



广州仲裁委员会
Guangzhou Arbitration Commission

广州仲裁委员会

GUANGZHOU ARBITRATION COMMISSION

裁 决 书

ARBITRAL AWARD

广州 GUANGZHOU

地址：（广州仲裁委员会）广州市越秀区沿江中路298号江湾大酒店C座12-14楼/A座8楼

咨询电话：020-83287919 传真：020-83283771 邮编：510100

地址：（广州仲裁委员会东莞分会）东莞市鸿福西路东莞国际商会大厦10楼 咨询电话：0769-22857262

地址：（广州仲裁委员会中山分会）中山市东区兴中道东方商贸大厦303 咨询电话：0760-8162165

网址：中国商事仲裁网 www.cccarb.org 广州仲裁网 www.gzac.org

广州仲裁委员会 裁决书

(2010)穗仲案字第638号

申请人：广州市花都新华祈福房地产有限公司

住所：广州市花都区新华镇新街大道

法定代表人：彭磷基，职务：董事长

委托代理人：冯存有，系申请人职员

委托代理人：段嘉明，系申请人职员

委托代理人：吴文，系申请人职员

委托代理人：李宗明（香港），系申请人职员

委托代理人：潘安安，系申请人职员

委托代理人：官鹏，系申请人职员

委托代理人：泰皖，系申请人职员

委托代理人：许西湖，系申请人职员

委托代理人：杨波，系申请人职员

被申请人：广东三穗建筑工程有限公司

住所：广东省吴川市梅录镇糖厂路23号

法定代表人：梁羽钧

委托代理人：黄碧洲，广东华之杰律师事务所律师

委托代理人：范依娜，广东华之杰律师事务所律师

委托代理人：柯昌军，系被申请人职员

委托代理人：肖华康，系被申请人职员

委托代理人：梁上康，系被申请人职员

委托代理人：杨贤，系被申请人职员

广州仲裁委员会（以下简称本会）根据申请人广州市花都新华仟佰房地产有限公司（以下简称申请人）与被申请人广东三穗建筑工程有限公司（以下简称被申请人）于2007年4月28日签订的《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程协议书》（以下简称《协议书》）中的仲裁条款，于2010年6月3日受理了申请人关于建设工程合同纠纷的仲裁申请。

根据《广州仲裁委员会仲裁规则》（以下简称仲裁规则）第十四条的规定，本会向被申请人送达了仲裁通知书、仲裁申请书副本、仲裁规则、仲裁员名册等材料。

2010年6月16日，被申请人向广州市中级人民法院提交《仲裁异议申请书》。2010年7月22日，广州市中级人民法院作出《民事裁定书》，裁定：被申请人与申请人于2007年4月28日签订的《协议书》中的仲裁协议有效。

在仲裁规则规定的期限内，申请人选定仲裁员俞述西，被申请人选定仲裁员王晓辉，双方当事人没有共同选定首席仲裁员，本会根据《中华人民共和国仲裁法》（以下简称仲裁法）第三十条、第三十一条和第三十二条、仲裁规则第二十二条的规定，由本会主任指定首席仲裁员王小莉，于2010年9月20日与仲裁员俞述西、仲裁员王晓辉成立本案仲裁庭。2010年10月10日，申请人选定的仲裁员俞述西因工作繁忙提出退出本案审理，根据仲裁规则第二十

六条的规定，申请人重新选定了仲裁员罗军，于2010年10月12日与首席仲裁员王小莉及仲裁员王晓辉重新组成本案仲裁庭，本会依法通知双方当事人。

被申请人于2010年10月14日提交《回避申请书》，申请首席仲裁员王小莉、仲裁员俞述西回避。本会主任经审查，认为仲裁员俞述西已不是本案仲裁庭组成人员，同时，被申请人申请首席仲裁员王小莉回避不符合仲裁规则第二十五条规定的法定回避情形。故驳回被申请人要求首席仲裁员王小莉、仲裁员俞述西回避的申请。

双方提交的证据较多，根据仲裁规则第二十八条规定，仲裁庭委托本会办案秘书四次庭前质证，经汇总双方最终的质证意见并记录在2010年11月18日的庭前质证笔录当中。

仲裁庭于2010年11月25日首次依法不公开开庭审理本案。申请人的委托代理人冯存有、李宗明、段嘉明、吴文、潘安安和被申请人黄碧洲、范依娜、柯昌军、肖华康到庭参加仲裁。

仲裁庭首次开庭后，申请人要求增加仲裁请求。仲裁庭经合议同意受理申请人增加的仲裁请求，并依法送达给被申请人。

仲裁庭于2010年12月27日第二次依法不公开开庭审理本案，申请人的委托代理人冯存有、李宗明、段嘉明、吴文、潘安安、许西湖和被申请人的委托代理人黄碧洲、范依娜、柯昌军、肖华康到庭参加仲裁。

第二次开庭后，仲裁庭委托广州建成工程造价咨询事务所有限

公司（广东建成建筑工程造价司法鉴定所，以下简称建成造价咨询公司）分别按协议书约定方式以及按执行当地施工时期现行定额计价方式对涉案工程进行造价鉴定。鉴定报告作出后，仲裁庭依法送达双方当事人进行质证。

仲裁庭于2011年9月13日第三次依法不公开开庭审理本案。申请人的委托代理人冯存有、李宗明、段嘉明和被申请人的委托代理人王六州、范依娜、柯昌军、梁上康到庭参加仲裁。建成造价咨询有限公司当庭，当庭对双方当事人提出意见进行回复。

2011年10月12日，首席仲裁员王小莉因故申请退席，仲裁庭由三名仲裁员组成，因双方当事人不能共同选定首席仲裁员。2011年10月23日，本会主任指定首席仲裁员赵康，与仲裁员罗军、仲裁员王晓群组成本案仲裁庭。

重新组成的仲裁庭于2011年10月31日在天津仲裁委员会案

申请人的委托代理人冯存育、李宗明、潘安民、田雅平、田

委托代理人黄碧洲、范依娜、何昌东、杨贤到庭参加仲裁

仲裁庭根据仲裁法第五十一条的规定,对当事人进行调解,但未能达成调解协议。

本案已审理终结，现予以裁决。

一、仲裁请求与答辩

申请人申请仲裁称：2007年4月28日，经招投标决定，申请人为发包人，被申请人作为承包人签订了一份《协议书》，该《协议书》及相关合同文件约定的主要内容如下：第一条约定了工程名称

及内容：乙方以大包干形式承建花都祈福新华 1 号地（第二）期房屋及其配套总承包工程。第二条约定：工程总造价为人民币：358982750.64 元。第四条约定了工期为开工后 900 天（地下车库为 345 天，地上建筑为 555 天），开工日期暂定为 2007 年 5 月 18 日，实际开工日期以开工通知书为准，完工日为暂定为 2009 年 11 月 2 日，按实际开工日期确定。第十三条约定了“合同文件”的组成：本协议书、合同条款、接纳投标通知书、双方在招投标过程中所有的来往函件、工程量清单内之工程项目单价（投标单价）等文件。第十三条第五款约定：“若协议书与报建文件不一致时，以协议书为准”。第十四条约定了双方争议的解决方式，约定由仲裁委员会仲裁。合同条款约定了以下内容：第十二条第一款约定了“发包方终止雇佣”即承包方违约时，发包方有权随时解除承包公司的权利。其中约定“承包方拖欠进度款，造成发包方损失的，发包方有权解除合同。该条还约定“申请人要求解除本合同时，须于解除合同前 7 天将施工机械、设备、工具和物料迁离工地”。附录 A 约定了“逾期（逾期）竣工赔偿为每日 20000.00 元。上述总承包合同约定的工程项目共分四部分，分别为：①A 区房屋工程（2 栋 28 层住宅）；②B 区房屋工程（3 栋 28 层住宅）；③C 区房屋工程（3 栋 28 层住宅）；④地下车库工程。对该四部分工程，甲方决定采用分期开发的形式建设，即先建设 A 区房屋工程和地下车库工程。其中，A 区房屋工程包含 2 栋 28 层高的房屋（分别为 U2 和 U2aa 型住宅）和电房 2 工程。在签订总承包协议同时，双方对其中的 A 区房屋工程

和地下车库工程进行了报建，分别为：U2 型住宅工程、U2aa 型住宅工程、电房 2 工程、地下车库工程四个分项目工程。该四个分项目工程的工程款总金额为：220463613.50 元。该四个工程项目开工后，本应在 2009 年年底前全部完工，但因乙方组织不力，未能按期完工，截止申请仲裁之日，只完成了部分工程量，具体如下：

U2 型房屋通知开工时间为 2008 年 6 月 3 日，被申请人应于 2009 年 12 月 9 日，已完成的工程量比例为 39.15%。截止至 2010 年 5 月 17 日已延期 158 天；U2aa 型房屋通知房屋开工时间为 2008 年 6 月 3 日，被申请人应完工日期 2009 年 12 月 9 日，已完成的工程量为 41.28%，截止至 2010 年 5 月 17 日已延期 158 天；电房 2 工程通知开工时间为 2008 年 6 月 3 日，被申请人应于 2008 年 11 月 11 日，已完成的工程量比例为 59.6%，截止至 2010 年 5 月 17 日已延期 642 天；地下车库工程通知房屋开工时间为 2008 年 6 月 3 日，被申请人应完工日期 2008 年 11 月 11 日，已完成的工程量为 58.4%，截止至 2010 年 5 月 17 日已延期 642 天。

上述四个工程项目的总工程款为：220463613.50 元（含垃圾房）。截止 2010 年 2 月 6 日（第 42 期），经被申请人申请，申请人已经支付中期付款 42 期，共计金额为：暂时核实为 132444279 元（具体为：1、直接付款 110520780.05 元；2、劳保金 2657349.32 元；3、水电费 1222192.10 元、4、支付桩基检测费 2495716.80 元；5、甲料 11011.12 元；6、长青苑代工费 147767.50 元；7、“穗监”之桩基检测费 1234244.60 元；8、IC 卡出入证扣款 35925.00 元；

9、工程质量保证金 12530937.71 元；10、违反文明施工扣款 108100.00 元；11、工程质量待修复扣款 2097775.60；12 工程变更（减少）552469.68 元）。除上述四项工程外：B 区房屋工程和 C 区房屋工程被申请人至今未开工建设，被申请人在施工过程中，组织施工不力，工程进度严重滞后，已严重违反了双方约定的工程竣工日期，给申请人造成严重经济损失，申请人曾多次要求其改正并催促其加快工程进度，但被申请人始终无力加快工程进度。除此之外，被申请人还向申请人提供无法履行的《协议书》及签订的《不可撤销履约保函》和《不可撤销付款保函》。被申请人于 2010 年 5 月 17 日，申请人迫于无奈，向被申请人发出通知，决定解除双方签订的工程承包合同。综上所述，被申请人作为工程总承包单位，在承建申请人开发建设的工程项目中，已经严重超过双方约定的工期，工程进度严重滞后，已属根本违约行为。根据双方签订的《协议书》合同以及相关法律法规规定，申请人具有解除合同的权利。现特向贵会提出申请，请贵会支持申请人的各项请求。

现请求：（一）解除申请人与被申请人签订的《协议书》及相关的合同文件，解除双方的工程承包合同关系。（二）裁决被申请人向申请人支付逾期竣工赔偿金 20784000 元（合同约定的应竣工时间开始暂计算至 2010 年 5 月 17 日止，要求计算至裁决工程实际竣工之日止）；（三）裁决被申请人将全部人员及其临时建筑物、机械、工具、设备和物料等 7 日内迁离申请人的工地。（四）裁决对申请人与被申请人签订的《协议书》项下被申请人所完成的实际工

工程量及申请人已付工程款进行最终结算[确认被申请人实际完成工程量为合约总工程量的 30%，即已完成工程量金额为 125309377.10 元；申请人已付工程款为 132444279 元（含应扣款，被申请人依协议书约定已完成工程量金额及申请人依协议书约定已支付之工程款金额都以最终结算为准）]；（五）裁决被申请人退还申请人多支付的工程款 7134901.90 元（以最终决算为准）。（六）裁决被申请人承担本案仲裁费用。

申请人还书面明确请求中相关合同文件即双方于 2016 年 4 月 27 日签订的《广州市花都新华祈福房地产有限公司（以下简称“祈福公司”）与广州市花都区新华镇祈福工程局（以下简称“祈福工程局”）就祈福公司位于广州市花都区新华镇祈福工程局南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福公司 1 号用地电房 2 建设工程施工合同》（以下简称《施工合同》）

被申请人首次开庭答辩称：（一）《协议书》违反《招标投标法》规定的招投标程序，违反了《招标投标法》的强制性规定，根据《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》第一条等规定，该《协议书》属于无效合同。涉案工程所在项目花都祈福花园为商品住宅，依据《招标投标法》以及《工程建设项目招标范围和规模标准规定》，涉案工程属于依法必须进行招标的工程项目，对此贵委作出的（2009）穗仲案字第1521号《裁决书》也予以确认。2、申请人就涉案工程分别进行了“阴阳”两套招标程序，并分别基于“阴阳”两套招标程序签订“阴阳”两份合同。事实上，该“阴”、“阳”两套招标程序均多处、严重违反了《招标投标法》的强行性规定，属于无效招标、中标；结合《最

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》第一条的规定，申请人提起本案仲裁所依据的《协议书》属于无效合同。3、申请人实施的另一套“阳”招标程序、以及依据该招标程序所签订的《施工合同》（“阳”合同）同样违反了《招标投标法》的强行性规定、同样属于无效合同。4、申请人在庭前质证中提出“我司没有两次招标行为，在招标管理中心受理之前的行为只是准备工作”，申请人的这一狡辩是企图将先后实施的两套完全不同的“阴阳”招标程序相混淆，以达到蒙混仲裁庭、掩盖其违法招标事实的目的。申请人实施的“阴阳”两套招标程序是各自独立的，两套招标程序在招标内容、实施时间、中标价格等各方面均不相同。其次，申请人的这一说法更加证明了《协议书》的签订没有经过合法的招标程序，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》第一条第（二）项关于“建设工程必须进行招标而未招标”的规定，《协议书》属于无效合同。

（二）鉴于依据《招标投标法》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》的规定，《协议书》属于无效合同，不能作为申请人申请仲裁的依据；而且无效的合同也不存在“解除”的基础，因此申请人提出的“解除《协议书》及相关合同文件”的仲裁请求没有事实和法律依据。被申请人与申请人之间自始没有签订一份合法、有效的建设工程施工合同，因此双方只存在事实上的建设工程施工合同关系。（三）申请人在仲裁申请书中声称的“开工时间”不实。事实上，因申请人迟延办理、领

取《施工许可证》，涉案工程直至 2007 年 10 月 15 日才取得《施工许可证》，才具备合法的开工条件；因此涉案工程整体的开工日期为 2007 年 10 月 15 日以后。其次，因申请人迟延交付施工场地，地下车库工程北区部分的施工场地直至 2007 年 11 月 3 日才交付给被申请人，该部分工程的开工日期为 2007 年 11 月 3 日。因此，在涉案工程取得施工许可证具备合法开工条件后，地下车库工程南区部分的开工日期为 2007 年 10 月 15 日，比申请人声称的开工日期 2007 年 6 月 24 日推迟了 113 天；而地下车库工程北区部分的开工日期为 2007 年 11 月 3 日。此外，由于地下车库工程北区部分是 U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的基础工程，U2、U2aa 型住宅及电房 2 均为地下车库工程北区部分的上盖建筑物，U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的开工日期完全取决于地下车库工程北区部分的基本完工日期，即 U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程必须等到地下车库工程北区部分基本完工才具备开工条件，因此 U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的开工日期也因为申请人迟延交付施工场地而相应顺延。

1、涉案工程在取得《施工许可证》后才具备合法的施工条件，因此地下车库工程南区部分的实际开工日期为 2007 年 10 月 15 日。

2、地下车库工程北区部分因申请人迟延交付施工场地，因此开工日期自然要顺延至申请人交场之日（即 2007 年 11 月 3 日）。另外由于地下车库工程北区部分是 U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的基础工程，U2、U2aa 型住宅及电房 2 均为地下车库工程北区部分的上盖建筑物，因此 U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的开工日期完全

取决于地下车库工程北区部分的完工日期，U2、U2aa 型住宅及电房 2 工程的开工日期也因为申请人迟延交付地下车库工程北区部分的施工场地而相应顺延。（四）即使参照《协议书》约定的工期，被申请人也不存在逾期竣工的情况，申请人声称被申请人违约没有事实依据。首先，在施工过程中，因申请人提供的施工场地的地质资料与实际地质情况不符，致使工程量大量增加、施工方案和设计方案被迫变更，导致工期延长达 251 天。其次，因申请人未按《协议书》的约定及时支付工程进度款，随意克扣、拖欠工程进度款，未按《协议书》约定支付进度款的期数至少达 12 期以上，导致被申请人资金紧张，不能正常开展施工，由此导致工期延误至少 28 天。此外，因施工过程中遭遇不可抗力的台风、暴雨灾害，导致地下车库基坑被淹、施工中断，被申请人不得不组织工程全力投入到抽水、排水、清理淤泥、修复等抗险救灾活动中，导致施工中断达 50 天。综上，施工过程中因申请人的原因以及不可抗力的因素导致的工期延误超过 279 天（因台风暴雨导致的施工中断 50 天时间已包含在因申请人提供的地质资料与实际地质情况不符导致工期延长的 251 天之内）；该 279 天的工期延误均属于不可归责于被申请人的事由。结合上述第三点意见中陈述的实际开工日期为 2007 年 10 月 15 日（地下车库工程南区部分）、2007 年 11 月 3 日（地下车库工程北区部分），而《协议书》约定的总工期为 900 天，故涉案工程整体完工日期至少已顺延至 2011 年 1 月 26 日以后。因此，在申请人于 2010 年 5 月 6 日向被申请人发出《解除合同通知》、以

及申请人于2010年5月17日提起本案仲裁之时，施工期限尚未届满，被申请人仍有超过8个月的工期，足以全面完成涉案工程，故根本不存在逾期竣工的违约情况。1、因申请人提供的地质资料（超前钻资料）与实际情况不符，没有反映持力层存在溶洞的情况，导致地下车库的桩基础工程无法正常进行，在被申请人按原施工方案冲桩后还需另行采取扩检、高压灌浆补强、扩大桩径等措施进行处理，而整个处理过程长达251天，导致了工程量的变更和增加。该期间被申请人无法正常施工，由此导致的工期延误是不可归责于被申请人的事由，因此该延误的工期依法应予以顺延。2、2008年6月26日，涉案工程遭遇超强台风“风神”并引起特大暴雨，导致地下车库基坑整体被淹没超过18天，被申请人不得不在第一时间全力投入到抽水、排水、清理淤泥、修复等抗险救灾活动中，导致施工中断总共达50天。该施工中断是不可抗力所致，属于法定的免责事由，工期也应当相应顺延。3、参照《协议书》的约定，申请人应在被申请人申请中期付款日后一个月内支付工程进度款；但第25期和第30期中期款申请人均超过一个月的期限才予以支付，分别延迟了12天和16天（合计28天）。再者，被申请人于2009年6月2日申请的第23期进度款、于2010年4月25日申请的第43期进度款，申请人至今仍未向被申请人支付。另外，申请人支付的第4期、第9期、第24期、第26期、第29期、第32期、第39期、第41期的进度款的金额均少于申请人自身确认的应付款金额。申请人的以上违约行为致使被申请人资金紧张，拖欠众多工人工资

