

中国的消费者政策和消费者立法

梁慧星

一、中国的消费者政策的概要

(一) 中国的消费者政策

1. 消费者问题的发生

中国在改革开放前长期实行计划经济体制, 限制商品生产和交换, 社会生活中长期存在的问题是消费品短缺, 而不是消费者保护问题。在经历“文化大革命”造成的社会动乱和经济停滞之后, 从 1979 年开始实行经济体制改革和对外开放政策, 促进了市场经济(当时叫商品经济)的极大发展。各种家用电器、化学化纤制品、美容化妆品、各类饮料、食品和药品的大量生产、大量销售, 在满足消费者生活需要的同时, 却发生了损害消费者利益的严重社会问题。因产品缺陷对消费者人身、财产安全造成危害的情况日益突出, 饮料瓶炸裂、电视机显像管喷火爆炸、燃气热水器煤气泄漏、食品中毒等事件时有发生; 一些不法厂商大肆粗制滥造, 生产伪劣商品, 严重损害消费者利益; 不少地方发现制造、贩卖假药、劣药和有毒食品、以工业酒精兑水作为饮用酒销售等严重危害消费者人身财产安全的犯罪活动。^①在这种背景下, 逐渐形成全国性的消费者保护运动。1984 年, 中国消费者协会成立, 开始受理消费者投诉, 同损害消费者利益的行为作斗争。由于中国实行改革开放本身就带有危机对策和实用主义的性质, 缺乏经济理论和经济政策的支持, 突然面临损害消费者利益的严重社会问题, 一时还难于形成明确的消费者保护政策。

2. 消费者政策的形成

中国消费者协会的成立, 推动了对消费者保护政策和立法理论的研究, 各地纷纷制定消费者保护的地方性法规, 在此基础上, 国家立法机关于九十年代初开

始进行消费者保护的立法。1993 年 10 月 31 日颁布消费者权益保护法, 标志中国消费者保护政策的形成。

依据消费者权益保护法的规定, 中国消费者保护政策的要点如下: (1) 中国消费者政策的目的是, 保护消费者的合法权益, 维护社会经济秩序, 促进社会主义市场经济健康发展(第 1 条)。(2) 经营者与消费者进行交易, 应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则(第 4 条)。(3) 国家保护消费者的合法权益不受侵害。国家采取措施, 保障消费者依法行使权利, 维护消费者的合法权益(第 5 条)。(4) 保护消费者的合法权益是全社会的共同职责。国家鼓励、支持一切组织和个人对损害消费者合法权益的行为进行社会监督。大众传播媒介应当做好维护消费者合法权益的宣传, 对损害消费者合法权益的行为进行舆论监督(第 6 条)。(5) 国家制定有关消费者权益的法律、法规和政策时, 应当听取消费者的意见和要求(第 26 条)。(6) 各级人民政府应当加强领导, 组织、协调、督促有关行政部门做好保护消费者合法权益的工作。各级人民政府应当加强监督, 预防危害消费者人身、财产安全行为的发生, 及时制止危害消费者人身、财产安全的行为(第 27 条)。

由上述要点可知, 中国消费者政策的实质在于, 承认市场经济条件下的企业与广大消费者之间, 存在利益冲突, 必然会有一些企业要不择手段地损害消费者的利益。鉴于企业为拥有强大经济力的组织体, 分散的、经济力薄弱的消费者难以与之抗衡, 因此需要由国家承担保护消费者的职责, 通过立法、行政等予消费者特殊保护, 补救其弱者地位, 维持企业与消费者之间的利益平衡, 建立和维护健康有序的市场经济秩序。这一消费者政策的重心, 是对市场经济消极面的补救和对

^①1985 年 7 月 12 日最高人民法院、最高人民检察院、公安部和司法部联合发布《关于从严打击制造贩卖假药、毒品和有毒食品等严重危害人民生命健康的犯罪活动的通知》, 最高人民法院公报 1985 年第 3 号, 第 10~11 页。

受害消费者的救济。

3. 消费者政策的调整

九十年代后期开始,两个因素导致了消费者政策的调整。一是受亚洲金融危机的影响,中国经济遭遇一定困难,主要表现是国内需求不足,国内市场疲软。对此,中国政府提出立足于扩大国内需求的对策,开始重视增加消费对促进国民经济增长的作用。^①强调在注重扩大投资的同时,要注重引导和鼓励消费,开拓城乡消费市场,开辟更多的消费渠道。实际是将消费者政策纳入经济政策,作为经济政策的重要一环。二是中国准备加入世界贸易组织,要求营造良好的消费环境和市场环境,导致对消费者政策的重视。

