

共同海損成立の場合 (一)

久川 武 三

本誌第一巻第五號及び第二巻第一號に於て拙稿共同海損論序説と題し、ヘック教授共同海損法論の序論を紹介した。然し之は今日を以て見れば全然失敗であつた。原文に於ける説明の細緻と教授獨特の難澁なる術語とに感ばされ、譯文流暢ならず、且教授の高遠なる見解に對し徒らに忠實なる譯述にのみ努めて、益々分りにくくしたやうな嫌があつた。

本稿は必ずしも前稿の補正のために起したのではない。講義の原稿を増補したるに過ぎざるものではあるが、前稿と多少の關連はある。一九二四年ヨーク・アントワープ規定(The York-Antwerp Rules, 1924)の一條以下を解説し、之に批評を加へつゝ、自づこヘック教授の共同海損に關する根本觀念を紹介してゐる。ヘック共同海損法論(Heck, Das Recht der Grossen Haverei, 1889)に流るゝ根本思想は何んぞ。利益の衝突(Intessenkonflikt)を犠牲主義(Opferstern)これなり。彼に依れば、船舶及び積荷の間に利害關係の衝突なくば犠牲なく、犠牲なきところに共同海損成立せしむるののである。敢て英米兩國に於ける學者の通説と擇ぶところなしと雖も、彼が之をあくまで徹底せしめるところに、その理論の鋭さがあるのである。前稿はこの所謂利益の衝突の生すべき態様に就て詳述したるものであるが、本稿に於ては之を共同海損成立の各個の場合に當てはめて、ヘックの所説の當否を検し、遂には利益の衝突こそ共同海損を成立せしむべき最も根本的なる前提をなすものであり、その衝突の排除のためにこそ共同海損制度を是認すべき眞の理由のあることを、推論せんとするものである。

共同海損成立の場合

一 投荷及びその結果たる損害 (Rules I, II)

投荷は古來共同海損の最も典型的なるものである。彼の共同海損に關する最古の慣習法として、汎く知られたるロッド海法が、投荷法(Lex Rhodia de Jactu = Rhodian Law of Jettison)と云ふ固有の名稱を有したることに依つても窺はれる。蓋し投荷に於ては共同海損成立の一般的要件を遺憾なく具備してゐる。殊に、投荷に際しては、船長は數多の積荷の中より適當なるものを摘出して、之を海中に投ずるものなるを以て、任意の行意並に犠牲の觀念が最も明瞭に顯現してゐる。同じ共同海損行爲の中でも任意の坐礁に於ては、犠牲に供せらるる財産と救助せらるる財産との識別判然たらずと雖も、投荷行爲に於ては投荷せられたる物は即ち犠牲に供せられたるものであり、船舶内に殘存せる財産は船舶と共に救助せられたるものであり、兩者の區別疑ふべくもあらず。また、投荷は即ち犠牲行爲であり、故意に且直ちに損害を生ぜしめるものなれども、同じく共同海損行爲の中でも避難港入津の如きものに於ては、損害は行爲と同時に發生するものにあらずして、現實に入港のとき又は積荷の陸揚のときに至つて、始めて費用の支出を要するものである。されば、船舶の入港又は積荷の陸揚は共同海損行爲なれども、避難港に向け航行することは未だ共同海損行爲にあらざるかの如き外觀を呈してゐる。要するに、投荷に於てはその他の共同海損行爲に比して、任意の犠牲の事實が最も明瞭である。これ、投荷が共同海損の典型なる所以である。

投荷のためには先づ艙口を開け之を爲すものなるが、その場合に海水が其處より浸入して積荷を毀損せしむること尠くない。この損害は投荷なる共同海損行爲の直接の結果被りたるものなるを以て、一般的規定たるこの條に依つて共同海損たるべきものである。規定第二條に於ても之を明言してゐる。尤も一九二四年規定に於てはこの第二條は無用の規定であるけれども、沿革的理由により一八九〇年規定を文字通りに踏襲し、之を存置せしめてゐるのである。

第二條 共同の安全のために行はるゝ投荷その他の犠牲より生ずる損害

共同ノ安全ノタメニスル犠牲ニ因リ、若クハソノ結果ヨリ、船舶及ビ積荷又ハソノ何レカノ一ニ生ジタル損害、並ニ、共同ノ安全ノタメニ投荷ヲナス目的ヲ以テ開カレタル艙口、ソノ他ノ孔口ヨリ浸水シタルニ因リ生ジタル損害ハ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルモノトス。

この規定の適用に關し、米國には興味深き一裁判事件がある。Forsyth 號てふ一船舶は木材を甲板に積載して紐育に向け航行中坐礁した。而して、船足を輕快ならしめて離礁せしめんがため、甲板積木材の投荷を行つた。その際、船體及び艙裝用具を毀損したるのみならず、海中に投ぜられたる木材が推進機と船尾甲板との間に押入り推進機を毀損し、機關も亦之を除去せんとして極度に運轉せられて損傷した。米國地方裁判所は最等の總ての損害を、投荷の結果生じたものとなし、共同海損と認めた (Rudolf, 1905)。按ずるに

共同海損成立の場合

(二〇七) 二五

船體の損傷が投荷の時に於て既に豫想せられぬものなるべし。木材が推進機と船尾外板との間に押入りたるものが偶然の結果ならば、推進機の損害は投荷の結果と見ることを得ずして、共同海損ではない。

積荷は通常甲板下の船艙内に積込まれる。積荷が甲板下に積込まれるのは普通の運送方法であるが、甲板上に積載せられることもある。蓋し、船主に於て餘分エクストラに運賃を獲得せんがために、或は荷主に於て低廉なる運賃を以て運送せられんことを希望する場合に於て、その他種々なる理由より生ずる。而して、甲板積は適當なる船積方法にあらざるがために、甲板下の積荷よりも大なる海上危険に曝されるものである。暴風に依つて吹突ばされ激浪に浚らはるることも多く、帆檣の挫折又は切斷に因つて毀損せらるゝ危険も比較的大である。否、甲板積のために共同の危険を惹起することも多い。船舶の動搖に因つて積荷が甲板上を移動し、船舶の安定スタビリティを害し、顛覆の危険ある場合之を回避せんがために、投荷の必要を誘致することあり。或は、海難に際し船舶の甲板上の作業の障礙となり、共同の安全のために之を抛棄せざるべからざることあり。この甲板積の投荷は甲板下の積荷の投荷と同様に、共同海損と認めて可なりや。

甲板積の投荷は何れの國に於ても原則として之を共同海損と認めない。我國に於ても同様である(商法六四(六條二項))。蓋し、甲板積は概して船主又は荷主の利益のためにせらるゝものであり、他の荷主その他の利害關係人に於て與り知らざるものである。而して、殊更に投荷又は毀損せられやすき船積方法に於て積込まれたるものなるに拘ら

