中华人民共和国最高人民法院

民 事 裁 定 书

(2018)最高法民再439号

再审申请人(一审被告、二审上诉人)：佘美林，男，1961年8月5日生，侗族，住贵州省凯里市。

委托诉讼代理人：李斌全，湖南和润律师事务所律师。

委托诉讼代理人：黄驰，湖南和润律师事务所律师。

被申请人(一审原告、二审被上诉人)：贵州湘贵投资股份有限公司。住所地：贵州省贵阳市观山湖区八匹马房交中心1-3。

法定代表人：姜上桥，该公司董事长。

委托诉讼代理人：安广泉，重庆硕诚律师事务所律师。

委托诉讼代理人：孙松松，重庆康实律师事务所律师。

再审申请人佘美林因与被申请人贵州湘贵投资股份有限公司（以下简称湘贵公司）损害公司利益责任纠纷一案，不服贵州省高级人民法院（2017）黔民终723号民事判决，向本院申请再审。本院于2018年8月31日作出(2018)最高法民申3966号民事裁定提审本案。本院依法组成合议庭，开庭审理了本案。再审申请人佘美林、被申请人湘贵公司到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

佘美林申请再审称，1.请求撤销一审、二审判决，驳回湘贵公司全部诉讼请求。2.本案的全部诉讼费用由湘贵公司承担。事实和理由：（一）有新证据足以推翻原判决。黔东南州凯威房地产开发实业有限责任公司（以下简称凯威公司）股东之间签署了《关于收购佘美林、佘敏明、戴文勇股份的内部协议》（以下简称《内部协议》）约定：“湘贵公司收购佘美林等人所持凯威公司股份，名为湘贵公司持有，实为凯威公司全体股东所有。”该份新证据足以证明案涉股权转让交易的实质是湘贵公司以代持人身份与佘美林进行交易，交易的实质对象是凯威公司股东。该交易行为不损害湘贵公司利益，不属于《中华人民共和国公司法》（以下简称公司法）规定的公司董事、高管自我交易的禁止性行为。（二）原判决认定的基本事实缺乏证据证明。1.佘美林向原审法院递交的证据足以证明交易时佘美林已不是湘贵公司董事的事实。2.佘美林转让所持凯威公司股权事项，得到了湘贵公司和凯威公司股东会的同意，程序合法。（三）原判决认定佘美林违反忠实义务所取得利益的金额计算错误，无法律依据。其简单认定扣除佘美林股权原值之外所有增值部分均为违法所得，没有充分考虑该股份当时的市场价格和当时凯威公司的资产状况以及湘贵公司、凯威公司股东用债权及实物资产抵偿股权转让价款的事实，认定金额显失公允。（四）本案起诉时已超过诉讼时效。（五）原审程序违法。1.一审法院违反证据交换规定，违反法定程序进行举证质证。2.佘美林在二审举证期内向法院书面申请，调取湘贵公司持有的《复印湘贵公司有关资料清单》上附件的原件，申请调取2013年6月16日股东大会形成的决议，申请关键证人赵某出庭及对其笔迹进行鉴定，二审法院都未予准许。

湘贵公司辩称，原判决认定事实清楚，适用法律正确，程序合法，请求予以维持。（一）《内部协议》不是新证据，其已经在贵州省高级人民法院（2016）黔民终610号案件中提交并质证过。即使《内部协议》存在，也系湘贵公司与凯威公司股东之间的外部法律行为，本案是湘贵公司追究佘美林董事责任的内部法律行为。（二）原判决认定的所得收入合法合理。公司行使归入权请求没收董事的收入，对违反忠实义务的董事有一定惩罚性，不以公司遭受损失为要件，也不是以给公司造成具体损失的金额作为没收数额。（三）原审中，湘贵公司也提交了凯威公司2012年—2014年度财务报告，证明凯威公司股权价值仅为每股20万元左右，佘美林以230万元/股价格与湘贵公司进行交易，远远高于当时的股权价值。（四）佘美林在一审、二审程序中均未申请对凯威公司股权价值进行评估，应视为其放弃举证权利，再审不应再对股权价值进行鉴定。

