

新冠疫情下施工企业工期与费用索赔指南

□葛婷婷

导言

2020年新年伊始,新冠疫情的暴发和持续,对社会生产生活各方面产生了重大影响。2022年3月,上海新一轮新冠疫情暴发,本轮疫情暴发突然、波及范围广,防控措施严格,许多在建工程被迫停产停工。施工企业面临工期延长、各项成本增加以及新的项目管理需求,以上都可能导致项目利润受到挤压甚至出现亏损。

新冠疫情的法律性质是什么?适用什么法律原则?工期如何调整?防疫费用、停工损失、人材机价格上涨、赶工费等应当如何分担?施工企业如何索赔?复工后应当重点关注哪些方面?

为回应上述关切问题,本文总结近期大量咨询意见,结合相关法律法规和地方政策,就新冠疫情下施工企业面临的问题进行系统分析,以期为顺利复工复产提供法律支持。

一、新冠疫情的法律性质

新冠疫情及政府有关部门采取的疫情防控措施属于不可抗力事件,但疫情发生后,是适用不可抗力规则,还是情势变更规则,应根据疫情及疫情防控措施与合同不能履行之间的因果关系和原因力大小综合把握。

(一)适用不可抗力

《民法典》第一百八十条规定:因不可抗力不能履行民事义务的,不承担民事责任。法律另有规定的,依照其规定。不可抗力是不能预见、不能避免且不能克服的客观情况。

最高院《关于依法妥善审理涉新冠肺炎疫情民事案件若干问题的指导意见(一)》,以下简称《指导意见(一)》,第三条规定:“疫情或疫情防控措施直接导致合同不能履行的,依法适用不可抗力规定。”

上海高院《关于涉新冠肺炎疫情案件法律适用问题的系列问答三(2022年版)》问题2明确确定:“人民法院应根据疫情发生时间、发展期间、严重程度、地域范围等对合同履行的实际影响,考虑到疫情防控分区管理下封控区、管控区、防范区等区域梯次封控措施强度以及不同行业、不同纠纷受人员流动限制的影响程度等因素,综合判断疫情或者疫

情防控措施作为不可抗力与合同履行障碍之间的因果关系。”

《建设工程施工合同(示范文本)》(GF-2017-0201)第17.1条约定:不可抗力是指合同当事人在签订合同时不可预见,在合同履行过程中不可避免且不能克服的自然灾害和社会性突发事件,如地震、海啸、瘟疫、骚乱、戒严、暴动、战争和专用合同条款中约定的其他情形。

综上,若疫情及疫情防控措施致使合同目的无法实现或合同不能履行的,当事人可依据不可抗力的有关规定主张免责或部分免责。但是,针对具体某份施工合同是否构成不可抗力事件,还需要结合施工合同的签订时间、施工进度情况、工人的放假及复工情况、当地疫情对履行施工合同的影响和政府相关部门的复工要求等进行分析后综合认定。

(二)适用情势变更

如果合同虽然仍有可履行性,但因疫情或者疫情防控措施使得合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化,继续履行合同对一方明显不公平的,则可能构成情势变更。例如,因新冠疫情导致的材料费、人工费价格大幅上涨,继续履行会产生显失公平的结果,使得一方当事人遭受巨额亏损。

《民法典》第五百三十三条规定:“合同成立后,合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化,继续履行合同对于当事人一方明显不公平的,不利影响的当事人可以与对方重新协商;在合理期限内协商不成的,当事人可以请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同。”

《指导意见(一)》第三条第2项规定:“疫情仅导致合同履行困难,一方请求解除合同的,法院不予支持;继续履行合同对一方当事人明显不公平,其请求变更合同履行期限、履行方式、价款数额等,法院根据实际情况决定是否支持;因疫情防控措施导致合同目的无法实现,一方请求解除合同的,法院应予支持。”

综上,受到不利影响的当事人可以根据上述规定与对方重新协商变更合同条款,在合理期限内协商不成的,当事人可以请求人民法院变更或者解除合同。

二、新冠疫情导致工期延误、费用损失的分担原则

《民法典》第一百八十条规定,因不可抗力不能履行民事义务的,不承担民事责任。法律另有规定的,依照其规定。根据该规定,只要法律没有特别规定和当事人没有延迟履行,不可抗力一般可以以作为当事人免除全部责任、部分责任或延迟履行合同的理由,但是不可抗力是否导致当事人被免除责任,应视具体情况而定。

