

保 险 法 新 论

BAOXIANFA XIN LUN SHI ZHEN GUO

史振郭 福建教育出版社



保 险 法 新 论

史振郭

福建教育出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

保险法新论/史振郭编著. — 福州: 福建教育出版社,
2004.6

ISBN 7-5334-3880-9

I. 保… II. 史… III. 保险法 - 基本知识 - 中国
IV. D922.284.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 052515 号

保 险 法 新 论

史振郭

*

福建教育出版社出版发行

(福州梦山路 27 号 邮编: 350001)

电话: 0591-3726971 3725592

传真: 3726980 网址: www.fep.com.cn)

人民日报社福州印务中心印刷

(福州鼓屏路 33 号 邮编: 350001)

开本 850 毫米×1168 毫米 1/32 17.25 印张 417 千字 2 插页

2004 年 7 月第 1 版 2004 年 7 月第 1 次印刷

ISBN 7-5334-3880-9/D·56 定价: 38.00 元

如发现本书印装质量问题, 影响阅读,
请向本社出版科 (电话: 0591-3726019) 调换。

前 言

在人类社会早期，为弥补自然灾害和意外事故造成的损失，曾经产生了许多与保险相类似的措施，例如古罗马的“共济组织”，我国汉代的“常平仓”、隋唐时代的“义仓”等。但真正意义上的“保险”则产生于中世纪的欧洲，而且财产保险先于人身保险，海上保险早于陆上保险，其中以 1692 年成立的英国海上保险的保险组织“劳合社”最为著名。

我国的保险业是在鸦片战争后，随着英帝国主义的人侵而出现的。1875 年 12 月，李鸿章在上海的轮船招商局创办的保险招商局是我国第一家华商保险公司。但是在 20 世纪初，我国的民族保险业一直处于资金相对薄弱的状态，并没有多大的发展。新中国成立初期，接管了官僚资本保险公司，改造了民族资本保险公司，并于 1949 年 10 月成立了中国人民保险公司，开始了新中国保险业新的历史。但是，由于错误保险理论的影响，50 年代初我国保险业停办，“文革”期间国内保险市场完全瘫痪。改革开放后，我国的保险业得以全面恢复。1995 年颁布了《中华人民共和国保险法》，使我国保险业进入了飞跃发展的时期。据《中国保险年鉴》统计的数据，我国保险费收入从 1990 年的 178.5 亿元增加到 2002 年的 3053.1 亿元，保险经营主体从数家

发展为几十家，保险中介机构有近 800 家。

与保险业发展的坎坷历程同步，我国保险业长时间无法可依。50 年代初期，只有政务院颁布的若干商业保险方面的条例，到了 1958 年随保险业的停办均停止执行。十年动乱期间更不存在所谓保险法。直到 1978 年改革开放后，随着保险业的恢复，为适应国家经济发展的要求，1981 年的《经济合同法》中首次规定了“财产保险合同”，1985 年国务院颁布了《保险企业管理暂行条例》，1995 年第一部保险法——《中华人民共和国保险法》颁布实施。1998 年国家成立了保险监督管理委员会，标志着我国保险业开始走上法制化、规范化的发展轨道。2001 年我国加入了世界贸易组织，作出了对保险业对外开放的承诺，为适应这一变化，全国人民代表大会常务委员会于 2002 年底对《保险法》进行了修改。中国保监会根据新修订的保险法，适应保险业对外开放的新形势，制定发布了一系列有关保险市场管理方面的行政规章，从而初步形成了由保险法律、法规、规章共同组成的较为完整的保险法律体系。

保险业与保险法的不断发展，促使保险法学研究的不断深入。在我国“大经济法时代”保险法曾属于经济法的分支，后来随着商法逐步脱离民法成为一门独立的法学学科后，保险法也被法学界公认为是商法学的分支学科。我国法学学术界认为，从广义上讲，保险法包括三个部分的内容，即保险合同法、保险业法和保险特别法，但不包括社会保险法。因此，保险法其实就是商业保险法；从狭义上讲，保险法仅指《中华人民共和国保险法》，其内容包括保险合同法和保险业法两个部分，因此以往的保险法论著大致上就是从这两个部分对《保险法》进行阐述的。