现今中国消费者政策,不仅是补救市场经济的消极面和救济受害消费者的保护政策,而且作为国家经济政策的一个重要环节,发挥其引导消费、促进消费、扩大内需,推动经济增长的重大作用^②。我们可以认为,现今中国消费者政策,已开始朝积极的消费者政策转化。

(二) 中国的消费者行政与消费者诉讼

1. 消费者行政

中国政府并未设立保护消费者权益的专门行政机关。消费者权益保护法第28条规定,各级人民政府工商行政管理局,应当依照法律、法规的规定,在自己的职责范围内,采取措施,保护消费者的合法权益。按照这一规定,保护消费者合法权益,属于各级工商行政管理局的职责之一。但各级工商行政管理局内部,长期未设置负责保护消费者合法权益的分支机构和部门。^③

直到九十年代后期,中国政府致力于扩大内需,强调优化消费环境,启动消费、启动市场,调整消费者保护政策,才开始在各级工商行政管理局设立保护消费者权益的专职机构。1998年,经国务院批准,国家工商行政管理局增设消费者权益保护司^④,其职责是:研究拟定消费者权益保护规章制度及具体措施、办法并组织实施;组织查处严重侵犯消费者权益的案件;组织查处市场管理中发现的经销掺假及假冒产品的行为。1999年开始在各地地方工商行政管理局设消费者权益保护处、科。工商行政管理局的消费者权益保护司(处、科),代表政府行使消费者行政执法职能,依据《消费者权益保护法》和《工商行政管理机关受理消费者申诉暂行办法》(1996年3月15日发布)、《欺诈消费者行为处罚办法》(1996年3月15日发布)的规定,受理消费者申诉,对消费者与经营者之间的争议进行调解,对经营者欺诈消费者的行为进行处罚。

2. 消费者诉讼

受害消费者起诉经营者的诉讼案件,由被告所在地的人民法院的民事审判庭受理。自八十年代末开始,消费者协会致力于在商业繁华的地区设立小额诉讼法庭的努力,迄今未获得成功。各级人民法院审理消费者诉讼案件,根据民法通则、产品质量法和消费者权益保护法的规定,保护受害消费者的合法权益。由于人民法院历来对于受理案件数只作刑事、民事和行政的分类,缺乏进一步的细分,因此没有消费者诉讼案件数的统计数字。^⑤

(三) 中国消费者协会

①1999年3月6日国家发展计划委员会主任曾培炎在《关于1998年国民经济和社会发展计划执行情况与1999年国民经济和社会发展计划草案的报告》中指出:“继续扩大国内需求,是当前应对亚洲金融危机和国际市场变化的正确选择,也是我国经济发展的基本立足点和长期战略方针”。见《中华人民共和国第九届全国人民代表大会第二次会议文件汇编》,人民出版社1999年4月,第46页。

②国家工商行政管理局局长王众孚在中国消费者协会成立15周年纪念大会上的讲话中强调:“加强消费引导、维护消费者权益,为扩大内需推动经济增长服务”。“各级消费者协会要深刻领会启动消费的重大意义,在实际工作中,注重教育广大消费者转变消费观念,改善消费心态”。引自中国消费者协会编《中国消费者》2000年第1期(总第145期),第3页。

③在国家工商行政管理局的公平交易局内曾设有消费者权益保护处,在地方工商行政管理局的市场管理处曾设有受理消费者投诉的科室。1984年至1998年10月,全国工商行政管理局系统共处理消费者投诉265万件,为消费者挽回经济损失17.8亿元。此统计数字引自国家工商行政管理局副局长甘国屏1998年12月25日在纪念消费者权益保护法实施5周年暨消费者权益保护工作理论座谈会上的讲话稿。

④在全国人大批准国务院精简机构、裁减50%工作人员的背景下,工商行政管理局增设消费者权益保护司(处、科),这件事本身就体现了中国消费者政策的调整。参见《工商行政管理》1999年第24期,第32页《政府保护消费者权益的重大举措》一文。

