

地震灾害保险制度的法律依据和前提条件

——兼评《中华人民共和国防震减灾法》第 45 条

魏华林 向 飞

[摘 要] 《中华人民共和国防震减灾法》关于地震灾害保险法律条款的修订,保持了与《中华人民共和国突发事件应对法》在同一问题上法律规定的一致性,体现出国家对于地震灾害保险从单边的“需求鼓励”往双向的“供求协调”的转变,为中国建立有财政支持的地震灾害保险制度提供了法律依据。

[关键词] 防震减灾法;政策保险;地震灾害保险制度

[中图分类号] DF611 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2009)06-0755-06

一、防震减灾法的修订与地震灾害保险

2008 年 12 月 27 日,第十一届全国人民代表大会常务委员会第六次会议对 1997 年通过的《中华人民共和国防震减灾法》(以下简称《防震减灾法》)进行了修订。其中,“地震灾害预防”一章中“国家鼓励单位和个人参加地震灾害保险”(原第 25 条)被修订为“国家发展有财政支持的地震灾害保险事业,鼓励单位和个人参加地震灾害保险”(现第 45 条)。

笔者认为,这样的修订对于建立国家地震灾害保险制度至少有三点意义:

1. 为开展地震灾害保险提供了法律依据。地震灾害保险在中国是存在的,只是业务不多、规模不大。出现这种情况的主要原因是:我们国家缺乏地震灾害保险的制度安排以及这种制度安排的法律依据。在修订后的《防震减灾法》第 45 条中,国家首次以法律条款的形式对地震灾害保险做出明确规定,指出中国的地震灾害保险是一种有财政支持的保险,纳入国家社会经济发展范畴。这样一来,地震灾害保险就有了可资依据的法律基础。

2. 保持了在同一问题上法律规定的一致性。2007 年 8 月 30 日通过的《中华人民共和国突发事件应对法》(以下简称《突发事件应对法》)将突发事件划分为自然灾害、事故灾难、公共卫生事件和社会安全事件等四类。地震属于自然灾害的一种,其预防与应急准备、监测与预警、应急处置与救援、事后恢复与重建等应对活动当属《突发事件应对法》的约束范畴。该法在“预防与应急准备”一章中规定:“国家发展保险事业,建立国家财政支持的巨灾风险保险体系,并鼓励单位和公民参加保险”(第 35 条)。相对于《突发事件应对法》来说,《防震减灾法》是国家对于地震这一特定的突发事件所建立的具体法律规范,在法理上被称为下位法,其法律规定应当与上位法保持一致。但是,修订前的《防震减灾法》第 25 条关于地震灾害保险的规定与《突发事件应对法》第 35 条的规定并不一致。修订后的《防震减灾法》第 45 条关于地震灾害保险的规定则实现了两部法律之间的兼容和同步,实现了同一问题上法律规定的一致性。

收稿日期: 2009-06-06

作者简介: 魏华林, 武汉大学经济与管理学院教授, 博士生导师, 武汉大学保险经济研究所所长; 湖北 武汉 430072。

向 飞, 武汉大学经济与管理学院博士生。

基金项目: 国家科技支撑计划项目(2006BAD20B04)

3. 从单边的“需求鼓励”转变为双向的“供求协调”。修订前的《防震减灾法》第 25 条规定:“国家鼓励单位和个人参加地震灾害保险”。在当时的情况下,这种规定对于激励地震灾害保险需求是有意义的。但问题在于,在地震灾害保险供给不到位的情况下,这种单边激励难以达到预期效果。这是因为,从供给和需求的关系来说,即使国家出台了相关的鼓励政策措施,产生了地震灾害保险需求,但是,如果地震灾害风险不被纳入或只有很少部分地震灾害风险被纳入保单保障范围,地震灾害保险的供给与需求不相匹配,那么,这样的需求只能是一种无效需求。修订后的《防震减灾法》第 45 条在保留“需求鼓励”条款的前提下,增加了“国家发展有财政支持的地震灾害保险事业”的规定。这就意味着,国家将会介入地震灾害保险事业,用财政手段支持地震灾害保险的发展,用法律形式增加地震灾害保险的供给。这样一来,不仅可以有效解决业已存在的地震灾害保险供给不足的问题,而且使得地震灾害保险的需求得到真正满足,实现供求协调、平衡发展。