以及巨额的材料款，工人频繁上访、游行，引起花都区及广州市多个政府部门的高度重视并多次介入协调；而被申请人无法正常开展施工，工程进度受阻，因此造成的工期延误完全是申请人的过错，工期应顺延至少 28 天。（五）退一步来讲，即使仲裁庭认定被申请人逾期竣工、须支付违约赔偿金，申请人主张的赔偿金也没有合法、合理的计算依据。1、申请人在按其主张的涉案工程整体逾期竣工天数、以每天 20000 元计算赔偿金后，又将涉案工程拆分为 U2 型房屋、U2aa 型房屋、电房 2 和地下车库工程四部分分段计算赔偿金，并将整体部分的赔偿金与分段计算的赔偿金累加，导致赔偿金重复计算，存在竞合，该种计算方式不合法也不合理，是没有依据的。2、申请人要求将赔偿金计算至工程实际竣工之日同样没有法律依据，赔偿金仅能计算至解除合同之日止。申请人早在 2010 年 5 月 6 日便已向被申请人发出《解除合同通知》，要求解除双方的施工合同关系。因此，若仲裁庭认定被申请人违约、申请人有权解除合同，则赔偿金应从发生逾期竣工之日起计算至 2010 年 5 月 6 日止。3、申请人主张的赔偿金数额远远高于其实际损失，甚至远远高于其尚未发生、将来“可能”发生的损失，依据《合同法》第 114 条的规定，被申请人特请求仲裁庭对申请人主张的赔偿金数额以及计算标准予以减少。（六）申请人在其《仲裁申请书》中声称的“被申请人已完成工程量的比例”不实。事实上，被申请人已完成的涉案工程产值早已超过 1.6 亿元，但因申请人在履约过程中反复多次违约，拖欠第 23 期、第 43 期等进度款，随意克扣多期进度

款、无理扣减其单方认定的所谓“违约金”，且在2010年春节后至今未向被申请人支付任何进度款；故目前据不完全统计，申请人欠付的工程款项已超过人民币69972347.12元。因此，即使仲裁庭认定被申请人逾期竣工、支持申请人解除合同，那么申请人还须就被申请人完成的工程量进行结算，付清其欠付的全部工程款及逾期利息。否则，在申请人未向被申请人付清款项之前，被申请人有权合法行使抗辩权，拒绝将人员、机械设备等迁离涉案工地。

1、申请人在其《仲裁申请书》中提出的“已完成之工程款金额比例”仅仅能反映其所谓的“已付进度款”占总工程款的比例，不能反映出完成工程量的比例；实际上，因申请人拖欠和随意克扣多期进度款，并未依据被申请人实际完成的工程量足额支付进度款，故被申请人已完成的工程量比例远高于申请人已付进度款占总工程款的比例。

2、申请人实际已向被申请人支付的工程款金额为110484716.06元，绝非申请人声称的138437423元。

3、据不完全统计，涉案工程施工过程中，因申请人变更设计、提供的地质资料失实以及人工、材料、机械涨价导致于投标工程量清单之外产生其他费用合计49102006.67元，依法应由申请人承担。综上所述，《协议书》的签订违反了《招标投标法》等法律的强行性规定，属于无效合同，不能作为仲裁审理的依据。退一步来讲，即使参照《协议书》的约定，被申请人也根本不存在违约行为。涉案工程的工期顺延及延误完全是由于申请人的过错或不可抗力造成的，申请人的过错包括迟延履行、领取《施工许可证》、迟延交付施工场地、提供的地质资

料与实际地质情况不符、且未按《协议书》的约定及时、足额支付工程进度款等等，以上事由均不可归责于被申请人。因此，申请人的仲裁请求没有事实和法律依据，恳请仲裁庭依法查明事实，驳回申请人的全部仲裁请求。

被申请人在第二次开庭时答辩称：（一）申请人提出增加仲裁请求的时间已远远超过了《仲裁规则》规定的期限，不符合受理条件。而且，根据《仲裁规则》第 17 条的规定，对于逾期提出的仲裁请求，仲裁庭组成前由仲裁委员会决定是否受理，仲裁庭组成后由仲裁庭决定是否受理。而被申请人收到的关于受理申请人增加的仲裁请求《通知》上仅有仲裁委的盖章，没有各仲裁员的签字，不能反映仲裁庭已经对申请人提出增加仲裁请求的事宜予以合议并决定受理，不符合仲裁程序。（二）申请人请求对被申请人在本案中已完成的工程量及工程价款进行结算，该结算得以实施的前提条件是确定结算的依据。但是，鉴于本案存在《协议书》与《施工合同》这“一阴一阳”两份实质性内容完全不一致的合同，且当事人对该两份合同的效力问题存在争议，而仲裁庭也未对两份合同的效力以及具体适用问题作出认定，因此，在没有确定结算依据和计价标准的情况下，根本无法对被申请人已完成的产值作出鉴定。（三）

《协议书》与《施工合同》两份“阴阳”合同的签订均没有经过合法有效的招投标程序，违反了《招标投标法》的强行性规定；结合《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》，两份合同均属于无效合同，不能作为涉案工程结算的

依据。在此情况下，若要对涉案工程进行结算，依据《建设工程价款结算暂行办法》，应当以法律、法规以及建设行政主管部门发布的工程造价计价标准和计价办法作为结算的依据，以确定被申请人已完成工程量所对应的工程价款。（四）退一步讲，即使仲裁庭认定《协议书》和《施工合同》为有效合同，那么根据《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》第十一条等规定，也应当适用经备案的《施工合同》。但另一方面，由于《施工合同》中关于合同价款的约定不是双方真实意思表示，该价款完全是为了配合申请人偷逃应缴税费而约定的，价款金额只有工程造价成本的几分之一，违背了基本的市场规律，依法属于无效条款，且双方当事人自始也未按该合同价款执行，因此涉案工程的结算只能依据施工期间建设行政主管部门发布的工程造价计价标准和计价办法来执行，该执行方式也符合《施工招标文件》的规定。（五）申请人在其《增加仲裁请求申请书》中声称的“被申请人已完成工程量的比例”不实。事实上，被申请人已完成的涉案工程产值早已超过 1.6 亿元，但因申请人在履约过程中反复多次违约，拖欠第 23 期、第 43 期等进度款，随意克扣多期进度款、无理扣减其单方认定的所谓“违约金”，且在 2010 年春节后至今未向被申请人支付任何进度款；故目前据不完全统计，申请人欠付的工程款项已超过人民币 78456853.28 元，根本不存在申请人多支付工程款的情况，申请人要求被申请人退还工程款没有任何事实依据。被申请人保留提起反请求或另案提起仲裁请求要求申请人支付其

欠付的工程款的权利。1、申请人在其《增加仲裁请求申请书》中提出的“已完成之工程款金额比例”仅仅能反映其所谓的“已付进度款”占《协议书》约定的总工程款的比例，不能反映已完成工程量的比例。实际上，因申请人拖欠和随意克扣多期进度款，并未依据被申请人实际完成的工程量足额支付进度款，故被申请人已完成的工程量比例远高于申请人已付进度款占总工程款的比例。2、申请人声称其“已支付进度款 132444279 元”没有事实依据，截至目前，被申请人仅收到进度款 110484716.06 元。另外，劳保金、水电费、支付桩基检测费、甲料、长青苑代工费、IC 卡出入证押金、工程质量保修金、违反文明施工扣款、工程质量待修复扣款、工程变更（减少）等全部都不应计算在申请人已向被申请人支付的工程款里面；且申请人也没有充足的证据证明以上费用均应由被申请人承担。（1）根据申请人提供的 42 期工程款付款支票的支票存根记载的收款金额，被申请人实际收到申请人支付的工程款金额为 110484716.06 元，而非 132444279.00 元。（2）劳保金的支付，依据《广州市建设工程劳动保险金管理办法》等规定属于申请人的义务，被申请人至今未收到申请人所声称的 2657349.32 元劳保金。（3）申请人前后主张了多个不一致的水电费金额，被申请人对此不予认可，申请人自始也没有充足的证据证明被申请人应当承担的水电费金额是多少，对此申请人应自行承担举证不能的后果。（4）申请人主张的桩基检测费 2495716.80 元和“穗监”之桩基检测费 1234244.60 元不属于已支付的工程款或应扣款。该费用的产生和

支付均无证据显示经过被申请人的确认，申请人从未向被申请人发出函件指出其代为支付了检测费用，因此申请人无权从其应支付给被申请人的进度款中扣除该笔款项，并将其视为已支付的工程款。

(5) 申请人并没有证据证明其主张的甲料款 11011.12 元的发生，因此该款项不能视为申请人已支付的工程款。(6) 长青苑工程不属于涉案工程的范围，与涉案工程没有关联。因此，长青苑代工费 147767.50 元也不属于已支付的工程款，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。(7) IC 卡出入证扣款 35925.00 元，该扣款属于押金，不属于已支付的工程款。若申请人要单方解除双方在事实上存在的施工合同关系，则申请人应将该款项返还给被申请人。(8) 工程质量保修金：首先申请人在其提交的“三穗公司工程款统计”中提出已开工的地下车库及 U2aa、U2 型住宅、电房 2 工程的总价款为 220463613.50 元，若依据该价款，结合《协议书》附录的规定，保修金限额为总价款的 5%，即应为 11023180.675 元（220463613.50 元乘以 5%）。因此，申请人认为应扣保修金 12530937.71 元，该金额已经超过了约定的保修金的限额，不具备合法性。其次，保修金已在每期工程进度款中按比例扣除，不属于已支付的工程款。再者，申请人若要解除双方存在的事实上的施工合同关系，则该保修金应当全数返还给被申请人。(9) 违反文明施工扣款 108100.00 元和工程质量待修复扣款 2097775.60 元均不属于已支付的工程款。首先，作出这些扣款决定的不是监理单位或其委派的总监理工程师，而是申请人的内部员工。被申请人提交的已

证明签发这些扣款《监理工程师通知单》的人员陈弟芳、陈栋、郭立明、刘昭道、骆卿德、张宝石、罗文锋、余木荣等实际上全部是申请人的员工，且这些通知单并没有监理单位或总监理工程师的确认，因此这些通知单根据不具备合法性，它最多只能代表申请人的单方面主张，被申请人对此不予认可。申请人应当将全部扣款返还给被申请人。(10) 申请人主张工程变更减少工程款 552469.68 元，其并无证据证明双方对该工程变更达成减少工程款的合意。申请人无权单方面对工程款进行变更，因此该所为因工程变更而减少工程款不具合法性，申请人无权从其应支付给被申请人的进度款中扣除该笔款项，并将其视为已支付的工程款。3、申请人未向被申请人足额支付工程款，根本不存在申请人多支付工程款的情况。被申请人同时保留提起反请求或另案提起仲裁请求要求申请人支付其欠付的工程款的权利，以及要求申请人支付因其提供的地质资料失实导致混凝土扩散增加的费用，因人工、材料、机械等价格大幅上涨而产生的价差损失，因申请人违约导致的被申请人机械设备停滞、工人停工、桩基础桩试验检测费调增等损失的权利。综上所述，申请人提出增加的仲裁请求缺乏事实和法律依据，而且也不符合仲裁程序，仲裁庭应不予受理、或应全部驳回其增加的仲裁请求。退一步来讲，即使要对涉案工程进行结算，也应当以法律、法规以及建设行政主管部门发布的工程造价计价标准和计价办法作为依据，以确定被申请人已实际完成的工程量所对应的工程价款。

二、举证与质证

(一) 申请人围绕其主张而提交的证据有:

证据 1: 被申请人的营业执照及资质证书 (出示复印件), 证明被申请人承包工程的资格, 被申请人具有建设部颁发的房屋建筑工程施工总承包一级资质。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均没有异议。

证据 2.1: 《协议书》(出示原件)。

证据 2.2: 附件一《合同条款》(出示原件)。

证据 2.3: 附件二《接纳投标通知书》(出示原件)。

证据 2.4: 附件三《最后造价确认书》(出示原件)。

证据 2.5: 附件四《大包干合同总价汇总表》(出示原件)。

证据 2.6: 附件五《文明施工、文明施工管理条例及强制执行措施》、《文明施工及安全管理守则》(出示原件)。

证据 2.1-2.6 证明: (1) 双方当事人确认民事权利义务关系; (2) 合同总价为 358982750.64 元, 承包方式为大包干, 即包工包料包质量包工期包风险, 实际开工日期以开工通知书为准, 全部工程完工日期为工程开工后 900 天; (3) 《合同条款》第 14 条、第 21 条、附录<A>的有关约定。

被申请人对证据 2.1-2.6 的真实性没有异议, 但认为协议书并非完整的协议书, 应结合被申请人提交的证据 4、5 才能真实反映双方签约的过程。协议书及附件的签订违反了招标投标法的强行性规定, 属于无效合同和虚假招标的行为。

证据 3: 施工许可证 (出示原件), 证明工程合法开工建设,

实际开工时间为 2007 年 6 月 24 日。

被申请人对该证据的真实性没有异议，但认为：（1）对该证据载明的合同价格有异议；（2）涉案工程合法开工时间为 2007 年 10 月 15 日。

证据 4：监理工程师通知单（联系单）、监理工程师回复单（监 35；回复编号：005）、（监 58；回复编号：012）、（监 253 及修改的附录 A）、场地移交单（GC-02）、（监 264；监 1503）（出示原件），证明：（1）地下车库工程 2007 年 6 月 24 日开始正式施工；（2）U2、U2aa 两栋房屋、电房 2 开工日期为 2008 年 6 月 3 日。

被申请人对该证据的真实性没有异议，但对合法性、关联性有异议，认为：（1）签发联系单、回复单的所谓监理人员均为申请人员工，不能代表监理公司；（2）因为申请人迟延交付场地实际开工日期为 2007 年 11 月 3 日以后。U2、U2aa、电房 2 三栋地面房屋坐落与地下车库北区之上，必须等到北区工程完工才具备施工条件，所以地面工程 U2、U2aa、电房 2 的开工日期同样应当顺延。

证据 5.1：第四十三期中期形象进度表（出示原件）。

证据 5.2：申请合约部现场检查表（出示原件）。

证据 5.3：四十三期（现场检测的）进度计算表。

证据 5.4：四十三期中期付款计算表。

证据 5.5：计算汇总表（出示原件）。

证据 5.6：A 区汇总表（出示原件）。

证据 5.1-5.6 证明截止经过现场检测日止被申请人只完成了

工程款金额(工程量)百分比为 U2 房屋: 39.15%、U2aa 房屋: 41.28%、地下车库工程 58.54%、电房 2 工程 79.76%。按照第四十二期被申请人所完成总金额比例是 35%，如果按第四十三期被申请人所完成总金额比例是 35.2%，计算汇总表中有所反映，两期相差金额为 1264433.91 元。

被申请人对证据 5 真实性没有异议，对关联性有异议，该比例不能等同于已完成的工程量占总工程量的比例，涉案工程实际完成的工程量及产值必须经过双方结算共同确认或者共同委托独立第三方进行鉴定才能确定。

证据 6:《解除合同通知》及邮寄凭证（出示原件），证明解除合同。完工的时间有 2 处笔误“第二、地下车库工程贵司本应在 2008 年 7 月 2 日完工”，“应为 2008 年 7 月 24 日”；“第二条电房 2 工程，贵司应在 2008 年 7 月 25 日完工”，“应该 2008 年 8 月 11 日”。上述时间均应以双方签名的开工通知作为依据。

被申请人对该证据的真实性没有异议，对合法性、关联性有异议，认为：（1）无效合同不存在解除合同的基础；（2）即使解除合同也要被申请人存在违约的事实及申请人履行通知纠正的义务，解除方有效；（3）如果仲裁庭认定解除合同通知有效，申请人所主张的赔偿金也仅能计算到该通知书送达之日止。

证据 7: 不可撤销履约保函（出示原件），证明被申请人向申请人提供虚假的担保文件。

被申请人对该证据的真实性、合法性没有异议，对关联性有异

议，该证据不能证明被申请人提供了虚假的担保文件。

证据 8：被申请人已完成产值清单（出示原件），证明工程量总产值金额为 125309377.10 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予认可。认为：（1）该证据是申请人单方制作的；（2）被申请人完成的涉案工程的产值已超过 1.6 亿元，申请人并未足额支付相应的进度款。（3）已完成产值应当由双方当事人共同结算确认，或者委托具有相应资质的第三方进行鉴定来确认。

证据 9：被申请人工程款统计（出示原件），证明合同总金额及已付款金额统计已付款金额为 142046179.49 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性及关联性不予确认。认为：（1）《协议书》仅对涉案工程总价款进行了约定，申请人自行将涉案工程按区划分工程金额没有依据，被申请人对此不予认可。（2）代付劳保金、代付水电费和所谓应扣款都不应计算在申请人已向被申请人直接支付的工程款里。被申请人实际收到申请人支付的工程款金额为 110484716.06 元，而非 142046179.49 元。

证据 10：被申请人直接付款清单及 42 期工程款付款的《中期付款证书》、《发票》、《支票头》、代付劳保金等相关证据材料（出示原件），证明申请人直接支付被申请人工程款金额 114267922.38 元。

被申请人对该证据当中《三穗公司直接付款清单表》的真实性不予确认，该表是申请人单方制作的；对其余的证据的真实性没有

异议。对以上证据的关联性有异议：（1）被申请人实际收到申请人支付的工程款为 110484716.06 元，而非 142046179.49 元；（2）申请人付款证书上确认的应付工程款金额与其实际支付给被申请人的工程款金额存在差额 15718239.63 元，该笔款项是申请人欠付的工程款款项之一；（3）申请人向被申请人支付的工程款金额少于被申请人向申请人开具的工程款发票的金额 5152100.82 元，该笔款项是申请人欠付的工程款款项之一。被申请人要求申请人应立即支付欠付款项及相应的逾期利息。

证据 11：被申请人水电费清单及相关证据材料（出示原件），证明申请人代被申请人支付水电费金额 1089793.01 元。

被申请人对该证据的合法性、关联性均不予确认。认为：申请人代付的水电费金额已在每期中期进度款中予以扣除，因此被申请人也不需再向申请人支付任何水电费。

证据 12：被申请人应扣款清单（出示原件），证明总应扣款金额为 27778257.11 元。

被申请人对该证据不予确认，理由是该证据是申请人单方制作的，并认为：（1）申请人的所谓扣款大多没有法律和合同依据；（2）申请人认为应扣保修金 12530937.71 元，该金额已经超过了约定的保修金的限额，不具备合法性。（3）保修金已在每期工程进度款中按比例扣除，申请人若解除双方合同关系，应全数返还给被申请人保修金。

