

新编保险法学

主编 覃有土

武汉测绘科技大学出版社

新编保险法学

主 编 覃有土

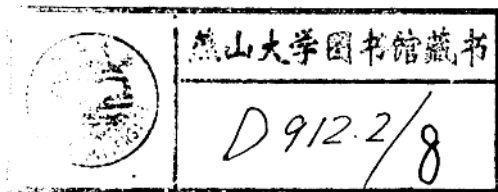
副主编 樊启荣 赵家仪

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

覃有土 赵家仪 高 飞

晏 锋 朱整洁 樊启荣

熊正刚 宋 敏 胡劲松



武汉测绘科技大学出版社



0249584

(鄂)新登字 14 号

图书在版编目(CIP)数据

新编保险法学/覃有土主编. —武汉:
武汉测绘科技大学出版社, 1996. 2

ISBN 7-81030-444-5

I. 新…

I. 覃…

III. 法学-保险法

IV. D912.2

武汉测绘科技大学出版社出版发行

(武汉市珞喻路 39 号 430070)

中南政法学院印刷厂印刷

开本: 850×1179 1/32 印张 9.0 字数 225 千字

1996 年 2 月第 1 版 1997 年 3 月第 2 次印刷

印数 5001~10000 册 定价: 12.00 元

本书如有印装质量问题, 可向承印厂调换(430074)

编写说明

《新编保险法学》是在1992年编写出版的《保险法学》(覃有土主编,中国政法大学出版社出版)基础上,以1995年6月30日颁行的《中华人民共和国保险法》为蓝本,重新组织编写的。之所以说“新”,是因为不仅是《保险法》颁行以来的第一部著作;而且在体系上注重与立法体系相结合,在内容力求反映我国保险业发展的新情况和理论研究的新成果。

本书由覃有土教授任主编,樊启荣、赵家仪任副主编。撰稿分工如下:覃有土:第一、二、三章;赵家仪:第四章;熊正刚:第八章;樊启荣:第七、九、十、十一章;宋敏:第十二章;樊启荣、高飞合撰第五章;晏锋、朱整洁合撰第六章;樊启荣、胡劲松合撰第十三章。全书由覃有土、樊启荣拟定提纲;覃有土、樊启荣、赵家仪统稿;最后由覃有土定稿。此外,本书的出版得到中南政法学院经济法系陈小君、吕忠梅、曹诗权三位副教授的鼎力支持,在此表示诚挚的谢意!

由于《保险法》刚开始实施,有些理论问题和实际问题还有待深入探讨,加之编写时间仓促,作者水平有限,书中缺点和谬误在所难免,恳请读者赐教和指正。

编者

1995年12月10日于中南政法学院

CND 7/3/02

目 录

第一章 保险原理	(1)
第一节 保险的定义及特征.....	(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 保险制度的形成和发展	(19)
第二章 保险法概述	(31)
第一节 保险法的定义及主要内容	(31)
第二节 国外保险立法概况	(34)
第三节 我国的保险立法	(40)
第三章 保险合同法总论(一)	(45)
第一节 保险合同的定义及特征	(45)
第二节 保险合同的基本分类	(49)
第三节 保险合同的主体	(55)
第四节 保险合同的基本原则	(60)
第四章 保险合同总论(二)	(67)
第一节 保险合同的订立	(67)
第二节 保险合同的内容(条款)	(71)
第三节 保险合同的有效与无效	(78)
第四节 保险合同的履行	(82)
第五节 保险合同的变更、解除与终止.....	(87)
第五章 财产保险合同	(92)
第一节 财产保险概述	(92)
第二节 财产保险合同的主要内容	(96)
第三节 财产保险合同的索赔与理赔.....	(100)

