

21 21 SHIJI FAXUE XILIE JIAOCAI JIAOXUE ANLI
世纪法学系列教材教学案例

保险法案例教程

房绍坤 郭明瑞 总主编
史卫进 孙洪涛 编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

21 21 SHIJI FAXUE XILIE JIAOCAI JIAOXUE ANLI
世纪法学系列教材教学案例

保险法案例教程

房绍坤 郭明瑞 总主编

史卫进 孙洪涛 编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

保险法案例教程/史卫进,孙洪涛编著. —北京:北京大学出版社,2004.12
(21世纪法学系列教材教学案例)

ISBN 7-301-07888-9

I. 保… II. ①史… ②孙… III. 保险法-案例-中国-高等学校-教材
IV. D922.284.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 094590 号

书 名: 保险法案例教程

著作责任者: 史卫进 孙洪涛 编著

责任编辑: 李志军

标准书号: ISBN 7-301-07888-9/D·0975

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电子信箱: pl@pup.pku.edu.cn

排版者: 北京高新特打字服务社 51736661

印刷者: 河北滦县鑫华书刊印刷厂

经销者: 新华书店

730毫米×980毫米 16开本 13.5印张 255千字

2004年12月第1版 2004年12月第1次印刷

定 价: 19.00元

序 言

法学是一门实用性很强的社会科学,法学教育应当紧密联系立法与司法实践,以培养学生分析问题和解决实际问题的能力。为实现这一目的,传统的法学教学方法、教学内容必须进行改革。目前,各高等法律院校广泛采用的案例教学法,就是众多改革措施中最为重要的一项。案例教学法的实施,促进了法学教育水平的提高,增强了学生的实践能力,是值得推广和倡导的一种教学方法。

2001年,在山东省教育厅的资助下,我们承担了山东省法学教学改革试点专业的教学改革项目。该项目力图通过教学改革,全面提高法学专业的教学质量,培养合格的、能够适应实际需要的法律人才。为此,我们于教学的各个环节上,在强化基础理论的同时,突出强调了法学教学的实践性,通过各种方式使课堂教学及课外教学密切联系司法实际。例如,我们不仅将毕业实习安排为一个学期,以便于学生全面掌握司法的实际运作程序,而且经常邀请司法实践部门的工作人员到学校介绍司法实践经验,开设了“法官论坛”、“检察官论坛”、“律师论坛”等,以提高学生的实践认知水平。但是,我们认为,仅有这些是不够的,还必须给学生一种经常性的案例教学的手头资料,这就是案例教材。因此,进行案例教学,抓好教材建设是十分重要的,这是搞好案例教学的基础工作。现在各地出版了不少案例教材,但这些案例教材大多只是单纯的案例分析,在体例上是“一案一题”,还缺乏与法律规定、法学理论的有机结合,不利于学生通过案例掌握现行法律规定和相关的法学理论。为此,我们在北京大学出版社的大力支持下,编写了这套全新的法学案例教材,以适应案例教学的需要。

为编写一套质量高、特色鲜明的案例教材,我们进行了广泛的调查分析,总结了现有案例教材的优缺点,汲取了各方面的意见和建议,以使本套教材能更好地适用教学改革的要求。本套教材具有如下特点:第一,体例新颖。本套案例教材以各部门法学的基本理论为线索,就每个具体理论问题设案例简介、思考方向、法律规定、学理分析、自测案例五个部分,这一体例可以充分地体现实践、法律、理论的结合。第二,内容简洁。本套案例教材力求以简洁的语言明确问题、解析实例、说明法理,使学生能够一目了然。第三,紧密结合法律规定。针对现有案例教材往往脱离现行法规定的缺陷,本套案例教材特别强调现行法的规定,并通过实例帮助学生理解法律的规定,以增强学生自觉适用法律的能力。第四,具有启发性。本套案例教材在每个具体理论问题的设计上都包括自测案例,目的就是给学生以充分的思考空间,启发学生运用理论和法律规定分析和解决实

