

www.dachenglaw.com

北京市朝阳区东大桥路9号侨福芳草地D座7层 (100020)

7/F, Building D, Parkview Green FangCaoDi, No.9, Dongdaqiao Road,

Chaoyang District, 100020, Beijing, China

Tel: +8610 5813 7799 Fax: +8610 5813 7788



DACHENG

LAW

OFFICES

大成律师事务所

大成诉讼与仲裁通讯

DACHENG LAW OFFICES

LITIGATION AND ARBITRATION NEWSLETTER



2014 年 8 月刊 • 总第 36 期

Aug 2014 • Issue 36

北京大成律师事务所

诉讼仲裁部

本期导读

2014 年 8 月刊《大成诉讼与仲裁通讯》，内容涵盖“国务院及其部委最新法治动态”、“最新司法动态”、“仲裁新动态”、“地方法治亮点”、“案例指导”五个板块，旨在通报 2014 年 7 月份诉讼与仲裁的前沿法律资讯，介绍具有指导性意义的民事诉讼案例。

“国务院及其部委最新法治动态” 聚焦国税总局发布的《非居民企业从事国际运输业务税收管理暂行办法》、《重大税收违法案件信息公布办法》、《纳税信用管理办法》，及就修订《车辆购置税征收及一般反避税管理办法》、《个体工商户个人所得税计税办法》征求意见。中国证监会就修订《上市公司重大资产重组管理办法》、《上市公司收购管理办法》、《公开募集证券投资基金运作管理办法》公开征求意见，同时发布《私募投资基金监督管理暂行办法（征求意见稿）》。银监会发布《金融租赁公司专业子公司管理暂行规定》。

“最新司法动态” 重点关注《人民法院第四个五年改革纲要（2014-2018）》的发布；最高法院公布九起环境资源审判典型案例及十二起民商事行政典型案例；最高法就专利纠纷案件适用法律问题司法解释征求意见。

“仲裁新动态” 报道了中国国际经济贸易仲裁委员会安徽办事处揭牌，北仲与北京市银行业协会签署战略合作框架协议。

“地方法治亮点” 重点关注《江苏省职工生育保险规定》、《北京市政府信息公开规定》及《上海商业保理试点暂行办法》、《上海市大气污染防治条例》、《中国（上海）自由贸易试验区条例》。

“案例指导” 选载了最高院发布的第七批指导案例，这次发布的五个指导性案例，刑事案例两个，民事案例三个。两个刑事案例分别涉及利用信息网络进行

盗窃、诈骗和拒不支付农民工工资构成犯罪的問題；三个民事案例主要涉及企业名称权、反不正当竞争、船舶碰撞损害赔偿等问题。

目 录

国务院及其部委最新法治动态

国家税务总局规范国际运输业务税收管理.....	1 -
国家税务总局就车辆购置税征收及一般反避税管理办法征求意见.....	3 -
国家税务总局发布《重大税收违法案件信息公布办法》《纳税信用管理办法》.....	3 -
国家税务总局就修订《个体工商户个人所得税计税办法》征求意见.....	4 -
《会计法》修订工作正式启动.....	4 -
普通高校招生违规处理办法公布.....	5 -
五部法律修正案草案通过.....	5 -
工商总局修订《驰名商标认定和保护规定》.....	7 -
解放军计划生育条例修改 部队单独两孩政策落地.....	8 -
中国证监会就修订《上市公司重大资产重组管理办法》《上市公司收购管理办法》 公开征求意见.....	9 -
证监会修订《公开募集证券投资基金运作管理办法》.....	11 -
证监会发布私募新规 艺术品红酒等投资纳入范围.....	12 -
国务院法制办正抓紧修改行政复议法.....	14 -
《食品药品监督管理统计办法》向社会征集意见.....	14 -
《中华人民共和国中医药法（征求意见稿）》公开征求意见.....	15 -
国务院审议通过企业信息公示暂行条例.....	16 -
对外劳务合作风险处置备用金管理办法正式出台.....	17 -
银监会发布《金融租赁公司专业子公司管理暂行规定》.....	17 -

最新司法动态

最高人民法院决定设立环境资源专门审判机构.....	19 -
最高法院公布九起环境资源审判典型案例.....	20 -
《人民法院第四个五年改革纲要（2014-2018）》发布.....	20 -
最高法院确定纠正国家赔偿决定后赔偿标准.....	22 -

最高法就专利纠纷案件适用法律问题司法解释征求意见.....	23 -
最高法出台人民法院“主动接受案件当事人监督”专门规定.....	23 -
最高人民法院连续发布典型案例.....	24 -

仲裁新动态

中国国际经济贸易仲裁委员会安徽办事处揭牌.....	26 -
北仲与北京市银行业协会签署战略合作框架协议.....	26 -

地方法治亮点

《江苏省职工生育保险规定》将于 10 月 1 日正式实施.....	28 -
《北京市政府信息公开规定》明年实施.....	29 -
上海将修改消费者保护条例.....	30 -
上海商业保理试点暂行办法出炉 注册资本不低于 5000 万.....	31 -
上海：环保“最严追责制”通过.....	32 -
上海自贸区建设有了基本法 条例 8 月 1 日起实施.....	33 -

案例指导

最高人民法院发布第七批指导性案例.....	34 -
-----------------------	------

国务院及其部委最新法治动态

国税总局规范国际运输业务税收管理

为规范和加强非居民企业从事国际运输业务的税收管理，国家税务总局制定了《非居民企业从事国际运输业务税收管理暂行办法》，6 月 30 日予以公布，自 2014 年 8 月 1 日起施行。

《非居民企业从事国际运输业务税收管理暂行办法》（以下简称《办法》）。《办法》分五章 23 条，分别为总则（1-4 条）、征收管理（5-10 条）、享受税收协定待遇管理（11-15 条）、跟踪管理（16-19 条）和附则（20-23 条）。主要包括非居民企业从事国际海运业务、国际空运业务涉及的企业所得税的管理，从税务登记、征收管理、享受协定待遇及跟踪管理等环节做出了具体规定，主要内容如下：

一、明确了非居民企业从事国际运输业务的税收管理范围

办法所称从事国际运输业务是指非居民企业以自有或者租赁的船舶、飞机、舱位，运载旅客、货物或者邮件等进出中国境内口岸的经营活动，含相关装卸、仓储等附属业务，并明确了以程租、期租、湿租的方式出租船舶、飞机取得收入的经营活动也属于国际运输业务。

二、税务登记管理

非居民企业从事国际运输劳务，按照总局发布的《非居民承包工程和提供劳务税收管理暂行办法》（国家税务总局令 2009 年第 19 号）的规定，在中国境内承包工程和提供劳务的非居民企业，均应办理税务登记。

鉴于非居民企业可能会在国内多个口岸开展国际运输业务，为方便纳税人，同时便于税务机关对同一纳税人集中管理，纳税人可自行选择一处业务发生地办理税务登记即可。当在其他业务口岸发生业务时，只需向业务发生地主管税务机关报送税务登记复印件及相关业务资料即可。

三、明确由支付人扣缴税款的规定

为便于管理，办法中明确未办理税务登记或未据实申报的非居民企业，由向

其直接支付运费的支付人为扣缴义务人，包括境内委托方、货代公司等。

四、关于企业所得税征收管理的规定

企业所得税申报征收采取据实申报、核定征收、指定扣缴三种方式：设立账簿且能够准确计算应纳税所得额的非居民企业应当自行申报缴纳企业所得税；不能准确计算并据实申报其应纳税所得额的非居民企业采取核定征收的办法；未办理税务登记且未自行申报和未委托代理人申报的非居民企业由支付人按次支付运费时扣缴税款。

五、关于享受税收协定待遇的管理

（一）非居民企业需要享受税收协定待遇的，应提供缔约国税务主管当局出具的居民身份证明及复印件或者由缔约国航运主管部门出具的法人证明文件及复印件，包括注册地或实际管理机构所在地国家出具的居民身份证明，并按照规定提交资料，并同时向其他业务口岸主管税务机关报告协定待遇备案情况，其程序遵从了《非居民享受税收协定待遇管理办法（试行）》（国税发[2009]124 号）的相关规定。

办法第十二条列明了申请享受协定待遇需要提报的资料，并规定对已经向主管税务机关报送的，不再重复报送，减轻了纳税人负担，优化了纳税服务。

享受税收协定待遇的实际承运人，为经我国有关部门批准取得经营资格并载运旅客、货物进出中国境内口岸的非居民企业。非居民企业申请享受税收协定待遇的国际运输收入依据协定规定包括客运收入、货运收入及其附属收入。

（二）若税收协定涉及增值税、营业税等企业所得税以外的税种，其程序遵从本办法的规定。

六、其他事项

本办法自 2014 年 8 月 1 日起施行，自本办法生效后发生的国际运输业务按照本办法的规定执行。非居民企业在本办法施行之日前已经办理享受税收协定待遇审批、备案或免税证明等相关手续的，视同已按本办法第十二条第一款规定备案，在本办法第十二条第三款规定的时限内无需再重新办理，待执行到期后再按照本办法规定办理。

附：[《非居民企业从事国际运输业务税收管理暂行办法》](#)

（来源：国家税务总局网站 2014-07-02）

国家税务总局就车辆购置税征收及一般反避税管理办法征求意见

国家税务总局近日就起草的《车辆购置税征收管理办法》征求意见。明确车辆购置税的征税、免税、减税范围按照车辆购置税条例的规定执行。免税条件消失车辆重新申报。

办法规定，纳税人购买自用应税车辆的，应自购买之日起 60 个工作日内申报纳税；进口自用应税车辆的，应自进口之日起 60 个工作日内申报纳税；自产、受赠、获奖或者以其他方式取得并自用应税车辆的，应自取得之日起 60 个工作日内申报纳税。

办法要求，免税条件消失的车辆，纳税人应在免税条件消失之日起 60 个工作日内到主管税务机关重新办理纳税申报。已经办理车辆购置税免税手续的应税车辆发生转让时，受让方应当自取得之日起 60 个工作日内到主管税务机关重新办理申报缴税或者免税手续。

办法规定，主管税务机关要加强完税证明管理，不得交由税务机关以外的单位核发。主管税务机关在税款足额入库后发放完税证明。完税证明不得转借、涂改、买卖或者伪造。

与此同时，为规范一般反避税管理，国家税务总局起草了《一般反避税管理规程（试行）》，并拟通过税务部门规章形式发布，现向社会公开征求意见。

附：[《车辆购置税征收管理办法》](#)

[《一般反避税管理规程\(试行\)（征求意见稿）》](#)

（来源：中国法制办网站 2014-07-03）

国家税务总局发布《重大税收违法案件信息公布办法》《纳税信用管理办法》

2014 年 7 月 4 日，国家税务总局发布《重大税收违法案件信息公布办法（试行）》（以下简称《办法》），自 2014 年 10 月 1 日起施行。同日，国家税务总局发布了《纳税信用管理办法（试行）》（以下简称《办法》），自 2014 年 10 月 1 日起

施行，以褒扬诚信、惩戒失信，更好地服务于纳税人。

附：[《重大税收违法案件信息公开办法（试行）》](#)

[《纳税信用管理办法（试行）》](#)

（来源：国家税务总局网站 2014-07-04）

国税总局就修订《个体工商户个人所得税计税办法》征求意见

为进一步规范个体工商户税收征收管理，国税总局对《个体工商户个人所得税计税办法》（国税发[1997]43号）进行了修订，起草了《个体工商户个人所得税计税办法（征求意见稿）》，现向社会公开征求意见。

附：[《个体工商户个人所得税计税办法（征求意见稿）》](#)

（来源：国务院法制办 2014-07-09）

《会计法》修订工作正式启动

在全国人大财经委、法工委以及国务院法制办的支持下，日前，财政部邀集包括部分全国政协委员在内的相关专家召开座谈会，就《会计法》的再次修订进行研讨。此举标志着此次《会计法》的修订工作正式启动。

座谈中，专家们提出了一系列均需通过《会计法》修订来解决的问题，并提出了诸多建议。比如，如何保障《会计法》的强制力，如何确立立法宗旨，如何确定《会计法》的边界，如何确立《会计法》法律定位，如何界定会计目标，如何解决会计责任与权利匹配的问题，如何保证财务报表信息完整，如何解决会计违法赔偿机制的问题，如何规范会计业务外包行为，如何解决国际上对中国会计信息质量的信任问题，如何解决与《公司法》、《证券法》、《税收征收管理法》等相关法律以及与现行企业会计准则的协调问题。

另外，现行《会计法》对会计工作涉及的新领域，如政府会计、管理会计、会计信息化、内部控制等内容没有做出具体规范，造成相关工作缺少法律依据和

顶层设计，不能适应经济社会发展的实际需要。

就本次《会计法》修订，财政部会计司有关负责人提出了基本思路。一是要适应简政放权的要求，为全面深化改革提供助力。二是要从会计工作的实际出发，重点解决会计工作中存在的突出问题。三是要保证会计人员的合法权益，提高《会计法》的科学性和可操作性。四是要在我国会计工作实践的基础上，注重借鉴国际上的成功立法经验。

