

# 中國保險法에 관한 立法論的 研究

-韓國·臺灣保險法과의 比較를 中心으로-

金 萬 紅\* · 黃 鉦 源\*\*

## A Study on Legislation of Insurance Law of the People's Republic of China

Jin, Wan-Hong\* · Hwang Jeong-Won\*\*

### Abstract

The scope of this study is limited to the study on the Insurance Law of the People's Republic of China (focus is on insurance contract), the study on the legal sources of the Property Insurance Contract Regulations of the People's Republic of China (which was provided in 1983) and the marine contract provisions in the Maritime Code of the People's Republic of China (which was formulated in 1992). The concrete scope is as follows:

- 1) Chinese insurance market and legal system (Chapter 2);
- 2) concept and nature of insurance contract (Chapter 3);
- 3) necessary conditions to constitute an insurance contract (Chapter4);
- 4) legal effect of insurance contract (Chapter 5); and
- 5) conclusion (Chapter 6).

Through a comparative study of the Insurance Law of the People's Republic of China with the insurance provisions in Commercial Law of Korea and Taiwan Insurance Law, this thesis points out emphatically the special features and weak points in the Insurance Law of the People's Republic of China and also puts

\* 석사과정, 해사법학과 사법진공

\*\* 한국해양대학교 해사법학과 교수.

forward some legislative suggestions and remedy measures as follows:

1. In order to thoroughly solve the above mentioned problems, it is necessary to amend the Insurance Law of China in the immediate future. What should definitely be stipulated is the two parties of insurance contract, their rights and duties and legal effects in case of breach of them, and limitation of time. Furthermore, regulations as to car insurance, liability insurance and warranty insurance should also be formulated definitely.

2. In order to correctly apply the principled insurance clauses in practice, some practical detail rules and regulations should be stipulated based on the principle of the Insurance Law of China so that to remedy the weak points in the law.

3. What is a temporary expedient is to perfect the main insurance clauses stipulated by the insurance superintendent organization - Bank of the People's Republic of China so that to remedy the weakness of being over-principled in the Insurance Law of the People's Republic of China.

## 제1장 序 論

本 論文은 中國의 保險法, 특히는 1995년 中國保險法중 保險契約法에 관한 研究를 통하여 中國保險法에서 규정하고 있는 保險契約의 性質, 保險契約의 成立要件, 效果등 면에서 韓國과 臺灣 保險法과의 類似點과 差異點, 中國保險法の 未備點 및 이러한 問題點이 법의 현실적용에서의 表現, 그리고 이러한 未備點을 補完하기 위하여 先進國의 保險法과 比較하여 立法論的 방향을 모색함으로써 中國保險法の 改正에 參考가 될만한 資料를 제공하고자 하였다.

그리고 中國 保險市場의 거대한 市場潛在力, 특히는 人保險市場의 潛在力은 세계 유수의 保險會社들로부터 매력을 느끼게 하였고 또한 中國政府의 保險市場에 대한 점진적인 개방은 外國保險會社가 中國保險市場에 개입할 가능성이 높은 시점에서 中國保險法에 대한 研究는 이러한 外國保險業界에 대하여도 큰 意味가 있다고 생각된다.

本 論文의 研究범위는 1995년 “中華人民共和國保險法”을 中心으로하여, 1992년에 制定된 “中華人民共和國海商法” 제12장의 海上保險契約法, 그리고 1983년에 制定된 “中華人民共和國財產保險合同條例”, 1993년에 制定된 “中華人民共和國經濟合同法”, 1985년에 制定된 “保險企業管理潛行條例”, 1996년 2월 中國人民銀行(中央銀行)에서 公布한 “保險代理人管理潛行條例”, 1996년 7월 中國人民銀行에서 公布한 “保險管理潛行規定”등을 研究範圍로 하였다.

研究의 方法으로는 比較法的인 方法과 法解釋學에 基礎하였다.

## 제2장 中國保險市場과 中國保險法の 構成

中國 保險法이 1995년에야 制定되게된 背景을 살펴보기 위하여 中國의 保險市場에 대하여 概觀하였는데, 中國의 保險은 1949년 中國共產黨이 中華人民共和國을 創建한 후, 建國初期에는 官營會社인 中國人民保險公司가 獨占적으로 保險을 經營하다가 1958년에 와서는 中國의 極左的인 思想의 影響으로 社會主義制度 자체가 제일 좋은 保險이라는 이유로 國內保險을 全面中斷하였다. 1978년에 와서 中國이 改革·開放政策을 實施하게 되면서부터 國內保險業의 再開의 必要性을 느끼게 되었고 그리다가 1980년에 다시 21년간 中斷하였던 國內保險業務를 再開하였고, 또한 이러한 保險市場의 活躍에 힘입어 1995년에 와서야 中國 保險法이 制定되게 되었다.

