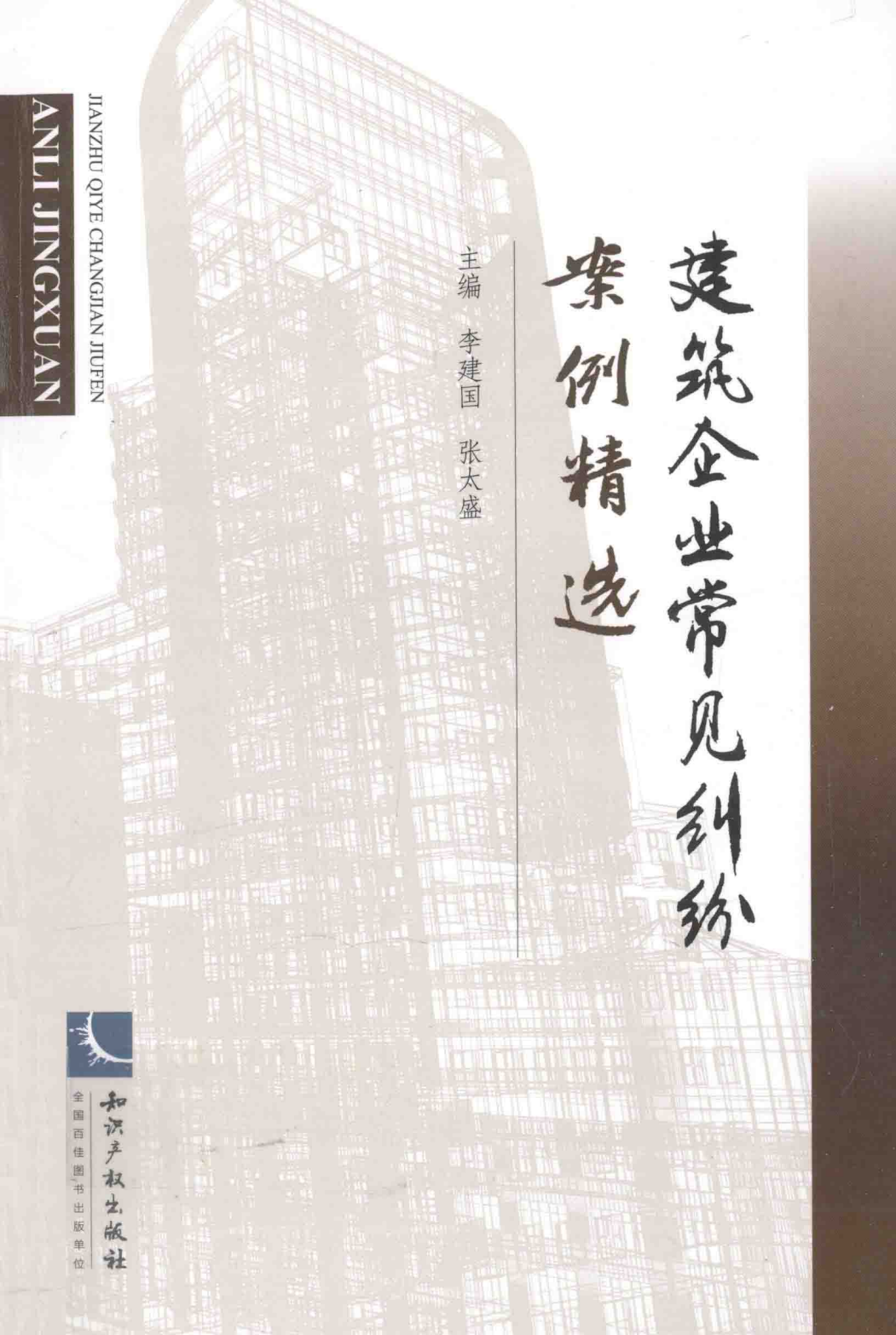




建筑企业常见纠纷 案例精选

主编 李建国 张太盛

JIANZHU QIYE CHANGJIAN JIUFEN

ANLI JINGXUAN



知识产权出版社
全国百佳图书出版单位

建筑企业常见纠纷 案例精选

主编 李建国 张太盛
参编 王晓强 吴立成 陈浩

JIANZHU QIYE CHANGJIAN JIUFEN

ANLI JINGXUAN



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

内容提要

《建筑企业常见纠纷案例精选》全书由建筑领域代表性法律案例、相关法律法规、论文集萃三部分组成。第一部分法律案例按照法律纠纷类别进行了细致分类,对于代表性案例进行了原文引述,对案例体现的法律主旨、启示有所介绍;第二部分法律法规是对本书所涉及建筑领域纠纷法律条文的汇总;第三部分论文集萃是作者对于目前国内建筑市场引发法律纠纷的深度剖析。全书条理清晰、内容简明、重点突出,对法律爱好者学习法律知识有一定的借鉴作用。

