

学校编码: 10384

密级\_\_\_\_\_

学号: 12920071150203

# 厦 门 大 学

## 硕 士 学 位 论 文

### 团 体 诉 讼 制 度 研 究

#### Study on System of Group Action

洪伟毅

指导教师姓名: 齐树洁 教授

专业名称: 诉讼法学

论文提交日期: 2010年4月

论文答辩日期: 2010年 月

2010年4月

## 厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为( )课题(组)的研究成果,获得( )课题(组)经费或实验室的资助,在( )实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学博硕士学位论文摘要库

## 厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其他方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，  
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学博硕士学位论文摘要库

## 内容摘要

伴随着我国经济的迅猛发展与社会转型期的矛盾凸显，群体性纠纷成为了我国司法界不得不面对的严峻问题。作为我国的群体性纠纷解决模式，代表人诉讼制度在司法实践运行中日益式微，制度内在缺陷极大制约了其对“扩散型”小额多数权利的救济。本文通过对德国团体诉讼制度进行全面梳理，为我国在群体性纠纷解决模式中引入团体诉讼制度提供理论上的论证及建议。全文除引言和结语外，共分为四章。

第一章 团体诉讼制度概述。团体诉讼制度是法律授权的特定社会团体以独立当事人地位提起“一对一”形式的公益保护之诉，具有保护公共利益、平衡诉讼双方力量、弥补诉讼动力缺失等价值功能。本章分析各派学说之后界定了诉权基础性质——公益诉讼信托。

第二章 比较法视野下的团体诉讼。本章的比较法分析采用两种路径：其一为在梳理德国团体诉讼的本土制度变迁后对欧洲地区、日本、台湾地区的制度借鉴进行横向对比，在肯定团体诉讼制度域外生命力的同时概述其创新与发展；其二为两大法系典型群体性诉讼制度——团体诉讼制度与集团诉讼制度之间的对比分析，明确二者公益保护与私利救济的不同价值逻辑起点。

第三章 团体诉讼在我国的制度性空间。本章区分群体性纠纷两种类型——重大权利纠纷与小额权利纠纷，在肯定代表人诉讼制度应对重大权利纠纷的制度性贡献后指出：基于小额多数权利救济与公益保护的团体诉讼制度符合群体性诉讼制度内在多元扩张需求，有助于我国应对日益蓬勃兴起的小额多数权利侵害。

第四章 我国团体诉讼制度的构建。本章全面分析了我国引入团体诉讼模式的制度性优势与现实性优势，并对团体诉讼制度在我国的适用范围、立法体例变革、个人损害赔偿请求权方面进行借鉴性分析，提醒在借鉴德国团体诉讼制度的同时勿忘对相同法域借鉴经验的考量。

**关键词：**团体诉讼；群体性纠纷；民事诉讼；司法改革

## ABSTRACT

Along with the rapid development of China's economy, multi-party action becomes a severe problem that the judiciary of our country has to face. As our country's group-disputes resolution model, representative action system increasingly declines in judicial practice, and the system of internal defects greatly restricts the relief for multi-party disputes with small claims. This discourse attempts to comprehensively review the system of group action in Germany and to provide theoretical argument and recommendations, which is internally needed by our model of multi-party action. Apart from the introduction and the conclusion, the discourse is divided into four chapters.

Chapter 1: Overview of group action. Initialized with concept analysis, this chapter points out that group action serves as a public interest litigation of "one on one" form, which is authorized by the legal authority of a particular social group in the status of an independent party. The value and function of group action includes protecting public interests, balancing the power of two parties and making up the lack of motivation for litigation. This chapter simultaneously explains the basic nature, public interest litigation trust, of the right to appeal by my own.

Chapter 2: Group action under the view of comparative law. Two path for comparative analysis has been utilized in this chapter: one is the comparison among Europe, Japan and Taiwan on group action system, after summarizing the evolution in the history of group action in Germany; the other is the comparison between the mechanism of Group action in Civil Law System and the Class Action in Common Law System, in order to clarify the differences between them.

