河南省高级人民法院

民 事 判 决 书

（2018）豫民初27号

原告：郑州晖达实业集团有限公司，住所地郑州市郑东新区正光路111号11号楼1-2层附25号。

法定代表人：尹建国，该公司董事长。

委托诉讼代理人：马芳馨，河南秉义律师事务所律师。

委托诉讼代理人：白春花，上海市海华永泰（郑州）律师事务所律师。

被告：河南新城置业有限公司，住所地郑州市郑东新区正光路111号11号楼1-2层附28号。

法定代表人：朱冠军，该公司董事长。

委托诉讼代理人：房晓东，河南陆达律师事务所律师。

被告：朱志晖，男，汉族，1969年8月10日出生，住郑州市金水区，原系郑州晖达实业集团有限公司董事长、法定代表人。

被告：王林辉，女，汉族，1972年12月23日出生，住郑州市金水区。系朱志晖妻子。

以上二被告共同委托诉讼代理人：赵剑英，北京大成（郑州）律师事务所律师。

以上二被告共同委托诉讼代理人：李建伟，北京宣言律师事务所律师。

原告郑州晖达实业集团有限公司（以下简称晖达公司）与被告河南新城置业有限公司（以下简称新城公司）、朱志晖、王林辉损害公司利益责任纠纷一案，本院于2018年4月17日立案后，依法适用普通程序，于2018年8月31日公开开庭进行了审理。原告晖达公司的委托诉讼代理人马芳馨、白春花，被告新城公司的委托诉讼代理人房晓东，朱志晖和王林辉的委托诉讼代理人赵剑英、李建伟到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

晖达公司向本院提出诉讼请求：1、判令新城公司停止侵害，返还非法侵占晖达公司资金29528.55万元并赔偿因侵权给晖达公司造成的损失26987.09万元；2、判令朱志晖、王林辉对第一项诉讼请求承担连带责任；3、诉讼费由三被告承担。诉讼过程中，晖达公司变更诉讼请求为：1、判令新城公司、朱志晖、王林辉共同返还非法侵占晖达公司资金29528.55万元，并赔偿因侵权给晖达公司造成的损失（损失按年息24%标准，从资金被挪用之日起算至返还之日止，暂计算至2018年4月1日为38359.3626万元）；2、诉讼费由三被告承担。事实与理由：2007年10月15日和2007年12月22日，郑州中原华丰投资中心有限公司（以下简称华丰公司）两次受让晖达公司70%的股权，2007年10月31日，王林辉受让晖达公司30%的股权。被告朱志晖与王林辉系夫妻关系，朱志晖是王林辉委派到晖达公司的董事。2014年9月30日前，朱志晖是晖达公司的法定代表人，其和王林辉实际经营控制着晖达公司。2014年9月30日后，华丰公司取得晖达公司的实际控制经营权。晖达公司的经营范围是房地产开发经营及配套服务。在朱志晖任晖达公司法定代表人期间，未经股东会或董事会同意，利用职务之便，自2011年6月8日起至2013年4月2日止，分7次擅自将晖达公司资金29528.55万元转入新城公司账户。其中：2011年6月8日，直接将政府支付晖达公司道路占用补偿费268.55万元由柳林镇土地管理所转入新城公司；其他6次从晖达公司基本户（开户行：上海浦东发展银行郑州金水支行营业部，帐号：65×××30）直接转入新城公司账户，具体转款时间和金额为：2012年6月7日转2700万元；2012年6月8日转6080万元；2013年1月11日转10000万元；2013年3月4日转1700万元；2013年3月27日转2000万元；2013年4月2日转6780万元。新城公司的经营范围也是房地产开发与经营。经查询工商登记档案得知，2013年4月3日前朱志晖持有新城公司92.5%的股份，是该公司的实际控制人。为掩盖其非法侵占晖达公司资金的目的，朱志晖在2013年4月2日转走最后一笔资金后的第二天即2013年4月3日，将其在新城公司的股份全部转让给朱冠军，并于2013年4月28日申请办理股权变更登记。2014年9月30日，得知朱志晖非法将晖达公司资金转入新城公司后，晖达公司召开董事会，免除朱志晖董事长职务，选任尹建国为晖达公司董事长、法定代表人。2014年10月14日，换发了新的营业执照，同时正式向朱志晖提出返还资金要求，朱志晖多次表示尽快归还，可迟迟没有返还。2016年4月13日，晖达公司同时向朱志晖和新城公司发出催款函，但三被告至今分文未还，侵权行为在持续状态。综上，王林辉作为晖达公司股东，委派其丈夫朱志晖任晖达公司董事，朱志晖作为晖达公司的董事和法定代表人，未尽忠实义务和勤勉义务，滥用职权，未经股东会和董事会同意，擅自挪用侵占公司巨额资金为自己实际控制的新城公司所用，明显属于三被告恶意串通共同损害晖达公司利益的侵权行为；新城公司非法占有晖达公司资金达近六年之久，将非法占有的资金用于高铁站项目获得了巨大收益；三被告应当返还资金并赔偿损失。

