# 绪论

……

### 1.1.3 国内工程保险合同体系的现状

#### 1.1.3.1理论发展滞后

工程保险通用条款是工程保险理论与实践的结晶，不但应该在理论上经得起推敲而且也应该充分体现长期的市场沉淀。根据慕再工程保险的条款设计意向，结合对照FIDIC条款当中对工程风险分配的约定，笔者认为剔除第三部分（预期利润损失）之后的慕再工程险条款（《Contractors’ All Risks Polic》）应该意译为《建筑工程承包商一切险》更为贴切。故此，主要继承慕再工程险条款前两部分内容的国内《建筑工程一切险条款》的风险保障范围也主要是围绕工程承包商的风险所制定的。但是中国自90年代初通过亚行与世行贷款项目引入清单计价体系以及监理工程师制度等先进的工程管理制度以来， FIDIC合同条件对国内工程领域的影响力越来越深入与广泛。交通部先后颁发了1999版、2003版、2009版《公路工程标准施工招标文件》，在历次修订当中越来越多的借鉴FIDIC条款的内容。其中作为合同组件的《建设工程标准施工招标通用合同条款》也在修订的过程中参考甚至直接引入部分FIDIC条款重要的概念和条文。例如：2009版《公路工程标准施工招标文件》第四章《合同条款及格式<公路工程专用合同条款>》**20.1 工程保险：**

*“……承包商应以发包人和承包商的共同名义投保建筑工程一切险条款。建筑工程一切险条款的保险费由承包商报价时列入工程量清单100章内。发包人在接到保险单后，将按照保险单的费用直接向承包商支付。”*

相较而言，国内工程保险理论的发展显得相当缓慢。从90年代初至今不但工程保险理论成果上乏善可陈而且市场上仍然维持单一的保险产品，落后的条款与合同样式，缺乏权威性的实务研究著作。而理论研究的滞后往往就是经营不善的根源之一。例如当中比较典型的是对各保险合同主体的保险利益划分模糊不清。目前09版的《建筑工程一切险条款》当中并未针对不同投保主体（或联合投保主体）投保时可能发生的保险利益重叠及潜在的道德风险设计划分原则及必要的约束条件。而且可能是条款编译人员对工程管理概念的认识不足导致工程一切险条款中部分工程术语及概念的运用显得较为混乱。上述问题笔者将会在后面的章节中笔者会予以详细分析和说明。

#### 1.1.3.2格式条款僵化

**一、条款样式僵化**

国内工程险发展的特点导致现行条款样式僵化，通用条款仅限于保监会核准的单一样式。而扩展条款则各大保险公司的自备条款库高度同质化，而且缺乏专业人才针对国内工程的实际情况进行研究与调整。

例如：

*一、扩展类*

*K11设计师风险扩展条款*

*兹经双方同意，鉴于被保险人已缴付了附加的保险费，本保险合同扩展承保被保险财产因设计错误或原材料缺陷或工艺不善原因引起意外事故并导致其它保险财产的损失而发生的重置、修理及矫正费用，但由于上述原因导致的保险财产本身的损失除外。*

*本保险合同所载其它条件不变。*

*附加保险费：\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_*

——《人保(备案)[2009]N254号-工程险附加险条款》

*一、扩展类（需加费）*

*26、*[*设计师风险扩展条款A*](#_top)

*兹经双方同意，鉴于被保险人已按约定缴付了附加的保险费，本保险扩展承保被保险财产因设计错误或原材料缺陷或工艺不善原因引起意外事故并导致其他被保险财产的损失而发生的重置、修理及矫正费用，但由于上述原因导致的保险财产自身的损失除外。*

*本附加险条款与主险条款内容相悖之处，以本附加险条款为准；未尽之处，以主险条款为准。*

——《平安（备案）[2009]N35号-建安工险附加险条款》

*一、扩展类*

*5、设计师风险扩展条款A*

*兹经双方同意，鉴于被保险人已按约定缴付了附加的保险费，本保险扩展承保被保险财产因设计错误或原材料缺陷或工艺不善原因引起意外事故并导致其他保险财产的损失而发生的重置、修理及矫正费用，但由于上述原因导致的保险财产本身的损失除外。*

