

困境与出路: 财产保险合同中的保险利益判断 ——兼评《保险法司法解释四》及其征求意见稿相关规定

张力毅

(南京大学 法学院, 江苏 南京 210093)

摘要: 为了在财产保险合同中准确判断保险利益是否存在, 两大法系各自发展出了较为成熟的理论, 现今“经济性保险利益说”和“事实期待说”分别在德国法与英美法中占据着主流地位。以《保险法司法解释四(征求意见稿)》第1条和第8条的规定为切入点, 司法解释的起草者拟倾向采纳德国法下的“经济性保险利益说”, 就最后《保险法司法解释四》的正式规定而言, 最高裁判机关似对该说下保险利益的区分仍有一定的疑虑, 但在我国现行保险法体系下, “经济性保险利益说”可谓较好的选择。由于保险实践未必一定会和理论上的保险利益划分完全相符, 在个案中具体保险利益的量之判断也相当复杂, 因此“经济性保险利益说”也非问题的终极解决方案, 未来仍有必要结合损失填补原则与缔约过失规则来完善保险利益这一保险法上的特有制度。

关键词: 保险利益; 财产保险; “经济性保险利益说”; 损失填补原则

中图分类号: DF438.4 **文献标识码:** A **文章编号:** 1009-0150(2020)03-0124-14

一、引言

长久以来, 立法者一直努力将同为射幸行为的保险和赌博予以区分, 主要原因在于保险有将既有的风险予以转移和分散的功能, 而赌博不但无法分散已有的风险反而会产生了许多新的不确定因素, 且有悖于公序良俗。在保险与赌博区分的背后, 一般认为是否具备保险利益是极为重要的判断标准,^①从最广义的角度而言, “保险利益乃指被保险人与投保事件间之关系, 而该项事件发生时对于被保险人将导致本质上损失或某种程度伤害之结果”;^②因此保险不同于赌博的最主要特征就在于被保险人对于保险标的具有一定的保险利益, 如果保险事故发生, 被保险人很大程度上会遭受损失, 即使获得相应的保险金赔付也不会有不当得利问题的产生。此外, 保险利益也可以在一定程度上预防道德危险的产生和衡量被保险人的真实损失;^③正是基于保险利益的这一系列功能, 它甚至被我国大多数学者归纳为保险法的基本原则。^④虽然如

收稿日期: 2020-01-06

作者简介: 张力毅(1988-), 男, 江苏宜兴人, 南京大学法学院助理研究员, 法学博士。

^①参见郑玉波:《保险法论》, 刘宗荣修订, 三民书局2012年版, 第51页; 林群弼:《保险法论》, 三民书局2008年版, 第128-129页; 张国键:《商事法论(保险法)》, 三民书局1985年版, 第64页。

^②[美]Edwin W. Patterson:《美国保险法要义》, 王学猛译述, 台湾财团法人保险事业发展中心1993年版, 第82页。

^③参见范健等:《保险法》, 法律出版社2017年版, 第77-78页; 温世扬、武亦文:《保险法》, 法律出版社2016年版, 第57页。

^④参见温世扬、武亦文:《保险法》, 法律出版社2016年版, 第56-57页; 范健等:《保险法》, 法律出版社2017年版, 第73页; 邹海林:《保险法学的新发展》, 中国社会科学出版社2015年版, 第67页; 贾林青:《保险法》, 中国人民大学出版社2014年版, 第74页。

前所述保险利益对于保险法而言意义显著,理论上关于保险利益的论争却始终没有停止过,特别是在财产保险合同中,由于经济利益的复杂多变,如何判断被保险人保险利益的有无(多少)一直是保险法理论与实践所遭遇的重大疑难问题,在世界范围内都曾引发过较为广泛的讨论,进而也产生了一整套较为成熟的理论。

之前国内大量与本主题相关之研究主要集中于将财产保险与人身保险的保险利益进行可能的区分、^①较为概括地对比较法上的保险利益概念发展进行评述^②或从立法论的角度对保险利益原则应否存在进行检讨,^③却忽略了在具体的财产保险合同中现有保险利益规则之适用究竟遭遇了哪些难题,应如何从理论上加以化解(德国法下的“经济性保险利益说”抑或是英美法下的“事实期待说”可否圆满地解决)等问题的研究。特别是我国虽然在保险合同法体例上沿袭了大陆法系的传统,保险实践却更多地受到了英美的影响,而两大法系关于保险利益的现有理论其实并不完全一致,因而更加凸显了法律适用上的困境,上述难题在《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(四)》(2018年7月底公布,以下简称《保险法司法解释四》)的制定过程中也有所体现,如仔细加以分析我们可知《保险法司法解释四》关于财产保险合同保险利益的相关规则相较于2017年9月发布的《保险法司法解释四(征求意见稿)》其实有了较大的变化,显见最高裁判机关内部对部分难点亦未形成共识,但学界至今却未有较为成熟的成果进行可能的回应。

因此,笔者希望通过本文的撰写在对《保险法司法解释四》的最新规定加以评述的基础上努力厘清以下三个难题,从而推动学界在财产保险合同保险利益领域的既有研究:(1)两大法系有关于财产保险合同保险利益的相关学说是如何发展的,德国法下的“经济性保险利益说”和英美法下的“事实期待说”究竟有何异同?(2)我国司法实践中财产保险合同保险利益规则适用究竟存在哪些疑难问题,《保险法司法解释四》及其征求意见稿又是如何加以回应的,最高裁判机关倾向于采纳何种保险利益的学说?(3)《保险法司法解释四》及其背后所采纳之学说是否彻底解决了财产保险合同中保险利益适用的难题?未来我们又该如何加以完善?

二、财产保险合同保险利益的理论变迁——基于比较法的研究视角

依我国《保险法》第12条第2款和第6款之规定,保险利益主要是指“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”,而财产保险的被保险人必须在保险事故发生时对保险标的享有相应的保险利益。概念似显清晰,但在财产保险合同中,该种法律上所承认的利益范围究竟有多广,应用何种标准加以判断却一直存在争议,司法实践中也出现了许多疑难案例。其实就比较法的研究角度而言,从保险利益的概念诞生之初,此种争论也就没有停止过,因此有必要先将两大法系财产保险合同保险利益的理论变迁进行梳理,总结出可能的异同,此可谓相关讨论展开的前提。

(一)从“一般性保险利益说”“技术性保险利益说”到“经济性保险利益说”

在大陆法系国家和地区,德国学者对保险利益的学说发展倾注了较多的心力,先后发展出

^①参见孙积禄:《保险利益原则及其应用》,《法律科学》2005年第1期,第79-80页;李新天:《论保险标的与保险利益——从物之保险到保险利益之保险》,《法商研究》2005年第3期;夏庆锋:《保险合同效力因素之保险利益原则》,《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2014年第4期。

^②参见邢海宝:《经济可保利益研究》,《现代法学》2005年第3期;郭建勋:《英国法下可保利益的定义》,《中国海商法研究》2016年第4期。

^③参见马宁:《保险利益原则:从绝对走向缓和,抑或最终消解?》,《华东政法大学学报》2015年第5期;钱思雯:《从保险利益到保险目的:回归保险合同的本质——兼论保险合同的主观性与客观性》,《商业研究》2018年第10期。

了“一般性保险利益说”“技术性保险利益说”“经济性保险利益说”三种主要学说,^①力图对财产保险合同的保险利益进行精准的概括,从而形成了一整套完整的理论体系,下文就将加以详述。

