

涉铁路工程纠纷疑难问题研究

文/杨才清 陈 媛

DOI:10.19684/j.cnki.1002-4603.2026.05.019

在近年来审理的涉铁路工程纠纷案件中发现,业主、承包人拖欠工程款、材料款、设备租赁款的情况较为普遍,涉铁路工程纠纷案件的案件数和标的额均呈现上升趋势。以长沙铁路运输法院(以下简称长铁法院)审理的案件为统计样本,2020~2024年涉铁路工程纠纷所涉合同总金额为28.9137亿元,案涉诉讼请求总标的额为8.7608亿元。可以看出,该类案件的审理,对铁路建设有着重要影响。然而在审理过程中,有关管辖、诉讼主体及合同条款效力认定仍然存在较大争议。笔者从审判实务出发,采用案例分析与法条分析相结合的方法逐一进行探讨和论证。

一、关于铁路法院专门管辖问题

《最高人民法院关于铁路运输法院案件管辖范围的若干规定》(法释〔2012〕10号,以下简称《铁路运输法院管辖规定》)第3条第6项规定,与铁路及其附属设施的建设施工有关的合同纠纷由铁路运输法院管辖。审判实践中,对于铁路线路修建合同、站房建设施工合同及相关劳务分包合同引起的纠纷,由工程所在地铁路法院管辖并无太多争议。但是,对铁路工程建设衍生的其他合同或侵权纠纷是否仍由铁路法院专门管辖存在分歧。分述如下:

(一)铁路建设工程设计合同纠纷管辖的确定

铁路建设工程设计合同纠纷由铁路法院管辖已成共

识,分歧点主要在于相关合同纠纷是否属于民事诉讼法第三十四条第一项和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(以下简称《民事诉讼法解释》)第28条第2款规定的按照不动产专属管辖确定受案法院的案件。如果系不动产专属管辖案件,则由工程所在地铁路法院管辖,否则由被告住所地或者合同履行地铁路法院管辖。目前,法律和司法解释对此问题尚未作出明确规定,各高级人民法院指导文件和裁判观点不一致。如《湖南省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的解答》规定,建设工程设计合同纠纷由建设工程所在地人民法院管辖。《江苏省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的解答》也有类似规定。但有观点认为,建设工程设计系根据勘察人提供的勘察文件及法律法规的要求,对建设工程所需的技术、经济、资源、环境等条件进行综合分析、论证、编制建设工程设计文件,提供相关服务的活动。建筑师虽须驻场进行图纸会审和设计交底,以及施工过程中组织协调各专业对接施工问题,但主要合同义务是提供工程设计图纸,核心的设计工作可能是在工程所在地之外的地方甚至国外完成,故建设工程设计合同纠纷应适用一般管辖原则确定管辖法院。^①

《民事诉讼法解释》第28条第2款规定,农村土地承

^①肖峰、韩浩:“建设工程合同纠纷实务争议问题研究”,载《民事审判指导与参考》2020年第4辑,人民法院出版社2021年版,第151页。

包经营合同纠纷、房屋租赁合同纠纷、建设工程施工合同纠纷、政策性房屋买卖合同纠纷,按照不动产纠纷确定管辖。笔者认为,对该项涉及的建设工程施工合同纠纷的理解,不应进行限缩解释,即不限于建设工程施工合同纠纷,还应包括建设工程勘察、设计合同纠纷等与建设工程施工相关的案件。同时,建设工程设计虽然系根据勘察文件进行,但也与施工密切联系,因设计不合理或设计违反相关规范而发生工程质量问题的情形亦有发生,审理设计合同纠纷有可能需要到工地现场查勘或对工程进行鉴定,从此种意义上看,对该类纠纷适用不动产专属管辖,交由工程所在地法院审理无疑更为便捷。

(二)与铁路建设工程相关的买卖合同、租赁合同等纠纷管辖的确定

对与铁路工程相关的建筑材料买卖、机械设备租赁合同纠纷是否属于铁路法院专门管辖存在不同意见。笔者办理的一起某公司诉中铁某局集团公司买卖合同纠纷案件中,中铁某局集团公司提出管辖权异议认为,《铁路运输法院管辖规定》第3条第6项规定的与铁路及其附属设施的建设施工有关的合同纠纷仅指施工类纠纷,不包括建筑材料采购合同纠纷,铁路法院没有管辖权。

