

# 实际施工人是否享有建设工程价款优先受偿权?

## 裁判要点

1. 建设工程施工合同的效力并非决定承包人是否享有建设工程价款优先受偿权的前提条件。

2. 实际施工人享有建设工程价款优先受偿权,但亦应在合理期限内行使。

3. 关于应付工程款之日的确定,在建设工程施工合同正常履行完毕,双方经过竣工、验收、结算,对工程款进行了确定的情形下,发包人在工程款数额确定后支付工程款,则应当认定应付款时间为工程款优先权的起算时间。

## 案情概要

1. 胡松礼承建了双联公司的办公楼、宿舍楼以及大门等工程,2015年4月28日,胡松礼与牛文武签订建筑工程结算单,确认尚欠胡松礼工程款2687252元。

2. 双联公司未支付工程款,胡松礼起诉至夏邑县人民法院,夏邑县人民法院经审理后作出(2015)夏民初字第02607号民事调解书,主要内容为:“被告欠原告工程款2480000元,于协议生效后三日内用其在夏邑县农业银行被查封的400000元存款及夏邑县农业发展银行被查封的70000元存款作为农业的工程款。于2016年2月8日前给付原告工程款810000元,于2016年7月1日前给付原告600000元,于2016年12月31日前给付原告600000元,若被告逾期不能履行给付诉讼标的款,由被告承担原告诉讼请求的利息损失27万元(2013年12月-2015年7月),以后利息按原利率计算。”

3. 夏邑县信用社与昕益园公司及双联公司金融借款合同纠纷一案,该院于2018年4月20日作出(2017)豫1426民初326号民事判决,判决:昕益园公司支付借

款本金3000万元及利息,双联公司用其名下的夏邑县房权证城关镇字第2×××0号、2×××1号、2×××2号房产及房产所坐落的夏国用(2013)第16875号土地对借款本金及利息承担抵押担保责任,夏邑县信用社享有优先受偿权。

4. 昕益园公司和双联公司未履行义务,夏邑县信用社申请对抵押房地产进行执行,原告胡松礼提出执行异议,要求确认其享有建设工程优先受偿权,形成本案纠纷。

## 裁判理由

### 最高法院再审查认为

本院认为经审查认为,2015年2月4日施行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》以及2021年1月1日起施行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百零五条均规定:“案外人提起执行异议之诉,除符合民事诉讼法第一百一十九条规定外,还应当具备下列条件:……(二)有明确的排除对执行标的执行的诉讼请求,且诉讼请求与原判决、裁定无关;”本案中,胡松礼于2020年6月3日以夏邑信用社、双联公司等被告向河南省商丘市中级人民法院提起诉讼,诉讼请求为:“一、对被执行人双联公司办公楼(夏邑县房权证城关镇字第2×××0号)、宿舍楼(夏邑县房权证城关镇字第2×××2号)不动产附属设施在201万元范围内行使优先受偿权;二、诉讼费用由被告负担。”其中并无排除对夏邑县信用社强制执行的诉讼请求,不符合法律规定的案外人执行异议之诉的受理范围。原判决认定本案系案外人执行异议之诉,案由确定不当,本院予以纠正为建设工程施工合同纠纷。

胡松礼自认其在不具备建筑企业资质资质的情况下与双联公司口头协商承建了双联熟食加工厂、办公楼、宿舍楼、大门,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问题的解释(一)》第一条之规定,该建设工程合同应属无效。《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)》第三十八条规定:“建设工程质量合格,承包人请求其承建工程的价款就工程折价或者拍卖的价款优先受偿的,人民法院应予支持。”因此,建设工程施工合同的效力并非决定承包人是否享有建设工程价款优先受偿权的前提条件。胡松礼申请再审主张二审判决以合同无效为由认定其不享有工程款优先受偿权有误,本院予以支持。

虽然胡松礼享有建设工程价款优先受偿权,但亦应在合理期限内行使。原审查明,胡松礼与双联公司法定代表人牛文武于2015年4月28日签订建筑工程结算单,确认尚欠胡松礼工程款2,687,252元。2002年起施行的《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第四条规定:“建设工程承包人行使优先权的期限为六个月,自建设工程竣工之日或者建设工程合同约定的竣工之日起计算。”2019年2月1日起施行的《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(二)》第二十二条规定:“承包人行使建设工程价款优先受偿权的期限为六个月,自发包人应当给付建设工程价款之日起算。”2021年1月1日起施行的《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)》第四十一条规定:“承包人应当在

