

# 新《保险法》不可抗辩条款之立法不足与完善建议

□任以顺 刘宝琳

2009年2月28日,第十一届全国人民代表大会常务委员会第七次会议对我国制定于1995年的《保险法》进行了大幅度修订。新《保险法》在制度设计上出现了许多前所未有的突破,将“不可抗辩条款”引入保险合同法律规范之中,以限制保险人的合同解除权,维护被保险人及受益人的权利,这是本次《保险法》修订最明显的变化和亮点之一。不可抗辩条款被引入保险法中,无论是对保险人还是对保险相对人的利益而言,都将产生深远影响。

## 一、不可抗辩条款的历史沿革凸显其立法价值

不可抗辩条款,又称不可争辩条款、不可争议条款,一般是指规定保险合同成立生效的一定年限后,除非有法定理由,保险人不得以投保人在投保时未如实告知的事实为由,主张解除合同或拒绝给付保险金的法律条文。美国有学者将不可抗辩条款的基本内容定位为:“自人身保险合同生效起满一定时间之后,一般为两年,并且被保险人在合同生效之后的两年内没有死亡,保险人就

不能再对保险合同的有效性进行抗辩。按照不可抗辩的规则要求,只要被保险人在合同生效后生存的时间超过两年,保险人就不能再以投保人在投保时存在不如实告知或错误陈述或隐瞒重要事实等行为为理由而解除合同或不承担给付保险金的责任。”

现代意义上的财产保险起源于16世纪的欧洲,人身保险起步较晚,不可抗辩条款则起源于英国和美国的人寿保险实践。保险业发展初期的保险合同中并不存在不可抗辩条款,一些保险公司利用投保人的不如实告知或欺骗隐瞒行为,在投保人索赔时主张解除保险合同,拒绝赔付保险金,使投保人对保单的信赖利益得不到保障,损害保险相对人的利益。由此,保险公司的信誉在公众心里愈来愈差,越来越多的人开始不信任保险公司,严重影响了保险业的健康发展。为了提高投保人对保险公司的信任,缓解投保人与保险人之间的这种矛盾,1848年,英国的伦敦信用保险公司在其出售的产品时,首次将不可抗辩条款引进到保险合同中,

放弃保险公司在任何情况下对保单进行抗辩的权利。1864年,美国曼哈顿寿险公司引进了“不可抗辩性”的保单条款。可见,不可抗辩条款一开始是以约定条款出现的。

随着保险业的不断发展,不可抗辩条款逐渐从约定条款演变成法定条款,成为在许多国家中具有普遍约束力的强制性法律规定,也成为保险合同中的标准条款之一。1906年,美国纽约州通过《阿姆斯特郎法案》,对不可抗辩条款进行立法。其后,美国大多数州议会制定专门法律,强制要求保险人在寿险和健康保险合同等长期保险合同中必须要有不可抗辩条款。此后,不可抗辩条款成为保险合同中的法定条款,以约束保险人的行为,保障投保人的利益,进而提高了保险公司在公众心中的信誉。随后,许多国家都通过立法形式将不可抗辩条款引入保险合同中,使之成为保险合同中的法定条款,从而保护了投保人的利益,促进了保险业的发展。同时,随着保险业的不断发展,不可抗辩条款也在不

断得到完善。

十分明显,从不可抗辩条款的历史渊源及其发展脉络不难看出,其设立目的主要是为了抑制保险人对保险合同不受时间约束的任意解除权,当要保人违反说明义务时,保险人固可解除保险契约,但解除权系形成权,属于破坏性之权利,其存续期间本不宜过长;又保险契约之解除,于危险发生后亦得为之,若保险人经久始发现要保人说明不实之事情事,而仍得为解除,则被保险人或受益人之利益以及安定之法律秩序,必遭破坏。同时,法律是通过对当事人的权利与义务的合理分配来配置社会资源和维护社会秩序的,立法者的基本任务就是在于正确地划分权利和义务的界限,合理地分配权利与义务。保险人自知道合同解除事由或者合同成立后的一段时间内可以解除保险合同,这是法律赋予保险人的权利,但是,一旦超过可抗辩期间,保险人拥有的这一合同解除权将受到限制,不能再行使。而且,在订立人寿保险合同时,投保人一般都指定其家属或其他受扶助的人为受益人,这些受益人对将来支付的保险金有期待权。因此,人寿保险常涉及这些人的生计安排。若不规定一个抗辩权丧失期间,使得受益人无反证的机会,从而丧失怜悯之道。不可抗辩条款的存在,合理地分配了保险合同当事人的权利和义务,平衡了他们之间的权益,并且保障了被保险人和受益人的合理期待的权利和信赖利益。