《保险法新论》以《中华人民共和国保险法》为研究范围，在内容框架上不同于以往的保险法论著，而是独辟蹊径，在体系

上分为保险法基本理论、保险合同法、财产保险法、责任保险法、人身保险法、保险组织法和保险业法等七编进行阐述，此其一新也。将责任保险、信用保险、保证保险、再保险统归入“责任保险”，从财产保险中分离出来，单独成编，专门论述，打破传统的视责任保险为财产保险范畴的理论，此其二新也。将保险公司、保险经营、保险中介机构、外资保险公司整合为“保险组织法”作为一编专门论述；将保险业管理一分为二，界定为保险公司监管和保险中介监管，另加保险责任作为保险业法的基本内容，而将保险组织及其保险经营从保险业法中分离出来，改变将保险组织归入保险业法范围的传统保险理论，此其三新也。本书在撰写过程中，引用我国最新保险业立法成就、吸收最新保险理论研究成果、采纳最新中国和世界保险业发展之相关数据，此其四新也。故而本书命名为《保险法新论》。

本书的宗旨首先在于向读者较为完整地介绍我国保险法的基本理论和基本知识，具有一定的理论性，可以为读者深入学习和进一步研究保险法学理论问题奠定基础；其次为读者介绍我国有关保险方面的最新立法成果，具有较强的实务性，适合于高等院校法学和经济学高年级本科生和研究生使用，也可作为从事保险业务的实务界同志的参考书。

由于本人从事保险法研究时日不多，保险学和保险法学基本理论还不够扎实，加之时间仓促，资料有限，书中可能不乏错误和不妥之处，恳请读者阅后大力斧正！

作者 史振郭

2004年3月于福州象山

目 录

第一编 保险法基本理论

第一章 保险的一般原理	(1)
第一节 保险的概念及特征.....	(1)
第二节 保险的分类	(10)
第三节 保险的职能和作用	(14)
第四节 保险业的形成和发展	(19)
第二章 保险法基本理论	(29)
第一节 保险法的概念及特征	(29)
第二节 保险法的调整对象	(32)
第三节 保险法立法概况	(36)
第三章 保险法的基本原则	(43)
第一节 保险法基本原则的含义	(43)
第二节 保险法基本原则的内容	(45)

第二编 保险合同法

第四章 保险合同概论	(54)
第一节 保险合同的特征	(54)
第二节 保险合同的分类	(58)
第五章 保险合同的主体	(63)
第一节 保险合同的当事人	(63)
第二节 保险合同的关系人	(65)
第三节 保险合同当事人的义务	(67)
第六章 保险合同的订立	(73)
第一节 保险合同订立程序	(73)
第二节 保险合同的形式	(77)
第三节 保险合同的条款	(81)
第四节 保险合同的有效与无效	(89)
第七章 保险合同的履行	(95)
第一节 保险合同条款的解释	(95)
第二节 合同的变更、解除与终止	(98)
第三节 保险的索赔与理赔	(103)

第三编 财产保险法

第八章 财产保险概论	(107)
第一节 财产保险的概念	(108)
第二节 财产保险合同的代位与委付	(115)
第三节 重复保险合同	(118)
第九章 企业和家庭财产保险	(122)

第一节	企业财产保险	(122)
第二节	家庭财产保险	(127)
第十章	交通工具保险	(136)
第一节	机动车辆保险	(137)
第二节	航空保险	(146)
第三节	船舶保险	(154)
第十一章	货物运输保险	(160)
第一节	水上货物运输保险	(161)
第二节	陆上货物运输保险	(169)
第三节	航空货物运输保险	(172)
第十二章	农业保险	(176)
第一节	农业保险的概念	(176)
第二节	种植业保险	(185)
第三节	养殖业保险	(190)

第四编 责任保险法

第十三章	责任保险	(196)
第一节	责任保险概述	(196)
第二节	责任保险分述	(203)
第十四章	再保险	(229)
第一节	再保险概述	(229)
第二节	再保险合同的内容	(239)
第三节	再保险市场	(257)
第十五章	信用和保证保险	(266)
第一节	信用保险	(266)
第二节	保证保险	(274)

第五编 人身保险法

第十六章	人身保险概述	(284)
第一节	人身保险合同概述	(284)
第二节	人身保险的当事人及关系人	(289)
第三节	人身保险的特殊条款	(292)
第十七章	人寿保险	(296)
第一节	人寿保险概述	(296)
第二节	简易人寿保险	(299)
第三节	团体人身保险	(305)
第十八章	意外伤害保险和健康保险	(311)
第一节	意外伤害保险	(311)
第二节	健康保险	(321)

