(CIP)数据

建设工程合同管理/顾永才主编. —武汉:华中科技大学出版社, 2010. 8
(普通高等院校土木专业“十一五”规划精品教材)
ISBN 978-7-5609-6313-6

I. ①建… II. ①顾… III. ①建设工程-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 113431 号

建设工程合同管理

顾永才 主编

出版发行:华中科技大学出版社(中国·武汉)
地 址:武汉市武昌珞喻路 1037 号(邮编:430074)
出 版 人:阮海洪

责任编辑:陈 骏

责任监印:秦 英
装帧设计:张 璐

录 排:北京大有图文信息有限公司
印 刷:河北省昌黎第一印刷厂
开 本:850 mm×1060 mm 1/16
印 张:14
字 数:282 千字
版 次:2010 年 8 月第 1 版
印 次:2010 年 8 月第 1 次印刷
书 号:ISBN 978-7-5609-6313-6/TU·873
定 价:24.80 元

投稿热线:(010)64155588 邮箱:huazhongjiaocai@163.com

销售电话:(010)64155566

网 址:www.hustpas.com;www.hustp.com

(凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,请向本社发行部调换)

普通高等院校土木专业“十一五”规划精品教材

总 序

《管子》一书中《权修》篇中有这样一段话：“一年之计，莫如树谷；十年之计，莫如树木；百年之计，莫如树人。一树一获者，谷也；一树十获者，木也；一树百获者，人也。”这是管仲为富国强兵而重视培养人才的名言。

“十年树木，百年树人”即源于此。它的意思是说培养人才是国家的百年大计，既十分重要，又不是短期内可以奏效的事。“百年树人”并不是非得 100 年才能培养出人才，而是比喻培养人才的远大意义，要重视这方面的工作，并且要预先规划，长期、不间断地进行。

当前我国建筑业发展形势迅猛，急缺大量的建筑建工类应用型人才。全国各地建筑类学校以及设有建筑规划专业的学校众多，但能够做到既符合当前改革形势又适用于目前教学形式的优秀教材却很少。针对这种现状，急需推出一系列切合当前教育改革需要的高质量优秀专业教材，以推动应用型本科教育办学体制和运作机制的改革，提高教育的整体水平，并且有助于加快改进应用型本科办学模式、课程体系和教学方法，形成具有多元化特色的教育体系。这套系列教材整体导向正确，科学精练，编排合理，指导性、学术性、实用性和可读性强。符合学校、学科的课程设置要求。以建筑学科专业指导委员会的专业培养目标为依据，注重教材的科学性、实用性、普适性，尽量满足同类专业院校的需求。教材内容大力补充新知识、新技能、新工艺、新成果。注意理论教学与实践教学的搭配比例，结合目前教学课时减少的趋势适当调整了篇幅。根据教学大纲、学时、教学内容的要求，突出重点、难点，体现建设“立体化”精品教材的宗旨。

以发展社会主义教育事业，振兴建筑类高等院校教育教学改革，促进建筑类高校教育教学质量的提高为己任，为发展我国高等建筑教育的理论、思想，对办学方针、体制，教育教学内容改革等进行了广泛深入的探讨，以提出新的理论、观点和主张。希望这套教材能够真实体现我们的初衷，真正能够成为精品教材，受到大家的认可。

中国工程院院士：王 思 敬

2006 年 6 月于北京

内容提要

本书内容主要包括三大方面:合同管理的法律基础、示范文本、合同管理理论。全书以这三大方面为主线进行了讲解,相对于其他的合同管理类书籍,本书有如下特点。

1. 法律基础全面

本书收录了与建设工程合同管理有关的主要的法律法规。通过对这些法律法规的学习,读者可以更深刻理解建设工程合同管理的内涵。

2. 采用了最新的示范文本

本书采用的是国家发改委颁发的《标准施工招标文件》中的合同条款(范本),根据发改委的第56号令,该范本将成为各部委示范文本的修改基础。在目前各部委尚未完成各自的范本的编写工作时,此合同条款是最新的示范文本。

