

中华人民共和国最高人民法院

民事判决书

(2019)最高法民终 339 号

上诉人（原审原告）：中国建筑一局（集团）有限公司，住所地北京市丰台区西四环南路 52 号。

法定代表人：罗世威，该公司董事长。

委托诉讼代理人：马良，辽宁翰盟律师事务所律师。

委托诉讼代理人：孙博，辽宁翰盟律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：辽宁上海城置业有限公司，住所地辽宁省海城市海州管理区北关街振兴委。

法定代表人：张继业，该公司总经理。

委托诉讼代理人：柳茂成，该公司总工程师。

委托诉讼代理人：王嘉盛，辽宁澄洲律师事务所律师。

上诉人中国建筑一局（集团）有限公司（以下简称中建一局）因与被上诉人辽宁上海城置业有限公司（以下简称上海城公司）建设工程施工合同纠纷一案，不服辽宁省高级人民法院于 2018 年 11 月 23 日作出的（2016）辽民初 73 号民事判决，向本院提起上诉。本院于 2019 年 3 月 7 日立案后，依法组成合议庭进行了审理。上诉人中建一局委托诉讼代理人马良、孙博，被上诉人上海城公司法定代表人张继业，委托诉讼代理人柳茂成、王嘉盛到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

中建一局上诉请求：1. 判决上海城公司应付给中建一局款项在一审判决认定金额的基础上增加 47860442.22 元；2. 判决上海城公司以改判后的应付工程款金额为基数计算欠付工程款的利息；3. 案件受理费由上海城公司承担。事实和理由：（一）原审判决关于“上海城”二期工程的总承包工程未发包给中建一局的事实认定不准确。案涉承包合同约定的承包范围包括“上海城”二期工程，而上海城公司又将二期工程发包给案外人施工。（二）原审判决有 47860442.22 元的应付款未予认定是错误的。1. 排污费 107900 元。根据规费证和有关文件规定，

排污费应按实际发生结算。中建一局已提供证据证明实际发生的排污费费用，此项请求应予支持。2. 提前封顶奖 1000000 元。合同第三部分专用条款 34.1 条约定：提前竣工奖及优质工程奖的约定，设提前竣工奖，按结构提前和交房提前两次奖励，每日日历天应奖额度为工程合同造价的万分之一点五。奖励费最高限额不得超过 100 万元。发包人、承包人、监理人等三方签字确认的《主楼封顶时间确认单》可以证明，案涉工程结构提前竣工，应给予奖励。3. 关于一期抢工损失 7090348.67 元（不含一审判决已支付的部分）。《抢工方案》证明有抢工的计划，《主楼封顶时间确认单》证明按抢工方案实施而完成抢工任务，临建费用是抢工方案的一部分也可以证明抢工方案的实施，应该按抢工方案计取全部费用。4. 部分配合费 2226090.77 元（不含一审判决已支付的部分）。根据工程实践和合同约定配合费均是按分包工程的造价计取，一审法院关于是否需要提供配合来计取配合费，及上海城公司没有提供合同部分的分包工程即是不需要中建一局提供配合的认定，没有法律依据。因只有发包人上海城公司才能提供证明配合费计算依据的分包工程合同，一审法院应当将提供分包工程合同与结算的举证责任分配给上海城公司，由其承担举证不能的法律后果，而不应驳回中建一局的合理诉求。5. 安装工程补偿费用 28 项、冬季施工费、2#商铺投入损失、停电损失、甲指分包工期延误窝工损失 7753775.13 元。对于该部分损失，一审中已提供往来函件、签证等凭证，一审法院应对证据的证明效力进行认定，根据其证明力情况指令鉴定机构予以鉴定。一审法院仅因上海城公司不认可而驳回中建一局的请求没有法律依据。6. 玉皇山北路二次搬运损失 115432.2 元（不包含一审判决已支付的部分）。一审法院认定 37665.8 元少于实际损失。7. 地库顶板防水堵漏损失 14000000 元。该部分损失因案涉工程而产生，应当在本案中一并审理解决。8. 二期前期投入 6471194.48 元及预期收益损失 20000000 元。一审中提交的证据足以证明二期工程的前期准备工作，提供了投入明细；双方合同中包括有二期施工的内容，上海城公司将二期工程发包给他人施工属于违约行为，中建一局不仅在一期工程造价鉴定中要求对二期预期收益进行鉴定，而且还单独提交了对二期预期收益进行鉴定的司法鉴定申请，一审法院认为中建一局证据不足的认定没有法

律依据。9. 一审判决遗漏的二期印花税损失 87750 元。中建一局按双方合同一、二期总造价 5.85 亿元缴纳印花税，由于上海城公司违约将二期工程发包给他人施工，因二期合同额缴纳的印花税损失 87750 元应由上海城公司承担。10. 一审判决遗漏的因规费计取标准错误造成的社会保障费和住房公积金计取差额 1607950.97 元。鉴定报告认为中建一局因案涉工程没有办理规费证，而采用无规费证 1.8% 的标准，但实际上中建一局办理的规费证标准为 6%，鉴定报告因此少计算了 1607950.97 元。综上，请求二审法院依法支持中建一局的全部上诉请求。二审庭审中，中建一局增加一项请求，即请求上海城公司支付逾期支付进度款的利息 670380 元。