若承包方系在疫情防控期间与发包方签订施工合同,在疫情防控措施没有发生实质性变化的情况下,一般不得再以疫情防控为由主张免除或者减轻责任。

(一)关于工期的调整

承包方受疫情影响,可能会出现建设工程停工或延迟复工的情况,此时,承包方可以不可抗力为由主张工期顺延。

《最高人民法院关于依法妥善审理涉新冠肺炎疫情民事案件若干问题的指导意见(二)》(法发〔2020〕17号)第七条第2款规定:“疫情或者疫情防控措施导致承包方未能按照约定的工期完成施工,发包方请求承包方承担违约责任的,人民法院不予支持;承包方请求延长工期的,人民法院应当视疫情或者疫情防控措施对合同履行程度的影响程度酌情予以支持。”

住房和城乡建设部办公厅《关于加强新冠肺炎疫情防控工作有序推动企业开复工工作的通知》(以下称“建办市〔2020〕5号”文)第一条第5款规定:“疫情防控导致工期延误,属于合同约定的不可抗力情形。地方各级住房和城乡建设主管部门要引导企业加强合同工期管理,根据实际情况依法与建设单位协商合理顺延合同工期。”

上海市住建委《关于新冠肺炎疫情疫情影响下建设工程履约及工程造价相关事项的指导意见》(以下称:上海市“沪建标定〔2022〕207号”文)第三条第1款规定:“建设工程确因疫情或者疫情防控措施已经引起或将引起工期延误的,合同有约定的,按照合同约定执行;合同未约定的,双方应当协商,合理顺延工期。”

浙江省《关于印发新冠肺炎疫情防控期间有关建设工程计价指导意见的通知》(以下称浙江省“浙建站定〔2020〕5

号”文)、江苏省《关于新冠疫情影响下房屋建筑与市政基础设施工程施工合同履行约及工程价款调整的指导意见》(以下称江苏省“苏建价〔2020〕20号”文)也有类似规定。

(二)关于费用的调整

1.疫情防控费用

关于疫情防控费用,在合同无约定的情形下,因防疫而增加的费用一般计入工程造价。住建部“建办市〔2020〕5号”文明确提出:“因疫情防控增加的防疫费用,可计入工程造价。”

上海市“沪建标定〔2022〕207号”文第四条第2款规定:“因疫情或者疫情防控措施产生的口罩、测温计、隔离服、面罩、消毒物品、核酸(抗原)检测(社会统筹的除外)、临时隔离用房及其他防疫设施、现场防控人员费等费用,合同有约定的,按照合同约定处理;合同未约定或者约定不明确的,计入工程造价,由发包人承担。”浙江省“浙建站定〔2020〕5号”文也有类似的规定。

2.停工损失

关于停工损失,总体的分担原则是合同有约定从约定,无约定按照公平原则合理分担,具体而言包括如下情形:

(1)停工期间人工费

留在施工现场的必要管理人员和保卫人员的费用一般由发包人承担。例如《关于新冠疫情影响下房屋建筑与市政基础设施工程施工合同履行约及工程价款调整的指导意见》(以下称江苏省“苏建价〔2020〕20号”文)第一条第2项规定“留在施工现场的必要管理人员和保卫人员的费用由发包人承担。”浙江省“浙建站定〔2020〕5号”文有类似的规定。

上海市“沪建标定〔2022〕207号”文则未将发包人承担的费用限定在必要管理人员及保卫人员费用范围内,而是规定“停工期间滞留在工地上的人员工资或生活费应按本市人社部门发布的有关规定执行,计入工程造价,由发包人承担。”

(2)停工期间机械费、材料损耗费等

关于停工期间机械费、材料损耗费的承担,上海市无明确规定,应当参照一般原则,由双方按照公平原则合理分担。

江苏省“苏建价〔2020〕20号”文第一条第2款规定:“受新冠肺炎疫情防控影

响,工程延期复工或停工期间,承包人在施工场地的施工机械设备损坏及机械停滞台班、周转材料和临时设施摊销费用增加等停工损失由承包人承担。”

浙江省“浙建站定〔2020〕5号”文第二条第3款规定:“……停工期间必要的大型施工机械停滞台班、周转材料等费用由发包人双方协商合理分担。”

