



行为法经济学

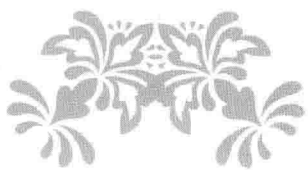
在金融消费者权益保护 规则制定中的应用

李婧○著

顾问○朱红



中国政法大



行为法经济学 在金融消费者权益保护 规则制定中的应用

顾问○朱红

李婧○著



中国政法大学出版社

2017·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

行为法经济学在金融消费者权益保护规则制定中的应用/李婧著. —北京：
中国政法大学出版社，2017. 11
ISBN 978-7-5620-7898-2

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

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第277242号

- 书 名 行为法经济学在金融消费者权益保护规则制定中的应用
XINGWEI FA JINGJIXUE ZAI JINRONG XIAOFEIZHE QUANYI BAOHU
GUIZE ZHIDING ZHONG DE YINGYONG
- 出版者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路25号
- 邮 箱 fadapress@163.com
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908435 (第一编辑部) 58908334 (邮购部)
- 承 印 北京九州迅驰传媒文化有限公司
- 开 本 880mm × 1230mm 1/32
- 印 张 6.75
- 字 数 128千字
- 版 次 2017年11月第1版
- 印 次 2017年11月第1次印刷
- 定 价 36.00元

本研究成果仅为作者个人观点，
与所供职单位立场无关

序一

金融是现代经济的核心，金融消费者是金融市场赖以生存和发展的基石。保证我国金融安全与稳定的一个重要方面，就是保护金融消费者的合法权益。我国消费者权益保护法的改革完善与金融消费者保护问题一直是备受关注的重点问题，也是我国市场经济建设必须思考的核心问题。近几年，我国的金融消费者权益保护工作也得到了前所未有的重视，成为金融业深化改革的重要内容之一。首先，在金融监管层面，“一行三会”先后成立了消费者保护局和投资者保护局，专职从事金融消费者保护工作，不断加强监管力度，防范和化解金融风险。其次，在制度层面，2015年国务院办公厅发布《国务院办公厅关于加强金融消费者权益保护工作的指导意见》（国办发〔2015〕81号），明确提出“完善金融消费者权益保护法律法规和规章制度”的要求，金融管理部门应当“推动及时修订与金融消费者权益保护相关的行政法规，积极

推进金融消费者权益保护相关立法的基础性工作，研究探索金融消费者权益保护特别立法；逐步建立完善金融消费者权益保护规章制度，明确监管目标、原则、标准、措施和程序，指导建立金融消费者权益保护业务标准”。这充分说明了金融体系能够健康、有序运转的前提是有健全的法律制度保驾护航，这就意味着在金融消费者权益保护问题上，无论是金融机构、金融消费者还是金融监管部门，都要在法律的框架内处理各种问题。解决我国金融消费者权益保护领域各种问题的前提，是建立一个完善的法律制度体系，以指引各个市场主体的行为。

李婧博士的研究，紧扣当前金融消费者权益保护领域的研究热点、难点和前沿问题，以行为法经济学为基本分析方法，结合我国实际国情，针对如何完善我国金融消费者保护法律规则开展了专门研究，使用“法律除偏”的方法论，对一些比较棘手的立法问题提出了有益的建议，具有十分重要的理论价值和现实意义。

李婧博士于2014年毕业于中国政法大学，获法学博士学位，后供职于中国人民银行金融消费权益保护局，并于2015年6月进入华东政法大学博士后流动站从事经济法研究。李婧博士紧跟该领域内的国内外研究动态，作为项目主要参加人先后参加了亚洲开发银行、世界银行等与中国人民银行有合作项目及横向科研课题的研究，并承担了多项行内课题研

究，积累了丰富的项目研究经验。同时，李婧博士在金融监管一线从事对金融消费者权益保护监督检查工作，因此对国内外消费者法改革与金融消费者保护理论及实践较为熟悉。这本著作是理论研究与实践充分结合的成果。

金融消费者权益保护是我国金融业得以健康、有序、持续发展的重要工作，日后必将得到进一步强化和完善。希望这项事业能继续得到广大学者尤其是青年人才的关注和参与，为我国金融消费者权益保护立法与监管等各项研究工作打下坚实的基础。

