中华人民共和国最高人民法院

民 事 判 决 书

（2018）最高法民终821号

上诉人(原审原告)：歌山建设集团有限公司，住所地浙江省东阳市吴宁西路107号。

法定代表人：何向全，该公司董事长。

委托诉讼代理人：陈鑫范，浙江西湖律师事务所律师。

委托诉讼代理人：王建东，浙江东鹰律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：滁州市顺福房地产开发有限公司，住所地安徽省滁州市南谯区沙河镇东街44号。

法定代表人：林钦训，该公司执行董事。

委托诉讼代理人：汪超，安徽天瑞律师事务所律师。

委托诉讼代理人：赵宝，安徽天瑞律师事务所律师。

上诉人歌山建设集团有限公司(以下简称歌山公司）因与上诉人滁州市顺福房地产开发有限公司（以下简称顺福公司）建设工程施工合同纠纷一案，不服安徽省高级人民法院(2015)皖民四初字第00007号民事判决，向本院提起上诉。本院于2018年8月1日立案后，依法组成合议庭，开庭进行了审理。上诉人歌山公司的委托诉讼代理人陈鑫范、王建东，上诉人顺福公司的委托诉讼代理人汪超、赵宝到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

歌山公司上诉请求：撤销一审判决，改判顺福公司支付歌山公司工程款30129854元，并以30129854元为基数，自2014年2月21日起按日万分之五赔偿歌山公司利息损失。事实与理由：一、关于安全文明施工措施费，一审判决认定“歌山公司投标文件也是将该费用包含在综合系数内进行报价，未在综合系数之外单独列项”与事实不符。其一，歌山公司在投标文件中已经明确将安全文明施工措施费在综合系数之外单独列项；其二，根据歌山公司的投标报价、顺福公司发出的中标通知书和双方签订的合同，三者确定的合同价完全一致，表明顺福公司在后续的中标通知书及合同中变更了招标文件关于“安全文明施工费包含在综合系数内，投标人不得另行计算”的规定，认可了歌山公司的投标文件。因此，按照歌山公司投标文件，安全文明施工措施费307.4539万元应当认定在总价中。二、关于劳动保险费5090623元，一审判决不予认定在总价中错误。其一，双方就此费用没有约定，应当按照相关规定执行；其二，滁州市建造[2009]71号文实际是取消了劳保统筹，而非取消了劳保费用；其三，安徽省定额总站、滁州市定额站均答复可以计取劳动保险费。三、一审判决认定“双方签订的《建设工程施工合同》无效，故双方合同中关于违约金支付的约定为无效约定”错误。其一，案涉工程虽未进行实质意义的招投标程序，但根据住建部先后于2014年5月、7月下发文件提出的要调整非国有资金投资项目发包方式，试行非国有资金投资项目建设单位自主决定是否进行招标发包的规定，案涉工程为民营投资的商品房项目，不应因此认定双方签订的合同无效。其二，双方合同对顺福公司拖欠工程款约定了利息，同时又约定了对违约行为的惩罚。假如认定案涉合同无效，不能支持违约金的诉请，则拖欠工程款利息应当予以确认；其三，在认定合同无效的情况下，一审法院应当告知当事人变更诉讼请求，但一审未依法履行此释明职责，导致歌山公司主张的违约金得不到支持，又未确认赔偿利息损失。四、一审判决未将分包工程配合费、1＃－8＃楼外墙真石漆以及部分安装工程（合计287.5万元）计入总造价错误。根据双方《补充协议》约定，对顺福公司分包的工程，歌山公司已履行施工配合义务，按约定歌山公司应当向顺福公司计取分包工程造价6%的分包工程配合费。五、一审判决未将下列十项费用共计680万元计入工程总造价，认定事实错误。（一）砼差价不应总价让利7.6%，并应当计取8%的管理费，涉及金额约200万元；（二）GS/C1-008（1）联系单表明：线条内侧墙已经改为混凝土墙，顺福公司也已认可该施工方案，则应按照混凝土墙进行结算，但鉴定意见书仍然按照砖砌考虑，线条内的模板一次性使用费未计算，该项涉及金额约20万元；（三）内墙抹灰做法满挂网格布未按联系单计入，涉及金额约100万元；（四）外架采用钢管脚手架如何处理的问题，拆分为内、外架、电梯井架及满堂脚手架等分项脚手架，仍有电梯井架及满堂脚手架（基础）未计入结算总价，涉及金额约15万元；（五）有梁式满堂基础未计取砖胎膜及抹灰费用，且垫层及土方等工程量也应作相应调整，鉴定意见书仅计取图纸标注的电梯基坑等少量砖胎膜，有梁式筏板基础砖胎膜未计，涉及金额约15万元；（六）根据结构特征及现行施工工艺，砌体拉结筋应采用植筋形式，意见书未计取植筋费用，涉及金额约10万元；（七）钢筋数量应调整（暗梁、二次结构、一层地面、桩基、层面防水钢筋、砌体拉结筋及损耗未计），鉴定意见稿中钢筋计价工程量8047吨与实际核对确定的工程量8149吨不符，另关于钢筋核对的情况说明表中的8149吨仅计取了1.5%的损耗，与定额规定的2.5%损耗不符，涉及金额约48万元；（八）1#-7#楼一层地面设计做法有配钢筋，意见书未计钢筋，涉及金额约21万元；（九）4#楼垂直运输费未按实际增加双笼电梯的台班含量，涉及金额约30万元；（十）所有机械台班均未分解，其中所含人工、油料均未能进行应有的调整；鉴定意见书中套用2005年和2009年消耗量定额子目的如桩基、地下室垂直运输费及外墙保温等项目，其机械台班也都未能分解，涉及金额约50万元。