中國 保險法 構成의 特色은 保險法の 法源이 多樣하다는 것이다. 즉 1995년 制定된 中國保險法을 주축으로 하여 앞서 언급한 海商法중의 海上保險法, 그리고 經濟合同法(契約法)중의 保險契約에 관한 內容과 國務院(中央政府)에서 制定하거나 保險監督管理機構인 中國人民銀行에서 制定한 각종 行政法規로 構成되었다.

## 제3장 保險契約의 意義와 性質

保險契約의 意義와 性質에 대하여 論하였는데, 中國保險法 제2조에서는 “이 법에서 말하는 保險이란 投保人(保險契約者)이 契約의 約定에 따라 保險者에게 保險料를 支給하고, 保險者는 契約에서 約定한 可能하게 發生할 수 있는 事故가 發生하여 생긴 財產損害에 대하여 保險金을 賠償하는 責任을 지거나 또는 被保險者가 死亡, 傷害, 疾病 혹은 契約에서 約定한 年齡, 期限에 이를 때, 保險金 支給責任을 지는 商業保險行爲이다.”라고 하였고, 제9조에서 “保險合同(保險契約)이란 投保人和 保險者가 保險權利, 義務關係를 約定한 協議이다.”라고 定義하였는데, 中國 保險法 學者들은 이러한 保險契約의 定義에 대하여 補償性 契約인 財產保險契約과 給付性 契約인 人保險契約 2元說의 立場을 취하였다고 보는 것이 통설이다.

保險契約의 雙務·有償性, 射倖性, 附合性, 最大善意性등에 대한 中國과 韓國保險法 學者들의 견해에는 큰 차이가 없지만, 保險契約의 要式性 與否에 대하여는 韓·中 保險法 學者들간에 큰 차이를 보이고 있다. 즉 韓國에서는 保險契約를 不要式的 諾成契約으로 보는 것이 通說이지만 中國 保險法 學者들은 保險契約를 要式契約으로 보는 것이 通說이다. 때문에 保險契約이 有效하게 成立하려면 保險契約當事者들의 意思合致만

으로는 부족하고 반드시 保險單(保險證券)이나 保險證憑 혹은 기타 書面이라는 形式을 갖추어야만 保險契約이 有效하다.

## 제4장 保險契約의 成立要件

保險契約의 成立要件으로는 保險契約의 主體인 當事者(保險契約者와 保險者), 保險加入者(被保險者와 保險受益者), 그리고 保險補助者가 있고 保險契約의 目的인 被保險利益, 保險契約이 內容인 當事者의 意思表示 등이 있다. 保險契約의 成立要件에서 中國 保險法이 補完하여야 할 점은 첫째, 保險契約者가 자기의 子女가 아닌 無民事行爲能力者(10세 未滿의 未成年者와 心神喪失者)를 被保險者로 하는 死亡保險契約은 무효로 하지만 父母가 未成年者인 子女를 被保險者로 하는 死亡保險契約을 締結하는 것을 許容하는데 이는 道德的 危險의 發生을 誘發할 우려가 있기에 이러한 保險契約의 締結을 禁止하거나 또는 未成年者라도 意思表示能力이 있는 경우에는 그 未成年者의 同意를 要하여야 하는 規定을 두어야 할 것이다. 둘째는 保險受益者가 없거나 또는 保險受益者가 權利를 拋棄한 경우, 保險金を 被保險者의 遺産으로 간주하여 被保險者의 相續人이 相續하게 하는데, 이는 遺産으로하여 相續하게 할 것이 아니라, 相續者가 保險受益者의 地位를 承繼하여 原始的으로 保險金を 취득하게 하는 것이 妥當하다. 셋째는 中國 保險法은 財産保險에서는 물론 人保險에서도 保險契約者가 保險의 目的에 대하여 被保險利益이 있을 것을 要하는데, 財産保險에 있어서 被保險利益의 主體를 保險契約者에게만 限할 것이 아니라, 被保險者까지 확대하여야 할 것이다. 넷째는 告知義務의 主體도 保險契約者 뿐만 아니라 被保險者에게까지 확대하여야 하고, 告知義務의 範圍에 대하여 立法趣旨에서는 主觀主義를 취하고 있지만 法條文의 文言上으로는 그 表現이 애매한 점, 그리고 告知義務 不履行의 效果로 나타나는 契約解除權에 대하여 一定한 除斥期間을 두어야 할 점등은 補完하여야 한다.

