

人身保险合同犹豫期条款分析

——以《保险法修改草案》为视角的分析

王春梅

(天津师范大学 法学院, 天津 300384)

摘要: 我国《保险法修改草案》在引入保险消费者概念基础上,增加了关于犹豫期条款之规定,明确赋予投保人在犹豫期内无损失解除保险合同的权利,这无疑更有利于实现对投保人的利益保护。但是,就《保险法修改草案》对犹豫期条款的规定看,对于犹豫期之称谓、该条款的性质、投保人解除权的行使等尚有待推敲与明确。此外,犹豫期内发生保险事故保险人是否承担赔付责任,犹豫期内解除保险合同是否收取工本费,以及保险人对该条款是否应当进行提示与说明等问题也有待分析研究。

关键词: 人身保险合同; 犹豫期; 解除权; 保险消费者

作者简介: 王春梅(1971—),女,黑龙江克山人,天津师范大学法学院教授,主要从事民商法研究。

基金项目: 黑龙江省哲学社会科学研究规划项目(项目编号:17FXE279)的阶段性成果。

中图分类号: D922.284 **文献标识码:** A **文章编号:** 1001-4403(2017)06-0072-08 **收稿日期:** 2017-05-20

DOI: 10.19563/j.cnki.sdzs.2017.06.012

犹豫期条款是很多国家保险法都会规定的内容,但在我国基本停留于保险实践层面,并主要由条例与行业规范来加以规范和调整,不利于我国保险行业的发展,也不利于投保人与被保险人的利益保护。因此,为进一步强化与落实金融消费者的利益保护,规范与促进我国保险业的进一步发展,并与国际接轨,我国《保险法》再次进入修改阶段。而在国务院最新发布的《保险法修改草案》(以下简称《保险法草案》)送审稿中,不仅引入了保险消费者概念,而且增加了犹豫期条款之规定,以强化对投保人的利益保护。但是,就犹豫期条款规定看,仍然有诸多问题需要进一步探讨。

一、从实践到立法:我国《保险法》修订中犹豫期条款的立法纳入

所谓犹豫期,也称冷静期或冷却期,虽然保险

法学者对其并不陌生,但在我国在相当长时间内仅存在于保险实践中。早些时候,我国各家保险公司在推出保险产品时,在其产品说明书中就已经存有关于10天犹豫期的约定。现今,很多保险公司不仅在其保险产品中规定犹豫期,而且往往将其期限延长为15天。应该说,保险公司在保险产品中对犹豫期的约定及其期限的延长更有利于投保人的利益保护,与我国保险立法在价值取向上是一致的。但是,一方面,各保险公司在约定的犹豫期条款中没有解释犹豫期的含义,而保险代理人基于利益驱动以及个人素质等原因,也常常在投保人订立保险合同或送达保险单时急于解释说明,致使很多投保人并不十分了解何谓犹豫期,更不清楚如何利用与行使犹豫期条款赋予自己的权利;另一方面,由于各保险公司对犹豫期的起算点、费用扣除以及退保金的计算方法等的约定不尽相同,导致投保人向不同保险公司购买保险产

品时所享受到的犹豫期期限及利益也有所差异。

鉴于犹豫期条款在我国保险业中的现实状态,并基于投保人和被保险人利益保护之需要,2000年7月25日,保监会发布了《关于规范人身保险经营行为有关问题的通知》(保监发〔2000〕133号,以下简称《规范人身保险经营通知》),首次对犹豫期作出了规定。^①2009年9月18日,保监会又审议通过了《人身保险新型产品信息披露管理办法》(以下简称《新型产品信息披露办法》),要求保险公司在其推出的新型保险产品说明书中规定犹豫期的含义、起算时间、天数、投保人在犹豫期内享有的权利,以及犹豫期后退保需扣除的费用和退保金的计算方法等,并对投资连结保险中投保人在犹豫期内的选择权以及不同选择权下犹豫期内解除保险合同应当退还的金额、犹豫期后退保需扣除的费用以及退保金的计算方法做出了具体规定。2014年1月16日,保监会和银监会又联合出台了《中国保监会、中国银监会关于进一步规范商业银行代理保险业务销售行为的通知》(以下简称《规范商业银行保险销售通知》),不仅对犹豫期做出了更为具体的规定^②,而且要求保险公司在保险单册封面用不小于三号的字体标明风险提示语及犹豫期提示语。^③但是,在我国保险基本法层面一直没有关于犹豫期的任何规定。也就是说,1995年我国在通过《中华人民共和国保险法》(以下简称《保险法》)时并没有关于犹豫期的任何规定。此后,无论是在《保险法》2002年和2009年第一次和第二次修订时,还是在2014年和2015年的第三次和第四次修订中都没有涉及犹豫期条款的规定。由此可见,为了引导和规范保险实践中犹豫期条款的约定与适用,更好地保护投保人、被保险人的利益,我国也在规范层面对犹豫期条款进行着努力,但由于其规范层面对犹豫期的规定主要出自于保监会和银监会,不仅效力层级较低,约束力不够,而且规定较为分散、简单,不利于投保人和被保险人的利益保护。