证据 13：IC 卡出入证扣款清单及相应证据材料（出示部分原

件),证明扣款金额 21875.00 元,其中 IC 卡应扣款金额为 35925.00 元。

被申请人认为:(1)对该证据《IC 卡出入证扣款清单》真实性有异议,理由是该证据是申请人单方制作的;(2)该证据 151 页的复印件;(3)179 页、185 页、187 页、191 页、193 页、196 页、198 页、200 页、202 页、204 页、206 页、208 页证据均在复印件上加盖红章、签名,记载的内容均为复印件,对其真实性不予认可。

(4)对 154 页、156 页、158 页、160 页、161 页、165 页、169 页、171-178 页、180-184 页、186 页、188-190 页、192 页、194 页、195 页、203 页、205 页、207 页、209 页、210 页的表格的真实性不予确认,其原件与复印件不一致;(5)除对以上提及有异议的证据以外的证据的真实性予以确认;(6)全部证据的关联性有异议,该扣款属于押金,若申请人单方解除双方合同关系,申请人应将该款项返还给被申请人。

证据 14:违反文明施工扣款清单及相关证据材料(出示原件),证明扣款金额 82400.00 元。

证据 15:工程质量待修复扣款清单及相关证据材料(出示原件),证明扣款金额 2073277.60 元,申请人的扣款具有合法性,被申请人并没有在规定期限内提出异议。

被申请人对证据 14、15 的真实性、合法性、关联性均不予确认。被申请人认为:(1)作出这些扣款决定的不是监理单位或总监理工程师,而是申请人的内部员工,被申请人对此不予认可;(2)

扣款是申请人单方作出的，不具有合法性，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

证据 16：长青苑工程代工费（出示原件），证明因被申请人施工造成长青苑小区损坏，申请人已通知被申请人修复，但被申请人未进行修复，申请人委托第三方修复，产生代工款 32850.00 元，应在被申请人工程款中扣除。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性不予确认。认为（1）长青苑工程不属于涉案工程的范围，与涉案工程没有关联。（2）被申请人从未收到要求被申请人承担长青苑工程维修工程的通知，申请人是否委托第三方完成长青苑工程，与被申请人没有关系；（3）该证据涉及的扣款不具合法性，与被申请人无关。申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

证据 17：新会法院协助执行通知书等（出示原件），证明冻结工程款金额 1060 万元，因申请人已经多支付了被申请人 700 多万元工程款，故不存在协助法院冻结 1050 万元的事实，即没有应付工程款。

被申请人对该证据当中协助执行通知书的真实性不予确认，认为被申请人不是该通知书的收件人。对该证据当中的民事裁定书的真实性予以确认。同时，被申请人还认为：（1）该证据涉及的 1060 万元属于申请人应付给被申请人而未付的工程款，不是应扣款；若法院解除冻结，申请人还应将该款项支付给被申请人；（2）该证据载明冻结被申请人存款为 500 万元，不是 1060 万元。申请人只能

在 500 万元的范围内冻结其应付给被申请人的款项，超过 500 万的部分没有合法依据；（3）申请人应向被申请人支付其违法冻结的 560 万元，并支付相应的逾期付款利息。

证据 18：桩检测扣款通知书（出示原件），证明扣款金额 2436916.80 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认，该证据没有相关的桩检测合同以及申请人付款的发票证明检测费用的产生，被申请人对该证据的不予认可，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

证据 19：水、电费发票（均出示原件），证明 2007 年 5 月至 2010 年 8 月期间，被申请人应承担部分为 1222192.10 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性不予确认，认为该证据显示的内容与被申请人无关。被申请人还认为：（1）该证据显示的水电费发票是用于整个祈福花园工地，被申请人的用水、用电仅仅是其中的一部分；（2）几家用水、用电单位之间按比例分摊并没有得到各方的认可。（3）根据被申请人计算结果，水电费总金额应为 1097005.61 元。

证据 20：甲料款发票（出示原件），证明合计 136825.46 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性认可，对关联性有异议。认为：（1）该证据不能反映发票对应的款项是甲料款；（2）申请人没有证据证明其支付了该发票所对应的工程款，因此申请人应当向被申请人支付上述工程款及相应的利息。

证据 21: 广州穗监工程质量安全检测中心的《技术服务合同》及《检测费用支付说明》(出示原件), 证明被申请人应付未付“穗监”公司(应扣款)1234244.60 元, 涉案工程所有桩基检测工程都不是被申请人进行检测施工, 且属被申请人承包范围。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予认可。被申请人认为: (1) 申请人从未向被申请人发出函件要求代为支付该检测费用; 也没有证据证明其已经支付了相应款项, 因此无权在进度款中扣除该笔款项。

证据 22: 被申请人应扣工程质量待修复款(出示部分原件), 证明增加应扣金额 24000.00 元。

证据 23: 被申请人应扣违反文明施工违约金(出示部分原件), 证明增加金额 25700.00 元。

被申请人对证据 22、23 的合法性、关联性不予确认。(1) 对该证据《三穗公司工程质量待修复扣款(增加)》、《三穗公司违反文明施工扣款清单(增加)》的真实性不予确认, 认为是申请人单方制作的证据; (2) 对证据当中的安全隐患整改通知及打印的照片的真实性不予确认, 认为没有该证据的原件, 也没有被申请人的签名; (3) 对证据下面编码为 95-96 页、101-104 页、106-107 页、109-111 页的照片的真实性不予确认, 认为是申请人单方制作的; (4) 对其他证据的真实性没有异议; (5) 作出这些扣款决定是申请人的内部员工, 且没有监理单位或总监理工程师的确认, 不具备合法性, 被申请人对此不予认可, 申请人应当将全部扣款返还给被

申请人。

证据 24:被申请人应扣 IC 卡出入证办证押金(出示部分原件),证明增加金额 14050.00 元。

被申请人认为:(1)对该证据当中的《三穗公司 IC 卡出入证扣款清单(增加)》的真实性不予确认,认为是申请人单方制作的;(2)对该证据下面编码为 116 页、122 页、124 页、126 页、128 页、130-131 页、133-135 页、139-141 页、143 页、145 页、147 页、151 页、153 页、155 页、157 页、158-160 页、162 页、164 页的真实性不予确认,认为申请人没有提供相应的原件;(3)对除上述部分证据有异议外,对其余的证据的真实性没有异议;(4)对以上全部证据的合法性、关联性有异议。该扣款属于押金,若申请人单方解除双方合同关系,申请人应返还款项给被申请人。

证据 25:应扣桩基检测费(出示原件,但没有被申请人签名),证明增加应扣金额 58800 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认,认为申请人没有提供该证据的原件。(1)该证据为申请人单方制作,没有被申请人的签章确认,也无相对应的发票证明该检测费的支出;(2)桩基检测费在申请人已扣除,不应重复扣款,申请人应返还有关款项给被申请人。

证据 26:长青苑维修代工工程应扣款(出示部分原件),证明应扣款总额为 147767.50 元。

被申请人认为:(1)被申请人不是该证据的当事人,所以对该

证据的真实性、合法性、关联性不予确认；（2）该证据下面编码 167-168 页、176-179 页，申请人没有原件，证据下面编码 194 页、198 页、201 页、203 页只有广东华迪工程建设监理有限公司的盖章印纹是原件，而承包人的公章印纹都是复印件，因此不能证明该工程的施工人对这些签证单确认；（3）长青苑工程不属于涉案工程范围，与涉案工程没有关联，申请人应将全部扣款返还给被申请人。

证据 27.1：《监理工程师通知单》编号：监/（124）（出示原件），证明施工方的项目经理未到场对工程进行管理，未对现场进度进行计划有序的管理，现场钢筋工数量不足，开始只有 8 人进行钢筋制作，且没有夜班施工。

证据 27.2：《监理工程师通知单》编号：监/（148）（出示原件，其中附件没有原件），证明桩机只有 40 台，无法满足进度要求，1 台吊车，远未达到合约要求的 15 台；桩机操作工人严重不足。

证据 27.3：《监理工程师通知单》编号：监/（174）（出示原件），证明正在施工第八区冲桩的 9-81 桩由于附近没有大泥浆池，工人将泥浆随意排放在施工场地，造成本已泥泞不堪的场地更加严重。

证据 27.4：《监理工程师通知单》编号：监/（175）（出示原件），证明进场钢筋报验不及时。

证据 27.5：《监理工程师通知单》编号：监/（185）（出示原件），证明 11-52、N16 号桩因砼浇筑不当，存在如下质量隐患：此两根桩混凝土已达到初凝状态，可能造成断桩的严重后果，要求施

工方在检测时对此两根桩必须进行小应变检查及抽芯检查。

证据 27.6:《监理工程师通知单》编号监/(187)(出示原件),证明 V6、X6 桩由于没有片石及时回填纠偏,不得不停工待料。

证据 27.7:《监理工程师通知单》编号:监/(191)(出示原件,其中附件没有原件),证明对于钢筋笼制作存在的质量问题,投入现场焊接钢筋笼制作的班组整改不力,投入现场的钢筋施工管理员督促整改不力,致使冲桩工程进度因钢筋笼问题受到一定程度的迟缓。

证据 27.8:《监理工程师通知单》编号:监/(242)(出示原件),证明施工人员不足,导致多台桩机停工。第七区有 7 台桩机,停工的有 4 台。第八区有 8 台桩机,停工的有 3 台。

证据 27.9:《监理工程师通知单》编号:监/(243)(出示原件),证明冲桩人员不能满足机械满负荷运转要求,桩机开机率不高;施工方组织调配不充分;斜岩处理不力

证据 27.10:《监理工程师通知单》编号:监/(265)(出示原件,其中附件没有原件),证明冲桩配套机械严重不足,现场只有铲车 1 台,挖掘机 3 台,汽车吊 2 台,且经常出现故障,不能及时投入施工;现场泥渣清理、场地平整不及时;对于斜岩、偏岩地质未能采取有效技术措施;材料进场不及时。

证据 27.11:《监理工程师通知单》编号:监/(272)(出示原件),证明资料提交不及时,资料员离职后新的已几天未到位。

证据 27.12:《监理工程师通知单》编号:监/(281)(出示原

件), 证明 A8、C12#冲孔桩砼浇筑不当, 可能存在严重质量隐患, 要求对上述桩进行抽芯检测。

证据 27.13:《监理工程师通知单》编号: 监/(290)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明按计划北区须进桩机 46 台进行施工, 但截止发文当日, 现场北区实到桩机只有 26 台; 现场只有 3 台勾机、2 台铲车和 2 台汽车吊, 无法满足冲桩配套要求。

证据 27.14:《监理工程师通知单》编号: 监/(295)(出示原件), 证明按照被申请人递交的北区冲桩施工进度计划, 在 11 月 20 日前进场 46 台桩机并实施冲孔, 但至发文当日只有 26 台桩机, 且还未全面投入施工; 相应配套施工机具也未有所增加。

证据 27.15:《监理工程师通知单》编号: 监/(327)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明因现场冲桩机具设备不足, 北区桩基础工程施工进度慢, 建设方要求施工单位于 2007 年 12 月 21 日前增加桩机至 41 台, 施工方也承诺按建设方要求增加相关设备。

证据 27.16:《监理工程师通知单》编号: 监/(337)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明截止 2007 年 12 月 22 日, 北区现场到位桩机数仅为 36 台, 且正常开机数为 29 台, 与 07 年 12 月 14 日施工方所承诺的达到 41 台桩机的数量不符。

证据 27.17:《监理工程师通知单》编号: 监/(367)(出示原件), 证明冲孔桩施工进度缓慢; 为保证基坑安全, 前期要求施工方在春节前将基坑边的桩施工完, 但临近春节, 基坑边仍有 14 根桩未开孔施工。

证据 27.18:《监理工程师通知单》编号: 监/(377)(出示原件), 证明同意 B10#桩由 1200 桩径改为 1800 桩径的申请后, 施工方半个多月仍未安排 1800 桩锤进场。

证据 27.19:《监理工程师通知单》编号: 监/(388)(出示原件), 证明冲孔桩孔施工进度缓慢, 基坑边尚余 14 根桩未完成, 施工现场于 2008 年 1 月 31 日全面停工。

证据 27.20:《监理工程师通知单》编号: 监/(394)(出示原件), 证明按施工方所报送的计划, 现场冲孔桩于 2008 年 2 月 15 日复冲, 但截止 2008 年 2 月 20 日, 工地项目部主要负责人均未到场, 机电工也开工不足; 现场仅 8 台桩机零星开工, 开机率不足 20%。

证据 27.21:《监理工程师通知单》编号: 监/(396)(出示原件), 证明施工方迟迟未组织工人进场进行八区、十一区的施工; 现场钢筋原材严重缺货。

证据 27.22:《监理工程师通知单》编号: 监/(402)(出示原件), 证明十一区自春节以来只有一台桩机开工, 八区至发文当天才有一台桩机开工, 七区只有三台桩桩开工, 开机率极低; 钢筋原材存货不足; B10 桩自春节以来一直没有开工。

证据 27.23:《监理工程师通知单》编号: 监/(489)(出示原件), 证明现场只有一位机电施工员, 远远不能满足工作量需求, 以致造成工作效率低。

证据 27.24:《监理工程师通知单》编号: 监/(507)(出示原

件),证明工地现场管理非常松散;工地资源严重不足,施工现场工人只有二十多人在施工作业。

证据 27.25:《监理工程师通知单》编号:监/(515)(出示原件),证明冲孔桩基础工程至发文当日仍有 2 根桩未完成,滞后合约工期三个月;南区桩承台及底板结构、防水施工近半个月几乎停顿,北区桩基检测进展缓慢,整个施工现场无章无序,又无专项有效的雨季施工保证措施,严重制约后续工程的进展。

证据 27.26:《监理工程师通知单》编号:监/(519)(出示原件),证明 13 区只有 2 名施工人员进行桩头破除施工;12 区只有一台挖机进行挖土方施工;11 区只余 2 根桩在施工,但仍有 15 台闲置桩机占用工作面;10 区只有 10 名施工人员进行承台、地梁的砖模及垫层施工;4、5、6 区只有 5 名施工人员进行防水施工,与施工方报的周计划 4 区施工人员 20 名,5、6 区 20 名人员进行施工相关甚远。

证据 27.27:《监理工程师通知单》编号:监/(525)(出示原件),证明施工现场仅在开挖土方及桩头破除,十三区桩头破除只有 2 个工人在施工,且此种状况已维持一周多;十二区已挖出的桩头无人破除。

证据 27.28:《监理工程师通知单》编号:监/(569)(出示原件),证明新华 1 号地二期总承包工程整个工地施工人员不足 50 人,现场调配的人、机数量远远不能满足进度要求。

证据 27.29:《监理工程师通知单》编号:监/(576)(出示原

件), 证明现场 1、2、3 区存在较多质量问题: 3 区核芯筒地下室有管涌, 抽水不及时导致水位上升; 地下室底板垫层平面不平整, 梁、承台胎模阴阳角抹灰弧度不一致, 接口不平整、粗糙且普遍有坑洼现象; 1、2 区防水卷材存在起皱、气泡、搭接长度不足及空鼓现象; 3 区核芯筒旁有一根桩身有严重的露筋现象。

证据 27.30:《监理工程师通知单》编号: 监/(585)(出示原件), 证明 12、13 区施工人员严重不足(总共约为 30 人左右), 如泥水工在十二区施工, 十三区就基本上无人施工; 十三区靠近十一区有大量土方未平整, 导致工作面无法开展, 后续工序无法施工。

证据 27.31:《监理工程师通知单》编号: 监/(602)(出示原件), 证明 1 至 3、7 至 9 及 12、13 区核芯筒以外的土方未开挖和桩头未破除影响低应变检测未能进行; 1 至 3 区、7 至 9 区处于停工状态。

证据 27.32:《监理工程师通知单》编号: 监/(605)(出示原件), 证明钢筋制作安装质量差, 与设计、规范要求不符。

证据 27.33:《监理工程师通知单》编号: 监/(609)(出示原件), 证明北面 Y 轴集水井施工时因尺寸定位错误需返工。

证据 27.34:《监理工程师通知单》编号: 监/(623)(出示原件), 证明五、六、十区底板防水工程早在发文前十五天已具备开工条件, 但至发文时仍没有开工。

证据 27.35:《监理工程师通知单》编号: 监/(639)(出示原件), 证明十二区西边、北边的底板砖模无人砌筑; 十二区的缺陷

桩一直未进行处理；十二区核总筒外的桩头破除仍未完成，影响低应变检测工作。

证据 27.36:《监理工程师通知单》编号: 监/(661)(出示原件), 证明关于底板防水施工进度, 监理曾多次在周例会中提出及发文, 要求施工方对于已具备施工条件的及时开工, 但施工方一直未作出任何响应和实质工作。

证据 27.37:《监理工程师通知单》编号: 监/(700)(出示原件), 证明现场施工班组人员配备(防水工 15 人、钢筋工 60 人、模板工 35 人、泥水工 16 人)不能满足已有工作面的流水作业, 严重阻碍了正常施工进度。

证据 27.38:《监理工程师通知单》编号: 监/(732)(出示原件), 证明因新华 1 号地二期总承包工程的工期严重滞后, 导致需配合一期的电房 2 工程的开工时间严重滞后; 12、13 区进度慢, 原因有; 施工人员不足(防水工人约 5 人, 钢筋工约 15 人), 材料采购没有计划性和预见性(因无防水材料, 防水施工已停滞)

证据 27.39:《监理工程师通知单》编号: 监/(733)(出示原件), 证明前期冲孔桩进度缓慢; 后续桩基检测及评定进展缓慢; 后期总包方现场人力、物力、机械等资源投入严重不足, 直接导致施工进度推进迟缓。电房 2 工程原合约完工日期为 2008 年 8 月 11 日, 但截止 2008 年 12 月 2 日该工程仍未开工。

证据 27.40:《监理工程师通知单》编号: 监/(751)(出示原件), 证明施工人员安排不及时; 施工质量差不能及时通过验收;

验收通过后未及时安排下道工序的施工。

证据 27.41:《监理工程师通知单》编号:监/(761)(出示原件,其中附件没有原件),证明:塔吊管理混乱:塔吊司机和指挥员没有随身持上岗证和平安卡,有时塔吊在吊物料时无人指挥,有时民工当指挥员,塔吊司机、指挥员和项目部没有保持通信畅通。

证据 27.42:《监理工程师通知单》编号:监/(781)(出示原件,其中附件没有原件),证明:电房 2 工程进度严重滞后,原因有:前期施工滞后;施工方赶工意识不强,管理不到位,如基础已挖到基底,但钢筋模板均未下料,钢筋下料机损坏未及时进行维修。

证据 27.43:《监理工程师通知单》编号:监/(788)(出示原件),证明七、八、九区施工进度已严重滞后,但现场仅有 6 人进行砖模砌筑及 2 人进行抽水施工,没有任何赶工迹象。

证据 27-44:《监理工程师通知单》编号:监/(794)(出示原件),证明现场资源不足:09 年春节后十二、十三区每天平均只有 30 个铁工,4 个木工;钢筋规格不全,采购不及时,安装模板所需的材料大部分未进场,施工质量差造成返工。施工机械设备少,且经常出现故障未能及时修复。

