



新编

避罪与反避罪

法律操作及案例评析全书



新华出版社

新编避罪与反避罪法律 操作及案例评析全书

莫 伟 主 编

(卷 三)

新 华 出 版 社

第四章 保护消费者权益的避罪与反避罪法律操作及案例评析

对消费者权益的法律保护,是我国社会主义市场经济法制化中需要深入研究的法律问题。随着我国市场经济的发展,保护消费者的权益问题,引起了更为广泛的重视。《中华人民共和国消费者权益保护法》已于1994年1月1日起施行。这部法律的公布与实施,对规范我国市场行为、维护社会主义市场经济的正常运行、保护消费者权益,提供了重要法律保障。

《消费者权益保护法》实施以来,有关消费者权益保护的法律、法规、规章、司

法解释日趋增多,已初步形成以《消费者权益保护法》为核心的规范体系。如国家工商行政管理局发布的《欺诈消费者行为处罚办法》、《工商行政管理机关受理消费者申诉暂行办法》等等,不少政府行政部门纷纷制定了保护消费者权益的具体措施,设立了为消费者服务的示范窗口。全国各地许多省市颁布了《消费者权益保护法》实施办法,使《消费者权益保护法》更加深入人心,也更具可操作性。

第一节 消费者权益保护及其法律概论

一、消费者权益保护的目

(一) 保护消费者的合法权益

“没有消费就没有生产”,“消费不仅是使产品成为产品的最后行为,而且也是使生产者成为生产者的最后行为”。消费者在社会生活中占有十分重要的地位,既是社会再生产的出发点,也是社会再生产的归宿。保护消费者的合法权益,是维持正常的社会再生产的需要,也是保护公民权利的具体体现。近年来,损害消费者权益的问题越来越突出。首先是商品出现的“假冒伪劣”横行。从各种假冒伪劣的烟酒、食品、服装、日用小商品到家用电器、机

械产品、农用生产资料等,无所不及。其次是因产品质量造成消费者身体健康、生命安全方面的损害也日益严重。再者,在服务领域损害消费者权益的问题也不容忽视。如某些旅游、交通、娱乐场所管理混乱、服务差,甚至巧立名目,敲诈勒索。有的经营者侵犯消费者人格尊严,如对顾客进行非法搜查,甚至打骂顾客。最后,对消费者权益的保护尚不完善,特别是还缺乏应有的力度。尽管国家制定的一系列法律、法规中均不同程度地涉及到保护消费者权益的内容,然而不完备的问题仍然存在。这些年来,各级国家机关在各自的职权范围内对侵害消费者合法权益的行为积极进行查处,各地消费者协会也普遍开

展保护消费者合法权益的活动，并取得了一定的成效。但是，由于现行的法律、法规所规范的角度不同，规定的保护消费者合法权益的措施不尽完善，亟待加强和解决。因此，各方面对制定一部统一的保护消费者权益法律的呼声很高。本法因而被纳入立法规划，并获得通过。

（二）维护社会经济秩序

在社会生活中，当消费者的权益被严重践踏，一些企业和个人采取种种不正当手段粗制滥造，以次充好，坑骗、损害消费者的情形成为公众注目焦点和社会一般公害时，这种现象就直接危及了一个国家的经济秩序的良好进行。从这个意义上讲，本法也是维护社会经济秩序的法律武器。损害消费者合法权益的行为，从本质上看，危害的是整个社会的经济秩序。制定本法，明确规定损害消费者合法权益应承担的法律责任，对种种损害消费者利益的行为予以法律制裁，可以起到净化社会经济环境的作用，进而达到维护社会经济秩序的目的。制定本法，明确规定国家在保护消费者合法权益方面应尽的职责和采取的措施，突出强调各级人民政府及其所属有关行政部门对损害消费者利益行为的预防、制止和惩处，以及对经营者交易行为的监督，为强化国家对市场的宏观管理提供了又一法律依据。这对于净化市场环境，维护社会经济秩序同样具有十分重要的意义。

（三）促进社会主义市场经济健康发展

制定本法是促进社会主义市场经济健康发展的需要。市场经济就是法治经济。市场经济体制的建立需要法律加以确认，市场经济的正常运行需要法律作为保障，市场经济的健康发展也需要法律予以促进。首先，制定本法，明确规定经营者的义务、

经营者与消费者进行交易应当遵循的原则，可以起到规范经营者行为的作用，进而达到促进市场经济健康发展之目的。其次，从消费者与经营者、消费需求与经营发展的相互关系看，保护消费者利益与市场经济健康发展密切相关。如果经营者提供的商品或者服务有损于消费者利益，就会影响消费者的消费需求，从而制约经营的发展。如果经营者提供的商品或者服务能够接受消费者的选择，就可刺激消费者合理的消费需求，从而促进经营的均衡发展。制定本法，明确要求经营者提供的商品或者服务必须符合法律规定，符合消费者的消费需求，对经营者可以起到正确的引导作用，促使经营者真正确立“消费者就是上帝”的观念，强化经营者的质量意识，激励经营者调整和转换内部机制，推动经营者参与市场竞争，进而达到促进市场经济健康发展之目的。

一言以蔽之，本法的立法目的在于通过对处于经济上弱者地位的消费者的合法权益的保护，维护社会经济秩序，促进社会主义市场经济的健康发展。

二、对消费者的适用范围

按本条的规定，本法所称的消费者是指为生活消费需要而购买、使用商品或者接受服务的人。在这一概念中，有“生活消费”、“商品、服务”、“购买、使用、接受”、“人”等概念尚需明确。

（一）生活消费

消费作为人类社会客观存在的经济现象，包括生产消费和生活消费。生活消费是指人们为了满足生活需要而消费物质产品或者耗费劳动服务的行为。生活消费包括物质产品消费和劳动服务消费两种。前者如买米买面以供食用、买衣买帽以供穿戴、买房以供居住等等；后者如洗澡理发、