另外,保险业是一个对技术

性和专业性要求很高的行业,对于普通人的投保人来说,他们很难搞清楚保险合同中的专业术语,也很难理解保险合同中的相关规定及程序,这就决定了在保险合同的双方当事人中投保人处于弱势的地位。若法律不设置相关条款来保护投保人的利益,将有悖于法理中的公平正义原则。

我国新《保险法》引入不可抗辩条款是平衡保险人与投保人之间利益的重要举措,它使处于弱势一方的投保人可以获得比保险人更多的法律保护,这不但符合民法原理中关于合同解除权的法律内涵,具有较为重要理论价值,而且也具有保护保险相对人的社会应用价值。新《保险法》将不可抗辩条款引入保险合同法律制度之中,使之成为保险合同的法定条款,基本结束了学界对不可抗辩条款是否应当立法的多年纷争。

## 二、我国新《保险法》增设不可抗辩条款的优势

我国新《保险法》第十六条第二、三款规定:“投保人故意或者因重大过失未履行前款规定的如实告知义务,足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的,保险人有权解除保险合同。前款规定的合同解除权,自保险人知道有解除事由起,超过三十日不行使而消灭。自合同成立起超过两年的,保险人不得解除合同;发生保险事故的,保险人应当承担赔偿或者给付保险金的责任。”新《保险法》对不可抗辩条款的增设,尽管利弊相随,但从大方向上考察,毕竟还是利多弊

少。新《保险法》增设不可抗辩条款的优点是多方面的。

### (一)更有利于保护被保险人或受益人的利益

保险合同是一种当事人地位不平等的合同,保险相对人的权益最易受到侵害。在不可抗辩条款未被引入《保险法》的情况下,若投保人“故意不履行”或“过失未履行”如实告知义务,保险人可以不受法律限制地随时以此为由解除其与投保人的保险合同。现实中也确有一些不负责任、贪图利益的保险从业人员,在明知投保人不符合投保条件的情况下,诱骗投保人以虚假的个人信息来获得保险公司的承保,或者明知投保人没有履行其如实告知义务,仍然为其承保;而当受益人、被保险人索赔时,就以投保人未如实告知为由解除合同或拒绝支付保险金。此外,人身保险合同大部分都是长期合同或终身合同,在合同签订后的若干年以后,被保险人的健康状况自然会有所变化。如果保险人以被保险人自然变化后的身体状况来判定其投保时的身体状况,则会更加严重地损害被保险人或受益人的利益。而且,随着时间的推移,投保时的情况也会越来越难查明,处于弱者地位的被保险人或受益人到时候很难举证证明自己的清白。因此,在保险合同中引入不可抗辩条款,可以在更大程度上保护被保险人或受益人的利益。法律限制保险人只能在可抗辩期间内以投保人违反如实告知义务为由解除保险合同,超过可抗辩期间,保险人则绝对不能解除保

保险合同,这更有利于保护被保险人或受益人的利益。

(二)有利于在公众心里树立保险人的良好行业形象

保险合同属于射幸合同,保险人在公众心里的行业形象,直接影响保险业的发展。改革开放三十年,我国保险业的发展速度十分迅速。2009年,全国保费收入已经突破1.1万亿元。尽管保险业在我国的发展迅猛异常,但目前公众对保险业的信赖程度仍然并不高,民众普遍反映“投保容易理赔难”。其中许多情况就是保险人利用投保人没有履行如实告知义务而解除保险合同或拒赔、拖赔。新《保险法》引入不可抗辩条款则可以有效地缓解保险相对人对保险公司的信任危机,从而抑制保险公司滥用权利解除保险合同,加强对被保险人及受益人的利益保障。保险相对人的利益得到了保护,他们对保险业的信任度就会增加,保险业在他们心中的行业形象和地位也会随之提高,保险业将得到进一步发展。