*本保险单所载其他条件不变。*

——《太保（备案）[2009]N45号-工程保险通用附加险》

类似直接翻译过来的条款在各大保险公司条款库中比比皆是，而且纯粹就是直译英文内容而未对条款进行认真的考究是否符合汉语言表达习惯以及是否符合国内工程建设的实际情况。

**二、条款内容僵化**

国内现行工程险条款存在商业条款应有的平等与自由不足，反而行政指导的意味甚浓。例如：从95版到09版条款其保险责任认定原则、除外责任条款以及实务性条款并无实质性的修订，同时却增加了大量的新保险法的内容。保险条款作为自由商业社会的产物不重视从技术和经济角度约束双方的行为，而是期望通过生硬地将法律条文强加在商业条款中去纠正市场的乱象。

事实也证明，这种期望是不切实际的。根据笔者长期以来的工作体会，09版条款的一系列修订一方面未能有效的提高保险双方的诚信意识，另一方面也并未真正解决一些长久以来重大的理赔实务障碍。

例如：

***三十五条*** *保险人收到被保险人的赔偿保险金的请求后，应当及时作出是否属于保险责任的核定；情形复杂的，应当在三十日内作出核定，但保险合同另有约定的除外。*

*保险人应当将核定结果通知被保险人；对属于保险责任的，在与被保险人达成赔偿保险金的协议后十日内，履行赔偿保险金义务。保险合同对赔偿保险金的期限有约定的，保险人应当按照约定履行赔偿保险金的义务。保险人依照前款约定作出核定后，对不属于保险责任的，应当自作出核定之日起三日内向被保险人发出拒绝赔偿保险金通知书，并说明理由。*

——2009人保版《建筑工程一切险条款》

笔者亲自主持多个大型项目的保险合同管理工作均未发现有承保单位主动按照上述条款履行服务。而且条款当中所指的“情况复杂”的情况过于笼统，这也往往给了承保单位拖延理赔的借口。笔者认为商业活动应该以商业规则约束双方的行为，尤其是在国内社会诚信意识以及法制意识相对不高的情况下，更需要通过经济手段制衡合同各方的违约行为。

#### 1.1.3.3合同体系单薄

***第一条*** *本保险合同由保险条款、投保单、保险单以及批单组成。凡涉及本保险合同的约定，均应采用书面形式。*

——2009人保版《建筑工程一切险条款》

虽然现行工程险条款规定合同应由保险条款、投保单、保险单及批单组成，但实际保险市场上的保险合同类型五花八门。有简单的保单式文本，有协议式文本也有相对详尽的合同式文本。所以就这点上来看，通用条款的规定并未考虑到灵活经营及适应市场需求的变化。而且各大保险公司的扩展条款高度同质化难以同时适用于所有类型工程。而素质参差不齐的各类中介机构则经常自行设计和使用大量随意性较大且未经市场考验的扩展条款更进一步加深工程险市场混乱。现时市场上绝大部分的扩展条款都是基于对格式条款的除外责任扩展或补充，并未能够从理论体系的高度去考虑和设计兼具专业针对性和实务灵活性的合同样式。

本节实际上是笔者从保险双方的角度出发对现行保险合同体系存在的普遍性问题所进行的反思。而对条款结构所提出的见解则是从工程行业的角度出发，以一名普通工程人员的眼光去审视和分析当中存在的问题和提出改进的建议。其实《建筑工程一切险条款》基本直译自《慕尼黑工程再保险条款》（《Contractors’ All Risks Policy》）的第一和第二部分（第三部分剔除），从基础上应该是较为完善的。但由于国情的巨大差异，国内条款完全照搬国外保险合同的的格式及使用方式也有所不妥。以下笔者从自身工作经验出发，结合目前国内保险市场和工程行业的实际状况以便于理解和使用对合同结构的调整提出如下建议：

一、借鉴国内现行的《建设工程标准施工合同》设计《建筑工程一切险条款》合同体系。新的合同体系分为几大部分：协议书、通用条款、专用条款、附件。

二、通用条款框架应该按照除外责任设计理念分成三大部分并保留原慕再条款的条文顺序，分别是通用部分（总除外）——物质部分（工程除外）——第三者责任（第三者除外）。由于总除外责任在保险责任范围的划分中具有极其重要的意义，故此放在条款第一部分能够充分引起读者的注意，充分加深被保险人对保险责任的认识。

三、在通用条款中，保险期限、保险金额、涉及保险双方的重要事项等单独纳入一节，内容要精炼并尽量通俗易懂。而对理赔适用的规则和规定也单列一节并为专用条款部分预留必要的责任扩展空间，例如：对清理残骸费用、施工机具、施救费用（第三者）

