



第七次联合国全面审查《管制限制性商业惯例
的一套多边协议的公平原则和规则》会议

2015 年 7 月 6 日至 10 日，日内瓦

临时议程项目 6 (a)

审查《原则和规则》的适用和执行情况

竞争法范本(2015 年)——第十三章修订案¹

¹ 本文件是 TD/RBP/CONF.7/L.13 号文件的修订案。



损害赔偿诉讼

凡因任何企业或个人违反法律规定的行为或不行为而蒙受损失或遭受损害的企业或个人或以该人名义行事的国家，均应有权向主管司法当局提起诉讼，索回相应数额的损失或损害(包括费用和利息)。

对第十三章的评注和现行法律采取的不同方法

导言

1. 一些国家不仅通过由管理机构或司法机构进行制裁的方式公开执行竞争法，还允许因反竞争行为蒙受损失的个人或企业就损害提起诉讼(所谓的私人执行)。

《竞争法范本》中提出的规定使个人和(或)企业有权或者国家有权代表他们对违法行为提起诉讼，以索回蒙受损害的数额，包括费用和利息。这种民事诉讼通常通过主管司法机构进行，除非各国在这一方面明确授权给行政管理机构。

成熟的竞争法制度下促进私人执行的努力

2. 欧洲联盟通过了关于根据国内法对违反竞争规则提起损害赔偿诉讼的规则指令。欧洲联盟成员国有两年时间在其本国法律体系内实施这个指令。该指令指定重要的实质性和程序性问题，如事由、证据的披露、时效和责任模式等。任何人(例如直接或间接购买者或供应商，包括消费者)，凡由于某一企业或企业集团违反竞争法受到伤害的(《欧洲联盟运作条约》第 101 和 102 条或国家竞争法突出地追求同一目标)，都可以要求全额赔偿。

3. 赔偿包括实际损失和利润的损失，加上支付利息。任何人，凡参与卡特尔的，都在卡特尔造成的全部伤害方面对受害人负有责任，并可同其他侵权者一起支付赔偿。重要的是，这并不适用于中小型企业或者被免于使侵权行为引起竞争管理机构注意的公司。这些公司只需要对购买自己产品的人作出赔偿就行了，除非其他侵权者无法向被害人提供充分赔偿。

4. 为了便于反托拉斯诉讼中采取后续损害赔偿诉讼，大不列颠及北爱尔兰联合王国政府就消费者权利问题提出了一项法案，请议会审议。该法案有显著的变化，包括扩大竞争上诉法庭的管辖权，建立选择加入的集体诉讼，实行自愿补救计划等。

个人损害赔偿诉讼的形式

5. 各竞争法制度在个人损害赔偿诉讼的形式方面不尽相同。首先，需区分个人诉讼与集体诉讼。在个人诉讼中，声称遭受伤害的每个人和(或)公司必须提出独立诉讼。也就是说，只有受到反竞争行为伤害的人才有权提出损害赔偿请求。经过立法改革，德国和日本现在允许有资格的组织更大程度地参与对违反竞争法引起的损害提起赔偿诉讼。在集体诉讼中，可代表声称遭受同一违法行为伤害的许多人和(或)公司提起单一诉讼。

6. 视一国的程序规定，有资格提起单独诉讼的个人还可将请求移交另一人，从而使后者具备提出请求的资格。个人诉讼可能限于跟进式诉讼，即原告必须等到最终裁决声明存在反竞争行为之后，才可就这种行为导致的损害提出赔偿请求。这一限制是基于程序效率考虑，在一由竞争管理机构负责对反竞争行为进行起诉和制裁的辖区，这种限制可确保民事法院不会以有别于竞争管理机构的评估方式对所涉行为进行评估。此外，原告往往倾向于采取跟进式诉讼的方式，因为这样他们就不必为证明存在违反竞争法的行为而支付费用。