上海城公司辩称，（一）中建一局请求在一审判决认定应付工程款的基础上增加支付 47860422.22 元的诉讼请求无事实依据。1. 关于排污费的问题，上海城公司开发项目中并无排污行为，且中建一局提供的单据与事实不符，其提供的是沈阳企业发票且时间多为施工结束后的单据。2. 关于提前封顶奖的问题，上海城公司一审中出示有双方工作人员签收的工作联系单等书证，证明双方约定时间为 2013 年 10 月 31 日前所有单体工程封顶。中建一局主张的计划封顶时间与事实不符。3. 关于一期抢工损失的问题，中建一局的方案并未实施，也未发生实际的费用，这也正是本应 10 月份全部单体封顶的工程实际延迟了两个月的原因。4. 关于配合费的问题，一审判决已将中建一局有配合行为的费用计算到给付金额中，中建一局坚持索要缺乏依据。5. 关于安装工程补偿费用、冬季施工费、2# 商铺投入损失、停电损失、甲指分包延误窝工损失等问题，只是中建一局为拼凑结算书所得数额、巧立名目重复计算而虚设的。6. 关于玉皇山北路二次搬运损失，一审法院已根据实际情况予以认定。7. 关于地库顶板防水堵漏损失问题，是因中建一局行为不当引起。8. 关于二期前期投入及预期收益损失问题，首先中建一局对二期前期并无实际投入，其次中建一局在违约后自行撤出施工现场不再履行合同义务，在此情况下其无权请求上海城公司给付预期收益损失。9. 关于一审判决遗漏二期印花税的问题。首先，上海城公司认为按合同暂定价格所缴纳印花税是可以根据实际损失履行合同的数额多退少补、或做其他抵扣，并不产生损失。其次，

合同无法继续履行是中建一局违约造成，损失应自行承担。10. 关于规费计取标准问题，根据《辽宁省施工企业规费计取管理办法》（辽建发(2006)30号）和《关于施工企业规费计取标准核定有关问题的通知》（辽建价发(2009)5号）文件的规定，施工企业应按工程造价管理部门核定的规费计取标准计取规费，如果在招标时没有核定规费计取标准，不能作为该工程规费计取的依据。（二）中建一局的诉求无事实依据，且已超标查封上海城公司预售房产，其从2015年1月拒不交付竣工验收资料并配合验收以来，上海城公司除承担因未办理竣工验收而无法办理房产证的违约赔偿责任，还承担了近12008485元的返工及保修费用（仅从2014年3月至2017年2月）。2018年11月15日上海城公司接到海城市建设工程质量监督站11份有关上海城一期1号、2号、4号、5号、6号、7号、9号楼多家业主的房屋出现墙面裂纹等严重质量问题的投诉。针对上述问题中建一局无视上海城公司要求的返工及维修沟通与联系，多次要求给予其优质工程奖奖金。（三）关于中建一局增加的诉讼请求，按照双方合同约定，上海城公司已按照工程进度拨付工程款，不存在拖欠问题。而且通过第三方评估上海城公司已超额超进度付款，现在已付款进度是93%，中建一局增加的诉讼请求缺乏事实和法律依据。综上，请求依法驳回中建一局的上诉请求。

中建一局向一审法院起诉请求：1. 判决上海城公司支付“上海城”一期工程欠付工程款人民币77077306.21元；2. 判决上海城公司向中建一局赔偿逾期支付工程款的利息损失人民币8000000元；3. 判决上海城公司向中建一局赔偿“上海城”二期工程的可得利益损失人民币15000000元；4. 判决中建一局对“上海城”一期工程享有建设工程价款优先受偿权；5. 判决上海城公司承担本案全部诉讼费用。

一审法院认定事实：2013年2月，上海城公司作为甲方，中建一局作为乙方，签订一份《施工框架协议书》。协议书约定：上海城公司委托中建一局进行上海城项目工程总承包施工，合作区域：总建筑面积约30万平方米，其中一期工程约15万平方米（其中主楼17层、商业为二至三层、地下车库一层约4万平方米），一期工程开工时间约2013年4月中旬；二期工程约15万平方米，开工

时间约 2013 年 8 月份。合同价款：暂按 1950 元/建筑平米计算，暂定合同额为 5.85 亿，具体合同价款以实际签订的施工合同为准。承包方式：乙方为工程总承包，包工包料、包税费、包保修、包机械、包质量、包安全、包工期等完成合同约定乙方需完成的全部工作的方式承包本协议规定的工程。计价方式：1. 计价采用《辽宁省建筑工程计价依据建筑、装饰装修、安装、市政、园林绿化工程计价定额》（2008 版）、《辽宁省建设工程费用标准》（2008 版）及相关的补充定额，按三类取费执行（其中安全文明施工费按照当地政府最新规定执行），规费、税金按当地政府相关规定执行。在上述计价条件基础上，另加 80 元/建筑平米，规费及税金另行计取。2. 土方工程由双方根据市场价格共同进行确认。3. 人工费的调整按照政府相关文件执行。4. 材料费按照施工所在地发布的造价信息执行，造价信息中未包含的材料种类，由中建一局上报上海城公司审核的方式确定价格。5. 本工程无暂估价材料及指定价格材料。6. 定额中未包含的工作内容，由中建一局提交综合单价构成，上海城公司审核方式确定。7. 上海城公司指定的专业分包工程中建一局按照专业分包结算总价计取 2%作为中建一局管理及配合费，该管理费不含税金。协议书还约定了合作期限、质量标准、承包范围、工期要求、工程款支付、结算方式等事项。

2013 年 3 月，双方签订一份《建设工程施工合同》，合同约定：中建一局承建上海城公司发包的“上海城”工程的总承包工程。合同主要内容：一、工程概况：工程名称“上海城”工程，工程地点辽宁省海城，工程内容总建筑面积约 30 万平米，（其中一期 154293.88 m<sup>2</sup>，住宅 1-10#楼为 17 层；商业门点 1-4#楼为 2-3 层、地下车库一层为 36721 平米。二期工程约 15 万平米）；三、合同工期：一期开工日期 2013 年 4 月 30 日，一期竣工日期 2014 年 12 月 31 日，一期合同工期总日历天数 610 天。二期工程约 15 万平米，开工时间暂定 2013 年 8 月份。二期竣工时间补充协议明确；四、质量标准：合格；五、合同价款：暂定 585000000 元，其中一期工程约 15 万平米执行本合同计价方式及付款条件。二期工程若付款方式有变动，需以合同补充协议形式明确计价方式和付款条件；合同价款的确定方式（专用条款 32.1）：计价采用《辽宁省建筑工程计价依据建

