

海上保険に於ける評價の効力

久 木 久 一

序

保険は觀點を異にするにより種々に類別することが出来るが、法律的には或ひは獨逸の學者が通常區別するやうに之を損害保險 (Schadensversicherung) と定額保險 (Summenversicherung) に、亦佛蘭西の學者が普通行ふやうに物保險 (Assurances de choses) と人保險 (Assurances personnelles) に區別しても、海上保険は損害保險又は物保險と稱せらるゝものゝ範疇に屬することは明かである。而して此の損害保險又は物保險と稱せらるゝ種類の保險は殆んど總べての法律學者に異論ないやうにそれは損害填補の契約 (Contract of indemnity, *contrat d'indemnité*) である。従つて海上保険も亦特に英法の規定¹⁾を俟つ迄もなく損害填補の原理の支配を受くべきものなることは茲に改めて述べる迄もないことである。然し乍ら損害填補の原則が此の種の保險に於て嚴格に實行せられてゐるか何うかは別問題であり、便宜的には反つて此の原則を離れて其の損害填補の範圍が或

海上保険に於ける評價の効力 (久木)

一一三

1) Marine Insurance Act, 1906, §. 1.

ひは縮少せられ時には亦擴大されてゐる現状にある。そこで私は本稿に於ては、海上保險證券上の評價を通じて又評價の關する限りに於て、損害填補の原則が如何に具現されてゐるか亦如何に制約されてゐるかを明かにして行き度いと思つてゐる。

海上保險の初期に於ける伊太利英國等の證券には被保險船舶又は積荷の價額の記載は行はれてゐなかつたものゝ如く、精々でその價額の一定割合は無保險の状態に置くこと即ち被保險者の負擔とすべき旨の割合の記載が行はれてゐたに過ぎなかつたものゝやうである¹⁾。而して其の當時の法令は亦此の無保險の一定割合を規定してゐたもので、一四三五年の *Ordnance des magistrats de Barcelone sur les assurances* (art. 2) に於ては船舶積荷共に其の價額の四分の三のみの保險を許されてゐたのであり、亦一五六〇年の *Ordnance de Bilbao* (art. 26) は船舶四分の一積荷五分の一の無保險を要求したのであり、亦一五三八年の *Ordnance de Burgos* (art. 2) 一五五六年より一五八四年の *Guidon de la Mer* (ch. II art. 11, ch. XV art. 3) 又一六八一年の *Ordnance de la Marine* (art. 18, 19) 等に於ては、積荷の保險に當りては少くともその價額の一割を無保險たらしむることを要すと規定してゐたのである。

然し乍ら海上保險證券に被保險船舶又は積荷の確定價額を記載することの必要は海上保險の初期に於ても感

1) Gow, *Marine Insurance*, 5th Ed. by K. Page, 1931, p. 64.

せられてゐたものであつて、狡猾なる商人の或者は全然自己の利害關係なき船舶を保險するに依り萬一の利得を期待せんとし、亦保險者により支拂はるべき填補額よりも小なる利益關係しか有しない者がこれにより不當の利得を得んとして、保險證券に *vaille que vaille, fasse ou ne fasse pas* 又は *soit ou non soit* 等の文句を挿入することに依り、保險金額の實際價額への減額を行はれることなく其の支拂を受けんとしたのであるが、斯かる方法の行はれてゐた地方の當局はこれが爲に實際に失へる價額より大なる金額の支拂はるゝことを防がんとして保險證券には正確なる評價額を記載せんことを規定したのである、即ち其の道の經驗家 (*Prud'hommes, gens experts*) に依る評價を求めたのである。

斯くて保險者はこれが爲に被保險者の悪意ある過大評價の弊を免れ、所謂賭博保險を防ぐ上に於て大いに利益するところがあつたのである。従つて一四三五年及び一四五八年の *Ordnances de Barcelone* 及び一五六三年の *Ordnance de Philippe II* にも被保險船舶の評價を行ふべき旨の規定を有してゐたのであり、昔のスペイン獨逸の法律家達は被保險船舶の評價をして強制的なものと見做してゐたのである。²⁾ これに依つて見ると、保險證券上に評價を行ふことは決して被保險者の利益の爲に要求されたものでないことは明かであり、従つてこれは *Laffargue* の言々如く、³⁾ 公益上の理由 (*Pour le bien et l'utilité de la chose publique*) を強調せるものと言はざるを得ないのである。

以上のやうに、保險證券上の評價が強制的なものとせられてゐたにも拘はらず、其の後次第に任意的なもの

2) Desjarden, *Traité de droit commercial maritime*, tom. VI, 1887, p. 425.

3) Laffargue, *La clause de valeur agréée dans les assurances terrestres et maritimes*, 1936, p. 170.

となつて來てゐる。即ち Guidon de la Mer (ch. 15, art. 9 et 13) は「市民は船舶に有する持分を保險證券上に評價し、且つその評價に基き保險することを得。」(Pourra le bourgeois estimer en la police la part qu'il a en la nef, et sur estimation, faire son assurance.)⁴⁾とありて強制に反する規定をなしてゐる。又 Ordonance de la Marine (art. 8) には「船體龍骨船具器具武器及び食料品又はそれ等の一部を保險するときは、其の評價は保險證券になさるべし」と (L'estimation en sera faite par la police)⁵⁾と規定し、一見評價の必要性を示めしてゐるやうであり、亦 Valin, Pothier も斯く解してゐるやうであるが、事實は被保險物件の評價は保險の本質的なものではないと Emerigon が Straccha の説に同意を表してゐる通りであつて、⁶⁾強制的なものとは思へぬのである。然し乍ら強制的から任意的への轉換となつて現はれたのは、これを以て直ちに公益性よりの離脱を意味するものとはならない。

以上は船舶保險の評價に關してであるが、積荷保險に於ては斯かる發展が生じなかつたのである。既に述べた様に諸法令に於ては被保險船舶の評價を保險證券上に記載すべき旨の規定が存したにも拘はらず、被保險積荷に關しては斯かる規定はなく、Guidon de la Mer (art. 13) に於ても其の評價は保險證券に記載することを得とのみあり、亦 Ordonance de la Marine に於ても第八條は船舶のみに就てしか規定せず、其の第六四條は「評價が保險證券に依るときは、積荷の價額は帳簿又は送狀により確められる」とあるのみであつた。然るに保險證券上積荷の價額の協定を必要としたのは、一定の商品殊に殖民地からの農産品等の輸入に於けるが如く、到

4), 5) Cité par Emerigon, Traité des assurances et des contrats à la grosse, éd. par Boulay-Paty, 1827, tom. I p. 274.

