

借款保证保险合同纠纷案件的审理之我见 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_80\\_9F\\_E6\\_AC\\_BE\\_E4\\_BF\\_9D\\_E8\\_c122\\_484955.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_80_9F_E6_AC_BE_E4_BF_9D_E8_c122_484955.htm)

财产保险行业借鉴国外经验推出的汽车消费贷款保证保险、借款保证保险和住房消费贷款保证保险这一险种已经悄然退出保险市场。然而保证保险合同纠纷形成的案件却仍在困扰着法院和法官。由于对保证保险合同性质的不同理解，在适用法律上分歧较大。有的法院认为保证保险合同是一种保险合同，应当适用保险法来调整其纠纷。有的法院认为保证保险合同是一种保证合同，应当适用担保法来处理，作出的判决也各不相同。因此，仍有必要对保证保险合同纠纷案件的法律适用再作探讨。

一、保证保险合同是采用保险形式的担保合同。由于我国法律对保证保险的法律性质未作明确界定，理论界对此也各持一词。有的认为保证保险是保险的一种，理由是保险合同的主体包括三方当事人：保险人、投保人和被保险人，而保证合同只有两方当事人：债权人和保证人；保险合同是双务有偿合同，而保证合同则是单务无偿的合同；在保险合同期限内，只要保险事故发生，保险人就得承担保险责任，而保证合同中的保证人只是承担一种补充责任；保险合同的目的是降低或分散风险，而保证合同的目的是担保债权的实现；在保险合同中，保险人可以获取商业利益，而保证合同中的保证人则以不追求经济利益为目的。因为保证保险合同符合保险合同的上述特征，保证保险实际上应是一种保险。此即保险说。主张保证保险为保证担保的意见认为：保证担保应当有三方当事人，保证保险也是三方当事人；保证保险依附

于主债务合同，有从属性；保证保险承担的也是履行保证责任；保险公司实际上就是保证人，保证保险就是保险公司向被保险人提供的担保。此即保证说。在实践中，我国保险界和司法界已有共识，实际上是采用了折衷的办法。如中国保监会1999年第16号给最高法院告诉申诉庭的复函中说：“保证保险是财产保险的一种，是指由作为保证人的保险人为作为被保证人的被保险人向权利人提供担保的一种形式，如果由于被保险人的作为或不作为不履行合同义务，致使权利人遭受经济损失的，保险人向被保险人或受益人承担赔偿责任。保证保险合同与保证合同的区别在于，保证合同是保证人为担保债务人履行债务而与债权人订立的协议，其当事人是主合同的债权人和保证人，被保证人不是保证合同的当事人。保证保险合同的当事人是债务人（被保证人）和保险人（保证人），债权人一般不是保证保险合同的当事人，可作为合同的第三人（受益人）”。保监会的态度是十分明朗的，即保证保险是一种财产保险，其实质是保证担保。最高人民法院的态度也一样，认为保证保险是提供担保的保险。最高人民法院在1999年给湖南省高级人民法院的经监字第266号复函中说：“保证保险是由保险人为投保人向被保险人（即债权人）提供担保的保险。当投保人不能履行与被保险人签订的合同所规定的义务，给被保险人造成经济损失时，由保险人按照其对投保人的承诺向被保险人承担代为补偿的责任。因此，保证保险虽是保险人开办的一个险种，其实质是保险人对债权人的一种担保行为。在企业借款保证保险合同中，因企业破产或倒闭，银行向保险公司主张权利，应按借款保证合同纠纷处理，适用有关担保的法律。”正是由于中国保

监会和最高人民法院的明确态度，在审判实践中，对企业借款保证保险合同纠纷案件的审理，都是按照保证担保合同纠纷处理的，适用的是担保法的规定。而在汽车消费、住房消费借款的保证保险合同纠纷案件中，由于银行、保险公司与汽车经销商或房屋开发商之间又签订有“三方协议”，使保证保险合同更加复杂化。在这两种纠纷中，保险行业人士之所以极力主张保证保险是一种保险，因此形成的合同纠纷案件应当适用保险法来调整，是因为在保监会制定的《机动车消费贷款保证保险条款》中和保险法中，有诸多的保险人免责的条款可以利用。

