

英国海上保険約款論

亀井利明 著

関西大学出版部

著者略歴

1953年 3月 関西大学経済学部卒業
1955年 3月 神戸大学大学院経営学研究科修士課程修了
1958年 3月 神戸大学大学院経営学研究科博士課程所定単位
修得
1955年 4月 関西大学助手、その後専任講師、助教授を経て
現在、教授
1965年 3月 商学博士（神戸大学）
現在、日本保険学会理事、日本リスクマネジメント学会会長

主要著書

海上保険証券免責条項論 1961年（保険研究所）
英国の保険事業 1965年（法律文化社）
海上公害論 1974年（ミネルヴァ書房）
海上保険総論 1976年（成山堂）
リスクマネジメントの理論と実務 1980年（ダイヤモンド
社）
マリン・リスクマネジメントと保険制度 1982年（千倉書
房）
危険管理論 1984年（中央経済社）
保険理论与实务 1984年（遠東大学経済管理学院）

英国海上保険約款論 定価 7,000円

昭和 61 年 3 月 31 日 発行

著 者 かめ い とし あき
亀 井 利 明

発行所 関 西 大 学 出 版 部
〒564 大阪府吹田市山手町 3-3-35

印刷所 ナニワ印刷株式会社
〒530 大阪 市 北 区 天 満 1-9-19

落丁・乱丁はお取替えいたします

は し が き

私が海上保険の研究を始めてからすでに30年以上の歳月が流れている。その間に、海上保険証券免責条項論（昭和36年）、海上保険論（昭和46年）、海上公害論（昭和49年）、海上保険総論（昭和51年）、マリン・リスクマネジメントと保険制度（昭和57年）などの書物を刊行している。しかし伝統的な海上保険約款論を展開した著書は最初のものだけで、それ以外のものは海上公害論、海事危険管理論、海事国際関係論といった私独特の視野が入っている。

最初の著書を上梓してから後も、伝統的な海上保険約款論に属する論文を相当数書いている。そのうちの、あるものはすでにアウト・オブ・ディットになっているが、あるものは今日でも約款の変遷、構造、解釈を知るに当たって参照価値があると思われる。そこで、英国の海上保険約款に関する論文で後者に属するものを系統的に集めてこれを参考に供するとともに、1982年の協会貨物約款の大改正の持つ歴史的意義を追求し、あわせてその解釈論を展開しようとしたのが本書である。

しかし、本書の記述は4分の1世紀にわたって書いてきた論文の寄せ集めの部分が多いため、参考文献もそれぞれの時代を反映しており、最新版で統一されていない。考えて見れば、Arnould, Gow, Templeman, Dover, Chalmers, Winter, Mullinsなどで学んだ海上保険論もいつしか Ivamy, Brown, Goodacre, Buglass などの登場により、文献参照の比重も異ってきた。けれども本書に収録した論文にはできるだけ加筆せず、元のままにしておくことにし、参考文献もそのようにした。ただ本書の1つの章は概ね2つの論文の合成の産物であることを付記しておきたい。しかしながら、その根底に流れる思想は英国海上保険証券の簡素化論であり近代化論である。昭和40年に私はケントの英国海上保険証券改正論を紹介したが、当時わが国では問題にもされなかった。それから17年後にはどうなったであろうか。全く驚天動地の大改革がなされ、正に我が意を得たりという感じである。

ところで、現代の英国はあらゆる面において下降傾向にあるが、海上保険業界においては必ずしもそうとはいえず、英国海上保険約款の世界的規範性とリーダー・シップは今日でも衰えていない。そのため、外国貿易に関する海上保険については好むと好まざるとにかかわらず英国約款が使用され、それに習熟しなければならない。

本書は現行の英国約款の単なる解説書ではなく、現行約款の解釈および適用に当たって必要となるアカデミックなバック・グラウンドを提供することを目的としている。しかし、実務には必ずしも明るくない学者の見解には不適切な箇所やとんでもない誤りをおかしている部分があるかも知れない。大方の指摘を得て一步步前進していきたいと考えている。

本書の刊行に当たっては関西大学当局はもちろん、関西大学出版部次長 村山弘氏、同出版課長補佐 井内雄二氏ならびに出版部の各位に大変お世話になった。また、本書の校正については同学の士、神戸商科大学教授 姉崎義史氏および岡山商科大学助教授 大城裕二氏のお世話になった。付記して感謝の意を表す。

