

明知缺陷仍生产销售致害的惩罚性赔偿

明知的认定与赔偿倍数的裁量

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

摘要: 民法典第一千二百零七条确立了产品责任的惩罚性赔偿,要件是明知产品存在缺陷仍然生产、销售,或者未依法采取补救措施,造成他人死亡或者健康严重损害。本文认为,明知的认定应当采高度盖然的证明标准,以客观证据推定主观状态,可以依据监管部门的警示、内部的检测报告、同类事故的记录、以及成本与收益的权衡等因素综合判断,不能仅凭损害后果倒推。缺陷的界定,应当区分设计缺陷、制造缺陷与警示缺陷。三类缺陷的明知判断标准不同,制造缺陷较易证明,设计与警示缺陷需要结合行业的技术水平与认知能力。损害的证明,是适用的关键。死亡与健康严重损害的范围,应当依人身损害赔偿的规则确定,不能以轻微伤害主张惩罚性赔偿。因果关系的证明,可以采用疫学因果关系与举证责任缓和的方法。赔偿基数与倍数,现行法未设明确的标准。本文主张以实际损失为基数,倍数在一倍至三倍之间,由法院根据主观恶性的程度、持续的时间、影响的范围裁量。基数的确定,不包含精神损害抚慰金。惩罚性赔偿与补偿性赔偿、精神损害赔偿、行政罚款、刑事罚金的关系,应当理顺。惩罚性赔偿可以与前三者并行,但与罚金、罚款并行时,应当避免过度的惩罚,可以适当调减倍数。

关键词: 产品责任; 惩罚性赔偿; 明知; 缺陷; 赔偿基数

中图分类号: D923.8 **文献标识码:** A **文稿编号:** WJLT(2019)01-0038-12

Punitive Damages for Knowingly Producing or Selling Defective Products

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

Abstract: Article 1207 of the Civil Code establishes punitive damages in product liability where a producer or seller knows of a defect yet continues to produce or sell, or fails to take statutory remedial measures, causing death or serious harm to health. This article argues that knowledge should be proved to a high probability standard through objective evidence: regulatory warnings, internal test reports, records of similar incidents, and cost-benefit calculations, rather than inferred from harm alone. Defects should be classified as design, manufacturing and warning defects, with different standards of knowledge; manufacturing defects are easier to establish, while design and warning defects require reference to industry technology and cognitive capacity. Proof of harm is pivotal: death and serious harm to health follow personal injury rules, and minor injuries cannot support punitive damages; causation may be established through epidemiological methods and a relaxed burden of proof. Since the statute sets no clear base or multiplier, this article proposes actual loss as the base with multipliers from one to three times, adjusted for the degree of culpability, duration and scope, excluding compensation for mental distress from the base. Punitive damages may run concurrently with compensatory and mental distress damages; where they run with administrative fines or criminal penalties, multipliers should be reduced to avoid excessive punishment.

Key words: product liability; punitive damages; knowledge; defect; base of computation

说明: (本文为作者个人研究观点, 不代表所在单位意见)

作者简介: 赵跃, 安徽国运律师事务所执业律师, 主要研究产品责任与消费者权益保护的裁判规则。

一、问题的提出

产品责任的赔偿, 传统上以填补损害为原则。受害人证明损害、缺陷与因果关系, 即可获得相应的赔偿。赔偿的范围, 限于实际的损失, 包括医疗费、误工费、残疾赔偿金、死亡赔偿金等。

填补原则的局限，在于难以遏制恶性的违法。有的生产者明知产品存在缺陷，仍然大批量生产销售，其获得利润远超可能承担的赔偿。成本与收益的失衡，使填补原则失去了威慑的功能。

为弥补这一局限，法律引入了惩罚性赔偿。民法典第一千二百零七条规定，明知产品存在缺陷仍然生产、销售，或者没有依据前条规定采取有效补救措施，造成他人死亡或者健康严重损害的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

