# 从传统法理看国际贸易保险经纪人的法律性质(1)论文

来源：网络 作者：红叶飘零 更新时间：2024-06-04

*【论文摘要】 在国际贸易中，进口方或出口方在投保货物运输风险时，一般不能直接与保险人签订合同，而必须经过保险经纪人代为办理，这是保险行业的惯例。但是，对保险经纪人该如何定性？他到底是谁的代理人？，对此学界尚有争议。本文将在传统代理理论的基础...*

【论文摘要】 在国际贸易中，进口方或出口方在投保货物运输风险时，一般不能直接与保险人签订合同，而必须经过保险经纪人代为办理，这是保险行业的惯例。但是，对保险经纪人该如何定性？他到底是谁的代理人？，对此学界尚有争议。

本文将在传统代理理论的基础上，对国际贸易保险经纪人的法律性质进行分析，指出保险经纪人在性质上是保险人的代理人。 【论文关键词】 保险经纪人 国际贸易 法律性质 代理人 在国际贸易的保险环节中，保险经纪人发挥着越来越重要的作用，目前国际贸易的70%以上的保险业务都是经过保险经纪人完成的，他解决了保险人和投保人之间信息不对称的难题，确保了运输途中货物的安全。

然而，对国际贸易保险经纪人在法律上如何定性，他是保险人的代理人还是投保人的代理人，目前学界仍存在争议。本文将在传统代理理论的基础上，对国际贸易保险经纪人的法律性质进行分析，以达到为国际贸易实践提供理论参考之效。

一、传统的代理的一般理论 传统的代理理论以大陆法系和普通法系为代表。 1.大陆法系的代理理论 大陆法系的代理立法理论建立在德国学者拉邦德1886年发表的《代理权授予及其基础关系的区别》一文中提出的“区别论”的基础之上，它把委任和代理严格区别开来，其中委任指本人（委托人)与代理人之间的内部关系，代理指代理人和本人与第三人之间的外部关系。

代理的内外部关系是有联系的，其内部关系是外部关系得以产生和存在的前提，而外部关系则是内部关系的目的和归宿。代理的内部关系属于各国合同法或劳动法调整的范围，外部关系则属于代理法调整的范围。

依代理人是以被代理人的名义还是以自己的名义与第三人订立合同，大陆法系将代理分为直接代理和间接代理两类。如果代理人以被代理人的名义与第三人订立合同，则为直接代理。

如果代理人受被代理人的委托，为了被代理人的利益、以自己的名义与第三人签约，则为间接代理。在直接代理的情况下，代理人对第三人不承担个人责任，此项责任由被代理人承担。

但在间接代理的情况下，由于代理人是以自己的名义与第三人签订合同的，尽管该合同的签订完全是为了被代理人的利益，代理人也应对此承担个人责任，而被代理人并不承担责任，除非代理人将合同项下的权利和义务转让给被代理人。 由以上分析可以看出，在代理性质的认定上，大陆法系着重事物的外部趋向，特别重视代理人以谁的名义与第三人交易。

2.普通法系的代理理论 普通法系的代理理论以本人与代理人的等同论为基础，该理论把本人与代理人的等同论作为代理的理论基础。等同论可以用“通过他人去做的行为视同自己亲自做的一样”的短语来表述。

它的主要意思是指代理人的代理行为应视为本人亲自所为，对代理关系不作内外部关系之区分，作为本人的代理人的行为应在本人的授权范围之内。 按照对本人的披露程度，普通法把代理分为公开本人的代理和不公开本人的代理。

而公开本人的代理又分为：表明本人姓名的显名代理和只表明代表本人却不指明本人姓名的隐名代理。显名代理中，代理人不仅向第三人公开本人的存在，而且公开本人的姓名。

此时，代理人既不享有合同权利，也不承担合同义务和责任，代理所引起的合同责任由被代理人承担。隐名代理是指代理人仅向第三人公开本人的存在，却不公开本人姓名的代理。

英国代理法认为，隐名代理中的合同责任应由本人承担，只要代理人的行为在授权范围内，本人就可直接取得合同权利与义务。美国《代理法重述》则认为，除非代理人与第三人另有约定，代理人对其订立的合同承担责任，即使披露了本人身份之后也如此。

但是，若代理人缔约时未获得本人授权，但本人事后行使了追认权，则由本人承担合同责任。不公开本人的代理是指享有实际代理权的代理人与第三人缔约时，既未表明本人的存在，也未披露本人的姓名，而是以自己的名义订立合同。

这种代理和大陆法系中的间接代理相似，但在责任归属上比大陆法系更为灵活。普通法认为，虽然代理人未公开本人而以自己的名义行事，但他毕竟是为了本人的利益、在本人授权范围内行为，故本人自然应当加入到该合同关系中去即行使其介入权，而一旦行使了介入权，本人就应当向第三人承担责任；另外，如果第三人发现了本人的存在，则第三人享有请求权，他可以选择向本人或代理人主张权利。

