

论建设工程施工合同无效后续问题的处理 PDF转换可能丢失
图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E8_AE_BA_E5_BB_BA_E8_AE_BE_E5_c122_480560.htm 《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》（法释[2004]14号）自2005年1月1日起施行至今已有两年多时间了，它的及时出台有效地减少社会上一些普遍存在的无施工资质借用他人资质或超越资质承揽工程合同的非法行为，但对上述无施工资质借用他人资质或超越资质承揽工程合同的非法行为合同无效后如何处理双方的后续问题时，上述解释却与《民法通则》和《合同法》的规定相互矛盾，使得在实践操作上却有难处多多，现笔者结合在承办案件过程中的案例作以下探讨。

一．前期“莫名败诉”基本案情 上海A实业有限公司（以下简称A公司）因厂房翻修需要，经介绍委托吴江B钢结构厂（以下简称B厂）制作安装厂房屋顶钢结构，签订建设工程施工合同时B厂向A公司出具了江苏省建设厅颁发的钢结构安装两级资质证书，合同约定，在B厂结束工程后向A公司送达工程竣工验收通知书和工程决算书15日内，如A公司不予答复的，应视为工程竣工验收合格并确认工程决算金额。但在B厂制作安装钢结构屋顶的过程中，A公司发现其施工质量有严重问题，遂停止支付工程款并要求B厂返工，但B厂依就我行我素并“按约”完工，此时正好离中国人传统的春节还有一个月，A公司法定代表人因老家有事便提前放假回老家去了。在之后B厂在确认A公司已无人后，却突然通过邮局EMS向A公司送达了工程竣工验收通知书和工程决算书，A公司所在的经济园区工作人员因与A公司法定代表人较熟

便代收了下来，但因邻近过年也没打电话通知A公司也没拆开看EMS，一直等春节正月十五后A公司法定代表人回沪后才将EMS交出。就在A公司拆看EMS认为无所谓的时候，法院的开庭传票不会就到了：原来B厂已起诉到法院，认为其承揽的工程竣工验收已合格，工程决算金额已经A公司确认，要求支付工程款X万元。A公司还是不以为然，认为B厂的安装质量不合格不应支付工程款，但法院还是采信了的B厂所主张的合同约定：在B厂结束工程后向A公司送达工程竣工验收通知书和工程决算书15日内，如A公司不予答复的，应视为工程竣工验收合格并确认工程决算金额，并支持了原告B厂的诉讼请求；A公司不服提出上诉，但二审以同样的事实和法律依据维持原判。A公司感到不公正，通过介绍找到本律师，询问追究B厂法律责任的有效办法。

二．后期“转败为胜”有效诉讼

（一）前期法院判决的分析

- 1．事实依据：在B厂结束工程后向A公司送达工程竣工验收通知书和工程决算书15日内，如A公司不予答复的
- 2．法律依据：合同约定及《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20条规定，在B厂结束工程后向A公司送达工程竣工验收通知书和工程决算书15日内，如A公司不予答复的，应视为工程竣工验收合格并确认工程决算金额。
- 3．存在问题：事实上B厂的工程质量肯定是不合格，但法院生效判决却已确认“工程已竣工验收合格”的事实！

（二）前期调查

笔者接受委托后，从A公司提供的B厂资质证书着手，发现其有一定的瑕疵，于是转门赴江苏省建设厅调查确认资质证书的真实性，结论却另人大吃一惊：B厂资质证书系伪造！后又马上去调查B厂的工商档案，发现其只有生产/销售钢结构的经营范围

