

ᠠᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ ᠤ᠋ᠨᠤᠯᠤᠰ

内蒙古自治区建筑业协会文件

内建协〔2020〕29号

关于印发《内蒙古自治区建筑行业企业 应对新冠肺炎疫情防控有关法律风险指引》 的通知

各盟市建筑业协会、各会员企业：

为深入贯彻习近平总书记关于坚决打赢疫情防控阻击战的系列重要指示精神，全面落实内蒙古自治区应对新冠肺炎疫情工作领导小组《关于实行分类指导精准施策统筹做好疫情防控与经济社会发展工作的意见》的部署，帮助我区建筑行业企业妥善处理疫情期间可能面临的法律风险，内蒙古自治区建筑业协会对相关问题进行整理研究，特制定此指引，以供各盟市建筑业协会、各会员企业参考。

2020年2月27日



内蒙古自治区建筑行业企业应对 新冠肺炎疫情防控有关法律风险指引

一、关于此次疫情是否属于“不可抗力”

（一）不可抗力的定义

《中华人民共和国民法总则》第一百八十条规定：“因不可抗力不能履行民事义务的，不承担民事责任。法律另有规定的，依照其规定。不可抗力是指不能预见，不能避免且不能克服的客观情况”。

住建部2017年颁布的《建设工程施工合同(示范文本)》(GF-2017-0201)将地震、海啸、瘟疫、骚乱、戒严、暴动、战争等自然灾害和社会性突发事件认定为不可抗力。

（二）本次疫情属于不可抗力

《内蒙古自治区高级人民法院关于审理涉新冠肺炎疫情民商事案件相关问题的指引》中明确指出：“新冠肺炎疫情是不能预见、不能避免且不能克服的客观情况，属于民法总则第一百八十条第二款规定的不可抗力”。因此，因疫情防控影响民事权利和诉讼权利的，可以不可抗力为由提出请求或抗辩。

二、建设工程施工合同履行风险

根据新冠肺炎疫情的情势变化，内蒙古自治区人民政

府于 2020 年 1 月 29 日，发布《内蒙古自治区人民政府办公厅关于延迟企业复工、学校开学和行政事业单位实行弹性工作的通知》，要求自治区内各类企业不早于 2 月 9 日 24 时前复工。推迟复工政策和管制措施可能造成整体项目工期延误、施工材料运输受阻和施工人员无法按时返岗等后果，致使施工进度放缓、施工成本增加。

（一）工期延误的法律风险

1. 疫情发生前合同履行期已届满

如果《建设工程施工合同》约定的竣工日期早于疫情发生之日，因施工企业逾期交付工程在先，疫情发生在后，疫情对工程交付并未造成影响，故此种情形下，不能以不可抗力为由免除迟延交付工程的法律责任。

2. 疫情发生在合同履行期间内

如果疫情发生在《建设工程施工合同》约定的施工期限内，因疫情防控需要，造成建设工程项目停工或者不能按期开工的，可适用不可抗力条款。根据《中华人民共和国合同法》（下称《合同法》）第一百一十七条规定，可以部分或者全部免除责任。

虽然在新冠肺炎疫情下企业可以适用不可抗力条款免除相应责任，但是，施工企业在能够采取相应措施减少损失时应尽量采取措施，同时应对已完工程做好保护，并及

时将自身履行能力以书面形式通知对方，告知对方妥善应对，以防损失扩大。否则，施工企业可能将对扩大的损失承担相应法律责任。

3. 疫情发生后签订的合同

疫情发生后签订合同产生纠纷的，因合同双方当事人对疫情以及合同履行面临的环境应当能够预见，产生的损失应属于商业风险，主张适用不可抗力条款的，一般不予支持。

（二）如何承担因疫情影响增加的费用

对于因疫情导致的损失及增加的费用，若双方合同有明确约定，则按约定方式承担。若合同中没有约定，则可按照《建设工程工程量清单计价规范》（GB50500-2013）规定的方式承担。具体如下：

