



奚晓明 主编

# 最高人民法院 商事审判指导案例

ShangShi ShenPan ZhiDao AnLi

最高人民法院民事审判第二庭 编



- 6 -

## 合同与借贷担保卷

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



奚晓明 主编

# 最高人民法院 商事审判指导案例

## 6·合同与借贷担保卷

最高人民法院民事审判第二庭 编

编委会主任 宋晓明

编委会副主任 张勇健 刘竹梅 陈现杰

编委会委员 (以姓氏笔画为序)

王东敏 王宏森 王闯

付金联 刘敏 陈明焰

宫邦友 贾伟 雷继平

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

# 序

《最高人民法院商事审判指导案例》是汇编最高人民法院商事审判典型案例的系列丛书，由最高人民法院专司商事审判工作的民事审判第二庭法官集体编写。丛书采取了裁判要旨加裁判文书的体例，最大程度地展现了审判案例的真实风貌。

在社会主义法律体系已经形成的历史条件下，法官的首要职责就是要维护法律权威，忠实履行宪法和法律的规定，在正确理解立法本意的前提下，准确地适用法律。与此同时，我们也应当看到，由于成文法所具有的稳定性特征，加之我国正处于社会转型期，法律所对应的社会经济关系不断发生新的变化，法律与社会经济发展显现出的相对滞后不可避免。在这样的背景下，法官通过个案中的法律适用来解释、细化乃至发展法律规则，也成为新时期人民法院坚持能动司法，回应社会经济发展的司法需求的重要途径。从这个意义上来说，丛书选辑的案例也可以视为是我们的这种努力的真实纪录。

丛书的出版有利于统一裁判尺度，维护法制统一。成文法所固有的普遍性特征，使得其在法律条文的表述上体现出了高度的抽象性和概括性，因此，不同主体对法律文本的解读常常出现差异和分歧。加之我国地域广阔且发展不平衡，法律的普遍性和统一性始终面临着各种差异性要求的挑战。丛书的编选的案例，集中体现了最高人民法院在审理全国商事案件中积累的经验、规则以及对具体法律问题的裁判观点。以裁判文书编选的方式公布典型案例及裁判摘要，对于规范审判行为，提高审判质量，维护司法公正和法制统一，都有着十分重要的意义。

丛书的出版也有利于引导市场行为，规范市场秩序。市场经济是法治经济。在市场经济条件下，商事主体的交易行为、交易形式层出不穷，由此产生的诉讼纠纷也不可避免。在现行法律法规对新类型的市场交易行为、交易形式及其法律效力尚无明文规定的情况下，司法判决的态度和评价对市场交

易规则的形成具有不可替代的重要作用。作为国家最高审判机关的最高人民法院，通过具体的个案判决，对市场交易行为作出法律评价，不仅有利于减少矛盾纠纷，维护市场秩序，也有利于规范和引导交易行为，促进市场交易规则的形成和完善。

从2011年2月起，丛书已经出版了五卷。本卷收录的是2011年审理的典型案例。丛书的出版受到了法律实务工作者的肯定和好评，不少法官已将丛书所辑选的案例作为办案的重要参考，不少从事民商法理论研究的学者也将其作为了解最高法院裁判观点的重要途径，并从中汲取实证研究素材。实际上，对从事商事审判工作的最高人民法院法官而言，丛书的编写工作也为我们提供了一次重新检视自己的产品，并从个案的裁判中发现和提炼裁判规则的机会。而这一过程，也是最高人民法院的法官在解决个案纷争的基础上，来思考、研究和指导地方各级法院的商事审判工作的重要体现。我希望这套丛书的编写工作能够继续下去，在为我国的商事审判事业的发展进步留下真实纪录的同时，也为我国社会主义法律体系的健全和完善、为社会主义市场经济的繁荣和发展作出更大的贡献！

