

文化传媒 法律资讯

Entertainment Law Update

2024 年 6 月

• 第五十三期 •



上海市律师协会
文化传媒专业委员会



东方律师
SHANGHAI BAR ASSOCIATION

主任：詹德强

副主任：(按姓氏拼音)

郝红颖

李伟华

邵 烨

干事长：马明宇

执行编辑：邵 烨

编委：(按姓氏拼音)

陈 敏 陈欣皓

韩 玉 侯 杰

祁 筠 邵 烨

王恢复 王敬文

徐倩倩 许 超

姚 利 叶 锦

俞丽莎 詹德强

张偲杰 赵晓波

郑弥弥 周 琦

本期责任编辑：

邵 烨

干事：(按姓氏拼音)

张和平

法规速递

《网络暴力信息治理规定》	5
《公平竞争审查条例》	12
《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解释》	17
关于对《网络安全标准实践指南—敏感个人信息识别指南（征求意见稿）》公开征求意见的通知	32

文传热点

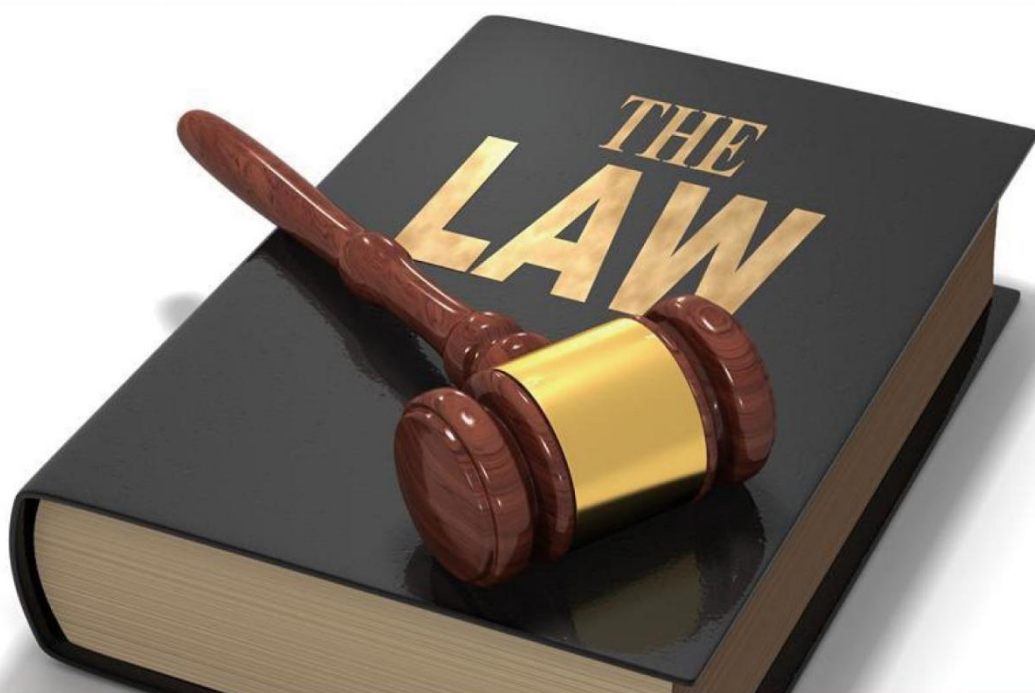
斗鱼主动退缴涉主播非法收益超1亿	34
我国制定出台网络领域立法150余部	34
文物保护法修订草案二审	35
六部门联合部署开展青少年版权保护季行动	35
2023年上海获批游戏版号占总量27%，居全国首位	36
上海闵行法院梁静茹演唱会“柱子票”案一审宣判	36
上海警方公布四起直播售假案：涉案金额超一亿	36

案例分析

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析	38
-------------------------------------	----

委员会宗旨

在全面推进依法治国和积极发展文化事业的背景下，在文化事业与文化产业领域内，打造一支专业的律师队伍，搭建一个有效的联动平台，助力一批优秀的创新项目，献策一套先进的法律法规。通过在图书期刊、影视音像产品、广播电视、娱乐演出、文物艺术品及互联网等领域的理论研究、热点探讨、走访调研、献策献言，为上海乃至全国文化传媒行业的规范化、产业化、金融化、国际化助力。



法规速递

Law

网络暴力信息治理规定

（2023年12月25日经国家网信办2023年第28次室务会会议审议通过并经公安部、文化和旅游部、广电总局同意 国家网信办、公安部、文化和旅游部、广电总局令第17号公布 自2024年8月1日起施行）

第一章 总 则

第一条 为了治理网络暴力信息，营造良好网络生态，保障公民合法权益，维护社会公共利益，根据《中华人民共和国网络安全法》、《中华人民共和国个人信息保护法》、《中华人民共和国治安管理处罚法》、《互联网信息服务管理办法》等法律、行政法规，制定本规定。

第二条 中华人民共和国境内的网络暴力信息治理活动，适用本规定。

第三条 网络暴力信息治理坚持源头防范、防控结合、标本兼治、协同共治的原则。

第四条 国家网信部门负责统筹协调全国网络暴力信息治理和相关监督管理工作。国务院公安、文化和旅游、广播电视等有关部门依据各自职责开展网络暴力信息的监督管理工作。

地方网信部门负责统筹协调本行政区域内网络暴力信息治理和相关监督管理工作。地方公安、文化和旅游、广播电视等有关部门依据各自职责开展本行政区域内网络暴力信息的监督管理工作。

第五条 鼓励网络相关行业组织加强行业自律，开展网络暴力信息治理普法宣传，督促指导网络信息服务提供者加强网络暴力信息治理并接受社会监督，为遭受网络暴力信息侵害的用户提供帮扶救助等支持。

第二章 一般规定

第六条 网络信息服务提供者和用户应当坚持社会主义核心价值观，遵守法律法规，尊重社会公德和伦理道德，促进形成积极健康、向上向善的网络文化，维护良好网络生态。

第七条 网络信息服务提供者应当履行网络信息内容管理主体责任，建立完善网络暴力信息治理机制，健全用户注册、账号管理、个人信息保护、信息发布审核、监测预警、识别处置等制度。

网络暴力信息治理规定

第八条 网络信息服务提供者为用户提供信息发布、即时通讯等服务的，应当依法对用户进行真实身份信息认证。用户不提供真实身份信息的，网络信息服务提供者不得为其提供相关服务。

网络信息服务提供者应当加强用户账号信息管理，为遭受网络暴力信息侵害的相关主体提供账号信息认证协助，防范和制止假冒、仿冒、恶意关联相关主体进行违规注册或者发布信息。

第九条 网络信息服务提供者应当制定和公开管理规则、平台公约，与用户签订服务协议，明确网络暴力信息治理相关权利义务，并依法依约履行治理责任。

第十条 任何组织和个人不得制作、复制、发布、传播涉网络暴力违法信息，应当防范和抵制制作、复制、发布、传播涉网络暴力不良信息。

任何组织和个人不得利用网络暴力事件实施蹭炒热度、推广引流等营销炒作行为，不得通过批量注册或者操纵用户账号等形式组织制作、复制、发布、传播网络暴力信息。

明知他人从事涉网络暴力信息违法犯罪活动的，任何组织和个人不得为其提供数据、技术、流量、资金等支持和协助。

第十一条 网络信息服务提供者应当定期发布网络暴力信息治理公告，并将相关工作情况列入网络信息内容生态治理工作年度报告。

第三章 预防预警

第十二条 网络信息服务提供者应当在国家网信部门和国务院有关部门指导下细化网络暴力信息分类标准规则，建立健全网络暴力信息特征库和典型案例样本库，采用人工智能、大数据等技术手段和人工审核相结合的方式加强对网络暴力信息的识别监测。

第十三条 网络信息服务提供者应当建立健全网络暴力信息预警模型，综合事件类别、针对主体、参与人数、信息内容、发布频次、环节场景、举报投诉等因素，及时发现预警网络暴力信息风险。

网络信息服务提供者发现存在网络暴力信息风险的，应当及时回应社会关切，引导用户文明互动、

理性表达，并对异常账号及时采取真实身份信息动态核验、弹窗提示、违规警示、限制流量等措施；发现相关信息内容浏览、搜索、评论、举报量显著增长等情形的，还应当及时向有关部门报告。

第十四条 网络信息服务提供者应当建立健全用户账号信用管理体系，将涉网络暴力信息违法违规情形记入用户信用记录，依法依规降低账号信用等级或者列入黑名单，并据以限制账号功能或者停止提供相关服务。

第四章 信息和账号处置

第十五条 网络信息服务提供者发现涉网络暴力违法信息的，或者在其服务的醒目位置、易引起用户关注的重点环节发现涉网络暴力不良信息的，应当立即停止传输，采取删除、屏蔽、断开链接等处置措施，保存有关记录，向有关部门报告。发现涉嫌违法犯罪的，应当及时向公安机关报案，并提供相关线索，依法配合开展侦查、调查和处置等工作。

第十六条 互联网新闻信息服务提供者应当坚持正确政治方向、舆论导向、价值取向，加强网络暴力信息治理的公益宣传。

互联网新闻信息服务提供者不得通过夸大事实、过度渲染、片面报道等方式采编发布、转载涉网络暴力新闻信息。对互联网新闻信息提供跟帖评论服务的，应当实行先审后发。

互联网新闻信息服务提供者采编发布、转载涉网络暴力新闻信息不真实或者不公正的，应当立即公开更正，消除影响。

第十七条 网络信息服务提供者应当加强网络视听节目、网络表演等服务内容的管理，发现含有网络暴力信息的网络视听节目、网络表演等服务的，应当及时删除信息或者停止提供相关服务；应当加强对网络直播、短视频等服务的内容审核，及时阻断含有网络暴力信息的网络直播，处置含有网络暴力信息的短视频。

