

安庆仲裁委员会

裁决书

宜仲裁〔2019〕58号

申请人：N公司

被申请人：安庆T公司

申请人N公司与被申请人安庆T公司建设工程施工合同纠纷一案，我委于2019年7月26日受理后，依法组成仲裁庭，由丁振华任首席仲裁员，徐光明、刘和文任仲裁员。仲裁庭于同年9月11日、11月14日、2020年4月29日进行了不公开审理。申请人的委托代理人/被申请人的委托代理人到庭参加了仲裁庭审。本案现已审理终结。

申请人称：2014年3月29日申请人与被申请人签订《建设工程施工合同》，确定申请人为安庆市某标准化厂房4#、5#产业用房及联创中心、1#职工餐厅、人才公寓、立体机械车库工程的承包人，合同价款377874765.44元。合同专用条款第26条约定工程的支付，通用条款第33.3条约定支付利息的时间及条件。本案工程于2016年1月7日竣工验收合格，被申请人依约定应支付工程款321193550.62元，但被申请人实际支付293831124.32元，剩余应付而未支付的工程款应按同期银行贷款的利率支付利息。2016年12月29日申请人向被申请人递交竣工报告及结算资料，

被申请人在 28 天内无正当理由未依约给出审计结算报告，依约定应从 2017 年 1 月 27 日开始支付欠款部分利息并承担违约责任。安徽 Y 公司出具的竣工工程审核报告审定的金额 341769749.3 元，但有多项内容未列入，申请人认为被申请人此时应当支付的工程款为 324681261.83 元，但被申请人仅支付了 293831124.32 元，实际拖欠工程款 30850137.51 元。

合同约定的质保期，截止 2018 年 1 月 6 日已有 4 项工程质保期限已满，按每项质保占质保金 1% 计算，4 项质保金 13670789.97 元，应于 2018 年 1 月 8 日支付，逾期未付的，应支付延期付款利息损失。

合同第 41 条第（3）款约定了履约保证金返还原则，被申请人尚欠 1202612.47 元履约保证金未返还，造成申请人利息损失。

安徽 Y 公司出具的皖 Y 审字（2019）002 号第 6 条第 1 款建设单位应支付总包单位幕墙工程总包服务费 703029.81 元，但在审核总价中未体现，应由被申请人一并支付。

招标文件第 38.1 条规定，中标人在签订合同前缴纳招标代理服务费，但并未明确该笔费用最终承担人。《招标代理服务收费管理暂行办法》、国家发改办价格（2003）857 号文件规定，招标代理费纳入工程项目概算，由招标人支付。故该笔费用应由发包人承担。

招标文件规定中标人提出异议的时间投标截止日 3 天内，本案工程总建筑面积大，工程量多，在规定的时间内无法完成核对

并提出异议，申请人在中标后第 6 天即向发包人提出了钢筋、混凝土工程量的异议，符合招标投标法实施条例第 22 条的规定。被申请人规定超过 3 天即不予受理异议，剥夺了申请人依法享有的异议权。被申请人应当执行《安庆市建设工程量清单计价实施细则》第 32 条的规定，审核报告减少了部分工程量对应的价款，却对该增加的量不予增加。经南京 Z 公司审核报告钢筋工程量误差价款为 4602929.9 元，被申请人应当支付。

合同第 47.3.4 条规定了发包人向承包人支付总包服务配合费用，且 2017 年 10 月 10 日至 2018 年 11 月 9 日双方多次以会议纪要形式确认该事实，但最后出具的审核报告未列入，故 680000.00 元总包服务费被申请人应当支付。

为此，特申请仲裁，仲裁请求为：1、裁决被申请人立即向申请人支付拖欠的工程款 30850137.51 元、履约保证金 1202612.47 元、返还质保金 13670789.97 元、幕墙工程总包服务费 703029.81 元、支付总包服务费 680000.00 元、返还招标代理服务费 1370000.00 元、钢筋工程量误差价款 4602929.9 元，支付上述欠款逾期利息损失 19813237.28 元，合计支付人民币 72892736.94 元。2、裁决被申请人承担本案的仲裁案件受理费、律师代理费及本次仲裁支出的费用。

被申请人辩称：一、被申请人支付 85%的工程款并未迟延，不应计算利息损失。1、申请人将 2016 年 1 月 8 日作为计算迟延履行利息的起始日与合同约定不符。《建设工程施工合同》专用条款

第 26 条约定“完成竣工验收合格后付至合同价款的 85%”。通用条款第 33.3 条约定“发包人收到竣工结算报告及结算资料后 28 天内无正当理由不支付工程竣工结算价款，从第 29 天起按承包人同期银行贷款利率支付拖欠工程价款的利息”。从这两个条款可以看出，迟延付款产生的利息起始日并非工程竣工验收合格之日。2016 年 1 月 7 日该工程虽然进行了竣工验收，但并非竣工结算报告以及结算资料收到之日，因此，2016 年 1 月 8 日并非计算利息的起算日。

