北京市第三中级人民法院

民 事 判 决 书

（2021）京03民终2383号

上诉人（原审被告）：李金辉，男，1977年8月25日出生，汉族，住北京市通州区。

委托诉讼代理人：白振国，河北鹿保勇律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：北京派华虚拟视觉科技有限公司，住所地北京市朝阳区三间房东路1号24幢A区。

法定代表人：石小羽，执行董事。

委托诉讼代理人：刘子旖，女，北京派华虚拟视觉科技有限公司财务。

委托诉讼代理人：李研，北京市北斗鼎铭律师事务所律师。

原审被告：获金（北京）电影制作有限公司，住所地北京市朝阳区。

法定代表人：金磊，经理。

委托诉讼代理人：赵晓洁，女，获金（北京）电影制作有限公司员工。

委托诉讼代理人：白振国，河北鹿保勇律师事务所律师。

原审被告：北京获金电影艺术工作室，住所地北京市朝阳区化工路59号院2号楼1至14层101内13层736房间。

投资人：王罡，经理。

委托诉讼代理人：王禹淇，女，北京获金电影艺术工作室员工。

委托诉讼代理人：白振国，河北鹿保勇律师事务所律师。

上诉人李金辉因与被上诉人北京派华虚拟视觉科技有限公司（以下简称派华公司）、原审被告获金（北京）电影制作有限公司（以下简称获金公司）、原审被告北京获金电影艺术工作室（以下简称获金工作室）损害公司利益责任纠纷一案，不服北京市朝阳区人民法院（2019）京0105民初25492号民事判决，向本院提起上诉。本院于2021年1月15日立案后，依法组成合议庭于2021年3月31日公开开庭审理了本案。上诉人李金辉及其委托诉讼代理人白振国、被上诉人派华公司法定代表人石小羽及委托诉讼代理人刘子旖、李研，原审被告获金公司之委托诉讼代理人赵晓洁、白振国，原审被告获金工作室之委托诉讼代理人白振国均到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

李金辉上诉请求：撤销一审判决，依法改判驳回派华公司一审全部诉讼请求。事实与理由：一、一审认定基本事实错误。1．一审判决错误认定李金辉担任了派华公司的总经理职务，自2015年12月任职至2019年1月交接之前均负有忠实义务。李金辉已经用无可辩驳的证据证明了其与派华公司之间的关系分为三个阶段：第一个阶段，2015年12月公司成立至2017年6月22日，担任了有名无实的总经理。第二个阶段，2017年7月至2017年11月1日前，这段时间李金辉已经从派华公司彻底离开，就连总经理的虚名都已经没有，无论此前负责的特效业务制作，还是之前无权插手的人事财务，都是石小羽和杨民军管理。第三个阶段，2017年11月1日至2019年1月4日，李金辉仍然与派华公司没有任何关系，而是李金辉和林青共同持股的获金工作室这个法律主体，与派华公司之间的合同关系。在此期间，由于派华公司这个合同相对方的多次、严重违约，双方间的合同关系、表现为权利义务有所变化，其变化的原因和方向只有一个：针对派华公司的违约行为。譬如，针对派华公司挪用资金的行为，2018年4月14日签订合同时，获金工作室要求增加一项要求参与财务支出审批的合同权利；在发现这个举措未能得到良好执行、制片方资金进入派华公司账户后仍被石小羽挪用的情况下，只得在第三次签订合同时，转换甲乙双方身份、地位。2．错误认定李金辉损害了派华公司的利益。2017年6月22日李金辉从派华公司辞职后，直到2017年11月1日前，原有特效制作业务全部由石小羽、杨民军管理，但是经营状况恶化到难以为继，导致无法履行合同。此时派华公司处于危难之际，其合同相对方即特效业务的委托方面临派华公司的根本违约风险。李金辉为了能够解双方的困境，提出以获金工作室租用派华公司特效制作业务线（成本全覆盖）、另外支付派华公司合同额8%的净利润。这种方式下双方签订的书面《合同》，难道不足以明确是平等主体之间的合同关系吗？对于陷入困境的派华公司，对于其被拖欠工资的员工，对于影视剧作品的制片方，不都是解危救难的有益行为吗，何来损害派华公司合法权益呢？3．认定李金辉给派华公司造成了损失4285052．4元。派华公司的特效业务线整体出租给了获金工作室，双方有合同约定。根据合同约定，获金工作室已经预付了特效业务线的、涉及人财物的全部成本费用。其损失从何说起？如果说2018年9月1日至2019年1月3日合同终止期间，双方未能签订书面合同，获金工作室继续存在于派华公司内、事实上继续使用了特效业务线，就是给派华公司造成的损失，那么李金辉也认为系无稽之谈：根据财务凭证和借款确认，截至2018年12月31日，派华公司欠获金工作室合同款和借款余额合计3346735．49元，其中包括获金工作室在此期间支付的人员工资、房租等费用，显然这样的使用不是背地里的勾当，而是光明正大的存在。至少获金工作室对此不是无偿使用；如果派华公司主张这些款项还有不足，那也是基于合同延续状态下的对账关系。而且，2018年11月28日起，双方也进行了多次这样的对账。对账不清，依法处理，无可厚非。但这个纠纷，无疑是获金工作室与派华公司之间的合同纠纷，而不是李金辉担任了派华公司总经理、实际控制人，从而利用职务之便，损害公司利益的侵权案件。综上，李金辉既不是派华公司总经理、控制人，也没有对派华公司侵权，更没有给其造成任何损失。二、一审判决严重违反法定程序。1．先入为主、错误定性，认为李金辉一审提交的大部分证据不具有关联性不予认定，比如双方账务往来和欠款确认的证据19，从而事实上剥夺了李金辉一审基本的抗辩权利。李金辉是否如派华公司所称，系其“总经理、实际控制人”，是本案是否能够成立的基础。对此，派华公司负有完全的举证责任。但是，为了便于法院查明事实，李金辉一审中也提举了28份证据，用无可辩驳的事实证明，自2017年6月22日起，李金辉不再是派华公司总经理；是获金工作室自2017年11月1日起，与派华公司建立起了合同关系，李金辉代表获金工作室，是派华公司的合同相对方。然而，一审法院对于连石小羽都无法否认的双方的合同关系，对于双方作为独立主体进行的财务往来，全部以“本院对关联性不认可”予以排除，完全不顾基本事实。这样一来，完全剥夺了李金辉一审中的抗辩权利。2．公然严重违反证据规则（书证提出命令）的要求。派华公司用其证据9、证据81试图证明：“所有”财务支出审批单都是李金辉签字的，所以李金辉是其总经理、实际控制人。李金辉提出，自2017年6月22日辞职后直到2019年1月4日，再未担任过派华公司总经理，更未以总经理名义在派华公司的财务单据上审批、签字。因此，先是在2019年10月17日庭审中，后又于2019年12月2日、2020年6月17日、2020年6月24日，先后三次以书面形式，向一审法院申请书证提出命令。由于申请人的申请同时符合最高法院修订后民事诉讼证据规则第四十七条第（一）、（三）、（四）项规定的情形，申请人满怀期望等待一审法院的裁定或者通知，但直到一审判决也没有等到。三、本案不适用商事外观主义，一审判决审理过程存在方向性错误。一审定性本案为（董监高）损害公司利益责任纠纷，这是典型公司纠纷，且是公司与其“总经理”的纠纷，属于公司内部纠纷。处理这类纠纷的要诀，是基于“内外有别原则”，将商事外观主义排除于本案之外，而应适用实质主义，深入到公司治理的实际中去。本案中，李金辉是不是总经理、是不是实际控制人，只有石小羽最清楚，李金辉也提交了与石小羽之间的交流记录，这些才是认定本案基本事实的有效证据，而对于游离于公司治理之外的员工证言或观点，仅具有外部证据形式特点的工商登记资料，都不是有效证据。一审中，李金辉通过与石小羽以及另一隐名股东之间交流记录，通过合同书。首付款记录、双方开具发票情况，已经无可辩驳地证实了自己的观点：①恰恰因为不是总经理，李金辉才解除了与石小羽的合作关系；②本案是彻头彻尾的虚假诉讼，派华公司的控股股东、执行董事、总经理石小羽故意向法庭做虚假陈述，其手段其实并不高明；③本案是典型平等主体间的合同纠纷，应当判决（而非裁定）驳回派华公司的全部诉请。另，从派华公司成立起李金辉一直有权从事美术指导的工作，这一点在一审中经过双方举证质证已经查明，与特效制作并不冲突，但是一审判决中仍把李金辉一直有权从事的美术导演工作于本案涉及的特效制作业务混为一谈，尤其一审中派华公司主张的其他合同总金额约2000万元，实际其中百分之八十以上的合同额度都是李金辉从事美术导演中作及相关的搭建摄影棚制作道具等物料以及美术导演的报酬。一审认定李金辉违反忠实义务，基于的并不是李金辉的股东身份，而是认定了派华公司主张的李金辉是其总经理和实际控制人，这也是派华公司一审中主张的唯一基础，但李金辉并不是派华公司总经理和实际控制人。