第十八条 网络信息服务提供者应当加强对跟帖评论信息内容的管理，对以评论、回复、留言、弹幕、点赞等方式制作、复制、发布、传播网络暴力信息的，应当及时采取删除、屏蔽、关闭评论、停止提供相关服务等处置措施。

网络暴力信息治理规定

第十九条 网络信息服务提供者应当加强对网络论坛社区和网络群组的管理，禁止用户在版块、词条、超话、群组等环节制作、复制、发布、传播网络暴力信息，禁止以匿名投稿、隔空喊话等方式创建含有网络暴力信息的论坛社区和群组账号。

网络论坛社区、网络群组的建立者和管理者应当履行管理责任，发现用户制作、复制、发布、传播网络暴力信息的，应当依法依规采取限制发言、移出群组等管理措施。

第二十条 公众账号生产运营者应当建立健全发布推广、互动评论等全过程信息内容安全审核机制，发现账号跟帖评论等环节存在网络暴力信息的，应当及时采取举报、处置等措施。

第二十一条 对违反本规定第十条的用户，网络信息服务提供者应当依法依规采取警示、删除信息、限制账号功能、关闭账号等处置措施，并保存相关记录；对组织、煽动、多次发布网络暴力信息的，网络信息服务提供者还应当依法依规采取列入黑名单、禁止重新注册等处置措施。

对借网络暴力事件实施营销炒作等行为的，除前款规定外，还应当依法依规采取清理订阅关注账号、暂停营利权限等处置措施。

第二十二条 对组织、煽动制作、复制、发布、传播网络暴力信息的网络信息内容多渠道分发服务机构，网络信息服务提供者应当依法依规对该机构及其管理的账号采取警示、暂停营利权限、限制提供服务、入驻清退等处置措施。

第五章 保护机制

第二十三条 网络信息服务提供者应当建立健全网络暴力信息防护功能，提供便利用户设置屏蔽陌生用户或者特定用户、本人发布信息可见范围、禁止转载或者评论本人发布信息等网络暴力信息防护选项。

网络信息服务提供者应当完善私信规则，提供便利用户设置仅接收好友私信或者拒绝接收所有私信等网络暴力信息防护选项，鼓励提供智能屏蔽私信或者自定义私信屏蔽词等功能。

第二十四条 网络信息服务提供者发现用户面临网络暴力信息风险的，应当及时通过显著方式提

网络暴力信息治理规定

示用户，告知用户可以采取的防护措施。

网络信息服务提供者发现网络暴力信息风险涉及以下情形的，还应当为用户提供网络暴力信息防护指导和保护救助服务，协助启动防护措施，并向网信、公安等有关部门报告：

- （一）网络暴力信息侵害未成年人、老年人、残疾人等用户合法权益的；
- （二）网络暴力信息侵犯用户个人隐私的；
- （三）若不及时采取措施，可能造成用户人身、财产损害等严重后果的其他情形。

第二十五条 网络信息服务提供者发现、处置网络暴力信息的，应当及时保存信息内容、浏览评论转发数量等数据。网络信息服务提供者应当向用户提供网络暴力信息快捷取证等功能，依法依规为用户维权提供便利。

公安、网信等有关部门依法调取证据的，网络信息服务提供者应当及时提供必要的技术支持和协助。

第二十六条 网络信息服务提供者应当自觉接受社会监督，优化投诉、举报程序，在服务显著位置设置专门的网络暴力信息快捷投诉、举报入口，公布处理流程，及时受理、处理公众投诉、举报并反馈处理结果。

网络信息服务提供者应当结合投诉、举报内容以及相关证明材料及时研判。对属于网络暴力信息的投诉、举报，应当依法处理并反馈结果；对因证明材料不充分难以准确判断的，应当及时告知用户补充证明材料；对不属于网络暴力信息的投诉、举报，应当按照其他类型投诉、举报的受理要求予以处理并反馈结果。

第二十七条 网络信息服务提供者应当优先处理涉未成年人网络暴力信息的投诉、举报。发现涉及侵害未成年人用户合法权益的网络暴力信息风险的，应当按照法律法规和本规定要求及时采取措施，提供相应保护救助服务，并向有关部门报告。

网络暴力信息治理规定

网络信息服务提供者应当设置便利未成年人及其监护人行使通知删除网络暴力信息权利的功能、渠道，接到相关通知后，应当及时采取删除、屏蔽、断开链接等必要的措施，防止信息扩散。

第六章 监督管理和法律责任

第二十八条 网信部门会同公安、文化和旅游、广播电视等有关部门依法对网络信息服务提供者的网络暴力信息治理情况进行监督检查。

网络信息服务提供者对网信部门和有关部门依法实施的监督检查应当予以配合。

第二十九条 网信部门会同公安、文化和旅游、广播电视等有关部门建立健全信息共享、会商通报、取证调证、案件督办等工作机制，协同治理网络暴力信息。

公安机关对于网信、文化和旅游、广播电视等部门移送的涉网络暴力信息违法犯罪线索，应当及时审查，并对符合立案条件的及时立案侦查、调查。

第三十条 违反本规定的，依照《中华人民共和国网络安全法》、《中华人民共和国个人信息保护法》、《中华人民共和国治安管理处罚法》、《互联网信息服务管理办法》等法律、行政法规的规定予以处罚。

法律、行政法规没有规定的，由网信、公安、文化和旅游、广播电视等有关部门依据职责给予警告、通报批评，责令限期改正，可以并处一万元以上十万元以下罚款；涉及危害公民生命健康安全且有严重后果的，并处十万元以上二十万元以下罚款。

对组织、煽动制作、复制、发布、传播网络暴力信息或者利用网络暴力事件实施恶意营销炒作等行为的组织和个人，应当依法从重处罚。

第三十一条 违反本规定，给他人造成损害的，依法承担民事责任；构成违反治安管理行为的，依法给予治安管理处罚；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第七章 附 则

网络暴力信息治理规定

第三十二条 本规定所称网络暴力信息，是指通过网络以文本、图像、音频、视频等形式对个人集中发布的，含有侮辱谩骂、造谣诽谤、煽动仇恨、威逼胁迫、侵犯隐私，以及影响身心健康的指责嘲讽、贬低歧视等内容的违法和不良信息。

第三十三条 依法通过网络检举、揭发他人违法犯罪，或者依法实施舆论监督的，不适用本规定。

第三十四条 本规定自 2024 年 8 月 1 日起施行。

公平竞争审查条例

第 783 号

《公平竞争审查条例》已经 2024 年 5 月 11 日国务院第 32 次常务会议通过，现予公布，自 2024 年 8 月 1 日起施行。

总理 李强

2024 年 6 月 6 日

公平竞争审查条例

第一章 总 则

第一条 为了规范公平竞争审查工作，促进市场公平竞争，优化营商环境，建设全国统一大市场，根据《中华人民共和国反垄断法》等法律，制定本条例。

第二条 起草涉及经营者经济活动的法律、行政法规、地方性法规、规章、规范性文件以及具体政策措施（以下统称政策措施），行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织（以下统称起草单位）应当依照本条例规定开展公平竞争审查。

第三条 公平竞争审查工作坚持中国共产党的领导，贯彻党和国家路线方针政策和决策部署。

国家加强公平竞争审查工作，保障各类经营者依法平等使用生产要素、公平参与市场竞争。

第四条 国务院建立公平竞争审查协调机制，统筹、协调和指导全国公平竞争审查工作，研究解决公平竞争审查工作中的重大问题，评估全国公平竞争审查工作情况。

第五条 县级以上地方人民政府应当建立健全公平竞争审查工作机制，保障公平竞争审查工作力量，并将公平竞争审查工作经费纳入本级政府预算。

第六条 国务院市场监督管理部门负责指导实施公平竞争审查制度，督促有关部门和地方开展公平竞争审查工作。

县级以上地方人民政府市场监督管理部门负责在本行政区域组织实施公平竞争审查制度。

第七条 县级以上人民政府将公平竞争审查工作情况纳入法治政府建设、优化营商环境等考核评价内容。

第二章 审查标准

第八条 起草单位起草的政策措施，不得含有下列限制或者变相限制市场准入和退出的内容：

- （一）对市场准入负面清单以外的行业、领域、业务等违法设置审批程序；
- （二）违法设置或者授予特许经营权；
- （三）限定经营、购买或者使用特定经营者提供的商品或者服务（以下统称商品）；
- （四）设置不合理或者歧视性的准入、退出条件；
- （五）其他限制或者变相限制市场准入和退出的内容。

第九条 起草单位起草的政策措施，不得含有下列限制商品、要素自由流动的内容：

- （一）限制外地或者进口商品、要素进入本地市场，或者阻碍本地经营者迁出，商品、要素输出；
- （二）排斥、限制、强制或者变相强制外地经营者在本地投资经营或者设立分支机构；
- （三）排斥、限制或者变相限制外地经营者参加本地政府采购、招标投标；
- （四）对外地或者进口商品、要素设置歧视性收费项目、收费标准、价格或者补贴；
- （五）在资质标准、监管执法等方面对外地经营者在本地投资经营设置歧视性要求；
- （六）其他限制商品、要素自由流动的内容。