2、2016 年 1 月 7 日不属于工程整体竣工验收。2016 年 1 月 7 日《工程竣工报告》中的竣工情况说明里备注，此次验收不作为工程整体竣工验收。案涉工程的属于政府工程，全程由审计单位进行跟踪审计。同时，当天的验收质检站并未参加，也未进行验收备案。根据宜审投跟 2016[016]号总第 090 号《根据审计意见单》审核意见第 2 条“2016 年 1 月 7 日该工程进行的验收不作为工程整体竣工验收，扫尾工程尚未完成且已完工工程存在整改问题。”第 093 号《跟踪审计意见单》第一条基本情况“2017 年 1 月 20 日，施工合同内容已全部施工结束，建设单位正在准备产业园总体竣工验收。”显然，2017 年 1 月 20 日，涉案工程才具备整体验收条件，2016 年 1 月 8 日不应作为支付 85%工程款的起始日，该工程至今消防仍未通过验收。

3、2016 年 1 月 8 日申请人书面提交的《资金申请拨付表》要求按照完成产值的 85%支付的工程款为 47081055.00 元，并非申请人在仲裁申请书中所称应付的 127230244.47 元。2016 年 1 月 8 日，申请人项目部致函安徽省建

科建设监理有限公司,明确其已经完成工程产值 313873702.66 元,申请支付完成产值(注:并非合同价款)的 85%的工程款,要求支付的金额为 47081055.00 元。同日,申请人提交《资金申请拨付表》,要求支付的工程款为 47081055.00 元,被申请人根据其确认并要求支付的金额予以付款,并非迟延付款。4、被申请人于 2017 年 3 月支付 14490304.65 元工程款符合合同约定。根据招标文件以及备案合同的约定,中标合同价款包括投标报价+暂定价部分+预留金,其中暂定价根据《建设工程工程量清单计价规范》的规定,属于招标人在工程量清单中暂定并包括在合同价款中的款项,已签约合同价中的暂列金额由发包人掌握使用,暂列金额如有余额归发包人。而预留金在招标文件中商务标章节中就列明预留金、材料购置费属于发包人。2017 年 1 月跟踪审计认定涉案工程具备整体验收条件,审计意见当期应付工程款按照合同价扣除幕墙暂定价、预留金后的 85%,再扣除累计支付,共计 14490304.65 元。申请人主张直接按合同价的 85%计算应付工程款但忽略了应扣除的暂定价和预留金。5、2017 年 12 月申请人与审计机构进行工程结算审计过程中也自认 2016 年 1 月 7 日属于初步验收,仍未竣工验收。2017 年 10 月 10 日至 2017 年 12 月 10 日,申请人与审计机构就结算审核初步结果进行了核对,并就异议事项进行登记,其中第 9 项“竣工时间延期事项”申请人认为“本工程在 2016 年元月 7 日已经通过初步验收,由于施工许可证、规划、外水、外电及室外消防等影响,截止目前未竣工验收”,审计单位意见为“本

工程实际开工时间为 2014 年 3 月 27 日，时间最长的竣工时间应为 2015 年 2 月 19 日，在实际施工中，直至目前竣工验收尚未完成。工程项目延期罚款不低于 1274 万元。”同时申请人也确认被申请人当时未付的款项是 15%的工程尾款以及签证部分费用，这表明申请人当时认可被申请人已经按约定支付了 85%的工程款。综上，被申请人支付 85%的工程款并不存在迟延。

二、发包人收到竣工结算报告及结算资料后无正当理由不付款，发包人从第 29 天才产生利息。备案合同约定工程办理决算审计，2019 年 1 月 21 日，工程审计单位安徽宜城工程咨询有限公司才出具皖宜审字[2019]002 号《工程竣工结算价款审核报告》，该报告各方均予以签收，审计过程过长并非造成工程款暂停支付，这不属于通用条款第 33.3 条约定的被申请人无正当理由拖延付款要支付 29 天后产生利息损失的情形。

三、审计完成后有三个月的付款期限，逾期未能付款至 95%才能承担违约责任。备案合同约定工程决算审计完成后三个月内付至审定价款的 95%，审计报告完成后申请人已经上报付款审批流程，但由于目前无对应资金导致至今未能结清，但计算被申请人迟延付款的起始日应当是 2019 年 4 月 21 日。

四、关于工程质保金问题。根据专业条款第 26 条的约定“工程款的 5%作为质保金，质保期按相关法律法规规定，期满付完余款（无息）。”该条款并未约定分期或分项支付，也未明确具体支付日期。通用条款第 34.2 条约定“承包人应在工程竣工验收之前，

与发包人签订质量保修书，作为本合同附件。”虽然双方在中标后就签订了质量保修书，但质量保修书中没有约定质保金的支付。尽管申请人提出部分工程质保期已满，但被申请人并未收到要求返还质保金的申请材料，对于申请人提出质保金利息损失被申请人不予认可。

五、关于幕墙及总包服务费。根据跟踪审计意见，中标合同中部分工程（幕墙、外墙装饰、地坪），该部分工程合同价款共计25961133.81元，申请人因故并未施工，被申请人为此重新就幕墙工程进行招标，该部分工程款在合同价款中已经予以扣除。对于幕墙及总包服务费审计报告并未列入工程结算价款中，但申请人对该审计报告已经盖章确认，现在提出支付要求不应当被支持。

六、关于招标代理服务费。案涉工程是按照本项目施工招标文件相应条款执行，招标合同文本并非被申请人制作和提供，招标过程被申请人并未参与，招标代理服务费也并非被申请人收取。从招标文件的内容看，该费用由中标人支付，申请人参与投标视为认可该约定。

七、关于钢筋工程量漏项。申请人中标后针对钢筋工程量漏项有权利在规定时间内复核，但其并没有提出异议的，显然视为认可，同时其投标文件应当是实质性响应招标文件各项条款方可中标。同时审计报告第五条针对钢筋工程量的问题做了明确说明“此部分内容施工单位意见较大，形成争议，后在审计过程中按协调会意见对清单钢筋工程量少量不予调整”，对于钢筋工程量漏

