

我国对境外船东互保协会监管制度研究

郭雷楠

(大连海事大学 法学院 辽宁 大连 116026)

摘要: 我国允许国际海运保险的跨境交付,意味着中国保监会对境外船东互保协会的国际海运保险业务缺乏管辖权。监管的缺位与实务需求背道而驰,亟需在现有法律框架下寻求切入点。强制保险,尤其船舶油污损害民事责任保险的推行,为监管创设了条件。通过比较主要船东国家/地区的立法模式,发现新加坡模式更适合我国,但仍须依“保险监管核心原则”,针对现行制度的漏洞,有选择地进行制度移植。

关键词: 境外船东互保协会; 跨境交付; 船舶油污损害民事责任保险; 新加坡模式; 制度完善
中图分类号: DF961.9 **文献标识码:** A **文章编号:** 1002-3933(2018)05-0169-11

Study on the Chinese Regulation on the Foreign Shipowners Mutual Insurance Association

GUO Lei-nan

(Law School, Dalian Maritime University, Dalian 116026 China)

Abstract: Since the international marine insurance is permitted to be cross-border supplied as per the Specific Commitments, the China Insurance Regulatory Commission is lack of jurisdiction to supervise the same. With the implement of compulsory insurance, the authority is able to supervise this matter indirectly. Through comparison with the relevant regulation in the major shipping countries/areas, the Singapore model appears to be more suitable for China. However, a modification based on the insurance core principals and targeting at the loophole of the current regulation is still needed when transplanted such model.

收稿日期: 2018-01-04 该文已由“中国知网”(www.cnki.net) 2018年4月11日数字出版,全球发行
作者简介: 郭雷楠(1974-),男,天津市人,大连海事大学2014级海商法博士研究生,研究方向:海商法。

Key words: the Foreign Shipowners Mutual Insurance Association; cross-border supply; civil liability insurance for vessel-induced oil pollution damages; singapore model; regulation improvement

长期以来,我国国际海运保险市场处于对外开发的状态。加入WTO后,《中华人民共和国服务贸易具体承诺减让表(保险服务部分)》更是明确允许国际海运保险业务“跨境交付”(Cross-border supply)。诚如学者所言“如果成员国对跨境交付做出过多的开放承诺,就相当于允许海外保险公司通过东道国境内的代理人进行保险经营活动,其他市场准入的限制和监管措施就形同虚设。”^[1]实际上,境外船东互保协会(以下简称“境外协会”)即便在我国境内没有商业存在,也可承保国际海运保险。然而,境外协会良莠不齐,部分协会不当拒赔、失联,甚至破产,严重损害我国船东的利益。囿于高额的境外维权成本,部分船东不得不接受此不利后果,最多以脚投票更换协会。

有鉴于此,学者呼吁对境外协会加强监管。然而,囿于跨境交付,我国保监会缺乏管辖权^①。强制保险的推行,为监管创设了条件。强制保险不仅要求相关主体必须购买该保险,还要求承保该风险的保险组织具有良好的偿付能力和理赔信誉。目前,与海运相关的强制保险主要集中在责任保险领域,包括:船舶油污损害民事责任保险(以下简称“油污责任强制保险”)、残骸清除责任保险、旅客人身伤亡赔偿责任保险等。其中,油污责任强制保险更是被喻为国际航运的入场券^[2]。因此,境外协会提供的油污责任保险能否被我国监管部门所认可,将深刻地影响到其保赔保险业务的开展,是监管境外协会的有力抓手^②。

一、对境外协会的监管现状

截至目前,就油污责任强制保险,我国对境外协会的监管已经历三个阶段的演变:

第一阶段:以国家海事管理机构为主导的监管

2010年,我国颁布了《中华人民共和国船舶油污损害民事责任保险实施办法》(以下简称2010年《船舶油污损害民事责任保险实施办法》)。曾有权威解读指出,“保险组织是有效实施船舶油污损害民事责任保险制度的一个重要环节。为有效实施,维护国家利益和各方的权益,进一步规范船舶防污染管理,应将保险组织纳入管理范畴,《办法》根据条例的规定细化了由海事管理机构对从事船舶油污损害民事责任险的保险组织实施确认公布的制度。……为保证船舶油污民事责任制度的有效实施,又保护我国船东的利益,避免对现有油污险业务市场秩序产生不必要的影响,《办法》规定从事我国籍船舶油污损害民事责任险保险组织,无

