上海市浦东新区人民法院

民 事 判 决 书

（2016）沪0115民初48534号

原告：江苏亿光伯乐达光电科技有限公司。住所地：江苏省盐城市伯乐达大道6号。

法定代表人：陆留伯，董事长。

委托诉讼代理人：徐向日，上海市华益律师事务所律师。

被告：曹孝哲，男，1971年4月27日出生，住：台湾地区台南市。

被告：亿烁节能科技(上海)有限公司。住所地：中国(上海)自由贸易试验区新灵路XXX号国际商贸大厦8层802B。

法定代表人：曹孝哲，总经理。

原告江苏亿光伯乐达光电科技有限公司与被告曹孝哲、亿烁节能科技(上海)有限公司(以下简称亿烁公司)损害公司利益责任纠纷一案，本院于2015年7月3日立案后，于2015年12月17日作出(2015)浦民二(商)初字第S2810号民事判决，驳回原告的诉讼请求。原告不服该判决，提起上诉，上海市第一中级人民法院于2016年5月27日裁定撤销(2015)浦民二(商)初字第S2810号民事判决，发回本院重新审理。本案依法适用普通程序，因两被告下落不明，本院遂采用公告送达，于2017年11月16日公开开庭进行了审理。原告委托诉讼代理人徐向日到庭参加诉讼，两被告经本院依法传唤，无正当理由拒不到庭参加诉讼，本院依法缺席审理。本案现已审理终结。

原告江苏亿光伯乐达光电科技有限公司向本院提出诉讼请求：1、判令被告曹孝哲归还原告收入人民币(以下币种同)XXXXXXX元；2、判令被告曹孝哲支付原告延期归还前述收入的利息(以XXXXXXX元为基数，自2015年1月6日起，按照中国人民银行同期同类人民币贷款利率标准，计算至判决生效日止)；3、判令被告亿烁公司对被告曹孝哲的上述债务承担连带责任；4、诉讼费由两被告承担。事实和理由：原告与上海九高节能科技有限公司(以下简称九高公司)为业务关系，为湖南省新县LED道路照明节能减排改造投资项目，原告向九高公司提供LED灯具和其他商业合作。在被告曹孝哲担任原告副总经理期间，被告曹孝哲未经原告同意利用原告的商业机会，于2014年10月私自以其独资的舒麦国际贸易(上海)有限公司(以下简称舒麦公司，后更名为本案被告亿烁公司)的名义与九高公司签订LED产品购销合同和技术咨询服务合同，共计金额XXXXXXX元。九高公司于2015年1月6日支付舒麦公司XXXXXXX元。原告发现被告曹孝哲上述不法行为后，多次向被告曹孝哲催讨前述合同收入均未果。原告认为，被告曹孝哲作为原告副总经理，应当对原告尽忠诚义务，但被告曹孝哲私自利用原告商业机会为自己及其所有的公司谋取利益，根据《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)第一百四十八条的规定，该利益应当归原告所有。被告亿烁公司在明知被告曹孝哲损害原告利益的情况下，仍然与九高公司签订合同，收受该利益，根据《中华人民共和国侵权责任法》第八条的规定应与被告曹孝哲承担连带责任。原告明确，在法院无法依据《公司法》第一百四十八条的规定，判令被告曹孝哲以被告亿烁公司的名义与九高公司签订的产品购销合同和技术咨询服务合同总金额XXXXXXX元归原告所有即诉请1的情况下，原告依据《公司法》第二十一条或者第一百四十九条的规定，提出诉请1的预备诉请，要求被告曹孝哲赔偿原告经济损失XXXXXXX.39元，并以此调整诉请2利息的计算基数。损失的计算依据为，按照原告与九高公司签订的产品购销合同，与本案有关的1000盏120W海豚路灯(低色温)的合同价款为XXXXXXX元，而原告从案外人处购买该产品的价格为680元/盏，故原告的利润为XXXXXXX元，扣除如果合同履行原告应开具给九高公司发票中包含17%增值税即291237.61元，原告的经济损失为XXXXXXX.39元。

