

# 我国保险法因果关系判断路径与规则

初北平\*

---

**内容提要** 我国保险法因果关系判断规则的分歧根源在于对保险法与侵权法中的因果关系的混同及对合同解释功能的忽略。因果关系规则考察或构建方法论中的不同概念表达,导致“效果”和“结果”的原因与“纯粹条件”和“背景因素”的概念区分始终没有达成共识。我国保险司法实践中应采用“原因概念”统一、事实原因发现、合同解释与“实质作用”标准相结合来发现法律原因的逐级递进的因果关系判断理论,并警惕引入“比例因果关系”标准的弊端。可在司法解释以及指导性案例中对“实质作用原因”的概念进行诠释,确立合同解释以及复合原因选择的基本规则,鼓励在保险条款中约定更为详尽的比例因果关系规则。

**关键词** 因果关系 实质作用原因 比例因果关系 复合原因 合同解释

---

DOI:10.14111/j.cnki.zgfx.2020.05.014

我国现有保险法因果关系理论应属大陆法与普通法的融合,并且又与侵权法的因果关系相互借鉴,其法律技术背后的价值理念以及法学方法论中所需求的概念表达的一致性都表现出模糊性和复杂性。从我国法院保险案例判决文书的统计来看,涉及因果关系和不指明因果关系理论的阐述大致分为近因、相当因果关系、比例因果关系和不指明因果关系理论四种情形。因此,保险实务界和司法界共同期待归纳出一套便于理解和操作的因果关系范式判断规则,使业界从相继型因果关系、独立作用型因果关系和协同作用型因果关系的复杂类型化区分中解脱出来。

## 一、因果关系规则构建的前提:基本概念表达的匡正

概念和定义的统一是构建规范式规则的前提。因此,必须分析事实因果关系与法律因果关系不同边界和目标、区分引起某种“效果”的原因及引起某种“结果”的原因的表述在司法判决中的确切使用,进一步从法律的角度挖掘“原因”“纯粹条件”及“背

---

\* 大连海事大学保险法研究中心教授。本文系2017年度国家社科基金重大项目“中国海权发展模式及海洋法制完善研究”(项目批准号:17ZDA145)的阶段性成果。特别感谢英国南安普顿大学宋美娟高级讲师对本文中英国法观点的指正。

景因素”等不同概念对规则原则的影响和价值。

### (一) 事实因果关系和法律因果关系的界限

#### 1. 事实原因和法律原因区分的语境因素

“事实原因是某事件发生的必要条件……事实因果和法律因果的区分能更有助于区分事实因素和价值因素。在判断法律因果关系时通过引入价值因素的考量而确立责任范围,这有助于使问题明晰而简洁。”<sup>①</sup> 保险因果关系规则的发现是事实原因和法律原因的二元考察过程,有必要澄清如下两点:

(1) 法律原因是按照法律评价体系挑选出的事实原因。从因果关系区分的历史进程看,休谟提出的“因果关系概念的中心内容是自然界事件间的恒常顺序以及由此产生的推论”,由此产生了“哲学”或“科学”的原因概念。<sup>②</sup> 穆勒在此基础上发展出条件选择理论:“事件是多个条件的复合体:不仅包含事件,也包括持续状态和消极条件。这些条件中的一个条件要被作为原因‘挑出’和‘选择’,作出此种选择所要遵循的原则,随特定因果关系陈述的语境和目的而改变”<sup>③</sup>。该理论提出从诸多条件中依据语境和目的挑选出原因,与事实原因和法律原因的理念接近,而且其已经涉及因果关系语境,只是其并未深入展开。哈特和托尼奥赛尔又对穆勒的理论予以借鉴和发展,将因果关系按照语境区分为说明性原因陈述和归因性陈述。<sup>④</sup> 说明性原因陈述的实质就是要调查事情发生的来龙去脉,用以说明损害是如何发生的。因此可以将之归类于基本事实的问题,而归因性陈述则是法律人所关心的根源问题。此外,还有英美学者认为,“事实因果关系阶段将去判断被告的行为是否造成了原告的损失;……法律因果关系阶段则是关注对于其造成的损失应该赔偿到何种程度”<sup>⑤</sup>。总之,法律原因可以视为法律根据赔偿的需要对事实原因进行裁剪的结果。当然,事实因果关系和法律因果关系的区分自身也受一个国家的实体以及程序法律制度的影响很大,对于二者分类与内涵的学术讨论往往是基于不同的法律背景。例如美国《侵权行为法第三次重述》中对于事实因果关系进行专门的规定,其原因之一是美国司法制度下案件的事实认定部分将由陪审团来认定,这必然要求事实因果关系与法律因果关系之间划出一条界限。(2) 法律原因在不同的语境下仍有不同的表达。尽管美国《侵权行为法重述》使用“法律原因”术语已有70多年,但并没有形成普遍性和影响力。各州司法中法律原因被用来指代近因或者事实原因、近因二者皆有。有的法院更倾向使用“近因”而不是法律原因。<sup>⑥</sup> 有学者甚至认为“法律原

① 张新宝、张小义:《英美侵权法中的因果关系——法律传统和法律政策视角下的考察》,载《私法》2013年第1期,第195-228页。

② 休谟对于哲学中因果关系的分析认为,任何因果关系概念或原因观念的核心正是科学家所揭示的通则或者法则。即使是某两个特定的事件之间的特定因果关系陈述,也是从此种通则延伸出来,都是一个或多个肯定存在不变顺序的一般命题的具体例证。

③ H.L.A. Hart & Tony Honore, *Causation in the Law* (2nd ed.), Clarendon Press, 2002, p.22.

④ *Id.*, 24.

⑤ Mauro Bussani & Anthony J. Sebok, *Comparative Tort Law, Global Perspective*, Edward Elgar Publishing Limited, 2015. p.282.

⑥ *Marshall v. Nugent*, 222 F.2d 604, 610 (1st Cir. 1955).

因”的提法应该摒弃。<sup>⑦</sup> 普罗瑟 (Prosser) 也将近因作为总括性术语以及区别于事实原因不同的术语。<sup>⑧</sup> 这些不做任何解释的术语在使用时导致事实原因与近因产生根深蒂固的混淆趋势。美国陪审团指南使用“近因”(Proximate Cause)来指代(a)事实因果关系(Factual Causation);(b)近因(Proximate Causation);(c)事实因果关系和近因。可见普通法下法律原因的复杂性。但是将事实原因和近因相区分,代表了美国主流的学术思想。<sup>⑨</sup> (3)事实原因与法律原因之间的界限并不清晰。耶利米·史密斯(Jeremiah Smith)在创设“实质因素”理论时本期望“实质因素”规则能够解决近因问题,而不是事实因果关系,并期待使用“如无则不”(but for test)规则来解决事实因果关系。<sup>⑩</sup>《侵权法第一次重述》和《侵权法第二次重述》中的实质因素字面上也是为事实因果关系提供标准,但从其评价性功能以及在两次《侵权行为法重述》中的援引看,却又近似在确定责任范围的职能。虽然普罗瑟曾主张实质性因素规则用来解决事实因果关系,但在他过世后的专著《侵权法》(第5版)中,相关的观点确实已经变化:实质性因素所进行的限制是关于责任的评估性限制,而不是事实因果关系。<sup>⑪</sup> 大陆法下德国、法国、日本和我国台湾地区皆有事实因果关系和法律因果关系的区分,<sup>⑫</sup> 但解读皆有差异。

实际上,法律因果关系可理解为基于法律或公共政策等原因而对事实因果关系的筛选、限制或者认可。同时,事实因果关系也不属于纯粹的事实问题,而是一个事实和政策混合的问题。因为至少每个事实的决定,都需要受到举证责任的影响。而举证责任必然由某一方当事人承担,证明所要达到的满意程度以及是否进行一定程度的推定,也就必然会牵涉到政策的考量。

## 2. 因果关系判断中普通人的常识标准

此外,无论事实因果关系还是法律因果关系,进行常识判断时都应该适用普通人标准。尽管似乎只有法学家才能从不同类型的法律语境中发现普遍适用的经验性标准或者方法,并加以简洁的描述使其成为法律概念,但就因果关系概念和规则的具体适用而言,普通人在各自的生活领域积累了相应的社会经验,能够掌握这些因果概念,故因果关系的判断也应适用普通人标准。对此,英国一个较早的海上保险案件中曾有权威的论述:“从纷杂的事实中发现真正的或有效的原因必须适用常识标准……因果关系根据路人的理解,而不是科学家或哲学家的理解。‘原因’在这里指一个商人或海员未进行微观而是宏观的分析之后所认为的原因。这里所要讨论的不是法律的基本原则,而是根据常识对文字进行解释……这些文字非常宽泛,需要根据合同的一般目的和常识,按照

<sup>⑦</sup> See Jane Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, *Vanderbilt Law Review*, Vol.54:941, p.978 (2001).

<sup>⑧</sup> See William L. Prosser et al., *Prosser and Keeton on the Law of Torts (5th ed.)*, West Group, 1984, p. 263, 264, 272, 273.

<sup>⑨</sup> See Fowler V. Harper, Fleming James, Jr. & Oscar S. Gray, *Harper, James and Gray on Torts (3d ed.)*, Wolters Kluwer Legal & Regulatory U.S., 2007, § 20.2, p.97-98.

<sup>⑩</sup> See Jeremiah Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, *Harvard Law Review*, Vol. 25:103, p.103-128(1911).

