

投保人告知义务论纲

孙宏涛¹

摘要:投保人告知义务的履行为保险公司业务的正常开展提供了一种技术性的支持,对整个保险业的健康运转更是起着至关重要的作用。本文对投保人告知义务的基本问题进行了深入的分析,并在此基础上提出了完善我国保险法中投保人告知义务制度的合理建议。

关键词:投保人;告知义务;基础;法律效果

Abstract : The implementation of policy-holder's duty of disclosure provides a kind of technical support for the insurer's work, and thus it is vital to the operation of the insurance system in its entirety. This Article analyzes the basic problems in the policy-holder's duty of disclosure, and puts forward some reasonable suggestions for the perfection of the policy-holder's duty of disclosure.

Key words : policy-holder ; duty of disclosure ; basis ; the effect of law

有学者曾言:保险合同法“似乎从产生的那天起,就开始偏离普通合同法的发展轨道和方向”。²确实,虽然在民法固有的契约法制度中,始终为保险契约法保留有特定的位置。但不同于民法上的其他有名契约,保险契约的形象总是显得特别,犹如“一大群黑发黑服孩子中的混血儿,虽非金发碧眼,但头发总显偏黄,眼珠总显偏蓝,无论怎么看,自是有些与众不同”。³在这其中,保险法所确立的告知义务制度,就是其突出代表。在一般合同法中,订立合同当事人并没有披露重要事实的义务;但是“适用于各类保险的一个基本规则是,在订立保险合同时,投保人要向承保人披露一切会影响风险的重要资料。”⁴因此消费者不理解为什么如果他把汽车卖掉时不需要向买者披露有关汽车的一切资料,而要为该车投保时,就要向承保人有效的担保一切。为什么保险合同法对投保人的告知义务做了与普通合同法不同的规定?投保人告知义务的法理基础何在?该义务的具体内容是什么?违反义务后会有什么样的效果?这些问题的解决都需要进行深入的分析。

¹ 收稿日期:

作者简介:孙宏涛(1978—),男,山东济南人,上海交通大学法学院博士研究生,主要从事民商法的研究与教学。

² [英]鲁本·汉森著,陈丽洁译:《保险合同的特殊性》,《外国民法论文选(第二辑)》,1986年版,第401页。

³ 尹田:《中国保险市场的法律调控》,社会科学文献出版社,2000年版,第1页。

⁴ MALCOLM A. CLARKE, THE LAW OF INSURANCE CONTRACTS 585 (3rd ed. 1997).

一、告知义务的意义和各国立法例

告知，有的国家保险法上称之为说明，即在保险合同订立时，投保人应将有关保险标的的重要事实 (Material facts)，如实告知保险人，即通常所谓的投保人对保险人负有的告知义务。这种义务是法定的，不受保险合同是否有明确约定的影响。⁵

诚如先哲所言，一切认识、知识均可渊源于比较⁶，为了对告知义务有一个深刻的理解，我们必须沿着这一概念的历史脉络进行思考，并了解不同国家对该制度所做的规定。一般认为，英美法中被保险人的如实告知义务来源于最大诚信原则，而在英国法院实务、判例法或学术著作，均引证最大诚信原则 (Principle of Utmost Good Faith) 来源于 1766 年英国上议院 (House of Lords) 在 *Carter v. Boehm* 一案中曼斯费尔勋爵 (Lord Mansfield) 所为的经典判决。在该案的判决书中，曼斯费尔勋爵指出，基于保险人和被保险人先天上对于保险标的资讯的不平衡，再加上保险合同所具有的射幸性，保险人为了评估危险，要依靠被保险人所为的特别事实的告知 (disclosure) 并信赖被保险人所为的事实陈述 (representation)。除故意隐瞒为欺诈外，即使仅因为过失而无欺诈意图，被保险人的行为仍是隐瞒，因为保险人实际承担的危险和其缔约时所了解而想要承担的危险不同，所以在上述情形下保险人可以选择解除保险合同。与此同时，曼斯费尔勋爵也对保险人可以行使的上述权利做出了几点保留：首先，保险人主张被保险人未尽如实告知义务而拒付保险金和解除合同的抗辩仅限于海上保险而不适用于人寿保险；其次，他指出应当区分对保险人有利的隐瞒和对保险人不利的隐瞒，在前一种情况下保险人不能以隐瞒作为拒付保险金的抗辩。最后，他也意识到可能会存在保险人滥用此种抗辩的危险，并建议防止将使该原则变成保险人进行欺诈的工具。⁷

在 18 世纪末期，英国法中的诚信告知义务总共形成了三条原则：⁸第一，该义务要求投保人和被保险人诚实的陈述和自愿的披露实质性的事实。第二，该义务的履行不考虑义务人欺诈的故意和任何一方的知识范

⁵ 李玉泉：《保险法》，法律出版社，2003 年版，第 57 页。

⁶ 茨威格特著，潘汉典等译：《比较法总论》，贵州人民出版社，1992 年版，第 1 页。

⁷ WILLIAM F. YOUNG, JR, INSURANCE CASES AND MATERIALS 178 (The Foundation Press, Inc.).

⁸ THOMAS J. SCHOENBAUM, KEY DIVERGENCES BETWEEN ENGLISH AND AMERICAN LAW OF MARINE INSURANCE: A COMPARATIVE STUDY 89 (1999).