！（三）法律和司法解释规定的相互矛盾 1. 《民法通则》第61条和《合同法》第58条规定，合同无效或被撤销的，因该合同取得的财产应当返还，不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿；有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失。 2. 《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》第二条规定，即使确认工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格的，承包人要求参照合同约定支付工程价款的，应予支持；结合合同法相关规定，笔者给出了初步诉讼方案：通过依法申请法院确认双方签署的建设施工合同无效而达到拒付工程款的目的。毋庸置疑，从法的效力来讲，《民法通则》和《合同法》要高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》，但按照《民法通则》和《合同法》规定，合同无效后发包方不但不用支付工程余款，连已支付的工程款也可要求承包方返还；但根据《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》规定，工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格的，承包人要求参照合同约定支付工程价款的，应予支持。上述规定明显相互矛盾：如按照《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》规定A公司只好哑巴吃黄连-有苦说不处-支付全部工程款，而按照《民法通则》和《合同法》规定，B厂却是分文未得。一个国家的法律，同样的事实规定不同导致的结果却是截然相反？那到底应该如何处理呢？（四）可行性诉讼方案的确认实施和法院判决 尽管从法的效力来讲，《民法通则》和《合同法》要高于《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》，但

由于中国法制建设的国情决定了人民法院在审理此类案件时判决所依据的主要法律依据明显侧重最高院的司法解释的事实，笔者根据国情和结合司法实践，合理避开了上述法律规定的相互矛盾，从委托人的最终目的（不付工程款给对方）出发，确认了以下诉讼方案：1．依法申请法院对B厂承建的屋顶钢结构质量进行质量鉴定以确认其不合格；2．依法判令被告B厂承担经司法评估对B厂承建的屋顶钢结构质量不合格后返修费用；法院根据A公司的申请委托相关机构对B厂承建的屋顶钢结构质量进行了质量司法鉴定，确认其质量不合格，结果被告B厂需承担的对B厂承建的屋顶钢结构质量不合格后返修费用远远超过合同规定的总结算工程款，A公司可谓扬眉吐气，达到了教训B厂的目的，真是争气又争财！三．给双方的合理建议实践中，根据笔者办案经历，除了如本案例中承包单位的上述恶意行为外，也有些发包单位为了减少建设费用，故意将工程发包给无施工资质借用他人资质或超越资质的单位承揽，更有甚者，利用对方无施工资质借用他人资质或超越资质的单位承揽工程合同无效的事实来恶意拖欠工程款，造成建筑市场的更加混乱无序和诉争不断，严重影响了正常的经济秩序。为此笔者有以下合理建议：一．如无施工资质借用他人资质或超越资质承揽工程后，为保护自己的合法权益：1．应保证施工质量，如实在不能保证但碰到发包方一定要求无资质施工的，可与发包方签订买卖合同（如只有生产和销售许可而无施工资质的）和施工合同，这样肯定能保证材料款的支付，避免因质量纠纷血本无归！2．应在合同中约定竣工验收的“视为合格”条款或在工程完工后应及时要求发包方签字盖章确认合格。3．

返修后应立即请发包方予以合格确认以保证自己的工程款请求权。二．如发包方有意或无意已将工程发包给无施工资质借用他人资质或超越资质的单位承揽，为保护自己的合法权益：1．养成要求承包方出具相关资质证书 / 营业执照并到发证机关核实的良好习惯。2．发现质量问题马上发书面通知并要求承包方确认以避免入合同约定竣工验收的“视为合格”条款的圈套，并避免委托无施工资质单位进行修复。3．如因施工资质承包人过错造成工程质量不合格的，可依法要求其承担返修费用等损失并可要求减少支付工程款。4．必须确保自己在无效合同中沒有过错，否则，也要根据过错程度承担自己损失和对方损失的部分，如交付的中间工程不合格的，建设工程手续不齐全的，提供的设计或材料设备有问题的，有意将工程发包给无施工资质借用他人资质或超越资质的单位承揽的等等。5．发现承包方无施工资质借用他人资质或超越资质的单位承揽的，应马上通知终止合同履行，已避免损失的进一步扩大。6．建设工程未经竣工验收的，不要擅自使用，以避免丧失质量不合格的抗辩权。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com