知假买假索赔 是否构成犯罪

■圆桌主持 陈宏光

太期喜宝

上海光大律师事务所 潘轶 上海尚法律师事务所 和晓科

上海中夏律师事务所 李晓茂

主持人:

天津市第一中级人民法院近日对一起"职业打假人"的二 审刑事判决,引发各界关注。

四名"职业打假人"分工合作,在天津市一些超市内寻找 过期食品,然后以买到过期食品向市场监督管理局举报或向法 院起诉等手段索赔。天津市西青区人民法院以四人犯敲诈勒索 罪,分别判处四人一年六个月至六个月不等的有期徒刑。近日 天津市第一中级人民法院二审后,改判四人无罪。

知假买假索赔,究竟是否构成犯罪呢?

是否属于消费者仍存分歧

有观点认为,职业打假人购买商品是为了索赔牟利.不是为了生活消 费需要,因此不是消费者。

和晓科:对于所谓"职业打假 人"是否属于消费者,司法实践中 -直存在认识上的分歧。虽然法律 上对"职业打假"并无明确的界 定, 但大体来说, 职业打假和普通 消费者存在两个重要的差别。

首先, 职业打假往往是知假买

其次, 职业打假人购买商品不 是为了自己的生活需要,而是以牟 利为目的, 即希望通过法律规定的 惩罚性赔偿来获得收益。

目前在食品药品消费领域、知 假买假能够获赔已有权威的说法。 但是,这并不意味着职业打假就一 定能够获赔,因为无论依据《消费 者权益保护法》还是《食品安全 法》要求惩罚性赔偿,其关键都在

于提出的主体是"消费者"。

但对于怎么样算是消费者, 法律 并无专门的解释

按照通常的理解,消费者是和生 产者、经营者相对的概念, 只要是购 买商品、接受服务的人,除非能证明 其目的是分销、转售等经营行为,否 则就应该认定为"消费者"

由于《消费者权益保护法》第二 "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",由此导致了另外一种 理解,即"为生活消费需要购买、使 用商品或者接受服务"才是"消费

有观点认为, 职业打假人购买商 品是为了索赔牟利,不是为了生活消

打假作用不宜高估

无论是否对职业打假设限,都不会影响消费者保护的大局,广大消费 者的权益也不可能靠极个别职业打假人去保障。

潘轶:对于职业打假不适用消 法的观点, 社会上反对的声音很 多。大体上,人们认为职业打假是 针对商家的,因此有利于消费者。

但我认为,对于职业打假的作

首先, 职业打假只是极个别的 现象,或者说从事这一所谓"职 业"的只是极少数人,因此无论对 其是支持赞赏也好、否定批判也 罢,它的正面影响或者负面影响都 是很有限的。

但由于这一现象具有特殊性 又跟公众关心的消费维权有关,因 此媒体往往比较热衷于报道,导致 职业打假受到了较多关注。

其次,从职业打假的手段来 无非是诵讨知假买假来寻求 《消费者权益保护法》《食品安全 法》等法律所规定的惩罚性赔偿, 以较小的成本换取较大的利益。既 然是"职业"打假,最关键的是要 有利可图,否则这一职业就难以为

因此, 职业打假首先关心的始终 是自身利益,并不是其他消费者的权 益。当然有人会说,他们虽然不是为 了替消费者维权,但客观上能够起到 警示、惩罚商家的目的。

那么如果我们从商家的角度来思 考, 当遭遇职业打假并付出一定代价 后, 商家会怎么做?

如果从利益角度进行算计,商家 要么纠正错误,比如发现自己售卖过 期食品立即予以纠正,以避免更大的 索赔损失; 要么就继续不当行为以填 平损失, 让更多消费者来买单

对于较易察觉的错误, 商家可能 会采取前一种措施。但对于那些不易 被普通消费者察觉的错误, 我想商家 从自身利益出发,无疑会倾向于坑更 多消费者。

总之我认为, 无论是否对职业打 假设限,都不会影响消费者保护的大 局,广大消费者的权益也不可能靠极 个别职业打假人去保障



资料图片

■链接

"职业打假"涉嫌敲诈 法院二审改判无罪

据《消费日报》报道,孟 李金、刘骄、曹民等四人来 自辽宁省, 几年前他们来到天津 市务工。因为文化程度低,四人 均未找到一份满意的工作。在得 知购买到"问题"食品,可以向 超市索赔后,四人开始分工合 作, 在天津市的一些超市内寻找 过期食品。如果发现过期食品, 他们会立即购买下来, 然后以向 市场监督管理局举报或向法院起 诉等手段向超市索赔,要求超市 按照每单1000元给予赔偿。并 声称不赔偿将向市场监督管理部 门举报或向法院起诉, 以此获取 33200 元赔偿款。

