

职业打假行为入刑需谨慎

□涂龙科 袁慧

随着我国经济社会的发展,从上世纪90年代开始,社会上开始出现一类以打击假冒伪劣产品为职业的群体,称之为“职业打假人”。与其他普通消费者不同的是,职业打假人购买商品的目的是为了正常的生产生活需要,而是为了利用商品存在的问题或瑕疵要求商家支付高额赔偿,并以此为业。职业打假人这一群体自其出现就颇具争议,近年来职业打假人似乎开始由民间正义化身变成反派角色,部分职业打假人吹毛求疵,甚至无事生非、要挟勒索商家,严重影响市场秩序,引发社会的广泛批评,以至于在有些地方开始出现追究职业打假行为的刑事责任的情形。

一、职业打假人入刑的司法新现象

2017年3月2日,天津市滨海新区上海道“某某进口商品超市”内,犯罪嫌疑人孙某某及其同伴在买走价值2000多元的没有中文标签的进口食品和化妆品后,以向市场与质量监督局举报相威胁,索要商品价格十倍的赔偿款。店主在被胁迫的情况下交给对方1段。3月间,孙某某等人以同样手段在另外两家经营进口商品的店铺,分别向店主勒索12600元、5000元。本案中嫌疑人将商店目标设定为进口商品专营店,在这其中专门选购没有中文标识加贴的商品,整体数额在千元程度,目的就是使得受害人被敲诈勒索后因为自身违规销售行为不敢轻易报警。嫌疑人购买商品后主动联系店家,指出其未按国家规定加贴中文标识,威胁店家退款并支付商品价格十倍款项,若商家不予配合便正式向工商部门进行举报投诉,只要给付赔偿价款便可撤诉。检察机关认为,本案中孙某某等犯罪嫌疑人的行为已触犯《刑法》第274条之规定,涉嫌敲诈勒索罪,且多次实施犯罪行为,可能判处无期徒刑以上刑罚,

具备取保候审的条件，有逮捕必要，因此滨海新区塘沽检察院根据《刑事诉讼法》第 81 条之规定，决定对犯罪嫌疑人批准逮捕。

除了上述的天津之外，在成都、上海、深圳等地都有将职业打假人入刑，追究其刑事责任的案例。此类案例的基本特点是行为人知假买假，投诉索赔对象主要集中在大型超市和企业中在产品质量、包装标识、保存条件、有效期限说明等方面存在问题的商品，索赔的内容主要集中在产品侵权赔偿和消费者权益保护赔偿等方面。通常是以“虚假宣传”“食品卫生安全”“消防问题”等名义向市场监管、生态环保及消防部门举报，并以举报内容为谈判筹码，向商家索要“顾问费”、“赔偿费”，以打假维权之名，行敲诈勒索之实。这类群体善于掌握专业法律知识和调查取证技能，熟悉执法流程，行为日益趋向区域化和团队化。但是，在一定的程度上，职业打假行为毕竟有其市场基础和法律依据，甚至还占领了部分的道德高地，对职业打假行为的刑事制裁必然会面临多重质疑。

二、职业打假行为入刑质疑

根据相关数据统计, 2014 年上海市工商系统的“12315 投诉专线”共接收 867 起职业打假诉求案例, 仅占总量的 1.9%; 但是在 2018 上半年, 同类诉求案例已达到 61939 起, 超过同期总量的 30%, 从这些数据变化可以说明职业打假行业的热度不减。

职业打假群体出现的原因,可以大致分为以下两点:一是我国的市场经济体制尚未完善,市场监管等执法部门对于商品经营者和市场的监管力度存在不足之处。一些商品经营者罔顾诚信,提供假冒伪劣商品的行为大量存在,加上政府部门执法资源有限,及时打击这些违法行为成为薄弱环节,这就为职业打假群体客观上提供了生存地带;二是相关法条以及其他举报奖励规定的出台,让职业打假群体看到了可以通过购买有质量问题的商品进行索偿,以此来获得巨大物质利益的“商机”。

职业打假人与普通消费者最大的区别就在于知假买假。他们的消费动机不同于正常消费者的生产生活需求,而专门购买有问题、有瑕疵的商品,而且购买的数量往往会超过普通消费者的正常购买量。在部分案件中,由于职业打假人是采用强迫威胁等手段对经营商家进行多次索赔,而且索赔价款并不符合法律规定的数额,因此可能涉嫌敲诈勒索罪。但在许多案件中,职业打假行为也并非没有法律和事实依据。对职业打假行为不加区分,一味追求入刑的做法是否妥当,值得商榷。具体表现在以下三方面:

（一）职业打假行为入刑有悖刑法属性

众所周知，刑法是“最后保障法”、是“不得已的恶”，只有在其他的法律

违法行为时，才有动用刑法措施的必要。但是，在治理职业打假行为时，难以看到有采取刑法措施的“不得已”的必要性。相反，职业打假行为的目的在于图利，只要截断其获利的法律渠道，职业打假行为自然烟消云散。从实践来看，法院已经倾向于不再大部分的支持职业打假行为，该类行为将来很可能会消亡，实无再妄动刑法的必要。职业打假行为轻言入刑，有悖刑法的属性，是社会治理刑法化的不良表现。

