

第 1 章 建设工程法规概述

【教学目标】

思政目标	能力目标	知识目标
(1) 培养学生的法律意识; (2) 让学生理解国家坚持以人民为中心的治国理念; (3) 增强宪法观念,树立忠于宪法的自觉意识	(1) 能正确应用建设工程法规的概念解决相关问题; (2) 能够对建设工程中产生的基本民事法律关系进行分析和处理; (3) 能运用法律知识维护合法的建设工程权益	(1) 了解建设工程法规的定义、调整对象、基本原则、基本特征、作用; (2) 熟悉建设工程法规体系的概念、构成; (3) 掌握建设工程法律关系的概念,构成要素,以及产生、变更和终止

【学习要点】

- (1) 建设工程法规的定义、特征;
- (2) 建设工程法规体系的构成;
- (3) 法的效力层级;
- (4) 建设工程法律关系的构成要素;
- (5) 建设工程法律责任。

【思政案例一】

思政目标:理解立法的宏观性。

思政情怀:以人民为中心是中华人民共和国治国理政核心理念。

思政内容:我国是社会主义民主制度,政府进行重大决策前会主动征集公民的意见,人民群众只需要登录系统,便可以参与意见征求,不需要提供额外的个人信息。例如《中华人民共和国妇女权益保障法》(修订草案二次审议稿)征求意见的参与人数为 80960 人,收到 300504 条征求意见,这体现了人民群众的参与立法的热情。



思政案例一:家国情怀

【情景导入】

某建筑公司(施工单位)与某房地产开发公司(建设单位)签订了一个施工承包合同,由建筑公司承建一栋 20 层的办公楼。合同约定开工日期为 2020 年 4 月 8 日,竣工日期为

2021年8月8日。每月26日,按照当月所完成的工程量,开发公司向建筑公司支付工程进度款。

请思考:本案例中的建设工程法律关系三要素分别是什么?

1.1 建设工程法规基本概念

1.1.1 建设工程法规的定义

建设工程法规是指国家立法机关或其授权的行政机关制定的旨在调整国家及其有关机构、企事业单位、社会团体、公民之间,在建设活动中或建设行政管理活动中发生的各种社会关系的法律、法规的统称。

1.1.2 建设工程法规的调整对象

建设工程法规的调整对象是建设活动中所发生的各种社会关系,包括建设活动中的行政管理关系、经济协作关系及从事建设活动的主体内部民事关系。

1. 建设活动中的行政管理关系

建设活动中的行政管理关系是国家及其建设行政主管部门与建设单位、设计单位、施工单位及有关单位之间发生的相应的管理与被管理的关系,包括两个相互关联的方面:一是规划、指导、协调与服务;二是检查、监督、控制与调节。

2. 建设活动中的经济协作关系

工程建设经济协作关系是一种平等自愿、互利互助的横向协作关系,一般以经济合同的形式确定,即从事建设活动的平等主体之间发生的往来、协作关系,如发包人与承包人签订工程建设合同等。

3. 从事建设活动的主体内部民事关系

从事建设活动的主体内部民事关系是指因从事建设活动而产生的国家、单位法人、公民之间的民事权利、义务关系(如订立劳动合同、规范劳动纪律等),主要包括建设活动中发生的有关自然人的损害、侵权、赔偿关系,土地征用、房屋拆迁导致的拆迁安置问题。建设活动中的民事关系既涉及国家社会利益,又关系着个人的利益和自由,因此必须按照民法和建设工程法规中的民事法律规范予以调整。

以上三种社会关系既互相关联,又各具特点。在建设工程法规调整的三种社会关系中,对于建设活动中的行政管理关系,主要用行政手段加以调整;对于建设活动中的经济协作关系,则采用行政、经济、民事各种手段相结合的方式加以调整;对于建设活动中的民事关系,主要采用民事手段加以调整。

1.1.3 建设工程法规的基本原则

工程建设活动通常具有周期长、涉及面广、人员流动性大、技术要求高等特点,因此在工程建设活动的整个过程中,必须认真贯彻建设工程法规的基本原则,才能保证工程建设活动的顺利进行。工程建设活动主要遵循以下原则。

1. 工程建设活动应确保工程建设质量与安全

工程建设质量与安全是整个工程建设活动的核心,是关系人民群众生命、财产安全的重大问题。工程建设质量是指国家规定和合同约定的对工程建设的适用、安全、经济、美观等一系列指标的要求,确保工程建设质量就是确保工程建设符合适用、安全、经济、美观等各项指标的要求。工程建设安全是指工程建设中人身和财产安全;确保工程建设安全就是确保工程建设不能造成人身伤亡和财产损失。

2. 工程建设活动应当符合国家的工程建设安全标准

工程建设安全标准是对工程建设的施工方法和安全的统一要求。工程建设活动符合工程建设安全标准对保证技术进步、改进工程建设质量与安全、提高社会效益与经济效益、维护国家利益和人民利益具有重要作用。

3. 工程建设活动应当遵守法律法规

社会主义市场经济是法制经济,工程建设活动应当依法行事。作为工程建设活动的参与者,从事工程建设勘察、设计、施工、监理的单位和个人以及建设单位等,都必须遵守法律法规的强制性规定。

