



ZHONGYING HAISHANG BAOXIANFA YUANLI JI  
PANLI BIJAO YANJIU

# 中英海上保险法原理及 判例比较研究

---

张丽英 赵劲松 赵鹿军 编

段安洪 赫坚 审

大连海事大学出版社



## 内容简介

本书分三编。第一编阐述海上保险法的基础理论和基本原理；第二编选取了中国海上货物运输保险合同纠纷的部分案例并进行了评析；第三编选取了英国海上保险法方面的一些典型案例，对基本案情、争议焦点和法院的判决进行了介绍，并在此基础上对于案件所建立的法律原则进行了评析，同时与中国法律的有关规定进行了比较。本书适用于保险公司、港航企业、贸易公司、物流和海运代理公司等相关单位的从业人员，也可作为大中专院校师生的参考资料。

©张丽英, 赵劲松, 赵鹿军 2006

## 图书在版编目(CIP)数据

中英海上保险法原理及判例比较研究/张丽英, 赵劲松, 赵鹿军编. —大连: 大连海事大学出版社, 2006.5

ISBN 7-5632-1953-6

I. 中… II. ①张…②赵…③赵… III. 海上运输保险—保险法—研究 IV. D912.208.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第021087号

## 大连海事大学出版社出版

地址: 大连市凌海路1号 邮编: 116026 电话: 0411-84728394 传真: 0411-84727996

<http://www.dmupress.com>

E-mail: [cbs@dmupress.com](mailto:cbs@dmupress.com)

大连大印印刷有限公司印装

大连海事大学出版社发行

2006年7月第1版

2006年7月第1次印刷

幅面尺寸: 185 mm×260 mm

印张: 21

字数: 520千字

印数: 0001~2000册

责任编辑: 沈荣欣

封面设计: 王 艳

定价: 43.00元

## 前 言

近年来,随着国际贸易和国际航运的飞速发展,海上保险(特别是海上货物运输保险)业有了长足的发展。鉴于海上货物运输保险的国际性,特别是英国海上保险法对国际海上保险法的影响,将中国海上保险法和英国海上保险法进行比较,会对我国的广大读者有所裨益。同时鉴于海上保险,特别是海上货物运输保险的实务性非常强,结合案例进行学习,会有利于读者更好地理解 and 掌握海上保险法的基础理论和基本原理。因此,本书特在第一编阐述海上保险法的基础理论和基本原理之后,在第二编中选取了中国海上货物运输保险合同纠纷的部分案例并进行了评析,在第三编中选取了英国海上保险法方面的一些典型案例,对基本案情、争议焦点和法院的判决进行了介绍,并在此基础上对于案件所建立的法律原则进行了评析,同时与中国法律的有关规定进行了比较。

本书第一编由张丽英主编,第二编由赵劲松和赵鹿军主编、林坚审,第三编由张丽英和赵劲松主编、段安洪审。参加本书编写的还有(以姓氏拼音为序):蔡铭、车千里、段一昕、郭湫君、候永珍、黄凯、金西、李颖、刘宇、潘长河、潘春娟、覃华平、苏璠、王丰、王立泽、吴军强、吴晓丹、徐华、许光磊、熊萍、杨越、姚瑶、翟娟、张华平、张颖琨、赵炜、赵伟伟、赵岩林、钟节平和周超等。在第二编中引述的评论文章的原文作者有(以姓氏拼音为序):高良臣、顾全、李章军、罗国强、倪学伟、欧璐璐、覃伟国、孙英伟、吴玲玲、伍载阳、夏民华、谢桦和余晓汉,对于这些评论文章的作者同意将其论文编入本书表示感谢。

由于编者的学识所限,书中错漏之处在所难免,还望广大读者不吝赐教为盼。

编 者

2005年6月

# 目 录

第一编 海上保险法原理比较研究.....	1
第一章 海上保险法概述.....	1
第二章 海上保险法及其基本问题.....	7
第三章 海上保险合同的当事人、关系人和辅助人.....	35
第四章 海上保险的保险单.....	39
第五章 海上保险合同的订立与终止.....	45
第六章 海上保险合同的内容.....	46
第七章 英国海上货物保险条款.....	51
第八章 中国海洋运输货物保险条款.....	53
第二编 中国相关案例及评析.....	61
代位求偿权的成立.....	61
保险利益、代理行为和保险责任范围.....	64
常州人保诉立信国际海上货物运输保险代位求偿案.....	67
保险利益与货物所有权和风险转移的关系.....	68
承运人故意违约导致“提货不着”保险公司应否赔偿.....	71
迟交保费和追偿过时效.....	73
在出险后出单赔偿案.....	77
货主起诉承运人又诉保险人请求货损赔偿.....	79
华联粮油诉华安保险海上货物运输保险合同纠纷案.....	81
三和贸易诉平安保险保险利益争议案.....	89
农工商外贸诉平安保险海上货物运输保险合同纠纷案.....	93
天原国际诉皇家太阳联合海上货物运输保险合同纠纷案.....	100
FCA 条件下卖方的装货义务、保函效力及海上货物运输保险的责任期间.....	103
考兰特公司诉平安保险海上货物运输保险合同纠纷案.....	106
这起海上事故属保险责任范围吗?.....	111
抽纱公司诉太平洋保险海上货物运输保险合同纠纷案.....	113
轻工总公司诉平安保险海上货物运输保险合同纠纷案.....	119
第三编 英国相关案例及评析.....	123
<b>最大诚信原则</b> .....	123
判断保险人有无义务披露第三方之欺诈行为.....	123
被保险人的告知标准.....	126