证据 27.45:《监理工程师通知单》编号:监/(797)(出示原件),证明人力、物力资源匮乏:现场各类施工人员 28 人,2 台塔吊、1 台挖机、1 台砂浆搅拌机、6 台水泵、1 台平板振动器;施工安排不合理、不紧凑;现场降水工作不到位。

证据 27.46:《监理工程师通知单》编号:监/(834)(出示原

件), 证明施工人员不足: 现场具备施工条件的工作面人, 只有 10 个防水工人, 钢筋工 20 人; 雨季措施不足; 施工安排不足。

证据 27.47:《监理工程师通知单》编号: 监/(840)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明施工人员不足, 每天铁工升工人数只有 25 人; 钢筋下料进度慢。

证据 27.48:《监理工程师通知单》编号: 监/(843)(出示原件), 证明 6 栋计划于 2009 年 3 月 5 日完成负二层顶板、7 栋计划于 2009 年 3 月 15 日完成负二层顶板, 但截止 09 年 3 月 16 日, 6 栋负二层顶板仍未施工完成, 而 7 栋负二层顶板钢筋未开始安装。按原计划电房于 2009 年 3 月 16 日应开始进行室内工序, 但实际进度为正进行二层模板的施工, 进度严重滞后。

证据 27.49:《监理工程师通知单》编号: 监/(853)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明 8 区底板钢筋、12 区负二层顶板模板、钢筋制作安装存在质量缺陷, 与设计不符, 监理多次要求但施工方未能及时整改, 影响进度。

证据 27.50:《监理工程师通知单》编号: 监/(891)(出示原件), 证明作业人员不足; 材料供应经常脱节; 技术交底及质量控制跟进不到位; 工序安排不合理、不紧凑; 计划没有具体落实, 进度出现偏差后没有及时进行调整。

证据 27.51:《监理工程师通知单》编号: 监/(893)(出示原件), 证明前期七区位于主要施工道路处, 施工进度一直受到严重制约, 而八区、十区底板完成后七区原可全面正常的开展各项工作,

但七区仍处于停工状态。

证据 27.52:《监理工程师通知单》编号: 监/(894)(出示原件), 证明 6、7 栋及电房 2 工程实际进度也远远滞后于进度计划。原因为施工方项目部赶工意识不足, 现场施工人员不能满足施工需要; 材料供应脱节, 砼供应不及时, 如 13 区负二层顶板钢筋验收完成后约 5 天才开始浇筑砼, 模板、钢筋等材料经常脱节; 现场施工人员质量意识较差, 对班组交底不明确, 导致现场整改多, 耽误工期; 2#电房工序安排不合理、不紧凑; 各项计划没有具体落实, 产生进度拖延及偏差后, 没有及时进行调整和采取相应的纠偏措施。

证据 27.53:《监理工程师通知单》编号: 监/(933)(出示原件), 证明施工人员不足, 材料进场不及时; 施工质量不合格, 造成部分工序施工后要返工处理; 现场管理不到位, 技术交底不及时, 施工工艺流程不合理; 施工机械经常出故障, 未能及时维修。

证据 27.54:《监理工程师通知单》编号: 监/(936)(出示原件), 证明按合同工期, 七区进度已严重滞后, 原因为: 七区现场没有专职主管的施工员; 现场七区有 30%场地一直被安排为钢筋制作场和材料堆场, 占用施工工作面, 制约七区施工进度。

证据 27.55:《监理工程师通知单》编号: 监/(952)(出示原件), 证明十区负二层顶板底筋已绑扎好 5 天, 预应力筋还未施工。

证据 27.56:《监理工程师通知单》编号: 监/(986)(出示原件), 证明电房 2 有多处工作面可以施工但无人施工, 如室内天花、墙体刮腻子、室内清理等基本无人施工, 而天面及外墙施工总人数

不超过 12 人。

证据 27.57:《监理工程师通知单》编号: 监/(991)(出示原件),证明七区进度滞后, 原因为: 施工安排不合理; 施工设备不足; 现场施工人员过少。

证据 27.58:《监理工程师通知单》编号: 监/(1017)(出示原件),证明八、九区施工进度滞后; 八区生活水池瓷片材料报审慢; 八区负二层顶板完成 22 天后, 但因施工方人员不足及安排不紧凑等原因八区负一层钢筋仅完成三分之一; 九区负二层顶板完成 12 天后, 但施工方人员不足及安排不紧凑等原因九区仅完成负一层顶板模板。

证据 27.59:《监理工程师通知单》编号: 监/(1090)(出示原件),证明七区施工进度严重滞后, 原因为: 施工人员不足; 工作安排不紧凑。

证据 27.60:《监理工程师通知单》编号: 监/(1104)(出示原件),证明消防及生活给水管材料的采购、进场不及时。

证据 27.61:《监理工程师通知单》编号: 监/(1112)(出示原件),证明 6、7 栋施工进度缓慢, 原因为: 施工人员不足; 材料供应不及时; 施工机械设备不足; 现场施工管理不到位, 施工工序安排不紧凑; 班组、管理人员工资发放不及时性, 影响积极性。

证据 27.62:《监理工程师通知单》编号: 监/(1127)(出示原件),证明施工方拖欠各班组工程进度款, 造成大部分工人停工追讨工资; 现场安全文明施工存在较多隐患, 经我司和区安监多次

督促，未能有效完成整改，造成安监站发文要求停工整改。

证据 27.63:《监理工程师通知单》编号: 监/(1128)(出示原件),证明一期的消防生活给水干管施工进度十分缓慢,每天只有5个工人在施工,到了建设方要求的完成日期仍未完成。

证据 27.64:《监理工程师通知单》编号: 监/(1149)(出示原件),证明施工方拖欠各班组工资,造成工人停工追讨工资;现场安全文明施工存在较多隐患,安监站发文要求停工整改。

证据 27.65:《监理工程师通知单》编号: 监/(1175)(出示原件),证明1—9区东面因防水施工未完成造成土方无法回填。

证据 27.66:《监理工程师通知单》编号: 监/(1179)(出示原件),证明施工人员不足,未能组织流水作业;现场材料供应不足,各部门脱节;施工方与预应力分包及防水专业班组间存在纠纷,预应力单位及防水班组停工。

证据 27.67:《监理工程师通知单》编号: 监/(1190)(出示原件),证明6、7栋因钢筋班组退场造成进度缓慢;北面三个化粪池底板砼完成后,只有一个化粪池有三个人施工,另外两个无人施工,影响到北面回填土施工及一期交楼计划。

证据 27.68:《监理工程师通知单》编号: 监/(1207)(出示原件),证明7栋钢筋工每日施工人数约为20-25人,模板工每日施工人数为20人左右,人员配备不足。

证据 27.69:《监理工程师通知单》编号: 监/(1212)(出示原件),证明七区负二层顶板原计划于六月初就应完成,但现场只

是刚刚完成负二层除水池部分的模板安装，相对进度计划已滞后三个月。

证据 27.70:《监理工程师通知单》编号: 监/(1231)(出示原件), 证明二区施工现场已有三天没有施工人员作业, 严重影响总体施工进度。

证据 27.71:《监理工程师通知单》编号: 监/(1232)(申请人认为该证据是原件), 证明施工方未确定 14 区桩施工班组及进场计划, 致使 14 区桩基迟迟未能施工, 影响整个项目后续工序施工。

证据 27.72:《监理工程师通知单》编号: 监/(1234)(出示原件), 证明三区预应力施工人员只有 5、6 人, 十区负一层顶板预应力筋已达到张拉条件但仍未进行张拉, 影响下道工序施工。

证据 27.73:《监理工程师通知单》编号: 监/(1237)(出示原件), 证明 6、7 栋进度慢, 原因为: 施工人员不足, 铁工约 20 人, 木工约 60 人; 现场工人无工作积极性且熟练程度差, 如 7 栋 7 层板从 2009 年 9 月 12 日开始安装至 9 月 22 日仍未完成; 施工方管理不到位, 无赶工意识和赶工措施。

证据 27.74:《监理工程师通知单》编号: 监/(1250)(出示原件), 证明十二区地下室负一层顶板砼浇筑完成已有四个多月, 但现场大部分工作面无人施工。

证据 27.75:《监理工程师通知单》编号: 监/(1270)(出示原件), 证明三、十区地下室挡土墙及顶板防水施工早已具备施工条件, 但总包未安排施工, 影响十四区的土方回填施工进度。

证据 27.76:《监理工程师通知单》编号: 监/(1301)(出示原件), 证明地下室已严重超期, 但施工方未着手进行地下室机电安装的工作。

证据 27.77:《监理工程师通知单》编号: 监/(1307)(出示原件), 证明 6 栋施工进度慢, 原因为: 施工人员不足, 木工班 30 人、铁工班 6、7 栋共 24 人; 各工序未形成交叉作业, 每道工序都全部完成后才进行下道工序施工; 晚上加班人员少; 现场的质量问题整改不及时; 材料进场计划性差, 有时停工待料; 塔吊顶升不及时和人货梯未安装影响进度。

证据 27.78:《监理工程师通知单》编号: 监/(1309)(出示原件), 证明地下室已严重超期, 但施工方未着手进行地下室机电安装的工作。

证据 27.79:《监理工程师通知单》编号: 监/(1323)(出示原件), 证明施工员严重不足, 特别是钢筋、模板工不能满足现场需要, 6、7 栋钢筋工总数约为 20 人, 7 栋模板基本无人施工; 6、7 栋人货梯迟迟未安装, 影响材料运输。

证据 27.80:《监理工程师通知单》编号: 监/(1324)(出示原件), 证明 6、7 栋施工到预售层 19 层的合约时间为 2008 年 10 月 20 日, 但截止 2009 年 11 月 6 日, 6 栋正进行 11 层模板安装, 7 栋 11 层板砼刚施工完成, 进度严重滞后。

证据 27.81:《监理工程师通知单》编号: 监/(1327)(出示原件), 证明再次催促施工方着手进行地下室机电安装的工作。

证据 27.82:《监理工程师通知单》编号: 监/(1380)(出示原件),证明 6 栋 16 层梁板安装由于现场钢筋材料不足已停工 2 天待料。

证据 27.83:《监理工程师通知单》编号: 监/(1393)(出示原件,其中附件没有原件),证明 14 区桩机开机率低,只有 8 台正常开机,与施工方承诺的 20 台桩机相差甚远,导致施工进度严重滞后;注浆机性能不稳定,造成大量已终孔钢管桩不能及时完成注浆。

证据 27.84:《监理工程师通知单》编号: 监/(1397)(出示原件),证明人货梯进场 2 个多月仍未安装完成,已严重影响 6、7 栋总体施工进度。

证据 27.85:《监理工程师通知单》编号: 监/(1409)(出示原件),证明一、二、三区底板后浇带施工进度非常缓慢,现场只有 2 名铁工绑扎钢筋及 3 名杂工清理垃圾。

证据 27.86:《监理工程师通知单》编号: 监/(1412)(出示原件),证明地下室负一层顶板防水具备施工条件但总包未组织进行施工。

证据 27.87:《监理工程师通知单》编号: 监/(1421)(出示原件),证明 6、7 栋室内二次结构施工及砌体施工仍未开始,影响总体进度。

证据 27.88:《监理工程师通知单》编号: 监/(1423)(出示原件),证明 14 区现场正常开工桩机数不到 12 台,与施工方承诺

的 20 台桩机相差甚远，重点赶工的北区只有 2 台桩机，平均每天成桩数不及 6 根。

证据 27.89:《监理工程师通知单》编号: 监/(1437)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明施工方承诺 6、7 栋主体结构于 2010 年 3 月 25 日封顶, 14 区地下室于 2010 年 3 月 31 前结构封顶, 但实际进度均未按承诺完成。

证据 27.90:《监理工程师通知单》编号: 监/(1440)(出示原件, 其中附件没有原件), 证明施工方承诺于 2010 年 1 月 15 日完成后浇带砼浇筑, 但地下室顶板后浇带施工人员只有 5 名杂工清理, 钢筋绑扎无人跟进。

证据 27.91:《监理工程师通知单》编号: 监/(1442)(申请人认为该证据是原件), 证明 6、7 栋墙体、二次结构及垃圾清理无人施工; 地下室后浇带清理、钢筋绑扎施工人员不足; 地下室顶板外墙防水存在大量工作面, 但材料及施工人员少; 地下室天花、墙体扇灰、油漆未开始施工; 14 区只进场了 16 台桩机, 与施工方承诺的 20 台不符。

证据 27.92:《监理工程师通知单》编号: 监/(1445)(出示原件), 证明 14 区桩机数量只有 16 台, 仍未达到施工方承诺的 20 台; 钢管、水泥等材料未能及时进场造成工人窝工 6 天; 总包与桩队之存在合同争议使 14 区桩基施工停工 3 天。

证据 27.93:《监理工程师通知单》编号: 监/(1451)(出示原件), 证明 14 区钢管桩无故停 5 天。

证据 27.94:《监理工程师通知单》编号:监/(1456)(申请人认为该证据是原件),证明14区钢管桩无故停已持续8天,现场16台桩机及工人闲置窝工。

证据 27.95:《监理工程师通知单》编号:监/(1459)(出示原件,附件没有原件),证明施工方地下车库相关验收资料未完善。

证据 27.96:《监理工程师通知单》编号:监/(1475)(出示原件,),证明十四区现场钢管材料、注浆水泥不足,16台桩机开机率不足50%,严重阻碍正常赶工进度。

证据 27.97:工程联系单(出示原件),证明:授权签收。

申请人补充称:以上证据27.2、27.7、27.10、27.13、27.15、27.16、27.42、27.47、27.49、27.83、27.89、27.90、27.95的附件的原件是送达给被申请人,并要求被申请人在送达件上签名,所以申请人只有附件的复印件。申请人认为证据27.71、27.91、27.94是原件。

被申请人对上述证据27.2、27.7、27.10、27.13、27.15、27.16、27.42、27.47、27.49、27.71、27.83、27.89、27.90、27.91、27.94、27.95的真实性不予确认,对其余证据的真实性予以确认。对以上证据27.1-27.97的关联性、合法性不予确认。认为:(1)签发这些《监理工程师联系单》的所谓“监理工程师”实际上全部为申请人的员工,且联系单并无监理公司的盖章确认,因此这些联系单仅能代表申请人的主张,不能代表监理公司,也未得到被申请人的认可,不能证明被申请人存在组织施工不力的违约情形;(2)证据

27.96 证实涉案地下车库工程在施工过程中因申请人提供的地质资料（超前钻资料）与实际地质情况不符，没有反映持力层存在溶洞的情况，致使涉案工程的桩基础工程无法正常进行，必须另行采取扩检、高压灌浆补强等措施进行处理，大大增加了工作量，同时导致施工方案和设计方案的变更，而其中十四区北段的溶洞处理方案直至 2010 年 1 月 6 日才最终确定，印证了申请人隐瞒了法定的、合同约定的顺延工期的情形。

证据 28.1:《监理工程师通知单》编号：监/468（出示原件，其中附件没有原件），证明③轴 XY—N 少数与基坑支护相碰的桩承台局部修改，减少金额为 2171.99 元。

证据 28.2:《监理工程师通知单》编号：监/522（出示原件，其中附件没有原件），证明电房 2 发电机房修改，减少金额为 5054.76 元。

证据 28.3:《监理工程师通知单》编号：监/538（出示原件，其中附件没有原件），证明结构修改，减少金额为 22357.54 元。

证据 28.4:《监理工程师通知单》编号：监/554（出示原件，其中附件没有原件），证明结构修改，减少金额为 4959.71 元。

证据 28.5:《监理工程师通知单》编号：监/603（出示原件，其中附件没有原件），证明场地堆土清运（代工），减少金额为 21394.60 元。

证据 28.6:《监理工程师通知单》编号：监/612（出示原件，其中附件没有原件），证明地下车库结构修改，减少金额为 2321.29

元。

证据 28.7:《监理工程师通知单》编号: 监/620 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下室底板支撑筋代换, 减少金额为 25170.73 元。

证据 28.8:《监理工程师通知单》编号: 监/640 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下室负二层局部修改, 减少金额为 281.01 元。

证据 28.9:《监理工程师通知单》编号: 监/713 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明塔楼及电房 2 单体建筑施工修改, 减少金额为 414.86 元。

证据 28.10:《监理工程师通知单》编号: 监/730 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明塔楼基础承台面钢筋修改, 减少金额为 48751.03 元。

证据 28.11:《监理工程师通知单》编号: 监/772 (出示原件), 证明地下车库挡土墙防水施工工艺修改, 减少金额为 9664.14 元。

证据 28.12:《监理工程师通知单》编号: 监/789 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下车库部分部分套管取消, 减少金额为 736.72 元。

证据 28.13:《监理工程师通知单》编号: 监/793 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明 V—Y/1—32 轴预应力筋修改, 减少金额为 8133.67 元。

证据 28.14:《监理工程师通知单》编号: 监/805 (出示原件,

其中附件没有原件), 证明地下车库局部设计修改, 减少金额为 737.00 元。

证据 28.15:《监理工程师通知单》编号: 监/831 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明部分后浇带及顶板的柱帽修改, 减少金额为 628.43 元。

证据 28.16:《监理工程师通知单》编号: 监/833 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下室防水施工工艺修改, 减少金额为 106160.10 元。

证据 28.17:《监理工程师通知单》编号: 监/835 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明电房 2 局部施工修改, 减少金额为 811.78 元。

证据 28.18:《监理工程师通知单》编号: 监/846 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明电房 2 局部施工修改, 减少金额为 380.98 元。

证据 28.19:《监理工程师通知单》编号: 监/866 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明围墙边损坏埋地高压线管修改, 减少金额为 10046.16 元。

证据 28.20:《监理工程师通知单》编号: 监/909 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明甲料方式提供 450M 规格为 150*75 的桥架事宜, 减少金额为 13863.70 元。

证据 28.21:《监理工程师通知单》编号: 监/910 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明单车库预埋套管及线槽修改, 减少金额

为 23618.48 元。

证据 28.22:《监理工程师通知单》编号: 监/925 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明电房室内电缆沟修改, 减少金额为 16.01 元。

证据 28.23:《监理工程师通知单》编号: 监/949 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下一层顶板局部修改, 减少金额为 124133.64 元。

证据 28.24:《监理工程师通知单》编号: 监/956 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明车库风井及门框墙修改, 减少金额为 745.85 元。

证据 28.25:《监理工程师通知单》编号: 监/996 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明套管预埋及核心筒连接修改, 减少金额为 32386.51 元。

证据 28.26:《监理工程师通知单》编号: 监/1001 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明 6 栋二、三层一根顶梁修改, 减少金额为 551.50 元。

证据 28.27:《监理工程师通知单》编号: 监/1046 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明电房 2 扶手栏杆修改, 减少金额为 716.35 元。

证据 28.28:《监理工程师通知单》编号: 监/1081 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下一层顶板局部修改, 减少金额为 41207.96 元。