4. 工程建设活动不得损害社会公共利益和他人的合法权益

社会公共利益是全体社会成员的整体利益,保护社会公共利益是法律的基本出发点,从事工程建设活动不得损害社会公共利益是维护建设市场正常秩序的保障。

5. 工程建设活动的合法权益受法律保护

宪法和法律保护每一位市场主体的合法权益不受侵犯,任何单位和个人都不得妨碍和阻挠依法进行的工程建设活动,这也是维护建设市场正常秩序的必然要求。

1.1.4 建设工程法规的基本特征

1. 行政隶属性

建设工程法规的行政隶属性是建设工程法规的主要特征,也是区别于其他法律的主要特征。这一特征决定了建设工程法规必然要采用直接体现行政权力的调整方法,即采用以行政指令为主的方法调整建设法律关系。调整方式有以下几种。

(1) 授权。国家通过建设法律规范,授予建设管理机关某种管理权限或具体的权力,对建设活动进行监督管理,如规定设计文件的审批权限。

(2) 命令。国家通过建设法律规范赋予建设法律关系主体某种作为的义务,如限期拆迁房屋、控制楼堂馆所建设、进行建设企业资质等级鉴定、征纳固定资产投资税、房屋产权登记等。

(3) 禁止。国家通过建设法律规范赋予建设法律关系主体某种不作为的义务,即禁止主体某种行为,如严禁利用建设工程发包权受贿、严禁无证设计、严禁无证施工等。

《中华人民共和国建筑法》(简称《建筑法》)第28条规定:“禁止承包单位将其承包的全部建筑工程转包给他人,禁止承包单位将其承包的全部建筑工程肢解以后以分包的名义分别转包给他人。”

(4) 许可。国家通过建设法律规范,允许特别的建设法律关系主体在法律允许范围内有某种作为的权力,如不同资质等级的企业有不同的承包范围。

取得施工总承包特级资质的企业可承担本类别各等级工程施工总承包、设计及开展工程总承包和项目管理业务。

(5) 免除。国家通过建设法律规范,对建设法律关系主体依法应履行的义务在特定情况下予以免除。如用炉渣、粉煤灰等废渣作为主要原料生产建筑材料的企业可享有减免优惠等。

(6) 确认。国家通过建设法律规范,授权建设管理机关依法对存在争议的法律事实和法律关系进行认定,并确定其是否存在争议、是否有效,如对勘察、设计、施工单位的资质等级和从业范围的确认。

(7) 计划。国家通过建设法律规范,对建设活动进行计划调节,如基本建设程序必须执行国家的固定资产投资计划。

(8) 撤销。国家通过建设法律规范,授予建设行政管理机关运用行政权力对某些权利能力或法律资格予以撤销或终止,如没有落实建设投资计划的项目必须停建、缓建,无证设计、无证施工的项目必须坚决取缔等。

2. 经济性

建设工程法规是经济法的重要组成部分,因此必然带有经济性特征。建筑业与房地产业作为国民经济的强大支柱产业,其建设活动为社会创造财富,为国家积累财富。如房地产开发、商品销售、勘察设计、施工安装等都是为社会创造财富的活动。可见,建设工程法规的经济性很强。

3. 政策性

建设工程法规体现了国家的建设政策。它一方面是实现国家建设政策的工具,另一方面也把国家建设政策规范化。国家的建设形势总是处于不断发展变化之中,建设工程法规要随着政策的变化而变化。

4. 技术性

为保证工程建设质量和人民群众生命、财产的安全,大量的建设工程法规是以技术规范形式出现的,如设计规范、施工规范、验收规范等。

1.1.5 建设工程法规的作用

建设工程法规是国家组织和管理建设活动、规范和指导建设行为、加强建设市场管理、保障城乡建设事业健康发展的重要工具。其作用主要体现在以下三个方面。

1. 规范、指导建设行为

规范、指导建设行为的法规包括建设活动组织管理、建设市场管理、建设活动的技术标准等。它们对规范企业的设立、市场行为等起到了积极的指导意义。

2. 保护合法建设行为

法律只对在建设法规许可的范围内进行的建设行为予以确认和保护。认真贯彻执行建设法规是建设活动主体的责任和基本义务,国家保护和鼓励合法建设行为。

3. 处罚违法建设行为

要发挥建设工程法规对建设行为的规范、指导和制约作用,必须对违法建设行为给予及时、应有的处罚。处罚违法建设行为是法律的一种强制性手段,对违法建设行为的处罚能在客观上起到保护和鼓励合法建设行为的积极作用。

1.2 建设工程法规体系

1.2.1 建设工程法规体系的概念

法律体系通常是指一个国家全部现行法律规范分类组合为不同的法律部门而形成的有机联系的统一整体。

建设工程法规体系是国家法律体系的重要组成部分。建设工程法规体系是指把已经制定和需要制定的建设法律、建设行政法规和建设部门规章衔接起来,形成一个相互联系、相互补充、相互协调的完整统一的框架结构。



建设工程
法规体系

1.2.2 建设工程法规体系的构成

法规体系的构成就是指法规体系采取的结构形式。建设工程法规体系是由很多不同层次的法规组成的,它的结构形式一般有宝塔形和梯形两种。在我国,建设工程法规体系采用的是梯形结构,以建设法律为龙头,以建设行政法规为主干,以建设部门规章、地方性建设法规、地方政府建设规章为枝干,由以下几个层次组成。