## 二、首先适用保险法兼顾适用担保法。

既然中国保监会和最高法院都认为保证保险是采用保险形式的一种保证担保，在没有其他法律法规另行规定情况下，应当认为这是最具权威的定论了。此外，最高人民法院《关于审理保险纠纷案件若干问题的解释（征求意见稿）》第三十四条规定：“保证保险合同是为保证合同债务的履行而订立的合同，具有担保合同性质。保证保险法律关系的当事人为保险人（保险公司），权利人（债权人、受益人），投保人（合同的债务人、被保证保险人）。”第三十六条又规定：“人民法院审理保证保险合同纠纷确定当事人的权利义务时，适用保险法，保险法没有规定的，适用担保法。”这一司法解释虽未正式颁布，但也表明了最高审判机关对保证保险性质的意见和对合同纠纷的处理原则。此外，我国著名的民法学家、中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师梁慧星教授认为：“根据保证保险合同的形式与实质的关系，人民法院审理保证保险合同纠纷案件，应遵循以下法律适用原则：（一）对于保险法和担保法均有规定的事项，应当优

先适用保险法的规定；（二）保险法虽有规定，但适用该规定将违背保证保险合同的实质和目的的情形，应当适用担保法的规定，而不应当适用该保险法的规定；（三）对于保险法没有规定的事项，应当适用担保法的规定。”梁慧星教授的意见和最高人民法院的意见是一致的。因此，这些意见应当是我们审理保证保险合同纠纷案件时的主要参考依据。

### 三、保证保险合同纠纷与借款合同纠纷可以合并审理。

在汽车消费借款保证保险合同纠纷案件中，通常涉及两个合同，即保险合同和借款合同。这两个合同既相互独立又相互关联。最高人民法院在2003年3月14日（2000）经终字第295号2民事判决书中说：“在保险合同法律关系中，其他民事合同的权利义务虽是保险人承保条件的基础，但其不能改变两个合同在实体和程序上的法律独立性，其他民事合同与保险合同之间不存在主从关系。”有一种意见据此认为不应当将两个不同的法律关系合并审理，应由债权人依据两个合同分别起诉债务人和保险人。这种意见的事实依据是，债务人在借款合同中约定了抵押，又在保证保险合同中约定了“先行处分抵押物”，因此认为应当先审理借款合同，处分了抵押物并确定了债务人还有多少欠款后，再审理保证保险合同纠纷。但是，实践中发现，债权人对抵押物往往并不能控制，形成纠纷后债务人也往往避而不见，就是法院也无法找到债务人，只能缺席审理。要求银行在事实上先行处理抵押物实际中作不到。此外，也有债务人在投保时将所购车辆抵押给保险公司的，这种情况就不存在由银行先行处分抵押物的问题。实践中，作为债权人的银行往往将债务人和保险人作为共同被告起诉，笔者认为应当是应当允许的。因为保证保险合同虽然具有独立性

，但保证保险合同的标的就是借款合同的还款义务，两者关系密不可分。保证保险合同不能脱离借款合同独立存在。债务人不能依约履行还款义务连续超过三个月，既是借款合同违约的法律事实，也是保证保险合同中保险事故发生的法律事实，并由此产生了银行对债务人的债权请求权和对保险人的保险金赔偿请求权。这两种权利的产生，均取决于债务人不履行债务的事实，两者具有关联性，应当予以合并审理。实践中，笔者曾主持审理了一百三十多件汽车消费借款保证合同纠纷的案件，均是银行作为原告，将借款人、保险人作为共同被告起诉。各方当事人对合并审理均表示赞同，这样既减轻了当事人诉累，又节约了审判资源，避免了同样事实的重复审判，也有利于判决生效后的执行。

#### 四、保证保险事故的发生多为投保人故意所为。

保证保险与信用保险相似，二者的保险标的都是债务的履行，并以债务人不依约履行义务为保险事故。不同的是，在借款合同中，债务人投保的是保证保险，债权人投保的是信用保险。在债权人投保的信用保险合同中，债权人对保险标的即债务的履行具有保险利益，且保险事故是否发生，不受投保人即债权人的影响。这种保险的保险事故属于客观存在的、不确定的风险，是标准的保险合同。其实质上是债权人以支付保费为代价，将债务人不履行债务的风险转嫁给保险人。而保证保险合同中的保险事故，是投保人自己不履行债务的行为，这种保险事故的发生，除了债务人死亡、重伤等情况外，大多是债务人故意不履行。如果债务人依约履行了债务，保险事故就不会发生。在我国信用体系和监督体系尚不健全的情况下，保证保险对保险人来说无疑存在较大的风险。

