

商法（運送・海商関係）等の改正に関する論点の検討（4）

目次

第1	船舶の衝突	2
1	双方の過失による衝突の場合の取扱い	2
2	消滅時効	2
3	規律の適用範囲	2
4	その他	2
第2	海難救助	5
1	任意救助及び契約救助	5
2	救助料の額	6
3	救助料の分配等	8
4	消滅時効	10
5	海洋環境の保全に係る特別補償に関する規律	10
6	規律の適用範囲	12
7	その他	12
第3	共同海損	12
1	共同海損の成立等	12
2	共同海損の分担額	15
3	その他	17
第4	海上保険	18
1	海上保険に関する規律	18
2	海上保険契約	18
3	海上保険契約の締結時に関する規律	20
4	保険者の責任に関する規律	23
5	委付	26

第1 船舶の衝突

1 双方の過失による衝突の場合の取扱い

船舶が双方の過失により衝突した場合について、商法に次に掲げる規律を設けることとしてはどうか。

- (1) 裁判所は、双方の過失の軽重を考慮して、損害賠償の責任の負担を定める。
- (2) 当該場合において、船舶、積荷又は船舶内に在る者の財産に損害が生じたときは、民法第719条第1項の規定にかかわらず、各船舶所有者は、その負担部分についてのみ当該損害を賠償する責任を負う。

2 消滅時効

- (1) 商法第798条第1項の規律に代えて、船舶の衝突を原因とする不法行為による損害賠償の請求権（財産上の損害に係るものかどうかを問わない。）は、当該不法行為の時から2年間行使しないときは、時効によって消滅することとしてはどうか。
- (2) 船舶が双方の過失により衝突し、船舶内に在る者の生命又は身体を侵害した場合において、民法第719条第1項の規定により責任を負う船舶所有者の一人が自己の負担部分を超えて損害を賠償したことにより取得する求償権は、1年間行使しないときは、時効によって消滅することとしてはどうか。

3 規律の適用範囲

船舶の衝突に関する規律を次に掲げる場合に及ぼすこととしてはどうか。

- (1) 船舶の準衝突の場合（船舶の衝突が発生しなかった場合において、航行若しくは船舶の取扱いに関する行為又は法令に違反する行為により他の船舶又はその船舶内に在る者若しくは財産に損害を加えたとき）
- (2) 商法第684条所定の船舶と平水区域を航行区域とする船舶（公用に供する船舶及び端舟その他ろかいのみをもって運転し、又は主としてろかいをもって運転する舟を除く。）とが衝突し、又は上記(1)の準衝突を生じさせた場合

4 その他

船舶の衝突に関し、上記のほか新たに設けるべき規律はあるか。

（説明）

1 条約との関係

船舶の衝突について、商法は、2か条（第797条及び第798条）を設けるのみであり、その他の規律は、不法行為一般の規律に委ねている。他方、我が国は、船舶衝突ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約（大正3年条約第1号。参考資料8。以下「衝突条約」という。）を批准しており、我が国の裁判所において、全ての利害関

係人が我が国に属する場合には、民商法が適用されるが、日本船舶と他の締約国に属する船舶とが衝突した場合には、衝突条約が直接適用される。

民商法の規律と衝突条約の規律には本文に掲げる点につき差異があり、現行制度では、衝突船舶の船籍という偶然の事情により適用される規律が異なり得るため、基本的に、衝突条約と同様の規律を商法に設けることが相当であると考えられる。

2 双方の過失による衝突の場合の取扱い

(1) 船舶が双方の過失により衝突した場合における各船舶の責任の割合について、衝突条約第4条第1項は、各自の過失の軽重を必要的に考慮する旨規定しているが、商法には明文の規定がなく、民法第722条第2項の過失相殺に関する規律では、裁判所は被害者の過失を裁量的に考慮することができるとされている。衝突船舶間の関係において衝突条約の上記規律は合理的であるため、本文1(1)の規律を設けることが相当であり、その場合に双方の過失の軽重を定めることができないときについては、商法第797条の規律を維持することが考えられる。

(2) 船舶が双方の過失により衝突した場合における各船舶所有者の損害賠償債務については、民法第719条第1項により不真正連帯債務の関係となるが、衝突条約第4条第2項は、船舶、積荷又は船舶内に在る者の財産に生じた損害に限り、これを連帯債務とせず、その負担部分に応じた分割債務とする旨規定している。

積荷については、運送契約の当事者間において、航海上の過失免責その他の一定の免責に関する規律が及ぶことが多いところ、積荷所有者が積載船舶の衝突の相手方に対してその負担部分を超える額を請求する場合には、現行法の下では当該相手方はその全額の賠償を余儀なくされ、その結果、当該負担部分を超える額の求償を積載船舶の所有者（当該積荷の運送人）に対して請求することとなり、上記の免責に関する規律の意義が失われることになりかねないが、衝突条約の上記規律は、これを回避することができる点で合理的である。また、このような分割債務の取扱いは、船舶を保険に付することが通例である現在の保険実務における衝突損害賠償金の支払の在り方とも整合的である。

そこで、船舶、積荷又は船舶内に在る者の財産に損害が生じた場合に限り、民法第719条第1項の特則として、本文1(2)の規律を設けることが考えられる。

3 消滅時効

(1) 商法第798条第1項は、船舶の衝突によって生じた債権につき、1年の短期消滅時効を定めているが、判例は、同項は財産上の損害に関する債権について定めた規定であると解している（大審院大正4年4月20日判決・民録21輯530頁）。また、判例は、同項は消滅時効の期間について民法第724条の特則を設けたにすぎないとして、同条前段により、被害者が損害及び加害者を知った時から消滅時効が進行すると解している（最高裁平成17年11月21日第二小法廷判決・民集59巻9号2558頁）。

これに対し、衝突条約第7条第1項は、多数の利害関係人との間で権利関係を早期に画一的に確定させる等の趣旨から、損害の種類を限定することなく、事故発生の日から2年の経過による時効消滅を定めている。

この点につき、時効期間を1年から2年に伸長する場合には、時効の起算点を不法行為の時としたとしても、被害者が損害賠償請求に及ぶことを期待し得ない間に時効期間が満了するおそれは軽減するといえる。人身損害と財産上の損害との間の性質上の差異は否定することができないものの、なお、船舶の衝突により多数の利害関係人が現れ、複数の者に過失が認められる場合などには法律関係が極めて複雑になること等を踏まえると、衝突条約の上記趣旨や諸外国の法制との均衡を重視し、時効の起算点及び時効期間に関する民法第724条の特則として、本文2(1)の規律を設けることが考えられるが、どうか。なお、事故の時から相当の期間が経過した後に被害者に損害が発生した場合などには、時効の起算点である「不法行為の時」の解釈により、当該損害の発生時から消滅時効が進行するとみる余地もあり得る（最高裁平成16年4月27日第三小法廷判決・民集58巻4号1032頁参照）と考えられる。

(注1) ドイツ、フランス、韓国及び中国では、衝突条約の上記規律と同様の規定を定めている。なお、英米法では、出訴期限はあるが、時効制度はないとされる。

(注2) 商法第798条第1項の趣旨について、伝統的には、①海上では頻繁に事故が発生し、衝突後極めて短期間に更に他の事故によってその船舶等が損害を受ける場合が非常に多いから、被害者が、後の事故による損害を先の衝突による損害であると主張して、その賠償を求める危険がある、②衝突の原因に関する証拠の保存は極めて困難であるから、衝突の原因を明らかにするために速やかに損害賠償の請求をさせる必要があるなどと説明されてきた。

