

甘肃省建设投资（控股）集团有限公司、兰州天宝房地产开发有限公司建设工程施工合同纠纷民事二审民事判决书

案由 建设工程施工合同纠纷
[点击了解更多](#)

案号 (2021) 最高法民终1053
号号

发布日期 2022-07-12

浏览次数 3469



中华人民共和国最高人民法院 民事判决书

(2021) 最高法民终1053号

上诉人（原审原告、反诉被告）：甘肃省建设投资（控股）集团有限公司。
住所地：甘肃省兰州市七里河区西津东路575号。

法定代表人：苏跃华，该公司董事长。

委托诉讼代理人：何媛，上海市建纬（兰州）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：王栋，上海市建纬（兰州）律师事务所律师。

上诉人（原审被告、反诉原告）：兰州天宝房地产开发有限公司。住所地：
甘肃省兰州市安宁区福兴路4号（刘家堡街道办事处2楼）。

法定代表人：梁志宏，该公司总经理。

委托诉讼代理人：李淑香，女，该公司工程总监。

委托诉讼代理人：王斌，甘肃东方人律师事务所律师。

上诉人甘肃省建设投资（控股）集团有限公司（以下简称建投公司）因与上诉人兰州天宝房地产开发有限公司（以下简称天宝公司）建设工程施工合同纠纷一案，不服甘肃省高级人民法院（2019）甘民初字第29号民事判决，向本院提起上诉。本院于2021年9月14日立案后，依法组成合议庭，开庭进行了审理。上诉人建投公司的委托诉讼代理人何媛、王栋、上诉人天宝公司的委托诉讼代理人李淑香、王斌到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

建投公司上诉请求：1. 维持一审判决第一项对工程款的认定部分、维持一审判决第二项、第四项；2. 撤销一审判决第一项对利息的认定部分、撤销一审判决第三项；3. 改判解除建投公司与天宝公司签订的《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》；4. 改判天宝公司向建投公司支付违约金130万元及迟延履行工程款的利息（按银行同期贷款利率或LPR自欠付工程款之日起计算至全部工程款付清之日止）；5. 一审案件受理费、二审案件受理费、财产保全申请费、财产保全保函费、鉴定费等由

天宝公司负担。事实和理由：（一）《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》依法成立并生效，应按照合同的约定确定双方的权利义务。天宝公司采用邀请**招标**的方式进行**招标**，建投公司响应邀请依法投标，并经甘肃省建设工程交易中心开标，评标委员会评标后依法中标，符合《中华人民共和国**招标**投标法》及相关法律法规的规定，不存在任何中标无效的情形。一审判决认定存在先定后招、明招暗定情形导致中标无效，进而认定根据**招标**文件所签订的《建设工程施工合同》无效，缺乏事实和法律依据。建投公司拥有约定及法定的合同解除权，《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》应予解除。（二）根据《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》约定，天宝公司从约定应付之日起迟延付款已达六年之久，应按照约定支付违约金。（三）案涉工程2015年主体工程即已完工，但是天宝公司迟迟未按照合同约定支付工程款，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（一）》（法释〔2020〕25号）第二十六条及《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》第十条约定，在建投公司的整个施工过程中，天宝公司均存在未能及时支付工程价款的行为，应按约定支付欠付工程价款的利息。一审判决认定从建投公司起诉之日起计算欠付工程款的利息，严重损害建投公司的合法权益。

天宝公司辩称，（一）案涉合同合法有效，建投公司应当继续履行，建投公司主张解除合同无事实和法律依据。1. 本案所涉兰州天宝时代广场项目系民营企业自筹资金开发建设的商业综合体，不属于国家必须进行强制**招标**的范围，建投公司响应邀请依法投标，并经甘肃省建设工程交易中心开标，评标委员会评标后依法中标。《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》及《水电工程及通风空调工程补充协议书》合法有效，应当继续履行。2. 截至2019年1月30日，天宝公司已支付工程进度款1.5139亿元，仅仅相差53万。扣除天宝公司垫付水电费444296元，消防检测费103903元，天宝公司已经按照合同约定支付了工程款。建投公司依据《中华人民共和国合同法》第九十四条、《建设工程施工合同》第三部分专用条款第44.4条规定主张法定解除和依约解除合同的条件不成立。3. 本案工程已履行至竣工验收阶段，建投公司擅自解除建设工程施工合同，或者法院依法确认合同无效，使天宝公司的在建工程无法竣工验收，并无法按约向定制大楼的甘肃省信用社联合社交付房产，引发诉讼，带来巨大的经济损

失。（二）天宝公司已按合同约定进度支付工程款，不应承担利息及违约金。

（三）一审判决认定决算、已付、未付工程款数额不准确，存在争议的15项工程款不能全部认定为应付工程款。

天宝公司上诉请求：1. 撤销一审判决，依法改判驳回建投公司的全部诉讼请求或将本案发回重审；2. 请求判令建投公司承担本案一、二审全部诉讼费用。事实和理由：（一）《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议》《水电工程及通风空调工程补充协议》系双方真实意思表示，未违反法律强制性规定，一审法院认定前述合同无效，适用法律错误。本案所涉兰州天宝时代广场项目系作为民营企业天宝公司自筹资金开发建设的商业综合体，不属于必须进行**招标**的项目。（二）一审法院认定项目分项验收合格，并以建投公司单方提交的部分项目分项验收报告认定建设工程价款错误。本案中项目未经整体竣工验收，亦未交付使用，建投公司能够证明案涉项目部分验收合格的证据仅有其在一审诉讼阶段提交的消防工程验收报告，该部分涉及工程价款仅两千余万元。包括主体工程、隐蔽工程及安装工程在内的其他工程质量是否合格双方意见相左。建投公司提交的用以证明项目隐蔽工程、主体工程合格的证据系建设单位、监理单位及施工单位在项目施工过程中对上述项目的初步确认，根据《中华人民共和国建筑法》《房屋建筑和市政基础设施工程质量监督管理规定》《建设工程质量管理条例》《房屋建筑和市政基础设施工程竣工验收规定》等相关法律法规，建设工程竣工验收须具备验收条件并通过严格的法定验收程序形成验收意见后向工程所在地的县级以上地方人民政府建设主管部门备案，建投公司提交的上述证据仅作为工程进度款的结算依据，无法证明该项目已经符合验收标准。另一方面，安装工程的质量问题更为突出。天宝公司曾向一审法院申请对该部分工程质量进行鉴定，后监理单位出具的质量不合格通知书及天宝公司提交的《工程预算编审书》中明确载明安装工程质量存在的诸多问题及相关损失，足以证明安装工程未达验收合格标准，天宝公司为减少诉累随即撤销了该申请。一审法院在项目未经合法竣工验收且未经专业机构对工程质量鉴定的情形下，置双方对上述问题存在的争议及客观事实于不顾，即以建投公司单方提交的所谓的“分项验收单”等证据认定该分项质量验收合格有失公允，侵害天宝公司的合法权益。