筑、装饰装修、安装、市政、园林绿化工程计价定额》（2008版）、《辽宁省建设工程费用标准》（2008版）及相关的补充定额，按三类取费执行（其中安全文明施工费按照当地政府最新规定执行），规费、税金按当地政府相关规定执行。在上述计价条件基础上，另加80元/建筑平米（结构工程加50元/建筑平米，建筑工程加30元/建筑平米）计入总价，规费税金另计。随进度款一并支付。变更洽商及现场签证费用发生后30日内由中建一局上报相应费用，上海城公司在收到中建一局费用明细后30日内予以确认。人工费的调整按照政府相关文件执行。材料费根据各分部分项工程分别按各工程实际完成工期的《辽宁省工程造价信息》公布的工程所在地材料价格的算术平均执行，造价信息中未包含的材料种类，由中建一局上报上海城公司审核的方式确定价格。定额中未包含的工作内容，由中建一局提交综合单价构成，上海城公司审核方式确定。本工程无暂估材料价格及指定价格材料。消防、电梯供应及安装、门窗供应及安装、电视电话、安防、煤气、泵房、人防指定设备及涉及保温以外的外立面统一的部分分项工程由上海城公司指定分包，上海城公司按指定专业分包结算总价计取2%作为中建一局的管理及配合费并计入总价；材料价差的调整方法（专用条款33.3）：材料价格根据各分部分项工程分别按各工程实际完成工程的《辽宁省工程造价信息》公布的工程所在地的材料价格算术平均执行，造价信息未公布的材料由中建一局上报，上海城公司审核的方式确定价格，机械台班按结算文件调差；规费按工程所在地政府部门相关规定计取；提前竣工奖及优质工程奖的约定（专用条款34.1）：设提前竣工奖，按结构提前和交房提前两次奖励，每日日历天应奖额度为工程合同造价的万分之一点五。奖励费最高限额不得超过100万元。工程获“辽宁世纪杯奖”奖励奖金30万元；工程款的支付方式（专用条款38）：以月为单位支付；中建一局施工内容全部完成后30日内支付至完成产值的85%；竣工验收合格后30日内上海城公司支付至中建一局完成产值的90%；双方办理完结算后30日内支付至结算价的95%；剩余5%为质保金，工程保修期两年，第一年支付质保金的60%，第二年支付剩余的40%；质量保证金（专用条款39）：金额为合同价款的5%；从应支付给中建一局的结算款中扣留，扣留的比例为5%；不计算利息；工

程竣工满第一年并完成保修责任后 30 天内支付质保金的 60%，满第二年并完成保修责任后 30 天内支付剩余质保金的 40%。

合同签订后，中建一局按约于 2013 年 4 月 30 日对一期工程开始施工，于 2014 年 12 月 31 日完工。工程当时没经竣工验收，但上海城公司自认于 2015 年 1 月 6 日将房屋交给买房的业主。

一期工程中的 1#商铺不是中建一局施工，2#商铺的基础由中建一局施工，其余工程由上海城公司委托他人施工。

工程施工期间，上海城公司已向中建一局支付工程款人民币 178518435.39 元。

“上海城”二期工程的总承包工程，上海城公司没有发包给中建一局施工。

因双方就“上海城”一期工程的竣工验收问题产生争议，2016 年 6 月 6 日，上海城公司向辽宁省海城市人民法院起诉中建一局，请求判令中建一局提供满足竣工验收的全部施工内业资料并配合上海城公司进行竣工验收及竣工备案。2016 年 9 月 2 日，辽宁省海城市人民法院做出（2016）辽 0381 民初 3193 号民事判决书，判决中建一局于该判决生效后三日内向本案上海城公司提交完整的竣工资料及竣工报告，并配合上海城公司进行竣工验收及竣工备案。中建一局不服上诉到辽宁省鞍山市中级人民法院，该院于 2017 年 6 月 2 日做出（2016）辽 03 民终 2662 号民事判决书，判决驳回上诉，维持原判。该判决生效后，中建一局提供竣工验收资料并配合上海城公司办理完成“上海城”一期工程的竣工验收及竣工备案。

因双方对工程造价有争议，中建一局申请工程造价鉴定，一审法院依鉴定程序委托辽宁东正工程造价咨询事务所有限公司（简称鉴定单位）对中建一局施工的“上海城”项目的工程造价进行鉴定。鉴定单位作出初步鉴定结论后，一审法院组织双方当事人及鉴定单位召开了两次听证会，针对双方当事人提出的异议，鉴定单位经进一步核实完善后，最终出具的鉴定结论为：第一部分造价为 208758367.21 元；第二部分争议部分造价为 12775947.9 元。鉴定意见说明：1、鉴定意见第一部分造价仅为上海城一期图纸及签证的工程造价，其中包括上海城

公司认为有争议的箍筋加密部分造价 3252522.96 元。2、鉴定意见中第二部分造价为争议部分，争议原因见附表一。3、双方所提异议中，有部分内容鉴定机构无法计算，详见附表二。4、后附双方所提争议内容明细表。5、本次鉴定意见为鉴定机构第二次的调整意见，其中第一部造价意见为图纸及签证部分鉴定机构最终意见（其中现场勘验箍筋未加密部分的 3252522.96 元造价争议应以最终法庭判定为准）；第二部分争议造价鉴定机构计算金额，由法庭判定是否采纳。

一审法院认为，双方签订的《施工框架协议书》及《建设工程施工合同》，是当事人之间的真实意思表示，其内容不违反法律及行政法规的规定，合法有效，双方均应按约履行义务。中建一局按约完成了“上海城”一期工程的施工，上海城公司应履行给付工程款的义务。

针对双方当事人对鉴定结论的争议项（鉴定单位认为应由合议庭决定部分），一审法院分析认定如下：

1、关于箍筋加密。上海城公司认为，中建一局没有按照设计图纸施工，对该有箍筋加密的地方没有加密，应删减相应的工程量价款 3252522.96 元；中建一局否认没有箍筋加密。一审法院认为，虽经现场勘验一处，存在没有箍筋加密，但个别之处不能代表整体，中建一局的施工过程，都有监理签字，表明其施工是符合规范的；另外，另案上海城公司诉中建一局要求办理竣工验收一案胜诉后，在办理竣工验收时，上海城公司对该项问题并没有提出异议。对上海城公司的该项辩解意见，一审法院不予采纳，箍筋加密费用不从工程造价中扣除。

