

我國保險經紀人忠實義務 內涵之再省思

卓俊雄*

邱柏綸**

關鍵字

保險經紀人、保險中介、忠實義務、信賴關係

中文摘要

由於我國保險業之發展背景與歐美等國有別，故對保險經紀人之定義與屬性之認識應有別於歐美等國之見解。我國保險經紀人與消費者之間，雙方間雖存有一定信賴關係，但其程度上並非如同Fiduciary relationship一般之高度信賴關係，且經紀人亦未被賦予強大權限，故對保險經紀人課予Fiduciary duty之正當性基礎恐令人存疑。至於我國保險經紀人忠實義務之內容，本文認為，保險經紀人形成利益衝突之源頭係在於「保險經紀人角色定位混淆不清」及「報酬」，故本文提出應以「保險經紀人應始終以消費者最佳利益為最優先考量」作為經紀人之行為準繩與忠

實義務之核心。最後，本文亦建議金融消費者保護法第9與10條可作為保險經紀人忠實義務未來具體化之借鏡。

壹、問題提出

我國保險法第163條第6項之保險經紀人「忠實義務」，於2015年修法後迄今，就此一義務之定位與解釋，國內學者¹多有論述，惟仍未有一致見解。本文將就其於我國法下「如何定位」、「如何解釋」及「義務內涵」，為一完整論述，期能對釐清此一爭議有所助益。

貳、我國保險經紀人忠實義務與英美Fiduciary duty之差異

所謂「忠實義務」一詞並非首見於保險法，我國於其他法規範²亦有類似用語，其中

* 本文作者係東海大學法律學系專任教授

** 本文作者係東海大學法律學碩士

註1：如張冠群，〈2015年新修正臺灣保險法關於保險經紀人義務相關規定之評析〉，《月旦法學雜誌》，2016年03月，第250期；卓俊雄，〈保險經紀人忠實義務之辯證〉，《台灣法學雜誌》，第302期，2016年08月。

註2：如我國法律扶助法第26條第1項、專利師法第11條、金融消費者保護法第7條第3項、證券投資信託

較廣為人知者，當屬公司法第23條所規範之「公司負責人忠實義務」。而參其立法理由可知，其係源自英美Fiduciary duty概念。因此，相較之下，不免令人好奇，我國保險經紀人之忠實義務是否亦屬Fiduciary duty之概念？

於討論我國保險經紀人忠實義務與英美Fiduciary duty間之問題時，應明確區分兩個層次為論。第一個層次，我國保險經紀人之忠實義務，於目前現行法下應如何解釋？應解釋為英美Fiduciary duty下之Duty of loyalty或是另尋他徑？第二個層次，立法論上我國是否有必要基於「避免利益衝突」之考量而引進Fiduciary duty之概念。而本文即係著重於第一個層次，論述上將分別從「形式上之法律適用邏輯」、「實質上之信賴關係程度」兩個角度，分析我國保險經紀人之忠實義務，於現行法下是否應解釋為英美Duty of loyalty概念。

一、從「形式面」之「法律適用邏輯」觀察

就我國保險經紀人之忠實義務，是否應認

為係英美Fiduciary duty之概念？若從「形式上之法律適用邏輯」觀察，或可得出肯定之見解。蓋依金融消費者保護法第3條及金融監督管理委員會組織法第2條第3項第4款可知，保險經紀人乃係金融消費者保護法所規範之金融服務業。且參照金融消費者保護法第7條第3項：「金融服務業提供金融商品或服務，應盡善良管理人之注意義務；其提供之金融商品或服務具有信託、委託等性質者，並應依所適用之法規規定或契約約定，負忠實義務。」而此之金融服務業之忠實義務，該條立法理由³已言明係引進英美之Fiduciary duty概念。故，依此邏輯推演，應可認為保險法第163條第6項中之保險經紀人忠實義務亦應為相同解釋，而認為同屬英美Fiduciary duty之概念。

二、從「實質面」之「信賴關係」觀察

須先說明者是，上述看法於「形式面之法律適用邏輯」觀點下並無錯誤。惟，本文認為應從何以形成Fiduciary duty之背景觀察為妥，即應自「實質面之信賴關係」的角度切入分析。國內學者或有謂⁴：Fiduciary duty係

