

新價保險について

一 總 説

(1) 損害保險における基本的原理として實損害填補または不當利得禁止なるものがある。これは要するに保險者は保險契約によって、被保險者が保險事故の發生に因って蒙るべき損害の填補をなすべき責を負うとしても、その實際に蒙った損害額以上に責を負うことはないという趣旨の原則である。これは損害保險契約の意義からいって當然のことであり、またこの原則を犯せば保險契約は賭博の性質を持つことになり反社會性を帯びるに至るから、その嚴守が要請されることは疑のないところである。これは絶對的の原則であるから、法律に特別の定めがない限り、これに反することはできない。

抑も損害保險契約においては損害の概念に二種ある。

加 藤 由 作

一は可能性の損害であり、他は現實的損害である。前者は保險契約の締結に當り、その對象となつた一定の被保險利益についてその當時を標準として假想した損害であり、その最高額を見積つたものが、すなわち契約當時におけるその保險價額に外ならないのである。^(二)これは、異論はあるが、契約に定められた保險金額と比較して超過保險の有無を決する第一の關門をなすのである。これに對して後者は保險期間中保險事故が發生した場合に、被保險者がかかる被保險利益について、實際蒙つた損害であり、その額は保險者の填補責任額を現實に決定すべき基準をなすものである。勿論この場合でも同時にまたその時を標準として上述の如き可能性の損害額、すなわち保險價額を見積ることを要し、これを保險金額と比較することにより改めて超過保險の有無を決しなくてはなら

(1) 新價保險について

ないが、さらにまたいわゆる一部保険か否かも檢しなくてはならないのである。このようにして損害保険契約においては保険價額または損害額は客觀的に定まるものであつて(商六三八)、保険金額のように(保險價額の範圍内において)當事者によって自由に定めうるものでない。しかし商法は實際上の必要を考慮してこれについて例外的制度を設けている。まず第一に保險評價額であるが、これによれば契約當事者が一定の金額を以て保險價額となしたときは、原則としてこれを以て保險價額と看做するのである(九三)。また海上保險 運送保險、航空保險の如き保險の目的が移動する保險にあつてはいわゆる保險價額不變更の原則が行なわれ(商八八條八)、一定時において客觀的に定められた保險價額は、損害發生時においてそれが如何にその價額に超過するに至るも、保險者はこれに基づいてその責を負うことになるのである。このようにして商法は實損實填補の原則について重大な例外を設けている次第であるが、しからばこれらの例外的處置で實際取引は十分その必要が充たされているであらうか。この點は從來大いに問題とされていたのである。

(一) 保險價額の決定はこのように可能性の損害額の見積り

に基くことについては、拙著、被保險利益の構造四二頁、同、改訂海上被保險利益論九五頁參照。

(2) 海上保險にあつては從來新舊交替額 (allowance new for old) 控除なるものが行われている。これは被保險船舶が航海中保險事故の發生に因り分損を蒙り、その修繕を行う場合に、もしそれが新造船なれば問題はないが、建造後一定期間經過したものであればその修繕費金額を填補することなく、その消耗狀態に應じて一定の額を控除してその殘額を填補すればよいという船舶保險に關する分損額算定の原則である。而してこれを各國の實際について見るに、古來損害が處女航海において生じたときは何等控除を行わないが、その後の航海において生じたときは一率に修繕費の三分の一を控除するという慣習が存している。これはもともと木船時代の慣習に由來するものであるが、鐵船が建造されるようになって、始めはやはり同様な慣習が嚴格に行われていた。しかし現代においてはむしろ特約によってこのような控除を行わないのが一般的となつていゝのである。(二) このような消耗狀態に見合う一定額の控除は單に損害が發生したときだけにおいて問題になるのではなく、その保

(3) 新價保險について

險價額の算定に當つても考慮されなくてはならないのである。しかし海上保險にあっては一般に上述の保險評價額の制度を利用することになっているから、この場合には實際上これは問題にならない。ところで船舶の分損發生の場合における保險者の填補額算定に關するこのような慣行が果して理論または商法の規定に合致するものか否かという点、從來の見解よりすれば多くの場合これを否定せざるを得ないであろう。元來船舶の自然の消耗といえどもその額は劃一的に定まっているものでなく、むしろ建造後の年數に應じ加速度的に増加せざるを得ない。このことは程度こそ異れ、鋼鐵船の場合においても相違するところがなからう。しかるに木造船の場合には劃一的に三分の一、鋼鐵船の場合には新舊交替額の控除を全く行わないということは、正に損害保險における根本原理たる實損害填補の原則に反するものがあるといわなくてはならない。本原則は強行的のものであるから、上述の保險評價額の制度とか、保險價額不變更の原則におけるように、商法がこれに關して特別の定をなさない限り自由にこれに變更を加えることはできないのである。しかも從來學者はかかる重大な法規違反に對して殆んど言

