

## 论消费者的后悔权

樊莉

(湖南大学, 湖南省、长沙市, 410082)

**摘要:** 消费者的后悔权, 是指消费者购买商品后如对商品不满意, 就可以在一定期限内将商品退还给经营者, 且无需提供任何理由。我国后悔权制度的构建, 其合理性毋庸置疑, 但深入分析相关具体规定会发现: 当前后悔权构建中, 消费者后悔权的限制需兜底条款的进一步完善; 法的实施、后悔权的落实面临着管辖法院、管辖原则、程序立法、后悔权制度与相关制度的协调等问题。

**关键词:** 经营者 消费者 后悔权 后悔权制度

**中图分类号:** D913

**文献标识码:** A

在当今中国的销售领域, 侵害消费者合法权益的各种事件频繁发生且愈演愈烈, 引发消费者极度的不安全感, 也受到了社会各方的高度关注为使消费者的合法权益得到保障, 国家出台了一系列法律来保护作为弱势群体的消费者一方, 从 1993 年的《消费者权益保护法》、《中华人民共和国产品质量责任法》到 2013 年发布的《中华人民共和国消费者权益保护法修正案(草案)》, 都包含有保护消费者权益的相关规定。当经营者销售伪劣产品, 给消费者造成损害;或是经营者欺诈消费者, 消费者都可根据相关法律法规进行维权。近期发布的新《消费者权益保护法修正案》中对“后悔权”进行规定, 即规定了消费者的七天无理由退货制度:“经营者采用网络、电视、电话、邮购等方式销售商品, 消费者有权自收到商品之日起七日内退货, 且无需说明理由。”此种无理由的退货制度在学理上通常表述为消费者的“后悔权”, 此番修订将使消费者的利益得到实质性的升级保障, 也体现了国家对建立消费者反悔机制的重视;有利于进一步保障消费者的权益, 同时完善了网络购物平台, 有利于诚信体系的建立。

### 一、消费者后悔权的法律界定及立法现状

消费者后悔权属消费者权利, 对于保障消费者权利有重要作用。后悔权入《消费者权益保护法》是《消费者权益保护法》的一大进步, 研究消费者后悔权, 首先应从学理上进行分析, 其次, 依据相关法律对于后悔权的规定, 特别是我国《消费者权益保护法》的新增规定, 深入分析后悔权制度的法律构建。

#### (一) 消费者后悔权的法律界定

后悔权的享有者为消费者, 界定后悔权, 应先厘清消费者的含义。从国外的相关规定来看, 界定消费者主要有两个标准: 一是强调消费者的主体要件, 一般认为消费者主要是指个体社会成员, 即自然人, 不包括法人或其它社会组织, 但对消费者的界定近年来有扩大的趋势;二是强调消费者的行为目的要件, 认为消费者是指为了生活消费需要而购买、使用商品或服务的主体, 以区别于生产消费总的与经营者。

虽然我国《消费者权益保护法》中未具体指出消费者的定义, 但《消费者权益保护法》第二条规定, “消费者为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务, 其权益受本法保护;本法未作规定的, 受其他有关法律、法规保护。”可以发现消费者是“为生活消费需要购买、使用和接受服务”的, 这种说法所包含的深层意思是, 消费者既可以自己去购买商品, 同时由于使用他人所购买的商品亦属于消费行为, 因而消费者亦指使用他人所购买的商品的主体。另外, 本文所说的消费者, 作为主体既可以是个人, 也可以是单位。同时, 必须明确我国对消费者的定义中暗含了一个目的, 这种目的一般所指的都是非营利性目的, 而不是在购

买这些商品之后或在接受服务之后再转售给他人，这也是消费者同经营者的根本区别。

消费者权益，则是作为消费者应该依法享有的相关权利，以及在对该权利保护过程中所形成的合法权益。虽然消费的内容包括生产消费和生活消费，但是根据消费者的相关定义以及消费者权益保护法律的立法意图，我们必须明确的一点是，在法律体系中所要保护的仅为生活消费者的合法权益，即强调保护前文所提到的消费者基于“非营利性目的”而为消费者行为。

基于以上分析，本文所说的消费者在主体上既可以是个人，也可以是单位。同时，应当是为生活需要而为消费行为的主体。

2013年10月25日十二届全国人大常委会第5次会议《关于修改的决定》第2次修正将“后悔权”第一次写入《消费者权益保护法》中，是一大进步。所谓“后悔权”，是指消费者购买商品后如对商品不满意，就可以在一定期限内将商品退还给经营者，且无需提供任何理由，此为我国对消费者的定义。“后悔权”制度在相关国家的法律中也表述为“冷静期制度”，指的是消费者在购买了商品之后，可以赋予其一个考虑期，如果在期限内，消费者经过冷静地考虑，认定不要所购商品时，就可以将商品无条件退回商家，亦即消费者在消费合同成立并生效后一定的期限内享有解除合同的权利，而无需承担违约责任的一种单方面撤销消费合同的权利。

从我国以及他国关于后悔权的定义可以看出，国际上对于消费者后悔权的界定大致趋同，即都认为消费者购买商品后如对商品不满意，就可以在一定期限内将商品退还给商家，且无需提供任何理由，根据这一趋同的界定可以看出后悔权具有以下几方面的法律属性：