⑤据消费者协会的统计,由各级消费者协会支持受害人起诉的案件,1998年为10192件,1999年为8000件。引自中国消费者协会编《消费者协会简报》第4期(2000年1月20日),第2页。实际上,各级人民法院受理的消费者诉讼案件数,远远大于由消费者协会支持受害人起诉的案件数。

中国消费者协会是由国务院决定成立的全国性社会团体。消费者权益保护法第32条规定消费者协会履行七项职能:1.向消费者提供消费信息和咨询服务;2.参与有关行政部门对商品和服务的监督、检查;3.就有关消费者合法权益的问题,向有关行政部门反映、查询,提出建议;4.受理消费者投诉,并对投诉事项进行调查、调解;5.投诉事项涉及商品和服务质量的,可以提请鉴定部门鉴定;6.支持受害的消费者提起诉讼;7.对损害消费者合法权益的行为,通过大众传播媒介予以揭露、批评。中国消费者协会,于1987年9月被国际消费者联合会(CI)吸纳为正式会员。据统计,截止1999年10月底,全国县级以上消费者协会,已达3138个。另有消费者协会分会30845个,投诉站103182个。^①须说明的是,消费者协会不同于一般民间团体,是由各级政府发起成立的半官方的组织,协会工作人员和经费由工商行政管理局配备和提供,在同级工商行政管理局的领导下开展工作,属于“官办的社会团体”。^②

二、消费者问题的现状

(一)从消费者受害投诉^③看消费者问题

1999年全国消费者协会受理消费者投诉720410件,支持消费者起诉8000件,由政府违法经营者罚款2877万元。本年度投诉按照性质分析,质量问题占66.6%,价格问题占6.6%,虚假广告占1.9%,假冒商品占5.4%,计量问题占8.3%,欺诈行为占1.9%,其他占9.3%。^④可见,以产品质量问题最为严重。^⑤

本年度投诉,因使用商品造成人身伤残和财产损失的重大案件1860件,致伤2716人,致残102人,死

亡30人,财产损失1501万元。其中,电视机燃爆153件,致伤68人,致残1人,死亡3人;啤酒瓶爆炸979件,致伤888人,致残88人,死亡1人;燃气热水器泄漏21件,致伤15人,死亡12人;劣质机动车110件,致伤11人,死亡2人;劣质电器59件,致伤7人,致残1人,死亡4人^⑥。中国消费者协会公布的本年度消费者投诉十大热点:一是消费者在商场等被强行搜身、侮辱、殴打、非法拘禁甚至伤害致残,在社会上引起强烈反响,要求保障消费者人格尊严;二是啤酒瓶爆炸未能得到解决,致伤、致残消费者依然严重;三是对虚假广告的投诉激增(13932件,比上年度增32.6%),消费者损失难以挽回;四是消费者对房屋、建筑材料的投诉激增(21235件,比上年度增20.2%),纠纷久拖不决;五是医疗投诉数量大(17246件,比上年度增29.1%),解决难度大;六是食品卫生、安全问题依旧(146646件,占20.4%,比上年度增3.4%);七是美容服务投诉突出(7201件,比上年度增45%);八是对邮电服务的投诉(25456件,比上年度增27%);九是对房屋装修的投诉(16923件,比上年度增13.1%);十是对日用消费品质量投诉居高不下(213537件,占总投诉量的29.6%,比上年度增8%)。^⑦

(二)从新闻媒体的报道看消费者问题

从新闻媒体的报道和讨论,可以看到以下消费者问题:1.因消费者公开批评揭露产品质量低劣而被诉名誉侵权问题,法院作为一般名誉侵权案件审理,往往对消费者不利。2.消费者购买商品后对商品质量和售后服务不满意,在互联网上公布“我的上当经过”,引起广泛讨论,被经营者起诉侵犯名誉权,法院判决侵权责

①引自中国消费者协会会长曹天站在中国消费者协会二届九次理事会上的工作报告,《中国消费者》2000年第1期,第13页。

②中国消费者协会会长曹天站于1999年12月23日在中国消费者协会二届九次理事会上的工作报告中说:中国消费者协会不同于一般民间团体,是“有法定名称、法定性质、法定职能、法定行为规范的官办社会团体”。见《中国消费者》2000年第1期,第12页。可见,中国消费者协会,还谈不上是消费者依据消费者权益保护法第12条规定的“消费者结社权”,所自愿成立的民间消费者团体。从比较法上考察,中国消费者协会相当于日本的国民生活中心和韩国的消费者保护院,后者都是经费由政府拨给、干部由政府任命的实施消费者保护政策的准行政组织。地方消费者协会,相当于日本地方政府的消费生活中心。