1. 合同工程本身的损害、因工程损害导致第三方人员伤亡和财产损失以及运至施工场地用于施工的材料和待安装的设备损害，应由发包单位承担；

2. 发包单位、施工企业人员伤亡应由其所在单位负责，并承担相应费用；

3. 施工企业的施工机械设备损坏及停工损失，应由施工企业承担；

4. 停工期间，施工企业应发包单位要求留在施工场地

的必要的管理人员及保卫人员的费用应由发包单位承担；

5. 工程所需清理、修复费用，应由发包单位承担。

（三）解除合同的法律风险

疫情防控虽然对合同履行有诸多不利影响，但是否具备解除合同的条件，要综合疫情影响力、当事人履行能力等因素确定。从目前情况看，可能多数建设工程施工合同并不具备相应解除条件。

《内蒙古自治区高级人民法院关于审理涉新冠肺炎疫情民商事案件相关问题的指引》第十五条规定：“以不可抗力为由主张解除合同的，经审查发现疫情虽然对合同履行造成影响，但合同目的仍能实现，应当积极组织双方当事人协商变更合同履行内容，慎重处理解除合同的诉讼请求”。因此，建议争议双方秉持公平公正的原则，积极协商，共克时艰，慎重提出解除合同的要求。

（四）施工企业的应对措施

突发的疫情使施工企业一方面面临着工期延误的违约风险，一方面又面临着人员、物资、运输等费用成本不断增加的经济压力。对施工企业而言，可以采取以下应对措施：

1. 及时向发包单位要求延长工期，并提出索赔

参照《建设工程施工合同（示范文本）》（GF-2017-0201）

19.1 条，施工企业认为需要追加付款和（或）延长工期的，应按以下程序向发包单位提出索赔及延长工期：

（1）施工企业应在知道或应当知道索赔事件发生后 28 天内，向监理人递交索赔意向通知书，并说明发生索赔事件的事由；施工企业未在前述 28 天内发出索赔意向通知书的，丧失要求追加付款和（或）延长工期的权利；

（2）施工企业应在发出索赔意向通知书后 28 天内，向监理人正式递交索赔报告；索赔报告应详细说明索赔理由以及要求追加的付款金额和（或）延长的工期，并附必要的记录和证明材料；

（3）索赔事件具有持续影响的，施工企业应按合理时间间隔继续递交延续索赔通知，说明持续影响的实际情况和记录，列出累计的追加付款金额和（或）工期延长天数；

（4）在索赔事件影响结束后 28 天内，施工企业应向监理人递交最终索赔报告，说明最终要求索赔的追加付款金额和（或）延长的工期，并附必要的记录和证明材料。

需要注意的是，如果未按合同约定按时提交延期申请和索赔意向通知书，很可能在此后发生争议时难以得到法院的有力支持。

因此，施工企业在提交索赔意向通知书及延长工期最终报告时，若发包单位和监理人认可，应要求其出具签收

证明（主要负责人签字并加盖公章）；若无法立即签字盖章认可或拒不认可，也可通过 EMS 邮寄方式分别向发包单位及监理人发送，并留存相应证据，以备后用。

2. 固定证据

根据《合同法》第一百一十八条和最高人民法院《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（二）》第六条的规定，主张工期顺延及费用增加的举证责任在大多数情况下由施工企业承担。因此，施工企业在索赔过程中应积极收集相关证明材料。受疫情影响导致的工期延误、费用增加，施工企业可以收集以下证明材料：

- （1）招标文件、工程合同及附件等合同文件；
- （2）国家、省、市有关影响工期的文件、规定等；
- （3）延期申请、索赔申请的签收证明文件；
- （4）工程各项往来信件、指令、信函、通知、答复等；
- （5）工程各项会议纪要、施工计划及现场实施情况记录、工作日志、备忘录等；
- （6）工程送电、送水、道路开通、封闭的日期及数量记录；
- （7）工程有关施工部位的照片及录像等；
- （8）工程材料采购、订货、运输、进场、验收、使用等方面的凭据；

(9) 其它可直接、间接证明不可抗力导致工期延误、费用增加的证据。

3. 积极协商，签订补充协议

施工企业与发包单位应采取相互理解、共渡难关和有利交易的态度调整合作模式。双方可友好协商，通过签署书面补充协议的方式，对工期以及费用承担进行调整，促进合同的进一步履行，以更为平稳的方式将新冠肺炎疫情对合同的影响降到最低。