派华公司辩称，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予以维持。1．一审法院认定李金辉自2015年12月至2019年1月交接之前对派华公司负有忠实义务正确。派华公司工商档案登记中《法定代表人、董事、经理、监事信息表》显示李金辉的职务是经理，且该页有李金辉签字。2015年12月1日签订的《股权合作协议》第四条组织机构约定，派华公司法定代表人石小羽担任执行董事，公司经理由其任命，负责公司的日常经营工作。派华公司执行董事决定，李金辉为经理的聘任书。2016年4月26日，春秋时代（霍尔果斯）影业有限公司与派华公司签订视觉特效制作合同，李金辉在代表人处签字。2017年3月20日，派华文化传媒股份有限公司（以下简称派华股份公司）与派华公司签署的《借款合同》中李金辉在落款总经理处签字。2016年7月至2018年9月，派华公司多份《付款申请》《义务费用报销单》上，总经理审批处均有李金辉签名。2018年3月至7月期间，派华公司多名员工的《员工离职申请表》中，总经理审批一栏中均有李金辉签名。2019年1月9日，李金辉正式离开公司，当日将派华公司的人事档案全部移交，并在交接文件中签字确认，之前其一直保管派华公司的人事档案。2020年12月11日，亚太（集团）会计师事务所出具的《关于北京派华文化传媒股份有限公司2018年、2019年合并财务报表说明》记载，派华公司自成立起由股东兼经理的李金辉从事具体的业务执行和经营管理，李金辉独自拥有派华公司的财务、人事经营管理权等。以上事实可以证明，李金辉在担任总经理期间具有人事管理权、财务管理权，能够代表派华公司对外签订合同，为派华公司主营业务的负责人，事实上已经行使了总经理的职权，并非李金辉主张的有名无实，而且系具有显著的公司管理权力地位，享有绝对的经营管理权。关于李金辉主张其2017年11月之后，其从派华公司离开，没有总经理的虚名，与派华公司没有任何关系。但是其仍然以总经理的身份签署多份《付款申请》《业务费用报销单》《员工离职申请表》等，直至2019年1月9日才将私人物品搬离派华公司办公场所，进行人事档案移交。2．涉案7个项目本应属于派华公司的业务范畴，李金辉作为派华公司的总经理，同时也是获金工作室、获金公司的实际控制人，就涉案7个项目构成自营与派华公司同类业务的情形，违反了《发起人协议》和《股权合作协议》中的约定，也违反了公司法第一百四十八条的有关规定，损害了派华公司的利益。李金辉主张其与派华公司签订的合同是获金工作室租用派华公司特效制作业务线（成本全覆盖），另外支付派华公司合同额8%的净利润。但事实上，本案中所涉及的7个项目均未与派华公司签订项目合作协议书，派华公司对前述项目并不知情，更未取得合同额8%的净利润。综上，李金辉在担任派华公司总经理职务期间，利用自己的职权使用派华公司的人员、场地和设备，以获金公司和获金工作室的名义对外承接项目，夺取了本应属于派华公司的商业机会，且并未将约定利润支付给派华公司。3．李金辉的行为给派华公司造成了损失，应当承担赔偿责任。李金辉利用获金公司和获金工作室与派华公司仅签订了四份《项目合作协议》，制作时间为2017年11月至2018年8月，而涉案7个项目却不在上述《项目合作协议》覆盖范围之内，因此其就《项目合作协议》核算的成本并不包含涉案7个项目的成本，也并未按照已经签署的《项目合作协议》模式向派华公司支付8%的利润，其行为给派华公司造成了实际损失。根据公司法第一百四十八条第二款及第一百四十九条的规定，李金辉应当承担相应的赔偿责任。4．一审法院依据正当程序作出，并未违反法定程序。5．一审法院认定李金辉担任派华公司的总经理，并非依据商事外观主义。另，特效和美术的混淆不影响本案一审的事实认定，因为李金辉在承接美术业务的时候均使用派华公司的员工，利用派华公司所有资源，反映李金辉长期以美术、特效混淆的概念意图避开对派华公司侵害的事实，补充证据9、10、11有所反应，一审也提到了此观点。

获金公司及获金工作室述称，同意李金辉的上诉请求及理由。

派华公司向一审法院起诉请求：1．李金辉、获金公司、获金工作室共同赔偿派华公司损失2000万元；2．李金辉、获金公司、获金工作室承担本案诉讼费。

一审法院认定事实：一、派华公司的基本情况。

2015年11月1日，派华股份公司作为甲方与乙方李金辉签订《派华公司发起人协议书》约定共同成立派华公司，第四条第4款约定，公司设经理1名，由乙方担任。总经理按照公司规定和制度获得工资及绩效奖励。第九条第4款约定，乙方承诺不从事与甲方相竞争的业务，在本协议签署前已投资的与甲方存在同业竞争的企业或任职的公司，应在2015年11月30日前以转让、注销、辞职等方式消除同业竞争，无法在该期间完成注销、转让登记手续的，应签署完成股权转让协议，并承诺不与公司发生同业竞争情形。

2015年9月18日，派华公司（原名北京派华嘉效文化发展有限公司）注册成立，公司类型为有限责任公司，注册资本500万元，股东及持股情况为，派华股份公司（原名北京派华文化发展有限公司）持股比例为51%，李金辉持股比例为49%。法定代表人石小羽。经营范围：技术推广服务；组织文化艺术交流活动（不含演出）；企业策划；产品设计；承办展览展示活动；电脑动画设计；电脑图文设计；设计、制作、代理、发布广告、会议服务。主营业务为影视后期特效制作、VR制作。

2015年11月1日，李金辉出具《承诺函》，对不竞争作出承诺，其中第3条内容为，本人投资经营北京龙象太合影视文化有限公司，本人承诺该公司仅从事视觉导演工作业务，并确保该公司不从事与派华公司相竞争的业务。

2015年12月1日，派华股份公司作为甲方与乙方李金辉签订《派华公司股权合作协议》，约定公司的管理、组织以及出资等事项，其中第四条第3款规定，公司设经理1名，由执行董事任命，负责公司的日常经营工作。第九条第4款与上述《派华公司发起人协议书》一致。

二、李金辉在派华公司的任职及履职情况。

派华公司的工商登记档案中《法定代表人、董事、经理、监事信息表》中的信息显示，石小羽为执行董事，李金辉为经理、杨民军为监事。该页落款股东签名处有“李金辉”字样。

2015年12月3日，派华公司作出执行董事决定，内容为：同意聘任李金辉为公司经理。

2015年12月3日，派华公司作出经理聘任书，内容为，根据《公司章程》规定，经公司执行董事决定，聘任李金辉为公司经理。

派华公司的《公司章程》第十六条规定，公司设经理，由执行董事决定聘任或者解聘。经理对执行董事负责，行使下列职权：（一）主持公司的生产经营管理工作，组织实施股东会决议；（二）组织实施公司年度经营计划和投资方案；（三）拟订公司内部管理机构设置方案；（四）拟订公司的基本管理制度；（五）制定公司的具体规章；（六）提请聘任或者解聘公司副经理、财务负责人；（七）决定聘任或者解聘除应由股东会决定聘任或者解聘以外的负责管理人员；（八）股东会授予的其他职权。第十九条，执行董事为公司的法定代表人。（注：也可是经理，由股东自行决定）。

2016年4月26日，春秋时代（霍尔果斯）影业有限公司（以下简称春秋公司）与派华公司签订的《VFXPRODUCTION视觉特效制作合同》落款处，乙方代表人加盖派华公司公章，代表人处有李金辉签字。

2017年3月20日，派华股份公司向派华公司的《借款合同》上派华公司落款处加盖有派华公司公章，总经理签字处有李金辉签名。

从2016年7月起至2018年9月，派华公司的多份《付款申请》《业务费用报销单》上，总经理审批处均有李金辉签字。

2018年3月至7月，在派华公司的员工彭咪咪、杜冰洁、孙宏禹、季匡文、朱云丽、赵尔坤、陈旭的《员工离职申请表》上，总经理审批处均有李金辉签名。

李金辉曾于2017年6月向派华公司的法定代表人石小羽提出辞去总经理职务。双方关于李金辉辞职的部分微信聊天记录如下：2017年5月12日，李金辉“另外，我个人和派华只是平等合作，对资本、对上市，我不感兴趣。我只是个电影从业者，只希望做好每个项目，对客户负责，对员工负责。”“目前员工情绪波动，随时面临生产停滞，腾讯、梦想者、乐视、春秋影业，都在等咱们的工作交付。”“第一，如果我每个项目都要和他请示，我还是个屁总经理，第二员工加班不给钱，放到天南海北也说不过去。”“石总，关于这个尊敬的杨总的这个做法，员工钱压着，不发现在员工活儿不干了，我始终想不通，这些员工每天晚上干到一两点，两三点，他每个月工资就挣几千块钱，为什么加班费不给人发，我总经理还没有这个权利了，项目是我拉来的，资金是甲方委托我们生产制作的钱，不给员工发，该给谁发呢”。2017年6月22日，李金辉“石总好，虽然您一直不回复我，但是我认为一定要跟您交流……但是，目前的情况让我倍感无奈和失望。我思考了很长时间，最终还是决定辞去一切职务，也希望派华视觉妥善处理好后续项目的相关工作，我也会尽我的所能帮助派华视觉和客户协调好相关项目。”，2017年6月28日，“石总，今天我又催回了120万的款项，我会把所有的工作按部就班安排好。关于我后续离开的事情，我起草了一份简单的协议，您过目。”，石小羽“这个肯定要具体谈”“很多具体的事情”“不是一个合同这么简单”“我们公司主管离职都得提前数月呢”“更别提您还是股东啦”……2017年7月5日，“石总好，明天我会给员工先发一下我的告知函，和您提前报备一下”，“致各位派华视觉同仁的一封信：派华视觉的同仁们，我从2015年11月1日担任派华视觉的视觉总监以及总经理主持工作以来……基于以上问题，本人决定于2017年7月4日起辞去代理总经理职务，并在30天之内完成股权转让手续，在此特此声明，并告知派华视觉的各位同仁……”,李金辉“如果您和谢总觉得我要发的这封信有什么不妥，我可以修改，但是我必须要宣布，因为我不能在继续忍受‘当我的员工和我的客户对我寄予厚望的时候，我却无法做主’的这种煎熬和夹板气。”，石小羽“视觉本来就是独立运营”“之前我也没管过，人事和财务都是杨总负责，我及时在公司也没过问过，我即使在公司也没过问过……”“信可以发，需要等全部事情谈妥之后，如果您不愿意等我回去谈，或者说就是等不及了，我可以安排人跟您对接”，李金辉“可以石总，您就安排人和我对接吧，希望我们彼此可以温和而冷静的解决这些问题。咱们还是朋友和老校友”。2017年7月5日，石小羽“李老师，您看一下我们的微信留言，对于您提出的辞职一事我明确说了，七月中我们详细谈，因为这件事没有那么简单，很多都需要整理和商议后续问题，不是说发个声明就完事了。您是股东身份，又是视觉运营负责人，传媒投资了那么多钱，如果您要辞去管理职务，起码要遵循正常流程……”，“您可以去百度查一查，没有说是整个公司的运营负责人说不干了写封信就完了……更何况我们这边根本没有同意您的申请”。2017年7月6日，李金辉“石总、谢总，我尊重二位的意见，关于辞去一切职务的事情，暂不在员工群里公布。我的朋友也劝我，目标正当的时候，也可以采取和缓的方式来推进，合作不成，大家还可以做朋友。6月22日我已经正式通知了石总，立即辞去在视觉公司的一切职务。因此，最迟在7月21日之前，我会彻底离开视觉公司，这个时间是不会变的。我想，这也应当是谢总提出的言而有信的内涵。这中间的一段时间如何做工作交接，由您二位安排，我会尽我所能地配合”。

一审庭审中，派华公司认可未与李金辉签订劳动合同，也不向李金辉发放工资，李金辉通过项目盈利后获得分红。李金辉称其本职是电影学院教授，是美术系的教授，主要工作是影视作品和美术工作。在派华公司李金辉只负责两份工作，一是揽活，二是监督制作，保证给制片方提供合乎要求的承诺。

三、派华公司主张李金辉违反忠实义务涉及的7个项目情况。

获金工作室系于2016年9月29日登记成立，投资人王罡，实际控制人李金辉、林青。获金公司系于2018年4月26日登记成立的有限责任公司，注册资本500万元，股东及持股情况为，李金辉持股比例70%，林青持股比例30%，法定代表人金磊，实际控制人李金辉。经营范围：电影制作、广播电视节目制作。

