

# 第一章 保險契約法之基本概念

近年來國人對於風險管理概念日漸著重，各種保險商品與金融商品整合之風潮下，保險契約與規範此類契約行為之保險法實已影響一般消費大眾。就保險契約而言，所適用上之法條不僅限於保險法各條文，亦常涉及民法、消費者保護法等。不僅應學習保險法之適用與相關爭議外，更應由民法之基礎上分析其間差異。尤其於民法上關於契約之成立生效與意思表示（錯誤與詐欺）更為保險契約中相當重要之課題。再者由於保險契約爭議常生於保險承保範圍與危險對價之估計（即費率），因此除應熟悉保險契約於保險法之適用外，更應進一步了解保險制度之原理與相關原則（如對價平衡原則與利得禁止原則）。

於本章中，乃先由保險契約之基本法理開始，論述保險契約法重要之原理原則，如對價平衡原則、最大善意契約、誠信原則、利得禁止原則以及損失填補原則等。由於保險契約係屬債權契約，但其契約之性質上為何，亦因目前現行法如保險法第21條第1項與第43條之規範不當而滋生疑義。故亦於本章中提出保險契約性質之簡述。最後則就保險契約之分類，由利得禁止原則（損失填補原則）為基礎，進一步論述我國保險法目前之分類，與學理上以給付基礎而分之損害保險（又稱損失填補保險）與定額保險（又可稱定額給付保險）等分類之差異。並同時就給付基礎為分類基本體系，論述損害保險與定額給付保險於我國保險法之適用及其所生之問題與爭議。同時保險契約之訂約當事人於現代保險契約型態上多屬定型化契約，因此該契約條款之效力或解釋是否以契約自由原則為依歸，則不無疑問。故仍應注意保險契約條款之效力仍受相關規範之限制。

## 第一節 保險制度與保險契約

保險制度<sup>1</sup>簡言之乃基於經濟上之需求，針對可能發生之偶發事件，由數人共釀資金（即保險費），於事故發生時（即保險事故），提供給付（即保險金）以滿足其經濟上之需求（如人壽保險或年金保險所為之給付）或填補其實際所生之損害（如財產保險或實支實付型醫療費用保險等）。如以風險角度觀之，乃將個別風險移轉至參與保險制度之群體，再將個別所發生之危險由群體共同平均分擔。為求資金收取之公平性，乃須藉過去經驗與統計資料（如大數法則）參以個別風險之特殊性（如被保險人之特殊疾病）而加以估算被保險人所須給付予保險人之危險對價（保險費）。保險契約即為由要保人與保險人間所訂立之債權契約，並藉此契約以達成其透過保險制度轉嫁風險目的。如以人壽保險契約為例，即透過保險人與多數人個別訂立契約，並將所收取之保險費作為將來保險事故發生時保險金給付之資金來源。保險人即針對被保險人可能影響死亡發生之情形如年齡、身體健康狀況、職業類別等，釐定保險費。此時所收取之保險費即為保險人承擔風險之對價，於保險事故發生時，給付保險金予所指定之受益人或為被保險人之遺產（保險法第113條）。如保險事故未發生，則保險人亦因其已承擔保險期間內之風險（或保險給付條件未成就）<sup>2</sup>，而於保險契約終了後，無須返還保險費。另以財產保險為例，如被保險人就其所有汽車投保竊盜保險，保險人亦針對該輛汽車所可能發生之失竊機率如汽車之廠牌種類、汽車經常使用之地區等情形計算保險費，並於保險事故發生時，填補被保險人因汽車失竊所造成之實際損失。

透過對於保險制度之認識，即得了解保險契約法所可能涉及之

<sup>1</sup> 關於保險之定義與風險（Risk）建議另行參閱陳雲中，保險學要義——理論與實務，2002年。

<sup>2</sup> 學說上有以保險人所給付之對價為危險承擔、抑或為附條件保險給付而有不同之爭議，詳見下述關於保險契約之性質。

各項問題如保險人評估風險（如告知義務之履行）與保險費（保險費交付與契約效力）、保險金給付基礎（如定額保險與損害保險）、保險契約所約定之承保範圍（如死亡）、要保人之義務（如危險增加與危險發生之通知義務）、保險人之免責事由（如被保險人故意行爲）等問題。並得進一步認識保險契約異於其他債權契約之特性以及重要之原理原則。

## 第二節 保險契約法之原則

保險契約法因其涉及保險制度之特性而有如下原則應有所認識：

### 一、對價平衡原則<sup>3</sup>

由於保險給付之資金來源乃爲個別保險契約所給付之保險費而來。故爲使其所收取之保險費與將來可能給付之保險金相當，因此個別保險契約訂立時所收取之保險費基於保險人爲正確估計危險之發生，個別被保險人如欲加入危險團體時，所收取之對價應與其危險相當。如於人壽保險中，被保險人之年齡、病歷、健康狀況，依其危險之高低而收取相當之對價。因此其適用範圍除訂立契約時之告知義務，於訂立契約後危險增加而影響對價之相當時，皆屬對價平衡原則之適用範圍。透過告知義務與通知義務以降低保險契約中之交易成本<sup>4</sup>，同時確保保險人得正確估計危險之發生可能性並同時

<sup>3</sup> 此項原則於日本學說上係非基於契約法之原理原則並另稱爲「給付反對給付均等」原則，乃根源於保險學理論。除此之外，日本學界亦認爲保險經營上亦有所謂收支相等原則——即保險費與保險金給付相當之原則。於國內學者間多以此原則闡釋告知義務之法理基礎，如江朝國，保險法基礎理論，2009年，頁287。

