

总主编◎高在敏 李少伟

法学专业民商法学方向课程与技能课程系列教材

马宁◎主编

保险法理论与实务

BAO XIAN FA LI LUN YU SHI WU

中国政法大学出版社

法学专业民商法学方向课程与技能课程系列教材

【总主编 高在敏 李少伟】

保险法理论与实务

主 编 马 宁

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

肖新喜 马 宁

杨汝轩 李志强



中国政法大学出版社

2010·北京

图书在版编目(CIP)数据

保险法理论与实务 / 马宁主编. —北京: 中国政法大学出版社, 2010.1

ISBN 978-7-5620-3408-7

I. 保... II. 马... III. 保险法 - 基本知识 - 中国 IV. D922.284

· 中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第211079号

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

787×960 16开本 30印张 540千字

2010年1月第1版 2010年1月第1次印刷

ISBN 978-7-5620-3408-7/D·3368

印数: 0 001-3 000 定 价: 50.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号

电 话 (010)58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)

通信地址 北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088

电子信箱 zf5620@263.net

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行部负责退换。

编写说明

民商法是市场经济的基本法。民法学、商法学和民事诉讼法学是高等学校法学专业的核心课程。西北政法大学民商法学院根据教育部《全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求》，先后编写并出版了《民法学》、《商法学》和《民事诉讼法学》三部教材。在此基础上，根据我院课程设置的需要和教材建设规划，在总结多年课程教学经验、吸收教学改革成果的基础上，我院组织学术水平较高、教学经验丰富的教师编写“法学专业民商法学方向课程与技能课程系列教材”。编写此“系列教材”的目的有两个：一是深化民商事实体法学和程序法学的教学内容，扩展和丰富课程类型；二是体现理论与实务的结合，培养学生的法律专业技能和实务操作能力。

首批编写和出版的教材有：《侵权行为法理论与实务》、《民事案例评析》、《商事案例评析》、《证券法理论与实务》、《票据法理论与实务》、《破产法理论与实务》、《亲属法学》、《民事执行学》、《仲裁法学》。

这套系列教材的出版不但是我院教学改革阶段性成果的体现，更是一种新的尝试，其中难免有欠妥适之处，诚望同仁和读者不吝指正。

编者

2008年5月

说 明

依照我校本科教学规划的要求,我校拟为法学学科的学生开设保险法选修课。保险法虽然是传统商法的重要组成部分之一,但长久以来,其教学与研究却并未受到应有的重视,因此,适宜的教材并不多见。而且这些教材要么只注重对现行法进行注释性的阐述,缺乏系统的理论讲解,从而使学生的保险法学理论素养难以提高,无法为以后的进一步研修打下坚实基础;要么只关注法理的讲解,忽视对中国现行法的介绍以及现实问题的分析,不能使学生运用法律解决实际问题的能力得到增强。因此,有必要编写一部理论与实务相结合的保险法学教材,以服务于法科学生的教学工作。基于这一目的,我们既注重系统地讲解保险法理,又密切联系中国现行法,对其进行了较深入的分析,同时还在相关章节辅以一些具有典型性的法院判例、保险条款、法律文书等材料,希望藉此使学生在理论与实践两方面尽快掌握保险法学知识。编写过程中,我们尽了最大的努力,力图使此部教材不负读者的期望,但受学术水平与时间精力限制,错误疏漏之处在所难免,也希望读者提出批评建议。

本教材的编写由马宁负责,初稿完成后,由马宁统稿与定稿。

各章编写分工如下:

肖新喜:西北政法大学民商法学硕士,西北政法大学商法教研室教师,负责撰写第一至二章,第六至八章。

马宁:中国社会科学院研究生院民商法学博士,西北政法大学商法教研室教师,负责撰写第三至五章,第九至十四章,负责法院判决书、保险条款的搜集整理。

杨汝轩:中国政法大学民商法学博士,西北政法大学商法教研室教师,负责撰写第十五至二十章。

李志强:中国社会科学院研究生院民商法学博士,天津医科大学医学人文学院教师,负责撰写第二十一至二十二章。

编 者

2009 年 11 月 1 日

| 目 录 |

第一编 保险法概述

第一章 危险与保险	1
第一节 危险及其处理	1
第二节 保险的概念与要件	5
第三节 保险的分类	9
第二章 保险法概述	14
第一节 保险法的概念与性质	14
第二节 保险法的立法体例	16
第三节 保险法的历史演进	18