（来源：财政部网站 2014-07-07）

普通高校招生违规处理办法公布

为了规范处理普通高等学校招生违规行为，维护招生秩序，保障招生公平公正，教育部日前制定发布《普通高等学校招生违规行为处理暂行办法》。

该《办法》的制定主要是“三个需要”：一是推进考试招生制度改革的需要。二是解决突出问题和保障招生公平的需要。制定《办法》，明确违规行为和惩处措施，有利于提高对招生录取领域的治理能力，维护公平公正的招生环境。三是进一步推进高校招生考试制度法治化的需要。当前有关高校招生的法律法规规范总体上供给不足。制定《办法》，加强法治建设，有利于规范高校招生自主权的依法行使，有利于保持制度的稳定性、透明性，便于各地各校遵守与执行，为进一步落实和扩大高校办学自主权奠定法治基础。

附：[《普通高等学校招生违规行为处理暂行办法》](#)

（来源：中国教育新闻网 2014-07-09）

五部法律修正案草案通过

国务院总理李克强 7 月 9 日主持召开国务院常务会议，部署加快发展现代保险服务业，决定免征新能源汽车车辆购置税，围绕推进简政放权，通过相关法律

修正案草案和行政法规修改决定。

会议指出，保险业是现代服务业发展的重点，具有巨大潜力。加快发展现代保险服务业，能够帮助企业和群众对冲经营和生活中的风险、增强安全感，激发社会创新创业动力，有利于增加就业、促进经济结构优化、推进社会治理创新，可以一举多得。会议强调，要以改革为动力，突出重点、协调联动，加快发展现代保险服务业。一是促进保险与保障紧密衔接，把商业保险建成社会保障体系的重要支柱。支持有条件的企业建立商业养老健康保障计划。支持符合资质的保险机构投资养老产业、参与健康服务业整合，鼓励开发多样化的医疗、疾病保险等产品。二是将保险纳入灾害事故防范救助体系。逐步建立财政支持下以商业保险为平台、多层次风险分担为保障的巨灾保险制度。积极发展财产、工程、意外伤害等保险。三是通过保险推进产业升级。创新保险支农惠农方式，支持保险机构提供保障适度、保费低廉、保单通俗的“三农”保险产品。鼓励保险资金采取多种方式，支持新型城镇化、重大基础设施建设和棚户区改造等，支持股票、债券市场长期稳定发展。完善科技保险体系，发展小微企业信用保险和个人消费贷款保证保险。大力发展出口信用、境外投资等保险。四是运用保险机制创新公共服务。积极探索推进商业保险机构开展社会保险经办服务。以与公众利益密切相关的环境污染、食品安全、医疗责任等为重点，开展强制责任保险试点。鼓励发展治安保险等新兴业务。五是深化保险业改革开放。加快建设现代保险企业制度，推进保险市场准入退出机制改革。引入国外保险先进经验和先进技术，努力扩大保险服务出口，提高保险业对外开放水平。加快发展再保险和中介市场。加强信用信息等基础建设。强化监管，规范经营。提升全社会保险意识。用优质、丰富的保险产品和服务，助推经济发展，助力民生改善。

会议强调，发展新能源汽车是我国交通能源战略转型、推进生态文明建设的重要举措。支持新能源汽车这一战略性新兴产业发展，对于实施创新驱动，促进节能减排和污染防治，拉动国内市场需求、培育新的增长点，实现产业发展和环境保护“双赢”，具有重要意义。会议决定，自 2014 年 9 月 1 日至 2017 年底，对获得许可在中国境内销售（包括进口）的纯电动以及符合条件的插电式（含增程式）混合动力、燃料电池三类新能源汽车，免征车辆购置税。有关部门要抓紧制定公布车型目录。让更多人选择绿色出行，为可持续发展增添能量。

会议指出,按照政府工作报告部署,为激发市场活力和社会创造力,促进公平竞争,今年以来国务院又取消和下放了一批行政审批项目,其中有些涉及法律法规修改,要及时跟进,使简政放权有法治保障。会议通过政府采购法、注册会计师法等 5 部法律修正案草案和国务院关于对矿产资源开采登记管理办法等 21 部行政法规进行修改的决定草案,确定将法律修正案草案提请全国人大常委会审议。两个草案共修改了涉及审批项目取消、下放的 67 个条款,并完善了政府部门事中事后监管职责。另外,两个草案还提出取消政府采购招标代理机构乙级资格认定等 3 项审批项目。

(来源:人民日报 2014-07-10)

工商总局修订《驰名商标认定和保护规定》

2003 年 4 月 17 日发布的《驰名商标认定和保护规定》自实施以来,在保证驰名商标工作制度化、规范化、程序化方面发挥了重要作用。但是,该规定尚存在一些问题,例如认定程序过于原则、认定标准不够具体、工作责任不够明确等。实践中集中公布认定结果的方式也易使社会公众错误认为认定驰名商标是一种行政审批或者荣誉评比等。

2014 年 5 月 1 日正式实施的新《商标法》再次确立了驰名商标保护制度,厘清了驰名商标概念,进一步明确了驰名商标认定原则,规定为相关公众所熟知的商标,持有人认为其权利受到侵害时,可以依法请求驰名商标保护;认定驰名商标应考虑相关公众对该商标的知晓程度,该商标使用的持续时间,该商标的任何宣传工作的持续时间、程度和地理范围,该商标作为驰名商标受保护的记录等因素。根据这些要求,针对近几年驰名商标案件认定工作实践中需要解决的问题,围绕“规范程序、细化标准、明确责任”的思路和目标,国家工商总局对《驰名商标认定和保护规定》进行了修订,已于 7 月 3 日公布,并自公布之日起 30 日后施行。

(来源:国家工商总局网站 2014-07-17)

解放军计划生育条例修改 部队单独两孩政策落地

根据《中共中央、国务院关于调整完善生育政策的意见》和《全国人民代表大会常务委员会关于调整完善生育政策的决议》精神，结合军队实际，决定对《中国人民解放军计划生育条例》作如下修改：

一、第三条修改为：“军队人员应当遵守国家和军队有关计划生育的法律、法规和规章，自觉实行计划生育。”

增加一款，作为第二款：“本条例所称军队人员，包括现役军人、机关事业单位职工、文职人员、非现役公勤人员以及由军队管理的离（退）休人员。”

二、第十四条第一款第（四）项修改为：“夫妻双方或者一方为独生子女，符合女方户籍所在省、自治区、直辖市规定的生育第二个子女条件的；”

第一款第（六）项修改为：“机关事业单位职工、文职人员、非现役公勤人员配偶是农村居民，符合女方户籍所在省、自治区、直辖市规定的生育第二个子女条件的。”

第二款修改为：“符合前款规定条件，申请生育第二个子女的，由夫妻双方分别向所在单位的计划生育管理部门提出申请，按照女方户籍所在地的规定取得生育证明或者生育服务证，并经师（旅）级单位计划生育领导小组审核批准，方可怀孕生育第二个子女。”

第三款修改为：“师（旅）级单位计划生育领导小组在接到育龄夫妻生育第二个子女的申请后，应当在 30 天内予以批复。”

增加一款，作为第四款：“生育子女的时间间隔，应当符合女方户籍所在省、自治区、直辖市的规定。”

三、第十五条修改为：“再婚家庭双方再婚前累计已有两个子女，申请再生育一个子女的，必须符合女方户籍所在省、自治区、直辖市的规定，并取得女方户籍所在地的生育证明或者生育服务证，经师（旅）级单位计划生育领导小组审核同意，报军级单位计划生育领导小组批准，方可再怀孕生育一个子女。”

四、第十七条修改为：“军队建立由各级医疗卫生机构组成的计划生育技术服务网络，加强基础设施和技术手段建设，开展婚前保健、孕产期保健和出生缺陷干预、不孕不育症治疗等工作，提高出生婴儿健康水平。”

五、第十九条修改为：“军队医疗卫生机构应当加强计划生育、优生优育、生殖健康科学研究，有条件的，经过批准可以开展新业务、新技术。”

六、第二十一条修改为：“育龄夫妻享有避孕节育方法的知情选择权和安全保障权。提倡无生育第二个子女意愿或者已生育两个子女的育龄夫妻选择以长效为主的避孕措施。”

七、第三十条修改为：“女军人、女机关事业单位职工、女文职人员、女非现役公勤人员符合晚育规定，生育第一个子女时，除按照规定享受 98 天产假外，增加产假 90 天。增加产假期间的工资和福利待遇按照产假的规定执行。”

增加一款，作为第二款：“女军人、女机关事业单位职工、女文职人员、女非现役公勤人员符合政策规定生育第二个子女的，按照规定享受 98 天产假。”

增加一款，作为第三款：“男方为军队人员，夫妻异地居住、享受探亲假的，在女方分娩当年给予护理假 15 天。”

八、第三十四条第一款修改为：“违反本条例规定生育第二个子女的，应当按照国家和女方户籍所在省、自治区、直辖市的规定缴纳社会抚养费，所在单位应当收回其领取的《独生子女父母光荣证》和已发给的全部独生子女父母奖励费，并依照《中国人民解放军纪律条令》的有关规定给予降职（级）或者降衔（级）以上处分；当事人是军队机关事业单位职工、文职人员、非现役公勤人员的，按照军队有关规定给予处分。”

本决定自 2014 年 6 月 30 日起施行。

《中国人民解放军计划生育条例》根据本决定作相应修改，重新发布。

（来源：解放军报 2014-07-13）

[中国证监会就修订《上市公司重大资产重组管理办法》《上市公司收购管理办法》公开征求意见](#)

2014 年 7 月 11 日，中国证监会就修订《上市公司重大资产重组管理办法》（以下简称《重组办法》）、《上市公司收购管理办法》（以下简称《收购办法》）向社会公开征求意见，这是贯彻落实国务院关于简政放权、促进企业兼并重组的

要求，适应当前国民经济“转方式、调结构”战略调整的重要举措，对促进上市公司行业整合和产业升级，推动并购重组市场发展具有重要意义。

本次《重组办法》、《收购办法》的修订，立足于充分发挥资本市场促进资源流动和优化配置的基础性功能，推进并购重组市场化的总体要求，结合并购重组市场发展过程中的经验总结，在广泛听取市场意见的基础上，以“放松管制、加强监管”为理念，减少和简化并购重组行政许可，在强化信息披露、加强事中事后监管、督促中介机构归位尽责、保护投资者等方面作出配套安排。修订内容主要包括：

第一，大幅取消对上市公司重大购买、出售、置换资产行为审批，根据 14 号文的要求，对不构成借壳上市的上市公司重大购买、出售、置换资产行为，取消审批。此外，取消要约收购事前审批及两项要约收购豁免情形的审批。

第二，完善发行股份购买资产的市场化定价机制，对发行股份的定价增加了定价弹性和调价机制规定，充分考虑了交易双方对交易价格的真实意愿和当前市场的规范发展水平，解决了并购交易中发行股份定价过于刚性、商业谈判空间不足的问题。同时，为防止标的资产的估值虚高，本次修订增加了详细披露相关资产的市场可比交易价格，同行业公司的市盈率、市净率等定价参考的要求。

第三，完善借壳上市的界定，明确对借壳上市执行与 IPO 审核等同的要求，遏止规避 IPO 规定的“绕道上市”，进一步净化资本市场环境。并明确创业板上市公司不允许借壳上市，进一步突出创业板支持创业创新、优胜劣汰的功能定位。

第四，进一步丰富并购重组支付工具，为上市公司发行优先股、定向发行可转换债券、定向权证作为并购重组支付方式预留制度空间，为上市公司根据自身需求设计支付方式提供多样化选择。

第五，取消向非关联第三方发行股份购买资产的门槛要求和相应的盈利预测补偿强制性规定，鼓励交易双方经协商签订符合自身特点、方式更为灵活的业绩补偿协议，体现了尊重市场化博弈的监管取向。

第六，丰富要约收购履约保证制度，强化财务顾问责任。在履约保证金制度基础上，增加银行出具保函、财务顾问担保并承担连带保证责任两种保证形式的选择，收购人可以根据自身需求选择保证形式，提高了资金流动性，有助于降低要约收购成本。

第七，明确分道制审核制度，加强事中事后监管，督促中介机构归位尽责。在大幅减少事前行政审批的同时，为引导并购重组活动规范运作、防止出现监管真空，在明确分类审核、加强事中事后监管、强化信息披露、完善市场主体约束机制、督促中介机构归位尽责、限制重大违法违规相关主体股份减持行为、明确责任主体的民事赔偿责任等方面做了进一步要求。

目前，上市公司并购重组交易已经成为资本市场配置资源的重要手段，是上市公司增强竞争力、提升公司价值的有效方式，是促进经济发展方式转变和经济结构调整的重要途径。新修订的《重组办法》、《收购办法》将有利于推进上市公司并购重组活动，有利于形成资本市场对上市公司、中介机构的优胜劣汰机制，有利于促进并购市场规范发展。

为保证《重组办法》、《收购办法》的顺利实施，与之相配套的信息披露内容与格式准则也已同步修改。在修改并购重组规章放松管制的同时，中国证监会将进一步加大对并购重组违法违规行为的查处力度，对利用并购重组进行内幕交易和市场操纵的行为依法予以严惩。