合理期限内行使建设工程价款优先受偿权,但最长不得超过十八个月,自发包人应当给付建设工程价款之日起算。”上述司法解释对优先受偿权的起算时间规定不同,但一审中《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(二)》已生效,按照新法优于旧法原则,一审判决以发包人应当给付建设工程价款之日即2015年4月28日双方结算的日期作为建设工程价款优先受偿权的起算时间,并无不当。后因双联公司未付款,胡松礼诉至河南省夏邑县人民法院,并于2015年8月6日提出了建设工程价款优先受偿权的诉请。河南省夏邑县人民法院经审理,根据当事人自愿达成的调解协议作出(2015)夏民初字第02607号民事调解书,但其中并未涉及建设工程价款优先受偿权的内容。因此,胡松礼虽在该案中提出了行使建设工程价款优先受偿权的诉请,但在调解中又放弃了建设工程价款优先受偿权。2020年6月3日,胡松礼提起本案诉讼再次主张行使建设工程价款优先受偿权,距2015年4月28日的起算时间已达五年多,明显超出了法定的期间。胡松礼以原判决认定其行使建设工程价款优先受偿权超越法定期限适用法律错误为由申请再审,本院不予支持。

二审在胡松礼上诉主张行使建设工程价款优先受偿权的情形下,先对其是否享有权利进行判定,不属于超出上诉请求审理的情形;二审在认定合同无效不享有建设工程价款优先受偿权的情形下,未就建设工程价款优先受偿权是否超越法定期限进行评判亦不属于漏审情形。

综上,原审判决虽然在案由确定以及以

合同无效为由认定承包人不享有建设工程价款优先受偿权方面存在不当,但驳回胡松礼诉讼请求的判决结果正确。胡松礼的再申请不符合《中华人民共和国民事诉讼法》第二百条第六项、第十一项规定的情形。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零四条第一款、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第三百九十五条第二款之规定,裁定如下:驳回胡松礼的再申请。

## 河南高二审认为

二审法院认为,本案系案外人执行异议之诉,各方的争议焦点问题为胡松礼是否享有建设工程价款优先受偿权,如果享有建设工程价款优先受偿权,其行使权利是否超过法定期限。《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)》第一条规定:“建设工程施工合同具有下列情形之一的,应当根据《中华人民共和国民法典》第一百五十三条第一款的规定,认定无效:(一)承包人未取得建筑业企业资质或者超越资质等级的;(二)没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义的;”建设工程必须招标而未招标或者中标无效的。承包人因转包、违法分包建设工程与他人签订的建设工程施工合同,应当依据《中华人民共和国民法典》第一百五十三条第一款及第七百九十一条第二款、第三款的规定,认定无效。”本案中,胡松礼自认其以个人名义与双联公司口头协商,承建双联熟食加工厂、办公楼、宿舍楼、大门,其不具备建筑企业资质,该建筑施工合同因胡松礼不具备相关资质而无效。在合同无效的情况下,其不享有建设工程价款优先受偿权。因胡松礼不

(上接6月2日第三版)

## 十、建设工程价款优先受偿权对建设工程的物权追及效力

建筑企业承包施工的建设工程如出卖给第三人(非消费者),发包人仍欠付建设工程工程款,则建筑企业能否继续对建设工程主张建设工程价款优先受偿权?根据建设工程价款优先受偿权的法定物权性质的特点,建筑企业应当可以继续对建设工程主张建设工程价款优先受偿权。例如在青岛威乃达投资有限公司、中建八局第一建设有限公司建设工程施工合同纠纷(2018)鲁民终1161号一案中,山东高院经过审理认为,第一公司对涉案工程在应付工程款范围内依法应当享有优先受偿权。威乃达公司称涉案工程是委托代建工程,已经出售给明霞特易购公司并办理了网签,涉案工程的所有权人是明霞特易购公司。但目前来看,涉案工程仍在威乃达公司名下,明霞特易购公司享有的一种债权,不能对抗第一公司享有的优先受偿权。退一步讲,即使涉案工程的所有人不是威乃达公司,第一公司作为承包人就可以不是威乃达公司所有的工程主张建设工程价款优先受偿权。优先受偿权具有物权性质,始终存在于工程之上,因而无论工程的所有权发生怎样的变化,第一公司作为承包人均可对所建工程主张优先受偿权。

