

# 《建设工程案件审判指导》

## 【课程提纲】

### 第一章 建设工程合同主体纠纷

- 1.如何区分分包与转包、违法分包？
- 2.违法分包合同、转包合同的实际施工人应向何方主张欠付工程款？
- 3.未在建设工程分包合同上签字，但以实际行动支持分包并从中获益的，应否共同承担工程款清偿责任？
- 4.双方当事人对分包合同是否成立的举证均存在缺陷，致使待证事实真伪不明时，应由何方承担不利后果？
- 5.提供的是专业技术安装工程并非普通劳务作业，被拖欠的工程款并非劳务分包费用，能否向发包人主张权利？
- 6.承包人未经发包人同意将建设工程转包给第三人，发包人起诉承包人时是否有权主张承包人与第三人签订的建设工程施工合同无效？
- 7.发包人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应否予以支持？
- 8.建设工程施工合同被确认无效后，发包人实际参与了管理参照合同约定主张管理费应否予以支持？
- 9.挂靠经营者向劳务分包单位作出的支付工程款承诺，应否在其承诺范围内向劳务分包单位承担支付欠付工程款的连带责任？
- 10.依据承包人的意思表示从事负责施工管理的项目施工负责人，是否属于实际施工人？
- 11.无承接建设工程资质的单位冒用他人名义承接建设工程的，能否被认定为实际施工人？
- 12.建设工程的承包人将工程转包给没有资质但借用有资质企业名义的实际施工人的，该转包合同是否有效？
- 13.实际施工人挂靠具有建筑资质企业后发生纠纷的，诉讼主体如何确定？
- 14.实际施工人权利保护对合同相对性的突破及限制如何理解？
- 15.实际施工人在何种情况下有权以发包人为被告提起诉讼？
- 16.没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义签订的建设工程施工合同，给当事人造成损失的，责任如何承担？
- 17.应否按合同中记载的内容来认定施工过程中料款的实际支付人？
- 18.建设工程结算主体为签订建设施工合同的双方当事人，其他内部承包协议对结算主体有无影响？
- 19.在地方政府或工程指挥部没有直接参与建设工程合同的签订和履行的情况下，人民政府应否承担建设工程欠款的还款责任？

### 第二章 建设工程项目招投标纠纷

- 1.建设工程是否属于必须招标如何认定？
- 2.涉及企业商业秘密应否认定为不适宜招投标的依据？
- 3.招标人与投标人串通投标所签订的建设工程施工合同经备案后是否有效？
- 4.“备案的中标合同”应当如何理解认定？
- 5.“捐建”“让利”等中标合同外的条款或合同是否有效？
- 6.经备案的中标合同与建设工程施工合同是否存在“实质性内容不一致”如何认

定？

7. 当事人所承建的工程是经过政府的招、投标承接的，且工程款由政府财政拨款，当事人双方能否擅自解除合同？
8. 法律规定必须进行招标的建筑工程项目而未进行招标的，合同效力如何认定？
9. 在履行法定招标投标程序之前签订的建设工程施工合同的效力如何认定？
10. “明招暗定”所订立的建筑工程合同效力如何认定？
11. 以低于成本报价投标并达成的建筑工程合同是否有效？
12. 对不属于必须招标的工程项，在合同中约定招投标条款并进行招投标程序的，是否受招投标法约束？

### 第三章 建设工程合同效力争议

1. 不具有建筑资质的组织挂靠建筑企业签订的建设工程合同效力如何认定？
2. 承包人项目经理在合同履行过程中所施行为的效力如何认定？
3. 建设工程合同无效后，发包人与承包人之间签订的工程款抵顶协议效力如何认定？
4. 另行签订的建设工程合同补充合同对纠纷解决方式变更的约定效力如何认定？
5. 建设工程“黑白合同”的效力认定？
6. 订立背离中标合同实质性内容的其他协议，其效力如何认定？
7. 未经相对方确认的预算单是否具备合同附件效力？
8. 施工许可证对建设工程施工合同的效力影响？
9. 发包人以内包人缺乏施工资质为由主张施工合同无效的应否予以支持？
10. 建设工程合同的当事人能否以其签订的补充合同未进行备案，主张该补充合同无效？
11. 未按《中标通知书》签订施工合同，对在先的建设工程施工合同有无变更效力？
12. 备案合同与未备案合同的内容是否发生实质性变化如何认定？
13. 建设工程合同的债权人将债权转让给第三人并通知债务人的，该转让行为是否有效？
14. “四证”不齐对建设工程施工合同效力有何影响？
15. 未经签章确认但已部分履行的建设工程合同是否成立？
16. 诉前建设工程造价咨询意见的约束力如何认定？
17. 合同双方当事人对建设工程合同条款的理解存在争议时如何处理？
18. 建设工程施工合同中表见代理的认定？
19. 发包人与承包人签订的数份合同均无效时适用何种处理规则？
20. 建设工程合同订立过程中乘人之危如何认定？
21. 建设工程施工合同无效的法律后果？
22. 诉争合同是否建设工程施工合同如何判断？
23. 建设单位和施工单位在合同备案后变更结算方式的行为是否合法有效？

