

辽宁省沈阳市中级人民法院

民事判决书

(2022)辽01民终13396号

上诉人（原审原告、反诉被告）：辽宁龙运消防工程有限公司，住所地葫芦岛市龙港区龙湾街望海花园4-4#-12、11。

法定代表人：孟思傲，系该公司总经理。

委托诉讼代理人：周红伟，辽宁卓辰律师事务所律师。

委托诉讼代理人：刘州阳，男，1963年9月13日出生，满族，系工作人员，住辽宁省兴城市。

上诉人（原审被告、反诉原告）：沈阳金大金太阳酒店管理有限公司，住所地沈阳市皇姑区鸭绿江街16号。

法定代表人：陈景龙，系该公司总经理。

委托诉讼代理人：戴崧挺，辽宁宁大律师事务所律师。

委托诉讼代理人：孙明汉，男，1989年2月11日出生，汉族，住沈阳市沈河区。

被上诉人（原审被告）：辽宁省民兵预备役后勤干部训练基地，住所地沈阳市皇姑区鸭绿江街16号。

法定代表人：杨丽芳，系该基地负责人。

委托诉讼代理人：王冬佳，北京德恒（沈阳）律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：融通地产（辽宁）有限责任公司，住所地辽宁省沈阳市和平区三好街96号5075。

法定代表人：栾汉忠，系该公司总经理。

委托诉讼代理人：韩超楠，女，1986年5月29日出生，蒙古族，系工作人员，住辽宁省本溪市平山区。

被上诉人（原审被告）：宋明辉，女，1972年6月18日出生，汉族，住沈阳市铁西区。

委托诉讼代理人：刘雪娇，辽宁宁大律师事务所律师。

上诉人辽宁龙运消防工程有限公司（以下简称龙运公司）、上诉人沈阳金大金太阳酒店管理有限公司（以下简称金大金公司）与被上诉人辽宁省民兵预备役后勤干部训练基地（以下简称预备役）、融通地产（辽宁）有限责任公司（以下简称融通公司）、宋明辉因建设工程合同纠纷一案，不服辽宁省沈阳市皇姑区人民法院（2021）辽 0105 民初 11177 号民事判决，向本院提起上诉。本院立案后，依法组成合议庭公开进行了审理。

龙运公司上诉请求：一、请求撤销沈阳市皇姑区人民法院作出的(2021)辽 0105 民初 11177 号错误判决，依法改判支持龙运公司的诉讼请求。二、由金大金公司、预备役、融通公司、宋明辉承担本案一、二审全部诉讼费用。事实与理由：一、一审法院事实认定部分事实错误，2019 年 10 月 25 日出具的工程结算书中不包括增量部分的工程款，金大金公司应向龙运公司支付增量部分的工程价款 785636.75 元。二、一审法院认为宋明辉、辽宁省民兵预备役后勤干部训练基地、融通地产(辽宁)有限责任公司对本案不承担连带给付责任是错误的。(一)宋明辉的财产与公司财产混同，应对本案承担连带给付责任。(二)辽宁省民兵预备役后勤干部训练基地是涉案房屋的所有权人，应对本案承担连带给付责任。(三)融通地产(辽宁)有限责任公司实际享有涉案房屋和消防工程权益，应对本案承担连带给付责任。三、金大金公司应支付金太阳酒店消防工程的审图费，一审判决未予支持是错误的。四、金大金公司应按照合同约定向龙运公司支付逾期付款的违约金。一审没给判新增部分工程款，新增部分应支付 785636.75 元。其它被上诉人的连带责任应该判。金太阳收入实际都汇入到其股东宋明辉个人账户，所

以认为存在财产混同。预备役和金太阳就本案工程款如何支付达成过调解协议。融通地产和部队有协议，由融通地产经营管理不动产，除了权属外的纠纷均由融通地产承担责任。关于审图费一共 1.27 万，一审判了第二次的 7 千 7 百，关于第一次审图费 5000 元，因为 2019 年消防验收部门变更，城建局作为消防验收单位需要将图纸送交单位审查，所以额外产生费用 5000 元。违约金合同有约定按照不同进度支付不同比例款项，金太阳每一笔都拖延了，所以应该分段计算利息。违约金我还是坚持按照约定的日千分之一计算。

金大金公司辩称，新增工程不存在，按照龙运公司表述新增工程是在 2020 年 4 月变更图纸之后产生的新增工程，龙运公司主张新增工程工程现场签证是 2019 年 10 月作出，前后矛盾，同时印证了我方在一审提出的本案所有工程结算其实都不是在工程施工完毕后作出的。

预备役辩称，预备役 2018 年之前是房屋管理人，出租给金太阳，租赁合同关系。2017 年金太阳欠付预备役租金，2018 年预备役起诉金太阳给付租金，一审判 407 万。2018 年 10 月金太阳起诉预备役消防问题，双方达成调解，要对消防设施改造，该工程预计工程款是 430 多万，双方调解中约定各自承担比例。2018 年 12 月预备役和金太阳签订了协议书，双方将 407 万欠付租金和预备役应承担 200 多万工程款抵顶，最后计算金太阳应给付预备役 122 万于 2018 年 12 月 26 日及 12 月 30 日分两笔给付预备役，债权抵消完毕。该时间点，消防工程还未开始。2019-2020 年案涉房产由军区统一交给融通地产管理。所以虽然有调解书，我们已经将调解书中我方应承担的工程款与金太阳抵消完毕，我方不应承担后续工程款责任。调解书也不针对龙运。