是为序。

最高人民法院副院长 奚晓明

二〇一二年十二月

# 目 录

## Contents

### 一、合同

#### (一) 合同的订立

1. 合同目的解释的裁判标准 ..... 3  
——枣庄矿业（集团）有限公司柴里煤矿与华夏银行股份有限公司青  
岛分行、青岛保税区华东国际贸易有限公司联营合同纠纷案
2. 合同法第五十二条第一款第（二）项所称第三人是指合同各方以  
外的人 ..... 14  
——徐嵘嵘等六人与五矿邯邢矿业有限公司、王银陵股权转让纠纷案
3. 事实合同的认定，民刑交叉案件的裁判依据和举证责任 ..... 24  
——新华信托股份有限公司与重庆农村商业银行股份有限公司忠县支  
行、重庆迪奥新产业发展有限公司、大鹏证券有限责任公司破产  
清算组其他证券合同纠纷案

#### (二) 合同的效力

4. 双方当事人恶意串通、损害第三人利益而签订的合同无效 ..... 42  
——日照国晖电子科技有限公司与山东国恒能源有限公司、山东日照  
高新技术开发区管理委员会招商合同纠纷案
5. 企业《整体出让合同》的效力问题 ..... 56  
——曾莲英与张思坚、张琪、京山金孔雀俱乐部有限责任公司企业出  
售合同纠纷案
6. 一事多份合同之法律关系的性质和内容认定 ..... 71

——锦州市沈宏实业股份有限公司与涞源县金帝选厂、李敏团矿山开采合同纠纷案

7. 同一天签订有多份转让合同的效力认定 ..... 88

——中国东方资产管理公司武汉办事处与武汉高科国有控股集团有限公司以及湖北机床厂债务纠纷案

### (三) 合同的履行与变更

8. 提起代位权诉讼的条件及其对诉讼时效的影响 ..... 99

——中国银行股份有限公司汕头分行与广东发展银行股份有限公司韶关分行、珠海经济特区安然实业(集团)公司代位权纠纷案

9. 要慎重适用情势变更原则, 将对市场价格走势判断失误造成的损失与不可抗力因素相区分 ..... 113

——上海同在国际贸易有限公司与远东电缆有限公司买卖合同纠纷案

10. 情势变更原则的法律适用 ..... 134

——最高人民法院关于袁林伯与陈恒坤企业租赁经营合同纠纷案适用法律问题审核意见的答复

11. 债权受让人行使权利不得超越其所受让的原权利的范围 ..... 135

——藁城市人民政府与北京孚厚投资咨询有限公司、河北省藁城市棉浆厂、河北省藁城市国有资产监督管理委员会办公室借款合同纠纷案

12. 单方变更合同履行期限构成对内容的实质性变更的, 视为新要约 ..... 147

——新疆机电设备有限责任公司与新疆天业对外贸易有限责任公司仓储合同纠纷案

13. 对《纪要》发布前已完成转让的不良债权主张优先购买权的效力 ..... 158

——西宁体育馆与中国华融资产管理公司兰州办事处、青海庆威矿业有限责任公司债权转让无效纠纷案

### (四) 合同的权利义务终止

14. 合同权利义务终止后, 当事人的后合同义务 ..... 165

——首都机场集团公司与广联(南宁)投资股份有限公司委托合同纠纷案

## (五) 违约责任

15. 违约金过高的司法调整 ..... 174  
     ——冯晓军、杜建立、边伟标与陕西中实投资集团有限公司撤销权纠纷案
16. 在合同已经不能履行的情况下达成的清理、补偿协议，具有独立性，其性质与违约金不同 ..... 187  
     ——北京市门头沟区永定镇冯村村民委员会与利嘉实业（福建）集团有限公司、北京昆仑琨投资有限公司、北京市门头沟区永定镇冯村经济合作社债权债务纠纷案
17. 不安抗辩权的行使与违约金数额调整的标准 ..... 201  
     ——太原东铝铝业有限公司与北京鑫恒铝业有限公司加工承揽合同纠纷案
18. 违约责任与侵权责任竞合的认定 ..... 210  
     ——张家港泰富石油仓储有限公司与江苏苏美达国际技术贸易有限公司侵权纠纷案