附：[《上市公司重大资产重组管理办法（征求意见稿）》](#)

[《上市公司收购管理办法（征求意见稿）》](#)

（来源：中央政府门户网站 2014-07-11）

证监会修订《公开募集证券投资基金运作管理办法》

近日，证监会召开新闻发布会，发布重新制订后的《公开募集证券投资基金运作管理办法》（以下简称《运作办法》）及其实施规定，自 2014 年 8 月 8 日起施行。

《运作办法》作为新《基金法》重要的配套法规，是基金募集、申购赎回、投资、收益分配、持有人大会等环节须普遍遵守的业务规范。同时，《运作办法》也是落实近日发布的《关于大力推进证券投资基金创新发展的意见》（证监发[2014]50 号）的重要举措。

按照新《基金法》要求，将公募基金产品的审查由核准制改为注册制，是此

次《运作办法》的主要亮点。《运作办法》条文修改重点体现以下四个方面内容：一是以投资者需求为导向，将保障投资者合法权益贯穿始终。二是准确把握新《基金法》对公募基金产品注册制的精神实质，在保护投资者利益的基础上推进基金行业的市场化改革；三是进一步规范基金运作，着力解决当前的一些突出问题，防范系统性风险；四是适应今后一段时期行业发展的需要，进一步拓宽行业创新空间。

附：[《公开募集证券投资基金运作管理办法》](#)

（来源：中央政府门户网站 2014-07-11）

证监会发布私募新规 艺术品红酒等投资纳入范围

7 月 11 日，证监会发布《私募投资基金监督管理暂行办法（征求意见稿）》（以下简称《征求意见稿》），办法共十章四十一条，分总则、登记备案、合格投资者、资金募集、投资运作、行业自律、监督管理、关于创业投资基金的特别规定、法律责任、附则等内容，对私募基金销售行为、投资范围、私募服务机构及其从业人员从事私募基金业务等方面提出了相应的规范性要求，私募基金管理办法即将落地。

纵观《私募投资基金监督管理暂行办法（征求意见稿）》，主要有以下五大亮点值得关注：

一、明确私募基金投资范围。《征求意见稿》明确了私募基金的投资范围，包括买卖股票、股权、债券、期货、期权、基金份额及投资合同约定的其他投资标的。这是我国监管层首次明确划定“私募投资基金”的范围，私募基金投资范围的扩大有利于提高资金的流动性，对提升整个资本市场的活跃度将起到一定的促进作用。同时，私募基金投资范围的明确，也有利于提高市场监管的有效性和精准性。此次《征求意见稿》对私募基金范围的界定，在一定程度上参考了美国另类投资的定义，并广泛结合我国的实际情况，将私募证券投资基金、私募股权基金和创业投资基金这三类不同的私募基金纳入统一的监管框架。此外，市场上以期货、期权、艺术品、红酒等为投资对象的其他种类私募基金均纳入调整范围。

二、明确合格投资者标准。此次《征求意见稿》将合格投资者单独列为一章，明确私募基金投资门槛不得低于 100 万元，合格投资者净资产不低于 1000 万元，个人金融资产不低于 300 万元或最近三年个人年均收入不低于 50 万元。此外，社保基金、企业年金、慈善基金等机构投资者也被认定为合格投资者，意味着未来私募机构的客户将日趋多元化。

三、规范私募基金销售方式。《征求意见稿》对私募基金的资金募集做出了较为严格的规范，明确提出：私募基金管理人、私募基金销售机构不得向合格投资者之外的单位和个人募集资金，不得通过报刊、电台、电视、互联网等公众传播媒体或者讲座、报告会、分析会和张贴布告、散发传单、发送手机短信、微信、博客和电子邮件等方式，向不特定对象宣传推介。

四、规范私募服务机构及其从业人员行为。《征求意见稿》对私募基金管理人、托管人、销售机构及其他私募服务机构及其从业人员从事私募基金业务提出了相应的规范性要求，列举了不得将其固有财产或者他人财产混同于基金财产从事投资活动、不得利用基金财产或者职务之便，为本人或者投资者以外的人牟取利益、不得侵占、挪用基金财产进行利益输送等九项禁止从事的行为。对私募服务机构及其从业人员行为的规范，可有效防范利益冲突、切实保护投资者权益，促进行业的健康快速发展。

五、扶持发展创业投资基金。为突出扶持发展创业投资基金，《征求意见稿》设立了创业投资基金专章，对创业投资基金作出特别规定。《征求意见稿》明确提出，鼓励和引导创业投资基金投资创业早期的小微企业，享受国家财政税收扶持政策的创业投资基金，其投资范围应符合国家相关规定。此外，基金业协会在基金管理人登记、基金备案、投资情况报告要求和会员管理等环节，对创业投资基金采取区别于其他私募基金的差异化行业自律，并提供差异化会员服务。

《私募投资基金监督管理暂行办法（征求意见稿）》的出台，正式将私募证券投资基金、私募股权基金和创业投资基金纳入统一监管框架，建立了行业的基本规范，使私募股权行业有章可循。如果政策能够落实到位、监管适度，将利好私募股权投资行业的长期发展，引领行业逐步走向规范和成熟。

（来源：凤凰财经网 2014-07-17）

国务院法制办正抓紧修改行政复议法

国务院办公厅近日致函全国人大常委会办公厅,转报国务院法制办关于落实全国人大常委会行政复议法执法检查报告及审议意见的报告。报告介绍,国务院法制办将抓紧做好行政复议法修订草案起草工作,力争在年内按程序提请全国人大常委会审议。

2013 年 9 月至 10 月,全国人大常委会执法检查组对行政复议法实施情况进行了检查。这次执法检查,是行政复议法颁布实施 14 年来全国人大常委会首次对该法实施情况进行检查。当年 12 月举行的十二届全国人大常委会第六次会议,听取并审议了全国人大常委会执法检查组关于检查行政复议法实施情况的报告。会后,全国人大常委会办公厅致函国务院办公厅,请研究处理执法检查报告及审议意见。国务院法制办会同中央编办、监察部、司法部、财政部、人力资源和社会保障部、国家信访局等 6 个部门对执法检查报告及审议意见所提问题和建议逐项研究,提出了改进工作的措施。

执法检查报告及审议意见明确要求抓紧完善行政复议法律制度。

国务院法制办将按照党的十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》关于“改革行政复议体制,健全行政复议案件审理机制”的要求,在认真总结实践经验、广泛听取各方面意见的基础上,抓紧做好行政复议法修订草案起草工作,重点研究创新行政复议体制机制、完善行政复议程序、理顺行政复议与信访等制度的关系等问题。

(来源:法制网 2014-07-17)

《食品药品监督管理统计办法》向社会征集意见

做好食品药品监督管理统计办法的修订工作,国家食品药品监管总局起草了《食品药品监督管理统计办法(征求意见稿)》。向社会公开征求意见。

附: 《食品药品监督管理统计办法(征求意见稿)》

(来源:国家食品药品监督管理局网站 2014-07-23)

证监会修改证券期货诚信监管办法

7 月 18 日，证监会修改发布了《证券期货市场诚信监督管理暂行办法》（以下简称《诚信监管办法》），并向社会公开征求意见，截止时间为 8 月 17 日。《诚信监管办法》的修改主要目的在于发挥好失信惩戒、维护资本市场秩序、保护中小投资者利益，和鼓励改过自新、给予想重新做“好人”者一个机会。

修改发布的征求意见稿中可以看到，其内容主要包括两方面：

一是第十三条修改为：“本办法第八条规定的违法失信信息，在诚信档案中的效力期限为 3 年，但因证券期货违法行为被行政处罚、市场禁入、刑事处罚和判决承担侵权民事赔偿责任的违法信息，其效力期限为 5 年。法律、行政法规和中国证监会其他规章对违法失信信息的效力期限另有规定的，从其规定。前款所规定的效力期限，自对违法失信行为的处理决定执行完毕之日起算。超过效力期限的违法失信信息，不再进行诚信信息公开，并不再接受诚信信息申请查询，公民、法人或其他组织根据本办法第十六条申请查询自己信息的除外。”

二是第十四条增加一款，作为第二款：“中国证监会在中国证监会网站建立资本市场违法失信信息公开查询平台，社会公众可通过该平台查询本办法第八条第（五）项行政处罚、市场禁入决定信息和第（六）项信息等违法失信信息。”

自 2012 年 7 月 25 日《证券期货市场诚信监督管理暂行办法》（证监会令第 80 号）发布、该年 9 月 1 日实施后，将资本市场参与主体的诚信状况纳入监管范围逐渐成为各方共识，资本市场各方的诚信约束意识有所增强。

（来源：上海证券报 2014-07-18）

《中华人民共和国中医药法（征求意见稿）》公开征求意见

为了继承和弘扬中医药，扶持和促进中医药事业发展，保护公众健康，原卫生部起草了《中华人民共和国中医药法（草案送审稿）》（以下简称送审稿），报送国务院审查。国务院法制办公室经征求有关方面意见及多次调研，会同卫生计生委、中医药局对送审稿进行了认真研究修改，形成了《中华人民共和国中医药

法（征求意见稿）》（以下简称征求意见稿）。为进一步听取社会各界对中医药立法的意见和建议，提高立法质量，现将征求意见稿全文公布，征求意见。

附：[《中华人民共和国中医药法（征求意见稿）》](#)

（来源：中央政府门户网站 2014-07-24）

国务院审议通过企业信息公示暂行条例

国务院总理李克强 23 日主持召开国务院常务会议，会议审议通过了《企业信息公示暂行条例（草案）》，推动构建公平竞争市场环境。

会议审议通过《企业信息公示暂行条例（草案）》（以下简称《暂行条例》），建立反映企业基本经营状况的年度报告公示制度，并要求即时公布股东出资、股权变更等信用信息，有关部门要对公示信息进行抽查。

根据《暂行条例》，将设立经营异常企业名录和严重违法企业名单制度，对不按时公示或隐瞒情况、弄虚作假的企业采取信用约束措施，在政府采购、工程招投标、国有土地出让等工作中依法予以限制或禁入。

《暂行条例》还要求建立部门间互联共享信息平台，运用大数据等手段提升监管水平。对不守法、不诚信行为“广而告之”，让违法企业一处违规、处处受限；为诚实守信的企业树“金字招牌”，让诚信企业在公平竞争中不断增多壮大。

为落实国务院《注册资本登记制度改革方案》有关对企业“宽进严管”的要求，今年 4 月，国家工商总局起草了《企业信用信息公示条例（草案）（送审稿）》，并上报国务院。随后，国务院法制办网站公布通知，正式就《企业信息公示条例（征求意见稿）》向社会公开征求意见。

该征求意见稿提出，通过企业信用信息公示系统公示的企业信息将包括：企业登记、备案信息；动产抵押登记信息；股权出质登记信息；行政处罚案件信息；企业取得行政许可的信息；企业受到行政处罚的信息；其他依法应当公示的信息等。意见稿还明确了企业具有年度报告公示和即时信息公示的义务。

在企业信用约束机制方面，意见稿拟规定，设立经营异常名录制度；设立严重违法企业名单制度；设立信用修复制度；强化法定代表人的个人责任；建立部

门联动响应机制，实现“一处违法，处处受限”。

为建立与之配套的企业信息公示制度，今年 5 月 13 日，国家工商总局已经就起草的四部相关规章——《企业公示信息抽查办法（征求意见稿）》、《经营异常名录管理办法（征求意见稿）》、《个体工商户年度报告办法（征求意见稿）》和《农民专业合作社年度报告办法（试行）（征求意见稿）》，向社会公开征求意见。

6 月 6 日，工商总局还公布了《通过企业信用信息公示系统公示工商行政管理机关行政处罚案件信息规定（征求意见稿）》。根据该意见稿，各级工商机关将对各类行政处罚案件信息通过企业信用信息公示系统向社会公示。

随着此次国务院常务会议审议通过《企业信息公示暂行条例（草案）》，我国的信用体系建设，正在朝着十八届三中全会确定的“建立健全社会征信体系，褒扬诚信，惩戒失信”的改革目标，全速加快推进。

（来源：中央政府门户网站 2014-07-24）

对外劳务合作风险处置备用金管理办法正式出台

商务部、财政部日前联合发布《对外劳务合作风险处置备用金管理办法（试行）》（《办法》），自 2014 年 8 月 17 日起施行。

附：《对外劳务合作风险处置备用金管理办法（试行）》

（来源：中国商务部网站 2014-07-25）

银监会发布《金融租赁公司专业子公司管理暂行规定》

近日，银监会根据《金融租赁公司管理办法》，结合国内金融租赁公司实际，制定发布了《金融租赁公司专业子公司管理暂行规定》。

该规定共四章 33 条，内容涵盖总则、设立变更与终止、业务经营规则和监督管理。该规定一是突出机构专业化，鼓励在特定领域做专做强，允许金融租赁公司在飞机、船舶等特定业务领域设立专业化租赁子公司，引导金融租赁公司专

业化发展。二是促进业务运营市场化，增强竞争力，借鉴国际通用的飞机、船舶租赁业务模式，允许专业子公司在境外设立项目公司开展融资租赁业务，提升金融租赁公司参与国际竞争的能力。三是强调并表监管，有效管控风险，明确金融租赁公司专业子公司为持牌的金融机构，具有独立法人性质，通过并表监管，强化对境内专业子公司自身资本充足率的监管，防控风险。