际问题。

本套案例教材由房绍坤教授、郭明瑞教授任总主编,同时约请具有一定教学经验、有较高法学理论水平的学者担任各分册的主编。由于我们对编写案例教材经验不足,加之司法实践经验的缺失,因此书中不妥之处在所难免。我们真诚地希望广大读者批评指正,以使本套案例教材能够更好地适应法学教学的需要。

房绍坤 郭明瑞

2003年7月1日

目 录

第一章 保险合同总论	(1)
第一节 保险的概念	(1)
第二节 保险法的效力范围	(4)
第三节 保险合同的成立	(8)
第四节 保险合同的生效	(11)
第五节 投保人的订约告知义务	(14)
第六节 保险合同的形式	(20)
第七节 保险费的缴付	(24)
第八节 保险人的说明义务	(31)
第九节 保险合同的基本条款与特约条款	(36)
第十节 承保危险与不保危险	(40)
第十一节 保险合同的变更	(46)
第十二节 保险合同的中止与复效	(50)
第十三节 保险合同的解除	(54)
第十四节 保险合同的无效	(59)
第十五节 保险合同的终止	(64)
第十六节 弃权与失权规则	(67)
第十七节 保险法上的损失原因和举证责任	(73)
第十八节 保险合同的解释	(77)
第十九节 保险金的赔偿与给付	(84)
第二章 财产保险合同	(91)
第一节 财产保险上的保险利益	(91)
第二节 可保财产与不保财产	(94)
第三节 被保险人在保险标的物危险增加时的通知义务	(99)
第四节 财产保险中被保险人的安全防范义务	(102)
第五节 被保险人的减损义务	(105)
第六节 财产保险合同中保险标的所有权的转让	(108)
第七节 责任保险	(111)

第八节 保险人的代位求偿权·····	(116)
第九节 保险人行使代位权的限制·····	(119)
第十节 被保险人放弃向第三人的索赔权的法律后果·····	(122)
第十一节 财产重复保险的法律后果·····	(125)
第十二节 保险法中的物权代位·····	(129)
第十三节 企业财产保险中的索赔·····	(131)
第十四节 家庭财产保险赔偿·····	(135)
第十五节 船舶保险合同·····	(139)
第十六节 雇员忠诚保证保险·····	(143)
第三章 人身保险合同·····	(148)
第一节 人身保险与财产保险的区别·····	(148)
第二节 人身保险上的保险利益·····	(154)
第三节 年龄误告的处理·····	(157)
第四节 死亡保险的限制·····	(160)
第五节 被保险人自杀条款·····	(165)
第六节 人身保险受益人的指定与变更·····	(168)
第七节 人身保险的保险金遗产继承·····	(172)
第八节 人寿保险合同·····	(177)
第九节 伤害保险合同·····	(183)
第十节 健康保险合同·····	(187)
第十一节 人身保险的保险人免责事由·····	(193)
第四章 保险代理合同·····	(199)
第一节 保险法中的表见代理·····	(199)
第二节 保险代理人与投保人欺诈投保后的责任承担·····	(202)
后记·····	(207)

第一章 保险合同总论

第一节 保险的概念

所谓保险是指保险人以投保人所缴付的保险费建立保险基金,用于对被保险人因自然灾害或意外事故造成的财产损失予以补偿,或对因人身伤亡、疾病等原因造成劳动能力减损者给予物质保障的一种经济制度。保险合同包括财产保险合同和人身保险合同。财产保险合同以财产或财产利益为保险合同标的;人身保险合同则以人的生命以及身体机能为保险合同标的。

首先,保险法上的保险属于商业保险行为,它是由投保人与保险人双方根据意思自治原则订立保险合同所建立的民事法律关系,是以营利为目的的。它不包括以非营利为目的、旨在建立基本社会保障的、以国家强制实施为特征的社会保险。

