

河南省驻马店市中级人民法院

民事判决书

(2020)豫17民终4568号

上诉人（原审被告）：河南忠信建筑工程有限公司。住所地：正阳县真阳镇西顺河街84号。

法定代表人：李才喜，该公司经理。

委托诉讼代理人：张力，河南华珠律师事务所律师。

委托诉讼代理人：付洋威，河南华珠律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：蒋天臣，男，汉族，1964年10月22日出生，现住河南省驻马店市驿城区香山乡前张庄村委六合47号。

委托诉讼代理人：杨廷奎，河南忠良律师事务所律师。

委托诉讼代理人：韩辉，河南忠良律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：倪根官，男，汉族，1964年1月1日出生，现住上海市浦东新区惠南镇双店村邬店149号。

上诉人河南忠信建筑工程有限公司（以下简称忠信公司）因与被上诉人蒋天臣、倪根官买卖合同纠纷一案，不服河南省驻马店市驿城区人民法院（2019）豫1702民初14260号民事判决，向本院提起上诉。本院于2020年12月1日立案后，依法组成合议庭，公开开庭进行了审理。上诉人忠信公司的委托诉讼代理人张力、付洋威，被上诉人蒋天臣及其委托诉讼代理人韩辉，被上诉人倪根官到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

河南忠信建筑工程有限公司上诉请求：1、请求依法撤销一审判决，改判支持驳回被上诉人对上诉人的全部诉讼请求；2、判决被上诉人承担本案一、二审全部诉讼费用。事实和理由：一、一审法院认为“李玉彪使用伪造的忠信公司印章事实民事行为产生的民事责任应由忠信公司承担、被告倪根官借用忠信

公司资质，无论原告是否明知挂靠人倪根官与被挂靠人忠信公司之间存在挂靠关系，均应由倪根官和忠信公司对合同债务承担民事责任”是错误的，忠信公司从未委托过李玉彪、倪根官，李玉彪、倪根官均不能代表河南忠信公司，忠信公司与倪根官不存在挂靠事实，李玉彪、倪根官用伪造的公章加盖的欠条对河南忠信公司不产生约束力，忠信公司不应承担任何责任。

1、陕西长都建筑工程有限公司与河南皇家驿站旅游开发有限公司签订的《建设工程施工合同》是无效合同。陕西长都建筑工程有限公司与河南皇家驿站旅游开发有限公司签订的《建设工程施工合同》及《补充协议》的时间是2017年9月。根据《中华人民共和国招标投标法》第三条规定，河南皇家驿站旅游开发有限公司开发建设项目必须进行招投标，未进行招投标的工程项口签订的建设工程施工合同无效，且陕西长都建筑工程有限公司不具有建设工程施工资质，倪根官是实际施工人，其挂靠并使用陕西长都建筑工程有限公司名义签订的《建设工程施工合同》及《补充协议》，因此陕西长都建筑工程有限公司与河南皇家驿站旅游开发有限公司签订的《建设工程施工合同》是无效合同。

2、2018年8月30日签定的协议及2018年11月签定的《补充协议》是无效合同。（1）2018年8月30日签订的《协议》上加盖的忠信公司公章是李玉彪伪造的，正阳县检察院起诉书审查查明李玉彪为承包工程，于2015年或2016年期间，伪造河南忠信建筑工程有限公司印章和财务专用章各一枚归自己使用，并导致他人使用伪造的河南忠信建筑工程有限公司印章进行民事行为，造成该公司账户存款被冻结，李玉彪对犯罪事实和证据没有异议，并自愿认罪认罚。《协议》上加盖的河南忠信筑有限公司公章是李玉彪伪造的，河南忠信筑有限公司对2018年8月30日签订的《协议》上加盖伪

