

律师代理张某与满某、锡林浩特市仁和置业有限责任公司民间借贷纠纷案

【案情简介】

2010年10月29日，甲方锡林浩特市仁和置业有限责任公司与乙方张某、段某签订《挂靠协议书》，仁和公司将锡林浩特市锡林大街御景华苑项目部由乙方经营管理。合同第二条约定：乙方经营从2011年4月至2012年10月30日止或本项目竣工并结算完毕。该项目单独建账，进行税务登记，独立核算，盈亏由乙方享有或承担。

2011年1月至2012年3月29日期间，张某分多次向满某累计借款，借款本金共计500万元。基于上述借款，2016年3月29日张某向满某重新签写借条一张，内容为“今借人民币五百万元整（5000000元）；月息2%；张某；2016年3月29日”，“今借人民币贰佰壹拾万元整；张某；2016年3月29日”，落款处均加盖了锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部财务专用章。张某系锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部负责人。

截止至2016年6月29日，张某只偿还10万元借款，在满某多次催要欠款时，张某口头说欠款用于仁和置业建设工程当中，故满某提起诉讼要求张某支付借款本金700万元及相应利息，并要求锡林浩特市仁和置业有限责任公司承担连带责任。

2017年3月21日，一审法院认为，满某与张某之间的借贷关系有《借条》及双方当事人的陈述予以证明，双方的借贷真

实、合法、有效，应受法律保护。关于双方约定的月息 2%，符合《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第二十六条之规定，法院予以支持。对于满某及张某称该款项用于锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部的工程，满某及张某未提交证据证明上述事实，故承担举证不能的法律责任；锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部财务公章一直由张某本人掌控，且满某在庭审中自认该借条中加盖的公章为后补的事实。判决满某主张锡林浩特市仁和置业有限责任公司承担连带偿还责任的诉讼请求不予支持，上述借款应由张某个人承担。

张某不服一审判决提起上诉，要求撤销一审判决，依法改判驳回满某对张某的诉讼请求，一、二审诉讼费用由满某承担。

二审法院经审理认为，张某与锡林浩特市仁和置业有限责任公司并无劳动关系，其只是借用锡林浩特市仁和置业有限责任公司名义进行开发，向满某借款也未得到锡林浩特市仁和置业有限责任公司的追认，其对外行为不构成职务行为，故本案涉案款项为张某个人借款。满某与张某对借条的真实性都表示认可，且张某二审提交的银行转账及流水及存款凭条仅有十万元系张某出具的借条之后转让满某的银行卡，故一审法院对借款数额及利率的认定并无不当。综上，二审判决驳回上诉，维持原判。

【代理意见】

一审中，锡林浩特市仁和置业有限责任公司提出代理意见，认为：

一、仁和公司与原告满某之间不存在借贷关系，亦无证据证明该借贷行为已经实际发生

首先，该借条上没有仁和公司的签名，无法证明原告与仁和公司之间存在借贷关系。同时，当事人之间发生巨额借款，应当签订正式的合同书，但却仅有一份借条，有悖常理。

其次，《中华人民共和国合同法》第二百一十条：自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效。《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第十六条第二款：被告抗辩借贷行为尚未实际发生并能作出合理说明，人民法院应当结合借贷金额、款项交付、当事人的经济能力、当地或者当事人之间的交易方式、交易习惯、当事人财产变动情况以及证人证言等事实和因素，综合判断查证借贷事实是否发生。

第一次开庭，段某没有到庭，导致事实不清。第二次开庭，作为张某合伙人的段某明确提出异议，声称项目系施工方垫资以房抵债经营。同时，张某陈述，在挂靠仁和置业有限责任公司经营期间，账户非常清楚、完整，如果确实存在借款500万元事实，项目部财务上应该有完整记录，而张某出了自认，并无相应举证。

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释第九十条规定，当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

回到本案，即便该借条确为张某签字，原告应当提供付款凭证等证据证明其已经向张某实际交付了上述借款，两次庭审，原告仅是拿出通过交通银行给张某 150 万元的转账回执。从理论上讲，也可以解释为满某偿还张某借款或者其他交易，而与本案无关。同时，700 万元借款金额巨大，原告应当提供证据证明其具有相应的经济能力以及财产变动情况。但实际上，原告并未完成上述举证。

