

中国法学会邮件系统

用户名 密码

信息检索

包含字符 检索内容 检索字段 排序字段 排序方式

一月信息排行

Commun

法学论坛 >> 论坛专题 >> [民商法学](#)本层分类：[法制史](#) | [行政法学](#) | [刑法学](#) | [民商法学](#) | [诉讼法学](#) | [法理学](#) | [宪法学](#) | [劳动法](#) | [知识产权法](#) | [投稿须知](#) | [经济法](#) | [探索争鸣](#) | [国际法](#)[→ 民商法学](#)

评我国保险法的修改

阅读次数： 808 2006-10-17 13:52:00

评我国保险法的修改

邹海林 （社科院法学所研究员）

目录

- 一、引言
- 二、我国保险法的修改背景
- 三、我国保险法的最近修改
- 四、我国保险法的未来发展
- 五、小结

一、引言

我国的民商事法律制度经过了四十余年的发展，于上个世纪末期基本形成体系。伴随着这一过程，1995年6月30日，我国立法机关通过了集保险合同法与保险业法于一体的《中华人民共和国保险法》（下称1995年保险法），该法共有8章152条。1995年保险法的颁布对于我国规范保险活动，调控保险市场的竞争，具有十分重要的意义。它不仅是所有的保险活动的参与者应当遵循的行为规范，是法院保护被保险人、受益人乃至保险人利益的裁判规范，而且是保险监督管理委员会（下称保监会）监管保险业的行动指南。但1995年保险法颁布后，我国的保险业状况发生了较为深刻的变化，被保险人或受益人的权利意识进一步提高，司法审判介入保险活动的领域进一步扩大，保险市场对政府监管保险业的基础和方式提出了新的要求，有相应修正1995年保险法的必要，以期它能够满足发展变化了的市场经济生活的需求。2002年10月28日，我国立法机关通过了《关于修改〈中华人民共和国保险法〉的决

定》，对1995年保险法予以修改和增补。

我国保险法的修改，本身意味着我国保险法的发展过程存在曲折，修改的目的显然是要完善欠缺妥当性的法律规范。但我国保险法修改的过程和结果，也并不意味着我国保险法已经趋于完美。修改法律，无非是法律规范的价值再发现的结果，是立法者对法律规范的价值判断的优化选择。我国保险法自其颁布之日起，就存在修改的空间；经过立法机关的修正，其仍然存在修改的空间，这恐怕是学术界和实务界都不得不面对的课题。

二、我国保险法的修改背景

总体而言，自1995年保险法颁布实施以来，保险业的外部环境和内部结构都发生了深刻变化：保险业务规模不断扩大，市场的年保费收入从1995年的683亿元增加到2001年的2109亿元；竞争主体不断增加，保险公司由1995年的9家增加到50余家，并有外国保险公司参与我国的保险市场竞争；保险业监管不断加强，成立保监会对商业保险实行统一监管；保险公司经营管理水平和自律能力有所提高；特别是在我国加入世贸组织后，我国保险业的对外开放和市场化进程有所加快。这些深刻变化，使得1995年保险法存在的问题和不足日益显露，对其进行修改完善成为我国保险业改革和发展的必然要求。〔①〕究竟1995年保险法存在哪些问题或不足？

（一）关于保险法的基本原则与制度设计

1995年保险法对调整保险人和投保人、被保险人或受益人之间的关系，规定有较为缜密的规则，并凸现了保护被保险人和受益人的利益的价值观。但由于保险法理论的准备和立法技术的欠缺，对保险法上的基本原则的认识并不充分，所规定的制度定位并不准确，存在明显或者隐含的漏洞。1995年保险法在基本原则与制度设计上的不足，主要有：（1）诚实信用原则在调控保险法律关系过程中的地位没有凸现，不仅未独条规定诚实信用原则，而且也欠缺全面贯彻诚实信用原则的具体制度（如保险“弃权”制度）设计。（2）保险利益原则或制度设计，存在明显的法律漏洞，不仅欠缺该原则对保险合同关系调控目标的准确定位，而且该原则在评价和维持保险合同的效力方面所应当具有的价值无法显现。（3）近因原则对于保险人是否应当承担保险责任具有

基础意义，没有任何条文对之加以规定，也没有任何条文隐含着近因原则的适用。1995年保险法存在上述欠缺，有必要通过修改予以补充。

（二）关于保险合同的效力

保险合同因投保人和保险人意思表示一致成立。依法成立的保险合同，何时生效以及其效力应当如何维持，1995年保险法有所规定但存在诸多缺陷，主要有：（1）对于保险合同的生效并没有提示性规定，致使实务上将1995年保险法第13条所规定的投保人交付保险费作为保险合同生效的条件，实属无奈之举；（2）投保人迟延交纳保险费，除1995年保险法第57条规定外，若保险合同亦没有约定相应的补救措施，保险人可否解除合同或者保险合同是否终止？法无规定。（3）保险合同成立后，除法律另有规定和保险合同另有约定的，投保人可以任意解除保险合同，但其解除对被保险人或受益人的利益产生影响的，应当如何处理？法无规定。（4）保险人未明确说明的“责任免除条款”不发生效力，制度设计的目的无可非议，但是何为“明确说明”，实务上判断不易，而且在订立保险合同时，谁又能保证保险人的说明已经构成“明确说明”？该制度实质上不利于维持保险合同的效力，容易产生纠纷。（5）投保人为无民事行为能力人投保以死亡为给付保险金条件的人身保险，保险人承保的，合同效力如何？依照1995年保险法第54条规定可否解释为无效？法无规定。（6）保险合同成立后，保险人依照保险合同的约定和1995年保险法第16条、第27条、第36条、第53条、第58条的规定，可以解除保险合同，但保险人应当如何行使解除权？保险人行使解除权是否应当有时间上的限制？除1995年保险法第53条第1款对保险人行使解除权有2年期间的限定外，法无规定。

