

消费者权益保护立法中信息规制运用之困境及其破解

吴秀尧*

摘要:在我国现有消费者权益保护立法中,信息规制的运用主要是指确立了以消费者知情权和经营者信息披露义务为核心内容信息披露制度。但是,囿于信息披露制度的局限性,信息规制的运用面临无法引导产品危害信息科学披露、无法解决新型产品价格信息误导、无法应对产品突出特征信息被掩盖的困境,其成因是经营者在披露产品信息时利用了消费者有限的认知能力和自制力或者使其处于不利的决策情境。对此,可通过革新我国消费者权益保护立法中信息规制的运用予以破解,从而达到矫正市场失灵、保障消费者知情权、提高消费者的认知能力和自制力、改善消费者所处决策情境等目的。

关键词:消费者权益保护立法 市场失灵 信息披露 信息规制

信息规制是消费者权益保护立法中的核心法律规制工具之一,也是经济法学、金融法学等传统法学和法经济学等交叉学科的重要研究课题,如何进一步实现理论上的突破始终是困扰法学界的一大难题。在我国现有消费者权益保护立法中,信息规制主要是指通过信息披露^①矫正信息不完全或信息不对称等市场失灵现象,^②集中体现为真实、全面、及时、准确等强制性信息披露要求。然而,对我国消费市场上出现的经营者利用产品信息的披露损害消费者权益的新现象、新问题,信息披露制度无法予以有效应对,导致我国消费者权益保护立法中信息规制的运用面临诸多困境。对此,学界尚未给予广泛关注并开展系统的专门研究,更多的是从宏观层面探讨公共规制中的信息工具理论,^③或者从微观层面具体研究广告法治、食品安全风险监管、环境治理或环境法、格式条款以及互联网金融的信息规制,^④但这无疑为探讨消费者权益保护立法中信息规制的运用奠定了良好的理论研究基础。因此,笔者将尝试为我国消费者权益保护立法中信息规制运用之困境找到破解路径,从而更好地运用信息规制保护消费者的合法权益。

一、信息规制运用之现状

就消费者权益保护而言,消费市场上的信息不完全或信息不对称发生在经营者与消费者之间,指的是消费者可能不知道在何种价格下有哪些商品可供选择,或者不知道商品的全部特征,只能不断做出基于不完全信息或不对称信息的消费决策,而经营者掌握着信息优势。^⑤为此,我国消费者权益保护立法通过赋

* 深圳大学法学院、理论经济学博士后科研流动站博士后研究人员
基金项目:国家社会科学基金项目(14ZDC028)、中国博士后科学基金项目(2017M612705)
① 孙良国认为,2013年修正的《中华人民共和国消费者权益保护法》确认了3种主要的消费者权益保护规制技术,包括信息披露、撤回权以及消费者救济权。参见孙良国:《论新〈消费者权益保护法〉中的主要规制技术》,《当代法学》2014年第4期。
② 市场失灵是指市场机制无法通过价格有效配置资源,其中的一种表现形式是不完全信息或不对称信息。参见席涛:《产业政策、市场机制与法律执行》,《政法论坛》2018年第1期。
③ 参见应飞虎、涂永前:《公共规制中的信息工具》,《中国社会科学》2010年第4期。
④ 参见姚海放:《论信息规制在广告法治中的运用》,《政治与法律》2010年第5期;戚建刚:《我国食品安全风险监管工具之新探——以信息监管工具为分析视角》,《法商研究》2012年第5期;王清军:《环境治理中的信息工具》,《法治研究》2013年第12期;马辉:《格式条款信息规制论》,《法学家》2014年第4期;杨东:《互联网金融的法律规制——基于信息工具的视角》,《中国社会科学》2015年第4期。
⑤ 参见[美]约瑟夫·E.斯蒂格利茨、卡尔·E.沃尔什:《经济学》(第4版),黄险峰、张帆译,中国人民大学出版社2013年版,第255~260页。

予消费者知情权和要求经营者履行信息披露义务确立了信息披露制度,它在保护消费者知情权方面发挥着基础性作用,但也存在明显的局限性。

(一)消费者权益保护立法确立的信息披露制度

作为一种事前对交易进行的直接干预,信息披露制度通常是在立法阶段使用、旨在依靠公权强制促使交易主体提供信息,而且它相对于禁令、审批等强制性法律规制工具而言,具有对市场的干预程度低、规制成本低、纠纷预防效果好、避免因公共机构参与而导致负面影响等优势。^①因此,我国消费者权益保护立法确立了信息披露制度,即在《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消费者权益保护法》)中从权利、义务等方面作出原则性规定,同时由相关法律规范针对不同地域、不同消费市场上消费者权益保护的需要进行细化或补充。2013年修正的《消费者权益保护法》第8条规定:“消费者享有知悉其购买、使用的商品或者接受的服务的真实情况的权利。消费者有权根据商品或者服务的不同情况,要求经营者提供商品的价格……售后服务,或者服务的内容、规格、费用等有关情况”;第20条规定:“经营者向消费者提供有关商品或者服务的质量、性能、用途、有效期限等信息,应当真实、全面,不得作虚假或者引人误解的宣传……经营者提供商品或者服务应当明码标价”。根据这两个条款及其他相关条款,以消费者知情权和经营者信息披露义务为核心内容的信息披露制度得以确立。通过强制要求经营者真实、全面地向消费者提供关于商品或服务有关情况的信息,能够解决消费者“决策所依赖的信息在量上不足”“信息在交易主体之间的分布不均匀”“信息在质上与客观事实不一致”^②等问题,从而矫正信息不完全或信息不对称等市场失灵现象。

值得注意的是,由于《消费者权益保护法》将消费者限定为“为生活消费”而购买商品或接受服务的自然人,且该法“不能妥帖地适用于金融领域”,^③因此我国金融法规在《消费者权益保护法》第8条和第20条的基础上为金融消费者知情权提供了专门的法律保护。例如,2015年国务院办公厅发布的《关于加强金融消费者权益保护工作的指导意见》第3条第4款规定:“保障金融消费者知情权。金融机构应当以通俗易懂的语言,及时、真实、准确、全面地向金融消费者披露可能影响其决策的信息,充分提示风险,不得发布夸大产品收益、掩饰产品风险等欺诈信息,不得作虚假或引人误解的宣传”。又如,2016年中国人民银行发布的《金融消费者权益保护实施办法》第13条规定:“金融机构应当按照相关监管规定披露与金融消费者权益保护相关的经营信息、金融产品和服务信息以及其他信息。金融机构推出金融科技创新产品前……及时向金融消费者准确披露金融产品的特点和风险”。可见,金融立法不仅对《消费者权益保护法》规定的经营者信息披露义务进行了补充,即增加了及时、准确、使用通俗易懂的语言等要求,还特别强调金融机构应当履行风险提示^④义务。这对解决金融机构和金融消费者之间的信息不完全或信息不对称起到了关键作用,它们已经成为用来规范银行和保险^⑤等金融消费市场上金融产品销售活动的基本原则。