责任编辑:彭小华

责任校对:韩秀天

执行编辑:王 岩

责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

建筑企业常见纠纷案例精选 / 李建国, 张太盛主编. —北京: 知识产权出版社, 2013. 11

ISBN 978 - 7 - 5130 - 1880 - 7

I. ①建… II. ①李…②张… III. ①建筑工程 - 经济纠纷 - 案例 - 汇编 - 中国 IV. ①D922. 297. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 026115 号

建筑企业常见纠纷案例精选

JIANZHU QIYE CHANGJIAN JIUFEN ANLI JINGXUAN

李建国 张太盛 主编

出版发行: 知识产权出版社

社 址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话: 010 - 82000860 转 8101/8102

责编电话: 010 - 82000860 转 8115

印 刷: 知识产权出版社电子印制中心

开 本: 880mm × 1230mm 1/32

版 次: 2013 年 11 月第 1 版

字 数: 379 千字

ISBN 978 - 7 - 5130 - 1880 - 7

邮 编: 100088

邮 箱: hjb@cnipr.com

传 真: 010 - 82005070/82000893

责编邮箱: pengxiaohua@cnipr.com

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 13.25

印 次: 2013 年 11 月第 1 次印刷

定 价: 46.00 元

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

代序：运用《合同法》第286条，在破产案中成功维权

——河北大元集团等建筑企业在沧骅化学工业有限公司 破产案中争取工程款优先受偿纪实*

2012年12月3日，沧州沧骅化学工业有限公司（以下简称沧骅化工）破产案第三次债权人大会，在河北省沧州市中级人民法院第十审判庭召开，表决通过沧骅化工破产财产分配方案。至此，受到《建筑时报》长期关注、久悬近五年的一起破产还债案件终将结束，涉及河北大元集团等三十多家建筑企业的六千多万元的工程欠款终得偿还。其中，工程款本金部分100%优先清偿；利息损失等因发包人违约所形成的债权归入普通债权，按7.06%的比率清偿。

一、沧骅化工破产危及工程款优先受偿权

沧骅化工破产案，是沧化系列破产案中的一个。沧骅化工是河北省沧州市化工实业集团有限公司（以下简称沧化集团）所拥有的七家成员企业之一。沧化集团是以化工生产经营为主的国家一大型综合经济实体，作为沧州市首家利税超亿元的企业，曾跻身于“中国五百家重点企业”和“全国百家最大化工企业”行列，其控股的子公司沧化股份，是沧州市首家上市公司，股票“沧州化工”于1996年6月在上海证券交易所挂牌上市。

自2007年4月，沧州市中级人民法院连续受理沧化股份、沧化集团、沧井化工等三家关联企业的破产申请，并于当年裁定批准沧化股份进入重整程序，裁定宣告沧化集团、沧井化工破产清算，普通债权的清偿比率均未超过15%。河北省邢台市的金牛能源以7 000万元

* 本文作者孙贤程，《建筑时报》记者，原载《建筑时报》2012年12月24日，第1版。

价格拍得 *ST 沧化大股东沧化集团所持公司 12 765.48 万股的股权（当时股票市值 5.17 元/股），并以 10 万元拍得另一股东深圳贵速实业发展有限公司（持有 *ST 沧化 5 000 万股股份，占其总股本的 11.86%）90% 的股权，成为 *ST 沧化的控股股东。随后，将“沧州化工”更名为“金牛化工”，至今活跃于上海股市。

2008 年 2 月，沧州市中级人民法院再次受理沧化集团中捷盐场对沧骅化工的破产申请，即引起大元建业集团法务人员的高度警觉。因为沧骅化工虽然注册资金 2.88 亿元，是一个独立的项目法人单位，但毕竟还只是一个尚未建成投产的化工建设项目（年产 40 万吨聚氯乙烯 PVC 项目），其债务构成除银行贷款以外，主要还是工程施工欠款和设备采购欠款。自 2003 年开工建设，至 2005 年 6 月因工程款支付不到位，工程被迫停建，土建工程已完成 80%、设备安装已完成 60%。如果破产成功，且工程款债权沦为普通债权，当时初步统计的八千余万元债权将如烟消云散，所剩无几。

