

中国工商银行股份有限公司即墨支行与中外运-敦豪国际航空快件有限公司山东分公司合同纠纷二审民事判决书

(2015)鲁商终字第151号

山东省高级人民法院 民事判决书

(2015)鲁商终字第151号

上诉人（原审原告）：中国工商银行股份有限公司即墨支行。住所地：山东省即墨市岙兰路***号。

代表人：孙伟，行长。

委托代理人：栾丕强，上海锦天城（青岛）律师事务所律师。

委托代理人：李庞硕，该行职员。

被上诉人（原审被告）：中外运-敦豪国际航空快件有限公司山东分公司。住所地：青岛市李沧区合川路**号。

代表人：田海天，总经理。

委托代理人：高廷凯，上海四维乐马律师事务所律师。

委托代理人：陈婧，上海四维乐马律师事务所律师。

上诉人中国工商银行股份有限公司即墨支行（以下简称即墨工行）与被上诉人中外运-敦豪国际航空快件有限公司山东分公司（以下简称敦豪山东公司）运输合同纠纷一案，不服山东省青岛市中级人民法院（2013）青民四初字第59号民事判决，向本院提起上诉。本院受理后，依法组成合议庭，公开开庭进行了审理。即墨工行的委托代理人栾丕强，敦豪山东公司的委托代理人高廷凯到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

即墨工行一审诉称：国华工艺品有限公司（以下简称国华公司）因出口业务需要，于2010年1月29日与其签订《客户交单委托书》，委托即墨工行向希腊欧洲银行托收一笔货款。即墨工行接受国华公司委托后，由其上级行中国工商银行青岛市分行（以下简称工行青岛分行）国际业务部委托敦豪山东公司将相关单据寄交代收行。敦豪山东公司在派送过程中，未经即墨工行同意，擅自更改单据派送地址，致使单据错投后无法再次取回。

相关货物最终被希腊买方在未支付货款的情况下，凭借本应寄送至代收行的正本提单提走，给国华公司造成了货款损失。国华公司将即墨工行诉至法院，山东省高级人民法院于2012年11月23日作出（2012）鲁民四终字第38号民事判决书，该判决书认定：“即墨工行应对敦豪山东公司的行为后果向国华公司承担责任。即墨工行向国华公司承担责任后，可以自行决定是否向敦豪山东公司追偿”。基于上述理由，判令即墨工行赔偿国华公司货款损失人民币2607496元，并支付相应利息。即墨工行现已将上述款项共计3074009.63元于2013年2月6日给付国华公司，并承担了诉讼费55320元，执行费34698元。敦豪山东公司违反操作规程，在单据的派送过程中擅自更改派送地址，未将单据寄送至指定代收行，结果被代收行工作人员之外的人签收，造成国华公司重大损失，从而给即墨工行带来了重大名誉和经济损失，其行为存在重大过错。故即墨工行请求判令：一、被告敦豪山东公司给付即墨工行赔偿金人民币3164027.63元以及该款项自2013年2月6日起至实际付款日止按照中国人民银行规定的同期贷款利率计算的利息。二、本案诉讼费用由被告承担。

敦豪山东公司一审答辩称：本案应为运输合同纠纷，而不是委托合同纠纷。被告敦豪山东公司与工行青岛分行于2010年1月日签订《中外运-敦豪运输服务合同》，约定被告敦豪山东公司向工行青岛分行提供全球快递运输服务，同时约定了双方所适用的运费价格及结算方式，以及违约责任的承担方式。在涉案《中外运-敦豪运输服务合同》和涉案运单项下，被告敦豪山东公司所提供的服务是把快件运到目的地雅典并交给收件人EFGEUROBANKERGASIASA.E.BRANCH，显然属于运输合同。不能因为国华公司与原告即墨工行的跟单托收委托关系将被告敦豪山东公司与工行青岛分行之间的运输合同关系认定为委托关系。原告即墨工行与敦豪山东公司之间没有任何合同关系，从合同相对性出发，有权向被告敦豪山东公司主张权利的只能是工行青岛分行，原告即墨工行不是适格的主体，无权对被告敦豪山东公司提起诉讼。工行青岛分行在托运航空快件时，没有告知被告敦豪山东公司快件内是包括提单在内的跟单托收项下的特殊单据，也没有进行保价，更没有告知该快件只能送达银行，而不能由其他人领取。在此情况下，涉案航空快件送至希腊，在安排投递过程中，当收件人

EFGEUROBANK的员工Mr.Gremotsis（电话265××××8072）主动打来电话，并要求把涉案4013558441号运单项下送到EFGEUROBANK地址的快件改送到其他更方便的地址时，当地希腊敦豪公司人员有理由相信打电话的就是收件人。因此，被告敦豪山东公司及相关经办人根据快递行业的特点及操作习惯，按照行业的通常标准，根据收件人的指示把航空快件进行投递和交付，并无过错。虽然事后调查时Mr.Gremotsis否认其打过电话，但事实表明该电话是从265××××8072呼出，至少Mr.Gremotsis或EFGEUROBANK为收货人VA公司的诈骗行为提供了条件。国华公司的货物被希腊买方VA公司提取，货款未能收回，显然是该VA公司与其代收行或其部分工作人员蓄意诈骗的结果，并不是被告敦豪山东公司的行为所致。2010年1月1日，工行青岛分行与被告敦豪山东公司签订的《中外运-敦豪运输服务合同》明确了双方的权利义务适用DHL运输条款与条件，DHL运输条款与条件本身即是《中外运-敦豪运输服务合同》的附件二，工行青岛分行作为当事方对其所有内容均知晓并同意。其中第六条DHL的责任“规定”，DHL基于本条款和条件对发件人所承担的责任仅限于直接的损失或损害，且不超过本条所规定的每公斤20美元或最高100美元。根据《合同法》第一百一十三条规定：“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿数额应相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失”。被告敦豪山东公司承运航空快件时，并不知晓其中所装运的是提单等重要的托收单据。所以，本案诉称的货款损失根本不是被告敦豪山东公司订立合同时所能预见到或者应当预见到的损失，故不应由被告敦豪山东公司承担货款损失的赔偿。仅赔偿直接损失并对赔偿责任进行限制的制度是整个邮政、快递行业的基础。无论《邮政法》、还是《航空法》，还是《华沙公约》类似规定。综上所述，被告敦豪山东公司认为不应承担任何责任，即便向发件人承担违约责任，也仅限于快件的直接损失，且不超过20美元/公斤或总额100美元。