造的公司印章不认可，2018年8月30日签订的《协议》是一份无效合同，河南忠信筑有限公司不应承担责任。（2）2018年8月30日签定的《协议》，是将2017年9月《建设工程施工合同》及《补充协议》的合同施工主体陕西长都建筑工程有限公司变更为忠信公司，而2017年9月陕西长都建筑工程有限公司与河南皇家驿站旅游开发有限公司签订的《建设工程施工合同》及《补充协议》本身就是二份无效合同，2018年8月30日签定的《协议》约定对无效合同进行变更转让明显不能产生法律效力，该协议的目的是通过该变更使其无效合同变更为有效合同，意图以合法形式掩盖其非法目的，且该转让违反法律关于禁止转包的强制性规定，该协议自始无效。（3）签订该协议时陕西长都建筑工程已按合同将全部工程已施工完工，由于工程已完工，事实上河南忠信建筑工程有限公司并未进行施工和管理，倪根官是工程实际施工人，对工程施工享有权利和义务，但倪根官并未以当事人一方在上面签字，表明其处理意见。陕西长都建筑工程有限公司是倪根官的挂靠单位，不是实际施工人，其无权转让工程施工的权利和义务，2018年8月30日签定的协议及2018年11月签定的《补充协议》是无效合同。3、李玉彪加盖的忠信公司印章是其个人伪造的，其行为是违法行为，不受法律保护，其用虚假印章加盖的相关材料也不发生法律效力。其加盖虚假印章的《协议》也是无效合同，

《协议》约定对无效合同进行变更转让也不能产生法律效力，本案工程的承包方仍是长都公司。忠信公司从未委托过李玉彪、倪根官，李玉彪、倪根官均不能代表河南忠信公司，李玉彪、倪根官用伪造的公章加盖的欠条对河南忠信公司不产生约束力，忠信公司不应承担任何责任。二、一审法院认为“无论合同相对人即原告是否明知挂靠人倪根官与被挂靠人忠信公司

之间存在挂靠关系，均应又倪根官和忠信公司对合同债务承担民事责任”是错误的。李玉彪、倪根官伪造印章在欠条上加盖印章的行为是违法、无效的民事行为，不能代表河南忠信建筑工程有限公司，被上诉人蒋天臣主观上也不是善意的，不存在表见代理，2018年8月28日建材款欠条无效，河南忠信建筑工程有限公司不应当承担偿还货款的责任。1、2018年4月4日，陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部与薛联合签订《供料协议》，陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部签字人是严继。《供料协议》约定主体封顶建设单位付款后付给薛联合钱款。现建设单位河南皇家驿站旅游开发有限公司未付款给陕西长都建筑工程有限公司，陕西长都建筑工程有限公司不应付款给薛联合钱款。2、2018年8月28日，倪根官、严继以忠信公司名义与蒋天臣签订《建材款欠条》，忠信公司处签字人是严继，严继不是河南忠信建筑工程有限公司的工作人员，公司未委托过严继作为代表人签订《建材款欠条》，在李玉彪正阳县刑事判决书中调查查明，严继是倪根官方的人员，加盖忠信筑公司公章是伪造的，是严继在李玉彪不知道的情况下，私自加盖的。

《建材款欠条》表述河南忠信筑有限公司与蒋天臣于2018年4月4日签订钢筋，混凝土货款供应，实际上2018年4月4日河南忠信筑有限公司与蒋天臣未签订过合同，公司不认识蒋天臣，公司不欠蒋天臣98万元，蒋天臣实际未向河南忠信筑有限公司交付过钢筋，混凝土等货物。《建材款欠条》上加盖的河南忠信筑有限公司公章是伪造的，河南忠信筑有限公司对《建材款欠条》，不应承担支付货款的责任。3、2018年8月30日，河南皇家驿站旅游开发有限公司、陕西长都建筑工程有限公司、忠信公司签订《协议》，对施工合同的主体进行变更，将施工合同主体陕西长都建筑工程有限公司变更为忠信公司。