及せず、また批判も加えていないが、これは如何なる理由によるものであらうか。ただ Ritter はこれについて次のように述べている。新舊交替額を控除せずして分損を填補する特約はドイツの實際においても行われているが、これは船舶そのものの損害という點からすればその自然の消耗に因る損害をも填補せんとするのであるから、不當のものである。しかし被保險船主は普通、船舶の分損に因る修繕のために休航の損害 (Schaden durch Zeitverlust) を受けるものであるから、このような特約の挿入によつて三分の一の控除を行わないのは、正に取引の通念に照し、かかる損害をも合せて填補せんとする趣旨を有するものである。従つてこのようないむゆる間接損害 (weiter Nachteil) なくして (積荷の積卸および積込中) 修繕をなしうるような場合には、かかる特約の效力は認め難いといつてゐる。(三) Ritter がこの説明によつて從來よりの海上保險におけるこの種の慣行の合理性または合法性を裏付けんとする努力に對しては多大の敬意を表せられるべきであるが、しかしこれだけでは上述の如き特約の效力を全面的に認めることは不可能であるし、またそれを認めるについても、かかる特約の内容が

果して被保険船主の体航に因る損害の填補に結び付きうるものかという点、この點は大いに疑問があると思う。ただわれわれがここで氣の付くことは、從來海上保険の實際においても船舶の自然の消耗は損害填補の上からいつて問題とせず、その使用狀態の回復の必要を痛感して、むしろ理論に拘泥することなくそれを實行していったということである。いつて見ればこれは實務の盛上りに因る從來の保險法理論の地割れの現象であるが、しかしわれわれはどこまでも理論を尊重しなくてはならない。それについては新しい理論の樹立が必要となって來るのである。

(一) この外取替えられた舊材料の價額も控除せられるべきである。これらの點については拙著、海上損害論一五九頁以下参照。

(1) Arnould, Marine Insurance and Average, 1954 s. 1024; Ritter, Das Recht der Seeverversicherung 1924 S. 937.

(11) Ritter S. 938.

(3) さらにまた前世紀(一八五九年)、英國(マンチエスター)においてその引受が始まり、その後ドイツにおいて著しい發展を見、さらに近年わが國においてその業務

が開始された、かの機械保險(Maschinenversicherung)においてもやはりこの自然の消耗が問題を提供している。わが現行約款はドイツのそれに倣ったものであるが、それによれば、本保險は、工業用機械が各種の事故、ことに機械の缺陷に因り蒙る損害を填補せんとする趣旨のものである。同約款すなわち機械保險普通約款第一五條第一項第四號においては事故發生の結果、保險の目的の修理を要する場合、たとえ新舊部分品の取替が行われても、これに基づく價値の増加は填補額より控除しないとして、原則的にはここでも自然の消耗を問題にしないのである。これも從來の損害保險の考え方よりすれば異端的なものであることは明かであるが、工作機械の如き物件にあつてはその管理さえよければその使用年數は相當經過しても、従つて消耗率は多いとしても、その稼働能力という點からすれば新品と餘り變りないことが多い。然るときはそれが偶然な事故に因つて損傷を蒙つた場合においては、その稼働能力を無視して損害の填補を行うことは被保險者としては不當の感を免れないとともに、實際上保險加入の意義が頗る減却されることは否定できないところである。このような理由に基き、近年各

(5) 新價保險について

種工業經營の發展とともに、この種の機械保險も世界各國においてその實施を見つつあるのである。

(4) 以上のようにして從來とも保險の目的の消耗狀態を考慮することなく保險者の填補すべき損害額を決定するという取扱は、一部の損害保險の部門にあっては保險法の理論に拘りなく、むしろ當然のこととして行われて來たのであるが、これが一般的問題として學者間にその合法性について論議が華しくなつたのは、この種の保險の形態が火災保險においていわゆる新價保險(*Neuwertversicherung, replacement or reinstatement insurance*)として實施されるに至つて以來のことである。