3. 对 FIDIC 合同条件与我国的合同环境进行了分析

本书分析了 FIDIC 在我国的应用前景,指出了 FIDIC 与我国示范文本的区别与联系,对于我国项目管理者正确应用这两个示范文本具有积极意义。

本书适用于工程管理专业的本科生、高职院校学生,也可供工程建设从业人员在工作中参考使用。

前 言

建设工程合同管理是建设工程项目管理的一项重要内容。合同管理的成败直接影响到项目管理的成败,所以,作为工程管理专业的学生或从事项目管理的管理人员掌握建设工程合同管理的知识是非常必要的。

为了使读者对建设工程合同管理的知识有全面、系统的认识,我们在借鉴其他合同管理、项目管理类书籍的同时,结合最新的法律法规编写了本书。

本书内容主要包括三大方面:合同管理的法律基础、示范文本、合同管理理论。全书以这三大方面为主线进行了讲解,相对于其他的合同管理类书籍,本书有如下特点。

1. 法律基础全面

本书收录了与建设工程合同管理有关的主要的法律、法规。通过对这些法律法规的学习,读者可以更深刻理解建设工程合同管理的内涵。

2. 采用了最新的示范文本

本书采用的是国家发改委颁发的《标准施工招标文件》中的合同条款(范本),根据发改委的第56号令,该范本将成为各部委示范文本的修改基础。在目前各部委尚未完成各自的范本的编写工作时,此合同条款是最新的示范文本。

3. 对 FIDIC 合同条件与我国的合同环境进行了分析

本书分析了 FIDIC 在我国的应用前景,指出了 FIDIC 与我国示范文本的区别与联系,对于我国项目管理者正确应用这两个示范文本具有积极意义。

本书适用于工程管理专业的本科生、高职院校学生,也可供工程建设从业人员在工作中参考使用。

本书凝聚了多位在建设工程合同管理方面有着多年丰富教学经验的专家学者的智慧。各位作者的具体分工编写范围为:第1章 黑龙江工商职业技术学院 孙启源;第2章 黑龙江科技学院 杨雪梅;第3章 东北林业大学 顾永才;第4章 黑龙江艺术职业学院 江春环;第5章 东北林业大学 顾永才;第6章 东北林业大学 屈春丽、张影、张文迪;第7章 山东理工大学 李素蕾;第8章 东北财经大学 赵莹华;第9章 哈尔滨师范大学 郭晓颖。

本书承蒙我国著名工程法律专家、北京建筑工程学院何佰洲教授审阅并提出宝贵意见,在此表示感谢!

由于作者知识的局限性,不足之处在所难免,恳请读者批评指正!

编 者

2010年5月

目 录

第 1 章 概 论	1
1.1 建设工程合同的分类	1
1.2 建设工程合同管理与建设工程项目管理	5
1.3 建设工程合同管理涉及的知识体系	5
【思考和练习】	6
第 2 章 合同法基础	7
2.1 概述	7
2.2 合同的订立	9
2.3 合同的效力	13
2.4 合同的履行	17
2.5 合同的变更和解除	21
2.6 违约责任	23
2.7 合同的担保	26
【思考和练习】	33
第 3 章 建设工程合同的订立	34
3.1 招标	34
3.2 投标	42
3.3 评标	46
3.4 中标	49
3.5 签订合同	50
3.6 转包与违法分包	52
【思考和练习】	53
第 4 章 建设工程合同管理理论	54
4.1 风险管理理论	54
4.2 动态管理理论	55
4.3 变更管理	59
4.4 索赔管理	61

4.5 档案管理	66
【思考和练习】	71
第5章 合同争议的处理	72
5.1 合同争议的解决方式	72
5.2 关于建设工程合同纠纷的司法解释	74
【思考和练习】	92
第6章 建设工程施工合同	93
6.1 国内外建设工程施工合同示范文本介绍	93
6.2 《标准施工招标文件》中的合同条款及格式	94
【思考和练习】	133
第7章 建设工程分包合同	134
7.1 建设工程分包	134
7.2 建设工程施工专业分包合同	140
7.3 建设工程施工劳务分包合同	156
【思考和练习】	167
第8章 建设工程勘察设计合同	168
8.1 建设工程勘察合同	168
8.2 建设工程设计合同	177
【思考和练习】	186
第9章 FIDIC 合同条件	187
9.1 FIDIC 合同条件概述	187
9.2 FIDIC 施工合同条件与我国施工合同范本的关系	196
【思考和练习】	215
参考文献	216