缝衣补鞋、修理电器、订做家具、搭车乘船、参观旅游、观看电影、欣赏表演、复印资料、体检看病等等。生产消费是指在生产过程中，原料、动力、机器、设备的消耗以及劳动者脑力和体力的耗费，它包含在生产过程之中，其结果是创造出新产品。本法规定的消费者的消费特指生活消费，不包括生产消费（农民购买、使用直接用于农业生产的生产资料除外）。这是因为，生产消费还属于生产过程本身，消费的结果是生产出新产品，其对人们生活消费的影响只是一种间接因素，生产消费已纳入其他法律进行调整，在生产消费过程中受到损害的，可以适用其他法律得到救济。对于生活消费而言，由于其他法律受其调整范围的限制，不能有效地承担起保护人们生活消费的重任。实践中，保护人们的生活消费免受侵害已不仅是广大人民群众的共同呼声，而且也是促进生产和维护市场经济秩序的需要，所以，本法将消费者限定为生活消费者。

（二）商品和服务

消费者的消费客体是商品和服务。所谓商品，是指市场上买卖的为人们日常的物质生活和文化生活所需要的物品，包括成品（如面包）、半成品（如面粉）、原料（如小麦）。这些物品可能是加工制作的（如水果罐头），也可能是天然生长的（如水果）；这些物品可以是动产（如彩电、冰箱），也可以是不动产（如房屋）。所谓服务，是指为方便人们日常的物质生活和文化生活而有偿做出的工作或者劳动，包括文化娱乐服务、邮政电讯服务、交通运输服务、医疗卫生服务、饮食旅游服务等等。它涉及到与人们的衣、食、住、行、用有关的许多行业。有偿性是服务的一个显著特点。因此，为方便他人而无偿地工作或者劳动，不属此类服务，如学雷锋做好事

而开展各种义务活动。

由此看出，消费者消费的商品和服务范围很大，涵盖了人们的衣、食、住、行、用、医疗、文化、教育、保险等各个方面的生活消费所需要的商品和服务。但商品和服务限于法律允许提供的商品和服务范围之内，法律禁止购买、使用的商品和（如武器弹药、鸦片、毒品、淫秽书刊等）和禁止接受的服务（如色情按摩），不属本法规定的商品和服务。

（三）购买、使用和接受

消费者的消费方式包括购买、使用（商品）和接受（服务）。购买、使用是对于商品而言的。购买是人们直接地有偿地获得商品，取得其财产所有权的合法手段。使用是人们按照商品的性能和用途加以合理的利用并将其实际消耗于生活过程之中的行为。购买、使用作为生活消费的两种方式，既有联系又有区别，但目的都是为了满足日常的物质生活和文化生活需要。有的人将购买的商品归自己使用，有的人将购买的商品供他人使用，可见，对于同一个商品而言，购买者与使用者有时是一致的，有时是分离的。这仅仅是商品的消费方式的不同表现形态而已，对于商品的消费方式的构成并无影响。接受是对于服务而言的。接受是人们直接地有偿地获得服务、享用服务并将其实际耗费于生活过程之中的行为。有的人承担服务费用即由自己实际享用该项服务，有的人承担服务费用而让他人实际享用该项服务。这是服务的消费方式的两种不同表现形态，都应视为接受。

（四）人

消费者的主体范围是人。这里的人包括个人（自然人）和单位。作为生活消费主体的消费者，既包括个人，也包括单位。

个人是指公民个人，也包括家庭。从出生到死亡，任何公民都离不开生活消费。只要他们以满足日常的物质生活和文化生活需要为目的而购买、使用商品或者接受服务，就都是消费者。公民不论年长年幼、男性女性、何种民族、工农兵学、贫穷富裕、学者文盲……都有衣、食、住、行、用的要求。因此，公民不受年龄、性别、民族、职业、财产状况、教育程度等因素的限制，都可作为生活消费的主体而进入消费者行列。家庭如果以满足日常的物质生活和文化生活需要为目的而购买、使用商品或者接受服务，也是消费者。这里所说的单位是指购买生活消费品供个人使用的单位。单位消费虽然大多是生产消费，但也有一部分是生活消费。单位购买的生活消费品，有的本来就是作为生活福利专供个人使用的；有的虽非生活福利，但最终也归个人使用。在这种情况下，单位也可作为生活消费的主体纳入消费者范围。

商品和服务最终要由个人消费，因此消费者是个人是毫无疑问的，这与国外立法也是相同的。至于单位，在本法的草案中，消费者不包括单位，仅指个人。“中华人民共和国境内，消费者为生活消费需要购买、使用商品或接受服务，其权益受本法保护；本法未作规定的，受其他法律、法规保护。前款所称消费者，是指消费者个人”（草案第2条）。当时的考虑是，单位生活消费虽然大量存在，但是单位作为消费的主体与个人毕竟不大一样，当发生争议时，可以适用经济合同法等有关法律、法规予以调整，因此就将单位生活消费排除在外。全国人大法律委员会关于《中华人民共和国消费者权益保护法（草案）》审议结果的报告中指出：“一些委员和地方、企业提出，单位购买生活资料最后也是由个人使用，保护消费者权益的范围可以不排除单位和集体，只要用于生活消费的，

都可以适用本法。”这样，草案中“前款所称消费者，是指消费者个人”就被删去了，这样做也符合我国国情。因为单位生活消费大量存在，单位购买商品作为福利分给个人也是常见的做法，最终的消费也是由个人承担的，而且，国外也有类似立法。

消费者的范围不限于有偿购买、使用商品和服务的人。消费者还包括下列人员：（1）购买者的家庭成员。有的人为家庭成员购买商品供其使用，家庭成员也会由于商品的质量等问题受到伤害。（2）应购买者邀请使用商品的人。如有这样一则案例，黄某某和周某某夫妇为举行自己的结婚10周年纪念，广邀同行、朋友和同事来家作客。酒饭过后，黄某某夫妇为客人开启汽水瓶盖时，汽水瓶突然发生爆炸，黄某某双手和眼睛被炸伤，在场客人刘某和王某的眼睛亦被飞起的玻璃碎片炸伤。经治疗，黄某某右眼康复，左眼失明；刘某和王某的眼睛虽康复，但视力明显减退。经查，汽水周某某夫妇从“小小服务部”买的太阳汽水厂生产的太阳牌汽水。法院判决太阳汽水厂赔偿黄某某、刘某、王某所支付的一切医疗费和误工减少的收入；同时判决太阳汽水厂赔偿黄某某左眼失明、右眼视力减退的补偿费2000元。