中国人民银行金融消费者权益保护局

朱 红

2017 年 9 月

序二

2015年5月，李婧博士参加华东政法大学经济法学科博士后流动站进站面试时，表达了她希望能研究我国金融消费者权益保护方面的立法和监管问题的意愿，并初步谈了她的一些想法。当时我向她提出建议，希望她能够结合在中国人民银行金融消费权益保护局业务一线的工作实践，更多地研究能够解决我国实际问题的理论及策略。鉴于以往来自业务战线的博士后在研究过程中容易出现“重业务、轻理论”的倾向，我要求李婧博士在做项目研究的时候要更重视对支撑理论的挖掘，更重视将理论与实践有机结合的方法论。

2017年，李婧博士正式向流动站提交了博士后出站论文，经过一系列的修改完善，该论文在出站答辩时被鉴定为优秀论文。答辩组认为，这篇论文一方面运用行为法经济学的前沿理论，将与金融消费者权益保护法律规则制定相关的禀赋效应与三种偏离进行了有针对性的阐述；另一方面，论文提出应当运用行为法经济学“法律除偏”的核心方法论，

针对我国金融消费者权益保护法律规则制定中遇到的一些立法难题，如语境依赖与金融消费者自主选择权的实现、后见偏见与金融消费侵权责任分配、损失规避与金融消费者权益保护领域的信息披露规则等，提出了具体的建议。从内容上看，论文结构较为合理，既有对行为法经济学的理论分析，又有对现实立法问题的实践研究，是法学与经济学交叉研究的体现，具有一定的前瞻性，对我国金融消费者权益保护立法具有一定的理论指导意义，值得从事金融消费者权益保护理论研究和实务工作的读者阅读。

诚然，任何学术研究成果都无法做到尽善尽美，该研究也存在一些有待进一步改进的问题。例如，从长远的立法发展趋势来看，出台适用于整个金融消费领域的消费者保护法更符合全面保护金融消费者合法权益的诉求，但本研究主要是对金融消费者保护领域的某些法律规则进行讨论，在系统性上是有所缺欠的，实证问题也需要进一步细化和深入。希望李婧博士等所有有志于此的学者们能再接再厉；加强对行为法经济学及金融消费者权益保护立法、执法及司法的研究，推出更多更有理论价值和实践意义的研究成果，为我国金融消费者权益保护事业贡献力量。

谨此为序。

顾功耘
2017年9月

目 录

绪 论	1
第一章 行为法经济学的禀赋效应与三种偏离	19
第一节 行为法经济学与我国的金融消费者 保护立法	19
第二节 行为经济学的禀赋效应与三种偏离	25
第三节 行为法经济学的法律除偏方法论对我国 金融消费者保护规则制定的总体启示	55
第二章 法律规则设计对金融消费市场主体行为偏差的 矫正机制	61
第一节 金融消费市场主体的行为偏差	65
第二节 法律规则设计对金融消费市场主体行为 偏差的矫正机制	72

第三章 基础的金融消费者保护法律规则设计	84
第一节 感知公平理论与金融消费适当性制度	84
第二节 语境依赖与金融消费者自主选择权的实现	92
第三节 后见偏见与金融消费侵权责任分配	99
第四节 易得性串联与金融风险的法律控制	118
 第四章 具体的金融消费者保护法律规则设计	 142
第一节 金融消费领域的惩罚性赔偿规则设计	142
第二节 心理账户与对金融机构的教育	155
第三节 损失规避与金融消费者权益保护领域的信息披露规则	160
第四节 现状偏见与金融消费领域格式合同的制定规则	166
 结 论	 191
参考文献	195
后 记	202