融通公司辩称，金太阳在案涉工程所在地经营养老院，有180多名老人居住，金太阳有收入。2019年我们和金太阳重新签订了租赁合同。融通地产是资产管理人，履行出租方职权。金太阳没有取得补贴是因为他本身不是养老机构。金太阳现在还欠我方租金，双方在皇姑法院调解，金太阳应该腾退房屋，但是现在还没腾退。我认为龙运不应突破合同相对性找我方承担责任。

宋明辉辩称，2020年8月12日之前宋明辉是金太阳的股东，曾接受金太阳委托向龙运代付工程款，该行为属于职务行为，一审中已经说明代付款的合法来源。金太阳没有公司账户。金太阳也没有收入，这些年一直在付款。因为消防手续没办下来，所以没收入，所以不存在财产混同的前提，不应承担责任。

金大金公司上诉请求：1、请求贵院查明案件事实依法改判或将本案发回重审；2、请求贵院判令本案的诉讼费、鉴定费等均由龙运公司承担。事实与理由：一、因龙运公司不具备案涉工程所必需的总承包资质进而其与金太阳公司签订的《沈阳市皇姑区金太阳养老中心系统工程施工合同》无效，此外案涉工程缺少合同约定的造价审计程序，故案涉工程量及工程价款应当通过司法鉴定程序予以确定。二、案涉工程施工过程中并不存在图纸变更及消防规范变更的情况，因龙运公司施工问题导致逾期取得消防验收手续，龙运公司作为违约方对于给金太阳公司造成的行业补贴损失应予赔偿。我们这项工程需要总包资质，因为不是专项工程，这个在招标文件明确了，龙运没有总包资质，挂靠辽宁一建资质。我认为不应该按照2019.10.25结算单认定价款，应该按照合同约定全面审计。结算单我们没查到印章使用记录，签字的人我也问了不记得签了这个单子。结

算单标注的是 2019.10.25，这个时间点工程没干完，不可能作为总结算依据。现在我方不清楚这个结算单涉及的是截止到哪个进度的产值。我们不能确定当时是否完成这么多工程量。我们手上没有完整资料，所以没办法委托审计。经纬造价的事情是假的。关于第二点是现在也没拿到消防验收原件，所以没办法拿到补贴。

龙运公司辩称，关于新增部分我方同意鉴定，对结算部分还应该按照结算单计价。一审法院判的违约金已经够少了，不同意金太阳上诉意见。

预备役辩称，一审庭审向龙运、金太阳释明了是否鉴定，一审双方放弃了鉴定，二审不能申请。金太阳上诉主张损失是经营养老院补贴，但金太阳说养老院不是他经营的。

融通公司辩称，金太阳在案涉工程所在地经营养老院，有 180 多名老人居住，金太阳有收入。2019 年我们和金太阳重新签订了租赁合同。融通地产是资产管理人，履行出租方职权。金太阳没有取得补贴是因为他本身不是养老机构。金太阳现在还欠我方租金，双方在皇姑法院调解，金太阳应该腾退房屋，但是现在还没腾退。我认为龙运不应突破合同相对性找我方承担责任。

宋明辉辩称，2020 年 8 月 12 日之前宋明辉是金太阳的股东，曾接受金太阳委托向龙运代付工程款，该行为属于职务行为，一审中已经说明代付款的合法来源。金太阳没有公司账户。金太阳也没有收入，这些年一直在付款。因为消防手续没办下来，所以没收入，所以不存在财产混同的前提，不应承担责任。

龙运公司向一审法院的诉讼请求为：1、请求判令被告沈阳大金太阳酒店管理有限公司给付拖欠的工程款 2611268.49

元；2、请求判令被告沈阳金大金太阳酒店管理有限公司支付逾期付款的违约金（按拖欠工程款 2611268.49 元每日的 1%计算，自 2021 年 5 月 12 日起至全部付清之日止）；3、被告辽宁省民兵预备役后勤干部训练基地、融通地产（辽宁）有限责任公司、被告宋明辉对上述债务承担连带责任；4、由被告承担本案诉讼费用。

金大金公司向一审法院的反诉请求为：1、请求贵院依法认定金大金公司与龙运公司签订的《建筑安装工程承包合同》以及《建筑安装工程承包补充协议》无效；2、请求贵院依法判令被反诉人赔偿因工期延误给反诉人造成的损失共计 2792587 元；3、请求贵院判令本案本诉与反诉的诉讼费用均由被反诉人承担。

一审法院认定事实：2018 年 1 月 24 日，龙运公司取得建筑业企业资质证书，资质类别及等级登记为消防设施工程专业承包贰级。龙运公司原法人名称为葫芦岛市龙运消防有限公司，于 2019 年 10 月 16 日变更为现法人名称。2019 年 12 月 9 日，龙运公司的经营范围中“自动消防系统工程”变更为“自动消防系统工程施工、维护保养、检测”；增加“建筑工程咨询服务”。

金大金公司注册资本 20 万元，陈景龙系该公司法定代表人，股东 4 人，宋明辉原系该公司股东之一，其认缴出资 2 万元，未实缴到位。2020 年 8 月 12 日，宋明辉转让其股权后退出金大金公司经营，该公司股东变更为 3 人。