第六编 保险组织法

第十九章	保险公司法	(330)
第一节	保险组织形式	(330)
第二节	保险公司的设立	(334)
第三节	保险公司的分设、变更、终止	(344)
第四节	保险公司的解散、撤销、破产及其清算	(347)
第二十章	保险公司经营规则	(352)
第一节	保险公司业务范围限制规则	(352)
第二节	保险公司的偿付能力	(356)
第三节	保险公司的风险管理规则	(363)
第四节	保险公司的资金运用规则	(365)

第二十一章 外资保险公司	(374)
第一节 设立与登记	(374)
第二节 外资保险公司的监督管理	(380)
第二十二章 保险中介机构	(385)
第一节 保险代理机构	(385)
第二节 保险经纪机构	(397)
第三节 保险公估机构	(400)

第七编 保险业法

第二十三章 保险业法概述	(405)
第一节 保险业法的概念	(405)
第二节 保险业法的产生与发展	(409)
第三节 保险业法的作用	(413)
第四节 我国保险业的发展简史	(417)
第五节 WTO 与中国保险业	(422)
第二十四章 保险公司的监管	(429)
第一节 保险监管概述	(429)
第二节 保险公司监管的主要内容	(440)
第三节 保险公司偿付能力监管	(453)
第二十五章 保险中介市场的监管	(463)
第一节 保险中介市场监管概述	(464)
第二节 保险中介机构监管	(469)
第三节 保险中介人员的管理	(478)
第二十六章 保险法律责任	(486)
第一节 保险法律责任概述	(486)
第二节 保险法律责任的种类	(493)

第三节 《保险法》规定的法律责任	(499)
参考文献	(505)
附一	(507)
附二	(509)

第一编 保险法基本理论

第一章 保险的一般原理

第一节 保险的概念及特征

一、保险的概念

保险法是以保险关系为调整对象的商法的一个部门法，研究保险法必须首先弄清保险的概念。保险法中的“保险”，不同于日常生活中人们口头常说的“保险”；也不同于“国家保险”，即因遭受自然灾害国家给予的财政补贴；也有别于“社会保险”。它是一种商业保险。

根据《中华人民共和国保险法》（以下均简称为《保险法》）第2条的规定：“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。”可见《保险法》中的保险是一种约定的商业保险行为，这种约定行为的法律形式就是保险合同。

在民商法上，保险合同与买卖合同有相似之处：买卖合同转移的是某项财产权或与财产相关的权利，其代价是一定的价金；买受人若支付了约定的价金则取得了这项财产权或与财产相关的权利，出卖人收受价金而丧失原有的财产权或与财产相关的权利。保险合同它要转移的标的是某项风险和因此而产生的损失，其代价是一定的保险费；投保人因支付保险费而买回一个“安全”，而保险人收取保险费则须承担约定的风险以及因此而可能发生的损失。在此意义上，人们常将投保称为“买保险”。

现代保险是建立在“我为人人，人人为我”这一社会互助基础之上的。即商业保险的原理就是将少数人不幸的意外损失分散于社会大众，使之消化于无形，从而实现社会安定。

当然，自然灾害和意外事故带来的经济损失的弥补方式很多，除保险外还有国家的财政补贴、社会捐助、个人储备及社会保险等。但灾后国家的财政补贴、社会捐助带有社会共济性，是无偿的，事前并无约定，不是保险。灾后个人储备的支取，纯属个人自救灾害的行为，不存在接受给付和摊付，并不是保险行为。至于社会保险其救助方式虽也借助国家和社会的力量，有的还有合同关系，但是其主要依赖国家政策而存在，因而带有一定的强制性和福利性，与商业保险完全是不同的概念。

二、关于保险含义的学说

关于“保险”的含义，学者历来有不同的看法，较有代表性的主要有损失说、非损失说。此外，还有二元说。

（一）损失说

该学说认为，保险是一种损失赔偿合同，是“当事人的一方收受商定的金额，对于对方所受的损失或者发生的危险予以补偿的合同”^①。英国的马歇尔和德国的修斯是该学说的两个倡导者。《简明不列颠百科全书》也持该观点。多数学者认为，该观点就财产保险而言是恰当的，但对于人身保险用“赔偿损失”来解释是不恰当的。

