

# 上海市浦东新区人民法院

## 民事判决书

(2014)浦民三(知)初字第830号

原告张广渠。

委托代理人董军林，上海国创律师事务所律师。

委托代理人尹艳，上海国创律师事务所实习律师。

被告上海昌视网络科技有限公司。

法定代表人杨玉佳。

委托代理人沈寅炳，上海市广发(无锡)律师事务所。

原告张广渠与被告上海昌视网络科技有限公司技术委托开发合同纠纷一案，本院于2014年8月28日立案受理后，依法适用普通程序，由审判员倪红霞、代理审判员叶菊芬、人民陪审员虞勇强组成合议庭，于2014年10月29日进行了预备庭审理，同年11月19日进行了公开开庭审理。原告的委托代理人董军林、被告的委托代理人沈寅炳到庭参加了诉讼，原告的委托代理人尹艳及原告分别参加了预备庭审理和庭审。本案现已审理终结。

原告张广渠诉称：2012年10月，电视快车创业团队负责人段某某委托原告进行上海电信IPTV访问翼云存储项目的技术开发，签署了《软件外包委托开发协议》，约定支付原告人民币5万元的开发成本，该项目总金额15万。2013年9月，原告完成了项目的所有功能开发，并交由电视快车团队成员杨某部署上线运行。2013年9月底，电视快车团队正式注册了被告上海昌视网络科技有限公司，该项目也由被告承接。2013年12月，被告法定代表人由段某某变更为杨玉佳，当时杨玉佳承诺继续承担该项目的研发成本5万元。因此，原、被告之间存在事实的委托开发合同关系，被告应承担付款义务。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的规定(三)》第二条的规定，发起人为设立公司以自己名义对外签订合同，公司成立后对前款规定的合同予以确认，或者已经实际享有合同权利或者履行合同义务，合同相对人请求公司承担合同责任的，人民法院应予支持。被告在2014年已收到该项目的费用，却一直拒绝支付原告的研发费用。故原告起诉，请求判令被告向原告支付关于上海电信IPTV访问翼云存储项目的研发成本费用5万元。

被告上海昌视网络科技有限公司辩称：1、本案是被告的原法定代表人个人与原告之间的委托开发关系，根据合同相对性原则，被告无需承担相应责任。2、被告对于段某某将该项目委托他人去做并不知晓，段某某在向被告现法定代表人交接时出具过承诺函，承诺之前的债权债务关系已经结清，未在承诺函中列明的内容应该由段某某自己承担，而段某某与原告的关系并未向被告披露和交接。3、原告主张被告享有涉案技术和相应收益，但无法证明该技术与原告开发的技术有关。被告的技术实际上最先由创业团队自行开发，相关团队人员离开后由被告员工赵鹰继续开发，被告使用该技术产生的收益理应由被告享有。4、公司法解释(三)第二条规定的为设立公司而签订的合同指的是设备买卖合同等，本案合同签订于被告成立之前一年，不是为设立被告而签订的合

同，相关责任不应由被告承担。

原告提供了如下证据材料：

1、段某某的证言。证人段某某出庭作证，称：2012年2、3月间，其和同事李峰、杨某、杨玉佳、孟建庭共五人合伙创业，其为团队负责人。2012年10月，团队成交了上海电信IPTV访问翼云存储项目，因技术力量有限，就一起找到原告，由其与原告签定委托开发合同。写代码部分都由原告研发，到2013年7、8月基本完成，他将编的程序交给杨某，杨某到上海电信的服务器上安装、调试。同年9、10月被告成立，其担任法定代表人，该项目由被告接收。三个月后杨玉佳做被告法定代表人，段某某离开公司时将项目情况交代给他，说“上海电信这个项目原有的开发成本有5万元，你要把它处理好，关系要处好，项目要做好”等相关内容，他说“没问题”。现在，段某某听说被告的应收款已经收到了，但一直未支付给原告。原告未将项目代码交给被告，也未提供后续支持，这个项目也就没法用。