被告新城公司辩称，晖达公司在华丰公司操纵下以侵权为由提起本案诉讼，诉讼请求缺乏法律依据且与案件事实不符，应驳回晖达公司的诉讼请求。事实和理由：一、晖达公司借款给新城公司是一个经营系统内部的财务安排。2012年6月至2013年4月，晖达公司与新城公司签订借款合同，将2.9亿元以高于银行贷款利率20%的利息借给新城公司。当时的晖达公司、新城公司，还有其他几家公司，都是朱志晖投资创办并控制经营，同属于一个经营系统，财务管理是一套班子，各自独立建账。在朱志晖投资控制的经营系统内，各公司之间的资金调配经常发生，通常不需要签订借款合同。本案借款签订借款合同，并且约定了较高的利息，属于特殊安排。当时华丰公司受让晖达公司70%的股权，股权转让合同履行过程中双方发生纠纷，华丰公司想接手晖达公司，提出要分配晖达公司账户上的2.9亿元资金。以朱志晖为核心的原经营管理团队为了这笔资金的安全，把这笔资金借给了新城公司。二、晖达公司借款给新城公司是合法民事行为，晖达公司是借款合同的受益者，借款行为不构成侵权。新城公司作为一家经营实体，通过签订借款合同的方式，从另一家企业借款，这种行为符合民法通则、合同法关于借款合同的规定。借款合同约定的利息高出国家法定贷款利率的20%，在法律许可范围之内。新城公司承担了较高的资金使用成本，新城公司不仅是这笔资金的使用者，也是这笔资金的保管者。新城公司的借款行为具有合法性。如果华丰公司没有受让晖达公司70%的股权，晖达公司出借这笔资金给新城公司，无论是否约定利息，对朱志晖控制的几家公司来说，就是装在左兜和装在右兜的关系。借款发生在2012年，股权转让双方正在纠纷状态，华丰公司日后有可能进入晖达公司。正是考虑到这层因素，晖达公司借款给新城公司才约定了高于贷款利率20%的利息。这样的借款安排出自善意，已经充分考虑了晖达公司包括股东华丰公司的利益。晖达公司是利益获得者，华丰公司也是利益的获得者。华丰公司拥有晖达公司70%的股权，其所有者权益至今实际达到9亿多元，其中就包含本案这笔借款的本息。晖达公司是借款合同的受益者，没有造成侵权后果，不构成侵权。三、真正的侵权人是华丰公司。1、2012年11月，新城公司为晖达公司代付河南中原汽车贸易集团股份有限公司（以下简称中原汽贸公司）3000万元应从2.9亿元借款中抵消，构成对晖达公司的侵权。2012年11月2日、6日，新城公司受晖达公司委托，代晖达公司向中原汽贸公司付款3680万元（其中680万元是中原汽贸公司交给晖达公司的保证金）。根据合同法第九十九条规定，当事人互负到期债务，该债务的标的物种类、品质相同的，任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销。在此，新城公司通知晖达公司，新城公司代晖达公司付款3680万元从2.9亿元借款中抵消。其中的3000万元按照股权转让协议约定应由华丰公司承担，华丰公司至今没有偿付新城公司，导致出借给新城公司的2.9亿资金的本金减少了3000万元，显然构成损害了晖达公司的利益。2、华丰公司从新城公司两次借款5000万元，连本带息应从2.9亿元借款中扣除，再次构成对晖达公司的侵权。2012年9月25日，华丰公司从新城公司（通过王予宾）借款3000万元，至今未还。2014年10月27日，华丰公司从新城公司借款2000万元，至今未还。新城公司与华丰公司之间没有业务往来，新城公司没有理由借5000万给华丰公司。因为华丰公司法定代表人尹建国多次要求按照股权比例分掉2.9亿，朱志晖团队不同意，才把晖达公司2.9亿元借给新城公司。尹建国把朱志晖告到公安局，要求追究责任。朱志晖团队为了缓和矛盾，与华丰公司协商，从新城公司借款2.9亿元中借给华丰公司两笔共5000万元。这两笔资金应连本带息从2.9亿元中扣除，必然导致晖达公司2.9亿元本息的减少，再次构成对晖达公司的侵权。