项申请人已经认可不予调整。

八、关于履约保证金。根据专用条款第 41.3.（3）条的约定“履约保证金的返还原则：按照工程完成进度占工程造价的比例，同比例返还……余款依据相关部门竣工验收合格报告，扣除违约金后一次性返还（不计息）。”涉案工程至今未办理整体竣工验收，被申请人也未收到支付剩余履约保证金的申请。被申请人近期已经再次上报申请付款，力求尽快支付应付款项化解双方纷争。但从专用条款第 35 条违约责任条款看“双方约定发包人其他违约责任，双方另行协商”，申请人并未与被申请人协商就提起仲裁程序并主张支付高达近两千万元的利息，这一做法有违双方约定，也不利于问题的解决。

项目开工日期为 2014 年 3 月 19 日，最长工期 330 日历天，工程延期竣工 28 日以上的，按日万分之五支付违约金，最高限额为合同价款的 4%。2017 年 1 月 20 日，工程才具备整体验收条件，工程延期 708 天，按照上限计算违约金为 15114990.62 元。本着友好协商的原则，被申请人并未主张该项费用，若双方无法协商一致，被申请人将保留另案主张的权利。

申请人为支持其主张，向仲裁庭提交九组证据：第一组，招标文件，证明申请人参加招标、中标事实。第二组，《建设工程施工合同》，证明申请人、被申请人就案涉工程签订施工合同，建立了施工合同关系，该合同是真实意思表示，对双方都有约束力。第三组，竣工验收报告，证明案涉工程于 2016 年 1 月 7 日竣工验

收合格。第四组，送审签收记录文件，证明申请人送审时间为 2016 年 12 月 29 日及被申请人收到竣工结算报告及结算资料时间。第五组，审计报告，证明双方于 2019 年 1 月 21 日确认无争议部分价款为 341769749.3 元及 703029.81 元幕墙总包服务费。第六组，工程款收款明细，证明被申请人已支付工程款时间及数额。第七组，履约保证金汇款凭证、退款明细，证明申请人履行了支付履约保证金的义务，该履约保证金是依据合同价的 2% 缴纳的，及被申请人退款的情况。第八组，异议事项登记表、会议纪要，证明被申请人支付漏算钢筋、招标代理费、总包服务费的事实。第九组，审核报告 1 组，证明钢筋实际用量。

被申请人质证如下：证据一、申请人提交的招标文件只有 46 页，而总的应是 79 页。（申请人辩称他们也没有齐全的）1、商务标中投标总报价是投标报价、暂定价、预留金的总和，总报价表中列明预留金、材料购置费属于招标人；2、文件 38.1 招标代理费的支付约定明确。

证据二、1、合同价中包括 41374904.24 元暂定价和 17994694.86 元预留金，上述两项费用属于招标人，由招标人自主使用，不属于申请人应得的工程款；2、合同约定最长竣工实际是 2015 年 2 月 19 日，逾期应当承担违约责任。

证据三、1、参与验收的建设单位并非被申请人；2、验收报告中注明并非整体竣工验收，被申请人有其他证据可以佐证。

证据四、签收机构不是被申请人；合同约定双方是以审计机

构的审定价作为工程结算价，提交结算资料是用于审计需要而非双方自行确认，审计机构审定期间不属于被申请人无正当理由拖延付款。

证据五、证明目的有异议：1、审计报告经各方盖章确认，341769749.3元是最终审定工程总价，不是所谓无争议部分的工程款；2、幕墙总包服务费审计报告有处理结论，各方已经认可。

证据六、1、都市产业园工程项目申请人一共中标三个标段，本次诉讼的是其中一个批次，被申请人正在核对该批次具体付款记录；2、2017年之前都是按照施工进度付款，2017年3月付至合同价款（扣除属于被申请人使用的暂定价和预留金）的85%；3、2019年元月审计报告出具后支付10000000.00元，已付工程款和审定价的95%之间的差额款已经上报付款流程，但由于缺乏对应资金未能在合同约定的审计报告出具后三个月内付清。

证据七、申请人在合同履行过程中提出的退款申请符合条件的被申请人都已办理。

证据八、1、审计过程中申请人和跟踪审计单位有十多项争议，部分项目存在争议申请人自身有过错，异议事项众多造成审计工作长时间拖延，并非被申请人原因造成；2、申请人参与审计过程表明其认可和接受审计机构对结算资料的审核，表明被申请人不存在收到结算资料无正当理由拖延付款。

证据九、审计报告对钢筋漏项已经明确处理意见，申请人已经认可。是由申请人单方委托的，送审材料被申请人未参与，审

核方法也不对。不具备证据的效力。如申请人对此项有异议，应由仲裁庭委托审计，并共同确定检材。

被申请人为支持其抗辩理由，向仲裁庭提交八组证据：证据一、招标文件完整版，证明：1、文件第三章的商务标中《投标报价汇总表》明确，投标人的投标总报价=投标报价+暂定价部分+预留金，《工程项目投标总报价表》中列明预留金、材料购置费属于招标人部分；2、招标代理服务费也并非被申请人收取。从招标文件的内容看，该费用由中标人支付，申请人参与投标视为认可该约定。