代理人认为，既然原告主张其与张某之间存在借贷关系且已实际履行，则应就其主张全面、充分举证，但原告仅凭一份真实性存疑的借条无法证明待证事实。据此，原告应当承担举证不能的不利后果。

2、即便借贷行为真实且实际发生，该借贷行为亦属于张某的个人借款，与仁和公司无关

首先，该借条上仅有张某的个人签名，并无仁和公司盖公章确认，同时该借条上也没有关于借款用途的约定，因此仅凭该借条无法证明该债务应当归属于仁和公司。2015 年 12 月份仁和公司登报公章、财务章丢失；2016 年 2 月份，贵院审理的仁和公司与张某另一案件中，仁和公司曾经将登报作为证据提交，张某明知仁和公司并不同意继续使用公章，仍然使用，显然恶意；2016 年 3 月 29 日，原告发给仁和公司原负责人曹润生，欠条并没有加盖公章（原告认可后来加盖）。

其次，通过挂靠协议约定内容可知，仁和公司与张某为挂靠关系，仁和公司只收取管理费，不参与项目实际管理、运营。

《挂靠协议》第七条第四款约定：乙方向银行以外的机构或公民借款融资的，甲方有权解除本合同。仁和公司作为被挂靠方，

做上述约定是为了规避挂靠人以项目部名义对外举债，致使仁和公司承担还款义务的风险。仁和公司不可能允许或者同意张某对外借款。原告诉称“该借款用于被告仁和置业有限责任公司的开发建设”，纯系主观臆断，并无证据支撑。

再次，事实上，仁和公司对该笔借款从不知情，亦从未接收到上述款项，更谈不到使用该笔款项，该借款与仁和公司没有任何关系。

综上，该借贷行为即便真实且已实际履行，也属于张某的个人债务，与仁和公司无关。

3、张某的借贷行为不构成表见代理，仁和公司不应当承担还款责任

最高人民法院《关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》（法发〔2009〕40号）第十三条：合同法第四十九条规定的表见代理制度不仅要求代理人的无权代理行为在客观上形成具有代理权的表象，而且要求相对人在主观上善意且无过失地相信行为人有代理权。合同相对人主张构成表见代理的，应当承担举证责任，不仅应当举证证明代理行为存在诸如合同书、公章、印鉴等有权代理的客观表象形式要素，而且应当证明其善意且无过失地相信行为人具有代理权。第十四条：人民法院在判断合同相对人主观上是否属于善意且无过失时，应当结合合同缔结与履行过程中的各种因素综合判断合同相对人是否尽到合理注意义务，此外还要考虑合同的缔结时间、以谁的名义签字、是否盖有相关印章及印章真伪、标的物的交付方式与地点、购买的材料、租赁的器材、所借款项的用

途、建筑单位是否知道项目经理的行为、是否参与合同履行等各种因素，作出综合分析判断。

回到本案，代理人认为：张某的借贷行为不构成表见代理。

首先，借条上只有张某的签字，并无仁和公司的公章，同时，原告也未拿出授权书等证据证明其有权签署该协议，因此该行为不具有有权代理的客观表象形式要素。

其次，原告在主观上不属于善意无过失，相反，原告存在重大过失且不排除与张某存在恶意串通的可能。《挂靠协议》第五条第三款明确约定：乙方应按时向国家纳税，乙方对经营期间的债权债务负全部责任。《挂靠协议》第七条第四款约定：乙方向银行以外的机构或公民借款融资的，甲方有权解除本合同。而原告在起诉时将挂靠协议作为证据提交，足以证明原告在出借时明知：张某与仁和公司之间为挂靠关系，仁和公司对张某所负债务不承担责任；且明知项目经理并无权限对外借款，如其对外借款，则仁和公司有权解除合同。但原告仍向张某借款，在张某不能偿还上述借款时，又向仁和公司主张权利具有明显的主观恶意。

因此，即便该协议确为张某本人签字，因该行为既不具有有权代理的客观表象形式要素，同时，原告存在明显过失且不能排除与张某有恶意串通之可能。张某的签字行为不构成表见代理，原告无权向仁和公司主张权利。

