关于印发《工程建设领域农民工工资保证金规定》的通知

人社部发〔2021〕65号

各省、自治区、直辖市及新疆生产建设兵团人力资源社会保障厅(局)、住房和城乡建设厅(委、管委、局)、交通运输厅(局、委)、水利(水务)厅(局),各银保监局,各地区铁路监管局,民航各地区管理局:

根据《保障农民工工资支付条例》授权,人力资源社会保障部、住房和城乡建设部、交通运输部、水利部、银保监会、铁路局、民航局制定了《工程建设领域农民工工资保证金规定》。现印发给你们,请贯彻执行。

人力资源社会保障部　住房和城乡建设部
交通运输部　水利部
银保监会　铁路局　民航局
2021年8月17日

工程建设领域农民工工资保证金规定

第一章　总则

第一条　为依法保护农民工工资权益,发挥工资保证金在解决拖欠农民工工资问题中的重要作用,根据《保障农民工工资支付条例》,制定本规定。

第二条　本规定所指工资保证金,是指工程建设领域施工总承包单位（包括直接承包建设单位发包工程的专业承包企业）在银行设立账户并按照工程施工合同额的一定比例存储，专项用于支付为所承包工程提供劳动的农民工被拖欠工资的专项资金。

工资保证金可以用银行类金融机构出具的银行保函替代，有条件的地区还可探索引入工程担保公司保函或工程保证保险。

第三条　工程建设领域工资保证金的存储比例、存储形式、减免措施以及使用返还等事项适用本规定。

第四条　各省级人力资源社会保障行政部门负责组织实施本行政区工资保证金制度。

地方人力资源社会保障行政部门应建立健全与本地区行业工程建设主管部门和金融监管部门的会商机制,加强信息通报和执法协作,确保工资保证金制度规范平稳运行。

第五条　工资保证金制度原则上由地市级人力资源社会保障行政部门具体管理，有条件的地区可逐步将管理层级上升为省级人力资源社会保障行政部门。

实施具体管理的地市级或省级人力资源社会保障行政部门,以下简称“属地人力资源社会保障行政部门”;对应的行政区,以下统称“工资保证金管理地区”。

同一工程地理位置涉及两个或两个以上工资保证金管理地区,发生管辖争议的,由共同的上一级人力资源社会保障行政部门商同级行业工程建设主管部门指定管辖。

第二章　工资保证金存储

第六条　施工总承包单位应当在工程所在地的银行存储工资保证金或申请开立银行保函。

第七条 经办工资保证金的银行(以下简称经办银行)依法办理工资保证金账户开户、存储、查询、支取、销户及开立保函等业务,应具备以下条件:

(一)在工程所在的工资保证金管理地区设有分支机构;

(二)信用等级良好、服务水平优良,并承诺按照监管要求提供工资保证金业务服务。

第八条 施工总承包单位应当自工程取得施工许可证(开工报告批复)之日起20个工作日内(依法不需要办理施工许可证或批准开工报告的工程自签订施工合同之日起20个工作日之内),持营业执照副本、与建设单位签订的施工合同在经办银行开立工资保证金专门账户存储工资保证金。

行业工程建设主管部门应当在颁发施工许可证或批准开工报告时告知相关单位及时存储工资保证金。

第九条 存储工资保证金的施工总承包单位应与经办银行签订《农民工工资保证金存款协议书》(附件1),并将协议书副本送属地人力资源社会保障行政部门备案。

第十条 经办银行应当规范工资保证金账户开户工作,为存储工资保证金提供必要的便利,与开户单位核实账户性质,在业务系统中对工资保证金账户进行特殊标识,并在相关网络查控平台、电子化专线信息传输系统等作出整体限制查封、冻结或划拨设置,防止被不当查封、冻结或划拨,保障资金安全。

第十一条 工资保证金按工程施工合同额(或年度合同额)的一定比例存储,原则上不低于1%,不超过3%,单个工程合同额较高的,可设定存储上限。

施工总承包单位在同一工资保证金管理地区有多个在建工程,存储比例可适当下浮但不得低于施工合同额(或年度合同额)的0.5%。

施工合同额低于300万元的工程,且该工程的施工总承包单位在签订施工合同前一年内承建的工程未发生工资拖欠的,各地区可结合行业保障农民工工资支付实际,免除该工程存储工资保证金。

前款规定的施工合同额可适当调整,调整范围由省级人力资源社会保障行政部门会同行业工程建设主管部门确定,并报人力资源社会保障部、住房和城乡建设部、交通运输部、水利部、铁路局、民航局备案。

第十二条 施工总承包单位存储工资保证金或提交银行保函后,在工资保证金管理地区承建工程连续2年未发生工资拖欠的,其新增工程应降低存储比例,降幅不低于50%;连续3年未发生工资拖欠且按要求落实用工实名制管理和农民工工资专用账户制度的,其新增工程可免于存储工资保证金。

施工总承包单位存储工资保证金或提交银行保函前2年内在工资保证金管理地区承建工程发生工资拖欠的,工资保证金存储比例应适当提高,增幅不低于50%;因拖欠农民工工资被纳入"严重失信主体名单"的,增幅不低于100%。