及顧問法第7條第1項、信託業法第22條第1項、有限合夥法第22條第1項、公司法第23條第1項、金融資產證券化條例第64條第1項、公務員服務法第1條、游離輻射防護法第23條第4項及第25條第4項、金融科技發展與創新實驗條例第21條第3項。

註3：金融消費者保護法第7條第3項修正理由：「有鑑於金融服務業對於所提供之金融商品或服務不僅掌控關鍵資源（critical resource）及重要資訊（critical information），且其通常強調其在金融領域之專業地位，對金融消費者提供專業性之金融商品或服務，以創造金融消費者之財富或保全其資產價值，處於弱勢地位之金融消費者則因信賴其專業性而順從其建議。因此，金融服務業應對金融消費者負有受任人義務或受託人義務（fiduciary duties），不僅應負有專業之注意義務（duty of care），且應負有忠實義務（duty of loyalty），防範或揭露利益衝突，並避免獲得不正利益。據此，爰修正原條文第三項，明定「金融服務業提供金融商品或服務，應盡善良管理人之注意義務；其提供之金融商品或服務具有信託、委託等性質者，並應依所適用之法規規定或契約約定，負忠實義務。」俾有效保障金融消費者之權益。」

註4：王文字，〈法律移植的契機與挑戰-以公司法的受託、注意與忠實義務為中心〉，《月旦民商法雜

源於英美Common law之Trust law，而之所以課以受託人Fiduciary duty之原因在於「信託當事人間具有高度之信賴關係（Fiduciary relationship），而因信託財產之形式上歸屬與實質上歸屬相異，且受託人被賦予一定強大權限，考量原有之傳統法律概念無法適切地規範當事人法律關係，基於保障較為弱勢之受益人，故產生『受託義務』之概念。」而後此一概念便逐漸擴張適用於類似關係。由此可知，形成Fiduciary duty之根本基礎在於「信賴關係」（Fiduciary relationship）之有無。

至於所謂「信賴關係」意涵，依據外國學者Tamar Frankel教授⁵指出，所有信賴關係（Fiduciary relationship）均具備所有以下之特質：(1)信賴關係下之受託人主要是提供服務而非產品；並且受託人所提供的服務通常是社會所認同並需要專門技能，如：醫療、法律意見、教學、資產管理、公司經營管理等。(2)為使受託人能夠有效率地提供第一點之服務以利於委託人，受託人必須被賦予具有處理財產或授予權力之權限。(3)由於上述第二點將財產或權力移轉予受託人之行為，將會對委託人產生「受託人不值得信賴」之風險，受託人可能會有違背職務、濫用權限之行為或無法履行其所承諾之服務內容。(4)於信賴關係中存在三項可能之風險：a.委託人在信賴關係下無法為適當之自我保護。b.市場機制無法保護委託人免於上述風險。c.受託人

可能必須付出「高於其可自信賴關係中可獲利益」之「成本」，方能取信委託人。該文指出，於上述四點特質下，即產生法律介入之空間。希望能藉由法律而建立符合雙方當事人需求，且同時可降低雙方當事人為建立此一關係所支付之成本之法律規範內容。

綜上可知，之所以課予Fiduciary duty之基礎由來，本文認為，或可以白話說明：「因為一方高度信賴，具有高度信賴關係，所以賦予他方強大權限，而正因該等強大權限之賦予，則更有必要對其課予忠實義務作為行為之基本準繩，以求權責相符及保障相對弱勢之一方」。而從Fiduciary duty之典型及延伸類型「信託關係下之委託人與受託人」、「企業經營之公司負責人與股東」，均可觀察出此一特性。