原审法院经审理查明：2009年12月，国华公司依照与希腊VA公司订立的买卖合同向希腊发出货物。2010年1月，国华公司委托即墨工行办理向希

腊VA公司托收货款，国华公司指定该笔托收业务按照《托收统一规则》办理，托收金额为：381888.51美元，代收行为：EFGEUROBANKERGASISAA.E，代收行地址为：BRANCH—270—IOANNINA28HSOKTOVRIOUS23STREET，托收付款人为：VASILIKIBATZALIENGELI20STRATHENSGREECE（前述VA公司），托收事项中还包括了该次托收所附的单据。即墨工行认可了国华公司所指定的各项事项。2010年1月，工行青岛分行填写了货运单并将文件函封后，由敦豪山东公司负责寄送托收项下包括海运提单在内的单据一宗，该货运单所载明的收件人及收件地址均系国华公司前述指定的名称和地址，货运单中“交运物品之详细说明”一栏填写为“文件”。本次快递业务中发件人、承运人的权利、义务关系、违约责任及承运人的责任等事项均由工行青岛分行与敦豪山东公司签订于2010年1月1日的《中外运—敦豪运输服务合同》（以下简称运输服务合同）及“DHL运输条款与条件”中的相应条款所确定。即墨工行为此次快件运输服务支付快递费人民币148.48元。

上述运输服务合同的主要条款如下：一、运输服务，…，运输服务是敦豪山东公司通过航空、陆路或其它方式为工行青岛分行提供的快递服务；敦豪公司“DHL运输条款与条件”是指敦豪公司记载于运单上的承运货物的各项条款，并最终以运单记载为准，运单上的“运输条款与条件”是合同的组成部分；敦豪山东公司为工行青岛分行提供的服务包括门到门的取件及派送服务等；二、责任和保险，…，工行青岛分行同意，敦豪山东公司提供的“运输条款与条件”适用于工行青岛分行委托敦豪山东公司承运的所有货物，工行青岛分行应完成所有运单和其他文件的填写，敦豪山东公司没有义务审查所填写的内容与货物是否相符，工行青岛分行应对所填写的内容承担责任，敦豪山东公司提供的运输服务应符合“运输条款与条件”的规定，敦豪山东公司建议工行青岛分行选择敦豪山东公司的一项增值服务—快件价值保险，在工行青岛分行的要求下对于高价值物品的投保，在征得敦豪山东公司总部风险管理部门的同意后，敦豪山东公司可以帮助工行青岛分行购买快件价值保险，如果工行青岛分行不选择快件价值保险，敦豪山东公司仍建议工行青岛分行为每一票货物向保险公司购买保险。工行青岛分行应对投保事宜进行独立判断；“运输条款与条件”对敦豪山东公司就

工行青岛分行货物的丢失、损坏和延误所应承担的责任有所限制；违约责任，因敦豪山东公司违约给工行青岛分行造成损害的，应按“运输条款与条件”中的约定给予赔偿；附则，本合同适用于中华人民共和国法律管辖。

合同附件中的“运输条款与条件”中与本案争议事实相关的约定为：…，3、“派送和不能派送”，快件将按发件人提供的收件人地址派送，如果不能派送的，敦豪公司将以合理的努力将快件退还发件人，因此额外发生的费用由发件人支付；…，6、敦豪公司的责任，敦豪公司基于本条款与条件对发件人所承担的责任仅限于直接损失，且不超过本条所规定的每公斤或每磅的限额，敦豪公司不承担任何其它损失或损害，无论这些损失和损害是特殊的或是间接的，无论敦豪公司是否在受理快件之前或之后知晓存在这些损失或损害的风险。如快件采取包含空运、陆运或其他方式的多式联运，除非另有证据，否则任何损失或损害将被推定发生在空运阶段。敦豪公司在任何一单业务目的地位于中国境外的快件运输中所承担的全部责任都不超过货物实际现金价值，且不得超过以下各项中的最高额：100美元；或在空运其他非陆运条件下为20美元 / 公斤或9美元 / 磅；…，11、“华沙公约”，在空运条件下，如果派送的快件的最终目的地或停靠国不在发件国，则华沙公约在可适用的情况下，适用于并在大多数情况下限制DHL对快件丢失、损坏所应承担的责任。本案所涉快件运输服务合同中所出具的“DHL”货运单中的背面条款中“运输条款与条件”与上述附件的内容相同。