## 十一、发包人、金融机构限制或承包人放弃建设工程价款优先受偿权的效力及例外

最高法院建工司法解释一第四十二条规定,发包人与承包人约定放弃或者限制建设工程价款优先受偿权,损害建筑工人利益,发包人根据该约定主张承包人不享有建设工程价款优先受偿权的,人民法院不予支持。实践中,建设单位为融资需要应金融机构要求也经常让建筑企业出具放弃建设工程价款优先受偿权的承诺函。此种情形下,建筑企业放弃建设工程价款优先受偿权的效力究竟如何?司法实践中如何处理?也经常困扰着建筑企业。法院评判的标准原则上依上述规定确定,如放弃或限制建设工程价款优先受偿权损害建筑工人利益的,则放弃建设工程价款优先受偿权的效力为无效。但最高法院在以下两则案例中的处理意见对实践中如何评判承包人放弃建设工程价款优先受偿权的效力时更具实践意义。在中国华融资产管理股份有限公司福建省分公司、苏州凤凰建筑安装工程工程有限公司合同纠纷(2019)最高法民终1951号一案中,最高法院认为,法律赋予承包人建设工程价款优先受偿权,重要的目的在于保护建筑工人的利益。建设工程价款优先受偿权虽作为一种法定的优先权,但现行法律并未禁止放弃或限制该项权利,且基于私法自治之原则,民事主体可依法律对其享有的民事权利进行处分。《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(二)》第二十三条规定“发包人与承包人约定放弃或者限制建设工程价款优先受偿权,损害建筑工人利益,发包人根据该约定主张承包人不享有建设工程价款优先受偿权的,人民法院不予支持。”该条款包含两层意思,一是承包人与发包人有权约定放弃或者限制建设工程价款优先受偿权,二是约定放弃或者限制建设工程价款优先受偿权不得损害建筑工人利益。涉案《承诺书》虽系作为承包人的苏州凤凰公司向作为债权人债权人的浦发银行福州分行作出,而非直接向发包人金瑞公司作出,但《承诺书》的核心内容是苏州凤凰公司处分了己方的建设工程价款优先受偿权,且《承诺书》以浦发银行福州分行依约发放贷款给作为发包人的金瑞公司用于金瑞商业广场项目建设为前提条件,则判断苏州凤凰公司该意思表示,处分行为的效力必然仍要遵循

# 建筑企业行使建设工程价款优先受偿权应当关注的十七个问题(下)

□顾增平 严雪莲

《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(二)》第二十三条的立法精神,即建设工程价款优先受偿权的放弃或者限制,不得损害建筑工人利益。同时发包人金瑞公司也未将贷款专用于金瑞商业广场项目。因此该承诺书对承包人不具有法律拘束力。在安阳市中广发成置业有限公司、杭州建工集团有限责任公司建设工程施工合同纠纷(2020)最高法民终1113号一案中,最高法院认为,杭建工公司的工程款债权就案涉工程享有优先受偿权。理由是:其一,杭建工公司放弃建设工程价款优先受偿权的承诺是向中原银行安阳郑城支行作出,并非向中广发公司作出,中广发公司不能以此为由来作出对抗杭建工公司的不利主张。其二,杭建工公司向银行放弃上述权利的目的是便利中广发公司向银行借款以确保银行的贷款权益。因案涉借款已向银行还清,杭建工公司的优先受偿权不会受影响银行的权益,所以杭建工公司可以继续行使其优先受偿权。