笔者认为,与铁路及其附属设施的建设施工有关的合同纠纷中“有关”可以作狭义和广义两种理解,从狭义角度看,无疑仅指施工类纠纷,包括建设工程施工合同纠纷、建设工程价款优先受偿权纠纷、建设工程分包合同纠纷、建设工程监理合同纠纷、铁路修建合同纠纷等,但从广义上理解,则凡是与铁路工程建设相关的合同纠纷,即铁路工程建设过程中签订的全部合同纠纷都属于该范围,当然包括工程材料采购纠纷和机械设备租赁纠纷。实践中,工程材料质量、交付进度等与铁路工程质量、工程进度息息相关,由铁路法院专门管辖,有利于事实查明,依法公正作出裁判。同时,从当前铁路法院与地方法院工作量看,总体上大部分铁路法院的工作量不如地方法院,将与铁路建设工程相关的合同纠纷交由铁路法院审理,有利于充分利用其司法资源,缓解地方法院办案压力。因此,对于《铁路运输法院管辖规定》第3条第6项规定的“有关”二字进行广义理解为宜。即,与铁路工程建设有关的买卖、租赁合同纠纷等均属于铁路法院管辖范围。

(三)施工便道建设、复垦复绿衍生纠纷管辖的确定

铁路正式修建前须先进行施工道路建设,部分铁路工程完工后还要进行农田、植被的复垦复绿,对因施工便道建设和复垦复绿形成的纠纷是否属于铁路法院管辖存在不同意见。有观点认为,施工便道建设、复垦复绿等虽然与铁路建设存在一定的关联,但具有相对的独立性,地方法院也具有管辖权。实践中各地法院做法不一,有的地方法院受理此类纠纷后移送铁路法院处理,有的则受理后进行审理并作出实体裁判。^①

笔者认为,对于该问题的处理还是应当回归到施工便道建设、复垦复绿与铁路工程建设二者之间关系的把握。铁路工程正式开工前的施工便道建设,服务于铁路工程建设,与铁路工程建设密切相关。复垦复绿系因铁路工程建设过程中对农田、植被的临时改变引起,根据环境影响综合评价要求,如不进行复垦复绿,铁路工程即使完工也难以通过综合验收。因此,将施工便道建设和复垦复绿引起的纠纷纳入《铁路运输法院管辖规定》第3条第6项规定的与铁路及其附属设施的建设施工有关的合同纠纷范围,由铁路法院管辖为宜。

(四)代位权纠纷管辖的确定

代位权涉及两个法律关系,即债权人与债务人之间的法律关系以及债务人与次债务人之间的法律关系,依据哪一个法律关系确定管辖极具争议。如笔者承办的原告翟某某诉被告中铁某某集团公司、湖北某某基础工程有限公司、第三人湖南某某建筑劳务有限公司债权人代位权纠纷一案,翟某某与湖南某某建筑劳务有限公司因劳动争议纠纷在法院审理过程中达成调解协议后,湖南某某建筑劳务有限公司未自动履行调解书确定的义务,法院强制执行亦未发现有可供执行的财产,裁定终结本次执行。后翟某某查明该公司曾因承建沪昆高铁湖南段相关工程与中铁某某集团公司签订劳务分包合同,施工完毕后双方签订最终结算协议,但中铁某某集团公司未足额支付工程款,湖南某某建筑劳务有限公司享有到期债权。翟某某遂以中铁某某集团公司及案涉沪昆高铁湖南段相关工程的发包人湖北某某基础工程有限公司为被告提起代位权诉讼。关于本案的管辖法院存在两种观点,一是认为债权人代位权成立的前提以债务人享有对次债务人的到期债权为基础,因此债务人和次债务人

