

工程合同中垫资条款的法律效力 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/493/2021\\_2022\\_\\_E5\\_B7\\_A5\\_E7\\_A8\\_8B\\_E5\\_90\\_88\\_E5\\_c67\\_493267.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/493/2021_2022__E5_B7_A5_E7_A8_8B_E5_90_88_E5_c67_493267.htm) 在建设工程施工合同中，时常会遇到当事人双方关于垫资的约定。关于垫资的效力，在我国有一个变化的过程。建设部、国家计委、财政部曾于1996年6月4日发出了《关于严格禁止在工程建设中带资承包的通知》，明确指出任何建设单位都不得以要求施工单位带资承包作为招标投标条件，更不得强行要求施工单位将此类内容写入工程承包合同，施工单位不得以带资承包作为竞争手段承揽工程，也不得用拖欠建材和设备生产厂家货款的方法转嫁由此造成的资金缺口，违反这一禁令的建设单位和施工单位都将受到经济处罚。两部一委的这一通知出台后，垫资施工被视为国家的一项禁令，人民法院在处理涉及垫资承包的施工合同纠纷时也将此禁令作为依据，对垫资承包施工合同的法律效力作出无效的认定。在实践中法院一般将建设工程施工合同中的垫资条款或者另行签订的垫资合同性质认定为企业法人间违规拆借资金行为，因违反国家金融法规规定而无效，一般另行制作民事制裁决定书对垫资及利息予以收缴，随着《合同法》的出台，这种观点受到了越来越多的挑战。《合同法》本着充分尊重当事人的意思自治，鼓励交易的精神，以改变过去国家干预过多、认定无效过多的状况，对导致合同无效的“违法性”作出明确的界定：只有违反法律、行政法规的强制性规定才构成无效。最高人民法院在1999年12月出台的关于适用《合同法》若干问题的司法解释进一步明确指出：“合同法实施以后，人民法院确认合

同无效，应当以全国人大及其常委会的法律和国务院制定的行政法规为依据，不得以地方性法规、行政规章为依据。”至此，以四部委《通知》这样的行政管理规范性文件认定垫资施工合同为无效显然是违背《合同法》及最高人民法院司法解释规定的。最早将垫资行为合法化的是最高人民法院法释〔2002〕16号《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》，其中第3条在规定建设工程价款优先受偿权的范围时明确指出，建设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。建设工程司法解释将垫资行为进一步合法化。该解释第6条规定：“当事人对垫资和垫资利息有约定，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人民银行发布的同期同类贷款利率的部分除外。当事人对垫资没有约定的，按照工程欠款处理。当事人对垫资利息没有约定，承包人请求支付利息的，不予支持。”

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](http://www.100test.com)