原告为证明其诉称意见提供如下证据材料：

1、用印申请书三份、江苏亿光伯乐达光电科技有限公司工资表四份，证明被告曹孝哲是原告副总经理；

2、原告与九高公司签订的《LED产品购销合同》三份(合同编号分别为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX、EVSSL-PI-XXXXXXXXXX和EVSSL-PI-XXXXXXXXXX)，证明九高公司和原告的业务关系；

3、被告亿烁公司与九高公司签订的《LED产品购销合同》(合同编号为SM-Pl-XXXXXXXXXX)、《技术咨询服务费合同》各一份，证明被告曹孝哲利用原告商业机会，以舒麦公司名义与九高公司签订合同，两份合同总金额为XXXXXXX元；

4、网上交易状态查询两份，证明九高公司基于证据3的两份合同支付被告亿烁公司XXXXXXX元和XXXXXXX元，合计XXXXXXX元；

5、舒麦公司营业执照、外商投资企业变更登记申请书，证明被告亿烁公司的更名情况，在涉案交易发生期间，被告曹孝哲系被告亿烁公司的全资股东及法定代表人；

6、合同能源管理合同书、申请报告、情况说明，证明九高公司仅仅是该份合同书项下乙方北京森佳壹光电科技有限公司(以下简称森佳壹公司)的灯具供应商，根据森佳壹公司的情况说明该公司与九高公司之间不存在技术咨询服务，同理作为九高公司供应商的舒麦公司也无需提供技术咨询，舒麦公司与九高公司签订技术咨询合同仅仅为了规避被告曹孝哲利用原告高管身份损害原告利益；

7、2014年10月31日原告用印申请书，证明被告曹孝哲利用原告副总经理的身份损害原告利益；

8、2015年10月15日九高公司出具给原告函，证明被告曹孝哲占用了原告的商业机会，侵害原告的利益；

9、2016年3月28日九高公司《关于新田项目的一些说明》，证明原告与九高公司签订的灯具采购合同、被告与九高公司签订的灯具采购合同都是在被告曹孝哲既担任原告副总经理，又担任舒麦公司独资股东及法定代表人期间签订的，被告曹孝哲利用职务便利为舒麦公司谋取属于原告的商业机会，损害了原告的利益，其中编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的《LED产品购销合同》和编号SM-PI-XXXXXXXXXX的《LED产品购销合同》签订时间2014年11月，均在被告亿烁公司变更股东之前；

10、2014年11月26日上海增值税专用发票一份，证明编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的《LED产品购销合同》项下1000盏120W海豚路灯原告购入价为680元/盏，原告是以此来计算的损失为XXXXXXX元；

11、暂借申请单及建行回单，证明被告曹孝哲向公司借款20万元。

被告曹孝哲、亿烁公司未应诉答辩，亦未提供任何证据。

经本院审查，原告提供的证据除证据6、证据10与本案无关外，其他证据均客观真实，其内容能够相互印证原告主张的相关事实，故本院对这些证据材料的真实性予以确认，并采信其证明力。

经本院审理查明：

2014年8月6日，被告曹孝哲代表原告与九高公司签订两份《LED产品购销合同》。

合同编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的《LED产品购销合同》，约定九高公司向原告购买LED灯具产品用于湖南省新田县项目。其中90W海豚路灯(低色温)，数量1000盏，合计瓦数90000瓦，每瓦单价22.37元，合计总价XXXXXXX元；60W惜福路灯(低色温)，数量500盏，合计瓦数30000瓦，每瓦单价22.37元，合计总价671100元；120W海豚路灯(低色温)，数量1000盏，合计瓦数120000瓦，每瓦单价22.37元，合计总价XXXXXXX元；该合同合计数量2500盏，合同总价含17%增值税XXXXXXX元。2014年11月26日，上海兰绩商贸有限公司向原告开具上海增值税专用发票，该发票显示，货物名称海豚路灯120W，规格型号低色温，单位PCS，数量160，价税合计108800元。