(注3) 法制審議会民法（債権関係）部会では、次のような方向で議論がされている。

1 債権は、次に掲げる場合のいずれかに該当するときは、時効によって消滅する（民法第166条第1項及び第167条第1項関係）。

(1) 債権者が権利を行使することができることを知った時から5年間行使しないとき。

(2) 権利を行使することができる時から10年間行使しないとき。

(注) この改正に伴い、商法第522条を削除するものとする。

2 不法行為による損害賠償の請求権は、次に掲げる場合のいずれかに該当するときは、時効によって消滅する（民法第724条関係）。

(1) 被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から3年間行使しないとき。

(2) 不法行為の時から20年間行使しないとき。

3 人の生命又は身体の侵害による損害賠償の請求権について、次のような規律を設

ける。

(1) 2(1)に規定する時効期間を5年間とする。

(2) 1(2)に規定する時効期間を20年間とする。

- (2) 船舶が双方の過失により衝突して、船舶内に在る者の生命又は身体を侵害し、複数の船舶所有者が不真正連帯債務を負う場合に、船舶所有者の一人が自己の負担部分を超えて損害を賠償したことにより取得する求償権の消滅時効の期間については、商法には規定がなく、民法第167条によれば10年とされているが、衝突条約第7条第2項では1年とされ、権利関係の早期かつ画一的な確定という観点から合理的であるため、本文2(2)の規律を設けることが考えられる。

4 規律の適用範囲

(1) 船舶の準衝突

商法には、船舶の準衝突の場合に関する規律はないが、衝突条約第13条を参考に、本文3(1)のとおり、船舶の準衝突の場合にも船舶の衝突に関する規律を及ぼすことが考えられるが、どうか。

(2) 商法第684条所定の船舶と平水区域を航行区域とする船舶との衝突等

商法上の船舶は、商行為をする目的で航海の用に供する船舶をいい（同法第684条）、平水区域を航行区域とする船舶を含まないとの見解が有力であるが、これを前提としても、衝突条約第1条及び第13条を参考に、本文3(2)のとおり、商法第684条所定の船舶と平水区域を航行区域とする船舶との衝突及び準衝突の場合につき、船舶の衝突に関する規律を及ぼすことが考えられる。そして、衝突条約第11条や、小舟が被害船である場合に消滅時効等の特則の適用があるとすると被害船の保護に欠けること等を踏まえると、公用に供する船舶及び端舟・ろかい舟については、上記規律を及ぼさないことが考えられるが、どうか。

(注) 商法上の船舶及び海上運送の定義（平水区域を航行区域とする船舶による運送をどのように考えるか。）については、別に議論するものとする。

第2 海難救助

1 任意救助及び契約救助

商法第800条の規律に代えて、次のような規律を設けることとしてはどうか。

- (1) 船舶の衝突、乗揚げ、機関の故障その他の海難により船舶又は積荷その他の船舶上の財産（以下「積荷等」という。）の全部又は一部が損傷し、又は損傷するおそれが生じた場合において、これを救助した者があるときは、その者は、次に掲げる区分に応じ、その結果に対してそれぞれに定める救助料を請求することができる。

ア 義務なく救助した場合（任意救助） 相当の救助料

- イ 契約に基づき救助した場合（契約救助） 当該契約に定める救助料
- (2) 船舶所有者及び船長は、積荷等の所有者に代わって上記(1)イの契約を締結する権限を有する。

2 救助料の額

- (1)ア 任意救助の場合において、救助料の額につき争いがあるときに裁判所が考慮すべき事由（商法第801条）として、本文5の海洋汚染の防止又は軽減のための措置の内容を加えることとしてはどうか。
- イ 契約救助の場合において、救助料の額につき争いがあるときは、特約がない限り、商法第801条の規定を準用することとしてはどうか。
- (2) 商法第803条第1項の規律に代えて、救助料の額は、特約がないときは、救助された物の価額（救助された積荷の運送賃の額を含む。）を超えることができないこととしてはどうか。
- (3) 救助料を請求することができない事由（商法第809条）から、過失によって海難を発生させた場合及び救助した物品を隠匿し又はみだりに処分した場合を削除することとしてはどうか。

（説明）

1 条約との関係

海難救助については、商法第3編第5章に規定がある。

他方、我が国は、1910年の海難ニ於ケル救援救助ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約（大正3年条約第2号。参考資料9。以下「10年救助条約」という。）を批准しており、我が国の裁判所において、全ての利害関係人が我が国に属する場合には、商法が適用されるが、日本船舶が他の締約国に属する船舶を救助した場合等には、10年救助条約が直接適用される。さらに、1989年には、10年救助条約に環境保護等の観点を加え、IMOにおいて海難救助に関する国際条約（参考資料10。以下「89年救助条約」という。）が成立し、我が国はこれを批准してはいないものの、実務上利用されるLOF（ロイズ・オープン・フォーム）2011や日本海運集会所作成の救助契約書は、同条約に則った約定を定めている。

本国会では、89年救助条約の批准の可否を論ずるものではないが、商法の規律とこれらの条約の規律には少なくない差異があり、現行制度では、救助船舶及び被救助船舶の船籍という偶然の事情により適用される規律が異なり得るため、国内法の在り方として、基本的に、これらの条約と同様の規律を商法に設けることが相当であると考えられる。

2 任意救助及び契約救助

- (1) 海難救助に関する商法の規律は、基本的には任意救助の場合を念頭に置く（同法第800条）といわれるが、海難の発生後に遭難船と締結した救助契約に基づき救助した場合も同条の適用があるとする裁判例があることや、さらに、同法第

802条において契約で救助料を定めた場合につき明示的な規律があることも相まって、同法の規律が任意救助又は契約救助のいずれに適用されるかは、必ずしも明らかでない。この点について、10年救助条約は、任意救助を規律するとされる（最高裁昭和49年9月26日第一小法廷判決・民集28巻6号1331頁参照）が、89年救助条約第6条及び第7条は、契約救助についても同条約の規律が適用されることを前提とし、実務上は、職業的な救助業者が救助契約に基づき救助をすることが通常であるといわれる。

また、救助の目的につき、商法第800条は船舶又は積荷と規定しているが、10年救助条約第1条は、危難に在る船舶、船舶内の物、積荷の運送貨及び旅客の運送貨と規定している（89年救助条約では、旅客の運送貨は除外された。）。

そこで、本文1(1)のとおり、任意救助のほか、契約救助についても商法の規律を及ぼし、必要な規律を整備して規定の適用関係を明確化するとともに、救助の目的として、積荷以外の船舶上の財産（燃料、貯蔵品等）を含めることとすることが考えられる。

- (2) 海難に遭遇した積荷等について、89年救助条約第6条第2項は、船長及び船舶所有者に積荷等の所有者に代わって救助契約を締結する権限を認めているところ、この規律は、積荷等の所有者が多数に及ぶ中で迅速に救助契約を締結するために重要であり、合理的であるといわれる。

この点につき、商法第712条第1項は、船長の権限及び責務として、船長は航海中最も利害関係人の利益に適する方法により積荷の処分をしなければならないと規定しているが、文言上、積荷等に関する救助契約の締結権限を含むかどうかは必ずしも明らかでなく、また、実務上、船員が退船した後の船舶につき、船舶所有者に積荷等に関する救助契約の締結権限を認める要請が強いことから、89年救助条約の上記規律を参考に、本文1(2)の規律を設けることが考えられる。