如果不同时具备以上四个要素，就不是消费者（当然，农民在购买、使用直接用于农业生产的生产资料时除外）。

本法的调整范围隐含在消费者的概念之中。本条对本法调整范围的规定与对消费者的概念的规定合二为一，通过规定消费者的概念来达到规范调整范围的目的。前面对消费者的概念及其法律特征的解释即是对本法的调整范围的描述。本法的调整范围限定为消费者的生活消费，即本法调整的是消费者在生活过程中所发生的社会关系，凡消费者为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务，均属本法的调整

范围。

三、消费者权益保护法与其他法律、法规的关系

消费者的权益受本法保护,本法未作规定的,受其他有关法律、法规保护。这是关于本法在消费者权益保护问题上与其他有关法律、法规的关系的规定。

(一) 我国调整消费者权益的法律规范

在我国,除《刑法》及《民法通则》外,十几年来,我国进行了大量专门的消费者保护立法,消费者保护立法已初成体系。举其要者,包括以下几个方面。

1. 消费者保护基本法

1993年10月31日第8届全国人大常委会第4次会议以全票通过了《中华人民共和国消费者权益保护法》,并于同日由江泽民主席发布主席令予以公布。《消费者权益保护法》是一部宣言性的法律,在我国保护消费者法律体系中起统帅作用,类似于消费者保护法总纲。其内容包括总则、消费者的权利、经营者的义务、国家对消费者合法权益的保护、消费者组织、争议的解决、法律责任及附则,共8章55条。

2. 消费品安全、卫生方面的立法

这方面的法律规范主要有:1995年10月30日第8届全国人大常委会第16次会议通过并于同日实施的《中华人民共和国食品卫生法》,1984年第6届全国人大常委会第7次会议通过的《中华人民共和国药品管理法》,1989年国务院发布的《中华人民共和国药品管理法实施办法》,1988年国务院发布的《医疗用毒性药品管理办法》及《精神药品管理办法》,1989年国务院发布的《放射性药品管理办法》及《化妆品卫生监督条例》等。

3. 商品质量方面

目前已颁布的法律规范主要有:1989年2月21日第6届全国人大常委会第6次会议通过的《中华人民共和国进出口商品检验法》,1992年国务院批准发布的《中华人民共和国进出口商品检验法实施细则》,1993年2月22日第7届全国人大常委会第31次会议通过、2000年7月8日第9届全国人大常委会第十六次会议修订通过的《中华人民共和国产品质量法》,1991年国务院发布的《中华人民共和国产品质量认证管理条例》,1985年9月6日第6届全国人大常委会第21次会议通过的《中华人民共和国计量法》,1987年国务院批准发布的《中华人民共和国计量法实施细则》,1987年国务院发布的《强制检定的工作计量器具检定管理办法》,1990年原国家技术监督局发布的《计量违法行为处罚细则》,1988年12月29日第7届全国人大常委会第5次会议通过的《中华人民共和国标准化法》,1990年国务院发布的《中华人民共和国标准化法实施条例》等。

4. 商品标示宣传方面

这方面的法律规范有:1982年第5届全国人大常委会第24次会议通过的《中华人民共和国商标法》(1993年修订),1988年国务院发布的《中华人民共和国商标法实施细则》(1993年修订),《中华人民共和国广告法》、《广告管理条例》、《广告管理条例实施细则》等。

5. 在物价、市场管理方面:

目前颁布的法律文件主要有:1997年第8届全国人大常委会第28次会议通过的《中华人民共和国价格法》,1988年国家物价总局发布的《关于价格违法行为的处罚规定》,1994年国家计委颁布的《关于商品和服务实行明码标价的规定》和《关于商品和服务实行明码标价的规定实施细则》,1983年国务院发布的《城乡集市贸

易管理办法》，1987年国务院发布的《投机倒把行政处罚暂行条例》，1990年国务院发布的《投机倒把行政处罚暂行条例实施细则》，1995年国务院批转国家计委发布的《制止牟取暴利的暂行规定》，1995年国家计委等发布的《餐饮、修理业价格行为规则》等。

此外，1993年9月2日，八届全国人大常委会第3次会议还通过了《中华人民共和国反不正当竞争法》。由于采用不正当手段进行市场竞争的行为大多损害广大消费者的利益，因此，《反不正当竞争法》也是我国消费者保护法的重要组成部分。

以下介绍调整消费者权益关系的主要法律的主要内容：

1. 《中华人民共和国消费者权益保护法》

1993年10月31日，中华人民共和国第8届全国人民代表大会常务委员会第4次会议审议通过了《中华人民共和国消费者权益保护法》，该法于1994年1月1日起实施。这部法律是我国消费者保护的一部基本法，它全面规定了消费者的各项消费权利，同时也照顾了与其他法律、法规之间的关系；在具体保护消费者权利的措施和程序方面的规定有力度，也具有较强操作性。

《中华人民共和国消费者权益保护法》的颁布和实施，标志着我国消费者保护运动和立法进入了一个新时代，对逐步改变消费者的弱者地位具有重大的作用。消费者权利是保护消费者的前提和基础，该部法律从消费者在消费领域中的各个环节，如购买前、购买中、购买后、使用中等规定了消费者的9项消费权利，以消费者权利为中心具体规定了生产经营者的各项义务，它还确立和落实了国家保护消费者的具体措施。为了充分保障和实现消费者权益，这部法律还规定了以前在国家有关法

律、法规甚至是国家的规范性文件中从未提出的具体措施性内容，比如经营者对消费者就商品或服务的质量和使用寿命等问题提出的询问，有义务作真实、明确的答复；租赁他人柜台或场地的经营者，应标明其真实名称和标记；经营者有义务为消费者出具购货凭证或服务单据；经营者不得搜查消费者的身体及其携带的物品；利用第三方场所从事经营的，经营结束后，消费者因购买商品或接受服务使其权益受损害的，可以向第三方要求赔偿；保修期内两次修理后仍不能正常使用的商品，经营者有义务为消费者更换或退货；“三包”期内的大件商品进行修理、更换、退货的，经营者应承担运输等合理费用，等等。