反觀保險經紀人與消費者間之關係，似乎無法符合上述印象。蓋消費者雖因信賴經紀人而賦予其一定權限（可能單獨授與代理權、可能雙方締結委任契約並授與代理權）協助消費者與保險人磋商保險契約，而具備一定之信賴，然最終保險契約是否成立，仍係取決於消費者自身評估後的決定，消費者握有最終決定權，雙方間之信賴程度實無法與信託關係下之受託人、企業經營之公司負責人相比擬。此外，亦有文獻⁶指出，國外就保險經紀人是否負擔Fiduciary duty似尚無一致見解。故，本文認為，於保險經紀人與消費者之間，雙方間雖存有一定信賴關係，但

誌》，第19期，頁83-84。

註5：Tamar Frankel著，林鼎鈞、翁祖立譯，《FIDUCIARY LAW》，喜馬拉雅研究基金會，2016年12月，1版1刷，頁7-8。

註6：張冠群，同註1，頁126-128。

其程度上並非如同Fiduciary relationship一般之高度信賴關係，且經紀人亦未被賦予強大權限，則對保險經紀人課予Fiduciary duty之正當性基礎恐令人存疑。因此，我國保險經紀人之忠實義務，是否僅憑藉著「形式上之法律適用邏輯」，而應逕認為屬英美Fiduciary duty之概念？恐有商榷之餘地。如若從Fiduciary duty形成之基礎，即「實質面之信賴關係」為觀察，本文認為應採否定見解為妥。

參、我國保險經紀人忠實義務核心內涵之具體化

有關我國保險經紀人忠實義務之具體內涵，論述上可分為以下幾個層次。首先，如前述，雖然本文認為不應僅憑藉著形式上法律適用之邏輯，而逕將我國保險經紀人忠實義務認定為英美Fiduciary duty之概念，然而由於Fiduciary duty概念同為防範利益衝突、保障消費者之立場，其概念上仍有值得我國借鏡參考之處。故將簡單介紹相關外國立法經驗，可做為我國經紀人忠實義務未來具體化之參考；其次，探討保險經紀人與消費者何以形成利益衝突，蓋因我國保險經紀人忠實義務係為防範利益衝突而生，若能探究

「何以形成利益衝突」，則將有助於建構忠實義務之內涵；最後，本文就何以形成利益衝突的兩大面向，反思並形塑我國保險經紀人忠實義務應有之內涵。

一、外國法經驗之參酌

(一) 日本法

日本保險實務上，保險經紀人於保險媒介前，通常會與消費者簽訂一「指名狀」，該指名狀內容需記明保險經紀人所處理之保險商品為何，同時賦予保險經紀人一定權限以利保險契約磋商，用以證明消費者選定該名保險經紀人，以便保險經紀人向保險公司出示之用。而接受指名的保險經紀人在執行業務時，解釋為事務性委託，乃民法上的準委任關係（日本民法第656條⁷），且參日本民法第644條⁸可知，於委任關係下，受任人係負善良管理人之責。

本文認為，我國保險經紀人與消費者間法律關係應定位為民法委任契約，而與日本法之準委任關係相似，故有參考日本法經驗之空間。文獻⁹指出，日本保險業法第299條¹⁰明定保險經紀人誠實義務，該條明定「保險經紀人為客戶締結或媒介保險契約時，應誠實為之。」而保險經紀人應盡誠實義務之內容為何？該國保險主管機關明文列出以下數點

