**中外运空运发展股份有限公司佛山分公司、广东新中源陶瓷进出口有限公司航空货物运输合同纠纷二审民事判决书**

佛山市中级人民法院

民事判决书

（2017）粤06民终8964号

上诉人（原审原告）：中外运空运发展股份有限公司佛山分公司。住所地：广东省佛山市禅城区。

代表人：陈志忠，该司总经理。

委托诉讼代理人：赵华，广东群豪律师事务所律师。

委托诉讼代理人：陈艳，广东群豪律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：广东新中源陶瓷进出口有限公司。住所地：广东省佛山市禅城区。

法定代表人：霍锦祥，该司总经理。

委托诉讼代理人：招杨祺，男，汉族，1992年6月29日出生，住所地：广东省佛山市禅城区，系该司员工。

上诉人中外运空运发展股份有限公司佛山分公司（以下简称中外运佛山公司）因与被上诉人广东新中源陶瓷进出口有限公司（以下简称新中源公司）航空货物运输合同纠纷一案，不服广东省佛山市禅城区人民法院（2017）粤0604民初7092号民事判决，向本院提起上诉。本院于2017年9月11日立案后，依法组成合议庭审理本案，现已审理终结。

上诉人中外运佛山公司上诉请求：1.撤销原审判决；2.判令新中源公司向中外运佛山公司支付代理运费本金52387元及利息（利息按照同期同类商业贷款利率的标准计算，自起诉之日起计至生效法律文书确定的付款日期止；逾期付款的，加倍支付迟延履行的债务利息）；3.本案一、二审诉讼费全部由新中源公司承担。事实和理由：一、本案中，中外运佛山公司原审的诉讼主体身份为“中外运空运发展股份有限公司佛山分公司”，不是“中外运空运发展有限公司佛山分公司”。原审判决对此事实认定明显错误。二、中外运佛山公司与新中源公司之间是航空货物运输合同关系，不是货运代理合同关系，原审判决认定事实及适用法律明显错误。1.本案现有证据可以高度相互印证，充分证明当事人之间是航空货物运输合同关系。本案中，中外运佛山公司在原审提交的证据（1）中外运佛山公司与新中源公司之间的《国际速递件运单》、（2）中外运佛山公司与新中源公司经办人员关于“运费”数额的计算确认过程、（3）双方经办人员确认的《月结客户费用明细》等诸多证据可以高度相互印证，充分证明中外运佛山公司与新中源公司之间是航空货物运输合同关系，不是货物运输代理合同关系。2.根据新中源公司自认的事实可知，当事人之间是航空货物运输合同关系，不是货物运输代理合同关系。根据中外运佛山公司原审提供的证据：新中源公司2017年5月2日致中外运佛山公司《律师函》，新中源公司在该律师函中明确自认：当事人之间为“国际货物运输事宜”、运费的性质是“货运费”。依据民事诉讼法司法解释第九十二条的规定，对于新中源公司明确自认的事实，原审法院没有依法予以确认，适用法律明显错误。3.根据原审法院生效裁判已经确认的事实，当事人之间确为航空货物运输合同关系。佛山市禅城区人民法院在已生效的（2012）佛城法民二初字第2768号判决中明确确认，中外运佛山公司与其他客户的同类合同关系为航空货物运输合同关系，不是货运代理关系。依据民事诉讼法司法解释第九十三条的规定，对于已被原审人民法院生效裁判所确认的事实，原审判决没有依法予以认定，认定事实及适用法律明显错误。4.上诉人原审主张的“代理运费”，其性质是“运费”而不是“代理费”。结合中外运佛山公司原审提交的（1）《国际速递件运单》右上角明确载明的“代理：DHL”，以及双方经办人员确认的《月结客户费用明细》中明确载明的“代理DHL”等现有证据及事实可知：中外运佛山公司原审主张的“代理运费”是指由“DHL”承运的货物的运费，仅系区别与其自身直接承运的货物运费而言。该所谓的“代理运费”是税务机关核定的费用科目名称，其性质是“运费”而不是“代理费”。原审法院据此认定中外运佛山公司与新中源公司之间存在货运代理关系，认定该事实明显错误。三、原审判决认定涉案货物被目的地海关强制退回的原因应归责于中外运佛山公司，缺乏事实根据和法律依据。1.当事人之间若确为货物运输代理合同关系，那么依据《中华人民共和国合同法》第403条的规定，“DHL”系全球驰名的专业运输公司，中外运佛山公司对承运人的选择并无过错，中外运佛山公司依法无需因此承担任何责任。