围，因此，过失的不实陈述和不披露都构成违约。第三，在不实陈述或者不披露与损失之间不需要有因果关系。⁹

此后，经过了一百多年的时间，最终在 1906 年的《英国海上保险法》，将最大诚信原则和如实告知义务正式作为成文法固定下来。该法的第十七条“保险是最大诚信（行为）”规定：海上保险合同是一份建立在最大诚信基础之上的合同，如果合同的任何一方不遵守最大诚信，另一方可以使合同无效。紧接着第十八条规定了“被保险人的告知”，第十九条规定了“投保代理人的告知”，第二十条规定了“商洽（保险）合同期间的陈述”。通过上述规定，初步将投保人和被保险人的告知义务体系化的建立起来。¹⁰

在美国，最早的关于最大诚信义务案件的论述是 Joseph Story 法官对于 *M'Lanahan v. Universal Ins. Co.* 一案的判决。¹¹在该案中，船东在 1823 年 10 月 20 日指示其代理人订立保险合同，但是当其代理人在 12 月 22 日订立保险合同的时候，该船已经灭失了。在被保险人向保险人索赔时，保险人拒绝承担责任，理由是被保险人对两方面的实质性信息进行了隐瞒，其一，被保险人在哈瓦那没有通知他的代理人其船舶已经灭失的信息；其二，被保险人在 10 月 20 日的指令中未说明船舶开航的日期。

Joseph Story 法官在该案中适用了最大诚信原则。但是在适用该原则的时候，Joseph Story 法官在两个方面对以前的英国案例进行了修正。首先，尽管承认了知道船舶灭失是重大事实，但同时认为被保险人承担告知义务时只要尽了“合理的注意”（due and reasonable diligence）即可，不要求最高的注意义务（extreme diligence），而被保险人的最高注意义务已经被此前的英国判例法所确立。其次，Joseph Story 法官拒绝了曼斯费尔德勋爵所确立的开航时间总是重大事项以及认为某一事实是否为重大事实是一个法律问题的观点；相反，他认为开航时间是否属于重要事实应当由陪审团根据案件的具体情况来判定。¹²

大陆法系保险法对投保人告知义务的规定以德国、法国和日本为典型代表。1908 年的《德国保险合同法》从第 16 条到第 22 条详细的规定了投保人的告知义务、投保人不履行告知义务的法律后果以及保险人解除权的行使等内容。总体上看，德国的保险合同法采取主观主义的立法，所以关于告知义务的违反，特别注重

⁹ Jeffery B. Struckhoff, *The Irony of Uberrimae Fidei: Bad Faith Practices in Marine Insurance*, 29 TUL. MAR. L.J. 287, 290-91 (Summer 2005).

¹⁰ HOWARD N. BENNETT, *THE LAW OF MARINE INSURANCE* 442-443 (Clarendon Press Oxford 1996).

¹¹ *M'Lanahan v. Universal Ins. Co.*, 26 U.S. (1 Pet.) 170 (1828).

¹² Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 8-9 (1998)

投保人的主观心理状态而区分不同的法律效果。即投保人因故意或过失时才承认保险人的解除权；否则仅有保险费变更权。¹³

1930年的《法国保险法》第15条第1项第2款规定：“订立合同时，投保人就其所知悉影响危险承受性质的事实，应当正确的告知保险人。”在投保人违反告知义务时，针对投保人的主观心理状态，区分两种情形。第一种情形是投保人故意违反告知义务，该法第21条第1项规定：“投保人故意隐匿或虚伪告知，倘其行为足以变更或减少保险人对于危险的评估者，保险合同无效。虽然此行为对于危险事故发生无影响亦同。”第2项规定：“对这种情形，所支付的保险费，属于保险人。”第二种情形是投保人非故意的违反告知义务，该法第22条第1项规定：“倘不能证明投保人的遗漏或不正确告知是基于故意时，保险合同并不当然无效。这时，保险人可按照违反告知义务的事实是在保险事故发生之前还是发生之后被发觉区分不同情况来处理。保险人在保险事故发生前，知悉投保人违反告知义务的事实时，保险人和投保人可依合意增加保险费继续维持合同，或在10日内通知投保人增加保费，投保人不同意时，保险人可以解除合同。”保险人在保险事故发生后才知道投保人违反告知义务时，保险人可以依所支付的保险费与完全正确告知的危险所支付的保险费的比例，减少保险金进行给付。¹⁴

《日本商法典》第644条、645条和678条对投保人的告知义务进行了明确的规定，并对损害保险和人身保险分别进行规定。第644条规定，在订立损害保险合同时，因投保人的恶意或重大过失，不告知重要事实或就重要事项不如实告知时，保险人可以解除合同；但保险人不知其事实或因过失而不知的，不在此限。第678条就规定，在订立生命保险合同时，因投保人或被保险人的恶意或重大过失，不告知重要事项或就重要事项不如实告知时，保险人可以解除保险合同。¹⁵

二、告知义务的基础

学者们对投保人告知义务基础的研究多局限于法学制度的层面，笔者认为这种分析方法过于单一，不能深刻的揭示告知义务的根源。因此在下文中，笔者将从告知义务的道德基础、法学基础和经济学基础三个方