（二）非损失说

该学说主要有技术说、欲望满足说、经济确保说、共同准备财产说、所得说、经济后备说以及预备货币说等。其中保险技术说较有代表性。此说认为：“保险是把可能遭受同样事故的多数人组织起来，结成团体，测定事故发生的概率，按照比例进行分摊。根据概率论的科学方法，算定分担金需要有特殊的技术，这种特殊技术就是人身保险和财产保险的共同性质。”^②应该说人寿保险确实需要这种特殊的计算方法，但是这种特殊的计算方法不能说就是保险本身。可见技术说只注重保险的数理基础，而不考虑保险的经济价值和职能，是一种片面的理论。

（三）二元说

所谓“二元说”，实际上是损失说中的两个学派又称择一说。一是人格保险说，另一种是否认人格保险说。前者认为，人身保险之所以是保险，不仅是因为它能赔偿由于人身事故所引起的经济损失，而且在于它能赔偿道德方面和精神方面的损失，所以人身保险实际上是人格保险。后者认为，损失这个概念，不论从经济方面进行狭义解释，或者进行包括精神损失在内的广义解释，

① [日] 园乾治，李进之译，《保险总论》，中国金融出版社，1983年版，第6页。

② 覃有士主编：《保险法教程》，法律出版社，2002年版，第4页。

都不能阐明人身保险的性质，因此，如果坚持损失概念是保险的性质，其当然的结论就不得不断定人身保险不是保险了。^①

上述学说，各有千秋，但都有不能自圆其说之处。

三、保险的特征

我们认为，保险具有合法性、商业性、风险性和金融性四大特征。

合法性即保险和被保险都必须依法进行，包括险种、险费、保险合同、投保、受益等，也包括某种程度的强制性等；商业性是指保险和被保险实质上是一种商业行为，双方当事人应当平等、自愿和诚实守信，需遵守行业行为准则；风险性是指从事商业保险具有一定的风险性，双方都是一种风险转移和投资；金融性是指从事商业保险的保险公司实质上是金融企业的组成部分，保险业市场也是金融市场，应受到相应的金融监管。

保险的这些特征把它与储蓄、赌博和保证显著区别开来。

（一）保险与储蓄的区别

保险和储蓄都是处理经济不稳定的善后措施之一。两者的区别表现在：

首先，两者实施的方法不同。储蓄可以单独地、个别地进行，保险则须多数人的互助共济才能实现。可见储蓄是自助行为，保险是互助协作行为。储蓄在原则上存款人可以随时提取，而保险只有具备一定条件的特定人才能利用。

其次，两者在给付和反给付的关系上，其条件也不同。详言之，储蓄在给付和反给付之间以成立个别均等关系为必要条件，

^① [日] 园乾治，李进之译，《保险总论》，《保险总论》，中国金融出版社，1983年版，第5页。

因此储蓄者可以利用的金额应以其存款的范围为限。而保险在给付和反给付之间，不必建立个别均等关系，只要有综合的均等关系即可。因此在保险法律关系中，即使个别的均等关系已遭到破坏，亦无影响。正因为如此，保险因意外事故造成的经济损失，采取补偿对策是非常合理的。

再次，两者的目的也不尽相同。储蓄作为应付经济不稳定的一种措施，可以应付各种需要，包括补偿意外事故的损失，支付教育费、丧葬费、婚姻费等支出。如果事件可以预测、数量可以计算得出的，一般都用储蓄的方法。而保险一般是针对意外事故所导致的损失，其优点是可以应付个别单位或个人难以预测的意外事故，可以用较少的支出取得经济上较大的保障。

当然，保险多少也具有储蓄的性质，这在一些人身保险上表现尤为明显。但它与纯粹的储蓄是有原则区别的。

（二）保险与赌博的区别

无论是保险还是赌博，在给付和反给付之间，都不需要建立个别均等关系，因此从局部来看，经常出现只有给付并未接受反给付的情况，也经常出现接受比给付更多的反给付情况。从这一点上看，两者也有相似之处，即都带有偶然性。但是保险与赌博具有本质的区别。

保险与赌博的区别，首先表现在法律和道德上，保险是合法的，为法律所保护；而赌博除个别国家和地区，大多数国家法律对其禁止并对违犯者进行惩罚。从道德上讲，保险是道德赞同的行为，而赌博是违反道德的，赌博行为一般会受到道德上的谴责。

保险与赌博的区别，还在于其目的和作用不同。保险是由保险人通过收取保险费的方式来建立专门的保险基金，用以在发生自然灾害或者人身事件时，包括因病、因伤、因年老而丧失劳力