2.原审判决认定中外运佛山公司应当清楚目的地海关的要求并对委托人托运的货物负有提示及退回风险的说明义务，缺乏事实和法律依据。（1）如前所述，当事人之间是运输合同关系，不是清关代理合同关系；清楚目的地海关要求并提醒当事人等是清关代理公司的义务，并不是运输合同承运人的义务，两者是完全独立的合同关系。（2）新中源公司不能举证证明中外运佛山公司作为运输合同的承运人需清楚目的地海关的要求，并对承运货物的退回风险负有提示及说明的法定或者约定义务。3.中外运佛山公司与新中源公司在订立运输合同关系时，均明知涉案货物由买受人负责办理货物清关手续并承担因此所可能导致的全部风险。本案中，根据新中源公司和买受人之间的约定，涉案货物采用CFR（成本加运费（……指定目的港）方式交易。根据国际商会制定的《国际贸易术语解释通则》，在该交易模式中，收货人应负责办理涉案货物进口手续并承担因此所可能导致的全部风险。中外运佛山公司与新中源公司在订立运输合同关系时，均明知涉案货物由买受人负责办理货物清关手续并承担因此所可能导致的全部风险。现原审判决认定涉案货物被目的地海关强制退回的原因应归责于中外运佛山公司，没有事实根据和法律依据。4.根据中外运佛山公司与新中源公司在“快件运输条款”第“6”的明确约定，中外运佛山公司对于机场关闭、航班延误等无法控制的各种情况不负责任。5.新中源公司对涉案货物被目的地海关强制退回负有直接的严重过错。（1）新中源公司作为具有商品进出口代理资质的公司及涉案货物卖方，有义务了解目的地海关对货物的规定及要求。根据新中源公司的工商登记资料可知，其本身的经营范围即包括各类商品销售和代理进出口。新中源公司作为涉案货物卖方及具有商品进出口代理资质的公司，有义务了解目的地海关对货物的规定及要求。（2）新中源公司选择的运输方式和在买卖合同中约定的交易方式明显不符。如上述，涉案货物买卖双方采用的交易方式为CFR，该交易方式适合的运输方式为海运及内河航运。新中源公司作为具有各类商品进出口销售及代理资质的企业，选择的运输方式与其在买卖合同约定的交易方式明显不符，应依法承担因此所可能导致的全部法律责任。四、中外运佛山公司有权依据《中华人民共和国合同法》第九十四条、第九十七条的规定，要求新中源公司根据合同的实际履行情况及双方约定支付费用。《中华人民共和国合同法》第九十四条明确规定，有下列情形之一的，当事人可以解除合同：（一）因不可抗力致使不能实现合同目的…；第九十七条规定，合同解除后，尚未履行的，终止履行；已经履行的，根据履行情况和合同性质，当事人可以要求恢复原状、采取其他补救措施，并有权要求赔偿损失。本案中，涉案货物因自身的重量及尺寸原因，被目的地海关强制退回；依据上述第九十四条的规定，当事人之间的运输合同关系已经因该不可抗力致使不能实现合同目的而解除。根据当事人双方一致确认的事实，此时中外运佛山公司已经基本完成了运输服务合同的约定义务，且已为货物过关后的运输做了相应的准备；而对于中外运佛山公司已经实际履行的合同义务，客观上无法恢复原状。在此情况下，中外运佛山公司有权依据上述第九十七条的规定，要求新中源公司根据合同的实际履行情况及双方约定，向中外运佛山公司支付费用。原审法院没有判决支持中外运佛山公司的诉请，认定事实及适用法律明显错误，应依法予以纠正。五、原审判决没有判令新中源公司依法承担举证不能的不利后果，适用法律明显错误。本案中，新中源公司不能举证证明中外运佛山公司应清楚目的地海关的要求并对承运货物负有退回风险提示及说明的约定或者法定义，也不能举证证明该所谓的提示及说明义务与涉案货物被目的地海关强制退回之间存在直接的因果关系。在此情况下，原审判决没有认定新中源公司承担举证不能的不利后果，属于适用法律错误。补充二点上诉意见：1.根据新中源公司原审提供的律师函、二审提供的与其他客户的合同等其他材料可以证明中外运公司向客户提供的是运输服务，原审判决认定事实错误。2.根据《中外运空运发展股份有限公司佛山分公司国际速递件运单》（以下简称速递单）以及中外运公司与其他客户所签订的运费支付方式为“预付”，因此新中源公司应当支付运费。