宪法宣传

1. 宪法

宪法是由全国人民代表大会依照特别程序制定的具有最高法律地位和效力的根本法,其他法律法规都必须符合宪法的规定,不得与之相抵触。宪法集中反映统治阶级的意志和利益,规定国家制度、社会制度的基本原则,其主要功能是制约和平衡国家权力、保障公民权利。宪法是建筑业的立法依据,同时明确规定国家基本建设的方针和原则,直接规范与调整建筑业的活动。

2. 建设法律

建设法律是指由全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会制定、颁布的属于国务院建设行政主管部门主管业务范围的各项法律的总称,是建设工程法规体系的核心和基础。其内容包括涉及建设领域的基本方针、政策,涉及建设领域的根本性、长远性重大问题的规范性法律文件,如《建筑法》等。

【知识拓展】

法律分为基本法律和一般法律(又称非基本法律和专门法)两类。

基本法律是由全国人民代表大会制定的调整国家和社会生活中带有普遍性的社会关系的规范性法律文件的统称,如刑法、诉讼法以及有关国家机构的组织法等法律。

一般法律是由全国人民代表大会常务委员会制定的调整国家和社会生活中某种具体社会关系或其中某一方面内容的规范性文件的统称。

依照《中华人民共和国立法法》规定,下列事项只能制定法律:(1)国家主权事项;(2)各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权;(3)民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度;(4)犯罪和刑罚;(5)对公民政治权利的



中华人民
共和国立
法法

剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚;(6)税种的设立、税率的确定和税收征收管理等税收基本制度;(7)对非国有财产的征收、征用;(8)民事基本制度;(9)基本经济制度以及财政、海关、金融和外贸的基本制度;(10)诉讼制度和仲裁基本制度;(11)必须由全国人民代表大会和常务委员会制定的其他制度。

3. 建设行政法规

建设行政法规是国家最高行政机关国务院根据宪法和法律就有关执行法律和履行行政管理职权的问题,以及依据全国人民代表大会及其常务委员会特别授权所制定的规范性文件的总称。现行的建设行政法规主要有《建设工程质量管理条例》《建设工程安全生产管理条例》《建设工程勘察设计管理条例》《城市房地产开发经营管理条例》《住房公积金管理条例》等。

4. 建设部门规章

建设部门规章是由住房和城乡建设部或国务院有关部门根据国务院规定的职责范围,依法制定并颁布的建设领域的各项规章,其名称可以采用“规定”、“办法”和“实施细则”等。目前,大量的建设工程法规以部门规章的方式发布,如住房和城乡建设部发布的《房屋建筑和市政基础设施工程质量监督管理规定》《房屋建筑和市政基础设施工程竣工验收备案管理办法》《市政公用设施抗灾设防管理规定》,国家发展和改革委员会发布的《招标公告和公示信息发布管理办法》《必须招标的工程项目规定》等。

5. 地方性建设法规

地方性建设法规是由省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会根据本行政区域的具体情况和实际需要,在符合宪法、法律、建设行政法规的前提下,制定的地方性法规。目前,各地方都制定了大量的规范建设活动的地方性法规、自治条例和单行条例,如《黑龙江省建筑市场管理条例》《天津市建筑市场管理条例》《新疆维吾尔自治区建筑市场管理条例》等。

6. 地方政府建设规章

地方政府建设规章是指由省、自治区、直辖市和设区的市、自治州的人民政府,根据法律、建设行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性建设法规,制定的地方政府规章,如《重庆市建设工程造价管理规定》等。

7. 国际公约、国际惯例和国际标准

国际公约、国际惯例和国际标准主要指我国参与或与外国签订的国际公约、双边条约,以及国际惯例、国际通用建筑技术规程和标准。如涉外建设工程承包合同非常复杂,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、国际惯例以及国际通用建筑技术规程和标准。

建设工程法律体系效力层级及相关内容如表 1-1 所示。

表 1-1 建设工程法律体系效力层级及相关内容

序号	立法名称	制定机关	效 力	内 容
1	宪法	全国人民代表大会	最高	具有最高法律地位和效力的根本法

续表

序号	立法名称	制定机关	效 力	内 容
2	建设法律	全国人民代表大会及其常务委员会	相对最高	涉及全国建设领域的根本性、长远性重大问题的规范性法律文件
3	建设行政法规	国务院	低于法律	对法律条款的细化,对重大问题的试行规定,调整各部委的建设行政关系
4	建设部门规章	住房和城乡建设部或国务院有关部门	低于法律和行政法规	对法律、行政法规的具体化和补充
5	地方性建设法规	省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会	低于法律和行政法规	将法律、法规在本辖区内具体贯彻
6	地方政府建设规章	省、自治区、直辖市和设区的市、自治州的人民政府	低于法律、行政法规和同级或上级地方性法规	将法律、法规、规章在本辖区内具体贯彻