被告朱志晖和王林辉辩称，其行为具有合法的依据和权力来源，不存在晖达公司所称的侵权行为，应驳回晖达公司的诉讼请求。事实和理由：一、本案发生的背景介绍。1、晖达公司是朱志晖一手创办并控制经营的公司，目前，朱志晖的妻子（另一被告王林辉）持有晖达公司30%的股权。本案另一被告新城公司也是朱志晖控制经营的公司。2、2007年2月1日、2007年10月15日，晖达公司由朱志晖控制的三方股东（郑州晖达实业发展有限公司、郑州晖达房地产开发有限公司、河南晖达广告信息有限公司）将其持有的晖达公司70%的股权转让给华丰公司。协议约定华丰公司向三方股东合计支付股权转让金17500万元。3、当时晖达公司名下有土地132亩，华丰公司受让晖达公司70%股权的主要目的在于取得该132亩土地。4、上述股权转让协议履行过程中发生纠纷，主要是因为华丰公司违约，协议约定的17500万元股权转让款华丰公司仅支付7500万元，尚有10000万元股权转让款没有支付。因此，朱志晖没有按照协议约定在2008年1月15日之前，将晖达公司公章、财务章、营业执照、财务账册等资料移交给华丰公司，华丰公司考虑到132亩土地使用权的办理主要是晖达公司原以朱志晖为班底的领导班子在进行，也同意晖达公司公章、财务章、营业执照、财务账册等资料暂不移交给华丰公司；晖达公司的经营也由原班子继续进行。此时华丰公司只是通过工商变更登记拥有了晖达公司70%的股权，形式上向晖达公司派出了董事尹建国，派出了监事尹金戈。5、由于郑东新区规划一直在调整，132亩土地使用证因政府方面的原因迟迟不能办理，土地性质和面积也根据政府规划调整而改变，2014年10月份，华丰公司全面接管了晖达公司，尹建国成为晖达公司法定代表人。6、本案涉及的2.9亿元资金由晖达公司出借给新城公司，就发生在华丰公司接管晖达公司之前的这个时期。二、晖达公司将该2.9亿元土地补偿款出借给新城公司是有原因的。1、2012年5月，因规划调整，郑东新区政府回购晖达公司70.197亩土地，补偿给晖达公司2.9亿元，保留了34亩土地使用权，并同意在同一区域给晖达公司调补27亩土地。2、华丰公司尹建国得知该2.9亿资金后，多次要求按照晖达公司股权比例将这2.9亿元按照股权比例分配使用。以朱志晖为代表的晖达公司原经营班子不同意分配使用，主要是考虑到这笔资金是晖达公司将来向政府交纳57亩土地出让金和土地差价的，不属于公司经营利润，应该专款专用，而不应由股东进行分配。为此，尹建国很生气，他强烈要求行使大股东权利，接手晖达公司。3、朱志晖明白一旦该2.9亿被分配使用了，将来一定难以收回。于是，晖达公司原经营管理团队一致决定由另一家关联企业新城公司与晖达公司签订借款合同，以高于国家法定贷款利率20%的利息将2.9亿元借给新城公司。说是借款，实质上就是对该资金的一种保护措施。4、华丰公司尹建国获知该2.9亿元借给新城公司后，便以朱志晖构成挪用资金罪、职务侵占罪为由到郑州市公安局郑东分局进行控告，并以各种手段向公安机关施压，要求立案侦查。5、2012年9月、2014年10月，华丰公司尹建国分别变相从新城公司借走两笔款（一笔3000万元，一笔2000万元）共计5000万元。这两笔借款华丰公司至今本息未还。三、晖达公司将2.9亿元借给新城公司是合法借款。1、晖达公司将2.9亿元借给新城公司，双方签订了书面借款合同，约定了高于国家法定贷款利率20%的利息。这种借款安排是正常的商业行为，具有合法性，不为法律法规所禁止。2、晖达公司这笔资金如果保存公司账户上，且不说早已被华丰公司分掉，仅利息损失（合同约定利息与活期息差）就超过一个亿。