

中國保險法視維之 保險法律人札記

Viewing from the Perspective of Chinese Insurance Law,
Manuscript of the Practitioner of Insurance Legal Profession



潘紅艷

著



購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11286>

中國保險法視維之 保險法律人札記

潘紅艷 著



元照出版公司

元照出版

搶先試閱版

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11286>

以此書獻給我的女兒
田一然
你是愛、是希望、是生命



元照出版

搶先試閱版

序 言

諾貝爾醫學獎獲得者研究人體內的水，透過儀器以整個人體為研究客體，探查不同情況下人體內水的回聲變化，將這些變化作為診斷疾病的指標。

地質學上颶風研究者研究太陽的熱能對產生颶風的影響，颶風產生於海水溫度急劇升高，對周圍產生影響。海水溫度的急劇升高源自於太陽的熱能，透過降低太陽對海水的直射而減少颶風的發生和強度。

地理學上研究者透過研究地下構造，找到同一區域地表水溫度差異巨大的原因。數億年的地殼運動，使得內裡岩石構造出現差異，造成同一區域不同的水域的溫差巨大，形成局域小氣候。

霍金的天體物理學，根據不同星球衛星探測到的不同反射波普、圖像、信息往返時間等，確定星球和地球之間的距離、組成物質、溫度等。

共同特點是：從研究的核心問題出發，向外輻射探查，探查的內容不局限於與核心問題性質、區域、類型相同的問題，而是延展到核心問題的空間、時間、輻射等的周圍。（相關度當然是科學的組成部分）對這些被延展的客體進行研究，以獲取核心問題的解釋和解決路徑，從而拓展了對核心問題的研究和認識。

法學研究領域，法理學者姚建宗著述法治的生態環境。保險法也如此，保險部門法不僅是獨立的、內在自圓的體系，也可以藉由對周邊學科：保險學、社會學、合同法學、利益分析

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11286>

法學、價值分析法學、商事組織法學、行政法學、經濟學、金融學、市場營銷學等學科的觀察，透過各個學科向保險法學的反觀而獲得科學的結論和解決保險法學問題的新視角。

本書在寫作過程中，筆者力求將視域延展，以保險合同法為核心，探查解讀和解釋保險合同法諸多問題的新視角、新視域。並將這種探查和保險合同法律條文的解釋、保險合同判例的解讀、保險合同法基本理論進行銜接和融合。

構建一個以保險法為核心的，向其他法域和學科輻射的開發性理論體系。將具體的保險實務問題的解決、複雜的保險法律制度設置，均納入到綜合的法律領域內進行結構性、整體性探討。方法論上，從以往的保險法「被綜合」或者「封閉研究」，向與其他法律課題融合的「雙向綜合」轉變，進而獲得保險法與各個領域反饋的理論體系。

潘紅艷



元照出版

搶先試閱版

目 錄

序 言

上編 法律札記

壹、立法目的與法解釋	1
貳、法價值定位的科學萃取過程	2
參、法的功能主義	3
肆、改革開放四十周年，稅收政策施惠於民的 「樂」與「思」	4
伍、現金信用功能弱化的法律思考	8
陸、法律到底是什麼？——法律之門、霧中行車、 難得糊塗與誰知道	9
柒、商業組織章程這個大腦如何勾畫？	10
捌、網路信息補充義務 ——從現實的「網路黑戶」談起	11
玖、「滴滴」事件引發的企業社會責任之思考	11
拾、本該如花綻放，瞬間撒手人寰，誰之過？	14
拾壹、論網路直播打賞的法律性質及其可撤銷性	16
拾貳、法律的利益均衡與價值均衡	33
拾參、改善營商環境的法治路徑研究	36
拾肆、網路上傳義務應當屬於誰	44
拾伍、使對立成為統一——從習慣到法律，再從法律 到習慣	45