所谓地震灾害保险,是指集合面临地震灾害风险的众多单位或个人,以合理计算分担金的形式,对少数成员因地震灾害事故所致经济损失进行补偿的一种保险。然而,在中国保险市场上,这种学理上概念完整、形式单一的地震灾害保险并不多见。目前,地震灾害风险在保险实务中是由不同的保险产品分别承保的。

大家知道,地震灾害事故导致的损害有身体伤害与财产损失之分。在中国的人身保险市场上,除极少数保险产品,如航空意外、境外旅行、手术安全意外等,对于因地震导致的身故、残疾,以及相关医疗费用、住院费用,均在保险责任范围之内^[1](第 29 页)。从这个意义上说,由于这些保险产品承保了地震灾害风险,所以它们属于地震灾害保险范畴。但是,从保险实践上看,真正意义上的地震灾害保险,其主要保险标的不是人的生命、身体、健康等,而是那些容易受到地震灾害风险影响的物质财产,如商用建筑和居民住宅等。地震灾害保险存在的意义是,为被保险人的财产因地震灾害事故导致的经济损失提供财务上的补偿,比如建筑物地震灾害保险、居民住宅地震灾害保险等。从一定意义上说,地震灾害保险保障的主要是物质财产所面临的地震灾害风险。

在中国,地震灾害保险多年来一直是保险界研究的一个热点问题,受到多个国家管理部门的重视。然而,地震灾害保险制度却没有因此而建立起来,地震灾害保险业务也没有得到相应的发展。出现这种局面的原因在于,地震灾害保险是一种比较特殊的保险,有其自身的发生、发展规律,需要特定的条件和环境。大体说来,建立地震灾害保险制度需要解决三个方面的问题:一是对地震灾害进行风险评估,构建地震灾害保险业务可行性方案设计的技术基础,以解决“地震灾害风险有多大、需要积累多少地震灾害保险基金”的问题;二是根据地震灾害风险评估数据,设计地震灾害保险业务的可行性方案,以解决“如何积累地震灾害保险基金、如何控制地震灾害保险风险”的问题;三是颁布相关法律法规,建立地震灾害保险制度,以解决“如何使用地震灾害保险基金、如何运营地震灾害保险业务”的问题。关于地震灾害的风险评估,国内保险界与国际有关机构开展合作研究与开发,取得了一定的成效,包括建立地震灾害保险数据库、构建地震灾害风险评估模型等。关于地震灾害保险业务的可行性方案,近年来特别是 2008 年汶川地震发生后,国家有关部门进行了富有成效的工作,在许多方面形成了共识,勾画了中国地震灾害保险制度的蓝图。因此,建立中国地震灾害保险制度,目前急需解决的是第三个方面的问题,即制定法律法规,为地震灾害保险制度提供法律支撑。可以说,《防震减灾法》的修订恰逢其时。修订后的《防震减灾法》不仅为中国开展地震灾害保险研究和开展地震灾害保险业务拓宽了思路,而且为地震灾害保险制度的建立和地震灾害保险事业的发展奠定了法律基础,提供了法律依据。

二、地震灾害保险的性质定位

如果从 1945 年新西兰的国家地震灾害保险制度正式运转算起,地震灾害保险已经有 60 多年的历史。但是,地震灾害保险到底是一种什么性质的保险?理论界对此有着不同的意见,有的认为它属于社会保险范畴,有的认为它属于商业保险范畴,还有的认为它属于政策保险范畴。地震灾害保险实务界对