③各级工商行政管理局的消费者保护司、处、科也受理消费者投诉,但缺乏统计资料,这里介绍的是消费者协会系统受理消费者投诉的统计资料。

④引自《消费者协会简报》第4期,第2页。

⑤另据质量技术监督局的统计,1999年全国质量技术监督部门共查处制假售假违法案件22.46万件,查获假冒伪劣产品标价总计35.43亿元。见北京晚报2000年3月13日第16版。

⑥引自《消费者协会简报》第4期,第5页。

⑦引自《消费者协会简报》第4期,第5-12页。

任成立,引起争论。^③3. 饭店、商场附设的免费休息、娱乐场所拒绝中国人使用,被消费者以损害个人人格尊严和民族尊严起诉要求停止侵害、赔礼道歉的案件,引起社会关注^④。4. 因医院和医师过错造成患者受害得不到公正判决的事件,引起社会广泛关注^⑤。5. 输血感染肝炎、性病、艾滋病的事件时有发生,在医院和医师方面无过错时,受害人往往得不到赔偿。^⑥6. 消费

者人格权遭受损害的情形,可依民法通则第120条要求精神损害赔偿,而关于消费者生命、身体遭受损害场合的精神损害赔偿未有明文规定。日资企业屈臣氏对消费者无端搜身案一审判决赔偿25万元,二审改判为1万元,导致对精神损害赔偿有无一定标准的讨论。^⑦7. 从报道的事件看,农民因购买劣质种子、劣质农药、化肥所遭受损害,比一般消费者受害更为

①1997年8月1日王洪以其所在公司的名义购买一台恒生笔记本电脑,1998年4月该电脑开始出现故障,6月2日送修被告知须付7300元修理费,就售后服务发生争执。1998年6月9日王洪在互联网上发布题为《买恒生上当》的文章。7月2日消费者协会通知王洪:恒生答应修理。但王洪与恒生联系时被告知必须先道歉。7月3日王洪在网上发布《势不低头》一文,并申请个人主页,建立《声讨恒生维护消费者权益》网站(后改名为《IT315,诉说你的心酸事》)。短短的时间内,有数千人浏览。7月28日《生活时报》以《消费者网上诉纠纷,商家E-mail律师函》为题进行了报道,8月10日《微电脑世界周刊》以《谁之过???一段恒生笔记本的公案》作追踪报道。1998年9月7日恒生集团起诉王洪和《生活时报》、《微电脑世界周刊》侵犯名誉权,索赔240万元。1999年12月15日北京市海淀区人民法院作出一审判决,认定侵权行为成立,判决王洪向原告支付赔偿金50万元,《生活时报》和《微电脑世界周刊》支付240356.8元,责令三被告刊登道歉声明。我认为,本案不仅涉及消费者利益与企业利益冲突的衡量,也涉及个人行使权利的界限及如何建立互联网上的法律秩序问题。王洪在网上发布题为《买恒生上当》文章,与在普通媒体如报刊发表文章,并无本质区别,只要内容属实,即使有损于企业的商誉,亦应属于正当行使对经销商批评监督的权利,不应构成侵权责任。但是,任何正当权利的行使均有其合理界限,权利行使超越此合理界限,致他人遭受重大损害的,即构成权利滥用。禁止权利滥用为现代法治国家一项基本原则。王洪在互联网建立《声讨恒生维护消费者权益》网站,显然超越权利行使的合理界限,构成权利滥用。再者,考虑到我国法律为消费者行使权利提供了各种途径,如再允许任何人以维护消费者权益为由在互联网开设针对某个具体的企业和个人的网站,不仅将使所针对的企业或个人遭受重大损害,且严重违背建立健康、有序、正常的网络秩序的目的,有害于社会公共秩序和善良风俗之维持。如果上诉审法院能够变更裁判理由,仅认定王洪开设针对原告的网站的行为超越权利行使的合理界限,构成权利滥用,并考虑原告未履行销售者根据法律和合同应尽的义务,适用过错相抵,责令王洪撤销网站,并发表认错道歉声明以消除影响,免于承担金钱赔偿责任,则不失为合法、合理、合情之判决。至于《生活时报》和《微电脑世界周刊》发表报道文章,关系新闻自由和人民了解权,如果内容基本属实,应不构成侵权行为。