（三）关于保险合同的解释规则

保险合同的条款发生争议时，应当进行解释。1995年保险法第30条规定了解释保险合同条款的不利解释规则。不利解释规则，对于被保险人和受益人(经济上的弱者)的利益维护具有十分重大的意义。但究竟应当如何适用1995年保险法第30条？是否合同条款有争议，就可以适用不利解释规则？是否第30条的适用仅限于保险合同所使用的语言文字的含义不清楚或有两种以上的解释的场合？不利解释规则的适用，是否应当有例外的规定？等等。这诸多的司法实务上的问题，法均无明文规定。

（四）关于人身保险的特有规定

人身保险有其特点，1995年保险法基于人身保险的特质，规定有诸多人身保险特有的制度。但是，其中有些制度的规定，并不能够完全反映人身保险的特质，反而成为阻碍这些制度妥当适用的障碍，主要有：（1）人身保险的保险费不得强制请求支付。1995年保险法第60条规定保险人对于人身保险的保险费不得用诉讼方式要求投保人支付。健康保险和意外伤害保险的保险费，与财产保险的保险费，并无性质上的差异，保险人是否能以诉讼请求投保人支付？（2）保险人按照合同约定对被保险人的自杀承担保险责任。1995年保险法第66条规定以死亡为给付保险金条件的合同成立2年后，被保险人自杀的，保险人可以按照合同给付保险金。但保险合同对被保险人的自杀若没有约定，保险人是否应当给付保险金？被保险人在保险合同成立后经过2年自杀的，保险合同是否仍可以约定不给付保险金？（3）保险人对人身保险不得主张保险代位权。1995年保险法68条规定保险代位权不适用于人身保险，但人身保险合同中约定的以填补被保险人的医疗给付为目的的保险给付，是否也不适用保险代位权？（4）保险人对受益人道德危险造成的被保险人死亡、伤残或疾病不承担保险责任。1995年保险法第65条规定受益人故意造成被保险人死亡、伤残或者疾病的，保险人不承担保险给付责任。该条规定的立法目的何在？保险人以受益人故意加害行为为由，拒绝向被保险人或其他受益人承担责任，有无充分依据？

（五）关于严格的保险分业经营制度

我国保险市场实行严格的保险分业经营制度，不符合保险业发展的国际趋势。1995年保险法第91条规定：“保险公司的业务范围：

（一）财产保险业务，包括财产损失保险、责任保险、信用保险等保险业务；（二）人身保险业务，包括人寿保险、健康保险、意外伤害保险等保险业务；同一保险人不得同时兼营财产保险业务和人身保险业务。”我国的保险业起步较晚，发展水平较其他保险市场有一定的差距，但我国保险业参与国际市场的竞争已经是一个不争的事实，而且长期实行的混业经营也并没有出现立法者所担心的危险，混业经营也并非导致保险业管理水平低下的缘由。人身保险中的意外伤害保险和健康保险具有与财产保险相同的补偿性质和精算基础，多数国家允许非寿险公司经营这两个险种。从实践角度分析，我国在过去的若干年里，严格地

执行分业经营的办法，机械地解释分业的合理性，达到保险公司财产险和人身险两类项目经营上的水火不容，并不是最佳的选择方案；日前世界潮流表现为，银行业务与保险业的界限日益在模糊，保险公司与商业银行业务组合表现出较大优势；[②]严格的保险分业经营制度与全球经济一体化、金融保险企业集团化和混业经营发展的国际趋势产生矛盾，需要进行必要的调整。[③]

（六）关于保险监管的方式和内容

政府对保险业必须进行监管，这里涉及的问题不是应否监管、而是应当如何监管的问题。1995年保险法对于保险业监管的方式和内容的规定，存在明显的缺陷；对于本不属于政府管理的事项，却规定为保监会的职能；对于保监会应当具有的职能，却疏漏规定政府应当管的事项，使得保监会不能很好地履行其监管保险业的职能，保险业的监管不能够适应市场经济运行的客观要求。1995年保险法第106条规定：“商业保险的主要险种的基本保险条款和保险费率，由金融监督管理部门制订。保险公司拟订的其他险种的保险条款和保险费率，应当报金融监督管理部门备案。”保险条款的备制和保险费率的厘定，应属保险公司的经营行为，实为保险公司控制其经营风险和提高管理水平的重要内容。1995年保险法规定政府替保险公司制定基本保险条款和费率，被学者认为是具有计划经济时代的色彩，过度干预了保险公司的行为，实际上“等于否定了各保险公司的商业定价权，企业无法按照市场变化调整价格，非常不利于市场公平竞争”[④]。1995年保险法对保监会监管保险公司的偿付能力，欠缺全面具体的规定，致使保监会无法具体落实对保险公司的偿付能力的监管；1995年保险法还欠缺保监会宏观调控保险业的具体授权，保险监管的灵活性较差，透明度不高，从而也不利于保险业监管的具体措施的实施。为适应市场经济对保险监管的需求，有必要对1995年保险法的相关规定进行调整，并进一步完善相关的监管制度，以提高保险业监管的透明度和效率。