① 国内海运保险则不存在此问题。《保险法》第7条规定,在中华人民共和国境内的法人和其他组织需要办理境内保险的,应当向中华人民共和国境内的保险公司投保。《中国保险监督管理委员会关于境外船东互保机构承保国内航行油轮油污损害责任保险问题的复函》进一步明确,境外船东互保机构未获许可,不得在中国境内经营船舶油污损害赔偿责任保险业务,否则即属非法从事商业保险业务活动。

② 随着一站式服务(one-stop service)的推广,越来越多境外协会的承保范围已不限于保赔保险,逐步扩展到船舶保险等领域。然而,船舶保险与强制保险无涉,因此在现行制度下,我国有关监管部门仍无法监管境外协会通过跨境交付提供的船舶保险。因此,本文除另有说明,对境外协会的监管是指对境外协会国际保赔保险业务的监管。

论是商业性保险组织还是互助性保险组织,无论是境外的还是境内的,均应满足相关登记注册、人员、财务状况、赔付能力、服务信誉等要求,并向国家海事管理机构提交相关材料,经国家海事管理机构核实确认后向社会公布。”^①可见,在此阶段,我国构建了一整套以行政许可^②为前提的,包括事前、事中^③和事后^④的监管体系。通过前述监管,削弱了偿付能力和理赔信誉不佳的境外协会的竞争力,净化了我国保赔保险市场。

第二阶段:国家海事管理机构与保监会共同监管

随着简政放权和国家海事管理机构与保监会的监管职权的重新分配,2010年《船舶油污损害民事责任保险实施办法》进行了相应的修订。修订后的《船舶油污损害民事责任保险实施办法》删去第三章“船舶油污损害民事责任保险组织”。增加一条作为第8条,内容为“我国籍船舶的所有人应当向在我国境内依法成立的商业性保险组织、在我国境内依法成立或者在我国境内设有代表机构或者代理机构的互助性保险组织投保船舶油污损害民事责任保险,或者取得上述保险组织以及境内银行所出具的保函、信用证等其他财务保证。我国籍船舶的所有人应当向具有赔付能力的保险组织投保船舶油污损害民事责任保险或者取得财务保证,保险组织应当向我国籍船舶的所有人出示能够证明其具有赔付能力的相关文件”。此外,还将第20条改为第16条,并修改为“从事船舶油污损害民事责任保险的保险组织在生效的法院判决、仲裁裁决书或者仲裁调解书规定的履行期间届满后拒不执行,未向所承保船舶赔付的,自发现之年次年起三年内,海事管理机构在受理船舶油污损害民事责任保险证书

^① <http://www.moc.gov.cn/zhengcejiedu/chuanboyouwushmszrbxssf/>, last time to visit: Apr. 26, 2017.

^② 2010年《船舶油污损害民事责任保险实施办法》第8条规定,“中国籍船舶应当向经国家海事管理机构确定并公布的保险机构投保船舶油污损害民事责任保险,或者取得经国家海事管理机构确定并公布的保险机构以及境内银行等金融机构所出具的保函、信用证等其他财务保证。”也就是说,国家海事管理机构享有确定并公布适格保险机构的行政许可权。在此阶段,只有符合特定条件的境外协会,才可能承保中国籍船舶的油污损害民事责任保险。

^③ 2010年《船舶油污损害民事责任保险实施办法》第11条规定,“从事中国籍船舶油污损害民事责任保险的保险机构应在每年10月15日前向国家海事管理机构提交以下材料:(一)注册证明、营业执照、经营保险业务许可证以及其他合法开业证明等证明材料,境外互助性保险机构还应当提交在我国境内设立代表机构或者代理机构的证明材料;境外互助性保险机构所提供的营业执照、注册登记证明以及其他合法开业证明为复印件的,应当经其所在国家或者地区依法设立的公证机构公证并经中国驻该国使、领馆认证;(二)上一年度的经注册会计师审计的资产负债表、损益表;(三)上一年度船舶油污损害民事责任保险的赔付能力(仅针对商业性保险机构);(四)上一年度承保船舶油污损害民事责任保险的总吨位;(五)上一年度承保的中国籍船舶名单;(六)上一年度所承保中国籍船舶的理赔情况;(七)船舶油污损害民事责任保险合同样本;(八)船舶油污损害民事责任保险业务的负责人、联系人以及联络方式;境外互助性保险机构还应当提交其在中华人民共和国境内代表机构或者代理机构的负责人、联系人以及联络方式;(九)需要说明的其他背景材料。”第12条规定,“国家海事管理机构应当及时对保险机构提交的材料进行核实,在征求国务院保险监督管理机构意见后,对符合本办法规定的保险机构予以确定,并于每年11月30日前向社会公布。”

