中华人民共和国

浙江省嘉兴市中级人民法院

民 事 判 决 书

(2008)嘉民二初字第82号

原告：嘉兴奥尔古汽车饰品有限公司。住所地：中华人民共和国浙江省嘉兴市南湖区亚太科技工业园区中环南路／亚澳路东侧／三味厨具(嘉兴)有限公司办公楼二楼。

法定代表人：刘波，董事长。

委托代理人：刘卫，北京市中咨律师事务所上海分所律师。

委托代理人：张岩，北京市中咨律师事务所上海分所律师。

被告：张学铭（CHONGHOCKMAN），男，1962年4月20日出生，国籍：马来西亚，中国住址：中华人民共和国浙江省嘉兴市南湖区亚太科技工业园区中环南路／亚澳路东侧。

委托代理人：杨益，浙江天程律师事务所律师。

原告嘉兴奥尔古汽车饰品有限公司因与被告张学铭公司董事、高级管理人员损害公司利益赔偿纠纷一案，于2008年10月31日向本院起诉。本院于同日受理后，依法组成合议庭，于2009年1月16日、2009年6月16日两次公开开庭进行了审理。原告委托代理人刘卫、张岩，被告张学铭及委托代理人杨益到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告诉称：被告作为原告董事长、法定代表人，2008年6月30日，在原告股东会、董事会不知情的情况下，将原告于2007年11月14日以250200元新购置的奥德赛商务车（浙F×××××），以190000元的低价出售，扣除车辆折旧26271元后，仍造成原告损失33939元。因为原告没有业务，于2008年7月12日通知公司车间人员放假，原告此后一直处于停产状态，没有任何经营计划；2008年7月2日，原告董事以及股东发现，原告对外付汇人民币390034.15元，原告董事会和股东一再联系被告，希望询问有关付汇的理由和根据，原告董事和股东也要求被告及时召集召开董事会，向董事会报告有关公司经营情况，一并研究处理经营事宜，但被告利用其控制公司的特殊身份，避而不理，导致原告无法及时应对。2008年8月6日，鉴于原告没有经营业务，原告与车间人员协议解除劳动合同。但2008年8月12日，被告却向原告股东以及董事告知，曾签署有购买汽车产品半成品的合同，被告已经以原告名义支付首付款人民币390034.15元；被告还提出继续履行合同，并支付剩余的货款。被告作为公司董事长，没有遵守公司章程以及有关法律法规的规定，侵害了公司利益，造成原告损失。故请求判令被告：赔偿原告损失计人民币423963.15元；被告承担本案诉讼费用。

被告答辩称：公司章程或股东决议从未作出任何交易金额的限制性规定，被告作为公司的董事长、总经理，有权依公司实际作出任何交易。1、关于奥德赛汽车。经评估，浙F×××××奥德赛汽车的评估价为188000元，而实际交易价为190000元，可见以该价格出售未损害公司的利益，被告无须承担赔偿责任。2、关于汽车产品半成品合同。合同签订于2008年5月28日，与2008年8月份公司解除员工劳动合同之间并无因果关系，并不是在与员工解除劳动合同后才签订合同的，相反，是被告为使公司重新开工而积极争取业务，合同一旦顺利交易，可维持公司半年的工作量。故原告的诉请与法律规定不符，其所提供的证据并不能证明损失的存在，请求驳回原告的诉讼请求。