<sup>⑪</sup> See William L. Prosser et al., *supra* note 8, 267.

<sup>⑫</sup> 参见前注<sup>①</sup>,张新宝、张小义文,第201-202页。

商法的简洁路径进行解释”<sup>⑬</sup>。普罗瑟在评述明尼苏达州法院第一个适用美国《侵权行为法重述》中的实质性标准的判决时认为：“除非问题是难以让一个合理人作出区分，否则就应该由陪审团来判断一个因素是否属于实质要素。实质要素可以为非专业人士所理解，也可以给陪审团提供充分的指引。不可能也没有必要将它再细分更多的标准。”<sup>⑭</sup>与普通法相似，大陆法的相当因果关系理论中，在判断原因的相当性标准中也要求只需考虑到“一个理性的观察者”在事件发生时能够观察到的一切情形。<sup>⑮</sup>因此，侵权法与保险法虽不排斥科学家或者专业人士用专业的方法发现科学意义上的因果关系，但事实因果关系或者法律因果关系的考察并不要求科学家的标准，而是根据普通人的常识标准来判断。例如，在寻求对发生的某个特定事件作出说明时，人的故意行为经常被常识捕捉并被确定为原因。这是因为事故调查的难点是审查数个介入原因并向远处去追溯令人满意的原因，并剔除那些对于确定责任没有关联意义的原因。如果调查到一个人实施了企图造成损害结果的故意行为，那么这个故意行为往往就是这个原因追查行为的终结点。假如船舶货舱内货物起火的现场发现烟头并进一步查明烟头是起火的原因，那么从事故调查的角度可以确定烟头是起火的原因。然而，如果继续向前寻找更为令人满意的原因，一旦发现烟头由某船员故意丢弃在货舱，则事故的原因就变成了船员人为纵火，至于是何种原因导致船员有此种行为一般无需继续追查。这也符合法律的最基本的特征：调整人的行为和社会关系。

值得注意的是，常识标准并不受法律规则约束，而是帮助达到具体法律规则所达不到的公平合理的结果。<sup>⑯</sup>常识标准仍是一个宽泛概念，容易引起更多争议，所以法院需要适用客观的标准来解释合同的意思和裁量责任结果，仍不能解决因果关系规则的不足所带来的具体问题。<sup>⑰</sup>

## （二）导致“结果”的原因和产生“效果”的原因

司法及保险实践中的常识的判断，必须面对语境不同所导致的规则描述的复杂性：有时原因被表述为造成某种“结果”，有时被表述为导致某种“效果”。这些表述在我国学说或裁判文书中未被清晰地区分。

原因应被解释为引起受操纵的事物发生变化的那些活动，以及发生在该活动之前的某一事件本身，但是效果只是一种人们按照一般生活经验所期待产生的次生变化。因此，“原因”“效果”这一对词语的使用语境在因果关系判断中应该首先被区分出来。典型的情形为：部分火药遭遇到火源后发生爆炸。此时爆炸应被描述为效果，而不是遇到火源的后果或者结果；值班船员在值班过程中打瞌睡导致船舶发生碰撞应该表述为该疏忽行为的后果或者是结果，但却不是“效果”。因为打瞌睡所导致的可期待效果是

<sup>⑬</sup> Yorkshire Dale Steamship Co. Ltd. v. Minister of War Transport, [1942] AC 691, p.713.

<sup>⑭</sup> William L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, West Publishing, 1971, p. 243.

<sup>⑮</sup> 参见〔德〕克雷蒂安·冯·巴尔：《欧洲比较侵权行为法》（下卷），焦美华译，法律出版社2001年版，第527页。

<sup>⑯</sup> See Total Transport Corp v. Arcadia Petroleum Ltd. [1998] 2 Lloyd's Rep 351, p.362.

<sup>⑰</sup> See Meixian Song, *Causation in Insurance Contract Law*, Routledge of Informa Law, 2014, p.28-29.

短时间对周围丧失警觉。由此,那个造成某种“效果”的“原因”,是最为直观的或者表层的原因。这种“原因”与“效果”的组合可以称为基础的关联。<sup>⑮</sup>值得注意的是,基础关联中的“原因”在侵权法中一般不被识别为原因,因为这个表层原因的前面往往还可追查原因。但在保险法中,因为保险合同中承保条件的多样化约定,此种原因是否能够被识别为承保的原因,应根据因果关系规则以及保险合同条款解释来判定。

### (三) 原因与纯粹条件、背景因素的区分与转化

因果关系判断的复杂性还在于运用常识发现因果关系时经常会出现的种种疑惑:一个事件是后一个事件所要查找的“原因”,还是仅仅是“背景因素”“纯粹的条件”?这些区分在我国保险法因果理论中存在相当大的模糊性。

纯粹的条件仅仅是某种自然或正常状态的一个组成条件。例如在火灾事故中,丢下的烟头可能被认定为原因,但是燃烧所必需的空气中弥漫的氧气却应该被认为是纯粹条件。如果一个正常的工作环境是“无氧”的,但由于工作人员的疏忽导致氧气进入而发生火灾,此时,氧气进入就称为导致事故发生的异常条件,从而被识别为原因。

在因果网中追查“最有实质作用的原因”(下文论述)时,还往往被“背景因素”所困扰。试用一个简单的案例来说明“条件”“背景因素”与“原因”的区分:被保险人患有主动脉瘤,驾驶车辆行驶过程中被他人车辆碰撞,导致主动脉破裂。在送往医院的过程中因为他人不当阻挡道路而导致送医延误,最后抢救无效死亡。在该事件中,主动脉破裂与死亡恰好是原因与效果的基础关联,被保险人患有主动脉瘤是背景因素,车辆碰撞则是事故发生的“最有实质作用的原因”,阻碍道路是非实质性的原因,而大脑缺氧等则是在主动脉破裂与死亡效果之间的“纯粹的条件”。<sup>⑯</sup>在国内法院一起保险案件中,谭某的车辆碰触高压电线发生火灾而导致烧毁,保险公司认为导致车损的原因是火灾(保险单中的除外原因)而不是碰撞。依据上述规则,火灾导致车辆烧毁属于原因和效果的“基础关联”语境下的原因,而车辆碰撞高压线则是车辆起火的实质效力原因。<sup>⑰</sup>

## 二、因果关系判断路径的厘清: 保险法与侵权法上的区分

保险与侵权均为民商法上概念,但保险属于合同领域,与侵权领域在法律价值与制度设计等方面都存在差异,该差异必将引起因果关系理论的差异。

<sup>⑮</sup> 哈特和托尼奥赛尔将“原因和效果”作为“中心概念”来对待:“唯一因果关系概念并不存在,而是以概念组和概念群的形成存在……在该概念组中相互关联的”显得与众不同,它们在实践生活中起到基础性的作用。与其他概念相对比堪称为中心概念。” See H.L.A. Hart & Tony Honore, *supra* note 3, 28.

<sup>⑯</sup> 参见巴彦淖尔市中级人民法院(2015)巴商终15号民事判决书,内蒙古自治区高级人民法院(2015)内民申2302号民事裁定书。

<sup>⑰</sup> 参见广西壮族自治区高级人民法院(2013)桂民提65号民事裁定书。

### （一）法律价值目标的差异

因果关系已经成为侵权责任成立的构成要件,也是行为或事件与损害结果之间建立联系的重要媒介,实际承担了评估侵权法所追求的价值目标的角色。圭多·卡拉布雷西(Guido Calabresi)认为,“在法律(侵权法)中,它(因果关系)的功能总是确定最能服从于我们所希望实现的那些社会目标的那些压力点。目标不同,实务中因果关系的定义也不同”<sup>①</sup>。我国法学者对法律现实主义的研究方法普遍采纳,且对侵权法的价值目标有不同的判断。<sup>②</sup>从逻辑上推理,侵权法的价值目标设置不同,其因果关系的判断标准也应不同;保险合同法的价值目标如果与侵权法有差异,其因果关系的判断标准也应有差异。侵权法责令侵权行为人向受害人支付金钱的机制构成了经济惩罚,以威慑行为人再次做出类似行为。<sup>③</sup>保险合同立法目的则为了维护被保险人与保险人之间的意思自治,促进合同订立以及合同履行过程中的诚信义务得以履行。<sup>④</sup>保险法或者保险条款有时对被保险人的“过失”体现出一定程度的宽容,如海上保险中船舶不适航所造成的船舶损失的保险除外责任,仅在被保险人明知船舶不适航而派出海时才适用;保险人对船长的故意行为造成的损失也承担赔偿责任等。保险合同法虽然也要求保险人向被保险人支付保险赔偿,但此种义务并不是基于其有过错而赔偿,而是基于保险合同中赋予被保险人获得保险赔偿的权利。因此,与侵权法不同,保险合同法注重促进被保险人及时获得保险赔偿以保证被保险人恢复之前的经济地位,此种效率的考量使得保险法中的因果关系不必过分地沉陷于科学意义上的精细的过错比例划分中。<sup>⑤</sup>

### （二）法律关系的差异

保险合同法下考察因果关系的逻辑和重点在于保险事故是不是某项承保原因引起的,侵权法则是受害人的损失是如何造成、由谁造成的?保险合同法与侵权法存在的固有差异,也必然带来因果关系识别上的差异。

1. 考察对象的差异。侵权法以行为与损害结果为考察对象,“无论是哪一法系,以何种理由提起的诉讼,原告胜诉与否有赖于是否以及在何种程度上建立起被告的行为与原告的损失之间的因果联系”<sup>⑥</sup>。而保险合同法中显然是以“事件”与损害结果的关联性为考察对象。如闪电、雷暴、风浪等自然灾害,以及社会动乱、战争、海盗、瘟疫、疾病,

<sup>①</sup> Guido Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts: An Essay for Harry Kalven, Jr.*, University of Chicago Law Review, Vol. 43:106, p.106 (1975).