(1) 无因性与免责性。消费者行使后悔权时，退回商品无须说明任何原因，只要自己认为不需要该商品，就可以行使退货的权利，也不承担任何法律责任。(2) 单方行使性。消费者行使后悔权无须与经营者达成合意，可以单方面地解除买卖合同，只要通知交易对手即可，无须交易对手的同意。(3) 非司法程序性。消费者行使后悔权，单方面地解除买卖合同，无须申请仲裁或提起诉讼，只要通知经营者即可行使。(4) 范围的特定性。后悔权的行使范围有着严格的限制，并不是在任何情况下都可以行使后悔权，在立法惯例中，通常将后悔权的行使限制在非现场购物的范围内。

## (二) 后悔权与消费者其他权利的关系

后悔权制度的建立可以说是其他权利共同作用的结果，其与消费者知情权、自由选择权、产品召回制度都有一定的联系。但是不可否认的是，消费者后悔权制度是与他们不同的一项独立制度。

### 1. 后悔权与消费者知情权

所谓消费者知情权是指消费者享有知悉其购买、使用的商品或者接受的服务真实情况的权利。按消费者权益保护法的进一步解释，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、产地、生产者、用途、性能、规格、等级、主要成份、生产日期、有效期限、检验合格证明、使用方法说明书、售后服务，或者服务的内容、规格、费用等有关情况。该权利是消费者所享有的一项基本权利，应该得到经营者的尊重。但是知情权的行使也是有限制的，如对于“商品的具体制作工艺，食品饮料的具体配方，经营者的商业秘密，公司的经营活动则不享有知情权。”后悔权则不同，只要在法律规定的消费方式下，一定的期间内消费者享有无条件退货的权利；从二者的联系来看，消费者后悔权的建立可以有效地保障知情权的行使，有效威慑不法经营者。

### 2. 后悔权与消费者自主选择权

消费者在交易活动中享有自主选择商品和交易的权利，即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。后悔权与自主选择权的区别在于，前者应在交易后行使，

而前者在交易前行使。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。但是随着科技的发展,新的营销方式层出不穷,消费者面对众多的新兴交易方式、新的产品,一时间难以做出正确的选择,即便做出选择后也不能迅速了解产品功能,客观上需要一个冷静期。消费者后悔权的出现适当地满足了消费者思考的需要,在一段时间内赋予消费者最终决定权,不仅延伸了自主选择权,也进一步促使经营者诚信经营,创造有序的交易环境。

### 3. 后悔权与产品召回制度

为了保护消费者的合法权益,我国食品安全保护法设立了国家食品召回制度,对质量不合格的商品召回处理。产品召回制度与消费者后悔权制度有一定的相似性,从经营者方面看,其体现了经营者对其行为的“反悔性”。但是这种反悔更多的是为了防止或避免使经营者自己的利益受到更大的损失。产品召回制度更多的是企业迫不得已的行为。但是消费者后悔权则不同,它是消费者主动采取的行为,其立法目的是为了<sup>①</sup>提高消费者自我保护的能力,可以鞭策企业积极采取措施,维护交易关系的和谐。

总之,消费者后悔权制度是其他制度难以包容的,相反后悔权制度的建立是其他制度有效实施的强力保障。

### (三) 后悔权与其他民法权利(或原则)的关系

《消费者权益保护法》中规定的消费者后悔权不同于《合同法》中规定的合同撤销权。撤销权是撤销权人依其单方的意思表示使合同效力溯及既往的消灭的权利。虽然撤销权也是依单方的意思表示,无须和另一当事人协商或者通知,但是,撤销权是基于法定的客观事实。根据《合同法》第五十四条的规定,可撤销的合同是法定的。反悔权就应当不需要这一客观要件,消费者与经营者只要发生特定的消费关系即可取得反悔权;其次,撤销权是诉权,只能通过向仲裁机构或者法院提出诉请才可行使。而反悔权只需消费者向经营者直接行使权利。<sup>①②</sup>当然二者具有一定程度上的相似性,即都是合同一方行使的撤销合同的一种权利。

消费者的后悔权是一种单方面解除合同的<sup>③</sup>权利,是民法中诚实信用原则在特定条件下的例外。<sup>④</sup>诚实信用原则要求,民事主体应信守诺言,不得擅自毁约,严格按法律规定和当事人的约定履行义务,兼顾各方利益。但是在作为弱势群体的消费者一方与强势的经营者对立的情形下,法律通过确立后悔权,有利于扭转因双方信息不对称而产生的对消费者的不利局面。因而,消费者后悔权的确立不仅不是对诚实信用原则的否定,相反却打破了民事主体形式上的平等,而实现事实上的平等、实质平等。

### (四) 消费者后悔权的立法现状

我国颁布的新《消费者权益保护法修正案》中对“后悔权”进行规定,即规定了消费者的七天无理由退货制度:“经营者采用网络、电视、电话、邮购等方式销售商品,消费者有权自收到商品之日起七日内退货,且无需说明理由。”我国对消费者后悔权相关内容的全国性立法是2005年12月1日起正式施行的《直销管理条例》。根据《直销管理条例》第二十五条规定:消费者自购买直销产品之日起30日内,产品未开封的,可以凭直销企业开具的发票或者售货凭证向直销企业及其分支机构、所在地的服务网点或者推销产品的直销员办理换货和退货;直销企业及其分支机构、所在地的服务网点和直销员应当自消费者提出换货或者退货要求之日起7日内,按照发票或者售货凭证标明的价款办理换货和退货。