## 十二、不宜折价、拍卖工程的认定及例外

《中华人民共和国民法典》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。”该条规定中特别明确提及到建设工程价款优先受偿权所涉的建设工除根据建设工程的性质不宜折价、拍卖外,因此建筑企业行使建设工程价款优先受偿权时需注意到哪些建设工程是不宜折价、拍卖的工程。最高法院在《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(二)》征求意见稿中,则列举了五类“不宜折价、拍卖”的工程类型,具体如下:(1)修复后的建设工程竣工验收合格;(2)建设工程属于事业单位、社会团体以公益为目的建设的教育设施、医疗设施及其他社会公益设施;(3)建设工程属于国家机关已投入使用的办公用房或者军事建筑;(4)建设工程属于设备安装等附属工程;(5)消费者购买承包人承建的商品房,并已经办理商品房预告登记或者产权变更手续。虽后颁布的正式稿及现行的最高法院建工司法解释一中没有提及该内容,但司法实践中,法院一般是参照此标准的。例如在新郑市第二人民医院、海南中航天建设集团有限公司建设工程施工合同纠纷(2019)最高法民终254号一案中,最高法院认为,新郑市第二人民医院为事业单位法人,本案工程内容具有一定社会公益性,并不适宜折价、拍卖。故中航天建设公司主张的对建设工程的价款在工程折价或者拍卖的价款优先受偿的理由,一审法院不予支持。在王某华与中国南海研究院、海南省第二建筑工程有限公司等建设工程施工合同纠纷(2018)琼民终546号)一案中,海南高院认为,南海研究院是海南省人民政府举办的事业单位法人,本案涉案工程是南海研究院综合楼项目,系已投入使用的办公用房,按照建设工程的性质不宜折价、拍卖,王某华要求对涉案工程行使优先受偿权的诉讼请求本院不予支持。

## 十三、BT模式、PPP模式建设工程价款优先受偿权的行使

因经济建设需要,就基础设施项目,在不同时期国家也曾推出过不同的模式,如BT模式、PPP模式。在BT模式、PPP模式,建筑企业也承包施工了大量的工程,那在上述模式下,建筑企业作为承包人能否主张建设工程价款优先受偿权呢?以BT模式为例,政府将基础设施项目通过招标投标程序或其他竞争性程序将项目交由投资人投资建设,投资人一般需在项目所在地设立SPV公司,然后SPV公司将项目中的工程施工任务依法发包给承包人(如投资方具备施工资质则一般由投资人自行施工),项目竣工验收后移交政府,政府按合同约定支付回购款及回购利息。此种情形下,虽这类项目大多数是基础设施项目,依法不宜折价、拍卖,但因政府会支付SPV公司回购款,该回购款实质上类似于项目中工程的折价款,因此建筑企业应当可以就该回购款享有优先受偿权。在武当山旅游经济特区管理委员会、垭口市政建设工程有限公司建设工程施工合同纠纷(2020)最高法民终773号一案中,法院经审理认为,武当山管委会欠付太湖湖公司款项性质为回购款,其性质属于工程折价、变卖款项,十堰市政公司作为施工方对下欠的回购款有优先受偿权。

## 十四、建设工程价款优先受偿权与抵押权的冲突

最高法院建工司法解释一第三十六条规定,承包人根据民法典第八百零七条规定享有的建设工程价款优先受偿权优于抵押权和其他债权。该条规定中的抵押权所涉抵押物应当指向建设工程,而非仅土地使用权设定抵押后产生的在建工程一并抵押的情形。此时应按照上述规定确定建设工程价款优先受偿权优先于抵押权。在最高法院审理的腾飞银行股份有限公司泉州分行、河南省腾飞建筑工程有限公司金融借款合同纠纷(2018)最高法民终497号一案中,法院经审理认为,关于腾飞公司的建设工程价款优先受偿权与腾飞银行泉州分行的抵押权的关系问题。腾飞公司与腾飞公司签订《抵偿协议书》后,2014年3月25日、3月26日,腾飞公司与腾飞银行泉州分行签订两份《最高额抵押合同》,以案涉1#、2#、3#、4#厂房及对应的土地使用权为真一公司向腾飞银行泉州分行的债务提供抵押担保,并办理了上述厂房及土地使用权的抵押登记。根据《中华人民共和国物权法》第一百八十七条关于“以本法第一百八十条第一款第一项至第三项规定的财产或者第五项规定的正在建造的建筑物抵押的,应当办理抵押登记。抵押权自登记时设立”的规定,案涉1#、2#、3#、4#厂房及土地使用权的抵押权自登记时已依法设立。就抵押权与建设工程价款优先权的顺位问题,《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》(法释[2002]16号)第一条规定:“人民法院在审理房地产纠纷案件和办理执行案件中,应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百八十六条的规定,认定建设工程的承包人的优先受偿权优于

抵押权和其他债权”,据此,腾飞公司通过折价对案涉2#、4#厂房所享有的建设工程价款优先受偿权作为法定优先权仍然优于兴业银行泉州分行的抵押权。因此,原审认为兴业银行泉州分行作为抵押权人对于2#、4#厂房及对应的土地使用权不享有优先受偿权,事实和法律依据充分,本院予以维持。

