

21世纪高职高专经济管理类专业立体化规划教材

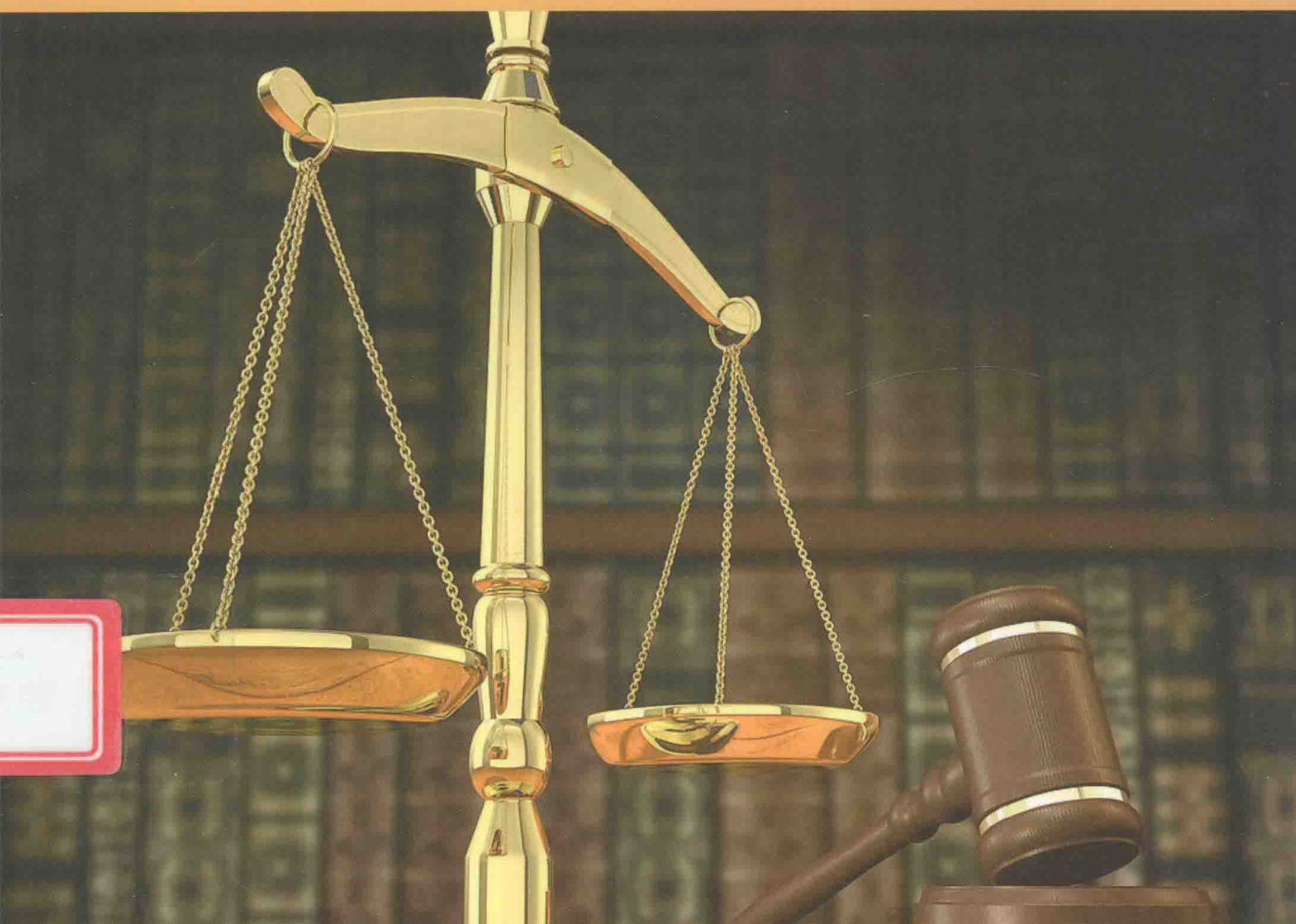
突出实训
配套PPT

JINGJIFA SHIWU

经济法实务

葛欣 主编

上海财经大学出版社



21 世纪高职高专经济管理类专业立

经济法实务

		葛 欣	主 编
	于晓松	刘皓森	副主编
陈丹丹	王丽梅	翟 江	参 编

 上海财经大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

经济法实务/葛欣主编. —上海:上海财经大学出版社,2012.8
(21世纪高职高专经济管理类专业立体化规划教材)
ISBN 978-7-5642-1408-1/F·1408

I. ①经… II. ①葛… III. ①经济法-中国-高等教育-教材
IV. ①D922.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 161405 号

☐ 责任编辑 施春杰
☐ 封面设计 张克瑶
☐ 责任校对 胡 芸 林佳依

JINGJIFA SHIWU

经济法实务

葛 欣 主 编
于晓松 刘皓森 副主编
陈丹丹 王丽梅 翟 江 参 编

上海财经大学出版社出版发行
(上海市武东路 321 号乙 邮编 200434)