3 救助料の額

- (1) 裁判所が考慮すべき事由

商法第801条は、任意救助の場合において、救助料の額につき争いがあるときに、裁判所は、危険の程度、救助の結果、救助のために要した労力及び費用その他一切の事情を考慮してその額を定めると規定しているところ、本文5のとおり、「不成功無報酬の原則」が妥当する救助料とは別に環境保全の観点から特別補償の支払請求権を認めることとする場合に、救助料の額の決定に際しても海洋汚染の防止又は軽減のための措置の内容等の事情を考慮することができるかについては、必ずしも明らかでない。

この点について、89年救助条約第13条第1項では、救助料の額の決定に際しても上記措置の内容等の事情を考慮するものとされていることから、同項の規律を参考に、本文2(1)アの規律を設けることが考えられる。

また、契約救助の場合も、契約締結時においては具体的な救助料の額を定めなことが通常であるから、救助作業終了後に救助料の額につき争いがあるときには、本文2(1)イのとおり、上記の規律を及ぼすことが相当であると考えられる。

(2) 救助料の額の上限

救助料の額は、特約がない限り救助の目的の価額を超えることができない（商法第803条第1項、10年救助条約第2条第3項、89年救助条約第13条第3項）ところ、前記2(1)のとおり、10年救助条約では、積荷の運送賃も救助の目的とされていることから、その額をも考慮して救助料の額の上限を定めることが合理的であり、本文2(2)の規律を設けることが考えられる。

(3) 救助料を請求することができない事由

商法第809条は、本文2(3)に規定する場合には、救助者が救助料を請求することができないと規定しているが、10年救助条約第8条第3項は、過失によって救助を必要とするに至らせ又は盗取、隠匿その他不正の行為をしたときは、裁判所が報酬額を減額し、又はその請求を許さないことができると規定し、事案に応じた柔軟な処理を可能としている。そこで、救助料を請求することができない事由から本文2(3)に規定する場合を削除し、これらにつき、救助料の額の決定に際して裁判所が考慮する一切の事情として整理することが考えられる。

3 救助料の分配等

(1) 商法第805条第1項の規律に代えて、次のような規律を設けることとしてはどうか。

ア 救助に従事した船舶に係る救助料については、その3分の2を船舶所有者に支払い、その6分の1ずつを船長及び海員に支払わなければならない。

イ 上記アによる救助料の分配の割合が著しく不相当であるときは、当事者は、その増減を請求することができる。この場合においては、商法第801条の規定を準用する。

ウ 上記アに反する特約で、海員に不利なものは、無効とする。船舶所有者に有利であって船長に不利なものも、同様とする。

エ 上記アからウまでの規定は、救助を行うことを業とする者については、適用しない。

(2)ア 商法第811条の解釈に関し、救助に従事した船舶の船長が救助料の債権者（船舶所有者及び海員）のために救助料の支払に関する一切の裁判上又は裁判外の代理権を有するか、また、法定訴訟担当として訴訟の当事者となることができるかについて、どのように考えるか。

イ 法定訴訟担当の場合の判決効に関する商法第811条第2項ただし

書は、削除することとしてはどうか。

(説明)

1 救助料の分配

(1) 現行法上、救助料の分配については、船舶所有者が、汽船にあつては3分の2を、帆船にあつては2分の1を取得し、船長及び海員がその残額を折半するとされており（商法第805条第1項）、これに反する契約は無効とされる（同条第3項）。この点につき、10年救助条約第6条第3項は、船舶の本国法によると規定している。

現在では、帆船の利用はまれであるから、救助船が汽船か帆船かにより区別することは相当でないが、他方で、イギリスやフランスのように画一的な割合を定めないこととしては、救助料の分配の割合を全て裁判所の裁量に委ねることとなり、当事者の予測可能性が極めて低いものとなる。そこで、本文(1)ア及びイのとおり、基本的には、現行法における救助船が汽船である場合の救助料の分配の割合によることとしつつ、個別の事案に即して柔軟な判断の余地を残すべく、分配の割合が著しく不相当であるときは、当事者にその増減請求権を認めることが考えられるが、どうか。

(2) 救助料の分配の割合に関する規律は、船員保護の観点によるものであるから、基本的に、本文(1)ウのとおり片面的強行規定として、任意救助及び契約救助の双方に適用があるものと整理すべきである。しかし、救助を行うことを業とする者は、その事業として救助行為を行うという性質上、救助料を船員に分配することは適切でなく、本文(1)エのとおり、上記規律の適用がないものと整理することが相当であると考えられる。

(注) 現行法上、海員に支払うべき救助料の分配手続は、船長が行うものとされる（商法第805条第2項、第806条から第808条まで）ところ、航海の終了前に分配案を作成し海員に告示するなど、船長の権限及び責務として手続を行うものと整理することが自然であるため、上記規律を維持することが考えられる。

2 救助船の船長の代理権等

救助船の船長が救助料の債権者（船舶所有者及び海員）のために商法第811条の権限を有するかについては、文言上必ずしも明らかでないところ、判例（大審院昭和8年1月24日判決・法学2巻9号104頁）は、これを肯定する。

この点については、船長に当事者適格を認めて救助料の支払に関する法律関係を簡易・迅速に処理する観点から、救助料の債権者のためにする場合と救助料の債務者のためにする場合とを別異に考えるべきでないという考え方がある一方で、権利者の意思によらずに船長に権利行使を許すことが適当かどうか懸念があること、選定当事者の制度によって対処することも比較的容易であること等から、判例に反対する考え方もあり得るが、商法第811条の規定の現代化に際してどのように考え

るか。

また、商法第811条第2項ただし書は、法定訴訟担当の場合における判決効の拡張につき定めているが、民事訴訟法第115条第1項第2号により明らかであるから、商法の上記規定を削除することが考えられる。

(注) 現行法上、救助された船舶の船長が救助料の債務者(積荷所有者等)のために救助料の支払に関する一切の裁判上又は裁判外の代理権を有し、また、法定訴訟担当として訴訟の当事者となることができることは明らかであり(商法第811条第1項及び第2項本文)、仮に、船長にこのような権限を認めないこととすると、救助料の回収が事実上困難になり、救助をしようとする者が躊躇するおそれがあるため、これらの規律は合理的であって、任意救助の場合の規律として維持することが考えられる。これに対し、契約救助の場合は、実務上、積荷の利害関係人の同意を得て救助料の支払に関する交渉等が行われるようであり、新たにこれらの規律を設ける必要はないと考えられる。

4 消滅時効

商法第814条の規律に代えて、救助料の請求権は、救助の作業が終了した日から2年間行使しないときは、時効によって消滅することとしてはどうか。

(説明)

商法第814条は、救助料の請求権につき、「救助ヲ為シタル時」から1年の短期消滅時効を定めているが、10年救助条約第10条第1項は、「救援救助ノ仕事ノ終リタル日」から2年の経過による時効消滅を定めており、さらに、近時、コンテナ船等の場合に実荷主が多数に及び、解決に時間を要する事案が増えているようであること等を踏まえると、本文の規律を設けることが考えられる。