Chapter 3: Feasibility of group action system in China. Initialized with the differentiation of two types of multi-party action, significant disputes of rights and small claim rights, and after affirming the systematical distribution of the mechanism of deputy litigation to significant disputes of rights, this chapter points out that the

mechanism of group action, based on the relief of the majority's rights of small claim as well as the protection of public interests, may accommodate the internal expanding pluralistic needs of group litigation and will be beneficial to the reply to the booming infringement of the majority's rights of small claims.

Chapter 4: Construction of the mechanism of group action in China. This chapter comprehensively analyzes the institutional and the realistic advantages to introduce the system of group action, Conducts analysis for the reference of group action to our country in the scope of legislative changes in style, personal right to claim damages, and reminds not to ignore the consideration of the experience of the same legal territory when learning the mechanism of group action of Germany.

**Keywords:** group action; multi-party action; civil action; judicial reform



目 录

引言 .....	1
<b>第一章 团体诉讼制度概述 .....</b>	<b>2</b>
<b>第一节 团体诉讼的概念和特点 .....</b>	<b>2</b>
一、团体诉讼的概念解析 .....	2
二、团体诉讼的特点 .....	4
<b>第二节 团体诉讼的价值和功能 .....</b>	<b>7</b>
一、公共利益之维护 .....	7
二、双方力量之平衡 .....	8
三、诉讼动力缺失之弥补 .....	9
<b>第三节 诉权基础性质辨析 .....</b>	<b>10</b>
一、学说介绍 .....	10
二、诉权基础性质：公益诉讼信托 .....	10
<b>第二章 比较法视野下的团体诉讼 .....</b>	<b>16</b>
<b>第一节 德国团体诉讼制度本土实践 .....</b>	<b>16</b>
一、《反不正当竞争法》领域 .....	16
二、《一般交易条件法》领域 .....	17
三、相关发展趋势 .....	18
<b>第二节 德国域外团体诉讼的发展 .....</b>	<b>19</b>
一、欧洲地区团体诉讼发展 .....	19
二、日本的团体诉讼制度 .....	21
三、台湾地区的团体诉讼制度立法借鉴 .....	22
<b>第三节 团体诉讼与集团诉讼制度间之比较 .....</b>	<b>23</b>
一、集团诉讼简介 .....	23
二、比较性分析 .....	25
<b>第三章 团体诉讼在我国的制度性空间 .....</b>	<b>27</b>
<b>第一节 群体性纠纷与现行救济制度设计 .....</b>	<b>27</b>
一、群体性纠纷解析 .....	27

二、现行我国群体性纠纷救济制度——代表人诉讼制度.....	28
<b>第二节 群体性诉讼的多元化扩张.....</b>	<b>32</b>
一、群体性诉讼制度构造.....	32
二、多元化扩张的内在需求——团体诉讼制度.....	34
<b>第四章 我国团体诉讼制度的构建 .....</b>	<b>37</b>
<b>第一节 团体诉讼制度的引入.....</b>	<b>37</b>
一、团体诉讼模式的制度性优势.....	37
二、团体诉讼模式的现实性优势.....	41
<b>第二节 团体诉讼制度具体借鉴.....</b>	<b>43</b>
一、适用范围界定.....	44
二、立法体例变革.....	46
三、个人损害赔偿请求权.....	47
<b>结语 .....</b>	<b>49</b>
<b>参考文献 .....</b>	<b>50</b>
<b>致 谢 .....</b>	<b>55</b>

