

中华人民共和国最高人民法院

民事判决书

(2020)最高法民终 1113 号

上诉人（一审被告、反诉原告）：安阳中广发汇成置业有限公司，住所地河南省安阳市文峰区朝霞路与紫薇大道交汇处东北角大美城·翠园 5 号楼一单元一、二层。

法定代表人：李文忠，该公司总经理。

委托诉讼代理人：张书惠，河南国基律师事务所律师。

委托诉讼代理人：王运涛，上海市新闵律师事务所律师。

被上诉人（一审原告、反诉被告）：杭州建工集团有限责任公司，住所地浙江省杭州市西湖区天目山路 306 号。

法定代表人：张汉文，该公司董事长。

委托诉讼代理人：王国强，河南高端律师事务所律师。

委托诉讼代理人：张玉鹏，河南佳鑫律师事务所律师。

上诉人安阳中广发汇成置业有限公司（以下简称中广发公司）因与杭州建工集团有限责任公司（以下简称杭建工公司）建设工程施工合同纠纷一案，不服河南省高级人民法院（以下简称一审法院）（2016）豫民初 15 号之一民事判决（以下简称一审判决），向本院提起上诉。本院于 2020 年 9 月 8 日立案后，依法组成合议庭，开庭进行了审理。上诉人中广发公司的委托诉讼代理人张书惠、王运涛，被上诉人杭建工公司的委托诉讼代理人王国强、张玉鹏到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

中广发公司上诉请求：1. 撤销一审判决，发回重审，或者查清事实后改判一审判决主文的第一、二、三、四、五、六项；2. 由杭建工公司承担本案的诉讼费用。事实和理由：

（一）本案一审判决确认中广发公司、杭建工公司无争议工程

价款为 22457.480987 元，是错误的。本案应当以生效的先行判决即最高人民法院（2019）最高法民终 275 号民事判决确认的 19777.65 万元作为双方无争议的工程款数额。1. 中广发公司委托河南齐越工程管理咨询有限公司（以下简称齐越公司）与杭建工公司就相关工程量进行核对，齐越公司 2016 年 6 月 15 日出具的《大美城-翠园项目杭州建工上报完成工程量已核对金额明细表》（以下简称《杭建工完成工程量已核对金额明细表》）由中广发公司、杭建工公司盖章确认。该表中记载的 19777.6 万元应作为确认工程价款的依据。上述先行判决也采纳了该数额。2. 中广发公司的一审委托诉讼代理人王凤民年龄大、并不懂法，也不懂工程知识，对其的意见不能片面理解。王凤民在庭后以及先行判决案件审理期间的情况说明均可表明，中广发公司并不认可 2018 年 2 月 7 日杭建工公司单方提交的《杭建工公司与中广发公司核对情况汇报》（以下简称《核对情况汇报》）。该材料上也无中广发公司的签字盖章。3. 杭建工公司仅仅是对有争议的项目申请鉴定。中新创达咨询有限公司（以下简称中新创达公司）将上述《核对情况汇报》作为双方无争议部分，并以此为基础得出工程价款无争议金额为 224574809.87 元，是错误的。按照 19777.65 万元计算工程价款的话，中广发公司已付款数额加上先行判决判令的付款数额已达到该工程价款数额。（二）一审判决将不应当计取的费用计入工程总造价，是错误的。1. 考评费、奖励费 194.257432 万元不应计入工程价款。《河南省建设工程工程量清单综合单价（2008）》以及该省和安阳市住房城乡建设管理部门的文件均载明建设工程没有完工就不应当计取考评费和奖励费。杭建工公司对案涉工程并未施工完毕，一审判决以中广发公司欠付工程款构成违约为由支持杭建工公司主张的上述费用，是错误

的。2. 施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元不应计入工程造价。工程界限遗留问题在安阳大美城杭建工公司施工界限中已有明确界限，并且有施工单位、监理单位、建设单位的签字盖章。一审判决以中广发公司违约导致施工界限不明、无证据证明相应工程是后续施工单位完成为由支持杭建工公司主张的该笔费用，明显不公正。3. 案涉电费和农民工使用的场地租赁费共计 151.39 万元以及中广发公司以两套商铺抵顶农民工工资的 144.38 万元，应当作为已付款扣除。一审判决不予扣除属事实认定不清。（三）一审判决判令中广发公司按照 1.6%/月的利率标准支付资金占用费，超过了法律规定，也超出本金数倍。杭建工公司施工质量存在问题，依照公平原则应当按照银行同期贷款利率计算工程款利息。杭建工公司在 2016 年 2 月退场时案涉工程 6 号楼和地下车库既未完工也存在严重质量问题。至 2015 年 8 月中广发公司已支付工程款 1.3762 亿元，已付工程款已超过应付工程款，其余款项还没有达到付款时间节点。另外，本案中当事人双方实际是垫资施工，杭建工公司主张的资金占用费实际是垫资利息，按照《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》第六条规定，应当按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率计算垫资利息。（四）一审判决依据鉴定结论认定中广发公司应向杭建工公司支付损失 791.526269 万元，是错误的。1. 杭建工公司在庭审中自认是 2015 年 12 月 10 日全面停工，但其提交给鉴定机构的租赁费停工损失却是从 2015 年 9 月 22 日计算，这可以表明杭建工公司提供的是虚假材料。而且，停工损失均是杭建工公司单方提交的材料，其实无法确认现场施工人员数量等情况，法院不应采纳以该类材料形成的鉴定意见。2. 中广发公司已提交了经双方签字的杭建工公司运走材料的清单，一审判决

未予采纳。中广发公司对中途退场遗留物损失 641.088743 万元不予认可。本案应当重新进行司法造价鉴定或补充鉴定。

（五）杭建工公司主张的 800 万元违约金不应支持。杭建工公司未在合同约定的 28 个月内完工，导致中广发公司对外支付了延期交房费。而且，中广发公司提供的相应鉴定报告也表明地下车库漏水并存在严重质量问题，至今不能交付使用。杭建工公司存在根本违约，中广发公司不应支付违约金。（六）杭建工公司不应享有建设工程价款优先受偿权。杭建工公司向中原银行安阳邙城支行出具了放弃优先受偿权的函，按照部分地方法院的司法裁判意见，不应支持该公司优先受偿权的请求。

（七）一审判决未全额支持中广发公司主张的工程质量损失，是错误的。应当判令中广发公司支付 565.6 万元工程质量损失。一审判决判令杭建工公司承担中广发公司已实际支付维修费用的 50%，有失妥当。一审法院对中广发公司提出的质量修复方案及质量修复费用鉴定申请未予准许，程序上存在错误。

2019 年 12 月 13 日河南省基本建设科学实验研究院有限公司（以下简称基建科研公司）作出的司法鉴定意见书表明质量问题与施工有关。中广发公司提供的《关于安阳大美城翠园项目施工图防水设计内容的说明》表明车库防水为最高级别，杭建工公司未按照图纸要求的标准施工，地下车库主体结构和地下防水工程施工质量是造成漏水的主要原因。地下水位上涨不是主张原因，否则安阳市所有的地下室工程都会发生地下室漏水的现象。一审法院对中广发公司请求质量鉴定机构对抗压强度和裂缝宽度深度进行补充检验检测未予回复，也属不当。

（八）一审判决认定无需扣留防水部分质保金，是错误的。依据先行判决认定的《杭建工完成工程量已核对金额明细表》中确定的防水工程造价，以 5%比例计算出的案涉工程防水质保金

共计为 190.029173 万元。因防水工程质保期为 5 年，所以从 2018 年 11 月案涉工程交付业主入住起算，防水工程仍在 5 年质保期内，上述质保金不应返还。而且，防水质保金是针对整个工程而并非仅针对地下车库。一审判决以漏水问题已在诉讼中一并处理为由不扣取质保金，是错误的。（九）本案一审判决送达后又通过裁定书方式修改了一审判决多处，这是以裁定替代判决，违反法律程序。

杭建工公司辩称，应当驳回中广发公司上诉。（一）一审判决认定双方无争议的工程价款为 22457.480987 万元，是正确的。案涉 19777.65 万元只是中广发公司认可的无争议部分，并非杭建工公司已完成工程的价款。22457.480987 万元就是双方诉讼中再次核对无争议的造价后审核确认的数额。中广发公司在一审诉讼中委托齐越公司与杭建工公司共同核对，双方对原来中广发公司已确认的 19777.65 万元和新确认部分已完工程量达成一致，形成了《核对情况汇报》，只是在人工费调整、材料调差等问题上存在争议。中广发公司以对核对结果还需再次审核为由拒绝在核对结果上盖章。一审诉讼中，中广发公司也未按照其承诺在 2018 年 3 月底前提交核对意见。现中广发公司虽提出异议，但并未明确指出具体的异议项目和金额，也未证明《核对情况汇报》及所附材料的不实之处，故法院应当采纳该核对结果，不应支持中广发公司要求全部工程鉴定的请求。

（二）一审判决对相应款项作出的处理，并无错误。1. 关于考评费、奖励费 194.257432 万元。鉴定补充意见已表明前期安全文明措施费已经投入，项目部临建房也未计算回收利用，未完工程仍可使用。而且，杭建工公司未施工完毕系中广发公司欠付工程款并恶意解除合同所致，不能仅以案涉工程没有参与考评、没有获奖就不计取上述费用。一审判决按照已完工程比例

计取上述费用，并无错误。2. 关于施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元。中广发公司将案涉公司交由他人施工前未对施工界限进行界定，是施工界限不明的主要原因。本案当事人双方后来就杭建工公司已施工的界限并未完全达成一致。中广发公司未提供证据证明相应部分不是杭建工公司施工。案涉鉴定就是针对双方无法达成一致而遗留的施工界限进行的鉴定。3. 关于场地租赁费、电费、农民工工资等。场地租赁费双方没有合同约定，而且杭建工公司也实际支出了部分场地租赁费。在电费 8.8 万元之外的部分均是杭建工公司停工之后发生，不应由该公司负担。农民工工资有保证金制度，并不需要中广发公司代付，而且中广发公司提供的房屋买卖合同无法证明其实际支出了该费用。（三）中广发公司应当按照 1.6%/月的标准支付资金占用费。1. 双方间 2014 年 8 月 28 日的《建设工程施工合同补充协议》（以下简称《8.28 补充协议》）与 2015 年 4 月 16 日签订的《建设工程施工合同补充协议》（以下简称《4.16 补充协议》）等多份文件均约定应当按照上述标准支付资金占用费，在此过程中中广发公司也未提出异议。2. 资金占用费性质上系工程欠款利息，并非垫资利息。资金占用费是否超过本金不影响对该费用利率的确定。3. 围绕案涉工程，中广发公司先后通过管辖权异议诉讼、反诉后要求自行核对工程款、庭审中多次打电话联系、拖延缴纳鉴定费等方式来延长诉讼程序，实现其降低融资成本的不当目的。4. 中广发公司一审中已告知法院不要求调整资金占用费的计算标准，其目前再主张利率高，不应支持。5. 杭建工公司并不认可所谓的质量问题，中广发公司驱赶杭建工公司后擅自使用案涉工程，也应属工程质量合格。不能以所谓的工程质量问题来否定资金占用费利率的约定。（四）本案工程造价鉴定意见、补充意见符合法

定程序，中广发公司主张的重新鉴定，不应准许。1. 关于中途退场遗留物品损失。一审中双方各自制作的物品清点文件均作为鉴定材料移交鉴定机构，中广发公司仅对数量提出异议，未提供证据证明杭建工公司的物资清单不正确。而且，鉴定意见中也未包括中广发公司所称的 246.0627 万元的材料。2. 关于停工造成设备租赁费损失 140.484777 万元。中广发公司一审中认可鉴定意见。关于工地看护费、管理人员工资等，一审判决的金额只是杭建工公司实际发放的 20.244079 万元。（五）中广发公司应当支付 800 万元的违约金。双方在《8.28 补充协议》中约定了违约金，《4.16 补充协议》中又明确约定为 800 万元。一审判决也已明确认定杭建工公司不存在工期违约。

（六）杭建工公司应享有建设工程价款优先受偿权。杭建工公司之前放弃建设工程价款优先受偿权系向中原银行安阳邺城支行作出，并非向中广发公司作出。而且，中广发公司对中原银行安阳邺城支行的贷款也已经还清。（七）中广发公司主张的质量损失赔偿以及质量修复方案、修复费用鉴定，不能成立。中广发公司一审中已对案涉工程地下车库存在的质量问题进行了维修方案的设计和具体的维修工作，一审法院未再进行相应鉴定，并无错误。一审判决依照中广发公司提供的证据进行确定，虽然杭建工公司存在异议，但考虑到诉讼时间太长故放弃了异议，接受了一审的处理。1. 所谓的 188 处渗水部位，有 66 处并非杭建工公司施工。2. 杭建工公司退场后后续施工单位的施工情况如何并不清楚。鉴定意见所称的漏水原因与施工有关，并不表明是杭建工公司的施工引起。3. 中广发公司提供的反诉证据《杭建工施工质量问题维修费用扣款明细表》非但不能证明案涉工程存在质量问题，反而证明中广发公司为拖延诉讼而恶意推卸责任的，相应的质量鉴定意见也不能采纳。中广

发公司反诉证据第 3 组中的技术服务合同可以表明中广发公司隐瞒了对其不利的证据、质量鉴定结论不真实和完整，第 4 组中的公司与中广发公司系关联公司，该证据涉嫌造假，第 9 组证据证明是地下水位上涨引起局部冒水。4. 中广发公司所称的质量问题均是针对地下车库，但杭建工公司连该工程的主体结构均未完成，地下车库是多家单位施工。不能将质量问题归责于杭建工公司。一审判决按照 50% 确定责任，在处理结果上并无不妥。（八）一审判决未扣减防水工程质保金，并无不当。先行判决已确认案涉施工合同无效，所以不应再适用质保金条款。杭建工公司并未完成地下车库工程和地上工程的防水施工，中广发公司也未提出过地上工程防水质量问题。如果再扣减防水工程质保金将对已被拖延付款的杭建工公司明显不公。

