

依法治国研究

论“禁止诉追保费规则” 之适用范围

——关于《中华人民共和国保险法》第38条之扩张适用

梁 鹏

【提 要】依据《中华人民共和国保险法》，“禁止诉追保费规则”仅适用于人寿保险。主流解释认为，在人寿保险中，该规则对一次交付之保费或分期交付之首期保费并不适用，只有续期保费不得通过诉讼方式请求。此种解释的理由值得怀疑。“禁止诉追保费”的真正理由乃是“不得强制保险”，民法上的依据则是不完全债权理论。在此理论支持之下，“禁止诉追保费规则”应扩大适用于所有保险。然而，保险人虽不得以诉讼方式追讨保费，但在合同中约定，若投保人未交保费，保险人将不再承担保险责任，以此规避该规则带来的不利后果，但该约定须书面通知投保人。

【关键词】诉追保费 不得强制保险 不完全债权 救济

〔中图分类号〕D91.28〔文献标识码〕A〔文章编号〕1000-2952(2018)01-0090-10

顾名思义，“禁止诉追保费规则”，乃是保险人不得通过诉讼之方式向投保人追索保险费的规则。《中华人民共和国保险法》（以下简称《保险法》）第38条“保险人对人寿保险的保险费，不得用诉讼方式要求投保人支付”便是这一规则的体现。惟须注意者，在1995年颁布的《保险法》中，该规则的适用范围为“人身保险”，亦即，在人寿保险、健康保险、意外伤害保险中，保险人均不得以诉讼方式向投保人追讨保险费。然而，2009年修订《保险法》时，^①立法上将其适用范围限缩于“人寿保险”，于意外伤害保险、健康保险则不再适用该规则。^②不仅如此，理论界于解释上再次对“禁

① 2009年修改保险法，其背景是，“我国保险业快速发展，保险业的内部结构和外部环境都发生了很大变化，出现了一些新情况，现行保险法已不能完全适应当前保险业改革发展的需要，有必要通过修改现行保险法，进一步规范保险公司的经营行为，加强对被保险人利益的保护……促进保险业持续稳定快速健康发展。”参见吴定富：《关于〈中华人民共和国保险法（修订草案）的说明〉》，安建：《中华人民共和国保险法（修订）释义》，法律出版社2009年版，第286页。

② 之所以作此修订，是因为修法过程中有学者提出：“人身保险包括人寿保险、健康保险、意外伤害保险等，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，若根据前述规定，保险人一概不能以诉讼请求投保人支付恐违反法理。因此，修改后的《保险法》规定，保险人对人寿保险的保险费，不得用诉讼方式要求投保人支付。”参见奚晓明：《〈中华人民共和国保险法〉保险合同章条文理解与适用》，中国法制出版社2010年版，第259页。

止诉追保费规则”的适用范围加以限制，认为其仅适用于人寿保险中分期交付之“续期保险费”，对人寿保险一次交付之保险费或分期交付之首期保险费，则不适用。然而，英美法系主流观点认为，在所有保险中，投保人如果没有履行支付保险费的义务，保险人通常是无权强迫投保人支付的，保险人惟一的救济乃是不再承担保险责任，而不能通过诉讼迫使投保人支付保费。^①也就是说，在英美法系国家，“禁止诉追保费规则”的适用范围要大得多。既然各种保险的保险费在本质上并无太大差别，均为风险保障之对价，似不宜区别适用“禁止诉追保费规则”。因此，我国《保险法》第 38 条的适用范围是否应当扩张，颇值得研究。

一、人寿保险“禁止诉追保费”的主流解释

投保人交付保险费之方式，有一次交付与分期交付之别，对于分期交付，又可分为首期保费之交付与续期保费之交付两种。由于一次交付之保费与分期交付之首期保费交付具有相似性，学界一般将二者相提并论，从而将保费交付之方式分为“一次交付或首期保费之交付”与“续期保费之交付”两种。我国理论界的通说认为，对上述两种方式应当区别对待，前者不应当适用“禁止诉追保费规则”，只有后者才能适用该规则。^②缘何区别对待，学者分别作出了如下解释。

