



FINANCIAL CONSUMER PROTECTION

金融消费者保护

理论与判解研究

上海市浦东新区人民法院 编

主编 张斌

副主编 林晓镍 王鑫 何颖



法律出版社 LAW PRESS · CHINA



FINANCIAL CONSUMER PROTECTION

金融消费者保护

理论与判解研究



上海市浦东新区人民法院 编

主编 张斌

副主编 林晓镍 王鑫 何颖



法律出版社 LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

金融消费者保护理论与判解研究 / 张斌主编. —北京: 法律出版社, 2016. 1
ISBN 978 - 7 - 5118 - 9016 - 0

I. ①金… II. ①张… III. ①金融市场—消费者权益保护—研究—中国 IV. ①D922. 280. 4②D923. 84

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 320350 号

金融消费者保护理论与判解研究
张 斌 主编

策划编辑 邢艳萍
责任编辑 邢艳萍
装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16
版本 2015 年 12 月第 1 版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 三河市兴达印务有限公司

印张 17.75 字数 285 千
印次 2015 年 12 月第 1 次印刷
编辑统筹 大众出版分社
经销 新华书店
责任印制 沙 磊

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)
电子邮件/info@lawpress.com.cn
网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779
咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)
全国各地中法图分、子公司电话:
第一法律书店/010-63939781/9782
重庆公司/023-65382816/2908
北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843
上海公司/021-62071010/1636
深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 9016 - 0
(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

定价:42.00 元

编 委 会

主 编

张 斌 上海市浦东新区人民法院院长

副 主 编

林晓镍 上海市浦东新区人民法院副院长

王 鑫 上海市浦东新区人民法院民六庭庭长

何 颖 华东政法大学经济法学院副教授

成 员

林晓君 上海市浦东新区人民法院民六庭副庭长

周士钧 上海市浦东新区人民法院民六庭副庭长

顾 权 上海市浦东新区人民法院民六庭副庭长

黄 鑫 上海市浦东新区人民法院研究室副主任

序

金融消费者是消费者概念在金融领域的延伸。近年来,在加速推进金融创新与制度变革的同时,我国金融法制环境对社会公众消费者权益的保护却仍显不足,加之 2008 年全球性金融危机的外部冲击,国内金融市场上消费者群体权益受到侵害的事件层出不穷。与此同时,金融消费者保护议题也开始进入我国法学研究的视野。然而,相比急速发展的金融领域消费者被侵权的现实,国内有关金融消费者法律保护的研究工作仍处在起步阶段,司法实践中对金融消费者保护的法律适用规则亦不统一。为此,浦东新区人民法院专门组织了具有丰富实务审判经验的法官,与华东政法大学的学者一道展开了紧密合作,就金融消费者的安全权、知情权、选择权、公平交易权、隐私权、求偿权等基本权利及其司法保护实践进行深入、细致的研究,形成了本书的内容。

本书的创新之处在于其探讨的内容源于裁判案例,却又不局限于案例本身。在全面充分地归纳金融消费者各项基本权利的框架下,由案例展开,结合一定的理论研究,对我国金融消费者权益保护的现状进行了深

度评析,并在金融消费者权益保护的路径选择上提出了符合我国实际的构建思路。

在本书即将付梓之际,我们也欣喜地看到,国务院办公厅于2015年11月4日发布了《关于加强金融消费者权益保护工作的指导意见》,对建立健全金融消费者权益保护监管机制和保障机制、规范金融机构行为、培育公平竞争和诚信的市场环境、切实保护金融消费者合法权益提出了框架性意见。希望本书的出版能够起到抛砖引玉的作用,在国务院指导意见的推动下,激励更多金融法律工作者们不断形成更具前瞻性、指导性、务实性的智慧成果,在进一步提升金融审判水平的同时,为真正实现金融消费者权益保护提供更加丰富的理论与实践素材。