3.人材机价格上涨的调整

对于受新冠疫情影响可能发生人工、材料设备、机械价格的波动,如果合同明确约定了价款调整的方法,则应当按照合同约定执行。如果合同未明确约定价款调整方式,则双方可参照相关约定协商处理。如果价格波动达到了显失公平的程度,则当事人可以按照情势变更的有关规定与另一方协商变更合同条款或解除合同。具体调整方式可参见各地建设行政主管部门发布的有关规定。

《关于依法妥善审理涉新冠肺炎疫情民事案件若干问题的指导意见(二)》(法发〔2020〕17号)第七条第2款规定:“疫情或者疫情防控措施导致人工、建材等成本大幅上涨,或者使承包方遭受人工费、设备租赁费等损失,继续履行合同对承包方明显显失公平,承包方请求调整价款的,人民法院应当结合案件的实际情况,根据公平原则进行调整。”

上海市“沪建标定〔2022〕207号”文第四条第4款规定:“建设工程复(开)工后,因人工、材料和机械设备价格上涨等导致合同履行困难的,可参照本市建设工程人材机价格波动风险防范的相关规定,合同双方协商签署补充协议。”参照《关于进一步加强建设工程人材机市场价格波动风险防范的指导意见》沪建市管〔2021〕36号第五条第2款的规定:“风险幅度可参考以下风险幅度:人工价格的变化幅度原则上超出±3%(不含3%下同),主要材料价格的变化幅度原则上超出±5%,除上述以外所涉及的其他主要材料、施工机械价格的变化原则上超出+8%。”

江苏省“苏建价〔2020〕20号”文第四条规定:“对受新冠肺炎疫情影响,可能发生的人工、材料设备、机械价格的波动,发承包双方应按照合同约定的价款调整的相关条款执行。合同没有约定或

约定不明的,由发承包双方根据工程实际情况签订补充协议,合理确定价格调整办法。”

浙江省“浙建站定〔2020〕5号”文第二条第6项规定:“因疫情防控导致人工、材料价格重大变化的,发承包双方应按合同约定的调整方式、风险幅度和风险范围执行。相应调整方式在合同中没有约定或约定不明晰的,发承包双方可根据实际情况和情势变更,依据《浙江省建设工程计价规则》(2018版)5.0.5款规定‘5%以内的人工和单项材料价格风险由承包方承担,超出部分由发包方承担’的原则合理分担风险,并签订补充协议。合同虽约定不调整的,考虑疫情影响,发承包双方可参照上述原则协商调整。”

4.赶工费

赶工费是承包人应发包人的要求而采取加快工程进度措施,使合同工期缩短,由此产生的应由发包人支付的费用。复工后发生赶工的,发包人应当支付赶工费。

上海市“沪建标定〔2022〕207号”文规定:“发包人确需在合理工期内赶工的,应当要求承包人按规定重新编制相关施工方案,确保工程质量和安全。因赶工所发生的费用由发包人承担。”江苏省“苏建价〔2020〕20号”文、浙江省“浙建站定〔2020〕5号”文有类似的规定。

(作者单位:北京市隆安律师事务所上海分所)

建筑法苑

主 编:何梦吉

本报建设法律

咨询服务工作室

联系电话:021-63212799

传 真:021-63210873

地 址:上海营口路588号18楼

邮 编:200433

E-mail:652016115@qq.com

联 系 人:何梦吉

疫情之下抢险施工项目计价注意要点

□孙玉军

3月以来,全国新冠肺炎疫情确诊人数及无症状感染者迎来了新一轮增加。由于疫情蔓延凶猛,感染人数越来越多,截至2022年3月27日,上海陆续改建了2处体育馆、1处人才公寓、1处大型展览馆作为集中隔离收治场所。这些施工项目工期紧、任务重、责任大,其签约时间、计价方式与一般项目存在诸多不同。本文笔者从施工单位角度简要分析抢险施工项目计价注意要点。

一、项目特点

(一)项目直接发包

本文所述的医院新建改建工程,基本都使用财政资金,根据《招标投标法》第3条规定,一般情况下使用国有资金的工程建设项目采购应当进行公开招标。但是在疫情之下的医院新建改建项目,属于抢险救灾类工程。根据《招标投标法》第66条规定:“涉及国家安全、国家秘密、抢险救灾或者属于利用扶贫资金实行以工代赈、需要使用农民工等特殊情况,不适宜进行招标的项目,按照国家有关规定可以不进行招标。”因此,改建集中隔离收治场所项目因属于抢险项目,不用进行招标,发包方式为直接发包。