7. 一批原告可通过代表或集体诉讼的方式，集体向法院提出损害赔偿请求。允许在竞争事务方面提起这类集体诉讼的依据有二：第一，每项个人请求可能规模太小，没有必要单独提起诉讼或启动漫长的法院程序；第二，集体诉讼可大幅度减少每名原告的诉讼费用。集体诉讼可以某个集体的名义提起，在提交请求时，该集体的人员的身份无需查明，但该集体的组成情况则必须是可确定的。例如：一个集体可能由卡特化产品的直接购买者组成，间接购买这类产品和终端消费者可组成另一个集体。

8. 在多数辖区，原告可获得的赔偿仅限于就反竞争行为所致损失提供的全额赔偿，包括法律诉讼的费用和利息。但在美利坚合众国，原告可享受惩罚性赔偿，赔偿额最多可达到实际损失的三倍。

现行法律采取的不同处理法

9. 下表详细列示现行立法对个人损害赔偿诉讼采取的不同处理法。

国家、集团或区域	
只有个人诉讼	
中国	<p>《反垄断法》第五十条规定，经营者实施垄断行为，给他人造成损失的，依法承担民事责任。</p> <p>最高人民法院司法委员会第 1539 届会议通过并于 2012 年 5 月 3 日发布了《最高人民法院关于审理垄断民事纠纷案件适用法律若干问题的规定》(反垄断司法解释)，它具体列明了诉讼事由和覆盖范围、管辖权、起诉资格、举证责任、民事责任、时效等等规定。</p> <p>《反垄断司法解释》第一条表明，适用范围是垄断行为，包括垄断协议、滥用市场支配地位和企业集中。但是，滥用行政权力来取消或限制竞争的问题不包括在内，因为这种诉讼的性质属于行政程序，而滥用行政权力消除或限制竞争不属于《反垄断法》第三条所列的垄断行为。</p>

国家、集团或区域

关于起诉资格的问题，第一条规定，因垄断行为受到损失或者因合同条款、行业协会的章程等违反反垄断而发生争议的自然人、法人或者其他组织，都可以向人民法院提起民事诉讼。按照《民事诉讼法》第一百零八条，原告应该在案件中有直接的利害关系，检验直接利害关系的一个重要标准是，直接损失是否由垄断行为引起。

第七条规定，在《反垄断法》第十三条第一款所述指称的垄断协议案中，被告应承担举证责任，证明这种协议没有消除或限制竞争的效果。

第八条规定，在《反垄断法》第十七条第一款所述的滥用市场支配地位案中，被告应承担举证责任，证明它的行为的合法性。

第十四条规定，如果被告的垄断行为对原告造成损失，人民法院应当就当事人的诉讼请求和事实调查结果，命令被告停止侵权行为，并对损失作出赔偿。此外，人民法院可以将被告在调查和防止垄断行为方面的合理支出列入损失赔偿的范围。

南非

1998《竞争法》(第 89 号)(修正案)第 65 条申明：

(6) 因违禁做法而遭受损失或损害的个人：(a) 如果已在一项根据第 49 条 D 款第(1)项的规定确认的同意令中获得损害赔偿，不得向民事法院提起请求评估或裁定赔偿额的诉讼；或 (b) 如果有资格提起(a)项所指诉讼，则在提起诉讼之时，必须向法院登记员或书记官提交由竞争法庭庭长或竞争上诉法院首席法官签发的符合规定格式的通知单，该通知单：(一) 证明构成诉讼依据的所涉行为已被裁定属于本法所指被禁止的做法；(二) 注明法庭或竞争上诉法院发布裁决的日期；以及 (三) 注明法庭或竞争上诉法院作出裁决所依据的本法的条款。

(7) 第(6)款(b)项中所述证明为其所含内容的确定性凭证，对民事法院具有约束力。

(8) 如果对竞争法庭依照第 58 条发布的命令提出上诉或复审申请，就同一事项向民事法院提起诉讼的权利即行中止。

(9) 个人就被禁止的做法导致的损害提出赔偿请求的权利—— (a) 自竞争法庭对一影响到该人的事项作出裁定之日起产生；或 (b) 如果是上诉案件，自该事项的上诉程序结束之日起产生。