“一般性保险利益说”最先被提出,在保险诞生早期,其实它与同为射幸行为赌博之间的界限并不清晰,因此该学说的出现主要是为了有效地区分保险与赌博,而是否具有一般性的保险利益就构成了重要的区分标准。鉴于当时的保险形态主要集中于所有权人对自己的财产进行投保的情形(例如海上保险中的船舶与货物保险较为常见),因此在该学说下,“只有所有权人才能对所有的标的物投保。至于非所有权人或部分所有权人,如果对标的物或超过应有部分的价值投保,由于欠缺保险利益,并不能算是保险,只能称为赌博”。^②由此可见,“一般性保险利益说”下的保险利益几乎等同于所有权利益,就今天看来保险范围显然十分狭窄。

随着交易关系的迅猛发展,同一物上产生不同类型财产关系的情形日益频繁,因此不只是所有权人,其他权利人也可能产生相应的保险需求。最为典型的例子是对于一幢房屋,可能存在着所有权人、使用权人(诸如承租人)、抵押权人等诸多权利人,如果房屋因火灾而全损,所有权人之权利自然不复存在,使用权人的使用利益也无法实现,甚至有可能因为火灾的发生可归责于自己而对所有权人承担损害赔偿赔偿责任,抵押权人的权利也有受损的可能,故这些权利人都希望借助保险来实现自己风险的有效转移。“一般性保险利益说”显然无法应对财产法上多重权利构造所产生的广泛保险需求,在此背景下“技术性保险利益说”应运而生。“技术性保险利益说”承认被保险人与财产之间存在复杂的利益关系,并认为这些复杂的利益关系都可以投保相应的保险而不会产生重复保险的问题。因此,在该学说下“数种属于不同人,而对同一标的物的主观经济关系,均可纳入保险的范围,而形成不同的保险利益”。^③对于前例,房屋所有权人、使用权人、抵押权人当然都可以针对房屋的毁损灭失而导致自己的利益受损投保不同类型的保险。由于在“技术性保险利益说”下,火灾保险、责任保险、信用保险等诸多险种的保险利益都得到了较好的阐释,自然比“一般性保险利益说”为优。

当然,“技术性保险利益说”也并未彻底解决了问题,在该学说下对被保险人保险利益有无和多少的判断仍是基于可能存在的民事法律关系,实践中的难题往往在于保险法上的保险利益判断未必在任何时候都和民法上的权利归属确定保持一致,如果发生不一致时该如何处理则有进一步商榷的余地,特别是在动态的交易过程中。^④典型例子是甲将自己所有的房屋(该房屋投保火灾保险)出卖给乙,乙已经支付了大部分的房款并完成了交付(按照合同约定风险负担已经转移),然而由于没有转移登记,所有权仍没有变更(在不动产物权变动登记生效主义的立法例下),因此甲仍是房屋的所有权人,假设此时房屋发生了火灾而彻底毁损,保险人该向谁给付保险金就成了实务中的疑难问题。^⑤如果纯粹按照形式上的所有权归属而言,保险人似乎应向甲给付,但考虑到乙已经支付了大部分的购房款并且实际承担标的物毁损灭失的风

^①台湾省著名保险法学者江朝国教授较早地把德国学界有关于保险利益的学说加以介绍,从而在两岸保险法学界产生了极为广泛的影响,具体可参见江朝国:《保险利益之探讨及其和台湾“保险法”第18条规定之关系》,《中兴法学》第24期(1987年5月);江朝国:《保险法基础理论》,瑞兴图书股份有限公司2009年版,第55-80页;江朝国:《保险法逐条释义(第一卷 总则)》,元照出版有限公司2012年版,第475-478页。

^②江朝国:《保险法逐条释义(第一卷 总则)》,元照出版有限公司2012年版,第475页。

^③汪信君、廖世昌:《保险法理论与实务》,元照出版有限公司2015年版,第109页。

^④有学者认为“经济性保险利益说”主要是对动态交易过程中的“技术性保险利益说”所做的继承和修正,可参见叶启洲:《保险法实例研习》,元照出版有限公司2013年版,第69页。

^⑤此时还存在标的物转让后保险合同的转移问题,下文会予以详述。

险,甲其实只具备民法形式意义上的所有权,因此如果认为此时甲仍享有保险金给付请求权显然并不妥适。类似的问题在处理所有权保留的争议中也有可能出现。正是为了解决上述难题,“经济性保险利益说”被相应地提出,以更好地发展完善“技术性保险利益说”。该学说认为保险法上的保险利益判断不必要和民法上的形式权利认定完全一致,保险法应以经济上的利益归属为主要观察点,因此保险合同的继续存在和转移理应具有经济意义的保险利益之转移保持一致,绝不能将损害视为纯粹意义上的法律概念,必须对其背后的经济价值加以考察。^①如以“经济性保险利益说”观之,在上述的案例中,所有权人甲并不当然被认为还具有所有权性质的保险利益。至于此时应如何具体判断保险利益归属,该学说的拥护者又提出了“利用说”“危险负担说”和“实质危险负担说”等理论依据,但鉴于“危险负担说”最易运用于实践中,且不会和其他保险利益的判断相混淆,因此拥护者众多,故在“经济性保险利益说”下,于动态交易过程中保险利益归属其实与危险(风险)负担相一致。^②

(二)从“法定权益说”到“事实期待说”——以英美为例

如追溯英美法系保险法的发展脉络,我们可知长久以来理论界对财产保险合同中保险利益的判断标准其实也并未达成共识,学者与裁判者一直在“法定权益说”(legal or equitable interest)与“事实期待说”(factual expectation)间摇摆。此种论争可追溯到19世纪初的Lucena v. Craufurd案,“法定权益说”由埃尔登勋爵所强调,要求被保险人与保险标的间必须有法定的或衡平法所承认和执行的权益(或由合同产生),范围其实较窄;“事实期待说”则由劳伦斯法官提出,该说不注重法定权益这一要求,只要被保险人有从标的物的持续存在中获益和因其破坏而受损的可能即可,即使存在对经济利益事实上的期待也可满足保险利益的要求。^③在法定权益说下,即使作为公司的股东和主要债权人,被保险人也因缺乏保险利益不能对公司的主要财产投保,主要缘于被保险人虽然会因公司主要财产发生保险事故而受到事实上损害,但其作为股东和主要债权人对公司所有的财产并不享有法定的权利。^④如果对上述两种学说进行比较,由于“法定权益说”强调财产权利的法定性,判断标准自然较为简单易行,可由客观规则直接推导而出,但问题在于人们如果对某一财产有超出法定权利的经济利益,“法定权益说”就无法适用,范围显然过窄;“事实期待说”虽然可以在更广泛的范围内确定被保险人对财产的实际利益,却要在个案中由裁判者去判断被保险人的主观事实期待是否存在,也会产生裁判标准的不确定性的难题。^⑤需特别予以注意的是实践中还须将被保险人对特定财产“事实上期待”与“纯粹期待”进行区分,^⑥最为典型的例子是旅馆旁有一个加油站,虽然加油站的顾客主要来自于旅馆,因此加油站的经营者的会因旅馆的毁损灭失而遭受营业损失,但加油站的经营者的对旅馆却不具备保险利益,因为他只享有纯粹期待。^⑦

^①参见江朝国:《保险法基础理论》,瑞兴图书股份有限公司2009年版,第74页。

^②参见江朝国:《保险法基础理论》,瑞兴图书股份有限公司2009年版,第76-79页;叶启洲:《保险法实例研习》,元照出版有限公司2013年版,70-72页;陈猷龙:《保险法论》,瑞兴图书股份有限公司2010年版,第52-54页。

^③See *Lucena v. Craufurd*(1806), 2 Bos. & Pul.(N. R.)269.