第十条 起草单位起草的政策措施，没有法律、行政法规依据或者未经国务院批准，不得含有下

列影响生产经营成本的内容：

- （一）给予特定经营者税收优惠；
- （二）给予特定经营者选择性、差异化的财政奖励或者补贴；
- （三）给予特定经营者要素获取、行政事业性收费、政府性基金、社会保险费等方面的优惠；
- （四）其他影响生产经营成本的内容。

第十一条 起草单位起草的政策措施，不得含有下列影响生产经营行为的内容：

- （一）强制或者变相强制经营者实施垄断行为，或者为经营者实施垄断行为提供便利条件；
- （二）超越法定权限制定政府指导价、政府定价，为特定经营者提供优惠价格；
- （三）违法干预实行市场调节价的商品、要素的价格水平；
- （四）其他影响生产经营行为的内容。

第十二条 起草单位起草的政策措施，具有或者可能具有排除、限制竞争效果，但符合下列情形之一，且没有对公平竞争影响更小的替代方案，并能够确定合理的实施期限或者终止条件的，可以出台：

- （一）为维护国家安全和发展利益的；
- （二）为促进科学技术进步、增强国家自主创新能力的；
- （三）为实现节约能源、保护环境、救灾救助等社会公共利益的；
- （四）法律、行政法规规定的其他情形。

第三章 审查机制

第十三条 拟由部门出台的政策措施，由起草单位在起草阶段开展公平竞争审查。

拟由多个部门联合出台的政策措施，由牵头起草单位在起草阶段开展公平竞争审查。

第十四条 拟由县级以上人民政府出台或者提请本级人民代表大会及其常务委员会审议的政策措施，由本级人民政府市场监督管理部门会同起草单位在起草阶段开展公平竞争审查。起草单位应当开展初审，并将政策措施草案和初审意见送市场监督管理部门审查。

第十五条 国家鼓励有条件的地区探索建立跨区域、跨部门的公平竞争审查工作机制。

第十六条 开展公平竞争审查，应当听取有关经营者、行业协会商会等利害关系人关于公平竞争影响的意见。涉及社会公众利益的，应当听取社会公众意见。

第十七条 开展公平竞争审查，应当按照本条例规定的审查标准，在评估对公平竞争影响后，作出审查结论。

适用本条例第十二条规定的，应当在审查结论中详细说明。

第十八条 政策措施未经公平竞争审查，或者经公平竞争审查认为违反本条例第八条至第十一条规定且不符合第十二条规定情形的，不得出台。

第十九条 有关部门和单位、个人对在公平竞争审查过程中知悉的国家秘密、商业秘密和个人隐私，应当依法予以保密。

第四章 监督保障

第二十条 国务院市场监督管理部门强化公平竞争审查工作监督保障，建立健全公平竞争审查抽查、举报处理、督查等机制。

第二十一条 市场监督管理部门建立健全公平竞争审查抽查机制，组织对有关政策措施开展抽查，经核查发现违反本条例规定的，应当督促起草单位进行整改。

公平竞争审查条例

市场监督管理部门应当向本级人民政府报告抽查情况，抽查结果可以向社会公开。

第二十二条 对违反本条例规定的政策措施，任何单位和个人可以向市场监督管理部门举报。市场监督管理部门接到举报后，应当及时处理或者转送有关部门处理。

市场监督管理部门应当向社会公开受理举报的电话、信箱或者电子邮件地址。

第二十三条 国务院定期对县级以上地方人民政府公平竞争审查工作机制建设情况、公平竞争审查工作开展情况、举报处理情况等开展督查。国务院市场监督管理部门负责具体实施。

第二十四条 起草单位未依照本条例规定开展公平竞争审查，经市场监督管理部门督促，逾期仍未整改的，上一级市场监督管理部门可以对其负责人进行约谈。

第二十五条 未依照本条例规定开展公平竞争审查，造成严重不良影响的，对起草单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。

第五章 附 则

第二十六条 国务院市场监督管理部门根据本条例制定公平竞争审查的具体实施办法。

第二十七条 本条例自 2024 年 8 月 1 日起施行。

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解释

法释〔2024〕6号

《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解释》已于2024年2月4日由最高人民法院审判委员会第1915次会议通过，现予公布，自2024年7月1日起施行。

最高人民法院

2024年6月24日

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解释

（2024年2月4日最高人民法院审判委员会第1915次会议通过，自2024年7月1日起施行）

为维护市场公平竞争秩序，依法公正高效审理垄断民事纠纷案件，根据《中华人民共和国民法典》、《中华人民共和国反垄断法》、《中华人民共和国民事诉讼法》等有关法律规定，制定本解释。

一、程序规定

第一条 本解释所称垄断民事纠纷案件，是指自然人、法人或者非法人组织因垄断行为受到损失以及因合同内容或者经营者团体的章程、决议、决定等违反反垄断法而发生争议，依据反垄断法向人民法院提起民事诉讼的案件。

本解释所称经营者团体，包括行业协会等由两个以上经营者为了实现共同目的而组成的结合体或者联合体。

第二条 原告依据反垄断法直接向人民法院提起民事诉讼，或者在反垄断执法机构认定构成垄断行为的处理决定作出后向人民法院提起民事诉讼，且符合法律规定的受理条件的，人民法院应予受理。

原告起诉仅请求人民法院确认被告的特定行为构成垄断，而不请求被告承担民事责任的，人民法院不予受理。

第三条 一方当事人向人民法院提起垄断民事诉讼，另一方当事人以双方之间存在合同关系且有仲裁协议为由，主张人民法院不应受理的，人民法院不予支持。

第四条 第一审垄断民事纠纷案件，由知识产权法院和最高人民法院指定的中级人民法院管辖。

第五条 垄断民事纠纷案件的地域管辖，根据案件具体情况，依照民事诉讼法及相关司法解释有关侵权纠纷、合同纠纷等的管辖规定确定。

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解释

第六条 原告依据反垄断法对在中华人民共和国境内没有住所的被告提起民事诉讼，主张被告在中华人民共和国境外的垄断行为对境内市场竞争产生排除、限制影响的，根据民事诉讼法第二百七十六条的规定确定管辖法院。

第七条 案件立案时的案由并非垄断民事纠纷，人民法院受理后经审查发现属于垄断民事纠纷，但受诉人民法院并无垄断民事纠纷案件管辖权的，应当将案件移送有管辖权的人民法院。

第八条 两个以上原告因同一垄断行为向有管辖权的同一人民法院分别提起诉讼的，人民法院可以合并审理。

两个以上原告因同一垄断行为向有管辖权的不同人民法院分别提起诉讼的，后立案的人民法院发现其他有管辖权的人民法院已先立案的，应当裁定将案件移送先立案的人民法院；受移送的人民法院可以合并审理。

人民法院可以要求当事人提供与被诉垄断行为相关的行政执法、仲裁、诉讼等情况。当事人拒不如实提供的，可以作为认定其是否遵循诚信原则和构成滥用权利等的考量因素。

第九条 原告无正当理由而根据影响地域、持续时间、实施场合、损害范围等因素对被告的同一垄断行为予以拆分，分别提起数个诉讼的，由最先受理诉讼的人民法院合并审理。

第十条 反垄断执法机构认定构成垄断行为的处理决定在法定期限内未被提起行政诉讼或者已为人民法院生效裁判所确认，原告在相关垄断民事纠纷案件中据此主张该处理决定认定的基本事实为真实的，无需再行举证证明，但有相反证据足以推翻的除外。

必要时，人民法院可以要求作出处理决定的反垄断执法机构对该处理决定的有关情况予以说明。反垄断执法机构提供的信息、材料等尚未公开的，人民法院应当依职权或者依申请采取合理保护措施。

第十一条 当事人可以向人民法院申请一至二名具有案件所涉领域、经济学等专门知识的人员出庭，就案件的专门性问题进行说明。

当事人可以向人民法院申请委托专业机构或者专业人员就案件的专门性问题提出市场调查或者经济分析意见。该专业机构或者专业人员可以由双方当事人协商确定；协商不成的，由人民法院指定。人民法院可以参照民事诉讼法及相关司法解释有关鉴定意见的规定，对该专业机构或者专业人员提出的市场调查或者经济分析意见进行审查判断。

一方当事人就案件的专门性问题自行委托有关专业机构或者专业人员提出市场调查或者经济分析意见，该意见缺乏可靠的事实、数据或者其他必要基础资料佐证，或者缺乏可靠的分析方法，或者另一方当事人提出证据或者理由足以反驳的，人民法院不予采信。