¹³ 周玉华：《保险合同法总论》，中国检察出版社，2000年版，第204页。

¹⁴ 周玉华：《保险合同法总论》，中国检察出版社，2000年版，第205页。

¹⁵ 周玉华：《保险合同法总论》，中国检察出版社，2000年版，第209页。

面来探寻告知的根源：

（一）告知义务的道德基础——防止保险欺诈

保险是一种集社会互助性和科学技术性为一体的经济损失补偿和人身伤害给付制度，是现代社会的稳定器和减震器。这种制度是人们在社会实践中自发创造的，是依靠众人力量对付各种不可抗力自然灾害、意外事故损失的有效方式，而后人们在运用中又注入了近代科学技术成果如大数法则、概率规则和平均律，使之蕴涵科学性质而更富生命力。¹⁶ 在现代保险实务中，投保人所缴纳的保险费是由保险人根据所承保保险标的的危险程度进行分析、计算的，因此，投保人是否完全履行了告知义务，不仅仅关系到其所缴纳的保险费的多少，更重要的是关系到保险人对所承保的风险的评估。从这种意义上讲，投保人告知义务的履行对保险公司业务的正常开展提供了一种技术性的支持，对整个保险业的健康运转更是起着至关重要的作用。如果每个投保人和被保险人都遵循诚实信用原则，在订立保险合同时就履行了告知义务，保险人就可以根据投保人告知的事实来算定保险费率和决定是否承保。但是在某些情况下，投保人为了骗取高额的保险金，故意隐瞒保险标的或被保险人本身的有关情况，从而构成了保险欺诈。这样就使得保险这一互帮互助，利己利人的精巧制度在引发保险欺诈的贪婪的作用下，迅速地“沉沦”。由此可见，告知义务的道德基础在于保证保险制度的正常运作，防止保险欺诈的发生。

（二）告知义务的法理基础——最大诚信原则

关于投保人告知义务的法理基础，学说众多，意见不一。主要有“射倖契约说”、“瑕疵担保说”、“最大诚信说”、“意思合致说”以及“危险估计说”。综观以上诸说，从各自立论之基点及其方法论考察，可分为三类：1.以契约法内在的一般法理而为说明，上述“意思合致说”、“瑕疵担保说”属之；2.从保险契约与其他契约相比较的特殊构造而为说明，上述“射倖契约说”、“最大诚信说”属之；3.从保险制度技术之构成而为说明，“危险估计说”属之。

¹⁷

笔者认为，“意思合致说”、“瑕疵担保说”和“射倖契约说”并不能充分的揭示投保人告知义务的法学基础。其中，“意思合致说”的缺陷在于，投保人告知义务的内容并非双方当事人订立合同的必备条件，换句话说，即使

¹⁶ 陆爱勤：《保险欺诈及其防范》，《政治与法律》，1999年第6期，第51页。

¹⁷ [日]仓尺康一郎：《保险契约法之现代课题》，成文堂1977.28。转引自樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社，2004年版，第49页。

投保人未履行告知义务，只要双方当事人对合同主要条款意思表示一致，保险合同仍然成立。“瑕疵担保说”的缺陷在于投保人告知的内容是有关被保险人或保险标的自身情况的信息，该信息并非“瑕疵担保说”中所谓的瑕疵，因此该说也无法揭示投保人告知义务的法理基础。“射倖契约说”的缺陷在于现代保险观念，并非完全系于偶然结果，亦有其一定科学基础，即依精确之数理，精密之统计，为保险金与保险费之决定，而非侥幸于万一。而射倖之赌博建立于人类诈欺贪私之恶性上，于损人利己下，积极地冒险射利，而以取得不正当之财物为目的。由此可见，二者截然不同。¹⁸ 因此，“射倖契约说”也无法解释告知义务的法理基础。“危险估计说”是在 20 世纪初，由瑞士学者卢烈首先提出来的，其后，欧陆及日本立法、学说均附和此说。该说认为，保险契约之告知义务与私法上其他契约之通知义务，迥然有别，因保险契约为一特种契约，告知义务乃为此契约一种固有独立的形态；而此固有独立的形态，是从保险业事实上之需要而发生，故告知义务乃从危险估计之见地，对保险人之询问所为之回答义务。¹⁹ 笔者认为，投保人所告知的事实，直接影响到保险人是否承保以及保险费率的算定。因此，投保人是否适当的履行了告知义务，对于保险人正常业务的开展起着至关重要的作用。但这并不意味着危险估计说是投保人告知义务的法理基础，而只能说是投保人告知义务履行的保险学基础。

综上所述，“射倖契约说”“瑕疵担保说”“意思合致说”以及“危险估计说”都不能成为投保人告知义务的法理基础。笔者认为，投保人告知义务的法理基础应当是“最大诚信说”。最大诚信说是英美法系国家的通说，认为告知义务是总的善意义务中最重要的一部分，这一义务的存在理由是推定被保险人比保险人更加了解相关的资料。²⁰ 1906 年的《英国海上保险法》最早将保险合同当事人的诚信义务和被保险人的告知义务以成文法的形式规定下来。该法第十七条规定：海上保险合同是一份建立在最大诚信基础之上的合同，如果合同的任何一方不遵守最大诚信，另一方可以使合同无效。²¹ 从英国判例法的总体分析来看，该原则主要适用于保护

¹⁸ 陈顾远：《保险法概论》，（中国台湾）正中书局，1965 年版，第 155 页。

¹⁹ [日] 三浦义道：《告知义务论》，严松堂 1925 年版，第 34-35 页。转引自樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社，2004 年版，第 75 页。

²⁰ Malcolm A. Clarke, *The Law of Insurance Contracts*, 3rd ed. LLP Limited, 1997, p.583-584.

²¹ Marine Insurance Act, 1906, c.41, §17 (Eng.) Insurance is Uberrimae Fidei “A contract of marine insurance is a contract based upon the utmost good faith, and, if the utmost good faith be not observed by either party, the contract may be avoided by the other party.”