②徐高诉北京燕莎中心及凯宾斯基饭店一案,见人民法院报2000年1月23日第3版。

③此前,这类案件被称为医疗事故案件或医疗事故损害赔偿案件,将是否构成“医疗事故”作为被告是否承担损害赔偿责任的条件,是不正确的。“医疗事故”,是医疗行政上的用语,是对医院或医师追究行政责任的根据。因此,《医疗事故处理办法》对“医疗事故”的构成,作了严格限定,必须是“因医务人员诊疗护理过失,直接造成病员死亡、残废、组织器官损伤导致功能性障碍”,才属于“医疗事故”。虽有诊疗护理过失,而损害后果未达到死亡、残废和功能性障碍,不构成“医疗事故”。严格限定“医疗事故”的构成条件,据以追究责任医院或责任医师的行政责任,是合理的和适当的。但不能将“医疗事故”作为判断医院或医师是否承担民事责任的根据。按照民法通则的规定,医院或医师对受损害的患者承担侵权责任的条件是:因诊疗护理过失造成患者人身遭受损害,而不论损害后果是否严重。按照合同法的规定,医院或医师对受损害的患者承担违约责任的构成条件是:因医院或医师的违约行为造成患者人身或财产遭受损害,同样不论损害后果是否严重。损害后果是否严重及严重程度,仅是决定医院或医师承担损害赔偿大小(赔偿金额多少)的根据。据说有关方面正在考虑修改《医疗事故处理办法》,我建议删除其中关于一次性经济补偿的第18条,同时尽快实行强制性的医疗损害保险。

④河南省南阳市中级人民法院在一起因输血感染艾滋病的判决中,认定医院并无过错,判决医院不承担责任;认定血站具有过错,判决血站对受害人承担损害赔偿责任。所适用的法律是民法通则关于侵权责任的第106条第2款。我认为此判决是正确的。问题是,在医院因不具有过错而免责的前提下,如果血站亦无过错,将如何保护受害人的利益?此属于不可避免之风险,建议尽快实行社会保障性质的强制性保险。在此强制性保险实行之前,则应适用民法通则第132条关于公平责任原则的规定,使血站和受害人分担损害。

⑤广东省制定地方性法规规定经营者对消费者无端搜身、侮辱应支付不低于5万元的精神损害赔偿金。涉及地方性法规规定赔偿标准,是否合法的问题。民事权利义务不得由行政规章和地方性法规予以设定和限制,是现代法治一项基本原则,已在新合同法上得到正确体现。损害赔偿属于民事权利义务关系,由地方性法规规定赔偿标准,是不合法的。

严重^①。8. 近年出现一些新的消费者问题,例如,消费者因有线电视台违章插播广告、球赛中踢假球、图书内容错误等要求赔偿的案件。^②

(三)当前消费者问题的严重性^③

消费品市场上,假冒伪劣商品并未根除,缺陷产品给消费者造成人身伤害和财产损失的情况经常发生;虚假广告、不真实表示仍很普遍,消费者难以获得真实、充分的消费信息;商品销售和服务提供中,欺诈行为仍很严重;自选市场等商业场所无端对消费者搜身、殴打、限制人身自由的事件时有发生;经营者以格式合同、店堂告示、通知、声明等方式规定不公平、不合理的合同内容,或者加重消费者负担、免除经营者责任的现象,还很常见;农民的消费环境不容乐观,劣质种子、劣质化肥、劣质农药、劣质农机导致农民遭受损害的情况仍很严重;在医疗及电信服务领域,消费者遭受损害后往往难以获得公正、合理的赔偿;竞争比较充分的行业和领域,消费者保护状况近年有所改善,而在缺乏竞争的、垄断性的行业的领域,损害消费者权益的现象仍很突出;一些地方政府片面追求地方经济发展,致乡镇企业、个体企业生产销售假冒伪劣产品和严重危害消费者人身安全的缺陷产品,受到地方保护主义的庇护,受害消费者投诉难、打官司难、索赔难、取证鉴定难,消费者保护政策未得到认真执行。总括言之,中国当前消费者问题仍很严重,要切实贯彻执行消费者政策,营造良好的消费环境和公正竞争的市场环境,达到引导消费,扩大内需,促进经济发展的政策目标,任务还十分艰巨,还有很长的路要走。

