

未竣工工程质量纠纷案件的举证责任问题

◆ 张玉来

(高邮市人民法院, 江苏 扬州 225611)

【摘要】本文主要探讨的是未竣工工程质量纠纷的举证责任问题。未竣工工程是指,工程未能通过有关单位根据国家验收标准对施工结束后的建筑进行具有法律效果的验收的工程。本文对工程质量纠纷中举证责任的含义及原则进行了阐释,再结合相关法律文件和典型案例,就不同情形下的未竣工工程的质量举证责任及相关问题进行分析,提出了基于法律规定、合同约定和履行情况等因素的综合认定方法。本文强调了对于发包人擅自使用的情形应视为发包人已认可工程质量合格,并提出了发包人承担举证责任的条件。

【关键词】未竣工;工程质量;举证责任

在司法实践中未竣工工程发生质量争议的情况比较常见。未竣工工程包括两种情形:(1)未完未竣工工程,指工程未完工导致未通过国家验收的工程;(2)已完未竣工工程,指已经完工,但未通过竣工验收的工程。依据现行法律及司法解释规定,工程质量合格是支付工程价款的法定先决条件。基于此,未竣工工程质量合格与否的认定,就成了处理工程款给付与优先受偿权等纠纷的关键。此外,在诉讼(仲裁)过程中,由于工程质量认定属于专业性问题,有可能需要通过鉴定予以确认。而工程质量鉴定涉及的鉴定费用通常数额较大,举证责任分配给何方,意味着该方需要预先支付一笔高额的鉴定费。因此,在此类案件中举证责任的合理分配就显得尤为重要。

本文将结合各级法院出台的相关法律文件及典型案例,根据不同情形探讨未竣工工程质量举证责任的分配及其他相关问题。

一、举证责任的含义及分配原则

举证责任作为民事诉讼制度的核心,一方面,包括行为意义上的证明责任,即依据《民事诉讼法》上“谁主张,谁举证”的基本举证规则,当事人对自己提出的主张具有提供相应证据的证明责任;另一方面,还包括结果意义上的证明责任,即举证不能承担不利后果的责任,即当案件事实不清、真伪不明时由负有举证责任的一方承担不利后果。本文所指举证责任为行为意义上的举证责任。

在建设工程质量纠纷中,举证责任分配应遵循以下原则:(1)必须依据实体法律法规、司法解释的明文规定。一般而言,工程质量的初步举证责任推定由承包人承担。承包人主张工程价款给付时需要提供工程质量合格的初步证明。或者在承包人交付的工程经验收不合格时,工程质量的过错责任推定由承包人承担。承包人主张其没有过错或不完全归责于承包人并提出减免责任抗辩的,负有举证责

任;(2)在不违反法律强制性规定的情况下,尊重当事人之间关于举证责任的约定。比如双方合同中约定,发包人自行或委托承包人以外的第三人对承包人承包范围内的工程进行施工的,承包人对第三人的工程质量不承担责任。或者承包双方对已完工部分的未竣工验收工程已经完成结算的,均视为发包人已经认可建设工程质量是合格的。该种情形下,发包人再次提出质量异议的,则应当由发包人就工程质量不合格承担举证责任。此外,若在施工合同中当事人有约定附期限的竣工结算条款的,应当按照合同约定处理。在约定期限届满对方不予答复时,则视为结算条件已经成就。

实践中的举证责任并非一成不变,民事诉讼中对于某一事实的举证责任会在当事人之间不断地进行转移,直至这一事实被查明。举证责任的转移是指行为意义上的证明责任在双方当事人之间来回反复的现象。笔者认为,在未竣工工程质量纠纷案件中,应根据具体情形中双方当事人的诉求、抗辩以及证据证明力的强弱变化,动态地分配举证责任。

二、未竣工工程质量问题的举证责任分析

(一)未完未竣工工程

1.未续建情形

在工程未完工情形下,如工程未由第三人续建,则应结合当事人提供的证据及工程的状态对未完成工程质量进行综合认定。司法实践中的一种观点是,由承包人对工程质量合格进行初步举证,发包人对质量提出异议再由发包人举证。最高人民法院部分案例认为,在承包人就已完工程诉请发包人支付工程款案件中,应先由承包人就已完工程质量合格提供初步证据,发包人提出质量异议抗辩后,应提供足以推翻已完工程质量合格的相关证据。承包人主张工程款,一般需对其已完工程的质量合格承担初步的举证责任,

如承包人提供了已完工程的分部分项的验收手续，则可认定质量合格，除非发包人提供足以推翻该验收手续的其他证据。根据《建设工程司法解释(一)》规定，未竣工工程，承包人主张优先受偿权的基础是工程质量合格。若案涉工程已停工且未续建，承包人未提交证据证明其施工的工程质量合格的，法院将不支持其工程款给付请求或优先受偿权的主张。在发包人未提质量抗辩时，人民法院应当进行必要的释明。发包人在法院释明后仍未提出质量异议的，可视为发包人对承包人未完工程质量的认可；当发包人以工程质量不合格为抗辩理由拒付工程款时，质量问题的举证责任则转移至发包人，发包人应对其提出的质量异议承担举证责任。

