

被保险人概念之重述

□ 窦玉前

(哈尔滨工业大学 法学院, 黑龙江 哈尔滨 150001)

[摘要] 受《保险法》第12条被保险人定义条款的影响,学界对被保险人的认知出现了分歧,一说认为被保险人是保险合同当事人,一说认为被保险人是保险合同关系人,从而影响了被保险人权利义务配置的研究。被保险人的科学涵义应来自于对保险制度本质的深刻认识,它与保险保障功能有着密不可分的联系。以保险的本质和功能检视,被保险人的基本特征不应改变,表现为两方面:一是因保险事故发生遭受损失;二是其与某一特定客体具有保险利益。此外,在界定被保险人时需要调整分析工具,保险合同只是人们加入保险制度所使用的法律方法或手段,保险关系经由保险法调整后形成的是保险法律关系,而非保险合同法律关系,被保险人应为保险法律关系主体的重要组成。由此可知,被保险人是指因保险事故发生,其保险利益遭受损害而由保险予以保障的保险法律关系当事人。

[关键词] 被保险人;保险保障;保险利益;保险法律关系

[DOI编号] 10.14180/j.cnki.1004-0544.2017.01.013

[中图分类号] D922.284

[文献标识码] A

[文章编号] 1004-0544(2017)01-0074-09

概念是思维的细胞,更是理论研究的基础。被保险人概念直接影响对被保险人的认知。作为保险理论中极其重要的基础性概念,被保险人的界定准确与否,不仅对保险理论研究,而且对保险实践都会产生实质影响。因此,在被保险人利益的实现与保障的规划中,首先应当明确被保险人的内涵,并以此作为研究的基础。

1 对被保险人的认知分歧

《中华人民共和国保险法》(简称《保险法》)自

1995年颁行以来,进行过两次修订,第三次修订正在征求意见中。与1995年的《保险法》相比,保持不变的条文寥寥无几,而第12条^①,即被保险人定义条款却囊括其中。这一定义几经修法从未改变,已经成为国内保险法乃至保险学研究的通说,很少受到质疑。尽管如此,该定义条款并未将学界对被保险人的认知引向统一,这也反过来说明,有关被保险人的界定还有争议的余地。只是围绕着被保险人概念的直接争议^②并未撼动通说的地位,也未融入主流认知的研究中。从目前有关

基金项目:教育部人文社科项目(15YJC820059);黑龙江省哲学社会科学研究规划项目(14E006);哈尔滨工业大学人文社会科学研究资助计划项目(HIT.HSS.201527)。

作者简介:窦玉前(1971-),女,黑龙江北安人,法学博士,哈尔滨工业大学法学院副教授、硕士生导师。

《中华人民共和国保险法》第12条第5款规定:被保险人是指其财产或者人身受保险合同保障,享有保险金请求权的人。投保人可以为被保险人。

目前,只有少数学者对现行保险法中的被保险人定义表示怀疑。有学者从被保险人与保险合同的关系入手为被保险人概念提出两种修正方案:1、合同权利义务由投保人享有,将被保险人定义为保险合同标的,不享有任何合同权利;2、合同权利义务由被保险人享有,生命、身体健康等为保险标的。参见周玉华:《保险合同法总论》[M],北京:中国检察出版社2000年版,第123-128页。有学者以对保险制度关系人彼此关系以及保险、保险利益的本质揭示为基础指出被保险人为保险利益持有人。参见李松:《被保险人概念研究》[M],西南财经大学2005年硕士学位论文;林军:《保险合同主体间的法律关系分析——以保单所有人为中心》[M],华东政法大学2008年硕士学位论文;江朝国:《论我国保险法中被保险人之地位——建立以被保险人为中心之保险契约法制》[J],载《月旦法学教室》第100期(2011年第2期),第148页。另有学者认为保险法上的被保险人界定仅满足财产保险的被保险人的要求,对人身保险的被保险人不能合理诠释。参见刘宗荣:《新保险法:保险契约法的理论与实务》[M],北京:中国人民大学出版社2009年版,第64页。

被保险人认知的讨论看,主要形成两种观点:一种认为被保险人是保险合同当事人,一种认为被保险人是保险合同关系人。

1.1 被保险人是保险合同当事人

依英美保险理论,人们可以转嫁自己面临的他人死亡的风险因而成为被保险人,所以,英美保险契约法在架构保险合同法时采用了“二元模式”,保险合同的缔约双方为保险人和被保险人。此时,被保险人既是保险合同的当事人,同时又是受保险保障之人,原则上,通过与保险人约定所产生的保险权利义务都归其享有和承担。