^④ 2010年《船舶油污损害民事责任保险实施办法》第20条规定,“从事船舶油污损害民事责任保险的保险机构有下列情形之一的,自发现之年次年起三年内海事管理机构对其不得予以确定和公布:(一)在生效的法院判决、仲裁裁决书或仲裁调解书规定的履行期间届满后拒不执行,未向所承保船舶赔付;(二)向海事管理机构提交虚假材料。”

申请时不接受其签发的船舶油污损害民事责任保险单证或者其他财务保证证明”。也就是说,修订后的《船舶油污损害民事责任保险实施办法》取消了境外协会从事油污责任强制保险的行政许可,但并不意味着所有境外协会均可承保我国船东的油污责任强制保险。相反,只有在我国境内设有代表机构或者代理机构的互助性保险组织,才具有该资格。而在我国境内设立代表机构或者代理机构,则须符合特定条件^①。此外,代表机构还须向保监会报告对其所代表外国保险组织经营有重大影响的事项并报送其年报^②。也就是说,在此阶段,我国的监管体系进行了重新分工,由保监会负责事前和事中监管,由国家海事管理机构继续负责事后监管。该职能分配应说更为合理,保监会作为监管保险组织的专业组织,由其直接负责对境外协会的监管,有利于我国保赔保险市场的整体利益。同时,国家海事管理机构作为油污责任强制保险证书的签发机构,应继续保留事后监管的权利。

第三阶段: 监管权的回归与简化

《中华人民共和国海事行政许可条件规定》(以下简称《海事行政许可条件规定》)第19条规定,“船舶油污损害民事责任保险或其他财务保证证书核发的条件:(一)船舶为海事管理机构登记的本船籍港船舶;(二)其所持的油污保险或其他财务保证证书,为具有相应赔偿能力的金融机构或者互助性保险组织办理;(三)其保险金额不得低于《中华人民共和国船舶油污损害民事责任保险实施办法》的规定。”依新法优于旧法的法律适用原则,上述规定应优于《船舶油污损害民事责任保险实施办法》的规定,也就是说,向我国境内设有代表机构或者代理机构的互助性保险组织投保油污责任强制保险不再作为取得证书的条件之一,这意味着保监会将因境外协会未在我国境内设有代表机构或者代理机构,再次无法对其实行监管。但这也并不意味着事前监管完全缺失,《海事行政许可条件规定》还保留互助性保险组织应具有相应赔偿能力的规定,也就是说,监管权重新回归国家海事管理机构,其仍可依该规定,间接将部分偿付能力存疑的境外协会拒之门外。然而,《船舶油污损害民事责任保险实施办法》的修订,判断境外协会是否具备相应的赔偿能力,缺乏明确的标准,易招致诟病。此外,依《海事行政许可条件规定》,保监会也无法对境外协会进行事中监管,同时,国家海事管理机构也无法依修订后《船舶油污损害民事责任保险实施办法》进行事中监管。因此,在现阶段,我国对境外协会的监管,再次回归到国家海事管理机构的监管,但缺乏事中监管。

对现行监管制度,国内学者表达了不同程度的担忧。有学者指出:“修改后海事管理机构对所有承保船舶油污责任险的保险组织不再进行年度审核,在这样的背景下,保险组织与投保人签订的合同是否能够保障投保人的权益?保险组织能否在承保油污责任险后履行相应的赔偿义务?海事管理机构对保险组织的监管空白确实存在一定风险。”^[3]此外,郭丽君教授也指出:“目前对境外协会的监管存在许多‘真空’地带,尤其是日常的市场行为监管方

① 《外国保险机构驻华代表机构管理办法》第5条规定,“申请设立代表处的外国保险机构(以下简称“申请者”)应当具备下列条件:(一)经营状况良好;(二)外国保险机构经营有保险业务的,应当经营保险业务20年以上,没有经营保险业务的,应当成立20年以上;(三)申请之日前3年内无重大违法违规记录;(四)中国保监会规定的其他审慎性条件。”