本院再审认为，首先，查清本案所涉股权交易是否经湘贵公司股东大会同意，是认定佘美林是否违反公司法规定的董事对公司忠实义务的前提。佘美林原审中提交了2013年7月10日股东会决议（复印件），拟证明其转让股权经过湘贵公司股东大会同意。湘贵公司对此份股东会决议的意见是签字达不到表决人数，签字是虚假的。如果上述股东会决议确实存在，并非佘美林伪造，即使存在湘贵公司所述严重瑕疵，也应经过有效法律程序确认该决议不成立、无效或者撤销该决议。况且，即使该决议被确认无效或者被撤销后，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（四）》第六条关于“股东会或者股东大会、董事会决议被人民法院判决确认无效或者撤销的，公司依据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响”之规定，此种情况下还应进一步查明佘美林是否为交易中的善意第三人。结合湘贵公司本案所涉股权交易之前就是凯威公司股东，佘美林所持有的凯威公司股权中部分是从湘贵公司受让而来又转回湘贵公司等事实以及《内部协议》中关于“湘贵公司收购佘美林等人所持凯威公司股份，名为湘贵公司持有，实为凯威公司全体股东所有”之约定，综合判断认定本案所涉股权交易是否经过湘贵公司股东会同意。

其次，查清本案所涉股权交易是否公平具有重要意义。股权交易是否公平应当考量公司对董事的交易条件与公司对第三人的交易条件是否相同。佘美林二审中提交了《调查收集证据申请书》，请求调取凯威公司2012年至2013年用于向贵州农村商业银行(农村信用联社)凯里经济开发区支行贷款的土地评估报告、财务报告及公司资产评估报告和资产负债表，用于判断凯威公司2013年的资产状况，作为判断股权转让价格是否公平的参考依据。一方面，如果佘美林向湘贵公司转让股权的价格基本符合当时股权价值，即使未经股东会同意，那么案涉佘美林与湘贵公司之间的股权交易是否因未违反公平原则而不能当然地认定为违法？另一方面，即使认定本案所涉股权交易确属公司法禁止的未经股东会同意，董事与本公司订立合同或者进行交易的行为，则佘美林受让股权时价格30万元/股，持有数年时间，股权价格是否发生了变化？查清交易时的股权价值，可以作为判断佘美林违反对公司忠实义务所得收入的参考依据。

综上，原判决对案件的相关基本事实未予查清。此外，佘美林主张2013年6月16日湘贵公司形成股东会决议免去了佘美林的董事职务，其在转让股权时已经不是湘贵公司的董事。佘美林提交了《湘贵投资股份有限公司2013年第二次股东会议决议》、修改后的公司章程，但该股东会决议和公司章程均为复印件，也无公司印章或相关负责人的签名予以确认。佘美林为了证明其提交的《湘贵投资股份有限公司2013年第二次股东会议决议》的真实性，原审中还提交了湘贵公司员工赵某书写的《复印湘贵公司有关资料清单》。另外，佘美林在二审审理中还申请证人谢某出庭，谢某证实2013年6月曾召开过股东会，但谢某对于股东会决议事项是否符合决议条件以及是否最终达成有效股东会决议亦不能确定。这一问题需进一步查证。

依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零七条第一款、第一百七十条第一款第三项规定，裁定如下：

一、撤销贵州省高级人民法院（2017）黔民终723号民事判决及贵州省贵阳市中级人民法院（2017）黔01民初374号民事判决；

二、本案发回贵州省贵阳市中级人民法院重审。

审判长　　潘勇锋

审判员　　张　纯

审判员　　黄　年

二〇一八年十二月二十七日

法官助理周媛媛

书记员谢平