^①参见安徽省蚌埠市龙子湖区人民法院(2019)皖0302民初919号民事裁定书、湖南省岳阳市云溪区人民法院(2020)湘0603民初358号民事判决书。

之间的纠纷是案件审理的重点,从便于查清事实的角度出发,应该以债务人和次债务人劳务分包合同纠纷确定管辖,即沪昆高铁湖南段相关工程所在地的专属管辖法院为铁路法院管辖,另一种意见则认为由两被告所在地的法院管辖。

笔者认为,上述第一种观点较有道理。代位权纠纷中,债权人与债务人之间的债权债务关系一般都已由生效法律文书确认,案件主要审查债务人与次债务人之间的债权债务关系,如果该债权债务关系涉及建工合同等情形,应当按照不动产纠纷确定专属管辖。但在原告某吊装有限责任公司与被告某工程有限公司、某建设集团有限公司、第三人朱某债权人代位权纠纷一案中,最高人民法院认为对于已经废止的司法解释中的程序性规定的精神,与民事诉讼法及相关法律不冲突的,人民法院可以在办理程序性事项时作为参考。参考《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释(一)》第14条关于债权人代位权诉讼由被告住所地人民法院管辖的规定,该案被告某建设集团有限公司住所地在山东省肥城市,山东省肥城市人民法院可以管辖本案。^①该案似乎确立了代位权纠纷一律由被告住所地管辖的裁判规则。但应注意的是,根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》第35条第1款规定,代位权纠纷一般由被告住所地管辖的同时,也存在例外情形即依法应当适用专属管辖规定的除外。因此,在从债务涉及建设工程的代位权纠纷中,债务人的债权多数指向工程价款或与建设工程有关的权利,无疑应适用专属管辖,由建设工程所在地法院审理更有利于查明案件事实。

(五)城市地铁建设施工合同纠纷管辖的确定

城市地铁与国铁同属轨道交通。一般而言,国铁建设产生的纠纷由铁路法院管辖,城市地铁建设案件归各地方法院受理。对此,有意见认为,城市地铁建设与国铁建设同样属于轨道交通建设,相关纠纷理应由铁路法院一并审理。

笔者认为,城市地铁系城市内部公共交通系统的组成部分,由地方政府通过公司化运营管理,而国铁则是城际、省际之间的轨道交通网络,由中国国家铁路集团有限公司统管,各铁路局集团有限公司分区分段经营,全路网络实行统一管理、统一调度,具有准军事化性质。同时,

从城市地铁和国铁建设特点来看,二者在投资主体、建设技术规范等方面有着明显不同。实践中,因城市地铁和国铁建设、运营和管理过程中发生的纠纷案件各有特点。基于此,《铁路运输法院管辖规定》第3条规定,涉及铁路运输、铁路安全、铁路财产的民事诉讼才由铁路运输法院管辖,此处的“铁路”应作狭义理解,特指国家铁路,不包含城市地铁,与城市地铁建设相关的纠纷不宜由铁路法院管辖。审判实践中,历年来各铁路法院专门管辖的案件并不包括涉城市地铁纠纷,部分高级人民法院报请最高人民法院同意后,采取指定管辖的方式将涉城市地铁纠纷交由铁路法院管辖,这也说明最高人民法院也认为铁路法院专门管辖范围不包括涉城市地铁纠纷,否则就没有批复同意相关高院指定管辖的必要。

(六)铁路建设过程中财产损害赔偿纠纷管辖的确定

铁路修建过程中,因地基爆破、土石方开挖等造成临近居民房屋开裂甚至倒塌的情况偶有发生,房屋所有权人提起财产损害赔偿纠纷如何确定管辖法院不无争议。实践中,地方法院对于此类纠纷一般不予受理或者移送铁路法院处理,铁路法院则认为没有管辖权。笔者认为,《铁路运输法院管辖规定》第3条对铁路法院专门管辖范围作出了明确规定,即7类合同纠纷、3类侵权纠纷和1类所有权纠纷,财产损害赔偿纠纷虽与铁路工程建设相关,但并不在上述规定之列,从严格适用法律和司法解释的角度而言,铁路法院自然不具有管辖权。