其次,保险法上的保险是以损失补偿为核心建立的社会保障机制。即保险是受同类危险威胁的多数人为满足其因危险发生而导致的损害补偿需要,根据合理计算共同出资建立补偿基金,对其成员因危险所致的损失予以补偿的制度。在保险制度下,参加保险的投保人通过向保险人投保并缴纳保险费,将其所承担的危险损失转嫁给保险人承担。

一、案例简介

牙医预付保健服务公司(以下简称服务公司)的健康服务方案主要由下列内容组成:(1) 服务公司首先与许多雇主签订合同,由这些雇主每月向服务公司支付一定的费用,从而保证在这些雇主的雇员需要之时,可以享受特定的牙齿保健服务;(2) 同时,服务公司还与牙医签订合同,由后者提供这些特定的牙齿保健服务,但是不管其提供了多少服务,服务公司将每月向牙医支付固定的费用;(3) 此计划的参与者只能享受该组织指定的牙医所提供的牙齿保健服务;(4) 服务公司要求牙医协会提供一份由第三方出具的履约保证书,以保证牙医在约定的年度履行约定的服务;(5) 此计划不提供意外事件的看护、住院病人的医疗和身体看护,也不提供规定区域之外的或门诊的医疗服务。

对于这一计划方案,美国犹他州的保险委员会认为,该计划已侵入了犹他州

法典注释所定义的保险范围(根据犹他州法典的规定,所谓保险合同是指根据此合同,某人将基于可确定的风险机率向另外的人赔偿、支付或给予特定的或可探明的金钱或利益)。所以该计划构成了保险活动,该服务公司属于应受到保险监管的健康维持组织,因而,禁止该公司开展此项应经特殊许可的业务。

服务公司提起了诉讼。盐湖城的地区法院支持了保险委员会的调查结果,认为服务公司要求牙医协会出具履约保证书,说明该组织在这个计划中承担了风险,因此驳回了服务公司的诉讼请求。服务公司继续提起上诉。在上诉中,上诉法院发现,根据保险的定义,保险合同所涉及的风险,就保险公司而言,是指那些支付了保险费的人都可能碰到的风险,当合同所指称的意外事件发生时,保险公司就应承担因此而导致的费用。很显然,在上述的牙齿保健服务计划中,存在着一定的风险,即计划的参与者可能会需要牙齿护理,而且这种风险可能波及所有的计划参与者。但是牙齿保健服务计划并不是一种保险。因为上诉法院发现了更为关键的一点,即在该计划中,风险不是由服务公司承担的。即无论计划的参与者是否需要保健服务,服务公司支付给牙医的费用都是一样的,在参与者不需要保健服务时,对服务公司而言,并不比参与者需要保健服务时更省钱。由于服务公司并没有承担任何风险,因而,上诉法院认定,该计划所涉及的不是保险合同。^①

二、思考方向

保险合同是一种损失赔偿合同,在未来不可预见的事件中,一方当事人必须存在损失的风险,并且风险是由另一方通过具有法定约束力的安排来承担的。在保险中,危险和危险责任的转移是两个基本的因素。如果不存在风险,或者存在着风险、风险却没有转移给另一个人或另外一些人,那么就不存在保险。由此,构成保险的要素主要有三个:风险的存在、风险的分配和风险的承担。

三、法律规定

《中华人民共和国保险法》(以下简称《保险法》)第2条 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、疾病或者达到合同约定的年龄、期限时承担给付保险金责任的商业保险行为。