派华公司主张三被告在2017年11月至2018年12月期间利用派华公司资源制作的7个项目情况如下：

1．2017年11月1日，甲方北京旭东雨辰文化传媒有限公司与乙方获金工作室签订《骨语》，约定获金工作室为《骨语》制作特效，从2017年11月1日开始至2018年1月30日止，特效时长30分钟，制作费40万元。收款户名获金工作室xxx。此后甲方分两笔付款424000元。

2．2017年12月29日，电视风声摄制组与李金辉签订《风声》，约定制作费50万元，支付户名为获金工作室员工赵晓洁的个人账户。

3．2018年3月19日，甲方霍尔果斯华谊兄弟浩瀚星空影视娱乐有限公司与乙方获金工作室签订《喵喵汪汪有妖怪》，聘任获金工作室担任该剧美术团队指导及视觉效果总监，乙方团队人员应包括但不限于李金辉担任“美术总监及视效总监”。合同期限自2018年3月15日至2018年7月30日，合同总价款13674000元。收款账户为301的获金工作室账户。

4．2018年6月4日，甲方广东珠影影视制作有限公司与乙方获金公司签订《白蛇传》，约定聘请获金公司担任美术设计任务，聘用期限自2018年5月14日至2018年8月20日，费用363000元。收款账户获金公司xxx。此后，甲方付款308550元。

5．2018年7月12日，陕西广电智能工程有限公司与乙方获金工作室签订《白鹿原》，委托乙方进行特效制作，包括三个场馆的特效制作，2018年9月23日之前达到试运营标准，费用255万元。收款账户为上述获金公司尾号901账户。此后，甲方于2018年7月17日支付102万元。

6．2018年10月19日，甲方北京华谊兄弟聚星文化传媒有限公司与获金公司签订《巴山剑场》，约定李金辉担任本片美术团队指导及视觉效果总监，合同期限自2018年9月11日至乙方提交全部工作成果并经甲方书面确认后止，服务费972000元，收款账户获金公司尾号901账户。

7．2018年10月，甲方电影《柳青》剧组与乙方获金公司签订两份《特效委托合同》，约定甲方聘任乙方担任本片的现场特效任务，一份期限从2018年10月1日至11月20日（50日），人员劳务费每月4万元，超出合同期限的每日1333元。一份期限从2018年11月1日至12月15日（45日），劳务费每月25000元，超出期限每日833元。收款账户均为赵晓洁个人账户。

一审庭审中，关于上述7个项目（以下在特指该7个项目时统称案涉7个项目）共计涉及8份合同的签署，派华公司主张2017年10月至2018年年底期间，因派华公司的特效业务项目资源来源于李金辉，李金辉通过其控制的获金工作室、获金公司的名义与案外人签署了上述8份合同，但使用了派华公司的场地、设备和人员履行上述合同。李金辉、获金公司及获金工作室均认可上述合同均系与获金工作室和获金公司对外签订，但认为李金辉2017年6月22日至2017年10月31日期间已经离开派华公司，2017年11月双方已经建立合同关系。李金辉、获金公司及获金工作室认可获金工作室和获金公司并没有特效制作的人员，认可完成上述7个项目，使用了派华公司的人员、设备和场地，但是认为是因为李金辉、获金公司及获金工作室与派华公司签订了承包合同，约定租用了派华公司的特效业务线，并且实际在派华公司的场地办公，房租和人员费用都是李金辉负担。李金辉、获金公司及获金工作室称具体负担方式是根据李金辉与石小羽签订的合同，约定了成本预估，大概每个月80万元，并且派华公司从李金辉、获金公司及获金工作室跟制片方的合同金额中扣除8%的管理费，认可派华公司主张的7个项目均未支付8%的管理费，因为亏损，且因为派华公司还欠李金辉、获金公司及获金工作室钱，已经另行起诉。

一审庭审中，对于李金辉、获金公司及获金工作室上述7个项目共计收取了多少费用，李金辉、获金公司及获金工作室认为该7个项目的情况没有义务向派华公司披露，收取多少费用也与本案无关，经一审法院释明后，李金辉、获金公司及获金工作室亦不予回答一审法院关于该问题的询问，称可以由法院认定。

四、派华公司与获金工作室、获金公司之间的合同签订及履行情况。

2017年9月3日，李金辉向石小羽发送微信，“石总，咱们这样吧，1、公司和我签几个视觉总监的合约吧，包括镇魂和大话西游的；2．再者呢，让杨总给我一个人员名单，组长和组员全日制能够投入生产的，我才能安排具体人员投入制作。”，石小羽“我跟杨总说一下”……李金辉“我现在已经不担任公司任何职务，为了避免让我承担不必要的责任，我建议还是签项目协议”，石小羽“可以”。2017年10月10日，李金辉“第二个事，基于现在这几个甲方的项目，我的想法是让‘派华视觉’把这几个项目签给我的工作室，派华按总合同的？%提取利润，剩下的全由我支配，一来保障了派华视觉的固定利润，另外我全权接管利于项目的安全完成。用‘派华视觉’现有的资源支持这些项目。生产成本（比如软件，人力、房租水电）按派华视觉内部标准核算（类似于事业部），核算四到五个月的成本，签入合同，由我的工作室支付。如果可行，我会考虑让腾讯把《风声》也放到咱们公司。”

2017年11月1日，派华公司作为甲方与乙方获金工作室签订《项目承包合作协议》，约定：一、工作内容：1．乙方承包制作甲方《镇魂》金额：900万元，《女儿国》金额400万元，《风声》金额150万元项目特效制作业务（以下简称项目）。2．制作内容、标准及要求按照甲方与客户签署的制作合同执行。二、合同期限：本协议的履行期限为2017年11月1日至2018年3月1日（以项目最终完工交付时间为准）。三、合作模式：甲方将项目发包给乙方，同时将所有人员及房屋设备等供乙方有偿使用，乙方须承担所有甲方特效业务线相关费用（不包含VR业务线所有费用），每月871793．92元，期限4个月，总金额为：3487175．68元。具体费用如下：1．甲方所有特效人员及管理人员人工成本，以劳动合同及五险一金系统金额为准；承包期间人员薪资乙方可自主调整，承包期间结束，人员薪资恢复原标准，甲方重新评估相关人员薪资并决定是否维持调整；乙方应当就上述事项向相关人员进行书面说明，并取得相关人员的书面确认，书面确认文件应当提交原件一份由甲方留存。2．承包期间与本协议相关的各项差旅费、交通费、业务招待费、办公费、福利费、水电费、设备折旧费、房租及装修费（21栋一层、三层按人数在派华视觉和派华影业间公摊）、无形资产摊销等相关费用由乙方承担；设备折旧费、房租及装修费、无形资产摊销费由双方每月确认，并作为本协议附件，甲方可从项目收入款中直接扣除上述费用或乙方按照确认的明细附件单独支付甲方，具体执行以双方最终商定为准。合同中包含的《特效业务每月成本费用明细汇总》对每个月的成本项目、月金额分项计算，合计每月成本为871793．92元，并对《镇魂》《女儿国》《风声》三个项目的成本明细作出计算。《镇魂》项目11月1日之前具体成本支出总计1407806．36元，《女儿国》项目10月26日之前具体成本支出总计466692．14元，《风声》项目10月26日之前具体支出成本总计22830．39元。四、总费用及付款：（一）总费用：1．甲乙双方共同商定本协议的费用为含税价格：7955495．43元；2．本协议价格核算方式：项目总额14500000元，按照甲方与客户签署合同金额结算，合同金额的8%留作甲方利润，合同金额的92%为13340000元。再扣除乙方应承担的成本费用（四个月成本支出共计3487175．68元）以及《镇魂》《女儿国》《风声》项目已经支出的制作成本1897328．89元，共计7955495．43元。3．补充说明，在合同期限内，如乙方提出裁减人员等人员调整，所缩减的人工成本由甲方财务部门核算后，退还给乙方；如乙方增加人员，所增加的人工成本由乙方承担。4．本协议每月成本费用由甲方估算，项目最终结算时，根据双方确认的结算清单，多退少补。（二）付款方式：1．甲方收到客户支付的款项后，甲方扣除收款金额的8%及预计项目成本费用后全部支付给乙方，承包制作费以银行转账的方式支付，每一笔款项支付前，乙方为甲方提供等额增值税专用发票。五、甲乙双方权利和义务：1．协议履行过程中，甲方全面配合乙方的需求，乙方有人事任免权，92%部分合同额自主财务决定权……5．项目取得的收入应当进入甲方账户并通过甲方进行会计核算，乙方应当自负盈亏，自担风险（如出现甲方客户公司破产、注销、以及国家政策禁止等不可抗拒情况除外）。

上述合同签订后，派华公司作为甲方与乙方获金工作室签订了《电视剧项目合作协议》，约定乙方受托制作甲方电视剧《一言九鼎》项目特效制作业务。履行期限为2018年3月1日至项目定剪60日后止。双方共同约定本协议的费用为含税价格1012000元。核算方式为甲方项目总金额为1100000元，按照甲方与客户签署合同金额结算，合同金额的8%留作甲方利润，合同金额的92%为1012000元由甲方先扣除预计项目成本费用后支付给乙方。如发生合同外增项制作收入，沿用上述方案分配。本协议项目成本费用由甲方按照本项目周期提供相应预计成本费用清单，并从合同项目款中先行扣除，项目最终结算时，根据双方确认的结算清单，多退少补。甲方收到客户支付的款项后，甲方扣除本项目预计成本费用和收款金额的8%后全部支付乙方，承包制作费用以银行转账方式支付，每一笔款项支付前，乙方为甲方提供税率6%的等额增值税专用发票。协议履行过程中，甲方全面配合乙方的需求，乙方有人事任免权，92%部分合同额自主财务决定权。该合同后附表两张，其中表一为项目成本核算，项目：《一言九鼎》《青春抛物线》，共计收款190万元，扣除8%利润，共计152000元，扣除三个月成本（2018年3月-2018年5月）1917522．40元，应付获金-169522．4元。表二，预估成本明细，费用类别包含人工成本、房租、装修费、固定资产折旧费、无形资产摊销、水电费、宽带费、供暖费、后勤工资、买菜费、水果费、办公费用、阿姨房租、税金、米面油及其他、年会，3月实际支出合计657652．1元，月预估636970．93元，注：月预估参照3月份实际发生费用，暂估水电费参照上年同期，税金为残保金预提，按照月人工成本的1．7%。

