

“保险消费者”概念辨析

温世扬¹ 范庆荣²

(1. 中南财经政法大学 法学院 武汉 430072; 2. 武汉大学 法学院 武汉 430072)

摘要:“保险消费者”概念问题的实质,即将《消保法》作为保险相对人保护自身权益的法律依据之一。其理论基础为,外部性、自然垄断、信息不对称等《消保法》的立法缘由在保险领域中同样存在。法人和其他组织不宜纳入保险消费者的范畴。主要目的可以作为区分保险消费者与投资者的标准。保险消费者包括投保人、被保险人、受益人。

关键词: 保险消费者; 保险法; 消费者保护法; 投资者; 保险相对人

中图分类号: DF438.4 文献标志码: A DOI: 10.3969/j.issn.1001-2397.2017.02.06

《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消保法》)将保险等金融服务纳入调整范围后^①,媒体、学界甚至立法中越来越多地使用“保险消费者”这一称谓。然而,在“保险消费者”概念的存在基础未得以论证之前,所有的使用都无法称得上名正言顺。“保险消费者”称谓之争的实质,即保险相对人一方的权益是否应该且能够纳入《消保法》的范围进行保护。此外,保险消费者是否包含了法人和其他组织?它是否需要以及如何与投资者进行区分?保险消费者与保险领域的原有概念之间有何种对应关系?这些问题不仅涉及到“保险消费者”称谓的合理性,而且是保险消费者权益保护具体制度建构的前提。因此,本文拟对上述问题做一辨析。

一、“保险消费者”称谓的质疑与释疑

目前涉及“保险消费者”称谓的论著中,赞成者多未加论证而直接使用^②,质疑者寥寥但理由较为一致^③:

(一) 质疑者的理由

① 《消保法》第28条“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。”这被认为是将保险领域纳入《消保法》调整范畴的法律依据。(参见:李适时.《中华人民共和国消费者权益保护法释义》[M].北京:法律出版社,2013:8,122.)

② 仅举一隅,如叶启洲.《保险消费者权益保护之新发展》[M].台北:元照出版公司,2015:212.

③ 2016年8月5日,笔者在中国知网上以“保险消费者”作为关键词检索,得到811个结果(期刊论文229篇,博士论文2篇,硕士论文34篇,报纸会议论文546篇),其中共发现3篇质疑“保险消费者”概念的专文。(参见:任以顺.“保险消费者”概念质疑——以“保险相对人”概念取代“保险消费者”的合理性[J].《法学论坛》,2015(6):91-96;曹琦.论“保险消费者”概念的不合理性[J].《时代金融》,2012(3):95-96;邢楠.对保险消费者概念的商榷——兼论保险相对人权益保护范式的选择[J].《上海商学院学报》,2012,13(1):86-91.)

收稿日期: 2016-11-04

基金项目: 2015年中国法学会部级法学课题“消保法于保险领域的适用研究”(CISC2015) 082

作者简介: 温世扬(1964),男,江西赣州人,中南财经政法大学教授,法学博士;范庆荣(1990),女,湖南邵阳人,武汉大学法学院民商法专业博士生。

第一,《中华人民共和国保险法》(以下简称《保险法》)与《消保法》的立法宗旨不一致。持这种观点的学者认为,《消保法》偏向于保护消费者的合法权益,而《保险法》则是对保险合同双方给予平等的保护。《消保法》开宗明义,总则部分即点明其在立法宗旨上属于倾斜立法——立法者偏向于保护在谈判能力等方面处于弱者地位的消费者的合法权益。而《保险法》并不侧重于保护保险合同的任何一方。因为,保险相对人并非弱者。质疑者认为,首先,信息不对称的状况,在保险人和保险相对人都存在。保险人对风险的评估,依赖于投保人对影响危险的因素履行如实告知义务;保险期间内,保险人还要依靠投保人及时履行危险增加的通知义务,才能掌握保险标的风险变化。保险相对人掌握着与危险有关的信息。这些信息关系到保险人对风险的评估,直接影响承保意愿与保费的多少^[1]。所以,并非只有保险相对人在信息上处于弱者地位,保险人也存在信息不对称的情况。其次,专业投资人、法人等作为投保人时,在谈判能力上并不处于弱势,甚至较保险人更强。专业投资人积累了足够的财力和知识,而一些实力雄厚的法人拥有强大的投资团队,他们的谈判能力非一般消费者所能企及。这一部分人虽然属于保险相对人,但其相较于保险人的地位,并不能等同于消费者相对于经营者的地位。再者,实践中存在保险相对人利用保险诈骗的情况,这些保险相对人已经反客为主,使保险人陷于被动状态。如果过多地对保险相对人加以保护,无异于助纣为虐。综上,《保险法》的作用在于居中裁判,维护保险领域应有的交易秩序,以倾斜性保护为立法目的的《消保法》不适用于保险合同关系。

第二,现行《消保法》对“消费者”的定义,无法涵盖“保险消费者”。质疑者认为,按照《消保法》第2条的定义,“为生活消费需要”是构成“消费者”不可或缺的要件。从种、属概念的角度而言,论证保险相对人属于消费者,必须证明投保人购买保险是基于生活消费需要。但是,就保险金融服务来说,

“投保人购买保险是出于生活需要”这一命题难以证成。一方面,保险产品购买者的身份并不纯粹。例如,注册为滴滴打车车主的个人,为其所有的机动车投保机动车强制责任保险,这一行为的性质就值得探讨。另一方面,保险产品本身的功能也较为复杂。为了吸引潜在客户,保险产品不断推陈出新,产生了万能险、分红险等险种。这些保险产品不再局限于传统保险分散风险的功能,获得投资收益成为其主要追求目标。不同于储蓄性的保险,这类保险往往具有高风险、高收益的投资属性,其实质是将保险费中的一部分作为投资资产,开设独立账户,委托专业投资人进行投资,由保险相对人一方自负盈亏^[2]。这种带有明显投资属性的投保行为,不属于生活消费。基于以上两点原因,投保人购买保险产品是出于生活需要的观点并不成立。此外,保险相对人是与保险人对应的概念,是指保险人一方之外的所有与保险合同有关的人,除投保人、被保险人、受益人以外,还包括被保险人或受益人的继承人。保险相对人的范围较保险消费者更为宽泛,无法简单地用“消费者”涵盖。

第三,《保险法》与《消保法》的具体条款不兼容。保险相对人基于《保险法》享有的权利和承担的义务,不能推及所有的消费者。《消保法》规定的消费者的权利,也无法完全在保险消费者上得到适用。例如,依照《保险法》第十六条的规定,投保人有如实告知义务。将此项义务推及所有的消费者,意味着消费者在购买商品或接受服务时,需要说明个人的相关情况。如实告知义务是保险人评估风险的基础,直接影响着保险人的承保意愿和保费高低。但是,一般商品或服务本身与消费者的个人信息无涉,将如实告知义务强加给消费者,既无必要还可能侵犯隐私权。再比如,《消保法》第七条规定,消费者在使用商品或服务时,有人身和财产不受侵害的权利。保险属于金融服务,不直接作用于人的身体。相反,从功能上讲,保险能够分散人身、财产的风险,不存在侵害保险相对人人身、财产安全的问题。《消保法》的这一规定如果适用于保险