告知义务与保险代理人 .....	130
“重要情况”的“影响”标准 .....	134
被保险人的告知义务 .....	140
<b>近因原则</b> .....	145
固有瑕疵的近因举证 .....	145
“海难”的含义以及近因原则 .....	149
货物固有瑕疵是否属于货物受损的近因 .....	154
<b>保险条款解释原则</b> .....	163
海上保险合同解释原则 .....	163
疑义利益原则的适用 .....	165
<b>保险责任期间</b> .....	169
转运货棚是否属于收货人的最终仓库 .....	169
“运输条款”下保险人保险责任之起算 .....	175
承保人是否对货物装运前被盗的损失负赔偿责任 .....	178
保险标的与保险利益的含义 .....	181
货物运输中的合理绕航认定 .....	183
<b>推定全损和委付</b> .....	187
委付是否构成推定全损的构成要件 .....	187
船舶被禁止出航是否属于一切险承保范围 .....	191
推定全损与部分损失之界定 .....	195
<b>代位求偿</b> .....	199
以何人名义进行代位求偿 .....	199
保险人代位求偿权的范围 .....	202
<b>海上货物运输保险合同</b> .....	206
劫夺和偷窃的认定 .....	206
“SALEM”号海上劫夺的认定案 .....	209
“POPI M”号海难认定案 .....	217
潜在缺陷的认定及船级失效的法律后果 .....	219
挥发性强物质“渗漏”认定与货损赔偿 .....	221
海上风险含义的界定 .....	225
船舶不适航的保险责任 .....	229
对固有瑕疵引起的损失保险人免责 .....	233
被保险人的雇佣人员的疏忽或判断错误导致的货损案 .....	236
双方互有过失碰撞案中的货损追偿 .....	239

船舶不适航下的“谨慎处理”及举证责任 .....	244
共同海损分摊的补偿 .....	247
舱面货损失责任 .....	251
<b>一切险</b> .....	257
“一切险”的涵盖范围 .....	257
一切险承保的范围及承保风险的含义 .....	260
“被骗”是否属于一切险之承保范围 .....	264
一切险下战争、罢工等除外责任条款之理解 .....	266
除外责任范围的认定 .....	270
<b>运费险</b> .....	277
合同受阻导致的运费损失是否免赔 .....	277
航次运费保险合同下运费全损的判定 .....	281
时间损失是否属于危险 .....	286
预期运费赔偿案 .....	290
<b>战争险</b> .....	295
定期租船合同下战争险额外保费之承担 .....	295
海盗或偷窃行为的认定 .....	299
黎巴嫩内乱与保险例外案 .....	304
战争险保赔条款的适用 .....	308
<b>船舶险</b> .....	312
船舶保险价值减损与损失的认定 .....	312
与沉船相撞的损失赔偿案 .....	317
碰撞赔偿金额利息的计算 .....	321
<b>管辖权和法律适用</b> .....	324
海上保险纠纷之择地行诉和准据法 .....	324
<b>主要编审者简介</b> .....	327

# 第一编 海上保险法原理比较研究

## 第一章 海上保险法概述

### 第一节 海上保险的产生与发展

#### 一、共同海损是海上保险的萌芽

海上保险是在各类保险中发展最早的一种保险,这与海上贸易的发展及海上风险较大这一原因是分不开的。在公元前 2000 年,在地中海地区就有广泛的海上贸易活动,由于当时船舶的构造十分简陋,抵御海上风浪的能力很有限,这使航海成为一种冒险的行业。当时防止翻船的一个有效方法就是抛货,为了使抛弃的货物所有人能从其他得益方获得补偿,在当时的地中海商人中有一个共同遵守的原则:“一人为大家,大家为一人”<sup>[1]</sup>。这是共同海损的分摊原则,学者认为这也是海上保险的萌芽<sup>[2]</sup>。共同海损制度包含的共同分担损失的思想,与保险制度相近,但是二者毕竟是不同的制度。在现代海商法律制度中,二者的关系仍很密切。

#### 二、船舶抵押借款是海上保险的雏形

公元前 800 年至 700 年,由于海上贸易的发达,使船舶抵押借款和货物抵押借款制度得以发展,在当时的“海上借贷”制度中,以船舶作为抵押物时称为 *Bottomry*,以货物作为抵押物时称 *Respondia*。在中世纪的意大利,海上冒险借贷很流行。公元 1230 年罗马教皇下令取缔高利贷,海上冒险借贷转而以“假借贷”的形式出现,以规避当时的法律规定。假借贷即在借款合同中,借款人以贷款人的名义出现,而且高额利息已先付给贷款人,并不再偿还借款;如果冒险失败,就要偿还名义上的借款。在上述安排中,真正的借款人先支付的利息相当于保险费,而资本所有人偿还的借款相当于保险赔偿金,可见,此种假借贷具有现代海上保险的意味<sup>[3]</sup>。

#### 三、意大利是海上保险的发源地

11 世纪末叶的十字军东征使意大利商人控制了东西方的中介贸易,并在意大利北部城市的商人中间出现了类似现代形式的海上保险。海上保险起源于 12 世纪末至 13 世纪初的意大利<sup>[4]</sup>。1424 年,在意大利的热亚那出现了第一个海上保险公司。1435 年颁布的《巴塞罗那法典》有关于海上保险的规定,据称是最早的海上保险法<sup>[5]</sup>。后随着海上贸易中心的

<sup>[1]</sup> 该原则后被编入公元前 416 年的“罗德海法”(Rhodian Law)，“罗德海法”规定：如为减轻船舶载重而投弃货载者，其因保全共同利益而受的损失，应共同分担。参见桂裕：《海商法新论》，正中书局，1998 年版，第 16 页。

<sup>[2]</sup> 李玉泉：《保险法》（第二版），法律出版社，2003 年版，第 26 页。

<sup>[3]</sup> 汪鹏南：《海上保险合同法详论》，大连海事大学出版社，1996 年版，第 14 页。

<sup>[4]</sup> Donald O'may & Juliam Hill 著，郭国汀等译：《OMAY 海上保险法律与保险单》，法律出版社，2002 年版，第 1 页。

