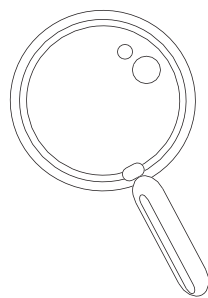


□ 张冬梅

在品牌营销中把两个或多个品牌联合发布一款产品,并赋予产品为联名款进行营销,称为品牌联名。近期,某咖啡巨头频频制造热点,跨界与酒类、迪士尼动画 IP 合作,掀起了联名狂潮。该咖啡商家微博官网宣布,此次与迪士尼动画 IP 联名共上新 4 款杯套和 3 款纸袋,更有联名贴纸和 3 款徽章。笔者下单购买联名款咖啡,然两次购买到货的商品均“货不对板”,咖啡包装与普通款无异,未见与购买链接页面一致的联名款包装。对此,门店、线上客服及售后客服口径一致:门店联名物料数量有限,联名物料与常规物料以实际情况为准。据了解,市场类似情况频发,有与游戏联名的奶茶,广告宣传赠送联名冰箱贴,消费者线上购买后咋舌:包装与普通款一样,且无宣传产品赠送。



虚假宣传还是虚假广告?

《中华人民共和国反不正当竞争法》第八条、《中华人民共和国广告法》第二十八条分别对“虚假宣传”“虚假广告”作出定义。简单理解:“广告”是特殊的“宣传”,“宣传”只有符合“广告”的特殊条件才能成为“广告”。那么符合“广告”的特殊条件又有哪些?

从实施主体的角色看,虚假宣传只规定了“经营者”的法律责任,由“经营者”一个角色完成,虚假宣传行为中无发布者和代言人的概念。而广告活动可能涉及多个主体角色和分工,广告法规定了广告主的具体定义,在“法律责任”章节则对广告主、广告经营者、广告发布者和广告代言人各自设定相应的民事、行政法律责任。

从发布媒介的角度看,虚假广告必须“通过一定媒介和形式”发布,例如线下的公交站台、楼

宇电梯内的展板、线上的微博平台及购买页面。而商业宣传,是指在有限范围内的信息发布,如在直播间对同类产品进行比较、在餐馆大堂里悬挂获奖证书、奖杯等。

经查,本文所涉商家经营范围含广告设计、代理及广告发布,符合广告法对“广告主”的定义。商家在官方微博及小程序售卖页面发布联名咖啡款式的行为,符合广告行为的定义,即“在中华人民共和国境内,商品经营者或者服务提供者通过一定媒介和形式直接或者间接地介绍自己所推销的商品或者服务的商业广告活动”。

反不正当竞争法规定,虚假宣传行为属于发布虚假广告的,依照广告法的规定处罚。针对虚假宣传行为,《广告法》相较于《反不正当竞争法》属于特别法,应当优先适用。

要约邀请还是要约?

《中华人民共和国民法典》明确了商业广告和宣传的性质为要约邀请,并且在第二款规定商业广告和宣传的内容符合要约条件的,构成要约。要约的构成要件有三:其一,要约为一项意思表示,其二,内容具体确定,其三,表明经受要约人承诺,要约人即受该意思表示约束。当消费者有理由相信广告宣传的内容为合同内容,并以此作为与经营者订立合同的依据时,应推定其为要约。

“消费者有理由相信”是指消费者信赖经营者的广告宣传,体现的是对消费者信赖利益的保护,因信赖经营者的广告宣传并依据该广告内容与经营者订立合同,经营者所负的合同义务应包含广告内容。首先,消费者是否有理由相信或者是否信赖广告内容应以一般理性消费者的认知能力为准,

其次,应在个案中根据消费者的文化、年龄等因素的不同分别确定其认知能力,从而判断个案中的消费者对广告内容是否信赖,是否有理由相信其为合同内容。

联名商品的微博广告,明确了联名款“皮肤”款式,且销售页面主图即为一款联名款咖啡杯“皮肤”,消费者有理由相信购买联名款咖啡,可获取联名皮肤的咖啡杯、杯套及袋子,这与购买联名服装上印有联名图案、变形金刚乐高玩具应当是变形金刚造型一样,是联名商品不可或缺、无法分割的产品内容,广告对联名商品包装的宣传,是消费者有理由信赖的合同内容。毋庸置疑,本文所涉广告的内容是消费者购买联名商品所订立合同内容之一,属于要约,商家应据此履行相关的合同义务。

联名商品虚假广告问题研究



资料图片

重大误解还是欺诈?