网 址: <http://www.sufep.com>

电子邮箱: webmaster@sufep.com

全国新华书店经销

上海译文印刷厂印刷

上海远大印务发展有限公司装订

2012 年 8 月第 1 版 2012 年 8 月第 1 次印刷

787mm×1092mm 1/16 13 印张 324 千字

印数:0 001—4 000 定价:33.00 元

前 言

经济法是一门理论性、应用性较强的课程,其内容广泛而丰富,正在以比其他学科更快的速度发展、变化、更新着。在社会主义市场经济体制下,加快经济法制建设,强化经济法制观念,以法律手段保护和促进市场经济健康发展是时代的要求,也是保护市场主体合法权益的根本措施。在此指导思想下,我们编写了这本《经济法实务》。

本书内容涉及面广,涵盖现代企业法律制度、现代金融法律制度、合同法律制度和知识产权法律制度等各方面。本书注重理论与实践的结合,以深入浅出的形式对学生进行经济法律知识的强化教育。因此,本书既可以作为高职院校的教科书,也是相关从业人员的“良师益友”。

本书在编写体例上具有两大方面的特点:一方面,各章都设有“学习目标”和“引例”作必要的说明和提示,同时将课外的相关知识和典型案例穿插其中,并辅以适量的课后思考题,以引导学生积极主动地学习本门课程;另一方面,本书融入了最新的法律法规,注重内容的准确性和权威性,突出实用性、技能型。同时,本书在内容体系上尽量突出知识性、全面性和适用性,内容新颖,简明扼要,兼采经济活动中最具代表性的案例进行诠释,便于学生理解和掌握。

全书共分十一章,其中第一章由翟江编写,第二、八章由刘皓森编写,第三、四、五章由陈丹丹编写,第六、七章由于晓松编写,第九章由葛欣、于晓松编写,第十章由王丽梅编写,第十一章由王爽编写。

编 者
2012年5月

目 录

第一章 经济法基础理论/1

本章引例/1

学习目标/1

第一节 经济法的概念及其调整对象/1

第二节 经济法律关系/2

第三节 经济仲裁/5

第四节 经济诉讼/9

引例分析/14

本章小结/14

习题/14

第二章 公司法律制度/15

本章引例/15

学习目标/15

第一节 公司法概述/15

第二节 有限责任公司/17

第三节 股份有限公司/23

第四节 公司董事、监事、高级管理人员的资格和义务/29

第五节 公司的资本制度/30

第六节 公司合并、分立、解散和清算/32

引例分析/34

本章小结/34

习题/34

第三章 企业法律制度/36

本章引例/36

学习目标/36

第一节 个人独资企业法/36

第二节 合伙企业法/39

引例分析/47

本章小结/47

习题/47

第四章 外商投资企业法律制度/49

本章引例/49

学习目标/49

第一节 外商投资企业法概述/49

第二节 中外合资经营企业法/51

第三节 中外合作经营企业法/58

第四节 外资企业法/63

引例分析/67

本章小结/67

习题/67

第五章 企业破产法律制度/69

本章引例/69

学习目标/69

第一节 企业破产法概述/69

第二节 申请和受理/70

第三节 债权人会议/73

第四节 重整与和解/74

第五节 破产清算/77

引例分析/80

本章小结/81

习题/81

第六章 合同法律制度总论/83

本章引例/83

学习目标/83

第一节 合同法概述/83

第二节 合同的订立/86

第三节 合同的效力/90

第四节 合同的履行/92

第五节 合同的担保/95

第六节 合同的变更、转让和终止/99

第七节 违约责任/103

引例分析/105

本章小结/105

习题/105

第七章 合同法律制度分论/107

本章引例/107

学习目标/107

第一节 买卖合同/107

第二节 供用电、水、气、热力合同/111

第三节 赠与合同/111

第四节 借款合同/112

第五节 租赁合同/113

第六节 融资租赁合同/114

第七节 承揽合同/115

第八节 建设工程合同/116

第九节 运输合同/118

第十节 技术合同/120

第十一节 保管合同和仓储合同/127

第十二节 委托合同、行纪合同和居间合同/129

引例分析/131

本章小结/132

习题/132

第八章 反不正当竞争和反垄断法律制度/134

本章引例/134

学习目标/134

第一节 反不正当竞争法/134

第二节 反垄断法/138

引例分析/145

本章小结/145

习题/145

第九章 产品质量与消费者权益保护法律制度/146

本章引例/146

学习目标/146

第一节 产品质量法/146

第二节 消费者权益保护法/150

引例分析/162

本章小结/162

习题/162

第十章 知识产权法律制度/164

本章引例/164

学习目标/164

- 第一节 专利法/164
- 第二节 商标法/169
- 第三节 著作权法/177
- 引例分析/181
- 本章小结/182
- 习题/182

第十一章 票据法律制度/183

- 本章引例/183
- 学习目标/183
- 第一节 票据法概述/183
- 第二节 汇票/188
- 第三节 本票/194
- 第四节 支票/195
- 引例分析/196
- 本章小结/196
- 习题/197