<sup>②</sup> 有学者认为侵权责任法具有补偿的功能、保护与创造民事权利的功能、维护行为自由的功能、制裁和教育的功能、预防和遏制侵权行为的功能。参见王利明:《侵权行为法研究》(上卷),中国人民大学出版社2004年版,第85页。也有学者认为侵权责任法的功能以补偿功能为主要功能,以预防功能为次要功能。参见张新宝:《侵权责任法立法:功能定位、利益平衡与制度构建》,载《中国人民大学学报》2009年第3期,第2-3页。

<sup>③</sup> 特别是惩罚性赔偿机制,威慑目的更突出。如我国《民法典》第1185条规定,故意侵害他人知识产权,情节严重的,被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

<sup>④</sup> 参见初北平:《海上保险的最大诚信:制度内涵与立法表达》,载《法学研究》2018年第3期,第74-76页。

<sup>⑤</sup> 相比之下,侵权法对过错比例划分的追求要更加“执着”。如我国《民法典》第1172条规定:二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,能够确定责任大小的,各自承担相应的责任;难以确定责任大小的,平均承担责任。

<sup>⑥</sup> Mauro Bussani & Anthony J. Sebok, *supra* note 5, 279.

甚至是保险标的设计或者材料缺陷引起的损失,皆无法以侵权行为法中的“行为”作为考察对象。

2. 可预见性要求的差异。可预见性的考量因素是侵权法下因果关系判断的重要因素,普通法的“近因”和“必要条件”理论中都占据重要的地位。如果考察侵权法的价值目标和功能就会发现,预见性要素与损害赔偿目标中的损失分摊责任密切相关。<sup>②7</sup> 尽管在近因理论下的两个经典案件“Overseas Tankship (U. K.) Ltd. v. Miller Steamship Co. 案”<sup>②8</sup>和“Palsgraf v. Long Island Railroad Co. 案”<sup>②9</sup>都对“可预见性”条件有所质疑,但普通法下“可预见性”总体上被作为确定侵权责任的重要标准。冯·克里斯(Von Kries)在相当因果关系理论中也提出了“行为描述”的概念,某一行为的描述必须根据“行为人在行为当时所认识的情况”:如果他的行为发生错误,就应当加以考虑。该学说后来被其他学者进一步发展,描述某一行为时所依据的情况变成“最谨慎的行为人已知或者可知情况”。<sup>③0</sup> 据此,相当因果关系中“行为描述”承担了与“可预见性”相近的功能。作为对比,保险责任是约定责任,保险法上对因果关系的认定要受制于当事人之间的合同约定,要关注当事人因合同而产生的合理期待。<sup>③1</sup> 因此,保险合同法中因果关系的判断并不要求可预见性这一要件,由此必然与侵权法产生差异。

### (三) 合同解释带来的差异

保险的赔偿功能自然产生被保险人为获得赔偿将损失与承保风险“对号入座”的需求。因此,原因的查找过程,可以描述为高阶的模态逻辑架构下承保原因与转变概率矩阵与邻接矩阵比对过程。<sup>③2</sup> 或者简化来说,是承保原因与一个立体的“因果网”的比对过程。保险法中的因果关系考察不是以“行为”而是以“事件”为对象,表示这个“因果网”是以事件作为节点交织在一起。援引萧(Shaw)法官在著名的“Leyland Shipping Co. Ltd. v. Norwich Union Fire Insurance Society Ltd. 案”中创设的“因果网”理论,所有的这些被称为“事实性”原因的事件都是因果网上的一个网络节点。因此,如果从保险事故的结果去查找因果关系,就是以损害结果沿着可能有拐点的多维网线,逆向推向前一

<sup>②7</sup> See Guido Calabresi, *supra* note 21, 81.

<sup>②8</sup> Overseas Tankship(U.K.) Ltd. v. Miller Steamship Co. [1967] 1 A. C. 617.

<sup>②9</sup> Palsgraf v. Long Island Railroad Co., 248 N.Y. 339, 162 N.E.99 (C.A.N.Y. 1928).

<sup>③0</sup> 行为人所认识的情况的描述在相当因果关系理论中占据重要的地位,也被称为条件描述,用来说明行为人中行为当时所认识的情况。例如,如果被告认为房子是空的而放火,则对其行为的描述是“对一座房子放火”还是“对一座空房子放火”?或是行为人在大雾中并未意识到已经接近悬崖边,在悬崖边上轻轻地推了被害人一把致其落下山崖而死,则对行为人的行为描述应为“在悬崖边上轻轻推了一把”还是“在山坡上轻轻推了一把”必然会产生不同的判断结果。

<sup>③1</sup> See Peter Nash Swisher, *Causation Requirements in Tort and Insurance Law Practice: Demystifying Some Legal Causation Riddles*, Tort Trial & Insurance Practice Law Journal, Vol. 43:1, p.19-22(2007).

<sup>③2</sup> 模态逻辑(Modal Logic)作为现代逻辑学的分支,主要研究含有“必然”“偶然”“可能”“相信”等情态词的命题的真假程度问题。参见王涌:《私权的分析与建构:民法的分析法学基础》(第1册),北京大学出版社2019年版,第105、106页;[美]埃尔斯特:《政治心理学》,陈秀峰、胡勇译,吉林出版集团有限责任公司2010年版,第42页。根据该理论,前一事件与后一事件的邻接现象,只是概率矩阵转变的众多可能性之一。如果这种可能性是唯一的,如同单向链状逻辑那样,那么可以认为其是严格意义上的“因果”,否则就不能称之为“因果”,而是一种“可能”。

个事件,然后再推向前一个事件,判断其引起与被引起的关系,直至满意的终点——保险单中约定的承保风险。显然,因果关系的判断其实是两个层次的重合:运用因果关系规则发现原因效力的甄别过程;运用合同解释规则对保险条款的解读过程。借助于承保条件或理赔条款的合同解释,因果关系的查找方向这一重要元素才得以明确,从而使得因果关系判断规则在复杂的网状因果关系以及单一的链状因果关系中皆可适用。就此点而言,英国判例法对我国的司法实践有重要的参考意义:“恰当的因果关系表述实际是对商业合同的正确解释,也是对于保险合同双方中合理的被保险人和合理的保险人在海上保险市场背景下对于其保险条款字句所要表达的正确含义的确定过程。”<sup>③</sup>

举例来说,如果保险单承保“海水进入”或“船舶艇筏沉没”,<sup>④</sup>则原因的查找将围绕“海水进入”或者“船舶沉没”进行:看进水或沉没是否导致了损失。很明显,此种语境下进水或船舶沉没可以视为原因。但如果保险单仅是宽泛地同意承保“海上灾害”(或称为海上危险),由于这个词语的含义几乎包含了海上固有的所有意外事故,而船舶进水又不一定都具有海上危险特性,所以在语境上,船舶是否进水无法成为追问的终点,导致船舶沉没的诱发事件有必要进行追查,以便确定船舶进水到底是否具有意外性的先决条件。这实际上要求确定海水如何进入,以便排除非意外性的进水原因。最后,不管什么因素赋予了船舶进水意外特性,都应该将之识别为海上灾害,由此也就符合保险单风险条款的规定的近因。

总之,与侵权法相比,保险法中循着因果网根据常识查找实质性地造成“原因”背后的“原因”时,除功利、公正政策、公正观念的考量之外,还需越过某一特定点位而继续向下追寻一系列事件,直到发现一个原因符合保险单中所使用的因果关系措辞。正如林德利(Lindley)法官在“Reishcher v. Borwick案”中论述的:“近因规则的判断应该是基于双方在合同中的所表达的意图;但是适用该规则时必须有良好的判断力,以便使当事人的意图产生效力,而不是去否认当事人的意图。”<sup>⑤</sup>大陆法下显然也存在一种困扰,那就是原因探究的终点在哪里?而保险法中独特的合同解释功能的援用恰恰回答了:保险法中的因果关系并不要求查找到起始原因,而是竭尽全力识别出保险单中载明的承保原因。因此,保险法中因果关系判定路径,融合了因果关系判断规则与合同解释规则在保险合同解释中的运用。

最高人民法院再审的“汶桥案”中,船舶开航后不久发生严重倾斜而沉没。海事调查报告认为:该事故可能的原因是货物产生自由液面、大风浪和强涌冲击、老旧船潜在缺陷、船员操纵过失。一审判决认为:判断是否构成“海上灾害”主要在于是否具备人为性、意外性和海上特有性等主要特征,而本案事故具有这些特征;事故符合保险合同承保风险中列明的“海上灾害”“船长、船员的疏忽行为”等承保风险,保险人应承担

<sup>③</sup> Investors Compensation System Scheme Ltd. v. West Bromwich Building Society [1988] 1 WLR 896, p.913-914.