值得欣慰的是,鉴于我国保险市场和保险服务业的发展需要,继2015年4月《保险法》第四次修订后,我国又启动了《保险法》修改工作。而在2015年10月14日国务院发布的《保险法修改草案》(以下简称《保险法草案》)送审稿中,犹豫期条款的增加是其修改的主要内容之一。该《保险法草案》第48条规定:“保险期间超过一年的

人身保险合同,应当约定犹豫期。投保人在犹豫期内有权解除保险合同,保险人应当及时退还全部保险费。”“犹豫期自投保人签收保险单之日起算,不得少于二十日。”由此意味着,如果该《保险法草案》获得通过,则将在我国《保险法》中正式出现犹豫期条款的规定,可以在一定程度上弥补和改变既往立法中犹豫期条款在立法层面规定的缺失。

二、“保险消费者”概念的立法引入与犹豫期条款之添加

随着社会的进步,消费者权益保护诉求渐长,各国纷纷出台消费者权益保护立法。我国在1993年10月31日通过了《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消法》),以强化对消费者的利益保护。根据该法第2条规定,可以将消费者界定为“为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务的人”。基于对消费者内涵的这种界定,一方面,我国学者通常认为“消费者”的范围只应当包括自然人而不包括法人或其他组织,从而将购买商品或接受服务的法人和其他组织排除在《消法》的保护范围;另一方面,“为生活消费”的目的限定又将基于投资或投机目的的消费排除在外,从而认为金融消费者不属于《消法》的保护对象。2009年8月27日,《消法》进行了第一次修改,但并没有涉及消费者内涵与范围的变动,

①《关于规范人身保险经营行为有关问题的通知》(保监发〔2000〕133号)对犹豫期规定:“‘犹豫期’是从投保人、被保险人收到保单并书面签收日起10日内的一段时期。在犹豫期内,投保人可以无条件解除保险合同,但应退还保单,保险公司除扣除不超过10元的成本费以外,应退还全部保费并不得对此收取其他任何费用。对于投资连结类产品,如在犹豫期内独立账户资产价值发生变化,则保险公司只可扣减投保人资产价值减少的部分以及变现资产的费用,不得扣减销售保单所发生的佣金和费用。投保书或保险条款中应载明投保人在犹豫期内的权利,保险公司员工或代理人在展业以及向投保人、被保险人发送保单时,也应对犹豫期内的权利进行说明。”

②《中国保监会、中国银监会关于进一步规范商业银行代理保险业务销售行为的通知》:“商业银行代理销售的保险产品保险期间超过一年的,应在合同中约定15个自然日的犹豫期,并在合同中载明投保人在犹豫期内的权利。犹豫期自投保人收到保单并书面签收之日起计算。”

③《中国保监会、中国银监会关于进一步规范商业银行代理保险业务销售行为的通知》规定的犹豫期提示语:“您在收到保险合同后15个自然日内有全额退保(扣除不超过10元的工本费)的权利。超过15个自然日退保有损失。”

而在2013年10月25日通过的《消法》的第二次修改中,虽然其第2条对消费者的内涵并没有进行修改,但为了加强对网络消费者和金融消费者的利益保护,增加了第28条规定,即“采用网络、电视、电话、邮购等方式提供商品或者服务的经营者,以及提供证券、保险、银行等金融服务的经营者,应当向消费者提供经营地址、联系方式、商品或者服务的数量和质量、价款或者费用、履行期限和方式、安全注意事项和风险警示、售后服务、民事责任等信息”。根据这一规定,证券、保险、银行等金融消费者也被纳入了我国《消法》的保护范围。

在《消法》中消费者范围扩张以及金融消费者权益保护急需强化的背景下,《保险法草案》引入了“保险消费者”的概念,以突出和强化对保险消费者权益的保护与监管,即《保险法草案》第147条的规定:“保险监督管理机构依照本法和国务院规定的职责,遵循依法、公开、公正的原则,对保险业实施监督管理,维护保险市场秩序,保护投保人、被保险人和受益人等保险消费者的合法权益。”