第十三条 工资保证金具体存储比例及浮动办法由省级人力资源社会保障行政部门商同级行业工程建设主管部门研究确定,报人力资源社会保障部备案。工资保证金存储比例应根据本行政区保障农民工工资支付实际情况实行定期动态调整,主动向社会公布。

第十四条 工资保证金账户内本金和利息归开立账户的施工总承包单位所有。在工资保证金账户被监管期间,企业可自由提取和使用工资保证金的利息及其他合法收益。

除符合本规定第十九条规定的情形,其他任何单位和个人不得动用工资保证金账户内本金。

第十五条 施工总承包单位可选择以银行保函替代现金存储工资保证金,保函担保金额不得

低于按规定比例计算应存储的工资保证金数额。

保函正本由属地人力资源社会保障行政部门保存。

第十六条 银行保函应以属地人力资源社会保障行政部门为受益人，保函性质为不可撤销见索即付保函(附件2)。

施工总承包单位所承包工程发生拖欠农民工工资，经人力资源社会保障行政部门依法作出责令限期清偿或先行清偿的行政处理决定，到期拒不清偿时,由经办银行依照保函承担担保责任。

第十七条 施工总承包单位应在其工程施工期内提供有效的保函，保函有效期至少为1年并不得短于合同期。工程未完工保函到期的,属地人力资源社会保障行政部门应在保函到期前一个月提醒施工总承包单位更换新的保函或延长保函有效期。

第十八条 属地人力资源社会保障行政部门应当将存储工资保证金或开立银行保函的施工总承包单位名单及对应的工程名称向社会公布,施工总承包单位应当将本工程落实工资保证金制度情况纳入维权信息告示牌内容。

第三章 工资保证金使用

第十九条 施工总承包单位所承包工程发生拖欠农民工工资的，经人力资源社会保障行政部门依法作出责令限期清偿或先行清偿的行政处理决定,施工总承包单位到期拒不履行的,属地人力资源社会保障行政部门可以向经办银行出具《农民工工资保证金支付通知书》(附件3，以下简称《支付通知书》),书面通知有关施工总承包单位和经办银行。经办银行应在收到《支付通知书》5个工作日内，从工资保证金账户中将相应数额的款项以银行转账方式支付给属地人力资源社会保障行约定支付农民工工资。

第二十条 工资保证金使用后,施工总承包单位应当自使用之日起10个工作日内将工资保证金补足。

采用银行保函替代工资保证金发生前款情形的,施工总承包单位应在10个工作日内提供与原保函相同担保范围和担保金额的新保函。施工总承包单位开立新保函后,原保函即行失效。

第二十一条 经办银行应每季度分别向施工总承包单位和属地人力资源社会保障行政部门提供工资保证金存款对账单。

第二十二条 工资保证金对应的工程完工,施工总承包单位作出书面承诺该工程不存在未解决的拖欠农民工工资问题，并在施工现场维权信息告示牌及属地人力资源社会保障行政部门门户网站公示30日后,可以申请返还工资保证金或银行保函正本。

属地人力资源社会保障行政部门自施工总承包单位提交书面申请5个工作日内审核完毕,并在审核完毕3个工作日内向经办银行和施工总承包单位出具工资保证金返还(销户)确认书。经办银行收到确认书后,工资保证金账户解除监管,相应款项不再属于工资保证金，施工总承包单位可自由支配账户资金或办理账户销户。

选择使用银行保函替代现金存储工资保证金并符合本条第一款规定的，属地人力资源社会保障行政部门自施工总承包单位提交书面申请5个工作日内审核完毕，并在审核完毕3个工作日内返还银行保函正本。

属地人力资源社会保障行政部门在审核过程中发现工资保证金对应工程存在未解决的拖欠农民工工资问题，应在审核完毕3个工作日内书面

保证金定期(至少每半年一次)清查机制,对经核实工程完工且不存在拖欠农民工工资问题,施工总承包单位在一定期限内未提交返还申请的,应主动启动返还程序。

第二十三条 施工总承包单位认为行政部门的行政行为损害其合法权益的,可以依法申请行政复议或者向人民法院提起行政诉讼。

第四章 工资保证金监管

第二十四条 工资保证金实行专款专用,除用于清偿或先行清偿施工总承包单位所承包工程拖欠农民工工资外,不得用于其他用途。

除法律另有规定外,工资保证金不得因支付为本工程提供劳动的农民工工资之外的原因被查封、冻结或者划拨。

第二十五条 人力资源社会保障行政部门应加强监管,对施工总承包单位未依据《保障农民工工资支付条例》和本规定存储、补足工资保证金(或提供、更新保函)的,应按照《保障农民工工资支付条例》第五十五条规定追究其法律责任。

第二十六条 属地人力资源社会保障行政部门要建立工资保证金管理台账,严格规范财务、审计制度,加强账户监管,确保专款专用。

行业工程建设主管部门对在日常监督检查中发现的未按规定存储工资保证金问题,应及时通报同级人力资源社会保障行政部门。对未按规定执行工资保证金制度的施工单位,除依法给予行政处罚(处理)外,应按照有关规定计入其信用记