忠信公司只能在 2018 年 8 月 30 日之后进行施工，不可能在 2018 年 4 月 4 日与蒋天臣签订钢筋，混凝土货款供应合同，不可能在未变更主体的情况下，在 2018 年 8 月 28 日与蒋天臣签订《建材款欠条》。《建材款欠条》和 2018 年 8 月 30 日签订的《协议》内容相互矛盾，与事实不符，不应采信。倪根官是实际施工人，是买卖合同的相对人，倪根官应承担支付材料款责任。4、2017 年 9 月，倪根官挂靠在陕西长都建筑工程有限公司名下，以陕西长都建筑工程有限公司名义承建河南皇家驿站旅游开发有限公司开发建设的皇家驿站综合体项目工程，倪根官是实际施工人。2018 年 4 月 4 日，倪根官以陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部与薛联合签订《供料协议》，供应的材料用于倪根官承建的皇家驿站综合体项目工程。2018 年 7 月工程完工。由于陕西长都建筑工程有限公司不具备施工资质，完工的工程无法竣工验收，倪根官与李玉彪用伪造忠信公司印章和财务章的形式，签订了多个合同和材料，忠信公司对本案涉及合同和材料不认可，倪根官和陕西长都建筑工程有限公司是《供料协议》的合同相对人，倪根官是《供料协议》的直接受益人，倪根官和陕西长都建筑工程有限公司应承担支付货款的责任。5、表见代理不仅要求存在代理人无代理权，第三人在客观上有理由相信无权代理人有代理权，还必须要求行为人的行为是合法有效的民事行为、相对人主观上必须为善意。本案中陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部与薛联合签订《供料协议》，薛联合、蒋天臣将材料供给倪根官和陕西长都建筑工程有限公司的工地，薛联合、蒋天臣明知倪根官为实际施工人，其供应材料的对象是倪根官，其未向河南忠信建筑工程有限公司供过材料，河南忠信建筑工程有限公司未承建皇家驿站综合体项目工程，蒋天臣主观上不是善意的，李玉彪、倪

根官不构成表见代理。三、一审判决按月利率 2% 支付利息没有事实与法律依据，一审判决认为双方对利息的约定超出了法律保护的范围，应依法按照月利率 2% 计算，被上诉人之间约定按日息 2% 核算违约金，该约定的日息 2% 明显过高不受法律保护，其双方对违约金的明显过高，一审法院按照月息 2% 计算利息也超出了现行法律保护利息的范围，一审判决按月息 2% 计算利息无事实与法律依据，应依法予以改判。四、一审判决在本院认为部分严重脱离了客观事实，认定事实缺乏证据，明显与客观事实不符，导致判决结果错误。1、一审判决第 15 页认为“①根据在案证据不能证实是李玉彪在《建材款欠条》上加盖忠信公司印章还是严继在李玉彪不知情的情况下加盖忠信公司印章”，该认定明显是错误的，正阳县人民法院

（2019）豫 1724 刑初 466 号刑事判决书已查明欠条上的印章是严继以资料加章的名义加盖在欠条上的，李玉彪不知情。该事实已经是刑事判决依法认定的事实，一审判决却无视已查明的事实，错误的认为该事实不能查明，导致一审判决结果严重错误。2、一审判决第 15 页认为“②在倪根官与李玉彪协商借用忠信公司资质事宜时李玉彪是忠信公司驻马店分公司负责人，忠信公司驻马店分公司在工商行政管理部门的登记注册具有公示效力，李玉彪刑满释放后忠信公司驻马店分公司于 2020 年 4 月 8 日进行了 2019 年度的年检”是错误的，该认定明显与事实不符，忠信公司并未设立驻马店分公司，该分公司工商注册是李玉彪使用伪造的忠信公司公章进行私自成立的，该分公司并不是忠信公司设立的，与忠信公司无关。正阳县人民法院作出刑事判决后，忠信公司持刑事判决书多次要求工商登记机关注销该分公司的登记，工商登记机关要求对 2019 年度的年检进行年检才能注销，否则不予注销，忠信公司为注销该虚假分公司