三、有关产品安全和消费者合同的法规概要

(一)有关产品安全的法律法规

1. 概说

鉴于八十年代初期,接连发生缺陷产品造成消费者人身伤害、死亡的重大案件,产品责任法的制定受到重视,1986年制定的民法通则,在参考美国严格产品责任法和欧共体产品责任指令的基础上,设第122条规定生产者和经销者对消费者的严格责任。为各级法院裁判缺陷产品致损案件,提供了基准。但是,由于该条文字表述欠明确,且未使用“缺陷”概念,致解释适用发生歧义。于是,1993年制定了产品质量法。该法沿袭在一部法律中同时规定公法规范和私法规范的传统,既包含关于产品质量监督管理的公法规范,也包含关于缺陷产品致损的损害赔偿的私法规范。另外,相继制定了一系列的各种产品质量和安全的法规。

2. 民法通则(1986年4月12日)

民法通则第122条规定:因产品质量不合格造成他人财产、人身损害的,产品制造者、销售者应当依法承担民事责任。依通说,该条确立了缺陷产品致损的严格责任。

民法通则第119条规定人身损害的赔偿范围,包括:医疗费、因误工减少的收入、残废者生活补助费等费用;造成死亡的,并应当支付丧葬费、死者生前扶养的人必要的生活费等费用。对导致受害人死亡或残疾场合的精神损害赔偿(抚慰金)和逸失利益未明文规定。

3. 产品质量法(1993年2月22日)

第一章总则,其中第2条第1款规定产品的定义:本法所称产品是指经过加工、制作,用于销售的产品^④。第2款明示:建设工程不适用本法规定。^⑤第二章规定产品质量的监督管理,第三章规定生产者、销售者的

①消费者权益保护法未规定消费者的定义,该法第2条规定:消费者为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务,其权益受本法保护。显然将农民购买生产资料排除在外。但考虑到广大农民属于小农经营,与发达国家作为农场主的农民不同,其经济力薄弱,难以与经营者抗衡,因此在附则设第54条规定:“农民购买、使用直接用于农业生产的生产资料,参照本法执行”。

②以上是我平时从阅读报刊、收看电视广播所了解的情况,难以一一注明出处。

③以下是我个人的判断。

④近年关于输血用血液是否属于“产品”、输血感染案件可否适用产品质量法规定的严格责任,发生分歧。我主张输血用血液不是“产品”、输血感染案件不应适用严格责任的主要理由是:缺陷产品致损的严格责任,所针对的是机械化的、批量生产的工业产品,不包括输血用血液;现今也没有发现那个国家的法律规定对输血感染案件适用严格责任。产品质量法第2条规定“本法所称产品,是指经过加工、制作,用于销售的产品”。依据解释,“加工”是指工业加工,且必须改变原材料的某些基本特性。因此,将从供血者身体抽取的血液,进行分装、储存、保管、运输及加入抗凝剂等,均不构成“加工”。即使血站向供血者支付了代价,甚至包装袋上印有商品标记,也不能使血液成为“产品”。根本的理由在于,血液不是劳动的成果,迄今人类还不能生产、制造血液,制造血液是活人身体的机能。劳动可以生产产品、创造财富,但不能生产血液!输血也不同于产品销售,而类似于人体器官移植。由输血的目的决定,对输血用血液不能进行任何加工,哪怕是象一般药品那样作消毒和杀菌处理。从法政策上看,如果将血液纳入“产品”范围,对血站追究严格责任,将不利于输血和医疗事业的维持。