新價保險は第一次歐洲大戰後、ドイツにおいて各經營體がその資力を失つた結果、從來のような火災保險の契約形式では十分にその救済が得られなくなつたため火災保險需要者の要望に應えて生れたものである。⁽¹⁾すなわち火災危險が発生した場合に、普通の保險契約ではいわゆる時價(*Zeitwert, actual cash value*)の填補は受け得てもその自然の消耗の部分については填補は受けられず、しかもこの部分については自己負擔ができないために、結局使用狀態の回復は不可能となるのである。このよう

な契機に基いて今や建物、工場、器具等の使用財を對象とする火災保險においては、特約を以て保險價額または損害填補額算定の標準としてその修繕または再建築もしくは再調達に要する費用の全額填補を目的とする新價保險の引受が盛んとなつて來た。わが國においても本保險の實施は計劃中であり、その合法性については反對論はないようであるがその法律上の性質またはその效力を認める理由については學者間の意見は必ずしも一致していない。これらの點に關してすでに管見を發表したことも⁽²⁾あるが、この機會においてその後にもたらされた資料に基き、わたしの考えをさらに推進せしめたいと思う。

(1) Berndt, *Der Erstwert in der Feuerversicherung* 1950, S. 221.

(2) 拙著、被保險利益の構造二四七頁、同、改訂海上被保險利益論七九頁參照。

二 實際行われている新價保險の内容

新價額保險は現在すでに英、米、佛、獨等の諸國において實施されており、その枝葉の點においては互に異なるところがあるが、その基本的内容は大體同一であるとい

ってよい。本保険契約の效力を論ぜんとするに先立ち、次にこれらの國におけるものの主要點の概要を掲げることとした。

(一) フランスにおける新價保險については白杉三郎稿、復舊保險に就いて(神戸商業大學創立三十週年記念論文集四二七頁以下)、また英、米、獨における同保險については相馬勝夫稿、新價保險(保險學雜誌四〇四號一項以下)参照。

(1) 新價保險の特色の第一はその保險の目的が使用財に限られることである。すなわち建物、設備、機械、營業用什器、家具等がこれである。換言すれば消費財、換金財すなわち商品等については、かかる保險は行われな

い。
(2) 新價保險は保險の目的の使用狀態の原狀回復を目的とするものである。そしてその際、その改良または擴大は許されない。このようにして本保險にあつては保險の目的の消耗狀態の未消耗狀態への回復は當然認められるが、この外、ドイツ約款は工業技術の發達に因つて機械類にもたらされた陳腐狀態の新規狀態への回復も、それが技術的に見て同一範圍のものならばやはりこれを認めることにしている。後出、三(2)参照。

(3) 建物の原狀回復の場所は從來存在した處と同一とする。しかし英國約款では必ずしも同一構内であることを要しないとし、また米國では同一州内であれば差支ないとか、時にこの點に關し何等制限を設けないものもある。ドイツにあつては從來は同一場所に限られていたのであるが、一九三一年の各約款の改正により、官憲の再築禁止の場合には、同一地區における他の場所でも差支ないということになった。しかしその理由の如何を問わず建物の再築場所を他に移すことは結局保險の目的の同種性を失わしめることになるから、理論上は許されないものと解される。これについてはなお、三新價保險の性質および效力(1)において述べるところを参照すべきである。

(4) 再築再調達はいづれも被保險者の義務事項となつてゐる。これは保險の目的の使用狀態の原狀回復に要する費用の支拂を受けるために必要な行爲に過ぎないから、たとえそれを怠つても保險者は全く責を免れうるといふのではない。ただこのような場合には時價、すなわち自然の消耗を考慮した普通の方法で算定したその損害額が支拂われることになるのである。なお再築完了の期

(7) 新價保險について

間は英國にあっては原則として損害發生後一二月、米國にあってはこれに倣ったものが多い。しかしドイツにあっては二年以内にその完了をなす義務ありとしている。

(5) 新價保險の對象となる保險の目的は上述のように使用財に限られるべきものであるが、然らば使用財ならばその現状、すなわちその自然の消耗狀態の如何に拘らず本保險の對象となりうるであらうか。この點について各國とも約款において規定するところはない。しかし實際上の取扱としては契約の當時すでに自然の消耗に因り減價の甚しい物については、保險を引受ないことにしている。このようなことはいわゆる道德的危險、詐欺的事故發生の防止のために、必要な處置といわなくてはならない。ことにドイツにあっては減價度が四割乃至五割以上に達しているものとか、利用價值が著しく減却して全く使用しないものとか、あるいは希にしか使用しない物件は、やはり減價の甚しい物件と看做しているようである。この外ドイツ約款においては損害發生の際、改めてまた上述の減價を検討し、その當時における減價が六割を超えたときは時價を限度として支拂い、さらにまた減