用、无故拖延返还工资保证金的,要严肃追究责任,依法依规对有关责任人员实行问责;涉嫌犯罪的,移送司法机关处理。

第五章 附则

第二十七条 房屋市政、铁路、公路、水路、民航、水利领域之外的其他工程,参照本规定执行。

采用工程担保公司保函或工程保证保险方式代替工资保证金的,参照银行保函的相关规定执行。

第二十八条 本规定由人力资源社会保障部会同住房和城乡建设部、交通运输部、水利部、银保监会、铁路局、民航局负责解释。各地区可根据本规定并结合工作实际,制定具体实施办法,并向人力资源社会保障部、住房和城乡建设部、交通运输部、水利部、银保监会、铁路局、民航局备案。在贯彻实施中遇到的重大问题,请及时向人力资源社会保障部报告。

第二十九条 本规定自2021年11月1日起施行。

本规定施行前已按属地原有工资保证金政策存储的工资保证金或保函继续有效,其日常管理、动用和返还等按照原有规定执行;本规定施行后新开工工程和尚未存储工资保证金的在建工程工资保证金按照本规定及各地区具体实施办法执行。

附件:1.农民工工资保证金存款协议书(样本)

2.农民工工资保证金银行保函(样本)

住房和城乡建设部等部门关于推动智能建造与建筑工业化协同发展的指导意见

建市〔2020〕60号

各省、自治区、直辖市及计划单列市、新疆生产建设兵团住房和城乡建设厅(委、管委、局)、发展改革委、科技厅(局)、工业和信息化厅(局)、人力资源社会保障厅(局)、生态环境厅(局)、交通运输厅(局、委)、水利厅(局)、市场监管局,北京市规划和自然资源委,国家税务总局各省、自治区、直辖市和计划单列市税务局,各银保监局,各地区铁路监督管理局,民航各地区管理局:

建筑业是国民经济的支柱产业，为我国经济持续健康发展提供了有力支撑。但建筑业生产方式仍然比较粗放，与高质量发展要求相比还有很大差距。为推进建筑工业化、数字化、智能化升级，加快建造方式转变,推动建筑业高质量发展,制定本指导意见。

一、指导思想

以习近平新时代中国特色社会主义思想为指

探索智能建造与建筑工业化协同发展路径和模式,更好发挥政府在顶层设计、规划布局、政策制定等方面的引导作用,营造良好发展环境。

立足当前,着眼长远。准确把握新一轮科技革命和产业变革趋势,加强战略谋划和前瞻部署,引导各类要素有效聚集，加快推进建筑业转型升级和提质增效,全面提升智能建造水平。

跨界融合,协同创新。建立健全跨领域跨行业协同创新体系，推动智能建造核心技术联合攻关与示范应用,促进科技成果转化应用。激发企业创新创业活力，支持龙头企业与上下游中小企业加强协作,构建良好的产业创新生态。

节能环保,绿色发展。在建筑工业化、数字化、智能化升级过程中，注重能源资源节约和生态环境保护,严格标准规范,提高能源资源利用效率。

自主研发,开放合作,大力提升企业自主研发

发展取得显著进展，企业创新能力大幅提升，产业整体优势明显增强，“中国建造”核心竞争力世界领先，建筑工业化全面实现，迈入智能建造世界强国行列。

四、重点任务

（一）加快建筑工业化升级。

大力发展装配式建筑，推动建立以标准部品为基础的专业化、规模化、信息化生产体系。加快推动新一代信息技术与建筑工业化技术协同发展，在建造全过程加大建筑信息模型（BIM）、互联网、物联网、大数据、云计算、移动通信、人工智能、区块链等新技术的集成与创新应用。大力推进先进制造设备、智能设备及智慧工地相关装备的研发、制造和推广应用，提升各类施工机具的性能和效率，提高机械化施工程度。加快传感器、高速移动通讯、无线射频、近场通讯及二维码识别等建筑物联网技术应用，提升数据资源利用水平和信息

推进数字化设计体系建设，统筹建筑结构、机电设备、部品部件、装配施工、装饰装修，推行一体化集成设计。积极应用自主可控的 BIM 技术，加快构建数字设计基础平台和集成系统，实现设计、工艺、制造协同。加快部品部件生产数字化、智能化升级，推广应用数字化技术、系统集成技术、智能化装备和建筑机器人，实现少人甚至无人工厂。加快人机智能交互、智能物流管理、增材制造等技术和智能装备的应用。以钢筋制作安装、模具安拆、混凝土浇筑、钢构件下料焊接、隔墙板和集成厨卫加工等工厂生产关键工艺环节为重点，推进工艺流程数字化和建筑机器人应用。以企业资源计划（ERP）平台为基础，进一步推动向生产管理子系统的延伸，实现工厂生产的信息化管理。推动在材料配送、钢筋加工、喷涂、铺贴地砖、安装隔墙板、高空焊接等现场施工环节，加强建筑机器人和智能控制造楼机等一体化施工设备的应用。