1986年1月

亀 井 利 明

目 次

は し が き	i
第 1 章 英国保険証券の構造	1
第 1 節 保険証券の意義	1
第 2 節 保険証券の作成	6
第 3 節 保険証券の要件	9
第 4 節 保険証券の書式と構成	14
第 5 節 保険証券の主要部分	23
第 2 章 ケントの海上保険証券改正論	31
第 1 節 序 説	31
第 2 節 改正の一般的提案とその方向	34
第 3 節 約款の個別的検討	39
第 4 節 改正に関する一般的結論	48
第 5 節 ケント学説の検討	56
第 3 章 国連貿易開発会議の海上保険証券改正論	68
第 1 節 序 説	68
第 2 節 ロイズSG書式と協会貨物約款	69
第 3 節 海上保険証券改正の一般的考察	74
第 4 節 協会貨物約款（1963年）の改正案	83
第 5 節 UNCTAD 改正案の検討	87
第 4 章 英国海上保険証券および貨物約款の改正	91
第 1 節 序 説	91

第2節	海上保険証券書式の改正	98
第3節	協会貨物約款の改正	100
第4節	新旧保険条件の相違	110
第5節	保険期間に関する約款	112
第6節	その他の約款	117
第5章	危険約款と免責約款	120
第1節	伝統的な危険約款と免責約款	120
第2節	新危険約款の内容	140
第3節	一般免責約款の内容	146
第4節	不堪航および不適合免責約款	150
第5節	戦争およびストライキ免責約款	151
第6節	担保危険と免責危険の要約	154
第6章	損害填補に関する約款	156
第1節	伝統的な英国海上保険証券中の各種約款	156
第2節	損害填補範囲に関する約款	164
第3節	新協会貨物約款中の各種約款	170
第4節	新協会貨物約款で填補される損害	177
第7章	オール・リスクス約款	180
第1節	危険約款と包括責任主義	180
第2節	危険約款と列挙責任主義	185
第3節	初期のオール・リスクス約款	190
第4節	近代的なオール・リスクス約款	196
第5節	オール・リスクス約款に関する UNCTAD の見解	202

第8章 企業倒産と貨物保険約款	208
第1節 序 説	208
第2節 貨物保険と航海の中絶	210
第3節 オール・リスクスと企業倒産	215
第4節 英国判例の検討	223
第5節 本件に関する質疑応答	226
第9章 堪航担保原則と海上保険約款	233
第1節 堪航性に関する船主責任	233
第2節 航海過失と不堪航	240
第3節 堪航性に関する貨物約款の規定	243
第4節 英米海上保険契約における堪航担保原則	249
第5節 期間保険における堪航担保	254
第10章 保険利益不供与約款	263
第1節 序 説	263
第2節 保険利益享受約款に対する防衛	263
第3節 受寄者約款の登場	267
第4節 受寄者約款の変遷	272
第5節 保険利益不供与約款の登場	276
第11章 積荷の持越 (overcarriage) と貨物保険	280
第1節 運送人の自由裁量権	280
第2節 積荷の持越と離路	285
第3節 積荷の持越と航海の変更	287
第4節 積荷の持越と海上保険契約	291

第12章	増値保険の構造と貨物約款	294
第1節	増値保険の意義	294
第2節	増値保険の必要性	296
第3節	増値保険に関する英国の判例	300
第4節	増値保険に関する各種の約款	304
第5節	増値保険の貨物保険化	309
第13章	荷造り1個ごとの全損危険	311
第1節	一部の全損という概念	311
第2節	全体の分損と一部の全損	315
第3節	可分な部分の全損	323
第4節	一部の全損に関する約款	326
第14章	油濁事故と海上保険および共同海損	334
第1節	序 説	334
第2節	油濁事故と海上保険	339
第3節	共同海損行為	345
第4節	油の投荷と共同海損	355
第5節	共同海損としての流失	360
第6節	油の抜き取りと共同海損	363
第15章	船舶の火災と海上保険および共同海損	366
第1節	船舶火災の形態と保険者の責任	366
第2節	火災損害と損害填補範囲	372
第3節	船舶火災の消防と共同海損	375
第4節	ヨーク・アントワープ規則第3条但書	381

第16章 挙証責任と損害説明義務	386
第1節 序 説	386
第2節 危険負担原則と挙証責任	389
第3節 挙証責任の軽減	393
第4節 損害説明義務と挙証責任の関係	399
第17章 黄金時代の英国海上保険事業	405
第1節 序 説	405
第2節 独占の撤廃	406
第3節 自由競争時代の到来	412
第4節 自由競争の激化	418
第5節 自由競争下のロイズ	426

