

<<建设工程施工合同法律实务精>>

图书基本信息

书名：<<建设工程施工合同法律实务精解与百案评析>>

13位ISBN编号：9787509337110

10位ISBN编号：7509337119

出版时间：2012-8

出版时间：中国法制出版社

作者：郭丁铭，肖芳 著

页数：437

字数：446000

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

<<建设工程施工合同法律实务精>>

内容概要

《建设工程施工合同法律实务精解与百案评析》全面搜集和分析了关于建设工程施工合同纠纷处理的法律、行政法规、司法解释、指导意见等，形成法律框架，进行深入学习、研究和揣摩。

同时，从浩如烟海的最高人民法院和各地各级人民法院公布的相关案例中精挑细选，注重典型性和代表性，兼顾新颖性，最终选定100个建设工程施工合同纠纷案例进行法律点评。

作者简介

郭丁铭，1976年12月出生，湖南邵阳人，法学博士，昆明理工大学法学院讲师，研究生导师，兼职律师，云南省人民检察院、云南法制报社等单位专家顾问。

本科、硕士、博士均就读于中国人民大学法学院：主要从事公司法、破产法研究。

在《政治与法律》、《法学杂志》等杂志发表论文若干，合作出版编著作品3本。

肖芳，女，1982年生。

2008年至今在湖南省高级人民法院民一庭工作，现任助理审判员。

2008年7月毕业于中国人民大学法学院，民商法专业，获法学硕士学位。

曾在《检察日报》、《法制与社会》等刊物发表论文多篇，2010年参与撰写《侵权责任法审判前沿问题与案例指导》一书。

<<建设工程施工合同法律实务精>>

书籍目录

第一章诉讼时效纠纷 导言 1.一审未提出诉讼时效抗辩，二审能提出吗？

2.工程款未结算，诉讼时效如何起算？

3.建设工程价款支付没有明确的履行期限，如何计算诉讼时效？

4.建设工程施工合同无效，当事人请求支付工程款的诉讼时效如何确定？

5.质量保证金的诉讼时效怎样计算？

6.承包人向“解决建设领域拖欠工程款工作领导小组”寻求救济，是否导致时效中断？

第二章责任主体纠纷 导言 7.建设工程合同列明的当事人与合同权利义务的实际主体不一致时，如何确定诉讼当事人？

8.挂靠人以被挂靠人名义订立建设工程施工合同，是否应承担连带责任？

9.合作建房的公司是否应当对工程款承担连带清偿责任？

10.承包人的分公司能否独立向实际施工人承担责任？

11.以不具有法人资格的临时机构的名义对外签订建设工程施工合同，该临时机构的组成人员是否应承担连带责任？

12.作为批准开办企业的主管部门或开办单位或投资方或开办企业的申报单位的行政机关是否应当对建筑施工企业的债务承担连带责任？

13.以案涉工程出资与他人共同设立新公司，新公司是否应当对承包人就工程款承担连带清偿责任？

14.在建设工程合同领域中，债务承担的要件有哪些？

第三章建设工程施工合同效力纠纷 导言 15.发包人未取得施工许可证，《建设工程施工合同》是否有效？

16.签订建设工程施工合同时承包人无法定资质、验收前取得相应资质，合同是否有效？

17.无资质的挂靠人以被挂靠人名义与发包人签订建设工程施工合同，又与被挂靠人签订内部承包合同，两份合同效力如何认定？

18.自然人签署的建设工程施工合同有效吗？

19.哪些建设工程是必须进行招标的项目？

20.招投标程序完成后，未在《招标投标法》规定的时间内签署建设工程施工合同，而在法定期间之后签署合同，该合同是否有效？

21.招标人在评标委员会依法推荐的中标候选人以外确定中标人，中标是否有效？

22.对中标备案合同构成实质性背离的建设工程施工合同是否有效？

23.哪些条款的变更构成对中标合同的实质性背离、形成所谓“黑白合同”，如何判断？

24.因地质情况超出预期而变更工程价款，应当认定为“背离合同实质性内容”的“黑白合同”吗？

第四章建设工程施工合同变更与解除纠纷 导言 25.业主向上级单位要求追加工程建设资金，是否视为同意变更建设工程施工合同约定的价款？

26.当事人对建设工程施工合同变更的内容约定不明确，如何处理？

27.建设工程质量不合格，承包人拒绝修复，发包人能否解除合同？

28.承包人延误工期，发包人能否解除合同？

29.建设工程施工合同解除的法定程序？

第五章建设工程鉴定纠纷 导言 30.一审未提出工程质量鉴定申请，二审提出能否获准？

31.发包人与承包人约定按固定价结算工程价款，一方当事人请求进行工程造价鉴定应否支持？

32.建设工程合同约定了计价方式或计价标准，能否对工程款结算再进行司法鉴定？

33.当事人诉前共同选定鉴定机构作出了工程造价鉴定，诉讼中当事人能否申请重新鉴定？

34.公安部物证鉴定中心能否接受法院委托进行建设工程司法鉴定？

35.工程造价司法鉴定单位一定要从司法行政机关编制的《国家司法鉴定人和司法鉴定机构名册》中选择吗？

36.鉴定机构的鉴定结论能否对涉及建设工程的法律问题作出判断？