（三）一审法院对工程造价的认定证据不足，认定事实不清。部分费用认定缺乏依据。甘肃信诺工程造价咨询有限公司（以下简称信诺公司）出具的2020甘信鉴字第169号《工程造价鉴定意见书》（以下简称鉴定意见）中将玻璃幕墙记入工程

总建筑面积并以此套用相关定额计算综合脚手架、垂直运输费、超高增加费三项施工技术措施费，其计算标准和计算方法均不符合工程实际情况，天宝公司曾就上述问题向鉴定人提出异议，鉴定人作出《甘肃信诺工程造价咨询有限公司关于对“2020甘信鉴字第169号鉴定意见书”异议的答复》（以下简称《答复》）对上述问题进行了回应并部分支持了天宝公司的主张，而一审判决却并未对此作出明确认定，仅简单表述为鉴定人依法计算规费，没有违反相关法律规定。与之类似的，筏板周围砂石回填、1层、-1层、-2层砌体拆除等项目涉及的《工程联系单》、附图等用以证明已由建投公司实际施工的证据材料未经建设单位、监理单位签字确认，一审法院仅以该工程为施工必不可少部分或天宝公司未提交与上述《工程联系单》相对应的否定证据为由即认定该工程费用应列入项目造价。同时，鉴定人针对钢筋加工场地租赁费、钢筋运输费等费用的计算，系基于建投公司单方提交的证据，天宝公司在订立前述案涉合同时，从未提出厂外加工，双方亦未对相关费用进行协商达成合意，一审法院将上述费用计入项目造价缺乏基本的证据支持。部分费用重复计收。以配合费为例，建投公司与鉴定意见中所列专业分包单位订立的合同价款中已包含措施费用及配合费，各分项分包合同中亦明确载明如发生与总包方配合事项均由各分包方自行商谈，且费用自理，一审法院将上述费用计入项目造价中属重复计收。部分项目费用列为实际发生费用与客观事实不符。如已施工地面加浆抹光问题，实际施工中，建投公司未对所有已施工地面加浆抹光，鉴定人提交的《答复》亦认为该问题属于施工工艺问题，现场无法勘验。而一审法院却依据建投公司提交的《用量及做法确认表》即认定该项目已施工并产生费用。再如塔吊的数量及其进出场、安拆等费用认定问题。项目所涉单层面积较小，实际施工中1台塔吊完全符合施工要求，且上述《答复》载明“是否必须2台塔吊，需专门知识和资格的专家确定”，一审法院在未对该问题咨询相关专家的前提下，作出项目中需要2台塔吊且均已实际发生费用的认定严重背离客观事实。（四）建投公司未按合同约定履行合同义务，应对此承担违约责任并赔偿天宝公司因此遭受的损失。双方签订案涉《建设工程施工合同》及相关补充协议后，天宝公司按约定履行合同义务，但建投公司在履行合同中屡次出现项目经理不到位、工地管理混乱、技术操作不规范、工程质量不达标等问题，导致工程项目不断整改和返工，并最终延误工期，至今未交付使用。建投公司的严重违约行为，违反了合同约定，致使天宝公司无法对案涉工程进行竣工验收，无法

向建投公司主张承担工程质量责任，直接导致天宝公司对剩余工程的建设成本大幅增加，对后续的商品房销售产生不利影响，给天宝公司造成经济损失。

建投公司辩称，（一）《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》系双方真实意思表示，且合同约定未违反法律强制性规定，合同真实有效。天宝公司应按照约定支付建投公司剩余工程款。（二）建投公司已按进度完成施工，已完成的消防、地基与基础、主体结构均符合设计及施工质量验收规范要求，案涉工程未能整体竣工验收系天宝公司单方原因导致，天宝公司应当按建投公司已完工程量支付相应工程价款。（三）本案工程造价鉴定真实准确，鉴定人对天宝公司提出的异议已作答复，一审法院依据建投公司和天宝公司均认可的鉴定意见确定案涉项目工程总造价正确。（四）案涉项目因天宝公司原因无法进行整体竣工验收，建投公司按照施工方案和天宝公司指示规范施工，不存在质量问题，也未延误工期，并不构成违约行为。

建投公司向一审法院起诉请求：1. 解除建投公司与天宝公司签订的《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》；2. 天宝公司支付拖欠建投公司工程款278535392.4元；3. 对建投公司承包建设的“天宝时代广场综合楼”在建工程进行折价、拍卖和变卖，并以上述工程折价、拍卖和变卖的价款优先偿还其拖欠的工程价款（即建投公司对折价、拍卖和变卖的价款享有优先受偿权）；4. 天宝公司向建投公司支付违约金130万元及迟延支付工程款的利息（按银行同期贷款利率计算自2018年7月13日直至全部工程款付清之日止）；5. 本案诉讼费、保全费、保全保险费、鉴定费等由天宝公司负担。

天宝公司向一审法院反诉请求：1. 建投公司继续履行《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》；2. 建投公司向天宝公司支付违约金100万元；3. 建投公司承担本案全部诉讼费用。天宝公司于2020年1月20日补充增加反诉请求：依法确认质量不合格工程量及对应工程价款并从实际施工工程价款中予以扣减。2020年5月6日，天宝公司撤回该项补充申请。

