上海市第二中级人民法院

民 事 裁 定 书

（2016）沪02民终5752号

上诉人(原审原告)：上海上岛咖啡食品有限公司。住所地：上海市嘉定区复华高新技术园区。法定代表人：游昌胜，该公司董事长。委托代理人：张磊，上海市申达律师事务所律师。委托代理人：项晨，上海市申达律师事务所律师。被上诉人(原审被告)：王阳发，男，1953年2月24日生，台湾居民，所持台湾居民来往大陆通行证号码：XXXXXXXX，住江苏省苏州市。委托代理人：祖铁军，上海市嘉华律师事务所律师。委托代理人：陆犀莉，女，汉族，1981年9月15日，住江苏省苏州市。上诉人上海上岛咖啡食品有限公司(以下简称“上海上岛公司”)因损害公司利益责任纠纷一案，不服上海市嘉定区人民法院(2015)嘉民二(商)初字第S345号民事裁定，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭对本案进行了审理。本案现已审理终结。原审法院经审理查明：2001年6月，王阳发、游昌胜、陈朝泰、王阳胜、江裕昌、江西唐城实业有限公司(以下简称“江西唐城公司”)、北京上岛餐饮有限公司(以下简称“北京上岛公司”)共同签订《合资经营上海上岛咖啡食品有限公司合同》一份，约定七方共同投资成立上海上岛公司，上海上岛公司的经营范围为：生产咖啡、茶饮，销售企业自产产品。上海上岛公司投资总额为40万美元，注册资本为30万美元。其中，王阳发认缴出资额7万美元，占注册资本的23.33%；游昌胜认缴出资额6万美元，占注册资本的20%；陈朝泰认缴出资额3.8万美元，占注册资本的12.67%；王阳胜认缴出资额3.2万美元，占注册资本的10.67%；江裕昌认缴出资额3万美元，占注册资本的10%；江西唐城公司认缴出资额4万美元(以人民币出资)，占注册资本的13.33%；北京上岛公司认缴出资额3万美元(以人民币出资)，占注册资本的10%。合资合同另约定，上海上岛公司董事会由七名董事组成，七方股东均委派一名。董事长由游昌胜出任。同日，王阳发、游昌胜、陈朝泰、王阳胜、江裕昌、江西唐城公司、北京上岛公司共同签订《合资经营上海上岛咖啡食品有限公司章程》一份，约定上海上岛公司的经营范围、投资总额、注册资本及七方股东的认缴出资额、持股比例等，上述事项均与合资合同约定一致。合资合同及合资章程均规定，合营各方均认为属于重大的事宜须经出席董事会会议的多数董事通过。2001年8月11日，上海上岛公司经上海市工商行政管理局及相关审批机关批准设立，注册资本为30万美元。股东为七方，即王阳发认缴出资额7万美元，占注册资本的23.33%；游昌胜认缴出资额6万美元，占注册资本的20%；陈朝泰认缴出资额3.8万美元，占注册资本的12.67%；王阳胜认缴出资额3.2万美元，占注册资本的10.67%；江裕昌认缴出资额3万美元，占注册资本的10%；江西唐城公司认缴出资额4万美元(以人民币出资)，占注册资本的13.33%；北京上岛公司认缴出资额3万美元(以人民币出资)，占注册资本的10%。上海上岛公司董事会由七人组成，其中游昌胜担任公司董事长即法定代表人，另六名董事为王阳发、陈朝泰、王阳胜、江裕昌、张颉(由江西唐城公司委派)、肇晓红(由北京上岛公司委派)。2012年7月13日，王阳发、王阳胜向上海国际经济贸易仲裁委员会提起仲裁，请求裁决游昌胜的公司董事长职务无效，并赔偿王阳发、王阳胜经济损失人民币60万元。2014年6月3日，仲裁庭作出(2014)沪贸仲裁字第099号裁决书，裁决驳回王阳发、王阳胜的全部仲裁请求。2014年8月4日，王阳发、王阳胜不服上述仲裁裁决书，向本院提出撤销上述仲裁裁决书的申请。2014年11月13日，本院作出(2014)沪二中民四(商)撤字第S14号民事裁定书，裁定驳回王阳发、王阳胜请求撤销(2014)沪贸仲裁字第099号裁决书的申请。