【知识拓展】

法的效力层级是指法律体系中的各种法的形式,由于制定的主体、程序、时间、适用范围等的不同,具有不同的效力,形成法的效力等级体系。

1) 宪法至上

宪法是国家法律制度和法律体系的核心和基础,具有最高法律效力,国家的一切法律和法律制度都不得与宪法和宪法制度相抵触,其他法律和法律制度之间的关系(包括效力层级),均由宪法予以规定。

2) 上位法优于下位法

在我国的法律体系中,法的效力从高到低依次如下:宪法、法律、行政法规、部门规章、地方性法规和地方政府规章。地方性法规的效力高于本级和下级地方政府规章,省、自治区人民政府制定的规章的效力高于本行政区域内的设区的市、自治州的人民政府制定的规章;部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间具有同等效力。如:为了加强对建设工程质量的管理,保证建设工程质量,保障人民群众生命和财产安全,根据《中华人民共和国建筑法》,制定《建设工程质量管理条例》。

3) 特别法优于一般法

《立法法》第 103 条规定:同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章,特别规定与一般规定不一致的,适用特别规定。

4) 新法优于旧法

《立法法》第 103 条规定:同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章,新的规定与旧的规定不一致的,适用新的规定。

5) 须由有关机关裁决适用的特殊情况

地方性法规、规章之间不一致时,由有关机关依照下列规定的权限作出裁决。①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。②地方性法规与部门规章之间对同一事项的规定不一致,不能确定如何适用时,由国务院提出意见,国务院认为应当适用地方性法规的,应当决定在该地方适用地方性法规的规定;认为应当适用部门规章的,应当提请全国人民代表大会常务委员会裁决。③部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间对同一事项的规定不一致时,由国务院裁决。

1.3 建设工程法律关系

1.3.1 建设工程法律关系的概念

建设工程法律关系是指由建设法律规范所确认和调整的,在建设管理和建设协作过程中所产生的权利、义务关系。

1. 权利

权利是根据法律规范所确定的,法律赋予权利主体作为或不作为的许可、认定及保障,也就是人在相应的社会关系中应该得到的价值回报。

2. 义务

义务是根据法律规范的规定,义务主体必须作出或不作出某种行为,也就是人在相应的社会关系中应该进行的价值付出。除非权利人有法律的允许,否则当事人不得放弃履行义务,他人也不得阻止当事人履行义务。

【特别提示】

法律关系与建设工程法律关系的区别如下。

法律关系是指由法律规范调整一定社会关系而形成的权利与义务关系;建设工程法律关系是指由建设法律规范所确认和调整的,在建设管理和建设协作过程中所产生的权利、义务关系。可见,建设工程法律关系是法律关系中的一种。

1.3.2 建设工程法律关系的构成要素

建设工程法律关系由建设工程法律关系主体、建设工程法律关系客体、建设工程法律关系内容三要素构成。由于建设活动涉及面广、内容繁杂,建设工程法律关系具有综合性、复杂性等特点。

1. 建设工程法律关系主体

建设工程法律关系主体,是指建设工程法律关系中一定权利的享有者和一定义务的承担者,主要有国家机关、社会组织、自然人。

(1) 国家机关。

国家机关包括国家权力机关和国家行政机关,是建设工程法律关系的重要主体。

根据我国宪法规定,全国人民代表大会及其常务委员会、地方各级人民代表大会及其常务委员会是我国各级国家权力机关。

国家行政机关又叫国家管理机关,在法律上和实践中通常叫作政府。国家行政机关是国家机构的重要组成部分,其体制、职权由宪法和法律规定。我国的最高国家行政机关是国

务院,地方国家行政机关分为省(自治区、直辖市)、州或县(市、区)和乡镇三级人民政府。

【特别提示】

国家的行政机关由国家权力机关产生,是国家权力机关的执行机关。它对国家权力机关负责,接受国家权力机关的监督。

【知识拓展】

全国人民代表大会及其常务委员会是建设法律的制定机关;省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会是地方性建设法规的制定机关;国务院是建设行政法规的制定机关;住房和城乡建设部是建设部门规章的制定机关和建设活动的执法机关;水利部、交通运输部、铁道部等是相关建设规章的制定机关和相关建设活动的执法机关;财政部、中国人民银行、国家统计局、审计署是建设活动的监督机关。

(2) 社会组织。

作为法律关系主体的社会组织一般应为法人。法人是指具有民事权利能力和民事行为能力,依法享有民事权利和承担民事义务的组织。法人必须依法成立;有必要的财产或者经费;有自己的名称、组织机构和场所;能够独立承担民事责任。社会组织主要是工程建设的投资者和工程建设的承担者,工程建设的投资者就是建设单位,工程建设的承担者包括城市规划编制单位、建设工程勘察设计公司、建筑业企业、房地产开发企业、工程监理企业、工程造价咨询单位等。