第1章 英国保険証券の構造

第1節 保険証券の意義

1 序 説

英国の保険証券はいうまでもなく、保険の種類、契約の形態によって多岐にわたっているが、おのおのの属性を捨象するならば、その構造において一定の形式と英国的性格を有している。しかるに、一般論として、英国の保険証券が一体いかなる性格や構造を有しており、いかなる記載事項から成っているかという点については、英国においてすら、まとまった研究が見られず、ましてわが国においては絶無に近い状態である。

保険種目別に見れば、その構造分析の最も盛んなのは海上保険証券であって、次いで火災保険証券となっており、生命保険証券や災害保険証券(accident insurance policy)については見るべきものがない。海上保険証券の構造分析が他の保険証券と比較して盛んであるのは、海上保険契約の複雑性にもよるが、支離滅裂の文書といわれてきた海上保険証券の前近代性にあると考えられる。しかし、その分析は、単に保険証券の個々の文言や約款の単なる解釈論に止まっており、いわば微視的近視眼的な分析の範囲を出ておらず、全体の構成とか個々の約款の占める位地等については全く問題とされていない。そのうえ、前近代性を打破しようというような前向きの議論もほとんど聞かれなかった。

他方、陸上保険部門においては、保険証券の構造分析があまり盛んでなく、それがなされている場合でも、やはり個々の約款分析の範囲を出ていない。しかしながら、陸上保険の保険証券といっても、その形態は多岐にわたっているけれども、英国における伝統的な保険分類法一火災、生命、災害一によって、

2 第1章 英国保険証券の構造

その保険証券はグループ化することができる。しかも近時保険証券の標準化の進展によって、その構成や記載事項もほぼ一定化している。

そこで、本章においては、保険種目を一応捨象して、保険証券一般を分析し、その構造を明らかにしよう。

2 保険契約と保険証券

英法によれば、申込 (offer, proposal) と承諾 (acceptance) から成る合意 (agreement) のみで、法律上効力を生じる契約は成立しない。合意以外に、一定の形式 (form) を備えるか、または約因 (consideration) によって支持されることが必要である。前者は要式契約 (formal contract) であり、後者は単純契約 (simple contract) である。この区別は契約の成立態様を基準としたものであるが、発生史的には、要式契約が捺印契約訴訟 (action of covenant), 単純契約が引受訴訟 (action of assumpsit) という訴訟方式の相違から形成されたものである。

要式契約は事実上捺印契約 (contract under seal, contract by deed, specialty contract) であって¹⁾、捺印証書 (deed, specialty) を用いてなされる。捺印契約として効力を発生せしめる行為を捺印証書の作成 (execution) と称するが、それは(a)署名 (sign), (b)捺印 (seal), (c)交付 (delivery) から成る。

この種の契約は約束 (promise) ないし合意が法の定める厳格な形式を経たがゆえに、その約束ないし合意が法律上の拘束力を賦与され、単純契約よりも強い効果が与えられている。すなわち、それは(a)禁反言 (estoppel), (b)混同 (merger), (c)出訴期限 (limitation of actions), (d)無償の約束 (gratuitous

1) 要式契約には記録契約 (contract of record) と捺印契約との二種類があるとされている。前者は判決 (judgment) ならびに裁判所に対する誓約 (recognizance) であるが、これらを契約の一種とみることは妥当ではないとされている。したがって、要式契約は結局捺印契約ということになる (田中和夫『英米契約法』昭和28年, 33頁; 守屋善輝『英国契約法概説』昭和25年, 17頁参照)。

promise)等の特性を有し、単純契約とは異なっている。

ところで、契約は口頭、書面、または捺印証書のいずれによっても成立するが、普通法または制定法上捺印証書によることを(すなわち、捺印契約たることを)要求されるものがある。それは(a)無償契約、(b)法人の契約、(c)不動産に関する権利の設定、移転ならびに3年以上の賃貸借契約、(d)英国籍船舶およびその持分の譲渡契約等である。

契約締結に当たって、書面ないし証書を作成しても、それが捺印証書でなければ、その契約は単純契約であって、約因がなければ有効ではない。したがって、この場合、書面を作成してみても、口頭のみで契約するのと同じ効果を持つにすぎない。かかるところからして、単純契約は口頭契約(parol contract)とか不要式契約(informal contract)と呼ばれる。

しかしながら、単純契約であっても、ある種の契約については特に書面ないし証書(捺印証書に該当しない)の作成が要求されている²⁾。それは(a)海上保険契約、(b)運送契約、(c)各種の手形行為等である。この種の契約は、それが有効であるためには証書が必要なのであるが、これとはやや性格において異り、契約が有効に成立するためには書面ないし証書の作成を必要としないが、もしそれが作成されない場合には訴をもって強行しえないとされる契約がある。これは詐欺防止法(Statute of Frauds, 1677)第4条ならびに動産売買法(Sale of Goods Act, 1893)第4条において規定されている契約である。

