

“工程与法”系列丛书

工程建设·规划设计·房地产业 合同争议案件判决及评注

王早生 朱宇玉◎编著

中国建筑工业出版社

“工程与法”系列丛书

工程建设·规划设计·房地产业 合同争议案件判决及评注

王早生 朱宇玉 编著

中国建筑工业出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

工程建设·规划设计·房地产业合同争议案件判决
及评注/王早生, 朱宇玉编著. —北京: 中国建筑工业
出版社, 2014. 4

(“工程与法”系列丛书)

ISBN 978-7-112-16637-4

I. ①工… II. ①王…②朱… III. ①建筑工程-经济
合同-合同法-案例-中国 IV. ①D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 059098 号

本书是“工程与法”系列丛书之一, 全书从工程建设、规划设计、房地产业
三个方面系统汇总了 29 个具有代表性的合同争议案件, 对读者有启发作用和参考
价值。在案件评注中, 笔者不是简单地评判法院判决的对错, 而是通过判例, 试
图揭示对胜诉方和败诉方都有参考和借鉴意义的要点。

本书是建设单位、设计单位、房地产企业相关人员的法律指南, 也可供大专
院校建设工程法律相关专业师生学习参考。

* * *

责任编辑: 赵晓菲 郭雪芳

责任设计: 张 虹

责任校对: 陈晶晶 关 健

“工程与法”系列丛书 工程建设·规划设计·房地产业 合同争议案件判决及评注

王早生 朱宇玉 编著

*

中国建筑工业出版社出版、发行 (北京西郊百万庄)

各地新华书店、建筑书店经销

北京科地亚盟排版公司制版

北京云浩印刷有限责任公司印刷

*

开本: 787×960 毫米 1/16 印张: 19½ 字数: 349 千字

2014 年 7 月第一版 2014 年 7 月第一次印刷

定价: 48.00 元

ISBN 978-7-112-16637-4

(25448)

版权所有 翻印必究

如有印装质量问题, 可寄本社退换

(邮政编码 100037)



序

改革开放以来，我国的城乡建设事业持续快速发展。2013年，我国城镇化水平达到了53.73%。城市建成区规模不断扩大，高楼大厦拔地而起，成了现代城市的一道亮丽风景线。在城乡面貌日新月异的同时，建筑业和房地产业成了国民经济的两大重要支柱产业，为国民经济增长和人民群众安居乐业作出了巨大贡献。相关的市场主体也蓬勃发展起来，建筑业企业、规划设计企业、房地产开发企业等逐步发展壮大，规模、数量不断扩张，成为我国市场经济发展中一支十分活跃的力量。

在计划经济时期，由于实行的是国家统一制定生产计划和配给制，企业多为国有企业和集体企业。企业间因经济活动产生纠纷的情况比较少，争议也以行政介入、调解多一些。一般企业都不愿上法院“打官司”，除非是被逼到一定份上，实在迫不得已，才会走司法途径来解决问题。有一句话很形象，如果形容一个人烦心的事特别多，就会被说成是“一脑门子官司”。进入社会主义市场经济时期后，越来越多的企业成为股份制、有限责任的私营企业，市场主体的法制意识、契约意识也逐步建立。无论是私营企业、国有企业，其运营方式、思维理念更加市场化，在交易中也越来越多地使用制式合同，白纸黑字，写明权利和义务，自己该干什么，别人该干什么，写得清清楚楚、明明白白。同时，在出现问题后，也越来越愿意用法律手段来解决彼此间的合同争议和纠纷。

市场经济的发展，极大地推动了法制建设进程。但是我国社会主义市场经济体系才初步形成，很多企业的法律意识、契约意识不强。一些企业片面追求利润，不守法、不诚信、不遵守合同约定的情况经常发生。自从1999年的重庆綦江彩虹桥垮塌事故案和钱塘江堤塘工程质量事故案进入人们视线以来，又发生过多起桥梁垮塌事件、地铁工程安全事故等，2009年上海莲花河畔景苑7号楼倾倒事故引发的“楼塌塌”、“楼裂裂”风波，都和相关企业工程承包关系复杂、管理混乱等问题密切相关。这类事件的出现，危害了人民生命财产安全，给国家造成了重大经济损失，还在社会上造成了恶劣影响。因此，城乡建设的秩序需要进一步规范，从业企业的经营环境有待进一步改进，这需要各个方面的共同努力。