派华公司与获金公司还签订了《电视剧项目合作协议》，约定乙方受托制作甲方电视剧《青春抛物线》项目特效制作业务，履行期限为2018年3月1日至定剪后60日止。协议的费用为含税736000元。核算方式：甲方项目总金额800000元，按照甲方与客户签订合同金额结算，合同金额的8%留作甲方利润，合同金额的92%为736000元由甲方先扣除预计项目成本费用后支付给乙方。其余内容基本与上述合同一致。该两份合同均附有两份表格，表格一为《一言九鼎》和《青春抛物线》两个项目的收款、扣除成本费费用以及应付获金工作室的金额。表格二为预估成本明细，与《电视剧项目合作协议》一致。

2018年，获金工作室作为甲方与乙方派华公司签订《HY-VFX》，约定甲方委托乙方为其项目《HY-VFX》进行数字视觉特效制作。特效时长100分钟。制作服务的时间从2018年6月1日开始，至乙方工作完成。甲、乙双方初步约定，乙方在三个月内完成特效制作任务。合同制作费优惠价共计120万元（含税）……。

2018年7月30日，关于《HY-VFX》，派华公司的股东派华股份公司法务向石小羽、李金辉发送电子邮件，主要内容为提示法律风险，称根据李老师和派华公司签订的关于派华公司的股权合作协议和发起人协议相关条款约定，现在这个项目的合同是由获金承接再外包给派华公司视觉制作，这个情况从合同上违反相关承诺，属于违约行为。鉴于李老师说明的情况是以为内这个项目已经开始制作，且客户未及时签合同及支付款项，需要由获金垫款向派华公司支付项目款，所以需要由获金作为委托方与受托方派华公司签订本项的制作合同。鉴于这次合同的特殊性，允许签订此合同，但以后应避免再次发生类似情况。

获金公司的记账凭证显示，2018年3月、4月，获金公司为《镇魂》项目的牛佐夫、杜冰洁、彭咪咪、赵尔坤、朱云丽，《风声》项目的朱艳丽、张聿超、唐海琦等人发放劳务费，上述人员均为派华公司工作人员。

获金工作室2018年5、6月加班费用统计表显示，牛佐夫两个月的加班费用为12702．48元，朱艳丽的加班费用为4704元。

2018年8月，获金公司的项目报销单上有为牛佐夫从北京出差至西安的差旅费报销记载。该费用的付款申请审批单上审批人为李金辉。

2018年5月至2018年12月名为“派华视觉合同执行群”的微信聊天记录显示，关于项目款项到款、员工福利发放、支付社保金、残保金、房租等各项费用，该群内的工作人员均会问询李金辉意见，均由李金辉安排和批准。

2018年10月7日，李金辉与石小羽通过微信进行沟通，部分聊天内容如下：李金辉“好，股东们见见面，交流一下也好。彼此查一下，或许增进相互了解”，石小羽“汗……这个查，没您说的这样简单了”“他们不会来聊天的，直接委托机构查了，如果查的话”，李金辉“如果那样的话，不就是停业整顿了”。2018年10月24日，李金辉“石总好，我建议目前先签一个获金和派华虚拟视觉的协议，获金先把美术的一些费用先挪过来，解决目前派华视觉的财务问题”、“嗯石总觉得现在目前这个财务呢，比较紧张的这个情况，咱先把这个新的这份合同就是从9月1号到11月31号这三个月的合同先签了，之所以成本能不能百分之百的覆盖啊，再差多少这个呢，有时间咱俩坐下来呢，细细聊一下。咱先把公司的税呀，包括明天发工资的请及时选择先给他解决了，好不好。”

2018年10月24日，获金工作室的赵晓洁与派华公司的财务律秀彦部分微信对话如下，赵晓洁发送电视剧《巴山剑场》《喵喵汪汪有妖怪》《白鹿原》的PDF合同文档给律秀彦，“亲，这是新项目合同，还是按照之前的合同模式走的，麻烦尽快你们看下，然后我们申请首付款好支付”“目前合同总金额就是这几个项目的实际制作成本”，律秀彦“嗯，我先给法务看一下”“晓洁，你下来财务吧，小波姐过来了，对一下合同，刚才去本想和你说来着，你睡觉，就没进去”。

该微信聊天中发送的电视剧《巴山剑场》《喵喵汪汪有妖怪》《白鹿原》视觉特效制作合同，主要内容，甲方获金工作室，乙方派华公司，甲方委托乙方为其项目《巴山剑场》《喵喵汪汪有妖怪》《白鹿原》进行数字视觉特效制作，合同制作费用120万元。收款账户派华公司尾号为101的账户。

2018年10月25日，石小羽与李金辉部分微信聊天记录如下，石小羽：“李老师，您说的合同，是指小杰发送给法务的新的项目合同嘛”，李金辉“对，石总，是那个。为了解决应急财务问题。”石小羽“嗯我一会跟他们要一下看看先”，李金辉“石总，其实和咱们7月、8月、9月那三个月的合约一样。是我从美术的项目里剥离出来的特效制作。”石小羽“李老师，我刚刚已经问过财务和法务了”“之前我们跟获金签的那个项目，没有给视觉留8%的利润，而且现在还在制作，这样就会继续产生成本，这样之前的这个合同就没有按照以往的项目那样，把约定的8%净利润留给视觉”“这个项目的具体情况我也不了解，其实只需要按照约定给视觉留8%的净利润，我们这边也不需要对项目了解太多”“现在这个项目的利润没有保证，再继续签合同就要承担责任了，明明没有做到，我还继续签，那整个事情都得由我来负责了，目前的状况这个责任我也是承担不起呀。”“另外就是之前跟获金签上个合同的时候，当时您说的是，因为项目已经启动，我们已经投入制作，已近产生成本，但是项目方一直没有签合同，您怕影响视觉，才决定由获金先行垫付，然后剧组那边钱到位了再给获金补上”“鉴于事情情况特殊，而且合同没签已经开始制作，已近产生了成本，这种情况下，才跟获金签的，而且上次法务已经提示了，那个合同是违法之前的竞业禁止条款的，也都给我们发了邮件作为提醒。”李金辉“石总，您在么？7点左右我找您一下？咱们简单一碰，其实很简单”。

2018年11月29日，石小羽“看了您发给我的，我们才知道支付工资款这个事，这个事我们也给律师看了，律师认为存在风险，因为钱不是视觉账户打给员工的，如果员工在日后申请主张，是有风险的。”“你昨天发的这些属于解决历史遗留问题范畴，咱们需要把之前所有项目情况进行核对，双方认可后共同商议解决办法，这属于第二个问题就是需要时间的”“我从第三方的角度看，视觉的收入一直不能覆盖工资等成本，所以发生欠款。那员工都在养着干什么呢。是接的订单价格太低或者款回不来？员工现在是全部都在闲着？没活干？如果有活干那么你们接活的价格不能覆盖成本？那你们接活的价格就是问题了……”“这是审计师发给我的”“律师是昨天打电话跟我说的我们文字记录”。2018年12月17日，李金辉“石总，我们应该把前面的合约先清了，一笔是一笔，算清楚，也好19年从新开始。”石小羽“可以一笔一笔都清理一下”，李金辉“从财务和法务来讲，员工是视觉公司的，视觉公司支付员工的公积金和社保理所应当。获金只是部分‘租用’了视觉公司的办公环境和人员，应当承担的是约定的租金，而不负有支付视觉公司房租和人员工资的义务”，石小羽“如果这几个月视觉的员工都闲着，那自然是视觉应该支付工资”“但是HY项目一直在使用视觉的员工”“是应该视觉支付”“前提是需要您那边跟我们签订补充协议把款补上”“没有提前补款就使用员工好几个月”“这个费用需要您打给视觉的”，李金辉“建议继续补签一个‘覆盖成本又能有8%利润合约’”“但是有一个关键问题，视觉与获金之间的财务明细您需要看一下”、石小羽“HY项目视觉是乙方，这个合同跟之前的合同不一样，属于销售合同，我们需要知道具体工作量和难度，核定价格及需要补充的费用”“这个项目应该是符合市场定价范畴的”“有关这个项目的情况，就是之前发您单子里面的内容”“一直没有给到我们”“还需要您督促尽快给我们相应的数据说明”、李金辉“这和2017年镇魂项目的合约是两回事”、石小羽“是一笔算一笔的”、李金辉“必须要按照合约先把之前的相互之间的款屡清楚”、石小羽“但是每笔都没有算清楚”……李金辉“2018年的HY合约是另外一回事”“一码归一码”……石小羽“但是还是需要您尽快安排人提供给我们HY项目的情况”“还有今年9-12月所有人员的工时记录”“这些都齐了才好继续核对工作”，李金辉“目前的解决办法，就是签过的合约不能有变动，把9月1日至今的空缺，签一份‘能够覆盖成本再有8%利润’的合约，所有问题就清楚了”，石小羽“我再跟您说一下，您可能没有搞清楚”，李金辉“我不懂，视觉要看什么HY的情况？难道要华谊公司的情况吗？HY项目的尾款都按期支付了，还有什么问题？”、石小羽“视觉是一个正常的特效公司，HY项目属于销售合同，需要按照市场价格定价，而不是成本流出8%，这个合同不是之前的合同，之前《风声》等几个项目视觉是甲方”“HY项目签署的是100分钟的特效制作量，12000一分钟的价格，这个价格首先就是非常低的价格了，那么这样推的话这100分钟的制作难度不会太大，预计3个月的制作周期已经足够了，可是现在延长了4个月还没有做完，当然我们需要了解制作情况”。

2018年12月4日，派华公司的财务律秀彦与获金工作室的财务赵晓洁部分微信聊天记录如下：律秀彦“晓洁，昨天石总和李老师沟通了，现在我们要核对账目，需要你那边提供一下数据资料：1．视觉承接的各项目的任务单（多联）、进度单（跟收款匹配的）、完成单、出库单等相关单据自2017年11月20日至今没有交付，需补齐；2．2018年6月双方签订的《HY-VFX》特效制作合同，约定特效时间长约100分钟，制作周期为2018年6月1日起三个月，但是目前项目已逾期三个月，请提供造成项目逾期的原因说明以及该项目的任务单（多联）、进度单及每个员工的工时单……”，赵晓洁“我问下统筹”。2018年12月12日，律秀彦“晓洁，上次和说需要你那边提供一下数据资料，怎么样了？”赵晓洁“刚看到，我问下统筹他们，我今天没在公司，刚才没看见，不好意思”。2018年12月13日，律秀彦“亲，咋样了？数据资料整理好了麽？”，赵晓洁“稍等，我催促确认呢”，律秀彦“1．视觉承接的……3．在《HY-VFX》特效制作合同约定期限届满前，项目周如需延期，甲方（获金）应提前告知乙方（派华视觉）说明原因，并提前续签补充协议，但是甲方既没有提前说明情况，也没有和乙方及时续签补充协议，导致项目逾期期间乙方产生新增的大量制作成本和人员成本，且已远远超出合同约定款项。基于以上，请获金提供该项目逾期情况说明……”。