(三)有利于提高我国保险业的经营管理水平

在《保险法》不设不可抗辩条款的情况下,保险人可以滥用合同解除权,可以随时以投保人没有如实告知为由解除保险合同,拒绝支付保险金。新《保险法》增设不可抗辩条款之后,保险人对投保人所告知内容的核查,尤其是在人身保险合同中对被保险人健康状况、年龄等情况的核实,必须在可抗辩期间内完成;若要解除合同也必须在可抗

辩期内进行,否则在可抗辩期限届满以后,将不能解除保险合同。新《保险法》对不可抗辩条款的增设,尤其是在目前我国的保险公司经营管理水平及员工职业素质比较低的情形下,将增加保险公司的工作压力,促使他们更加敬业、认真、谨慎、守法,提高其业务水平,继而提高我国保险业的经营管理水平。

三、我国新《保险法》对不可抗辩条款的立法不足

我国新《保险法》增设不可抗辩条款的优势十分明显,但其立法不足也是显而易见的。

(一)新《保险法》不可抗辩条款不应适用于财产保险合同

多数国家的保险立法都将不可抗辩条款的适用局限于人身保险合同。我国新《保险法》不可抗辩条款设置于总则中第十六条,这意味着该条款既适用于人身保险合同,也适用于财产保险合同,这显然不尽合理。因为财产保险合同大多是一年期的短期合同,在财产保险合同的期限终止以后也没有达到不可抗辩的两年。其次,不可抗辩条款设立的目的是保障受益人的利益而不是财产利益。此外,财产保险与人身保险不同的是,财产并不像人的身体那样会随着时间的推移其发生危险的概率也随之增长,中途终止契约后,被保险人向其他保险公司投保可获得同样的保障,对其享受的收益也无影响。不可抗辩条款在总则中的设置显得有些画蛇添足。

(二)新《保险法》不可抗辩条款对可抗辩期间的规定偏短

我国的保险业起步晚,发展快,经营管理水平不高,目前只能算是处于初级阶段。就不可抗辩条款通常适用的人身保险合同而言,首先,由于受我国医疗条件较差、医疗法规不健全、员工的业务水平不高的影响,保险人在可抗辩的两年期间内一般难以完成抗辩必须的调查取证工作;其次,可抗辩期间的过短规定可能会助长投保人在投保时的不如实告知行为,继而助长我国保险业中不诚信行为的增加。因此,两年的可抗辩期间相对于我国的现实国情而言显然偏短,可能不利于我国的保险公司抵御由此引起的风险,使其遭受较大的损失,最终损害保险业的健康发展。

(三)新《保险法》不可抗辩条款未明确合同成立后两年内发生、两年后理赔的保险事故如何处理。

新《保险法》不可抗辩条款中没有明确保险事故在合同成立后两年内发生,但在两年后理赔时如何处理的问题,仅规定“自合同成立起超过两年的,保险人不得解除合同;发生保险事故的,保险人应当承担赔偿或者给付保险金的责任”。按照对新《保险法》不可抗辩条款的文义理解,如果保险事故虽在保险合同成立后的两年内发生但在两年后理赔,而保险公司发现投保人存在不如实告知的行为,那么保险公司照样不能解除保险合同,照样不可以拒赔。如果有人利用不可抗辩条款的这一规定,在投保时告知不实,两年内出险不通知保险人,专等候满两年再通知,使保险人丧失

可抗辩的机会与权利。这对保险人是不公平的,也不应当是立法者的本意。

(四)新《保险法》不可抗辩条款没有规定适用例外

新《保险法》在规定不可抗辩条款时并没有规定其适用例外。现实中,不可抗辩条款的适用范围不应当是无限的和无条件的,而应当被限定在一定的范围内。适用于一切情形的笼统规定将会引发许多争议,而且在实践中也难以掌握,最终会影响保险业的发展。不可抗辩条款的适用不规定例外情形也会助长投保人利用不可抗辩条款骗保,这将有悖于不可抗辩条款的立法初衷,而且也会影响保险人的信誉,损害保险合同法律关系当事人的信赖利益,给保险人带来经营风险和损失。