原审法院另查明：由敦豪山东公司承寄的前述货运单项下的快件，根据敦豪山东公司提供的查询记录显示，该快件于2010年2月2日到达希腊雅典，同日，敦豪公司转交第三方派送无法得到签收结果，2月3日，快件已派送并签收。2010年4月1日，中外运-敦豪国际航空快件有限公司北京分公司向工行青岛分行书面反馈该快件派送情况，内容为：该快件于北京时间2010年1月29日交予中外运敦豪进行承运，由中国发往希腊，希腊敦豪公司（DHL）反馈快件的实际收件人MR.GREMOTSIS（电话：265××××8072）曾致电希腊敦豪公司要求更改派送地址，在得到客户的要求后，希腊DHL派送代理按照客户的要求将快件于2月3日派送到新地址，通过希腊当地的调查了解，实际收件人MR.GREMOTSIS提供的新地址为一商店地址（商店名称为：TheWorldofCarpet&Moquette），派送代理

将快件直接派送到此商店处，但此商店已经倒闭，签收人不知去向，快件无法取回。

2010年3月18日，国华公司向即墨工行提交申请，说明未收到托收货款，并提出如客户在限期内仍不付款，则要求退回所有单据。3月24日，国华公司再次向即墨工行提出申请，说明已接到船公司通知，其客户已在2010年3月12日将所有货物提走，但国华公司一直没有收到货款，要求代收行立即付款或退回所有单据。2010年3月18日，工行青岛分行就该笔托收业务致电代收行，要求将全套单据退回。3月23日，代收行复电称，无法确认该项业务。4月2日，代收行确认未收到相关单据。同日，工行青岛分行致电代收行要求查询MR.GREMOTSIS的身份及电话号码

(265××××8072)的归属问题。2010年4月12日，代收行复电对MR.GREMOTSIS的身份及电话号码(265××××8072)作出了确认，同时作出如下说明：MR.GREMOTSIS从未向敦豪公司发出改派快件至新地址的指示，代收行在快件实际派送地址没有任何分行，单据(快件)签收人不是其员工。2010年4月20日，中外运-敦豪国际航空快件有限公司北京分公司向工行青岛分行发出书面函件称，希腊敦豪公司已开展调查，与收件银行的相关负责人取得联系并沟通，同时，已向当地警方报警要求希腊警方协助调查。

原审法院再查明：2010年年末，国华公司以即墨工行为被告、以敦豪山东公司为第三人起诉至青岛市中级人民法院。国华公司在该案中诉称，由于即墨工行的过错，国华公司办理的托收业务项下包括海运提单在内的商业单据，在收货方未付款的情况下被交付，货物被提取。敦豪山东公司作为托收业务项下商业单据的承运人，在未经国华公司知情和同意的情况下，擅自更改派送地址，导致商业单据全部被托收指示之外的人员签收取走。即墨工行未收到货款即交付单据给国华公司造成损失，要求判令即墨工行赔偿货款、税费及利息。该案经终审判决认定，“即墨工行应充分注意到跟单托收行为投递单据的特殊性，明确告知快递公司，该快件非普通邮件，只能送达银行，而不能由其他任何个人领取，但即墨工行并未明确该指示，造成错误投递的后果，即墨工行在委托递送单据的过程中违反了《托收统一规则》第九条规定的善意和合理的谨慎义务”，“托收单据未寄

至代收行，最终错误投递至货物买方，不属于《托收统一规则》第14条列明的单据丢失的情形，即墨工行不可据此条款要求免责。错误投递的结果系由即墨工行、快递公司送达托收单据造成，因敦豪山东公司与国华公司间无直接的法律关系，该公司（敦豪山东公司）向代收行投递托收单据的行为系即墨工行完成其托收指示义务的一部分，即墨工作应对敦豪山东公司的行为后果向国华公司承担责任。即墨工行向国华公司承担责任后，可以自行决定是否向敦豪山东公司追偿”。据此，该案终审判决判定，即墨工行向国华公司赔偿人民币2607496元及利息。该案在执行过程中，经法庭主持，即墨工行与国华公司达成执行和解，即墨工行实际向国华公司支付人民币3153708.63元。

原审法院认为：本案为运输服务合同纠纷，案件双方当事人虽均为我国境内注册登记的企业法人及法人分公司，但争议涉及快递邮件的跨国运输，故本案仍系涉外商事合同纠纷。敦豪山东公司的住所地在原审法院辖区，原审法院以被告住所地为连接点，取得对本案的管辖权。关于解决本案争议所应适用的准据法问题，根据《中外运—敦豪运输服务合同》的约定，本案争议适用中华人共和国法律管辖，庭审过程中，双方当事人对于准据法的适用问题并未达成新的一致意见，故本案应依双方的约定适用中华人民共和国实体法律加以裁断。关于《华沙公约》应否在本案中适用的问题，前述合同附件中“运输条款与条件”中的“华沙公约”条款中规定，“空运条件下，华沙公约在可适用的情况下，适用于并在大多数情况下限制DHL对快件丢失、损坏所应承担的责任”，在该附件的“DHL的责任”条款规定，“如快件采取包含空运、陆运或其他方式的多式联运，除非另有证据，否则任何损失或损害将推定发生在空运阶段”，本案中，各方一致认可，争议系发生在快件经空运抵达目的地后的派送阶段。现有证据能够证明，在发生争议的阶段，航空运输过程已经完结，即本案与空运无关，而《华沙公约》的适用范围限于“所有以航空器运送人员、行李或者货物而收取报酬或免费运输的国际运输”，故《华沙公约》不应在本案中加以适用。关于敦豪山东公司所提即墨工行并非运输合同关系的主体，故其原告主体资格不适格的抗辩主张，原审法院认为，即墨工行与工行青岛分行就快件发送问题上存在着委托合同关系，工行青岛分行在争议发生后向敦豪山东公