第一章

经济法基础理论

【本章引例】

2011年5月2日,甲(老太太)与儿子及儿媳一同去A处购买旅游鞋。试鞋时,A商场工作人员为甲提供的试鞋凳突然折断,导致甲摔伤。当日工作人员陪同甲去西苑医院,初步诊断为T12压缩骨折、腰骶部软组织挫伤,A商场支付了当日的医疗费用。后甲于2011年5月14~30日入四六三医院治疗,经诊断为胸12椎体压缩骨折、腰4椎体滑脱,医嘱其要绝对卧床休息,定期复查,加强营养,局部理疗。

请问:A商场应当承担什么法律责任?

【学习目标】

1. 了解经济法的产生与发展历程。
2. 熟悉经济法律关系的要素构成。
3. 掌握经济仲裁与经济诉讼的区别及程序。

第一节 经济法的概念及其调整对象

一、经济法的产生与发展

经济法的产生与发展,同国家经济职能的确立和发展有着紧密的联系。由于国家发展的历史阶段不同,国家对经济干预的范围、目的、措施手段等方面有着相当大的差异,造成经济法产生、发展的历史过程曲折而又复杂。从古代奴隶制到封建制国家的法律规范中,都可以找到国家对经济进行管理的身影,只是在当时商品经济未成熟发展的前提下,调整不同社会关系的法律规范皆合为一体,并以刑罚作为处理各种社会问题的主要手段。例如,古巴比伦王国的《汉谟拉比法典》规定:如果房屋倒塌,压死了房主的儿子,那么,建造这所房屋的人必须拿自己的儿子抵命,即为“以血还血、以牙还牙”的典型同态复仇的刑法手段。当历史发展到资本主义自由竞争时期,国家通过不同的政策、法律手段限制无序竞争,建立合法、公平的市场机制,在这期间很多资本主义国家都相继出台了“类经济法”,如英国政府于1642年颁布《专利法令》、1890年颁布《合伙契约法》等,旨在保护市场竞争规则。随着商品经济的

发展,其自身具有的矛盾属性,使得经济发展无法独立地依靠市场这只“看不见的手”自发调整,不得不强烈要求国家干预的“看得见的手”采用行政的、经济的特别是法律的手段,更好地引导和管理经济的发展,于是 20 世纪初经济法逐渐成为一个独立的法律部门。

经济法一词最早是由法国空想社会主义者摩莱里 1755 年在其著作《自然法典》中首先提出的。1906 年,德国学者莱特在《世界经济年鉴》中使用了经济法一词来表述有关经济的各种法律规范,进而在世界各国传播开来。

二、经济法的概念及其调整对象

经济法,是指在国家干预和调节经济过程中形成的、调整各种经济关系的法律规范的总称。经济法律规范是由国家制定或认可的,体现统治阶级的经济意志,并由国家强制力保证实施的行为规范,经济法作为独立的法律部门,由众多的经济法律规范构成。其调整对象因国家在经济生活中的调节及管理责任日益加重,社会经济对国家的倚重程度日益加深,而具有不同于其他法律规范调整对象的特殊性。相对于其他法律规范调整的范围,经济法的调整范围由国家在经济生活中发挥的特殊作用决定,使得经济法不仅需要建立完整的法律体系以保证国家对经济的有效干预,实现宏观调控,同时对管理机关内部的分工、职能进行规范和制约以减少对经济的不当干预,并且需要利用法律本身的程序化的特点对其他各类经济主体的运行路线实施导向和约束,并提供完备的救济机制,以纠正公权力的不当作为及解决各经济主体间的法律纠纷。概言之,经济法的调整对象主要涉及四个方面的关系:宏观调控关系、市场监督关系、经济主体关系及法律救济。

第二节 经济法律关系

参考案例 1.1(法院网)

2010 年 1 月~2011 年 11 月,A 进出口有限公司总经理甲在明知来料加工的进口料件未经海关许可并补缴税款前不得擅自销售的情况下,为解决企业资金周转困难,倒卖保税货物 100 吨。经海关核定,该公司合计偷逃税款人民币 28 万元。公安机关认为,本案涉案单位偷逃应缴税款的数额已达人民币 25 万元的追诉标准,构成走私普通货物罪,犯罪嫌疑人甲是单位犯罪的直接责任人员,亦应追究其刑事责任。

分析:我国《刑法》第 30 条规定,公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的行为,法律规定为单位犯罪的,应当负刑事责任。第 31 条规定,单位犯罪的,对单位判处罚金,并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。从这两条可以看出,在我国单位可以成为犯罪的主体,且原则上实行“双罚制”。即:在分则没有特别规定的情形下,对单位犯罪既处罚单位,又处罚自然人。