6), 7) Emerigon, loc. cit.

着して始めて値段の定まるものにおいて、は時價を立てることの困難があつたので、かゝる困難なものに對して行はれたので、それは主として被保險者が積荷の價額の正當性を保險者に證明することの手數を省く便宜手段としてであり、亦當時希望利益の保險が禁止されてゐたのであるが、被保險者は此の利益をも積荷價額の中に包含せしめて共に保險せんとして行はれたので、かゝる要求から發展して來たのであるから、もとより船舶保險に於けるが如く公益性を強調して強制的なものとなしたのではなく、始めより任意的であつたのである。

以上の様に積荷保險は始めより任意的であり船舶保險では強制的から任意的に轉移して來たのであるが、然らば評價存在の根據は何れにありやと言へば、それは損害保險の原則即ち損害填補の原理に見出さねばならぬのである。即ち「保險は損害填補の契約であるから、保險證券に依り保護せられたる利益を評價すべき原則は、損失の場合にその損失の結果に對して出来る文完全な損害填補を被保險者に與へんとするものであると見るべきである。即ち評價の目的は理論上は被保險者をして損失の際に、その損失が起らなかつたならば被保險者の有してゐたであらうと思はれる同一の地位に置くことにあるのである。」¹⁰⁾ 換言せば評價は被保險者の利益の爲に設けられると同時に他方に於て保險者の利益をも毀損せざるところにその存在の意義がある。

二

海上保險證券上被保險物件の價額は必ず記載せらるべきものではなく、亦今日各國の法律も價額の記載を要

8), 9) Stevens, An essay on Average, First American Edition, 1817, pp. 168-9.

10) Arnould, On Marine Insurance, 10th Ed. by de Hart & Simey, 1921, Vol. I p. 466.

求はしてゐない¹⁾。評價の行はれざる證券即ち Unvalued Policy の存在もあるのであるが、ハンザ同盟時代の海上保険證券は殆んど例外なく評價済のものであつたが²⁾、今日の實際も大體評價済證券 Valued Policy であると言つても差支へないのである³⁾。

Gow 博士に據れば⁴⁾、評價未済證券の場合に後日の評價額を支拂ふに際し、英國法廷の諸判決の結果(イ)積荷にありては原價(例へば送狀價格)に船積並に保険の費用 (Lewis v. Rucker, 1761)。(ロ)船舶にありては航海開始のときの價額に艙裝品貯藏品並に船員の食料船員給料の立替金及び保険の費用を加へたるものを以てし、(ハ)運賃は船舶到達の際得らるべき總運賃に保険の費用を加へたるもの (Palmer v. Blackburn, 1822)。(ニ)其他にありては航海開始の際被保険者に對する利益の價額に保険の費用を加へたるものであつて、之を研覈するときには殆んど損害填補と言ふものゝ辛ふじて填補を受け得るものであるに反し、船主のみは評價未済證券によるときは、反つて船舶が無事に安着するよりも途中事故の爲に滅失する方が法律上有利の地位に置かれることとなるのであるから、積荷の被保険者及び船舶運賃の保険者は斯かる評價未済證券を用ひざるに至り事實亦用ひないのであるとしてゐる。

評價即ち保険價額が協定に依り一定額に確定せしめらるゝことは事實問題であつて、特に評價 (Fixe) の字句を使用せざる場合に於ても評價を協定せるものと推定し得るものであるが、單に保険證券上に價額が記載ありとの理由のみによつて直ちに之を評價と見做し難い。例へばその價額が保険金額を示めずものとして亦保険

1) 例へば英國の Marine Insurance Act, 1906, § 27-1.
 2) Bruck, Das Privatversicherungsrecht, 1930, S. 507.
 3) Gow, *ibid.*, p. 66.
 4) Gow, *ibid.*, pp. 66-7.

料算定の標準としてのみ用ひられてゐる如き場合、又は種々の物件が同一證券に總額に於て保険せられその各々に與へられたる一定額が單に總額の爲に計算上の基準を示めすやうな場合に於てもさうである⁵⁾。但し「相互の協定により更に其の證明を要せず」(Auf Grund gegenseitiger Vereinbarung ohne weiterer Beweis)との約款あるときは、之を評價と見做してよいのである⁶⁾。亦保険金額は之を以て直ちに評價額とは見做し得ない。ハ
ンザ都市時代の海上保険は殆んど評價保険であつたが、其の場合は保険金額を以て評價額としてゐたものゝやうである。我商法(六五八條)では積荷の到達により得らるべき利益又は報酬の保険に於て特に其の保険價額を定めないときは保険金額を以て評價額と推定せられ、亦我積荷保険證券(十條)は保険價額を定めざる時は保険金額を以て保険價額とすと定めて評價に代用し、獨乙商法(八〇二條)並に同國一般海上保険定則(一〇〇條一項)も我商法と同様である。次に暫定的評價(évaluation provisoire, vorläufige Taxe)は亦茲に言ふ評價とならない。然し乍ら佛蘭西では評價(valeur agréée)と同様に見做されてゐる⁷⁾。

評價は被保險者が保険價額を申告し保險者之を承認するか又は兩者に依りて協定せられたものである。此の旨を特に保険證券上に示めてゐるものもある。即ち英國のロイズ證券には、「The said ship, etc., goods and merchandises, etc., for as much as concerns the assured, by agreement between the assured and the assurers in this policy, are and shall be valued at L—」とすることにより、亦佛蘭西の船舶保險證券の特別約款第一條には、「Le soussigné assure à..... la somme de..... portant sur les corps, etc., estimé de gré à gré

5), 6) Ritter, Das Recht der Seeversicherung, Bd. I, 1922, S. 239.