另外，我国《消费者权益保护法》还肯定了我国《民法通则》中规定的销售者就产品质量先行负责（赔偿）制，并将此制度和原则从产品质量扩大到了包括产品质量在内的其他消费活动方面，即消费者在购买、使用商品或接受服务时凡消费权利受损害的，均可以先行要求销售者、服务者负责（赔偿）。这也能更直接、有效地保护消费者的合法权利。

2. 《中华人民共和国产品质量法》

1993年2月22日，第7届全国人民代表大会常务委员会第30次会议审议通过了《中华人民共和国产品质量法》。2000年7月8日第9届全国人民代表大会常务委员会第16次会议修订通过了该法。

国务院于1986年发布并实施了《工业产品质量责任条例》，对保证产品质量发挥了一定作用，并为产品质量立法工作积累了实践经验。随着形势的发展，该条例难以适应市场经济的客观要求，而且有的条款规定与其他法律、法规有冲突，其中规定的对质量违法行为的处罚也普遍偏轻，对市场商品质量如何进行监督基本上未作规定或规定不够明确。《中华人民共和国产

产品质量法》正是适应了这个客观要求而出台的，它是有关产品质量和产品责任方面的内容比较系统、完整的产品质量基本法。2000年7月8日全国人大常委会根据新形势的需要修订了该法。

该部法律围绕产品质量这个中心，主要从行政和社会控制、监督和管理角度，对我国产品质量的管理体系，以及对因产品质量造成侵害消费者或商业用户人身或财产权利而引起的法律责任这两大内容，作了具体的规定。

我国《产品质量法》所确定的“产品”性质和范围是经过加工、制作，用于销售的产品，而并不是广泛意义上的各行各业的产品。所以，像初级农产品、服务产品质量等就不属于这部法律调整的对象。

在产品质量的控制、监督和管理体系方面，该部法律把国家为保护产品质量而采取的宏观管理措施，以及有关质量主管部门的产品质量监督职责，用明确而具体的条款规定了下来。对可能危及人体健康和人身、财产安全的工业产品，实行产品质量标准制度。国家参照国际先进的产品标准和技术要求，推行产品质量认证制度。国家对产品质量实行以抽查为主要方式的监督检查制度，对可能危及人体健康和人身、财产安全的产品，影响国计民生的重要工业产品以及用户、消费者、有关组织反映有质量问题的产品进行重点抽查。

在产品质量责任方面，这部法律参照国际通行规则，确立了“产品缺陷”的基本概念，以及缺陷产品引起消费者人身、财产损害进行赔偿的疏忽原则和严格责任原则。疏忽原则的原理就是作为向产品生产者经营者请求损害赔偿（损失）的消费者，他必须证明对方（生产者经营者）对产品质量的注意或应该注意的程度，没有达到国家法律、法规或国家、行业和企业规定的

标准，或者证明对方在生产经营产品时没有履行正常人所要求的合理程度而造成了产品缺陷。严格责任的原理就是凡产品有缺陷，对消费者具有不合理的危险，因而使消费者受产品损害的，产品的生产者、销售者应承担赔偿责任，消费者只要证明其损害是由产品缺陷造成的即可以了。

《产品质量法》还具体规定了生产者负有对生产、经销产品的说明和质量担保以及不得生产、经销假冒伪劣产品等各项义务；对产品质量方面的违法行为者，全面规定了其应承担的行政、民事和刑事法律责任。这样，该法律最大限度地在立法上保护了消费者和商业用户在产品质量方面的权益。

3. 《中华人民共和国反不正当竞争法》

竞争是市场经济最基本的运行规律。受利益机制的作用，市场竞争中不可避免地会出现一些不正当的竞争行为，生产者或其他经济组织所实施的各种不正当竞争行为，往往造成对公平竞争的市场秩序的破坏，从而影响市场经济的健康发展。各种不正当竞争行为都是以损害其他生产者的合法利益和消费者的合法权益为代价的。在我国经济日益活跃，社会主义市场经济建设步伐日益加快的形势下，1993年9月2日，第8届全国人民代表大会常务委员会第3次会议审议通过了《中华人民共和国反不正当竞争法》。

《反不正当竞争法》在市场经济发达国家被称为“经济宪法”。我国的《反不正当竞争法》第2条概括地揭示了“不正当竞争”的本质和概念。另外，它还具体规定了经营者、政府及其所属部门可能实施的11类不正当竞争行为，并相应地规定了实施不正当竞争行为者应承担的行政、民事、刑事3类法律责任。为充分保护不正当竞争行为受害人的民事权益，该法规定受害人可以依法定诉讼程序向人民法院起诉，

也可以请求监督检查机关查处不正当竞争行为。为了保证国家对市场经济活动的必要主动干预和对交易秩序的有效维持,该法还规定监督检查机关可以根据受害人的请求或依据职权查处不正当竞争行为。

我国《反不正当竞争法》结合我国市场经济发展的特点和现实条件,对欺骗性有奖销售、利用有奖销售推销伪劣商品、高额有奖销售、侵犯他人商业秘密、以行贿手段销售或购买商品等不正当竞争行为,作出了严格禁止性规定或明确、具体和科学的限制性规定。

为了充分保护消费者和生产经营者在市场经济中的合法权益,有效地贯彻实施我国《反不正当竞争法》,该法还具体规定,县级以上人民政府工商行政管理部门和依法有权监督检查市场不正当竞争行为的政府其他部门为不正当竞争行为的监督检查机关。根据现行政府管理体制和部分分工原则,县级以上各级人民政府的工商行政管理部门是监督检查不正当竞争行为的主要机关。

4. 《中华人民共和国广告法》

1987年国务院发布施行了《中华人民共和国广告管理条例》,由于其内容过于原则和简单,在规范广告活动中难以起实际效用。在我国市场经济的发展和成长过程中,因对广告管理法律依据不足,加之管理和处罚力度不够,广告市场曾一度十分混乱,广大消费者饱受欺骗性、虚假性、误导性、夸大性广告之苦。在我国《消费者权益保护法》、《产品质量法》和《反不正当竞争法》等规范市场活动、保护消费者权益的法律相继出台以后,我国《广告法》的制定和起草工作也被国家立法机关提上了日程。1994年10月27日,第8届全国人民代表大会常务委员会第10次会议审议通过了《中华人民共和国广告法》,该法于1995年2月1日起施行。