领域 无疑是画蛇添足。凡此《保险法》与《消保法》格格不入之处 不一一列明。

第四 将保险相对人纳入《消保法》的调整范围 将引起法律适用上的混乱。保险相对人的权利可以且应该通过《保险法》得到保护。

对于两者重合的部分 单独适用《保险法》已经足够 并不需要借助《消保法》。针对格式合同中投保人的弱势地位,《保险法》第十七条对保险人课以提示说明义务 弥补了投保人因缺乏保险专业知识而存在的劣势 《保险法》第三十条的不利解释规则 一定程度上缓解了投保人谈判能力弱的状况。保险法的现有框架中,已顾及了保险相对人的权益 再适用《消保法》,有叠床架屋之嫌。

对于消费者保护法的特色制度 适用于保险领域时会出现排异及连锁反应。强行将《消保法》嫁接于保险领域 将产生“橘生淮北则为枳”的苦果。以“惩罚性赔偿”为代表的《消保法》的特色制度 其立法本意是打击假冒伪劣产品 鼓励消费者行使自身权利 对经营者进行监督。而保险合同本身经过保监会审查 不会出现假冒伪劣产品。相反地,如果将“惩罚性赔偿”适用于保险领域,会引发道德风险。保险欺诈的情况已经存在 如果再以三倍赔偿刺激 更加会诱使利欲熏心者铤而走险。此外,如果对保险公司的销售误导行为采取“惩罚性赔偿”,还可能会导致保险成本畸高,保险公司将面临灭顶之灾。

对于保险法暂时没有规定的部分,可以通过完善保险法本身来实现保险相对人的保护^①。保险领域有自己相对独立的规范体系,保险领域的纠纷应当适用《保险法》来解决。以《消保法》第二十五条规定的“无理由退换货”制度为例,保险领域有与之类似的“冷静期”制度。而网购保险、保险相对人信息保护等方面,可以在保险法立法中逐步建立和完善。保险相对人权益的保护问题,应该在保险法律制度框架中寻求解决之道,不应该破坏法律的相对独立性。

(二) 笔者的释疑

笔者认为,以上质疑都难以成立:

第一,《消保法》与《保险法》的立法宗旨并不冲突。《消保法》是将所有领域中有关消费者权益保护的部分进行提炼,作出总括性的规定,是有关消费者权益保护的基本法律^[3]。其立法宗旨及于这些领域中有关消费者保护的部分,但并不波及该领域的其他部分。《消保法》倾斜立法的目标,并不影响《保险法》居中裁判的立法宗旨 《保险法》对保险合同双方提供平等的保护,也不妨碍《消保法》对保险消费者进行集中保护,二者各司其职。以上观点的典型例证就是,作为追求平等保护、意思自治杰出代表的买卖合同关系,反而是《消保法》的重要调整范畴。典型的消费者^②往往是买卖合同中的买受人、承揽合同中的定作人等等,并不单纯地仅具有消费者的身份或只受《消保法》的调整。正是由于这个原因,大多数国家并没有单独的消费者权益保护法^[4]。其所谓的消费者保护法,不过是对散见于各个部门法中规范消费者权益的各种特别法规的抽象称呼而已,其范围也是开放性(open-ended)的^[5]。我国的《消保法》抽取了各领域消费者权益保护的公共部分,提炼出一般规则,其适用依然要回到各个具体的领域中。如买卖合同关系、承揽合同关系中的消费者权益保护,等等。在保险领域中,即体现为保险合同关系中的消费者权益保护。同时,这些领域还要受到其他法律的调整。并不存在只受《消保法》调整,而完全排斥其他法律适用的特殊领域。如果局限于两部法律对立法宗旨的文字表述,整部《消保法》将无适用的余地。

第二,《消保法》第二条中“为生活消费需要”的限定,无法将保险“完全”排除在外。“生活消费需要”是为了区别于“生产经营或者职业活动需

^① 这是笔者与部分保险法学者探讨该主题时,绝大多数人的观点。而从任以顺、邢楠、曹琦等学者的质疑来看,认为《消保法》不适用于保险领域的实质,即保险相对人权益的保护问题,应该在保险法律制度框架中寻求解决之道。

^② 未包括商品的使用人、服务的接受人等,仅指商品或服务的直接购买者。

要”^[6]。如果投保人是为了个人或者家庭的终极消费需要购买保险,而不是为了分散生产经营或者是职业活动中的风险,就应该属于“生活消费”。以此作为判断标准,尽管选购投资型保险的人是否属于消费者,还值得商榷,但却无法将所有接受保险服务的行为,都排除在“生活需要”以外。因为,同消费奢侈品相比,以养老和孩子教育为目的而挑选的年金保险、为分散疾病给家庭带来的经济负担而购买的医疗费用保险等,似乎与人们的生活更为贴近。更何况,为生活消费本身并不局限于“衣食住行”的生存型消费,还包括了发展型消费以及精神或休闲消费^[7]。由此看来,保险相对人并非完全被冠以“为生活消费需要”之名的消费者概念所排斥。不过,这一点质疑对于细分保险相对人具有意义——并非所有的保险相对人都是消费者。在讨论保险消费者外延时,应该结合保险产品的类型,以及购买保险产品的目的,对保险相对人作进一步区分。而“保险相对人范围比消费者广”的质疑,也属于保险消费者外延的讨论范围,不能作为否定内涵的依据。这两个问题将在本文第三部分中探讨,此处不赘述。

第三,要求将保险相对人依《保险法》承担的义务和享有的权利,推广至所有消费者,实属强人所难。如前文所述,《消保法》是将各领域中有消费者权益保护的部分抽象出来而形成的法律,并不波及这些领域的其他部分;同样的,这些领域的其他部分与《消保法》处于平行地位,并无包涵或竞合关系,自然不会影响《消保法》。投保人的如实告知义务,是基于保险合同关系而产生的权利义务,该义务的功能在于帮助保险人评估风险,决定是否承保以及保费高低,这与投保人“消费者”的身份无涉。退一步来说,保险消费者属于消费者中的特殊类型,即使《保险法》对保险消费者的权益保护问题有特殊的规定,保险消费者基于《保险法》所享有的权利和承担的义务,也不应该扩展至所有消费者。

《消保法》规定的消费者的权利义务,是否完全可以在保险消费者中得到适用,倒是一个值得探讨

的问题。毕竟,现实中的保险消费者先于《消保法》第二十九条存在,而《消保法》在立法之初,是以商品和普通服务为适用对象,在制度设计时并未考虑到保险等金融服务的特殊性。两者要想完全契合有相当的难度,可能会面临削足适履的困境。但是,保险消费者是否应该纳入《消保法》的调整范围,以及保险消费者如何受到《消保法》的调整,绝对是两个应该区分的问题!此处将其作为质疑保险领域应否受《消保法》调整的理由并不合适。再者,《消保法》的具体规定适用于保险服务时,与其适用于传统的有体物、提供普通劳务的服务相比存在一定的区别。但它与无体物、提供信息的服务等,在适用规则上具有类似性。如提供旅游信息查询服务的频道,属于《消保法》中的经营者,但旅游信息查询服务本身,并不会对消费者的人身造成损害。另需指出的是,质疑理由中提到的消费者的人身、财产安全的权利,在保险服务领域是可以适用的。保险人应保障消费者在保险公司内的人身安全,保险公司对于保费应该合理使用,并保障账户资金安全等等,这些都是保险消费者人身、财产安全权利的体现。更为典型的例子是,平安保险公司对平安车险的被保险人提供免费的非事故道路救援服务^①。如果因平安保险公司故意或过失怠于提供服务,或者提供的服务造成保险消费者人身、财产损失的,当然受到《消保法》第七条的调整^[8]。

第四,现有《保险法》对保险消费者的保护力度不够。在保险消费者保护这一主题上,尽管保险法和司法解释都做出了努力,但显然并不充分。面对远程电子终端保险销售、保险消费者个人信息保护等新问题,《保险法》因从未涉足而表现出的空白,显露出了立法的滞后性。而即使在保险法现有的调整范围中,保险人的提示说明义务依然是司法实务中问题的焦点。尽管相关法条一改再改,司法解释也努力为条文的漏洞打补丁,但实践中仍然存在

① 中国平安官方网站: <http://chexian.pingan.com/fuwu/service/emergency.shtml>.