<sup>4</sup> 如完全仰賴保險人進行調查而捨棄要保人與被保險人之告知義務於法理上似屬可行。尤其於現今保險核保技術日益完善（如專屬體檢醫師等），以及新險種之特性如團體保險或如信用壽險契約等似又與告知義務之存否實無相關。故亦

避免逆選擇之發生。

進一步分析，於契約訂立時告知義務（亦有稱以據實說明義務者）以及危險增加通知義務等兩者因皆與對價平衡原則息息相關，故當危險承擔與危險對價顯不相當時，其間所生差異之問題更應注意。換言之，如所未告知（或通知）之重要事實已足以變更保險人對於危險之估計（或危險增加達保險人欲終止契約之程度），此時所未為告知（或通知）之法律效果，是否應與未為告知或通知之事實，其僅減少保險人對於危險估計（或危險增加僅達保險人調整保費之程度）所生之法律效果，兩者皆等同視之，顯有疑義。

## 二、誠信原則

源於契約法之基本概念，回歸民法第148條第2項。民法學者認為誠實信用原則雖僅為原則性規定，但其除透過原則之規定，而由法院於實體裁判上為爰引適用外，於民法其他條文，亦有其他功能。而誠信原則於保險法上即以第64條將此原則實體化。更由於保險契約所具有之特殊射倖性，因此誠信原則於保險契約之影響較之一般契約更為顯著。實際上，誠信原則對於保險契約法之影響，得分就兩方面觀察。一則由保險法之現行規範，另一則由保險契約條款與保險法之適用而分論之。

誠信原則於保險契約之影響，如由保險契約法之現行規範觀之，有認為誠信原則之所以於保險契約與一般債權實定契約更為強調契約關係中之誠信原則乃導因於保險契約中所特有之射倖性<sup>5</sup>。故

---

有學者認為為免於告知義務所生訟爭，應直接廢棄告知義務之相關規定而完全由保險人自行調查。參閱長尾治助，英國保險法の改正動向にみる告知義務違反と被保險者の保護（二・完），民商第81卷第4號，頁33，引註於西島梅治，商法678條に關する一考察，生命保險契約法の變容とその考察，頁134。但如將危險評估完全仰賴保險人進行調查，其所增生之各項費用勢必轉嫁至要保人。況且告知義務所形成之揭露，實際上得進一步降低交易成本之增加。

<sup>5</sup> 本說為目前日本通說，見金井薰、岩崎憲刺等六人，現代商法IV——保險・海商法，頁40-42。

於保險法中特別課予要保人或被保險人之告知義務、危險增加或危險發生之通知義務以及損害防阻義務等。基此保險契約所具之善意契約性，其具體規範則可分為保險契約賭博化之防止以及當事人兩者間地位平等之確保<sup>6</sup>。於保險賭博化之防止為例，如保險契約中關於保險利益之存立（保險法第17條）、複保險中意圖不當得利之締約行為（保險法第37條）、不法利得為目的之超額保險（保險法第76條）等。以雙方當事人締約地位之確保而言，如告知義務之履行與保險人對於危險估計、保險法關於契約條款之解釋（保險法第54條第1項）以及內容控制原則（保險法第54條之1）等。

於契約條款與保險法間之適用上，尤應注意誠信原則所影響之可能情形。於誠信原則之適用上，於其所生之修正機能與創造機能<sup>7</sup>而言，應注意其因違反制定法（*contra legem*）所生對於法安定性之危險性。對於現行法之解釋上，於裁判時產生對於一般條款之規避適用（*Flucht in die Generalklauseln*），導致現行法適用之柔弱化（*Verweichlichung*）、裁判結果之不確實（*Unsicherheit*），以及法官於適用時恣意解釋所生之危險（*Willkuer*）<sup>8</sup>，這些都將損及對於現行法規範之信賴<sup>9</sup>。惟於現今法律關係愈見錯綜複雜，現有法律規定無法與社會現狀同步調整時，實有賴於誠信原則此一概括性條文

<sup>6</sup> 坂口光男，保險契約法の基本問題，文真堂，頁4。

<sup>7</sup> 我國民法學者姚志明即引述德國民法相關學說將誠信原則分為四種功能。依序為具體性功能（*Konkretisierungsfunktion*）、補充性功能（*Ergaenzungsfunktion*）、限制性功能（*Schrankenfunktion*）、修正性功能（*Korrekturfunktion*）。見氏著，誠信原則與附隨義務之研究，頁27-32。惟該書於誠信原則功能（本文鑑於翻譯日文原文，故以機能稱之）之分類，與日本學者所採之分類略有差異，先予說明；另見林誠二，再論誠實信用原則與權利濫用禁止原則之機能——最高法院88年度台上字第2819號判決評釋，台灣本土法學，第22期，頁36以下。

<sup>8</sup> J. W. Hedemann, Die Flucht in die Generalklauseln, 1933. 引自渡辺博之，信義誠実の原則の構造論的考察(一)——信義則の行為規範の側面の再評価，民商法雜誌，第91卷第4號，頁491-492。

<sup>9</sup> 渡辺博之，信義誠実の原則の構造論的考察(二・完)——信義則の行為規範の側面の再評価，民商法雜誌，第91卷第5號，頁724-725。