**中国人民财产保险股份有限公司杭州市西湖支公司与广州德诺物流有限公司保险人代位求偿权纠纷二审民事判决书**

杭州市中级人民法院

民事判决书

（2015）浙杭商终字第1533号

上诉人（原审被告）：广州德诺物流有限公司。

法定代表人：张玲。

委托代理人：胡雄峰，广东金羊律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：中国人民财产保险股份有限公司杭州市西湖支公司。

代表人：蒋肖炜。

委托代理人：汪建海，浙江汉鼎律师事务所律师。

上诉人广州德诺物流有限公司（以下简称德诺公司）因与被上诉人中国人民财产保险股份有限公司杭州市西湖支公司（以下简称人保西湖支公司）保险人代位求偿权纠纷一案，不服浙江省杭州市西湖区人民法院（2015）杭西商初字第8号民事判决，向本院提起上诉。本院于2015年6月30日受理后，依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

原审法院审理认定如下事实：2012年12月，投保人东方通信股份有限公司（以下简称东方通信公司）与保险人人保西湖支公司签订了《2012-2013年国内货物运输预约统保协议》，约定：被保险人为东方通信公司；协议期限自2012年12月1日零时起至2013年11月30日二十四时止；运输方式为陆运（公路、铁路）、空运及多种方式联运；保险险种为陆上运输货物保险一切险、航空运输一切险；保险责任自被保险货物运离保险单所载明的起运地仓库或储存处所开始运输时生效，直至该项货物运达保险单所载目的地收货人的最后仓库或储存处所并从运输工具上卸下至地面并搬运至实际安装处，经签收同时开箱验收完毕后为止（开箱验收时间最长以签收后60日为限）；保险标的包括自动取款机、自动存取款机、POS机、出钞模块等；保险金额按起运地成本价或目的地成本价或目的地市价计算，保额确定方式以被保险人实际投保时为准；金融事业部每次事故绝对免赔10000元或者损失金额的10％，两者以高者为准。

2013年1月5日，东方通信公司与德诺公司签订《国内货物运输协议》，约定德诺公司接受东方通信公司委托提供国内运输服务；德诺公司需按照运输贵重、精密仪器规范作业，行驶过程中严禁紧急刹车、急转弯，尽量避免走路况较差的道路；德诺公司必须保证按时将货物完好无损地送达东方通信公司指定地点、交给指定收货人；由于德诺公司责任引起的出险，造成不能赔付的，和理赔时保险公司设定的免陪金额1万元与差额（东方通信公司报损金额与实际赔付金额的差异）由德诺公司承担，即东方通信公司有权直接从保证金或运费中扣除保险公司减少赔偿的部分和全部损失；协议有效期一年。

2013年11月27日，东方通信公司委托德诺公司承运1台2050XE型ATM机从浙江省杭州市运到广东省广州市。2013年12月2日，德诺公司出具ATM机出险情况说明，说明载明“11月27日，德诺公司承运东方通信公司发往广东广州原2050XE机型ATM机1台，11月29日到货站，11月30日进行配送拆开包装前，防震、防倾斜标志正常，外包装完好。但是拆开后发现电子柜后端右侧有刮花，电子柜门不知是否有变形，因为肉眼很难判断。有可能是固定机器的绷带金属卡头的锯齿与柜体摩擦、撞击造成的。现机器拉回广州仓库暂存，等通知安排”。

2014年1月13日，东方通信公司经检验，该ATM机整机多个重要模块损坏，整机维修无法恢复最佳状态，建议整机报废。2014年4月3日，东方通信公司出具货运险损失清单，确认案涉ATM机损失金额为74668元。2014年5月20日，东方通信公司向德诺公司发函告知案涉ATM机损失金额为74668元，要求其确认案涉ATM机报废及损坏部件残值1000元。因未收到复函，东方通信公司向人保西湖支公司申请索赔，人保西湖支公司审核后于2014年7月9日向东方通信公司赔偿了63668元。