应该说,《保险法草案》中保险消费者概念的引入,既是对《消法》中金融消费者在保险领域的具体化,也是对投保人、被保险人和受益人等作为保险消费者身份地位的进一步明确,更为犹豫期条款的保险法纳入奠定了基础。因为,既然投保人、被保险人和受益人等是保险消费者,也就属于《消法》规定和保护的金融消费者,应当享有作为消费者的合法权益。而《消法》在最新修改时,不仅将金融消费者纳入其保护范围,而且进一步明确和扩张了消费者权益。其中,《消法》第25条明确规定和赋予了消费者在收到商品之日起七日内无理由退货的权利^①,即消费者反悔权。而《保险法草案》对犹豫期条款的规定实际上就是赋予保险消费者在保险合同成立生效后的一定期限内反悔的权利。也就是说,保险犹豫期条款实际上就是消费者反悔权在保险法领域的体现与具体化。当然,鉴于保险活动与保险消费者的特殊性,《保险法草案》对保险消费者反悔权的规定与《消法》规定的消费者反悔权又有诸多不同。

三、我国犹豫期条款的本体分析

(一) 犹豫期条款的名称问题

应当说,就我国而言,无论是消费者反悔权,

还是犹豫期制度,都是法律移植与借鉴的结果,而非我国本土产物。而纵观其他国家或地区的立法与理论,虽然规则内容大同小异,但称谓不尽相同,如英美国家称为“冷静期制度”,欧盟称为“撤销权”,德国则称为“撤回权”,我国台湾地区称为“消费者之犹豫权”。因此,我国保险法引入犹豫期条款时,首先需要解决其称谓问题。当然,鉴于《保险法草案》第48条规定及其表述,本文暂且采用“犹豫期”的称谓,该条款由此可以谓为“犹豫期条款”。但实际上,采用“冷静期”的称谓可能更妥当,也更能准确地表达和反映该条款规定的目的。

因为,就该条款的正当性基础而言,“冷静期”的称谓更能体现对保险消费者意志自由和自主选择权的保护。众所周知,近代之后,消费者权益保护及其立法在世界范围内都获得了快速发展,这固然是由于消费者与生产者或销售者之间的经济地位严重失衡而引起与推动的,并通过为弱势的消费者提供倾斜性保护来矫正二者之间失衡的法律地位。但是,赋予消费者反悔权的正当性基础的新而有说服力的依据在于消费者在意思形成阶段的意思不自由,而非因为其是弱者。^[1]就犹豫期条款而言,其赋予投保人反悔权的正当性基础,一方面在于保险合同当事人双方的信息处于严重不对称状态,即投保人对保险产品及其保险合同的订立、履行等都处于信息占有上的弱势,由此导致其作出的订立保险合同的意思表示可能是非真正自决的结果;另一方面在于保险产品本身的复杂性与技术性,投保人通常不能自行了解和掌握保险产品的相关内容,往往需要借助于保险代理人的介绍与讲解,这就有可能在投保人的自由意志之外增加了某些人为的因素与干扰。与此同时,国人整体上的保险知识匮乏,保险意识不足的现实更在相当程度上降低了投保人理性自决之可能,很多保险合同都是非理性选择与外界

^①《消法》第25条:“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,但下列商品除外:(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。”“消费者退货的商品应当完好。经营者应当自收到退回商品之日起七日内返还消费者支付的商品价款。退回商品的运费由消费者承担;经营者和消费者另有约定的,按照约定。”

人为因素干扰的结果。由此可见,该条款的真正目的在于给投保人一定的冷静思考时间,使其确认该合同是否为其真正所愿,否则可以无条件解除合同,故“冷静期”的称谓更为准确了然,该条款遂为“冷静期条款”。

(二)犹豫期条款项下的权利的性质问题

《保险法草案》第48条虽然规定了犹豫期条款,但在符合该条款规定条件时,投保人享有的是何种权利?该权利是法定权利还是约定权利?该权利与《保险法》的其他规定如何协调等,却是需要进一步分析的问题。