一、经济法律关系的概念

法律关系是指受到法律规范调整而形成的法律上的权利与义务关系。经济法律关系的基础是经济关系,是经济关系受到法律规范调整形成法律上的权利、义务关系,是经济关系为法律规范所调整的体现,为经济关系受法律规范调整的结果。任何法律规范都由主体、客体、内容三要素构成,其中任何一项要素发生变化,都将引起法律关系发生变更,经济法律关系亦同。

二、经济法律关系的主体

经济法律关系的主体,也称经济法主体,是指依法行使经济权利和履行经济义务的当事人,其中:权利的行使者为权利主体,义务的履行者为义务主体。因经济法调整社会经济生活的独特功能,我国经济法律关系的主体分为三大类:国家机关、经济组织、自然人。

(1)国家机关,是从事国家管理或行使国家权利的各类机关的总称,包括权力机关、行政机关、司法机关等。国家机关在经济法律关系中具有双重身份,既是经济的管理者,又是经济活动的参与者,并依照不同的角色,行使权利,履行义务。

(2)经济组织,是经济法律关系主体中所占比重最大的一类主体,包括以营利为目的的各类经济组织及事业单位和社会团体,其中大量经济组织以法人的形式存在。法人是具有民事权利能力和民事行为能力、依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。法人的民事权利能力和民事行为能力,从法人成立时产生,到法人终止时消灭。法人应当具备下列条件:依法成立;有必要的财产或者经费;有自己的名称、组织机构和场所;能够独立承担民事责任。依照法律或者法人组织章程规定,代表法人行使职权的负责人,是法人的法定代表人。法人以它的主要办事机构所在地为住所。法人终止,应当依法进行清算,停止清算范围外的活动。全民所有制企业、集体所有制企业有符合国家规定的资金数额,有组织章程、组织机构和场所,能够独立承担民事责任,经主管机关核准登记,取得法人资格。在中华人民共和国领域内设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业,具备法人条件的,依法经工商行政管理机关核准登记,取得中国法人资格。企业法人应当在核准登记的经营范围内从事经营。企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营活动,承担民事责任。企业法人分立、合并或者有其他重要事项变更,应当向登记机关办理登记并公告。企业法人分立、合并,它的权利和义务由变更后的法人享有和承担。企业法人由于下列原因之一终止:依法被撤销、解散;依法宣告破产;其他原因。企业法人终止,应当向登记机关办理注销登记并公告。企业法人解散,应当成立清算组织,进行清算。企业法人被撤销、被宣告破产的,应当由主管机关或者人民法院组织有关机关和有关人员成立清算组织,进行清算。

(3)自然人,依据约定的或法定事由成为经济法律关系的主体之一。

三、经济法律关系的内容

经济法律关系的内容是经济法律关系的主体依法享有的经济权利和应承担的经济义务。

经济权利是经济法律关系主体在经济法律关系中依法享有的自己为或不为一定行为和依法要求他人为或不为一定行为的资格。经济权利因受到国家强制力的保障,与经济义务相互依存,具有统一性和对应性,在同一法律关系中,一方的权利即为他方的义务,二者并存互相依托。经济法律关系主体在经济法律关系中所享有的经济权利主要包括:国家机关依法具有的经济职权,包括国家机关在行使经济调节、干预过程中法律所赋予的各项管理权利;经济组织、自然人依法享有的各种财产权、经营权、司法请求权等。

经济义务是指经济法主体在经济活动中按照法律的规定或者当事人的约定,为权利主体实现特定权利而为一定行为或不为一行为的责任。经济法主体的经济义务主要包括:遵守法律法规,贯彻执行国家制定的各项经济政策;在参与经济活动过程中,负有公平竞争、依法纳税的义务;接受国家机关对其经济活动的监督检查;履行管理经济的职能;完成指令

性经济计划等。

四、经济法律关系的客体

经济法律关系的客体是在经济法律关系中经济法主体权利、义务共同指向的对象。客体是确立主体权利、义务关系性质和具体内容的依据,也是确定权利主体权利行使和义务主体义务履行的客观标准,是经济权利、义务依附的载体和目标。如果没有经济法律关系的客体,权利、义务将无法实现。经济法律关系的客体主要包括:物、行为、智力成果。

(1)物,是指能够被控制和支配、具有一定经济价值并具有物质形态的物质财富的总称,包括自然存在的物质,人类生产的产品,及固定充当一般等价物的货币、有价证券等。物是经济法律关系中最为普遍的客体。

(2)行为,在经济法律关系中亦称为经济行为,是经济法主体为实现经济权利、完成经济目的而有意识进行的活动,包括经济管理、履行法律义务等行为。例如,经济决策及执行、签订经济合同、提供经济服务、加工、运输、承揽、支付等。