关于上述承包人提供的初步证据，应当注意的是，未竣工工程的质量检验通常不具备单位工程验收的工程实物基础，有时甚至不具备分部分项工程质量检验的实物工程质量基础。由于其客观上无法达到竣工验收所要求的质量标准和要求，对其质量验收只能按照阶段性验收标准进行。在这种情况下，承包人已完工程的质量合格可以对照检查工程质量是否符合有关文件要求，从合理性角度考虑质量程度上是否满足续建条件，而不必强求必须严格按照竣工验收标准判断质量是否完全符合合同约定。如承包人能够提供相应的检验批、分部分项工程验收资料，则可以认定对应的已完工程质量合格。比如在有关案例中承包人已经出示《结构实体检测报告》、工程设计单位对《结构实体检测报告》的复核计算结论、部分工程档案文件(隐蔽工程验收记录、抗压强度检验报告、质量合格证、材料检验报告等)等证据。上述材料能够证明案涉工程原结构实体能满足承载力和正常使用要求。因此，从证明责任负担规则及双方的举证情况来看，不能认定案涉工程存在质量问题。该案例中法院即根据承包人提出的初步证据认定案涉工程质量合格，并在此基础上将案涉工程质量不合格的举证责任分配给发包人，发包人未举出有效证据证明工程质量存在问题，亦未提出工程质量鉴定申请，因此由其承担举证不能的败诉风险。

司法实践中的另一种观点是，承包人无需初步举证，发包人提出质量异议由发包人承担举证责任。承包人起诉支付工程价款，发包人以质量不合格为由抗辩的，按照“谁主张，谁举证”原则，由发包人举证证明质量存在问题，比如证明工程存在渗水、裂缝等表面质量问题或经鉴定质量存在问题，然后再由承包人举证证明其完成的工程质量合格。在这种裁判思路中，首先推定承包人施工的工程质量合格，当发包人提出质量异议时，则将举证责任分配给发包人承担。

最高人民法院在有关案例中也有明确此种情形下工程质量的举证责任由发包人承担。相关裁判文书指出：虽然案

涉工程未完全完工，但承包人有权就其已完成的施工部分向发包人主张工程款，发包人以案涉工程未经竣工验收为由主张不应支付工程款的抗辩不能成立。发包人主张工程存在影响竣工验收的质量问题，但并未提交质量瑕疵的证据证明，且在承包人已退场时发包人亦未提及质量问题，发包人不能以此抗辩拒付工程款。即使在发包人支付工程款后，工程存在质量瑕疵的，发包人亦可要求承包人对其施工部分在保修期内承担保修责任。

笔者认为第一种观点更为合理，因为按照建设工程施工合同约定向发包人交付质量合格的建设工程是承包人的基本义务，承包人应当举证证明其工程质量合格，或者起码提供工程质量合格的初步证据。因此，当事人是否完成了初步举证责任，与是否发生行为意义上的举证责任转移和举证责任分配密切相关。而衡量是否完成了初步举证责任，主要应从两个方面考察：一是在结果意义上所举证使得待证事实至少达到了盖然性优势；二是在行为意义上已按照诚信原则进行积极举证甚至是穷尽举证。

2.交由第三人续建情形

在工程建设过程中，可能出现各种原因导致发包人将工程交由第三人续建的情况。工程交由第三方续建，若最终顺利通过竣工验收，则可以推定续建前的工程质量合格。若工程最终未通过竣工验收时，如何认定交接续建前的已完工程的质量问题，则比较复杂。最高人民法院的观点是：发包人在将工程交由第三人续建前，应首先对续建前承包人施工的情况予以确认。否则，导致质量责任如无法确定，则可推定续建前承包人施工的工程质量合格。如在有关案例中承包人已经完成施工合同约定的主体工程，且提供其已完成工程分部分项验收资料，证明案涉工程质量合格。发包人对承包人提供的已完工程分部分项验收资料提出异议，但并未提交证据证明已完工程存在质量问题，且又将承包人已完工的工程交付第三方继续施工的，据此认定承包人实际施工的工程质量合格并无不当，承包人有权主张就其承建工程部分折价或拍卖的价款优先受偿权。第三方进场承接工程予以续建，能够反映发包人对承包人已施工完毕的工程予以认可接受，故对于承包人已经完成的建设工程质量合格的，发包人应当按照约定支付相应的工程价款。

笔者较为赞同上述观点。发包人对续建前承包人的已完工工程质量具有确认及验收的义务，发包人在续建前工程质量未确认验收的情况下，单方将工程交由第三方续建的行为与擅自使用的行为相当，应当视为发包人对承包人续建前已完工的接受和认可，推定续建前的已完工程质量合格。发包人如对工程质量提出异议，应当对其提出的工程质量不合格的问题负举证责任，举证不能承担相应的不利后果。

(二)已完未竣工工程未使用情形

在工程完工后,因各种原因导致未进行竣工验收且未交付使用而进入诉讼(仲裁)程序的情形下,应按过错原则区分未进行竣工验收的具体原因,分配工程质量的举证责任,这也是《民法典》中的过错推定原则在建设工程领域的具体应用。

