

# Open a New Trend of Evaluation Expert Solving the Difficult Project Cases

Qingzhu Cong

Beijing Dentons Law Offices, LLP (Xiamen), Xiamen Fujian  
Email: 1025828934@qq.com, qingzhu.cong@dentons.cn

Received: Nov. 14<sup>th</sup>, 2016; accepted: Nov. 28<sup>th</sup>, 2016; published: Dec. 1<sup>st</sup>, 2016

Copyright © 2016 by author and Hans Publishers Inc.  
This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).  
<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

---

## Abstract

The evaluation of experts is an effective alternative method except for litigation and arbitration to solve the dispute between government departments and contractors in the post-disaster reconstruction. Both sides in the dispute signed a commission agreement with evaluation experts. The members of the review group came to know that there existed a series of problems of major design changes and parallel contracts in the project by the field investigation, inquiry, consulting the original evidence material. The review group made their suggestions of settling account according to practical fees and taking contractor as the general contractor and responsible party. There are limitations of the method of expert review solving the disputes, so the government should set up a reviewer list, release the background information of experts around the country, expand the reviewer group, and the arbitral court should summon reviewer group to conduct professional qualitative research before the court exercising discretion in the quantitative part.

## Keywords

Expert Review, Design Drawing, Parallel Contract

---

# 开启评审专家解决工程疑难案件的新趋势

丛庆珠

北京大成(厦门)律师事务所, 福建 厦门  
Email: 1025828934@qq.com, qingzhu.cong@dentons.cn

收稿日期: 2016年11月14日; 录用日期: 2016年11月28日; 发布日期: 2016年12月1日

文章引用: 丛庆珠. 开启评审专家解决工程疑难案件的新趋势[J]. 争议解决, 2016, 2(4): 41-47.  
<http://dx.doi.org/10.12677/ds.2016.24008>

## 摘要

为了解决灾后重建中政府部门与承建方产生的争议，采用专家评审的方式是除了仲裁和诉讼之外的一种有效的替代性纠纷解决机制。合同争议双方与评审专家签订了委托协议书，评审组成员通过现场调查、询问、查阅原始证据材料等方式了解工程存在着重大设计变更、平行发包等问题，专家评审组做出了按实结算工程价款，以承包公司为总承包方并由其承担责任等建议。专家评审解决争议的方式仍然存在一些局限，为此应该组成《评审员名册》，放开各地专家背景资料，扩大评审组，并建议仲裁庭对于工程复杂疑难案件先行召集专家评审小组对争议进行专业方面定性，而后对定量部分自由裁量。

## 关键词

专家评审，设计图纸，平行发包

## 1. 引言

近日，有幸受邀参加了四川省灾后项目重建过程中某政府部门与承建方产生争议的专家评审组，就当事人之间所发生的争议及时提出解决建议或者说做出决定(属于国际上通用的替代性纠纷解决机制)，及时平息了一场纠纷大战。由于本项目还处于实际审计阶段，根据规定不能对外披露，所以本文在叙述过程中难免隐去一些有标识元素的地方。后知双方在请评审专家前已经进行过仲裁，但对仲裁结论都不能接受，最终选择专家评审来解决，现在双方已经签署结算协议，使争议三年的纠纷在短短几天内得以圆满解决，说明专家评审解决工程疑难案件这种替代性纠纷解决机制(ADR)的高效。

进入专家评审的前提是因双方当事人不愿意关系破裂，选择避免仲裁或诉讼，不知道有什么好的方法可以解决争议，在合同中事先约定采用此法。在当事人约定采用本规则的情况下，本规则对当事人有约束力。本文所述的争议评审制度属于一种特殊的非诉讼方式，当事人选择独立的评审专家来解决争议，虽然与一般的非诉讼方式有着相似的目的和原理，但只被特定应用于建筑工程领域，所以很难在日常法律法规中被提及。国内目前通常以北仲版的《建设工程争议评审规则》和中国国际贸易促进委员会《建设工程争议评审规则》为参考。