<sup>④</sup> 例如《英国协会货物保险条款》(B)第1.2.3条及《英国协会货物保险条款》(C)第1.1.2条皆列有此种情形。

<sup>⑤</sup> Reishcher v. Borwick [1894] 2 QB 548, 550.

保险赔偿责任。二审维持一审判决。最高人民法院再审裁定认为：本案保险条款项下的承保风险相当广泛，从条款整体理解，船舶在海上发生的意外事故属于承保范围，除非保险人举证证明事故原因属于除外责任。与保险条款中的搁浅、碰撞和触碰类似，因货物形成自由液面破坏船舶稳性、大风浪和强涌冲击使舱内货物偏移导致船舶侧倾也可以导致全损的意外事故，因此属于“其他海上灾害”。作有利于被保险人的解释，亦应如此认定。海事局调查报告分析列明的四种“可能原因”，意味着事故发生仅可能存在这四种原因，不存在其他原因。船舶侧倾沉没应是四种可能原因全部或者部分综合作用的结果。这些原因均属于保险条款的承保范围，因此财保公司应承担保险赔偿责任。<sup>③6</sup> 本案是各级法院都结合保险合同条款考察相关事故原因是否是承保原因的典型案例，尤其是最高人民法院在保险人没有主张货物形成自由液面的原因是除外原因的情形下，不再继续追查货物形成自由液面的原因的合同解释思路值得肯定。

### 三、因果关系判断规则的核心：实质作用原因标准的采纳

尽管国内侵权法的因果关系理论已经相当成熟，但基于保险法与侵权法的因果关系的差异性存在，保险法中因果关系规则的构建应该脱离侵权法的制约，根植于我国保险法立法价值相契合的因果关系理论，并概括出普遍适用的可操作规则，尤其是针对非单一原因下的因果关系规则。

#### （一）实质作用原因标准的可采性

近因或相当因果关系理论是国外侵权法中因果关系的两大代表性理论，当前在我国保险司法实践中也有深远的影响。但近因和相当因果关系的具体适用规则，在国内外侵权法学理论和判例中都曾表现出对实质作用原因的偏好，故在构建我国保险法因果关系规则时，有必要聚焦考察非单一原因或者非链状继发原因造成保险事故的情形下，实质作用原因规则适用的可行性。

##### 1. 普通法中的近因与实质作用原因标准

英国侵权法与保险法领域中的近因，在理论上并无差异。但在保险法语境下，近因的判断在实际操作层面主要是考察哪个原因是起实质性作用、根本性作用或决定性作用的原因。依照英国法中“实质性”的解释，实质是指就某具体事实的作用力而言，从程度上不是次要的。<sup>③7</sup> 可以说，英国法上实质性与根本性、决定性标准没有明显的区别，甚至可以说，实质性作用与主要作用也没有本质的区别。美国保险法中适用的近因理论与英国保险司法实践也基本相同，但美国侵权法上的因果关系理论却与英国有所差异。美国《侵权行为法重述》以及《侵权行为法第二次重述》专门做了法律因果关系和事实

<sup>③6</sup> 参见最高人民法院（2009）民申833号民事判决书。

<sup>③7</sup> See *Williams v. University of Birmingham* [2011] EWCA Civ 1242; *International Energy Group Ltd. v. Zurich Insurance Plc UK* [2013] EWCA Civ 39.

因果关系的区分,并以实质因素(Substantial Factor)规则为事实因果关系提供标准,尤其对于多个充分原因(Multiple Sufficient Cause)导致损害,或者在加重损害(Enhanced Injury)的情况下,为在多个原因中选择一个起实质性作用的原因提供标准。但从两次《侵权行为法重述》的援用案例看,实质因素常常体现出的评价性功能,这说明其目标已经不是发现事实因果关系,而是在从事确定责任范围的职能。实际上,该标准的创立人耶利米·史密斯(Jeremiah Smith)本来就主张,检验近因或法律因果关系(非事实因果关系)的标准,是某一行为或事件必须是造成损害结果发生的一个实质性因素。<sup>③⑧</sup>如前所述,普罗瑟的名著《侵权法》(第5版)的观点也转变为实质性因素的限制是关于责任的评估性限制,而不是针对事实因果关系判断。不可否认,实质因素规则作为多个充分原因的具体选择规则发挥了积极的作用,其之所以被《侵权行为法第三次重述》删除,一是《侵权行为法重述》使用伞状术语“法律原因”来包括事实原因和近因,使得实质因素功能的混淆进一步加剧;二是美国各州法院在实质因素规则的应用中出现严重的解读差异:例如联邦法院用“实质因素”来给原告设定比“如无则不”(but for test)因果关系更繁重的举证义务;<sup>③⑨</sup>康涅狄格州和田纳西州法院将“实质因素”作为近因,而不是事实原因的判断标准来使用。<sup>④⑩</sup>印第安纳州和新泽西州法院则用它来设定比“如无则不”更低的标准。<sup>④⑪</sup>威斯康辛州法院用它来在加重损害的案件中作为转移损害程度举证责任的理由。<sup>④⑫</sup>伊利诺伊州法院将实质因素规则的定义与“如无则不”的含义等同。因为在该案中,法院认为被告的行为应该是招致原告损害的实质原因;如果没有该原因,损失就不可能发生。<sup>④⑬</sup>可见,对实质因素的争论主要源于侵权法因果关系实质因素标准与“如无则不”标准在事实原因发现中的优劣比较。美国《侵权行为法第三次重述》对“实质因素”的放弃,并不当然是实质因素标准不可以应用在保险法因果关系判断当中的例证。在英国法上“实质因素标准”(material contribution test)<sup>④⑭</sup>和“损失机会因素”(loss of chance test)<sup>④⑮</sup>也被视为因案情事实导致的对传统的“如无则不”因果关系的衍变或例外,<sup>④⑯</sup>但存在多个致损原因时,近因的判断标准依然是,对保险事故的发生起直接的、决定性作用的原因是近因。

<sup>③⑧</sup> See A. M. Honore, *Causation and Remoteness of Damages*, in Andre Tunc ed., *International Encyclopedia of Comparative Law*, J.C.B. Mohr, 1983.

<sup>③⑨</sup> See *Shyface v. Sec'y of HHS*, 165 F.3d 1344, 1352-1353 (Fed. Cir. 1999); *Challis Irrigation Co. v. State*, 689 P.2d 230, 235 (Idaho Ct. App. 1984).

<sup>④⑩</sup> See *Tetro v. Town of Stratford*, 458 A.2d 5 (Conn. 1983); *Haynes v. Hamilton County*, 883 S.W.2d 606, 612 (Tenn. 1994); Richard A. Epstein, *Cases and Materials on Torts* (8th ed.)2004, p465-466.

<sup>④⑪</sup> See *Mayhue v. Sparkman*, 653 N.E.2d 1384 (Ind. 1995); *Roberson v. Counselman*, 686 P.2d 149 (Kan. 1984); *Hake v. Manchester Twp.*, 486 A.2d 836 (N.J. 1985).

<sup>④⑫</sup> See *Sumnicht v. Toyota Motor Sales, U.S.A., Inc.*, 360 N.W.2d 2, 11 (Wis. 1984).

<sup>④⑬</sup> See *Abrams v. City of Chicago*, 811 N.E.2d 670, 675 (Ill. 2004).

<sup>④⑭</sup> See *Bonnington Castings Ltd. v. Wardlaw* [1956] AC 613; *Wilsher v. Essex Area Health Authority* [1988] AC 1074.

<sup>④⑮</sup> See *Hotson v. East Berkshire Health Authority* [1987] AC 750 HL; *Chaplin v. Hicks* [1911] 2 K.B

<sup>④⑯</sup> See Meixian Song, *supra* note 17, 41-48.

## 2. 大陆法上的相当因果关系与实质作用原因标准

大陆法的相当因果关系理论在适用于我国侵权法领域时也缺乏确定的原因判断标准,在保险法中的适用更是尝试的阶段。我国有学者将其归纳为“行为对损害发生可能性的提升程度是否具有相当性”<sup>④7</sup>。我国台湾地区通说关于相当因果关系的判断公式为:无此行为,虽不必产生此损害,有此行为,通常即足以生此损害者,是为有因果关系。<sup>④8</sup>分析我国法院裁判文书,关于“相当因果关系”理论的代表性表述大致分为四类:(1)以原因事实与结果事实的关联程度是否紧密进行判断,如果紧密则认为存在相当因果关系;<sup>④9</sup>(2)以侵权人行为所造成的客观存在事实为观察基础,并就此客观存在事实以常人的知识经验判断,有发生同样损害结果可能者,该侵权者的行为与损害之间有因果关系<sup>⑤0</sup>。(3)以是否具备某一事实,依社会共同经验足以认定可以导致损害的结果进行判断,如果具备该事实,则认为存在相当因果关系;<sup>⑤1</sup>(4)不将因果关系的认定视为一个完全的逻辑推演的过程,而只是依循社会生活的共同准则、公平正义观念及善良风俗和人之常情,进行一个可能性的判断过程。如具备可能性,则相当因果关系成立。<sup>⑤2</sup>尽管四种代表性理论在论述视角和方法上有所不同,但后面三种理论体现了有此行为通常“足以”或“可能”发生损害的表述。实践操作层面可以按照“某行为是否客观上实质性地增加了损害发生的风险”这一标准来进行判断。也就是说,“足以”可以解释为“实质性的可能”,“可能”可以解释为“实质性地增加了可能性”。以国内案例为例:被告自来水公司跨河架设了一根自来水管。在事发当天,洪水暴涨,王某取道自来水管滑落被大水冲走溺亡。在本案中法院认为,在无洪水等特殊情形出现的情形下,即使不当地选择了从自来水管上通过,通常并不会导致本案的发生,故损害发生与架设自来水管并无“相当性”。也就是说,自来水管的架设并未实质性地增加行人落水的可能性。<sup>⑤3</sup>从国外关于被害人的固有疾病以及特殊体质导致损害的这一类特殊案件的判决结果来看,多数国家仍是考虑了“实质上增加了结果发生的危险”来判断加害人是否承担责任,因为如果采用“有此行为通常足以发生此种损害”的标准,在此种情形下加害人可能无需承担责任。<sup>⑤4</sup>值得注意的是,德国民法中的“相当因果关系”理论在法定保险领域被调整为“本质条件”理论:因果关系的有无关键看在特定案件中,某一条件是否与损害结果之间存在特殊联系,并且作为本质的条件引起了损害结果的发生。在一