^① 《一不小心成了保险公司》,君之,北大法律信息网,<http://www.chinalawinfo.com>,法学文献,商法。

四、学理分析

保险的构成要素包括:第一,危险存在是保险的前提。“无危险即无保险”已是保险理论中的至理名言,因此,特定的危险是保险成立的前提。人类所面临的危险主要由人身危险、财产危险和法律责任的危险三类组成,但是适于保险的危险则应是存在发生可能性、不确定性和结果不可预料性的危险。第二,众人协力是保险的基础。众人协力实属经济上的互助共济关系,它是指由众多的社会成员参加保险,共同缴纳保险费并使其聚积巨额的保险基金,在少数成员遭受危险致损时给予足额及时的补偿。然而,保险得以正常维持,一要使投保人在其负担能力上乐于缴付保险费,二要使保险人的保险费收入与赔付总额大体相当,这样不仅能使互助共济关系得到维持,也能使保险人有足够的赔付能力。这一目的的实现,有赖于科学方法和精密的组织作为保证。第三,损失赔付是保险的功能。保险的功能不在于消灭也不可能消灭危险,保险只是投保人以支付保险费为代价,将投保人承担的危险损失机会转嫁给保险人承担,即在将来可能发生保险事故时,由保险人对危险损失给予补偿。在财产保险和人身保险中,损失赔付功能也不尽相同:财产保险中由于保险标的可以准确地用货币来衡量其价值,因而对其损失是按照补偿原则进行经济补偿的;人身保险中由于保险标的是人的身体、健康和生命,是无法用金钱来衡量的,所以一旦给付条件成就,应当按照约定金额给付,而不适用补偿原则。

本案例不仅涉及危险的转移和危险的承担问题,也涉及危险的存在问题。综合分析本案,根据服务公司与牙医之间的合同关系,服务公司除了向获得经营许可证的牙医支付约定的费用以外,没有承担任何风险,并且服务公司向牙医支付的约定费用也不构成风险。在这一服务计划中,承担风险的是订立牙齿保健服务契约的第三方。在费用一定的情况下,即满足契约条件、要求提供牙齿保健服务的人越多,牙医的医疗支出就越高。牙医会不会由此而不提供服务了呢?答案是否定的,服务公司手中握着控制牙医的杀手锏,即由第三方出具的履约保证书。如果牙医不履行契约义务,由出具履约保证书的第三方承担担保义务。

根据美国犹他州法典规定,保险是一种合同,根据此合同,某人将基于可确定的风险机率向另外的人赔偿、支付或给予特定的或可探明的金钱或利益。根据这一规定,保险的三要素应当精确地表述为:风险、风险在被保险人和保险人之间的转移以及保险人对风险的承担。但是在本案中,牙医与计划的参与者之间不存在契约关系,风险是通过服务公司这一中介,在牙医、计划的参加者和提供履约保证的第三方之间形成转移的,这三方已形成了一个合理的监督系统,因此,该保健计划中所涉及合同不是保险合同,不存在需要受到监管的保险。

五、自测案例

1996年4月上旬,某农村信用社为吸引储蓄,发行大额储蓄存单,存单面额为1000元人民币,存期为1年,年利率为15%。某农村信用社在存单背面的附加条款中约定:在存款期内,如存款人因意外伤害和疾病需住院治疗的,持县级以上人民医院的住院治疗证明,可提前支取,支取本息按存单的到期本息全额支付。中国人民银行某省分行在例行工作检查中发现后,即以该农村信用社违规经营保险业务为由进行查处。

问:某农村信用社的大额存单附加条款是否构成保险?

第二节 保险法的效力范围

所谓保险法的效力范围,是指保险法的适用范围。它包括保险法的空间效力、对人的效力和时间效力。

关于保险法的对人的效力,《保险法》第3条规定:“在中华人民共和国境内从事保险活动,适用本法。”根据这一规定,关于保险法的空间效力,即各种保险业务行为,只要发生在中华人民共和国境内,应当适用《保险法》。但是根据《中华人民共和国香港特别行政区基本法》(以下简称《香港特别行政区基本法》)和《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》(以下简称《澳门特别行政区基本法》)的规定,除在两个基本法附件中规定的适用于特别行政区的全国性法律之外,其他法律不适用于特别行政区。《保险法》因不在《香港特别行政区基本法》和《澳门特别行政区基本法》规定的附件范围内,因此《保险法》不适用于香港特别行政区和澳门特别行政区。

在中华人民共和国境内,从事保险活动的各种主体均受《保险法》的管辖。从事保险活动的主体包括从事保险管理事务的保险管理人,从事保险经营业务的保险人、保险代理人、保险经纪人、保险公证人、保险公估人等,以及办理保险投保事务的投保人、被保险人和受益人。