保险人，而非被保险人，因为被保险人对相关资料的了解较保险人而言处于一个优势地位。²²因此，《英国海上保险法》的第十八条规定：按本条之规定，被保险人在保险合同订立之前必须告知保险人被保险人已知和在正常业务中推定应知的每一重要情况。如果被保险人未能作出这种告知，保险人可以使合同无效。²³由此可见，“最大诚信说”是投保人告知义务的法理基础。

（三）告知义务的经济基础——减少交易费用

交易费用是现代制度经济学的核心范畴。一般的说，它是指经济制度的运行费用（阿罗）。也有学者认为，交易费用是为了获得准确的市场信息所要付出的费用，以及谈判和经常性契约的费用（科斯）。具体到合同行为，一是为签订合同所花费的交易费用；二是签订合同后，为解决合同本身存在的问题——从改变合同条款到退出合同所花费的费用（威廉姆森）。²⁴最后，交易费用的概念扩展到包括度量、界定和保护知识产权的费用，发现交易对象和交易价格的费用，讨价还价的费用，订立合同的费用，执行合同的费用，监督违约行为并对之制裁的费用，维持交易秩序的费用等等。²⁵

具体到保险契约的缔结中，投保人和被保险人通常对保险标的相关情况的了解更为详细，因此他们掌握了决定保险费率的有关信息。保险人只有通过大量的调查、分析才能获得该信息，这样就导致了获取信息的成本的发生。从该意义上理解，投保人的告知义务是建立在经济效率基础之上的，该规则设定的目的就是为降低投保人和保险人的花费，减少交易成本。特别是在海上保险案件中，影响保险标的的危险细节通常都在被保险人的掌握之中。²⁶这个规则将告知义务赋予了最了解危险状况的被保险人身上，这样危险状况可以被精确的和经济的调查。这样可以为保险人节省费用，最终也为被保险人节省了费用。²⁷

²² William J. Perry & Heidi Nash-Smith, *Drake v. Provident's Effect on Insurer's Duty of Good Faith in English Law-Are Insurer Bad Faith Cases Going to Hit England?*, 72 DEF. COUNS. J. 298, 300 (2005).

²³ Marine Insurance Act, 1906, c.41, §18 (Eng.) Disclosure by Assured “(1) Subject to the provisions of this section, the assured must disclose to the insurer, before the contract is concluded, every material circumstance which is known to the assured, and the assured is deemed to know every circumstance which, in the ordinary course of business, ought to be known by him. If the assured fails to make such disclosure, the insurer may avoid the contract.

²⁴ 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社，2004年版，第122页。

²⁵ 卢现祥：《西方制度经济学》，中国发展出版社，1996年版，第7-8页。

²⁶ See, *Manifest Shipping Co. v. Uni-Polaris Insurance Co.(The Star Sea)*, [2001] 1 Lloyd's Rep. 389 (H.L. 2001).

²⁷ Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 3 (1998)

三、我国现行告知义务制度的立法完善

(一) 告知义务的主体

世界各国立法例对告知义务主体的规定不尽相同，大致有三种立法例：1.投保人主义，即负有告知义务的主体仅为投保人而不包括被保险人，采此例的国家有瑞士、法国、意大利、俄罗斯等；2.区别对待主义，日本商法根据损失保险和人寿保险分别作出不同的规定，在损失保险中，仅投保人负有如实告知的义务，在人寿保险中投保人和被保险人均负如实告知义务；3.有的国家要求投保人和被保险人均负告知义务，这样的国家如韩国、美国的许多的州。²⁸

与之相对，我国的保险法律体系对告知义务主体的规定存在着逻辑上的混乱。一方面，《保险法》第17条第1款规定告知义务的承担者应为投保人，至于被保险人是否负有告知义务没有做出明确规定。另一方面，《海商法》第二百二十二条规定：合同订立前，被保险人应当将其知道的或者在通常业务中应当知道的有关影响保险人据以确定保险费率或者确定是否同意承担的重要情况，如实告知保险人。但对于投保人是否负有告知义务没有做出明确规定。笔者认为，当投保人与被保险人为同一人时，投保人履行告知义务与被保险人履行告知义务的效果是完全一样的。但是当投保人与被保险人是不同的主体时，投保人履行告知义务的效果与被保险人履行告知义务的效果就大不相同了。在财产保险中，投保人通常即为被保险人，于两者非属同一人之情形，被保险人为财产标的之所有权人或者权利人，对标的物的状况知之最详；在人身保险，投保人和被保险人不同一人时，被保险人为保险事故的客体，对自己的身体健康状况了解最为透彻，因此，从保险契约为最大善意契约的本质而言，被保险人也应负告知义务，以便保险人衡估保险费。²⁹由此可见，在为他人利益的保险合同中，无论是财产保险还是人身保险，被保险人对危险估计的重要事实最为熟知，因此将被保险人列为告知义务人才符合告知义务制度的本旨。³⁰

(二) 告知义务的履行期

我国《保险法》第十七条规定：订立保险合同，保险人应当向投保人说明保险合同的条款内容，并可以

²⁸ 刘玉杰：《保险告知义务的经济学区析—兼论我国保险法第十七条规定的不足与完善》，《喀什师范学院学报》，2004年版，第29页。

²⁹ 施文森：《保险法总论》，（中国台湾）三民书局，1985年版，第155页。

³⁰ 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社2004年版，第166页。

就保险标的或者被保险人的有关情况提出询问，投保人应当如实告知。由此可见，在我国，对告知义务履行期的界定为“订立保险合同时”，这与世界各国保险法的规定基本上相同。在解释上，学者们认为所谓“订立保险合同时”，是指投保人为投保申请时起，到保险合同成立时为止。³¹由此可见，投保人提出投保申请之后至保险契约成立之前，应均属投保人或被保险人告知义务的履行期，该期间与保险单是否交付及其所载保险期间之始期无关。³²