(3) 自然人。

自然人也可以成为工程建设法律关系的主体。如建设企业工作人员(建筑工人、专业技术人员、注册执业人员等)同企业单位签订劳动合同时,即成为劳动法律关系主体。

2. 建设工程法律关系客体

建设工程法律关系客体,是指建设工程法律关系主体享有的权利和承担的义务所指向的事物,一般是财、物、行为、智力成果。

(1) 财。

财包括资金和各种有价证券,建设工程法律关系客体的财主要是建设资金。

(2) 物。

物是指可以被人们控制和支配的以物质形态表现出来的具有一定价值的物体,建设工程法律关系客体的物包括建设材料、建设设备、建设产品等。

(3) 行为。

行为是法律关系主体为达到一定的目的所进行的活动,建设工程法律关系客体中的行为包括建设执法、勘察设计、建筑安装、工程监理等活动。

(4) 智力成果。

智力成果是人们脑力劳动产生的成果,建设工程法律关系客体中的智力成果包括设计图纸等。

3. 建设工程法律关系内容

建设法律关系内容,即建设工程法律关系主体享有的权利和应承担的义务。建设工程法律关系内容是建设工程法律关系的核心,决定着建设工程法律关系的性质。

(1) 建设权利。

建设权利是指建设工程法律关系主体根据建设工程法律要求和自身业务活动的需要进行各种建设活动的资格。权利主体可要求其他主体作出或抑制一定行为,以实现自己的权利。

(2) 建设义务。

建设义务是指建设工程法律关系主体必须按法律规定或约定承担应负的责任。义务主体如果不履行或不适当履行义务,就要受到法律制裁。

1.3.3 建设工程法律关系的产生、变更和终止

1. 建设工程法律关系的产生

建设工程法律关系的产生是指建设工程法律关系主体之间形成一定的权利和义务关系。

2. 建设工程法律关系的变更

建设工程法律关系的变更是指建设工程法律关系的三个要素发生变化,包括主体变更、客体变更和内容变更。

(1) 主体变更。

主体变更可以是建设工程法律关系主体数目增多或减少,也可以是主体本身的改变。

(2) 客体变更。

客体变更是指建设工程法律关系中权利、义务所指向的事物发生变化,包括法律关系范围和性质的变更。

(3) 内容变更。

建设工程法律关系主体与客体的变更,必然导致相应的权利和义务的变更,即内容的变更。

3. 建设工程法律关系的终止

建设工程法律关系的终止是指建设工程法律关系主体之间的权利、义务不复存在,彼此丧失了约束力,包括自然终止、协议终止、违约终止。

(1) 自然终止。

建设工程法律关系的自然终止是指某类建设法律关系所规范的权利和义务顺利得到履行,取得了各自的利益,实现了各自的目的,从而使得该法律关系终止。

(2) 协议终止。

建设工程法律关系的协议终止是指建设工程法律关系主体之间协商解除某类建设工程法律关系规范的权利和义务,致使该法律关系终止。

(3) 违约终止。

建设工程法律关系的违约终止是指建设工程法律关系主体一方违约,致使另一方的权利不能实现,导致法定解约事由的产生,另一方行使解约权而使双方权利和义务终止。

4. 建设工程法律关系产生、变更和终止的原因

法律事实是引起工程法律关系产生、变更和终止的原因。建设工程法律事实是指能够引起建设工程法律关系产生、变更和终止的客观现象和事实。建设工程法律事实按是否包含当事人的意志分为两类,即事件和行为。

(1) 事件。

法律事件是法律规范规定的、不以当事人的意志为转移而引起法律关系形成、变更或消灭的客观事实。法律事件又分为社会事件和自然事件两种。前者如社会革命、战争等,后者如人的生老病死、自然灾害等。这两种事件对于特定的法律关系主体(当事人)而言,都是不可避免的,是不以其意志为转移的。

(2) 行为。

行为是指人有意识的活动,包括积极的作为或消极的不作为,它们都会引起建设工程法律关系的产生、变更或终止。行为分为合法行为和违法行为。建设活动中的民事法律行为、行政行为、立法行为、司法行为以及违法行为都可成为建设工程法律关系产生、变更和终止的原因。

【案例 1-1】

某建筑公司与某学校签订了一份教学楼施工合同,明确施工单位要保质、保量、保工期地完成学校的教学楼施工任务。工程竣工后,承包方向学校提交了竣工报告。学校为了不影响学生上课,未对教学楼组织验收就直接投入了使用。在使用过程中,校方发现教学楼存在质量问题,要求施工单位修理。施工单位认为该工程未经验收,学校提前使用出现质量问题,施工单位不应再承担责任。

问题:本案例中建设工程法律关系的三要素分别是什么?

【案例分析】

本案例中的建设工程法律关系主体是某建筑公司和某学校。建设工程法律关系客体是施工的教学楼。建设工程法律关系内容是主体双方各自应当享受的权利和应当承担的义务,具体而言是某学校按照合同的约定,承担按时、足额支付工程款的义务,在按合同约定支付工程款后,该学校就有权要求建筑公司按时交付质量合格的教学楼。建筑公司的权利是获取学校的工程款,在享受该项权利后,就应当承担义务,即按时交付质量合格的教学楼给学校,并承担保修义务。

【案例 1-2】

某施工企业(乙方)与某房产公司签订一个施工总承包合同,合同约定 2022 年 8 月 31 日开工,竣工时间为 2024 年 9 月 8 日,施工企业未完成施工之际,恰好遭遇地震,导致在建工程坍塌,从而引起工程纠纷。

请问:在这一事件中,引起法律关系产生的情况是什么事件?

