

美国法律文库

THE AMERICAN LAW LIBRARY

肯尼斯·S. 亚伯拉罕 著

Kenneth S. Abraham

美国保险法原理与实务

(原书第四版)

INSURANCE LAW AND REGULATION
CASES AND MATERIALS

韩长印 韩永强 楚 清
易 萍 王之洲 陈 静 译



中国政法大学出版社

美国法律文库

THE AMERICAN LAW LIBRARY

美国保险法 原理与实务

(原书第四版)

**INSURANCE LAW AND REGULATION:
CASES AND MATERIALS**

中国政法大学出版社

2012 · 北京

图书在版编目 (CIP) 数据

美国保险法原理与实务 / (美) 肯尼斯.S.亚伯拉罕著; 韩长印等译. —北京: 中国政法大学出版社, 2011. 10

ISBN 978-7-5620-4056-9

I. 美… II. ①肯…②韩… III. 保险法-美国-教材 IV. D971.222.8

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第203914号

书 名	美国保险法原理与实务 MEIGUO BAOXIANFA YUANLI YU SHIWU
出版发行	中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路 25 号) 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088 zf5620@263.net http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社) (010) 58908285(总编室) 58908325(发行部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印刷厂
规 格	720mm × 960mm 16 开本 46 印张 815 千字
版 本	2012 年 3 月第 1 版 2012 年 3 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 978-7-5620-4056-9/D · 4016
定 价	79.00 元

声 明

1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

《美国法律文库》编委会

编委会主任 江 平

编委会成员 (按姓氏笔画排列)

方流芳 邓正来 江 平 朱苏力

吴志攀 何家弘 张志铭 杨志渊

李传敢 贺卫方 梁治平

执行编委 张 越

出版说明

“美国法律文库”系根据时任中华人民共和国主席的江泽民同志在1997年10月访美期间与时任美国总统的克林顿先生达成的“中美元首法治计划”(Presidential Rule of Law Initiative),由美国新闻署策划主办、中国政法大学出版社翻译出版的一个大型法律图书翻译项目。“文库”所选书目均以能够体现美国法律教育的基本模式以及法学理论研究的最高水平为标准,计划书目约上百种,既包括经典法学教科书,也包括经典法学专著。他山之石,可以攻玉,相信“文库”的出版不仅有助于促进中美文化交流,亦将为建立和完善中国的法治体系提供重要的理论借鉴。

美国法律文库编委会

2001年3月

译 者 的 话

一、关于本书作者与本书

本书作者肯尼斯·S. 亚伯拉罕 (Kenneth S. Abraham) 教授是全美著名的保险法和侵权法专家、美国艺术与科学研究院 (又称“全美文理学院”) 院士、美国法学会理事会理事 (a member of the Council of the American Law Institute)、美国法学会《侵权法重述 (第3版)》询问顾问, 曾任道尔盾损害赔偿基金仲裁委员会仲裁员, 为该赔偿基金处理欧美两地多达一百多起索赔案件。

肯尼斯·S. 亚伯拉罕教授称自己为“保险法领域的实用型理论家”。早在1986年, 其由耶鲁大学出版社出版的著作《风险分配: 保险、法理与公共政策》, 就奠定了其全美知名保险法专家的地位; 1990年本书 (*Insurance Law and Regulation: Cases and Materials*) 第一版出版之后, 由于其在科研、教学 (方法是让学生在学习案例的同时阅读和研究保单) 以及保险法实践中的突出贡献, 作者获得了“保险先生” (Mr. Insurance) 的美誉。

本书在2010年已经出版了第5版, 并成为全美一百多所法学院广泛采用的保险法案例教材。本书系2005年其第4版的中文译本。

二、本书的特点

本书与大陆法系一般教材的不同之处在于, 一般教材通常按照一定的逻辑结构, 全面、系统、深入地对相关主题进行阐述, 即便附有案例, 大多也是对相关原理、争点、难点或论题作出说明、佐证或者补充而已。而本书多是直奔案例, 把要说明的问题通过案例的介绍和对法官意见的引用, 融进案例本身或者案例之后的问题之中, 并且常常不给出问题的答案。至于对这些问题所在的语境和背景知识的介绍, 以及相关问题的分析思路和参考答案, 大多留给教师或者学生自己在教材之外加以解决。这种教材编写方式对阅读