註7：日本民法第656條原文：「（準委任）第六百五十六條 この節の規定は、法律行為でない事務の委託について準用する。」

註8：日本民法第644條：受任者は、委任の本旨に従い、善良な管理者の注意をもって、委任事務を処理する義務を負う。

註9：卓俊雄，同註1，頁42-43。

註10：日本保險業法第299條：保險仲立人は、顧客のため誠実に保險契約の締結の媒介を行わなければならない。

應遵循事項¹¹：(1)保險經紀人應遵從客戶委託之本意，誠實執行相關業務。(2)保險經紀人於執行業務或選擇保險公司時，應同時考量顧客之財產狀況，就保險商品之選擇，為顧客做最適切之考量，並敘明理由提供建議。(3)保險經紀人，不得因其執行職務獲得手續費之多寡，而變更其服務品質。其次，對同樣風險條件之客戶，不得有不當差別待遇之行為。(4)保險經紀人由保險公司取得之保險契約相關內容，應客觀且誠實地傳達給顧客。特別係就顧客為個人時，應就重要事項或推薦理由以書面說明，並盡可能以使顧客容易理解之方式傳達，盡量避免產生誤解。(5)保險經紀人由顧客取得之非公開資料，僅得用於保險契約之交涉、保全與變更之正常程序，以及為顧客處理保險金申請等事宜，其餘情形均不得公開或使用客戶之資料。但經顧客之同意者，不在此限。(6)保險經紀人為顧客而從保險公司取得之資訊，不得對該名顧客以外之第三人使用或公開。但經保險公司同意者，不在此限。

綜合觀察日本保險業法第299條與上述遵循事項可知，其針對保險經紀人之忠實義務之具體規範內容，主要係著重在保險經紀人所提出之「服務給付」，具體內容涉及保險契約之洽訂、諮詢、風險評估及取得資料之使用，而與我國保險法第163條第6項之「洽訂

保險契約或提供相關服務」二者概念上相同。

(二) 歐盟之保險銷售指令 (Insurance Distribution Directive, IDD)

2016年，歐盟委員會通過保險銷售指令¹² (Insurance Distribution Directive, IDD)，該指令之主要精神有下：其一，提高保險產品價格、成本之透明度。其二，促使非人壽保險商品之文件資訊更加簡單、標準化，以便消費者決策；其三，增訂關於商業行為透明度之規範，以避免消費者購買到不符合自身需求之商品。簡單介紹未來或可供我國參考之相關條文於下。

就保險中介 (insurance distribution) 之行為準則，該指令第17條設有一般原則，該條第1項¹³明文要求會員國「應確保經銷商始終依客戶之最佳利益而誠實、公平、專業地執行職務」。該條第3項¹⁴則規定，成員國應確保保險經銷商不得以與「其應根據客戶最佳利益執行職務之義務」互相衝突之方式，作為獲取報酬與否、評估員工表現。特別是，當保險經銷商可以提供不同之保險商品時，保險經銷商不得以報酬、銷售目標或其他任何可以促使自身或員工之方式，而改向消費者推銷特定保險商品。

就說明義務而言，指令第20條第1項¹⁵則規定，保險經銷商於簽訂保險契約前，應以自

註11：參日本保險經紀人協會（日本仲立人協會網站），<http://www.jiba.jp/qa/qa-03.html>

註12：Insurance Distribution Directive (2016), available at https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/insurance-and-pensions/insurance-distribution_en

註13：See Insurance Distribution Directive, art. 17.1

註14：See Insurance Distribution Directive, art. 17.3

註15：See Insurance Distribution Directive, art. 20.1

客戶獲得之資訊，明確該客戶之需求，並以可理解之方式提供保險商品之客觀資訊。且簽訂保險契約前，應提供符合客戶需求之個人化建議，該建議應說明何以特定商品最能符合該客戶之需求。另，配合指令第23條¹⁶觀察可知，前述之資訊，應以免費、書面且清晰準確的方式，使客戶理解。

而關於避免利益衝突方面，指令第27條¹⁷要求保險中介機構（insurance intermediary）、投資型保險之分銷商（an insurance undertaking carrying on the distribution of insurance-based investment products），應在行政上、組織上之運作，以確保避免利益衝突發生。而第28條第2項¹⁸更明文，若第27條之組織上、行政上之運作不足以避免利益衝突損及客戶權益時，則應在保險契約簽訂前及時向客戶明確披露利益衝突之性質或來源。

而關於報酬、佣金之部分，該指令第19條¹⁹第1項則明文規範應予揭露之範圍，其範圍包含客戶直接支付之報酬、保險人給予之任何形式之佣金（此指保險費中所包含之報酬）、或與保險契約有關之任何形式之經濟利益，均須揭露。

（三）保險監理核心原則

國際保險監理官協會（International

Association of Insurance Commissioners, IAIS）所發布之「保險監理核心原則」（Insurance Core Principles, ICP）²⁰，其中關於保險中介人之相關規範或可供我國參考，本文整理相關條文於下。