<sup>[5]</sup> 桂裕：《海商法新论》，正中书局，1998 年版，第 485 页。

转移,海上保险自意大利,经葡萄牙、西班牙及荷兰,最后传到英国。在伦敦至今仍是英国保险中心的伦巴街,是由于当时意大利伦巴第商人聚居而得名的。

### 四、英国是现代海上保险的中心

16世纪以后,英国海外贸易有所发展,保险业也随之发展起来。1574年,伊丽莎白女王特许在皇家交易所内设立保险商会,办理所有保险单的登记,并参照1563年安特卫普法令制定标准的保险单和保险条款<sup>[6]</sup>。约在1683年,一位名叫爱德华·劳埃德的人在伦敦一些与航海贸易有关的单位附近开设了一家咖啡馆,许多经营远洋货物运输的船东、货主和经纪人等常在此云集,互通消息。海运保险业务也在这里开展起来。随着航海贸易的发展,在劳埃德咖啡馆接受保险业务的商人组成了专营海上保险业务的保险人组织,即劳合社。如今,劳合社已发展成为世界上最大的保险垄断组织之一。英国《1906年海上保险法》(The Marine Insurance Act 1906)是国际海上保险业影响最大的一部海上保险立法<sup>[7]</sup>。

### 五、我国海上保险业及保险立法的情况

我国海上保险的业务最初是由中国人民保险公司一家承担的,随着改革开放的不断深入,在我国又出现了多家保险公司,目前太平洋保险公司、平安保险公司等一些新成立的保险公司也开展海上保险的业务。

保险的范围不断扩大,从运输货物保险和船舶保险,发展到海上石油勘探开发保险,从一般的财产保险发展到责任保险和海上活动中的人身保险。

在立法方面,1929年12月30日,当时的国民党政府颁布了《海商法》和《保险法》。《海商法》第八章对海上保险有较完备的规定,而《保险法》是我国第一部较为完整的保险法规。1995年6月30日通过的《中华人民共和国保险法》(以下简称《保险法》)是我国现行的保险法立法。1992年通过的《中华人民共和国海商法》(以下简称《海商法》)对海上保险进行了专门的规定。在海上保险方面,《海商法》的海上保险一章是特别法,保险法是一般法。而在保险方面,保险法又是特别法,民法则是一般法。其适用顺序为,优先适用《海商法》中的海上保险一章,该章没有规定的,适用《保险法》的规定,《保险法》没有规定的,适用《民法通则》的规定。

## 第二节 海上保险的种类

海上保险是保险人对与海上运输有关的保险标的遭受约定事故引起的损失和责任负责赔偿,而由被保险人向保险人支付保险费的保险。海上保险的种类很多,从不同的角度可以进行不同的分类。

### 一、从保险标的角度分类

依保险标的分类,海上保险可以分为运输货物保险、船舶保险、运费保险、保赔保险及海上石油勘探开发保险。运输货物保险的对象主要是贸易商品,也有非贸易货物,如展览品等。船舶保险承保货船、客船、拖船、油船等各种类型船舶的船壳、机器、设备、船舶费用及碰撞责任等。运费保险承保班轮运输中的运费和租船运输中的运费风险,一般来

<sup>[6]</sup> 汪鹏南:《海上保险合同法详论》,大连海事大学出版社,1996年版,第15页。

<sup>[7]</sup> 司玉琢:《海商法大辞典》,人民交通出版社,1998年版,第421页。



说,只有“到付运费”才是此种保险的保险标的,“预付运费”是在装货港收取的运费,因而无风险可言。保赔保险所承保的风险本来是保险公司不承保的,主要是为了使船舶所有人也承担一些风险以增强其责任心,但船舶所有人认为此类风险仍然很重,于是就组成了互保协会进行自保。随着保险公司承保范围的不断扩大,此类保险也逐步纳入了保险公司的承保范围。海上石油勘探开发保险是一种综合险,承保在海上石油勘探开发过程中发生的财产损失、费用的损失及产生的责任。

### 二、从保险价值角度分类

依保险价值分,可将海上保险分为定值海上保险和不定值海上保险。定值保险(valued)指保险人与被保险人对保险标的事先约定一个价值,依该价值确定保险金额,并依该保险金额收取保险费并支付保险赔款的保险。当约定的价值与保险金额相等时,即为足额保险(full insurance)。例如,保险价值为人民币100万元,保险金额也是人民币100万元。在保险标的出险并发生全损时,保险人应当赔付被保险人人民币100万元。如约定的保险价值大于保险金额则为不足额保险(under insurance),例如,保险价值为人民币100万元,被保险人却没有对保险标的的进行足额的投保,其投保的保险金额只有80万元,在保险标的出险并发生全损时,保险人只需赔付被保险人80万元,如损失50%,则应赔付40万元。不定值保险(unvalued)即保险人与被保险人不约定保险价值,保险合同中只载明保险金额,在出险后,再核定保险标的的价值,并依该价值进行赔付的保险。例如,投保的保险金额为5000元,在出险时:如核定的市价为5000元,则赔付5000元;如核定的市价为4000元,则赔付4000元,因为保险应以恢复被保险人的损失为原则,被保险人用4000元就可以恢复其损失了,他不应当因保险而取得利益;如核定的市价为6000元,则赔付5000元,因为被保险人投保的保险金额是保险人的最高赔偿限额。一般的保险多数为不定值保险,但海上运输货物的保险为定值保险,因为海上运输货物的流动性强,流动的货物在不同的地点出险可能核定出不同的价值,很难随时调整其价值。因此,海上运输货物均采用定值保险。船舶保险则采用不定值保险。

### 三、从保险期间角度分类

依海上保险的期间分,可将其分为下列几类:

(一)航程保险。此种保险的有效期是从空间角度加以限制的,即保险在规定的航程范围内有效。例如,保险合同约定保险责任:“自大连货物装上船舶时起,至船舶抵达伦敦货物卸离船舶时止。”在运输货物的保险中,保险人的责任通常是在货物装上船时开始。当然,运输货物保险的责任期间往往通过“仓至仓条款”予以扩展,即规定保险人的责任自运离保险单所载明的仓库开始运输时起,至该项货物到达其最后仓库时止。船舶的航程保险则略有不同,通常保险人的责任自船舶从起运港开始外航时开始,因此,对于在起运港发生的损失也予以负责。