顺福公司答辩称：一、歌山公司第三项上诉请求“利息损失”系二审中增加的诉讼请求，不属于二审审理范围。二、关于安全文明施工措施费，一审判决认定正确。双方已在招投标文件中明确约定包含在综合系数内，投标人不得另行计算。双方在工程联系单“GS/C1-027”中也明确安全文明施工措施费费率按照招投标文件规定的包含在综合系数内的方式进行计算。三、关于劳动保险费，一审判决认定正确。双方在招投标时已有明确约定，劳保费用在结算时按0%计取，歌山公司一审诉讼请求未包含劳动保险费，其单方制作的《决算报告》及签证联系单也自认按0%计取。四、关于违约金问题，一审法院已明确向其进行释明，程序合法。五、关于分包配合费，歌山公司一审诉请时自称工程款金额是基于其单方《决算报告》扣减顺福公司已付工程款得出的，而该《决算报告》中未包含所谓“分包配合费”。故歌山公司在二审中将该部分内容作为上诉理由，超出诉讼请求范围，不应支持。六、关于1#-8#楼外墙真石漆工程款，一审中歌山公司已自认该分项工程由顺福公司另行分包，不应纳入歌山公司应得工程款范围，不需要进入鉴定。七、关于部分安装工程漏算问题，歌山公司已经在一审鉴定意见的质证环节中多次提出，已被驳回。综上，歌山公司的上诉请求无事实及法律依据，且其部分上诉理由超出一审诉请范围，应被驳回。

顺福公司上诉请求：撤销一审判决，改判驳回歌山公司全部诉讼请求，一、二审诉讼费用由歌山公司负担。事实与理由：一、《工程造价鉴定意见书》中关于积水坑盖板计量及部分套项明显错误，鉴定机构在《工程造价鉴定意见书》(第三部分)中答复已调整，但《工程造价汇总表》中未予以调整，相应部分造价679222元应予扣减。其中积水坑盖板工程涉及错误造价407610元，屋面分隔缝套项涉及错误造价14979元，内分内网格布套项涉及错误造价110425元，基础套项涉及错误造价50460元，正负零处板套项涉及错误造价95748元。二、对于争议造价中的钢材用量，一审法院未按照双方签证认可的实际用量7149吨计算，而采用理论用量8147吨，属于事实认定错误。超出签证用量的998吨钢材折合价款5016831元及相应间接费等费用(约750万元)，应予扣减。三、对于歌山公司未经“认质认价”程序采购的商品混凝土、水泥、门窗材料价款，一审法院未予以扣除或比照材料信息价格进行下浮，属于事实认定错误。双方在多份合同结算条款中均约定，商品混凝土、水泥、门窗等主要施工材料应经双方“认质认价认量”程序，未经此程序歌山公司擅自采购使用的，视同歌山公司让利，不予结算。同时，在双方履行认质认价过程中，歌山公司同意对商品混凝土比照材料信息价格下浮8%进行计价，顺福公司也对歌山公司认质认价的联系单进行了确认和及时回复。上述三种材料涉及价款31878761元，应从工程造价中予以扣除，或按照一定比例比照材料信息价格予以下浮。四、一审法院对于案涉工程1#-8#楼工程类别的认定，存在错误。在招投标文件中，双方对于案涉工程1#-8#楼建筑、安装、装饰工程类别进行了明确约定，滁州市建设工程造价管理站以《工程类别确认通知书》的方式也予以确认，顺福公司在工程联系单中亦向歌山公司说明工程类别取费按照《工程类别确认通知书》内容执行。故应对案涉工程造价进行调整，扣减工程造价903779元。五、一审法院对于地下室工程类别认定为二类，存在错误，应按四类取费。《工程类别确认通知书》以及工程联系单对此均有明确，鉴定机构无权予以变更。

歌山公司答辩称：一、钢材用量是鉴定机构根据双方核对得出的，并非顺福公司所称的理论用量。一审法院根据鉴定机构出具的《工程造价鉴定意见书》载明的钢材用量确认案涉工程总造价并无不妥。二、一审法院将认质认价材料数额认定在工程总造价中符合事实，并无不当。双方所签合同中关于工程造价结算原则约定按实结算，对于双方合同约定的部分主材认质认价，歌山公司也向顺福公司进行了申报，但顺福公司不是拒收，就是收下后按极低的价格口头回复，双方未达成一致意见。在施工过程中，顺福公司委托的监理工程师及现场管理人员对歌山公司使用这些认质认价材料知晓而未提出任何异议，故歌山公司并不存在擅自使用的问题。三、关于工程类别问题。鉴定机构在回复时和庭审过程中均明确，案涉工程类别双方在合同中并未约定，而顺福公司提供的《工程类别确认通知书》与费用定额划分标准不一致，因此，鉴定机构在咨询定额站后确定工程类别并无不当。综上，顺福公司提出的上诉请求无事实和法律依据，应予驳回。

歌山公司向一审法院起诉请求：一、判令顺福公司支付工程款120298896.9元，并从2014年2月21日起按逾期付款金额的万分之五每日支付违约金；二、确认歌山公司对案涉工程享有工程价款优先受偿权，就工程折价或者拍卖价款优先受偿；三、本案诉讼费用和保全费用由顺福公司承担。

一审法院认定事实：2010年4月26日，顺福公司与歌山公司就滁州清流水韵花园建设工程项目总承包事项签订《工程施工承包协议》，约定工程分二期实施，一期3#、4#、7#、8#楼，二期1#、2#、5#、6#楼，承包范围为建筑设计施工图纸范围内的所有施工内容（消防设备、报警装置、电梯除外）实行总承包，承包方式为包工包料；开工日期暂定2010年7月10日，总工期暂定620天；工程材料价格以滁州市定额站每月发布的《滁州市造价信息指导价》作为材料结算价格，其中双方认质认价材料为钢材、水泥、商品混凝土、电线电缆、门窗、预应力管桩（认价材料按双方认可的签证价+1.5%采保费进直接费）；工程按单幢支付工程进度款，项目分两期进行施工，其中一期工程8#楼歌山公司垫资施工至主体结构正负零（含地下车库、人防），3#、4#、7#楼垫资施工至五层主体结构楼面平，五层主体结构楼面砼浇筑完毕之日，顺福公司支付该幢已完成工程量总价的50%工程款，40天内顺福公司再支付已完工程量总价的30%工程款，五层主体结构楼面平以上工程进度款，按每月已完工程形象进度总价的80%支付工程款，工程主体结构验收合格之日起14天内付至已完的合格工程量的80%，待工程竣工验收合格之日起14天内支付已完成的合格工程总价的85%工程款，决算审核完毕之日起14天内支付至工程结算审计造价的95%，留5%尾款作为工程质量保修金，从竣工报告提交之日开始计算，按比例5年内分批无息返还付清；电梯、消防设备及室外消防设施安装工程，由顺福公司另委托有相应资质的单位施工；顺福公司不收取歌山公司工程保证金，但属于工程承包单位应该缴纳的政府有关部门的规费由歌山公司负责。