## 제5장 保險契約의 效果

保險契約의 效果로는 保險契約者의 保險料納入義務, 危險增加와 事故發生의 通知義務, 安全確保義務, 損害防止義務등과 保險者의 保險金支給義務, 損害防止費用負擔義務, 秘密保障義務등이 있다. 保險契約의 效果에 있어서 中國保險法이 補完해야 할 점은 첫째, 危險增加의 通知義務를 懈怠한 保險契約者와 被保險者의 狀況을 구분하여 그 效果를 달리하여야 할 것이며, 通知義務의 主體와 通知하여야 할 危險의 範圍에 대하여도 具體的인 規定이 필요하다. 둘째는 保險金請求權의 消滅時效의 起算點이 保險法과 海

商法, 그리고 民法通則에서 각기 다르게 정하고 있으며 또 起算點이 分明하지 못하여 消滅時效를 둔 未來의 趣旨에 反하므로 起算點에 대한 明示의이고 劃一的인 規定을 둘 必要가 있다.

## 제6장 結 論

中國은 1978년부터 경제방면에서 改革·開放政策을 실시하면서 經濟方面에 관한 많은 立法이 계속되었고, 특히 1990년대 중반에 이르러 社會主義 市場經濟 政策을 定立하면서 여기에 부응하는 立法이 한층 강화되었다. 1995년에 制定·公布된 中國 保險法도 이러한 立法活動의 한 분야로서 立法過程에서 中國式의 立法方式으로 保險契約과 保險業에 관하여 먼저 行政法規의 형태로 실행되던 『中華人民共和國財產保險合同條例』와 『保險企業管理暫行條例』의 경험을 기초로 하고, 先進國의 立法例도 많이 참조하였는데, 총체적으로 볼 때, 中國 保險法은 大陸法係의 立法例를 繼受하였다고 하겠으나, 다만 엄격한 被保險利益主義를 採擇하여 被保險利益을 保險契約 전반에 있어서의 成立要件으로 하여 人保險에서도 被保險利益을 要件으로 한 점은 英美法上의 立法方式을 繼受하였다고 하겠다.

中國 保險法도 세계 여러 나라 保險法의 基本原則으로 되어 있는 利得禁止原則, 保險契約者 등의 告知義務, 危險增加와 事故發生의 通知義務, 損害防止 내지는 輕減義務, 保險者의 代位權 등을 규정하고 있다. 中國 保險法 나름대로의 특색이라면 保險契約의 要式性으로부터 保險契約締結에서의 保險證券이나 기타 書面契約의 原則, 保險者와 再保險者의 秘密保障義務, 保險의 目的의 安全確保에 있어서 保險者의 事前介入權 등이 있다.

過去 中國 保險業은 社會全般的으로 중요시되지 아니하여 그 발전도 미미하였으며 따라서 保險契約과 관련한 訴訟이나 기타 紛爭도 많지 않았기 때문에 保險契約에 대한 規範도 큰 문제로 되지 아니하였다. 그러나 근년에 와서 中國의 빠른 經濟成長速度와 이를 훨씬 웃도는 保險業의 발전은 반드시 이에 대응하는 保險契約紛爭이나 訴訟事件으로 나타나 紛爭의 數나 種類도 많아지고 複雜하여 질 것이다. 비록 이러한 점에 대비하여 1995년 保險法이 制定되었으나, 현재로 볼 때 새로 制定된 保險法에는 문제점이 없지 않은바, 그 施行過程에서 더욱더 한계를 들어낼 것이다. 이러한 점을 해결하기 위하여 結論적으로 말하면:

첫째, 中國保險法의 改正을 서둘러야 한다.

本 論文에서 살펴본 바와 같이 장기적으로는 현행 中國 保險法에 존재하는 問題點과 保險法의 施行過程에서 나타나게 될 기타의 문제점에 대하여 慎重한 檢討와 現實

的인 檢證을 토대로 하여 保險法의 改訂작업을 추진하여야 할 것이다. 예컨대 保險契約當事者和 保險加入者의 權利와 義務의 內容·義務違反의 效果, 그리고 除斥期間 등에 대하여 명시적인 규정이 필요하며, 각종 保險契約에 관한 구체적인 규정이 未備하기 때문에, 이러한 保險契約에 대하여도 구체적인 規定이 필요하다. 立法論的인 方法이 中國 保險市場을 規範화하고 保險業의 원활한 발전을 추진하며, 保險契約關聯者들의 利益을 妥當하게 보호하는 窮極的인 수단일 것이다.

