

選択すれば、運送人は、譲渡不能運送書類を発行する義務を負い、これを発行すると当然に、善意の荷受人に対して当該運送書類の文言に従った責任を負うこととなる。

上記1(2)のとおり、外航実務では、CMI統一規則がほとんど攝取されているとの指摘はあるが、海上運送状が発行されながら同規則が攝取されないケースは一切存しないと考えてよいか。諸外国には、海上運送状の文言性を認めた法制は見当たらないが、ロッテルダム・ルールズのような文言性の規律について、どのように考えるか。

(注) 文言性の認められる記載の範囲について、CMI統一規則第5条第2項は、物品の数量又は状態と規定する。

これに対し、国際海上物品運送法上の船荷証券は、ヘーグ・ヴィスビー・ルールズより広く、記載内容一般に文言性が認められるとするが、どのように考えるか。

3 本文ウについて

(1) 例えば、CMI統一規則第6条第2項は、荷送人が荷受人に対して運送品処分権を移転する選択権を有するとした上で、その選択権行使の時期を運送人が物品を受け取る以前に限定し、その選択権行使の事実を海上運送状に記載すべきこと等を規定する。これは、荷送人が運送品処分権を有すると、荷受人の地位が不安定となり、信用状取引等で受け入れられないことと関係する。

しかし、信用状取引等における関係上、当事者間の契約により運送品処分権の移転可能時期を制限することはともかく、海上運送状が発行された場合に、荷受人の引渡請求時までの間有すべき荷送人の運送品処分権（商法第582条第2項）の譲渡可能性を法律により一律に制限することは、説明が困難のように思われる。

(2) その他、海上運送状に関して設けるべき規律として、何らかの工夫はあるか。

4 航空運送状

航空運送状については、荷送人が作成すること（モンテリオール条約第7条第1項）や、記載された契約の締結、貨物の引受け等について証明力を有するが、海上運送状のような文言性の効力は認められておらず（同条約第11条）、海上運送状に係る本文アイとは異なる規律となっている。

そうすると、商法に航空運送状に関する規律を設ける必要性が高いともいえず、商法第570条所定の荷送人が発行する一般的な運送状の問題としてとらえれば足りるとも考えられるが、どうか。

5 元地回収船荷証券

(1) 元地回収船荷証券（Surrendered B/L）とは、「回収済み（Surrendered）」の旨を記載した記名式船荷証券の写し（表面のみであることが多い。）であり、証券原本が元地で運送人に回収された後に、当該写しのみが荷送人に交付されて荷受人にファクシミリ等により転送され、荷受人は、当該写しの提示により、運送品の引渡しを受けることができる。

元地回収船荷証券は、実務上、アジア近海航路で利用されることも多いが、我

が国の法令上、これに関する規定はない。

(2) 本研究会において、商法に設けるべき規律の有無につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 元地回収船荷証券には、おおむね2種類あり、基本型は、運送人がいったん船荷証券を荷送人に交付した後、積み地において荷送人が運送人に対し裏書交付するものであるが、簡略型は、運送人がスタンプで「Surrendered」と押捺した船荷証券を最初から作成した上、荷送人にPDFデータを送信したり、ファクシミリ送信したりするものである。現在では、簡略型の利用が多い。
- ・ 元地回収船荷証券は、その裏面約款が荷受人に送付されないことが多く、約款の効力が荷受人に及ぶかが争われるなど、問題の多い慣行である。
- ・ 積極的に利用したくはないが、荷主の求めがあれば元地回収船荷証券を利用せざるを得ず、近時では、中国、韓国、東南アジア等の近距離の航海だけでなく、アメリカ等の遠距離の航海でも利用されている。
- ・ 元地回収船荷証券の利用を抑制するためにも、海上運送状に関する規律を設けることが望ましい。

(3) 以上によれば、商法に元地回収船荷証券に関する規律を設けることは相当でないと考えられる。

第2 運送取扱営業

1 運送取扱営業に関する規律を商法に存置することについて、どのように考えるか。

2 運送取扱人の責任の消滅時期（商法第566条）に関し、運送人の責任の消滅時期（同法第589条）と同様に、1年の経過により消滅する除斥期間の制度に改めることについて、どのように考えるか。

他に、運送取扱営業に関する規律について、改めるべきものはあるか。

(補足説明)

1 商法上の運送取扱営業とは、自己の名をもって物品運送の取次をすることを業とする者をいう（商法第559条第1項）。運送取扱人は、荷主との間で運送取扱契約を締結した上、運送人を選択し、荷主のために自己の名で運送人との間に運送契約を締結することになる。