条文简略，适用的难题不少。明知如何认定？缺陷如何界定？损害如何证明？基数如何确定？倍数如何裁量？与他项请求如何并行？每一个问题，都足以影响裁判的结果。

实务中的适用，呈现两极。有的法院严格把握，仅在生产者有明确的书面记录证明其知悉缺陷时才予支持，导致条文近乎虚置；有的法院宽松适用，仅凭损害后果严重即推定明知，导致惩罚的泛化。

两极的根源，在于要件的模糊。明知是主观状态，难以直接证明；缺陷是技术判断，需要专业的知识；损害的程度，缺乏统一的标准。要件的模糊，为裁量留下了过大的空间。

本文认为，解决的路径是类型化。将明知的认定分解为可观察的客观事实，将缺陷的界定对应不同的技术标准，将损害的程度对应具体的医学结论，将基数的确定对应实际的损失项目。

类型化的意义，在于提供可操作的框架。法官不必在抽象的概念中徘徊，而是可以依据具体的证据作出判断。框架的清晰，是裁判统一的前提。

本文的分析，先讨论规范基础，再依次讨论明知、缺陷、损害、基数与倍数，然后讨论与他项请求的并行，最后讨论程序与举证。七个层次，构成了适用的完整链条。

需要说明的是，本文的讨论以民法典与消费者权益保护法为基础，兼及食品、药品领域的特别规定。特别法的规定更为具体，可以作为一般法的参照。

惩罚性赔偿与行政责任、刑事责任的关系，是理解制度定位的关键。三者都是对违法行为的制裁，但制裁的主体、程序与功能不同。行政与刑事由公权力机关发动，惩罚性赔偿由私人发动，前者依赖监管的能力，后者依赖私人的动力。

私人发动的优势，在于信息的优势。受害人最了解损害的发生，最有动力追究责任。劣势，在于动力的不均。损害轻微的，受害人缺乏起诉的动力；损害分散的，无人愿意承担集体的成本。制度的设计，应当正视这一不均。

惩罚性赔偿的另一层功能，是激励市场的主体筛选。生产者知道消费者可能主张高额赔偿，就会在生产环节加强质量控制，在销售环节加强进货查验。这种自我的约束，比外部的监管更为持久。

二、惩罚性赔偿的规范基础

惩罚性赔偿的制度渊源，可以追溯到英美法。其功能，通说认为有三：惩罚、威慑与激励。惩罚针对已发生的恶行，威慑针对潜在的违法，激励针对私人的执法。

我国法上的惩罚性赔偿，最早出现在消费者权益保护法。1993年的该法第四十九条规定，经营者有欺诈行为的，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。

此后，食品安全法规定了价款的十倍或者损失的三倍，民法典在侵权责任编中规定了一般性的惩罚性赔偿，知识产权领域也引入了惩罚性赔偿。制度的版图，逐步扩展。

扩展的背后，是治理理念的转变。从单纯的事后填补，转向事前的威慑；从依赖行政监管，转向调动私人的积极性；从个案的正义，转向系统的效率。

产品责任的惩罚性赔偿，与消费者权益保护法的惩罚性赔偿，性质不同。前者以侵权为基础，后者以合同为基础；前者以损害为要件，后者以欺诈为要件；前者的基数是损失，后者的基数是价款。

两者的竞合，值得讨论。消费者购买缺陷产品受到损害，既可以依消费者权益保护法主张价款的倍数，也可以依民法典主张损失的倍数。择一行使，还是可以并行？

本文认为，应当择一。理由在于，两种赔偿的功能相同，均为惩罚与威慑，重复适用将导致过度的惩罚。择一的标准，可以由当事人选择，法院也可以根据案件情况释明。

食品药品领域的特别规定，更为严厉。食品安全法规定，生产不符合食品安全标准的食品或者经营明知是不符合食品安全标准的食品，消费者可以要求价款的十倍或者损失的三倍。

该条的适用，不以造成损害为前提。只要食品不符合安全标准，消费者即可主张。这一规定，体现了对食品安全的高度重视，也引发了不少争议，例如职业打假人的问题。

药品管理法同样规定了惩罚性赔偿。生产假药、劣药，或者明知是假药、劣药而销售，造成损害的，受害人可以主张惩罚性赔偿。药品的特殊性，决定了规则的严格。

规范基础的梳理，揭示了一条线索：惩罚性赔偿的适用，取决于立法的政策选择。政策越严厉，要件越宽松，倍数越高；政策越审慎，要件越严格，倍数越低。司法的任务，是准确把握政策的尺度。