(10) 为 1975 年《核定利率法》(1975 年第 55 号法令)第 2A 条第(2)款(a)目的目的，本法所涉损害赔偿请求的债务利息自第(6)款提及的证明签发之日开始计算。

虽然《竞争法》对集体诉讼没有作出具体规定，但在 2013 年，宪法法院作出了一项判决，推翻了高等法院和最高上诉法院有效拒绝允许受面包卡特尔伤害的申请人提起集体诉讼的判决。该案有可能为集体诉讼提供先例。

突尼斯

《民法》对竞争法作了补充，允许反竞争行为的受害者向民事法院提起损害赔偿诉讼。

联合王国

公司或个人，凡因违反竞争法而受到损失的，可以对从事反竞争行为的当事方提起损害赔偿诉讼。损害赔偿诉讼既可以是对某一监管人的决定的独立诉讼，也可以是跟进诉讼。诉讼既可以向高等法院提起，也可以向竞争上诉法庭提起。政府提出了立法，对民事诉讼程序进行改革，以利于在竞争案中提起跟进损害赔偿诉讼，解决索赔人面临的困难。议会正在审议的一项关于消费者权利的法案目前正在众议院的报告阶段，然后进行三读，并转交上议院。

 国家、集团或区域

欧洲联盟 第 1 和第 3 条规定关于根据国内法对违反成员国和欧洲联盟竞争法规定行为提出损害赔偿诉讼的某些规则的指令的主题和范围(2014/104/EU, 2014 年 10 月 24 日)。任何自然人和法人, 凡由于违反竞争法的行为而遭到伤害的, 均应能够就这种伤害提出并获得全额赔偿, 但不应导致过度赔偿。全额赔偿应包括实际损失和利润损失, 加上支付利息。

第 5、第 6、第 7 和第 8 条规定披露证据的规则。成员国应确保国内法院能够命令被告或第三方应索赔人的要求而披露有关证据, 因为索赔人提出了有理有据的理由, 其中含有能充分证实损害索赔可信性的合理的现有事实和证据。但是, 在披露证据方面有以下若干条件和限制: 证据必须按项目或类别具体列明, 国内法院只能准许相称的要求; 国内法院在任何时候都不能命令某一当事方或第三方披露宽恕声明和解决意见书的证据, 国内法院只有在竞争管理机构结束诉讼后才可以命令披露为该竞争管理机构的诉讼程序具体准备的证据。

第 9 条陈述国家决定的效果。国内竞争管理机构和成员国审查法院的最后裁定应该被认为是关于已发生了侵权行为的一个不可辩驳的证据。其他成员国的最后决定将作为至少是初步证据, 证明发生了违反竞争法的行为。

第 10 条规定, 成员国应确保提起损害赔偿诉讼的时效期至少为五年。在违约行为停止, 索赔人知道或能够合理地期待知道这种行为, 这种行为构成违约, 这种行为造成索赔人的伤害和违约者的身份前, 时效期不能开始生效。

第 11 条规定, 责任模式是共同及连带责任。但是, 该指令作出了克减规定, 即: 中小型企业, 如果在有关市场上的份额低于 5%, 而且正常的共同及连带责任会损害其经济活力, 那么它就只对自己的购买者承担责任; 享受豁免者只对自己的直接和间接购买者承担责任。此外, 享受豁免者的分摊金额不能超过它对自己的直接或间接购买者或提供商造成的损害金额, 享受豁免者只在不能从其他违约方获得全额赔偿时还对其他受伤害的当事方的损害赔偿承担责任。

拉丁美洲 对卡特私人执行的限制范围从私人没有诉讼权利到行政、程序、证据和文化方面的挑战。需要开展工作的三个领域是: 索赔累加、获得信息以及司法或行政能力。

可采取的集体诉讼

日本 《禁止私人垄断和维护公平贸易法》(1947 年 4 月 14 日第 54 号)第 25 条

1. 凡作出违反第 3 条、第 6 条或第 19 条的规定的行为的企业主(就作出违反第 6 条的规定的行为的企业主而言, 仅限于对贸易施加不合理限制或在相关国际协议或合同中采用不公平贸易做法者)以及作出违反第 8 条的规定的行为的同业公会, 应对另一方所遭受的损失负责。

