

保险实务诚信的反思与前瞻

张 军

[摘 要] 诚实信用原则是在实践中不断发生变化的,不同时代赋予不同的内涵,诚信原则之所以如此发展,实为追求公平正义结果。我国保险实务诚信则必须在保险法制健全、保险司法强化、监管机制更加完善等情况下实施。

[关键词] 保险实务;当事人;诚信问题

[中图分类号] DF611 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2008)02-0183-05

改革开放后,我国保险业务量逐步上升,保险服务的领域不断扩大,市场竞争主体不断增多。我国保险业虽然取得了举世瞩目的巨大成就,但由于起步较晚,我国保险业在业务规模,保险深度、密度、管理水平以及对国民经济影响程度等方面与发达国家保险有较大差距,特别在保险实务中,保险当事人、关系人、辅助人的诚信更令人担忧。这些问题的存在已经影响到保险业正常稳健运营,同时影响了中国加入世贸组织后保险事业在世界中的地位,笔者想就这些问题作一深入的分析并提出若干建议。

一、诚实信用原则的内涵

诚信原则最早起源于罗马法,其在拉丁文中为 Bona Fide,法文中是 Bonne Foi,英文中是 Good Faith,直译都是“善意”,在德文中是 Freu und Glauben(忠诚和相信),在日文中是“信义诚实”。对于诚实信用原则的本质及内涵,中外学者各有论述。德国学者施塔姆(Stammler)认为,“法律的标准应当是社会的理想——爱人如己的人类理想,行为符合这种理想即符合诚信原则”,登伯格(Dernburg)将其解释为“人们在交易中可以得到交易上道德的保障”;肖尔梅叶(Schollmeyer)认为,诚实信用原则同罗马法上的恶意抗辩是一个意思;希奈德则从当事人双方利益平衡的角度解释这一原则。我国台湾学者史尚宽先生则认为,诚实信用具有以下几个方面的含义:一是含有“信”的因素,即法律关系的一方面,顾及他方利益,衡量对方对自己的一方有何期待,并使其正当期待不致落空;二是含有“诚的因素”。“诚”即“成”,包括成己成人,成其事务;三是遵从交易习惯之意,但不包括不利于当事人正当期待之保护的交易习惯。

我国大陆学者对“诚实信用原则”的内涵有如下五种观点:第一,“语义说”认为,诚实信用原则是对民事活动的参加者不进行任何欺诈,恪守信用的要求。第二,“一般条款说”认为,诚实信用原则是外延不十分确定,但具有强制性效力的一般条款^[1](第 26 页)。第三,“立法者意志说”主张,诚实信用原则就是要求民事主体在民事活动中维持双方的利益平衡,以及当事人利益及社会利益平衡的立法者的意志,就是立法者实现上述三方利益平衡的要求。第四,“双重功能说”主张,诚实信用原则由于将道德规范与法律规范合为一体,兼有法律调节和道德调节的双重功能,使法律条文具有极大的弹性,法院因而享有较大的裁量权,能够据以排除当事人的意识自治,而直接调整当事人之间的权利义务关系。第五,“层次构成说”此说主张,诚实信用原则应从立法目的、规范内容和司法意义三个层面来进行分析^[2](第 6 页)。

笔者倾向于史尚宽先生对诚实信用的见解。其一,是因为其解释最符合诚实信用原则的真正含义,

其二,则是其解释具有对现实最大指导意义。我认为完整表述诚实信用原则的内涵必须从道德和法律两个层面加以阐述:一方面,要求民事主体以诚实善意地内心状态,全面而完整地履行义务。而这一方面的本质则是为民事行为之结果符合自然法、道德观所追求的公平与正义之价值目标,符合当事人之间、当事人与社会之间三方利益平衡;另一方面,由于人们认识客观事物的渐进性,成文法的不足和局限性,它要求司法审判人员能够依据诚信公平观念正确解释法律、适用法律、弥补法律的不足。诚实信用原则就其内涵而言是以公平为内容的规则,就其外延而言诚实信用原则具有不确定性,可补救具体规定的不敷使用,就诚信原则与司法活动的关系而言,诚信原则意味着承认法官的创造性司法活动,允许法官有无明文时依据公平的一般原则进行裁判。