诉讼中，原告为支持其主张，向本院提供了以下证据：

1、被告护照以及翻译件共7页，证明被告主体身份。

2、原告的登记资料以及股东会决议5页，证明被告作为公司董事长的职务证明。

3、被告国外住所的声明，证明被告在国外的法律文书的送达地址和联系人。

4、被告在中国法律文书送达文件受托书，证明被告在国内法律文书的送达地址。

5、原告的章程，证明公司董事、经理的职责。

6、原告停工放假的通知，证明原告已经停止生产经营，不具有履行合同的能力。

7、解除劳动合同协议，证明原告不具有履行合同的能力。

8、银行对帐单，证明被告处置汽车的收入情况。

9、审计报告，证明被告处置车辆导致原告的损失。

10、合同资料，证明被告以原告的名义签订合同导致原告的损失。

11、银行对帐单，证明被告对外支付39万余元款项的事实，导致原告损失。

12、机动车登记信息表，证明被告出售车辆的事实。

13、德英会计师事务所的营业执照及会计师龚家卫、范晓红的注册会计执业证书，证明审计报告的合法性。

被告质证认为：对证据1、2、3、4、12的真实性、关联性、合法性没有异议。对证据5的合法性、真实性没有异议，但公司章程没有对董事长的交易金额作出限制，所以不能证明原告所要证明的事实。对证据6的真实性、合法性没有异议，但通知内容是公司暂时停工，并想办法恢复生产。对证据7的真实性、合法性没有异议，但解除劳动合同是在2008年8月6日，张学铭免除职务是在2008年7月10日，2008年7月11日公章已不在张学铭的手里，而不是诉状所述的时间前后关系。对证据8的真实性、合法性没有异议，但只能证明奥德赛商务车转让的事实。对证据9的真实性、合法性、关联性有异议，审计报告没有附会计师资格执照和营业执照；原告的主张断章取义；且报告的依据及使用是有限制的。对证据10的真实性、合法性没有异议，但合同标的物是符合公司经营范围的；第二条与原告所要证明事实不符。对证据11的真实性、合法性没有异议，但只能证明付汇39万元的事实。对证据13的真实性没有异议，但不能证明审计报告是合法的，因为事务所没有年检合格证明；而龚家卫的工作单位是上海众华沪银会计师事务所，范晓红的工作单位是北京伯仲行会计师事务所有限公司，并非出具报告书的会计师事务所。

本院认证认为：被告对原告提供的证据除证据9之外的其他证据的真实性、合法性均无异议，对证据9被告虽提出了异议，但结合证据13可确认该证据同样具有真实性与合法性，本院对原告提供的所有证据的真实性、合法性予以认定，但上述证据与原告主张之间尚缺乏关联性，故本院对原告的证据与其主张之间的关联性不予认定。

诉讼中，被告为支持其主张，向本院提供了以下证据：

1、旧机动车交易价格评估结论书，证明浙F×××××的汽车评估价格为188000元，市场行情价格是22万元。

2、2007年6月5日股东会决议及刘波的身份证，证明刘波是日本奥古株式会社派出的董事。

3、2008年3月25日给日本奥古株式会社的传真件，证明原告公司催促日方及时支付货款，否则将要产生17％的增值税。

4、2008年3月25日日方给原告公司的回复传真件，其所述理由没有根据。

5、2008年3月28日原告公司给日方的传真件，表述的意思是日方未下订单，原告公司已停产，征询日方的意见。

6、2008年3月28日，日方给原告公司的传真件，证明日方找理由推脱。

7、2008年5月17日，给日本两位股东的函件，是张学铭去日本面交该二位股东，详细解释了当初对原告公司的测算在实际中行不通的理由以及催促日方支付货款。

8、2008年7月10日董事会决议，证明张学铭被免除职务，刘波当选；2008年7月11日刘波签收原告公司的一系列公章；2008年7月12日对蔡惠文的授权，授权蔡惠文接受查收原告公司的各类财务报告；2008年7月15日大桥派出所的询问笔录；2008年9月4日变更法定代表人申请书、2008年9月5日变更登记核准事项，证明法定代表人的变更；2008年9月19日关于更换原告法定代表人程序的意见，证明原告采用非正当手段变更了董事长，日方代表刘波于2008年8月6日与原告员工解除劳动合同，是被告失去原告公章之后的事情。

9、2008年7月16日日方股东对原告财务事宜的质询函，2008年7月25日被告对财务事宜质询函的回复；2008年7月28日对质询回函的答复，证明原告已经向各股东作出财务解释，并指出各方纠纷的根源，包括汽车产品半成品合同履行不成的重要原因是日方不支付三笔货款；各股东收到了被告的答复。