从事工程项目开发建设，对参建主体的要求比较高，不仅需要掌握相关的法

律法规知识，还要有一定的实践经验、合同谈判技巧。而且往往因为涉及主体繁多，合同履行时间跨度长，干扰多，变数大，极易产生民事纠纷和争议。作为民事纠纷，在自行和解和第三方调解不成的情况下，通常会通过诉讼、仲裁两种方式来解决。民事诉讼其实就是民事官司，由人民法院主持受理，意味着对国家意志及法律权威的接受与服从。它具有公权性、强制性、程序性、特定性等特点。2008年～2012年底，全国法院受理仅民事案件就达约3070万件。

仲裁是由民间的、自治的、非官方的仲裁机构主持受理。它是一种非常有意思的争议解决方式，需要双方达成协议，自愿将争议交给非司法机关的第三方作出裁决。它拥有当事人意思自治、独立公正、仲裁程序快捷高效、一裁终局、保密性高、强制执行等诸多优点。与诉讼相比，更加独立公正，快捷高效，经济效益和时间效率高；与调解相比，又具有法律效力，一旦裁决形成，对当事人双方均具有约束力，可以申请人民法院执行。由于这些不可比拟的优越性，已经越来越受到社会大众的广泛关注和认可。

建设领域的合同纠纷专业性很强，往往涉及大量专业术语，有的还要进行工程质量鉴定、工程造价鉴定等，通俗点说，也就是有一定的技术含量。非专业人士难以把握问题症结，导致纠纷解决周期很长，耗费大量时间和精力。而由具有建筑及法律背景的人士组成的仲裁庭，则可以比较快捷公正地解决相关争议。2001年，建设部、国务院法制办联合出台《关于在全国建设系统进一步推行仲裁法律制度的意见》，提倡仲裁在建设合同纠纷解决中的应用。目的就是为了充分发挥仲裁法律制度解决经济纠纷快捷、保密、方式灵活、成本低的独特优势，保障建设市场的健康发展。

笔者长期在建设行业工作，参与了一些工程建设、规划设计和房地产开发方面合同争议仲裁案的审理，同时也很关注案件中存在的一些普遍性问题和审理裁决的关键点。本书还收集了一些有代表性的法院判例，对大家有启发作用和参考价值。在评注中，笔者不是简单地评判法院判决的对错，而是通过判例，试图揭示对胜诉方和败诉方都有参考和借鉴意义的要点。前车之鉴，不可不察！通过借鉴案例，提醒相关企业在签订合同和履行合同中，考虑各种要素和关键环节，举一反三，防范和规避风险，避免在同一地方摔跤。

王早生

2014年7月

目 录

第一部分 工程建设合同争议案件判决及评注

- 案件 1 某道路工程施工合同纠纷案再审民事判决书 /3
- 案件 2 某钢结构厂房施工合同纠纷案再审民事判决书 /15
- 案件 3 某大堂装修工程施工合同纠纷案民事判决书 /33
- 案件 4 某广场地下工程施工合同纠纷案民事判决书 /39
- 案件 5 某建设工程监理合同纠纷案民事判决书 /50
- 案件 6 某委托办理资质协议争议仲裁案裁决书 /54
- 案件 7 某工程材料供货及施工合同争议仲裁案裁决书 /60
- 案件 8 某钢结构工程制作安装合同争议仲裁案裁决书 /66
- 案件 9 某挖掘机融资租赁协议争议仲裁案裁决书 /76
- 案件 10 某发电机组交易争议仲裁案裁决书 /81
- 案件 11 某设备购销合同争议仲裁案裁决书 /92

第二部分 规划设计合同争议案件判决及评注

- 案件 12 某建设工程设计合同纠纷案民事判决书 /99
- 案件 13 某设计协议纠纷案民事判决书 /104
- 案件 14 某建筑设计顾问服务协议争议仲裁案裁决书 /110
- 案件 15 某建设工程设计咨询合同争议仲裁案裁决书 /124
- 案件 16 某修建性详规设计合同争议仲裁案裁决书 /136
- 案件 17 某建设工程设计合同争议仲裁案裁决书 /149