⑤新合同法第282条规定:因承包人的原因致使建设工程在合理使用期限内造成人身和财产损害的,承包人应当承担损害赔偿责任。依解释,本条就建设工程规定了严格责任。

产品质量责任和义务,均属于有关产品质量管理的公法规则。

第四章损害赔偿,第28条是关于产品质量瑕疵担保责任的原则规定,属于合同法规则。此规则在新合同法第七章第111条得到进一步的明确和完善。

第四章第29条至34条,规定缺陷产品致损的严格责任制度。第29条:因产品存在缺陷造成人身、缺陷产品以外的其他财产损害的,生产者应当承担赔偿责任。生产者能够证明有下列情形之一的,不承担赔偿责任:(1)未将产品投入流通;(2)产品投入流通时,引起损害的缺陷尚不存在;(3)将产品投入流通时的科学技术水平尚不能发现缺陷的存在。显然是参考了欧共体产品责任指令关于责任原则和免责事由的规定。第30条规定销售者的过错造成缺陷的、销售者不能指明产品生产者也不能指明供货者的,由销售者承担赔偿责任。第31条规定生产者与销售者对受害人承担连带责任。第32条规定损害赔偿的范围,此规定与民法通则第119条相同。第33条规定诉讼时效期间为2年,并参考欧共体指令规定了10年除斥期间。第34条规定:本法所称缺陷,是指产品存在危及人身、他人财产安全的不合理危险;产品有保障人体健康,人身、财产安全的国家标准、行业标准的,是指不符合该标准。该条前段显然采纳了《美国侵权法二次重述》第402A条关于缺陷即不合理危险的定义。后段规定留下的问题是,如果产品符合国家标准或行业标准,却仍然造成他人损害的,生产者能否免责,如果生产者免责,则是否应当由国家承担赔偿责任?^①

第五章罚则,规定对生产、销售不符合保障人体健康,人身、财产安全的产品的生产者、销售者追究行政责任和刑事责任。

4. 刑法(1979年7月1日通过、1997年3月14日修订)

鉴于少数不法厂商生产、销售伪劣电器、药品、食品、化妆品等严重危害人民的生命、身体、健康,有必要对安全生产采用刑法规制。第八届全国人大第五次会议于1997年3月14日通过对刑法的修订,在分则第

三章增设第一节生产、销售伪劣商品罪(第140~150条),共11个条文。^②例如第140条规定对故意生产、销售伪劣商品的,依销售金额处有期徒刑或者拘役,并处或单处罚金,最高可处15年有期徒刑或者无期徒刑,销售金额二倍以下罚金或者没收财产。第141条规定生产、销售假药,致人死亡或者造成特别严重危害的,可处10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。第143条规定生产销售不符合卫生标准的食品,造成严重食物中毒,后果特别严重的,最高可处7年以上有期徒刑或者无期徒刑。第150条规定单位犯本节之罪,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,依照各该条的规定处罚。

5. 其他

关于产品安全的行政法律,还有药品管理法(1984年9月20日)、食品卫生法(1995年10月30日)等。

(二)有关消费者合同的法律法规

1. 概说

中国在80-90年代,先后制定过三部合同法^③,均不包括消费者合同;为了实现市场交易规则的统一和合同法的现代化,于1999年颁布的新合同法,不采消费者合同单独立法的模式,而统一规定商事合同和民事合同(包括消费者合同)。按照立法指导思想,合同当事人一方为消费者、劳动者的场合,应当优先考虑对消费者和劳动者利益的特殊保护,亦即对生产者和经销者一方的合同自由予以某种程度的限制。同时以消费者权益保护法中关于消费者合同的规定,作为新合同法的特别法,在适用上处于优先地位。因此,中国不存在单独的消费者合同法;有关消费者合同,应当适用合同法和消费者权益保护法。

2. 合同法(1999年3月15日)

包括23章及附则,共428条。其中,有关消费者合同的特殊规则主要是:

第39~41条关于格式合同的规则:第39条规定,提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人间的权利义务,违反公平原则则构成显失公平的,受害方依第54条享有撤销权;同条规定,提供格式条款的一方,

①我的意见是,在产品存在“不合理危险”的场合,法院不得认可生产者以产品符合国家标准或行业标准为由主张不存在缺陷或者要求免责。

②修订前的刑法分则第三章破坏社会主义市场经济秩序罪,不分节,仅有15个条文。修订后的刑法分则第三章破坏社会主义市场经济秩序罪,分为八节,共92个条文:第一节生产销售伪劣商品罪(140~150条);第二节走私罪(151~157条);第三节妨害对公司、企业的管理秩序罪(158~169条);第四节破坏金融管理秩序罪(170~191条);第五节金融诈骗罪(192~200条);第六节危害税收征管罪(201~212条);第七节侵犯知识产权罪(213~220条);第八节扰乱市场秩序罪(221~231条)。