司披露了即墨工行的发件人身份。工行青岛分行作为受托人，其交寄快件的行为所产生的法律后果应当由即墨工行承受，故应当认定本案运输服务合同关系的双方当事人为本案原、被告。敦豪山东公司所提即墨工行主体不适格的主张，原审法院不予支持。

原审法院认为：本案双方争议的焦点问题是，其一，敦豪山东公司在运输服务合同关系的履行过程中是否构成违约；其二，如果敦豪山东公司构成违约，其应如何承担违约责任。

关于第一项焦点问题，原审法院认为，本案所涉运输服务合同的附件“运输条款与条件”中关于“派送和不能派送”条款规定：快件将按发件人提供的收件人地址派送，邮件的第一接收者应被视为收货人，但不一定直接送达收件人；无法合理确定或找到收件人的应将快件退还发件人。根据合同的上述约定，本案中敦豪山东公司承运的快件应当送达至快件货运单表面载明的地址。本案运输服务合同在履行过程中，敦豪山东公司在希腊当地的代理商未能将快件派送至发件人指定的地址，敦豪山东公司对其此次派送行为的解释为：其在希腊的代理商接到了一位MR.GREMOTSIS拨打自下述电话号码：265××××8072的电话通知，要求变更快件派送地址，敦豪山东公司希腊代理商的行为符合行业惯常操作惯例，其变更派送地址的行为不构成违约。对于敦豪山东公司的上述主张，原审法院认为，虽然发件人指定的快件收件人在事后确认MR.GREMOTSIS系其员工，265××××8072的电话号码亦确系其办公电话，但上述两项并非发件人在货运单中指定的收件联系人和联系电话，敦豪山东公司亦未能举证证明其在希腊的代理商在接到电话后采取了合理、谨慎的措施以核实MR.GREMOTSIS的身份。同时，其希腊代理商在到实际派送地址送达时亦没有核实该地址及快件实际签收人与快件货运单载明的收件人之间是否存在代为收件的委托授权关系。发件人指定的收件人确认其未收到快件，MR.GREMOTSIS也从未发出过变更派送地址的指示。据此，敦豪山东公司在希腊的代理商变更派送地址的行为因未能尽到合理确定收件人和收件地址的义务，构成错投。敦豪山东公司主张该次派送行为符合行业惯例，即使快递行业确实存在此种派送惯例，该种惯例亦因违反了法律所规定的合同当事人应当合理、谨慎、善意履行合同义务的强制性规定并有可能

给发件人造成重大损失而不应当受到法律的认可和保护。综上，敦豪山东公司在快件派送过程中的错投行为已构成违约，应当依据法律以及合同的约定向即墨工行承担相应的违约责任。

关于第二项焦点问题，原审法院认为，敦豪山东公司在本案运输服务合同关系的履行过程中已构成违约，应当向即墨工行承担违约责任。对于敦豪山东公司所应当承担的违约责任数额问题，原审法院认为，即墨工行已支付的快递费人民币148.48元应予退还。对于敦豪山东公司因此次错投应当向即墨工行所承担的赔偿数额问题，根据我国《合同法》第一百一十三条的规定，合同当事人一方违约，给对方造成损失的，损失赔偿数额应当相当于因违约所造成的损失，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。即墨工行的委托代理人工行青岛分行在交付快件至快件被错投期间并未告知敦豪山东公司快件的性质、内容及其价值，本案快件中的单据系由原告即墨工行缮制完成后，交由工行青岛分行填写货运单并函封后交由敦豪山东公司完成承运、派送事宜。根据运输服务合同的约定，被告敦豪山东公司没有义务审查快件寄送单据的内容、价值，实践中，敦豪山东公司亦没有机会了解单据的内容、价值，而货运单上对于所寄送的货物仅表述为“文件”，故根据即墨工行举证已经证明的事实，也无法推定敦豪山东公司应当知晓所承运的快件的性质、内容及其价值。

对于即墨工行所提“由于银行单据都是重要的文件，是金钱结算类的凭证，这一点对多年给众多银行提供服务的敦豪公司是非常清楚的”这一主张，原审法院认为，银行如果认为交寄的单据或货物价值很高或者十分重要，其应当且有机会向快件承运人作出善意的告知或提示，即墨工行及其受托人工行青岛分行未能履行该项告知义务，这是即墨工行在履行运输服务合同过程中的过错。另外，在运输服务合同约定，工行青岛分行在寄送“高价值物品”时，可以要求敦豪山东公司代为或自行办理保险，本案中，即墨工行及其受托人工行青岛分行也没有要求敦豪山东公司为涉案快件办理保险业务。故在本案中不能仅从发件人的身份是银行，就足以合理的推断出凡是银行寄交的文件或物品都是高价值的物品或文件，亦不足以证明敦豪山东公司应当知道其错投行为一定会给银行造成重大的经济损失。本案运