第三部分 房地产业合同争议案件判决及评注

- 案件 18 某集资诈骗罪刑事裁定书 /175
- 案件 19 某房产公司股权转让纠纷案民事判决书 /181
- 案件 20 某商品房委托代理销售合同纠纷案民事判决书 /200
- 案件 21 某土地有偿有期使用协议纠纷仲裁案裁决书 /205
- 案件 22 某合作开发公寓协议争议仲裁案裁决书 /217
- 案件 23 某房屋买卖合同争议仲裁案裁决书 /224
- 案件 24 某写字楼租赁合同争议仲裁案裁决书 /231
- 案件 25 某办公场所租赁合同争议仲裁案裁决书 /245
- 案件 26 某公寓租赁合同争议仲裁案裁决书 /258
- 案件 27 某房屋租赁合同争议仲裁案裁决书 /273
- 案件 28 某商业用房合同纠纷仲裁案裁决书 /280
- 案件 29 某场地租赁协议纠纷仲裁案裁决书 /293

第一部分

工程建设合同争议案件判决
及评注

案件 1 某道路工程施工合同纠纷案

再审民事判决书

【提要】 申请再审人中天公司与被申请人昌运建工集团 2003 年 11 月 17 日签订《单项工程项目承包合同》，分包了昌运建工集团承包的××市北部新区金远大道东延段三峰隧道工程，业主单位为土储中心。工程竣工后，经济开发区监察审计局委托西风公司对工程进行了竣工结算审核，2007 年 12 月 5 日，双方确认分包结算金额为 1.0239 亿元。后昌运建工集团累计向中天公司支付了工程款 9812 万元。2008 年，市审计局以土储中心为被审计单位，对该道路工程竣工决算进行审计，其中本案所涉隧道工程在送审金额的基础上审减 817 万元。昌运建工集团向土储中心扣还了部分款项。2010 年，昌运建工集团向××市一中院起诉，请求法院判决中天公司立即返还昌运建工集团多支付的工程款 324 万元。中天公司反诉昌运建工集团，请求法院判决支付拖欠的工程款 427 万元。市一中院认为，本案双方当事人在合同中“最终结算价按业主审计为准”的约定，实际上就是将具有审计权限的审计机关对业主单位的审计结果作为双方结算的最终依据，结合土储中心要求昌运建工集团按照市审计局的复议结果退还审减金额的事实，证明业主最终认可并执行的是市审计局审计报告审定的金额，支持了昌运建工集团的诉求。××市高院二审时认为，案涉工程作为市级重点建设项目，法定审计主体是市审计局，业主最终同意和认可的审计也是市审计局的审计结论，因此驳回了中天公司的上诉，维持原判。

最高人民法院在再审本案时，认为昌运建工集团与中天公司之间关于案涉工程款的结算，属于平等民事主体之间的民事法律关系，无论案涉工程是否依法须经国家审计机关审计，均不能认为，国家审计机关的审计结论，可以成为确定本案双方当事人之间结算的当然依据。分包合同中对合同最终结算价约定按照业主审计为准，应解释为工程最终结算价须通过专业的审查途径或方式，确定结算工程款的真实合理性，该结果须经业主认可。业主和当事人双方均在西风公司出具的审核报告上签字盖章，表示了对审核结果的认可。昌运建工集团与中天公司又在审核报告的基础上签订了结算协议并已实际履行。虽然昌运建工集团提出双方

已于2012年5月29日签订了执行还款协议书，中天公司已实际偿还300万元，根据司法解释的规定，应当终结本案再审审查的问题，但该协议尚未履行完毕，且该条司法解释是针对再审审查阶段的规定，不适用上述司法解释规定。最终判决，撤销一审、二审的判决，昌运建工集团向中天公司集团有限公司支付工程款427万元。

【关键词】 审计；工程价款；分包；再审

申请再审人中天集团有限公司（以下简称中天公司）与被申请人昌运建工集团股份有限公司（以下简称昌运建工集团）建设工程合同纠纷一案，××市高级人民法院于2012年3月19日作出判决。中天公司不服，向本院申请再审。本院于2012年8月27日作出民事裁定，提审本案。本院依法组成合议庭，于2013年1月15日开庭进行了审理。双方当事人的委托代理人到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