(3)智力成果,是不具有物质形态的智力劳动完成的成果,是人类智慧的结晶,具有价值和使用价值,可以转化为物质财富。其作为经济法律关系的客体,主要表现为商标权、专利权、著作权、商业秘密等。

五、经济法律关系的设立、变更、终止

经济法律关系主体之间的权利与义务是依据一定的条件,在一定的情况下确立、实现的,包括经济法律关系的设立、变更、终止三种情形。经济法律关系的设立是指在经济法律关系主体间形成特定的权利义务关系。经济法律关系的变更是指经济法律关系的主体、客体、内容发生部分或全部改变。经济法律关系的终止是指经济法律关系主体间的权利义务归于消灭。引起经济法律关系的设立、变更、终止的客观事实被称为经济法律事实,包括法律事件和法律行为两类。

(1)法律事件,是指不以经济法主体的主观意志为转移,并能引起经济法律关系设立、变更、终止的客观事实。其包括:社会现象引起的相对事件,如大规模罢工、战争等;自然现象引起的绝对事件,如地震、海啸等自然灾害。

(2)法律行为,是指以经济法主体的主观意志为转移,并能引起经济法律关系设立、变更、终止的客观事实。其包括合法行为和违法行为。

六、经济法律责任

经济法律责任是指经济法主体未履行法律规定或合同约定的义务时必须承担法律对其否定性评价的后果。经济法律责任以法律强制性规定为保证,以保护经济法律关系的实现。经济法律责任是综合经济责任、行政责任、刑事责任的特殊法律责任,其中对经济组织违反经济法规定时特别处以“双罚制”,既要求违法的法人承担经济责任,同时又要求直接责任人承担民事、行政、刑事责任。经济法律责任的形式包括:

(1)经济责任,是指对违反经济法的经济组织和个人依法采取的财产性罚责。经济责任的形式主要包括支付违约金、支付赔偿金、罚款、强制收购、没收财产。

(2)行政责任,是指对违反经济法的经济组织和个人依法采取的行政制裁,对违反经济法的经济组织可以采取吊销营业执照,勒令停产、停业,没收违法所得,罚款,警告等行政法

规规定的行政处罚措施;对违反经济法的个人依法采取行政拘留、警告、记过、记大过、降职、撤职、留用察看、开除等行政处罚。

(3)刑事责任,是指对严重违反经济法并触犯刑律的经济组织和个人依法采取的刑事制裁,包括主刑和附加刑。主刑包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑;附加刑包括罚金、剥夺政治权利、没收财产。

第三节 经济仲裁

参考案例 1.2(首都经济仲裁法律网)

2010年7月,石家庄市A健身房与广州市B健身器械公司签订了一份购销合同。合同中的仲裁条款规定:“因履行合同发生的争议,由双方协商解决;无法协商解决的,由仲裁机构仲裁。”2011年9月,双方发生争议,A健身房向其所在地的石家庄市仲裁委员会递交了仲裁申请书,但B健身器械公司拒绝答辩。同年11月,双方经过协商,重新签订了一份仲裁协议,并商定将此合同争议提交该B健身器械公司所在地的广州市仲裁委员会仲裁。事后A健身房担心广州市仲裁委员会实行地方保护主义,偏袒B健身器械公司,故未申请仲裁,转而向合同履行地人民法院提起诉讼,且起诉时说明此前两次约定仲裁的情况,法院受理此案,并向B健身器械公司送达了起诉状副本,该器械公司向法院提交了答辩状。法院经审理判决被告B健身器械公司败诉,被告不服决定上诉,理由是双方事先有仲裁协议,合同履行地人民法院判决无效。此案中购销合同中的仲裁条款是否有效?争议发生后,双方签订的协议是否有效?原告A健身房向法院提起诉讼正确与否?人民法院审理本案是否正确?被告B健身器械公司的上诉理由是否正确?被告是否具有上诉权?

分析:原仲裁条款无效,因为该仲裁条款未指明具体的仲裁委员会,致使无法履行而无效;双方重新签订的仲裁协议有效,因为该协议指明了具体的仲裁委员会;起诉不正确,因为双方的仲裁协议有效,就排除了法院的管辖权;人民法院的审理合法,因为原告起诉后,被告未提出管辖权异议,视为人民法院有管辖权;上诉理由不成立,因为本案中人民法院的审理和判决都是有效的;被告享有上诉权,因为无论上诉理由是否正确,被告享有上诉权并不受影响。

一、仲裁法概述

仲裁也称公断,是指争议的当事人自愿将纠纷置于选定的第三人的裁决或评判之下,并以此作为解决争议的方式来确定各自的权利义务。仲裁作为争端解决机制的一种,有着悠久的历史,早在古罗马时期就出现了以仲裁的方式解决经济纠纷的案例。仲裁法是调整各种仲裁法律关系的法律规范的总称,我国为适应经济的快速发展并与世界通行经济制度接轨,于1994年8月31日,第八届全国人大常委会第九次会议通过了《中华人民共和国仲裁法》(以下简称《仲裁法》)。该法共8章、80条,自1995年9月1日起施行。《仲裁法》的颁布,对于公正、迅速解决经济纠纷,保护当事人的合法权益,节约纠纷解决成本,保障经济健康发展具有重要意义。