7) Police française d'assurance maritime sur marchandises, 1928, § 15.

qu'ils valient plus ou moins, les parties renonçant réciproquement à une autre estimation.”とあつて合意に基くことを明かにしてあり、更に獨乙の證券には特別の文句は見出し難いが、同國一般海上保険定則第六條（商法七九三條一項にも同様規定あり）に „Ist durch Vereinbarung der Versicherungswert auf einen bestimmten Betrag (Taxe) festgesetzt. . . .” とあることにより評價は合意の結果たることを示めてゐるが、我國の證券に於ては特別な表現はなく、單に保険價額欄に記入せらるゝのみである。然し乍らその記載は特に保險者被保險者の合意による旨を示めてゐないとしても、特別の事情なければそれは被保險者が申告し保險者の承認せる合意の評價として取扱つて差支へはないと思はれるのである⁶⁾。蓋し合意を特に明かにせずとも被保險者の申告價額 (Valeur déclarée) は保険證券上に記載され、保險者が證券に署名して交付せらるゝものなれば保險者の承認が與へられたものと見て、之を評價 (Valeur agréée) と區別する必要はないからである⁷⁾。

三

評價は既に述べたやうに、海上保険の原則たる損害填補性より由來するものであるから、その評價額は出來る丈實際價額 (Actual value, valeur réelle, wirklicher Wert) と一致せらるべきである。而して其の價額を決すべき時期に就ては他の陸上保険と異なり、特約なき限り、船舶にありては保險者責任開始のときの價額であり（商法六五六條・獨商法七九五條・英海上保險法一六條¹⁾）、積荷にありては大體船積の地及び時に於ける價額と

6) 同說 加藤由作 海上被保險利益論 昭和十二年、105頁。

7) 佛蘭西では時に兩者を區別するが後に説明する。

1) 佛蘭西では法律に定めなく、Ripert氏は陸上保険と同様に損害發生のときと解してゐる (Droit maritime, tom. III, 1930, p. 580) が、Desjardins氏は保険開始の時としてゐて (Op. cit., p. 432.) 通説は後者のやうである (加藤由作前掲書153頁)。

してゐる（商法六五七條・獨商法七九九條・英海上保險法一六條・佛商法三三九條）。然るに保險者は其の申告價額が其の實際價額であるか否かを検討して承認すべきであるが、之を確實に知ることが誠に困難と言はざるを得ないのである。即ち船舶保險に於ては、船舶は常に一箇所に碇泊してゐるものでなく航海中のこともあり、亦之を精密に検査する爲には相當期間特定の港に滯泊を餘儀なくせられ従つて時間と費用の損失莫大にのぼり、且つ今日の船舶は大資本を投ぜられたもの故些少の評價上の狂ひも相當の金額に達するものである。故に船舶の評價に當りては單に船名録による詳細を知るのみにて實質上は被保險者の申告に頼るものであるから、保險者としては相當の注意を拂つて賭博保險に陥らざるやう努むべきである。亦積荷保險に於ても其の價額の確認は相當の困難がある。即ち一時に多數の契約をなす、ある保險者は一々之を検査し得ず亦検査の餘裕ありとしてもそれは遠隔地に存するものであつて検査不可能となり、結局は被保險者の申告即ち送り状や船荷證券面の價額に信頼せざるを得ないのである。

斯くの如く評價に於ける保險者の承認の内容は甚だ貧弱であるが、一旦之を承認し合意を以て協定したる上からには、其の評價は當然被保險者のみならず保險者をも拘束するものと言はざるを得ない。此の點に就ては大體次の如く法律上之を明かにしてゐる。即ち我商法第三九四條は「當事者が保險價額ヲ定メタルトキハ保險者ハ其價額ガ著シク過當ナルコトヲ證明スルニ非ザレバ其填補額ノ減少ヲ請求スルコトヲ得ズ」となし、獨逸商法第七九三條一項には、*Wird durch Vereinbarung der Parteien der Versicherungswert auf eine bestimmte*

Summe (Taxe) festgestellt (Taxierte Police), so ist die Taxe unter den Parteien für den Versicherungswert massgebend.“²⁾ 亦英國海上保險法第二七條三項には “The value fixed by the policy is, as between the insurer and assured, conclusive of the insurable value of the subject intended to be insured, whether the loss be total or partial.” と規定することにより之を明かならしめてゐる。佛蘭西では商法上特別の規定を見出さな
 Sが Ripert 氏は次の如く之を明らかならしめてゐる。³⁾ “Cette évaluation acceptée par les deux parties intéressée emprunte à leur volonté commune une force obligatoire.” 云。

以上の如く、評價が當事者を拘束する點に就ては異論がないとしても、其の拘束力は特別な場合を除き絶對的なものか何うかに就て見れば、その嚴格なものと然らざるものがある。

英法に於ては同國海上保險法の父である Mansfield 卿により既にこの點に就ては確定せられ (Lewis v. Rucker, 1761)、十八世紀の半頃から評價の拘束力の絶對性は原則として確立されて來てゐる。今評價の拘束力が被保險者及び保險者の各々に對し絶對的なことを明かにせる判決の一例を Arnould 氏著書³⁾より掲ぐれば次の通りである。即ち、八千磅と評價されたる船舶が海上で遭難し殆んど修繕の價值なきに至つたのであるが、その事情が本國で不明な爲破損の現状の儘評價八千磅として六千磅の保險を附したのである。ところがその後に至つて保險事故の爲全損に歸したのだが、此の場合其の評價は當事者を拘束すべきもので其の證券は有効であると判決されてゐる (Barker v. Janson, 1893)。亦別の事件は Hetton 號が Uhlenhert 號の爲沈没せしめら

2) Ripert, op. cit., p. 582.

3) Arnould, ibid., pp. 471-472.