第 1 章 概 论

本章主要讲解了建设工程合同的分类、建设工程合同管理与项目管理的关系以及作好建设工程合同管理工作需要掌握的知识体系。这些内容作为概述性的内容，对读者理解其他章节的知识具有引导作用。

1.1 建设工程合同的分类

建设工程合同是承包人进行工程建设，发包人支付价款的合同。建设工程合同包括工程勘察、设计、施工合同。

建设工程合同的双方当事人分别称为承包人和发包人。

承包人是获得项目建设工作，并直接与发包人签订整体或部分项目的承包合同的施工方，一般为工程承包公司，是在建设工程合同中负责工程的勘察、设计、施工任务的一方当事人，为发包人提供技术咨询以及建设工程服务。

发包人是工程的直接投资方，为建设提供必要资金的同时提出建设项目的基本要求以及将要达到的标准。发包人不一定是资金的所有者，可以是受托人或代理人与开发商，可以是个人、法人或一般组织、政府部门以及军方。发包人是在建设工程合同中委托承包人进行工程的勘察、设计、施工任务的建设单位，是项目完成的验收方。

在合同中，承包人最主要的义务是按照约定的标准进行工程建设的服务工作，即进行工程的勘察、设计、施工等工作；发包人最主要的义务是向承包人提出服务标准，并在对方完成服务后支付相应的价款。

根据不同的标准，建设工程合同有不同的分类形式。

1.1.1 按照工程建设阶段分类

按照工程建设阶段分为勘察合同、设计合同、施工合同。

1. 建设工程勘察合同

工程勘察是指由专业工程技术人员对建设场地的地表状况以及地下岩、土层的分布状况与特性进行分析与测定的过程，要求查明、分析、评价建设场地的地质地理环境特征和岩土工程条件。工程勘察合同在建设工程合同中具有极其特殊的性质，不可能采用全面开挖的方式来了解地面以下的岩层与土层的工程特性，因此必须允许工程技术人员在规范与技术标准范围内作出合理的推断，当这些推

断与实际开挖的结论不相符时，只要其推断是符合有关国家标准与相关技术原则的，那么其工作则应视为满足合同的要求。

2. 建设工程设计合同

工程设计是指根据发包人、工程建设项目以及国家有关技术标准的要求，对建设工程所需的技术、经济、资源、环境等条件进行综合分析、论证，并最终编制可以指导项目建设的技术经济文件的过程。工程设计的最终文件大多表现为图纸，也有论证报告、计算书、计算程序等。工程设计也是一项极为专业化的工作，尽管对于大多数工程来讲，国家已经具有相关技术标准可以成为工程设计合同的基本依据，但是对于一些特殊工程在签订工程设计合同时，仍需要发包人以宽容的心态对待设计中可能出现的问题以及在施工中遇到的困难。

3. 建设工程施工合同

建设工程施工是指根据建设工程设计文件的要求，对建设工程进行新建、扩建、改建的过程，是工程的具体实施工程。由于多数施工过程属于执行与实施过程，依据国家法规、技术规范、设计图纸等进行工程建设，因此绝大多数工程施工过程与设计以及勘察相比，属于相对确定性的过程。对此，我国相关部门编发了以施工承包合同为主的通用合同示范文本，使发包人就施工过程与承包人订立的施工承包合同所涉及的工程内容的确定性也大大增加，这更有利于招投标工作的展开。

1.1.2 按照承发包方式分类

1. 勘察、设计或施工总承包合同

勘察、设计或施工总承包，是指建设单位将全部勘察、设计或施工的任务分别发包给一个勘察、设计单位或一个施工单位作为总承包单位，经发包人同意，总承包单位可以将勘察、设计或施工任务的一部分再分包给其他单位。但我国法律规定，分包单位不得再次将所承担的工作进行分包。