一审法院认定事实：2013年9月18日，建投公司通过**招标**、投标程序，中标天宝公司建设的兰州天宝时代广场项目。

案涉工程《工程例会纪要》显示，自2013年6月6日起，施工单位甘肃省第六建设集团股份有限公司、甘肃省地基基础有限责任公司进场施工。在开庭审理中，双方当事人一致认可建投公司于2013年8月进场施工。

2013年10月2日，建设单位天宝公司、监理单位、承包单位建投公司共同签署《工程开工报告》。

2013年11月15日，天宝公司与建投公司签订《建设工程施工合同》，约定由建投公司承包案涉工程，承包范围：设计施工图纸散水以内的内容（不含土方开挖、支护及降水、二次装饰装修项目及发包人指定的项目），开工日期2013年10月2日，竣工日期2016年12月19日，合同价款暂定317652740元，资金来源：自筹。该合同专用条款第23条合同价款及调整本合同价款采用可调价格合同方式确定。双方约定合同价款的其他调整因素：①已完工程量按现行甘肃省定额执行，新定额颁布执行之日起发生的工作量按新定额执行，措施费均按新定额执行；②取费标准按一类执行，规费按企业年度核定的标准执行，定额缺项及无文件约定的项目参照相似（相近）定额执行，无相似（相近）的定额双方结合市场确定；③执行省市颁发的政策性调整文件；④一、二类材料价差按照《兰州市建设工程造价指南》施工当期指导价执行并作为结算依据；如《兰州市建设工程造价指南》中没有的材料，承包人报审材料价格，经发包人询价批复后作为双方结算的依据；⑤因设计变更和现场签证造成的工程量增减，其工程量按照原图纸及变更后的图纸进行工程量增减计算，同时执行上述调整规定。费率计价计取总价后已包括但不限于以下费用，发包方不再另行支付：（1）承包人的窝工损失（包括设备、图纸的暂时脱供）。（2）按正常费率计取二次搬运费后，不再计取设备材料及现场材料在工程场地内再次倒运发生的费用。（3）承包人实施工程的风险、预备费用。（4）施工期间发生的赶工费。该合同还对工程预付款、材料设备供应、竣工结算、违约等其他施工事宜进行了约定。同时双方签订了《房屋建筑工程质量保修书》。

同日，天宝公司（甲方）与建投公司（乙方）签订《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》。约定：三、合同工期1270天。五、付款方式：1. 乙方承诺案涉工程垫资施工至五层平。2. 五层平后支付3000万元；十层平后支付2500万元；十一层一十八层分二次支付，每完成四层支付900万元，共计支付1800万元；十九层一四十层分五次支付，每完成四层支付500万元，共计支付2500万元；四十一层一四十五层平即主体封顶支付200万元。3. 主体封顶后一个月内甲方支付乙方

除上述第二条已付垫资款外50%的垫资款，剩余50%的垫资款半年内逐月平均付清（总工程进度款付款额度按已完工程量的80%计算）。4. 装饰装修阶段按月度已完成工程量的80%支付工程进度款，工程竣工后付至已完总价款的85%，工程完工后，乙方向甲方递交竣工结算报告，结算报告在两个月内审计完毕，由专业部门出具结算审核报告并经甲方审定批准后30日内，向乙方付至工程结算总价款95%，预留5%质量保修金。竣工验收合格之日一年后30日内无质量问题付至结算总价款的99%，竣工验收合格之日起两年后30日内付至结算总价款的99.5%，剩余保修金在保修期满无任何质量问题，施工单位提交回访记录后30日内付清剩余款项。保修期内甲方不承担预留保修款的利息。5. 总工程进度款包括建筑安装工程费用。

六、合同价款：1. 工程合同价款确定方式和2. 计价原则与上述《建设工程施工合同》约定的内容一致。3. 工程结算价款经有关部门审核双方确认后，乙方优惠工程总造价的8.0%（税前），作为双方最终结算价款。七、工程量计量确认乙方每月25日前按照本协议书约定的计价原则将实际完成工程量向甲方报送月度报表，7日内确认实际完成工作量，按协议书约定的方式支付工程款。八、型钢混凝土组合结构工程量按设计尺寸以t计算，所需的螺栓、栓钉等连接件质量不另计算，已含在单价中：结算单价按8389元/t计入，本单价包括原材料购买、运输、制作、安装、焊接、检验、场内所有运输、钢板本身损耗、所有连接等一切工内内容。本单价为包干价，含税金，不再计取其他任何费用（包括施工期间钢材价格浮动的风险）。九、所有安装工程计价原则及结算方式以甲、乙方与安装工程承包单位签订的三方协议为准。十、违约责任，（一）甲方应承担的违约责任：1. 如甲方未履行该协议的第五条第2、3款的约定，甲方应从约定应付之日起向乙方支付应付款的银行同期贷款利息外，每延误一天应付给乙方1万元的违约金，违约金总额不超过100万元。2. 如甲方未履行该协议的第五条第4款的约定，甲方应从约定应付之日起向乙方支付应付的银行同期贷款利息外，每延误一天应支付给乙方1万元的违约金，违约金总额不超过30万元。（二）乙方应承担的违约责任：1. 如果乙方施工工期每延误一天向甲方支付1万元的违约金，违约金总额不超过100万元。2. 经甲方代表或监理工程师检查，发现不符合规范和图纸要求的，乙方应及时无条件整改达到规范要求，发生的费用由乙方承担；经工程质量主管部门检查不符合要求或不合格的，除承担主管部门的罚款外，接受甲方每次罚款3000元，并由乙方无偿无条件重建合格，并接受甲方罚款总额不超过30万元。

天宝公司与建投公司签订《消防工程补充协议书》（无签署日期），约定：工程结算价款经有关部门审核确认后，乙方应优惠工程总造价的15%（税前），作为双方最终结算价款。凡认质认价的主材及设备不再优惠。

天宝公司与建投公司签订《水电工程及通风空调工程补充协议书》，约定：工程结算价款经有关部门审核确认后，乙方应优惠水电工程总造价的10%（税前），优惠通风与空调工程总造价的15%（税前），作为双方最终结算价款。凡认质认价的主材及设备不再优惠。