上海市浦东新区人民法院院长

张斌

2015年11月

目 录

第一章 金融消费者保护的基本理论 / 1

- 一、金融领域消费者群体的产生与保护 / 2
- 二、投资领域的消费者保护需求 / 7
 - (一) 此“营利”不同于彼“赢利” / 7
 - (二) 普通个人的投资活动具有消费性质 / 9
- 三、金融消费者的基本含义 / 14
- 四、金融消费者保护的立法现状与完善设想 / 19
 - (一) 现行立法对金融消费者的保护状况 / 19
 - (二) 完善金融消费者保护法制的构想 / 24

第二章 金融消费者安全权的理论与判解研究 / 27

【提示】 / 27

- 【案件1】 陈某诉甲银行股份有限公司上海交易所支行储蓄存款合同纠纷案 / 28

【案件2】 卢某诉乙银行股份有限公司上海市分行储蓄存款合同纠纷案 / 30

【裁判分析】 / 31

【理论探讨】 / 37

一、金融业经营者的安全保障义务 / 37

(一) 金融业经营者安全保障义务的法律渊源 / 37

(二) 安全保障义务从约定义务上升为法定义务的审判实践意义 / 43

二、金融业经营者安全保障义务的界限 / 48

【小结】 / 50

第三章 金融消费者知情权的理论与判解研究 / 51

【提示】 / 51

一、金融消费者知情权之一——重要事项 / 53

【案件1】 陆某诉甲银行借记卡纠纷案 / 53

【案件2】 周某诉乙证券公司证券交易代理合同纠纷案 / 55

【裁判分析】 / 57

【理论探讨】 / 61

(一) 金融消费者知情权的基本理论 / 61

(二) 金融消费者知情权——重要事项之内涵 / 64

(三) 金融消费者知情权——重要事项之完全说明义务 / 67

二、金融消费者知情权之二——禁止不当销售行为 / 70

【案件3】 卞某诉丙保险公司及其上海分公司人身保险合同纠纷案 / 70

【案件4】 王某诉丁保险公司人身保险合同纠纷案 / 72

【裁判分析】 / 73

【理论探讨】 / 75

(一) 金融产品销售法律关系的理论溯源 / 75

(二) 金融业经营者不当销售行为阻碍实质合意的实现 / 77	
(三) 对金融业经营者不当销售行为的破解 / 80	
三、金融消费者知情权之三——金融交易信息的交付 / 87	
【案件 5】 江某诉戊保险公司上海分公司旅游保险案 / 87	
【裁判分析】 / 89	
【理论探讨】 / 91	
四、金融消费者知情权保护制度评析 / 96	
(一) 我国金融消费者知情权保护现有制度之评析 / 96	
(二) 我国金融消费者知情权保护现有制度之完善 / 100	
【小结】 / 103	
 第四章 金融消费者选择权的理论与判解研究 / 104	
【提示】 / 104	
【案件 1】 嵇某诉某销售公司合同纠纷案 / 106	
【案件 2】 李某诉某银行金融借款合同纠纷案 / 110	
【案件 3】 王某诉某保险公司人身保险合同纠纷案 / 113	
【案件 4】 耿某诉某保险公司人身保险合同纠纷案 / 115	
【裁判分析】 / 119	
【理论探讨】 / 126	
一、金融消费者选择权保护的基本理论 / 126	
(一) 金融消费者选择权保护的理论渊源 / 126	
(二) 金融消费者选择权保护的实践意义 / 127	
(三) 金融消费者选择权的权利内涵 / 129	
二、金融消费者选择权保护制度评析 / 129	
(一) 金融消费者选择权与经营者经营自主权的制度平衡 / 129	
(二) 冷静期制度评析 / 132	