支持者认为,将被保险人定位为保险合同当事人,使交纳保险费的义务和保险金请求权集中于一人,能够有效简化保险合同法律关系。一方面,由被保险人负担保险费交付义务,对保险标的具有保险利益;另一方面,保险转嫁的是被保险人的风险,保险交易达成后,被保险人成为保单所有人,保险合同利益完全归其享有。保险法律关系极其简单,仅为保险人与被保险人之间的关系,即保险合同法律关系,在理论上避免了由于概念冲突而导致的保险法律关系混乱问题,同时也避免了实务中出现不必要的分歧。但此种模式限制了保险保障个人生活、维护社会安定价值之实现,限制了人们为他人利益保险的可能。所以,为解决为第三人利益保险问题,英国保险契约法于“二元模式”基础上,另以制定法形式通过在财产保险中约定“loss payable clause”条款、在人寿保险中指定第三受益人或转让保险单三种方式为“利益第三人契约”提供法律依据^[1]。而对于“利益第三人契约”采取宽大态度之美国,其保险契约法架构之原则与例外则与英国保险契约法无多大差异,只是在保险实务上,亦有称人寿保险之当事人为申请人,而称以其生命为保险对象之人为被保险人,但此为少数情况。

国内学者在分析现行保险法上被保险人法律地位时亦期望借用英美的“二元模式”为被保险人的存在提供法律支持。但与英美保险理论不同,我国保险理论认为,人们不能转嫁自己面临的他人死亡的风险,所以,“二元模式”在投保人与被保险人同一的情形下不会遭遇任何尴尬,但在二者分离之时,被保险人虽是保险保障之人却不是与保险人签订保险合同之人,如将其定位为保险合同当事人,必须为投保人的存在寻求合理的理论支持。对此,有学者指出,该主体只是代被保险人订立保险合同的人,他与被保险人之间的法律关系可以依据

民法上的代理关系处理,即投保人只是被保险人的代理人^[2]。也有学者认为,投保人(applicant)是替(代)被保险人办理保险的保险活动参与者,不是保险合同的主体(parties to an insurance contract),他无法与保险人实现权利义务的对等,也不受保险合同的保障,法律从来都是保护被保险人的利益^[3]。还有学者认为,当投保人与被保险人不同一时,投保人的行为实际上属于无因管理。无因管理的本旨在于弘扬人类互助共济的传统美德,在保险领域,风险的转移虽为保障被保险人的利益,但是如果风险个体以外的人愿意为被保险人的利益而投保,此举不仅不违背保险制度的社会风险管理本质,且有利于被保险人利益的保障,实无可^[4]。表面观之,上述论证的确在保险合同中为被保险人(被代理人或本人)和投保人(代理人或管理人)安排了适当的位置,但以代理理论和无因管理制度予以解释说明被保险人与投保人的保险合同关系仍然无法形成逻辑上的自治。依代理理论,投保人所为的与保险交易相关的一切行为的法律后果都由被保险人承担,则保险费的负担主体应为被保险人而非投保人,与保险法上规定的权利义务主体不符;而且代理制度的应用可能制造新的不确定风险,如无权代理、越权代理,与保险转移风险、实现保障的功能相悖。无因管理制度在避免被保险人利益遭受损失方面的确值得肯定,但无因管理所形成的债权债务关系,即管理人(投保人)享有请求本人(被保险人)偿还因管理事务(投保)而支出的必要费用(保险费)的债权,本人(被保险人)负有偿还该项费用(保险费)的债务说明保险费的负担主体也是被保险人而非投保人,与保险法的规定明显不同。

1.2 被保险人是保险合同关系人

与英美保险法的“二元模式”不同,大陆法系在进行保险契约法律关系建构时采用的是“三元模式”,保险合同的缔结双方为保险人和投保人(policyholder),除此之外,保险法中还有被保险人的概念。之所以采用“三元模式”,是因为大陆法系在立法时关注到实践中投保人与被保险人分离之事实并通过法律予以反映以增加法律的实用性。但这并不排除保险实践中的投保人和被保险人合一的常态,也不否认合一状态下的被保险人即是与保险人签订保险合同的当事人。只是在二者分离之时,被保险人的法律地位尤甚值得关注。在损害保险中,因被保险人的保险利益主体身份,其于保险事故发生时受有损失而享有保险金请求权,也即其是保险保障之人。在以他人死亡或可能遭受的伤害为

保险事故的人寿保险中,被保险人(insured person)则是保险事故发生所在的主体,为了防止道德风险的发生,保险法要求投保人在投保前必须征得被保险人的同意,否则保险合同无效。

对大陆法系的“三元模式”,台湾有学者^[5]以“利益第三人契约”为理论基础为被保险人法律地位的合理性予以解释说明。依利益第三人特征,被保险人只在利益保障方面与利益第三人存有共性,此外,被保险人还需承担利益第三人所不具备的义务负担。以此为理论基础设置被保险人的权利义务内容,不能恰当地揭示被保险人的风险个体身份,导致保险法律关系双方权利义务失衡状态,也会发生被保险人群体间(作为投保人的被保险人的权利义务综合体和与投保人分离的被保险人的保障利益体)的权利义务失衡,风险共同体将不复存在。