之后，建投公司天宝时代广场综合楼项目部与其他相关单位签订了消防等工程专业分包合同，天宝公司亦将幕墙等专业工程分包给其他施工单位，各方对相关配合费都进行了约定。

开庭审理中，双方当事人均认可实际履行的是上述三份补充协议书，双方违约责任确定以2013年11月15日《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》为准。

施工过程中，双方当事人以各种形式的往来函件、报告、通知等文件，对项目经理问题、施工进度、停工、设计变更、工程款支付、工程质量等与工程施工有关的各项问题进行沟通、协商。

建投公司于2013年12月25日向天宝公司报送《工程计量报审表》。

2013年、2014年、2015年分别对地基和基础、主体结构等进行了钢筋隐蔽验收、分部工程质量验收等分项验收。2017年12月案涉工程消防验收合格。

另查明，2014年9月25日天宝公司记账凭证显示：预付甘肃省第六建设集团股份有限公司工程款5000万元。2014年9月26日天宝公司（甲方）与甘肃省第六建设集团股份有限公司（乙方）签订《协议书》，约定：一、乙方向兰州银行借款5000万元用于天宝时代广场的施工建设使用，借款期限从2014年9月24日至2015年9月23日止（计算日期以银行放款日计算）。二、银行借款放款后，由乙方按照兰州天宝时代广场综合楼工程的实际情况专款专用，不将该笔借款汇入甲方账户。三、银行借款利息为月利息6.9%（以乙方与银行签订的借款合同约定的利息为准），该笔借款的全部利息（包括延期还款利息），由甲方在该借款到期日前以预付工程款方式向乙方支付本协议约定利息金额，乙方开具工程款票据，最终决算时进入乙方的工程款收入。四、在上述银行借款合同期间内，甲方应积极筹借资金向乙方支付上述条款约定的银行贷款本息。五、在上述银行贷款合同期限内，甲方向乙方支付达到或超过5000万元后，甲方不再承担上述第三条、第四条

约定的银行利息。2014年9月28日，甘肃省第六建设集团股份有限公司向天宝公司出具5000万元的收据（编号7118841）。同一天，天宝公司向甘肃省第六建设集团股份有限公司出具5000万元的收据（编号0004582）。

经双方对账确认就案涉工程已付款数额为153021904元。天宝公司主张还有一笔付款5000万元应计入已付款，建投公司不予认可，主张没有收到该笔款项。后因本案当事人就案涉工程付款等事宜未达成一致意见而诉至法院。

再查明，天宝公司就案涉项目于2004年办理了《建设用地规划许可证》，于2016年3月办理了《建设工程规划许可证》，于2016年4月28日办理了《建筑工程施工许可证》。2013年2月28日，甘肃省建设科技专家委员会出具案涉工程《初步设计技术咨询报告》。2013年5月6日，甘肃建设工程咨询设计有限责任公司出具案涉工程《施工图设计文件审查意见》。2013年5月27日，甘肃省建筑设计研究院出具《施工图设计文件审查意见答复》，2013年6月13日出具《施工图设计文件审查意见答复（二审）》。2013年7月12日，甘肃建设工程咨询设计有限责任公司出具案涉工程《岩土工程勘察文件审查意见》。2016年8月15日，甘肃省建筑设计研究院就案涉工程出具《设计更改通知单》载明：应甲方要求，对相关17项设计作出变更。

诉讼中，因双方当事人无法对案涉已完工程量达成一致的结算意见，建投公司申请对其施工的案涉工程已完工程量造价进行司法鉴定。经依法委托，信诺公司依据建投公司的申请、当事人所提证据、现场勘验和相关规定，作出鉴定意见。双方当事人针对鉴定意见提出书面异议，信诺公司针对当事人所提异议，出具异议《答复》，将案涉工程已完工造价调整为：确定部分造价285568504元，不确定部分13539383.03元；如果按合同约定土建下浮8%、给排水下浮10%、其他安装工程下浮15%的标准，则确定部分造价261796373.81元，不确定部分12449976.78元。

建投公司针对上述鉴定意见，提出异议：1. 不应对已完工程下浮造价，补充协议约定下浮的前提是对方及时支付工程款并顺利完工进行结算，现在前提不存在，不应下浮；2. 套用系数71.88%和规费计算错误；3. 因天宝公司未能按期支付工程款，应将垫资成本计算在工程造价中；4. 所有的不确定项实际上是确定的，都应计入工程造价；5. 应计算窝工损失费。

天宝公司针对上述鉴定意见，提出异议：1. 在确定项中将玻璃幕墙计入工程总建筑面积，并以此套用相关定额计算综合脚手架、垂直运输费、超高增加费三

项施工技术措施费，其计算标准和计算方法均不符合工程实际情况。屋面钢构定额套用不当。大型机械设备进出场及安拆费用计算不当。商砼主材价格计算不当。观光电梯钢结构工程量计算不当。2. 安装部分质量存在缺陷，应当扣除相应工程款。3. 不确定部分的工程量全部不应计入工程造价。

鉴定人出庭接受当事人质询，并针对当事人的上述异议逐一进行了答复。逐项认定如下：1. 关于工程造价应否下浮的问题。经审查，在开庭审理中，双方当事人认可在案涉工程施工中实际履行的是《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》《消防工程补充协议书》。案涉《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》约定：工程结算价款经有关部门审核双方确认后，乙方优惠工程总造价的8.0%（税前），作为双方最终结算价款；《消防工程补充协议书》约定：工程结算价款经有关部门审核确认后，乙方应优惠工程总造价的15%（税前），作为双方最终结算价款；《水电工程及通风空调工程补充协议书》约定：工程结算价款经有关部门审核确认后，乙方应优惠水电工程总造价的10%（税前），优惠通风与空调工程总造价的15%（税前），作为双方最终结算价款。可见双方当事人对工程结算造价下浮的内容有明确约定，是其真实意思表示。并且，在上述三份补充协议中，并未强调或者明确下浮工程造价的其他前提条件。建投公司主张不应下浮工程造价的理由无依据，不予采纳。