四、附件部分所包含的文件主要是通过将投保人提供的技术资料或保险双方协商一致的书面材料作为合同组件之一构成完整的投保依据，同时也能够令理赔工作更加便利，避免因理赔人员与被保险人因信息不对称而引起纠纷；

对合同体系的调整甚至是重新设计一种新的完善的保险合同体系需要深厚的知识沉淀，丰富的实践经验以及相当的细致与耐心。笔者将力求在充分尊重原版条款的设计原意及契约精神的基础上尽量均衡保险各方的需求。通过对保险合同要素的重新梳理并尽量从内容上化繁为简，从体系上尽量做到点面俱全，努力打破工程与保险之间的专业障碍为工程建设的风险转移及成本控制提供科学和可靠的合同工具。

#### 1.1.3.4条款解释缺失

保险条款是保险商品信息的载体，措辞严谨、准确是对其基本的要求。但国内保险行业市场的实际情况只是对同一险种的格式条款达到形式上的高度统一，但对其条款的具体解释或使用说明却始终是一片空白。作为一名工程人员，笔者日常工作离不开与各种技术条文、规范打交道。虽然熟悉各种工程术语、技术指标是一名工程专业人员的基本素质，但由于工程建设质量关系到社会平稳、经济发展，所以在实际工作中如何科学的理解并恰当的运用国家颁布的强制性标准并不能纯粹依赖个人的专业素养。因此，国家或地方建设主管部门在总结生产的实际经验基础上对各种强制性或推荐性标准等出版详尽的使用说明。例如交通部针对《公路工程预算定额》（JTG/T B06-02-2007）以及《公路工程概算定额》（JTG/T B06-01-2007）出版了《公路工程定额应用释义》。又例如交通部统颁的强制性标准文件《公路隧道设计规范》（JTG D70-2004）配套出版了一套《公路隧道设计规范条文说明》。这些应用性文件提供一份相对浅显和可具操作性的规范使用指引，目的就是无论工程专业人员的实际素质高低在使用国家或行业标准的时候都不会因专业水准的差异而错误地理解和使用规范文件。

由于近年来国内保险市场迅猛发展，各大保险主体在资源投入方面基本都以市场为主导，严重忽略了工程保险理论及应用研究。而工程险业务版块长期的经营不善反过来又进一步阻滞实务研究水平的提高，长此以往形成恶性循环。而在工程保险行业内只有单一的《建筑工程一切险条款》（各保险企业所使用的条款高度一致），不光行业内无任何正式权威的条款解释文件而且各家保险公司内部也没有统一的合同条文释义。这就导致投保人在使用同一条款面对不同的保险公司或同一保险公司不同的经营机构时有可能得到不同的解释，最终理赔的情况也千差万别。

例如：

***保险责任***

***第十八条*** *在保险期间内，因发生与本保险合同所承保工程直接相关的意外事故引起工地内及邻近区域的第三者人身伤亡、疾病或财产损失,依法应由被保险人承担的经济赔偿责任，保险人按照本保险合同约定负责赔偿。*

——2009人保版《建筑工程一切险条款》

**评述：**

该条款的措辞基本保留了原版条款的表述，字面理解上并无太多的歧义。但笔者认为由于条款编译的时候刚处于国内保险市场起步阶段，实务研究极其有限。因此在措辞当中延续使用了原版条款的概述性字眼而不可避免地造成理赔争议。当中最典型的就是“工地内及邻近区域”一词！何为施工区域，何为邻近区域，划分标准如何？等等这些是无法从保险条款当中得到明确答案，而工程保险当中的第三者损失事故的确也因此存在大量的理赔纠纷。但其实从行业通用的格式条款的角度上看并无必要将所有可能存在歧义的字眼进行详尽的说明。正因此，现阶段无论是行业监管机构抑或保险经营机构事实上是非常有必要就市场上流通的保险条款出具详尽的条文解释并有义务在投保工作开始之初提供给被保险人以及承保机构的相关人员。