正因为出借给新城公司，晖达公司这笔资金才得以保全至今，并得以保值增值。在晖达公司经营需要时，这笔资金可以随时连本带息返回晖达公司。这笔资金出借给新城公司具有合理性。四、朱志晖为首的晖达公司原经营管理团队的行为是在维护晖达公司的利益。1、如前所述，这笔2.9亿元的资金是晖达公司用70亩土地换来的，是晖达公司将来用以向政府交纳57亩土地出让金和土地差价的。朱志晖主导将这笔资金保安和增值保存起来，正是为了晖达公司将来的项目开发。2、晖达公司借款给新城公司是晖达公司高管人员的集体决策，不是朱志晖的个人意志决定的。华丰公司意欲加罪于朱志晖，完全是是为了华丰公司自己的利益，与晖达公司的利益无关。3、华丰公司以挪用资金罪、职务侵占罪要求追究朱志晖的刑事责任，郑东新区公安机关经过调查，最终决定不予立案。五、晖达公司借款给新城公司，朱志晖系行使正当权利。1、如前所述，本案涉及的2.9亿元资金由晖达公司出借给新城公司，发生在华丰公司接管晖达公司之前的这个特殊时期。请注意，这个特殊时期是朱志晖带领的团队实际管理控制晖达公司，与股权转让之前晖达公司的管理行为具有连续性和一致性。2、这个特殊时期，华丰公司虽然已经拥有晖达公司70%的股权，仍然没有行使股东对公司的管理权。朱志晖没有向华丰公司移交晖达公司的管理权，其行为具有合法性、合理性。3、2009年12月20日，晖达公司召开股东会，尹建国作为晖达公司董事、尹建国的儿子尹金戈作为晖达公司监事参加了股东会。此次股东会形成决议，晖达公司公章、财务章、营业执照、财务账册等资料移暂不向华丰公司移交，由朱志晖继续管理晖达公司。这说明股权转让双方已经同意变更协议中移交晖达公司管理权的约定，说明双方同意朱志晖带领的团队继续经营管理晖达公司。4、2014年10月晖达公司控制权移交给华丰公司之前的这段时间，在朱志晖主导下，晖达公司做出了很多重大决定，如：解决晖达公司和中原汽贸公司的纠纷，给予中原汽贸公司3000多万元补偿；与政府谈判签订土地回购补偿合同，与政府协商并决定土地调整事宜；调整晖达公司领导班子和经营团队；为保全晖达公司利益出借款项给新城公司等等。通过晖达公司管理团队的这些决策行为，晖达公司的可开发面积由40多亩增加为57亩、土地价值增长了十多亿元，开发完成后更是利润惊人，如此负责任的经营行为何来侵权之说？六、华丰公司的瑕疵股东资格，致其假借晖达公司发动的本轮侵权诉讼不具有完整的法理基础。1、华丰公司至今仍然欠付1亿元的股权转让款，拒绝支付。华丰公司从2014年10月至今已经控制晖达公司近四年，在欠付一亿元股权转让款的情况下，华丰公司尚未完整拥有晖达公司的管理权，其股东权利应当受到限制。2、华丰公司总共支付7500万元股权转让费，又从新城公司强行借走5000万元。华丰公司实际上用2500万元获取了晖达公司70%的股权。如今，晖达公司70%的股权价值在人民币9个亿之上。华丰公司一方面在享受着大股东身份为其带来的种种便利，一方面却对欠款一事极力回避，这不符合诚实守信的基本要求。3、华丰公司用带有严重瑕疵的股东资格，利用晖达公司的控股股东地位，挟持晖达公司发起本案诉讼，尽管晖达公司具有本案原告的形式要件，但仍然缺乏民事诉讼原告主体资格的独立性。4、晖达公司股权转让纠纷双方正在进行诉讼，诉讼目的在于确定晖达公司的控制权。目前，案件正在最高法院再审审理之中。在这种情况下，华丰公司利用尚未确定的优势股东地位，挟持晖达公司肆无忌惮地发起本案诉讼，缺乏诉讼法理基础。