5 海洋環境の保全に係る特別補償に関する規律

救助者が海洋汚染を防止し又は軽減しようとした場合について、商法に次に掲げる規律を設けることとしてはどうか。

(1) 船舶の衝突、乗揚げ、機関の故障その他の海難により船舶又は積荷等の全部又は一部が損傷し、又は損傷するおそれが生じ、かつ、[本邦又は外国の沿岸海域において]当該船舶からの物の排出により、又はその沈没若しくは乗揚げに起因して海洋が汚染され、又は汚染されるおそれがあり、当該汚染が人の健康を害し、若しくは海洋環境の保全に著しい障害を及ぼし、又はこれらの障害を及ぼすおそれがある場合において、当該船舶又は積荷等の救助を行う者が当該障害を防止し、又は軽減しようとしたときは、その者は、特約があるときを除き、船舶所有者に対し、Aに掲げる額からBに掲げる額を控除して得た額の支払を請求すること

ができる。

ア 当該障害の防止又は軽減のための措置に要した費用（合理的に必要と認められるものに限る。）に相当する額

イ 本文 1(1)に規定する救助料の額

(2) 上記(1)アに規定する措置により当該障害を防止し、又は軽減した場合における上記(1)アの規定の適用については、同規定中「に相当する額」とあるのは、「に百分の百三十（特別の事情がある場合にあっては、二百）を乗じて得た額の範囲内で裁判所が定める額」とする。

(3) 救助を行う者の過失によって当該障害を防止し、又は軽減することができなかつたときは、裁判所は、これを考慮して、上記(1)アの額を定めることができる。

(説明)

1 89年救助条約第14条は、「不成功無報酬の原則」が妥当する救助料とは別に、環境保全の観点から、救助者が海洋汚染を防止し又は軽減しようとした場合には、船舶又は積荷等の救助の結果が得られないときでも、救助者に特別補償の支払請求権を認めている。これは、海難に伴う船舶からの油の排出等による海洋汚染の増加を背景として、その防止又は軽減のために多大な費用を支出した救助者に対し、船舶又は積荷等の救助行為が奏功しなくとも特別補償の支払請求権を認め、当該費用の補填を可能にすることにより、海洋汚染の防止又は軽減のための措置を促進する趣旨で設けられた規律とされる。

実務上は、LOFや日本海運集会所作成の救助契約書も特別補償に関する約定を定めており、世界標準として定着していることも併せ考えると、我が国が89年救助条約の締約国となるか否かにかかわらず、同条約の趣旨を踏まえ、特別補償に関する規律を設けることが考えられるが、どうか。

(注) 89年救助条約の締約国は、平成26年7月末現在で65か国である。

2 商法に特別補償に関する規律を設けることとする場合には、89年救助条約の上記規律を参考に、本文(1)から(3)までのような内容とすることが考えられる。規律の要件及び表現振りについては、廃棄物等の排出による海洋汚染が海洋環境の保全に著しい障害等を及ぼす場合の防除措置に関する規定（海洋汚染等及び海上災害の防止に関する法律第40条等）が参考になるものと思われる。

なお、本文(1)の規律の地理的適用範囲に関し、89年救助条約第1条(d)では「沿岸、内水又はその隣接水域」と限定されているところ、2012年秋の万国海法会北京会議では、上記規律を改正すべきという意見が多数を占め、領海及び排他的経済水域とすべきであるとの考え方や、地理的適用範囲の限定を廃止すべきであるとの考え方が示されたようであるが、どのように考えるか。

6 規律の適用範囲

海難救助に関する規律を、平水区域を航行区域とする船舶（公用に供する船舶を除く。）又は積荷等の救助の場合に及ぼすこととしてはどうか。

（説明）

商法上の船舶は、商行為をする目的で航海の用に供する船舶をいい（同法第684条）、平水区域を航行区域とする船舶を含まないとの見解が有力であるが、これを前提としても、10年救助条約第1条及び第14条を参考に、本文のとおり、平水区域を航行区域とする船舶（公用に供する船舶を除く。）又は積荷等の救助の場合につき、船舶の海難救助に関する規律を及ぼすことが考えられる。なお、端舟・ろかい舟を救助する場合についても、一定の救助料の支払請求権が認められることなど上記規律を及ぼすことが相当であると考えられる。

7 その他

海難救助に関し、上記のほか新たに設けるべき規律はあるか。

（注）89年救助条約第21条は、①救助料の債務者は、救助者の請求があるときは、利息及び訴訟費用を含む十分な担保を提供しなければならない、②救助された船舶その他の財産は、救助者の請求に対して十分な担保を提供するまでの間は、救助者の同意なくして、救助作業完了後に最初に到達した地から移動させてはならない旨を規定している。

このような規律は、主要な契約書式に基づく契約救助の実務では既に取り入れられているが、当該規律を商法に設けて任意救助に適用することについては、「十分な担保」の額をめぐる紛争を招きかねないこと、救助者には留置権及び先取特権による保護（民法第295条、商法第842条第5号、第810条）が認められており、当該規律を設ける必要性につき疑問があること等から、困難が多いものと考えられる。

第3 共同海損

1 共同海損の成立等

商法第788条第1項、第792条ただし書、第793条第1項及び第2項、第794条並びに第795条第1項及び第3項の規律に代えて、次のような規律を設けることとしてはどうか。

(1) 共同海損の成立

船舶及び積荷等に対する共同の危険を避けるために船舶又は積荷等の処分がされた場合において、当該処分後に船舶又は積荷等が残存するときは、特約があるときを除き、商法の定めるところにより、共同海損の分担をしなければならない。

(2) 共同海損に係る損害又は費用

ア 上記(1)の処分（以下「共同危険回避処分」という。）により生じた

損害及び費用は、共同海損とする。

イ 共同海損に係る損害の額は、次に掲げる区分に応じ、それぞれに定める価額によって算定する。ただし、積荷及び運送賃については、本文の規定により算定される額から積荷の滅失又は損傷のために支払うことを要しなくなった一切の費用を控除しなければならない。

(ア) 船舶 到達の地及び時における船舶の価額

(イ) 積荷 陸揚げの地及び時における積荷の価額

(ウ) 積荷以外の船舶上の財産 到達の地及び時における当該財産の価額

(エ) 運送賃 共同危険回避処分により請求することができなくなった運送賃の額

(注) 上記(エ)の規律の新設に伴い、商法第764条第3号の規律は、削除するものとする。

ウ 上記イにかかわらず、船荷証券その他価額の算定に必要となる書類（以下「価額算定書類」という。）に積荷の実価より低い価額を記載したときは、その積荷に加えた損害の額は、当該価額算定書類に記載された価額によって定める。積荷の価額に影響を及ぼす事項につき価額算定書類に虚偽の記載をした場合も、同様とする。

エ 上記アからウまでにかかわらず、次に掲げる損害及び費用は、利害関係人が分担することを要しない。

(ア) 次に掲げる物に加えた損害

a 船舶所有者に無断で船積みがされた積荷

b 船積みの際して故意に虚偽の申告がされた積荷

c 高価品である積荷（荷送人又は傭船者が運送を委託するに当たりその種類及び価額を通知していないものに限る。）

d 甲板積みの積荷。ただし、商慣習に従って甲板積みがされた場合を除く。

e 属具目録に記載がない属具

(イ) 本文第2の5(1)により船舶所有者が負担する特別補償に係る費用

(説明)

1 ヨーク・アントワープ規則との関係

商法は、任意規定として共同海損に関する規律を定めているが、実務上は、ヨーク・アントワープ規則（以下「YAR」という。）に則った処理がされるのが通常であり、商法の規定が適用されることはほとんどないようである。