（一）一次交付及首期交付之保费不适用“禁止诉追保费规则”之理由

关于一次交付之保费或分期交付之首期保费不适用“禁止诉追保费规则”的理由，约略有三：其一，基于“契约必须遵守原则”。这一理由认为，在人寿保险合同签订之后，双方当事人必须依照契约的约定履行义务，而投保人的义务是支付保险费，如果其拒绝支付，对方当事人当然可以以起诉的方式要求其履行义务。有学者指出：“盖保险契约乃基于要保人与保险人之合意所订，且其本质为‘有偿契约’，故必有交付保险费之约定，基于‘契约必须遵守原则’（*pacta sunt servanda*），要保人以此保险契约而生的给付保险费之义务，自须履行无疑。”^③其二，投保人在订立契约前，应当考虑是否能够支付保险费，若订立契约后不能支付，投保人应接受强制支付之后果。如学者所言：“投保人在保险合同订立时，应自量第一次应交保险费的经济能力，不会出现预料不到的经济窘境。若到时无法交付，保险人解除合同或以诉讼方式强制履行，对投保人并无不公。”^④其三，我国《保险法》第 36 条规定，分期付款的人身保险合同，投保人支付首期保险费后，到期未支付续期保险费的，可以适用保险合同中止制度及最终解除制度保护保险人之利益，但对一次性交付与首期保费却无合同中止制度适用之规定，如此，倘不赋予保险人诉追保费的权利，保险人将陷入束手无策之境地，造成投保人及被保险人享受保险保障，却无须给付作为对价之保费，不啻于容许无偿的保险契约存在，违反保险之有偿性本质。^⑤

（二）续期交付之保费适用“禁止诉追保费规则”之理由

关于分期付款之续期保险费适用“禁止诉追保险费规则”的理由，主要有二：其一，交费情事

^① 参见 [美] 小罗伯特·H·杰瑞、道格拉斯·R·里士满：《美国保险法精解》，李之彦译，北京大学出版社 2009 年版，第 258 页。《欧洲保险合同法原则》在 5：103 条规定，无论是一次性支付的保费、分期支付的首期保费，还是次期以后的保费，在保险人就未交保费将终止保险合同进行通知之后，保险人一定期限内（两个月）不得以诉讼方式追讨保险费。但该期限结束后，保险合同或者不生效，或者将被解除，保险人亦无须追讨保费的必要，其实质也是规定保险人不得追讨保费。（See The Project Group of Restatement of European Insurance Contract Law, *Principles of European Insurance Contract Law*, European Law Publishers, 2009, p. 199.）

^② 参见吴定富：《〈中华人民共和国保险法〉释义》，中国财政经济出版社 2009 年版，第 104 页。

^③ 江朝国：《保险法逐条释义》（第四卷：人身保险），（台）元照出版公司 2015 年版，第 490 页。

^④ 《〈中华人民共和国保险法〉释义》，第 104 页。

^⑤ 《保险法逐条释义》（第四卷：人身保险），第 490~491 页。

发生变更。在投保人交付情事发生变化的情况下，若允许诉追保费将导致投保人生活进一步恶化，与投保人购买保险之目的相悖。这一理由认为：“人寿保险一般期限较长，每年的保费远大于健康保险和意外保险，要求投保人按合同约定持续不断支付保险费，对投保人来说也会有一定的困难，尤其是在投保人的经济能力出现问题的情形下，如果强令其必须交纳，则更增加了其负担，违背了人寿保险保障生活的立法目的。”^①其二，不得强迫储蓄。这一理由认为，人寿保险之保费交付，具有储蓄性质，对于储蓄而言，应遵守“自愿原则”，若当事人不愿储蓄，对方当事人不得强迫，在保险合同，则是不得以诉讼方式强制投保人交付保险费。如学者所言：“人寿保险的保险费由两部分组成，危险保险费与储蓄保险费。前者是根据每年的危险保险金额计算而得的保险费，后者是投保人的储蓄金，以责任准备金的形式积存。因此，人寿保险保费中储蓄保险费具有储蓄性质，最后将以保险金的形式返还给投保人。综上，对人寿保险的保险费，如果赋予保险人以诉讼的方式予以主张，则无异于强制储蓄，有违自愿原则。”^②

二、人寿保险“禁止诉追保费规则”解释之怀疑

对于上述“禁止诉追保费”于人寿保险之适用的理由，笔者颇有怀疑。

（一）一次交付或首期交付保费可得诉追理由之怀疑

一次交付或首期交付保费可得诉追之第一个理由为“契约必须遵守原则”。但该理由可能与投保人终止合同的意愿相违背。不可否认，通常情形下，合同生效后，当事人必须依据合同履行最终使合同终止。然而，当事人并非只能以履行合同的方式终结合同。合同履行过程中，若当事人意欲终止合同，倘不违反公共利益，则法律无由反对，该当事人只须承担法律责任即可。这一原理在人寿保险合同中亦应适用，保险合同订立后，若遇有特殊情况无法支付保险费，甚至主观上不再愿意购买保险，应当允许其以承担法律责任的方式终止合同履行。在有利于保险人的“契约必须遵守原则”和有利于投保人的“终止合同履行”之间，法律似应选择有利于投保人的“终止合同履行”，原则上不允许保险人以诉讼方式要求投保人支付保险费。