II 美国保险法原理与实务

和使用教材本身不啻为一种极富难度的挑战，需要读者花相当长的时间去适应。

以保险监管为例，一般教材通常会介绍保险监管的主要着眼点，其内容可能包括：保险执业许可、保险费率与保险条款、赔付能力、提转准备金、法定再保险、市场行为中的反不正当竞争等，而在本书中，就可能省去对这些要点的介绍，直接选择关涉某些疑难问题的相关案例。如果读者不熟悉本书的这个特点，就很容易在阅读本书时“只见树木不见森林”。或者干脆说，此书所侧重的已经不是基本知识和基本原理的传授，而是拔高到基本技能或者思维方式的锤炼了，这一点应当引起读者尤其是作为课堂教学参考时的注意和重视。

此外，由于美国保险法的立法权在各州，而关于保险监管的权力划分又存在诸多纠结，本书一些案例的引用尤其是第三章的保险监管部分，不少篇幅涉及这方面的问题，中国读者可以根据自己的阅读兴趣对相关内容做出自己的取舍。

三、关于本书的翻译

1. 本书原著的书名为《保险法和监管：案例与材料》，考虑到保险监管的内容只有第三章不足70页的篇幅，以及中文书名的表达习惯，中译本将书名改为《美国保险法原理与实务》，特向读者作一说明。

2. 保险市场可分为一级市场和二级市场，再保险属二级市场；本书原著在最后一章（第九章）用45页的篇幅论述了二级市场问题，中译本省去了这一章的翻译。特向读者作一交待。

3. 本书原著是把大量的参考性注释放在正文中的，考虑到正文的篇幅以及中文的阅读习惯，译著一律将此类参考性注释改为脚注，而对原著中本来存在的一些说明性脚注，译本仍予保留；对部分难以理解的专业语汇，则以“译者注”的方式由译者作了一些补充性说明。

4. 按本套丛书的惯常做法，中文译本中标出了原著的页码，页码符号之后的内容是所标注的页码所在页的内容，比如页码符号6之前的内容是原著第5页的内容，之后的内容则是第6页的内容。

5. 由于原著在编选案例资料时常常有大量的删节，所以有关案例的介绍部分多有一些不连贯的序号和标题，译文原样保留了这些序号和标题。

6. 本书原著穿插了大量的保单样本，并且在本书第一版出版之时，作者就采用了让学生在阅读案例时直接阅读和研究保单样本这样一种颇具创意的教学方式，所以中译本继续保留了原著中的全部保单样本，以供中国读者阅读参考。

韩长印

2011年5月于伊利诺伊大学香槟校区

原著第四版前言

在本书第三版发行以来的近十年间，无论是在法学院，还是在保险法实务界抑或公共政策决策领域，人们对保险法的兴趣都与日俱增。过去令人费解的现代保险法的诸多专业问题，不仅已经成为法学领域的主流问题，而且围绕这些问题已经形成了一套成熟的法律规则体系，“9·11”事件引发的一系列保险问题即为明显例证，本书对该案从不同方面进行了论述。保险法的其他新问题也相继涌现，例如本书第三章关于纽约州总检察长向保险经纪人收取提成佣金问题的曝光、第四章论及的房屋霉变损失保险（火灾保险是否涵盖灭火用水引起的霉变损失——译者注）等。此外，长达10年的医疗制度改革之争，也使健康保险成为人们关注的焦点，本书第五章阐述了这场讨论中的诸多热点问题，这些问题过去是热点，今后或许会继续成为人们关注的热点。与此类似，十余年前进入司法程序、涉及巨额赔偿责任的一些保险案件，现已形成诸多权威的判例，足以检视不同司法辖区中本来已经非常发达的判例法。在本书第六、七章中，这些权威判例都已被用作代表性判例或者收录于评注之中。同时，此次修订还增加了职业责任保险和董事高管责任保险方面的判例，后者反映了21世纪初一些公司丑闻所凸显出来的问题。