10、产品介绍，公司生产的产品是符合原告经营范围的。

11、2008年8月12日，被告给刘波和日方的联络函，表示公司已经收到了汽车产品供应方的催款函，公司要支付30％的尾款（24000美元），被告提出了两个意见：1）是向日本方催款，2）是处置公司剩余财产。思迪轿车的转让证据，证明在2008年2月9日该汽车被转让给宁波方，在张学铭失去公司职务和交易权限后该汽车转让也未征求各股东的同意。

12、翻译室的营业执照，证明翻译的资格。

13、欧德公司网页资料，证明欧德公司是一家成立于1993年的马来西亚专业生产汽车打腊、皮革护理等化学制品的企业。产品的主要出口国家是中国，网页上欧德公司的地址（NO1，JalanP10/21，TamanIndustriSelaman……）是与汽车产品半成品购销协议完全符合，与被告提供的宣传资料是一致的。

14、林泳利的名片，其英文名（Mr.LimEngLee）与购销协议完全符合，证明汽车产品半成品协议中签名的林泳利是欧德公司的负责人。

15、何桂芳的名片，其在名片上的签名与在2008年8月11日催款函的签名是一样的，证明何桂芳是欧德公司的工作人员。

16、欧德牌汽车产品的报价，证明买卖双方于2008年5月7日进行了报价，其中的品名、包装、单价、数量、数额等，与购销协议互相印证。传真时间也是为2008年5月7日15∶57。

17、购销协议，传真时间是为2008年5月28日15∶43。证明协议是在2008年5月28日经传真签订的。

18、产品待检通知，证明欧德公司在2008年7月23日通知原告可以验货，其中的购销合同号是12146，与购销协议互相印证。

19、产品名称变更，证明汽车产品半成品购销协议中的产品名称曾有过变更（水性车腊R1，Polishine－CarPolishedR1，雪花洗CarShampoo－SnowWash）。欧德公司及其产品和购销协议等并非如原告所说由被告虚构而是真实存在的。

20、SGS检测报告及译文，证明汽车半成品购销协议中的产品是经SGS检测报告的。

21、公证书、认证书和译文，证明证据是经过公证认证的，可以作为证据使用。

22、费用依据，证明对原告要求被告举证的证据，被告花费了1040元，应由原告承担。

23、2008年6月24日进帐单，证明原告支付21.75万元给三味厨具（嘉兴）有限公司。

24、2008年7月1日现金存款回单，证明由张学铭垫付房租21.75万元给原告。

原告质证认为：证据1不具有真实性和合法性，虽然具有一定的关联性，但法律依据是不充分的；对证据2、3、4、5、6的真实性、合法性没有异议，但与本案没有关联性。对证据7的真实性、合法性没有异议，股东之间对公司的经营事项是经过了探讨，但没有形成有效的公司经营方针。同时证明被告的行为是个人的行为，而不是公司的决议行为。对证据8的董事会决议的真实性、合法性没有异议，但只能证明公司正常变更法定代表人，与本案没有关联性；对刘波的签收单的真实性、合法性没有异议，但与本案没有关联性；蔡惠文的授权书并不是被告对蔡惠文的授权，而是股东会对蔡惠文的授权，根据公司章程股东是有权查阅公司财务，对该证据的真实性、合法性没有异议，但与本案没有关联性；2008年7月15日询问笔录表明接受询问的人是三味厨具（嘉兴）有限公司的员工而不是原告的员工。对法定代表人变更登记材料的真实性、合法性没有异议，但与本案没有关联性；2008年9月19日的更换法定代表人程序的意见的真实性无法确定，且与本案没有关联性。对证据9的质询函的真实性、合法性、关联性没有异议，但已经明确要求当时公司的负责人对质询事项作出解释；对2008年7月25日的回函的真实性、合法性没有异议，但被告明确指出了购买汽车半成品的目的；对2008年7月28日的答复的真实性、关联性、合法性没有异议；该组证据不能证明股东对购买汽车半成品的认可。证据10是虚构的。证据11中催款函中供应商公司的签字与被告提供的买卖合同并不是一个人签字的，故真实性无法确定；对思迪轿车的出售证据的真实性、合法性没有异议，但刘波向股东发信函说明了处置轿车的目的，并收到了两个股东和董事同意出售轿车的回函。对证据12没有异议。证据13不具有真实性，与本案没有的关联。证据14、15的真实性、合法性无法证明。证据16是传真件，应该有欧德公司的原件，对真实性不予确认。证据17是传真件，不能证明合同的真实性。证据18是传真件，真实性没法确认。证据19与本案没有关联性，真实性没法确认。证据20是出具给其他公司的，与本案没有关系。对证据21的公证认证手续的真实性没有异议。不能确认证据22真实性。对证据23的真实性有异议，张学铭收款没有依据。对证据24没有异议，张学铭垫付车间租金是履行契约书约定的义务。