^④此为“法定权益说”下的经典案例,作为几乎唯一股东和主要债权人的被保险人对公司所有的木材投保,但被裁判者认为其不具备保险利益,可参见*Macaure v. Northern Assurance Co Ltd*, [1925] AC 619.

^⑤See Jacob Loshin, *Insurance Law's Hapless Busybody: A Case against the Insurable Interest Requirement*, 117 *Yale Law Journal* 474, 486-487(2007).

^⑥当然这样的区分的界限其实也不清晰,具体可参见[美]Edwin W. Patterson:《美国保险法要义》,王学猛译述,台湾财团法人保险事业发展中心1993年版,第91-92页。

^⑦See John Birds, *Insurance Law in the United Kingdom, The Netherlands: Kluwer Law International*, 2014: 68.

就英国和美国法院判决的适用标准而言,虽然“法定权益说”一度盛行,但近些年来“事实期待说”逐渐成为主流的裁判规则;^①在美国各州将保险利益纳入成文法的浪潮中,大部分州也以此为契机在很大程度上采纳了“事实期待说”。^②因此在实践中保险利益的概念其实一直在被扩张。^③当然由于“法定权益说”与“事实期待说”过于抽象,加上英美法系案例法的传统,因此英美法上关于保险利益的论争其实主要是围绕一系列的个案而展开的,虽然学界力图在理论上对保险利益的多种类型进行概括,诸如法定的与衡平法上的财产权、事实上的期待、合同权益、可能的责任承担(主要针对责任保险),^④但实践中的困难程度却远超想象。毕竟恰如学者总结的,随着现代社会“经济社会情事和法律关系愈加复杂,实践中就愈有扩张保险利益概念的冲动”。^⑤当然更为复杂的问题在于,关于保险利益有无的判断只是第一步的,在此基础之上还需对个案所涉及的具体保险利益的价值进行衡量,^⑥以贯彻损失填补原则,因此裁判者常需在个案中进行精准的判断。

在司法实践中较容易引起争议的案例除了上文所涉及的股东对公司财产的保险利益认定难题外,还主要涉及:如果一幢建筑已经确定被拆除,但在拆除前发生保险事故,此时被保险人是否仍可请求保险给付;夫或妻一方对对方的个人财产享有多大程度的保险利益;承运人可否购买所有权性质的保险;终身使用权人与所有权人对不动产的保险利益是否需要区分以及动态交易过程中所有权未转移但风险负担已经转移时的保险利益认定等系列难题。^⑦就笔者的观察而言,司法实践中对上述问题的态度虽然会略有所差异,但都强调对实际经济利益的认定、损失填补原则的适用并在一定程度上顾及商事便利,并不倾向于随便动用保险利益这一利器来否定被保险人的保险金请求权。最具典型意义的例子在于英美保险法下财产的受托人(诸如保管人与承运人),其虽非所有权人也可以就财产的全部价值购买以所有权为保障范围的保险,并被法院认可,但根据保险利益的传统理论一般认为所有权人才能购买此类的保险,诸如保管人和承运人只能就自己可能享有的责任利益(即有可能对财产的损害承担赔偿责任)投保责任保险(恰如“技术性保险利益说”的区分)。之所以认可此种保险实践的理由主要是基于商业便利,当然为了贯彻损失填补原则,也会认为受托人与所有权人间成立了信托关系,受托人仍需将额外的保险金交还给真正遭受损害的人——即货物所有权人。^⑧此外,对于动态交易过

①参见约翰·F·道宾:《美国保险法(第四版)》,梁鹏译,法律出版社2008年版,第56-58页;The Law Commission and The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law: Post Contract Duties and Other Issues*, 2011: 113.

②See Emeric Fischer, *The Rule of Insurable Interest and the Principle of Indemnity: Are They Measures of Damages in Property Insurance*, 56 *Indiana Law Journal* 445, 448(1980).

③See Graham Douds, *Insurable Interest in English Marine Insurance Law: Do We Still Need It*, 25 *University of San Francisco Maritime Law Journal* 323, 324(2012).

④See Sharo Michael Atmeh, *Regulation Not Prohibition: The Comparative Case against the Insurable Interest Doctrine*, 32 *Northwestern Journal of International Law & Business* 93, 126-127(2011); Bertram Harnett, John V. Thornton, *Insurable Interest in Property*, 1949 *Insurance Law Journal* 420, 423-429(1949).

⑤Gary I. Salzman, *The Law of Insurable Interest in Property Insurance*, 1966 *Insurance Law Journal* 394, 399(1966).

⑥See John D. Ingram, *Valuing an Insurable Interest in Property Where the Insured Is Not the Sole Owner*, 17 *Idaho Law Review* 523, 524-525(1981).

⑦相关争议案例及其讨论可参见The Law Commission and The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law: Post Contract Duties and Other Issues*, 2011: 114-117; John D. Ingram, *Valuing an Insurable Interest in Property Where the Insured Is Not the Sole Owner*, 17 *Idaho Law Review* 523, 528-543(1981); Gary I. Salzman, *The Law of Insurable Interest in Property Insurance*, *Insurance Law Journal*, 1966 *Insurance Law Journal* 394, 401-403(1966); Emeric Fischer, *The Rule of Insurable Interest and the Principle of Indemnity: Are They Measures of Damages in Property Insurance*, 56 *Indiana Law Journal* 445, 449-462(1980).

⑧See The Law Commission and The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law*.

程中的货物买卖,司法实践往往并不倾向于通过形式上的所有权来认定保险利益的归属,也极为重视通过风险负担的转移判断来确定谁是真正在保险事故发生时遭受损害之人,进而赋予其保险金请求权。^①

(三)小结

如果观察比较法上大陆法系与英美法系关于财产保险合同保险利益的理论发展趋势,我们可见保险利益的概念确实随着财产关系表现形式的多样化和保险实践的发展而被不断扩张,学说与相关司法实践也越来越倾向于通过实际经济利益的归属而非一概依靠形式上的法定权利认定来判断保险利益是否存在。恰如学者所总结的,对于保险利益而言,“重要的不是它是否为法律所认可。只要被保险人对保险标的具有经济上的利益,就可籍保险制度分散危险”。^②此外需要注意的是英美法下为照顾商业上的便利,其实在相当程度上扩大了所有权性质财产保险利益的范畴并在保险利益有无已经确定的基础上更加深入探讨保险利益的具体价值,却仍注意贯彻财产保险的损失填补原则,以确保真正在保险事故中受损害之人可以最终获得保险金给付。当然鉴于法系的差别,德国法下的理论梳理更具有体系性,而对英美法相关理论的理解则必须进一步结合背后的判例,否则难以真正厘清“法定权益说”与“事实期待说”间的差异和“事实期待说”的具体应用。

三、我国司法实践中的困惑与《保险法司法解释四》的方案选择

鉴于商事法律关系的普遍性,在比较法上引起激烈争论的关于财产保险合同保险利益判断之疑难案例近年来在我国也大量出现,但观我国现行《保险法》第12条的规定却过于概括,无法在司法实践中给予裁判者较为准确的指引。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(二)》(以下简称《保险法司法解释二》)第1条也只是在原则上承认保险利益的多元性,即不同的权利人可以就不同的保险利益投保。因此,《保险法司法解释四(征求意见稿)》出具了专门的针对性规定,希望统一司法适用,但就最终出台的《保险法司法解释四》而言,相比征求意见稿条文内容却有了一定的变化。由这一变化也可在相当程度上管窥最高审判机关的理论选择动向,下文就将予以详述。