2019 年 3 月 19 日，金大金公司（甲方、招标人、委托人）与案外人辽宁神龙招标代理有限公司（以下简称神龙招标代理公司）（乙方、招标代理机构、受托人）签订《辽宁省工程建设项目招标代理委托合同》一份，约定甲方委托乙方对沈

阳市皇姑区金太阳养老中心工程项目依法组织招标工作，通过邀请招标方式，择优选择中标人。代理报酬 5 万元。《招标文件》中对于投标人资格要求为：投标人须具有建筑工程总承包三级（含）以上资质、并且同时具备消防设施工程专业承包二级（含）以上资质，并且具有有效的安全生产许可证。

2019 年 4 月 26 日，金大金公司和案外人神龙招标代理有限公司向金大金出具《中标通知书》，通知葫芦岛市龙运消防有限公司即本案原告通过邀请招标方式以 4042075.69 元价格成为沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程项目中标单位。该《中标通知书》载明中标内容为“金太阳养老中心：外墙保温工程、违建钢结构拆除工程、水消防工程、给排水工程、防排烟工程、应急照明系统、火灾自动报警系统、防火门监控系统、电源监控系统、防火监控系统、电力系统；消防泵房：建筑装饰工程、水暖工程、电力照明工程、防火监控系统电源监控系统；柴油发电机房：气体灭火、电力系统、照明系统、火灾自动报警；场区工程：场区消防工程、场区电气工程。详见工程量清单。”资质等级为“消防设施工程专业承包贰级（联合体成员辽宁省第一建筑工程公司资质：建筑工程施工总承包贰级）”。

同日，葫芦岛市龙运消防有限公司（承包人，乙方）与金大金公司（发包人，甲方）签订《建筑安装工程承包合同》一份，约定坐落于沈阳市皇姑区鸭绿江街 16 号的沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程由龙运公司施工，工程内容包括：1、金太阳养老中心：外墙保温工程、违建钢结构拆除工程、水消防工程、给排水工程、防排烟工程、应急照明系统、火灾自动报警系统、防火门监控系统、电源监控系统、防火监控系统、电力系统；2、消防泵房：建筑装饰工程、水暖工程、电力照明工

程、防火监控系统电源监控系统；3、柴油发电机房：气体灭火、电力系统、照明系统、火灾自动报警；4、场区工程：场区消防工程、场区电气工程。详见工程量清单，及安装、调试、消防设施检测等。乙方承包方式为包工、包料、包工期、包施工质量、包施工安全、包消防检测。对于工程价款合同第二条约定“本工程按预算报价范围实行总价包干形式，工程总价款为¥4042075.69元（大写人民币：肆佰零肆万贰仟零柒拾伍元陆角玖分整），该总价款含工程材料和设备采购费用、工程安装费、相关税费等一切费用。乙方正常施工完毕后，如甲方更改设计方案，由此导致费用变更的另议。”合同第三条第五款约定“全部工程完工后按实结算，最高结算价格不得高于4062931.74元（肆佰零陆万贰仟玖佰叁拾壹元柒角肆分整）高出部分按照4062931.74元计取不再另行计算。工程结算审计完成后七（7）个工作日内，甲方应向乙方支付工程款计¥1002931.74元（大写人民币：壹佰万零贰仟玖佰叁拾壹元柒角肆分整）。施工工期自2019年4月30日至2019年8月28日。”质保期两年。对于竣工验收期，合同第四条第四款约定“竣工验收期为：工程完工具备验收条件的时点，即在工程完工，具备消防检测条件之后乙方负责完成消防检测，并获取消防检测报告。”合同第四条第五款约定“在履约过程中，根据变更设计所影响的工期或甲方不能按时付款等责任、不可抗力等因素所延误的工期，可经甲、乙双方书面认可后进行相应的调整，以此重新确定完工期，并且验收日期相应顺延。”对于工程验收，合同第九条约定：工程验收分为甲方验收和消防检测验收。甲方验收由甲乙双方以施工图纸及说明书、图纸会审记录、有关变更的书面文件、国家施工验收规范和质量检验标准为依据进行验收。甲方验收后由乙方负责消防检测。如果验

收不合格，乙方应按甲方要求采取补救措施，如乙方采取补救措施后仍不能通过甲方验收，甲方有权解除本合同，由乙方赔偿甲方全部损失。消防检测合格并取得消防检测报告之日为工程竣工日期。对于违约责任，合同第十四条约定：一方违约，守约方有权解除合同，由违约方承担对方经济损失。因乙方原因未能通过消防部门验收时，乙方应负责重做或更换，且工期不得顺延。第四款约定：乙方未能按本合同约定时间完成工程施工、则每延迟一天，乙方应向甲方支付1%的违约金。如工程完工时间延迟超过约定工期达30（30）日，则甲方有权通知乙方后终止本合同，乙方除应向甲方支付逾期履约的违约金外，还应赔偿甲方超过违约金的一切损失。第八款约定：甲方收到验收报告书后，无正当理由未按合同约定向甲方支付工程款，且在乙方书面催告期限30日内仍未给付的，应从乙方催告期限届满之日起每日按拖欠工程款的1%计算延迟支付违约金。若延迟付款超过60日，甲方仍未向乙方付清应支付的工程款，乙方可以解除合同。