2、关于地下室防水保护、地面找平层、天棚抹灰、防水上反问题。上海城公司认为这些质量问题修复需要费用 3495330.98 元，应从工程款中扣除；中建一局否认存在上述问题。因上海城公司没有提供充分有效的证据证明其主张，一审法院对上海城公司的该项辩解不予采纳。

3、关于排污费。中建一局认为，其缴纳了 107900 元排污费，应计入工程造价；上海城公司认为，排污费是排污用的，中建一局没有排污事项，对中建一局提交的四张缴纳排污费收据的真实性也不认可，称 2014 年有 3 张收据，但当时现场只有一座楼，是给中建一局用的，排水设施都是完好的；还有 1 张 2015



年的收据，但 2014 年工程就已经竣工了，2015 年中建一局已经撤场了，不可能有排污事项了。中建一局的该项主张证据不足，一审法院不能支持。

4、关于提前封顶奖励。中建一局认为，按照合同约定，提前封顶上海城公司奖励中建一局 100 万元，获“世纪杯”奖励 30 万元，上海城公司应兑现；上海城公司否认提前封顶。一审法院认为，合同专用条款 34.1 “提前竣工奖及优质工程奖的约定”规定：“设提前竣工奖，按结构提前和交房提前两次奖励，每日历天应奖额度为工程合同造价的万分之一点五。奖励费最高限额不得超过 100 万元。工程获‘辽宁世纪杯’奖励奖金 30 万元”，但中建一局没有提供结构提前和交房提前的充分证据，且如果结构和交房两项都提前，则工程完工也应该提前，但中建一局庭审时自认完工时间是 2014 年 12 月 31 日，该日期也是合同约定的完工日期，由此可证明中建一局获奖的条件证据不足；另外，中建一局也没有获得“辽宁世纪杯”奖。一审法院对中建一局的该项主张不能支持。

5、关于一期抢工损失。中建一局认为，一期抢工方案双方已签字，相关费用 7353283.92 元，应计入工程造价；上海城公司不同意，认为中建一局没有按该方案实施；鉴定单位认为，中建一局主张的四项赶工费用中，人工费和措施费（实际多数为材料费）已经在最终结算金额中体现，但具体由于赶工造成的与正常施工对应的造价差异没有计算标准。管理人员费用在赶工方案的人员投入表中并未体现。鉴定机构认为赶工费中的临建费用 262935.25 元属于合理费用。一审法院认为，虽然双方制定了抢工方案，但是否实施了该方案，双方分歧巨大，上海城公司否认实施了该方案，中建一局又没有其他证据佐证已经实施了该方案。已经发生的临建费用 262935.25 元属于合理费用，应计入工程总造价，对其他费用因证据不足，不予支持。

6、关于塔吊租赁费。该费用属于塔吊延期拆除产生的租赁费用，共计 819,433 元。对于延期拆除的原因，中建一局称上海城公司不让拆除，而上海城公司则称是中建一局自己不及时拆除。一审法院认为，中建一局施工完毕撤场时，为减少租赁费用及时拆除塔吊才符合常理，上海城公司没有证据证明中建一局为

何不及时拆除塔吊，故对其辩解不予采纳。该笔费用 819433 元应计入工程造价。

针对鉴定单位无法计算的项目，一审法院分析认定如下：

1、部分配合费。对上海城公司已经提供外委合同的项目，其配合费已计入工程造价。中建一局认为还有一些外委项目应计算配合费，而上海城公司认为，对其没有提供外委合同的项目，不存在需要中建一局配合的情况，所以不应计算配合费。一审法院认为，施工配合费是总包单位为配合分包单位所发生的现场管理费用，是承包单位参加配合分包单位工作应得的报酬。本案中，需要中建一局配合外委施工部分，如利用中建一局施工设备的项目，都已计取了配合费，但对于不需要中建一局配合的外委施工项目，中建一局仍要索取配合费没有依据，故对中建一局主张的上海城公司没有提供合同部分的配合费 2226090.77 元，不能支持。

2、关于中建一局提出的安装工程补偿费用 28 项、冬季施工费、2#商铺投入损失、停电损失、甲指分包工期延误窝工损失问题。上海城公司对中建一局提出的上述证据不予认可，又没有其他证据佐证，鉴定单位无法鉴定，故一审法院对中建一局的上述主张不能支持。

3、关于玉皇山北路二次搬运损失问题。中建一局称，其存放在玉皇山北路的施工材料，因中建一局原因需要转移存放地点，产生搬运费用 153098 元，应由上海城公司承担。因搬运签证没有签字，上海城公司不予认可。鉴定单位认为，中建一局提供的数据不符合实际，应以普工 30 工日计算，搬运费按照 10 车计算，其余项目按照中建一局提供数据计算，总计造价 37665.8 元。一审法院采纳鉴定单位的意见，玉皇山北路二次搬运损失 37665.8 元，计入工程造价。

4、关于地库顶板防水堵漏损失问题。中建一局认为，因设计及上海城公司外委工程重车碾压等原因，造成地库顶板渗漏，上海城公司请求中建一局维修，中建一局花费维修费 1400000 元应由上海城公司承担。上海城公司则认为渗漏原因是因中建一局施工质量问题造成的，费用应由中建一局自己承担。鉴定单位认为，地库顶板渗漏原因无法确认，中建一局提供的是结算合同，缺少鉴定机构可

以计算的图纸及施工方案，无法鉴定。一审法院认为，因造成地库顶板渗漏的原因无法查清归责哪一方，且中建一局不能提供图纸及施工方案，故中建一局的主张因证据不足不能支持。中建一局可待证据充分后就此问题另诉。