在这种模式中，发包人与总承包人订立总承发包合同，总承包人与分包人订立分包合同，总承包人与分包人就工作成果对发包人承担连带责任。这种合同责任分明，便于协调与管理。在大多数情况下，建设工程施工总承包是较为多见的，勘察、设计、施工总承包相对较少。但是在装饰装修领域，设计施工一体化的合同是最为普遍的承包方式。

2. 单位工程施工承包合同

单位工程施工承包，是指在一些大型、复杂的建设工程中，发包人可以将专业性很强的单位工程发包给不同的承包人，与承包人分别签订土木工程施工合同、电气与机械建设工程合同，这些承包人之间为平行关系，因此这种承包方式也被称为平行承包模式。

与总承包相比,采用这种方式进行工程承包管理的发包人需要更多的管理投入,用以协调各个专业与单位工程承包人之间的关系。这种合同体系的构成模式通常见于由一个承包人难以独立完成的大型工业与基础设施项目中,比如水电站建设项目中的建筑、水利、机电、道桥等专业的协调以及高速公路项目中由于距离导致的不同标段的区分等。

3. 工程项目总承包合同

工程项目总承包,是指建设单位将包括工程设计、施工、材料和设备采购等一系列工作全部由一家承包单位来完成,由其进行实质性设计、施工和采购工作,最后向建设单位交付具有使用功能的工程项目。

按这种模式发包的工程形象地被称为“交钥匙工程”,一般适用于简单、明确的常规性工程,如一般性商业用房和标准化建筑等。对一些专业性较强的、以设备采购与安装为主的建设项目,如钢铁、化工、水利等工程,由专业的承包公司进行项目总承包是比较常见的。

4. 工程项目总承包管理合同

工程项目总承包管理,是指建设单位将项目设计和施工的主要部分发包给专门从事设计和施工组织管理工作的单位,再由后者将其分包给若干设计、施工单位,并对它们进行项目管理。

项目总承包管理与项目总承包的不同之处在于:前者不直接进行设计和施工,没有自己的设计和施工力量,而是将承包的设计和施工任务全部分包出去,总承包单位专心致力于工程项目管理;后者有自己的设计、施工力量,直接进行设计、施工、材料和设备采购等工作。随着建设市场的专业化程度的提高,专业分工越来越细,建设项目投资商们一般很少组织属于自己的建设专业技术项目组,这对于他们来讲成本是比较高的。因此这种CM模式的承包管理承包会受到更多青睐。

5. BOT 承包合同

BOT承包模式,又称为特许权承包模式,是指由政府或政府授权的机构授予承包人在一定的期限内,以自筹资金建设项目并自费经营和维护,向用户出售项目产品或提供服务,并收取价款或酬金来补偿建设项目的相关投资。是在授权期满后,建设方将项目全部无偿移交给工程所在地方政府的工程承包模式。

这种承包模式是20世纪80年代以后在国际工程承包市场上出现的,是一种新型的带资承包方式,一般用于大型基础设施的建设方面。这种承包模式的出现大大缓解了许多国家、地区基础设施建设资金紧张的问题,对于发展中国家来讲尤其重要。由于存在运营管理与特许经营权,因此BOT建设合同的有关内容更加复杂,其更多地关注于资产运营方面的问题。

1.1.3 按照计价方式分类

计价方式是工程承包合同的重要分类原则。

1. 总价合同

总价合同是指签订合同时约好总的价格，将来以这个总价格为基础进行结算。总价合同又分为固定总价合同和变动总价合同。

1) 固定总价合同

固定总价合同是指合同总价格是固定的，在实施期间不因价格变化而调整合同，在工程价格中应考虑价格风险因素并在合同中明确固定价格包括的范围。当合同双方在约定价格固定的基础上，同时约定在图纸不变的情况下，工程量不作调整，则该合同就成为了固定总价合同。

