

我国《保险法》如实告知义务的规则完善

■孙宏涛

虽然我国现行《保险法》仅规定投保人告知义务,从告知义务的立法本意来看,被保险人也应作为告知义务的履行主体。对于告知义务履行过程中重要事实的判定,应对重要事实的内涵进行目的性的限缩解释,即当投保人或被保险人未告知之事实与保险人承保之风险及保险事故之发生无关时,将上述事实排除在“重要事实”的范围之外。在保险合同复效时,被保险人的身体健康状况可能发生变化,原保险的投保人与被保险人也应当履行如实告知义务。我国现行《保险法》并未规定投保人基于一般过失未告知重要事实的法律后果,投保人基于一般过失违反告知义务,保险人不能解除合同。在上述情形下,保险人有权在通知投保人之日起的1个月内终止合同。

[关键词]告知义务;重要事实;概括性询问条款;不可抗辩条款;保险合同

[中图分类号]D922.284 [文献标识码]A [文章编号]1004-518X(2016)03-0192-08

[基金项目]国家社科基金项目“产品责任强制保险制度研究”(13BFX103)、教育部人文社科基金青年项目“大规模侵权视角下的产品责任保险制度研究”(12YJC820090)、司法部国家法治与法学理论项目“环境责任强制保险制度研究”(13SFB2029)、上海市教委科研创新项目“食品安全责任强制保险制度研究”(14YS084)、上海市高校一流学科(法学)建设计划(经济法学科)项目

孙宏涛,华东政法大学经济法学院副院长,副教授、硕士生导师,博士。(上海 201620)

我国2009年的《保险法》第16条规定了告知义务的履行主体、履行方式、保险公司行使解除权的事由及法律后果、解除权的行使期间、不可抗辩条款等。与2002年《保险法》相比,2009年《保险法》对告知义务的规定更加系统、完整,但其告知义务的履行主体、重要事实的界定、违反告知义务的法律后果、不可抗辩条款的除外情况等内容的规定仍然存在诸多遗漏,有待完善。首先,告知义务的履行主体应否包括被保险人,虽然我国现行《保险法》仅规定投保人告知义务,但从告知义务的立法本意来看,应当明确规定被保险人的告知义务。其次,告知义务履行过程中重要事实的判定,除采用“决定性影响”标

准外,还应当对重要事实的内涵进行目的性限缩解释,即当投保人或被保险人未告知之事实与保险人承保之风险及保险事故之发生无关时,将该事实排除在投保人应告知之重要事实外。再次,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。^{[1](P170)}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变化。订立再保险合同的过程中,原保险关系中投保人与被保险人也应当履行如实告知义务。最后,我国现行《保险法》并未规定投保人基于一般过失未告知重要事实的法律后果,此种立法疏漏应当引起我们的重视。

一、告知义务履行主体的判定

(一) 各国立法例及我国的相关规定

世界各国对告知义务主体的规定不尽相同,主要有三种立法例:有的国家要求投保人负告知义务,即告知义务的主体为投保人但不包括被保险人,采该种立法模式的国家有德国、法国、意大利、俄罗斯等;有的国家要求被保险人负告知义务,如英国;有的国家要求投保人和被保险人均负告知义务,采该种立法模式的国家如日本、韩国等。

与之相对,我国《保险法》第16条第1款将告知义务的承担者限定为投保人,至于被保险人是否承担告知义务则未明确规定。但是,《海商法》第222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,但未规定投保人是否负有告知义务。

(二) 我国司法实践

司法实践中,我国法院通常要求投保人履行告知的义务。例如,有法院认为,保险法规定投保人就被保险人的有关情况在保险公司提出询问的情况下应当如实告知。投保人履行如实告知义务的意义在于,便于保险公司对于被保险人的危险程度作出相对准确的判断,进而做出承保或者不承保的决定。^①与之相似,在民生人寿保险股份有限公司新乡中心支公司诉李守堂人身保险合同纠纷案^②中,法院大多要求投保人履行告知义务。但是也有法院在判决中提及被保险人应履行告知义务。例如,在中国人寿保险股份有限公司河南省分公司诉李文玉等人身保险合同纠纷案中,法院认为,人保河南公司并无相应证据证明在保险合同订立时已就有关情况提出询问,因此,其所称被保险人违反法律规定,未履行如实告知义务,依据不足。^③甚至有法院以被保险人未履行告知义务为由,判决保险公司可以拒绝赔偿。^④由此可见,在我国的司法实践中,就告知义务的履行主体而言,虽然多数法院将其界定为投保人,但也有一些法院认为