我国保险法承袭了大陆法系的立法传统,在保险合同法律关系主体权利义务的分配上采用的也是“三元模式”——保险人、投保人和被保险人。此外,在保险活动中还存在着其他参与者,如受益人、保险代理人、保险公估人和保险经纪人,我国保险理论将其也纳入保险合同主体的范畴,并以是否参与保险合同的订立为标准,将上述保险活动当事人分为三类^[6]:一类是保险合同当事人,包括保险人与投保人,他们参与保险合同的缔结,享有保险合同权利,负担保险合同的义务,是与保险合同的订立有直接关系的人;另一类是保险合同关系人,包括被保险人和保险受益人,他们虽非缔结保险合同的主体,但是却因保险合同的订立而对保险合同规定的利益享有独立请求权,即与保险合同有经济利益关系,故被视为是会对保险合同产生切实影响的关系人;第三类是保险合同辅助人,包括保险代理人、保险公估人和保险经纪人。在保险合同的订立和履行中,他们起着重要的辅助作用,一方面弥补了潜在的保险消费者专门知识技术不足的缺陷,另一方面也扩展了保险人意思自治的空间,一定程度上降低了经营成本。

反对者认为,将本属于保险合同一方当事人的保险权利与义务(保险费交纳义务与保险金请求权)通过法律技术手段分置于不同的主体承担和享有,与保险人相对的另一方主体间的法律关系的复杂性由此而生:不仅表现为投保人与保险人之间的关系、投保人与被保险人之间的关系、被保险人与保险人之间的关系;在以死亡为给付保险金条件的保险中,还将产生保险受益人的问题。保险实践表明,风险个体与向保险人为

保险申请的主体,以及保险事故发生后受领保险金的主体可以不为同一人,保险人、投保人、被保险人和保险受益人的关系因需要不同会出现不同组合形态,由此造成保险合同法律关系愈发混乱。此外,有学者指出,国内学界之所以将被保险人视为保险合同关系人,而不是保险合同主体或者当事人,源于对台湾地区学者观点的沿袭,在理论上对这一观点的分析与检讨还不够充分。保险立法基本上也是建立在这一认识基础上,使得被保险人这一最应受重视的保险法律关系当事人的权益没有受到足够的保障^[7]。

2 保险法上被保险人概念之检讨

法学方法论要求,概念所欲描述之对象的特征已经被穷尽地列举。虽然法学事实上并没有如此严格地遵守概念的定义,但是在建构法律概念过程中,对所描述对象的特征进行必要的取舍仍是必要的。根据我国保险法关于被保险人的定义,国内学者一般认为成为被保险人须具备两个条件(或特征):一是因保险事故的发生遭受损失,二是对该损失享有保险金请求权。根据保险理论,被保险人定义条款不仅在文字表述上存在有待改进之处,在被保险人概念特征的取舍上也有失妥当,现行法上的被保险人概念存在多处值得诟病之处:

第一,被保险人的地位不明。我国保险法和保险实务习惯于以保险合同所承保标的的性质为标准,将保险类型化为财产保险与人身保险,但在被保险人的定义上却采用了统一模式,没有关照财产保险与人身保险的区别,导致被保险人一词的指代并不一致,是指与保险人签订保险合同的主体,还是仅指保险事故发生的对象,形成不同解释。前文已述,概不赘述。

第二,“受保险合同保障”表述的误导性。保险的本质是一种风险转移的工具,其功能在于损害填补,人们习惯于将上述功能称为保障功能。所以,保险上的保障只是以损害为基础,而不能使被保险人免受人身或财产方面的损害。此外,保障的实现是依保险合同的约定发生的,即投保人只有履行了交纳保险费的行为,才能换取保险人向被保险人给付保险金的承诺,但“受保险合同保障”的表述不能传递保险人应承担的主要义务——给付保险金的义务。因此,有学者指出“受保险合同保障”带有强烈的生活语言色彩,可以用来描述保险的目的,而不宜界定被保险人这一法律术语^[8]。即使对“受保险合同保障”不生质疑,但从保障的对象看仍

歧义重重。从概念的表达看,受保障的是财产或人身,但其保障的是财产或人身本身的损害还是基于财产或人身发生的损害,所言不明。且在人身保险中,人身与被保险人难以分割,被保险人的权利主体身份有被权利客体取代之嫌。笔者以为,保险合同只是保险法律关系发生的法律事实,为被保险人提供保障的不是保险合同而是以此为基础建立的保险法律关系,否则,在被保险人不是保险合同的当事人也不是利益第三人时,保险合同对其的保障依据值得怀疑。

第三,享有保险金请求权并非“被保险人”的本质属性。多数时候,被保险人因保险事故受有损害而有损失填补的必要,认为被保险人享有保险金请求权并无疑问。只是在有些情况下,被保险人并不具备行使保险金请求权的条件,如死亡保险。此时,要么由被保险人生前指定的受益人行使保险金请求权,要么由被保险人的继承人行使该项权利。因此,判断被保险人能否行使保险金给付请求权,应区分保险的种类而定。保险法中所称“享有保险金请求的人”不能揭示被保险人于死亡保险中无法行使保险金请求权的情形。

