

李兆良 著

保险法律的 理论与实践

BAOXIAN FALU DE LILUN YU SHIJIAN

大连海事大学出版社

保险法律的理论与实践

李兆良 著

大连海事大学出版社

© 李兆良 2006

图书在版编目(CIP)数据

保险法律的理论与实践 / 李兆良著. — 大连 : 大连海事大学出版社, 2006. 12

ISBN 7-5632-2020-8

I. 保… II. 李… III. 保险法—文集—汉、英
IV. D912.280.4-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 158001 号

大连海事大学出版社出版

地址:大连市凌海路1号 邮编:116026 电话:0411-84728394 传真:0411-84727996

<http://www.dmupress.com> E-mail: cbs@dmupress.com

大连业发印刷有限公司印装 大连海事大学出版社发行

2006年12月第1版 2006年12月第1次印刷

幅面尺寸:140 mm×203 mm 印张:13.875

字数:343千 印数:1~3000册

责任编辑:张宏声 封面设计:王 艳

责任校对:王在凤

定价:27.00元



作者简介 李兆良，男，1965年生，浙江温岭人。现任广东华瀚律师事务所合伙人、律师，中国海事仲裁委员会仲裁员，中国海商法协会理事，中华全国律师协会海事海商专业委员会委员。大连海事大学工学学士、国际海事专业研究生毕业，吉林大学法学硕士。曾任远洋船舶二副，曾担任中国平安保险（集团）股份有限公司总公司高级法律顾问、办公室主任助理，兼任总公司保险业务管理委员会委员、投资审查委员会委员。主要从事保险、海事海商、投资、房地产的诉讼和非诉讼业务。自执业以来，已处理数百起诉讼案件。曾参加《当代中国保险》（当代中国出版社1996年出版）的撰稿。在香港《经济与法律》（1991年）发表《论中国区际海事法律冲突》，在各种刊物发表保险和海事海商论文、案例数十篇。

序

欣闻兆良将其十多年来研究保险的文章、处理过的典型保险案例汇集成册,近期即将出版,我作为兆良的师长,期待着《保险法律理论与实践》早日与读者见面。

《保险法律理论与实践》是一部保险理论与司法实践紧密结合的文集。它反映了著者多年来探索、研究我国保险法、海商法理论的成果。文集中的一些文章具有一定的超前性、开创性,对丰富、发展我国保险法、海商法的理论是有裨益的。书中的绝大部分案例是著者亲自参与处理并作出评析的,反映了著者在运用保险法、海商法方面丰富的实践经验。

兆良曾多年在中国平安保险集团总公司主管法律事务,任专职律师后,仍长期从事保险案件的处理。他能够在实际工作中不忘研究,把保险理论和实务较好地结合起来,这是难能可贵的。正因为此,该文集更具可读性。本人愿意将此书推荐给对保险感兴趣的同仁和朋友们。

我国保险法、海商法的发展与完善,不仅需要保险理论工作者,也需要像兆良这样第一线的保险司法实践工作者。希望兆良以此为起点,继续努力,勇于攀登,为我国保险业的发展作出贡献。

是为序。

司玉琢

2006年9月26日

前 言

我一直希望能够将自己十多年来发表的关于保险的文章、处理过的典型保险案件进行整理,结集成册,既对过去工作进行总结,也作为一个新的起点,使自己能够更好地前进。在各界朋友的鼓励和帮助下,这一愿望终于变成了现实。

本书收录了本人自1991年以来发表的保险文章、处理过的典型保险案例以及外国保险法律、案例介绍等35篇。这些内容均是本人在长期的保险法律理论研究和实践过程中的感想及经验总结,相信对保险理论研究和实践有一定的参考价值。

我们正处于一个改革开放、经济快速发展的时代,我们有幸能够与这个伟大时代同行并参与和见证我国保险业翻天覆地的变化。从本书的文章、典型案例中,我们可以看到我国保险法律理论和司法实践的发展变化。

本人曾多年在中国平安保险集团总公司主管法律事务,处理过许多保险案件,感触良多。从事专职律师工作后,仍为多家保险公司提供保险法律服务,并得到了各方面的帮助和支持。

本人要特别感谢中国平安保险(集团)股份有限公司、中国太平洋财产保险股份有限公司、华安财产保险股份有限公司的领导 and 朋友们,衷心感谢所有支持和帮助本人的海内外朋友。