航程保险是通过空间的方法来限制保险人的责任期间的,即明确约定起运港和目的港。依英国《海上保险法》第43条及第44条的规定,如船舶所到的目的港与保险单中约定的目的港不同,或起运港不是保险单中指定的,则视为保险单从未生效。

(二)定期保险。即保险合同的有效期是以时间来限制的。例如,约定保险合同的有效期为“自1990年1月1日至1991年1月1日止”。定期保险不能笼统地写明保险期为“半年”或“一年”,而应写明具体的起止时间,否则就会造成争议。保险合同一般写明“自中

午十二时起至中午十二时止”，如不写明，则以当天的零时为准。在有的情况下，保险合同约定的有效期间与航程完成并不统一，例如，船舶还在海上航行，而保险合同已经到期了，此时，如果船舶保险单中附有继续保险条款，则保险人可以继续承保。如没有此条款，保险单有效期限已到，而船舶尚在海上航行，或遇难，或在避难港口，只要被保险人事先通知保险人，依比例支付保险费，被保险人仍然可以延期得到保险的保障。

(三) 混合保险。即同时以时间和空间两方面来限制保险合同的期间。例如，保险合同约定：“在大连及从该地到伦敦止为期六个月”。从空间上讲，是从大连至伦敦；从时间上讲，是为期六个月。两者以先发生者为准。这种限制保险合同有效期间的方法，可以防止因货物在港口停留时间过久而使保险人的责任过大。

(四) 船舶停泊保险。此种保险承保船舶在停泊期间的风险。船舶在维修、不营业的情况下会停泊在港口内。船舶在停泊期间其风险的程度要远远地低于船舶在航运中的风险程度，其保费也往往会便宜许多。

(五) 船舶建造保险。此种保险专门承保船舶在建造期间的各种风险。其承保的期间为从船舶开始建造起至船舶下水为止。此种保险为综合险，承保船舶在建造过程中自身的损失及造成的第三者的损失等风险。

#### 四、从承保方式角度分类

依承保的方式分，可将保险分为逐笔保险、流动保险、总括保险和预约保险几种。“逐笔保险”(specific insurance)指由保险人与被保险人针对某一保险标的逐笔商定承保项目的保险。多数保险合同属于这一类。“流动保险”(floating insurance)指在保险合同中约定保险人承担的最高责任限额，由保险人按约定的办法预收保费，被保险人定期向保险人报告保险标的的实际价值，在发生损失时，保险人在其最高责任限额内予以赔偿的保险。此种保险又被称为“报告式的保险”。该保险特别适合于物资进出频繁的被保险人，特别是仓库。“总括保险”(blanked insurance)指在保险期限内，当发生保险责任内的损失时，保险人均予以赔付，但每次赔付的金额应在保险总金额内扣除的保险。在保险总金额被扣完时，保险人的责任即解除。依此种保险，被保险人不必在每批货物出运时向保险人申报货物的数量与金额，保险人也不再依每批出运的金额计算保险费。“总括保险”实际上是一种大包干性的保险，此种保险适用于航程较短，价值较小，且每批出运的货物基本相同的保险。

“预约保险”(open cover)是由保险人与被保险人事先签订一个保险合同，规定在约定的范围内的风险，均由保险人自动承保，最后由双方结账的保险。预约保险通常由保险人与被保险人订立一个保险协议，该协议应约定总的保险范围，包括保品的种类、总的保险限额、运输工具、保险费率等内容，当每批货物出运时，由被保险人填制“起运通知书”，通知书的内容包括保品的种类、价值、包装、数量、起运港和目的港、船名、起运日期等内容，保险人在接到通知后，就会签发“保险凭证”。出险后，保险人与被保险人之间再依“保险凭证”结算保险费。在此种保险下，如果“起运通知书”由于延迟或疏忽而未办理，被保险人仍然可以补办，即使在补办时，保险标的已经受损，保险人仍应负责。当然，如果在发现疏漏时保险标的已安全抵达了目的港，被保险人仍应支付保险费。此种保险主要用于有连续的、大量的、长期的货物运输业务的客户。“预约保险”与“流动保险”的区别在于“流动保险”实际上是被保险人买入了一张定时又定值的保险单，当申报完毕时，保险人的保险责任即终止。而“预约保险”的保险责任是由双方在协议中约定的范围来规定的，

只要在该范围内，保险人均负责赔偿。

### 第三节 海上保险合同的法律性质

海上保险合同具有以下特性：

#### 一、海上保险合同是双务合同（Bilateral Contract）

海上保险合同是双务合同，在这种合同中，被保险人要得到保险人对保险标的所给予保障的权利，就必须向保险人缴付保险费；而保险人收取保险费，就必须承担保险事故发生后，赔偿保险标的遭受的约定损失或产生的约定责任。这里的“保险事故”是指保险人与被保险人约定的任何海上事故，包括与海上航行有关的发生于内河或者陆上的事故。造成海上事故的原因主要有两类：一类是自然的原因，如台风、海啸、雷电等自然灾害；另一类为人为的原因，如战争、政府扣押、船员的不法行为等。具体哪些事故属于保险人承担赔偿责任的保险事故，应由保险人与被保险人在保险合同中加以约定。上述“海上事故”并不一定发生在海上，其特征是“与海上航行有关”，因此，海陆混合风险引起的事故仍可以作为“海上事故”。

双务性要求双方的权利和义务是彼此对称的，但海上保险合同的双务性与买卖合同的双务性不同，后者在合同成立时，卖主承担交付标的物的义务，买主承担给付货款的义务，并无其他条件，而海上保险合同中的保险人仅在特定事故发生的情况下，承担补偿的义务。

#### 二、海上保险合同是有偿合同（Compensatory Contract）

有偿合同指合同的双方当事人权利的转移是有代价的，合同的一方要享受合同的权利，就必须付出一定的代价。在海上保险合同中，被保险人要得到保险人对标的保障，就必须向保险人缴付约定的保险费，而保险人收取保险费，在保险标的遭遇约定的损害后，就须尽赔偿的义务。保险合同一般分为补偿合同和给付合同，人寿保险合同属于给付合同，海上保险合同属于补偿合同。