### (五) 我国消费者权益保护法中后悔权的正当性分析

了解后悔权的概念以及立法现状之后,不得不思考的问题便是:后悔权何以能被规定在法律中?后悔权是否能实现法益以及实现何种法益?这两个问题都直接指向一个命题:后悔权的正当性。要深入剖析后悔权制度必须对其进行全面的分析,首先便是后悔权的正当性。

<sup>①</sup>周显志.陈小龙.试论消费信用合同的“冷却期”制度.法商研究,2002(5),84.

<sup>②</sup>李国华.消费者反悔权探析.湘潭师范学院学报(社会科学版).2009(5),12.

### 1. 消费者后悔权制度与合同坚守原则的冲突

在民法中,当合同有效成立时,一方当事人要主张撤销合同解除合同具有严格的条件限制。如,撤销合同,必须是双方当事人具有意思表示上的瑕疵(欺诈、胁迫、乘人之危等等);解除合同,则必须是在客观上合同目的无法实现的情况下当事人才能拥有法定的解除权。民法上对于撤销、解除合同的严格限制,体现了民法上的合同坚守原则,它要求合同的双方当事人不能随意反悔合同,一旦缔约,就必须严格履行合同的条款。

然而消费者的后悔权却赋予了消费者无条件解除合同的权力,这与民法传统的合同坚守原则有着直接的冲突。这种冲突无疑使得人们对消费者后悔权制度建立的正当性产生了质疑。

### 2. 从合同坚守到合同正义的正当性分析

合同坚守是传统的民法价值理念,强调的是民事法律关系的双方的利益均衡和利益平等,因此,双方对于合同的遵守也应是平等的。任何一方都要严格遵守合同,不能任意反悔契约,否则就是对另一方民事主体的不公平。然而,在现代的市场环境中,交易主体之间不再是绝对平等的关系,经营者与消费者之间因为信息的不对称,消费者天然地处于弱势地位,经营者与消费者在签订买卖合同时就存在着一种实质上的不公平,因此限制的合同坚守必然会成为趋势,实质上的合同正义将成为主流。

消费者和经营者在订立买卖合同时允许赋予消费者后悔权,就是让消费者在一定期限内更好地了解商品,扭转经营者和消费者之间的信息不对称缺陷,进而扭转二者之间实际上的不公平,这种制度设计理念就体现出了对合同正义的追求,具有正当的法理基础。

### 3. 对于消费者、经营者和市场交易的作用

“后悔权”的订立使消费者充分了解商品的性能并最终做出是否选购的决定,从而减少交易双方的信息不对称带来的不知情消费等问题,其体现了对消费者知情权和自主选择权的尊重,有益于保护消费者的合法权益,助其获得满意的商品,更加有利于保障交易公平节约交易成本、促进交易繁荣。此条款的规定适应了世界的通行做法,是帮助消费者这个弱势群体的最佳方法。从修改《消法》的初衷上看,是为了更加科学有效的把握、调整经营者与消费者之间的权益平衡以及地位的平等,从经营者这方面来说,是为了促进经营者切实的把产品质量放在销售经营的第一位,搞好售后服务,这对于推动以诚信为本的商业交易行为是有极大的帮助的。

## 二、我国《消费者权益保护法》中消费者后悔权制度的评析

根据上文的分析,消费者后悔权规定在《消费者权益保护法》中有其正当性,那么我国《消费者权益保护法》具体如何在制度上构建后悔权?另外,当前的后悔权制度还有哪些方面需进行完善?因而本文应在前文分析的基础上对后悔权制度进行评析。

### (一) 后悔权的适用范围

以顾敏康教授为代表的一些学者认为,对后悔权适用的交易类型及商品类型进行限制没有必要,原因在于:第一,但书条款中的第一项限制条件“消费者定作的”不适用,但其实属于《合同法》的调整范围。消费者定作,出现质量等问题,仍然可以退货。第二,最后一项限制条件“其他根据商品性质不宜退货的”,是一项兜底条款,像个口袋容易被经营者滥用。只有将其具体化,出台相应的细则或司法解释才不如此笼统。

本文并不赞同顾敏康等教授的观点,后悔权适用的交易类型及商品类型都应有严格的限制。“后悔权”本质上是赋予了消费者任意解除买卖合同的权利,是对合同坚守的民法理论的空前挑战,但如果将后悔权变成消费者在任何情况下都可以行使的一项基本权利,则容易从根本上损害合同坚守的理论与制度,从而影响消费者保护法甚至整个民法的完整性与统一性。而且,依法理学的理论来看,任何权利只有在法律规定的范围内正当的行使而不被滥用,我们才谓之权利。实际上,权利一词是对人们追求的价值及其行为符合价值秩序的一种表达,