证据二、建设工程施工合同、建设工程工程量清单计价规范，证明：1、协议书第五条合同价款为：377874765.44元，其中暂定价为41374904.24元，根据计价规范该项费用归发包人使用，余额归发包人。另有预留金17994694.86元，根据招标文件这项费用属于招标人。2、专用条款第26条约定“完成竣工验收合格后付至合同价款的85%”。通用条款第33.3条约定“发包人收到竣工结算报告及结算资料后28天内无正当理由不支付工程竣工结算价款，从第29天起按承包人同期银行贷款利率支付拖欠工程价款的利息”。专用条款第35条违约条款“双方约定的发包人其他违约责任：双方另行协商。”专用条款第26条履行过程中出现违约应当协商解决，而非计算利息损失，而且，迟延付款产生的利息起始日并非工程竣工验收合格之日。3、项目开工日期为2014年3月19日，最长工期330日历天，工程延期竣工28日以上的，按

日万分之五支付违约金，最高限额为合同价款的 4%。

证据三、宜审投跟 2016[016]号总第 090 号《跟踪审计意见单》，证明：第二项审核意见第二条载明，2016 年 1 月 7 日做出的验收不属于工程整体竣工验收，后期尚存在部分扫尾工程，审计意见是按进度付款。

证据四、工程竣工报告，证明：2016 年 1 月 7 日，工程虽然办理了竣工验收手续，但在情况说明备注栏载明，该验收不作为工程整体竣工验收。

证据五、资金申请拨付表、工程进度款支付申请表，证明：2016 年 1 月 8 日，申请人向被申请人主张付款，付款标准为已经完成工程产值的 85%，金额为 40781055.00 元，申请人没有要求按照合同价款的 85%支付，被申请人认为该金额没有超过被申请人的应付金额，属于申请人自行确认后主张的数字，被申请人按照其要求进行付款，虽然与合同条款不一致，但属于双方合意，并非被申请人违约。

证据六、宜审投跟 2017[002]号总第 093 号《跟踪审计意见单》、工程进度款拨付审核汇总表，证明：1、审计报告显示 2017 年 1 月 20 日，施工合同内容才全部施工结束，建设单位准备产业园总体竣工验收，即该工程于 2017 年 1 月 20 日之后才具备整体验收条件。工程延期 708 天，按照上限计算违约金为 15114990.62 元。申请人要求支付的工程款为 54139726.00 元，但经审计部门审核应付工程款为合同价扣除幕墙暂定价、预留金后的 85%，再扣除累

计已支付，共计 14490304.65 元。申请人主张按合同价的 85% 计算应付工程款但忽略了应扣除的暂定价和预留金。

证据七、结算审核初步结果异议事项登记表，证明：2017 年 10 月 10 日至 2017 年 12 月 10 日，申请人与审计机构就结算审核初步结果进行了核对，并就异议事项进行登记，其中第 9 项“竣工时间延期事项”申请人自认本工程截止目前未竣工验收，同时答辩人当时未付的款项是 15% 的工程尾款以及全部签证部分费用，也就是说被申请人已付工程款 85%。审计单位也证实当时竣工验收尚未完成，工程建设工期严重逾期，延期罚款不低于 1274 万元。”

证据八、2019 年 1 月 21 日皖宜审字[2019]002 号《竣工结算审核书》，证明：1、通用条款第 33.3 条约定，发包人收到竣工结算报告及结算资料后 28 天内无正当理由不支付工程竣工结算价款，从第 29 天起支付拖欠工程款利息。竣工结算审核书的出具时间为 2019 年 1 月 21 日，审计过程过长并非造成工程款暂停支付不属于被申请人无正当理由拖延付款的情形。2、合同约定工程决算审计完成后三个月内付至审定价款的 95%，审计报告完成后申请人已经上报付款审批流程，但由于目前无对应资金导致至今未能结清，但计算被申请人迟延付款的起始日应当是 2019 年 4 月 21 日。3、第五条针对钢筋工程款上量问题做了明确说明“此部分内容施工单位意见较大，形成争议，后再审计过程中按协调会意见对清单钢筋工程量少量不予调整”，对于钢筋工程量漏项申请人已经认可不予调整。4、根据跟踪审计意见，中标合同中部分工程（幕墙），

该部分工程合同价款共计 25961133.81 元，申请人因故并未施工，被申请人为此重新就幕墙工程进行招标，该部分工程款在合同价款中已经予以扣除。对于幕墙总包服务费审计报告并未列入工程结算价款中，但申请人对该审计报告已经盖章确认，现在提出支付要求不应当被支持。

申请人的质证意见为：证据一达不到被申请人的证明目的。1. 结合最终审计报告，暂定价核减 5120000.00 元，恰好证明暂定价为合同价的一部分。根据招标文件第 26 条，进度款支付方式和时间前期是实际完成工作量的 70% 支付，完成验收停止支付。即使按照合同总价的 85%，也没有超过审定金额。2. 招标代理费应是谁委托谁付款，这是格式条款，应按相对方有利的解释，该笔费用由申请人预交。《招标服务管理办法》（857 号文）规定，招标代理费应属二类费用，纳入工程二类概算。双方签订的合同并未约定招标代理服务费，招标文件也未写明由招标人负担。招标服务费是招标人的法定义务。依据国家强制性规定，应由被申请人承担。