(二)信息披露制度的局限性

通过上述分析可知,我国消费者权益保护立法中信息规制的运用主要指确立了信息披露制度,即强制要求经营者向消费者提供产品信息,以达到矫正信息不完全或信息不对称等市场失灵现象的目的。然而,信息披露制度存在明显的局限性。诺贝尔经济学奖获得者、美国学者斯蒂格利茨和沃尔什指出,“要求提供较多信息的立法的效果是有限的”,因为当消费者收集和处理信息时,经营者“不仅披露法律要求的信息,而且还会披露大量的其他信息,这些信息可能是重要的,也可能是不重要的”,以至于政府规制机构会

① 参见应飞虎、涂永前:《公共规制中的信息工具》,《中国社会科学》2010年第4期。

② 参见应飞虎:《从信息视角看经济法基本功能》,《现代法学》2001年第6期。

③ 参见廖凡:《金融消费者的概念和范围:一个比较法的视角》,《环球法律评论》2012年第4期。

④ 有学者认为:“风险提示实际仍然属于全方位的信息披露的一部分内容”,它强调金融机构必须向金融消费者披露不利信息,而“不利信息主要指的是风险性信息”。参见彭真明、殷鑫:《论金融消费者知情权的法律保护》,《法商研究》2011年第5期。

⑤ 2012年《中国保险监督管理委员会关于做好保险消费者权益保护工作的通知》和2013年《银行业消费者权益保护工作指引》分别明确提出了“保险消费者”和“银行业消费者”的概念。其中,后者第3条明确规定:“银行业消费者是指购买或使用银行业产品和接受银行业服务的自然人”。

“要求披露的信息以特定形式、特定字体来印刷,例如警告吸烟有害健康的广告”。^① 法经济学的行为学研究也表明,“仅仅要求‘提供信息’是不够的”,特别是考虑到普通的大众消费者往往只有有限的认知能力和自制力并受到决策时所处境境的影响,“提供更多信息”的对策忽略了极为重要的信息提供方式,如形象生动的个人实例由于比统计数据具有更高的显著性而有更好的规制效果。^② 为了弥补信息披露制度的局限性,帮助消费者作出更理性的决策并使其免受信息轰炸之苦,欧盟、美国、英国、澳大利亚等发达市场经济体都在反思信息披露制度的基础上,对消费者权益保护立法中信息规制的运用进行了革新。究其根本,其背后的深层次原因是消费者权益保护法研究范式的转换,即曾经的消费者权益保护法研究“侧重于从抽象的法学原理出发进行演绎,而现今的研究则大量地引入了行为经济学、实验心理学的知识、甚至脑科学的内容或方法”。^③ 显然,针对我国消费者权益保护立法中信息规制运用面临的诸多困境,同样可以使用这种新研究范式予以解析和破解。

二、信息规制运用之困境

当前我国消费市场上出现了一些新型的市场失灵现象,它们普遍与消费市场上信息的供给有关,主要表现为:产品危害信息的不科学披露;产品价格信息的误导性披露;产品突出特征信息被掩盖在过载、复杂和模糊的信息中。从信息规制运用的角度看,以信息披露制度为核心的传统消费者保护规制技术难以矫正这些新型市场失灵现象,也无法达到理想的法律规制效果。笔者在此将以具体的消费市场为例,剖析我国消费者权益保护立法中信息规制运用之困境。

(一) 基于落后规制理念无法引导产品危害信息科学披露

2018年5月15日,杭州市人大常委会法工委发布了备受争议的《杭州市公共场所控制吸烟条例(修改草案)》,^④ 其中的争议焦点是该草案第5条和第6条将此前“征求意见稿”规定的“室内工作场所、室内公共场所和公共交通工具内禁止吸烟”改为仅要求10类公共场所禁止吸烟,同时允许机关、社会团体、事业单位的办公室等9类公共场所室内区域划定吸烟区或设置专用吸烟室。有控烟专家和法律界人士指出,此次杭州控烟修法是打“退堂鼓”“开倒车”,也是一种立法倒退,明显落后于北京、上海和深圳的控烟立法,会使控烟法律法规最大限度保护民众健康的修法目的落空。^⑤ 那么,此次杭州控烟修法是基于何种立法考量呢? 杭州市卫计委在《关于修改〈杭州市公共场所控制吸烟条例〉决定(草案)的说明》中指出,这是因为“一些场所单位和行业主管部门提出控烟的重点是宣传和执法监管”。可见,杭州控烟修法背后的规制理念是强调宣传和执法监管,而受到推崇的北京、上海和深圳的控烟立法则依旧是注重通过禁止性规定实现控烟目的。以较有代表性的2013年《深圳经济特区控制吸烟条例》为例,它确立了以下3个核心控烟措施:(1)第7条至第13条划定了禁止吸烟和限制吸烟的场所,通过要求设置吸烟室和室外吸烟点隔离吸烟者;(2)第16条至第17条规定禁止在特定场所和对未成年人销售烟草制品;(3)第18条规定禁止经营者发布和设置烟草广告。类似地,2015年实施的《北京市控制吸烟条例》和2016年修正的《上海市公共场所控制吸烟条例》都将最核心的控烟措施确定为逐步扩大禁烟与限烟的场所、区域或范围,上海市甚至将禁烟与限烟相结合转变为全面禁烟。

无论是禁烟与限烟还是宣传和执法监管,都只能在一定范围内或特定场合下起到控烟作用,而且这两

① 参见[美]约瑟夫·E. 斯蒂格利茨、卡尔·E. 沃尔什:《经济学》(第4版),黄险峰、张帆译,中国人民大学出版社2013年版,第259~260页。

② 参见[美]克里斯蒂·朱斯、凯斯·R. 孙斯坦、理查德·H. 西拉:《法和经济学的行为学方法》,王卫东、童颖琼译,《北大法律评论》编辑委员会:《北大法律评论》第6卷第2辑,北京大学出版社2005年版,第489页。

③ 孙良国:《论新〈消费者权益保护法〉中的主要规制技术》,《当代法学》2014年第4期。

④ 此次修订的《杭州市公共场所控制吸烟条例》已于2018年8月21日由杭州市第十三届人民代表大会常务委员会第十三次会议审议通过,自2019年1月1日起施行。迫于各方压力,该条例第5条已经改回为“室内公共场所、室内工作场所、公共交通工具内禁止吸烟”。