首先,犹豫期条款赋予投保人何种权利?如前所述,在《保险法草案》引入保险消费者概念之后,保险犹豫期条款的规定不仅是强化对投保人、被保险人和受益人利益保护的体现,也是消费者权益保护的延伸。而《消法》第28条所规定的“七天内无理由退货的权利”虽然很多学者谓为消费者反悔权^①,并认为该权利是一种新型权利。^②但是,一方面,传统民事权利类型中并不存在所谓的“反悔权”,消费者在合同有效成立甚至履行完毕后的反悔退货实际上是通过解除合同来实现的;另一方面,如果社会发展需要在传统民事权利之外创设新的权利类型,则应以现有权利类型无以容纳,且又有合理性与现实性的前提下才是可以接受的。而无论是消费者反悔权还是犹豫期条款赋予投保人的权利,完全可以在既有民事权利体系内解决,没有必要另设新型权利而徒劳无益。也就是说,就消费者反悔权的实质来看,其实则为合同解除权。杨立新教授也认为,在商品买卖合同中,凡属于退货,就是解除合同,故消费者反悔权即为合同解除权。^[2]而就《保险法草案》对犹豫期条款的规定看,其也是赋予投保人在犹豫期内解除合同的权力。因此,消费者反悔权和犹豫期条款赋予投保人的都是合同解除权。

其次,犹豫期条款赋予投保人的解除权是法定权利还是约定权利?如果说《消法》第28条规定和赋予消费者的反悔权是一种法定权利基本没有问题的话,则犹豫期条款赋予投保人的解除权是法定权利还是约定权利却存在疑问。因为,虽然《保险法草案》第48条通过犹豫期条款的规定赋予投保人以解除保险合同的权力,但该规定不能直接作用于投保人,而是必须通过保险合同才能约束与作用于投保人,故该条采用了如下表述,即“保险期间超过1年的人身保险合同,应当约

定犹豫期”。由此,犹豫期及投保人的合同解除权必须由保险公司以合同条款的形式规定在保险合同中,投保人才能实际享有与行使,否则即便《保险法》做出规定,投保人也不能据此解除保险合同。那么,该权利是否据此成为约定权利呢?答案应当是否定的。因为,虽然《保险法草案》第48条授权保险公司在保险合同中约定犹豫期及投保人的合同解除权,但从确保犹豫期条款目的与宗旨的落实与实现而言,应当强制性地限制或剥夺保险人一方的合同自由而保护投保人的利益,即应当是国家对保险合同强制干预与监管的体现。因此,该条规范应当作为强制性规范较为适宜。而从《保险法草案》第48条规定本身看,其使用“应当”而非“可以”的表述也确定了该条规定的强制性。也就是,保险公司必须在1年以上的人身保险合同中规定犹豫期条款,而不能以约定排除或改变立法的规定,故投保人依据犹豫期条款享有的合同解除权应当为法定权利。

再次,该合同解除权与投保人法定解除权存在何种差异?如果将犹豫期条款赋予投保人的权利认定为合同解除权的话,则存在其与《保险法》第15条规定的投保人任意解除权的差异及适用问题了,因为二者都赋予了投保人法定的合同解除权,而且均无原因要求,即都属于无因解除权。但应该说,二者的区别还是比较明显的。首先,两种合同解除权的立法目的或宗旨不同。如前所述,前项合同解除权的目的在于维护和确保投保人的自主意志和选择自由,而通常认为,后项合同解除权的目的在于矫正保险合同当事人双方失衡的法律地位,为弱势的投保人一方的利益提供保护。其次,两种解除权的适用条件不同。前者仅适用于犹豫期条款中规定的情形,后者是投保人通常享有的合同解除权,除保险合同另有

①参见杨立新:《非传统销售方式购买商品的消费者反悔权及其适用》,载《法学》2014年第2期;刘凯湘、罗男:《论电子商务合同中的消费者反悔权——以〈消费者权益保护法〉第25条的理解与司法适用为重点》,载《法律适用》2015年第3期;顾骥:《新消法中网购消费者反悔权的法律缺陷及其优化路径》,载《湖北科技学院学报》2015年第4期。

②参见吴晓铃、陈莘:《论我国消费者反悔权的法律性质》,载《法制与社会》2014年第7期(中);陈秀云:《我国消费者反悔权法律问题研究》,载《黑龙江省政法管理干部学院学报》2015年第4期;李永健:《作为消费者新型法定权利的撤回权——新〈消费者权益保护法〉第25条之权利名称及适用条件辨析》,载《华北水利水电大学学报(社会科学版)》2015年第5期。

