

● ● ● ● 高等院校法学实务创新教材 ● ● ● ●

GAODENGYUANXIAO FAXUESHIWU CHUANGXIN JIAOCAI

经济法案例研究

第二版

Research on Economic Law Cases

徐贵一 主编



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

高等院校法学实务创新教材

GAODENGYUANXIAO FAXUESHIWU CHUANGXIN JIAOCAI

经济法案例研究

第二版

Research on Economic Law Cases

主 编 徐贵一

副主编 唐 倩 马运立

撰稿人 (以撰写章次为序)

郝 红 魏淑君 王义松

隋洪明 穆 红 徐贵一

刘砚海 唐 倩 马运立



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

经济法案例研究/徐贵一主编.—2版.—北京:法律出版社,2011.8
ISBN 978-7-5118-2404-2

I. ①经… II. ①徐… III. ①经济法—案例—分析—
中国—高等学校—教材 IV. ①D922.290.5

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第162608号

© 法律出版社·中国

责任编辑/张立明

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/720毫米×960毫米 1/16

印张/30 字数/555千

版本/2011年8月第2版

印次/2011年8月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-6399781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-2404-2

定价:39.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

主 编 简 介

徐贵一 男,1963年生,山东省潍坊市人。山东政法学院经济法研究所主任、法学教授、研究生导师、一级律师、济南市仲裁委仲裁员。兼任全国政法院校经济法研究会常务理事、山东省经济法研究会常务理事。

研究方向和办案特长:合同法、经济法、政府法制和领导干部职务经济犯罪问题以及高等院校的法律纠纷;担任政府、大型企业法律顾问。参与过《中华人民共和国合同法》和《中华人民共和国反不正当竞争法》两个国家法律的草案审查。

教学与科研成果:担任经济法学科带头人,主讲的《经济法学》被评为山东省省级精品课程;主编的《经济法案例研究》、《反不正当竞争法》、《经济法教程》是法律出版社、中国政法大学出版社和西南财经大学出版社出版的法学类、财经类全国统编教材;曾受邀到厦门、广州、重庆、成都、武汉、哈尔滨等地高校和机关企业讲学和学术交流。发表、出版学术论文15篇、法学著作16部。

律师和仲裁员实践经历:自1988年律师执业至今20余年,主要办理沿海省份和省内重大疑难经济纠纷案件,地方政府行政案件和领导干部经济犯罪案件,主办过山东省第一起不正当竞争案,山东、四川、海南三省之争的特大银行贷款担保纠纷案,代表山东省青州市人民政府在最高人民法院开庭审理的土地使用权纠纷案,山东省经贸委副主任孔××受贿案、新泰市市长助理陈××受贿案等。多次为银行、法院和检察院的一些重大、疑难经济纠纷案件提供过专家咨询意见。先后担任过山东省工商局、山东省黄金工业局、山东黄河河务局、潍坊市人民政府、高青县人民政府等机关企事业单位的常年法律顾问。截至2010年,已代理或辩护合同纠纷案件154起、行政案件18起、刑事案件36起。其中合同、房地产案件116起。在济南仲裁委任仲裁员15年,仲裁案件36起,多次被当事人选定或被仲裁委指定为首席仲裁员。

第二版前言

本实务教材自2006年2月第一版出版以来,在法学类高校和部分财经类高校已使用五年,基于近五年的经济立法、商事立法的大量更新和部分高等院校师生使用教材的反馈意见,编者与出版社协商决定对第一版进行修订。