(一)司法实践中的主要争议

1. 承运人购买货物损失险时的保险利益认定

在很长的一段时间内,主要是受到英美保险实践的影响,加之对商事便利性的追求,^③在我国也出现了大量的由承运人以自己为被保险人购买货物损失险的情形(建立于所有权保险利益之上),保管人的情形其实也极其类似。依据传统保险利益的区分理论(恰如“技术性保险利益说”),由于承运人并非所有权人,并不具备所有权性质的保险利益,其对承运货物所存在的利益或可能遭受的损失主要在于如因自身原因造成标的物的毁损灭失,会对所有权人或其他权利人承担相应的损害赔偿赔偿责任,因此承运人应购买责任险而非货损险。考虑到我国现行法下缺乏前文所述针对此类案例的英美保险法与信托法之弹性处理方式,因此当面对保险人以被

^①相关讨论可参见John D. Ingram, Valuing an Insurable Interest in Property Where the Insured Is Not the Sole Owner, 17 Idaho Law Review 523, 526-537(1981); John Birds, Birds' Modern Insurance Law, London: Sweet & Maxwell, 2010: 61; [英]Malcolm A. Clarke, 何美欢等译,北京大学出版社2002年版,第117页。

^②邢海宝:《从法律上可保利益到经济可保利益》,《法学家》2005年第3期。

^③由承运人作为被保险人直接购买所有权性质的财产损失险确实有诸如手续简便、保障范围略广等优势,具体可参见武利海:《承运人作为货物运输保险的被保险人研究》,《中国海商法研究》2015年第4期,第42-43页。

保险人在保险事故发生时不具备相应的保险利益为由拒绝给付保险金之类案, 裁判机关时常产生分歧。^①这一问题其实在《保险法司法解释二》的制定过程中就已经被司法解释的起草者所认识到, 但《保险法司法解释二》并未对上述问题做出回应,^②因此也导致了司法实践继续缺乏统一的处理方案。有裁判意见直接倾向于对所有权性质和责任性质的保险利益不作区分, 只要被保险人在保险事故发生时具备一定的保险利益即可享有保险金请求权;^③或认为既然保险公司同意承运人购买货物损失险而非责任保险, 就应承担相应的保险金给付责任。^④更多的判决则认为对两种显然不同的保险利益理应做出差别对待, 由于承运人并不具备所有权性质的保险利益, 其以自己为被保险人(或以所有权人为被保险人)购买货物损失险, 承运人并不能享受相应的保险保障。^⑤也有相当一部分判决在确认承运人购买错误类型保险(应为其购买责任险而非货损险)的基础上, 进一步对保险人所应承担的缔约过失责任加以叙明。^⑥

2. 动态交易过程中的保险利益转移

另一个《保险法》有关于财产保险合同保险利益所没有涉及的难点在于动态交易过程中保险利益认定的标准问题。依照《保险法》第49条第1款之规定, “保险标的转让的, 保险标的的受让人承继被保险人的权利和义务”, 因此在标的物转让过程中, 相应的保险利益自然也由原所有权人转移给受让人。问题在于《保险法》第49条对保险利益转移的时间节点没有作出相应的规定, 因此比较法上之难题也相应地在我国出现, 特别是当所有权并没有发生转移, 但风险负担已经转移时, 如标的物发生毁损、灭失, 究竟是形式上的所有权人还是实际的风险负担者具有保险利益就成了不得不加以讨论的问题。相应的案例常有发生, 司法实践中已经有相当一部分判决抛弃了形式上的所有权认定, 而认定保险利益享有与风险负担相一致的原则。例如有法院判决明确提出: “在货物运输保险合同中, 出卖人将标的物交付给承运人完成交付义务后, 标的物毁损、灭失的风险由买受人承担, 出卖人在保险事故发生时已丧失保险利益”, 因此驳回了出卖人要求保险人给付保险金的请求。^⑦甚至在融资租赁合同中, 因为合同中明确约定标的物毁损、灭失的风险由承租人承担, 是故法院认为承租人虽不具备所有权, 但具有相应的保险利益, 因而可以要求保险金给付。^⑧

(二) 《保险法司法解释四(征求意见稿)》的应对方案与路径选择

《保险法司法解释四(征求意见稿)》关于保险利益的主要条文正是围绕本文所总结的两种

^①在实践中也有一部分情形是承运人以所有权人为被保险人购买货损险, 保险人在赔付所有权人之后向承运人追偿, 承运人在承担保费负担的情况下却缺乏任何的保险保障, 也属于广义的由于保险利益判断不当导致投保人丧失相应保险保障的情形, 本文一并予以讨论。

^②参见最高人民法院民事审判第二庭:《最高人民法院关于保险法司法解释(二)理解与适用》, 人民法院出版社2015年版, 第52-55页。

^③参见河南省郑州市中级人民法院(2016)豫01民终4557号判决书、陕西省高级人民法院(2017)陕民终702号判决书。本文的相关案例都检索自中国裁判文书网, 下文就不再赘述。

^④参见湖南省岳阳市中级人民法院(2016)湘06民终386、387、388、389号判决书。

^⑤相关案例诸如广东省佛山市中级人民法院(2014)佛中法民二终字第684号判决书、四川省自贡市中级人民法院(2016)川03民终472号判决书、四川省自贡市中级人民法院(2016)川03民终253号判决书、辽宁省沈阳市中级人民法院(2017)辽01民终2483号判决书、黑龙江省哈尔滨市中级人民法院(2017)黑01民终2133号判决书。

^⑥参见北京市第四中级人民法院(2015)四中民(商)终字第00247号判决书、上海市第二中级人民法院(2016)沪02民终2274号判决书、上海市第二中级人民法院(2016)沪02民终1509号判决书、上海市第一中级人民法院(2017)沪01民终3496号判决书。