5、关于二期前期投入及预期收益损失问题。中建一局认为，“上海城”二期工程按合同约定也由其施工，为此中建一局有前期投入，但上海城公司没让中建一局承建二期工程，因此，中建一局的前期投入 6471194.48 元，及二期预期收益 20000000 元，应由上海城公司赔偿。上海城公司不同意，称中建一局没有前期投入，没有损失，不存在预期收益。一审法院认为，中建一局虽称有前期投入，但其不能提供投入的具体明细，无法鉴定损失，故其要求上海城公司承担前期投入损失的主张，证据不足，不能支持；其要求上海城公司赔偿二期预期收益的主张，因缺乏依据，也不能支持。

综上，中建一局施工的“上海城”一期工程总造价为 208758367.21 元（鉴定值）+262935.25 元（临建费用）+819433 元（塔吊租赁费）+37665.8 元（二次搬运费）=209878401.26 元；上海城公司已付中建一局工程款 178518435.39 元，尚欠 31359965.87 元（209878401.26 元-178518435.39 元）。

上海城公司对欠付的工程款应给付利息。依照最高人民法院《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》（简称《解释》）第十八条规定：“利息从应付工程款之日计付。当事人对付款时间没有约定或者约定不明的，下列时间视为应付款时间：（一）建设工程已实际交付的，为交付之日；（二）建设工程没有交付的，为提交竣工结算文件之日；（三）建设工程未交付，工程价款也未结算的，为当事人起诉之日”。案涉“上海城”一期工程于 2014 年 12 月 31 日竣工，上海城公司自认于 2015 年 1 月 6 日将房屋交给买房的业主，说明工程竣工后，中建一局已将工程交付给上海城公司，依照上述《解释》（一）的规定，欠付工程款的计息起始时间应为 2015 年 1 月 1 日，并依该《解释》第十七条规定，按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率计息。

关于工程价款优先受偿权问题。最高人民法院《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第四条规定：建设工程承包人行使优先权的期限为 6 个月，自

建设工程竣工之日或者建设工程合同约定的竣工之日起计算。对于案涉工程竣工日期的确定，《解释》第十四条规定：“（一）建设工程经竣工验收合格的，以竣工验收合格之日为竣工日期；……”。双方针对案涉工程的竣工验收问题，曾产生诉讼纠纷，鞍山市中级人民法院于2017年6月2日做出终审判决，该判决生效后，中建一局提供竣工验收资料并配合上海城公司办理完成“上海城”一期工程的竣工验收及竣工备案，说明工程的竣工验收时间是在2017年6月之后，也是在中建一局于2016年10月11日起诉且法院立案之后，没有超过行使优先受偿权的法定期限，故对中建一局要求行使优先受偿权的请求予以支持。

上海城公司庭审时称缴纳了农民工保证金2839598元，但没有提供相关证据，故一审法院对此事实不予确认。

综上，依照《中华人民共和国合同法》第一百零九条、第二百八十六条、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》第十四条、第十七条、第十八条、最高人民法院《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第四条、《中华人民共和国民事诉讼法》一百三十四条、第一百四十二条之规定，判决：一、上海城公司于判决生效之日起10日内，给付中建一局工程款31359965.87元；二、上海城公司于判决生效之日起10日内，给付中建一局欠付工程款的利息，以31359965.87元为基数，按中国人民银行同期贷款利率计息，从2015年1月1日开始计息，至判决确定的给付日期止；如果未按判决确定的期间履行上述金钱给付义务，则按《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息；三、中建一局对其施工的工程折价或拍卖的价款，在上海城公司欠付工程款范围内，享有优先受偿权；四、驳回中建一局的其他诉讼请求。案件受理费542186.53元，由上海城公司负担325311.92元，由中建一局负担216874.61元；保全费5000元，由中建一局负担；鉴定费1100000元，由上海城公司负担660000元，由中建一局负担440000元。

二审期间，中建一局提交以下证据：证据一，2013年5月至9月案涉工程劳务作业人员考勤表、工资表及调入人员统计表，证明中建一局在上海城公司

2013年6月份下达赶工指令后，依据赶工方案增加劳务人员近200人，实际实施了赶工方案；证据二，物资采购单，证明中建一局根据抢工方案购买了相应物资，进而证明中建一局已经实施了抢工方案；证据三，《项目管理周报中关于新进模板的统计表》、工程管理周报（第8期至第14期），证明为了实施抢工方案，完成建设单位抢工指令，在抢工期间中建一局实际增加模板投入，进而证明中建一局实际实施了抢工方案，并已完成抢工目标；证据四，中建一局与鞍山市凯程砼业有限公司《结算书》，证明2013年11月15日之后，为冬季施工，中建一局采购商混，通过冬季混凝土的量，可计算出冬施工程量，进而通过定额计算冬季施工费；证据五，材料供货明细，证明2013年10月9日，为冬季施工，中建一局采购冬施物资旧棉被；证据六，《项目管理周报》2014年第49期至第55期，证明通过项目管理周报可以确认停电期间案涉工程的劳动力投入情况，进而计算因停电造成的窝工损失；证据七，施工现场照片，证明为二期工程施工，中建一局搭设彩钢房，已经发生了实际投入，结合二期《施工组织设计》，彩钢房搭设面积为2000平方米，可计算出该部分的措施费投入；证据八，海城市“上海城”项目1#地块（C地块）建筑工程施工总进度计划，证明中建一局存在抢工事实，结合施工计划报审表、主体封顶确认单等可以证明提前完工的事实。

上海城公司质证认为，证据一，因中建一局提交的关于一期抢工损失的证据，没有上海城公司的签证确认，对该组证据不予认可。且根据实际施工情况，中建一局并未按所谓赶工方案实施，所提供的证据不具有真实性。按双方总承包合同约定，通用条款31.2（3）条加快进度所需的合同价款增加额，该增加额按第57、73条规定计算。第73条，工程变更造成措施项目变化，措施项目费的确定：当工程变更将造成措施项目发生变化时，承包人有权提出调整措施项目费。承包人提出调整措施项目费的，应事先将拟实施的方案提交监理工程师确认，并详细说明与原方案措施项目变化情况。拟实施的方案经监理工程师认可，并报发包人批准后执行。证据二，抢工与雨衣、雨靴的数量无必然联系，是正常施工准备用品，其数量与现场施工人员不匹配。证据三，第8期至第14期项目周报没有上海城公司的签字，系中建一局制作的虚假材料，中建一局提供周报中其他材