す、之に加へられたる損害を共同海損として取扱ふならば、他の利害關係人の負擔を著しく増大せしめる結果となり、甲板積積荷の荷主と甲板下積荷の荷主との間に不衡平を來さしめる。否、甲板積は自ら危険を誘致するものである。而して、共同海損を成立しむべき共同の危険はその發生原因を問はずと雖も、過失者は自らその分擔を請求することを得ないことになつてゐる(Rule D)。況や、甲板積は船主又は當該荷主の利益のために他の利害關係人の承認を得ずして、殊更に甲板上に積載せられたるものであり、そのために共同の危険を惹起し、他の利害關係人にも累を及ぼさんとしたるに於て、危険を誘致せしめたる當該積荷を除去するも、その損害が共同海損と認められざるや當然である(Heck §24, 164)。

積荷の種類に依つては、必ずしも當該積荷の利益のためにあらずして、寧ろ共同の安全又は利益のために、甲板に積載せらるゝものあり。硫酸、酒精、その他可燃性藥品等に於て然りとす。是等の積荷は共同の安全のために、甲板積を以て寧ろ適當とするものである。而して、是等の積荷がその固有の性質より來る危険、例へば發火の危険のためにあらずして、共同の安全のために投荷せられたる場合に、甲板積の故を以て共同海損たることを得ずとせば、あまりに酷である。更に、各國の法律規定に於ては、共同の安全のためにせらるゝにあらざる甲板積と雖も、商慣習に依りたるものならば、共同海損としての取扱を認める。木材の運送、並に、沿岸の小航海に於て然りとす(商法六四六條二項但書)。

一八九〇年規定に於ては、その第一條一項に於て、甲板積積荷の投荷は共同海損たることを得ずと一律に規定

したるのみであつて (Rule II)、何等の例外を認めなかつたがために、特殊の積荷に對しては酷に過ぎるところがあつた。されば、この規定は往々に忌避せられ、『共同海損の精算は一八九〇年ヨーク・アントワープ規定に従ふ但し、第一條を除外す。』といふが如き約款を生ずるに至つた。且、その第二項に於ては、甲板の定義の如きものを掲げたるが、尙實際の場合に處して果して甲板積なりや否やに就て、屢々争を生ぜしめた。茲に於てか、一九二四年規定は甲板積云々と規定することを廢めて、左の如くなした。

第一條 投 荷

投荷ハソノ貨物ガ承認セラレタル商慣習ニ從ヒテ運送セラレザレバ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルコトヲ得ズ。

二 帆、帆檣、錨、錨鎖、索具及び綱具等の切斷の損害

是等の船舶の艤裝用具が共同の安全のために犠牲に供せられたるときには、共同海損たるや言ふを俟たない。一般的規定たるA條に依つても、個別的規定たる第二條に依つても、當然に共同海損たるべきものである。

是等の物がその切斷せらるゝときに於て既に難破の状態にあるならば、始めて理論上並に精算上の便宜よりして、之を共同海損として取扱ふべきや否やにつき、疑問の餘地がある。抑も風波に因つて引きさかれたる帆や帆架を存置するは、共同の危険を増す。共同の安全のために除去せざるべからず。而して、毀損したる帆又は帆

架は既に無價値になれることあり、或は、なほ多少の價値を有せることあり。その價値を有せるときと雖も、その保存が不可能に屬し、謂はゞ客觀的には價値あるも主觀的には無價値なることあり。錨が岩の間に挟まれて引揚げ得ざるとき、帆又は帆架が暴風によつて引きちぎられ尙數條の綱に依つて辛じて保存せられたるも、船舷を強打し船體を毀損せしむるの懸念あるとき等に於て、然りとす。斯の如き客觀的若くは主觀的に無價値なる物の切斷は、最早犠牲を醸すものにあらず、従つて共同海損でなし(Heck, §122)。唯、難破物なれども尙多少の價値を有し而もその保存が必ずしも不可能ならざるものならば、その切斷は犠牲を醸すものであり、理論上に於ては現存せる額を共同海損として取扱ふべきものである(Heck, §123)。然し、現實の精算に際して、その現存したる額を判定することは容易でない。否、切斷せられたる難破物は既に失はれて、精算人の眼前にあらざるを以て、その評價殆ど不可能なるのみならず、果して價値を有したりや否やすら確め難い。蓋し、船長は船主の使用人として常に彼の備主たる船主の利益を計らんとする傾きあるを以て、彼の證言は必ずしも信頼するに足らざるを以てある。

されば、ヨーク・アントワープ規定は夙に一八六〇年グラスゴー決議以來、難破物の切斷を以て一切共同海損と認めざることとなし、一九二四年規定に於ても一八九〇年規定を文字通りに踏襲してゐる。

第四條 難破物ノ切斷

海難ニ因リ既ニ毀損セル難破物、圓材又ハ其ノ他ノ物ノ殘餘ヲ切斷スルヲトニ因リテ生ジタル損失・損害ハ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルコトヲ得ズ。

三 船内に於ける火災の消防に因る損害 (Rule III.)

船舶が火災を起したる場合、之を消防する手段は仰筒^{ポン}を以てするか、船舶を故意に淺瀬に乗揚げしめ、若しくは船底に穿孔して海水を自然に浸入せしむるかにあり。之に因つて生ずる船體の破損、及び積荷の濡損は明かに共同海損である。但し、現に燃焼しつゝある積荷、散積積荷^{バルカライザイ}、若しくは、船體の當該部分に注水して之を消防するは純然たる救助の行爲であつて犠牲にあらず。若し之を海中に投棄せば犠牲と稱し得べけんも、消防は犠牲にあらずるを以てその濡損は共同海損ではな^S(Benecke, Marine Insurance, p. 243)。(Heck, Grosse Haverei, s. 315, 316.) ヨーク・アントワープ規定は一八七七年規定以來之を明かにし、一九二四年規定は一八九〇年規定を文字通りに踏襲してゐる。

第三條 船舶内ニ於ケル火災ノ消防

船舶内ニ於ケル火災ノ消防ニ際シ、水ソノ他ニ因リ、船舶及ビ積荷又ハソノ何レカノ一ニ生ジタル損害ハ、罹災中ノ船舶ヲ淺瀬ニ乗揚ゲシメ又ハ穿孔スルコトニ因リ生ジタル損害ト共ニ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルモノトス。但シ、船舶及ビ散積荷物ノ燒損部分又ハ火災ニ罹リタル個積荷物ニ對スル損害ハコノ限ニアラズ。

燒損せる積荷若しくは船體の部分に對する濡損を、共同海損より除外するは、必ずしも一般に認められたるものにあらず。英米及びスカンデナビアを除く多數の諸國に於ては、之を共同海損として取扱ひ、唯英