⑤ 参见李木元:《杭州市控烟条例修订为啥打“退堂鼓”》,《人民政协报》2018年5月22日;张磊:《杭州控烟不能“开倒车”》,《健康报》2018年6月8日。

种落后的规制理念具有计划经济时代依靠政府命令与控制的浓重色彩。我国控烟立法中规制理念的落后还体现在地方性控烟立法普遍规定,卫生行政、教育、文化、体育、旅游、市场监管、安全监管、监察、烟草专卖、公安、交通运输、城管、口岸、城市管理、园林绿化、铁路、机场等管理部门都负有控烟职责,政府部门、媒体单位和社会团体都要组织开展控烟宣传教育,控烟协会和志愿者组织都要参与控烟工作,甚至政府还要专门为此建立控烟工作联席会议。实际上,这种做法会耗费大量的财政经费和人力物力,导致其带来的社会收益可能远远低于为此付出的社会成本。世界卫生组织早在2003年发布的《烟草控制框架公约》中就进行了规制理念创新,将烟草市场规制思路由管制转变为减少市场需求和供给。^①也即控烟立法不再仅仅关注直接禁止与限制吸烟,而是更为关注如何运用信息规制等非价格规制技术影响消费者的选择。然而,当前我国控烟立法普遍采取的核心控烟措施仍旧是限制与禁止,除禁止烟草广告条款涉及向消费者披露产品信息外,其他条款几乎没有尝试从烟草制品的包装及其所承载信息的角度进行规制,尤其是在缺乏科学依据和理论支撑的情况下,这些控烟立法难以充分利用诸如信息规制之类的新型法律规制工具。

从全社会范围看,我国公众对吸烟危害普遍缺乏了解,并受传统文化和习俗的影响将香烟当做高档礼品或待客之道,而青少年吸烟则通常是出于好奇心理或将吸烟视为时髦、拉风、装酷耍帅、合群等的象征。中国疾病预防控制中心发布的《2015中国成人烟草调查报告》显示,我国烟草流行局势严峻,2015年15岁及以上人群吸烟率为27.7%,吸烟人数高达3.16亿,公众对二手烟危害的认知有所提高,但对吸烟危害的认识没有提高,其知晓吸烟导致肺癌以外其他疾病的比例不高。^②为了让公众了解吸烟危害并转变思想观念,在烟草制品包装上使用健康警示是最直接、最便捷、最经济的控烟手段。为此,原国家卫计委曾在2014年11月24日起草的《公共场所控制吸烟条例(送审稿)》第20条规定:“烟草制品生产者应当在烟草制品包装上印制带有说明烟草使用具体危害的文字和图形警示,向公众警示教育烟草烟雾危害。其中图形警示面积不得小于包装面积的二分之一”。然而,该条例始终停留在送审稿阶段,既未正式出台,也未再对第20条进行细化或论证。国家烟草专卖局和原国家质检总局在2017年修订的《境内卷烟包装标识的规定》第2条、第4条和第7条明确要求:卷烟包装体正面应印刷“吸烟有害健康 请勿在禁烟场所吸烟”的警句,在背面轮换使用“尽早戒烟有益健康 戒烟可减少对健康的危害”和“劝阻青少年吸烟 禁止中小学生吸烟”的警句;警句区所占面积不小于所在面的35%,底色采用原商标区的单底色;警句区内的文字应当明确、清晰、醒目且易于识别,字体采用黑体字。但是,这些条款列出的警句并未包含任何具体的吸烟危害,与《烟草控制框架公约》和国外控烟立法相比,它们既谈不上形成较为完备的法律制度,也缺少更为细化的具体规定。

(二)依据传统法理难以解释新型产品价格信息误导

2017年4月19日,中国消费者协会发布公告指出,“消费者在线订票时,携程网在消费者不知情的情况下,默认勾选航空保险、酒店优惠券等付费项目,上述问题涉嫌侵犯了消费者自主选择权等权益”。^③对此,有学者认为可以援引2018年颁布的《中华人民共和国电子商务法》(以下简称《电子商务法》)第19条之规定予以规范,^④该条规定:“电子商务经营者搭售商品或者服务,应当以显著方式提请消费者注意,不得将搭售商品或者服务作为默认同意的选项”。但是,通过分析机票网络预订市场上的此类现象可以发现,经营者损害消费者权益的行为超出了传统搭售理论所能解释的范畴,因为“搭售是指除非消费者同意购买另一个产品(被搭售品, Tied Product),否则企业就拒绝出售消费者想购买的产品(搭售品, Tying

① 2003年世界卫生组织《烟草控制框架公约》第10条、第11条和第13条规定,缔约国应公开披露烟草制品有毒成分及其释放物的信息,烟草制品的包装和标签以及烟草广告应带有说明吸烟有害后果的健康警句或其他适宜的信息,这些警句或信息应轮换使用、采用大而醒目的字体、运用图片形式、最好占据主可见部分的50%或以上。

② 参见杨焱、南奕、屠梦吴、王立立、姜垣:《〈2015中国成人烟草调查报告〉概要》,《中华健康管理学杂志》2016年第2期。

③ 参见中国消费者协会:《中国消费者协会行函携程网就消费者权益相关问题启动调查》, <http://www.cca.org.cn/zxsd/detail/27393.html>, 2018-07-23。

④ 参见史洪举:“不默认搭售”当成为电商企业底线》,《检察日报》2018年6月20日;薛庆元:《在线平台默认勾选 疯狂搭售屡教不改》,《中国消费者报》2018年10月15日。

Product)”,^①而上述被默认勾选的收费项目基本都可以由消费者自己取消,并不会影响消费者对机票的购买。进一步研究该事件和携程网等机票网络预订平台可以发现,经营者实际上从事了一种新型的产品价格信息误导行为,即在销售机票时向消费者披露了误导性产品价格信息。

这种新型的产品价格信息误导行为在国外被称为水滴定价。水滴定价又称分段定价,作为经营者利用产品价格信息的披露误导消费者的新手段,它是指消费者在最终完成交易之前仅能知悉产品总价的一部分,其他强制性的或非强制性的价格部分在随后的交易过程中才会像“水滴”一样滴下来,如机场建设费、燃油附加费和信用卡刷卡手续费等,也即消费者在最终完成交易之时才能完全知道或计算清楚产品的总价。为了吸引消费者,采用水滴定价的经营者不会在消费者开始预订或交易时就告知其可能收取额外费用,而是在随后的预订或交易过程中逐步披露额外商品或服务的费用信息,但消费者通常已经投入了时间和精力、付出了交易与搜寻^②成本。英国原公平交易局开展的一项调查研究表明,经营者设计的“水滴”或分段收费主要有以下3种形式:(1)所有消费者都必须支付但不包含在总价中的固定强制性收费;(2)消费者为产品的组成部分支付的强制性收费;(3)消费者为额外产品支付的非强制性收费。^③在经营者采用水滴定价披露的额外收费信息中,强制性收费信息比较容易识别,非强制性收费信息则较难被察觉。