第六类事实，是行业协会的通知。行业协会发出质量风险的通报，生产者收到后未采取措施的，可以推定明知。协会的通知虽无法律的强制力，但属于专业信息的重要来源，生产者不得以不知情推诿。

第七类事实，是销售渠道的反馈。经销商、零售商多次反映产品存在质量问题，生产者收到后仍继续供货的，可以推定明知。反馈的记录，可以通过往来函件、退货记录、客服系统调取。

第八类事实，是投保与理赔的记录。生产者投保产品责任险时，向保险人披露了产品

的缺陷风险，其后仍继续生产销售的，可以推定明知。保险的资料，可以通过调查令调取。

推定的层级，值得讨论。上述事实的证明力，并不相同。监管部门的警示与内部的检测报告，证明力最强；投诉与反馈，证明力较弱。法院应当根据事实的类型，确定推定的强度，不能一概而论。

明知的抗辩，也应当有边界。生产者以已委托检测为由抗辩的，应当证明检测机构的资质、检测的项目、检测的结论。检测的项目未涵盖缺陷的，不能以检测合格为由否认明知。

明知的推定，还应当注意时点的连续性。生产者在一批产品中明知缺陷，其后生产的同型号产品，是否当然推定明知？本文认为，若能证明其已改进工艺、消除缺陷，则不构成明知；未改进而继续生产的，推定继续明知。

三、明知的认定

明知是本条的核心要件。没有明知，即使产品存在缺陷并造成损害，也只能适用一般的赔偿责任，不能适用惩罚性赔偿。明知的证明，是适用的第一道门槛。

明知的对象，是缺陷的存在。生产者须知道产品存在危及人身、财产安全的不合理危险。知道产品存在瑕疵但不构成缺陷的，不构成本条的明知。

明知的程度，存在争议。有的观点认为，明知须为确定的知悉；有的观点认为，明知包括应当知道。本文倾向于前者，理由是惩罚性赔偿的严厉性，要求主观状态的确定性。

但确定的知悉，难以直接证明。生产者不会自认明知，书面的记录往往被销毁或者隐匿。故实践中须借助客观事实推定，推定的事实基础越充分，结论越可靠。

第一类事实，是监管部门的警示。监管部门发出风险警示、责令召回、行政处罚决定，生产者收到后仍继续生产销售的，可以推定明知。文书的送达记录，是关键证据。

第二类事实，是内部的检测报告。生产者自行检测或者委托检测，报告显示产品不符合标准，仍继续生产销售的，可以推定明知。报告的调取，可以通过证据保全或者调查令。

第三类事实，是同类事故的记录。同一批次或者同一型号的产品，此前已发生多起同类事故，生产者知悉后未采取措施的，可以推定明知。事故的记录，可以来自投诉、诉讼、媒体报道。

第四类事实，是成本与收益的权衡。生产者内部的文件显示，其已计算过改进缺陷的成本与赔偿的风险，认为赔偿的成本低于改进的成本，因而决定不改的，可以推定明知。

第五类事实，是隐瞒与销毁。生产者隐匿检测报告、销毁生产记录、指示员工统一口径的，可以推定明知。妨碍举证的行为，本身即是明知的有力间接证据。

推定的适用，应当允许反证。生产者证明其已尽合理的注意、依赖了专业机构的意

见、或者缺陷在当时的技术水平下无法发现的，可以推翻推定。反证的成功，取决于证据的充分性。

明知的时点，也影响适用。明知须在生产销售之时，事后的知悉不构成。但事后的知悉，若未采取补救措施，可能构成本条后段的违反，即未依法采取有效补救措施。

单位的明知，与个人的明知不同。法人的明知，通过其决策机构或者主要负责人的知悉体现。分支机构的知悉，是否归于法人，依其权限与职责判断。

共同生产或者共同销售的，各主体的明知应当分别认定。一方明知另一方不知的，仅明知方承担惩罚性赔偿；双方均明知的，承担连带责任。分别认定，是责任个别化的要求。

归结而言，明知的认定，应当以客观事实为基础，以推定为主要方法，以反证为制约。三者结合，才能既避免主观臆断，又避免举证不能导致的条文虚置。

缺陷与瑕疵的区分，也需要澄清。瑕疵是质量不符合约定，缺陷是存在不合理危险。瑕疵可能不构成缺陷，例如外观的色差；缺陷必然构成瑕疵，因为不符合保障人身安全的要求。区分的意义，在于责任的类型不同。