第一种情况是发包人存在过错,由发包人承担举证责任。通常,工程完工后承包人会先按照法律规定或合同约定对工程质量进行自检,并向发包人提交竣工验收申请,而发包人对已完工工程具有竣工验收的义务,发包人未按照合同约定的甲方职责组织工程阶段性验收,承包人亦无法自行组织工程验收。因此,在分配证明责任时应当注意考虑双方当事人与证据的关系。如工程处于发包人控制之下且发包人故意拖延验收或拒绝验收的,为发包人阻止工程验收条件成就,工程质量视为合格。此时如发包人对工程质量提出异议,则由发包人承担举证责任。发包人未提出异议或虽有异议但不能举证证明工程质量存在问题时,可认定工程质量合格,满足工程款支付条件。

第二种情况是承包人存在过错,由承包人承担举证责任。实践中,还存在一些承包人在工程完工后故意拖延向发包人提交工程资料的情况,而承包人在负有保证工程质量义务的同时,还负有保存并交付工程相关资料及配合工程竣工验收的附随义务。承包人不按约定提交工程资料,工程无法顺利竣工验收,无法形成工程质量合格的基础证明文件,此时若承包人向发包人请求支付工程价款,则应当就其工程质量合格进行举证证明。在工程质量无法证实的情况下,由承包人承担举证不能的不利后果,其请求支付工程款的条件视为不成就。如承包人存在过错或由于承包人原因无法向发包方提交相关施工资料,致使案涉工程无法进行验收或进行质量安全等相关司法鉴定,经现场勘查并结合发包人提供的单方委托的鉴定报告,工程可能存在结构性安全隐患,即使发包方已经实际接收并使用亦无法视为该工程质量合格,不能参照合同约定支付剩余工程款。

(三)发包人擅自投入使用情形

实践中,存在较大争议问题是发包人在建设工程未经竣工验收时擅自使用的情形。《建设工程司法解释》明确在此种情形下发包人主张质量问题不予支持。最高人民法院《新建设工程施工合同司法解释(一)理解与适用》第三十九条对已完工的未竣工工程质量认定的观点是:在工程虽已完工但未竣工验收的情况下,发包人违反法律规定,擅自使用的,应视为发包人对未竣工验收之已完成工程质量的认可,或者说虽然工程质量不合格但其自愿承担工程质量的责任。换言之,发包人使用未经竣工验收的完工工程时,就应当预见到该工程质量可能会存在问题,但是发包人仍擅自使用的,则可认定其对完工工程的质量表示认可或愿意接受瑕疵

产品。经法院释明后,发包人未提出质量鉴定申请,亦未提交案涉工程质量存在问题的证据,则其主张案涉工程存在质量问题进而不具备工程款支付条件的抗辩理由不能成立。

由此,对于已完未竣工工程,发包人擅自使用的,出现质量问题,应由其自行承担。除地基基础工程及主体结构质量问题外,发包人原则上不能以使用部分质量不符合约定为由主张权利。发包人如主张建设工程的地基基础工程和主体结构质量不合格或不符合合同约定的,应当承担举证责任。

需要注意的是,在认定发包人“擅自使用”时应当考量其使用的背景和理由。在某些情况下,看似是发包人擅自使用,但实际上并非发包人擅自使用的,应当尤其注意甄别。比如,发包人使用建筑工程系相关管理部门或行政主管单位要求或其他特殊情形的,则应结合案件实际情形具体分析,不宜认定为发包人擅自使用。

三、结束语

综上所述,对于未竣工工程质量合格与否的举证责任承担问题,法律及司法解释并没有明确的规定,在司法实践中也存在一定的争议。笔者认为,应当根据法律及司法解释规定,结合合同约定及履行情况、当事人提供的证据等综合认定,针对不同情况予以分析并合理分配举证责任。对于未完工程导致无法竣工验收的情形,其中工程未续建的,一般由承包人对工程质量合格承担初步举证责任,发包人如对工程质量提出异议的,再由发包人进行举证证明;工程交由第三人续建的或者工程被发包人投入使用的,均等同于发包人擅自使用,视为发包人对工程质量已经认可,推定工程质量合格,而发包人擅自使用未竣工验收工程的,无权就工程再提出质量异议。对于已经完成但尚未竣工的工程,发包人未使用工程的,依据过错原则和未能竣工验收的原因分配举证责任。无论何种情况,对于已完工部分完成结算的竣工验收工程,均应视为发包人已经认可已完工程质量是合格的,发包人对工程质量提出异议的,由发包人承担举证责任。

参考文献:

- [1]丁义平.民事举证责任分配不当:原因剖析与解决路径——以最高人民法院209个民事案例为样本[J].司法改革论评,2018(02):86-103.
- [2]龚大春.亟待确立的举证责任分配原则——控制者自证其当原则[J].证据科学,2022,30(02):159-174.
- [3]闫鸣鹤.建设工程中施工总承包履约的合同风险因素分析[D].北京:北京建筑大学,2023.

作者简介:

张玉来(1988—),男,汉族,湖北黄石人,本科,研究方向:民商法。