山东省青岛市中级人民法院

民 事 判 决 书

（2017）鲁02民终1896号

上诉人（原审被告）：薛咏梅。

委托诉讼代理人：陈军，山东倡通律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司。

法定代表人：薛咏梅，经理。

委托诉讼代理人：陈军，山东倡通律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司。

法定代表人：潘进华，董事长。

委托诉讼代理人：于新卫，山东新和律师事务所律师。

委托诉讼代理人：王仲，山东新和律师事务所律师。

上诉人薛咏梅、上诉人青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司（以下简称宝利瑞恩公司）因与被上诉人青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司（以下简称纽斯顿公司）物权保护纠纷一案，不服青岛市黄岛区人民法院(2016)鲁0211民初4692号民事判决，向本院提起上诉。本院于2017年3月1日立案后，依法组成合议庭，公开开庭进行了审理。两上诉人的委托诉讼代理人陈军，被上诉人的委托诉讼代理人于新卫到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

薛咏梅、宝利瑞恩公司上诉请求：1.撤销一审判决，改判上诉人不承担赔偿责任，驳回被上诉人的诉讼请求；2.一、二审诉讼费用由被上诉人承担。事实和理由：一审判决上诉人承担责任错误。1、2006年8月1日三方签订的《授权变更协议》已将被上诉人与青岛英派斯大健康股份有限公司的器材转让给宝利瑞恩公司所有，该协议加盖了纽斯顿公司公章并由其总经理苏士原签字，被上诉人对此认可。被上诉人的公章是由其股东、监事王泽杰保管，被上诉人原法定代表人于发亮和王泽杰在公安询问笔录中陈述被上诉人的公章在王泽杰处。一审以该协议未经追认为由认定上诉人承担责任没有依据。2、上诉人没有无偿取得该宗器材。被上诉人在英派斯健身俱乐部没有出资，实际出资人是台湾人苏士原，被上诉人没有出资却让上诉人赔偿出资损失是错误的。三方签订协议时是无偿将器材转让给上诉人，相当于被上诉人同意苏士原转让器材，之后是苏士原在经营上诉人名义注册的健身俱乐部。3、一审判决薛咏梅承担责任无依据。如果上诉人侵占公司财务78万余元，已经构成犯罪，在于发亮举报的刑事案件中，公安机关不予立案，也说明不存在侵占公司财产的行为。4、事实证明本案中涉嫌的财产的所有人及占有人均为苏士原，一审遗漏当事人。

纽斯顿公司答辩称，一审认定事实清楚，适用法律恰当。上诉人作为公司高级管理人员利用其从事管理工作的方便条件，将公司经营授权及健身器材无偿转让给自己开办的、与其所任职公司经营同类业务的公司所有，其行为违反公司法规定，一审法院判决正确。授权变更协议不是被上诉人的真实意思表示，是上诉人利用职务便利伪造的。即便是公司原股东王泽杰同意，也未经股东会同意。请求维持原判，公正裁判。

纽斯顿公司向一审法院起诉请求：1.薛咏梅、宝利瑞恩公司赔偿经济损失人民币78万元；2.本案诉讼费由宝利瑞恩公司、薛咏梅承担。

一审法院认定的事实：2014年纽斯顿公司曾以委托合同为案由起诉过薛咏梅，案号为（2014）黄民初字第33号，现已生效。该案以及一审法院调取的公安卷宗查明以下事实：

1、2005年8月24日，纽斯顿公司与青岛恒德房地产公司签订《房屋租赁合同》一份，内容为：纽斯顿公司租赁青岛恒德房地产公司位于青岛开发区井冈山路恒德大厦三楼建筑面积1617.42平方米，作为健身用房使用，租期五年，自2005年8月23日至2010年8月22日止。

2、2005年9月21日，纽斯顿公司与青岛鼎天装饰工程有限公司签订了《室内装饰工程施工承包合同》，由其装修青岛英派斯健身俱乐部黄岛馆即恒德大厦三楼，工程总价款744190元，后因纽斯顿公司未按约支付工程款，青岛鼎天装饰工程有限公司起诉至法院，(2008)黄民初字1002号民事判决书认定：工程款总价款744190元，纽斯顿公司应予支付。