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解释

第十二条 经营者实施垄断行为损害社会公共利益，设区的市级以上人民检察院依法提起民事公益诉讼的，适用与公益诉讼有关的法律和司法解释的规定，但本解释另有规定的除外。

第十三条 反垄断执法机构对被诉垄断行为已经立案调查的，人民法院可以根据案件具体情况，裁定中止诉讼。

二、相关市场界定

第十四条 原告主张被诉垄断行为违反反垄断法的，一般应当界定反垄断法第十五条第二款所称的相关市场并提供证据或者充分说明理由。

原告以被告在相关市场的市场份额为由主张其具有市场支配地位或者显著的市场力量的，应当界定相关市场并提供证据或者充分说明理由。

原告提供证据足以直接证明下列情形之一的，可以不再对相关市场界定进一步承担举证责任：

- （一）被诉垄断协议的经营者具有显著的市场力量；
- （二）被诉滥用市场支配地位的经营者具有市场支配地位；
- （三）被诉垄断行为具有排除、限制竞争效果。

原告主张被诉垄断行为属于反垄断法第十七条第一项至第五项和第十八条第一款第一项、第二项规定情形的，可以不对相关市场界定提供证据。

第十五条 人民法院界定经营者在一定时期内就特定商品或者服务（以下统称商品）进行竞争的相关商品市场和相关地域市场，可以根据案件具体情况，以被诉垄断行为直接涉及的特定商品为基础，从需求者角度进行需求替代分析；供给替代对经营者行为产生的竞争约束类似于需求替代的，还可以从供给者角度进行供给替代分析。

人民法院进行需求替代或者供给替代分析时，可以采用假定垄断者测试的分析方法，一般选择使用价格上涨的假定垄断者测试方法；经营者之间的竞争主要表现为质量、多样性、创新等非价格竞争的，可以选择质量下降、成本上升等假定垄断者测试方法。

第十六条 人民法院从需求替代的角度分析界定相关商品市场时，一般根据需求者对于商品特性、功能和用途的需求、质量的认可、价格的接受以及获取的难易程度等因素，确定由需求者认为具有较为紧密替代关系的一组或者一类商品所构成的市场为相关商品市场。从供给替代的角度分析界定相关商品市场时，可以综合考虑其他经营者进入市场的意图和能力、承担的成本与风险、克服的市场障碍、需要的时间等因素。

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解释

分析界定互联网平台（以下称平台）所涉相关商品市场时，结合被诉垄断行为的特点、产生或者可能产生排除、限制竞争效果的具体情况、平台的类型等因素，一般可以根据该平台与被诉垄断行为最相关一边的商品界定相关商品市场，也可以根据被诉垄断行为所涉及的多边商品分别界定多个相关商品市场，必要时也可以根据特定平台整体界定相关商品市场。特定平台存在跨边网络效应，并给该平台经营者施加了足够的竞争约束的，可以根据该平台整体界定相关商品市场，也可以根据跨边网络效应所涉及的多边商品分别界定多个相关商品市场，并考虑各个相关商品市场之间的相互关系和影响。

第十七条 人民法院从需求替代的角度分析界定相关地域市场时，可以综合考虑需求者因商品价格或者其他竞争因素的变化而转向其他地域购买商品的情况、商品的运输成本和运输特征、多数需求者选择商品的实际区域和主要经营者的商品销售分布、地域间的市场障碍、特定区域需求者偏好等因素。从供给替代的角度分析界定相关地域市场时，可以综合考虑其他地域的经营者对商品价格等竞争因素的变化作出的反应、其他地域的经营者供应或者销售相关商品的及时性和可行性等因素。

分析界定平台所涉相关地域市场，可以重点考虑多数需求者选择商品的实际区域、需求者的语言偏好和消费习惯、相关法律法规的要求、其他地域竞争者的现状及其进入相关地域市场的及时性等因素。

三、垄断协议

第十八条 人民法院认定反垄断法第十六条规定的其他协同行为，应当综合考虑下列因素：

- （一）经营者的市场行为是否具有一致性；
- （二）经营者之间是否进行过意思联络、信息交流或者传递；
- （三）相关市场的市场结构、竞争状况、市场变化等情况；
- （四）经营者能否对行为一致性作出合理解释。

原告提供前款第一项和第二项的初步证据，或者第一项和第三项的初步证据，能够证明经营者存在协同行为的可能性较大的，被告应当提供证据或者进行充分说明，对其行为一致性作出合理解释；不能作出合理解释的，人民法院可以认定协同行为成立。

本条所称合理解释，包括经营者系基于市场和竞争状况变化等而独立实施相关行为。

第十九条 反垄断法第十七条规定的具有竞争关系的经营者，是指在商品生产经营过程中处于同一阶段、提供具有较为紧密替代关系的商品、独立经营决策并承担法律责任的两个以上的实际经营者或者可能进入同一相关市场进行竞争的潜在经营者。

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解释

特定经营者取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响，或者两个以上经营者被同一第三方控制或者施加决定性影响，应当视为一个经济实体的，不构成前款所称具有竞争关系的经营者。

第二十条 原告有证据证明仿制药申请人与被仿制药专利权利人达成、实施的协议同时具备下列条件，主张该协议构成反垄断法第十七条规定的垄断协议的，人民法院可予支持：

（一）被仿制药专利权利人给予或者承诺给予仿制药申请人明显不合理的金钱或者其他形式的利益补偿；

（二）仿制药申请人承诺不质疑被仿制药专利权的有效性或者延迟进入被仿制药相关市场。

被告有证据证明前款所称的利益补偿仅系为弥补被仿制药专利相关纠纷解决成本或者具有其他正当理由，或者该协议符合反垄断法第二十条规定，主张其不构成反垄断法第十七条规定的垄断协议的，人民法院应予支持。

第二十一条 被诉垄断行为属于反垄断法第十八条第一款第一项、第二项规定的垄断协议的，应当由被告对该协议不具有排除、限制竞争效果承担举证责任。

第二十二条 人民法院依照反垄断法第十八条第一款和第二款的规定审查认定被诉垄断协议是否具有排除、限制竞争效果时，可以综合考虑下列因素：

（一）被告在相关市场的市场力量和协议对相关市场类似不利竞争效果的累积作用；

（二）协议是否具有提高市场进入壁垒、阻碍更有效率的经营者或者经营模式、限制品牌间或者品牌内竞争等不利竞争效果；

（三）协议是否具有防止搭便车、促进品牌间竞争、维护品牌形象、提升售前或者售后服务水平、促进创新等有利竞争效果，且为实现该效果所必需；

（四）其他可以考虑的因素。

在案证据足以证明的有利竞争效果明显超过不利竞争效果的，人民法院应当认定协议不具有排除、限制竞争效果。

第二十三条 被诉垄断协议具有下列情形之一，原告依据反垄断法第十八条第一款的规定主张被告应当承担法律责任的，人民法院不予支持：

（一）协议属于经营者与相对人之间的代理协议，且代理商不承担任何实质性商业或者经营风险；

（二）被告在相关市场的市场份额低于国务院反垄断执法机构规定的标准并符合国务院反垄断执法机构规定的其他条件。

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解释

第二十四条 经营者利用数据、算法、技术等手段进行意思联络、信息交流或者传递，或者利用数据、算法、技术、平台规则等手段实现行为一致性，达成、实施被诉垄断协议的，人民法院可以依照反垄断法第十七条的规定审查认定。

经营者利用数据、算法、技术、平台规则等手段实现限定或者自动化设定转售商品价格等，达成、实施被诉垄断协议的，人民法院可以依照反垄断法第十八条的规定审查认定。

第二十五条 平台经营者与平台内经营者的协议要求平台内经营者在该平台上提供与其他交易渠道相同或者更优惠交易条件的，根据原告的诉讼请求和具体案情，人民法院可以区别下列情形作出处理：

（一）平台经营者与平台内经营者之间具有竞争关系的，依照反垄断法第十七条的规定审查认定；

（二）平台经营者与平台内经营者之间不具有竞争关系的，依照反垄断法第十八条或者第十九条的规定审查认定；

（三）原告主张平台经营者滥用市场支配地位的，依照反垄断法第二十二条、电子商务法第二十二条的规定审查认定；

（四）原告主张平台经营者违反电子商务法第三十五条的规定的，依照该条规定处理。

第二十六条 经营者、经营者团体等组织其他经营者达成、实施垄断协议，给原告造成损失，原告依据民法典第一千一百六十八条的规定主张实施组织行为的经营者、经营者团体等与达成、实施垄断协议的其他经营者承担连带责任的，人民法院应当予以支持。

经营者、经营者团体等为其他经营者达成、实施垄断协议提供实质性帮助，给原告造成损失，原告依据民法典第一千一百六十九条第一款的规定主张提供帮助行为的经营者、经营者团体等与达成、实施垄断协议的其他经营者承担连带责任的，人民法院应当予以支持。但是，经营者、经营者团体等能够证明其不知道且不应当知道其他经营者达成、实施有关协议的除外。

前款所称实质性帮助，是指对垄断协议达成或者实施具有直接、重要促进作用的引导产生违法意图、提供便利条件、充当信息渠道、帮助实施惩罚等行为。

第二十七条 被告依据反垄断法第二十条第一款第一项至第五项的规定提出抗辩的，应当提供证据证明如下事实：

（一）被诉垄断协议能够实现相关目的或者效果；

（二）被诉垄断协议为实现相关目的或者效果所必需；

（三）被诉垄断协议不会严重限制相关市场的竞争；

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解释

（四）消费者能够分享由此产生的利益。

四、滥用市场支配地位

第二十八条 原告主张被诉垄断行为属于反垄断法第二十二条第一款规定的滥用市场支配地位的，应当对被告在相关市场内具有支配地位和被告滥用市场支配地位承担举证责任。被告以其行为具有正当性为由抗辩的，应当承担举证责任。

第二十九条 原告有证据证明经营者具有下列情形之一的，人民法院可以根据具体案件中相关市场的结构和实际竞争状况，结合相关市场经济规律等经济学知识，初步认定经营者在相关市场具有支配地位，但有相反证据足以反驳的除外：