合同编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的《LED产品购销合同》，约定九高公司向原告购买LED灯具产品用于湖南省新田县项目。其中120W海豚路灯(低色温)，数量320盏，合计瓦数38400瓦，每瓦单价22.37元，合计总价859008元；150W海豚路灯(低色温)，数量412盏，合计瓦数61800瓦，每瓦单价22.37元，合计总价XXXXXXX元；该合同合计数量732盏，合同总价含17%增值税XXXXXXX元。该合同已经履行完毕。

2014年10月31日，被告曹孝哲签署原告用印申请书，内容为因九高公司与原告取消合同编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX中的120W/1000盏路灯订单，原合同作废，新合同编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX，特此用印。2014年11月，原告与九高公司签订《LED产品购销合同》(合同编号EVSSL-PI-XXXXXXXXXX)，约定九高公司向原告购买LED灯具产品用于湖南省新田县项目。其中75W胜利路灯，数量1000盏，每盏单价2013.30元，合计总价XXXXXXX元；55W胜利路灯，数量500盏，每盏单价1342.20元，合计总价671100元；该合同合计数量1500盏，合同总价含17%增值税XXXXXXX元。

2014年11月，舒麦公司与九高公司签订《LED产品购销合同》(合同编号SM-PI-XXXXXXXXXX)，约定九高公司向舒麦公司购买亿光LED灯具产品用于湖南省新田县项目。购买产品为亿光品牌120W胜利路灯(低色温)120LM/W，数量1000盏，合计瓦数120000瓦，每瓦单价10.83元，合计总价含17%增值税为XXXXXXX元。同时，舒麦公司与九高公司签订《技术咨询服务费合同》，约定舒麦公司就湖南省新田县城市LED路灯EMC节能改造项目第二期向九高公司提供全程技术咨询服务，合同总价XXXXXXX元。2015年1月6日，九高公司向舒麦公司支付货款XXXXXXX元、咨询费XXXXXXX元。

2016年3月28日，九高公司出具《关于新田项目的一些说明》，内容为“就湖南新田项目，九高公司与原告原签订过两份产品购销合同，原采购产品的总数量为3232PCS，合同编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX和EVSSL-PI-XXXXXXXXXX，合同签订日期为2014年8月6日。后产品购销合同EVSSL-PI-XXXXXXXXXX变更为如下两个合同：A、与舒麦公司签订的产品购销合同，编号SM-PI-XXXXXXXXXX，产品数量为1000PCS，签订日期为2014年11月；B、与原告签订的产品购销合同，编号EVSSL-PI-XXXXXXXXXX，数量为1500PCS，签订日期为2014年11月。在湖南新田项目中，九高公司总订货数量为3232PCS，从未减少、变更。所有产品购销合同操作过程，曹孝哲以原告与舒麦公司两家公司授权代表身份与九高公司洽谈、确认。”

另查明，被告曹孝哲于2014年9月24日、2014年10月31日，三次在原告用印申请书上以总经理/副总经理的身份签字批准用印。2014年9月至12月期间，曹孝哲在原告处领取工资，并在原告工资表总经理处签字确认。

再查明，被告亿烁公司系成立于2005年3月22日的有限责任公司，成立时为被告曹孝哲独资。2014年11月28日，被告亿烁公司向工商机关申请变更登记，企业名称由舒麦国际贸易(上海)有限公司变更为亿烁节能科技(上海)有限公司；投资人由被告曹孝哲100%，变更为被告曹孝哲75%、曹传仁20%和武维扬5%。被告亿烁公司的法定代表人一直为被告曹孝哲。