② 见《外国保险机构驻华代表机构管理办法》第19条和第21条。

面。由于交通部对于油污责任险的监管力度不大,加之船东对于境外协会经营情况以及其他的相关情况并不十分清晰,有些境外协会即使存在经营不良或其他违规操作情况,也仍然在我国保险市场上继续经营,这对其他的经营主体造成损害,保险市场的公平竞争机制也受到动摇。”^[4]归纳起来,学者的担忧焦点在于事中监管的缺位。

学者的担忧不无道理,但不能忽视的是,我国允许国际海运保险跨境交付,留给监管机关的监管空间相当有限;再者,境外协会依其母国的法律设立,受相关法律监管。若我国对其仍实行与境内保险组织相同的监管,未免存在重复监管之嫌,也有违监管上的国际礼让。因此,如何充分利用有限的监管空间,在避免重复监管的同时,充分保障我国保赔市场主体的利益,成为我国对境外协会监管亟需解决的问题。

二、全球主要船东国家/地区对境外协会的监管

他山之石可以攻玉,与我国有类似立法背景的保险法发达的船旗国/地区^①的经验可资参考。目前,前10名的船旗国/地区除我国,包括:印度尼西亚、俄罗斯、新加坡、日本、挪威、韩国、印度、中国香港、越南和美国^②。其中,保险立法较为发达的国家/地区应首推:新加坡、日本、挪威、韩国、中国香港和美国,前述国家/地区对境外协会的监管立法如表1:

表 1

国家/地区	对境外协会的监管
新加坡	原则上不允许海运保险的跨境交付 ^③ ,《2003年保险监管法——特许海运、航空和运输保险人》(Insurance (Approved Marine, Aviation and Transit Insurers) Regulations 2003),以下简称“《2003年保险监管法》”有限制地允许国际海运保险的跨境交付。依该法第5条规定,只有在指定国(designated countries)取得保险执照的保险人,才可以申请成为特许保险人(approved MAT insurer) ^④ 。目前,指定国只有美国。也就是说,除了在美国取得保险执照的境外协会,其他境外协会不能通过跨境交付的方式向新加坡的船东提供保险服务。
日本	原则上允许海运保险的跨境交付,对于从事国际运输的悬挂日本国旗船舶,已于1996年彻底允许保赔保险的跨境交付;但对于非从事国际运输的船舶,仍有商业存在的要求 ^⑤ 。

① 鉴于方便旗国家的特殊性,本文不作考察。本文所指船旗国/地区不含方便旗国家。

② UNCTAD: Review of Maritime Transport 2016, p37. See website: <http://unctad.org/en/pages/Publication-Webflyer.aspx?publicationid=1650>, last time to visit: Apr. 17, 2017.

③ See website: [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(%20gats/sc/*\)%20and%20\(\(%20@Title=%20singapore%20\)%20or%20\(@CountryConcerned=%20singapore\)\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(%20gats/sc/*)%20and%20((%20@Title=%20singapore%20)%20or%20(@CountryConcerned=%20singapore))&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#), last time to visit: Apr. 26, 2017.

④ See website: http://www.mas.gov.sg/~media/resource/publications/consult_papers/2003/Response%20to%20feedback%20on%20consultn%20paper.pdf, last time to visit: Apr. 26, 2017.

⑤ See website: [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(%20gats/sc/*\)%20and%20\(\(%20@Title=%20japan%20\)%20or%20\(@CountryConcerned=%20japan\)\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(%20gats/sc/*)%20and%20((%20@Title=%20japan%20)%20or%20(@CountryConcerned=%20japan))&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#), last time to visit: Apr. 26, 2017.

续表

国家/地区	对境外协会的监管
挪威	原则上允许海运保险的跨境交付,但前提是在境内没有住所地的保险人(Non-resident insurance companies) 须通过境内取得经营资格的保险经纪人提供上述保险服务 ^① 。也就是说,境外协会须通过挪威保险经纪人承保保赔保险。
韩国	不允许海运保险的跨境交付,但允许通过商业存在的方式提供该保险,且商业存在的形式限于公司。
香港地区	不允许海运保险的跨境交付,但允许通过商业存在的方式提供该保险,且商业存在的形式限于公司和保险人协会(an association of underwriters) 。
美国	不限制海运保险的跨境交付或通过商业存在的方式提供,但在特定州内,保险人不得为政府所有或控制的公司,纽约州对非人寿保险不作前述要求。