我国家电、汽车等行业的召回实践，为缺陷的认定提供了经验。召回的条件，通常是批量性的、危及安全的、同一型号的缺陷。召回的决定，可以作为民事案件中缺陷认定的重要证据，但不是唯一的依据。

警示缺陷的认定，还有一个细节。警示的内容应当清晰、醒目、易懂，置于产品的显著位置。警示的字体过小、位置隐蔽、语言晦涩的，视为未提供充分的警示。

四、缺陷的界定

缺陷的界定，是适用的第二道门槛。产品责任中的缺陷，指产品存在危及人身、财产安全的不合理危险。缺陷的形态，可以分为设计缺陷、制造缺陷与警示缺陷三类。

设计缺陷，指产品的设计方案本身存在不合理危险。判断的标准，在于是否存在合理的替代设计。存在替代设计且成本可行的，原设计构成缺陷；不存在替代设计的，不构成缺陷。

制造缺陷，指产品在制造过程中偏离了设计方案。判断的标准，是产品是否符合设计的规格。偏离规格且造成危险的，构成缺陷；符合规格的，不构成制造缺陷。

警示缺陷，指产品缺乏必要的警示或者说明。判断的标准，是生产者是否就产品的合理使用与可预见的误用提供了充分的警告。未提供的，构成警示缺陷。

三类缺陷的明知，判断的难易不同。制造缺陷的明知，较易证明，因为生产者掌握生产的记录，知道产品是否偏离规格；设计缺陷的明知，较难证明，因为涉及技术的判断与政策的权衡。

设计与警示缺陷的明知，应当结合行业的认知能力。行业普遍未认识到的风险，生产

者难以明知；行业已经认识到而生产者未认识到的，可以推定其应当知道。行业的认知，可以通过标准、文献、协会的文件证明。

发展风险的抗辩，在此发挥作用。产品投入流通时的科学技术水平尚不能发现缺陷的，生产者不承担赔偿责任。这一抗辩，同样适用于惩罚性赔偿，且更为有力，因为不知即无明知。

抗辩的适用，应当严格。生产者主张发展风险抗辩的，应当证明当时的科学技术水平、行业的普遍认知、以及其已尽最大的努力获取信息。仅以自我声明，不足以支持抗辩。

缺陷的证明，涉及专业判断。法院可以委托鉴定，也可以聘请专家辅助人。鉴定的范围，包括产品是否符合标准、是否存在替代设计、警示是否充分。鉴定的结论，是裁判的重要依据。

标准的作用，值得讨论。国家标准、行业标准是判断缺陷的重要参考，但不是唯一的标准。符合标准仍存在不合理危险的，仍可能构成缺陷。标准是最低的要求，不是免责的护身符。

实务中，有的法院以产品符合标准为由否定缺陷，忽视了标准的滞后性。标准的制定需要时间，技术的进步往往超前于标准。以标准为唯一的判断依据，将使缺陷的认定落后于现实。

缺陷与损害的因果关系，也需证明。产品存在缺陷，损害确已发生，但二者之间无因果关系的，不能适用惩罚性赔偿。因果关系的证明，可以采用推定的方法，但须允许反证。

归结而言，缺陷的界定，应当类型化。三类缺陷的判断标准不同，明知的难易也不同。类型化的意义，在于使裁判者能够针对不同的缺陷形态，采用不同的证明方法。

明知缺陷仍销售的惩罚性赔偿如何主张，可参见明知缺陷仍生产销售致人死亡：惩罚性赔偿怎么主张一文对请求权基础与主张步骤所作的实务梳理，本文不再重复其操作要点，只就明知的认定、基数与倍数的裁量展开。