固定总价合同由于合同总价格固定，因此相对风险较大，故而仅在投资额度小、工期要求短、各种技术资料充足的项目中加以采用。由于地面以下的情况复杂，多数总价合同不涉及土石方等地面以下的工程内容。

2) 变动总价合同

变动总价合同又称为可调总价合同，合同价格是以图纸及规定、规范为基础，按照时价进行计算，得到包括全部工程任务和内容的暂定合同价格。在合同执行过程中，由于通货膨胀等原因而使所用的生产要素成本增加或其他约定的条件出现时，可以按照合同约定对合同总价进行相应的调整。

2. 单价合同

单价合同是指在合同中约定每项工程的单位价格（如每米、每平方米或每立方米的价格），实际支付时则根据实际完成的工程量乘以合同单价计算应付的工程款。单价合同也分为固定单价合同与变动单价合同。

1) 固定单价合同

固定单价合同是土木工程领域内使用最为广泛的一种合同。这种合同的工程价格是依据每一个工程子项的单价与其工程量的乘积计算出来的。因此固定单价合同的总价并非是一个确定不变的价格。固定单价合同的单价在签约时是固定的，工程量是发包人提出的仅用于计算标识的工程量，是用以计算投标与缔约价格的，并非结算工程量。在实际工程中，结算工程量是在工程进行过程中进行实测的，该类合同的总价格实际上是不确定的。

由于单价是固定的，工程量是实测的，因此该类合同的适用范围较大，可以适用于各种大型的土木工程施工。

2) 变动单价合同

变动单价合同也称为可调单价合同。合同中约定的单价并不一定是最终的结算价格，在合同执行过程中，由于通货膨胀等原因而使所用的生产要素成本增加

或其他约定的条件出现时，可以按照合同约定对合同总价进行相应的调整。

3. 工程成本加酬金合同

这种合同的费用以工程成本消耗加上发包人的相关酬金来计算。工程建设成本是建设合同中最为关键的问题，一般由发包人与承包人在施工中共同测算，酬金可以以各种方式支付（如比例酬金、固定额度酬金等）。这种合同在使用中由于成本测算困难，因此较少采用。但是当遇到一些紧急项目或特殊保密项目而不能进行完整的工程招投标程序时，可以采用该合同。

1.2 建设工程合同管理与建设工程项目管理

1.2.1 建设工程项目管理的内容

建设工程项目管理的内容可以概括为：“三控制”“三管理”“一协调”。即质量控制、进度控制、成本控制、安全管理、合同管理、信息管理、与外界环境相协调。

建设工程项目管理的内容因当事人的不同，其具体的内容也有所不同。例如，对于成本控制，建设单位的目标是在确保其他目标实现的情况下减少投资，而对于施工单位则是在确保其他目标实现的情况下获得更多利润。

1.2.2 建设工程合同管理的内容

建设工程合同管理是可分为投标、合同的订立、合同的履约三个主要阶段的合同管理，每个阶段又包括不同的具体内容。

建设工程合同包括工程勘察、设计、施工合同。这三种合同在同一阶段的合同管理内容也不相同。

具体的建设工程合同管理的内容将在本书其他章节具体论述。

1.2.3 建设工程合同管理与建设工程项目的关系

建设工程合同管理与建设工程项目的关系可以从以下两个方面看。

(1) 建设工程合同管理是建设工程项目管理的内容之一。建设工程项目管理不仅仅是要作好合同管理，还要作好其他诸如质量控制等。

(2) 建设工程合同管理又涵盖了其他主要项目管理的内容。进度、质量等其他项目管理的内容都可以在合同中约定。

1.3 建设工程合同管理涉及的知识体系

建设工程合同管理是在合同管理基础上的进一步延伸，涉及的知识体系也就

自然包括了合同管理涉及的知识体系，也就是需要合同管理者具有法律知识、技术知识和管理知识。但是，由于建设工程合同管理毕竟是更为细化的合同管理，所以，在宏观上要求管理者具备上面知识的同时，也进一步细化地要求管理者还需要具备下面的具体知识。