第四节	财产保险的代位原则·····	(105)
第五节	重复保险的分摊原则·····	(110)
第六节	责任保险和再保险合同·····	(113)
第六章	海上保险合同·····	(121)
第一节	海上保险概述·····	(121)
第二节	海上保险合同·····	(126)
第三节	海上货物运输保险合同·····	(131)
第四节	船舶保险合同·····	(136)
第七章	人身保险合同·····	(140)
第一节	人身保险概述·····	(140)
第二节	人身保险合同中的受益人·····	(145)
第三节	人身保险合同的保险利益·····	(149)
第四节	人身保险合同的常见条款·····	(154)
第五节	人身保险合同的订立和履行·····	(161)
第八章	保险业法概述·····	(166)
第一节	保险业法的概念和性质·····	(166)
第二节	保险业法的立法原则·····	(168)
第三节	保险业法的产生和发展·····	(170)
第四节	保险业法的形式和内容·····	(172)
第五节	保险业法的作用·····	(174)
第九章	保险公司法·····	(177)
第一节	保险业组织形式概述·····	(177)
第二节	保险公司的设立·····	(180)
第三节	保险公司的分设、变更和终止·····	(187)
第四节	保险公司的解散、撤销和破产及其清算·····	(190)
第十章	保险经营规则·····	(196)
第一节	保险公司业务范围限制规则·····	(196)
第二节	保险公司偿付能力管理规则·····	(200)
第三节	保险公司的风险管理规则·····	(207)

第一章 保险原理

第一节 保险的定义及特征

一、保险的定义

保险法是以保险关系作为调整对象的一个部门法。研究保险法,必须首先弄清保险的含义。

什么是保险?应该说,生活中人们对“保险”一词并不陌生。例如,“我敢保险”、“保险没问题”、“这下保险了”这一类口语,就没少听说过。但是,这些场合下使用的“保险”,不过是“很可靠”、“很安全”、“很稳妥”的借用词而已,并非法律意义上的保险。保险法上规定的保险,是一种具有射幸性质的特殊的债权债务关系。详言之,保险法上的保险是指投保人根据合同约定,向保险人缴付保险费,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、疾病或者达到约定的年龄、期限时承担给付保险金责任的商业保险行为。这种约定行为的法律形式就是保险合同,其当事人双方,一方为投保人,另一方为保险人。在民法上,保险合同与买卖合同有其相似之处。无论是保险还是买卖,两者都有一个标的的移转和移转的代价问题。就买卖而言,它所要移转的标的是一项财产或与财产有关的权利,其代价是一定的价金;买受人若支付约定的价金则取得该项财产或与财产有关的权利,出卖人因收受价金而丧失原有的财产或与财产有关的权利。就保险而言,它所要移转的标的是某项风险或因之而生的损失,其代价是一定的保险费;投保人因缴付约定

的保险费而买进一个“安全”，而保险人收取保险费则须承担约定的风险或因之而生的损失。正因为保险与买卖有如此相似之处，在保险实践中，人们常常将投保行为称之为“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。换言之，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，从而实现社会的安定。为了更好地说明这一原理，现试举一例：^①某海边渔村有渔民 500 户，每户都有一艘价值 50 万元的渔轮，专门用于下海捕鱼或运货。由于海上作业风险很大，所有渔民都将自己的渔轮投了保，并按规定的年费率 0.2%，缴纳了 1000 元的保险费。在保险期间，如果其中有一渔轮因火灾而全部毁损时，按规定，投保人可以得到由保险公司支付的 50 万元经济补偿。有了这一笔补偿费，投保人当然可以用来再买一艘渔轮，从而能够迅速地恢复正常的生产和生活。在这里，被保险人所得到的补偿从哪里来？是不是保险公司自己的钱？当然不是。遭受灾害的投保人所得到的经济补偿，实际上是由未受灾害的其他投保人以交付保险费的方式来分担的。