一、一审情况

××市第一中级人民法院（以下简称市一中院）一审查明：2003年8月22日，景程实业股份有限公司（以下简称景程公司）作为××市北部新区金远大道东延段建设项目业主单位和监管单位，与昌运建工集团签订《金远大道东延段道路工程施工合同》，将金远大道东延段道路工程发包给昌运建工集团承包。在《金远大道东延段道路工程造价计价原则》中，双方对未定价的材料、立交桥专用材料、路灯未计价材料价格的确定方式约定为“景程公司、经济开发区监审局审定后纳入工程结算”。中天公司经景程公司确认为三峰隧道工程分包商，并于2003年11月17日与昌运建工集团签订《单项工程项目承包合同》（以下简称分包合同），主要约定，昌运建工集团将金远大道东延段三峰隧道工程分包给中天公司，合同价暂定8000万元（最终结算价按照业主审计为准）；第6条资金管理6.2约定：工程竣工经综合验收合格，结算经审计部门审核确定后，扣除工程保修金，剩余工程尾款的支付，双方另行签订补充协议明确；合同对工程内容、承包结算等内容进行了具体约定。之后，中天公司按照合同约定施工。

2003年12月，景程公司改制，市北部新区经开园金远大道东延段项目业主变更为市经开区土地储备整治中心，即现市北部新区土地储备整治中心（以下简称土储中心）。2005年，金远大道更名为金昆大道。

2005年9月8日,金远大道东延段道路工程竣工,同年12月通过验收并于2006年2月6日取得《建设工程竣工验收备案登记证》(建竣备字[2006]024号)。之后,出于为该路段工程三峰隧道、田沟隧道部分竣工结算提供价值依据的目的,市经济开发区监察审计局(以下简称经开区监审局)委托西风招标代理有限公司(以下简称西风公司)对上述工程进行竣工结算审核。2006年8月10日,西风公司出具《基本建设工程结算审核报告》(以下简称审核报告),载明三峰隧道造价为1.1428亿元(包含三峰隧道内人行道面层费用3万元,非本案诉争工程范围)。以该审核报告为基础,昌运建工集团与中天公司于2007年12月5日对中天公司分包的工程进行结算,确认中天公司图纸范围内结算金额为1.1425亿元,扣除各项费用后,分包结算金额为1.0239亿元(税金等费用由财务部门按规定收取)。至一审起诉前,昌运建工集团累计已向中天公司支付涉案工程的工程款9812万元。

2008年10月9日~11月21日,市审计局以土储中心为被审计单位,对金昆大道(原金远大道)道路工程竣工决算进行审计,并出具审计报告,审定土储中心应核减该工程竣工结算价款1548万元,其中本案所涉的三峰隧道工程在送审金额1.1425亿元的基础上审减817万元。同年12月24日,市审计局以《关于北部新区经开园金昆大道道路工程竣工决算的审计决定》,责令土储中心核减该工程结算价款1548万元,调整有关账目,并要求土储中心在2009年3月20日前执行完毕。

2009年2月9日,土储中心向昌运建工集团发出《关于执行市审计局对金昆大道(原金远大道)工程竣工决算审计决定的函》(北新土储函[2009]5号),要求其按照市审计局复议结果,将审减金额在3月1日前退还土储中心。昌运建工集团已经扣还了部分款项。

2010年9月1日,昌运建工集团向市一中院起诉称,根据市审计局对金远大道东延段项目的审计,对中天公司完成工程的价款审减817万元,扣除双方约定的费用,实际分包结算金额应为9488万元(含昌运建工集团应退的管理费)。昌运建工集团在上述审计前已累计向中天公司支付工程款9812万元,多支付了工程款324万元,故请求:(1)中天公司立即返还昌运建工集团多支付的工程款324万元;(2)本案诉讼费用由中天公司承担。

中天公司辩称兼反诉称,经开区监审局是本案工程的适格审计主体。案涉工程竣工后,按分包合同之约定由经开区监审局出于为案涉工程提供竣工结算依据的目的,委托西风公司进行造价审计,西风公司出具的审核报告得到了项目建设