둘째는 保險法 施行令을 制定하는 것이 시급하다.

1995년에 制定된 保險法을 바로 改訂한다는 것은 현시점에서는 기대하기 어렵기 때문에 法的 安定性을 해하지 아니하는 範圍에서 中國保險法이 가지고 있는 欠缺을 補完하기 위한 방법으로는 保險法 施行令을 통하여 이를 수 있을 것이다. 예컨대, 保險金請求權의 消滅時效의 起算點의 統一, 保險者의 約款說明의 方式, 그리고 告知義務의 範圍 등에 대하여는 본래의 立法趣旨를 살려 施行令에서 具體的인 規定을 둠으로써 保險法의 文言上의 表現과 立法趣旨가 矛盾되는 점을 補完하고, 保險實務에서도 紛爭을 줄여야 한다. 또한 中國 保險法은 保險契約法과 保險業法을 통합하여 152개의 條文만 두고 있으며 그나마 대부분이 保險業法에 관한 규정이기 때문에 保險契約에 관한 규정이 지나치게 原則的인 것이 많아 그 施行令의 制定이 더욱 시급하다. 具體的인 施行令을 통하여 법 制度의 본래 趣旨를 살려 原則的인 法條文에 대하여 妥當한 解釋을 하고, 不適合한 條文에 대하여는 어느 정도까지라도 是正을 함으로써 保險契約을 중심으로 한 保險契約者, 被保險者, 保險受益者와 保險者의 利益을 적절히 도모할 수 있다.

셋째는 合理的인 保險約款을 빠른 시일 안에 마련할 필요가 있다.

中國 保險法 제106조에서 정한 主要保險種類(主要險種)의 保險約款은 保險監督機關인 中國人民銀行에서 制定하고, 其他保險種類의 保險約款은 保險會社가 約款을 制定한 후 中國人民銀行에 申告하여야 한다는 規定을 활용하여 中國 保險法에 保險契約과 財產保險·人保險契約 총칙에 대한 규정만 있고 구체적인 保險種類 즉 各則에 대한 규정이 없어 부동한 특색이 있는 여러 保險種類의 契約에 대하여 依據할 수 없는 법규정이 없는 점을 보완하여야 한다. 이르기 위하여 中國人民銀行은 主要保險種類의 保險約款을 制定함에 있어서 保險法學者와 保險業界의 實務者, 그리고 保險消費者들의 의견을 廣範圍하게 敬청하여 合理的이고도 具體的인 保險約款을 制定하여야 한다.

## 參考文獻

### 中國文獻

#### I 單行本

- 徐衛東·楊勤活·王劍部,「保險法」,吉林人民出版社,1996.
- 高言·趙平,「保險法理解適用」,人民法院出版社,1996.
- 金志·李益然 主編,「保險必讀」,文匯出版社,1996.
- 施青年·周關昌,「風險的投保與理賠」,復旦大學出版社,1996.
- 閻新建·劉守建,「中國保險法律與實務」,中信出版社,1996.
- 李適時·駱鵬,「保險法與保險實務全書」,中國商業出版社,1995.
- 孫積祿·楊勤活·強力,「保險法原理」,中國政法大學出版社,1993.
- 鄒海林·常敏,「中華人民共和國保險法釋義」,中國檢察出版社,1995.
- 全國法院幹部業餘法律大學民法教研組 共通執筆,「中國民法教程」,人民法院出版社,1989.
- 費宗禕,「中國經濟法教程」,人民法院出版社,1990.
- 楊炳芝,「保險法實用教程」,中國法制出版社,1996.
- 董開軍,「中華人民共和國保險法釋義」,中國計劃出版社,1995.
- 李嘉華,「涉外保險法」,法律出版社,1991.
- 覃有土,「保險法概論」,北京大學出版社,1993.
- 李政明,「怎樣打好保險官司」,改革出版社,1997.
- 于新年,「保險法」,人民法院出版社,1995.
- 袁宗蔚,「保險學」[第21版],臺北三民書店,1981.

#### II 論文其他

- 魏華林 外 2人,“中國保險市場的開放及其監管”,保險研究,1998年,第7號.
- 潘履孚,“我國保險市場的現狀和發展前景”,保險研究,1998年,第6號.
- 徐敬惠,“國內機動車輛保險的現狀、展望與對策”,保險研究,1997年,第6號.
- 周正慶,“關於「中華人民共和國保險法(草案)」的說明”,中華人民共和國全國人民代表大會常務委員會公報,1995年,第5號.
- 厲以寧,“全國人大法律委員會關於「中華人民共和國保險法(草案)」審議結果的報告”,中華人民共和國全國人民代表大會常務委員會公報,1995年,第5號.