纵观上述 6 个国家/地区的立法,只有日本、挪威和美国允许海运保险的跨境交付,新加坡有限制地允许,但美国尚未批准 CLC 公约。因此,下文仅将简要介绍日本、挪威和新加坡对境外协会的监管立法。

(一) 日本对境外协会的监管立法

日本有关油污责任强制保险的立法主要体现在:(1)《油污损害责任担保法》(Act on Liability for Oil Pollution Damage);(2)《油污损害责任担保法实施细则》(Regulation to Implement Liability for Oil Pollution Damage Security Act);(3)《关于实施油污损害责任担保法政府令》(Ministry's Order to Implement Liability for Oil Pollution Damage Security Act)^②。

依《油污损害责任担保法》及其实施细则,无论是日本境内的或境外的互保协会,只要依法取得日本的保险执照,均可以承保油污责任保险;如果没有日本的保险执照,但被其他 CLC 公约缔约国所认可,也可以承保油污责任保险;如果前述两个条件均不满足,但被日本监管组织认可的,仍可以承保油污责任保险。此外,日本监管组织既不对境外协会的偿付能力进行监管,也不对其持有的保险执照进行审核。

(二) 挪威对境外协会的监管立法

挪威法下,境外协会可通过挪威当地的保险经纪承保保赔险业务,但须满足以下 3 个条件:(1)在所在国取得保险执照;(2)所在国的保险监管是可接受的;(3)所在国与挪威在监管方面建立了合作。但挪威监管组织同样既不对境外协会的偿付能力进行监管,也不对其

^① See website: [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(%20@Symbol=%20gats/sc/*\)%20and%20\(\(%20@Title=%20norway%20\)%20or%20\(@CountryConcerned=%20norway\)\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(%20@Symbol=%20gats/sc/*)%20and%20((%20@Title=%20norway%20)%20or%20(@CountryConcerned=%20norway))&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#), last time to visit: Apr. 26, 2017.

^② See website: <http://www.comitemaritime.org/Uploads/Marine%20Insurance/Japan.doc>, last time to visit: Apr. 26, 2017.

持有的保险执照进行审核^①。

(三) 新加坡对境外协会的监管立法

新加坡对从事海运保险跨境交付保险人(即前述特许保险人)的监管最成体系,主要包括三大部分:1. 特许保险人资格的许可与撤销制度;2. 特许保险人的行为监管;3. 特许保险人的报告与信息公开制度。

1. 特许保险人资格的许可与撤销制度

对特许保险人资格的许可,新加坡的监管组织保留了大量行政裁量权。依《2003年保险监管法》第5条的规定,不仅特许保险人的组织形式、申请所提交的文件/信息,甚至拒绝申请的理由,监管组织都享有裁量权。为新加坡监管组织监管保险跨境交付,免于行政诉讼,提供制度支持与保障。但迫于国际舆论压力,监管组织的裁量权行使应合理适度。

此外,《2003年保险监管法》还明确了特许的撤销制度^②。归纳起来,撤销的理由大致可分为:(1) 特许保险人的偿付能力缺陷;(2) 特许保险人不当的市场行为;(3) 所提供的申请信息与实际情况不符;(4) 公共利益。相当于将市场准入监管延伸至事中事后,为监管组织抵制特许保险人不当经营行为,保护国内被保险人提供了制度保障。

2. 特许保险人的行为监管

《2003年保险监管法》对特许保险人的行为监管主要体现在以下两方面:

(1) 赔偿保障金制度与财产保留制度

《2003年保险监管法》规定,特许保险人从事特许保险业务须以监管组织的名义存入一定金额的现金(以下简称“赔偿保障金”(Deposit))。直致特许保险人不再从事海运保险的跨境交付,监管组织才退还该赔偿保障金。且在退还前,还会保留部分现金,以赔付特许保险人尚未支付的保险赔款。此外,《2003年保险监管法》还规定,特许保险人破产一旦破产,须立即通知新加坡监管组织;监管组织在扣除待付的保险赔偿后,再将剩余的赔偿保障金退还。

依《2003年保险监管法》规定,监管组织可在有理由撤销特许的情况下,要求特许保险人在新加坡境内保留并维持与其承保责任相当或成比例的财产。在未取得监管组织同意前,特许保险人不得转移,或通过抵押等方式处置该财产。在要求保留财产期间,特许保险人未经许可抵押前述财产的行为将被视为无效。

