

北京市东直门南大街3号国华投资大厦5, 12, 15层 (100007)  
5/F, 12/F, 15/F, Guohua Plaza, 3 Dongzhimennan Avenue,  
Beijing 100007, China  
Tel: 8610-58137799  
Fax: 8610-58137788 (12/F), 58137778 (5/F), 58137766 (15/F)



大成律师事务所

# 大成诉讼与仲裁通讯

DACHENG LAW OFFICES

LITIGATION AND ARBITRATION NEWSLETTER



2013 年 11 月 • 第 21 期

Nov 2013 • Issue 21

北京大成律师事务所

诉讼仲裁部

## 本期导读

2013 年第 21 期《大成诉讼与仲裁通讯》，内容涵盖“全国人大及其常委会最新立法动态”、“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”六个板块，旨在通报 2013 年 10 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、行政诉讼案例。

“全国人大及其常委会最新立法动态”栏目首先将关注 25 日在北京人民大会堂闭幕的十二届全国人大常委会第五次会议，会议表决通过了全国人大常委会关于修改中华人民共和国消费者权益保护法的决定，国家主席习近平签署第 7 号主席令，予以公布。会议上，《环境保护法》三审修改稿被提交审议，这是该法律自 1989 年颁布以来的第一次修改。全国人大常委会副委员长吉炳轩在会议上作了全国人大常委会执法检查组关于检查气象法实施情况的报告，报告建议，要完善气象法的配套法规，研究制定气象灾害防御法。十二届全国人大常委会立法规划也于 30 日公布。

“国务院及其部委最新法治动态”栏目聚焦一批 11 月 1 日起实施的部门性规章，包括工信部发布的移动智能终端进网管理规范、监察部公布《监察机关特邀监察员工作办法》、商务部立项的《酒类行业流通服务规范》以及人力资源和社会保障部公布的《社会保险费申报缴纳管理规定》。国务院法制办公室 29 日就《中华人民共和国食品安全法（修订草案送审稿）》公开征求意见。

“最新司法动态”栏目本期关注周强、曹建明分别代表最高人民法院和最高人民检察院向十二届全国人大常委会第五次会议所作的报告。

“仲裁新动态”栏目主要追踪了 2013 年第五届大中华仲裁论坛研讨会在北京成功召开，北京仲裁委员会和新加坡国际仲裁中心联合举办 TMT 中国仲裁研讨会等新闻。

“地方法治亮点”栏目报道了一批 11 月 1 日起实施的地方性法规，包括湖南省《关于党和国家工作人员操办婚丧喜庆事宜的暂行规定》、《上海市高速公路管理办法》、《河北省企业权益保护规定》、《广东城乡居民社会养老保险实施办法》、《江西省残疾人保障条例》、《海南省闲置土地认定和处置规定》以及《福建省税收保障办法》。

“案例指导”栏目选载了一则行政相对人不服行政机关行政处罚案，意为明确判断是否侵犯注册商标专用权意义上的商标近似的因素，以及工商行政机关依法对行政相对人的商标侵权行为实施行政处罚时，应该遵循过罚相当原则行使自由裁量权。工商行政机关如果违背过罚相当原则，导致行政处罚结果显失公正的，人民法院有权依法判决变更。



## 目 录

### 全国人大及其常委会最新立法动态

消法三审：七日内无理由退货入法 运费买家承担.....	1 -
中华人民共和国主席令（第七号） .....	2 -
环境法修订草案：扩大环保考核范围 规范公益诉讼主体.....	3 -
检查气象法实施情况报告，建议完善配套法规.....	4 -
人大常委会公布五年立法规划.....	6 -

### 国务院及其部委最新法治动态

食品安全法征求意见.....	7 -
一批部门性规章 11 月 1 日起实施.....	8 -
工信部发布移动智能终端进网管理规范.....	8 -
监察部公布《监察机关特邀监察员工作办法》 .....	9 -
《酒类行业流通服务规范》颁布 11 月 1 日起在全国实施.....	10 -
《社会保险费申报缴纳管理规定》正式施行.....	11 -

### 最新司法动态

中国审判理论研究会 2013 年年会在武汉召开.....	12 -
周强向十二届全国人大常委会第五次会议作报告.....	13 -
曹建明向十二届全国人大常委会第五次会议作报告.....	14 -
最高人民法院网开通被执行人信息公开与查询平台.....	17 -

### 仲裁新动态

贸仲委在京举办“关于‘对赌协议’的法律实务问题”专题讲座.....	18 -
2013 年第五届大中华仲裁论坛研讨会在北京成功召开.....	19 -
贸仲委“中国内地仲裁：法律与实践”专题研讨会取得圆满成功.....	21 -
贸仲、北仲、香港国际仲裁中心联合召开发布会.....	22 -
北京仲裁委员会和新加坡国际仲裁中心联合举办 TMT 中国仲裁研讨会.....	23 -
“房地产融资的现状、特点及案例分析”主题沙龙成功举办.....	24 -

北京仲裁委员会新规则（征求意见稿）发布.....	25 -
--------------------------	------

## 地方法治亮点

一批地方性法规 11 月 1 日起实施.....	35 -
湖南印发史上最严“宴请新规” 11 月 1 日起生效.....	35 -
上海：高速公路拥堵免费放行入法 11 月起施行.....	36 -
《河北省企业权益保护规定》将于 11 月 1 日正式施行.....	38 -
广东发布城乡居民社会养老保险实施办法 11 月实施.....	40 -
占用无障碍设施将处罚 江西残疾人保障条例 11 月实施.....	42 -
海南：土地闲置两年未动工开发政府可无偿收回.....	44 -
《福建省税收保障办法》11 月 1 日起全省施行.....	45 -

## 案例指导

苏州鼎盛食品公司不服苏州市工商局商标侵权行政处罚案.....	46 -
--------------------------------	------

## 全国人大及其常委会最新立法动态

### 消法三审：七日内无理由退货入法 运费买家承担

第十二届全国人大常委会第五次会议于 10 月 21 日上午在人民大会堂开幕，大会听取了全国人大法律委员会关于《消费者权益保护法修正案（草案）》审议结果的报告。报告认为，消法修正案草案经过两次审议修改，已经比较成熟。同时，提出包括无理由退货、惩罚性赔偿在内的五条主要修改意见。

#### **消费者享有公平交易权利，经营者不得强制交易**

现行消费者权益保护法规定，消费者享有公平交易的权利。为与之相对应，消法此次三审稿建议增加规定：经营者向消费者提供商品或者服务，不得设定不公平、不合理的交易条件，不得强制交易。

#### **无理由退货谨防被滥用，退货运费由消费者承担**

网络购物消费者有权自收到商品之日起七日内退货，且无需说明理由。这是草案的二审稿中规定的。但亦明确消费者定作的商品，鲜活易腐商品，消费者拆封的音像制品、计算机软件，交付的报纸、期刊等商品除外。

在此次报告中提到，一些常委会组成人员、代表提出，应对不适用无理由退货的商品种类作出进一步明确。因此，报告建议增加，列举在线下载的数字化商品不适用无理由退货；同时增加规定，退回运费由消费者承担；另有约定的则按照约定。

#### **明确网络交易平台责任，消费者可向平台提供者索赔**

鉴于网络交易具有虚拟性的特点，不同于实体交易，报告建议单作规定：通过网络交易平台购买商品或者服务时，合法权益受到损害，可以向经营者索赔。但为进一步维护消费者权益，草案还将规定，倘若网络交易平台提供者不能提供销售者或者服务者真实名称、地址和有效联系方式的，消费者也可以向平台提供



者要求赔偿。而网络交易平台提供者有权追偿。

### 将消协定性修改为“社会组织”，增加对消协监督内容

由于消费者协会由政府主导设立，没有会员，履行职责具有公益性，因此，报告建议将消费者协会等的定性修改为“社会组织”。并增加规定，消协应当认真履行保护消费者合法权益的职责，接受社会监督。

报告还建议增加对其他消费者组织依法维护消费者权益的规定。

### 消费者遭受健康损害可要求精神损害赔偿和两倍以下惩罚性赔偿

草案二审稿规定，经营者有明知商品或服务存在缺陷，仍然向消费者提供的欺诈行为，造成消费者或其他受害人死亡或健康严重损害，受害人有权要求所受损失三倍以下的民事赔偿。法律委员会认为，“损失”不仅包括人身伤害损失、财产损失，还包括精神损害赔偿。

此次审议结果的报告建议，明确“受害人有权要求经营者依照本法第四十九条、第五十一条等法律规定赔偿损失”，在此基础上，还有权要求所受损失两倍的惩罚性赔偿。

（来源：2013-10-21 中国人大新闻网）

## 中华人民共和国主席令（第七号）

新华社北京10月25日电

### 中华人民共和国主席令

#### 第七号

《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国消费者权益保护法〉的决定》已由中华人民共和国第十二届全国人民代表大会常务委员会第五次会议于2013年10月25日通过，现予公布，自2014年3月15日起施行。

中华人民共和国主席 习近平

2013年10月25日

附：[《中华人民共和国消费者权益保护法》](#)

### 环境法修订草案：扩大环保考核范围 规范公益诉讼主体

根据新的环保法修订草案，“环保要求”将跃升为经济发展之外的另一大硬性条款，进入各级政府的财政投入、经济技术决策和考核评价标准，环保部门也将享有过去未有的执法权，可以直接查扣违法排污的设施。

在第十二届全国人大常委会第五次会议上，《环境保护法》三审修改稿被提交审议。这部法律于1989年发布，距今已24年，此次是法律颁布以来的第一次修改。

此次修改中涉及了原有法律的绝大部分条款，小到字词修改，大到全款增加或删除。三审稿中最主要的修改是明确了各级政府对环境防治的行政和法律责任。

修订草案中明确提出，各级政府要加大环保相关的财政投入，拟定经济、技术政策时，应当充分考虑对环境的影响和听取意见。特别是在二审稿基础上，新修订草案把环保目标从环保部门的考核内容扩大到本级政府所有“负有环保监督管理职责的部门及其负责人”的考核内容，并要求将其作为考核的重要依据。

此外备受关注的，还包括落实环保界人士长久关心的生态补偿机制问题，要求各级政府落实相关资金，国家整体加大财政转移支付力度。而相对二审稿新增的环境公益诉讼制度，三审稿对其主体做了比较严格的规定，只允许依法在国务院民政部门登记，专门从事环保公益活动连续五年以上且信誉良好的全国性社会组织提起公益诉讼。

其他重要修改还包括规定环保部门享有执法权，并将篡改监测数据、生产禁用农药等列入刑法和治安管理处罚法处罚范畴等。由于整体改动较大，法律委员会建议将草案从修正案改为修订草案。

（来源：2013-10-21 中国人大新闻网）



## 检查气象法实施情况报告，建议完善配套法规

全国人大常委会副委员长吉炳轩 10 月 21 日在十二届全国人大常委会第五次会议上作了全国人大常委会执法检查组关于检查气象法实施情况的报告。报告建议,要完善气象法的配套法规,研究制定气象灾害防御法。

吉炳轩介绍,根据全国人大常委会确定的检查要点,检查组重点检查了气象灾害防御、气象资源开发利用、气象设施和气象探测环境保护等有关法律制度落实情况,气象法配套法律法规制定情况,基层气象防灾减灾和公共气象服务体系建设情况,双重计划财务体制落实情况。

报告指出,我国是世界上遭受气象灾害影响最严重的国家之一,特别是随着全球气候变化导致极端天气和灾害性气候事件频发,需要进一步依法规范气象防灾减灾行为和行动,加强气象灾害防御法的立法进程,使气象工作更好地服务于社会,建立健全气象灾害防御的组织动员和应急响应机制,以更好地适应防灾减灾的需要。地方各级人大和政府也要结合当地实际,加快地方性气象法规规章的修订工作步伐。

报告指出,我国的气候资源丰富多样,具有巨大的开发潜力。科学利用、合理开发和有效保护气候资源,需要进一步用法律法规加以规范,现行的《气象灾害防御条例》尚不能满足气象防灾减灾工作系统性强、涉及面广、关注度高的需求,建议国务院加快制定出台与气象法相配套的气候资源开发利用和保护条例等行政法规。

### **启动 8 个区域气候变化评估**

关于检查气象法实施情况的报告介绍,近些年,国务院有关部门加强气候资源系统观测、科学研究和基础数据建设,组织启动我国 8 个区域、重点流域以及特色产业的气候变化评估工作,并积极参与国际应对气候变化机制建设。

### **兼职气象信息员达到 60 万人**

报告指出,各地努力推动建立广播、电视、报纸、电话、手机短信、网络等多种传播手段为一体的气象信息发布平台。公众对气象服务的满意度进一步提

高。目前,各地基本形成了“政府主导、部门联动、社会参与”的气象灾害防御机制,制定了气象灾害防御规划和应急预案,建立气象灾害应急响应联动机制,不少省、区、市成立了人工增雨、防雹、防雷、防汛抗旱、灾害救助等各类气象灾害防范应对专业队伍,初步建立了县、乡、村三级气象灾害预警信息传递机制。同时,各有关部门积极强化农业气象服务体系和农村气象灾害防御体系建设,建立了 653 个农业气象观测站、7.8 万个气象信息服务站,有兼职气象信息员 60 万人,服务范围覆盖全国 87%的乡镇。

### 气象探测环境保护难度加大

报告说,气象法颁布后,国务院有关部委及地方各级政府不断加大对气象基础设施建设的投入,建立了包括地球同步轨道气象卫星和太阳同步轨道卫星系统。初步建立了包括地面、高空探测、天气雷达、自动气象站、酸雨、土壤水分、闪电定位、风能资源等多系统组成的门类比较齐全、布局基本合理的天基、地基、空基立体化综合气象观测网,气象灾害监测能力不断增强。各地也不断完善气象探测环境保护机制。部分省份出台了气象探测环境保护地方性法规规章。建立了探测环境监控制度、报告制度和备案制度,气象台站探测环境在当地规划部门进行备案。加强气象行政执法,及时处理和纠正破坏气象探测环境的行为。

随着经济社会快速发展和城镇化速度的加快,气象设施和气象探测环境保护难度越来越大,如有的省近 30 年来有 85%的气象站被迫搬迁,其中有 11%的台站搬迁过四次。同时,公众气象预报和灾害性天气警报统一发布,农业气象、城市环境气象、森林草原火险气象等级预报发布等重要法律制度还没有得到全面落实。

报告建议,要进一步加强对气象探测环境保护,提高公众保护气象设施的法律意识。各级政府应将气象设施和气象探测环境保护纳入城市发展规划,在城市总体规划修编和工程建设项目立项、规划、审批时充分考虑探测环境保护要求,征求气象管理部门的意见,确保气象探测工作不受影响。

### 气象行政执法培训应当加强

目前,气象工作已进入了社会各界高度关注、挑战和压力剧增的时期。无论是气象防灾减灾、应对气候变化,还是经济社会发展,都对气象工作提出了更高要

求。报告呼吁,各级政府和相关部门要进一步提高对贯彻实施气象法重要性的认识。

### 完善重大天气变化会商机制

报告建议,要将农业服务放在气象工作的重要位置,完善重大天气变化会商机制,及早预测预判灾害发生趋势,及时评估灾害性天气对农业生产的影响,研究提出科学防灾减灾的对策措施。