2010年8月1日，顺福公司（发包人）与歌山公司（承包人）签订《建设工程施工合同》，约定：顺福公司将清流水韵花园3#、4#、7#、8#楼、地下车库交歌山公司施工，承包范围为施工图范围内的全部内容（消防设备、报警装置、电梯除外）及室外工程，总建筑面积76366平方米，3#楼地上19层、4#、7#楼地上33层，8#楼6层；工程开工日期定为2010年8月26日（开工时间以一期工程土方实际开挖之日起为准），竣工日期定为2012为4月22日，合同工期总日历天数为606天，工程质量标准为合格，确保一幢琅琊杯；合同价款暂定为8888万元，采用可调价格合同，工程按实结算，施工过程中的工作联系单、经济签证单以及工程量增减按实调整，施工用材料由歌山公司自行采购按施工期内《滁州市造价信息指导价》的平均价计取，其中双方认质认价材料按双方认可的签证价加1.5%的采保费进直接费；工程按单幢支付工程进度款，工程竣工验收合格之日起14天内支付已完工程总价的85%工程款，竣工验收后，顺福公司在收到歌山公司的单体工程竣工决算报告资料之日起66天内必须审计完毕，逾期视作顺福公司认同歌山公司提交的决算金额为工程的最终决算款，决算审核完毕并经歌山公司认可之日起14天内支付至工程结算审计造价的95%，留5%作为工程质量保险金，质量保修金从竣工报告提交之日开始计算，按比例5年内分批无息返还付清；顺福公司超过一个月拖欠工程款利息按1.5%（月息）支付给歌山公司，同时顺福公司还应承担违约责任，违约金每天按拖欠工程进度款总价的万分之五向歌山公司支付。歌山公司未经顺福公司认可擅自采购的材料并用在实体工程上视同歌山公司让利，不得进入结算，钢材只采购马钢、南钢、沙钢、中天、菜钢、济钢等六家钢厂，其它厂家钢材不得使用；歌山公司必须在2010年11月18日前完成3#、4#、7#楼五层封顶，如延误工期或提前工期每日对等奖罚10000元；非经顺福公司同意，歌山公司不得将工程的任何部分分包。

2010年8月6日，顺福公司（发包人）与歌山公司（承包人）签订《建设工程施工合同》，约定：顺福公司将清流水韵花园1#、2#、5#、6#楼工程交歌山公司施工，承包范围为施工图范围内的全部内容（消防设备、报警装置、电梯除外）及室外工程，总建筑面积64410平方米，1#、2#楼地下一层，地上18+1层，5#、6#楼地下一层，地上33层；工程开工日期定为2010年12月26日（开工时间以二期工程土方实际开挖之日起为准），竣工日期定为2012为8月22日，合同工期总日历天数为606天，工程质量标准为合格；合同价款暂定为5188万元。合同约定的其他内容同2010年8月1日的合同。

2010年8月6日，顺福公司（甲方）与歌山公司（乙方）又签订《补充协议书》，约定歌山公司申报的主要建筑材料，必须按甲、乙双方认可的“认质认价建筑材料申报表”内容认真填写，内容真实、合理、有效；认质认价建筑材料流程为歌山公司经过市场调研，将所需认质认价的建筑材料，提前七天以书面文件的形式上报顺福公司现场项目部工程师，顺福公司收到歌山公司申报单，在三天内就派专人市场询价，在无异议的情况下，给予歌山公司明确答复，顺福公司相关人员签字盖章认可，如有争议，双方共同指派专人一同询价，在歌山公司上报顺福公司的七天内确认完毕；认质认价的建材选购节点时间由歌山公司掌握，歌山公司根据施工进度计划分批分期分量上报顺福公司，然后顺福公司进行询价，再与歌山公司共同认质认价，未经认质认价认量，歌山公司擅自进场使用的材料，视同歌山公司让利，不予结算，造成质量事故的歌山公司追究法律责任。

上述合同签订后，歌山公司进行了施工，清流水韵花园1#、2#、3#、4#、5#、6#、7#、8#楼分别于2013年7月、2013年7月、2012年9月、2012年9月、2013年7月、2013年7月、2012年9月、2014年2月通过综合验收，结论为符合要求。歌山公司于2013年11月1日向顺福公司提交单方所做案涉工程结算报告，价款3亿余元，顺福公司单方所做案涉工程价款1.6亿余元。顺福公司认为其向歌山公司支付工程款188397320元，歌山公司庭审自认收到工程款180298992.09元。

诉讼中，根据歌山公司的申请，征得顺福公司的同意，该院依法委托众望工程咨询公司（以下简称众望公司）对清流水韵花园1#—8#楼及地下车库工程造价进行鉴定。众望公司于2017年2月8日出具皖众望基审字[2016]第117号工程造价鉴定意见书，鉴定意见为：（一）清流水韵花园1#—8#楼及地下车库工程造价20884.8574万元；其中1、清流水韵花园1#—8#楼及地下车库工程无争议造价为16086.2328万元；2、清流水韵花园1#—8#楼及地下车库工程有争议造价为4798.6246万元。具体存在争议的造价为：1、未质证签证涉及的造价为109.0738万元；2、安全防护、文明施工措施费307.4539万元；3、劳动保险费509.0623万元；4、施工范围争议造价183.4755万元；5、认质认价涉及造价3689.5591万元。当事各方对鉴定程序未提出异议。歌山公司向众望公司支付鉴定费95万元。

综合各方举证、质证和诉辩意见，归纳本案的争议焦点为：第一，案涉工程价款是多少；第二，歌山公司主张顺福公司支付工程款1.2亿余元有无事实和法律依据；第三，歌山公司主张顺福公司支付欠付工程款的违约责任有无事实和法律依据；第四，歌山公司对案涉工程是否享有优先受偿权。