# 第五章 风险分配

……

#### 5.5.3.1FIDIC合同条件下的风险分配

图例：

建设工程损失风险集合

承包商损失风险集合

不可抗力损失风险集合

保险人风险集合

**FIDIC条件下保险人风险集合**

一、在FIDIC条件下主要（不考虑监理工程师以及各分包商）的风险承担主体是业主、承包商；

二、保险人风险的归纳基于《Construction All Risks Policy Munich Re Policy Wording》通用条款的内容；

三、风险集合

风险集合表示的是在工程建设期间的所有可能发生导致工程损失的风险集合；

1、从风险承担主体上区分，承包商风险以外的都是业主风险；

2、从风险成因上区分，分为不可抗力风险与非不可抗力风险；

3、部分不可抗力导致的损失（可能是物质损失或违约损失也可能是某种法律责任）可以划分为承包商风险，其余可以归为业主风险；

4、保险人风险则是根据FIDIC条款以及保险条款约定的规则有限度地转移部分业主风险和承包商的风险；

四、在FIDIC条件下，保险人的风险分成四个部分：

1、业主风险的非不可抗力部分

即该种风险既不属于承包商风险也并非由FIDIC条款中定义的不可抗力所引起的。

例如：某公路工程由业主提供设计方案，在施工过程中发生路基的沉陷和侧移，同时导致部分路基土方落入旁边的鱼塘当中，造成鱼苗的损失。经调查后发现事故的原因是设计方案当中对软基的处理要求过低，令地基承载力未能满足路基填筑时所产生的竖向荷载。根据FIDIC条款，由于设计方案由业主提供故此不属于承包商责任。同时，由于该事故主要是由业主提供的设计方案存在缺陷而引起的，也不符合不可抗力要求。

根据《Construction All Risks Policy Munich Re Policy Wording》Special Exclusions to section1 c) 点：“loss or damage due to faulty design”的规定本次事故所导致的工程损失部分保险人不予负责。但因本次事故而导致的第三者财产损失则属于保险责任范围，保险人予以负责。

2、业主风险的不可抗力部分

即由不可抗力所导致的业主损失

例如：某工程的主材由业主提供并运送至施工现场。某批次水泥在运送过程中遭遇山洪暴发，全部损失。由于该批材料尚未送达承包商手中，实际的物权仍然属于业主方。另外山洪暴发属于自然灾害，完全符合不可抗力的定义。故此，该种情况下，保险人需要负责赔偿业主相关的损失。

3、承包商风险的不可抗力部分

即由不可抗力所导致的承包商损失

例如：某桩基工程正在进行混凝土浇注工作，但因施工单位自建的搅拌站突然停电导致无法下料生产，桩基则因无法连续浇注而报废。根据FIDIC合同条款，该次事故属于不可抗力且应由承包商承担相关的损失。由于工程投保了工程保险，根据保险条款约定并无适用的除外责任。故此，保险人应向承包商赔偿相关的损失。

4、承包商风险的非不可抗力部分

即该种风险既不属于业主风险也并非由FIDIC条款中定义的不可抗力所引起的。

例如：

某隧道工程由承包商委托第三方进行超前预报。但由于预报工作的误差，未能准确发现岩体中存在的空腔。因此，导致施工单位在开挖的过程中未能及时加强支护而发生掌子面坍塌。同时由于连日降雨，地下水位上升引起围岩软化，掌子面的塌方引起连锁反应导致已经完成临时支护和初衬的150米隧道也全部坍塌，部分的施工材料、机具物资被掩埋。

（1）本次事故起因于承包商委托的第三方的工作失误所导致，不符合不可抗力的定义；

（2）根据FIDIC当中的业主风险条款，本次事故的损失不属于列明的业主风险；

（3）根据《Construction All Risks Policy Munich Re Policy Wording》，并无任何除外责任可以适用本次事故，故此保险人应赔偿承包商的相关损失；