### 第四章 建设工程合同违约争议

1. 承包人停工、窝工造成损失的赔偿责任如何承担？
2. 施工单位依照合同约定承担违约金后，建设单位再向其主张赔偿金应否予以支持？
3. 当事人主张建设工程合同约定的违约金低于或者过分高于损失的，应否予以

调整？

- 4.一方当事人已经履行了大部分合同义务，涉案项目主体工程已经完工，在双方均存在违约的情形下，能否解除合同？
- 5.工程款结算金额不明时，承包人能否以超过约定给付期限为由主张逾期违约金？
- 6.合作开发房地产合同当事人是否应该就偿还工程款承担连带责任？
- 7.在因发包人欠付工程款导致的建设工程合同纠纷案件中，承包人向发包人主张利息和违约金，应否予以支持？
- 8.出借资质的单位对因出借资质造成损失的责任如何承担？
- 9.工程进度单记载的施工面积与合同约定不相吻合的，应否视为对合同约定进行了变更？
- 10.双方当事人在合同中约定建筑工程在审核确认及结算后支付工程款项，但一方无正当理由不配合对方进行审核确认的，该方是否需要承担违约责任？
- 11.当事人只是主张未违约，如果确有违约，合同约定违约金又过高，法院能否主动酌减违约金？
- 12.在施工过程中施工企业以合同显失公平为由提起诉讼的，应如何认定该合同的效力？
- 13.施工一方当事人未按合同约定全面、适当履行合同，导致工程竣工日期延误，应如何承担违约责任？
- 14.建设工程施工合同无效损失赔偿如何认定？
- 15.建设工程施工合同被确认无效后的过错赔偿责任如何承担？
- 16.承包方以未开具发票能否成为发包方拒绝支付工程款的先履行抗辩事由？
- 17.当事人之间约定修建未取得建设工程规划许可的建筑属于无效合同的，能否适用折价补偿规则？
- 18.对约定固定价款的建设工程施工合同，双方未能如约履行致使合同解除的，违约损失如何计算？

## **第五章 建设工程质量纠纷**

- 1.承包人是否对建设工程质量缺陷存在过错如何认定？
- 2.承包人未经发包人同意单方办理竣工验收手续是否有效？
- 3.建设方未将施工图纸送审后因特殊地质影响工程质量的，责任应如何承担？
- 4.建设工程竣工验收合格后在质保期内出现问题，用于减损的合理费用如何承担？
- 5.建设工程施工合同无效的工程质量是否予以保修？
- 6.超过保修期限，但未超过合理使用年限的建筑物脱落致他人损害时，施工方是否应承担责任？
- 7.施工合同约定工程保修期限低于法定期限的条款是否有效？
- 8.发包人主张工程质量不符合合同约定的，其主张以何种方式提起？
- 9.建设工程施工合同解除后，质量保证金条款能否适用？
- 10.工程建设领域保证金的处理规则如何适用？
- 11.建设工程施工合同纠纷中，在备案制已经施行的背景下，合同当事人对工程质量作出更高标准的约定，是否合法有效？
- 12.合同双方约定了工程保修期及质量保修金，即使发包方在工程竣工验收前擅自使用了建设工程，保修期满前承包方是否必然免除其支付保修金的义务？

- 13.发包人返还保证金后，承包人应否在法定或合同约定的保修期内承担保修责任？
- 14.验收合格但尚未交付的建筑工程因自然灾害毁损产生修复费用的风险如何负担？
- 15.擅自使用未经竣工验收的工程是否当然排除工程保修期内的保修责任？
- 16.建设工程竣工验收合格后出现明显质量问题的，施工方的赔偿责任应如何承担？

## **第六章 建设工程工期纠纷**

- 1.建设工程的开工日期如何确定？
- 2.建设工程工期的顺延如何认定？
- 3.建设工程的竣工日期如何认定？
- 4.承包人工期延长是否承担责任需要考量哪些因素？
- 5.施工合同无效，能否直接参照合同约定工期计算相关损失？
- 6.任意压缩工期对建设工程施工合同的效力有何影响？
- 7.发包人收到承包人竣工结算文件后，在约定期限内不予答复，是否视为认可竣工结算文件？
- 8.当事人对停工时间未作约定或未达成协议的，停工损失和停工时间应如何确定？