さて、保険契約は通常の場合単純契約であるから³⁾、申込、承諾、ならびに約因が契約成立の要素となる。申込とこれに合致した承諾によって合意がえられるわけであるが、その方法は口頭たると書面たるとを問わない。しかしなが

2) この書面のことを署名証書と称することがある。また、捺印契約書(contract issued under seal)という語に対して、署名契約書(contract issued under hand)ともいわれる。

3) この点に関する詳細については Dinsdale, W. A., Elements of Insurance, 3rd ed., 1963, p. 95ff. 参照。本書の2版については亀井・安井共訳「保険入門」152頁以下参照。

ら、実際には書面による場合が多い。すなわち、保険契約を申込み者（通常被保険者）は、陸上保険の場合には申込書（proposal）に必要事項を詳細に記入し、海上保険の場合にはスリップ（slip）と呼ばれる紙片に付保内容の簡潔な明細を記入して、それを保険者に提出する。保険者は必要な危険測定をなし、口頭による承諾または承諾書（letter of acceptance）やカバー・ノート（cover note）の作成によって承諾を与える。海上保険の場合にはスリップに保険者が署名するという方法で承諾がなされる⁴⁾。

かくて、合意に達するわけであるが、その合意は保険料という被保険者から保険者に提供される約因と危険負担という保険者から被保険者に提供される約因によって支持されているので、有効に保険契約は成立する。前述の海上保険ならびに、ある種の保証保険の場合を除いて、合意の内容が証書や保険証券（policy of insurance）に具現されることは必要ではなく、それがなくても契約は有効であり、強行しうる⁵⁾。したがって、口頭の保険契約（oral contract of insurance）は有効である。

-
- 4) 保険契約の本質的性格については英国においても学説の対立がある。すなわち、Carter v. Boehm (1766) 事件においては射俸契約（contract upon speculation）であるとされ、Godsall v. Boldero (1807) 事件においては損害填補契約（contract of indemnity）とされている。Welford は「保険者と呼ばれるある者が保険料と呼ばれる協定された約因の対価として、ある特定の事故の発生に際して、ある金額を被保険者と呼ばれる他の者に支払う契約である」と定義している（Welford, A. W. B., *The Law relating to Accident Insurance*, 2nd ed., 1932, p. 3）。最後の定義は損害保険と生命保険を統一的に定義したもので、両者を意識すれば必然的にかかる無内容の定義となるらしく、他の文献においてもこの種の定義を掲げているものがある。たとえば、Banfield, G. E., *Principles and Law of Accident Insurance*, 5th ed., 1950, p. 20 がそうである。しかしながら Sawcross はこの種の定義は保険契約の一般的記述ではあるが、厳密には賭博と区別できないから正確な定義とはいえないとして、二元論をとり、ある種の契約は射俸契約であり、他は損害填補契約であるとしている。そして判例を引用して生命、傷害、疾病保険は前者に属するとしている（Sawcross, *On the Law of Motor Insurance*, 2nd ed., 1949, pp. 70~71）。
- 5) Welford, p. 58 ; MacGillivray, *On Insurance Law*, 5th ed., 1961, s. 616 ; Preston & Colinaux, *The Law of Insurance*, 2nd ed., 1961, p. 10, p. 14.

しかしながら、保険経営の技術ならびに契約当事者の便宜からして、實際上保険契約は保険者によって発行される formal document において表示されることが慣習となっており、これが保険証券と呼ばれている。かくて、前述の例外を除いて、保険証券は全く契約当事者の任意に作成されるものであり、それが作成された以上証拠証券として重要な文書となり、印紙税法の対象となる。もちろん、保険証券の作成が法によって強制されている場合でも、この点については同じである。

かくて、英法の下においても、保険証券は保険契約の成立ならびにその内容を証するため、保険者が作成し、それに署名して被保険者に交付する証書ということになる。したがって、保険証券は契約の成立および内容についての証拠となる効力を有するもので、保険契約上の権利義務の証明に役立つ証拠証券とされている。また、英法においては完全ではないが、保険証券に有価証券性が付与されている。すなわち、海上保険証券と生命保険証券は、反対の規定なきかぎり、自由に譲渡しうる。海上保険証券はしばしば指図式または不特定人のために発行されるのみならず、損害の発生の前後を問わず、裏書その他の慣習的方法によって譲渡しうるわけで（海上保険法第50条）、事実上準流通証券 (quasi-negotiable instrument) となっている。