此外，在人身保险合同中，有合同的复效。所谓合同的复效是指当导致保险合同中止的事由消除后，其效力即行恢复，恢复后的合同是恢复前合同的继续。³³我国《保险法》第五十八条规定：合同约定分期支付保险费，投保人支付首期保险费后，除合同另有约定外，投保人超过规定的期限六十日未支付当期保险费的，合同效力中止，或者由保险人按照合同约定的条件减少保险金额。第五十九条规定：依照前条规定合同效力中止的，经保险人与投保人协商并达成协议，在投保人补交保险费后，合同效力恢复。在人身保险合同效力中止后复效时，投保人或被保险人是否应履行告知义务，各国的规定不尽一致。德国学说认为：保险合同效力中止后复效，本质上仍属原合同的继续，而不是订立新合同，因此投保人无须再履行告知义务，保险人也不得要求投保人重新履行告知义务。在美国，各州保险监管法规定，投保人或被保险人在复效时应履行告知义务，保险人有权针对复效申请中的不实告知提出异议和抗辩。³⁴

笔者认为，在保险合同复效时投保人也应当履行告知义务。因为虽然复效后的保险合同是原保险合同的延续，并未形成新的保险合同。但在保险合同效力中止期间，被保险人的身体健康状况可能会发生很大的变化，在许多情况下，被保险人都是在发现自己的身体状况恶化时才去申请复效的，许多疾病并非一般体检可以查出，如不能适用告知义务的规定，显让“逆选择”有可乘之机。³⁵因此，规定投保人在保险合同复效时的告知义务还是很有必要的。

此外，保险人为了分散经营中的风险，将其承担的保险业务，以承保形式，部分转移给其他保险人的，

³¹ SIDNEY PRESTON & RAOUL P, THE LAW OF INSURANCE, 84 (2d ed., Sweet & Maxwell Ltd. 1961).

³² [日]松本烝治：《告知义务之履行》，《商法解释的诸问题》，有斐阁 1995，38。转引自樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社 2004，168。

³³ 覃有土：《保险法概论》，北京大学出版社，2001 年版，第 201 页。

³⁴ 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 171 页。

³⁵ [美]肯尼思·布莱克等著，洪志忠等译：《人寿保险》（上册），北京大学出版社 1999 年版，第 52 页。

为再保险。在美国的保险法律实践中，一直认为再保险合同中的保险人在与再保险人订立合同时，应当履行诚信告知义务。例如，在 *Sun Mutual Ins. Co. v. Ocean Ins. Co.* 一案中，³⁶ 涉及到海上保险人与再保险人的告知义务履行的问题。法官认为，再保险与原保险一样，都有适用诚信告知义务的必要性。在该案中，作为被告的保险人未履行告知义务，法院因此认定该再保险合同无效。³⁷

我国《保险法》第二十九条第二款规定：应再保险接受人的要求，再保险分出人应当将其自负责任及原保险的有关情况告知再保险接受人。由此可见，我国保险法也规定原保险人与再保险人订立保险合同时的告知义务。如果原保险人违反该义务，再保险人可以解除再保险合同。

（三）告知义务的范围及诱因原则的适用

告知义务与危险状态的评估有关，投保人应当告知与危险有关的事实，但是法律并不要求投保人告知一切与危险有关的事实，投保人只需要告知与危险评估有关的重要事实。³⁸ 但是重要事实的这一概念究竟如何界定呢？这就需要进行深入的分析。重要事实 (Material Circumstance) 这一概念源于英国保险法。在 18 世纪英国海上保险的起步时期，英国法院认为，在保险人和被保险人之间，诚实义务的效力大于欺诈和欺诈性误述法所规定的义务之效力，并提出三条建议，其中首要一条是：诚信原则不仅要求真实的陈述，还要求自动披露重要事实。³⁹

在 19 世纪，英国法院的判例不断的扩张了诚信告知义务的内容。例如，在 *Lindenau v. Desborough* 一案中，⁴⁰ 法院认为被保险人有义务披露其所知道的所有的实质性信息。根据法院的判定，判断某一事实是否具有实质性的标准，不在于被保险人是否相信其为实质性事实，而是在客观上其是否为实质性事实。这意味着，即使被保险人自己认为某一信息不重要而未披露它，只要后来法院认为该信息属于实质性的信息，被保险人就违反了诚信义务。⁴¹ 1906 年的《英国海上保险法》第十八条规定：(1) 按本条之规定，被保险人在合同订立之前必须告知保险人被保险人已知的和正常业务中推定应知的每一重要情况。如果被保险人未能作出这

³⁶ *Sun Mutual Ins. Co. v. Ocean Ins. Co.*, 107 U.S. 485, 1 S.Ct. 582 (1883).

³⁷ Jeffery B. Struckhoff, *The Irony of Uberrimae Fidei: Bad Faith Practices in Marine Insurance*, 29 TUL. MAR. L.J. 292 (Summer 2005).

³⁸ 曹兴权：《保险缔约信息义务制度研究》，中国检察出版社，2004 年版，第 168 页。

³⁹ 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 191 页。

⁴⁰ *Lindenau v. Desborough*, (1828) 8 B. & C. 586.

