福建省南平市中级人民法院

民 事 裁 定 书

(2017)闽07民辖终20号

上诉人(原审原告)：林文胜，男，1969年2月15日出生，汉族，住福建省厦门市思明区。

委托诉讼代理人：谢贤云，福建名仕律师事务所律师。

委托诉讼代理人：何圣恩，福建名仕律师事务所律师。

被上诉人(原审被告)：中铁二十三局集团有限公司，住所地四川省成都高新技术开发区桂溪工业园，组织机构代码74033824-2。

法定代表人：徐明新，董事长。

上诉人林文因合同纠纷一案，不服福建省南平市延平区人民法院（2015）延民初字第4753号之一民事裁定，向本院提起上诉。

林文胜上诉称，（一）原审法院作出的（2015）延民初字第4753号之一民事裁定违反法律规定。1.根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十五条规定：“第二审人民法院的判决、裁定，是终审的判决、裁定”。南平市中级法院作出（2016）闽07民辖终26号民事裁定书，已经发生法律效力。原审法院又重新作出管辖权裁定，违反法定程序。2.根据管辖权恒定原则规定，原告起诉时，若受诉法院依民诉法规定享有管辖权，则此后不论确定管辖的事实在诉讼中发生何种变化，均不影响受诉法院对该案所享有的管辖权。（二）双方签订的《福建南平京台A9合同段合作方工程移交协议洽谈纪要》、《福建南平京台A9合同段合作方工程移交补充协议》均载明该案是因讼争工程而引发。而讼争工程所在地在原审法院辖区内，因此，根据《中华人民共和国民事诉讼法》第二十三条的规定：“因合同纠纷提起的诉讼，由被告所在地或者合同履行地人民法院管辖”。（三）林文胜为该案的接收货币一方，其住所地在厦门市××区。根据《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》第十八条第二款的规定，厦门市思明区法院享有管辖权。请求：撤销原审法院民事裁定，指令原审法院继续审理或者将该案移送厦门市思明区法院管辖。

中铁二十三局集团有限公司答辩称，（一）林文胜以建设工程施工合同纠纷为由，向原审法院提起诉讼，原审法院在首次开庭时，林文胜主张的诉讼请求不是工程款，而是合作管理费。变更的新诉属于合作合同纠纷，不适用专属管辖规定，应将该案移送至被告住所地法院管辖。原审认定事实清楚、适用法律正确，未违反法律规定。（二）协议约定的中铁二十三局集团有限公司的义务并不涉及不动产的给付，而是代收施工管理费并支付给林文胜，故讼争工程所在地并非合同履行地，故林文胜主张“即使该案不属专属管辖，原审法院对该案仍有管辖权”不能成立。（三）根据林文胜提供的协议，中铁二十三局集团有限公司的主要义务并非单纯的给付货币义务，而包括代林文胜向施工班组收取管理费和将该管理费交付给林文胜两项义务，故不适用《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》第十八条第二款规定的“争议标的为给付货币”的情形，应适用该款规定争议标的为“其他标的“的情形确定管辖。故林文胜主张“如该案要移送，也应移送至原告住所地法院审理”不能成立。请求：依法驳回上诉，维持原裁定。

本院经审查认为，首先，关于被上诉人中铁二十三局集团有限公司提出的管辖权是否成立。从上诉人林文胜向原审法院递交的民事起诉状的内容以及原审法院首次开庭的庭审笔录内容看，上诉人林文胜对诉的主体、诉的标的、诉的理由均未发生改变，上诉人林文胜始终要求被上诉人中铁二十三局集团有限公司支付工程施工管理费。因上诉人林文胜的诉讼请求未发生改变，故被上诉人中铁二十三局集团有限公司以上诉人林文胜变更诉讼请求为由提出管辖权异议，不能成立。其次，本院作出的（2016）闽07民辖终26号民事裁定书，已经发生法律效力，未经法定程序不能改变。（2016）闽07民辖终26号民事裁定书认为：“本案属建设工程施工合同纠纷，工程地点在南平市××区。依据上述法律及司法解释的规定。对上诉人中铁二十三局集团有限公司提出的应将本案移送成都高新技术产业开发区人民法院审理的上诉请求，本院不予支持”。根据上述事实及生效裁定，原审法院裁定将本案移送四川省成都高新技术产业开发区人民法院处理错误，应予以纠正。对上诉人林文胜提出本案属南平市延平区人民法院管辖理由成立，予以支持。

依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第二项、第一百七十一条的规定，裁定如下：

一、撤销福建省南平市延平区人民法院（2015）延民初字第4753号之一民事裁定；

二、本案由福建省南平市延平区人民法院管辖。

本裁定为终审裁定。

审判长　　曹妙霞

审判员　　郑宗岳

审判员　　刘松青

二〇一七年二月二十七日

书记员　　吴倩婷

本案依据的主要法律条文

《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百七十条：第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

（二）原判决、裁定认定事实错误或者适用法律错误的，以判决、裁定方式依法改判、撤销或者变更；

（三）原判决认定基本事实不清的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审，或者查清事实后改判；

（四）原判决遗漏当事人或者违法缺席判决等严重违反法定程序的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审。

原审人民法院对发回重审的案件作出判决后，当事人提起上诉的，第二审人民法院不得再次发回重审。

第一百七十一条：第二审人民法院对不服第一审人民法院裁定的上诉案件的处理，一律使用裁定。

PAGE