運送取扱契約については、実務上の例も少なくなく、例えば、日本の輸入者から海外における複数の調達先からの貨物の受領・船積み依頼を受けた者が、各調達先から貨物を受領した上で、その貨物全体につき運送取扱人の立場で運送人と運送契約を締結し、輸入者に輸送されるというケース（バイヤーズ・コンソリデーション）があるとの指摘がある。また、JIFFAにおいては、運送取扱人として発行する貨物受領証につき、標準取引条件を裏面約款として組み込んだ標準フォームを作成し、事業者の利用に供されている。

このような状況の下では、運送取扱営業に関する規律を商法に存置すべきであると考えられるが、どうか。他に、実務上どのようなケースが見られるか。

(注1) 商法上の運送取扱営業は、旧貨物運送取扱事業法上の運送取次事業のうち、「自己の名をもってする運送事業者の行う貨物の運送の取次・・・を行う事業」を意味するとされてきたが、平成15年改正において、運送取次事業の規制は撤廃された。

従前、運送取次事業に対する規制は、主たる事務所や営業の種類等のみを登録内容とする登録制にすぎず、運賃等について事前届出制とするだけの必要最小限の規制であったところ、運送取次事業に関する問題事例も少なく、規制緩和の流れの中で、当該規制が撤廃されたものである。

(注2) かつての道路運送法等における運送取扱事業は、運送取次だけでなく利用運送も範囲に含めており、商法上の「運送取扱営業」という用語は実務的に違和感があるため、名称を「運送取次営業」に改めてはどうかとの指摘があった。

2 現行法上、運送品の滅失・損傷・延着に関する運送取扱人の責任は、運送取扱契約において荷受人とされた者の運送品の受取後1年の経過により、時効消滅する(商法第566条第1項)。運送取扱人の責任の消滅時期は、運送人の帰責事由と密接な関係があり、運送人の責任と同様とされている。

本研究会においては、運送人の責任について除斥期間の制度に改める方向で検討がされているところ、運送取扱人の責任についても同様の見直しをすべきか否かにつき、どのように考えるか。

また、他に運送取扱営業に関する規律について、改めるべきものはあるか。

(注1) 運送取扱営業については、運送営業に関する商法第578条(高価品免責)及び第583条(荷受人による荷送人と同一の権利の取得)の規定の準用があるが、同法第580条(損害賠償額の定額化)、第588条(責任の特別消滅事由)等の規定の準用はない。

この点について、運送取扱営業にも損害賠償額の定額化の規律を及ぼすべきであるとの指摘もあるが、運送取扱人の責任に関する同法第560条は任意規定であり、当事者間で特約を定めることが可能であること、日本海運集会所作成の内航運送取次契約書にも、損害賠償額の定額化の定めはないこと等に照らすと、この規律を設ける必要性が高いとはいえないと考えられる。

(注2) 運送取扱人の「損害」については、例えば、所有者から委託を受けて運送取次をした運送取扱人が運送人に対して運送品の滅失による損害賠償請求をする場合に、運送取扱人に損害があるか否かが問題となるが、これは、債務不履行における「損害」をどのように把握するかという一般的な問題として検討すべきであるとの指摘があった。なお、ロッテルダム・ルールズでは、この問題が解決しないため、原告適格の規定を設けることができなかつたとの指摘があった。

第3 旅客運送

1 運送人の責任

(1) 旅客に関する責任

ア 旅客に関する運送人の責任について、過失推定責任による現行法の規律(商法第590条第1項、第786条第1項)を維持し、責任限

度額に関する規律を設けず、これを国内航空運送にも及ぼすこととしてはどうか。

イ 旅客の生命又は身体を侵害した場合の運送人の責任に関し、運送手段を問わず、上記アよりも旅客に不利な特約は無効とする規律（片面的強行規定）を設けるか否かについては、引き続き検討してはどうか。

ウ 損害賠償額を定める際に被害者及びその家族の状況を斟酌しなければならない旨の規律（商法第590条第2項、第786条第1項）は、削除することとしてはどうか。

（補足説明）

1 本文アについて

(1) 旅客運送における生命・身体の侵害及び延着に関する責任原則については、現行法上、陸上運送・海上運送のいずれも、過失推定責任を採用している（商法第590条第1項、第786条第1項）。

商法には、責任限度額に関する規定はない。

国際航空運送については、運送人は、旅客の死亡又は身体傷害に対して11万3100SDR（約1700万円）までは無過失責任を、これを超える損害については過失推定責任を負い、延着責任に対して旅客一人につき4694SDR（約70万円）を責任限度額として過失推定責任を負う（モントリオール条約第17条第1項、第19条、第21条及び第22条第1項）。