3、2005年9月，纽斯顿公司获得青岛英派斯大健康股份有限公司的加盟授权，开始经营青岛开发区英派斯健身俱乐部。2005年11月24日，纽斯顿公司与青岛英派斯大健康股份有限公司签订《销售合同》一份，内容为：后者出售给纽斯顿公司健身器材一宗，价款113917.4元，约定的交货地点在井冈山路578号恒德大厦。2006年8月11日，青岛英派斯大健康股份有限公司将英派斯健身俱乐部商标及形象系统的使用授权变更给了青岛宝利瑞恩旅游管理公司。

4、工商档案查询资料显示：青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司系薛咏梅与其儿子薛若楠于2006年4月6日成立的一家从事旅游信息查询咨询服务、工艺品销售的公司，法定代表人为薛咏梅。该公司于2007年2月10日变更了经营范围，增加了健身服务内容。

5、一审法院依纽斯顿公司申请调取青岛市公安局黄岛分局经侦大队的调查材料，记载：2006年12月15日，案外人于发亮报警称，在自己担任青岛纽斯顿健身俱乐部执行董事、法定代表人期间，聘请了苏士原、薛咏梅两人全面经营管理俱乐部业务，后两人拒绝交出会计账本及相关资料，涉嫌职务侵占、挪用资金、偷税的嫌疑。2006年12月15日，公安部门予以立案侦查；2007年2月13日，青岛市公安局黄岛分局就该案作出了青公（黄）不立字（2007）005号《不予立案通知书》，对于发亮控告薛咏梅职务侵占、偷税一案不予立案。

6、于发亮在公安部门所作的询问笔录中述称：自己聘请苏士原负责日常经营，薛咏梅负责财务。2006年12月12日，公司转让给了潘进华和李玉美，于发亮要求苏士原和薛咏梅交出公司账簿和经营资料，但二人拒绝交出。公安人员问：“苏士原和薛咏梅是否和纽斯顿公司签有劳动合同？”于发亮答：“没有，我们之间都是老同事、老朋友，彼此都很信任，所以没有签任何合同，只有口头任命”。

7、纽斯顿公司原股东王泽杰在公安部门的询问笔录中述称：于发亮聘请苏士原、薛咏梅全面负责经营管理英派斯俱乐部的事务，苏士原是总经理，薛咏梅是副总经理，自己掌管纽斯顿公司的公章、财务章、法人章还有公司的现金支票和转账支票。2006年4月，公司账目交给了薛咏梅。

8、苏士原在公安部门所作的询问笔录中述称：2004年12月27日，苏士原与青岛英派斯大健康股份有限公司签订了《特许加盟合同书》，准备加盟经营英派斯健身俱乐部，一开始，苏士原是跟薛咏梅合作，而薛咏梅又找到一个合作者于发亮。于发亮在2005年9月成立了青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司，后获得加盟英派斯连锁经营体系。俱乐部从成立后一直都是其和薛咏梅负责，薛咏梅负责招商、销售和财务，青岛纽斯顿公司健身俱乐部有限公司所有文件和财务账目都是薛咏梅负责保管。上述内容有青岛英派斯大健康股份有限公司综合部经理庞尔高的询问笔录佐证。

9、原英派斯健身俱乐部开发区馆的工作人员周丽、王静、任慧敏、王岩林、以及记账人员庄玉荣等，在公安部门所作的询问笔录证实：苏士原是英派斯健身俱乐部开发区馆的总经理，薛咏梅是副总经理，薛咏梅负责该馆的财务等工作。其中庄玉荣（记帐会计）证实：纽斯顿公司账簿和会计凭证在薛咏梅办公室里，是薛咏梅保管的。任惠敏、王岩林、周丽证实：销售收入交给薛咏梅，薛咏梅负责开发票或收据；王泽杰将会计账簿和税务登记证交给周丽并进行了书面交接，周丽将上述资料交给薛咏梅。