37.建设工程合同纠纷中司法鉴定的鉴定材料和鉴定报告需要质证吗？

<<建设工程施工合同法律实务精>>

38.自然人承包建设工程，合同没有约定计价标准或计价方式，法院委托鉴定机构进行工程造价鉴定，如何取费？

第六章工程款纠纷 导言 39.建设工程施工合同无效，承包人能否要求按照合同约定支付工程款？

40.建设工程施工合同无效，发包人能请求参照合同约定支付工程款吗？

41.建设工程施工合同解除，工程价款如何结算？

42.财政评审中心的评审结论能否作为建设工程结算依据？

43.审计机关作出的审计结论是否应当作为工程款结算的依据？

44.非强制性招投标项目一定要按照备案的建设工程施工合同结算吗？

45.发包人收到承包人提交的竣工结算报告及结算资料后未予答复，能否认为其同意结算资料？

46.承包人单方提供的竣工结算文件能否作为结算依据？

47.监理单位出具的《工程审核决算书》的效力如何认定？

48.签证单只有乙方和监理人员的签字，没有甲方或甲方现场代表签字，效力如何认定？

49.项目经理对工程款和工程量等所做的签证和确认有效吗？

50.如何根据施工过程中形成的签证等书面文件确认工程量？

51.发包方出具发票能否证明已经支付建设工程款？

52.工程款结算纠纷中的“黑白合同”如何处理？

53.建设工程施工合同约定按二类工程取费，实际完成的工程属于三类工程，应当遵守合同约定还是据实结算？

54.经招投标程序签订的建设工程施工合同约定的让利条款低于成本价，如何结算工程款？

55.建设工程承包人优先权的行使期限和范围如何确定？

56.承包人对建设工程的优先权与发包人先前设定的银行抵押权发生冲突，如何处理？

57.建设工程施工中的垫资如何处理？

58.劳动保险费用在工程结算中应当如何处理？

59.实际施工人为了追讨工程款，能否行使代位权？

60.能否通过设定让与担保来保障工程款的支付？

61.承包人能否转让建设工程施工合同项下的债权？

第七章工期纠纷 导言 62.工期顺延的证明标准是什么？

63.发生合同约定的工期顺延事项向法院主张工期顺延能获得支持吗？

64.建设工程开工时间如何认定？

65.当事人对建设工程实际竣工日期有争议，如何处理？

66.公路工程的交工验收与竣工验收等同吗？

67.竣工验收与综合验收等同吗？

68.能否主张同时履行抗辩权或先履行抗辩权免除工期违约责任？

第八章工程质量纠纷 导言 69.发包人要求工程质量达到合同约定的优良标准是否有依据？

70.建设工程未经竣工验收，发包人擅自使用后发生质量纠纷如何处理？

71.工程质量存在问题，发包人要求承包人拆除重做，承包人要求自己修复，如何处理？

72.如何确定工程质量缺陷的修复费用？

73.建设工程质量纠纷的举证责任如何分配？

74.发包人与承包人对建设工程质量缺陷的造成均有过错，如何承担责任？

75.建设工程施工合同无效，质量保证金应否返还？

76.建设工程的质量保修范围如何确定？

77.建设工程施工合同约定的保修期低于法定保修期是否有效？

78.建设工程施工合同无效，承包人是否需要承担工程质量责任？

79.工程款纠纷中，发包人以工程质量为由提出的对抗性主张，究竟是抗辩还是反诉？

80.发包人可以追究总承包人、分包人和实际施工人、监理单位中哪些主体的质量责任？

第九章建设工程索赔纠纷 导言 81.工程索赔需满足哪些条件？

82.建设工程施工合同工程款利息的起始时间如何确定？

<<建设工程施工合同法律实务精>>

- 83.建设工程施工合同无效，欠付工程款能否计算利息？
 - 84.发包人拖欠工程款，质量保证金与违约损失可以计算利息吗？
 - 85.欠付的工程款利息是否享有优先受偿权？
 - 86.建设工程施工合同违约索赔范围是什么？
 - 87.建设工程施工合同约定“罚款”是否有效？
 - 88.法院判决建设工程合同纠纷案件可否调整合同约定的违约金？
 - 89.建设工程合同中利息和违约金能否并存？
 - 90.建设工程施工合同约定的违约金和“罚金”能否同时适用？
 - 91.建设工程因质量缺陷造成第三人财产损失，发包人能否追偿全部损失？
- 第十章建设工程施工合同转包、分包纠纷 导言 92.实际施工人挂靠有资质单位并以被挂靠方名义与他方签订建设工程分包合同，其是否享有诉讼主体资格？
- 93.建设工程内部承包合同的效力如何把握？
 - 94.建设工程劳务分包合同的效力如何认定？
 - 95.建筑工程总承包单位分包工程是否必须征得发包人同意？
 - 96.实际施工人能否要求承包人和分包人就拖欠的工程款承担连带责任？
 - 97.发包人是否应当对与其没有合同关系的实际施工人被拖欠的工程款承担责任？
 - 98.承包人将工程转包，发包人与承包人之间是按实际施工人还是按承包人的资质标准进行工程款结算？
 - 99.承包人将工程违法分包，其是否有权获得分包合同约定的管理费？
 - 100.转包合同无效后，承包人与发包人之间的工程款结算结论能否作为承包人与实际施工人之间的结算依据？
- 后记