报告指出,县级气象防灾减灾和公共服务组织体系是国家气象防灾减灾和公共气象服务组织体系的重要组成部分,在气象防灾减灾和公共气象服务中发挥着基础性重要作用。目前看,乡镇、村屯是气象灾害的脆弱区,县级与乡村基层气象灾害防御体系不完善。特别是县级气象防灾减灾业务技术队伍编制、运行经费不足。乡村气象信息员虽然已有一定规模,但缺乏相应的政策和经费支持,服务能力和水平难以保障。

报告建议,国务院尽快制定关于加强基层气象防灾减灾和公共气象服务组织体系建设的意见,明确基层气象组织的职责,落实业务经费和工作补贴,提高基层气象服务能力和水平。特别要关注边远、地质环境复杂地区和西部地区的基层气象组织建设,加强边境地区气象预测预报的国际合作,提高防灾减灾和应急响应能力。

报告还建议,要进一步健全农业灾害天气预警信息共享机制,及时发布预警信息,并积极开展主要农业病虫害气象条件预报和农业气象产量趋势预报。

(来源: 中国人大新闻网 2013-10-21)

## 人大常委会公布五年立法规划

十二届全国人大常委会立法规划 30 日公布,其中已明确的 68 件立法项目中,修改土地管理法、环境保护法、大气污染防治法、水污染防治法等,制定土壤污染防治法、核安全法等 11 项涉及生态文明建设。

立法规划将立法项目分为 3 类。第一类是指条件比较成熟、本届任期内拟提请审议的立法项目共 47 件,其中包括修改食品安全法、红十字会法等修改法律

33 件，新制定法律 14 件。目前已通过商标法、消费者权益保护法、旅游法、特种设备安全法等 4 件，已提请审议的项目有修改土地管理法、环境保护法、预算法，制定资产评估法等 4 件；第二类是指需要抓紧工作、条件成熟时提请审议的立法项目，包括修改文物保护法、商业银行法等 21 件；第三类是具有一定的立法必要性和可行性，但涉及问题较为复杂，立法条件尚不完全具备、需要有关方面继续研究论证的立法项目，包括财政税收、国家经济安全、网络安全等方面。

这次立法规划按主要内容分为五类：推动经济发展方式转变、完善社会主义市场经济体制方面的立法项目，包括修改预算法、中小企业促进法、证券法、商标法等，制定增值税法等单行税法、期货法、航道法等；坚持走中国特色社会主义政治发展道路和积极稳妥推进政治体制改革方面的立法项目，包括修改立法法、行政复议法、行政诉讼法、人民法院组织法、人民检察院组织法等；保障和改善民生、加强和创新社会管理方面的立法项目，包括修改职业教育法、食品安全法、安全生产法、矿山安全法、药品管理法等，制定社会救助法、慈善事业法、基本医疗卫生法、社区矫正法等；推进社会主义文化大发展大繁荣方面的立法项目，包括修改文物保护法，制定公共图书馆法、电影产业促进法等；以及推进生态文明建设方面的立法项目。

此外，第一、二类立法项目中还安排了加快推进国防和军队现代化建设以及维护海洋权益方面的立法项目。

编制立法规划工作是从第七届全国人大常委会开始的。从第八届起，每届全国人大常委会都根据经济社会发展和法制建设的需要，编制五年立法规划，统筹安排任期内立法工作。

（来源：新华网 2013-10-30）

附：[十二届全国人大常委会立法规划（共 68 件）](#)

## 国务院及其部委最新法治动态

### 食品安全法征求意见

国务院法制办公室 29 日就《中华人民共和国食品安全法（修订草案送审稿）》公开征求意见。

送审稿从落实监管体制改革和政府职能转变成果、强化企业主体责任落实、强化地方政府责任落实、创新监管机制方式、完善食品安全社会共治、严惩重处违法违规行为6个方面对现行法律作了修改、补充，增加了食品网络交易监管制度、食品安全责任强制保险制度、禁止婴幼儿配方食品委托贴牌生产等规定和责任约谈、突击性检查等监管方式。

有关单位和各界人士可以在2013年11月29日前，通过以下3种方式提出意见：

（一）可登录中央政府门户网站（网址：<http://www.gov.cn>）、中国政府法制信息网（网址：<http://www.chinalaw.gov.cn>）、国家食品药品监管总局网站（网址：<http://www.sda.gov.cn>），浏览送审稿及其修订说明、送审稿与现行法律条文对照表全文。

对送审稿的相关意见、建议，请登录中国政府法制信息网（网址：<http://www.chinalaw.gov.cn>），通过网站首页左侧的《法规规章草案意见征集系统》提出。

（二）通过信函方式将意见寄至：北京市2067信箱（邮政编码：100035），请在信封上注明“食品安全法修订征求意见”字样。

（三）通过电子邮件方式将意见发送至：[spaq@chinalaw.gov.cn](mailto:spaq@chinalaw.gov.cn)。

（来源：人民日报 2013-10-30）

## 一批部门性规章 11 月 1 日起实施

### 工信部发布移动智能终端进网管理规范

为了维护用户个人信息安全和合法权益，保障网络与信息安全，工业和信息化部今天发布了《关于加强移动智能终端管理的通知》（以下简称《通知》），对移动智能终端安全能力和预置应用软件提出管理要求。

近年来，移动智能终端快速发展，在给用户带来便利的同时，各种新的安全问题也日益凸显，如未经用户允许收集用户信息等，严重损害了用户合法权益。提出移动智能终端应当符合《移动智能终端安全能力技术要求》通信行业标准的一级安全能力要求，并要求生产企业不得在移动智能终端中预置具有以下性质的应用软件：一是未向用户明示并经用户同意，擅自收集、修改用户个人信息的；二是未向用户明示并经用户同意，擅自调用终端通信功能，造成流量消耗、费用损失、信息泄露等不良后果的；三是影响移动智能终端正常功能或通信网络安全运行的；四是含有《中华人民共和国电信条例》禁止发布、传播的信息内容的；五是其他侵害用户个人信息安全和合法权益以及危害网络与信息安全的。

《通知》将于2013年11月1日正式执行。在正式执行之前，为企业预留半年过渡期。生产企业应当按照相关标准对产品进行改进完善，提高移动智能终端安全能力。

（来源：法制网 2013-11-1）

附： 《关于加强移动智能终端管理的通知》

### 监察部公布《监察机关特邀监察员工作办法》

近日，监察部公布《监察机关特邀监察员工作办法》，指导规范特邀监察员工作。《办法》规定了特邀监察员的职责、工作内容、权利和义务等。《办法》规



定，特邀监察员滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守、泄露秘密的，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

10 月 10 日，监察部公布《监察机关特邀监察员工作办法》（监察部令第 32 号，以下简称《工作办法》），对特邀监察员工作进行指导和规范。《工作办法》自 2013 年 11 月 1 日起施行。

《工作办法》规定了监察机关特邀监察员的选聘范围、基本条件、职责、权利、义务、聘任程序和解聘情形等内容。

特邀监察员制度是纪检监察工作的重要组成部分，是依靠人民群众开展反腐倡廉工作的重要途径。自 1989 年 5 月监察部建立特邀监察员制度以来，特邀监察员工作在全国各级监察机关逐步推开。

十八大以来，中央纪委监察部对特邀监察员工作提出新的更高的要求，为做好特邀监察员工作，中央纪委监察部在认真总结 20 多年特邀监察员工作有效做法和经验的基础上，根据党风廉政建设和反腐败工作新形势、新任务的要求，制定了《工作办法》。

《工作办法》规定，特邀监察员应当坚持中国特色社会主义，拥护中华人民共和国宪法；遵守职业道德和社会公德；具有与履行职责相应的专业知识、政策水平和工作能力，在各自领域有较大影响；支持监察工作，关心行政机关廉政勤政建设等方面工作。

《工作办法》明确，特邀监察员应当充分发挥咨询、联系、宣传、监督等方面的作用，参与行政监察法律法规的研究制定工作；参加监察机关开展的执法监察、效能监察等工作；反映、转递人民群众对监察对象违反行政纪律行为的检举、控告；对监察机关及其工作人员履行职责情况进行监督，提出加强和改进监察工作的意见、建议。

《工作办法》规定，未经监察机关同意，不得以特邀监察员名义参加社会活动。特邀监察员受到党纪政纪处分、刑事处罚，或者违反治安管理法律法规受到行政处罚的，应当予以解聘。特邀监察员滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守、泄露秘密的，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

《工作办法》的出台，为今后规范有序地开展好特邀监察员工作，提供了重要的制度保障。

(来源: 法制网 2013-11-1)

附: [《监察机关特邀监察员工作办法》](#)

### 《酒类行业流通服务规范》颁布 11 月 1 日起在全国实施

为规范我国酒类流通行业存在的制售假冒伪劣、服务不规范等乱象,由商务部立项的《酒类行业流通服务规范》已于近日正式发布,并将于今年 11 月 1 日起在全国实施,此标准是我国关于酒类行业流通服务规范的首部标准。

标准主要起草人、中国商业联合会零售供货商专业委员会执行主任谭新政在接受记者采访时表示,当前我国酒类市场十分繁荣,但繁荣的背后难免还存在很多问题。这些问题集中体现在酒类流通领域。例如制售假冒伪劣,危害消费者权益和生命健康;虚假夸大宣传,误导消费,缺乏诚信;缺乏经营服务规范,不利监管;酒类消费行为和消费方式不健康,酒类经营企业缺乏社会责任意识等。

谭新政说,针对上述问题,我国先后出台了一系列有关酒类生产经营方面的法律法规、政策制度、技术标准等文件,但缺少专门针对酒类流通服务的标准,使得酒类经营者缺少规范行为的依据或指导。这次出台的《酒类行业流通服务规范》规定了酒类流通的术语和定义,界定了酒类流通的范围和流程,提出了销售全过程的质量控制重点,对宣传推介以及服务规范也提出了要求。

据了解,《酒类行业流通服务规范》由中国商业联合会零售供货商专业委员会、北京五洲创意营销策划有限公司牵头起草,五粮液、茅台、古井贡酒、剑南春、稻花香等企业申请成为标准起草单位。

(来源: 法制网 2013-11-1)

附: [《酒类行业流通服务规范》](#)

### 《社会保险费申报缴纳管理规定》正式施行

11 月 1 日起施行的《社会保险费申报缴纳管理规定》要求,用人单位应当自用工之日起 30 日内为其职工申请办理社会保险登记并申报缴纳社会保险费。

未办理社会保险登记的，由社会保险经办机构核定其应当缴纳的社会保险费。

《规定》中所称社会保险费，是指由用人单位及其职工依法参加社会保险并缴纳的职工基本养老保险费、职工基本医疗保险费、工伤保险费、失业保险费和生育保险费。

《规定》明确，用人单位代职工申报的缴费明细以及变动情况应当经职工本人签字认可，由用人单位留存备查。针对一些用人单位未按时足额缴纳社会保险费的情况，《规定》明确，由社会保险经办机构责令其限期缴纳或者补足，并自欠缴之日起按日加收 0.5% 的滞纳金；逾期仍不缴纳的，由社会保险行政部门处欠缴数额 1 倍以上 3 倍以下的罚款。

（来源：法制网 2013-11-1）

附： [《社会保险费申报缴纳管理规定》](#)

## 最新司法动态

### 中国审判理论研究会 2013 年年会在武汉召开

沈德咏在中国审判理论研究会 2013 年年会上强调  
进一步加强审判理论研究 为加强公正司法推进依法治国提供理论支持

江必新主持会议 奚晓明作总结讲话

中国审判理论研究会 2013 年年会暨公正司法在推进依法治国中的功能作用理论研讨会在湖北武汉召开。最高人民法院常务副院长、中国审判理论研究会会长沈德咏出席会议并讲话。湖北省委副书记、政法委书记张昌尔，中国法学会秘书长林中梁，湖北省高级人民法院院长李静出席会议并致辞。

沈德咏指出，全国各级人民法院和中国审判理论研究会要紧紧围绕党的十八大精神和习近平总书记关于法治建设的重要论述，进一步加强审判理论建设，深入研究事关人民司法事业长远发展的重大理论和实践问题，为加强公正司法、推进依法治国提供理论支撑。

沈德咏强调，要明确理论研究方向和研究重点。始终运用马克思主义立场、观点、方法研究和解决问题，确保审判理论研究工作沿着正确的政治方向不断前进。着力研究司法基础理论问题，确保人民法院在党的领导下依法独立公正行使审判权。着力研究影响公正司法的深层次问题，解决人民群众日益增长的司法需求和人民法院司法能力相对滞后的矛盾。着力研究审判权运行机制，结合即将开展的新一轮司法改革进行研究，确保审判权公正高效廉洁运行。

沈德咏指出，审判理论工作是事关人民法院工作全局的一项基础性工作，要进一步加强审判理论工作机制建设，加大审判理论研究成果的宣传、转化力度，完善理论研究工作机制和经费保障；要进一步加强审判理论研究人才队伍建设，努力形成人民法院系统内外理论研究工作的合力。

（来源：最高人民法院网 2013-10-17）

## 周强向十二届全国人大常委会第五次会议作报告

周强向十二届全国人大常委会第五次会议作报告

切实加强人民陪审员工作制度化规范化建设

为推进平安中国法治中国建设作出新贡献

根据十二届全国人大常委会第五次会议安排，最高人民法院院长周强 10 月 22 日代表最高人民法院向会议报告《关于完善人民陪审员制度的决定》实施后人民陪审员工作情况。

周强首先回顾了人民陪审员工作的进展和成效。他说，最高人民法院将贯彻落实人民陪审员制度作为人民法院的一项重要工作，多次要求各级人民法院充分认识《决定》的重要意义。在认真总结近年来人民陪审员工作经验的基础上，最高人民法院于今年 5 月提出，要把进一步加强组织领导、扩大人民陪审员规模、完善机制保障作为工作重点，全面推进人民陪审员工作。

周强说，我国人民陪审员制度全面实施，使越来越多的人民群众直接参与审判活动。据统计，《决定》实施 8 年来，全国人民陪审员参加审理案件共计 803.4 万人次，其中 2012 年参加审理案件人次是 2006 年的 3.8 倍。全国人民陪审员参加审理案件总数共计 628.9 万件，其中刑事案件 176.4 万件、民事案件 429.8 万件、行政案件 22.7 万件。全国人民陪审员参加审理的案件比例逐年提高，今年上半年全国法院审理的一审普通程序案件陪审率已达 71.7%，比 2006 年提高 52%。

周强说，我国人民陪审员队伍逐年扩大，全国各地现有人民陪审员 8.7 万人，比 2006 年增加 3.1 万人，增长幅度为 55%，人民陪审员总数已超过基层人民法院法官的二分之一。

周强说，我国人民陪审员制度不断推进，逐步形成了与《决定》衔接配套的工作机制。《决定》颁布后，最高人民法院积极指导各地法院开展人民陪审员选任、培训工作，建立人民陪审员培训、参审、管理机制，保证人民陪审员全部接受任职培训，具备依法履职能力，在陪审工作中充分发挥作用。