YARには、1990年修正YAR1974、YAR1994、YAR2004等の複数の種類があるが、実務上は、1990年修正YAR1974又はYAR1

994が用いられることが比較的多いこと等から、基本的に、共同海損に関する商法の規律について、YAR1994（参考資料11）の規律と整合しない点を改めることが相当であると考えられる。

（注）以下では、特記のない限り、YARの条文は、YAR1994のものを指す。

2 共同海損の成立

現行法上、共同海損が成立するためには、①船舶及び積荷に共同の危険があること、②船長が共同危険回避処分をすること、③当該処分と船舶又は積荷の保存の結果との間に因果関係があることが要件とされている（商法第788条第1項、第789条）。

これに対し、YAR第A条では、「海上冒険を共にする財産」に共同の危険があることを要件とし、定期傭船中の空船における燃料等についても共同海損の成立を認めているほか、共同危険回避処分は船長以外の者もすることができ、さらに、共同危険回避処分と保存の結果との間に因果関係を必要とせず、当該処分後に船舶又は積荷等が残存していれば足りるとされる。

そこで、共同海損の成立要件について、本文(1)のように規律を改めることが考えられるが、どうか。

3 共同海損に係る損害又は費用

(1) 基本的な算定の在り方

本文(2)ア及びイ(ア)(イ)は、商法第788条第1項及び第794条第1項の規律を維持するものであり、本文(2)イ(ウ)は、上記2のとおり、積荷以外の船舶上の財産について共同海損の成立を認めたことに伴い、共同海損に係る損害を冒険終了の時及び地における価額に基づき算定するとのYAR第G条に従って、規律を設けたものである。

本文(2)イ(エ)に関し、現行法では、船長が共同危険回避処分により積荷を処分した場合でも運送賃請求権は消滅しない（商法第764条第3号）とされ、そのために、運送賃は共同海損に係る損害にはならないと整理されている（同法第794条第1項）が、YAR第15条では、積荷の滅失又は損傷により生じた運送賃の損失も共同海損となり得ることなどが明示されているため、これに従い、商法第764条第3号の規律を削除するとともに、共同海損となる運送賃の額に関する規律を設けることとしている。

なお、商法第792条ただし書は、その旨の規定がなくても、本文(2)により同様の結論となるため、削除するものとする。

(2) 積荷の価額算定書類に実価より低い価額を記載した場合等の取扱い

この場合には、本文(2)ウのとおり、商法第795条第1項及び第3項の規律を維持し、積荷に加えた損害の額は、当該価額算定書類に記載された価額によって定めることとしている。

(3) 共同海損とならない損害及び費用

ア 現行法では、①船荷証券その他積荷の価格を評定するに足る書類がなく船積みされた積荷、②属具目録に記載がない属具、③甲板積みの積荷（沿岸の小航海におけるものを除く。）、④高価品である積荷（荷送人又は傭船者が運送を委託するに当たりその種類及び価額を通知していないものに限る。）に加えた損害は、共同海損とならない（商法第793条第1項、第2項、第794条第2項）とされる。

このうち、上記①については、YAR第19条第1項は、同様の趣旨から、本文(2)エ(ア) a 及び b のように規定されており、また、上記③については、YARでは、本文(2)エ(ア) d と同様に、商慣習に従って甲板積みがされる場合（コンテナや木材の運送、沿岸の小航海における運送等の場合）には、甲板積みの積荷についての損害及び費用が共同海損となるとされているようであることから、これらにつき、表現振りを改めることが考えられる（上記②④の規律は、維持するものとする。）。

（注）本文(2)エ(ア) d ただし書につき、運送契約により甲板積みが認められている場合を除くとする考え方もあり得るが、共同海損の利害関係人は多数に及び、運送契約の当事者の意思によって共同海損に含まれるか否かが左右されるのは適切ではないと考えられる。

イ YAR第6条(b)は、船舶所有者が救助者に支払うべき特別補償は共同海損に認容しないと規定していることから、本文(2)エ(イ)のとおり、同様の規律を設けることが考えられる。

2 共同海損の分担額

商法第789条、第790条、第792条本文、第793条第3項並びに第795条第2項及び第3項の規律に代えて、次のような規律を設けることとしてはどうか。

(1) 共同海損は、次に掲げる者がそれぞれに定める額の割合に応じて分担する。

ア 船舶の利害関係人 到達の地及び時における船舶の価額

イ 積荷の利害関係人 (ア)に掲げる額から(イ)に掲げる額を控除した額
(ア) 陸揚げの地及び時における積荷の価額

(イ) 共同危険回避処分の時に積荷の全部が滅失したとした場合に当該積荷の利害関係人が支払うことを要しないこととなる運送賃その他の費用

ウ 積荷以外の船舶上の財産（船舶に備え付けた武器を除く。）の利害関係人 到達の地及び時における当該財産の価額

エ 運送人 (7)に掲げる額から(イ)に掲げる額を控除した額

(7) 上記イ(イ)に規定する運送賃のうち、陸揚げの地及び時において請求することができる額

(イ) 航海の費用その他の費用（共同海損に係る費用に該当するものを除く。）のうち、共同危険回避処分の時に船舶及び積荷の全部が滅失したとした場合に運送人が支払うことを要しないこととなる額

オ 共同海損に係る損害を受けた者 当該損害の額

(2) 上記(1)アからウまでに定める財産の額については、共同危険回避処分の後、到達又は陸揚げ前に当該財産について修繕費その他の費用を支出した場合にあっては、当該費用（共同海損に係る費用に該当するものを除く。）を控除しなければならない。

(3) 上記(1)にかかわらず、価額算定書類に積荷の実価を超える価額を記載したときは、その積荷の利害関係人は、当該価額算定書類に記載された価額に応じて共同海損を分担する。積荷の価額に影響を及ぼす事項につき価額算定書類に虚偽の記載をした場合も、同様とする。

(4) 上記(1)にかかわらず、旅客及び船員は、共同海損を分担しない。

(説明)

1 基本的な共同海損の分担の在り方

商法第789条は、共同海損は、保存された船舶又は積荷の価額、運送賃の半額及び共同海損に係る損害の額の割合に応じて、各利害関係人が分担すると規定し、同法第790条は、船舶又は積荷の価額の具体的な算定方法を規定している。

本文(1)ア及びイは、商法第790条の規律を維持するものである。積荷の価額の算定において、到達地における積荷の引渡しを支払条件とする運送賃は、運送人が危険を負担しており、積荷の利害関係人が危険を負担していないことから、これを控除する必要があるとされる。

本文(1)ウは、積荷以外の船舶上の財産について共同海損の成立及び分担を認めたことに伴い、共同海損の分担を冒険終了の時及び地における財産の現実の価額に基づき算定するとのYAR第G条及び第17条に従って、規律を設けたものである。なお、共同海損を分担する財産から船舶に備え付けた武器を除く点は、商法第792条本文の規律を維持するものである。

本文(1)エに関し、商法第789条は、計算の煩雑さを回避する趣旨から、定型的に、運送賃の半額の割合により共同海損を分担すると規定しているが、YAR第17条第2項では、そのような定型的処理を行わず、運送人が危険を負担した総運送賃から航海の費用等（共同海損に係る費用に該当するものを除く。）を控除した純運送賃を基準としているため、同様の規律に改めるものである。