尽管本书此次进行了全面修订并围绕上述内容进行了重点补充，但仍然保留了全书原版的基本结构以及所侧重的内容。

一、按照险种进行编排

本书前三章先是分别对投保的原则及投保人的告知（陈述）义务、保险合同的成立及其内容、保险监管问题进行了总括性论述，在其后的各章中，本书不再按照保险的一般主题而是按具体的保险险种来进行结构编排。虽然某些主题贯穿于整个保险法之中，但要理解特定的保险法问题，则必须理解该问题所涉的具体险种。因此，本书第四章到第九章的关注重点乃是以下各

类保险：财产保险、人寿保险、失能保险、责任保险、汽车保险，同时还就再保险等产品而对保险“二级市场”给予了重点关注。当然，在每一章中都会展开一系列主题，但这些主题都是作为该章所对应的具体险种的一部分而提出的。

Vi

二、着重分析保单和保单用语

合同的具体条款始终是研究所有合同关系的起点，在保险领域，该合同就是保单。然而，对具体案例中诉争的任何单个保险条款的具体含义都不应当进行孤立的解释，而应从保单本身入手去理解保险人和被保险人之间的整体合同关系，这对处理相关的案件无疑具有至关重要的意义。基于此，我在本书财产保险、人寿保险、责任保险和汽车保险各章的开头部分都提供了各相应险种保单的完整复印样本。固然，每份完整的保单样本对每个初学者来说可能都是一本令人生畏的“天书”，但读懂保单又的确是每个保险律师必须掌握的技能。

读者在每一章开始部分都应该先熟悉样本保单的结构与内容，包括承保协议条款、除外条款的位置及其核心所在、承保条件的性质，等等。然后，在面对每一个案例或者问题时，应该将诉争条款与样本保单中的对应条款进行比较，以便发现样本条款是否与诉争条款存在差异，以及（如果存在差异的话）这种措辞上的差异将怎样影响所研习判例的判决结果。通过这种方式，学生不仅能够熟悉保单中单个条款的功能，而且会熟悉整个保单的结构及其蕴涵的目的。

三、企业保险与个人保险并重

在我看来，过去的保险法课程过于侧重个人保险，尤其是汽车保险和屋主保险（即家庭财产保险——译者注），这一传统让学生对问题的性质以及保险法规则的样态产生了错觉。毕竟，在个人保险中消费者利益保护的动机要比在企业保险中强烈得多，汽车保险纠纷中这种动机最为明显。因此，我在为本书选取案例和设计相关问题时，采取了将企业保险和个人保险融为一体的代表性模式，并将汽车保险单列一章来专门探讨这一领域的特殊问题。

四、继续保留了保险监管的内容

本书第三章专门探讨了保险的行政监管和立法监管问题。实际上，整个保险法的内容都直接或者间接地涉及对保险活动的监管，因而对监管性质的思考也贯穿了本书的主题。由于保险的营销是在一个高度发达的市场中进行的，因此保险监管亟待解决的核心问题就是：法律是否以及何时应该介入保险市场，介入市场的目的何在。由于保险监管的目的在于调整保险活动，而在我看来，针对不同监管形式对保险活动所造成的影响而进行的思考，是任何针对监管问题进行研究的基本组成部分——同时这也是包括经济分析在内的诸多理解法律之不同方法的目的所在。因此，我在全书中对保险监管问题运用了经济分析方法，不过为了不至于忽略经济分析之外其他检视保险监管问题的替代方法，我也针对经济分析方法提出了一些疑问。

Vii

五、对描述性简介以及专题论文的运用

研习法律问题的最佳方式之一在于，从一开始就了解相关法律法规的现状，然后以批判性的思维对相关法律法规进行审视，进而对其优缺点作出评判。为了促进这一学习过程，我在本书的判例前后引用了一些专题论文，旨在对判例所涉问题的相关法律概况作出介绍，并从特定的视角对其进行分析，或者提出学生可能一时难以提出的问题以供思考。此外，我还尽可能选编一些既针对性地解决了疑难问题，又对法律的样态作出了简要探讨的判例，以使学生们不至于对一些简单而又常见的问题感到茫然。