- 王友, “我國保險理論研究的幾個熱點問題”, 保險研究, 1998年, 第4號.
- 陳剖建, “論「保險法」與商業保險之發展”, 保險研究, 1997年, 第1號.
- 周志剛, “論保險合同的成立”, 保險研究, 1997年, 第9號.
- 蔡廣國, “談談交付保險費與保險單生效的法律關係問題”, 保險研究, 1997年, 第7號.
- 樊啓榮, “論保險合同的解除與遯及力”, 保險研究, 1997年, 第8號.
- 廖英, “如何確定財產保險合同的形式要件”, 法學, 1991年 第1號.
- 李玉泉·沈建敏, “保險合同新探”, 法學評論, 1991年 第3號.
- 張淑珍, “再談保險合同的要式與不要式”, 保險研究, 1997年 第7號.
- 胡仲林, “論保險合同是要式合同”, 保險研究, 1997年 第2號.
- 周衛東, “也談保險合同的形式及其生效的法律問題”, 保險研究, 1997年 第12號.
- 喬林, “保險代理人與保險經紀人制度的發展與規範”, 保險研究, 1997年 第5號.
- 汪海洋, “保險理賠中的問題與建議”, 保險研究, 1998年 第8號.
- 方賢明, “承保人應為客戶保守秘密”, 保險研究, 1997年 第4號.
- 李兆良, “交納保險費不是人身保險合同成立的前提”, 保險研究, 1997年 第11號.
- 李欽賢, “保險契約法修正之建議”, 保險專刊, 第28輯.
- 江朝國, “論我國保險法第105條之立法意旨及其缺失”, 保險專刊, 第27輯.
- , “論保險法第107條--以十四歲以下未成年人為死亡之被保險人之禁止”, 保險專刊, 第35輯.
- 吳月龍, “人壽保險契約保險金歸屬之研究”, 保險專刊, 第42輯.
- 鐘良旺, “人壽保險據實說明義務之探討”, 保險專刊, 第26輯.
- 陣雲中, “修正保險法評析”, 保險專刊, 第27輯.

## 韓國文獻

### I. 單行本

- 徐燦珏·鄭完溶, 「商法講義」[第四全訂], 法文社, 1996.
- 李範燦·崔竣瑯, 「商法概論」[第3版], 三英社, 1996.
- 鄭熙喆·鄭燦亨, 「商法原論」(下), 博英社, 1996.
- 李基秀, 「保險法·海商法學」[第4版], 博英社, 1998.
- 孫珠瓚, 「商法」(下), 博英社, 1993.
- 梁承圭, 「保險法」[第2版], 三知院, 1992.
- 鄭熙喆, 「商法學」(下), 博英社, 1990.
- 蔡利植, 「商法講義」(下), 博英社, 1991.



金文煥, 「美國法研究」(I), 國民大學校出版部, 1988.

## II. 論文其他

黃鉦源·金萬紅, “中國保險法の特色”, 社會科學研究論叢, 韓國海洋大學校社會科學研究所, 1997年 第5號.

保險監督院, 保險調査月報, 第20卷 第4號.

梁承圭, “保險契約에 있어서의 被保險利益”, 保險學會誌, 創刊號.

崔秉珪, “保險約款의 交付·說明義務”, 保險調査月報, 1997年 第1號.

李鴻旭, “韓中商事法比較研究”, 韓中蘇研究, 1996年 第2輯.

李均成, “告知義務의 違反과 因果關係”, 保險調査月報, 1994年 第3號.

商事裁判의 展開와 法理論, 商事判例研究, 第7輯.

法院公報, 第1003號, 第1000號.

## 日本文獻

### I. 單行本

西島梅治, 「保險法」[新版], 悠悠社, 1991.

田邊康平, 「新版保險法」, 文眞堂, 1995.

大森忠夫, 「保險金請求權の消滅時效期間の開始」, 有斐閣, 1958.

### II. 論文其他

潘阿憲, “中國保險法の特徴”, 損害保險研究, 第11號, 1996年.

林輝榮, “臺灣における保險法の改正および再改正の動向”, 鴻常夫先生古稀紀念·現代企業立法の軌跡と展望, 商事法務研究會, 1995.

——, “中華民國保險法と日本保險法との比較研究”, 鴻常夫先生還曆紀念·80年代商事法の諸相, 有斐閣, 1985.