经济纠纷案件是法律实务的重要组成部分。经济法实务案例教学是法学教育的重要课程和内容。

本书作为高等法学教育的系列教材之一,旨在为普通高等院校法学本科教育、法律职业教育、成人法学教育、财经类本科教育、法律实践部门和企业培训提供实务创新教材。我们在编写本教材时,力图突出以下特征:(1)将本教材作为独立的课程来定位。在其内容和体例上,尽最大可能突出实务教学课程的本质要求和独立特点,使本教材的法理知识既保持来源于《经济法学》理论课程,又独立于《经济法学》理论课程之外成为与之并立的经济法实务新课程。(2)力求做学科教育与职业教育有机结合的新探索。基于学科教育与职业教育的特色异同,本教材兼顾了二者的共性,突出了该课程的实践特色,既不过多地诠释法理基础,又比较全面地注重了法科学生实际应用能力和操作能力的培养。(3)在体例上突出了经济案件“个案”的研究和“类案”的归纳总结。首先,在每一章的第一节采用引导读者对两个示范“个案”进行分析演示,分四五个方面进行流程分析,提供经济纠纷案件实践操作的“套路”;其次,在每一章第二节通过编者对“类案”的分析归纳,总结出该法律领域可能发生的案件类型和办理此类案的“技巧”,让读者从中触类旁通地“悟出”此类案件的“办案思路”和“切入点”;最后,在每一章第三节备有五六个典型案例供读者进行实践操作训练。(4)为解决经济法律繁多、更新快的特点,在本教材的每一章第二节第一个问题均备有“相关法律法规指引”,列举了该法律领域常用法律法规及司法解释的名称和发布实施时间,既便于读者对该领域的法律规范一目了然,又防止读者用过时的法律规范分析新生的法律事实。

本书共分为四编二十一章,第一编为市场主体法案件研究(第一章至第五章);第二编为市场管理法案例研究(第六章至第十四章);第三编为宏观调控与保障法案例研究(第十五章至第十八章);第四编为经济纠纷的救济方式案例研究(第十九章至第二十一章)。

本书分工编写而成,由徐贵一教授主编,唐倩、马运立任副主编。各章撰稿人(以撰写章次先后为序)是:

郝红:第一章;

2 经济法案例研究(第二版)

魏淑君:第二章、第五章、第十七章;
王义松:第三章;
隋洪明:第四章、第十四章、第十八章;
徐贵一:第七章、第二十一章;
刘砚海、穆红:第八章、第九章、第十章;
刘砚海、徐贵一:第十一章;
唐 倩:第十二章、第十三章、第十五章;
马运立:第十六章、第十九章;
王义松、徐贵一:第二十章。

本书在编写过程中,参考了法学界同仁的有关著作和论文及部分法院、网站资料,吸收了一些知名学者专家的前沿研究成果,在此也谨表谢忱。在第二版修订中,山东政法学院教材科科长董瑜为本书修订做了大量协调工作,青岛大学法学院研究生尹娟娟和山东政法学院学生徐永吉帮助做了部分资料的整理工作,在此一并表示感谢。

由于本书的定位是一种探索性法学实务创新教材,加之编者水平阅历有限,定有不少不足之处,有些观点也可能有商榷之处,恳请专家、学者和广大读者批评指正。

编 者
二〇一一年一月

目 录

第一编 市场主体法案例研究

第一章 公司法案例研究	(3)
第一节 公司法示范案例研究	(3)
第二节 公司法案例研究的内容与方法	(12)
第三节 公司法讨论案例	(32)
第二章 合伙企业法案例研究	(35)
第一节 合伙企业法示范案例研究	(35)
第二节 合伙企业法案例研究的内容与方法	(44)
第三节 合伙企业法讨论案例	(50)
第三章 个人独资企业法案例研究	(53)
第一节 个人独资企业法典型案例研究	(53)
第二节 个人独资企业法案例研究的内容与方法	(59)
第三节 个人独资企业法讨论案例	(62)
第四章 外商投资企业法案例研究	(65)
第一节 外商投资企业法示范案例研究	(65)
第二节 外商投资企业法案例研究的内容与方法	(71)
第三节 外商投资企业法讨论案例	(82)
第五章 破产法案例研究	(85)
第一节 破产法示范案例研究	(85)
第二节 破产法案例研究的内容与方法	(91)
第三节 破产法讨论案例	(96)

第二编 市场管理法案例研究

第六章 反垄断法案例研究	(103)
第一节 反垄断法示范案例研究	(103)
第二节 反垄断法案例研究的内容与方法	(110)
第三节 反垄断法讨论案例	(118)
第七章 反不正当竞争法案例研究	(121)
第一节 反不正当竞争法示范案例研究	(121)

2 经济法案例研究(第二版)