绪 论

世界各主要国家对金融消费者保护问题的重视，主要肇始于 2008 年由美国次贷危机引发的国际金融危机。国内外学术界对美国次贷危机爆发原因的研究流派大体上可以分为微观市场主体说、新自由主义理论说以及长期宽松货币政策说。在微观市场主体说中，主要将次贷危机的发生归因于美国金融行业对金融消费者权益保护的漠视。商业银行的“发起 - 销售”模式引起的道德风险增加和贷款质量下降，过度运用资产证券化等金融创新手段，加之美国金融监管不力等因素，最后酿成了此次错综复杂的次贷危机。美国次贷危机通过复杂的传导机制迅速向其他经济体蔓延，使诸多国家都不同程度地受到了影响。为了应对此次危机，世界各主要国家纷纷通过颁布新法、改革旧法等方式加强对金融消费者的保护。如英国率先通过《2012 年金融服务法案》将行为监管与微观审慎监管职能彻底分离，以及美国出台《多德 - 弗兰克华尔街改革与消费者保护法案》，成立消费者金融保护局（CFPB），对联邦储备委员会、货币监

管署和联邦存款保险公司的金融消费权益保护相关职能进行整合。这些“大手笔”的措施，迅速引发了全球对金融消费者保护问题的关注。

我国在金融消费者权益保护问题上也“不甘示弱”，首先，在金融监管层面，“一行三会”先后成立了消费者/投资者保护局，专职从事金融消费者保护监管工作。其次，在从立法层面，以分业监管格局为基础，陆续出台了许多与金融消费者保护相关的规范性文件。2015年国务院办公厅发布《关于加强金融消费者权益保护工作的指导意见》（国办发〔2015〕81号），首次明确指出应加强对金融消费者权益的保护。《消费者权益保护法实施条例（送审稿）》公开向社会征求意见，送审稿首次明确地将金融消费者纳入到实施条例的范畴中。《中国人民银行金融消费者权益保护实施办法》（银发〔2016〕314号）设置专章规范了消费者个人金融信息的保护问题。金融消费者保护立法取得了可喜进步。

金融消费者保护是一个重要的法律问题，需要从法学理论角度加以探讨。同时，这也是一个重要的经济问题，需要从经济学理论角度多加研究。金融消费者保护具有明显的交叉学科属性，若结合法学和经济学理论两个角度，双管齐下地对这一问题展开研究，无疑能提升立法的科学性和有效性。也正是如此，本研究聚焦于行为法经济学理论，试图借助这一将两种理论相结合的视角，重新审视我国金融消费者保护法律规则的制

定问题。这种视角有可能是重构科学的金融消费者保护法的一种新的进路。而在研究开展之前,有必要对国内外现有的学术文献做一个大致的梳理和总结。

一、国内外金融消费者权益保护与行为法经济学研究概况

(一) 国内研究概况

从与“金融消费者保护”或“行为法经济学”这两个关键词有关的现有文献来看,我国的已有研究可谓是数量众多。仅在对“金融消费者”这个法律概念内涵及外延的探讨问题上,就已经开展了“如火如荼”的研究。总体而言,这些成果要么将金融消费者保护的某个具体问题与行为法经济学结合起来讨论,要么单纯地讨论行为法经济学理论,要么从注释法学的角度来讨论现有的与金融消费者保护相关的法律关系,要么从立法理论的角度讨论如何构建我国的金融消费者保护法律体系。

1. 从行为法经济学理论出发,对金融消费者保护领域的某个具体问题开展的研究。如吴秀尧的论文《上市公司强制信息披露及监管措施——基于行为法经济学视角》,总结了当前我国上市公司强制信息披露法律体系和监管框架存在的问题,提出应将“基于偏差完善法律”的传统策略和行为法经济学视角下的“通过法律消除偏差”策略,以较为温和的“助推”式监管

进行完善。^{〔1〕} 赵骏的论文《董事勤勉义务研究：从域外理论到中国实践——以行为法经济学为视角》，提出应借鉴美国法律的实践和经验，构建鼓励利他行为的社会环境，借助商事判断规则有效地实现董事问责和经营判断的平衡。^{〔2〕} 张静在其硕士学位论文《行为法经济学及其对中国的意义》中介绍了行为法经济学在我国的若干适用领域，包括行为法经济学在投资者权益保护、消费者权益保护与法院调解制度问题中的适用。^{〔3〕} 这些文献的特点是将行为法经济学作为完善具体制度的理论基础，将理论和实践有机结合起来。杜湘红、王菁的论文《对投资者权益保护的监管问题研究——基于行为法经济学的视角》，引入行为法经济学的观点，提出只有认识到中小投资者和监管者存在的诸如过度自信、反应不足等行为偏差，并且在经济活动中进行有效纠正，才能更好地保护投资者权益，同时提出了应加强对投资者的教育以及改善行政监管的有效措施。^{〔4〕}