（一）经营者在较长时间内维持明显高于市场竞争水平的价格，或者在较长时间内商品质量明显下降却未见大量用户流失，且相关市场明显缺乏竞争、创新和新进入者；

（二）经营者在较长时间内维持明显超过其他经营者的较高市场份额，且相关市场明显缺乏竞争、创新和新进入者。

被告对外发布的信息可以作为原告证明被告具有市场支配地位的初步证据，但有相反证据足以反驳的除外。

第三十条 反垄断法第二十三条和第二十四条所称的“经营者在相关市场的市场份额”，可以根据被诉垄断行为发生时经营者一定时期内的相关商品交易金额、交易数量、生产能力或者其他指标在相关市场所占的比例确定。

人民法院认定平台经营者在相关市场的市场份额时，可以采用能够反映相关市场实际竞争状况的交易金额、活跃用户数量、企业用户数量、用户使用时长、访问量、点击量、数据资产数量或者其他指标作为计算基准。

第三十一条 原告主张公用企业或者其他依法具有独占地位的经营者滥用市场支配地位的，人民法院可以根据市场结构和竞争状况的具体情况，认定被告在相关市场具有支配地位，但有相反证据足以反驳的除外。

第三十二条 人民法院依照反垄断法第二十三条的规定认定平台经营者的市场支配地位，可以重点考虑下列因素：

- （一）平台的商业模式及平台经营者实际受到的竞争约束；
- （二）平台经营者在相关市场的市场份额及该市场份额的持续时间；
- （三）平台经营是否存在显著的网络效应、规模效应、范围效应等；

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解释

（四）平台经营者掌握的相关数据、算法、技术等情况；

（五）平台经营者对相邻市场的影响；

（六）用户或者平台内经营者对平台经营者的依赖程度及制衡能力、锁定效应、使用习惯、同时使用多个平台的情况、转向其他平台经营者的成本等；

（七）其他经营者进入相关市场的意愿、能力及所面临的规模要求、技术要求、政策法律限制等市场进入障碍；

（八）相关市场的创新和技术变化情况；

（九）其他需要考虑的与平台经营相关的因素。

第三十三条 人民法院依照反垄断法第二十三条的规定认定被诉滥用知识产权的经营者的市场支配地位，可以重点考虑下列因素：

（一）相关市场内特定知识产权客体的可替代性、替代性客体的数量及转向替代性客体的成本；

（二）利用该特定知识产权所提供的商品的可替代性及该商品的市场份额；

（三）交易相对人对拥有该特定知识产权的经营者的制衡能力；

（四）相关市场的创新和技术变化情况；

（五）其他需要考虑的与知识产权行使相关的因素。

经营者主张不能仅根据其拥有知识产权而推定具有市场支配地位的，人民法院应予支持。

第三十四条 依据反垄断法第二十四条第一款第二项、第三项被推定共同具有市场支配地位的经营者，有证据证明具有下列情形之一，反驳上述推定的，人民法院应予支持：

（一）该两个以上经营者之间不具有行为一致性且存在实质性竞争；

（二）该两个以上经营者作为整体在相关市场受到来自其他经营者的有效竞争约束。

第三十五条 经营者同时具备下列条件的，人民法院可以认定其构成反垄断法第二十二条规定的滥用市场支配地位行为：

（一）在相关市场具有支配地位；

（二）实施了被诉垄断行为；

（三）被诉垄断行为具有排除、限制竞争效果；

（四）实施被诉垄断行为缺乏正当理由。

第三十六条 人民法院认定反垄断法第二十二条第一款第一项规定的经营者“以不公平的高价销售商品或者以不公平的低价购买商品”，可以综合考虑下列因素：

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解释

- (一) 该商品的收益率是否明显偏离竞争性市场中的合理收益率；
- (二) 该商品的价格是否明显偏离其成本与竞争条件下的合理利润之和；
- (三) 经营者向交易相对人销售或者购买商品的价格是否明显高于或者低于该经营者在上下游市场中销售或者购买相同商品或者可比商品的价格；
- (四) 经营者向交易相对人销售或者购买商品的价格是否明显高于或者低于其他经营者在相同或者相似条件下销售或者购买相同商品或者可比商品的价格；
- (五) 经营者向交易相对人销售或者购买商品的价格是否明显高于或者低于该经营者在相同或者相似条件下在其他地域市场销售或者购买相同商品或者可比商品的价格；
- (六) 经营者向交易相对人销售商品的价格增长幅度是否明显高于该经营者成本增长幅度，或者购买商品的价格降低幅度明显高于交易相对人成本降低幅度；
- (七) 该高价或者低价的持续时间；
- (八) 其他可以考虑的因素。

认定前款第四项、第五项所称相同或者相似条件，可以考虑经营模式、交易渠道、供求状况、监管环境、交易环节、成本结构、交易情况、平台类型等因素。

第三十七条 具有市场支配地位的经营者，具有下列情形之一的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第二项规定的“以低于成本的价格销售商品”：

- (一) 经营者在较长时间内持续以低于平均可变成本或者平均可避免成本的价格销售商品；
- (二) 经营者在较长时间内持续以高于平均可变成本或者平均可避免成本，但低于平均总成本的价格销售商品，且有其他证据证明其具有排除、限制同等效率的其他经营者在相关市场开展有效竞争的明确意图。

依照前款规定认定平台经营者以低于成本的价格销售商品，还应当考虑该平台涉及的多边市场中各相关市场之间的成本关联情况及其合理性。

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第二项规定的正当理由：

- (一) 低价处理鲜活商品、季节性商品、淘汰商品、即将超过有效期限的商品或者积压商品等；
- (二) 因清偿债务、转产、歇业等低价销售商品；
- (三) 为推广新商品、发展新业务、吸引新用户在合理期限内低价促销；
- (四) 能够证明行为具有正当性的其他理由。

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解释

第三十八条 具有市场支配地位的经营者，同时具备下列条件的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第三项规定的“拒绝与交易相对人进行交易”：

（一）经营者直接拒绝与交易相对人交易，提出交易相对人明显难以接受的交易条件，或者不合理地拖延交易，致使未能达成交易；

（二）经营者与交易相对人进行交易在经济、技术、法律和安全上具有可行性；

（三）拒绝交易行为排除、限制上游市场或者下游市场的竞争。

具有市场支配地位的经营者没有正当理由，拒绝将其商品、平台或者软件系统等与其他经营者提供的特定商品、平台或者软件系统等相兼容，拒绝开放其技术、数据、平台接口，或者拒绝许可其知识产权的，人民法院依照反垄断法第二十二条第一款第三项的规定予以认定时，可以综合考虑下列因素：

（一）该经营者实施兼容、开放或者许可在经济、技术、法律和安全上的可行性；

（二）该商品、平台或者软件系统、技术、数据、知识产权等的可替代性及重建成本；

（三）其他经营者在上游市场或者下游市场开展有效竞争对该经营者商品、平台或者软件系统、技术、数据、知识产权等的依赖程度；

（四）拒绝兼容、开放或者许可对创新以及推出新商品的影响；

（五）实施兼容、开放或者许可对该经营者自身经营活动和合法权益的影响；

（六）拒绝兼容、开放或者许可是否实质性地排除、限制相关市场的有效竞争；

（七）其他可以考虑的因素。

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第三项规定的正当理由：

（一）因不可抗力、情势变更等客观原因无法进行交易或者导致交易条件、结果明显不公平；

（二）交易相对人具有经营状况严重恶化、转移财产或者抽逃资金以逃避债务等丧失或者可能丧失履行交易能力的情形，或者具有不良信用记录、丧失商业信誉、实施违法犯罪等情形，影响交易安全；

（三）交易相对人拒绝接受适当的交易条件，或者不遵守经营者提出的合理要求；

（四）与交易相对人交易将严重减损该经营者的正当利益；

（五）能够证明行为具有正当性的其他理由。

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解释

第三十九条 具有市场支配地位的经营者，同时具备下列条件的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第四项规定的“限定交易相对人只能与其进行交易或者只能与其指定的经营者进行交易”：

（一）经营者直接限定或者以设定交易条件、提供交易指南等方式变相限定交易相对人只能与其进行交易或者只能与其指定的经营者进行交易，或者限定交易相对人不得与特定经营者进行交易；

（二）限定交易行为排除、限制相关市场的竞争。

认定限定交易行为是否具有排除、限制竞争效果，可以综合考虑下列因素：

（一）限定交易的范围、程度及持续时间；

（二）限定交易是否提高市场进入壁垒或者增加竞争对手的成本而产生市场封锁效应；

（三）被告为平台经营者的，限定交易所针对的平台内经营者的可替代性和平台用户使用多个替代性平台的情况及其转向其他平台的成本；

（四）限定交易是否实质剥夺交易相对人的自主选择权；

（五）其他需要考虑的因素。

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第四项规定的正当理由：

（一）为保护交易相对人和消费者利益所必需；

（二）为满足商品安全要求所必需；

（三）为保护知识产权或者数据安全所必需；

（四）为保护针对交易进行的特定投入所必需；

（五）为维护平台合理的商业模式所必需；

（六）为防止对平台整体具有消极影响的不当行为所必需；

（七）能够证明行为具有正当性的其他理由。

第四十条 具有市场支配地位的经营者，同时具备下列条件的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第五项规定的“搭售商品”：