一次交付或首期交付保费可得诉追的第二个理由是“投保人应自量交费能力”。然而，投保人的投保计划可能因其他情况发生改变，若强行诉追保险费则不合情理。订立保险合同时，投保人当然应当考虑自己是否具有交费能力，然而，计划赶不上变化的事情时有发生，投保人的交费能力可能在数天内突然降低，此时允许保险人诉追保费，将会导致投保人雪上加霜。即便投保人的交费能力没有下降，而是投保意愿有所改变，法律亦不应允许保险人诉追保费。其中原因可根据“举重明轻”原理得知，众所周知，长期人身保险设有冷静期制度，此制度规定，在投保人交付首期保费之后，可在十日内考虑是否购买该保险，若十日内决定不再购买，则投保人可以解除合同，保险人应在收取工本费后无条件退还所缴保费。交付首期保费后尚且允许投保人解除合同，未交付任何保费之时，更应如此，而不应赋予保险人诉追保费之权利。

一次交付或首期交付保费可得诉追的第三个理由是“保险人没有其他救济手段”，即“若不允许诉追保费，保险人将束手无策，则是允许无偿保险之存在”。该理由低估了保险人的应对能力。该理由认为，法律对分期付款之续期保费的迟延交付规定了应对措施，但对一次交付或首期交付交付的保费的迟延交付则未规定救济措施，故而保险人对一次交付或首期交付保费的迟延束手无策。但事实上，保险人完全可以通过合同约定的方式应对，例如，保险合同可以约定，若投保人不支付一次

^① 《〈中华人民共和国保险法〉保险合同章条文理解与适用》，第260页。

^② 《〈中华人民共和国保险法〉保险合同章条文理解与适用》，第260页。

交付或首期交付之保险费，保险人将不承担保险责任。这一约定在一些国家甚至被上升为法律，典型的立法是《韩国商法典》，该法典第 656 条规定：“若无其他约定，保险人的责任自其收到首期保险费时开始。”通过诉讼解决纠纷是最后一条救济手段，在此之前，若保险人可以采取其他措施自力救济，则赋予保险人诉追保费的必要性必将降低。

综上，对一次交付之保费及分期交付之首期保险费，似不得以诉讼方式追讨为佳。

（二）续期保费不得诉追理由之怀疑

续期保费不得诉追的第一个理由“交费情事发生变更”较为有力，毕竟保险之目的在于使人们的生活更美好，而不应因保险而使生活雪上加霜。^①但第二个理由，即不得强制储蓄之理由却颇值怀疑。

保险学上“人寿保险的储蓄性”，来自保险费平准计算的方法。^②人寿保险之储蓄性来源可作如下描述：“一般而言，人之年龄愈大，死亡之可能性愈高，故通常死亡保险，每因被保险人年龄之增长，而须逐渐增加其保险费……逐年递增缴纳保险费之方式……谓之自然保险费……然而人之年龄愈大，其职业收入可能愈少，但其保险费之数额却愈来愈多，因此时常发生保险费欠交或延交之现象，令保险人甚感困扰，因此保险公司对于计收保险费之方法，往往改采平均方式。”^③此即目前实务所采纳之平准保费方式，“即将总保险费分为数期额度相当的保费分期缴纳，换言之，将危险率较高的后期保费平均摊付于各期保费中，以回避前述窘境。因此在寿险契约初期危险率较低之阶段，要保人所缴付之保费多半高于保险成本，形成溢缴保费暂存于保险人处，其所有权仍属要保人所有，惟保险人得代于保管运用之情形……此即保单之‘不丧失价值’，实务上皆以‘保单价值准备金’表彰该价值。”^④“此种平准保费制度，能够产生投保人的储蓄，而了解约价值的唯一来源。”^⑤

然而上段所论之“储蓄”，与传统储蓄差异较大，在法律上似不可看作一种储蓄。著名保险学教授陈云中指出，人寿保险所谓之储蓄性，在互助性、技术性，领取数额、处分自由度等方面与传统储蓄差别甚大，^⑥此点已是保险界之共识。关键在于，从保险保障与保费消耗之关系看，前期交付保费所生之“保单价值准备金”，于保障后期会被作为保险费而用尽，既然前期所积累之多于保费最终用尽，自不能谓之储蓄。尽管在保险原理上，终身寿险和定期两全保险的保单价值准备金慢慢增加，最后等于死亡给付或期满给付，但从法律的角度看，数额上的相等并不能代表其就是一种储蓄，保险人最终赔付之保险金，应当是保险人基于保险合同对被保险人承担的责任，不宜看做投保人所交保费之储蓄所得。故而，从法律关系角度，我们对人寿保险是否具有储蓄性存在怀疑。

倘若对人寿保险的储蓄性不予认定，则以“不得强制储蓄”作为理由禁止诉追保费，自然无法立足。

即便认定人寿保险具有储蓄性，对我国将“禁止诉追保费”的规则限制适用于人寿保险，我们仍有如下疑问：

第一，不具有储蓄性质之定期人寿保险，缘何亦不得以诉讼方式要求支付？人寿保险中，终身寿险与两全寿险具有上述所谓之储蓄性，但“各种形式之定期保险，完全为保障需要之目的，因定