米等に於てのみ之を共同海損と認めないのである。而してヨーク・アントワープ規定は英米主義に従つたのである。

英米主義並にヨーク・アントワープ規定が、之を共同海損と認めざるは上述の如く是認すべきものなるが普通に唱へらるゝ理由に至つては首肯し得ざるものあり。之に依れば、既に火災に罹れる積荷並に船體の燒損部分は總て全損に歸すべかりしものなれば、事實上注水に因つて犠牲に供せられたるものと見ることを得ず、難破物と同様に取扱ふべしといふにあるが如し。然れども、帆又は帆架等の難破物が共同海損と認められざるは、上述の如く、救助すべからざる状態にあるか、乃至は假令多少の價值ありとしても、その評價並に證明の困難なるに由來する。而して、前の場合に於ける取扱上の便宜論は、直ちに火災の場合に援用するを得ない。蓋し、積荷若くは船體の燒損と濡損とはその區別判然たるものあり、且、その濡濡の損害額を評定すること必ずしも困難ならず。少くとも、乾燥費用の如きものは共同海損と認めざるべからざるの結果となる。次に、注水てふ共同海損行爲なくとも總て火災に因つて全損に歸すべかりしものなれば、之を共同海損として取扱はずといふは甚だ不徹底である。何となれば、若しこの論理を是認し之を徹底せしむるときは、必ずしも罹災せる積荷若くは船體の部分のみならず、少くとも同一船艙内の積荷に對する損害も之を共同海損より除外せざるべからず(Rudolf)。否、火災に因つて全損に歸すべかりしと云ふは注水てふ共同海損行爲なくば云々と解することに依つて始めて論理的になる。果して然らば、斯の如

き論據によつて共同海損の成立を否認するは、矛盾も甚しい。蓋し、之を是認するときは、遂に凡ゆる共同海損の成立を否認せざるべからざるに至るからである。

かくて、燒損せる積荷若くは船體の當該部分に對する濡損を共同海損より除外する所以は、右の如き通説の論據に依つて説明するを得ず。その眞の理由は夙にベネツケがその名著海上保險論に於て主張せるが如く、燃焼しつゝある積荷等に注水するは之に損害を與へるものにあらずして、却つて利益を與へるものなればなり (Bencke, p. 243)。ヘツクもその著共同海損論に於て、燃焼しつゝある積荷に注水するは之に犠牲を醸すものにあらず。その同時に消防し得ざる場合に於て、比較的遅く注水せらるゝものこそ、より先きに消防せられたるものゝために、犠牲に供せられつゝありたるものといふべし。而も、その所謂犠牲は燒損せる積荷の濡損にあらずして、その間に於て燒失したる積荷が之を受けたるものなりと云へり (Heck, s. 315)。彼又曰く。かくの如き積荷を船外に投棄したりとせば、之は犠牲といふべし。蓋し投棄は注水と異なり皆滅を來さしむるものであり、當該積荷を救ふ所以のものにあざればなりと (Heck, s. 316; Lowndes, p. 88, foot note (h))。尤も、かくの如き難破物の投棄は精算上の便宜よりして、共同海損と認めざるものなれども、投荷と濡損との間に存する觀念の相違を明かにし、難破物の濡損が理論上に於ても共同海損たるべからざることを、最も明かにしたるものといふべし。

四 任意の坐礁に因る損害 (Rule V.)

坐礁は不可抗力若くは船長の過失に因つて生ずることあり、或は、故意に爲さるゝことあり。殊に、船底を毀損し浸水甚だしく沈没の懸念あるとき、船艙内に於て火災を起したるに際しその消防のために、若くは、敵艦に追跡せられたるに際しその危難を免れんとして、殊更に淺瀬若くは海濱に乘揚ぐるが如きこれなり。普通、之を任意の坐礁 (Voluntary stranding) とし、共同海損の一場合をなす。ヨーク・アントワープ規定もその第五條後段の但書に於て、任意の坐礁を原則として共同海損と認めてゐる。

第五條 任意ノ坐礁

船舶ガ故意ニ淺瀬ニ乗揚グタルトキニ於テ、若シソノ手段ヲ探ラザレバ必然的ニ淺瀬若クハ岩礁ニ吹付ケラルベキ事情ノ存シタルモノアラバ、ソノ故意ノ乗揚ニ因リテ船舶、積荷及ビ運賃、又ハソノ何レカノ一ニ生ジタル損失、損害ハ共同海損トシテ賠償ヲ受クルコトヲ得ズ。但シ、ソノ他ノ總テノ場合ニ於テ、船舶ガ共同ノ安全ノタメニ故意ニ乗揚ゲタルトキニハ、ソノ結果タル損失・損害ハ之ヲ共同海損ト認ム。

任意の坐礁は原則として共同海損である。然し、船舶が沈没すべきこと、若くは海岸又は岩礁に吹付けらるべきことの必然なる事情ありたるに於て爲したる任意の坐礁は、共同海損を成立せしむるやに就ては疑問がある。蓋し、かくの如き切迫せる事情の下に於て爲されたる任意の坐礁は、恰も火災に罹れる積荷若くは船體の當

該部分に對する注水と同様に、概して犠牲を醸す所以のものではなす(Benecke)。^{ゆれば、一八九〇年ヨーク・アントワープ規定は、かくの如き任意の坐礁を共同海損より除外した(Rule V)。}

思ふに、船艙内に火災を起したるに際し、故意に坐礁して船底を破壊し消防したりとせば、これ明かに投荷と同様に、船體を犠牲に供したるものといふべく、或は、船舶が敵艦の追跡を受けたるに於て、淺瀬に乗揚げて敵の接近を不可能ならしめたりとせば、投荷をなして船體を輕快ならしめ危難を免れたると同様に、船底及びその附近の積荷を犠牲に供したるものといふべし。船舶がその船腹を毀損し浸水甚だしく、沈没の懸念あるに於て故意に爲したる坐礁も、概して犠牲と稱することが出来る(The Senegal, 1832)。^{蓋し、危険が著しく切迫せるにあらざる限りその沈没を阻止すべき手段は數多あるべく、坐礁がその最も適當なるものとして選ばれたるの限りに於て、明かに犠牲である。若し、かくの如き場合に於て、任意の坐礁を共同海損として取扱はざるに於ては、船長は船主の利益を慮つて船體を犠牲に供することを忌避し、投荷等の如く寧ろ積荷を犠牲に供せんとするの處置に出づべし(Heck)。^{之に反して、船舶が他船と衝突し、若くは岩礁に激衝し船腹に大龜裂を生じ、將に積荷と共に難破せんとするに際し、任意に坐礁して辛じて沈没を免るゝも、將又、海岸又は岩礁に吹付けられて坐礁の餘儀なきに至りたるに際し、比較的損害の少かるべき地點を選びて坐礁したるに過ぎざるが如きときには、犠牲を醸したるものとすふことを得なす(Lowndes)。^{素より、かくの如き切迫せる場合に於ても、船長が沈没に代えて坐礁を企圖したる點、並に、甲の地點に於て坐礁すべかりしものを乙の地點に於て爲さしめたる點等に鑑みて、}}}

故意若くは任意の處置に出づるものなりと稱し得べし。かくて、この種の坐礁も理論上に於ては共同海損たるべきものなりと論ずるもの尠くない。然し、任意の行爲は常に必ずしも犠牲を目的とするものではない。歟燒せる積荷若くは船體の當該部分に對する注水が、犠牲にあらざることを是認し得るならば、これと同様なる見解よりして、沈没若くは難破の必然なる事情の下に於ける船舶の一部を、坐礁に因つて毀損せしむるも、犠牲を醸すものと稱し得ざるべし。殊に、實際上の見地よりして、かくの如き坐礁を共同海損として取扱ふに於ては船主を不當に利得せしむることあるべし。即ち、船主は船舶が任意の坐礁の直前に於て、衝突若くは觸礁に因つて破りたる單獨海損たる損害をも、少くとも一部は坐礁に因つて破りたるものなりと胡魔化し、共同海損として填補せらるゝことあるべければなり(Heck, s. 256.)。この點こそ、從來、任意の坐礁を共同海損より除外せんとする最も有力なる主張はさくあつたのである(Heck, s. 254.)。