(三) 金融消费者选择权救济制度探索 / 140

【小结】 / 142

第五章 金融消费者公平交易权的理论与判解研究 / 143

【提示】 / 143

【案件1】 王某诉甲银行储蓄存款合同纠纷案 / 144

【案件2】 张某诉乙保险公司财产保险合同纠纷案 / 146

【案件3】 李某诉丙银行金融借款合同纠纷案 / 148

【裁判分析】 / 150

【理论探讨】 / 168

一、金融消费者公平交易权保护的基本理论 / 168

(一) 从合同法显失公平原则到消费者保护法公平交易权理论 / 169

(二) 金融消费领域中的消费者公平交易权 / 173

二、金融消费者公平交易权保护制度评析 / 180

(一) 金融消费者公平交易权立法之域外镜鉴 / 180

(二) 对我国金融消费者公平交易权保护制度的完善建议 / 184

【小结】 / 186

第六章 金融消费者隐私权的理论与判解研究 / 188

【提示】 / 188

【案件1】 刘某诉甲银行侵权责任纠纷案 / 189

【案件2】 林某出售公民个人信息罪、吴某非法获取公民个人信息罪案 / 194

【裁判分析】 / 196

【理论探讨】 / 202

一、金融消费者隐私权保护的基本理论 / 202

(一) 我国隐私权的发展及内容概述 / 202	
(二) 金融消费者隐私权保护的必要性 / 204	
(三) 金融消费者隐私权的内容 / 205	
(四) 个人金融信息的范围 / 207	
二、金融消费者隐私权法律保护现状及评析 / 209	
(一) 金融立法中金融业经营者保密制度的规范及评价 / 210	
(二) 消费者立法中对个人信息保护的规范及评价 / 214	
三、完善金融消费者隐私权保护之构想 / 218	
(一) 完善我国金融消费者隐私权保护的 legal 体系 / 218	
(二) 完善我国金融消费者隐私权保护的内涵 / 219	
(三) 完善我国金融消费者隐私权保护的救济途径 / 221	
【小结】 / 222	

第七章 金融消费者求偿权的理论与判解研究 / 223

【提示】 / 223	
一、求偿权 / 224	
【案件 1】 周某诉甲银行上海分行委托理财合同纠纷案 / 224	
【裁判分析】 / 226	
【理论探讨】 / 230	
(一) 金融消费者求偿权现状及困境 / 231	
(二) 金融消费者求偿权保障机制的不足 / 233	
(三) 金融消费者求偿权保障机制完善路径探索 / 237	
二、金融消费者公益诉讼 / 243	
【案件 2】 张某诉乙银行信用卡中心信用卡纠纷案 / 243	
【裁判分析】 / 244	
【理论探讨】 / 247	

(一) 建立金融消费者公益诉讼的可行性路径探索——以新《民事诉讼法》
司法解释为契机 / 247

(二) 金融消费者公益诉讼具体制度设计 / 250

三、金融案件中的刑民优先问题剖析 / 255

【案件3】 曲某诉丙银行联洋二支行储蓄存款合同纠纷案 / 255

【案件4】 李某诉丁银行西河沿支行银行卡纠纷案 / 258

【裁判分析】 / 259

【理论探讨】 / 264

(一) 刑民优先之争论 / 264

(二) 刑民优先问题产生的原因 / 264

(三) 刑民交叉案件的处理规则 / 265

(四) 从现行法律法规中透视金融案件中刑民优先问题的出路 / 268

【小结】 / 270

编者后记 / 272

第一章 金融消费者保护的基本理论^{〔1〕}

2008 年的全球金融危机,引发了世界主要国家和地区对已有金融法制的反思。美、欧盟、日本、韩国以及我国台湾地区等,陆续对已有金融立法进行改革,通过对立法的增补、对金融监管模式的调整等强化对金融领域消费者权益的法律保护。

国外加强对消费者保护的金融制度改革浪潮,加之国内金融领域各类消费者被害事件频出,在内压外力共同作用下,国内金融行政监管、立法及司法各部门开始将金融消费者保护提上工作议程。2011 年开始,我国三大金融监管部门纷纷设立了各自的消费者(投资者)保护机构,金融领域的消费者保护问题正式进入金融监管视野。2013 年我国修订《消费者权益保护法》,新法首次明确规定银行、证券等金融业经营者的需要向消费者履行说明义务、安全保障义务、保密义务等法定义务。2014 年 4

〔1〕 本章为国家社科基金青年项目“金融消费者权利保护机制的本土化研究”(13CFX079)的阶段性研究成果。

月,上海市高级人民法院发布《2013 年度上海法院金融商事审判白皮书》,其中首次增加了《涉金融消费者权益案件白皮书分册》,明确提示了在涉金融消费者权益纠纷案件中发现的 6 大类共 19 个金融消费风险点,并针对金融机构、金融监管部门、金融消费者提出了相应的司法建议。