(七)涉军事运输铁路专用线建设纠纷管辖的确定

铁路军事运输专用线因最终需接入全国铁路路网,其技术参数和规格与国铁线路相同,故专用线建设通常由中国铁建或中国中铁的下级公司承担。当军事运输专用线建设发生纠纷时,相关案件由铁路法院管辖还是军事法院管辖存在争议。如某部队与某铁路勘察设计院有限公司建设工程设计合同纠纷一案,某部队以某铁路勘察设计院有限公司滥用主导地位,错误估算合同计费额致使合同价款显失公平为由,诉至铁路法院,请求判决变更双方签订的建设工程设计合同所约定的勘察设计费为205,000元,并判决公司返还勘察设计费75,000元。立案受理过程中对该案的管辖存在两种观点。一种观点认为,本案属于铁路建设工程设计合同纠纷,依照《铁路运输法院管辖规定》第3条第6

^①参见最高人民法院(2023)最高法民辖71号裁定书。

项“与铁路及其附属设施的建设施工有关的合同纠纷由铁路法院管辖”之规定,属于铁路法院管辖范围。另一种观点则认为,《民事诉讼法解释》第28条第2款规定,农村土地承包经营合同纠纷、房屋租赁合同纠纷、建设工程施工合同纠纷、政策性房屋买卖合同纠纷,按照不动产纠纷确定管辖。本案属于建设工程设计合同纠纷,参照不动产纠纷确定管辖。因案涉铁路专用线部分线路在部队营区内,有可能涉及军事秘密,由军事法院管辖为宜。

2025年5月1日起施行的《最高人民法院关于军事法院管辖民事案件若干问题的规定》第1条规定了必须由军事法院审理的8类案件。第2条、第3条又就特定案件由军事法院受理,某些条件下也可以由地方法院受理进行了规定。笔者理解为,铁路军事运输专用线虽然专用于军品运输,且有的线路延伸至部队营区(或军工企业),但就线路本身而言,技术参数和规格与国铁线路完全相同,并不属于军事秘密范围,相关合同纠纷可由铁路法院审理。但如果案件涉及军事秘密,或者因审理案件需要进入军事禁区进行勘验、调查,且不宜委托军事法院进行的,则相关案件由军事法院管辖,铁路法院已经受理的,应当进行移送。

二、关于适格诉讼主体的确认问题

(一)借用资质签订施工合同的情况下,名义承包人的诉讼主体地位分析

实践中,借用资质情况下如发生工程款欠付纠纷,名义承包人一般并不积极行使追偿权,实际施工人大多以自己的名义提起诉讼。此类案件中,实际施工人可以作为原告提起诉讼,但对于名义承包人的诉讼地位如何认定存在分歧。有意见认为,应将其与发包人列为共同被告,和发包人共同向实际施工人承担连带付款责任。

笔者认为,实际施工人借用承包人资质,以承包人的名义与发包人签订施工合同分两种情形。一是发包人知晓资质借用情况。民法典第一百四十六条规定,行为人与相对人以虚假的意思表示实施的民事法律行为无效。以虚假的意思表示隐藏的民事法律行为的效力,依照有关法律规定处理。因此,在双方具有共同的虚假意思表示的情况下,签订的协议属于无效协议。发包人明知实际施工人没有资质,采取挂靠方式借用被挂靠公司资质签订协议,施工合同无效,实际施工人在工程验收合格的情况下可以突破合同相

对性直接向发包人主张权利,发包人作为被告承担工程款支付责任,名义承包人并不承担相应责任,但应作为第三人参加诉讼,协助法庭查明事实。二是发包人不知晓资质借用情况。实际施工人与被借用资质的建筑施工企业之间就借用资质施工事宜签订的挂靠等协议,因违反法律的强制性规定,应属无效。实际施工人借用被挂靠人即名义承包人资质与发包人签订的建筑工程施工协议,因发包人不明知实际施工人借用资质情况,其与实际施工人之间并未形成事实上的施工合同关系,实际施工人无权突破合同相对性向发包人主张权利,只能依据其与名义承包人之间的合同向后者追偿工程款,即实际施工人为原告,名义承包人为被告。^①