第四,保险利益的主体不明确。2009年修订的《保险法》对保险利益归属采取了分置的做法,规定财产保险的被保险人在保险事故发生时,应对保险标的具有保险利益,否则不得向保险人请求给付保险金;人身保险的投保人在保险合同订立时,须对被保险人具有保险利益,否则保险合同无效^①。由是可知:“保险利益是指投保人或者被保险人对保险标的具有的法律上承认的利益。”作为相互独立的主体,投保人和被保险人的法律地位应是截然不同的,享有的权利和履行的义务也应是不等同的,立法者将保险利益同时作为限定被保险人和投保人资格的要件,易生误解。在非死亡保险中,被保险人仍为保险金给付的对象,此时要求投保人对被保险人(被保险人的寿命或身体)具有保险利益实无必要。至于死亡保险,保险金也不当然由投保人获得,除非投保人被指定为受益人,且该指定未被撤销,否则投保人不会对被保险人的生命健康构成威胁。从实践来看,被被保险人指定为受益人的投保人通常是被保险人信赖之人,如此,一定程度上降低了为牟取保

险金而杀害被保险人的道德风险发生的可能。即使投保人实施了“谋财害命”的行为,也将因被依法剥夺受益权而无法获得保险金给付,从而避免了不当得利。如此一来,保险利益的基础性对投保人而言并无任何价值,相反,投保人作为保险利益的主体还可能制约保险的推广应用。

由于被保险人概念存在的上述问题导致保险法律关系各主体的定义以及相关权利义务极其混乱,尤其在投保人与被保险人分离的情况下二者之定位不清极其严重。现有概念无法反映被保险人的风险个体身份亦不能以此为中心为保险法律关系人(包括投保人、被保险人、保险人)设定相应的权利义务,不仅易生法律解释、适用上的困难,且不利于保险理论的完善和保险业务的拓展。

3 被保险人基本特征之揭示

从世界范围看,对被保险人界定有两种模式,一种是采用财产保险和人身保险的被保险人统一定义模式;另一种是采用财产保险和人身保险的被保险人分离定义模式。而且,从认识论考察,无论统一模式下还是分离模式下,对财产保险的被保险人的界定是一致的,即其与投保人的同一或分离都不能影响其享有保险保障的地位;但在人身保险中,被保险人的界定分歧很大。统一模式下的英国和我国台湾地区对于被保险人的理解差异明显。在英国的人身保险中,被保险人与受保生命人可以分离,但受保障的是被保险人,因而要求被保险人是保险利益的主体^②,即被保险人集受保险保障之人与享有保险利益之人双重身份于一人,充分展示了被保险人的特征。而在我国台湾地区的人身保险中,被保险人与受保生命人必须同一,法律既赋予了被保险人享有保险保障的身份又肯定了要保人的保险利益主体地位^③,使得要保人和被保险人皆取得了享有保障利益之定位而导致被保险人的内涵模糊不清。分离模式下的美国和日本人身保险虽然都要求被保险人与受保生命人不可分离,但在美国,被保险人只是受保生命之载体而不享有保险保障^④,在日本,被保险人不仅是受保生命之载体且享有保险保障^⑤,只是在死亡

参见《中华人民共和国保险法》第12条第2款、第48条。

参见台湾地区《保险法》第3条、第4条。

参见2008年《日本保险法》第2条第4款。转引自沙银华:《日本保险经典案例评析》[M],北京:法律出版社2011年版,第179页。

保险中,由于其是保险事故发生的对象无法行使保险金请求权而由保险受益人实现。

综上,尽管发达国家和地区在保险立法上积累了大量的经验,但对待被保险人认识的分歧给予我们的借鉴价值不明。保险法的商法特征虽可使国界的界限日益缩小,但在对被保险人概念进行重述之时,仍不能盲目地照抄照搬。按照法学方法论的要求,被保险人的概念应当穷尽地列举其所欲描述的特征以便人们通过最简明的语言认识被保险人的本质。

3.1 受保险保障性

从历史上看,保险的产生源于对风险的分散以获得保障之需求。风险的存在不仅造成人们心理的恐惧和不安,而且风险发生后的重大损失更成为人们无法承受之重。所以,抵御风险便成为人类活动的重要内容并在其中创造出许多应对风险的方法,保险就是人类迄今为止为抵御风险而创造的最为有效的方法。因而有云:“无风险即无保险”,保障是保险的基本功能。

3.1.1 保险的功能:风险→损失→损失填补。无论古代、近代或现代,现实社会皆危机四伏而使个体成员无力全面承受风险带来的各种负担,遂有聚集受同类危险成员之资金形成规模较大的保险基金而用于弥补某个体成员遭受损害之需。由此可见,保险的目的在于把个体风险转移于专业团体并最终转嫁于受同类危险之人以实现风险个体利益的保障。从社会和经济福利看,除损失赔偿外,保险还具有以下好处:减少担心和恐惧;解决投资基金来源;预防损失;提高个人信用。从保险的发展历史看,保险方式经由两种变化:一是合作社式相互性风险承担,二是以营利为目的的契约式风险承担^[11]。最初的风险共同团体(合作社式相互保险)仅具有自发性质,职能简单、规模较小,抵御风险的能力明显不足。通过不断探索,人类逐渐意识到,抵御风险的能力与御险共同团体的规模密切相关,规模越大,风险就越分散,消化损失的能力就越强。于是,人类开始致力于组织大规模的风险共同团体,此时便出现了专门从事组织活动的商事主体。他们利用精心设计的保险产品,尽可能多地吸引遭受同类风险威胁的社会公众,利用汇集的保险基金为风险共同团体的成员提供经济保障,对其因风险事故造成的损失给予补偿。尽管根据填补损失性质的不同,保险可以类型化为损害保险和定额保险,但保险制度的重点,即风险个体的风险转移以及专业团体对风险个体损失的填补始终不变。无论是保险技术落后的保险业初期还是保险技术