综上，代理人认为，原告无证据证明其与张某之间存在借贷关系，亦无证据证明该借贷行为已经实际发生。即便借贷行为真实且实际发生，该借贷行为亦属于张某的个人借款，与仁和

公司无关。张某的签字行为亦不构成表见代理。请贵院在查清事实的基础上依法驳回原告的全部诉讼请求。

【判决结果】

一审法院判决，被告张某于本判决生效之日十日内偿还原告满某借款本金 500 万元及利息 200 万元（借款 500 万元的利息自 2016 年 3 月 30 日至实际给付之日，按月息 2% 计算）；驳回原告满某对被告锡林浩特市仁和置业有限责任公司的诉讼请求；案件受理费 60800 元，由张某负担。

二审法院判决，驳回上诉，维持原判。

【裁判文书】

一审法院认为满某与张某之间的借贷关系有《借条》及双方当事人的陈述予以证明，双方的借贷真实、合法、有效，双方约定月息 2%，符合《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第二十六条“借贷双方约定的利率未超过年利率 24%，出借人请求借款人按照约定的利率支付利息的，人民法院应予支持。”之规定，故本院予以支持。

对于满某及张某称该款项用于锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部的工程，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》第九十条“当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果”之规定，

满某及张某未提交证据证明上述事实，故承担举证不能的法律责任；满某出借的款项 500 万元，一部分借款直接转账至张某个人账号，一部分以现金形式交付给张某本人，未转入锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部或者锡林浩特市仁和置业有限责任公司账号，故法院无法查清楚上述借款用于锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部的的事实；锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部财务公章一直由张某本人掌控，结合满某在庭审中自认该借条中加盖的锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑项目部财务专用章后补的事实。综合上述几点，判决满某主张锡林浩特市仁和置业有限责任公司承担连带偿还责任的诉讼请求不予支持，上述借款应由张某个人承担。

二审中，锡林浩特市仁和置业有限责任公司御景华苑代理意见指出：

一、原审原告对一审判决未提起上诉，二审法院对仁和置业公司是否应当承担还款责任应当不予审理

《中华人民共和国民事诉讼法》第一百六十八条“第二审人民法院应当对上诉请求的有关事实和适用法律进行审查”；

《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》第三百二十三条“第二审人民法院应当围绕当事人的上诉请求进行审理。当事人没有提出请求的，不予审理。”

在本案中，原审原告并未就一审判决第二项提起上诉，应视为其对一审判决驳回其主张仁和置业公司承担还款责任的认可。因此，二审应当围绕上诉人的请求，也即仅对上诉人张某是否应当承担还款责任进行审理，而对于仁和置业公司是否需要承

担还款责任依法不应当进行审理。需要强调的是，庭审中，原审原告满某明确表示要求维持原判，放弃对仁和置业公司的诉讼请求，只要求张某个人承担责任。

二、被上诉人在一审中提交的借条不能证明其与被上诉人仁和置业公司之间已形成订立民间借贷合同的意思表示

《民法通则》第五十五条规定民事法律行为应当具备下列条件：（一）行为人具有相应的民事行为能力；（二）意思表示真实；（三）不违反法律或者社会公共利益。

代理人认为依据借条不能证明被上诉人满某与仁和置业公司之间存在订立民间借贷合同法律关系的意思表示。第一，项目部财务章一直由上诉人控制且被上诉人满某在庭审中已自认与该借条上的盖章是其找张某的财务巴特加盖的，该盖章行为并未得到仁和置业公司的授权，因此盖章行为属于张某的个人行为而非仁和置业公司的行为；第二，两被上诉人之间是否存在借贷关系，则应当首先看借条上的印章是否为仁和置业公司合同专用章，而客观事实是，该借条上的公章为已注销的项目部财务章，因此该盖章行为不能被解释为仁和置业公司的真实意思表示，借条对仁和置业公司不具有任何法律效力。基于以上两点，即便该借款真实，也仅能证明被上诉人满某与上诉人之间关于订立民间借贷合同的意思表示，而与仁和置业公司无关。

三、被上诉人满某在原审提交的证据仅能证明向张某打款金额为 260 万元，该债务属于张某的个人债务。

《中华人民共和国合同法》第二百一十条：自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效。《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第十六条第二款：被

告抗辩借贷行为尚未实际发生并能作出合理说明，人民法院应当结合借贷金额、款项交付、当事人的经济能力、当地或者当事人之间的交易方式、交易习惯、当事人财产变动情况以及证人证言等事实和因素，综合判断查证借贷事实是否发生。