如项目中存在分包的情形，分包方亦可采取以上措施，与总承包方协商解决。

三、复工后的法律风险及防范措施

(一) 法律风险

1. 疫情防控期间，企业如违反中央、地方政府疫情防控管理规定，瞒报、谎报疫情，妨碍或者拒绝执行政府采取的疫情防控措施，将面临行政处罚甚至刑事处罚的风险。

《中华人民共和国突发事件应对法》第六十六条规定：“单位或者个人违反本法规定，不服从所在地人民政府及其有关部门发布的决定、命令或者不配合其依法采取的措施，构成违反治安管理行为的，由公安机关依法给予处罚”。《中华人民共和国传染病防治法实施办法》第七十条针对传染病暴发、流行时妨碍或者拒绝执行政府采取紧急措施的行

为，规定对单位予以通报批评，对主管人员和直接责任人员由所在单位或者上级机关给予行政处分。

2. 施工现场工作人员返岗后，其中有人罹患新冠肺炎，致使施工现场全部工作人员被隔离，工程被迫停工，从而影响合同的履行。

3. 为了挽回损失、弥补工期，施工企业复工后可能会盲目赶工期，出现偷工减料、降低安全标准等问题，影响工程质量和安全生产，产生合同履行风险以及被行政处罚的风险。

4. 疫情得到有效控制后，企业将会迎来“返工潮”。根据行政机关要求或者基于本企业职工人身健康保护考虑，企业可能需要收集、报送职工疑似感染、密切接触史等相关信息。如果不能准确区分疫情信息和其他个人信息，以不当方式收集或者向错误的对象提供有关个人信息，容易越界违法。

（二）防范措施

1. 严格遵守国务院应对新型冠状病毒感染肺炎疫情联防联控机制印发《企事业单位复工复产疫情防控措施指南》（国发明电〔2020〕4号）的规定，服从政府的统一指挥和管理，单位主要负责人作为疫情防控第一责任人，加强员工健康监测，做好员工健康管理，实行健康状况报告；

做好工作场所防控，加强进出人员登记管理，保持工作场所通风换气，保障洗手等设施正常运行，做好工作和生活场所清洁消毒，减少员工聚集和集体活动，加强员工集体用餐管理，做好医务服务，规范垃圾收集处理；指导员工个人防护，强化防控宣传教育，落实个人防护要求；做好异常情况处置，明确单位防控责任，设立隔离观察区域，封闭相关区域并进行消毒，做好发现病例后的应对处置。

2. 合理安排复工计划。根据实际情况采取部分施工、优先安排机械施工部分、逐步增加施工人员和施工量等方式。尽量先安排本地员工返岗，对有湖北省等重点疫区往来史的人员，隔离观察期满后，要在当地健康观察满一周以上，并出具解除隔离健康证明。

3. 保证工程质量和安全生产。对于已经因疫情延误的工期，发包单位与施工企业应互相理解和支持，顺延工期，把握施工进度，确保工程质量符合标准。保持安全、平稳的生产经营。确需赶工的，要建立在发包单位承担相应增加的费用和施工企业具备相应条件的基础上，不能以牺牲工程质量安全和施工企业合法权益为代价。

4. 企业只能按照医疗机构记载的情况，向法定主体提供合法收集的劳动者感染新冠肺炎情况，不能在没有确定性依据的情况下认定、收集职工有关信息，也不能向法定

主体以外的单位或者个人提供职工有关信息。要严格区分疫情信息与个人隐私，收集、报送疫情信息时尽量避免涉及其他个人信息，如果已经收集，要做好保密工作，不能向他人泄露更不能公开披露职工隐私信息。

四、企业在新冠肺炎疫情影响下的劳动用工问题

（一）延长假期间、延迟复工期间工资待遇

根据《国务院办公厅关于延长2020年春节假期的通知》（国办发明电〔2020〕1号），延长2020年春节假期至2月2日。如果在此期间劳动者加班，应根据《中华人民共和国劳动法》规定安排补休或按照休息日加班的标准支付200%的工资。