## **第七章 建设工程价款纠纷**

- 1.当事人应以何种合同文本作为结算工程价款的依据？
- 2.工程变更导致工程量发生重大变化，应否参照签订原合同时建设行政主管部门发布的工程定额标准或工程量清单计价方法结算？
- 3.财政评审中心出具的审核结论能否作为建设工程合同的结算依据？
- 4.经建设单位聘用的监理工程师签认的工程量月报表能否直接作为工程结算依据？
- 5.如当事人已通过协议对工程价款结算进行了约定，审计机关所作出的审计报告能否影响结算结果？
- 6.承包方非法转包建设工程，工程完工后请求依照合同结算工程款的应否予以支持？
- 7.合同约定的建设工程属于违法建筑的，工程价款如何结算？
- 8.建设工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格的，发包人 or 承包人请求参照合同约定支付工程价款的，如何处理？
- 9.建设工程经竣工验收合格后，实际施工人与发包人所签订的建设工程价款结算协议应否予以保护？
- 10.双方当事人委托第三方对工程价款出具审计报告，一方反悔的应否予以支持？
- 11.发包人无正当理由拒绝结算工程款的，欠付工程款利息的起算点如何确定？
- 12.建设工程合同仅约定支付违约金的，承包人是否有权要求发包人在承担违约金责任之外支付欠付工程款的利息？
- 13.固定总价合同履行中，当事人以工程发生设计变更为由要求对工程价款予以调整的应否予以支持？
- 14.当事人在诉讼前已就工程价款的结算达成协议，一方要求重新结算应否予以支持？

- 15.主要建筑材料价格发生重大变化，当事人要求对工程价款予以调整的应如何处理？
- 16.发包人主张将其已向合法分包人、实际施工人支付的工程款予以抵扣的应否予以支持？
- 17.发包人收到承包人提交的工程竣工验收资料后未组织竣工验收，又以工程未验收为由拒绝支付工程款的应否予以支持？
- 18.非必须招标工程进行招标后的工程价款结算依据如何确定？
- 19.多份施工合同且均无效的情况下如何确定工程价款结算依据？
- 20.新增项目工程款利息的起算时间点如何确定？
- 21.政府部门对工程经费的审定额是否能够作为工程结算结果？
- 22.建设工程合同当事人对单价存在争议的，交易习惯对法院认定有无影响？
- 23.当事人是否可以约定以合理合法的财政评审报告作为工程结算依据？
- 24.建设工程合同的工程价款结算应以当事人的约定为准，还是以审计部门的审计结论为准？
- 25.业主方与施工方约定以国家审计机关的审计结论作为双方结算依据的，应否予以支持？
- 26.施工方按合同要求完成工程，在合同相对方无法偿还其工程款的情况下，能否向享有该工程收益的第三人主张债权？
- 27.建设工程合同经判定无效，但工程已竣工并验收合格的，发包人应否支付承包人工程价款？
- 28.在建设工程合同中，当事人就结算款对经过备案的中标合同进行了变更的，是否依照变更后的合同作为结算依据？
- 29.当事人无法就工程结算文件中误计费用作出说明，是否构成重大误解？
- 30.当事人对工程款发生变更，但在终提交和审核工程结算书时双方发生争议，并未形成一致的变更合同的意思表示的，如何确定双方关于工程款的约定？
- 31.双方协议对工程奖励费是否包含于工程款内约定不明的，应如何认定？
- 32.有多份建设工程价款结算书的，以何作为工程造价依据？
- 33.当事人在诉讼中达成的结算协议可否作为建设工程价款的认定依据？
- 34.当协议书载明工程结算款与对方出具证据证明的总价不符的，以何作为终结算依据？
- 35.实际施工人请求支付无效建设工程施工合同约定的工程进度奖励金的，应否予以支持？
- 36.建设工程经竣工验收合格后，实际施工人与发包人签订的建设工程价款结算协议，人民法院应否予以保护？
- 37.工程未整体竣工验收，但施工人承包范围内工程经分部分项验收合格的，施工方能否主张工程结算款？
- 38.欠付工程款应自何时起计付利息？
- 39.如何理解建设工程结算协议的拘束力？

## **第八章 建设工程价款优先受偿权纠纷**

- 1.建设工程价款优先受偿权的主体如何确定？
- 2.享有优先权保护的建筑工程价款范围如何界定？
- 3.建设工程价款优先受偿权行使条件如何判断？
- 4.建设工程优先受偿权的行使是否受合同效力的影响？
- 5.建设工程优先受偿权的行使是否以工程竣工为条件？