【案例分析】

地震难以精确预估,所以本案例属于法律事件。法律事件是指不以当事人的意志为转移的客观情况。由于自然原因而发生的火灾、水灾、风灾、地震等均属法律事件的自然事件。

1.4 建设工程法律责任

法律责任是指行为人由于违法行为、违约行为或者由于法律规定而应承受的某种不利的法律后果。法律责任不同于其他社会责任,其范围、性质、大小、期限等均在法律中有明确规定。

1.4.1 法律责任的基本种类和特征

按照违法行为的性质和危害程度,法律责任可分为违宪责任、刑事责任、民事责任、行政责任和国家赔偿责任。

法律责任的特征为:①法律责任是因违反法律上的义务(包括违约等)而形成的法律后果,以法律义务存在为前提;②法律责任即承担不利的后果;③法律责任的认定和追究,由国家法律部门依法定程序进行;④法律责任的实现由国家强制力作保障。

1.4.2 建设工程民事责任的种类及承担方式

民事责任是指民事主体在民事活动中,因实施了民事违法行为,根据民法所应承担的对其不利的民事法律后果或者基于法律特别规定而应承担的民事法律后果。民事责任主要是一种民事救济手段,旨在使受害人被侵犯的权益得以恢复。

民事责任主要是财产责任,如损害赔偿、支付违约金等;但也不限于财产责任,还有恢复名誉、赔礼道歉等。

1. 民事责任的种类

民事责任可以分为违约责任和侵权责任两类。

违约责任是指合同当事人违反法律规定或合同约定的义务而应承担的责任。侵权责任是指行为人因过错侵害他人财产、人身而依法应当承担的责任,以及虽没有过错,但在造成损害以后,依法应当承担的责任。

2. 民事责任的承担方式

《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)规定,承担民事责任的方式主要有:①停止侵害;②排除妨碍;③消除危险;④返还财产;⑤恢复原状;⑥修理、重做、更换;⑦赔偿损失;⑧支付违约金;⑨消除影响、恢复名誉;⑩赔礼道歉。

以上承担民事责任的方式,可以单独适用,也可以合并适用。

3. 建设工程民事责任的主要承担方式

(1) 返还财产。

当建设工程施工合同无效、被撤销后,应当返还财产。执行返还财产的方式是折价返还,即承包人已经施工完成的工程,发包人按照折价返还的规则支付工程价款。支付工程价款主要有两种方式:一是参照无效合同中的约定价款;二是按当地市场价、定额量据实结算。

(2) 修理。

建设工程施工合同的承包人对施工过程中出现质量问题的建设工程或者竣工验收不合格的建设工程,应当负责返修。

(3) 赔偿损失。

赔偿损失,是指建设工程施工合同当事人一方由于不履行合同义务或者履行合同义务

但不符合约定条件,给另一方造成财产上的损失时,由违约方依法或依照合同约定承担损害赔偿。

(4) 支付违约金。

违约金是指按照当事人的约定或者法律规定,当事人一方违约的,应向另一方支付的金钱。

【知识拓展】

建设活动中常见的违约责任和侵权责任如下。

1. 违约责任

违约责任一般有下列表现。

(1) 工期延误。工期是指根据国家有关法规和合同规定完成一定质量的建筑产品的时间。建设工程实施过程中,由于社会条件、人为条件、自然条件和管理水平等因素的影响,可能会出现工期延误而不能按时竣工的情况。工期延误时应根据合同责任来判定由哪一方承担违约责任。

(2) 工程质量不合格。工程质量是指工程满足业主需要的,国家法律法规、技术规范标准、设计文件及合同规定的特性。建设工程质量受到决策、设计、材料、设备、施工方法及工艺、技术措施、人员素质、工期、工程造价等多种因素的影响。如施工过程中施工单位偷工减料,使用未经检验或检验不合格的建筑材料、建筑配件和设备,擅自修改设计图纸,不按图纸施工等,都是造成工程质量不合格的原因。在工程项目建设中,参与工程建设的各方,应根据《建设工程质量管理条例》、合同、协议以及有关文件的规定承担相应的质量责任。

(3) 发包人延误支付预付款、拖欠工程进度款。发包人不按约定的时间和数额支付预付款,导致承包人不能如期开始施工前的准备工作和开始施工时;发包人不按合同规定及时支付工程进度款,导致施工无法进行时,发包人应承担相应的违约责任。

2. 侵权责任

常见的侵权责任如下。

(1) 勘察设计中的侵权责任。勘察设计中的侵权责任主要表现在勘察设计单位侵犯他人的专利权、发明权、版权和其他科技成果权,如超越合同规定范围使用他人专利的行为等。这类违法案件承担责任的方式是停止侵害和赔偿损失。

(2) 施工中的侵权责任。施工中常见的侵权责任有以下表现。

①因产品质量不合格造成他人财产、人身损害的,应当赔偿损失。

②在公共场所、通道旁或通道上挖坑、修缮、安装地下设施时,没有设置明显标志和采取安全措施造成他人损害的,施工单位应当承担损害赔偿。

③建筑物或其他设施以及建筑物上的搁置物、悬挂物发生倒塌、脱落、坠落造成他人损害的,其所有人或管理人应当承担损害赔偿。

【案例 1-3】

甲房地产公司和乙施工企业签订了一份工程施工合同。由于施工过程中甲方提出设计变更,乙企业没有继续施工的技术能力,但依旧坚持施工,施工过程中出现部分建筑物质量

不合格,并导致坍塌造成他人损害。因此甲方提出终止合同,并要求乙方承担相应责任及赔偿损失。

问题:(1) 本案例中乙方应承担哪些责任?