^⑦江苏省淮安市清河区人民法院(2016)苏0802民初1152号判决书, 亦可参见广州铁路运输中级法院(2017)粤71民终85号判决书。

^⑧参见江苏省徐州市泉山区人民法院(2016)苏0311民初3260号判决书。

情形作出了较为完整的规定(当然这些情形也在比较法上引发了广泛的争议)。

一方面,《保险法司法解释四(征求意见稿)》第8条^①第1款针对承运人以自己为被保险人替承运货物投保财产损失险的情形,明确规定保险人可以以承运人缺乏保险利益为由拒绝给付保险金,突出了对所有权保险利益与责任保险利益的区分。不过在接下来的第8条第2款中也相应地规定被保险人可以向保险人主张缔约过失责任,主要缘于保险利益有无以及大小的认定属于专业领域,社会大众一般不具备相应知识,^②再加上“保险公司的营销人员在展业过程中一般都要审查保险标的的风险状况以及被保险人与保险标的之间的关系,应当知道保险合同所约定的被保险人不享有相应的保险利益”,^③因此保险利益的判断可谓属于保险人的职责。在绝大多数情况下投保人(被保险人)只要对自己和保险标的物之间的客观经济联系以及具体的保险需求履行可能的告知义务即可,之后关于保险利益的专业判断和合适保险的推荐都交由保险人完成,比较法上如德国则更进一步确定了保险人法定的咨询义务以确保投保人(被保险人)的保险需求得到准确的反映。^④我国法下虽无类似规定,但保险人如果在保险利益和相应险种的判断过程中存在过失没有向投保人尽到相应的提示和说明义务,继而导致被保险人没有得到应有的保险保障,自然要按照《合同法》第42条的规定承担缔约过失责任,损害赔偿的范围最高可达如正确订立保险合同被保险人所能得到的保险保障,而如前所述司法实践中有部分裁判也确实是这样处理的。不过如果在缔约过程中保险人已经尽到了可能的提示和说明义务,但投保人仍坚持订立相应的保险合同,则在尊重投保人选择权的基础上免除保险人可能承担的缔约过失责任以及保险金给付义务(缘于被保险人缺乏保险利益)。^⑤当然实践中也可能存在承运人作为投保人在保险人的建议下以货物所有权人为被保险人购买货物损失险,而保险人在赔付货物所有权人之后却可以依据《保险法》第60条之规定向承运人进行追偿(如保险合同并无约定免除),导致承运人负担保费却得不到相应保险保障的情形,虽《保险法司法解释四(征求意见稿)》并无言及,但本着相同法理承运人亦可追究保险人的可能缔约过失责任。

另一方面,《保险法司法解释四(征求意见稿)》第1条规定了动态交易过程中风险负担与所有权转移不一致时保险利益的认定标准。依据该条之规定,保险标的因转让已交付受让人但尚未办理所有权转移登记,依法或者依约应当负担保险标的毁损灭失风险的当事人可根据《保险法》第49条第1款的规定享有被保险人的地位进而要求保险金给付,因而在相当程度上确认了动态交易过程中保险利益判断与风险负担相一致的规则。当然条文也存在一定的问题,因为按照文义只规定了保险标的已经交付但未办理所有权转移登记的情形,主要针对不动产交易,但在动产的动态交易过程中,也会出现形式上的所有权转移与实质上的风险转移不一致的情形,条文内容并未涵盖。实践中可能经常出现的情形诸如出卖人出卖已经交由承运人运输的在途标的物(当事人无另外约定)以及需要交付运输的货物(当事人没有约定交付地点或者约定不明确),前者自买卖合同成立时起、后者则由出卖人将标的物交付给第一承运人后风险即转移

^①《保险法司法解释四(征求意见稿)》第8条内容为:承运人以自己为被保险人为承运货物投保财产损失险,保险事故发生后,保险人以被保险人不具有保险利益为由拒绝赔偿保险金的,应予支持。被保险人依据保险人在承保过程中的过错程度,主张保险人承担相应损害赔偿责任的,应予支持。

^②参见刘宗荣:《保险法——保险契约法暨保险业法》,作者自版2016年版,第133页。

^③最高人民法院民事审判第二庭:《最高人民法院关于保险法司法解释(二)理解与适用》,人民法院出版社2015年版,第53页。

^④参见沈小军:《德国法上保险人的咨询义务——兼论我国保险人说明义务的完善》,《保险研究》2017年第3期。

^⑤参见上海市第二中级人民法院(2016)沪02民终2274号判决书。

给买受人承担,此时所有权仍可能没有发生变更;^①而在特殊的所有权保留交易中,^②也极有可能会因价款未支付完毕所有权并未转移,但标的物早已转移占有,风险也已经转移至买受人的情形。对于以上案型,其实也应贯彻风险负担与保险利益相一致的规则,“保险契约上之利益,其归属,应以标的物危险之归属为准”,^③以保护真正在保险事故发生时受损害之人。

借由前文对《保险法司法解释四(征求意见稿)》第1条和第8条规定的分析,我们可以基本判断出最高裁判机关在财产保险合同中所采纳的保险利益判断标准。在承运人购买货损险的情形下,基于对所有权保险利益和责任保险利益的明确区分,《保险法司法解释四(征求意见稿)》第8条认为承运人作为被保险人不享有保险金请求权,而非仿照英美保险法对此商业惯例予以认可并另行寻找可能的解决方案,正是对“技术性保险利益说”的认可。于此基础上,《保险法司法解释四(征求意见稿)》第1条则针对动态交易过程中可能存在的所有权变更与风险负担转移不一致的情形将保险利益判断与风险负担认定统一起来,而非单纯依靠形式上的所有权归属来确定保险利益是否存在,更是对“经济性保险利益说”的贯彻。由此可见,最高裁判机关基本上是拟遵循德国法上“经济性保险利益说”来确定保险利益的有无,通过该说既主张对不同类型的财产权益予以区分,并将其归纳为不同的保险利益,又注重在保险利益的认定上结合实际经济利益而非完全依照形式权利予以判断。

(三)《保险法司法解释四》的最终方案选择

最后出台的《保险法司法解释四》相比其征求意见稿有关于保险利益的规则确实有了一定的改变。如对《保险法司法解释四》的内容加以分析,我们可知第1条虽表述有所调整,但基本沿袭了征求意见稿的内容,^④因此基本贯彻了在动态的交易过程中,保险利益和风险负担相一致的理念,使得“保险利益原则旨在保护对保险标的物具有真正利害关系、因保险事故真正受有损害的当事人”;^⑤条文内容最大的变化主要在于《保险法司法解释四》删除了其征求意见稿中第8条对承运人以自己为被保险人购买货损险的问题处理方案,只是强调投保人可以为被保险人代位求偿权的请求对象,^⑥从而继续对这一司法实践中产生较大争议的难题保持沉默。

当然《保险法司法解释四》最后为何删去对承运人以自己为被保险人购买货损险该如何处理的规定(实质上是强调货损险与责任险的保险利益区分),其原因仍不得而知。^⑦笔者认为在很大程度上是考虑到行业实践的需要,故暂时不做规定,以免对保险业影响过大,毕竟因为受英美保险实务的影响,在我国财产受托人(除了承运人主要还有仓储人)为他人之财产却以自己为被保险人投保具有所有权性质保险利益的损失险而非责任保险的情形仍广泛存在。恰如前文所述,这一做法确实较为经济,只要一张保单就可以将所有权人和财产受托人的利益都包含在内,且货损险的价格与责任保险相比也较为便宜;但如果贯彻“经济性保险利益说”下对保

^①上述情形可主要参见《合同法》第144条与第145条之规定。

^②参见《合同法》第134条,当事人可以在买卖合同中约定买受人未履行支付价款或者其他义务的,标的物的所有权属于出卖人。

^③梁宇贤:《论保险利益》,《中兴法学》1988年第27期。

^④内容为:保险标的已交付受让人,但尚未依法办理所有权变更登记,承担保险标的毁损灭失风险的受让人,依照保险法第四十八条、第四十九条的规定主张行使被保险人权利的,人民法院应予支持。

^⑤最高人民法院民事审判第二庭:《最高人民法院关于保险法司法解释(四)理解与适用》,人民法院出版社2018年版,第22页。

^⑥参见《保险法司法解释四》第8条的规定:投保人和被保险人为不同主体,因投保人对保险标的的损害而造成保险事故,保险人依法主张代位行使被保险人对投保人请求赔偿的权利的,人民法院应予支持,但法律另有规定或者保险合同另有约定的除外。

^⑦担心此种做法会引发可能的不利后果疑似是其考量之一,具体可参见最高人民法院民事审判第二庭:《保险案件审判指导》,法律出版社2018年版,第69-70页。

险利益的区分原则, 要达到相应的效果, 承运人自然需为所有权人(或所有权人自行)购买货损险。此外, 承运人为实现自己的风险转移却需另行购买责任保险或采取变通的做法在货损险中要求保险人放弃对自己的代位权, 使得流程复杂很多。