れたるとき、前者は評價六千磅として同額の保険に附されてあつたので此の保険金額を支拂つた保険者は Hutton 號船主が相手船より賠償金として得た五千磅に對し、船主が同號の實價が九千磅であるから自己も一部の權利ありと言ふにも拘はらず、其の全額を請求し裁判所も亦之を認めたとのである。されば Domas 氏の言へる如く、⁴⁾「保險證券中の評價の効力は絶對的なものとされ亦同國の現代の學說に於ても之を肯定し、事情は何うであらうとも此の原則には例外は認め得ざるものとしてゐる。かくて海上保險法第二七條は、從來とかくすれば生じた積荷の單獨海損に際して此の原則を否定せる反對論を一蹴して、古來より此の原則を認めた判決を確認したのである。」

佛蘭西では評價の拘束力に就ては既に述べた様に之を認めてゐるのであるが、海上保險契約は損害填補の契約であるから受けたる損害以上に保険者に填補の請求を爲し得ないと言ふ損害填補の原則と此の評價の拘束力との矛盾を如何に調和するかと言ふことについては、評價は被保険者の申告したる價額を保険者が承認せるものであるから、被保険者は評價を以て實際價額としての正當性を證明せるものなれば、保険者は評價額が實際價額を超過せるやに就て證明を要するものとなし、此の點に於て評價約款を單なる舉證責任の轉換としてゐるやうである。⁵⁾即ち英法は合意の拘束力と損害填補の原則とを調和するに於て、合意の拘束力を重視して損害填補性を輕視してゐると見て差支へないが、佛蘭西は確かに此の逆を行つてゐると言ふことが出来る。かくして保險契約の損害填補性からして保険者は被保險物件の實際價額に就て争ひ得るとしても、事實保険者は實際價

4) Domas, L'assurance maritime au Lloyd's, 1937, p. 253.

5) Ripert, op. cit., p. 583.

額の證明は行ひ得ないものである。蓋し保險者は被保險者の申告價額を承認したものであるが之を検査したのではない。従つて評價が實際價額と一致せることは被保險者により證明せらるべきで保險者としては不可能である。されば保險者は評價を争ひ得るも、實際價額の證明は之を被保險者に委ね保險者はその責任を免れんとして、積荷證券第十六條に “Nonobstant toutes valeurs agréées, les assureurs peuvent, lors d'une réclamation de perte ou d'avaries, demander la justification des valeurs réelles et.....” の規定を設くるに至つたのである。

獨逸に於ては評價の拘束力は特別の場合を除き絶對的である。特別な場合とは即ち評價が著しく實際價額を超過せる場合であるが、然らざる場合は評價は保險價額として決定的 (massgebend) であつて、超過保險又は一部保險を定むる上に於て亦最少責任額の算定上に於ても然りであり、且亦船舶の修繕無價値を決する上に於てもそうである。更に保險契約者は評價を協定せることによつて、後日保險價額の證明を行ふことも必要としないのみならず、保險者被保險者共に相手方に對する反證をも許さないのである。亦保險者が其の實際價額が評價より小なりとの證明を行ふとも、その評價の協定は依然當事者を拘束するものである。従つて獨逸に於ける評價の拘束力は、英法の如く嚴格ではないが、佛蘭西法の解釋の如く緩慢なものではない。寧ろ英法に近いものと見て差支へないのである。

我商法の規定はその母法たる獨逸法の解釋に従つて差支へなきものと思はれる。只其の規定の字句の使用上

6) Ritter, a. a. O. S. 240.

7), 8) Ritter, a. a. O. S. 238.

獨逸法と異なるを以て、實質上は獨逸法同様であるが、其の形式的には反つてこれより嚴格であるとも言ひ得る。此の點に就ては後に述べることにする。

四

今保險證券上の評價額が實際價額より小なる場合に於ける評價の効力に就て述べて見る。低評價 (Sous-estimation ou évaluation insuffisante) の行はれるのは被保險者の過失の結果なることもあるが亦時には故意にも行はれてゐるのである。低評價が行はれても其の評價が實際の保險價額と見做されて當事者を拘束するものであるから、勿論保險者は其の評價の引上げを請求し得ないのである。保險者としては斯かる低評價の行はれることは、被保險者をして容易に委付をなさしめ亦分損の場合に其の損害金額の支拂を要するに拘はらず實際價額に相當する保險料を收受し得ない事情にあるから、非常に不利益である。従つて保險者は其の實際價額引上げを行ひ得る権利を望んでゐたのであるがそれは失敗に歸したのである。¹⁾而して此の低評價又は不足評價は一部保險 (assurance partielle) と混同せらる可きでない。²⁾Ripert 氏は、「低評價の行はれた場合は當事者が被保險物件の全體を保險者の危險に置くことを協定せるものであつて、當事者の協定は被保險物件の評價に關してのみ行はれたのでその範圍以上には出ない。之に反し當事者が被保險物件の價額に相當せざる (より低い) 損害填補を特約せるときは一部保險となるのである。この保險では被保險物件を評價することを主張しないが然し

1) Ripert, op. cit., p. 588.
2) Ritter, a. a. O. S. 241.
3) Ripert, op. cit., p. 589.

それは事故の發生せるときは其の正當なる實際價額を知つてこれに基いて保險者の支拂ふべき填補額を決定するのである。」として此の兩者の區別を明かにしてゐる。即ち一部保險に於ては比例填補の原則 (la règle proportionnelle) が行はれてゐるのであるが、此の低評價の際は海上保險に於ては此の原則が適用されないのが普通である。⁴⁾ 今此れを各々に就て見れば、分損の實際船舶保險にては第一次危險の保險 (L'assurance au premier risque, Versicherung auf erstes Risikos) と同様となりて、被保險船舶の受ける損害換言せば其の修繕費に對する保險者の填補方法は、保險金額に達するまでは全額之を填補するを以て被保險者にとりては甚だ有利である。蓋し被保險者は不足評價の爲にその評價額と實際價額との差額に相當する保險料を節約して、低い評價額に相當する保險料を支拂ふことにより、保險評價額迄の損害に對しては實際價額を保險せると同様即ち之に對する保險料を支拂つて受け得ると同様の損害填補を受けることが出来るのである。更に亦委付の場合に於てはこの低評價が修繕後の船價と見做され得ることによつて容易に委付を行ひ得るが爲に被保險者としては更に有利である。即ち委付に際してはその修繕費と修繕後の船價との比較を行ふにあたりて、修繕後の船價算定の困難は同時に評價の絶對的効力を保持せしめる上に於て此の旨の約款即ち評價約款 (Valuation clause) を挿入してこれを明確ならしめてゐる。英國の Institute Valuation Clause には "In ascertaining whether the vessel is a constructive total loss the insured value shall be taken as the repaired value." とわれ⁵⁾、亦我國の船舶保險約款第十三條には「委付ヲナサントスルトキ以後要スベキ投荷ニ因ル積荷及ビ運送貨ノ損害ノ見積額ニ對スル船