## (六) 合同分则

19. 定作人与承揽人共同约定技术标准定作无国家质量标准新产品的，应当适度分担产品设计质量风险 ..... 229  
     ——广西百色东笋水电站与烟台天圣橡胶坝集团有限公司加工承揽合同纠纷案
20. 投资建造合同的解除与经营权损失赔偿 ..... 245  
     ——张家界电力广告装饰工程有限公司与张家界市城市管理行政执法局投资合同纠纷案
21. 保管合同中保管人的民事责任范围之确定既应当符合合同的相关约定，亦应当考量保管人收取保管费数额的大小 ..... 255  
     ——海南玉峰客运有限公司与海口市城建集团海口盛泰房地产有限公司保管合同纠纷案
22. 应注意在联营合同中明确标的物在运输各环节上所有权的归属，作为自身维权的证据 ..... 261

- 石家庄邯石工贸联营公司与邯郸钢铁集团有限责任公司、邯郸钢铁集团钢材零销有限公司损害赔偿纠纷案
23. 当事人为终止合作关系而订立的还款协议书的性质与效力 ..... 270
- 益阳市鹏兴建材有限公司与深圳市湛联基础建筑工程有限公司联营合同纠纷案
24. 民办学校举办者对民办学校的出资份额的继承问题 ..... 275
- 最高人民法院关于安徽省黄山市歙州学校、洪献忠与洪文琴、洪绍轩、方建成、洪善华、方爱香确认民办学校举办者、出资纠纷一案请示的答复

## 二、借贷、担保

### (一) 借贷

25. 企业改制中新项目承担单位的责任认定 ..... 279
- 中国长城资产管理公司沈阳办事处与沈阳鼓风机集团股份有限公司、沈阳水泵股份有限公司、沈阳东北蓄电池股份有限公司、沈阳水泵厂金融借款合同纠纷案
26. 储蓄存款人应在其过错范围内承担相应损害赔偿责任 ..... 288
- 哈尔滨市南岗区跃进乡延兴村村民委员会与哈尔滨城郊农村信用合作社联社工程信用社储蓄存款合同纠纷案
27. 贷款人明知借款人改变贷款用途仍发放贷款，违背了保证人提供保证时的真实意思的，应确认保证担保无效 ..... 300
- 中国光大（集团）总公司与北京京华信托投资公司清算组、北京高登企业有限公司借款合同纠纷案
28. 委托贷款合同中附利息的计算以及所涉不同法律关系的审理 ..... 310
- 成都名谷实业有限公司、康定富强有限责任公司与上海浦东发展银行股份有限公司成都分行、朝华科技集团股份有限公司、四川诚信投资开发有限责任公司、西昌锌业有限责任公司破产管理人委托贷款合同纠纷案
29. 借款担保合同纠纷中对担保物的优先受偿权 ..... 327
- 中国东方资产管理公司广州办事处与广州市永大集团公司、广州



## 三兴纤维板企业有限公司借款合同纠纷案

30. 口头协议的效力及违约责任的承担 ..... 343  
——中国信达资产管理股份有限公司内蒙古自治区分公司与神华宝日希勒能源有限公司借款合同纠纷案
31. 《企业询证函》的法律效力 ..... 356  
——湖北省鹤峰八峰民族药化工业总公司与湖北省八峰药化股份有限公司欠款纠纷案
32. 第三人代为履行债务应以债务人和债权人在合同中明确约定为前提 ..... 360  
——东风汽车有限公司、东风汽车有限公司商用车车身厂与湖北省工业建筑总承包集团机械化施工公司三分公司及十堰市德维汽车零部件有限公司欠款纠纷案
33. 企业间采用虚假贸易形式进行借贷的法律责任 ..... 369  
——查莉莉与杭州天恒实业有限公司、上海豫玉都钢铁贸易有限公司、常熟科弘材料科技有限公司企业借贷纠纷案
34. 企业间借贷合同效力与债务转让的认定 ..... 380  
——海南天雨国际投资控股有限公司、天源证券经纪有限公司为与西宁天行投资控股有限公司借款合同纠纷案
35. 行社脱钩遗留的借贷纠纷管辖及和解协议达成并履行完毕的效力 ..... 388  
——中国农业银行股份有限公司双辽市支行与双辽市农村信用合作联社借款合同纠纷案
36. 企业之间以签订买卖合同为名，进行企业间借贷，应认定合同无效 ..... 401  
——河北中储物流中心与河北金鲲鹏商贸有限公司票据追索权纠纷案