#### 三、海上保险合同是继续合同（Successive Contract）

海上保险合同责任的开始有时附有一定的条件或期限，海上保险合同常常不是在订立时即可履行，其履行在时间上还须经过一定期间为条件，也就是保险合同的生效与其责任的开始不一致，例如，在海上货物运送保险合同中，约定保险人的保险责任从保险货物离开被保险人的仓库开始，该合同在合同成立时已生效，但保险人的责任在货物离开仓库时才开始。因此，海上保险合同是一种继续合同<sup>[8]</sup>。

#### 四、海上保险合同是要式合同（Formal Contract）

关于海上保险合同或保险合同是要式合同还是非要式合同，法学界有争议。

（一）一些学者认为：海上保险合同是要式合同<sup>[9]</sup>，其形式及内容须满足法律规定的要求才有效。认为保险合同与普通买卖合同的性质不同，买卖合同不必限定以何种方式表

<sup>[8]</sup> 吴智：《海商法论》，三民书局，1976年版，第255页。

<sup>[9]</sup> 张东亮：《新编商事法论》，东海大学商法丛书，1984年版，第12页。蔡荫恩著，梁宇贤修订：《商事法概要》，三民书局，1980年版，第358页。杨建华：《新版商事法要论》，三民书局，1984年版，第451页。

示，而保险合同的成立，必须具备一定的形式，在法律上才能有效，所以称保险合同为要式合同，如保险单或暂保单等。其记载内容的法定事项，在原则上不能任意加以变动，并不能提出不同的意见和建议。内地也有学者认为保险合同是要式合同，认为保险合同的认定须采用书面形式，同时，保险合同应以保险单、其他保险凭证或有关书面文件加以证明。保险合同经双方协议一致而成立之后，保险人应及时签发保险单或其他保险凭证。保险单或保险凭证是保险合同的书面证据而非保险合同本身。因此，如果在保险人向投保人出具保险单或保险凭证之前，保险事故即已发生，保险人应承担保险责任<sup>[10]</sup>。该点成了反对保险合同为要式合同的理由之一。

(二) 认为保险合同为非要式合同的观点认为：事实上保险合同的成立并不是在出具保险单时，在投保人提出投保要求，填具投保单，经与保险方商定交付保险费办法，并经保险方签章承保后，保险合同即告成立。可见，保险合同在保险单签发以前就已经成立，出具保险单仅是法律规定的保险人的义务。随着经济生活的不断发展，保险合同是要式合同的观点已逐渐被否定。特别是在进行国际业务时，依国际惯例，常用电报、电话投保，只要双方当事人对有关保险条款协商一致，保险合同即告成立，并无要求书面的必要<sup>[11]</sup>。因而，保险合同应为非要式合同。事实上，保险合同即使不能说完全是非要式合同，其要式的要求也在渐渐被淡化了。

### 五、海上保险合同是射幸合同 (Aleatory Contract)

因为被保险人所支付的保险费与保险人将来的保险赔偿责任之间不存在一一对等的关系。海上保险合同当事人一方所受的利益或损失，全赖将来不确定事实的发生与否而定，因此，学者均认为海上保险合同是一种射幸合同。合同一般具有交换性质，即当事人因合同所致的利益或损失，具有等价关系。但海上保险合同则不同，其权利和义务在性质上并不确定，要因偶然事件发生才实现。由于约定的保险事故是一种不确定的事件，具有相当的偶然性。在海上保险合同中，被保险人支付保险费的义务是确定的，而保险人是否必须履行或如何履行其补偿义务就带有不确定的性质。所以，海上保险合同是一种射幸性的合同。与一般保险相同，海上保险合同也有损失率在时间上的差异，及总额平均与个别风险的差异，损失率在时间上的差异指海上保险合同是依大数法则原理，将过去相同风险进行统计，求出损失率并以此作为收取保险费的依据，但过去的损失率不等于未来的损失率。总额平均与个别风险的差异指对于保险人来说，其承受的风险从总体上小于接受投保人的保险费才能承保，而对投保人来说，经估计其个别风险可能大于所付的保险费才能投保。这两种差异使双方均在以少博多的基础上订立了保险合同，具有赌博的意味，因此，是一种射幸合同<sup>[12]</sup>。

### 六、海上保险合同是诚信合同 (Contract of the Utmost Good Faith)

也有人称其为对人合同，因为，保险人主要依赖被保险人提供的情况来评估保险标的的风险，以决定是否接受承保及保险费率高。诚信对海上保险合同很重要，保险合同

[10] 覃有土主编，李玉泉副主编：《保险法教程》，法律出版社，1995年版，第54页。

[11] 参见李玉泉：《保险法》，法律出版社，1997年版，第107页。

[12] 参见司玉琢等：《海商法详论》，大连海事大学出版社，1995年版，第431页。王家福：《合同法》，中国社会科学出版社，1986年版，第409页。覃有土主编，李玉泉副主编：《保险法教程》，法律出版社，1995年版，第57页。杨炳芝：《保险法实用教程》，中国法制出版社，1985年版，第68页。

与一般买卖合同不同,买卖合同的当事人可以用各种方式对买卖的标的进行控制,海上保险合同在订立时,保险人对保险标的的了解往往依赖于投保人或被保险人,在保险合同履行时,保险人也无法对保险标的进行全面的控制。因此,诚信对于海上保险合同来说,无论是在订立时还是在履行时均很重要。在保险合同订立时,必须以当事人的最大诚信为基础,被保险人要向保险人如实申报保险标的的重要情况,因为,保险人在不能掌握每一保险标的的具体情况时,只能依投保人的申报和介绍来决定是否承保及承保的保险费率。另一方面,保险人则须向被保险人解释有关的免责及限制责任的条款,而不能诱使被保险人投保。又因为海上保险合同是射幸性合同,容易发生被保险人为了图利而故意制造损害的行为,因此,要求在海上保险合同的履行时也要遵守诚信原则。