^① 投保人“交费情事发生变化”的理由，虽有瑕疵，但整体上是合理的，本文将在第三部分对其展开论述。

^② 参见袁宗蔚：《保险学——危险与保险》，首都经济贸易大学出版社 2000 年版，第 636 页。

^③ 林群粥：《保险法论》，（台）三民书局 2002 年版，第 591~592 页。

^④ 《保险法逐条释义》（第四卷：人身保险），第 481 页。

^⑤ 汤俊湘：《保险学》，（台）三民书局 1998 年版，第 482 页。

^⑥ 参见陈云中：《人寿保险的理论实务》，（台）三民书局 1992 年版，第 5 页。

期保险并无现金价值，故无储蓄性质之存在。”^① 定期寿险既无储蓄性可言，以“不得强制储蓄”作为禁止诉追之理由当不成立。

第二，健康保险中，亦有存在保单价值准备金者，缘何此种保险亦得诉追保费？例如，中国人民健康保险股份有限公司开发的“关爱专家终身重疾个人疾病保险”条款中存在“因上述情况导致被保险人身故或初次发生合同约定的重大疾病的，本合同效力终止，本公司向投保人退还本合同的现金价值。”可见，本款产品含有现金价值，^② 而现金价值是保单价值准备金的另一种说法。这说明，健康保险中亦有诸多具有所谓之储蓄性者，且为长期保险。若依“不得强制储蓄”之原理，此类保险亦不得以诉讼方式要求保险费，但依我国《保险法》之规定，健康保险则可以诉讼方式追交，于此，“不得强制储蓄”之理由难以解释。

第三，一次交付之保费、首期交付之保费与续期保费同具储蓄性，缘何仅对续期保费不得诉追？在保险理论上，一次交付的保费、首期保费、续期保费均存在保单价值准备金，甚至一次趸交之保费，其产生的保单价值准备金更大，缘何对一次交付之保费或首期保费可得以诉追，对续期保费则不得诉追？对此，有学者认为：“首期保险费与续期保险费一样，均有储蓄性的性质，续期保险费因储蓄性不得以诉讼的方式请求，首期保险费依理亦不得以诉的方式请求。”^③

由上可知，储蓄性可能并非决定是否赋予保险人诉追保费权利之依据。某些具有储蓄性之保险产品，如长期健康保险，依法可以诉追保费，而另外一些不具储蓄性的保险产品，如定期寿险，依法却不能够诉追保费。可见，具有储蓄性并非是否赋予保险人诉追保费权利的依据。而一次交付或分期缴付保险费，均具有所谓之“储蓄性”，亦不能以“一次交付保险费或首期交付保险费”与“续期保险费”为标准，决定是否赋予保险人诉追保费的权利。

三、“禁止诉追保费规则”扩张解释之理由及其理论依据

（一）“禁止诉追保费”扩张解释之理由：禁止强制保险

上文已述，“不得强制储蓄”作为“禁止诉追保费”之理由很难立足，则“禁止诉追保费”的理由惟余“交费情事发生变更”，不过，“交费情事发生变更”的提法并不准确，“禁止诉追保费”的真实理由在于诉追保费违背投保人之保障初衷，不啻于强制投保人购买自愿性商业保险。

在笔者看来，“交费情事发生变更”本身并不是“禁止诉追保费”的理由。学者所论“交费情事发生变更”，多指投保人可能因经济能力下降，导致无法交付保险费之情形。然而经济能力下降，并不能阻却债权人通过诉讼要求履行债务，正如一个普通的买卖合同，即便买受人经济能力下降，亦不能阻止出卖人通过诉讼要求其支付对价。因此，“交费情事发生变化”不足以阻却诉追保费。

阻却诉追保费的真正原因在于，诉追保费有违投保人的投保意愿，涉嫌强制投保人购买保险。自愿性商业保险合同与普通合同有所不同，其更加强调投保人对购买产品的自愿性，有学者甚至将“公平自愿原则”作为保险合同法的基本原则。^④ 其原因在于，保险之目的在于保障生活，使生活更加美好，若强制投保人投保，一方面违反合同自由原则，另一方面，因商业保险需要支付保费，可

① 《保险学——危险与保险》，第639页。

② 许多长期性健康保险中均含有现金价值，譬如，幸福人寿保险公司的“幸福附加聚福宝重大疾病保险”条款在责任免除部分规定：“发生上述第1项情形导致被保险人身故的，本附加险合同效力终止，我们向具有受益权的受益人退还本附加险合同的现金价值。发生上述其他情形导致被保险人身故的，本附加险合同效力终止，我们向您退还本附加险合同的现金价值。”