人们在追求价值的时候,如果其追求的价值和实现价值的行为是符合价值秩序的,那么其行为就是“正当的”。各种不同价值之关系和秩序构成了权利的范围和边界,权利的范围是(法律所表达和要实现的价值秩序中的)“正当性”的范围,权利的边界是“正当性”的边界。无论属谁,其行为都必须以“不损害他人的利益的方式行使自己的合法权利”为底线,因此,任何权利都应该是范围或边界的。“后悔权”也不应该例外,毫无限制的“后悔权”可能会助长消费者的失信行为、或是恶意消费的行为,从而滥用消费权以达到免费使用商品等目的。

针对顾敏康教授等人的观点,本文认为,“消费者定作”出现质量等问题可以退货,但消费者退货的依据是民法上的撤销权,《消费者权益保护法》中的后悔权制度自然需将“消费者定作”排除在适用范围之外;另一方面,如果仅对后悔权适用的交易类型及商品类型进行列举式规定,而不设定兜底性条款,由于社会经济的不断发展,有可能造成“法无明文规定”这种情形的不断发生。因此,有必要对消费者后悔权的适用及行使等方面进行全面阐述以探究消费者后悔权制度的内容,同时从制度上分析《消费者权益保护法》对后悔权的限制。

### 1. 消费者后悔权适用的交易类型

在新修订的《消费者权益保护法》中,消费者的后悔权仅适用于非现场购物的情形。对于现场购物的情形,消费者要求退货,必须是商品具有瑕疵或者是缺陷,否则不允许退货。后悔权仅仅适用于非现场购物,主要是考虑到在现场购物的情形下,消费者能够真实地接触到商品,对商品的品质、性能等信息可以及时了解,对实物进行验货,如果再赋予消费者无理由退货的权利,就会造成立法向消费者过度倾斜的后果。在非现场购物的情形下,消费者无法实际地接触到商品,无法在交易达成时进行验货,因此就有必要再额外地赋予消费者一个冷静期进行验货,如果收到货物与自己的预期不符或者与接收到的商品信息不符,就可以行使后悔权进行退货。在《消费者权益保护法》中,非现场购物主要包括以下几种情形:

(1) 网络交易。在网络交易中,消费者在进行交易时,对于商品的了解仅限于商品的图片信息,在无法接触实物的情况下就完成了交易。交易过程的虚拟性使买卖双方信息的不对称严重扩大,消费者与经营者之间的不对等凸显得特别突出。淘宝上已经运行几年的“7天无理由退货”制度是对消费者后悔权制度的一种反映。

(2) 非固定场所交易。电话销售、邮售、电视购物等非固定场所销售同样存在着消费者不能对商品实物进行现场验货、信息严重不对称的情形,也有必要针对这种情形赋予消费者后悔权,建立后悔权制度。

### 2. 后悔权适用的商品类型

从理论上讲,后悔权制度几乎适用于所有商品。但一些特殊的商品,某些具有特殊的商品属性的商品无法适用后悔权。在新消法中,无法适用后悔权的商品,主要包括以下商品:“(一)消费者定作的;(二)鲜活易腐的;(三)在线下载或者消费者拆封的音像制品、计算机软件等数字化商品;(四)交付的报纸、期刊。除前款所列商品外,其他根据商品性质并经消费者在购买时确认不宜退货的商品,不适用无理由退货。”

### (二) 后悔权的行使要件

#### 1. 后悔权的行使方式

在我国,网上购物的退货方式已经运行地非常成熟,支付宝等第三方支付平台的运用为退货提供了便利的条件:支付平台先将消费者支付的货款冻结,等到消费者收到货物、进行详细检查之后,进行付款确认,支付平台将货款支付给销售者。但如果消费者不满意商品,则可以在支付平台上申请退款,同时通知经营者进行退货。第三方支付平台的运用,事实上为网络消费提供了一个信用中介,在一定期限内为消费者保留货款,消费者验货满意之后再行确认,第三方支付平台再将钱打到商家账户,这也为退货制度的运行提供了可操作的空间。

## 2. 后悔权的行使期限

日本在原《访问销售法》规定：即时付款的交易冷静期为4天，1984年将其修正为7天，后又将冷静期延长至8天，连锁销售的冷静期为20天。日本2001年开始正式实施的《特定商交易法》对5种非现场交易方式作了特别规定，为了给予消费者充分的考虑时间和反悔的机会，赋予其无条件的取消权。

但本文认为：消费者后悔权行使的期间不宜过长也不宜过短。期限过短，消费者的冷静期就相应减少，消费者没办法在充裕的时间内进行验货，消费者的权益没有办法得到充分的保护；但如果行使期限过长，就不利于商家商品的流转，损害经营者的利益。

因此，后悔权的行使期限应该要考虑到销售者和消费者之间的利益平衡，根据各国的立法惯例及消费者检验商品所需要的期限，以7天为宜。此外，后悔权的起算点应以消费者收到货物时进行起算为宜。因为，在网购情形下，还存在物流的时间段，如果以交易达成时间为起算时间，物流时间就会占用消费者验货的时间，从而损害消费者的利益。在现行的实践操作中，消费者在签收物流包裹时都会要求签上姓名和日期，物流系统中也会详细记录消费者的签收日期。因此，在消费者与商家因行使后悔权发生争议时，确定签收时间，即后悔权行使的起算时间是非常简单、便利的。