核心監理原則要求保險中介人應保持適當水準之專業知識與經驗，並具備誠信及能力。其中第18.3.5項之²¹，則較具體明文保險中介人需以誠信和高道德標準行事，而應具有下列倫理標準：(1)誠實、值得信賴且公開。(2)可靠，可依賴且值得尊敬。(3)不接受不公平之利益。(4)不接受或提供餽贈，因可能暗示這可能意味著不正當的義務。

ICP對於保險中介人之報酬（remuneration），亦有要求揭露相關資訊之規範。參第18.5.11項²²可知，所謂報酬，包含直接由客戶支付的費用（fees）、保險公司支付的費用（fees）或佣金（commissions）、因扣除保費或投資基金而屬顧客間接支付之費用或佣金。另參第18.5.13項至第18.5.18項可知，其針對影響保險中介人報酬並可能形成利益衝突因素，「均」認為必須揭露，例如：收費結構（charging structures）之資訊、報酬之一般平均水準、無形之佣金型態（“soft” commissions，如體育、文化活動之類的娛樂）。

註16：See Insurance Distribution Directive, art. 23

註17：See Insurance Distribution Directive, art. 23

註18：See Insurance Distribution Directive, art. 28.2

註19：See Insurance Distribution Directive, art. 19

註20：IAIS, Insurance Core Principles (2018), available at <https://www.iaisweb.org/page/supervisory-material/insurance-core-principles/file/77910/all-adopted-icps-updated-november-2018>

註21：See IAIS, Insurance Core Principles § 18.3.5 (2018)

註22：See IAIS, Insurance Core Principles § 18.5.11 (2018)

國際保險監理官協會（International Association of Insurance Commissioners, IAIS）所發布之「保險監理核心原則」第19.3.6項²³，就保險中介人與顧客間，可能發生利益衝突之「態樣」，示例於下：(1)當保險中介人同時對兩個以上之客戶均負有義務時，其可能無法同時兼顧各方之最佳利益。(2)保險中介人因與客戶以外之人之關係，而影響其對客戶所提之建議。(3)保險中介人可能以犧牲客戶利益為代價，藉以獲取經濟利益或避免經濟損失。(4)保險中介人對客戶提供之服務結果或代表客戶進行交易之利益，與客戶之利益不同。(5)保險中介人對客戶之決定有重大影響，但保險中介人與客戶之利益卻不相同。(6)除了一般標準的固定費用或佣金外，保險中介人尚有其他提供服務之誘因。(7)客戶保險中介人對於所提供之服務或代表進行之交易有「間接利益」，而客戶係與受有「直接利益」之人有所關連，而此類間接利益與客戶的利益不相同。

本文則認為，觀察雙方利益衝突主要可自以下兩個面向著手，分析如下：首先，保險經紀人「角色混淆不清」，可能產生利益衝突。如依照保險法第9條可知，保險經紀人定位上係專屬消費者一方之保險輔助人，但自保險實務觀察，經紀人於洽訂保險契約時屬於「消費者之代理人」，但於締約後依保險契約提供服務時（如：收取保險費、代保險人履行部分保險契約上義務等事），卻又屬於「保險人之代理人」，此種情形構成「雙方代理」，有利益衝突之虞。

再者，保險經紀人所取得之「佣金、專業服務酬勞及其他有形無形利益」，可能產生利益衝突。依本文觀察，保險經紀人之收益來源約可分為三類：(1)自保險人處取得之佣金；(2)因提供專業服務取得之服務費用；(3)非上述二者之其他有形或無形之利益。就保險經紀人「自保險人處取得之佣金」而言，雖實質上可追溯源自消費者所繳交之保費，但形式上卻因交易習慣而係從保險人處獲取佣金，且保險人掌握該佣金之比例計算、支付方式。雖保險經紀人設計上係專立於消費者一方之輔助人，但難保經紀人不會為獲取高額佣金而出賣被保險人之利益，即經紀人未以消費者之最佳利益為考量，因此，確實易生利益衝突之疑慮。