③ 樊启荣、郑光勇：《论保险费的交付与人寿保险合同的成立》，贾林青主编：《海商法保险法评论》第3卷，知识产权出版社2010年版，第158页。

④ 参见傅廷中：《保险法学》，清华大学出版社2015年版，第94页。

能降低投保人的日常生活水平，与保险保障生活之目的相违背。因而，是否购买商业保险，必须由投保人根据自身情况自愿选择。不仅如此，尊重投保人的购买意愿，也体现在保险合同已经开始履行之后。例如，前述保险冷静期制度之规定，使得投保人可以在冷静期内任意解除合同，摆脱合同之约束，而不承担违约责任。又如，在冷静期之后，《保险法》尚赋予投保人随时解除合同的权利，对这种合同解除，保险人亦不得追究投保人之违约责任，理论上称其为“投保人的任意解除权”。投保人之任意解除权，可以解读为“投保自愿，退保自由”，即“不得强制保险”的理念。若允许保险人诉追保费，乃属强制投保人履行合同，与强制投保人投保实质相同，违反“不得强制保险”之原理。

对上述“不得强制保险”的理念，韩国和英美发达国家的保险法界似乎有着更为准确的认识。韩国保险界认为：“鉴于保险属于投保人自发应对危险的一种方式，如果投保人不缴纳保险费，则意味着其不再愿意通过保险的方式应对危险，若仍然强迫其继续参保，反而有违保险的本意，所以在实践中几乎未发生保险人行使保费请求权的案例。”^① 英美多数发达国家，未在其保险立法中规定不得诉追保险费，究其原因，是因为在这些国家，“不得强制保险”似乎已经成为一种潜在的观念，在保险行业中形成了一个惯例，即，保险人宁愿主张保险合同不生效或失效，也不会费时费力地通过诉讼的方式获得保险费。英国著名保险法学者卡拉克指出：“许多保险合同规定保险费支付后，才存在保险。”^② 这意味着，在保险费未付的情况下，保险业的惯例并不是强制给予被保险人一个保险，进而以起诉的方式追索保险费，而是主动放弃保险合同，从而不承担保险责任。

“不得强制保险”的原理，使得“禁止诉追保费规则”可能扩展到各种交费形式。对于人寿保险之续期保费，《保险法》规定不得诉追，这完全符合“不得强制保险”之理念，无需赘论。对于一次交付之保费或分期交付之首期保费，如前所论，以诉讼方式追讨并不适宜。并且，自“不得强制保险”的视角观之，对已经开始履行的合同尚且允许投保人解除合同，且不承担违约责任，一次交付之保费或分期交付之首期保费未交付者，属于尚未开始履行之情形，自不得允许保险人诉追保费以履行合同。据此，无论是一次交付之保费、分期交付之首期保费，亦或是分期交付之续期保费，均不得以诉讼方式要求投保人交付。

“不得强制保险”的原理，亦使得“禁止诉追保费规则”可能扩展到所有险种领域。人寿保险领域不得诉追保险费已有立法规定，^③ 自不必说。于意外伤害保险和健康保险领域，我国2009年修改之前的《保险法》亦规定不得诉追，实践中并未出现任何问题，修改之理由为，意外伤害保险及健康保险与财产保险一样，都是以不确定的危险为保险事故，投保人交付保险费都与保险人承担保险责任构成对价，一旦保险合同生效，投保人就必须受其约束。^④ 但这一修法理由忽略了“不得强制保险”的理念，赋予保险人诉追保费之权利。事实上，即便在财产保险领域，“不得强制保险”的理念也是正确的，在一次性交付保费之财产保险或分期交付保费之财产保险，若合同订立之后投保人未能交付保险费或未交首期保费，说明投保人的投保意向有所变化，以诉讼方式追讨保费，显然违背投保人的意图，系属强制投保。在分期付款之财产保险，若续期保费未交，则以诉讼方式追交，亦为强制投保人继续履行保险合同，此与投保人可以任意解除保险合同之理念相左，形同强迫投保人续保下一期限之保险，当属强制保险。如此，即便在财产保险中，亦可适用“禁止诉追保费规则”。故而，这一规则可适用于任何保险领域。