二、在两个“起算点”间寻找突破口

当时，众多建筑企业所面临的不利形势，也是异常严峻的。我国自 2007 年 6 月 1 日起正式施行《中华人民共和国企业破产法》（以下简称《企业破产法》），该法进一步强调优胜劣汰的市场竞争规则，保证被淘汰的企业顺利退出市场，平等保护债权、债务，不再刻意保护特殊债权。即使职工债权发生在《企业破产法》公布以后也不再优先，只能从未担保财产中予以清偿。虽然《中华人民共和国合同法》（以下简称《合同法》）第 286 条创设了工程承包人的工程款优先受偿权，但对这种优先权的适用范围和具体操作都没有明确规定，并且在《企业破产法》中没有规定，也没有任何内容涉及。只是《企业破产法》第 109 条提到，“对破产人的特定财产享有担保权的权利人，对该特定财产享有优先受偿的权利”。至于，这里所说的“担保权”与《合同法》中的工程款优先受偿权是什么关系，在法学理论界和司法实务界理解各异、莫衷一是。有关司法解释界定适用的优先权也只限定“在审理房地产纠纷案件和办理执行案件中”，尚不包括破产案件，

并且行使优先权的期限要求很明确，即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6个月。

2007年7月23日，法院给各债权人送达确认债权的民事裁定书，其中对工程款债权的法律属性和优先受偿问题只字未提。在这种情况下，各个建筑企业的老总们更是茫然无措。有的置法院的法律文书于不顾，扬言要拆除已建工程；有的打算发动农民工集体上访，围堵政府和法院。当时，在大元集团董事长李建国的大力支持下，凭借其集团公司的强大影响力和号召力，由其集团的法务人员多次召集相关人员，搜集证据、汇总情况、查阅资料、综合应对。在经过全面分析和清醒预判之后，在确信已无法阻挡其破产进程的严峻形势下，大元集团也只有在债务人的破产中努力保全自己的利益并争取利益最大化。

根据《合同法》第286条的规定，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。2002年6月，最高人民法院研究通过并印发《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》，要求人民法院在审理房地产纠纷案件和办理执行案件中，应当依照《合同法》第286条的规定，认定建筑工程的承包人的优先受偿权优于抵押权和其他债权。该法同时规定：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。

通过认真研读以上文件，同时查阅施工合同、广泛收集现场各类证据资料，大元集团认为对行使优先权起算点的理解与认定不可过于教条和机械。“建设工程竣工之日”或者“建设工程合同约定的竣工之日”两个起算点可以选择适用。本案工程仍属在建工程，只是因为资金问题使得施工时断时续。根据施工现场由发包方、承包方、监理单位共同参加的有关工程会议纪要显示，进度计划一再调整，竣工日期相应顺延，“合同约定的竣工之日”仍在施工。即便到了2005年工程全面停建，各家施工单位仍只是处于待命状态，施工合同没有解

除，直至宣告破产之前也没有发生任何合同终止的法定情形。

三、多管齐下，争取主动

鉴于《企业破产法》只是规定，“人民法院受理破产申请后，有关债务人的民事诉讼，只能向受理破产申请的人民法院提起”。而当初的施工合同全部约定通过仲裁方式解决纠纷。这样，河北省大元集团等企业就利用与破产管理人的平等地位和专家办案的仲裁优势，申请仲裁委依法确认欠款数额和工程款债权所依法享有的优先受偿权。随后，经过沧州仲裁委员会缜密审理和依法裁断，仲裁申请获得合法支持。

同时，大元集团组织法务人员深入学习和努力钻研合同法、企业破产法、公司法等相关法学理论和法律条文，努力寻求更多的法律支持。大元集团总经济师、总法律顾问张太盛综合运用我国现行的公司法、合同法、企业破产法及其相关司法解释，融会贯通，努力从法学理论的高度阐发和论述在破产程序中的工程款优先受偿权问题，并随后将研究成果以论文形式发表在《法制日报》上。该论文通过文义解释、历史解释、体系解释、目的解释等多种法律解释方法，探寻和论证了工程款优先受偿权在破产程序中充分适用的可行性与必要性，作者认为有司法解释认定、法律体系支持、社会现实需要，法官在全面理解法律之后，就应当保障工程欠款的优先受偿权。由于该文在司法界的广泛影响，作者张太盛还应邀参加了第三届中国破产法论坛，且论文被编入该论坛文集广泛传播。