## 3. 后悔权的行使限制

虽然“后悔权”大大保护了消费者的合法权益，但也给商家带来很大的压力。俗话说“买家不如卖家精”，网店的利益也是不容忽视的。例如运费方面，如果运费由消费者承担，自然会给消费者造成损失；而如果由卖家承担，一些消费者就会滥用“后悔权”，给商家造成损失。消费者自然是弱势群体，但很多网店也是小本经营，店主的生存也是相当不易。若是一律无条件无理由的退货，容易出现“网络变成试衣间”的现象，并且有的产品一旦拆封就无法保存和进行二次销售，对于消费者来说没有任何损失，对于商家却是很大一笔损失。因此对“后悔权”加以限制也是有一定道理的，《消费者权益保护法》对消费者权益的保护，不应当成为经营者权益被无故损害的理由，即便从法理上来看，权利的行使应当“不损害他人的利益的方式行使自己的合法权利”为底线，此即为限制消费者的后悔权正名。

所以后悔权使在网购交易中的消费者能够无条件、无理地进行退货，而在退货过程中，如果消费者对商品造成损害，如何确定责任，如何防止此种现象的发生？这就需要在法律上对消费者后悔权的行使进行一定的限制，以平衡各方利益。在新消法中，就采取了两方面的途径来限制消费者后悔权的行使：首先，要求消费者退货的商品应当完好。如果由于消费者的过错导致产品无法再进行二次销售，消费者则不得行使后悔权；其次，行使后悔权的所涉及的运费等费用消费者自行承担。因为，在后悔权的行使中，消费者的退货是无理由、无原因的，在此种情况下，再要求经营者承担退货的费用，就可能会造成后悔权的滥用，商家也会由于退货权的行使产生沉重的运费负担。但是，如果退货的原因是商品存在瑕疵，则由卖家承担运费。

通过以上关于消费者后悔权制度内容的阐述以及分析，可初步了解该制度的构建，同时可以发现，后悔权的适用范围并非没有限制。而我国关于后悔权制度的构建仍然存在很多缺陷。这里所说的缺陷，并非是后悔权设立的本身存在合理性问题，而是后悔权的规定能否实施、在现行条件下这些规定的实施面临着哪些问题。

1. “非现场购物七天内无条件退货”的规定，尊重了消费者的知情权、自主选择权，有利于消费者合理、理性购物，防止因冲动购物而损害消费者的权益。但“后悔权”仍然存在缺陷，应该进行一定的完善。例如：滥用“后悔权”的行为应当如何界定？如何进行限制？对于兜底条款应当如何进行细化，作出具体规定？

2. 消费者对于维权麻烦的普遍心理认知不利于后悔权的具体实现。“诉讼难”、“维权难”等问题比较典型的表现，比如当消费者与经营者对消费合同发生争议时，消费者通常无法举证或者举证困难，而且即使消费者有胜诉的可能，通过以前的诉讼程序维权将消耗大量

的时间与精力，消费者往往因为得到救济的希望渺茫或者“起诉便得不偿失”而不得不放弃得到救济的权利。如果问题商品的维权成本大于其本身价值，消费者难免会选择放弃权益，这无疑又助长了经营者的气焰。

3. 应对消费者的维权诉求，一些经营者往往会利用手中的优势资源、消费者的个人信息等，对消费者进行打压，比如一些网店可以花钱抹去差评，甚至有些网店直接对给出差评的消费者进行打击报复。在这种情况下，很多消费者也会选择放弃维权。对于侵害消费者合法权益的经营者，法律显然不能手软；对于侵害消费者后悔权的经营者，有关部门应当加大处罚力度，加大经营者的违法成本。

4. 与发达国家相比，我国的法律法规等尚不完善，存在着一定程度的无法可依问题。但更为严重的问题显然在于有法不依和执法不严。比如劳动者权益保护方面的相关法律，比如《消费者权益保护法》等。长期以来的实践证明，很多法律条款都很难落到实处，比如产品的“三包”制度等，明明在包换期内，经营者却往往推三阻四，而相关执法部门又经常推诿扯皮，以致让消费者认为法律“像是安慰人的摆设”。

5. 从后悔权的角度来看《消费者权益保护法》与《合同法》、以及与《产品质量法》的协调，不得不承认：一方面，《消费者权益保护法》与《合同法》之间、消费者权益保护法与《产品质量法》之间存在法条竞合的问题，解决这两个法条竞合问题对于后悔权的实现意义重大；另一方面，借助《合同法》、《产品质量法》是普及人们对于后悔权的认知的一个重要的手段，特别是可以借助《合同法》在《民法》中所处的重要地位，但问题仍然在于如何协调《消费者权益保护法》与《合同法》、《消费者权益保护法》与《产品质量法》的关系。

### 三、完善消费者后悔权的措施

由上文可知，消费者后悔权制度还存在一些问题。虽然“非现场购物七天内无条件退货”的规定，尊重了消费者的知情权、自主选择权，有利于消费者合理、理性购物，防止因冲动购物而损害消费者的权益。但欲完善消费者后悔权，应思考如何对后悔权进行限制，即对于兜底条款应当如何进行细化，以及如何从法律角度解决这些问题。因而针对这些问题提出以下建议：