## 2. 争议项目概况与争议焦点

本项目是一个灾后重建过程中发生的特例，作为一个恢复灾民信心的政府公益场所，建设过程中设计严重超概算，按评审组中设计专家判断根本就是两个项目，只是外形依稀存在轮廓而已，如主体大厅结构、公共接待、展览厅和屋面系统以及幕墙系统均发生实质性更改，设计院先后出图并经主管图审审核通过，对比设计变更总量超过 70% 以上，按设计院书面解释：图改所涉及 5000 多万元变化的预算(原投标合同价为 7000 万元左右)，是设计院设计人员经验不足、工程位于地震高发地带、对高边坡的判断不足以及相关设计规范的更新等造成的。

本项目存在四个争议点：

(1) 确认是不是设计图纸发生实质性变更？如果是实质性变更，原有招标的图纸和清单报价是否还遵循？以此签订的合同是否还有约束力？结算是否还延续投标承诺的优惠率？实际情况是经过第三方初审和跟踪财审初评，工程造价由原有中标价 7000 万元左右增加到 12,000~13,000 万元之间，目前国内还没有相近似的案例。

(2) 本项目没有设定项目总承包，政府采用所谓平行发包，对于装饰、幕墙、电梯、设备、园林绿化

等利润比较高的项目自己独立招标，不在土建招标范围内，也没有独立办理施工许可证，目前又不能办理独立验收，致使整个项目综合竣工验收难以启动。是否纳入土建，确认现有施工单位为总承包方？涉及总包管理费和配合费以及责任的承担问题。

(3) 工期索赔如何界定问题。由于变更引起工期拖延 33 个月，如何主张由此产生索赔问题？虽有两个市级层面的来往公函提出重大设计变更引起工期和费用的增加，但当时没有形成有效的索赔文件，如何认定成为难题。同时业主直接发包队伍的滞后进场也是造成整体拖延的一部分。

(4) 履约保证金的退还机制问题，也是目前建筑行业普遍为人所诟病的不平等条款，保证金 2000 多万元，按合同 2 年完成退款，至今 6 年有余只退一半，资金沉淀的时间价值是整个项目全部利润也无法弥补的事实。

### 3. 专家评审组对该项目争议的解决过程与关注点

按照《某市政府某项目灾后异地重建工程施工总承包标段施工合同》相关条款的规定，受某市政府管理局和某市建设集团有限公司共同委托，专家评审组对某市建设项目运行过程中出现的合同争议的有关内容开展了相应的调查工作，具体工作过程如下：

2016 年 8 月某日上午，“争议评审组”成员参加了由建设单位组织的预备会议，参加人员还有建设单位(某市管理局)及上级主管领导、施工单位(某市建设集团有限公司)项目负责人以及公司法人代表及相关现场管理人员、监理单位(建设监理咨询有限公司)总监及相关人员、跟踪审计(项目管理咨询有限公司)项目负责人、建设单位聘请的法律顾问以及上级纪检部门领导。会议通报了对“争议评审组”专家的考察和成立过程，并由合同争议双方分别对己方提出的《评审申请书》进行了说明，会议各方对工程情况分别作了简要说明，会后，合同争议双方和聘用专家签订了《某市建设项目争议评审专家委托协议书》。评审组成员在建设单位现场工程师和施工单位项目经理及相关工程技术人员的带领下，对建设项目进行了现场考察，通过现场巡查，询问陪同的建设单位和施工单位的有关技术人员，对该工程有一定的直观了解。下午“争议评审组”对合同争议双方共同提供的原始证据性资料以及相应的几个版本(主要是 1 版图和 1 改版图)的图纸进行了查阅，并进行了相应讨论。次日，根据合同争议双方提出的争议内容，由“争议评审组”主持，首先召开由建设单位负责人、施工单位负责人、监理单位总监、跟踪审计单位项目负责人参加的会议，与会人员进一步对相关的问题进行交流，建设单位和施工单位负责人分别根据项目情况有针对性地对“争议评审组”的问询进行了相应的解答和说明。按照专家评审工作程序的要求，“争议评审组”对建设监理咨询有限公司项目总监理工程师、工程项目管理咨询有限公司项目负责人，分别进行了单独的问询，合同争议双方各自提出评审请求。