发达的今天,为了保证对价平衡,保险人在保险经营过程中必须运用统计学上“大数法则”先行预测所汇集的受同类风险威胁的风险个体的损失机会,即保险人在开发保险产品时,必须先行计算风险个体的出险几率,再估计风险事故的预期损失从而计算出合理的保险费率。通常而言,风险群体中的个体愈多,预期损失的估计愈精准。只有如此,保险制度顺利运行的基础才可靠。由此可见,无论以风险个体(即被保险人)的生命、身体的完整性,还是财产或者财产性利益进行投保,风险个体在整个保险制度中都处于核心地位。

3.1.2 被保险人身份的嬗变:风险个体→被保险人。随着现代保险的规模发展,参与保险关系的人非仅为风险个体与专业团体,尽管二者的关系是主要形态。随着以营利为目的的契约式保险方式的出现,保险基于保险合同的签订而产生是不可否认的事实。起初的保险合同多由风险个体和专业团体协商确定,风险个体集保险合同当事人与保险保障之人于一身。该行为模式可以从合同的角度加以分析,类比,与传统买卖合同有诸多相似之处^[12]。然而,实务中的保险合同并不具有专属性,随着人们保险需求的不断扩大,保险合同的形态也在发生变化,订立保险合同的双方不再限于风险个体与专业团体,出现了风险个体(即被保险人)与保险申请人(即投保人)的分离,保险关系变得极其复杂甚至混乱,具体表现为投保人与保险人之间的关系、被保险人与投保人之间的关系以及被保险人与保险人之间的关系。这些关系需要协调统一才能完成保险保障的使命,而其中的投保人与被保险人之间的利益关系必须一致,否则,一旦发生剧烈的利益冲突,保险关系极易破裂。法律在调整上述保险关系时需要有所侧重。保险法应当从保险的风险转移本质和损失填补的基本功能入手,明确保险制度的焦点所在,在确定保险保障的对象时,不能仅根据保险合同的订约当事人作为判断标准。质言之,保险的内容并不因订立保险契约之人而改变,保险制度所关注的焦点始终是风险个体,保险契约法也应如此,不能仅根据保险契约的缔约主体确定保险保障的对象。因此,当以保险合同作为分析保险的工具时不应把重点置于保险合同主体之上而应考察风险个体的存在形态,通过确定真正遭受损失之人以决定保险填补损害的对象——被保险人。也即,在保险事故发生时,明确被保险人的标准是其是否为风险个体并因此而遭受实际损害。在整个保险法律关系中,被保险人的地位至关重要,是保险法的重心。保险理论研

究的开展、相关法律规范的修订与完善、具体法律条文的解释与适用都需要以被保险人的利益为中心展开。因此,称被保险人为保险法的核心问题实至名归。

3.2 保险利益基础性

由上可知,保险事故发生时受有损失是被保险人的重要特征,但是,如何确定损失方及损失数额则是保险机制运行的关键。由于保障是保险的功能,在确定损害过程中,需要排除赌博、不当得利、超额保险的不当侵扰,因而,在保险制度和保险理论的发展史中展开了以保险利益衡量损失的研究。不过,近些年来,保险利益的功能遭受了巨大指责并受到怀疑,甚至出现了以澳大利亚和英国为代表的有关保险利益存废的激进讨论,似有动摇保险利益功能之力。但在风险变化莫测的当今时代,保险作为风险转移的工具,其制度价值只会越发地得到肯定,其中保险利益的功效不可磨灭。面对理论的非难和实践做法的分歧,保险利益的确需要检讨以便在现实社会的保险制度中寻求存立之地。而在分析保险利益的存在价值时,不应仅从其功能本身进行论证而应以保险本质和功能作为判断的基础。

3.2.1 保险利益的首要功能:确定真正遭受损失之人。从直观上看,保险利益的功能为防止赌博、防范道德风险和限制赔偿程度,而从保险运行看,如果没有确定真正遭受损失之人和实际损失的需要,保险利益的上述功能即缺乏发生的基础,二者是现象与本质的关系,不能分割存在。在确定真正遭受损失之人时必然区分出赌博、道德风险、不当得利等行为;而防止赌博、防范道德风险、限制赔偿程度的目的正是为了确定真正遭受损失之人。在理赔给付的争议中,法院需要通过多次审查判断以确定保险事故发生时真正遭受损失之人,脱离了该目标,避免赌博、防范道德风险、限制赔偿数额都不具有独立存在的价值,上述三功能只有在确定被赔偿方及赔偿数额时才能发挥辅助作用。所以,以保险本质检视,从逻辑关系上看,保险利益的首要功能应是确定真正遭受损失之人。

从保险产生之初的实践(抵押贷款形式)来看,保险填补损害的功能即被认知且未受到任何干扰,因为起初参与船舶抵押贷款人(被保险人)都与船舶利益休戚相关,其会因抵押船舶的沉没遭受损害而具有被补