料远远超出实际使用量。证据四，2013年11月15日之后为冬季施工，所有主楼封顶时间均在11月15日之前，中建一局提出通过计算砼工程量，反算出冬季施工不成立。中建一局提供的砼清单采购时间为11月15日之前采购，不能证明其存在冬季施工。证据五，从施工时间上看，购买棉被与实际施工时间并不吻合，且其购买时间为10月9日也与冬季施工事实不吻合。证据六，按总承包施工合同内约定，停电8小时以上应由上海城公司签证确认。证据七，上海城一期东侧彩钢房完全是为了一期工程服务的。证据八，施工组织计划是符合当时要求的，但是时间计划和实际是有出入的，施工计划有十版左右，不能以一版施工计划说明所有问题。

上海城公司应本院要求提交了一审中未提供的20份分包合同。上海城公司认为，提交的20份合同不应计取配合费，其中一部分是政府代建的不属于施工合同红线范围内的一些附属合同，另一部分虽在施工合同范围内，但是中建一局主动放弃的，并且是中建一局撤场之后发生的分包或者其他合同。

中建一局质证认为，关于配合费，上海城公司提交的20份合同中，中建一局放弃售楼处门斗和5#楼加设板工程的配合费，其余合同均应按照约定由上海城公司支付配合费。关于商铺楼梯栏杆、护栏工程，根据2014年7月14日会议纪要第4条约定，上海城公司应支付2个点配合费及合同价6个点的利润补偿。商铺外墙面砖工程，根据2014年7月14日会议纪要第5条约定，上海城公司应支付2个点配合费及2个点的利润补偿。

本院二审查明以下事实：根据中建一局提交的中建一局、上海城公司、监理方三方签字的《主楼封顶时间确认单》，可以确认1-10#主楼实际封顶时间为：1#楼2013年10月20日封顶，2#楼2013年11月11日封顶，3#楼2013年10月28日封顶，4#楼2013年10月27日封顶，5#楼2013年11月3日封顶，6#楼2013年10月14日封顶，7#楼2013年10月31日封顶，8#楼2013年10月29日封顶，9#楼2013年9月21日封顶，10#楼2013年10月1日封顶。中建一局提交的上海城公司工程管理部2013年9月15日的函件显示，要求中建一局上海城项目部“按期完成2013年10月31日前所有单体工程封顶的目标”。据鉴

定报告显示，1#楼工程造价 13942930.26 元，3#楼工程造价 10685998.79 元，4#楼工程造价 14189872.29 元，6#楼工程造价 15513702.61 元，8#、9#、10#楼工程造价均 5506824.89 元。

双方 2014 年 7 月 14 日会议纪要的内容为：“1、1#、2#商铺乙方答应甲方委托第三方施工，甲方向乙方支付 2 个点的配合费”；“3、下水网管、自来水、供热管网、煤气管网、强电管网等配套工程，甲方向乙方支付 2 个点配合费，乙方不再收取保证金等额外费用”；“4、楼梯栏杆及窗台护栏由甲方外委，甲方向乙方支付 2 个点配合费以及合同价 6 个点的利润补偿，乙方不再收取保证金等额外费用”；“5、商铺的外墙面砖工程乙方已同意由甲方外委，甲方向乙方支付 2 个点配合费以及 2 个点的利润补偿后，乙方不再收取其他额外费用”。

上海城公司提交的《新东路（二）施工合同》中丙方为中建一局，合同第六项结算方式第 3 点约定，“工程决算后乙方总价让利 9%，其中 2%付给丙方工程配合费”。上海城公司提交的《上海城一期园区道路、景观路基础工程合同》中监管人丙方系中建一局，合同专用条款第二项发包人和承包人及监管人第 7.1 约定，监管人“配合乙方进场施工，协助乙方水、电接引和现场清理”，第 7.2 约定，“对乙方施工进度和质量进行监督和管理”。第五项合同价款、工程量确认和工程款支付第 13.1 约定，“甲乙双方同意支付丙方此工程结算价的 10%作为监管费用”。

本院二审查明的其他事实与一审法院查明的事实相同。本院认为，根据中建一局的上诉请求及上海城公司的答辩意见，本案争议焦点问题是：（一）案涉工程欠付工程款数额应否在一审认定基础上增加 47860442.22 元，包括：1. 排污费 107900 元；2. 提前封顶奖 1000000 元；3. 关于一期抢工损失 7090348.67 元；4. 部分配合费 2226090.77 元；5. 安装工程补偿费用 28 项、冬季施工费、2#商铺投入损失、停电损失、甲指分包工期延误窝工损失 7753775.13 元；6. 玉皇山北路二次搬运损失 115432.2 元；7. 地库顶板防水堵漏损失 14000000 元；8. 二期前期投入 6471194.48 元及预期收益损失 20000000 元；9. 二期印花税 87750 元；10.

