

王工:为职业打假者合法化呼吁 PDF转换可能丢失图片或格式  
，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E7\\_8E\\_8B\\_E5\\_B7\\_A5\\_\\_E4\\_B8\\_BA\\_c122\\_485465.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E7_8E_8B_E5_B7_A5__E4_B8_BA_c122_485465.htm) 为职业打假者合法化呼吁兼与梁慧星研究员商榷 国内媒体2002年7月后，一个引起公众关注的老话题，由于《上海市消费者权益保护条例(修订草案)》的公布，再度浮出水面，不仅在消费者协会如上海消协和全国消协内部，而且在法学家间和传媒间同时成为争议的焦点。这个很长时期得不到解决的聚焦，即《消费者权益保护法》应该不应该，保护不保护“知假买假打假者”？如同《南方周末》(2002年7月25日)编者按：“在法律的争议与现实的需求之间，我们还需要更深入的争鸣与探讨。”其实决不限于法学家间甚至社会典论对此存在争议，就是在司法界具体到某一个承审此类诉讼案件的法院内部，甚至合议庭内部也同样会出现两种分歧意见。据上海市黄浦区法院法官赵冰清说：两种观点之一认为，以打假为赢利手段，不是真正的消费者，不适用《消法》第49条；另一种则认为，不要去追究消费者的购物动机，只要商家确实售假，就构成欺诈，谁捉到，谁就应该得到赔偿。我以为：首先必须重温所谓“退一赔一”即双倍赔偿的《消费者权益保护法》第49条：“经营者提供商品或者服务有欺诈行为的，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格或者接受服务的费用的一倍”。对于“知假买假”的分歧意见主要是对《消法》第49条中“消费者”概念理解不同造成的。那么究竟什么才是这一条的真正立法意图呢？著名法学家梁慧星研究员在接受采访时回答说：“我本人参

与了《消法》的起草过程。在《消法》草案的专家讨论会上，反对这条的人不少，而发言中极力主张制定这条的只有何山(全国人大法工委)、武高汉(原中国消协)和我3个人。当时我们只是想以经济利益调动受欺诈的消费者维护自身权益的积极性，惩罚有欺诈行为的经营者，根本没有想到有人会利用这条去牟利，在经营者和消费者之外竟出现了一个职业打假者。”梁先生认为“要是任由‘知假买假’式的职业打假阶层一味发展下去，就会形成一个脱离于公权和私权之外的、以打假为业的牟利行业”，并称“知假买假”者“不合法”。但是“我们”“3个人”之一的武高汉在接受电话采访时认为：消费者是假冒伪劣商品的“天敌”。赞同《消法》第49条的还有当时全国人大法工委的乔晓阳、胡康生等以及很多省市人大、消协的代表。对于“知假买假不属于消费者”成了一个法律名词并被争论不休，武高汉感到“特别迷惑，特别悲哀”。他认为“知假买假”是经营者强加给消费者的概念，违背了《消法》立法的基本精神。另一位何山不仅在6年前主动“疑假买假”，并将两幅徐悲鸿的《奔马图》“怀疑有假，特诉请保护”，最后得到法院支持获双倍赔偿。而且他认为，消费者购假索赔对社会有好处，应当鼓励。个人打假既保护了消费者权益，也减少了政府的打假成本，应该得到关心和支持。请允许直言，我赞赏梁研究员的“理性”和非“情绪化”，并且拥护“建立真正的政府‘悬赏打假’制度”。但是，在《消法》没有修改对消费者不包括“知假买假”的职业打假者，对此作出明确界定之前，比较而言，鉴于中国市场假货充斥甚至以假乱真，李逵难辨，正如某电视剧一句经典台词：“现在只有妈是真的，连爹都有假的”

” 情况下，我倒觉得“职业打假者”应运而生，不是多了而是太少了。纵使让这些见义勇为的“打假英雄”“先富起来”而我辈不至因买生活必需品柴米油盐酱醋茶也担心伪劣又有何妨？我仅知天津出了个“王海”，赞成他关于“知假买假或打假无疑增加了卖假者的风险成本，对减少欺诈有好处，有利于社会公益”的观点。据闻他已退出“打假”，在专心写书；南京出了个“杨鸿”；上海出了个“王海东”。纵或全国大、中城市各有一名代表性人物，为有效遏制假冒伪劣泛滥而出现一个“职业打假者阶层”，试问那又有什么“社会危害性”？职业打假者与假冒伪劣同生共死，让中国市场如同美国、日本甚至某些发展中小国一样净化，那又有什么不好？梁先生以《消法》起草者的身份阐释“立法原意”，让我们了解了立法当时梁先生本人的“原意”，但是立法一个相互斗争和相互妥协的过程，参与起草法律的并不止一人，各个起草者的“原意”也殊难相同，在法律适用发生争议的时候，去寻找“立法原意”是一件相当困难的事情，即使是某一个起草者本人的解释也很难说就是“立法原意”，如果两个起草者的“原意”相对立，那么究竟谁的“原意”是“立法原意”呢？法律一经制定就注定要落后于生活，因为法律条文是稳定的，而社会生活是变动不已的，法律必须与时俱进，要解决僵硬的法律条文和流动的社会生活的矛盾，非对法律进行解释不可。清华大学法学院张明楷指出：“随处可以看到的现象是，对于同样的条文、同样的用语，不同学派的学者可能有理有据地研究完全不同的解释。”而“判断何为真诠，何为真释，不仅要看是否符合文义，而且要看是否符合正义”（《刑法的基本立场序说》中国法制出版社）。正是在