#### 五、保险人要求确认

合同无效和免责不应支持的几种情况。实践中发现，保证保险合同形成纠纷后，保险人会依据保险法第四十二条之规定：“投保人对保险标的应当具有保险利益，投保人对保险标的不具有保险利益的，保险合同无效。”在保证保险合同中，债务人是投保人，保险的标的是债务的履行，投保人对债务的履行并无保险利益。这正是保证保险合同的目的和性质所决定的。对保险标的具有保险利益的是被保险人即债权人。如果依保险法第四十二条确认合同无效，则保证保险合同的目的就会落空，债权人的利益就得不到保障。因此，审判实际中不能支持保险人的这一请求。保险人不愿承担责任的理由还有依据保险法第二十八条的规定：“投保人、被保险人或者受益人故意制造保险事故的，保险人有权解除保险合同，不承担赔偿或者给付保险金的责任。”认为投保人不依约履行还款义务是其主观上的故意的结果，是在故意制造保险事故，因此保险人不承担赔偿责任。但是，如果按照保险法这一规定，免除了保险人的责任，也必将会造成保证保险合同目的的落空，违背了当事人签约时的意愿。因此，保险人的这个主张也不能支持。在中国保监会2001年2月13日制定的《机动车辆消费保证保险条款》中，为被保险人设定了下列义务：“被保险人应督促投保人在本保险合同期限内，按期不间断地对贷款所购机动车辆投保车辆损失险、第三者责任险、盗抢险、自燃险。”同时，在银行和保险公司、汽车经销商三方签订的合作协议中，约定了由汽车经销商：“负责借款人在贷款期间内不间断地在保险公司办理车损、三责、盗抢、自燃险，且在首保时向投保人收取第二年上述四个险种续保费的50%，并代投保人连续投保上述四个险种。如

果汽车经销商不能保证借款人连续投保上述四个险种，致使乙方（保险公司）对甲方（银行）免除保证保险赔偿责任的，由汽车经销商承担银行的损失。”这一约定对保险公司来说可谓是万全之策，既能连续三年取得四个险种的保费，又能在收不到保费时免除保险责任，并且出现保险事故的责任都在被保险人或汽车经销商一方，保险公司无论何种情况下都没有责任。但是，笔者认为，这两个条款恰恰应当归于无效。理由是：首先，如保监会第16号复函所述，保证保险合同的当事人是债务人和保险人，债权人一般不是保证保险合同的当事人，可作为合同的第三人即受益人。据此，在《机动车辆消费保证保险条款》中，由保险人制定格式条款，与投保人约定，为第三人设定了多项义务，但却没有得到第三人的认可。因此这些条款是不能用来对抗第三人的。这一格式合同对第三人即银行来说是无效的。其次，“三方协议”中关于汽车经销商负责投保人在贷款期间不间断地投保机动车四个险种，在首保时收取第二年保费的50%，并代投保人连续投保的约定，违反了我国反不正当竞争法第六条“公用企业或其他依法具有独占地位的经营者，不得限定他人购买其指定的经营者的商品，以排挤其他经营者的公平竞争”。保险公司这种作法涉嫌强迫交易。这一约定也违反了反不正当竞争法第十二条的规定：“经营者经销商品，不得违背购买者的意愿搭售商品或者附加其他不合理的条件”。投保人购买了保证保险，就必须连续三年不间断地购买其他四个险种，否则就对保证保险免责，这不是明摆着的强行搭售吗？这又是何等的霸道！但是，无论是《机动车辆消费保证保险条款》还是“三方协议”，以上的约定均违反了我国法律的

强制性规定，这些条款理所当然的应归于无效。保险公司以这些规定或约定为依据，主张自己免责的请求也不应支持。也正是因为保险公司不能免责，“三方协议”中由汽车经销商承担银行经济损失的条件就没有成就，汽车经销商无须对银行的全部损失承担责任。