关于保险法的时间效力,《保险法》第158条规定:“本法自1995年10月1日起施行。”在2002年10月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议通过的《关于修改〈中华人民共和国保险法〉的决定》(以下简称《〈保险法〉修改决定》)中规定:“本修改决定的生效日期为2003年1月1日。”因此保险法的时间效力为,《保险法》于1995年10月1日起生效,凡与其抵触的法规和规章一律失效;《〈保险法〉修改决定》于2003年1月1日起生效,自《〈保险法〉修改决定》生效之日起,保险当事人从事商业保险活动适用修改后的保险法;在修改决定生效前所发生的保险行为适用原保险法。

一、案例简介

原告:杨保元,男,35岁,新疆第三汽车运输公司驾驶员

被告:中国保险公司人寿保险有限公司乌苏支公司(以下简称寿险公司)

1997年11月30日杨保元与寿险公司订立了三份保险合同,一份为“为了明天”(99型)人寿保险合同,保险金额为1万元。第二份为附加住院医疗险合同,保险金额为2万元,保险责任起止时间为1997年11月30日至1998年11月29日,保险条款载明:在本保险有效期内,被保险人在缴清人身保险费后,保险人对被保险人因疾病或意外伤害事故住院治疗,承担医疗保险金给付责任。给付办法为:被保险人每次住院治疗,先行负担100元医疗费,对被保险人每次住院所支付的超过100元的部分,保险人按比例分级计算(3000—6000元按70%计算)给付医疗保险金,但不含护理费、挂号费等。第三份为特约附加住院医疗补贴保险合同(三份),合计保险金额为10800元,保险期限为1997年11月30日至1998年11月29日,保险条款规定:在本保险有效期内,被保险人因疾病住院治疗或因意外事故在事故发生之日起10日内住院治疗,保险人自被保险人住院之日起给付住院保险金,每份合同每天给付补贴保险金20元。前述三份保险合同的除外责任条款中,均未约定因被保险人在境外发生意外事故致伤害而发生的住院费用,应免除保险人的保险金给付责任。杨保元于订立合同时向寿险公司申明其从事货物外运业务,并一次性缴清全部保险费1239元。

1998年2月1日晚,杨保元驾卡车自我国霍尔果斯口岸出境至哈萨克斯坦国的阿拉木图运送货物,车行至哈萨克斯坦境内琼切来克地段时因天黑路滑,与对面驶来的货车相撞,造成杨保元右胫腓骨中下段骨折。杨保元在阿拉木图骨折医院住院14天,回国后在乌苏市驻军十五医院住院136天,共花费医疗费、护理费4365.79元。杨保元持相关证据向寿险公司提出索赔,寿险公司以根据《保险法》第3条规定属于除外责任为由,做出书面拒赔通知书。

杨保元向乌苏市人民法院起诉,请求按住院医疗附加险合同和特约附加住院医疗补贴保险合同的约定,保险人应支付住院医疗保险金和住院医疗补贴保险金共计10858.69元。

寿险公司答辩称,我公司与原告订立了保险合同,但根据《保险法》第3条关于“在中华人民共和国境内从事保险活动,适用本法”的规定,我国保险法属于国内法,其遵循的是属地原则,而本案中杨保元所受损伤发生地为境外,其损伤不应当受《保险法》的保护。另外,原告在提出索赔时,未能提供其在哈萨克斯坦境内肇事的相关证据。因此我公司依据保险法的有关规定拒绝赔付。

乌苏市人民法院经审理认为:原、被告订立的保险合同有效,原告杨保元在保险合同有效期内发生保险事故,被告寿险公司应当履行约定的赔付义务。被

告提出的保险事故发生在境外,不适用我国保险法的辩解理由不能成立。且原告杨保元在订立保险合同时,向寿险公司申明其所从事的是货物外运工作,双方在保险合同中也无被保险人在境外发生保险事故,应免除保险人的给付保险金责任的特别约定。因此判决寿险公司赔偿杨保元住院医疗保险金和特约附加住院医疗补贴保险金共计 10828.70 元。