被上诉人新中源公司辩称：新中源公司与中外运佛山公司不存在货运代理合同关系。一、依据中外运佛山公司提交的国际速递件运单中可知，发件人名字是“ADA”，该发件人并非新中源公司的员工，运单也无新中源公司的盖章确认。中外运佛山公司在一审庭审期间未能提供直接证据，证明发件人“ADA”为新中源公司的员工，或者接受了新中源公司的委托发送货物。二、从中外运佛山公司提供的微信聊天记录以及月结客户费用明细可以看出，该运单的付款人为广州亚某贸易资讯有限公司（以下简称亚某公司）。在一审开庭时，中外运佛山公司对运单付款人为亚某公司这一事实也没有异议。新中源公司并非货运代理合同的发件人或付款人。另外，中外运佛山公司作为专业的货运代理机构，有责任对发件人的货物能否送达目的地作出正确的判断，不应将该责任推卸给发件人。中外运佛山公司应当根据货运代理合同的约定履行送达货物的先行义务，现货物非因发件人的原因未送至收件人，即中外运佛山公司未履行送达货物的合同义务，应视为违约，无权请求代理运费。综上，一审法院认定事实清楚，适用法律正确，请求驳回上诉，维持原判。

中外运佛山公司向一审法院起诉请求：1.新中源公司向中外运佛山公司支付代理运费本金52387元及利息（利息按同期同类商业贷款利率标准计算，自起诉之日起计至生效法律文书确定的付款日期，逾期付款的，加倍支付迟延履行期间的债务利息）；2.本案的诉讼费由新中源公司承担。

一审法院认定事实：2017年1月20日，微信名称为“Ada”的人员通过微信与中外运佛山公司员工冯某雁联系，要求中外运佛山公司代为运送一批货物至巴西并送货到门。同日，中外运佛山公司从新中源公司处提取了货物,“Ada”填写了速递单，载明：发件人公司名称为新中源公司；发件人地址为佛山市禅城区；货物运输目的地为76.610.062／0001-87AVPADRENATALPIGATO.974CEP83.607-240-坎普拉古市-巴西；货物内容为瓷砖；货物规格为183cm×65cm×106cm；重量为252kg。2017年2月9日，“Ada”与中外运佛山公司员工冯某雁在微信对话中确认总运费为52387元，费用包括超大／超长加收费495元，打夹板箱费用250元，运费费用51642元。中外运佛山公司接收货物后，按上述约定方式运送货物至巴西。2017年2月15日,中外运佛山公司通过微信告知“Ada”由于上述货物的尺寸、重量不符合巴西海关的规定，被海关作退回处理。2017年3月1日，“Ada”通知中外运佛山公司将上述货物作就地销毁处理。2017年4月20日，中外运佛山公司委托广东群豪律师事务所向被告发出《律师函》，要求新中源公司支付代理运费本金52387元。2017年5月2日，新中源公司委托广东联顺律师事务所向中外运佛山公司发出《律师函》，内容为“2017年1月20日委托人（即新中源公司）委托贵公司托运一批瓷砖样板至巴西坎普拉市……直至今天，委托人所托运的货物仍没有送达收货人……贵公司未全面履行合同义务，已构成违约在先，无权要求委托人支付货运费……”。