《民法典》规定,民事欺诈是指行为人具备使他人陷入错误认识并进行意思表示的目的,并且实施了故意告知虚假事实或者隐瞒真实事实的行为;他人因此行为陷入错误认识,作出不真实的意思表示。法律将重大误解作出如下解释:行为人对行为的性质、对方当事人或者标的物的品种、质量、规格、价格、数量等产生错误认识,按照通常理解如果不发生该错误认识行为入就不会作出相应意思表示。

从当事人主观状态上区分,重大误解中,误解一方陷入错误认识是由于自己的过失造成的,在欺诈中,受欺诈的一方陷入认识错误是相对方欺诈行为所造成

的。从因果关系上区分,因重大误解订立的合同是基于发生误解一方当事人或双方当事人自身主观上的错误所引起的,并因此使一方或双方都产生重大的不利后果;而欺诈合同中的一方当事人的意思表示是基于对方故意告知对方虚假情况或者故意隐瞒真实情况。

消费者并未因自己的过失产生误解,系商家隐瞒真实情况导致消费者购买到本不想得到的商品,商家应掌握商品销售情况的信息,在无法提供与广告内容一致的商品情况下,依然线上售卖,使消费者错误认识下单可得与页面一致的商品,实际是通过隐瞒消费者的方式进行欺诈。

无效还是可撤销?

无效合同相对于有效合同而言,指的是合同虽然成立,但合同在内容上或形式上违反了法律、行政法规的强制性规定、损害社会公共利益,而被确认为无效。可撤销合同,是指因意思表示有缺陷,当事人一方享有撤销权。

要区分无效还是可撤销最直接的方式就是区分产生原因。《民法典》规定了几种可撤销的几种情形:欺诈、重大误解、显失公平、受第三人欺诈、以胁迫手段实施的民事法律行为。而无效的法律行为,包括无民事行为能力人实施的民事法律行为、通谋虚伪表示行为、违反法律行政法规效力性强制性规定的行为、违背公序良俗的民事法律行为、恶意串通损害他人利益的行为。

二者的法律后果也截然不同。无效合同自始无效,不存在转化为有效的可能性,法律对其作出了根本的否定性评价。而可撤销合同并非当然无效,其在未被撤销前是有效的,其法律效力处于不确定的变化状态之中。如

消费者收到“货不对板”的联名商品,考虑到维权繁琐可能放弃行使撤销权,如在法律规定的除斥期间内未行使相关权力的,撤销权消灭,法律不保护沉默的权力。

消费者可以经营者欺诈为由,要求撤销网络购物合同。关于撤销合同后的法律后果,法律规定自始无效,消费者可要求经营者返还相应款项。另外,亦可通过《中华人民共和国消费者权益保护法》第五十五条规定的惩罚性赔偿进行维权,要求退一赔三。

任何一个品牌的生命力,都需要消费者的持续支持。对于联名产品,消费者买的是情怀,是文化,是童年的回忆,许诺的“奶酪”没有了,消费者定然失望,久而久之,联名商品的市场潜力会消耗殆尽。企业应自觉营造诚信经营、守法经营的好风气,杜绝虚假广告,不断提升消费者的服务体验。

(作者系上海市徐汇区人民法院知识产权审判庭审判员)

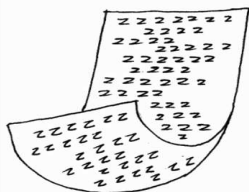
遗失声明

上海帝用商务咨询中心,统一社会信用代码:91310230MA1HFLGL7K,遗失财务专用章和法人章,声明作废,特此公告。

上海晶焱照明科技有限公司,遗失公章壹枚,声明作废。

环保公益广告

重复使用,多次利用



双面使用纸张
=减少1/2的废纸产生

优先购买绿色食品

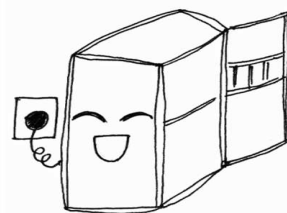


健康安全
无污染



拒绝使用
一次性用品

6000~8000 双一次性筷子
≈ 一棵 20 岁的大树



使用无氟冰箱
不会造成臭氧损耗

不买包装豪华又繁复
的食物或用品



过分包装 = 巨大浪费 + 严重污染

废电池放入专门回收箱,
以免污染环境



分类回收 循环再生