<sup>④7</sup> 叶金强:《相当因果关系理论的展开》,载《中国法学》2008年第1期,第47页。

<sup>④8</sup> 参见王泽鉴:《侵权行为法》(第1册),中国政法大学出版社2001年版,第204页。

<sup>④9</sup> 参见河南省南阳市中级人民法院(2012)南市民一终182号民事判决书。

<sup>⑤0</sup> 参见大丰市人民法院(2015)大港民初0153号民事判决书。

<sup>⑤1</sup> 参见广州市中级人民法院(2014)穗中法民一终7325号民事判决书。

<sup>⑤2</sup> 参见溧阳市人民法院(2014)溧民初607号民事判决书。

<sup>⑤3</sup> 参见湖南省高级人民法院(2015)州民一终375号民事判决书。

<sup>⑤4</sup> 英美法中的“蛋壳头盖骨理论”(the Egg-shell Skull Rule)不仅在“可预见性”判断标准中被适用,在大陆法中的事件造成损失的“可能性”判断中也有相似的适用。See *Benn v. Thomas*, 512 N.W. 2d 537 (Iowa); Marc Franklin & Robert Rabin, *Tort Law and Alternatives: Cases and Materials*, Foundation Press, 1996, p.349; 沙银华:《日本经典保险判例评释》,法律出版社2002年版,第111页。

个存在多个条件的案例中,只有本质条件才具有法律上的意义。所谓本质条件就是能够作为已经发生的损害的先决条件的条件。<sup>⑤</sup>可见,尽管从概念上来看相当因果关系并未明确“实质性”的标准,但是从规则的具体执行层面,如果某个条件实质性地增加了损害的风险,其可以被识别为原因。

### 3. 实质作用原因的本土化解释

可以说,近因、相当因果关系学说之所以各自能在不同法系的侵权或保险法领域内得以适用,都有对“实质性效力”“实质因素”或“实质作用原因”这些具有共性的标准的实际应用。但必须承认的现实是,由于我国较为主流的观点是“事实原因是事件发生的必要条件”,因此,“实质性效力”“实质因素”或“实质作用”更多地应适用于法律因果关系判断。同时,“实质因素”和“实质作用原因”在我国法律或司法审判中都不是惯用术语,但其与我国大量判例所广泛使用的“直接的”“有效的”或“起决定作用”的原因接近,因此,以这些通俗的用语来表达法律原因的确定规则比创造新的术语更为务实。但值得注意的是,当实质作用原因适用于法律原因的考察时,侵权法和保险法至少应在此分野,因为侵权法的惩戒或威慑功能决定了考察原因的最理想境界当然是查清所有对事故结果发生有作用力的原因及其程度,以防止对侵权行为的枉纵。但保险纠纷中实现这一理想状态的案件并不多见,尤其各种原因的程度的举证可能受事故背景的制约而无法完成,只能由法官依据民事诉讼的“高度盖然性”证据规则以及相应的因果关系规则进行实质性地判断。因此在保险领域,“实质性效力”“实质因素”或“实质作用”标准更能够满足法官和保险实务界在非单一原因或者非链状继发原因的不同环境和条件下,对于保险人责任划分的合理期待予以回应所需要的弹性或可塑性或规则的需求。

保险合同法与侵权法的需求区别可以举例说明:我国《民法典》第1172条(《侵权责任法》第12条)规定,如果二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,能够确定责任大小的,各自承担责任。此种情形下,如果两个以上侵权行为性质相同,例如分别是在人行横道上被汽车碰撞受伤倒地和被后来的超速车辆碾轧而死亡,则该受害人在保险法的语境下其受害的原因仍需归纳为一个原因:交通意外事故,此时被保险人如果投保了交通意外事故险则可以获得保险赔偿;但如果性质不同,首先是第一加害人追打受害人致其晕倒在地,后被第二加害人超速车辆碾轧而死亡,第一个侵权人对受害人死亡的作用力约为30%,第二个侵权人对死亡的作用力约为70%。从侵权法的视角判断,该人的死亡原因是可分的,追打和交通事故都是归责的原因,责任人可以根据侵权法分别承担责任。但保险纠纷中,法官所要追查的是,交通事故是不是受害人死亡的原因?基于准确与效率这一对矛盾体之间的平衡,根据“实质作用原因”标准,第二个原因可被法官识别为事故发生的原因。此种判断方法与英国保险法下的近因判断类似,因为第二个原因如果按照“如无则不”标准被识别为对结果发生有作用力的原因,同时又是导致结果

<sup>⑤</sup> 参见赵越:《德国“私人保险”和“法定保险”中因果关系认定的“两元性”及其对中国的启示》,载《德国研究》2017年第2期,第48页。

发生直接的、决定性的原因,则其符合了英国法上近因的标准。这表明,实质作用原因标准对于原因作用力评估的精确度设置了较低的要求,摒弃了按照确定的作用力程度或者比例承担保险赔偿责任的路径;这同时也表明,在保险法语境下,实质作用原因、直接的原因或者主要原因,在基本概念得以厘清的前提下,与近因并没有本质的区别。

## (二) 实质作用原因标准与比例因果关系的比较

### 1. 比例因果关系的含义区分

比例因果关系理论在当下得到众多学者的赞同,并被许多司法判例确认,也有评论认为,“我国保险司法实践正在倾向采纳国际上逐步发展的比例因果关系理论”<sup>⑤6</sup>。其与“实质作用原因”标准的根本区别是,前者要求必须对促成保险标的损失的非由于被保险人自身过失的各种原因,以及被保险人自身过失的各种原因确定出比例,然后比对该原因是否是承保原因或者除外原因,并以此确定保险人的责任。应该说,在因侵权导致保险事故的语境之下,由于侵权责任的归属判断中具有划分比例的先天性要求,为各种原因比例的适用创造了条件,这也是比例因果关系理论存在优势之一。

英国侵权法理论中的“损失机会”理论被视为比例赔偿的法律根据的典型情形,即被告的责任应根据与损失有关的违反义务在统计机会上造成损失的比例来限制,但侵权法中总体上仍因“高度盖然性”的民事举证标准而轻易不使用比例因果关系。<sup>⑤7</sup>“Hotson案”即是不适用比例因果判断的典型案件:一个男孩从树上摔下来腿部受伤,被告医院直到五天之后才检查出伤情的严重性,并由于治疗延误导致他终身残疾。原告认为被告的过错使得男孩恢复健康丧失了25%的机会,因此应当承担25%的责任。该案一审和二审都支持了原告的请求。但最后上议院法院改判,认为:本案的关键是男孩的血管是否是在医院的医疗过失之前就已经被破坏。只要原告按照盖然性标准证明被告的疏忽对于男孩的残疾起到不同寻常的作用,就应当按照“全部或没有”的基础获得赔偿。但原告没有完成举证责任,故不应该得到赔偿。<sup>⑤8</sup>“Gregg v. Scott案”中,医生误诊导致病人治疗延误癌症扩散,使得生命缩短10年的概率为40%-25%。上诉法院认为原告没有证明如果没有医院的疏忽其身体状况会更好,因此驳回原告的上诉。同时,上议院进一步认定“机会损失”理论不应该被引入医疗疏忽案件。<sup>⑤9</sup>尽管与保险法相比,侵权法中引入比例因果关系具有其合理性,但英国法院也非常谨慎地不轻易适用,因为医疗疏忽后面的最终责任人是保险人,这会给保险实务的惯常做法带来困扰。也有观点认为,英国法也不鼓励被损害人依据的假设的情形来主张赔偿数额。<sup>⑥0</sup>

<sup>⑤6</sup> 侯伟、张素:《最高法发布全国海事审判典型案例 统一裁判尺度 规范航运秩序 加强案件审理》,载《人民法院报》2019年9月11日,第1、4版。

<sup>⑤7</sup> See J. Stapelton, *The Gist of Negligence-Part I: the Relationship Between Damage and Causation*, Law Quarterly Review, Vol. 104:389, p.389 (1988).

<sup>⑤8</sup> See *Hotson v. East Berkshire Area Health Authority*[1987] AC 750 HL.

<sup>⑤9</sup> See *Gregg v. Scott*[2005] 2 WLR 268 HL.

<sup>⑥0</sup> See Meixian Song, *supra* note 17, 46.