二、保险实务中诚信存在的问题

(一)投保人违反其诚实信用义务

在财产保险中,投保人故意虚构保险标的骗取保险补偿金,典型的虚构保险标的行为有这样一些表现:第一是无中生有,虚构根本不存在的财产。例如,行为人根本没有购买自行车,却伪造购车发票、车照等单证,投保盗窃险,尔后,伪报车辆失窃,从而骗取保险金。第二是借鸡生蛋,虚构他人财产为自己财产。投保人对保险标的要有保险利益,他人所有财产只有才与自己发生一定的事实关系后才会发生利害关系,才能投保,否则,将他人财产冒充自己财产而投保,就是一种虚构标的表现。例如,某服装个体户将他人的高档服装运到自己的店铺,并冒充是自己的财产向保险公司投保盗窃险,随后偷偷将这些高档服装运还他人,又制造被盗窃的假象,骗取保险金。第三是将非法所得财产虚构为合法财产而投保。投保人对保险标的具有利害关系称为具有保险利益,法律保护是合法利益,非法利益不受保护,将盗窃所得财产或贪污、侵占所得财产投保,是将非法财产虚构为合法财产投保,属于虚构保险标的形式之一。

在人身保险中,投保人违反如实告知义务主要出现如下形式:第一是隐瞒既往病症或现病症,违反如实告知义务骗取保险金的行为。既往病症和现病症是保险人决定是否承保的重要原因,或者保险人虽然愿意承保,但往往也将其作为除外责任,在特定约定中予以载明。隐瞒病症的情况在我国保险业界相当普遍。如 2007 年 3 月,45 岁的机关干部龚某因患骨癌(亲属因怕其情绪波动,未将真实病情告诉本人)住院治疗出院,并参加了工作。8 月 24 日,龚某旧病复发,经医治无效死亡。龚某的妻子以指定受益人的身份,到保险公司请求给付保险金。保险公司在审查提交有关的证明时,发现龚某死亡病历上,载明其曾患癌症并动过手术,于是拒绝给付保险金。龚妻以丈夫不知自己患何种病并未违反告知义务为由抗辩,双方因此发生纠纷。第二是隐瞒被保险人真实年龄骗取保险金。年龄是人身保险中风险选择所要考虑的最重要的因素之一。因为人的疾病和死亡概率会随着被保险人年龄的增加而增加,所以,许多人身保险中都明确地将被保险人的投保年龄予以限制。许多投保人为了成功投保,往往将被保险人的年龄隐瞒,以便达到适保年龄。如某投保人为其父向中国人寿保险公司某市支公司投保意外伤害险。其父实际年龄为 63 岁,但投保人谎称其父为 58 岁。后其父因意外事故导致脑骨骨折,花费医疗费 6000 多元。保险人在给付过程中查明被保险人实际年龄为 63 岁而拒绝给付。第三是捏造病情,伪造、变造保险事故证明材料骗取保险金。例如,某被保险人于 2007 年 8 月 10 日死亡,保险合同于 8 月 15 日复效。为了将被保险人死亡时间推迟到保险合同复效之后,受益人与该人民医院和公安机关串通,将被保险人死亡日期证明为 8 月 20 日,该案几经周折得以查清。

(二)保险人诚实信用义务的违反

首先,对保险责任范围尤其是免责条款内容不作说明解释。保险合同的核心内容就是保险责任条款、除外责任条款以及被保险人义务条款,订约双方应该十分明了,在理解基本一致的条款下达成协议。在实务操作中,有些保险公司经办人员为了争揽业务,在劝说投保人时故意含混其词,只宣传保障权益,却不谈责任限制条件和被保险人义务,不少投保人在投保时甚至看不到保险的详细条款,只见宣传资