某市管理局《评审申请书》要求：

- (1) 由于施工图纸的变化，能否构成整个合同的重新组价。
- (2) 施工图纸的变化，能否影响原投标清单的内容与单价，如何划分责任与内容。
- (3) 是否认定施工单位总包资格，如何处理总包与配合的关系。

某市建设集团有限公司《评审申请书》的评审请求：

(1) 由于投标 1 版图与施工过程中施工图纸多次更换版本，导致本工程技术标准和要求、施工工艺、工程量、施工难度、施工工期等发生巨大变化，致使我方人、材、机调配、资金计划及各工序施工方案均多次调整，我方要求对本工程以同期定额以及同期相关文件按实结算。

(2) 因图纸版本多次变化，发包方(管理局)也未按实进行电梯、室内装修、陈列布展、幕墙、室外总图分包单位招标进场，导致工期延长约 33 个月，2000 万元履约保证金现要求发包方按银行同期贷款利率支付，同时支付延长工期引起我方的租赁费、管理费、人工费、资金投入利息等相关费用。

(3) 要求发包方支付总承包服务费。

“争议评审组”注意到的下列事实情况：

(1) 本项目从施工招标到目前工程完工，设计单位共提供了三个版本的施工图，分别为 1 版、2 版和 1 改版，陆续都通过了施工图审查单位的施工图审查。本项目施工招标时使用的是 1 版施工图，施工单位确定后建设单位又提供了 2 版施工图，在施工单位进行桩基施工时建设单位又提供了 1 改版施工图，同时收回了 2 版施工图，随后工程实际按 1 改版施工图施工。

(2) 针对合同争议双方提供的 1 版图和 1 改版图两版施工图，“争议评审组”通过现场踏勘、询问相关工程参与方和对比施工图内容后发现两版施工图的总建筑面积发生了变化，建筑功能布局进行了调整，结构施工图进行了重新设计，相关专业也做了较大修改，两版图纸无论在图纸标称还是图纸内容上存在重大差异，可以认为是不同的两版图纸。特别是作为本项目的主要功能区的大厅(A 区)和付馆(B 区)的结构施工图存在根本性差异，如：两版图纸中的主要结构构件的混凝土标号发生改变；大厅(A 区)的劲性混凝土框架柱的型钢形式发生根本变化且钢板厚度增加，屋面钢梁的截面形式发生根本性变化；付馆(B 区)的楼面梁和屋面梁布置由井字形改为单向，特别是在 1 版施工图中屋面梁出现无配筋的明显错误；两版图纸中相同部位的基础、竖向构件、梁、板的构件编号、剖面索引编号无对应关系，构件的尺寸、截面形式和配筋均不相同。

(3) “争议评审组”根据合同争议双方提供的资料，注意到施工图纸进行了两次施工图审查：第一次在 2011 年 6 月管理局委托某建筑工程设计咨询有限公司对工程项目施工图设计文件进行了施工图设计文件审查，并出具了编号为 222 综合结论为“合格”。第二次在 2012 年 1 月进行了第二次施工图审查，建筑工程设计咨询有限公司于 2012 年 1 月出具了两份编号为 222-1 的《施工图设计文件审查报告》综合结论为“合格”。

(4) 根据合同争议双方提供的原始资料《建设指挥部办公室施工图纸领取登记表》上提供的发图时间，施工单位于 2011 年 12 月 5 日在签订合同的同时领取了编号为“1 版”的 4 套施工图；2012 年 3 月 5 日领取了编号为“2 版”的 4 套施工图并再此基础上组织施工；2012 年 9 月 19 日领取了编号为“1 改”的 4 套施工图。