当事人围绕诉讼请求依法提交了证据，本院组织当事人进行了证据交换和质证。对当事人无异议的证据，本院予以确认并在卷佐证。对有争议的证据，本院认定如下：1、关于晖达公司提供的第六组证据，借款主体为华丰公司及其他公司的17份信托贷款合同、借款合同。晖达公司用来证明：其中12份融资成本年息均超过24%，最高达到年息32.4%，参照以上融资成本，由于房地产企业的融资成本会更高，其主张三被告赔偿占用资金期间造成的损失按年息24%计算应得到支持。新城公司、朱志晖、王林辉对该组证据的质证意见为：与本案无关，借款主体不是晖达公司，借款也没有用于晖达公司，对本案没有参考价值。本院认为该组证据与本案没有直接关联性，仅能作为社会融资成本的参考。2、关于朱志晖和王林辉提供的第三组证据中的证据2、3、4、5，即晖达公司2011年至2014年的领导分工和人事变动的相关文件。朱志晖和王林辉用来证明：2014年10月10日前，晖达公司一直由朱志晖为首的团队持续控制，这个时期晖达公司做出的包括借款给新城公司在内的各种经营行为均具有合法性，这些重大决策和经营行为均没有经过华丰公司同意，也无需经其同意。晖达公司对上述证据的质证意见为：对真实性不发表意见，认为与本案无关，这些文件是按朱志晖个人意志作出的，未经晖达公司股东会和董事会同意，属于擅自用章。本院认为根据朱志晖和王林辉及晖达公司提交的2009年12月20日的临时股东会决议，在晖达公司重要资料及公章等交接之前，朱志晖代表股权转让协议原股东表示，若出现未经华丰公司书面同意使用晖达公司重要资料、公章等的情况，协议原股东、新城公司、朱志晖承担一切相关责任，故上述证据不能证明其证明目的，反而证明朱志晖为首的团队违反了2009年12月20日的临时股东会决议。3、关于朱志晖和王林辉提供的第四组证据中的证据1、2、3、4、5、6、9，即朱志晖、王福林、王建中、李彬琳于2014年11月份出具的有关晖达公司2012年4月份召开经理办公会研究事项的情况说明、证明以及晖达公司与新城公司分别于2012年6月7日、2013年1月11日、2013年3月4日、2013年3月27日、2013年4月2日签订的五份借款合同。对上述证据，晖达公司对真实性均有异议，认为系掩盖侵占资金事实而后伪造的证据。本院认为，对于上述证据1、2、3、4、5、6，由于朱志晖等人与本案有利害关系，该情况说明、证明均系事后补充，且没有当时的会议记录予以印证，不予采信；对于证据9，由于朱志晖没有向晖达公司管理层移交合同专用章，结合双方于2014年9月30日前后交接期间从未提到过案涉款项出借的情况，也无相应的股东会或者董事会决议，且新城公司出具的收据显示的收款事由为转款并非借款等情况，对该证据不予采信。4、关于新城公司提供的第一组证据中的证据1及朱志晖和王林辉提供的第五组证据中的证据4，即2012年12月14日晖达公司出具的特别说明及《双方合同约定付款时间，华丰公司实际付款、欠款，华丰公司从新城公司借款，新城公司垫付中原汽贸公司款项一览表》。晖达公司认为证据1的内容不真实，可能是朱志晖伪造的，在2009年，晖达公司和中原汽贸公司的纠纷已经解决，不可能在2012年委托新城公司向中原汽贸公司付款解决纠纷；认为证据4系朱志晖和王林辉单方制作的表格，内容不真实，称华丰公司实际支付股权转让款7500万元，又借走5000万元与事实不符，实际上华丰公司与王予宾的借款与本案无关，新城公司汇入华丰公司的2000万元是违约金。本院认为，该特别说明内容可能不真实，不予采信，该一览表系朱志晖和王林辉单方制作，晖达公司对此不予认可，不予采信；另外，晖达公司原股东与华丰公司的股权转让合同纠纷、中原汽贸公司补偿款是否存在以及是否应由华丰公司承担以及华丰公司与新城公司是否存在借款关系与本案均不属于同一法律关系且诉讼主体不同，本案对此不予审理。5、关于新城公司提供的补充证据3中的晖达公司与中原汽贸公司于2008年9月16日、2012年11月1日签订的协议，晖达公司认为均没有见过，2012年11月1日的协议为复印件，对真实性均有异议。本院认为该证据与本案无关，不予采信。6、关于李彬琳、张基禄出庭作证的证言，晖达公司认为两人与新城公司、朱志晖、王林辉有利害关系，其证言没有法律效力。本院认为，李彬琳自认分管包括新城公司在内的晖达系公司的财务，张基禄系新城公司及关联公司的法律顾问，两人的特殊身份，使其证言的证明效力较低；李彬琳自认关联公司之间的资金调配不需要签订借款合同，而本案案涉资金转款签订的有借款合同，与其自称的通常做法不符，其解释为了实现案涉资金的保值增值，该解释不合常理且与案涉资金至今未还酿成诉讼的事实不符；综上，对两人证言不予采信。