## 十五、建设工程价款优先受偿权与建设用地使用权设定抵押权的冲突

《中华人民共和国民法典》第三百九十七条规定,以建筑物抵押的,该建筑物占用范围内的建设用地使用权一并抵押。以建设用地使用权抵押的,该土地上的建筑物一并抵押。抵押人未依前款规定一并抵押的,未抵押的财产视为一并抵押。实践中,建设单位在取得建设用地使用权时向金融机构借款而设定抵押,后承包人承包施工该建设用地上建设工程,此时就涉及到承包人对建设工程价款优先受偿权与金融机构对土地之上的抵押权的冲突问题,如何处理?大多数的情况下,法院对涉案土地及建设工程一并拍卖,分别确定建设工程和土地使用权的价值,并由建设工程价款优先受偿权人和抵押权人分别优先受偿。

在最高法院审理的杭州银行股份有限公司上海虹口支行、浙江宝业建设集团有限公司建设工程施工合同纠纷执行(2019)最高法执监470号一案中,法院认为,本案的焦点问题是,是否应当对涉案在建工程和土地使用权的价值分别确定,并由建设工程价款优先受偿权人和抵押权人分别优先受偿。上海二中院基于“房地一体”原则对涉案在建工程和占用范围内的土地使用权进行整体拍卖,符合法律规定。但根据物权法第二百零二条规定,“房地一体”应当理解为针对处置环节,而不能将建筑物与土地使用权置于同一财产。因此,虽然对房地一并处分,但应当对权利人分别进行保护。根据《中华人民共和国合同法》第二百八十六条规定精神,建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。建设工程的价款是施工人投入或者物化到建设工程中的价值体现,法律规定建设工程价款优先受偿权的主要目的是优先保护建设工程劳动者的工资及其他劳动报酬,维护劳动者的合法权益,而劳动者投入到建设工程中的价值及材料成本并未转化到该工程占用范围内的土地使用权中。因此,上海高院和上海二中院以涉案房地产应一并处置为由,认定宝业公司享有的工程款优先受偿权及于涉案土地使用权缺乏法律依据,在对涉案房地产进行整体拍卖后,拍卖款应当由建设工程价款优先受偿权以及土地使用权抵押权人分别优先受偿。

## 十六、建设工程价款优先受偿权与消费者购买商品房地权益的冲突

最高法院建工司法解释一第三十六条规定,承包人根据民法典第八百零七条规定享有的建设工程价款优先受偿权优于抵押权和其他债权。但该条规定并未明确建设工程价款优先受偿权与消费者购买商品房地权益冲突时如何处理?法院在处理上述冲突时,基本是按照《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》(法释[2002]16号)第一条规定:“人民法院在审理房地产纠纷案件和办理执行案件中,应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百八十六条的规定,认定建设工程的承包人的优先受偿权优于

抵押权和其他债权”,据此,腾飞公司通过折价对案涉2#、4#厂房所享有的建设工程价款优先受偿权作为法定优先权仍然优于兴业银行泉州分行的抵押权。因此,原审认为兴业银行泉州分行作为抵押权人对于2#、4#厂房及对应的土地使用权不享有优先受偿权,事实和法律依据充分,本院予以维持。

## 十七、建设工程价款优先受偿权与非消费者的买受人权益及商业地产项目买受人权益的冲突

《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第二十条规定“商品房买卖合同被依法撤销、解除或者宣告无效,但未办理过户登记的当事人主张在合同范围内按照实际交付房屋的面积返还购房款及利息,赔偿损失,并继续履行开发商品房合同约定的其他义务的,人民法院应予支持;但当事人另有约定的除外。”在江苏高院审理的徐州市泉山区永安街道关庄社区居民委员会、胡明成等合资、合作开发房地产合同纠纷、申请执行人执行异议之诉(2015)苏民终字第00587号一案中,法院经审理认为,胡某某购买涉案房屋属于购买商品房的消费者。根据《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》的规定,针对同一商品房,建设工程价款优先受偿权优先于建设工程价款优先受偿权。本案中,胡某某对涉案房屋享有的是消费者物权期待权,而非买受人物权期待权,故原审法院对于关庄居委会申请执行涉案房屋予以执行是依据生效判决所作出的是一般债权,该一般债权不能对抗承包人的建设工程价款优先受偿权,也相应不足以对抗胡明成的消费者物权期待权。故原审法院对于关庄居委会要求继续执行涉案房屋请求不予支持,并无不当。