裁判标准不一致的现象^①。由此可见,单靠我国现行的保险法律及相关司法解释,显然离实现保险相对人保护的目标相去甚远。

《消保法》所起的作用是查漏补缺,并不是代替或减损《保险法》^[9]。不断完善《保险法》本身并没有错,但是认为保险消费者权益保护只能在《保险法》中寻求解决之道,则过于狭隘。法律的魅力之一就在于内部的呼应与联系。人为地割裂《消保法》与《保险法》的联系,并非明智之举。在《保险法》没有规定的情况下,如果《消保法》能对这些问题的解决有所助益,为什么要囿于陈规不作尝试,而轻言否定呢?对于《保险法》虽已有规定,但问题层出不穷之处,为什么不考量对比《消保法》中对同一问题的规定,而听之任之呢?至于以惩罚性赔偿为代表的《消保法》的特色规则,对保险领域带来的影响,这属于《消保法》如何适用于保险领域的问题。出于主题的限制,本文暂不予探讨。

二、“保险消费者”概念的存立基础

推翻质疑的各项理由,并不代表“保险消费者”称谓的合理性即得以证成。存立基础的证成需要先破而后立。保险相对人能否称为“保险消费者”,这一问题的本质即保险相对人能否且应该纳入《消保法》的保障范围。下面从法律依据和理论基础两个方面加以论证。

(一) 法律依据

2014年10月,全国人大常委会通过了修改《消保法》的决议。新《消保法》虽然没有直接修改“消费者”的定义,但在新增加的第二十八条中明确使用了“金融服务的经营者”这一概念,同时点明了保险经营者(保险人)的一系列义务。这是新《消保法》能够适用于保险领域最为直接的法律依据。

为配合《消保法》的这次修法,2015年10月,国务院法制办公室公布的《保险法》第三次修订的《征求意见稿》中,第一百四十七条直接使用了“保险消费者”一词,并结合《消保法》的内容,增订了人身保

险中的犹豫期、保险消费者的个人信息保护等条款。如果该稿获得通过,不仅是对《消保法》修法的呼应,而且能切实增强《消保法》在保险领域中的生命力,为保险相对人运用《消保法》保护自身权益,提供更为有力的法律依据。

域外的立法与司法实践中,在保险领域适用消费者保护法的作法并不鲜见。有专门的《消保法》的国家和地区中,并未对保险等金融服务加以特别排除。我国台湾地区于1994年通过了“消费者保护法”,其适用对象中包括商品和服务^②。依台湾地区“行政院消费者保护委员会”(现为“行政院消费者保护处”)函释,“消费者保护法”对于适用对象的行业类别并没有限制^③。任何自然人、法人或其他组织,只要有营业行为,不论其是否以营利为目的,都属于“消费者保护法”上的企业经营者。这一点得到了“行政院”于2003年公布的“消费者保护法施行细则”第二条的认可。根据这一标准,提供金融服务的经营者,属于“消费者保护法”调整的对象^[10]。此外,我国台湾地区人寿保险商业同业公会在“保险业招揽广告自律规范”第二条中,直接规定了保险公司在销售商品过程中所发布的招揽广告,要遵守包括“消费者保护法”在内的相关“法令”。^④

① 有法院认为,投保人在相关文书上对保险人发行了符合要求的确切说明义务签字、盖章或者以其他形式确认的相关文书,即应认定保险人履行了提示说明义务,参见“韩雪娥诉中国人民财产保险股份有限公司慈溪支公司财产保险合同纠纷案”,《浙江省慈溪市人民法院(2009)甬慈商初字第3693号民事判决书》;有法院却认为被告提供的格式保单中该免责条款字体极小,不易阅读,即使有保险人已详细介绍保险条款内容的投保人声明,但相关文件内容繁多,也不能认定保险人履行了提示说明义务,参见“厦门华夏国药储运有限公司诉中国平安财产保险股份有限公司厦门市杏林支公司保险合同纠纷案”,《(2011)厦民终字第1546号民事判决书》。

② 我国台湾地区“消费者保护法”已于2015年6月17日修正,其适用对象参见该法第2条第一项,本条在修法中未作修改。

③ 参见我国台湾地区“行政院消费者保护委员会”(84)台消保法字第00351号函。

④ 我国台湾地区“保险业招揽广告自律规范”第2条“保险业销售商品之招揽广告,应遵守公平交易法、消费者保护法、金融消费者保护法及保险法等相关法律。”该规范已经于2013年9月23日由台湾地区“金融监督管理委员会”金管保寿字第10202100420号函备案。

这也是“消费者保护法”能够适用于保险领域一大例证。该观点在立法中得到承认后,我国台湾地区的“司法”实践中也产生了一批典型案例。例如,我国台湾地区“最高法院”96年台上字第1809号民事判决、“最高法院”98年台上字第2493号民事判决”的判决理由中都认为,保险合同受到“消费者保护法”第十一条对定型化契约规定的约束;依“消费者保护法”第五十一条,提起的要求保险人承担惩罚性赔偿的诉讼也不少^①。理论界对于“消费者保护法”在保险中的适用这一问题,也有相应的研究跟进。在“消费者保护法”生效之初,出现了一批分析了该法在保险领域的适用问题的专文。近年来,也有学者就探讨了“消费者保护法”中的惩罚性赔偿在保险领域的适用问题。^[11]而我国台湾地区的一些“消费者保护法”的教材中,甚至将金融保险业并入一般服务业中介绍^[12]。由此可见,我国台湾地区的“消费者保护法”能够适用于保险领域。

除我国台湾地区外,在其他国家和地区的立法实践中,也能看到消费者保护法于保险合同中的运用。例如,仅适用于消费者的欧盟《不公平合同条款指令》(Directive 1993/13/EEC)^②,在适用范围上包括了保险。类似的情形还存在于欧盟《远程销售指令》(Directive 2002/65/EC)当中。这些指令通过对消费者的保护,加强了对保单持有人(policyholder)的保护。而欧盟的部分成员国在此基础上,进一步扩大了保护范围。例如,德国法中将基于商业目的而投保的保单持有人,也纳入了上述两个指令的保障范围^[13]。在印度,保险服务明确被纳入了《消费者保护法》(Consumer Protection Act)的调整范围。保单持有人、受益人都属于消费者。在 R. M. L. I. C. v. B. S. Reddy 案中,消费法庭明确指出,保险属于印度《消费者保护法》第2条中的“服务”^[14]。2010年,第十八届比较法国际会议在美国华盛顿举行,会上专门探讨了消保法与保险法的关系^[15]。从收集到的美、英、德、法、澳、奥、日和挪威等十八个国家和地区的资料来看,无论何种形态的消保法——统一立法或者分散立法,抑或在民法典