一审法院认为，案涉工程属商品住宅项目，根据《中华人民共和国招标投标法》第三条第一款和国家发展计划委员会发布的《工程建设项目招标范围和规模标准规定》第三条的规定，属于依法必须进行招标的工程项目。歌山公司和顺福公司在尚未招投标之前，即于2010年4月26签订《工程施工承包协议》，确定歌山公司为案涉工程的承包人，并就案涉工程范围、质量、工期、工程款支付进度、竣工结算等工程的实质性内容进行了约定。《中华人民共和国招标投标法》第三十二条第二款规定，“投标人不得与招标人串通投标，损害国家利益、社会公共利益或他人的合法权益”，第四十三条规定，“在确定中标人前，招标人不得与投标人就投标价格、投标方案等实质性内容进行谈判”。两公司的行为违反了上述规定，属于串通投标。《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》第一条规定：“建设工程施工合同具有下列情形之一的，应当根据《中华人民共和国合同法》第五十二条第（五）项的规定，认定无效：（三）建设工程必须进行招标而未招标或者中标无效的。”因此，歌山公司与顺福公司签订的《工程施工承包协议》《建设工程施工合同》及相关补充协议均属无效。

一、关于案涉工程价款是多少。歌山公司与顺福公司签订的《工程施工承包协议》《建设工程施工合同》及相关补充协议虽为无效，但案涉工程已于2012年9月、2013年7月、2014年2月分别通过验收合格，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。歌山公司于2013年11月1日向顺福公司提交单方所做案涉工程结算报告，价款为3亿余元，顺福公司单方所做案涉工程价款为1.6亿余元，该两份结算报告为双方各自单独作出，且双方均不认可对方的结算，故该院均不予采纳。根据歌山公司的申请，征得顺福公司的同意，该院依法委托众望公司对案涉工程造价进行鉴定。众望公司出具皖众望基审字[2016]第117号工程造价鉴定意见书，鉴定意见为：（一）清流水韵花园1#—8#楼及地下车库工程造价20884.8574万元；其中1、双方无争议造价为16086.2328万元；2、双方有争议造价为4798.6246万元。有争议项目主要为（1）要件不齐备签证；（2）安全防护及文明施工措施费；（3）劳动保险费；（4）施工范围；(5)材料认质认价等问题。对有争议部分该院审查如下：（1）关于签证要件不齐备的认定。工程签证必须履行相应手续，其中土建部分签证虽未经顺福公司盖章签字，但有监理单位盖章签字，对该部分争议造价109.0738万元，该院予以认定。(2)关于安全防护及文明施工措施费。双方在合同中并未就“安全防护及文明施工措施费”进行约定。歌山公司认为应当计取，主要理由是：①滁州市《关于执行“关于发布滁州市建筑工程安全防护、文明施工措施费率标准的通知”的实施细则》已经明确定额计价的应当计取安全防护、文明施工措施费，且该费用为不可竞争费用；②安徽省造价管理总站疑问回复中也明确“实行定额（估价表）计价中不含安全文明施工费”。顺福公司认为造价总额不应再计取该费，主要理由是：①鉴定单位在《鉴定意见书》中将安全文明施工措施费不仅在定额估价综合系数内进行计算，又在综合系数之外另行单独计算列入总价，存在重复计算问题；②双方在相关文件中已经对于安全文明施工措施费结算方式进行了明确约定，招标文件中规定，安全文明施工措施费包含在综合系数内，投标人不得另行计算；歌山公司投标文件也是将相关费用包含在综合系数内进行报价；③在工程联系单“GS/C1-027”中，双方也明确相关安全文明施工措施费费率按照招标文件规定的进行计算；④依据案涉工程所在地滁州市建设委员会《关于发布滁州市建筑工程安全防护、文明施工措施费率标准的通知》[建安字（2006）104号]第二条规定“建筑工程安全防护、文明施工措施费率由工程造价管理机构统一在确认工程类别时核定，并在工程类别确认通知书中明确”，说明滁州市当地安全文明施工措施费率由滁州市建设工程造价管理站予以明确；⑤顺福公司提供的四份滁州市造价站下发的《工程类别确认书》中均显示“安全文明施工措施费执行滁州市建安字[2006]104号文件”，与招投标文件及联系单内容一致。该院认为，双方签订合同时虽没有明确安全文明施工措施费的计取方式，但在招标文件中对此明确规定包含在综合系数内，投标人不得另行计算。歌山公司投标文件也是将该费用包含在综合系数内进行报价，未在综合系数之外单独列项。同时，滁州市建设委员会《关于发布滁州市建筑工程安全防护、文明施工措施费率标准的通知》[建安字（2006）104号]第二条规定“建筑工程安全防护、文明施工措施费率由工程造价管理机构统一在确认工程类别时核定，并在工程类别确认通知书中明确”。顺福公司提供的四份滁州市造价站下发的《工程类别确认书》中地市审核意见栏均明确载明“安全文明施工措施费执行滁州市建安字[2006]104号文件”。2011年4月27日，歌山公司报审的工程联系单中，顺福公司明确签署取费执行滁州市定额站下发的“工程类别确认书”，其他费率执行招标文件中建筑工程造价计算程序。故该院对存在争议的安全文明施工措施费307.4539万元不予认定在总造价中。（3）关于劳动保险费。歌山公司认为应当计取，主要理由是：①双方签订的合同协议中没有就此费用有过约定，因此，应当按照相关规定执行。虽然2000年安徽省建筑安装费用定额明确规定劳保费是指企业支付离退休职工的退休金、价格补贴、医药费等费用，并且实行统筹管理，但是，2007年以后各地市根据原建设部相关文件要求逐步取消了劳保统筹，改由施工单位直接向建设单位计取劳保费，此时综合费率就应含劳保费用，案涉项目符合此条规定；②安徽省定额总站、滁州市定额站均答复可以计取劳动保险费；③滁州市建设委员会发布的《关于工程造价中停止计取工程定额测定费和劳保费的通知》（建造[2009]71号）文件取消劳保费收取，实际是指取消了劳保统筹（政府不再向建设单位收取了）而非取消了劳保费用；④如果综合费率中不含劳保费，那么施工企业职工的工伤保险和养老保险等社会保险费用在2000年安徽省定额体系中无法体现无法计提。顺福公司认为不应计取该费用，主要理由是：①滁州市建设委员会发布的《关于工程造价中停止计取工程定额测定费和劳保费的通知》（建造[2009]71号）文件已明确规定取消劳保费收取；②双方对于劳保费用在结算时不予计取已有明确约定：一期招标文件18.5.1项写明“劳保统筹费用按工程造价的0%计取”，二期招标文件18.7项写明取消劳保费；歌山公司投标文件中也将劳保费用按费率为零进行计算；③2011.4.27工程联系单“GS/C1-027”中，歌山公司要求按照约定不含劳动保险费的综合费率30.95%标准进行造价计取；④歌山公司起诉所依据的其单方《决算报告》中劳保费用也按照0%计算，即歌山公司诉讼主张中都不包含劳保费这个项目。该院认为，双方在合同中虽未就劳动保险费进行约定，但双方的合同协议均明确招标投标文件是合同的组成部分，在合同没有约定的情形下，双方应按招投标文件的规定执行。一期招标文件载明劳保统筹费用按工程造价的0%计取，二期招标文件明确载明劳保费用按费率为零进行造价计算；而且歌山公司投标文件中劳保费用按费率为零进行计算投标。歌山公司2011年4月27日发出工程联系单“GS/C1-027”中第2项对造价计取取费问题要求按一类工程的综合费率30.95%计取，且明确此费率不含劳动保险费。同时歌山公司起诉所依据的其单方《决算报告》亦未计取劳保费用，故该院对双方存在争议的劳动保险费509.0623万元不予认定在总价中。（4）关于施工范围涉及的争议为公共部位地砖规格及消火栓水系统。2012年3月29日顺福公司向歌山公司发出编号SF-20120329的联系单载明：1-7#初楼梯间的公共部位地砖采用500\*500同质地砖。2012年5月3日歌山公司向顺福公司发出编号2012-5-3建设单位回复确认1-7#初楼梯前室等楼面地砖按编号SF-20120329工程联系单执行。而歌山公司仍按600\*600规格施工。可见，歌山公司作为承包人在顺福公司发出明确指令的情形下未严格按照发包人顺福公司的要求进行公共部位地砖的施工，该院对该争议造价353894元不予支持。双方在《建设工程施工合同》中虽明确约定歌山公司承包范围为“施工图范围内的全部内容，消防设备、报警装置、电梯除外”，但顺福公司未提供证据其分包了消防工程，根据歌山公司提供的形象进度材料能证明其施工了消防栓水系统工程，对该争议造价148.0861万元应计入总造价。（5）关于认质认价材料数额的认定。虽然双方签订的协议、合同均对钢材、水泥、商品混凝土等主要材料约定了认质认价，特别是《补充协议书》，更是对认质认价材料的申报流程、方式等进行了约定。但在实际施工过程中，双方并没严格按补充协议约定履行。顺福公司提交编号20100715、2011-002、GS∕C1-027等工程联系单显示，歌山公司确实向顺福公司提出商品砼材料的认质认价，但顺福公司未对上述联系单进行及时确认或回复；即使在签证联系单中签署双方共同协商的意见，但未具体实施询价，双方最终没有就商品砼的价格达成一致意见，责任不在歌山公司。案涉工程已经竣工验收合格，顺福公司已实际使用，可见顺福公司对认质认价材料的质量没有异议。故该院对双方有争议的认质认价材料金额3689.5591万元认定在总价中。综上，案涉工程造价为20032.9518万元（16086.2328万元+109.0738万元+148.0861+3689.5591万元）。