本文(1)オは、商法第789条の規律を維持するものである。

なお、商法第793条第3項は、その旨の規定がなくても、本文(1)により同様の結論となるため、削除するものとする。

2 共同危険回避処分後に財産の修繕がされた場合の取扱い

例えば、共同危険回避処分後、到達前に船舶が修繕された場合には、YAR第17条第2項によれば、その修繕に要した費用（共同海損に係る費用に該当するものを除く。）を控除しなければならないとされているため、本文(2)のとおり、同様の規律を設けることとしている。

3 積荷の価額算定書類に実価を超える価額を記載した場合等の取扱い

この場合には、本文(3)のとおり、商法第795条第2項及び第3項の規律を維持し、共同海損の分担は、当該価額算定書類に記載された価額に応じて定めることとしている。

4 共同海損を分担しない者

商法第792条本文は、船員の給料、船員及び旅客の食料及び衣類は共同海損を分担しないと規定し、さらに、YAR第17条第5項は、旅客の手荷物（自家用自動車を含む。）も共同海損を分担しないと規定している。

しかし、共同海損の実務では、共同海損分担額の回収が煩雑かつ困難であること等の理由から、旅客及び船員が共同海損を分担することはないようであるため、ドイツ商法第591条と同様に、本文(4)の規律を設けることが考えられる。

3 その他

(1) 共同危険回避処分に係る船舶等が回復した場合に関する商法第796条及び準共同海損に関する同法第799条の規律は、削除することとしてはどうか。

(2) 共同海損に関し、上記のほか新たに設けるべき規律はあるか。

(説明)

1 商法第796条は、利害関係人が共同海損を分担した後、共同危険回避処分に係る船舶、属具又は積荷がその所有者に回復した場合につき、当該所有者が「償金中ヨリ救助料及ヒ一部滅失又ハ毀損ニ因リテ生シタル損害ノ額ヲ控除シタルモノ」の返還義務を負う旨を規定している。

しかし、同条の規律については、共同海損の精算を再度やり直した場合と同様の結論を導くために、「償金」とある文言を「当該所有者についての共同海損の損害全額」として解釈するなど、具体的な計算方法が必ずしも明確でないほか、民法上の不当利得の法理によって解決すれば足り、YARや現在のドイツ法にもこれに相当する規律は存しないため、規律の現代化に際し、同条を削除することが考えられる。

2 商法第799条は、船舶が不可抗力（検疫、公的処分等）により停泊を余儀なくされた場合について、当該不可抗力が船舶及び積荷に対する共同の危険に当たると

はいい難い（単独海損に当たる）ものの、その停泊費用を船舶所有者だけが負担することは酷であるとして、共同海損に関する規定を準用している。

しかし、同条の規律については、一般法理によれば、不可抗力によって支出した費用はその者の負担となるのが原則であること、船舶所有者は、不可抗力の発生を想定して運賃を定め、特約し、保険に付すれば足りること等から適当でない旨の見解があり、YARや現在のドイツ法にもこれに相当する規律は存しないため、規律の現代化に際し、同条を削除することが考えられる。

第4 海上保険

1 海上保険に関する規律

海上保険に関する商法の規律は、存置することとしてはどうか。

（説明）

平成20年の保険法制定に伴い、商法第3編第10章（損害保険・生命保険）が削除されたため、現行商法には、保険法の特則としての海上保険に関する規律のみが残っている。海上保険に関する商法の規律は、保険法が主として念頭に置く消費者保険と異なる類型である企業保険のデフォルト・ルールを示し、また、国際的にも、予測可能性のある形で日本法の内容を示すことが有益であること等から、これを存置することとしてはどうか。

（注）イギリスでは、2012年に消費者保険法が制定された後も、1906年海上保険法（Marine Insurance Act. 以下「MIA」という。）の規律が存置されており、カナダ、オーストラリア、フランス、アジア諸国（インド、シンガポール、中国及び韓国）等でも、基本的に、海上保険に関する実定法を整備している。これに対し、ドイツでは、2007年の保険契約法制定の際、商法から海上保険に関する規定が削除された。

2 海上保険契約

(1) 海上保険契約の目的

航海に関する事故による損害の填補を海上保険契約の目的とする旨の規律（商法第815条第1項）は、維持することとしてはどうか。

(2) 填補すべき損害

商法第817条の規律について、保険者は、共同海損の分担額のほか、海難救助のため被保険者が負担すべき金額をも填補する責任を負うこととしてはどうか。

(3) 海上保険の種類

海上保険の種類として、船舶保険及び貨物保険の規律を存置しつつ、積荷の到達によって得られる利益又は報酬の保険（希望利益保険）に関する規律（商法第820条）は、削除することとしてはどうか。

(4) 保険期間

船舶保険（一の航海につき保険に付した場合に限る。）、貨物保険及び希望利益保険の保険期間に関する規律（商法第821条及び第822条）は、削除することとしてはどうか。

（説明）

1 海上保険契約の目的

- (1) 海上保険契約は、航海に関する事故による損害の填補を目的とする（商法第815条第1項）ところ、これは、海上危険（maritime perils）と同義であり（大審院大正2年12月20日判決・民録19輯1036頁）、一般に、広く航海に付随する危険をいうと解されている（損害保険法制研究会作成の「海上保険契約法改正試案理由書1995年確定版」（参考資料12。以下「改正試案」という。))。
- (2) この点に関し、実務上は、海洋石油掘削構築物等の海上財産に関する保険や、国際的な航空・陸上運送に関する貨物保険等についても、海上保険の領域として取り扱っており、これを受けて、平成25年12月に海上保険法制研究会が取りまとめた「わが国の海上保険法制のあり方について」と題する報告書（参考資料13。以下「報告書」という。）では、海上保険の定義につき、海上に所在する財産若しくは海上運送される財産に関する偶然の事故又は海上企業活動におけるその他の偶然の事故〔これらに付随する偶然の事故を含む。〕による損害を填補する保険とする考え方を示している。
- (3) しかし、海上保険に関する商法の規律は、企業保険のデフォルト・ルールを示す意義を有しており、上記(2)に掲げた各種保険についても、事業活動に伴う損害を填補する損害保険として保険法の片面的強行規定の適用が除外される（同法第36条第4号）以上、海上保険契約において一般的に用いられている約款を用いて契約を締結するなどして、任意に海上保険と同様の定めを設ければ足りる（このような場合には、海上保険に関する商法の規律がデフォルト・ルールとして参考になる。）。

そして、海上財産に関する保険として、将来的にどのような財産や保険商品が現れるかが不明である中で、その保険価額、保険証券記載事項等の一連のデフォルト・ルールを適切に定めることは困難であるし、また、純粋な航空危険及び陸上危険が海上危険ではないことや、航海に付随する危険という概念が曖昧であることは、改正試案の指摘するとおりである。

これらを踏まえると、適用範囲を明確化しつつ商法第815条第1項の規律を見直すことは困難であるが、当該規律を維持することの当否につき、どのように考えるか。

2 填補すべき損害

商法第817条は、保険者が共同海損の分担額を填補する責任を負う旨規定して

いるが、海難救助のため負担すべき金額の填補に関する規律はない。しかし、MIA第65条では、保険者が救助料を填補する責任を負う旨の規律があり、我が国及び諸外国の実務でも同様であることから、本文(2)のように改めることが考えられる。

3 海上保険の種類

現行法上、海上保険の種類としては、船舶保険及び貨物保険のほか、積荷の到達によって得られる利益又は報酬の保険（希望利益保険）がある（商法第820条）が、実務上は、希望利益を貨物の価額に加算して貨物保険としてこれを保険に付することがあるにとどまり、独立してこれを保険に付することは極めてまれであるといわれる。そこで、希望利益保険を独自の類型として商法に規定する必要はなく、その規律を削除することが相当であると考えられる。