中规定消费者保护条款的立法,都可以在保险领域中得到应用。尽管消费者保护法一开始的目的并不是针对保险领域,但消保法为保险消费者的保护赋予了新生命。消保法被认为是保险法的补充。它与保险法一道,为保险消费者提供了更为周全的保护^[16]。

(二) 理论基础

考察“保险消费者”的存立基础,应该回归规则背后的立法初衷。保险相对人应该被赋予消费者的身份,其根本原因是《消保法》的立法缘由在保险领域同样成立。

市场失灵(market failure)是对消费者给予保护的先决条件^[17]。按照亚当·斯密在《国富论》中建立的理论,在市场“看不见的手”(invisible hand)的指引下,每个理性的个体都会主动关注其自身的利益。社会的进步即源自每个个体对于自身利益的关注。并且,这种间接的提升比直接的追求来得更为有效^[18]。维持这种良性状态的关键,在于保证消费者的独立自主性(consumer's sovereignty)^[19]。但是,当市场失灵时,消费者的自主性受到了损害。这不仅影响消费者个体,对于该行业,乃至整个社会的发展都会造成阻碍。为了维护市场秩序,保证消费者在市场经济中能够独立自主地进行交易,为消费者提供相应的保护就变得十分必要^[20]。法律,尤其是社会法,实质上是国家在市场失灵时,调控市场的重要手段。就《消保法》而言,即是市场中的经营者与消费者在进行交易活动时,“由于市场失灵而未达到最佳的运行状态”^[21],通过立法对消费者提供保护,以促进市场经济健康发展。这里的

① 如“最高法院”104年度台上字第358号民事判决、“台湾‘高等法院台中分院’103年度保险上字第9号民事判决”等。尽管这些判决中,法院最终没有支持上诉人对保险公司提起的惩罚性赔偿,但引发了理论界对该问题的探讨。(参见:张冠群,对保险人违反诚信行为惩罚性赔偿责任之课加——台湾高等法院台中分院103年度保险上字第9号民事判决评析[J].(台湾)法学杂志,2015(278):15-28.)

② Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on Unfair terms in consumer contracts [1993] OJ L95/25.

“市场失灵”具体指什么呢? 通说认为其可以分为以下三个方面: 外部性(externalities)^①、自然垄断(natural monopoly)、信息不对称(information asymmetries)^[22]。

所谓外部性, 是指个人行为对于他人的福利所造成的无补偿的影响。这里偏重于指代负外部性, 即其影响为不利的结果或状态^[23]。按照科斯定理, 外部效应可以通过私人协商的方式解决。但考虑到交易成本, 这种解决途径往往并不奏效^[24]。当协商无法发挥作用, 而涉众又较多时, 政府就应该加以干预^[25]。市场经济中, 经营者为了实现自身利益的最大化, 对消费者产生较大的负外部性时, 如果市场本身无法消化这种影响, 借助《消保法》为消费者提供保护, 是为良策。上述情况映射在保险领域同样成立。例如, 保险公司为了追求交易的效率和自身利益, 大量采用格式合同。格式合同由保险人单方提供, 保险相对人无法参与到其制订过程中。保险合同的签订过程缺少普通合同的磋商机制, 保险相对人一方只有买或不买的权利, 这种负外部性无法通过私下解决。由此可见, 保险人的经营行为对保险相对人带来的负外部性, 与经营者对消费者造成的不利影响并无二致。在这种情况下, 保险相对人同样需要《消保法》提供保护。

自然垄断也是市场失灵的表现之一。当经营者能以低于两个及以上经营者的成本, 提供商品或服务时, 自然垄断就产生了。在这种情形下, 经营者能够控制市场上商品或服务的价格, 从而影响消费者的选择权^[26]。保险领域是自然垄断生长的沃土, 这是保险的本质决定的。保险公司集合了因某种危险事故的发生而会遭受损失的人, 组成危险共同体, 依大数法则计算出纯保费, 并依运行成本加收一定的附加保费。当保险事故发生时, 保险人通过给付保险金对受损的个体提供救助, 从而实现保险分散风险的功能。从理论上说, 依大数法则对特定危险共同体计算出的纯保费是固定的, 而人数越多, 均摊至个人的运营成本就越低。所以, 保险人规模扩大或者参保人数增加, 都会推动自然垄断的

形成。从实际情况来看, 保险公司凭借其自身的资本和信息优势, 的确控制着市场上保险产品的价格。保险相对人只有买或不买的权力, 而无讨价还价的余地, 其选择权受到了极大的限制, 甚至较普通消费者的影响程度更深。除了自然垄断外, 保险领域更多地表现为“政府创造的垄断”。我国在金融行业中采取的是分业经营, 除保险公司外, 其他金融机构并不能直接提供保险服务。外国保险公司在从事寿险业务时, 也受一定程度的限制。如此一来, 保险领域的竞争就更小了。而竞争与价格、服务质量、多样化的服务紧密相连, 缺乏竞争意味着相当程度的垄断。垄断则进一步影响着保险消费者的谈判能力和选择权。面对这样的劣势, 为保险相对人提供保护就显得尤为重要。

信息不对称是市场失灵最为突出的表现。消费者做出正确理性决定的前提, 就是掌握了足够且有效的信息^[27]。保险领域的信息不对称体现在以下三个方面:

首先是价格方面的信息不对称。价格受到地域、供求等因素的影响, 这为消费者精准地掌握全盘的价格带来了诸多不便。而保险交易相对日常交易频率更低, 保险相对人除了难以掌握各保险人对同一保险服务的报价外, 更无法像普通消费者那样, 凭借日常交易的经验对价格进行预判。从保险人方面来说, 纯保费、附加保险都可以精确计算。保险人还可以凭借自身的行业优势, 直接控制保险服务的价格。价格上的信息不对称, 在保险领域表现得非常明显。

其次是专业知识上的信息不对称。保险产品所涉及的专业知识较为晦涩难懂, 普通人即使通过讲解也未必能够完全明白, 但这些保险术语又往往直接关系到保险消费者的权利与义务。而保险人在专业知识上有强大的专业团队做后盾, 保险产品本身就是由其提供的, 因而能够充分地掌握保险产

^① 这里主要指负外部性。公共产品(public goods) 被归入了正外部性, 未单列, 暂不予探讨。

品的各项属性,为维护自身的利益做好足够的知识储备。

最后,保险人与保险消费者在信息的实际掌握情况上也不对称。如果说,信息不对称的状况,在保险人和保险消费者之间都存在,《保险法》中已经通过如实告知义务、提示说明义务、危险发生后的通知义务等等,促进了双方当事人共享信息,从而实现了信息掌握的平衡化;那么,这种在保险法立法之初存在的有效平衡,已被现今保险市场上信息实际掌握的不平衡所打破。保险人的风险评估依赖于投保人的如实告知,其所处信息不对称的劣势在保险产生之初比较明显;但是通过长期的实践,保险人已有了一套完备的操作体系:通过列举的方式将影响风险评估的因素制成询问表格。而一旦投保人未如实回答,后果十分严厉:保险人有权解除合同,甚至不用退还保费。此外,保险人越来越多地运用电子信息共享机制,许多在询问表格中未被要求回答的信息,保险人可以通过信息共享掌握保险相对人的情况^[28]。而在大量采用电话和自助售保的大环境下,面对没有任何个人特性的保险格式合同,如实告知和最大诚信所起的实际作用有多大,恐怕需要重新考量^[29]。由此可见,保险人对信息掌握的实际情况良好,一旦信息未掌握时,法律对其提供的救济也足够有效。反观保险消费者的信息掌握情况,却并不理想。受到谈判能力、专业知识等的影响,加上保险人的营销手段高超,保险消费者往往无法分辨保险产品之间的差异,不明白“除外责任”“保险效力条款”会影响到保险求偿。更不必说,提示说明义务在实际操作中,多流于投保人在保险销售人员指引下,直接签字画押的形式而已。对于这种巨大的差异,如果仍然只对保险双方提供平等地保护,奉行“买者小心”的旗号,对于保险消费者将极为不利。