2. 关于确定项内的系数、规费、工程量的问题。关于系数问题，根据《甘肃省建筑与装饰工程预算定额》（DBJD25-44-2013）第二十章措施项目工程量计算规则及说明第三条中第（二）条调整系数：由若干个施工单位分别承包建筑工程和装饰工程时，其装饰工程垂直运输工程量按装饰工程措施费定额项目执行；本次鉴定执行72.58%的系数仅为完成建筑工程垂直运输应调整的系数，计算无误。鉴定人依法计算规费，没有违反相关法律规定。鉴定人根据相关建筑工程建筑面积计算规范确定建筑面积，工程量计算无误。

3. 关于不确定项应否计入工程造价的问题。鉴定人所列不确定项合计17项，逐一审查如下：（1）钢结构连接板、加劲板2805927.89元（按下浮后已完工程造价，以下同）。案涉《建设工程施工合同》专用条款第47.2条明确：钢材及钢结构工程量的结算，以设计院批准的深化设计图和方案为依据进行结算。鉴定人依据案涉工程设计深化图纸计算该部分费用，并且设计深化图纸封面有相关部门及人员签字，真实有效。故此项费用计入工程造价中，符合当事人的约定，亦有事实依据。

(2) 筏板周围砂石回填87367.93元。虽然天宝公司认为该部分工程量所依据的“剖面详图”无签字盖章，但该部分工程是施工中必不可少的一部分，建投公司已实际进行了施工，此项费用应当计入工程造价中。

(3) 外墙变形缝7463.81元。天宝公司认为该部分费用由案外人美达公司施工，但其没有提供由美达公司施工的证据，而建投公司持有该部分工程施工的《设计更改通知单》，可见，天宝公司通知建投公司进行施工，故此费用应当计入工程造价中。

(4) 所有已施工地面加浆抹光87866.18元。该部分费用依据《用料及做法确认表》计算而来，天宝公司认为建投公司实际没有施工，但没有相应证据证实，此项费用应当计入工程造价中。

(5) 钢筋加工场地租赁费635470.68元。监理单位签章确认的《工程联系单》证明监理单位知晓租赁钢筋加工场地的事实，鉴定人依据场地租赁合同中载明的金额计价并无不当，此项费用应当计入工程造价中，天宝公司认为不应计入的理由无事实依据。

(6) 2013年、2014年、2015年钢筋运输费7211439.13元。如第(5)项所述，另行租赁钢筋加工场地，就必然产生到施工场地的钢筋运输费。对于具体的费用数额，鉴定人根据监理单位签字确认的签证单中描述的租赁点至施工场地的百度地图距离6KM计算，而没有执行签证单中所述9KM计算，有事实依据，并且公平合理，此项费用应当计入工程造价中。

(7) 1层、-1层、-2层砌体拆除86183.37元。监理单位、施工单位等相关单位签字确认的《工程联系单》确定了此项三层砌体拆除的设计变更内容，该《工程联系单》内注明有附图。鉴定人依据《工程联系单》及附图计算了此项费用，天宝公司认为附图未签字盖章而不予认可，但天宝公司未提交与《工程联系单》相对应的其他附图或者其他施工方案来否定该附图，天宝公司的抗辩不予支持，此项费用应当计入工程造价中。

(8) 2013年冬季施工费307076.72元。案涉《专项施工方案审批表》中，建设单位审批意见为：同意该方案。故建设单位知晓并同意此笔费用发生，应当计入工程造价中。

(9) 2014年冬季施工费381167.13元。案涉《专项施工方案审批表》中，建设单位审批意见为：同意该方案，但冬季赶工所需费用不计取。可见，虽然建设单位同意按此方案在冬季施工，但强调不应当另行计取费用，施工单位当时对审

批表中建设单位的意见并未提出异议，故此笔费用不能计入工程造价中。建投公司主张此项费用有违施工实际情况。

(10) 2台(定额)塔吊基础与2台(方案)塔吊基础差价713688.89元。天宝公司认为是否完全施工无工程签证单证实。经审查，经建设单位和监理单位签字确认的案涉《施工组织设计(施工方案)报审表》和《塔吊基础专项方案审批表》(2013年4月25日)及《塔吊基础施工方案》(编制时间2013年3月)，确认了塔吊数量、型号及详细的施工方案部署。后在2013年7月份的《工程例会纪要》中记载了施工单位介绍的塔吊基础等施工情况，并由建设单位、施工单位等各方参会人员签字确认。可见，塔吊部分按照方案进行了实际施工，鉴定人依据经建设单位和监理单位共同签字确认的施工方案计算此项费用，有事实依据，天宝公司的抗辩理由无证据佐证，不予支持。此项费用应当计入工程造价中。

(11) 另1台塔吊的进出场、安拆及(方案)基础-65548.88元。如(10)所述，建投公司按照《塔吊基础施工方案》施工，天宝公司主张的只应有1台塔吊进场、安装施工的理由不能成立，所以不应当减去1台塔吊的进出场、安拆及(方案)基础的费用，即不应在工程造价中扣减65548.88元。

(12) 另1台施工电梯安拆及基础-37440.49元。天宝公司认为施工现场实际配合1台电梯就可以施工，但其没有提供证据证明1台电梯足以施工的合理性的证据。经鉴定人现场勘验，施工现场实际安装2台电梯，应当依据实际情况进行计算，故不应当减去另1台施工电梯安拆及基础的费用，即不应在工程造价中扣减37440.49元。

(13) 5#楼梯变更前拆除板22743.46元。经审查，在施工过程中，变更增加了5#楼梯，但在变更前该位置已经按照现浇板进行了施工，虽然没有拆除现浇板的有效签证，但根据鉴定人现场勘验的结果，实际存在拆除痕迹，说明此项工程已经实际施工，此项费用应当计入工程造价中。天宝公司的抗辩不能成立，不予支持。

(14) 观光电梯工字钢式-砖卡7477.47元。经审查，鉴定人计算此项费用的依据是未经建设单位或者监理单位签字确认的白图一《工字钢式砖卡加固图》，并且该项工程为隐蔽工程，无法通过现场勘验的方式确定是否实际施工，故该项费用依据不足，不应当计入工程造价中。