（九）一审法院通过裁定书作出的纠正属于补正判决书笔误，此补正行为符合法律规定。

杭建工公司向一审法院提出诉讼请求：一、解除杭建工公司与中广发公司 2012 年 11 月 5 日签订的《安阳·翠园项目工程施工补充合同》（以下简称《11.5 补充合同》）；二、判令中广发公司在先行判决之外再支付工程款 3593.022093 万元、违约金 800 万元、资金占用费 8610.498959 万元（暂计算至 2020 年 4 月 30 日，继续以 1.6%/月计算至实际履行之日止）；三、判令中广发公司赔偿停工损失 875.672474 万元及解除合同造成的预期利益损失 1026.0385 万元；四、确认杭建工公司在 14710.6075 万元范围内对所施工工程拍卖的价款享有优先受偿权。

中广发公司向一审法院提出反诉请求：一、判令确认杭建工公司与中广发公司签订的合同及协议无效；二、判令杭建工公司赔偿工期延误损失暂计 2500 万元（具体数额以鉴定结论为

准)；三、判令杭建工公司赔偿工程质量缺陷损失暂计 2500 万元(具体数额以鉴定结论为准)；四、判令杭建工公司向中广发公司移交工程资料；五、判令杭建工公司向中广发公司提供工程款发票。

一审法院认定事实：2018 年 9 月 10 日，一审法院根据已查明的事实，先行作出(2016)豫民初 15 号民事判决，判决：一、确认中广发公司与杭建工公司签订的《11.5 补充合同》、2014 年 6 月 2 日签订的《建设工程施工合同》(以下简称《6.2 备案合同》)无效；二、确认中广发公司与杭建工公司签订的《8.28 补充协议》《4.16 补充协议》有效；三、中广发公司于本判决生效之日起十日内向杭建工公司支付工程款 5585.65 万元。

中广发公司不服提出上诉，最高人民法院于 2019 年 5 月 22 日作出(2019)最高法民终 275 号民事判决，判决驳回上诉，维持原判。

一审法院(2016)豫民初 15 号民事判决书查明及最高人民法院确认的事实如下：一、中广发公司与杭建工公司签订的《11.5 补充合同》，约定中广发公司将翠园项目工程发包给杭建工公司，主要内容：1. 承包范围为：(1)地下室(二层)、地上商业(三层)、1-7#楼、商务酒店建安工程；(2)施工图及设计变更所包括的建筑、结构、水电安装等工程施工(包括但不限于消防、天然气、弱电、外装饰构架等分包工程的预留预埋)；(3)中广发公司另行发包工程的总包管理和施工配合；2. 工程价款暂定为 21000 万元；3. 工期 26 个月，开工日期暂定 2013 年 3 月 1 日，竣工日期暂定 2015 年 4 月 30 日。如因中广发公司原因造成停工，工期相应顺延，中广发公司承担相应损失，除中广发公司原因及不可抗力外，杭建工公司不得因

其它原因停工，否则，由此引起的工期损失由杭建工公司承担，同时中广发公司有权根据杭建工公司擅自停工对工程造成的影响对杭建工公司处以违约金，最高可达2万元/天；4. 合同价款、支付、预结算按《河南省建设工程工程量清单综合单价（2008）》及相关解释说明，建筑面积计算规则执行《建筑工程建筑面积计算规范》。GB/T50353—2005及相应解释说明，包含河南省、安阳市政府及有关部门明确规定应当计取的，有新文件的按最新文件执行。定额中没有相应子目的单独列项计入预、结算。材料价格按开工当月/季《安阳市建设工程价格信息》计入预算，基准价有的参考基准价，基准价没有的参考品牌指导价，基准价和品牌指导价没有的参考市场双方协商，钢材、水泥、商品砼、电缆材料价格风险幅度为±5%，结算时按照合同施工图预算价与施工当期《安阳市建设工程价格信息》的季度信息价加权平均值进行价差调整，均值超过风险幅度以外部分进行调整。人工费66元/工日计入预算（定额内人工费正常取费，超出部分只计取税金），结算时不再调整。中广发公司分包项目配合费按分包合同总价的2%计取（水、电费单独计取）。结算总价下浮2%。

二、2013年11月15日案涉工程1、2#楼开工，2014年3月15日3—7#楼开工。2014年5月中广发公司对案涉工程进行招标，杭建工公司中标，2014年6月2日，中广发公司与杭建工公司签订《6.2 备案合同》，承包范围为建筑、结构、水、暖、电等工程，工程价款29450万元，工期720天，该合同在安阳市住房和城乡建设局备案。同时，双方签订补充协议，约定双方工程管理、结算以《11.5 补充合同》为依据。

三、2014年8月28日双方签订《8.28 补充协议》，主要内容：1. 中广发公司承诺于2014年9月30日取得施工许可

证，如未能取得，中广发公司承担合同总价 2%的违约金；2. 双方于 2014 年 10 月 15 日前完成工程预算核对，确定暂定合同价，作为工程价款支付和结算依据；3. 人工费核对预算时按开工当季度河南省定额站发布的人工费指导价执行，结算时人工费按照河南省定额站每季度发布的人工费指导价据实调整；4. 杭建工公司承诺垫资施工至 2014 年 11 月 30 日，其中 1#、3#、5#、7#楼主体结构封顶（不含屋面设备层），4#、6#楼及裙房主体结构 5 层混凝土浇筑完成，2#楼及裙房主体结构 18 层混凝土完成；地上三层商业裙房主体结构顶板混凝土浇筑完成，主楼以外的车库工程完成主楼以外的车库总面积的 90%，支付已完工程量的 80%。如果中广发公司在 2014 年 12 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司支付应付金额 5%的违约金给杭建工公司，2015 年 1 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司支付应付金额 10%的违约金给杭建工公司，并且中广发公司自愿将商铺（含地下商业）以 5000 元/平方米抵押给杭建工公司；5. 原合同工期 26 个月变更为 28 个月；6. 原合同结算总价下浮 2%变更为结算总价上浮 3%；7. 双方核对完预算后，双方核算确定从中广发公司应付款之日欠付杭建工公司全部工程款总金额，从中广发公司应付工程款之日支付 1.6%/月的利息给杭建工公司。

四、2015 年 3 月 21 日杭建工公司与中广发公司形成会议洽谈记录（以下简称《3.21 会议洽谈记录》），确认截止至 2014 年 12 月 5 日杭建工公司已完工程价款 16315.96 万元。2015 年 4 月 16 日，杭建工公司与中广发公司根据《11.5 补充合同》《8.28 补充协议》以及会议洽谈记录内容再次签订《4.16 补充协议》，主要内容：1. 中广发公司已经按照约定在 2014 年 9 月 30 日前取得施工许可证，不存在违约行为；2. 双

方已于 2015 年 2 月 5 日完成预算核对，该预算价作为工程款支付和结算依据，同时也作为中广发公司不能按时支付工程款应承担资金占用费的计算依据，对中广发公司应付未付的工程款，仍按 1.6%/月计算资金占用损失；3. 人工费执行补充协议约定，双方无异议；4. 原补充协议约定工期，由于付款原因还需延长，双方根据目前实际情况另行协商后，再签订相关协议；5. 再次明确《8.28 补充协议》约定的结算总价下浮 2%变更为上浮 3%，增加的价款纳入结算款；6. 双方共同确认，截止到 2014 年 12 月 5 日已完成工程量总额为 16315.96 万元，按照已完工程量的 80%计算，应付工程进度款为 13052.768 万元，截止 2015 年 3 月 20 日中广发公司已付工程进度款累计 3962 万元，拖欠工程进度款 9091 万元，截止至 2015 年 3 月 20 日所拖欠工程款产生的资金占用费 608.08 万元；还款计划为：2015 年 4 月 30 日前支付拖欠工程款本金 2000 万元及资金占用费 300 万元，2015 年 5 月 31 日前支付工程款本金 1000 万元及资金占用费 308.08 万元，2015 年 6 月 30 日前支付工程款本金 2000 万元，2015 年 7 月 31 日前支付工程款本金 3000 万元，2015 年 8 月 31 日前支付工程款 1091 万元及 2015 年 3 月 20 日后的资金占用费。如中广发公司在 2015 年 6 月 30 日前未按照上述还款约定支付欠款和资金占用费，中广发公司承诺拖欠款总额及资金占用费在 2015 年 7 月 5 日前将本项目的商铺按 5000 元/平方米计算相应的价值抵押给杭建工公司，并配合办理抵押手续；7. 该协议洽谈时，中广发公司已预见到 2015 年 4 月 30 日前和 5 月 31 日前的两期计划，不能按时支付或者全额支付，恳请杭建工公司谅解。给杭建工公司的项目部带来压力的同时，也给杭建工公司本部的资金计划造成严重影响。但工程进度不能受到影响。根据杭建工公司的规定，对于杭建工公

司项目部不能如期归还公司投给项目的资金，影响公司资金运行，按照投资额的比例按月对项目部进行处罚。中广发公司承诺对杭建工公司项目部的处罚损失，由中广发公司承担。双方商定，该损失按 320 万元计算（杭建工公司总部在本项目投入的资金为 5000 万元，处罚标准按 1.6%/月计，共四个月），该损失由中广发公司承担。2015 年 4、5 月份除中广发公司付款外的建设资金，由杭建工公司项目部、分公司设法解决；

8. 2015 年春节后工程进度款，单栋主楼主体结构按照每 5 层已完工程量的 80% 支付……；9. 补充协议约定 2014 年 12 月 5 日前不能支付工程款给杭建工公司时，中广发公司需承担 5% 的违约金，但一个月后仍不能支付时，又要承担 10% 的违约金，经双方协商确定违约金按 800 万元计算，该违约金纳入结算款，但 320 万元的损失，中广发公司应在 2015 年 8 月 31 日前一并支付；等等。

五、2015 年 12 月 10 日，杭建工公司以中广发公司未按双方补充协议约定支付工程进度款为由，向中广发公司发出全面停工的告知函，并停止施工。中广发公司于 2016 年 2 月 22 日向杭建工公司发出解除通知，以杭建工公司未按约定完成合同施工义务、严重延误工期为由通知杭建工公司解除施工合同。杭建工公司于 2016 年 2 月 26 日复函，主张由于中广发公司的原因导致工期延误，不同意中广发公司以此为由解除合同，另外明确杭建工公司享有优先受偿权，要求中广发公司尽快履行付款义务。当日，杭建工公司撤离施工现场，部分施工设备和施工材料遗留在施工现场。

六、关于已付款，本案诉讼发生前，双方无争议的已付款金额 14192 万元。本案诉讼中，2018 年 2 月 9 日，中广发公司向杭建工公司支付 700 万元。

七、在本案诉讼中，中广发公司提交了其委托齐越公司2016年6月15日所作的《杭建工完成工程量已核对金额明细表》，该表载明杭建工公司已完工程价款19777.6万元。在中广发公司提出的管辖权异议上诉状中，中广发公司再次以该明细表载明的19777.6万元扣除其主张的已付款14232万元的差值，作为其主张本案标的达不到一审法院管辖范围的依据。

八、2017年9月双方要求自行对杭建工公司已完工程量及价款进行核对、确认，至2018年4月16日，中广发公司对该期间的核对工作提出异议，否认双方经过核对已对部分工程价款达成一致意见，亦否认双方已将争议事项列明，因此，双方自行核对后对工程价款金额达成一致意见的目的未能实现。此后，杭建工公司向一审法院递交书面申请，申请对杭建工公司以下事项进行鉴定：1. 对杭建工公司已完工程价款进行鉴定（仅对争议事项部分）；2. 对杭建工公司退场遗留物资损失鉴定；3. 对杭建工公司停工损失进行鉴定；4. 对杭建工公司预期利益损失进行鉴定。中广发公司向一审法院提出对以下事项申请鉴定：1. 对杭建工公司部分已完工程质量是否合格进行鉴定；2. 对质量不合格工程项目出具维修方案，并对相应造价进行鉴定；3. 对中广发公司的工期延误损失进行鉴定。一审法院根据双方的申请，已委托鉴定机关进行司法鉴定。

一审法院另查明：一、2014年7月18日，双方签订《工期协议》，主要内容为协议节点日期：1. 5#楼、7#楼靠近地税局家属院的内支撑全部完成、地下室其余部分±0以下2014年10月末完成；2. 1#楼主体2014年9月30日封顶；3. 2#楼2014年9月30日13层以下主体施工完成；4. 3#楼2014年9月30日8层以下主体施工完成；5. 4#楼2014年9月30日4层以下主体施工完成；6. 5#楼2014年9月30日10层以下主体施工完

成；7.6#楼 2014 年 9 月 30 日地上 3 层商业施工完成 50%；8.7#楼 2014 年 9 月 30 日 5 层以下主体施工完成；9.售楼部一层 2014 年 7 月底具备交付装修条件；10.所有临街商业主体 2014 年 11 月 30 日施工完成；11.3#楼样板间完成时间 2014 年 8 月 10 日，2#楼样板间 2014 年 8 月 10 日具备交付装修条件；12.其余各楼的主体封顶时间按批准的施工组织设计时间、节点完成。奖励、罚款：1.以上工程进度节点施工单位按计划完成的不奖不罚，按节点计划未完成的每延期 1 天罚款 10000 元，最高罚款不超过 30000 元，按节点计划提前完成每提前一天奖励 1000 元，最高奖励不超过 30000 元，罚款在下期支付工程款时直接扣除。

二、2017 年 9 月 29 日，一审法院组织双方当事人进行调查，听取双方当事人对财产保全问题及杭建工公司已完工程量鉴定范围的意见。中广发公司委托诉讼代理人王凤民当庭表示“……对 1.9 亿之外双方无争议部分，双方可以做个预算在一起核一核，另外还有一部分是双方没有签字确认的工程节点部分，这部分也可以坐下来核一核，不行再做鉴定”，杭建工公司表示同意。