当然，我也不失时机地提出了一些有难度的问题。有些问题可能没有明确的答案，或者只是为了鼓励学生们在上课之前就自己阅读过的材料进行批判性思考而已。全书在整体内容取舍方面尽可能方便读者获取描述性的素材和资料，由此，读者可以把更多精力用于对描述性材料中相关问题的深入思考。这样安排有望使学生在进入课堂之前便已对拟讨论问题所涉及的法律了然于心，从而有更多课堂时间用于分析和评价这些问题。

为简便起见，本书对索引判例进行了大量的编辑，通常是部分省略了对

／ 目录 ／

I	译者的话
IV	原著第四版中译本前言
V	原著第四版前言
1	第一章 导论
1	第一节 保险制度的历史及其功能
1	一、保险制度简史
2	二、当代保险体系
3	三、保险机制如何运作
5	四、保险的社会功能
6	第二节 信息不充分问题
8	一、违反保证
17	二、虚假陈述与隐瞒
31	第二章 保险合同的成立与内容
31	第一节 标准化保单的作用
31	一、保单标准化的过程
36	二、对歧义条款作出不利于保险人的解释
49	三、尊重被保险人的合理期待
61	第二节 保险中介人的角色
62	一、保险代理人的权限
67	二、欺诈、弃权 and 禁反言
78	三、团体保险与《员工退休收入保障法》
81	第三节 公共政策对保险条款的限制

102	第三章 保险监管
102	第一节 监管权力之分配
106	第二节 各州作为回应的监管举措
107	一、保险监管的第一要务：确保偿付能力
112	二、费率监管
123	三、“不公平的差别对待”的费率
132	四、其他方面的州级监管：有关提成佣金的争议
139	第三节 州级监管之外的联邦监管
140	一、何谓“保险经营”？
150	二、各州“监管”的构成内容
151	三、何谓“联合抵制、胁迫或恐吓”？
172	第四章 火灾和财产保险
172	第一节 家庭财产险保单样本
173	一、财产险保单的结构与范围
174	二、家庭财产险保单样本
197	第二节 保险利益
203	第三节 保险责任的触发与保险事故的发生
204	第四节 营业中断保险
210	第五节 除外条款及其例外
211	一、内在损失问题
213	二、因果关系问题
223	三、风险增加问题
234	第六节 赔付的标准
240	第七节 保险代位权
240	一、代位权的种类和功能
241	二、代位权与和解
247	第八节 受限制的利益
247	一、抵押
250	二、租赁
254	三、不动产销售

269	第五章 人寿保险、健康保险和失能保险
269	第一节 人寿保险
270	一、定期寿险保单样本
289	二、投保申请
294	三、存在保险利益的要求
306	四、受益人变更与保单转让
317	五、受益人获赔权利的限制
327	六、不可抗辩
332	七、风险限制
338	八、对保险人的侵权之诉
344	第二节 健康保险
344	一、医疗保障的覆盖面
370	二、成本抑制
393	第三节 失能保险
404	第四节 保险人的恶意违约责任
422	第六章 责任保险
422	第一节 企业一般责任保险
423	一、CGL 保单样本
441	二、承保协议
490	三、除外与条件
540	第二节 索赔发生型责任保险
563	第七章 责任保险中的抗辩与和解
563	第一节 抗辩义务以及违反该义务的后果
564	一、抗辩义务的范围
573	二、“混合”索赔以及利益冲突
596	第二节 和解
604	第三节 基本险保险人与溢额险保险人之间的关系
605	一、和解义务
611	二、降层保险责任

617	第八章 汽车保险
618	第一节 个人汽车险保单样本
631	第二节 责任保险
631	一、强制保险要求的范围
638	二、统括承保条款
646	三、车辆的“使用”
649	四、通知与协助
662	五、复保险与保险竞合条款
670	第三节 车辆碰撞保险与综合保险
679	第四节 未投保驾驶人险
695	第五节 无过错汽车保险
697	一、“纯”无过错保险
698	二、“真”无过错保险
700	三、“附加”无过错保险
701	索引