2019年5月19日，葫芦岛市龙运消防有限公司代金大金公司向案外人神龙招标代理公司支付招标代理报酬5万元。

2019年6月17日，葫芦岛市龙运消防有限公司与金大金公司签订《建筑安装工程承包补充协议》一份，对于工程概况约定与《建筑安装工程承包合同》中对于工程内容约定一致。对于工程价款约定为：本工程按预算报价范围实行总价包干形式，工程总价款为4042075.69元，该总价款含工程材料和设备采购费用、工程安装费、相关税费等一切费用。1、金太阳养老中心：违建钢结构拆除工程、水消防工程、给排水工程、应急照明系统、火灾自动报警系统、防火门监控系统、电源监控系统、防火监控系统、电力系统；消防泵房：建筑装饰工程、水

暖工程、电力照明工程、防火监控系统电源监控系统；柴油发电机房：气体灭火、电力系统、照明系统、火灾自动报警；2、以上工程内容合计 1200000 元的固定价格、固定不变价格承包给太阳养老中心，金太阳养老中心按照消防工程的施工资质和施工质量、施工规范要求施工并达到验收标准，出现施工质量问题由金太阳养老中心负责。3、工程的总价款如达到拦标价者按余款结算，如达不到拦标价据实结算。4、招标费 55000 元不含在工程总造价内，由省军区和金太阳养老中心另行结算。5、工程结束后审计结算由省军区和金太阳养老中心共同委托第三方审计公司按实结算。6、工程违约金按照每日违约金额的万分之一计算。对于价款支付，合同第三条约定：1、自本合同签订之日起当日内，甲方应向乙方支付工程预付款 1000000 元。后十五个工作日内，乙方应取得消防设计备案审核意见书，乙方进场施工。全部工程消防验收合格后由省军区和金太阳养老中心共同委托审计公司按实结算，最高结算价格不得高于 4062931.74 元。高出部分按照 4062931.74 元计取不再另行计算。2、全部工程消防验收合格后，乙方向甲方交付验收合格证书后的五个工作日内，甲方应向乙方支付工程款 1862931.74 元。甲方若未按时支付全部工程款，逾期付款同时甲方需向乙方承担万分之一的逾期付款滞纳金。

2019 年 6 月 20 日、2019 年 6 月 21 日，金大金公司股东宋明辉向葫芦岛市龙运消防有限公司账户分 2 笔转账共计 100 万元。

2019 年 6 月 28 日，涉诉工程取得军队工程建设项目施工许可证，该许可证载明开竣工时间为 2019 年 6 月 20 日至 2019 年 9 月 1 日。？

2019年9月27日、2019年9月28日，金大金公司股东宋明辉向葫芦岛市龙运消防有限公司指定账户分2笔转账共计10万元。

2019年10月23日，龙运公司出具涉诉工程增量部分的《现场签证单》16张，金大金公司股东强子俊在该签证单上签名并加盖被告金大金公司公章。

当日，龙运公司在《工程竣工验收单》上签章，该验收单载明开竣工时间为2019年5月15日至2019年8月28日，记载工程概况同《建筑安装工程承包合同》约定的工程内容，并载明“全部工程已完工，符合设计图纸和消防规范要求。竣工图、竣工资料移交”金大金公司股东强子俊在该签证单上签名并加盖金大金公司公章。

2019年10月25日，龙运公司出具工程造价为4216037.79元的工程决算书。金大金公司股东强子俊在该工程决算书上签名并加盖其公司公章。

2019年11月5日的建设工程竣工验收消防备案申报表载明，涉诉工程名称为金太阳酒店。

2020年1月6日，龙运公司与案外人锦州市宏图建设工程施工图纸审查咨询有限公司（以下简称宏图公司）签订《建筑工程施工图文件审查合同》，约定龙运公司委托宏图公司对金大金提供的图纸进行审查，费用5000元。龙运公司为此支付审查费5000元。

2020年3月13日，龙运公司代金大金公司向沈阳市皇姑区城市建设局申请涉诉工程的竣工验收消防备案，2020年3月27日，该局出具沈皇建消竣备字[2020]第006号建设工程竣工验收消防备案凭证，该备案凭证载明申报项目为沈阳市金太阳酒店。

另查，金大金公司向龙运公司提供的由辽宁北方建设设计院有限责任公司制图的消防设计说明载明，本工程为沈阳金大金公司；建设设计防火规范、自动喷水灭火系统设计规范、火灾自动报警系统设计规范、消防给水及消火栓系统设计规范遵守 2005 年版规范或 2014-2015 年规范。因金大金提供的上述图纸不符合当年消防验收的规范要求，且图纸记载工程名称与中标通知书不符，未通过专业审查，嗣后，龙运公司另行委托辽宁建院施工图设计审查咨询有限公司重新出具涉诉项目图纸并支付审图费 7700 元。

2020 年 12 月 21 日，龙运公司作为施工单位、金大金公司作为建设单位与设计单位和监理单位共同在涉诉工程的建设工程竣工验收报告上签章，该报告载明开工时间为 2020 年 8 月 15 日，验收时间为 2020 年 12 月 21 日。

2021 年 5 月 6 日，沈阳市城乡建设局对龙运公司于 2021 年 4 月 15 日代金大金公司申请的沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程项目消防验收，出具沈建消验字[2021]第 066 号《特殊建设工程消防验收意见书》，意见为沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程消防验收合格。