2019年5月31日, 孟庆 等四人"知假买假"然后向超市 索赔的行为,被超市举报后,天 津警方以涉嫌犯敲诈勒索罪将四 人刑事拘留。

案件移送到检察机关后,天 津市西青区人民检察院以孟庆、 李金、刘骄、曹民涉嫌敲诈勒索 罪, 向天津市西青区人民法院提 起公诉。2019年11月15日. 西青区人民法院对此案作出一审 判决, 法院认为孟庆等四人以非 法占有为目的, 多次勒索他人财 物, 且数额较大, 其行为均已构 成敲诈勒索罪。孟庆等四人犯敲 诈勒索罪,分别判处四人一年六 个月至六个月不等的有期徒刑。 同时, 法院判决四人向受害商家 退赔索赔款后,并处5万元到1 万元不等的罚金。

此案一审宣判后, 孟庆等人 不服, 以其行为不构成犯罪为 由, 向天津市第一中级人民法院 提出上诉。

二审期间, 检察机关的出庭 意见发生了变化。天津市人民检 察院第一分院认为, 孟庆等人实 施的索赔方式系法律所规定且索 赔要求及内容均在法律框架之 内,由此认定孟庆等人对他人财 物占有手段的"胁迫性"乃至主观 "恶性"不足,从而导致其行为的 刑事违法性缺失,依法不应认定 其构成敲诈勒索罪, 一审定性错 误,建议二审法院依法改判。

天津市第一中级人民法院二 审后认为, 孟庆、李金、刘骄、 曹民以牟利为目的, 知假买假后 向超市索要赔偿, 其行为不符合 敲诈勒索罪的犯罪构成, 虽有不 当,但不能认定为犯罪。原审判 决认定孟庆及李金、刘骄、曹民 知假买假后从超市获取赔偿的事 实清楚, 审判程序合法, 但适用 法律错误。天津市第一中级人民 法院二审判决孟庆及原审被告人 李金、刘骄、曹民无罪。

追究刑责须坚持"罪刑法定"

从目前的刑法规定和职业打假的现状来看、我认为对于过度维权不应追究刑事责任、只有弄虚作假、 无中生有型的打假, 才可能涉嫌刑事责任

李晓茂:以往对于职业打假 法律适用问题的讨论, 主要集中 在民事层面,即以牟利为目的的 知假买假能否获得惩罚性赔偿。

如果法律不支持"职业打 假"像普通消费者那样获得惩罚 性赔偿,那么就等于断了职业打 假者的财路和生路

对于"职业打假", 商家往 往感到头疼,欲除之而后快。因 此如果能够引入刑事制裁, 无疑 比不给"职业打假"惩罚性赔偿 更具有威慑力。近年来,也的确 出现了一些职业打假涉嫌刑事犯 罪的案例。

但我认为,对"职业打假" 给予刑事打击,必须坚持"罪刑 法定"的刑法原则,不宜动辄入

从目前的刑法规定和职业打假 的现状来看, 我认为对于过度维权 不应追究刑事责任, 只有弄虚作 假、无中生有型的打假, 才可能涉 嫌犯罪。

《消费者权益保护法》规定: "消费者因购买、使用商品或者接 受服务受到人身、财产损害的,享 有依法获得赔偿的权利。"

该法还规定, "消费者和经营 者发生消费者权益争议的,可以通 过下列途径解决: (一) 与经营者 协商和解; (二) 请求消费者协会 或者依法成立的其他调解组织调 (三) 向有关行政部门投诉; (四) 根据与经营者达成的仲裁协 议提请仲裁机构仲裁; (五) 向人

民法院提起诉讼。"

因此, 当消费者认为所购买的 ^产品有问题时,依法有权与经营者 讲行协商要求赔偿

既然是协商,赔偿数额就以双 方达成合意为准。

在消费者依法维权时, 法律并 未规定索赔额的上限。而且消费者 相对于企业来说明显是弱势的-方,如果要价过高,经营者完全可 以中止协商,要求消费者通过诉讼 等其他方式解决纠纷。

因此,不能因为是疑似职业打 假、索要高额赔偿,就认为涉嫌敲 **诈勒索罪**。

但是,如果其中涉及弄虚作 无中生有,那么就有可能涉嫌 敲诈勒索、诈骗等罪名