⁴¹ Jeffery B. Struckhoff, *The Irony of Uberrimae Fidei: Bad Faith Practices in Marine Insurance*, 29 TUL. MAR. L.J. 290-291 (Summer 2005).

种告知，保险人可以使合同无效。(2) 每一个可以影响一个谨慎的保险人确定保费或决定是否承保的判断的情况都是重要的。……(4) 在诉讼中，未被告知具体情况是否重要属于事实问题。(5) “情况”一词包括任何给予被保险人的通知或其收到的信息。⁴²

换句话说，被保险人处于客观披露人的标准，即使其主观上并不知道实质性的事实，也会违反该标准。对实质性的判断标准是如果保险人知晓该事实，会对一个谨慎的保险人对保险费率的判断或决定是否承保影响产生影响。⁴³与之相似，我国《保险法》第十七条也将“足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率”作为重要事实的判定标准。投保人和被保险人在订立保险合同时，必须将上述有关情况如实地告知保险人。

但是对重要事实的误述或未告知并不足以赋予保险人对合同的解除权，因为保险人因被保险人未告知或误述实际诱导其订立保险合同是解除保险合同的前提条件，这就是英美法中的诱因原则。1906年的《英国海上保险法》忽略了诱因原则的存在，并未对诱因原则做出具体的规定，所以诱因原则是通过判例逐步确立和发展起来的。在 *Pan Atlantic Ins. Co. v. Pine Top Ins. Co.* 一案中，⁴⁴法官认为仅仅表明谨慎的保险人将会被完全的和精确的披露影响是不充分的，还有必要表明，实际的保险人由于受到被保险人的虚假陈述和不披露的诱导，在此基础上达成合意承保危险。⁴⁵在1994年审理 *Pine Top* 案时，法官们达成两点共识：一方面，1906年的《英国海上保险法》没有规定诱因原则是立法上的疏漏；另一方面，应当建立诱因原则，即：保险人因被保险人的未告知或误述实际诱导其订立保险合同是宣布保险单无效或解除保险合同的前提条件，并将关于诱因原则的判决作为对 *CTI* 一案的弥补。⁴⁶

笔者认为，诱因原则的建立可以消除和弥补重要事实原则的不足，在保险实务中防止未受到任何影响或损害的保险人以投保人未告知为由作技术性的抗辩，从而保证了最大诚信原则在保险合同中的贯彻执行。

⁴² Marine Insurance Act, 1906, c.41, §18 (Eng.) Disclosure by Assured “(1) Subject to the provisions of this section, the assured must disclose to the insurer, before the contract is concluded, every material circumstance which is known to the assured, and the assured is deemed to know every circumstance which, in the ordinary course of business, ought to be known by him. If the assured fails to make such disclosure, the insurer may avoid the contract. (2) Every circumstance is material which would influence the judgment of a prudent insurer in fixing the premium, or determining whether he will take the risk. …… (4) Whether any particular circumstance, which is not disclosed, be material or not is, in each case, a question of fact. (5) The term “circumstance” includes any communication made to, or information received by, the assured.”

⁴³ Jeffery B. Struckhoff, *The Irony of Uberrimae Fidei: Bad Faith Practices in Marine Insurance*, 29 TUL. MAR. L.J. 292 (Summer 2005).

⁴⁴ *Pan Atlantic Ins. Co. v. Pine Top Ins. Co.*, 2 LLOYD'S REP 427 (1994).

⁴⁵ William J. Perry & Heidi Nash-Smith, *Drake v. Provident's Effect on Insurer's Duty of Good Faith in English Law-Are Insurer Bad Faith Cases Going to Hit England?*, 72 DEF. COUNS. J. 301 (2005).

⁴⁶ Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 27 (1998)

(四) 投保人告知的方式和告知义务的免除

关于投保人的告知方式，主要有以下两种：

1、自动申告主义。即投保人或被保险人的告知义务不以保险人书面询问的重要事项为限，对于未以书面询问的重要事项亦负有告知义务。《德国保险契约法》第十八条，日本商法、英、美就是采用自动申告主义。

2、书面询问回答主义。即投保人或被保险人对于保险人书面询问的事项应据实回答，对于保险人书面询问以外的事项，投保人或被保险人可不负告知义务。如我国台湾地区保险法第六十四第二项、《瑞士保险契约法》第四条均采用书面询问回答主义。我国《保险法》第十七条只规定询问，但实务上通常采用书面询问回答主义。

在书面询问回答主义下，投保人只就保险人所询问的，对危险估计有重要关系的事实，据实告知于保险人，至于询问以外的事项，虽有重要性，投保人亦不负告知义务。目前，我国国民的保险意识和对告知义务的认识程度普遍比较低，自动申告主义所提出的过高的要求很难达到，同时该告知方式的实行对投保人和被保险人合法权益的保护也是非常不利的。因此，书面询问回答主义还是非常符合我国保险业发展的状况的。