提供了 2019 年度的年检资料，工商登记机关在收到后便注销了该分公司，该分公司是李玉彪利用伪造公章设立的，不具有公示效力，不能代表忠信公司，李玉彪不是忠信公司工作人员，也不能代表忠信公司。3、一审判决第 16 页认为“⑥被告倪根官提交的相关书证上加盖有河南忠信建筑工程有限公司及李才喜印章、李才喜署名或李才喜身份证复印件”，该认定明显与正阳县刑事判决书已查明的事实相违背，刑事判决书中李玉彪供认：欠条加盖的印章是其 2015 年或 2016 年找人刻的。李玉彪与河南皇家驿站文化旅游开发有限公司及陕西长都建筑工程有限公司签订协议印章是其加盖的伪造印章，委托代理人是其本人签的字，授权委托书也是其自己打印的，李才喜不知道也没有授权委托，李才喜的名字是其替签的，李才喜的身份证是其从网上下载的。一审判决将刑事判决书中已查明的李玉彪伪造的印章、署名等虚假材料作为认定本案事实的证据，所认定的事实与刑事判决书已认定的事实明显相违背，导致认定的事实与客观事实严重不符，判决结果明显错误。4、一审判决在 16 页、17 页认为：李玉彪的行为构成表见代理，其应被认定为忠信公司的代表人或代理人”，该认定明显与事实不符，没有法律依据，表见代理不仅要求代理人无代理权而第三人在客观上有理由相信无权代理人有代理权，还必须要求代理人的行为是合法、有效的民事行为、相对人主观上必须为善意。本案中李玉彪伪造公司印章进行的行为是违法行为，不受法律保护，其加盖虚假印章的《协议》及相关材料也是无效的，欠条上加盖印章是严继在李玉彪不知情的情况下偷盖的，被上诉人也明知本案货物的购买方、使用方是倪根官，以上事实均有相应证据予以证明，李玉彪的行为是违法、无效的行为，相对方也不是善意的，李玉彪的行为不构成表见代理，李玉彪不是忠信公

司工作人员，忠信公司也从未委托其承包本案涉诉工程，李玉彪不具有代理权，其行为不能代表忠信公司。综上所述，一审判决认定事实错误，适用法律错误，忠信公司没有对本案工程进行施工，不是买卖合同的相对方，不应承担任何责任，上诉人诉求应予以支持。请求二审法院正确查明事实，依法撤销一审判决，改判支持上诉人上诉请求

蒋天臣辩称：一、李玉彪原系忠信公司驻马店分公司负责人，其使用伪造的忠信公司印章事实民事行为产生的民事责任应由忠信公司承担。理由如下：1. 忠信公司驻马店分公司注销手续是由忠信公司办理的，亦认可了李玉彪系该分公司负责人身份。2. 李玉彪借用忠信公司资质对外承包多起工程，而且每年向忠信公司支付了相关费用。3. 《建材款欠条》上忠信公司的印章系李玉彪加盖。4. 忠信公司向发包方皇家驿站开具增值税发票后收取了工程款，并在收取工程款后随即支付给了李玉彪。综合以上事实，答辩人有理由相信李玉彪是能够代表忠信公司，李玉彪的行为符合表见代理的构成要件，虽然李玉彪加盖伪造的忠信公司印章，但是对于被上诉人蒋天臣而言，合同加盖公章的情况下，其可以信赖公章显示的主体为合同当事人，应当受合同条款的约束。根据《合同法》第四十九条：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合同，相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。忠信公司应承担民事责任。二、被上诉人倪根官应与忠信公司共同承担民事责任。被上诉人倪根官系案涉工程的实际施工人，其先借用陕西长都建筑工程有限公司资质，后又借用忠信公司资质，并且倪根官先以陕西长都建筑工程有限公司名义与被上诉人蒋天臣的合伙人薛联合签订两份《供料协议》，后以忠信公司名义向被上诉人蒋天臣出具《建材款欠