同时，我国人民陪审员制度不断完善，在审判工作中作用突出，效果明显。

如今年以来社会关注度较高的吉林周喜军故意杀人、盗窃案，海南陈在鹏强奸案等，由于吸收人民陪审员参加陪审，注重增强司法透明度，取得了良好的法律效果和社会效果。

周强在报告中指出，我国人民陪审员制度仍处在不断探索完善的过程中，人民陪审员工作还面临不少问题和困难。首先，人民陪审员总体数量仍然不足。其次，人民陪审员参审机制还不完善。第三，人民陪审员经费保障有待加强。

周强说，当前和今后一个时期，人民陪审员工作的指导思想是：深入学习贯彻党的十八大和习近平总书记一系列重要讲话精神，认真践行党的群众路线，全面贯彻落实全国人大常委会《决定》，牢牢把握司法为民公正司法工作主线，不断满足人民群众对司法民主、司法公开和司法公正的新要求，切实加强人民陪审员工作的制度化、规范化建设，大力推进人民陪审员工作的进一步完善和发展，为推进平安中国、法治中国建设作出新贡献。首先，要进一步加强组织领导，各级人民法院要切实把人民陪审员工作放在重要的位置，真正做到思想认识到位、组织领导到位、工作要求到位；其次，要进一步扩大人民陪审员队伍，努力在 2 至 3 年内将全国法院人民陪审员数量增至 20 万左右；第三，要进一步加强培训工作；第四，要进一步健全陪审机制，认真落实“随机抽取”原则，注意克服“长期驻庭”和“编外法官”现象；第五，要进一步加大宣传力度。

（来源：最高人民法院网 2013-10-23）

### 曹建明向十二届全国人大常委会第五次会议作报告

#### 最高人民检察院关于反贪污贿赂工作情况的报告——2013 年 10 月 22 日在第十二届全国人民代表大会常务委员会第五次会议上

10 月 22 日，最高人民检察院检察长曹建明在十二届全国人大常委会第五次会议上作了《最高人民检察院关于检察机关反贪污贿赂工作情况的报告》，受到社会各界广泛关注。报告不仅揭示了近年来我国贪污贿赂犯罪的情况，更向公众展示了当前我国打击贪污贿赂犯罪的反贪新态势。

报告指出，2008 年 1 月至今年 8 月，全国检察机关共立案侦查贪污贿赂犯罪



案件 151350 件 198781 人,提起公诉 167514 人。人民法院判决有罪 148931 人,占已审结案件的 99.9%。通过办案为国家和集体挽回经济损失 377 亿元。

据介绍,立案侦查的案件中,群众举报 48671 件,占 32.1%;检察机关自行发现 53532 件,占 35.4%;纪检监察机关移送 14354 件,占 9.5%;犯罪嫌疑人自首、其他执法司法机关移送和其他来源 34793 件,占 23%。在全面履行职责的同时,突出查办大案要案,立案侦查县处级以上国家工作人员 13368 人,其中厅局级 1029 人、省部级以上 32 人;立案侦查贪污受贿 100 万元、挪用公款 1000 万元以上案件 4834 件。不断加大对贿赂犯罪的查办力度,立案侦查利用职权索贿受贿的国家工作人员 65629 人,故意拉拢腐蚀国家工作人员的行贿犯罪嫌疑人 23246 人。

### 查处行贿人数比前五年上升六成

报告显示,2008 年至 2012 年查处的受贿、行贿犯罪人数比前五年分别上升 19.5%和 60.4%。

报告指出,查办和预防贪污贿赂犯罪是法律赋予检察机关的重要职责。全国检察机关认真贯彻党的十七大、十八大关于反腐败斗争的决策部署,坚持反腐败领导体制和工作机制,不断加强和改进反贪污贿赂工作,为促进反腐倡廉建设、推动科学发展、保障群众权益、维护和谐稳定发挥了积极作用。

### 查处工程领域贪污贿赂案 26575 件

报告透露,为遏制工程建设领域腐败,确保政府投资安全,2009 年 9 月以来,检察机关积极参加工程建设领域突出问题专项治理,在项目审批、招标投标、规划调整、质量监管等环节立案侦查贪污贿赂犯罪案件 26575 件。

报告介绍,检察机关加强与行业主管部门、行政执法机关的配合,积极参与治理商业贿赂专项工作,依法查处土地出让、医药购销、政府采购等领域涉及国家工作人员贿赂犯罪案件 56963 件。持续开展查办涉农贪污贿赂犯罪专项工作。最高人民检察院分别于 2008 年和 2012 年部署开展查办涉农职务犯罪、查办和预防涉农惠民领域贪污贿赂犯罪专项工作。各地检察机关围绕农村基础设施建设、惠农政策补贴、退耕还林等环节,共立案侦查虚报冒领、截留侵吞、中饱私囊的国家工作人员和农村基层组织人员贪污贿赂犯罪案件 68152 件。

### 贪污贿赂案起诉率 4 年上升 4.6%

报告披露,2012 年贪污贿赂犯罪案件的起诉率、有罪判决率比 2008 年分别上升 4.6 和 0.23 个百分点,撤案率和不起诉率分别下降 1.8 和 4.6 个百分点。

报告介绍,检察机关加强反贪污贿赂工作规范化建设。一是围绕反贪工作中容易发生问题的关键环节,加强制度建设,制定和完善人民检察院刑事诉讼规则和检察机关执法工作基本规范等规范性文件,进一步明确管辖、受理、立案、案件交办等程序和标准。二是先后组织开展规范文明执法、办案安全防范、同步录音录像等专项检查,集中解决特权思想、霸道作风、受利益驱动办案、滥用强制措施、违法扣押冻结涉案财物等突出问题,建立健全规范执法长效机制。三是依法规范侦查取证活动,严格按照法定条件和程序采取强制措施,完善和落实非法证据排除机制,坚决防止刑讯逼供、暴力取证等行为,尊重犯罪嫌疑人、被告人和其他诉讼参与人依法享有的诉讼权利,切实加强人权保障。

### 1161 个地方检察院建网上举报平台

报告显示,最高人民检察院和 1161 个地方检察院建立网上举报平台,构建了来信、来访、电话、网络“四位一体”举报体系。

报告介绍,检察机关加强举报中心建设,及时核查处理新闻媒体及网络舆情反映的腐败问题,引导网络举报在法治轨道上运行。对实名举报优先办理,及时答复。在举报线索流转的各个环节严格落实保密制度,坚决惩治打击报复举报人等行为。实行举报线索集中统一管理、集体评估、定期清理等制度,防止有案不办、压案不查。建立举报不实澄清制度,对经查证举报失实、给被举报人造成严重影响的,在一定范围内澄清事实、消除影响。

### 反贪污贿赂办案机制还有待完善

报告指出,近年来,反贪污贿赂工作取得新进展,但仍存在不少问题和不足。

在具体谈到问题和不足时,报告坦陈:一是办案力度有待加大。一些检察机关和检察人员对查办贪污贿赂犯罪案件存在畏难情绪,缺乏攻坚克难的勇气。一些地方反贪部门力量不足,案多人少矛盾突出,影响办案工作开展。二是工作机制有

待完善。案件线索管理、侦查资源整合、侦查预防一体化等机制不够健全,一些地方检察机关与有关部门的协作配合不够顺畅和规范,依靠人民群众开展反贪污贿赂工作还不到位。三是能力素质有待增强。一些检察人员执法理念存在偏差,重实体轻程序、重打击轻保护、重办案轻预防。有的过分依赖言词证据,侦查信息化程度不高。队伍专业化程度总体偏低,熟悉经济、金融、证券、科技等专业知识的侦查人才不足。四是执法规范化水平有待提高。一些地方受利益驱动办案、违法扣押冻结处置涉案财物,在办案中仍存在严重侵犯当事人合法权益等问题,少数干警特权思想、霸道作风严重,有的以权谋私、滥用权力。对这些问题,最高人民检察院将高度重视,认真解决。”报告指出。

(来源: 最高人民检察院网、人民网 2013-10-22 )

### 最高人民法院网开通被执行人信息公布与查询平台

全国法院失信被执行人名单信息公布与查询平台于24日面向社会开通,公众登录最高人民法院网站(www.court.gov.cn),点击“全国法院失信被执行人名单信息公布与查询”一栏,就可以查询到全国各级人民法院录入的失信被执行人名单信息。只需输入被执行人姓名或者名称,该失信被执行人的相关信息即刻显示在电脑屏幕上。

《最高人民法院关于公布失信被执行人名单信息的若干规定》(以下简称《规定》)已自2013年10月1日起正式施行。此举是对失信被执行人施以信用惩戒,促使被执行人积极履行法律文书确定的义务,促进执行工作的重要举措,是破解执行难的又一有益尝试。依照《规定》,被执行人具有履行能力而不履行生效法律文书确定的义务,并具有六种情形之一的,人民法院应当将其纳入失信被执行人名单,依法对其进行信用惩戒。《规定》实施后,各级人民法院依职权作出将被执行人纳入失信被执行人名单的决定,短短几周,已有3万余名失信被执行人被录入了最高人民法院失信被执行人名单库,并通过全国法院失信被执行人名单信息公布与查询平台统一对外公布。

据最高人民法院执行局负责人介绍,开通全国法院失信被执行人名单信息公

布与查询平台还只是失信被执行人名单制度发挥信用惩戒作用的一个开始。今后，各级人民法院也将根据自身实际情况，逐步将失信被执行人名单通过报纸、广播、电视、网络、法院公告栏等其他方式予以公布，或者采取新闻发布会等方式对本院及辖区法院实施失信被执行人名单制度的情况定期向社会公布。此外，人民法院还将向有关单位定向通报失信被执行人名单信息，由受通报单位对失信被执行人施以信用惩戒，迫使其履行义务。

(来源：人民日报 2013-10-24)

## 仲裁新动态

### 贸仲委在京举办“关于‘对赌协议’的法律实务问题”专题讲座

2013 年 10 月 10 日，中国国际经济贸易仲裁委员会（“贸仲委”）在北京举办了本年度第五期“仲裁员业务交流会暨委员讲坛”，邀请贸仲仲裁员、中国人民大学法学院叶林教授作题为“关于‘对赌协议’的法律实务问题”的专题讲座。讲座由贸仲仲裁员、北京君泽君律师事务所陶修明律师主持。

叶林教授从最高人民法院作出的关于“对赌协议”案件的判决书入手，系统介绍了“对赌协议”的称谓、含义和背景、法律性质以及效力等，阐述了“对赌协议”产生的背景、条件和经济功能，并依据不同的分类标准对“对赌协议”的类型进行了比较分析，归纳总结不同类型的“对赌协议”在中国的法律适用的问题，以及这一领域存在的司法空白。叶林教授的演讲受到与会者的高度好评，叶林教授还和与会人员进行了充分的讨论和交流。

贸仲委仲裁员以及来自律师界、企业界、法律院校的人士近一百人参加了讲座。贸仲委香港仲裁中心等分支机构组织当地贸仲委仲裁员和专业人士通过视频连线收看了此次讲座。

（来源：中国贸仲网 2013-10-10）

### 2013 年第五届大中华仲裁论坛研讨会在北京成功召开

2013 年 10 月 14 日-16 日，由大中华仲裁论坛（以下简称 GCAF）、中国国际经济贸易仲裁委员会（简称“贸仲委”）主办的 2013 年第五届大中华仲裁论坛研讨会在北京隆重召开。最高人民法院副院长奚晓明出席研讨会开幕式并做主旨演讲。中国贸促会、中国国际商会副会长、贸仲委副主任董松根，大中华仲裁论坛主席、香港仲裁司学会会长萧咏仪在开幕式上致辞。中华全国律师协会会长王俊峰出席开幕式并在主席台上就座。大中华仲裁论坛发起人苏国良大律师、全国人

大常委会法工委民法室前主任姚红、最高人民法院民四庭庭长罗东川、司法部法制司副司长薛春喜、国务院法制办协调司副司长袁诗鸣、国务院港澳办法律司副司长王恒、国务院台办协调局副局长张世宏及中国法学会研究部主任方向等出席开幕式。来自大中华地区以及新加坡和瑞典等国内外仲裁机构的负责人、仲裁员、学者、律师、企业界代表等近 200 人参加了研讨会。贸仲委副主任兼秘书长于健龙主持开幕式。

本届研讨会历时一天半，共设六个议题，集中围绕新崛起的大中华区国际仲裁与调解的现状与发展等现实问题展开讨论，直面大中华区在国际仲裁中面临的竞争、机遇和挑战，展望大中华区国际仲裁与调解未来发展的方向与前景，共同推动大中华区仲裁与调解的发展。

最高人民法院副院长奚晓明在开幕式上发表了题为“推动两岸四地仲裁制度发展的新契机和新愿景”的主旨演讲。他首先指出，两岸四地仲裁解决纠纷机制迎来了发展的新契机。他认为，在和解、调解、诉讼和仲裁四种区际纠纷的解决方式中，诉讼对抗性最强，程序复杂、周期长，成本相对较高，不能快捷、简便、和谐地化解两岸四地纠纷。对于两岸四地当事人而言，通常也难以找到熟悉信赖的第三方主持和解和调解。而仲裁制度建立在私法自治和契约自由原则的基础上，运用社会自治方式解决争议，具有公平中立、专业权威、高效灵活的独特优势，能够更具弹性、更为柔性地解决纠纷，符合两岸四地快捷解决纠纷的需要。两岸四地的仲裁机构理应抓住历史契机，充分发挥仲裁的制度优势，推动区际纠纷多元解决机制的良好发展。他同时表示，仲裁解决纠纷机制的发展离不开司法保障。最高人民法院高度重视仲裁制度的作用，先后制定了 30 多项与仲裁有关的司法解释和规范性文件。其中，在港澳台仲裁裁决的认可和执行方面。最高人民法院先后公布实施了《关于内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的安排》、《关于内地与澳门特别行政区相互认可和执行仲裁裁决的安排》、《关于香港仲裁裁决在内地执行的有关问题的通知》，并规定《关于人民法院认可台湾地区有关法院民事判决的规定》适用于台湾仲裁裁决的认可和执行，形成了相对完善的区际仲裁裁决认可和执行机制。在谈到司法和仲裁的关系时，他强调，一是尊重仲裁的特有规律，秉持司法有限干预仲裁原则，依法维护仲裁一裁终局性。二是正确把握司法支持和监督仲裁的关系。尊重仲裁的独立性、自治性，通过维护仲裁



协议效力、采取保全措施和强制执行仲裁裁决支持仲裁。三是注重发挥仲裁与司法的优势互补功能。仲裁业的发展意味着公众信仰和服从法律，自治解决争议，实现自我管理，而这些正是法治社会成熟的标志。奚院长认为，两岸四地应携手共同促进仲裁解决纠纷机制新发展、深化仲裁的区际合作，从共同的传统文化传承中汲取营养，共谋发展，促使仲裁成为区际经贸纠纷的首选方式。