③1981年的经济合同法,1985年的涉外经济合同法和1987年的技术合同法。

对于免责条款和限制责任的条款,负有提示义务和说明义务,依解释,不履行提示义务和说明义务的,该免责条款或限制责任的条款无效;第40条规定,格式合同中免除提供格式条款一方主要义务^①、加重对方责任、排除对方主要权利的条款无效;第41条规定格式合同条款有两种以上解释的,应当作出不利于提供格式条款一方的解释。第53条规定关于免责条款的规则:免除人身伤害的责任的免责条款无效^②,免除故意和重大过失造成对方财产损失的责任的免责条款无效。

此外,在租赁合同、客运合同等章有少量保护消费者利益的特殊规则。

3. 消费者权益保护法(1993年10月31日)

包括8章:总则;消费者的权利;经营者的义务;国家对消费者合法权益的保护;消费者组织;争议的解决;法律责任;附则。共55条。

须注意中国消费者权益保护法与日本保护消费者基本法的区别:日本法属于政策基准法,主要是规定消费者保护的政策目标、国家、公共团体、事业者的责任、消费者的作用及行政组织和保护消费者会议,并未规定具体的裁判规则^③;中国消费者权益保护法除关于消费者政策的规定外,还包含具体的裁判规则,法院裁判案件时可以直接适用。

具体的裁判规则包括:第24条规定不公平、不合理的合同条款或免责条款无效;第25条规定经营者不得对消费者侮辱、诽谤、搜身,不得侵犯消费者人身自由;第35条规定消费者因商品缺陷造成人身、财产损害的,既可以向销售者要求赔偿,也可以向生产者要求

赔偿,实质上是规定销售者和生产者对消费者承担连带责任;第41、42条补充了民法通则第119条关于人身伤害损害赔偿的规则,增加了残疾赔偿金和死亡赔偿金^④;第49条针对经营者的欺诈行为规定了惩罚性损害赔偿^⑤,修正了民法关于损害赔偿责任的补偿性原则,目的在于刺激受害消费者同销售者的欺诈行为作斗争。

中国消费者权益保护法,从规定消费者保护的政策、消费者权利、经营者义务、国家责任和消费者组织的内容看,属于中国消费者保护的政策基准法;但上述条文,是特殊保护消费者利益的具体裁判规则,应属于民事特别法,在裁判上应当优先于民法通则和合同法适用。^⑥是实质上的消费者合同法的内容。

中国消费者权益保护法未明文规定消费者和经营者的定义,但根据该法第2条和第3条的规定,可以得出下述解释:所谓消费者,是指为自己和家庭生活消费的目的而购买商品、接受服务的自然人;所谓经营者,是指为营利目的而生产、销售商品或者提供服务的自然人、法人和其他组织;所谓消费者合同,是指当事人一方为消费者、另一方为经营者的合同。^⑦

4. 其他

反不正当竞争法(1993年9月2日)和广告法(1994年10月27日)等也有关于消费者合同的少量规定。

(作者单位:中国社会科学院法学研究所)

(责任编辑:傅鼎生)

①原文为“免除其责任”,与39条和53条冲突,应当解释为“免除其主要义务”。

②原文为“造成对方人身伤害的”免责条款无效,文字表述欠准确。

③日本保护消费者基本法(昭和43年5月30日法律第78号),包括第一章总则、第二章关于保护消费者的措施、第三章行政机关、第四章保护消费者会议、附则,共20个条文。见辽宁大学日本研究所译《日本经济法概要》,地质出版社1982年,第248~251页。

④残疾赔偿金和死亡赔偿金的性质是精神损害赔偿抑或逸失利益,存在分歧,一些法院在裁判人身伤害的赔偿案件中,将残疾赔偿金解释为精神损害赔偿。例如北京市海淀区法院1997年裁判的贾国宇案。

⑤第49条:“经营者提供商品或者服务有欺诈行为的,应当按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失,增加赔偿的金额为消费者购买商品的价款或者接受服务的费用的一倍。”据消费者协会的统计,1999年受害消费者依据该条获得的惩罚性损害赔偿金为1044万元。见《消费者协会简报》第4期,第1页。

⑥新合同法第122条规定:“因当事人一方的违约行为,侵害对方人身、财产权益的,受害方有权选择依照本法要求其承担违约责任或者依照其他法律要求其承担侵权责任。”认可合同责任与侵权责任的竞合。条文中所说“其他法律”,当指民法通则关于侵权责任的规定和产品质量法第四章关于严格产品责任的规定。

⑦医院与患者之间的医疗服务合同不属于消费者合同,因为医院不是经营者。