由此可见,保险领域中也存在市场失灵的状况,甚至较普通的交易过程更为严重。将其纳入《消保法》的保障范围,属理所当然。

三、“保险消费者”概念的厘清

在证成保险消费者适用《消保法》的价值后,接下来须厘清哪些对象属于保险消费者。对于已纳入消费者范畴的“法人和其他组织”,是否也应纳入保险消费者的调整对象?“保险消费者”如何与“投资者”进行界分?保险消费者与投保人、被保险人、受益人等保险领域的原有概念之间,存在何种对应关系?确定保险消费者的外延绕不开以上问题。

(一) 保险消费者是否限于自然人

消费者是否限于自然人?这一问题在《消保法》立法修法中存在很大的争议^[30]。我国的《消保法》第二条中,并没有将消费者限定为自然人。其主要的立法理由在于,只要是为了生活消费需要购买商品或接受服务,无论自然人还是法人和其他组织,最终的使用者都是个人,并没有本质上的区别。保险消费者是消费者的下位概念。因我国《消保法》未将消费者限定为自然人,消费者本身的范围,并没有将法人和其他组织从保险消费者中排除。所以,有必要结合保险本身的行业特征,考量法人和其他组织是否属于保险消费者。而判断的标准,依然离不开《消保法》第二条的规定——为生活需要消费。那么,法人和其他组织是否属于《消保法》的适用对象呢?答案是否定的。理由如下。

法人和其他组织为其雇员等自然人的生活消费需要购买保险,该自然人可以以“被保险人”的身份获得《消保法》的保护。法人和其他组织成立的目的是从事生产经营或者职业活动,与生活无涉,其本身并不存在“为生活需要消费”之说。所有的“为生活需要消费”最终都要落实到个人。而个人可以以“被保险人”的身份,获得《消保法》的保护。前文中已经讨论,被保险人属于保险消费者的具体适用对象,其地位相当于“商品的使用人和服务的实际接受者”,可以直接向保险人主张权利。考虑到保险合同一般由作为投保人的法人或其他组织持有,被保险人只持有保险证。笔者建议法

人或其他组织以诉讼第三人的身份,参与到诉讼中。

法人和其他组织为其雇员等自然人的生活需要购买保险,当其以投保人的身份与保险人产生纠纷时,可以依照《保险法》、《合同法》等法律法规获得救济。法人和其他组织的经济地位、谈判能力、信息掌握程度都优于自然人。它与保险人之间的行为受到《合同法》、《保险法》等调整平等主体间的法律约束即可,并不需要《消保法》给予特别保护。

法人和其他组织为其自身的经营活动购买保险,不符合“为生活需要消费”的判断标准。保险可以分为“消费者保险”(consumer insurance)与“商人保险”(commercial insurance)或者称为“非消费者保险”(non-consumer insurance)^[31]。在这种分类之下,法人和其他组织投保的与经营无涉的消费者保险,最终都要落实到自然人上。而自然人可以以“被保险人”的身份,获得《消保法》的保障,其适用问题前文已予以探讨。法人或其他组织投保的商业保险,例如再保险、海上保险、产品责任保险、环境污染责任保险等,都是为了保障生产经营活动,不符合“为生活需要消费”的规定,应该排除在《消保法》的适用范围之外。

将法人和其他组织排除在保险消费者之外最为根本的原因是,在交易活动中,法人和其他组织并不处于明显的弱势地位,有时其地位甚至较保险人更为优越,这并不符合《消保法》保护弱者的立法目的。所以,大多数国家都将法人和其他组织排除在消费者范围之外。例如,欧盟^①和美国^②、日本^③、意大利^④对于“消费者”的定义,都认为其仅限于自然人。少数国家考虑到小型企业、创业者的经济实力、谈判能力、信息掌握状况等,允许其参照适用消保法^⑤。这一点映射在保险领域中,值得进一步思考。但从原则上来说,法人和其他组织不应被纳入保险消费者的适用对象中。

(二) 保险领域中的“投资者”与“消费者”之分
投资者与消费者之间的界分,是《消保法》的又

一个重要争点。讨论作为“消费者”下位概念的“保险消费者”,自然也绕不开这一话题。投资消费之争的实质,仍然是为了明晰《消保法》的适用范围。关于“消费者”的界定,我国采用的判断标准是“为生活需要消费”。而对于什么叫做“为生活需要消费”,又可以总结为两类判别方法:以消费对象为标准,看商品或服务是否具有生活消费品的性质^[32];以主观目的为标准,看其是否为了获利而再次转售^[33]。以此为出发点,投资消费之争落实到保险领域,可以进一步拆分:以保险产品为视角,购买“投资型保险”的个人,是否属于保险消费者?以主体的主观目的观之,混合了生活消费和经营投资目的而购买保险的行为,是否可以受到《消保法》的调整?下面对上述问题做一分析。

1. 问题一: 投资型保险与保险消费者

购买投资型保险的个人是否属于保险消费者?对于这一问题不能武断作答。投资型保险虽然较之传统的保险产品,具有一定的投资属性,但是仍然兼具保险的保障作用。贸然将投资型保险的所有购买者拒之门外,恐有保护不周之虞。所以,这里先对投资型保险的性质作一梳理。

目前,市场上的投资型保险有三种:分红险、万能险、投资连接险。在分红险中,被保险人(受益人)可以依保险人年度业绩情况取得分红,并获得相应的保险保障。根据保监会发布的《分红保险精

① E. g. ,Council Directive 85 / 577 / EEC § 2.

② E. g. F. T. C. ,Credit Practices Rules ,16C. F. R. § 444. 1.

③ 日本《消费者契约法》第二条规定“本法所称之‘消费者’系指个人(不含事业或为事业目的之契约当事人)。”(参见:我国台湾地区“行政院”消费者保护委员会编印,外国消费者保护法(第十辑)[M]. 332.)

④ 意大利《消费法典》第三条(一):“消费者或用户:不以其所从事的企业、商业、手工业或专业活动为目的而行为的自然人。”(参见:意大利消费法典[M]. 胡俊宏,雷佳,译,北京:中国政法大学出版社,2013. 7.)

⑤ See Law Commission ,Issues Paper 5 ,Micro Business: Should Micro - Business Be Treated Like Consumers For the Purposes of Pre - contractual Information and Unfair Terms? http://www.lawcom.gov.uk/wp-content/uploads/2015/06/ICL5_Micro-businesses.pdf ,accessed August 3 2016.

