

## 《保险法》也要早“入世”

许谨良 李潇

作为行业的基本大法，《保险法》对我国保险业有着重要的指导性、规范性作用。它的完善与否，直接关系到整个行业能否健康发展。中国已加入世贸组织，在未来 5 年甚至更长的一段时间内，保险市场将逐渐向众多外资公司敞开大门。因此，为适应新形势下的变化，我国的《保险法》也必须逐步完善，并与国际接轨。

### 一、在《保险法》中充分体现保险合同的基本原则和国际惯例。

作为一种特殊的商品，保险合同有着自身的本质特征和基本原则，如最大诚信原则。这些原则贯穿于实务操作中，逐渐形成一些国际通行的惯用做法而被固定下来。因此，有必要加入以下几个方面的内容：

1.人身保险合同中的不可抗辩条款又称为“不可争”条款。这一条款通常规定，在被保险人生存期间，从保单签发之日起满两年后，除了由于投保人欠交保费以外，保险人不得以投保人投保时的误告、漏告、隐瞒等为由，否定保单的有效性。不可抗辩条款主要是为了保护被保险人和受益人的利益。从 19 世纪后期开始，一些保险公司就在合同中加上了这项条款，并最终成为人身保险实务操作的惯例。它要求保险公司必须在两年的抗辩期内充分做好核保审查工作，两年之后，就不能因怀疑投保人的告知不属实而否定保单的有效性。

然而，我国《保险法》第 16 条规定：“投保人故意隐瞒事实，不履行如实告知义务的，或者因过失未履行如实告知义务，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。”第 53 条规定：“投保人申报的被保险人年龄不真实，并且其真实年龄不符合合同约定的年龄限制的，保险人可以解除合同，并在扣除手续费后，向投保人退还保险费，但是自合同成立之日起逾二年的除外”。也就是说，在我国，不可抗辩仅用于年龄误告上，而对其他方面的告知义务是不适用的。这十分不利于保障投保人、被保险人及受益人的利益，滋长了保险人疏于核保的不良作风。因此，有必要将人身保险合同的不可抗辩原则加入法律条款中，建议第 16 条应改为：“投保人故意隐瞒事实，不履行如实告知义务的，或者因过失未履行如实告知义务，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。但自合同成立之日起二年后，除了一些特例以外，不能以未如实告知为由解除合同。

2.弃权和禁止反言这一原则是指，合同的一方可以自愿放弃其在保险合同中可以主张的权利，即为“弃权”；而如果已自愿放弃，就不能在以后再向合同的另一方主张已放弃的权利，即为“禁止反言”。这一原则和代理人的展业行为联系紧密。作为保险人的代表，代理人知晓的信息应视为保险人也已知晓。因此，若代理人知道被保险人有不符合要求的情况，却表示可以承保，就应视为保险人放弃可以主张的拒保权利而愿意承保。即使保险人在承保后发现，也不能因此而拒赔，即“禁止反言”。这一条款无疑也是对投保方利益的保护。保险的专业性使得一般的投保人无法具体了解什么样的情况可保，什么样的情况不可保。因此，如果没有这一条，在出现保险事故后，保险人可以不符合承保要求为由拒赔。这显然对投保方是极为不公平的。在我国保险实务中，经常出现代理人为收取佣金，放宽承保标准，保险人并不知情，但出险后因此引起纠纷的案件。将该条款规定进《保险法》，一方面减少纠纷，另一方面督促保险公司对其代理人进行监督管理，规范其展业行为，同时也是与国际惯例接轨。

3.人身保险保单所有人的概念保险也是一项财产，和货币进行交换之后，就产生了物权中最基本的权利——所有权。这个权利属于保单所有人（即 policyowner，或 policyholder）。保单所有权衍生出的权利主要包括：①变更受益人；②领取退保金；③领

