

“疑假买假”中惩罚性损害赔偿制度之适用

甲某诉某药业公司买卖合同纠纷案

□卫世平 唐宝根 李朋 卞贵龙

“疑假买假”索赔案件中存在惩罚性赔偿制度的适用空间。但在适用惩罚性赔偿制度时,首先应以“为生活消费需要”为标准界定消费者的身份;其次应采用民法中有关欺诈的认定标准判断欺诈行为;最后应在判断消费者是否适格及欺诈行为是否存在的基础上,根据消费品类型进行惩罚性赔偿请求权基础检索。

基本案情

2017年12月至2018年1月,甲某多次在某药房购买某药酒近50瓶,合计价款1万余元。甲某认为自己购买某药业公司生产、某药房销售的某药酒,能治疗本人及爱人的腰酸背痛、尿急、筋骨疼痛等疾病。然而夫妇服用后,各种不适症状未见好转,却无意发现某药酒成分之一的豹骨是国家禁止采猎的。甲某认为,自己作为一名消费者,为自身需要多次购买了某药酒。现依据我国野生动物保护法和国家食药监相关规定,足以证明某药业公司存在虚假宣传,某药酒含有豹骨系故意欺骗消费者。故诉至法院请求判令:某药业公司、某药房十倍赔偿甲某损失。

某药业公司和某药房认为，甲某要求十倍赔偿没有依据，甲某短期内大量购买药酒，且甲某声称早已服用完毕，不符合正常服用的消费常理。某药业公司是正规企业，某药酒中的豹骨也是真实存在的，某药酒是合格的药品，不存在欺诈行为。此外，甲某曾于2016年提起过类似诉讼，某药业公司补偿近5万元后甲某撤诉，现甲某再次起诉的目的不纯，甲某将诉讼作为其盈利的手段，并非适格的消费者。某药业公司生产和销售环节均不存在虚假宣传、欺诈消费者的情形，故甲某要求十倍赔偿没有依据。

法院判決

上海市浦东新区人民法院经审理认为，本案主要有三个争议焦点。

争议焦点一：某药酒说明书是否存在虚假宣传，是否构成对甲某的欺诈。甲某认为，豹是国家野生动物保护法保护的濒危野生动物，国家食药监局于2006年3月21日就已发出通知，除库存豹骨外，一律不得添加成分。而某药业公司从2006年至2018年不可能还有库存豹骨，从而推断其说明书中说某药酒内含豹骨是虚假宣传，构成对消费者的欺诈。法院认为，庭审中，某药业公司出示了国家有关部门2016年—2018年三年的行政许可及相应的购销协议，从而证明其购买豹骨是合法合规的，某药酒中具有豹骨成分，其说明书并不存在虚假宣传和消费者对消费者的欺诈。

争议焦点二：甲某是否属于《消费者权益保护法》（以下简称《消保法》）中的适格消费者。甲某认为，自己是通过购买某药酒与某药业公司形成了买卖合同关系，虽然之前获得过赔偿，但也不能就此否认自己是适格消费者的身份。法院认为，《消保法》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。甲某在2016年的起诉状中明确，其夫妇服用后，自身各种不适症状未见好转，无意间发现某药酒成分之一豹骨是国家一级保护的野生药材物种而禁止采猎。因某药业公司未提供豹骨来源和进货发票等材料，认为某药业公司提供的产品系虚假产品。可见，甲某于2016年已明知某药酒并不适用于其夫妇腰酸背痛、尿急、筋骨疼痛等症状，其仍在两个月内大量购买某药酒并非为治病。甲某有可能是在前期诉讼获得大额补偿的利益诱惑下，为获取更大利益，利用某药房各加盟店之间信息不对称的特点而大量采购某药酒，并以同样的理由向本院再次提起诉讼，显然其行为已超出一般消费者的特点，故不属于适格消费者。

争议焦点三：甲某请求按其购买某药酒价款十倍赔偿是否适用《消保法》。甲某认为，《消保法》第五十五条虽然规定三倍赔偿费用，但某药酒是药品，应比一般商品更严格，故可以适用十倍赔偿。法院认为，消费者在购买商品或接受服务时构成欺诈的，可以适用三倍惩罚性赔偿规定；生产不符合食品安全标准或明知不符合食品安全标准而销售的，可以适用十倍惩罚性赔偿规定。惩罚性赔偿必须有法律明确规定，不能适用类推，而目前我国法律并未对药品有相应明确的惩罚性规定，由国家相关部门另行处罚。更何况甲某于本案诉讼中并非适格的消费者，也未因服用某药酒受到损害；某药业公司生产的某药酒也无虚假宣传、未构成对原告的欺诈，故甲某要求十倍惩罚性赔偿无法法律依据。据此，法院判决驳回原告甲某的全部诉讼请求。二、维持原判。

对本案的研究及解析

中的消费者立法模式可以作灵活解释,根据实际情况适当扩大其法益保护的范
围。《消保法》上的消费者界定可以采用“二分法”:在消费合同关系中,“疑假买假”者是广义上的消费者;但在惩罚性损害赔偿诉讼中,如果不是为“生活消费需要”而消费,则“疑假买假”者不是适格的惩罚性损害赔偿消费者。“疑假买假”只能说明其消费时对商品的认知状态,并不能证明其购买的目的是生活消费还是生产经营。如果其消费行为并不是为生活需要,则其惩罚性损害赔偿诉请不应该被支持。本案中的甲某短短十几天购买了近 50 瓶某药酒,其行为并不是为了生活消费需要,故甲某不是惩罚性损害赔偿诉请中的适格消费者。