银监会表示，该规定坚持金融服务实体经济的基本定位，注重把握我国金融租赁公司发展方向，鼓励金融租赁公司闯出新天地、支持企业走出去，着力引导金融租赁公司实现“做实、做专、做强”，不断提升专业化、国际化、市场化竞争力。下一步，银监会将依法做好金融租赁公司专业子公司的准入及监管工作，促进金融租赁行业健康发展。

（来源：新华网 2014-07-29）

最新司法动态

最高人民法院决定设立环境资源专门审判机构

7 月 3 日，最高人民法院召开最高人民法成立环境资源审判庭的有关情况新闻发布会。同时发布《最高人民法院关于全面加强环境资源审判工作为推进生态文明建设提供有力司法保障的意见》（以下简称《意见》）。

全国人大常委会于今年 4 月 24 日修订通过了环境保护法这部被称为“史上最严”的环境基本法，与大气污染防治法、水污染防治法、固体废物污染环境防治法等法律法规一起，形成了较为完善的环境资源保护法律体系。据初步统计，自 2007 年贵阳清镇市人民法院成立我国第一家生态保护法庭以来，迄今已有 16 个省（区、市）设立了 134 个环境保护法庭、合议庭或者巡回法庭，依法审判了一批有影响的环境资源类案件，取得了良好的法律效果和社会效果，并在环境资源专门化审判方面积累了有益经验。

最高人民法院环境资源审判庭的主要职责包括：审判第一、二审涉及大气、水、土壤等自然环境污染侵权纠纷民事案件，涉及地质矿产资源保护、开发有关权属争议纠纷民事案件，涉及森林、草原、内河、湖泊、滩涂、湿地等自然资源环境保护、开发、利用等环境资源民事纠纷案件；对不服下级人民法院生效裁判的涉及环境资源民事案件进行审查，依法提审或裁定指令下级法院再审；对下级人民法院环境资源民事案件审判工作进行指导；研究起草有关司法解释等。

环境资源专门审判机构的设立，对于促进和保障环境资源法律的全面正确施行，统一司法裁判尺度，切实维护人民群众环境权益，在全社会培育和树立尊重自然、顺应自然、保护自然的生态文明新理念，遏制环境形势的进一步恶化，提升我国在环境保护方面的国际形象等，必将产生积极而深远的影响。

（来源：中国网 2014-07-03）

最高法院公布九起环境资源审判典型案例

7月3日召开的最高人民法院全面加强环境资源审判工作新闻发布会上,最高人民法院环境资源审判庭庭长郑学林公布了9起环境资源审判典型案例。

1、中华环保联合会、贵阳公众环境教育中心与贵阳市乌当区定扒造纸厂水污染责任纠纷案

2、聂胜等149户辛庄村村民与平顶山天安煤业股份有限公司五矿等水污染责任纠纷案

3、上海市松江区叶榭镇人民政府与蒋荣祥等水污染责任纠纷案

4、重庆市长寿区龙河镇盐井村1组与蒙城县利超运输有限公司等环境污染责任纠纷案

5、朱正茂、中华环保联合会与江阴港集装箱公司环境污染责任纠纷案

6、张长健等1721人与福建省（屏南）榕屏化工有限公司环境污染责任纠纷案

7、姜建波与荆军噪声污染责任纠纷案

8、中华环保联合会与无锡市蠡湖惠山景区管理委员会生态环境损害赔偿纠纷案

9、王仕龙与刘俊波采矿权转让合同纠纷案

（来源：中国法院网 2014-07-03）

《人民法院第四个五年改革纲要（2014-2018）》发布

7月9日,最高人民法院正式发布《人民法院第四个五年改革纲要(2014-2018)》(以下简称“四五改革纲要”)。纲要包含四个部分,针对八大领域,提出45项重要改革措施。

最高人民法院司法改革办公室主任贺小荣介绍,作为指导未来五年法院改革工作的重要纲领性文件,“四五改革纲要”明确了改革的总体思路,即:紧紧围绕让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义的目标,始终坚持司法为

民、公正司法工作主线，着力解决影响司法公正和制约司法能力的深层次问题，确保人民法院依法独立公正行使审判权，加快建设公正高效权威的社会主义司法制度，着力推进国家治理体系和治理能力现代化，到 2018 年初步建成具有中国特色的社会主义审判权力运行体系，为建设法治中国、实现“两个一百年”奋斗目标和中华民族伟大复兴的中国梦提供强有力的司法保障。

贺小荣表示，在总结梳理人民法院之前三个“五年改革纲要”的成果经验基础上，结合前期试点工作，“四五改革纲要”确定了需要继续推进的项目和需要调整的内容。围绕建立具有中国特色的社会主义审判权力运行体系这一关键目标，“四五改革纲要”针对八个重点领域，提出了 45 项改革举措，重点归纳为 8 个方面的核心内容：

——深化法院人事管理改革。实行司法人员分类管理，将法院人员分为法官、审判辅助人员和司法行政人员。通过推行法官员额制；在省一级设立法官遴选委员会；完善法官晋升机制；完善法官选任制度等措施，建立以法官为中心的法院人员管理制度。

——探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度。完善提级管辖和指定管辖制度，确保行政案件和跨行政区划案件得到公正审理；将林业法院、农垦法院统一纳入国家司法管理体系；完善巡回法庭工作机制；推动环境资源审判机构建设和知识产权法院建设。

——健全审判权力运行机制。通过选拔政治素质好、办案能力强、专业水平高、司法经验丰富的审判人员担任主审法官，主审法官签发独任审理案件的裁判文书；完善合议庭成员的共同参与和制约监督机制；科学地界定合议庭成员的责任；设立法官惩戒委员会等措施，实现“让审理者裁判，由裁判者负责”的目标。

——加大人权司法保障力度。建立和完善以庭审为中心的审判机制，有效发挥审判对侦查、起诉的制约和引导作用，确保司法公正。严格实行非法证据排除规则；对被告人、罪犯的辩解、申诉和控告认真审查、及时处理；重视律师辩护、代理意见；健全司法过错追究机制，统一司法过错责任认定标准；规范处理涉案财物的司法程序；完善轻微刑事案件快速办理机制。

——进一步深化司法公开。建立庭审公告和旁听席位信息的公示与预约制度；完善审判信息数据库；加强中国裁判文书网网站建设；实现执行信息公开平

台与各类征信平台的有效对接。

——明确四级法院职能定位。将绝大多数普通民商事一审案件的管辖权下放至基层人民法院；规范上下级法院审级监督关系；完善提级管辖制度；建立将最高人民法院作出的裁判转化为指导性判例的机制；改革法院考评机制。从而建立定位科学、职能明确、监督得力、运行有效的审级制度。

——健全司法行政事务保障机制。配合中央推动省级以下地方法院经费统一管理体制改革；严格法院“收支两条线”管理；建立以服务审判工作为重心的机构设置模式和人员配置方式；深化司法统计改革，建立司法信息大数据中心。

——推进涉法涉诉信访改革。通过明确诉访分离的标准、范围和程序；建立就地接访督导机制；创新网络办理信访机制；探索建立律师为主体的社会第三方参与机制；完善司法救助制度等措施，最终建立诉访分离、终结有序的涉诉信访工作机制。

（来源：人民法院网 2014-07-09）

最高法院确定纠正国家赔偿决定后赔偿标准

近日，就吉林省高级人民法院、山东省高级人民法院以及河南省高级人民法院关于人民法院赔偿委员会在赔偿申诉监督程序中，如何适用人身自由赔偿标准的问题，最高人民法院作出批复。

批复要求，人民法院赔偿委员会依照《中华人民共和国国家赔偿法》第三十条的规定，纠正原生效的赔偿委员会决定时，如原决定的错误系漏算部分侵犯人身自由天数的，应在维持原决定支付的人身自由赔偿金的同时，就漏算天数按照重新审查或者直接审查后作出决定时的上年度国家职工日平均工资标准，计算相应的人身自由赔偿金。如原决定的错误系未支持人身自由赔偿请求的，也应按照重新审查或者直接审查后作出决定时的上年度国家职工日平均工资标准，计算人身自由赔偿金。

（来源：人民法院网 2014-07-14）

最高法就专利纠纷案件适用法律问题司法解释征求意见

7 月 16 日，最高人民法院公布《关于修改〈最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定〉的决定》（公开征求意见稿）。针对近年来审判实践中出现的一些新情况、新问题，最高人民法院在深入调研、多方征求意见的基础上，起草了《关于修改〈最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定〉的决定》（公开征求意见稿）。为了更广泛地听取广大民众的意见，使司法解释更加符合立法原意，该司法解释征求意见稿在最高人民法院网和中国法院网进行公布，公开征求意见。

附：[最高人民法院于修改《最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》的决定](#)

（来源：中国法院网 2014-07-17）

最高法出台人民法院“主动接受案件当事人监督”专门规定

最高人民法院近日出台了《关于人民法院在审判执行活动中主动接受案件当事人监督的若干规定》，要求各级法院实行廉政监督卡和廉政回访等制度，主动接受案件当事人对审判、执行活动的监督。

规定要求，人民法院应当在本院诉讼服务大厅、立案大厅、派出人民法庭等场所公布人民法院的纪律作风规定、举报受理电话和举报受理网址。在案件立案、审理和执行程序中，应当通过适当方式，及时将立案审查结果、诉讼保全、程序变更、执行措施实施、执行财产查控等关键节点信息主动告知案件当事人。案件当事人需要向人民法院了解办案进度的，人民法院的案件承办部门及办案人员应当告知。

规定要求，人民法院的案件承办部门应当在向案件当事人送达相关案件受理法律文书时，向案件当事人发送廉政监督卡。案件当事人也可以根据需要到人民法院诉讼服务大厅、立案大厅、派出人民法庭直接领取廉政监督卡。为了便于案件当事人监督，最高法院在廉政监督卡上列举了 18 种违纪违规行为，供案件当

事人在行使监督权时参考。

规定要求，人民法院应当按照本院每年办案总数的一定比例，从当年审结或者执结的案件中随机抽取部分案件进行廉政回访，同时，还应当对社会广泛关注、案件当事人反映存在违反廉政作风问题以及其他有必要进行回访的案件进行回访。廉政回访可以采取约谈回访、上门回访、电话回访、信函回访等方式进行。

规定明确，人民法院监察部门应当对案件当事人在廉政监督卡和廉政回访中提出的监督意见及时进行处置，并将处置结果适时反馈给提出意见的案件当事人。

（来源：新华网 2014-07-20）

最高人民法院连续发布典型案例

7 月 23 日上午，最高人民法院召开新闻通气会，向社会发布了八起典型案例。

袁巧娥拒不支付劳动报酬案，被告人袁巧娥以逃匿的方法逃避支付劳动者劳动报酬达 29 万余元；付德红拒不支付劳动报酬案，被告人付德红拒不支付工人工资共计 11 万余元。对该类恶意欠薪案件的审判，明晰了拒不支付劳动报酬罪的构罪要件，有效地打击了以转移财产、藏匿等方法逃避支付劳动报酬或有能力支付而拒不支付劳动报酬的犯罪分子。

林丽某被撤销监护权案，是福建省首例因母亲长期对未成年子女进行虐待而被撤销监护人资格的案件，该案的判决对于依法保护未成年人合法权益具有重要意义。

天津天隆种业科技有限公司与江苏徐农种业科技有限公司侵害植物新品种权纠纷案，就涉案植物新品种权纠纷案件提出相互许可的裁判思路，得到双方当事人的认可并自动履行，该案所体现出的探索与创新精神，对于司法解决类似知识产权争议亦具有积极的启示。

山东宏济堂制药集团有限公司与山东宏济堂阿胶有限公司等侵害商标权、不正当竞争纠纷案，对涉及因历史原因造成的老字号权利冲突案件的处理具有典型

指导意义。

温州荣盛贸易有限公司诉温州市工商行政管理局鹿城分局工商行政处罚案，是行政机关对侵权知识产权的行为进行查处，产生行政争议的典型案例。

齐来发诉山东省交通运输厅道路运输局不履行法定职责案，该案的审判有力推进了行政权力的公开高效和便民行使。

刘自荣诉米泉市劳动人事社会保障局工伤认定案，该案的判决充分彰显了工伤保险的立法精神，对于工伤认定行政案件裁判尺度的把握和统一，具有重要的示范意义。

7 月 24 日，最高人民法院发布四起典型案例，分别是陈某某人身损害赔偿案，吴俊东、吴秀芝与胡启明、戴聪球交通事故人身损害赔偿纠纷案，许云鹤与王秀芝道路交通事故人身损害赔偿纠纷案，曾明清诉彭友洪、中国平安财产保险股份有限公司成都市蜀都支公司机动车交通事故责任纠纷案。