值得肯定的是,携程网和去哪儿网等网络预订平台此后进行了整改,不再为消费者默认勾选航班延误险(20元/人)、航空意外险(30元/人)、无忧退票险(60元/人)等保险以及机场巴士券(17元/份)、酒店券(30元/份)、旅游玩乐券(30元/份)、接送机券(45元/份)等服务,而这些额外保险或服务都属于消费者可以自由选择的非强制性收费。然而,这种新型的产品价格信息误导行为虽被遏制但仍然存在。以在携程网搜索2019年5月1日从深圳到北京的单程机票为例,当天可以买到的最便宜机票是深圳东海航空有限公司的DZ6203航班经济舱机票,消费者刚开始在查询页面可以看到的价格为790元,但到了支付环节看到的总价则变为840元,其中包括790元的机票费、50元的机场建设费,后者就是网络预订平台采用水滴定价披露机票价格信息时设计的“水滴”或分段收费,这属于固定强制性收费。此外,消费者通过网络预订平台在线购买某些特价机票时,有的经营者会强制捆绑几十元的航空意外险、贵宾休息室、酒店优惠券等保险或服务,这属于为机票组合部分支付的强制性收费。

在现实中的消费市场上,一般只有部分消费者会因经营者采用水滴定价披露误导性产品价格信息而上当受骗,这些缺乏理性或经验的消费者往往仅根据经营者披露的产品总价信息做出肯定或否定的消费决策,而那些富有理性和经验丰富的消费者会考虑自己将付出的成本,并对不同经营者所销售同类产品的价格优劣进行比较。整体而言,经营者采用水滴定价披露误导性产品价格信息会对消费市场产生以下3个方面的影响:(1)造成所销售产品的价格更便宜的假象,诱使缺乏理性或经验的消费者不再货比三家或购买过量产品;(2)增加富有理性和经验丰富的消费者的交易与搜寻成本,因为此类消费者需要花费更多的时间和精力计算出产品总价;(3)降低产品的需求价格弹性,使价格无法准确反映需求量的变化,从而造成消费者福利损失。^④可见,经营者的这种新型产品价格信息误导行为会损害消费者的合法权益并扰乱正常的市场秩序。

(三)运用现有法律义务无法应对产品突出特征信息被掩盖

在金融消费市场上,商业银行等金融机构主要通过发售理财产品之类的现代金融产品开展业务,随着期权定价理论和风险管理理论不断发展、数据处理技术和金融科技的不断进步,金融机构为了满足不同层次客户对资产增值保值的需要,不断设计出具有不同风险与收益水平的金融产品。这有助于满足不同

① 李剑:《合理原则下的单一产品问题——基于中国反垄断法搭售案件的思考》,《法学家》2015年第1期。

② 搜寻对消费者而言是指寻找价廉物美商品的过程,它是“一项重要的、成本很高的经济活动”。参见[美]约瑟夫·E.斯蒂格利茨、卡尔·E.沃尔什:《经济学》(第4版),黄险峰、张帆译,中国人民大学出版社2013年版,第352~353页。

③ See Office of Fair Trading, Advertising of Prices, http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.of.gov.uk/shared_of/market-studies/AoP/OFT1291.pdf, 2018—07—23.

④ See Amelia Fletcher, Drip Pricing: UK Experience, https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_events/economics-drip-pricing/afletcher.pdf, 2018—07—23.

客户的投资需求,但其中的一些金融产品对普通的个人投资者而言具有高度的专业性和复杂性,从而进一步加大了金融机构与金融消费者之间的力量对比,导致后者处于明显的信息劣势或不利地位。面对眼花缭乱的金融产品和海量的金融信息,只有有限认知能力与信息处理能力的金融消费者往往不知所措,而金融机构则可以通过其主导的格式合同以操纵信息为手段追逐利润最大化。以最具代表性的银行理财市场为例,金融消费者在银行理财产品的销售环节经常遭受不当引诱、误导或欺诈,因此2018年9月26日中国银行保险监督管理委员会发布的《商业银行理财业务监督管理办法》第26条第1款确立了商业银行销售理财产品应当遵循的信息充分披露义务和风险揭示义务。实际上,这就是前文提到的金融机构应当履行的信息披露义务和风险揭示义务。但是,仅依据上述法律义务无法应对银行理财产品等金融产品的突出特征信息被掩盖的问题,尤其是金融机构普遍倾向于披露过量、冗余和次要的产品信息以及增加金融产品的复杂性和模糊性。

美国学者桑斯坦认为,商品或服务缺少突出特征是一种严重的市场失灵,“产品或情境的一些重要特点若隐藏于复杂性之中……即便它们很重要,人们也很可能会忽略它们,或许由此会产生不利于他们的后果”。^①而且,“即使金融企业提供的信息是标准化的,文字多少、是否简明、显示的数字是否突出和排列顺序等都会在很大程度上影响消费者的比较和选择”。^②产品突出特征信息被掩盖的问题集中反映在金融机构提供的格式合同中。例如,招商银行“招银进宝之步步生金2号理财计划”的《风险揭示书》使用1500多字揭示了政策风险等9种风险,但在《产品说明书》关于风险信息的揭示中完全照搬了这部分内容。“理财非存款”“产品有风险”和“投资须谨慎”的表述在《风险揭示书》《产品说明书》和《客户权益须知》中出现了十几次之多,这都属于毫无价值的重复披露。该《风险揭示书》还存在措辞模糊的问题,它规定“符合规定条件时,银行有权提前终止本理财计划”,但并未详细指出到底何谓“符合规定条件”。此外,银行在其中隐藏了一些对自己有利或免责的内容,如该《风险揭示书》的信息传递风险中规定了“不提供估值”和“不提供账单”。可见,银行将理财合同拆解为《产品说明书》《风险揭示书》《客户权益须知》《销售协议书》《补充协议书》等多个法律文件,实质上是为了方便利用信息的披露合法掩盖理财产品的突出特征信息,从而使失去理性判断的金融消费者作出对银行有利、对自己不利的投资决策。

银行理财产品突出特征信息被掩盖的问题还体现在,各家银行在对系列理财产品和单个理财产品命名时使用了五花八门的用语,导致金融消费者难以对不同银行发行的理财产品进行比较和选择,但这很难引起金融消费者和监管部门的注意。例如,招商银行将其发售的理财产品分为日日金系列、安心回报系列、招银进宝系列等多个系列,所使用的产品名称包括“步步生金6号理财计划”“金葵花增利系列772号理财计划”“家业常青系列182号理财计划”“鼎鼎成金901822号理财计划”等。这些名称具有显著的复杂性和模糊性,足以使认知能力与信息处理能力有限的金融消费者不知所措,甚至其中的部分用语会使人产生误解,如以“安享回报”命名的套利77天人民币理财产品在产品类型上属于非保本浮动收益型。上述招商银行“招银进宝之步步生金2号理财计划”的《风险揭示书》揭示了包括本金及理财收益风险在内的9种风险,但这些风险几乎存在于所有的银行理财产品中,根本无法突出不同理财产品的风险特征。概而言之,银行通过披露过量、冗余、次要、复杂和模糊的信息掩盖了理财产品的类型、风险、预期收益率等突出特征信息。