10、薛咏梅于2006年12月28日在公安所作的询问笔录中述称：2006年4、5月份，王泽杰和聘请的会计把账目交到俱乐部，后账簿和凭证一直存放在俱乐部自己的办公室里，由其保管。俱乐部没有出纳员，俱乐部的收入都是直接交她，她负责存取款。但2006年12月7日，因和于发亮有纠纷，于发亮把办公室里的账簿、凭证和管理服务器硬盘全部拿走了。青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司的法定代表人是于发亮，但英派斯健身俱乐部从成立到现在一直都是我和苏士原全面负责经营的。英派斯俱乐部2005年9月成立的。英派斯俱乐部的营业收入从开业到2006年12月初都全部存进青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司在农村合作银行薛家岛支行的帐户中。英派斯俱乐部是青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司唯一业务。2006年8月授权变更以后也是用青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司的名称申报纳税。

一审法院另查明如下事实：

1、青岛英派斯大健康股份有限公司综合部经理庞尔高在公安部门所作的询问笔录中述称：纽斯顿公司于2005年5月1日获得到我公司授权，获准加盟我公司。纽斯顿公司在青岛开发区经营青岛英派斯健身俱乐部开发区馆，该公司法定代表人是于发亮、总经理苏士原，还有个俱乐部经营者薛咏梅。2006年8月1日，公司与纽斯顿公司、青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司签订了授权变更协议，取消了纽斯顿公司授权，同时将该权授给青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司。纽斯顿公司与我公司签订加盟协议时交纳加盟费，然后每年交纳管理费。纽斯顿公司还从我公司购买过健身器材，总价1139317.40元。是纽斯顿公司提出申请取消授权的，是该公司苏士原总经理来签的协议，同时变更授权给了青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司，是该公司的负责人薛咏梅签的协议。

2、2006年8月1日，青岛英派斯大健康股份有限公司、青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司、青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司签订的《授权变更协议》记载：a、2005年11月24日青岛英派斯大健康股份有限公司与青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司签订了编号（市）0201-2005-01《器械销售合同》，合同总价：1139317.40元，目前乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）拖欠甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）器械款人民币359317.40元。b、乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）原有的“英派斯健身俱乐部”品牌授权自动废止，甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）将给予青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司“英派斯健身俱乐部”品牌授权。c、编号（市）0201-2005-01《器械销售合同》甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）的权利义务不变，而乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）的权利和义务自动转至丙方（青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司）。d、甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）对乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）债权自动转至丙方（青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司），丙方负责偿还由甲方和乙方签订的编号：（市）0201-2005-01《器械销售合同》所剩余款人民币359317.40元，且丙方需在2006年8月30日前付清本款项。逾期不付，甲方有权收回对丙方授权，并按未付金额的20%加收违约金，同时丙方需要按照未付金额的日千分之五缴纳滞纳金。苏士原代表青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司、薛咏梅代表青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司签订了变更授权协议。

3、工商登记资料显示：2006年12月8日前，纽斯顿公司股东为于发亮、王泽杰，股东会为最高权力机构，于发亮担任执行董事、法定代表人。

4、庭审时，薛咏梅称，涉案健身器械所有的出资均由纽斯顿公司经理苏士原个人出资购买，纽斯顿公司未出一分钱，薛咏梅未免费取得健身器械，青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司与苏士原合作经营，健身器械视为苏士原的合作财产；庭审时问薛咏梅：“薛咏梅是否认可器材现是你方占有使用？”，薛咏梅回答“青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司在运营，也是苏士原在运营，是苏士原带过来的器材，是苏士原出资购买。苏士原2008年离开时，器材也由苏士原带走。苏士原在胶南成立了一家英派斯”。纽斯顿公司对薛咏梅、宝利瑞恩公司的辩解不予认可。薛咏梅、宝利瑞恩公司未能举证证明其上述解释。

5、第二次庭审时，薛咏梅、宝利瑞恩公司辩称，公安机关对宝利瑞恩公司、薛咏梅、纽斯顿公司法定代表人、案外人苏士原、庞尔高等人的询问笔录系证人证言，证人应当出庭质证。