第二节	反不正当竞争法案例研究的内容与方法	(128)
第三节	反不正当竞争法讨论案例	(145)
第八章	产品质量法案例研究	(149)
第一节	产品质量法示范案例研究	(149)
第二节	产品质量法案例研究的内容与方法	(160)
第三节	产品质量法讨论案例	(170)
第九章	消费者权益保护法案例研究	(173)
第一节	消费者权益保护法示范案例研究	(173)
第二节	消费者权益保护法案例研究的内容与方法	(183)
第三节	消费者权益保护法讨论案例	(195)
第十章	广告法案例研究	(201)
第一节	广告法示范案例研究	(201)
第二节	广告法案例研究的内容与方法	(210)
第三节	广告法讨论案例	(220)
第十一章	价格法案例研究	(224)
第一节	价格法示范案例研究	(224)
第二节	价格法案例研究的内容与方法	(232)
第三节	价格法讨论案例	(245)
第十二章	商业银行法案例研究	(249)
第一节	商业银行法示范案例研究	(249)
第二节	商业银行法案例研究的分类与研究方法	(254)
第三节	商业银行法讨论案例	(263)
第十三章	票据法案例研究	(265)
第一节	票据法示范案例研究	(265)
第二节	票据法案例研究的分类与方法	(272)
第三节	票据法讨论案例	(284)
第十四章	证券法案例研究	(288)
第一节	证券法示范案例研究	(288)
第二节	证券法案例研究的内容与研究方法	(297)
第三节	证券法讨论案例	(305)

第三编 宏观调控与保障法案例研究

第十五章	税法案例研究	(311)
第一节	税法示范案例研究	(311)
第二节	税法案例研究的内容与方法	(321)

第三节	税法讨论案例	(332)
第十六章	房地产法案例研究	(335)
第一节	房地产法示范案例研究	(335)
第二节	房地产法案例研究的内容与方法	(348)
第三节	房地产法讨论案例	(357)
第十七章	劳动与社会保障法案例研究	(360)
第一节	劳动与社会保障法示范案例研究	(360)
第二节	劳动与社会保障法案例研究的内容与方法	(373)
第三节	劳动与社会保障法讨论案例	(382)
第十八章	环境保护法案例研究	(386)
第一节	环境保护法示范案例研究	(386)
第二节	环境保护法案例研究的内容与方法	(398)
第三节	环境保护法讨论案例	(407)

第四编 经济纠纷的救济方式案例研究

第十九章	经济纠纷的仲裁案例研究	(413)
第一节	仲裁法示范案例研究	(413)
第二节	仲裁法案例研究的内容与研究方法	(419)
第三节	经济纠纷仲裁讨论案例	(428)
第二十章	经济纠纷的诉讼案例研究	(434)
第一节	经济纠纷诉讼示范案例研究	(434)
第二节	经济纠纷诉讼案例研究的内容与方法	(441)
第三节	经济纠纷诉讼讨论案例	(442)
第二十一章	经济纠纷的抗诉案例研究	(446)
第一节	经济纠纷抗诉示范案例	(446)
第二节	经济纠纷抗诉案例研究的内容与方法	(450)
第三节	经济纠纷抗诉讨论案例	(456)

第一编 市场主体法案例研究

第一章 公司法案例研究

第一节 公司法示范案例研究

案例一 企业欠缴出资纠纷案^{〔1〕}

一、案情介绍

原告:淮安市盐化工有限公司

被告:淮安石油支公司

原告诉称:被告淮安石油支公司于××××年4月4日与个人股东汪兆云订立协议,共同投资成立淮安市盐化工有限公司,同年6月3日经淮安市工商行政管理局予以核准登记注册。依公司章程规定,被告应出资668,300元,而被告仅投入资金308,300元,欠缴出资额36万元。被告的违约行为使原告经营十分困难,给原告造成了极大的经济损失。请求法院依法责令被告履行法定出资义务,缴足出资,承担延迟出资利息和本案全部诉讼费用。

被告辩称:原告淮安市盐化工有限公司不具备本案的诉讼主体资格,我公司不应向原告承担违约责任。

二、法条链接

《中华人民共和国公司法》

第28条 股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。股东以货币出资的,应当将货币出资足额存入有限责任公司在银行开设的账户;以非货币财产出资的,应当依法办理其财产权的转移手续。股东不按照前款规定缴纳出资的,除应当向公司足额缴纳外,还应当向已按期足额缴纳出资的股东承担违约责任。