算规定》,分红比例不低于保险人可分配盈余的70%。万能险由保险人负责投资账户的资产配置和运作,被保险人(受益人)依保险投资账户的收益情况,获得保单利息,并取得相应的保险保障。投资连接险最大的特征是设立了专门的投资账户,由投保人负责操作,投资的风险由投保人承担。同时,被保险人(受益人)也可以获得一定的保险保障。现对上述三者做一比较,得出以下结论:

从操作模式来看,分红险和万能险的投保人都直接参与具体账户的投资运作。分红险并未设立专门的投资账户,其分红的依据是保险人的经营状况。万能险虽然设立了投资账户,但投保人并不直接操作,而是由保险人负责资产配置,被保险人(受益人)取得一定的保单利息,其运作模式类似于采用浮动利率并设置了最低保障值的储蓄。而投资连接险则由投保人自己操作投资账户,自主决定账户中的资产配置,其操作模式上更类似于证券^[34]。这种操作模式上的差异,直接影响了投资风险的承担主体。

从投资风险来看,三者虽然都具有一定的风险性,但万能险和分红险都设有最低收益风险保障(保险利率约等于目前一年期银行存款利率),而投资连接险没有设置风险保障。这就意味着,万能险和分红险虽然有风险,但只影响获利多少,并无亏损的可能性。而投资连接险则具有典型的高风险、高收益的特征,其获利波动比较大,无任何保障,甚至可能出现亏损^[35]。

从保障范围和程度来看,投资连接险保障期限一般较短,在保障程度上也通常不如万能险和分红险。极端情况下,投保人选择对人身保险部分进行退保,或者一开始就与保险人约定不购买人身保险,则会使保险的保障功能归零。相应的,投资连接险扣除的基本保险的保障成本很低,有些保险人为了促销,甚至会推出不扣除基本保险费的投资连接险^①,所以,有学者指出,投资连接险更像是保险人为了鼓励投资,而附送了一份小额人身保险^[36]。

2. 问题二:混合目的与保险消费者

行为人购买商品或接受服务时,是否以“为生活需要消费”为目的,是《消保法》中界定消费者与投资者的判别标准。但是,主观目的是个抽象的概念,有时并不好把握。现实生活中,经常会出现混合了生活消费与经营投资目的而购买保险的情况。试举一隅。

目前,网络预约用车市场(如“滴滴打车”等平台)日益壮大。这些注册为平台车主的个人,为其所有的私家车购买了机动车商业保险。该车险大部分情况下,是为了分散车主家庭用车的风险,但同时也保障了车主在偶尔从事接单送客等营利行为时的安全。这时,私家车车主购买车险的行为,就混合了“为生活需要消费”和经营投资双重目的。另有一例与此形成对照。某出租车车主为其所有的出租车投保了机动车商业保险。其在一次使用该车载家人外出旅游过程中,发生了车祸。该案中,购买车险虽然主要是为了保障生产经营等投资活动,但保险事故却发生在“为生活需要消费”时。这种情况下,是否可以适用“消费者保护法”,在我国台湾地区的司法界与学界也产生了争议^②。

此外,上文中探讨的购买投资型保险的行为,实质上也混合了“为生活需要消费”和投资双重目的。前文中已论证了购买传统保险的行为属于为生活需要消费。而无论是分红险、万能险还是投资连接险,都包含了一定的投资属性。被保险人(受益人)都意图在保险的风险保障之外,获得一定的收益。在这些混合目的下,如何界定保险消费者,值得探究。

3. 解决途径:主要属性加主要目的

购买投资型保险以及混合目的下购买保险的个人,是否属于保险消费者?英国在立法上对保险合同所作的区分,或许可以对解决上述问题提供一些参考。

① 如中国平安股份有限公司推出的E财富。

② 参见我国台湾地区《“最高法院”2002年度台上字第1001号判决》。

英国法上将保险分为消费者保险(consumer insurance) 与非消费者保险(non - consumer insurance) ,分别采取不同的规范措施。根据英国《2012年消费者保护法(披露和陈述) 》第一条的规定, 消费者保险中的“消费者”是指, 出于或主要出于与个人贸易、商业或职业无关的目的, 而购买保险的个人^①。这与英国金融服务机构(Financial Services Authority FSA) 于先前的一系列指令中, 对“消费者”所作的定义相符^②。对于这一定义, 可以从以下三个方面来把握。首先, 保险的购买者限定为个人。个人即自然人, 不包括法人和其他组织。其次, 目的上要求与贸易、商业、职业无关。这里采用的是反向排除的定义方式, 只要与这三者无关而购买的保险, 即为消费者保险。最后, “主要”(mainly) 出于以上目的以外即可, 并不要求完全与贸易、商业、职业无关。对于商业与消费目的混合的保险, 如果主要是出于消费目的, 仍然将其划为消费者保险。^[37]

参照这一标准, 判断接受投资型保险服务的个人是否属于保险消费者, 要看该投资型保险是偏重于保险保障, 还是投资。购买分红险、万能险这类主要以获得保险保障为目的的行为, 应该受到《消保法》的保护。而对于投资属性更为显著的投资连接型保险, 不应纳入《消保法》的调整范围。在混合了生活消费与经营投资目的而接受保险服务的情况下, 先要区别主要目的与次要目的, 依主要目的判断行为人是否为消费者。个人购买机动车, 如果主要是为了家庭私用, 少数时间用于滴滴打车接单, 则相应的车险为消费者保险; 但如果是出租车, 即使偶尔作为个人私用, 其车险仍然不属于消费者保险。我国台湾地区司法实务界及理论界采取的也是同样的判别标准^[38]。

(三) 保险消费者与保险相对人的关系

“保险相对人”并不是一个法律概念, 也没有在我国立法中得以使用。它属于祖国大陆地区学者的独创, 最初于2008年被任以顺教授使用于论文中, 借以概括投保人、被保险人、受益人三者所形成

的利益共同体, 与“保险人”形成相对应的概念^③。之后, 这一称谓逐渐被学者用于学术论著中, 但其指代对象变成了投保人和被保险人^[39]。2015年, 任以顺教授又在自己之前所提观点的基础上, 进一步扩大了保险相对人的外延: 除投保人、被保险人、受益人外, 保险相对人还包括了保险金继承人。这里的“保险金继承人”是对《保险法》第四十二条的内容进行概括得出的称谓。并于同文提出了“保险相对人”的定义, 认为其是“在保险活动中与保险人产生保险民事权利义务关系的权益共同体”^[40]。

无论是“保险消费者”还是“保险相对人”, 目前都不是保险法中的固定称谓。想要厘清保险消费者具体的适用对象, 必须要将其与保险法的原有概念联系起来。英美法采取二分法, 与保险人相对应的概念即保单持有人(policyholder) 和被保险人(the insured) ^④。祖国大陆及我国台湾地区“保险法”中采取的是三分法, 即投保人、被保险人及其他关系人。这里的其他关系人主要包括受益人、责任保险中的受害第三人^[41]。保单持有人在签订保险合同之初即为投保人, 在保单转让后则为保单受让人。此处为了行文的便利, 将除保险人、保险经纪人、保险代理人以外的所有与保险合同有关的人, 统称为保险相对人。具体来说, 包括投保人、被保险人、受益人、财产保险中保险标的物所有权转移的受让人与继承人、人寿保单中保险金继承人、人

① Consumer Insurance (Disclosure and Representations) Act 2012, § 1, “Main definitions in this Act—‘consumer insurance contract’ means a contract of insurance between—(a) an individual who enters into the contract wholly or mainly for purposes unrelated to the individual’s trade, business or profession…”

② See Art. 2 of Distance Marketing Directive; Art. 2 of Unfair Terms in Consumer Contracts Directive (93/13/EEC); Art. 2 of E - Commerce Directive.