第二编 保险合同法

第三章 最大诚信原则	22
第一节 最大诚信原则的概念和作用	22
第二节 投保人的如实告知义务	26
第三节 保险人的说明义务	33
第四节 保险合同中的保证	48
第五节 弃权与禁止抗辩	51
第四章 保险利益原则	59
第一节 保险利益原则概述	59
第二节 财产保险的保险利益	67
第三节 人身保险的保险利益	72
第四节 保险利益的消灭	76

第五章 损失填补原则	80
第一节 损失填补原则概述	80
第二节 损失填补原则的适用	82
第六章 近因原则	86
第一节 近因原则的内涵	86
第二节 近因的确定方法	87
第三节 近因原则的实践运用	88
第七章 保险合同的主体与客体	92
第一节 保险合同当事人	92
第二节 保险合同关系人	95
第三节 保险合同辅助人	98
第四节 保险合同的客体	104
第八章 保险合同的订立、生效与无效	107
第一节 保险合同的订立	107
第二节 保险合同的生效	117
第三节 保险合同的无效	134
第九章 保险合同的形式与内容	140
第一节 保险合同的表现形式	140
第二节 保险合同的条款	147
第十章 保险合同的变更、解除与终止	167
第一节 保险合同的变更	167
第二节 保险合同的解除	171
第三节 保险合同的终止	177
第十一章 保险费	187
第一节 保险费的概念与法律意义	187
第二节 财产保险中的保险费	189
第三节 人身保险中的保险费	194
第十二章 保险索赔	199
第一节 保险金给付请求权概述	199
第二节 保险金给付请求权的时效	201

第三节 保险索赔与理赔	211
第十三章 保险代位求偿权	215
第一节 保险代位求偿权概述	215
第二节 保险代位求偿权的行使	219
第三节 第三人的抗辩权	229
第十四章 保险合同的解释	234
第一节 保险合同解释的含义及其必要性	234
第二节 保险合同的解释方法	235
第三节 保险合同中的不利解释原则	245
第十五章 人身保险合同	247
第一节 人身保险合同概述	247
第二节 人身保险合同的特殊条款	249
第三节 人寿保险合同	259
第四节 健康保险合同	272
第五节 意外伤害保险合同	286
第十六章 财产保险合同概述	308
第一节 财产保险合同的概念、特征和分类	308
第二节 财产保险合同的主要内容	313
第三节 重复保险	322
第十七章 财产损失保险合同	329
第一节 财产损失保险合同概述	329
第二节 企业财产保险合同	332
第三节 家庭财产保险合同	344
第四节 货物运输保险合同	357
第五节 运输工具保险合同	363
第十八章 责任保险合同	382
第一节 责任保险合同概述	382
第二节 机动车交通事故责任强制保险合同	387
第三节 公众责任保险合同	404
第四节 产品责任保险合同	407

第五节 雇主责任保险合同	409
第六节 职业责任保险合同	411
第十九章 信用保险合同与保证保险合同	416
第一节 信用保险合同	416
第二节 保证保险合同	421
第二十章 再保险合同	427
第一节 再保险合同概述	427
第二节 再保险合同的订立和履行	433

第三编 保险业法

第二十一章 保险组织及其经营规则	437
第一节 保险组织形式	437
第二节 保险公司的设立条件	441
第三节 保险公司的变更、整顿与接管	445
第四节 保险公司的解散与破产	447
第五节 保险经营规则	449
第二十二章 保险业的监督管理	459
第一节 保险监管的内涵与原则	459
第二节 保险监管的模式	461
第三节 保险监管机构	462