此也有着不同的做法,企业财产保险、建筑及安装工程保险等地震灾害保险产品目前在商业保险范畴内经营,能繁母猪养殖保险、奶牛养殖保险等地震灾害保险产品目前在政策保险范畴内经营。修订后的《防震减灾法》中规定的地震灾害保险,其性质可以从以下三方面得到澄清。

(一)地震灾害保险与社会保险

1. 保障范围不同。作为工业化产物的社会保险制度起源于19世纪80年代初期的德国。德国1883年5月31日通过的疾病社会保险法,被认为是世界上第一部社会保险法律。在此之后,德国又先后通过了工伤社会保险法、老年和残疾社会保险法、失业保险法。截至1995年,全世界已有165个国家或地区不同程度地建立了自己的社会保险制度^[2](第17页)。

社会保险是以劳动者为保障对象,以劳动者的年老、患病、工伤、失业、生育等特殊事件为保障内容的一种生活保障政策,它强调受保障者权利与义务相结合,采取的是受益者与雇用单位等共同供款和强制实施的方式,目的是解除劳动者的后顾之忧,维护社会的安定。社会保险的保险项目通常包括基本养老保险、基本医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险等。从中可以看出,社会保险主要是针对人的身体状况(年老、患病、工伤、生育)以及丧失收入(失业)的情况提供保障,并不包括财产损失。而地震灾害保险的保障对象主要是被保险人的财产,因此,地震灾害保险不应该属于社会保险范畴。

2. 实施方式不同。目前,世界上已经建成的国家支持的地震灾害保险制度,其实施方式大体可以分为四类。第一类是自由投保,如美国《加州保险法》第10085条规定,当房屋所有人向保险人投保住宅保险时,保险人有义务告知有关地震灾害保险的信息,并询问其是否投保,如果投保人在30天内没有予以答复,那么就视为拒绝投保地震灾害保险。此外,加州的地震灾害保险类似于美国国家洪水保险计划所提供的洪水保险,不是附加于住宅火险保单,而是需要单独购买。第二类是强制性的自动附加,如中国台湾地区《住宅地震保险承保理赔作业处理要点》中“承保作业处理要点”的第1条规定,若购买住宅火灾保险则自动附加住宅地震基本保险。与此相类似的还有新西兰,其《地震灾害委员会法》第18条规定,地震灾害保险以强制方式附加于住宅火险上。第三类是半强制性的原则上自动附加,如日本地震灾害保险的相关法律规定,原则上在房屋及其他生活用物品加入火灾保险时自动附加地震灾害保险^[3](第113页)。但在实务中,如果不愿意投保,则需要在保险单中予以单独确认^[4](第96页)。第四类是强制投保,如土耳其《强制地震灾害保险政府法令》规定,所有已经登记的城市居民住宅必须参加地震灾害保险^[5](第87页)。此外,土耳其的强制地震灾害保险保单独立于商业保险公司所提供的住宅火灾保险^[5](第31页)。从这里可以看出,除了土耳其之外,世界上绝大部分实行地震灾害保险制度的国家或地区,均未采用强制保险的方式。社会保险的最大特点在于其强制性,它要求凡是法律规定参加的社会保险项目,人们必须参加,并缴纳保险费(费),享受保险待遇。地震灾害保险则在是否投保、如何投保的问题上存在着比较大的弹性,它不一定采用强制的方式,与社会保险有着重要区别,因此,地震灾害保险不属于社会保险范畴。

(二)地震灾害保险与商业保险

1. 经营目的不同。商业保险,又称合同保险或自愿保险,即保险双方当事人(保险人和投保人)自愿订立保险合同,由投保人交纳保险费,用于建立保险基金;当被保险人发生合同约定的财产损失或人身事件时,保险人履行赔付或给付保险金的义务。商业保险具有分散危险和补偿损失的基本功能,并且在发挥保险保障功能的同时,还在客观上起到了社会管理的效果,促进了经济社会的协调以及社会各领域的正常运转和有序发展。但不管怎样,在市场经济条件下,既然是实现保险分配关系的商品化形式,商业保险就一定难以脱离其利润最大化的营利性本质。