被保险人也应履行告知义务,由此导致了司法实践中法院裁判的不统一。

(三) 告知义务主体的合理界定

当投保人与被保险人为同一人时,投保人履行告知义务即相当于被保险人也已经履行了告知义务。但是当投保人与被保险人为不同主体时,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大不相同。通常情况下,在财产保险中,投保人即为被保险人,于两者非属同一人之情形,被保险人为财产标的的所有权人或者权利人,对标的物的状况知之最详;人身保险的投保人和被保险人不同时,被保险人为保险事故的当事人,更了解自己的身体健康状况,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,以便保险人评估保险费。^{[2](P155)}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,被保险人对危险方面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。^{[1](P166)}

在最高人民法院制定保险法司法解释的过程中,对是否应将被保险人纳入如实告知义务的主体,存在着较大的争议。例如,2012年3月22日,最高人民法院公布的《关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(二)征求意见稿》中第5条规定:投保人和被保险人不为同一人时,投保人的如实告知义务及于被保险人。对同一事实,其中一人已经如实告知的,视为投保人已经履行告知义务。投保人和被保险人告知内容不一致,保险人仍同意承保的,按照保险法第十六条第六款的规定处理。但是在2013年6月8日起正式施行的保险法司法解释二中,上述条文被删除。2014年10月22日,最高人民法院公布的《关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(三)》(征求意见稿)中针对被保险人的告知义务再次做出明确规定,该解释第5条规定:投保人和被保险人为不同主体,保险人就被保险人的有关情况向被保险人提出询问的,被保险人应当如实告知。投保人或被保险人一方

对保险人询问内容如实告知的,视为投保人已经履行如实告知义务。由此可见,最高人民法院还是坚持将被保险人纳入如实告知义务的履行主体之中,但是由于保险法司法解释三的征求意见稿是专门针对保险合同人身保险部分的有关问题做出的解释,因此,对于财产保险中被保险人是否应当履行告知义务,尚不明确。事实上,最为稳妥全面的做法是在修改保险法时,明确规定当保险人向被保险人提出询问时,被保险人应当履行如实告知义务。^⑤

二、告知义务履行过程中重要事实的界定

(一)英美法系国家的界定

美国许多州的保险判例规定,投保人的对重要事实的不如实告知是保险人解除合同拒绝承担保险责任的基础。^⑥一些州的保险判例还规定,保险人解除保险合同的理由必须是投保人故意或重大过失未告知重要事实。事实上,在投保人仅仅故意不告知,但隐瞒的并非重要事实的情形下,保险人不能拒绝承担保险责任。^⑦由此可见,准确判定重要事实,是决定保险人能否解除保险合同的重要前提。^[3]

英国保险判例最早界定“重要事实”。1906年《英国海上保险法》第18条将“重要事实”界定为“足以影响一个谨慎的保险人据以确定保险费,或者决定是否承保的情况”。在美国,各州法院对“重要事实”的认定标准各不相同,通常情况下可以分为主观标准和客观标准。根据主观标准,保险人必须证明,如果其知晓投保人隐瞒的事实,会对保单做出不同的处理结果。根据客观标准,重要事实是指“一个谨慎的保险人认为会增加承保危险的事实”。^[4]主客观标准的差别对诉讼中举证责任产生重要影响,并且常常最终决定案件处理结果。在主观标准下,主张投保人未告知重要事实的保险人必须证明如果不是基于投保人已经告知的事实,其就不会签发该保单,而不论其他保险人怎么做。保险人可以采用的证明方式包括:证人证言,理赔手册的详细规定或者其他相关证据。与之相对,在客观标准

下,重大性取决于一个谨慎的保险人在投保人不存在虚假陈述的情形下是否为被保险人提供相同的保险,该保险人的行为可能会成为认定“谨慎保险人”标准的证据的一部分。^[5]