第一编 保险法概述

第1章

危险与保险

第一节 危险及其处理

古语有云：天有不测风云，人有旦夕祸福。在人类生存的客观环境中，现实存在着多种形式的危险或风险。例如，我们不仅面临着地震、洪水、台风等能给我们造成损失的各种自然危险，还面临着被他人故意或过失地侵害权益，造成人身、财产遭受损害的人为危险。这些自然危险和人为危险的发生，都会给我们的正常生活造成极大的威胁。因此，研究并正确认识危险，对我们采取合理措施以减少危险及其造成的损害具有重大的意义。

【思考】

除了自身权益因自然灾害受损或被他人侵害之外，危险还有何种表现形式？

一、危险的概念与特征

危险是指能够给人们带来损害的不确定事件。危险具有以下特征：

(一) 危险具有客观性

危险具有客观性包括以下两个方面的含义：

1. 危险存在的客观性。即无论是自然界的台风、地震或洪水等，还是人的生老病死以及伤残等危险，都是客观存在的现象。

2. 危险的发展不以人的意志为转移。上述各种各样的危险，要么是自然规律的产物，要么是社会发展规律的产物。因此，人们只能尽自己最大的努力去认识危险，在一定的时间和空间范围内，降低危险发生的几率，减少危险造成的损失，但我们却无法彻底消灭危险。旧的危险消失了，新的危险会产生，危险始终伴随着我们人

类的生存与生活。

（二）危险具有不确定性

所谓危险具有不确定性，是指危险发生与否不确定，发生时间不确定以及造成损害的后果不确定。发生与否不确定是指从全人类的角度观察，危险的发生是必然的，但是针对某个特定的主体而言，危险是否发生却具有不确定性。发生时间的不确定，即某种特定的危险何时发生，为我们人类所不知或无法准确预见。造成损害的后果不确定即危险是否造成损害，造成多大的损害，也无法准确确定。

（三）危险具有损失性

所谓危险具有损失性，是指危险的发生可能使人们遭受损失，即危险的发生可能造成一定程度的经济损失或形成某种特定的经济需要。所谓特定的经济需要是指人们因为遭受疾病、伤残或死亡等事件所需要的医疗费、生活费，以及其家属的扶养费等。不造成经济损失、不产生经济需要，或仅仅造成可以忽略不计的经济损失的危险，都不属于保险制度所言的危险。正是因为危险具有损失性，才促使人类尝试运用一些制度去分散、消化危险给我们造成的损害。

【思考】

从危险的特征分析保险的价值。

二、危险的分类

（一）人身危险与财产危险

以危险给人们造成的损害对象的不同为标准，可以将其分为人身危险与财产危险。人身危险是指能够造成自然人死亡、伤残、疾病等的危险。财产危险是指能够使人的财产或财产利益受到损失的危险。财产危险又可进一步分为财产损失危险、责任危险、信用危险等。责任危险是指自然人或法人因为一定法律事实的出现，应该对他人承担损害赔偿责任的危险。信用危险是指在经济交往中，权利人因为对方丧失信用，如违约而造成的损失的危险。在各国保险立法与保险实务中，一般均是遵循此一标准，将保险分为人身保险与财产保险两大类，并将经营前述两类业务的保险商区分为人寿保险公司和财产保险公司。

（二）纯粹危险与投机危险

根据危险是否仅仅产生损失，可以将危险分为纯粹危险与投机危险。纯粹危险是指只会产生损失而无获利机会的危险。如火灾、地震、洪水等危险。投机危险是指既可能造成损失，又可能使人们从中获利的危险。如股票买卖、商业经营等。

（三）静态危险与动态危险

按照危险的性质，可以将危险分为动态危险与静态危险。所谓静态危险是指各

种自然灾害或由于人们的过错行为所导致的危险，如地震、暴风、破产、伤害、疾病以及欺诈等。静态危险一般都是纯粹危险，因为其只有损失的可能而无获利的机会。动态危险是指由于人类的社会活动所导致的危险，所谓人类的社会活动是指社会的经济结构变动或科技发展等人类行为所导致的危险，如人口增长、政府政策变化、产业结构调整以及人们观念变化等。