约定或《保险法》第50条规定外,几乎没有条件的限制。再次,两种解除权的适用范围不同。根据《保险法草案》第48条规定,前项解除权仅适用于1年以上的人身保险合同,而后者除特殊规定外,既适用于财产保险合同,也适用于人身保险合同,而且没有期限要求,即几乎适用于所有类型的合同。最后,两种解除权规定的法律效果不同。前者合同解除权行使后,保险人要退还所收取的全部保险费,后者要根据投保人是在保险责任开始前行使解除权还是在保险责任开始后行使解除权而有不同,即在投保人在保险责任开始前行使解除权,保险人扣除手续费后退还全部保险费,而投保人在保险责任开始后行使解除权时,则保险人有权收取合同解除权前的保险费而退还其余保险费。由此可见,《保险法草案》第48条规定的是投保人在特定情形下才能享有的法定的合同解除权,而《保险法》第15条规定的是投保人通常情形下所能享有的合同解除权。不过,应当注意的是,虽然两项合同解除权存在诸多差异,但应当说,《保险法》第15条规定的合同解除权是可以涵盖《保险法草案》第48条规定的解除权的。由此也就意味着,在我国《保险法》中增加犹豫期条款的规定之后,人身保险合同的投保人在签收保险单之后的法定期间内,既可以依照《保险法》第15条规定行使解除权而解除合同,也可以依照犹豫期条款的规定而解除合同,只不过依照后者解除合同对投保人更为有利,由此也体现了立法对投保人利益的特别保护。

(三) 犹豫期的期限与适用范围问题

对于保险犹豫期的期限,各国(地区)规定不尽一致,如英国、新加坡和澳大利亚规定为14天,印度规定为15天,我国香港地区规定为21天。我国早期的保险实践往往将犹豫期规定为10天,保监会发布的《规范人身保险经营通知》也将犹豫期确定为10天。而《规范商业银行保险销售通知》则将犹豫期规定为15日,各保险公司也往往倾向于给投保人更长的犹豫期,如中国人寿保险公司将人身保险合同的犹豫期规定为15天,江浙、山东、广东等地的保险公司对一些老年投保人甚至将犹豫期延长为30天。^[3]应当说,犹豫期期限的延长可以给投保人更多的时间了解保险机构和保险产品的信息,更理性地思考与选择决定是否维持该保险合同的效力。但是,如果犹豫期的期限太长,则将导致人身保险合同在相当长的时间内处于效

力随时终止的状态,不仅悖于效率的价值取向,也不利于保险公司的业务开展。因此,犹豫期的期限设置既要考虑投保人的利益保护,也要兼顾市场效率原则,以促进我国保险业的健康稳健发展。正是基于上述考量,《保险法草案》第48条将犹豫期的期限确定为20天,并规定“自投保人签收保险单之日起算”。不过,该20天只是犹豫期的下限,各保险公司可以根据实际需求确定长于20天的期限。当然,草案虽然没有为犹豫期设定上限,但各保险公司基于自身利益考虑也不会确定过长的犹豫期。如此,《保险法草案》对犹豫期的规定实现了自由与强制的统一。

对于犹豫期条款的适用范围,我国既有相关规定基本上将其限定为人身保险,并在范围上呈现出逐渐扩大的趋势。如2001年保监会发布的《新型产品信息披露办法》将犹豫期条款限定为投资连结型保险和万能保险。2005年11月,保监会发布的《人身保险保单标准化工作指引(试行)》中规定犹豫期条款适用于保险期间在一年以上的个人人寿保险合同、个人健康保险合同和个人意外伤害保险合同。2006年8月,保监会发布的《健康保险管理办法》第15条也规定长期健康保险产品应当设置合同犹豫期。2009年9月,保监会发布新的《新型产品信息披露办法》,将犹豫期条款的适用范围扩展到了投资连结型保险、万能保险、分红型保险和保监会认定的其他产品。由此可见,在我国保险实践中,犹豫期条款的适用范围基本上限定为1年以上的人身保险合同,而排除财产保险和短期人身保险的适用可能。究其原因,主要在于长期人身保险合同的保险期间较长,投保人投入比较大,又具有一定的投资性,对投保人利益影响较大,故有特别保护之必要。《保险法草案》第48条基本上肯定了保险实践中犹豫期条款的适用范围,但既没有明确列举犹豫期条款的具体适用范围,也没有将其限定为新型人身保险合同,而是规定1年以上的人身保险合同都应当适用犹豫期条款。因此,人身保险合同和期限成为能否适用犹豫期条款的必要标准,其余则不作要求,这在一定程度上使犹豫期条款的适用范围具有了涵盖性。