值得注意的是,保险法理论中还有被保险人违反保证、通知义务、防灾防损等保险合同下义务并造成损失的情况下,保险人依相应标准按比例扣减赔偿金额的赔偿模式。该模式由于同样有别于全有或全无的赔偿模式,因此也被称为保险赔偿的比例原则,故很容易与前述比例因果关系理论相混淆。近年来,基于不真正义务和附随义务理论,保险人赔付的比例原则受到了国际社会的广泛关注。法国 Anne Pélissier 教授认为,防灾防损义务仅是一项附随义务,而非主给付义务。因此,即使被保险人违反了该义务,保险人也只能依违约行为对事故发生的影响,相应地减少赔偿,而不应免除全部赔偿责任。<sup>①</sup>因此,理论上,比例赔偿模式有利于保险人与被保险人的利益平衡,而且也有利于保险标的的风险控制。然而,该模式主要适用于一般保险法领域。如德国《保险合同法》第28条第2款规定:如果保险合同中约定了投保人违反附随义务时保险人的免责条款,则当投保人故意违反上述义务时,保险人可以免于承担保险责任。在投保人基于重大过失违反附随义务时,保险人有权根据投保人的过错程度减少赔付的保险金额,投保人应就其无重大过失的事实承担举证责任。<sup>②</sup>又如澳大利亚《1984年保险合同法》第54条第1款规定:如果不是因为本条的规定,保险合同将允许保险人以被保险人或其他人的行为为由,拒绝承担全部或部分赔偿责任。上述被保险人或其他人的行为是指发生于保险合同订立后,但不属于本条第2款规定的行为。在上述情况下,保险人将不得仅因上述行为而拒绝赔偿,但是保险人的赔偿责任得依被保险人的行为对其利益的影响作相应的扣减。由于基于违反附属义务的比例赔偿模式造成了举证方面的困难,国际保险实践中通常都是通过合同明确约定赔偿的范围和程度。如法国《2012年船舶一切险条款》第2.5条第3款规定:“如果被保险人违反了第2.5条项下的义务,保险人有权按比例减少依保险合同本应支付的保险赔偿。”在违反的义务与损失发生可能无因果联系的情况下,海上保险实务中常见的是在保险单中约定保证条款,赋予保险人拒绝赔偿或者部分赔偿的权利。从结果上看,即使保险人仅赔偿被保险人相应的比例,但此种情形本质上不是比例因果关系理论应用的范例,仅是保险人与被保险人约定的一种“保险赔偿机制”而已。

此外,“比例因果关系”还应该区别于“承保原因”造成的损失与“未承保原因”和“除外原因”造成的损失完全可分,保险人对于全部标的的损失将按照各自损失的比例承担责任的情形。因为此种结果的本质原因是损失可分,故其不是“比例因果关系”的适用。<sup>③</sup>我国最高人民法院最近审理的“三福案”中,<sup>④</sup>三福公司(造船人)为其一艘在建船舶向保险人投保船舶建造险。后来船东主张:船舶设计的“干舷吃水”达不到

<sup>①</sup> Samim Ünan (ed.), *Precautionary Measures, Clauses requiring the policyholder or the insured, before the insured event occurs, to perform or not to perform certain acts (PEICL 4:101)*, in AIDA Consumer Protection & Dispute Resolution Working Party Meeting, Sigorta Hukuku T ü rk Derneği, 2012, p.65-66.

<sup>②</sup> 参见孙宏涛:《德国保险合同法》,中国法制出版社2012年版,第69页。

<sup>③</sup> 在英国较早的“Grill v. General Iron Screw Collier Co. 案”([1866] LR 1 CP 600, p.611-612.), Willes 法官认为,法院只是有必要看损失是否在合同条款之内,而且由海上灾害造成即可,其中部分损失并非由海上灾害造成并不影响损失是属于合同条款之内。

<sup>④</sup> 参见最高人民法院(2017)最高法民再242号民事判决书。

设计的载重量,属于设计错误;因对设计错误进行整改,造成船舶交付时间延误:为使造船合同不被解除并交付船舶,三福公司不得不与船东达成协议,减免买方应当支付的第五期价款,并因船舶空船重量超重而增加了建造成本,这两项损失属于保险单所承保的船舶设计错误造成的损失。最高人民法院在再审中认定:在船舶交付迟延的时间中,仅有部分时间属于因设计错误延误的时间,被保险人所遭受的损失只有部分是由承保的原因(设计错误)造成。因此判决保险人对于损失承担部分责任。此即“损失可分”的情形,并不属于本文所探讨的“比例因果关系”。

## 2. 适用比例因果关系的不足

“比例因果关系”规则近年来之所以备受学者的关注,是因为期待它来解决近因或者相当因果关系理论在我国司法实践中的模糊性。从效果上看,其是对“全有或全无”的赔偿认定模式两难境地的折中,对于法院而言往往不失为化解社会矛盾一个相对软化的方案。而且也有学者认为,比例分配规则能在更大程度上满足合同当事人对于承保范围的合理预期,有效控制风险水平。<sup>⑥5</sup>当然,其也有不足:第一,在我国当前的司法裁判或仲裁中,法官或仲裁员可能过度地依赖司法鉴定报告或者评估报告,期待鉴定报告对于事故发生的原因给出准确的定量分析,或者在当事人没有委托鉴定意愿的时候要求当事人提供鉴定或评估报告,或者由法院指定鉴定,以确保其判决或裁决中事实认定的准确率。这其实并不符合法律因果关系与科学和哲学因果关系相区分的前提。如果说准确的比例划分在侵权责任确定领域还尚有必要的话,至少对于保险法中的因果关系而言,貌似科学严谨的比例因果关系的方案,实际上却因为鉴定结论数据的多样化而增加保险合同下被保险人的保险保障范围的不确定性。假设每个保险事故都能低成本地获得原因比例精确的鉴定报告,此种理想状态下适用比例因果关系规则当然是最佳选择。然而,如果法律苛求每个保险案件的理赔都试图获得此种报告,必然会增加赔案成本、拖延赔付周期,这与保险法注重促进被保险人及时获得保险赔偿的目标相背离。第二,法官不依赖鉴定报告就确定原因比例,也将案件面临更大的不确定性。以最高人民法院再审的“‘鲁荣渔 1813’‘鲁荣渔 1814’海上保险案”为例,<sup>⑥6</sup>一审法院认定事故的直接原因是两船在避台风过程中遭遇暴风雨、台风,触礁搁浅而全损。该原因属于保险合同约定的保险赔偿范围。二审法院认为,按照保险条款的约定,保险人对由于台风造成的船舶损失承担赔偿责任,对由于船东的疏忽造成的船舶损失属于除外责任。原告在一船没有动力,而一船配员不足,两船通讯设备不能正常工作,台风即将来临的情况下,贸然指令两船驶往约 4 海里外的烟墩角南码头,存在明显的疏忽,且其疏忽与本案事故发生之间有因果关系。本案所涉事故,先有船舶所有人的疏忽,后有台风的影响,缺乏任何一个原因,事故均不会发生,且哪一个为直接、有效、起决定作用的原因难以确定,保险公司应按照 50% 的比例向原告支付保险金。再审判决书认定:“被保险人台风来临之前决定移

<sup>⑥5</sup> 参见马宁:《保险法因果关系论》,载《中外法学》2013年第4期,第876页。

<sup>⑥6</sup> 参见最高人民法院(2017)最高法民再413号民事判决书。

泊两船避台,该项决定的动因正当合理。该两船在移泊过程中受海上大风浪作用失控而搁浅全损,在事故起因和损失成因中,台风具有直接、重要影响。从移泊中一船机舱因无人注意而进水的事实看,该事故发生过程中也存在人为应对不当的原因:首先,被保险人组织移泊行动时未注意到两船均未修理完工(其中一船没有动力)且将在台风中移泊约4海里,该移泊存在较大困难和风险,从而应召集配备足够船员驾驶并看管两船,而上述事实表明被保险人没有配备足够船员导致其与3名船长船员在移泊中难以顾全两船的驾驶及其安全。其次,船长船员在移泊过程中没有尽适当注意对船舶机舱进行防水排水,对其中一船机舱进水失去动力并造成事故也有一定影响。据此可知,涉案事故系由台风、船东的疏忽、船长船员的疏忽三个原因共同造成,其中台风是主要原因。<sup>⑥7</sup>……根据上述各项风险(原因)对事故发生的影响程度,酌定保险人对涉案事故承担75%的保险赔偿责任。”判决所认定的三个原因对事故发生的影响程度比例分别为:承保原因中台风以及船长船员的疏忽占75%,作为除外原因船东的疏忽占25%(除外原因)。从以上判决可见,法院作出除外原因占比25%的判断具有较大的不确定性。即使当事人提供了专业技术报告的辅助,在大量的保险案件中对法官作出过高的责任划分要求并不现实。本案在法官已经认定事故的主要原因是台风和船员的疏忽造成的情况下,根据保险单承保范围以及承保条款的规定,可认定台风以及船员的疏忽是本保险单的原因;假设如二审法院认定,船舶所有人疏忽与台风是作用力相当的复合原因,则应该按照保险法下除外原因与承保原因的效力关系进一步判定保险人承担责任的原因。