2018 年 2 月 7 日，杭建工公司当庭提交了与中广发公司及中广发公司委托的齐越公司共同核对后形成的《核对情况汇报》及工程量清单。中广发公司委托诉讼代理人王凤民表示“对杭建工公司提交的土建和安装已完工程量载明的项目，我们是委托第三方咨询公司进行的核对，目前杭建工公司和齐越公司已经核对完毕，但是我们公司还需要对齐越公司核对的工程量进行审核，我们审核完以后确定意见”“3 月底前我们提交核对后的意见。如果 3 月底前不提交，以杭建工公司和齐越公司核对结果为准”。

2018年4月16日，在一审法院组织双方当事人进行调查中，中广发公司委托诉讼代理人王凤民表示“2月7日的调查中，中广发公司从来就没有承认以我方委托的咨询公司确定的造价作为确定已完工程量的依据，更没有承认过以杭建工公司单方提交的造价作为确定已完工程量的依据。截止目前，我方委托的造价咨询公司从来没有向中广发公司，更没有向杭建工公司出具过任何盖章签字的结论性文件。……双方分歧较大，无法就已完工程量达成一致意见”。

2018年4月23日，中广发公司向一审法院提交《关于工程造价核对的意见》，主要内容为“在2018年2月7日的调查中，我公司从来没有承认以我方委托的咨询公司的意见或结果作为确定已完工工程造价的依据，更没有承认过以杭建工公司提交的造价文件作为确定已完工工程造价的依据……双方无法达成一致意见，主要存在以下两个方面的问题：1. 由于工期的延误，导致对人工、材料、设备的计价存在争议；2. 对让利的浮动存在争议”。

杭建工公司提交的《核对情况汇报》主要内容为：1. 2017年10月16日正式开始核对，核对地点齐越公司，中广发公司委托齐越公司并全程参与与杭建工公司进行了核对，已于2017年12月15日核对完毕。2. 范围总体思路：施工界限无异议的核对，有异议的暂不核对；之前已经确定2014年12月5日前完成工程量和2014年12月5日至2016年2月25日前中广发公司确认部分工程量不再核对，此范围以外，已经施工未得到确认的本次核对。3. 核对总体计价原则：参照《11.5补充合同》约定按固定价合同结算原则进行结算， $结算价=固定总价(即已确定部分16315.91万元+3461.69万元+本次核对已施工原来未确定)+签证、变更+人工调差(依据《8.28补充协议》3$

条)+材料调差；本次核对暂按不上浮不下浮考虑。4. 土建专业及安装专业分开进行了汇总，本次核对最终结果是：(1)全部按中广发公司意见土建 20637.89913 万元+安装 621.386639 万元=21259.28577 万元，此造价为不上浮不下浮造价；不包含《实体项目结算大美城杭建工与中广发遗留问题》涉及事宜的造价。(2)调整人工费、材料调差仅调钢材水泥商品砼电缆、计算二次搬运费三项按杭建工公司意见为土建 21526.95942 万元+安装 621.386639 万元+安装二次搬运费 4.765502 万元+安装人工费调整 6.007348 万元=22159.11991 万元，已包含了《实体项目结算大美城杭建工与中广发遗留问题》共性问题 2、3、4 条的造价，其他遗留问题造价未包含。

三、工程造价及损失鉴定的相关事实。根据杭建工公司的申请，一审法院于 2018 年 11 月 5 日委托河南创达建设工程管理有限公司（以下简称河南创达公司）对安阳大美城翠园项目 1#楼、2#楼、3#楼、4#楼、6#楼、7#楼、地库工程(共性问题、施工界限问题及遗失物损失问题)进行建筑工程造价鉴定。杭建工公司支付鉴定费 42.17 万元。

2019 年 6 月，河南创达公司作出工程造价司法鉴定意见书（征求意见稿），杭建工公司、中广发公司分别对该征求意见稿提出异议，一审法院将双方的书面意见反馈给河南创达公司。2019 年 11 月，河南创达公司对案涉工程作出工程造价司法鉴定意见书，鉴定意见书载明：1. 根据双方提供的资料，结合现场实际勘查，依据双方在施工合同（或补充协议）中约定的合同价款确定和调整方式，明确得出鉴定结果有：(1)共性问题 643.37948 万元；(2)停工损失问题 144.207645 万元。以上合计价款为 787.587135 万元。2. 因施工现场已覆盖，双方提供影像资料或支持性文件，依据相关规范及文件得出的鉴定结

果，有待法院判决或双方协商解决：(1)施工界限划分争议工程造价 234.83023 万元；(2)施工电梯进出场及拆除费 12.089105 万元。以上合计价款为 246.919335 万元。3. 因合同终止且合同中未明确约定，依据相关规范及文件得出的鉴定结果，有待法院判决或双方协商解决：(1)安全文明措施费（考评费）108.482956 万元；(2)安全文明措施费（奖励费）75.567435 万元。以上合计价款为 184.050391 万元。4. 因工程施工期间造成停工、窝工费依据杭建工公司提供的价款得出的鉴定结果，因资料不全，有待法院判决或双方协商解决：(1)因工程施工期间造成停工、中途退场遗留物损失费 649.729429 万元；(2)因工程施工期间造成停工，停工损失费 81.7354 万元。以上合计价款为 731.464829 万元。5. 中广发公司委托齐越公司并全程参与与杭建工公司进行了核对，2017 年 10 月份杭建工公司、中广发公司、齐越公司三方核对成果框架（土建部分）表明以下为无争议金额：(1)2014 年 12 月 5 日前完成工程造价 15874.79447 万元；(2)2014 年 12 月 6 日至 2016 年 2 月 25 日前完成工程造价 3387.869561 万元；(3)本次确认已施工未上报部分造价 1849.984823 万元；(4)签证 107.64861 万元；(5)变更 54.92372 万元；(6)进度款中人工费调整-167.165413 万元；(7)进度款中材料调整为开工当期 2013 年第 6 期差价 560.873164 万元。以上合计价款为 21668.928935 万元。安装部分无争议金额：(1)安装已完工程量进度款（不含套管）621.386639 万元；(2)人工费调整 6.007348 万元。以上合计价款为 627.393987 万元。

一审法院组织双方当事人进行了质证，杭建工公司对上述鉴定意见无异议，中广发公司对鉴定意见提出了异议。

2019年9月3日，河南创达公司名称变更为中新创达公司。

2020年5月25日，中新创达公司对中广发公司的异议出具书面回复，并出具《安阳大美城翠园项目工程造价补充鉴定意见书》。补充鉴定意见载明，（一）根据新提供的资料，得出的补充鉴定意见如下：1. 施工电梯进出场及拆除费，依据本次中广发公司提供的补充证据资料“《施工电梯租赁合同》

《龙门架租赁合同》和第三方施工单位安阳鸿翔付款收据”，施工电梯进场及安装费用已经含在停工损失中，出场及拆除费用由甲方支付，此项费用12.089115万元不再计取，应列入鉴定确定性意见部分。2. 1#楼钢筋拆除签证剩余部分量，依据本次中广发公司提供的补充证据资料“现场签证单编号1-002和建筑工程预算书”，1#楼钢筋拆除签证意见为“拆除材料需处理”，未说明材料是如何处理的。经过核算应计算签证单内容的拆除费用和重新制作、绑扎的材料费和施工费，拆除钢筋的材料费6.262804万元（不含考评费和奖励费，上浮3%为6.450688万元）重复计算，应予扣除，扣除后费用为13.000663万元。3. 现场自购周转材料移交金额，依据本次中广发公司提供的补充证据资料“杭建工退场材料记录”，应扣除8.640686万元。4. 施工电梯进场费和租赁费，依据本次中广发公司提供的补充证据资料《塔式起重机租赁合同》，有2台塔吊进场费重复计算，应予以扣除，扣除费用为3.722868万元。（一）该补充鉴定意见明确得出鉴定意见，1. 共性问题492.981132万元；2. 停工损失问题140.484777万元。以上合计价款为633.465909万元。（二）因提供的资料不全、合同中未明确约定或双方意见不一致，有待法院判决或双方协商解决的结果，1. 施工界限划分争议工程造价213.016011万元；2.

(1) 安全文明措施费（考评费）114.494824 万元；（2）安全文明措施费（奖励费）79.762608 万元。合计价款为 194.257432 万元。3. 中途退场遗留物损失 641.088743 万元。4. 停工损失费 81.7354 万元，合计价款为 1130.097587 万元。

（三）双方经过核对，达成一致意见，无争议金额，1. 中广发公司委托齐越公司并全程参与与杭建工公司进行了核对，2017 年 10 月份杭建工公司、中广发公司、齐越公司三方核对成果表明以下为无争议金额：（1）核对成果框架（土建部分）无争议金额 21836.094348 万元：2014 年 12 月 5 日前完成工程造价 15874.79447 万元；2014 年 12 月 6 日至 2016 年 2 月 25 日前完成工程造价 3387.869561 万元；本次确认已施工未上报部分造价 1849.984823 万元；签证 107.64861 万元；变更 54.92372 万元；进度款中材料调整为开工当期 2013 年第 6 期差价 560.873164 万元；（2）核对安装已完工程量进度款（不含套管）无争议金额 621.386639 万元。以上合计价款为 22457.480987 万元。（四）其他说明，本补充鉴定意见书是 2019 年 11 月我公司出具的工程造价司法鉴定意见书的组成部分，与原鉴定意见书不一致的以此补充鉴定意见书为准，本补充鉴定意见书未说明部分见原鉴定意见书。

四、工程质量鉴定的相关事实。根据中广发公司的申请，一审法院委托基建科研公司对案涉“大美城-翠园项目地下三层冒水问题、工程主体结构是否存在质量问题”进行司法鉴定，中广发公司支付鉴定费 70 万元。

2019 年 12 月 13 日，基建科研公司作出豫基研(2019)建质鉴字第 29 号司法鉴定意见书。鉴定意见载明：对地下车库底板、墙体、顶板漏水原因进行分析。根据现场检测情况，地下第三层漏水位置主要集中在外墙与底板交接处、顶板后浇带

处、外墙止水螺杆位置、外墙施工缝、顶板有缺陷部位；地下第二层漏水部位主要集中在顶板有缺陷部位、顶梁与顶板交接处、顶梁/顶板/外墙后浇带处、外墙墙体部位、外墙止水螺杆位置；地下第一层漏水部位主要集中在外墙墙体变截面位置。上述漏水部位主要为混凝土浇筑施工时，容易出现振捣不密实的部位，或施工接搓处结合面未有效粘结密实、存在微缝隙，当外部柔性防水层遭到破坏或失效，外部水将会沿此处向内渗入。根据图纸设计，本工程基础混凝土强度采用 C35，抗渗等级为 P8。地下室外墙混凝土强度为 C35、抗渗等级为 P6。……地下室基础及外墙、地下室顶板室外部分均采用了结构自防水和二层柔性防水相结合的防水方式，若施工质量满足要求，柔性防水没有受到损伤，则不会出现渗水。当柔性防水受到损伤，同时混凝土自防水功能存在缺陷时，受地下水位上涨水压增大因素影响，才会导致渗漏。综上，地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关，地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响。

鉴定意见为，1. 地下车库底板、墙体、顶板漏水原因：地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关，地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响。2. 地下车库底板、墙体、顶板裂缝原因分析：现场裂缝已经修复，不具备检测条件，不再进行原因分析。3. 地下车库主体结构构件混凝土强度、钢筋保护层厚度、钢筋间距、外观质量鉴定结论如下：(1) 地下三层-地下一层柱、墙、顶梁、顶板共检测现龄期混凝土构件 568 个，其中 565 个构件现龄期混凝土抗压强度推定值符合设计要求，3 个构件现龄期混凝土抗压强度推定值不符合设计要求。(2) 地下三层-地下一层现浇构件顶梁、顶板主要受力钢筋保护层厚度判定结果不合格，不符合设计及规范要求。(3) 地下三

层-地下一层现浇混凝土楼板下排主要受力钢筋间距符合设计及规范要求。(4)地下三层-地下一层外观质量缺陷主要为：梁底有露筋、蜂窝、麻面现象；外墙有蜂窝、麻面、胀模现象；柱有胀模、错台，柱根部振捣不密实、露筋现象；顶板底部有露筋、蜂窝、麻面现象。4.地下车库设备洞口、避雷、沉降观测点、电梯洞口问题。(1)地下三层-地下一层共排查到17处设备洞口，其中15处为水钻成洞口，2处未见洞口；(2)地下第三层电气系统中避雷接地装置共检测14个接地点均已连接，其中9个接地点接地电阻符合设计要求，5个接地点接地电阻不符合设计要求；(3)地下第三层共检测出44个沉降观测点；(4)地下室共排查34处垂直电梯和3处自动扶梯，34处垂直电梯已经安装，并投入使用；3处自动扶梯已经安装，尚未投入使用。5.地下车库顶板厚度问题。地下三层-地下一层共检测68个顶板，其中52个顶板厚度符合设计及规范要求，16个顶板厚度不符合设计及规范要求。

杭建工公司对鉴定意见提出异议，一、案涉工程存在设计、后续施工、中广发公司自行维修、地下水位大幅提高等诸多情况，所以无法认定目前地下室出现漏水现象是杭建工公司施工质量的原因造成。即使杭建工公司有责任，施工原因也非常小。二、现浇构件顶梁、顶板主要受力钢筋保护层厚度判定不合格，不符合设计及规范要求问题。杭建工公司施工的所有工序都经过中广发公司、监理等单位的验收，不应将责任全部归于杭建工公司。三、结构有梁底露筋、蜂窝、麻面、胀模、错台等现象，属于砼结构施工中无法完全杜绝和避免的质量瑕疵，是稍微修复、装修后不影响结构完整和使用功能的缺陷。鉴定外观缺陷占总体合格结构件比例极小，不能用来判定整体外观质量缺陷的合格与否。四、鉴定意见中地下库顶板厚度有