日本《地震灾害保险法》第1条指出,本法的目的在于,通过由政府对保险公司的地震灾害保险责任提供再保险等形式来促进地震灾害保险的普及,从而有助于安定地震受灾者的生活^[3](第76页)。土耳其《强制地震灾害保险政府法令》第1条规定,本法令的目的在于,明确房屋所有者或使用者取得强制地震灾害保险所需的原则和程序,以确保其在地震中的房屋损失获得补偿^[5](第87页)。我们并不会惊讶

于地震灾害保险所发挥的对受灾者给予损失补偿、安定其生活的作用,因为商业保险同样具有这样的功效,真正让我们感兴趣的现象是,一国(地区)的政府(当局)是通过法律条文的形式来明确保险的这些作用,而非任由当事双方通过保险合同的自由缔结来实现上述效果,这就从一个侧面反映出,地震灾害保险不属于商业保险范畴。

2. 保费构成要素不同。就上文所述的商业保险的营利性来说,我们事实上还可以通过保险费的构成要素来清楚地洞察商业保险的这种本质。商业保险的保险费通常包括两部分:一部分是纯保险费,用于未来保险事故发生时给付保险金;另一部分是附加保险费,主要是就各种业务费用、佣金支出及预计利润而言。换句话说,每一份商业保险的保单价格中就已经包含了利润成分,这也是商业保险营利性的最直接体现。

日本《地震灾害保险法》第 5 条规定,地震灾害保险的保费应该在维持收入和支出平衡的同时,设定在尽可能低的水平上^[3](第 78 页)。在有些情况下,这种较低水平的费率设定还可以体现为适时的向下调整。如中国台湾地区住宅地震保险基金于 2008 年年末发布公告,考虑到经过几年的资料积累,风险评估精确度提高以及具有抗震结构的建筑物数量的增加,计划从 2009 年 4 月 1 日起,在维持地震保险金额上限不变的同时调低费率。再从保险费的组成来看,中国台湾地区《住宅地震保险危险分散机制实施办法》第 9 条规定,住宅地震保险的纯保险费占保险费的 85%,剩下 15%为附加费用,其中附加费用的用途分配包括:签单公司费用、地震保险基金管理费用、提存信用风险准备以及再保险市场或资本市场危险分散成本的预留调整准备等 4 项。也就是说,地震灾害保险的保单价格中并不包括利润成分,从而其不属于商业保险范畴。

(三)地震灾害保险与政策保险

既然地震灾害保险不属于社会保险范畴,也不属于商业保险范畴,那么它应当如何归类呢?

众所周之,在保险理论和实务中存在着一一种特殊的保险形态,称之为“政策保险”。所谓政策保险,是指政府为了政策上的目的,运用普通保险的技术而开办的一种保险。这样看来,地震灾害保险与政策保险十分契合。政策保险还可以进一步分类。中国台湾学者袁宗蔚就曾经引述日本学者大林良一的观点,将政策保险划分为社会政策保险和经济政策保险两种,并指出社会政策保险即社会保险,经济政策保险包括农业保险、出口信用保险等^[6](第 130 页)。由此,我们在否定了地震灾害保险属于社会保险范畴的同时,是否就变相肯定了地震灾害保险属于经济政策保险范畴呢?