另就保險經紀人「因提供專業服務而取得之費用」而言，蓋保險第9條於2007年修正之立法理由，其已明言經紀人之收益來源，除佣金外並包含提供專業服務而收取之服務費用。如若保險經紀人為消費者提供個人風險規劃，但該規劃之保險商品亦涉及經紀人可取得高額佣金與否，則此時易生利益衝突。就保險經紀人可能取得「上述二者以外之有形、無形利益」而言，例如：保險經紀人於提供風險規劃時，雖該規劃之保險商品不會使經紀人自保險人處取得任何佣金，但該保險產品之銷售量卻可能影響經紀人未來是否能取得該家保險公司保險商品之銷售權利，此時亦恐生利益衝突。

不論是從上述國際保險監理官協會所例示之利益衝突態樣或本文觀察的結果，白話言

註23：See IAIS, Insurance Core Principles § 19.3.6 (2018)

之，可得出雙方利益衝突主要係源自於「保險經紀人之角色定位混淆不清」與「報酬（佣金、費用、其他有形無形之利益）」兩大因素。

二、我國保險經紀人忠實義務核心內涵之再架構

關於我國保險經紀人忠實義務之內容，本文認為，既然忠實義務入法之緣由係為避免利益衝突，則可基於上述形成利益衝突之兩個面向，進而反思並形塑忠實義務之面貌。前述中，本文認為形成利益衝突之源頭係在於「保險經紀人角色定位混淆不清」及「報酬」，故，本文提出應以「保險經紀人應始終以消費者最佳利益為最優先考量」作為經紀人之行為準繩與忠實義務之核心。茲分述如下：

（一）從造成利益衝突之「保險經紀人角色定位混淆不清」之角度切入

目前保險實務運作上，之所以發生保險經紀人構成雙方代理，係因實務運作上確實需要保險經紀人作為保險人與消費者居中之橋樑，不論是洽訂保險契約之媒介，或是簽訂保險契約後之相關服務。站在「法律服務社會」之考量下，本文認為重點應擺在「如何符合實務運作需求，同時又可避免利益衝突損及消費者利益」。

而如要根本地解決保險經紀人與消費者利益衝突之問題，本文認為，於扣緊忠實義務

入法之理由思考，釜底抽薪之計當係確立「保險經紀人應始終以消費者最佳利益為最優先考量」作為保險經紀人之行為準繩，而此一準繩即是我國保險經紀人忠實義務之核心，亦與前述外國法制之精神類似，均係以保障保險消費者權益為出發。更為重要者是，因保險經紀人需始終以消費者最佳利益為考量，如此可避免角色混淆不清之問題。

以一般認為保險經紀人可能發生之「雙方代理」之利益衝突情況而言，例如，保險經紀人代保險人收取保費、保險經紀人代保險人為小額理賠處理、保險經紀人受保險人委託而招攬契約，此類情形均構成雙方代理，依民法第106條可知，原則禁止之，但若取得本人允諾或法律行為係專為履行債務時，則法律行為例外有效²⁴。而就上述保險經紀人可能之雙方代理情形，為避免影響商業實務運作，文獻²⁵曾嘗試為雙方代理「解套」，企圖透過解釋以避免經紀人所為之法律行為效力落入懸而未決之困境。

本文則認為，就保險經紀人可能發生雙方代理之問題，不論法學方法上如何解釋，或縱使經紀人可取得本人允諾，仍舊無法有效避免保險經紀人不會為了各種可能因素而出賣消費者利益（如：為了自保險人處取得高額佣金、獨家保險商品）。立於如何有效保障保險消費者之思考下，顯然民法第106條已不敷使用，那又應如何解決保險經紀人因角色定位不清而產生之利益衝突呢？本文認為，此時

註24：需注意的是，違反民法第106條之代理行為，並非當然無效，而屬無權代理行為，如經本人承認，則即為有效。

註25：黎曉鳴，〈由保險經紀人法律之定位談保險經紀人管理規則第28條之修正〉，《保險專刊》，第30卷第3期，2014年9月，頁345。

若以前述之保險經紀人行為準繩切入，而要求「保險經紀人須始終以消費者最佳利益為最優先考量」，則縱使經紀人取得本人允諾而例外允許雙方代理，但因經紀人僅能以「消費者最佳利益」作為行為準繩執行業務，一旦違反此一準繩，則係違反經紀人之忠實義務，如此可大幅強化對消費者之保障，亦無須陷於如何為雙方代理解套之困境。