条》，被上诉人蒋天臣知晓倪根官挂靠忠信公司进行施工，忠信公司仅是形式上的合同主体，而被上诉人倪根官系合同的实际履行主体，应与忠信公司共同承担支付货款的民事责任。

三、一审法院判决按月利率 2% 支付利息正确。根据《建材款欠条》约定系按照日息 2% 计算逾期违约金，一审法院已经考虑日息 2% 过高，而调整为按月息 2% 计算符合法律规定，而且根据双方所签订的《供料协议》也约定了按月息 2% 计算，该约定并不违反法律的强制性规定，应合法有效。综上，一审法院认定事实清楚，处理结果正确。请求二审法院查明事实，依法驳回忠信公司的上诉，维持一审判决。

倪根官辩称，一审法院判决正确，忠信公司应该和其一一起承担连带还款责任。

蒋天臣向一审法院起诉请求：判令二被告支付原告建筑材料款 980000 元及利息（以 980000 元为基数，从 2018 年 10 月 5 日起至款清之日止，利息按日息 2% 计算）。

一审法院认定事实：倪根官借用案外人长都公司的资质与皇家驿站公司就皇家驿站旅游综合体部分建设工程签订建设工程施工合同。严继系倪根官的外甥，也是倪根官雇佣的从事皇家驿站项目建设的工作人员。2018 年 4 月 4 日，案外人薛联合（供应方、乙方）与长都公司（使用方、甲方）签订《供料协议》一份，约定：经甲乙双方协商，由甲方联系钢筋原材，使用部位：文昌阁、后街、乙方凭送料单付款结算，在每吨钢筋的单价上另加肆佰元整，等主体封顶建设单位付款后附给乙方钱款。备注：同意这款从甲方支付，此款到 7 月 5 日如未支付按总款的月息贰分补偿乙方。协议下方甲方处加盖有“陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部”印章，并有“严继”署名，乙方处有“薛联合”署名。当日，薛联合（供应方、乙

方) 又与长都公司(使用方、甲方) 签订《供料协议》一份, 约定: 经甲乙双方协商, 由甲方联系商品混凝土, 使用部位: 文昌阁、后街、乙方凭送料单付款结算, 在每立方混凝土的单价上(含泵车费) 另加肆佰元整, 等主体封顶建设单位付款后附给乙方钱款。备注: 泵车费另加贰仟元。同意这款从甲方支付, 此款到 7 月 5 日如未支付按总款的月息贰分补偿乙方。协议下方甲方处加盖有“陕西长都建筑工程有限公司驻马店项目部”印章, 并有“严继”署名, 乙方处有“薛联合”署名。协议签订后, 蒋天臣和薛联合向倪根官供应钢筋和混凝土, 倪根官用于驻马店皇家驿站项目文昌阁、后街工程。

2018 年七八月份, 因长都公司资质问题导致皇家驿站综合体部分项目工程无法进行建设工程合同备案。倪根官通过忠信公司驻马店分公司负责人李玉彪协商借用忠信公司施工资质, 倪根官向李玉彪支付管理费。2018 年 8 月 4 日, 长都公司和忠信公司向皇家驿站公司申请合同责任主体变更为忠信公司, 并同意在一周内将前期支付的项目建设工程款进行财务结算, 后续工程款同意支付至忠信公司账户。2018 年 8 月 28 日, 倪根官以忠信公司名义向蒋天臣出具《建材款欠条》一张, 承认拖欠蒋天臣货款 929214 元及货款利息 54000 元, 并承诺于 2018 年 10 月 5 日前结清。2018 年 11 月 14 日, 忠信公司向皇家驿站公司开具 395826.12 元的增值税专用发票, 2018 年 11 月 29 日, 皇家驿站公司支付忠信公司(收款账号 513***021) 工程款 395826.12 元, 同月 30 日忠信公司向李玉彪转账 395726 元。2018 年 12 月 3 日, 忠信公司向皇家驿站公司开具 2000000 元的增值税专用发票, 2018 年 12 月 13 日, 皇家驿站公司支付忠信公司(收款账号 513***021) 工程款 1500000 元, 次日, 忠信公司向李玉彪转账 1499700 元, 同月 17 日, 皇家驿站