就在该优先权纷争期间，曾就最高人民法院《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》有关适用问题，独家采访过最高人民法院有关部门的《建筑时报》也派出记者来到了沧州，先后到沧州市中级人民法院、沧州市人民政府国有资产监督管理委员会、破产管理人等相关单位进行采访，并撰写了题为《如此破产，究竟要破谁的产》的新闻稿样，欲将人们对它的注册资金到位情况、破产条件和管理人资格等种种质疑公之于众，怀疑这是一起“假破产真逃债”、“既复杂又蹊跷的破产案件”。

当时，该样稿引起沧州市建设局领导的高度重视，他们一方面认真倾听众多建筑企业的呼声，一方面积极与沧州市市委、市政府领导深入交流和沟通。当时的沧州市建设局副局长马某几次组织市区的十余家企业一把手集体研究，安排大元集团的法务人员和有关法律专家进行专题宣讲。并结合众多企业给沧州市委、市政府等几大班子领导的上书意见，从稳定大局与行业发展的政治高度，以沧州市建设局的名义研究拟订有关报告文件，依法维护众多建筑施工企业的合法权益。后经市政府主要领导批示，破产管理人经与沧州市中级人民法院认真研究，印发沧驿股管字〔2008〕3号文件，初步确定给予工程款债权优先受偿。

在随后长达四年多的市场变化和多方博弈中，当年参与沧化股份战略重整的冀中能源集团及金牛化工公司，曾针对该项目分别于2010年10月和2012年10月两次举行恢复建设开工仪式，但均未成功。

四、历经五年，工程欠款本金得以100%清偿

近日，破产财产拍卖款全部到位，有关破产财产分配的最后一次债权人大会得以顺利召开。虽经审计、评估和两次挂牌拍卖，最终可供分配的破产财产数额是15 613.6万元，相比于已经依法确认并参加分配的85 006.7万元破产债权不足20%，但按照有特定财产担保的债权、应优先清偿的工程款债权、职工债权、税款债权、普通债权等先后顺序逐一清偿，工程欠款中的本金部分可以100%足额清偿，即对工程造价不再细分，包括人工费、材料费、机械费、管理费、利润、税金等全部内容；只是因发包人违约所造成的停工损失、利息损失等债权归入普通债权，按7.06%比率清偿。至此，在破产程序中的工程款优先受偿权全面实现。

目 录

工程招投标纠纷

- 案例 1：应该重新招标，还是重新评标 (3)
- 案例 2：武汉建筑商低于成本价竞标，亏钱建房又输官司 (9)
- 案例 3：工程招投标书中提出的价款，能否作为法院确定工程
款的依据 (13)

施工合同纠纷

- 案例 4：“黑合同”揽活儿“白合同”结算，建筑公司要求重新
结算被驳回 (27)
- 案例 5：手握胜诉判决，却仍领不回工资 (29)
- 案例 6：项目负责人加盖技术资料专用章对外签订合同的法律
后果 (31)
- 案例 7：本案应由哪个法院管辖 (43)
- 案例 8：岂能曲解概念，争夺管辖 (46)
- 案例 9：基于同一事实的两个案件应当合并审理 (54)
- 案例 10：第三人未按承诺替债务人支付工程款施工单位应向谁
主张权利 (58)
- 案例 11：谈结算书确定的工程造价与鉴定结论不符应如何
处理 (67)
- 案例 12：协助执行遭强迫，企业不服咋维权 (73)
- 案例 13：工程发包人是否对其承包人的另案债务履行负有协助
执行义务 (79)

- 案例 14: 执行被执行人收入与到期债权的区别 (84)
- 案例 15: 执行案件中有缺陷的仲裁协议效力的认定 (88)
- 案例 16: 因为工程款结算纠纷法院新大楼闲置 7 年 (92)

买卖合同纠纷

- 案例 17: 内部承包合同进一步印证涉案人员的职务身份 (99)
- 案例 18: 实际施工人购买材料, 工程转包人、被挂靠人被判
承担连带责任 (106)
- 案例 19: 建筑公司对违法分包工程有过错, 对实际施工人
的债务承担补充还款责任 (126)
- 案例 20: 因挂靠关系判决项目负责人与建筑公司承担连带清偿
责任 (131)
- 案例 21: 被挂靠人为挂靠人的购货欠款承担连带清偿责任 ... (138)
- 案例 22: 实际施工人对其所欠货款承担责任, 建筑公司不承担
责任 (142)
- 案例 23: 建设工程施工合同案件中合同相对性的坚持 (152)
- 案例 24: 根据委托书、聘书等证据, 判定行为人的职务行为 ... (155)
- 案例 25: 违约金超过欠款本金, 能否得到法院支持 (166)