偿的需要。但由于当时的保险制度对投保的条件和金额没有作出限制,在高额的借款免赔额的诱惑下,与保险船舶没有任何利害关系的人也参与到保险活动中,利用保险开始了罪恶的赌博活动并愈演愈烈,其结果不是单纯地侵害保险人的利益,而是使其管理的被保险人的资金被侵吞而侵害了整体被保险人利益^[13]。保险制度的目的,是通过损害填补以维护个人生活的稳定,而非为人们获取不当得利提供制度渠道。而赌博的目的正与此相反,遂有用保险利益区分保险与赌博的需要以维护保险填补损害的功能。表面观之,保险利益的提出是为防止赌博,实质是在被保险人和保险金请求权之间架起了一道桥梁,只有当被保险人证明了保险利益存在时才能获取请求保险人支付保险金的权利。但是,对于保险利益的概念,无论理论界抑或实践中都没有明确的界定,尽管观点林立,却都肯定保险利益表现的是被保险人对特定客体所具有的利益关系,以便保险事故发生时,可以用其衡量被保险人损失的范围以作为填补的根据。质言之,通过保险利益可以把遭受风险的可能损失都纳入到保险的保障范围内从而为被保险人的损失提供切实的填补。“损失乃保险利益的反面”即是最好的诠释。但无论损失还是保险利益都是相对于主体的存在,在保险法律关系中必然存在其归属主体。从保险填补损害的功能看,只有真正遭受损害之人才有填补的可能与需要,而判断的基础即为其所有权或法定权利抑或经济利益是否遭受损害,所以,保险利益具有确定遭受损害之人的作用。申言之,通过保险利益确定了损害亦即确定了真正遭受损害之人,反之亦然。无论人身保险还是财产保险,都需要利用保险利益确定真正遭受损害之人以实现保险的功能。

但由于对保险利益功能认识的狭隘,限于防止赌博、防范道德风险、限制赔偿程度三方面,又人身损害难以以金钱计算,限制赔偿程度似无发挥的场域,因而在保险的研究上进行了区分以配合保险利益的适用。就保险利益原则的适用而言,一些国家(地区)立法和理论研究将保险类型为损失补偿保险和定额给付保险^①,二者以保险给付的基础是否具有经济上的可估计性为划分标准。尽管如此,保险的保障性功能依然需要在具体的保险中(损失补偿保险抑或定额给付保险)确定被保险

日本《保险法》将保险分为损害保险、生命保险和伤害疾病定额保险,德国《保险合同法》将保险分为补偿保险与人寿保险,均含有损失补偿保险和定额给付保险的区别。我国《保险法》和台湾地区《保险法》将保险分为财产保险和人身保险,这种体例与英、美等国的保险立法形似。

人及其损害,而这个任务只能通过保险利益完成。实践中,可能存在投保人与被保险人(风险个体)分离的情况,但保险的目的是确定的,即避免被保险人(风险个体)因保险事故的发生造成经济生活的困境,保险金的给付主要是为了保障被保险人的利益,填补因保险事故发生所造成的实际损失,以使被保险人的经济状况恢复到与损失发生前的经济地位大致相同的水平。就此而言,保险利益与保险法上的损失,其关系实质上是同一概念的正反两方面,换言之,当被保险人因保险事故受到损害时,其保险利益必定也受到侵害,因此在保险法理上,损失就是保险利益的反面。

保险法理之所以要通过强调保险利益来界定损失,主要是由保险的保障功能决定的。保障功能的表现之一就是经济补偿,由此派生出的损失补偿原则更是保险法基本原则的重要组成。损失补偿原则通常由两部分要素构成:一是确定“谁”是被补偿方;二是决定补偿的多少^[14],即补偿范围。但在具体判断“谁”是被补偿方时,损失补偿原则本身无能为力,此时,须以“谁”是保险利益的主体为确定标准,详言之,被保险人的保险金给付请求须以其对保险标的具有保险利益为前提,否则,即使保险标的本身遭受损害,被保险人因不是遭受损失之人而不能成为受补偿的主体,即“无保险利益无损失,无损失无补偿”。而对于补偿的范围,非以被保险人的全部损失为额度,而须基于保险利益范围的限制以确定被保险人的损失范围并最终决定补偿的多少。也即保险人对被保险人应负的补偿义务以特定范围为限,因该特定范围的界定取决于保险利益的范围,所以,如果某损失非与保险利益有关,则不属于保险人补偿的范围。因此,现代保险理论认为,保险利益的作用,不仅可以确定保险事故发生时真正遭受损失之人,而且能够通过不当得利之禁止有效限制保险人的最高给付数额,从而起到防止赌博、扼制道德风险的作用。而在人身保险中,虽然以无法用金钱估计的抽象损失为填补对象,但仍需确定保险事故发生时真正遭受抽象损失之人,相对于防止赌博、防范道德风险,该功能