(二)设计施工同步

一般工程的建设流程为,先设计,设计图纸出来之后根据图纸编制工程量清单进行招标,确定施工单位后由施工单位进行施工。但是抢险项目,因为时间紧迫,几乎不可能采用先设计、再施工的模式,其模式为设计施工同步进行。根据相关报道,当武汉决定参照北京小汤山模式修建火神山医院项目时,给予相关参建单位的准备时间不足1天,设计单位将17年前小汤山医院的设计和施工图纸全部整理完善完毕仅仅花了78分钟,在24小时内拿出设计方案,60个小时内与施工单位协商敲定施工图纸。项目的施工工作从1月23日开始进行,与设计同时展开,属于设计施工同步进行。

(三)先施工后签约

由于抢险工程的紧急性,政府等建设单位没有时间就合同等细节问题与施工单位协商,确定施工单位后施工单位需立即开展施工作业,开工前没有签订施工合同也没有约定计价方式;而且,由于是边设计边施工,施工前没有完整的施工图纸,也无法编制工程量清单。设计图纸是边施工边完善,工程施工完毕设计才稳定下来,因此相应的计量计价工作较一般施工项目具有滞后性。

二、计价方式

(一)应采用工程量清单计价

根据《建设工程工程量清单计价规范》(GB50500-2013)第3.1.1项规定:“使用国有资金投资的建设工程发包,必

须采用工程量清单计价。”根据住建部的公告,该条规定“为强制性条文,必须严格执行”。在本文第一部分中已经指出,抢险项目资金来源为国有资金,因此需采用工程量清单计价。

(二)应采用“成本加酬金”计价方式

根据《建设工程工程量清单计价规范》(GB50500-2013),建设工程的计价方式一般有三种,分别是单价合同、总价合同和成本加酬金三种模式。其中单价合同,是指合同当事人约定以工程量清单及其综合单价进行合同价格计算、调整和确认的建设工程施工合同,在约定的范围内合同单价不作调整。成本加酬金合同,是指由业主向施工单位支付工程项目的实际成本,并按事先约定的某一方式支付酬金的合同类型。即工程最终合同价格按施工单位实际工程成本加一定比例的酬金计算,而在合同签订时不能确定一个具体的合同价格,只能确定酬金的比例,其中酬金由管理费、利润及奖金组成。

大多抢险项目都为临时决定建设,时间紧、施工任务重、施工工期短、关系到人民的生命安全等原因,在项目发包时发包人(多为政府)几乎不可能确定项目成本,施工单位也不可能与发包人议价。因此,抢险项目最适合同价方式为成本加酬金模式。根据《建设工程工程量清单计价规范》(GB50500-2013)第7.1.3项规定:“……紧急抢险、救灾以及施工技术特别复杂的建设工程可采用成本加酬金合同。”因此,抢险项目应采用成本加酬金模式计价,具体方式为发包人在施工单位完成建设任务后,按照最终确定的施工图纸以及相应的变更编制工程量清单,施工单位按照最终确定的工程量清单确定工程实际成本。发包人按照最终确定的工程实际成本再加上一定的酬金向施工单位支付款项。

三、计价要点

进行抢险类项目施工时,施工单位需要在很短的时间内完成项目的建设,且面临设计不全、无清单、多工作面同时开展施工、多分包同时施工、各专业交叉施工等问题。因此,笔者建议施工单位在实施类似项目时注意以下要点:

(一)记录原始状况

抢险项目一般都是紧急项目,施工单位进场施工面临诸多问题。因此笔者建议施工单位在进场后应记录施工现场原始状况。记录原始状况的作用在于,证明施工内容、施工难度,以及施工前需要

的准备工作,当施工完毕后通过施工前的原始记录能够核实施工单位实际完成的工程量,以及实际完成的工程量应采用何种方式计价。

施工单位应当记录的原始状况包括:场地标高、场地状况、需要搬迁设施、地表需清理的物品、道路状况、医院改造前的原始状况、施工现场周围地下管线和邻近建筑物、构筑物、古树名木状况、施工用水、电力、通讯线路等等。