三、信息规制运用困境之成因

我国大众消费者普遍只有有限的认知能力和自制力并受到决策时所处情境的影响,如公众对吸烟导致肺癌之外的其他危害缺少了解且很难控制住自己的买烟或吸烟冲动,乘客通过网络预订平台购买机票时会因逐步披露的额外收费信息而对产品总价产生误解,金融消费者通常不容易理解复杂的理财产品信

① [美]卡斯·桑斯坦:《为什么助推》,马冬梅译,中信出版社2015年版,第15页。

② 孙天琦:《金融业行为监管与消费者保护研究》,中国金融出版社2017年版,第55页。

息和由多个法律文件构成的格式合同。因此,在消费者权益保护立法中运用信息规制,不仅要矫正信息不完全或信息不对称等市场失灵现象,还应当通过引导产品信息的披露提高消费者的认知能力和自制力,并为其营造良好的消费决策情境,从而为其提供更为全面的法律保护。而要破解信息规制运用之困境,则须首先找到产生困境的原因,具体而言:

(一)新型的产品价格信息误导行为极具隐蔽性和欺骗性

携程网等网络预订平台在销售机票时以极具隐蔽性和欺骗性的方式向消费者披露产品价格信息,侵犯了消费者的知情权,增加了消费者的交易与搜寻成本并扰乱了正常的市场秩序。在传统法理无法为之提供合理解释和我国现有消费者权益保护立法缺少相关规定的情况下,只有有限认知能力与信息处理能力且决策会受情境影响的普通消费者的合法权益很容易被侵害。

1. 额外收费信息的逐步披露会使消费者对产品总价产生误解

前文所述在携程网查询到的2019年5月1日从深圳到北京的机票价格是790元,但在最后的支付环节需要支付的总费用却是840元。经营者是利用了锚定效应^①使消费者误认为机票总价是790元,因为该价格信息作为消费者首次看到的初始信息会使其对机票总价产生错误的判断。换言之,通过这种新型的产品价格信息误导行为,经营者可以使消费者产生机票总价较为便宜的错觉,而即使更多的额外收费信息在消费者后续的预订或交易过程中被逐步披露,消费者也存在对机票总价信息的判断调整不足的问题。针对此类问题,2008年欧盟《关于共同体范围内航空服务运营通用规则的第1008/2008号条例》第23条第1款规定:“经营者在任何时候都应当标明客户需要支付的最终价格,包括飞机票价或空运费率以及税费、手续费、附加费、服务费等在公布之时不可避免但可预见的所有费用……应当在任何预定过程的开始之时,以清晰、透明、明确的方式告知客户可选择的额外费用”。美国交通部在2011年发布的规章《加强对航空公司乘客的保护》^②要求航空公司和机票代理商遵守3个方面要求,包括:(1)实行全票价广告规则,即广告中宣传的机票价格必须是消费者将支付的全部价格,该价格应当包括政府向消费者征收的各种税费;(2)应当通过其网站首页上显眼的链接向消费者详细披露与可选服务相关的所有费用;(3)不得在消费者购买机票后涨价。显然,欧盟和美国都在航空立法中明确要求经营者必须在消费者开始预订或交易之时披露所有费用,也即消费者看到的票价初始信息必须是其需要支付的最终价格。在这种情况下,只要经营者向消费者提前披露所有收费信息(包括机票价格信息和额外收费信息等)并获得其明示同意,就允许经营者向消费者收取额外费用,而且有的消费者确实需要购买额外收费服务,这也有利于保障消费者的自主选择权。

2. 新型的产品价格信息误导行为在网络预订市场上具有普遍性

网络预订市场上的产品价格信息误导行为较为突出的原因在于,消费者一般是使用电脑浏览器、手机应用程序等在线进行预订或交易,因此需要进行多个步骤的操作,从而使经营者可以逐步地披露额外收费信息。鉴于这种行为具有一定程度上的普遍性,欧盟和英国都在消费者权益保护立法中为经营者设定了相应的法律义务。2011年欧盟《关于消费者权利的第2011/83/EU号指令》第5条和第6条规定,消费者受合同或要约约束之前,经营者应当以清晰易懂的方式向消费者提供商品或服务的总价,包括税收和所有额外的运输费、交货费、邮费以及任何其他费用;第22条规定,在消费者受合同或要约约束之前,经营者要求消费者支付主合同义务之酬金外的任何额外费用,都应当征得消费者的明示同意。2013年英国《消费者权利(支付额外费用)条例》第4条规定:“交易双方使用一种特定支付方式时,经营者不得向消费者收取超过其使用该支付方式所承担成本的费用”;2014年英国《消费者合同(信息、撤销和附加收费)条例》第40条第1款和第2款规定,根据经营者和消费者订立的合同,除交易双方约定的主合同义务之酬金外,如果

① 锚定效应是指“在不确定情境下,判断与决策的结果或目标值向初始信息或初始值即‘锚’的方向接近而产生估计偏差的现象”。参见王晓庄、白学军:《判断与决策中的锚定效应》,《心理科学进展》2009年第1期。

② See Enhancing Airline Passenger Protections, 76(79) Federal Register, 2011.

经营者未在消费者受合同约束之前获得消费者的明示同意,就不允许向其收取额外费用。实际上,网络预订平台在从事产品价格信息误导行为时还利用了消费者的禀赋效应和损失厌恶,^①导致消费者即使在交易的最后关头突然发现自己不得不付出额外代价,也不会轻易放弃已经选定的商品或服务,尤其是虚拟“购物车”的使用进一步加剧了这种现象。概言之,通过在相关立法中为经营者增设适当的法律义务,不仅可以规制机票网络预订市场上出现的机票价格信息误导行为,还可以防止其他网络预订市场上出现此类行为。

(二)产品突出特征信息被掩盖使消费者难以作出最优决策

由于消费者通常是在银行理财室或专属服务区接受销售人员的推介,并主要根据银行提供的格式合同了解理财产品的相关信息,一旦银行通过披露过量、冗余、次要、复杂和模糊的信息掩盖理财产品的类型、风险、预期收益率等突出特征信息,只有有限认知能力与信息处理能力的消费者在相对于银行及其销售人员而言属于弱势的情境下很难作出对自己有利的消费决策。