才是人身保险利益的本质功能,因而有保险利益发挥作用的余地,^①只是在具体规则上有别于损失补偿保险对具体损失的填补而已。

3.2.2 保险利益相对于风险主体的存在。在确定保险利益的归属时,应以保险利益的功能为出发点。前文已述,保险利益的本质功能在于确定保险事故发生时真正受到损害之人并将保险补偿给付于之,因此,保险利益的归属主体与保险事故发生时真正受到损害之人应当是同一的,判断谁是保险利益的主体不应以谁投保为基础,而应着重于谁受到损害。只是,保险事故发生时真正受到损害之人因保险的类型以及保险理论关于被保险人的不同界定而有不同的身份。前文已述,无论是财产保险还是人身保险,保险事故发生时蒙受损失之人即为风险个体,经由保险法调整后即成为被保险人,因“损失是保险利益之反面”,保险利益是相对于风险个体的存在,保险利益的归属主体应为被保险人。

据此,被保险人应当具备两大特征:一是因保险事故发生遭受损失;二是其与某一特定客体具有保险利益。有关被保险人概念的界定应该体现上述特征。

4 被保险人之法律定位

前文已述,受《保险法》第12条被保险人定义条款的影响,学界常以保险合同为视角认知被保险人,并将焦点集中在保险合同中的主体身份上,由此主要形成了两种观点:一说认为被保险人是保险合同当事人,一说认为被保险人是保险合同关系人,难以解说被保险人权义务配置的合理性。其实,关于被保险人的定位应从保险发展史和被保险人身份嬗变的过程进行考察。

在人类历史上,保险早于保险法出现。在保险法律规范产生之前,人类即有了合作式相互保险,彼时的风险个体(被保险人)和保险人之间的保险关系是一种纯粹的社会关系,随着规范保险关系的法律法规的出现,保险关系才演变成为一种法律化的社会关系,即保险法律关系。

多数大陆法系学者认为,保险利益仅存在于损失补偿保险。在保险利益学说的发展过程中,曾有学者,如 Benecke、Lewis、von Gierke、Schmidt-Rimpler 等主张,人身保险中也有保险利益存在的必要。但是由于未严格区分人身保险的保险利益与财产保险的保险利益,加之寿险的保险利益缺乏精确计算的标准,因此对保险利益的适用造成极大困扰。此后,大陆法系学者逐渐放弃了保险利益于人身保险之适用性的研究,而将保险利益学说的继续发展集中于以财产保险为代表的损失补偿保险。之后产生的并为当前大陆法系占主导地位的经济保险利益学说针对的就是损失补偿保险。参见江朝国:《保险法基础理论》[M],台北:台湾瑞兴图书股份有限公司2012年版,第63页。

按照保险法规定,保险法律关系的产生取决于投保人与保险人之间的保险合同签订并随着保险合同的履行而归于消灭。由于早期的保险以保险合同为典型形态,无论大陆法系国家的立法还是英美法系国家的判例都遵守合同相对性原则,保险规范被掩盖于合同法之中并不具有独立存在的价值,保险法律关系被简单化为保险合同法律关系,人们在讨论被保险人的法律地位时也习惯于以保险合同为分析工具并力求在保险合同中定位被保险人。由于当时的投保人是为保障自身利益而投保的,投保人与被保险人身份合一,被保险人即为保险合同当事人。这种认识在保险发展的初期是可行的,但随着保险业的发展成熟,人们逐渐认识到保险的保障性功能,开始利用保险为自己转移风险也为第三人转移风险,从而出现了投保人与被保险人的分离之态,被保险人不是保险合同的当事人却享有保险保障,保险的独立性日益彰显。此时,保险合同法律关系虽是保险的常态,却无法诠释完整的保险市场也不能涵盖所有保险法律关系。即使如此,人们仍习惯于用合同理论来证明被保险人的法律地位,因而出现了合同当事人与合同关系人的争议,利益第三人的身份也成为学界试图突破的理论,但因为各自理论的缺陷都无法为被保险人的法律地位寻找合理的支撑。保险法律关系的确是因保险合同的签订得以发生,但保险法律关系涉及的各方主体并非都是保险合同的当事人。从保险法律关系的产生过程看,保险合同只是人们加入保险制度所使用的法律方法或手段。保险关系经由保险法调整后形成的是保险法律关系,而非保险合同法律关系,保险法律关系具有复合性的特点。保险合同法律关系存在于投保人与保险人之间,而被保险人与保险人之间,以及投保人与被保险人之间的法律关系内容则取决于法律的规定。尽管如此,保险转移风险、分散损失的本质并不会改变,被保险人依然是保险保障之人,保险只有以被保险人为中心才能实现制度价值。保险法律关系虽以保险合同法律关系为基础,但被保险人与投保人,被保险人与保险人之间的非合同保险法律关系却会对保险合同法律关系产生重大影响。因此,被保险人虽不是保险合同当事人,但也无法否认其是对保险合同有实质影响的保险活动当事人。在研究被保险人法律地位时,不要期望以保险合同当事人的称号为被保险人争取保险合同权利义务,仅着眼于保险合同法律关系是不全面的,应从保险法律关系的复合性入手,将保险法律关系主体作为基本分析