根据当事人陈述和经审查确认的证据，本院认定事实如下：晖达公司由郑州晖达实业发展有限公司（以下简称晖达实业公司）、河南晖达广告信息有限公司（以下简称晖达广告公司）、郑州晖达房地产开发有限公司（以下简称晖达房地产公司）、河南正泰实业有限公司（以下简称正泰公司）、郑州晖达工贸有限公司（以下简称晖达工贸公司）、河南省万全实业有限公司（以下简称万全公司）六个法人发起设立，于1998年5月19日经郑州市工商行政管理局注册登记成立，法定代表人为朱志晖，经营范围是房地产开发经营及配套服务。

2007年10月15日，华丰公司受让晖达公司55%的股权。2007年10月31日，王林辉无偿受让晖达公司30%的股权。2007年12月22日，华丰公司受让晖达公司15%的股权，此时晖达公司的股权结构为：华丰公司持股70%，王林辉持股30%。朱志晖与王林辉系夫妻关系，朱志晖是王林辉委派到晖达公司的董事。2009年12月20日，晖达公司召开临时股东会，华丰公司的代表尹建国和王林辉的代表朱志晖及监事尹金戈参加了会议，同时朱志晖还代表原股东晖达实业公司、晖达房地产公司、晖达工贸公司、晖达广告公司及股权转让保证人新城公司参与了会议，会议形成决议：仍由原股东代表朱志晖继续管理晖达公司的重要资料以及公司公章、法人章、财务专用章等重要印鉴，暂不交接给公司大股东华丰公司进行管理；没有交接之前，朱志晖代表原股东表示，若出现未经华丰公司书面同意使用上述资料、公章、印鉴的情况，原股东、担保人新城公司、朱志晖承担一切相关责任。

朱志晖任晖达公司法定代表人期间，未经股东会或者董事会同意，自2011年6月8日起至2013年4月2日止，分7次将晖达公司资金29528.55万元转入新城公司账户。其中：2011年6月8日，直接将政府支付晖达公司道路占用补偿费268.55万元由柳林镇土地管理所转入新城公司；其他6次从晖达公司基本户（开户行：上海浦东发展银行郑州金水支行营业部，帐号：65×××30）直接转入新城公司账户，具体转款时间和金额为：2012年6月7日转2700万元；2012年6月8日转6080万元；2013年1月11日转10000万元；2013年3月4日转1700万元；2013年3月27日转2000万元；2013年4月2日转6780万元。新城公司出具的收据上显示的收款事由均为转款。

新城公司于2000年6月26日注册成立，经营范围是房地产开发与经营。2013年4月3日前，朱志晖持有新城公司92.5%的股份，是该公司的实际控制人。2013年4月3日，朱志晖将在新城公司92.5%的股份转让给朱冠军，并于2013年4月28日办理了股权变更登记。