（七）关于保险公司的偿付能力的维持

保险公司的偿付能力的维持，涉及保险公司各项基金的提取、自负危险的负担、保险公司的资金运用、经营管理水平等诸方面。因为保险公司的偿付能力受多种因素的影响，政府必须采取多种形式加强对保险公司的偿付能力的监督管理。1995年保险法要求保监会对保险公司的

偿付能力予以监管，但并没有规定监管保险公司偿付能力的完整措施，主要规定有监管保险准备金和基金提取、再保险办理、资金运用等制度而不够全面。1995年保险法还有以下规定存在不足：（1）第93条关于责任准备金提取的规定，不具有灵活性，而且没有充分考虑保险公司的偿付能力的需要。（2）第96条关于保险保障基金的使用，并未授权保监会制定办法，如何集中管理、统筹使用存在疑问。（3）第101条关于法定再保险及其比例的规定，不能适应保险市场充分竞争的要求，而且与我国加入世界贸易组织所作出的承诺，存在差距。（4）第104条关于限制和禁止保险资金运用的规定，过分强调了保险公司资金运用的安全性，严格限制保险资金运用的方式，禁止向企业投资获取收益，忽视了保险资金运用的收益性，实际有碍于保险资金的保值增值，结果似与维持保险公司的偿付能力的愿望联系不大，而且也不利于保险公司参与保险市场的竞争与合作。在1995年保险法颁布后，我国政府已经允许保险公司的资金进入证券投资基金市场，并允许外国保险公司进入我国保险市场组建合资企业，对保险公司的资金运用提出了新的要求。针对以上问题，有必要对1995年保险法作出修改，以切实实现维持保险公司的偿付能力的目的。

（八）与我国加入世贸组织后的现实状况存在差距

我国加入世贸组织时作出的承诺，应当通过保险法的修改得到落实。首先，我国在加入世贸组织时承诺，非寿险20%的法定再保险分保比例在我国加入世贸组织后，逐年降低5%，4年内取消。但1995年保险法第101条关于法定再保险及其比例的规定，显然与我国加入世界贸易组织所作出的承诺，存在差距；而且，法定的再保险比例，不够灵活而且也不便于每年调整，需要作出相应的修改。其次，我国加入世贸组织后，加快了保险市场对外开放的进程，已经允许外国保险公司依照我国有关外商投资的法律设立中外合资保险公司、外资独资保险公司。中外合资保险公司和外商独资保险公司的组织形式为“有限责任公司”，与1995年保险法第69条规定的保险公司的组织形式不吻合，实际上并未取得保险法上的合法地位。[⑤]1995年保险法规定的保险公司组织形式，已经不能适应我国保险市场进一步开放后的实际情况，市场的现实状况和法律规定之间存在的冲突，应当进行合理的调整。

三、我国保险法的最近修改

2002年10月28日，全国人民代表大会常务委员会通过《关于修改〈中华人民共和国保险法〉的决定》，对1995年保险法予以修改。修改后的《中华人民共和国保险法》（以下称《保险法》）于2003年1月1日起施行。1995年保险法的本次修改，除其第2章第2节以外，涉及所有的其他章节，修改和补充的条文有38个。尽管1995年保险法存在前文所述众多不足或问题，但本次修改并不全面，主要集中修改了监管保险业的制度。

（一）强调诚实信用原则在保险法上的应用

本次修改将1995年保险法第4条修改后拆分成两个条文。将《保险法》第4条修改为：“从事保险活动必须遵守法律、行政法规，尊重社会公德，遵循自愿原则。”增加一条作为《保险法》第5条：“保险活动当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。”本次修改将诚实信用原则作为规范保险活动的基本原则单独规定为一条，具有重要的意义。

诚实信用原则在我国民法上具有十分重要的地位。《民法通则》第4条规定：“民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。”1995年保险法第4条规定：“从事保险活动必须遵守法律、行政法规，遵循自愿和诚实信用的原则。”《合同法》第6条规定：“当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。”但诚实信用原则在保险法上的应用，应当有其特殊性，并与保险作为防范危险的法律行为的特质结合起来，从而具有自己的内涵。故《保险法》第5条的规定，不单纯是对民法通则规定的诚实信用原则、合同法规定的诚实信用原则的简单复述，而是通过这一规定为我国的保险法的未来发展和完善提供了广阔的空间。而且，该条规定为法院审理保险案件，妥当解释和适用《保险法》提供了补充法律漏洞的空间，为最高法院解释《保险法》的相关条文创造了更为有利的条件。《保险法》第5条的规定，也为我国保险法的学术研究和理论创新提出了新的课题。

《保险法》第5条单独规定诚实信用原则，实际上有力地提升了诚实信用原则在保险法上的应用水准。《保险法》第17条所规定的保险人的说明义务和投保人的如实告知义务，为诚实信用原则在保险法上的核心价值；此外，《保险法》对于保密义务、危险增加的通知义务、保险事故的通知义务、索赔的协助义务、道德危险不予承保等方面的规定，