即便如此, 笔者却认为在我国现有法律体系下裁判机关不宜对财产受托人超越自身保险利益予以投保的做法予以认可, 原因主要有以下三点: 其一, 随着财产之上经济利益的多元化, 对不同险种保险利益的精细划分确实是必要的并在相当程度上可谓现代保险业的发展基础, 鉴于上述区分财产保险才会由最初的所有权性质的火灾保险发展出责任保险、信用保险、保证保险、其他权利人保险等多种类型, 故而对所有权性质保险利益与责任保险利益的区分是大势所趋。其二, 英美保险法固然是基于对商业便利的尊重承认了财产受托人可超越自己的责任保险利益购买具有所有权性质保险利益之险种并发展出了相应的解决方案, 却属于特例, 在其他领域仍努力追求对保险利益的区分进而开发出了种类繁多的险种, 是故此做法完全属于法学理论与实践对商事便利的妥协, 但特别需要强调的是我国法下却缺乏英美保险法与信托法的成熟解决方案。其三, 司法实践中大量的案例也偏好于承认承运人对于所有权性质的货损险不具备相应的保险利益, 希望另外通过缔约过失制度对于善良且不幸的承运人予以救济, 保险人也受此影响逐渐开始调整自己的销售方案。基于上述理由, 笔者认为原《保险法司法解释四(征求意见稿)》第8条的规定具有合理性, 征求意见稿所欲采纳的“经济性保险利益说”虽有一定的桎梏, 但这一成熟的理论确实可以在很大程度上成为司法实践中处理相关问题的指引, 基本能够妥善解决司法实践中的绝大多数争议, 可谓较好的选择。

四、财产保险合同保险利益的功能困境与可能出路

通过上文的分析可知, 最高裁判机关在财产保险合同保险利益的认定上本拟倾向于采纳“经济性保险利益说”, 但在正式规则的出台过程中却仍存在一定的疑虑, 是故《保险法司法解释四》的正式条文发生了一定的变化, 但鉴于司法实践中对于货损险与责任险的区分已经被广泛接受, 外加之我国保险法体系乃至民商事法律体系与英美法系的差异(缺乏保险法与信托法的成熟解决方案), 因此“经济性保险利益说”虽并未被司法解释明确接受, 但几乎成了司法裁判的不二选择。通过“经济性保险利益说”已经可以对保险实践中存在的诸如承运人为自己利益购买货损险以及动态交易中的保险利益认定等难题进行较为妥适的处理, 但基于保险利益的既有功能困境, “经济性保险利益说”也并非天衣无缝的解决方案, 未来仍有必要借助损失填补原则与缔约过失规则之适用来完善保险利益这一保险法上的特有制度。

(一) 财产保险合同保险利益的既有功能困境

“经济性保险利益说”不但强调对不同保险利益的区分, 而且注重对实质经济利益的判断, 但实质经济利益的认定可能存在一定的不确定性(英美法上的“事实期待说”其实面临相同的困境)。问题的关键还在于理论上的保险利益区分未必会在实践中都转换为相应的保险险种, 此外现实世界中财产利益的多元化也使得实质经济利益的判断早从保险利益的有无过渡到多少的认定阶段, 对此“经济性保险利益说”甚至既有的保险利益相关学说都不能提供准确的判断标准, 是故保险利益这一制度存在先天的功能困境, 下文就将予以详述。

一是“从风险转移角度来看, 保险标的上的不同风险都能有与之相对应的保险产品, 这是保险市场的理想状况”。^①事实上, 如果考虑到保险技术的运用水平, 保险产品开发的相对滞后性以及保险人的经营策略, 现实世界中的保险产品其实并不能完全反映纷繁复杂的保险利益关系, 因此对保险利益的精准划分在实践中可能并不全然可行。例如“经济性保险利益说”沿袭

^①最高人民法院民事审判第二庭:《最高人民法院关于保险法司法解释(二)理解与适用》, 人民法院出版社2015年版, 第54页。

“技术性保险利益说”主张对所有权人保险利益与抵押权人保险利益进行区分,因此所有权人和抵押权人可以针对同一不动产进行保险利益并不相同的投保。对于抵押权人而言,如果从其特有的保险利益出发,其实只有当标的物毁损灭失导致其抵押权受到侵害之时,才能获得相应的保险金给付,因此即使抵押物发生毁损灭失,但抵押权人如有向第三人请求的可能性^①以及抵押物价值只是部分受损时,其抵押权并不一定不能实现,而保险人在向抵押权人给付之后也可在相当程度上取得保险代位权,向债务人(通常为不动产所有权人)继续追偿,这与基于所有权人地位所购买的保险有着显著的差异。^②问题是在我国现有的保险实践中,保险人并未针对抵押权人的特有保险利益开发出针对性的保险,抵押权人的保险保障往往依附于以所有权人保险利益为标的之保险单,在所有权人所购买的财产损失险的合同中一般有着如发生相应的保险事故,由保险人直接向抵押权人进行给付的条款,以保护抵押权人的利益,构造略有些奇怪,其实与理论预设并不相符。另一典型示例则存在于融资租赁合同中,由于融资租赁合同不同于传统的租赁合同,在某种程度上集借贷、租赁、买卖三位于一体,因此承租人的法律地位和其应购买的保险也与一般的租赁合同有别,尤其是在融资租赁合同的履行过程中,如承租人占有租赁物,租赁物毁损、灭失的风险原则上由承租人承担,^③故而在融资租赁合同中承租人所承担的风险远较一般的租赁合同要大。与抵押权人保险遭遇的困境相似,保险业似乎也鲜有针对此情形为承租人设计独特的险种(诸如责任保险)。在实践中仍然主要由承租人直接购买财产损失险,借以转移租赁物毁损灭失的风险;^④对于融资租赁合同中承租人作为被保险人所购买的所有权性质的财产损失险的情形,现有裁判是予以认可的,认为承租人享有相应的保险利益,其实并未对其保险利益的类型进行深入区分。^⑤当然在比较法上,类似的情形也是广泛存在的,最为典型的例子就体现为英美保险实践中往往由承运人作为被保险人直接购买货损险而非责任险。由此可见,理论上对保险利益的精确划分可能并不会在现实的保险实践中完全体现,这也恐怕是《保险法司法解释四》不愿意明确对保险利益的划分作过于明确规定的主要原因所在。

二是由于财产之上所存在的复杂法律关系,自“技术性保险利益说”提出之日起,所有权人就不再是唯一的被保险人,诸多权利人都可以基于其与财产的不同经济联系来选择不同的险种分散自己的风险。再加之“经济性保险利益说”和英美法上“事实期待说”注重对实质经济利益的识别,因此对保险利益的判断其实早已不再停留在保险利益的有无阶段,而必须深入到多少的探寻,以真正贯彻损失填补原则。对于保险利益量的准确计算恰恰构成了被保险人在保险事故中可以获得法定的最高保险给付额度(保险价值),在此之下超额保险、重复保险等规则才得以相应地予以展开。问题在于对保险利益量的计算现有的保险利益概念其实并不能提供准确的判断标准,尤其当被保险人并非所有权人,保险实践对这些权利人的保险利益又没有推出针对性的险种时,相当一部分难题就产生了。如前文所述英美法学界针对诸如夫或妻对对方

^①参见《物权法》第174条之规定:担保期间,担保财产毁损、灭失或者被征收等,担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。被担保债权的履行期未届满的,也可以提存该保险金、赔偿金或者补偿金等。