(2) 这种合同法律关系的终止属于哪一种终止?

【案例分析】

(1) 本案例中乙方应承担民事责任中的违约责任和侵权责任。违约责任:乙方没有继续施工的技术能力,但依旧坚持施工,施工过程中出现部分建筑物质量不合格;侵权责任:因产品质量不合格造成他人损害。

(2) 违约终止。乙方在施工过程中生产质量不合格产品造成违约,致使甲方的权利不能实现,所以甲方行使解约权。

1.4.3 建设工程行政责任的种类及承担方式

行政责任是指违反有关行政管理的法律法规,但尚未构成犯罪的行为,依法应承担的行政法律后果,包括行政处罚和行政处分。

1. 行政处罚

《中华人民共和国行政处罚法》规定,行政处罚的种类:①警告、通报批评;②罚款、没收违法所得、没收非法财物;③暂扣许可证件、降低资质等级、吊销许可证件;④限制开展生产经营活动、责令停产停业、责令关闭、限制从业;⑤行政拘留;⑥法律、行政法规规定的其他行政处罚。

在建设工程领域,法律、行政法规所设定的行政处罚主要有:警告、罚款、没收违法所得、责令限期改正、责令停业整顿、取消一定期限内参加依法必须进行招标的项目的投标资格、责令停止施工、降低资质等级、吊销资质证书(同时吊销营业执照)、责令停止执业、吊销执业资格证书或其他许可证等。

2. 行政处分

行政处分是指国家机关、企事业单位对所属的国家工作人员违法失职行为尚不构成犯罪,依据法律、法规所规定的权限而给予的一种惩戒。行政处分种类有:警告、记过、记大过、降级、撤职、开除。如《建设工程质量管理条例》规定,国家机关工作人员在建设工程质量监督管理工作中玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊,构成犯罪的,依法追究刑事责任;尚不构成犯罪的,依法给予行政处分。

1.4.4 建设工程刑事责任的种类及承担方式

刑事责任是指犯罪主体因违反刑法,实施了犯罪行为所应承担的法律责任。刑事责任是法律责任中最强烈的一种,其承担方式主要是刑罚,也包括一些非刑罚的处罚方法。《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)规定,刑罚分为主刑和附加刑。主刑的种类包括:①管制;②拘役;③有期徒刑;④无期徒刑;⑤死刑。附加刑的种类包括:①罚金;②剥夺政治权利;③没收财产。

在建设工程领域,常见的刑事责任如下。

1. 工程重大安全事故罪

《刑法》第137条规定,建设单位、设计单位、施工单位、工程监理单位违反国家规定,降低工程质量标准,造成重大安全事故的,对直接责任人员,处5年以下有期徒刑或者拘役,并处罚金;后果特别严重的,处5年以上10年以下有期徒刑,并处罚金。

2. 重大责任事故罪

《刑法》第134条规定,在生产、作业中违反有关安全管理的规定,因而发生重大伤亡事故或者造成其他严重后果的,处3年以下有期徒刑或者拘役;情节特别恶劣的,处3年以上7年以下有期徒刑。

3. 重大劳动安全事故罪

《刑法》第135条规定,安全生产设施或者安全生产条件不符合国家规定,因而发生重大伤亡事故或者造成其他严重后果的,对直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处3年以下有期徒刑或者拘役;情节特别恶劣的,处3年以上7年以下有期徒刑。

4. 串通投标罪

《刑法》第223条规定,投标人相互串通投标报价,损害招标人或者其他投标人利益,情节严重的,处3年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金。投标人与招标人串通投标,损害国家、集体、公民的合法利益的,依照以上规定处罚。

【案例 1-4】

某建筑公司与某学校签订一教学楼施工合同,明确施工单位要保质、保量、保工期完成学校的教学楼施工任务。工程竣工后,承包方向学校提交了竣工报告。学校为了不影响学生上课,未对教学楼组织竣工验收就直接投入了使用。使用过程中,校方发现教学楼存在质量问题,要求施工单位修理。施工单位认为该工程未经验收,学校提前使用出现质量问题,施工单位不应再承担责任。

问题:应如何确定该工程质量问题的责任主体及责任的承担方式,为什么?