损害的扩大，也需考虑。受害人在损害发生后未及时治疗，导致损害扩大的，扩大部分的损失是否赔偿？依过失相抵的规则，可以减轻生产者的责任。但减轻的幅度，应当与受害人的过错程度相当。

受害人的特殊体质，不影响赔偿的范围。蛋壳脑袋的规则，在我国实务中已被广泛接受。生产者不能以受害人特殊体质为由，主张减轻责任。体质的特殊，不是减责的事由，而是损害计算的事实基础。

损害的鉴定，应当及时。有的损害具有可逆性，拖延鉴定可能导致损害消退，无法准确评估。法院应当告知当事人及时申请鉴定，必要时可以依职权委托。

五、损害的证明

损害的证明，是适用的第三道门槛。本条要求造成他人死亡或者健康严重损害，轻微的健康损害不在此列。损害的程度，直接决定了惩罚性赔偿的适用与否。

死亡的情形，证明相对简单。死亡证明、尸检报告、事故认定书，都可以作为证据。因果关系的证明，须排除其他致死原因，例如受害人自身的疾病、第三人的行为。

健康严重损害的情形，证明较为复杂。何谓严重？条文未作界定。实务中，通常参照人身损害赔偿的伤残等级，达到一定的等级方为严重。轻伤以下，一般不认定为严重。

本文主张，健康严重损害应当包括三类：其一，造成残疾的；其二，造成器官功能严重障碍的；其三，虽未残疾但需要长期治疗的。三类的共同点，是对生活产生了实质的影响。

暂时的、可完全恢复的损害，不宜认定为严重。例如，服药后出现皮疹，停药后痊愈的，属于轻微损害，可以主张补偿性赔偿，但不能主张惩罚性赔偿。界分的目的，是防止惩罚性赔偿的泛化。

损害的证明，还涉及潜伏期的问题。有的缺陷产品造成的损害，在数年之后才显现。此时因果关系的证明，难度较大。可以借助疫学的方法，结合用药或者使用的时间、剂量、损害的特征综合判断。

疫学因果关系，是证明的一种方法，不是推定的规则。适用时应当说明统计关联的强度、一致性、生物学合理性。仅有时间上的巧合，不足以认定因果关系。

举证责任的分配，可以缓和。受害人证明使用产品、发生损害、二者在时间上具有关联性的，可以推定因果关系存在；生产者证明损害系其他原因造成的，可以推翻推定。缓和的理由，是受害人举证能力的不足。

损害的数额，也需证明。医疗费、护理费、误工费、残疾赔偿金，应当以票据、鉴定意见、收入证明为依据。无法证明的部分，可以依法酌定，但酌定应当说明理由。

精神损害抚慰金，与惩罚性赔偿的关系，需要理清。前者是对精神痛苦的抚慰，后者是对恶行的惩罚，功能不同，可以并行。但并行的总额，应当与损害的严重程度相当，不能畸高。

损害的发生时间，影响时效的起算。人身损害的诉讼时效，自受害人知道或者应当知道损害及义务人之日起计算。潜伏期的损害，自损害显现之日起计算。

归结而言，损害的证明，应当把握严重性、因果性与确定性三个维度。三个维度缺一不可，任何一环的缺失，都会导致惩罚性赔偿的不适用。

基数的计算，还涉及损益相抵的问题。受害人因损害获得的保险金、社会救助、慈善捐赠，是否应当从基数中扣除？本文认为不应当扣除。这些款项的来源不同，功能不同，扣除将削弱救济的效果。

基数的确定，应当以一审法庭辩论终结前的损失为准。此后的继续治疗费用，可以待

实际发生后另行主张。一次性的计算，虽然简便，但可能因物价的变动而失准。

倍数的裁量，还应当考虑地区的差异。经济发达地区的赔偿水平较高，倍数可以适当降低；经济欠发达地区的赔偿水平较低，倍数可以适当提高。目的是使惩罚的实际效果趋于均衡。

倍数的上限，是否需要立法明确？本文认为需要。无上限的裁量，容易导致裁判的悬殊与当事人的不可预期。建议在司法解释中规定上限，例如不超过基数的五倍，特殊情形经批准可以突破。

