文章编号: 1005-0523(2006)03-0038-03

论建设项目审计决定可作为民事诉讼证据使用

王红星

(江苏省审计厅 固定资产审计处, 江苏 南京 210009)

摘要: 通过阐述审计决定面临的诉讼风险, 分析审计决定的法律性质及效力, 根据审计的程序、方法及报告格式具备了民事证据的基本特征, 提出了在民事诉讼中审计决定可以作为证据使用、且在无足以否定其的其他证据情形下应优先作为定案依据的观点。

关键词: 国家建设项目; 审计决定; 民事诉讼证据

中图分类号: F23

文献标识码: A

近年来, 随着对国家建设项目审计力度的加大, 审计机关在扭转建筑市场秩序混乱的局面、有效遏制工程建设领域腐败现象的滋生蔓延等方面发挥了重要作用。但与此同时, 由于审计机关核减了工程结算价款, 由此引发施工单位对建设单位提起民事诉讼的案件也日益增多。在目前具体案件的审判判例中, 审计决定往往不被法院所采纳, 致使审计决定的法律效力受到质疑, 审计机关也对此感到困惑。笔者认为审计决定可以作为民事诉讼证据使用。

1 审计决定面临的诉讼风险

2001年4月2日, 最高人民法院民一庭针对河南省高级人民法院的请示作出《关于建设工程承包合同案件中双方当事人已确认的工程决算价款与审计部门审计的工程决算价款不一致时如何适用法律问题的电话答复意见》(2001民一他字第2号), 主要内容为“经研究认为, 审计是国家对建设单位的一种行政监督, 不影响建设单位与承建单位的合同效力。建设工程承包合同案件应以当事人的约定作为法院判决的依据。只有在合同明确约定以审计结论作为结算依据或者合同约定不明确、合同约定无效的情况下, 才能将审计结论作为判决的依据。”

2001年4月24日, 最高人民法院针对江苏省高级人民法院的请示作出《关于常州证券有限责任公司与常州星港幕墙装饰有限公司工程款纠纷案的复函》([2001]民一他字第

19号), 主要内容为“经研究, 我们认为, 本案中的招投标活动及双方所签订的合同合法有效, 且合同已履行完毕, 依法应予保护。证券公司主张依审计部门作出的审计结论否定合同约定不能支持。”

以上最高院的审判指导意见, 在建设工程合同纠纷民事诉讼案件审理中形成了一种导向, 即普遍认为《审计法》和《合同法》调整的是两种不同的关系, 行政监督不能过多地干涉民事领域, 只要在合同没有明确约定以审计结论作为结算依据, 那么审计结论就不能影响合同效力。因此在实际审判案例中, 法院往往不采纳审计决定, 而要求双方当事人另行委托鉴定机构进行鉴定, 从而使审计决定成为一纸空文, 使审计机关的地位和权威受到严峻挑战, 行政监督权的行使受到严重障碍。

笔者认为, 最高院的电话答复意见仅是针对个案而言, 有其特定的条件和背景, 并不意味着法院在任何情况下都可以不理睬审计部门的审计决定, 一律排斥将审计决定作为判决的依据。而且, 最高院的意见是审计决定不能改变合同效力, 我们细细研究就可以看出, 审计决定并没有改变合同效力, 审计决定本身就是依据合法有效的合同作出的, 它无意去改变合同。再者, 工程施工合同和其他合同并不完全相同, 尤其在现行的工程量清单计价方式下, 施工合同往往只是约定合同价款的结算方式, 而并不是一个简单的工程总价款。

收稿日期: 2006-01-18

作者简介: 王红星(1969-), 女, 毕业于华东交通大学, 注册造价工程师、注册会计师、注册咨询工程师、审计师。

2 审计决定的法律性质及效力

审计机关依法作出的审计决定的法律性质为一种行政处理、处罚的可诉的具体行政行为,其具有强制执行力。

1) 国有建设项目实行强制审计制度。修订后的《审计法》第22条规定:“审计机关对政府投资和以政府投资为主的建设项目的预算执行情况和决算,进行审计监督。”及《审计法实施条例》第22条规定:“审计机关应当对国家建设项目总预算或者概算的执行情况、年度预算的执行情况和年度决算、项目竣工决算,依法进行审计监督。”有的地方政府还明文规定,国家建设项目未经决算审计的,不得办理竣工验收手续。因此,国家对国家建设项目实行强制审计制度,应视为国家建设项目招标文件的默示内容,即使在合同中未有约定以审计结论作为结算依据,也应视为施工单位在承包国家建设项目时无条件接受了以审计机关的审计结论作为竣工结算的依据。