寿险公司不服一审判决,以杨保元未履行告知义务,且其所受损伤发生在境外,根据我国《保险法》第 3 条的规定,杨保元所受损伤不属于保险法的保护范围等理由,提起上诉。

二审法院在审理中,因发现保险金计算有误,认为应予以纠正;认为《保险法》第 3 条的规定属于对空间效力的规定,并不是对保险事故发生地的规定,且当事人之间也未就被保险人在境外发生意外事故作出免除保险人责任的特别约定。遂撤销原判决,判决寿险公司给付杨保元保险金共计 10858.70 元。^①

二、思考方向

本案中,在查清原被告双方所订立的保险合同和保险事故发生等事实的基础上,应着重对寿险公司所提出的抗辩理由进行审查,即根据《保险法》第 3 条的规定,杨保元所发生的保险事故发生在中华人民共和国境外,杨保元所受的损害不应属于保险法的保护范畴的抗辩理由能否成立。

三、法律规定

1. 《保险法》第 3 条 在中华人民共和国境内从事保险活动,适用本法。

2. 《保险法》第 158 条 本法自 1995 年 10 月 1 日起施行。

3. 《关于修改〈中华人民共和国保险法〉的决定》 本修改决定的生效日期为 2003 年 1 月 1 日。

4. 《香港特别行政区基本法》第 18 条第 2 款 全国性法律除列于本法附件三者外,不在香港特别行政区实施。

5. 《澳门特别行政区基本法》第 18 条第 2 款 全国性法律除列于本法附件三者外,不在澳门特别行政区实施。

6. 《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第 126 条 涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律,但法律另有规定的除外。涉外合同的当事人没有选择的,适用与合同有最密切联系的国家的法律。

7. 中国保险监督管理委员会(以下简称中国保监会)《关于警惕非法经营保险业务活动的公告》(保监公告第 56 号,2003 年 9 月 1 日发布)

① 周玉华著:《最新保险法法理精义与实例解析》,法律出版社 2003 年版,第 9—13 页。

一、任何境外机构未经中国保监会批准,未在中国境内(不含港、澳、台地区)设立合法营业机构,在中国境内销售保险产品的行为,均属违法。中国保监会提醒消费者不要上当受骗。

二、如需购买保险,消费者应当购买经批准在中国境内设有合法营业机构的保险公司的产品,应当购买经过中国保监会批准或备案的产品,并且应当核实推销人员具有合法的展业资格。

三、消费者如发现有人非法从事保险活动,应尽快向中国保监会及其派出机构或当地工商行政管理部门以及公安机关举报。

四、学理分析

关于保险法的效力范围问题,是指保险法的适用范围。在本案中所涉及的是对《保险法》第3条规定的“在中华人民共和国境内从事保险活动,适用本法”的理解问题。

《保险法》第3条规定:“在中华人民共和国境内从事保险活动,适用本法。”这是对《保险法》适用的效力范围作出的规定,它包括空间效力范围和对人的效力范围。

本案中,首先,从保险合同主体的角度来观察,寿险公司属于中国的法人,投保人是中国公民,本案中的保险关系满足了《保险法》对人的管辖效力的规定,属于《保险法》管辖的范围;其次,从保险业务发生的地域的角度来分析,投保行为、承保行为、保险索赔和理赔的发生地均在中国境内,这也满足了在中国境内从事保险业务的空间效力范围的条件。因此本案应当适用《保险法》的规定。

寿险公司以事故发生地在中国境外作为本案不应当适用《保险法》的抗辩,是将《保险法》第3条中关于地域效力的规定,错误地理解为发生保险事故的地域范围。事实上,杨保元是在境外发生保险事故还是在国内发生保险事故,只是保险人的承担保险责任的前提,它对保险合同的效力不产生影响,当然也根本不可能影响到保险法对本案所涉及的保险合同关系的适用。而且当事人之间也未就被保险人在境外发生意外事故作出免除保险人责任的特别约定。因此,一、二审判决是正确的,但是二审法院在正确地解释了《保险法》第3条规定的内涵后作出的判决,则更具说理性。