(二) 部分职业打假行为有市场基础

传统意义上消费者常处于较弱势的一方,当维权问题出现时,普通消费者很难与商家对抗,往往是群体的力量显得更为强大。职业打假群体在一定程度上帮助司法机关及时发现“假”商品,维护市场秩序,促进市场环境净化。职业打假群体具有专业团队化的特性,某种程度下,这对经营者的欺诈行为能够起到遏制的作用。此时建立在较为公正的司法基础上,职业打假人的维权成本将会很低,将会有更多的动力进行维权,给予经营者更多的监督,从而促进市场秩序的优化。对于此类行为,我们应该看到积极的一面,不应该“一竿子”打死。

(三) 部分职业打假行为有法律依据

剖析出现的大量职业打假行为,基本上都是按照法律规定的程序进行,包括主张惩罚性赔偿或双倍性赔偿也都是依照法律规定的数额来进行索赔。有人认为,职业打假人的消费动机纯属追求私利,并非是维护消费者的合法权益。但回归到相关法规和举报奖励政策设立的最初目的,都是为了通过利益来引导理性消费者积极维权,主张自己的合法权利。可以说,职业打假人的出现,既使得《消费者权益保护法》的惩罚性赔偿条款得到更广泛的使



资料图 14

三、职业打假行为入刑的路径及其限制

职业打假人合理行使权利,以正当合法的手段进行维权索偿,这是法律所提倡的。在一些个案中,职业打假人往往因为实施的行为超出其权利范围涉嫌触犯刑法相关罪名,此时刑法应当介入评价,以敲诈勒索罪追究刑事责任。但

并不是所有的职业打假行为都可以由刑法来规制,应该具体问题具体分析。

（一）是否为职业打假行为与入罪

职业打假行为范围的厘清，对于打假行为的刑法属性认定作用重大。首先，职业打假是“知假买假”，即明知是假货而购买的行为。如果行为人并不知道购买的商品是假货的，不能认定为打假行为，更谈不上是职业打假行为。甚至不是职业打假群体主观上也具有“被欺诈”的可能性，如果职业打假人在购买商品时并未意识到所购商品为假货或瑕疵商品，在事后发现并依照法律规定进行主张赔偿的，也不能认定为职业打假行为。此类行为，由于其主观上没有“非法占有”的目的，客观上没有实施侵犯他人合法权益的行为，不需要刑法的个人

有些以假借打假之名敲诈勒索之实的行为,我们同样不能将其认定为职业打假行为。例如,实践中有的人会夹带存在问题的商品进入超市或者购买同类商品后恶意掉包,以威胁恐吓的手段向经营商家和企业索取相关“费用”等。

此时行为人所主张的索赔行为

总之，职业打假行为模式复杂，应当具体情形具体分析

具有“目的非法、手段非法、后果非法”的特征,已经超出一般打假行为应有的合法性,不能认定为职业打假行为而属于以打假为名实施的敲诈勒索或者诈骗,对此我们应考虑刑法的介入,但对于一般的打假行为仍应合理评价。

（二）要求赔偿的数额与入刑限制

实际上,职业打假人往往是按照法律程序行使其正当财产权利。但他们善于纠缠程序上的细节,并且会为了取得法院部门或者法院的支持意见,就同一商品纠纷向执法部门先后提出举报、投诉、申请信息公开、行政复议,或是向法院提起诉讼,穷尽法律规定的各种救济手段来达到其索赔的目的。其中不能否认的一点是其行为与主张的数额都是按照法律规定进行的,考虑其社会危害性在一定层面上不足以达到入刑的标准。职业打假人在行使财产权时,只要其采取的行为方式与主张的赔偿范围在法律允许的范围之内,即便是采取胁迫的方式来追求权利的实现,一般也能够排除敲诈勒索罪的成立。也即是说,只要行为人为人要求赔偿的范围具有法律依据或事实依据,就不宜认定为敲诈勒索罪。当行为人的非法手段构成犯罪时,单独追究其手段行为的刑事责任。该归责模式有刑法的实体法依据,如行为人以非法拘禁的方式追讨债务时,无论该债务是合法还是非法,都以非法拘禁罪定罪处罚,而不至于因为更为恶劣

的绑架罪。也即是说,在此场合,对行为人要被害人支付钱财的行为不予评价。

但当职业打假人主张索偿的数额超出具有法律或事实依据的范围,且手段具有不正当性时,主观上已具有非法占有的性质,应当以敲诈勒索罪论处。还应当明确的是,此处的“超出具有法律或事实依据的范围”,应当是明显的事实。如仅仅足略微而不显著的超出,也不宜认定构成敲诈勒索。

（三）要求赔偿的手段与入刑限制

职业打假人要求赔偿所采用的手段多样。一类是采用直接向工商部门投诉举报或者向法院起诉要求赔偿的。采用投诉举报方式不需要太高的专业知识，一封信或者一个电话便可以向工商部门举报，事后若对处理结果不满意还可以通过行政复议或者行政诉讼等方式救济，向法院直接起诉是在法律规范之下行使正当权利，这两种方式都给予了职业打假人极大的便利。此时绝大多数商家往往会出于心虚和节省司法成本等方面的考虑做出妥协，职业打假人在拿到价款后申请撤诉，对于该类情形我们不主张刑法介入评价。另一类是职业打假人以投诉举报或向法院起诉相威胁要求赔偿的。在此类要求赔偿手段中，职业打假人往往会采用恐吓威胁性语言比如“不给钱就告到店铺倒闭”或者采取暴力胁迫等非正当手段迫使商家做出妥协让步，索取超出法律规定范围内的赔偿款。此时职业打假人的行为已经超出法律保护的范围，应当以敲诈勒索罪论处。

结 语

职业打假行为时，不应该一味地考虑入刑途径，而是要针对

式，区别对待，多管齐下，对症下药。（作者单位：上海市