2) 施工单位也是审计监督的对象。有一种观点认为,国家建设项目审计的行政相对人(即被审计单位)仅指建设单位,施工单位并非该具体行政行为的相对人,故审计机关作出的审计决定仅对建设单位有效,对施工单位无任何约束力。《审计法实施条例》第21条规定:“接受审计监督的国家建设项目,是指以国有资产投资或者融资为主的基本建设项目和技术改造项目。与国家建设项目直接有关的设计、施工、采购等单位的财务收支,应当接受审计机关的审计监督。”因此,施工单位同样是审计监督的对象,审计决定应对其权利义务产生实质性影响。

3) 审计决定具有强制执行力。《审计法》第41条规定:“审计机关按照审计署规定的程序对审计组的审计报告进行审议,并对被审计对象对审计组的审计报告提出的意见一并研究后,提出审计机关的审计报告;对违反国家规定的财政收支、财务收支行为,依法应当给予处理、处罚的,在法定职权范围内作出审计决定……审计决定自送达之日起生效。”可见,审计决定是审计机关对被审计单位违反国家规定的财政、财务收支行为给予处理、处罚的法律文书,是审计机关依法行使职权,表达审计处理、处罚意见的载体,是强制被审计单位纠正违规问题的依据。在国家建设项目审计中,审计机关依法对施工单位虚报冒领,多结工程款等违规问题下达的审计决定,对施工单位具有强制约束力。

3 审计决定具备民事诉讼证据的基本特征

民事诉讼证据,是指能够证明民事案件真实情况的客观事实材料。它有三个最基本的特征,即客观真实性、关联性和合法性。客观真实性是指一切民事诉讼证据都必须是客观存在的真实情况,它是不以人们的主观意志为转移的真凭实据,任何人的想象、揣测或臆造,都不能成为证据。关联性是指民事诉讼证据必须与其所证明的案件事实有内在的

必然联系。凡是能够证明民事法律关系是否发生、变更或消灭的客观事实,都可以作为民事案件的证据;不能证明民事法律关系是否发生、变更或消灭的材料,纵然是客观存在着的事实,也不能作为民事案件的证据。合法性是指依照法律要求和法律程序取得证据材料,才能作为诉讼证据。证据的合法性有两方面的含义:一是实体法明确规定某些法律行为必须采取特定的形式的,证明这些法律行为的成立,只能是具备法定形式的事实材料;二是证据的取得必须符合法定程序,用非法手段取得的证据材料不能作为诉讼证据。

有法律界人士认为,审计监督是以维护国家利益为宗旨,往往忽视当事人双方的合同约定,注重按照现行建设定额规定的人、料、机的量和价来计算,其实这种观点是片面的。建设项目审计决定产生的直接依据是合法有效的合同、真实的工程量、有效的签证、相关法律法规的规定等等,其与建设部颁发的工程价款结算办法所规定的依据基本一致。此外,《审计机关审计项目质量控制办法(试行)》(审计署6号令)要求审计机关实施审计项目时,对编制审计方案、收集审计证据、编写审计日记和审计工作底稿、出具审计报告和审计决定等全过程实行质量控制。特别要求审计证据必须具备客观性、相关性、充分性和合法性,对审计事项实行审计组组长、审计组所在部门、审计机关法制机构三级复核制度。

综上所述,审计机关依法作出的审计决定,其制作的程序、内容均具备了民事证据的基本特征。

4 经质证的审计决定应优先作为定案依据

在民事诉讼中,根据最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第66条“审判人员对案件的全部证据,应当从各证据与案件事实的关联程度、各证据之间的联系等方面进行综合审查判断。”的规定,审计决定应当接受法院按证据要求进行的审查。