一段时期以来，一系列交通事故损害赔偿案件或其他侵权纠纷案件都在不同程度上、不同范围内引起了社会关注。部分案件在审理期间乃至判决作出后，社会舆论都给予了较大的关注，不同媒体给出了不同的评价，有的甚至是较具负面性的评价。这些案例对人民法院审理案件的借鉴意义是，无论社会舆论如何评价，只有详细审阅双方当事人证据、认真听取双方辩论的法官才最有可能作出公正的判决。进而言之，法官审理案件，应当依据证据、依据法律做出自己的判断，排除社会舆论的压力。

（来源：人民法院报 2014-07-24/25）

仲裁新动态

中国国际经济贸易仲裁委员会安徽办事处揭牌

7 月 21 日，中国国际经济贸易仲裁委员会安徽办事处揭牌仪式在安徽省政务服务中心新闻发布厅举行。中国国际经济贸易仲裁委员会副主任兼秘书长于健龙，安徽省人民政府副秘书长张武扬、省贸促会主任章钢、省商务厅副厅长朱宁、省司法厅副厅长沙奇志、省委政法委副巡视员赵子国以及省律师协会、全省各贸促支会、企业界的近百名代表出席揭牌仪式。于健龙副主任和张武扬副秘书长共同为办事处揭牌。

于健龙副主任在讲话中对安徽办事处的成立表示祝贺。他介绍说，中国国际经济贸易仲裁委员会成立近 60 年来，业已成为世界上最知名、最权威的仲裁机构之一，在国际商事领域具有重要的地位和影响。安徽是中部省份对外经济最具活力的地区之一，发展潜力巨大，发展前景广阔。在安徽对外经贸合作过程中，加强包括仲裁在内的各项商事法律服务工作，对于安徽对外经济健康发展意义重大。中国贸仲委将通过在安徽设立办事处等途径，为安徽企业提供专业、高效的经贸仲裁服务，为安徽的发展作出贡献。

（来源：中国贸仲网 2014-07-24）

北仲与北京市银行业协会签署战略合作框架协议

2014 年 7 月 10 日，北京仲裁委员会（以下简称北仲）与北京市银行业协会座谈会及合作框架协议签约仪式在北仲国际会议厅隆重举行。会议由北仲副秘书长陈福勇主持，北京市银行业协会副秘书长王钢、法律部主管周骥、北仲秘书长林志炜、副处长张皓亮出席并进行座谈，来自监管机构、协会近十家会员单位的多位法律合规部负责人及本会金融专业仲裁员参加了会议。

本次座谈会双方均对多元化争议纠纷解决机制对北京市银行业健康发展的积极促进作用达成高度共识。座谈会结束后，林志炜秘书长和王钢副秘书长分别代表北仲和北京市银行业协会，现场签署了《北京市银行业协会与北京仲裁委员会战略合作框架协议》，这不仅仅标志着双方在商事争议解决层面上的共鸣，更意味着北京市银行业协会与北仲将开启在风险防范、多元培训、课题研究、宣传推广等事项上更加深入广阔的合作新篇章。

（来源：北京仲裁委网站 2014-07-15）

地方法治亮点

《江苏省职工生育保险规定》将于10月1日正式实施

《江苏省职工生育保险规定》将于 10 月 1 日正式实施。根据该规定，今后，除了原来的城镇各类企业，江苏省所有用人单位，包括机关、事业单位、社会组织以及有雇工的个体工商户都要参加生育保险。参保职工在二级及以下医院生孩子产生的医疗费用，符合生育保险规定的，由生育保险基金全额支付，自己基本可以不花钱。7 月 3 日，省人社厅举行新闻通气会，就《规定》中参保人员关注的热点问题了解读。

《规定》明确，生育保险实行设区的市统筹，逐步实行省级统筹。省人社厅医保处处长朱晓文解读说，实行市级统筹，即要求一个市辖区范围内，不同区县要实行统一生育保险政策，统一待遇标准，并实现基金调剂使用。生育保险费用由用人单位按照本单位职工工资总额的一定比例缴纳，职工个人无需缴费。此次我省将缴费比例调整为一般不超过 0.5%。超过 0.5%的，需报省政府批准。朱晓文解释说，各地可以根据生育保险基金收支和结余情况，适时调整缴费比例，经省政府批准后实施，这样有利于减轻用人单位缴费负担，提高基金的使用效率。

原政策规定女职工在生育或流产时，可以享受生育津贴。新《规定》明确，职工按照国家和省有关规定享受产假或者计划生育手术休假，假期期间按规定享受生育津贴，其中女职工生育，享受 98 天的生育津贴；职工流产、引产或实施计划生育手术，可以享受 2-98 天的生育津贴。凡符合我省晚育规定生育的，女职工增加 30 天的生育津贴，累计可以享受 128 天的生育津贴。另外，我省还首次明确男职工护理假期间享受 10 天的生育津贴。

《规定》明确，职工分娩、流产、引产或者实施计划生育手术时，用人单位为其连续缴费不足 10 个月的，职工的生育医疗待遇由生育保险基金支付；生育津贴和一次性营养补助在用人单位连续缴费满 10 个月后，由生育保险基金支付。职工未就业配偶，按照职工参保地规定的生育医疗费用标准的 50%享受生育保险待遇；如未就业配偶参加城乡居民医保的，应当按照基本医疗保险的规定享受相

应的生育医疗待遇，生育保险不再重复支付。

（来源：江苏新闻网 2014-07-04）

《北京市政府信息公开规定》明年实施

明年 1 月 1 日起，本市将施行《北京市政府信息公开规定》。“三公经费”、食品安全、环境核查审批、生产安全事故、企业信用等 12 项信息均被纳入重点公开政府信息，并且规定要在信息形成之日 15 个工作日内公布。此外，对于未公布的政府信息，公民可以提出申请。多人提出申请的，可被纳入主动公开范围。

重点公布 12 项信息

2008 年起施行的《中华人民共和国政府信息公开条例》中，规定了行政机关信息公开的范围，为涉及公民、法定代表人或者其他组织切身利益的；需要社会公众广泛知晓或者参与的信息等。

《规定》细化了公开范围，除依照《条例》和国家有关规定主动公开政府信息外，根据本市实际情况，行政机关还应当重点公开 12 项信息。比如，需公布食品安全标准、食品生产经营许可、专项检查整治等信息；环境核查审批、环境状况公报和重特大突发环境事件等信息；生产安全事故的政府举措、处置进展、风险预警、防范措施等信息。

15 个工作日内公开

《规定》要求，属于主动公开范围的政府信息，应当自该政府信息形成或者变更之日起 15 个工作日内予以公开。

对自然灾害、事故灾难、公共卫生和社会安全等重大突发事件，主管部门应当及时公开初步核实情况，并根据事态发展和处置情况，持续公开工作进展和政府应对措施等政府信息。

为方便市民查询公开信息，《规定》要求，行政机关应当通过政府门户网站及时公开、更新政府信息，并提供信息检索、查阅、下载等服务。《规定》还要求行政机关应当在每年 3 月 31 日前，公布本行政机关的政府信息公开工作年度报告。

多人申请可予公开

对于未公开的信息，公民可以采用书面形式（包括数据电文形式）提出申请公开政府信息。《规定》要求，行政机关向申请人提供的政府信息应当是未经汇总、加工、分析或者重新制作的政府信息。

收到申请后，受理机关应当出具登记回执。能够当场答复的，应当当场予以答复；不能当场答复的，应当自收到申请之日起 15 个工作日内予以答复；如需延长答复期限的，延长答复的期限最长不得超过 15 个工作日。此外，多人就同一政府信息向同一行政机关提出公开申请，行政机关同意公开，且该政府信息可以为公众知晓的，行政机关可以决定将该政府信息纳入主动公开范围。

（来源：新华网 2014-07-11）

上海将修改消费者保护条例

7 月 10 日，市人大常委会举行《上海市消费者权益保护条例修正案(草案)》和《上海市精神卫生条例(修订草案)》解读会。市工商局局长陈学军对《上海市消费者权益保护条例修正案(草案)》进行了解读。

2003 年 1 月 1 日起施行的《上海市消费者权益保护条例》起到了积极作用。随着经济社会快速发展，消费维权也面临许多新挑战，尤其是新兴消费领域出现的新情况、新问题。同时还需把工商等行政管理部门和消保委在消费维权过程中的一些创新工作方式，通过立法使之制度化、长效化。本次《修正案(草案)》共 36 条。

市卫生计生委主任沈晓初对《上海市精神卫生条例(修订草案)》进行了解读。据介绍，2002 年颁布实施《上海市精神卫生条例》后，本市精神卫生工作状况明显改善。但随着经济社会发展，《条例》的一些内容已不适应精神卫生工作发展的需要。此次《修订条例》根据本市精神卫生工作实际，将进一步明确各级政府和各部门职责，健全精神卫生服务体系建设，加强心理健康促进，强化对心理咨询机构的管理，细化精神障碍患者的看护、诊断与治疗的要求，增加精神障碍康复的规定，以进一步促进本市精神卫生工作发展，保障市民身心健康。

(来源: 东方网 2014-07-11)

上海商业保理试点暂行办法出炉 注册资本不低于5000 万

7 月 18 日, 上海市政府在其官网发布通知, 转发由上海市商务委、市工商局制订的《上海市商业保理试点暂行办法》, 以鼓励和促进上海市商业保理行业的健康发展, 规范商业保理企业的经营行为。

所谓商业保理业务, 是指供应商与商业保理商(非银行机构)通过签订保理协议, 供应商将现在或将来的应收账款转让给商业保理商, 从而获取融资, 或获得保理商提供的分户账管理、账款催收、坏账担保等服务。

根据办法, 商业保理企业应当符合下列条件: (一) 至少有一个投资者(或其关联主体)具有经营商业保理业务等相关行业的经历。(二) 投资者设立存续满一年(符合条件的外国投资者境外母公司以其全资拥有的境外子公司(SPV)名义投资设立商业保理公司, 可不要求存续满一年)。投资者具备开展商业保理业务相应的资产规模和资金实力, 其资产总和不得低于人民币 5000 万元且两年内在税务、海关、工商等政府部门和金融机构没有违法违规和不良记录。商业保理企业境内投资者注册资本已缴足到位, 境外投资者符合其他法律法规相关要求。外国投资者如实披露实际投资人的背景信息及资产情况。(三) 建立健全的财务制度、风险控制制度和重大风险事件应急制度。(四) 拥有不少于两名具有 3 年以上金融领域管理经验且无不良信用记录的高级管理人员。(五) 以公司形式设立, 注册资本不低于人民币 5000 万元, 为实收货币资本。

办法还要求, 商业保理企业的风险资产一般不得超过净资产总额的 10 倍。风险资产按照企业的总资产减去现金、银行存款、国债后的剩余资产总额确定。

此外, 办法在总结前期试点经验的基础上, 明确了商业保理的管理部门和试点区县职责, 建立了行业协同监管机制, 还就商业保理企业设立条件及程序、经营与风险管理, 加强事中事后监管等作出规定。

2012 年以来, 上海市已有浦东、黄浦、徐汇、嘉定、青浦等区进行试点, 全市工商登记注册商业保理企业达 66 家, 为一大批中小商贸企业解决“融资难”

发挥了积极作用。

办法特别提到，在中国（上海）自由贸易试验区内设立商业保理企业，按照区内有关规定执行。

据介绍，本办法自 2014 年 8 月 1 日起实施，有效期至 2016 年 7 月 31 日。

（来源：中国证券网 2014-07-18）

上海：环保“最严追责制”通过

《上海市大气污染防治条例》（以下简称《条例》）已于 2014 年 7 月 25 日经市十四届人大常委会第十四次会议审议通过。《条例》主要针对当前大气环境的突出问题（如 PM2.5 问题），在强化污染物源头控制、工业污染防治、机动车船、扬尘等方面作了具体规定，对上海市大气污染防治工作起到重要保障作用。新的《条例》主要有以下几方面的总体特点：

第一，名称及体例形式的变化。本次修改将法规名称由原来的《上海市实施〈中华人民共和国大气污染防治法〉办法》修改为《上海市大气污染防治条例》。

第二，条款数量大幅度增加。原办法共七章五十三条，而本次通过的条例共设八章一百零八条，条文数翻了一倍，增幅达到 103%。

第三，体现全社会共同责任。环境保护工作是一个系统工程，关系到每个人的身体健康。单靠政府或者某一部门难以有效保护环境，需要全社会的共同参与。条例从政府、企业、社会（组织和公众）三个层面，建立政府统领、企业施治、公众参与的大气污染防治机制。

第四，制度设计更注重可操作性。新条例直面环保管理和执法中的具体环节。

为落实党的十八届三中全会精神，《条例》体现了最严格的责任追究制度。一是大幅度提高罚款限额。二是用足立法授权，规定按日连续处罚制度。三是规定“双罚制”，对大气污染追究个人责任。四是扩大行为罚的适用范围。五是强调行政责任与刑事责任相衔接。

（来源：上海市环保局网站 2014-07-28）

上海自贸区建设有了基本法 条例8月1日起实施

为自贸区提供地方立法保障的《中国(上海)自由贸易试验区条例》，25 日获上海市第十四届人大常委会第十四次会议表决通过，8 月 1 日起施行。

这部上海自贸试验区建设的“基本法”被上海市人大定位为综合性立法。《条例》共 9 章 57 条，从管理体制、投资开放、贸易便利、金融服务、税收管理，到综合监管、法治环境等方面，对推进自贸试验区建设进行了全面的规范。