有力地丰富了诚实信用原则的应有内容。本次修改不仅对于上述内容予以肯定，而且还作出了以下的补充或增加：

第一，保险人对被保险人或受益人负担理赔通知义务。除第24条外，1995年保险法第23条并没有规定，保险人在收到被保险人或者受益人的保险给付请求后，应当将核定结果通知被保险人或者受益人。本次修改要求保险人将核定结果通知被保险人或者受益人。《保险法》第24条第1款规定：“保险人收到被保险人或者受益人的赔偿或者给付保险金的请求后，应当及时作出核定，并将核定结果通知被保险人或者受益人”。

第二，保险人和再保险人承担保密义务的范围有所扩大，受保密义务保护的当事人的范围也有所扩大。本次修改将1995年保险法第31条所定应当保密的事项由“业务和财产情况”扩大到“业务和财产情况及个人隐私”，受保密义务保护的权利人还包括了“受益人”。《保险法》第32条规定：“保险人或者再保险接受人对在办理保险业务中知道的投保人、被保险人、受益人或者再保险分出人的业务和财产情况及个人隐私，负有保密的义务。”

第三，人身保险合同和准备金的转让，不得损害被保险人或受益人的利益。1995年保险法第87条仅规定，经营有人寿保险义务的保险公司终止业务的，应当将其持有的人寿保险合同和准备金转让给其他保险公司；本次修改增加规定转让人寿保险合同和准备金，不得损害被保险人或受益人的合法权益。《保险法》第88条第2款规定：“转让或者由保险监督管理机构指定接受前款规定的人寿保险合同及准备金的，应当维护被保险人、受益人的合法权益。”

（二）突出了保监会对保险业的监管职能

考虑到1995年保险法对于保险业监管的内容和方式所规定，并不十分有利于保险业的监管，而且国务院批准成立保监会，集中加强了政府对保险业的监管，本次修改突出强化了保监会对保险业的监管职能。

第一，《保险法》第9条明确规定保监会为监管保险业的职能部门，适应了我国设立保监会监管保险业的现实状况。

第二，《保险法》授权保监会对保险公司偿付能力进行全面监管，在保监会原有职能的基础上，增加规定多项监管保险业的偿付能力的职能，有力地提升了保监会监管保险业的地位，主要有：（1）保险公司偿付能力监管指标体系，由保监会建立健全。《保险法》第108条规定：“保险监督管理机构应当建立健全保险公司偿付能力监管指标体系，对保险公司的最低偿付能力实施监控。”（2）保监会负责制定保险公司提取和结转责任准备金的具体办法。《保险法》第94条规定：“保险公司提取和结转责任准备金的具体办法由保险监督管理机构制定。”（3）保监会负责制定保险保障基金的提存和使用办法。《保险法》第97条规定：“为了保障被保险人的利益，支持保险公司稳健经营，保险公司应当按照保险监督管理机构的规定提存保险保障基金。……保险保障基金管理使用的具体办法由保险监督管理机构制定。”（4）保监会决定保险公司的再保险事宜。《保险法》第102条规定：“保险公司应当按照保险监督管理机构的有关规定办理再保险。”（5）保监会有权查询保险公司的存款。《保险法》第109条第3款规定：“保险监督管理机构有权查询保险公司在金融机构的存款。”

第三，保监会不再干涉保险公司的具体经营事务，同时强化保险公司接受监管的义务。1995年保险法规定保监会负责制定基本险种的保险条款和费率，直接干涉保险公司的具体经营事务，本次修改使得保监会不再具有制定保险条款和费率的职能，但同时要求保险公司将关系社会公益的险种、强制保险的险种、新型人寿保险险种的条款及费率，上报保监会审批；其他保险条款和费率，上报保监会备案。《保险法》第107条规定：“关系社会公众利益的保险险种、依法实行强制保险的险种和新开发的人寿保险险种等的保险条款和保险费率，应当报保险监督管理机构审批。……其他保险险种的保险条款和保险费率，应当报保险监督管理机构备案。”再者，所有的保险公司均应当建立精算报告制度，并承担业务报告真实的义务，有义务加强对保险代理人的管理培训。《保险法》第121条规定：“保险公司必须聘用经保险监督管理机构认可的精算专业人员，建立精算报告制度。”第122条规定：“保险公司的营业报告、财务会计报告、精算报告及其他有关报表、文件和资料必须如实记录保险业务事项，不得有虚假记载、误导性陈述和重大遗漏。”第136条规定：“保险公司应当加强对保险代理人的培训和管理，提高保险代理人的职业道德和业务素质，不得唆使、误导保险代理人进行违背诚信义务的活动。”

（三）以例外弱化保险公司严格的分业经营制度

1995年保险法规定了严格的分业经营制度，财产保险业务和人身保险业务不得兼营；但本次修改考虑到我国保险市场的竞争格局，并注意到严格的分业经营制度的不足，对保险业务分业经营做出了例外规定，允许经营财产保险业务的保险公司经核定后，经营短期健康保险业务和意外伤害保险业务。《保险法》第92条第2款规定：“同一保险人不得同时兼营财产保险业务和人身保险业务；但是，经营财产保险业务的保险公司经保险监督管理机构核定，可以经营短期健康保险业务和意外伤害保险业务。”本次修改并没有动摇我国保险业的分业经营制度的基础，经营财产保险业务的保险公司不得经营人寿保险、长期健康保险和意外伤害保险业务，经营人身保险业务的保险公司，不得经营财产保险业务。