**CONTENTS**

<b>Introduction .....</b>	<b>1</b>
<b>Chapter 1 Summarize of the Group Action.....</b>	<b>2</b>
<b>Subchapter 1 The Concept and Characteristics of Group Action .....</b>	<b>2</b>
<u>Section</u> 1 Concept Analysis of Group Action .....	2
<u>Section</u> 2 the Characteristics of Group Action.....	4
<b>Subchapter 2 the Value and Function of Group Action.....</b>	<b>7</b>
<u>Section</u> 1 Safeguard the Public Interest .....	7
<u>Section</u> 2 Balance the Two Parties .....	8
<u>Section</u> 3 Make Up the Lack of Motivation in Litigation .....	9
<b>Subchapter 3 Analysis on Nature of Right of Appeal Based on .....</b>	<b>10</b>
<u>Section</u> 1 Theory Introduction .....	10
<u>Section</u> 2 Nature of Right of Appeal Based on-Public Interest Litigation Trust	10
<b>Chapter 2 Organization litigation under the View of Comparison.....</b>	<b>16</b>
<b>Subchapter 1 The Local Practice of Group Action in Germany .....</b>	<b>16</b>
<u>Section</u> 1 the Field of Anti-Unfair Competiton Law .....	16
<u>Section</u> 2 the Field of General Terms and Conditions Act.....	17
<u>Section</u> 3 Related Development.....	18
<b>Subchapter 2 The Development of Group Action outside Germany .....</b>	<b>19</b>
<u>Section</u> 1 the Development of Group Action in Europe .....	19
<u>Section</u> 2 the Development of Group Action in Japan.....	21
<u>Section</u> 3 Legislative Reference of Group Action in Taiwan.....	22
<b>Subchapter 3 Comparison Between Group Action and Class Action.....</b>	<b>23</b>
<u>Section</u> 1 about Class Action .....	23
<u>Section</u> 2 Comparative Analysis .....	25
<b>Chapter 3 Group Action System of Space in China .....</b>	<b>27</b>
<b>Subchapter 1 Multi-party Action with the Current Relief System .....</b>	<b>27</b>

<a href="#">Section 1</a>	Explanation of Group Dispute .....	27
<a href="#">Section 2</a>	the System of Group Dispute in China-Representative Action System .....	28
<b>Subchapter 2</b>	<b>Expansion of Majority Litigation.....</b>	<b>32</b>
<a href="#">Section 1</a>	the Construction of Majority Litigation.....	32
<a href="#">Section 2</a>	the Diversified Expansion of Internal Demand-Group Action.....	34
<b>Chapter 4</b>	<b>Construction of Group Action System in China.....</b>	<b>37</b>
<b>Subchapter 1</b>	<b>the Introduction of Organization Litigation System .....</b>	<b>37</b>
<a href="#">Section 1</a>	System Advantages of Group Action.....	37
<a href="#">Section 2</a>	Strengths of Group Action in Reality .....	41
<b>Subchapter 2</b>	<b>Specific references of Group Action system</b>	<b>43</b>
<a href="#">Section 1</a>	The Definition of Using Scope .....	44
<a href="#">Section 2</a>	Legislative Changes .....	46
<a href="#">Section 3</a>	Personal Injury Compensation Claim .....	47
<b>Conclusion</b>	.....	<b>49</b>
<b>Reference</b>	.....	<b>50</b>
<b>Acknowledgement</b>	.....	<b>55</b>

## 引言

自 20 世纪 60 年代以来，随着工业化进程的加快，涉及众多人利益的大规模群体性权利纠纷日益增多，群体诉讼也在世界范围内得到了较为充分的实践。各个国家根据自身国情与司法现状相继建立了不同的群体诉讼模式来应对频发的群体性纠纷，典型者如美国集团诉讼模式、德国团体诉讼模式及日本选定当事人模式等。

伴随着我国经济体制改革的深入和市场经济的持续发展，我国社会经济关系日趋复杂，横向经济联系不断加强，由同一起或同一类事件引起涉及大批人利益的群体性纠纷也日益增多。<sup>①</sup>我国立法机关立足于我国社会转型期间利益失衡、规范缺位的特殊国情，大胆借鉴日本选定代表人制度和美国集团诉讼制度构建了具有中国特色的代表人诉讼制度。在现实的制度运行过程中，代表人诉讼制度有其制度性贡献，如在福建省屏南县化工厂环境污染损害赔偿纠纷中，代表人诉讼制度对危及村民生命健康的重大权利起到了很好的救济功效。但对于“扩散型”的小额权利纠纷而言，代表人诉讼制度在诉讼动力、公益保护方面显得捉襟见肘，基于群体性纠纷解决的制度设计反而因为制度构造内在缺陷而陷入了被束之高阁的窘境。

正是由于该制度在现实运行中的举步维艰、诟病不绝，近年来国内学者开始在反思中将目光投向了本就应注意的方向——德国团体诉讼制度。作为一个与我国法律制度、法律理念等更为渊源深厚的传统大陆法国家，德国的团体诉讼制度在稳健中逐步发展，从最初反不正当竞争领域慢慢扩展到消费者保护领域、环境保护等领域，为德国的群体性纠纷解决提供了强有力的制度支持。他山之石可以攻玉，本文意图通过概念解析与背景介绍为我国在群体诉讼制度中引入团体诉讼模式做出理论上的探讨，进一步救济我国“扩散型”小额多数权利。

---

<sup>①</sup>章武生等. 中国群体诉讼理论与案例分析[M]. 北京: 法律出版社, 2010. 1.