我国《广告法》通过规范和调整广告主、广告经营者、广告发布者的广告活动,保护消费者的合法权益,维护社会主义市场经济秩序,发挥广告在社会主义市场经济中的积极作用。这部法律除了概括性地规定了广告内容和形式必须“真实、合法、符合社会主义精神文明建设的要求”,不得“含有虚假的内容,不得欺骗和误导消费者”以外,还具体规定了广告内容的限制性条件;对药品、医疗器械、农药、烟草、食品、酒类、化妆品等的广告内容和广告形式也作出了具体的限制性规定。

广告是对商品和盈利性服务的介绍,我国《广告法》还特别规定要求通过大众传播媒介的广告必须在形式上与其他非广告信息有区别,标出广告的标记,以此来避免广大消费者对广告和非广告信息产生混淆和误解。

我国《广告法》还对广告主、广告经营者进行广告活动必须具备的条件、广告发布形式和程序、广告费用的收取等作出具体的规定。另外,《广告法》还特别规定了必须经过审查才能发布的广告种类、范围以及程序等内容。对广告违法者应承担的行政、民事和刑事法律责任,该法也作了较大篇幅的详细规定。

总之,我国《广告法》是一部内容全面,操作性强,能够真正规范我国市场经济中的广告行为,能确实起到保护消费者合法权益,发挥广告在市场经济中积极效用的法律。

(二) 消法与其他法律、法规在保护消费者权益上的关系

消法在保护消费者权益规范群中处于综合性法律地位,是消费者权利的基本法,消费者权益保护措施的特别法。其他涉及保护消费者权益内容的法律,仅限于其调整范围涉及的某一方面的消费者权益保护

问题,对消费者的权利没有也不可能有什么系统的规定。消费者权利是本法规定的主要内容之一,本法在消费者权利问题上起着统帅和核心的作用,是消费者权利的基本法并为保护消费者提供了基础。其他法律、法规中有关措施的规定,就消费者权益保护而言也缺乏针对性、系统性和协调性,不适应保护消费者权益的客观需要。本法以消费者权利为基础完善了有关保护措施,特别是在民事责任制度、消费者寻求保护的途径、国家及社会团体的保护等方面作了专门的、系统的、有针对性的规定。消费者的权利与保护措施是本法的两大核心内容,也是本法的立法基础以及与其他法律相区别的重要标志,使本法处于基本法和特别法的地位,而非处于与其他有关法律、法规平分秋色的地位。

消法与其他有关法律、法规的关系在法律适用上体现为,本法的规定优于其他有关法律、法规的规定适用。即:本法有规定,其他法律、法规也有规定的,适用本法;本法与其他法律、法规都有规定,但规定不一致的,仍适用本法的规定;本法未作规定,而其他法律、法规有规定的,适用其他有关法律、法规的规定。

这样处理,既保持了二者的配合与衔接,又体现了二者的区别;既防止了疏漏,又避免了重复。

(三) 对经营者的适用范围

1. 本法对经营者的适用范围

经营者是以营利为目的的从事经营活动的公民、法人和其他经济组织。本法上的经营者是指为消费者提供其生产、销售的商品或者提供服务的所有经营者,从经营形态上看,包括生产者、销售者和服务者;从组织形态上,既包括依有关法律、法规登记注册的从事经营活动的单位和

个人,也包括未经登记注册、违法从事经营活动的单位和个人。所谓提供商品和服务,是以营利为目的提供,即有偿提供,不包括提供未经流通领域推出的产品、赠与以及提供无偿服务。提供商品或服务的方式既包括直接提供,如向消费者直接销售商品或有偿提供服务;也包括间接提供,如生产者通过销售者向消费者销售提供的商品等。

本法第2条规定了本法对消费者的适用范围,消费者与经营者是商品经济形态下对立统一的两个方面。首先,消费者与经营者虽然是分开的,但市场把他们联系起来。消费者为了满足生活消费需要,通过市场购买商品或者接受服务,就要有经营者,即提供商品的生产者、销售者和提供服务的服务者。经营者为了获得利润进而促进经营不断向前发展,通过市场将其生产、销售的商品或者提供的服务推销出去,就要有购买商品或者接受服务的消费者。可见,经营者离不开消费者,消费者离不开经营者,二者互相依存。其次,经营者生产、销售商品或者提供服务是以营利为目的,总是千方百计地试图获得最大的利润。消费者则希望花费较少的钱而购买到相对价廉物美的商品或者接受到比较满意的服务。二者之间难免产生经济利益的冲突和矛盾。在这种冲突和矛盾的较量中,消费者一般处于劣势地位,经营者相对处于优势地位,消费者合法权益往往受到经营者的侵害。为了使消费者合法权益免遭经营者的侵害,就必须用法律来调整消费者与经营者的关系。本条规定从消费者与经营者的关系这一角度出发,明定本法对经营者的适用范围,强调经营者为消费者提供其生产、销售的商品或者提供服务,应当遵守法律、法规,其出发点和归宿点都是保护消费者合法权益。

2. 本法与其他有关法律、法规的关系

经营者为消费者提供商品或者提供服务应当遵守哪些法律、法规呢?根据本条规定,本法有规定的,其他有关法律、法规也有规定的,无论二者的规定是否一致,经营者都应当遵守本法;如果本法未作规定,经营者则应当遵守其他有关法律、法规。这不仅进一步反映了本法在保护消费者合法权益领域里的基本法地位,而且从经营者守法的角度,再次明确了本法与其他有关法律、法规之间既配合衔接又有所区别的关系;同时也可以防止经营者钻法律、法规的空子或者避免经营者在守法上的无所适从。

(四) 自愿、平等、公平、诚实信用原则

1. 自愿原则

所谓自愿,是指消费者在购买、使用商品和接受服务等交易活动的过程中,充分地表达自己的真实意愿,在受强迫、胁迫、欺诈的情况下所进行的交易活动无效。自愿原则给予消费者在从事交易活动中一定的意志自由,这种自由包括:

(1) 消费者有权依法从事某种交易活动或不从事某种交易活动。也就是说,当事人有权根据自己的意志和利益,决定是否从事某种交易活动。

(2) 消费者有权选择交易的内容和相对人。也就是说,消费者有权选择经营者,有权选择商品的种类、型号、产地、质量标准等等,而不受经营者的干涉。消费者依法享有的自主选择商品或者服务的权利,就是自愿原则的具体化。根据本法第9条的规定,“消费者有权自主选择提供商品或者服务的经营者,自主选择商品品种或者服务方式,自主决定购买或者不购买任何一种商品、接受或者不接受任何一项服务”,而且“消费者在自主选择商品或者服务时,有权进行比较、鉴别和挑选”。

2. 平等原则

所谓平等,是指消费者和经营者享有独立的法律人格,在具体的交易活动中互不隶属,地位平等,各自能独立地表达自己的意志。消费者与经营者地位平等原则的具体内容包括:

(1) 消费者和经营者在从事交易活动中,适用同一法律,具有平等的法律地位。在我国,消费者和经营者一旦进入商品交换领域,参与经营活动,都遵守《民法通则》、《产品质量法》、《反不正当竞争法》以及本法等有关法律、法规的规定,在法律地位上完全平等。消费者的合法权益受法律保护,经营者依法从事经营活动,任何消费者和经营者在从事交易活动中不得超脱于法律之上,或违背法律,实施不公平竞争和不平等交换行为,或利用公共权力搞非法垄断和从事以权谋私的行为,或利用经济实力巧取豪夺、强迫他人服从不平等条件。

(2) 消费者和经营者在交易活动中,必须平等协商。在现实的社会经济生活中,经营者的经济实力远远超出消费者,因而两者的经济地位是不平等的。但尽管如此,两者的法律地位是平等的,因而决定了经营者和消费者在交易活动中必须平等协商,任何一方当事人都不得将自己的意志强加给另一方。也就是说,经营者不得将自己的意志强加给消费者,如强卖;消费者也不得将自己的意志强加给经营者,如强买。

3. 公平原则

公平原则要求经营者和消费者应本着公平的观念实施民事行为,司法机关应根据公平的观念处理经营者和消费者因交易活动所产生的纠纷。公平的观念实际上是社会道德的观念、正义的观念。在我国,公平的观念和社会主义道德标准是一致的,这种道德标准符合广大劳动人民根本利益和要求,因此,必须用法律规范形式推行,

体现了社会主义道德的公平原则，使社会主义道德发扬光大。

公平原则包括以下几个方面的内容：

(1) 经营者与消费者进行交易，在享有权利和承担义务上不能显失公平，更不能一方只享受权利，而另一方只承担义务。

(2) 消费者有权获得质量保障、价格合理、计量正确等公平交易的条件。

(3) 在消费者因购买、使用商品或者接受服务受到人身、财产损害时，有权获得赔偿。

值得注意的是，公平原则是适用法律的原则，它可以弥补本法、《产品质量法》等法律、法规的不足。在法律没有明确规定的情况下，可以适用公平原则。对于那些表面上看起来是出于消费者自愿的交易活动，实际上对于双方当事人产生的经济利益显失公平，与消费者权益保护法的公平原则相悖，因而此种行为是可以撤销的。同时，公平原则还是一项重要的司法原则。它要求处理消费者和经营者发生纠纷的机关，根据公平合理的观念，使纠纷的处理既符合法律、又公平合理。

4. 诚实信用原则

从本条的规定可以看出，诚实信用原则是本法的基本原则之一。诚实信用原则被学者们称为“帝王规则”，它适用于一切商品生产和商品经营活动。消费者与经营者之间的交易活动，当然也不例外，也应受到诚实信用原则的规范和约束。

所谓诚实信用原则，是指经营者和消费者进行交易活动时，应讲诚实、守信用，以善意的方式行使其权利、履行其义务，不得规避法律和双方的约定。消费者和经营者在交易活动中遵守诚实信用原则，具体包括：

1. 经营者对广大消费者诚实不欺，恪守诺言，讲究信用。如同消费者约定实行“三包”，就应说话算数，三包到位；同消

费者约定免费送货上门，就应当送货上门，且在送货上门之后，不得向消费者收取费用。等等。

2. 经营者和消费者应依诚实信用的方式行使权利。经营者不得滥用权利，消费者也不得无理取闹。经营者和消费者无论是行使财产权利还是行使人身权利均应尊重国家、集体、他人的利益，遵守法律，尊重社会公共道德和维护社会公共利益，以善意的方式行使权利并获得利益，不得以损害他人之目的而滥用法律所赋予的权利。

3. 经营者和消费者应依诚实信用的方式履行义务。讲诚实，就是要实事求是，自觉履行义务。经营者在出售商品或提供服务时，应依法如实陈述商品的质量、价格、产地、名称等状况以及其他应当陈述的事项，不得隐瞒事实真相，以假乱真；不得掺杂使假，以次充好。

除本法及有关法律、法规直接规定的经营者义务之外，在具体案件的处理上，可根据诚实信用原则直接推定经营者负有某种义务，若有违反，经营者则应承担民事责任。一般而言，依据诚实信用原则所产生的经营者的义务，主要包括：

①告知义务。即经营者在向消费者提供商品或服务时，应将有关商品或服务的真实情况告知消费者。如使用方法的告知义务，它要求生产者应在其产品上附贴使用说明书，或由销售者向消费者告知使用方法。再如瑕疵的告知义务，它要求经营者在提供商品或服务时，应就商品或服务存在的瑕疵告知消费者，不得故意隐瞒瑕疵。否则，应承担赔偿责任。

②协作和照顾义务。即经营者和消费者在从事交易活动时，应当相互忠实、彼此照顾。它要求消费者和经营者在交易活动中，应尽量从对方利益着想，尽力为对方提供便利。经营者不得滥用经济上的优

势地位，强迫消费者，或利用消费者无经验或急迫需要而取得不当利益。如，在送货上门服务中，经营者应给予消费者必要的准备时间；利益者应当派人接货等，都是依诚实信用原则产生的协作和照顾义务所要求的，经营者和消费者应予遵守。