当然，危险还可以有其他的分类。例如，危险按照其造成损失的原因还可以分为自然危险、社会危险、经济危险、政治危险以及技术危险等。

三、危险的处理

(一) 危险的处理方法

既然危险是我们必须面对而且无法避免的不确定事件，那么我们就必须将危险的发生概率降低到最低限度，或者将危险可能造成的损害降低到最低程度，只有这样，才能保证人类长久持续的发展。对付危险，我们采取的措施主要有以下几种：

1. 避免。即对于某种危险直接设法避免，例如，为避免空难而搭乘陆路交通工具。但此种方法仅适用于危险可以避免的情形。

2. 保留。保留是指当某项危险不可避免，或某人甘于冒险以期获利时，由自己保留所愿承担的危险的方法。危险由自己保留通常出现在以下情形中：①处理危险的成本大于承担危险的代价；②危险造成的最大损失亦在可承受的范围之内；③损失无法移转。^{〔1〕}

3. 事前预防与事后抑制。即采取自然科学或社会科学措施消除或减少危险发生的诱因，一旦危险仍然发生，则尽力采取相应措施，以图减轻损失的程度。

4. 中和。即利用危险带来的机会力争获利，以此填补危险可能造成的损失。此种方法仅适用于投机危险，典型的如利用期货套期保值。

5. 移转。即将危险移转于他人承担的方法，例如，转让营业以逃避经营损失，通过保险制度将危险转移于保险人承担。

6. 集合与分散。即将面临同类危险的个体或单位集合起来，形成危险共同体，使危险发生的不确定性变得相对稳定，由于共同体内全部成员共同承担危险造成的损失，因而会使共同体内每个个体所承担的损失较以前减少。最典型的即为保险制度。显然，就投保人（被保险人）而言，保险为危险移转的方法，而就保险人而言，保险则为危险的集合与分散。

〔1〕 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12页。

（二）危险与保险

从危险危害程度的角度划分，危险可以分为四类，即发生概率低且损失较小的危险；发生概率高但损失较小的危险；发生概率小，但损失大的危险；发生概率高而损失也较大的危险。前两种危险所造成的损害可以由危险受害人自己承担，而后两类危险给受害人造成的损失往往远远超出受害人可以承受的范围，因此，为了保障受害人的正常生活，需要将该两类危险造成的损失予以分散或转移。

保险就是人类发明的用以分散危险以及转移危险的制度。其运作原理如下：投保人向保险人支付一定的保险费，建立庞大的保险基金，在投保人（被保险人）遭受损失时，由保险人以保险基金给予补偿，从而达到危险分散和危险转移的结果。

首先，保险具有危险分散的功能。由于保险人的保险基金来自于全体投保人所支付的保险费，因此，当保险人从保险基金中赔偿某个特定投保人（被保险人）的损失时，其实质是将保险事故所造成的损失在所有的投保人之间予以分摊。保险从投保人（被保险人）的角度观察，具有危险转移之功能；从保险人的角度观察，具有危险集合与分散之功能。

其次，保险具有危险转移的功能，在保险事故发生后，根据保险合同，保险事故所造成的损失由保险人从保险基金中予以赔偿，投保人（被保险人）将其危险转移给保险人。

【重点提示】

从投保人角度观察，保险是转移危险的制度，而从保险人角度考察，保险是分散危险的制度。

（三）保险制度的功能

1. 消除人们因危险所致损害而产生的恐惧感。危险与人类活动并存，危险所致损害给我们带来的恐惧感也伴随着人类。保险作为一种制度，虽然其不能完全预防或阻止危险的发生。但是通过保险，即使危险发生并致人损害，该损害也可以由受害人受领保险给付而获得全部或部分赔偿，从而减少或消除我们对危险所致损害的恐惧感。