**(二) 担保**

37. 担保合同中“双方恶意串通”的认定及责任承担 ..... 413  
——中国华阳金融租赁有限责任公司清算组与中国建设银行股份有限公司北京平谷支行、北京贝特实业公司借款担保合同纠纷案
38. 不符合共同诉讼条件的委托付款与买卖纠纷不应合并审理 ..... 421  
——中国农业银行股份有限公司平山县支行与林州市中升钢铁有限公司、中国农业银行股份有限公司林州市支行、河北省平山县北马冢村选矿厂委托付款及买卖合同纠纷案

39. 集体企业法人开办人无法定事由不应直接承担开办企业债务，不应被列为开办企业债务纠纷当事人 ..... 425  
——博山区八陡镇增福村民委员会与青岛泓海投资有限公司保证合同纠纷案
40. 保证合同与抵押合同共存时的适用 ..... 433  
——中国信达资产管理股份有限公司辽宁省分公司与辽宁省机械（集团）股份有限公司以及辽宁粮油进出口股份有限公司、中粮辽宁粮油进出口公司借款保证合同纠纷案
41. 保证人主张免除保证责任的证明责任 ..... 445  
——西安长江置业投资有限公司、张东宁与石嘴山银行股份有限公司、陕西海鸿有色金属有限公司、陕西海鸿能源化工开发有限公司、陕西海鸿投资集团有限公司、陕西鸿信科技发展有限公司、朱平安、姚幼莉、李学永借款合同纠纷案
42. 保证人在债权人催收通知书上盖章的行为的法律效力 ..... 455  
——中色（宁夏）东方集团有限公司与中国信达资产管理股份有限公司陕西省分公司保证合同纠纷案
43. 债权人有权依据合同约定和物权法的规定，直接选择连带保证人承担担保责任，而无须先行向主债务人主张债权 ..... 465  
——黄山长江徽杭高速公路有限责任公司、上海新华闻投资有限公司与招商银行股份有限公司合肥马鞍山路支行借款担保合同纠纷案
44. 债权人在保证期间向保证人之一主张权利的效力及于其他连带责任保证人 ..... 476  
——中信信托有限责任公司与天津市粮油集团有限公司、天津市油脂（集团）有限公司、天津市油脂公司经营部借款合同纠纷案
45. 抵押权行使的范围及其诉讼时效 ..... 483  
——中国东方资产管理公司武汉办事处与平安信托投资有限责任公司、中国平安人寿保险股份有限公司、武汉农村商业银行股份有限公司、北京王府井百货商业物业管理有限公司和陆氏实业（武汉）有限公司借款担保合同纠纷案
46. 股权质押如何认定质权是否设立 ..... 499  
——古交市跃峰洗煤有限公司、山西金业煤焦化集团有限公司、沁和投资有限公司与中国工商银行股份有限公司阳城支行、山西煤炭运销集团晋城阳城有限公司委托借款及担保合同纠纷案

# 一、合同



## (一) 合同的订立

### 1. 合同目的解释的裁判标准

——枣庄矿业（集团）有限公司柴里煤矿与华夏银行股份有限公司青岛分行、青岛保税区华东国际贸易有限公司联营合同纠纷案

#### 【裁判要旨】

对合同约定不明而当事人有争议的合同条款，可以根据订立合同的目的等多种解释方法，综合探究当事人的缔约真意。但就目的解释而言，并非只按一方当事人期待实现的合同目的进行解释，而应按照与合同无利害关系的理性第三人通常理解的当事人共同的合同目的进行解释，且目的解释不应导致对他人合法权益的侵犯或与法律法规相冲突。