《条例》的亮点包括：其一，明确规定自贸试验区建设要坚持“自主改革”的指导思想，努力聚焦制度创新的重点领域和关键环节，不断激发制度创新的主动性、积极性；其二，尊重人民的首创精神，规定凡是法律、法规、规章未禁止的事项，鼓励公民、法人和其他组织在自贸试验区开展改革创新，充分体现了对公民法人而言“法无禁止皆可为”的法治精神；其三，明确自贸试验区实行外商投资准入前国民待遇加负面清单管理模式，对负面清单之外的领域，将外商投资项目核准和外商投资企业设立和变更审批改为备案管理。

(来源：人民网 2014-07-28)

案例指导

最高人民法院发布第七批指导性案例

最高院这次共发布五个指导性案例，刑事案例两个，民事案例三个。两个刑事案例分别涉及利用信息网络进行盗窃、诈骗和拒不支付农民工工资构成犯罪的问題；三个民事案例主要涉及企业名称权、反不正当竞争、船舶碰撞损害赔偿等问題。

指导案例 27 号 臧进泉等盗窃、诈骗案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布）

关键词 刑事 盗窃 诈骗 利用信息网络

裁判要点

行为人利用信息网络，诱骗他人点击虚假链接而实际通过预先植入的计算机程序窃取财物构成犯罪的，以盗窃罪定罪处罚；虚构可供交易的商品或者服务，欺骗他人点击付款链接而骗取财物构成犯罪的，以诈骗罪定罪处罚。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第二百六十四条、第二百六十六条

基本案情

一、盗窃事实

2010 年 6 月 1 日，被告人郑必玲骗取被害人金某 195 元后，获悉金某的建设银行网银账户内有 305000 余元存款且无每日支付限额，遂电话告知被告人臧进泉，预谋合伙作案。臧进泉赶至网吧后，以尚未看到金某付款成功的记录为由，发送给金某一个交易金额标注为 1 元而实际植入了支付 305000 元的计算机程序的虚假链接，谎称金某点击该 1 元支付链接后，其即可查看到付款成功的记录。金某在诱导下点击了该虚假链接，其建设银行网银账户中的 305000 元随即通过臧进泉预设的计算机程序，经上海快钱信息服务有限公司的平台支付到臧进泉提前在福州海都阳光信息科技有限公司注册的“kissal23”账户中。臧进泉使用其

中的 116863 元购买大量游戏点卡，并在“小泉先生哦”的淘宝网店上出售套现。案发后，公安机关追回赃款 187126.31 元发还被害人。

二、诈骗事实

2010 年 5 月至 6 月间，被告人臧进泉、郑必玲、刘涛分别以虚假身份开设无货可供的淘宝网店铺，并以低价吸引买家。三被告人事先在网游网站注册一账户，并对该账户预设充值程序，充值金额为买家欲支付的金额，后将该充值程序代码植入到一个虚假淘宝网链接中。与买家商谈好商品价格后，三被告人各自以方便买家购物为由，将该虚假淘宝网链接通过阿里旺旺聊天工具发送给买家。买家误以为是淘宝网链接而点击该链接进行购物、付款，并认为所付货款会汇入支付宝公司为担保交易而设立的公用账户，但该货款实际通过预设程序转入网游网站在支付宝公司的私人账户，再转入被告人事先在网游网站注册的充值账户中。三被告人获取买家货款后，在网游网站购买游戏点卡、腾讯 Q 币等，然后将其按事先约定统一放在臧进泉的“小泉先生哦”的淘宝网店铺上出售套现，所得款均汇入臧进泉的工商银行卡中，由臧进泉按照获利额以约定方式分配。

被告人臧进泉、郑必玲、刘涛经预谋后，先后到江苏省苏州市、无锡市、昆山市等地网吧采用上述手段作案。臧进泉诈骗 22000 元，获利 5000 余元，郑必玲诈骗获利 5000 余元，刘涛诈骗获利 12000 余元。

裁判结果

浙江省杭州市中级人民法院于 2011 年 6 月 1 日作出（2011）浙杭刑初字第 91 号刑事判决：一、被告人臧进泉犯盗窃罪，判处有期徒刑十三年，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币三万元；犯诈骗罪，判处有期徒刑二年，并处罚金人民币五千元，决定执行有期徒刑十四年六个月，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币三万五千元。二、被告人郑必玲犯盗窃罪，判处有期徒刑十年，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币一万元；犯诈骗罪，判处有期徒刑六个月，并处罚金人民币二千元，决定执行有期徒刑十年三个月，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币一万二千元。三、被告人刘涛犯诈骗罪，判处有期徒刑一年六个月，并处罚金人民币五千元。宣判后，臧进泉提出上诉。浙江省高级人民法院于 2011 年 8 月 9 日作出（2011）浙刑三终字第 132 号刑事裁定，驳回上诉，维持原判。

裁判理由

法院生效裁判认为：盗窃是指以非法占有为目的，秘密窃取公私财物的行为；诈骗是指以非法占有为目的，采用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取公私财物的行为。对既采取秘密窃取手段又采取欺骗手段非法占有财物行为的定性，应从行为人采取主要手段和被害人有无处分财物意识方面区分盗窃与诈骗。如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是秘密窃取，诈骗行为只是为盗窃创造条件或作掩护，被害人也没有“自愿”交付财物的，就应当认定为盗窃；如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是诈骗，被害人基于错误认识而“自愿”交付财物，盗窃行为只是辅助手段的，就应当认定为诈骗。在信息网络情形下，行为人利用信息网络，诱骗他人点击虚假链接而实际上通过预先植入的计算机程序窃取他人财物构成犯罪的，应当以盗窃罪定罪处罚；行为人虚构可供交易的商品或者服务，欺骗他人为支付货款点击付款链接而获取财物构成犯罪的，应当以诈骗罪定罪处罚。本案中，被告人臧进泉、郑必玲使用预设计算机程序并植入的方法，秘密窃取他人网上银行账户内巨额钱款，其行为均已构成盗窃罪。臧进泉、郑必玲和被告人刘涛以非法占有为目的，通过开设虚假的网络店铺和利用伪造的购物链接骗取他人数额较大的货款，其行为均已构成诈骗罪。对臧进泉、郑必玲所犯数罪，应依法并罚。

关于被告人臧进泉及其辩护人所提非法获取被害人金某的网银账户内 305000 元的行为，不构成盗窃罪而是诈骗罪的辩解与辩护意见，经查，臧进泉和被告人郑必玲在得知金某网银账户内有款后，即产生了通过植入计算机程序非法占有目的；随后在网络聊天中诱导金某同意支付 1 元钱，而实际上制作了一个表面付款“1 元”却支付 305000 元的假淘宝网链接，致使金某点击后，其网银账户内 305000 元即被非法转移到臧进泉的注册账户中，对此金某既不知情，也非自愿。可见，臧进泉、郑必玲获取财物时起决定性作用的手段是秘密窃取，诱骗被害人点击“1 元”的虚假链接系实施盗窃的辅助手段，只是为盗窃创造条件或作掩护，被害人也没有“自愿”交付巨额财物，获取银行存款实际上是通过隐藏的事先植入的计算机程序来窃取的，符合盗窃罪的犯罪构成要件，依照刑法第二百六十四条、第二百八十七条的规定，应当以盗窃罪定罪处罚。故臧进泉及其辩护人所提上述辩解和辩护意见与事实和法律规定不符，不予采纳。

指导案例 28 号 胡克金拒不支付劳动报酬案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布）

关键词

刑事 拒不支付劳动报酬罪 不具备用工主体资格的单位或者个人

裁判要点

1. 不具备用工主体资格的单位或者个人（包工头），违法用工且拒不支付劳动者报酬，数额较大，经政府有关部门责令支付仍不支付的，应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。

2. 不具备用工主体资格的单位或者个人（包工头）拒不支付劳动报酬，即使其他单位或者个人在刑事立案前为其垫付了劳动报酬的，也不影响追究该用工单位或者个人（包工头）拒不支付劳动报酬罪的刑事责任。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第二百七十六条之一第一款

基本案情

被告人胡克金于 2010 年 12 月分包了位于四川省双流县黄水镇的三盛翡俪山一期景观工程的部分施工工程，之后聘用多名民工入场施工。施工期间，胡克金累计收到发包人支付的工程款 51 万余元，已超过结算时确认的实际工程款。2011 年 6 月 5 日工程完工后，胡克金以工程亏损为由拖欠李朝文等 20 余名民工工资 12 万余元。6 月 9 日，双流县人力资源和社会保障局责令胡克金支付拖欠的民工工资，胡却于当晚订购机票并在次日早上乘飞机逃匿。6 月 30 日，四川锦天下园林工程有限公司作为工程总承包商代胡克金垫付民工工资 12 万余元。7 月 4 日，公安机关对胡克金拒不支付劳动报酬案立案侦查。7 月 12 日，胡克金在浙江省慈溪市被抓获。

裁判结果

四川省双流县人民法院于 2011 年 12 月 29 日作出（2011）双流刑初字第 544 号刑事判决，认定被告人胡克金犯拒不支付劳动报酬罪，判处有期徒刑一年，并处罚金人民币二万元。宣判后被告人未上诉，判决已发生法律效力。

裁判理由

法院生效裁判认为：被告人胡克金拒不支付 20 余名民工的劳动报酬达 12 万余元，数额较大，且在政府有关部门责令其支付后逃匿，其行为构成拒不支付劳动报酬罪。被告人胡克金虽然不具有合法的用工资格，又属没有相应建筑工程施工资质而承包建筑工程施工项目，且违法招用民工进行施工，上述情况不影响以拒不支付劳动报酬罪追究其刑事责任。本案中，胡克金逃匿后，工程总承包企业按照有关规定清偿了胡克金拖欠的民工工资，其清偿拖欠民工工资的行为属于为胡克金垫付，这一行为虽然消减了拖欠行为的社会危害性，但并不能免除胡克金应当支付劳动报酬的责任，因此，对胡克金仍应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。鉴于胡克金系初犯、认罪态度好，依法作出如上判决。

指导案例 29 号

天津中国青年旅行社诉天津国青国际 旅行社擅自使用他人企业名称纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布）

关键词

民事 不正当竞争 擅用他人企业名称

裁判要点

1. 对于企业长期、广泛对外使用，具有一定市场知名度、为相关公众所知悉，已实际具有商号作用的企业名称简称，可以视为企业名称予以保护。
2. 擅自将他人已实际具有商号作用的企业名称简称作为商业活动中互联网竞价排名关键词，使相关公众产生混淆误认的，属于不正当竞争行为。

相关法条

1. 《中华人民共和国民法通则》第一百二十条
2. 《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条

基本案情

原告天津中国青年旅行社（以下简称天津青旅）诉称：被告天津国青国际旅行社有限公司在其版权所有的网站页面、网站源代码以及搜索引擎中，非法使用原告企业名称全称及简称“天津青旅”，违反了反不正当竞争法的规定，请求判

令被告立即停止不正当竞争行为、公开赔礼道歉、赔偿经济损失 10 万元，并承担诉讼费用。

被告天津国青国际旅行社有限公司（以下简称天津国青旅）辩称：“天津青旅”没有登记注册，并不由原告享有，原告主张的损失没有事实和法律依据，请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明：天津中国青年旅行社于 1986 年 11 月 1 日成立，是从事国内及出入境旅游业务的国有企业，直属于共青团天津市委委员会。共青团天津市委委员会出具证明称，“天津青旅”是天津中国青年旅行社的企业简称。2007 年，《今晚报》等媒体在报道天津中国青年旅行社承办的活动中已开始以“天津青旅”简称指代天津中国青年旅行社。天津青旅在报价单、旅游合同、与同行业经营者合作文件、发票等资料以及经营场所各门店招牌上等日常经营活动中，使用“天津青旅”作为企业的简称。天津国青国际旅行社有限公司于 2010 年 7 月 6 日成立，是从事国内旅游及入境旅游接待等业务的有限责任公司。

2010 年底，天津青旅发现通过 Google 搜索引擎分别搜索“天津中国青年旅行社”或“天津青旅”，在搜索结果的第一名并标注赞助商链接的位置，分别显示“天津中国青年旅行社网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅，是您理想选择，出行提供优质、贴心、舒心的服务”或“天津青旅网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅，是您理想选择，出行提供优质、贴心、舒心的服务”，点击链接后进入网页是标称天津国青国际旅行社乐出游网的网站，网页顶端出现“天津国青国际旅行社—青年旅行社青旅/天津国旅”等字样，网页内容为天津国青旅游业务信息及报价，标称网站版权所有：乐出游网—天津国青，并标明了天津国青的联系电话和经营地址。同时，天津青旅通过百度搜索引擎搜索“天津青旅”，在搜索结果的第一名并标注推广链接的位置，显示“欢迎光临天津青旅重合同守信誉单位，汇集国内出境经典旅游线路，100% 出团，天津青旅 400—611—5253 022.ctsgz.cn”，点击链接后进入网页仍然是上述标称天津国青乐出游网的网站。