本院认证认为：证据1的内容与嘉兴本地汽车交易的实际行情相符，故对该证据本院予以认定；原告对被告提供的证据2、3、4、5、6、7、8、9、24的真实性、合法性没有异议，故本院对上述证据的真实性、合法性予以认定，但其中证据2、3、4、5、6、7、8、9与本案事实之间缺乏关联性，故本院对证据2、3、4、5、6、7、8、9的关联性不予认定，而证据24与被告主张的事实之间存在关联，故本院对证据24与本案事实之间的关联性予以认定；原告对证据10、13、14、15、16不予认可，且无法查明上述证据是否真实，故本院对上述证据不予认定；证据11中的联络函能证明被告为履行购销协议与刘波及日方进行沟通所作出的意思表示，故本院对该证据予以认定；但思迪轿车的转让证据与本案无关联性，故对该证据本院不予认定；对证据12、21本院予以认定；证据17与原告提供的证据10一致，本院予以认定；证据18、19、20经过了公证与认证，本院对上述证据的真实性与合法性予以认定，结合双方当事人均提供的购销协议，上述证据与被告的主张之间的关联性本院予以认定；证据22、23与本案不具有关联性，故本院不予认定。

本院经审理查明：浙F×××××的奥德赛商务车原属原告公司所有，于2007年11月购入，新车购置价为250200元。2008年6月30日，该车以190000元的价格转让给案外人陶某，并于2008年7月1日向公安机关进行了变更登记。

2008年5月28日，原告与注册于马来西亚的名称为OTTERINTERNATIONSDNBHD的公司签订了一份购销协议，该协议约定由OTTERINTERNATIONSDNBHD向原告供应汽车抛光蜡、皮蜡、抛光剂、发动机冷却液、皮革生物洗涤剂、雪花洗等产品；协议约定了产品总价、种类、付款方式、付款期限、产品生产完成日期等事项。2008年7月1日，被告以垫付房租的名义向原告帐户内存入了217500元；原告于2008年7月2日按购销协议约定向外方付汇人民币390034.15元。

另查明，原告为外商合资企业，成立于2007年9月13日，公司设立时的法定代表人为本案被告，注册资本为3000万日元，经营范围为汽车空气清新剂、汽车电子装置、汽车装饰用品、汽车清洁用品的制造销售。至2008年9月4日，原告向工商行政管理机关申请变更法定代表人，2008年9月5日，经工商行政管理机关核准，原告法定代表人由被告变更为刘波。

本院认为：公司纠纷的形式表现多种多样，如违约纠纷、侵权纠纷、越权纠纷等，本案案由为董事、高级管理人员损害公司利益赔偿纠纷，结合原告主张的事实与法律依据可确认本案为侵权纠纷，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二十九条的规定，本院对本案有管辖权。又根据《中华人民共和国民法通则》第一百四十六条第一款之规定，侵权行为发生在中华人民共和国境内，故本案纠纷的解决应适用中华人民共和国法律。