價が六割未満であってもそれが二割以上のときは、一定の係數を乗じたものを支拂うことにしている。しかしこのような減價度に應じて填補率を削減する制度は、同國においても今や廢止せられんとする情勢にある。

三 新價保險の性質および效力

わたくしは新價保險なるものに、その内容および性質からいって二種類あるものと思う。一つは使用財の使用狀態の回復を目的とするものであり、今一つは使用財の使用狀態の回復のために支出を餘儀なくせしめられるに至る費用の填補を目的とするものである。後者はむしろ前者の效用を補足する使命を有するといえる。以下この兩種の新價保險についてその特性を論ずる。

(1) 使用財の使用狀態の回復を目的とする新價保險
これも形式的にいえば、普通の時價保險と新舊交替額保險とに分けて、ことに普通の使用財の保險に特約を設けて契約する方法もあるが、使用狀態の回復を計らんとする一つの保險として契約する方法もある。いずれにしても被保險利益の立場よりすれば、所有者利益の保險たるに變りはない。ところでこの種の保險の特色は從來一

般損害保険において考えられていたような保険の目的の時價を以て保険價額または損害額を決定せんとするのでなく、一層現實的な原狀回復の原則によってその決定をなさんとするのである。もともと原狀回復という原則は損害保険における絶對的精神ではあるが、その解釋方法は必ずしも一樣とはいえない。それは保険の目的の種類または性質により變りうると思う。すなわち消費財とか換金を目的とする商品といったものにあつては、特別の事情のない限りその性質からいって新價的原狀回復、すなわち同種物の再調達費用の獲得を標準として同原則の解釋をなし得ず、専ら時價の回復を標準となすべきであるが、二(1)において挙げたような建物、設備、機械、營業用什器、家具等の使用財にあつては、そのような解釋は一向差支ないのである。けだしこのような保険の目的について單なる時價の填補しか行い得ないとすれば、原狀回復はむしろ形式的に終るからである。すなわちもしかかる使用財が一定の消耗状態にあつたとすれば、その時價は回復し得てもその消耗状態に該當する價額の方は回復し得ないから、結局經營狀態の回復は得られず、「事故なかりせば存すべかりし状態を回復する」という損害

保険の本來の使命は實質的には達せられないことになるのである。さればこの場合、原狀回復の意義を現實的な原狀回復、すなわち使用狀態の回復と解し、そのために必要な再築、再調達または修繕費用額がその保険價額または損害額をなすものと解することこそ、正に事宜に適したものである。

(一) Berndt 上掲 S. 238—239、大森、續・保険契約の法的構造一五四頁はこのような見解を採る。相馬、上掲三八頁はこの種の保険を「用益財の利用價値の保険で、利用者利益を被保険利益とするものである」といわれているが、これはやはり所有者利益の保険であるが、保険價額の見積方法が新調達價額によるものであるということであると思う。

(二) これに對して Bruck, Das Privatversicherungsrecht 1930, S. 521—522; Wörner, in Betriebswissenschaft, Rundsch. 1928, SS. 204, 231 はこの中新舊交替額に關する部分は後に述べる費用利益の保険であつて、結局新價保険なるものは普通の所有者利益の保険と、費用利益の混合保険 (Zusammengesetzte Versicherung) であると説く。やうにまた Eggers, in Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft 1929 S. 164 ff. の如きはこれを専ら費用利益の保険と解する。わたくしも從來(改訂、海上被保険利益論七九頁、被保険利益の構造二四八

(9) 新價保險について

頁)、この種の保険を専ら費用利益の保険と解していたが、時價の回復に加えて單に自然の消耗の部分の使用狀態回復の程度ならば、普通の所有者利益の保険として解決できると思う。しかしそれを超えて一定の費用の支出を必要とする場合には、依然として費用利益の保険として、またその理論によってのみその適法性を認めうるものとなすことは、次述の通りである。