美国保险实务中,以投保人未告知重要事实为由进行抗辩是保险公司常用的一项策略,甚至有投保人的律师将其称为“索赔后核保”。^[6](P23)即使保险公司只是发现了投保单询问栏中的一个微小错误,其也会基于这个“不实告知”而试图拒绝承担保险责任。^[7]在Martinez v. General Insurance Co.案中,保险公司以被保险人未如实告知其15岁的儿子为由拒绝赔偿。^⑧姑且不提被保险人是在没有阅读的情况下就直接签署该投保单,即使被保险人基于故意或重大过失未将其15岁的儿子列入保单中,保险人能否拒绝赔偿也值得深思。原因在于,被保险人家庭中有一个15岁的儿子与保险事故的发生之间并无任何直接关系,其15岁的儿子住在家里不等于可能会开她的车。由此不难看出,该事实并非直接影响保险人决定是否承保或提高保险费率的事实,因此,对于该事实的未告知,保险人是不能援引告知义务的规定而拒绝赔偿的。

(二)我国立法及司法实践的界定

我国《保险法》虽未明确定义何谓“重要事实”,但在第16条第2款中用“足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率”作为重要事实界定标准。《海商法》第222条明确定义“重要事实”的概念为:“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保的重要情况。”由此可见,我国《保险法》与《海商法》借鉴了英国保险立法,在重要事实的认定上采用了“决定性影响”标准,即足以影响保险人决定是否承保或提高费率的情况。^⑨

我国多数法院采用“决定性影响”标准加“客观标准”,即将足以影响一个谨慎的保险人决定是否承保或以何种费率承保的事实视为重要事实。在屠某某与甲公司人身保险合同纠纷上诉案^⑩、张美婷等与信诚人寿保险有限公司广

东省分公司保险合同纠纷上诉案^①中,法院都根据案件的具体情况,采用“决定性影响”标准加“客观标准”作为重要事实的判断依据。

(三)我国立法的完善

在保险实务中,保险公司为了降低自身赔付的风险,会借用自己拟定保险合同格式条款的优势地位,尽可能多地在保险合同中添加各种询问条款。因为其设置的询问条款越多,投保人或被保险人答错的几率就越高,保险公司就可以投保人或被保险人不实告知为由拒绝赔偿。这样一来,原本由最大诚信原则引申出来并协助保险公司进行危险评估的告知义务成为保险公司作“技巧性”乃至恶意抗辩的工具,以图推卸保险金给付之责。^{[1](P4)}《德国保险合同法》第21条第2款规定,当违反告知义务与发生保险事故及保险人的责任范围无关时,保险公司仍应承担保险责任。^②由此可见,当投保人未告知的事实与保险事故及保险人的责任范围无关时,可以认定上述事实并非“足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率”的事实,因而也并非投保人购买之保险所应当告知之重要事实,因此保险公司不能拒赔,仍然应当按照合同的约定承担保险责任。

为了更好地发挥告知义务对于保险人之危险评测的重要作用并实现保险合同双方当事人利益平衡,应当在《保险法》第16条第2款后增加一款:“当投保人或被保险人未告知之事实与保险人承保之风险及保险事故之发生无关时,该事实并非投保人应告知之重要事实,在保险事故发生后,保险人不能拒绝承担保险责任。”^③

三、告知义务履行期的界定

(一)保险合同复效中告知义务的履行

我国《保险法》第16条第1款规定:订立保险合同,保险人就保险标的或者被保险人的有关情况提出询问的,投保人应当如实告知。我国告知义务履行期应界定为“订立保险合同时”,这与世界各国保险法的规定基本相同。学者们认为“订立保险合同时”指投保人投保申请时起,

到保险合同成立时为止。^[8]投保人提出投保申请之后至保险契约成立之前,均属投保人与被保险人履行告知义务的期间,该期间与保险单是否交付及其所载保险期间之始期无关。

除此之外,在人身保险中,尚有保险合同的复效。保险合同的复效,是指当导致保险合同中止的事由消除后,经过一定的程序,被中止的合同效力得以恢复。^{[9](P155)}我国《保险法》第36条、37条分别规定了合同效力的中止和合同效力的恢复。