此外,“比例因果关系”还将带来一个困境:由于每一项对于事故结果有影响的原因都将被计算在内并影响保险人的赔付比例,这使得任何复杂一些的保险事故针对原因的评估或鉴定都应穷尽所有的原因才算精确,这再次证明,“比例因果关系”很可能带来更多的是“不确定性”,而非“确定性”,而且还可能带来严重的保险赔付效率滞后以及保险争议——就个案而言,比例因果关系似乎更加精确,对双方当事人似乎都容易接受,但其对未来社会保险理赔中的诚实互信造成潜在的破坏,以及对鉴定评估机构的过度依赖,都显示对其引入保持审慎态度的必要性。

实质作用原因标准的采纳增加了保险合同双方的可预见性,同时基于保险合同的射幸特性,全有或全无的模式的结果也能够逻辑和伦理上被接受。再者,我国民事诉讼法中对于民事诉讼证据“高度盖然性”标准的接受,<sup>⑥8</sup>都使得实质作用标准在保险法中的适用具有可操作性,对于“承保原因”与“未承保原因”“除外原因”并存的情形提供了具有确定性的解决方案。也就是说,如果能够证明承保原因是对事故的发生具有实质性的效力,就可以认定保险人负有承保责任。相反,如果“未承保原因”或者“除外

<sup>⑥7</sup> 涉案保险条款列明综合险承保的3项原因,其中第1项原因是暴风雨、台风、搁浅、触礁等自然灾害和意外事故;第2项原因是船壳和机器的潜在缺陷,涉案事故并不涉及;第3项原因为“船长、大副、船员、引水员或修船人员的疏忽”,其中列明疏忽的人员范围不含船东本人。《保险条款》第3条(除外责任)列明船东的疏忽。

<sup>⑥8</sup> 参见何家弘、刘品新:《证据法学》,法律出版社2013年版,第336页;《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(法释〔2001〕33号)第73条。

原因”被证明对保险事故发生具有实质性效力,则保险人可以免除保险赔偿责任。对此,我国保险司法实践已有案例。在上海市高级人民法院审理的“‘南侠9’轮沿海内河船舶保险条款案”中,保险单背面格式条款规定:“由于下列原因造成保险船舶发生的全损,本保险负责赔偿:一、八级以上(含八级)大风、洪水、地震……”保险期间内“南侠9”轮载运受过雨淋的货物精矿粉出港并于开航后不久沉没。事发时该海域西南风6到7级,阵风8级。被保险人主张船舶沉没系因遭受保险单规定的8级大风所致,保险人应当赔偿。保险人抗辩涉案船舶沉没的原因是所载精矿粉含水率超过8%,船舶积载不当导致不适航,属于保险合同约定的除外责任。一审上海海事法院认为:被保险人虽然证明了阵风达到8级,但未就风力与船舶沉没之间的因果关系进行举证。因其不能证明保险标的因发生保险事故而受损,故其索赔依据不足。本案不能排除精矿粉在运输过程中,因含水量过高而发生矿、水游离现象,从而导致船舶沉没的可能性。判决驳回被保险人的诉讼请求。上海市高级人民法院审理认为:海事局的事故调查报告认为船舶沉没的主要原因是大风浪,次要原因是大风浪中船员操纵不当。应认定“南侠9”轮沉没的原因属于保险单中所约定的8级大风所致。<sup>⑥⑨</sup>尽管大风浪下的船舶沉没通常会附随船舶操纵和船舶稳性等其他混合原因,上述法院在合同解释时实际上采纳了“实质作用原因”标准。

当然,有的大陆法国家保险条款中存在“按照原因的影响力分摊”的概念,如挪威“海上保险方案”中存在比例因果关系理念,<sup>⑦⑩</sup>但挪威保险立法对混合原因下的因果关系的判断采取的却是“支配原因标准”(Dominant Cause)。这意味着法院需要确定何为“支配原因”或者“支配风险”,损失也将相应地被认定为由该原因引起。如果支配原因属于承保原因,被保险人也将得到全部赔偿,反之则得不到任何赔偿。在德国的私人保险(商业保险)条款中,因果关系的认定标准在人身意外保险领域也经历了一个由笼统到精致的“比例化”的因果关系认定标准,也就是说德国人身意外伤害保险实务中存在“比例因果关系”的概念。但在非人身意外伤害的其他商业保险领域以及人身意外伤害的工伤保险领域,并不适用比例因果关系。值得注意的是,即使人身意外伤害商业保险存在比例因果关系,其也不是在保险立法中规定,而是在商业保险条款《通用事故保险条款》中约定。<sup>⑪</sup>澳大利亚曾进行过引入该比例赔偿模式的立法尝试,但澳大利亚法律改革委员会最终没有采纳该模式,主要理由是:(1)可能会增加讼累,因为当事人为了确定减少的比例,将不得不投入大量的时间与金钱去证明被保险人的行为对事故的影响;(2)会增加法律后果的不确定性。因为实践中往往难以量化被保险人的行为对事故

<sup>⑥⑨</sup> 参见上海海事法院(2006)沪海法初612号民事判决书,上海市高级人民法院(2008)沪高民四(海)终1号民事判决书。

<sup>⑦⑩</sup> See Nordic Marine Insurance Plan 2013, Section 2-13:“如果损失是因为不同的混合风险造成,且其中一种或以上的风险未被承保,那么损失将根据各个原因对于损失的影响程度而进行分摊,而保险人仅对归因于承保风险的损失承担责任。”

<sup>⑪</sup> 《通用事故保险条款》(Allgemeine Unfallversicherungs-Bedingungen,简称AUB)(2018/2014)是基于2014年版的2018款AUB条款,是人身意外伤害保险中的“一般保险条件”,由德国保险业协会(GDV, Die Deutsche Versicherungswirtschaft)推荐并逐年更新,其中内容可以由被保险人选择适用或排除。

发生的影响。因此,保险合同双方可以在合同中根据风险类型约定对于“背景因素”“附随义务”“复合原因”的具体归责方式,却不宜在我国保险法中采用比例因果关系。

#### 四、因果关系实质作用原因标准的补充:复合原因的判断规则构建

实质作用原因的判断标准也并非没有弊端。尽管实质作用的原因从逻辑上应该是单一的,但现实中的确存在事件发生是由两个以上的实质作用原因导致,且这些原因的作用力相当,以至于无法确认到底哪个作用力更大。如果不采用“比例因果关系”规则,则应该有相应的规则予以补足。

##### (一) 复合原因的法律地位

可资借鉴的是,英国保险法近因理论也承认复合原因的概念(concurrent causes),即损失可能由两个以上的近因造成。<sup>⑫</sup>正如波特(Potter)法官在“The Aliza Glacial案”中所言,“当保险单下出现效力相当的原因争论时,法院的初步任务是从中选择其一作为近因。但何时开始使用复合原因这一最后的认定手段却是难点。为此,英国法院有一种倾向:避免发现复合原因,除非是不可避免。但总体而言,英国法上承认有多个近因”<sup>⑬</sup>。在英国著名的“Midland Mainline案”中,因为火车轨道出现滚动接触裂缝,当局为防止危险签发紧急限速令,导致产生营运损失。被保险人就此项损失向保险人索赔。上诉法院改判一审判决认为:滚动接触裂缝不能被贬低为“遥远的背景”的地位,其应该是损失发生的单一近因,或者是与紧急限速令一起作为共同发生的近因。这两个近因在效果上是非常相当的,任何一个不比另一个更具有决定性。轨道因为自然磨损已经具有很大的缺陷,尽管是因为政府的紧急限速促成了最终的损失,但这并不妨碍自然磨损成为损失的近因。<sup>⑭</sup>该案例也证明英国保险法下承认两个等效原因的存在,但并不使用比例因果关系的概念。相当因果关系理论中“实质性地增加了可能性”同样也从内涵上无法回避复合原因的存在。

尽管哲学家一直否认复合原因概念,认为理论界存在复合原因理论是因为人们无法对原因特性进行精确分析而造成的结果,但复合原因概念被越来越多的法律人、历史学家和普通人所接受。在我国保险法确立“实质作用原因”的背景下,复合原因规则的补充尤为必要。我国《民法典》第1171条(《侵权责任法》第11条)“二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,每个人的侵权行为都足以造成全部损害的,行为人承担连带责任”的规定,<sup>⑮</sup>从效果上肯定了复合原因的存在。在保险法下,如果所分别实施的

<sup>⑫</sup> See *Leyland Shipping* [1918] AC 350; *JJ Lloyd Instruments Ltd. v. Northern Star Insurance Co. Ltd.*, [1987] 1 Lloyd's Rep 32. See Meixian Song, *supra* note 18, 49-79.

<sup>⑬</sup> *Svenska Handelsbanken AB v. Dandridge* [2002] EWCA Civ 577 [2002] 2 Lloyd's Rep 421, para. 48.

<sup>⑭</sup> See *Midland Mainline Ltd. v. Eagle Star Insurance Co. Ltd.* [2004] 2 Lloyd's Rep 604.