（六）开放拓展应用场景。

加强智能建造及建筑工业化应用场景建设，推动科技成果转化、重大产品集成创新和示范应用。发挥重点项目以及大型项目示范引领作用，加大应用推广力度，拓宽各类技术的应用范围，初步形成集研发设计、数据训练、中试应用、科技金融于一体的综合应用模式。发挥龙头企业示范引领作用，在装配式建筑工厂打造“机器代人”应用场景，推动建立智能建造基地。梳理已经成熟应用的智能建造相关技术，定期发布成熟技术目录，并在基础条件较好、需求迫切的地区，率先推广应用。

（七）创新行业监管与服务模式

的智能建造多元化投融资体系，鼓励创业投资和产业投资投向智能建造领域。各相关部门要加强跨部门、跨层级统筹协调，推动解决智能建造发展遇到的瓶颈问题。

（三）加大人才培育力度。各地要制定智能建造人才培育相关政策措施，明确目标任务，建立智能建造人才培养和发展的长效机制，打造多种形式的高层次人才培养平台。鼓励骨干企业和科研单位依托重大科研项目和示范应用工程，培养一批领军人才、专业技术人员、经营管理人员和产业工人队伍。加强后备人才培养，鼓励企业和高等院

浙江省住房和城乡建设厅关于浙江省建筑施工企业信用评价的实施意见

浙建〔2021〕8 号

良好信息的，按最高级别标准加分，不作累计加

（十一）各级住房城乡建设主管部门应当建立

关于适应新形式变革 推动工程造价咨询行业高质量发展的意见

各省、自治区、直辖市造价管理协会及中价协各专业工作委员会：

为适应新时代发展要求，切实履行社会组织行业管理职责，规范市场秩序，激发市场主体活力，推动工程造价咨询行业持续健康发展，按照国务院深化“证照分离”改革精神以及住房和城乡建设部加强事中事后监管通知要求，适应工程造价咨询企业资质取消审批的改革新举措，紧跟政策和市场变化，现就有关工作提出意见如下：

一、激发协会内生动力，主动谋求新发展空间。当前，行业面临重大变革，全行业要转变思路，凝聚共识，主动作为，勇于担当，“固工程造价之本，强工程技术之基”，发挥专业引领作用，提升咨询服务能力。协会面对新形势，要立足新发展阶段，贯彻新发展理念，构建新发展格局，加强思想政治引领，创新管理方式，充分发挥行业协会在参与社会治理中的作用。

二、提升行业自律水平，营造良好市场氛围。切实担负起实施行业自律的重要职责，引导企业有序竞争。建立健全行业经营自律规范、自律公约和职业道德准则，搭建全国自律信息平台，依规开展行业惩戒，规范经营和执业行为。建立健全行业自律体系，形成协会与政府、市场、社会等各方联动的约束机制，净化市场环境。

三、完善信用评价体系，满足市场择优需求。搭建全国统一的信用信息管理平台，优化评价指标，突出反映企业经营业绩、技术力量、履约能力等综合实力，动态开展适应市场需求的评价工作，满足委托方择优选择工程造价咨询企业的需求。建立健全企业和从业人员信用档案，研究注册造价工程师个人信用与企业信用挂钩机制，做好行业信用建设和管理相关工作。公布企业信用风险分类结果，为政府部门实施差异化监管提供依据。

四、推广企业职业责任保险，增强抵御风险能力。压实企业主体责任，逐步实现职业责任保险全覆盖，引导工程造价咨询企业加强自身职业责任保险意识，鼓励委托方优先选择已投保的企业。加强职业责任保险与企业信用评价的联动，提高信用评价指标中职业责任保险的权重，为会员单位在保险事故认定、保险理赔等事项中建立绿色通道。探索研究造价咨询从业人员的职业责任保险，多维度保障委托方合法权益。

五、推介优秀咨询企业，带动行业整体发展。推动行业品牌建设，培育一批具有影响力的优质企业。扶持具有综合能力的工程造价咨询企业，拓展全过程咨询业务。丰富工程造价咨询企业营业收入、特色专业等排名排序方式，分享工程咨询典型案例，展现标杆企业实力和风采，推广特色项目先进经验，促进企业国内外交流与合作，引领行业整体实力提升。

六、强化个人执业能力，提升咨询服务水平。重视专业人才队伍培养，构建以学历教育为基础、以职业教育为核心、以高端人才为引领的人才培养体系，逐步形成行业梯队型人才队伍。通过内容新颖丰富、形式灵活多样的培训，引导从业人员提高专业素养。建立工程造价咨询成果质量检查制度，使注册造价工程师执业行为和成果可追溯、可复查，提升行业的服务质量。

各级造价管理协会（专业工作委员会）要认真贯彻落实国务院决策部署，根据住房和城乡建设部有关要求，统一思想，提高认识，主动适应新形势发展要求，不断提升行业自治能力。工程造价咨询企业及从业人员要积极转变思路，持续开拓创新，实现新的跨越，共同推进工程造价行业高质量发展。

（来源：中国建设工程造价管理协会）

建设工程合同纠纷案例24个适用要点梳理汇总

1. 审计部门对建设资金的审计不影响建设单位与承建单位的合同效力及履行—呼和浩特绕城公路建设开发有限责任公司与河北路桥集团有限公司建设工程施工合同纠纷案(52辑)