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负告知义务,各国的立法规定略有区别。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。^{[1](P171)}

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,如不适用告知义务的规定,有可能会出现“逆选择”的现象。^{[10](P52)}因此,为了防止道德危险的发生,《保险法》在修改时应当规定:“在保险合同复效时,保险人就被保险人的有关情况提出询问时,投保人应当如实告知。”

(二)再保险合同订立过程中告知义务的履行

此外,在保险实务中,有保险人在原保险合同的基础上,通过订立合同,将其承保的部分风险和责任转移至其他保险人,此即再保险。^{[11](P171)}在美国的保险法律实践中,一直都认为再保险合同中的保险人在与再保险人订立合同时,应当履行如实告知义务。例如,在Sun Mutual Insurance Co. v. Ocean Insurance Co一案,法官认

为,再保险与原保险都有适用诚信告知义务的必要性。该案保险人未履行告知义务,法院据此认定该再保险合同无效。^[12]

我国《保险法》第28条第2款规定:“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书面告知再保险接受人。值得深思的是,在上述情况下,原保险的投保人与被保险人是否应当履行告知义务?从再保险的本质来看,其将原保险中投保人与被保险人的风险部分转移给再保险人,因此,再保险人承保的保险合同中也涉及原保险中投保人与被保险人应当告知的变化。在订立再保险的过程中,原保险中投保人与被保险人也应当履行如实告知义务。《保险法》第28条可以加入第3款:“再保险人就其承保的风险向原保险中投保人与被保险人提出书面询问的,原保险中投保人与被保险人应当如实告知。”

四、违反告知义务的法律后果解析

(一)大陆法系国家

1. 法国模式——保险合同归于无效。2005年7月27日最新修改的《法国保险合同法》第L113-2条第2款规定:“投保人与被保险人应如实回答保险人提出的询问,特别是在签订保险合同时,必须如实回答保险人向其提交的损失报告询问表上规定的问题,以便保险人能够正确评估保险合同的承保风险。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L113-8条第1款规定:“如果投保人或被保险人基于故意不履行如实告知义务并且上述遗漏或欺诈性陈述降低或改变了保险人对危险的评价,即使投保人或被保险人隐瞒或歪曲的事实对保险事故的发生没有任何影响,保险合同仍然归于无效。”在上述情形下,保险人有权拒绝退还投保人支付的保险费,并有权请求投保人支付拖欠的保险费。但人寿保险合同除外。

第二种情形是投保人非故意的违反告知义

务,该法第L113-9条第1款规定:“如果无法证明投保人和被保险人是基于故意隐瞒了保险标的相关事实或做出虚假陈述,则保险合同并不因此无效。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。如果在保险事故发生之前出现上述情况,则保险人可以选择与投保人协商同意之后增加保险费并继续维持保险合同的效力或者在用挂号信将终止合同的通知送达被保险人之日起10日后终止保险合同,并将尚未到期的部分保险费返还给投保人。如果在保险事故发生之后出现上述情况,则应当按照投保人实际缴纳的保险费与保险人得知投保人或被保险人未告知的事实后将会确定的保险费的比例来计算保险人应当赔付的保险金的数额。”^{[13](P289-292)}

2. 德国模式——一定期间内享有解除权。如德国于2008年新颁布的《保险合同法》第19条规定:“在订立保险合同之前,对于保险人以书面方式询问的对其决定订立保险合同有重要影响的事实,投保人应当向保险人如实告知。在保险人接受投保人的订约请求后正式签订保险合同前,如果保险人向投保人询问了上述重要事实,则投保人有义务就上述事实向保险人如实告知。如果投保人违反了前款规定的告知义务,保险人可以解除保险合同。”^{[14](P66)} 如果投保人成功举证反驳其故意或重大过失的指责,则保险人不能行使解除合同权。在这种情况下,针对投保人轻微过失或者无过失违反告知义务,保险人则可以行使合同终止权。^[15]

(二)英美法系国家的做法

在英美法系国家,当投保人违反如实告知义务时,保险人享有以下两种救济措施:

1. 解除保险合同(rescission of the contract)。保险人可以行使解除权,拒绝承担保险责任。^[16]解除权可以通过书面通知的方式行使,如果双方产生争议,则由法院来确认。