方、昌运建工集团及中天公司三方的认可，符合分包合同关于“最终结算价按业主审计为准”的约定。昌运建工集团与中天公司基于西风公司的报告达成了分包结算协议，该协议依法成立，合法有效，对双方具有法律约束力。双方已按照该协议基本履行完毕。市审计局的审计属二次审计，并非分包合同中双方当事人约定的范围，不能否认西风公司审核报告的效力，亦未得到中天公司的认可，其审计报告及其审计结论对本案双方当事人不具有约束力，更不影响分包结算协议的效力。依据合同的相对性，昌运建工集团与业主方依据市审计局的审计报告和审计决定，协商变更或调整总包合同的结算工程价款，对依据分包合同结算收取工程价款的分包人中天公司不具约束力。昌运建工集团尚欠中天公司工程款 427 万元未支付，故请求驳回昌运建工集团的全部诉讼请求，并反诉请求：（1）昌运建工集团立即向中天公司支付拖欠的工程款 427 万元；（2）昌运建工集团向中天公司支付拖欠工程款的资金占用损失，按同期银行贷款利率，从 2009 年 6 月 6 日起算计付至付清之日止；（3）由昌运建工集团承担本案的全部诉讼费用。

昌运建工集团对反诉答辩称，双方约定以最终的审计结果作为结算依据，2007 年 12 月 5 日双方签订的结算协议不能作为本案工程的最终结算依据。西风公司不是双方约定的审计单位，其作出的审计报告也不是双方约定的最终的审计报告，故西风公司出具的报告不能作为双方结算的审计依据，请求驳回中天公司的反诉请求。

××市一中院一审认为，昌运建工集团自建设单位景程公司处承包金远大道东延段道路工程后，在取得景程公司同意的情况下将其中的三峰隧道工程分包给中天公司承建，不违反法律及行政法规的强制性规定，合法有效，双方当事人签订的分包合同对双方均具有法律约束力，双方均应按约定履行。本案争议的焦点主要是案涉工程结算依据的认定，即西风公司是否是符合双方合同约定的审计单位以及案涉工程结算应按照双方 2007 年 12 月 5 日确认的金额还是按照市审计局审计报告的审定金额进行。根据审计法以及《市国家建设项目审计办法》的相关规定，案涉工程为市级重点建设项目，应当由市审计局对其竣工决算进行审计。经开区监审局作为经开区的内部审计机构，并非国家审计机关，无权代表国家行使审计监督的权力。本案双方当事人在分包合同中对合同价款的约定，并未明确该审计是指被审计单位的内部审计还是国家审计机关的审计，不能推断双方当事人之间约定的审计就是指内部审计。本案中，西风公司受经开区监审局的委托作出的审核报告系以该公司名义出具，即使经开区监审局认可该审核结果，也不能据此认定该审核报告具有内部审计结论和决定的性质。经开区监审局既非法律规

定对案涉工程具有审计管辖权的国家审计机关，西风公司出具的审核报告亦非审计结果，中天公司主张经开区监审局是本案适格审计主体，西风公司是符合双方合同约定的审计单位，理由不成立。因案涉工程的审计管辖权属市审计局，故该局对案涉工程竣工决算审计是依法行使国家审计监督权的行为，不存在重复审计，其作出的审计决定具有一定的强制性，被审计单位及有关协助执行部门或单位应当主动自觉予以执行或协助执行。虽然审计是国家对建设单位的一种行政监督，其本身并不影响民事主体之间的合同效力，但是本案双方当事人“最终结算价按业主审计为准”的约定，实际上就是将有审计权限的审计机关对业主单位的审计结果作为双方结算的最终依据。结合土储中心要求昌运建工集团按照市审计局的复议结果退还审减金额的事实，证明业主最终认可并执行的是市审计局审计报告审定的金额。根据本案中双方当事人的合同约定，以及我国对政府投资和以政府投资为主的建设项目预算管理的相关规定，结合案涉工程的具体情况，经开区监审局委托西风公司做出的审核报告仅是对案涉工程的结算提供阶段性的依据，而本案双方当事人根据该审核报告确认涉案工程总价为 1.0239 亿元，昌运建工集团亦按照上述结算支付部分款项等行为，仅是诉争工程结算过程中的阶段性行为，不能以此对抗本案双方当事人之间关于工程结算的合同约定以及审计监督的相关法律法规。因此，中天公司诉请昌运建工集团按照双方 2007 年 12 月 5 日进行的结算支付尚欠工程款并支付利息的请求，理由不成立，该院不予支持。昌运建工集团诉请中天公司返还多支付的工程款，于法有据，该院予以支持。