16个不符合设计及规范要求，均是厚度超过设计及规范要求，不存在小于设计及规范要求标准的，因此，首先不影响使用功能及结构安全。其次，是否存在中广发公司装饰层厚度做厚的情况应予以查明并予以考虑。五、鉴定机构在鉴定意见书后附带了大量漏水及表面缺陷的照片不妥。杭建工公司施工内容巨大，不合格部位的照片仅仅是一小部分，不能代表整体的质量等级，附带不合格部位的照片会影响对杭建工公司整体施工质量等级的判断。

基建科研公司对杭建工公司异议作出回复，一、地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关，地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响，其影响程度现有资料无法判定。二、关于混凝土构件钢筋保护层厚度检测，鉴定机构是依据相关标准进行随机抽样检测，客观真实的反映受鉴工程实际情况。三、关于露筋、蜂窝、麻面、胀模、错台等外观质量缺陷，鉴定机构是依据相关标准对受鉴工程所有外观质量缺陷进行全数检查。四、关于车库顶板厚度检测，鉴定机构是依据相关标准进行随机抽样检测，客观真实的反映受鉴工程实际情况。五、鉴定机构鉴定工作是根据委托鉴定事项对相关质量问题及成因进行鉴定，并非对工程整体施工质量等级进行评定，鉴定意见书所附的相关照片均是受鉴工程客观存在的相关问题。

中广发公司对鉴定意见提出异议，一、司法鉴定程序方面存在不规范现象。1. 鉴定机构受理鉴定委托后，未向委托人或中广发公司送达《司法鉴定人员通知书》，不符合《建设工程司法鉴定程序规范》第5.9条规定。2. 鉴定机构未向各方当事人出具或提供书面《鉴定方案》，不符合《建设工程司法鉴定程序规范》第5.13条规定。3. 鉴定人在鉴定现场所做的现场勘

验、检验检测记录均未经中广发公司在场人员签字确认，不符合《建设工程司法鉴定程序规范》第 5.14.3 条规定，不符合《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第 30 条的规定。二、混凝土构件强度检测方法存在不规范现象，造成混凝土构件强度与工程实体强度误差现象的发生。三、地下车库防水混凝土结构工程、地下车库防水工程施工质量为“不符合施工图纸设计要求及国家标准规范规定”是造成案涉工程漏水的主要原因。地下水位上涨水压增大不是造成地下室漏水的原因。设计单位出具的《防水设计情况说明》显示被鉴定工程的防水设计符合国家现行有关设计规范要求，如该工程施工质量合格，不会造成被鉴定工程漏水现象的发生。“地下水位上涨水压增大会对地下车库漏水产生影响”的理由不能成立，如能成立，势必会造成整个安阳市区所有带地下室的工程都会发生地下室漏水的现象。四、建议和要求。1. 鉴定机构应根据国家现行有关标准、规范规定，对被鉴定工程混凝土构件的重要部位及薄弱部位合理布置测区，进行补充检验检测，对负二层南墙和北墙（墙体未粉刷）的裂缝宽度和深度进行补充检验检测，以便出具科学、公正的鉴定意见。2. 鉴定机构应对被鉴定工程的施工质量进行综合评定，根据现场检验检测结果，应做出被鉴定工程施工质量“不符合施工图纸设计要求及国家相关标准规范规定”的鉴定结论。

基建科研公司对中广发公司的异议作出回复，一、中广发公司认为鉴定机构相关工作程序不符合《建设工程司法鉴定程序规范》规定，该程序规范已被司法部办公厅于 2018 年 11 月 8 日发布的司办通(2018)139 号《关于颁布和废止部分司法鉴定技术规范的通知》宣布废止。二、关于第二条混凝土构件抗压强度的意见回复，1. 检测事项与所用检测规范、标准相匹配。2.

关于《现浇构件混凝土强度抗压强度检测结果》表中未显示内容均在记录和数据处理中体现。3. 关于混凝土抗压强度检测，鉴定机构按申请方所提供的现场检测条件进行检测，若中广发公司能对现场检测条件进一步完善，鉴定机构可以进行补充检测。三、对于第三条对漏水原因的意见回复：地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关；地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响，其影响程度现有资料无法判定。四、对第四条建议和要求的回复：1. 对于受鉴工程负二层南墙和北墙裂缝的宽度和深度，若现场具备检测条件，鉴定机构可对其进行补充检验检测。2. 对于受鉴工程相关施工质量问题，鉴定意见书中已详细呈现，并做相应的评定，对受鉴工程施工质量进行综合评定非本次鉴定委托事项。

一审法院组织双方当事人对鉴定意见及鉴定机构的回复进行了意见陈述。

五、关于工程款支付的相关事实。

（一）杭建工公司、中广发公司对于本案诉讼前已付工程款 14192 万元的付款时间及相应金额均无异议。

一审法院(2016)豫民初 15 号民事判决生效后，杭建工公司申请强制执行。中广发公司在执行过程中分别于 2019 年 11 月 1 日支付 200 万元(含执行费 12.3257 万元)，2019 年 11 月 8 日支付 200 万元，2019 年 12 月 17 日支付 500 万元，2019 年 12 月 23 日支付 500 万元，2020 年 1 月 13 日支付 500 万元，2020 年 1 月 16 日支付 300 万元，2020 年 1 月 20 日支付 220 万元，2020 年 4 月 15 日支付 500 万元。中广发公司共计向杭建工公司支付工程款 2907.6743 万元，交纳执行费 12.3257 万元。

中广发公司主张为杭建工公司垫付拖欠农民工工资 144.38 万元，并提交了 2019 年 8 月 2 日与安阳市清理拖欠工程款领导

小组办公室（以下简称清欠办）签订的两份《商品房买卖合同（预售）》（编号分别为 AY201908000094、AY201908000096），主张杭建工公司拖欠农民工工资，清欠办向农民工支付工资后，中广发公司用上述两房产抵偿给清欠办。

中广发公司主张为杭建工公司提供农民工使用生活区场地，代为支付租赁费 130.5 万元，提交了银行转账凭证及收据。

中广发公司主张为杭建工公司代付电费，提交了 2015 年 11 月电费票据金额为 6.187291 万元、2015 年 12 月电费票据金额为 7.987332 万元、2016 年 1 月电费票据金额为 6.718198 万元。

六、2015 年中广发公司向中原银行安阳邙城支行申请 1.2 亿元贷款，杭建工公司向中原银行安阳邙城支行出具承诺书。承诺书内容为“中广发公司开发的位于安阳市紫薇大道与朝霞路交叉口的大美城项目工程由我公司承建，我公司同意并支持中广发公司以该项目在建工程（建筑面积：36884.96 平方米，明细附后）为抵押向贵行申请贷款 1.2 亿元，对此，我公司郑重承诺如下：我公司自愿放弃对上述在建工程项目的优先受偿权及留置权，优先受偿权由贵行享有”。中广发公司当庭认可该笔贷款本息已经清偿完毕。

七、中广发公司主张的案涉工程地下车库工程质量缺陷损失相关事实。中广发公司提交的证据显示：

1. 2016 年 10 月 20 日，中广发公司与北京市中兰天建筑装饰有限责任公司签订《建设工程施工分包合同》，对案涉工程地下室负三层筏板、墙体等部位防水堵漏维修，约定费用 320 万元。已支付 320 万元。

2. 2016年4月18日，中广发公司与华中建科（北京）工程科技有限公司签订《裂缝修补工程合同书》，对案涉工程地下车库顶板裂缝修补，约定费用1.8万元。已支付1.8万元。

3. 2017年4月12日，中广发公司与中国建筑科学研究院（国家建筑工程质量监督检验中心）签订《技术服务合同》，该合同质量概况及存在问题显示“……因地下车库上浮引起的部分梁、柱、板有开裂等状况，为了解该楼结构现状，对该建筑进行检测鉴定”，合同显示施工单位为安阳鸿祥建筑有限公司，约定费用26万元。已支付7.8万元。

4. 2017年4月17日，中广发公司与建研地基基础工程有限责任公司签订《技术服务合同》，对地下车库发生不正常沉降，进行地下车库沉降监测，约定费用30万元。已支付9万元。

5. 2017年4月中广发公司与建研地基基础工程有限责任公司签订《建设工程设计合同》，对地下车库底板漏水、部分梁、柱开裂，进行复位处理及加固堵漏方案设计，约定费用54万元。已支付20万元。

6. 2017年10月26日、2018年8月6日，中广发公司与北京禹王华瑞防水堵漏工程有限公司签订《安阳大美城地下车库结构底板渗漏勘查设计修复技术服务协议》及《补充协议》，对案涉工程地下车库结构底板渗漏勘查、设计修复及施工，约定费用200万元。已支付170万元。

7. 中广发公司提交了安阳市鸿祥建筑有限公司出具的案涉工程地下车库防水板加固工程预算书，该预算书显示工程造价264.231316万元。无施工合同，无支付凭证。

8. 2018年9月3日，中广发公司与华中建科（北京）工程科技有限公司签订《大美城翠园楼碳纤维加固施工合同》，对

案涉工程地下车库梁及顶板粘贴碳纤维加固，约定费用 25 万元。已支付 8 万元。

9. 2018 年 12 月 25 日，中广发公司与河南元熙建设工程有限公司签订《大美城地下车库降水工程施工合同》，约定降水方案水位降至基础底板以下 500 mm，工程价款 29 万元。已支付 16 万元。

10. 2019 年 11 月 7 日，中广发公司与河南英帆建筑工程有限公司签订《大美城地下室堵漏工程施工合同》，对地下车库顶板、侧墙渗漏防水维修，工程价款 82.93 万元，已支付 13 万元。

11. 中广发公司与河南省安泰建筑有限公司自 2012 年起先后签订《紫园项目基坑降水及护壁支护工程合同》《紫园项目基坑降水及护壁支护工程合同补充协议》《补充协议》，后双方发生纠纷引发诉讼。2018 年 9 月 5 日，河南省安阳市中级人民法院作出(2018)豫 05 民终 3443 号民事判决书。中广发公司主张该案所涉工程价款 1060 万元，实际执行 1983.4259 万元，系因杭建工公司工期延误致使降水工程延期，降水工程持续发生而增加的费用，要求杭建工公司赔偿。此外，中广发公司主张在 2016 年 3 月至 2018 年 10 月期间向安阳鸿祥建筑有限公司支付堵漏期间降水电费 200 万元应由杭建工公司赔偿。

本案审理过程中，中广发公司向一审法院提出申请，申请对案涉工程质量问题修复方案及修复费用进行司法鉴定。

八、一审法院 2017 年 5 月 3 日庭审笔录显示“审：原告，违约金和资金占用费的合同依据？原告：2014 年 8 月 28 日和 2015 年 4 月 16 日的补充协议。审：被告，如果合议庭评议后认为上述二份协议有效且你方存在迟延履行款的情形，你方是否

请求对违约金和资金占用费的计算标准进行调整？被告：“不要调整”。

九、双方在《11.5 补充合同》8.7.2 中约定“……留 5%作为保修金，若无质量问题，竣工满二年后支付 5%（不包含防水工程保修金的 5%），防水保修金为防水工程结算总价的 5%，剩余保修金待防水工程质量保修期满后五年后一次付清”。在 13.1.4 中约定“杭建工公司在竣工验收后 10 天内向中广发公司移交完整的竣工资料及竣工图纸二套及相应的光盘资料（竣工资料及竣工图纸必须准确真实的反映实际施工情况）”。

十、2020 年 5 月 12 日，杭建工公司在庭审中放弃要求中广发公司支付可得利益损失的诉讼请求，并同意按其已实际接收的工程款数额及人民法院认定的中广发公司应付工程价款数额，依据相关法律规定开具工程款发票，杭建工公司已收取工程款中尚有 3135.7543 万元未开具发票。杭建工公司同意交付现存的施工资料。

一审法院认为，本案中，杭建工公司与中广发公司之间就案涉工程所签订的合同、协议、补充协议的效力及双方之间无争议工程价款，已经生效判决确定。其中，杭建工公司与中广发公司签订的《11.5 补充合同》《6.2 备案合同》均已被生效判决认定为无效合同，中广发公司要求确认案涉合同、协议、补充协议无效的反诉请求部分成立，对成立部分一审法院予以支持。杭建工公司要求解除《11.5 补充合同》的诉讼请求，因该补充合同已经被确认无效，一审法院不予支持。

杭建工公司与中广发公司签订的《工期协议》《3.21 会议洽谈记录》均是双方在案涉工程施工过程中，为解决工期、工程款支付等问题，在充分协商的基础上自愿达成的，均能体现

双方当事人的真实意思表示，相关内容并不违反法律、行政法规的禁止性规定，均合法有效。

在已经部分裁判的基础上，本案的后续争议焦点问题是：
（本诉部分）1. 中广发公司是否欠付杭建工公司工程价款，欠付工程款金额及资金占用费如何确定。2. 杭建工公司撤场原因及杭建工公司要求中广发公司赔偿停工损失的诉讼请求应否支持。3. 杭建工公司主张的工程价款优先受偿权应否支持。（反诉部分）4. 中广发公司要求杭建工公司赔偿工期延误损失 2500 万元的反诉请求应否支持，如应支持，数额如何确定。5. 中广发公司要求杭建工公司赔偿质量缺陷损失 2500 万元的反诉请求应否支持，如应支持，数额如何确定。6. 中广发公司要求杭建工公司移交工程资料、提供工程款发票的反诉请求应否支持。

围绕焦点问题，一审法院逐项评判如下：

一、关于中广发公司欠付工程价款及资金占用费如何确定的问题。（一）关于中广发公司欠付工程价款的认定问题。本案诉讼中，杭建工公司申请对其已完工程量及工程价款进行鉴定，鉴定前，杭建工公司、中广发公司及中广发公司委托的齐越公司于 2017 年 10 月 16 日开始共同对杭建工公司已施工未得到确认的工程价款进行核对。2018 年 2 月 7 日，杭建工公司将与中广发公司及齐越公司的核对结果（包括双方无争议工程价款 19777.65 万元），以《核对情况汇报》及工程量清单的形式提交一审法院。