#### 中华人民共和国最高人民法院民事判决书 (2009)民提字第137号

申请再审人（一审原告、二审被上诉人、原再审被申请人）：枣庄矿业（集团）有限公司柴里煤矿。住所地：山东省滕州市西岗镇。

负责人：程昭湘，该矿矿长。

委托代理人：张怀富，该矿法律部主任。

委托代理人：李存洋，北京市亿嘉律师事务所律师。

被申请人（一审被告、二审上诉人、原再审申请人）：华夏银行股份有限公司青岛分行。住所地：山东省青岛市山东路29号银河大厦。

负责人：关文杰，该行行长。

委托代理人：郭斌，山东诚功律师事务所律师。

委托代理人：于冠魁，山东诚功律师事务所律师。

一审被告、二审上诉人：青岛保税区华东国际贸易有限公司。住所地：山东省青岛市东海路35号IZ座21楼C/D室。

法定代表人：孙燕，该公司董事长。

委托代理人：刘学良，该公司董事长助理。

委托代理人：戴盟，山东泉都律师事务所律师。

申请再审人枣庄矿业（集团）有限公司柴里煤矿（下称柴里煤矿）与被申请人华夏银行股份有限公司青岛分行（下称华夏银行）、青岛保税区华东国际贸易有限公司（下称华东公司）联营合同纠纷一案，不服山东省高级人民法院2008年7月13日作出的（2007）鲁民再字第123号民事判决，向本院申请再审。本院于2009年4月7日作出（2008）民再申字第47号民事裁定，提审本案。本院依法组成合议庭进行了审理，现已审理终结。

2005年5月23日，柴里煤矿向山东省滕州市人民法院提起诉讼称：2004年3月16日其与华东公司、华夏银行签订《合作经营印尼木材协议》，约定：柴里煤矿同华东公司合作经营印尼木材；柴里煤矿负责提供资金人民币1000万元，于2004年3月18日前按华东公司的要求将该笔资金汇往华夏银行，由华东公司办理国际贸易信用证开证申请；在办理国际贸易信用证开证申请时须同时有柴里煤矿负责人温忠诚的书面同意意见，华夏银行见到温忠诚的书面同意意见后，按照双方共同申请的条款办理信用证开证事宜；木材销售后的营利用华东公司与柴里煤矿各分成50%；任何一方违约，对方有权终止合同，由违约方承担对方总资金额20%的违约金。合同签订后，柴里煤矿于2004年3月19日向华东公司交付了1000万元汇票，由华东公司存在其一般结算账户上。后华东公司擅自挪用该1000万元，构成对原告的根本违约。华夏银行擅自同意华东公司动用该款，也构成违约。故请求判令解除《合作经营印尼木材协议》，华东公司返还柴里煤矿货款1000万元、承担违约金200万元，华夏银行对货款1000万元承担连带清偿责任。在一审法庭辩论中，柴里煤矿变更诉讼请求，主张华夏银行对700万元资金承担补充赔偿责任。此后，柴里煤矿又将请求华夏银行承担补充赔偿责任的资金范围由700万元变更为1000万元。

华东公司辩称：同意解除《合作经营印尼木材协议》，但对柴里煤矿提出的200万元违约金不能接受。华东公司没有收到柴里煤矿一分钱出资，只收到案外人李洪亮汇入的1000万元，其与李洪亮之间的法律后果与原、被告之间无任何法律关系。

华夏银行辩称：柴里煤矿所诉不实。华夏银行仅对《合作经营印尼木材协议》中承诺的事项承担义务，而该事项由于柴里煤矿自己的原因并未发生。柴里煤矿对华夏银行的诉讼请求，既无事实依据，也无法律依据，应予驳回。

山东省滕州市人民法院一审查明：2004年3月16日，华东公司、柴里煤矿与华夏银行三方签订了一份《合作经营印尼木材协议》，主要约定：柴里煤矿

同华东公司合作经营印尼木材；华东公司承担国外进口风险，国内销售风险由柴里煤矿和华东公司共同负担；柴里煤矿负责提供资金人民币 1000 万元，于 2004 年 3 月 18 日前按华东公司的要求将该笔资金汇往华夏银行，由华东公司办理国际贸易信用证开证申请。在办理国际贸易信用证开证申请时须同时有柴里煤矿负责人温忠诚的书面同意意见，华夏银行见到温忠诚的书面同意意见后，按照华东公司和柴里煤矿共同申请的条款办理信用证开证事宜；木材到港后，华夏银行按相关信用证条款付款，木材销售款统一汇往华东公司和柴里煤矿在华夏银行新设立的共同账户上，由华夏银行负责监管；经营资金交易周期为 90 天；木材销售后的营利由华东公司与柴里煤矿各分成 50%，华东公司于木材销售完成后七日内向柴里煤矿一次性返还 1000 万元资金及应得的营利分成；柴里煤矿与华东公司任何一方违约，对方有权终止合同，由违约方承担对方总资金额 20% 的违约金等。