与此同时,金融消费者保护议题也开始进入我国法学研究的视野。^{〔1〕}不过,相比急速发展的金融领域消费者被害现实,国内有关金融消费者法律保护的研究工作仍处在起步阶段。尽管主流观点基本认可了金融消费者及其法律保护是当前金融法领域急需研究的问题,但是学界对于金融消费者的概念等基本理论问题仍未形成一致的看法。2014 年 3 月,法学界组织产官学研各界人士首次围绕金融消费者保护议题举行了全国性学术研讨会议,有与会学者指出:“6 年过去了,(金融消费者保护)问题依然没有得到解决。”^{〔2〕}

因此,本书在探讨金融消费者各项基本权利及司法保护实践之前,必须就金融消费者的含义等基本理论进行交代。

一、金融领域消费者群体的产生与保护

由于我国在加速推进金融创新与放松管制改革的同时,金融法律改革长期忽视对社会公众消费者权益的保护,加之 2008 年全球性金融危机

〔1〕 CNKI 期刊数据库显示,以金融危机为界限,2008 年以前,国内有关“金融消费者”的法学论文 8 年间共计仅有 17 篇;2009 年至 2015 年相关论文数量激增,7 年累计 858 篇论文,金融消费者保护命题迅速成为法学研究热点。

〔2〕 2014 年 3 月 12 日,由中国人民大学重阳金融研究院、中国人民大学金融法研究所、北京市金融发展促进中心和中国小额信贷机构联席会联合主办的“2014 年中国金融消费者保护论坛——互联网金融创新与消费者保护”在中国人民大学举行。这是国内首次官、产、学、研四界联合主办的以“金融消费者保护”为主题的大型研讨会。与会者一致认为,随着金融创新的发展,通过立法、强化监管、创建市场化的纠纷解决机制等多种手段构建差别化、分类化的多层次金融消费者保护体系,迫在眉睫。

的外部冲击,近年来国内金融市场上消费者群体性被害事件层出不穷。2009年发生的银行理财产品“收益门”事件、境外“打折股票”等“金融毒品”欺诈纠纷等,让国人首次开始意识到金融投资领域也可能有消费者被害问题。2011年以来,银行理财产品及投资类保险产品的误导销售,信用卡滥发、银行乱收费等,金融各领域的侵害消费者事件陆续曝光。2013年开始急速生长的互联网金融,更是将投资领域的消费者保护问题凸显出来:互联网金融领域欺诈行为泛滥,“买者自负”令普通个人投资者本金无归,深陷其中。仅以P2P网贷为例,根据相关统计,2014年前4个月,全国已经有共计27家网贷平台出现了问题,涉及金额超6亿元,大量遭受损失的投资者并没有其他平台机构愿意为其担责保障,目前除了等待刑事案件侦破结果,没有别的办法。^[1]

诚然,对于为什么需要金融消费者统合概念及专门保护规范的提问,信息不对称的确是首当其冲的理由。但是,如果仅是因为存在信息不对称,不足以成为增加金融领域消费者保护规范的正当理由,因为信息不对称广泛存在于各类金融交易当中,并不因为交易一方是消费者才特别出现。例如,证券法中的投资者保护规范其主要是围绕资本市场上的信息不对称进行制度设计,具体以信息披露及法律责任承担作为规制的主要内容。但是,仅仅依赖证券法有关“真实、准确、完整”的信息披露规范,远不足以保护参与投资活动的消费者群体的合法权益。消费者需要克服其与经营者之间在交易经验、经济实力、风险承受能力、专业水平等可能影响公平交易的各项要素上的严重不平衡,才能够真正实现交易信息的对称与交易的公平。这也是为什么尽管证券法有关投资者保护规范并不能给予投资领域的消费者应有的法律保护的原因所在。传统证券立法所