ヨーク・アントワープ規定はその一八九〇年規定に於ては、共同の安全のためになす任意の坐礁を原則として共同海損と認め、沈没若くは坐礁の必然なる事情の下に於て爲したるときには、之を共同海損より除外した。一九二四年規定に於ては、沈没の必然なる事情の下に於て爲したるものと雖も之を共同海損と認め、單に海岸又は岩礁に吹付けらるゝこと必然なる事情の下に於て爲されたる場合のみを除外した(Redwood)。而して、沈没の危険を回避するために爲したる任意の坐礁を共同海損と認むるに至りたる理由は、この場合には共同海損成立の一般の要件を具備すと云ふにあり(Redwood, p. 69.)。然し、船舶が衝突し、若くは岩礁に激衝して將に沈没破砕すべき時に於て

爲したる任意の坐礁には、犠牲の性質を有しない。若し、一九二四年規定がかくの如き場合の坐礁をも共同海損と認めんとするものならば廣きに失す。若し、沈没の必然なる事情の下に於ける坐礁は、一八九〇年規定の如く之を一般的に共同海損より除外することなく、各個の場合に於て共同海損成立の一般的要件を具備するや否やに依つて決せんとするものならば、當を得たものである。共同海損法の大家ラウンス及びヘックも、任意の坐礁の共同海損なりや否やは、各個の場合に於ける事實の判断に依つて決すべく (Lowndes)、難破の場合に於ける坐礁 (Strandung bei Gefahr des Scheiterns) は共同海損より除外するを可とすと言ひし言 (Heck)。

五 離礁を目的として被る損害及び費用 (Rules VI, VII.)

船舶の坐礁は共同海損行爲に基き共同海損たることあり、或は、任意の行爲又は犠牲に基かずして單獨海損に過ぎざることあり。岩礁、淺瀬又は海岸に乗揚げたる船舶を離礁せしむるためには、曳船を要することあり、帆又は汽機・汽罐を過度に使用することあり、或は、先づ積荷、燃料、貯藏品等を一時舢舨に荷卸し、然る後等は等の手段に訴ふることあり。この離礁を目的として被る損害及び費用は、その之を必要ならしめたる坐礁が共同海損なりや否やに依つて、取扱を異にすべきものである (Heck's 267, 269; Lowndes, pp. 210, 211)。離礁の損害及び費用が共同海損たる坐礁の結果被るに至りたるものなるときには、その一切の損害及び費用が任意の坐礁てふ共同海損行爲の直接の結果なる限に於て共同海損たるべきものである。必ずしも、危険が現存し共同の安全のために被りたることを必

要とせざるものである。之に反して、離礁の損害及び費用が單獨海損たる坐礁の結果被りたるものなるときは危険の現存及び共同の安全等の如き、共同海損成立の一般的要件を具備せざる限り、共同海損たるべからざるものである。然るに、ヨーク・アントワープ規定に於ては、かくの如き區別をなさず、左の場合に就て一律に規定してゐる。

A 帆の強用に因り生じたり損害 (Rule VI.)

第六條 帆ノ強用、帆ニ生ジタル損害・損失

共同ノ安全ノためニ帆ヲ強用シテ船舶ノ離礁ヲ計リ、若クハ一層高ク乗揚ゲシムルコトニ因リテ、帆及ビ帆架又ハツノ何レカノ一ニ生ジタル損害・損失ハ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルモノトス。但シ、船舶ガ浮ベル間ニ於テ、帆ノ強用ニ因リ船舶・積荷及ビ運賃、又ハツノ何レカノ一ニ生ジタル損失・損害ハ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルノ限りニアラズ。

船舶の離礁を目的として帆を強用するは、ヘック教授の所謂非常の動機 (Fusser oder dentlicher Anlass) より出づるものであつて、共同海損を成立せしめる (Heck) の帆の強用は離礁のときのみならず、敵艦又は海賊の追跡を受けたる時、若くは、海岸又は岩礁に吹付けられんとするに際してその危難を免れんとして爲さるゝことあり。理論上に於ては、この種の強用に因る損害も亦共同海損と認めて可なるものならんも、その強用又は犠牲の事實は

共同海損成立の場合

離礁の場合に於けるが如く的確ならず、動もすれば曖昧の行はれやすきものなれば、之を共同海損と認めざるを以て可とする (Heck)。(s. 222.)。ヨーク・アントワープ規定も右の如く但書に於て、之を共同海損と認めざることを明記してゐる。

本條に於ては一九二四年規定は一八九〇年規定と毫も相違するところなし。

B 機關に生ずる損害

第七條 船舶ヲ浮出サシムルニ當リ機關ニ生ジタル損害

坐礁シ危險^{ペリル}ノ状態ニアル船舶ヲ浮出サシメントスルニ當リ、汽機及ビ汽罐ニ生ジタル損害ハ、ソノ損害ヲ賭シ共同ノ安全ノタメニ浮出サシメントスル決意ヨリ生ジタルモノナルコトヲ確知シ得ベキトキニ於テ、共同海損ト認ム。但シ、船舶ガ浮ベル間ニ於テ汽機・汽罐ノ運轉ニ因リ生ジタル損失・損害ハ、共同海損トシテ賠償ヲ受クルノ限ニアラス。

本條の前段は一八九〇年規定を文字通りに踏襲したるものであり、後段の但書は帆の強用に關する第六條との均衡上新に附加せられたるものである。然し、帆の強用に於てはその事實曖昧なるものあるも、機關の過度の使用に於ては自動的に記録に表はるゝものあるを以て曖昧を生ずることなく、必ずしも均衡を重するの要なし。果して然らば、船舶の浮べる間云々の但書は一八九〇年規定の如く無きを以て寧ろ可なりといふべきか (Heck, s. 223, 224.)