合同签订后，柴里煤矿于 2004 年 3 月 18 日派其工作人员李洪亮给华东公司送去两张银行汇票（付款人李洪亮，收款人华东公司），共计金额 1000 万元人民币。3 月 19 日，华东公司给柴里煤矿写下收据，注明“今收到柴里煤矿（李洪亮）投资款项，共计 1000 万元人民币。”同日，华东公司将上述两张汇票承兑 1000 万元后存入其 2004 年 1 月 16 日在华夏银行开立的一般结算账户上。此后，华东公司于 2004 年 3 月 22 日开始从该一般结算账户支取该笔资金，至 2004 年 9 月 21 日止，该账户中还剩余 70.905 万元。

2004 年 9 月 22 日，柴里煤矿致函华夏银行称：“2004 年 3 月 16 日经贵行、华东公司及柴里煤矿友好协商，顺利签订了《合作经营印尼木材协议》。根据合作协议第八条约定，本次合作经营资金交易周期早已届满。我方原提供的开据信用证条款信函中除保留动用资金前必须有我方温忠诚先生的签字条款外，其余条款相应自动失效。除先期付出的 300 万元资金外，其余 700 万元资金的使用和支配，拜望严格依合作协议的约定即资金的使用和支配前必须有我方负责人王玉海先生或温忠诚先生的书面同意意见方可。”同日，华夏银行当时的客户经理陈刚在该函上签注：“请双方按 2004 年 3 月 16 日签订的联营协议执行。”2005 年 1 月 27 日，陈刚致函柴里煤矿矿长王玉海称：关于联营协议一事，只要木材一到港，我将及时将到港地及时间告知您。此后，华东公司一直未办理进口木材事项，并继续以支票形式同城提出资金转账给自己。至 2005 年 3 月 17 日，上述一般结算账户中还剩余 227.7 元，此后再未发生业务。

山东省滕州市人民法院一审认为：柴里煤矿与华东公司、华夏银行所订《合作经营印尼木材协议》没有违反我国法律及行政法规的强制性规定，应有效。华东公司给柴里煤矿的收据载明收到投资款 1000 万元，足以认定柴里煤矿

履行了《合作经营印尼木材协议》约定的出资义务。华东公司收取柴里煤矿资金后，没有按合同约定使用该笔资金，不履行进口木材义务，构成根本违约。柴里煤矿主张解除合同、退回出资款、承担违约责任的诉讼请求合法有据，予以支持。《合作经营印尼木材协议》约定，华东公司以柴里煤矿1000万元资金作担保办理国际贸易开证申请时，华夏银行须审查是否有柴里煤矿负责人温忠诚的书面意见。因此，华夏银行在柴里煤矿和华东公司联合经营印尼木材过程中，起到一种监督资金使用的作用。华夏银行不是联营合同的当事人，柴里煤矿的出资不宜直接汇给华夏银行，只能由柴里煤矿或华东公司存入华夏银行。柴里煤矿提供的给华夏银行的声明函及陈刚的书信，表明华夏银行明知柴里煤矿1000万元出资资金到位。在华东公司动用该笔资金时，华夏银行知道而且也应当知道华东公司动用的是柴里煤矿所提供准备开具信用证的担保资金，但却并没有阻止华东公司擅自动用，致使柴里煤矿期求的合作目的受阻。华夏银行不尽监督审查义务，构成了对柴里煤矿的失约，应对柴里煤矿承担补充赔偿责任。该院于2005年11月21日作出（2005）滕民初字第2716号民事判决，判令：（一）解除《合作经营印尼木材协议》；（二）华东公司退还柴里煤矿联营出资款1000万元；（三）华东公司支付给柴里煤矿约定违约金200万元；（四）华夏银行对华东公司退还给柴里煤矿的联营出资款1000万元负退还不能时的赔偿责任。案件受理费70010元，其他诉讼费用69000元，均由华东公司负担。