回到本案，即便该借条确为张某签字，原告应当提供付款凭证等证据证明其已经向张某实际交付了上述借款。而从2016年12月12日开庭笔录可知原告提交的证据三为：交通银行调取的二份汇款凭证（复印件），证明目的为：2012年三月打款50万元，收款人为张某。证据四：申请法院调取的银行转账凭证，2011年12月27日在工行转给张某130万元，2012年1月4日在工行转的80万元。即便上述付款凭证真实，被上诉人满某向上诉人打款的金额为260万元，也并非其主张的500万元本金。而关于260万元之性质，如前所述为张某的个人债务，亦与仁和置业公司无关。

四、上诉人无证据证明涉案款项用于项目工程，被上诉人亦从未收到案涉款项，该笔款项属于上诉人个人借款

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释第九十条规定，当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。第九十一条规定，人民法院应当依照下列原则确定举证证明责任的承担，但法律另有规定的除外：

（一）主张法律关系存在的当事人，应当对产生该法律关系的基本事实承担举证证明责任；（二）主张法律关系变更、消灭

或者权利受到妨害的当事人，应当对该法律关系变更、消灭或者权利受到妨害的基本事实承担举证证明责任。

回到本案，首先，上诉人与被上诉人满某在一审庭审中主张涉案款项用于被上诉人在御景华苑买地和支付工程款，但其二人并未提交证据证明主张。其次，原审被告段某在庭审中亦声称：项目部是全额垫资顶房子，借款没用在工程上。再次，被上诉人满某在一审中提供的《银行汇款凭证及银行流水明细》足以证明，被上诉人从未将案涉款项支付给被上诉人仁和置业公司，仁和置业公司从不知晓该笔款项亦从未收到该笔款项。

代理人认为：现上诉人无任何证据证明案涉款项用于项目建设，而结合原审被告段某的陈述及被上诉人满某的《银行汇款凭证及银行流水明细》足以反驳上诉人之主张，因此上述借款即便真实存在亦属于上诉人的个人债务，与仁和置业公司无关。

五、上诉人的借贷行为并非职务行为，亦不构成表见代理，被上诉人仁和置业公司不应当承担还款责任。

1、从《挂靠协议》约定可知上诉人与被上诉人之间为挂靠关系而主张借款行为属于职务行为不成立。

首先，《挂靠协议》第一条项目内容：乙方为甲方公司御景花苑项目的负责人（乙方与甲方不存在劳动关系）；第二条约定：乙方经营从2011年4月至2012年10月30日止或本项目竣工并结算完毕。该项目单独建账，进行税务登记，独立核算，盈亏由乙方享有或承担；第三条约定：在经营期限内乙方向甲方缴纳管理费100万元，合同签订之日缴纳20万元，2011年底前在交30万元，余额2010年5月底前一次性交清。从上述约定内容可知，被上诉人仁和置业公司与上诉人之间并非劳动

关系。被上诉人仁和置业公司只收取管理费，并不参与项目实际管理、运营，双方之间应当为挂靠经营合同关系。因此上诉人声称其借款行为属于职务行为不能成立。

2、上诉人的借款行为不构成表见代理

最高人民法院《关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》（法发〔2009〕40号）第十三条：合同法第四十九条规定的表见代理制度不仅要求代理人的无权代理行为在客观上形成具有代理权的表象，而且要求相对人在主观上善意且无过失地相信行为人有代理权。合同相对人主张构成表见代理的，应当承担举证责任，不仅应当举证证明代理行为存在诸如合同书、公章、印鉴等有权代理的客观表象形式要素，而且应当证明其善意且无过失地相信行为人具有代理权。第十四条：人民法院在判断合同相对人主观上是否属于善意且无过失时，应当结合合同缔结与履行过程中的各种因素综合判断合同相对人是否尽到合理注意义务，此外还要考虑合同的缔结时间、以谁的名义签字、是否盖有相关印章及印章真伪、标的物的交付方式与地点、购买的材料、租赁的器材、所借款项的用途、建筑单位是否知道项目经理的行为、是否参与合同履行等各种因素，作出综合分析判断。

回到本案，代理人认为：上诉人的借贷行为不构成表见代理。

首先，借条上虽然加盖项目部财务章，但如前所述，该公章并非为仁和置业公司合同专用章，且关于财务章已失效之事实被上诉人对此知道或应当知道；同时，被上诉人满某在一审中并未拿出授权书等证据证明上诉人张某有权签署该协议，因此该行为不具有有权代理的客观表象形式要素。