这个意义上，我以为“据某个著名网站的调查，超过90%的网民赞成王海式的‘知假买假’，舆论明显呈‘一边倒’的态势，绝非偶然。”《北京青年报》(2002年7月22日)《解读“不保护知假买假”》谈得好：“此次消费者针对‘不保护知假买假’传闻表现出来的强烈的‘民愤’，其实正是消费者在当前消费环境中处于相对弱势地位的一个缩影。”至于司法监督，人人皆知，美国是由联邦最高法院法官进行宪法监督与解释。1930-1941年出任该院首席大法官查尔斯埃文斯胡果(Charles Evans Hughes)有一句坦率而惊世的名言：We are under the Constitution, but the Constitution is What the Judges say it is. 大意应是：我们尊重(美国)宪法，但宪法是什么，由法官说了算。中国是成文法非判例法国家，法官不能造法。在司法支持打假，优化和净化市场方面，我以为上海市高级人民法院支持王海打假的一个《批复》是非常难能可贵，值得弘扬推介的。1998年4月8日上海市高级人民法院《关于原告王海与上海真知旅游购物中心产品质量纠纷一案的批复》：“原告向被告购买无绳电话，并无违法。被告向原告出售的无绳电话没有邮电部门颁发的‘入网许可证’，也未取得国家无线电管理委员会核发的‘无绳电发射设备型号核准书’，属国家法律、法规、政策禁止销售的产品。被告这一行为是对不特定的消费者的欺诈。经营者违法经营不仅应接受行政处罚，也应对消费者承担民事责任。故本案应根据《消费者权益保护法》第49条的规定判令被告承担责任。”正是因为这个态度明确，不同凡响的《批复》，要求全市各级法院，无论购买商品者是什么人，无论他是否知假和个人生活需要，凡经营者经举报、审查确认构成欺诈的，一律适用

《消法》第49条，给购买者退一赔一。这就使得上海市场相对全国各地市场而言，虽不能说假劣绝迹，确实做到了购物环境和执法环境的净化和优化。这难道不是有目共睹和有口皆碑的么？建议最高人民法院除将“一方当事人故意告知对方虚假情况，或者故意隐瞒真实情况，诱使对方当事人作出错误意思表示的，可以认定为欺诈”（《关于贯彻施行若平问题的意见》第68条）延伸适用于《消法》第49条，并将上引上海市高院《批复》推广全国法院系统参考适用。我们不是倡导借鉴外国先进经验，说什么他山石可攻玉吗？现在美国以金融保安业闻名世界的平克顿公司从1992年就以“调查公司”的名义打进中国“打假”市场，据说该公司80%以上的业务集中在“打假”上。中国外商投资企业协会优质品牌保护委员会是国内最大的对宝洁、联合利华等74个跨国公司的品牌进行保护。其中宝洁公司每年假货损值12亿，联合利华每年假货损值3.4亿。他们作为职业打假者不仅合法化，而且实现了规模化和企业化。既然洋人已经在我们鼻子下面不仅成为一个企业而且成了一个市场行业的主要业务，我们为什么不把他们的经验直接“拿来”学到手，甚至直到今天还要喋喋不休地争论什么“知假买假”合法不合法，受不受法律保护呢？最后，呼吁对“职业打假者”，即运用《消法》第49条谋生的打假者，承认他们的行为不仅合情合理而且应予以合法化。我完全赞同《法制日报》（2002年7月18日）“为知假买假索赔行为正名”。因为“法理上讲，承认知假买假者是消费者，是法治社会对公民个人权利重视和保护的表现。在法治社会里，公民依法享有对自己的合法财产占有、支配和使用的权利与自由，任何其他机构与个人均无权对公民的花钱动

机进行审查。从法理上讲，社会舆论一边倒地支持知假买假索赔行为与某些销售假劣商品的商家对此恨之入骨的态度对比，就足以辩明人心向背。因此，对于知假买假索赔行为，立法应该是开绿灯而不是亮红牌。”请允许狗尾续貂；不仅立法，而且司法，行政、法学、律师，包括传媒众口铄金，都该如此。总而言之：为了中国市场净化，为了中国出口诚信，为了中国精神文明，除了有效打击假冒伪劣、打击欺诈行为，别无选择。“打假”是硬道理，是判断是非的基础和前提。除了依靠政府，依靠各行业包括消协打假，还须全社会动员起来对一切欺诈行为包括制假售假鸣鼓而攻之。对于“知假买假”的打假职业者，务必鼓励、支持，使其合法化，而不容歧视、排斥，更不容否定、扼杀。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

[www.100test.com](http://www.100test.com)