本院认为，本案系涉台的损害公司利益责任纠纷案件。根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第四十四条规定，侵权责任适用侵权行为地法。原告主张被告曹孝哲在大陆地区发生的关联交易中侵害了原告的利益，且原告的注册地在大陆地区，故本案侵权行为地在大陆地区，应当适用大陆地区法律审理。

首先，关于被告曹孝哲责任承担主体的适格性问题。本案中原告认为被告曹孝哲系其副总经理，为公司的高级管理人员，并基于被告曹孝哲违反了公司高级管理人员对公司负有忠实义务以及利用关联关系侵害公司利益提起本案诉讼。对于被告曹孝哲是否系原告高级管理人员，本院做如下认定：虽然原告在本案中并未举证其与被告曹孝哲签订过书面劳动合同，也没有举证原告董事会就聘任曹孝哲为其副总经理形成了书面决议。但本院认为：首先、《公司法》并未规定成为公司高级管理人员必须以签订书面劳动合同为前提。本案中原告基于对被告曹孝哲的信赖，赋予其对外签订合同及对内用印审批的权利，实际上被告曹孝哲已经在行使公司的经营管理权。且被告曹孝哲在原告处领取工资，并在工资确认单上以副总经理的身份签字确认，故事实上原告与被告曹孝哲就被告曹孝哲作为原告高级管理人员的身份达成了共识。其次、关于聘任被告曹孝哲为原告副总经理的董事会决议问题。《公司法》规定，有限责任公司可以设经理，由董事会决定聘任或者解聘。经理对董事会负责，行使包括提请聘任或者解聘公司副经理、财务负责人等的职权。因此，公司副经理作为公司高级管理人员之一，可以由经理提请董事会聘任，《公司法》并未规定对副总经理的聘任必须以书面决议的形式作出。综上，本院对被告曹孝哲系原告副总经理的身份予以确认，根据《公司法》的规定，公司的副总经理为公司的高级管理人员。