为追要转入新城公司的款项，尹建国、尹金戈与朱志晖进行了三次会谈。其中：2014年9月23日会议视频资料显示，朱志晖承认补偿金回来将近2亿，1.8—1.9个亿。2014年9月25日录音资料中，朱志晖承认政府的钱到位了，称资金的调配或业务的实施环节，其作为法定代表人有权利实施，没有必要通报。2014年9月30日会议录音资料显示，朱志晖承认事情做错了，同意变更法人代表、交账、交章、资金回来。

2014年9月30日，晖达公司召开2014年第一次董事会，朱志晖、尹建国、刘林作为晖达公司全体董事出席了会议，并通过了以下事项：1、免去朱志晖董事长职务；2、选举尹建国为公司董事长、任公司法定代表人；3、公司各类印鉴、证照等公司基础资料于2014年9月30日交接给董事会指定的专人张丽丽进行保管；4、公司两个股东各委派一个财务人员于2014年10月16日开始进行公司财务核对，核对期为10天；5、公司业务档案于2014年10月16日交接给董事会指定的专人张丽丽进行保管。同日，晖达公司的营业执照、组织机构代码证、税务登记证、机构信用代码证、开户许可证、公章、法人章、财务章交与张丽丽保管。2014年10月14日，晖达公司变更了营业执照，法定代表人变更为尹建国。

2016年4月13日，晖达公司同时以邮政特快专递的形式向朱志晖和新城公司发出催款函，内容如下：朱志晖在任晖达公司法定代表人期间，未经董事会同意，从晖达公司向新城公司转款共计为29528.55万元，经多次催促归还以上款项，但一直未予归还，为此，再次催款，请在收到本催款函之日起三日内全部归还。2016年4月25日，新城公司复函，称2016年4月20日收到《催款函》，内容知悉,要待晖达公司王马庄项目的拿地、市调、项目定位等工作基本完成,项目需要使用资金的情况下,由朱志晖协调该资金的归还时,再行协商解决。2018年1月22日，晖达公司召开股东会和董事会并形成决议，朱志晖挪用晖达公司的资金要采取法律手段使其尽快返还，以用于支付土地费用及公司正常运转费用。2018年3月20日，晖达公司再次用邮政特快专递的形式向新城公司和朱志晖、王林辉发出催款函。该催款函新城公司和朱志晖、王林辉未回复。

庭审中，新城公司、朱志晖和王林辉对晖达公司向新城公司转款29528.55万元的时间和金额均无异议。经本院主持调解，各方未能达成一致意见。

另查明，晖达实业公司、晖达房地产公司、晖达广告公司与华丰公司的股权转让合同纠纷，经本院作出（2017）豫民终734号、729号、697号民事判决，认定以上晖达三公司构成违约，华丰公司对未支付的4000万元股权转让款享有先履行抗辩权。以上晖达三公司向最高人民法院申请再审，均被驳回。

本院认为，根据双方诉辩意见确定本案的争议焦点为：一、晖达公司向新城公司转款29528.55万元的性质是什么；二、新城公司主张已经偿还晖达公司8000万元是否有事实和法律依据；三、该转款行为是否给晖达公司造成了损失以及损失应如何计算。