(三) かかる特別の事情については、拙著、改訂、海上被保険利益論七九頁(注二)参照。

(四) しかし久川教授は積荷保険について「積荷の一部が滅失し……残存積荷の價格が騰貴したときでも保険者は滅失積荷の再購入資金としての保険價額を填補すべく、これが即ち入用の充足である。加藤博士は反對説である」と述べておられる(同氏、稿、保険の本質と被保険利益論——保險學雜誌三九號一四頁(注一四))。

(五) もとよりここに消耗狀態に該當する價額の回復というのは火災に因って損害を蒙った、またはそれがために取替を必要とするに至った保険の目的の消耗部分に關することであつて、修繕の際利用できるその残存部分の消耗狀態に關するものではない。

(六) Berndt 同上は所有者利益の保険として保険價額を新價によって定めんとする契約の效力を認める理由としては、本契約は保険價額の算定に關し、一般原則(ドイツ保険契約法五二條)に對する特則によらんとする趣旨のものであるが、これはドイツ保険契約法の精神に反するものである。

ないといっているだけである。しかし大森博士、同上はこれについて同博士の採つておられる保険契約の主觀的、相對的觀察方法から、「……利得禁止の原則は必ずしも絕對的でなく、これに反する事態を是認することによる弊害の危険と社會的效用との比較考量の結果に應じて、問題はいわば相對的に解決されるべきことは當然となるからである」と説明しておられる。

新價保險の合法性を認めるについて特殊の解釋を採っている學者に Möller がある。同氏の說によると新價保險なるものは普通の危險、すなわち火災危險 (Brandgefahr) とともに自然の消耗の危險 (Abnutzungsfahr) を負擔せんとする保險なりとして、結局われわれが保險價額または損害額の問題としてゐるものを、危險の種類として論じてゐるのである。(一) だがかような解釋方法は却て新價保險の合法性を否定する結果となる。けだし契約の當時すでに自然の消耗狀態にある保險の目的についてこれを危險事故の問題として論ずれば、かかる保險は過去において發生した自然の消耗の危險に對するものであり、一種の遡及保險の性質を有することになる。而して遡及保險の效力は契約當事者の一方または被保險者がすでに危險の發生したことを知っていたときは、それは認

められないからである^(二)。またこれを將來の自然の消耗に對して見るもやはりその發生の確定している部分^(三)についてはこれは危險の性質を缺くからである^(四)。このようにして新價保險を自然の消耗の危險に對するものとして觀察することは不可能であるが、このことはこれと全く性質を有する保險價額もしくは損害額、または被保險利益(費用利益)の見地からその適法性を論ずることを妨げるものではない。

(1) Möller, in Deutsche öffentlich-rechtliche Versicherung 1932 S. 34; in Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft 1938 S. 38.

(1) Berndt 同上 S. 234.

(3) 大森、同上 一四八頁。

(四) 損害保險における保險價額または損害額の計算に関する一般原則は商法六三八條の定めるところであり、これに反する契約は無効となるのであるが、本規定について本文において述べたような解釋をなすことは、何等その精神に反するものではない。

かくして保險の目的に全損が發生したときは、保險者は保險金額との關係においてその時に要する再築または再調達費用を填補し、また分損が發生したときは、やはり同様な修繕費を填補する。しかし被保險者がかかる填

補を受けるためには現在實際にも行われている通り(2)(4参照)、自からこれらの損傷狀態の回復を履行する義務を負うのである。もとよりかかる義務の履行は被保險者が損害の填補を受けるについての絶対的要件でなく、たとえかかる回復行為をなさなかったときでも普通の時價による損害填補は行われるべきである。ただ分損發生の場合において新價損害(Neuwertschaden)すなわち修繕費と、火災發生後の時價(Zeitwert nach dem Brande)すなわち毀損狀態の價額との合計が、新築または再調達費用に超過するときは、修繕は不經濟的行爲とならざるを得ない。従つてそのような特殊事情が存在するときは、保險者は再築または再調達費用から毀損狀態の價額を控除したものを支拂う。しかし被保險者がかかる金額の支拂を受けるためには、分損狀態の修繕でなくて再築または再調達の義務を負うものと解する⁽¹⁾。もしかかる義務を果たさなかったにおいても、時價による損害(修繕費から自然の消耗額を控除したもの)の填補を受けうることは、上述と變りはないのである。