其次，被上诉人满某在主观上不属于善意无过失，相反，被上诉人存在重大过失且不排除与上诉人存在恶意串通的可能。

《挂靠协议》第五条第三款明确约定：乙方应按时向国家纳税，乙方对经营期间的债权债务负全部责任。《挂靠协议》第七条第四款约定：乙方向银行以外的机构或公民借款融资的，甲方有权解除本合同。而被上诉人满某在起诉时将挂靠协议作为证据提交，足以证明被上诉人满某在出借时明知：张某与仁和置业公司之间为挂靠关系，仁和置业公司对张某所负债务不承担责任；且明知项目经理并无权限对外借款，如其对外借款，则仁和置业公司有权解除合同。但原告仍向张某借款，在张某不能偿还上述借款时，又向仁和置业公司主张权利具有明显的主观恶意。

合同法第四十八条第一款规定：行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立的合同，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力，由行为人承担责任。代理人认为：本案中，上诉人既不构成职务行为，亦不构成表见代理，因此即便借款真实存在，也应当由其承担偿还责任。

综上，该借贷行为属于上诉人的个人借款，与被上诉人仁和置业公司无关。上诉人的借款行为既不构成职务行为，亦不构成表见代理；恳请贵院在查清事实的基础上依法维持原判。

二审法院认为，本案二审的争议焦点为 1、上诉人张某在借款过程中履行的是职务行为还是个人行为。2、借款金额及利息如何确定。根据一、二审查明的事实及相关证据，上诉人张某与被上诉人锡林浩特市仁和置业有限责任公司并无劳动关系，向被上诉人借款也未得到锡林浩特市仁和置业有限责任公司的追认，其对外行为不构成职务行为。对于借款金额及利息如何

确定的问题，上诉人张某在一审庭审中认可该 700 万元是累计借款，对借条的真实性认可，上诉人张某二审提交的银行转账及流水及存款凭条仅有 10 万元系在上诉人张某出具的借条之后转让被上诉人满某的银行卡，该 10 万元与被上诉人满某自认收到过上诉人张某给付的 10 万元金额一致。故一审法院对借款数额及利率的认定并无不当。故上诉人张某的上诉请求不能成立，本院不予支持。

综上，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条、第一百七十条第一款第（一）项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【案例评析】

一、关于证明责任的问题

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释第九十条规定，当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

本案中，满某及张某未能提交证据证明仁和公司应当对本案借款承担连带偿还责任。

二、关于个人行为、职务行为及表见代理的问题

合同法第四十九条规定的表见代理制度不仅要求代理人的无权代理行为在客观上形成具有代理权的表象，而且要求相对人在主观上善意且无过失地相信行为人有代理权。合同相对人主张构成表见代理的，应当承担举证责任，不仅应当举证证明代理行为存在诸如合同书、公章、印鉴等有权代理的客观表象形式要素，而且应当证明其善意且无过失地相信行为人具有代理权。

本案中，张某系挂靠锡林浩特市仁和置业有限责任公司承建锡林浩特市锡林大街御景华苑项目，单独建账，独立核算，自负盈亏，其只是借用被上诉人锡林浩特市仁和置业有限责任公司名义进行开发，双方并无劳动关系，向满某借款也未得到锡林浩特市仁和置业有限责任公司的追认，其对外行为不构成职务行为。

【结语和建议】

本案属于典型的以挂靠协议为背景的民间借贷合同纠纷，对于当事人之间的行为及合同属性需要准确的把握。正是对合同及当事人行为抽丝剥茧下，才使本案完美落幕。

声 明

本电子文档由微信公众号 "智法 AI" (ID: WitLegal) 编辑整理, 仅供个人学习使用, 未经许可, 不得用于商业用途或任何营利性活动。

本电子文档仅供参考, 不构成法律建议或政策解读, 亦不具有法律效力。文件名所示的发布或生效时间仅供参考, 具体内容请以官方最新发布版本为准, 使用时建议自行核实最新内容。若电子文档存在内容错误、涉嫌侵权或其他问题, 请通过微信 (sunquanxuefa) 联系处理。我们将及时核查并依法处理。