## 第一章 团体诉讼制度概述

### 第一节 团体诉讼的概念和特点

#### 一、团体诉讼的概念解析

概念解析是我们对制度进行研究必不可少的认识路径。团体诉讼(Verbandsklage),这一发轫于德国的群体性纠纷解决方式在我国学界首先遇到的是对概念核心部分的分歧性解读,以致目前仍未能形成统一的认识。学者汤维建认为,所谓团体诉讼,乃是经立法授权具有特殊诉讼权利能力的公益性质的社会团体,依法请求法院发出禁令,责令被告实施一定的行为或不得实施一定的行为的特殊民事诉讼。<sup>①</sup>学者吴俐认为,其系指有权利能力之公益团体及合格之机构(组织),以法律之规定就他人违反特定禁止或无效之行为,向法院请求命令他人中止或撤回其行为之民事诉讼。<sup>②</sup>而学者张卫平论述道,团体诉讼是指为了使某个团体组织成员的利益能够得到司法保护,法律规定该团体组织有权代表其成员起诉或应诉,其判决对团体组织的成员有拘束力的一种诉讼制度。<sup>③</sup>

除此之外的其他定义基本大同小异,具体体现为定义中均有下列共通之处:(一)能提起团体诉讼的社会团体具有独立的当事人资格;(二)社会团体独立的当事人地位源于法律的授权;(三)团体有权提起不作为之诉,即请求法院命令他人中止或撤回某一行为。囿于文章体系结构的安排,以上共通之处也是团体诉讼的显著特点,所以这里只做简略的介绍,具体阐述将在下文予以展开。

国内学界对团体诉讼概念的界定分歧主要体现在以下几点:

#### (一)“团体”能否成为被告?

肯定团体诉讼具有成为被告之资格的以学者张卫平为代表,其认为“法律规定该团体有权代表其成员起诉或应诉”。<sup>④</sup>而持否定团体诉讼能够成为被告之观点的学者较多,均认为基于公益需求而产生的团体诉讼模式仅限于以原告的姿态提

<sup>①</sup> 汤维建. 论团体诉讼的制度理性[J]. 法学家, 2008, (5): 103.

<sup>②</sup> 吴俐. 团体诉讼与《民法》的融合研究[J]. 商业时代, 2009, (6): 62.

<sup>③</sup> 张卫平. 民事诉讼: 关键词展开[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2005. 110.

<sup>④</sup> 同上.

起针对侵害公益的群体性诉讼，其在制度设计上不存在成为被告之可能性。笔者认为，在当前的诉讼背景下，“团体”宜以原告地位提起群体性诉讼为主，但在未来群体性纠纷日益复杂多元的背景下，也不应该排除其作为被告应诉的可能性。

### （二）诉讼利益指向是公益还是私利？

同样，在学者张卫平的概念界定中，社会团体提起团体诉讼更多是为了维护本团体成员的利益，私利救济为其制度出发点。而国内其他学者绝大多数仍然坚持团体诉讼的公益性本质，认为这是与美国集团诉讼私利性救济的区别所在，二者不同的价值取向统一于群体性纠纷解决之中，这也正是我国借鉴团体诉讼制度的价值所在。如果德国团体诉讼和美国集团诉讼在价值取向上难分彼此，那么就只需择一鉴之而无须大费周章对二者进行借鉴性研究。