[1] 《政府监管缺位旺旺贷跑路 10 名网友获百度先行保障》,载 <http://news.163.com/14/0505/15/9RGAL3PD00014JB6.html>, 2015 年 1 月 8 日访问。

持“投资者保护”理论及“投资者保护”规范,由于“投资者”概念杂糅了机构投资者、投资专家等商主体和消费者等非商主体于一身。在放松管制、鼓励金融创新的金融制度改革理念之下,立法者很容易忽视掉其中的消费者群体。

金融消费者概念与保护规范的形成,逻辑起点在于两个问题的叠加出现:第一,交易双方信息不对称问题;第二,因交易一方是普通个人导致的交易力量悬殊问题。

考察人类社会发展的历史可知,社会大分工的日益细化与职业化促使社会主体出现分化,参与交易活动的买卖双方逐渐形成了消费者与经营者两个对比鲜明的阵营。某一社会主体的交易地位开始固定下来,要么是以生产、销售商品和提供服务为业的经营者的,要么是购买使用商品和接受服务的消费者,而不再像自由竞争经济时期那样某一社会主体既生产并出售商品,同时又购买其他社会主体的商品或服务。并且,随着人类科技进步和分工的继续深化,曾经势均力敌的买卖双方力量差距迅速拉大,经营者一方经济实力强大,掌握着商品与服务的专业技术与信息,而力量分散的消费者们在专业水平、经济水平、信息掌握和理解水平、交易经验等各方面皆处在明显弱势。

经济生活的上述变化对传统的私法交易规则提出了挑战。消费者保护法强调对消费者合法权益的保护,首先承认了二者交易地位的不平等性,进而突破传统私法强调对个人利益保护的局限性,从维护社会整体利益的视角来考察交易双方权利义务的均衡,通过对其中弱势一方的消费者设定适当倾斜的保护规则,即赋予消费者应有的法定权利,规定经营者法定义务与法定责任取代合同约定义务与违约责任,从而解决交易仅有形式公平而无实质公平的困境。由此可见,“消费者权利与传统民法上的权利在性质上是不同的”,“消费者权利是以经营者和消费者之间的不

平等关系为基础的,其目的在于对消费者的弱者地位予以补救”。^{〔1〕}

消费者自发组织起来与经营者进行谈判,消费者运动规模日益壮大,并逐渐得到政府的认可与支持。1962年,美国总统肯尼迪在向国会的“消费者权利咨文”中首次提出了消费者享有安全权、知情权、选择权、监督权四大基本权利,此后又增加了求偿权、获得知识产权等权利。这些权利内容逐渐为世界各国的消费者法律所确认。我国于1994年实施了《消费者权益保护法》,其中规定了消费者的9项权利,分别为安全权、知情权、选择权、公平交易权、受尊重权、求偿权、获得知识产权、监督权、结社权。

总之,从消费者保护法或更上位的经济法视角来看,给予消费者群体以特殊保护的根本原因在于消费者与经营者相比在交易地位上明显处于弱势,二者在专业知识、经济实力、交易经验等各方面差距悬殊。经营者在商人的逐利本性驱使下极易在交易中侵害消费者的权益。这一点在金融市场上十分突出。

由于金融商品与服务为无形的标的,消费者只有通过金融合同的具体条款来理解和把握。但是金融商品与服务又具有高度的专业性,普通消费者仅靠自身的认识水平与理解能力很难确定其要点和实质。例如,在公平交易权章节中,李某诉丙银行金融借款纠纷案,消费贷款合同中规定“按贷款本金的0.49%向银行支付账户管理费”,消费者一直误以为是按贷款余额来计算账户管理费。加之综合经营成为金融市场发展的大势所趋,金融业经营者面向个人所提供的金融商品与服务不再限于储蓄存款、支付结算账户服务等较为简单的传统项目,而是不断推出证券投资基金、银行个人理财产品等新型金融品种,以及投资类保险产品、兼具支付功能的证券投资基金(如余额宝)等交叉型金融商品与服务。这些新兴

〔1〕 梁慧星:《消费者运动与消费者权利》,载梁慧星:《民法学说判例与立法研究》,中国政法大学出版社1993年版,第265页。