第94条 股份有限公司成立后,发起人未按照公司章程的规定缴足出资的,应当补缴;其他发起人承担连带责任。

第152条 董事、高级管理人员有本法第一百五十条规定的情形的,有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一

〔1〕 本案例参见最高人民法院中国应用法学研究所编:《人民法院案例选》(2000年第2辑),人民法院出版社2001年版,第228~231页。

以上股份的股东,可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼;监事有本法第一百五十条规定的情形的,前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。监事会、不设监事会的有限责任公司的监事,或者董事会、执行董事收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼,或者自收到请求之日起三十日内未提起诉讼,或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的,前款规定的股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。他人侵犯公司合法权益,给公司造成损失的,本条第一款规定的股东可以依照前两款的规定向人民法院提起诉讼。

三、基本事实分析

原告淮安市盐化工有限公司系被告淮安石油支公司与汪兆云两股东投资设立。××××年4月4日淮安石油支公司与汪兆云订立了淮安市盐化工有限公司章程,章程规定:淮安石油支公司以货币形式出资668,300元,占公司注册资本的51%;汪兆云以实物和非专利技术出资631,729元,占公司注册资本的49%。此后淮安石油支公司实际投入资金308,300元,欠缴出资额36万元。汪兆云实际足额缴纳了出资。同年6月3日淮安市盐化工有限公司取得公司法人营业执照。

四、定性分析

本案属于有限责任公司股东未完全履行出资义务时,对公司应当承担的补足出资差额的法定义务的案件。

(一)有限责任公司股东的出资义务

出资是指股东在公司设立或者增加资本时,为取得股权,根据协议的约定以及法律和章程的规定向公司交付财产或者履行其他给付义务。我国《公司法》尽管没有以专章规定股东出资制度,但是在有限责任公司的设立一节中,具体规定了股东的出资形式和法定要求。

出资是股东最基本和最重要的义务,也是股东原始取得股权的事实根据和法律根据。股东的出资义务既是约定义务,也是法定义务。在公司设立阶段,股东的出资义务源于公司设立协议的约定,因此属于约定义务。在公司成立后,股东的出资义务就成为对公司的法定义务,股东必须向公司缴纳公司注册资本之下其应当分担的出资,公司享有要求股东出资的权利。

本案中,淮安石油支公司用货币出资,汪兆云用实物和非专利技术出资符合出资法定形式,是合法有效的。同时,我国《公司法》第28条规定,股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。在本案中,股东汪兆云实际足额缴纳了出资,因此完全履行了股东出资义务;而另一股东淮安石油支公司只实际投入资金308,300元,尚有36万元没有投入,可见其没有足额履行其出资义务,违反了《公司法》第28条的规定。

（二）股东违反出资义务的法律責任

股东未能按照协议的约定及法律和章程的规定缴纳出资,即构成对出资义务的违反。股东违反出资义务的行为既可以发生在公司成立前,也可以发生在公司成立后。股东违反出资义务的行为主要表现为出资义务不履行和不适当履行。前者包括拒绝出资、不能出资、虚假出资、抽逃出资等情形;后者包括迟延出资、瑕疵给付和出资不实等情形。

股东违反出资义务,应当依法承担出资责任。我国《公司法》第28条规定,股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。股东不按照前款规定缴纳出资的,除应当向公司足额缴纳外,还应当向已按期足额缴纳出资的股东承担违约责任。可见,在公司成立前,这种责任属于合同法上的违约责任,即股东之间的违约责任。公司成立后,这种责任属于侵权责任,是股东对公司的责任。根据公司法人制度的基本原理,公司的财产首先来源于股东的出资。没有股东的出资,就无法形成公司的独立财产,公司法人制度的根基就会被动摇。因此股东未足额履行对公司的出资义务,势必造成公司财产的减少,构成对公司财产的侵犯。