裁判结果

天津市第二中级人民法院于 2011 年 10 月 24 日作出（2011）二中民三知初字第 135 号民事判决：一、被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为；

二、被告于本判决生效之日起三十日内，在其公司网站上发布致歉声明持续 15 天；三、被告赔偿原告天津中国青年旅行社经济损失 30000 元；四、驳回原告其他诉讼请求。宣判后，天津国青旅提出上诉。天津市高级人民法院于 2012 年 3 月 20 日作出（2012）津高民三终字第 3 号民事判决：一、维持天津市第二中级人民法院上述民事判决第二、三、四项；二、变更判决第一项“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为”为“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止使用‘天津中国青年旅行社’、‘天津青旅’字样及作为天津国青国际旅行社有限公司网站的搜索链接关键词”；三、驳回被告其他上诉请求。

裁判理由

法院生效裁判认为：根据《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第六条第一款规定：“企业登记主管机关依法登记注册的企业名称，以及在中国境内进行商业使用的外国（地区）企业名称，应当认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’。具有一定的市场知名度、为相关公众所知悉的企业名称中的字号，可以认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’。”因此，对于企业长期、广泛对外使用，具有一定市场知名度、为相关公众所知悉，已实际具有商号作用的企业名称简称，也应当视为企业名称予以保护。“天津中国青年旅行社”是原告 1986 年成立以来一直使用的企业名称，原告享有企业名称专用权。“天津青旅”作为其企业名称简称，于 2007 年就被其在经营活动中广泛使用，相关宣传报道和客户也以“天津青旅”指代天津中国青年旅行社，经过多年在经营活动中使用和宣传，已享有一定市场知名度，为相关公众所知悉，已与天津中国青年旅行社之间建立起稳定的关联关系，具有可以识别经营主体的商业标识意义。所以，可以将“天津青旅”视为企业名称与“天津中国青年旅行社”共同加以保护。

《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第（三）项规定，经营者不得采用擅自使用他人的企业名称，引人误认为是他人的商品等不正当手段从事市场交易，损害竞争对手。因此，经营者擅自将他人的企业名称或简称作为互联网竞价排名关键词，使公众产生混淆误认，利用他人的知名度和商誉，达到宣传推广自己的目的的，属于不正当竞争行为，应当予以禁止。天津国青旅作为从事旅游服务的经营者，未经天津青旅许可，通过在相关搜索引擎中设置与天津青旅企业名

称有关的关键词并在网站源代码中使用等手段，使相关公众在搜索“天津中国青年旅行社”和“天津青旅”关键词时，直接显示天津国青旅的网站链接，从而进入天津国青旅的网站联系旅游业务，达到利用网络用户的初始混淆争夺潜在客户的效果，主观上具有使相关公众在网络搜索、查询中产生误认的故意，客观上擅自使用“天津中国青年旅行社”及“天津青旅”，利用了天津青旅的企业信誉，损害了天津青旅的合法权益，其行为属于不正当竞争行为，依法应予制止。天津国青旅作为与天津青旅同业的竞争者，在明知天津青旅企业名称及简称享有较高知名度的情况下，仍擅自使用，有借他人之名为自己谋取不当利益的意图，主观恶意明显。依照《中华人民共和国民法通则》第一百二十条规定，天津国青旅应当承担停止侵害、消除影响、赔偿损失的法律 responsibility。至于天津国青旅在网站网页顶端显示的“青年旅行社青旅”字样，并非原告企业名称的保护范围，不构成对原告的不正当竞争行为。

指导案例 30 号

兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司诉天津市小拇指汽车维修服务有限公司等侵害商标权及不正当竞争纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布）

关键词

民事 侵害商标权 不正当竞争 竞争关系

裁判要点

1. 经营者是否具有超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为，不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争的民事权利。

2. 反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的竞争关系，也没有要求其从事相同行业。经营者之间具有间接竞争关系，行为人违背反不正当竞争法的规定，损害其他经营者合法权益的，也应当认定为不正当竞争行为。

相关法条

《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条

基本案情

原告兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司（以下简称杭州小拇指公司）诉称：其依法享有“小拇指”注册商标专用权，而天津市小拇指汽车维修服务有限公司（以下简称天津小拇指公司）、天津市华商汽车进口配件公司（以下简称天津华商公司）在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中，多处使用了“小拇指图”标识，且存在单独或突出使用“小拇指”的情形，侵害了其注册商标专用权；同时，天津小拇指公司擅自使用杭州小拇指公司在先的企业名称，构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。故诉请判令天津小拇指公司立即停止使用“小拇指”字号进行经营、天津小拇指公司及天津华商公司停止商标侵权及不正当竞争行为、公开赔礼道歉、连带赔偿经济损失 630000 元及合理开支 24379.4 元，并承担案件诉讼费用。

被告天津小拇指公司、天津华商公司辩称：1. 杭州小拇指公司的经营范围并不含许可经营项目及汽车维修类，也未取得机动车维修的许可，且不具备“两店一年”的特许经营条件，属于超越经营范围的非法经营，故其权利不应得到保护。2. 天津小拇指公司、天津华商公司使用“小拇指”标识有合法来源，不构成商标侵权。3. 杭州小拇指公司并不从事汽车维修行业，双方不构成商业竞争关系，且不能证明其为知名企业，其主张企业名称权缺乏法律依据，天津小拇指公司、天津华商公司亦不构成不正当竞争，故请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明：杭州小拇指公司成立于 2004 年 10 月 22 日，法定代表人为兰建军。其经营范围为：“许可经营项目：无；一般经营项目：服务；汽车玻璃修补的技术开发，汽车油漆快速修复的技术开发；批发、零售；汽车配件；含下属分支机构经营范围；其他无需报经审批的一切合法项目（上述经营范围不含国家法律法规规定禁止、限制和许可经营的项目。）凡以上涉及许可证制度的凭证经营。”其下属分支机构为杭州小拇指公司萧山分公司，该分公司成立于 2005 年 11 月 8 日，经营范围为：“汽车涂漆、玻璃安装”。该分公司于 2008 年 8 月 1 日取得的《道路运输经营许可证》载明的经营范围为：“维修（二类机动车维修：小型车辆维修）”。

2011 年 1 月 14 日，杭州小拇指公司取得第 6573882 号“小拇指”文字注册商标，核定服务项目（第 35 类）：连锁店的经营管理（工商管理辅助）；特许经营的商业管理；商业管理咨询；广告（截止）。该商标现在有效期内。2011 年 4

月 14 日，兰建军将其拥有的第 6573881 号“小拇指”文字注册商标以独占使用许可的方式，许可给杭州小拇指公司使用。

杭州小拇指公司多次获中国连锁经营协会颁发的中国特许经营连锁 120 强证书，2009 年杭州小拇指公司“小拇指汽车维修服务”被浙江省质量技术监督局认定为浙江服务名牌。

天津小拇指公司成立于 2008 年 10 月 16 日，法定代表人田俊山。其经营范围为：“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项修理。（许可经营项目的经营期限以许可证为准）”。该公司于 2010 年 7 月 28 日取得的《天津市机动车维修经营许可证》载明类别为“二类（汽车维修）”，经营项目为“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项维修。”有效期自 2010 年 7 月 28 日至 2012 年 7 月 27 日。

天津华商公司成立于 1992 年 11 月 23 日，法定代表人与天津小拇指公司系同一人，即田俊山。其经营范围为：“汽车配件、玻璃、润滑脂、轮胎、汽车装具；车身清洁维护、电气系统维修、涂漆；代办快件、托运、信息咨询；普通货物（以上经营范围涉及行业许可证的凭许可证件在有效期内经营，国家有专项专营规定的按规定办理）。”天津华商公司取得的《天津市机动车维修经营许可证》的经营项目为：“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项修理”，类别为二类（汽车维修），现在有效期内。

天津小拇指公司、天津华商公司在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中，多处使用了“小拇指图”标识，且存在单独或突出使用“小拇指”的情形。

2008 年 6 月 30 日，天津华商公司与杭州小拇指公司签订了《特许连锁经营合同》，许可天津华商公司在天津经营“小拇指”品牌汽车维修连锁中心，合同期限为 2008 年 6 月 30 日至 2011 年 6 月 29 日。该合同第三条第（4）项约定：“乙方（天津华商公司）设立加盟店，应以甲方（杭州小拇指公司）书面批准的名称开展经营活动。商号的限制使用（以下选择使用）：（√）未经甲方书面同意，乙方不得在任何场合和时间，以任何形式使用或对‘小拇指’或‘小拇指微修’等相关标志进行企业名称登记注册；未经甲方书面同意，不得将‘小拇指’或‘小拇指微修’名称加上任何前缀、后缀进行修改或补充；乙方不得注册含有‘小拇

指’或‘小拇指微修’或与其相关或相近似字样的域名等，该限制包含对乙方的分支机构的限制”。2010 年 12 月 16 日，天津华商公司与杭州小拇指公司因履行《特许连锁经营合同》发生纠纷，经杭州市仲裁委员会仲裁裁决解除合同。

另查明，杭州小拇指公司于 2008 年 4 月 8 日取得商务部商业特许经营备案。天津华商公司曾向商务部行政主管部门反映杭州小拇指公司违规从事特许经营活动应予撤销备案的问题。对此，浙江省商务厅《关于上报杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司特许经营有关情况的函》记载：1. 杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件，符合《商业特许经营管理条例》第七条的规定，可以予以备案；2. 杭州小拇指公司主要负责“小拇指”品牌管理，不直接从事机动车维修业务，并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源，可以开展特许经营业务；3. 经向浙江省道路运输管理局有关负责人了解，杭州小拇指公司下属直营店拥有《道路运输经营许可证》，经营范围包含“三类机动车维修”或“二类机动车维修”，具备从事机动车维修的资质；4. 杭州小拇指公司授权许可，以及机动车维修经营不在特许经营许可范围内。

裁判结果

天津市第二中级人民法院于 2012 年 9 月 17 日作出（2012）二中民三知初字第 47 号民事判决：一、判决生效之日起天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止侵害第 6573881 号和第 6573882 号“小拇指”文字注册商标的行为，即天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即在其网站（www.tjxiaomuzhi.net）、宣传材料、优惠体验券及其经营场所（含分支机构）停止使用“小拇指图”标识，并停止单独使用“小拇指”字样；二、判决生效之日起天津市华商汽车进口配件公司立即停止侵害第 6573881 号和第 6573882 号“小拇指”文字注册商标的行为，即天津市华商汽车进口配件公司立即停止在其网站（www.tjxiaomuzhi.com）使用“小拇指图”标识；三、判决生效之日起十日内，天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司连带赔偿兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失及维权费用人民币 50000 元；四、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他诉讼请求。宣判后，兰建军、杭州小拇指公司及天津小拇指公司、天津华商公司均提出上诉。天津市高级人民法院于 2013 年 2 月 19 日作出（2012）津高民三终字第 0046 号民事判决：一、维持天

天津市第二中级人民法院（2012）二中民三知初字第 47 号民事判决第一、二、三项及逾期履行责任部分；二、撤销天津市第二中级人民法院（2012）二中民三知初字第 47 号民事判决第四项；三、自本判决生效之日起，天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止在其企业名称中使用“小拇指”字号；四、自本判决生效之日起十日内，天津市小拇指汽车维修服务有限公司赔偿杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失人民币 30000 元；五、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他上诉请求；六、驳回天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司的上诉请求。

裁判理由

法院生效裁判认为：本案的主要争议焦点为被告天津小拇指公司、天津华商公司的被诉侵权行为是否侵害了原告兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权，以及是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。

一、关于被告是否侵害了兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权

天津小拇指公司、天津华商公司在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中，多处使用了“小拇指图”标识，且存在单独或突出使用“小拇指”的情形，相关公众施以一般注意力，足以对服务的来源产生混淆，或误认天津小拇指公司与杭州小拇指公司之间存在特定联系。小拇指图标识主体及最易识别部分“小拇指”字样与涉案注册商标相同，同时考虑天津小拇指公司在经营场所、网站及宣传材料中对“小拇指”的商标性使用行为，应当认定该标识与涉案的“小拇指”文字注册商标构成近似。据此，因天津小拇指公司、天津华商公司在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第 6573881 号“小拇指”文字注册商标核定的相同服务项目上，未经许可而使用“小拇指图”及单独使用“小拇指”字样，足以导致相关公众的混淆和误认，属于《中华人民共和国商标法》（以下简称《商标法》）第五十二条第（一）项规定的侵权行为。天津小拇指公司、天津华商公司通过其网站进行招商加盟的商业行为，根据《最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十二条之规定，可以认定在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第 6573882 号“小拇指”文字注册商标核定服务项目相类似的服务中使用了近似商标，且未经权利人许可，亦构成《商标法》第五十二条第（一）项规定的侵权行为。

二、被告是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争

该争议焦点涉及两个关键问题：一是经营者是否存在超越法定经营范围的违反行政许可法律法规行为及其民事权益能否得到法律保护；二是如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系。

（一）关于经营者是否存在超越法定经营范围行为及其民事权益能否得到法律保护

天津小拇指公司、天津华商公司认为其行为不构成不正当竞争的一个主要理由在于，杭州小拇指公司未依法取得机动车维修的相关许可，超越法定经营范围从事特许经营且不符合法定条件，属于非法经营行为，杭州小拇指公司主张的民事权益不应得到法律保护。故本案中要明确天津小拇指公司、天津华商公司所指称杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为是否成立，以及相应民事权益能否受到法律保护的问题。