2. 按此例处罚被保险人(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。其理由主要有三:首先,解除保险合同是一种全有或全无的(all-or-nothing)补救措施,因而不如比例赔偿方法在使用上更精确;其次,尽管在损失与投保人的不实陈述之间并无因果关系,但仍允许保险人解除合同这一措施太过严厉,同时也违反了保险法中最大诚信原则;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,因为投保人的不实告知可能基于故意或重大过失也可能基于一般过失,但结果却是一样的。

综上所述,笔者支持在投保人过失违反如实告知义务的情形下,应当用对被保险人处以比例处罚来代替解除保险合同。^[17]具体措施为:第一,对被保险人请求赔付保险金的数额按比例减少;第二,按比例增加到期保险费的数额。比例赔偿仅适用于一般过失的误告,而在被保险人故意欺诈的场合,解除合同的办法仍然可以适用。

(三) 我国的做法

我国现行《保险法》对于投保人违反告知义务时的法律后果,采取解除主义。《保险法》第16条规定:投保人故意或者因重大过失未履行前款规定的如实告知义务、足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的,保险人有权解除合同。由此可见,我国现行《保险法》对于投保人违反告知义务的判定不仅考虑到投保人的主观心态必须出于故意或重大过失,同时还规定投保人基于故意或重大过失未告知的必须是重要事实,只有在满足上述两种要求的基础上,保险人才有权解除合同。此种规定积极之处在于兼顾主客观要件。但是应当指出的是,我国现行《保险法》并未规定当投保人基于一般过失未告知重要事实时的法律后果,此种立法疏漏应当引起我们的重视。在此情形下,可以借鉴德国、法国以及英美法系国家比例处罚的做法,《保险法》第16条应如此解释:

当投保人基于一般过失违反告知义务时,

保险人不能解除合同。在上述情形下,保险人有权在通知投保人之日起的1个月内终止合同。

如果在保险事故发生前出现上述情况,则保险人可以选择与投保人协商增加保险费并继续维持保险合同的效力或者终止保险合同,并将尚未到期的部分保险费返还给投保人。

如果在保险事故发生后出现上述情况,则应当按照投保人实际缴纳的保险费与保险人得知投保人或被保险人未告知的事实后将会确定的保险费的比例来计算保险人应当赔付的保险金的数额。

五、余论

如实告知义务是维系保险制度有效运转的基础所在,但是我国现行保险立法和相关司法解释并不完善。^[18]虽然现行《保险法》第16条已经用6款^⑩对投保人的告知义务做出详细规定,《保险法》司法解释二第5条至第8条也针对投保人应当如实告知的内容、概括性询问条款的效力、保险人解除权的行使等问题做出规定。但是诸如:告知义务的履行主体,告知义务履行过程中重要事实的判定,告知义务的履行期,违反告知义务的法律后果,投保单中概括性询问条款的法律效力,以及不可抗辩条款等规定,都存在着诸多问题。

(一) 兜底询问条款的效力判断

《保险法》司法解释二第6条规定:“保险人以投保人违反了对投保单询问表中所列概括性条款的如实告知义务为由请求解除合同的,人民法院不予支持。但该概括性条款有具体内容的除外。”保险实务中,有的保险人会在投保单的结尾部分添加“兜底询问条款”(catch-all type question)来概括前面的询问条款没有涉及的问题,补充询问上的漏洞。^⑪这种询问方式规避了我国现行《保险法》的规定,加重了投保人的告知义务,人为将《保险法》第16条第1款规定的询问回答主义转变为自动申告主义。当保险人以投保人违反概括性条款为由请求解除合同的,人民法院不予支持。但《保险法》司法解释二

第6条同时又规定：“但该概括性条款有具体内容的除外。”这样的表述可能产生歧义。应将“该概括性条款有具体内容的除外”删除，并修改如下：当该概括性条款有具体内容时，保险人以投保人违反了具体内容的如实告知义务为由请求解除合同的，人民法院应予以支持。