2018年12月11日，在派华公司的工作微信群中，获金公司的法定代表人金磊发布《巴山剑场》项目相关负责人的奖励决定以及对《喵喵汪汪有妖怪》特效项目负责人的处罚决定。

2019年1月9日，获金工作室与派华公司进行人事档案交接，获金工作室物品交接清单中显示：交接物品主要是派华公司劳动合同，包括：1．离职人员，2017年离职员工档案79份，2018年离职员工10份。2．在职人员，共计28位，包括唐海琦、牛佐夫、张聿超、朱艳丽等。当日的李金辉老师私人物品清单显示，李金辉，区域三楼，物品清单中包括获金工作室报销单、付款申请单（2018年8月-12月）。

2019年2月，派华公司员工牛佐夫离职，在离职问答记录中有如下内容：问：2018年做过什么项目？答：2018年我做过《镇魂》《青春抛物线》《白鹿原》《巴山剑场》《喵喵汪汪有妖怪》。我主要负责外包的一部分和公司固定集数效果的审核。《白鹿原》这个项目，我也跟着去西安出差过几次。《喵喵汪汪有妖怪》的工作量我不知道。《风声》我不了解，这个项目是陈付镇、朱艳丽负责。具体的工作量获金工作室的人比较清楚，我对款项不清楚。问：你知道获金工作室吗？答：我知道获金工作室。有赵晓洁、金磊、杜兴东、季匡文、王雨琪、周晨、杨正东、包环雨、康园、胡之鑫等都是获金工作室的人，我们都在一起办公。这里面大部分人合同之前是视觉的，但是李金辉老师让这些人把劳务关系都从视觉转到获金工作室后，还都在21栋一起办公。问：你知道获金工作室都参与视觉哪些方面的管理？答：获金工作室是17年年底进来的，都在21栋办公，负责我们整个视觉财务、行政、人事、制作流程上的管理。比如请假和报销加班打车费等都在获金工作室的钉钉上申请。另该页上手写“《青春抛物线》项目在60分钟左右，不到65分钟，其他基本OK”，并落款牛佐夫，时间2019年2月18日。牛佐夫的2018年期间工作项目类别，工作时间记录显示牛佐夫从4月到12月份为其所属的上述五个项目工作。

派华公司员工朱艳丽、唐海琦在其2018年工作项目类别中表明其自2018年4月至12月期间共计参与了《风声》《一言九鼎》《喵喵汪汪有妖怪》三个项目的工作。

一审庭审中，李金辉、获金公司及获金工作室称获金工作室和获金公司虽然与派华公司名义上是就项目签订的协议，实际上项目只是一个载体，实质上双方的合作是按照期限的，上述几个项目合同所覆盖的期限就是合作的时间段，分别覆盖了2017年11月至2018年8月。而且特效制作业务本身具有延续性，2018年9月之后虽然双方没有签订书面合同，但是双方一直在谈。而且2018年10月29日发送的项目合同虽然没有签订成功，但是派华公司也明确希望与获金工作室和获金公司按照原来的合同模式继续履行。此后双方在没有书面合同的情况下也进行过对账，涵盖了没有签订合同的期间，项目只是载体，双方之间的合同关系还是按照合同推进。派华公司对此不认可，称双方之间的合作就是根据每个项目来做，每个周期都不是阶段性的，成本也是按照项目核算并且有约定的周期，超过周期就需要另行核算。

五、派华公司的部分收入、支出情况。

《派华公司2017年度企业所得税年度纳税申报准备咨询报告书》显示，派华公司2016年营收12535251．45元，2017年营收13232964．52元，2017年利润总额为-1983020．47元。《派华公司2018年度企业所得税年度纳税申报准备咨询报告书》显示，2018年营收6710801．7元，利润总额为-4706729．93元。

2017年11月和2018年4月，派华公司因《风声》特效制作收入150万元，2018年5月因《青春抛物线》特效制作获得收入40万元，2018年5月至8月因《一言九鼎》特效制作获得收入110万元，2018年7月至9月因《HY-VFX》获得收入120万元。

派华公司提交的支出凭证显示，2017年11月至12月，派华公司对外支出共计5652932．03元，包括员工工资、社保、税款以及各种对外支付。2018年，派华公司对外支出共计6842053．07元，2019年1月至7月，派华公司对外支出共计1650872．06元。

一审庭审中，关于派华公司主张的损失金额2000万元，派华公司称既行使归入权，也要求赔偿损失，并认为两者有重合。对于2000万元损失的计算方式，派华公司称到目前为止其项目都没有盈利，项目的合同金额与支出成本基本一致，因此其损失金额可以按照李金辉、获金公司及获金工作室对外签署的7个项目的合同金额予以计算为1800余万元，另外2017年11月之后派华公司共计支出成本1400多万元，项目的利润率一般在20%左右，因此其主张的2000万元包含了直接损失1800多万元和间接损失。

一审法院认为，董事、监事和高级管理人员是公司的决策者、监管者和最关键的经营者，基于该类人员在公司治理中的地位以及职责，其能够最便捷、充分地获取和掌握公司的经营策略、商业机会以及涉及公司经营管理的各种信息，并对公司事务具有实际的控制力和影响力。而当其不能正当履职，甚至借助相应的身份优势谋取不当利益时，亦容易对公司的利益造成损害。因此，为防止公司的董事、监事和高级管理人员潜在的道德风险，对其损害公司利益的行为予以制约，法律对公司的董事、监事、高级管理人员课以忠实义务和勤勉义务，明确禁止其实施损害公司利益的行为，并应当承担损害公司利益的责任。本案中，根据当事人的诉辩意见和举证质证情况，主要存在三个争议焦点，一是李金辉是否担任派华公司的总经理职务；二是李金辉是否损害派华公司的利益；三是李金辉、获金公司及获金工作室应当如何承担责任。具体分述如下：

关于争议焦点一：李金辉是否担任派华公司的总经理职务。

损害公司利益责任纠纷是因特定人员损害公司利益而发生的纠纷，该类纠纷应当以被告具有相应的身份为前提。本案中，李金辉否认其为派华公司的总经理，并称其在2017年6月已经辞去总经理的职务，因此其对于派华公司不负有忠实义务。一审法院认为，李金辉担任派华公司的总经理职务，其自2015年12月任职至2019年1月交接之前均对派华公司负有忠实义务。具体理由如下：

在形式上，董事、监事、高级管理人员的选任、解聘是公司重要的人事安排，无论在《公司章程》还是公司的管理过程中对于任命、解聘以及职责内容等均存有规定，并且需要履行相应的程序。因此，对于任职情况的认定，应当从工商登记材料以及能够显示职务任命、解聘的手续以及相应记载予以判断。本案中，关于李金辉的任职，派华公司的工商登记材料《法定代表人、董事、经理、监事信息表》中明确显示李金辉为经理，落款处有李金辉的签名，李金辉否认其签名的真实性，但未申请鉴定。即使该签名不是李金辉所签署，上述工商登记材料记载了派华公司的基本信息，亦属于公示材料，具有公信力，李金辉是该公司股东并实际在公司就职，应当认为其对于工商登记材料中记载的信息知悉并认可。根据派华公司《公司章程》的规定，公司设经理，由执行董事决定聘任或解聘。派华公司作出的执行董事决定和经理聘任书均显示聘任李金辉为公司经理。该任命的程序及内容均与《公司章程》规定相符。此外，派华股份公司与李金辉为设立派华公司而签订的《派华公司发起人协议书》中明确约定由李金辉担任经理，《派华公司股权合作协议》中约定公司设经理1名，由执行董事任命，由此可见，派华公司设立后的经理任命程序以及实际任命情况亦与该两份协议中的相关约定一致。关于李金辉的辞职，李金辉在2017年6月通过微信方式向派华公司的执行董事石小羽提出过辞去总经理职务的意见，但是石小羽并未回复，2017年7月就李金辉辞职事项，石小羽也表示需要具体谈，并明确表示“如果您（李金辉）要辞去管理职务，起码要遵循正常流程”。此后，未见派华公司对于李金辉辞去总经理职务启动相应的管理流程，派华公司的执行董事也没有做出解聘李金辉总经理职务的决定，也未见其他书面材料显示李金辉对于总经理的职责与他人进行过交接。

在实质上，董事、监事、高级管理人员具有与其身份和职务相匹配的权利义务，其在公司治理和经营过程中，对外往往通过代表公司签署合同，以相应身份开展接洽活动行使职权，对内则通过会议、审批等事项享有人事、财务等管理权限，因此，对该类人员身份的认定，亦可以通过履职情形予以判断。本案中，李金辉在派华公司与春秋公司签订的《VFXPRODUCTION视觉特效制作合同》中，直接以派华公司代表人的身份签名，在派华公司与其股东派华股份公司签署的《借款合同》中，以总经理的身份签名。在派华公司内部的管理中，2018年3月至7月，派华公司的多名员工的《员工离职申请表》上，李金辉均以总经理身份进行审批，在2016年7月至2018年9月期间派华公司的多份《付款申请》《业务费用报销单》上，总经理处均有李金辉签字。综上，李金辉在派华公司任职期间，对外能够代表派华公司签署合同，对内享有人事、财务管理权，该职责的行使与总经理身份相符，应当认为李金辉担任派华公司总经理职务。

值得注意的是，派华公司主张李金辉损害公司利益的行为发生于2017年11月至2018年12月，而李金辉主张自2017年11月开始，派华公司通过与获金工作室签署《项目合作协议》的方式进行项目合作，故此后其已经不担任派华公司任何职务，不负有忠实义务。对此，一审法院认为，依据派华公司和获金工作室签署的合同，派华公司将项目发包给获金工作室，并且将所有人员及房屋设备供获金工作室使用，获金工作室承担特效业务线相关费用。李金辉作为获金工作室的实际控制人，肯定也会基于合同履行管理派华公司特效业务线的人员以及财务支出，但是李金辉作为获金工作室的实际控制人对特效业务线进行管理并不会直接导致李金辉作为派华公司总经理身份的丧失，这两种身份并不矛盾，合同签署不能直接带来免除总经理职务以及免除忠实义务的后果。再退一步讲，虽然高级管理人员的忠实义务是法定义务，但其根植于道德要求，并非随着职务的解除就立即消失。具体到本案中，即使李金辉在2017年11月之后已经不再担任总经理，但是职务解除后并不代表即刻丧失对相应事务的管理权限和影响力。而特别要强调的是，由于派华公司与获金工作项目合作方式的特殊性，李金辉在2017年11月之后仍然在派华公司的场地办公，并实际控制和管理派华公司特效制作线的全部人员、设备等，直到2019年1月9日，派华公司与获金工作室进行人事档案等交接时，李金辉才将私人物品搬离派华公司的办公场所。在该种情况下，即使李金辉已经辞去总经理职务，但其对于派华公司的人员、财务、场地享有的控制权和影响力与其担任总经理没有差异，并且在签订合同的条件下，如果李金辉超出合同范围之外滥用管理权限，用以开展项目合作之外的业务将更具便利性和隐蔽性，因此，李金辉应当继续负有合理的忠实义务直至其2019年1月离开派华公司并丧失对相应资源的掌控。