1. 确保产品突出特征信息不被掩盖需要杜绝过量、冗余和次要的信息

商业银行在以发布广告、由销售人员推介、提供格式合同等方式向消费者披露理财产品信息时,会刻意披露过量、冗余和次要的信息,从而通过掩盖理财产品的突出特征信息使消费者作出对自己不利的消费决策。一般而言,经营者披露过量、冗余和次要的信息会导致信息过载,并从以下3个方面损害消费者的合法权益:(1)消费者面对信息过载会不知所措、根本不作选择或作出更差选择,因为增加信息或选项的数量会使消费者更愿意推迟决策或更可能选择默认选项,而增加不同选项之间的差异程度会使消费者更难对产品进行分析比较,最终导致消费者作出次优选择;(2)如果消费者只有有限的知识或经验,或者在作选择时受到时间限制、面对复杂的选项设置以及难以识别不同选项的利弊,那么其上述反应会更加明显;(3)经营者会利用消费者的这些反应牟取利润,因此有强烈动机故意提供更加使人困惑的额外信息或选项,这往往会抬高产品的价格。^②在我国银行理财市场上,银行通过披露过量、冗余和次要的信息可以使消费者难以识别出理财产品的突出特征信息而处于无法作出最优决策的情境,而消费者为了避免遭受损失会考虑直接终止交易,甚至从此不再购买任何金融产品。2015年美国第13707号总统行政命令《依据行为科学洞见更好地服务美国人民》^③指出,应当改善向消费者和其他个人提供信息的方式,尤其是在适当的情况下考虑信息的内容、格式、提供时机和媒介会如何影响个人的理解 and 行为。换言之,经营者向消费者提供信息的方式会显著影响消费者对产品信息的理解和作出何种消费决策。因此,应当在我国银行理财立法中明确要求银行以适当的方式向消费者提供理财产品信息,避免因披露过量、冗余和次要的信息而引发信息过载。

2. 确保产品突出特征信息不被掩盖需要减少信息的复杂性和模糊性

商业银行即使充分披露了理财产品信息并提示或揭示了风险,也可以通过增加文字数量、堆积繁杂内容、使重要数据不易被察觉、使用不合理的信息排列顺序等方式将理财产品的突出特征信息隐藏在复杂性和模糊性之中,从而影响消费者对理财产品的比较和选择。2010年美国总统一号行政令《作为规制工具的信息披露和简化》^④指出,消费者只有有限的时间、注意力和资源用于搜寻新的信息,应当减少信息的复杂性和模糊性,确保信息具有显著性并易于发现和理解,为此可以区分使用概要披露和完全披露。该备忘录对

① 禀赋效应是指“一旦某物品成为自己拥有的一部分,人们倾向于给予它更高的价值评价”,用来解释这种现象的一种心理机制是损失厌恶,即“在交易成本、收入效应相等的情况下,人们把损失看得比获益更加重要”。参见赵伟华、索涛、冯廷勇、李红:《禀赋效应的研究现状与展望》,《心理科学》2010年第5期。

② See Elisabeth Costa, Katy King, Ravi Dutta, Felicity Algate, Applying Behavioural Insight to Regulated Markets, <http://www.behaviouralinsights.co.uk/publications/applying-behavioural-insights-to-regulated-markets/>, 2018-07-23.

③ See Executive Order 13707, Using Behavioral Science Insights to Better Serve the American People, 80(181) Federal Register, 2015.

④ See The Office of Information and Regulatory Affairs, Disclosure and Simplification as Regulatory Tools, Memorandum for the Heads of Executive Departments and Agencies, June 18, 2010.

概要披露提出的要求主要有以下 3 点:(1)简单且具体,避免过多细节或过度复杂,否则消费者可能根本不会仔细阅读和主动理解所披露的信息;(2)为了吸引消费者给予更多关注,可以将潜在结果描述为损失而非收益;(3)可以通过数字评级或打分进行概要披露,这是简化信息和显示复杂信息的便捷方法,但需要尽可能选择消费者能看懂且有意义的指标。与概要披露不同,完全披露也包括以下 3 点要求:(1)所披露的信息应当尽可能容易获取,可以使用易于访问的互联网作为完全披露的途径;(2)所披露的信息应当尽可能有用,可以采用现有技术水平下的最佳方案;(3)应当定期评估所披露信息的质量、准确性和有用程度。具体到银行理财市场等金融消费市场上,概要披露适用于消费者购买金融产品之时的销售环节,它可以使消费者在购买或决策之时获得最相关的信息,尤其是产品的类型、风险、预期收益率等突出特征信息;完全披露适用于消费者购买金融产品之后的信息披露环节,它可以包含更多细节信息如更多的变量、支持性数据以及很长一段时间内积累的资料,但却不会影响消费者对产品突出特征信息的识别。显然,这都意味着相关立法应当为经营者增设适当的法律义务。

四、信息规制运用困境之破解路径

虽然《消费者权益保护法》是保护消费者权益的基本法,但用于规制我国某些消费市场行为的仍然是相关法规、规章或规范性文件。例如,我国控烟立法主要由地方性法规和地方政府规章构成,而规制银行理财市场的法律规范则主要是监管部门出台的部门规章和部门规范性文件。因此,笔者在此提出立法或修法建议首先考虑如何落实在相关法律、法规、规章或规范性文件中,待时机成熟之时即可规定在《消费者权益保护法》或其他法律中。