（注）報告書では、船舶保険について、保険期間中に船舶の価額が大幅に変動した場合に備え、保険者又は保険契約者のいずれも保険価額の増減を請求することができる旨の契約がされている実務を前提として、これを法律に明示的に規定すべきであるとの考え方が示されているが、契約に基づき保険価額の増減に向けた協議を請求することは別として、法律上の増減請求権を認めて当事者の一方的な意思表示により客観的に相当な額に改定されるとすることは、かえってその額をめぐる紛争を招くおそれがあると考えられる。

4 保険期間

現行法上、船舶保険（一の航海につき保険に付した場合に限る。）、貨物保険及び希望利益保険については保険期間に関する規律があり（商法第821条及び第822条）、これは、当事者が保険期間を定めなかった場合の解釈規定とされている（もともと、船舶保険の実務では、保険期間を日時で定める期間保険の定め方が多い。）。この点につき、改正前商法は、保険証券の記載事項として「保険期間ヲ定メタルトキハ其始期及ヒ終期」と規定し（同法第649条第2項第6号）、保険期間の約定がない場合があり得ることを前提としていたが、保険法は、保険期間の約定があることを当然の前提として、これを保険証券の記載事項とした（同法第6条第1項第5号）。そこで、デフォルト・ルールとして、商法に保険期間に関する規律を維持することは適当でないものと考えられる。

なお、本文(4)の改正を行ったとしても、特定の航海中というように一定の事実の存続期間により保険期間を定めることは、当然に可能である（本文3(2)ア参照）。

3 海上保険契約の締結時に関する規律

(1) 告知義務

ア 保険法第4条の特則として、保険契約者又は被保険者になる者は、海上保険契約の締結に際し、危険に関する重要な事項について事実の告知をしなければならないこととしてはどうか。

イ 保険契約者又は被保険者が故意又は重大な過失により上記アの事実

の告知をせず、又は不実の告知をしたときは、保険者は、海上保険契約を解除することができることとするとともに、この解除権に関し、保険法第28条第2項第1号及び第4項並びに第31条と同様の規律を及ぼすこととしてはどうか。

(説明)

- 1 現行法上、告知義務に関するデフォルト・ルールとしては、保険者になる者が告知を求めた事項について事実の告知をしなければならないとされている（保険法第4条。質問応答義務）が、海上保険については、同法の片面的強行規定の適用が除外され（同法第36条第1号、第7条）、必要な契約の定めを設けることが可能になっている。
- 2 保険法において質問応答義務がデフォルト・ルールとされたのは、大量の保険契約を締結する保険者の側が危険の測定についての情報収集能力を有していることを前提とする。しかし、海上保険については、他の損害保険と異なり、対象となる危険の個別性が強く、危険の内容及び程度を一般的に推定することが困難であって、上記の前提が妥当しないこと、危険開始までの期間が短く、質問応答義務による対応が時間的に困難な場合も少なくないこと等の理由から、保険契約者又は被保険者になる者が危険の測定のために重要な事項について自発的に事実の告知をしなければならない（自発的申告義務）とする必要がある。このような観点から、海上保険については、イギリスを始めとして世界的にも自発的申告義務によることが一般的である。

この点については、上記1のとおり約款自治に委ねることも考えられるが、国際化が著しい海上保険の分野において、世界的な規律の潮流と我が国のデフォルト・ルールが異なることは望ましくない上、再保険等の関係で現実に支障を生ずるおそれがあるとの指摘もあり、保険法第4条の特則として、商法に自発的申告義務の規律を設けることが相当であると考えられる（本文ア）。

商法に自発的申告義務の規律を設けることとする場合には、当該義務違反の効果について、本文イのとおり、改正前商法第644条及び第645条と同様に、保険者の解除権その他の規律を設けることが考えられるが、これらの点についてどのように考えるか。

(2) 海上保険証券

商法第823条の規律に代えて、保険者が海上保険契約を締結した場合には、保険法第6条第1項に規定する書面には、同項各号に掲げる事項のほか、次に掲げる区分に応じ、それぞれに定める事項を記載しなければならないこととしてはどうか。

ア 船舶保険契約を締結した場合 船舶の名称、国籍、種類、船質、総

トン数、建造の年及び航行区域（一の航海について船舶保険契約を締結した場合には、発航港及び到達港（寄航港の定めがあるときは、その港を含む。））並びに船舶所有者の氏名又は名称

イ 貨物保険契約を締結した場合 船舶の名称並びに貨物の発送地、船積港、陸揚港及び到達地

(3) 予定保険

貨物保険の予定保険に関する規律（商法第828条）を次のように改めることについて、どのように考えるか。

ア 貨物保険契約において、保険期間、保険金額、保険の目的物、約定保険価額、保険料、船舶の名称又は貨物の発送地、船積港、陸揚港若しくは到達地につきその決定の方法を定めた場合には、保険法第6条第1項に規定する書面には、その事項を記載することを要しない。

イ 保険契約者又は被保険者は、上記アの事項が確定したことを知ったときは、遅滞なく、保険者に対し、その通知を発しななければならないが、故意又は重大な過失によって遅滞なくその通知をしなかったときは、貨物保険契約は、その効力を失う。

(説明)

1 海上保険証券

保険法第6条は、保険契約者にとって保険契約の成立やその内容を証明する上で保険証券の存在が意義を有することから、任意規定として、保険者は、損害保険契約を締結したときは、遅滞なく、保険契約者に対し、同条第1項各号に掲げる事項を記載した書面（保険証券）を交付しなければならないと規定するところ、海上保険については、船舶保険又は貨物保険の別に応じ、保険契約における一定の重要な事項をも保険証券に記載しなければならないとされる（商法第823条）。

しかし、実務上、船舶保険については、船長が誰であるかにより航行の安全性が左右されるおそれは少ないため、船長の氏名は保険証券に記載されておらず、貨物保険については、船舶の名称が特定されれば船舶に関する情報を取得することができるため、その国籍及び種類は保険証券に記載されていない。そして、実務上、本文(2)に掲げる事項が一般的に重要であるとして保険証券に記載されており、これらを踏まえると、保険証券の記載事項について、本文(2)のように改めることが相当であると考えられる。

2 予定保険

ア 商法第828条は、予定保険の一類型として、貨物保険において貨物を積み込むべき船舶を定めなかった場合の規律を定めているところ、実務上は、船舶の名称のほか、貨物の数量、保険期間の始期、船積み時の金額、航路等の様々な事項の全部又は一部を確定しないで保険の引受けをするという包括予定保険が多く利

用されているといわれる。例えば、特定の船舶に船積みがされる貨物の全体を保険に付する場合には、保険の目的物について、その旨を定めるにとどめ、貨物の数量を定めないことがあり、また、一定の取引を反復継続して行う場合には、保険金額及び約定保険価額について、売買契約等により定まるC I F 価格に10%を加算した金額と定めたり、貨物の発送地等について、「〇〇国の内地又は港から日本国の港又は内地まで」などと定めたりするようである。このような予定保険も、保険契約自体が成立しているものであり、保険契約の予約とは異なると理解されている。