关于争议焦点二：李金辉是否损害派华公司的利益。

损害公司利益的行为本质是侵权行为，实践中往往具有多样性，《中华人民共和国公司法》第一百四十八条规定，董事、高级管理人员不得有下列行为：……（五）未经股东会或者股东大会同意，利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会，自营或者为他人经营与所任职公司同类的业务。本案中，李金辉认为其与派华公司签署了合同，基于合同关系李金辉有权以获金工作室、获金公司的名义对外承接项目，并使用派华公司的人员、场地和设备。对此，一审法院认为，李金辉的意见与事实不符，李金辉的行为损害了派华公司的利益。具体理由如下：

首先，李金辉存在利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会，自营与派华公司同类业务的情形。派华公司的主营业务为VR制作与特效制作。李金辉主张其有权从事视觉导演的工作，并且认为美术与特效制作是完全不同的两个领域，对此，一审法院不否认电影电视行业中美术与特效制作存在差异。但就派华公司主张的获金工作室和获金公司对外签署的7个项目涉及的8份合同而言，《风声》《骨语》《白鹿原》以及电影柳青剧组的两份《特效委托合同》，均明确约定系特效制作合同。《喵喵汪汪有妖怪》以及《巴山剑场》表明为美术特效合同，并且合同中系将美术特效制作作为一个整体，该7份合同的业务范畴显然系派华公司同类业务。仅有《白蛇传》为美术设计合约，从字面上看与特效制作有差异，但案涉7个项目均使用派华公司的人员、场地和设备予以履行，说明该7个项目所涉及的业务完全属于派华公司业务范畴。因此，李金辉作为派华公司的总经理，亦是获金工作室和获金公司的实际控制人，就案涉7个项目，当然构成自营与派华公司同类业务的情形。

其次，案涉7个项目的合同签署和履行未经派华公司股东会同意亦无其他正当理由。派华公司的股东会从未作出公司决议同意李金辉自营与派华公司同类业务。李金辉主张其系2017年11月之后与派华公司建立合同关系，承包派华公司特效业务线，因此其有权使用派华公司的资源自行开展业务，一审法院不予认可。

一是案涉7个项目均未与派华公司签订项目合作协议书。李金辉确实与派华公司签订了4份合同，但是该4份合同均是通过项目合作的方式开展，把一个或几个影视剧的特效制作作为一个项目，每个项目签署一份《项目合作协议书》，比如《镇魂》《女儿国》以及电视剧《一言九鼎》的项目协议，李金辉仅能依据合同在项目合作期间以及项目事项上行使相应的管理权利，但是案涉7个项目无相应合同。

二是案涉7个项目也不存在参照原项目合作方式的情形。李金辉称虽然没有签订协议，但是也是按照之前4个项目合作的方式在履行，并且双方一直在谈签署相应的协议。对此，从派华公司与获金工作室、获金公司签署的《项目合作协议书》内容来看，项目合作的方式是派华公司将项目发包给获金公司，即项目是属于派华公司的，项目方将项目费用支付给派华公司，然后由派华公司扣除相应的核算成本并提取8%的管理费之后，剩余部分再支付给获金工作室或获金公司，然而案涉7个项目派华公司均不知情，均是获金工作室或获金公司自行签约，并且费用也全部支付给获金工作室或获金公司，获金工作室或获金公司也完全未就7份合同涉及的项目向派华公司支付8%的管理费。此外，从石小羽和李金辉的微信聊天记录可知，直到2018年10月石小羽认为派华公司财务紧张，李金辉才建议再签一个协议，并称是获金工作室把美术的一些费用先挪过来。然后获金工作室的财务才向派华公司财务发送了《巴山剑场》《喵喵汪汪有妖怪》和《白鹿原》作为一个项目的视觉特效制作合同，项目制作费用一共120万元。而实际上《喵喵汪汪有妖怪》《白鹿原》早在2018年10月之前已经由获金工作室承接完成，该三份合同的实际金额也远远高于获金工作室向派华公司披露的金额。因此李金辉、获金公司及获金工作室所说的虽然没有签订合同，但是实际与派华公司按照已经签署的项目合作协议书方式履行，与事实完全不符。

三是已经签署的4份合作协议内容并不能涵盖案涉7个项目。对于李金辉、获金公司及获金工作室所称项目合作协议虽然按项目签署，但是实际是按照所覆盖的时间段履行，因为李金辉、获金公司及获金工作室已经承担了该时间段内特效业务线的全部成本，因此，如果已经签署的项目合作协议覆盖了相应的时间段，那么李金辉、获金公司及获金工作室在此时间段就可以利用派华公司的资源从事其他业务，所以李金辉、获金公司及获金工作室亦主张对于该7个项目无义务向派华公司披露。一审法院认为，即使是按照李金辉、获金公司及获金工作室所说，从已经签署的4份项目合同覆盖的时间段来看，跨度仅为从2017年11月到2018年8月，而实际上李金辉、获金公司及获金工作室2019年1月9日才与派华公司进行及交接，涉及《白鹿原》《巴山剑场》《柳青》三个项目的签署时间均在派华公司与李金辉、获金公司及获金工作室项目合作协议未能覆盖的时间段。另外，已经签署的四份合同虽然覆盖了相应时间段，并且对每个月核算了成本，但是从核算成本包含的项目来看，即使场地租金没有变化，但是人工成本、固定资产折旧费、水电费、宽带费等这些费用成本必然会与项目的多少和项目工作量有关联，同一时期完成一个项目和完成多个项目上述成本一定会有差异，而派华公司在与李金辉、获金公司及获金工作室就披露的项目签订项目合作协议书时，显然是仅就已知的该项目本身计算的成本，而未包含李金辉、获金公司及获金工作室另行签订的案涉7个项目。并且2017年11月签署的《项目合作协议》与2018年3月签署的《项目合作协议》核算的成本分别为87万余元以及65万元，由此可知，项目不同，成本并不相同。此外，李金辉、获金公司及获金工作室与派华公司已经签订的4份合同中，《青春抛物线》与《一言九鼎》项目合作协议是2018年3月一并签订，两个项目完成期间完全一致，合同附表中一并核算了两个项目的成本，并且每个项目都单独计算了8%的管理费，因此，李金辉、获金公司及获金工作室的说法完全不能成立。还能够佐证这一点的是，2018年10月25日石小羽与李金辉的微信聊天记录中，石小羽对《HY-VFX》这个项目产生疑问，2018年11月29日，石小羽明确提出收入无法覆盖成本，员工都在干什么，2018年12月17日石小羽要求查看《HY-VFX》项目方与李金辉、获金公司及获金工作室之间的合同，因为项目比原约定的3个月制作期超出了4个月。石小羽的上述疑问均是派华公司不知晓李金辉、获金公司及获金工作室使用派华公司资源履行案涉7个项目的合同的背景下发生的，这从侧面亦可以印证派华公司与李金辉、获金公司及获金工作室已经签署的4份项目合同无论在时间上还是成本上，完全无法满足李金辉、获金公司及获金工作室自行承接的额外的7个项目的工作量和成本。

最后，李金辉损害了派华公司的利益。李金辉、获金公司及获金工作室认可使用派华公司的人员、场地、设备等完成了案涉7个项目的制作，一审法院对此不持异议。派华公司向一审法院提交的公证书，以及派华公司员工牛佐夫、朱艳丽、唐海琦在离职问答记录以及工作项目类别中均表明参与了《白鹿原》《巴山剑场》《风声》《喵喵汪汪有妖怪》等项目的制作，亦能证明该事实。由此可知，李金辉作为派华公司的高级管理人员，利用派华公司与其控制的获金工作室和获金公司进行项目合作的方式，未经派华公司股东会同意和无正当理由的情况下，通过其控制的获金工作室、获金公司对外签署与派华公司业务相同的合同，使用派华公司的人员、场地、设备等资源履行案涉7个项目，却由获金工作室和获金公司收取了全部合同款项，给派华公司造成了损失，损害了派华公司的利益。

关于争议焦点三：李金辉、获金公司及获金工作室应当如何承担责任。按照《中华人民共和国公司法》第一百四十八条第二款规定，董事、高级管理人员违反前款规定所得的收入应当归公司所有。第一百四十九条规定，董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。本案中，派华公司既主张行使归入权，也要求李金辉、获金公司及获金工作室赔偿损失。对此，一审法院分析如下：

首先，对于承担责任的主体。本案系损害公司利益责任纠纷，按照公司法的规定，责任主体应当具备董事、监事、高级管理人员的身份，因此，本案中李金辉作为派华公司的总经理暨高级管理人员，其损害了派华公司的利益，应当承担相应法律责任。获金工作室、获金公司均不具有相应身份，派华公司在本案的案由下主张获金工作室、获金公司与李金辉共同承担赔偿责任，没有法律依据，一审法院不予支持。

其次，对于承担责任的方式。派华公司称既主张行使归入权，也要求赔偿损失。对此，《中华人民共和国公司法》第一百四十八条和一百四十九条分别规定了两种责任承担方式。第一百四十八条规定的归入权，是为了禁止和剥夺董事、监事和高级管理人员因损害公司利益的行为而获益，从而达到遏止和惩戒董事、监事、高级管理人员背信行为的目的。计算方式是将董事、监事和高级管理人员因实施损害公司利益行为而获取的收益归公司所有，应当包括劳动报酬、分红、股利等。而一百四十九条规定的赔偿损失，是为了填补公司因损害行为而受到的损失，包括公司为此支出的成本、损失的利润等。由此可见，两种责任承担方式在立法意图、法律规范和计算方式上均存在差别。由于侵权人违反忠实义务的动机和结果均是谋取不当利益，因此，归入权应当是违反忠实义务首要的承担责任方式，但由于存在侵权人的收入难以计算或者不足以弥补公司损失的情形，因此对于当事人主张两种责任方式的，应优先适用归入权，在无法通过归入权保护公司利益的情形下，可以采取赔偿损失的责任方式，但应当注意公司利益维护与赔偿责任之间的平衡。