一审法院认为，本案为物权保护纠纷。

2005年11月24日，纽斯顿公司与青岛英派斯大健康股份有限公司签订了编号（市）0201-2005-01《器械销售合同》，合同总价：1139317.40元，截止到2006年8月1日尚欠青岛英派斯大健康股份有限公司器械款人民359317.40元。纽斯顿公司已支付器械款人民币78万元，一审法院予以确认。庭审时，被上诉人称，涉案健身器械所有的出资均由纽斯顿公司经理苏士原个人出资购买，纽斯顿公司未出一分钱，被上诉人未免费取得健身器械，青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司与苏士原合作经营，健身器械视为苏士原的合作财产；一审法院询问上诉人：“被告是否认可器材现是你方占有使用？”，回答“青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司在运营，也是苏士原在运营，是苏士原带过来的器材，是苏士原出资购买。苏士原2008年离开时，器材也由苏士原带走。苏士原在胶南成立了一家英派斯”。纽斯顿公司对该辩解不予认可。上诉人未能举证证明其解释。上述合同结合2006年8月1日，青岛英派斯大健康股份有限公司、纽斯顿公司、宝利瑞恩公司签订的《授权变更协议》能够证实纽斯顿公司对涉案78万元的健身器材享有所有权。

证人应当出庭作证以接受质询。但在2006年12月15日，时任纽斯顿公司执行董事、法定代表人的于发亮向公安机关报案称苏士原、薛咏梅两人在经营管理俱乐部业务期间拒绝交出会计账本及相关资料，有涉嫌职务侵占、挪用资金、偷税的嫌疑。公安部门同日予以立案侦查，虽在2007年作出不予立案的结论，但公安机关在侦办案件过程中形成的书面询问笔录系有权部门形成的笔录，经过一审法院庭审质证，上诉人没有相反的证据对抗各被询问人在公安机关的陈述，而各被询问人在公安机所作笔录内容能够形成合理的完整证据链条，故，一审法院认为，公安机关对纽斯顿公司法定代表人、案外人苏士原、庞尔高等人的询问笔录虽系证人证言，证人无须再出庭接受质询。

2006年8月1日《授权变更协议》记载“2005年11月24日青岛英派斯大健康股份有限公司与青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司签订了编号（市）0201-2005-01《器械销售合同》，合同总价：1139317.40元，目前乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）拖欠甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）器械款人民币359317.40元”。“乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）原有的“英派斯健身俱乐部”品牌授权自动废止，甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）将给予青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司“英派斯健身俱乐部”品牌授权”。“编号（市）0201-2005-01《器械销售合同》甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）的权利义务不变，而乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）的权利和义务自动转至丙方（青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司）”。“甲方（青岛英派斯大健康股份有限公司）对乙方（青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司）债权自动转至丙方（青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司），丙方负责偿还由甲方和乙方签订的编号：（市）0201-2005-01《器械销售合同》所剩余款人民币359317.40元，且丙方需在2006年8月30日前付清本款项。逾期不付，甲方有权收回对丙方授权，并按未付金额的20%加收违约金，同时丙方需要按照未付金额的日千分之五缴纳滞纳金。”根据以上约定及公安机关的询问笔录，对于纽斯顿公司主张的宝利瑞恩公司无偿得到纽斯顿公司所有的健身器材、事后未得到纽斯顿公司追认的主张，予以支持。

薛咏梅在公安机关的询问笔录中称“2006年4、5月份，王泽杰和聘请的会计把账目交到俱乐部，后账簿和凭证一直存放在俱乐部自己的办公室里，由其保管。俱乐部没有出纳员，俱乐部的收入都是直接交她，她负责存取款。但2006年12月7日，因和于发亮有纠纷，于发亮把办公室里的账簿、凭证和管理服务器硬盘全部拿走了。青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司的法定代表人是于发亮，但英派斯健身俱乐部从成立到现在一直都是我和苏士原全面负责经营的。英派斯俱乐部2005年9月成立的。英派斯俱乐部的营业收入从开业到2006年12月初都全部存进青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司在农村合作银行薛家岛支行的帐户中。英派斯俱乐部是青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司唯一业务。2006年8月授权变更以后也是用青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司的名称申报纳税”，而薛咏梅在庭审答辩时却称，其于2006年3-4月期间被解除了副总经理的职务，离开纽斯顿公司。薛咏梅不能充分说明该矛盾的陈述和答辩，一审法院对薛咏梅在公安机关的陈述予以确认。结合公安机关侦查卷宗记载的其它内容，一审法院认定：2005年9月至2006年12月期间，案外人苏士原、薛咏梅系受聘于青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司，分别担任总经理、副总经理，薛咏梅具体负责该公司经营的英派斯健身俱乐部青岛开发区馆的招商、销售、财务、保管公司文件及财务账簿等经营管理工作，两人均系纽斯顿公司的高级管理人员。