（四）丰富了保险业的组织形式，放松对保险资金运用的限制

本次修改对外国保险公司进入我国保险市场的运作方式规定的更为明确，同时也对我国的保险公司的资金运用的限制有所放松，更加有利于我国的保险公司与外国保险公司开展合作与竞争。1995年保险法对于设立外资参股的保险公司和外国保险公司的分公司，仅有原则性规定，而法定的保险业的组织形式为股份有限公司和国有独资公司，设立外资参股的保险公司有一定的障碍。本次修改考虑到我国加入世贸组织后的保险市场的开放格局，将“外资参股的保险公司”明确为“中外合资保险公司、外资独资保险公司”。这样的修改，使得我国的保险业的组织形式有所增加，包括有外国保险公司的资本投入的“有限责任公司”。《保险法》第154条规定：“中外合资保险公司、外资独资保险公司、外国保险公司分公司适用本法规定；法律、行政法规另有规定的，适用其规定。”

外国保险公司可以进入我国保险市场设立合资公司或独资公司，我国的保险公司应当享有相同的地位，有必要修改1995年保险法关于保险公司的资金运用的规定，弱化保险公司的资金向企业投资的严格限制，使得我国的保险公司可以在保险业的范围内进行投资设立企业。《保险法》第105条第3款规定：“保险公司的资金……不得用于设立保险业以外的企业。”依照上条规定，保险公司的资金可用于设立经营

保险业的企业。该规定在一定程度上缓解了保险资金的运用限制，保险公司可以通过设立保险企业增加收益，并为推进我国的保险公司与外国保险公司开展合作与竞争创造了条件。

（五）加强了对保险业者违规行为的纠正和处罚

本次修改普遍提高了对违反保险法的行为的处罚力度，以期更加有效地防止或者纠正保险业者的违法行为。保险业者违反保险法的规定，可能面临的罚款金额的幅度较之1995年保险法的规定，均有大幅度的提高，保监会对违法的保险业者的罚款最高可以达到100万元人民币。除罚款以外，保险业者违反保险法的规定，保监会还可以视其违法经营的情节，处限制业务范围、停止接受新业务、停业整顿或者吊销保险业务许可证的处罚；情节严重构成犯罪的，国家有关机关将依法追究其刑事责任。例如，《保险法》第147条规定：“违反本法规定，有下列行为之一，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，由保险监督管理机构责令改正，处以十万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，可以限制业务范围、责令停止接受新业务或者吊销经营保险业务许可证：（一）提供虚假的报告、报表、文件和资料的；（二）拒绝或者妨碍依法检查监督的。”

由上可见，1995年保险法的本次修改，主要集中于保险业法的修改，涉及保险合同规范的修改寥寥。本次修改有关诚实信用原则的独条规定具有十分显著的意义，前已言之，不再赘述。上文已经提到的1995年保险法在保险合同规范方面存在的众多不足，本次修改对之未加涉及，不失为一大遗憾。还需要提及的是，本次修改对1995年保险法第67条增加规定，“被保险人或者受益人仍有权向第三者请求赔偿”；其目的无非在于更加周全地保护被保险人或受益人的利益，被保险人对第三人的损害赔偿请求权不因保险人的给付保险金而受到任何影响；但是，将“受益人”规定为向第三者请求赔偿的权利人，不知其法理基础何在，实为败笔。

本次修改调整了保监会对保险业的监管职能，强化了保监会监管保险业的措施，特别是授权保监会对保险公司偿付能力进行全面监管，具有十分显著的意义。同时，本次修改允许经营财产保险业务的保险公司，开展短期健康保险和伤害保险业务，一定程度上照顾到了保险业竞争的现实需要；并放松了对保险公司的资金运用的限制，允许保险公司

投资设立保险企业，一定程度上有利于保险资金的增值，也对我国的保险公司开展与外国保险公司的合作与竞争创造了条件，均属积极。但是，本次修改在保险业法方面还是存在以下三点值得注意的问题：

第一，关于保险业的分业经营的修改。1995年保险法规定有保险业的严格分业经营制度，财产保险和人身保险不得兼营。严格的保险分业经营制度与国际保险业的发展潮流存在差距，而且并非我国保险业的最佳选择，但本次修改对之仅仅作出有限的调整，似乎还有进一步调整的空间，直至取消保险业分业经营的制度。

第二，关于保险公司的资金运用的修改。1995年保险法第104条规定：“保险公司的资金运用必须稳健，遵循安全性原则，并保证资产的保值增值。保险公司的资金运用，限于在银行存款、买卖政府债券、金融债券和国务院规定的其他资金运用形式。保险公司的资金不得用于设立证券经营机构和向企业投资。”本次修改仍然过分强调了保险公司资金运用的安全性，严格限制保险资金运用的方式，虽允许保险公司可以投资设立保险企业，但并没有从根本上解决保险公司的资金获取收益的多元化方式问题。保险公司的资金究竟应当如何运用，才能做到保值增值，恐怕不是《保险法》第105条的规定就可以做到的。《保险法》第105条本应当规定的更为灵活，在规定的行业或者项目后，授权保监会根据情况决定和调整保险公司的资金运用方式和比例。