二、关于歌山公司主张顺福公司支付1.2亿元工程款有无事实依据。根据查明的事实，案涉工程造价为20032.9518万元，庭审中，歌山公司确认顺福公司已支付工程款180298992.09元，顺福公司认为其已经支付188397320元。对双方不能达成一致意见的8098327.91元，经该院组织双方对账，最终歌山公司除不认可54万余元外，对顺福公司已支付的其他工程款予以确认。对歌山公司提出该54万余元工程款均是个人借款，不能认定为公司工程款的意见，该院审查认为，吕飞平和陈民庆均是歌山公司项目负责人和工地代表，施工期间两人多次从顺福公司支取工程款，所以两人向顺福公司借款应视为顺福公司支付给歌山公司工程款。歌山公司提出地下车库消防检测费3600元不应计算在工程款内，经查，该款领款人是顺福公司人员，对该笔数额不认定为顺福公司付款。故顺福公司已付歌山公司工程款为188393720元（188397320-3600）。因案涉工程造价20032.9518万元，故顺福公司尚欠工程款11935798元（20032.9518万-188393720元）。对歌山公司超出的诉请数额，该院不予支持。

三、关于歌山公司请求顺福公司承担迟延支付工程款的每天万分之五的违约责任能否成立。歌山公司依据双方合同中关于“发包人还应承担违约责任，违约金每天按拖欠工程进度款总价的万分之五向承包人支付”的约定内容，主张顺福公司每天承担迟延支付工程款的万分之五的违约责任，如前所述，因双方签订的《建设工程施工合同》无效，故双方合同中关于违约金支付的约定为无效约定。故歌山公司主张的逾期付款违约金没有法律依据，该院不予支持。

四、关于优先受偿权问题。《中华人民共和国合同法》第二百八十六条规定:发包人未按照约定支付价款的，承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的，除按照建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外，承包人可以与发包人协议将该工程折价，也可以申请人民法院将该工程依法拍卖。建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。歌山公司主张因顺福公司欠付工程款，故其对案涉工程在欠付工程款范围内享有工程价款优先受偿。顺福公司认为歌山公司主张优先受偿权已超过最高人民法院批复规定的六个月期限，不应再支持。该院认为，《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿问题的批复》第四条规定，建设工程承包人行使优先权的期限为六个月，自建设工程竣工之日或建设工程合同约定的竣工之日起计算。双方合同约定一期工程竣工日期定为2012年4月22日；二期工程竣工日期定为2012年8月22日，案涉工程中最晚交付的地下车库竣工交付日期为2014年3月24日，即使以此为起算时间，歌山公司主张优先受偿权已超过六个月期限，该院对其该项主张不予支持。据此，依照《中华人民共和国合同法》第五十二条、第六十条、第一百零七条、第一百零九条，《中华人民共和国招标投标法》第三十二条，《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》第一条第三款、第二条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款及《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条、第七十二条的规定，判决如下：一、顺福公司于判决生效之日起十日内支付歌山公司工程款11935798元；二、驳回歌山公司其他诉讼请求。如未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费643294元、保全费5000元，合计648294元，由顺福公司负担48294元，歌山公司负担600000元。鉴定费950000元，由歌山公司负担850000元，顺福公司负担100000元。