《中华人民共和国公司法》第147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148条规定：“董事、高级管理人员不得有下列行为：…（四）违反公司章程的规定或者未经股东会、股东大会同意，与本公司订立合同或者进行交易；（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149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”。薛咏梅在担任纽斯顿公司高级管理人员期间，未经股东会同意，擅自代表自己开办的公司与原告签订授权变更协议，将纽斯顿公司的特约加盟授权及器材无偿转让给自己开办的公司所有，事后也未得到纽斯顿公司追认，侵犯了纽斯顿公司财产权利。故对纽斯顿公司要求宝利瑞恩公司、薛咏梅赔偿78万元的诉讼请求予以支持。综上，纽斯顿公司的诉讼请求，予以支持，薛咏梅、宝利瑞恩公司的辩解无事实和法律依据，不予支持。依照《中华人民共和国物权法》第四条、《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、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第七十三条第一款之规定，判决：薛咏梅、青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司于本判决生效后10日内支付青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司健身器材赔偿款人民币78万元。如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》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费11600元，由薛咏梅、宝利瑞恩公司负担。

本院二审期间，被上诉人提交证据如下：1、2007年11月30日《协议书》及附件，证明苏士原在宝利瑞恩公司担任经理并经营健身俱乐部，其离职时就经营期间的账目进行了清算，其中包括纽斯顿公司的欠款；2、公司借款明细表，证明无论是纽斯顿公司还是宝利瑞恩公司经营，健身俱乐部都是苏士原和薛咏梅个人借款或筹款经营的；3、黄岛区法院（2008）黄民初字第1535号民事判决，证明齐月华借款给俱乐部，由宝利瑞恩公司、薛咏梅、苏士原偿还；4、黄岛区法院（2008）黄民初字第397号民事判决，证明健身俱乐部安装的太阳能设备欠款由宝利瑞恩公司偿还；5、抵款协议，证明宝利瑞恩公司履行2007年11月30日《协议书》，以健身器材抵顶苏士原的债务；7、起诉状，证明2005年7月购买的空调，宝利瑞恩公司偿还；8、尚未还款数额，证明就2007年11月30日《协议书》的履行情况进行了对账；9、2007年5月后，苏士原借公司款项；10、房租和水电费缴纳票据，证明是以苏士原、宝利瑞恩公司的名义缴纳；11、青岛中院(2013)青民五终字1156判决书和强制执行申请书。证明纽斯顿公司本次诉讼的目的是为抵销于发亮应履行的债务。如果器材款存在的话，2006年的事情，在2013年之后才起诉，一方面是已经超过诉讼时效，同时也不合常理。被上诉人对上述证据的质证意见为：证据1系复印件，对真实性不认可。无法确认苏士原签字的真实性，与本案待证事实不具有关联性。证据2、系复印件不认可，与本案待证事实不具关联性。证据3、系复印件不认可，与本案待证事实不具关联性。证据4系复印件，与本案无关。证据5系复印件不认可，与本案待证事实不具关联性。证据6至证据11系复印件不认可，与本案待证事实不具关联性。

本院对证据认定如下：上诉人提交的证据1、2、5、6、7、8、9、10均为复印件且均涉及案外人苏士原，与本案无关联性，本院不予采信。证据3、4、11均为法院判决书，对其真实性本院予以确认，但与本案均无关联性，上述证据证明力本院不予采信。