五、自测案例

1996年1月20日,广州某船运代理公司(以下简称船运公司)将属其所有的位于广州市的房产,向香港某保险公司(该保险公司未取得在内地的保险经营许可)投保火险,保险合同约定:保险金额为160万港元;保险期限为1996年1月20日24时起至1997年1月19日24时止;除外责任条款为,因雷击、爆炸、

纵火原因引起的火灾,保险人不承担保险责任。保险合同中未有法律适用的约定。

1996年7月15日,因所邻仓库发生化学品爆炸引发火灾,造成船运公司所属房产被烧毁,船运公司向香港某保险公司提出索赔,香港某保险公司以爆炸属于除外责任为由拒绝赔偿。船运公司以该保险合同纠纷属于涉外合同纠纷为由,向广州某区人民法院提起诉讼,请求人民法院判令香港某保险公司承担保险责任。

问:1. 船运公司的诉讼请求是否成立?

2. 本案是否应适用我国保险法的规定?

第三节 保险合同的成立

保险合同成立,又称为保险合同的订立,是指保险合同当事人就保险合同权利义务达成一致。

所谓保险合同是指投保人与保险人约定保险权利义务关系的协议。在保险权利义务中,投保人负有按照保险合同约定支付保险费的义务;保险人则承担赔偿责任或者给付保险金责任。根据《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,并就合同的条款达成协议,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,并在保险单或者其他保险凭证中载明当事人双方约定的合同内容。经投保人和保险人协商同意,也可以采取前款规定以外的其他书面协议形式订立保险合同。

在《保险法》的这一规定中没有对保险合同的要式条件作出明确规定,因此根据保险合同属于债之合同的属性,应当以当事人双方意思表示一致作为合同成立的要件,即由一方提出要约,另一方作出承诺,保险合同就成立,要约和承诺均无需以特别方式作出。因此保险合同属于诺成性合同。

保险人与投保人就保险权利义务的意思表示一致,保险合同成立,保险单和保险凭证的制作与交付只是对保险合同成立的记载,除合同当事人约定以保险单和保险凭证的交付作为保险合同成立的条件外,保险单和保险凭证只能是保险合同成立的证据。

一、案例简介

1997年9月16日,某保险公司接到业务员报案,称被保险人于9月9日晚被害,要求保险公司赔付保险金30万元。经该保险公司理赔人员查明:(1)被保险人杨某(女)于1997年9月9日被人在轿车内用尖刀刺死后抛尸野外,经法医鉴定,杨某的死亡时间为9月9日晚9时许。(2)1997年8月30日,杨某填写了投保书,投保平安长寿险15万元附加意外伤害险15万元。次日,因保险金额较大,业务员告知杨某按公司规定必须体检,体检费为400元,体检合格经核

保同意承保后,400元体检费转为首期保费的一部分。杨某缴纳了400元体检费,业务员开具了“人身保险费暂收收据”。9月8日,杨某到公司体检,业务员告诉她,如身体有问题,公司可能拒保或加费承保,按公司规定标准体保费应为15460元。杨某答复业务员,如加费承保,在1000元内可由业务员自行处理。并与业务员约定9月10日晚5点30分到杨某家收取保费。9月10日晚业务员到杨某家收取保费,因杨某不在,杨母按杨某的嘱托向业务员交付保费15060元(400元体检费转为保费),业务员开具“人身保险费暂收收据”,标明保费总额为15460元并收回了先期开出的400元收据。(3)因9月11—12日保险公司休息,13日业务员将保费交至公司,核保人员根据杨某的体检结果,在投保单上作出“右肾积水,需作次标准体承保,加费400元”的核保结论。业务员垫交了400元加费。9月15日公司签发了正式保单,保单载明平安长寿险保额15万元,附加人身意外伤害险保额15万元、扩展医疗险5万元;受益人为杨某之女张某;保险责任自1997年9月13日12时起。次日,业务员将保单送至杨某家,得知杨某已经死亡。