拾陸、中國大陸的法學教育向何處去？	47
拾柒、法律實施的角色定位——寫在判例教學之前	50
拾捌、對網路信息法律規制的思考	52
拾玖、大禹治水，法定勝天——對網路空間法律制度的 思考	55
貳拾、法定勝天——對網路空間糾紛解決機制的思考	58
貳壹、城市文明，法律是根本	61
貳貳、純眼看法，「無法」之途	62
貳參、律師那些事	64
貳肆、一如天籟——對法律訓練、法律職業的思考	65
貳伍、蒼茫與生機同在——對法律體系與利益、價值 體系關係的思考	67
貳陸、法眼讀史——法治文明的中國之路	69
貳柒、法律調整人工智能的範疇和譜系——對人工智能 法律規制的思考	70
貳捌、對基因編輯技術法律規制的思考	72
貳玖、人性與法治	74
參拾、倫理基因與基因編輯倫理	75
參壹、倫理與人類基因編輯法律規制的融通關係	77
參貳、蕭蕭兮倩影，顧盼生輝——倫理與法治內在融通的 觀察	78
參參、法曹人生與日本史話	80
參肆、對司法大數據基本功能的思考	82
參伍、商法基本原則在案例實踐中的表現 ——部門法對商法基本原則的矯正與具體化	85

參陸、何以天下無詐？——網路有限蒐集個人信息 立法正當時	94
參柒、大數據雙刃劍——強力制網，捨我其誰？	96

中編 那些和法律相關的事

壹、如何提升集體的凝聚力——千人千面千種心腸， 唯利是「途」	99
貳、我的路徑依賴——新社會契約論	100
參、我的路徑依賴——古典功利主義	101
肆、其他學科方法論對法學的啟示	102
伍、我見過對自然法最好的描述，沒有之一	103
陸、邊沁和我們是一夥兒的	104
柒、詳述法學研究的「歸元法」——私法規範方法 養成記	105
捌、法學研究的結構主義方法	107
玖、概念養成記	109
拾、如何精準的設問	110
拾壹、我與《山河之書》的對視——關於社會科學是 什麼、社會科學研究者使命、法律科學特點的 思考	111
拾貳、我所理解的邏輯學	113
拾參、不求同年同日生、但求同年同月同日死 ——莎士比亞、賽凡提斯、湯顯祖	115
拾肆、《資本論》的讀與思	117



購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11286>

下編 保險法律人之心情偶記

壹、鬧市街頭好讀書	121
貳、超越本性的唯一路徑就是埋頭——一個半月的奇蹟	122
參、小茹的真	123
肆、育女心經——小女孩的真	123
伍、法科老師寫給女兒的信	124
陸、角落裡也有春天——一封準法科生的來信	125
柒、真的世偉	127
捌、生不易，用心紀念	128
玖、2019寫給我的畢業生們	129
拾、平川闊野欲展翅，蔥蔥鬱鬱總情長——致成長中的 自己	130
拾壹、學術到底是什麼？	130



元照出版

搶先試閱版

上編

法律札記

寫作這些法律札記，其實是每日做對法律的思考以及晨讀過程中折射在頭腦中內容的總結。法律即為生活，生活被打上法律烙印，這就是一個法律人、一個保險法律人的清晨、上午、下午甚至午夜。

壹、立法目的與法解釋

學理中的立法目的均源自於學者的推論和分析，這些結論建立在以下基礎上：對某項制度所調整的社會關係特點的觀察和抽象；對某項制度進行橫向比較之後做出的推論；對某項制度進行縱向歸納之後做出的推論以及解釋者對立法者進行心理分析得出的結論。立法目的的確定對制度的合理性、發展方向以及司法適用的統一性均具有重要意義。雖然在顯性法律條文中並無體現，但是某種法律制度的立法目的是客觀存在的，也是對顯性法律條文進行解釋的重要方法。

如果說法律是社會生活的調節器¹，相較於法律規範的文義解釋、體系解釋、歷史解釋等解釋方法，目的解釋就是法解釋方法的調節器。它是連接立法者、解釋者、法所調整的社會關係的根本性

¹ 「商法彰顯出來的經濟歷史觀對經濟與法律關係的額精闢解釋——法律規範在經濟事實面前顯得多麼蒼白無力，事實的本來面目才具有終極的規範意義，它應該服務人生、熨帖人心，而不是用規則的外形去凌辱社會生活的實際。」參見朱慈蘊、毛健銘：《商法探源——論中世紀的商人法》，載《法制與社會發展》，2003年第4期。

2 中國保險法視維之保險法律人札記

解釋規則。這一判斷的理由在於：以效力作為劃分標準的法律規範解釋（立法解釋、司法解釋、學理解釋）中學理解釋是唯一不具有法律約束的解釋方法，但是有鑑於立法、司法解釋做出的過程，立法司法解釋者的法律思維方法以及立法司法解釋者的受教過程等原因，學理解釋成為其他兩種具有法律效力的解釋類型的根本。而學理解釋是與法律適用直接相關聯的（至少學理解釋的結論來源於或者服務於對法律適用結果），這樣，使得學理解釋與法律調整的社會關係直接連接。相應的，在以解釋方法為標準的法律規範解釋類型中，目的解釋與學理解釋在體現和反應社會關係這一點上是相同或者至少是相通的，兩種不同維度和視角的對法律解釋做出的劃分應為與法所調整的社會關係的相通而連接。故此，從法律作為社會關係調節器的角度，目的解釋是學理解釋的根源和靈魂所在，也是各種解釋方法的根源。