(15) 通风工程(现场签证单编号020)31450元和电气工程(现场签证单编号09)8925元，经审查，此两份签证单均无建设单位或者监理单位签字确认，且

无法确认相对应的工程项目是否实际施工，故此两项费用不应当计入工程造价中。

(16) 空调下降管35594.27元。天宝公司以该项工程施工达不到规范为由不予认可，但没有证据证实施工不合规范的事实，鉴定人以实际施工的下降管工程量计算价款并无不当，故此项费用应当计入工程造价中。

(17) 配合费123124.23元。天宝公司认为甲方分包合同价款为全费用价款，配合费由分包单位与总单位自行协商，其不单独支付。经审查，案涉《建设工程施工合同》专用条款第47.1条约定：发包人分包项目的总承包服务费按省、市有关文件规定向承包人支付，建投公司请求天宝公司支付分包工程的配合费有合同依据。天宝公司认为该部分费用应当由总承包单位建投公司与各分包单位自行协商无证据证实，其抗辩理由不予支持。此项费用应当计入工程造价中。

综上，鉴定意见中不确定费用中应当计入工程造价的数额为：12123946.56元。

4. 窝工损失和垫资成本的问题。建投公司申请法院委托鉴定范围中，并无窝工损失和垫资成本两项鉴定内容，故鉴定人未对此两项内容作出鉴定意见，并无不当。

5. 天宝公司所提安装部分质量存在缺陷，应当扣除相应工程款的问题。天宝公司为证明质量扣款11441235.34元，向法庭提交其自行编制的《工程预算编审书》，该编审书应当视为天宝公司一方的陈述，建投公司不予认可。根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第九十条：“下列证据不能单独作为认定案件事实的根据：（一）当事人的陈述；……”的规定，在没有其他证据相印证，且建投公司不认可的情况下，天宝公司提交的该编审书不能作为认定质量扣款的依据，天宝公司的该项请求不予支持。

综上，依据信诺公司所作鉴定意见及《答复》，结合本案事实情况，认定建投公司已完工工程量造价为273920320.37元（261796373.81元+12123946.56元）。

建投公司向信诺公司支付鉴定费644000元。

一审法院认为，本案争议焦点：（一）双方签订的《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》应否解除。（二）建投公司主张的工程欠款及利息应否支持；（三）案涉

工程施工过程中的违约责任如何确定，双方当事人分别主张的违约金应否支持；

（四）建投公司主张对案涉工程优先受偿权应否支持。

（一）关于案涉合同及相关补充协议应否解除的问题。案涉工程经过招投标程序，天宝公司与建投公司于2013年11月15日签订《建设工程施工合同》，但建投公司于进行招投标程序之前就已经进场施工。根据《中华人民共和国**招标**投标法》第二条规定：“在中华人民共和国境内进行**招标**投标活动，适用本法”。一旦选择**招标**，发包方必须受**招标**过程中相关法律法规的制约，即在天宝公司自主决定履行招投标程序后，其相应活动必须符合《中华人民共和国**招标**投标法》的规定。《中华人民共和国**招标**投标法》第五十三条规定：“投标人相互串通投标或者与**招标**人串通投标的，中标无效”。建投公司在依法**招标**之前进场进行施工，存在先定后招、明招暗定情形，违反《中华人民共和国**招标**投标法》的上述规定，导致中标无效，据此根据**招标**文件所签订的《建设工程施工合同》亦无效，无效合同自始不发生合同效力。此外，在招投标前后，签订的上述其他协议亦因违反法律强制性规定而均属无效。故建投公司要求解除2013年11月15日与天宝公司签订的《建设工程施工合同》《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》，天宝公司要求继续履行上述协议均无法律依据，不予支持。

（二）建投公司主张的工程欠款及利息应如何确定。如上所述，案涉《建设工程施工合同》及相应其他补充协议因违反法律强制性规定均属无效。《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）》（法释〔2018〕20号）第十一条第一款规定：“当事人就同一建设工程订立的数份建设工程施工合同均无效，但建设工程质量合格，一方当事人请求参照实际履行的合同结算建设工程价款的，人民法院应予支持”。根据本案查明的事实，双方当事人签订了《建设工程施工合同》及补充协议，均认可按照补充协议结算工程款。故案涉工程实际履行的协议是2013年11月15日签订的《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议书》《水电工程及通风空调工程补充协议书》《消防工程补充协议书》，这三份协议更符合双方当事人的真实意思表示，双方亦是按照该协议的约定履行义务，可以作为结算案涉已完工工程量价款的依据。虽然案涉工程没有进行整体竣工验收，但建投公司提交的合同约定范围内的部分工程分项验收报告等证据证实工程在施工过程中分项质量验收合格，依照《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》（法释〔2004〕14号）第二条的