值得注意的是,实践中存在承包人承包工程后不履行工程承包合同约定的义务,而将工程转给实际施工人施工的情形。此种情况下,应认定实际施工人与承包人之间形成工程转包关系。实际施工人虽然也存在施工过程中借用资质的情形,但其借用行为并非为了承包工程,其与工程转包人之间不属于挂靠关系。如果转包人欠付实际施工人工程款的,实际施工人应以转包人为被告提起诉讼。^②如果发包人欠付转包人工程款的,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(一)》第43条第2款“实际施工人以发包人为被告主张权利的,人民法院应当追加转包人或者违法分包人为本案第三人,在查明发包人欠付转包人或者违法分包人建设工程价款的数额后,判决发包人在欠付建设工程价款范围内对实际施工人承担责任”的规定,实际施工人可以以发包人为被告主张权利,将转包人列为或者追加为第三人。

(二)签订合同的项目部由多家公司共同组建,适格被告如何确定问题

铁路建设领域,项目部的组建较为复杂。工程分包或材料采购、机械租赁等相关合同大多由项目部签订,发生纠纷后如何确定适格被告有不同观点。如笔者团队办理的一起建设工程施工合同纠纷案件,案涉项目部系中铁某局集团有限公司发文成立,指定中铁某局二公司派员组建,代表局集团公司负责管理该项目施工。法庭上,中铁某局集团有限公司认为项目部由二公司派员组建,其行为后果应由该公司承担,故中铁某局集团有限公司与原告不存在合同关

^①参见最高人民法院(2016)最高法民终361号民事判决书、(2021)最高法民终394号民事判决书。

^②参见最高人民法院(2022)最高法民再177号民事判决书。

系,并非适格被告。

笔者认为,案涉工程标段中标单位中铁某局集团有限公司下文成立项目部,并指定中铁某局集团二公司派员组建,代表局集团公司负责管理该项目施工,而中铁某局集团有限公司与下属二公司均系独立法人,中铁某局集团有限公司未依法将中标工程分包给二公司,二公司并未取得工程的承包权,无权对外转包和分包。案涉项目部虽由中铁某局集团有限公司指定其子公司二公司组建,但实际系由中铁某局集团有限公司成立并对其负责,因此案涉项目部的行为后果应由中铁某局集团有限公司承担,其是案件的适格被告。因此,相关诉讼中,当项目部签订的合同发生纠纷时,应当结合项目部系由谁发文成立、项目部的名称、授权项目部行使权利的主体等多面综合考量,准确确定案件的适格被告。

三、关于合同相关条款效力的认定

(一)仲裁条款的效力认定

一般情况下,涉铁路建设工程的合同中,仲裁约定条款发生争议的情形不多,但也存在因约定不明或者有歧义引发诉讼的情况。如某建设工程有限公司与某科学研究设计院有限公司建设工程施工合同纠纷一案中,双方签订的库外铁路专用线改造维修项目承包合同约定,“因履行本合同而发生争议,双方应本着平等互利原则友好协商解决;协商不成,由甲方所在地仲裁委员会裁决;裁决不成时,由甲方所在地人民法院判决”。该条款涉及两个争议。首先,甲方即某科学研究设计院有限公司位于湖北省武汉市,武汉市有中国国际经济贸易仲裁委员会湖北分会和武汉仲裁委员会两家机构,均可以进行仲裁。该合同条款没有约定向哪家机构进行仲裁,是否属于约定不明。其次,合同条款约定的“裁决不成”怎样理解。

关于第一个问题,从国内各法院的裁判观点看,存在两种意见。如在一起申请确认仲裁协议效力案件中,某法院认为《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》(以下简称《适用仲裁法解释》)第6条规定,仲裁协议约定由某地的仲裁机构仲裁且该地仅有一个仲裁机构的,该仲裁机构视为约定的仲裁机构。该地有两个以上仲裁机构的,当事人可以协议选择其中的一个仲裁机构申请仲裁;当事人不能就仲裁机构选择达成一致的,仲裁协议无效。该案中,涉案仲裁协议约定由甲方