2. 保障因危险遭受损失之人的生活。保险事故发生后，因为保险事故遭受损失之人，难免出现生活上之拮据或困境。但是，若投保人已经投保，那么保险事故发生后，保险人所给付的保险赔偿金，可以弥补被保险人的全部或部分损失。这样，因为危险导致的受害人生活的困境或拮据即可得以缓解或解决。

3. 防止损失发生。原则上，商业保险的保险费率取决于被保险人所面临的危险程度。为了减少保险费的支出，投保人（被保险人）就必须采取安全防范措施防范

风险的发生,尽力减少危险造成的损失。从而可在一定程度上防止危险的发生。例如,在机动车第三者责任险中,保险公司实施浮动费率制,根据被保险人以往的驾驶理赔记录来决定投保人需支付的保险费数额。为了降低保险费支出,被保险人(往往就是投保人)就需要尽力避免发生交通事故。

第二节 保险的概念与要件

从经济功能的角度观察,保险是将个人损失的全部或一部分,转移给保险公司,然后再分散给社会大众,以达到保障社会成员生活稳定的一种制度。从法律的角度观察,一方面,保险为合同之一种,是能够在当事人之间产生债权债务关系的行为法律事实。另一方面,特别是从保险人的角度观察,保险则为营业之一种。以下关于保险,均从法律角度对其进行阐述。

【思考】

保险作为一种合同与作为一种营业,他们之间的联系是什么?

一、保险概述

(一) 保险的概念

我国《保险法》第2条规定:“本法所称保险,是指投保人根据合同约定,向保险人支付保险费,保险人对于合同约定的可能发生的事故因其发生所造成的财产损失承担赔偿责任,或者当被保险人死亡、伤残、疾病或达到合同约定的年龄、期限等条件时承担给付保险金责任的商业保险行为。”由此可见,保险具有以下含义:

1. 保险是一种合同,即投保人与保险人所订立的合同。

首先,合同者,双方当事人意思表示一致之法律行为也,意思表示一致意味着保险合同必须由投保人和保险人就双方的权利义务达成一致。依据我国《保险法》第10条的规定,保险合同是投保人与保险人约定保险权利义务关系的协议。投保人是与保险人订立保险合同,并按照合同约定负有支付保险费义务的人。保险人是指与投保人订立保险合同,并按照合同约定承担赔偿责任或者给付保险金责任的保险公司。

其次,既然保险合同是一种合同,其所产生的必是债权债务关系,即保险合同是产生债权债务关系的法律事实。保险合同所产生的债权债务关系中,当事人之一方,即投保人负有支付保险费的义务,保险费是保险人承担保险责任的对价。保险必须有保险费的存在,若投保人不支付保险费而在保险事故发生时,仍能获得赔偿,

则不是我们所谓的商业保险。对作为保险合同另一方当事人的保险人而言,当保险事故发生时,其对投保人负有支付保险赔偿金的义务。保险合同不同于其他合同的特殊之处在于:投保人支付保险费的义务是确定的,而保险人只有在保险事故发生时,才负有给付或赔偿保险金的义务。

最后,保险为合同之一种,因此,除非保险法另有规定,合同法关于合同的一般规定当然适用于保险合同。

2. 保险是一种商行为。保险是保险人的一种营业行为,是商行为之一种。保险人以经营保险为业,并且从中获取利润。显然,不以赢利为目的的所谓“保险”,例如养老保险、工伤保险、医疗保险、失业保险、生育保险等社会保险均不属于保险法所称的保险。再者,由于保险为商行为之一种。因此,商法的原则、方法等必然要适用于保险。

【理论扩展】

保险是合同之一种,因此,应从法律体系的角度来思考保险法与合同法的关系,保险法与民法的关系。关于保险合同,如果保险法有规定的,保险法的规定是特别法,关于保险合同的法律适用,根据特别法优先于一般法适用的法律原则,首先适用保险法中保险合同的相关法律规定。如果保险法没有特殊规定的,则应适用合同法的相关规定。另外,合同为法律行为之一种,如果关于保险合同,若保险法与合同法都没有相关规定的,应适用民法总则之法律行为的相关规定。