基数的构成，是否包括惩罚性赔偿本身产生的利息？本文认为不包括。利息是资金的占用成本，附随于本金，不能作为惩罚的对象。起算的时点，自判决确定的履行期限届满之日起。

倍数的裁量，应当避免机械。有的法院按损害的程度设定固定的倍数，轻伤一倍、重伤两倍、死亡三倍。机械的对应，虽然统一，但忽视了主观恶性的差异，可能导致惩罚的失当。

六、赔偿基数与倍数

基数的确定，是适用的核心难题。条文仅规定相应的惩罚性赔偿，未明确基数的计算方式。实务中的做法，有以实际损失为基数、以价款为基数、以获利为基数三种。

以实际损失为基数，最为常见。实际损失包括医疗费、护理费、误工费、残疾赔偿金、死亡赔偿金、丧葬费等。基数的确定，依人身损害赔偿的规则计算。

以价款为基数，适用于消费者权益保护法与食品安全法。价款的计算简单，但可能与损害的程度脱节。一袋几元钱的食物造成严重损害，以价款为基数将导致赔偿过低。

以获利为基数，适用于生产者获利巨大的情形。获利的计算，须查明生产成本、销售数量、销售价格。查明的难度较大，往往需要审计或者账册的调取。

本文主张，采实际损失为原则，获利为补充。实际损失能够反映损害的程度，符合惩罚与损害相适应的原则；实际损失难以计算或者明显低于获利的，可以以获利为基数。

基数的范围，是否包含精神损害抚慰金？本文认为不包含。精神损害抚慰金本身已具有抚慰与惩罚的双重功能，若纳入基数，将导致惩罚的重复计算。

倍数的确定，是裁量的核心。条文未设上限，实务中的做法从一倍到十倍不等。倍数的差异，反映了各地对惩罚力度的不同理解，也导致了裁判的不统一。

本文主张，倍数应当在一倍至三倍之间，情节特别严重的可以达到五倍。裁量的因素包括：主观恶性的程度、持续的时间、影响的范围、造成的后果、事后的态度。

主观恶性的程度，是最重要的因素。为降低成本而故意隐瞒缺陷的，恶性最重；因疏忽而未发现缺陷的，恶性较轻；已采取措施但措施不力的，恶性居中。

持续的时间，反映违法的顽固程度。长期生产销售缺陷产品的，倍数应当高；偶发

的、短暂的，倍数可以低。时间的计算，自知悉缺陷之日起至停止生产销售之日止。

影响的范围，反映危害的广度。产品销往全国甚至出口的，影响范围大；仅限于某一地区的，影响范围小。范围的判断，可以依据销售记录、召回的范围。

事后的态度，反映悔改的程度。主动召回、积极赔偿、配合调查的，可以适当降低倍数；隐匿证据、推卸责任、拒不赔偿的，可以提高倍数。态度的评价，应当以客观行为为依据。

倍数的说理，应当充分。裁判文书应当载明裁量的因素与权重的分配，不能仅以情节严重一语带过。说理的充分，是裁判可接受性的基础，也是上级法院审查的入口。

并行的程序，也需协调。受害人先提起补偿性赔偿的诉讼，判决后再提起惩罚性赔偿的诉讼，是否构成重复起诉？本文认为不构成，两者的诉讼标的不同。但后诉的审理，应当受前诉认定的事实的拘束。

受害人一并主张的，法院应当分别审理、分别判决。判决主文应当明确各项赔偿的性质与数额，避免笼统判决导致的执行困难。分别判决，也便于当事人上诉与申请执行。

受害人的人数众多时，并行的处理更为复杂。可以采代表人诉讼的方式，推选代表进行诉讼；也可以采示范诉讼的方式，先审典型案件。两种方式，都应当保障每个受害人的实体权利。