我国著名海商法专家、大连海事大学前校长司玉琢教授亲自为本书作序,学生深感荣幸。借此机会,对恩师的鞭策和鼓励表示由衷的谢忱。

由于仓促成书,疏漏不当之处在所难免,望各位同仁朋友不吝赐教(Tel:0755-82687870 E-mail:gordon98@126.com)。

李施良

2006年9月26日于
广东华瀚律师事务所

目 录

保险法律的理论研究

《中华人民共和国保险法(草案)》评述·····	(3)
正确理解保险合同的成立及相关法律关系·····	(8)
论海上保险的近因原则·····	(14)
论海上保险格式条款·····	(28)
论对海洋运输货物保险条款的修改·····	(42)
论“最后仓库”及“用作分配、分派的储存处所”的含义·····	(55)
海洋运输货物保险责任起讫案例选·····	(71)
论第三人对海上责任保险人的直接请求权·····	(81)
海上保险中被保险人损害保险人代位求偿权问题研究·····	(94)
析海上保险诉讼时效起算、中断有关问题·····	(106)
信用证贸易 CFR 价格条件下卖方违约时保险人的责任·····	(118)
评郭国汀《集装箱保险合同争议举证责任规则》一文·····	(124)
交纳保险费不是人身保险合同成立的前提·····	(133)
析“跟随再保险分出人原则”·····	(141)
美国机动车辆保险立法介绍·····	(146)
美国再保险与惩罚性损害赔偿·····	(152)
劳埃德市场的诉讼·····	(157)

财产保险法律实践

保险责任终止于港口集装箱堆场案·····	(165)
----------------------	-------

“仓至仓”条款不能自动扩展责任至国内收货人最后目的地	(172)
“信风”轮货物保险合同纠纷案	(179)
一起货物锈损保险合同纠纷案	(188)
“浙舟 53 号”轮货物损害赔偿案	(193)
保险公司应当向谁追偿	(198)
国内货物运输保险代位追偿纠纷案	(214)
“泰中”轮船舶保险合同纠纷案	(281)
“迅隆 2 号”轮船舶保险合同纠纷案	(294)
“梁凯珊”轮船舶保险合同纠纷案	(323)
一起建筑工程保险合同纠纷案	(351)
一起财产保险合同纠纷案	(358)

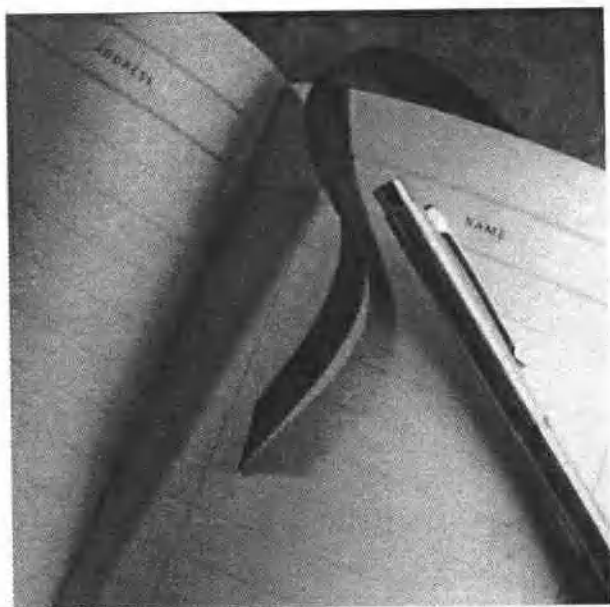
人身保险法律实践

一起人身保险合同纠纷案	(371)
莫利父母诉联合友好保险公司人身伤害案	(378)

国际会议论文

Comments on the Discontinuance of Time Limitation Under China's Maritime Code	(383)
On the Conclusion of Marine Insurance Contract and the Payment of Premium	(393)
On the Arbitration Clause of Marine Cargo Policy	(406)
A Research on the Counting and Discontinuance of Time Limitation With Regard to Marine Insurance Contracts	(419)

保险法律的理论研究



《中华人民共和国保险法(草案)》评述*

一、我国保险立法的紧迫性

保险法是调整保险活动中保险人与投保人、被保险人以及受益人之间法律关系的重要法律,也是国家对保险企业、保险市场实施监督管理的法律。制定保险法,对于适应社会主义市场经济的需要,规范保险活动,保护保险当事人的合法权益,加强对保险业的监督管理,促进保险业的健康发展,具有十分重要的意义。