（二）“禁止诉追保费规则”之理论依据：不完全债权理论

对于普通合同来说，合同既已订立，双方当事人应当履行义务，特别是合同已经开始履行之后，

^① 崔吉子、黄平：《韩国保险法》，北京大学出版社2013年版，第52~53页。

^② [英] Malcolm A. Clarke：《保险合同法》，何美欢、吴志攀等译，北京大学出版社2002年版，第308页。

^③ 譬如我国台湾地区“保险法”第117条第1款，《法国保险合同法》第L132-20条第1款，以及我国《保险法》第38条。

^④ 参见《〈中华人民共和国保险法〉释义》，第104页。

债权人通常有权通过诉讼要求债务人履行义务，惟保险合同之保险人不得通过诉讼请求保险费。此种情形，其理论依据何在？笔者以为，可用不完全债权理论解释。

债法理论上的完全债权与不完全债权，是以债权是否存在瑕疵为标准的一种分类。完全债权是指“在运行中能行使债权的效力或权能而得以实现的债权。”^① 一项完全债权应当具有诉请履行力、强制执行力、私力实现力、处分权能及保持力。^② 其中，诉请履行力至关重要，其是指债权人通过诉讼请求债务人履行义务的权能，亦是完全债权最基本的权能。与完全债权相对的不完全债权，是指“欠缺债权的效力或权能而不能行使或难以实现的债权。”^③ 一项债权通常因欠缺诉请履行力、强制执行力或者处分权能而成为不完全债权，例如，在我国台湾地区，婚约产生的债权、罹于诉讼时效的债权、因赌博产生的债权等，均为不完全债权。

保险人收取保险费之权利，应为不完全债权。依据我国《保险法》第38条的规定，保险人对人寿保险的保险费，不得以诉讼方式要求支付。这意味着，保险人收取保险费之权利，欠缺诉请履行力，因此可以认为该权利在性质上属于不完全债权。对此，我国台湾地区著名保险法学者江朝国教授指出：“按保险费债务为金钱给付之债，性质上并非不适于强制执行，故非上述单纯排除执行力之类型，而系欠缺请求力之不完全债务类型。”^④

保险人收取保费之权利，之所以成为不完全债权，是因为投保人交费的义务不应受到法律的强制约束。我们可以将保险人收取保费之权利与罹于诉讼时效的债权相比较，后者已属公认的不完全债权。对于罹于诉讼时效的债权来说，其本属应受法律保护之债权，法律最终未对其保护，其意在于“卸脱债务人的包袱”，即“请求权既然未能实现，义务人便无从解脱，法律关系亦因此持续处于悬而不决状态。持续的时间越长，义务人的包袱越是沉重。”^⑤ 为了卸脱债务人的包袱，法律不再保护该债权。法律不保护保险人收取保险费的权利，其意乃在“卸脱被保险人的包袱。”投保人订立保险合同却未交保费，其原因通常是忘交或者丧失交费能力。倘因忘交，可以由保险人通知其交付，保险人不须通过诉讼追交。倘因丧失交费能力而未交保费，又允许保险人诉讼追交，则使本已在经济上捉襟见肘的弱势被保险人处于雪上加霜的状态，这一状态并非法律所乐见。故法律为了保护弱势之被保险人，采取卸脱其交费包袱，规定保险人不得诉追保费的做法。故而，罹于诉讼时效之债权与保险人收取保费之权利之所以成为不完全债权，均是法律为了卸脱一方当事人的包袱而采取了忽视另一方权利的做法。

四、“禁止诉追保费规则”的不利影响及其救济

（一）“禁止诉追保费规则”对保险人的不利影响

依据我国《保险法》之规定，尽管投保人未交付保险费，保险合同仍然可能生效，保险人亦可能开始承担保险责任。我国《保险法》第13条第1款规定：“投保人提出保险要求，经保险人同意承保，保险合同成立。”同条第3款规定：“依法成立的保险合同，自成立起生效，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。”第14条规定：“保险合同成立后，投保人按照约定交付保险费，保险人按照约定的时间开始承担保险责任。”从上述规定可知，交付保险费并非保险合同成

① 张俊浩：《民法学原理》，中国政法大学出版2000年版，第598页。

② 参见王泽鉴：《债法原理》，北京大学出版社2013年版，第68页。

③ 《民法学原理》，第598页。

④ 《保险法逐条释义》（第四卷：人身保险），第488页。

⑤ 朱庆育：《民法总论》（第二版），北京大学出版社2016年版，第535页。

立、生效、承担保险责任的要件，如果对保费交付没有特别约定，自双方当事人意思表示一致之时，保险合同即已成立生效，保险人亦开始承担责任，但此时投保人可能并未交付保险费。

在保费未交的情况下，如果禁止保险人诉追保费，对保险人殊为不利。这种不利主要表现在，不当激励投保人将交付保费拖延至保险事故发生之后。由于保险合同成立后同时生效，保险人开始承担保险责任，又不允许保险人诉追保费，于是，在保险事故未发生的情况下，投保人根本没有动力交付保险费，直到发生保险事故，投保人方才提出交付保险费以换取保险人的赔付，甚至出现保险事故不发生，保险人便不付保险费的情形。这一结果存在三个方面的弊端：第一，不符合保险的本质。保险之本质在于保障偶发性风险，在投保人出险方才支付保费的情况下，保险人面对的则是确定发生的风险，而非偶发风险，对确定风险予以赔付，显然违反保险的本质。第二，对保险人至为不公。保险人仅收取了少量保费，却需要承担数十倍、数百倍于保费的赔付。第三，造成保险公司大量应收保费不能收回，影响保险公司的偿付能力，进而危及整个保险团体。