赔偿保障金制度与财产保留制度旨在解决特许保险人在境内缺乏可执行财产的难题,同时有利于规制特许保险人不当转移财产,滥用破产制度。

(2) 投保单、保险单和宣传手册的监管

依监管组织的要求,特许保险人须提交投保单、保险单和宣传手册(proposals, policies and brochures)供监管组织审查。且一经监管组织要求,特许保险人日后的投保单、保险单和宣传手册均须提交,直至监管组织撤回前述要求。如果监管组织有合理怀疑前述文件

^① See website: <http://www.comitemaritime.org/Uploads/Marine%20Insurance/Answers%20to%20Questionnaires.pdf>, last time to visit: Apr. 26, 2017.

^② 见《2003年保险监管法》第7条。

已违反了《2003年保险监管法》的要求,或可能误导被保险人,监管组织有权要求特许保险人停止使用前述文件。此外,特许保险人禁止使用未载明被保险人违反告知义务法律后果的保单。

特许保险人在从事特许业务时,须告知被保险人:其特许身份;其通过跨境交付的方式提供保险服务,在新加坡境内并无商业存在,且该保险服务仅受监管组织的有限监管。让被保险人充分了解与其订立特许保险的风险。

赔偿保障金与财产保留制度虽能起到一定的保障作用,但执行困难的风险仍然客观存在。在订立合同前,被保险人应得到充分的风险提示。海上保险的告知义务固然不仅适用保险人,对保险人也同样适用。然而,私法下有限的“违法”成本并不足以抑制保险人滥用信息优势的冲动。监管的介入便成为了保险人重要权衡“违法”成本的重要砝码了。

3. 特许保险人的报告和信息公开制度

每一个财务年度,特许保险人均须向监管组织报告以下事宜:(1)本年度保费、索赔和佣金情况;(2)赔偿保障金情况;(3)保险人的全球业务情况,包括资产负债表和损益说明;(4)保险人外聘审计师信息。并规定相应罚则,以督促特许保险人按时准确地提交上述报告。除了年度报告,依监管组织要求,特许保险人还须提供与特许业务相关的其他信息。此外,监管组织还允许公众查询特许保险人所提供的资料。

报告与信息公开制度不仅是监管机构及时了解保险人情况,采取相应监管措施的重要渠道;同时也是扫除被保险人信息盲区,发挥被保险人监管作用的重要方式。报告与信息公开制度的结合有利于监管机构与被保险人之间的良性互动。

综合比较新加坡与日本、挪威的制度,新加坡模式呈严格的事中事后监管的特点。

三、我国对境外协会监管制度的完善

纵观主要船东国家/地区的立法经验,呈两大趋势:一种是以日本和挪威为代表的宽松的监管模式;一种是以新加坡为代表的严格监管模式。何种模式更适合我国,应考虑到我国的实际情况。

(一) 立法模式的选择

诚如学者所言,“总体看来,很难从理论上判断对市场行为监管的取舍问题,关键还在于本国保险市场的发展程度和经营环境,产业监管制度与产业市场之间存在着互动关系,必须结合本国实际情况来选择保险监管的内容与范围。”^[5]目前,保赔险市场的乱象仍时有发生,说明市场自我调整这只“看不见的手”虽未至于失灵,但效果不尽人意。因此,在目前的保赔险市场的发展程度和经营环境下,宽松的监管模式不仅不利于培养市场自律,还可能产生“劣币驱逐良币”的负面效果,有碍我国保赔险市场的健康发展。适时通过事中事后监管这只“有形的手”加强监管便成为了在此阶段的必然选择。因此,我国宜借鉴新加坡模式。

(二) 完善监管制度的路径

我国对境外协会监管制度的完善路径包括:(1)在海运保险层面加强监管;(2)在油污责任强制保险层面加强监管。然而,在海运保险层面加强监管存在客观困难。不同于新加

坡,我国是允许国际海运保险的跨境交付,因此,除国内海运保险外,对境外协会的监管要求缺乏强制实施的制度基础。如果强制实施,则可能与我国在WTO下的承诺相冲突。相反,通过油污责任强制保险层面加强监管更具可行性。这是因为:并不是所有有资格从事保险跨境交付的保险人,均可成为油污责任强制保险的保险人,欲成为油污责任强制保险的保险人须首先取得行政许可。就此而言,通过加强对油污责任强制保险的监管,是现行法律制度框架下,完善对境外协会监管最可行的路径。