第三，关于保险公司的组织形式的修改。保险公司的组织形式实行法定主义，依照《保险法》第70条的规定，股份有限公司和国有独资公司为保险公司的组织形式。本次修改允许中外合资保险公司和外资独资保险公司的设立。《保险法》第154条规定：“中外合资保险公司、外资独资保险公司、外国保险公司分公司适用本法规定；法律、行政法规另有规定的，适用其规定。”但问题是，《保险法》第70条的规定不包括中外合资保险公司和外资独资保险公司；而事实上，中外合资保险公司与外资独资保险公司的组织形式，只能依据国务院《中华人民共和国外资保险公司管理条例》。本次修改本应当为保险公司的组织形式作出必要的调整，以丰富保险公司的组织形式，使各种形式的保险公司在法律上具有相同的地位。

四、我国保险法的未来发展

我国的保险法经过2002年的修改，已经有所完善，但修改的重点在于保险业的监管，而保险合同规范存在的诸多问题并没有修改，使得《保险法》有进一步修改完善的空间。鉴于有些问题前文已经叙述，诸如保险业的分业经营、保险资金的运用以及保险公司的组织形式等，本部分不再赘述。以下仅以《保险法》有关保险合同规范的部分条文为重点，提出修改完善的思路。

（一）保险法上的诚实信用原则

《保险法》第5条规定：“保险活动当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。”诚实信用原则在保险法上的应用，应当有其特殊性，并与保险作为防范危险的法律行为的特质结合起来，从而具有自己的内涵。前述《保险法》有关诚信原则的具体制度设计，已基本上实现了诚实信用原则在保险法上的应用。但诚实信用原则在保险法上还有进一步落实的必要性，即：以我国《保险法》第5条规定的诚实信用原则为基础，建立和健全我国保险法上的保险弃权制度。若保险人明示或默示地放弃自己的权利，包括但不限于解除保险合同的权利和拒绝承担保险责任的权利，被保险人或受益人因而所取得的利益，应当受到法律的保护。保险弃权已为我国的司法实务所利用。〔6〕在《保险法》的未来发展过程中，建立和健全保险弃权制度，应属必然。

（二）《保险法》第12条

《保险法》第12条的规定存在明显的法律漏洞。现代保险业的发展对保险利益（特别是对财产保险的保险利益）提出了新的要求。财产保险的目的在于填补被保险人所遭受的损害，保险利益原则要求被保险人在发生保险事故时对保险标的具有保险利益，至于投保人是否具有保险利益，并不重要。《保险法》第12条没有强调财产保险的被保险人对保险标的所具有的利害关系，仅仅强调了投保人对保险标的所具有的利害关系，应属法律漏洞。《保险法》第12条应当规定：财产保险的被保险人在保险事故发生时，对保险标的应当具有保险利益，没有保险利益的，保险合同无效；人身保险的投保人在订立保险合同时，对被保险人应当具有保险利益，没有保险利益的，保险合同无效。顺便提及，对于人身保险的保险利益的判断，《保险法》第53条以投保人和被保险人之间的人身依附关系和信赖关系为基础，严格限定人身上的保险利益的范

围。人身上的保险利益应当有所扩展而包括更广泛的信赖关系或其他法律关系，有待于修改法律予以明确。

（三）《保险法》第17条

依照《保险法》第17条第1款的规定，投保人是否对保险人询问的所有事项，均必须告知？立法应当有例外的规定，诸如有关保险风险降低，或者保险人已经知道或者在通常的业务活动中应当知道的事项，投保人不必要告知保险人。第17条第2款和第3款没有区别投保人故意未告知保险人的事项为“重要事项”还是“非重要事项”，一律作为保险人免于承担保险责任的理由，似有不妥。第17条第4款规定所规定之“投保人因过失未履行如实告知义务，对保险事故的发生有严重影响”，如何判断？是否应当限于“足以影响保险人决定是否承保或者提高保险费率的”的事实？对于上述问题，有必要修改《保险法》予以明确。

（四）《保险法》第18条

依照《保险法》第18条的规定，在任何情况下，保险人在订立保险合同时，对限制和免除保险人责任的条款，应当向投保人作出“明确说明”。^[⑦]该条的立法理由在于保护被保险人的利益，似乎没有任何问题。但是，对限制或免除保险人责任的条款的说明，是否构成“明确”说明，需要依据具体情况进行判断，结果使得保险合同的所有限制或免除保险人责任的条款在订立合同时均可能处于效力不确定状态。这是诱发保险合同纠纷的直接动因，在客观上也极不利于保险业务的稳定发展。《保险法》关于合同无效的条款有以下四个条文：第12条第2款、第18条、第40条第2款和第56条第1款；第12条第2款、第40条第2款以及第56条第1款关于保险合同无效之规定，究其原因均在于投保人的行为有悖于社会公共利益，其妥当性不容过多质疑；但《保险法》第18条将保险人未作“明确说明”的条款规定为无效，似与社会公共利益关联甚少，而且我国的《合同法》第39条也没有以“无效”对待未作说明的格式合同条款^[⑧]，第18条规定之妥当性应当重新检讨，取消《保险法》第18条有关“无效”部分的规定。

