

上 诉 状

上诉人（原审原告）：西双版纳云投建设泛亚置业有限公司，统一社会信用代码：91532801560079247K；住所：云南省西双版纳州景洪市嘎洒镇人民政府内；法定代表人：王玉峰，董事长。

诉讼代理人：罗仁才，上海汉盛律师事务所律师

陈倍好，上海汉盛律师事务所律师

被上诉人（原审被告）：云南中联建筑实业有限公司，统一社会信用代码：91530000216593909N；住所：云南省昆明市盘龙区麻线营 35 号；法定代表人：字剑波，总经理。

原审第三人：福建酬勤建筑工程有限公司昆明第一分公司，统一社会信用代码：91530100MA6P5H5R7P；住所地云南省点事度区金湖路 2019 号银海泊岸小区 3 号地块 1 单元 5 层 501 号；负责人：程亚日。

原审第三人：福建酬勤建筑工程有限公司，统一社会信用代码：91350100MA32L9FQ19；住所地福建省福州市鼓楼区五四路 158 号环球广场 5 层 539 室；法定代表人：谈永红。

上诉人因与被上诉人建设工程合同纠纷一案，不服西双版纳傣族自治州中级人民法院作出的（2023）云 28 民初 4 号民事判决，现提起上诉。

上诉请求：

1. 撤销西双版纳傣族自治州中级人民法院作出的（2023）云 28 民初 4 号民事判决，依法改判支持上诉人一审所有诉讼请求；
2. 本案一审、二审诉讼费用由被上诉人承担。

事实与理由：

一、一审判决认定事实错误

上诉人提交的《司法鉴定意见书》，系法院委托的具有合法资质的第三方鉴定机构出具的鉴定意见，被上诉人在诉讼过程中未提出重新鉴定、补充鉴定的请求，根据相关法律规定，法庭对其鉴定意见应全部采纳，涉案桩基全部判定为四类桩，不符合设计要求。判决书 P74 页所述“虽然程序上有一定瑕疵，但能够涉案桩基部份不符合设计要求”的结论不能成立。

一审判决书在认定案涉事实上还有三个严重错误：

1、案涉项目工程不存在肢解发包情况，上诉人已经对该项目的桩基工程单独立项，并经过内部审批，具备独立发包的条件。且本案被上诉人并未就合同无效提起诉讼或反诉请求，按照“不诉不理”的法律原则，一审法院不得径直认定案涉合同因肢解发包而无效。一审判决认定合同无效的另一个理由是被上诉人与第三方相互出借资质，但上诉人并不知晓被上诉人之间出借挂靠使用资质，上诉人签定履行合同符合法律规定，被上诉人仍应承担合同违约责任。

2、案涉项目损失应判定为被上诉人未按设计标准施工所造成的所有直接或间接支出，包括发现桩基问题的鉴定费用、桩基设计加固费用、工程延误赔偿费用、维权费用合理支出等。且损失的支出是分期的，有的已经支付，有的尚在支付过程中。一审判决未考虑到实际情况，仅对已经支付桩基加固部份费用认定为损失，不能覆盖上诉人的损失，判决显示公平。

3、涉案桩基不合格导致工程延误是客观存在的事实，延误必然导致赔偿。上诉人与总包单位签署的《解除协议》已经明确表明了工程延误导致总包合同解除的原因，支付给总包单位的赔偿款必须以工程款的形式才能开具正式发票，建设单位只能开具“工程款”发票，发票内容没有“赔偿款”的选项。且

在赔偿款支付过程中，上诉人与总包单位协商支付数额和分期支付不能影响对该赔偿款的认定。一审判决未查明事实，驳回本项诉讼请求，严重损害了上诉人利益。

二、一审判决适用法律错误

1、我国相关法律、行政法规关于肢解发包的规定属于管理性规范，并非效力性规范。即使退一步可以认定为肢解发包，但根据我国民法典第 153 条第 1 款之规定，仅有违反法律行政法规效力性规范才导致合同无效，管理性规范不能导致合同无效。一审判决引用的法律条文仅对建筑工程承包方式作出相应规定，而并非禁止建筑工程承包行为，因此本案施工合同不存因肢解分包导致合同无效的法定情形。

2、如认定合同无效，将造成本案所有桩基工程费用无法按合同约定进行结算，应判决被上诉人退回所有已结算工程款。加之本案涉案桩基偷工减料，经司法鉴定全部为四类桩，不能做为工程使用，且被上诉人无法提供按桩长结算的施工真实数据，客观上也不能对桩基工程进行结算。

综上所述，为维护合法权益，根据《民事诉讼法》相关规定，特向贵院提起上诉，请求贵院依法纠正一审判决错误，支持上诉人的全部请求。

此致

云南省高级人民法院

上诉人：西双版纳云投建设泛亚置业有限公司

2023年9月13日