保险法在规定投保人告知义务的同时，也对投保人告知义务的免除作了相关规定。事实上，即使是采取自动申告主义的国家，投保人的告知义务也不是“无限”的，法律直接免除了对某些事实的告知义务。如1906年《英国海上保险法》的第十八条规定：如无保险人询问，被保险人无须告知下列情况：（1）任何使风险减少的情况；（2）任何保险人已知或推定应知的情况；（3）任何保险人放弃了解的情况；（4）任何因已有明示或默示保证而无须告知的情况。美国加利福尼亚州保险法第三百三十三条规定：对于下列事项保险契约当事人无告知义务，但经他方询及者不在此限：（1）为他方所知者；（2）依通常注意为他方所应知或无法诱为不知者；（3）他方声明不必通知之事项；（4）非保证范围而本质上非重要之事项；（5）保险契约所除外且本质上亦非重要之事项。此外，《德国保险契约法》第十六第三项条规定：保险人知悉该未告知的情况或未为告知之要保人并无过失的，不得解除。《日本商法典》第六百四十四条及第六百七十八条均规定：保险人已知该事实或因过失不知时，不得解除。

综上所述，根据我国保险实务以及世界各国的立法例，投保人对下列事项免除告知义务：

1、保险人未为询问的事项

由上文可知，我国现行保险法对投保人的告知义务采取的是书面询问回答主义。在立法模式下，告知义务人仅对保险人所提出的书面所询问事项负有告知义务，保险人未为询问的事项，投保人不负告知义务。因此，对于保险人未为询问的事项，投保人可以免除告知义务。

2、保险人已经知悉的事项

对于保险人已经知悉的事实，投保人告知与否，对保险人没有丝毫的影响。因此，对该事实，投保人免除告知义务。

3、保险人应当知悉的事项

随着传媒和通讯技术的不断发展，保险人的信息收集能力和信息处理能力不断提高。在许多情况下，虽然投保人未将事实告知保险人，保险人凭借自身的信息优势早已经了如指掌。在这种情况下，如果允许保险人以投保人未履行告知义务为由解除保险合同，则违反了告知义务制度设立的初衷，也违反了作为告知义务源泉的最大诚信原则。所以，对保险人应当知悉的事项，投保人可以免除告知义务。

4、风险减少的事实

1906年《英国海上保险法》规定，如无保险人询问，被保险人无须告知任何使风险减少的情况。这是因为风险减少的事实虽然对危险的准确评估非常重要，但是即使不告知也不会对保险人不利，所以投保人可以免除告知义务。⁴⁷

四、违反告知义务的法律效果

大陆法系的保险立法，对投保人违反告知义务时的法律效果，基本上可以分为两种模式：

（一）自动无效主义

投保人违反告知义务使合同自始无效，保险人免除赔付保险金的责任。《法国保险契约法》第二十一条第一款规定：如果投保人故意隐瞒或者虚假告知的行为足以变更或减少保险人对于危险估计的，保险合同无

⁴⁷ 曹兴权：《保险缔约信息义务制度研究》，中国检察出版社，2004年版，第191页。

效。

(二) 解除主义

当投保人违反告知义务时，并不必然导致合同无效，仅认为一定期间内保险人有解除合同的权利。如果保险人行使解除权，则产生与合同无效同一的结果。晚近多数立法例均采此主义。如《德国保险合同法》第十六条中规定：“违反前项规定而不告知重要事实时，保险人可以解除合同。”《日本商法典》第六百四十四条及第六百七十八条规定：保险契约缔结时，因要保人（或被保险人）之恶意或重大过失，不告知重要事实或就重要事实为不实告知者，保险人得解除契约。

在英美法系国家，当投保人违反告知义务时，保险人有以下三种救济措施：

1、解除保险合同（rescission of the contract）

按照英美法的传统，对违反告知义务通常的补救措施就是赋予保险人对合同的解除权，这意味着，保险人可以通过行使解除权，请求法院宣告保险合同无效。自无过错一方发出通知之时起，合同的解除生效，保险合同视为自始无效。

2、对被保险人处以比例处罚（the assessment of a proportional penalty against the assured）

比例处罚的方法产生于对传统的以解除保险合同作为补救措施的批判，持该观点的学者认为，解除保险合同是太过严厉的补救措施。⁴⁸其理由主要有三点：首先，解除保险合同是一种全有或全无的（all-or-nothing）补救措施；因而不如比例赔偿这种方法在使用上更精确。其次，尽管在损失与不实陈述之间不存在因果关系，但当事人仍然解除合同这一措施太过严厉，这也违反了诚实信用原则。最后，解除合同是一种比较草率的补救措施，它不能区分过错的程度，因为虚假陈述可能出于故意也可能出于过失，但结果却是一样的。为了应对这些批评，有些学者提出对于诚信告知义务的违反，应当用对被保险人处以比例处罚来代替解除保险合同。

⁴⁹这也可以采取以下形式：（1）对被保险人请求赔付保险金的数额按比例减少（2）按比例增加到期保险费的数额。比例赔偿仅仅适用于过失的误告，而在被保险人故意欺诈的场合，解除合同的作法仍然可以适用。

⁴⁸ Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 36 (1998).

⁴⁹ H. BENNETT, *THE LAW OF MARINE INSURANCE* 68-69 (1996). A type of proportionality has been adopted in Australia in general insurance law on the recommendation of the Australian Law Reform Commission. Insurance Contracts Act § 28 (1984).