(二)做好实施方案

当施工单位进行抢险项目施工时,很可能处于无图纸、无清单、无合同的“三无”状况,为了追求施工进度,会发生大量措施行为,如夜间作业、施工设备反复进出场、施工道路反复修建道路、为施工人员提供大量一次性临时生活场所等等,这些措施行为最终并不能形成工作量,其行为为真实发生状况有赖于施工方案和施工过程记录。另外,在追求施工进度度的情况下,很多机械设备的应用难以考量其经济性,甚至只要能使用就行,不考虑施工浪费的问题,做好施工方案有利于记录真实的施工做法。因此,建议施工单位认真做好施工方案,一方面有利于快速高效施工,另一方面也有利于施工后准确地编制工程量清单和准确计量计价。

(三)每天记录进展

上文所述实施方案,只是计划情况,而且再完美的方案也会出现遗漏。因此,在施工过程中要做好施工记录,特别是做好人工工作记录,记录每个班组多少人、每个班组每天完成多少工作量。一方面是准确记录施工行为、计算成本,为“成本加酬金”提供基础数据;另一方面要保障农民工工资支付,不能因为工期紧就放松管理,要根据中央领导精神,越是在任务紧张的时候越要依法管理、依法治企,不能出现拖欠农民工工资状况。除了人工外,也要记录机械施工状况。

因此,笔者建议施工单位每天已完项目进展,尽量做到每天核算当日已完工程量,做到所有工程量“日清日结”,这样在项目结束后,才能尽快完成项目结算。

(四)核定人工工资

抢险项目因为时间紧、任务重,施工存在安全隐患,施工完毕人员还要进行隔离,因此很可能在召集工人时,承诺人工工资比平日较高甚至数倍于平日。因此建议施工单位:一是向劳务工人明确日工资金额,签订书面用工协议;二是提前向发包人报备,告诉发包人项目采用“计日工”的工资支付方式,按日结算工资,而不是按工程量计算;三是保留好相应的工资发放凭证,

如每日用工数量、劳务合同、实际劳务费用支出凭据等等,做到在未来向发包人报送人工成本时,每一笔支出都有相应的凭证。

(五)单价考虑损耗

施工项目的施工损耗一般计算在清单单价中,材料设备运输损耗计算在材料设备单价中。抢险类项目施工,速度最为重要,因此往往不会给供应商充足的包装、起运、装卸时间,有时候运输道路不符合条件的情况下也要求供应商将材料设备运送至指定现场。同样,现场施工人员在施工作业时也是挑选好用的材料设备使用,对于一些有瑕疵的、一般情况下能够使用的也弃之不用。因此,施工单位在采购原材料计价时,应充分考虑损耗状况并在单价中体现,不能一味追求低价。

(六)计算抢工费用

抢险类项目在施工时,最核心的任务是尽快完成项目,让项目投入使用。因此,施工单位多会采取“不惜一切代价”的方式进行抢工,从而会造成大量的“浪费”,如施工材料浪费、周转材料浪费、机械设备浪费、现场用工浪费等等,施工单位应通过施工方案、施工说明、材料进出场记录、剩余材料盘点等方式,证明损耗率,在编制工程量清单时一并计入成本。

(七)合理确定酬金

根据《工程量清单计价规范》(GB50500-2013),“成本加酬金”的计价方式需编制工程量清单,因此在计算部分项目工程费、措施项目费和其他项目费时,应将人材机和管理费计入成本,按照成本取一定系数为酬金。酬金系数可以参考定额的相关规定。由于抢险活动具有公益性,建议施工单位在计算酬金时采用微利方式。

(八)做好证据留存

在建设抢险项目时,很多东西都是临时决定,包括项目的设计、施工、人员筹备、物资筹备等等。因此,在项目建设前,很难对项目具体情况有完美的预估,在过程中会发生很多意想不到的情况或产生额外的成本。而项目的计价模式又是成本加酬金模式,因此,施工单位实施类似项目时,应做好过程中关于成本的一切证据留存,包括:分包合同、图纸修改记录、施工记录、人工工资支付记录、管理人员在场记录、材料进出场记录等等,有条件的情况下,还可以多采用视频、图片的方式留存相应证据,以免在项目结束后,因证据不足导致政府难以确定项目成本,从而无法向施工单位支付款项,造成施工单位损失。