运输服务合同之附件“运输条款与条件”中所约定的敦豪山东公司赔偿最高限额，在本案情形下，由于被告敦豪山东公司在错投行为发生之前对于快件的价值不存在明知或应当知道的情形，其在主观上亦并非故意将快件错投给他人，可以认定，关于最高限额的约定适用于本案不存在违反我国法律、法规强制性规定的情形，即有关赔偿最高限额的约定可以视为敦豪山东公司在不知晓快件价值、且并非因敦豪山东公司的故意行为错投快件而给发件人造成的损失在无法通过保险得到补偿的情况下，对于可能给发件人造成的实际损失数额作出的预先判断。根据本案运输服务合同的约定，本案中的“运输服务”系指敦豪山东公司为工行青岛分行提供的快递服务，因此，快件的派送过程亦应包含在运输过程当中，因快件错投而产生的违约赔偿责任数额，亦应当依据合同的约定进行处理，即，在敦豪山东公司事前对于快件的价值不知晓，且其对于错投主观上无故意的情形下，“运输条款与条件”所约定的责任赔偿限额在本案争议处理中对于运输服务合同的双方当事人均有约束力。

对于即墨工行所提本案运输服务合同之附件“运输条款与条件”系格式合同，故应当认定为无效的主张，原审法院认为，格式合同并非当然无效，我国法律所规定的格式合同无效情形的立法宗旨是：合同一方当事人不当利用其在缔约过程中的优势地位或能力，加重对方责任或者豁免己方法定或重大义务，造成了合同权利、义务的分配出现严重不平衡的情形下，法律赋予合同弱势一方当事人以合理的救济途径。本案中，银行与敦豪山东公司在缔约地位及能力上是相当的，而且银行在其日常金融业务中也向其相对方提供大量的格式合同，其对于格式合同这一合同形式应当是熟悉和了解的。本案运输服务合同中多次提及其附件“运输条款与条件”，应当认定，合同本身对于该附件已经作出了必要和合理的提示，工行青岛分行如对附件中的某一项或数项条款有疑义或异议，有能力和机会要求敦豪山东公司作出解释并提出异议。对于即墨工行的上述“运输条款与条件”相应条款无效的主张，原审法院不予支持。

关于即墨工行所提，本案争议源于快件的错投，而并非快件运输过程中的“丢失”，故“运输条款与条件”中的最高责任限额不应适用于本案的主张。原审法院认为，运输服务合同第二条第5项规定：“运输条款与条件”对敦

豪山东公司就工行青岛分行货物的丢失、损坏和延误所应承担的责任有所限制，“运输条款与条件”第6条则规定：DHL基于本条款与条件对发件人所承担的责任仅限于直接损失，且不超过本条所规定的每公斤或每磅的限额，DHL不承担任何其它损失或损害（包括但不限于利润、收入、利息及未来业务的损失），无论这些其它损失和损害是特殊的或是间接的，DHL在任何一票目的地位于中国境外的快件运输中所承担的全部责任都不超过货物实际现金价值，且不得超过以下各项中的最高额：100美元；或…。运输服务合同第一条第4项约定：“运输条款与条件”是本合同的有效组成部分，与本合同具有同等效力。从合同的上述约定看，当运输服务合同与“运输条款与条件”就合同的某一项内容的规定不尽相同时，因运输服务合同与“运输条款与条件”两者系并列条款、互为补充关系而并非主从合同、限制与被限制的关系，“运输条款与条件”所约定的“全部责任”应当视为涵盖了快件因过失被错投所产生的对发件人的责任，故对于即墨工行的上述主张，原审法院不予支持。

综上所述，敦豪山东公司在履行本案运输服务合同的过程中因快件错投已构成违约，依照法律及合同的约定应向即墨工行承担违约责任，运输服务合同中对于违约责任的最高限额作出了约定，该约定适用于本案争议的情形，敦豪山东公司应当依约承担其违约责任，根据《中华人民共和国合同法》第一百零七条、第一百一十三条之规定，判决：一、中外运一敦豪国际航空快件有限公司山东分公司向中国工商银行股份有限公司即墨支行偿还快递运费人民币148.48元。二、中外运一敦豪国际航空快件有限公司山东分公司向原告中国工商银行股份有限公司即墨支行赔偿损100美元。上述第一、二两项之款项，应于本判决生效后十日内支付。如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。三、驳回中国工商银行股份有限公司即墨支行的其他诉讼请求。案件受理费人民币32112元，中外运一敦豪国际航空快件有限公司山东分公司承担人民币112元，原告中国工商银行股份有限公司即墨支行承担人民币31000元。

上诉人即墨工行不服原审判决上诉称：一、原审判决认定被上诉人“并非故意行为错投快件”，这是对基本事实认定的严重错误。双方签订的运输

服务合同中明确约定“快件将按发件人提供的收件人地址派送”，但被上诉人在没有上诉人改派指令的情况下，擅自更改单据派送地址，致使单据落入希腊VA公司手中。显然，本案中被上诉人的行为是一种故意违反双方约定和操作规程的严重违约行为，而非过失违约行为。

二、原审判决认定上诉人的索赔数额超过了被上诉人订立合同时预见到或应当预见到因违反合同可能造成的损失，这一认定违背客观事实。“预见到或应当预见到”并不应以是否知晓快件的性质、内容及价值来判断，而应根据被上诉人对《邮政法》、《合同法》、《华沙公约》、《海牙议定书》、《蒙特利尔公约》等相关规定的了解及以往相同或类似情形的经历和经验来判断。被上诉人作为一家国际知名的、网点遍及全球的快递公司，对以上法律和国际公约的相关规定都有非常深刻的了解。这些法律和国际公约的一个共同原则就是除邮件或货物“丢失、毁损、延误”外，因“有意的不良行为或者重大过失”造成邮件或货物损失的，无权援用限制赔偿责任条款，而应据实赔偿。故意违约错投属于“有意的不良行为或者重大过失”的情形，因此被上诉人对错投应据实赔偿而不是限额赔偿。