公司支付忠信公司（收款账号 513 * * * 021）工程款 500000 元，次日，忠信公司向李玉彪转账 499800 元。

一审法院认为，本案属买卖合同纠纷。根据蒋天臣的诉求，倪根官、忠信公司的答辩意见，本案的争议焦点为：一、案外人李玉彪犯伪造公司印章罪被判处刑罚，李玉彪使用伪造的忠信公司印章实施民事行为产生的民事责任是否应由忠信公司承担；二、原告主体是否适格；三、何人承担向出卖人支付货款的责任。针对本案第一个争议焦点，法院认为，《中华人民共和国合同法》的立法价值取向是鼓励市场主体交易，维护交易安全，降低交易成本，维护社会主义市场经济秩序。本案中，①根据在案证据不能证实是李玉彪在《建材款欠条》上加盖忠信公司印章，还是严继在李玉彪不知情的情况下加盖忠信公司印章，但确定的是《建材款欠条》上加盖的忠信公司印章系李玉彪伪造；②在倪根官与李玉彪协商借用忠信公司资质事宜时李玉彪是忠信公司驻马店分公司负责人，忠信公司驻马店分公司在工商行政管理部门的登记注册具有公示效力，忠信公司否认其无分公司与事实不符，且李玉彪因伪造公司印章罪被判处刑罚，刑满释放后忠信公司驻马店分公司于 2020 年 4 月 8 日进行了 2019 年度的年检；③被告忠信公司自认李玉彪挂靠忠信公司对外承包多起工程，李玉彪承认每年向忠信公司交纳相关费用，将忠信公司资质外借他人承包工程，其收取管理费；④2015 年 4 月 13 日至 2018 年 12 月 18 日期间，李玉彪与忠信公司及其法定代表人李才喜有多次大额转账交易；⑤在忠信公司向皇家驿站公司开具两张共计 2395826.12 元的增值税专用发票后皇家驿站公司分三次共计支付忠信公司工程款 2395826.12 元，忠信公司收到上述工程款后随即又支付给李玉彪共计 2395226 元；⑥倪根官提交的相关书证上加盖有“河南忠信建

筑工程有限公司”及“李才喜印”印章、“李才喜”署名或李才喜身份证复印件。综上，对于社会一般交易相对人的倪根官而言，李玉彪的行为已足以使其产生李玉彪是被告忠信公司代理人或代表人的确信，李玉彪的行为构成表见代理，李玉彪履行的是职务行为。虽然李玉彪加盖伪造的忠信公司印章，但盖章行为的本质在于表明行为人从事的是职务行为，而从事职务行为的前提是该自然人不仅须是公司的的工作人员，而且还需要享有代表权或代理权。有代表权或代理权的人盖章确认的合同，自然对公司具有约束力。而无代表权或代理权人加盖的公章，即便是真公章，也不能产生合同有效的预期效果。对合同相对人来说，合同书加盖公章的情况下，其可以信赖公章显示的主体为合同当事人，并推定合同记载的条款系该主体作出的意思表示。至于该意思表示是否自愿真实，盖章之人有无代表权或代理权等问题，均不能通过盖章行为本身直接得到确认。公章之于合同的效力，关键不在公章的真假，而在盖章之人有无代表权或代理权，盖章之人为有权代理人的，即便其未在合同上盖章甚至加盖的是假章，只要其在合同上的签字是真实的，仍应作为公司行为，由公司承担法律后果，根据上述分析，李玉彪的行为构成表见代理，其应被认定为忠信公司的代表人或代理人，故李玉彪使用伪造的忠信公司印章实施民事行为产生的民事责任应由忠信公司承担。针对本案第二个争议焦点，原审法院认为，①虽与长都公司签订两份《供料协议》的是案外人薛联合，但根据严继、薛联合证言及蒋天臣的自认，薛联合与蒋天臣之间系合伙关系，现薛联合自愿放弃本案的相关权利，由蒋天臣单独主张本案合同一方当事人的权利并无不妥；②根据上述分析，李玉彪作为忠信公司的代理人或代表人与长都公司、皇家驿站公司签订《协议》，长都公司将与皇家