4) 加藤由作、前掲書III頁、Ritter, a. a. O. S. 241, Ripert, op. cit., p. 588.
 5) 英法では Valuation clause を缺くときは、評價は當然に準全損後の船價とは見做されない (mar. Ins. Act, § 27-4)。

船ノ分擔額並ニ修繕費ノ各見積額又ハ其合算額ガ船舶ノ保險價額ニ超過シタル場合ニ限り船舶ガ修繕スルコト能ハザルニ至リタルモノト看做ス」と規定することにより、亦佛蘭西では船舶保險約款第十四條に “Si le montant total des dépenses à faire a un navire pour une réparation d'avaries... dépasse les 3/4 de la valeur agréée, ...” と規定してゐる。更に亦被保險者は免責歩合額算定の上に於ても同様に言ひ得る。即ち評價が低ければ低い丈それ丈免責歩合の絶對額は小となるを以て、然らざれば填補し得られざる小損害も保險者に對し請求し得るに至るのである。

然るに、共同海損の分擔額に於ては分損の場合に於けるとは全く別な方法に據つてゐるのである。即ち其の分擔額に對しては其の實際價額たる負擔價額と評價額との割合に於て比例填補が行はれてゐるのである。⁶⁾ 然し乍ら此の問題に就ては共同海損の分擔は保險評價額に達する迄全額負擔すべしと言ふ説あり。それは保險契約は善意契約であるからとして、保險評價にして誤れる場合は特に被保險者のみの責任にあらずして、保險者もその誤りに就ては責任を負ふべきもので、斯かる場合は寧ろ保險者のみが其の結果を負擔すべきである。蓋し保險者は被保險物件の全額迄を保險せることを明示してゐるのであるから、それにも拘はらず被保險者をして共同保險者の如き地位に立てることは宜しくないからと言ふにある。即ち伊太利の Vivante 氏が「被救助商品が共同の犠牲に對し分擔を要する場合は、保險者は評價額に達する迄其の分擔額全部を保險すべきである。蓋し契約當事者は該商品の全價額を保險する意思を有してゐたのであり、従つて之を救助せる爲に要する費用の

6) 我船舶保險特別約款第三種乃至第五種各二條及び三條。
Mar. Ins. Act., § 73-1.,
Allgemeine Deutsche Seeversicherungsbedingungen, § 30-8.,
Police française d'assurance maritime sur corp, 1928, § 18.,
Police française d'assurance maritime sur marchandises, 1928, § II.

7) 村瀨春雄、保險全集 海上保險講義要領、787頁以下。

全額は保險者の負擔たるべきものなるを以てある。斯くて商品價額の騰貴は若し該商品が犠牲に供せらるゝとせば、保險者は更に多額の分擔を受け得るを以て彼にとつては利益である。之に反し彼が此れを分擔するときは其の分擔額が不利益となるから損失となる。商品價額の下落はそれが犠牲に供せらるゝときは、これに對する分擔額を減ずるから保險者は損害を蒙むるが、反對に之に分擔をなすときは有利になるのである。」と稱してゐる。之に對し評價は當事者を拘束するものであるが之を以て第三者に對抗し得ないから、共同海損分擔額算定に於て第三者が介入するを以て特に比例原則の適用が可能であり、亦評價は發航の地及び時又は保險者危險開始のときの價額なるを以て、¹⁰⁾共同海損の如く航海終了の時と地に於ける價額との間に差等を生ずるの理由に依り、¹¹⁾比例原則を適用せらるべきものとして保險者の全額負擔に反對を表明してゐる。

然らば理論上何れの説を妥當とすべきかといふに、私は比例原則を排斥して全額填補説に左袒し之を以て理論上は正當と考へるのである。蓋し法律上特別の規定ある場合を除き、一部保險は之を論外としても全額保險なる以上其の分擔額の全額を填補することは損害填補の原理に一致するからである。米國の判決は此の趣旨を以て英法と異なりたる態度を示めしてゐる。¹²⁾獨乙商法（八三五條第一項）も亦全額負擔を規定すれど、實際は一般海上保險定則（三十條八項）に據るを以て此の方法は行はれてゐない。

次に積荷保險の單獨海損の場合に就て見れば如何。船舶の場合同様比例原則が行はれてゐないかと言ふに、この場合は三つに分けて考察するを要する。即ち積荷が數量的に減少して所謂一部全損の場合、航海の途中積

8) Vivante, Traité théorique et pratique des assurances maritimes, traduit par Veux, éd. 1898 No. 420, cité par Laffargue, op. cit., p. 222.

9) Laffargue, op. cit., p. 226. 但し分擔額填補は當事者間の問題であつてこの理由は成立せぬ。

10) Laffargue, op. cit., p. 22.

11) Ripert, op. cit., p. 828.

12) 村瀬春雄、前掲書、787-8頁。

荷が毀損して賣却された場合及び毀損せる儘目的港に到達せる場合の三場合に就てあるが、前二者のときは比例原則が適用されず、最後の場合に於ては大體適用を受けるものと言ふことが出来る。

積荷が部分的に滅失焼失流失又は漏出したる場合には、全數量に對する消失數量の割合により保險者が填補の責に任ずるを以て、此の場合實際價額を問題にすることなく評價の相當部分が支拂はれ全損の場合と同様であつて實價との比例が問題とはならない。