取保单红利；④以保单作为抵押进行借款；⑤在保单现金价值的一定限额内申请贷款；⑥放弃或出售保单的一项或多项权利；⑦指定新的所有人。各国保险法规中都包含这个概念，但是在我国《保险法》中却没有。上述这些权利要么归属投保人，要么归属被保险人。这就在实务中引起诸多争议。以变更受益人的权利为例，现行《保险法》第 61 条规定：“被保险人或投保人指定一人或数人为受益人。受益人为数人的，被保险人或者投保人可以确定受益顺序和受益份额；未确定受益份额的，受益人按照相等份额享有受益权”。当被保险人和投保人是同一个人时，不会产生什么问题。但如果二者不是同一个人，就容易产生矛盾。再者，《保险法》规定退保并领取退保金的权利属于投保人，在各种人寿保险合同中也普遍规定由投保人领取保单红利及进行抵押贷款。但是，如果投保人不幸身亡，这些权利应归谁所有？这些现行《保险法》都没有明确界定。因此，没有保单所有人，就必须在合同中分别规定这些重要的保单权利的所有者，以及所有权的转移对象，否则容易引起纠纷。而如果在《保险法》中规定在保险合同中约定保单所有人，并赋予保单所有人这些权利，就可以解决以上所提到的各项权利的归属问题。

## 二、应建立和完善非寿险精算报告体系

精算是保险运作的重要基础，是保险公司稳健经营的保障。由于我国保险业发展的历史较短，保险精算尚处于落后阶段，因此必须对精算予以高度重视。入世以后，激烈的市场竞争必然对保险公司的精算制度提出更高的要求。我国现行《保险法》第 119 条规定：“经营人身保险业务的保险公司，必须聘用经金融监督管理部门认可的精算专业人员，建立精算报告制度。”但对经营非寿险业务的保险公司却没有相应的规定，这无疑是对非寿险精算的一种忽视。尽管这门学科最早起源于寿险业务的保费计算，但进入 20 世纪后，非寿险领域的精算体系也不断有所发展，而且与寿险领域有较大的不同。美国还专门成立了财产与意外险精算协会，举行非寿险精算师资格考试。非寿险精算师的工作可以渗透到保险公司经营管理的各个方面，如财务分析、保费计算、责任准备金估计、再保险安排等。尤其是一些新的责任险种或再保险安排，利用传统的方法估计未决赔款准备金容易产生严重偏差，导致公司的偿付能力出现危机，因此必须借助非寿险精算师的力量。建议《保险法》第 119 条改为：“保险公司必须聘用经金融监督管理部门认可的精算专业人员，建立精算报告制度。”

## 三、应尽快出台与《保险法》

配套的具体实施细则为了使《保险法》在实务中更好地发挥作用，就需要配套一些操作性较强的具体实施细则，如：

1. 市场退出机制大量外资公司涌入中国保险市场，与内资公司进行竞争。这必然会导致“优胜劣汰”，使一些公司被迫退出市场。如果市场体系是竞争的和完善的，处于劣势的参与者的退出能够避免资源的浪费，从而促进市场向高效率成熟化的方向发展。但是，如果退出机制不够完善，被淘汰的保险公司必然打击了人们对整个保险业的信心，影响了未来的发展趋势。我国《保险法》、《公司法》和《保险公司管理规定》都是保险公司退出机制的主要法律依据，但都缺乏可操作性，没有可以具体执行的标准。因此，有必要制订专门管理市场退出的法规，构建竞争市场的防护网。

2. 其他形式保险组织的管理条例《保险法》第 69 条规定：“保险公司应当采取下列组织形式：（一）股份有限公司；（二）国有独资公司。”第 150 条：“本法规定的保险公司以外的其他性质的保险组织，由法律、行政法规另行规定。”加入 WTO 我国保险市场必将出现许多有外资成份的保险组织，如外资保险公司，外资参股、外资控股公司，中介服务机构等，甚至可能出现一些相互保险公司、自保公司、合伙企业。对这些保险组织的注册资本金、偿付能力、组织结构等的管理不能再采取与股份有限公司或国有独资公司同样的方式，而需要考虑其各自的特点。目前即将出台的《外资保险公司管理条例》无疑将填补这

个领域的空白，但针对其他形式保险组织的管理条例也应尽快制订，以完善整个监管体系。