（三）公司对违反出资义务的股东有无诉权

我国《公司法》第28条规定,股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。股东不按照前款规定缴纳出资的,除应当向公司足额缴纳外,还应当向已按期足额缴纳出资的股东承担违约责任。因此,在股东违反出资义务时,作为原告的可以是股东,也可以是公司。在公司设立阶段,守约股东可以向违反出资义务的股东提起违约之诉;公司成立后,公司可以向违反出资义务的股东提起侵权之诉。公司成立后,股东对公司负有法定的出资义务;而公司的财产首先来源于股东的出资,股东出资不实,会直接导致公司财产的减少,构成了对公司财产实质上的占有和侵犯,因此,股东对公司承担侵权责任有民法上的依据,公司可以请求股东返还财产,赔偿损失,法院不应当以原告诉讼主体不适格为由驳回当事人的起诉。我国《公司法》明确规定了股东违反出资义务的法律責任,即对守约股东的违约责任和对公司的足额缴纳出资的责任。当公司急于提起诉讼时,股东可以依据《公司法》第152条第3款的规定提起派生诉讼。

五、结论

被告淮安石油支公司作为原告淮安市盐化工有限公司的股东未足额履行出资义务,侵犯了原告的财产权,应当依法向其承担出资不实的民事责任,即补缴其所欠缴的出资36万元。

案例二 公司董事和高级管理人员违反竞业 禁止义务对公司损害赔偿纠纷案^{〔1〕}

一、案情介绍

原告:上海凯普登工业气体设备有限公司

被告:许才林

原告诉称:被告于××××年10月由四川空气分离设备厂调入上海市杨园压力容器制造厂(以下简称杨园厂),担任总工程师,第二年5月起受杨园厂委派担任原告的法定代表人。从两年后的11月起,尚在原告任职期间的被告背着原告以“上海凯普登气体设备有限公司”下岗职工的名义,申请成立了“上海凯普登气体设备有限公司”,利用原告的业务渠道和技术资料从事与原告同类的营业活动,其中转到上海浦东东海压力容器制造厂业务约为1200万元,转到上海化机一厂约300万元,造成原告的营业收入从前几年的1678万元逐年下降,近三年分别为935万元、481万元和600万元,使原告蒙受经济损失达45万元(利润率为2.5%),严重侵犯了原告的合法权益。被告的行为违反了《公司法》关于竞业禁止的规定,其违法所得应当归原告所有。故诉请判令被告停止违法经营活动,返还违法经营所得45万元,并承担本案诉讼费。

被告辩称:被告曾投资设立的“上海凯普登气体设备有限公司”名称尽管与原告名称相似,但却是依法办理了公司名称权预先登记,并经工商管理机关核准后依法登记注册设立的,并且已经变更为“上海凯普特气体设备有限公司”,被告的行为不构成对原告企业名称权的侵犯。原告以此在上海市第二中级人民法院起诉上海凯普特气体设备有限公司,双方在审理中达成调解协议,现原告又以相同的事实再次起诉被告,属于一事两诉。原告称被告利用原告的业务渠道和技术资料从事与原告同类的营业活动,造成原告重大经济损失,但未提供任何证据,且被告早在上年3月即被撤销原告的法定代表人职务,同年5月又转让了其在上海凯普登气体设备有限公司的全部股份,被告不是公司竞业禁止的主体,原告的诉讼请求不能成立,请求法院予以驳回。

上海市浦东新区人民法院审理查明:被告许才林于××××年10月由四川空气分离设备厂调入杨园厂,担任总工程师,第二年5月起受杨园厂委派担任原告的法定代表人、总经理。两年后的12月9日,被告与妻虞某、儿子许某共同投资30万元设立上海凯普登气体设备有限公司,其中许才林出资21万元,占总资本的70%,虞某、许某各出资4.5万元,分别占总资本的15%。上年3月28日,原告召