事实上，《保险法》司法解释二颁布前，在司法实践中，有法院认可了上述兜底询问条款的效力。例如，在郭素碧与中国平安人寿保险股份有限公司福建分公司申请保险合同纠纷再审案中，法院认为，平安人寿公司的业务员蒋禄铭询问被保险人彭烈华“有没有肝癌、肺癌等情况”“大的疾病”时，投保人“说没有这方面的疾病、只是患过膝盖病”，未说明被保险人彭烈华患有恶性纤维组织细胞瘤（骨癌）并于投保前进行肿瘤切除手术的事实，而恶性纤维组织细胞瘤（骨癌）属于癌症的一种，是众所周知的重大疾病。因此，郭素碧对被保险人彭烈华的健康状况未尽如实告知义务，保险公司可以拒绝赔偿。^⑥该案实质上是变相改变了我国保险立法确立的询问回答主义的告知原则，变被动告知为主动告知，加重了投保人与被保险人的义务。

（二）欺诈与不可抗辩条款之适用

此外，针对《保险法》第16条第3款规定的不可抗辩条款，最高人民法院公布的《关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释（二）征求意见稿》中第9条规定：投保人投保时未履行如实告知义务构成欺诈的，保险人依据《合同法》第五十四条规定行使撤销权的，人民法院应予支持。该条在2013年6月8日起正式施行的保险法司法解释二中被删除。保险法规定不可抗辩条款的目的在于保护被保险人、受益人的合理期待，特别是人寿保险作为被保险人财产计划的一个重要因素，两年以后，被保险人更有理由信赖保单的有效性。

不可抗辩条款的适用也存在例外，即投保人故意欺诈时，履行保单违反公序良俗，保险人可以拒赔。^{[19] (P206-207)}在保险实务中，有些被保险人抱有侥幸心理，在故意欺诈的情形下与保险

人订立保险合同，就是希望能在两年的不可抗辩期间之后要求保险人承担保险责任。甚至，有的被保险人在保险合同成立两年内发生保险事故，但故意拖延至合同成立两年后才向保险公司申请理赔，以规避如实告知义务。因此，有必要通过撤销权的规定对上述欺诈行为进行规范。在这里，《德国保险合同法》的规定可资借鉴。该法第22条（欺诈性不实陈述）规定：保险人以投保人欺诈性不实陈述为由撤销保险合同的权利不受影响。因此，我国《保险法》时应当说明不可抗辩条款的除外情形，将投保人、被保险人欺诈投保的情形排除在外，如此方能实现不可抗辩条款之立法本意。

注释：

①参见北京市第一中级人民法院(2012)一中民终字第3509号判决书。

②参见河南省新乡市中级人民法院(2014)新中民金终字第366号判决书。

③参见河南省新乡市中级人民法院(2014)新中民金终字第237号判决书。

④参见上海市第一中级人民法院(2010)沪一中民六(商)初字第160号判决书。

⑤在保险实务中，如果保险人并未向被保险人进行询问，则被保险人自无须履行如实告知义务，这种情况下，可视作保险人主动放弃其权利。此外，在被保险人为未成年人的案件中，由于其可能为无民事行为能力人或限制行为能力人，无法准确的理解和认识自己行为的性质和后果，因此，当保险人向其询问时，应由其监护人代为履行告知义务方为妥当。

⑥See *Modisette v. Found. Reserve Ins. Co.*, 427 P.2d 21, 25 (N.M. 1967); *Carroll v. Metro. Ins. and Annuity Co.*, 166 F.3d 802, 805 (5th Cir. 1999).

⑦See *Methodist Med. Ctr. of Ill. v. Am. Med. Sec.*, 38 F.3d 316, 319-20 (7th Cir. 1994).

⑧See *Martinez v. General Insurance Co.*, 483 So.2d 892 (Fla. 3d D.C.A. 1986).

⑨英国Lloyd法官对“决定性影响”标准曾做出精辟阐述：“一般而言，我认为保险人只有通过证据或其他方式向法庭证明：一个谨慎的保险人，如果知道未向其告知的有关情况后，将完全拒绝接受承保或收取更高的保险费时，才能成功进行未如实告知的抗辩。”参见林海权《保

险告知义务研究——兼评保险法第16条》(载谢究《保险法评论》第四卷,法律出版社2012年版,第11页)。

⑩参见上海市第一中级人民法院(2010)沪一中民六(商)终字第199号判决书。

⑪参见广东省广州市中级人民法院(2013)穗中法民一终字第966号判决书。

⑫与德国《保险合同法》的规定相似,按照美国《堪萨斯州保险法》的规定,如果投保人隐瞒的事实与保险事故的发生无关,则保险公司仍应承担保险责任。See Stacy M. Andreas, Misrepresentation in Insurance Applications: Kansas Law, Journal of the Kansas Bar Association, 1993, v.62, p.24.