驿站公司签订合同项下的权利及义务一并转让给忠信公司，且忠信公司向蒋天臣出具《建材款欠条》，故蒋天臣系买卖合同中的出卖人，其作为本案原告主体适格，对忠信公司抗辩蒋天臣主体不适格的意见，依法不予采纳。针对本案第三个争议焦点，原审法院认为，倪根官先借用长都公司资质，后借用忠信公司资质，根据在案证据能认定其系案涉工程的实际施工人。倪根官先以长都公司名义与薛联合签订两份《供料协议》，后以被挂靠人忠信公司名义向原告出具《建材款欠条》，原告应明知被告倪根官挂靠被告忠信公司，被挂靠人忠信公司是形式上的合同主体，挂靠人倪根官是合同的实际履行主体，无论合同相对人即蒋天臣是否明知挂靠人倪根官与被挂靠人忠信公司之间存在挂靠关系，均应由倪根官和忠信公司对合同债务承担民事责任，故蒋天臣请求二被告支付《建材款欠条》中的货款929214元，于法有据，予以支持，对蒋天臣请求超出上述认定部分，不予支持；关于蒋天臣请求的利息问题，虽然《建材款欠条》约定“如此款于2018年10月5日之前甲方仍未与乙方结清，甲方还需按货款的日息2%核算违约金给乙方”，从表面上看系对违约金的约定，但结合两份《供料协议》约定月息2分、《建材款欠条》中约定的“加货款利息54000元”及违约金按日息计算的方式可认定约定的违约金系以利息的形式支付，故蒋天臣主张逾期付款利息，符合约定，予以支持，但双方对利息的约定超出了法律保护的范围，应依法按照月利率2%计算，《建材款欠条》中载明的54000元货款利息是双方对2018年8月28前利息的结算，故对该54000元货款利息不应再重复计算利息，故二被告应以929214元为基数，自原告请求的2018年10月5日计至付清之日止，按照月利率2%向蒋天臣支付利息。依照《中华人民共和国合同法》第四十九条、第

一百零九条、第一百一十四条第一款和《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，经法院审判委员会研究决定，一审法院判决：一、限倪根官、河南忠信建筑工程有限公司于判决生效后十日内向原告蒋天臣支付货款 929214 元及利息（其中 2018 年 8 月 28 日前的利息为 54000 元；自 2018 年 10 月 5 日起的利息以 929214 元为基数，按照月利率 2% 计至付清之日止）。二、驳回蒋天臣的其他诉讼请求。如被告倪根官、河南忠信建筑工程有限公司未在判决指定期间履行给付义务，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。案件受理费 13600 元，保全费 5000 元，共计 18600 元，由倪根官、河南忠信建筑工程有限公司负担。