本案中，双方当事人对于被告担任原告法定代表人期间，将浙F×××××的奥德赛商务车以190000元的价格转让、向外方付汇人民币390034.15元等事实没有争议，本院对此予以确认。双方存在争议的问题是被告对上述事实的决策行为是否损害了公司的利益、被告是否应当向公司承担赔偿责任。一、关于奥德赛商务车的转让问题。1、原告认为转让时车辆的价格应以车辆原价，按企业资产折旧的相关财务规定进行计算。在实践中，二手车的转让往往并不是以原告所主张的方法来确定交易车辆的价格，而是以车辆的外表成色、行程公里数、发动机状况等为主要因素来确定价格；况且，我国现在汽车行业发展迅猛，竞争日趋激烈，汽车价格多呈下降趋势。因此，原告以企业资产折旧方法来确认本案所涉争议车辆的价格是不可取的，与市场交易规则不相符。2、被告提供的旧机动车交易价格评估结论书表明，该车在转让前进行了价格评估，在评估时，该车型的新车市场价为220000元，评估单位针对本案所涉的车辆评估结论为评估价188000元。该评估结论与车辆转让时的汽车行情、嘉兴的二手车交易实际情况相符，故本案所涉车辆以190000元的价格进行转让并没有损害公司利益。因此，原告提出的被告将浙F×××××的奥德赛商务车低价出售、损害了公司利益的主张不能成立。二、关于向外方付汇人民币390034.15元的问题。1、双方提供的购销协议载明的合同总金额为81072美元，合同标的物为相关汽车产品，该份协议的上述内容符合原告公司经营的基本情况。因此，该份协议没有超越原告的经营能力与范围。2、购销协议订立时，被告作为公司的法定代表人，既为董事长，又为总经理，其依公司章程享有职务上的权力，本案所涉的购销协议的订立并未超越其权限范围。3、原告提供的银行对帐单表明，2008年7月2日向外方付汇人民币390034.15元，而在此前的2008年7月1日，被告以垫付房租的名义向原告帐户内存入了217500元，正是由于被告向公司帐户内存入款项，才使得原告能够依购销协议约定的付款方式和期限向外方顺利支付款项。该事实表明被告始终是在为公司开展正常经营而努力，否则其没有必要将自己的款项存入公司帐户。4、原告提供的公司停工通知表明，原告出现了经营困难；被告提供的证据18、19、20与协议内容吻合，能够证明购销协议的真实性，并已开始切实履行。如果协议能顺利履行，可能会给公司带来收益，缓解公司的经营困境。5、在诉讼中，原告没有提供证据证明被告因向外方付汇而获取收益，从而损害了公司利益。因此，被告担任法定代表人期间向外方付汇人民币390034.15元的行为并无不当，原告认为被告向外方付汇的行为损害了公司利益的主张不能成立。基于以上分析，本院认为，原告主张的“被告作为公司董事长，没有遵守公司章程以及有关法律法规的规定，侵害了公司利益，造成原告损失”的事实不能成立，原告也就失去了要求被告向公司承担赔偿责任的请求权基础，正所谓“皮之不存，毛将焉附”，被告无须向公司承担赔偿责任；此外，公司董事、高级管理人员损害公司利益赔偿纠纷主要是由于董事、高级管理人员违反忠实、勤勉义务，或不及时行使公司归入权，又或超越授权而导致的，对以上情形，原告也未提供证据加以证明。综上，原告提出的诉讼请求没有事实和法律依据，本院不予支持。据此，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条之规定，判决如下：

驳回原告嘉兴奥尔古汽车饰品有限公司的诉讼请求。

本案案件受理费7659元，财产保全2640元，合计10299元，由原告嘉兴奥尔古汽车饰品有限公司负担。

如不服本判决，原告可在判决书送达之日起十五日内，被告可在判决书送达之日起三十日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人人数提出副本，上诉于浙江省高级人民法院[在递交上诉状时先预交上诉案件受理费7659元（具体金额由浙江省高级人民法院确定，多退少补），款汇浙江省高级人民法院，“浙江省财政厅非税收入结算分户”，开户银行：农业银行西湖支行，帐号：39×××75，单位编码：515001。上诉期满七日后仍不交纳的按自动放弃上诉处理]。

审判长　马　蕾

审判员　郑连平

审判员　王宗明

二〇一〇年二月二日

书记员　姜丽艳