### （三）权利救济方式

国内学界对团体诉讼救济权利的方式也存在着不同的看法。固守德国团体诉讼传统理论观点的一方认为，不同于美国集团诉讼对小额多数的受害者在私利上的救济，德国团体诉讼注重的是通过不作为之诉起到事先预防作用。作为原告的社会团体能够向法院提出的司法救济请求只能是请求法院命令他人中止或撤回其行为，也就是只能进行预防性行为救济而不能提出具有金钱性质的损害赔偿请求。另一方则认为，团体诉讼在通过不作为之诉对公益进行预防性救济的同时，仍然存在对团体成员进行财产救济或损害赔偿救济的制度空间。团体可以提起的诉讼包括两类，一类是请求停止危害团体成员权益行为的诉讼，即不作为之诉；另一类是请求赔偿团体成员损失的诉讼，即损害赔偿之诉。

通过对以上概念分歧之处进行梳理，我们可以发现，团体诉讼的公益性指向问题不仅关乎自身的价值取向判断，而且对上文两个分歧的解决也至关重要。因此，笔者决定从团体诉讼的公益性入手对团体诉讼概念中的三个分歧进行解读。

德国在 1869 年公布了经营法令，所有被认为阻碍自由资本主义发展的制度都被废除，行会制度随之结束。陷入自由竞争状态的工商业者为了取得竞争优势往往采取损害同业利益的不正当竞争手段。为了规制这种无序的恶性竞争，1896 年德国颁布了《反不正当竞争法》，为因遭受道德上下流的、法律没有禁止的经营方式侵害而处于不利竞争地位的工商业者提供司法救济。该法第 1 条规定，每

个制造、提供相同或类似产品或服务的工商业者、商业利益促进团体以及有权利能力的团体均可以提起不作为之诉。可见，德国团体诉讼从诞生之日起就具有维护公共利益的本质，社会团体提起的诉讼并不是针对个别受害者的私利救济，而是通过提起不作为之诉追求保护不特定团体成员既存或潜在的利益。紧接着，团体诉讼通过特别法的规定稳步扩展至消费者保护领域、合同格式条款领域、环境保护领域等，对公共利益起到了预防性保护作用。实践中，团体诉讼制度通过其卓有成效的运作成为了大陆法系最具代表性的群体性纠纷解决模式。

正是基于团体诉讼制度强烈的公益性指向，社会团体只能是基于保护公益的目的而以原告地位提起团体诉讼；也正是基于其强烈的公益性指向，团体诉讼制度对个体权利的救济一般只能间接实现，即使是“穷尽不当利润”制度也只是为了加强实体法律的调整结果，而不是实现对个体主观权利的救济，这一立法思想反映在团体诉讼制度设置上就表现为损害赔偿功能的缺失。令人欣喜的是，随着近年来群体性诉讼实践和理论的发展，德国在群体性诉讼领域的立法思想发生了转变，初步建立了具有损害赔偿功能的群体性诉讼制度。<sup>①</sup>团体诉讼制度的权利救济方式已经从单纯的不作为之诉慢慢转向了以不作为之诉为主、损害赔偿为辅的兼容模式，在维护公共利益的同时尽最大可能对当事人进行私利救济。

综上所述，团体诉讼的概念可界定为：通过特别法赋予符合法定要件的团体实体权利，使其可以为维护公共利益提起和参加诉讼，独立享有和承担诉讼上的权利义务并独立行使实体处分权的”一对一”诉讼模式。而在权利主张方式上，笔者认为应该顺应实践和理论发展趋势，兼容不作为之诉和损害赔偿之诉。<sup>②</sup>

## 二、团体诉讼的特点

一个制度能否以独立的姿态存在，关键在于其是否有区别于它者的制度性特征？而这样的制度性特征又能否使之与其他制度相区分而获得独立的地位？对团体诉讼制度的考量亦然。笔者认为仍须进一步探究团体诉讼的本质性特征，以明确其独立于其他群体性纠纷解决模式的价值地位。

<sup>①</sup> 德国团体诉讼的损害赔偿之诉的最大特点不在于对个人的损害进行赔偿，而是为了让违法者吐出违法所得，恢复被破坏的社会关系。2004修正的德国《反不正当竞争法》规定的“穷尽不当利润之诉”正是这种诉讼目的的根本体现。

<sup>②</sup> 当然，从本质上而言，公益救济的取向决定了团体诉讼以不作为之诉为主，损害赔偿之诉只是一种有益的补充，切不可主次颠倒。



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库