证据二不能达到被申请人证明目的。一是暂定价与合同约定的暂定价不完全吻合，同时可看出，该项费用自签订合同时即是合同价款的一部分，我们认可的合同价是 377874765.44 元，不应扣除其他费用。二是申请支付合同价的 85%，为工程进度款，并非最终的结算款。工程项目在施工过程中有增有减，是符合施工过程现状的。关于工期 2018 年 11 月 20 日，被申请人现场办也明确工期延误非申请人责任。

证据三为单方意见，并非我司认可，恰恰可以证明审计第二条 2016 年 1 月 7 日该工程由建设单位组织相关单位验收，2016 年 1 月 8 日施工单位申报了经建设单位同意支付的竣工验收。关于付款 43 余万元，是申请人应被申请人要求，先暂行支付，并没有签署重新改变原合同约定，申请人也没有放弃原合同 85%的真实意思表示。

证据四证明我司单项工程验收合格，申请人已完成合同义务，次日被申请人应履行支付合同款的 85%的义务。

证据五、证据六跟踪审计意见基本情况第二条，我司要求支付 54139726.00 元，经监理单位初审，同意支付 32070000.00 元，建设单位同意支付 29780000.00 元，该数据是合同价的 85%减去前期已支付的款项，与追踪支付的 14 余万元计算方法不一致。被申请人认可了合同价*85%的支付比例。

证据七、第九条竣工时间延期事项，该部分所描述的验收与被申请人所理解的整体验收不矛盾，合同约定单项验收合格，而非被申请人所理解的整个园区的整体验收，且该异议事项未涉及到 85%进度款的实施。被申请人理解的 15%余款与事实不符。

证据八并不能达到被申请人的证明目的。1、2016 年 12 月 29 日，被申请人收到申请人结算资料，被申请人怠于审核，借故拖延审核，根据民法原理，附条件行为因条件成就，当事人阻碍条件成就的，视为条件已成就。因被申请人拖延审核，应视为付款条件已成就，根据合同约定，从第 29 天起应计算利息。2、关于

钢筋漏算事实已有明确，在投标时因被申请人规定 3 天提异议时间，与招标法规定的 10 天异议期时间不符。且本案工程量多，异议时间过短，同时招标文件第 18 条、安庆建委建制发 415 号文的通知第 32 条，工程量调整中若发现工程量漏算，及工程量的增减，应按实际完成的工程量计算。该文的规定符合安徽省有关文件的规定，被申请人应当执行。审核报告减少了部分工程量对应的价款，却对增加的工程量不予增加，申请人认为应当增加。3. 关于总包服务费，合同第 47.3.4 条，3%作为总包服务费，2017 年 10 月 10 日到 2018 年 11 月 9 日，双方多次以会议纪要的形式确认该事实，现场办已明确给审计局及同安实业公司建议支付该款项给申请人。4. 履约保证金，竣工验收完成即全额返还履约保证金，至今被申请人未全额返还。

仲裁庭认证：申请人提供的证据九审核报告，系申请人单方委托评估机构作出，且被申请人不予认可，仲裁庭不予认定。申请人提供的其他证据、被申请人提供的证据，真实、合法、与本案均存在关联性，仲裁庭均予以认定，至于证明目的，仲裁庭将综合判断。

为确定涉案工程合同内钢筋造价，仲裁庭依据的申请，委托安徽 W 公司对钢筋造价进行鉴定，鉴定结论为：案涉工程合同内钢筋造价结论为 35,721,305.17 元，原合同内钢筋造价为 32,822,090.91 元，另招标图纸未具体明确 $\Phi 14$ - $\Phi 20$ 水平钢筋连接方式，鉴定申请人要求按绑扎考虑，两者相差 48.598 吨，相差造

价 244, 304.77 元。申请人对该鉴定报告无意见，但认为水平钢筋连接方式应按绑扎的实际施工方法计算；被申请人的质证意见是：第一、鉴定方法错误，第二、审计部门的审核意见，已经申请人确认，现在又通过仲裁庭来推翻，被申请人不认可。第三，本次鉴定对查明事实没有帮助，如果只是形式上认可，被申请人考虑请求重新鉴定。但被申请人未申请重新鉴定。

仲裁庭认为，该鉴定报告是针对案涉工程钢筋漏项而作出，被申请人的质证意见实际为钢筋漏项是否应当计入工程总造价，不影响对证据效力的判断，故仲裁庭对该证据予以认定。

仲裁庭审理查明：2014 年 1 月，被申请人就使用财政资金建设的安庆市某标准化厂房 4#、5#产业用房及联创中心、1#职工餐厅、人才公寓、立体机械车库工程，委托安庆市招标采购中心公开招标。招标文件第一章（三）10.6 规定“工程量清单误差在±3%以内的，招标人可不予调整，投标人自行在投标报价内考虑”，（八）《合同的授予》38.1 规定：“中标人在签订合同前需向安庆市招标采购中心支心缴纳招标代理服务费以及工程量清单、控制价编制费和建设工程交易服务费，可以现金、汇票、转账（同城）、电汇（异地）方法或从投标保证金中扣除”，本次招标代理费为 137 万元；申请人中标后于同年 3 月 29 日与被申请人签订《建设工程施工合同》，确定申请人为承包人，合同价款 377874765.44 元。其中，暂定价为 41374904.24 元，该暂定价部分针对的是被申请人平行分包的玻璃幕墙部分，另有预留金 17994694.86 元，扣除