一审法院认为，中外运佛山公司接受新中源公司的委托为其处理货物运输事务，现中外运佛山公司因新中源公司拖欠运输费用而提起诉讼，属货运代理合同纠纷。兹就双方争议的焦点及判断理由评述如下：一、双方是否存在货运代理合同关系。根据“谁主张、谁举证”的民事证据规则，当事人对其主张的事实负有举证义务。中外运佛山公司主张新中源公司为涉案货运代理合同的相对人，其举证的速递单和两份律师函能够形成完整的证据链，足以证实新中源公司委托中外运佛山公司托运货物的事实。新中源公司抗辩否认，但未提供相反证据反驳，其对2017年5月2日所发出的《律师函》属于错误回复的辩解也难以令人信服，故其抗辩意见一审法院不予采纳。因此，一审法院对中外运佛山公司、新中源公司之间的货运代理合同关系予以认定。中外运佛山公司、新中源公司之间成立货运代理合同关系，合法有效，中外运佛山公司为受托人，新中源公司为委托人，中外运佛山公司的义务是依新中源公司的委托从事货物揽收、运输、清关等作业，新中源公司的义务是依约支付货运代理费用。二、涉案货物被目的地海关强制退回的原因应否归责于中外运佛山公司。综合本案案情，货物的国际运输必然要经过海关检验，中外运佛山公司作为专业货运代理机构，应当清楚货物运输途经国家海关机构对货物检验的要求和规定，对委托人所托运的不符合规定的货物，受托人负有提示及退回风险说明义务。本案中，新中源公司对委托中外运佛山公司运输的货物的尺寸及重量在运单上作了明确的记载，中外运佛山公司对此无异议，对货物存在的因不符合目的地海关规定而被退回的风险未作提示及说明，而且实际上也根据货物超长／超大的规格特点加收了相应费用，因此中外运佛山公司负有依约将货物运输至目的地的义务。现货物因超重、超大不符合目的地海关规定而被退回，其责任在于中外运佛山公司。中外运佛山公司未完成新中源公司委托事务构成违约，应承担相应的违约责任，其要求新中源公司支付代理运费及利息的诉请，于法不合，一审法院不予支持。综上，依照《中华人民共和国合同法》第一百零七条、第四百零五条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款以及《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》第九十二条第二款的规定，一审法院判决如下：驳回中外运佛山公司的全部诉讼请求。案件受理费因该案适用简易程序减半收取555元,由中外运佛山公司负担。

中外运佛山公司在二审期间提交证据如下：一、（2012）佛城法民二初字第2768号民事判决书，证明根据该生效判决认定的事实，中外运佛山公司与其他客户之间的同类合同为航空货物运输合同关系，中外运佛山公司作为承运人，提供是运输服务，一审判决认定中外运佛山公司与新中源公司之间为货运代理合同关系及认定涉案货物被目的地海关强制退回归责于中外运佛山公司不当；二、1.中外运佛山公司与澳某进出口公司运输合同；2.中外运佛山公司与中信银行佛山分行运输合同书，证明内容与上述证据一一致；三、中外运DHL国际快件价目表，证明货物所谓的超重及超长是对应货物运费计算而言，中外运佛山公司收取的是运费、提供的是航空货物运输服务；四、DHL的运输条款及货物运输要求，证明中外运佛山公司客观上不可能知晓目的地海关对货物重量及长度的规定；五、1.新中源公司和买方的商业发票一份（注：上面注明运输方式为CFR）;2.新中源公司向中外运佛山公司工作人员发送该商业发票的通讯记录，证明新中源公司与货物买方约定的交货方式为CFR,中外运佛山公司无需对运输货物承担清关责任。新中源公司是在明知中外运佛山公司无需对运输货物承担清关责任的情况下与其签订运输合同关系的，中外运佛山公司无须对货物清关不能承担责任；六、普立华超长货物运单；七、普立华超长货物运输货件追踪单；八、普立华超长货物运输月结客户运费明细。上述证据六至八证明：1.运费明细单与中外运佛山公司发给新中源公司的运费明细单一致，证明是货运代理合同；2.证明中外运佛山公司曾成功运送更大的货物，因此不能运送并非中外运佛山公司的责任。

新中源公司质证如下：对证据一的真实性、合法性没有异议，但不能作为本案认定事实的依据，该案例不适用本案。本案中的邮件发件人以及付款人均不是新中源公司，而且中外运佛山公司与新中源公司之间也没有相关的银行回单证明双方的交易往来，不能证明双方之间存在货运合同关系。从中外运佛山公司提交的运单可以证明承运人是DHL而非中外运佛山公司，中外运佛山公司应当提供证据证明的是运输服务而非代理服务。对证据二的真实性及关联性均不予确认，该证据是中外运佛山公司与案外人签订的合同，该文件与本案无关。对证据三、四的真实性及关联性不予确认，该证据与本案无关联。对证据五的真实性及关联性不予以确认，对于该证据中的商业发票，新中源公司并未作出过该商业发票，该证据是中外运佛山公司伪造的。对于该证据中的通讯记录，该通讯记录中的“Ada”非新中源公司的员工，不能证明新中源公司向中外运佛山公司发送过商业发票。从开票资料中该运单的付款人为广州亚阳贸易咨询有限公司，新中源公司没有义务支付该运单的运费。对证据六、七、八的真实性及关联性不予以确认，该份证据与新中源公司无关，而且从该份证据可以看出当中外运佛山公司送达货运时才有代理运费的请求权，但本案当中相关货物未送至收件人手上，因此上诉人没有代理运费的请求权。