我国《仲裁法》明确规定了仲裁的适用范围:平等主体的公民、法人和其他组织之间发生的合同纠纷和其他财产权益纠纷,可以仲裁。婚姻、收养、监护、扶养、继承纠纷,依法应当由行政机关处理的行政争议,不能仲裁。

二、仲裁的基本原则

依据《仲裁法》的规定,仲裁应遵循以下基本原则。

(一)自愿仲裁的原则

按照《仲裁法》的规定,当事人采用仲裁方式解决纠纷,应当双方自愿,达成仲裁协议。没有仲裁协议,一方申请仲裁的,仲裁委员会不予受理。当事人达成仲裁协议,一方向人民法院起诉的,人民法院不予受理,但仲裁协议无效的除外。

(二)依法独立仲裁的原则

仲裁应当根据事实,符合法律规定,公平合理地解决纠纷。仲裁依法独立进行,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

(三)一裁终局的原则

仲裁实行一裁终局的制度,裁决作出后,当事人就同一纠纷再申请仲裁或者向人民法院起诉的,仲裁委员会或者人民法院不予受理。

三、仲裁委员会

仲裁委员会独立于行政机关,与行政机关没有隶属关系。仲裁委员会之间也没有隶属关系,仲裁委员会可以在直辖市和省、自治区人民政府所在地的市设立,也可以根据需要在其他设区的市设立,不按行政区划层层设立,由市人民政府组织有关部门和商会统一组建。设立仲裁委员会,应当经省、自治区、直辖市的司法行政部门登记。

仲裁委员会应当具备下列条件:有自己的名称、住所和章程;有必要的财产;有该委员会的组成人员;有聘任的仲裁员。仲裁委员会由主任1人、副主任2~4人和委员7~11人组成。仲裁委员会的主任、副主任和委员由法律、经济贸易专家和有实际工作经验的人员担任,其组成人员中,法律、经济贸易专家不得少于2/3。

四、仲裁协议

仲裁协议包括合同中订立的仲裁条款和以其他书面方式在纠纷发生前或者纠纷发生后达成的请求仲裁的协议。应当具有下列内容:请求仲裁的意思表示;仲裁事项;选定的仲裁委员会。有下列情形之一的,仲裁协议无效:约定的仲裁事项超出法律规定的仲裁范围的;无民事行为能力人或者限制民事行为能力人订立的仲裁协议;一方采取胁迫手段,迫使对方订立仲裁协议的。

仲裁协议对仲裁事项或者仲裁委员会没有约定或者约定不明确的,当事人可以补充协议;达不成补充协议的,仲裁协议无效。仲裁协议独立存在,合同的变更、解除、终止或者无效,不影响仲裁协议的效力。当事人对仲裁协议的效力有异议的,可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定;一方请求仲裁委员会作出决定,另一方请求人民法院作出裁定的,由人民法院裁定。当事人对仲裁协议的效力有异议,应当在仲裁庭首次开庭前提出。

五、仲裁程序

根据《仲裁法》的规定,仲裁程序包括申请和受理、仲裁庭的组成、开庭和裁决。

（一）申请和受理

当事人申请仲裁应当符合下列条件：有仲裁协议；有具体的仲裁请求和事实、理由；属于仲裁委员会的受理范围。当事人申请仲裁，应当向仲裁委员会递交仲裁协议、仲裁申请书及副本。仲裁申请书应当载明下列事项：当事人的姓名、性别、年龄、职业、工作单位和住所，法人或者其他组织的名称、住所和法定代表人或者主要负责人的姓名、职务；仲裁请求和所根据的事实、理由；证据和证据来源、证人姓名和住所。

仲裁委员会收到仲裁申请书之日起5日内，认为符合受理条件的，应当受理，并通知当事人；认为不符合受理条件的，应当书面通知当事人不予受理，并说明理由。被申请人收到仲裁申请书副本后，应当在仲裁规则规定的期限内向仲裁委员会提交答辩书。仲裁委员会收到答辩书后，应当在仲裁规则规定的期限内将答辩书副本送达申请人。被申请人收到仲裁申请书副本后，应当在仲裁规则规定的期限内向仲裁委员会提交答辩书。仲裁委员会收到答辩书后，应当在仲裁规则规定的期限内将答辩书副本送达申请人。被申请人未提交答辩书的，不影响仲裁程序的进行。