（2018年12月31日 星期一）

貳、法價值定位的科學萃取過程

- 一、法的價值淵源：從「衡平」到「均衡」，從「利益確認」到「利益調整」。
- 二、法的目的淵源：從微觀「利益確認」到「利益調整」。
- 三、法的價值與法的目的的關係：從「價值」到「目的」。
- 四、動態平衡：微觀的社會關係內生的利益確認，法的調整的利益均衡。宏觀的平等、自由、秩序等的法的價值體系，反應在歷史社會基於政治、文化、道德綜合作用而產生和固定下來。
- 五、宏觀與微觀結合，藉由「均衡」中的「均」而將綜合宏觀的社會關係反應出來的價值灌注於個體、變化的法的目的中，使之成為「法律之力」調整的微觀立法目的。
- 六、服務於「裁判中心主義」，以解決刻板的立法與生動的社會之間的矛盾共存與共生，進而達至「法的價值」之間的固化與變

化的動態平衡。

(2018年12月31日 星期一)

參、法的功能主義

卡爾·盧埃林把法律理解為承擔著某種基本的功能，他稱為「法律的工作」。「法律應當被看作是一部有著種種目的而非價值上自足的發動機。社會要持續運轉下去，就必須滿足某些基本的必要條件。」²法對社會關係的調整，就是「法律的工作」。

功能主義是對目的、理性行動、以及目的與行動之間的理性推定和在這種推定基礎上的理性行動後果的功能判定。對於非目的行動，超出理性行動推定的非理性行動（漫射行動）的個體，出現的意外後果，可以做功能需求視角的解釋，和功能後果的判斷。因而，功能與目的並非單純的組合與擴張關係，也包含對理性行動的假設不成立時的先驗「有用性」和結果「肯定性」判斷。以個體的目的和行動之間的對應關係的多樣性，和對個體行動推知目的的不可預測性兩個視角為連接，功能主義和「有目的的行動」之間能夠達至「行為心理」視域的統一。

既然同一種行動的目的是複雜多樣的，同一目的的行為方式也千差萬別，「個體的理性」³和「社會系統的理性」在「目的」向「功能」的拓展，以及「功能」對「目的」的反觀中得以融通。

(2018年12月31日 星期一)

² 【英】雷蒙德·瓦克斯著，譚守生譯：《法哲學：價值與事實》，譯林出版社2013年版，第93頁。

³ 【英】安東尼·吉登斯著，李康、李猛譯：《社會的構成：結構化理論綱要》，中國人民大學出版社2016年版，第277頁。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11286>

國家圖書館出版品預行編目資料

中國保險法視維之保險法律人札記
／潘紅艷著. -- 初版. -- 臺北市：
元照, 2019.11
面；公分
ISBN 978-957-511-234-9（平裝）
1.保險法規 2.中國
587.5 108018240

中國保險法視維之 保險法律人札記

5X082RA

2020 年 4 月 初版第 1 刷

作 者	潘紅艷
出 版 者	元照出版有限公司 100 臺北市館前路 28 號 7 樓
網 址	www.angle.com.tw
定 價	新臺幣 350 元
專 線	(02) 2375-6688
傳 真	(02) 2331-8496
郵政劃撥	19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

搶先試閱版

ISBN 978-957-511-234-9

中國保險法視維之 保險法律人札記



保險法律精巧而博廣，是融貫保險原理、保險經營與法律科學的多維度學科。本書以一個從事二十載保險法律研究以及十七載保險法學教育者的視角，折射和提煉出保險法律科學的視域和維度。將作者每日之思，凝結和顯現為對法律、學生群體和個體、社會群體和新聞事件等的觀察和思考。集結成書，旨在傳遞智慧和思索之樂趣，引領有志於從事法律、保險法律職業的青年人，同時為投身繁密保險法律實踐的精英們提供象牙塔內的拓智讀物。



元照出版公司

地址：台北市館前路28號7樓

電話：02-2375-6688

網址：www.angle.com.tw



元照網路書店



元照讀書館