证据 28. 29:《监理工程师通知单》编号: 监/1109 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明结构局部修改, 减少金额为 96. 11 元。

证据 28. 30:《监理工程师通知单》编号: 监/1129 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明电房周围电缆沟及高压井变更, 减少金额为 89. 02 元。

证据 28. 31:《监理工程师通知单》编号: 监/1166 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明结构局部修改, 减少金额为 9147. 86 元。

证据 28. 32:《监理工程师通知单》编号: 监/1187 (出示原件), 证明结构局部修改, 减少金额为 9125. 42 元。

证据 28. 33:《监理工程师通知单》编号: 监/1297 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明地下车库消防等局部修改, 减少金额为 13672. 17 元。

证据 28. 34:《监理工程师通知单》编号: 监/1299 (出示原件, 其中附件没有原件), 证明关于垃圾房局部修改, 减少金额为 5981. 82 元。

证据 28. 35:《监理工程师通知单》编号: 监/1499 (出示原件), 证明: 关于提供本工程施工图纸问题, 减少金额为 6, 940. 80 元。

以上证据 28. 1 至 28. 35 证明被申请人应扣费用之工程变更减少工程款合共 552469. 68 元。以上证据除证据 28. 11、28. 32 、28. 35 外的附件的原件是送达给被申请人, 并要求被申请人在送达件上签名, 所以申请人只有附件的复印件。

被申请人对证据 28. 1-28. 35 的意见: 对证据 28. 11、28. 32 、

28.35 的真实性确认，对其余的证据的真实性不予确认，对证据 28.1-28.35 的合法性、关联性均不予确认。认为：（1）全部《监理工程师联系单》为申请人派驻监理方的员工签发，与申请人具有利害关系，违反了《建筑法》关于“监理单位必须客观、公正地执行监理任务”的规定，不具备合法性；（2）上述证据最多只能证明申请人对工程量进行了变更，但申请人并没有提出所变更工程量对应的工程款，也没有与被申请人协商工程款金额，被申请人对申请人单方主张的工程款金额不予确认。

证据 29：（桩基）检测合同书、技术服务合同书、地基（桩基）试验协议书（出示原件），证明：支付桩基检测费的凭据。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性不予确认。认为：（1）被申请人并非上述合同的当事人，相关合同签订的情况被申请人并不清楚，且申请人未告知被申请人相关费用的发生以及具体金额，被申请人对此不予确认。

证据 30：支付桩基检测费的发票（出示原件），证明共支付华都质检站桩基检测费 2495716.80 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性不予确认；被申请人不是该证据当事人，且该证据所显示费用的产生和支付均未经过被申请人的确认。

证据 31：甲料发票机领料单（出示原件），证明共 11011.12 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性和关联性均不予确认。该

证据无法显示与涉案工程具有关联，也从未得到被申请人的确认。

证据 32：开标汇总表（出示原件，盖有广州市花都区建设工程招标管理办公室复印件与原件无误章），证明开标资料密封完好。申请人认为在广州市花都区建设工程招标管理办公室有存原件，如被申请人认为复印件可以到该中心查核或申请鉴定。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认。被申请人认为：（1）申请人出示的所谓“原件”是复印件；（2）申请人对涉案工程先后实施了“阴阳”两套招标程序，两套程序是各自独立、没有任何联系的，两套招标各方面均不相同；（3）即使该《开标汇总表》是真实的，也仅仅反映申请人实施的“阳”招标程序（即在政府部门备案的招标程序）的中标价格仅为 9300 多万元，与申请人提起仲裁申请所依据的《花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程协议书》（合同标的为 3.58 多亿元）没有任何联系；（4）《协议书》的签订以及全部内容都是依据“阴”招标（内部招标）程序中形成的文件来确定的，“阴”招标（内部招标）程序中形成的招标书、招标补充、投标文件、招标疑问、经修改的投标文件、最后工程造价确认书等全部构成《协议书》的组成部分，这些内容均与“阳”招标程序没有任何关联。

证据 33：（桩基）场地移交单（出示原件），证明南侧移交时间 2007 年 6 月 23 日。

被申请人对该证据真实性无异议，但对其关联性存在异议。认为（1）该证据不能证明该工程的实际合法开工时间。因申请人迟

延办理、领取施工许可证，直至 2007 年 10 月 15 日才取得施工许可证，因此地下车库南区的工期起算日期应为 2007 年 10 月 15 日，比申请人声称的 2007 年 6 月 24 日推迟了 113 天；（2）北区的施工场地直至 2007 年 11 月 3 日才交场，而涉案工程中的 U2aa、U2 型住宅、电房 2 等地面工程全部位于北区，因申请人迟延交付北区施工场地导致整个工程施工工期的顺延。

证据 34：施工组织设计补充方案二（出示原件），证明现场桩机应有 100 台。

被申请人对该证据真实性予以确认，对该证据的合法性、关联性不予确认。认为：经申请人同意的《施工组织设计（专项施工方案）》已经替代了本证据中的施工方案，申请人不能依据该证据来主张被申请人违约；（2）依据新的《施工组织设计（专项施工方案）报审表》，被申请人应投入的冲孔灌注桩机为 50 台。

证据 35：第 19 次会议纪要（出示原件，其中附件没有原件），证明现场桩机严重不足。

被申请人对该证据的真实性不予确认，对监理工程师联系单监 266 的真实性没有异议，但其中的附件因申请人没有提交相应的原件，故对该附件的真实性不予确认，对该证据的关联性不予确认。该会议纪要形成于 2007 年 11 月 5 日，当时申请人刚向被申请人交付地下车库北区的施工场地，被申请人桩机的投入需要一个渐进的过程。

证据 36：投标人须知（出示原件，没有双方盖章及骑缝章），

证明发包方提供的地质资料只供参考，是从双方所有合同文件中复印出来的。双方签订的协议书第 13 条合同文件中的第一（e）投标人须知。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性存在异议。认为：

（1）该证据没有双方当事人签字盖章确认，不能证实其就是协议书第 13 条合同文件中包含的内容；（2）申请人出示的所谓原件，也看不到相应的骑缝章，是其单方制作、未经双方确认的证据，不能作为合同的内容；（3）申请人提供的地质资料与实际地质情况不符致使工程量大量增加，施工方案和设计方案被迫变更，导致涉案工程工期延长；（4）依据《合同法》第二百八十三条的规定：发包人未按照约定的时间和要求提供原材料、设备、场地、资金、技术资料的，承包人可以顺延工程日期，并有权要求赔偿停工、窝工等损失；（5）被申请人并不负责设计和勘察工作，提供地质资料是申请人的义务；（6）退一步说，即使该证据是真实的，“投标人须知第 17 条”是申请人单方制定并提供的，依据《合同法》第四十条的规定，该条款无效。

证据 37：电房 2 照片（出示打印照片件），证明未完工。

证据 38：6、7 栋拆外排照片（出示打印照片件），证明被申请人放弃该工程。

被申请人对证据 37、38 的真实性、合法性、关联性不予确认。

（1）申请人未能提供该证据的原始资料；（2）被申请人提交的证据 11 显示，根本不存在未完工的情况；（3）该证据既不能证明其

拍摄内容为电房 2，也不能证明电房 2 未完成施工。

证据 39：检查情况通知书（出示原件），证明涉案工程停工至今。

被申请人对该证据的真实性予以确认，对其关联性不予确认。被申请人认为：（1）该证据显示，被申请人是依安监站要求进行停工整改，并非主动停工或放弃该工程；（3）被申请人提交的证据 14 足以证明，被申请人直至 2010 年 5 月 31 日仍在进行施工。申请人提起仲裁申请后，被申请人至今没有退场，部分工人和主要机械设备均留在施工现场，随时做好复工的准备。

证据 40：支付桩基检测结算证据（出示原件），证明申请人替被申请人垫付了桩基检测费。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认。被申请人认为被申请人并非该证据中检测费结算书的当事人，被申请人并不清楚，也不予认可。

证据 41：支付水电费证据（出示原件），证明申请人替被申请人垫付水电费。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性有异议。退一步说，即使水电费发票是真实的，被申请人用水、用电仅仅是其中的一部分，且该证据未显示水电费的总金额，也无法证明相关的水电费是被申请人所使用，被申请人对此不予认可。

证据 42：发票（出示原件），证明“穗监”之桩基检测费发票金额 1234244.60 元。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认，产生的费用被申请人不清楚，该证据与其无关。

证据 43：证明、工程联系单【2008】018、【2009】189（出示原件），证明 2010 年 5-8 月份，被申请人的员工签收水电费的确认表。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认。

证据 44：监理工程师联系单（监/11、监/21）（出示原件），证明申请人提交的资料属参考性质。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认，认为申请人应对地质资料的真实性负责，并承担工期延误损失。

证据 45：房屋安全鉴定报告（出示原件），证明长青苑小区的房屋损坏情况。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认，认为长青苑工程不属于涉案工程范围，与本案无关，且该报告没有说明长青苑首层楼梯间及单车库局部的地坪及间隔干墙体发生开裂的原因就是因被申请人的原因造成，也可能是原有土洞导致地下水流失造成，与被申请人及涉案工程并没有必然的关联性。

证据 46：监理工程师联系单（监/1502）（出示原件），证明申请人要求被申请人修复损坏的房屋。

被申请人对该证据的真实性、合法性、关联性均不予确认，认为长青苑工程不属于涉案工程范围，与本案无关。

证据 47：《协议书》附件十二 P1/1、工程联系单【2007】007

监 19、监 67，证明被申请人没有按合同要求及时提交办理施工许可证所需用的资料，工程例会，被申请人现场安全文明施工没有达到发放施工许可证要求。

被申请人对该证据中的会议纪要、监理工程师联系单第 3 页、第 5-9 页的真实性不予确认，对其他证据的真实性没有异议。对关联性不予确认，认为不能证明申请人主张的事实，办理和领取施工许可证均是申请人义务。

证据 48：监 566，证明申请人不同意被申请人的台风影响延长工期的请求。

被申请人对该证据的真实性没有异议，对关联性有异议，认为台风属于不可抗力，法定事由可以免责。

证据 49：工程联系单【2009】-273、《协议书》组成部分之工程量清单部分、A、B、C 区际地下车库桩基础工程的工程量清单。证明关于被申请人申请拨款支付桩检测事宜，桩基检测费属于工程款范围，应由被申请人支付。

被申请人对该证据的真实性没有异议，但认为该证据不能证明检测费应由被申请人承担，且金额与申请人主张的不同。

证据 50：致被申请人的函《关于涉案工程进度事宜》、监 1539，证明被申请人无故延误，申请人催促被申请人加快进度，否则解除合同。

被申请人对该证据的真实性没有异议，但认为是申请人愿意所致，被申请人已对该函进行回复，被申请人不存在违约。

证据 51: 招投标文件, 证明该工程经政府主管部门招投标。

被申请人对该证据的真实性没有异议, 对合法性、关联性有异议, 认为申请人进行阴阳招投标。

证据 52: 工程联系单 (编号: HD/XH/M05A、监 1236), 证明被申请人的证明延期工程的申请于 2009 年 9 月 22 日已回复, 不同意被申请人延长工期。

被申请人认为该签收人签名是复印件, 对该证据的真实性不予确认。退一步讲, 即使真实, 第 3 点可以确认申请人自身确认地下车库分别从 2007 年 6 月 24 日与 11 月 3 日开始计算开工日期, 而非申请人在申请书所陈述地下车库南北区均为 2007 年 6 月 24 日。

证据 53: 发票 2 份, 证明申请人于 2010 年 12 月 27 日支付了 137209.60 元长青苑维修代工费给维修公司——广州市金壁建筑装饰设计工程有限公司。

被申请人对该证据的真实性、合法性及关联性不予确认: 理由:

- (1) 长青苑工程不属于涉案工程的范围, 与涉案工程没有关联。
- (2) 不论申请人是否委托第三方完成长青苑工程, 均与被申请人没有关系。

证据 54: 2008 年 3 月水费签收确认表, 证明被申请人委托的人员签名确认 2008 年 3 月的水费为 2170.12 元。

被申请人对该证据的真实性没有异议, 对其关联性不予认可。被申请人认为该证据显示的水费已统计在申请人提交的水电费总数中, 不能重复计算。且水电费已在申请人支付给被申请人的工程

款中予以扣除，被申请人不需要另行支付。

（二）被申请人围绕其主张而提交的证据有：

证据 1：《广州市花都新华祈福房地产有限公司 1 号地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 建设工程施工合同》（出示封面有广州市花都区建设局盖章并手写注明“此件为发包单位办理施工许可证时提交，原件存花都区建设局”的复印件，被申请人现另出示该施工合同的原件）。

证据 2：《广州市花都新华祈福房地产有限公司 1 号地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 工程施工招标文件》（出示复印件，上面盖有广州建设工程交易中心综合档案室章，标明本件与原件相符）。

证据 3：《中标通知书》（广州建交（邀花）中字[2007]第[0022]号）（出示原件）。

证据 1-3 证明：（1）申请人违反《招投标法》的规定，与被申请人签订《花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程协议书》后，就同一工程与被申请人再行订立背离合同实质性内容的《施工合同》，且该《施工合同》的付款方式、费用等实质性条款与《招标文件》不符；（2）申请人就同一工程分别进行了两套招投标程序，并对《施工合同》依法进行了备案，《协议书》未进行备案。

申请人对被申请人出示的证据 1《广州市花都新华祈福房地产有限公司 1 号地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈

福房地产 1 号用地电房 2 建设工程施工合同》原件，不同意被申请人出示，认为该证据在此之前并没有提交复印件给申请人予以核对。属于新证据，若作为证据使用必须重新提交。对该证据的真实性不予确认，认为只有封面有广州市花都区建设局盖章，其余均为复印件。对证据 2 的真实性不予确认，认为原件与复印件不一致，原件有盖章，复印件没有盖章。对证据 3 的真实性没有异议。对关联性发表意见，认为：（1）《协议书》是双方当事人真实的意思表示；《施工合同》仅是政府进行行政管理而签订的，二者在工期，质量等方面不存在差异；（2）《协议书》约定：若与报建合同不一致，以本协议为准；（3）按最高人民法院《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》第二十一条规定：当事人就同一建设工程另行订立的建设工程施工合同与经过备案的中标合同实质性内容不一致的，应当以备案的中标合同作为结算工程价款的根据。实质性内容不一致的合同都没有否认其效力，实质性内容一致的合同其效力更不应被否认；（4）按被申请人的意见，若以备案的《施工合同》为准，被申请人应将多支付的工程款返还申请人。

证据 4：花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程来往函件清单及附件（出示原件），证明申请人多次违反《招标投标法》的规定要求申请人调整投标方案，并未在招标书确定的提交投标文件截止时间的同一时间开标，且在公开开标前已私自开启被申请人提交的投标资料，在确定中标人前就投标价格、投标方案等实质性内容与被申请人进行谈判。

其中附件包括：4.1《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标书》（出示原件）。4.2《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（一）》（出示原件）。4.3《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（二）》（出示原件）。4.4《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（三）》（出示原件）。4.5《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（四）》（出示原件）。4.6《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（五）》（出示原件）。4.7《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（六）》（出示原件）。4.8《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标补充（七）》（出示原件）。4.9《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标疑问（一）》（出示原件）。4.10《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标疑问（二）》（出示原件）。4.11《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标疑问（三）》（出示原件）。4.12.《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标疑问（四）》（出示原件）。被申请人上述全部证据均为协议书的组成部分，盖有双方当事人骑缝章。

申请人称：经现场查实，被申请人持有的总协议书原件册里的投标人须知与申请人提交的投标人须知的内容一致。上述证据4.1至4.12申请人认为均为复印件，因为的签名均为复印件。认为71

页（少了个电话号码）、72 页、74 页、78 页、84 页为复印件，并且与提交给仲裁庭的不符。对关联性发表意见：（1）申请人并未在公开开标前私自开启被申请人的投标资料；（2）政府主管部门颁发了《中标通知书》，表明招投标行为合法有效；（3）申请人没有两次招投标行为，在招投标管理中心受理之前的行为只是准备工作，不存在任何违法行为。

证据 5：花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程投标报价相关证据：5.1. 投标总结表（出示原件）5.2. 投标书（出示原件）5.3. 最后造价确认书（出示原件）。证明：（1）属于《招标投标法》第五十五条规定的中标无效的情形；（2）最后造价确认书递交的时间为 2007 年 4 月 9 日，超过了招标文件要求提交投标文件的截止时间，违反了《招标投标法》第二十八条的规定，应属无效投标文件，该中标及由此签订的《协议书》应属无效。

申请人对证据 5 的真实性不予确认。被申请人提供的为复印件，并且与提交给仲裁庭的不符，并认为：（1）双方当事人及招标中心都有签名的《开标汇总表》表明“投标文件密封性完好；（2）招标行为受政府行政主管部门的监督和控制，政府颁发《中标通知书》表明招投标行为有效；（3）先前的工作为招标准备工作，没有任何违法行为。

证据 6：施工许可证实际领取时间的相关证据：6.1 第 2007-050 号工程联系单（出示原件）。6.2 第 2007-054 号工程联系单（出示原件）。6.3 第 HD/XH/M/05A/监/183 号监理工程师联系单（出示原

件)。6.4 第 HD/XH/M/05A/监/201 号监理工程师联系单(出示原件)。
6.5. 第 HD/XH/M/05A/监/235 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件是复印件)。证明申请人实际领取施工许可证的日期为 2007 年 10 月 15 日,涉案工程至此方具备法定开工条件。

申请人对上述证据 6 的真实性没有异议。但认为其中 6.5. 第 HD/XH/M/05A/监/235 号监理工程师联系单的附件不是原件。证据 6 不能证明被申请人所要证明的内容,没有所谓法定开工的说法。申请人认为:(1)《协议书》、附录<A>均约定:开工日期以发包方交场的日期为准;(2)申请人实际交场时间为 2007 年 6 月 23 日(有南区的交场记录),实际开工时间为:2007 年 6 月 24 日(有开工通知,对方也确认)。

证据 7:地下车库北区工程交场时间相关证据:7.1 第 2007-027 号工程联系单(出示原件)、7.2 第 2007-029 号工程联系单(出示原件)、7.3 第 HD/XH/M/05A/监/351 号监理工程师联系单(出示原件)、7.4 花都祈福新华基坑施工平面交场图(出示原件)。证明:地下车库北区工程实际交场时间为 2007 年 11 月 3 日,涉案工程整体工期应相应顺延,工程其他部分的节点工期也应相应顺延。

申请人对证据 7 的真实性没有异议,但认为证据 7.2 原件与复印件不符,多了划线。申请人认为:(1)应完工日期为 2008 年 3 月 1 日,被申请人对此没有提出任何异议;(2)申请人计算逾期竣工赔偿金是按照整个地下室完工时间,实际上已经顺延了 50 天了;(3)如果总承包要求延长工期的,必须于延长工期事由发生之日