(二) 保险合同的特征

1. 保险合同为双务合同。根据法律规定以及保险合同的约定,投保人有向保险人支付保险费的义务,而保险人在保险事故发生后有向被保险人或者受益人赔偿或给付保险金的义务。所以,保险合同为双务合同。

2. 保险合同为诺成合同与不要式合同。诺成合同是指当事人意思表示一致即可成立的合同。不要式合同是指法律或当事人不要求必须具备一定形式的合同。我国《保险法》第13条规定:“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。保险单或者其他保险凭证应当载明当事人双方约定的合同内容。当事人也可以约定采用其他书面形式载明合同内容。”由此可以看出,我国《保险法》关于保险合同的成立并不要求投保人必须支付保险费,只要保险人与投保人意思表示一致,保险合同即可成立。而且我国《保险法》并没有要求保险合同必须采用特定的形式,所以保险合同为诺成合同与不要式合同。

3. 保险合同为射幸合同。所谓射幸合同,是指合同双方当事人的权利义务或者

一方当事人的权利义务在合同订立时还不确定，必须等一定的事实出现后，其权利义务才能确定的合同。保险合同是最为典型的射幸合同，因为在保险合同成立生效后，投保人的义务已经确定，即支付保险费。但是保险人支付保险金义务的产生与否，取决于保险事故是否发生。若保险事故发生，则保险人应向被保险人或受益人支付保险金。如果在保险期限内，保险事故没有发生，则保险人不负前述义务。所以保险合同是典型的射幸合同。

4. 保险合同为格式合同。所谓格式合同就是指合同的内容事先由一方当事人拟好，另一方当事人只能就其内容表示同意与否的合同。保险合同的内容一般都是由保险公司事先拟定，投保人不能与保险人讨价还价进行协商，所以保险合同是典型的格式合同。由于格式合同的制订者经常会利用其拟订合同的优势地位创制不平等条款，侵害合同相对方的利益。因此为了保护处于弱势地位的合同相对方的利益，法律需要对格式合同进行不同于其他合同的特殊规制，以维持当事人之间的利益平衡。

5. 保险合同为最大诚信合同。保险合同是射幸合同，投保人交付少量的保险费，保险事故发生后，即可使被保险人获得远远高于保险费的赔偿。因此，保险合同存在以小搏大的可能。由于在保险合同存续的整个过程中，保险标的始终掌握在投保人或被保险人手中，因此，对于保险标的的风险状况，保险人并不了解，其做出是否承保的决定基本取决于投保人对保险标的风险状况的具体描述。再者，保险事故是否发生及其损害程度的大小，也在一定程度上取决于投保人或被保险人是否采取了恰当的防范风险行为，而保险人对此却难于操控。因此，传统保险法里特别强调投保人应遵循诚实信用原则，履行如实告知义务、防灾减损义务等，以保护保险人的利益。保险合同故而被称为最大诚信合同。但近代以来，随着保险实务的发展，最大诚信原则的内容日益丰富，其已从单纯地规范投保人行为发展到对保险合同当事人双方的全面制约，即保险人亦应遵循最大诚信原则。其最集中的表现为缔结保险合同时，保险人应向投保人承担说明义务。这是由于保险具有技术性，以及由此所造成的保险合同的附和性。即保险人在订立保险合同时，必须向投保人说明保险合同的内容，以期使投保人在完全理解保险合同内容的基础上，做出是否订立保险合同的真实意思表示。由此可见，保险合同的性质决定了保险合同为最大诚信合同，无论是在保险合同的订立、履行还是终止过程中，保险合同的当事人都应该严格履行基于诚信原则而派生出的各项义务，以期达到当事人之间的利益平衡。

【思考】

保险合同的性质与保险合同为最大诚信合同之间有何关系？