对于《核对情况汇报》能否作为认定工程价款的依据，杭建工公司与中广发公司有不同意见，杭建工公司认为《核对情况汇报》是双方当事人的真实意思表示，其效力应予认定。中广发公司则不认可其委托的齐越公司的意见或结果作为确定已完工程量的依据。一审法院认为，该《核对情况汇报》可以作

为认定案涉工程价款的依据。中广发公司认可在一审法院审理过程中，为缩小鉴定范围、减少鉴定数额，由其委托齐越公司与杭建工公司就杭建工公司已完工程争议部分的工程价款进行核对的事实，也知晓核对形成了《核对情况汇报》。该《核对情况汇报》由杭建工公司在一审法院组织双方当事人参加的调查中当庭提交，中广发公司委托诉讼代理人王凤民明确表示

“在 2018 年 3 月底前提交核对后的意见，如果 3 月底前不提交，以杭建工公司和齐越公司核对结果为准”之后，中广发公司未按时提交核对意见，并表示“从来就没有承认以我方委托的造价咨询公司的意见或者结果作为确定已完工工程造价的依据，更没有承认以杭建工公司提交的造价文件作为确定已完工工程造价的依据”。王凤民系中广发公司的副经理及特别授权的委托诉讼代理人，王凤民的当庭陈述即代表中广发公司的意思表示。中广发公司未按时提交核对后的意见，应视为其对杭建工公司提交的《核对情况汇报》予以认可。此后中广发公司虽然对上述《核对情况汇报》又表示不予认可，对鉴定机构将该《核对情况汇报》列入鉴定意见中也提出异议，但中广发公司却始终未明确指出对《核对情况汇报》中存在异议的具体项目及金额，也未提供相应证据证明《核对情况汇报》存在不实之处。故该《核对情况汇报》可以作为确认杭建工公司已完工程造价的依据。

上述《核对情况汇报》已被纳入工程造价鉴定意见及补充鉴定意见之中，具体为：案涉工程土建部分无争议金额 21836.094348 万元，安装部分无争议金额 621.386639 万元，共计 22457.480987 万元(包括 2014 年 12 月 5 日杭建工公司已完工程价款 16315.96 万元，2014 年 12 月 5 日至 2016 年 2 月 22 日杭建工公司已完工程价款 3461.69 万元，共计 19777.65

万元)。对于该 22457.480987 万元无争议工程价款，一审法院予以确认。

对于双方在上述《核对情况汇报》之外存在争议的工程量及工程价款，一审法院依法委托进行了造价鉴定，鉴定机构先后出具鉴定意见及补充鉴定意见。杭建工公司对鉴定意见及补充鉴定意见无异议。对于中广发公司提出的异议，一审法院分析认定如下：

1. 关于合同价是否执行补充协议约定上浮 3% 的问题。中广发公司认为，先行判决确认 19777.653767 万元系双方无争议的工程价款，应以此基数上浮 3%，不应以补充协议中约定的工程款数额为基数上浮 3%，差额 49.187689 万元应予扣除。一审法院认为，一审法院先行判决确定的 19777.653767 万元系双方诉前无争议部分的工程价款，并非杭建工公司已完工程的全部工程价款，且 3% 上浮比例的约定系双方真实意思表示，故中广发公司的该项异议不能成立，一审法院不予支持。

2. 关于二次搬运费的问题。中广发公司主张二次搬运费计算规则有误，鉴定机构已对该问题书面回复，中广发公司在庭审时对此仍持异议，但未明确说明具体理由及依据，又无证据证明案涉工程不应计取二次搬运费，故中广发公司的该项异议依据不足，一审法院不予支持。

3. 关于 1# 楼钢筋拆除签证剩余部分量应否计取的问题。双方均认可在现场签证单中约定“拆除材料需处理”，中广发公司主张钢筋拆除后杭建工公司仍可利用，认为该部分费用应扣减 14.410563 万元。杭建工公司主张拆除的钢筋已经加工成型，无法在工程中继续使用，该费用应全额计取。一审法院认为，双方虽然约定钢筋拆除后需要处理，但并未明确具体处理方式和计价方法，亦未约定计算残值或折旧。中广发公司主张

扣减的钢筋拆除后仍可利用的理由虽成立，但其主张扣减 14.410563 万元，没有合同依据，又未提供证据证明，一审法院无法支持。补充鉴定意见认为，该项费用应扣除拆除钢筋的材料费 6.262804 万元，该项费用应按补充鉴定意见确定的 13.000663 万元计取。中广发公司的该项主张部分成立。

4. 关于 4#楼、6#楼钢结构除锈共计 49.697128 万元应否计取的问题。中广发公司主张杭建工公司不能证明已经实际进行了钢结构除锈工。鉴定意见及补充鉴定意见按案涉工程图纸中设计除锈的要求计取该项费用依据充分，且双方预算核对中也已包括该项费用，故中广发公司此项主张理由不能成立，一审法院不予支持。

5. 关于施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元如何计取的问题。根据已查明事实，中广发公司未按照约定支付工程价款，又将杭建工公司强行驱离施工现场，中广发公司在将案涉工程交其他单位施工之前，并未组织杭建工公司及监理单位共同界定施工界限，故本案施工界限不明系因中广发公司违约行为所致，中广发公司应承担相应不利的法律后果。中广发公司主张该项施工界限不明的部分施工内容不是杭建工公司施工完成，但未能提供证据证明该部分工程由后续施工单位实际完成，故其关于该部分费用不应计取的主张依据不足，一审法院不予支持。

6. 关于施工电梯进出场及拆除费 12.089105 万元应否扣除的问题。中广发公司主张杭建工公司未施工完毕，不应计取施工电梯出场及拆除费用。经补充鉴定，施工电梯进场及安装费用已经含在停工损失中，出场及拆除费用由中广发公司支付，此项费用在补充鉴定意见中不再计取。中广发公司此项理由成立，一审法院予以支持。

7. 关于考评费、奖励费应否计取的问题。中广发公司主张杭建工公司撤场时，案涉工程并未完工，根据河南省住房和城乡建设厅豫建设标(2012)31号文件、安阳市住房和城乡建设局安住建(2012)418号文件的规定，考评费、奖励费不应计取。杭建工公司主张案涉工程并未施工完毕系因中广发公司将其强行驱离，鉴定意见按比例计取考评费和奖励费正确。对此，鉴定机关经补充鉴定后认为“相关文件是对项目正常施工情况下的规定，而该鉴定项目在施工未完成之前中止合同，前期安全文明措施费已经投入，项目部临建房也未计算回收利用，未完工程仍可使用，鉴于合同中未明确约定奖励费、考评费的结算办法，建议综合考虑项目实际情况，有待法院判决或者双方协商解决”。一审法院认为，案涉工程未能施工完成，确因中广发公司欠付工程价款等违约行为所致，鉴定机关按杭建工公司已完工程比例计取考评费114.494824万元、奖励费79.762608万元并无不妥，中广发公司的该主张不能成立，一审法院不予支持。

8. 关于中广发公司主张为杭建工公司垫付农民工生活区场地租赁费130.5万元，应扣减工程款的问题。双方对于杭建工公司施工人员生活区用地及场地租赁费的承担问题，并无明确的约定，杭建工公司提交证据显示其已支付租赁费30万元和生活区变压器费用7万元，故中广发公司主张全部费用应由杭建工公司承担没有合同依据，一审法院不予支持。

9. 关于中广发公司主张代杭建工公司垫付2015年11月份电费6.187291万元、12月份电费7.987332万元及2016年1月份电费6.718198万元，共计20.892821万元，应扣减工程款的问题。一审法院认为，杭建工公司于2015年12月10日停工，2015年11月份及2015年12月1日-10日电费应由杭建工

公司承担，中广发公司要求杭建工公司承担停工之后的电费的主张与事实不符，一审法院不予支持。故中广发公司该项主张部分成立，其垫付的2015年11月份电费6.187291万元，2015年12月1日-10日的电费2.662444万元(按12月份电费7.987332万元的1/3计算)，共计8.849735万元应从中广发公司欠付的工程价款中扣减。

10. 关于中广发公司主张为杭建工公司垫付拖欠农民工工资144.38万元，应扣减工程价款的问题。中广发公司主张因杭建工公司未及时支付农民工工资，清欠办向农民工支付工资144.38万元后，中广发公司以用两套房产抵账的方式向清欠办支付了上述款项。对此中广发公司仅提交了两份与清欠办签订的房屋买卖合同，不能证明其实际代付农民工工资的事实，且杭建工公司已向行政主管部门缴纳了100万元的农民工工资保证金，中广发公司所主张的垫付农民工工资事实与行政主管部门保障农民工工资的相关程序不符，故中广发公司的该项主张依据不足，一审法院不予支持。

综上，经杭建工公司与中广发公司及齐越公司共同核对杭建工公司已完工程价款无异议部分为22457.480987万元，减去诉讼前双方无争议已付款14192万元，减去先行判决5585.65万元，为2679.830987万元。

对于双方争议部分工程价款经鉴定及补充鉴定，共性问题492.981132万元、施工界限划分争议工程造价213.016011万元及考评费、奖励费194.257432万元，共计900.254575万元。中广发公司欠付杭建工公司工程价款为2679.830987万元+900.254575万元=3580.085562万元。再扣减中广发公司垫付的电费8.849735万元，中广发公司应付工程价款为3571.235827万元。

（二）关于违约金及资金占用费问题。

1. 关于违约金。双方在《8.28 补充协议》中约定“如中广发公司在 2014 年 12 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司支付应付金额的 5%的违约金给杭建工公司，2015 年 1 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司支付应付金额的 10%的违约金给杭建工公司，并且中广发公司自愿将商铺（含地下商业）以 5000 元/平方米抵押给杭建工公司”。在《4.16 补充协议》中双方确认“原《补充协议》约定 2014 年 12 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司时，中广发公司需承担 5%的违约金。但一个月后仍不能支付时，又要承担 10%的违约金，本协议经双方反复协商确定违约金按 800 万元计算”。一审法院认为，《8.28 补充协议》《4.16 补充协议》合法有效，双方当事人对于违约金问题进行充分协商后，确定了中广发公司存在未按约定支付工程款的违约行为，并在约定的违约金计算方式的基础上，最终协商确定违约金按 800 万元计算，并在《4.16 补充协议》中进行明确具体的约定，体现了双方当事人的真实意思表示。中广发公司应按约定向杭建工公司支付违约金 800 万元，杭建工公司的该项诉讼请求有合同依据，符合法律规定，一审法院予以支持。

2. 关于资金占用费问题。《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》第十七条规定“当事人对欠付工程价款利息计付标准有约定的，按照约定处理；没有约定的，按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率计息”。本案双方当事人所签订涉及资金占用费问题的《8.28 补充协议》《3.21 会议洽谈记录》《4.16 补充协议》签订过程中，双方在确定中广发公司欠付工程款且存在未按约定支付的

违约行为的基础上，约定了中广发公司应付欠付工程款按 1.6%/月向杭建工公司支付资金占用费。在《3.21 会议洽谈记录》《4.16 补充协议》中均再次明确了资金占用费的约定，且更进一步明确的计算出截止到 2015 年 3 月 20 日中广发公司所欠工程款产生的利息为 608.08 万元，还约定了具体的支付期限。可见双方对中广发公司支付欠付工程价款的资金占用费进行多次协商、并在协议中反复确认，在此过程中中广发公司始终未提出任何异议。故杭建工公司依据上述协议中按 1.6%/月的标准计算资金占用费的约定，要求中广发公司支付欠付工程款的资金占用费，有合同依据，且不违反法律规定，依法应予支持。中广发公司主张双方虽然存在按 1.6%/月的标准计算资金占用费的约定，但该约定属于《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》第六条规定的有关垫资利息约定，按该条“当事人对垫资和垫资利息有约定的，承包人请求按照约定返还垫资及其利息的，应予支持，但是约定的利息计算标准高于中国人民银行发布的同期同类贷款利率的部分除外”规定，双方约定的资金占用费超出上述规定的部分不应支持，且杭建工公司主张的资金占用费已超出欠付工程价款本金几倍，依法不应支持，对垫资利息应按银行同期贷款利率计算。一审法院认为，杭建工公司与中广发公司之间签订的数份协议中，并没有案涉工程在 2014 年 11 月 30 日后由杭建工公司垫资施工的约定，双方上述有关资金占用费系对欠付工程价款利息的约定，不属于垫资利息。资金占用费的数额显然与欠付工程价款本金数额及拖欠工程价款的时间成正比，资金占用费是否高于欠付工程价款本金，并不是认定资金占用费计付标准应否调整的法定事由，且一审法院对双方无争议工程款作出先行判决时，并未处理资金占用费的问题，故中广发

公司以资金占用费目前数额过高为由主张调整计付标准，与双方约定不符，没有法律依据，也有违诚信原则，一审法院不予支持。

关于资金占用费的具体计算问题。《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。”本案中，双方在《4.16 补充协议》中约定该预算价作为工程款支付和结算依据，同时也作为中广发公司不能按时支付工程款应承担资金占用费的计算依据，对中广发公司应付未付工程款，仍按 1.6%/月计算资金占用损失，并共同确认“截止到 2014 年 12 月 5 日已完工程量总额为 16315.96 万元，按照已完工程量的 80% 计算，应付工程进度款为 13052.768 万元，截止到 2015 年 3 月 20 日中广发公司已付工程进度款累计 3962 万元，拖欠工程进度款 9091 万元，截止至 2015 年 3 月 20 日所拖欠工程款产生的资金占用费 608.08 万元。”，双方还对上述欠付工程款 9091 万元及资金占用费 608.08 万元约定了详细的还款计划，但中广发公司未按约定履行。故 2015 年 3 月 20 日以前的资金占用费应为双方已确定的 608.08 万元，2015 年 3 月 21 日之后资金占用费按双方约定的 1.6%/月的标准，以欠付工程价款 9091 万元为基数，根据中广发公司此后的具体付款时间、付款数额，分段据实计算。《4.16 补充协议》约定的 320 万元损失，与协议中约定的资金占用费内容重复，不应与此期间的资金占用费同时计取。