(5) 通过 2016 年 8 月 27 日的询问，“争议评审组”注意到：“1 版图招标后，设计院以优化设计、降低成本为由，出了 2 版图，由于 2 版图和 1 版图发生了根本变化，业主和跟踪审计单位是反对这样，这样根本就是图纸版本的替换，必须经过重新审批和招标，之后设计又出了 1 版改图，1 版改图与 2 版图只是图纸版本的变化，其图纸内容基本没有发生变化。后设计院又出了 1 版改图所涉及 5000 万元变化的预算，原因是设计院设计人员经验不足、工程位于地震高发地带、对高边坡的判断不足以及相关设计规范的更新等造成的”。而合同中标价为 7000 万元，变化率巨大。

(6) 2016 年 6 月 13 日由建设单位、施工单位、监理单位、跟踪审计单位组成的专项小组共同签认的《关于工程图纸变化对比第一阶段情况汇总》中描述的“1 改版图预算增加约 4000 万元。1 版改图设计变更及增加项目增加约 2000 万元”。

“争议评审组”通过调查和询问注意到：实际工程的工程款付款已超过合同价，甲方付款根据第三方提供的预算作参考，同时跟踪审计也对第三方预算做出了初步核对，并以此为依据建设单位通过借款的方式支付给施工单位，以保证工程的顺利进行。

“争议评审组”对合同争议双方评审请求发表意见如下：

(1) 针对承包公司评审请求第一条的建议和管理局评审请求第一条、第二条的建议：“争议评审组”根据合同争议双方提供的工程资料和对项目的陈述，结合灾后重建的特殊背景，同时又对第三方跟踪审计和监理单位项目负责人的集中问询，又经过对不同版本图纸的核对和进行现场实际勘验及双方来往文

件内容的查实。“争议评审组”注意到图纸版本的更迭和设计变更，从技术工艺的角度已超出一般变更的范畴，会对整个工程的造价、施工难易程度、施工工期产生重大影响，

虽然按照相关法律法规没有完全吻合于本项目合同争议解决的条款，但参考有关省市关于合同争议解决的有关规定，如《北京市高院施工合同解答》“备案的中标合同实际履行过程中，工程因涉及变更、规划调整等客观原因导致工程量增减、质量标准或施工工期发生变化，当事人签订补充协议、会谈纪要等书面文件对中标合同的实质性内容进行变更和补充的，属于正常的合同变更，应以上述文件作为确定当事人权利义务的依据”；《关于重大设计变更需要图审的规定》（闽建设(2005)10号），重新进行施工图审查的属于工程项目出现重大变更，“因某专业重大变更，使其他专业修改的，设计单位应同时修改到位，建设单位应一并报审。”本工程涉及的其他专业变化按照附件8所陈述的事实。

“争议评审组”认为：本项目属于一个多专业综合系统工程，各专业是不可截然分开的，主体专业的重大变更势必导致其他专业的相应变化。本工程结构专业的重大变更对其他专业有严重影响，使原投标报价的基础发生了实质性变化，根据《最高人民法院关于审理建设工程合同纠纷适用法律若干问题的解释》第十六条“因设计变更导致建设工程的工程量或者质量标准发生变化，当事人对该部分工程价款不能协商一致的，可以参考签订建设工程施工合同时当地建设行政主管部门发布的计价方法或者计价标准结算工程价款。”建议该项目合同争议双方按《四川省建设工程工程量清单计价定额》2009及相关配套文件按实办理结算。

(2) 针对承包公司评审请求第二条的建议：“争议评审组”认为关于工期损失及费用的追加问题，由于图纸变更已超过了合理变更范围，原有的施工组织设计中工期已无法借鉴，又由于施工方和监理方没有及时以书面履行延期程序和相关佐证资料，同时各专业的不定期的进入也增加工期的不确定性，“争议评审组”按现有资料无法对工期拖延和由此产生的费用进行确认。