中国贸促会、中国国际商会副会长、贸仲委副主任董松根在欢迎词中表示，与会代表共同探讨大中华区域仲裁、调解所面临的机遇和挑战，这对于进一步加强相互交流、深化相互合作，共同推动大中华区域仲裁和调解的健康发展，具有十分重要的意义。近年来，大中华区经济交流日趋活跃，各仲裁机构都取得了长足的发展，成绩斐然。同时，也应该看到，在世界仲裁格局中，主流话语权由西方仲裁界掌控，大中华区仲裁界的话语权和软实力亟待提高；与大中华区经济总量这个“大块头”相比，大中华区仲裁还是“小个头”，生长的空间和发展的潜力巨大。他认为，大中华区仲裁要发展成为世界仲裁格局中的重要一极，就需要各机构在实现自我发展的同时，更加紧密地团结起来，互相学习、互通有无、深化合作，共同打造大中华区仲裁品牌。他提出，论坛组织应积极吸纳新成员，扩容增量，不断提升论坛组织的代表性与凝聚力，在积极推动和努力促进大中华区仲裁机构之间深化合作上着力用力，形成合力，不断提高大中华区仲裁的国际影响力。

香港仲裁司学会会长萧咏仪在致辞中表示，过去7年里大中华仲裁论坛已在大中华地区扎根并产生着日益重要的影响，对本届会议议题的探讨，将进一步提升大中华地区仲裁产业的竞争力。她认为，国际仲裁为解决大中华地区涉外商业争议，促进大中华区经济发展发挥了不可替代的作用。相信这个论坛会对与会者及仲裁事业的发展作出贡献。

大中华仲裁论坛成立于2007年11月，由香港仲裁司学会、贸仲委、香港国际仲裁中心等仲裁机构发起设立，贸仲委为副主席单位。该组织旨在提升大中华区国际仲裁的水平，加强区内对国际仲裁的认识和沟通，推广国际仲裁，每两年举办一次研讨会，目前已在深圳、香港、台湾和澳门成功举办了四届研讨会。该论坛今后将继续为大中华地区仲裁与调解的发展作出不懈努力，并不断推动国际仲裁与调解等争议解决方式在大中华区的传播和运用。

(来源: 中国贸仲网 2013-10-16)

### 贸仲委“中国内地仲裁：法律与实践”专题研讨会取得圆满成功

第二届香港仲裁周活动于 2013 年 10 月 21 日至 24 日在香港举办。作为香港仲裁周的重要活动,中国国际经济贸易仲裁委员会(以下简称“贸仲委”)于 22 日下午在港举办了“中国内地仲裁:法律与实践”专题研讨会并取得圆满成功。贸仲委副主任兼秘书长于健龙致欢迎辞,最高人民法院民四庭庭长罗东川出席研讨会并做主旨发言,贸仲委副秘书长李虎为本次研讨会做总结发言。12 位来自中国内地及香港的具有丰富仲裁实践经验的律师、法官和学者参与了各议题的演讲和讨论。来自世界各地的仲裁员、学者、律师、企业界代表和新闻媒体等 150 余人参与了本次研讨会。研讨会由贸仲委香港仲裁中心秘书长王文英主持。

于健龙秘书长首先对全体与会者表示热烈欢迎,并对为本次研讨会做出大量准备工作的主持人、讲者,以及会议的赞助者表示了衷心的感谢。罗东川庭长做了题为“积极支持两地仲裁法律服务业的发展,推动内地与香港共同持续繁荣”的演讲,向与会者分享了内地司法系统支持仲裁活动的具体措施。罗东川庭长表示:在各项法律服务中,仲裁服务作为一项替代性的争议解决机制,有其自身的独特优势,能够融合不同国家和不同地区的使用语言、商业习惯、文化背景和司法制度的差异,充分尊重当事人意思自治,更为快捷、经济地解决纠纷。同时,商事仲裁也是来自不同法域、不同法律体系的营商人士和律师所共同熟悉并接受的争议解决方式。周强院长在今年 5 月在北京召开的第五届亚太区域仲裁组织大会上明确指出,司法与仲裁是法治社会的两大基石,仲裁的生命力离不开司法对仲裁的支持、协助与监督,两者优势互补,合作共进,共同推动纠纷解决机制公权救济和市场自治的多元化发展。最高人民法院民事审判第四庭主管涉外、涉港澳台商事海事审判工作,对全国法院的涉外、涉港澳台仲裁司法审查工作负有监督和指导职责。我们秉持支持仲裁发展的执法理念,在司法实践中采取了多项措施规范各地法院行使涉外仲裁司法审查权、统一涉外仲裁司法审查的标准、提高仲裁司法审查案件的办理效率,取得了良好成效。2012 年 9 月,中国国际经济贸易仲裁委员会香港仲裁中心正式在港成立,这不仅是内地与香港更紧密关系的

客观要求，也是内地仲裁机构在向国际化进军的过程中对香港营商环境和法治政府的信任。可以相信，通过仲裁机构的跨境合作和交流，一定会有效地增进双方对于两地法律的理解，极大地提升两地的仲裁服务水平，内地和香港必将成为亚太地区最具影响力的两大商事仲裁枢纽中心。内地与香港公正、高效的司法系统将一如既往地支持仲裁法律服务业的发展，保障和推动内地与香港持续共同繁荣。

本次研讨会包括三个议题，如何进行和有效管理仲裁程序、司法与仲裁以及海事仲裁，分别由香港城市大学的王贵国教授、香港大学的芮安牟教授以及国际知名的资深仲裁专家杨良宜教授担任主持。此次研讨会信息量大、内容充实丰富，讲者与听众互动热烈，与会者给予良好评价，并期待贸仲委在香港举办更多类似活动，以让国际社会更多地了解中国内地仲裁。

（来源：中国贸仲网 2013-10-24）

### 贸仲、北仲、香港国际仲裁中心联合召开发布会

2013 年 10 月 30 日，贸仲、北仲和香港国际仲裁中心联合举办了一场“答谢酒会及发布会”，出席答谢酒会的有来自在京的公司法务及律师等近 100 位仲裁用户。答谢酒会分三个环节：机构介绍各自仲裁规则和办案情况、公司法务谈使用仲裁的感受、律师介绍办案体会。贸仲王洁处长在会上就贸仲 2012 仲裁规则实施一周年做了简要回顾，向与会者介绍了 2012 贸仲规则的部分亮点以及一年来贸仲的受案情况，并与参会的代表进行了广泛的交流，听取意见。此次会议增进了仲裁用户和机构间的相互了解。

（来源：中国贸仲网 2013-10-30）

### 北京仲裁委员会和新加坡国际仲裁中心联合举办 TMT 中国仲裁研讨会

2013 年 9 月 12 日，由北京仲裁委员会（北仲）和新加坡国际仲裁中心联合

举办的 TMT 中国仲裁研讨会在北京四季酒店成功举办，百余位来自 TMT 行业的企业法务人员及律师参加了此次研讨会。

TMT 行业是将科技、媒体及通信行业整合在一起所产生的概念，行业融合及发展总会带来新的机遇与挑战。本次研讨会旨在探讨和分析 TMT 行业存在的主要法律风险及防范对策，以及在法律纠纷发生后应当如何解决。本次研讨会上，来自 TMT 行业的法律顾问与中外律师济济一堂，发表真知灼见。

研讨会由北京仲裁委员会陈福勇副秘书长全程主持。开幕式上，工信部政策法规司法规处李长喜处长、新加坡国际仲裁中心的 CEO 林淑慧（Lim Seok Hui）女士、北京仲裁委员会秘书长林志炜先生，以及 Wilmer Cutler Pickering Hale and Dorr LLP 合伙人及国际仲裁业务负责人 Gary Born 先后致辞。

林志炜秘书长在致辞中介绍了北京仲裁委员会致力于为广大市场主体提供优质 ADR 服务的措施。北仲始终保持对包括 TMT 行业在内的各个快速发展的新兴行业的高度关注，并一直在探索符合行业需求的包括仲裁、调解和争议评审在内的各种争议解决方式，同时北仲有大量精通 TMT 行业的专家仲裁员，他们在解决各类 TMT 行业纠纷中都展现出了卓越的专业素质与深厚的法律功底。

研讨会第一部分由毕马威华振会计师事务所的合伙人雷江主持，中国移动总法律顾问陈丽洁女士、中国航信总法律顾问李劲松先生、优酷公司总法律顾问潘柏宇先生以及索尼移动总法律顾问张波先生分别围绕 TMT 行业的主要法律风险分析及探讨发表演讲。

研讨会第二部分至第四部分分别围绕 TMT 交易纠纷发生前的风险管理和 TMT 纠纷争议解决的经验分享展开。汇众律师事务所费宁律师、安杰律师事务所戴志文律师、达辉律师事务所吴纪新律师与英国年利达律师事务所 Richard Cumbley 律师；英国西盟斯律师事务所 Simon Morgan 律师、新加坡瑞德律师事务所刘家铭（LOH Kia Meng）律师、天元律师事务所余明旭律师、新加坡王律师事务所曾福庆（Chan Hock Keng）律师；金杜律师事务所叶淦律师、香港品诚梅森律师事务所的 Paul Haswell 律师和香港贝克·麦坚时律师事务所的沈鹏律师进行了精彩的讨论。

（来源：北京仲裁委网 2013-11-11）

### “房地产融资的现状、特点及案例分析”主题沙龙成功举办

2013 年 10 月 29 日下午，北京仲裁委员会成功举办主题为“房地产融资的现状、特点及案例分析”的仲裁员沙龙活动。本期仲裁员沙龙特别邀请北京仲裁委员会仲裁员、北京市君泰律师事务所高级合伙人孙志勇先生担任主讲人，由北京仲裁委员会仲裁员、北京市安理律师事务所主任王清友先生主持，本会仲裁员及多位房地产、金融领域的专业人士参加了本期沙龙。

在主讲过程中，孙律师用生动平实的语言，介绍了在十八届三中全会即将召开的大背景下，国内房地产融资领域的发展现状和趋势。孙律师剖析了目前房价高速上涨的原因，包括土地上积累的经济总量增加、货币超发、长期负利率等因素，孙律师指出，目前这些影响房价上涨的因素短期内还不会发生变化，房价的变动将受到房产税、利率调节、土地供给结构改革等要素的影响。

孙律师进一步深入分析了房地产领域的几种重要融资方式，包括股权融资、银行贷款、信托和资管计划、房地产基金等。其中，孙律师特别着重解析了定向增发可能存在的法律漏洞、对赌协议的法律效力，房地产信托的法律风险等重大法律问题，对房地产融资实践操作中的相关问题阐述了自己的见解。最后，孙律师通过三个房地产融资的真实案例，为大家解读了房地产融资项目的复杂交易结构以及其中所蕴含的风险，孙律师生动翔实的阐释，严谨细密的分析，精准独到的见解给在场观众留下了深刻印象，现场观众就房地产融资的相关问题同孙律师进行了互动交流。

（来源：北京仲裁委 2013-10-31）

### 北京仲裁委员会新规则（征求意见稿）发布

#### 北京仲裁委员会仲裁规则（征求意见稿）

##### 一、修改背景

北京仲裁委员会（以下简称北仲）自成立以来，始终关注对仲裁规则的研究，

并致力于制定一部更加体现商事仲裁制度特点、更加尊重当事人意思自治、符合当事人需求以及符合国际商事仲裁发展方向的仲裁规则。为实现这一目标，北仲先后七次修改仲裁规则，现行仲裁规则（以下简称现行规则）修订于 2007 年，2008 年开始施行，实施至今，已有五年时间。在此期间，北仲的仲裁实践经验进一步丰富，对一些仲裁理念的理解更加深刻，对一些问题的思考也进一步深入；同时，在具体适用中，当事人、代理人、负责司法审查的法院、仲裁员也对现行规则提出了一些理解和适用的问题，需要进一步明确、完善。从外部情况看，这几年一些知名仲裁机构也都在修改完善仲裁规则，其中不少修订内容都很有特点、很有价值，也很值得借鉴。基于上述情况，北仲决定再次启动仲裁规则修订程序，对现行规则进行修改完善。

## 二、修改过程

本次规则修改，北仲成立了以秘书长林志炜、副秘书长陈福勇博士为牵头人、由北仲业务处处长和资深秘书共同组成的规则修改小组。修改小组主要负责收集整理现行规则适用中的一些问题和修改建议，并对国际上一些机构的规则修改情况进行研究。修改小组先后三次在北仲举办仲裁规则修改征求意见会，邀请仲裁员、专家学者、具有丰富仲裁实践经验的律师征求意见。经过近一年的工作，形成目前《北京仲裁委员会仲裁规则》（征求意见稿）（以下简称《征求意见稿》）。

## 三、修改思路 and 主要修改内容

规则修改小组经过多次讨论并结合专家征求意见会的一些意见，确定本次规则修改的基本思路为：1. 进一步体现商事仲裁制度的理念和特性，赋予仲裁庭（仲裁机构）推进程序的自由裁量权，使当事人切实享受到仲裁程序灵活高效的服务；2. 更加尊重当事人意思自治，增强仲裁程序的透明性和可预期性，完善规则内容、周延程序性规定，更加便利当事人的理解和适用；3. 最大程度借鉴国际仲裁中好的经验和做法，进一步完善国际仲裁程序，突出规则的国际化特点。

基于以上修改思路，《征求意见稿》在以下几个大的方面对现行规则进行了修改完善：

（一）进一步体现商事仲裁制度的理念和特性，更加突出商事仲裁优势方面



这方面的修改主要包括以下几点：

1、明确仲裁机构和仲裁庭在推进程序方面享有自由裁量权。

《征求意见稿》在第二条“本规则的适用”中增加一款作为第三款，内容为：本规则未明确规定的事项，本会或者仲裁庭有权按照其认为适当的方式推进仲裁程序，以促使当事人之间的争议得到高效和公平的解决。

2、明确仲裁参与人在适用仲裁规则时负有诚信合作的义务。

《征求意见稿》在第二条“本规则的适用”中增加一款作为第四款，内容为：本会、仲裁庭、当事人及其仲裁代理人均应当本着诚信、善意、合作及妥善解决纠纷的原则适用本规则。

3、对现行规则第三十三条“审理措施”进行修改完善，使内容规定更加灵活，包容性更大。

现行规则第三十三条审理措施的规定，原本是为了强化仲裁庭推进程序的权利，但是由于规定的情形过于具体，使用的措辞又有些歧义，导致实践适用过程中产生了不必要的疑问。实际上，审理措施的规定仍然十分必要，恰当的审理措施的采用，有助于仲裁庭提高审理效率，高效解决争议。同时，这些审理措施本身也是仲裁区别于诉讼、体现仲裁特性的地方。为了应对实践中各种可能的复杂情况，审理措施的规定应当尽可能灵活、原则，包容性大一些，以便赋予仲裁庭操作的空间。

《征求意见稿》 第三十四条 审理措施

仲裁庭有权根据案件审理需要确定案件审理日程表，有权采取发出问题单、举行庭前会议、制作审理范围书等各项审理措施。

首席仲裁员可以接受仲裁庭委托采取上述审理措施。

4、对“证据的认定”单独进行规定，并删除了援引诉讼证据规则的一些内容，同时明确了仲裁庭可以结合行业惯例、交易习惯并综合案件整体情况认定证据，从而使仲裁庭对证据的认定更加符合商事案件的特点。

仲裁和诉讼是两种不同的争议解决方式，体现在证据认定方面，仲裁庭应当拥有更加灵活的认定证据的权利，而并不必然需要严格的参照诉讼中的证据规则。仲裁庭可以依据商事惯例和交易习惯，并综合整个案件情况认定证据，以最终实现公平合理解决争议的目的。