(四) 犹豫期条款下投保人解除权的行使问题

根据《保险法草案》第48条规定,投保人可以在人身保险合同约定的不少于20天的犹豫期内解除合同,即赋予投保人以合同解除权。该合

同解除权虽然由保险法规定,并有一定的特殊性,但仍然属于法定合同解除权的一种,故《合同法》仍然有适用余地,即可以认为属于《合同法》第94条规定的“法律规定的其他情形”,并可以适用《合同法》关于解除权解除合同的其他规定。据此,投保人依照犹豫期条款解除人身保险合同时,应当在保险合同约定的犹豫期内行使解除权,否则期限届满该权利消灭。至于解除权行使的方式,应以通知的形式作出,通知到达,人身保险合同解除,保险公司如果有异议可以向法院起诉或者申请仲裁机构确认合同解除的效力。

投保人依据犹豫期条款行使解除权后,该人身保险合同效力消灭,自无问题。但是,保险合同解除的效力是向将来消灭还是溯及既往地消灭直接涉及保险费是否退还以及退还多少的问题。就我国《合同法》及其基本理论而言,合同解除原则上向将来发生解除的效力,仅在特殊情形下具有溯及力。保险合同的解除既然可以适用《合同法》之规定,故保险合同解除的效力也应当与《合同法》及其原理相一致,即通常不具有溯及力,特定情形具有溯及力。但是,一方面,保险合同毕竟较一般合同有诸多不同之处,基于特别考虑可以对其合同解除作出别于一般合同解除之规定;另一方面,在《保险法》已经对投保人解除权作出一般规定的基础上,犹豫期条款赋予投保人的合同解除权欲区别于此通常合同解除权,并真正发挥其对投保人利益的保护作用,必须在合同解除的条件和法律后果方面有不同规定。据此,《保险法草案》第48条规定:“投保人在犹豫期内有权解除保险合同,保险人应当及时退还全部保险费。”该规定表明,此处投保人合同解除权的行使具有溯及力,即人身保险合同溯及既往地发生消灭的效力,保险人要退还所收取的全部保险费。这样,投保人才不会因为在犹豫期内解除合同而遭受利益上的损失,体现了犹豫期条款对投保人利益的特殊保护。当然,相对于《合同法》而言,《保险法草案》对犹豫期条款中投保人合同解除权的规定也就成了基于特殊利益考量而作出的特殊规定。

四、我国犹豫期条款的问题分析

(一) 犹豫期内出险保险公司是否应当赔付

如果将犹豫期内投保人享有的权利界定为合同解除权,且该解除权的行使具有溯及力的话,

则涉及的另一问题就是如果在犹豫期内发生保险事故,保险人是否需要承担给付保险金的责任?而这一问题,我国《保险法草案》第48条却并没有作出规定。对此,可以从犹豫期内人身保险合同的效力入手进行分析。因为,保险人给付保险金责任的承担以保险合同有效作为前提,即如果犹豫期内人身保险合同有效,保险事故又发生于保险期间内,保险人自然应当承担赔付保险金的责任,但如果人身保险合同无效或有其他效力瑕疵,即便因保险事故导致被保险人死亡、伤残或疾病,保险人也不应当承担给付保险金的责任。

对于保险合同的成立生效,《保险法》第13条第1款和第3款分别规定:“投保人提出保险要求,经保险人同意承保,保险合同成立。保险人应当及时向投保人签发保险单或者其他保险凭证。”“依法成立的保险合同,自成立时生效。投保人和保险人可以对合同的效力约定附条件或者附期限。”据此,如果人身保险合同的当事人没有特别约定,《保险法》也没有特别规定时,人身保险合同自投保人与保险人意思表示一致时,即通常为保险人完成核保时成立并生效。之后,保险人才向投保人签发保险单或其他保险凭证,而投保人自签收保险单后起算犹豫期,并享有在犹豫期内解除保险合同的权利。由此即意味着,在投保人依据犹豫期条款解除保险合同之前,该人身保险合同已经成立并生效,被保险人也已经受到了人身保险合同的保障,故而应当认为犹豫期内发生保险事故,保险人应当承担给付保险金的责任。

但应当注意,在重大疾病等健康保险合同中,一般规定有90天或180天的观察期,并规定在观察期内发生保险事故,保险公司不予承担给付保险金责任。因此,对于规定有观察期的健康保险合同而言,虽然其仍然自保险人完成核保行为时成立并生效,但由于犹豫期处于观察期内,故犹豫期内发生保险事故,保险人不承担给付保险金的责任。