事实上，比例处罚原则作为违反诚信告知义务的补救措施在法国⁵⁰和其它大多数大陆法系国家都得到了广泛的适用。⁵¹

3、损害赔偿 (damages)

至少在理论上，损害赔偿适用于对诚信告知义务的违反，或者代替解除保险合同，或者作为补充性的救济手段。但是在海上保险法中，基于很多原因，这一补救措施一直被保留下来。在绝大多数案件中，解除合同都可以为受害人提供所需要的救济。如果投保人未告知保险标的危险程度增加的事实，则保险人无须赔付保险金；如果保险人隐瞒了保险标的危险程度减少的事实，其必须将保险金全额退还给投保人。⁵²

我国《保险法》对于投保人违反告知义务时的法律效果，采取的是解除主义。《保险法》第十七条规定：投保人故意隐瞒事实，不履行如实告知义务的，或者因过失未履行如实告知义务，足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的，保险人有权解除保险合同。投保人故意不履行如实告知义务的，保险人对于保险合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，并不退还保险费。投保人因过失未履行如实告知义务，对保险事故的发生有严重影响的，保险人对于保险合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，但可以退还保险费。由此可见，我国保险法对于投保人告知义务的违反不仅考虑到投保人的主观心态必须出于过失，同时也一并将告知事项与事故发生之间的因果系列入，此种规定值得赞赏。⁵³但是仅仅规定解除权造成了投保人与保险人之间过于尖锐的利益冲突格局，在这种情况下，我们可以跳出“全有或全无” (all-or-nothing) 的牢笼，寻求一种新的、更加合理的解决办法，“比例处罚原则”就是一个很好的选择。“比例处罚原则”主张抛弃“全有或全无”的调整方法所带来的利益不均衡的固有弊端，在投保人不告知或不实告知并影响到保险人对保险费率的确定时。保险人既不能解除保险合同，不承担任何保险责任，投保人也不能要求保险人按原保险合同的约定给付全部保险金，而应当按查明事实真相后的应然保险费率与原保险费率的比较关系，计算应当实际给付的保险金额。

综观世界保险法的发展趋势，除了澳大利亚和法国外，中国澳门、葡萄牙和意大利等保险法，也采取了

⁵⁰ Bouckaert, *The Declaration of Risk, the Aggravation of Risk, and Relevant Sanctions*, 3 INS. L. PRAC. 77 (1993).

⁵¹ Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 36 (1998)

⁵² Thomas J. Schoenbaum, *The Duty of Utmost Good Faith in Marine Insurance Law A Comparative Analysis of American and English Law*, 29 J. MAR. L. & COM. 1, 37 (1998)

⁵³ 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 248 页。

“比例处罚原则”。⁵⁴此外，“比例处罚原则”已经写进了《欧盟保险法指令》(The European Union Insurance Law Directives) 中。由此可见，“比例处罚原则”得到了世界各国的广泛关注，我国在修改保险法时，也应当借鉴该原则的合理内涵，将其融入我国的保险法体系之中。

五、结语

正如美国布兰克法官于 1943 年在关于“东南部保险人联盟”的判决书中所描述的那样：“在人类全部生活的直接影响方面，也许没有哪个现代企业能像保险企业一样，达到如此广泛的人群。保险会涉及每个家庭、每个行业、每个公司里的每一个人。”⁵⁵确实，在现代社会中，保险制度与我们的生活息息相关，甚至已经成为了我们生活的一部分，而投保人的告知义务则是确保保险制度正常运转的“核心部件”。因此，为了确保我国保险事业的健康发展，必须进一步完善保险法中投保人的告知义务。

参考文献

1. 尹田主编：《中国保险市场的法律调控》，社会科学文献出版社，2000 年 1 月。
2. 李玉泉：《保险法》，法律出版社，2003 年 8 月。
3. 周玉华：《保险合同法总论》，中国检察出版社，2000 年 10 月。
4. 樊启荣：《保险契约告知义务制度论》，中国政法大学出版社，2004 年 1 月。
5. 卢现祥：《西方制度经济学》，中国发展出版社，1996 年 6 月。
6. 覃有土：《保险法概论》，北京大学出版社，2001 年 11 月。
7. 曹兴权：《保险缔约信息义务制度研究》，中国检察出版社，2004 年 9 月。
8. M.S.道弗曼，齐瑞宗等译：《当代风险管理与保险教程》，清华大学出版社，2002 年 1 月。
9. 江朝国：《保险法基础理论》，中国政法大学出版社，2002 年 9 月。
10. 陈欣：《保险法》，北京大学出版社，2000 年 9 月。

⁵⁴ 参见《澳门商法典》第 975 条；《意大利民法典》第 1893 条。

⁵⁵ M.S.道弗曼著，齐瑞宗等译：《当代风险管理与保险教程》，清华大学出版社，2002 年版，第 1 页。

11. 许崇苗, 李利:《保险合同法理论与实务》, 法律出版社, 2002 年 10 月。
12. 张民安:《过错侵权责任制度研究》, 中国政法大学出版社 2002 年 11 月。
13. 袁宗蔚:《保险学:危险与保险》, 首都经济贸易大学出版社, 2000 年 2 月。
14. 梁宇贤:《保险法新论》, 中国人民大学出版社, 2004 年 1 月。
15. 温世扬:《保险法》, 法律出版社, 2003 年 12 月。
16. 邓成明:《中外保险法律制度比较研究》, 知识产权出版社, 2002 年 11 月。
17. 邹海林:《责任保险论》, 法律出版社, 1999 年 11 月。
18. 梁宇贤:《保险法实例解说》, 中国人民大学出版社, 2004 年 2 月。
19. 刘玉杰:《保险告知义务的经济学解析—兼论我国保险法第十七条规定的不足与完善》, 载《喀什师范学院学报》, 2004 年第 4 期。

作者信息

孙宏涛 (1978—), 男, 山东济南人, 上海交通大学法学院博士研究生, 主要从事民商法的研究与教学。
作者联系方式: 021—54748162 Email: sunhongtao200197@126.com