2012年11月27日，游昌胜、陈朝泰、江裕昌、北京上岛公司向上海国际经济贸易仲裁委员会提起仲裁，请求裁决：1、裁决确认王阳发、王阳胜违反《公司法》及合资章程关于董事的忠实及竞业禁止规定，违反了作为董事的忠实义务及竞业禁止义务；2、裁决王阳发在迪欧餐饮管理有限公司(以下简称“迪欧公司”)所获利润人民币35,432,362.54元全部归上海上岛公司所有；3、裁决王阳发持有的上海上岛公司23.33%股权(对应出资7万美元)立即分别无偿转让给游昌胜(受让8.86%)、陈朝泰(受让5.61%)、江裕昌(受让4.43%)、北京上岛公司(受让4.43%)；4、裁决王阳胜持有的上海上岛公司10.67%股权(对应出资3.2万美元)立即分别无偿转让给游昌胜(受让4.05%)、陈朝泰(受让2.56%)、江裕昌(受让2.03%)、北京上岛公司(受让2.03%)。2014年6月3日，仲裁庭作出(2014)沪贸仲裁字第137号裁决书，认为王阳发、王阳胜是否违反《公司法》及合资章程有关忠诚义务和竞业禁止义务的争议，无论从适用法律还是自治文件的规定而言，均属于王阳发、王阳胜作为董事与其供职的上海上岛公司之间的法律关系，而不应纳入合资各方依照合资合同仲裁条款可提交仲裁的事项。故仲裁庭认定仲裁委员会对该案不具有管辖权，最终裁决驳回了游昌胜、陈朝泰、江裕昌、北京上岛公司的全部仲裁申请。2015年1月9日，上海上岛公司遂提起本案诉讼，请求判令王阳发向上海上岛公司偿付因王阳发违反董事忠实及竞业禁止义务所得的人民币500万元。2014年底，东莞欧索米萝餐饮管理有限公司(以下简称“东莞米萝公司”，由王阳胜投资设立)、迪欧公司(由王阳发投资设立)、广东上岛咖啡食品有限公司(以下简称“广东上岛公司”)因与上海上岛公司间商标使用许可合同纠纷，分别向上海市普陀区人民法院(以下简称“普陀法院”)提起诉讼。普陀法院经审理后，分别作出了(2014)普民三(知)初字第253、254、255号民事判决书。上述民事判决书确认东莞米萝公司与上海上岛公司于2008年10月1日签订的《上岛商标区域使用许可协议》及上海上岛公司向东莞米萝公司出具的《授权维权委托书》、迪欧公司与上海上岛公司于2007年4月1日签订的《上岛商标区域使用许可协议》及上海上岛公司向迪欧公司出具的《授权委托书》、广东上岛公司与上海上岛公司于2010年4月2日签订的《上岛商标区域使用许可协议》及上海上岛公司向广东上岛公司出具的《授权维权委托书》均合法有效，并驳回了东莞米萝公司、迪欧公司、广东上岛公司其余诉讼请求。2015年9月4日，由王阳发、王阳胜召集了临时董事会。该次董事会上形成会议纪要一份，其中载明：“1、会议一致认为，游昌胜擅自以公司名义在上海市嘉定区人民法院起诉王阳发、王阳胜的诉讼案件【案号为：(2015)嘉民二(商)初字第S344号、第S345号】，未经董事会授权和许可，是游昌胜的个人行为，不代表上海上岛公司……”该董事会会议纪要由王阳发、王阳胜、肇晓红、江裕昌、张颉五人签字确认。原审法院经审理后认为：本案系有限责任公司起诉公司董事损害公司利益责任纠纷案件，因上海上岛公司系在大陆设立的公司，根据我国法律规定，法人及其分支机构的民事权利能力、民事行为能力、组织机构、股东权利义务等事项，适用登记地法律，故本案应当适用大陆法律进行处理。从本案查明事实及当事人其他相关案件纠纷来看，上海上岛公司股东之间特别是游昌胜与王阳发、王阳胜之间存在矛盾和纠纷，而游昌胜作为上海上岛公司的法定代表人持有公司证照和印鉴。就本案诉讼而言，系由游昌胜发起的诉讼。根据上海上岛公司合资合同及合资章程的规定，对合营各方均认为重大事项须经董事会多数意见表决通过。而游昌胜作为上海上岛公司的法定代表人，其在启动本案诉讼之前，并未召集董事会就此事项进行表决。相反，在本案审理过程中，由王阳发、王阳胜召集了临时董事会。该次董事会会议纪要所形成的董事多数意见表明，多数董事不同意法定代表人游昌胜以公司名义对王阳发、王阳胜提起本案诉讼。故即便游昌胜系上海上岛公司的法定代表人并持有公司证照及印鉴，其亦不能以上海上岛公司名义提起本案诉讼。