最后，对于具体金额的计算。派华公司主张赔偿损失2000万元，主要是以7个项目的合同金额为依据。案涉7个项目的合同总金额共计18563155元，对于李金辉、获金公司及获金工作室实际履行合同情况以及收取的合同款金额，经一审法院询问和释明，李金辉、获金公司及获金工作室仍不予回答。因案涉7个项目均已经履行完毕，并且从部分收款凭证来看，《骨语》项目的实际收款比合同约定金额更高，故一审法院认为就案涉7个项目的8份合同记载的金额与获金工作室和获金公司实际收取的合同款应当具有高度的一致性，可以按照合同约定金额认定。

从行使归入权角度而言，归入的应当是李金辉从案涉7个项目中获取的收入，一般应包括两部分收入，一部分是李金辉作为工作人员因完成该7个项目取得的劳动报酬，比如工资、绩效等；另一部分应当是李金辉作为获金工作室和获金公司的实际控制人、股东而获得的分红、股利等。派华公司主张案涉7个项目的全部合同金额应当归入派华公司，一审法院不予认可。一是上述收入首先是获金工作室和获金公司的收入，不是李金辉直接收取，也不是李金辉个人的收入。二是案涉7个项目全部收入包含了应予扣除的合理成本。李金辉是电影学院教授并一直从事电影行业相关工作，其个人资源对于获取案涉7个项目应有较大作用，并且李金辉不从派华公司领取工资而是靠项目收益获利，其有获得合理收益的权利，此外，获金工作室、获金公司对于案涉7个项目进行了管理和经营，亦付出了相应的运营成本，因此案涉7个项目的合同款亦应当减除相应的成本，再对李金辉的不当获益进行计算；三是派华公司没有向一审法院提交能够证明李金辉因案涉7个项目相关收入的证据，也没有向一审法院说明计算李金辉收入的依据和方法。因此，派华公司主张将7个项目的合同金额全部均归入派华公司没有事实依据。而结合上述分析，本案中难以对李金辉因案涉7个项目获取的收入进行计算，故一审法院认为对于李金辉的行为给派华公司造成的损失进行计算更可行。

从赔偿损失的角度计算，派华公司的损失可以分为两个部分，具体计算如下：一是关于派华公司因完成案涉7个项目支出的人力、物力等成本。方法一：累计时间估算法。案涉7个项目制作完成期间为2017年11月至2018年12月，该期间李金辉、获金公司及获金工作室还与派华公司签订了四份《项目合作协议》，制作时间为2017年11月至2018年8月，其中，《骨语》《风声》《喵喵汪汪有妖怪》《白蛇传》四个项目的制作期间与签署四个合同的项目系同期制作，《白鹿原》则是2018年7月至9月完成，而《巴山剑场》以及《柳青》两个项目是在已签署四个合同约定期间之外即2018年10月至12月完成。即在派华公司知晓的4个项目下，李金辉、获金公司及获金工作室实际利用派华公司的资源完成了包括案涉7个项目在内的11个项目，由于该7个项目单独耗费的成本难以计算，但从总体制作时间来看，由于案涉7个项目的存在，导致四个项目约定的制作时间大幅延长，远远超出四个项目的合同约定的期间4个月，应当认为这四个月的超出时间总体上对应了案涉7个项目的制作累积所需要的时间，而根据派华公司与获金工作室已经签订的项目合作协议来看，根据项目不同，派华公司每月需支出的成本大约在63万至87万，因此，一审法院结合双方已经签署的合同、李金辉损害派华公司利益的情形、派华公司的固定经营成本以及公平原则，将累积超出的4个月每月的经营成本酌定为70万元，按此标准案涉7个项目导致派华公司额外支出的成本约为280万元。方法二：额外支出估算法。2017年11月至2018年12月期间，派华公司的全部工作即为与李金辉、获金公司及获金工作室签署的四份项目合作协议以及案涉的7个项目，如果减除派华公司的固有经营成本，再减去完成四个已知项目的成本，则多余的成本应当与案涉7个项目所消耗的成本具有一致性。基于此，结合派华公司2017年11月至2018年的全部支出来看，该期间派华公司全部支出为12494985．1元，减去已经从签署的四份项目合作协议中获取的成本补偿共计6604698．08元，多支出成本5890287．02元。而从派华公司2019年1至7月的支出情况来看，其每个月的固定成本约235839元。上述13个月多支出的成本减去派华公司该期间的固定成本，仍多支出成本2824380元，与方法一得出的280万元的成本金额近似。考虑到派华公司该期间的支出未必完全是因该期间的业务制作而发生，故一审法院认为可以按照两种计算方法中较低额280万元为标准，作为案涉7个项目额外支出的成本。二是派华公司因承接案涉7个项目可以获得的利润。派华公司对于自行承接特效项目可以获得的利润存在不同的表述，其称项目金额与成本基本相同，又称每个项目大约有20%的利润。而因为每个项目的获取成本、管理运营成本、税费、人工成本等不同，利润也确实存在客观差异。从派华公司与李金辉、获金公司及获金工作室已经签署的《项目合作协议》来看，不同项目的利润差异较大，比如李金辉、获金公司及获金工作室对《镇魂》《女儿国》及《风声》的项目合同能够获得的收益较高，而《一言九鼎》《青春抛物线》的项目合同甚至出现亏损。但是按照派华公司与李金辉、获金公司及获金工作室原有的合作方式，派华公司从每个项目中至少可以获得8%的利润，因此一审法院认为以此为标准计算派华公司的可得利润存在合理性，现案涉7个项目共计金额为18563155元，按照8%标准计算总利润应当为1485052．4元。因此，李金辉的行为给派华公司造成的损失应为该两项总和，共计4285052．4元。

综上，依照《中华人民共和国公司法》第一百四十七条、第一百四十八条、第一百四十九条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款，《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》第九十条第二款之规定，判决：一、李金辉于判决生效之日起十日内向北京派华虚拟视觉科技有限公司赔偿损失4285052．4元；二、驳回北京派华虚拟视觉科技有限公司的其他诉讼请求。如果未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应当按照《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。

二审中，李金辉提交如下证据：证据一2019京0105民初42650号民事判决书（未生效），证明获金工作室和派华公司之间是平等主体间的合同关系，获金工作室包括实际控制人李金辉及李金辉实际控制的获金公司实际上是同一主体。证据二李金辉与派华公司、获金公司、获金工作室全部资金往来的汇总表（含部分回单、借条、发票等单据），证明各方之间从2017年11月1日至2019年1月2日全部的资金往来至双方间的合同终止，即使是包含没有不签合同的2018年最后4个月的费用，这里费用是派华工特效业务线全部费用，派华公司仍欠李金辉、获金工作室112万余元。表格第74行，2018年12月17日派华公司收到制片方的合同尾款140万元，但派华公司没有向获金工作室支付拖欠款项也没有用于支付其到期应付的房租，导致其办公室停电、锁门，即是双方之间合同终止的直接原因也是违反双方之间事实合同的违约行为。派华公司提交如下证据：证据一《关于北京派华文化传媒股份有限公司2018年、2019年合并财务报表说明》，证明派华公司自成立起由股东兼经理的李金辉从事具体的业务执行和经营管理，李金辉独自拥有派华公司的财务、人事经营管理权等。派华公司在李金辉的实际控制下，2018年主营业务收入低，成本却很高，以及诸多异常现象能佐证，李金辉侵害了派华公司权益。证据二办公场所视频监控截屏照片、证据三办公场所视频监控录像，证明李金辉自2018年8月1日、8月17日、10月16日、11月19日、11月22日、12月21日均正常出入派华公司办公场所。即李金辉自2015年12月至2019年1月期间一直担任派华公司的总经理职务，该期间李金辉均应对派华公司负有忠实义务。李金辉主张其自2017年7月至2017年11月1日离开公司，以及2017年11月1日至2019年1月4日期间双方没有任何关系等主张，均与事实不符。证据四2019年1月2日微信聊天记录，证明因2018年12月31日，派华公司的办公场所因欠交房租被房东锁门断电，派华公司法定代表人石小羽与公司员工史磊、王思雨、郑斐的微信聊天记录显示，在2019年1月2日晚上检查时，发现办公场所的东门被撬动过，南门有人进出。证据五园区视频监控录像、证据六园区视频监控录像截屏，证明在派华公司场所被上锁期间，李金辉依旧自由出入派华公司办公区域，包括车与人的进出。证据七办公场所三层的视频、证据八办公场所三层的照片，证明获金公司及获金工作室长期以来一直占用着派华公司工作场所进行办公，派华公司与其不存在任何租用或借用关系。证据九项目视频、证据十项目照片、证据十一包环雨、杨正东劳动合同与身份证复印件，证明获金公司承担美术设计制作的《白蛇情??传》系李金辉私自承接的项目之一，该项目中利用了派华公司的员工，证实李金辉长期以来假借美术与特效的概念混淆视听，意图避开其对派华公司的侵害。获金公司及获金工作室未提交证据。

本院组织当事人进行证据交换和质证，派华公司针对李金辉提交的证据发表质证意见为：所有证据不属于二审新证据。证据一真实性认可，但是属于另一法律关系，双方也都上诉了，该案涉及的项目名称在本案均不涉及，本案的项目也没有在该案处理，不能以该案件推定本案合同关系，本案中处理的是李金辉个人与派华公司间的关系，另案处理的是派华公司与获金工作室的关系，三个主体应该对侵害派华公司的利息承担连带责任，不能视为三个主体均为一人。证据二与本案没有关系，是其他法律关系，其中涉及的借款派华公司也早已还清。获金公司及获金工作室发表质证意见为：认可李金辉提交的所有证据。

李金辉针对派华公司提交的证据发表质证意见为：证据一真实性、合法性及关联性均不认可，证明目的不认可。亚太会计事务所出具的报告完全是按照派华公司的说法，没有任何证据的效力。证据二和证据三真实性认可，其他均不认可，2017年6月22日至2017年11月1日李金辉是完全离开了派华公司，并且不担任任何职务，至于其他时间段李金辉提交的证据非常清楚，2017年11月1日李金辉与派华公司没有任何关系，李金辉在场所的出现是其代表获金工作室与派华公司履行合同。证据四真实性认可，其他均不认可。与本案没有关系，在此以前派华公司法人准备双方间的诉讼，其意思表示并不客观。证据五至证据八真实性、合法性及关联性、证明目的不认可，李金辉从没有否认过用对方的办公场所及人员，但是李金辉支付了对方人员及场地的费用的。证据九至证据十一真实性、合法性及关联性、证明目的不认可，派华公司虽提交员工的劳动合同，但是没有提交员工离职的时间，事实上这些员工都与派华公司办理了离职手续。获金公司及获金工作室发表质证意见为：证据九至证据十一包环雨2018年2月离职，该项目2018年5月进入剧组、杨正东进组之前已经是离职状态，张聿超在《白蛇情??传》担任执行美术也一致，劳务是单独发放。其他的质证意见与李金辉一致。