《最高人民法院关于执行工作办公室关于〈最高人民法院建设工程价款优先受偿权问题的批复〉中有关消费者权利应优先保护的规定应如何理解的答复》(2005)执他第16号)中明确《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》(法释[2002]16号)第二条关于已交付购买商品房的全部或者大部分款项的消费者权利应优先保护的规定,是为了保护个人消费者的居住权而设置的,即购房应是直接用于满足其生活居住需要,而不是用于经营,不应作扩大解释。重庆市高级人民法院于2003年制定的《关于对最高人民法院〈关于建设工程价款优先受偿权问题的批复〉应如何理解的意见》(渝高法[2003]48号文)对消费者的含义作出明确界定:重庆市第一中级人民法院:你院关于审理购房消费者办理土地使用权证、房屋产权证历史遗留问题的案件,优先保护购房消费者的利益时,应注意把握以下几个条件。首先,购房消费者中的“消费者”含义相同,即购房者购房是为生活消费需要而不是为经营需要。其次,购房消费者已交付全部或大部分购房款(超过50%),且能支付尾款。第三,购房消费者在购买商品房的过程中无恶意损害抵押权人利益的行为。另《消费者权益保护法》第二条将“为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务”的行为界定为消费

者行为,可见,所谓消费者,是指为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务的公民个人和单位。因此,在建设工程价款优先受偿权与购买商品房的消费者权益发生冲突时,法院原则上依消费者权益保护法的规定确定是否为消费所需,即是否用于居住并且无其他用于已居住的房屋。如系用于自住,则消费者购买商品房的权益优于建设工程价款优先受偿权予以保护。

## 十七、建设工程价款优先受偿权与非消费者的买受人权益及商业地产项目买受人权益的冲突

实践中,建设工程价款优先受偿权行使时,也经常遇到购买商品房的买受人提出异议,认为其权益应当优先保护的情形。除上述买受人确实为购买自住的消费者外,法院对非为生存自住的买受人一般会严格按照《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》第二十九条第二项的规定予以审查,不优先保护其权益,而是优先保护建设工程价款优先受偿权。在最高法院审理的广西恒冠建设集团有限公司、王某祥再审(2018)最高法民再443号一案中,法院认为,虽然对于《执行异议和复议规定》第二十九条第二项规定中的“买受人名下无其他用于居住的房屋”,不应机械限于消费者的理解。如原有住房不能满足现有家庭成员的居住要求,再购买房屋是对于为居住环境进行必要的改善,其仍属于满足生存权的合理消费范畴。但王某祥名下已有多套房屋,且其在再审庭审中自诉,“尚源大厦”其中2套用于居住,另外2套用于出租。故难以认定王某祥购买本案房屋以及关联案件的房屋系基于对居住环境进行必要的改善,而非进行商业性投资。

另在胡某某、郑某斌执行异议之诉再审审查与审判监督(2020)最高法民申4896号一案中,最高法院认为,本案涉及购买商铺的案外人能否作为消费者从而排除享有建设工程价款优先受偿权的金钱债权的执行。《执行异议和复议规定》第二十七条规定:“申请执行人对执行标的依法享有对抗案外人的担保物权等优先受偿权,人民法院对案外人提出的排除执行异议不予支持,但法律、司法解释另有规定的除外。”《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》即确定了建设工程价款的优先受偿权劣后于消费者购房人的物权期待权,该规定是法律基于生存权至上考虑作出对于消费者权利的特殊保护规定,属于上述第二十七条规定的除外情形。而对于消费者购房人资格的认定,应满足相应的前提。按照《执行异议和复议规定》第二十九条规定,《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》中有关消费者权利应优先保护的规定应如何理解的答复”精神,消费者购房的房屋性质应当限定为居住用房,商业用房不在保护之列。根据本案查明事实,案涉房屋系胡某某、郑某斌购买的商铺且出租他人,并非用于居住的住宅,并不满足消费者购房的条件,据此二审判决认定二人对案涉房屋不能享有排除执行的权利并无不当。

综上,如买受人非为消费需要购买商品房地或所购商品房为商业地产类项目,则法院原则上支持建设工程价款优先受偿权优先。

(作者单位:上海市建纬律师事务所律师)