【提示】审计部门对建设资金的审计是国家对建设单位基本建设资金的监督管理活动，不影响建设单位与承建单位的合同效力和履行。除非当事人在合同中有约定或者合同约定不明确，审计结论不能作为工程价款结算的依据。

2. 因组织工程竣工验收的主体不适格，质监部门出具的竣工验收报告不具有证明力—威海市鲸园建筑有限公司与威海市福利企业服务公司、威海市盛发贸易有限公司拖欠建筑工程款纠纷再审案(54辑)

【提示】依照《中华人民共和国合同法》第二百七十九条(注:现《民法典》第七百九十九条)、《建设工程质量管理条例》第十六条的规定，组织竣工验收既是发包人的义务，也是发包人的权利。承包人未经发包人同意以发包人的名义组织竣工验收，因组织竣工主体不适合，验收程序违法，不产生工程竣工验收效力。质监管理部门在没有核实上述事实情形下出具的竣工验收报告，不具有证据的证明力，不应予以采信。

注:《民法典》第799条 建设工程竣工后，发包人应当根据施工图纸及说明书、国家颁发的施工验收规范和质量检验标准及时进行验收。验收合格的，发包人应当按照约定支付价款，并接收该建设工程。

建设工程竣工经验收合格后，方可交付使用；未经验收或者验收不合格的，不得交付使用。

3. 建设工程施工合同被认定无效的，应参照合同约定确定工程价款—莫某华与东莞市长富广场房地产开发有限公司、深圳市东深工程有限公司建设工程施工合同纠纷再审案(54辑)

【提示】鉴于建设工程的特殊性，虽然合同无效，但施工人的劳动和建筑材料已经物化在建筑工程中，依据《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的解释》第二条(注:现《民法典》第七百九十三条)的规定，建设工程合同无效参照有效合同处理，应当参照合同约定计算涉案工程款。

注:《民法典》第793条 建设工程施工合同无效，但是建设工程经验收合格的，可以参照合同关于工程价款的约定折价补偿承包人。

4. 违反招投标法规定签订的建设工程施工合同应当认定无效—江苏南通六建建设集团有限公司与山西嘉和泰开发有限公司建设工程施工合同纠纷案(61辑)

【提示】违反招投标法签订的建设工程施工合同应当认定无效。认定合同无效后应依据合同法第五十八条(注:现《民法典》第一百五十七条)的规定进行处理。合同无效或者被撤销后，因合同取得的财产，应当予以返还；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受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。

注:《民法典》第157条 民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后，行为人因该行为取得的财产，应当予以返还；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由此所受到的损失；各方都有过错的，应当各自承担相应的责任。法律另有规定的，依照其规

定。

5. 就同一建设工程分别签订的多份施工合同均被认定为无效后，应当参照双方当事人达成合意并实际履行的合同结算工程价款—汕头市建安(集团)公司与北京秦浪屿工艺品有限公司建设工程施工合同纠纷上诉案(55 辑)

【提示】当事人双方就同一建设工程分别签订的多份施工合同均被认定无效后，应综合缔约时建筑市场行情、利于当事人接受、诉讼经济等因素，参照双方当事人达成合意并实际履行的合同结算工程价款。发包人就其得到的建设工程价值向承包人予以折价补偿，该补偿款中包含建筑工人工资。工程价款优先受偿权的立法目的是为解决发包人拖欠承包人工人工资问题，处于立法政策的考虑，在建设工程施工合同无效的场合，仍然要保护承包人工程价款优先受偿权。

6. 建设工程施工合同解除后承包人仍享有建设工程优先受偿权—陕西建工集团第五建筑工程有限公司与陕西铠达投资集团有限公司建设工程施工合同纠纷上诉案(55 辑)

【提示】建设工程施工合同具有一定的特殊性，施工人的劳动与建筑材料已经物化到建筑工程中，从建设工程优先受偿权保护施工人的立法本意出发，合同解除后，承包人对于涉案工程仍应享有优先受偿权。

7. 当事人就同一建设工程另行订立的建设工程施工合同与经过备案的中标合同实质性内容不一致的，应当以备案的中标合同作为结算工程价款的根据—浙江宝业建设集团有限公司与天津老板娘水产食品物流有限公司、浙江老板娘食品集团有限公司建设工程施工合同纠纷案(57 辑)

【提示】正常的合同变更受到法律保护。对于纠纷案件适用法律问题的解释》第二十一条(注：现《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(一)》第二条)的规定，当事人就同一建设工程另行订立的建设工程施工合同与经过备案的中标合同实质性内容不一致的，应当以备案的中标合同作为结算工程价款的根据。

注：《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(一)》第 2 条 招标人和中标人另行签订的建设工程施工合同约定的工程范围、建设工期、工程质量、工程价款等实质性内容，与中标合同不一致，一方当事人请求按照中标合同确定权利义务的，人民法院应予支持。

8. 合同的解释应当结合双方当事人约定的具体内容与案件的实际情况综合认定——辽宁省沈阳溢利房地产开发有限公司与中国建筑 第六工程局有限公司施工合同纠纷案(59 辑)