（4）保险人可以视情况向负责超前预报的引起本次事故的第三方机构进行追偿索赔。

#### 5.5.3.2《标准》合同条件下的风险分配

图例：

建设工程损失风险集合

承包商损失风险集合

不可抗力损失风险集合

保险人风险集合

**《标准》条件保险人风险集合**

一、在《建设工程标准施工招标文件通用合同条款》条件下主要（不考虑监理工程师以及各分包商）的风险承担主体是业主、承包商；

二、保险人风险的归纳基于《建筑工程一切险条款及第三者责任险》通用条款的内容；

三、风险集合

风险集合表示的是在工程建设期间的所有可能发生导致工程损失的风险集合；

1、从风险承担主体上区分，承包商风险以外的都是业主风险；

2、从风险成因上区分，分为不可抗力风险与非不可抗力风险；

3、不可抗力风险导致的损失（可能是物质损失或违约损失也可能是某种法律责任）分为两个部分，符合业主风险标准由业主承担损失，其余情况则由承包商承担损失；

4、保险人风险则是根据《建设工程标准施工招标文件通用合同条款》以及保险条款的风险分配规则有限度地转移部分业主风险和承包商的风险；

四、在《标准》条件下，保险人的风险分成两个部分：

1、不可抗力导致的业主损失；

2、不可抗力导致的承包商损失；

例如：某公路工程采用甲供主材的承包方式，所有现浇及预制构件所需的混凝土均由业主方面的搅拌站提供。某次桩基浇筑，搅拌站发出的混凝土运送车辆在途中发生事故而延误到场时间导致混凝土已经出现初凝，无法进行桩基浇筑。另外，由于搅拌站距离施工点较远未能及时重新运送合格的混凝土到达现场也导致桩基浇筑工作不能连续完成而引起已完成部分的桩基报废。

在本案例中，追溯事故的近因是由于混凝土输送车发生车祸。该原因属于意外事故，符合不可抗力的定义。同时，在本次事故中发生的损失应分为两部分。一部分是延误运送的混凝土报废，该部分属于业主损失，可向保险人索赔。另一部分是由于浇筑工作无法连贯完成而导致的桩基损失，该部分属于承包商损失，可以依据承包合同向业主索赔，也可以依据保险合同向保险人索赔；

可见，在《标准》条件下的不可抗力定义相对FIDIC条件下较为狭窄。同时，国内工程险条款对保险人责任的划定原则很大程度上也契合了《标准》条件下的“不可抗力”定义。从表面上看相比起FIDIC条件下的保险人风险国内工程保险的保险责任认定标准看似更简单和在实务上更易于操作，但却忽略了一个重要的问题——违背了除外式责任设计精神。即一方面继承列明除外式责任判定原则，另一方面又以自然灾害和意外事故两种具体的保险事故形式约束责任成立。目前国内工程保险合同对保险责任认定的设计原则实质上是将承包合同条款当中的合同义务终止的生效条件等同于工程物质损失发生的必然原因并以此作为保险责任认定的绝对标准。笔者认为这种几乎完全脱离工程实践的条款（而且是责任认定的核心条款）除了理论分析上的便利性之外对促进工程险市场的健康发展并无价值，而且不可避免地将实务研究引至错误的方向。我想这正是是国内工程保险理论研究停滞不前以及保险条款长期缺失权威的条文解释的重要原因之一。

除此之外目前国内保险市场仍然十分混乱。保险经营机构或者是中介机构为了迎合客户争夺业务，往往在工程保险合同中拓展或添加各式各样翻译混乱、措辞随意甚至明显违反保险原理的条款。最终签订的合同仍然将大量与“意外事故”或“自然灾害”标准不符的损失事故纳入保险责任范围。例如：在工程保险合同中经常扩展的“雨水浸润条款”、“农田污染条款”、“原材料缺陷或工艺不善条款”。这样一来导致合同条款的严肃性不足，同时对于理赔实务也造成了相当大的困难。该类扩展条款在主条款明确了保险人责任划定原则的前提下（因本保险合同责任免除以外的任何自然灾害或意外事故造成的物质损坏或灭失……）的滥用实际上反映出目前国内工程保险条款体系不健全，设计主导思想不成熟以及保险各方对工程保险产品的认识与理解仍然比较模糊。

# 第十章 工程保险合同设计

## 10.4工程保险招标

合同招标工作既是工程管理工作的重要一环，也是工程建设成本控制的重要手段。在本书最后的内容中，笔者特意开辟一节专门介绍工程项目保险招标工作经验目的是一方面是从招标人的角度阐述工程项目保险招标的积极意义，另一方面也藉此为广大工程企业提供一定的借鉴经验以提高保险合同管理工作的效率。

### 10.4.1工程保险招标的意义

#### 10.4.1.1有效控制成本支出

随着我国近年来多次加大基建投资力度，国内基建工程项目投资规模也越来越大。随之而来的就是保险费用支出的金额也越来越高。从项目管理的角度考虑有必要对保险费用支出的成本进行有效控制。故此，在充分考虑项目的实际风险水平结合国内保险市场的具体情况后制定合理的保险费用成本控制目标是有相当的必要性。而通过公开或邀请招标最大限度的利用保险人之间的竞争为本项目的提供性价比最高的保险商品是最佳的选择。但招标人必须对工程造价以及保险原理有一定的认识水平才能在既不影响合同风险转移功能的前提下又能达到成本控制的总体目标。