所在地仲裁机构仲裁,甲方所在地能够明确具体指向山东省济南市,但2020年11月1日双方签订涉案协议时,济南市有济南仲裁委员会和中国国际经济贸易仲裁委员会山东分会两家仲裁机构,且双方当事人不能达成一致意见。故,涉案协议中的仲裁条款应属无效条款,某公司申请确认涉案协议约定的仲裁条款无效的请求成立。^①在另一起申请确认仲裁协议效力案件中,某法院则认为,中国国际经济贸易仲裁委员会湖北分会系中国国际经济贸易仲裁委员会的分支机构,其并不具有独立仲裁机构的地位。故仲裁协议有效。^②

按照《中国国际经济贸易仲裁委员会章程》的规定,下属分会和仲裁中心是中国国际经济贸易仲裁委员会的派出机构,根据中国国际经济贸易仲裁委员会的授权接受并管理仲裁案件。《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则(2024版)》第二条第六项规定,当事人可以约定将争议提交仲裁委员会或者仲裁委员会分会/仲裁中心进行仲裁;约定由分会/仲裁中心仲裁或约定开庭地、仲裁地在分会/仲裁中心所在省、自治区、直辖市辖域内的,由该分会/仲裁中心仲裁院接受仲裁申请并管理案件,当事人另有约定的除外。因此,中国国际经济贸易仲裁委员会下属各分会可以直接受理并对案件进行仲裁。前述《适用仲裁法解释》第6条规定从实质含义来说,当事人协议约定的仲裁地有两个仲裁机构,是指有两个均可以受理并对案件进行仲裁的机构,导致由哪一个机构办理案件不明,产生争议。故各分会虽非独立机构,但作为中国国际经济贸易仲裁委员会的派出机构,有权独立受理并对案件进行仲裁,属于《适用仲裁法解释》第6条规定的仲裁机构。因此,当事人如协议约定的仲裁地既有中国国际经济贸易仲裁委员会分会,又有其他仲裁机构的,并未明确选定具体仲裁机构的,应属于约定不明。

关于“仲裁不成可向法院提起诉讼”如何理解认定的问题,目前各家法院观点亦有较大分歧。第一种观点认为,“仲裁不成可向法院提起诉讼”的约定有明确的仲裁意思表示,约定了仲裁事项并选定了明确的仲裁机构,已具备仲裁法第十六条规定的有效仲裁协议的各项要素,该条款合法有效。条款中关于“仲裁不成可向法院提起诉讼”的约定,并非约定“或裁或诉”的情形,而是当事人意图先裁后诉所

^①参见山东省济南市中级人民法院(2022)鲁01民特111号民事裁定书。

^②参见湖北省武汉市中级人民法院(2022)鄂01民终7805号民事裁定书。

作约定,违反仲裁法第十条第一款关于“仲裁实行一裁终局的制度,裁决作出后,当事人就同一纠纷再申请仲裁或者向人民法院起诉的,仲裁委员会或者人民法院不予受理”的规定,属于无效的约定。但该条款的无效不影响将争议提交仲裁的有效性。^①第二种观点则认为,“如仲裁不成”的意思表示不明确,这一条款属于“或裁或审”的情形,应认定为全部无效。^②

上述关于“仲裁不成可向法院提起诉讼”条款约定的不同观点,实际上涉及仲裁和诉讼的关系问题。如果将二者理解为并列关系,则属于“或裁或审”,约定无效;如理解为递进关系,则约定有效。笔者认为,对于该约定的理解,在双方当事人存在分歧,需要法院作出判断的情况下,应当从文义解释的角度进行衡量。所谓文义解释,即按照通常语义,从字面语法去理解其字面含义。“仲裁不成可向法院提起诉讼”,虽然约定了通过诉讼解决争议的方式,但该方式存在前提条件,即仲裁不成。所谓仲裁不成,通常的理解应是指相关争议属于仲裁法第三条规定的不可仲裁事项。因此,当事人约定将“仲裁不成”作为提起诉讼的前置条件时,仲裁和诉讼为递进关系,并不存在同时选择适用申请仲裁或者提起诉讼的情形。同时,基于仲裁“一裁终局”的规定,仲裁裁决作出后,并不存在当事人还可就同一争议向法院提起诉讼的可能。故“仲裁不成可向法院提起诉讼”的约定合法有效,对当事人具有拘束力。

