

大陆和香港产品责任法律实务比较（上）

文/梁镇宇（Allan Leung） 马锦德（Douglas Clark）

梁振宇（Allan Leung），路伟国际律师事务所香港代表处首席合伙人，是香港知名的诉讼律师之一。他曾参与过香港地区若干起涉及境外中国机构的复杂和高层次的法律诉讼

马锦德（Douglas Clark），路伟国际律师事务所上海代表处合伙人，国际商标协会（INTA）和亚洲专利代表协会（APAA）的会员。在知识产权领域经验丰富，在香港和中国大陆地区处理过1000余起专利、商标、版权和不正当竞争案件

编译/《法律风险观察》研究员 刘敏 李欣

两地关于产品质量责任的认定

在中国大陆，对产品质量责任的申诉可基于下列三方面的理由提出：（1）严格责任；（2）过失责任；（3）违约责任。中国的《产品质量法》中有关于严格产品质量责任的规定，严格责任的认定无须考虑过失因素如证明下列情况，生产者须对其产品缺陷引起的人身伤害或者财产损失负责：产品有瑕疵；人身伤害或缺陷产品以外的其他财产损失；缺陷与损害或损失间存在因果关系。

在《产品质量法》下，缺陷是指产品存在“不合理危险”或不符合适用的国家或行业的健康和标准。

除非销售者不能指明缺陷产品的生产者或供货者，否则严格责任对销售者并不适用，销售者仅须承担因其过错使产品存在缺陷，造成人身、他人财产损害的赔偿责任。

若原告与被告之间存在合同或者缺陷产品的交付构成违约，产品质量索赔可以《合同法》为基础。

在香港，由于历史原因，法律体系以英国法为基础，其法律（包括关于产品责任的若干）是基于普通法、衡平法和当地立法（即条例）确立的规则。香港的产品责任类似于在英国法中的地位，产生于违约、侵权、违反制定法义务。香港没有类似于大陆的严格产品责任体制。

在香港，合同关系在买方和直接供货商买卖产品的过程中形成。如果消费者能够证明合同条款被违反，则存在严格的责任。责任范围基于明示或默示的合同条款。明示条款可以是书面的，也可以是口头的（大部分消费商品的买卖均以口头形式进行），也可以由当事人行为而推定。条款也可以是默示的，可以根据立法而确定，主要是《货品售卖条例》（“SOGO”），也可为实现合同的商业效用目的或根据商业习惯来确定。依据《货品售卖条例》，合同应包含默示条款，规定商业往来过程中所售货物必须质量适销，与描述或样品一致，并适合该商品的用途。

制造商、零售商或供货商违反各种条例下的产品安全和标准规定，可能须承担刑事责任。

原告可基于一个或多个诉因而提起诉讼。

主体和召回

在中国大陆，严格责任制度下缺陷产品的责任主体包括生产者和因其过错而导致产品

缺陷的销售者。由于侵权引发的诉讼中，任何有过失而造成损害的人士均须承担缺陷产品的责任。

在香港，在几乎所有的情况中，零售商作为缺陷产品的直接供应者均须基于契约而对买方承担责任；如证明犯有过失，亦须承担疏忽责任。由于制造商、进口商和经销商不大可能会与买方有直接合约关系，通常只会基于疏忽而须对买方负责。

现行内地法律规定汽车制造商（包括进口商）有义务召回任何有缺陷的汽车。制造商可自愿实施召回措施，也可能基于中国国家质量监督检验检疫总局（AQSIQ）的命令而履行召回义务。

不履行有缺陷汽车的召回义务将会构成过失，受损害一方可以就制造商过失造成的损害提起侵权诉讼。而诉讼不会以法院颁布召回缺陷汽车的命令告终。但是，受损害方或其他任何人可以向 AQSIQ 报告缺陷情况，命令制造商召回缺陷产品。

根据香港《消费品安全条例》、《玩具及儿童产品安全条例》的规定，海关关长可以行使发布召回公告的权力，对其认为不安全或可能造成严重伤害的任何消费品、玩具或其他儿童商品立刻予以召回。

除了强制召回，对于自愿召回其电子产品、玩具及其他儿童商品的制造商，香港政府也颁布了一系列指导规则。

在大陆，一般规则是原告负有举证责任，除了法律规定的举证责任倒置情况之外。在香港，产品缺陷和损害的举证责任均在原告。

抗辩和第三方责任

在内地，对于基于严格产品责任的产品责任索赔要求，如果是产品法中规定的下列情形，被告人可以行使抗辩权：未将产品投入流通的；产品投入流通时，引起损害的缺陷尚不存在的；将产品投入流通时的科学技术水平尚不能发现缺陷的。

基于侵权理由引起的产品责任索赔，如果被告人并没有过错或错误行为，或者说索赔者的损害或损失并不是由被告人的过错或错误行为引起的，那么被告人可以避免承担责任。

合同法中规定的产品质量索赔，如果被告人与索赔人之间不存在合同关系并且没有对合同责任的破坏时，被告人就可以避免承担责任。

在任何诉讼中，被告人享有下列抗辩权：索赔人自己的行为导致了损害或损失；第三方造成了索赔人的损害或损失；索赔人的索赔要求是在超出了追诉时效后提出来的。

在大陆，生产者如能证明已符合有关的监管或法定要求，在基于严格责任的产品责任诉讼，仍不可作为一种抗辩；如果基于侵权或违约的诉讼则可能成为一种抗辩，因为其可以作为无过错或没有违反合同义务的抗辩。在香港则不能成为抗辩理由。

不同的原告可以就同一问题重新起诉。“再诉禁止”仅适用于同一诉讼程序的双方，不涉及第三方。

在香港，除了合同法和侵权法律的惯性原理所规定的抗辩权外，如果制造商和供应商可以证明索赔者事先了解产品缺陷，完全知道这种危险并且自愿冒这种危险或者损害是由制造商和供应商所无法预见的罕见过敏症或不正常过敏引起的，制造商和供应商可以不承担责任。

如果被告人能够证明索赔人的行为有份造成损害的发生，例如索赔人不顾已知的使用说明或警示语，在明知产品有缺陷后继续使用而造成损害的，被告人可以减轻责任。

在香港，“再诉禁止”不限制不同原告就同一缺陷产品分别提起诉讼。然而，基于相似事实的在先诉讼对于以后的纠纷具有一定的先例性说服价值，可能导致当事人直接和解而无需通过法院诉讼程序。

关于第三方损害及其法律责任的两地规定是，在大陆，如果损害确由第三方的行为导致，被告有权请求法院追加该第三方为共同被告，以便法院裁断被告及第三方各自所应负的责任；也可以提起附带诉讼向第三方追讨补偿。如果被告决定提起附带诉讼，其时效为两年。两年的追诉期从裁定原告对起诉人负赔偿责任之判决的生效之日算起。

香港的规定是，被告可向任何其他就同一项损害负法律责任的人追究责任。该方可在同一诉讼中被追加为第三方以节省时间和费用。被告也可以选择单独起诉该方。向第三方追讨分担的主张必须在该权利产生之日起两年内提出。（待续）

(本文首次发表于法律通用集团 (www.iclg.co.uk) 在伦敦出版的《2007 年产品责任国际法律比较研究指南》)

版权所有 © SGLA 2008。

此出版物仅供阁下参考和兴趣阅读之用，无意作为完整全面的信息，并不构成亦不应予以依赖为法律意见。请根据自身情况寻求专门咨询。