暂定价及预留金后的合同总价款为 318505076.34，合同约定的价格形式为固定总价；合同专用条款第 26 条约定工程的支付方式为：根据工程形象进度，依据完成合格工程量按月支付…，完工验收付至合同价款的 85%，决算审计完成后三个月内付至审定价款的 95%，其余为质保金，质保期按相关法律法规规定，期满付完余款（无息）”；合同专用条款 41.3（3）“承包人向发包人提交银行履约担保作为本合同附件，履约担保的金额为中标价的 10%，其中银行保函不超过中标价的 8%，其余须采用转账或现金保证，承包人应在签订合同期前将履约保证金缴入发包人指定账户，履约保证金的返还原则：按照工程进度占工程造价的比例，同比例返还，工程完工时累计返还履约保证金（扣除违约金）90%，余款依据相关部门竣工验收合格报告扣除违约金后一次性返还（不计息）”；合同专用条款 35.1 对本合同通用条款第 24 条、26.4 条、33.3 条约定的发包人违约责任均规定为“按通用条款协商解决”，双方约定的发包人其他违约责任为“双方另行协商”，通用条款第 24 条规定的是发包人未按约定预付工程款的违约责任，通用条款 26.4 规定的是发包人未按约定支付工程进度款而导致无法施工的责任承担，通用条款 33.3 条规定的是“发包人收到承包人递交的竣工结算报告及结算资料可后 28 天内无正当理由不支付工程竣工结算价款，从第二十九天起按承包人同期向银行贷款利率支付拖欠工程价款的利息，并承担违约责任”。

另合同通用条款 26.3 条规定：“发包人超过约定的支付时间

不支付工程款(进度款), 承包人可向发包人发出要求付款的通知, 发包人收到承包人通知后仍不能按要求付款, 可与承包人协商签订延期付款协议, 经承包人同意后延期支付。协议应明确延期支付的时间和从计量结果确认后第 15 天起应付款的贷款利息”。

合同约定的开工日期为 2014 年 3 月 19 日, 最长工期 330 日历天, 工程延期竣工的违约责任为“因承包人的原因工程延期竣工 28 日以上的, 每日按合同价款日万分之五向发包人支付违约金, 最高限额为合同价款的 4%”(专用条款 35.2)。

合同对总包服务费规定为“发包人支付给承包人专业分包工程合同价款(不含设备价格)的 3%作为总承包服务配合费用”(合同专用条款 47.3.4 条)”。

合同签订后, 申请人缴纳保证金 7557495.29 元并开工建设, 2016 年 1 月 7 日, 被申请人组织工程建设各方进行了验收, 在《工程竣工报告》中注明:“此验收不作为工程整体竣工验收”, 因工程涉及与申请人无关的其他事项, 该工程目前尚未整体验收。2016 年 12 月 29 日, 申请人向被申请人递交竣工结算报告及结算资料, 在 2017 年 10 月 10 日至 12 月 10 日期间对审计提出异议, 工程各方对异议事项予以登记确认, 2019 年 1 月 21 日安徽宜城工程咨询有限公司出具竣工工程审核报告: 审定的金额为 341769749.3 元。同时在存在的问题及建议中指出“部分项目清单控制价编制不准确, 如人才公寓钢筋工程量少量, 在后期结算审计过程中, 此部分内容施工单位意见很大, 形成争议, 后在审计过程中按协调会

意见对钢筋工程量少量不予调整”；在相关说明中指出“对于幕墙工程总包服务费 703029.81 元未列入，其由建设单位自行扣除分包单位的总包服务费支付给其总包单位”；对工期延误竣工损失核减金额为 6755000.00 元。

对于合同内钢筋少量问题，经安徽皖江工程咨询有限公司鉴定，确定少计造价 2899214.26 元，另招标图纸未具体明确 $\Phi 14$ - $\Phi 20$ 水平钢筋连接方式，双面焊接与绑扎，两者相差 48.598 吨，相差造价 244304.77 元，申请人的实际施工方法为绑扎。钢筋少量误差为-8.8%。

自 2014 年 8 月 19 日至 2019 年 12 月 27 日，被申请人累计支付工程款 324681260.54 元，工程款已经全部付清，质保金 17088487.47 元（工程审定造价的 5%）未付。案件在审理期间，申请人致函仲裁庭，称履约保证金已经全部返还。

本案的争议焦点及分析：

1、85%工程进度款的确定。申请人认为应按合同总价 377874765.44 元确定，但合同总价包括了暂定价 41374904.24 元、预留金 17994694.86 元。因暂定价部分针对的是被申请人平行分包的玻璃幕墙部分，该部分工程价款由被申请人直接向承包人支付，不应计入工程应付款；依据《建设工程工程量清单计价规范》（GB50500-2013）2.0.18 条规定暂列金额是“招标人在工程量清单中暂定并包括在合同价款中的一笔款项。用于工程合同签订时尚未确定或者不可预见的所需材料、工程设备、服务的采购，施

工中可能发生的工程变更、合同约定调整因素出现时的合同价款调整以及发生的索赔、现场签证确认等的费用”，案涉合同中的预留金实为该规范中的“暂列金”，对此双方并无争议。暂列金仅在工程发生变化时使用，在计算工程进度款时，不应计入；案涉工程虽然有变化，但申请人并未按要求申请使用暂列金，并且在签证时，也未明确对应的造价，签证部分也无法计入工程进度款，故申请人要求按照合同总金额计算进度款的要求不予支持，案涉工程应按工程总价款扣除暂定价及预留金后的金额即318505076.34计算进度款，对应的迟延付款利息为631723.42元。