2、杨某的证言。证人杨某出庭作证，称：2012年10月开始启动上海电信IPTV访问翼云存储项目，由于开发力量不足，段某某就找了外聘人员即原告负责系统功能开发。原告把底层代码编译好后将运行程序交给杨某，杨某进行功能测试并通过远程仿真软件部署到上海电信的服务器上。2012年10月到2013年差不多一年时间，原告将其开发的成果不断地交给杨某。2013年9月，杨某离开创业团队，当时被告公司没有人能够胜任这个项目，杨玉佳就给杨某打电话让其跟进。2014年4月左右，原告最后一次交给杨某，杨某就初步验收了，但是客户对部分功能不满意。后面的事情杨某就没参与，不知道了。杨某不知道杨玉佳或者被告其他负责人是否了解是原告在进行开发，自始至终被告没有派人来接手。

3、段某某与张广渠签订的《软件开发委托协议》，证明被告的前任负责人委托原告进行了项目开发。

4、被告的工商登记档案，证明被告成立时，段某某是公司最大股东及法定代表人，并佐证段某某在和杨玉佳的创业过程中是主要负责人。

5、中国电信股份有限公司上海分公司(以下简称电信上海分公司)与上海艾策通讯技术有限公司(以下简称艾策公司)签订的《[IPTV与云存储平台融合应用技术研究及开发]技术服务合同》，以及艾策公司与被告签订的《[IPTV与云存储平台融合应用技术研究及开发]技术服务合同》，证明IPTV访问与云存储项目的最终用户是电信上海分公司，根据项目名称、功能及最后安装到电信服务器上，结合证人证言，可知该项目与原告开发的一致。

经庭审质证，被告对证据3-5真实性予以认可，但认为不能证明委托开发协议是团队共同委托段某某去签署，被告和他方的合作与本案无关；对证据1-2证人证言中关于创业过程的陈述真实性予以认可，但被告对原告和段某某之间的委托开发关系并不知情，也未交接给被告，真实性不予认可。本院对原告提供的证据3-5予以确认，证据1、2中段某某与原告签订协议及被告予以认可的创业事实亦可以确认，但其余内容仅为个人陈述，并无任何其他证据予以佐证，本院不予采纳。

被告提供了段某某出具的承诺书，以证明除双方确认的财务费用外其他账务已全部

结清，被告无需承担段某某自行签署的《软件开发委托协议》项下任务。原告对该证据的真实性无异议。本院对该证据予以确认。

原告在庭审结束后，又提交了段某某的证言一份、段某某提供的被告员工赵鹰简历表格一份、邮件打印件一份及照片打印件2张，以证明赵鹰不具备软件开发能力。被告认为该证据超过了举证期限，对其真实性、证明力也均不认可。本院认为，上述证据与本案合同纠纷并无关联性，本院不予采纳。

基于上述证据及双方当事人在庭审中的陈述，本院确认如下事实：

段某某、杨某、杨玉佳等人共同创业时承接了电信上海分公司的IPTV访问翼云存储项目。2012年10月20日，段某某(甲方)与原告张广渠(乙方)签订《软件开发委托协议》，约定：乙方按照甲方的任务要求进行上海IPTV访问翼云存储项目的软件功能开发，甲方向乙方支付劳动报酬5万元；在甲方未向乙方足额支付劳动报酬前，乙方所开发的成果和产权属于乙方所有，若第三方公司通过甲方渠道获得或使用了乙方开发的系统软件，甲方应赔偿乙方的所有损失，同时乙方有权要求第三方公司停止使用并支付相应软件使用费。