目前,国际海运保险中油污责任强制保险的监管主要由国家海事管理机构负责。保险监管需具备相应的专业能力。然而,国家海事管理机构的主要职能并不是实施保险监管,相应专业能力的缺乏在所难免。实际上,新加坡负责特许保险人监管的机构是新加坡金融管理局(Monetary Authority of Singapore, MSA),而非新加坡海事及港务管理局(Maritime and Port Authority of Singapore, MPA)。鉴于保监会对境外协会缺乏管辖权,以海事局为主导,保监会协助的模式便成为了折中方案。

(三) 完善监管制度应遵循的原则

保险服务跨国流动形式的多样性要求各国保险监管机构加强国际间的沟通合作,为本国和全球保险业的发展创造一个公平、稳定和有效的环境,从而切实保护被保险人的利益^[6]。国际保险监督官协会确立的“保险监管核心原则”,为保险监管的国际协调合作提供了重要参考。

“保险监管核心原则”^①包括26项原则,其中与监管境外协会直接相关的包括:原则4(执照审批)、原则12(破产清算和市场退出)、原则19(业务行为)、原则25(监管合作与协调)和原则26(危机管理中的跨境合作与协调)等。

诚如学者所言,“在努力改进对国际保险人和保险集团的监管工作的同时,不断地努力改进保险人与监管机构之间,以及不同监管机构之间的信息交流。这样有利于解决实质性的监管问题,而不是单纯传送大量的常规信息。”^[7]遵循“保险监管核心原则”构建与境外协会母国监管组织的沟通机制,最大程度上解决监管中信息不对称的难题。同时,也争取避免保险人过高的合规成本。诚然,监管越严格,对被保险人的保障就越全面,但也意味着保险人合规成本的增加。保险人将设法转嫁合规成本,或引导被保险人境外消费,导致国内监管落空。

(四) 新加坡模式对完善我国监管制度的借鉴

针对事中监管缺位的弊病,我国应借鉴新加坡模式,在以下四方面完善监管制度:

1. 完善油污责任强制保险保险人资格的撤销制度

相较新加坡的监管制度,我国油污责任强制保险保险人资格的撤销制度尚存完善空间。

^① “保险监管核心原则”确立于2000年,历经数次修改,最近的一次更新是2015年11月。See website: <http://www.iaisweb.org/page/supervisory-material/insurance-core-principles>, last time to visit: Oct. 14th, 2017.

目前,撤销的事由主要体现在《船舶油污损害民事责任保险实施办法》第16条的规定^①。过于狭窄,且依该规定,只有“从事船舶油污损害民事责任保险的保险组织在生效的法院判决、仲裁裁决书或仲裁调解书规定的履行期间届满后拒不执行,未向所承保船舶赔付的”,海事局才可以拒绝接受其签发的船舶油污损害民事责任保险单证或者其他财务保证证明。本质上只是一种事后监管。而新加坡的撤销事由则包括:特许保险人的偿付能力缺陷;不当的市场行为和公共利益保留等,属事中监管,应予借鉴。在具体行政决定上,应由保监会出具意见,海事局做出决定。同时,允许境外协会在决定做出前进行辩护,在做出后要求行政复议或诉讼。

2. 完善规制境外协会滥用信息优势的制度

韩龙教授指出,“之所以要通过金融规制与监管加强对金融消费者的保护,其理念在于在金融业中金融产品和服务的提供者与消费者之间存在极大的信息不对称,给提供者利用信息优势欺凌和盘剥消费者提供了渠道和机会,而消费者的利益如果得不到应有的保护和保障,则会动摇公众对金融业的信心,危及一国整个金融体系和经济。”^[7]诚然,船东多为法人,有别于一般的保险消费者,具有一定的渠道了解相关信息,但信息不对称以及获取信息成本的问题仍客观存在。因此,不宜简单地以船东是法人,即否定完善规制境外协会滥用信息优势制度的必要性。