(作者单位:国浩律师事务所)

最高人民法院四个建设工程合同纠纷案件裁判纪要

1.建设工程价款优先受偿权不因工程建成的房屋已经办理网签而消灭

最高人民法院一庭倾向认为:建设工程价款优先受偿权不因工程建成的房屋已经办理商品房预售合同网签而消灭,如符合建设工程价款优先受偿权的成立要件,承包人仍有权就工程折价或者拍卖的价款优先受偿。

主要理由:《民法典》第八百零七条规定:“发包人未按照约定支付价款的,承包人可以向催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的,除根据建设工程的性质不宜折价、拍卖外,承包人可以与发包人协议将该工程折价,也可以请求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。”《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)》第三十五条至第四十二条进一步明确了行使建设工程价款优先受偿权的条件。由此可见,建设工程价款优先权是承包人的法定权利,在符合法律及司法解释规定的条件时,建设工程价款优先受偿权就已经成立。

商品房预售合同网签是为规范商品房预售而采用的行政管理手段,并非法律规定的不动产物权设立、变更、转让和消灭的公示方式,不能产生物权变动的效力,亦不导致承包人原本享有的建设工程价款优先受偿权因此不成立或者消灭。

如承包人行使建设工程价款优先受偿权时与房屋买受人之间发生权利冲突的,属于权利顺位问题,可另行解决。

2.《建工解释(一)》第四十三条规定的实际施工人不包含借用资质及多层转包和违法分包关系中的实际施工人

最高人民法院一庭法官会议讨论认为:可以依据《建工解释(一)》第四十三条规定突破合同相对性原则请求发包人在欠付工程款范围内承担责任的实际施工人不包括借用资质及多层转包和违法分包关系中的实际施工人,即《建工解释(一)》第四十三条规定的实际施工人不包含借用资质及多层转包和违法分包关系中的实际施工人。

主要理由为:本条解释涉及三方当事人两个法律关系。一是发包人与承包人之间的建设工程分包关系;二是承包人与实际施工人之间的转包或者违法分包关系。原则上,当事人应当依据各自的法律关系,请求各自的债务人承担责任。

本条解释为保护农民工等建筑工人的利益,突破合同相对性原则,允许实际施工人请求发包人在欠付工程款范围内承担责任。对该条解释的适用应当从严把握。

该条解释只规范转包和违法分包两种关系,未规定借用资质的实际施工人以及多层转包和违法分包关系中的实际施工人有权请求发包人在欠付工程款范围内承担责任。

因此,可以依据《建工解释(一)》第四十三条规定突破合同相对性原则请求发包人在欠付工程款范围内承担责任的实际施工人不包括借用资质及多层转包和违法分包关系中的实际施工人。

3.借用资质的实际施工人与发包人形成事实上的建设工程施工合同关系且工程验收合格的,可以请求发包人参照合同约定折价补偿

最高人民法院一庭法官会议讨论认为:没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义与发包人签订建设工程施工合同,在发包人知道或者应当知道系借用资质的实际施工人进行施工的情况下,发包人与借用资质的实际施工人之间形成事实上的建设工程施工合同关系。该建设工程施工合同因违反法律的强制性规定而无效。

《中华人民共和国民法典》第七百九十三条第一款规定:“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。”因此,在借用资质的实际施工人与发包人之间形成事实上的建设工程施工合同关系且建设工程经验收合格的情况下,借用资质的实际施工人有权请求发包人参照合同关于工程价款的约定折价补偿。

4.实际施工人不享有建设工程价款优先受偿权

最高人民法院一庭2021年第21次法官会议讨论认为:实际施工人不享有建设工程价款优先受偿权。

建设工程价款优先受偿权是指在发包人经承包人催告支付工程款后合理期限内仍未支付工程款时,承包人享有的与发包人协议将该工程折价或者请求人民法院将该工程依法拍卖,并就该工程折价或者拍卖价款优先受偿的权利。

依据《中华人民共和国民法典》第八百零七条以及《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(一)》第三十五之规定,只有与发包人订立建设工程施工合同的承包人才享有建设工程价款优先受偿权。实际施工人不属于“与发包人订立建设工程施工合同的承包人”,不享有建设工程价款优先受偿权。(最高院)