2、关于计息标准。申请人认为，迟延付款的利息和违约金可以同时计算，故依据年息4.75%的两倍计算迟延付款的利息。但案涉合同中，对被申请迟延付款的违约责任，均规定为“按通用条款协商解决”，但通用条款中对迟延付款的违约金未具体规定，即双方未能协商一致，未约定违约金，故申请人要求被申请人给付迟延付款的违约金的请求不予支持。依据合同专用条款26.3条规定，被申请人应对迟延付款部分按照申请人的银行同期贷款利率标准支付利息，申请人的利率主张为年利率4.75%，不高于市场实际贷款利率，仲裁庭予以支持。

3、关于审核报告能否作为结算依据及相应的问题。对于使用财政资金建设的工程，以决算审计为结算依据的问题，全国人大法工委（法工备函[2017]22号）《关于对地方性法规中以审计结果作为政府投资建设竣工结算依据有关规定提出的审查建议的复函》

及国务院法制办公室（国法秘函[2017]447号）《关于纠正处理地方政府规章中以审计结果作为政府投资建设结算依据有关规定的复函》，要求对该类规定的地方性法规、规章进行清理、纠正。该函虽是从立法的角度作出的，但其出发点是基于建设法制政府的要求，使用财政资金的工程建设活动，属于民事活动范畴，应当遵守民法的基本原则，政府也不应例外，以审计结果作为结算依据，使合同双方当事人的地位不平等，违反了公平原则，因此继续以审核报告作为案涉工程的结算依据，有悖此函之精神。案涉工程的审核报告，不应当作为结算依据，申请人对审计报告提出的异议，仲裁庭将依据合同的约定及履行情况予以审查。

4、关于迟延支付决算款的利息问题。申请人要求从其提供决算报告的第29天起支付利息，依据的是合同通用条款第33.3条的规定“发包人收到竣工结算报告即结算资料后28天内无正当理由不支付工程结算款，从第29天起支付利息”，但合同专用条款35.1条对合同通用条款第33.3的适用规定为“按通用条款协商解决”，但事后双方并未就该问题达成一致意见，即双方对发包人收到施工人提供竣工结算报告后，发包人完成审核、付款的时间及对应的责任约定不明，应依据合同法规定的解释原则予以确定。依字面解释，合同双方均未否定对该条款的适用，只是对如何适用未取得一致意见。建设工程施工合同的通用条款，在合同双方未明确排除适用的情况下，是建设工程施工合同的组成部分。2016年12月29日，申请人向被申请人递交竣工结算报告及结算资料，2017

年12月10日申请人对审计报告的提出异议并经登记确认。被申请人在2019年1月21日出具审核报告，且未说明迟延出具的理由，这种迟延直接导致了工程结算款的支付时间后延，如按照审核报告的出具时间确定被申请人的付款义务，对申请人有失公正。审核事项异议登记日期，应确定为申请人已经提供了完整的结算资料时间，被申请人应在此时间后28日内出具审核报告，即被申请人应在2018年1月7日支付工程结算款，被申请人迟延支付(含被申请人应当其他支付的其他款项)应以此为节点计算利息。至2018年1月7日，被申请人已经累计支付工程款283831095.00元，未付的结算款为41850137.51元。被申请人分别于2019年2月3日支付10000000.00元，2019年10月31日支付15494226.74元，12月27日支付15355938.8元，对应的利息为3267063.81元(2078456.48元+1074819.81元+113787.52元)。

5、关于钢筋少量问题。《建设工程工程量清单计价规范》(GB50500-2013)4.1.2规定“招标工程量清单必须作为招标文件的组成部分，其准确性和完整性应由招标人负责”，案涉工程钢筋少量，是工程量清单计算错误，审核报告中有关钢筋少量的结论，违反了效力性禁止性规范的规定，不应采信，且误差也大于招标文件中规定的不予调整的范围(±3%)，应按实际钢筋量计算工程价款。依据安徽皖江工程咨询有限公司的鉴定，确定钢筋少计造价2899214.26元，另招标图纸未具体明确Φ14-Φ20水平钢筋连接方式，双面焊接与绑扎，两者相差48.598吨，相差造价

244304.77 元，申请人的实际施工方法为绑扎，该方法符合施工图纸的要求，故该相差的造价也应予以调增，即应当调增的钢筋少量为 3143519.03 元，但因钢筋少量系在案件审理过程中经鉴定后确定，故申请人要求支付利息的请求不予支持。

6、关于幕墙总包服务费 703029.81 元、总包服务费 680000.00 元。依据合同专用条款 47.3.4 条“发包人支付给承包人专业分包工程合同价款（不含设备价格）的 3%作为总承包服务配合费用”规定，总包服务费应由被申请人支付，故申请人的这两项请求，应予以支持，但因幕墙总包服务费、总包服务费需在对幕墙及其他分包工程的造价审核后才能确定，故被申请人的支付时间为应当审核之日 28 天后，即 2018 年 1 月 8 日，并以此为节点计算迟延付款的利息。

7、关于招标代理服务费。申请人认为应当返还，理由是《招标代理服务收费管理暂行办法》、国家发改办价格（2003）857 号文件规定，招标代理费纳入工程项目概算，由招标人支付，故该笔费用应由发包人承担。但该两项规定均不属于效力性禁止性规范，不能对抗当事人的约定，案涉招标文件明确招标代理服务费由中标人缴纳，申请人认为这是预交，明显曲解了“缴纳”的含义，申请人要求返还招标代理服务费的请求不予支持。