我们知道,社会政策保险具有社会性的特点,其目的在于保障社会安全,这一点不同于经济政策保险,经济政策保险目的在于促进经济发展,如农业保险旨在借助保险手段确保农民收入稳定、推动农业经济发展;出口信用保险意在借助保险手段繁荣对外贸易。社会保险主要是针对人的身体状况(年老、患病、工伤、生育)以及丧失收入(失业)的情况提供保障,并没有包括公民的财产损失,而后者如果在短时间内大面积的出现(如在重大自然灾害发生的情况下),将会带来非常严重的社会问题。在此,我们主张对社会政策保险进行“扩容”,即社会保险归属于社会政策保险,但是社会政策保险并不仅限于社会保险,它还可以容纳未来可能开展的地震灾害保险,以及已经开展的机动车交通事故责任强制保险。这类非社会保险的社会政策保险背后有政府的介入,其目的在于借助保险的手段,通过财务补偿的方式来部分地解决社会安全问题。如果我们不这样进行理论上的“扩容”,就会发现地震灾害保险将陷入无从归类的尴尬境地,因为它在不属于社会保险范畴的情况下,按照大林良一的观点,就自然地划归为经济政策保险。换句话说,按照这样的逻辑,推行地震灾害保险是为了促进经济发展,而不是保障社会安全,这似乎也同现实中立法者的初衷相悖。

“扩容”后的政策保险包括社会政策保险和经济政策保险两大类。社会政策保险就其经营目的而言有两种情况:一是为实施社会保障政策目的而开办的社会保险,如基本养老保险、基本医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险等;二是为实现国民生活安定政策目的而开办的国民生活保险,如地震灾害保险、机动车交通事故责任强制保险、政策性农房保险等。经济政策保险在现实生活中有三种形式:第一

是为实现农业增产增收政策目的而开办的农业保险,如种植业保险、养殖业保险等;第二是为实现扶持中小企业发展政策目的而开办的信用保险等;第三是为实现促进国际贸易政策目的而开办的输出保险,如出口信用保险、海外投资保险等。

通过对地震灾害保险性质的分析,我们可以得出结论:地震灾害保险不属于商业保险范畴,而属于政策保险范畴,更准确地说,它属于非社会保险的社会政策保险范畴。

三、地震灾害保险法律设置的政策建议

近一个时期以来,有些学者援引《突发事件应对法》、《防震减灾法》以及《中华人民共和国防洪法》中有关发展灾害保险的条款,质疑政府在建立巨灾保险制度方面的不作为。但问题是,政府即使要建立巨灾保险制度,仍然缺乏完善的法律依据。

实践表明,各国(地区)地震灾害保险制度并不是依靠一部法律就可以完成构建工作,而是需要依托由法律、法规、规章所组成的一整套法律体系。以日本为例,针对地震灾害保险,就颁布有《地震灾害保险法》(1966年5月18日)、《地震灾害再保险特别会计法》(1966年5月18日)、《地震灾害保险法执行令》(1966年5月31日)、《地震灾害保险法执行条例》(1966年6月1日)等等。

他山之石,可以攻玉。下面是我们对中国地震灾害保险的法律设置问题提出的几点政策建议。

1. 法律层面。修订后的《防震减灾法》第45条已经破除了地震灾害保险未来政策性定位的障碍,下一步,全国人民代表大会常务委员会可以制定《中华人民共和国地震灾害保险法》,对地震灾害保险的内容进行总体规划。

由于地震灾害保险在实际运行过程中可能涉及到多个政府部门,如财政部和税务总局(税收会计)、民政部(灾害救助)、地震局(风险评估)、住房和城乡建设部(建筑规范)、银监会(住房贷款)、保监会(保险经营)等,因此,在立法过程中需要征求吸收上述部门的意见和建议。

2. 法规层面。国务院可以依据《中华人民共和国地震灾害保险法》制定《中华人民共和国地震灾害保险法实施条例》,对地震灾害保险的有关内容进行细化,如保险标的、承保范围、承保方式、保险费率、自负额、保险金额、责任总限额等内容,并预留操作性规章的立法空间。

3. 规章层面。有关部门在国务院的统筹协调下,可以结合自身行政业务范围,依据《中华人民共和国地震灾害保险法实施条例》分别对地震灾害保险制定相应的“规定”、“办法”、“实施细则”等。如财政部和税务总局可以制定《地震灾害保险业务会计处理规定》、《地震灾害保险业务税收管理办法》;保监会可以制定《地震灾害保险风险分散机制实施办法》、《地震灾害保险承保业务实施细则》、《地震灾害保险理赔业务实施细则》、《地震灾害保险基金组织章程》等。