料,在不很明了自身保障权益和应尽义务的情况下,付了保险费,签了保险合同,从而潜伏下争议纠纷的根源。

如有一典型案例值得分析,南京市某中学教师李某到当地保险公司投保家庭财产保险,正值保险公司大力宣传新开发的“家庭财产两全险”。李某见此简介就选择投保家庭财产两全险,当即填写了保险单,保险公司人员审阅后也即刻签发保险单,但并没有交验保险条款更未说明免责内容,只是随手交付一张该险种简介。简介上称:“被保险人只要缴纳一定的保险储金后,即可在遭灾后及时得到保险公司的赔偿。”被保险人阅毕,觉得此保障范围宽而感到满意。在保险期间,被保险人突发精神分裂症,将投保的彩电从三楼抛下毁坏。事后受益人向保险公司索赔,保险公司此时才拿出该险条款,称此损失不属于保险责任范围而拒赔,由此引发了一场诉讼。其次,保险人滥用其专业知识设置条款“陷阱”。保险合同是格式合同,许多保险人在设置保险条款时,加重对方责任,限制自己责任条款较多,俗称“霸王条款”。投保人投保时往往并不会仔细阅读保险条款,即使仔细阅读,也往往囿于专业知识水平,难以全面理会。一旦保险事故发生,保险人往往以免责事由拒绝补偿或给付。即使受益人想通过法律途径解决,诉讼成本过高和法官素质低下也会使其望而却步或是最终败诉。最后,保险公司不及时履行赔付,延迟拖沓,惜赔与错赔。主动、迅速、准确、合理、实事求是的理赔,是我国保险业所倡导的理赔原则。尽管我国保险法律对保险人给付时间已经有了详尽的规定,但保险人拖延给付,惜赔现象相当普遍。如被保险人蒋某系个体运输司机,向保险公司投保机动车辆第三者责任险。一次货车运输卸货完毕,蒋某倒车掉头时,不慎将其表弟撞伤,腿部致残。蒋某提出索赔,保险公司以机动车辆第三者责任险中关于“私有车辆的被保险人及其家庭成员的人身伤之属于除外责任”为由,拒绝给予赔付,被保险人不服。经调查,其表弟独立谋生另立门户,不属于家庭成员。双方分歧最后通过法院审理,判决被保险人胜诉,保险公司承担赔付责任。

(三)保险代理人对其诚实信用原则的违反

第一是代填保险单,越权代被保险人签名,不规范缔约。在保险实务操作过程中,保险公司的营销人员或代理人作为保险人一方,有义务对条款作出解释,但切不可越权代填保险单,代保险人签名,甚至明知被保险人不符合投保条件也侥幸承揽下来。据《中国保险报》报道,现实中由营销员或代理人代填保单,代被保险人签名几乎占保险合同总量的十分之一以上,这种现象尤其集中表现在人寿保险实务操作中。上海甚至还曾发生有个别代理人越权操办,在获取大额佣金后脱离保险公司,结果投保人要求退保,给投保单位和保险公司都带来巨大损失。第二是保险代理人误导客户。在目前的保险代理人展业宣传中,社会公众所获得的信息,一般都来自保险代理人宣传,保险代理人作为投保人所提供服务即为保险责任。而保险人除外不保的风险即责任免除事项,保险代理人担心投保人知道后不想投保,而往往保险代理人有意隐瞒,有意误导投保人、被保险人。第三是保险代理人借助行政手段强制投保人投保,严重挫伤了投保人的投保意识,诱发了不同程度的违反心理,也违背了商业保险平等自愿的原则。如海南省某县曾有一代理人,凭借其姑父是县教委主任,强制要求该县的所有在校学生参加保险,保险费人均200元,有些学校不敢违抗,遂规定不交纳保险费的学生不得入学。这严重损害了学生的利益,影响了保险人形象。第四是保险代理人虚假承诺,毁损其他保险人或保险代理人的声誉。投保人能否依合同获得给付,主要取决于投保人是否履行了合同义务和保险故事是否属保险合同责任范围之内。但某些保险代理人却虚假承诺,凡是通过其投保的客户均可获得给付,一旦事故发生,保险代理人或踪迹难寻,或百般推卸,或协助投保人弄虚作假欺骗保险人。有的保险代理人为了达到目的,采用不正当竞争行为,故意诋毁其他保险人或保险人声誉,扰乱了市场秩序。第五是保险代理人挪用和侵占保费。由于保险人管理的漏洞,保险代理人在收取保费以后并不入账或者不及时入账。保险实务中曾有代理人挪用保费数千元,时间长达一个多月。