改革开放以来,我国保险立法取得了较大的进展。1981年公布《中华人民共和国合同法》(1993年修订),1983年发布《中华人民共和国财产保险合同条例》以及1992年公布《中华人民共和国海商法》,这些法律对我国的财产保险合同和海上保险合同的订立、变更和转让,对保险合同当事人的权利义务和保险方的赔偿责任等,作了规定。1985年国务院发布的《保险企业管理暂行条例》,对我国保险企业的设立和管理、保险企业的偿付能力和保险准备金、再保险等,也作了规定。这些法律、行政法规对规范我国的保险活动,加强对保险业的管理,促进保险市场的健康发展,发挥了积极的作用。

但是应该看到,除海商法关于海上保险较全面的立法外,我国尚无一部保险法典调整保险活动中的各方面法律关系。随着保险业及保险市场的快速发展,现实需求与立法滞后间的矛盾愈显突出。为了我国的保险业及保险市场能在更加完善的法制轨道上运

* 本文载于1995年5月8日中国平安保险公司主办的《平安保险报》第3版,获该报举办的“迎接《保险法》出台征文比赛”二等奖。

行,必须尽快制定保险法典。《中华人民共和国保险法(草案)》(《保险法(草案)》)正是在这种情形下产生的。

二、保险法属于经济法的范畴

从调整对象的范围看,保险法有广义和狭义之分。广义的保险法既调整平等主体间的横向民事权利义务关系,又调整非平等主体间纵向的行政关系。狭义的保险法则仅仅或主要调整平等主体间的横向民事关系,不调整或主要不调整纵向的行政关系。对广义保险法的法律属性,一般都认为属于经济法的范畴。对于狭义的保险法的法律属性,一般都认为,在“民商合一”的国家,保险法被认为是民法的特别法;在“民商分立”的国家,则被认为是商法或商法的特别法。我国尚无商法,因此法学界将其视为民法的特别法。

《保险法(草案)》不仅调整保险当事人间的权利义务关系,而且调整保险管理机关与保险公司间的管理与被管理关系。它是保险合同法与保险公司法的一个组合。很明显,我国目前的保险立法归属于广义的保险法,不是狭义的保险法,属于经济法的范畴。

另外,目前的保险立法和社会保险立法不同。社会保险属于行政法律调整的范畴。世界各国的保险法都只适用于商业保险,社会保险则由国家另行制定专门的法律。因此,我国的保险法,也仅适用于商业保险。考虑到社会保险和船东保赔协会办理保赔保险的特殊性,《保险法(草案)》明确规定不予适用。

三、《保险法(草案)》突出保险公司法的内容

《保险法(草案)》除保险合同法的有关规定外,突出了保险公司法的内容,即对保险公司的设立、变更及组织形式,保险管理机关的职责范围,保险资金的运用,保险公司的偿付能力等方面作了较明确的规定。

1. 规定保险管理机关的职责范围

保险业有较强的专业性,对保障人民生活和维护社会稳定具有一定影响,因此必须有一个强有力的保险管理机关实施对保险业的监督管理,以保护被保险人和保险当事人的合法权益,保障保险业的安全、稳健运行。《保险法(草案)》对国家保险业主管机关的职责作了明确规定。

2. 规定保险公司的组织形式

《保险法(草案)》规定的保险公司组织形式主要有两种,即国有独资公司和股份有限公司。除保险法有特别规定外,上述两种形式的公司适用《公司法》的有关规定。对于保险公司的其他组织形式,如相互保险公司等,可以根据保险业的发展情况,另行规定。

3. 规定保险公司的资金运用

保险除具有经济补偿作用外,一个重要职能是将分散的消费资金集中起来,进行资金运用,使之保值增值。保险资金的运用应当体现安全、流动、效益和分散的特点。《保险法(草案)》对资金运用的范围作了严格的规定。

4. 规定保险公司的偿付能力

偿付能力是指保险公司的自有资产和保险准备金提留能否满足其承担的保险责任。外国保险法一般都规定,保险公司应当按照规定提取未到期责任准备金、未决赔款准备金、巨灾责任准备金等。为保障保险业的安全运行,《保险法(草案)》对保险公司的偿付能力作了较具体的规定。