（二）“禁止诉追保费规则”下保险人之救济

如上所论，为保障被保险人不被强制保险的权利，“禁止诉追保费规则”将保险人通过诉讼方式寻求救济的途径堵死，这对保险人显然不利。但是，保险人仍可通过其他途径寻求自力救济。

对于一次交付的保费或分期交付的首期保费，保险人可以将其约定为保险合同的生效要件，以此避免在未收到保费的情形下承担保险责任。将“交付保险费”作为合同生效的要件，不仅符合合同自由之原理，且符合我国《保险法》之规定，我国《保险法》第13条第3款规定：“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，在保险合同中将“交付保险费”约定为生效要件并不违反法律的规定。并且，这一做法已为学理和立法所承认。学理上，美国学者认为：“支付保险费其实是保险人进行给付的一个条件，而不是被保险人必须履行的义务。”^①立法上，我国台湾地区“保险法”第21条第1款规定：“保险契约规定一次交付，或分期交付之第一期保险费，应于契约生效前交付之。”这一规定允许保险人将交付保险费作为合同生效的要件。保险人若在合同中作此约定，则投保人未交付保费之时，保险合同不生效，保险人自无需承担保险责任。

不过，保险人须将“交付保险费作为合同生效要件”的约定书面通知投保人。之所以必须书面通知投保人，乃是为了防止投保人对“保险合同成立即刻生效，保险人开始承担责任”的误解，明示并强调投保人交付保险费的重要性。对于这一做法，多国立法均已肯定。例如，《德国保险合同法》第37条第2款规定：“在保险事故发生时，如果投保人并未支付全部保险费或首期保险费，则除非投保人对未支付上述保险费的行为并无任何责任，否则保险人可以拒绝承担保险责任。只有在保险人已用单独书面通知形式或在保险单中以显著条款告知投保人不支付保险费的法律后果后，保险人才能免于承担保险责任。”《欧洲保险合同法原则》第5：101条规定：“如果保险人以投保人支付首期保险费或者一次性支付保险费作为合同成立或者承保开始的条件，则该条件仅在下述情形下有效：（a）保险人以书面形式使用明确的语言将此条件通知投保人，并向其警示不支付保险费便不予承保，且（b）投保人收到符合上述（a）项要求的付款通知两周后仍未支付保险费。”

对于分期交付之续期保险费，可参照人身保险已有的规定进行处理，在投保人迟延支付续期保费的情况下，给予一定的宽限期，在该期限之后，保险人不再承担保险责任。我国《保险法》第36、37条就人身保险中投保人未能交付续期保费的情形作了规定：在投保人未能支付保险费的情况下，

^① 《美国保险法精解》，第258页。

保险人给予30日或60日的宽限期,^①宽限期经过后,如投保人仍未交付保险费,保险合同效力中止,此后,除非保险合同复效,否则保险人不再承担保险责任。亦即,宽限期经过之后,保险人原则上可以不承担保险责任。^②这一规定虽置于“人身保险合同”部分,但对财产保险亦可适用。《德国保险合同法》第38条是关于续期保费迟延支付的法律后果的规定,其第1款规定应当给予投保人至少两周的宽限期,第2款则规定:“如果保险事故发生在上述期限后,并且投保人仍未支付保险费本金及利息,则保险人可以免于承担保险责任。”这一做法与我国颇为相似,而《德国保险合同法》第38条被置于“总则”之下,于财产保险及人身保险均有适用。我国《保险法》对财产保险续期保费迟延支付的情形未作规定,保险人可在保险合同中约定,对这一情形给予投保人不少于30日的宽限期,宽限期经过后,除非保险人同意恢复合同效力,否则保险人可以不再承担保险责任。

当然,对续期保费迟延支付,保险人将不承担保险责任的后果,保险人亦须书面通知投保人。通知之目的,乃在于提醒投保人交付保费,防止已经生效之保险合同因迟延交付保费而不再享受保障。对此,《欧洲保险合同法原则》第5:102条规定:“保单持有人如未按照约定分期支付保险费,则保险人承保风险之义务被解除,但仅以下述情形为限:(a)保单持有人已收到载明应付金额和付款期限的付款通知;(b)保险费支付日到期之后,保险人向保单持有人发送付款提示,且该提示至少给予两周的延长期,并警示若不支付保险费则立即终止承保。”

保险人所采取的自力救济措施,实际上是私法自治的表现。私法自治是法律赋予私法主体的一种自治空间,在这种空间内,私法主体可以通过法律行为自由地为自己创设权利义务,实现自己的私法权益。^③保险人在保险合同中与投保人约定“在保险费未付的情况下,保险人不承担保险责任”,这种约定并不违反社会公共利益,且对投保人并无不公。毕竟,对大多数主体来说,在未支付对价的情况下,不能获得保险保障并不过分。因此,应当允许保险人以合同条款的形式实现自救。不过,值得注意的是,保险合同通常为格式合同,保险人在合同中写入“在保险费未付的情况下,保险人不承担保险责任”的条款,并非与投保人真正“谈判”所得之结果,且这一条款实施的结果是保险人不承担保险责任,性质上应为免责条款。为使这样的免责条款订入合同,保险人必须遵守格式条款订入合同的规则,就这一条款对投保人履行《合同法》第39条及《保险法》第17条规定的提示及说明义务。