本院二审期间，围绕歌山公司上诉提出的分包工程配合费问题，顺福公司提交了门窗款清单、《塑钢门窗制作安装工程承包合同》、3#、4#、7#楼决算情况及银行转账凭证等证据，欲证明塑钢门窗价款为7865400元。歌山公司质证认为，不认可上述证据，只认可顺福公司提交的甲供材一览表中的塑钢门窗价格。对于上述证据，本院将在下文结合本案事实进行分析认定。另外，二审庭审中，对于顺福公司上诉提出的积水坑盖板工程价款407610元、屋面分隔缝套项价款14979元、内分内网格布套项价款110425元应当在工程价款中扣减的主张，歌山公司予以认可；顺福公司自愿撤回关于基础套项价款50460元、正负零处板套项价款95748元应予扣减的上诉请求。以上事实，本院均予以确认。对于一审法院查明的其他事实，本院予以确认。

本院认为，根据双方当事人的上诉及答辩意见，本案二审争议的焦点问题为：歌山公司与顺福公司签订的案涉工程项目合同是否有效；各项工程价款如何认定。对于上述焦点问题，本院分析认定如下：

一、关于案涉工程项目合同的效力问题

原审查明，案涉工程为商品住宅项目，根据《中华人民共和国招标投标法》第三条第一款、国家发展计划委员会发布的《工程建设项目招标范围和规模标准规定》第三条的规定，属于依法必须进行招标的工程项目。但歌山公司与顺福公司在尚未招投标之前，即于2010年4月26日签订《工程施工承包协议》，确定歌山公司为案涉工程的承包人，并就工程范围、质量、工期、工程款支付进度、竣工结算等实质性内容进行了约定。《中华人民共和国招标投标法》第三十二条第二款规定：“投标人不得与招标人串通投标，损害国家利益、社会公共利益或他人的合法权益”；第四十三条规定：“在确定中标人前，招标人不得与投标人就投标价格、投标方案等实质性内容进行谈判”。歌山公司与顺福公司的行为违反了上述规定，属于串通投标。《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》第一条规定：“建设工程施工合同具有下列情形之一的，应当根据合同法第五十二条第（五）项的规定，认定无效：（三）建设工程必须进行招标而未招标或者中标无效的。”据此，原判决认定歌山公司与顺福公司签订的《工程施工承包协议》《建设工程施工合同》及相关补充协议均属无效，有事实及法律依据。歌山公司上诉提出，案涉工程为民营投资的商品住宅项目，建设施工合同不应因招投标问题被认定无效。对此，虽然住房和城乡建设部于2014年先后下发《关于开展建筑业改革发展试点工作的通知》《关于推进建筑业发展和改革的若干意见》（建市[2014]92号）等文件，指出要调整非国有资金投资项目发包方式，试行非国有资金投资项目建设单位自主决定是否进行招标发包，但本案工程系采取招标发包形式，则招投标程序应符合《中华人民共和国招标投标法》的相关规定；另外，一审判决之后的2018年3月27日，国家发展和改革委员会经国务院批准发布《必须招标的工程项目规定》（2018年6月1日起实施），其中未将民营投资的商品住宅项目纳入必须招标范围，但该规定同时要求“不属于本规定第二条、第三条规定情形的大型基础设施、公用事业等关系社会公共利益、公众安全的项目，必须招标的具体范围由国务院发展改革部门会同国务院有关部门按照确有必要、严格限定的原则制订，报国务院批准”，在目前尚未有具体范围的情况下，一审判决依据当时尚有效实施的《工程建设项目招标范围和规模标准规定》及相关法律、司法解释规定，对案涉合同效力作出的认定，本院予以维持。歌山公司的该项上诉主张，理据不足，本院不予支持。

另外，歌山公司基于案涉合同有效的主张，还要求顺福公司依约按日万分之五支付逾期付款的违约金。对此，一审判决认定，因案涉合同无效，其中关于违约金的约定亦无效，故歌山公司的该项主张不予支持。歌山公司上诉亦对此提出异议，认为应当判决顺福公司支付欠付工程款的利息，一审在认定合同无效的情况下未对其进行释明，程序不当。经审查，一审法院2015年6月11日的证据交换笔录记载：“现释明：双方对涉案工程经过招投标程序都是认可的，按照相关法律规定，本案涉案合同有可能被认定为无效。如果认定为无效，原告的违约金请求会没有事实依据，本院可能不予支持，原告对诉讼请求是否更改？”歌山公司答复：“不更改，我方承担不利后果。”可见，一审法院曾就此问题明确释明，歌山公司上诉所称明显与事实不符。二审中，就顺福公司答辩主张的歌山公司该项请求超出一审诉请范围的问题，本院要求歌山公司再次明确其诉请，其称不变更一审诉请，还是主张合同约定的违约金。鉴于案涉合同无效，歌山公司提出的违约金请求不能得到支持。原判决对此认定正确，本院予以维持。对于顺福公司欠付工程款的利息，歌山公司可另行主张。

二、关于案涉工程价款问题

（一）安全文明施工措施费307.4539万元。关于安全文明施工措施费是否单独计取，双方虽然在合同中未约定，但首先，顺福公司招标文件中明确规定，安全文明施工措施费包含在综合系数内，投标人不得另行计算；歌山公司在投标文件中列明：“1、预算造价（大写）：玖仟贰佰柒拾柒点玖柒壹捌壹捌万元；RMB：9277.971818万元，其中安全防护、文明施工四项措施费（大写）：贰佰壹拾柒点柒贰壹肆玖柒万元，RMB：217.721497万元。2、工程报价（大写）：捌仟捌佰捌拾捌万元，RMB：8888万元；其中安全防护、文明施工四项措施费（大写）：贰佰壹拾柒点柒贰壹肆玖柒万元，RMB：217.721497万元。”对于“其中安全防护、文明施工四项措施费”的表述方式，一般应理解为安全文明施工措施费包括在预算造价或者工程报价当中，不再另行单独计取。歌山公司上诉提出其投标文件明确将该项费用在综合系数之外单独列项，故应将该部分费用计入工程总造价的主张，与上述表述方式的一般理解相矛盾，本院不予支持。其次，在歌山公司2011年4月27日报审的工程联系单上，顺福公司明确签署取费执行《工程类别确认通知书》，其他费率执行招标文件中建筑工程造价计算程序。第三，当时尚有效实施的滁州市建设委员会《关于发布滁州市建筑工程安全防护、文明施工措施费率标准的通知》[建安字（2006）104号]第四条规定：“所有建筑工程项目都应把安全防护、文明施工措施费用列入工程成本。实行建设工程工程量清单计价的安全防护、文明施工措施费率，应按核定的费率在合同中单列；实行定额（估计表）计价的安全防护、文明施工措施费率已含在综合系数内，承包人不得向发包人另行计取。”顺福公司提供的四份《工程类别确认通知书》中亦明确载明：“安全文明施工措施费执行滁州市建安字[2006]104号文件”。综上可知，安全文明施工措施费已包含在综合系数之内。一审判决对此认定正确，本院予以维持。歌山公司上诉称应将安全文明施工措施费307.4539万元另行单独计入工程总价款的理由，与前述事实相违背，本院不予支持。