租赁合同纠纷

- 案例 26: 与一家虚假注册的分公司产生纠纷, 起诉谁 (175)
- 案例 27: 租赁物用于其他工程, 依表见代理规定, 建筑公司
承担偿还义务 (178)
- 案例 28: 出租人向承租人索要已经丢失租赁物的租赁费缺乏
法律依据 (185)
- 案例 29: 公司注销, 丧失主体资格 (189)

劳动纠纷

案例 30: 未签书面劳动合同时支付双倍工资的起算	(197)
案例 31: 篡改合同日期公司被罚 3 万元	(200)
案例 32: “私了”协议到底能不能“了”	(202)
案例 33: 公司承担连带责任后, 依法可向“包工头”追偿	(205)
案例 34: 施工队不具施工资质发生人身伤害怎么办	(207)

常用法律法规

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	(215)
最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复	(220)
最高人民法院关于装饰装修工程款是否享有合同法第二百	
八十六条规定的优先受偿权的函复	(221)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的	
解释 (二)	(225)
最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的	
解释	(230)
最高人民法院关于在确定经济纠纷案件管辖中如何确定购销合	
同履行地问题的规定	(239)
最高人民法院关于委托执行若干问题的规定	(240)
浙江省高级人民法院民事审判第一庭关于审理建设工程施工	
合同纠纷案件若干疑难问题的解答	(244)
关于印发北京市高级人民法院审理买卖合同纠纷案件若干	
问题的指导意见 (试行) 的通知	(258)
南通市中级人民法院关于建设工程实际施工人对外从事商事	
行为引发纠纷责任认定问题的指导意见 (试行)	(290)
劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知	(296)

劳动部办公厅关于对企业在租赁过程中发生伤亡事故如何划分 事故单位的复函	(298)
--	-------

建筑论文集萃

谁动了我的印章	(301)
打官司，争夺法院管辖需警惕	(304)
想赢官司必先弄准谁是原被告	(308)
输了官司，该怨谁	(311)
对证据真伪的鉴定申请有无期限要求	(315)
“包工头”的债务谁承担	(319)
浅说租赁合同中的“套儿”	(328)
企业间借贷合同的法律效力	(330)
试论破产程序中的工程款优先受偿权	(336)
建筑施工企业如何直面应对《劳动合同法》	(341)
《劳动争议调解仲裁法》为劳动者“撑腰”	(350)
破解利用“债权转让”规避地域管辖难题	(357)
且慢将“中间仲裁”引入我国建筑业	(362)
积极向市场化转轨，完善建筑意外伤害保险制度	(368)
试论建筑施工企业的契约化管理	(377)
项目承包中的“包”与“管”	(385)
严刑峻法，力保安全生产	(390)
困境与出路	(394)
合约必守，谁能例外	(405)

工程招投标纠纷

案例1：应该重新招标，还是重新评标

一、法律主旨

招标项目中的中标人存在影响中标结果的违法行为的，招标人可以按照评标委员会提出的中标候选人名单排序，依次确定其他中标候选人为中标人，也可以重新招标。

二、基本案情

上海市某公司以具体行政行为违法为由将广东省交通厅起诉至广州市越秀区人民法院，请求法院判令撤销广东交通厅同意重新招标的具体行政行为，并责令广东省交通厅通知重新评标，在约三个小时的庭审过程中，原被告双方围绕第一中标候选人被取消投标资格后是否该重新招标，广东省交通厅同意重新招标是备案行为还是审批行为等焦点问题进行了激烈的辩论。

据了解，该工程为国家高速公路网二广高速公路某标段。2009年7月，肇庆市某公司就该工程公开招标。2009年9月，该工程在肇庆市开标，共有包括广东省某公司在内的七家公司参与投标，五家投标人有效入围；经评标，广东省某公司为第一中标候选人、上海市某公司为第二中标候选人。2009年9月28日，上海市某公司得知广东省某公司等多家公司有围标、串标行为，遂将广东省某公司市场副总监劝其陪标的电话录音材料交给广东省交通厅进行举报。2009年10月22日，广东省交通厅决定暂缓评标结果公示，确认广东省某公司“存在采用不正当手段妨碍其他投标人投标，涉嫌围标、串标”的行为，通知招标人依法作出重新推荐中标候选人或重新招标。2009年11月30日，肇庆市交通局依据《广东省实施〈中华人民共和国招标投标法〉办法》第40条和招标人的申请，建议重新组织招标，请广