1.3.1 建设法律知识

建设法律不同于普通的法律，是法律与项目管理、工程技术的结合体。在建设工程合同管理过程中，处处都会涉及建设法律，因此要求当事人必须掌握建设法律知识。例如，《建设工程勘察设计管理条例》《建设工程安全生产管理条例》《建设工程质量管理条例》等。

1.3.2 工程质量管理知识

建设工程合同中会包含工程技术条款，例如施工技术和方法、施工程序、质量标准等条款。这就要求管理者必须要掌握相应的施工技术知识，否则就难以深刻理解这些技术性条款，也就很难对其进行管理。

1.3.3 工程成本管理知识

成本管理条款也是建设工程合同中的重要条款。诸如工程款的构成、支付的方式、索赔的条件和程序等都要在合同中予以约定。管理者只有掌握了这些成本管理的知识才能对成本进行有效控制，获得最大经济效益。

1.3.4 工程进度管理知识

管理者不仅要掌握进度控制的基本理论知识，还要掌握具体的进度控制的方法。例如，网络技术的运用就是非常基本而且非常重要的管理手段。为了能够有效地对进度进行控制，要求管理者掌握工程进度方面的管理知识。

1.3.5 工程安全管理知识

安全管理也是项目管理的一个重要内容，因此，关于安全保护、保险的条款也会体现在合同当中。管理者只有具备安全生产的知识，才能真正体会并做好安全生产管理的工作，避免安全生产事故的发生，并处理好因安全生产而引发的纠纷。

【思考和练习】

1. 单价合同与总价合同有什么区别？
2. 建设工程合同管理与建设工程项目管理有着怎样的关系？

第 2 章 合同法基础

本章讲解了《合同法》与《担保法》的主要内容。这两个法律是签订建设工程合同过程中涉及的重要法律，是建设工程合同管理的重要法律基础。其中，《合同法》主要讲述了与合同效力、违约责任有关的法律条文，而《担保法》主要讲述了与确保当事人能够实现合同目的而采取的担保措施有关的法律条文。

2.1 概述

2.1.1 合同的概念和特征

合同也称为契约、协议，是反映交易的法律形式。我国《合同法》第 2 条规定，合同是平等主体的自然人、法人及其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。在市场经济条件下，合同联系着生产、交换、分配与消费，是最基本的社会纽带之一。因此合同法也是市场经济社会最基本的法律准则。

合同具有以下法律特征。

(1) 属于双方或多方民事法律行为。

合同是一种协议。当事人通过协议设立、变更或终止一定的民事法律关系，是一个合意的过程，要求各方的意思表示一致。因此，合同属于双方或多方的民事法律行为，须具备民事法律行为的有效条件才能成立。

(2) 合同目的特定。

签订合同的目的是设立、变更或终止一定的民事法律关系。在当事人之间，既可以通过合同设立一定的债权债务关系，如订立买卖合同，建立买卖关系，也可以通过协议使相互间原有的民事法律关系发生变更或终止，如通过协议解除原有的买卖关系。

(3) 合同当事人地位平等。

合同的当事人包括自然人（公民）、法人以及其他组织，他们都是平等的民事主体，法律地位平等。我国《合同法》第 3 条明文规定，合同当事人的法律地位平等，一方不得将自己的意志强加给另一方。

2.1.2 合同的种类

依据不同的标准，可以将合同分成不同的种类。

1. 有名合同和无名合同

根据法律是否对合同规定有确定的名称与调整规则，合同分为有名合同与无名合同。有名合同又称为典型合同，是由法律明文规定并赋予一定名称的合同。无名合同是指法律上没有明文规定的合同，又称为非典型合同。

《合同法》分则中规定 15 种有名合同：买卖合同、供用电、水、气、热力合同、赠与合同、借款合同、租赁合同、融资租赁合同、承揽合同、建设工程合同、运输合同、技术合同、保管合同、仓储合同、委托合同、行组合同、居间合同。