（二）劳动保险费509.0623万元。关于劳动保险费如何计取的问题，双方在合同中亦未约定。但首先，双方在招投标文件中对劳动保险费问题有明确的规定，顺福公司一期招标文件载明该费用按工程造价的0%计取，二期招标文件载明按费率为零进行造价计算；歌山公司投标文件对此亦表述为按零进行计算。由此可知，双方在招投标过程中已对劳动保险费的计取达成合意。其次，歌山公司2011年4月27日发出的工程联系单第2项对造价取费要求按一类工程的综合费率30.95%计取，且明确此费率不含劳动保险费。第三，歌山公司2013年4月19日及9月28日作出的《决算报告》中也未计取劳动保险费。基于上述，原判决未将双方争议的劳动保险费509.0623万元认定在工程总价中，有事实依据，本院予以维持。歌山公司上诉提出，一审判决对此认定错误，理据不足，本院不予支持。

（三）分包工程配合费732499.86元、1#-8#楼外墙真石漆以及部分安装工程涉及的工程造价

关于分包工程配合费问题，歌山公司与顺福公司在2011年9月9日《协议书》中约定：“二、服务于塑钢门窗安装的脚手架、垂直运输机械、安装控制线等，甲方按该塑钢门窗分包项目的结算总价款的6%向乙方支付使用费，对上述服务内容乙方无条件的做好配合工作，甲方不再支付其它任何费用。”《工程造价鉴定意见书》载明：“4、分包配合费：合同已约定塑钢门窗按结算总价的6%计取配合费，但因无结算总价，所以未计入。”由此可以认为，对于包括塑钢门窗安装在内的分包工程产生的配合费，顺福公司应当向歌山公司支付分包项目结算总价款的6%，双方对此约定亦无异议。现争议点在于计取配合费的基数如何确定，也即塑钢门窗分包项目工程的总价款如何确定。原审鉴定过程中，顺福公司曾提交一份甲供材一览表，其中列明塑钢门窗金额为12208330.98元，歌山公司对此发表质证意见为：“如果这些（塑钢门窗）不进入鉴定可以，但是对于塑钢门窗6%的配套费如何计算，如根据被告提交的甲供材一览表所列的塑钢门窗的金额（12208330.98元）计算配套费我们也同意。协议书第二条按照结算总价款来计算配套费，我们认为该分包工程的总价来计算配套费。”顺福公司意见为：“塑钢门窗款项包含了整个材料采购和施工安装，我们同意按照材料采购价给他配套费。材料价格我们会提供相关证据清单。”二审中，顺福公司又提供了门窗款清单、《塑钢门窗制作安装工程承包合同》、3#、4#、7#楼的决算情况及银行转账凭证等证据，用以证明塑钢门窗价款为7865400元，并主张以该数额作为计算配套费的基数，歌山公司不予认可。对此，本院认为，顺福公司在原审提交甲供材一览表欲证明：“1、被告在施工期内单方采购的材料品种及项目：被告指令分包的工程范围。2、被告单方采购的材料总价款约为37241652.75元。”二审中，顺福公司又主张前述材料总价款中的塑钢门窗款12208330.98元不仅包含材料价款，还包括了施工安装费用，前后陈述不一。而对于顺福公司二审提交的前述门窗款清单、合同，一方面清单与合同不能完全对应，不能证明清单记载的款项为塑钢门窗结算总价款，另一方面顺福公司亦不能说明该数额与甲供材一览表中数额存在400余万元差异的充分理由。综合以上，本院对顺福公司二审提交的前述证据不予采信。歌山公司上诉提出的应当计取分包工程配合费的主张，有事实及合同依据，本院予以支持。关于具体数额，以顺福公司一审提交的甲供材一览表记载的数额即12208330.98元为基数，按照6%比例计算，为732499.86元。

关于1#-8#楼外墙真石漆以及部分安装工程涉及的工程价款，歌山公司上诉主张应当计入工程总价款。对此，歌山公司在一审法院组织的鉴定材料质证中表示：“对于被告（顺福公司）所列意见中的第六项（甲方分包工程：案涉工程消防设备采购及施工；1#-8#楼层外墙1-3层外墙涂料及施工；8#楼楼梯安装工程；工地围墙工程；防静电地板安装工程；钢质、木质防火门安装工程；小区地面下水管安装工程）、第七项（其他甲方采购材料），我们同意不进入鉴定。”据此可知，歌山公司与顺福公司对于1#-8#楼外墙真石漆以及部分安装工程，均未要求进行鉴定，鉴定机构也未将上述工程价款列入鉴定范围，故一审法院认定数额中未包含上述款项，并无不当，本院予以维持。歌山公司的该项上诉主张，本院不予支持。

（四）砼差价、线条内侧墙模板使用费、内墙抹灰做法满挂网格布等其他多项费用。经审查鉴定机构的回复意见，对于砼差价、内墙抹灰做法满挂网格布、电梯井架及满堂脚手架（基础）、有梁式满堂基础砖胎膜及抹灰费用、垫层及土方、4#楼垂直运输费等，已调整扣减或计入；关于线条内侧墙模板一次性使用费、1-7#楼一层地面配钢筋、砌体拉结筋等，均经复核无误；关于机械台班未分解问题，双方《工程施工承包协议》中有明确约定不予调整。故本院对歌山公司的上述主张均不予支持。

（五）积水坑盖板、屋面分隔缝套项、内分内网格布套项。关于积水坑盖板工程量，顺福公司上诉提出，鉴定机构对积水坑盖板工程量的认定与设计图纸及实际工程存在矛盾，涉及错误造价407610元应当从工程总价款中扣减，歌山公司对此予以认可，故本院将该数额从工程总价款中予以扣减。关于屋面分隔缝套项及内分内网格布套项，歌山公司亦予以认可，故对该两项涉及的14979元、110425元亦从工程总价款中予以扣减。以上应扣减三项共计533014元。此外，顺福公司在二审审理期间自愿撤回基础套项及正负零处板套项应予扣减的上诉请求，系对其权利的自行处分，不违反法律规定，本院予以准许。