本院查明，2006年8月1日，青岛英派斯大健康股份有限公司与宝利瑞恩公司、纽斯顿公司签订《授权变更协议》约定，纽斯顿公司将其与青岛英派斯大健康股份有限公司之间签订的《器械销售合同》中全部权利义务转让给宝利瑞恩公司，同时宝利瑞恩公司负责偿还健身器械的剩余货款。《授权变更协议》同时约定青岛英派斯大健康股份有限公司取消纽斯顿公司对英派斯商标及形象系统的使用授权，青岛英派斯大健康股份有限公司给予宝利瑞恩公司“英派斯健身俱乐部”品牌授权。纽斯顿公司对该协议的真实性有异议，但未能提交证据证明其抗辩。根据上述合同约定，纽斯顿公司基于原《器械销售合同》已付货款为78万元。该协议签订后，宝利瑞恩公司实际占有、使用上述健身器械并经营健身俱乐部。纽斯顿公司本次诉讼要求薛咏梅、宝利瑞恩公司赔偿78万元。上诉人主张健身器械均为案外人苏士原出资购买，但未能提交证据证明。

一审法院查明的其他事实属实，本院予以确认。

本院认为，根据双方的诉辩主张以及一、二审查明的事实，本案的争议焦点是：上诉人是否应当赔偿被上诉人78万元。虽然被上诉人不认可2006年8月1日《授权变更协议》的真实性，但未能提交充分证据予以反驳，本院确认该协议是三方当事人真实意思表示，并不违反法律、法规的禁止性规定，合法有效。根据该协议约定，可以确认健身器械的总价款为1139317.40元，其中纽斯顿公司已经支付78万元。上诉人主张该78万元是由案外人苏士原实际出资，对于该主张，上诉人没有提交证据加以证实，本院不予采信。根据《授权变更协议》约定，纽斯顿公司将其器械购买合同的权利、义务转让给宝利瑞恩公司，宝利瑞恩公司依据合同约定合法占有、使用了上述健身器械。宝利瑞恩公司及纽斯顿公司虽然并未对纽斯顿公司已付78万元是否应当返还作出约定，但纽斯顿公司也没有无偿赠与的意思表示，根据公平及等价有偿原则，宝利瑞恩公司在获得全部健身器械所有权的情况下，应当将纽斯顿公司已经支付的78万元予以返还。虽然被上诉人在诉讼期间提出薛咏梅违反了公司法规定的公司高级管理人员忠诚、勤勉以及竞业禁止义务等主张，但其诉讼请求的真正目的就是要求上诉人返还转让健身器械的价款78万元，因上述健身器械由上诉人占有使用，现已不具备返还原物的条件，因而被上诉人要求返还78万元的诉讼请求，合法有据，一审法院判令宝利瑞恩公司支付该款并无不当，本院予以支持。

现有证据无法证明《授权变更协议》并非纽斯顿公司的真实意思表示，宝利瑞恩公司依据上述协议占有、使用健身器械并负有返还器械款的责任，而薛咏梅个人并非合同当事人，不直接占有上述器械，同时，现有证据无法证明薛咏梅违反了公司法规定并给纽斯顿公司造成损失，故纽斯顿公司在本案中要求薛咏梅承担责任，没有事实及法律依据，本院不予支持。一审判令薛咏梅承担赔偿78万元的责任，缺乏事实及法律依据，本院予以改判。

综上，上诉人宝利瑞恩公司的上诉请求及理由不成立，本院不予支持。原审法院判令薛咏梅承担责任不当，本院予以改判。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之规定，判决如下：

一、变更青岛市黄岛区人民法院（2016）鲁0211民初4692号民事判决为：“青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司于本判决生效后10日内支付青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司人民币78万元”。

如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》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

二、驳回青岛纽斯顿健身俱乐部有限公司对薛咏梅的诉讼请求。

二审案件受理费11600元，由青岛宝利瑞恩旅游管理有限公司负担。

本判决为终审判决。

审　判　长　　盛新国

代理审判员　　王　晋

代理审判员　　卞冬冬

二〇一七年四月六日

书　记　员　　王润之