（一）经营者将可以单独销售的不同商品捆绑销售；

（二）交易相对人违背意愿接受被搭售商品；

（三）搭售行为排除、限制相关市场的竞争。

反垄断法第二十二条第一款第五项规定的“附加其他不合理的交易条件”，包括下列情形：

（一）对交易达成、服务方式、付款方式、销售地域及对象、售后保障等附加不合理限制；

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解释

- (二) 在交易对价之外索取缺乏合理依据的费用或者利益;
- (三) 附加与所涉交易缺乏关联性的交易条件;
- (四) 强制收集非必要的用户信息或者数据;
- (五) 附加限制交易相对人改进技术、研究开发新产品等不竞争义务。

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第五项规定的正当理由：

- (一) 符合正当的交易习惯、消费习惯或者商业惯例;
- (二) 为保护交易相对人和消费者利益所必需;
- (三) 为满足商品安全要求所必需;
- (四) 为正常实施特定技术所必需;
- (五) 为维护平台正常运行所必需;
- (六) 能够证明行为具有正当性的其他理由。

第四十一条 具有市场支配地位的经营者，同时具备下列条件的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第六项规定的“对条件相同的交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇”：

- (一) 经营者就相同商品对交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇;
- (二) 与经营者的其他交易相对人相比，该交易相对人在交易安全、交易成本、规模和能力、信用状况、所处交易环节、交易持续时间等方面不存在影响交易的实质性差异;
- (三) 差别待遇行为排除、限制相关市场的竞争。

具有市场支配地位的经营者向交易相对人销售或者购买商品的价格高于或者低于该经营者在上下游市场中销售或者购买相同商品的价格，形成对交易相对人的利润挤压，足以排除、限制同等效率的交易相对人在相关市场开展有效竞争的，人民法院可以初步认定该经营者构成前款所称差别待遇。

认定差别待遇是否具有排除、限制竞争效果，可以综合考虑下列因素：

- (一) 是否排除、限制经营者与竞争对手之间的竞争;
- (二) 是否致使交易相对人处于不利竞争地位，并排除、限制其所在相关市场的竞争;
- (三) 是否损害消费者利益和社会公共利益;
- (四) 其他可以考虑的因素。

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第六项规定的正当理由：

- (一) 根据交易相对人的实际需求实行差别待遇且符合正当的交易习惯、消费习惯或者商业惯例;

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解释

- (二) 针对新用户的首次交易在合理期限内开展优惠活动;
- (三) 基于公平、合理、无歧视的平台规则实施的随机性交易;
- (四) 能够证明行为具有正当性的其他理由。

第四十二条 平台内经营者作为原告提起诉讼, 主张平台经营者利用数据、算法、技术、平台规则等实施滥用市场支配地位或者其他违法行为, 根据原告的诉讼请求和具体案情, 人民法院可以区别下列情形作出处理:

(一) 平台经营者通过惩罚性或者激励性措施等限定平台内经营者交易、对平台内经营者附加不合理的交易条件、对条件相同的平台内经营者在交易价格等交易条件上实行差别待遇等, 原告主张该平台经营者滥用市场支配地位的, 依照反垄断法第二十二条、电子商务法第二十二条的规定审查认定;

(二) 原告主张实施前项行为的平台经营者违反电子商务法第三十五条的规定的, 依照该条规定处理。

五、民事责任

第四十三条 被告实施垄断行为, 给原告造成损失的, 根据原告的诉讼请求和查明的事实, 人民法院可以依法判令被告承担停止侵害、赔偿损失等民事责任。

判令被告停止被诉垄断行为尚不足以消除排除、限制竞争效果的, 根据原告的诉讼请求和具体案情, 人民法院可以判令被告承担作出必要行为以恢复竞争的法律責任。

第四十四条 原告因被诉垄断行为受到的损失包括直接损失和相对于该行为未发生条件下减少的可得利益。

确定原告因被诉垄断行为受到的损失, 可以考虑下列因素:

- (一) 被诉垄断行为实施之前或者结束以后与实施期间相关市场的商品价格、经营成本、利润、市场份额等;
- (二) 未受垄断行为影响的可比市场的商品价格、经营成本、利润等;
- (三) 未受垄断行为影响的可比经营者的商品价格、经营成本、利润、市场份额等;
- (四) 其他可以合理证明原告因被诉垄断行为所受损失的因素。

原告有证据证明被诉垄断行为已经给其造成损失, 但难以根据前款规定确定具体损失数额的, 人民法院可以根据原告的主张和案件证据, 考虑被诉垄断行为的性质、程度、持续时间、获得的利益等因素, 酌情确定合理的赔偿数额。

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解释

第四十五条 根据原告的诉讼请求和具体案情，人民法院可以将原告因调查、制止垄断行为所支付的合理开支，包括合理的市场调查费用、经济分析费用、律师费用等，计入损失赔偿范围。

第四十六条 多个被诉垄断行为相互关联，在同一相关市场或者多个相关市场给原告造成难以分割的整体性损失的，人民法院在确定损失时应当整体考虑。

多个被诉垄断行为各自独立，在不同的相关市场给原告造成损失的，人民法院在确定损失时可以分别考虑。

第四十七条 横向垄断协议的经营者以达成、实施该协议的其他经营者为被告，依据反垄断法第六十条的规定请求赔偿其参与该协议期间的损失的，人民法院不予支持。

第四十八条 当事人主张被诉垄断行为所涉合同或者经营者团体的章程、决议、决定等因违反反垄断法或者其他法律、行政法规的强制性规定而无效的，人民法院应当依照民法典第一百五十三条的规定审查认定。

被诉垄断行为所涉合同或者经营者团体的章程、决议、决定中的部分条款因违反反垄断法或者其他法律、行政法规的强制性规定而无效，当事人主张与该部分条款具有紧密关联、不具有独立存在意义或者便利被诉垄断行为实施的其他条款一并无效的，人民法院可予支持。

第四十九条 因垄断行为产生的损害赔偿请求权诉讼时效期间，从原告知道或者应当知道权益受到损害以及义务人之日起计算。

原告向反垄断执法机构举报被诉垄断行为的，诉讼时效从其举报之日起中断。反垄断执法机构决定不立案、撤销案件或者决定终止调查的，诉讼时效期间从原告知道或者应当知道该事由之日起重新计算。

反垄断执法机构调查后认定构成垄断行为的，诉讼时效期间从原告知道或者应当知道反垄断执法机构认定构成垄断行为的处理决定确定发生法律效力之日起重新计算。

六、附则

第五十条 人民法院审理垄断民事纠纷案件，适用被诉垄断行为发生时施行的反垄断法。被诉垄断行为发生在修改后的反垄断法施行之前，行为持续至或者损害后果出现在修改后的反垄断法施行之后的，适用修改后的反垄断法。

第五十一条 本解释自 2024 年 7 月 1 日起施行。《最高人民法院关于审理因垄断行为引发的民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2012〕5 号）同时废止。

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解释

本解释施行后，人民法院正在审理的第一审、第二审案件适用本解释；本解释施行前已经作出生效裁判，当事人申请再审或者依照审判监督程序再审的案件，不适用本解释。

关于对《网络安全标准实践指南——敏感个人信息识别指南（征求意见稿）》 公开征求意见的通知

各有关单位：

为指导个人信息处理者识别敏感个人信息，规范敏感个人信息处理、出境和保护活动，秘书处组织编制了《网络安全标准实践指南——敏感个人信息识别指南（征求意见稿）》。

根据《全国网络安全标准化技术委员会〈网络安全标准实践指南〉管理办法（暂行）》要求，秘书处现组织对《网络安全标准实践指南——敏感个人信息识别指南（征求意见稿）》面向社会公开征求意见。如有意见或建议，请于2024年6月24日前反馈至秘书处。

联系人：王寒生 010-64102730 wanghs@cesi.cn

全国网络安全标准化技术委员会秘书处

2024年6月11日

附件：

1. 《网络安全标准实践指南——敏感个人信息识别指南（征求意见稿）》

（附件详见链接：[1718109653748092450.pdf](https://tc260.org.cn/1718109653748092450.pdf) (tc260.org.cn)



文
传
热
点

Hot Topic

斗鱼主动退缴涉主播非法收益超 1 亿

来源：观察者网

6 月 5 日美股盘前，斗鱼 (DOYU.NASDAQ) 公布了 2024 年第一季度的财报。财报中披露，斗鱼自愿退缴了某些主播历史非法活动相关的收益，共计 1.117 亿元。

同时斗鱼强调，斗鱼不是与这些主播历史非法活动有关的任何法律程序或调查的对象。斗鱼还指出，公司始终坚守合法合规的经营原则，此次退缴支出对公司日常运营并无实质性影响。

去年 11 月，斗鱼 CEO 陈少杰因涉嫌开设赌场罪被成都警方逮捕，此外，亦有斗鱼平台上的主播涉嫌违法犯罪被调查，今年 4 月媒体报道称知名主播“一条小团团”确认被捕，且与陈少杰案有关。

彼时平台一批大主播相继停播，如今有的时隔数月后复播，有的已转战其他平台，也有的主播回归之日遥遥无期。。

我国制定出台网络领域立法 150 余部

来源：新华网

新华社北京 6 月 18 日电 记者从 18 日在国务院新闻办公室举行的新闻发布会上获悉，截至目前，我国制定出台了网络领域立法 150 多部，形成了以宪法为根本，以法律法规为依托，以传统立法为基础，以网络专门立法为主干的网络法律体系，搭建了我国网络法治的“四梁八柱”，为网络强国建设提供了坚实的制度保障。