《征求意见稿》第三十六条 证据的认定

(一) 证据由仲裁庭认定；鉴定意见，由仲裁庭决定是否采纳。

(二) 仲裁庭在认定证据时，除依照相关法律、行政法规，参照司法解释外，还可以结合行业惯例、交易习惯等，综合案件整体情况进行认定。

5、增加规定“多数仲裁员继续仲裁程序”条文，进一步彰显仲裁程序灵活、高效的特点。

“多数仲裁员继续仲裁程序”虽然在理论上和实践上有一些争议，但是从仲裁本身的制度特点出发考虑，在尊重当事人意思自治的前提下，这一做法符合仲裁程序灵活、高效的特点。

《征求意见稿》第四十四条 多数仲裁员继续仲裁程序

在最后一次开庭终结后，如果三人仲裁庭中的一名仲裁员因死亡、被本会解聘或因其他原因不能参加合议并作出裁决，主任可以按照本规则第二十二的规定替换该仲裁员；在征得双方当事人及主任同意后，其他两名仲裁员也可以继续进行仲裁程序，作出决定或裁决。

6、增加规定“裁决的效力和履行”条文，强调裁决自作出之日即具有法律效力，具有可以直接强制执行的法律强制力，突出仲裁的优势和制度特点。

《征求意见稿》第四十九条 裁决的效力和履行

(一) 裁决书自作出之日起发生法律效力。

(二) 裁决书作出后，当事人应当按照裁决书确定的履行期限履行裁决。没有规定履行期限的，应当立即履行。任何一方不履行的，对方可以向法院申请强制执行。

(二) 增强仲裁程序的透明性和可预期性方面

这方面的修改主要包括以下几点：

1、增加规定当事人向本会提出管辖权异议不影响仲裁程序的进行。

当事人向本会提出管辖权异议后程序是否中止在实践中一直有争议，由于现行规则对此没有明确规定，一些当事人会误以为程序中止，但实际上程序并未中止，有一些当事人因此错过了选定仲裁员的期限。因此 《征求意见稿》对此予以明确，以提示当事人及时行使相应的权利。

《征求意见稿》 第六条 管辖权异议

(三) 当事人向本会提出管辖权异议不影响仲裁程序的进行。

2、明确仲裁请求没有具体争议金额的,由本会确定争议金额或者仲裁费用。

《征求意见稿》 第七条 申请仲裁

(二) 当事人申请仲裁,应当按照本会制定的收费标准在规定的时间内预交仲裁费用。当事人的请求没有明确争议金额的,由本会确定争议金额或者应当预交的仲裁费用。

3、增加规定逾期提交反请求、变更仲裁请求或反请求是否受理的考虑因素。现行规则只是规定了逾期提交反请求、变更仲裁请求或反请求有权决定受理与否的主体,但是并未规定作出相应决定时,需要考虑哪些因素,以及在哪些情况下,可以拒绝受理。《征求意见稿》在这方面进行了明确。

《征求意见稿》 第十一条 反请求

(二) 本会或者仲裁庭决定是否受理逾期提交的反请求时,应当考虑反请求与本请求合并在一个案件中解决的必要性、逾期提交的时间、是否会造成程序的不必要拖延以及其他有关因素。

第十二条 变更仲裁请求或者反请求

(二) 如果当事人对仲裁请求或者反请求的变更加于迟延从而可能影响仲裁程序正常进行的,本会或者仲裁庭有权拒绝接受其变更。

4、增加规定当事人可以申请本会聘请速录人员对开庭情况进行记录。

开庭审理情况对当事人而言很重要,现在虽然有秘书人员负责对开庭情况进行记录,但是有一些比较复杂或者专业的案件,秘书的记录并不能完全满足当事人的需求。增加速录规定,让当事人可以更加全面完整的获取庭审信息,从而更好的保障庭审程序的透明性。

《征求意见稿》 第三十九条 庭审记录

(五) 经双方当事人申请或一方当事人申请且本会同意,本会可以聘请速录人员对开庭情况进行记录,由此发生的费用由双方当事人或者提出申请的当事人承担。

5、对现行规则第四十五条第一款“其他费用”和第三款“合理费用”进行了一些列举式的说明。

实践中经常有当事人询问，现行规则第四十五条第一款“其他费用”和第三款“合理费用”具体所指，此次修改将可能支持的几种费用列明，以便当事人合理确定如何提请求，并对请求能否得到支持有一定预期。

《征求意见稿》在第五十条“费用承担”中明确，其他费用包括但不限于鉴定费用、评估费用、审计费用等；合理费用包括但不限于律师费、保全费、差旅费、公证费等。

6、明确仲裁费用承担的例外原则，增强当事人对于违反规则后果的预期。现行规则规定了仲裁费用承担的原则，但是实践中在当事人故意违反仲裁规则导致程序拖延的情况下，仲裁庭往往也会在仲裁费用承担问题上予以考虑和体现。这一次修改规则将这一点明确加以规定，一方面为仲裁庭的做法提供规则依据，另一方面也起到提示当事人的作用，增强当事人对违反规则可能产生后果的预期。

#### 《征求意见稿》 第五十一条 费用承担

（三）当事人有本规则二十一条第（七）款规定的情形，或者有其他违反本规则的情形导致案件审理程序拖延的，其仲裁费用承担不受前款规定的限制。因程序拖延导致其他费用发生或者增加的，还应承担其他相应的费用。

（三）进一步周延、完善程序性规定，以使规则内容更加明确，便于当事人理解、适用

这方面的修改主要包括以下几个方面：

1、对“对仲裁协议的异议”条文进行修改完善，以使规定更加周延，解决实践运用中的困境，也阻塞可能的程序漏洞。

“对仲裁协议的异议”实际上只是管辖权异议的一种情形，所以此次修改将标题“对仲裁协议的异议”调整为“管辖权异议”。在内容方面，也进行了相应的调整，并明确了仲裁庭经过审理认定没有管辖权后，应当以何种结案方式结案的问题。

#### 《征求意见稿》 第六条 管辖权异议

（一）当事人对仲裁协议的存在、效力或者仲裁案件的管辖权有异议，可以向本会提出管辖权异议。管辖权异议应当在首次开庭前以书面形式提出，书面审

理的，应当在首次答辩期限届满前以书面形式提出。

（二）当事人未依照前述规定提出管辖权异议的，视为承认本会对仲裁案件的管辖权。

（三）当事人向本会提出管辖权异议不影响仲裁程序的进行。

（四）本会或者本会授权的仲裁庭有权就仲裁案件的管辖权作出决定。仲裁庭的决定可以在仲裁程序进行中作出，也可以在裁决书中作出。

（五）本会或者经本会授权的仲裁庭对仲裁案件作出无管辖权决定的，案件应当撤销。仲裁庭组成前，撤销案件的决定由本会作出；仲裁庭组成后，撤销案件的决定由仲裁庭作出。

2、对“合并审理”条文重新进行设计，增强可操作性；

现行规则第二十七条“合并审理”在实践中运用的并不多，此次修改明确了合并审理的具体程序由仲裁庭根据情况决定，为仲裁庭灵活操作程序提供了依据，以增强这一条款在实践中的运用。

《征求意见稿》第二十六条 合并审理

（一）仲裁庭在满足以下条件时可以将两个或两个以上的仲裁案件合并审理：

1. 案件的仲裁标的为同一种类或者有关联；
2. 经一方当事人申请并征得其它当事人同意；
3. 案件的仲裁庭组成均相同。

（二）合并审理的案件，仲裁庭可以根据情况决定合并审理的具体程序。

3、根据实践需要，列明了哪些情况下可以以“撤销案件”的方式结案。

现行规则并未明确规定什么情况下，可以以“撤销案件”的方式结案，只在第三十八条“撤回仲裁申请”中，提到当事人撤回仲裁申请时，撤销案件决定的作出主体。因此，本次修改明确撤回请求的情况下，本会或仲裁庭可以撤销案件，并增加规定不管因为何种原因使仲裁程序不能进行或者不需要继续进行的，本会或仲裁庭可以撤销案件。

《征求意见稿》第四十条 撤回仲裁申请和撤销案件

（一）申请仲裁后，申请人可以撤回仲裁申请，被申请人有仲裁反请求的，不影响仲裁庭就反请求进行审理和裁决。被申请人可以撤回仲裁反请求，被申请人撤回反请求的，不影响仲裁庭对申请人的仲裁请求进行审理和裁决。

（二）仲裁请求和反请求（如有）全部撤回的，案件可以撤销。仲裁庭组成前，撤销案件的决定由本会作出；仲裁庭组成后，撤销案件的决定由仲裁庭作出。

（三）撤销案件的情况下，本会有权根据实际情况决定是否退回预收的仲裁费用或者其他费用以及退回的具体金额。

（四）除上述情况外，因为任何其他原因使仲裁程序不需要或者不可能继续进行的，本会或者仲裁庭可以作出撤销案件的决定。

4、对“仲裁程序中止”条文进行修改完善，明确可以中止程序的几种情形，同时明确仲裁程序恢复的相关内容。

现行仲裁规则关于仲裁程序中止的规定有一些不够明确的地方，同时只规定了中止，没有规定恢复的内容。所以此次修改予以完善。

#### 第四十三条 仲裁程序中止和恢复

（一）案件审理过程中出现特殊情况需要中止审理的，可以中止仲裁程序。特殊情况消失后，仲裁程序恢复。

（二）双方当事人共同要求或者一方当事人要求、另一方当事人未表示反对的，可以中止仲裁程序。任何一方当事人要求恢复仲裁程序或者仲裁庭认为有必要恢复的，仲裁程序恢复。

（三）中止和恢复仲裁程序的决定，仲裁庭组成前由本会作出；仲裁庭组成后由仲裁庭作出。程序中止的期间不计算在本规则第四十六条、第五十七条及第六十六条规定的期限内。

#### 5、增加规定调解书补正制度。

《仲裁法》没有规定调解书的补正制度，这在实践中已经带来一定的问题，因为调解书也无法绝对避免出现文字或计算错误。而增加规定调解书的补正也不导致与现行法律相抵触。故此次修改予以规定。

#### 第四十一条 仲裁庭调解

（四）对于调解书中的文字、计算错误或者类似错误，仲裁庭应当进行补正。当事人也有权在签收调解书后 30 日内要求补正。调解书的补正为调解书的组成部分，经送达当事人后生效。

6、对简易程序部分进行调整，明确简易程序转换为普通程序的相关问题。简易程序部分，实践中主要的问题产生于简易程序变更为普通程序方面，这方面

的问题具体包括：（1）简易程序由独任仲裁员申请变更为普通程序的，是否需要增加仲裁费用，由一方预交还是双方共同预交；如某一方不预交如何处理？（2）简易程序由双方申请变更为普通程序，费用如何预交？（3）简易程序变更为普通程序的费用，最终如何承担。现行规则并没有对这些问题作出规定，《征求意见稿》中进行了相应的完善。

《征求意见稿》第五十六条 简易程序变更为普通程序

（一）简易程序进行中，双方当事人一致要求或者一方当事人要求、另一方当事人同意的，可以将简易程序变更为普通程序

（二）仲裁请求的变更或者反请求的提出或变更导致案件争议金额超过 100 万元的，不影响简易程序的进行。任何一方当事人认为影响的，可以向主任申请变更为普通程序。是否同意，由主任决定。

（三）因简易程序变更为普通程序而增加的仲裁费用，由当事人协商确定预交比例。无法协商达成一致意见的，由本会确定。未能按照本会要求预交仲裁费用的，程序不予变更。

（四）仲裁庭组成后简易程序变更为普通程序的，当事人应当自收到程序变更通知之日起 5 日内，按照本规则的规定各自选定或者各自委托主任指定一名仲裁员。除非当事人另有约定，原独任仲裁员作为首席仲裁员。新仲裁庭组成前已进行的审理程序是否重新进行以及重新进行的范围，由新仲裁庭决定；新仲裁庭决定审理程序全部重新进行的，本规则第四十六条、第六十六条规定的期限自新仲裁庭组成之日起计算。

（五）程序变更之日起仲裁程序的进行，不再适用简易程序。

（四）借鉴国际商事仲裁中一些好的做法或其他机构规则修改中的一些亮点，扩大仲裁协议书面形式的认定、引入“多方当事人之间互提请求”、“合并仲裁”、“临时措施”等内容，并对国际商事仲裁程序作出相应调整，进一步突出规则的国际化特点

1、扩大仲裁协议“书面形式”的认定

《征求意见稿》在现行规则第四条“仲裁协议的定义和形式”中增加了一款作为第三款，内容为“（三）在仲裁申请书和答辩书的交换中，一方声称有仲裁协议



而另一方不做否认表示的，视为存在书面仲裁协议。”

这也是借鉴联合国贸法会仲裁规则的内容，也符合国际上的通行做法。

## 2、引入“合并仲裁”制度

关于“合并仲裁”，理论上和实践上一直都有比较大的争议，但是这些争议并没有妨碍很多仲裁机构都在规则中规定了合并仲裁制度，说明这一制度还是有其独特的价值和作用。所以《征求意见稿》也引入了“合并仲裁”制度，并尽可能将条文内容作了细化规定，以增强可操作性。

### 《征求意见稿》第二十七条 合并仲裁

（一）经一方当事人申请并经其他各方当事人同意，或者本会认为必要并经各方当事人同意，本会可以决定将根据本规则进行的两个或两个以上的仲裁案件合并为一个仲裁案件进行审理。除非当事人另有约定，合并的仲裁案件应合并于最先开始仲裁程序的仲裁案件。

（二）案件合并后，各方当事人的身份以最先开始仲裁程序的仲裁案件中的当事人身份确定；未出现在最先开始仲裁程序的仲裁案件中的当事人，可以经与其他方当事人协商后加入申请人或被申请人。如协商不成，则以独立当事人的身份加入合并后案件的仲裁程序。独立当事人在本规则项下的权利和义务参照申请人或被申请人的权利义务确定。

（三）如果最先开始仲裁程序的仲裁案件尚未组成仲裁庭，独立当事人可以与全部申请人或全部被申请人共同选定或共同委托主任指定一名仲裁员，但需要征得全部申请人或全部被申请人同意。任一独立当事人未能自最后一名当事人收到仲裁通知之日起 15 日内就上述事宜与相应当事人达成一致的，由主任指定仲裁庭全部仲裁员。

（四）在决定是否进行上述合并时，本会将考虑相关仲裁案件所依据的仲裁协议情况、案件之间的关联性、案件的程序进行情况以及已经组成仲裁庭的案件仲裁员的指定或者选定等情况。

## 3、增加“多方当事人之间的仲裁请求”条文

“多方当事人之间的仲裁请求”是 ICC2012 年新规则中的新增条文（第八条），该条文的设置能够满足一些比较复杂案件中当事人相互提出仲裁请求的需求。故此次修改在适当调整后予以借鉴。