2. 单纯地讨论行为法经济学理论。如李树在论文《行为法经济学的勃兴与法经济学的发展》中认为，行为法经济学对主

〔1〕 参见吴秀尧：“上市公司强制信息披露及监管措施——基于行为法经济学视角”，载《财经理论与实践》2014年第3期。

〔2〕 参见赵骏：“董事勤勉义务研究：从域外理论到中国实践——以行为法经济学为视角”，载《浙江学刊》2013年第2期。

〔3〕 参见张静：“行为法经济学及其对中国的意义”，上海师范大学2013年硕士学位论文。

〔4〕 杜湘红、王菁：“对投资者权益保护的监管问题研究——基于行为法经济学的视角”，载《企业技术开发》2008年第10期。

流法经济学的理论根基“理性选择论”进行了批判性的修正，提出了三个“有限”理论来补充和发展法经济学。^{〔1〕}赵骏的论文《行为法经济学在中国的挑战与机遇》，认为行为法经济学在我国的发展将遭遇外在和自身的双重壁垒，但是中国的经济转型也为行为法经济学提供了绝无仅有的平台和素材，与中国的传统智慧不谋而合，如若能够完成研究对象和研究过程的本土化，该理论能够为中国的法制进程提供创造性思路。^{〔2〕}汤吉军的论文《行为法经济学理论前沿分析及其现实意义》，认为行为法经济学以有限理性、有限意志、有限自利为前提来研究相关法律问题，深化了法学与经济学交叉的多层次性，未来行为法经济学的发展方向是探索可以有效地解决异常行为的对策，以期更好地贴近经济现实，提高认知能力和决策水平。^{〔3〕}这些文献的特点是发现了行为法经济学的理论价值，并试图将该理论进行本土化移植。

3. 从注释法学的角度来讨论现有的与金融消费者相关的法律关系。这部分文献研究主要是讨论在现有的《消费者权益保护法》框架下如何实现对金融消费者保护的问题。如谢达梅所

〔1〕 参见李树：“行为法经济学的勃兴与法经济学的发展”，载《社会科学战线》2008年第9期。

〔2〕 参见赵骏：“行为法经济学在中国的挑战与机遇”，载《浙江学刊》2011年第5期。

〔3〕 参见汤吉军：“行为法经济学理论前沿分析及其现实意义”，载《学习与探索》2015年第12期。

著《消费者权益保护法五年研究综述》中,对我国《消费者权益保护法》存在的争议和主要观点进行了梳理。^[1]夏伟亮在论文《〈消费者权益保护法〉在金融消费领域的适用》中提出,我国在2014年3月15日开始实施的《消费者权益保护法》中增加了关于金融方面的规定,理论上可以用来保护金融消费者的合法权益,但鉴于《消费者权益保护法》的立法定位,使其难以适用于具有特殊性的金融消费者保护领域,并提出应加强对《消费者权益保护法》的法律解释,同时对金融消费者权益保护进行专门立法。^[2]赵锋的论文《〈消费者权益保护法〉视角下金融消费者保护问题研究》,认为2014年《消费者权益保护法》存在对金融消费者保护的规定过于简单的问题,建议完善金融消费保护的相关规定,构建金融消费者保护协调机制,强化金融机构合规经营义务,加强对消费者个人金融信息的保护,构建多元化金融消费纠纷解决机制。^[3]陈静芳的论文《从〈消费者权益保护法〉之保护范围论金融消费者之适用及相关问题》,在界定《消费者权益保护法》第2条保障之主体、行为及目的范围的基础上,从法的解释论出发,界定了金融交易争议

[1] 朱崇实、卢炯星主编:《中国经济法学(部门法)五年研究综述:2002-2006》,厦门大学出版社2010年版,第515~533页。

[2] 参见夏伟亮:“《消费者权益保护法》在金融消费领域的适用”,载《南方金融》2016年第4期。

[3] 参见赵锋:“《消费者权益保护法》视角下金融消费者保护问题研究”,载《西部金融》2014年第3期。