国家网信办副主任王崧在发布会上介绍，2024 年是我国全功能接入国际互联网 30 周年，也是我国网络法治建设起步 30 周年。30 年来，特别是进入新时代以来，网络法治积极发挥服务支撑保障作用，为经济社会高质量发展提供了强大动能。

据悉，随着信息技术的快速发展，数字经济日益成为驱动经济高质量发展的新动能。为了更好地服务保障数字经济发展，有关单位加强网络法治建设，营造数字经济良好发展环境。

“近年来，为了适应数字经济发展需要，国家制定出台了多部互联网领域的基础性法律，对数字经济发展起到了直接的服务保障作用。”王崧说，结合数字经济发展实践，还加快开展“小切口”立法，对网络直播、网络支付、在线旅游、网络招聘等活动加以规范，为数字经济发展打造法治化环境。

此外，在依法治理违法行为方面，近年来，网信部门深入开展系列专项行动，集中整治涉企侵权乱象，依法处置一批侵犯企业、侵犯企业家网络权益的违法行为，提振企业和企业家的发展信心。司法部门也不断加强对企业数据的司法保护，严厉打击非法获取企业经营数据、网络平台用户数据的犯罪，依法惩处网络侵权盗版、侵犯企业商业秘密等违法行为，切实维护企业的数据权益和公众利益。

文物保护法修订草案二审

来源：中国法院网

文物保护法是文物保护领域的重要法律，距离上次全面修订已有 20 余年。今天上午，文物保护法修订草案提请全国人大常委会会议二次审议。

全国人大宪法和法律委员会主任委员信春鹰在向大会作修改情况的汇报时表示，根据各方面意见，修订草案二审稿增加一条规定：“国家发展文物保护事业，贯彻落实保护第一、加强管理、挖掘价值、有效利用、让文物活起来的工作要求。”

如何让文物活起来？修订草案二审稿规定了若干举措。比如，增加“铸牢中华民族共同体意识”的要求；对在文物价值挖掘阐释工作中作出重大贡献的，给予表彰、奖励；博物馆等单位应当加强文物价值挖掘阐释，开展有针对性的宣传讲解；鼓励和支持文物收藏单位开展文物展览展示、宣传教育和科学研究等活动。

修订草案二审稿还规定，进一步加强文物保护管理，确保文物安全；加强文物资源调查，强化人才队伍建设；进一步鼓励和支持社会力量参与文物保护事业。

六部门联合部署开展青少年版权保护季行动

来源：国家版权局

近年来，复制发行、网络传播侵权盗版教材、教辅、少儿图书等违法犯罪活动持续多发，一些不法团伙诱导教唆青少年从事侵权盗版违法活动，严重危害青少年身心健康。特别是寒暑假及开学季期间，侵权盗版易发高发，权利人

和家长对此广泛关注。为贯彻落实《关于强化知识产权保护的意见》《关于加强未成年人保护工作的意见》相关工作部署，维护良好的版权秩序，保护青少年身心健康，中央宣传部版权管理局会同相关部门于近日联合启动“青少年版权保护季”行动，严厉整治涉青少年权益的侵权盗版乱象，重点打击盗版盗印、非法销售、网络传播侵权盗版教材、教辅、儿童绘本、动漫、考试图书等违法犯罪行为，依法查处未经授权制作传播大中小学教材电子书等违法行为，整治网络游戏私服外挂破坏未成年人防沉迷措施等违法行为，查办诱导教唆青少年从事院线电影偷拍盗录、校园侵权盗版产品分销等违法行为，为青少年健康成长营造良好的版权环境。

据了解，本次行动将加强寒暑假及开学季期间出版物市场、印刷企业及校园周边书店、报刊摊点、文具店、打字复印店等场所的清查摸排，加大对电商平台传播、销售侵权盗版教材、教辅、工具书、少儿图书的监测监管力度，加强春节档、国庆档、暑期档等重点时段影院青少年群体偷拍盗录院线电影的执法巡查，规范有声读物平台、智能终端产品市场版权秩序，对权利人和广大家长意见强烈、社会危害大的案件依法从严从快查办。专项行动将广泛开展版权保护进校园主题活动，强化青少年版权保护教育引导，提高青少年版权保护意识。

2023 年上海获批游戏版号占总量 27%，居全国首位

来源：经济观察网

据 21 世纪经济报道消息，6 月 19 日，在 2024 上海游戏精英峰会暨游戏出版产业报告发布会获悉，2023 年上海获批游戏版号占总量 27%，居全国首位。广东、北京分别位居第二、第三，分别占比 18.4%、12.8%。另一方面，上海游戏企业的版号多端申请趋势显著，获批版号中多端产品占比由 2022 年的 2.7% 增长至 2023 年的 10.9%。

上海闵行法院梁静茹演唱会“柱子票”案一审宣判

来源：重庆晨报

粉丝花费千元购买梁静茹上海演唱会的门票，到场后却发现，视野被立柱遮挡，看歌手成了看柱子。9 名粉丝因此起诉主办方上海魔方泛文化演艺有限公司。6 月 20 日，这 9 起服务合同纠纷案在上海市闵行区人民法院（以下简称“上海闵行法院”）梅陇人民法庭一审宣判。

上海闵行法院，被告在合同履行过程中提供的服务不符合双方约定，存在明显瑕疵，构成违约，应承担违约责任。法院判决，根据不同的票价，采用阶梯式的退票比例，对于原票价 1299 元的原告，被告应退还票款 910 元（占比约 70%），这也是该系列案件判决中的最高退票比例。

上海闵行法院表示，被告作为专业的演艺公司，在努力提升演唱会“硬件”水平的同时，也不应忽视对服务水平的提升。若在合同履行过程中，确实存在无法克服的履行障碍，应制定充分有效的预案，通过及时地告知、诚心地善后等方式，将影响降到最低，提升观众的感受度和满意度。只有这样，才能更好地促进演艺市场的良性发展，才能更好地满足人民群众的文化需求。

上海警方公布四起直播售假案：涉案金额超一亿

来源：上游新闻

今年以来，上海宝山警方先后破获 4 起利用直播和电商平台实施侵权假冒的违法案件，抓获犯罪嫌疑人 60 余名，涉案总金额高达 1 亿多元。相较于传统制假销假犯罪案件，不法分子利用直播平台、网络社交平台 and 电商平台售假具有更强的隐蔽性，传播速度更快。

今年 4 月，宝山警方全链条查获一个利用直播引流进行制售假冒手袋、品牌包的团伙，共捣毁生产窝点 20 余个，抓获犯罪嫌疑人 20 余名，涉案金额达 5000 余万元。



案例分析

Case

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析

作者：文化传媒专业委员会、上海市方达律师事务所 邵烨

2024年6月

随着互联网技术的发展、讯息爆炸以及数据的经济价值高扬，网盘服务对于互联网产业以及互联网用户的重要性凸显；凭借辽阔的存储空间、便捷高效的文件存储和传输逻辑、安全的加密措施，对互联网用户来说，网盘服务消除了用户购买物理存储设备的需求，并向用户提供了一个便捷且可扩展的、更具成本效益的数据存储解决方案；同时，网盘的功能还包括数据的云上线下传输，使用户能够随时随地从任何设备访问他们自己的数据，并且网盘服务具有强大加密功能，减少了数据丢失的风险。

为节省所需的底层物理存储空间消耗、将运营维护的成本降到网盘服务得以为继的程度，网盘服务普遍采取“相同文件合并存储”这一基底技术，使网盘服务在接获用户指令后，形成了与一般上传、离线下载不同的秒传和“秒传式”离线下载服务。

其中，由于“秒传式”离线下载服务，基于“相同文件合并传输”的技术机理，待下载内容通常不会在第三方网站与网盘服务器之间发生完整的数据传输，而由网盘服务器对于待下载内容与网盘的底层物理存储空间中已经存有的文件进行比较，在判断为相同文件的情况下，由网盘服务器根据用户发起的离线下载指令向用户的个人终端设备传输下载内容。在此情况下，围绕网盘服务是否替代了第三方网站直接向用户“提供”下载内容，站在互联网服务提供方的角度和互联网内容提供方的角度，视角不一，多有词争——若认为网盘服务提供了下载内容，则网盘服务将可能承担直接侵权的责任，“秒传式”离线下载服务将存在重大合法性问题。

近期，广东高院针对翡翠东方公司与百度公司之间关于“百度网盘”信息网络传播权案（“《食为奴》案”）完成了再审，做出了再审判决。对此问题进行了详细的分析，为实践提供了具有参考性的指引，具有典型意义。

一、案件概况

翡翠东方广州分公司是《食为奴》视听作品在中国内地信息网络传播权的独家被许可人，因用户可通过百度网盘离线下载、分享《食为奴》文件，其指控百度公司构成直接侵权与间接侵权，请求法

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析

院判令百度公司立即删除存储于百度网盘中的所有案涉作品文件，并停止以包括分享、秒传、离线下载、在线播放等在内的任何方式传播案涉作品，同时赔偿经济损失及合理维权开支共计人民币 215 万元。广州市天河区人民法院一审认定百度公司不构成侵权，驳回翡翠东方广州分公司全部诉讼请求。翡翠东方广州分公司不服，向广州知识产权法院提起上诉。广州知识产权法院二审认定百度公司构成直接侵权与间接侵权，判决其赔偿经济损失及合理维权开支共计人民币 50 万元。百度公司不服，向广东高院申请再审。广东高院再审认定百度公司不构成直接侵权，但未对于网盘服务器中的被控侵权视频内容采取屏蔽分享功能的必要措施，构成间接侵权，判决百度公司赔偿经济损失及合理维权开支共计人民币 10 万元。