本條の前段の草案に於ては、汽機汽缸に生じたる損害のみならず、その激しき震動(Excessive vibration)等によつて船舶及び積荷に生ずる損害をも共同海損と認めんとした。理論上穩當なる見解なれども、曖昧の生ぜんことを恐れ、一八九〇年規定を變更せず、之を踏襲することに改められた(Rudolf)。

C 坐礁したる船舶の船脚を軽くするための費用

及びその荷役に因つて生じたる損害

第八條 坐礁セル船舶ノ船脚ヲ輕クスルタメノ費用及ビ之ニ因リテ生ジタル損害

船舶ガ坐礁シタルニ際シ、共同海損行爲トシテ積荷、船用燃料及ビ貯藏品、又ハソノ何レカノ一ヲ荷卸ス場合ニ於テ、ソノ船脚ヲ輕クシ、舢舨ヲ備入レ、再積込ヲナスタメニ特^{エクストラ}ニ要シタル費用、及ビ是等ノ荷役ニ因リテ生ジタル滅失毀損ハ共同海損ト認ム。

一八九〇年規定に於ては、坐礁したる船舶の船脚を軽くするための費用、及びその荷役に因つて生じたる損害を常に共同海損として取扱ひ、積荷、燃料等の荷卸が共同海損行爲として爲されたることを條件としなかつたが一九二四年規定に於てはこの條件を附し、危険が現存し共同の安全のためにせられたる場合に限り、共同海損と認むることに改められた(Rudolf)。^{p. 73} 離礁を目的とする荷卸が單獨海損たる坐礁の結果なされたる場合を想像するならば、適當なる修正であるけれども、共同海損たる任意の坐礁の結果なされたる場合をも規定せんとするもの

ならば、首肯し得たるものがある(Report of 33 rd Conference, p.588)。之に就ては既に述べた。果して然らば、一九二四年規定の修正は前の場合に對しては改正なるも、後の場合に對しては改悪なりしといふべし。

ヨーク・アントワープ規定は離礁を目的として被る帆の強用に因る損害、機關の極度使用に因る損害、並に船脚を軽くするための荷役の損害及び費用に就て規定し、何れも共同の安全のために (For the Common safety)、或は危険の状態にある場合に於て (in Position of Peril)、或は共同海損行爲として (as a General average act)、爲されたる時に於てのみ共同海損と認めたる。而して、曳船に依つて離礁せしめる場合に就ては規定せざるも、前三者の場合に於ける規定から推論して、また斯の如き曳船料も、共同の安全のために破りたる時に於てのみ共同海損と認めらるべし。かく、離礁の費用及び損害が、危険の現存する場合に於て、共同の安全のために破りたる時に於てのみ共同海損と認め、共同海損たる坐礁の結果破るに至りたる時と雖も、異なる取扱をなさざる所以は、恐らくは、後に述ぶるが如く是認すべからざる學說たる、共同安全主義の適用に由來するものなるべし。

共同安全主義は共同利益主義と共に、普通避難港に於ける費用の取扱を説明する學說である。詳細は避難港に於ける費用を論ずるに際して述べべきも、要するに、共同安全主義は共同の安全が脅かされてゐる間に於て被る犠牲及び費用をのみ、共同海損として取扱はんとするものである。換言すれば、危険が現

存せざるか又は共同の危険が消滅したるときには、その時以後共同海損成立せずとなすものである。ヨーク・アントワープ規定に於ては、この共同安全主義は避難港に於ける費用の取扱に於て排斥せられてゐるが、離礁の費用の取扱に於て明かに保存せられたのである。

離礁は坐礁の必然なる結果である。坐礁が任意の行爲に因つて爲されるときには、離礁の行爲はその共同海損行爲に次で、その必然なる結果として爲される行爲であり、ヘック教授の言を借りて云へば繼續行爲(Folgehändlung)とでも稱すべきものである(Heck, s. 115)。即ち、繼續行爲は共同海損行爲の必然なる結果であり、その行爲の當時に於て豫想せられたるものである。換言すれば、船長が共同海損行爲に訴へて船舶を故意に坐礁せしめんと決意するに際しては、彼は坐礁の損害を豫想するのみならず、離礁の損害及び費用をも豫想するものである。その限に於て離礁の損害及び費用は坐礁の損害と共に、任意の坐礁なる共同海損行爲に因る犠牲の範圍に屬すべきものである。一九二四年規定は、そのC條に於て、共同海損行爲の直接の結果たる損害及び費用は共同海損と認むと規定したれども、離礁の損害及び費用の取扱に於ては、共同安全主義に依り繼續行爲としての取扱を認めなかつた。

繼續行爲に於ては固有の共同海損行爲に於けるが如く、共同の危険及び危険の現存等の共同海損成立の一般的要件を必要としない。されば、離礁が繼續行爲として爲されるときに於ては(ヨーク・アントワープ規定を離れて論ずるならば)危険の現存せざるときと雖も、その離礁の費用は共同海損たるべきものである。否、積荷が全部舳舻に積

移されて避難港に陸揚せられたる後、又は、他船に積換られて目的港に轉送せられたる後、船舶のみの離礁を目的として被る損害及び費用と雖も、亦共同海礁と認めて可なるものである (Hook)。換言すれば、積荷と船舶との終極的なる分離に依つて、共同の危険が消滅したる後に被りたる、若くは航海の完了なる共同の利益をさへも目的とせずして、船舶の利益のためにのみ被りはる離礁の損害及び費用に對しても、荷主は共同海損として分擔の責を免るゝことを得ないものである。蓋し、斯くの如き離礁の損害及び費用と雖も、任意の坐礁てふ共同海損行爲の決意せられたるときに於て豫想せられたるものであり、従つて共同海損行爲に因つて醸されたる犠牲の範圍に屬するものと見るべく、その限に於て共同に分擔せられてこそ衡平を得たるものである。

要するに、繼續行爲の理論は共同海損の本旨に最もよく適するものなれども、共同海損成立要件として共同安全主義や共同利益主義とは相容れざるものであり、ヨーク・アントワープ規定に於ても認められてゐない。その結果、離礁の損害及び費用につき、上述の如き不合理なる取扱をなしてゐるのである。

本條に謂ふところの荷役に因つて生じたる損害 (loss or damage sustained thereby) とに、後に述ぶべき十二條に謂ふところの、荷役行爲に際して生じたる損害 (Damage to or loss of cargo caused in the act of handling, discharging, stowing, reloading and slowing) と同義なるべし。而して、積荷等を船艙より舢舨に積移す

とき、並に、舢舨より船艙に再び積込み再輸入をなす荷役中に生じたる損害を、共同海損と認むべきことを規定したるものなれども、その中間に於て、積荷が舢舨に安全に積移されて船舶の離礁を待てる間に於て、舢舨の沈没等に因つて被るべき損害に就ては、明言してゐない。抑も、積荷を遭難せる船舶より舢舨に積移すことは、必ずしもその積荷を犠牲にするものではない。積荷が沈没又は難破の危険の下にある船舶より取出されて、安全なる舢舨に積移されるときには、舢舨内の積荷は船舶内の積荷よりも、安全なる状態にある。之に反して、船舶は坐礁したりと雖も沈没又は難破の危険の下にあらざるときに於て、離礁作業の一段として、積荷が舢舨に積移されるときには、舢舨内の積荷よりも、安全ならざる状態にあることあるべし。概して、荒天のときに於ては、舢舨の沈没又は舢舨内に積移されたる積荷の滅失・毀損は、豫期せらるゝものである。されば、積移の荷役が共同海損行爲として(一九二四年規定を離れて考ふるときは、)爲され、且船舶内に残されたる積荷よりも危険なる状態に置かれたることの想像し得べきときには、積荷が舢舨内に於て被る豫期せられたる損害は、共同海損と認むべきものである(Tack, s. 231)。因つて、獨逸商法七〇六條は之を一般的に認めてゐる。

船舶の坐礁が共同海損行爲に基かずして生じ、従つてその離礁が繼續行爲と目し得ざるときに於て、共同海損と認めらるべき離礁の損害及び費用につき、尙説明を要するものなり。

抑も、船舶が坐礁その他の事故に因り遭難したるに於て、その救助の作業には自ら三種のものあり。

共同海損成立の場合

(Lowndes,
s. 40, p. 186.)