当然，自然灾害和意外事故给人们带来的经济损失，能够采用的弥补方式还很多。除保险外，常见的有国家财政补贴、社会各方的捐助、个人储备的支取以及社会保险等。然而，灾后的国家财政补贴及社会各方捐助，此种救灾方式虽然也带有社会共济性，但它是无偿性的，且事前并无某种约定，因而不是保险。灾后的个人储备的支取，这种救灾方式既不存在接受给付，也不存在任何摊付，完全是个人的自救行为，并非保险行为。至于社会保险，其救助方式虽然也借助国家和社会的力量，有的还立有合同关系，但它主要是为施行国家某项政策而存在的，因而往往具有一定的强制性和福利性。它与本书论及的保险并非同一概念。

^① 这里只是为便于说明问题才这里举例的。事实上，保险公司所收取的保险费，虽然主要用于赔付的准备，但保险费亦是维持保险公司其他正常开支的来源，否则，保险公司就无法维持其业务了。——作者

关于保险的含义,各国学者历来有不同的看法,至今仍然争论不休。较有代表性的,似乎有如下几种:

其一,损失说。持损失说者认为,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发生的危险予以补偿的合同”。^①此说的倡导人,一个是英国的马歇尔,另一个是德国的修斯。《简明不列颠百科全书》实际上也持这一观点。该书给保险下的定义是:“保险是处理风险的一种方法。一方面保险人向被保险人(投保人)收取费用;另一方面,一旦被保险人在规定期限内发生某种意外事故而蒙受损失,保险人得按原契约给予经济赔偿或提供服务”。^②诚然,保险与赔偿,其关系非常密切,但并非等同关系。就财产保险而言,使用“保险赔偿损失”这一概念是适当的,但对于其他有关人生死的各种保险,用赔偿损失这种说法来解释就不恰当了。因此,多数学者认为,以赔偿损失作为所有保险种类的共同概念,是不妥当的、不确切的。

其二,非损失说。非损失说,实际上又包括有:(1)技术说;(2)欲望满足说;(3)经济确保说;(4)财产共同准备说;(5)所得说;(6)相互金融机关说;(7)经济后备说和预备货币说等。其中,保险技术说有一定的代表性。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,测定事故发生的比例,即概率,按照比例进行分摊。根据概率论的科学方法,算定分担金要有特殊技术,这种特殊技术,就是人身保险或财产保险的共同特性。保险欲望说也为不少学者所肯定。过去,研究保险虽然曾把出发点放在法学的研究方面,但也出现了纯属用经济学的观点来探索保险的学者,其先行者就是保险欲望说的倡导者拉扎路斯。按照拉氏的说法,保险是以损失赔偿和满足经济需要为其性质的。在拉氏学说的基础上再进一步建立一元说的是戈比。戈比认为,保险的目的,是当意外事故

^① [日]国乾治:《保险总论》,李进之译,中国金融出版社1983年7月版,第6页。

^② 《简明不列颠百科全书》,中国大百科全书出版1985年6月,第1卷,第560页。

发生时,以最少的费用满足该偶发欲望所需的资金,并予以充分可靠的经济保障。

此外,保险还有所谓的“二元说”。保险的“二元说”,实际上是损失说中的两个学派。这两个学派,一派是人格保险说,另一派是否认人身保险说。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上的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。后者则认为,损失这个概念,不论从经济方面进行狭义的解释,或进行包括精神损失在内的广义解释,都不能阐明人身保险性质。因此,如果坚持损失概念是保险性质,其当然的结论就不得不否定人身保险不是保险了。

上述各种学说,各自都能顺理成章,但都有不能自圆其说之处。

二、保险的特征

保险具有自己的特征。保险所具有的特征,使它与储蓄、赌博以及保证等明显区别开来。

(一)保险与储蓄的区别

保险与储蓄,都是处理经济不稳定的善后措施之一。在这一点上,两者有其相似之处。然而,保险与储蓄毕竟是不同的。

首先,两者实施的方法不同。储蓄可以单独地、个别地进行;保险则必须靠多数人的互助共济才能实现。

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,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,不必建立个别的均等关系,只要有综合的均等即可。