#### （一）对于兜底条款的细化

《消费者权益保护法》第28条规定：经营者采用网络、电话、邮购等方式销售商品，消费者有权自收到商品起七日内退货，且无需说明理由，但下列商品除外：（一）消费者定作的；（二）鲜活易腐的；（三）消费者拆封的印象制品、计算机软件；（四）交付的报纸、期刊；（五）其他根据商品性质不宜退货的。设置兜底条款虽然有利于保证法律规范的完善性，但是此处设置的兜底条款可能被不法经营者利用，以编造种种借口怠于提供相关退货服务，如此一来，消法中加进“后悔权”条款仍然不能发挥其应有的作用，甚至适得其反。所以，应当出台相关细则、司法解释将例外情形予以细化，或是构建一些机构和制度来保障消费者“后悔权”的实施。比如：设立消费者产品检验中心，设立消费者诉讼制度，进行消费者教育培训等。只有不断完善相关法律、条款，才能更加合理有效的保障消费者与经营者双方的合法权益。

#### （二）加强消费者后悔权保护程序的立法

新修订的民事诉讼法中规定了小额诉讼程序，此举带来的启示是应加强消费者后悔权保护程序方面的立法。本文认为应设立专门解决消费者诉讼的小额法庭，从方便消费者进行小额索赔、降低消费者降低诉讼成本及索赔负担出发，适用小额诉讼程序，独任审判，巡回办案，缩短审理期限，甚至可以在经营者和消费者之间当场开庭、当场判决、当场执行。进一步简化案件审理程序，小额法庭是一种最为适合消费者诉讼的形式，方便、快捷、诉讼费用低是它的特点，这就有利于解决长久以来困扰消费者的“诉讼难”、“维权难”等问题。还需注意的一点是，上文所提到的专门解决消费者诉讼的小额法庭，将其增进消费者权益保护法而形成的相关条款是在消费者权益保护法体系下的程序，并非民事诉讼法意义上的程序。

### （三）建立后悔权实施的配套保障机制

从理论层面而言，在法律中增加“后悔权”条款并不难。但从实践层面出发，“后悔权”能否贯彻落实，如何落到实处，能否达到最大化保护消费者权益的目的，则可从以下几个方面来解决：

#### 1. 确认后悔权诉讼的管辖法院

诉讼管辖法院的确认，对于消费者后悔权的保障乃至消费者的权益保护具有重要意义。我国的《民事诉讼法》第二十四条对合同纠纷管辖作了规定，即“因合同纠纷提出的诉讼，由被告住所地或合同履行地法院管辖”。但是，在非现场交易中，对于有些类型的交易合同，如网购，被告住所地和合同履行地都很难确定。网络购物中的经营者具有流动性，经营者的身份也难以明确，仅仅依靠注册信息很难确认经营者的真实住所。至于网络购物中合同履行地的确定也是一个难题，因为网络购物交易存在邮寄、运输环节，而交易双方多以格式合同为准，一般不约定履行地点，即使依据《合同法》的相关规定“合同履行地不明确的，在履行一方所在地履行”，由于网络购物的经营者不一定就是发货方，而发货方的身份、地址一般又不公开，因此，诉讼管辖法院难以确认；又如，电视购物、电话购物这种，被告住所地的真实性是否具备及合同履行地等方面，存在与网购相同的问题。

对于此问题，应该确立有利于消费者的诉讼管辖原则，确立消费者所在地的专属管辖原则。对于双方的侵权纠纷（如隐私权）的管辖，也应将“侵权所在地或被告住所地”改为消费者住所地，因为侵权行为并非当面发生，很难确认侵权行为地。这样才能有利于消费者参加诉讼，保护其正当权益，减少其诉讼成本。

#### 2. 完善后悔权的公益诉讼制度

消费者协会可提公益诉讼，消费者协会和其他消费者组织是依法成立的对商品和服务进行社会监督的保护消费者合法权益的社会组织。从理论分析的角度看，消费者协会的职能应当分为两类：事前的防御职能和事后的救济职能。事前防御职能是指为消费者提供信息、教育消费者，对消费者予以监督，同时对可能出现侵害消费者权益的问题向有关部门反映，以防止消费者权益受到侵害；事后救济职能指消费者协会对于消费者相关权益已被侵害的消费者，通过各种手段提供救济。在向有关部门投诉无法解决的情况下，消费者通过诉讼方式解决，显然是不现实的，反而会助长了不良商家的气焰。新《消法》第37条第1款：“消费者协会履行下列公益性职责：……（七）就损害消费者合法权益的行为，支持受损害的消费者提起诉讼或者依照本法提起诉讼”之规定，就是消费者协会救济职能的充分体现。即让消费者协会提起公益诉讼，以提振社会的良好风气，扼制商家的无良行为。除此之外，社会团体、组织也应当对消费者后悔权发挥保障作用。

#### 3. 严格执行后悔权制度的相关规定。

所谓“徒法不足以自行”，仅仅是《消费者权益保护法》将经营行为与消费行为都纳入到法律规范的范围之内还不够，相关部门应加大执法力度，加强对经营者的监管、监督，并且实现消费者维权与监管部门保障消费者权益的良性互动，从而贯彻落实“后悔权”。