(3) 针对承包公司评审请求第三条的建议和管理局评审请求第三条的建议：我们通过问询项目监理负责人结合现场实际情况，其他平行发包单位(幕墙、室外总图、装饰装修等)已由建设单位自行招标，但由于没有独立办理施工许可证，建议建设单位如果需要承包公司牵头进行全面综合验收(已经使用的事实)，建议以承包公司为总承包方更便于验收通过，并由其承担相应责任，收取必要的服务费也是合理的，具体双方可协商确定。

#### 4. 评审组依据的事实和法律观点

(一) 设计变更达到足够数量导致重新组价及合同的约束力丧失

(1) 造成当前困扰政府方和施工方三年未解的困局，究其原因是在出现重大变更后，没有及时启动救济程序，虽然过程还有政府聘请的跟踪审计和专门指挥部，也请了监理，但他们人微言轻，主管部门根本没有采纳第三方提出的建议，尤其当设计院变更并经过两次图审时应当停止施工，重新招标和签合同的过程，当时考虑的由于灾后重建恢复民众信心需要吧。

(2) 本项目先后经过主管部门两次图审，最后一版图与第一版图造价将预增加5000万元以上，翻一翻。无论从施工工艺，结构布局，建设面积均有重大变化，致使工程造价也明显突破常规清单报价基础。

(3) 国内虽然最高法有过判例指引针对重大设计变更，但他仅仅是在原有合同基础还在，仅是在原有如何处理方法上的对策，即采用是“按实结算和清单价款原则”对重大变更部分采取据实结算，对原合同清单没有变的部分按原单价招标时优惠降浮延续。如果单纯如此他们在三年前就已解决，也不需要重新进行专家评审。

根据上述事实，专家评审组有理由得出设计变更已引起项目实质性变化，原招标目的已经落空，也就是说意外事件的出现，合同所追求的基本目的不能实现时，合同得以解除，自然合同也丧失对双方约

束力。由于制定招标投标清单报价是按“量价分离”的清单报价原则,是建立在不超过变化增量 10%为基础,因为工程量变化巨大会引起实际成本的改变,同时进度的改变同样会增加成本支出,所以清单报价是有前提和基础的,超过就不适于再采用原清单价格,否则将显失公平。所以评审组给出据实结算是考虑公平原则,投标时清单报价已经没有实际参考价值,至于是否优惠完全可由双方友好协商。

#### (二) 关于业主平行发包,实则是肢解工程

总承包单位属国家特级企业,所有施工资质均有。我国在法律规定中明确禁止建设单位肢解发包,《建筑工程质量管理条例》中第七十八条对肢解发包做了定义性的规定:“肢解发包是指建设单位将应当由一个承包单位完成的建设工程分解成若干部分发包给不同的承包单位的行为”,界定的标准即使不在合同约定的承包范围,关键是以所发包的工程能否发包给不同的施工企业,分包之后是否会导致建筑工程的质量责任不明确,安全隐患及工期拖延等问题实际发生为标准。现状是业主方不敢承认肢解发包,强调平行发包的合法性,符合内部程序不会被追责,但他们是有意混淆两个概念想蒙混过关。鉴于目前项目已经对外开放使用,迫于验收需要,评审组提出折中建议:如果专业分包单位能够独立办理出施工许可证,完成本部分验收就只涉及向土建方缴纳一定比例的配合费;如果不能独立验收需纳入土建作为一个分部,这涉及土建需以总包方式对业主承担连带责任,虽通常做法是三方签订内部协议,但需向土建单位支付一定的管理费也是天经地义的事。