再次,两者的目的亦有所不同。储蓄作为应付经济不稳定的一种措施,可以应付各种需要;即可以补偿意外事故损失,也可以应

付教育费、丧葬费、婚姻费用等支出。当事件可以预测得到，而且后果可以计算得出的，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的。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尤为明显。但是，它与纯粹的储蓄相比，差别是很大的。

(二) 保险与赌博的区别

保险与赌博的区别，首先从法律和道德这两方面表现出来。从法律上说，保险无论在任何国家或地区都是合法的、为法律所保护的；而赌博，除个别国家或地区以外，大多数国家的法律是不允许的，违者必受惩罚。从道德上说，保险是道德所赞同的行为，而赌博则属违反道德的行为。在大多数国家里，赌博行为是受谴责的。

保险与赌博的区别，还从其不同的目的和作用上表现出来。如前所述，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人身事件（包括因病、因伤和因年老而丧失劳力）时，对投保人或受益人给予经济补偿或给付保险金的一种法律制度。人们之所以需要保险制度，是因为它能够分散危险，消化损失，达到互助共济，从而实现社会生活安定的目的。因此，保险是一种安定社会经济生活的手段。而赌博，在绝大多数情况下，它不是也不可能成为安定社会经济生活的手段；赌博，只会给社会带来消极的作用。

(三) 保险与保证的区别

保险和保证的不同之一是，在保险关系中，保险人和投保人是契约当事人，相互间负有义务。保证虽然也是一种契约，但它只是从属于主契约即债权人与债务人所订立的契约的一种从契约。就一般保证而言，保证人对债权人虽然负有义务，但这一义务的履行是有条件的，这个条件就是：当债务人（即被保证人）不履行或不能履行其义务时，保证人才负有代替债务人履行债务的义务。

保险与保证的不同之二是，在保证关系中，保证人代偿债务是

为他人履行义务，从而享有求偿权；而保险人依约赔偿损失或给付保险金，这是履行自己应尽的义务，除非财产保险的保险事故的发生是由于第三者的过错所造成，保险人无代位追偿权。

三、保险的元素

保险的元素亦称“保险的要件”，指保险得以成立的基本条件。在这问题上，国内外均有不同的见解。我们认为，保险的元素有三，即前提元素、基础元素和功能元素。

（一）危险存在是保险成立的前提

保险与危险同在。无危险则无保险可言。因此，特定的危险事故是保险成立的前提，是第一元素。人类社会可能遭遇的危险很多，但大体上可以归纳为三大类，即人身危险、财产危险和法律责任的危险。所谓危险事故，是指上述人类三大危险中可能引起损失的偶然事件。它包含三层意思：第一，事件发生与否很难确定。即事件可能发生，也可能不发生，两种可能同时存在。如果约定的某一事件根本不可能发生，除非心术不正或精神病患者，是不会有人愿意花钱去买这种毫无意义的保险的。反之，如果能确定某一事件一定会发生，承保则意味必然赔偿，无法集合危险，分散损失，也不会有哪家保险公司愿意承担这样无法承担的责任。第二，事件何时发生很难确定。即一些偶然事件虽然可以判断，但究竟何时发生，很难预料。例如，人的生老病死，这是自然规律，但人何时生病，何时死亡，谁都无法预知。所以，人的死亡、伤残和疾病均属可保事件。发生时间不可预知的事件，当然是将来有可能发生的事件。过去或现在已发生事件，不属偶然事件。第三，事件发生的原因与结果很难确定。即事件的发生是意外的，排除当事人的故意行为及保险标的的必然现象。事件发生若系当事人的故意行为所致，如谋杀被保险人或被保险人的自杀、纵火等，或保险标的自然灭失、消耗等，都不属偶然事件。由于偶然事件是“将来的事件”，因而，不仅发生与否无法预料，一旦发生将造成多大损失也很难预知。如房屋等