六、在保证保险期间发生保险事故，保险公司应当承担责任。根据保证保险合同的约定，保险的期限是三年。只要投保人交请了保证保险的费用，在这三年中的任何时候，只要保险事故发生，保险公司就要承担责任。在“三方协议”中约定的保险事故是：“借款人累计三期未按时归还甲方贷款本息”。借款人只要连续三个月没有按照约定还本付息，保险事故就发生了，这也是保险公司承担责任的开始。保险法第十三条规定：“保险合同成立后，投保人按照约定交付保险费；保险人按照约定的时间开始承担保险责任。”在保险合同约定的期间内，除非保险法另有规定或者合同另有约定，保险人不得随意解除合同。保险合同的约定亦不得违反我国法律或行政法规的强制性规定。

七、银行放弃对借款人资信的审查，也应承担相应责任。在“三方协议”中有这样的约定：“保险公司审查同意办理机动车辆消费贷款保证保险后，不得以银行未按规定对投保人进行资信审查或未按规定程序进行贷款审批为由，免除赔偿责任。”但是，中国人民银行和中国银监会发布的行政法规《汽车贷款管理办法》第十条、第十一条都规定了银行应当对个人借款人的资信情况、还贷能力、收入水平、详细地址和有效联系方式等情况进行审查，并建立档案《贷款通则》也有相应的规定。根据合同法第五十二条第（五）项的规定，违反法律、行政法规的强制性规定的合同为无效合同。“



三方协议”中这一约定明显违反了上述行政法规的规定，该条款应归于无效。实践中发现，银行以这一约定为依据，放心地让保险公司去审查借款人的资信情况，但实际上保险公司并未认真审查，只要汽车经销商卖出汽车，车主来买保证保险和四个财产险，保险公司就为他们办理保险手续。其结果是，约5%的自用车，8%左右的营运车辆和外地人来购买的车辆出现保险事故，使银行和保险公司遭受巨大经济损失。由于在导致“三方协议”该条款无效的过程中银行亦有责任，我院审理的一批借款保证保险合同纠纷案件，判定银行主张的逾期利息不予支持。又由于导致保险事故发生的主要原因是借款人的故意行为，借款人仍应承担主要还款责任，保险公司承担保证保险责任。

八、保险公司应承担连带保证责任。保证保险合同既然是以保险形式出现的担保保证，也应当在合同中载明保险公司是负连带担保责任还是一般担保责任。但是，保证保险合同中并无此约定。在“三方协议”中也没有这种约定。根据担保法第十九条的规定：“当事人对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照连带责任保证承担保证责任。”因此，保险公司应当按连带责任保证方式承担责任。由于保险公司按担保法承担的保证责任是一种填补责任，而不是保险法规定的保险责任，保险公司可不按保险法的规定足额赔付保险金，而只是对债务人没有清偿的本息部分代为清偿。

九、保险公司的追偿权来自担保法。保险法第四十五条和担保法第三十一条都规定了保证人的追偿权。那么，保证保险合同中的保险人应依据那部法律来行使追偿权呢？笔者认为，保险法第四十五条规定的追偿权，是在因第三者对保险标的损害而造成保险事故的情况，保险人在赔

付之后，有权在赔付的金额内代位行使被保险人对第三者请求赔偿的权力。但是，保证保险合同的投保人就是债务人，不是保险合同当事人之外的“第三者”。同时，对保险标的损害的责任人也是债务人，不符合保险法的上述规定。此时，不适用担保法就会使保险公司的权益受到损害。因此，应当依据担保法第三十一条的规定：“保证人承担保证责任的，有权向债务追偿。”又依据最高人民法院《关于适用 中华人民共和国担保法 若干问题的解释》第四十二条的规定：“人民法院判决保证人承担保证责任或者赔偿责任的，应当在判决书主文中明确保证人享有担保法第三十一条规定的权利。判决书中未予明确追偿权的，保证人只能按照承担责任的事实，另行提起诉讼。”因此，人民法院应当在判决书主文中明确判定赋予保险公司以保证人的身份向债务人行使追偿权。这样既使保险公司免去了另行起诉的麻烦，又节约了诉讼资源，保护了保险公司的合法权益。二〇〇七年六月

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问  
[www.100test.com](http://www.100test.com)