此外,对犹豫期内发生保险事故是否赔付问题,还需要提及《保险法》第16条和第27条的规定。因为,这两个条文的规定与《保险法草案》第48条一样,都涉及解除权行使具有溯及力的问题。也就是说,在投保人因故意或重大过失违反如实告知义务,以及在投保人、被保险人或受益人有诈欺等骗保行为时,保险人享有合同解除权,而且其解除权的行使都具有溯及力。但是,对合

同解除前发生的保险事故,保险人却不承担赔付或给付保险金的责任。这与犹豫期内发生保险事故保险人需要承担给付保险金责任显然不同。其原因主要在于该两条规定中合同解除权的主体是保险人,在出现投保人违反如实告知义务或骗保等诈害行为时,保险人基于其自身利益维护自然要行使合同解除权,由此使保险合同溯及其成立时归于无效,故对于合同解除前发生的保险事故保险公司自然无须承担赔付责任。而在犹豫期条款中,投保人是解除权主体,只有其行使解除权才导致人身保险合同自始消灭,如果在其没有行使解除权之前即发生保险事故,此时投保人基本上是不会再选择解除合同的。因此,该人身保险合同有效,保险人对发生的保险事故当然需要承担给付保险金责任。实际上,这与《保险法》第16条第3款规定保险人要承担赔偿责任或给付保险金责任是一样的,即保险人虽然有解除权,但其在法定期间内未行使解除权的,该合同依然有效,保险人对发生的保险事故要承担赔偿责任或给付保险金责任。

(二)投保人在犹豫期内解除保险合同保险人是否收取工本费

《保险法草案》第48条虽然规定投保人在犹豫期内解除人身保险合同时,保险人应当退还全部保险费。但是,保险人是否有权收取手续费或者工本费,以及在投保人解除投资连结保险合同时,保险人如何退费却没有作出相应规定。

对于投保人解除保险合同,保险人如何收取费用问题,我国《保险法》仅在第54条对投保人解除财产保险合同有明确规定^①,对人身保险合同却没有明确规定。不过,从《保险法》第47条规定看^②,投保人解除人身保险合同时,保险人仍然要收取相应费用,我国保险实践中往往将此项费用谓为“风险保障成本”,其数额根据险种和解除时间不同而有很大差异,例如某些险种的人身保险合同在犹豫期经过不久即解除时,保险人扣除的费用甚至高达保险费的80%以上。因此,有必要在犹豫期条款中明确投保人解除合同时,保险人是否收取相应费用,以及费用多少问题。对此,可以借鉴我国保险实践的做法,如《规范人身保险经营通知》规定投保人在犹豫期内解除合同时,保险公司扣除不超过10元的成本费。《新型产品信息披露办法》中也规定扣除保单工本费外不收取任何其他费用,各保险公司也基本是按照10元

来收取成本费的。因此,建议在犹豫期条款中明确规定投保人在犹豫期内解除保险合同时,保险人除扣除不超过10元的保单成本费外,不收取任何其他费用。

不过,对于投资连结型保险在犹豫期内解除合同时还涉及是否收取资产管理费的问题。因为,投资连结保险兼具保险与投资功能于一身,设有保证收益账户、发展账户和基金账户等多个账户,而根据《新型产品信息披露办法》第17条规定,投保人享有在犹豫期内将保险费转入投资账户的选择权。因而,一旦投保人选择将保险费转入投资账户,即涉及资产管理费的收取问题。因此,对于投保人在犹豫期内解除投资连结保险合同时,除扣除成本费外,还要根据其是否将保险费转入投资账户来确定是否扣除资产管理费,即如果投保人选择将保险费转入投资账户的,投保人解除合同时,保险人要扣除保单成本费和资产管理费,退还其余保险费;如果投保人没有选择将保险费转入投资账户,其在犹豫期内解除合同时,保险人只能收取保单成本费而退还保险费。但由于该规定是保监会发布的,效力层级比较低,故有必要在犹豫期条款中明确规定投保人解除投资连结保险合同时,保险人需要扣除的费用,并对投保人是否将保险费转入投资账户的选择权一并作出规定,以保护投保人的利益。

(三)保险人是否需要犹豫期条款进行提示和说明

保险合同不仅专业性、技术性较强,而且是典型的格式合同,故为平衡和保护投保人利益,各国保险法多对保险人课以提示和说明义务。我国《保险法》第17条也对此作出了明确规定。因此,在我国《保险法草案》增加犹豫期条款之后,就涉及保险人是否需要犹豫期条款进行提示和说明的问题。