【提示】合同的解释应当结合双方当事人约定的具体内容与案件的实际情况综合作出认定。法官对于合同的理解不能偏离当事人订立合同时真实的意思表示。当事人对合同的理解有争议的，应按合同所使用的词句、合同有关条款、合同目的、交易习惯及诚实信用原则，确定该条款的意思表示。

9. 实际施工人与承包人约定仲裁的情况下不能起诉发包人—甘肃杰出建筑工程有限公司与中交第二公路工程局有限公司建设工程施工合同再审审查案(60 辑)

【提示】实际施工人与转包人或者违法分包人之间约定了仲裁条款，实际施工人不得以司法解释为依据起诉发包人。

10. 建设工程价款优先受偿权的权利范围不

【提示】《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。"承包人诉讼请求中所主张的因发包人违约造成的停窝工损失和材料差价损失，不属于建设工程施工合同工程价款优先受偿权的权利行使范围，承包人请求对上述两部分价款行使优先受偿权的，人民法院不予支持。

11. 双方当事人已就工程款的结算数额达成协议的，无需鉴定—薛某杰、陈某与重庆交通建设（集团）有限责任公司、绵阳市交通运输局等建设工程施工合同纠纷案（62 辑）

【提示】双方当事人已经就工程款的结算达成协议的，应当尊重双方当事人的合意，一方当事人主张对于涉案工程款数额进行鉴定的，人民法院应当不予支持。

12.《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》第二十六条第二款的限缩适用问题—大连恒达机械厂与普兰店市宏祥房地产开发有限公司、大连成大建筑劳务有限公司、大连博源建设集团有限公司、赵某君建设工程施工合同纠纷申请再审案（62 辑）

【提示】恒达机械厂系经与成大公司之间签订的钢梁制作安装协议书而取得案涉钢梁制作安装工程，并按合同约定需提供钢梁的制作、运输、安装等作业，且包工包料，可见其提供的是专业技术此，并不符合《建设工程司法解释》第二十六条规定的情形。

《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（一）》第 43 条 实际施工人以转包人、违法分包人为被告起诉的，人民法院应当依法受理。

实际施工人以发包人为被告主张权利的，人民法院应当追加转包人或者违法分包人为本案第三人，在查明发包人欠付转包人或者违法分包人建设工程价款的数额后，判决发包人在欠付建设工程价款范围内对实际施工人承担责任。

13. 双方当事人对于工程没有明确的交接手续，可以工程实际投入使用时间作为计算欠付工程款的起息点—罗某与五矿二十三冶建设集团有限公司、中铝国际工程股份有限公司建设工程施工合同纠纷案（63 辑）

【提示】双方当事人未就工程交付达成一致意见，亦未有明确的交接手续，可以以工程实际投入使用时间作为计算欠付工程款的起息点。

14. 合同履行过程中的正常变更与黑白合同的认定—唐山凤辉房地产开发有限公司与赤峰建设建筑（集团）有限责任公司建设工程施工合同纠纷案（65 辑）

【提示】双方当事人在中标合同履行过程中，为了赔偿一方停工损失而对工程价款结算方式进行变更约定，其实质为损失赔偿的约定，属于合同履行中的正常变更，不属于《最高人民法院关于审

离中标合同的实质性内容，当事人请求以中标合同作为结算建设工程价款依据的，人民法院应予支持，但发包人与承包人因客观情况发生了在招标投标时难以预见的变化而另行订立建设工程施工合同的除外。

15. 发包人不得仅以与分包人另行签订分包合同并实际支付工程款为由，抗辩总承包人给付分包部分工程款的请求—陕西省咸阳市建筑安装工程总公司与宁夏银峰房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷上诉案(65 辑)

【提示】在分包工程承包人同时签订合法分包合同与违法分包合同的情形下，分包人究竟履行哪份合同应当依据施工过程中形成的《工程质量验收记录》《工作联系函》等证据材料的记载内容进行综合判断。发包人不得仅以其与分包工程承包人签订了分包合同并向分包人实际给付了工程款来抗辩总承包人关于分包合同工程款的给付请求。

16. 发包人与实际施工人直接签订合同的,实际施工人可以直接向发包人主张权利—中铁二局股份有限公司与李某久建设工程施工合同纠纷上诉案(65 辑)

程的工程价款。

18. 债务清偿期限届满后的以物抵债协议的性质与履行—通州建总集团有限公司与内蒙古兴华房地产有限责任公司建设工程施工合同纠纷案(70 辑)

【提示】认定债务清偿期限届满后的以物抵债协议的性质时，应以尊重当事人的意思自治为基本原则,约定不明的,应认定以物抵债协议为诺成性的新债清偿协议。在协议的履行问题上,债权人的选择应受到必要限制，一般应先行使新债务履行请求权,但在新债务期限届满不履行,致使以物抵债协议目的不能实现时，债权人有权请求债务人履行旧债务。

19. 建设工程施工中多份无效合同工程价款的结算 – 江苏省第一建筑安装集团股份有限公司与唐山市昌隆房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷二审案(72 辑)

【提示】《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若干问题的解释》第二十一条(注:现《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（一)》第二十三条)规定，当事人就同一建设工程另行订立