例如：常规的工程保险合同往往是以概算总额或清单总价（有时候会扣除暂列金）作为投保金额，保险双方通常对该投保金额所实质所反映的投保意向模糊不清。首先，笔者认为在有明确清单的情况下完全没有必要以概算投保，因为概算金额中的征用地费用、投资方向调节税、贷款利息等是属于工程保险中不予承保的项目，即使客户为其缴纳保费也不可能得到赔偿。其次，概算的编列精度低于实施性的工程量清单，也不利于后期的索赔。故此，如果以招标方式选取承保企业的话，完全可以的通过对工程量清单相关项目和金额进行甄别和调整后投保。一方面最大限度降低保险金额（即降低缴纳的保费）另一方面又能获得更大的保障范围。

以下是笔者对某项目投保金额的进行技术调整的实例：

*“保险金额*

*工程部分：*

*1、工程量清单第100章至700章合计为RMB1,554,693,524.00*

*2、剔除工程量清单第100章总则中第101节和102节金额：RMB89,585,484.00*

*3、增加投保不可预见费用，其金额为RMB10,000,000.00。投保项目为由于保险事故所引起的保险财产损失所产生的施救、清理、预防措施、重新设计等费用以及在施工期间由于建筑材料、油料或人工等价格调增导致修复或重置受损标的所额外增加的费用*

*4、增加投保驻地建设费用，金额为RMB3,000,000.00，投保项目为除土建费用以外的驻地装修费用、固定资产（包括但不限于工程器材、家具、办公设备、试验设备）购置费用及其他相关建设费用*

*5、以上各项合计后本工程的投保金额为：1,478,108,040.00”*

#### 10.4.1.2建立强势的索赔基础

保险合同属于射幸合同，其条文体例着重于措辞的准确性和逻辑的严密性。不同于施工合同更倾向于算术和技术指标的精确性。故此，不能纯粹依靠商务指标（费率和免赔）就判定合同是否有利于被保险人。而通过招标的方式在确定合同的主要基础条文之后（投标单位基本上不可能百分百响应招标文件）再通过协商的方式斟酌和修订双方都可以接受的合同条款则可以达到将项目的保险利益最大化的要求

另外，保险契约的核心是损失风险的分配。而作为契约双方利益博弈的最终产物——保险合同对于保险双方而言具有极其重要的意义。因为保险合同条款是双方签订合同时真实意愿的表达，也是双方协商沟通的平台和基础。实质上，要建立强势的索赔基础则必须签订一份从责任分配、履约保证以及争端解决都有利于招标人的保险合同。

而在保险合同中加入对保险人具有强烈约束效果的惩罚性条款则是一种典型的手段：

2009年10月1日新《保险法》实施，针对保险公司的理赔时效方面提出了严厉的要求：

*“第二十三条　保险人收到被保险人或者受益人的赔偿或者给付保险金的请求后，应当及时作出核定；情形复杂的，应当在三十日内作出核定，但合同另有约定的除外。保险人应当将核定结果通知被保险人或者受益人；对属于保险责任的，在与被保险人或者受益人达成赔偿或者给付保险金的协议后十日内，履行赔偿或者给付保险金义务。保险合同对赔偿或者给付保险金的期限有约定的，保险人应当按照约定履行赔偿或者给付保险金义务。*

*第二十五条　保险人自收到赔偿或者给付保险金的请求和有关证明、资料之日起六十日内，对其赔偿或者给付保险金的数额不能确定的，应当根据已有证明和资料可以确定的数额先予支付；保险人最终确定赔偿或者给付保险金的数额后，应当支付相应的差额。”*

尽管法律条文对保险公司给予了严厉的约束，但保险公司往往抓住被保险人不愿轻易走司法程序的心理通过拖延或变相拖延理赔工作的效率而达到减少赔偿支出的目的。

有鉴于此，笔者曾在某项目的招标文件中加入如下条款：

*“（1）保险人在接到被保险人报案后24小时内需指定专人指导和协助客户进行索赔；*

*（2）在被保险人按照保险人（或公估人）出具的资料清单提交必要和合理的索赔资料后 3 个工作日内，保险人必须向被保险人出具正式的资料收取回执（回执格式作为本合同附件之一），回执内容必须包含：*