〔1〕 本案例参见国家法官学院编:《中国审判案例要览》(2001年商事审判暨行政审判案例卷),中国人民大学出版社2002年版,第256~259页。

开股东大会,决定撤销许才林执行董事和法定代表人职务,由陈孟德接任,并于当年9月16日办理了法定代表人工商变更登记手续。同年5月10日,上海凯普登气体设备有限公司召开股东会,决定将许才林的股份全部转让,其中转让给虞某4.5万元,许某16.5万元,许才林不再担任执行董事兼经理,由许某接任,并于同年6月26日办理了股东变更及法定代表人变更的工商登记手续。9月29日,上海凯普登气体设备有限公司变更登记为上海凯普特气体设备有限公司。后原告以侵犯企业名称权为由向上海市第二中级人民法院起诉上海凯普特气体设备有限公司,要求赔偿损失414,330元,双方于今年4月6日达成调解协议,确定上海凯普特气体设备有限公司因使用上海凯普登气体设备有限公司名称的行为对原告合法权益的损害,而向原告赔偿经济损失5万元。今年12月,原告又以被告违反《公司法》竞业禁止规定向浦东区法院提起诉讼。

另查明,原告的经营范围为:低温液体储运设备、气体分离设备、化工机械、机电设备、金属材料、化工产品、家用电器、工具、建材、医疗器械、仪器仪表的销售。上海凯普登气体设备有限公司成立时经营范围为:低温液体储运设备、气体分离设备、化工设备、机电设备、非危险品化工产品、金属材料、家用电器、五金工具、建筑材料、仪器仪表、医疗器械。

审理中,法院委托潘陈张联合会计师事务所对上海凯普特气体设备有限公司(原上海凯普登气体设备有限公司)的经营状况进行司法审计。该所出具审计报告,认定上海凯普特气体设备有限公司自设立起,至上年3月28日的可分配利润为亏损55,360.82元,至5月10日的可分配利润为亏损76,628.96元,至6月26日的可分配利润为3927.54元,至9月16日的可分配利润为44,025.14元。

上海浦东区人民法院审理认为:

(1)被告在担任原告执行董事兼法定代表人期间,又与妻子和儿子三人投资兴办另一公司并担任法定代表人,经营与原公司基本相同的业务,违反了法律规定的忠诚义务和竞业禁止义务,依法应当承担相应的法律责任。

(2)虽然原告向上海市第二中级人民法院以侵犯名称权为由起诉上海凯普特气体设备有限公司请求赔偿的损失,与原告向本院以违反竞业禁止规定起诉被告许才林请求赔偿的损失计算依据相似,但是由于两个案件的诉讼主体、案件事实、案由不同,且侵犯企业名称权诉讼的处理是以被告企业名称受到侵害而产生的损失作为赔偿的依据,而本案是以许才林违反竞业禁止义务的所得收入作为处理的依据,故侵犯名称权诉讼和本诉构成两个独立的诉讼。

(3)计算被告违反竞业禁止义务的所得收入应截至上年6月26日。

(4)被告已不再担任原告的法定代表人,因此原告要求被告停止违法交易活动的请求缺乏事实根据和法律根据,不予支持。

上海浦东区人民法院依照《公司法》第148条、第149条、第150条的规定作出

如下判决:

(1)被告许才林应于本判决生效之日起10日内将所得收入2749.28元支付给原告。

(2)原告的其余诉讼请求不予支持。

二、法条链接

《中华人民共和国公司法》

第148条 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149条 董事、高级管理人员不得有下列行为:(一)挪用公司资金;(二)将公司资金以其个人名义或者以其他个人名义开立账户存储;(三)违反公司章程的规定,未经股东会、股东大会或者董事会同意,将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保;(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;(六)接受他人与公司交易的佣金归为己有;(七)擅自披露公司秘密;(八)违反对公司忠实义务的其他行为。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150条 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。

第152条 董事、高级管理人员有本法第一百五十条规定的情形的,有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东,可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼;监事有本法第一百五十条规定的情形的,前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。

监事会、不设监事会的有限责任公司的监事,或者董事会、执行董事收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼,或者自收到请求之日起三十日内未提起诉讼,或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的,前款规定的股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。

他人侵犯公司合法权益,给公司造成损失的,本条第一款规定的股东可以依照前两款的规定向人民法院提起诉讼。

三、基本事实分析

被告许才林自调入杨园厂第二年5月起担任原告的法定代表人、总经理。两年后的12月9日,被告与其妻、其子共同投资设立上海凯普登气体设备有限公司,