三、问题产生的原因及其克服

(一)中国公民保险意识比较薄弱,保险认识存在误区

我国保险业虽然在这 20 年以来取得了长足的发展,但保险知识的普及却依然欠缺,许多投保人对保险知识缺乏起码的了解,这导致了其糊里糊涂投保,轻信保险代理人的误导,或者在发生保险事故时,不知如何保护自己的合法权益。多少年来,在计划经济体制下,中国公众习惯了生老病死都由国家单位一手包办,自我保障意识退化,新中国保险业尤其是人寿保险业起步较晚,长期与广大人民群众的生活脱钩,中国百姓的投资渠道狭窄,绝大多数对银行存款情有独钟,这就导致了对保险的排斥。如果说当今的中国民众一点也不懂保险可能有些夸大其词,但确实在很多人的头脑中存在着一一种被扭曲了的保险意识,如将保险商品混同于一般商品,误认为保险的价格(保费低廉)，“回扣”越多就是服务越好，“重保费返还,轻风险保障”，由于消费习惯的原因,买东西不“砍价”就觉得亏,为数不少的投保人将这种心理用到了保险这种特殊商品交换上。于是,价格演化成了投保决策的关键因素。在赔付上,要求“赔得快,赔得多,赔得简单”,将保险的风险保障功能仅仅理解为赔付,只能通过理赔表现出来。针对以上问题,首先要加大对保险知识宣传,普及保险知识,加强保险基本原则以及保险法规的宣传教育,提高公众遵纪守法,严格履约的自觉性。其次,加强社会伦理和行业道德是防治投保人,被保险人,受益人违反诚信原则违法犯罪的根本性措施。

(二)保险法制尚不健全

构建我国保险市场的法律环境将是一个长期而艰巨的任务。市场经济是法制经济,保险市场作为市场经济的组成部分,当然,也应当纳入法制化的范畴,其法制化的标准和实现应与市场经济的整体相一致,使保险市场做到有法可依、有法必依、执法必严、违法必究。在构建我国保险市场法律体系中,我们必须做到以下两个方面:(1)法制统一化。即调整和规范保险市场经济的法律规范是一个有机的、统一的体系,其中包括作为根本大法的宪法和民法、刑法、行政法、经济法等各个部门法。每个法律部门的分工都要以特定范围内保险市场经济关系作为调整对象,发挥相应的调整和规范作用。同时,各个法律部门相互配合,将保险市场的各种活动纳入法律调整之下。(2)法制系统化。即调整保险市场的法律规范是一个严密的系统工程,国家立法机关根据市场经济的各个环节、各个方面不同的调整需要。制定不同部门、不同层次的法律,将来可以制定《保险合同法》、《海上保险法》、《保险监管法》、《社会保险法》、《保险代理法》、《保险业法》等等,同时制定相配套的行政法规、规章、各种法律法规要具有相应的可操作性。既要有实体法律规范,又有程序性法律规范;即有全国统一适用法律,又有各个职能部门制定的适用于特定范围的法规;构成一个多层次,全方位的法律体系,以适应保险市场灵活多变的运行机制的需要。