^②对于抵押权人与所有权人的保险利益的区分可详细参见江朝国:《保险法基础理论》,瑞兴图书股份有限公司2009年版,第67-68页。

^③根据《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》第7条的规定:承租人占有租赁物期间,租赁物毁损、灭失的风险由承租人承担,出租人要求承租人继续支付租金的,人民法院应予支持。但当事人另有约定或者法律另有规定的除外。

^④参见徐亚男、叶玲静:《保险嵌入融资租赁交易》,原文链接:http://chsh.sinoins.com/2017-11/09/content_246969.htm,最后访问日期:2020年2月18日。

^⑤典型案例如上文提及的江苏省徐州市泉山区人民法院(2016)苏0311民初3260号判决书。

的个人财产享有多少的保险利益, 不动产之上的终身使用权人与所有权人的保险利益是否可以等量齐观等问题展开了大量的讨论; 我国法上也出现了类似的难题, 主要体现为房屋的使用权人(往往是商事主体)基于自己的使用权购买相应的保险(一般是财产综合险)究竟可以在多大范围内得到赔付, 其与所有权人的保险利益是否重复, 所有权人可否基于自己的损失填补需要要求使用权人将其所得的保险金返还给他等情形。^①这些争议案例往往在司法实践中需要裁判者在个案中对法定的权利、实际的经济利益状况以及保单的保障范围予以综合考量, 并在相当程度上贯彻损失填补原则, 单纯地结合保险利益概念可能并无太大的实益。因此准确地说, 保险利益这一概念只是架起了现实财产世界通往保险法的桥梁并为保险给付提供正当性, 但对具体利益范围的判断仍需回归既有的财产法世界, 保险利益所发挥的功能其实有限; 在个案中裁判者必须以保险利益为通道, 以损失填补原则为工具, 目光不断在财产法世界与保险法规则体系间往返流转, 才能确定保险给付的最大限额。

(二) 财产保险合同保险利益原则的未来出路

恰是由于前文所论及的在财产保险中, 保险利益的判断标准可能具有一定的不确定性(需要结合经济利益进行判断而不能单纯仅依靠法定的权利加以界定)、现有的保险实践未必能与保险利益的精确划分时时相对应、对保险利益量的探寻也往往有赖于裁判者的个案裁量, 因此财产保险中保险利益其实存在部分先天性的功能障碍, 故我们不能过分神话保险利益的功能, 无论是德国法上的“经济性保险利益说”还是英美法上的“事实期待说”都不是唯一且正确的问题解决方案, 这是首先需要加以说明的。

其次, 对于近些年来部分英美法学者要求在财产保险合同领域废除保险利益要求, 代之以损失填补原则的呼声,^②我们也要辩证地加以看待。比较法上如澳大利亚确实在1984年的《保险合同法》中于财产保险合同范围内废除了保险利益的要求, 被保险人只需在保险事故发生时证明自己遭受损害, 且这些损害被保险合同所保障即可要求保险给付。^③毫无疑问, “财产保险合同都奉行损失填补原则”。^④保险利益与损失填补原则也的确具有一定的同质性, 因为保险利益原则的一个重要功能就是满足损失填补的要求(被保险人一般只能就保险事故所导致的自己之实际损害获得保险给付),^⑤理论上也往往认为“损害系指利益之丧失, 故凡有损害产生之可能性, 均应有利益存在”,^⑥保险利益量的计算本就是对具体损害的测算。尽管如此, 保险利益这一存在了数百年的保险法上的重要概念, 在维持保险与赌博的合理边界、防止道德危险发生、阻却保险人和没有实际经济联系的人订立保险合同以及保险事故发生后过多的无效请求方面确实发挥了重要的作用,^⑦而且废除保险利益概念也没有太多的益处。废除保险利益原则代之以损失填补原则在实质上是用一个不确定的原则性规定代替另一个不确定的原则性规

^①参见福建省泉州市中级人民法院(2014)泉民终字第18号判决书、浙江省湖州市中级人民法院(2013)浙湖民终字第538号判决书、浙江省绍兴市中级人民法院(2016)浙06民终3042号判决书。

^②See John Birds, *Birds' Modern Insurance Law*, London: Sweet & Maxwell, 2010: 64-66; The Law Commission and The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law: Post Contract Duties and Other Issues*, 2011: 124. 我国学者马宁教授也对此展开过论述, 参见马宁:《保险利益原则: 从绝对走向缓和, 抑或最终消解?》,《华东政法大学学报》2015年第5期, 第121-124页。

^③See Sharo Michael Atmeh, *Regulation Not Prohibition: The Comparative Case against the Insurable Interest Doctrine*, 32 *Northwestern Journal of International Law & Business* 93, 137(2011).

^④John Lowry et al., *Insurance Law: Doctrines and Principles*, Oxford; Portland, Or.: Hart Publishing, 2011: 200.

^⑤See Kyriaki Nossia, *Insurable Interest in Marine Insurance Contracts: Modern Commercial Needs versus Tradition*, 39 *Journal of Maritime Law and Commerce* 81, 81(2008).

^⑥田边康平:《保险契约法》,廖淑惠译述,台湾财团法人保险事业发展中心1993年版,第65页。

^⑦基于上述主要理由(部分可能仍有争议),在2011年英国法律委员会的咨询报告中,主张仍在财产保险中保留这一原则。

定。更为重要的是保险利益原则对于指导其他保险法规则的适用——诸如重复保险的判断以及保险人代位权之行使前提的认定也具有重要的意义；^①此外在世界范围内，我们也需看到主流立法例仍没有在财产保险合同中彻底放弃对保险利益的要求。毕竟保险利益在现实世界的经济利益与保险法上可获得合同保障的利益间设置了一座桥梁，而立法者和司法者可以有效地利用这一桥梁进行一定的阻隔，使得只有经过筛选的部分经济利益才能进入保险法的领域中，这一作用在经济利益日益多元化的今天显得非常重要。

最后，我们也要针对保险利益功能可能存在一定障碍的地方设计出妥适的应对方案。毋庸置疑，保险业经过数百年的发展，已经将大部分经济利益进行有效的整合，并抽象为相对应的保险利益进而开发出了稳定的险种，因此依据“经济性保险利益说”这一成熟的学说，其实已经可以解决实践中的大部分难题。当然对于保险利益具体量的判断，如果在个案中仍有判断困难的话，如上文所说确实是保险利益的先天性功能缺失，确实还需依靠“损失填补原则”的适用，^②“损失填补原则可以有效阻碍那些没有遭受损失的人要求保险给付”，^③以杜绝财产权人通过保险不当得利的可能。结合比较法上的经验，司法实践中可能存在争议的案型主要在于被保险人对于保险标的只有部分权益（而非完全所有权）以及被保险人其实并无真正损失（被保险人的财产已经被修复完毕或者被保险人对第三人存在请求权）这两种类型，^④值得法律规则适用者注意，需在个案裁判时于相当程度上避免被保险人“在保险事故发生之后的境况比没有发生损失时更好”。^⑤此外，针对财产保险中保险利益判断和被保险人财产法上的地位以及相应保险需求事实上不完全吻合的情况（在很多情况下是保险人没有开发出针对性的险种），在裁判中也不适合都以保险利益不存在为由加以驳回，如果保险合同确实约定将被保险人这一部分损害纳入、保险实践中并无针对性的险种推出、被保险人也确实在保险事故发生时有损失，那么在损失填补原则贯彻的大前提下，应当肯定被保险人的保险金请求权。更为重要的在于，在部分情形下保险人固然可以以缺乏保险利益为由拒绝给付保险金，但保险人也有对被保险人（投保人）的保险需求进行了解，进而对其是否存在相应的保险利益进行判断的先合同义务，如果保险人知道或应当知道被保险人可能缺乏相应的保险利益，也有义务进行提示，让投保人和被保险人明白相应的法律后果。^⑥如果保险人违背上述义务，也必须要赔偿投保人或被保险人可能的信赖利益损害。^⑦对此《保险法司法解释四（征求意见稿）》第8条第2款虽已有涉及，但仅涉及承运人误购货损险的情形，未来可以在此基础上做进一步的延伸（条文虽然被遗憾删除但法理仍具有指导性）。