積荷が不可抗力により途中賣却されたるときは、所謂 *Salvage Loss System* なるものが採用される。我商法第六七〇條は此の點に就て、「其賣却ニヨリテ得タル代價ノ中ヨリ運送賃其他ノ費用ヲ控除シタルモノト保險價額トノ差ヲ以テ保險者ノ負擔トス」と規定してゐるが、これは獨商法第八七七條と同趣旨であり、英佛では斯かる特別の規定を缺くと雖も學說上同様に解せられてゐる。即ち英國では積荷が航海の途中に於て實質的にも商業的にも (*Physically or commercially*) 目的地迄運送し得られず終局に於て準全損を構成するに至るが如き事情にある場合は、實際では手取金を差引きたる全損支拂の形となつて行はれてゐるのである。¹⁴⁾ 佛蘭西では此の場合を更に二つに別けて、航海の必要上 (*Pour les besoins de l'expédition maritime*) 積荷が賣却されるときは、その積荷が全損を蒙つたと同様の損害填補が行はれる。¹⁵⁾ 但しその填補額から賣却手取金を控除するは言を俟たない。従つてこれ亦英國の *Salvage Loss System* と何等異なるところがない。然るに積荷の利益の爲に (*Dans l'intérêt des marchandises*) 毀損積荷が賣却された場合には、我國英獨の方法と異なり、避難港に於て毀

13) A. D. S. B. § 96 II は *Versicherungswert* の代りに *Versicherungssumme* を用ひてゐるが其實質的効果は H. G. B. § 877 と何等異なるところなし。

14) Gow, *ibid.*, pp. 175-6.

15) Ripert, *op. cit.*, p. 806.

損積荷の有すべかりし價額と毀損の儘の價額を算定して損害額を計算し、以て保險者の責任を決するものなるを以て、¹⁶⁾ 比例填補の原則を適用してゐるのである。

最後に積荷が毀損の儘目的港に到達せるときは明かに各國共比例原則の適用を認めてゐるのである。即ち目的港に於て有する損品市價と正品市價を算定して其の損害額を算出し、その割合により保險者は責任を負ふものである。この點に就ては條文不備であるが我商法第六六九條の規定の精神であり、亦我積荷保險證券約款第三十條の明かにせるところであつて、獨逸商法第八七五條英海上保險法第七條三項も亦同様であり、佛蘭西では商法上特別の規定を缺くが積荷保險約款第八條にはその旨の規定を掲げてゐる。積荷保險の此の場合に於ては評價の拘束力の絶對性に對する例外を構成せるものであつて、この原則の逸脱は同時に亦船舶保險にも及ぼされて、大戰後の船價下落に拘はらず修繕費の増嵩による保險者の苦慮に對し次の如き約款が特約されて、比例原則を容認することとなつてゐる。即ち英國では、*"This policy is subject to the condition of average, that is to say, if the property covered by this insurance shall at the time of any loss be of greater value than the sum insured hereby, the assured shall only be entitled to recover here under such proportion of the said loss as the sum insured by this policy bears to the total value of the said property."* 又類似の條文 DTY-Teilschaden-Klausel によつて、*"In Falle eines Teilschadens am versicherten Schiffe haften, die Versicherer falls der wahre Wert des Schiffes grösser ist als die Versicherungstax, nur im Verhältniss der Versicherungssumme zur*

16) Ripert, op. cit., pp. 806, 825-6.

wahren Werte des Schiffes. Als solcher gilt an Stelle der Tax der Wert des Schiffes im beschädigten Zustand am Ort und zur Zeit des Beginns der endgültigen Reparatur zuzüglich der Reparaturkosten.“と規定せる特約を挿入するのである。

扱て船舶保険に於て低評價の引上が行はれ得ずこれが當事者を拘束するものであるから、被保險者としては出来る丈低評價をなすことにより保險料を節約し、船舶實價に不足せる部分は特に「全損ノミ擔保」の條件にて名譽證券 (Honour policy) として保險し、低額の保險料を以てその保證を得たのである。即ち我國英米では Disbursement Clause を以て、獨逸では Für behaltene Ankunft 佛蘭西では Bonne Arrivée 又は Prejudice の保險を以て其の差額を cover したのである。而して此の場合保險評價額を實價の半額又は甚しきときは四分の一又は三分の一の低額にして、¹⁷⁾ その差額を此等の保險を以て填補せしむるに至つたので、保險者は竟に此等保險の金額に制限を加へ評價額の一割を超へることを得ずとするに至つたのである。もとよりかゝる方法は一九一四年より一八年に至る即ち世界大戰中に船價の甚しき暴騰に對抗する手段として、出来る丈實質的な損害填補を得んとして行はれたに過ぎないものであつて、船價の不落と共に保險者は其の保險料收入の關係上之を制限するに至つたのは當然である。然るに今日軍擴時代の出現と共に更に船價の騰貴を誘發して幾分此の制限を緩和して來たのである。此れに關聯して説明を要すべきは所謂 Duplex System である。即ち大戰後船價は更に下落して來たが、その割合に修繕費が低下せず、爲にこれに處する必要上二様評價の方法即ち全損の際に支拂

16) Laffargue, op. cit., p. 217.

ふ船價を低くし其の場合には高くしたのである。保險者はこれにより評價の拘束力から来る保險料收入の不利益を調節し、比例填補原則の不適用より生ずる不利を救済し得たのである。即ち比例原則が行はれてゐるとせば支拂ふことを要せざる部分の填補額を、然らざるが爲に全額支拂ふことを要する部分を保險者の責任外に置くことを得ざる結果、船價引上の方法により保險料を増額し之を填補し得るに至つたものと言はねばならぬ。

五

次に問題になるのは、保險證券上の評價額が實際價額より大なる場合に就てである。この場合に於ても評價の拘束力と言ふ點より見て、その評價額を引下げ従つて之に伴ふ保險料の割戻を請求することは出来ないのを原則とする。然し乍ら我商法第三九四條は著しく過當なるときは保險者は填補額の減少を請求し得るとしてゐる。此の規定は其の本質に於ては獨逸商法第七九三條二項と同様であり同國一般海上保險定則第六條二項もこれと同趣旨である。然らば茲に著しく過當 (Erheblich übersteigt) とは如何なる程度のものと言ふか、それは事實問題であつて茲に一律的にその割合を示めすことは出来ない。苟も其の保險契約が眞正の保險取引の性質を有し難いと考へられるが如き程度に其の評價が實際額を超過したるときは、これに該當し得ると言ひ得よう。蓋し保險價額は被保險利益を金錢に見積りたる額であるから、その評價額が被保險物件につき有する利益の程