⑬在司法实践中,有的法院在判决中已经提出当投保人或被保险人未告知之事实与保险人承保之风险无关时,保险人不能依照《保险法》第16条的规定行使解除权。例如,李建得等诉阳光人寿保险股份有限公司河北分公司人身保险合同纠纷案,参见石家庄铁路运输法院(2014)石铁民一初字第301号判决书。

⑭《保险法》第16条共包括7款,其中第7款是对保险事故的界定,故实际规范投保人告知义务的规定只有6款。

⑮ See Jefferson Standard Life Ins.Co.v.Anderson, 236 Cal.App.2d 905, 46 Cal.Rptr.480(1965).在该案中,保险人在投保单询问表中问了一系列具体问题外,又询问“被保险人是否作为一个病人进入过医院?”被保险人做了否定回答,但实际上3年前他曾经在一家医院做过4天的体检,但并未查出任何疾病。其后,被保险人因心血管病死亡。保险人以被保险人违反告知义务为由拒赔,但法院最终判决保险人应当承担保险责任,理由是上述询问条款过于模糊、抽象,属于兜底询问条款,应当归于无效。

⑯参见福建省高级人民法院(2010)闽民申字第171号裁定书。

[参考文献]

[1]樊启荣.保险契约告知义务制度论[M].北京:中国政法大学出版社,2004.

[2]施文森.保险法总论[M].台北:三民书局,1985.

[3]F.Lane Finch, Jr., *Misrepresentation in the Insurance Application*, Alabama Lawyer, 2004, v.65, p.309.

[4]Sharon Cohen Collier, *Insurance Law*, Denver University Law Review, 1998, v.75, pp.1015-1016.

[5]Andrew Amer, Linda H. Martin, *The Standard of Materiality for Misrepresentations under New York Insurance Law*, Connecticut Insurance Law Journal, v. 17, pp. 416-417.

[6](美)Kenneth S.Abraham, 韩长印.美国保险法原理与实务[M].北京:中国政法大学出版社,2012.

[7]Stacey A. Giulianti, *Strategies for Defeating the Material Misrepresentation Defense in Insurance Actions*, Florida Bar Journal, 2003, v.77, p.69.

[8]Sidney Preston and Raoul P. *The Law of Insurance*, 2nd ed., London: Sweet & Maxwell Ltd, 1961, p.84.

[9]韩长印,韩永强.保险法新论[M].北京:中国政法大学出版社,2010.

[10](美)肯尼思·布莱克.人寿保险(上册)[M].洪志忠,译.北京:北京大学出版社1999.

[11]樊启荣.保险法[M].北京:北京大学出版社,2011.

[12]Jeffery B. Struckhoff, *The Irony of Uberrimae Fidei: Bad Faith Practices in Marine Insurance*, Tulane Maritime Law Journal Summer, 2005, v.33, p.292.

[13]孙宏涛.法国保险合同法[A].宋志华.保险法评论(第五卷),[C].北京:法律出版社,2013.

[14]孙宏涛.德国保险合同法[M].北京:中国法制出版社,2012.

[15]仲伟珩.论德国保险法关于投保人违反告知义务规定及对我国保险法的启示[J].法律适用,2012,(06).

[16]Robert J. Brennan, Jane M. Hanson, *Misrepresentation in the Application as the Basis for Rescission of a Property Insurance Policy*, Tort and Insurance Law Journal, 1986, v. 21, p.452.

[17]Howard Bennett, *The Law of Marine Insurance*, Clarendon Press, 1996, pp.68-69.

[18]马宁.保险法如实告知义务的制度重构[J].政治与法律,2014,(01).

[19](美)John F.Dobbyn, 美国保险法[M].梁鹏,译.北京:法律出版社,2008.

【责任编辑:胡 炜】