四、不可抗辩条款的国外借鉴及立法建议

(一)国外《保险法》不可抗辩条款立法对我国的借鉴

不可抗辩条款作为国际寿险的标准条款,在世界上许多国家的保险法规中都有规定,有些国家的立法规定还比较完善和健全,值得我们借鉴。

在美国,不可抗辩条款通常被规定为:“本契约在被保险人生存期间内有效,经过两年后定为不可抗辩,但是欠交保费的除外。”由此我们可以看出,在英美法系国家,不论投保人是故意还是过失的不如实告知或隐瞒欺骗,只要经过两年的时间,保险公司就不能对之进行抗辩,不能解除保险合同。但其不可抗辩条款存有适用例外的情形,在某些情

况下是可以排除适用不可抗辩条款的,并且它的适用前提是被保险人没有死亡。这是值得我国保险立法学习的地方。美国加利福尼亚、纽约等州都对不可抗辩条款进行了修正,即利用不可抗辩条款规则加强了对保险单条款内容的控制,对于保险人所做出的“投保前已存在的瑕疵健康条件不在承保范围或属于除外责任”的抗辩,保险人也必须在可争议的两年期限内提出。也就是说,美国有些州的保险法规明确地将不可抗辩条款与除外责任条款的适用关系法定化,以抑制有些保险人利用除外责任条款规避不可抗辩条款的适用。笔者认为,这样的规定在我国的保险立法中也是可取的。

在德国,其《保险契约法》第163条规定:“保险人在契约订立后经过十年,即使发现要保人在缔约时有违反其应尽的告知义务,也不可以解除契约,但要保人恶意违反者,不在此限。”之后,德国《2006年保险合同法草案》将解除保险合同的期限由原来的10年减为3年,因欺诈所产生的解除权的期限为10年。由此可见,在德国的保险立法中,关于不可抗辩条款的规定同样也存有例外的适用情形,而且其还将保险人的合同解除权的期限分情况予以规定,而不是一概限定于同一期限内。这样的规定,在我国保险立法中也是有其存在价值和必要的。

除此之外,英美法系国家的保险法与大陆法系部分国家的保险法大都规定不可抗辩条款仅适用于人身保险合同,而不适用于财产

保险合同。对于这样的规定,我国的保险立法也应当予以借鉴。

(二)完善我国《保险法》不可抗辩条款的建议

我国《保险法》可以在以下方面对不可抗辩条款进一步改进和完善:

1、对不可抗辩期间的规定以5年的时间较为适中。目前,骗保现象较为多见,《保险法》中两年可抗辩期的规定可能使保险人一下子难以适应,建议改为5年左右的时间比较合适。在5年的时间里,我国的保险业将更发达、保险环境更优化、保险市场更成熟、保险制度更健全,保险人可以逐渐适应直至完全适应不可抗辩条款带给他们的影响。

2、应将不可抗辩条款归入人身保险合同中。将不可抗辩条款内容从第二章保险合同部分的“一般规定”中提出,设置于“人身保险合同”中,并专门适用于人身保险合同。这种改进,不仅可以使我国《保险法》的内容更加系统规范,而且还能与国际保险立法惯例接轨。

3、不可抗辩条款应当规定有适用例外。保险人解除合同的情况是较复杂的,不可抗辩条款的适用不应当绝对化。首先,对于投保人或者被保险人存在特别严重欺诈行为(如在人身保险合同中投保人故意隐瞒以往病史或者他人代替被保险人进行体检等)甚至可能构成犯罪的,应当允许保险人在可抗辩期间届满后有权解除保险合同。其次,投保人没有及时缴纳保险费的,也不应

(下转第37页)