本院二审期间，当事人未提交新证据。本院对一审法院判决认定的事实予以确认。

本院认为，本案的争议焦点问题是：一、忠信公司是否应对案涉货款及相关违约金承担连带偿还责任。二、违约金按照月利率 2% 是否过高。

针对第一个争议焦点问题。本案系买卖合同纠纷，对于案涉买卖合同的双方当事人，结合一审在卷的相关证据，能够认定蒋天臣、薛连合将混凝土、钢筋等物品出售给了倪根官一方。由此应认定，蒋天臣、薛连合与倪根官之间形成买卖合同关系。因薛连合明确表示自愿放弃本案的相关权利，由蒋天臣单独主张本案合同一方当事人的权利。由此，蒋天臣作为合同的出卖方单独提起买卖合同之诉，要求作为合同相对人的倪根官承担支付货款的义务并无不妥。对于忠信公司是否应承担责任的。忠信公司是否承担责任的关键就是李玉彪的行为是否构成表见代理。所谓表见代理，是指行为人事实上无代理权，但相

对人有理由认为行为人有代理权而与其进行法律行为，其行为的法律后果由被代理人承担的代理。具体到本案中，李玉彪虽未取得忠信公司的授权，但是倪根官与李玉彪协商借用忠信公司资质时，李玉彪系工商行政管理部门登记注册的忠信公司驻马店分公司的负责人，倪根官提交的授权委托书等相关书证上加盖有“河南忠信建筑工程有限公司”及“李才喜印”印章、“李才喜”署名或李才喜身份证复印件，而且忠信公司亦实际向皇家驿站公司开具两张共计 2395826.12 元的增值税专用发票，皇家驿站公司将相关工程款转入忠信公司账户后，忠信公司将其中 2395226 元支付给李玉彪。由此，对于无论是倪根官还是蒋天臣，李玉彪以及忠信公司的上述行为已足以使其产生李玉彪是忠信公司代理人的确信，李玉彪的行为构成表见代理，其应被认定为忠信公司的代表人或代理人，李玉彪使用伪造的忠信公司印章实施民事行为产生的民事责任应由忠信公司承担。而结合蒋天臣提交的建材款欠条以及前期买卖合同履行时间的情况，该欠条的实质应为还款协议，忠信公司作为协议一方当事人，其虽不是买卖合同的当事人，但是依约承担还款责任，其上述行为应视为债务加入。由此，蒋天臣作为出卖方，有权要求倪根官以及忠信公司承担还款责任。关于忠信公司上诉称其公司并未委托李玉彪，李玉彪不构成表见代理，建材款欠条应为无效，忠信公司不应当承担偿还货款的责任的问题。其该上诉理由缺乏事实基础和法律依据，不予支持。

针对第二个争议焦点。本案中，倪根官、忠信公司在该建材款欠条约定的时间并未及时支付相应货款，已构成违约。蒋天臣要求倪根官、忠信公司按照日息 2% 支付货款利息，符合该欠条中关于违约金的约定。对于违约金约定是否过高的问题。主张违约金过高方应对违约金过高承担举证责任，上诉人忠信

公司主张一审法院认定的违约金过高，但其并未提供相关证据支持其主张。由此，本院根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（二）》第二十九条规定，以蒋天臣一方的实际损失为基础，综合考虑合同的履行情况，倪根官、忠信公司的过错程度以及逾期利益等因素，认为一审法院按照月息 2% 的标准计算违约金利息并无不妥。至于忠信公司称一审法院按照月息 2% 计算利息也超出了现行法律保护利息的范围，缺乏依据的问题。本案系买卖合同纠纷，作为对价价款的给付之债，并非借款合同项下的还款义务，不能以受法律保护的民间借贷利率上限作为违约金过高的标准。由此，上诉人忠信公司的该上诉理由不能成立，不予支持。

综上所述，河南忠信建筑工程有限公司的上诉请求不能成立，应予驳回。一审法院认定事实清楚，判决结果并无不妥，应予维持。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 13600 元，由河南忠信建筑工程有限公司负担（已交纳）。

本判决为终审判决。

审判长 张雪奎

审判员 郑志宏

审判员 刘 涛

二〇二一年二月十八日

书记员 陈 倩