《征求意见稿》第十三条 多方当事人之间的仲裁请求

(一) 案件中有两个或两个以上的申请人或者被申请人时, 任何当事人均可以依据相同的仲裁协议针对其他当事人提出仲裁请求。

(二) 上述仲裁请求的提交、受理、答辩、变更等事项参照本规则第七条至第十二条的规定办理。

(三) 仲裁庭组成后, 新提出的仲裁请求由仲裁庭决定是否受理。

(四) 上述仲裁请求获得受理后, 各方当事人在仲裁程序中的身份不发生变更。

4、对国际商事仲裁程序作出相应的修改完善

这方面的内容包括:(1) 明确当事人对案件是否具有国际因素有争议, 仲裁庭作出决定后, 案件按照何种程序继续进行的问题;(2) 将“仲裁地”条文放在国际仲裁程序中规定并增加规定“本会也可以根据案件具体情况确定其他地点为仲裁地”, 以使规定更加灵活。(3) 增加临时措施的规定, 在国际商事程序中, 根据适用的法律, 仲裁庭可能有权采取临时措施, 现行规则没有这方面的内容, 这一次予以增加, 以便更好的在国际程序中为当事人维护权利提供保障。(4) 在法律适用方面明确“当事人未选择的, 仲裁庭有权根据案件情况确定适用的法律”, 从而赋予仲裁庭根据实际需要确定适用法律的权利。

北仲欢迎业界同仁、专家学者、律师朋友和所有仲裁规则使用者对《征求意见稿》提出修改完善意见, 相关意见请发送至以下邮箱: [jiangqiuju@bjac.org.cn](mailto:jiangqiuju@bjac.org.cn)

(来源: 北京仲裁委 2013-11-1)

附: [征求意见稿与现行规则具体修改内容对照表](#)

## 地 方 法 治 亮 点

### 一批地方性法规 11 月 1 日起实施

#### 湖南印发史上最严“宴请新规”11 月 1 日起生效

婚礼宴请人数最多不得超过 300 人（30 桌）；葬礼应从严控制规模；禁止动用执法执勤等特种车辆，不准违规动用公务用车，婚礼车队和殡葬车队规模不得超过 8 辆；除婚礼葬礼外其他宴请只能请亲戚……被网友评为湖南史上最严“限宴令”的《关于党和国家工作人员操办婚丧喜庆事宜的暂行规定》已于 9 月 17 日印发，并将于 2013 年 11 月 1 日起施行。

“本次暂行规定的出台，充分吸纳了社会各界合理的意见和建议。”据湖南省纪委相关负责人介绍，今年 7 月 25 日至 8 月 12 日，湖南省纪委公布了《暂行规定》的征求意见稿，公开征求社会各界的意见和建议，湖南省纪委官方网站“三湘风纪网”对此开展了网上征求意见活动，共征集到留言建议 797 条，信件 113 件。该规定从宴请种类及规模、礼金收送、车队用车数量及报告流程等诸多方面，对党政干部操办婚丧喜庆等事宜作了具体规制，此前湖南省《关于严禁领导干部利用婚丧嫁娶喜庆事宜大操大办借机敛财的规定》将于规定实施时同时废止。

“党和国家工作人员不准大操大办婚丧和其它喜庆事宜。”规定明确提出，婚礼宴请人数一般不得超过 200 人（20 桌），婚嫁双方同城合办婚宴的，宴请人数不得超过 300 人（30 桌）。葬礼应从严控制规模。除婚礼、葬礼外，其它喜庆事宜禁止以任何方式邀请和接受亲戚（直系亲属、三代以内旁系亲属及近姻亲，以下同）以外人员参加。

“不准收受或者变相收受任何单位和亲戚以外人员的礼金及贵重礼品。”规定指出，禁止由任何单位或者个人支付应由本人承担的操办费用；禁止动用执法执勤等特种车辆，不准违规动用公务用车。婚礼车队和殡葬车队规模不得超过 8 辆；不准给亲戚以外操办婚丧和其它喜庆事宜的党和国家工作人员送礼金及贵重礼品。

规定还指出，党和国家工作人员应当在操办婚礼 10 个工作日前向本级或者本单位纪检监察机关（机构）报告，说明操办事宜、时间、地点、邀请人数及范围等情况，承诺遵守相关纪律，并于事后 10 个工作日内报告遵守承诺情况。操办葬礼的，应于事后 10 个工作日内报告实际情况。各级党委、人大、政府、政协主要负责人操办婚丧事宜，应向上级纪委报告。

对于违反规定的，视情节轻重，给予批评教育、组织处理；构成违纪的，给予党纪政纪处分。违规收受的礼金及贵重礼品，一律收缴。对党和国家工作人员违反本规定的行为不制止、不查处，或制止、查处不力的，依据党风廉政建设责任制规定，对单位主要领导和分管领导予以问责，并取消单位当年评先评优资格。

“婚丧喜庆事宜背后往往隐含着深层原因，主要是权力与利益的交换，动机有三：一是感情投资，二是权力兑现，三是权力‘期权’。”记者注意到，对于湖南省的这个“宴请新规”，大部分的网友明确表示了支持，认为非常及时，有针对性，但也有网友提出，治理此类隐性腐败行为，还应建立相应的配套措施，保持政策的持久性，加强廉政文化建设。

（来源：法制网 2013-11-1）

### 上海：高速公路拥堵免费放行入法 11 月起施行

上海将高速公路收费道口拥堵时车辆免费放行纳入法制轨道，授权市建设交通委确定免费放行的具体距离。上海市政府法制办昨日表示，市政府第 22 次常务会议审议在 9 月 9 日通过了《上海市高速公路管理办法》，将于 11 月 1 日起施行。

《办法》对高速公路修补、收费道口拥堵时车辆免费放行、清障牵引施救活动等高速公路三大“难题”作出明确规定。

此外，《办法》对高速公路相关信息公开作出明确规定。

比如，近年来，社会对公路收费比较关注。对此，《办法》明确规定：在政府层面，市建设交通委应当向社会公布收费高速公路及收费站名称、收费单位、收费标准、收费期限等信息；在企业层面，明确要求高速公路经营管理者定期向社会公开通行费收支情况。

《办法》规定，市公路管理机构应当会同高速公路经营管理者建立高速公路信息发布制度，向社会提供高速公路交通路况、气象预警等出行信息服务。

《办法》还对违反规定驶入电子不停车收费专用车道(ETC)的车辆设定了罚则。

### 高速公路路面质量要每日巡查

近年来，高速公路交通流量急剧增长，超限运输车辆不断增多，高速公路及其桥隧设施损坏的情况不断发生，导致市民对高速公路路况质量的质疑声较多。

为此，《办法》规定要求建立日常巡查制度，经营管理者要安排专门人员在高速公路上开展日常巡查，及时发现和处置坍塌、坑槽等各类问题；开展定期检查、检测，经营管理者应当定期对公路进行检测和评定，切实掌握路况质量，而市公路管理机构则通过开展定期检查、检测工作对其进行监督。

### 收费口拥堵一定距离要免费放行

伴随着高速公路交通流量急剧增长，按照原先的设计标准建设的部分收费道口经常发生拥堵现象。

针对这些问题，市建设交通委曾制定发布《上海市收费高速公路运行管理规定(试行)》，规定当收费道口待缴费车辆排队长度超过 1000 米时，经营管理者应当采取免费放行措施。该措施实施两年多来，免费放行车辆达数百万辆，有效缓解了收费道口的拥堵状况。

因此，《办法》将这一措施纳入法制轨道，授权市建设交通委具体确定免费放行的距离。《办法》规定，收费高速公路经营管理者应当在规定的距离处设置免费放行标志及监控设施，以方便驾驶员识别和监督。

近年来，“黑牵引”、“天价拖车费”等频频曝光，如“东海大桥 6360 元拖车费”事件等，引起了社会各界关注。

为此，《办法》规定，高速公路经营管理者有提供清障施救牵引服务的义务，其既可自行配置符合技术规范的清障施救牵引车辆，也可委托符合条件的清障施救牵引服务企业提供服务。

同时，禁止其他的单位和个人在高速公路上从事清障施救牵引活动；服务规范方面，《办法》规定应当将障碍物或故障车辆拖移至距事发地最近的出口处或当事人选择的地点，且严格按照规定的收费标准收取费用。

（来源：东方早报 2013-11-1）

### 《河北省企业权益保护规定》将于11月1日正式施行

为维护企业权益、减轻企业负担、优化企业生产经营环境，河北省政府审议通过了《河北省企业权益保护规定》，并于 11 月 1 日召开新闻发布会向全社会公布。据了解，该规定将于 2013 年 11 月 1 日正式施行，凡依法设立的、在河北省行政区域内从事生产经营活动的企业，包括外商投资企业及个体工商户的合法权益均受《河北省企业权益保护规定》的保护。

#### **重保护轻处罚：38 条规定仅 1 条涉及企业应承担的义务和责任**

《河北省企业权益保护规定》共 5 章 38 条，主要包括保护措施、服务救济、法律责任等方面的内容，全方位保护企业的合法权益。记者浏览了全部 38 条内容后发现，仅在第一章第五条中规定了企业在开展生产经营活动中的责任和义务，没有为行政机关设置任何行政许可或非行政许可审批事项。

对此，河北省工信厅政策法规处处长刘永清解释说，企业应承担的各项责任和义务在《公司法》、《保险法》、《合同法》、《产品质量法》、《消费者权益保护法》等法律条文中都有明确详细的要求，而政府部门往往忽视甚至无视企业的合法权益，部分职能部门存在“重管理、轻服务”、“以罚代管”等问题，影响了企业的发展活力，《河北省企业权益保护规定》正是在企业依法履行各项义务的基础上保护企业合法权益的。

#### **规范行政机关涉企行为，《河北省企业权益保护规定》亮点颇多**

据河北省工信厅厅长王昌介绍，省工信厅同省政府法制办通过深入基层和企业调研，听取企业意见，借鉴已出台相关法规的外省经验，并结合河北省实际情况，最终制定出了《河北省企业权益保护规定》。

亮点一：行政机关实施涉企行政行为要遵循从轻原则

《河北省企业权益保护规定》第十四条规定中指出：行政机关对企业实施行政处罚，能够采取教育、劝诫、疏导等方式，促使其自觉履行法定义务、纠正违法行为的，可以不予行政处罚；违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的，不予行政处罚。

这些规定要求行政机关在实施涉企行政行为时，所采取的措施和手段必须是最轻微的，不到万不得已时，不得采取激烈手段。

亮点二：简化涉企收费、检查等程序，减轻企业负担

《河北省企业权益保护规定》第十六条规定中指出：行政机关对企业实施监督检查，必须严格依照法定程序和权限进行，不同行政机关对企业实施的多项监督检查可以一并完成，由县级以上人民政府组织有关行政机关实施合并或者联合检查；同一行政机关对同一企业实施多项监督检查的，应当合并进行，减少检查次数。

第十三条第三款中也规定：向企业收费能够统一收取的，县级以上人民政府财政部门应当协调有关部门集中统一收取。

亮点三：行政机关依法抽样检测需购买所抽取样品

《河北省企业权益保护规定》第十八条规定中指出：行政机关依法对企业产品进行检验、检疫、检测需要抽取样品的，应当购买所抽取的样品；依照法律、法规和规章的规定需要有企业无偿提供的，抽取的样品不得超过技术标准和标准规范要求的数量；抽取的样品依法应当返还的，必须及时返还，造成损失的，必须给予赔偿。

亮点四：规范新闻媒体的涉企报道

针对个别新闻媒体工作人员由于职业道德缺失或经济利益驱动，进行不实报道和虚假报道，损害企业利益的行为，《河北省企业权益保护规定》第二十三条规定：“鼓励和支持新闻媒体对损害企业权益的行为进行监督。新闻媒体对企业有关情况进行报道和传播时，应当遵守法律、法规和职业道德，不得夸大事实或进行虚假报道，损害企业的权益。”

为确保《河北省企业权益保护规定》的落实，河北省工信厅运行监测协调局



局长宋立功表示，将进一步加大宣传力度，继续出台相关的监察制度，查处曝光一些损害企业权益的典型案件。同时，加大对企业的帮扶力度，加快惠企政策的落实，确保《河北省企业权益保护规定》有效实施，也希望社会各界共同监督。

（来源：河北新闻网 2013-11-1）

## 广东发布城乡居民社会养老保险实施办法 11 月实施

广东省政府网站发布《广东城乡居民社会养老保险实施办法》(下称《办法》)，意味着广东新型农村社会养老保险和城镇居民社会养老保险正式合二为一，全省统一的城乡居民社会养老保险制度正式建立。

《办法》包括八章内容，对城乡居民养老保险筹资模式、渠道及标准，个人账户的建立、计息、支取、保留、迁移和继承，支付待遇内容、条件和方式，基金的收支、核算和监管等方面进行了详细规定，并明确新政将于 2013 年 11 月 1 日起正式实施。

### 提高缴费档次

《办法》规定，参加城乡居民社会养老保险人员的个人缴费标准设为每年 120 元、240 元、360 元、480 元、600 元、960 元、1200 元、1800 元、2400 元、3600 元十个档次。参保人可以自主选择其中一个档次，按年、季度或月的方式缴费，多缴多得。在一个自然年度内，参保人只能选择一种缴费方式和缴费标准。

省人社厅有关负责人表示，相对于新农保现行一年 100 元至 500 元 5 个档次的缴费标准，以及城居保每年 100 元至 1000 元 10 个档次的缴费标准，《办法》适当提高了缴费标准，扩大了不同缴费档次之间的差距。

“《办法》规定最低缴费标准由原来每年 100 元提高到 120 元，引导城乡居民按照社会保险权利与义务相联系的原则，适当增加个人的缴费，有利于参保人通过较高标准的缴费，增加个人账户储蓄额，提高养老待遇水平，另外也方便参保人按月缴费。”

上述负责人表示，在缴费的十个档次中，最低档次和最高档次相差 30 倍，由于城乡居保完全由参保人自行选择缴费档次，设立一两个较高的缴费档次，既

可以适应广东区域发展差异大的实际，满足部分缴费能力较强的参保人的需要，又不影响大多数居民的缴费。

### 提高基础养老金

《办法》明确“各级人民政府共同出资建立基础养老金。广东省的基础养老金标准为每人每月 65 元。”

省人社厅相关负责人表示，广东新农保和城居保制度基础养老金标准一直按照国家规定的 55 元每月的标准，新政规定基础养老金标准比过去提高了 10 元，使广大参保人直接享受到更多实惠。

目前，中央财政按中央确定的基础养老金标准(每人每月 55 元)的 50%对广东省给予补助(即每人每月补助 27.5 元)。其余部分，珠三角地区由市、县(市、区)财政负担；东西两翼和粤北山区由省财政补助每人每月 18.75 元，中央和省补助以外部分，由市、县(市、区)财政各负担一半。据介绍，目前全省已经按 65 元的新标准发放基础养老金。

### 建立参保缴费激励机制

根据《办法》，“参保人缴费 15 年以上的，参保缴费每满 1 年每月加发 3 元基础养老金，所需资金由统筹地区人民政府自行负担。有条件的地区可根据本地实际，提高缴费补贴标准和基础养老金标准，所增加的资金自行负担。”

“从这几年的实践来看，建立参保缴费激励机制十分必要，有利于解决中青年居民参保积极性不高的问题。”上述负责人表示，《办法》在总结借鉴广东部分地市和其它省市经验的基础上，规定对连续缴费超过 15 年的，从第 16 年起每超过 1 年增发 3 元基础养老金，以激励城乡居民早参保、长缴费。