济情况,任用一批素质较好的干部担任分支机构领导,使得公司能迅速站稳脚跟,拓展业务。

三是保险业务一定要和实体经济结合。“民安”和卢作孚的“民生”紧密合作,互相配合。“民生”为客户代理“民安”的保险运输业务,为客户提供便捷服务,从而赢得了更多客户;当“民生”在经济上有困难时,“民安”及时伸出援手,予以帮助。

四是根据各个时期形势发展,适时调整经营方略。例如,当“国统区”通货膨胀时,公司及时经营黄金、外汇、美钞业务,既保证了资金安全,又增加了盈利。当公司壮大后,又及时结合本身业务情况,从国内业务向国外业务发展。在分支机构布局上,根据干部队伍情况及时作调整,既稳定了队伍,又拓展了业务。

如上所述,“民安”从创办到清理停业,有些经验对目前上海保险市场的拓展工作可能有一定的启迪作用。“民安”成立之时,正值抗日战争时期,在歇业

清理时,也处于战时状态。因为经济困难,自然限制了保险业的发展,加上官僚资本也杀入保险市场,而外资公司又虎视眈眈,“民安”在创办和发展过程中面临的种种困难状况不是我们所

后记:2009年,我因工作关系,得识已九十九岁高龄的杨公延修。在此之前,我曾读过《中国保险历程》这一画册,但对民安产物保险公司却缺乏了解,只知它是在香港注册的中资公司,在上世纪末回到大陆,逐步开展财产保险业务。

当时,我因顾虑他已高龄,不好意思多占用时间,但他兴致很好,为我介绍了当年中共地下党的第三梯队如何在周恩来和南方局的领导下,筹建民安产物保险公司的经过,介绍了公司在争取当时的社会上层人士时,既争取又斗争的惊险历程。杨公叙述的这一段历史,足以弥补中国保险发展史上的一段重要空白。杨公告许我,他年轻时就进入保险界,在三十年代,参与了抗日救亡运

想象的。展望当今上海保险市场,可谓时逢盛世,各方面的发展未可限量。我作为一个保险行业的老兵,衷心祝愿上海的保险业生机勃勃,奔腾向前!

(2010年4月1日定稿于华东医院)

动;1938年,加入中国共产党;1943年,作为筹建民安产物保险公司的主要当事人之一,为公司的发展出了力。全国解放后,他离开了保险业,先后出任上海市工商局第一副局长、商业二局局长等职,又奉命对民安保险公司上海分公司的歇业进行清算。十一届三中全会后,他不顾年事已高,为上海市工商联建设和建立工商界爱建公司做出了努力。

如今,我有幸再次聆听杨公介绍民安产物保险公司的历史。我想,今后《中国保险历程》画册如能再版,希望编者能充实这位中国共产党人从事保险业的曲折历程,并恭祝杨公身体健康!

(裘星熙)

(上接第25页)

当适用不可抗辩条款。境外大多数国家和地区的立法规定,在投保人未履行交付保费基本合同义务的情形下,再限制保险人的合同解除权,显失公平合理。

4. 不可抗辩条款应增加补充规定。首先,应当增加“自保险合同成立两年内发生保险事故但在合同成立两年后理赔的,如果其投保人在投保时有不实告知行为的,保险公司仍然可以解除其与投保人之间的保险合同”的规定,以防止被保险人利用

《保险法》的漏洞,恶意拖延申请理赔时间,以获取不当利益;其次,应该明确规定投保人不如实告知的内容及保险人不得作为除外责任条款的内容,以确定不可抗辩条款的适用前提及防止保险人对除外责任的扩大。只有这样,才能充分发挥不可抗辩条款的立法意义,防止保险人利用除外责任条款损害被保险人及受益人的利益。

综上所述,我国将不可抗辩条款首次纳入新《保险法》其目

的是为了更好地保护保险相对人的利益,督促保险人提高业务水平,加强经营管理,促进保险业的健康发展,进一步与国际保险市场与保险立法接轨,但是,在新《保险法》中,不可抗辩条款的规定还有很多不足的地方,在今后的保险立法中,应当根据我国的保险业现状和现有的国情,进一步改进和完善不可抗辩条款的内容,这样才能使其充分发挥积极的社会作用和制度价值。

(作者单位:中国海洋大学)