③ 参见: 任以顺. 保险近因原则之“近因”概念内涵探析[J]. 及注释②, 保险研究, 2008(5): 82.

④ 英美法中的“the insured”并不能等同于我国法上的被保险人, 其不同语境下可以指代投保人、被保险人、受益人。(参见: 施文森. 保险法判决之研究(总则编)(上册) [M]. 政治大学保险丛书, 2001. 122 - 123; See Robert Merkin, Insurance Law: an Introduction [M]. Routledge 2013. pp. 22, 31.)

寿保单转让或出质后的持有人、责任保险的受害第三人。

上述哪些对象属于保险消费者呢?这就要看以上哪些对象符合《消保法》中消费者的定义。根据《消保法》第二条的规定,消费者的具体适用对象包括商品的购买者、使用者、服务的接受者。保险是一种金融服务,其适用对象要受到服务接受者范围的约束。所以关键是如何界定这里的“接受者”。界定服务接受者的范围,可以参照商品消费者的划分。笔者认为,服务的接受者包括两个部分:服务合同的直接签订者、服务的实际接受者。在保险领域即表现为:保险合同的直接签订者、保险服务的实际接受者。

服务的接受者包括服务合同的直接签订者。与服务者直接签订服务合同的人相当于商品的直接购买者,属于消费者。在保险领域中,直接与保险人签订保险合同的是投保人,是保险合同的当事人^①。将投保人作为保险消费者的适用对象,这一点无论在财产保险还是在人身保险中,当属无疑。

服务的接受者还包括实际接受服务的人。对于商品而言,消费者并不限于购买者,还包括使用者。购买商品一方的家庭成员、受赠人等使用商品的主体,都属于消费者。简单来说,谁实际使用了这件商品,谁就是商品的使用者,属于消费者。于服务领域中,消费者不限于与服务提供者签订合同的人,还包括服务的实际接受者。保险的主要功能是将个人的损失分散给危险共同体。判断谁接受了保险服务,要看除保险合同的当事人外,保险最终分散的是谁的风险,保险合同的权利义务由谁享有和承担。

在财产保险中,被保险人是保险服务的实际接受者。当投保人与被保险人同一时,投保人暨被保险人是保险消费者;当投保人与被保险人不一致时,保险事故发生后,有权请求保险给付的是被保险人,财产保险实质上分散的是被保险人的风险,被保险人是保险服务实际的接受者。需要注意的是,这里的被保险人还包括保险标的物所有权转移

的受让人及继承人。根据《保险法》第四十九条的规定,保险标的物所有权转移的受让人及继承人,承继了原被保险人的权利义务,成为新的被保险人。这种权利义务概括转让,使保险标的物的受让人及继承人以新的被保险人的身份,成为了保险消费者。

在人身保险中,受益人^②是人身保险服务的实际接受者。从一定程度上来看,人身保险实质上是以被保险人的生命或身体投保,为其财务仰赖者提供经济保障^[42]。这里的财务仰赖者即受益人。保险事故发生后,受益人有权直接向保险人请求保险金给付,是保险消费者。投保人和被保险人都可以成为受益人。此外,依据《保险法》第四十二条的规定,人身保险中的保险金继承人有权向保险人请求保险金给付,同时承担了保险事故发生后的通知等义务,也是保险服务的实际接受者,属于保险消费者。从享有权利和承担义务角度来看,被保险人也是人身保险服务中的实际接受者。人身保险是以被保险人的身体、健康、生命受到损害为保险事故^[43],与被保险人有着莫大的关系。当人身保险合同的被保险人与受益人同一时,被保险人暨受益人是保险消费者。当被保险人与受益人不一致时,被保险人既能指定、变更受益人,又享有可以直接导致保险合同无效的同意权。同时,依照《保险法》第十九条的规定,被保险人的权利、义务还可能受到格式条款的影响。被保险人也应当被纳入保险消费者的范畴。

此外,人寿保单转让后的受让人、保单出质的质权人是否属于保险消费者呢?人寿保单转让,即将领取保单现金价值或保险金的权利,转让给了

^① 祖国大陆及我国台湾地区通说认为投保人(要保人)是保险合同的当事人,但也有极少数学者认为被保险人才是当事人。(参见:宋耿郎.论保险法上要保人与被保险人之权利义务[M].保险专刊 2011(27-1):87-109.)

^② 这里的受益人是指包括投保人、被保险人在内的有保险金请求权的人,强调权利的享有者,并不拘泥于文字。人身保险合同可以不指定受益人,此时被保险人有保险金请求权。而被保险人也可以和投保人同一,所以这里将两者都列入其中。

债权人,其实质上等同于变更受益人。而受益人属于保险消费者,所以人寿保单转让后的保单受让人属于保险消费者。而保单出质的质权人是保险人、银行等金融机构,不应纳入保险消费者的调整范畴。

有学者提出,责任保险中的受害第三人应该被纳入保险消费者的适用对象中。其理由主要为,《保险法》第六十五条规定,该第三人在特定条件下对保险人享有保险金的直接请求权^[44]。笔者认为,在我国目前的立法状况下,宜暂缓将责任保险的受害第三人列为保险消费者。理由如下:第一,从权利义务角度而言,我国《保险法》规定的责任保险中第三人的直接请求权是附条件的^[45]。这里的条件即被保险人对第三人的赔偿责任确定,且被保险人怠于向保险人请求给付保险金。只有同时符合赔偿责任确定和被保险人不作为两个条件时,第三人才能在保险金范围内请求保险人为与其所受损失相应的给付。如果将其列为保险消费者,则可突破上述两个条件的限制。第二,从风险分散来看,责任保险的主要目的是分散被保险人的风险^[46]。尽管责任保险的功能已从单纯地保护被保险人的权益,变为兼顾受害第三人的利益。但是,这种转变最多被称为并驾齐驱,而绝非替代。《消保法》应该主要关注被保险人的权益保护,而非第三人。第三,从法律实施的阶段来看,考虑到《消保法》向保险领域敞开大门本身也是尝试,宜将典型的保险消费者纳入其中。对于有争议的责任保险的第三人,可以暂缓列入。

综上,保险消费者的适用对象为投保人、被保险人(包括财产保险中保险标的物所有权转移的受让人及继承人)、受益人(包括人身保险中保险金的继承人、人寿保单转让后的受让人)。

四、结语

“保险消费者”概念问题的实质,即将《消保法》作为保险相对人保护自身权益的法律依据之一。

其适用的根本原因在于,外部性、自然垄断、信息不对称等《消保法》的立法缘由在保险领域中同样存在。出于立法目的^[47]和保险领域特殊性的考量,法人和其他组织不宜纳入保险消费者的范畴。购买保险产品的主要目的,可以作为区分保险消费者与投资者的标准。保险消费者包括投保人、被保险人和受益人。《消保法》为保险相对人权益保护问题,注入了“新鲜血液”。本文就“输入的血液”和“原血液”是否匹配进行了分析。至于如何进行“输液”操作、如何避免“排异反应”,则是需要进一步探讨的问题。■

参考文献:

- [1] 江朝国. 保险法基础理论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 232, 239.
- [2] 陈云中. 保险学[M]. 台北: 五南图书出版公司, 2013: 411.
- [3] 洪志宏. 消费者保护法[M]. 台北: 五南图书出版股份有限公司, 2015: 7.
- [4] 朱柏松. 消费者保护论[M]. 台北: 翰芦图书出版有限公司, 1999: 9-10.
- [5] Geraint G. Howells, Stephen Weatherill, Consumer Protection Law[M]. Dartmouth, 1995: 4-5.
- [6] 李适时. 中华人民共和国消费者权益保护法释义[M]. 北京: 法律出版社, 2013: 13.
- [7] Ulf Bernitz, On the Consumer Concept and Consumer Protection Priorities: Remarks on the Paper by Reifner, 2 Zeitschrift Für Verbraucherpolitik. (1978). 215-216.
- [8] 尹章华. 从消费者保护论现行保险制度之缺失与改造[J]. 保险专刊, 1994(37): 99-113.
- [9] Ram Naresh Prasad Chaudhary, Consumer Protection Law: Provisions and Procedure[M]. Deep&Deep Publications. PVT. Ltd. 2005: 5.
- [10] 黄明阳. 金融消费者保护法 VS 消费者保护法[J]. 消费者保护研究, 2013(17): 37-96.
- [11] 张冠群. 对保险人违反诚信行为惩罚性赔偿责任之课加—台湾“高等法院台中分院”103年度保险上字

第9号民事判决评析[J].(台湾)法学杂志,2015(278):15-28.

[12] 冯震宇等.消费者保护法解读[M].台北:元照出版公司,2005:329.

[13] Helmut Heiss,Insurance Contract Law Between Business Law and Consumer Protection Karen B. Brown David V. Snyder(ed.) General Reports of the XVIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law[M].Springer 2012:346.

[14] Ram Naresh Prasad Chaudhary,Consumer Protection Law: Provisions and Procedure[M]. Deep&Deep Publications. PVT. Ltd. 2005:169.

[15] Karen B. Brown David V. Snyder(ed.) General Reports of the XVIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law[M]. Springer 2012:335-336.

[16] Helmut Heiss,Insurance Contract Law Between Business Law and Consumer Protection[M]. Dike Publishers, 2012: VII.

[17] Gabriela Gheorghiu,Consumer Protection - Worthlessness or Necessity[M]. LAP LAMBERT Academic Publishing 2012:56.

[18] Adam Smith,An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations[M]. Oxford University Press, 1976:305.

[19] William H. Hutt,Economists and the Public: A Study of Competition and Opinion[M]. Transaction Publishers,1990:257.

[20] Gabriela Gheorghiu,Consumer Protection - Worthlessness or Necessity[M]. LAP LAMBERT Academic Publishing 2012:50.

[21] Richard G. Lipsey,An Introduction to Positive Economy[M]. Weidenfeld & Nicolson,1989:464.

[22] Gabriela Gheorghiu,Consumer Protection - Worthlessness or Necessity[M]. LAP LAMBERT Academic Publishing 2012:57-59.

[23] 曼昆.经济学原理:微观经济学分册[M].北京:北京大学出版社,2015:211.

[24] Ronald Harry Coase,The Problem of Social Cost. Classic Papers in Natural Resource Economics,Palgrave Mac-

millan UK,1960:87-98.

[25] Gabriela Gheorghiu,Consumer Protection - Worthlessness or Necessity[M]. LAP LAMBERT Academic Publishing 2012:59.

[26] Gabriela Gheorghiu,Consumer Protection - Worthlessness or Necessity[M]. LAP LAMBERT Academic Publishing 2012:62.

[27] Iain Ramsay,Consumer Protection: Text and Materials[M]. Weidenfeld and Nicolson,1989. pp.41-42; G. J. Stigler,The Economics of Information 3 Journal of Political Economy,Vol.69(1961):213.

[28] Peter Cartwright,Consumer Protection in Financial Services,Kluwer Law International Ltd,1999:200-201.

[29] Peter Cartwright,Consumer Protection in Financial Services,Kluwer Law International Ltd,1999:201.

[30] 全国人大常委会法制工作委员会民法室.消费者权益保护法立法背景与观点全集[M].北京:法律出版社,2013:21-22.

[31] John Birds,Bird's Modern Insurance Law[M]. Sweet&Maxwell 2016:15-16,130.

[32] 张严方.消费者保护法研究[M].北京:法律出版社,2003:139.

[33] 王利明.消费者的概念及消费者权益保护法的调整范围[J].政治与法律,2002(2):7-9.

[34] 叶林.投资型保险:保障抑或投资——“台北地方法院”九十七年度再易字第一号判决(三商美邦案)评析[J].月旦民商法,2010(27):142-158.

[35] 陈彩稚.保险学[M].台北:三民书局,2015:263.

[36] 叶林.投资型保险:保障抑或投资——“台北地方法院”九十七年度再易字第一号判决(三商美邦案)评析[J].月旦民商法,2010(27):142-158.

[37] 罗俊玮.英国2012年消费者保险(告知暨说明)法[J].中正财经法学,2012(5):123-165.

[38] 洪志宏.消费者保护法[M].台北:五南图书出版公司,2015:61;林益山.消费者保护法[M].台北:五南图书出版公司,2008:35.

[39] 张虹.保险相对人安全防范义务研究——以《保险法》第51条第3款的解释和适用为中心[J].法学家,

2014(4):128.

[40] 任以顺. “保险消费者”概念质疑——以“保险相对人”概念取代“保险消费者”的合理性[J]. 法学论坛, 2015(6):

[41] 江朝国. 保险法基础理论[M]. 北京: 中国政法大学出版社 2002: 124 - 135.

[42] Solomon S. Huebner, The Economics of Life Insurance[M]. D. Appleton and Company, 1930. pp. 14 - 17. 转引自肯尼思·布莱克·哈罗德·斯基伯. 人寿保险(第十二版)[M]. 洪志忠, 译. 北京: 北京大学出版社, 1999: 2.

[43] Timothy Alborn, Sharon Ann Murphy, Anglo - A-

merican Life Insurance (1800 - 1914) [M]. Pickering&Chatto, 2013: 7.

[44] 李青武. 保险消费者探微[N]. 中国保险报, 2011 - 11 - 30.

[45] 邹海林. 责任保险论[M]. 北京: 法律出版社, 1999: 231.

[46] Malcolm A. Clarke, The Law of Liability Insurance [M]. Informa Law from Routledge 2014: 63.

[47] 张涛. 论法律权威之确立[J]. 重庆理工大学学报: 社会科学 2015(3): 70 - 75.

An Analysis of the Concept of “Insurance Consumer”

WEN Shi-yang¹, FAN Qing-rong²

(1. Law School of Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan 430072;

2. Law School of Wuhan University, Wuhan 430072, China)

Abstract: The essence of the “insurance consumer” is that “Consumer Protection Law” is one of the legal basis for insurer counterparty to protect their rights and interests. The theoretical basis is externalities, natural monopoly and information asymmetries, which are also the legislative reasons of the consumer protection law. Legal persons and other organizations should not be included in the scope of insurance consumers. The main objective can be used as a standard to distinguish between insurance consumers and investors. Insurance consumers include the policy-holder, the insured and the beneficiary.

Key Words: insurance consumer; insurance law; consumer protection law; investor; insurer counterparty

本文责任编辑: 林士平