××市一中院根据《中华人民共和国民事诉讼法》第四条、第九十二条之规定，判决：（1）中天公司于判决生效后十日内返还昌运建工集团多支付的工程款 324 万元；（2）驳回昌运建工集团的其他诉讼请求；（3）驳回中天公司的反诉请求。案件本诉受理费 32729.80 元，由昌运建工集团负担 1117.80 元，由中天公司负担 31612 元；反诉受理费 20495 元，由中天公司负担。

二、二审情况

中天公司不服一审判决，向××市高级人民法院（以下简称市高院）提起上诉称，分包合同只约定了以业主对分包工程“审计”作为最终结算的前提条件，对审计的经办单位、具体的实施方式、出具审计结论的形式并未作任何限制。该条款应理解为只要是经业主认可的审计结果，就足以作为工程结算的依据。经开区监审局委托西风公司对工程结算进行审核后，工程业主土储中心在审核报告上

签字盖章，说明土储中心对监审局委托西风公司进行审计和审核报告本身均予以认可。审核报告符合合同约定的“业主审计”，合同约定的结算条件成就，双方于2007年12月5日签订结算协议是分包工程的最终结算行为。市审计局对土储中心的审计是依职权发起的行政行为，是对土储中心进行的事后监督，该行政法律关系的相对人是土储中心，不能因此否认本案双方当事人之间民事法律关系中履约行为的合法性和正当性。昌运建工集团同意向土储中心返还审减金额，是昌运建工集团在已履约行为之外与土储中心达成的新的合意，但昌运建工集团与中天公司之间未有过依据市审计局的审计结果修改结算的合意。中天公司对市审计局的审计报告，没有任何提出异议的机会，如果该审计结果直接对中天公司生效，将形成行政权力对合法民事权利的不当侵害。因此市审计局的审计报告和其对土储中心减低工程款的要求，并不当然对中天公司发生法律效力。故请求：（1）撤销一审判决；（2）依法改判驳回昌运建工集团的全部诉讼请求，支持中天公司的全部反诉请求。

昌运建工集团答辩称，虽然双方当事人不是市审计局审计的相对人，但对业主的最终审计结果作为结算依据，是双方在合同中明确约定的。因此，业主最终认定市审计局的审计结果作为双方结算依据，不违反双方的约定。业主虽然在审核报告上签字，但该审核报告不是最终认定结果，不符合双方合同约定的结算条件，不能作为结算依据。本案所涉工程是政府投资的重点工程，业主不能作为审计主体，只能是被审计的对象。合同约定的审计部门本身就是一个法律概念，指的就是审计局，其他任何机关不能代替。一审判决认定事实清楚，适用法律正确，请求驳回上诉，维持原判。

市高院二审查明的案件事实与一审查明的案件事实一致。

市高院二审认为，本案争议焦点为：案涉工程应当采用经开区监审局委托西风公司所作的审核报告还是市审计局所作的审计报告作为结算依据。中天公司与昌运建工集团签订的分包合同既是双方当事人真实意思表示，同时所涉承包事项也得到业主同意，且不违反法律、行政法规的强制性规定，故一审判决关于分包合同有效的认定正确。双方当事人在合同中约定“最终结算价按照业主审计为准”，“审计”一词本身有其特定的含义，能否进行扩张解释，应当结合案涉工程的实际情况，以及双方当事人作此约定的真实目的进行分析。案涉工程系政府投资的重点工程，应当受到国家的审计监督，即工程业主的财务收支须受此审计监督的约束，且该种审计监督并不当然以业主或当事人的意志为转移。对此，本案双方当事人是明知的。双方当事人在合同中约定以独立于双方之外的第三方审计