#### 4. 加强行业自律

本文认为消费者后悔权的相关立法，是基于彼此双方的诚信，也是对国民素质的考验。消费者后悔权得以建立的基础应该是诚信，而这种诚信也是双向的：一方面，商家要敢于对自己的商品质量、服务质量作出承诺，其次，消费者行使后悔权时，应予以积极配合，诚信退货；另一方面，消费者也要自觉做到诚信消费，诚信退货，不得滥用后悔权。

### （四）协调后悔权与相关制度的适用

#### 1. 后悔权与《合同法》中规定的法定解除权的协调

赋予消费者后悔权应当在《消费者权益保护法》、《合同法》等与消费者密切相关的法律入手。在《合同法》中，可以将消费合同也作为一种有名合同归入《合同法》当中去，依靠

《合同法》在民法典中的重要地位,以便于操作和普及。也可在《合同法》总则中“可变更、可撤销的合同”适用情形当中增加“法律规定一方当事人可以撤销合同的其他情形”,再在《合同法》分则的买卖合同一部分和其他有关法律中作出具体规定。<sup>③</sup>

## 2. 后悔权与我国《产品质量法》中现有的退货制度的协调

《产品质量法》第四十条规定售出的产品在特定情形之下,销售者应当负责修理、更换、退货,若是销售者负责修理、更换、退货、赔偿损失后,属于生产者的责任或者属于向销售者提供产品的其他销售者(以下简称供货者)的责任的,销售者有权向生产者、供货者追偿。但生产者之间,销售者之间,生产者与销售者之间订立的买卖合同、承揽合同有不同约定的,合同当事人按照合同约定执行。

若可以适用《产品质量法》中有关退货制度的规定或约定条款,则不建议适用后悔权来保护消费者,适用后悔权来对有质量问题的商品或服务办理退货等于纵容经营者侵害消费者权益的行为,纵容了经营者的违法行为而不予以追究。若无法适用《产品质量法》中有关退货制度的规定或约定条款,则可适用《消费者权益保护法》中的有关条款。

总之,虽然后悔权制度和《产品质量法》、《消费者权益保护法》中的其他退货制度共同保护着消费合同中弱势一方消费者的合法权益,法条竞合时如若在后悔权期限内,消费者与经营者之间的合同不能履行或需要撤销的,符合《消费者权益保护法》之外的其他法律法规对其调整的从其他规定。如符合这些法律法规中交易双方可以撤销交易或者退货的规定,说明这项消费合同是有瑕疵的。后悔权保护的是无条件的退货行为,是给消费者设立的更高层次的保障,用于保护无瑕疵的合同。因而法条竞合时如若在后悔权期限内,消费者与经营者之间的合同不符合其他法律法规中交易双方可以撤销交易或者退货的规定,则可适用《消费者权益保护法》中的后悔权进行退货。

## (五) 借鉴各国消费者后悔权制度

完善消费者后悔权制度,不只在在于对我国当前有关制度的“修补”,还应借鉴国外经验,一方面完善已有的制度体系,另一方面进行法律创新,以新的方式达致消费者与经营者之间的制衡。

国际消费者保护运动起源于工业化程度较高的西方国家,伴随着工商业活动的复杂化,对消费者权益保护的立法也日益成熟和完善。后悔权制度便是众多保护消费者合法权益的制度之一,并在各主要国家的消费者保护法律制度中发挥着重要作用。

1. 美国的相关立法情况及可供借鉴之处。作为世界上头号经济强国的美国较早规定了消费者冷静期制度。制定此制度的原因主要是为了规制上门推销行为。如果交易行为发生在消费者家里,消费者可以在 72 小时内撤销交易。在 1972 年美国联邦贸易委员会就将这一做法加以肯定,并以《联邦贸易委员会贸易调控规则》将上门推销又不给消费者 3 天内撤销权的,视为欺骗性商业活动。从而使各州在对这类问题的处理中有了统一的标准。<sup>④</sup>美国《消费信用保护法》第 125 条又规定,在交易成立之日,信用供给人要明确告知消费者在一定的期限内,拥有可以取消交易的权利。

《联邦贸易委员会贸易调控规则》将上门推销又不给消费者 3 天内撤销权的,视为欺骗性商业活动。我国对欺诈的界定来自于最高人民法院《关于贯彻执行民法通则若干问题的意见》中对欺诈行为作出的解释:“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,可以认定为欺诈行为”。我国并未明文规定,但本文认为将上门推销又不赋予消费者后悔权的行为视为欺骗性商业活动,有利于加重对不法经营者的处罚,约束其不法行为,保障消费者后悔权。

2. 英国的相关立法情况及可供借鉴之处。在美国立法的带动下,其他国家也做了相关的

<sup>③</sup>董新凯.夏瑜.冷却期制度与消费者权益保护.河北法学.2005(5),56

<sup>④</sup>张为华.美国消费者保护法.北京:中国法制出版社.2002:148-149

规定。如英国 2000 年颁布了关于“远距离销售”的消费者保护规章，在供货商提供的货物或服务的细节、送货安排、付款方式、供应商的一般信息等方面作出了规定，并要求供货商为消费者提供一个 7 个工作日的冷静期间（退货期），促进了消费者保护运动的蓬勃发展。