由此看来，在代理性质的认定上，普通法系不关心第三人与谁订立合同，而更关注代理人是否为本人的利益而行为；不关心代理人以谁的名义签订合同，更关注谁应当承担责任。

二、国际贸易中的保险经纪人 保险经纪人制度是在英国发展成熟起来的，在国际保险市场上，英国是典型的使用保险经纪人进行保险营销的国家。有据可查的保险经纪人出现于1575年，由于当时海上贸易的风险很大，海上事故经常发生，在伦敦保险市场上，没有一个承保人敢于承担一次航行的全部风险，他们每个人只能承担保险金额的一部分，这就需要由丰富保险专业知识和了解市场行情的人作为中介，将超出单独承保人能力的部分承保危险和保额在其他承保人之间予以分摊。

这种有丰富的保险专业知识，深谙航海风险，一般有固定的办公场所，依靠撮合保险作为职业和生活收入来源的人，就是早期的保险经纪人。目前在发达国家成熟的保险市场上，由保险经纪人承揽的保险业务占70%以上，委托经纪人办理保险业务已成为国际惯例。

在国际贸易中，保险经纪人是基于投保人的利益，为投保人与保险人订立保险合同提供中介服务的。保险经纪人首先应当将有关保险事项的信息如实告知投保人，并依其专业知识和业务经验，按照投保人的需要为投保人确定适当的险别、数量、承保人及投保方案，促使保险合同订立。

其次，保险经纪人应审查保险合同的内容，告知投保人应当注意的事项。最后，保险事故发生后，保险经纪人应协助投保人向保险人索赔。

保险经纪人在接受委托履行其义务的同时，有向保险人要求支付佣金的权利；一旦完成投保手续后，不管被保险人是否已向保险经纪人交付保费，保险经纪人必须向保险人交付保费；在被保险人向保险经纪人交付保费前，保险经纪人对保单享有留置权。另外，在保险经纪业务中，保险经纪人违反委托协议而给投保人造成损失的，还应当依法予以赔偿。

三、国际贸易保险经纪人的法律性质分析 在国际贸易中，进口方或出口方在投保货物运输风险时，一般不能直接与保险人签订合同，而必须经过保险经纪人代为办理，这是保险行业的惯例。但是，保险经纪人到底是谁的代理人，对此学界尚有争议。

有学者认为，保险经纪人是保险人的代理人，其从信息不对称条件下的契约形成过程出发代表保险人行为。有学者认为，保险经纪人是投保人的代理人，他接受投保人的委托，代表投保人和保险人签订合同。

这一观点是目前我国学界的主流观点。我国《保险法》第一百二十六条规定：保险经纪人是基于投保人的利益，为投保人与保险人订立保险合同提供中介服务，并依法收取佣金的单位。

笔者认为，把保险经纪人定性为保险人的代理人比较妥切。根据大陆法和普通法代理制度的一般理论，代理是代理人在代理权限范围内以被代理人的名义与第三人实施的法律行为，其后果直接归属于被代理人，被代理人要向代理人支付一定的报酬。

在保险业务中，保险经纪人虽然代表投保人以投保人的名义向保险人投保，在出现保险事故时也有义务协助投保人向保险人索赔，但是，他不仅不能向投保人收取任何报酬和佣金，而且负有向投保人如实告知保险信息，确定适当的险别、数量及投保方案，促使保险合同订立，审查保险合同内容，告知应当注意的事项等责任。在出现保险事故时，保险经纪人虽然有义务协助投保人向保险人索赔，但那只是为了促使合同订立，赔偿责任仍属于保险人，从行为性质和整个保险过程来看，保险经纪人更应该是保险人的代理人。

根据各个国家的法律规定来看，保险经纪人应当是具有独立法律地位的组织，这也是保险经纪人越权代理时应当承担法律责任的基础和保险人选择其为代理人的前提。保险经纪人之所以能代表投保人替保险人投保，首先是基于保险人对他的授权，在授权范围内，他实际上是代表了保险人的利益，他向投保人所为的一切授权内的行为实际上都是为了保险人能够得到更多的保险合约，在出现保险事故时最终承担责任的仍然是保险人，保险经纪人只就其代理行为向保险人收取一定的佣金，这正符合代理的特征。

从以上分析可以看出，保险经纪人在国际贸易活动中是不可缺少的，其法律性质在学界始终存在着争议，然而，对保险经纪人的性质如何认定，直接影响着国际贸易中当事人的权利和义务，影响着国际贸易活动的顺利开展。笔者认为，保险经纪人的代理性质是不言而喻的，他并不是双方代理人，而是保险人的代理人。

参考文献: 徐海燕:英美代理法研究[M].北京:法律出版社，2002 佟柔.中国民法学·民法总则[M].北京:中国人民公安大学出版社，1990 施米托夫[英]著，赵秀文译:国际贸易法文选[M].中国大百科全书出版社，1993 阳露昭吴洋:论保险个人代理人的法律地位[J].武汉金融，2007，

（7） 冯大同:国际商法[M].北京:对外经贸大学出版社，2000 Ross.S.The Economic Theory of Agent[J].The Principal”s Problem American Economic Review，1973

本文档由028GTXX.CN范文网提供，海量范文请访问 https://www.028gtxx.cn