### 七、海上保险合同是附合合同 (Contract of Adhesion)

与一般保险合同相同,海上保险合同也是一种附合合同,在一般情况下,投保人与保险人在签订保险合同时,通常都是按照保险人事先制定好的和印就的要保申请书或保险单上约定的条款为条件,投保人只能就这些条款所约定的条件表示愿意与否,而不能提出修改意见(特约承保除外),即没有讨价还价的余地。也就是说,保险合同与其他合同不同,不是通过合同双方商议而起草的。有鉴于此,按照国际法律惯例,当对保险合同的有关条款词义解释有模棱两可的地方,应作有利于投保人的解释。

## 第二章 海上保险法及其基本问题

海上保险法是调整海上保险法律关系的法律规范的总和。由于海上保险关系的特殊风险性,各国法律通常将一般民法的原则适用于海上保险法律关系外,还有规定了一些特殊的适用于保险关系的基本原则及特殊规定。例如,最大诚实信用原则是海上保险法中的基本原则之一,各国法律一般都强调民事活动中的诚实信用原则,而在保险活动中,由于此类民事活动的射幸性<sup>[13]</sup>和信息不对称性<sup>[14]</sup>,又由于保险合同是一种对人合同,保险人在评估保险标的的风险上需要依赖被保险人提供的情况,以决定是否承保及保险费率的<sup>[15]</sup>。因此,法律往往在保险活动上要求当事人的诚实信用的水准较高,英国《1906年海上保险法》第17条采用了“最大诚实信用原则”(utmost good faith)的措辞<sup>[16]</sup>,以强调诚实信用原则在规范保险合同时的重要性。

<sup>[13]</sup> 因为被保险人所支付的保险费与保险人将来的保险赔偿责任之间不存在一一对等的关系。海上保险合同当事人一方所受的利益或损失,全赖将来不确定事实的发生与否而定,因此,学者均认为海上保险合同是一种射幸合同。参见司玉琢等:《海商法详论》,大连海事大学出版社,1995年版,第431页。王家福:《合同法》,中国社会科学院出版社,1986年版,第409页。覃有土主编,李玉泉副主编:《保险法教程》,法律出版社,1995年版,第57页。杨炳芝:《保险法实用教程》,中国法制出版社,1985年版,第68页。

<sup>[14]</sup> 刘燕:《试论保险法的基本原则》,载于《法学家》,2002年第2期。

<sup>[15]</sup> 汪鹏南:《海上保险合同法详论》,大连海事大学出版社,1996年版,第40页。

<sup>[16]</sup> 英国《1906年海上保险法》第17条规定: 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.



## 第一节 告知义务

### 一、告知义务与最大诚实信用原则的关系

告知义务属于最大诚实信用原则的一部分，但两者是有区别的。两者的区别主要体现在下列几个方面：首先，最大诚实信用原则体现在保险合同订立前及履行中的全过程中，而告知义务则主要体现在订立合同前<sup>[17]</sup>。因此，有人称之为先合同义务<sup>[18]</sup>。告知义务在性质上属于法定义务。当事人在履行告知义务时，保险合同还没有成立，告知义务是由法律加以规定的，此义务不可能因当事人约定而有所减损。其次，最大诚实信用原则被视为是保险合同关系中的首要义务，而告知义务只是最大诚实信用原则中的一个方面<sup>[19]</sup>。再次，最大诚实信用原则适用于保险合同涉及的任何情况，而告知义务则主要涉及重要情况。可见，告知义务源于最大诚实信用原则，但并不等于最大诚实信用原则，告知义务只是最大诚实信用原则的一部分。

### 二、告知义务的主体

依英国《1906年海上保险法》第18条和第19条的规定，告知义务的主体包括被保险人和被保险人的代理人。被保险人在告知义务上是最主要的主体，如上所述，由于保险活动的信息不对称性，被保险人一般对于保险标的的重要情况所知晓的信息会远远多于保险人，在订立保险合同时，保险人不可能对每项业务均进行彻底的调查，从这个意义上讲，保险人是受投保人支配的，而保险合同的订立及履行又与保险标的的状况关系密切。因此，尽管理论上告知义务对于保险合同的双方当事人都是存在的，但法律及实务中，往往更强调被保险人一方的告知义务。我国《海商法》第222条也将被保险人设定为告知义务的主体。

代理人在英国《海上保险法》中是独立的告知主体，依英国《海上保险法》第19条的规定，在由代理人为被保险人投保时，该代理人必须向保险人告知下列事项：第一，他所知道的每一重要情况，保险代理人视为知晓其在通常业务中应当知晓或被保险人已通知他的每一情况；第二，被保险人有义务告知的每一重要情况，除非他得知该情况过迟，无法及时通知该代理人。从该规定可以看出，在应告知的“重要情况”上，代理人有义务告知的范围与被保险人是相同的，如由于被保险人疏忽未将其知道的重要情况通知代理人，同样会视为被保险人没尽告知义务，唯一的例外是当被保险人得知该情况过迟而来不及通知代理人时，才不视为违反告知义务。

在投保代理人的告知义务方面，我国《海商法》及《保险法》中均没有体现，依民法有关的代理的基本原理，本人具有告知的义务，作为代理本人行事的代理人同样应当履行告知的义务，但由于我国法律缺乏明确的有关代理人告知义务的规定，代理人告知的范围及标准等具体内容均缺乏依据。因此，英国法中有关投保代理人告知义务的规定值得我们借鉴。当然也有人认为：我国海上保险经纪人不宜定位为类似于英国法中的投保代理人，而仅以作为保险合同的居间人来规定。理由一，保险合同的居间人的定位并不妨碍保险经纪人以投保人或保险人的代理人的形象出现，从而作为保险经纪人更加灵活地参与保险合

[17] Susan Hodges, *Law of Marine Insurance*, Cavendish Publishing Limited, 1996, p84.