我国在供货商提供的货物或服务的细节、送货安排、付款方式、供应商的一般信息等方面规定不足，这也是后悔权落到实处的障碍之一。本文认为，《消费者权益保护法》应增加规定，供货商、销售者应提供它们的一般信息、货物或服务的细节、送货安排、付款方式等，否则将受到相应处罚，并在消费者提起的诉讼中处于不利地位。其原因在于，一是基于对消费者知情权的保护的考虑；二是基于便利消费者提出维权诉求的考虑。

3. 法国的相关立法情况及可供借鉴之处。法国《消费法典》第 121 至 125 条规定，在工作场所推销或者上门推销产品，推销人必须提交书面的合同文本，买受人不得立即支付任何款项，即使是接受了商品的买受人享有 7 天的反悔期，期间他可放弃订立合同而不支付任何费用。

本文认为法国的经验应予以借鉴：在工作场所推销或者上门推销产品的情形中，一方面，双方的交易应采取书面形式。这有利于交易的规范化，并为消费者日后维权提供凭证；另一方面，签订合同之后，买受人不得立即支付任何款项，且买受人享有 7 天的反悔期。如若借鉴此规定，消费者的后悔权可以说是得到了高度的保障。因为消费者没有付款，在买受人行使后悔权时，出卖人也不能以买受人违约为由要求其承担违约责任，此时消费者行使后悔权不仅有法律保障，且更容易实现。而当前我国后悔权的行使对于消费者一方来讲，需要请求经营者退款。

4. 德国的相关立法情况及可供借鉴之处。在大陆法系国家里，各国或是在民法中规定后悔权制度或是在消费者保护法中作出规定。德国民法典在特殊销售方式中规定了消费者享有撤销权，即对上门交易、远程交易行为具有撤销权。同时也规定企业在交易时要履行相应的通知义务，消费者也只有在法律规定的范围内行使撤销权。<sup>⑤</sup>德国将本文谓之“后悔权”的撤销权规定在民法典中，但本文认为，由后悔权而非撤销权，但将消费者合同规定在民法中有益于后悔权的普及，这是应加以借鉴的。

#### 结语

在《消费者权益保护法》中增设消费者后悔权是可行的，这也进一步体现了《消费者权益保护法》所设立的目的，也是在经济中对不断出现的新的消费模式如网购等行为的法律规制。这体现了我国法律的与时俱进，有利于维护社会经济秩序，同时也会社会诚信程度不断提高的表现。然则，后悔权制度仍需完善，“徒法不足以行”该制度的实施也面临一些障碍，后悔权的落实乃至消费者权益的保护仅靠法律规制是不够的。本文仅从法律角度分析，力图完善后悔权相关制度，当然仍存在不足，今后关于该课题的研究需不断深化。

#### 参考文献

- [1] 李凌燕编，消费信用法律研究，北京，法律出版社，2000
- [2] 张川，浅析消费者反悔权，法制与社会，2008(12)
- [3] 金励，消费者商品交易反悔权之研究，重庆交通大学学报(社会科学版)，2007(1)
- [4] 余晓辉，消费者反悔权浅论，法制与社会，2008(20)
- [5] 赵秋雁，B2C 电子商务中冷却期制度的国际借鉴，国际经济合作，2008(3)

<sup>⑤</sup>张为华著.美国消费者保护法[M]，北京：中国法制出版社，2002:148- 149.

- [6] 严欢欢, 冷却期制度研究, 河南公安高等专科学校学报, 2007(4)
- [7] 烈娜, 网上购物与消费者权益保护, 和田师范专科学校学报, 2007(4)
- [8] 肖新华, 章映, 林速聪, 无理由退货, 考验双向诚信, 温州日报, 2008-5-16 (7)
- [9] 莫小宝, 实现中国消费者的“中国梦”——刘俊海解读《消费者权益保护法修正案(草案)》[J]. 法治与社会, 2013(8): 43 — 45
- [10] 文诚公, 孔咪咪. 《论我国< 消费者权益保护法> 的修改与完善——以< 消费者权益保护法修正案(草案)> 的得与失为视角》J], 南华大学学报(社会科学版), 2013(4): 86 — 91
- [11] 邱本, 经济法总论, 北京法律出版社, 2007
- [12] 高善丽, 我国消费者后悔权制度构建的理性分析, 法制在线, 2011(1)
- [13] 焦斌龙, 浅析电子商务与消费者权益保护, 中国流通经济, 2003 (2)
- [14] 刘惠荣, 电子商务法中的消费者权益保护, 中国海洋大学学报(社会科学版), 2004(5)
- [15] 中国消费者协会信息网, 英国、德国消费者权益保护法律体系及执法概况
- [16] 王先林主编, 消费者权益保护法概论[M], 合肥, 安徽人民出版社, 2002:56

## On consumer's right to regret

Fan Li

(Hunan University, Changsha/ Hunan, 410082)

**Abstract:** Consumer's right to regret is that consumers are not satisfied with the purchase of goods, it can be returned to the operator within a certain period of time, without any reason. China's construction of regret right system, the rationality of no doubt, but in-depth analysis of specific provisions will be found: the current construction of the right to regret, regret right limits need to further improve the fallback provision of the implementation of the law; the implementation of the right to regret, facing the problem of jurisdiction, jurisdiction, legislative procedure, the system of the right to regret with the related system coordination.

**Keywords:** Manager; consumer; right of regret