(1) Berndt, S. 250. はかかる場合において保險者に新價、すなわち再調達費用から毀損狀態における價額を控除した

(11) 新價保險について

ものの差額の支拂を認めるが、被保険者の再調達の義務は認めていない。しかしもしこれを認めないとすると、被保険者は毀損物を賣却して結局新價全額を入手してしかも再調達を行わない場合を生じ、新價保險の意義は全く失われることになりうる。

本契約方式による新價保險の内容は、畢竟するに普通の時價原狀回復保險と自然の消耗部分の使用狀態回復保險の混成物であるから、時價以外は自然の消耗の回復額だけが損害額として認めらるべきは當然である。而して自然の消耗の回復額というのは用途、等級、性能等において同一であり、しかも建物、設備等であれば同一場所において再築せられることを要する費用を指すのである。^(一)要するところ保險の目的と全く同種のものの回復を以て標準となさなくてはならないのである。かくして保險の目的の改善は許されず、またたとえば建物の損傷の場合において、従来と同種の材料の入手ができないときでも、ために同種物件の回復が得られないときは、新價による損害填補は許されないことになる。すなわちかかる場合には保険者の填補責任額は、時價を標準として決しなくてはならないのである。しかし新價保險において

は常に消耗額が限度であるというのではない。實際上その超過を必要とすることは往々ありうるし、またこれを所有者利益と別個の被保險利益、すなわち費用利益の保險を以てすれば、一定の範圍内においてかかる超過損害（費用）の填補を受けることは不可能ではない。以下かかる被保險利益に關する問題を検討する。

(一) 現在の諸外國の實例においては回復すべき場所は必しも従来と同一のものたることを要しないとしてゐるのであるが^{(二)(3)}（參照）、しかし同種の保險の目的の使用狀態の原狀回復という點からすれば、このようなことは不當である。すなわち理論上は所有者利益の保險の方法によるも、また次に述べる費用利益の保險の方法によるも、このような一種の保險の目的の變種行爲は許されないものと解する。

(2) 使用財回復のために支出を餘儀なくされる費用の回收を目的とする新價保險

この種の新價保險にあつては、保険者の行うべき損害填補の趣旨を(1)におけるものと全く異つた立場において觀察するものであつて、一定の使用財には關係があるがそのものの原狀回復でなく、その回復に必要な費用の回收を目的とするのである。そして本方式によるものは、

時價保險と自然の消耗状態の回復保険の合成物といったものでなく、全く一個の費用利益 (Aufwandsinteresse) を対象とする保険たるのである。すなわち本保険はその性質上一種の消極財産に關する被保険利益の保険として同じ性質を有する責任保険に對峙するものであるが、責任保険が一定事故の發生の結果、一定の支出が法律上強制せられる場合のものであるに反し、これは經濟上、その他法律以外の一般社會規範に基き、支出を強制される場合のものであるに過ぎないのである。⁽¹⁾⁽²⁾ 從來とも費用保險なるものは實際上個々のにまたは附隨的に行われていたのであるが、これを綜合的に研究し、その理論を確立する企ては行われなかった。今やその根本理論の確立は疑いないところであるが、ただ問題はどの程度の社會規範が保險法の原理からいつて取入れうるかということである。しかしこれは結局は社會狀態の變化に應じ、個々の場合について法定する外方法はない。⁽³⁾ かの臨時生計費の保險の如きはその手近な實例であるが、火災の發生に因つて一定財の使用狀態を失った者が、その原狀を回復するために一定額の費用の支出を必要とした場合に、その回收を計らんとする新價保險の效力は當然認められるべ

きである。而してここで問題になるのは、このような構成理論によつて認められる費用利益を對照とする新價保險と、先に述べた所有者利益を對照とする新價保險との間に、果してその實質上異なるものがあるであらうかということである。これについてはこの兩種のものが異なる趣旨から各々獨自の存在が認められるとともに、その實質においても異なるものがある事實を知らなくてはならない。すなわち普通の財産保險、すなわち所有者利益の保險の方法によれば、新價保險の特色は純然たる自然消耗の使用狀態の原狀回復だけにあるのであり、従つて一定の再築材料の生産または供給不足のためその舊狀の回復ができなかったときは、上述の通り保險契約は時價保險としてのみその效力を有するものとなさざるを得ないが、費用保險の方式を採ればそのような嚴格な解釋を採る必要はないのである。本方式によれば火災發生の場合に上述のような事情が存在するときでも、他質の材料を以て再築または修繕を行うことは差支なく、また同様な災害を受けた建物についてはその部分を耐火材と取替えよ (例えば板張りをモルタル塗に改めよ) といった法令が存在する場合には、それに準據して再築または修繕を行うこ