杭建工公司主张 2015 年 3 月 20 日至 2015 年 11 月期间新发生的工程进度款也应计算资金占用费，因该期间的工程进度款双方未完全审核确认，具体工程进度款数额及对应的付款节点时间等证据不足，杭建工公司主张该期间工程进度款的资金占用费按 1.6%/月计算的依据不足，一审法院不予支持。

双方当事人对于杭建工公司截止到 2014 年 12 月 5 日已完工程量总额 16315.96 万元的 20% 的进度款，以及此后新施工内容工程进度款的支付时间并无明确约定，根据查明的事实，2016 年 2 月 26 日中广发公司将杭建工公司驱离施工现场，案涉工程由中广发公司实际接收，故一审法院先行判决确定的中广发公司欠付工程款 5585.65 万元及本次判决认定的中广发公司欠付的工程款 3571.235827 万元，共计 9156.885827 万元，自 2016 年 2 月 26 日起开始按照双方约定的 1.6%/月的标准计算资金占用费至实际履行之日止。其中，中广发公司在先行判决执行过程中已分批支付执行款 2907.6743 万元，该期间相应的资金占用费按具体支付时间、金额，分段计算。

先行生效判决认定中广发公司在诉讼中支付的 700 万元应首先抵扣资金占用费，故该 700 万元应在资金占用费中予以扣减。

二、关于杭建工公司撤场原因及杭建工公司要求中广发公司赔偿停工损失的诉讼请求应否支持的问题。一审法院认为，该问题实际涉及杭建工公司、中广发公司是否存在违约行为，及应否承担赔偿责任的问题。本案中，中广发公司未按约定支付工程价款，并于 2016 年 2 月 22 日以杭建工公司工期延误为由，向杭建工公司送达解除合同通知，主张解除合同，后又将杭建工公司强行驱离施工现场，中广发公司的行为已构成违

约，依法应承担违约责任。杭建工公司要求中广发公司赔偿停工损失的诉讼请求，符合法律规定，依法应予支持。

1. 中途退场遗留物损失的认定问题。中广发公司对其中钢筋、半成品钢筋、砂石料、水泥、加气块、安装材料、文明施工、劳保用品的数量提出异议，但未提交证据证明。由于中广发公司将杭建工公司强行驱离施工现场，致使双方未能对杭建工公司在施工现场剩余的钢筋、半成品钢筋、砂石料、水泥、加气块、安装材料、机械设备、文明施工、劳保用品、自购周转材料、办公设备、家具器材进行清点、移交，无法确认现场剩余材料的数量，中广发公司应承担相应的不利法律后果。鉴定机构根据杭建工公司提交的进料单对相关费用进行鉴定，符合法律规定。现场剩余钢筋、半成品钢筋、砂石料、水泥、加气块、安装材料、文明施工、劳保用品遗失损失应以鉴定意见为准。中广发公司主张按 50% 计取该项损失，没有事实根据和法律依据，一审法院不予支持。中广发公司主张本案诉讼期间杭建工公司已从施工现场拉走价值 246.0627 万元的钢管、卡扣等材料，应从对现场遗留机械设备、自购周转材料的鉴定金额中扣除。经当庭核对，鉴定意见所附“安阳大美城翠园项目工程机械设备清算单”中并未包括中广发公司提交证据显示的材料。杭建工公司提交的“自购周转材料移交金额统计表”虽然显示有“钢管 1.5 寸”“卡扣 28”等材料，但中广发公司提交的证据中显示的钢管等材料的品种、型号、数量都与鉴定意见所附上述清单内容不符。且鉴定意见仅计取了钢管等租赁材料的租赁费用损失，并未计取租赁物财产损失。故中广发公司扣除杭建工公司已拉走钢管等材料价值的主张，依据不足，一审法院不予支持。杭建工公司现场遗留办公设备、家具已在案涉合同履行过程中长期使用，中广发公司主张将杭建工公司现场

遗留办公设备、家具损失按折旧 70%后计取费用，一审法院予以支持，该项费用扣减 70%，即 $14.7019 \text{ 万元} \times 70\% = 10.29133 \text{ 万元}$ 。综上，杭建工公司遗留物损失数额应为 $641.088743 \text{ 万元} - 10.29133 \text{ 万元} = 630.797413 \text{ 万元}$ 。

2. 关于停工造成设备租赁费损失及人员工资损失的认定问题。中广发公司认可该项中各种设备租赁费损失的鉴定意见，相关租赁费用应以鉴定意见为准，即为 140.484777 万元。关于停工期间工地看护费 4.24 万元，停工期间管理人員工资 34.4697 万元计取是否正确的问题。该两项费用均以杭建工公司停工时间为计算依据，鉴定意见所附“停工后看护费、管理人員工资和施工队遣散费”表显示，停工工期自 2015 年 11 月 1 日起计算至 2016 年 2 月 16 日，为 106 天。但杭建工公司自认的停工时间为 2015 年 12 月 10 日，计算至 2016 年 2 月 16 日，应为 66 天，故停工后看护费、管理人員工资计算依据的停工时间错误，应予纠正。停工后看护费，按 4 人，每人日工资 100 元计算 66 天，此项费用应为 2.64 万元。停工期间管理人員工资中，2015 年 11 月工资 11.4715 万元不应计取，2015 年 12 月 1 日至 10 日工资不应计取，2016 年 2 月 27 日、28 日工资不应计取，此项费用扣除不应计取的 16.865621 万元后应为 17.604079 万元。以上停工期间工地看护人員工资、管理人員工资共计 20.244079 万元。杭建工公司未提交证据证明管理人員和施工队遣散费已实际发生，故该项费用 43.0257 万元应予扣减。

杭建工公司停工损失应为：停工造成设备租赁费损失 140.484777 万元+看护及管理人員工资 20.244079 万元 =160.728856 万元。

综上，中广发公司应赔偿杭建工公司中途退场遗失物损失 630.797413 万元+因停工造成的损失 160.728856 万元，共计 791.526269 万元。

三、关于杭建工公司是否享有工程价款优先受偿权及优先受偿权范围的问题。《中华人民共和国合同法》第二百八十六条规定“发包人未按照约定支付价款的，承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的，除按照建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外，承包人可以与发包人协议将该工程折价，也可以申请人民法院将该工程依法拍卖。建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。”《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》（法释

〔2002〕16号）第四条规定“建设工程承包人行使优先权的期限为六个月，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。”根据该条规定，建设工程价款优先受偿权的行使期限及起算点以实际或者约定的竣工日起算，而非以工程是否实际竣工作为优先受偿权的构成要件或前提条件。本案中案涉工程未能施工完成，但并非杭建工公司原因所致，不影响杭建工公司优先受偿权的行使。本案中，杭建工公司 2016 年 2 月 26 日离场，2016 年 4 月 20 日向一审法院提起诉讼，要求确认建设工程价款优先受偿权，在 6 个月的期限内，应当予以保护。

中广发公司主张杭建工公司已放弃优先受偿权，其主张的依据为杭建工公司向中原银行安阳邙城支行出具的《放弃优先受偿权承诺书》，承诺书中杭建工公司保证在中广发公司未结清银行贷款前，放弃对该工程的优先受偿权。但杭建工公司出具的承诺函具有相对性，有特定的对象、特定的前提，该承诺函的效力仅涉及中原银行安阳邙城支行的 1.2 亿元贷款本息，不能据此认定杭建工公司绝对的放弃优先受偿权。中广发公司

当庭明确认可《放弃优先受偿权承诺书》所涉及的贷款已经清偿完毕，依据《中华人民共和国合同法》第二百八十六条的规定，杭建工公司可就其承建工程的折价款、拍卖价款优先受偿，故中广发公司的上述抗辩主张无事实依据，一审法院不予支持。

根据《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（二）》第十九条“建设工程质量合格，承包人请求其承建工程的价款就工程折价或者拍卖的价款优先受偿的，人民法院应予支持”规定，及《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第三条规定“建筑工程价款包括承包人为建设工程应当支付的工作人员报酬、材料款等实际支出的费用，不包括承包人因发包人违约所造成的损失”。承包人的优先受偿权范围限于建设工程合同约定的工程价款，包括承包人应当支付的工作人员报酬、材料款、用于建设工程的垫资等实际支出的费用，未用于建设工程的以及发包人应当支付的违约金或者因为发包人违约所造成的损失不属于建设工程价款优先受偿权的受偿范围。据此，一审法院认为，中广发公司应付的 9156.885827 万元(先行判决 5585.65 万元+本次判决认定 3571.235827 万元)工程价款应当属于建设工程价款优先受偿权的范围。资金占用费、违约金及停工损失均不属于建设工程价款优先受偿权的范围，杭建工公司对上述费用主张优先受偿，没有法律依据，一审法院不予支持。

关于防水工程质量保修金的问题。质保金是双方当款中预留,用以保证承包人在缺陷责任期内对建设工程出现的缺陷进行维修的资金,在此期间,承包人不维修也不承担责任的,发包人可按合同约定扣除保证金。具体的预留比例和期限由双方约定,双方均应遵照履行。本案中,双方当事人在《11.5 补充合

同》8.7.2 中约定留 5%作为保修金，若无质量问题，竣工满二年后支付 5%(不含防水工程保修金的 5%)，防水保修金为防水工程结算总价的 5%，剩余保修金待防水工程质量保修期满后五年后一次付清。中广发公司主张自杭建工公司于 2016 年 2 月 26 日退场至今防水工程质量保修期尚不满五年，应在欠付工程价款中扣减防水工程保修金。但由于预留质保金作为承包人用于担保质保责任的一种方式，且中广发公司已经就案涉工程地下车库漏水等问题提出反诉，要求杭建工公司赔偿相应损失。对于地下车库漏水等质量问题，已在本案诉讼中一并处理，故可不必再行扣减防水工程的质量保修金，中广发公司的该项主张一审法院不予支持。

四、关于杭建工公司在违约行为, 应否向中广发公司承担违约责任；中广发公司要求支付工期延误损失 2500 万元的反诉请求应否支持的问题。如前所述，因中广发公司未能按约定向杭建工公司支付拖欠的工程款及资金占用费，杭建工公司致函中广发公司要求其依约履行付款义务，杭建工公司在未获回应的情况下，向中广发公司发出全面停工的函之后全面停工，杭建工公司并不存在违约行为。此外，双方在《4.16 补充协议》第四条中明确约定“原《补充协议》约定工期，由于付款原因还需延长，双方根据目前实际情况另行协商后，再签订相关协议”。中广发公司提交的证据不能证明杭建工公司存在工期延误的违约行为。中广发公司要求杭建工公司承担违约责任，赔偿其工期延误损失、监理费损失、逾期交房支付的拆迁过渡费共计 2500 万元的反诉请求没有事实根据，一审法院不予支持。

五、关于中广发公司要求杭建工公司赔偿质量缺陷损失的问题。经鉴定案涉工程存在部分质量问题，杭建工公司作为施工方应承担相应的赔偿责任。中广发公司针对质量损失问题提

交的证据中，包括其与第三方签订的地下车库沉降监测的技术服务合同、地下车库复位处理及加固堵漏方案设计合同、防水堵漏维修合同、梁和顶板加固合同、裂缝修补合同等，可见中广发公司已对案涉工程地下车库存在的质量问题进行了维修方案的设计和具体的维修施工工作，对于中广发公司主张的相关修复费用及损失，可根据其提交的证据依法确定，故一审法院不再另行委托鉴定机构对相关质量问题的修复方案及修复费用进行司法鉴定。

工程质量鉴定意见显示，案涉工程地下车库质量问题包括地下车库底板、墙体、顶板漏水及地下车库底板、墙体、顶板裂缝及地下车库主体结构构件混凝土强度、钢筋保护层厚度、钢筋间距、外观质量存在部分问题。对中广发公司主张的损失，一审法院认定如下：

1. 地下室负三层伐板、墙体等部位防水堵漏维修费用。杭建工公司主张北京市中兰天建筑装饰有限责任公司与中广发公司系关联公司，认为该项费用并不真实，不应支持。但中广发公司提交了双方签订的合同及实际支付 320 万元维修费用银行转账凭证，故该 320 万元维修费用应予支持。

2. 地下车库监测鉴定费用，中广发公司为了解案涉地下车库结构现状，委托有关部门进行检测鉴定，对其已实际支付的 7.8 万元费用，一审法院予以支持。

3. 地下车库顶板裂缝修补费用，中广发公司已实际支付 1.8 万元，一审法院予以支持。

4. 地下车库沉降监测费用，中广发公司委托有关部门对地下车库发生不正常沉降进行监测，已实际支付 9 万元，一审法院予以支持。

5. 地下车库复位处理及加固堵漏方案设计费用，中广发公司委托有关部门对地下车库底板漏水、部分梁、柱开裂问题进行复位处理及加固堵漏方案设计，已实际支付 20 万元，应予支持。

6. 2017 年 10 月 26 日、2018 年 8 月 6 日，中广发公司先后与北京禹王华瑞防水堵漏工程有限公司签订《安阳大美城地下车库结构底板渗漏勘查设计修复技术服务协议》及《补充协议》，对案涉工程地下车库结构底板渗漏勘查、设计修复及施工，合同约定费用 200 万元，已支付 170 万元，故该项修复费用按 170 万元计算。