规定，建投公司有权要求天宝公司支付欠付的工程款。因建投公司与天宝公司就案涉工程已完工工程量造价无法达成一致意见，经建投公司申请，一审法院依法委托信诺公司对已完工程量造价进行鉴定。信诺公司经现场勘查，依据当事人提交的已经质证的证据和相关法律规定，作出鉴定意见及异议答复，经当事人提出异议，信诺公司进行调整，鉴定人出庭并接受质询，该鉴定意见程序合法，内容客观公正，应作为确定案涉工程造价的依据，案涉工程总造价为273920320.37元，扣除天宝公司已经向建投公司支付的工程款153021904元，天宝公司欠付建投公司工程款120898416.37元。天宝公司主张另有一笔建投公司出具收据的5000万元应计入已付款中，建投公司予以否认。就此5000万元一笔款项，天宝公司与甘肃省第六建设集团股份有限公司互相给对方出具收据，但没有实际收支此5000万元的款项，另外还签订了向兰州银行借款5000万元的《协议书》，但双方均认可没有实际履行该协议书。由此可见，该笔款虽然出现在双方的证据材料中，但未实际发生即天宝公司没有实际向建投公司支付此笔款，故天宝认为此5000万元应计入已付款无依据，不予支持。另外，虽然双方合同中约定了预留保修款的条款，但这是在工程能够竣工验收合格的情形下。而案涉工程至今没有完工，在此情形下，双方之间就案涉工程不可能再满足竣工的条件，故有关质量保修款的预留和返还问题不能直接适用合同约定，但这并不影响建投公司依法应当承担的工程质量保修责任。关于利息问题，建投公司主张按照协议约定的工程进度时间节点计算欠付工程款的利息。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》（法释〔2004〕14号）第十七条规定：“当事人对欠付工程价款利息计付标准有约定的，按照约定处理；没有约定的，按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率计息。”第十八条规定：“利息从应付工程价款之日计付。当事人对付款时间没有约定或者约定不明的，下列时间视为应付款时间：（一）建设工程已实际交付的，为交付之日；（二）建设工程没有交付的，为提交竣工结算文件之日；（三）建设工程未交付，工程价款也未结算的，为当事人起诉之日。”的规定，利息应当从应付工程价款之日起算。案涉建设工程施工合同及相应补充协议无效，合同约定的计算利息条款亦无效。案涉工程价款未结算，亦未交付使用，合同确定的工程价款结算条件尚未成就，无法确定应付工程价款之日，经审理才最终认定了天宝公司欠付建投公司工程价款的事实，故应当从建投公司起诉之日即2019年1月25日起算欠付工程款的利息。双方当事人施工补充协议中约定欠付工程款的利息按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率

计息，建投公司按此标准主张利息有法律依据，予以支持。但因自2019年8月20日起，中国人民银行已经授权全国银行间同业拆借中心于每月20日（遇节假日顺延）公布贷款市场报价利率（LPR），中国人民银行贷款基准利率这一标准已经取消，故对于2019年8月20日之后的利息计算标准变更为全国银行间同业拆借中心公布的贷款市场报价利率。

（三）关于建投公司、天宝公司各自主张的逾期竣工违约金及损失应否支持的问题。建投公司请求天宝公司支付延期付款违约金130万元，天宝公司反诉建投公司支付拖延工期违约金100万元。本案中，双方签订的《建设工程施工合同》及相关补充协议因违反法律强制性规定而无效。合同无效，违约责任的条款亦无效，对此双方都有过错，因此造成的损失由双方自行承担，故对建投公司主张的延期付款违约金和天宝公司主张的拖延工期违约金，依法不予支持。

（四）关于建投公司主张的工程价款优先受偿权应否得到支持的问题。本案中，天宝公司欠付承包人建投公司工程款的事实存在。根据《中华人民共和国合同法》第二百八十六条的规定，工程款的优先受偿权是法律赋予承包人的权利。

《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》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者建设工程合同约定的竣工之日起计算。案涉工程是未完工程不适用“工程竣工之日”确定优先权期限，至诉讼时，工程仍未转移交付，故到起诉时还未过优先受偿权的期限。对建投公司的该项主张应予支持，应确认建投公司在兰州天宝时代广场综合楼其施工范围内享有建设工程价款优先受偿权。

综上所述，建投公司的部分诉讼请求成立，依法予以支持；天宝公司的反诉请求不能成立，予以驳回。《中华人民共和国民法典》自2021年1月1日起实施，

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉时间效力的若干规定》第一条第二款规定“民法典施行前的法律实施引起的民事纠纷案件，适用当时的法律、司法解释的规定，但是法律、司法解释另有规定的除外。”由于本案系民法典施行前的法律事实所引起的民事纠纷，应依据民法典施行前民事行为发生时的法律、司法解释进行裁判本案。故依照《中华人民共和国合同法》第五十二条、第二百八十六条，《中华人民共和国招标投标法》第二十二条、第三十二条、第四十三条、第五十五条，《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》（法释〔2004〕14号）第一条、第二条、第十四条、第十六条第一款、第十七条、第十八条、第十九条、第二十一条，《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（二）》（法释〔2018〕20号）第十一条第一款，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十条之规定，判决：（一）天宝公司自判决发生法律效力之日起30日内向建投公司支付工程款120898416.37元及利息（自2019年1月25日起按照中国人民银行发布的同期同类贷款利率的标准，计算至2019年8月19日，2019年8月20日之后按照全国银行间同业拆借中心公布的贷款市场报价利率的标准计算至付清之日）；（二）建投公司在欠付工程款120898416.37元范围内就其施工的兰州天宝时代广场综合楼折价或拍卖享有优先受偿权；（三）驳回建投公司的其他诉讼请求；（四）驳回天宝公司的反诉请求。一审本诉案件受理费1440977元，由建投公司负担806947元，天宝公司负担634030元；反诉案件受理费6900元，保全费5000元，由天宝公司负担；鉴定费644000元，由建投公司负担360640元，天宝公司负担283360元。

二审中，当事人没有提交新证据。本院对一审法院查明的事实予以确认。

本院认为，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉时间效力的若干规定》第一条第二款“民法典施行前的法律事实引起的民事纠纷案件，适用当时的法律、司法解释的规定，但是法律、司法解释另有规定的除外”规定，本案诉争事实发生在《中华人民共和国民法典》施行前，故依法应适用当时的法律、司法解释的规定。本案争议的焦点问题是：（一）案涉《建设工程施工合同》及相关补充协议效力问题；（二）天宝公司应否支付工程款问题；（三）天宝公司应付工程款数额问题。

（一）关于案涉《建设工程施工合同》及相关补充协议效力问题

《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》（法释〔2004〕14号）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：（一）承包人未取得建筑施工企业资质或者超越资质等级的；（二）没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义的；（三）建设工程必须进行**招标**而未**招标**或者中标无效的。”根据《中华人民共和国**招标**投标法》第四十五条第二款规定，中标通知书对**招标**人和投标人具有法律约束力。中标是发包人与承包人签订施工合同的前提条件，只有符合法律规定的中标，才能形成合法有效的建设工程施工合同法律关系。因此，无论是必须招投的项目还是非必须招投的项目，一旦确定采用招投的方式订立合同即应当受《中华人民共和国**招标**投标法》的约束，即要通过