度に比較して見て、その評價額中に存する被保険利益の真正の價額と見做し得るもの以外に附加されたる價額が、其の保險契約をして利益保險の域を脱せしめ賭博保險に近く見做され得るが如きは、保險契約の本質を失するに至るものと言ふことが出来るからである。されば斯かる賭博的部分と見做し得る金額につき其の評價額を填補する際に適當の減額をなすことは、保險の損害填補性より來たる當然の結果でなければならぬのである。此の場合それに相當する部分の保險を保險者をして收得せしむることは、法律の趣旨に適ふものであつて返還するは異例に屬すべきである。而して此の過當評價が悪意又は詐偽等に依り行はれたるときは、民法の一般規定により取消さるべきものであつて（民法第一二三條・獨民法第一二三條）、その取消の結果は同協定を無効たらしめ（民法一二二條・獨民法一四二條）、若し保險契約がその評價協定なければ成立し得ざるものなるときは、従つて亦保險契約の無効をも來たすものである。亦過當評價が錯誤に基く場合は、實際の保險價額に於ける錯誤は緣由の錯誤（*Irrtum im Beweggrund*）であるから評價の無効を來たすことにはならぬ。

今過當評價に關する獨逸法の解釋について見れば、この場合評價額の引下げを求め得る者は保險者のみにして被保險者ではない。そしてその權利（請求權 *Anspruch* でなく形成權 *Destatungsrecht* であるが）は之を拋棄することは差支へないのである。而も其の減額權の行使は其の行使時期に就て制限がないので何時にても行ひ得る。既に填補金額を支拂つた後にありても差支へなしとしてゐる。亦保險者の減額權は他の事情により何等の制限をも受け得ないものであるから、「評價を争はず *Die Taxe ist unanfechtbarkeit*」との約款が存在し

1) Ritter, a. a. O. S. 245.

2) Ritter, a. a. O. S. 242-247.

ても、此の場合は過當の評價額に關しては無効である。而して保險者の權利は評價額に關してはこれにより影響を受くることはない。蓋しその理由とするところは、被保險利益の過當評價は存在せざる被保險利益の保險に外ならず。金錢に見積り得べき利益のみが保險し得られると言ふ原則は、保險契約の本質にその基礎を有してゐるものであるから、従つて此の原則を破り亦は之を排するが如きことは許されないからである。而して亦保險者がその評價額の減額を求むるに際しては、その評價額が實際價額より著しく過當なることを證明しなければならぬ。これを證明し得ずして評價の減額を求むることは出来ぬ、従つて此の意味に於て「保險者は評價の證明を行はず (Der Versicherer verzichtet auf jeden Nachweis der Taxe)」とか亦「評價に關しては更に證明を要せず、(Ohne weiteren Beweis hinsichtlich der Taxe)」の如き約款は此の場合援用し得ないものとされてゐる。

然らば我商法上は如何と言ふに、評價は原則として絶對的であり、當事者を拘束するものであるから被保險者は勿論保險者にありても、如何に過當評價が著しくとも直接の減額は請求し得ない。只事故發生後其の填補額の減少を請求し得るに過ぎないのである。然し乍ら此れはその結果に於ては評價額の減少と同一になるから、間接には評價額の引下げを求め得たと同様である。即ち我商法第三九四條は保險價額の減額と云はず填補額と稱したのは、同條は損害保險一般に關する規定であり、評價の時期を異にせる海上保險をも包括せしめた結果斯かる解釋を採るに至つたのであつて、獨逸商法の如く評價と言はずして填補額と言へるは、評價の絶

對性を損ふことなく損害填補の原理に副へるものと見ることが出来るのである。

次に佛蘭西法に就て説明して見る。同國商法第三五七條は被保險者に惡意又は詐偽ありたることを證明したるときは、被保險者に對しては保險契約は無効である (*null à l'égard de l'assuré seulement, s'il est prouvé qu'il y a dol ou fraude de sa part*) となし特に之を規定してゐる。而して保險者はその無効を主張し得るのであつて保險者の權利である³⁾。然し乍ら此の點に就ては保險者に對する非難がある。即ち保險者は多額の保險料を收受し且つ免責歩合を引上げられることにより利益を受くるが爲に、過當評價を容易に承認して事故發生のときに丈被保險者の詐偽的な過當評價を問題にすると言ふのであり、亦商法第三五七條に對しても善意の第三者が證券所持者なる場合これに對し無効を主張し得て且つこれが爲に證券の流通を妨げられるとの非難がある⁴⁾のは、蓋し當然である。而して若し玆に惡意も詐偽も有せざるときは被保險物件の價額の限度に於て契約は有効である (*S'il n'y a ni dol ni fraude, le contrat est valable jusqu'à concurrence de la valeur des effets chargés*) 旨を商法第三五八條に規定してゐるを以て、過失に依つて評價額が實際價額を超過したるときは、其の超過部分が無効となり填補額の減額が行はれ得るものとされてゐるが⁵⁾、保險者としては評價額と實際價額との比較をするのは事故が発生してそれが被保險者に利益を齎らすことが確實になつたときに於てのみであるから、保險者としても自己の利益のみを考慮することなく被保險者の利益をも考慮して兩者の調和を計ることが必要であると同時に、當事者の特定の利益のみを顧慮して公益的動機を欠くときは、保險者の要求と雖も認め難いもの

3) Ripert, op. cit., p. 591.

4) Voir Ripert, op. cit., pp. 592-3.

5) Ripert, op. cit., p. 590.