#### (三) 关于索赔和拖延工期履约保证金退还问题

根据施工单位提供的现有资料短时间内无法给出明确建议。

### 5. 专家评审解决争议的局限性和相关建议

首先,争议评审组的成立问题,包括组建时间,专家人数,专家选取方式,争议调解的工作流程,存在不规范性,仅以北仲版的《建设工程争议评审规则》为参考的流程,在国家层面目前没有统一范本。绝大多数地方没有开设争议评审中心的仲裁委员会,专家委员会更是闻所未闻,所以难以形成评审制度。本次争议双方选用评审专家完全按政府程序为主导,全国范围内按工程设计、高校教研、工程专业律师为基本组成分别挑选,同时考虑东部沿海、中原内陆、当地院校。耗时耗力巨大,所以建立统一《评审员名册》是迫在眉睫的问题。建议省级政府在计算中把专家根据其专业进行分类建立数据库,不定期公布筛选出各行具有代表性人物组成《评审员名册》,相当于仲裁员花名册,但是要避免仅仅标注行业研究方向性,没有具体行业领域实际背景材料和评审案例。也可以参照省级工程评审专家库和地方政府采购评审专家库以及仲裁委花名册,与不同的建筑协会和政府法律顾问库形成互联共享一个平台。

其次,评审组建立的规定:各地仲裁庭花名册只有需要仲裁时才有可能给你看,其他省评标专家和政府采购专家库更是处于保密状态,能够称得上法律专家在各地更是凤毛麟角,良莠不齐。所以如何选评审专家?选什么背景评审专家?按什么程序选更是一头雾水,可想结果显然是天壤之别。本次是由于我先前主持过仲裁庭庭审和做过工程纠纷人民调解员的经验才得以勉强完成。所以各地评审组建立,是否能够参考仲裁庭花名册同时进一步放开专家背景资料,便于当事人根据诉求选择双方都信得过的专家来评审,评审的结果更容易使双方达成和解。

再次,争议评审组工作流程:当事人申请评审组解决争议时,应当向评审组提交申请报告,并转交其他当事人和监理,评审过程仍然是政府为主导,尤其是对评审意见中不利政府部门的观点极力阻挠,给人一种明显走过场的感觉,目的就是按程序提供的结果能够让财政审计顺利过关而已。在调查会,评审组需做出书面答复并说明理由,当评审专家三人组拿到材料的时间是当天,想在短时间内便全面了解真相,必须要求扩大评审组,提出第三方总监理工程师和财政跟踪审计的第三方加入没有被采纳,致使双方提出的争议由于时间问题申请没有给予全部回复,项目肇事者地勘设计院没参加也是遗憾。

最后，评审结果的效力问题探讨；由于工程专业的复杂性和专业性以及施工过程的不确定性也是原因所在，需要各专业通力合作才能弄清楚的事情，法院肯定是不专业了，单纯仲裁庭也难以判别。仲裁员组成也是有局限的，其中选取的专业人事也仅仅是一个专业比较熟悉，但面对众多专业也是一头雾水，所以容易出现以偏盖全的情况，也是为什么导致大家不敢选仲裁一局定终的风险所在。所以建议仲裁庭对于工程复杂疑难案件先行召集专家评审小组对争议诉求进行专业方面定性，而后仲裁员可以对定量部分自由裁量，这样既避免定性错误又能具有法律效力终局，达到在争议双方解决过程中具有专业公信力。

此外，评审专家费用的问题。双方尤其政府方承担的费用有一定限额，这将导致由于费用问题无法组成评审组，建议是否参考仲裁员收费标准更趋于合理，也便于双方互相选择接受。

**期刊投稿者将享受如下服务：**

1. 投稿前咨询服务 (QQ、微信、邮箱皆可)
2. 为您匹配最合适的期刊
3. 24 小时以内解答您的所有疑问
4. 友好的在线投稿界面
5. 专业的同行评审
6. 知网检索
7. 全网络覆盖式推广您的研究

投稿请点击：<http://www.hanspub.org/Submission.aspx>

期刊邮箱：[ds@hanspub.org](mailto:ds@hanspub.org)