因此，就保險經紀人忠實義務之具體內容如何發展而言，本文認為，應先確立「保險經紀人應始終以消費者最佳利益為最優先考量」為忠實義務之核心原則，且同時亦為經紀人之行為準繩，而後再圖如何自核心原則下發展具體義務之內容。

需強調者是，本文係將忠實義務定位為消費者與經紀人間委任契約下之從給付義務或附隨義務，故忠實義務所針對之對象乃係「保險經紀人所為之給付」（洽訂保險契約、提供風險規劃相關服務），忠實義務之具體規範內容亦需圍繞在此發展。故，若欲借鏡外國法經驗時，須考慮此點，而非漫無邊際地引入所有涉及避免利益衝突之外國法規範。

（二）從造成利益衝突之「報酬」之角度切入

若自「保險經紀人從保險人處取得之佣金」觀察，目前保險實務運作上，雖保險經紀人之報酬實質源自於消費者繳交之保費，

但形式上卻是由保險人給付予經紀人。本文認為，可能係因為最終收取保費者為保險人，而為求經紀人報酬給付之便利性與效率，故由收取保費之保險人給付予保險經紀人，此或許為不得不之妥協作法。

立於避免利益衝突之思考下，邏輯上當然應避免上述妥協作法。但，若無法避免上述妥協之作法，考量目前實務現實狀況，仍有不少方式可避免雙方利益衝突。本文認為，若無法戒絕上述妥協作法，如Louis Brandeis氏所言「陽光是最佳的防腐劑」，則避免利益衝突的最好方式，即係向消費者「完全公開」保險經紀人、保險人雙方間的佣金計算、分配、支付方式。使消費者得以藉由某保險商品之佣金結構資訊，間接判斷經紀人是否僅推薦高額佣金之保險商品，抑或係確實基於消費者最佳利益而為之專業意見。簡言之，本文認為，從產生利益衝突之「報酬」之角度思考，保險經紀人應於保險契約締約前，向消費者充分揭露其佣金分配之計算、比例、方式等。

前述外國法制上多有類似精神之規範，我國則於保險法第163條第7項²⁶增訂「保險經紀人向要保人或被保險人收取報酬者，應明確告知其報酬收取標準」保險經紀人管理規則第33條第4項²⁷，亦有相同規定。本文認為，此一報酬揭露規範雖有意加強對消費者之保障，但效果存疑。蓋因此一規定係以

註26：保險法第167條第7項：「保險經紀人為被保險人洽訂保險契約前，於主管機關指定之適用範圍內，應主動提供書面之分析報告，向要保人或被保險人收取報酬者，應明確告知其報酬收取標準。」

註27：保險經紀人管理規則第33條第4項：「經紀人為被保險人洽訂保險契約前，應依主管機關規定之適用範圍及內容主動提供書面分析報告（如附件一），向要保人或被保險人收取報酬前，應明確告知其報酬收取標準（如附件二）。」

「保險經紀人自消費者收取之報酬」為規範對象，然實務上保險經紀人收入來源多來自保險人給付之佣金，邏輯上應係將重點置於以「保險人向經紀人給付之佣金」為規範對象，且不論是收取自保險人之佣金或收取自消費者之報酬，均應採取完全揭露為妥。而目前立法規範之對象是否能有效達成避免利益衝突，頗有疑問。