【案例分析】

因为校方在未对教学楼组织竣工验收的情况下就直接投入了使用,违反了工程竣工验收方面的有关法律法规,所以一般质量问题应由校方承担。但若有涉及结构等方面的质量缺陷,应按照造成质量缺陷的原因分解责任。因为承包方已向学校提交了竣工报告,说明施工单位的自行验收已经通过,该教学楼仅供学校日常教学使用,不存在使用不当的问题,所以该教学楼的质量缺陷是客观存在的。承包方应该承担维修义务,但产生的费用应由有关责任方承担,若协商不成,可请求仲裁或诉讼。

【本章小结】

本章主要对建设工程法规的概念与特征、建设工程法规的作用、建设工程法规的体系以及建设工程法律关系的概念,建设工程法律关系的主体、客体、内容,建设工程法律关系的产生、变更、终止等内容进行了阐述。通过本章的学习,学生能够了解建设工程法律基础的相关知识,为今后各章的学习奠定基础。

【习题】

一、单项选择题

1. 行政法规的制定主体是()。
 - A. 全国人民代表大会
 - B. 全国人民代表大会常务委员会
 - C. 国务院
 - D. 最高人民法院
2. 有关地方性法规、规章之间发生冲突时,下列解决方法中正确的是()。
 - A. 部门规章之间不一致的,适用新规定;同时颁布的,双方协商议定
 - B. 同一机关制定的新规定与旧规定不一致的,由制定机关裁决
 - C. 部门规章与地方政府规章之间对同一事项的规定不一致时,由全国人民代表大会法制工作委员会裁决
 - D. 地方政府规章与部门规章之间对同一事项的规定不一致时,由国务院裁决
3. 法律关系构成要素不包括()。
 - A. 法律关系主体
 - B. 法律关系客体
 - C. 法律关系内容
 - D. 法律关系的解除
4. 下列法律的形式属于行政法规的是()。
 - A. 《中华人民共和国民法典》
 - B. 《北京市招标投标条例》
 - C. 《中华人民共和国建筑法》
 - D. 《建设工程质量管理条例》
5. 下列关于法人的表述中,错误的是()。
 - A. 具有民事权利能力
 - B. 具有民事行为能力
 - C. 是自然人和企事业单位的总称
 - D. 能够独立承担民事责任
6. 甲省建筑公司在乙省承包了一项工程,《甲省建筑市场管理条例》与《乙省建筑市场管理条例》发生冲突,应如何适用?()
 - A. 适用《甲省建筑市场管理条例》
 - B. 适用《乙省建筑市场管理条例》
 - C. 由国务院裁决适用哪一个
 - D. 当事人自由协商适用哪一个
7. 行政法规之间对同一事项的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()裁决。
 - A. 省级人民政府
 - B. 全国人民代表大会
 - C. 国务院
 - D. 全国人民代表大会常务委员会
8. 有关招标投标的法律文件中,法律效力最高的是()。
 - A. 《中华人民共和国招标投标法》
 - B. 《建筑业企业资质管理规定》
 - C. 《北京市招标投标条例》
 - D. 《工程建设项目施工招标投标办法》
9. 法律关系的变更,是指法律关系的()发生变化。
 - A. 主体
 - B. 客体
 - C. 内容
 - D. 主体、客体或内容
10. 法律关系是由()构成的。
 - A. 主体、客体、内容
 - B. 财、物、行为、非物质财富
 - C. 自然人、法人或其他组织
 - D. 民事权利、民事义务
11. 下面说法正确的是()。

- A. 法律关系的主体只能是人 B. 法律关系的客体只能是物
C. 法律关系的内容只能是权利和义务 D. 法律关系的产生只能是通过签订合同

12. 在我国法律体系中,()的效力是仅次于宪法而高于其他法的形式。

- A. 行政规章 B. 法律 C. 部门规章 D. 地方性法规

13. 某工程在施工过程中由于业主资金筹措遇到困难,将原设计的 50 层改为 45 层,属于民事法律关系的()。

- A. 内容变更 B. 主体变更 C. 客体性质变更 D. 客体范围变更

14. 根据法的效力等级,《建设工程安全生产管理条例》属于()。

- A. 法律 B. 部门规章 C. 行政法规 D. 规章制度

二、多项选择题

1. 法律关系主体的范围包括()。

- A. 自然人 B. 法人 C. 社会组织
D. 国家机关 E. 某企业中工厂车间的班组

2. 国家权力机关是指()。

- A. 全国人民代表大会 B. 全国人民代表大会常务委员会
C. 地方各级人民代表大会 D. 各级人民政府
E. 地方各级人民代表大会常务委员会

3. 我国法的形式主要包括()。

- A. 法律 B. 行政法规 C. 地方性法规 D. 行政规章 E. 习惯法

4. 下列对法的效力层级的叙述中,正确的是()。

- A. 新法优于旧法 B. 特别法优于一般法 C. 民法至上
D. 上位法优于下位法 E. 一般法优于特别法

5. 下列选项属于法律关系主体的是()。

- A. 企业单位 B. 社会组织 C. 法人代表 D. 事业单位 E. 合同标的

6. 某施工单位中标某医院门诊部工程项目,工程完成后审计机关对其进行审计,作出审计结论。对此过程中产生的法律关系,下列说法中正确的是()。

- A. 该施工单位与医院之间是民事法律关系
B. 该施工单位与医院之间法律地位平等
C. 审计机关与该医院之间是民事法律关系
D. 审计机关与该施工单位之间是行政法律关系
E. 审计机关与该施工单位之间法律地位不平等

三、案例分析

甲房地产公司和乙施工企业签订了一份工程施工合同,乙企业通过加强施工现场的管理,终于如期交付了符合合同约定质量标准的工程,甲公司随即按约定支付了工程款。

问题:这种合同法律关系的终止属于哪一种终止?



习题答案