首先，对于超越法定经营范围违反有关行政许可法律法规的行为，应当依法由相应的行政主管部门进行认定，主张对方有违法经营行为的一方，应自行承担相应的举证责任。本案中，对于杭州小拇指公司是否存在非法从事机动车维修及特许经营业务的行为，从现有证据和事实看，难以得出肯定性的结论。经营汽车维修属于依法许可经营的项目，但杭州小拇指公司并未从事汽车维修业务，其实际从事的是授权他人在车辆清洁、保养和维修等服务中使用其商标，或以商业特许经营的方式许可其直营店、加盟商在经营活动中使用其“小拇指”品牌、专利技术等，这并不以其自身取得经营机动车维修业务的行政许可为前提条件。此外，杭州小拇指公司已取得商务部商业特许经营备案，杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件，其主要负责“小拇指”品牌管理，不直接从事机动车维修业务，并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源，可以开展特许经营业务。故本案依据现有证据，并不能认定杭州小拇指公司存在违反行政许可法律法规从事机动车维修或特许经营业务的行为。

其次，即使有关行为超越法定经营范围而违反行政许可法律法规，也应由行政主管部门依法查处，不必然影响有关民事权益受到侵害的主体提起民事诉讼的资格，亦不能以此作为被诉侵权者对其行为不构成侵权的抗辩。本案中，即使杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规，这属于行政责任范

畴，该行为并不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争行为的民事权利，也不影响人民法院依法保护其民事权益。被诉侵权者以经营者超越法定经营范围而违反行政许可法律法规为由主张其行为不构成侵权的，人民法院不予支持。

（二）关于如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系

经营者之间是否存在竞争关系是认定构成不正当竞争的关键。《中华人民共和国反不正当竞争法》（以下简称反不正当竞争法）第二条规定：“经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。本法所称的不正当竞争，是指经营者违反本法规定，损害其他经营者的合法权益，扰乱社会经济秩序的行为。本法所称的经营者，是指从事商品经营或者营利性服务（以下所称商品包括服务）的法人、其他经济组织和个人。”由此可见，反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的或具体的竞争关系，也没有要求经营者从事相同行业。反不正当竞争法所规制的不正当竞争行为，是指损害其他经营者合法权益、扰乱经济秩序的行为，从直接损害对象看，受损害的是其他经营者的市场利益。因此，经营者之间具有间接竞争关系，行为人违背反不正当竞争法的规定，损害其他经营者合法权益的，也应当认定为不正当竞争行为。

本案中，被诉存在不正当竞争的天津小拇指公司与天津华商公司均从事汽车维修行业。根据已查明的事实，杭州小拇指公司本身不具备从事机动车维修的资质，也并未实际从事汽车维修业务，但从其所从事的汽车玻璃修补、汽车油漆快速修复等技术开发活动，以及经授权许可使用的注册商标核定服务项目所包含的车辆保养和维修等可以认定，杭州小拇指公司通过将其拥有的企业标识、注册商标、专利、专有技术等经营资源许可其直营店或加盟店使用，使其成为“小拇指”品牌的运营商，以商业特许经营的方式从事与汽车维修相关的经营活动。因此，杭州小拇指公司是汽车维修市场的相关经营者，其与天津小拇指公司及天津华商公司之间存在间接竞争关系。

反不正当竞争法第五条第（三）项规定，禁止经营者擅自使用他人企业名称，引人误认为是他人的商品，以损害竞争对手。在认定原被告双方存在间接竞争关系的基础上，确定天津小拇指公司登记注册“小拇指”字号是否构成擅自使用他人企业名称的不正当竞争行为，应当综合考虑以下因素：

1. 杭州小拇指公司的企业字号是否具有一定的市场知名度。根据本案现有证

据，杭州小拇指公司自 2004 年 10 月成立时起即以企业名称中的“小拇指”作为字号使用，并以商业特许经营的方式从事汽车维修行业，且专门针对汽车小擦小碰的微创伤修复，创立了“小拇指”汽车微修体系，截至 2011 年，杭州小拇指公司在全国已有加盟店 400 余个。虽然“小拇指”本身为既有词汇，但通过其直营店和加盟店在汽车维修领域的持续使用及宣传，“小拇指”汽车维修已在相关市场起到识别经营主体及与其他服务相区别的作用。2008 年 10 月天津小拇指公司成立时，杭州小拇指公司的“小拇指”字号及相关服务在相关公众中已具有一定的市场知名度。

2. 天津小拇指公司登记使用“小拇指”字号是否具有主观上的恶意。市场竞争中的经营者，应当遵循诚实信用原则，遵守公认的商业道德，尊重他人的市场劳动成果，登记企业名称时，理应负有对同行业在先字号予以避让的义务。本案中，天津华商公司作为被特许人，曾于 2008 年 6 月 30 日与作为“小拇指”品牌特许人的杭州小拇指公司签订《特许连锁经营合同》，法定代表人田俊山代表该公司在合同上签字，其知晓合同的相关内容。天津小拇指公司虽主张其与天津华商公司之间没有关联，是两个相互独立的法人，但两公司的法定代表人均为田俊山，且天津华商公司的网站内所显示的宣传信息及相关联系信息均直接指向天津小拇指公司，并且天津华商公司将其登记的经营地点作为天津小拇指公司天津总店的经营地点。故应认定，作为汽车维修相关市场的经营者，天津小拇指公司成立时，对杭州小拇指公司及其经营资源、发展趋势等应当知晓，但天津小拇指公司仍将“小拇指”作为企业名称中识别不同市场主体核心标识的企业字号，且不能提供使用“小拇指”作为字号的合理依据，其主观上明显具有“搭便车”及攀附他人商誉的意图。

3. 天津小拇指公司使用“小拇指”字号是否足以造成市场混淆。根据已查明事实，天津小拇指公司在其开办的网站及其他宣传材料中，均以特殊字体突出注明“汽车小划小碰怎么办？找天津小拇指”、“天津小拇指专业特长”的字样，其“优惠体验券”中亦载明“汽车小划小痕，找天津小拇指”，其服务对象与杭州小拇指公司运营的“小拇指”汽车微修体系的消费群体多有重合。且自 2010 年起，杭州小拇指公司在天津地区的加盟店也陆续成立，两者的服务区域也已出现重合。故天津小拇指公司以“小拇指”为字号登记使用，必然会使相关公众误认

两者存在某种渊源或联系，加之天津小拇指公司存在单独或突出使用“小拇指”汽车维修、“天津小拇指”等字样进行宣传的行为，足以使相关公众对市场主体和服务来源产生混淆和误认，容易造成竞争秩序的混乱。

综合以上分析，天津小拇指公司登记使用该企业名称本身违反了诚实信用原则，具有不正当性，且无论是否突出使用均难以避免产生市场混淆，已构成不正当竞争，应对此承担停止使用“小拇指”字号及赔偿相应经济损失的民事责任。

指导案例 31 号

江苏炜伦航运股份有限公司诉米拉达 玫瑰公司船舶碰撞损害赔偿纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布）

关键词

民事 船舶碰撞损害赔偿 合意违反航行规则 责任认定

裁判要点

航行过程中，当事船舶协商不以《1972 年国际海上避碰规则》确立的规则交会，发生碰撞事故后，双方约定的内容以及当事船舶在发生碰撞事故时违反约定的情形，不应作为人民法院判定双方责任的主要依据，仍应当以前述规则为准据，在综合分析紧迫局面形成原因、当事船舶双方过错程度及处置措施恰当与否的基础上，对事故责任作出认定。

相关法条

《中华人民共和国海商法》第一百六十九条

基本案情

2008 年 6 月 3 日晚，原告江苏炜伦航运股份有限公司所有的“炜伦 06”轮与被告米拉达玫瑰公司所有的“MIRANDA ROSE”轮（以下简称“玫瑰”轮）在各自航次的航程中，在上海港圆圆沙警戒区相遇。当日 23 时 27 分，由外高桥集装箱码头开出的另一艘外轮“里约热内卢快航”轮与“玫瑰”轮联系后开始实施追越。23 时 32 分，“里约热内卢快航”轮引航员呼叫“炜伦 06”轮和位于“炜伦 06”轮左前方约 0.2 海里的“正安 8”轮，要求两轮与其绿灯交会。“正安 8”轮予以拒绝并大角度向右调整航向，快速穿越到警戒区北侧驶离。“炜伦 06”轮则

在“里约热内卢快航”轮引航员执意要求下，同意绿灯交会。“玫瑰”轮随即与“炜伦 06”轮联系，也要求绿灯交会，“炜伦 06”轮也回复同意。23 时 38 分，当“炜伦 06”轮行至“玫瑰”轮船艏偏左方向，发现“玫瑰”轮显示红灯，立即联系“玫瑰”轮，要求其尽快向左调整航行。“炜伦 06”轮随后开始减速，但“玫瑰”轮因“里约热内卢快航”轮追越尚未驶过让清，距离较近，无法向左调整航向。23 时 41 分，“炜伦 06”轮与“里约热内卢快航”轮近距离交会，位于“玫瑰”轮左前方、距离仅 0.2 海里。此时，“炜伦 06”轮、“玫瑰”轮均觉察危险，同时大角度向左转向。23 时 42 分“炜伦 06”轮右后部与“玫瑰”轮船艏右侧发生碰撞。事故造成原告遭受救助费、清污费、货物减损费、修理费等各项损失共计人民币 4504605.75 元。

原告遂以“玫瑰”轮违反双方关于“绿灯交会”的约定为由，诉请法院判令“玫瑰”轮承担 80% 的责任。被告则提出，原告应就涉案碰撞事故承担 90% 的责任，且原告主张的部分损失不合理。

裁判结果

上海海事法院于 2011 年 9 月 20 日作出（2010）沪海法海初字第 24 号民事判决：一、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿损失人民币 2252302.79 元；二、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿上述款项的利息损失，按照中国人民银行同期活期存款利率标准，从 2008 年 6 月 3 日起计算至判决生效之日止；三、对原告江苏炜伦航运股份有限公司的其他诉讼请求不予支持。宣判后，当事人双方均未上诉，判决已发生法律效力。

裁判理由

法院生效裁判认为：在两轮达成一致意见前，两轮交叉相遇时，本应“红灯交会”。“玫瑰”轮为了自己进北槽航道出口方便，首先提出“绿灯交会”的提议。该提议违背了《1972 年国际海上避碰规则》（以下简称《72 避碰规则》）规定的其应承担的让路义务。但是，“炜伦 06”轮同意了该违背规则的提议。此时，双方绿灯交会的意向应是指在整个避让过程中，双方都应始终向对方显示本船的绿灯舷侧。在这种特殊情况下，没有了《72 避碰规则》意义上的“让路船”和“直航船”。因此，当两轮发生碰撞危险时，两轮应具有同等的避免碰撞的责任，两

轮均应按照《72 避碰规则》的相关规定，特别谨慎驾驶。但事实上，在达成绿灯交会的一致意向后，双方都认为对方会给自己让路，未能对所处水域的情况进行有效观察并对当时的局面和碰撞危险作出充分估计，直至紧迫危险形成后才采取行动，最终无法避免碰撞。综上，两轮均有瞭望疏忽、未使用安全航速、未能尽到特别谨慎驾驶的义务并尽早采取避免碰撞的行为，都违反了《72 避碰规则》中有关瞭望、安全航速和避免碰撞的行动等规定，对碰撞事故的发生责任相当，应各承担 50% 的责任。

被告系“玫瑰”轮的船舶所有人，根据《最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定》的规定，应就“玫瑰”轮在涉案碰撞事故中对原告造成的损失承担赔偿责任。法院根据双方提供的证据，核定了原告具体损失金额，按照被告应负的责任份额，依法作出如上判决。

（来源：中国法院网 2014-07-05）

内部文件 仅供交流

联系我们

编者按：本刊旨在报道与中国有关的诉讼仲裁争议解决的立法新闻及业内最新动态，不可替代个案的正式法律意见。您需要订阅、提出建议或进一步了解本刊内容，请与本刊编辑联系。

Editor's note: the purpose of this publication is to report the most recent legislation developments in the field of Litigation & Arbitration in connection with China. However, this publication should not be treated as a substitute for a formal legal opinion in individual cases. If you would like to subscribe to this publication, give suggestion to us or follow up on any issues raised in this publication, please be in contact with the editor.

官方网站: www.dachenglaw.com

北京总部: 北京市朝阳区东大桥路 9 号侨福芳草地 C 座 7 层

邮编: 100020

联系人: 项晓月

电话: 86-10-58137630

传真: 86-10-58137779

邮箱: xiaoyue.xiang@dachenglaw.com

Dacheng Law Offices www.dachenglaw.com

Address: 7/F, Building C, No.9, Dongdaqiao Road, Chaoyang Dist. Beijing, China

Postcode: 100020

Contact: Julia Xiang

Tel: 86-10-58137630

Fax: 86-10-58137779

E-mail: xiaoyue.xiang@dachenglaw.com