规制招标投标行为以维护建设工程领域的招标投标秩序，否则，将导致招标投标秩序规则的空设，损害其他不确定投标人的合法权益。

本案中，虽然双方当事人均主张案涉合同有效，但对于合同效力的审查属于人民法院依职权主动审查的内容。本案双方当事人在招投标前已经就案涉工程中标达成一致，并由建投公司提前进场施工，故其后续进行招投标活动仅为履行手续，存在串通招投标的行为。根据《中华人民共和国招标投标法》第五十三条

“投标人相互串通投标或者与招标人串通投标的，投标人以向招标人或者评标委员会成员行贿的手段谋取中标的，中标无效……”规定，案涉中标无效，依据该次中标所建立的建设工程施工合同法律关系也应无效。故双方签订的《建设工程施工合同》及相关补充协议均无效。天宝公司、建投公司关于《建设工程施工合同》及相关补充协议有效的主张，本院依法不予支持。因建投公司关于解除案涉合同并按照合同约定给付违约金及利息、天宝公司关于应继续履行合同并按照合同约定给付违约金的主张，均是建立在双方建设工程施工合同法律关系有效的基础上，本院已经认定上述合同无效，故建投公司、天宝公司上述主张均不能成立，本院依法不予支持。

（二）关于天宝公司应否支付工程款问题

案涉建设工程施工合同及相关补充协议均无效，建投公司已将相关劳动和建筑材料物化在建筑产品中，天宝公司应折价补偿。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》（法释〔2004〕14号）第二条“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”的规定，经验收合格的工程包括工程竣工后验收合格和正在建设中的工程经阶段性验收合格的工程及经过修复后验收合格的工程。因此对于工程没有竣工，但基础工程和主体工程经阶段性验收合格，承包人也可以参照合同约定请求工程价款。天宝公司认为必须经竣工验收才能支付工程款的上诉主张，本院依法不予支持。建投公司已提交分部工程质量验收记录、主体验收记录、相关隐蔽工程验收情况等证据，能够证明基础工程及主体工程等已阶段性验收合格。建投公司有权参照合同约定请求天宝公司支付工程价款。天宝公司对安装工程部分提出异议，认为存在灯具损坏未修复、百叶封口未修复、缺地漏、缺支架、预留洞未封堵、接头漏水等质量问题，并提交其自行编制的《工程预算编审书》证明应减少价款11441235.34元。天宝公司在一审中撤回确认质量不合格工程量及对应工程价款并从实际施工工程价款中予以扣减的申请，也未向

法院申请对质量问题及维修造价进行鉴定，不能证明其减少价款的抗辩理由成立。因此，对天宝公司主张安装工程质量存在问题，应减少价款的主张，证据不足，本院依法不予支持。

（三）关于天宝公司应付工程款数额问题

1. 关于鉴定意见中的确定部分费用。《天宝时代广场综合楼施工合同补充协议》约定，措施费均按新定额标准执行。鉴定人根据相关建筑工程建筑面积计算规范确定建筑面积，并按照《甘肃省建筑与装饰工程预算定额》（DBJD25-44-2013）第二十章措施项目工程量计算规则及说明计算措施费符合双方对价款的约定。对鉴定意见中的确定项费用，天宝公司未能提供足以反驳的证据。天宝公司关于一审判决将玻璃幕墙计入工程总建筑面积并套用定额计算综合脚手架、垂直运输费、超高增加费三项施工技术措施费错误的主张，本院不予支持。

2. 关于鉴定意见中的不确定部分费用。（1）筏板周围砂石回填工程是进行施工的必要步骤，故一审判决认定建投公司已实际施工完成并将此项费用计入工程造价并无不当。（2）1层、-1层、-2层砌体拆除工程有监理单位、施工单位等相关单位签字确认的《工程联系单》佐证，天宝公司未能提供足以反驳的证据，一审法院将该部分拆除费用计入工程造价并无不当。（3）钢筋加工场地租赁费及钢筋运输费。天宝公司在合同履行中对于场外加工钢筋没有提出异议，该部分费用有租赁合同和监理单位签字的《工程联系单》佐证。鉴定人据此出具鉴定意见并减少了依据签证单计算应支付的运输费用，天宝公司未提供相反证据证明该部分工程明显不合理或存在错误，天宝公司关于该部分费用不应计入应付工程款的上诉主张，本院不予支持。（4）天宝公司并非相关分包合同相对人，其突破合同相对性主张分包合同中的权利义务缺乏依据。天宝公司认为配合费应由建投公司与各分包单位自行协商，将其计入造价属于重复计收的上诉主张，本院不予支持。

（5）所有已施工地面加浆抹光费用依据《用料及做法确认表》计算而来，能够证明该部分工程实际存在，天宝公司认为该部分工程不应计入工程造价中的主张，本院不予支持。（6）《施工组织设计（施工方案）报审表》《塔吊基础专项方案审批表》《塔吊基础施工方案》等确认了塔吊数量、型号及详细的施工方案部署，天宝公司和监理单位均已签字确认。《工程例会纪要》中记载了施工单位介绍的塔吊基础等施工情况，并由天宝公司、建投公司等参会人员签字确认，天宝公司并未提出异议。是否必须两台塔吊属于施工方案问题，鉴定人虽认为施工方案的合理性需要由专家进行确定，但结合上述证据，能够证明案涉工程实际使用

了两台塔吊，也能够证明天宝公司在施工时同意建投公司按照施工方案使用两台塔吊。故对天宝公司关于塔吊费用与客观实际不符的主张，本院不予支持。

3. 一审法院结合本案案情及双方当事人举证、质证情况，根据鉴定意见确定应付工程款数额并无不当。天宝公司关于一审法院对工程造价的认定证据不足、认定事实不清的上诉主张，本院不予支持。

综上所述，上诉人建投公司、上诉人天宝公司的上诉请求均不能成立，应予驳回。一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条第一款第一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费806698元，由甘肃省建设投资（控股）集团有限公司负担98258元，兰州天宝房地产开发有限公司负担708440元。

本判决为终审判决。

审 判 长 吴兆祥

审 判 员 张 梅

审 判 员 赵 敏

二〇二二年三月三十一日

法官助理 尹 伊

书 记 员 雷婷玉