保险公司经研究认为,投保人于1997年8月30日填写投保书并交付给业务员属于要约行为,保险公司在审核体检结果和投保书后,于1997年9月13日要求被保险人按次标准体加费承保属于反要约,业务员根据杨某的授权垫付加费是承诺行为。但作为被保险人的杨某已经于1997年9月9日晚死亡,是保险标的灭失。因此保险合同没有成立,所签发的保单属于无效合同,保险人不承担给付保险金责任。但保险人因无效合同取得的保费应当退还给投保人。据此,保险公司作出了拒赔通知书,被保险人杨某的受益人未提出异议。^①

二、思考方向

本案所涉及的关键问题是杨某死亡时,投保人与保险人之间的保险合同是否成立。在这一案件中,还应当注意的问题是,对已经签发的保险单的效力的认定。

三、法律规定

1. 《保险法》第10条 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。

2. 《保险法》第13条 投保人提出保险要求,经保险人同意承保,并就合同的条款达成协议,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,并在保险单或者其他保险凭证中载明当事人双方约定的合同内容。

经投保人和保险人协商同意,也可以采取前款规定以外的其他书面协议形

^① 周玉华著:《最新保险法法理精义与实例解析》,法律出版社2003年版,第83—84页。

式订立保险合同。

四、学理分析

分析本案的关键在于判断保险合同是否成立。判断保险合同是否成立,不仅是一个理论问题,也是具有实际意义的实务问题。首先,判断保险合同是否成立,是为了确认保险合同是否存在,如果保险合同根本就不存在,它的履行、变更、转让、解除等一系列问题也就不存在了;其次,判断保险合同是否成立,也是为了认定保险合同的效力,如果保险合同根本就不存在,则谈不上保险合同有效、无效的保险合同效力问题。因此,保险合同的成立与保险合同的生效是两个应当区分的重要问题,保险合同的成立是保险合同生效的前提条件。

本案中,保险公司主张的保险合同不成立,拒赔和返还保费的结论是正确的。但是,保险公司只是以杨某死亡、保险标的灭失为由认定保险合同不成立,其理由未必完整,因为在保险合同中,投保人就是通过保险合同的订立向保险人转嫁保险标的灭失风险的;并且保险公司认定保险合同无效的主张也是错误的。

根据本案的事实,笔者认为保险合同不成立的理由如下:一是从保险合同的订立当事人的角度观察,投保人于1997年8月30日填写投保书并交付给业务员是提出要约;保险公司在审核体检结果和投保书后,于1997年9月13日要求被保险人按次标准体加费承保是提出反要约;业务员根据杨某的授权垫付加费是承诺行为,但是由于承诺人杨某已经于9月9日晚死亡,因此9月13日业务员根据杨某的授权作出的承诺不能成立。所以,保险合同并未成立。二是如同保险公司认为,作为被保险人的杨某已经于1997年9月9日晚死亡,在9月13日业务员根据杨某的授权作出的承诺之前,是投保标的的灭失,致使保险合同不能成立。

另外,还应当指出的是,保险公司认定已经签发的保险单属于无效合同,与其认定保险合同不成立的主张,在理论上相悖。因为根据《合同法》的规定,无效合同是对已经成立的合同的效力归于无效。而保险合同既未成立,就不产生保险单是无效合同的问题。因此,本案中已经签发的保单虽具合同形式,但因订约过程中当事人一方死亡,且投保标的的灭失而未具法律效力,是未成立的保险合同,而不是保险合同无效。

五、自测案例

1999年5月19日,李某填写投保单,向某人寿保险公司投保鸿福人寿险,保额为20万元,附加人身意外伤害险,保额为20万元,保险公司业务员告知李某,按公司规定应当进行体检,体检费为200元,体检合格保险费为年缴4200元,缴费期为10年。李某同意体检,缴纳体检费200元和首期保费4200元,业