其次，关于被告曹孝哲是否侵害公司利益及被告亿烁公司应否承担连带责任的问题。第一、被告曹孝哲作为原告的高级管理人员对公司负有忠实、勤勉义务，不得未经股东会的同意，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，被告曹孝哲在担任原告副总经理期间，对外代表原告与九高公司签订了多份购销合同。根据原告的举证如果原告与九高公司履行编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的购销合同项下120W海豚路灯(低色温)合计1000盏的内容，原告可以获得XXXXXXX元合同价款，扣除原告购入该批货物的进价680000元(每盏单价680元)，原告可以获得XXXXXXX元的收益。现因被告曹孝哲的原因，编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的购销合同被取消，合同项下1000盏120W路灯(低色温)由九高公司与舒麦公司(即被告亿烁公司)重新签订了购销合同和技术咨询服务费合同，该购销合同与技术咨询服务费合同的合同总金额为XXXXXXX元，与编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的购销合同项下1000盏120W海豚路灯(低色温)部分的金额一致。舒麦公司在与九高公司签订合同时，被告曹孝哲为100%股东兼法定代表人。被告曹孝哲利用其代表原告与九高公司洽谈业务的便利，获取了九高公司需要120W低色温LED路灯的商业信息，并在原告已经与九高公司签订了相关合同的情况下，未经股东会同意取消了该合同，并由其独资的舒麦公司与九高公司签订1000盏120W低色温LED路灯的购销合同，使得原本可以由原告赚取的商业利润被舒麦公司所获得，被告曹孝哲的该行为已经违反了高级管理人员对公司的忠实义务，给原告造成了重大的损失，对此被告曹孝哲应承担相应的赔偿责任。原告根据《公司法》第一百四十八条的规定，主张对公司高级管理人员违反忠实义务获利行使归入权，因该规定仅仅针对公司高级管理人员，并不适用于他人，故原告以该法条要求被告亿烁公司承担连带责任并无法律依据。此外，原告主张以舒麦公司与九高公司的合同金额作为被告曹孝哲的收入并不妥当，故本院对原告主张行使归入权，判令被告曹孝哲将合同收入XXXXXXX元及相应利息归还原告，并由被告亿烁公司对此承担连带责任的诉讼请求不予支持。第二、如前所述，鉴于被告曹孝哲的特殊身份，可以认定其与被告亿烁公司存在关联关系，其利用该关联关系剥夺了原告的交易机会，损害了原告的利益，应承担相应的赔偿责任。鉴于原告如正常履行编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的购销合同项下1000盏120W海豚路灯(低色温)的合同内容，可获的收益为该部分合同价款减去原告购入这些货物的成本，现因被告曹孝哲的行为致使原告丧失了该合同机会及可得收益，故原告的预备诉请主张将其履行编号为EVSSL-PI-XXXXXXXXXX的购销合同项下1000盏120W海豚路灯(低色温)部分的合同收入XXXXXXX元，减去其购入1000盏120W海豚路灯(低色温)的价格680000元(每盏680元)及17%的增值税291237.61元，以XXXXXXX.39元作为原告的损失，该损失计算方法合理，本院予以支持。原告同时主张以舒麦公司收取九高公司货款之日即2015年1月6日起，按照中国人民银行同期同类人民币贷款利率标准，计算上述XXXXXXX.39元的利息，本院认为利率标准以贷款基准利率计算符合原告的损失情况，故本院以此为限予以支持。第三、被告亿烁公司在与九高公司签订购销合同时，被告曹孝哲系该公司100%股东，且担任法定代表人，故被告亿烁公司对于被告曹孝哲利用其关联关系损害了原告利益的行为应为明知，且亿烁公司为该行为的直接获益人，故原告主张亿烁公司对被告曹孝哲的债务承担连带责任具有事实和法律依据，本院予以支持。两被告经本院依法传唤，无正当理由拒不到庭应诉答辩，也未提供证据，应视为其放弃了对原告所主张之事实和证据进行辩驳的权利，对因此可能产生的不利法律后果，应由其自行承担。综上，依照《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第四十四条、《中华人民共和国公司法》第二十一条、《中华人民共和国侵权责任法》第八条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条之规定，判决如下：

一、被告曹孝哲应于本判决生效之日起十日内赔偿原告江苏亿光伯乐达光电科技有限公司XXXXXXX.39元；

二、被告曹孝哲应于本判决生效之日起十日内支付原告江苏亿光伯乐达光电科技有限公司上述赔偿款的利息损失(以XXXXXXX.39元为本金，自2015年1月6日起，按照中国人民银行同期同类人民币贷款基准利率，计算至判决生效日止)；

三、被告亿烁节能科技(上海)有限公司对被告曹孝哲上述第一、第二项付款义务承担连带责任。

负有金钱给付义务的当事人如未按本判决指定的期间履行给付义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费28275元，由被告曹孝哲、亿烁节能科技(上海)有限公司共同负担。

如不服本判决，原告江苏亿光伯乐达光电科技有限公司、被告亿烁节能科技(上海)有限公司可在判决书送达之日起十五日内、被告曹孝哲可在判决书送达之日起三十日内向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于上海市第一中级人民法院。

审　判　长　　曹克睿

审　判　员　　徐劲草

人民陪审员　　赵传伟

二〇一七年十一月二十七日

书　记　员　　范　颖

附：相关法律条文

一、《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》

第四十四条侵权责任，适用侵权行为地法律，但当事人有共同经常居所地的，适用共同经常居所地法律。侵权行为发生后，当事人协议选择适用法律的，按照其协议。

二、《中华人民共和国公司法》

第二十一条公司的控股股东、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。

三、《中华人民共和国侵权责任法》

第八条二人以上共同实施侵权行为，造成他人损害的，应当承担连带责任。

四、《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百四十四条被告经传票传唤，无正当理由拒不到庭的，或者未经法庭许可中途退庭的，可以缺席判决。