1) 合法性审查。合法性审查是指审计机关在执法主体和程序方面是否合法。如审计机关是否具有对该项目的审计权限或得到上级部门授权;在对工程结算审计时,是否向相关施工单位送达审计通知书;在向有关单位和个人进行调查时,是否出示审计人员工作证件和审计通知书副本;审计人员取得的证据材料是否有提供者的签名或者盖章;审计报告报送前是否充分征求了被审计单位特别是施工单位的意见;对被审计单位和有关负责人违反国家规定的财政收支、财务收支行为,作出较大数额罚款的审计决定之前,应当根据《行政许可法》的规定,告知被处罚单位或个人有权要求听证等等。

2) 真实性审查。真实性审查是指工程结算价款的审计是否客观公正、事实求是。其主要内容是工程价款结算审计是否充分尊重承发包双方签订的合同。在工程价款结算审计中,经常遇到建设工程施工合同中有的约定明显高于或低于定额计价标准或市场价格。由于建设项目经过公开的招标投标程序,通过众多部门的审核、公证、监督,承发包双方当事

人在极为平等自愿的条件下签订了施工合同协议。因此,根据《合同法》的自愿和诚实信用原则,只要当事人的约定不违反法律和行政法规的强制性规定,不管其是否合理,均应遵从约定。定额标准为任意性规范,是各地建设行政主管部门或行业协会根据本地建筑市场建安成本的平均值确定的,可以理解为完成单位工程量所消耗的劳动、材料、机械台班的标准额度,属于指导价范畴,而非强制性规范。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》第十六条第一款规定“当事人对建设工程的计价标准或者计价方法有约定的,按照约定结算工程款”,可见,当事人对结算工程款的约定,依法受到保护,工程结算价款审计的依据应该是合法有效的合同,合同约定的计价标准或计价方法应该执行。当然这并不意味着审计机关对施工合同不能审,审计机关应加强对合同的合法性、合同内容的完整性、合同条款的合规性等方面的审计。如果发现存在建设单位的有关人员与施工单位恶意串通,利用合同欺诈、虚报冒领,侵吞国有资产的行为,审计机关可以向有关部门建议。根据《合同法》第五十二条“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;(四)损害社会公共利益”的规定,认定合同无效。根据《合同法》第五十九条“当事人恶意串通损害国家利益、集体或第三人利益,导致合同无效的,因此取得的财产收归国家所有或者返还集体、第三人”的规定,要求合同当事人返还多支付的工程款,或拒绝支付工程款,以防止国有资产流失,维护国家和社会公共的

利益。此外,审计机关可以建议公安机关和检察院立案,根据审计机关提供的合同当事人恶意串通损害国家利益的线索进行侦查,查证属实后,依法追究相关责任人的刑事责任,以及这些责任人给单位或国家造成损害所应承担的民事赔偿责任。

根据修改后的《审计法》,施工单位对审计决定有异议的,可以依法申请行政复议,也可直接提起行政诉讼,要求撤销或改变审计决定。而不应绕过对审计决定的行政诉讼程序,直接在民事诉讼中对审计决定提出异议甚至否定审计决定的法律效力。但实践中,施工单位往往绕行政法律救济渠道,直接进行民事诉讼。即便这样,根据最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第77条“国家机关、社会团体依职权制作的公文书证的证明力一般大于其他书证;”的规定,在民事诉讼中,经过质证的审计决定其证明力应高于其他证据,承包任何一方均可以将审计决定作为自己的证据加以证明其诉讼请求,在对方没有提出足够的证据否定的情形下,应优先将审计决定作为定案依据。

参考文献:

- [1] 李国光. 最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》的理解与适用[M]. 北京:中国法制出版社,2002.
- [2] 王利明. 合同法新问题研究[M]. 北京:中国社会科学出版社,2003.
- [3] 王利明. 民法[M]. 北京:中国人民大学出版社,2000.

Use of Auditing Decisions on State Construction Projects as Evidences in Civil Procedure

WANG Hong-xing

(Division of Auditing for Fixes Assets under Jiangsu Provincial Department of Auditing, Nanjing 210009, China)

Abstract: This paper aims at arguing that auditing decisions can be used as evidences in civil procedure and will be given priority to serve as a basis for ascertaining facts to the extent that no other evidences can be denied convincingly, by expounding litigation risks auditing decisions will or have faced, analyzing the legal nature and effectiveness of auditing decisions, and indicating basic civil evidence features shown in auditing decisions from views of auditing procedures and methods as well as auditing report formats.

Key words: state construction projects; auditing decisions; evidences in civil procedure