(一) 曳船又は機關の極度使用の如く、一の作業に依つて、船舶及び積荷の全體を同時に救助するもの場合に於ける曳船料又は機關の損害の如き救助の犠牲は、船舶及び積荷の兩者に平等に貢獻したるの意味に於て、共同海損たるべきものである。

(二) 船舶の坐礁又は衝突の如き事故に因つて船體破壊し、船舶と積荷とがその所を異にしたるに於て、之を別々に救助するもの

この場合に於ては、船舶と積荷とが別々に救助せられたるものであり、兩者の救助作業の間には何等の關係がない。船舶の救助作業は船舶にのみ貢獻したるものであり、積荷の救助作業は積荷にのみ貢獻したるの意味に於て、救助料の如き救助の犠牲は共同海損として取扱はるべきものではない。

(三) 船舶が坐礁したるに於て、先づ積荷を陸揚して船足を輕快ならしめ、次で曳船作業を試みるが如く積荷と船舶とを各別々の作業に依つて救助するものなれども、前者の陸揚作業は後者の離礁作業にも貢獻するもの

この種の救助は英國の共同海損法の大家ラウンズに依つて複雑救助作業 (Complex salvage operations) と稱せられ、獨逸のヘック教授に依つて連続救助 (Successivrettung) と唱へられたるものである。その取扱に就ては、各國の法律に於て規定するものなく、英國の判例に於ても未だ確定したるものなく、且學者の意見

も區々であるから、最も綿密なる吟味を要する (Lowndes, s. 40, p. 186; Heck, s. 272.)

英國に於ける共同海損法の大家ラウンズ、並に海上運送法の大家カーヴァーは、同時代に於て筆を揃へて、複雑救助作業の費用はその全額を共同海損として取扱ふか又は一様に單獨海損として取扱ふべきものであり、積荷の陸揚費用は之を共同海損となし、離礁の曳船料は之を單獨海損となすが如く、各々に就て異なる取扱をなすは不衡平を來すとなし (Lowndes, 4th edition pp. 159, 173.) 之に反して、ラウンズ共同海損法の現著者は、積荷の陸揚は船舶の離礁を容易ならしむるを普通とするけれども、船舶の離礁作業に對しては、既に陸揚せられたる積荷は多くの利害關係を有せざる點に鑑みて、積荷の陸揚費用並に離礁の曳船料に就て一様なる取扱をなすは却て不衡平を來すものにあらずやと言つてゐる (Lowndes, 6th edition, p. 206.) 同様なる見解はアーノルド海上保險法に於ても、之を窺ふことが出来る (Arnold, 11th edition, s. 969, p. 125.) 而して、何れも Job. v. Langton 事件を例證して、船舶及び積荷の共同の利益のためにせられたる積荷の陸揚費用は共同海損たることを得るけれども、船舶の利益のためにのみせらるゝ離礁の費用は單獨海損であつて、共同海損にあらずと言つてゐる (Lowndes, 207.)

ラウンズ及びカーバー兩氏の所説に對する右の批評、殊にその引用せられたる判決は、英國特有の是認すべからざる共同安全主義の上に立脚するものであつて、その限に於て採るに足らない。然し、兩氏の所説と雖も、以下詳論する如く首肯すべからざる獨斷^{ドクマ}に過ぎざるものであつて、必ずしも是認することを得

とす (Heck,)
s. 274.)

ラウンズは積荷の陸揚及び船舶の離礁なる二種の救助作業が統一的なる一の計畫に基いて爲され、外見上二個の作業が實質上一個の作業の各段階をなし、相集つて一計畫の遂行に資するものなるときには、全救助作業費を共同海損として取扱ふべく、斯くの如く統一的計畫に基いて爲されたるものと認め得ざるときには、全救助作業費を單獨海損として取扱ふべしとなす (Lowndes, 4th edition p. 159.)^o 而して、救助作業が先づ積荷の陸揚次で船舶の離礁といふが如く前後の階段に分たれる場合に於て、第二段の救助に委せられたる船舶が第一段の最先に救助せらるゝ積荷に比して、著しくより大なる危険に曝さるゝものと認められざるときは、前後兩階段の救助作業は統一的なる一の計畫に基くものと見るべく、之に反して、後廻しにされたる船舶が先きに救助せらるゝものよりも著しく大なる危険を感ずべきときには、統一的計畫なきものと見たやうである。即ち、ラウンズは二個の假例に於て之を表明してゐる (Lowndes, 4th edition,)^o p. 174.

(A) 一船舶はテムズ河の泥床に於て坐洲したるも船舶及び積荷には何等危険なし。然し、離洲を目的として先づ積荷の一部を陸揚し、次で曳船に依つて船舶を離洲せしめ、再び積荷を積み込みて航海を繼續した場合、積荷の陸揚は船舶の離洲にも貢献したるものなるを以て、船舶は積荷の陸揚費用を分擔すべく、船舶の分擔はその離礁に因る財産の保存に依屬するものなるを以て、船舶の離礁は陸揚費用の分擔を通して積荷にも利益を與へる。従つて、相互的に積荷も亦曳船料を分擔すべきものである (Lowndes, 4th

edition, p. 159, 160.)。かくて、陸揚費用も曳船料も共に共同海損として取扱はるべきものである。

(B) 一船舶は大海の暗礁に乗揚げ、船舶及び積荷には危険刻々に迫る。斯の如き事情の下に於て、積荷の一部が先づ救助せらる。而して、偶然の幸にも風浪和ぎ、船舶は容易に離礁することを得た。この場合、積荷の救助は多少とも船舶の離礁を容易ならしめたるころありとするも、その主たる動機は當該積荷の救助にありたるものなるを以て、船舶の之に分擔するを要せず。船舶の離礁費用も亦船舶の單獨負擔たるべきものである。

前に、一言したるが如く、カーバーがラウンズの主張と同様に、積荷の陸揚費用を共同海損となすならば船舶の離礁費用も亦共同海損として取扱ふべく、一を單獨海損となすならば他も亦同様に取扱ふべしとなすカ氏の主張に對し、彼がその理由とするところは、右の如きラ氏の所説と稍相違するところあれども (Carver, 1st edition)、その結論に至つては兩者略同一なれば (Lowndes, 4th edition)、ヘックがラ氏の所説に對してなす批評は大體カ氏の所説にも中り (Heck, s. 274)、彼の見解こそ最も當を得たるものと信ずる。

ラウンズは數個の救助作業が統一的なる一の計畫に基いてなさるゝや否やに依つてその取扱を異にし、數個の作業が相合して一計畫の遂行に資するものと認むべきときには、共同海損として取扱はんとした。換言すれば、救助計畫の統一的遂行の存するところには、その作業費に就て共同分擔なかるざるべからずと見たるものゝ如くである。これ、一の獨斷に過ぎざるものであつて、船長が船舶及び積荷を一の計畫に