当事人达成仲裁协议，一方向人民法院起诉未声明有仲裁协议，人民法院受理后，另一方在首次开庭前提交仲裁协议的，人民法院应当驳回起诉，但仲裁协议无效的除外；另一方在首次开庭前未对人民法院受理该案提出异议的，视为放弃仲裁协议，人民法院应当继续审理。申请人可以放弃或者变更仲裁请求。被申请人可以承认或者反驳仲裁请求，有权提出反请求。一方当事人因另一方当事人的行为或者其他原因，可能使裁决不能执行或者难以执行的，可以申请财产保全。当事人申请财产保全的，仲裁委员会应当将当事人的申请依照民事诉讼法的有关规定提交人民法院。申请有错误的，申请人应当赔偿被申请人因财产保全所遭受的损失。

当事人、法定代理人可以委托律师或其他代理人进行仲裁活动。委托律师或其他代理人进行仲裁活动的，应当向仲裁委员会提交授权委托书。

（二）仲裁庭的组成

仲裁庭可以由3名仲裁员或者1名仲裁员组成。由3名仲裁员组成的，设首席仲裁员。当事人约定由3名仲裁员组成仲裁庭的，应当各自选定或者各自委托仲裁委员会主任指定一名仲裁员，第三名仲裁员由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定，是首席仲裁员。当事人约定由1名仲裁员成立仲裁庭的，应当由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定仲裁员。当事人没有在仲裁规则规定的期限内约定仲裁庭的组成方式或者选定仲裁员的，由仲裁委员会主任指定。仲裁庭组成后，仲裁委员会应当将仲裁庭的组成情况书面通知当事人。

仲裁员有下列情形之一的，必须回避，当事人也有权提出回避申请：是本案当事人或者当事人、代理人的近亲属；与本案有利害关系；与本案当事人、代理人有其他关系，可能影响公正仲裁的；私自会见当事人、代理人，或者接受当事人、代理人的请客送礼的。当事人提出回避申请，应当说明理由，在首次开庭前提出。回避事由在首次开庭后知道的，可以在最后一次开庭终结前提出。仲裁员是否回避，由仲裁委员会主任决定；仲裁委员会主任担任仲裁员时，由仲裁委员会集体决定。仲裁员因回避或者其他原因不能履行职责的，重新选定或者指定仲裁员。

（三）开庭和裁决

仲裁应当开庭进行。当事人协议不开庭的，仲裁庭可以根据仲裁申请书、答辩书以及其

他材料作出裁决。仲裁不公开进行。当事人协议公开的,可以公开进行,但涉及国家秘密的除外。仲裁委员会应当在仲裁规则规定的期限内将开庭日期通知双方当事人。当事人有正当理由的,可以在仲裁规则规定的期限内请求延期开庭。是否延期,由仲裁庭决定。申请人经书面通知,无正当理由不到庭或者未经仲裁庭许可中途退庭的,可以视为撤回仲裁申请。被申请人经书面通知,无正当理由不到庭或者未经仲裁庭许可中途退庭的,可以缺席裁决。当事人应当对自己的主张提供证据。仲裁庭认为有必要收集的证据,可以自行收集。仲裁庭对专门性问题认为需要鉴定的,可以交由当事人约定的鉴定部门鉴定,也可以由仲裁庭指定的鉴定部门鉴定。根据当事人的请求或者仲裁庭的要求,鉴定部门应当派鉴定人参加开庭。当事人经仲裁庭许可,可以向鉴定人提问。证据应当在开庭时出示,当事人可以质证。在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下,当事人可以申请证据保全。当事人申请证据保全的,仲裁委员会应当将当事人的申请提交证据所在地的基层人民法院。当事人在仲裁过程中有权进行辩论。辩论终结时,首席仲裁员或者独任仲裁员应当征询当事人的最后意见。仲裁庭应当将开庭情况记入笔录。当事人和其他仲裁参与人认为对自己陈述的记录有遗漏或者差错的,有权申请补正。如果不予补正,应当记录该申请。笔录由仲裁员、记录人员、当事人和其他仲裁参与人签名或者盖章。

当事人申请仲裁后,可以自行和解。达成和解协议的,可以请求仲裁庭根据和解协议作出裁决书,也可以撤回仲裁申请。当事人达成和解协议,撤回仲裁申请后反悔的,可以根据仲裁协议申请仲裁。仲裁庭在作出裁决前,可以先行调解。当事人自愿调解的,仲裁庭应当调解。调解不成的,应当及时作出裁决。调解达成协议的,仲裁庭应当制作调解书或者根据协议的结果制作裁决书。调解书与裁决书具有同等法律效力。调解书应当写明仲裁请求和当事人协议的结果。调解书由仲裁员签名,加盖仲裁委员会印章,送达双方当事人。调解书经双方当事人签收后,即发生法律效力。在调解书签收前当事人反悔的,仲裁庭应当及时作出裁决。裁决应当按照多数仲裁员的意见作出,少数仲裁员的不同意见可以记入笔录。仲裁庭不能形成多数意见时,裁决应当按照首席仲裁员的意见作出。裁决书应当写明仲裁请求、争议事实、裁决理由、裁决结果、仲裁费用的负担和裁决日期。当事人协议不愿写明争议事实和裁决理由的,可以不写。裁决书由仲裁员签名,加盖仲裁委员会印章。对裁决持不同意见的仲裁员,可以签名,也可以不签名。仲裁庭仲裁纠纷时,其中一部分事实已经清楚,可以就该部分先行裁决。对裁决书中的文字、计算错误或者仲裁庭已经裁决但在裁决书中遗漏的事项,仲裁庭应当补正;当事人自收到裁决书之日起30日内,可以请求仲裁庭补正。裁决书自作出之日起发生法律效力。