广东省交通厅核准。2009年12月18日，广东省交通厅回复“无不同意见”。2010年2月24日，招标人开始重新招标。2010年3月17日，广东省交通厅告知上海市某公司，已禁止广东省某公司参加重新投标，将督促抓紧调查所涉围标、串标问题。但上海市某公司不服，认为根据相关规定，仅是广东省某公司一家违规并不需要重新招标，而应由原评标委员会继续对原投标人进行重新评标，最终确定中标人，并将其告上法庭。

对此，上海市某公司认为，五家有效标中只有一家违规被取消投标资格，依法应重新评标，而不应重新招标。广东省交通厅同意重新招标实际上剥夺了上海市某公司及另外三名投标人的中标权，也是对上海市某公司举报围标破坏行业潜规则而实施的报复。

三、庭审过程

法庭归纳双方核心争议焦点是广东省交通厅同意重新招标是否有依据。被告代理律师认为，广东省交通厅作出的行政行为事实和法律依据充分，本案的基础事实存在投标人围标串标行为，因此中标无效，广东省交通厅据此同意重新招标，符合《中华人民共和国招标投标法》（以下简称《招标投标法》）、《公路工程施工招标投标管理办法》，以及广东省有关法律法规和招标文件的规定。

原告代理律师认为：评标报告备案过程中，广东省某公司被废除，尚有四家有效投标人，任何人无权剥夺合规投标人的中标权，广东省交通厅应依法通知招标人重新评标。其次，虽然上海市某公司举报，但在起诉前，广东省某公司仅被认定为妨碍投标、涉嫌串标，更何况仅广东省某公司已被认定违规、串标问题至今在查处之中，广东省交通厅以串标为由批准重新招标没有事实依据。最后，工程招标未公示招标结果，也未发出中标通知书，不存在中标无效的情况，不适用《招标投标法》关于投标人串标投标、中标无效、可重新招标的规定，广东省交通厅批准重新招标没有法律依据。

法庭归纳双方另外一个争议焦点是广东省交通厅同意重新招标行为是审批还是备案。被告代理律师认为，系争工程位于广东省内，属

于广东省省管工程。广东省交通厅在制止违法行为的同时，赋予了招标人根据调查结果确定最终处理方案的选择权。作为民事主体，招标方享有依法废标或重新招标的选择权，而广东省交通厅批准招标人依法重新招标方案的行政行为只是备案行为，广东省交通厅无权干涉招标人的自主招标行为。

原告代理律师则认为：第一，涉案工程的招标文件载明，工程的行政监督机构就是广东省交通厅，根据《广东省实施〈中华人民共和国招标投标法〉办法》第40条“必须进行招标的项目发生下列情形之一的，招标人应当修正招标方案，报原项目审批部门核准后，重新组织招标”的规定，说明广东省省交通厅就是项目的审批部门。第二，涉案工程系国家高速公路网的一段，已列入广东省重点建设计划，依据被告发布的有关规定，被告对工程资格预审文件、资格预审结果、招标文件也要进行审查，再报备中华人民共和国交通运输部，更何况招标人重新组织招标方案这样重大的事项。第三，从被告提供的其批准同意重新招标的过程文件看，被告确实审查并批准同意了招标人重新招标的请求。

此案开庭后，法院尚未作出判决时新的招标已开始，上海市某公司并未参与其中。而这一次重新招标，上海市某公司再次提出异议。

上海市某公司代理律师认为：“二广高速公路2009年的招标投标和今年的招标投标公告，都是在肇庆市公布的。在哪里发布招标投标公告，就应该在哪里公布中标结果，可在上海市某公司不知情的情况下，招标活动转移到广州，最后结果竟在广州市建设工程交易中心网站公示。广东省交通厅偷偷摸摸地将开标评标过程转移到广州，不公开不透明，不能今天招标在肇庆，明天到广州，后天到乌鲁木齐，高速公路是纳税人的钱修建的，是公共工程，总是变更地点的话，社会大众和媒体都无法监督，法院应该判决重新公示中标结果。”

被告代理律师表示在二广高速公路某标段施工招标补遗书中通知了竞标单位，投标文件递交的地点变更为广州建设工程交易中心，且“上海市某公司没有作为投标人参加二广高速公路某号段的重新投标活动，不是投标当事人，跟此次招标没有利害关系，如果上海市某公