第一章

1

导 论

第一节 保险制度的历史及其功能

我们越来越清楚地认识到，我们生活在一个充满危险的时代。2001年9月11日所发生的事件至少给我们留下这样的警示：灾难离我们其实并不遥远。不仅恐怖主义危险没有消除，而且新型疾病的蔓延、地震、森林火灾、危险化学品的泄漏、工伤事故、交通事故等危险都可能造成严重的人身伤亡、财产损失以及经济损失。我们也可能因为一些在统计学意义上屡见不鲜甚至习以为常的灾害或者事故而遭受损失，比如疾病、因积雪而造成的房屋倒塌、交通以及医疗责任等。但与此同时，信息技术发展和市场全球化使得人们较之于过去能更系统地处置前述以及其他各种危险。保险便是应对这种危险的有效途径之一。

一、保险制度简史

尽管保险是一种现代风险管理方式，但其渊源可以追溯至古代。例如，腓尼基商人早就开始运用船舶抵押借款（bottomry）的方式，将每位商人的货物分装到不同的商船之上以实现分散风险的目的。德摩斯梯尼（Demosthenes）在公元前4世纪的作品中就讲述了希腊人在利用船舶和货物进行抵押贷款时，约定以船舶未失事作为还款的条件。这些都是保险的原始形式。现代保险合同可以追溯到14世纪的意大利和佛兰德斯（Flanders）。到16世纪时，为船舶及货物投保的做法已经传到伦敦。17世纪晚期，这种“海上”保险的大部分业务都是在一个叫做劳埃德咖啡馆的聚集场所进行交易的，这家咖啡馆最终发展为现代的伦敦劳合社（Llogds of London）。

1666年伦敦大火之后，人们开始意识到火灾保险的必要性，并开始购买火

灾险。此后不久，人身保险市场开始发展。在相当长的一段时期内，普通法对于保险活动规制甚少，但是自从18世纪中期曼斯菲尔德（Mansfield）勋爵被任命为英格兰及威尔士地区高等法院首席大法官之后，保险合同便越来越多地受到普通法的约束，保险争议也在普通法院予以解决。18世纪，美国开始出现海上保险、火灾保险和人寿保险，不过海上保险在19世纪40年代之前一直居于主要地位。随着财富的不断积累以及人们意识到需要保障自身安全，人寿保险也变得更加普及。美国内战以后，工业化进程加快，在工厂中以及铁路和其他运输方式下发生安全事故变得更加普遍。侵权责任由此成为了一种严峻的威胁。责任保险便于19世纪80年代应运而生。

到了20世纪，各种形式的保险都取得了长足的发展。二战期间，健康保险作为员工的一种薪资外福利被引进后，得到了迅速普及。不同形式的新型责任保险开始被销售以应对侵权责任的扩张，典型的例子有汽车责任保险、产品责任保险、医疗事故责任保险、董事和经理责任保险等。随着购房数量的增加以及银行按揭贷款作为融资担保的普遍运用，家庭财产综合险——火灾险与责任险的综合险——得以普及。如今，无论是普通民众还是各类商事主体一般都获得了这些不同形式的保险保障。

二、当代保险体系

随着21世纪第二个10年的逐渐来临，保险已经变得无处不在。美国每年私人保险的保费总额已经超过了10000亿美元。除此之外，各级政府提供的社会保险，如社会保障保险以及社会医疗保险（Medicare）使全美保费开销总额每年又额外增加了5000亿美元。运用保险制度保障个人和企业的正常生活和经营已经成为美国经济制度的一个突出特征，因为保险有助于降低风险、缓和经济困境并鼓励富有效益的投资。

关于保险，迄今并没有一个完全令人满意的全面的定义。但为了确立一个探讨问题的起点，我们可以把保险看作一种以补偿损害为目的而进行的分散风险的合约安排，并且一方当事人以这种分散风险的安排作为自己的营业内容，而非仅仅将其作为商业交易的一个附带行为。尽管当前还存在少数非同寻常的例如互惠保险组织（reciprocals）和共济会（fraternal benefit societies）这样的早期遗留下来的运营主体，但是保险的主要销售者还是那些从事保险业务的股份公司（stock insurance company）和互助保险公司（mutual insurance company）。保险业股份公司的所有者是股东，而互助保险公司的所有者是保单持有人或者“被保险人”，