

消费行为中职业打假法律适用问题研究

张瀚文

西北师范大学

DOI:10.32629/ej.v3i1.345

[摘要] 从1993年《消费者权益保护法》规定了惩罚性赔偿以来,各种职业打假人的情况层出不穷,屡见不鲜,针对各种商品的职业打假人频频活跃在法庭和大众们的视野中,他们被称为市场的“啄木鸟”。但因职业打假人的目的并不是为了净化市场,维护消费者权益,而是为了牟利,所以在理论和实践当中一直存在着争议。如何既肯定职业打假人在促进诚信经营,净化市场中的积极作用,又限制其滥用司法资源进行牟利的消极作用,是本文拟研究和解决的问题。

[关键词] 职业打假; 知假买假; 消费者

1 职业打假现象的产生与现状

1.1 职业打假的产生与概述

职业打假从1993年《消费者权益保护法》规定惩罚性赔偿措施以后开始初见眉目,一些人发觉了惩罚性赔偿制度中的可牟利之处,于是他们开始利用这项规定,去各处搜寻并购买明知是假冒伪劣的商品,借此直接或通过法律渠道向商家进行索赔。

职业打假在今日,是指自然人或团体故意购买假冒伪劣商品或服务,以赚钱为目的,通过反复向行政、司法、执法部门投诉、举报、诉讼等方式,以违反食品、药品监管法律、法规为理由,向其购买商品的经营者等主体要求多倍赔偿的行为。

1.2 职业打假的现状

随着职业打假群体的扩大,其消极影响不断凸显,有的职业打假人为了利益,甚至已经开始不再满足于知假买假的打假,而是开始了“假打”,他们偷梁换柱,不择手段,没有底线。这样的行为不仅扰乱了正常的市场秩序,而且浪费了大量的司法、行政资源,让本就疲累的司法工作更加负重不堪。原本被称为市场的“啄木鸟”的他们已经被人们改称为了“蝗虫式打假”。而且,部分商家因为不想一直被职业打假人纠缠曝光或者闹上法庭,往往会选择息事宁人的方式与职业打假人进行私下调解,这样不仅纵容了有些打假人变成“收保护费的恶霸”更破坏了本来良好的市场经济秩序。

2 司法实践中的发展变化

2.1 制度变化

从1993年《消费者权益保护法》出台到今年26年的期间,我国各项新旧法律法规规章对于职业打假人的知假买假是否能够适用旧消法第49条(如上文所述)或新消法第55条(经营者提供商品或服务有欺诈行为的,应当赔偿消费者购买商品或接受服务的费用的三倍,即退一赔三;增加赔偿金额不足五百元的,为五百元。经营者明知缺陷仍向消费者提供,造成严重损害的,受害人有权要求所受损失二倍以下的惩罚性赔偿)。经历了四次转折,其中1995-1997年,2007-2015年为肯定阶段,1998-2007,2016-现今为否定阶段即不支持职业打假人适用消法去获取惩罚性赔偿。在这段制度不断变化的期间,有些制度或重要文件起到了重要的指示作用,如2001年最高人民法院副院长唐德华在国家法官学院中级法院院长培训班上的讲话指明,知假买假,从中牟利,本身并非消费,即不是消费者。这种“打假”是“假打”,不应获得双倍赔偿。2009年6月北京石景山法院《消费者诉讼纠纷的难点及解决办法》,个人只要能证明购买行为已经发生,且不是用于再销售,不考虑购买数量多少和是否实际用于个人消费,都应该认定为是消费者,并且是适格的原告。2013年12月最高人民法院关于审理食品药品纠

纷案件适用法律若干问题的规定,因食品药品质量问题发生纠纷,购买者向生产者、销售者主张权利,生产者、销售者以购买者明知食品、药品存在质量问题仍然购买为由进行抗辩的,人民法院不予支持。2017年5月最高人民法院办公厅对十二届全国人大五次会议第5990号建议的答复意见,我们将根据实际情况,积极考虑阳国秀等代表提出的建议,适时借助司法解释、指导性案例等形式,逐步遏制职业打假人的牟利性打假行为。这样一个双否定的制度变化过程,足以说明职业打假到底应该如何被对待这一问题的复杂性。

2.2 裁判变化

从1996年天津市和平区人民法院做出第一个有关知假买假适用惩罚性赔偿的判决至今,全国各地区,各个级别法院,各个审级的相关案例无数,但是关于职业打假人知假买假到底是否可以获得惩罚性赔偿还是没有有一个统一的定论,同案异判的案例也是不胜枚举。下面笔者选取了两个典型案例来做具体阐释。在2015年最高法发布的指导性案例中,第23号案例,原告孙银山在被告南京欧尚超市购买“玉兔牌”香肠15包,其中价值558.6元的14包香肠已经过期,孙银山到收银台结账后没一会又去到服务台索赔,后来双方协商不成诉至法院,要求被告欧尚超市支付14包香肠售价十倍的赔偿金5586元。(十倍赔偿是《中华人民共和国食品安全法》第96条规定)法院经审理后判决被告赔偿孙银山5586元。即支持了其赔偿请求,但是在本文开头提及的黄海禹案为北大法宝的推荐案例,我们可以看到,其结果是法院未判定给付惩罚性赔偿。

3 职业打假是否受法律保护的认定焦点

正如上文中的案例,对于职业打假人的知假买假行为到底是否要受到法律保护,一直存在着争议,这也是为何制度会来回摆动,同案会不同判的根源所在,而这些争议的焦点,主要是在以下3个方面:

3.1 职业打假人可否被定义为消费者

我国《消费者权益保护法》第二条规定“消费者为生活需要购买、使用商品或者接受服务,其权益受本法保护。”其中对消费者的定义比较宽泛,所以无论是在理论还是实践当中,对能否将职业打假人归属于消费者总是存在着争议。在法学界有以下几种具有代表性的观点,一是梁慧星教授,他认为知假买假这种消费行为本就是以获得赔偿为目的,其主观上就是为了牟利,显然不是为了生活需要,因此其不应属于消费者,其权益也不受《消费者权益保护法》的保护。二一种是以王利明教授为代表的,是否属于生活消费取决于购买者购买之后是否进行了生产或经营,只要不是为了专门再去从事交易活动,便属于消费者。三一种是以《消费者权益保护法》起草人之何山为代表,以购买商品的属性来定义,如果购买的是生活消费品,那么无论其为何而购买都可以将其

定义为消费者。在这几种主要观点中，笔者比较赞同第二种观点，也可以将之称为客观行为说，因为消法颁布的目的本就是为了保护消费者这一在买卖关系中与经营者相比处于弱势的一方，且客观的行为较易判断，而购买的目的是行为人的主观思维，没有人能准确的去说出他人心中的想法。

3.2 经营者是否构成欺诈行为

除消费者如何定义外，消法第55条中的“经营者的欺诈行为”也是一个争议焦点。首先在我国《民法》中，“欺诈”的构成要件是，欺诈人有欺诈的故意，并实施了欺诈行为，受害人因被欺诈陷入错误认识，基于错误认识做出意思表示。基于此，一部分反对知假买假可以获赔的学者认为，职业打假人往往是明知商品的缺陷还要去购买，其没有陷入错误认识，不符合欺诈的构成要件，从而经营者行为不构成欺诈。而另一部分支持知假买假获赔的学者则认为，欺诈行为不同于民法中的欺诈，它应当只关注于经营者本身的行为，是否存在欺诈，即是否有捏造或隐瞒商品有关信息。笔者比较赞同后者的观点，因为《消费者权益保护法》的初衷即保护消费者。经营者的欺诈行为面对的是不特定的每一个可能购买的消费者，所以不应把他的欺诈行为是否成立和单独的一个消费者也好打假人也好形成一种一对一关系。

3.3 经营者瑕疵担保责任可否豁免

关于经营者瑕疵担保责任可否豁免规定在《消费者权益保护法》第23条，该条的探究目的在于惩罚性赔偿在知假买假案中适用的正当性基础。即消费者在购买时，已经明知了商品或服务的瑕疵，那么经营者的瑕疵担保责任是否就可以豁免。因为，知假买假的消费者当然属于明知瑕疵的范畴，所以反对职业打假获得惩罚性赔偿的人，往往会根据该条得出否定职业打假人依消法55条主张惩罚性赔偿的结论。但其实这过于以偏概全，因为23条中还有但书性规定，即“瑕疵违反法律强制性规定除外”，也就是说，即使知假买假的消费者已经处于了明知状态仍然购买，但如果经营者违反了法律强制性规定，比如我国的食品安全标准等，就已然可以获取惩罚性赔偿。

4 法律规制建议

职业打假人的存在具有双面性，它的优点是有利于市场规范，打击假冒伪劣产品，但同样其缺点也会破坏市场秩序，所以要如何更大的发挥他的优势作用，达到净化市场的目的，其中必然要有用法律来规制引导的方法。

首先，一定要明确职业打假人的法律定位，无论最终学界的讨论结果是将其归于消费者还是特殊群体，都一定要现有一个明确的定位，明确了

定位才好具体问题具体对待的找到适用法，如果我们将其归于消费者，那么将可以对其适用《消费者权益保护法》、《食品安全法》、《食品药品规定》等，然后后续再对这些法律法规规章中的相关条款作出具体限制；如果将其归于非消费者那么就不应该再对其适用消法，而应用《产品质量法》、《合同法》、《侵权责任法》等。

其次要促进职业打假人行为转型，对其特殊行为提高诉讼门槛，强化举证责任。应引导其行为目的转型，建立行政举报奖励措施，鼓励职业打假人向行政机关进行投诉检举以此获得奖励及表彰，同时提高其诉讼门槛，对其提出的立案请求，必须要有相应且足够充分的证据才予以立案，其次在案件具体内容上要予以划分，例如在食品安全领域，只是因为食品标签或说明书存在问题，而非食品本省的安全问题，就请求10倍赔偿的不予支持。

最后全面加强消费者的维权意识培养。现阶段普通消费者们的维权意识还是过于微弱，应加强对其维权意识的培养，除每年315晚会外，大学课堂可以开展普法类选修课，各实体商家和网点显著位置张贴消法的重要条款，时刻提醒消费者们要记得维护自身权益，同时也警醒经营者规范自己的经营行为。

总之，职业打假人的存在，既有积极影响的一面，也少不了消极影响的一面，而从目前的整体效果来看，因其主观目的的谋取私利性，其存在的消极影响远大于积极影响，但是也不能因此就完全否定这一事物的存在意义，所以我们更应该深入研究讨论，以期塑造一个更加秩序规范化、运行良好的市场。

【参考文献】

- [1]应飞虎.禁止抑或限制?——知假买假行为规制研究[J].法学评论,2019,37(04):63-78.
- [2]智春丽.网络职业打假不能超越法律界限[N].中华工商时报,2019-12-04(003).
- [3]冯靖婷.多源流理论视角下职业打假政策演变研究[D].郑州大学,2019,(08):56.
- [4]王承堂.职业打假人起诉资格的规制逻辑[J].法学,2018,(11):61-74.
- [5]商红明.职业打假人牟利性打假行为的司法认定——基于已公开高级人民法院司法裁判的实证分析[J].法律适用,2019,(08):61-73.

作者简介：

张瀚文(1995--),女,汉族,新疆塔城人,法律硕士,研究方向:民商法方向。