起 7 日内提出申请；（4）南区应完工时间为 2008 年 1 月 9 日，事实上，被申请人也是先做南区的冲孔灌注桩，后再做北区的冲孔灌注桩的。

证据 8：因申请人提供的地质资料与实际不符而导致涉案工程工期延误的相关证据：8.1 基桩钻芯法试验检测报告（出示原件）、8.2 关于桩基灌浆补强的“旁站监理记录表”（2008 年 5 月 3 日至 2009 年 1 月 7 日）（出示原件）、8.3 第 2007-059 号工程联系单（出示原件）、8.4 第 HD/XH/M/05A/监/206 号监理工程师联系单（出示原件）、8.5 第 HD/XH/M/05A/监/215 号监理工程师联系单（出示复印件）、8.6 第 HD/XH/M/05A/监/228 号监理工程师联系单（出示原件）、8.7 第 HD/XH/M/05A/监/315 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.8 第 HD/XH/M/05A/监/352 号监理工程师联系单（出示原件）、8.9 第 HD/XH/M/05A/监/379 号监理工程师联系单（出示原件）、8.10 第 HD/XH/M/05A/监/391 号监理工程师联系单（出示原件）、8.11 第 HD/XH/M/05A/监/392 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.12 第 HD/XH/M/05A/监/423 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.13 第 HD/XH/M/05A/监/428 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.14 第 HD/XH/M/05A/监/467 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.15 第 HD/XH/M/05A/监/479 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件为复印件）、8.16 第 HD/XH/M/05A/监/633 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件

为复印件)、8.17 第 HD/XH/M/05A/监/638 号监理工程师联系单(出示复印件)、8.18 第 HD/XH/M/05A/监/662 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.19 第 HD/XH/M/05A/监/684 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.20 第 HD/XH/M/05A/监/685 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.21 第 HD/XH/M/05A/监/687 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.22 第 HD/XH/M/05A/监/705 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.23 第 HD/XH/M/05A/监/721 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.24 第 HD/XH/M/05A/监/724 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.25 第 HD/XH/M/05A/监/736 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.26 第 HD/XH/M/05A/监/762 号监理工程师联系单(出示原件,其中附件为复印件)、8.27 祈福花都新华 1 号地二期工程桩基专家评审专题会议会议纪要(出示原件)、8.28 混凝土抗压强度检验报告(出示原件)。证明因申请人提供的地质资料与实际不符导致必须对桩基进行扩检,并通过高压灌浆补强处理溶洞,由此造成了工程量增加、工期延长。

申请人对证据 8.2 中的(该证据下面编码 116 页至 160 页)真实性有异议,认为原件与复印件不一致,原件中有广东华迪工程建设监理有限公司的盖章,复印件没有。认为:证据 8.5 没有原件,证据 8.6 没有签字盖章,证据 8.7 附件为复印件,证据 8.9 少复印

最后一页，证据 8.11-8.16、8.18-8.26 附件为复印件，证据 8.17 没有原件，其中第 235 页原件与复印件不一致。除对上述证据有异议外，对其他证据的真实性没有异议。对关联性意见：（1）申请人提交的地质勘查资料仅供参考使用，不保证该资料的准确性，承包人因该等资料不正确和或使用误解而引起的额外费用和或延长总工期的索赔将不获考虑；（2）被申请人未达到提供至少 100 台冲孔桩机在现场施工，导致涉案工程工期延误；（3）桩身缺陷和桩底沉渣过厚实因被申请人施工原因所引起，相关问题处理所需费用及工期延误由被申请人承担。

证据 9：因台风“风神”导致涉案工程停工的相关证据：9.1 第 2008-068 号工程联系单（出示原件）、9.2 第 2008-070 号工程联系单（出示原件）、9.3 第 2008-071 号工程联系单（出示原件）、9.4 第 2008-080 号工程联系单（出示原件）、9.5 第 HD/XH/M/05A/监/564 号监理工程师联系单（出示原件，其中附件是打印件）、9.6 花都区新华气象站观测资料（2008 年 5 月至 7 月晴雨表，2009 年 5、6、9 月晴雨表）（出示原件）、9.7 基坑抢险抽水台班记录表（2008 年 6 月 28 日至 2008 年 7 月 14 日）（出示复印件）【因涉案工程遭遇水灾需向保险公司索赔，所以该证据原件在索赔时提交给申请人并由申请人交保险公司进行索赔。支付给被申请人的赔付金额为 433150.88 元。这一事实在申请人证据材料（二）的证据 3 第二十七期中期付款证书可以反映】。证明：因遭遇不可抗力的台风灾害致使基坑被淹，被申请人被迫停工，对涉案工程进行 50 天抽水抢

险工作，由此造成工期延长。

申请人对证据 9.3、9.4、9.5、9.7 的真实性不予认可，认为证据 9.3 原件与复印件不一致，证据 9.4、9.5 附件为复印件。证据 9.7 没有原件。对其他的证据的真实性没有异议。对关联性有异议：（1）《协议书》第四条恶劣天气、停水、停电、材料定货等，已包含在上述工期内；（2）台风不属于法律规定的不可抗力。

证据 10：申请人迟延支付第二十五期和第三十期工程进度款的相关证据：10.1 收文登记表（出示原件）、10.2 第二十五期中期付款证书（出示复印件）、10.3 第三十期中期付款证书（出示复印件）。证明：申请人延期支付工程进度款导致工程无法正常进行，第二十五期和第三十期中期款申请人分别延迟 12 天和 16 天。

申请人对证据 10.1 的真实性没有异议，对证据 10.2、10.3 因没有原件不予认可，但认为：（1）第二十五期中期付款凭证书，申请人未超过 1 个月，第 2 笔款因 B/C 区未开工，属于提前支付；（2）第三十期中期、第二十九期均无延误支付。

证据 11：电房 2 工程设计变更及竣工验收资料（出示原件）。证明电房 2 工程的竣工验收时间。

申请人对该证据当中其中监 617 的附件的花都祈福项目、监 709 附件、场地移交记录表、土建移交记录表均为复印件，不予认可，对其他为原件证据的真实性没有异议。认为：（1）电房 2 迟延竣工 404 天；（2）电房 2 至今未完工；（3）《协议书》约定竣工以申请人签发《实际完工证明书》为准，工程至今未完工。

证据 12: 冲孔灌注桩基础工程及 U2 型房屋十九层楼板钢筋制安工程验收材料(出示原件)证明: 涉案工程中地下车库工程的冲孔灌注桩基础工程验收时间, U2 型房屋的十九层楼板钢筋制安工程验收时间。

申请人对该证据的真实性没有异议。但认为(1)冲孔灌注桩基础实际验收时间是 2008 年 6 月 24 日, 应于 2008 年 3 月 1 日完工, 推迟了 115 天;(2)U2 型房屋的 19 层楼板钢筋实际验收时间为 2009 年 12 月 24 日, 应于 2008 年 10 月 20 日完工, 推迟了 430 天。被申请人违约。

证据 13: 监理方主要监理工程师实为申请人员工的相关证据: 13.1 监理工程师联系单(出示原件)、13.2 养老保险个人账户对账单(出示原件)。证明监理方与申请人具有利害关系, 违反《建筑法》关于监理方应当客观、公正地执行监理任务的规定。

申请人对该证据的真实性没有异议。但认为:(1)申请人员工协助监理是现实需要, 有利于更好地完成监理工作, 现行法律没有禁止;(2)申请人的职员从事的都是辅助、协助性质的工作, 是在总监理工程师的领导下进行工作。

证据 14: 2010 年 5 月被申请人施工证明材料: 14.1 单位工程施工日志(2010 年 5 月 1 日至 2010 年 5 月 30 日)(出示原件)、14.2 工程施工现场签证单(2010 年 5 月 7 日至 2010 年 5 月 20 日)(出示原件)、证据 14(包括证据 14.1-证据 14.2)证明被申请人在申请人申请仲裁前一直没有停止施工, 没有放弃该涉案工程。

申请人对该证据的真实性有异议。其中证据 14.2 工程施工现场签证单（该证据下面编码页码 345-359）原件与复印件不一致，原件多盖了被申请人公章。认为：（1）2010 年 5 月 4 日停止施工因地下车库结构无护栏等原因被花都区安监站责令停工；（2）2010 年 9 月 30 日开始拆除 6、7 栋外墙排栅，表明放弃本工程。

证据 15：定额标准工期计算方法（出示原件），证明依据国家及广东省工期定额计算涉案工程法定工期定额应为 1350 天，申请人违法将工期压缩至 900 天。

申请人对该证据的真实性不予认可，属于参考材料，不属于证据。且与本案没有任何关联。（1）建设部的《全国统一建筑安装工程定额》属于部门规章，并非国家强制性规定，不适用本案；（2）《广东省建筑安装工程工期定额使用说明》说明合同工期必须少于定额工期；（3）合同已登记备案，该工期的约定是合法有效。

证据 16：甲方来款数与发票数对账明细表（出示原件），证明：被申请人实际收到申请人支付的工程款 110484716.06 元，但被申请人向申请人已开具的工程款发票金额为 115636816.88 元，工程款与发票的差额为 5152100.82 元，该部分差额申请人应支付给被申请人。

申请人对该证据的真实性没有异议，但认为是被申请人单方制作的证据。经查，工程款与发票差异的情况为 3412058.00 元是申请人已经代为垫付款的款项，应付被申请人的款项中扣除，另有应扣款：9200.00 元也不应支付。1739988.80 元属于因故未付款，因

为按照被申请人实际完成的工程量计算，申请人已经实际多支付了700多万元，故上述5152100.82元申请人不应支付给被申请人。

证据17：《工程监理协议书》（出示复印件），证明申请人与所谓的“监理工程师”、监理单位之间存在利害关系，违反客观、公正的规定；监理工程师联系单中的监理工程师为申请人的员工，且无监理公司的盖章确认，不能代表监理方。

申请人对该证的真实性不予认可。认为申请人的职员从事的都是辅助、协助性质的工作，是在总监理工程师的领导下进行工作。

证据18：2008年6月26日-8月15日施工日志（出示原件），证明：台风“风神”导致涉案工程基坑积水，被申请人于2008年6月26日-8月15日对基坑进行抽水、清理淤泥和修复工作，该影响属于不可抗力，属于法定的工期顺延事由，合同约定的工期应当相应顺延。

申请人认为是被申请人单方制作的，对真实性、关联性、合法性均不予认可。认为：（1）上述原因导致的工期延误不应顺延；（2）台风不属于法律规定的不可抗力；（3）延长工期应由申请人审批，被申请人未按照约定提出，不应延长工期。

证据19：206号监理工程师回复单、225号监理工程师回复单（出示原件），证明回复监/1470、监/1176《监理工程师通知单》，对于申请人提出的问题，被申请人已按申请人要求及时整改完毕，而申请人依然无理扣款，侵犯了被申请人的权益。

申请人对该证据的真实性有异议，但认为：（1）监理工程师回

复单 225 的附件监理 1470 没有原件（该证据下面编码第 71 页），对合法性、关联性不予认可；（2）监/1470 是针对被申请人施工质量存在问题，被申请人未整改而扣除违约金；（3）监/1176 要求被申请人两天内整改完成，而被申请人超过规定期限整改，且回复单未送申请人代表确认。

证据 20：2010-043 号工程联系单（出示原件，其中附件没有原件），证明：以上原因均属于申请人的过错、或者属于不可抗力，被申请人自身不存在违约行为。

申请人认为其中附件工期延误通知没有原件，对其真实性不予认可。对有原件的证据真实性没有异议。（1）工程的总体分区施工由被申请人根据自身的工作安排而设置，并非由申请人提出；（2）地下室土方开挖施工申请人已按时交场。（3）鉴于勘察超前钻资料与实际地质情况不符不属于延长工期；（4）台风已包含在上述工期内；（5）申请人多次延迟支付进度款及违约暂扣工程款情况不属实，且两者均不影响工期；（6）十四区施工缝原本不存在，对总体工期影响的责任由被申请人承担；（7）本工程属于大包干，不存在申请人未对被申请人进行材料、人工、机械价差补偿的问题；（8）施工许可证逾期发放不影响工期。

证据 21：2010-047 号工程联系单（出示原件），证明因申请人原因已造成被申请人产生工期、人工和材料价差等损失，被申请人多次向申请人汇报均未得到处理。同时，申请人未能按时办理 IC 卡却要求以此作为确认工人数量的依据，至今仍然欠付大量工人的

工资，致使工人情绪失控，游行及不断上访，造成群体性事件的发生。

申请人对该证据的真实性没有异议，但不能证明被申请人所要证明的内容。被申请人的要求是无理要求。支付工人工资的责任在被申请人，与申请人无关。

证据 22：地下室结构分部（子分部）验收文件（1、地下室底板混凝土抗压强度检验报告；2、地下室顶板混凝土抗压强度检验报告；3、地基与基础分部（子部分）工程质量验收申请表；4、地下室结构分部（子部分）工程质量验收记录；5、地下结构（含防水工程）子分部工程质量验收纪要（以上均出示原件），证明涉案工程的地下室结构分部工程于 2009 年 12 月 5 日完工，并于 2010 年 1 月 26 日完成验收，整个地下车库工程已基本完工，不是申请人所称的仅完工不到 60%的情况。

申请人对该证据的真实性没有异议。申请人认为：（1）合同总价为包干价，不会因人工、材料和汇率的变动而有所调整；（2）支付工人工资的责任在被申请人，与申请人无关。

证据 23：接纳投标通知书（出示原件），证明证实申请人对涉案工程分别进行了“阴阳”两套招标程序，申请人企图将两套不同的招标过程相混淆、达到掩盖其违法招标行为的目的。

申请人对该证据的真实性没有异议，但不能证明被申请人所要证明的内容。

证据 24：施工组织设计（专项施工方案）报审表（出示原件），

证明申请人不能依据其提交的施工组织设计补充方案二中的施工方案来主张被申请人违约。

申请人对该证据的拟投入本工程的主要机械设备列表的真实性有异议,认为该复印件与原件不一致,复印件上有骑缝章,原件没有。对其他的证据的真实性没有异议。(1)施工方案也与约定的竣工时间没有关系;(2)工期延误的主要原因是被申请人投入设备不足所致。

证据 25.1: 监理工程师联系单,编号监/1336(出示原件,其中附件是打印件),证明申请人设计变更十四区钢管桩,增加 6185499.36 元。

证据 25.2: 监理工程师联系单,编号监/1117(出示原件),证明申请人增加二期化粪池室外污雨水管进工程,增加 2506859.72 元。

证据 25.3: 监理工程师联系单,编号监/1141(出示原件),证明配合一期消防验收增泵房安装工程,增加 432939.2 元。

证据 25.4: ①2009-167 工程联系单、②设计师现场跟综表(出示原件,附件是复印件),证明:增加十二区负二层顶板钢筋,增加 290430.71 元。

证据 25.5: 监理工程师联系单,编号监/831(出示原件,附件是复印件),证明:九区后浇带移位变更增加,增加 2067.76 元。

证据 25.6: 监理工程师联系单,编号监/296(出示复印件),证明:电房 2 增加换土工程,增加 64149.81 元。

证据 25.7: ①2009-304 工程联系单 (出示原件)、②工程结算书 (出示原件)、③监理工程师联系单, 编号监/633 (出示原件, 附件的第 1 页是复印件, 原件在申请人处)、④监理工程师联系单, 编号监/662 (出示原件, 附件的第 1 页是复印件, 原件在申请人处)、⑤监理工程师联系单, 编号监/685 (出示原件)、⑥监理工程师联系单, 编号监/738 (出示原件, 附件的第 1 页是复印件, 原件在申请人处)、⑦分项工程结算书 (出示原件) 证明桩持力层存在缺陷补强、补桩以及桩承台变更等工程, 增加 2502241.12 元。

证据 25.8: ①监理工程师联系单, 编号监/956 (出示原件, 附件是复印件)、②工程结算书 (出示复印件), 证明: 车库负一、二层顶板风井修改工程, 增加 1836.71 元。

证据 25.9: ①监理工程师联系单, 编号监/824 (出示原件, 附件是复印件)、②工程结算书 (出示复印件), 证明: 车库负二层周边侧墙套管返工修改, 增加 1098.53 元。

证据 25.10: ①监理工程师联系单监/879 (出示原件, 附件是复印件, 原件在申请人处)、②监理工程师联系单监/896 (出示原件, 附件是复印件, 原件在申请人处)、③签证工程结算书及工程施工现场签证单 (出示原件), 证明: 电房 2 建筑修改工程, 增加 14198.46 元。

证据 25.11: ①监理工程师联系单, 编号监/1172 (出示原件)、②工程结算书 (出示原件), 证明: 垃圾房施工前中新花园围墙拆除、修复工程, 增加 3620.96 元。

证据 25.12: ①监理工程师联系单, 编号监/1417 (出示原件)、②工程联系单 (出示复印件), 证明: 十四区基坑临边围墙拆除及修复工程, 增加 10086.87 元。

证据 25.13: ①监理工程师联系单, 编号监/870 (出示原件, 附件是复印件)、②签证工程结算书 (2009 年 12 月 31 日) 及工程施工现场签证单 (出示原件)、③签证工程结算书 (2009 年 4 月 3 日) 及工程施工现场签证单 (出示复印件), 证明: 车库 12-13 轴/V-W 轴处风井位置移位修改工程, 增加 2744.98 元。

证据 25.14: (1) ①监理工程师联系单, 编号监/941 (出示原件, 附件是复印件)、②签证工程结算书 (2009 年 5 月 9 日) (出示复印件), 证明: 人防负一、二层 B*12 轴、W*13 轴处风井修改工程, 增加 3958.62 元。(2) 2008-298 工程联系单 (出示原件, 附件第 2 页是复印件), 证明: 一期代工费、机械费, 增加 38506.25 元。(3) 2009-329 工程联系单 (出示原件, 附件是复印件), 证明: 支付一期代买混凝土费, 增加 18837 元。(4) ①监理工程师联系单, 编号监/1544 (出示原件) ②监理工程师联系单, 编号监/1545 (出示原件) ③签证工程结算书 (2010 年 7 月 13 日) 及工程施工现场签证单 (出示原件)、签证工程结算书 (2010 年 10 月 17 日) 及工程施工现场签证单 (出示原件), 证明抢险、抽水、签证费用, 增加 197660.41 元。

证据 25.15: 监理工程师联系单, 编号监/517 (出示原件, 附件第 1 页是复印件, 原件在申请人处), 证明申请人增加地下室底

板地梁，增加 33948.91 元。

证据 25.16：监理工程师联系单，编号监/479（出示原件），证明申请人 B10#桩超前钻补钻孔，增加 3634.48 元。

证据 25.17：监理工程师联系单，编号监/514（出示原件），证明申请人冲孔桩 j19 扩大增，增加 28560.98 元。

证据 25.18：监理工程师联系单，编号监/805（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人地下室人防车库门修改增加工程，增加 773.79 元。

证据 25.19：监理工程师联系单，编号监/856（出示原件，附件是复印件，原件在申请人处），证明申请人地下室车库生活水池增加白瓷砖工程，增加 49202.76 元。

证据 25.20：监理工程师联系单，编号监/888（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人电房 2 接地修改增加工程，增加 1531.79 元。