【提示】建设工程优先受偿的对象是工程折价或者拍卖价款，而工程需折价或者拍卖的前提是发包人逾期不支付工程价款。当发包人支付工程价款已届履行期时，承包人要求支付工程款才可能得到支持，并相应主张优先受偿权才有意义，故建设工程优先受偿权宜从发包人应付工程款期间届满之日起算。

21. 建设工程施工合同解除后，质量保证金条款能否适用—中国新兴建设开发总公司与国泰纸业（唐山曹妃甸）有限公司建设工程施工合同纠纷案（74 辑）

【提示】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。与承包人的法定质量保修义务不同，质量保证金条款依赖于双方当事人

2005 年 1 月 1 日施行的《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷件适用法律问题的解释》第二条（注：现《民法典》第七百九十三条）已规定，建设工程施工合同无效，承包人可以请求参照合同约定支付工程价款。但究其起草背景，主要是为探求当事人真意，解决工程价款合理计算的问题，只不过在折价补偿标准上参考合同约定而已。并无将整个合同都有效对待的意思。故不能狭隘将其理解为这是合同无效被有效化对待的例证。更不能由此推出施工合同无效，当事人也可直接参照合同约定工期、工程质量等条款提出主张。事实上，合同无效不能有效对待的基本原则必须得到坚守。在合同无效且不能返还原物的情形下，仍应坚持民法总则第一百五十七条规定，根据谁主张谁举证原则，当事人在主张折价补偿、损失赔偿等时必须提供证据证明，只有在当事人举证不能时，

人的名义与发包人签订合同，则该行为属于隐藏行为。即三方当事人以发包人与被挂靠人之间的合同隐藏了发包人与挂靠人之间的合同。其中，发包人与被挂靠人之间的合同欠缺效果意思，属于通谋虚伪行为，依照民法总则第一百四十六条第一款（注：现《民法典》第一百四十六条第一款）规定，该合同无效。发包人与挂靠人之间的合同属于挂靠人借用有资质的建筑施工企业名义与发包人签订的合同，依照《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》第一条第二项（注：现《最高人民法院关于审理建设工

的公司形式。一人有限责任公司为有限责任公司中的特殊形式，股东与公司联系更为紧密，股东对公司的控制力更强，股东与公司存在人格混同的可能性也更大。为平衡债权人与股东的利益，法律对一人有限责任公司的股东课以更重的注意义务。为此，《中华人民共和国公司法》第六十三条规定，一人有限责任公司的股东应当举证证明公司财产独立于股东自己的财产。此为法律对一人有限责任公司的特别规定，应当优先适用。股东所提供的审计报告仅能证明该一人公司财务报表制作符合规范，反映了公司的真实财务状况，无法证明

建设工程施工合同无效时工程价款结算的 27 条规则

建设工程施工合同无效时，工程价款如何结

马某英并无不当。

（2020）最高法民申 3929 号　　理费。

的强制性规定而无效，合同中有关利润的约定亦无效。海天公司依据无效合同主张葛某华应向其支付利润不符合法律规定，原审判决认定葛某华应按《经营责任书》的约定向海天公司支付利润不当，本院予以纠正。鉴于案涉工程施工过程中，海天公司金华分公司向葛某华支付了工程进度款并代扣代缴了工程税金，工程竣工后，亦办理了工程资料的交接等，本院酌定葛某华向海天公司支付300万元实际劳务成本。

（该案中海天公司和葛向华之间系违法分包关系。）

11.建设工程施工合同无效，工程总价下浮的约定亦无效。

浙江宏成建设集团有限公司、陕西广厦投资发展集团有限公司建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2020）最高法民终849号

最高人民法院认为，承包协议系无效合同，其中关于工程总价下浮5%的约定亦归于无效。一审判决根据公平原则及案涉工程的实际情况，对工程总价未予下浮，处理亦无不当。

其他案例：青岛温泉建设集团有限公司、青岛昊通房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷再审审查与审判监督民事裁定书

（2021）最高法民申1940号

最高人民法院认为，关于已完工工程价值的确定，温泉公司与昊通公司作为平等的商事主体，按照《建设工程施工合同》约定的方法进行计算，符合双方当事人订立合同时的真实意思表示，且双方在《建设工程施工合同》中约定的让利条款属于结算条款，鉴定机构按照《建设工程施工合同》约定的结算方式认定工程造价并无不当，故对该申请再审理由不予支持。