二审期间，本院补充查明以下事实：

2019年8月29日一审庭审笔录中记载：石小羽回答“李金辉作为视觉股东，做的是特效业务。原告主张的是李金辉违背了竞业禁止，而禁止的就是特效业务。”

2019年12月5日一审庭审笔录中记载：石小羽回答“原告主营特效业务。”

2019年10月17日一审庭审笔录中记载：“？原告主张李金辉存在损害公司利益行为，有哪些表现？”“原代：2017．10-2018年底，通过被告2、3签署了7份合同……涉及了7个项目，前期是用获金工作室名义签署，在被告2成立后，就用获金公司的名义。”“石：且还使用原告的机房。”

2019年2月18日石小羽与张聿超通话录音文字记载：石小羽问“《风声》完了之后，你还参加什么项目了？”张聿超答“《风声》完了之后就是2018年，18年的是《白蛇》”。石小羽问“《白蛇》是概念设计吗？”张聿超答“直接负责整个美术，不仅是概设。”石小羽问“那李老师呢？”张聿超答“李老师是美术指导，但他不太经常去，在广州那边基本都我一个人带团队去做。”石小羽问“那你的团队是你外找的，还是咱们的人。”张聿超答“外找的，只有我一个人，其他人全是外找的。”……石小羽问“《有妖怪》是谁去的？”张聿超答“《有妖怪》是李老师的学生，不是咱们公司的。”石小羽问“那是获金的？”张聿超答“也不是获金的，就是自由职业。”

2018年6月4日甲方广东珠影影视制作有限公司与乙方获金公司签署的《粤剧电影美术设计合约》第四条第1项乙方确保该剧摄制完成所需的所有工作保障……版权方需要按照行业标准在片头和片尾的相关位置予以体现。具体方式如下：片头：美术指导；获金电影。片尾：美术设计及制作监督：获金（北京）电影制作有限公司。执行美术师：张聿超付深义。设计师：张琦杨正东包环雨辜雨婷邓婕韩雨轩匡银艳。

2018年7月12日，甲方陕西广电智能工程有限公司与乙方获金公司签订《白鹿原影视城“电影科技体验馆”项目（暂定名）内容制作合同》第一条第（五）项交付的产品：乙方应当向甲方交付的产品包括但不限于：1．项目场馆所需的全部特效影片及完整素材；2．项目场馆的全部故事脚本；3．项目场馆的演职人员试运营期间演出及培训，保证演职人员能独立完整整个项目的演出及系统操作。

2018年10月19日，甲方北京华谊兄弟聚星文化传媒有限公司与乙方获金公司签订的《宣传片美术设计特效制作合约》附件三乙方团队人员为：李金辉为美术团队指导及视效总监、金磊为美术组协调、张士涛为现场美术分镜头设计，张鑫、宋宜群、白天宇为现场道具，陈付镇为现场特效。

二审期间，派华公司称上述合同中仅有张聿超、杨正东、包环雨、陈付镇、张琦是其公司员工。

本院对一审法院查明的其他事实予以确认。

本院认为，本案中各方对李金辉向石小羽提出离职之前的行为均无争议，本院亦不持异议。本案主要争议点在于李金辉于2017年6-7月向石小羽提出离职后，在2017年10月至2018年年底期间李金辉、获金公司及获金工作室以自己名义签订的案涉7个项目中李金辉是否利用了其作为派华公司总经理职务便利，为自己或者获金公司、获金工作室谋取了属于派华公司商业机会，自营或者为获金公司、获金工作室经营与派华公司同类业务，损害了派华公司利益。

第一，关于李金辉提出离职行为的分析，李金辉不同于普通劳动者，其作为派华公司总经理，且全面负责派华公司特效经营业务，客户资源和员工人事档案全部掌握在李金辉手中，其提出离职须进行离职交接流程，一方面形式上进行相关人事档案及公司资料的交接，同时对内对外进行公示告知；另一方面实质上应交出经营管理及人事等控制权。本案中李金辉坚持主张其已经从派华公司离职，不再担任派华公司任何职务；但是其仅提交了其与石小羽的微信聊天记录予以证明，该微信聊天记录中石小羽亦表示需要走流程，其后称“安排人进行交接”，但实际上是否就其总经理权力完成了交接，李金辉并未提交充分证据予以证明。从现有证据显示，2019年1月9日李金辉才进行员工人事档案及其他物品的交接，而派华公司亦未发出关于李金辉离职的执行董事决定或其他书面文件。现派华公司对李金辉的离职行为不予认可，故李金辉虽向石小羽微信提出离职，但现并无证据证明其完成了总经理权力的交接，不再实质上享有控制经营管理及人事权利等职务便利。

第二，关于李金辉是否实质上仍然享有并利用了派华公司总经理的职务便利分析，首先，李金辉主张案涉7个项目利用派华公司的特效制作线资源的合法依据是其与派华公司的《项目合作协议》等合作模式，但该《项目合作协议》并未包含案涉7个项目。其次，李金辉又主张双方采用的合作模式是“先上车后买票”的合同补签模式，但派华公司不予认可，且李金辉并未提交证据予以证明。且案涉7个项目中的《骨语》项目，亦是发生在2017年11月1日至2018年1月30日期间，即涉案《项目承包协议》签订期间，该《骨语》亦是特效制作项目，系获金工作室对外自行签约项目，未包含在《项目承包协议》涉及项目之中。最后，李金辉亦主张双方系事实合同，双方按照之前的《项目合作协议》合作模式实际上进行了履行，成立事实合同关系。但根据《项目合作协议》的双方合作模式一直是采用派华公司将项目发包给获金公司，项目方将项目费用支付给派华公司，由派华公司扣除相应的核算成本并提取8%的管理费之后，剩余部分再支付给获金公司或获金工作室。而案涉7个项目均是李金辉、获金公司或获金工作室自行签约，李金辉亦未提交证据证明双方就此种变更合作模式达成了合意，派华公司亦表示不予认可。综上，李金辉主张其利用派华公司特效制作线的合法依据是合同关系，但是获金公司、获金工作室并未与派华公司就案涉7个项目签订项目合作协议，对于其主张的合作模式变更及合同后补签的事实合同关系，其并未提交充分有效证据予以证明，且派华公司不予认可，故本院对其该项上诉主张，难以采纳。因派华公司主营特效业务，且李金辉自入职派华公司总经理身份以来，一直全面掌管派华公司特效业务，对派华公司特效制作线的全部人员、设备等处于绝对控制地位，派华公司法定代表人及执行董事石小羽未实际上参与公司经营管理。上文已经分析，虽然李金辉2017年6-7月份向石小羽微信提出离职，但是该离职行为并不能证明李金辉已经完成了派华公司总经理权力的交接，亦不能证明其对派华公司的特效制作线的人员、设备等丧失控制权和影响力，且2017年11月1日获金工作室与派华公司又签订了《项目合作协议》，虽然形式上有协议赋予其合理合法利用派华公司特效制作线人员、设备的依据，但是并不意味着其未经过派华公司同意即可自行承接除《项目合作协议》之外的特效项目（案涉7个项目）；且其自行承接的《项目合作协议》之外的特效项目（案涉7个项目）在未向派华公司披露，未经过派华公司同意的情况下，仍然可以利用派华公司的特效制作人员及设备开展业务，此即李金辉作为派华公司总经理的控制力及影响力所在。故本院足以推断李金辉虽然向石小羽提出离职，但其仍然享有派华公司总经理的控制力和影响力，并且就案涉7个项目签约和履行其亦利用了派华公司总经理的职务便利。

第三，关于李金辉是否损害了派华公司利益给派华公司造成损失一节，上文已述，案涉7个项目系李金辉利用其总经理职务便利利用派华公司的特效制作线资源，以自己名义或获金工作室、获金公司名义对外签订的合同，且并未向派华公司披露，上述合同利润亦直接归属了李金辉本人或获金工作室、获金公司。案涉7个合同利用了派华公司的特效制作线人员及设备，一方面派华公司要承担人员工资及设备耗损等成本支出，另一方面本属于派华公司特效业务的商业机会由获金公司及获金工作室谋取且签约获得利润，故显然李金辉侵害了派华公司利益且给派华公司造成了损失。李金辉上诉主张派华公司不存在损失，缺乏依据，本院不予采纳。

第四，关于赔偿损失的计算项目及方式。依上文所述，派华公司的损失应包含案涉7个项目的成本支出和利润两个部分。一审法院按照累计时间估算法计算的派华公司的成本损失，并无不当，本院予以支持。在计算派华公司在承接案涉7个项目可以获得的利润时，应否扣除非派华公司主营业务特效部分（美术业务）的合同利润。本院认为，因派华公司认可其唯一经营项目即是特效制作项目，而李金辉提交的证据能够证明美术与特效制作存在差异系不同领域。且案涉7个项目中《喵喵汪汪有妖怪》和《巴山剑场》是美术特效涉及制作总体合约，《白蛇传》是美术设计合约，《白鹿原》也仅部分内容涉及特效。派华公司主张上述项目虽涉及美术业务，但该美术业务亦均使用了其特效人员、场地和设备，但根据石小羽与张聿超的通话录音及合同中的工作人员名单可以证明，上述4个项目并非均使用了派华公司员工，故上述4个项目计算应扣除非特效制作部分合同利润。一审法院对此认定有误，本院予以纠正。因上述4个项目合同中并未约定美术业务和特效业务的合同额比重，双方亦未提交充分证据予以证明，故本院综合合同内容、人员使用情况等因素整体考虑酌情确定。按照派华公司与获金工作室《项目合作协议》的合作方式，派华公司从每个项目中至少可以获得8%的利润，本院将上述4个项目中涉及非特效业务部分合同额依据上述整体考虑酌情确定的比例予以扣减，按照8%标准计算总利润应为782693元。因此，李金辉的行为给派华公司造成的损失共计3582693元。

综上所述，一审法院关于损失数额的核算存在错误，本院对此予以改判。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第二项规定，判决如下：

一、撤销北京市朝阳区人民法院（2019）京0105民初25492号民事判决；

二、李金辉于本判决生效之日起十日内向北京派华虚拟视觉科技有限公司赔偿损失3582693元；

三、驳回北京派华虚拟视觉科技有限公司的其他诉讼请求。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当按照《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。

一审案件受理费141800元，由北京派华虚拟视觉科技有限公司负担116399元（已交纳），由李金辉负担25401元（于本判决生效后7日内交纳）。

二审案件受理费41080元，由李金辉负担34347元（已交纳），由北京派华虚拟视觉科技有限公司负担6733元（于本判决生效之日起7日内交纳）。

本判决为终审判决。

审 判 长　张海洋

审 判 员　张清波

审 判 员　金妍熙

二〇二一年五月十七日

法官助理　张　清

书 记 员　屈赛男