二、关于百度网盘“秒传式”离线下载是否构成直接侵权的裁判要点

一审法院认为，百度网盘的行为不构成直接侵权，具体而言：

(1) 原告使用百度网盘的离线下载功能是利用百度网盘的解析功能对其他网站的下载链接进行解析并获取涉案影视作品文件完成相应操作，或者是将其自行携带的移动硬盘中存储的涉案影视作品上传至百度网盘后再进行离线下载；……，综上可知，百度网盘确实具备离线下载、秒传、分享、在线播放等功能，但实施上述行为均系基于其通过其他网站链接离线下载的涉案影视作品或是其自行携带的移动硬盘中保存的涉案影视作品才完成相应操作，现有证据不足以证明翡翠广州分公司是从百度网盘服务器已上传的文件中直接获取涉案影视作品

(2) 另根据百度公司对百度网盘秒传功能的解释，可以确认百度网盘中存在与涉案影视作品相同的文件，但该文件是由百度网盘的用户自行上传，还是由百度网盘的网络服务提供者即百度公司所上传，翡翠广州分公司并未提供证据予以证明。因此，翡翠广州分公司关于百度公司百度网盘的秒传、离线下载、分享、在线播放等功能均构成对涉案影视作品的直接侵权的主张不能成立，对此不予支持。

二审法院从网盘服务的工作原理和技术性质分析出发，做出认定：

(1) 二审法院，首先明确了“相同文件合并存储”的技术机理，并查明用户的空间内并不真

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析

实存储有文件，用户上传的文件存储于网盘服务器中，用户仅掌握指向特定文件的链接。关于离线下载，当用户在信息网络中寻找到目标文件的下载链接，即可使用网盘的离线下载功能，网盘对该下载链接进行解析、匹配后，只要网盘服务器中存储有与之相匹配的文件，网盘便可直接在该用户空间中形成该文件的链接，不发生数据的真实传输；值得注意的是，无论用户提供的下载链接能否实际找到资源或实现下载，但由于网盘无需真正下载文件而仅需解析下载链接进行匹配，故只要网盘中有相匹配的文件，用户同样可以获得该文件的链接。最后，对于存储于百度网盘服务器中的目标文件，网盘用户只拥有该文件的链接，其可以任意处置该链接包括删除，但删除链接对目标文件不会产生任何影响。也就是说，即使是第一个上传该文件至网盘的用户，该用户在将该文件存储于网盘服务器之后，该文件的控制权便完全归属于百度公司，包括该用户在内的所有在其网盘空间中拥有该文件链接的百度用户均无法真正删除该文件。

(2) 二审法院通过技术性质分析，得出离线下载构成直接侵权的结论：在用户实现离线下载的过程中，百度网盘对用户提供的下载链接进行解析并在网盘存储的文件中进行匹配，使用户直接获得涉案影视作品而不发生真实的数据传输，且不论用户使用其他工具通过该下载链接是否能够获得涉案影视作品；也就是说，只要用户提供相应的下载链接并使用百度网盘的离线下载功能，百度公司便将存储于百度网盘并由其控制的涉案影视作品提供给用户，使用户可以在其个人选定的时间和地点获得涉案影视作品。虽然公众通过离线下载功能从百度网盘获得涉案影视作品，需要首先成为百度网盘用户并能够提供涉案影视作品的下载链接，但这只是为用户获得涉案影视作品设置了一定的条件而已，并不影响对百度公司上述行为性质的认定。

再审法院认为：使用网盘从第三方离线下载文件，网盘服务商是否构成直接侵权，应视离线下载过程中，网盘服务器与第三方之间有无真实的文件内容数据传输确定。

a) 百度网盘的“秒传式”离线下载，是在百度网盘服务器存在“相同文件情形下发生的，用户最终获得的为提取该文件的映射，故会令人质疑通过该方式下载的文件是否来源于百度公司。

b) 用户通过百度网盘“秒传式”离线下载的文件，究竟是由百度公司提供还是由第三方网站或者网络节点提供，关键在于离线下载过程中，百度网盘与第三方网站或者网络节点之间是否存在真实

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析

的文件内容数据传输，而并非百度网盘与用户个人存储空间之间是否存在真实的文件内容数据传输。

三、关于再审判决的快评

从《食为奴》案再审判决的记载可以看出，百度网盘“秒传式”离线下载服务的技术实现方式和运用的技术手段，是判断该服务是否构成直接侵权的重要基础，运用现时有效的法律对该服务做出判断，事实上首先需要对该服务的技术原理和实现方式进行查明，并在此基础上分析技术实现后果是否构成侵权。

网盘服务侵权类案件的复杂性在本案中凸现无疑，即，针对一项明确的技术手段，案件双方在一审、二审以及再审中，举证的侧重点和涵盖方面在不断演进、深入，在案件的不同阶段，一审法院、二审法院及再审法院对同一技术手段也得出了不同的评价和判断；最后，在再审过程中，双方的举证、意见以及对技术问题的呈现终于进行了聚焦，这也为再审法院总结出百度网盘“秒传式”离线下载服务是否构成直接侵权的判断标准，提供了必要的基础。

再审法院将判断该服务是否构成直接侵权的要素，落在文件离线下载过程中是否存在发生在百度网盘与第三方网站之间的真实的文件内容数据传输这一事实问题上，是切实地查明了百度网盘的文件存储和文件传输的基础逻辑“相同文件合并储存”技术，以及该技术作为中轴和奠定技术在网盘服务中无所不在的运用。

该技术的运用意味着，对于同一文件，第二位将之传输至网盘的用户的存储传输过程均无需重复，第二位及至之后的第N位用户，将与第一位用户一起，获得一份映射来引用存储在网盘服务底层物理存储空间中的该文件，第二位及至之后的第N位用户使用、获得、接触的网盘上的该文件，并不是第一位用户分享给其他用户的，也不是网盘服务将之提供给其他用户的，而是基于第二位及至之后的第N位用户彼此独立的指令而发生的每一次“拟制”存储传输的行为后，该每一个用户自主存储入其个人网盘空间的内容。这一逻辑是深埋在再审法院的查明与认定之下的，因为，如果缺失这一逻辑前提，再审法院完全不需要更多的查明工作，即可以直接推论百度网盘构成了直接侵权。

再审法院警觉地意识到了，在“相同文件合并存储”技术适用的前提下，判断下载文件是何方提

《食为奴》案再审判决快评：网盘“秒传式离线下载”是否提供侵权内容的辨析

供的，是需要查看网盘服务究竟是否真实探看了第三方网站上是否存在可供用户下载的文件，并将该文件与网盘服务底层物理存储空间中文件进行比较，换言之，如果第三方网站不存在可供用户下载的文件（注：此处的不存在可供用户下载的文件，有时不一定直接等同于用户成功地播放或下载了网页上某一文件，而需进一步判断网页代码中是否真实存在供用户播放或下载的文件，因为播放或下载失败的情况并不能完全否定该文件的可获得性），或者，若网盘没有进行是否为相同文件的比对，而径直提供下载内容的，网盘服务方将可能构成提供下载内容的直接责任。

考虑到第三方网站的代码情况较难被实时保全、文件比对过程和结果往往又保留在网盘服务方处，从中立裁判的角度，探查在文件离线下载过程中，是否存在发生在百度网盘与第三方网站之间的真实的文件内容数据传输，是目前接近求解上述两个关键问题的务实手段。发生了真实的文件内容数据传输，至少意味着文件内容在第三方网站是可以被获取的，也意味着网盘服务“多少”读取了第三方网站上的文件——通常的理解是，如果不是为了作文件比对，网盘服务方全无必要读取该文件。因此，如果发生了真实的文件内容数据传输，下载内容（也即被控侵权内容）的提供方应为第三方网站，而非网盘服务。

因此，在《食为奴》案所呈现的、关于百度网盘的技术基底的前提下，再审法院精准地将“秒传式”离线下载服务是否构成直接侵权的判断标准落脚于网盘服务与第三方网站之间的真实文件内容数据传输，是精当的。通过双方的技术证据，再审法院从“相同文件合并存储”技术出发，进行了开创性的探索，界定了在当前技术下的一套具有操作性的标准，这是《食为奴》案再审判决的积极的亮点。

受到该案再审判决的启发，在已有的操作标准的基础上，随着技术的发展和运用，我们预见，未来，更多的场景将可能被引入关于网盘“秒传式”离线下载服务是否构成直接侵权的讨论中来，比如，若能够证明第三方网站上确实存在被控内容可供下载，而同时，网盘服务方确有证据证明网盘进行了文件比对，是否在未来即无需查访网盘服务与第三方网站之间的真实文件内容数据传输，即可得出结论：网盘服务方没有提供下载内容呢？即，判断直接侵权的标准是否能够进一步接近问题实质，即“网盘是否进行了文件比对”，而不再需要替代性的数据传输观测呢？这些问题，一定会随着司法实践的进一步丰富和深入，得到更多的探索和勘定，我们拭目以待。

文化传媒 法律资讯

Entertainment Law Update

第五十三期

Contents

June 2024