<sup>⑮</sup> 《侵权责任法》第11条:“二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,每个人的侵权行为都足以造成全部损害的,行为人承担连带责任。”

侵权事由,不能归类于同种性质,就可以视为两个以上复合原因导致事故。如果两个以上侵权行为性质完全相同,则事故发生视为只有一个原因。尽管《保险法司法解释(三)》被学者引以为“比例因果关系”在我国保险法中的司法确认,但实际上该规定也不是一个真正的“比例因果关系”表述,因为比例因果关系要求按照各个原因对所造成的损失的比例来分配责任,而该司法解释确切地说是对于民事诉讼证据“高度盖然性”标准的舍弃。如果该解释对于化解人身保险中被保险人和保险人诉讼中的激烈对立尚有一定价值的话,再将其扩展适用到财产保险领域则乏善可陈。因此,复合原因情形能得以妥善解决是检验“实质作用原因”判断规则的重要试金石。

## (二) 复合原因之一属承保责任或除外责任

如果在复合原因中,有一种属于保险单承保的风险,而一种属于保险单“不予承保”的风险,或者是属于“除外”的风险,这两种情形的差异,在我国保险司法实践中并未引起足够的重视。在英国判例法下的规则是:假如有两个以上的事件或风险被识别为近因,虽然有事件没有被列为承保的风险,但只要其未被明确排除,则被保险人有权获得赔偿。因为损失是由承保风险造成,且保险单没有否认作此赔偿。阐明该规则的经典案例为“Reischer v. Borwick案”。本案中,被保险船舶因为碰撞(承保风险)导致破洞,并在随后拖往港口进行永久修理的途中临时修理脱落而进水全损。根据Lindley法官的观点,本案是存在复合原因的情形。船舶沉没的原因是“船舶碰撞”造成的内部损害,海水又通过损坏的部位进入船内。船舶招致损害的原因可以归结为“船舶碰撞”和“海水进入船舶”这些影响力相当的原因。“海水进入船舶”应属于“海上风险”(perils of the sea),本案的保险单中虽然没有明确承保,但也没有明确排除。而“碰撞”对于损失发生的近因地位不容否认,因此,海水进入船舶的因果重要性就无关紧要了。<sup>⑦</sup>“Miss Jay Jay案”也是涉及该争论点的一个很典型的案例。船舶沉没的原因是因为船舶不适航(非承保风险)和恶劣海况(承保风险)。上诉法院认为保险人应该负责,并引述了边纳斯(Penance)法官在“Dudgeon v. Pembroke案”中的格言:“任何海上灾害直接造成的损失都属于保险单承保的范围之内。尽管如果没有不予承保的其他原因同时参与就不会发生。”<sup>⑧</sup>

如果损失有两个原因,但其中一个被特别排除,英国法院的规则是:“例外优先”一般情况下应当适用。英国“Wayne案”非常清晰地阐述了“例外优先”的规则:邓宁(Denning)法官和罗斯基尔(Roskill)法官认为损失是由一个原因造成,但他们在判决书的附带意见中进一步说明,即使损失的近因算是两个,除外原因也会发生法律效力;而Cairns法官认为火灾的两个原因都是近因……如果要赋予“除外”风险以效力,就只好将两个原因全部排除。<sup>⑨</sup>遵循这一原则案例还有前面提及的“Midland Mainline案”,

<sup>⑦</sup> See Reischer v. Borwick [1894] 2 QB 548.

<sup>⑧</sup> JJ Lloyd Instruments Ltd. v. Northern Star Insurance Co. Ltd. [1987] 1 Lloyd's Rep 32.

<sup>⑨</sup> Wayne Tank and Pump Co. Ltd. v. Employers Liability Assurance Corporation Ltd [1974] Q.B. 57, p.67, per Lord Denning MR. 相近的案例还有 The B Atlantic [2018] UKSC 26.

法院同样判决保险人可以依赖除外责任条款。<sup>⑦</sup>与英国法院类似,美国的加利福尼亚州法院“State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Wayne E. Partridge案”中,房屋财产险保险单中将“使用汽车”的责任作为除外责任,在汽车责任险中则是承保责任。被保险人开车狩猎过程中误伤同车人。<sup>⑧</sup>高等法院认为,被保险人的改造猎枪的疏忽行为和驾驶汽车不当的疏忽行为是相互独立的、复合的近因,由房屋财产险和汽车责任险两个保险单分别承保,因此,在两个保险单下都应获得补偿。保险人上诉认为,房屋财产险中的除外责任条款与汽车责任险的承保条款内容几乎是一致的,因此,驾驶汽车不当的责任在两个保险单下都是免责的。最高法院驳回了保险人的上诉并认为,对于承保范围应该作宽容的解释以保护被保险人,而对于除外责任应该作限缩解释。“使用汽车”的疏忽仅是复合近因的其中一个,而且与另一份保险单承保的风险相独立。“例外优先”规则也有特殊的情形,这要视除外的原因与承保原因之间的关联性而定。Sumner大法官在“Samuel v. Dumas案”中有一段著名的论述:“当损失发生时有两个风险同时造成该损失,其中一个在保证条款中完全排除的责任,那么合同解释的关键是能否否认:如果没有保证条款所产生的效力,仍会产生这个损失。”<sup>⑨</sup>其言下之意即当有两个导致事故发生的原因难以区分哪一个作用力更大,且其中一个为除外原因,如果其中任何一个都独立地足以导致事故发生,保险人依然承担赔偿责任;反之,如果缺少任何一个原因都无法导致事故发生,则“例外优先”应适用。<sup>⑩</sup>此时,合同解释的功能就是来消除承保原因与除外原因的冲突。因此,普通法下法院在存在复合近因且其中一个是除外原因的情况下,将根据保险单进行合同解释以确定其承保风险。

大陆法系的保险法下并无复合原因下除外责任效力的立法表述,保险司法实践中也通过合同解释来发现保险合同当事人的订约意图,但并未像英国法那样受传统的“例外优先”规则影响。我国保险司法实践与大陆法较为相似,且关于复合原因的解释规则中司法实践中存在不统一性,甚至复合原因相关的基本概念都尚未确立,这需要在立法层面有所考量。同时,复合原因下的原因识别规则蕴含较为复杂的保险法理论,在追求精炼的法律条文中难以进行细化的表达,需要在其他法律渊源中予以解决。我国法律体系是以成文法为中心,以司法解释和案例指导制度为补充的独特体系。在案例指导制度建立以后,司法活动不仅要适用法条,而且在法条空缺的情况下还要参照指导性案例。<sup>⑪</sup>如果《保险法》本身及司法解释中无法对复合原因或除外责任的效力规则进行详尽地阐明,则通过指导性案例进行补充将是现实的完善路径。

<sup>⑦</sup> See [2004] 2 Lloyd's Rep 604.

<sup>⑧</sup> See 10 Cal 3d 102 (1973), p.95-109.

<sup>⑨</sup> See [1924] A.C. 431, p.467.

<sup>⑩</sup> 相继型原因、协同作用型原因与独立作用型原因在除外原因具体的适用结果上有所不同,其本质原因不是适用的因果关系判断规则不同,而是同一规则下原因作用力差异带来的不同。

<sup>⑪</sup> 参见陈兴良:《案例指导制度的法理考察》,载《法制与社会发展》2012年第3期,第78页。

## 结 论

我国保险法因果关系的理论进路总体可归结为对大陆法与普通法借鉴的融合,又与侵权法的因果关系相互影响。厘清保险法因果关系的理论路径第一步应解决方法论中的概念表达统一:事实因果关系与法律因果关系语境下的原因有所不同,事实原因发现时引起某种“效果”的原因、引起某种“结果”的原因也不同。第二步是对原因与纯粹条件及背景因素作出区分,以期筛选出事件发生的必要条件。第三步应解决发现路径技术背后的价值:重视保险法与侵权法的功能及目标差异,在保险法下的法律因果关系考察中适用“实质作用原因”或“最有效力的原因”规则,并与合同解释方法相结合。同时注意“比例因果关系”可能导致我国司法审判实践对司法鉴定报告的过分倚重,最终使得“保险人赔付专业化”的优势无法发挥的弊端,或者是走向另一极端、被保险人对于不管多么不利的案件都期望法官自由裁量支持一定比例的弊端。第四步是在实质作用原因的大原则得以适用的前提下,即使不可避免地出现复合原因,仍可以归纳出从复合原因中选择出承保原因的具体规则。基于上述,我国保险立法中因果关系的表述方式应符合自身法律体系的特点:在保险法中确立以实质作用原因规则为基础并结合保险合同的约定内容来发现原因的大原则;在司法解释以及指导性案例中对于实质作用原因或最有效力的原因的概念进行诠释,并确立合同解释以及复合原因选择的基本规则;同时允许保险合同方在保险条款中依据特定的风险约定详尽的“比例赔付”的保险赔偿机制,但此种赔偿机制区别于比例因果关系。

---

**Abstract:** The divergence in the rules of determination of causation in China's insurance law is derived from two aspects: the confusion of causation in insurance law with that in tort law and the overlooking of the function of contract interpretation. Due to the different expressions of various concepts in examining the causation rules and establishing the methodologies, there is no unified understanding in China's academic community to distinguish the concepts of 'results' and 'effects', 'pure conditions' and 'background factors'. A progressive theory on determining path of causation should be applied in the judicial practice of insurance in China, which should be a combination with the unification of the causal concepts, the discovery of the factual causes, the contract interpretation and the 'substantial contribution' test, and the vigilance should be kept for the defects of applying the proportional causation. In order to introduce the above paths, it is suggested that the concepts of 'substantial contribution' can be interpreted in the judicial interpretation and guiding cases, and that the basic rules of contract interpretation and concurrent-causes selection should be established. Meanwhile, detailed provisions regarding the proportional causation rule can be provided in the insurance clauses.

---

(责任编辑:王莉萍)