従つて順次に救助せんことを期したることに因つて、各作業殊に時間上最後の作業が比較的前に救助せらるゝ財産に對しても、同様なる意義あるものと考ふることを得なす (Heck)。理論上に於て然るのみならず、之を實際の場合に適用するに於ても、必ずしも満足なる結果を來すものにあらず。船舶の離礁の費用が積荷の陸揚費用よりも大なるときに於て、然りである。船舶が坐礁したるに於て、船舶及び積荷の共同の救助を目的として、先づ積荷が陸揚せられ船足を輕快ならしめたりとせよ。積荷の陸揚は共同の利益に貢獻したるのであり、積荷のみならず船舶にも利益を與へたるものである。然らば、積荷の單獨の利益のためにのみ計られたるときよりも、少くとも不利益ならざる立場に置かれざるべからず。而して、船舶離礁の曳船料が小なるときには、陸揚費用を曳船料と共に共同海損となすことに依つてこの目的を達し得べしと雖も、曳船料が大なるときには、却て矛盾する結果を見る。これ、救助計畫の統一的遂行の存するところ共同分擔なかるべからずと見たる、ラ氏の獨斷の誤謬なることを明かにするものであり、Kemp v. Halliday 事件に依つて實證せられてゐる。されば、カーバーも之を認め、原則に對する例外として、但し理論上からもその彌縫に努めてゐる (Carver, 1st edition, s. 396, p. 383)。

ラウンズに従へば、數個の救助作業が何等の統一なく個々別々に爲されるときには、費用の共同分擔なしとなす。而して、彼は第二の假例たる船舶が大海の暗礁に乗揚げたる場合に依つて、之を説明してゐる。然し、この場合に於ても、ラ氏の假設と反對に船舶の離礁の費用が積荷の救助費用よりも著しく大なる。

る場合を想像するならば、同様に不合理なる結果を見るに至る。一船舶が高價なる積荷を積載して坐礁し船舶及び積荷は大なる危険の下にあり。而して偶々通りあはせたる他の船舶より救助を申込まれたりトセよ。遭難せる船舶の船長は投荷をなして船足を輕快ならしめ曳船せしむるか、或は積荷を他船に移して之を絶對安全の地に齎さしめ、船舶は之を難破の危険に委すべきかの岐路に立つことあるべし。而して、救助に關して斯くの如き選擇の餘地ある場合、前者を選べば積荷が犠牲に供せられたるものであり、曳船料と共に共同海損として取扱はる。後者を選べば船舶が犠牲に供せられたるものであり、積荷の救助料と共に共同海損として取扱はるべきものである (Heck, s. 107)。幸にも豫期に反して、船舶は積荷の單獨救助の後に於ても直ちに全損に歸せず、遂に離礁に依つて救助せられたれども、その費用は著しく大なりトせよ。ラ氏及びカ氏に依れば、統一的なる唯一の計畫に従つて救助せられたるものにあらざるを以て、共同海損成立せず。これ、甚だ不衡平である。蓋し船舶が氣づかはれたる如く難破に依つて全損に歸せば、その損害は積荷の單獨救助の犠牲に供せられたるものとして、積荷に依つて分擔せらるべきものである。果して然しば、この分擔の損害を僅少ならしめたる船舶の離礁の費用は、積荷に依つても共同に分擔せらるべきものである。因に、斯の如き場合に於ける破船の損害を以て救助の犠牲 (Retungsnachtel) たることを認め、積荷の救助料と共に共同海損として取扱ふことは、共同海損成立要件としての共同安全主義 (Common-safety-Prinzip) や、共同利益主義 (Common-benefit-Prinzip) に依つては到底理解し得べからざるものであり、

共同海損成立の場合

ヘツクの獨創たる犠牲主義(Opiersystem)に依つて始めて説明し得べく、この點大に味ふべきものなるべし
(Heck, s. 119, 120)。

要するに、複雑救助又は連續救助の費用を共同海損として取扱ふべきや、將又單獨負擔の費用として取扱ふべきやの區別の標準は、ラウンズやカーバーの所説に依つて徹底的に満足なる結果を得るに至らない茲に於て、ヘツクは救助の計畫が唯一にして統一的なりや否やを以て、その區別の標準となすことを排し船舶及び積荷兩者の同時の救助(Simultaneerettung)又は共同救助(Gemeinsame Rettung)が可能なりや否やを以て、之に代えてゐる(Heck)。蓋し、最も當を得たるものである。

船舶が坐礁し危険の状態にあるときに於て之を離礁せしむるは、船舶及び積荷を同時に救助するものあり、共同海損成立の一般的要件を具備して當然に共同海損たるべきものである(Rule F.)。この同時の救助の可能なるときに於て、船長が船舶及び積荷を各別々に救助するのより適當なるを思ひ、共同救助(Gemeinsame Rettung)に代えて、單獨救助(Sonderrettung)を以てしたりとせば、これ共同海損たるべき費用の節約を目的として、謂はゞ代替費用(Substituted expenses)の支出せられたるものである(Heck)。而して代替費用の共同海損たるべきことは、後に詳論する如く、ヨーク・アントワープ規定に於ても認められてゐる(Rule F.)。殊に、共同救助と單獨救助との兩者が可能なるときには、船長はその孰れを選択すべきかの岐路に立つてゐる。其處には、船主の利益と荷主の利益との間に衝突がる。而して共同救助の場合に於て

はその費用が共同海損として取扱はるゝも、單獨救助の場合に於てはその費用が共同海損として取扱はれざるものとせば、船長は船主の使用人なるがために自ら彼の利益に適すべき救助の方を選択するに至りやすく、自然面白からざる結果を生ずるに至る。船長の斯くの如き偏頗なる處置を未然に防ぐためには、船長が單獨救助の方を選択するときにも、その單獨救助の犠牲を共同救助の場合に於けると同様に分擔せしめるにある。即ち、共同海損として取扱ふにある。

船舶及び積荷兩者の同時の救助が可能ならざるとき、換言すれば、單獨救助のみ可能であつて共同救助の不可能なるときには、其處には概して利益の衝突(Interessenkonflikt)がない。船長はその場合に於て可能なる唯一の救助方法たる單獨救助に訴へるものであつて、其處には彼の行動を偏頗ならしむべき危険を存しない。果して然らば、強て共同海損を成立せしめざるべからざるの要を見ない。たとへ、數個の單獨救助が統一的なる唯一の計畫に基いてなされるゝときと雖も、共同救助の可能ならざる時に於ける單獨救助の費用は、共同海損と認むべかりしものに代替したるものにもあらざるを以て、この觀點よりしても一般的に共同海損として取扱ふことを得ない。即ち、各個の單獨救助を各別々に觀察して、共同海損成立の一般的要件を具備したりや否やに依つて、各別々の取扱をなすべきものである(Walthew v. Mavorjani)。而して、大體左の如き結果に到達すべし(Heck, s. 277, 278)。

(a) 積荷の陸揚費用は當該積荷に直接の利益を與ふるのみならず、船舶の離礁を容易ならしむるものなるを

以て、共同海損である。

(b) 船舶離礁の曳船料は、先に陸揚せられて安全なる状態の下にある積荷に利益を與ふるものにあらざるを以て、共同海損ではなし (Job v. Langton, 1855)。