二、欺诈行为的认定

（一）《消保法》的社会法特质

《消保法》中规定了“欺诈行为”，但并没有对其边界作出界定。进而引发理论界对消费法律关系中“欺诈行为”认定的争鸣，进而导致实务界陷入判断不明的混沌状态。《消保法》的价值追求在于纠纷预防和交易公平保障，其社会法属性促使其比私法更加关注知假买假行为的社会影响，因此《消保法》对知假买假者是否属于消保法中的消费者界定以及对经营者欺诈的认定，可以作出与私法不同的理解。对《消保法》中的欺诈行为的认定，应该在《消保法》的社会法属性的基础上展开。以私法的思维范式来理解或者解释《消保法》中的私法制度范式是恰切的，但用以解释消保法中的新兴的经济法制度范式则缺乏恰当性。因此许多学者认为消保法中的欺诈行为认定有别于与民法中的欺诈行为认定。

（二）欺诈认定标准的选择

一般认为,一方当事人故意告知对方虚假情况,或者故意隐瞒真实情况,诱使对方当事人作出错误意思表示的,可以认定为欺诈行为。民法中的欺诈有如下构成要件:(1)须有欺诈的故意;(2)须有欺诈的行为;(3)须被欺诈人因为欺诈而陷于错误判断;(4)须被欺诈人基于错误判断而为意思表示。《消保法》与传统民法之间虽有差别,但仍有着千丝万缕的联系。相比较《民法典》中的一般规则来说,《消保法》关于消费合同的规定是民事合同的特别规定,在《消保法》对欺诈行为未做规定的情况下,在消费者主张的惩罚性损害赔偿案件中,可类推适用民法中有关欺诈行为认定的标准。本案中,某药业公司出示了国家有关部门2016年-2018年的行政许可及相应的购销协议,从而证明其购买豹骨是合法合规的,某药酒中具有豹骨成份,其说明书并不存在虚假宣传和对消费者的欺诈。另外,甲某曾在2016年就某药酒的购买与某药业公司发生过纠纷,其在当时的庭审笔录中明确该药酒对自身的疾病没有效果。但在2018年12月份,甲某再次购买大量药酒并以相同的理由主张惩罚性损害赔偿,甲某不属于《消保法》中适格的消费者。由此可见,甲

“疑假买假”时未陷入错误认识，也未遭受损失，某药业公司不存在欺诈故意和欺诈行为。

三、惩罚性赔偿制度的适用路径

惩罚性损害赔偿制度适用的前提条件,在于经营者实施了欺诈行为并导致消费者遭受了损失,同时需要强调惩罚性损害赔偿的权利主体是适格的消费者。惩罚性损害赔偿制度相对于其他救济制度来说,其适用条件更严格,该制度的适用具有一定的谦抑性。因此,在“疑假买假”案件中是否支持购买者的惩罚性赔偿诉请,不能一概而论。而应该以“为生活消费需要”为标准,对“疑假买假”情况进行类型化区分。如果其行为具有职业性、长期性、盈利性的特点,则可以判定并非为生活消费需要,如果此时产品存在瑕疵,则消费者可以通过主张违约责任等进行救济。如果不具备以上特点,则可以认定其是适格的消费者,进而判断是否存在欺诈行为、欺诈故意,确定能否适用惩罚性损害赔偿。

（一）是否是适格消费者

从域外立法来看,关于消费者的概念界定,主要有三种立法模式:一是反向排除;如《日本消费者合同法》规定,消费者是为经营事业目的之外缔结合同的自然人。二是正面表述消费者的概念;如《美国统一商法典》规定,消费者是指为了个人、家庭成员或者家庭目的而购买商品的个人。三是混合立法模式;即对消费者的界定既有正面表述,也从反向排除,如澳大利亚相关法律。由此也产生了三种司法适用的判断模式,而在我国司法实践中,采用混合立法思路较为妥当,可坚持“为生活消费需要”的条件,并附加反向排除模式即“不为生产经营之目的”,以此确认消费者是否适格。

(二) 是否存在欺诈行为

在判定欺诈行为是否存在时,则需要按照传统民法关于欺诈的认定。坚持四要素的判断,同时在欺诈故意的判断上,可降低判断标准,并将举证责任倒置给经营者,让其证明其在产品的生产和经营中不存在欺诈的故意。同时在损失大小的把握上,要求当事人提供消费凭证即可,不需要就其遭受的损失与惩罚性损害赔偿的数额是否相当进行举证和判断。

（三）是否适用惩罚性赔偿

如果权利主张主体是适格的消费者，也有充分的证据证明存在欺诈行为，此时则可以适用惩罚性损害赔偿制度，但仍需根据消费产品类型进行请求权基础检索。需要注意的是，虽然之前法律未明确药品领域可适用惩罚性损害赔偿制度，但根据2019年8月26日修订的《中华人民共和国药品管理法》第144条第3款之规定，“生产假药、劣药或者明知是假药、劣药仍然销售、使用的，受害人或者其近亲属除请求赔偿损失外，还可以请求支付价款十倍或者损失三倍的赔偿金”。消费产品类型不同，则惩罚性损害赔偿之赔偿数额、请求权基础也不尽相同，依据新法规范，药品与食品均可适用惩罚性赔偿制度。

(作者单位：上海市浦东新区人民法院)