因规费计取标准造成的社会保障费和住房公积金计取差额 1607950.97 元。(二) 逾期支付工程进度款的利息。

(一) 关于案涉工程欠付工程款数额应否在一审认定基础上增加 47860442.22 元的问题

1. 关于排污费问题，中建一局虽提交了四张发票证明其支付了排污费，但由沈阳金隅纳美环保科技有限公司于 2014 年 6 月 4 日、2014 年 8 月 13 日、2014 年 8 月 18 日开出的三张发票不能证明所记载的排污费用与本案工程之间具有关联性；案涉工程于 2014 年 12 月 31 日完工，鞍山伟业科技环保有限公司于 2015 年 7 月 3 日开出的发票，不能证明该发票显示的费用系因本案工程排污发生。原审判决认定中建一局该项主张证据不足，并无不当。中建一局关于排污费的主张不能成立，本院不予支持。

2. 关于提前封顶奖问题，虽然中建一局提供了 2013 年 5 月的施工组织计划以证明双方主楼计划封顶时间是 2013 年 12 月，但其另提供的上海城公司工程管理部于 2013 年 9 月 15 日发送给中建一局上海城项目部的函件中，载明完成所有单体工程封顶目标的时间为 2013 年 10 月 31 日前。结合中建一局、上海城公司、监理单位三方签字的《主楼封顶时间确认单》中确认的主楼实际封顶时间，可以确定 1#楼提前 11 天封顶，3#楼提前 3 天封顶，4#楼提前 4 天封顶，6#楼提前 17 天封顶，8#楼提前 2 天封顶，9#楼提前 40 天封顶，10#楼提前 30 天封顶。根据案涉《建设工程施工合同》专用条款 34.1 条约定的“每日历天应奖额度为工程合同造价的万分之一点五”的计算标准，以鉴定报告中载明的 1-10#楼的工程造价作为基数，中建一局应得的提前封顶奖为：1#楼  $13942930.26 \times 0.00015 \times 11 = 23005.83$  元，3#楼  $10685998.79 \times 0.00015 \times 3 = 4808.70$  元，4#楼  $14189872.29 \times 0.00015 \times 4 = 8513.92$  元，6#楼  $15513702.61 \times 0.00015 \times 17 = 39559.94$  元，8#楼  $5506824.89 \times 0.00015 \times 2 = 1652.05$  元，9#楼  $5506824.89 \times 0.00015 \times 40 = 33040.95$  元，10#楼  $5506824.89 \times 0.00015 \times 30 = 24780.71$  元，以上合计 135362.1 元。一审法院未支持中建一局关于提前封顶奖的主张不当，本院予以纠正。中建一局关于提前封顶奖的部分主张成立，本院予以支持。



3. 关于一期抢工损失问题，案涉工程施工过程中，虽然制定了赶工方案，但《施工组织设计（方案）报审表》中总监理工程师的审核结论为“同意按此方案执行，由建设单位确认”，而现有证据不能证明赶工方案已经建设单位上海城公司确认。中建一局二审期间提交了劳务人员考勤表、工资表及调入人员统计表、物资采购单、《项目管理周报中关于新进模板的统计表》及工程管理周报等证据，亦不足以证明调入人员和增加物资是赶工所需而非正常施工所需。一审法院未支持中建一局主张的抢工损失，并无不当。中建一局关于抢工损失的主张，事实依据不足，本院不予支持。

4. 关于部分配合费问题，案涉《建设工程施工合同》专用条款 32.1.（3）条约定，消防、电梯供应及安装、门窗供应及安装、电视电话、安防、煤气、泵房、人防指定设备及涉及保温以外的外立面统一的部分分项工程由发包人指定分包，发包人按指定专业分包结算总价计取 2% 作为承包人的管理及配合费并计入总价。根据 2014 年 7 月 14 日会议纪要，1#、2# 商铺、下水管网、自来水、供热管网、煤气管网、强电管网等配套工程，甲方向乙方支付 2 个点配合费。二审期间，上海城公司提供了原审中未提交的 20 份分包合同，按照上述协议和会议纪要的约定应计取配合费的合同为：《三洋电梯供货合同》，合同金额 658 万元；《消防工程施工合同》，合同金额 760 万元；《上海城一期自来水工程施工合同》，合同金额 288 万元；《管道燃气工程建设安装合同》，合同金额 2699200 元；《供热联网合同书》，合同金额 7465348 元；《上海城一期地下室弱电桥架工程协议书》，该协议工程内容包括上海城一期地下室强电高压桥架工程，合同金额 69 万元；《2# 商铺建设工程施工合同》，合同金额 680 万元；《上海城一期 S1 商铺施工总承包施工合同》，合同金额 820 万元。上海城公司提交的合同金额 260 万元的《新东路（二）施工合同》虽不属于合同及会议纪要约定的应支付配合费的范围，但中建一局是合同的丙方，该合同明确约定“2% 付给丙方工程配合费”。上海城公司应当按照上述合同金额 2% 向中建一局支付配合费，共计 910290.96 元（ $6580000 \times 2\% + 7600000 \times 2\% + 2880000 \times 2\% + 2699200 \times 2\% + 7465348 \times 2\% + 690000 \times 2\% + 6800000 \times 2\% + 8200000 \times 2\% + 2600000 \times 2\% = 910290.96$ ）。

根据上海城公司提交的《上海城一期园区道路、景观路基础工程合同》，监管人丙方为中建一局，该合同第 12.2 条约定“总价让利 10%（付给丙方监管费用）后为最终结算款项”，故应按照合同金额 310 万元计取监管费用 310000 元（ $3100000 \times 10\% = 310000$ ）。

根据 2014 年 7 月 14 日会议纪要第 4 项“楼梯栏杆及窗台护栏由甲方外委，甲方向乙方支付 2 个点配合费以及合同价 6 个点的利润补偿”以及第 5 项“商铺的外墙面砖工程乙方已同意由甲方外委，甲方向乙方支付 2 个点配合费以及 2 个点的利润补偿后乙方不再收取其他额外费用”的约定，由于楼梯栏杆及窗台护栏合同金额是 586533 元，鉴定报告已计入 2%的管理费，应再计入 6%的利润补偿，即 35191.98 元（ $586533 \times 6\% = 35191.98$ ）。商铺外墙面砖工程合同金额 1034365.5 元，应计入 2%的利润补偿，即 20687.31 元（ $1034365.5 \times 2\% = 20687.31$ ）。

综上，上海城公司应支付中建一局配合费 910290.96 元、监管费用 310000 元，利润补偿 55879.29 元（ $35191.98 + 20687.31 = 55879.29$ ），以上费用共计 1276170.25 元。一审法院关于配合费的认定有误，本院予以纠正。中建一局关于配合费的部分主张成立，本院予以支持。