^①根据《保险法》第56条关于重复保险的规定，其中就有同一保险利益的要求。此外对于保险人代位权行使的重要前提——损害赔偿标的要一致，保险利益也是重要的判断标准，对此可参见韩长印、韩永强：《保险法新论》，中国政法大学出版社2010年版，第240页。

^②当然现代保险损失填补原则的运用更为灵活以应对风险转移需求的多元化，对此具体可参见刘玉林、康雷闪：《从传统到现代：保险损失补偿原则之修正》，《保险研究》2017年第1期。

^③Gary Meggitt, *Insurable Interest – The Doctrine That Would Not Die*, 35 *Legal Studies* 280, 300(2015).

^④See Bertram Harnett, John V. Thornton, *Insurable Interest in Property*, 1949 *Insurance Law Journal* 420, 429(1949); John D. Ingram, *Valuing an Insurable Interest in Property Where the Insured Is Not the Sole Owner*, 17 *Idaho Law Review* 523, 544(1981).

^⑤夏正芳、马燕：《当前保险纠纷案件若干疑难法律问题研究》，《法律适用》2018年第1期。

^⑥See Franziska Arnold-Dwyer, *Insurance Law Reform by Degrees: Late Payment and Insurable Interest*, 80 *Modern Law Review* 489, 508-509(2017).

^⑦在财产保险合同中，虽然投保人和被保险人往往是同一人，但有时也会出现不一致的情形，因此保险人赔偿的对象具体是投保人还是被保险人仍需结合个案予以斟酌。

五、结 语

毋庸置疑,从民法上的财产权益到保险法上可以被保险合同填补之损害,保险利益原则确实发挥着极为重要的作用。保险利益可谓架起了现实财产世界通往保险法的桥梁,依据此原则也可在一定程度上保持着民法与商法之间的可能区隔,恰如民法上不能请求之利益(诸如纯粹经济损失)未必不能被保险合同所填补,民法上的形式所有权也不一定就完全符合保险法对于保险利益的要求。

回归既有的理论,就比较法上关于财产保险合同中保险利益的学说发展而言,越来越重视对实质经济利益的判断,并随时可见损失填补原则发挥作用的身影。如分析《保险法司法解释四》的相关规定,虽与征求意见稿相比内容有一定的变化,但考虑到我国既有的保险法体系和司法实践的普遍做法,恐怕仍不得不在相当程度上接受“经济性保险利益说”。在此学说之下,既注重对不同保险利益的区分,也强调对实质经济利益的判断,与比较法上的发展趋势其实相当吻合,也可解决司法实践中存在的大量难题。特别需要我们加以注意的是由于保险实践具有一定的独立性,其对保险利益的整合以及对相关险种的开发可能并不完全与理论相一致,此外个案中保险利益量的判断也具有相当大的挑战性,是故单独适用保险利益概念可能无法完全解决司法实践中的难题,故而裁判者在司法适用时仍需结合损失填补原则与缔约过失规则,以更好地发挥保险利益的功能和实现保险让损害分担社会化的特有价值。

当然本文涉及但却需要更进一步予以思考的论题在于当商事实践和传统商法理论不一致时,我们究竟是引导商事实践回归传统商法理论来追求体系的圆满还是为这一实践创造特殊规则以成全商主体对交易便利性的追求,这恐怕仍会在很长一段时间内给我们带来困惑。

Dilemma and Outlet: Judgement of Insurable Interest in Property Insurance Contract—Commenting on the Interpretation IV of the Supreme People's Court on Several Issues Concerning the Application of the Insurance Law and Its Draft for Comments

Zhang Liyi

(Law School, Nanjing University, Jiangsu Nanjing 210093, China)

Summary: In order to judge whether insurable interest exists in property insurance contract, mature theories are put forward in two major legal systems. Nowadays the theory of economic insurable interest and the theory of factual expectation are welcome in German law and common law respectively. Specifically speaking, based on distinguishing the different kinds of insured interests, the theory of economic insurable interest aims to emphasize that insured interest ought to be determined by the risk bearing standard instead of formal ownership during the transaction process, while the theory of factual expectation insists that insured interest should not be judged only by legal or equitable interest but also by factual expectation. What's more, Anglo-American legal system expands the scope of ownership insurable interest to solve the problems related to the insurance coverage of bailees in practice. The difficulties in Chinese judicial practice

(下转第152页)

law. The long-term large-scale economic growth is not the spontaneous result of free market, but the benign interaction between government and market. Douglas North proposed: good law+good law enforcement=good economic performance. Therefore, “legal system is extremely important”. A good legal system arrangement can stimulate the vitality of the society and enhance the social productivity. Therefore, the legal system is also an important part of the productivity. Based on the experience of Jiangsu Province and developed countries in building business environment, the path and countermeasures of building legal business environment in China are as follows: (1) We should improve legislation and provide system guarantee in top-level design. (2) We should standardize law enforcement and build a government ruled by law and a government of good faith, innovate the examination and approval service mode, innovate the credit supervision system, and establish the accountability and fault tolerance mechanism. (3) It is important for fair administration of justice and improvement of the court’s judicial capacity to promote the legalization of business environment. Financial supervision + financial trial cooperation regulation can prevent and control local financial risks. We should improve the way of property preservation to prevent and control the criminal risk of private enterprise executives, improve the bankruptcy system, and improve the diversified dispute resolution mechanism.

Key words: rule of law; business environment; legislation; law enforcement; justice

(责任编辑: 倪建文)

(上接第137页)

are mainly reflected in two aspects as follows. Firstly, carriers ought to purchase liability insurance while they prefer to buy cargo insurance containing ownership insurable interest. Secondly, it is not clear who has insurable interest during the transaction process. Based on the article 1 and article 8 in the Interpretation IV of the Supreme People’s Court on Several Issues concerning the Application of the Insurance Law(Draft for Comments), the drafters tend to adopt the theory of economic insurable interest to solve the above problems. According to that theory, for one thing, carriers will get nothing from the insurance contracts only containing ownership insurable interest, for another, the transferring of insurable interest is consistent with the change of risk bearing. Owing to the removal of the rules whether carriers have ownership insurable interest in goods, the formal provisions show that the drafters still have doubts about the distinction among different insurable interests under the theory of economic insurable interest, but this theory is the better choice at present because of our insurance law system. On the one hand, there are many differences between insurance practice and the theory on insurable interest; on the other hand, it is also difficult to find out the value of insurable interest in each case, so the theory of economic insurable interest is not perfect. In the future, we should combine the principle of indemnity with the theory of culpa in contrahendo to improve and perfect rules about insurable interest which are unique and have special functions in insurance law.

Key words: insurable interest; property insurance; theory of economic insurable interest; principle of indemnity

(责任编辑: 倪建文)