予定保険は、貨物の売買契約や運送契約等の詳細が確定しない中で専ら保険契約者等の便宜のために利用されているところ、保険証券の記載事項(本文(2)参照)のうち記載をすることが困難な事項があるため、本文(3)アのとおり、保険者においてその記載を要しないこととすることが考えられるが、どうか。なお、予定保険においても、保険契約の本質的要素に欠けるところがあつてはならないことは当然であり、具体的事案に即してその有効性が判断されることになるものと考えられる。

イ 予定保険の場合において、保険契約者等が未確定の事項が確定したことを知ったときは、商法第828条第1項のとおり、遅滞なく、保険者に対し、その通知を発しななければならないとすることが相当である。そして、同条第2項では、その通知を怠ると保険契約が失効するとされているものの、実務上は、故意又は重大な過失によらない通知の脱漏の場合には保険契約は失効しないとして取り扱われており、契約の失効という効果の重大性に照らしても、本文(3)イのとおり、保険契約者等が故意又は重大な過失によって通知をしなかった場合に限って保険契約が失効するとすることが相当であると考えられるが、どうか。

4 保険者の責任に関する規律

(1) 危険の変更又は増加

船長の変更があつた場合にも保険契約の効力に影響を及ぼさないとする規律(商法第826条)は、削除することとしてはどうか。

他に、危険の変更又は増加に関する規律(商法第824条から第827条まで)につき、見直すべき点はあるか。

(2) 保険者の免責

ア 商法第829条の規律に代えて、保険者は、次に掲げる損害を填補する責任を負わないこととしてはどうか。

(ア) 保険の目的物の性質若しくは瑕疵又はその通常の損耗によって生じた損害

(イ) 保険契約者又は被保険者の故意又は重大な過失(責任保険契約に

あつては、故意に限る。) によって生じた損害

(ウ) 戦争その他の変乱によって生じた損害

(エ) 船舶保険契約にあつては、堪航能力担保義務に反したことによって生じた損害

(オ) 貨物保険契約にあつては、貨物の荷造りの不完全〔又は運送の遅延〕によって生じた損害

イ 小損害免責に関する規律（商法第830条）は、削除することとしてはどうか。

(3) 填補の範囲等

ア 保険の目的である貨物の損傷の場合における填補額の計算方法（商法第831条）を、(ア)に掲げる額の(イ)に掲げる額に対する割合を保険価額（約定保険価額があるときは、当該約定保険価額）に乗じて得た額に改めることとしてはどうか。

(ア) 当該貨物に損傷がなかったとした場合の当該貨物の価額から当該損傷した貨物の価額を控除した額

(イ) 当該貨物に損傷がなかったとした場合の当該貨物の価額

イ 航海の途中に不可抗力により保険の目的である貨物を売却した場合において、買主が代価を支払わないときは、保険者がその支払義務を負う旨の規律（商法第832条第2項）は、削除することとしてはどうか。

(説明)

1 危険の変更又は増加

商法第826条は、船長の変更は保険契約の効力に影響しない旨規定しているが、現在では、船長が誰であるかにより航行の安全性が左右されるおそれは少なく、その旨の規定がなくても当然の規律であるため、同条を削除することが考えられる。

他方で、航海を変更した場合、発航又は航海の継続を怠った場合その他の危険の変更又は増加があった場合については、現行法の規律がイギリス法と整合的であるとの指摘もあるため、基本的にこれを維持し、規定の整理にとどめることが考えられるが、他に見直すべき点はあるか。

2 保険者の免責

(1) 現行法上、海上保険における保険者の免責については、保険法第17条に代えて、商法第829条の規律の適用があり、様々な免責事由が定められている。

これらのうち、保険契約者等の故意又は重大な過失によって生じた損害（商法第829条第1号）については、保険法第17条第2項との均衡から、責任保険契約にあつては故意の場合に限ることが考えられる。また、運送賃や希望利益等を保険に付した場合（商法第829条第2号、第3号）については、独自の類型

として商法に規定する必要はなく、これを削除することが考えられるほか、貨物保険において傭船者、荷送人又は荷受人の故意又は重大な過失によって生じた損害（同条第3号）については、MIAには見られない規律であり、保険法第30条の重大事由による解除によっても対処することができるため、本文(2)ア(イ)とは別に規律を残す必要性に乏しいといえる。さらに、水先案内料等の費用（商法第829条第4号）については、そもそも事故による損害ではないから、これを削除することが相当である。

他方で、商法第829条は、戦争その他の変乱によって生じた損害を免責事由として掲げていないが、保険法第17条第1項や海上保険の約款では免責事由とされており、これを明示的に規定することが相当である（本文(2)ア(ウ)）。また、貨物保険契約における貨物の荷造りの不完全によって生じた損害についても、約款では典型的な免責事由とされており、これを明示的に規定することが考えられる（本文(2)ア(オ)）。

なお、改正試案及び報告書では、運送の遅延によって生じた損害を免責事由とする考え方が示されている。MIA第55条では、填補される損害及び免責される損害に関する規定として、保険者は遅延によって生じた損害について責任を負わないとされており、このように、遅延による逸失利益や拡大損害を排除することにより、紛争コストの削減及び適切な保険料率の設定に役立つといわれる。もっとも、遅延による損害は、理論的には、保険者の免責の問題ではなく、填補範囲の問題ではないかとの指摘もあるが、免責事由として規定することの当否について、どのように考えるか。

- (2) 上記のほか、保険価額の2%以下の小損害につき保険者が填補する責任を負わない旨の規律（商法第830条）については、実務上一般的でないとの指摘があり、同条を削除することが相当である。

3 填補の範囲等

- (1) 貨物保険の分損計算方法に関する商法第831条の規定は、文言上、次の計算式のように解されるおそれがあるが、損害はBとAとの差額である（計算式のうち、分子は「B-A」とすべきである。）ことは明らかであるため、そのような趣旨が明確になるように規定振りを改めることが考えられる。

$$\text{保険価額} \times \frac{A}{B}$$

A：損傷した貨物の価額
B：貨物に損傷がなかったとした場合の価額

- (2) 商法第832条第2項は、航海の途中に不可抗力により保険の目的である貨物を売却した場合において、買主が代価を支払わないときは、保険者がその支払義務を負うと規定しているが、このような場合は、同条第1項の規定による保険金支払義務があるものと整理すれば足り（任意規定であり、特約は自由である。）、現在の実務では、同条第2項のような取扱いはされていないことから、同項を削

除することが考えられる。

5 委付

保険委付に関する規律（商法第833条から第841条まで）は、削除することとしてはどうか。

（説明）

現行法上、海上保険については、被保険者は、全損又はこれに準ずる損害が発生した場合に、保険の目的物について有する一切の権利を保険者に移転することにより、保険金額の全部を請求することができる（保険委付）。しかし、このような場合には、船骸撤去等の付随的な義務の履行のために多大な費用を要することがあるため、実務上、保険者は、保険の目的物についての権利を取得せずに、全損として保険金を支払っており、平成初期以降、約款において保険委付をすることができない旨が明記されている。そこで、保険委付に関する規律を削除することが相当であると考えられる。

（注）改正試案及び報告書では、保険委付に関する規律を削除することとした場合には、利得禁止の原則との関係で疑義を生じないように、一定の場合に滅失（全損）と推定するとの規定（解釈全損）を設けるべきであるとの考え方が示されている。しかし、例えば、典型的な事由である船舶の行方不明についても、必要となる行方不明の期間は各国によって異なるほか、かえって事案に即した柔軟な解決が困難になるおそれもあり、商法に合理的な規定を設けることには困難が多い。