7. 中广发公司提交了安阳市鸿祥建筑有限公司出具的案涉工程地下车库防水板加固工程预算书，该预算书显示工程造价 264.231316 万元，但中广发公司未提交双方签订的施工合同，未提交工程款实际支付的凭证，故中广发公司主张该项费用依据不足，一审法院不予支持。

8. 地下车库梁及顶板粘贴碳纤维加固费用，中广发公司对案涉工程地下车库梁及顶板粘贴碳纤维加固已支付 8 万元，应予支持。

9. 降水费用，2018 年 12 月 25 日，中广发公司与河南元熙建设工程有限公司签订《大美城地下车库降水工程施工合同》，对于中广发公司已实际支付 16 万元，应予以支持。

10. 地下车库顶板、侧墙渗漏防水维修费用，2019 年 11 月 7 日，中广发公司与河南英帆建筑工程有限公司签订《大美城地下室堵漏工程施工合同》，对于中广发公司已实际支付 13 万元，应予支持。

11. 中广发公司与河南省安泰建筑有限公司自 2012 年起先后签订《紫园项目基坑降水及护壁支护工程合同》《紫园项目

基坑降水及护壁支护工程合同补充协议》《补充协议》，后双方发生纠纷引发诉讼。2018年9月5日，河南省安阳市中级人民法院作出(2018)豫05民终3443号民事判决书。中广发公司主张该案所涉工程价款1060万元，实际执行1983.4259万元系因杭建工公司工期延误，致使降水过程延期，降水工程持续发生而增加的费用，要求杭建工公司赔偿。但基坑降水及护壁支护工程系中广发公司另行发包的工程，中广发公司因欠付工程价款而引发诉讼，中广发公司在执行过程中支付的1983.4259万元系其欠付的工程价款及利息等，不能证明与杭建工公司在案涉工程地下车库的施工行为之间存在因果关系，中广发公司支付的1983.4259万元也不能认定为其为案涉质量问题支出的修复费用或因此产生的损失。中广发公司要求杭建工公司对此予以赔偿，没有事实根据，一审法院不予支持。

中广发公司主张2016年3月至2018年10月期间因堵漏期间降水向安阳市鸿祥建筑有限公司支付200万元电费，应由杭建工公司赔偿。但中广发公司前述主张的1—10项维修费用多发生在2016年3月至2018年10月期间，其在维修费用之外再行主张降水电费，依据不足，且现有证据无法证明该费用的发生与杭建工公司施工问题存在直接关系，故中广发公司要求赔偿该项费用的反诉请求，一审法院不予支持。

综上，中广发公司因地下车库质量问题已实际发生的合理损失共计565.6万元。鉴定意见均已确定地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关，地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响，其影响程度现有资料无法判定。鉴于此，根据本案的事实情况，一审法院酌情确定杭建工公司施工问题与水位上涨水压增大因素影响程度各为50%，杭建工公司应赔偿中广发公司该项损失为282.8万元。

六、关于中广发公司主张杭建工公司交付已施工工程完整的施工资料、开具已支付工程款发票的问题。杭建工公司当庭表示愿意履行为中广发公司提供已付工程款的“足额合法发票”，杭建工公司已收取未出具发票的工程价款金额为3135.7543万元，再加上中广发公司欠付的工程价款3571.235827万元，杭建工公司应向中广发公司出具6706.990127万元的工程款发票。杭建工公司同意在收取工程价款后交付其保存的工程资料，故中广发公司的该项反诉请求，一审法院予以支持。

综上，杭建工公司的诉讼请求部分理由成立，中广发公司的反诉请求部分理由成立，一审法院予以支持。依照《中华人民共和国合同法》第五十二条、第九十四条、第一百零七条、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》第一条、第二条、第十三条、第十七条、第十八条，《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（二）》第十九条、第二十条、第二十一条、第二十二条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十二条的规定，判决如下：一、中广发公司于判决生效之日起十日内，给付杭建工公司工程款3571.235827万元；二、中广发公司于判决生效之日起十日内，给付杭建工公司欠付工程款资金占用费。具体为：1.2015年3月20日以前为608.08万元；2.2015年3月21日之后资金占用费按工程款本金的1.6%/月计算，工程款本金及计算时间分别为，2015年3月21日至2015年4月3日按本金9091万元计算，2015年4月4日至2015年4月28日按本金8991万元计算，2015年4月29日按本金8891万元计算，2015年4月30日至2015年5月11日按本金8841万元计算，2015年5月12日至2015年5

月 14 日按本金 8741 万元计算, 2015 年 5 月 15 日至 2015 年 5 月 22 日按本金 8641 万元计算, 2015 年 5 月 23 日至 2015 年 5 月 26 日按本金 8341 万元计算, 2015 年 5 月 27 日至 2015 年 6 月 12 日按本金 8141 万元计算, 2015 年 6 月 13 日至 2015 年 6 月 19 日按本金 8041 万元计算, 2015 年 6 月 20 日至 2015 年 6 月 29 日按本金 7641 万元计算, 2015 年 6 月 30 日至 2015 年 7 月 2 日按本金 7541 万元计算, 2015 年 7 月 3 日至 2015 年 7 月 9 日按本金 7391 万元计算, 2015 年 7 月 10 日至 2015 年 7 月 22 日按本金 7351 万元计算, 2015 年 7 月 23 日至 2015 年 8 月 20 日按本金 7291 万元计算; 3. 2016 年 2 月 26 日之后的资金占用费按工程款本金的 1.6%/月计算, 工程款本金及计算时间分别为, 2016 年 2 月 26 日至 2019 年 11 月 1 日按本金 9156.885827 万元计算, 2019 年 11 月 2 日至 2019 年 11 月 8 日按本金 8969.211527 万元计算, 2019 年 11 月 9 日至 2019 年 12 月 17 日按本金 8769.211527 万元计算, 2019 年 12 月 18 日至 2019 年 12 月 23 日按本金 8269.211527 万元计算, 2019 年 12 月 24 日至 2020 年 1 月 13 日按本金 7769.211527 万元计算, 2020 年 1 月 14 日至 2020 年 1 月 16 日按本金 7269.211527 万元计算, 2020 年 1 月 17 日至 2020 年 1 月 20 日按本金 6969.211527 万元计算, 2020 年 1 月 21 日至 2020 年 4 月 15 日按本金 6749.211527 万元计算, 2020 年 4 月 16 日至实际履行完毕之日止按本金 6249.211527 万元计算。中广发公司在本案诉讼中已支付的 700 万元资金占用费在执行时予以扣减; 三、中广发公司于判决生效之日起十日内, 给付杭建工公司违约金 800 万元; 四、杭建工公司在中广发公司欠付的 9156.885827 万元工程款范围内, 对其承建的已完工程折价或者拍卖的价款享有优先受偿权; 五、中广发公司于判决生效之日起十日内, 赔偿

杭建工公司损失 791.526269 万元；六、杭建工公司于判决生效之日起十日内，赔偿中广发公司损失 282.8 万元；七、杭建工公司于判决生效之日起十日内，为中广发公司出具 6706.990127 万元的正式发票；八、杭建工公司于判决生效之日起十日内，将与工程竣工验收有关的施工资料移交给中广发公司；九、驳回杭建工公司的其他诉讼请求；十、驳回中广发公司的其他反诉请求。一审本诉案件受理费 777330.38 元，财产保全费 5000 元，工程造价鉴定费 421700 元，共计 1204030.38 元，由中广发公司负担 1067252.53 元，由杭建工公司负担 136777.85 元。反诉案件受理费 145900 元，由杭建工公司负担 8316.3 元，由中广发公司负担 137583.7 元。质量问题鉴定费 700000 元，由杭建工公司、中广发公司各负担 350000 元。

本院二审期间，当事人围绕上诉请求依法提交了证据。本院组织当事人进行了证据交换和质证。

杭建工公司二审期间提交中广发公司提交一审法院的缴纳质量鉴定费用的凭证 3 张，拟证明中广发公司申请质量鉴定，但一直拖延缴纳鉴定费用长达一年之久，导致诉讼期间拖延。中广发公司对杭建工公司提交新证据的真实性无异议。本院对该组证据的真实性予以确认。

中广发公司未向本院提交新证据。

根据中广发公司、杭建工公司的举证、质证及本院认证情况，本院对一审判决查明的事实予以确认。本院另查明：

1. 杭建工公司一审期间提交的《核对情况汇报》附表《施工界限遗留问题》中载明部分界限内容双方需要进一步核实。

2. 中新创达公司《补充鉴定意见书》后附《补充鉴定意见工程造价汇总表》的考评费、奖励费备注栏中载明：该鉴定项目在施工未完成之前中止合同，前期安全文明施工措施费已经投

入，项目部临建房也未计算回收利用，未完工程仍可使用，鉴于合同中未明确约定奖励费、考评费的结算办法，建议综合考虑项目实际情况，有待法院判决或双方协商解决。

3. 杭建工公司在本案一审期间提交了《关于中广发退履约保证金 300 万时已经扣掉 30 万的情况说明》，其中载明：杭建工公司于 2012 年 12 月份向中广发公司缴纳了 300 万元的履约保证金，于 2014 年 1 月 27 日收到了中广发公司退还的 270 万元履约保证金，中广发公司称有 30 万作为房租代扣。杭建工公司同时提交了向中广发公司缴纳 300 万元履约保证金以及中广发公司退还 270 万元履约保证金的记账凭证、收据、电子银行交易回单等证据。

4. 中广发公司在本案一审期间提交了 2019 年 8 月与安阳市清理拖欠工程款领导小组办公室签订的两份《商品房买卖合同（预售）》，房屋价款分别为 691920 元、751905 元。杭建工公司在本案一审期间提交《关于中广发称安阳清欠办支付农民工工资 1443800 元补充情况说明》，称杭建工公司在 2014 年 9 月 23 日给安阳市清理拖欠工程款领导小组办公室缴纳了 100 万元的民工工资保证金，至今尚未退回，关于清欠办支付农民工工资事宜，未通知杭建工公司。杭建工公司同时提交了缴纳 100 万元农民工工资保证金的记账凭证及缴纳给上述办公室 100 万元的银行办理电子业务回单。

5. 《11.5 补充合同》第 8.7.2 条约定，工程款项按下列规定支付（以单项工程即栋号为单位）：a）主体部分（含安装管道预留预埋）：地下室顶板施工完毕验收合格后，在收到杭建工公司齐全的付款资料 5 个工作日内，支付本期审核进度的 75%，同时返还履约保证金 50%[不计利息]；主体每 5 层浇筑完毕验收合格后，支付审核进度的 75%；主体封顶支付审核进度

的 75%；同时返还履约保证金 50%[不计利息]；在通过竣工验收后支付至完成工作量的 85%；装饰及安装部分（含水电安装工程）：从砌筑工程开始的当月起付款；按月进度付款，每月支付装饰及安装工程当月完成量的 75%；竣工验收后：杭建工公司完成整改和工程移交 3 个月，支付至结算总价的 90%；竣工结算完成后 3 个月内，支付至结算总价的 95%；留 5%作为保修金，若无质量问题，竣工满 2 年后支付 5%（不包含防水工程保修金的 5%），防水保修金为防水工程结算总价的 5%，剩余保修金待防水工程质量保修期满后五年后一次付清。

6. 中广发公司在一审期间提交的《支付杭建工工程款明细表》载明，中广发公司在 2014 年 11 月 30 日前向杭建工公司支付工程款的情况是：2014 年 6 月 6 日支付 200 万元，2014 年 6 月 20 日支付 10 万元，2014 年 7 月 1 日支付 300 万元，2014 年 7 月 17 日支付 500 万元，2014 年 8 月 15 日支付 30 万元。

7. 2015 年 3 月 21 日的《会议洽谈记录》第二条规定，利息按照 1.6%/月计算。

8. 一审判决第 36 页第 7 部分载明“本院认为，案涉工程未能施工完成，确因中广发公司欠付工程价款等违约行为所致，鉴定机关按杭建工公司已完工程比例计取考评费 114.494824 万元、奖励费 79.762608 万元并无不妥，中广发公司的该主张不能成立，本院不予支持”。案涉工程造价补充鉴定意见书后附《补充鉴定意见工程造价汇总表》中共性问题造价 4929811.32 元已包含“施工电梯进出场及拆除费”以及“1#楼钢筋拆除签证剩余部分量”项目，“施工电梯进出场及拆除费”项目工程造价为 0，“1#楼钢筋拆除签证剩余部分量”项目造价为 13.000663 万元。

9. 中广发公司一审期间提交了案涉工程监理单位河南泰昌建设管理咨询有限公司于2016年4月1日出具的《杭州建工集团有限责任公司停工证明》，其中载明，杭建工公司自2015年10月17日开始停工。

本院认为，本案的争议焦点是：（一）一审判决认定的欠付工程款本金数额是否有误；（二）资金占用费的计算标准按月利率1.6%计算是否有误；（三）中广发公司应否向杭建工公司支付中途退场遗留物资损失及停工损失791.526269万元；

（四）中广发公司应否向杭建工公司支付违约金800万元；

（五）杭建工公司的工程款债权就案涉工程是否享有优先受偿权；（六）中广发公司主张的工程质量损失赔偿565.6万元是否应当得到支持；（七）中广发公司是否有权扣留防水部分的质保金190.029173万元；（八）一审法院通过裁定书修改一审判决相应内容是否属于程序违法。

（一）一审判决认定的欠付工程款本金数额是否有误

一审判决认定的欠付工程款本金数额3571.235827万元系《补充鉴定意见书》中载明的各部分工程款总和扣减双方无争议的已付款及其他费用而得出，即《补充鉴定意见书》中载明的22457.480987万元+共性问题492.981132万元+施工界限划分争议工程造价213.016011万元+考评费、奖励费194.257432万元-双方无争议已付款14192万元-先行判决5585.65万元-中广发公司垫付电费8.849735万元。