[18] 牛海鹏：《海上保险中的告知义务》，载于《中国海商法年刊》1998年，第162页。

[19] 英国上议院 Kerr 在 CTI 案中称最大诚实信用原则是一项压倒一切的义务。参见 *Container Transport International Inc. v. Oceanus Mutual Underwriting Association(Bermuda)Ltd*[1984] 1 Lloyd's Rep. 476. p492.

同的订立、履行等活动。理由二，保险经纪人在我国还是一个较新的行业，为了促进该行业的蓬勃发展，也不宜像英国《1906年海上保险法》所规定的那样，使其直接负有缴纳保险费的义务，以免过多地增加其负担<sup>[20]</sup>。然而海上保险的特殊性在于专业性很强，被保险人依赖有专业知识的投保代理人订立合同对其权利的保护是有益而无害的。

在英国《海上保险法》中基本上找不到关于保险人一方告知义务的规定，因此，具体的告知义务在英国法中更倾向于是指被保险人一方的告知义务。在保险人一方则表现为“说明”的义务，是诚实信用原则的体现。此点在英国的判例中有所反映，在 *Banque Keyser Ullmann v. Skandia* 一案中<sup>[21]</sup>，Steyn 法官认为：海上保险中的诚实信用原则同样适用于保险人。该案表明在保险人违反说明义务时，被保险人可以要求损害赔偿。最大诚实信用原则是相互的，它要求被保险人和保险人均应遵守<sup>[22]</sup>。关于保险人的说明义务，在我国《保险法》中有明确的规定，依我国《保险法》第 17 条的规定，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。

### 三、告知的方式

在告知义务的方式上，有无限告知主义和有限告知主义之分。

“无限告知主义”指对于保险人没有询问的重要情况，被保险人也须主动告知。英国采用的是无限告知义务主义<sup>[23]</sup>，依英国《1906年海上保险法》第 18 条第（1）款的规定：被保险人必须在合同订立之前，将其知晓及依正常商业程序应当被其知晓的每一重要情况告知保险人。如果被保险人没有作出此等披露，保险人可以宣告合同无效。我国《海商法》在告知方式上也采用无限告知主义，我国《海商法》第 222 条规定的告知的内容并不限于投保单上所列项目和保险人所询问的事项，而是一切影响保险人是否承保及保险费率的重要情况。在无限告知的情况下，被保险人承担的是一种积极的义务，他必须主动向保险人披露重要情况，而不是在被询问时才告知。

“有限告知主义”又称主观告知，指被保险人只需如实回答保险人的询问，如实填写投保单，即认为已尽了告知义务，因此又称“询问告知主义”<sup>[24]</sup>，即投保人是问了才说，不负无限告知的义务。我国《保险法》第 17 条的规定采取的是有限告知主义，依该条规定，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。投保人故意隐瞒事实，不履行如实告知义务的，或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提高保险费率的，保险人有权解除合同。

从上述可以看出，无限告知义务重于有限告知义务，我国海上保险中的告知义务重于陆上保险中的告知义务的原因是基于海上风险的特殊性<sup>[25]</sup>。陆上财产保险中的保险标的活动范围相对有限，危险因素也少于海上，在损失发生后，保险人也较容易通过现场勘查查明投保人是否履行了告知义务。而海上保险的保险标的活动范围空间较大，涉及的风险范

<sup>[20]</sup> 李昊：“论我国《海商法》中海上保险合同主体制度的修改和完善”，载于《海商法研究》，法律出版社，第 167 页。

<sup>[21]</sup> *Banque Keyser Ullmann v. Skandia* [1987]1 Lloyd's Rep.69.

<sup>[22]</sup> Susan Hodges, *Law of Marine Insurance*, Cavendish Publishing Limited, 1996, p85.

<sup>[23]</sup> 司玉琢等：《海商法详论》，大连海事大学出版社，1995 年版，第 436 页。

<sup>[24]</sup> 参见汪鹏南：《海上保险合同法详论》，大连海事大学出版社，1996 年版，第 77 页。

<sup>[25]</sup> 牛海鹏：《海上保险中的告知义务》，载于《中国海商法年刊》1998 年，第 163 页。

围较广，海上保险的标的专业性较强，在损失发生后很多证据也很难保存。因此，法律施以海上保险的被保险人更重的告知义务。

#### 四、告知义务的内容标准

在有限告知的情况下，被保险人对于什么应该告知是明确的，因为只需要依保险人的提问来如实告知即履行了告知的义务。而在无限告知的情况下，英国法律采用了“重要情况”作为告知的标准。依英国《1906年海上保险法》第18条第（1）款的规定，在订立合同前，被保险人必须向保险人告知其所知的一切重要情况<sup>[26]</sup>。该条的第（2）款对何为“重要情况”进行了限定：影响谨慎的保险人确定保险费或决定是否承保该项风险的情况，即为重要情况<sup>[27]</sup>。在如何判断“重要性”上，英国判例先后出现过三种影响标准。即“决定性影响标准”、“影响标准”和“可能提高风险标准”。

“决定性影响标准”源于CTI案的一审<sup>[28]</sup>，审理该案的Lloyd法官创立了确定“重要情况”的标准，如果该情况对一个谨慎的保险人接受或拒绝保险或改变保险费率产生“决定性的影响”，即属重要情况。该标准又被称为“决定性影响标准”<sup>[29]</sup>。而仅证明一个谨慎的保险人的思想可能会受到该情况的影响是远远不够的。该案一审判原告胜诉，被告公司不应依原告没有履行告知义务而宣告保险合同无效。

“影响标准”源于CTI案的上诉审<sup>[30]</sup>，该案的上诉审推翻了一审创设的判断重要情况的“决定性影响标准”，转为采用对被保险人更不利的“影响标准”。上诉审的Kerr法官认为：“决定性影响标准”将被保险人如实告知的范围限于将改变一个谨慎的保险人的决定的那些情况，这无疑是违反最大诚实信用原则的。有鉴于此，上诉法院认为：在判断某一情况是否为重要情况时，应采取“影响标准”。依该标准，在订立保险合同时，如果某一情况将对一个谨慎的保险人的决定及观点会产生影响，即为重要情况。至于保险人在知道此情况后，是否确实会因受该情况的影响而拒绝承保或提高保险费率，则无关紧要。依该案上诉审对重要情况的解释：第一，保险人可以根据被保险人未告知谨慎的保险人在订立合同时希望考虑的情况为由宣布保险合同无效，保险人无须证明未告知的情况将会对谨慎的保险人的判断产生决定性的影响；第二，保险人宣布合同无效不以被保险人的未告知诱导其订立合同为前提，即两者之间可以没有因果关系。该标准明显增加了保险人依未告知而宣告保险合同无效的机会，而对被保险人则过于苛刻。因而也受到了英国法律界和商业界的

<sup>[26]</sup> 英国《1906年海上保险法》第18条第（1）款前半句规定：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.