であるからその點をも併せ考慮してその調和を計るべきものである。従つて過當の評價にあらざる限り些少の超過は問題とすべきではなく、只損害填補の原則を破るが如きことあつては困るから佛蘭西では評價の拘束力に對してその絶對性を認め難いものとしてゐるのである。而して佛蘭西では其の超過部分に對する保険料は被保險者に返還せらるべきものとし(商法第三五八條三項)、その際保険料の千分の五丈保險者は保留し得るものとして、他國とは異なつてゐる。勿論かゝる場合保險者は保険料全額を收得すべきは論理上當然と學者は認め得るやうである。

最後に英法は如何と言ふに、海上保險法第二七條三項は保險證券上の評價は當事者を拘束するものであつてそれは全損たると分損たるとを問はずと規定してゐるが、一部の學者は全損の場合は拘束力を有するも分損の場合は然らず、此の場合は評價未済と同様に取扱はると稱してゐたが、それは Mansfield 卿が言へる "an average loss opens the policy" なる語 (Erasmus v. Banks) の誤解に出たるものであつて、其の眞の意義は分損の際は保險證券を離れて積荷の受けたる損害の程度を確立することを要すると言ふのであつて、被保險者が填補要求を行ふに當り、商品の保險價額を證明してこれが評價額より小なる場合はその保險價額に對する割合により填補を行ふべしと言ふものにあらざるを以て、假令分損の場合にありても依然その評價は當事者を拘束するものである。従つて被保險者は分損の場合にありても全損の場合同様何等保險價額の證明を必要としないのである。即ち英法に於て評價の拘束力の絶對性に關しては例外を認めてゐないのであつて、一八七〇年の *North of*

6) Laffargue, op. cit., p. 239.

7) Ripert, loc. cit.

8) Arnould, *ibid.*, p. 473.

England Ins. Assoc. v. Armstrong 事件に於ける Cockburn 判事の言へる如く「保険價額が證券上に記載せられこれが保険價額に關し兩當事者即ち保險者被保險者を拘束するものなるときは、保險證券上より生ずる一切の權利及び義務に關しては兩當事者は評價に關し争ふことを得ざるものとす。」⁹⁾

斯くの如く英法は評價に關し絶對的拘束力を認めてゐるのであるが、次の場合には評價そのものは何等問題とすることは無いが、保險契約自體を無効ならしめてゐる。即ち、¹⁰⁾

第一には、保險者を欺罔する目的を以て詐偽的に過大評價をなしたるときである。過大評價必しも詐偽ではなく、そのときは評價の拘束力は絶對である。即ち Gow 氏の引用せる如く、¹¹⁾ 送狀面額の四倍に相當せる保險が正當とされた事件が歴史上存したのであつて、それは且つて我國に於ける金銀比價が一對四であつた當時の世界に於ける比價一對一五・五に對し餘りに銀が尊重されてゐた爲、我國の金と交換せんが爲に銀を積込んだ場合にその積荷に對し行はれた保險の場合である。

第二は四圍の事情から見ても眞正の保險でなく賭博と考へられる場合に於てである。斯かる場合は假令其の評價が保險者の承認を得て兩當事者共に其の事情を充分知了し居れる場合に於ても、その保險契約は無効とせらるべきである。即ちそれは一方が他方に對し不公平であると言ふ理由でなく賭博取引を彈壓せんとする立法政策に基いて無効なのである。

第三は被保險者の詐偽はなくとも被保險者が其の航海に有する利益に關し危險の性質を變更せしむるが如き

9) Cited in Arnould, *ibid.*, p. 479.

10) Arnould, *ibid.*, pp. 474-481.

11) Gow, *ibid.*, p. 69.

過大評價の行はれた場合である。例へば普通取引の性質から離れて投機的性質を帯ぶるに至るが如き場合であつて、斯かる場合は保険者は危険測定上當然告知せらるべきもので、その告知により保険者はその保険を拒絶し又は更に高率なる保険料を以てせざれば保険を引受けざるが如きもので、告知義務違反より來たる無効を生ぜしめ得るときである。

六

海上保険契約が損害填補の契約であると言ふことは一つの公益的な原則であつて、此の原則は *Weens* の言ふ如く¹⁾、其の基礎として二つの内容を持つてゐる。即ち一は保険事故の任意発生を防止することであり、他は賭博保險の禁止である。損害填補の原則が評價に關して意義を持つのは此の後に就てある。評價は保險價額に關する損害填補性の目的に副はんが爲に行はれたのは既に述べた通りであつて、後日確定せらるべき然も其の確定の困難な保險價額の前にて行はれる合意の確定である。即ちこれにより損害發生時の價額確定の困難を救ひ、保險價額に關する限り被保險者をして確定的地位に置かんとするものである。茲に於て評價は當事者に對して拘束力を生ずる理由を持つものであり、合意の拘束力と相俟つて時には評價の結果は損害填補の原則からの逸脱ともなるのである。然し乍ら評價は賭博保險の發生を防がんとして生れたものであり、従つて損害填補性に其の本質的な繋がりを持つものであるから、評價が實際價額より著しく高い程度に行はれる場合は、

1) *Weens, L'assurance de choses, 1927, p. 27.*

それが評價を通じて保険契約の本質を賭博保険に變ぜしむる限りに於て、評價額の減少となり填補額の減額となるのは當然であつて、合意の拘束力をその程度に制限することは何等法律秩序に反するものではなく、反つて損害填補の原則を維持せんとすることによつて公益的性質を帯びるものと言はざるを得ないのである。然れども又一面に於て、特に著しからざる過當評價を、事故發生の時にのみ算定し得らるべき實際價額の限度に迄減額せしむることは、損害填補性よりの離脱を虞れて合意の拘束力に甚しき制限を加ふることにより評價設定の意義を無効ならしめ、被保険者の確定されたる地位を容易に動搖せしむるものとして賛成し難いものと言はざるを得ないのである。

次に損害填補額の算定に際し、評價と實際價額との比例填補の方法をとることは、實際價額の参加は單に其の損害率算定上要求されてゐるものとは言へ、損害填補の原則より見れば其の目的に合したものと考へられ得ないのである。即ち評價は保険者の最高責任額を示めすもので保険者が其の全額に對して責任を負擔するものなる以上は、其の評價額を超過せざる限りその額に達する迄は、實際被保険者の受けたる損害を、低評價に於ては特に實損額よりも少額に填補し、又過當評價にありては現實に實損額を明確にし乍ら、更に其の金額を引き上げて保険者が其の填補責任をとると言ふことは、一方に於ては評價の拘束力を一應維持してゐるものと言へ、他方に於ては明かに實損害をかけ離れた責任負擔の方法であるから、損害填補の契約の本質に合致したものである。従つて法規の上に於て斯かる趣旨の特別規定の存す

る場合は別として、保険者の最高責任額は *Au premier risque* の保険として、保険者が負擔の責に任ずるは損害填補の目的に副ふものと考へざるを得ないのである。(以上)