龙运公司向法庭提交浙江经纬工程项目管理有限公司于 2021 年 8 月 17 日出具的经纬咨字（2021）第 0087 号沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程消防整改招标外新增项目结算审核报告载明，受金大金公司委托，其于 2021 年 8 月 1 日至 2021 年 8 月 15 日对消防整改招标外新增项目结算，申报价格为 1139736.05 元，审定值为 785636.75 元。龙运公司称该报告系由预备役人员左某邮寄给原告，但在法院限定时间内其未提交邮寄回单。金大金公司及预备役均当庭表示对委托浙江经纬工

程项目管理有限公司进行结算审核一事并不知情，且该结算审核报告中并无金大金的相关委托手续。

再查，金大金公司拖欠被告预备役 2017 年 4 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日涉诉房屋租金 407 万元。2018 年 10 月 31 日，金大金公司因与预备役之间的租赁合同纠纷诉至一审法院，一审法院于 2018 年 10 月 31 日作出（2018）辽 0105 民初 11941 号民事调解书，双方达成调解协议为：金大金公司负责坐落于沈阳市皇姑区鸭绿江街 16 号建筑面积 6172 平方米的承租房屋消防工程施工改造。施工的工程款按最终审计金额确定，若工程最终审计金额不超过 4062931.74 元，则双方按实际审计金额各自承担 50%的改造经费；若消防工程最终审计金额超过 4062931.74 元，则预备役承担改造经费 4062931.74 元的 50%即 2031465.87 元，超出部分由金大金公司自行承担。预备役取得涉诉房屋消防验收合格手续后 7 日退给金大金公司房屋租金 814000 元。2018 年 12 月，金大金公司和预备役就双方互负债务达成调解协议，约定双方以金大金公司名义设立临时共管账户，由金大金公司汇至共管账户 2845465.5 元，其中 2031465.87 元作为预备役支付工程款，81400 元作为预备役履行（2018）辽 0105 民初 11941 号民事调解书中减免租金。金大金公司将工程款 2031465.87 元汇至共管账户。2018 年 12 月 30 日，金大金公司股东宋明辉支付涉诉房屋租金 624534.5 元。

2019 年 11 月 23 日，融通公司（甲方、出租方）与金大金公司（乙方、承租方）签订《房地产租赁合同》，约定甲方将坐落于沈阳市皇姑区鸭绿江街 16 号房屋即涉诉工程施工的房屋出租乙方做养老院使用，租赁期限自 2019 年 9 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日。年租金 242 万元。因金大金公司拖欠融通公司涉诉房屋租金，融通公司于 2020 年 8 月 3 日诉至来院。一审法

院于 2021 年 3 月 5 日作出（2020）辽 0105 民初 9978 号民事调解书，双方达成调解协议为：金大金公司给付融通公司 2019 年 9 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日租金 403.5 万元，融通公司减免金大金公司三个月租金 60.5 万元。金大金公司于 2021 年 3 月 6 日支付租金 20 万元，于 2021 年 3 月 31 日支付租金 323 万元。

金大金公司庭后向一审法院提交的其公司 2019 年、2020 年及 2021 年期间的国家企业信用信息公示系统公示的企业报告载明，该公司股东实缴出资额、企业资产总额、营业总收入、利润总额、净利润、纳税总额、负债总额、社保信息、特种社保信息均登记为 0。

宋明辉向一审法院提交代付款委托书一份，载明宋明辉向原告支付工程款行为系受金大金公司委托，金大金公司与龙运公司之间的建设工程施工合同纠纷与宋明辉无关。在该委托书下方由金大金公司加盖公章。

一审法院认为，本案案由为建设工程施工合同纠纷。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉时间效力的若干规定》第一条第二款“民法典施行前的法律事实引起的民事纠纷案件，适用当时的法律、司法解释的规定，但是法律、司法解释另有规定的除外”规定，本案法律事实发生于民法典实施之前，本案适用当时的法律。通过法庭调查、庭审举证质证和法庭辩论，本案争议焦点为：1、《建筑安装工程承包合同》的效力；2、《建筑安装工程承包补充协议》的效力。3、涉诉工程竣工结算依据。4、涉诉工程义务主体。

关于《建筑安装工程承包合同》的效力问题。通过庭审调查查明，龙运公司施工工程包括外墙保温工程、防排烟工程、消防工程和电气工程，上述工程并不需要总承包资质。龙运公

司投标涉诉工程时已取得消防设施工程专业承包贰级资质，故龙运公司施工上述工程不属于超越资质、没有资质施工情形。对于金大金公司主张涉诉工程并非联合体招标，龙运公司借用辽宁省第一建筑工程公司资质参与投标，属借用该公司总承包资质投标，故龙运公司与其签订的《建筑安装工程承包合同》无效的意见。根据金大金出具《中标通知书》中记载龙运公司中标的资质等级为“消防设施工程专业承包贰级（联合体成员辽宁省第一建筑工程公司资质：建筑工程施工总承包贰级）。”即金大金公司系明知龙运公司系通过联合体方式投标，亦认可龙运公司的该种投标方式，现金大金公司以涉诉工程并非联合体招标工程提出抗辩意见，违反诚信原则，且其亦未对该主张提交证据证明，故对金大金公司该项意见不予采纳。综上，《建筑安装工程承包合同》有效。