(二) 约定工程质保期不明或超过2年条款效力认定

住房和城乡建设部、财政部《建设工程质量保证金管理办法》(以下简称《办法》)第二条、第八条规定,质量保证金是用以保证承包人在缺陷责任期内对建设工程出现的缺陷进行维修的资金,工程质量缺陷责任期一般为1年,最长不超过2年,从工程竣工验收之日起计。在铁路工程建设领域,相关合同一般都约定乙方(施工方)的工作成果在甲方与业主、建设单位、发包人约定的质量保修期满后,若无质量问题,业主、建设单位、发包人返还甲方质保金后,甲方不计利息将质保金返还乙方。由此可见,上述约定的质保期实际为一个不确定的日期。实践中案件情况显示,很多工程的质保期超过2年。

针对上述情况,有意见认为,《办法》关于质保期的规

定为强制性规定,合同约定的工程质保期不明或超过2年,违反了强制性规定,应当无效。笔者认为此种情况下该条款并不无效,理由在于:其一,民法典第一百五十三条规定,违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效。《办法》系部委规章,并非行政法规,违反该办法并不符合上述民法典第一百五十三条规定的情形。其二,最高人民法院的相关裁判也认为质保金返还期限不超过2年并非法律的强制性规定。如上诉人某建筑工程有限公司与上诉人某房地产开发经营有限公司建设工程施工合同纠纷一案,最高人民法院认为,某建筑工程有限公司主张《办法》第二条关于“缺陷责任期一般为六个月、十二个月或二十四个月,具体可由发、承包双方在合同中约定”的规定系法律关于质保金返还期限不得超过二年的强制性规定没有依据,本院不予采信……^③基于上述两个理由,笔者认为,合同约定工程质保期超过2年的条款具有法律效力。

(三) 限制违约索赔条款效力认定

部分铁路建设工程施工合同中,存在发包人限制承包人索赔的条款,常见的约定为“违约索赔(包括索赔违约金、损失赔偿金、资金占用费)应在违约行为发生之日起90天内以书面方式提出并送达对方,索赔未按约定方式提出或者超过90天提出,视为放弃索赔权利,该索赔主张无效”。双方纠纷一旦形成诉讼且发包人成为被告的情形下,通常以该条约定进行抗辩。对此,有意见认为,既然双方在合同中有明确的规定,应该严格遵守约定。若查明守约方未在约定期限内以约定方式向违约方索赔,应视为放弃索赔权利。

笔者认为,当事人缔结的合同内容不得违反法律的强制性规定。民法典第一百八十八条第一款规定,向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为3年。第一百九十七条第二款规定,当事人对诉讼时效利益的预先放弃无效。因此,诉讼时效的法律规定属于强行性规定,当事人不得任意约定。上述限制违约索赔条款规定守约方必须在违约行为发生之日起90日内以书面方式提出,否则视为放弃索赔权利,明显与法定诉讼时效的规定不符,违反了民法典的相关规定,限制了守约方的合法权利,故该条款依法不受法律保护。

①参见广东省广州市中级人民法院(2024)粤01民终7562号民事裁定书。

②参见上海市第一中级人民法院(2021)沪01民终12623号民事裁定书。

③参见最高人民法院(2019)最高法民终557号民事判决书。

（四）背靠背付款方式效力认定

铁路工程建设合同中，承包人承包工程后再分包时，与分包人签订的合同中往往约定建设单位或者业主向承包人支付工程款为承包人向分包人付款的前提条件。相关案件审理过程中，承包人以建设单位或者业主未付款作为抗辩理由的情形较为常见。对于合同中约定上述背靠背付款方式的情况下，承包人的抗辩是否成立在于背靠背条款的效力如何认定。