(13) 新價保險について

とは當然認めらるべきである。ただいずれの場合でも保険の目的としては同一種類のものに止めることは必要である。なお同じく新價保險における保険の目的であつても、機械の如きは改良の速度が早く、従つて從來使用していた舊式のものの再調達をなす得ても、これを實行することは無意味に近い。そこで上述の通り(一)(二)参照)ドイツ約款にあつては、經濟的および技術的に見て同一範圍内のものならばその改善されたものの新調達は許されているが、わが商法においても同様な斟酌はなさるべきものと思う。けだし一般的にいえばこのような原狀回復を認めることは保険の目的の同一性の原則から逸脱することになるであらうが、その技術的立場よりいへば——そして機械の如き物件にあつてはかかる見地に立つことが適當である——特に本原則に反するものとはいえないからである。これについてはなお上述(一)(3)機械保險に関する説明)を参照すべきである。以上掲げた各種の場合における原狀回復に要する諸費用は、今日における事實上の社會規範からいって保險事故すなわち火災發生の結果その支出は已むを得ないものと認められるから、それが同種の保険の目的の回復に止る限りは、保險

法の原理からいってその回収は否認し得ないものと信ずる。

(一) 費用利益の保險の意義に關しては拙著、改訂、海上被保險利益論、前掲、被保險利益の構造、前掲参照。なお Bruck, Wörner, Eggers 等(いずれも前掲)は新價保險を費用利益の保險としてのみその有効性を認めていることは、既述の通りである。

(二) Wahren, Neuwertversicherung 1935 S. 46 も(時價保險に對する補充部分について)費用利益の立場から新價保險の適法性を認めている。ワレンはかかる費用利益(一種の消極的被保險利益)を認めるについて Möller の被保險利益學說に據っているが、このメラーの學說は新說とはいへ納得し得ないところもある故、次に簡単にその内容の紹介および批判を行つて置くことにする。われわれがいわゆる關係説の立場において被保險利益を分類する場合、これを積極財産に關するものと消極財産に關するものとし、前者にあつては危險事故の發生に因り被保險者の個々の財産について損害をもたすが、後者にあつては(海上、火災等の普通の危險事故の發生に因りさらに)責任または費用事故が被保險者の全財産の上に負擔を加えるものと解する(拙著、改訂海上被保險利益論七六頁、同被保險利益の構造二一九頁以下)。すなわちわれわれはこの兩種の被保險利益における損害の發生經過は相互に異なるものと解する。しかるにメラーは消極財産の被保險利益について

も積極財産の被保険利益におけると同様損害は個々の財産について生ずるものとなす。ただしこの場合財産といつても普通の積極財産でなく、消極財産、すなわち非財 (Ergatter) であるという。以上メラウの學説はその組立からいえば極めて簡單であり、むしろわれわれの採っている學説より理解が容易と思われるが、ただその出發點である非財という概念が如何にも架空的であつて、たとえそれは哲學的價值論からいつて認められても、現實的性格を有する保險法の立場からいつては採用し難いものがある。本説については一部の學者は賛意を表しているが、多數の學者はむしろ反對のようである。なおこれらの點については、Berndt, S. 234, 木村榮一稿、被保險利益學説の展望 (ビジネス・レクチャー二卷三號七四頁 (注七)) 参照。

(三) 現在わが國において實施されている臨時生計費保險 (additional living expense insurance) は、普通の建物または家財の火災保險契約において臨時生計費擔保特約條

項を挿入して引受けられることになっている。その趣旨は保險の目的たる建物、またはかかる家財を收容する建物が火災に因つて損害を受け、その結果そこに居住していた世帯員が立退かざるを得なくなった場合に、それに因つて臨時に増加する生計費その他の支出費用を填補せんとするのである (特約條項一條参照)。問題は保險價額、すなわちかかる事故發生の場合に客觀的に見て妥當または必要とせられるべき可能性の損害額の決定であるが、これは實際上甚だ困難を伴うところである。そこで本約款ではその最低線と認められる全額、すなわち世帯員が滿六歳以上の者である場合には原則として各々五萬圓、滿六歳以下の者である場合には各々二萬圓として、一律的金額の支拂をなす旨を定めている (同上三條参照)。

(四) Berndt, S. 246—247.

(三四) 九、一五稿 (一橋大學名譽教授)