（五）《保险法》第14条和第15条

《保险法》第14条没有明文规定投保人未按照约定交付保险费的

法律后果。在实践中，投保人未按照约定交付保险费的，法院往往会判决要求保险人承担保险合同约定的责任，对保险人极为不利。立法应当规定，除保险合同另有约定外，投保人未交保险费的，保险合同不发生效力。[⑨]

（六）《保险法》第15条

依照《保险法》第15条的规定，除非法律另有规定或保险合同另有约定，投保人可以其意思表示解除合同。但保险合同为被保险人或受益人的利益而存在时，投保人解除保险合同与被保险人或受益人的意思或者利益相左，其是否仍然有权解除保险合同？答案应当是否定的。特别是，已经具有现金价值的人寿保险合同，得否基于投保人之意思表示而解除？需要立法对之作出明确的规定。

（七）保险人解除保险合同

保险人依照保险法的规定和保险合同的约定，可以解除保险合同。《保险法》第17条、第28条、第37条、第54条第1款和第59条第1款规定有保险人的解约权，但是保险人应当如何行使解约权，《保险法》未有任何规定；特别是，保险人的解约权是否应当受期间的限制，除第54条第1款外，《保险法》亦没有规定。保险人行使解约权，对于被保险人具有实质性的意义，故其权利的行使应当考虑或者照顾被保险人的利益，在有解约的原因存在时，保险人知其事实后，应当及时或在合理的期间行使解约权；保险人不知其事实的，应当在合同成立后的一个法定期间行使解约权。对此，修改《保险法》应当予以明确。

（八）《保险法》第31条

《保险法》第31条规定了解释保险合同条款的不利解释规则，对被保险人和受益人(经济上的弱者)的利益维护具有十分重大的意义，而且对我国完善合同法有关格式合同的解释规则也具有历史性的贡献。但在适用上存在以下问题，有必要修改法律予以明确：（1）不利解释规则的适用，以保险合同的条款或文字有歧义为必要。（2）再保险合同的条款或文字发生歧义的，不能适用不利解释规则。（3）经保监会审批的保险条款发生歧义的，不能适用不利解释规则。

（九）《保险法》第39条和第43条

依照《保险法》第39条的规定，保险责任尚未开始，投保人解除保险合同的，保险人应当退还保险费；保险责任开始后，投保人解除保险合同，保险人可以收取自保险责任开始之日起至合同解除之日止期间的保险费，剩余部分退还投保人。但保险责任开始后已经发生保险事故，保险标的为部分损失的，投保人可否解除保险合同，并要求保险人按照《保险法》第39条退费？保险人应当如何退费？依照《保险法》第43条的规定，保险标的发生部分损失的，投保人可以终止合同，但未规定保险人应当退费。没有疑义的是，保险责任开始后已经发生保险事故，保险标的为部分损失的，投保人可以依照《保险法》第15条解除保险合同，也可以依照《保险法》第43条终止保险合同，保险人均应当按照《保险法》第43条规定的保险人终止保险合同的退费方式，向投保人退还保险费，应属合理。所以，《保险法》第39条和第43条应当作出相应的修正。

（十）《保险法》第55条

依照《保险法》第55条第1款的规定，投保人不得为无民事行为能力人投保以死亡为给付保险金条件的人身保险合同，保险人亦不得承保。但因此订立的人身保险合同是否有效？《保险法》第148条所规定之“保险人为无民事行为能力人承保以死亡为给付保险金条件的保险”的，由保监会“责令改正”，是否表明此等情形下的合同有效？依照第55条第2款的规定，投保人可以为其未成年子女投保以死亡未给付保险金条件的人身保险；但若被保险人成年后仍系无民事行为能力人，保险合同的效力是否会受到第55条第1款规定的影响？对于上述问题，立法应当予以明确。

（十一）《保险法》第60条

依照《保险法》第60条的规定，人寿保险以外的健康保险和意外伤害保险的保险费，保险人也不得用诉讼方式请求支付。健康保险和伤害保险具有与财产保险相同的补偿性质和精算基础，投保人应付的保险费，与财产保险合同约定的保险费性质相同，保险人可将陆续到期的后续保险费视为既得债权，通过诉讼请求投保人支付。《保险法》第60条应修做改，将不得以诉讼请求支付的保险费限定为人寿保险合同约定的

（十二）《保险法》第65条

依照《保险法》第65条第1款的规定，受益人故意造成被保险人死亡、伤残或者疾病的，保险人不承担给付保险金的责任。但该条第2款却又规定，受益人故意造成被保险人死亡或者伤残的，或者故意杀害被保险人未遂的，丧失受益权。受益人为道德危险时，保险人不承担保险责任与受益人丧生受益权具有完全不同的意义，故两个条款之间存在不协调或存在矛盾。考虑到《保险法》第64条规定，受益人依法丧失受益权的，保险人应当向其他受益人或者被保险人给付保险金，故受益人有《保险法》第65条随规定之行为而丧失受益权的，不足以排除保险人有向其他受益人或被保险人承担的保险给付义务。特别考虑到，受益人杀害被保险人的，保险事故的发生与被保险人的意图没有任何关系，对被保险人而言，纯属意外事故，保险人对于被保险人因意外事故所发生的死亡、伤残或疾病，应当承担保险责任。《保险法》第65条第1款应当删除“受益人”两字。