(c) 一部の積荷は船舶の離礁に先きだちて陸揚せられたるも、殘部の積荷は船舶と共に曳船に依つて離礁したりとせば、曳船料は船舶と後者の積荷との間に於てのみ、共同海損として取扱はる。

(d) 曳船料に對し一部の積荷が共同海損として分擔すべき額は、陸揚費用に對し全部の積荷が共同海損として分擔すべき額と合算して、再び全部の積荷の間に平等に分擔せらる。蓋し、斯くの如き二重の計算に依り、積荷の救助費用の全額が積荷の間に於ては共同海損として取扱はれたると同一の結果になり、彼等の間に存すべき利益の衝突が除去せられ得るのである (Lowndes, 4th edition, p. 160; 6th edition, p. 209)。

要するに、同時の救助又は共同救助の可能なるときには、概して利益の衝突を存し、共同分擔の必要がある。之に反して、單獨救助のみ可能なるところには、概して利益の衝突なく單獨負擔を以て當を得たるものとなす。然し、之には左の例外の場合がある。

(一) 船舶及び積荷の同時の救助は可能ならずして單獨救助のみ可能なれども、その單獨救助の間に選擇の餘地ありて、一を採れば他を犠牲に供せざるべからざるときには、最も大なる利益の衝突がある。斯くの如きときには、救助の犠牲を共同海損として取扱つてこそ、岐路に立てる船長に衡平なる處置を期待

し得るのである (Heck, s. 103)。これに就ては、先にラウンズの第二の假例を批評するに際して述べた。

(二) 船舶及び積荷の同時の救助が失敗に終りたる後にも、尙單獨救助の餘地ありと想像せらるゝ特殊の積荷に就ては、特別な取扱をなすを穩當とする (Heck, s. 31, 418 ff)。

抑も、同時の救助が可能なる場合に於て、單獨救助の費用を殊更に共同海損として取扱ふは、船長の偏頗なる處置を未然に防ぎ積荷の利益を擁護せんとするにある。然るに、單獨救助が共同救助と選擇的にのみ可能なるに止まらずして、之と獨立して存し、殊に共同救助の失敗の後にも尙單獨救助のみは可能なることが豫期せられ、且その費用も多額ならざるが如きときには、船長の偏頗なる處置は恐るゝに足らない換言すれば、斯くの如き獨立したる單獨救助の可能なるところには、當該積荷に關して共同の危険なしと見得る (Ulrich, Band 1)。而して、斯くの如き場合は、船舶が金塊の如き容積及び重量に比して著しく高價なる積荷を積載して、坐礁したるとき等に於て之を見 (Royal Mail Steam Packet Co. v. English Bank of Rio, 1887)。蓋し、斯くの如き積荷は特別な保管の下に運送せらるゝものであつて、その陸揚容易であり、概して最先に陸揚せらるゝを普通とする、而して、そのために船舶及び他の積荷の共同の救助作業を妨害するものでもない。假にその高價品の陸揚を後廻しとするも、その單獨救助の可能性が共同救助の後にも尙存在するものならば、斯くの如き積荷はその單獨救助費の額を超へて救助費用の分擔に與らざるべからざるの理由に乏しい。本例をラウンズの二個の假例に當てはめて考ふれば、第一例たる船舶が深からざるテムズ河に坐礁したると

きには、船舶が金塊を積載したるまゝ曳船に依つて離礁したるときと雖も、金塊にはその單獨救助の費用を超へて分擔に與らしむることを得ない。第二例たる船舶が深海の暗礁に乗揚げたるときに於ても同様であるけれども、船長が金塊の救助を選択したる結果として他の救助作業の抛棄せられたるものあらば、即ち(二)の場合に於ては、金塊と雖もその限に於て特別なる取扱を受くることを得ない(Heck, 422 ff.)。上來繙説したるところは、本論の冒頭に於て明言したるが如く、船舶の離礁が繼續行爲と認め得ざる場合に就てある。若し、離礁が共同海損行爲たる任意の坐礁の結果生じたるときには、同時の救助が可能なりしと否とを問はず、救助費用は一切之を共同海損として取扱ふべきものである(Lawndes, 6th edition, pp. 210, 211.)

六 燃料として消費せられたる積荷、船具及び貯藏品の損害(Rule IX)

航海中燃料の缺乏に際し積荷、船具及び貯藏品等を之に充當するは、航海の繼續なる共同の安全のために必要なる處置であつて、共同海損を構成する。若し、船主が航海の初めに於て充分なる燃料を積載することを怠り、燃料の缺乏なる共同の危険を醸したりすれば、規定の條に該當する場合であつて、利害關係人は過失者たる船主に求償し得るのである。この場合、船主の財産たる船具及び貯藏品が犠牲に供せられたるに過ぎざるときには、船主は自己の過失に因つて自ら損害を被るに至りたるものなるを以て、共同海損を成立せしむるの要なく、積荷が犠牲に供せられたるときのみ問題を生ずる。換言すれば、積荷の消費は常に共同海損を構成し、船具及び貯藏

品の充當は充分なる燃料を準備したるときに於てのみ共同海損となる。一九二四年ヨーク・アントワープ規定の九條前段は、兩者の間に斯くの如き差別的なる取扱を目的として、船具及び貯藏品に就てのみ規定してゐる。

第九條 燃料トシテ消費セラレタル船具及び貯藏品

危険ニ際シ共同ノ安全ノタメニ、止ムコトヲ得ズシテ、船具及び貯藏品又ハソノ何レカノ一ヲ、燃料ノ代リニ消費シタルトキハ、充分ナル燃料ノ用意アリタル場合ニ限り、共同海損ト認ム。但シ、ソノ間ニ消費スベカリシ燃料ノ見積高ハ、船舶ノ最後ノ發航ノ地及び時ニ於ケル市價ニ換算シ共同海損ヨリ控除ス。

上述の如く、積荷の消費の場合と船具及び貯藏品の消費の場合とに於て取扱を異にするは、一九二四年規定の適當なる修正に基くものであつて、一九九〇年規定に於ては兩者の間に區別を認めなかつた。即ち、一九九〇年規定に於ては、積荷の消費と雖も船舶が充分なる石炭を準備したるにあらざれば共同海損と認めなかつたが、一九二四年規定は之を特別に取扱ふ目的より、積荷てふ文字を規定より全く削除したのである(Rudolf, p. 75)。

一八九〇年規定に於ては、その本條末頃に於て燃料に充當せられたる船具及び貯藏品の損害が共同海損たるべきときと雖も、その間に消費すべかりし燃料の見積高は之を最後の發航の地及び時に於ける價格にて計算し『船舶所有者の負擔として』之を共同海損より控除すべきものとなした。然し、燃料を供給すべき義務者は常に必ずしも船舶所有者に限らずして備船者及び船舶賃借人たることあり。恐らくこの場合に備ふるために、一九二四年規定は船舶所有者の負擔としててふ文言を削除したのである(Report of 33rd Conference, p. 588 seq. (未完))