据此，原审法院依照《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第十四条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百十九条、《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》第二百零八条之规定，作出如下裁定：驳回上海上岛咖啡食品有限公司的起诉。原审裁定后，上诉人上海上岛公司不服，向本院提起上诉称：1、上海上岛公司行使归入权系合法的公司行为，目的是保护公司的合法权益，并非为了法定代表人游昌胜的个人利益。一审认为本案诉讼系游昌胜借上海上岛公司名义提起，与事实不符。2、一审裁定认为公司对违反竞业禁止的董事提起诉讼应当经董事会多数意见同意缺乏法律依据，违反公平原则。本案所涉合资合同、公司章程及我国《公司法》中均无相应条款规定，且向违规董事提起诉讼，系为公司利益而实施，属纯获利益行为，根据公司法精神，无需获得多数股东同意。事实上，除了游昌胜之外，其余董事都在经营与上岛咖啡有竞争关系的第二品牌，该些董事不可能同意提起本案诉讼。3、2015年9月4日由王阳发、王阳胜召集的董事会为非法会议，出席人数不符合章程规定，形成的意见应属无效。综上，上诉人上海上岛公司请求撤销一审裁定，指令一审法院继续审理。被上诉人王阳发答辩称：1、2015年9月4日召开的临时董事会已形成决议，确认游昌胜未经董事会同意，擅自以公司名义提起本案诉讼，纯属个人行为，与公司无关。游昌胜利用独占持有公司印鉴及证照的便利，滥用诉权。2、提起本案诉讼属于公司重大事项，根据合资合同及公司章程规定，公司重大事项必须经董事会多数同意。3、本案不成立同业竞争，被上诉人设立的公司的经营范围与上海上岛公司并不相同，业务不存在交叉关系，更不存在冲突性利益关系。因此，被上诉人王阳发认为原审认定事实清楚，适用法律正确，请求驳回上诉，维持原裁定。本院经审理查明，原审查明事实属实，本院予以确认。本院认为：公司作为拟制法人，一般情形下，公司依法登记的法定代表人有权对外代表公司处理公司事务，但在公司内部诉讼中，由于股东及高管之间的矛盾纠纷，公司内部意思与外部表征之间可能发生分离，故有必要对公司内外纠纷进行区别。对于公司内部纠纷，公司意志，包括经营活动、诉讼活动的形成，应充分尊重公司章程及公司机关的有效决策。本案中，根据原审查明的事实，上海上岛公司股东之间特别是游昌胜与王阳发、王阳胜间存在矛盾和纠纷，游昌胜作为法定代表人持有公司证照和印鉴。就游昌胜以公司名义提起本案诉讼是否真实代表了公司意志，上诉人未有证据加以证实。根据上海上岛公司章程规定，有关合营各方均认为属于重大的事宜须经出席董事会会议的多数董事通过，而对公司多位股东及董事提起有关在授权区域范围设立第二品牌公司这一业务模式是否构成竞业禁止的诉讼，涉及公司基本经营模式及有限责任公司人合性基础，当属重大事项，应当履行章程规定的决议程序。而根据被上诉人提供的证据显示，上海上岛公司七位董事中有五位在本案审理期间作出过不同意游昌胜以公司名义提起本案诉讼的意见，上诉人也表示事实上其余董事不可能同意本案诉讼，因此，在此种情况下，游昌胜以公司名义提起本案诉讼，不符合公司章程中的多数决规定，不能代表上海上岛公司真实意思。综上，原审认定事实清楚，所作裁定并无不当。上诉人的上诉请求，缺乏事实和法律依据，本院不予支持。据此，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)项之规定，裁定如下：驳回上诉，维持原裁定。本裁定为终审裁定。

审　判　长　　江　南

审　判　员　　王逸民

代理审判员　　何　云

二〇一六年七月二十八日

书　记　员　　郭　强

附：相关法律条文

附：相关的法律条文《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：(一)原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；……