从被上诉人以往相同或类似情形的经历和经验来看，2009年1月，DHL的威海分公司因错投了中国银行威海分行托收的单据，而最终赔偿了世荣公司的全部货款损失。同样将银行托收单据错投给收货方而被河南省高级人民法院以（2013）豫法民三终字第99号民事判决赔偿全额货款。这些被上诉人系统经历的案例，足以使被上诉人在订立合同时预见到或应当预见到错投银行单据会带来据实赔偿的后果。

三、本案错投情形不适用于“条款与条件”中第6条的限制责任条款。

（一）本案错投是一种故意违约行为，本案中，被上诉人作为一家专业的快递企业，在接受当事人的委托之后，应该严格按照合同约定及快递行业的行为准则，将快件按写明的地址安全、及时送达收件人，但被上诉人却违反快递行业基本准则和合同约定，直接将装有上述单据的快件交给了收货人，进而导致涉案货物被收货人提走，给发货人造成了全部货款损失。根据我国《合同法》第五十三条、《邮政法》第四十七条第三款的规定，错投属于故意或重大过失行为，都不享有免责和限责的权利，根据相关国际公约（例《华沙公约》第二十五条、《海牙议定书》第十三条、《蒙

特利尔公约》第二十二项第五项)的规定,对这种故意违约行为也不享有免责和限责的权利。且所有相关的国内法和国际公约皆对免责和限责的范围作了明确约定,即仅限于“丢失、损毁、内件短少、延误”。因此,原审判决认定本案错投适用于“条款与条件”中第6条的限制责任条款没有任何法律依据。(二)山东省高级人民法院在(2012)鲁民四终字第38号判决中明确判定本案错误投递不属于“丢失”的情形,对责任限制的法定规则具有排除效力,不适用《托收统一规则》中免责的规定。(三)原审判决将“DHL运输条款与条件”第6条“DHL基于本条款与条件对发件人所承担的责任仅限于直接损失,且不超过本条所规定的每公斤或每磅的限额,……,且不得超过以下各项中的最高额:100美元;或)是对责任限制的数额(限额)”与“运输服务合同”第2条第5项“DHL运输条款与条件”对乙方就甲方货物的丢失、损坏和延误所承担的责任有所限制”割裂开来,认为二者系并列条款,在二者规定不尽相同时,应适用“运输条款与条件”第6条的“全部责任”限额条款。原审法院这一认定是不能成立的,“DHL运输条款与条件”第6条是对责任限制的数额(限额)进行了具体约定,“运输服务合同”第2条第5项仅限于甲方货物的丢失、损坏和延误的责任限制的范围进行了约定,所以不存在“不尽相同”的矛盾之处。

寄件人在4013558441号运单正面签字处载明“除非另有书面协定,我/我们同意DHL的运输条款与条件是我/我们与DHL之间协议的全部条款。该运输条款与条件及(在适用的情况下,目的地在中国境外时)华沙公约限制和/或免除了DHL对于快件丢失、损坏或延误所应承担的责任”,因此被上诉人对于限制责任范围仅限于华沙公约对于快件丢失、损坏或延误所应承担的责任是明知的。

“DHL运输条款与条件”第6条是对一切责任的限额赔偿规定,该格式条款也应依法被认定为无效。根据《邮政法》第二十二项“邮政企业采用其提供的格式条款确定与用户的权利义务的,该格式条款适用《中华人民共和国合同法》关于合同格式条款的规定”及第四十七项第三款“邮政企业因故意或者重大过失造成给据邮件损失,或者未履行前款规定义务的,无权援用本条第一款的规定限制赔偿责任”的规定,“DHL运输条款与条件”属于格式条款,且被上诉人的错投行为不应享有限责的权利。根据我国《合同法

》第三十九条（格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定，并在订立合同时未与对方协商的条款。采用格式条款订立合同的，提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务，并采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，按照对方的要求，对该条款予以说明）、第四十条（格式条款具有本法第五十二条和第五十三条规定情形的，或者提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的，该条款无效）及第四十一条（对格式条款的理解发生争议的，应当按照通常理解予以解释。对格式条款有两种以上解释的，应当作出不利于提供格式条款一方的解释）、第五十三条（合同中的下列免责条款无效：（二）因故意或者重大过失造成对方财产损失的）的规定，被上诉人提供的“DHL运输条款与条件”属于格式条款，且因其第6条“未采取合理的方式提请对方注意，也未加以说明”，与上诉人的理解不一致，因此该条款也应被认定为无效或按上诉人的理解来解释。

原审判决认定上诉人在寄递“高价值物品”时应要求被上诉人为涉案快件办理保险业务，避免造成重大损失。原审法院这一认定是不能成立的，本案银行的单据属于邮件范畴，不属于普通货物，只能就快件投“丢失”和“损毁”险，因为本案是错投，不属于“丢失”“毁损”险的保险范围。

综上所述，原审判决认定事实错误，适用法律不当。上诉人根据山东省高级人民法院（2012）鲁民四终字第38号判决，在向国华公司承担责任后，有权向敦豪山东公司追偿。为此，请求二审法院依法撤销原审判决，并改判被上诉人赔偿上诉人全部经济损失。

被上诉人敦豪山东公司答辩称：一、原审法院认定被上诉人在本案中并非“故意错投快件”是正确的。所谓故意是指行为人的主观意愿，明知自己的行为必然或者可能发生某种的结果，却希望或放任这种结果的发生的心理态度。根据（2012）鲁民四终字第38号判决所认定的事实，快件到达希腊之后，收件人EFGEUROBANK的员工MR.GREMOTSIS（电话：2651078072）主动来电，在准确告知当地DHL快递员涉案运单号码、寄件人、收件人以及寄送品名后，要求将该快件送至其他更方便的地址，当地DHL快递员并按该电话指示将快件送到新地址。快递员之所以将该快件送至其他地址，乃因在确认收货人之身份后，按照行业惯例而为之，主观