实际上,对于犹豫期条款的提示义务,保监会和银监会在《规范商业银行保险销售通知》已

①《保险法》第54条:“保险责任开始前,投保人要求解除合同的,应当按照合同约定向保险人支付手续费,保险人应当退还保险费。保险责任开始后,投保人要求解除合同的,保险人应当将已收取的保险费,按照合同约定扣除自保险责任开始之日起至合同解除之日止应收的部分后,退还投保人。”

②《保险法》第47条:“投保人解除合同的,保险人应当自收到解除合同通知之日起三十日内,按照合同约定退还保险单的现金价值。”

经作出了要求,甚至对犹豫期提示语的字号与内容都有具体规定。^①在保险实践中,各保险公司也基本在保险合同封面作出了明显提示,并在订立保险合同或送达保单时向投保人加以说明犹豫期及其后果。但是,这仅是行业规范与实践做法,能否据此当然地认为保险人应当依照《保险法》第17条规定进行提示和说明尚需分析。

因为,就《保险法》第17条第2款规定而言,其虽然明确了保险人的提示和说明义务,以及违反该义务的法律后果,但无论是提示义务,还是说明义务都主要是针对免责条款而言的,而即便按照《保险法解释二》第9条第1款之规定^②,犹豫期条款也不属于免责条款,故无法据此认为保险人对犹豫期条款负有提示、说明义务。而依据《保险法》第17条第1款规定,虽然可以将犹豫期条款纳入保险人说明义务的范畴,但由于该款规定一方面仅针对说明义务而言,不涉及提示义务;另一方面,该款规定过于笼统,既没有明确保险人说明的程度,也没有规定法律后果,难以实施操作并发挥约束作用,更无法成为投保人维护其利益及法院裁决纠纷的依据。而无论就保险人提示、说明义务的目的而言,还是就犹豫期条款的设定宗旨而言,抑或是《合同法》第39条第1款的规范要求而言^③,保险人都应当对犹豫期条款作出必要而明确的提示与说明。而且,就我国保险实践而言,保险人的提示与说明也是我国多数投保人了解保险产品及其权利义务的重要途径^④,犹豫期条款事关投保人利益至巨,保险人

应当进行提示与说明。不过,鉴于我国《保险法》第17条第1款规定的笼统性,建议在犹豫期条款中增加关于犹豫期提示语的规定,并规定保险人应当明确说明犹豫期、投保人解除权及收取的费用,以及保险人违反该义务的法律后果等,以切实保护投保人的利益。

现代社会是法治社会,法治作为目的,包含着“规范公权,保障私权”的价值目标。^⑤现代社会是科学技术高度发展的社会,风险则是人类社会发展和科学技术应用所带来的伴随现象^⑥,保险也由此为越来越多的国人所青睐与选择。而保险立法和保险合同中犹豫期条款的规则设计与安排关乎着每个投保人和潜在投保人的利益,必须进行缜密的制度构设与规则调适,以此才能致力于投保人、被保险人和受益人的利益保护与私权目标之实现。

①《规范商业银行保险销售通知》第五项要求:“保险公司应在保险单册封面用不小于三号的字体标明风险提示语及犹豫期提示语。”并规定犹豫期提示语:“您在收到保险合同后15个自然日内有全额退保(扣除不超过10元的工本费)的权利。超过15个自然日退保有损失。”

②《保险法解释二》第9条:“保险人提供的格式合同文本中的责任免除条款、免赔额、免赔率、比例赔付或者给付等免除或者减轻保险人责任的条款,可以认定为保险法第十七条第二款规定的‘免除保险人责任的条款’。”

③《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。”

参考文献

- [1] 白江.对消费者撤回权立法模式的反思[J].法学,2014,(4).
- [2] 杨立新.非传统销售方式购买商品的消费者反悔权及其适用[J].法学,2014,(2).
- [3] 张怡超.人身保险合同中的犹豫期条款问题研究[J].保险职业学院学报,2015,(4).
- [4] 范庆荣.新《消保法》对保险领域的影响[J].保险研究,2015,(3).
- [5] 王利明.法治具有目的性[J].苏州大学学报(哲学社会科学版),2016,(6).
- [6] 汤啸天,李瑞昌.我国应当建立“以风险为中心”的公共安全管理机制[J].上海政法学院学报(法治论丛),2017,(1).

[责任编辑:一凡]