8、关于质保金返还及利息。因合同中未约定质保金的返还时间及方法，无法确定具体的返还时间及金额，故申请人要求被申请人支付迟延返还质保金的利息无事实依据，不予支持，因尚有

部分质保期未届满，仲裁庭确定已经届满的质保金为 80%，即 13670789.97 元。

9、关于履约保证金返还的利息。

合同约定的返还方法为工程完工时累计返还履约保证金（扣除违约金）90%，余款依据相关部门竣工验收合格报告扣除违约金后一次性返还（不计息），但案涉工程存在工期迟延的情况，审核报告核减了损失 6755000.00 元且各方均无异议，案涉工程竣工日期为 2016 年 1 月 7 日，按照合同约定，该日应从履约保证金中扣除违约金，但该日未返还的履约保证金仅为 1202612.47 元，小于应当扣减的违约金数字，故申请人要求给付履约保证金银行利息的请求不予支持。

10、关于工程逾期的违约责任。被申请人认为工程逾期，申请人因承担逾期的违约责任，但审核报告中对工程逾期已经核减了 6755000.00 元，且被申请人未提出反请求，故被申请人的抗辩理由不予采信。

仲裁庭认为：双方当事人签订的《建设工程施工合同》合法有效，各方当事人均应严格履行。据此，依照《中华人民共和国合同法》第六十条、第五十二条第五项、第一百零九条，《建设工程工程量清单计价规范》GB50500-2013 第 2.0.18 条、第 4.1.2 条，《中华人民共和国仲裁法》第七条、第五十一条之规定，裁决如下：

一、被申请人安庆 T 公司给付申请人 N 公司逾期支付进度款利息 631723.42 元，被申请人安庆 T 公司给付申请人 N 公司迟延

支付结算款利息 3267063.81 元，两项合计 3898787.23 元；

二、被申请人安庆 T 公司给付申请人 N 公司幕墙承包费 703029.81 元、总包服务费 680000.00 元，并按年利率 4.75% 的标准计算利息（自 2018 年 1 月 8 日起至付清时止）；

三、被申请人安庆 T 公司给付申请人 N 公司钢筋少量款 3143517.77 元；

四、被申请人安庆 T 公司返还申请人 N 公司质保金 13670789.97 元；

五、驳回申请人 N 公司的其他仲裁请求。

以上款项被申请人应在本裁决生效后三十日内给付，如未按本裁决指定的期间履行给付金钱义务，应当按照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定加倍支付迟延履行期间的债务利息。

本案仲裁费 317532.00 元、鉴定费 99000 元，共计 416532.00 元，申请人负担 140260.00 元，被申请人负担 276272.00 元。鉴于申请人已预缴上述费用，被申请人承担的费用在本裁决生效后三十日内向申请人支付。

本裁决为终局裁决，自作出之日起发生法律效力。

首席仲裁员：丁振华

仲裁员：徐光明

仲裁员：刘和文

二〇二〇年七月八日

办案秘书：张慧、孙晓霞

附：一、法律条文

《中华人民共和国仲裁法》

第七条仲裁应当根据事实，符合法律规定，公平合理地解决纠纷。

第五十一条 仲裁庭在作出裁决前，可以先行调解。当事人自愿调解的，仲裁庭应当调解。调解不成的，应当及时作出裁决。

《中华人民共和国合同法》

第六十条当事人应当按照约定全面履行自己的义务。
当事人应当遵循诚实信用原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务。

第五十二条 有下列情形之一的，合同无效：

（五）违反法律、行政法规的强制性规定。

第一百零九条 当事人一方未支付价款或者报酬的，对方可以要求其支付价款或者报酬。

《建设工程工程量清单计价规范》GB50500-2013

2.0.18 暂列金额招标人在工程量清单中暂定并包括在合同价款中的一笔款项。用于工程合同签订时尚未确定或者不可预见的所需材料、工程设备、服务的采购，施工中可能发生的工程变更、合同约定调整因素出现时的合同价款调整以及发生的索赔、现场签证确认等的费用。

4.1.2 招标工程量清单必须作为招标文件的组成部分，其准确性和完整性应由招标人负责。

二、利息计算表

	计算本金基数	计算区间	天数	利率	利息	备注
8 5 % 进 度 款	100417400.39	2016.1.8-2016.1.14	6	0.013%	78325.57	4.75%÷360 270729391.3 9-170931991
	77386115.24	2016.1.15-2016.1.28	14	0.013%	140842.73	1004177400. 39-23031285 .15
	60031662.56	2016.1.29-2016.2.4	6	0.013%	46824.7	77386115.24 -17354452.6 8
	11623307.56	2016.2.5-2016.7.21	167	0.013%	252342	60031662.56 -48408355
	3934752.1	2016.7.22-2017.1.26	189	0.013%	96676.86	11623307.56 -7688555.46
	2008601.1	2017.1.27-2017.3.31	64	0.013%	16711.56	3934752.1-1 926151
合计					631723.42	
9 5 % 工 程 款	40850166.84	2018.1.8-2019.2.3	1 年 26 天	0.013%	2078456.48	324681261.8 4-283831095
	30850166.84	2019.2.4-2019.10.31	268	0.013%	1074819.81	40850166.84 -10000000
	15355940.1	2019.11.1-2019.12.2 7	57	0.013%	113787.52	
合计					3267063.81	