また、生命保険証券もしばしば名義変更、譲渡証書等による譲渡が行なわれ、それは事実上有価証券 (valuable security) であるとされている。これに対して、火災保険証券や各種の災害保険証券は、保険者の承諾なくしては譲渡しえない。ただし、遺言や法の作用による利益の変更の場合は別である。この点について、Dinsdale はPorter が「火災保険契約は人的契約であり、その保険証券の譲渡には保険者の承諾が必要とされる。これに反して、海上保険証券は保険の目的とともに常に譲渡すことができ、生命保険証券は将来物権として処理され、その譲渡、名義変更またはその他の取扱いが許容されるという見解が一般にとられてきたように思われる」と述べていることを引用して、この間の事情が要約されているとしている⁶⁾。

6) Dinsdale, op. cit., p. 71ff.

第2節 保険証券の作成

1 海上保険証券の作成

海上保険契約は徴税目的から1891年印紙税法 (Stamp Act, 1891) の規定により、保険証券に具現されないかぎり有効ではないとされていた。すなわち、同法第93条第1項において「海上保険契約は海上保険証券に表示されないかぎり有効ではない」と規定されていた (本条は1959年財政法第30条第4項で廃止)。

そして、同法における海上保険契約 (a contract for sea insurance) の範囲はいわゆる船舶保険、運賃保険、貨物保険ならびにその再保険であって、1862年商船法改正法 (Merchant Shipping Act Amendment Act, 1862) 第55条および1894年商船法 (Merchant Shipping Act, 1894) 第506条に規定された保険は例外とされた。それは、(1)自船で運送される人の死亡または傷害、(2)自船に積込まれた貨物、商品またはその種類のいかなを問わずその他の物の損傷または滅失、(3)自船の不当な運航によって他船で運送される人の死亡または傷害、(4)自船の不当な運航によって他船に積込まれた貨物、商品またはその種類のいかなを問わずその他の物に生じた滅失または損傷等のための求償、すなわち、通常第三者の求償といわれる求償に対し、自船の所有者がつける保険であった¹⁾。

また、印紙税法第91条によれば、保険証券を広義に解し、「保険契約がなされ、または保険契約がなされることが合意され、または保険契約が証明される一切の書面」と定義している。しかしながら1959年財政法 (Finance Act) 第30条第2項によって、通常の保険証券作成を予期して使用されるカバー・ノート、スリップならびにその他の書類は印紙貼付義務 (stamp duty) が免除されたので、1891年印紙税法上の海上保険証券は事実上通常の海上保険証券を意

1) Arnould, *The Law of Marine Insurance and Average*, 15th ed., 1961, s. 9.

味し、これに印紙を貼付すればよかったのである。

なお、1891年印紙税法第100条においては、海上保険証券以外の保険証券にも印紙を貼付する義務を課しているが（保険料徴収後1カ月以内に）、それに違反した場合には罰金が科せられるだけで、保険契約の有効性とは関係がない。換言すれば、1891年印紙税法は契約の有効性の停止条件として、その内容を保険証券に表示すべきことを海上保険以外の保険契約には要求しなかったのである²⁾。

海上保険証券に貼付すべきことを要求される印紙税はその創設期から、保険料や保険金額によって異なる方式、すなわち *ad valorem* 方式であった。しかし、長期にわたる保険業者側の運動により、これが改められ、1959年財政法によって、保険料や保険金額には関係のない枚数基準となり、生命保険証券以外の保険証券は一律6ペンスとなった³⁾。

さて、海上保険証券の発行と印紙の貼付を強制し、これに違反した契約を無効としたのはいわば前時代的な徴税政策の表われであるが、契約の証拠力付与の目的のために1906年海上保険法（*Marine Insurance Act, 1906*）第22条の規定が存在する。すなわち、同条は「他の法律に別段の定めがある場合を除き、海上保険契約は本法に従って海上保険証券に表示されなければ証拠として認められない」旨を規定している。これは明らかに、海上保険契約は海上保険証券が作成されなければ、強行しえないものとしていることを意味する。

2 保証保険証券の作成

海上保険契約と同種の契約として、詐欺防止法に規定された保証契約が存在する。そこで問題となるのは保証保険契約が詐欺防止法上の保証契約かどうかである。

Welford は一応この点に留意しながら、保証保険（*fidelity and solvency*

2) MacGillivray, *op. cit.*, s. 617 ; Dinsdale, *op. cit.*, p. 103.

3) Preston & Colinvaux, *op. cit.*, p. 15 f. n. 96.