关于《建筑安装工程承包补充协议》的效力问题。一审法院在审理时注意到，2019年6月17日，龙运公司与金大金公司签订的《建筑安装工程承包补充协议》内容，改变了施工主体即由龙运公司独立施工变更为由龙运公司和金大金公司共同施工；改变了施工项目内容即龙运公司独立施工项目内容由21项变更为4项；改变了工程价款即由支付龙运公司中标价格4042075.69元变更为支付2862931.74元（1000000元+1862931.74元），上述内容实质性改变了中标合同约定的工程范围、工程价款及施工主体，对双方的权利义务产生较大影响，架空了招投标程序，双方之间的上述私自协商行为亦损害了其他投标人权益，故该《建筑安装工程承包补充协议》无效。

关于涉诉工程竣工结算依据问题。龙运公司主张涉诉工程竣工结算依据由两部分组成：一是2019年10月25日龙运公司

与金大金公司双方签章的工程决算书所确定的工程造价4216037.79元；二是2021年8月17日浙江经纬工程项目管理有限公司出具的经纬咨字（2021）第0087号沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程消防整改招标外新增项目结算审核报告中所确定的审定值785636.75元。

首先，虽金大金公司主张其公司对2019年10月25日的结算书没有用印记录，经其与其公司股东强子俊核实，强子俊未在该结算书上签名，但经释明后，金大金公司表示对2019年10月25日的结算书上其公司的公章及强子俊签名不进行鉴定，因其未提交证据证明其主张，故对金大金公司该项意见不予采纳。现金大金公司主张涉诉工程应通过审计结算，但其公司在原告2019年10月25日出具的结算书上的签章及股东签名的行为属以实际行为改变约定的结算方式，故2019年10月25日的结算书有效，该工程决算书所确定的工程造价4216037.79元为涉诉工程的结算依据。

其次，龙运公司自称浙江经纬工程项目管理有限公司出具的经纬咨字（2021）第0087号沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程消防整改招标外新增项目结算审核报告系预备役人员左某通过邮寄方式向其提供，并庭后提交签名为“左某”的证明。根据《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》第九十条之规定，龙运公司应对经纬咨字（2021）第0087号沈阳市皇姑区金太阳养老中心工程消防整改招标外新增项目结算审核报告系被告金大金公司委托审计的事实承担举证责任。虽该报告记载委托人为金大金公司，但金大金公司及预备役均对委托浙江经纬工程项目管理有限公司进行审计一事予以否认，且龙运公司提交的该报告中并无金大金公司的相关手续及相关人员签字，龙运公司亦未提交左某向其邮寄该报告的邮

寄凭证，未提交左某身份的证明，故龙运公司依据现有证据不足以证明该报告系金大金公司委托审计出具，对龙运公司将该报告作为结算依据的意见不予采纳。

最后，2019年10月25日的结算书记载的工程造价4216037.79元是否包含龙运公司2019年10月23日制作原设计和招标外增量部分现场签证单造价的问题。依据惯例，结算书在增量部分现场签证单出具之后签订，结算书中所确认的工程造价即应包含增量部分工程造价。本案中，龙运公司与金大金公司签订的《建筑安装工程承包合同》约定工程总价为4042075.69元，最高结算价为4062931.74元，即涉诉工程最高结算价为4062931.74元。龙运公司于2019年10月23日制作完毕并出具原设计和招标外增量部分现场签证单，于2019年10月25日制作工程结算书，确定工程造价4216037.79元，该价格高于双方合同约定的最高结算价4062931.74元。金大金公司在明知龙运公司结算书载明工程造价高于双方合同约定的最高结算价，并明知原告施工的涉诉工程存在原设计和招标外增量部分工程造价，且其在龙运公司提交的增量部分的现场签证单上对增量部分签章确认后，在龙运公司出具的工程结算书上签章，应视为金大金公司对龙运公司施工增量部分计入涉诉工程结算金额内的认可。虽龙运公司主张其2019年10月23日制作完毕并出具原设计和招标外增量部分现场签证单系在双方结算后图纸修改中的增量工程，但其未提交证据证明其主张。另，该签证单系2019年10月23日涉诉工程竣工验收当日出具，而涉诉施工图纸更改系在涉诉工程结算后申请消防验收未通过后发生，即龙运公司主张在施工图纸更改事实发生前即出具增量部分验收单不符合客观事实，亦有违常理，故对龙运公

司主张该签证单的增量部分未计入 2019 年 10 月 25 日的结算书的意见不予采纳。

关于本案义务主体的问题。首先，本案为建设工程施工合同纠纷，合同签订主体为龙运公司和金大金公司，故金大金公司为本案义务主体。其次，预备役、融通公司为涉诉房屋的出租方，并非涉诉合同签订主体，故非本案义务主体。对于龙运公司主张预备役应依据（2018）辽 0105 民初 11941 号民事调解书内容就本案涉诉工程款承担 50% 责任的问题。因该调解书双方主体为金大金公司和预备役，而非原告，故该调解书内容仅对金大金公司和预备役存在拘束力，且该调解书出具时间在龙运公司中标涉诉工程之前，该调解书内容亦非对于龙运公司与金大金公司之间施工合同的约定，故龙运公司据此要求预备役承担责任于法无据。最后，宋明辉虽曾为金大金公司股东，但在龙运公司起诉前宋明辉早已转让股权，已不是金大金公司股东，故宋明辉不应以混同责任承担退股前的债务。综上，对龙运公司主张预备役、融通公司和宋明辉对金大金公司的涉诉债务承担连带责任的请求不予支持。