（六）钢材用量及价款。顺福公司上诉主张，应按照双方签证的钢材实际用量即7149吨计价，鉴定机构及原判决认定钢材用量8147吨为理论用量，二者相差的998吨折合价款5016831元以及相应间接费等，应从工程价款中扣减。经查，鉴定人员在一审中的陈述以及鉴定机构对双方争议部分的回复均显示，案涉工程钢材用量8147吨已经三方核对，顺福公司二审亦表示该用量经过核对，但并不认可。同时，结合实际施工过程中双方未严格按认质认价程序履行的实际情况，原判决以鉴定意见为依据认定案涉钢材用量为8147吨，并无不当，本院予以维持。顺福公司该项上诉主张理据不足，本院不予支持。

（七）混凝土、水泥、门窗材料价款。顺福公司上诉主张，歌山公司未经认质认价程序采购的混凝土、水泥、门窗材料，其价款应当予以扣除或者比照信息价格下浮。对此，双方在2010年8月6日《补充协议书》中确实对主要建筑材料的认质认价以及认质认价的申报流程等做了明确约定，具体为，歌山公司将所需认质认价的建筑材料，提前七天以书面形式上报顺福公司现场项目部工程师，顺福公司三天内派专人市场询价，在无异议的情况下，给予歌山公司明确答复；如有争议，双方共同指派专人一同询价，在歌山公司上报顺福公司的七天内确认完毕；未经认质认价程序擅自采购的，按约定视同歌山公司让利，不予结算。但从原审查明的事实看，双方在合同履行过程中，并未严格按照上述约定执行。歌山公司于2011年4月27日作出GS/C1-027号工程联系单，记载:“认质认价的商品混凝土从2011年1月22日发送《认价材料签证单/编号20110122》被（业主）贵方拒收后，一直存在认价上的差异，至今为止没有得出双方认可的价格及书面确认的函件。在本次月进度款业主审核过程中现出商品混凝土让利15%（607871.93元）我方不能接受，希望暂按当期信息价执行不予扣除，待今后双方达成价格后再行调整。”顺福公司于2011年5月6日答复:“合同约定商品砼为双方认质认价，单方面询价是无效的，应尽快商谈，合理解决。”据此可知，双方对于部分主要建筑材料的价格及让利问题未能达成一致。考虑到双方对上述材料的使用数量无异议，案涉工程已竣工并经验收合格，视为顺福公司对于上述材料的质量亦无异议，而对于双方之所以未达成认质认价的原因，考虑到顺福公司作为发包人相当于承包人歌山公司更有主动权，原判决认定双方未按认质认价程序履行的责任不在歌山公司，并认定上述材料价款按照鉴定意见即信息价计取，并无不当，且对双方较为公平，本院予以维持。顺福公司的该项上诉主张，本院不予支持。

（八）1#-8#楼及地下室工程类别。顺福公司上诉主张，招投标文件对工程类别有约定，且当地造价站依据招投标文件已作出《工程类别确认通知书》，鉴定机构未依据上述文件进行认定错误。经查，滁州市建设工程造价管理站于2010年8月16日作出3#、4#、7#楼《工程类别确认通知书》，早于该三幢楼的开工日期2010年8月26日；同日作出的商住楼、单身公寓（8#楼）和地下车库《工程类别确认通知书》亦早于建筑的开工日期2011年3月8日；2011年3月21日作出1#、2#、5#、6#楼《工程类别确认通知书》虽晚于开工日期2010年12月26日，但亦早于竣工验收日期2013年7月26日。考虑建筑施工过程中对于原约定施工项目会有设计变更等情况，鉴定机构在工程竣工后依据双方签订的《工程施工承包协议》中取费类别执行《2000年安徽省建筑安装工程费用定额》的规定，按照单体项目的实际工程类别划分标准确认案涉工程类别，更为客观。同时，《安徽省装饰工程费用定额》总说明第五条规定：“本费用定额适用于单独装饰工程，凡与建筑工程的主体结构一起承包的装饰部分，应随主体结构一起按一般建筑工程费率执行。”案涉项目为总承包项目，故鉴定机构在咨询定额站后作出安装、装饰工程类别与主体结构一致的认定，亦无不当。另外，鉴定机构根据工程实际情况，依据专业知识作出的工程类别鉴定，若无相反证据，应予采纳。顺福公司该项上诉主张，理据不足，本院不予支持。一审对此认定正确，本院予以维持。

综合以上，歌山公司上诉主张的分包配合费732499.86元，应计入案涉工程总价款；顺福公司上诉主张的积水坑盖板、屋面分隔缝套项、内分内网格布套项三项共计533014元，应从案涉工程总价款中予以扣减。上述两项相抵，顺福公司应付歌山公司工程款数额还应在一审判决基础上增加199485.86元，即共计12135283.86元。

依照《中华人民共和国合同法》第五十二条、第一百零七条、第一百零九条，《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，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百七十三条、第一百七十条第一款第二项规定，判决如下：

一、撤销安徽省高级人民法院（2015）皖民四初字第00007号民事判决书第二项；

二、变更安徽省高级人民法院（2015）皖民四初字第00007号民事判决书第一项为：滁州市顺福房地产开发有限公司于本判决生效之日起十日内支付歌山建设集团有限公司工程款12135283.86元。

三、驳回歌山建设集团有限公司其他诉讼请求。

如未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

本案一审案件受理费643294元、保全费5000元，合计648294元，由滁州市顺福房地产开发有限公司负担64829元，由歌山建设集团有限公司负担583465元；鉴定费950000元，由歌山建设集团有限公司负担855000元，滁州市顺福房地产开发有限公司负担95000元。二审案件受理费285864.06元，由滁州市顺福房地产开发有限公司负担93829.77(已预交90164.34元，不足部分3665.43元于判决生效后七日内缴纳)，由歌山建设集团有限公司负担192034.29元（已预交130964.34元，不足部分61069.95元于判决生效后七日内缴纳）。

本判决为终审判决。

审 判 长　　梅　芳

审 判 员　　杨立初

审 判 员　　刘雪梅

二〇一八年十一月二十九日

法官助理　　范怡倩

书 记 员　　汤艳飞