<sup>[27]</sup> 英国《1906年海上保险法》第18条第（2）款规定：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.

<sup>[28]</sup> Container Transport International Inc. v. Oceanus Mutual Underwriting Association(Bermuda) Ltd [1982] 2 Lloyd's Rep. 178.在该案中，原告 Container Transport International Inc.（简称CTI公司）是一家经营出租集装箱业务的公司，为了解决该公司与客户经常发生的涉及集装箱损失责任的争执，该公司同意在承租人交纳额外的费用后，由CTI承担本应由承租人支付的一定金额的维修费用。CTI公司就该笔费用分别向Crum & Forster, Lloyds及Oceanus投了保。由于Oceanus认为，原告在向其投保时未向其告知前几年的索赔及保费数据，也没有向其告知在要求Lloyds续保时被拒绝的情况。由于这些“重要情况”原告告知，因此被告宣告原告之间的保险合同无效。该案的一审原告胜诉。

<sup>[29]</sup> Susan Hodges: Law of Marine Insurance, Clarendon Publishing Ltd, 1996, p90.

<sup>[30]</sup> Container Transport International Inc. v. Oceanus Mutual Underwriting Association(Bermuda) Ltd [1984] 1 Lloyd's Rep.476.

批评<sup>[31]</sup>。

“可能提高风险标准”源于 Pan Atlantic Insurance Co. v. Pine Top Insurance Co. 一案<sup>[32]</sup>，该案对“影响标准”进行了修改，创立了“可能提高风险标准”，依该标准，某个情况是否重要应取决于一个谨慎的保险人是否认为该情况“可能提高风险”，“可能提高风险”并不意味着保险人将对是否承担风险这一问题作出不同的决定，因为有许多保险人以相同的合同条款接受承保风险的商业上的原因。该案在上诉审时上议院对“重要情况”作出了权威的解释<sup>[33]</sup>，认为“重要情况”是指一个谨慎的保险人在订立合同时希望知道的情况。在实际诱导标准上，上议院法官认为只有被保险人未告知或误述实际诱导保险人订立合同，保险人才有权宣布保险合同无效，即两者之间应当有因果关系。依该案确立的原则，保险人只有在完成下列证明的情况下才能宣布保险合同无效，即被保险人未告知或误述某一重要情况而诱导其订立了保险合同，且该情况是一个谨慎的保险人在评价风险时需要考虑的情况。

### 五、告知义务的主体标准

在主体标准上，英国《海上保险法》采用了“谨慎保险人”的概念，而我国《海商法》则采用的是“保险人”的概念。依《海商法》第 222 条的规定，“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保的重要情况，如实告知保险人。保险人知道或者在通常业务中应当知道的情况，保险人没有询问的，被保险人无须告知。”

对于我国《海商法》中的“保险人”与英国《海上保险法》中的“谨慎保险人”是否有区别，学者有不同的观点。有的认为我国法中的“保险人”也应理解为“谨慎保险人”（a prudent insurer）<sup>[34]</sup>，有的则认为我国《海商法》中的“保险人”只是指特定保险人<sup>[35]</sup>。如果我国《海商法》中的“保险人”仅指特定保险人，则会产生重要情况是具体案件中对特定保险人产生影响的情况，这会给保险人的疏忽以避开责任的借口<sup>[36]</sup>。如直接从文义上来理解，“保险人”应是指案件中特定的、具体的保险人，那么在判断“重要情况”时，就是指具体案件中对该特定保险人有影响的情况。由于没有“谨慎保险人”的要求，重要性的判断标准就会完全依附于实际诱导原则，即“重要性”实际上并不需要证明了，保险人如要以被保险人违反告知义务为由解除合同或者拒绝赔偿，该保险人只需证明其本人因未告知或误述而受到实际影响。这是一个纯粹的主观标准。

为了避免这一缺陷，英国《海上保险法》创设了抽象意义上的“谨慎保险人”的概念<sup>[37]</sup>。

[31] 高伟：《论海上保险法的最大诚信原则》，载于《中国海商法年刊》1997年，第166页。

[32] Pan Atlantic Insurance Co. v. Pine Top Insurance Co. [1993] 1 Lloyd's Rep. 496. 该案中的原被告均为保险公司，原告 Pan Atlantic 保险公司向 Pine Top 保险公司分保其承保的大量保险业务，被告拒绝了原告连续索赔，理由是原告不适当地隐瞒了重要情况，特别原告告知的情况与是 1981 年的实际损失有较大的出入。法院认为由于原告未将实际损失这一重要情况告知再保险人，因此再保险人有权宣布合同无效。

[33] Pan Atlantic Insurance Co. v. Pine Top Insurance Co. [1994] 2 Lloyd's Rep. 427.

[34] 张明远：《海上保险合同保险人责任抗辩研究》，载于梁慧星主编：《民商法论丛》第 10 卷，第 669 页，法律出版社，1998 年版。

[35] 高伟：《论海上保险法的最大诚信原则》，载于《中国海商法年刊》1997 年，第 179 页。

[36] 陈辉煌：《海上保险被保险人的如实告知义务》，载于《山东对外经贸》2000 年第 7 期，第 46 页。

[37] 英国《1906 年海上保险法》第 18 条第（2）款规定：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.