财产都有遭受火灾等灾害破坏的可能,但这种潜在性的灾害发生时将造成多大损失,灾前是任何人都无法准确知道的。倘若事前能准确地知道某一事件发生时所造成的损失,保险人就很难维持其保险业务了。

(二)众人协力是保险成立的基础

前已述及,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,其基本原理是集合危险,分散损失。这就要求参加保险者不只是几个人、几个单位,也不只是社会中的少部分人和少部分单位,而要动员全社会力量,使其众多者参加保险。只有众多的社会成员参加保险,其所缴纳的保险费,才能积累成为巨额的保险基金,从而确保少数人的意外损失获得足额且及时的补偿。因此,保险不仅与危险同在,尤与众人协力同在。没有众人协力,就不可能有保险。众人协力即经济上的互助共济关系。这种经济上的互助共济关系,其组织形式有两种,一是直接关系,一是间接关系。相互保险组织中的众人协力所体现的互助共济关系,就是一种直接的互助共济关系。因为这种保险组织的成员都是由具有同一危险的多数人所组成。他们中的第一成员,既是被保险者,也是共保人之一。除其成员之外,别无他人参加。通过保险公司组织的众人协力,它所体现的互助共济关系则是一种间接的互助共济关系。因为组成这种互助共济关系的千万个保险合同并非在投保者之间订立,而是投保者分别与保险公司建立合同关系。从表面上看,各投保者之间似乎不存在互助共济关系,但事实上,所有投保者,即使分别投保而互不相识,也很自然地发生着这种互助共济的关系。不论单位或个人,也不论男女、老少、亲戚,甚至从未见过的陌生人,只要参加了保险,即投了保缴了保险费,就可以从保险基金中,对因灾害事故造成的经济损失得到补偿。显然,这是一种间接的互助共济关系。当然,大部分投保人在投保时,未必意识到他们的投保行为已经结成这种互助共济关系。但无论他们意识到与否,只要投保,与保险公司建立了保险合同关系,他们就处于这种互助共济关

系之中，并受到保险的保障了。

保险的众人协办，其人数虽然不可能具体地划定为几百人或几千人，但为了达到将巨大的损失尽量分散，变成微小的损失，就需要参加保险的人越多越好，无论是相互保险还是保险公司经营的保险都是如此。因为参加的人数越多，则损失分得越散，每个成员的负担就越轻；投保者越多，交的保险费就越多，所能积聚起来的保险基金数额就越大，因而对被保险者就越有保障。

保险需要众人协力，而且投保者越多越好。但是，在结成互助共济关系的每个成员中，特别是间接互助共济关系的成员中，他们所面临的风险是不同的。风险不同，损失的分担即应缴的保险费就应该不同。如果风险不同而损失分担无异，必然会引发如下后果：一部分风险较小的成员因感吃亏而退出保险，剩下的那些风险较大的少数投保者也因无法负担巨额的保险费而支持不下去，原来所形成的互助共济关系社会受到破坏。此外，作为“出卖”保障的保险人，同样是有风险的，这种风险就是保险事故发生时所必须承担的赔偿责任。倘若保险的风险大而赔付能力小，保险就难以为继。因此，保险要得以正常维持，一要使投保人有负担保险费的能力并乐于缴付保险费，以维持必要的互助共济关系；二要保证保险人的保险费收入与损失赔付总额大体相当，以保证保险人的赔付能力。这一目的的实现，就必须使保险的众人协力建立在科学方法基础之上，即必须根据概率论的科学方法，合理地计算出各种保险的保险费率。合理的保险费率，使每个投保者的负担相对公平合理。合理的保险费率是维系保险的众人协力得以长久的关键。

（三）损失赔付是保险成立的功能

保险的功能并非消灭危险。危险是客观存在的。从严格意义上说，保险本身也不可能消灭危险。虽然，在实际生活中，人们往往习惯将投保行为称之为“买保险”，将投保人缴纳保险费，与保险人确立保险合同关系称之为“付出一笔代价而买进一个安全”；签订了保险合同，也不意味着此后保险公司就能保证被保险人不出事