一直以来，审判实践对于背靠背付款方式条款是否合法有效并未达成共识。有观点认为，承包人和分包人之间应当遵循合同相对性原则，背靠背条款违反了合同相对性，发包人与分包人并非分包合同的两造，以发包人付款作为分包合同的付款前提，该约定明显有违公平。同时背靠背条款属于排除对方主要权利的格式条款，故属无效，应当排除适用。相反的观点则认为，转移支付风险并非免除支付义务，承包人最终仍对分包人承担支付工程款的义务，且依民法典第七百九十一条、建筑法第二十九条规定，承包人需对分包人施工工程质量向发包人承担连带责任，背靠背条款可以视为承包人对分包人工程质量连带的制约与监督措施，系双方对自身权利义务的相互制衡，无须对此作出否定性评价。^①

从各地高院的态度看，有的高院在指导文件中承认背靠背条款的效力，如《北京市高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干疑难问题的解答》第22条规定，分包合同中约定待总包人与发包人进行结算且发包人支付工程款后，总包人再向分包人支付工程款的，该约定有效。因总包人拖延结算或怠于行使其到期债权致使分包人不能及时取得工程款，分包人要求总包人支付欠付工程款的，应予支持。总包人对于其与发包人之间的结算情况以及发包人支付工程款的事实负有举证责任。

最高人民法院对于背靠背条款效力的态度，从早期的个案判决、2024年7月人民法院案例库新增的3个相关案例及《关于大型企业中小企业约定以第三方支付款项为付款前提条款效力问题的批复》（以下简称《批复》）来看，为有条件的认可并在特定情形中否认其效力。在某（集团）有限公司、某市政工程有限公司建设工程施工合同纠纷一

案中，最高人民法院认可背靠背付款条款的效力，但认为承包人在工程竣工后应当积极实施催告验收、审计、结算、收款等向发包人（业主或建设单位）主张权利的行为，如怠于履行职责，则不能以背靠背条款向分包人进行抗辩。^② 该案当事人某（集团）有限公司并未提供有效证据证明其在盖章确认案涉工程竣工后至该案诉讼前，已积极履行催告义务。相反，某（集团）有限公司工作人员房某证言证实某（集团）有限公司主观怠于履行职责，拒绝某市政工程有限公司要求，始终未积极向发包人主张权利，该情形属于合同当事人为自己利益不正当地阻止条件成就，视为条件已经成就，应当履行付款义务。2024年7月，人民法院案例库新入库3个关于背靠背条款案例，判决均对付款方以背靠背条款为依据提出的抗辩不予支持。如北京某建筑工程公司诉某建筑公司北京分公司、某建筑公司建设工程分包合同纠纷案，该案裁判要旨为：在建设工程分包合同中，合同约定以业主方付款作为总包方向分包方付款条件的，该付款条件不能成为总包方无限期延迟支付分包方工程款的合理理由。如果工程已竣工验收并交付使用，总包方以合同约定业主方付款系总包方向分包方付款条件为由拒绝支付分包方款项的，人民法院不予支持。案例库新增的3个案例虽然未明确认定背靠背条款无效，但对付款方以此提出的抗辩不予支持，在一定程度上反映司法实践中保护施工人和供应商利益，慎用背靠背条款进行裁判的倾向。《批复》规定大型企业在建设工程施工、采购货物或者服务过程中，与中小企业约定以收到第三方向其支付的款项为付款前提的，因其内容违反《保障中小企业款项支付条例》第六条、第八条的规定，人民法院应当根据民法典第一百五十三条第一款的规定，认定该约定条款无效。民法典第一百五十三条规定，违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效。将《保障中小企业款项支付条例》第六条、第八条的规定认定为强制性规定，有利于保护中小企业的生存和发展，保障其公平参与市场竞争，符合条例的立法宗旨和原意。

因此，对于合同约定的背靠背付款条款，应当有条件的承认其效力，如属《批复》第二条规定的情形，应确定背靠背付款约定条款无效。

（作者单位：湖南省高级人民法院 长沙铁路运输法院）

①韩浩：“对建设工程分包合同中‘背靠背’条款的司法规制”，载《人民司法》2023年第7期。

②参见最高人民法院（2020）最高法民终106号民事判决书。