证据 25.21：监理工程师联系单，编号监/899（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人电房 2 增加墙体工程，增加 3195.52 元。

证据 25.22：监理工程师联系单，编号监/910（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人单车库修改预埋套管及线槽工程，增加 2505.28 元。

证据 25.23：监理工程师联系单，编号监/926（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人楼梯灯旁增加

灯头座，增加 6737.69 元。

证据 25.24：监理工程师联系单，编号监/927（出示原件，附件第 1 页是复印件，原件在申请人处），证明申请人各栋增加水表集抄电源及弱电线管，增加 3222.09 元。

申请人对证据 25.1-25.24 的质证意见如下：（1）对其真实性、合法性、关联性不予认可；（2）是否有增加费用及具体增加的金额需要评估鉴定机构进行评估鉴定。鉴于被申请人在质证中已同意对生产产值进行鉴定；（3）被申请人对上述增加的金额没有在工程变更事实发生之日起 7 日内向申请人提出申请，按合同条款第 15 条第 4 款约定，视为承包方放弃要求支付工程变更增加的费用，故申请人认为不应当支付增加相关费用。

证据 26：2009-241 号工程联系单《关于请求工期顺延的事宜》，证明被申请人因申请人提供的地质资料与实际情况不符，质监部门不同意分区施工方案、涉案工程遭遇不可抗力自然灾害、申请人延迟办理施工许可证、申请人迟延支付工程进度款和违约扣款、变更设计等原因向申请人提出工期延长申请。

申请人对该证据的真实性没有异议，但认为这与合同、法律规定不符，申请已超过合同约定的期限提出，应以申请人回复为准，这是被申请人为规避合同责任而提出的延工申请。

证据 27：广州市花都区建设局出具的《关于广东三穗建筑工程有限公司举报祈福公司在项目招投标和建设过程中涉嫌违法行为的复函》（出示原件），

证据 28: 广州市花都区建设局出具《责令整改通知书》(出示原件),

证据 27-28 证明: (1) 广州市花都区建设局经调查确认, 被申请人在花都祈福新华 1 号地(二期)房屋及其配套工程项目招标过程存在没有依法进行招标、对工程价格及投标方案等实质性内容进行谈判、签订的《施工合同》中的工程结算方式与《招标文件》不符,《协议书》中的违约条款等与《招标文件》存在不一致等违法情况。(2)《协议书》签订没有经过合法有效的招投标程序, 违反了《招标投标法》的强行性规定, 依法应属于无效合同。(3)即使《协议书》和《施工合同》均被认定为有效, 根据《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》的规定, 也应适用备案的《施工合同》; 同时根据《招标投标法》的规定, 应按招标文件和中标人的投标文件订立书面合同,《协议书》及《施工合同》与《招标文件》不一致的条款无效, 应依法适用《招标文件》的相关条款。具体为《协议书》及《施工合同》的工程结算条款应调整为《招标文件》一致, 即“工程结算时执行定额, 价格按施工期间由花都区建设行政主管部门发布的指导价”;《协议书》的违约条款应调整为《施工合同》一致, 即承包人每逾期竣工一天罚款 10000 元, 但罚金最高不超过合同总价的 5%。

申请人认为: (1) 花都区建设局的两份证据违反《行政处罚法》及《工程建设项目招标投标活动投诉处理办法》, 不具备合法性; (2) 花都区建设局认定的备案施工合同与招标文件不一致, 属事实认定

错误，合同双方从招投标到最后签订合同的真实意思表示均按固定价结算；（3）两份文件与合同效力、涉案工程的结算及违约责任的承担均没有关联。

（三）在仲裁庭审理本案期间，仲裁庭委托建成造价咨询公司分别按协议书约定方式以及按执行当地施工时期现行定额计价方式对涉案工程进行造价鉴定。2011年7月26日，建成造价咨询公司作出《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）》。2011年8月23日，建成造价咨询公司作出《关于对“花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）”的补充意见》。最终确定工程的鉴定结果：1、按协议书约定方式为142560959.47元；2、执行当地施工时期现行定额计价方式造价为162410609.43元。

申请人认为：增加14区钢管桩、变更签证、人防地下车库工程之桩基础工程、A区存在问题，二者存在误差。

被申请人认为：按协议书约定方式进行造价鉴定，建成造价咨询公司少计工程造价约300万元，按当地现行定额计价方式进行鉴定，建成造价咨询公司少计、漏计工程造价约1646万元，建成造价咨询公司在执行当地施工时期现行定额计价方式进行造价鉴定时按6.98%进行下浮计算工程造价是错误的，不具有下浮的依据。建成造价咨询公司无权对仲裁庭未作出认定的、申请人和被申请人存在争议的扣减工程款部分提出任何意见。

建成造价咨询公司已书面回复并当庭接受双方当事人质询。

三、事实认定

本案经开庭审理，根据当事人的陈述、举证、质证和辩论，仲裁庭查明：

从2007年1月15日起至2007年2月13日，申请人陆续发出新华1号地（第二期）房屋及其配套工程（A区、B区、C区及人防地下车库之工程）相关招标文件。包括花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标书以及7份招标补充，招标书规定回标时间为2007年2月14日上午十一时或之前。2007年2月14日，被申请人向申请人首次递交投标文件。之后，申请人从2007年3月1日至2007年3月8日向被申请人发布4次招标疑问。

2007年3月8日，被申请人向申请人发出《投标书》，称：经视察花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程的现场，查阅建筑合同协议书（样本）、合同条款及附件、图纸、工程规范、投标总结及投标人须知之后，被申请人愿意按照上述投标文件，按367982750.64元或按上述有关建筑合同条款所确定的调整金额，承担上述整个工程的施工建成、维护及保修。如果被申请人的投标书被接受，被申请人保证在接到申请人之书面开工通知书或开工命令，在其所注明的日期（但必须是迟于该通知书发出后第三天）开始施工，并在开始施工后900日内建成该工程。

2007年4月9日，被申请人向申请人发出《最后造价确认书》，称：被申请人最后决定愿意以人民币358982750.64元承包花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程的施工。

2007 年 4 月 28 日，申请人向被申请人发出《花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程接纳投标通知书》，表示以人民币 358982750.64 元之大包干合同总价，将花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及配套总承包工程发包给被申请人。

同日，作为发包人的申请人与作为承包人的被申请人签订《协议书》。约定被申请人经招投标确立的大包干（即包工包料包质量包工期包风险）的形式承建花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程，总包干价为人民币 358982750.64 元，此合同总价须按合同条款作出调整。开工日为 2007 年 5 月 18 日（实际开工日期以开工通知书为准），完工日为 2009 年 11 月 2 日（工程开工后 900 天，按实际开工日期确定），并且约定除合同条款第 21 项所列之成因外，一切其它可能令被申请人在时间上受损失之成因如星期六/日、劳工假期、公众假期、国家法定节假日、恶劣天气、停水、停电、材料定货等，皆已包括在上述工期内。合同第十三条第五款约定：若协议书与报建合同不一致，则以本协议为准。《协议书》还约定被申请人逾期完工的违约责任。

在上述被申请人向申请人发出《最后造价确认书》至双方签订《协议书》的这段时间，申请人向广州市花都区建设工程招标管理办公室、广州市建设工程交易中心提交了《招标申请书》，对上述新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程当中的地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 号工程进行招标，同时还确定被申请人、广东建邦兴业集团有限公司、吴

川市建筑安装工程公司为投标人。经过答疑程序后，被申请人、广东建邦兴业集团有限公司、吴川市建设安装工程公司于 2007 年 4 月 27 日递交了投标文件后，同日进行开标和评标。同日，申请人与被申请人就 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 号工程的承建事宜签订了一份《建设工程施工合同》（以下简称《施工合同》，《施工合同》约定合同工期为 900 天，合同价款为 93986641.28 元。

2007 年 5 月 14 日，经广州建设工程交易中心盖章见证的《中标通知书》（中标价为 93986641.28 元）发送给被申请人。

上述《协议书》及《施工合同》签订后，被申请人进场施工。广州市花都区建设局于 2007 年 7 月 27 日核发涉案工程的 1 号地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 工程的《施工许可证》。在上述合同履行过程中，申请人向被申请人直接支付工程款 110484716.06 元。此外，申请人还缴付劳保金 2657349.32 元。同时，申请人还为被申请人代垫水电费 1148940.46 元、桩基检测费 1211696.8 元、甲料 11011.12 元。

由于涉案工程一直未能竣工，申请人认为被申请人逾期完工，构成违约，遂于 2010 年 5 月 6 日向被申请人发出《解除合同通知》，称：一、U2aa 及 U2 住宅工程：被申请人本应在 2009 年 12 月 9 日前完工，但被申请人至今为止所完成的工程量不足 40%；二、地下车库工程：被申请人本应在 2009 年 7 月 2 日完工，但被申请人至今为止仅完成了工程量的一半多；三、电房 2 工程：被申请人本应

在 2008 年 7 月 25 日完工,但被申请人至今为止仅完成了不到工程量的 80%。被申请人的行为已构成根本性违约,且被申请人未能采取切实有效的措施加快施工进度,申请人曾督促被申请人信守约定,按期完工,均未果。有鉴于此,特向被申请人发出此函,通知如下:一、自即日起解除双方签订的《协议书》及其相关合同、协议及文件;二、请被申请人全部人员于 2010 年 5 月 15 日前撤离工地,同时将属于被申请人的施工机械、设备、工具和物料等迁离工地;三、申请人将追究被申请人的违约责任,支付违约金并要求被申请人赔偿申请人的经济损失。

为此,双方发生纠纷,申请人向本会提起仲裁申请。在仲裁的过程中,被申请人向广州市花都区建设局举报申请人在项目招投标和建设过程中涉嫌违法行为。广州市花都区建设局于 2011 年 5 月 5 日向被申请人复函称:一、……我局责令申请人对未依法办理招投标的项目,必须依法进行招标。二、……按照目前调查结果显示,缺乏足够的证据证实该招标因申请人与被申请人的前期商谈而影响中标结果。三、申请人与被申请人于 2007 年 4 月 27 日签订的施工合同中的合同价款调整(即工程结算方式)与招标文件要求不符,2007 年 4 月 28 日签订的协议书上的工程内容、工程造价、建筑面积、违约罚款限额与施工合同、招标文件不一致。我局责令申请人与被申请人改正。同日,广州市花都区建设局向被申请人发出《责令整改通知书》,称:被申请人与申请人于 2007 年 4 月 27 日签订的《施工合同》的合同价款调整(即工程结算方式)与招标文件不

一致，2007年4月28日签订的《协议书》的工程内容、工程造价、建筑面积、违约罚款限额与施工合同、招标文件不一致。该行为违反了《中华人民共和国招标投标法》第四十六条规定，根据《中华人民共和国招标投标法》第五十九规定，我局责令被申请人与申请人改正。

在仲裁庭审理本案期间，仲裁庭委托建成造价咨询公司分别按协议书约定方式以及按执行当地施工时期现行定额计价方式对涉案工程当前造价进行鉴定。2011年7月26日，建成造价咨询公司作出《花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）》。2011年8月23日，建成造价咨询公司作出《关于对“花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）”的补充意见》。最终确定工程的鉴定结果：1、按协议书约定方式为142560959.47元；2、执行当地施工时期现行定额计价方式造价为162410609.43元。

四、仲裁庭意见

根据庭审调查案件的事实和有关证据，结合申请人的陈述及被申请人的抗辩，仲裁庭认为：

（一）关于合同的效力。

被申请人认为，双方签订的《协议书》和《施工合同》分别基于“阴阳”两套各自独立的招标程序签订的，属于无效合同，主要理由如下：1、双方签订的《协议书》所依据“阴”招标是申请人内部进行的、完全是申请人黑箱操作进行，中标价格是根据申请人

在超过投标截止日期后才提交的报价确定，双方进行反复的谈判，属于无效招标及中标。2、申请人在广州建设工程交易中心花都部实施另一套“阳”招标程序中的《施工招标文件》投标截止日期和开标日期是空白的，中标价格只有实际造价的约四分之一。依据此招标程序所签订的《施工合同》早于《中标通知书》前签订，颠倒法定的程序。基于此招标程序签订的《施工合同》也是无效。

申请人则认为，本案所涉招标程序没有任何国家机关作出中标无效的认定，被申请人主张合同无效没有任何依据。招投标行为受政府主管部门的监督和控制，招投标行为合法有效。申请人开标是在交易中心的监督下开启的，《开标汇总表》中表明“招标文件密封性完好”。《中标通知书》上显示的发放时间晚于合同签订时间是被申请人未缴纳政府规费的原因造成的，根本不是被申请人主张在中标前双方进行实质性谈判。

对此，仲裁庭认为：根据《中华人民共和国招标投标法》第三条规定：“在中华人民共和国境内进行下列工程建设项目包括项目的勘察、设计、施工、监理以及与工程建设有关的重要设备、材料等的采购，必须进行招标：（一）大型基础设施、公用事业等关系社会公共利益、公众安全的项目；（二）全部或者部分使用国有资金投资或者国家融资的项目；（三）使用国际组织或者外国政府贷款、援助资金的项目。前款所列项目的具体范围和规模标准，由国务院发展计划部门会同国务院有关部门制订，报国务院批准。法律或者国务院对必须进行招标的其他项目的范围有规定的，依照其规

定。” 国家计委于 2000 年 5 月 1 日发布的 3 号令对上述法律规定进一步细化，将“商品住宅”项目纳入“关系社会公共利益、公众安全”范围，并明确规定“商品住宅”项目必须公开招标。由于涉案工程系商品住宅，属于必须招投标项目，申请人将此工程发包给被申请人，必须严格按照国家有关招投标法律、法规的规定执行。

在本案中，从 2007 年 1 月起，申请人陆续发出新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程（A 区、B 区、C 区及人防地下车库之工程）相关招标文件，包括花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程招标书、7 份招标补充文件以及 4 次招标疑问。被申请人签收上述文件后，向申请人提交了投标书，又按照招标疑问要求对投标标价进行调整，最终于 2007 年 4 月 9 日发出《最后造价确认书》，表示愿意以 358982750.64 元承包上述申请人陆续发出新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程。之后，申请人才正式向广州市花都区建设工程招标管理办公室、广州市建设工程交易中心提交了《招标申请书》，对上述新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程当中的地块南部 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 号工程进行招标，并确定了被申请人、广东建邦兴业集团有限公司、吴川市建筑安装工程公司为投标人。在广州市花都区建设工程招标管理办公室及广州市建设工程交易中心监管下举行招投标活动，被申请人以 93986641.28 元中标。双方就 U2aa、U2 型住宅、1 号用地地下车库、祈福房地产 1 号用地电房 2 号工程于 2010 年 4 月 27 日签订《施工合同》，约定工程造价

为 93986641.28 元。2010 年 4 月 28 日，即签订《施工合同》的次日，双方基于前期自行招投标的约定就新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程另行签订《协议书》，约定工程造价为 358982750.64 元。该工程造价与双方在广州市花都区建设工程招标管理办公室及广州市建设工程交易中心监管下签订的《施工合同》约定的工程造价相差 264996109.36 元。虽然《施工合同》与《协议书》约定的施工范围不完全一致，但《施工合同》约定的工程造价 93986641.28 元仍与《施工合同》对应《协议书》范围内的实际工程造价大约 2.2 亿元的造价相差悬殊，明显故意规避国家税费。同时，双方在《协议书》中还约定协议书与报建合同不一致，则以协议书为准。再从施工签证以及进度款支付情况来看，可以认定双方实际履行的是《协议书》，并非《施工合同》。由此可见，申请人通过政府部门进行的招投标活动以及签订《施工合同》的目的是为了应付和规避有关政府部门监管，《施工合同》未实际履行，其约定的工程造价也并非双方当事人的真实意思表示。此外，《协议书》签订前，申请人所制作的招标书、招标补充文件以及招标答疑，均不是在政府部门监管下向相关投标人发布，而且，招标答疑以及被申请人调整标价均在招标书规定回标截止时间之后。可见，《协议书》的签订未经合法的招投标程序。《协议书》是双方恶意串通规避政府部门监管招投标程序而签订的，明显损害了其它招标人公平竞标的利益以及国家有关税收及收取相关费用的利益。根据《中华人民共和国合同法》第五十二条规定：“有下列情形之一的，合同无效：……

（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；（三）以合法形式掩盖非法目的；……”。据此，仲裁庭认为，《施工合同》、《协议书》均属无效合同。

（二）关于申请人请求解除《协议书》及相关合同文件（包括《施工合同》，解除双方工程承包关系的仲裁请求。

根据《中华人民共和国合同法》第五十六条关于“无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力”的规定，在本案中，如前所述，《协议书》、《施工合同》属于无效合同，故该两份合同自始就没有法律约束力，双方之间也不存在合法的工程承包法律关系，故不存在合同解除问题。因此，对于申请人要求解除《协议书》及相关合同文件（包括《建设工程施工合同》），解除双方工程承包关系的仲裁请求，仲裁庭不予支持。

（三）关于申请人要求被申请人向申请人支付逾期竣工赔偿金的仲裁请求。

根据《中华人民共和国合同法》第五十六条关于“无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力”的规定，如前所述，《协议书》属于无效合同，《协议书》中关于逾期竣工赔偿金的合同条款不能约束双方当事人，申请人依据《协议书》中关于逾期竣工赔偿金有关合同条款主张逾期竣工赔偿金，理由不成立，仲裁庭不予支持。但本案裁决生效后，双方当事人均有权利就合同无效的责任造成损失问题另寻法律途径解决。

（四）关于工程结算的问题。

如前所述,《协议书》和《施工合同》均属无效合同,因此,涉案工程的结算应依照《中华人民共和国合同法》第五十八条关于“合同无效或者被撤销后,因该合同取得的财产,应当予以返还;不能返还或者没有必要返还的,应当折价补偿,有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失,双方都有过错的,应各自承担相应的责任”规定处理,鉴于涉案的建设工程施工合同具有特殊性,即合同虽然无效,但已实际部分履行,其投入的财产和劳动都物化为建筑产品,无法适用返还的方式使合同恢复到签约前的状态,只能按照折价补偿的方式处理,折价补偿即相当于返还,换言之,任何一方当事人不应因合同无效而得到超过折价补偿的额外利益和利润,因此,本涉案工程的结算仅仅是对无效合同的折价补偿意义而言,不具有有效合同的结算含义。

1、工程造价的确定。

被申请人认为,合同无效,工程造价结算应按照定额标准计算。而申请人认为,即使合同无效,工程造价结算也应按照《协议书》计算。

对此,仲裁庭认为,被申请人要求按政府规定的定额标准进行结算没有充分的法律依据,现行法律没有明确规定合同无效即按政府定额进行结算。仲裁庭注意到,财政部、建设部于2004年10月发布的《建设工程价款结算暂行办法》第十一条规定“工程价款结算应按合同约定办理,合同未作约定或约定不明的,发、承包双方应依照下列规定与文件协商处理:(一)国家有关法律、法规和规