一、关于晖达公司向新城公司转款29528.55万元的性质是什么的问题。《中华人民共和国公司法》第十六条第一款规定：“公司向其他企业投资或者为他人提供担保，依照公司章程的规定，由董事会或者股东会、股东大会决议;公司章程对投资或者担保的总额及单项投资或者担保的数额有限额规定的，不得超过规定的限额。”《中华人民共和国公司法》第三十七条第一款第一项、第四十六条第三项规定，股东会和董事会决定公司的经营计划和投资方案。晖达公司的公司章程也均有相应的规定，章程第十八条和二十三条规定，股东会作出决议须经代表半数以上表决权的股东通过，董事会作出决议应经半数以上董事同意通过。根据上述规定，晖达公司的经营管理等重大事项应由股东会或者董事会决定，无论是作为持股30%的股东王林辉，还是作为公司董事的朱志晖，均无权单独决定晖达公司该29528.55万元款项的使用。三被告主张该29528.55万元款项系新城公司向晖达公司借款，缺乏证据证明，本院不予支持。《中华人民共和国公司法》第二十条规定：“公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程，依法行使股东权利，不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益；不得滥用公司法人独立地位和股东有限责任损害公司债权人的利益。公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的，应当依法承担赔偿责任。公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任。”第二十一条规定：“公司的控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员不得利用其关联关系损害公司利益。违反前款规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。”第一百四十七条规定：“董事、监事、高级管理人员应当遵守法律、行政法规和公司章程，对公司负有忠实义务和勤勉义务。董事、监事、高级管理人员不得利用职权收受贿赂或者其他非法收入，不得侵占公司的财产。”第一百四十八条第一款第一项、第三项、第五项及第二款规定：“董事、高级管理人员不得有下列行为：（一）挪用公司资金；（三）违反公司章程的规定，未经股东会、股东大会或者董事会同意，将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保；（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。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，王林辉持有晖达公司30%的股份，和朱志晖系夫妻关系，朱志晖在晖达公司系自然人股东王林辉的代表并担任晖达公司董事，同时朱志晖系新城公司的实际控制人，于2013年4月3日前持有新城公司92.5%的股份，庭审中三被告认可其诉讼利益完全一致；朱志晖和王林辉在控制经营晖达公司期间，未经公司股东会或董事会同意，擅自将公司29528.55万元款项转入其实际控制的新城公司进行房地产开发，并一直向公司大股东华丰公司隐瞒真实情况，被发现后经晖达公司多次催要，拒不返还，直至酿成本案诉讼仍未返还，三被告的侵权故意明显，违反上述法律规定，依法应当承担返还资金并赔偿损失的责任。

二、关于新城公司主张已经偿还晖达公司8000万元是否有事实和法律依据的问题。新城公司主张，2012年11月2日、6日，新城公司受晖达公司委托，代晖达公司向中原汽贸公司付款的3000万元；2012年9月25日，华丰公司从新城公司（通过王予宾）借款3000万元；2014年10月27日，华丰公司从新城公司借款2000万元；共计8000万元应从29528.55万元款项中扣除。晖达公司认为，该8000万元均与本案无关，根据晖达公司原股东与华丰公司签订的股权转让协议和补充协议的约定，中原汽贸公司补偿款问题的解决是晖达公司原股东的义务，与晖达公司无关；关于向王予宾借款3000万元，与本案法律关系不同，主体亦不同；关于新城公司支付给华丰公司的2000万元，新城公司已以借款名义另行在郑州市金水区人民法院起诉华丰公司索要该款项；均不应在本案中扣除。本院认为，中原汽贸公司2012年的补偿款是否存在、应由谁承担以及华丰公司与新城公司是否存在借款关系与本案均不属于同一法律关系且诉讼主体不同，新城公司可另行主张，本案对此不予审理。

三、关于该转款行为是否给晖达公司造成了损失以及损失应如何计算的问题。朱志晖和王林辉在控制经营晖达公司期间，未经公司股东会或董事会同意，擅自将公司29528.55万元款项转入其实际控制的新城公司进行房地产开发，至今未予返还，给晖达公司造成了损失，三被告应当返还晖达公司29528.55万元，并赔偿给晖达公司造成的损失。对于该损失，综合考虑融资成本、被告将该资金用于房地产开发等情况，晖达公司请求按照年息24%计算，具有合理性且并不违反法律规定，本院予以支持。

综上所述，晖达公司的诉讼请求成立，本院予以支持。依照《中华人民共和国公司法》第二十条、第二十一条、第一百四十七条、第一百四十八条、第一百四十九条，《中华人民共和国侵权责任法》第三条、第六条、第八条、第十五条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款规定，判决如下:

被告河南新城置业有限公司、朱志晖和王林辉于本判决生效后十日内，共同向原告郑州晖达实业集团有限公司返还29528.55万元并赔偿损失（损失以29528.55万元为基数，按照年息24%的标准，从每笔资金转入河南新城置业有限公司的时间起算至返还完毕时止）。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费3436195.63元，财产保全费5000元，均由被告河南新城置业有限公司、朱志晖和王林辉共同负担。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按照对方当事人或者代表人的人数提出副本，上诉于中华人民共和国最高人民法院。

审判长　　秦世飞

审判员　　田伍龙

审判员　　王　磊

二〇一八年十月三十一日

书记员　　赵登辉