- 6.土地是否属于建设工程优先受偿权的客体？
- 7.分包人或者实际施工人是否享有优先受偿权？
- 8.建设工程债权转让后，受让人是否享有优先受偿权？
- 9.建设工程优先受偿权的行使范围是否包括装饰装修工程？
- 10.发包人不依约支付工程款，对折价或者拍卖工程所得的价款，承包人是否享有优先受偿权？
- 11.承诺放弃优先受偿权的工程承包人是否还对转让的工程享有优先受偿权？
- 12.通过以物抵债方式取得建设工程所有权的第三人能否对抗承包人行使建设工程价款优先受偿权？
- 13.实际竣工日期能否作为建设工程承包人行使工程价款优先受偿权除斥期间的起算点？
- 14.工程无法如期竣工的情况下，工程价款优先受偿权的法定期间如何认定？
- 15.竣工之日尚未届清偿期，则承包人的优先受偿权行使期限应从何时开始起算？
- 16.建设工程价款优先受偿权行使期限的起算点，可否早于当事人之间约定的工程价款支付期限？
- 17.当事人双方确认优先受偿权，法院是否必然支持？
- 18.建设工程施工合同解除后，承包人就建设工程款是否享有优先受偿权？
- 19.建设工程的发包人欠付承包人工程款项，承包人能否在起诉要求其支付工程款的同时，请求法院判决其就工程折价或拍卖价款享有优先受偿权？
- 20.小区绿化、景观、市政工程的承包人主张按其工程价款在整体价款中所占的比例享有优先受偿权应予支持？
- 21.在建设工程竣工后，发包人亏欠工程款，同时发包人已通过以物抵债方式将工程的所有权转移至第三人名下，承包人可否向第三人主张工程价款的优先受偿权？
- 22.合同无效时，承包人或实际施工人能否取得工程价款优先受偿权？
- 23.利用民事诉讼调解确认建设工程价款优先受偿权来规避执行的性质如何判断？
- 24.建设工程价款优先受偿权的性质与效力如何认定？
- 25.利害关系人对优先权人是否在规定期限内行使建设工程价款优先权提出异议的，应当如何处理？
- 26.法院可否以调解书的形式确认工程价款优先受偿权？
- 27.承包人可否事前承诺放弃建设工程价款优先受偿权或者限制建设工程价款优先受偿权行使？

## **第九章 建设工程合同诉讼程序问题**

- 1.建设工程合同案件专属管辖如何理解？
- 2.建设方为履行建设工程施工合同而做的部分准备工作地的法院是否享有管辖权？
- 3.诉请标的额存在虚高情形，且足以抬高案件级别管辖的民事级别管辖异议应否予以支持？
- 4.建设工程合同纠纷应否按照不动产纠纷确定管辖的适用？
- 5.建设工程合同纠纷案开庭后发现案件不属本院管辖的应如何处理？
- 6.建设工程合同约定争议由工程所在地法院管辖，一方就施工合同纠纷以及股东侵权责任纠纷一并向工程所在地法院起诉的，应否予以合并受理？

- 7.建设工程合同纠纷中一方提起管辖权异议，能否以仲裁约定为由排除法院主管？
- 8.建设工程价款优先受偿权第三人撤销之诉的第三人主体地位如何认定？
- 9.建设工程合同调解书中内容部分错误的，且该错误部分不具有完整的独立性，应否撤销调解书？
- 10.主张撤销其与对方签订的退场清算协议，但并没有提供相应证据予以证明的应否予以支持？
- 11.抗诉前当事人已经达成和解协议，并已履行完毕，且和解协议不损害国家利益、社会公共利益和第三人利益的，人民法院应当如何处理？
- 12.建设工程实际施工人不能提供证据证明其完成的工程量及价款，起诉要求分包人支付工程价款，能否获得法院支持？
- 13.建设工程施工合同订有仲裁条款，一方当事人向人民法院起诉，即使另一方当事人已应诉答辩，起诉方申请撤诉的，人民法院应否准许？
- 14.在建设工程合同中，对迟延履行不同阶段分诉是否违反一事不再理原则？
- 15.一方当事人以拖欠工程款为由提起诉讼，对方以合同存在重大误解为由另案提起撤销权之诉，但已过除斥期间的，是否应中止诉讼？
- 16.一方起诉要求解除建设工程合同以及要求对方支付工程款、赔偿损失等其他诉求，法院判决解除合同并驳回其他诉求是否合理？
- 17.当事人在一、二审提出鉴定申请的应如何处理？
- 18.鉴定机构根据一方当事人申请，以原鉴定结论存在程序瑕疵为由撤销原决定的，撤销决定是否属于新证据？
- 19.原告提出诉讼请求并经法院作出生效裁判后，又以实际争议标的额超出原诉讼请求为由，就超出的数额另行起诉的，法院是否应予受理？
- 20.被执行人未按照生效法律文书确定的给付期间履行给付金钱义务，则如何计算迟延履行期间的债务利息？