上显然是出于把快件更快捷地交给收件人，并没有意识到诈骗的存在。“不按约定去做”，至多构成违约，而非必然是“故意违约”。本案中，被上诉人虽然在交付快件过程中没有核查收件人的身份而构成一定的过失，然而该过失显然并不能构成“故意”。二、原审判决认定上诉人索赔数额明显超过被上诉人的合理预见是正确的。1、我国《合同法》第一百十三条规定：“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。”在本案中，自上诉人的委托代理人工行青岛分行在交付快件起，直至快件被错投期间，其并未将该快件的性质、内容及价值直接或者间接的告知被上诉人。同时，在快件的投送过程中，被上诉人亦没有机会了解单据的内容、价值，且货运单上对于所寄送的货物仅表述为“文件”。在此种情况下，要求被上诉人预见该份单据的价值及上诉人的损失实在太过苛责。

上诉人不应以“自身的明知”来要求被上诉人“预见”寄送的文件价值。根据（2012）鲁民四终字第38号判决，上诉人协助国华公司办理托收业务，开始便知晓该些单据的价值。在日常寄送业务中，银行要求被上诉人寄送的单据既有普通文件，也包含高价值的单据，若无寄件人之明示，被上诉人无法也无可能自行判断寄送单据的价值性，通常做法是对于具有高价值的物品或者文件进行投保。然而，本案中，上诉人不仅未能就寄送的文件价值予以披露，也无任何保价或投保行为，故被上诉人无任何预见上诉人所诉求的损失数额的可能性。因此，原审判决对上诉人的索赔数额明显超过被上诉人合理预见的认定是完全正确的。

三、原审判决并未将“DHL运输条款与条件”第6条做扩大解释，其认定本案的错投情形适用于限制责任条款是正确无误的。2010年1月1日，被上诉人与工行青岛分行签订《中外运一敦豪运输服务合同》，明确约定双方的权利义务适用DHL运输条款和条件。DHL运输条款和条件的第6条规定，DHL对于发件人所承担的责任仅限于直接损失，所承担的全部责任都不超过货物实际现金价值，且不超过最高额100美元。被上诉人承认，对于本案的快递错投确实存在一定的疏忽，也愿意承担一定的责任，但该项责任的

承担应当限定在相关法律规定和合同的约定下。涉案4013558441号运单正面寄件人签字处载明：“除非另有书面约定，我 / 我们同意DHL的运输条款与条件是我 / 我们与DHL之间协议的全部条款。”因此，被上诉人理当有权援引上述责任限制条款。上诉人在其上诉状中诉称“DHL运输条款与条件”第6条中对发货人“所承担的责任限额”是指“丢失、损坏和延误”情形范围所承担的责任限额，因此被上诉人的错投行为并不适用于责任限制条款。对此，被上诉人认为，DHL运输条款与条件第6条的规定应被视为一个兜底条款，即就运输服务合同中所规定的责任限制部分，进行补充，以涵盖在快件丢失、损害和延误之外的情形下而享受责任限额的所有情况。该条款可以被理解为是对一切责任的责任限额赔偿规定，因此原审判决的认定并无不当。此外，DHL的运输条款与条件是发件人与寄送人之间的全部条款，故即使就责任范围的限制，运输服务合同以及DHL运输条款与条件的约定之间存在些许不同，被上诉人也有权以DHL运输条款与条件的约定为优先而享受相应的责任限制权利。因此，被上诉人认为，在本案中，被上诉人的过失错投行为完全适用上述责任限制条款的规定，且应当承担的责任也仅限于上诉人的直接损失，即不超过100美元的最高限额，故一审法院就被上诉人的责任承担所作出的判决是正确的。

四、DHL运输条款和条件的有效性不容质疑，对合同双方具有约束力，原审判决对于该格式条款的效力认定并无不当。

首先，上诉人作为一家专业银行，其对合同条款的注意义务和注意能力要高于一般消费者，充分知晓DHL运输条款与条件的内容。其次，上诉人在其日常金融业务中也向其用户提供大量的格式合同，故就格式合同这一合同形式是相当了解和熟悉的。再次，工行青岛分行已与被上诉人签订了运输服务合同，是双方协商的结果，对DHL运输条款和条件及附件中的任一条款未提出任何异议，对上诉人当然有约束力。

五、原审判决对上诉人在寄递“高价值物品”时应要求被上诉人为涉案快件进行投保以避免损失的认定完全符合基本事实情况。发件人就物品的高价值向寄递人予以披露，并进行相应的保险系物流、快递行业的常规做法。而在本案中，上诉人从未向被上诉人披露快件为“高价值物品”，也未要求投保的意思表示，在被上诉人对于寄送单据的价值毫不知情的情况下

，要求被上诉人承担巨额赔偿，实在太过苛责。

综合以上答辩意见，被上诉人认为本案系希腊买方与当地银行人员蓄意欺诈的结果，被上诉人在整个投递中并不存在任何违约的故意。虽然事后看来被上诉人在本案业务中存在不规范的操作，但完全符合快递业的操作习惯。被上诉人愿意根据相关法律规定及合同约定而承担相应的赔偿责任。被上诉人认为原审法院认定事实清楚，适用法律正确，请求二审法院驳回上诉人的上诉，维持原判。