原审法院审理认为：《保险法》第六十条第一款规定“因第三者对保险标的的损害而造成保险事故的，保险人自向被保险人赔偿保险金之日起，在赔偿金额范围内代位行使被保险人对第三者请求赔偿的权利”。据此，保险人代位求偿权的成立必须同时满足以下四个条件：一是发生保险合同约定的保险事故；二是保险事故的发生系保险合同以外的第三者的损害行为造成的；三是被保险人对实施损害行为的第三人有请求赔偿的权利；四是保险人已向被保险人赔付了保险金。本案中，德诺公司对于前述第一、二两点均无异议，关于第三点，德诺公司主张其与东方通信公司在运输协议中约定德诺公司仅对理赔不能的部分承担责任。对此，该院认为，该协议仅是东方通信公司与德诺公司之间就保险公司不能理赔的损失部分进行约定，而并不构成德诺公司对东方通信公司的免责，故而也不能成为对人保西湖支公司的抗辩理由。关于第四点，德诺公司辩称案涉ATM机的货损价格完全由人保西湖支公司和东方通信公司单方确认，但德诺公司对于货损价格未能提供相反证据，德诺公司的抗辩缺乏证据佐证，不予采信。人保西湖支公司作为保险人向被保险人东方通信公司赔偿了保险金63668元，该款项已扣除免赔金额10000元及机器残值1000元，其在该赔款范围内可代为行使被保险人东方通信公司对德诺公司请求赔偿的权利，德诺公司有关残值的抗辩不予采信。德诺公司以案涉货物外包装清洁、完好作为其免责理由，该抗辩缺乏合同及法律依据，不予采信。综上，人保西湖支公司要求德诺公司支付代偿款63668元及按照中国人民银行同期贷款利率自代偿之日起算利息损失的诉讼请求，合法有据，予以支持，但人保西湖支公司主张的年利率6.56％应更正为6％，据此计算，暂计至2014年12月9日的利息损失为1592元。综上，该院依照《中华人民共和国保险法》第六十条第一款之规定，于2015年5月18日作出如下判决：一、德诺公司于判决生效之日起十日内支付人保西湖支公司代偿款63668元及计至2014年12月9日的利息损失1592元，此后至款项付清之日止的利息损失按年利率6％另计；二、驳回人保西湖支公司其他诉讼请求。如果未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费1436元，财产保全申请费674元，合计2110元，由人保西湖支公司负担5元，德诺公司负担2105元，德诺公司负担部分于判决生效之日起十日内交付该院。