工具,才能正确揭示被保险人的法律地位。

实务中,参与保险活动的主体众多,保险法律关系主体的范围极其广泛。尽管如此,保险的功能决定,只有被保险人是风险个体才是保险保障的主体,所以,整个保险法律关系是以被保险人为中心展开的权利义务关系:保险人须接受被保险人移转的风险,并通过给付保险金责任对被保险人的保险利益损失给予补偿;投保人可以为被保险人缔结保险合同而无资格限制,由被保险人享有保险金请求权;保险受益人仅存在于死亡保险中,是为了解决被保险人死亡时保险金受领人的空白问题,是被保险人利益的延伸。可见,被保险人的法律定位尤为重要,不仅是保险法律关系主体的重要组成部分,更是整个保险法律关系的核心。

5 结论:被保险人概念之修正

被保险人概念之准确界定除有赖于其基本特征之揭示和法律地位之定位外,还需结合我国的文化背景、保险立法传统、民商法理论体系的一致性并关照“被保险人”这一词语本身传递的信息完成科学的提炼。

从立法技术上看,对被保险人进行界定采取何种模式应考虑我国的保险立法发展史和保险实践的实际情况加以衡量。从我国民众目前的法律素养看,法律的完善应该是一个渐进的过程而不宜实施颠覆性的改革,否则,过往的立法进步也会随之予以否定。对于被保险人的界定模式,我国保险法的发展史和保险学界遵循着一贯的思维,即对财产保险和人身保险的被保险人进行统一定义模式,人们对之已经习以为常,如果变更为分离模式可能会出现新的矛盾:一为定义过于复杂破坏定义的简明性;二为同一词语分别指代不同涵义平添认识上的混乱。因而,对被保险人概念进行重述时还应秉承传统以统一定义模式完成。此外,在界定被保险人时还应关照人们对词语的语义理解习惯。被保险人,从语义上理解,就是被保险保障的人,这是一种朴素的认知,是人们参加保险的原动力。

综合而论,被保险人概念应进行如下修正,即被保险人是指因保险事故发生,其保险利益遭受损害而由保险予以保障的保险法律关系当事人。

参考文献:

- [1][5]吴光平.我国保险法上要保人定位与功能之检讨与评析[J].万国法律,2007(4):90-91,93-96.
- [2]宋耿郎.论保险法上要保人与被保险人之权利义务

- [J].保险专刊,2011(27):95-96.谢克.保险法视野下被保险人权利问题研究[D].厦门大学硕士学位论文,2006:42.
- [3]游源芬.关于保险合同当事人与关系人之异议[J].中国保险管理干部学院学报,1996(1):36-37.
- [4]樊若为.保险合同中被保险人法律地位分析[D].外交学院硕士学位论文,2006:24-25.
- [6]樊启荣.保险法[M].北京:北京大学出版社,2011:39-48.
- [7]刘学生.保险合同法修订理念及立法基本问题评述[J].法学,2010(1):84.
- [8]叶林,郭丹.保险本质和功能的法学分析[J].法学杂志,2012(8):36.
- [9]Malcolm A. Clarke.保险合同法[M].何美欢,吴志攀,译.北京:北京大学出版社,2002:80-84.
- [10]乔治·E·瑞达等.个人保险[M].于小东,等译.北京:北京大学出版社,2003:139.
- [11]江朝国.论我国保险法中被保险人之地位—建立以被保险人为中心之保险契约法制[J].月旦法学教室,2011(2):139.
- [12]桂裕.保险法论[M].台北:台湾三民书局,1981:3.孙积禄.保险法论[M].北京:中国法制出版社,1997:5.
- [13]任以顺.保险利益研究[M].北京:中国法制出版社,2013:5.
- [14]S. S. Huebner. 财产和责任保险(中译本)[M].陈欣,等译.北京:中国人民大学出版社,2002:47.

责任编辑 赵继棠

(上接第 63 页)

- [7]王子尧,潘旭涛.“互联网+”绕不开知识产权[N].人民日报(海外版),2015-04-21.
- [8]Apple Wins a Patent for an Infrared Camera System that Originally Caused Some Controversy [EB/OL]. <http://www.patentlyapple.com/patently-apple/2016/06/apple-wins-a-patent-for-an-infrared-camera-system-that-originally-caused-some-controversy.html>,2016-08-08.
- [9]Jake Rossen.How Hollywood Can Capitalize on Piracy [EB/OL].<https://www.technologyreview.com/s/520336/how-hollywood-can-capitalize-on-piracy/>,2016-08-10.
- [10]Ryan Faughnder and Richard Verrier.Paramount to test shorter theatrical window with AMC, Cineplex deal [EB/OL].<http://www.latimes.com/entertainment/envelope/cotown/la-et-ct-paramount-to-test-short-theatrical-window-with-amc-cineplex-20150708-story.html>,2016-08-10.
- [11]Andy.How Hollywood Caught the UK's Most Prolific Movie Pirates [EB/OL].<https://torrentfreak.com/how-hollywood-caught-the-uks-most-prolific-movie-pirates-151227/>,2016-08-10.
- [12]赖名芳.“剑网”持续亮剑:构建网络版权生态环境[N].中国新闻出版广电报,2016-07-14.

责任编辑 文嵘