根据《中华人民共和国传染病防治法实施办法》第四十九条规定：“甲类传染病疑似病人或者病原携带者的密切接触者，经留验排除是病人或者病原携带者后，留验期间的工资福利待遇由所属单位按出勤照发”，明确了工资按照职工正常提供劳动的标准发放。因此，隔离观察期间的工资，单位应当按照正常工作期间的工资标准支付。

因疫情防控未及时返岗的，企业可以通过年休假或事假方式解决，工资标准为正常工作期间的工资。

（二）企业受新冠肺炎疫情影响而停工、停产的工资发放

1. 一个工资支付周期内的，按劳动合同规定的标准支付职工工资。

2. 超过一个工资支付周期的，若职工提供了正常劳动，企业支付给职工的工资不得低于当地最低工资标准。

3. 超过一个工资支付周期的，若职工没有提供正常劳动的，企业应当发放生活费，生活费标准按各省、自治区、直辖市规定的办法执行，内蒙古自治区按照不低于当地最低工资标准的 80% 执行。

（三）劳动者隔离期间或因隔离措施未能及时返岗，用人单位能否解除劳动合同

对于新冠肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的企业职工，根据《人力资源社会保障部办公厅关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》（人社厅明电〔2020〕5 号）规定，企业不得依据《中华人民共和国劳动法》第四十条、第四十一条规定单方解除劳动合同。

（四）员工工作期间感染新冠肺炎能否认定工伤

人社部《关于因履行工作职责感染新型冠状病毒肺炎的医护及相关工作人员有关保障问题的通知》（人社部函〔2020〕11 号）中明确，在新冠肺炎预防和救

治工作中，医护及相关工作人员因履行工作职责，感染新冠肺炎或因新冠肺炎死亡的，应认定为工伤，依法享受工伤保险待遇。如果不是从事新冠肺炎预防和相关工作人员，感染新冠肺炎是不能认定为工伤的。

五、与诉讼有关的法律问题

（一）诉讼时效

我国法律规定诉讼时效为三年，自权利人知道或者应当知道权利受到损害以及义务人之日起计算。疫情属于不可抗力，发生在诉讼时效期间最后六个月内任何一天，均产生诉讼时效中止的法律后果。自权利人无法主张权利的原因消除之日起重新计算六个月的诉讼时效，六个月后，诉讼时效期间届满。中止事由发生在诉讼时效期间最后六个月之前，但持续到最后六个月时仍然存在，则应在最后六个月时中止诉讼时效的进行。抵押权人、经公示登记的质权人在主债权诉讼时效期间届满前诉讼时效中止的，抵押权和质权的诉讼时效同时中止。

（二）关于立案、信访和诉讼服务

1. 如需通过诉讼解决纠纷的，优先选择“内蒙古移动微法院”网上立案平台申请网上立案、在线办理；或者通过邮寄诉讼材料（包括起诉状、上诉状、申诉书、再审申请书等）的方式处理。

2. 因防疫需要，无法通过网络、邮寄、现场等方式向法院递交材料的，可拨打相关法院公布的对外联系电话，说明相关情况。

3. 疫情期间因履行防控职责受到损害的群体、生活困难的自然人和生产经营困难的民营企业可向人民法院申请减、缓、免交案件受理费。

（三）延期审理

根据《内蒙古自治区高级人民法院关于新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间诉讼活动的指引》的规定，对于春节前已安排并通知当事人、代理人2月3日后参加开庭、询问、听证等事宜的，如当事人、代理人因疫情防控原因不能按期出席的，可向受案法院申请延期。

（四）关于建设工程价款优先受偿权问题

建设工程优先受偿权是指承包人对于建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款享有优先受偿的权利，优先于一般的债权。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（二）》的规定，承包人行使建设工程价款优先受偿权的期限为六个月，自发包人应当给付建设工程价款之日起算。该期限属于除斥期间，除斥期间为固定的不变期间，不存在中止、中断和延长的问题。因而，权利人如欲保全自己的权利，就必须在除斥

期间内行使权利，否则该期间经过后，权利人的实体权利本身将消灭。在疫情期间，虽然疫情被认定为不可抗力，但是不能引起除斥期间的中断或延长。建议施工企业通过网上、邮寄、电话等方式及早提起诉讼。