关于龙运公司要求金大金公司给付拖欠的工程款 2611268.49 元。龙运公司主张该工程款金额的构成为：合同约定工程款 4062931.74 元，扣除已付工程款 1100000 元和补充协议约定由金大金公司自行完成部分工程款 1200000 元后，再加上增量工程造价 785636.75 元、审图费 12700 元和招标代理费 50000 元。首先，前文已述，2019 年 10 月 25 日的结算书载明的工程造价 4216037.79 元为龙运公司和金大金公司之间的结算依据，且该工程造价中已包含增量部分。现涉诉工程已验收合格，故在扣除金大金公司已付工程款 1100000 元和双方确认金大金公司完成工程的工程造价 1200000 元后，金大金公司应付

龙运公司工程款为 1916037.79 元。其次，金大金公司当庭表示对龙运公司代其支付的招标代理费 50000 元并无异议，故金大金公司应向龙运公司支付招标代理费 50000 元。最后，合同中并未约定审图费用的承担主体，但约定由龙运公司负责申请消防检测，故审图费应由龙运公司承担。但因金大金公司提供施工图纸不符合消防规范等原因致龙运公司二次审图费用 7700 元应由金大金公司承担。

关于龙运公司要求金大金公司支付逾期付款违约金的问题。原告现根据《建筑安装工程承包合同》第十四条第八款约定“甲方收到验收报告书后，无正当理由未按合同约定向甲方支付工程款，且在乙方书面催告期限 30 日内仍未给付的，应从乙方催告期限届满之日起每日按拖欠工程款的 1% 计算延迟支付违约金。若延迟付款超过 60 日，甲方仍未向乙方付清应支付的工程款，乙方可以解除合同。”要求金大金公司支付违约金。根据该条约定，金大金公司支付违约金条件为金大金公司收到验收报告书，并在龙运公司催要期限内未支付工程款。虽金大金公司否认其股东强子俊于 2021 年 5 月 12 日收到验收报告书，但涉诉工程于 2021 年 5 月 6 日已取得消防验收意见书，即应视为金大金公司取得该验收报告书，因龙运公司未提交其向金大金公司催要工程款的证据，故以龙运公司起诉来院时间即 2021 年 8 月 4 日为其向金大金公司催要工程款届满之日。现金大金公司提出龙运公司按日 1% 计算违约金标准过高，因金大金公司拖欠龙运公司的实际损失为欠付工程款的利息，故依法调整违约金计算标准为按中国人民银行授权全国银行间同业拆借中心公布的一年期贷款市场报价利率标准为基础，加计 30% 标准计算。

关于金大金公司要求龙运公司赔偿因工期延误致其损失2792587元的问题。首先，虽2020年12月21日的竣工验收报告记载涉诉工程开工时间为2020年8月15日，验收时间为2020年12月21日，但纵观本案涉诉合同履行事实，该报告系龙运公司在2019年竣工验收后，在办理涉诉工程消防验收过程中，因金大金公司提供的施工图纸不符合消防验收规范而补签，故本案涉诉工程在2019年期间已经完工，不存在龙运公司延误工期情形。其次，前文已述，消防验收未及时办理原因不在龙运公司，即金大金公司主张的相关损失与龙运公司无关，故对金大金公司该项请求不予支持。

一审法院判决：一、被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司支付工程款1916037.79元；二、被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司支付招标代理费50000元；三、被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司支付审图费用7700元；四、被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司支付逾期支付工程款违约金（以1916037.79元为基数，自2021年8月4日起至实际支付工程款之日止，按中国人民银行授权全国银行间同业拆借中心公布的一年期贷款市场报价利率标准为基础，加计30%标准计算）；五、驳回原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司的其他诉讼请求；六、驳回被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司的诉讼请求。如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民

事诉讼法》第二百六十条规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费 27523 元，由被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担 22564 元，由原告（反诉被告）辽宁龙运消防工程有限公司负担 4959 元。保全费 5000 元，由被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担。反诉费 14570.5 元，由被告（反诉原告）沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担。

二审期间，龙运公司提供了一套图纸，证明是金太阳酒店向其交付的 2019 年施工图纸，金太阳酒店质证意见为，证据来源不清楚，即使是金太阳酒店交付的图纸，也只能证明金太阳酒店是让龙运公司按养老中心进行消防设计，不是要求龙运公司按该图纸施工。龙运公司又提供证人左某出庭作证，证实金太阳酒店将 2019 年施工图纸是金太阳酒店通过省军区协调所交给龙运公司，龙运公司在 2021 年 5 月取得消防验收合格报告后通过左某转交给金太阳酒店的负责人强子俊，也通过微信发给过强子俊的弟弟强子军。本院对一审法院查明的事实予以确认。