行政法规规定或当事人约定应当采用书面形式的，应当采用书面形式。但应当注意的是，应当采取书面形式而未采用的合同，并非必然无效。《合同法》第 36 条规定：“法律、行政法规规定或者当事人约定书面形式订立合同，当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。”

2. 单务合同和双务合同

根据合同当事人是否互相享有权利、承担义务，可将合同分为单务合同与双务合同。单务合同是指合同关系中一方只承担义务、另一方只享有权利的合同，如赠与合同。双务合同中，当事人的权利义务互相对应、互为对价，如买卖合同、建设工程合同、承揽合同等。基于权利义务相对应的这一特点，双务合同具有特殊的效力，一是双务合同一方不能履行时，他方享有解除权；二是双务合同当事人在合同履行中享有法律规定的抗辩权，包括同时履行抗辩权和不安抗辩权，单务合同则不具备上述效力。

3. 主合同与从合同

根据合同是否需以其他合同的存在为前提而存在，可将合同分为主合同与从合同。主合同是指不依赖其他合同而能独立存在的合同。从合同是指必须以其他合同的存在才能成立的合同，如抵押合同、保证合同。主合同变更或消灭，从合同原则上也随之变更或消灭。而从合同的变更或消灭原则上并不影响主合同的效力。

4. 采用格式条款订立的合同

格式条款又称为标准条款，是指当事人为了重复使用而预先拟定，并在订立合同时未与对方协商的条款。采用格式条款订立合同，广泛适用于航空海运、铁路、公路及水、电、保险等行业。采用格式条款订立合同具有简化缔约程序、降低交易成本的好处，但由于格式条款是由一方当事人事先拟订且对方不参与协商的过程，提供格式条款的一方，往往在合同中规定有利于自己而不利对方的条款，最典型的是规定免责条款，从而损害对方的合法权益。因此，《合同法》对格式条款作了特别的规定。

(1) 提供格式条款的一方应当遵守公平原则确定当事人之间的权利和义务，采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，并按照对方的要求对该条款予以说明。

(2) 格式条款具有免除提供格式条款一方责任、加重对方责任、排除对方主要权利等情形的, 该条款无效。

(3) 对格式条款的理解有争议的, 应作出不利于提供格式条款一方的解释。格式条款与非格式条款不一致的, 应当采用非格式条款。

2.2 合同的订立

2.2.1 合同订立的概述

合同的订立, 是合同当事人依法就合同内容经过协商达成一致意见的法律行为。合同订立的过程包括要约和承诺两个阶段。

1. 合同的条款

合同的条款是合同的内容, 即合同的权利和义务的载体, 合同当事人依据合同的条款确定各自享有的权利和承担的义务, 并根据合同的条款判定其行为是否符合合同的要求, 是否构成违约行为。因此, 合同订立时, 如何确定合同的条款具有重要意义。

依照意思自治的原则, 合同的内容由当事人约定, 一般包括以下条款: 当事人的名称或者姓名和住所, 标的, 数量, 质量, 价款或者报酬, 履行期限、地点和方式, 违约责任, 解决争议的方法等。

2. 合同的形式

合同的形式是当事人之间关于设立、变更或终止民事权利义务关系而达成协议的外在表现方式。根据《合同法》第10条规定, 合同形式有口头形式、书面形式和其他形式。

(1) 口头形式, 指双方当事人以直接对话或电话洽谈的方式达成协议。以口头方式订立合同比较直接、简便, 是日常生活中常见的合同形式。但是口头协议因无文字立据, 易生争议, 且发生争议时又难以取证, 不易分清责任。

(2) 书面形式, 是以文字等有形的表现方式所订立的合同。如合同书、信件和数据电文。数据电文又包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件。书面形式的合同有据可查, 对于明确合同双方当事人的权利、义务及责任, 防止争议和解决谗言有积极的意义。书面形式又可分为一般书面形式和特殊书面形式(如公证、认证、鉴证等)。

(3) 其他形式, 是指书面形式和口头形式以外的表示方式。

订立合同采用何种形式, 通常由当事人自由选择。但法律、行政法规规定采用书面形式的, 或者当事人约定采用书面形式的, 应当采用书面形式。