然而，關於造成利益衝突之「報酬」之部分，除了前述之「自保險人處取得之佣金」外，尚有「因提供專業服務而取得之服務費用」及「其他有形或無形之利益」。本文認為，如果要根本地避免利益衝突發生實屬不可能之任務，但卻可以從「如何使消費者確實明白可能形成利益衝突，進而決定是否承擔此一風險」此一面向著手管控。較具體言之，例如：經紀人所提供之保險規劃，其內含有可獲取高額佣金之保險商品，則經紀人應揭露相關資訊，使消費者明白並得據以決定是否投保。惟，此類可能形成利益衝突之因素多如牛毛，恐僅能從無數個案中耙梳出具體類型後（或直接參考外國法經驗再與本國法銜接），再透過公權力介入要求經紀人揭露相關資訊，則較能貫徹保障消費者權益之目的。外國立法經驗上，或可參前述歐盟之保險銷售指令（Insurance Distribution directive）第19條第1項。

此外，關於「保險經紀人相關報酬揭露之定位」，本文認為，於我國法體系上，此不屬於保險經紀人忠實義務下之子概念，而不應置於保險契約法。理由在於，我國保險經紀人之忠實義務不應逕認為係英美Fiduciary duty之概念，而應定位為消費者與經紀人之有

償委任契約下之從給付義務或附隨義務。而契約之從給付義務，概念上係針對「主給付義務」而生，保險經紀人之主給付乃係其所提供之服務（諮詢、風險規劃、洽訂保險契約等服務），報酬揭露於解釋上似與上述主給付較無關連。故，本文認為，應將報酬揭露定位為「國家基於保障保險消費者權益而設之監理規範」，相關規定於體例上應置於保險監理法之下為妥。

三、金融消費者保護法第9與10條可作為保險經紀人忠實義務未來具體化之借鏡

需注意者是，依照金融消費者保護法第3條及金融監督管理委員會組織法第2條第3項第4款可知，保險經紀人乃係金融消費者保護法所規範之金融服務業，故保險經紀人有金融消費者保護法之適用。雖本文因種種因素（保險經紀人與消費者間之信賴關係程度、法律移植後所生之不協調、我國司法實務判決具體實踐情況），而認為我國保險經紀人之忠實義務不應逕認係英美Fiduciary duty之概念，故而認為保險經紀人應例外地不適用金融消費者保護法第7條第3項關於Fiduciary duty之部分。

然而，金融消費者服務法第9條與第10條，實可作為我國保險經紀人忠實義務具體化之基礎或借鏡。以金融消費者保護法（下同）第9條而言，與本文提出之保險經紀人行為準繩之精神類似，於充分了解消費者相關資料與適合度後，而以消費者之最佳利益作為唯一考量，而不應將其他無關於消費者利益之因素納入考量範圍；以同法第10條而言，該

條說明義務要求向消費者揭露「重要內容」，解釋上即可包含佣金結構之揭露，使消費者得以間接判斷是否有利益衝突之可能；而同法第11條，則明文違反前二條者，應負損害賠償之責，明確請求權基礎。

上述三條文之精神均與保險經紀人忠實義務入法理由相同，而係為保障消費者權益而生，且均涉及本文認為之所以形成經紀人與消費者利益衝突之面向（經紀人角色混淆、報酬），而或可供未來具體化忠實義務內容、經紀人報酬揭露規定之參考。

肆、結論與建議

由於我國保險業之發展背景與歐美等國有別，故對保險經紀人之定義與屬性之認識應有別於歐美等國之見解。本文認為，於保險經紀人與消費者之間，雙方間雖存有一定信

賴關係，但其程度上並非如同Fiduciary relationship一般之高度信賴關係，且經紀人亦未被賦予強大權限，則對保險經紀人課予Fiduciary duty之正當性基礎恐令人存疑。因此，我國保險經紀人之忠實義務，實不宜藉著「形式上之法律適用邏輯」，而應逕認為屬英美Fiduciary duty之概念。至於我國保險經紀人忠實義務之內容，本文認為，既然忠實義務入法之緣由係為避免利益衝突，則可基於上述形成利益衝突之兩個面向，進而反思並形塑忠實義務之面貌。保險經紀人形成利益衝突之源頭係在於「保險經紀人角色定位混淆不清」及「報酬」，故，本文亦提出應以「保險經紀人應始終以消費者最佳利益為最優先考量」作為經紀人之行為準繩與忠實義務之核心。最後，本文亦建議金融消費者保護法第9與10條可作為保險經紀人忠實義務未來具體化之借鏡。