上诉人德诺公司不服原审法院上述民事判决，向本院提起上诉称：一、原审法院仅依据索赔方东方通信公司单方制作的材料，并认为德诺公司未能提供相反证据，直接将东方通信公司提交的货物全损价格认定为本案案涉货损价值，显属事实认定不清，适用法律错误。1.人保西湖支公司提交的用于证明ATM机全损的《检验报告单》、《损失单》等，都是东方通信公司单方制作的证据。东方通信公司作为保险索赔方，对于自己货物的损失价值完全有夸大的可能性，其单方制作的证据不应直接采信。2.东方通信公司的索赔材料中，既没有ATM机整机或损坏零部件的购买发票，也没有整机或损坏零部件的进货合同，更没有第三方公估公司的价格鉴定，即人保西湖支公司和东方通信公司没有提供任何用于证明ATM机整机或损坏零部件的价格凭证，其货损价值完全是由东方通信公司凭空单方定价。对于其单方确定的货损价值，人保西湖支公司因其理赔后可以向德诺公司行使保险人代位求偿权，故全部认可了其货损价值。人保西湖支公司没有尽到保险人的审核义务，也不符合常理。3.案涉ATM机的损坏程度也完全由东方通信公司单方定性，人保西湖支公司作为保险人既不提出任何质疑，也不聘请第三方公估公司对案涉ATM机进行鉴定，而是全部认定。人保西湖支公司没有尽到保险人的审核义务，也不符合常理。4.在保险行业类似案件的处理中，如果保险公司理赔后要行使代位求偿权，行业惯例的做法是将案涉货物交由第三方公估公司来评估货损价值。德诺公司在原审庭后也将以往类似案件第三方公估公司评估货损价值的有关材料提交给原审法院，以说明这种行业惯例，但原审法院对此置之不理，在判决书中也只字未提。5.原审法院认为德诺公司未能对东方通信公司单方所定货损价格提出相反证据，应当承担举证不能的不利后果，并由此认定东方通信公司单方所定货损价格，是完全抛开本案基本案情所作的推断。本案保险事故发生后，东方通信公司随即要求德诺公司将货物送到指定的地点，以便及时向人保西湖支公司索赔。案涉ATM机到达指定地点后就完全由东方通信公司掌控。截止索赔前，人保西湖支公司也从未告知德诺公司赔偿的过程及结果。在保险事故发生后至整个理赔过程结束，德诺公司既不能掌控案涉ATM机又得不到任何理赔的信息，真实货损价值的所有证据只可能掌握在东方通信公司和人保西湖支公司手中，即使德诺公司穷尽所有举证方式，也不可能提供真实货损价值的证据。人保西湖支公司应当提供能令人信服的证据用来证明货损，而不是仅仅凭东方通信公司单方面制作的材料来说明货损价值。人保西湖支公司理赔后要行使保险人的代位求偿权，就有义务保留好标的物。因ATM机是在东方通信公司和人保西湖支公司手中去向不明的，无法进行货损鉴定，应由东方通信公司和人保西湖支公司来承担标的物灭失的不利诉讼后果。

二、德诺公司与东方通信公司签订的协议中，明确地约定了发生货损时，德诺公司赔偿的范围只是保险公司的免赔额，原审法院认为该约定不构成德诺公司对东方通信公司的免责是错误。德诺公司与东方通信公司签订的《国内货物运输协议》第三条第二款规定，在货物受损时，德诺公司只需要赔偿东方通信公司不能从保险公司得到赔偿的部分。其它保险公司能赔付的部分，东方通信公司只能向保险公司索赔，不能找德诺公司索赔。该条款实际上是对德诺公司承运货物时造成的货损作大部分免责的一种约定，德诺公司也是基于该免责条款来评估运输风险而向东方通信公司收取运费，如果不是基于免责的基础，德诺公司向东方通信公司收取的运费必将大幅提高。

三、原审法院认定人保西湖支公司向东方通信公司支付的63668元是本案涉案货物的保险赔款证据不足。人保西湖支公司证明已经支付了保险赔款的唯一证据是《网上银行电子回单》网络打印件，网络打印件的法律属性是复印件，但原审法院直接将该证据认定为原件，并据此认定有关事实，显然认定错误。人保西湖支公司与东方通信公司之间有多宗关于ATM机的保险索赔案件，由于索赔标的物一样，支付的赔偿金也有可能一致。本案中人保西湖支公司提交的《网上银行电子回单》网络打印件，并未注明支付的是哪台ATM机的赔款，东方通信公司也没有确认收到了案涉ATM机的赔款，所以人保西湖支公司并不能证明《网上银行电子回单》与本案的关联性。原审法院亦要求人保西湖支公司庭后补充证据证明《网上银行电子回单》的关联性，在人保西湖支公司未予补充的情况下，原审法院还是认定了《网上银行电子回单》的关联性，显属不当。