(一)在控烟立法中增加关于健康警示和包装材质的条款

1. 吸烟危害信息的科学披露有助于实现控烟立法目的

我国早在 2003 年就签署了《烟草控制框架公约》,但迄今仍未在控烟立法中充分运用信息规制等非价格规制技术,而依据禁烟与限烟、宣传和执法监管、要求公共部门履行控烟职责等规制理念很难实现立法上的突破。对此,可以通过要求烟草企业科学披露吸烟危害信息向公众普及吸烟危害,从而提高消费者对吸烟危害的认知能力和自制力,最终实现控烟立法目的。(1)烟草制品包装上的警句可以起到警告和教育作用。人们看到我国控烟立法中规定的警句只会将吸烟与有害健康、危害青少年和中小學生联系在一起,很难从中获知具体的吸烟危害。与之不同的是,2009 年美国《家庭吸烟预防和烟草控制法》第 201 条规定,香烟包装上应当轮换使用 9 种警句;2014 年欧盟《第 2014/40/EU 号指令》“附录 1”部分共列出了 14 种警句;我国香港特别行政区《2016 年吸烟(公共卫生)(修订)条例》在“附表”部分列出了 6 种健康忠告。这些警句基本涵盖了当前已知的吸烟危害,并在向消费者传递吸烟危害信息时采用了不同的表达方式,目的在于通过科学披露吸烟危害信息激发他们对健康的担忧和对死亡的恐惧,或者使其对吸烟行为感到羞耻、懊恼、内疚、自责或后悔,以产生劝阻和威吓的效果。(2)烟草制品包装上的警示标签会影响消费者的选择。《烟草控制框架公约》第 13 条要求警句和其他信息采用大而醒目的字体、运用图片形式、最好占据主可见部分的 50%或以上,而我国只有 2017 年修订的《境内卷烟包装标识的规定》第 4 条和第 7 条规定警句区所占面积不小于所在面的 35%,警句区内的文字应当明确、清晰、醒目且易于识别以及字体采用黑体字。显然,我国控烟立法并未充分利用烟草制品的包装向消费者传递更多信息。国外实践表明,用来描绘吸烟严重后果的触目惊心的彩色图片、醒目的字体颜色以及面积较大的标签说明都可以显著影响消费者选择是否买烟或吸烟。例如,2009 年美国《家庭吸烟预防和烟草控制法》第 201 条、2011 年澳大利亚《竞争与消费者(香烟)信息标准》第 9 条、2014 年欧盟《第 2014/40/EU 号指令》第 10 条等均是针对人脑认知系统中的感性思维系统设计的,因为感性思维系统会受到信息呈现方式的显著影响,并不断为理性思维系统提供印象、直觉、意向、感觉等信息。^①而且,由于感性思维系统关注信息呈现方式并受到信息框架的影

^① 参见[美]丹尼尔·卡尼曼:《思考,快与慢》,胡晓姣、李爱民、何梦莹译,中信出版社 2012 年版,第 5~35 页。

响,还可以使用有效、明显、全新的信息陈述方式吸引消费者的注意力。^① (3)烟草制品的包装材质会影响消费者对吸烟的情感反应。根据相关经济学理论,广告在提供信息方面起着重要的作用,经营者愿意花大价钱通过广告使潜在客户获得商品信息,尤其是说服力广告可以使消费者对某种商品产生好感。^② 为此,2011年澳大利亚《烟草简单包装法》和《烟草简单包装条例》专门对香烟和其他烟草制品的包装提出了严格要求。结果证实,澳大利亚采取的烟草简单包装可以“降低烟草制品的吸引力和感染力,让强制性健康警语更引人注目、更有效,减弱零售包装在吸烟有害这方面误导消费者的能力”。^③而且,烟草简单包装也有助于使人们产生戒烟的意向、减少主动吸烟或劝烟的冲动以及降低人们对烟草品牌形象的认同感。

2. 在烟草制品包装上印刷具有实质性警告和教育作用的警语、图形警示、警示性信息等内容

为了科学地向消费者披露吸烟危害信息,应当在我国控烟立法中增加关于烟草制品包装上警语和警示标签以及包装材质的法律条款,从而更有效地实现控烟立法目的。

修改《境内卷烟包装标识的规定》第2条、第4条和第7条并在拟出台的《公共场所控制吸烟条例》第20条或通过增加相关条款明确要求,烟草制品生产者应当在烟草制品包装上印刷具有实质性警告和教育作用的警语、图形警示、警示性信息等内容。具体如下:(1)可以要求轮换使用以下警语:吸烟使人上瘾;吸烟使人丧命;吸烟毒害胎儿和少年儿童;吸烟容易诱使孩子吸烟;吸烟祸及家人;吸烟加速皮肤老化;吸烟损害牙齿和牙龈;吸烟导致中风和残疾;吸烟导致阳痿;吸烟降低生育能力;吸烟堵塞动脉血管;吸烟导致末梢血管疾病;吸烟导致失明;吸烟导致心脏病;吸烟导致肺癌;吸烟导致口腔癌和咽喉癌;等等。(2)要求与警语配套使用彩色图片和其他图形警示,以确保消费者能够直观感受到吸烟的严重后果。(3)由警语、配套彩色图片、图形警示、警示性信息等组成的警示标签应当占据香烟包装正反面各表面积 的 50%至 75%,其中警语和标签说明使用白底黑字或黑底白字。(4)使用举实例、列数据等形象生动的方式添加警示性信息。

3. 在《境内卷烟包装标识的规定》或其他控烟立法中增加关于烟草制品包装材质的条款

按照世界卫生组织的要求,在制定关于烟草简单包装的法律条款或专门立法时应当达到以下4个方面的目的:(1)“降低烟草制品的吸引力”;(2)“消除将烟草包装作为广告和促销形式的效果”;(3)“解决通过包装设计技巧暗示某些产品的危害低于其他产品的问题”;(4)“加强健康警语引人注目的程度和效果”。^④ 可以借鉴澳大利亚《烟草简单包装法》和《烟草简单包装条例》的规定,要求烟草制品包装的内外表面使用哑光或类似材质,使用透明、无色的胶水或其他粘合剂,禁止使用脊状突起、凹凸印、突出部或其他不平整以及任何其他装饰。我国可在《境内卷烟包装标识的规定》或其他控烟立法中明确规定烟草制品包装的外表面使用哪种颜色,而且如果需要的话也可以在立法前对我国消费者开展问卷调查,或者直接在借鉴澳大利亚经验的基础上要求经营者使用上述两种颜色。同时,为了避免不同香烟品牌利用烟草制品外包装的颜色、外观、主体图案、味道等诱使消费者对吸烟产生积极情感或消费冲动,可以考虑要求国内烟草制品统一使用特定的外包装,只允许经营者在外包装的不显眼处印上自己的商标和公司或企业名称。

(二)在航空立法中增加禁止新型产品价格信息误导的条款

为了防止航空公司和机票代理商从事新型的产品价格信息误导行为,应当在我国航空立法中增设相应的禁止性条款,同时在《电子商务法》或其他相关立法中增加专门针对网络预订平台的相关规定。

1. 增加禁止航空公司和机票代理商披露误导性机票价格信息的条款

从总体上看,欧盟《关于共同体范围内航空服务运营通用规则的第1008/2008号条例》和美国《加强对

① 参见[美]卡斯·桑斯坦:《简化:政府的未来》,陈丽芳译,中信出版社2015年版,第63~65页。

② 参见[美]约瑟夫·E.斯蒂格利茨、卡尔·E.沃尔什:《经济学》(第4版),黄险峰、张帆译,中国人民大学出版社2013年版,第360页。

③ 澳大利亚控烟官员凯莉·林道夫还指出:“很多烟民表示他们不喜欢新包装外观,而且觉得卷烟味道更差了,尽管烟草公司确定产品并无变化……这说明在引发对品牌质量和特色的猜想方面,包装起到很重要的作用”。参见世界卫生组织:《降低吸烟吸引力:澳大利亚烟草简单包装法的初步经验》, https://www.who.int/features/2013/australia_tobacco_packaging/zh/, 2018—07—23。