章制度；（二）国务院建设行政主管部门、省、自治区、直辖市或有关部门发布的工程造价计价标准、计价办法等有关规定；……”很明显，该条规定适用的前提是合同有效，只是在合同未作约定或约定不明确的情况下，才适用政府及有关部门发布定额结算。而本案《协议书》和《施工合同》均为无效合同，显然不能适用该条规定。同时，如果按照政府及有关部门发布定额标准确定工程造价进行结算，其价格远远超过按照体现双方真实意思表示的《协议书》约定的价格，这将会使承包人反而因合同无效而获得折价补偿之外的更多的、额外的利益，这显然不符合《中华人民共和国合同法》第五十八条关于“合同无效应当折价补偿”的原则，因此，仲裁庭对于被申请人工程造价结算应按照政府定额标准计算的意见不予采纳。

此外，参照双方签订的《协议书》约定的结算方式进行折价补偿公平合理，并符合《中华人民共和国合同法》第五十八条规定的精神和原则。仲裁庭注意到，《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》第二条规定“建设工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格，承包人请求参照合同约定支付工程价款的，应予支持”。涉案工程虽然没有经竣工验收合格，但申请人未对已完成的工程质量提出异议，而被申请人负有确保工程质量合格的基本义务，并且本案涉案工程无法继续施工并竣工验收是双方当事人的原因所致，因此，尽管被申请人没有请求参照合同约定进行结算而要求按照政府定额进行结算，但仲裁庭认

为，按照该司法解释第二条规定的精神，参照《协议书》约定进行结算，符合我国现行法律规定及司法解释的精神和原则。

而且，尽管《协议书》是无效合同，但从双方签约过程以及履约情况来看，《协议书》约定 358982750.64 元，是由被申请人向申请人发出《最后造价确认书》，再由申请人向被申请人发出《花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程接纳投标通知书》而最终确定的，并签订《协议书》，之后被申请人是按《协议书》申请进度款、申请人也是按《协议书》约定分期支付进度款的。可见，《协议书》中关于新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程的工程造价为 358982750.64 元的约定，是双方的真实意思表示，是双方共同承诺的结果。根据《中华人民共和国合同法》第六条规定，当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。任何民事主体在参与民事活动中行使民事权利和履行民事义务时应当讲究信用，严守诺言，诚实不欺。因此，新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程结算按双方承诺的 358982750.64 元为基准作为结算依据，符合《合同法》的诚实信用原则。

综上，仲裁庭认为，工程结算应参照《协议书》约定结算方式为计算标准，而不应按定额标准作为折价补偿的计算标准。

在本案中，建成造价咨询公司作出《花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）》及《关于对“花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套总承包工程造价鉴定（正稿）”的补充意见》，最终确定工程造价按协议书约定方式计算标准

为 142560959.47 元。经审查，建成造价咨询公司和鉴定人员具备相关的工程造价资质，鉴定程序合法，其所作出的鉴定报告结论客观反映涉案工程造价，故仲裁庭采纳该鉴定报告，并据此作为双方结算的依据，确认被申请人完成涉案工程量价款为 142560959.47 元。

2、申请人已付款（包括直接付款以及垫付款）认定。

（1）关于申请人直接支付的工程款的问题。双方在最后一次开庭时共同确认申请人向被申请人直接支付的工程款为 110484716.06 元。对于该事实，仲裁庭予以认定。

（2）关于劳保金的问题。申请人主张，申请人支付劳保金 2657349.32 元应列入已付工程款部分。被申请人则认为，依照《广州市建设工程劳动保险金管理办法》规定属于建设单位（申请人）的义务，被申请人至今未收到申请人声称的 2657349.32 元劳保金。

对此，仲裁庭认为，申请人提交劳保金发票显示申请人已缴付劳保金 2657349.32 元，根据《广州市承建资金建设项目劳动保险金收拨问题的通知》（穗建经[2010]547 号）第五条规定，建设单位向广州市建筑行业劳动保险金管理委员会办公室支付的劳动保险金，应当在支付给施工企业的相应项目的工程款中扣除。因此，上述申请人已缴付的劳保金 2657349.32 元，可列入到工程款抵扣项目当中。

（3）关于水电费的问题。申请人认为，申请人在 2007 年 5 月至 2010 年 8 月之间施工过程中发生的费用，包括水、电费，该部

分费用已经由申请人代为垫付，申请人统计的 1222192.10 元水电费金额是根据被申请人员工签名确认的水电费统计的。被申请人则认为，申请人前后主张了多个不一致的水电费金额，被申请人对此不予认可，申请人自始也没有充足的证据证明被申请人应承担的水电费金额，因此，申请人应自行承担举证不能的后果。

对此，仲裁庭认为，被申请人是采取大包干方式承包涉案工程的，因此，申请人为被申请人在施工过程中垫付发生的水电费应列入工程款抵扣项目当中。在本案中，申请人提交了其支付包括涉案工地在内的水电费发票、被申请人授权人员的工作联系单、被申请人出具的《证明》、被申请人工作人员领取 IC 卡的明细，各月被申请人工作人员签名确认水电费明细，足以证明被申请人应承担水电费总额为 1148940.46 元。此外，申请人提交黄真福、吴土维签名确认水电费明细，因无证据证明黄真福、吴土维是被申请人工作人员，故该部分数额已予以剔除（不包含在上述 1148940.46 元当中）。综上，申请人代垫的水电费 1148940.46 元，可列入到工程款抵扣项目当中。

（4）关于桩基检测费的问题。申请人认为，桩基检测费属于工程款范畴，应当从工程款中列支。桩基检测后，各检测单位都出具检测报告并与申请人结算。申请人在支付检测费给检测公司前都通知被申请人，被申请人也同意从工程款中支付。被申请人则认为申请人从未向被申请人发出函件指出其代为支付了检测费用，因此，申请人无权从其应付给被申请人的进度款中扣除该笔款项，并

将其视为已支付的工程款。

对此，仲裁庭认为，根据被申请人向申请人发出《工程联系单》（编号：[2009]-273），上面显示：“穗监完成的桩押芯及低应变费用总计为 1211696.8 元……，本着协作互助的合作精神，我司（被申请人）建议，先由贵司（申请人）借出工程款，尽快支付给广州穗监工程质量安全检测中心。待桩基验收结算时，再从结算款中返还给贵司（申请人）。 ”由此可见，申请人代付该部分桩基检测费，可列入工程款抵扣项目当中。在本案中，广州穗监工程质量安全检测中心出具发票是 1234244.6 元，超出了被申请人确认的款项，对于超出部分，不应列入工程款抵扣范围当中。至于申请人主张其它桩基检测费，由于均未得到被申请人确认以及被申请人同意申请人垫付，故亦不列入工程款抵扣范围当中。

（5）关于甲料款的问题。申请人认为，甲料款为申请人购买的建筑材料物料，包括部分梯级砖、外墙砖、广场砖、塑料板等，由被申请人领用，因该工程属于大包干工程所有建筑材料款都包含在工程款中，应由被申请人从工程款中支付，有申请人购买建筑材料的发票和被申请人领用建筑材料的《生产领料单》予以证实。而被申请人则认为，申请人并没有证据证明其主张的甲料款 11011.12 元的发生，因此，该款项不能视为申请人已支付。申请人提交的甲料发票机领料单，无法显示与涉案工程具有关联，也从未得被申请人的确认，该扣款不具备合法性，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，被申请人是采取大包干承包涉案工程的，因此，申请人为被申请人在施工过程中垫付发生的甲料费应列入工程款抵扣项目当中。在本案中，申请人已提交了其支付甲料款发票、被申请人授权人员的工作联系单以及被申请人工作人员签名确认签领单，足以证明被申请人应承担的甲料款 11011.12 元，被申请人虽然不予认可，但不能提交相反证据，故仲裁庭认定申请人代垫的甲料费 11011.12 元，可列入到工程款抵扣项目当中。

（6）关于长青苑代工费的问题。

申请人认为，该被申请人施工行为造成花都中新花园长青苑住宅小区部分住宅的楼梯开裂及垃圾房损坏，应由被申请人负责修缮，但被申请人拒绝修缮。因此，申请人委托广州市金壁建筑装修设计工程有限公司进行修缮发生款项 137209.60 元属于代付款。被申请人则认为，长青苑工程不属于涉案工程的范围，与涉案工程没有关联。因此，长青苑代工费也不属于已支付的工程款，也不应在申请人应向被申请人支付的工程款中扣除。

对此，仲裁庭认为，申请人主张的长青苑代工费，是指申请人为被申请人代付被申请人在施工过程中造成花都中新花园长青苑住宅小区部分住宅的楼梯开裂及垃圾房损坏所发生的费用，该费用是基于侵权行为关系而发生费用，与本案建设工程施工合同并非同一法律关系，与已付工程款无关。不属于仲裁庭处理范围，仲裁庭在本案中不作处理，申请人可另寻法律途径解决。

（7）关于 IC 卡出入证扣款的问题。

申请人认为，被申请人的现场施工人员办理工地 IC 卡出入证所需要的费用，申请人支付了购买 IC 卡的相应的费用，申请人收取被申请人每张 20 元的押金和每张 5 元的工本费。如果被申请人退回相应的 IC 卡，申请人应退还每张 20 元的押金给被申请人，申请人提交的证据详细记录被申请人领用 IC 的员工名单和被申请人授权员工的领用签名，因此，该款应属于应扣款。被申请人则认为，该扣款属于押金，不属于已支付的工程款，若申请人要单方解除双方在事实上存在的施工合同关系，则申请人应将该款项返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，申请人主张的 IC 卡的相应费用，是被申请人的工作人员收取申请人的 IC 卡后向申请人支付的押金和工本费。该部分费用不属于申请人支付的工程款或垫付款，不应在结算时列为工程款扣抵项目当中。申请人可以在被申请人撤场时按照被申请人实际返还 IC 卡数量，退还相应押金。在本案中，申请人主张该款项属于应扣工程款，仲裁庭不予采纳。

（8）关于违反文明施工扣款的问题。

申请人认为，《协议书》约定违反文明施工的违约金标准，在整个施工过程中，被申请人出现了未完全按照文明施工规范操作的情形，因此，申请人有权扣除一定金额的工程款作为违约金。而被申请人则认为，文明施工扣款均不属于已支付的工程款。作出扣款决定的不是监理单位或其委派的总监理工程师，而是申请人的内部员工。该通知单不具备合法性，最多只能代表申请人的单方面主张，

被申请人对此不予认可，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，申请人主张文明施工违约金并非申请人支付工程款或代付款，不应在结算时作为工程款扣抵项目当中。若申请人认为被申请人存在违反文明施工的行为，造成申请人实际损失，申请人可以另寻法律途径解决。

（9）关于工程质量待修复款的问题。

申请人认为，《协议书》约定了对不符合施工质量要求之有关项目内容及相关工程款，将不属工程进度款计算的项目，待发包人代表书面确认已按要求返工完成后发放有关工程进度款，在整个施工过程中，被申请人存在施工质量不符合要求的现象。对此，应按照规定在已完成的工程生产产值内扣除一定的工程款。而被申请人则认为，工程质量待修复款不属于已支付的工程款。作出扣款决定的不是监理单位或其委派的总监理工程师，而是申请人的内部员工。该通知单不具备合法性，最多只能代表申请人的单方面主张，被申请人对此不予认可，申请人应当将全部扣款返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，申请人主张工程质量待修复款并非申请人支付的工程款或代付款，不应在结算时列为工程款扣抵项目当中。若申请人认为被申请人施工工程存在质量问题，造成申请人实际损失，申请人可以另寻法律途径解决。

（10）关于工程量变更（减少）部分的问题。

申请人认为，被申请人在施工过程中，有部分工程进行变更，变更金额为减少 552469.68 元，申请人提交的证据反映工程变更的

申请人认为，被申请人的现场施工人员办理工地 IC 卡出入证所需要的费用，申请人支付了购买 IC 卡的相应的费用，申请人收取被申请人每张 20 元的押金和每张 5 元的工本费。如果被申请人退回相应的 IC 卡，申请人应退还每张 20 元的押金给被申请人，申请人提交的证据详细记录被申请人领用 IC 的员工名单和被申请人授权员工的领用签名，因此，该款应属于应扣款。被申请人则认为，该扣款属于押金，不属于已支付的工程款，若申请人要单方解除双方在事实上存在的施工合同关系，则申请人应将该款项返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，申请人主张的 IC 卡的相应费用，是被申请人的工作人员收取申请人的 IC 卡后向申请人支付的押金和工本费。该部分费用不属于申请人支付的工程款或垫付款，不应在结算时列为工程款扣抵项目当中。申请人可以在被申请人撤场时按照被申请人实际返还 IC 卡数量，退还相应押金。在本案中，申请人主张该款项属于应扣工程款，仲裁庭不予采纳。

（8）关于违反文明施工扣款的问题。

申请人认为，《协议书》约定违反文明施工的违约金标准，在整个施工过程中，被申请人出现了未完全按照文明施工规范操作的情形，因此，申请人有权扣除一定金额的工程款作为违约金。而被申请人则认为，文明施工扣款均不属于已支付的工程款。作出扣款决定的不是监理单位或其委派的总监理工程师，而是申请人的内部员工。该通知单不具备合法性，最多只能代表申请人的单方面主张，

项目及详细情况，内容真实可信。而被申请人则认为，申请人没有证据证明双方对该工程变更达成减少工程款的合意，申请人无权单方面对工程款进行变更，因此，申请人主张因工程变更而减少工程款不具合法性，申请人无权从其应支付给被申请人的进度款中扣除该笔款项，并将其视为已支付的工程款。

对此，仲裁庭认为，仲裁庭委托建成造价咨询公司对被申请人实际完成工程量进行造价评估，即使存在工程量变更（减少），相应价款减少已经反映在鉴定意见中该工程已完成工程造价鉴定结果当中，故不应再重复额外列入抵扣工程款当中，因此，申请人主张工程量变更（减少）的部分不应额外成为抵扣工程款的项目。

（11）关于工程质量保证金的问题。

申请人认为，根据《协议书》的约定，应当扣除工程质量保修金 10%，即 14256095.95 元。保修期满后，如无质量问题，发包方将保修金退还给承包方。同时，工程质量保修金从工程款中扣除也是符合法律规定的。而被申请人则认为，申请人主张保修金超过约定的保修金限额，不具备合法性。若仲裁庭认定合同无效或裁决解除双方的合同关系，则质保金应全部返还给被申请人。

对此，仲裁庭认为，根据《中华人民共和国合同法》第五十六条关于“无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力”的规定，在本案中，如前所述，双方签订的《协议书》是无效合同。因此，申请人依据无效的《协议书》要求扣除被申请人质保金理由不成立。而且，申请人主张扣除的总价款 10% 质保金亦属于申请人应

付工程款部分，并不能列入申请人已付工程款或垫付款当中。

尽管如此，仲裁庭还需要特别指出，被申请人作为施工单位对建设工程的施工质量负责，建设工程在保修范围和保修期限内发生质量问题，施工单位应当履行保修义务。保修责任是被申请人的法定义务，裁决后，若被申请人承建的工程出现质量问题，被申请人仍需承担保修义务。申请人可就工程保修问题另寻法律途径解决。

（12）关于申请人主张的申请人为被申请人垫付的月饼款以及宴席款应否列入工程款扣抵项目当中。

申请人认为，月饼款 29200 元以及宴席款 6864 元应计入到已付款当中。被申请人则不予认可该事实。

对此，仲裁庭认为，根据《中华人民共和国仲裁法》第四十三条第一款规定，当事人应当对自己主张提供证据。在本案中，申请人主张月饼款 29200 元以及宴席款 6864 元并不能提供任何经被申请人确认付款凭证证据，申请人提供收据是其自行制作的，在被申请人不认可的情况，不能证明申请人已付款，因此，申请人应承担举证不能的法律后果，该月饼款 29200 元以及宴席款 6864 元不能列入申请人已付工程款或垫付款当中。

综上，仲裁庭确认申请人与被申请人关于花都祈福新华 1 号地（第二期）房屋及其配套工程的工程结算结果如下：确认被申请人完成涉案工程量价款为 142560959.47 元，申请人已付款共计 115513713.76 元[其中：直接支付的工程款为 110484716.06 元、垫付款为 5028997.7 元（2657349.32 + 1148940.46 + 1211696.8 +

11011.12 = 5028997.7)]。

（五）关于申请人要求被申请人退还多付工程款的问题。

由于申请人支付工程款（含代垫款）115513713.76 元（ $110484716.06 + 5028997.7 = 115513713.76$ ）少于被申请人实际完成的工程造价 142560959.47 元，故不存在被申请人退还多付工程款的问题。申请人要求被申请人退还多付工程款的仲裁请求，没有事实依据，仲裁庭不予支持。

（六）关于申请人要求被申请人将全部人员及其临时建筑物、机械、工具、设备和物料等 7 日内迁离申请人的工地的仲裁请求。

根据《中华人民共和国合同法》第五十八条关于“合同无效或者撤销后，因该合同取得的财产，应当予以返还”规定，如前所述，《协议书》、《施工合同》属于无效合同，被申请人理应迁离申请人的工地。但是，从涉案工程的结算结果来看，申请人尚未足额支付工程款。根据《中华人民共和国合同法》第六十六条关于“当事人互负债务，没有先后履行顺序的，应当同时履行”规定，双方应同时履行返还义务（折价补偿）。因此，申请人要求被申请人交还场地的同时负有向被申请人偿付未付工程款的义务。

（七）关于仲裁费用以及鉴定费问题。

由于本案无效合同的签订，双方均有责任，而且申请人的仲裁请求未得到仲裁庭全部支持，故本案仲裁费由申请人与被申请人合理分担。至于鉴定费，由于结算是申请人与被申请人的责任，故双方因此各自预付的鉴定费应各自承担。

五、裁决

综上所述，仲裁庭裁决如下：

（一）确认申请人与被申请人关于花都祈福新华1号地（第二期）房屋及其配套工程的工程结算结果如下：被申请人完成涉案工程量价款为142560959.47元，申请人已付款共计115513713.76元（其中：直接支付的工程款为110484716.06元、垫付款为5028997.7元）；

（二）被申请人在裁决生效后7日内将全部人员及临时建筑物、机械、工具、设备和物料等迁离申请人的花都祈福新华1号地（第二期）房屋及配套工程工地（被申请人在交还场地的同时，申请人具有按上述结算结果向被申请人偿付未付工程款义务）；

（三）对申请人的其它仲裁请求不予支持；

（四）本案仲裁费3078020元，由申请人承担1539010元，由被申请人承担1539010元（申请人已预付本案仲裁费，被申请人承担的部分由其迳付申请人）。本案鉴定费1000000元，由申请人与被申请人分别承担500000元。申请人与被申请人已各自预付500000元，本会不予退还。

以上裁决确定由被申请人支付给申请人的款项，自本裁决书送达之日起十天内一次性付清。逾期支付，按照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百二十九条的规定处理。

本裁决为终局裁决，自作出之日起发生法律效力。

(本页无正文)

首席仲裁员：赵原

仲裁员：李

仲裁员：李

二〇一一年十二月二十日

秘书：冯国鸿