作为结算依据，充分表明其知晓该种审计是严格的、重要的，并将影响双方以及业主最终结算结果的行为。基于此，对合同中约定的“审计”应当限缩解释为法定审计，而非广义的审核。从审计的主体资格上讲，案涉工程的业主并非审计部门或审计机关，不具备审计主体资格，不能成为审计主体，亦不能完成审计行为，本案中的审核报告、审计报告的出具方或委托方均非业主。因此，合同并未将审计主体限定为业主，案涉工程的审计主体应当遵循审计的法定主体。根据审计法和《市国家建设项目审计办法》的规定，案涉工程作为市级重点建设项目，法定审计主体是市审计局。经开区监审局作为经开区内部审计机构，并非法定国家审计机关，不能代表国家对案涉工程行使审计监督职能。因此，市审计局才是符合合同约定的审计主体，其出具的审计结果才是符合双方当事人合同约定的结算依据。而且，即使按照中天公司提出的“业主审计”是指“业主同意的审计”来理解，业主最终同意和认可的审计仍然是市审计局的审计结论。审核报告仅是施工过程中阶段性的审核意见，而非最终的审计结果，由于此时工程审计尚未完成，双方当事人根据审核报告所作的结算，只是双方结算过程中的一个阶段性行为，而非最终结算，双方最终结算仍有待于符合合同约定的审计结果形成后决定。但双方在结算中就其他费用的计算方式所达成的合意是有效的，对双方仍具有约束力。故一审法院按照市审计局的审计结果以及双方无争议的其他费用计算方式计算出双方的最终结算价，并无不当。审计作为国家的一种行政监督，在当事人没有约定以审计结果作为结算依据的情况下，通常不会直接对当事人的结算产生法律后果。但在双方当事人约定以审计结果作为结算依据的情况下，由于双方当事人自愿选择以审计结果约束双方之间的结算，虽然从形式上表现为行政权力对民事法律关系的干涉，但这正是当事人意思自治的体现。本案双方当事人在合同中明确约定以审计作为结算依据，对可能出现的后果，当事人是知道或应当知道的，也是必须接受的。因此，中天公司的上诉请求，缺乏事实和法律依据。

市高院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项的规定，判决：驳回上诉，维持原判。二审案件受理费 77800 元，由中天公司负担。

三、再审情况

中天公司对二审判决不服，向最高人民法院申请再审称，中天公司与昌运建工集团签订的结算协议是双方当事人真实意思表示，内容不违反国家法律，为合

法有效。根据合同法及相关司法解释的规定,国家审计不能否定当事人之间已经签订的结算协议。一、二审均未判决撤销结算协议或认定结算协议无效,昌运建工集团也未提出要求撤销结算协议或确认结算协议无效的诉讼请求。因此,以市审计局的审计报告否定结算协议效力,缺乏事实和法律依据。结算协议在法律上的效力与分包合同相同,一、二审判决以对分包合同约定的理解来否定结算协议没有法律依据。一、二审判决将西风公司的社会审计混淆为经开区监审局的内部审计,属于基本概念错误,以经开区监审局违反审计管辖原则、内部审计无效等理由变相认定结算协议无效的做法,是违反合同法规定的当事人自愿原则的。国家审计不能否定社会审计的效力,本案双方当事人没有约定国家审计,社会审计也不属于内部审计,不存在所谓审计管辖权的问题。故请求:(1)撤销××高院(2012)××高法民终字第00006号民事判决和××一中院(2010)××一中法民初字第425号民事判决;(2)驳回昌运建工集团的全部诉讼请求;(3)改判昌运建工集团向中天公司支付拖欠工程款427万元并按中国人民银行同期贷款利率支付自2009年6月6日起至实际给付之日止的利息。

昌运建工集团再审辩称,西风公司作出的审核报告,不属于社会审计报告,该公司不具备社会审计主体资格,该报告仅是阶段性审核意见,经开区监审局是经开区的内部部门,不具有审计主体资格,该审核报告仅是一个内部审核,不能代替最终的竣工结算审计。市审计局作出的审计报告是双方的竣工结算依据,因诉争项目是市确定的重点建设项目,属于法定审计范围,应当受到国家审计监督。双方在分包合同中约定了最终结算价按照业主审计为准,即明确约定了审计作为最终的结算依据,按照最高院电话答复的意见,应属于当事人约定了以国家审计作为结算依据的情形。市审计局的审计报告,对案涉工程的业主、昌运建工集团和中天公司均具有约束力。本案在执行过程中,双方已经达成执行和解,中天公司已经基本履行完毕给付义务。本案一、二审判决认定事实清楚,适用法律正确,中天公司的再审请求,没有事实和法律依据,应予驳回。

本院再审查明的案件事实与二审查明的事实一致。

本院认为,昌运建工集团与中天公司签订的分包合同,取得了项目建设单位景程公司的同意,不违反法律及行政法规的强制性规定,合法有效,该合同对双方均具有法律约束力,双方均应按约定履行。

本案的争议焦点为:如何确定昌运建工集团与中天公司之间结算工程款的依据。

关于昌运建工集团主张案涉工程属于法定审计范围,因此必须按照国家审计