1. 关于中广发公司上诉中对22457.480987万元提出的异议。该22457.480987万元系《补充鉴定意见书》在中广发公司认可的工程造价19777.65万元基础上加上“本次确认已施工未上报部分造价”“签证”“变更”“进度款中材料调整为开工当期2013年第6期差价”四部分。对上述四部分内容，本院认为

为，其应当作为案涉工程款的组成部分。理由是：其一，上述四部分内容在中广发公司委托的齐越公司与杭建工公司核对形成的《核对情况汇报》附表“2017年10月份杭建中广发齐越三方核对成果框架（土建部分）”中已明确记载。即使中广发公司未在上述《核对情况汇报》上签字盖章，但是因该公司在一审中明确表示如果其2018年3月底前不提交对上述《核对情况汇报》的意见就以上述核对结果为准，所以在中广发公司未在上述期限提交意见的情况下，应当视为其当时已对上述《核对情况汇报》予以确认，故其应当承担相应的后果。中广发公司以其委托诉讼代理人不懂法等原因对上述期限及陈述提出异议，缺乏法律依据，其异议难以成立。其二，即使中广发公司在上述期限后对上述22457.480987万元提出异议，但是直到《补充鉴定意见书》再次列明《核对情况汇报》中的上述四部分内容时，中广发公司仍未就上述四部分分别提出具体的异议意见和有力证据。其三，在中广发公司向本院提交的上诉状中，其认可一审判决主文第一项判令其支付的3571.235827万元中的2015.8629万元，其称其不服的是上述二数额间的差额即1555.372927万元。在本院二审开庭后向本院提交的《庭后需核实的问题回复》中，其又称对一审判决主文第一项判令其支付的3571.235827万元中的1636.68万元不服，中广发公司的陈述存在诸多不一致，其有违诚信。进而言之，无论中广发公司持上述何种理解，都表明其认可上述3571.235827万元中的一部分。而3571.235827万元系19777.65万元之外的部分，系以22457.480987万元为基础通过相应增减而得出，所以这表明中广发公司认可在19777.65万元之外仍存在应付的工程款。在中广发公司未提供有力证据的情况下，一审判决以经其委托的齐越公司与杭建工公司形成的《核对情况汇报》中的上

述四部分内容作为工程款的依据，进而确定双方无异议工程款为 22457.480987 万元，并无错误。

2. 关于施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元和考评费、奖励费 194.257432 万元。本院认为，一审判决的处理并无不当。其一，关于施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元。虽然中广发公司在 2017 年 3 月与杭建工公司形成了《大美城-翠园 1#楼主体结构杭州建工完成界限》等资料，但是在上述资料后于 2018 年 1 月形成的《核对情况汇报》附表《施工界限遗留问题》中又载明部分界限内容双方需要进一步核实。这可以表明在施工界限问题上双方仍存在争议。而且，因杭建工公司系中广发公司单方解除合同后撤离工地，中广发公司将案涉工程交由他人继续施工时未留存工程界限的影像资料或支持性文件，故中广发公司应当承担相应不利后果。一审判决将施工界限划分争议工程造价 213.016011 万元判令由中广发公司承担，并无明显不当。其二，关于考评费、奖励费 194.257432 万元。鉴定机构作出的《补充鉴定意见书》中载明考评费、奖励费系工程正常施工过程中根据工程情况核算和计取的费用。因杭建工公司系中广发公司中止合同后撤离工地，而且《补充鉴定意见书》也载明前期安全文明措施费已经投入，项目部临建房也未计算回收利用，未完工程仍可使用，所以，一审判决判令中广发公司承担上述考评费、奖励费并无不当。

3. 关于案涉电费、场地租赁费 151.39 万元及中广发公司以商铺抵顶农民工工资 144.38 万元。本院认为，一审判决的处理是正确的。其一，关于案涉电费 20.892821 万元。一审法院对中广发公司主张的 2015 年 11 月份电费 6.187291 万元、12 月份电费 7.987332 万元及 2016 年 1 月份电费 6.718198 万元共计 20.892821 万元，已对其中的合理部分即杭建工公司 2015 年 12

月 10 日发函停工之前的 2015 年 11 月份及 2015 年 12 月 1 日-10 日电费共计 8.849735 万元予以扣减。对于 2015 年 12 月 10 日杭建工公司停工之后的电费部分，不应由杭建工公司承担。一审判决未予支持中广发公司主张的该部分电费请求，并无不当。其二，关于场地租赁费 130.5 万元。杭建工公司、中广发公司签订的数份合同中对于施工人员生活区用地及场地租赁费的承担问题未作明确约定。因杭建工公司系为中广发公司的工程施工，杭建工公司也举证证明其缴纳了 30 万元租赁费。在双方未就租赁费有明确合同约定的情况下，一审法院对中广发公司主张的上述费用扣减工程价款未予支持，也无不妥。其三，关于商铺抵顶农民工工资 144.38 万元。中广发公司虽提交两份房屋买卖合同，但是，该两份房屋买卖合同是否已经履行、案涉商铺是否已经过户、抵顶的是杭建工公司欠付的农民工工资还是后续承建单位欠付的工资亦或是其他单位欠付的工资，中广发公司均未证明。而且，杭建工公司提交的证据可以证明其向行政主管部门缴纳了 100 万元农民工工资保证金。因此，中广发公司陈述称其以上述商铺抵顶了农民工工资，事实依据不足，对其陈述不应采纳。

（二）资金占用费的计算标准按 1.6%/月计算是否有误

本院认为，一审判决按照 1.6%/月的标准判令中广发公司支付资金占用费，并无不当。其一，2012 年 11 月 5 日中广发公司、杭建工公司签订的《11.5 补充合同》第 8.7.2 条约定了工程款的支付进度。而且，从中广发公司提交的《支付杭建工工程款明细表》来看，中广发公司自 2014 年 6 月 6 日就开始支付工程款。所以，中广发公司仅以《8.28 补充协议》杭建工公司承诺垫资施工到 2014 年 11 月 31 日之表述来主张案涉工程应属由杭建工公司垫资施工的工程，事实依据不充分。其二，在

欠付工程款应付的资金占用费方面，《8.28 补充协议》第 7 条约定双方核对完预算后，双方核算确定从中广发公司应付款之日欠付杭建工公司的全部工程款总金额，从应付工程款之日支付 1.6%/月的利息给杭建工公司。2015 年 3 月 21 日的《3.21 会议洽谈记录》第二条约定不能按时支付的工程款其利息按照 1.6%/月计算。2015 年 4 月 16 日《4.16 补充协议》中约定预算价作为工程款支付即结算的依据，同时也作为中广发公司不能按时支付工程款应承担资金占用费的计算依据，对中广发公司应付未付的工程款，仍按 1.6%/月计算资金占用损失。从前述中广发公司与杭建工公司的约定可以看出，双方对欠付工程款的利息或资金占用费已明确约定为 1.6%/月的标准。该约定不违反法律法规的强制性规定，应当成为双方间资金占用费的计算标准。资金占用费的数额是否超过本金以及工程质量是否存在问题并不影响该费用标准的合理性。中广发公司以《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》第六条对资金占用费标准提出异议，难以成立。

（三）中广发公司应否向杭建工公司支付中途退场遗留物资损失及停工损失 791.526269 万元

上述 791.526269 万元系由《补充鉴定意见书》中载明的中途退场遗留物损失 641.088743 万元中的 630.797413 万元，停工设备租赁费损失 140.484777 万元，看护及管理人工工资 20.244079 万元三部分构成。其一，关于上述 630.797413 万元。本院认为，即使中广发公司提交杭建工公司拉走物品清单，但因一审中已经查明清单中记载的拉走物品与鉴定机构作出鉴定所依据的物资清单并不对应，中广发公司并未提供证据予以推翻，而且二审中中广发公司也无证据证明拉走物品清单上的物品及价值可以抵扣中途退场遗留物资损失，所以，中广

发公司对上述 630.797413 万元提出的异议，不能成立。其二，关于停工设备租赁费损失 140.484777 万元。本院认为，即使杭建工公司自认在 2015 年 12 月 10 日全面停工，但因其与 2015 年 9 月 22 日停工之表述并不冲突，而且中广发公司自己提交的河南泰昌建设管理咨询有限公司 2016 年 4 月 1 日出具的《杭州建工集团有限责任公司停工证明》中载明杭建工公司 2015 年 10 月 17 日开始停工，所以中广发公司主张应按照 2015 年 12 月 10 日确定停工并计算相应损失，难以成立。一审判决采纳鉴定机构《补充鉴定意见书》中确定的上述 140.484777 万元，并无明显错误。其三，关于看护及管理人員工资 20.244079 万元。本院认为，中广发公司仅是对该笔费用数额提出异议，但是并无充足的证据推翻该笔费用。中广发公司主张应鉴定或补充鉴定，本院不予采纳。一审判决对该笔费用予以确认，并无错误。

（四）中广发公司应否向杭建工公司支付违约金 800 万元

本院认为，中广发公司应当向杭建工公司支付 800 万元违约金。理由是：中广发公司与杭建工公司签订的《8.28 补充协议》第 4 条约定中广发公司在 2014 年 12 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司应当支付应付金额的 5% 的违约金给杭建工公司，2015 年 1 月 5 日前不能按照约定支付工程款给杭建工公司，中广发公司支付应付金额的 10% 的违约金给乙方。2015 年 4 月 16 日双方签订的《4.16 补充协议》第十条进一步明确约定，《8.28 补充协议》约定 2014 年 12 月 5 日前不能支付工程款给杭建工公司时，中广发公司需承担 5% 的违约金。一个月后仍不能支付时，又要承担 10% 的违约金。经双方反复协议确定违约金按 800 万元计算，该违约金纳入结算款。可以看出，双方通过《4.16 补充协议》将中广发公司未

按《8.28 补充协议》付款的违约金责任进行了明确约定。因该约定系双方自愿达成且不违反法律法规的强制性规定，故对该约定应予确认。杭建工公司是否在合同期内完工以及该公司施工质量属于另外的法律关系问题，该问题不影响中广发公司按照约定向杭建工公司支付 800 万元违约金。中广发公司主张其不应承担 800 万元违约金责任，本院不予支持。

（五）杭建工公司的工程款债权就案涉工程是否享有优先受偿权

本院认为，杭建工公司的工程款债权就案涉工程享有优先受偿权。理由是：其一，杭建工公司放弃建设工程价款优先受偿权的承诺是向中原银行安阳邙城支行作出，并非向中广发公司作出，中广发公司不能以此为由来作出对杭建工公司的不利主张。其二，杭建工公司向银行放弃上述权利的目的在于便利中广发公司向银行借款以确保银行的贷款权益。因案涉借款已向银行还清，杭建工公司的优先受偿权不会影响银行的权益，所以杭建工公司可以继续行使其优先受偿权。

（六）中广发公司主张的工程质量损失赔偿 565.6 万元是否应当得到支持

本院认为，一审判决判令上述 565.6 万元由中广发公司、杭建工公司各自分担 50%，并无不当。理由是：基建科研公司出具的《司法鉴定意见书》已载明案涉工程地下车库底板、墙体、顶板漏水原因与施工有关，地下水位上涨水压增大会对地下室漏水产生影响。地下车库底板、墙体、顶板裂缝已经修复，不具备检测条件，不再进行原因分析。这可以表明，案涉工程漏水问题既有施工方面的原因，也存在地下水位上涨水压增大的原因。在没有有力证据证明杭建工公司应对上述 565.6 万元承担主要责任的情况下，一审判决按照 50%的比例判令双

方分担上述损失，并无明显不当。另外，因中广发公司并未就565.6万元之外的其一审中主张的其他质量损失提起上诉，所以本案一审中未准许质量修复方案及质量修复费用的鉴定是否妥当，本院不再审理。

（七）中广发公司是否有权扣留防水部分的质保金
190.029173万元

本院认为，中广发公司应当返还上述质保金190.029173万元。理由是：其一，国家住房和城乡建设部、财政部2017年发布的《建设工程质量保证金管理办法》第二条规定，建设工程质量保证金是指发包人与承包人在建设工程承包合同中约定，从应付的工程款中预留，用以保证承包人在缺陷责任期内对建设工程出现的缺陷进行维修的资金。缺陷责任期一般为1年，最长不超过2年，由发、承包双方在合同中约定。本案双方所约定预留的实际是质量保证金。质量保证金作为工程款的一部分，预留最长不应超过2年。现杭建工公司撤离工地已经超过2年，中广发公司应向杭建工公司返还上述质保金。其二，中广发公司已在本案中就防水保修问题反诉主张赔偿，本案一审中已对此予以审理并部分支持了中广发公司的诉讼请求，所以该公司不应再扣留上述质保金。

（八）一审法院通过裁定书修改一审判决相应内容是否属于程序违法

本院认为，一审法院（2016）豫民初15号之一民事裁定修改一审判决相应内容，属于对笔误的补正，并不违反法律程序。理由是：一审判决在“本院认为”部分的论证说理中已经认定考评费、奖励费194.257432万元应当计入工程总价款，也已经将施工电梯进出场及拆除费12.089105万元、1#楼钢筋拆除签证钢筋材料费6.262804万元进行了扣除，但在最终计算工

程价款时遗漏了考评费、奖励费 194.257432 万元，并重复扣除上述施工电梯进出场及拆除费 12.089105 万元、1#楼钢筋拆除签证钢筋材料费 6.262804 万元。这导致以此为基础计算的后续数字均出现计算错误。一审法院以民事裁定书对上述错误在计算方面予以纠正，并没有增设新的权利义务，属于对一审判决笔误的补正。中广发公司主张上述民事裁定书纠正一审判决笔误属程序违法，难以成立，本院对其主张不予支持。

综上，中广发公司的上诉请求不能成立。本案一审判决认定事实基本清楚，适用法律正确，应予维持。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一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费 238281.83 元，由安阳中广发汇成置业有限公司负担。

本判决为终审判决。

审判长 包剑平

审判员 张淑芳

审判员 杜 军

二〇二〇年十二月三日

法官助理丁燕鹏

书记员 陈 博