七、与他项请求的并行

惩罚性赔偿与补偿性赔偿的关系，是并行而非替代。受害人可以同时主张实际损失的赔偿与惩罚性赔偿，前者填补损害，后者惩罚恶行。二者的功能不同，不构成重复赔偿。

并行的方式，有两种。一种是惩罚性赔偿以实际损失为基数，判决时另行计算；另一种是惩罚性赔偿直接判决一个总额，不再区分基数与倍数。前者透明，后者简明。

本文倾向于前者。区分基数与倍数，可以使当事人知悉赔偿的构成，也可以使上级法院审查裁量的合理性。总额的方式，虽然简明，但说理的难度更大。

惩罚性赔偿与精神损害赔偿的关系，前已论及，可以并行。但并行的总额，应当与损害的严重程度相当。总额畸高的，二审可以调减；总额畸低的，可以调增。

惩罚性赔偿与行政罚款的关系，值得讨论。行政罚款上缴国库，惩罚性赔偿归受害人，二者的归属不同，功能相同。并行的结果，可能是生产者承担了双重的惩罚。

本文认为，二者可以并行，但在确定倍数时应当考虑已受的行政罚款。罚款数额巨大的，可以适当降低倍数，避免过度的惩罚导致企业破产，反而损害公共利益。

惩罚性赔偿与刑事罚金的关系，同理。罚金是对犯罪行为的刑事制裁，惩罚性赔偿是对侵权行为的民事制裁。二者可以并行，但应当避免重复评价同一事实。

并行的协调，可以通过程序的衔接实现。刑事程序中已查明的事实，民事程序可以直接采信；行政程序中已认定的违法，民事程序可以作为证据。衔接的目的，是提高效率，

避免矛盾。

惩罚性赔偿的归属，也需明确。受害人死亡的，赔偿请求权由其近亲属继承；受害人有多人的，各人按各自的损害分别主张。归属的清晰，是赔偿落实的前提。

保险的适用，值得注意。生产者投保产品责任险的，保险人是否承担惩罚性赔偿？依保险法的规定，故意行为造成的损失，保险人不承担赔偿责任。惩罚性赔偿以故意为基础，故原则上不在承保范围。

合同的约定，不能排除惩罚性赔偿。生产者以格式条款约定赔偿上限的，该条款因排除对方的主要权利而无效。约定的无效，不影响受害人依法主张惩罚性赔偿。

归结而言，并行的规则，应当把握两个原则：功能互补，避免重复；总额相当，避免过度。两个原则的结合，是并行规则的核心。

诉讼的时效，需要注意。惩罚性赔偿的请求权，依附于侵权请求权，适用同一时效。受害人死亡的，其近亲属的请求权自知道或者应当知道权利受损害之日起计算。

举证期限的管理，也应当重视。产品责任案件的证据繁多，鉴定周期长，法院应当合理确定举证期限，避免因期限过短导致受害人举证不能。必要时，可以依申请延长。

鉴定意见的审查，是裁判的难点。法院应当审查鉴定机构的资质、鉴定材料的来源、鉴定方法的科学性、鉴定结论的合理性。存在重大瑕疵的，可以重新鉴定或者补充鉴定。

诉讼费用的负担，也应当考虑。惩罚性赔偿的标的额较大，诉讼费用相应较高，受害人可能因费用而放弃起诉。可以准许缓交、减交，符合条件的可以免交，保障其诉权的实现。

八、程序与举证

诉讼的程序，适用一般的民事诉讼程序。受害人可以单独起诉生产者，也可以单独起诉销售者，还可以将二者列为共同被告。共同被告的，应当区分各自的责任基础。

管辖的确定，依侵权责任的一般规则。侵权行为地或者被告住所地法院管辖。产品的生产地、销售地、损害发生地，均为侵权行为地。受害人可以选择便利的法院起诉。

举证责任的分配，是适用的关键。受害人应当证明：产品存在缺陷、损害确已发生、二者具有因果关系、生产者或者销售者明知。四项事实的证明，难度递增。

为缓和受害人的举证困难，可以采取三项措施。其一，举证责任的倒置，将明知的证明负担转移给生产者；其二，调查令的签发，帮助受害人调取生产者的内部文件；其三，专家辅助人的引入，帮助法院理解技术问题。