③保管义务。即消费者和经营者对交易活动中所涉及的商品负妥善保管的义务。它要求在订货交易中，经营者对商品交付前，应妥为保管；在双方因商品的质量等发生争议时，实际持有商品的一方，都应对商品加以妥善保管，不得损毁，否则应承担赔偿责任。如消费者与经营者因商品质量发生争议，消费者要求免费维修，经营者则不同意。如果消费者将该商品置于柜台上而离开商店，则经营者应妥为保管；反之，如果消费者将该商品带回家，也应尽妥善保管的义务。

④保护义务。即消费者和经营者在交易活动中，应当采取一定措施保护对方的人身、财产安全。例如，商场作为经营者应当保护顾客进入该商场之后的人身和财产安全。如，一消费者到某商场购物，因商场地面有积水太滑而摔倒受伤，商场也因违反依据诚实信用原则产生的保护义务，应当承担赔偿责任。

（五）国家对消费者合法权益的保护

1. “国家保护消费者的合法权益不受侵害。”这是宪法保护公民合法权益规定在本法中的具体体现。本法的这一规定，既体现了宪法原则，又适应了保护消费者权益的实际需要，是实现立法宗旨所不可缺少的关键环节。

消费者与经营者在法律地位上是平等的，但在经济地位上，消费者往往处于从属的弱者的地位。这是因为：第一，现代

型的联合公司，它们经济实力雄厚，往往掌握着某些生活消费品的专营权，或者彼此之间达成联合的协议或者默契，共同一致地对付消费者。而消费者则是分散的孤立的个体，经济力量微弱，难与经营者相抗衡。第二，在许多情况下，消费合同都是格式合同、标准合同，合同条件由经营者单方面决定，消费者或者全盘接受，或者全盘拒绝，别无其他选择。在这种情况下，签订的消费合同，表面上是消费者自愿的，实际上消费者处于从属的地位。特别是当市场上某些商品供不应求，出现卖方市场时，经营者就可能任意抬高商品价格，或者强行搭售劣质商品、滞销商品、积压商品。在这种情况下，消费者没有协商的余地，迫于无奈不得不接受苛刻的条件，因而处于更加不利的地位。第三，对日趋复杂化的商品和服务缺少必要的辨别知识，对多样化的交易方式缺乏一定的适应能力，对市场行情不熟悉，使消费者在市场活动中处于非常被动和不利的地位。他们不得不依赖和听信于经营者的介绍、广告、宣传等等，这就很容易上不法经营者的当，很容易受虚假不实之词的蒙骗。

由于消费者在市场活动中处于从属、弱者的地位，其合法权益最容易受到侵害，因此，必须给予特别保护。本条规定的国家保护原则，充分反映了向消费者倾斜、对消费者予以特别保护的立法精神。按照这一基本原则，国家应加强监督，预防危害消费者人身、财产安全行为的发生，及时制止危害消费者人身、财产安全的行为，以及惩处经营者在提供商品和服务中侵害的消费者合法权益的犯罪行为等。

2. “国家采取措施，保障消费者依法行使权利，维护消费者的合法权益。”由此可见，本款的含义具有以下几层关系：

(1) 消费者要依法行使权利

“中华人民共和国公民在行使自由和权

利的时候,不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。”(《宪法》第51条)权利和义务是相对应的,享有权利符合法律规定,行使权利也要符合法律的规定。

(2) 国家采取措施,保障消费者依法行使权利

例如制定相应的政策和法规,作为保障;经常听取消费者的意见和要求,掌握相关情况,在组织和安排生产时,要通盘考虑;加强领导,组织、协调、督促有关部门依法办事,做好保护消费者权益工作;为消费者依法行使权利提供便利和条件等。

(3) 国家采取措施,保障消费者依法行使权利,达到维护消费者合法权益的目的

保护消费者权益,经营者有义务,国家有责任,国家监督经营者不得从事侵害消费者权益的行为,并对实施这种行为的经营者给予制裁。但实践证明,仅此还不够,还需要有消费者的权利意识,消费者维护自身合法权利的积极性。

(六) 消费者权益的社会保护

消费者的社会保护是消费者及消费者民间组织通过一定的社会活动所采取的对消费权益的保护,其主要方式是消费者保护运动。

1. “保护消费者的合法权益是全社会的共同责任。”消费者权益涉及到经济生活的方方面面,是社会利益的侧面反映,必须动员广泛的社会力量,发挥各方面的积极作用,才能形成消费者权益保护的社会机制,使消费者权益保护法律制度真正落到实处。

2. 国家鼓励、支持一切组织和个人对损害消费者合法权益的行为进行社会监督。社会监督是国家干预的必要补充,只有调动在社会各方面的力量都来关注消费者问

题,维护消费者的合法权益,与各种损害消费者权益的行为作斗争,才能建立起全社会共同保护消费者权益的保护机制,使得广大消费者的合法权益得到最充分、最富成效的有力保护。社会监督既体现全社会共同保护消费者合法权益原则的内容,又是实施此原则的重要措施。本款规定的社会监督,专指非国家权力机构进行的民间性质的监督,可以是来自个人的,也可以是来自企业、事业单位或其他社会组织的;可以由与损害消费者权益有利害关系的人或组织进行,也可以由与损害消费者权益无利害关系的人或组织进行。本款的规定主要包括以下两项内容:(1) 国家提倡、鼓励一切组织和个人对损害消费进合法权益的行为进行社会监督,打一场“人民战争”,促使经营者依法经营,配合国家专门机关查处违反本法的行为;(2) 国家支持、保护一切组织和个人所实施的社会监督行为。对社会组织和个人的检举、揭发,国家有关职能机关应依据其职权予以受理,依法进行处理;对打击、报复检举、揭发者的行为,国家有关职能机关应依法予以惩处。

3. 大众传播媒介应当做好维护消费者合法权益的宣传,对损害消费者合法权益的行为进行舆论监督。舆论监督是社会监督的一种形式,但由于这一形式所具有的特殊性和突出作用,本条将其单独列出,专门规定。本款规定的含义是,报刊、杂志、电视、电台等大众传播媒介有义务进行做好维护消费者合法权益的宣传,其内容可以是正面报道,也可以是反面揭露,其形式应根据媒介的特点和实际需要来定,特别要对损害消费者合法权益的行为实行有效的舆论监督。实践证明,舆论监督,尤其是通过大众传播媒介进行的舆论监督,具有很强的宣传和威慑作用,对于发动全社会保护消费者合法权益意义重大。