5. 关于安装工程补偿费用 28 项、冬季施工费、2#商铺投入损失、停电损失、甲指分包工期延误窝工损失问题，中建一局虽然主张存在上述损失，但安装工程补偿费用 28 项，缺少人工和材料的具体数据及相关签证记录，而冬季施工费缺少定额计算依据，中建一局提供的证据无法说明 2#商铺中途更换施工单位造成的损失，计算停电损失、甲指分包工程延误窝工损失的签证单未经过会签，因此鉴定机构认定上述各项费用均属于无法计算的项目，一审法院采信鉴定机构的意见未支持中建一局的上述主张，并无不当。二审期间，中建一局提供的材料供货明细及与案外人鞍山市凯城砭业有限公司的《结算书》，仅能证明旧棉被及商品砭的采购情况，不能证明实际发生冬季施工的事实。其提供的第 49 期至 55 期项目管理周报没有上海城公司的签字，上海城公司对项目周报的真实性亦不认可，不能以周报中劳动力投入情况证明存在因停电造成的窝工损失。综上，中建一局

关于安装工程补偿费用 28 项、冬季施工费、2#商铺投入损失、停电损失、甲指分包工期延误窝工损失的主张，事实依据不足，本院不予支持。

6. 关于玉皇山北路二次搬运损失问题，一审法院根据鉴定意见认定二次搬运用费用 37665.8 元，有事实依据，中建一局主张一审法院认定的该部分费用少于实际损失，但未提供证据证明鉴定意见关于该项费用的计算有误，一审法院采信鉴定意见，并无不当。中建一局该项主张依据不足，本院不予支持。

7. 关于地库顶板防水堵漏损失问题，由于地库顶板渗漏原因无法确认，且中建一局提供的是结算合同，缺少相应图纸及施工方案，鉴定机构无法计算该项损失。一审法院据此认定中建一局关于地库顶板防水堵漏损失的主张证据不足，并无不当。中建一局关于该项损失的主张缺乏事实依据，本院不予支持。

8. 关于二期前期投入及预期收益损失问题，中建一局虽主张二期前期投入及预期收益损失，但没有提供能够证明前期投入的证据，亦未提供计算预期收益的依据。一审法院结合鉴定意见，认定中建一局关于二期前期投入及预期收益损失的主张证据不足，并无不当。二审期间，中建一局虽提供了施工现场彩钢房照片等用以证明存在二期前期投入，但一期施工也需要搭建彩钢房，中建一局未提供证据证明搭建彩钢房不是其一期施工的正常成本、而是专门为二期施工所搭建，仅根据照片不能证明存在二期前期投入。关于预期收益损失，中建一局在二审期间亦未提供明确的损失计算方法和依据。综上，中建一局关于二期前期投入及预期收益损失的主张，事实依据和法律依据不足，本院不予支持。

9. 关于二期印花税损失问题，有关印花收取属于税务行政主管部门职权范围，不宜由人民法院在民事诉讼中处理。一审判决未支持中建一局有关印花税的主张并无不当，中建一局就此问题可另寻法律途径解决。

10. 关于规费的计取问题，中建一局取得规费证的时间是 2013 年 9 月 17 日，案涉工程于 2013 年 4 月 30 日开工，规费证取得是在案涉工程开工之后。中建一局亦未提供证据证明其按照规费证核定的费率交纳了规费。一审法院采信鉴定机构按照有关文件规定核定的规费，并无不当。中建一局规费计取标准错误的主张依据不足，本院不予支持。

综上，案涉工程总造价为 211289933.61 元 [209878401.26 元（原审确定）+135362.1 元（提前封顶奖）+1276170.25 元（配合费等）=211289933.61 元]，上海城公司已支付 178518435.39 元，尚欠 32771498.22 元

（ $211289933.61 - 178518435.39 = 32771498.22$ ），即上海城公司应支付工程款为 32771498.22 元。一审法院关于欠付工程款应支付利息的认定及利息起算点的认定并无不当，本院予以维持；关于欠付工程款数额认定有误，本院予以纠正。

## （二）关于逾期支付工程进度款利息的问题

中建一局一审起诉请求上海城公司支付“上海城”一期工程欠付工程款及逾期支付工程款的利息损失，并未主张有关逾期支付工程进度款利息的诉讼请求。中建一局二审庭审中增加支付逾期支付进度款利息的请求，超出其一审诉讼请求，不属于本院二审审理范围，本院不予审理。

综上所述，中建一局上诉请求部分成立。本院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第二项规定，判决如下：

- 一、维持辽宁省高级人民法院（2016）辽民初 73 号民事判决第三项；
- 二、撤销辽宁省高级人民法院（2016）辽民初 73 号民事判决第四项；
- 三、变更辽宁省高级人民法院（2016）辽民初 73 号民事判决第一项为辽宁上海城置业有限公司于本判决生效之日起 10 日内，给付中国建筑一局（集团）有限公司欠付工程款 32771498.22 元；

四、变更辽宁省高级人民法院（2016）辽民初 73 号民事判决第二项为辽宁上海城置业有限公司于本判决生效之日起 10 日内，给付中国建筑一局（集团）有限公司欠付工程款的利息，以 32771498.22 元为基数，按照中国人民银行同期贷款利率计算利息，自 2015 年 1 月 1 日开始计算至给付之日止；

- 五、驳回中国建筑一局（集团）有限公司的其他诉讼请求。

如果未按本判决确定的期间履行上述金钱给付义务，则按《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

一审案件受理费 542186.53 元，由辽宁上海城置业有限公司负担 342186.53 元，由中国建筑一局（集团）有限公司负担 200000 元；保全费 5000 元，由中国

建筑一局（集团）有限公司负担；鉴定费 1100000 元，由辽宁上海城置业有限公司负担 660000 元，由中国建筑一局（集团）有限公司负担 440000 元。

二审案件受理费 281102.21 元，由中国建筑一局（集团）有限公司负担 252992 元，由辽宁上海城置业有限公司负担 28110.21 元。

本判决为终审判决。

审判长 王富博

审判员 宋春雨

审判员 余晓汉

二〇一九年十月二十八日

法官助理王慧娴

书记员曹美施