2. 企业主或同业公会不得通过证明其意图或疏忽并不存在而免除上一款规定的责任。

第 26 条申明:

1. 在第 49 条第 1 款规定的制止令(如未颁布这一命令, 则为第 50 条第 1 款规定的付款令(不包括针对组成作出违反第 8 条第 1 或 2 款的规定的行为的在同业公会的企业主颁布的命令))或第 66 条第 4 款中规定的决定成为最终和有约束力的决定之前, 不得依照上述条款规定向法院提出损害赔偿请求。

2. 上一款所述权利自制止令或付款令或上一款所述决定成为最终和有约束力的决定之日起三年后失效。

国家、集团或区域

《关于民事法院集体追回消费者财产损失程序具体规定的法案》(第 96 号, 2013 年)。该法案颁布于 2013 年 12 月 11 日, 将在颁布之日三年内生效。该法案适用于因缔结或履行了一项消费者合同而发生的错误行为所引起的损害索赔集体诉讼。该法允许合格的专业性消费者组织在欺诈合同案和胁迫性消费者合同中因消费者合同引起的损害代表消费者提起诉讼。因此, 这一新的程序可适用于对消费者强加合同条件也构成违反反垄断法的情况。

个人诉讼和集体诉讼

澳大利亚

《竞争和消费者法》规定, 任何人, 凡由于卡特尔行为而受到损失或损害的, 都可以通过个人诉讼收回损失或损害的金额。个人起诉者还可以获得宣告令、永久禁止令和辅助令。澳大利亚竞争和消费者委员会还有权代表因卡特尔行为而遭受损失或损害的一批人开始代理诉讼。《澳大利亚联邦法院法》规定一项集体诉讼制度, 根据该制度, 私人诉讼方可就他人违反《竞争和消费者法》的反竞争行为规定造成的损害提出赔偿。一旦确定了一个集体, 则该集体中的每个人都被认为属于这一集体的一部分, 除非有人决定向法院提交规定格式的通知书, 选择退出诉讼。根据《竞争和消费者法》第 87 (1B) 条, 委员会有权代表因他人违反该法的反竞争行为规定而遭受损害的第三方提出损害赔偿。各当事方必须对代表他们开展的诉讼表示同意, 以选择加入。

巴西

提起民事诉讼, 追回因他人违反竞争法而造成的损害的权利, 得到反托拉斯法第 47 条的保障, 该条申明, 受伤害的当事方应有权提起诉讼, 以便为了保护他们的个人或类似的个人利益, 争取停止构成违反经济秩序的行为, 并就遭受的损失获得赔偿, 不管调查或行政程序如何, 这种赔偿都不应该由于提起了诉讼而有所延缓。在提出索赔时不需要有竞争管理机构关于发生了违反行为的事先调查结果(因为不管怎样, 这种调查结果对法院没有约束力)。

私人执行行动独立于公共执行, 即使对有关的行为没有发起调查, 也可以提出索赔。

公诉人办公室(联邦和州)可代表受伤害的集团提起公共集团诉讼, 以根据公共集团诉讼法就他人违反竞争法获得赔偿。正当组织起来的协会也可以代表自己的成员提起同样的诉讼。任何协会, 凡为公众利益提起诉讼的, 都必须至少成立一年后, 并在其机构目标中载有保护环境、消费者、经济秩序、自由竞争或者旅游、美学、历史和地貌遗产的规定。如果公诉人或协会提起集团诉讼, 那么, 受伤害的当事方本人将不直接参与诉讼。但是, 如果遭受损害的当事方自己另行提出索赔, 这样的诉讼将被作为同一诉讼的一部分予以合并和处理。