四、保险立法的成熟性问题

我国保险法的立法工作,历时几年,数易其稿,至今仍处于草案阶段。从立法角度看,衡量一部法律的成熟与否,主要从严密性、合理性、稳定性来考虑。

1. 保险立法的严密性

目前,我国关于保险合同最全面的法律规定是海商法关于海上保险的规定。但是海商法的规定具有局限性,只适用于海上保险,不能适用于陆上财产保险。因此很有必要制定健全的保险合同法,调整海上保险以外的财产保险。《保险法(草案)》对保险标的实际全损、推定全损及其法律后果未作规定。这样做是不够全面的。

另外,对海商法已有的比较合理的条款,诸如保险合同责任终止的规定,《保险法(草案)》未予采纳、吸收。对保险费的支付、保险合同的如何转移,保险法也未予规定,表明立法本身并不严密。

作为一部法律,保险法应力求内容具体、完整、严密,条款之间无“间隙”、无重叠、无冲突,应具有较强的可操作性。

2. 保险立法的合理性

法律的合理性是相对的。作为保险法,衡量其合理性的唯一标准是看它是否有利于促进我国保险市场的发育和成长。具体地说,就是看它是否有利于积极地、公平地调整保险市场中最活跃的因素——保险人与被保险人及有关各方的关系。保险法中有关当事人之间权利义务的规定,许多都是通过当事人依法订立和履行合同来实现的。即使是强制性条款,在立法时也应充分考虑各方当事人的利益,最后达成现实条件下的利益平衡,体现法律的公正性。《保险法(草案)》在这一点上就不能完全体现保险立法的公正性及合理性。另外,诸如对保险资金的运用是保险公司经营的重要组成部分,如何合理规定保险公司的资金运用将直接关系到保险公司的经营状况及偿付能力,因此立法中应对保险资金的运用作更具体明确的规定。

3. 保险立法的稳定性

法律的稳定性很重要,它便于确立当事人间一种稳定的社会关系,增强人们的安全感和法律意识,有利于法律的普及和实施,

这是法律不同于政策的表现。但是,保险法的稳定性是相对的,随着保险业的发展,保险法也要发展。因此,欲使保险法既不脱离现实,又具有较强的稳定性,就必须使保险法的内容具有先进性和适当的超前性,体现时代的特征。虽然,我国尚未加入世界贸易组织,保险业作为一个服务性行业尚未对外敞开大门,但我国加入世界贸易组织只是时间问题,保险业的大门终究要打开,因此我国的保险立法应该考虑开放与稳定的关系,使保险立法经得起时间的考验。

新中国成立以来的第一部保险法尚未公布,但是迅速发展的保险业呼唤它早日出台。可以预料,保险法的尽早出台,将标志着我国保险业在法制建设的轨道上向前迈进了一大步,必将在推动我国保险业的发展中发挥巨大的作用。

正确理解保险合同的成立 及相关法律关系^{*}

一、保险合同的成立

保险合同是经济合同的一种,与其他合同一样,是当事人之间意思表示一致的结果。它是通过一方提出要约,另一方对要约表示承诺而成立的。其特点是,合同成立需要一个过程,而不是合同双方当事人同时在一个合同上签字、盖章。在保险业务处理过程中,一笔保险业务,在投保人提出要约后,保险人要对要约内容进行审查,以决定是否承保。审查结果有三种,一是保险人拒绝承保;二是保险人有条件承保;三是保险人无条件同意承保。第一种情况是保险人拒绝承保,因此投保人与保险人之间不产生任何保险合同关系。第二种情况是保险人针对投保要约而提出反要约,经投保人承诺后,保险合同才能成立。第三种情况是投保人向保险人提出保险要约,保险人对该项要约无条件地予以承诺,则保险人与被保险人之间就达成了协议,成立了一项对保险人与被保险人都具有法律约束力的合同——保险合同。

实践中,投保人的要约是以标准化了的投保单形式提出的。投保单经投保人如实填写交付给保险人,就成为投保人表示愿意与保险人订立保险合同的书面要约。投保单上应载明涉及保险合同的主要内容,如财产保险合同中的保险标的、坐落地点、保险金额、保险责任及责任期限等。人身保险合同应包括被保险人姓名、年龄、职业、健康状况、保险期限、受益人姓名、保险金额等项。投

^{*} 本文载于中国保险学会主办的《保险研究》,1997(7):38~40