举证责任的倒置，应当有限度。全面的倒置，将使生产者承担过重的负担，抑制技术创新。本文主张，仅在受害人初步证明存在明知的高度可能性时，才将举证责任转移。

调查令的适用，应当规范。受害人申请调取生产者的检测报告、生产记录、内部文件的，法院审查后可以签发。生产者无正当理由拒不提供的，可以推定受害人主张的事实成

立。

专家辅助人的作用，不容忽视。产品的缺陷、因果关系的判断，都涉及专业的知识。专家辅助人可以就鉴定意见提出质询，也可以就专业问题发表意见，帮助法院形成心证。

诉讼的合并，应当考虑。同一缺陷产品造成多个受害人损害的，可以分别起诉，也可以合并审理。合并审理有助于节约资源，也有助于统一认定，但应当保障每个受害人的程序权利。

示范诉讼的探索，值得推广。选取典型案件先行审理，形成裁判标准，其他案件参照处理。这一机制，可以提高效率，也可以减少当事人的诉讼成本。

裁判的执行，是最后的环节。生产者拒不履行判决的，可以申请强制执行，也可以申请将其纳入失信名单。执行的力度，是判决权威的保障。

归结而言，程序的完善，应当围绕举证难的问题展开。三项措施的结合，可以在保障生产者抗辩权的同时，缓解受害人的举证困境。

从比较法的视角看，惩罚性赔偿在大陆法系国家一直存在争议。反对者认为，它混淆了公法与私法的界限，使私人获得了不该有的惩罚权。支持者认为，它可以弥补行政监管的不足，实现实质的正义。

我国的立法选择了有限度的引入。适用的范围限于特定的领域，要件较为严格，倍数未设统一的标准。这一选择，体现了审慎的态度，也为实践留下了探索的空间。

法律的力量，不仅在于事后的制裁，更在于事前的威慑。当每一个生产者都知道隐瞒缺陷的代价大于改进缺陷的成本，产品的安全就有了坚实的保障。

愿每一件产品，都能经得起使用的检验；每一位消费者，都能在市场上放心地选择。这是法律的目标，也是市场的底线。

九、结语

惩罚性赔偿的制度，是私法中的一粒公法的种子。它以私人的诉讼，实现公共的治理；以金钱的制裁，遏制恶性的违法。种子的生长，需要适宜的土壤。

本文的分析表明，适用的关键，在于明知的认定与基数的确定。前者决定了惩罚的正当性，后者决定了惩罚的适度性。二者把握得当，制度才能发挥预期的功能。

在具体的裁判中，法官应当避免两个极端：过严则条文虚置，恶性违法得不到遏制；过宽则惩罚泛化，企业面临不可预见的风险。中道的把握，是司法的智慧。

制度的完善，还需要立法的跟进。建议在司法解释中明确明知的推定规则、基数的计算方法、倍数的裁量幅度，减少裁判的不确定性。

最后需要说明，本文的讨论以现行法为基础。随着消费者权益保护法与产品责任规则的修订，相关结论可能需要调整，本文的观点亦当接受实践的检验。

产品安全，关乎每一个人的生命与健康。让恶性的违法者付出应有的代价，让无辜的

受害者得到充分的救济，是法律的底线，也是文明的标尺。

参考文献

- [1] 王利明：《侵权责任法研究》（下卷），中国人民大学出版社2021年版。
- [2] 张新宝：《侵权责任法》，中国人民大学出版社2020年版。
- [3] 杨立新：《惩罚性赔偿制度研究》，载《法学研究》2019年第5期。
- [4] 王竹：《产品责任法原理》，中国人民大学出版社2021年版。
- [5] 高圣平：《产品责任中的发展风险抗辩》，载《中外法学》2019年第2期。
- [6] 刘鑫：《明知认定的证明方法》，载《证据科学》2021年第3期。
- [7] 陈云良：《食品药品惩罚性赔偿的适用边界》，载《法制与社会发展》2022年第1期。
- [8] 程啸：《论惩罚性赔偿的基数与倍数》，载《清华法学》2020年第6期。