本院二审查明：运输条款与条件中的查验条款规定“DHL有权在未事先通知发件人的情况下对快件进行开封查验。”其他事实与原审法院查明事实一致。

本院认为，本案争议的焦点问题是：被上诉人应全额赔偿上诉人损失还是承担限额赔偿责任。敦豪山东公司对快件错投存在过错，并负有重大过失责任，应全额赔偿上诉人即墨工行的损失，理由如下：根据工行青岛分行与敦豪山东公司签订运输服务合同及合同附件“运输条款与条件”的规定，敦豪山东公司及希腊代理商希腊敦豪公司应当按照运单表面载明的地址将快件送到代收行。涉案快件到希腊后，希腊敦豪公司因何种原因导致无法得到代收行签收的结果，敦豪山东公司没有提供证据。因此，希腊敦豪公司未按发件人指定的地址将快件派送至代收行，在未得到发件人改派指令的情况下，将快件交付收货人希腊VA公司，造成国华公司货款不能收回的损失，其行为构成违约。敦豪山东公司称，希腊敦豪公司根据一位MR.GREMOTSIS的电话通知要求，变更了快件派送地址，但没有提供通话及通话内容的相关证据。事后查询证实，代收行否认收到过快件也不曾电话指令派送新的收件人地址。希腊敦豪公司在未核实拨打电话人身份的情况下，便按变更后地址（商店名称为：TheWorldofCarpet&Moquette）派送快件，其未能尽到勤勉合理谨慎的注意义务，对造成快件错投负有重大过失责任。被上诉人敦豪山东公司答辩称在确认收货人身份后，快递员根据行业特点及操作习惯将快件送至其他地址，不存在错投的主观故意，不能预见错投造成的损失。工行青岛分行提交给敦豪山东公司的运单上只写明了代收行的地址和银行名称，没有记载收货人希腊VA公司。除希腊敦豪公司与他人串通外，通常情况下，希腊敦豪公司不启封快件是无法确

认收货人身份的。只能是希腊敦豪公司打开快件确认收货人身份同时将快件中的记名提单交予希腊VA公司，导致希腊VA公司在未付款的情况下凭记名提单将货物提走。希腊敦豪公司在向收货人希腊VA公司交付快件时，不但知悉快件中各种单据的内容和价值，而且能够预见到向非代收行以外的希腊VA公司交付提单和银行托收凭证可能造成的损失。因此，原审法院认定敦豪山东公司在快件投递过程中，对快件的物品、价值不知情有悖常理，以敦豪山东公司因错投快件违约不能预见可能造成的损失，援引最高限制责任的相关规定，判令被上诉人承担限制赔偿责任不当，应予以纠正。

另外，运单作为工行青岛分行与敦豪山东公司签订的运输合同的重要组成部分，4013558441号运单正面寄件人签字处提示条款载明“除非另有书面协定，我/我们同意DHL的运输条款与条件是我/我们与DHL之间协议的全部条款。该运输条款与条件及（在适用的情况下，目的地在中国境外时）华沙公约限制和/或免除了DHL对于快件丢失、损坏或延误所应承担的责任。”该运单提示条款显然不包括希腊敦豪公司错投情形，故不能援引DHL的“运输条款与条件”中第6条的限制或免除责任条款。敦豪山东公司认为运输条款与条件第6条的规定应被视为一个兜底条款，包括错投的情形的理由不成立，其主张优先而享受相应的责任限制权利，本院不予支持。由于敦豪山东公司未按寄件人填写的代收行名称和地址派送快件，构成违约，即墨工行以合同之诉寻求救济并无不当。希腊敦豪公司对向代收行以外的收货人希腊VA公司交付快件，负有重大过失责任，对错投行为造成的损失，应由其委托人敦豪山东公司承担。敦豪山东公司承认在派送快件过程中存在违约行为，但主张应按合同及运输条款与条件约定的最高限制责任条款，赔偿即墨工行快件运费和100美元损失。敦豪山东公司的该项主张有悖于我国法律关于承运人存在故意或重大过失责任不能援引最高限制责任条款的相关规定，其主张本院不予支持。正是因敦豪山东公司在快件派送过程中存在错投行为，导致国华公司向即墨工行提起索赔损失诉讼。即墨工行根据本院（2012）鲁民四终字第38号民事判决，在赔偿国华公司的损失后，有权要求敦豪山东公司对其全部损失承担相应的违约赔偿责任。即墨工行主张其全部损失应由敦豪山东公司赔偿的上诉理由成立，本院予以支持。依照《中华人民共和国合同法》第八条、第一百零七条，第一百一

十三条, 《中华人民共和国邮政法》第四十七条第三款, 《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第(二)项的规定:

一、撤销山东省青岛市中级人民法院(2013)青民四初字第59号民事判决第一项;

二、变更山东省青岛市中级人民法院(2013)青民四初字第59号民事判决第二项为:被上诉人中外运-敦豪国际航空快件有限公司山东分公司赔偿上诉人中国工商银行股份有限公司即墨支行人民币3164027.63元及利息(以3164027.63元为基数,自2013年2月6日起至实际付款之日止,按照中国人民银行规定的同期贷款利率计算)。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务,应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定,加倍支付迟延履行期间的债务利息。

一审案件受理费32112元,二审案件受理费32112元,由被上诉人中外运-敦豪国际航空快件有限公司山东分公司承担。

本判决为终审判决。

审判长 左玉勇

审判员 邝斌

审判员 赵延华

二〇一五年八月十三日

书记员 贾宝群