华东公司与华夏银行均不服一审判决，向山东省枣庄市中级人民法院提起上诉。

华东公司上诉称：一、原判认定事实错误。在双方合作过程中，由于柴里煤矿违约，使协议无法继续履行，应由其承担赔偿责任。二、原判适用法律错误。原判确认的合同标的额20%的违约金远远超出损失，属显失公平。

华夏银行上诉称：一、一审程序存在错误。柴里煤矿在一审庭审中变更其诉讼请求，要求华夏银行承担700万元资金的补充责任，但原判却判令其对1000万元资金承担责任，违反了法律规定。二、原判认定事实错误。根据《补充协议》，联营协议应认定无效；三方协议中华夏银行承诺的事项没有发生，华夏银行不存在违约行为，原判认定该行明知柴里煤矿1000万元出资资金到位有误。柴里煤矿资金未收回，与其自身存在违法、违规操作有关，应自负其责。故请求依法改判驳回柴里煤矿对华夏银行的诉讼请求。

柴里煤矿答辩称：一、其虽推迟一天交款，但华东公司无异议且接受，应视为华东公司已予以认可。华东公司给其造成巨大损失，应承担违约责任。二、代理人在一审中确曾表达过免除华夏银行对300万元赔偿责任的意思，但华夏银行对该陈述予以否认，依据《证据规则》，该陈述不能作为证据使用。《补充



协议》没有解除联营协议的效力。华夏银行明知1000万元资金的来源、特定用途和特定用款程序而不进行监管，应承担违约责任。李洪亮代表柴里煤矿付款是职务行为，华夏银行对此是明知的，该行为并不能导致损失的发生。

枣庄市中级人民法院对一审法院查明的事实予以确认。另查明：2004年4月16日，陈刚两次给柴里煤矿张怀富发送关于从印尼进口的木材近期将要发出等手机短信息。

该院二审认为：华东公司、华夏银行与柴里煤矿签订的《合作经营印尼木材协议》，应确认有效。华东公司与柴里煤矿签订的《补充协议》，未经华夏银行同意，没有起到解除《合作经营印尼木材协议》的效力。《合作经营印尼木材协议》是规范、约束本案各方当事人权利义务的唯一生效依据。华东公司收取柴里煤矿资金后，没有按合同约定使用该笔资金，构成了根本违约，应承担违约责任。《合作经营印尼木材协议》约定华夏银行在华东公司办理国际贸易开证申请时须审查是否有柴里煤矿负责人温忠诚的书面同意意见，因此，华夏银行在柴里煤矿和华东公司联合经营木材过程中，负有对柴里煤矿提供的1000万元资金进行监督使用的责任。华夏银行的工作人员陈刚直接参与合同谈判、签订、实际执行，使用手机发送短信息以掩饰资金被动用的事实，还在柴里煤矿提供给华夏银行的声明函上签发意见，这些行为表明华夏银行及其履行职务行为的工作人员明知1000万元资金的来源和特定用款程序并负有向华东公司提示按合同规定使用该款的责任。华夏银行不仅没有向柴里煤矿说明事实真相，反而在华东公司动用该笔资金时，采取了虚构事实及掩盖事实真相的手段，不履行监管义务，应承担违约责任。该院据此判决驳回上诉，维持原判，二审案件受理费70010元，由华夏银行、华东公司各负担35005元。

华夏银行不服枣庄市中级人民法院二审判决，于2006年9月12日向山东省高级人民法院申请再审。2008年6月11日，山东省高级人民法院作出（2007）鲁民监字第123号民事裁定，对本案进行提审。

山东省高级人民法院对先前查明的事实予以确认。另查明：自2004年3月22日起，华东公司在华夏银行中山路支行的一般结算账户上分别存入230万元、770万元和500万元，共计1500万元。2004年3月22日至2004年11月29日该账户陆续向外支出款项，其中2004年4月21日以支票形式支出350万元，2004年4月23日以支票支出300万元，收款人为华东公司，该两笔资金的转账凭证上资金用途栏均注明为“木材开证”。2005年3月17日之后，该账户未发生业务。目前账户金额为227.60元。双方约定的进口木材、申请开立信用证事项均未实际发生。本案原一审庭审时，柴里煤矿当庭陈述华东公司于2004年4月23日动用的1000万元中的300万元经过了该矿负责人温忠诚的授权，请求