故。“买保险”、“花钱买安全”一类说法,其确切含义应该是:第一,投保了,由于双方当事人采取了切实有效的安全措施,加强了防灾能力,因而被保险人的安全会更有保障;第二,投保了,缴纳了保险费,在保险有效期内,即使发生了意外事故,按照约定也会得到相应的损失补偿,迅速恢复原有的经济状况。在这里,投保人支付一笔代价(保险费)后,他所买到的只是一个机会,即将来发生保险事故时可能获得补偿的机会,而不是真正意义上的安全。由此可见,保险的直接功能就是补偿被保险人因意外所受的经济损失。如果投保人在投保后,仅仅买到一个观念上的安全,危险事故发生时却得不到相应的补偿,是会不会有人愿意花钱去买一个毫无实际意义的观念上的安全的。

当然,人们花钱买保险,并不希望危险事故在其身上发生。对于每个投保人来说,宁可经常接受微小数目的损失,却不愿意在较长的时间内遭受一次巨大的损失。所谓“经常微小数额”的损失,亦即投保人在一定时期内应缴的保险费,如果投保人在保险期间安然无恙,他所缴付的保险费无疑是一种代价。在这一意义上也可以说,投保人这一期间的安全是花钱“买”来的。

应该注意的是,在损失赔付功能上,人身保险与财产保险并不完全一致。其原因应在于:财产保险与人身保险的保险标的不同。财产保险的标的是财产或与财产有关的利益,这是能够用货币来准确衡量其价值的;当危险事件发生时,当然也能够用货币来准确衡量其损失额。保险的直接功能是经济补偿。因此,财产保险除定值保险等个别例外,其损失均应遵循补偿原则,即当保险事故发生时,保险人给与被保险人的经济赔偿恰好填补被保险人因遭受保险事故所造成的经济损失。赔偿金不应少于或多于实际损失。少于实际损失,说明被保险人的损失没有得到完全的填补;多于实际损失,则会造成被保险人的不当得利。这是有悖于保险制度本身的。

人身保险的标的是人的身体、健康和生命。人的身体、健康和

生命是无法用货币来衡量的。当发生保险事故时,究竟给被保险人造成多少损失,难于用货币来准确衡量。因此,人身保险一般采取定额方式,一旦发生保险事故,则按合同约定的金额给付。人身保险的给付不适用保险法的补偿原则。但这并不意味着其给付不具有补偿性。人的死亡和伤残固然无法用金钱补回来,然而人的死亡或伤残,其后果不仅是一个生命的结束或健康受到伤害,而且由此还必然给其亲人或本人带来直接的经济损失。换言之,危险事件在人身身上可能造成的损害是两层意思上的损害,即人身损害和经济损害。人身保险的给付虽然不能填补前者却可以填补后者。因此,人身保险仍然具有补偿的性质。否认这种补偿性进而否认人身保险的经济补偿功能是不对的。

第二节 保险的分类

保险的分类方法很多,但最常见的有以下几种。

一、根据实施形式的不同进行分类

根据保险的实施形式,可以把保险分为强制保险和自愿保险两种。

强制保险又称法定保险。这种保险多基于国家社会政策或经济政策需要而举办的,是为了实施某项政策而采用的一种手段。

强制保险的实施形式有两种。其一是由国家通过立法程序公布强制保险条例来实施,并授权保险公司为执行机构。这种保险,其保险标的或对象的范围直接由法律或法规规定。例如建国初期我国的铁路、飞机、轮船旅客意外伤害强制保险,就是根据《铁路旅客意外伤害强制保险条例》等条例的规定而开办的保险。凡乘坐火车、飞机和轮船的旅客,不管其愿意与否,都由国家指定的保险部门予以保险。相应的保险部门也不能选择承保。显然,在保与不保这一问题上,双方即被保人和保险人都没有选择的余地,双方当事