五、结论

从理论角度分析,由于赋予保险人诉追保费之权利可能导致保险人强制投保人购买保险,这与投保人的意愿相违背,同时违背了商业保险自愿性的特征。基于这一认识,即使投保人迟延交付保险费,保险人对其享有债权,该债权亦应视为欠缺“诉请履行力”之不完全债权,由于保险人不能诉请投保人履行交付保险费之义务,故“禁止诉追保费规则”在法理上可获支持。“禁止诉追保费规则”不独适用于人寿保险,亦应适用于健康保险、意外伤害保险和各种财产保险;不独适用于分期支付之续期保险费,亦应适用于一次性支付或分期支付之首期保费。“禁止诉追保费规则”虽对保险人不利,但保险人可以采取合同约定“未交付保费不承担保险责任”的办法加以应对。

从实践角度分析,对于保险人来说,其并不愿意采用诉讼的办法追讨保费,因为追讨之保费数

^① 我国《保险法》第36条规定,在保险人催告的情况下,宽限期为30日,保险人未为催告的情况下,宽限期为60日。但保险人催告的模式似乎更为合理。参见梁鹏:《保险法宽限期制度研究》,《保险研究》2012年第12期,第66页。

^② 宽限期经过后,保险合同进入中止期,在中止期内,保险人不承担保险责任,中止期经过之后,保险人有权解除合同,故而,自中止期开始,如果保险合同未复效,则保险人可以不再承担保险责任。

^③ 参见李军:《私法自治的基本内涵》,《法学论坛》2004年第6期,第81页。

额通常较少，而诉讼之成本较高，故而“通过诉讼强制履行不具有经济性。”^①对于投保人来说，多数情形下，未能交付保费乃因情事发生变化，致丧失交费能力或不再需要保险，其自不愿作为被告遭遇诉讼。投保人愿意被诉追保费之情形，大概只有一种，即，保险人未在合同中约定“未交付保险费不承担保险责任”，且保险事故已经发生，投保人可以获得保险金之时。然而此时保险人亦不必通过诉讼方式请求保费，只消从保险金中扣除投保人应交之保费即可。由此，无论投保人或者保险人，均不愿通过诉讼解决保费纠纷，赋予保险人诉追保费之权利并无实益。

我国《保险法》第 38 条虽规定了“禁止诉追保费规则”，但仅适用于人寿保险领域。他日修法之时，应当将该原则置于“一般规定”项下，使之适用于所有险种。惟法律修改之前，虽不能改变法律之规定，于司法上可对第 38 条作尽力扩大之解释，其解释应为：“《保险法》第 38 条关于人寿保险保险费不得诉追之规定，同样适用于其它类型的保险，且适用于一次交付之保险费、分期交付之首期保险费及续期保险费。

保险人可以在合同中约定，投保人未支付到期保险费的，保险人不承担保险责任。但是，保险人若作此约定，须书面通知投保人，未书面通知投保人的，该约定不生效力。”

本文作者：法学博士，中国社会科学院大学政法学院教授

责任编辑：龚赛红

The Scope of Application for “the Rule of Prohibiting Claiming Premium by Litigation”: The Extensive Application of Article 38 of Insurance Law of The people’s Republic of China
Liang Peng

Abstract: According to China’s *Insurance Law*, “the rule of prohibiting claiming premium by litigation” applies only to life insurance. The mainstream explanation for Article 38 of *Insurance Law* is that in life insurance, this rule does not apply to the single premium or the first period premium of installment, and only the renewal premium is not to be claimed by the litigation. The reasons for this explanation are questionable. The real reason in insurance theory for “prohibiting claiming premium by litigation” is that “compulsory insurance must not be imposed”. “Prohibiting claiming premium by litigation” is also supported by the incomplete claims theory in civil law. Based on this theory, “the rule of prohibiting claiming premium by litigation” should be extended to cover all kinds of insurance. Though the insurer cannot claim premium by litigation, she/he may agree in the contract that she/he will not assume insurance liability if the applicant does not pay the premium, so as to avoid the unfavorable consequences of this rule. However, the agreement should be included in a written notice to the insured.

Keywords: claiming premium by litigation; compulsory insurance must not be imposed; incomplete claims; relief

^① [日] 山下友信、米山高生：“保险法解说”。山下友信教授委托华东政法大学李伟群教授组织翻译为中文，但尚未出版，蒙伟群教授惠赠电子文档，得以先睹为快。