相反,“如果受害人没有动力索赔,或索赔成功的风险很大而放弃索赔,民事责任对风险的控制作用都将会大大降低,甚至完全丧失,此时,行政法就可能成了控制风险行为的首要选择。”^[8]鉴于跨国诉讼的高额成本,以及最大诚信原则赋予的有限救济,船东往往缺乏维权动力。适度借鉴新加坡监管模式中的投保单、保险单和宣传手册监管制度和特许保险人的报告和信息公开制度就显得很必要了。尤其是信息公开制度,如学者所言,“偿付能力监管的设计应该尽可能复制竞争激烈的市场中所有利益相关者可获得所有相关信息,监管的重点应该是解决信息的不对称性和保险偿付能力的经济成本,这和避免任何的偿付能力不足是完全不同的。”^[9]信息公开制度不仅有利于降低被保险人获得相关信息的成本,还是发挥被保险人参与监管,降低监管成本,提高监管效率的重要途径。同时,也为中资背景的方便旗船东了解境外协会创设条件。

3. 增设保险赔偿金和财产保留制度

协会因互助的特性,具备一般商业保险组织不具备的财务稳定性。理论上,协会不太可能破产^[10]。然而,实践中协会的破产案例为被保险人敲响了警钟。因此,新加坡的保险赔偿金和财产保留制度仍有重要的借鉴意义。鉴于我国监管制度是在允许跨境交付框架下构建的,赔偿保障金不宜超过设立商业存在所需缴纳注册资本和保险保障基金。

^① 《船舶油污损害民事责任保险实施办法》第16条规定,“从事船舶油污损害民事责任保险的保险机构在生效的法院判决、仲裁裁决书或仲裁调解书规定的履行期间届满后拒不执行,未向所承保船舶赔付的,自发现之年次年起三年内,海事管理机构在受理船舶油污损害民事责任保险证书申请时不接受其签发的船舶油污损害民事责任保险单证或者其他财务保证证明。”

4. 完善投诉与国际监管协调机制

监管组织的监管不可避免地具有一定的滞后性,因此,增设投诉渠道,了解被保险人的反馈也不失为解决现存问题的有效途径之一。被保险人反馈的问题,经查明后,可作为监管机构考核境外协会信誉,决定是否接受其蓝卡的考量因素之一。同时,监管机构应给予境外协会辩护/澄清的权利。

此外,经济全球化最终导致全球金融一体化,跨国保险业务、跨境资本运营对保险监管提出了新的课题。实施跨境监管合作与协调成为经济、金融全球化下的必然选择^[11]。境外协会的保险业务属典型的跨国保险业务,完善跨境监管合作机制仍任重而道远。

结语

保赔保险市场虽然只是一个细分的保险市场,但对航运业,乃至海上丝绸之路的建设有着深远影响。完善我国对境外协会的监管,是促进我国保赔市场,航运市场,乃至海上丝绸之路软实力建设的重要一环。鉴于我国允许国际海运保险跨境交付的立法环境和我国保赔保险市场的发展现状,相对严格的监管模式成为了必然选择,但在具体制度构建时,仍应遵循“保险监管核心原则”,避免重复监管。

参考文献:

- [1] 魏国强. “地下保单”的性质研究及其监管[J]. 保险研究 2003 (1): 49-50.
- [2] Paul Bennett, Mutual risk: P&I insurance clubs and maritime safety and environmental performance [J]. Marine Policy, 2001: 19.
- [3] 蒋琳. 船舶油污损害的国际法研究[D]. 上海: 华东政法大学 2014. 143.
- [4] 郭丽君. 我国保赔险监管中存在的问题及对策研究[J]. 保险研究 2014 (1): 23.
- [5] 冷煜. 保险监管国际比较及发展趋势研究[J]. 保险研究 2009 (3): 94.
- [6] 李晓林. 解读国际保险监督官协会的监管思路[J]. 中国金融 2007 (2): 20.
- [7] 韩龙. 规制与监管: 美国金融改革方案对金融法品性的再证明——解读美国金融改革方案之法学理念与基础[J]. 河北法学 2009 (11): 21.
- [8] 杨春然. 法经济学视野中的行政法与民法的分界[J]. 河北法学 2010 (8): 93.
- [9] 王颖, 叶安琪. 欧盟保险偿付能力改革理论前沿[J]. 经济问题 2014 (4): 42.
- [10] Mark Tilley. The Protection and Indemnity Clubs and Bankruptcy [J]. Journal of Maritime Law and Commerce, 1986: 532.
- [11] 陈文辉, 梁涛, 张晓红. 国际保险监管核心原则的最新发展与中国实践[M]. 人民日报出版社, 2012. 183.

(全文共 11,761 字)