本院认为，龙运公司与金太阳酒店签订的《建筑安装工程承包合同》，其中第三条第五款约定“全部工程完工后按实结算，最高结算价格不得高于 4062931.74 元（肆佰零陆万贰仟玖佰叁拾壹元柒角肆分整）高出部分按照 4062931.74 元计取不再另行计算。”，根据该条款，结算方式采取按实际发生的全部工程量进行结算，即便发生设计变更或者合同外增项，但高出 4062931.74 元的部分，也不能再计取费用，因此该份施工合同总结算价款不能超过 4062931.74 元。本案中，龙运公司不仅主张要求给付 2019 年结算价款，还同时主张给付 2020 年施工的价款，按照龙运公司提供的 2019 年和 2020 年施工图纸，其中

2019年为酒店消防部分施工图纸，2020年为养老中心消防施工图纸，龙运公司解释称养老中心的消防需要先完成酒店消防施工，报验后再进行一次养老中心消防项目施工，因此根据上述证据材料和陈述观点，2019年和2020年的施工，均是为了履行双方签订施工合同，而该份施工合同明确约定施工项目为金太阳养老中心工程，所以龙运公司主张2019年和2020年施工的工程价款，其总金额不能超过合同约定的4062931.74元。按照该计价方式，金太阳酒店欠付工程款应当为4062931.74元-已付款110万元-并非龙运公司施工的120万元=1762931.74元。

关于金太阳酒店提出的2019年结算不能视为有效的问题，金太阳酒店的股东强子俊参与工程全程的管理，在多份签证单、验收单上签字，且证人左某也主张最终是将养老中心验收合格证明交给了强子俊，因此强子俊有权代表金太阳酒店签字确认结算金额，金太阳酒店也没提供证据证明非强子俊本人签字，所以该结算单应当视为有效。

关于龙运公司提出要求宋明辉、预备役和融通公司承担连带责任的问题，其中预备役和融通公司与本案并无直接法律关联，不是施工合同当事人，即使预备役需要承担部分工程费用，也是预备役与金太阳酒店之间需要分担费用，预备役没有义务向龙运公司直接承担给付义务。融通公司只是负责管理酒店资产，没有涉足案涉工程，也不能要求其承担连带给付责任。至于宋明辉，只是替龙运公司支付部分工程款，而金太阳酒店也并非一人制公司，龙运公司并未提供足够证据证明金太阳酒店存在财务混同，故对其要求宋明辉承担连带责任的主张不予支持。

关于龙运公司上诉主张的审图费问题，一审法院已经查明，双方签订的施工合同中约定是由龙运公司负责办理消防检测，审图费的目的是为了让图纸更适合办理消防检测，原本属于龙运公司办理消防检测的正常支出，且施工合同中以及双其他约定中并无要求金太阳酒店承担该笔费用的表述，故本院认可一审判决对于审图费部分的审理意见。

关于龙运公司主张的进度款利息问题，施工合同约定审计结束后才能支付全部工程款，但实际上双方没有履行审计程序，龙运公司在诉讼中还提供经纬造价公司于2021年8月17日出具的造价审核报告，虽然金太阳酒店不认可该报告真实性，但也同时能够证明一审判决按照龙运公司起诉之日2021年8月4日作为欠款利息起算时间，是较为合理的，本院予以维持。

综上，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条第一款第二项的规定，判决如下：

一、维持沈阳市皇姑区人民法院（2021）辽0105民初11177号民事判决主文第二、三项。

二、撤销沈阳市皇姑区人民法院（2021）辽0105民初11177号民事判决主文第五、六项。

三、变更沈阳市皇姑区人民法院（2021）辽0105民初11177号民事判决主文第一项为“沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向辽宁龙运消防工程有限公司支付工程款

1762931.74元”。

四、变更沈阳市皇姑区人民法院（2021）辽0105民初11177号民事判决主文第四项为“沈阳金大金太阳酒店管理有限公司于判决生效后十日内向辽宁龙运消防工程有限公司支付

逾期支付工程款违约金（以 1762931.74 元为基数，自 2021 年 8 月 4 日起至实际支付工程款之日止，按中国人民银行授权全国银行间同业拆借中心公布的一年期贷款市场报价利率标准为基础，加计 30%标准计算）”。

五、驳回各方当事人其他诉讼请求。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百六十条规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

一审本诉案件受理费 27523 元，由沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担 20000 元，由辽宁龙运消防工程有限公司负担 7523 元。保全费 5000 元，由沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担。一审反诉费 14570.5 元，由沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担。

沈阳金大金太阳酒店管理有限公司缴纳的二审案件受理费 27523 元，由沈阳金大金太阳酒店管理有限公司负担 20000 元，由辽宁龙运消防工程有限公司负担 7523 元。沈阳金大金太阳酒店管理有限公司缴纳的二审案件受理费 14570.5 元，由其自行承担。辽宁龙运消防工程有限公司缴纳的二审案件受理费 27523 元，由其自行承担。

本判决为终审判决。

审 判 长 王惠丽

审 判 员 相 蒙

审 判 员 王 纪

二〇二二年十一月八日

法 官 助 理 徐 瑶

书 记 员 张紫涵

本案判决所依据的相关法律

《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条规定：第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

（二）原判决、裁定认定事实错误或者适用法律错误的，以判决、裁定方式依法改判、撤销或者变更；

（三）原判决认定基本事实不清的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审，或者查清事实后改判；

（四）原判决遗漏当事人或者违法缺席判决等严重违反法定程序的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审。

原审人民法院对发回重审的案件作出判决后，当事人提起上诉的，第二审人民法院不得再次发回重审。