第二节 有关法律责任的避罪与反避罪法律 操作及案例评析

一、经营者提供商品或服务侵害消费者合法权益

(一) 相关法律

经营者提供商品或者服务有下列情形之一的，除本法另有规定外，应当依照《中华人民共和国产品质量法》和其他有关法律、法规的规定，承担民事责任：

1. 商品存在缺陷的；
2. 不具备商品应当具备的使用性能而出售时未作说明的；
3. 不符合在商品或者其包装上注明采用的商品标准的；
4. 不符合商品说明、实物样品等方式表明的质量状况的；
5. 生产国家明令淘汰的商品或者销售失效、变质的商品的；
6. 销售的商品数量不足的；
7. 服务的内容和费用违反约定的；
8. 对消费者提出的修理、重作、更换、退货、补足商品数量、退还货款和服务费用或者赔偿损失的要求，故意拖延或者无理拒绝的；
9. 法律、法规规定的其他损害消费者权益的情形。

(二) 司法解释与理解适用

民事责任，是指民事主体违反合同或不履行其他义务而应承担的法律后果。

1. 民事责任概述

民事责任是指民事主体违反合同或不履行其他义务而应承担的法律后果。民事责任是民事权利得以保护的重要手段，在民事活动中，民事主体享有平等的民事权利、承担平等的民事义务，如果一方违反合同或法律规定，不履行自己的义务，必然会使另一方受到损害，只有令其承担相应的民事责任，才能保障其他人的民事权利。

在法律责任的三种形式之中，民事责任具有以下特征：（1）民事责任是以违反民事义务为前提的。民事义务是法律规定或当事人约定的行为人应当作为或不作为，即应当实施的行为。如果行为人违反了义务，则应该承担一定的法律后果，即民事责任。如果没有民事义务，自然也就无所谓民事责任。（2）民事责任主要是财产责任，如赔偿损失、恢复原状、返还原物等，但同时又不局限于财产责任形式，还包括一些非财产责任形式，如消除影响、赔礼道歉、恢复名誉。（3）民事责任是发生在作为民事主体的当事人之间的责任，是一方当事人对另一方当事人所承担的责任，如返还原物是把原物交付对方；一方支付的赔偿金应交付对方当事人，以弥补其受到的损失。（4）民事责任的承担方式和范围在一定条件下，可以由当事人自由协商。

上述几点特征是民事责任区别于其他法律责任形式的主要特征，这些特征也体现在侵犯消费者合法权益所承担的民事责任之中。

2. 经营者提供商品或服务侵害消费者

合法权益的民事责任

①商品存在缺陷的，经营者的民事责任

所谓商品存在缺陷，是指存在危及人身安全、他人财产安全的不合理的危险；产品有保障人体健康、人身安全、财产安全的国家标准、行业标准的，是指不符合该标准。因商品存在缺陷侵害消费者合法权益的，经营者应依《产品质量法》的规定承担民事责任。

《产品质量法》第41条规定：“因产品存在缺陷造成人身、缺陷产品以外的其他财产（以下简称他人财产）损害的，生产者应当承担赔偿责任。生产者能够证明有下列情形之一的，不承担赔偿责任：（一）未将产品投入流通的；（二）产品投入流通时，引起损害的缺陷尚不存在的；（三）将产品投入流通时的科学技术尚不能发现缺陷的存在。”

《产品质量法》第42条规定：“由于销售者的过错使产品存在缺陷，造成人身、他人财产损害的，销售者应当承担赔偿责任。销售者不能指明缺陷产品的生产者也不能指明缺陷产品的供货者的，销售者应当承担赔偿责任。”

②不具备商品应当具备的使用性能而出售时未作说明的，经营者的民事责任

不具备商品应当具备的使用性能包括完全不具备商品应当具备的使用性能和部分不具备商品应当具备的使用性能两种情况。完全不具备应当具备的使用性能的商品是不合格商品。部分不具备应当具备的使用性能的商品是次等商品。销售者在出售不合格商品或者次等商品时，应当向消费者作出说明，以便于消费者选择。如果不作说明，根据《产品质量法》第40条第1款第1项规定：销售者应当负责修理、更换、退货；给消费者造成损失的，销售者应当赔偿损失。同时，该条第2款、第

3款还规定，销售者负责修理、更换、退货赔偿损失后，属于生产者的责任或者供货者的责任的，销售者有权向生产者或者供货者追偿。销售者未按规定给予修理、退货或者赔偿损失的，由管理产品质量监督工作的部门或者工商行政管理部门责令改正。

③不符合在商品或者其包装上注明采用的商品标准，经营者的民事责任

这里的产品标准是指推荐性标准，包括国家标准、行业标准、地方标准或者企业标准。推荐性标准虽然不是强制性标准。但是企业一旦采用，在产品或者其包装上注明，就要使产品达到这一标准，产品不符合这一标准的，即存在一般产品质量问题。

根据《产品质量法》第40条第1款第2、3项规定，不符合在商品或者其包装上注明采用的商品标准的，销售者应当负责修理、更换、退货、赔偿损失；给消费者造成损失的，销售者应当赔偿损失。同时，该条第2款、第3款还规定，销售者负责修理、更换、退货、赔偿损失后，属于生产者的责任或者供货者的责任的，销售者有权向生产者或者供货者追偿。销售者未按规定给予修理、退货或者赔偿损失的，由管理产品质量监督工作的部门或者工商行政管理部门责令改正。

④不符合以商品说明、实物样品等方式表明的质量状况的，经营者的民事责任

商品说明中表明的质量指标、实物样品表明的质量状况，是判定产品质量的又一基本依据，是生产者或者销售者对产品的质量作出的明确保证和承诺。

商品的实际质量状况应当与商品说明相符，不符合商品说明，就是违反了经营者的质量担保义务，商品即存在一般质量问题。实物样品也是表明商品的质量状况的一种形式，商品生产者或者销售者可以