### 明确制度衔接

《办法》规定，原参加新农保和城居保人员统一并入城乡居民社会养老保险，其新农保或城居保个人账户资金并入城乡居民养老保险个人账户，新农保或城居保的缴费年限累计为城乡居民养老保险缴费年限。对于尚未达到按月领取养老金条件的人员应继续缴费，已经按照新农保或城居保规定按月领取养老金人员按照

《办法》规定继续按月领取养老金。

《办法》同时要求“按照国家有关规定，妥善做好本办法和城镇企业职工基本养老保险制度以及与城乡居民最低生活保障、农村五保供养、优抚等相关制度的衔接”。

省人社厅负责人称，建立统一的城乡居保制度后，原来的新农保和城居保与新制度的转换比较简单，将参保人原来的缴费年限和个人账户合并计算即可。与城镇企业职工基本养老保险的转移衔接问题，由于国家已明确将出台有关衔接办法，在国家办法出台前广东不宜出具体规定，以避免与国家办法相冲突，待国家办法出台后广东再结合本省实际出台具体的实施意见，因此《办法》只是原则性地提出按照国家办法做好相关制度的衔接。

（来源：南方日报 2013-11-1）

### 占用无障碍设施将处罚 江西残疾人保障条例 11 月实施

9 月 26 日，江西省十二届人大常委会第六次会议表决通过了《江西省残疾人保障条例》，2013 年 11 月 1 日起实施。《条例》明确，残疾人从事个体经营的，将依法享受税收优惠，工商、税务、卫生等相关部门应当优先核发相关证照。

#### **学校不得拒收符合录取条件的残疾学生**

《条例》指出，县级以上人民政府应当加强残疾人教育机构建设，改善办学条件。设区的市、人口在三十万以上和残疾儿童、少年较多的县(市、区)应当建有特殊教育学校，各县(市、区)应当建有残疾幼儿教育机构。义务教育阶段特殊学校和普通教育机构附设的特殊教育班生均公用经费标准应当不低于义务教育阶段普通学校生均公用经费标准的六倍。

同时，普通高中中等学校、中等职业学校和高等院校对符合国家有关体检标准和其他录取条件的残疾学生应当予以录取，不得因其残疾而拒绝接受。残疾考生和在校残疾学生可以免试与本人身体状况不适宜的体育项目，听力残疾考生可以免试听力考试。

### 残疾人从事个体经营可依法享受税收优惠

《条例》规定，县级以上人民政府应当对残疾人劳动就业进行统筹规划，建立健全残疾人就业服务体系，拓宽残疾人就业渠道，并制定优惠政策和具体帮扶保护措施，为残疾人就业创造条件。机关、团体、企事业单位、民办非企业单位应当按照不低于本单位在职职工总数 1.5% 的比例安排残疾人就业，并为其提供适当的工种和岗位。

此外，残疾人从事个体经营的，依法享受税收优惠，工商、税务、卫生等有关部门应当优先核发相关证照，免除行政事业性收费；城市管理部门应当在场地、摊位等方面提供优惠照顾；供水、供电企业应当在水、电收费标准上给予优惠；对符合条件的残疾人申请小额担保贷款的，政府担保机构和金融机构应当优先为其提供担保和贷款。

### 用人单位未依法为残疾人缴纳社会保险的将问责

《条例》还规定，各级人民政府应当保障残疾人充分享受各项社会保障的权利，按照重点保障和特别扶持的原则，完善对残疾人的社会保障，改善残疾人的生活。用人单位应当按照规定为残疾职工办理基本养老保险、基本医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险等社会保险。

用人单位招用符合条件的残疾就业困难人员的，按照规定享受社会保险补贴。同时，鼓励残疾人依法参加社会保险，贫困残疾人、重度残疾人参加基本养老保险、基本医疗保险的，按照国家和江西省有关规定享受社会保险缴费资助政策。

对于违反《条例》，用人单位未依法为残疾人缴纳社会保险费或者有其他侵犯残疾人劳动权益行为的，由县级以上人民政府有关主管部门责令改正，给残疾人造成财产损失或者其他损害的，依法承担民事责任。

### 单位擅自占用无障碍设施将处三千元以上一万元以下罚款

此外，各级人民政府应当对无障碍环境建设进行统筹规划和管理，逐步推进无障碍环境建设的系统化、科学化。城镇新建、改建、扩建道路、公共建筑、公共交通设施、居住建筑、居住区，应当符合国家无障碍设施工程建设标准，有关

单位应当加强对无障碍设施的管理、保护和维修，确保其正常使用。

《条例》规定，禁止占用和毁损无障碍设施和改变无障碍设施用途。对擅自占用盲道、坡道等无障碍设施，改变无障碍设施用途的，由市政工程主管部门或者其他有关部门限期改正；逾期未改正的，对个人处以五百元以上一千元以下罚款；对单位处以三千元以上一万元以下罚款。造成无障碍设施毁损的，应当及时修复，并依法承担赔偿责任。

(来源：法制网 2013-11-1)

### 海南：土地闲置两年未动工开发政府可无偿收回

海南省新修订的《海南省闲置土地认定和处置规定》将于 2013 年 11 月 1 日起正式实施。规定明确，对超过动工开发日期满 2 年未动工开发、超过动工开发日期满 2 年未完成项目投资总额 25%，非因政府原因和不可抗力造成的土地闲置，市、县、自治县人民政府可以无偿收回国有建设用地使用权。

该规定首先明确了闲置土地的定义：超过动工开发日期满 1 年未动工开发的；超过动工开发日期满 2 年未完成项目投资总额 25%的；已动工开发但开发建设用地面积占应动工开发建设用地总面积不足 1/3 或者已投资额占总投资额不足 25%，中止开发建设满 1 年的以及法律、法规规定的其他情形，具有上述情形之一的国有建设用地，都为闲置土地。

其中，上述动工开发的认定标准为，需挖深基坑的项目，基坑开挖完毕；使用桩基的项目，打入所有基础桩；其他项目，地基施工完成 1/3 以上。

而对闲置土地的处置，规定明确，非因政府原因和不可抗力造成土地闲置，超过动工开发日期满 1 年未动工开发的，市、县、自治县人民政府征缴土地闲置费：以出让方式取得国有建设用地使用权的，按照土地出让金的 5%至 20%征缴；以租赁、承包方式取得土地使用权的，按照当年租金、承包金的 20%至 50%征缴；以划拨方式取得土地使用权的，按照划拨价款的 5%至 20%征缴；没有划拨价款的，按照政府支付的划拨土地取得成本的 5%至 20%征缴。

对非因政府原因和不可抗力造成土地闲置，如果超过动工开发日期满 2 年未动工开发的；超过动工开发日期满 2 年未完成项目投资总额 25%的以及法律、法

规规定的其他情形的，市、县、自治县人民政府可以无偿收回国有建设用地使用权。

（来源：中国新闻网 2013-11-1）

### 《福建省税收保障办法》11 月 1 日起全省施行

下月起，福建省纳税人信用将对外统一公布。《福建省税收保障办法》11 月 1 日起在全省施行，确定各级税务机关将推进纳税信用制度建设，探索建立纳税信用评价规则、信用记录公开查询和社会共享制度。

按照办法规定要求，福建省税务机关应当做好纳税人纳税信用信息采集、发布和使用的监督管理工作，建立信用档案及对纳税人奖励或者惩戒的信用管理制度，及时发布信用信息。省级税务机关可以在福建省涉税信息交换平台统一公布纳税人的纳税信用。

该办法最大的亮点是为信息管税提供有力支持，明确提出县级以上人民政府有关部门和城市公用事业运营等单位应履行涉税协助义务，将 15 类涉税信息及时、准确、完整地传输到福建省涉税信息交换平台。

福建省还明确，税务机关和有关部门、单位除对涉税信息交换和使用中涉及的国家秘密、商业秘密予以保密之外，对个人隐私也列入保密范畴。

（来源：东南网 2013-11-1）

## 案例指导

### 苏州鼎盛食品公司不服苏州市工商局商标侵权行政处罚案

#### 【裁判摘要】

判断商品上的标识是否属于商标性使用时，必须根据该标识的具体使用方式，看其是否具有识别商品或服务来源之功能；侵犯注册商标专用权意义上商标近似应当是混淆性近似，是否造成市场混淆是判断商标近似的重要因素之一。其中，是否造成市场混淆，通常情况下，不仅包括现实的混淆，也包括混淆的可能性；工商行政机关依法对行政相对人的商标侵权行为实施行政处罚时，应遵循过罚相当原则，综合考虑处罚相对人的主观过错程度、违法行为的情节、性质、后果及危害程度等因素行使自由裁量权。工商行政机关如果未考虑上述应当考虑的因素，违背过罚相当原则，导致行政处罚结果显失公正的，人民法院有权依法判决变更。

原告：苏州鼎盛食品有限公司，住所地：江苏省苏州市吴中区石湖西路。

被告：江苏省苏州工商行政管理局，住所地：江苏省苏州市沧浪区胥江路。

第三人：东华纺织集团有限公司，住所地：江苏省常州市武进高新技术产业开发区古方中路。

原告苏州鼎盛食品有限公司（以下简称鼎盛公司）因不服被告江苏省苏州工商行政管理局（以下简称苏州工商局）工商行政处罚，向苏州市中级人民法院提起诉讼。

原告鼎盛公司诉称：（1）被告苏州工商局作出的行政处罚决定书认定事实错误。鼎盛公司在产品包装上使用“乐活 LOHAS”并未作为商标使用，而是作为商品的名称以及对该词汇本意的使用。（2）行政处罚决定书认定鼎盛公司在产品包装上使用“乐活 LOHAS”是社会通用词汇，鼎盛公司合理使用他人注册商标的行为不会产生误导公众的后果，不应属于商标法规定的侵权行为。故请求法院依法



撤销苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定书并由苏州工商局承担本案的诉讼费用。

被告苏州工商局辩称：其对原告鼎盛公司的处罚认定事实清楚、正确；其认定鼎盛公司的行为属于商标侵权行为符合法律规定。故请求法院驳回鼎盛公司的诉讼请求。

第三人东华公司述称：涉案行政处罚决定书所述事实清楚，证据确凿，适用法律正确，处罚得当，请求法院驳回原告鼎盛公司的诉讼请求。

苏州市中级人民法院一审查明：

原告鼎盛公司系一家专业从事生产、加工（焙）烘烤制品并销售公司自产产品等的外商独资企业。其分别于 2003 年 1 月、2006 年 9 月、2008 年 10 月及 2010 年 2 月注册取得第 3003766 号、第 4155628 号“爱维尔 I will”文字及图商标、第 5063450 号“爱维尔”文字商标以及第 6289718 号“爱维尔 I will”文字及图商标，核定使用商品均为第 30 类“蛋糕、面包、月饼等”。

2009 年 6 月 23 日，原告鼎盛公司与浙江健利包装有限公司签订订购合同，约定由浙江健利包装有限公司为鼎盛公司制作涉案标有标识（以下称为“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用标识）的礼盒、手拎袋、单粒包等包装产品。2009 年 8 月，鼎盛公司开始生产月饼，并将其当年度所生产的月饼划分为“秋爽”、“美满”、“星月”、“和谐”以及涉案的“乐活”等总计 23 个类别，同时制作相应的广告宣传目录册。2009 年 9 月初，鼎盛公司将上述月饼投放市场，主要通过鼎盛公司在苏州大市范围内的 63 家爱维尔直营店、加盟店销售、直接向公司订货及临时聘请外来人员以销售礼品券的方式进行销售。鼎盛公司在涉案“乐活”款月饼的手拎袋、内衬及月饼单粒包装盒外侧左下角显著位置均标注“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用标识，手拎袋两侧同时标注有生产商鼎盛公司名称、电话、厂址等消息。

第三人东华公司经国家商标局核准于 2009 年 7 月 14 日取得第 5345911 号（以下简称“乐活 LOHAS”）注册商标，核定使用商品为第 30 类“糕点；方便米饭；麦片；冰淇淋”，目前尚未在产品上使用该商标。2009 年 9 月 8 日，被告苏州工商局接到举报称原告鼎盛公司生产销售的“乐活 LOHAS”等月饼有商标侵权嫌疑，

故展开相应调查。查明鼎盛公司在当年生产销售的 23 款月饼中有一款月饼使用“乐活 LOHAS”商标，根据当事人的销售记录，截止 2009 年 9 月 20 日止，“乐活 LOHAS”月饼已销售 10200 盒，标价 119 元/盒，计货值为 1213800 元。苏州工商局于 2010 年 3 月 4 日及 2010 年 4 月 12 日两次就该行政处罚一案举行听证。2010 年 6 月 11 日，苏州工商局作出苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定，认定鼎盛公司的行为属于《商标法》第五十二条第（一）项所规定的侵犯注册商标专用权的行为，依据《商标法》第五十三条以及《商标法实施条例》第五十二条的规定，对鼎盛公司作出了责令停止侵权行为并罚款人民币 50 万元的行政处罚决定。该具体行政行为作出后，鼎盛公司不服并于 2010 年 6 月 29 日向苏州市人民政府申请行政复议。苏州市人民政府经审理后认为苏州工商局的处罚决定认定事实清楚，证据确凿，程序合法，内容适当，于 2010 年 8 月 27 日作出[2010]苏行复第 148 号行政复议决定书，决定维持苏州工商局作出的苏工商案字(2010)第 00053 号工商处罚决定。鼎盛公司对此仍不服，遂向法院提起行政诉讼。

另查明，关于乐活一词的起源及释义，乐活系由美国社会学家保罗·雷在 1998 年提出，其英文释义为“lifestyles of health and sustainability”。2008 年 8 月，教育部发布的《中国语言生活状况报告(2006)》中将“乐活族”作为汉语新词语收录其中。

苏州市中级人民法院一审认为：

原告鼎盛公司对涉案标识的使用构成商标意义上的使用，与“乐活 LOHAS”注册商标相比，两者构成近似。本案是否构成商标侵权的争议主要在于应考虑混淆，但若他人使用标志的行为使这种联系收到削弱或者影响，从而对商标权人使用注册商标产生实质性妨碍的，则无需考虑是否混淆。本案中，爱维尔品牌在特定区域范围内具有相对较强的知名度，鼎盛公司在该区域大量使用涉案标识会使相关公众在“乐活 LOHAS”与“I Will 爱维尔”之间建立起某种关联，从而客观导致东华公司与其注册的“乐活 LOHAS”商标的联系被割裂。故鼎盛公司使用“乐活 LOHAS”的行为构成对东华公司注册商标专用权的侵害。

至于原告鼎盛公司诉讼中提及的被告苏州工商局多次听证违反《行政处罚法》相关规定的问题。苏州工商局在涉案行政处罚过程中根据认定事实和实体判

断出现变更的实际情况而再次组织听证的行为并不违反相关法律法规的禁止性规定，故鼎盛公司据此主张行政处罚程序瑕疵并无法律依据。

综上，被告苏州工商局作出的苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定认定事实基本清楚，适用法律正确，原告鼎盛公司要求撤销该处罚决定的诉讼请求缺乏事实和法律依据，不予支持。