经认证，上述证据一、二、六的书证有原件可供核对，证据五为微信通讯记录，中外运佛山公司已提供电子信息核对，本院对上述的证据的真实性予以确认。对于其他证据因没有原件可供核对，本院对其真实性不予确认。上述证据的关联性本院将在“本院认为”部分予以论述。

经审查，本院对一审法院查明的事实予以确认。

本院认为：

本案所涉标的物从中国境内运送至巴西联邦共和国，此后该标的物又从巴西联邦共和国退回中国境内。本案所涉部分法律事实发生在中国领域外，故本案具有涉外因素，属于涉外商事纠纷。一审法院适用中国法律审理本案，双方当事人对此均无异议，本院予以确认。

根据双方当事人的诉辩意见，本上诉案争议焦点是：1.本案属于货运代理合同纠纷还是航空货物运输合同纠纷；2.新中源公司应否支付代理运费及利息。

关于本案属于货运代理合同纠纷还是航空货物运输合同纠纷的问题。航空货物运输合同是指承运人以航空器的方式将货物从起运地点运输到约定地点，托运人或收货人支付运输费用的合同。从中外运佛山公司提交的《国际速递件运单》及《律师函》可知，托运人新中源公司将案涉抛光釉面砖样板交给承运人中外运佛山公司通过航空运输的方式从国内运至目的地位于巴西坎普拉市的收货方。中外运佛山公司与新中源公司之间并未签订货运代理合同，双方也未涉及除案涉货物运输以外的其他代理行为，故中外运佛山公司与新中源公司在本案中的合同法律关系应认定航空货物运输合同法律关系，由此本案案由应为航空货物运输合同纠纷。

关于新中源公司应否支付代理运费及利息的问题。本案中，中外运佛山公司承运案涉货物至目的地巴西，被目的地海关强制退回，案涉货物在新中源公司的指示下被销毁，未能交付收货人。上述事实有中外运佛山公司与新中源公司的员工“ADA”的微信通讯记录证明，本院对此予以确认。经查，《国际速递件运单》中的快件运输条款中并无约定案涉货物不能通过海关检验的情况下的归责问题，双方也无相关证据证明曾就有关货物能否通关的问题进行过协商。中外运佛山公司认为案涉货物被海关强制退回属于不可坑力，且认为新中源公司应对货物不能清关的问题负责。为此，其在二审期间提供“DHL”的运输条款、价目表、普立华公司的运单及邮件跟踪单和新中源公司与收货方的商业发票等予以证明。首先，案涉货物被海关强制退回是由于尺寸、重量不符合巴西海关的规定，该情形是客观上可以预见或避免的，不属于不可抗力。其次，中外运佛山公司作为专业的运输机构，应当知晓货物目的地海关对货物检验的要求和规定。其接受新中源公司托运的案涉货物并为案涉货物提供打板包装等配套服务，有关案涉货物的尺寸、重量是否符合目的地当地海关的规定，能否以快递方式送至目的地的收件人处，中外运佛山公司应有合理预见，对可能造成退件的风险亦应向新中源公司作出提示或说明。但是，中外运佛山公司在订立运输合同过程中未作提示或说明的情形下，仍然接受该次运输业务。现案涉货物被目的地海关强制退回而无法送至收件人，中外运佛山公司已构成违约，应承担相应违约责任。中外运佛山公司提供的上述证据均无法证明案涉货物不能通关应归责于新中源公司。综合上述情况，中外运佛山公司要求新中源公司支付运费及利息的请求没有事实及法律依据，本院不予支持。

综上所述，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。中外运佛山公司的上诉主张不能成立，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费1110元，由上诉人中外运空运发展股份有限公司佛山分公司负担。

本判决为终审判决。

审判长 罗凯原

审判员 梁亦民

审判员 霍娟

二〇一九年四月二十四日

书记员 何敏玲



**在线查看此案例**