需要强调的是,地震灾害保险基金对于地震灾害保险制度的顺利运行十分关键。各国(地区)都根据自身的地震灾害保险制度特点建立有相应的地震灾害保险基金管理机构,它们是地震灾害保险制度的运行中枢,承载着地震灾害保险风险分散的使命,如新西兰的地震灾害委员会(Earthquake Commission, EQC)、日本的地震灾害再保险株式会社(Japan Earthquake Reinsurance, JER)、美国加州的地震灾害保险局(California Earthquake Authority, CEA)、土耳其的巨灾保险共保体(Turkey Catastrophe Insurance Pool, TCIP)以及中国台湾地区的财团法人住宅地震保险基金(Taiwan Residential Earthquake Insurance Fund, TREIF)等。因此,对于涉及地震灾害保险基金的法律制定工作要尤为重视。

四、地震灾害保险法律颁布的时机选择

纵观世界上已经建成地震灾害保险制度的国家或地区,无不以法律规范来确保地震灾害保险的顺利推行。以地震灾害保险法律颁布的时间为序:新西兰在1942年怀拉拉帕(Wairarapa)地震的两年后颁布《地震与战争损害法》;日本在1964年新泻(Niigata)地震的两年后颁布《地震灾害保险法》;美国加

州在 1994 年北岭(Northridge)地震的一年后颁布 AB13 法案,创设加州地震灾害保险局;土耳其在 1999 年马尔马拉(Marmara)地震的当年颁布《强制地震灾害保险政府法令》;中国台湾地区在 1999 年集集地震的两年后颁布修订的《保险法》,增加了有关地震灾害保险的内容。综上所述可以发现,一国(地区)地震灾害保险法律的出台一般是在重大地震灾害发生之后的一到两年内。这可能是因为:其一,民众受到地震灾害灾情的触动,激发了对地震灾害保险的渴求,推出时机适当;其二,受到社会民情的关注,立法机关通过法案的效率相对较高。以此说来,2008 年发生的汶川地震在启示《防震减灾法》修订的同时,也期望可以成为中国内地颁布地震灾害保险相关法律法规的有利契机。

[参 考 文 献]

- [1] 王 和:《我国地震保险制度建设路线图》,载《中国金融》2008 年第 13 期。
- [2] 郑功成:《社会保障学——理念、制度、实践与思辨》,北京:商务印书馆 2003 年版。
- [3] Non-Life Insurance Rating Organization of Japan. *Earthquake Insurance in Japan*. <http://www.nliro.or.jp/english/earthquake.html>, 2009-03-30.
- [4] 滕五晓、加藤孝明:《日本地震灾害保险体制的形成及其问题》,载《自然灾害学报》2003 年第 4 期。
- [5] Gurenko, Eugene et al. 2006. *Earthquake Insurance in Turkey: History of the Turkish Catastrophe Pool*. Washington DC: The World Bank.
- [6] 袁宗蔚:《保险学:危险与保险》,北京:首都经济贸易大学出版社 2000 年版。

(责任编辑 车 英)

Exploring the Legal Bases and Prerequisites for Establishing A Government-sponsored Earthquake Insurance System in China

Wei Hualin, Xiang Fei

(School of Economics & Management, Wuhan University, Wuhan 430072, Hubei, China)

Abstract. “Law of the People’s Republic of China on Protecting Against and Mitigating Earthquake Disasters” was amended. The revised article on earthquake insurance is in accord with the stipulation on disaster insurance in “Law of the People’s Republic of China on Emergency Responses”. The revision implies that the strategy for developing earthquake insurance is changed from encouragement of demand to coordination of supply and demand. The revision also provides a preliminary legal basis for an earthquake insurance system.

Key words: Law on Protecting Against and Mitigating Earthquake Disasters; government-sponsored insurance; earthquake insurance system