*A、确认被保险人已经完成该赔案的索赔举证义务；*

*B、保险人将于资料收取当日起\_\_10\_\_个工作日内向被保险人出具书面（需加盖公章）的核损方案。但是如果发生案件复杂或损失金额较大（等于或者大于100万的案件），核损时间为30个日历日。*

*（3）被保险人同意核损结果后，保险人应在\_ 3\_ 个工作日内向被保险人出具书面（原件并加盖公章）损失确认函（回执格式作为本合同附件之一），确认函中必须确认赔付金额以及赔款划付时限。”*

而违约的代价则是按照合同约定在保险公司缴纳的违约罚金当中扣除一定的数额。实践证明，类似的违约条款的确对保险公司的履约行为产生了极为明显的约束。但是，要想保险公司愿意签订如此严厉和影响重大的约束性条款，仅仅通过议价、协商或谈判是无法达到理想的效果。

#### 10.4.1.3规避保险行业的惯性思维

由于目前国内工程保险费率拟定缺乏科学性、条款解释缺乏规范性以及理赔实务缺乏统一性，保险行业尤其是国内三大保险企业普遍存在以自我为中心的各种惯性思维。而由于在保险合同义务中被保险人是义务先履行方（即通常是客户支付保险金后保险人才开始承担风险），而且在合同中往往缺少对保险人的相应的制约手段。故此，客户在索赔时面对保险人的各种惯性思维所引致的不公做法总是缺乏申诉和反制的渠道。

例如：在公路工程中经常会遇到的第三者农田受淤泥污染的事故中，对于清淤费用的核定往往纠缠于单价的争议当中。根据笔者的经验在保险合同无明确约定清淤单价的前提下，保险公司会以以往赔付案例中所使用的单价或者经验性单价作为核定的依据。完全不会顾及市场人工价格的波动以及赔付单价在实际落实中的合理性。而由于保险合同中未有明确规定，被保险人即使在工程造价角度完全不认可该结论，但由于缺乏明确的保险合同条款支持而无法维护自己的利益。

针对该问题或其他类似清单中未明确约定单价的问题，招标人则可以在招标文件中列入以下的响应条件：

*“损失单价*

*兹经双方同意，本工程的保险事故损失单价的核定将遵照以下原则：*

*（1）索赔项目在工程量清单中有对应项目的，直接采用清单价；*

*（2）投标清单未有的项目，而后又作出增补的，应在被保险人提供相关清单价增补文件后采用该增补单价；*

*（3）其余情况应采用被保险人参照投标文件中的造价规则拟定的合理单价；”*

如此一来，在合同技术的角度完全堵死保险人讨价还价的余地，只能依照施工单位增补清单价的模式认可缺漏的单价。

又例如：在隧道事故中保险公司往往会主观认定每次事故中受损的标的物仅限于受损隧道的实际长度。尔后以所谓每延米平均造价（即用500章总额除以隧道总里程）去限制最终的赔偿金额。实际上隧道事故所导致的实际工程损失往往是远大于受损隧道前期投入的工程费用，而保险人这种简单的算术平均方式认定所谓的单位标的保额是缺乏工程素养和契约精神的表现。但是普遍缺乏保险理论知识的客户往往被保险公司这种似是而非的观点所迷惑，半推半就地接受保险公司提出的各种不合理赔偿方案。本质上只是保险公司利用保险合同条款没有就理赔实务给予详细约定的漏洞与客户玩文字游戏以减少其保险赔偿金的支出。

针对该问题同样可以专用条款的方式予以解决：

招标人可以在招标的合同文本中就工程标的的定义加以明确，如：

*“工程标的*

*（1）保险标的*

*本项目设计文件中所有类型结构物及其建造过程中所涉及的临时结构物、物料、材料连同相关人员、设备所投入的费用和本合同约定的其他项目及费用；*

*（2）受损标的*

*指发生事故时受损结构物所属的有独立设计文件的分部工程；”*

类似的事例不胜枚举，但可以肯定的是只要保险合同签订的主动权掌握在招标人手中，并且有足够的索赔经验完全可以通过合同技术手段规避甚至是打破保险人长期以来的惯性思维，最大限度维护自身的利益。