（十三）《保险法》第66条

依照《保险法》第66条第2款的规定，文义解释的结论似乎是，以死亡为给付保险金条件的合同，自成立之日起满2年后，被保险人自杀的，保险人可以给付保险金，也可以不给付保险金。[11]本条使用“可以”两字，给予保险人极大的裁夺余地，令人难以理解法律规定的真实目的。[12]有必要修改该条使用“应当”两字，要求所有的保险公司在人寿保险合同中均约定“自杀条款”，并以2年期间为限，对被保险人或受益人承担保险责任。

（十四）《保险法》第68条

依照《保险法》第68条的规定，保险人在给付人身保险的被保险人或受益人死亡保险金和伤残保险金时，不得享有向第三者追偿的权利，但是保险人在承保死亡、伤残风险时承担的医疗给付义务，具有填补被保险人医疗支出损害的性质，被保险人遭受意外伤害或疾病所应当获取的医疗费赔偿，不能超过其实际支出的医疗费用。[13]《保险法》第68条将保险人本应当可以代位行使权利的“人身保险”包含其中，应当作出调

整，规定保险人对其医疗给付，可以向负有责任的第三者代位追偿。前文已经提及，本条规定“受益人”有权向第三人请求赔偿，欠缺法理基础，在此建议修改时将“受益人”予以删除。

（十五）保险法的立法体例

《保险法》将保险合同法和保险业法规定于一部法律中，受到不少学者的质疑，认为国际上较为通行的做法是将保险合同法与保险业法分别立法；从立法的科学性上讲，将遵循不同原则的公法和私法放在一个法典里，有违法律自身的逻辑，并且有很多问题在立法技术上无法解决。从立法的科学性和目前我国立法的发展趋势来看，修改保险法时应当采用保险合同法和保险业法分别立法的体例。〔14〕实际上，我国立法机关将保险合同法与保险业法合并规定于一部法律中，并无可以责难之处，公法与私法的划分并非立法者所必须考量的因素。《保险法》的立法体例现存的问题并不在于是否将保险业法与保险合同法合并规定于一部法律，而在于《保险法》本身的制度设计和安排可能不尽合理，需要调整。例如，《保险法》第二章第一节一般规定中规定有“再保险”，但再保险究其性质并非财产保险和人身保险的“种概念”，而更多地具有财产保险的性质，其所应当具有的制度设计并不能适用于人身保险，将其规定于保险合同的一般规定，显属立法体例上的安排不当。这或许是立法者在修改《保险法》时所应当考虑的立法结构问题。

五、小结

我国自1995年颁布《保险法》以来，期间因为保险业的外部环境和内部结构都发生了深刻变化，于2002年12月进行修改。本次修改突出了对被保险人和受益人利益的保护，进一步实现了诚实信用原则在保险法上的应用，完善了保险业监管的各项制度和措施，基本可以满足我国的保险业发展的现状需求。但因为本次修改并不彻底，使得《保险法》仍然存在较大的修改空间。《保险法》所规定的分业经营制度、保险资金的运用以及保险业的组织形式，需要随着我国保险业的发展作出进一步的调整；《保险法》针对保险合同的成立与履行过程所设计的诸多制度仍然存在不足或者明显的缺陷，有待于进一步的修改完善。我们可以期待的是，经过未来的进一步修改，《保险法》将更加富有理性、逻辑和生命力。

[①] 见《金融时报》2002年11月22日。

[②] 见《二十一世纪经济报道》2002年11月22日。

[③] 见许崇苗：《保险法修改何处入手》，《中国证券报》2002年10月16日。

[④] 见《二十一世纪经济报道》2002年11月22日。

[⑤] 见许崇苗：《保险法修改何处入手》，《中国证券报》2002年10月16日。

[⑥] 见邹海林：《保险法教程》，首都经济贸易大学出版社2002年版，第287页。

[⑦] 限制和免除保险人责任的条款，包括诸多类型，而《保险法》第18条所称之“责任免除条款”系指不明，用语不准确。

[⑧] 见我国《合同法》第39条第1款：“采用格式条款订立合同的，提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务，并采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，按照对方的要求，对该条款予以说明。”

[⑨] 另参见李玉泉、李祝用：《修改〈保险法〉的若干思考》，《中国保险》2002年第4期。

[⑩] 丁凤楚：《论我国〈保险法〉中几项规范的改进》，《保险研究》2002年第6期。

[11] 见刘登勇：《从一案例引发对〈保险法〉第六十四条的思考》，《上海保险》2000年第1期。

[12] 见方乐华：《完善〈保险法〉的几点思考》，《上海保险》2000年第6期。

[13] 见张敬仁、白晓清：《对完善我国现行〈保险法〉的若干思

考》，《齐齐哈尔社会科学》1999年第5期。

[14] 见李玉泉、李祝用：《修改〈保险法〉的若干思考》，《中国保险》2002年第4期。

[【返回】](#)

欢迎光临**中国法学会**官方网站

Thank you for visiting www.chinalawsociety.org.cn

中国法学会 版权所有 © 2005 京ICP备05072373号 [联系方式](#)
(浏览中国法学会网，建议将显示器的分辨率设为1024*768) 网站制作与维护：北京长城宏业网络信息科技有限公司