④ 参见世界卫生组织:《烟草制品采用无装饰包装:证据,设计与执行》,世界卫生组织2017年版,第6页。

《航空公司乘客的保护》关于机票价格信息误导行为的法律规定比较成熟,可以在将其稍做变通后直接纳入我国航空立法,即在《中华人民共和国民用航空法》中要求航空公司和机票代理商遵守以下要求:(1)在任何时候都应当标明客户需要支付的机票最终价格,包括机场建设费和燃油附加费等国家收取的税费、航空意外险和航班延误险等保险、接送机券和机场巴士券等服务、报销凭证邮寄费等在向消费者披露之时不可避免但可预见的所有费用;(2)应当在任何预订或交易的开始之时,以清晰、透明、明确的方式告知消费者所有可选的额外收费;(3)在广告中宣传的机票价格必须是消费者将支付的最终价格;(4)向消费者收取任何额外费用都必须获得其明示同意,不允许使用默认打钩的打钩预选框等方式将消费者不明示拒绝推定为消费者同意;(5)应当在消费者开始预定或交易之前,以足以引起消费者注意且容易理解的方式提前披露所有可选额外服务的收费信息。

2. 增加禁止经营者从事新型产品价格信息误导行为的条款

如前文所述,新型的产品价格信息误导行为既存在于机票网络预订市场上,也存在于酒店、旅游等其他网络预订市场上。例如,有的经营者在交易达成之后的履约过程中,向消费者收取事先没有约定的配送费,或者在消费者选择使用信用卡付款时向其收取刷卡手续费,一旦消费者不同意就以消极配送或不开具正规发票作为威胁,而这些费用理应由经营者全部承担。因此,可以在《电子商务法》或其他相关立法中增加以下法律条款:(1)在消费者受合同或要约约束之前,经营者向消费者收取主合同义务之酬金外的任何额外费用,都应当获得消费者的明示同意,不允许采用只要消费者不明示拒绝就视为其同意的做法;(2)交易双方约定使用一种特定支付方式时,经营者不得向消费者收取超过该支付方式之成本外的任何额外费用。这不仅有助于更好地防止航空公司和机票代理商向消费者披露误导性机票价格信息,还有助于防止其他网络预订市场上的经营者向消费者披露误导性产品价格信息。

(三)在银行理财立法中增加防止信息过载、复杂和模糊的条款

与生活消费者不同,金融消费者在金融交易市场上相对于金融机构而言处于明显的弱势地位,主要体现在“信息掌握的弱势性”和“交易选择的依赖性”。^① 因此,为了解决我国银行理财产品的突出特征信息被过量、冗余、次要、复杂和模糊的信息所掩盖的问题,可以在《商业银行理财业务监督管理办法》中直接禁止银行披露过载、复杂和模糊的理财产品信息并设置相应的法律义务。具体而言:

1. 增加要求银行确保理财产品突出特征信息不被掩盖的条款

可以在现有信息充分披露义务和风险揭示义务的基础上增加以下法律义务:商业银行销售理财产品,应当确保理财产品的突出特征信息易于被客户发现、识别和理解,禁止在宣传广告和格式合同中通过披露过载、复杂、模糊的理财产品信息对客户进行误导、欺诈或不当引诱。与之配套的法律条款可以从以下方面进行设置:(1)商业银行应当提供经过简化和标准化的理财产品信息和格式合同,将模糊条款进行明确界定,不允许披露过量、冗余和次要的理财产品信息;(2)商业银行应当在披露理财产品信息时确保突出特征信息具有显著性,在命名理财产品时使用易于客户知悉其类型、风险、预期收益率等突出特征信息的名称,尽可能减少可供客户选择的理财产品类型和选项;(3)商业银行可以使用几页纸的篇幅以合适的字号、字体、行间距和颜色披露理财产品信息和提供格式合同,同时使用粗体字或下划线等方式突出最重要的数据等关键信息。

2. 增加要求银行在披露理财产品信息时区分使用概要披露和完全披露的条款

银行理财产品的信息披露主要发生在销售环节和信息披露环节,其中前一个环节容易出现银行在当面向客户营销理财产品时通过披露过载、复杂和模糊的信息从事误导、欺诈或不当引诱等违法违规行为,而后一个环节由于主要是银行在其官网上披露理财产品的投资运作、风险收益、到期清算等信息,往往存在银行不重视客户是否能够便捷地在官网上获取理财产品信息等问题。客户要想了解理财产品信息,只能通过主动登录官网、打客服电话或到营业网点查询,但这些方式显然对认知能力有限的消费者不利,因

^① 参见彭真明、殷鑫:《论金融消费者知情权的法律保护》,《法商研究》2011年第5期。

为部分客户会由于惰性、疏忽、遗忘、忙碌等原因无法及时主动获取这些信息。因此,可以要求银行在披露理财产品信息时遵循以下两个基本原则:(1)在销售环节使用概要披露,确保所披露的信息简明扼要、具体且客户容易理解,在强调预期收益率的基础上向客户充分揭示潜在风险和预期投资损失,同时选取客户能看懂且有意义的指标使用数字评级或打分披露理财产品的突出特征信息;(2)在信息披露环节使用完全披露,以便尽可能详尽地向客户披露各种细节信息,但要确保所披露的信息有用且网站易于访问,而且应当对所披露信息的质量、准确性和有用程度进行动态管理和维护。

五、结语

尽管旨在矫正信息不完全或信息不对称的信息披露制度在保护消费者权益方面发挥着基础性作用,但它无力应对我国现实生活中出现的一些新问题,主要包括:(1)烟草市场上的吸烟危害信息不科学披露问题;(2)机票网络预订市场上的新型机票价格信息误导问题;(3)银行理财市场上的理财产品突出特征信息被掩盖问题。因此,笔者对上述问题进行了分析和总结。然而,本研究的核心之所在绝非仅限于解决这3个现实问题,而是运用实证与规范相结合的研究方法深入探寻问题的本质。在本文中,实证研究主要指基于行为经济学原理从实证层面解释问题,即经营者利用了消费者有限的认知能力和自制力或者使其处于不利的决策情境;规范研究主要指依据法学理论从规范层面解决问题,即通过增设法律义务或禁止性规定实现产品信息的科学披露、非误导性披露以及信息的简化和标准化,从而提高消费者的认知能力和自制力并改善其所处决策情境。换言之,通过革新我国消费者权益保护立法中信息规制之运用,不仅可以破解其面临的诸多困境,还可以弥补现有信息披露制度的局限性,从而为矫正我国消费市场上与信息供给有关的新市场失灵现象提供法律依据,以保障消费者知情权并减少消费纠纷发生的可能性,更好地保护消费者的合法权益。

责任编辑 翟中鞠