章节摘录

版权页：一审法院驳回包头二建的诉讼请求。

包头二建不服一审判决，提起上诉，请求撤销一审判决，依法改判支持其一审的诉讼请求。

事实与理由是：1.双方签订的《施工合同》约定了经自治区建库办批准的工程可调整变更合同的内容，招标文件亦有合同价款经自治区建库办批准的工程可以变更的内容。

拉布大林储备库申请追加工程款的文件就是对《施工合同》固定价格的变更与确认。

2.包头二建有权申请司法评估机构对案涉工程总造价进行鉴定，以确认拉布大林储备库欠工程款的数额，一审法院剥夺其中请鉴定的权利错误。

内蒙粮食局与内蒙发改委答辩称：该两单位是内蒙建库办的组建单位之一，其职责是通过地方建库办检查监督该项目国家资金的落实，非案涉工程的招标人和《施工合同》的签约一方主体，其与包头二建没有任何合同上的权利义务关系。

二审法院驳回上诉，维持原判。

专家点评 本案是一则工程款纠纷案例，其中的核心争议点是当事人双方是否已经就《施工合同》的价款进行变更。

本案承包人包头二建认为业主拉布大林储备库向上级主管部门申请追加工程款的行为证明其同意变更《施工合同》约定的价款。

本案业主拉布大林储备库承认其向上级单位作出概算不足、增加概算的报告，并且内蒙建库办又向国务院主管部门作出概算不足、请求增加概算的报告，但认为这并不等于同意变更合同的价款。

因此，此案的关键是正确理解合同的变更条件。

我国《合同法》所说的合同变更是指合同的主体保持不变，合同的内容发生改变，具体来说，是指合同成立以后，尚未履行或尚未全部履行之前，当事人就合同内容达成修改和补充的协议，或者依据法律规定请求法院或仲裁机构变更合同内容。

《合同法》第七十七条第一款规定：“当事人协商一致，可以变更合同。”

因此，合同变更一般应当由双方当事人达成一致意见，单方意思表示不能变更合同。

但是，我国《合同法》也允许单方变更合同，主要有三种情况：第一，《合同法》第五十四条规定：

“下列合同，当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销：（一）因重大误解订立的；（二）在订立合同时显失公平的。

一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立的合同，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。

当事人请求变更的，人民法院或者仲裁机构不得撤销。

”第二，《合同法》第一百一十四条第二款规定：“约定的违约金低于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以适当减少。

”第三，《合同法》第二百二十一条规定：“承租人在租赁物需要维修时可以要求出租人在合理期限内维修。

出租人未履行维修义务的，承租人可以自行维修，维修费用由出租人负担。

因维修租赁物影响承租人使用的，应当相应减少租金或者延长租期。

”第四，《合同法》第二百二十八条第一款规定：“因第三人主张权利，致使承租人不能对租赁物使用、收益的，承租人可以要求减少租金或者不支付租金。

”因此，合同的变更是以当事人协商一致为原则，以一方当事人单方请求变更为例外。

此外，《合同法》第七十八条规定：“当事人对合同变更的内容约定不明确的，推定为未变更。”

”因此，当事人要变更合同还应当明确约定变更的具体内容，否则也不发生变更的法律效力。

就本案而言，笔者认为法院的判决非常正确。

第一，法院的判决严格遵守了我国《合同法》规定的合同变更制度。

本案的“呼盟拉布大林粮食储备库建设项目”是招标投标项目，依据招标文件及双方签订的《施工合同》的约定，该项目固定价款为9,256,592元。

<<建设工程施工合同法律实务精>>

编辑推荐

《建设工程施工合同法律实务精解与百案评析》全面搜集和分析了关于建设工程施工合同纠纷处理的法律、行政法规、司法解释、指导意见等，形成法律框架，进行深入学习、研究和揣摩。

《建设工程施工合同法律实务精解与百案评析》从浩如烟海的最高人民法院和各地各级人民法院公布的相关案例中精挑细选，注重典型性和代表性，兼顾新颖性，最终选定100个建设工程施工合同纠纷案例进行法律点评。

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介, 请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>