2013年9月，段某某、杨玉佳与天翼科技创业投资有限公司共同出资设立被告，段某某担任法定代表人。同年12月，段某某退出被告公司，不再为被告股东，杨玉佳担任被告法定代表人。段某某离开被告时，与杨玉佳共同签署一份“股权转让相关事宜承诺书”，载明“段某某承诺完整向杨玉佳转让所拥有的昌视网络的全部股权”、“本承诺书和协议书签署，即表示杨玉佳认可段某某前期明确的财务费用……并在段某某提供有效发票之后一周之内完成报销或走完财务流程，完成支付”、“之前段某某垫付8万元与成思的合作款，通过成思公司与昌视科技公司签署合同的方式支付成思公司，明确双方合作关系……”、“除工资和上述内容外，段某某前期其他账务已全部结清”。

2013年10月，案外人电信上海分公司(甲方)与艾策公司(乙方)签订《[IPTV与云存储平台融合应用技术研究及开发]技术服务合同》，约定甲方委托乙方进行技术服务，内容包括协助完成存量机顶盒播放E云存储内容流协议适配功能模块开发、协助完成IPTV个性化录制产品的开发，技术服务期限2013年10月到12月，甲方分期向乙方支付技术服务费共计30万元。

2014年2月，艾策公司(甲方)与被告(乙方)签订《[IPTV与云存储平台融合应用技术研究及开发]技术服务合同》，约定甲方委托乙方进行技术服务，内容包括协助完成存量机顶盒播放E云存储内容流媒体适配功能模块开发、协助完成将互联网视频、音频、图片上传云存储平台通过IPTV存量机顶盒播放产品的开发，技术服务期限为2013年10月到12月，甲方分期向乙方支付技术服务费共计112,500元。

根据原、被告双方的诉辩称意见，本案的争议焦点在于原、被告之间是否存在技术委托开发的合同关系。本院认为，根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第五条的规定，在合同纠纷案件中，主张合同关系成立的一方当事人对合同订立的事实承担举证责任。合同法第十三条规定，当事人订立合同，采取要约、承诺方式。本案中，原告主张其与被告之间存在事实合同关系，事实合同的成立虽非通过签订书面合同等传统缔约方式，但仍应有合意的存在，原告应举证证明其与被告之间存在订立合同的意

思表示。意思表示可以是口头或书面上的明示，也可以是行为上的默示，还可以通过一定的事实予以推导得知。现原告主张其将开发成果交给被告的客户即电信上海分公司，被告实际从中获益，据此推定其与被告存在事实合同关系。本院认为，通过行为或事实推定缔约意思表示，必须至少存在双方就合同事项进行接触的事实，但现有证据只能证明原告与被告的前法定代表人段某某在被告成立前一年左右的时间签订了委托开发合同，并无证据证明段某某将该合同项下的权利、义务披露或转让给被告，而段某某在离职时也未向被告交接该笔开发费用，故难以据此认定原、被告间就委托开发事项存在缔结合同的合意。原告还主张根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的规定(三)》第二条的规定，即：“发起人为设立公司以自己名义对外签订合同，合同相对人请求该发起人承担合同责任的，人民法院应予支持。公司成立后对前款规定的合同予以确认，或者已经实际享有合同权利或者履行合同义务，合同相对人请求公司承担合同责任的，人民法院应予支持”，要求被告履行原告与段某某签订的合同项下的义务。本院认为，段某某虽为被告公司的发起人，但其与原告签订的合同并非为设立公司的目的，该条规定在本案中并不适用。在原告与段某某之间的合同权利义务未转让给被告的情况下，即便段某某将原告开发的成果交给被告使用，原告也并不因此而与被告之间成立委托开发的合同关系。综上，原告提交的证据并不足以证明其与被告之间存在技术委托开发的合同关系。据此，依照《中华人民共和国合同法》第十三条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第五条第一款之规定，判决如下：

驳回原告张广渠的诉讼请求。

案件受理费人民币1,050元，由原告张广渠负担。

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	倪红霞
审 判 员	叶菊芬
人民陪审员	虞勇强
书 记 员	俞丹

二〇一四年十二月十二日