(三)保险司法相当薄弱

司法是我国法治建设中最薄弱的环节之一,而保险司法更为突出。司法人员保险知识的缺乏和对保险法律缺乏了解是造成保险司法薄弱的重要原因。司法人员在实务中错判、误判现象时有发生,要改变此种现状,加强对司法人员的保险知识和保险法的培训是当务之急。此外,司法机关应和保险主管部门加强联系和交流,获得其知识上的支持,亦是弥补保险司法薄弱的良策。最后,要完善司法体系,加大司法改革力度,我国没有专门审理保险案件的法院,因此有关保险案件的审理是按照民事诉讼程序来进行的。科学合理设置诉讼程度,赋予法官更多自由裁量权,使案件得以高效审理。

(四)监管机制不完善,监管水平低,防范意识和防范措施差

保险监管是随着保险市场的不断发展而得以加强的,但总体而言,保险监管一直落后于保险业的发展。首先,就机构设置而言,我国的保险监管机构几经变迁,至 2001 年 5 月保监会及派出机构的监管形式才正式确立,此前的监管机构力量薄弱,难以适应保险业发展。其次就队伍建设而言,一直没有一支稳定的高效的监管队伍,执法不严导致监管的力度缺乏,从而导致市场的无序运行。再次,保险监管法制不完备,保险监督管理机关适用的监管办法,有些不切实际,难以贯彻实施。

(五)保险组织的风险管理意识和水平有待提高

保险公司是社会风险管理部门之一,以风险经营为对象。但是在实务中,保险公司的很多经营行为都表现出风险意识的薄弱。如很少有保险公司及其保险代理人指导客户进行风险评估和管理。保险组织内部控制制度是控制道德风险的一个重要手段。保险组织的核保理赔、客户回访和其他约束机制共同构成了保险组织内部控制制度。为了控制投保人、被保险人和受益人的道德风险,核保和理赔环节至关重要。保险公司的内部监管是围绕经营活动而展开的。首先要建立统一的组织管理体制,实行严格的公开授权制度,并且要健全各项业务操作规程和岗位责任制度;第二,应严格遵守保险利益原则规范操作;第三,理赔队伍要由德才兼备人员组成,即要有强烈的责任心,能自觉维护保险的公正性和公司的信誉,又要具备专业知识和敏感性,以高度负责的精神履行好理赔职责。

(六)保险代理人素质参差不齐

目前,在中国公众心目中,保险公司的代理人(一般称业务员)的印象很差,之所以如此,原因是多方面的。第一是保险代理人从业人员的素质较低。第二是保险代理人的职业道德感匮乏。第三是保险公司对保险代理人的管理混乱,缺乏有力措施。第四是对保险代理人手续费缺乏规范和监管,对代理的处罚不力。鉴于目前还不能对保险代理单行立法,为此,应借鉴国外的立法和经验,建立保险代理人资格考试制度和资格证书制度,完善教育培训制度,在立法中应列专章规定代理的行为,增加保险代理人销售宣传材料的规定,统一规定代理手续费,完善对保险代理人的处罚规定,加强对保险代理人的处罚力度。

[参 考 文 献]

- [1] 张新宝:《民事活动的基本原则》,北京:法律出版社 1986 年版。
- [2] 郑 强:《合同法诚实信用原则研究》,北京:法律出版社 2000 年版。
- [3] 符启林:《保险法》,北京:法律出版社 1996 年版。
- [4] 徐国栋:《民法基本原则解释》,北京:中国政法大学出版社 1992 年版。
- [5] 李双元、温世扬:《比较民法学》,武汉:武汉大学出版社 1998 年版。

(责任编辑 车 英)

Reflection on the Application of Chinese Insurance's Principle of Good Faith

Zhang Jun

(Nanhai Campus of South China Normal University, Foshan 528225, Guangdong, China)

Abstract: Analyses the new problem and position that Chinese principle of good faith is facing by combining theory with practice. Introduces grave breach of insurance contract and the phenomena of insurance crimes, analyses and demonstrates the problems and the causes that exist in the application of the principle of good faith in Chinese Insurance Law and actual practice according to the emblematical cases; also puts forward several countermeasures and advices on these issues.

Key words: insurance contract; parties; good faith obligation; comparison