12.建设工程施工合同约定工程质量达不到优质工程标准，总价下浮的，该约定属于工程结算条款。

杨某尧、江苏通力建设工程有限公司建设工程施工合同纠纷再审审查与审判监督民事裁定书

（2020）最高法民申4837号

最高人民法院认为，案涉小高层工程总价应否下浮4%的问题。案涉协议中有关如工程质量小高层达不到“姑苏杯”优质工程，通力公司、杨某尧愿处小高层总价下浮4%处罚的约定，原审法院将其理解为案涉工程在合格标准之上额外投入的优质工程费用，本质上属于工程结算条款的组成部分亦未超出当事人的缔约预期。如依杨某尧所述应排除该条款的适用，则意味着案涉工程已达到优质工程标准，杨某尧即可据此以合格工程获得优质工程对价，与本案事实不符，亦有失公允。同时，根据《苏州市“姑苏杯”优质工程奖评审办法》的规定，苏州市“姑苏杯”优质奖每年评审一次，申报的工程应为评审年度的上一年度12月31日前竣工且验收合格的工程，申报材料中必须包括当地建设行政主管部门签发的“建设工程竣工验收备案表”材料。但案涉工程竣工验收时间为2014年1月20日，并不具备申报2013年度苏州市“姑苏杯”优质工程奖的条件，而杨某尧于2014年6月提起本案诉讼也未向通力公司或豪世公司交付相应材料并提出申报主张，原审法院据此认定杨某尧提出的案涉工程未能评上苏州市“姑苏杯”优质工程与其无关的主张缺乏事实依据符合案涉实际。杨某尧关于案涉小高层总价不应下浮4%的再审申请理由不能成立。（本案中，建设工程施工合同无效。）

13.建设工程施工合同无效的，该合同约定的优质工程奖励款应认定无效，不能参照执行。

长沙市市政工程有限责任公司、湖南省株洲市醴陵市人民政府建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2019）最高法民终1459号

最高人民法院认为，因案涉合同属无效合同，而当事人关于逾期付款违约金、优质工程奖励款的约定不属有关解决争议方法的条款，故亦属无效；因此，一审法院没有支持长沙市政公司关于新

城公司、醴陵市政府支付逾期违约金、优质工程奖励款的请求，事实根据和法律依据充分，本院予以支持。

其他案例：中国华西企业有限公司、赣州铭欣实业有限公司建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2020）最高法民终 8 号

最高人民法院认为，关于奖励费用。《协议书》第九条第 2 项约定："如果单位工程获得市优工程，发包人按获得市优工程的单位工程价款奖励承包人综合费率 1%"。根据中华人民共和国住房和城乡建设部发布的《建设工程分类标准》（GB/T50841-2013）中的相关定义，"单位工程"一般是指具备独立施工条件并能形成独立使用功能的建筑物及构筑物。且赣州市住房和城乡建设局《关于赣州铭欣实业有限公司咨询函的回复》中亦载明，该市目前有"赣州市建筑结构示范工程"（2016 年以前为"赣州市建筑结构优良工程"）和"赣州市优质建设工程"两个工程质量奖项的评选。《协议书》仅表述为单位工程获得市优工程，并未就"市优工程"作出明确具体的奖项所指，华西公司施工建设的 5#、6# 楼获赣州市优良结构工程奖，与合同约定的奖励条件并不相悖，亦实现了约定奖励费用以鼓励承包人提升建设质量的初衷。因此，一审法院按照 5#、6# 楼工程款的比例计算奖励费 66917 元，有相应事实依据亦符合建筑工程行业内对单位工程的通常理解，本院予以维持。（本案中，《协议书》无效。）

14.建设工程施工合同无效的，合同中有关审计费负担的约定仍可参照执行。

江苏省建设集团有限公司、大庆嘉丽房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2020）最高法民终 398 号

最高人民法院认为，江苏建设公司与嘉丽开发公司已约定"如江苏建设公司报送造价金额超过审减额 5%的部分由江苏建设公司承担该部分审计费"。本案中，江苏建设公司工程报审金额 162875655.42 元，审核后金额 132716459.65 元，核减金额 30159195.77 元，审减率达 18.52%，远超 162875655.42 元 5%的 8143782.77 元，二者差额 22015413 元。《建设工程造价咨询合同》约定"效益咨询费按核减额 3%收取"，嘉丽开发公司就江苏建设公司超过审减率 5%部分额外支出审计费 660462 元（计算公式为：22015413 元 × 3% = 660462 元）。因此，在双方当事人已有明确约定的情况下，应尊重当事人的意思自治，不宜在无确定依据的情况下自由裁量。一审法院未按照合同约定确定审计费负担缺乏事实依据和法律依据，本院予以纠正。超出审减额的部分审计费 660462 元应全额予以计入已付工程款。

15.建设工程施工合同无效，但约定发包人有权增加或减少工程项目的，可参照约定执行。

四川省第四建筑有限公司（原四川省第四建筑工程公司）、汇丰祥商业控股有限公司建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2020）最高法民终 1145 号

宁夏回族自治区高级人民法院认为，案涉建设工程施工合同第 7.4 条"甲方增加或减少工程范围的权利"中约定："甲方有权增加或减少本地块工程总包范围内的相关工程项目，相关工程指令乙方必须执行"，故汇丰祥公司有减少工程范围的权利，四建公司主张汇丰祥公司擅自变更合同施工范围，致使双方合同金额从 2.3 亿元降低至 1.6 亿元左右，造成其预期收益损失约 2601300 元，无事实和法律依据，故不予支持。

16.建设工程施工合同无效，合同约定按照二类工程二类企业类别进行取费的，可参照该约定执行。

四川省第四建筑有限公司（原四川省第四建筑工程公司）、汇丰祥商业控股有限公司建设工程施工合同纠纷二审民事判决书

（2020）最高法民终 1145 号

最高人民法院认为，关于取费标准的问题。四

人

合同风险的形成与动态化解

专业