四、原审法院支持人保西湖支公司关于利息损失的诉请无法律和事实依据。

综上所述，原审法院认定事实不清，适用法律错误，请求二审法院撤销原判，驳回人保西湖支公司的全部诉讼请求。

被上诉人人保西湖支公司未在法定期限内提交书面答辩状，但在审理中辩称：第一，保险代位求偿权是法定权利，具有独立性，不因责任方与被保险人之间的约定而免除。第二，本案事故损失是清楚和明确的，德诺公司在事故发生后，为逃避赔偿责任拒不配合定损。在事故发生前后很长一段时间里，事故标的掌控在德诺公司手上，案外人东方通信公司和人保西湖支公司多次要求确定损失，但德诺公司为逃避赔偿责任予以拒绝。人保西湖支公司和东方通信公司在多次电话联系无果的情况下，向德诺公司送达了损失确认书要求确定损失，但德诺公司仍置若罔闻。德诺公司是事故责任方，有责任有义务主动要求确认损失，但德诺公司怠于行使自己的权利、逃避自己的义务。第三，东方通信公司在事故发生后及时检验，其出具的检验报告单和损失清单具有客观公正性。第四，人保西湖支公司已支付全部保险金。综上，原判决认定事实清楚，适用法律正确，请求二审法院驳回上诉，维持原判。

二审期间，双方当事人均未向本院提交新的证据。

本院经审理认定的事实与原审法院认定的事实一致。

本院认为：根据《中华人民共和国保险法》第六十条第一款的规定，德诺公司在运输过程中对保险标的造成损害造成保险事故，保险人人保西湖支公司自向被保险人东方通信公司赔偿保险金之日起，在赔偿金额范围内可代位行使东方通信公司对德诺公司请求赔偿的权利。关于本案的二审争议焦点，本院分析如下：

第一，德诺公司与东方通信公司签订的《国内货物运输协议》是否影响保险人行使代位求偿权。德诺公司认为根据其与东方通信公司签订的《国内货物运输协议》第三条“由于乙方责任引起的出险，造成不能赔付的，和理赔时保险公司设定的免赔金额10000元与差额（甲方报损金额与实际赔付金额的差异）由乙方承担”的约定，德诺公司只需要赔偿东方通信公司不能从保险公司得到赔偿的部分，德诺公司对承运货物时造成的货损可以大部分免责。本院认为，该条款系双方约定东方通信公司对保险未赔偿部分仍可向德诺公司主张，并非免责条款，不影响人保西湖支公司行使保险人代位求偿权。对德诺公司的该项上诉理由，本院不予采纳。

第二，保险标的损失的认定。虽然货运险损失清单系东方通信公司单方制作，但人保西湖支公司作为保险人，有权依照保险合同独立对东方通信公司的损失进行审核。人保西湖支公司称其依据双方的保险合同、合作经历、东方通信公司之前和银行订立的ATM机销售合同、ATM机运输损坏检验报告单、货运险损失清单对保险标的损失进行审核，本院认为并无不当。另一方面，东方通信公司对损失进行检验后，已函告德诺公司要求其确认ATM机报废及损坏部件残值，但未收到德诺公司任何回复，亦未见其提出异议。鉴于此，德诺公司认为东方通信公司夸大损失、人保西湖支公司没有尽到审核义务，对保险标的损失提出异议，本院不予支持。

第三，人保西湖支公司是否已经赔偿保险金及能否主张利息损失。根据保险合同约定，扣除免赔额和机器残值后，人保西湖支公司应向东方通信公司赔偿63668元，该金额与人保西湖支公司提供的网上银行电子回单载明的赔付金额相吻合，东方通信公司亦盖章确认，应认定人保西湖支公司已经赔偿本案保险金。德诺公司上诉称该款项并非本案保险赔偿金，但未能提供反驳证据，本院不予采纳。对于人保西湖支公司支付保险赔偿金产生的利息损失，原审法院判令由造成保险事故的德诺公司负担，并无不当。

综上，德诺公司的上诉请求依据不足，本院不予支持。原审判决认定事实清楚，适用法律正确。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费1436元，由广州德诺物流有限公司负担。

本判决为终审判决。

审判长 程雪原

审判员 张敏

代理审判员 朱晓阳

二〇一五年九月二十五日

书记员 舒玮玮



**在线查看此案例**