六、申请撤销裁决

当事人提出证据证明裁决有下列情形之一的,可以向仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决:没有仲裁协议的;裁决的事项不属于仲裁协议的范围或者仲裁委员会无权仲裁的;仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的;裁决所根据的证据是伪造的;对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的;仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的。

人民法院经组成合议庭审查核实裁决有前款规定情形之一的,应当裁定撤销。人民法院认定该裁决违背社会公共利益的,应当裁定撤销。当事人申请撤销裁决的,应当自收到裁决书之日起6个月内提出。人民法院应当在受理撤销裁决申请之日起2个月内作出撤销裁

决或者驳回申请的裁定。人民法院受理撤销裁决的申请后,认为可以由仲裁庭重新仲裁的,通知仲裁庭在一定期限内重新仲裁,并裁定中止撤销程序。仲裁庭拒绝重新仲裁的,人民法院应当裁定恢复撤销程序。

七、执行

当事人应当履行裁决。一方当事人不履行的,另一方当事人可以依照《民事诉讼法》的有关规定向人民法院申请执行。受申请的人民法院应当执行。被申请人提出证据证明裁决有《民事诉讼法》第 217 条第 2 款规定的情形之一的,经人民法院组成合议庭审查核实,裁定不予执行。一方当事人申请执行裁决,另一方当事人申请撤销裁决的,人民法院应当裁定中止执行。人民法院裁定撤销裁决的,应当裁定终结执行。撤销裁决的申请被裁定驳回的,人民法院应当裁定恢复执行。

八、涉外仲裁的特别规定

涉外经济贸易、运输和海事中发生纠纷的仲裁,适用《仲裁法》。涉外仲裁委员会可以由中国国际贸易组织设立。涉外仲裁委员会由主任一人、副主任若干人和委员若干人组成。涉外仲裁委员会的主任、副主任和委员可以由中国国际贸易商会聘任。涉外仲裁委员会可以从具有法律、经济贸易、科学技术等专门知识的外籍人士中聘任仲裁员。

涉外仲裁的当事人申请证据保全的,涉外仲裁委员会应当将当事人的申请提交证据所在地的中级人民法院。涉外仲裁的仲裁庭可以将开庭情况记入笔录,或者作出笔录要点,笔录要点可以由当事人和其他仲裁参与人签字或者盖章。当事人提出证据证明涉外仲裁裁决有《民事诉讼法》第 260 条第 1 款规定的情形之一的,经人民法院组成合议庭审查核实,裁定撤销。被申请人提出证据证明涉外仲裁裁决有《民事诉讼法》第 260 条第 1 款规定的情形之一的,经人民法院组成合议庭审查核实,裁定不予执行。涉外仲裁委员会作出的发生法律效力的仲裁裁决,当事人请求执行的,如果被执行人或者其财产不在中华人民共和国领域内,应当由当事人直接向有管辖权的外国法院申请承认和执行。

涉外仲裁规则可以由中国国际商会依照《仲裁法》和《民事诉讼法》的有关规定制定。

第四节 经济诉讼

参考案例 1.3(法院网)

在甲的三层小楼房里租住着乙、丙和丁等几户人家,房客们平时各自上班,下班回家见面总是客气地打个招呼,倒也相处融洽。但是,一场突发的火灾改变了这一格局。2011 年 6 月某日凌晨 3 时许,乙夫妻二人被一阵浓烟呛醒后,发现房间已经着火且火势难以控制,乙夫妇不幸被烧伤。乙夫妇后被紧急送至医院救治,共住院治疗 18 天,花费医疗费 38 203.11 元。2011 年 7 月,上海市嘉定区公安消防支队对火灾原因作出如下认定:电动车(停放在客厅靠北墙从西往东数第三辆电动车)电气故障引发火灾。2012 年 1 月 19 日,为讨回医疗费等各项损失,乙一纸诉状将车主、车辆使用人、房屋出租人、电动车销售商 A 大型连锁超市以及生产商上海 B 电动车有限公司一起告上了法院。

分析:法院审理后查明,该辆电动车登记在丁名下,但车辆的实际使用人是丙。2011 年 2 月,丁在嘉定 A 大型连锁超市购买了由上海 B 电动车公司生产的电动自行车,并于 2011