德国

《禁止限制竞争法》第 33 (1) 条规定, 任何人, 凡是违反了本法的规定、《欧洲联盟运作条约》第 101 或 102 条或者反卡特尔管理机构的决定的, 都必须对受影响的人进行补救, 如果有再次违法的风险, 则不得从事其行为。如某项违法行为属可预见行为, 即可提出禁止令请求。受影响的人指的是受违法行为危害的竞争者或其他市场参与者。

第 3 款申明:

凡有意或因疏忽而作出第 1 款所述的违法行为者, 须对其行为造成的损失负责。如果以过高价格购买了一项货物或服务, 不得以该货物或服务可转售为由不予赔偿。依照《民事诉讼法》第 287 条评估损害程度时, 可特别考虑到企业通过违法行为获得的利润的比例。违法企业应依照《民法》第 288 条第 1 句, 支付付款义务所涉自损害发生以来的利息, 同时《民法》第 289 条第 1 句应在对细节作必要的修改之后适用。

国家、集团或区域

第 4 款规定，当有人就违反本法的规定、《欧洲联盟运作条约》第 101 或 102 条的行为提出赔偿请求时，法院应受认定某项违法行为已经发生的裁决的约束，此种裁决由卡特尔管理机构、欧洲共同体委员会、或欧洲共同体另一成员国的竞争管理机构或行使竞争管理机构职能的法院在最后判决中作出。同一做法也适用于对依照第 1 句所作的判决提出上诉的最后判决中所作的这种裁决。

2013 年 6 月 5 日，议会两院就该法第八次修正案达成了协议。行业协会将有资格提起诉讼，代表被告的客户或供应商请求侵权人停止并再也不从事这种行动。该修正案还允许消费者保护协会为强制令提起诉讼或要求被告向联邦预算支付因侵权而获得的经济利益。

美国

1966 年对《联邦民事诉讼规则》第 23 条规则的修订使美国的多方诉讼制度发生了显著变化，这条规则为当今的集体诉讼提供了管理框架。《规则》第 23 (a)条规定了进行集体诉讼的四项先决条件。首先，集体须“人数众多，将所有人合并在一起诉讼不切合实际”。第二，必须有共性，即存在“集体共有的法律问题或事实问题。”第三，与集体的其他人相比，代理当事方的诉讼或辩护必须具典型性。第四，代理当事方必须“公正、适当地保护集体的利益”。

《规则》第 23 (b)条规定，共同问题必须优先于个别问题，集体诉讼必须高于该事项的其他裁决方式。

《规则》第 23 (c)条规定对集体的核证程序。法院必须举行听证会，以确定是否将某项诉讼认证为集体诉讼，集体诉讼认证令必须界定集体、集体诉求、问题或辩护，还必须指定集体的律师。

《规则》第 23 (e)条规定，法院须核准对相关事项的任何解决办法或其他处置方式，并以合理的方式向集体成员发出通知。但法院必须举行听证会，以确定处置方式是否公平、合理、适当。对需要法院核准的拟议的处置方式，集体成员可提出异议。

《规则》第 23 (f)条规定，上诉法院可斟酌允许对准予或不准予集体核证的决定提出上诉。如果某一集体获得核证，法院通常必须向该集体成员发出在当时的情况下最为恰当的通知，通知必须以平实、易懂的语言，简明扼要地传达以下信息：诉讼的性质；对获得核证集体的界定、诉由、问题或辩护；选择不加入集体的可能性和方法；以及集体裁决对成员的约束力。

《规则》第 23 (g)条申明，除非法规另行规定，否则对集体进行核证的法院必须为该集体指定律师，该律师必须公正、适当地代表整个集体的利益。指定集体律师时，法院必须考虑该律师在确定诉讼的诉求方面所做的工作，在集体诉讼、其他复杂的诉讼和诉讼中提出的诉求类型等方面的经验，律师对可适用的法律的知识，以及律师代理该集体时将投入的资源。

《规则》第 23 (h)条允许法院裁定向被核准为集体诉讼的诉讼中的集体律师支付合理的律师费。集体成员可对支付律师费的动议提出异议，法院可斟酌举行听证会，以处理这类动议。