据此，苏州市中级人民法院依照最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第五十六条第（四）项之规定，于 2011 年 7 月 20 日作出判决：驳回原告鼎盛公司的诉讼请求。

鼎盛公司不服一审判决，向江苏省高级人民法院提起上诉。主要理由是：一审判决认定事实部分错误。鼎盛公司在月饼系列商品上使用”乐活 LOHAS“是将其作为商品款式名称使用。一审法院认为鼎盛公司使用“乐活 LOHAS”系商标意义上的使用缺乏法律和事实依据。对于相关公众是否误认的问题，一审法院排除是否导致相关公众混淆这一重要事实，于法无据，依法不能成立。“乐活 LOHAS”注册商标来源于社会流行词语，其显著性较弱，他人有合理使用的权利。故一审判决认定事实有误，适用法律错误，请求二审法院依法改判，撤销苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定。

被上诉人苏州工商局答辩称：一审判决认定事实清楚、正确，鼎盛公司的上诉请求错误，应予驳回。

被上诉人东华公司庭审口头述称：一审判决认定事实清楚、证据确凿、适用法律正确、程序合法，请求二审法院依法驳回上诉，维持原判。

江苏省高级人民法院经二审，确认了一审查明的事实。

本案二审的争议焦点为：被上诉人苏州工商局作出的苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定是否合法。

二审庭审中，各方当事人围绕本案争议焦点，分别发表以下主要辩论意见。

上诉人鼎盛公司认为：(1)鼎盛公司早在东华公司取得商标专用权前即开始设计和印刷含有“乐活 LOHAS”的包装物，并且作为中秋 23 个系列商品中一款商品的款式名称使用，同时还是根据该词的本义使用，并非商标意义上的使用。(2)商标权人至今没有在任何商品上使用“乐活 LOHAS”注册商标，没有任何社会公众表明其基于涉嫌侵权标记的使用混淆了商品的来源。(3)“乐活 LOHAS”注册商标来源于社会流行词语，其显著性较弱，他人有合理使用的权利。(4)行政处罚法没有规定可以再次听证，被上诉人苏州工商局对同一案件多次听证，违反相关规定。

被上诉人苏州工商局认为：(1)“乐活 LOHAS”不是商品名称，上诉人鼎盛公司将“乐活 LOHAS”与“I will 爱维尔”连用，该标识客观上起到了表示商品来源的作用，具有商标标识的功能，属于商标使用行为。(2)鼎盛公司使用标识的显著部分是“乐活 LOHAS”，与涉案注册商标相比，整体组合相似构成近似商标。(3)鼎盛公司使用“乐活 LOHAS”不属于合理使用，其使用方式会导致消费者的误认。(4)给予当事人再次听证的权力，符合《行政处罚法》的规定。

被上诉人东华公司的辩论意见同其陈述意见。

江苏省高级人民法院二审认为：

上诉人鼎盛公司对“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用标识的使用系商标性使用，该标识与东华公司“乐活 LOHAS”注册商标构成近似，其行为侵害了东华公司注册商标专用权。被上诉人苏州工商局认定鼎盛公司的行为侵犯注册商标专用权，并作出责令停止侵权行为的行政处罚正确，但其作出罚款 50 万元的行政处罚显失公正。具体理由是：

(一)上诉人鼎盛公司使用“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识系商标性使用

商标是商品生产经营者或服务提供者为使自己的商品或服务区别于他人而使用的一种标识，其应当具有显著性和区别的功能。在判断商品上的标识是否属于商标性使用时，必须根据该标识的具体使用方式，看其是否具有识别商品或服务来源之功能。

本案中，上诉人鼎盛公司在 2009 年中秋月饼的推销活动中，将其生产销售

的月饼划分为“秋爽”、“美满”、“星月”、“和谐”以及涉案“乐活”等总计 23 个款式，虽然鼎盛公司认为“乐活 LOHAS”只是作为其月饼款式中一款的商品名称使用，但根据其在月饼包装上的标注情况，“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识使用方式属于商标性使用。首先，鼎盛公司并未在其月饼包装上规范且以显著方式突出使用自己的“爱维尔”系列注册商标；其次，在“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识中，“乐活 LOHAS”与“I will 爱维尔”连用，融为一体，鼎盛公司并未突出其自有商标“I will 爱维尔”，相反却突出了“乐活 LOHAS”，标识性效果明显。因此，从涉案“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用标识的实际使用情况来看，无法看出“乐活 LOHAS”的使用方式属于其注册商标或“I will 爱维尔”商标项下的一种款式名称，“乐活 LOHAS”与“I will 爱维尔”连用后作为一个整体标识，起到区别商品来源的功能，属于商标性使用。

（二）上诉人鼎盛公司使用的“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识与东华公司的“乐活 LOHAS”注册商标构成近似，其行为侵害了被上诉人东华公司注册商标专用权

我国《商标法》第五十二条第（一）项规定，未经商标注册人的许可，在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或近似的商标，属于侵犯注册商标专用权的行为。本案中，上诉人鼎盛公司使用诉争标识的商品月饼与被上诉人东华公司注册商标核定使用的糕点等商品属于类似商品，且两商标并不相同，对此各方当事人并无争议，因此，判断鼎盛公司的行为是否构成商标侵权的关键在于，鼎盛公司使用的诉争标识与东华公司“乐活 LOHAS”注册商标是否构成近似。

虽然我国商标法对商标近似的判断未作具体规定，但在司法实践中，一般认为商标近似是指被控侵权的商标与注册商标相比较，其文字的字形、读音、含义或者图形的构图及颜色，或者其各要素组合后的整体结构相似，或者其立体形状、颜色组合近似，易使相关公众对商品的来源产生误认或者认为其来源与注册商标的商品有特定的联系。亦即，侵犯注册商标专用权意义上的商标近似应当是混淆性近似，是否造成市场混淆是判断商标近似的重要因素之一。其中，是否造成市场混淆，通常情况下，不仅包括现实的混淆，也包括混淆的可能性。具体判断商标是否近似，应掌握的原则：一是以相关公众的一般注意力为标准；二是既要对商标进行整体比对，又要对商标的主要部分进行比对，且比对应当在比对对象隔

离的状态下分别进行；三是应当考虑请求保护注册商标的显著性和知名度。本案中，上诉人鼎盛公司使用的诉争标识与被上诉人东华公司“乐活 LOHAS”注册商标相比，应当认定构成近似商标。理由是：

首先，从整体对比来看，上诉人鼎盛公司使用的“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用标识中，“乐活 LOHAS”在整体结构中较为突出，占主要部分，且该部分的中英文字的字形、读音及含义与东华公司“乐活 LOHAS”注册商标完全相同，其构成要素非常接近，易使相关公众对商品的来源产生误认。

其次，从“乐活 LOHAS”注册商标的显著性和知名度考虑，两商标易造成市场相关公众的混淆和误认：

其一，“乐活族”一词虽然被《中国语言生活状况报告(2006)》所收录，但作为 2006 年度才出现的新词语，只能说明该词语在 2006 年这一时段因一定使用频率及流行度而被收录，并不代表该词语在当时已经达到通用词汇的程度，更不能以该词汇在本案进入诉讼阶段后的流行度来反推在 2009 年“乐活 LOHAS”商标被核准注册时，已经成为社会通用词汇。目前，“乐活 LOHAS”作为注册商标并未被撤销，也说明“乐活”一词虽具有一定含义，但该词汇在核准注册时因尚未达到通用词汇的程度，具有一定的显著性。因此，应认定鼎盛公司使用的诉争标识起到的是商标标识性作用，而非是对商品进行的一种描述，一般消费者看到“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识时，并不会将其理解为“我愿意健康生活”这一含义。上诉人鼎盛公司认为“乐活 LOHAS”作为社会通用词汇，其是根据该词的本义使用，属于合理使用的主张不能成立。

其二，“乐活 LOHAS”商标于 2009 年 7 月核准注册。虽然在被上诉人苏州工商局 2009 年 9 月查处、2010 年 6 月作出行政处罚决定时，“乐活 LOHAS”注册商标因尚未实际使用而不存在市场知名度，且在本案二审诉讼期间该注册商标仍未使用，但由于“乐活 LOHAS”商标刚被核准注册，上诉人鼎盛公司的使用行为即被工商行政机关查处，因此，本案对是否造成两者混淆的侵权判断应当以行政机关查处的时间为判断基准。在没有证据证明被上诉人东华公司注册“乐活 LOHAS”商标的行为存在恶意抢注的主观故意时，需要为尚未使用注册商标的商标权人预留一定的保护空间，此时关于混淆的判断，应当更多地考虑混淆的可能性，而非是否产生了实际混淆。司法实践中，近似商标侵权判定以实际混淆作为判断标准

的，通常需要有被控侵权商标经长期善意使用，两个商标已形成善意共存状态等特殊历史因素存在，而本案中不存在上述特殊历史因素。虽然鼎盛公司在涉案商标核准注册之前即已使用“乐活 LOHAS”字样进行相应包装设计和委托生产，但由于该使用时间很短暂，不足一个月，并未形成两商标因长期使用而善意共存的状况。如果一味以涉案注册商标未实际使用，不会造成实际混淆作为侵权判断标准，则有可能对商标注册制度造成不应有的冲击，不利于注册商标专用权的保护。

### （三）被上诉人苏州工商局作出的行政处罚显失公正

行政处罚显失公正一般是指行政处罚虽然在形式上不违法，但处罚结果明显不公正，损害了公民、法人或者其他组织的合法权益。我国《行政处罚法》第四条第二款规定，实施行政处罚必须以事实为依据，与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。因此，行政主体在实施行政处罚时，应当遵循该条规定的“过罚相当原则”。如果行政机关作出的行政处罚明显违背“过罚相当原则”，使行政处罚结果与违法程度不相适应，则应当认定属于行政处罚显失公正。

我国《商标法》第五十三条规定，工商行政管理部门在处理侵犯注册商标专用权纠纷时，认定侵权行为成立的，责令立即停止侵权行为，并可处以罚款。对该条款的正确理解应当是工商行政机关对商标侵权行为作出行政处罚时，在责令立即停止侵权行为的同时，可以对是否并处罚款作出选择。因此，工商行政机关在行使该自由裁量权时，应当根据《行政处罚法》第四条第二款确立的“过罚相当原则”，综合考虑处罚相对人的主观过错程度、违法行为的情节、性质、后果及危害程度等因素，决定是否对相对人并处罚款。本案中，上诉人鼎盛公司使用的诉争标识与被上诉人东华公司的“乐活 LOHAS”注册商标构成近似商标，其行为构成商标侵权，苏州工商局作为查处侵犯注册商标专用权行为的行政机关，有权依据我国商标法对其违法行为予以查处并作出处罚，但其在责令鼎盛公司停止侵权行为的同时并处 50 万元罚款，并未考虑以下应当考虑的因素：

第一，在“乐活 LOHAS”注册商标核准之前，上诉人鼎盛公司就进行了相应的包装设计并委托生产，鼎盛公司不存在攀附被上诉人东华公司注册商标声誉的主观恶意。

第二，“乐活 LOHAS”商标于 2009 年 7 月核准注册，被上诉人苏州工商局对上诉人鼎盛公司的侵权行为于 2009 年 9 月查处、2010 年 6 月作出行政处罚决定。



因鼎盛公司的侵权时间非常短暂，且涉案注册商标尚未实际使用，故鼎盛公司的侵权行为对商标权人东华公司并未造成实际损害后果。

第三，从“I will 爱维尔”与“乐活 LOHAS”连用的标识使用情况来看，上诉人鼎盛公司仅是在 2009 年中秋月饼的促销活动中使用该标识，且作为该年度中秋 23 款系列月饼中的一款，鼎盛公司并未对使用该标识的月饼进行专门、广泛、大量的宣传，其对商品的销售模式也仅限于其专卖店销售或直接推销。加之“乐活 LOHAS”注册商标因未使用不存在市场知名度，尚未造成市场中相关公众实际的混淆和误认，故其侵权行为和情节显著轻微。

基于以上因素，被上诉人苏州工商局在对上诉人鼎盛公司进行行政处罚时，责令其停止侵权行为即足以达到保护注册商标专用权以及保障消费者和相关公众利益的行政执法目的，但苏州工商局未考虑鼎盛公司上述主观上无过错，侵权性质、行为和情节显著轻微，尚未造成实际危害后果等因素，同时对鼎盛公司并处 50 万元罚款，使行政处罚的结果与违法行为的社会危害程度之间明显不适当，其行政处罚缺乏妥当性和必要性，应当认定属于显失公正的行政处罚。

关于上诉人鼎盛公司认为被上诉人苏州工商局多次听证违反《行政处罚法》的相关规定，属于程序违法的问题。二审法院认为，我国行政处罚法规定听证程序，但对听证的次数没有作出明确规定，因此苏州工商局多次听证并未违反相关法律的禁止性规定，鼎盛公司认为苏州工商局存在程序违法的理由于法无据，不予支持。

综上，江苏省高级人民法院认为，工商行政机关依法对行政相对人的商标侵权行为实施行政处罚时，应遵循过罚相当原则行使自由裁量权；也就是说，在保证行政管理目标实现的同时，兼顾保护行政相对人的合法权益，行政处罚以达到行政执法目的和目标为限，并尽可能使相对人的权益遭受最小的损害。工商行政机关如果未考虑应当考虑的因素，违背过罚相当原则，导致行政处罚结果显失公正的，人民法院有权依法判决变更。本案中，被上诉人苏州工商局的行政处罚显失公正，应当予以变更。一审判决认定事实清楚，审判程序合法，但适用法律错误，应予改判。据此，江苏省高级人民法院依照《中华人民共和国商标法》第五十二条第（一）项、第五十三条，《中华人民共和国行政处罚法》第四条第二款，《中华人民共和国行政诉讼法》第五十四条第（四）项、第六十一条第（二）项

的规定，于 2012 年 7 月 31 日作出判决：

一、撤销江苏省苏州市中级人民法院(2011)苏中知行初字第 0001 号行政判决；

二、变更 2010 年 6 月 11 日江苏省苏州工商行政管理局作出的苏工商案字(2010)第 00053 号行政处罚决定“1. 责令停止侵权行为，2. 罚款人民币 50 万元”为“责令停止侵权行为”。

本判决为终审判决。

(来源：《中华人民共和国最高人民法院公报》2013 年第 10 期，总第 204 期)

## 联系我们

### 内部文件 仅供交流

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](http://www.dachenglaw.com)

北京总部: 北京市东直门南大街 3 号国华投资大厦 5、12、15 层

邮编: 100007

联系人: 项晓月

电话: 86-10-58137630

传真: 86-10-58137766

邮箱: [xiaoyue.xiang@dachenglaw.com](mailto:xiaoyue.xiang@dachenglaw.com)

Dacheng Law Offices      [www.dachenglaw.com](http://www.dachenglaw.com)

Address: 5-12-15/F, Guohua Plaza, 3 Dongzhimennan Avenue, Dongcheng District, Beijing China

Postcode: 100007

Contact: Julia Xiang

Tel: 86-10-58137630

Fax: 86-10-58137766

E-mail: [xiaoyue.xiang@dachenglaw.com](mailto:xiaoyue.xiang@dachenglaw.com)