（注1）標準運送約款（一般乗合旅客自動車運送事業及び一般貸切旅客自動車運送事業）

第54条は、バス等について、運送人の自動車の運行によって車内で又は旅客の乗降中にその生命・身体を害したときは、運送人が損害賠償責任を負うと定める一方で、①自動車の運行に関し注意を怠らなかつたこと、②第三者の故意又は過失の存在及び③自動車の構造上の欠陥又は機能障害の不存在を証明したときは免責される旨を定めており、この規律は、自動車損害賠償保障法に由来するものと思われる。

また、同約款第55条は、運送人は、運送に関し旅客が受けた損害の賠償責任（延着責任等）を負うと定める一方で、運送人又はその使用人が運送に関し注意を怠らなかつたことを証明したときは、賠償責任を負わない旨を定めている。

（注2）一般乗用旅客自動車運送事業標準運送約款第7条及び第8条（タクシー等）にも、注1と同様の定めがある。

（注3）海上運送については、標準運送約款（旅客運送の部）第20条に、注1の標準運送約款第54条とおおむね同様の定めがある。

（注4）国内航空運送については、約款により、運送人は、航空機内で生じ又は乗降のための作業中に生じた旅客の死亡・負傷その他の身体の障害について、賠償責任を負うが、運送人又はその使用人が損害防止のために必要な措置をとったこと又はその措置をとることができなかったことを証明した場合には、賠償責任を負わない（過失推定責任）とするものが多い。

また、約款により、航空機の運行時刻の変更、欠航等について、原則として損害賠償責任を負わないとするものが多い。

(注5) 注1から注4までの約款には、旅客に関する責任に係る責任限度額の定めは存しない。

(2) 本研究会において、運送人の責任原則及び責任限度額に関する規律につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 少なくとも陸上運送については、通常債務不履行責任と異なるという意識はなく、事業者の規模も様々であるから、運送人の責任を一部無過失責任としたり、責任限度額に関する規律を設けたりすることには、違和感がある。
- ・ 鉄道運送については、過失推定責任によっており、自然災害の場合や第三者又は旅客自身の行為に起因する場合には、運送人から無過失を主張することがある。なお、車両の設計上の瑕疵に起因する場合には、一次的には運送人が責任を負い、必要に応じ、車両メーカーに求償する。
- ・ 鉄道についての賠償責任保険は、相当な額以上の損害が生じないと保険金が支払われないため、適用件数は少ない。
- ・ 航空運送について、国内航空運送と国際航空運送の規律を合わせることも考えられるが、実際に、一定額まで無過失責任を負うとの規律を国内法に取り込むことができるかという問題がある。国内航空運送の約款において、過失推定責任を採用し、責任限度額を設けていないことからすれば、本文アのような規律が相当である。
- ・ 延着責任について、時刻表に表示された時刻は予定時刻にすぎず、到着時刻を保証するものではないため、目的地に到達する限り運送賃の払戻しには応じていない。
- ・ 合理的な期間内に到達しない場合に、延着責任を負うことを否定するものではない。

(3) 以上によれば、旅客運送における生命・身体への侵害及び延着については、過失推定責任の原則を維持し、責任限度額に関する規律を設けず、これを国内航空運送にも及ぼすことが相当であると考えられる。

2 本文イについて

(1) 商法上、旅客の生命又は身体を侵害した場合の運送人の責任に関し、これを強行規定とする旨の規定はない。

ただし、旅客運送については、その性質上、消費者契約法が適用され、同法第10条により、民法、商法等の任意規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限する等の条項であって、民法第1条第2項の信義誠実の原則に反して消費者の利益を一方的に害するものは無効となる。

(2) 本研究会において、旅客の生命・身体への保護を重視する観点から、消費者契約法のように個別の条項につき信義誠実の原則に適合するか否かを判断するのではなく、一律に片面的強行規定とする考え方の当否につき、検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 標準約款には旅客に関する責任について責任限度額の定めはないし、業法上の規制によるべき場面ではないか。

- ・ 我が国の現在の実務や、裁判所が事案に応じて適切にコントロールしてきた歴史を見ると、基本的には消費者契約法による保護で足り、商法に新たな規律を設ける必要はない。
 - ・ 現在一般的に利用されている約款と同様の規律とするのであれば、片面的強行規定を設けることにより、異常な業者が現れるリスクを防ぐ意味はある。
 - ・ 外国では、相当に低額の責任限度額の定めが設けられることもあり得るところ、その定めの有効性が我が国の裁判所で争われた場合に、商法に一定の強行規定があれば、単に準拠法が外国法であるとの一事により有効性が認められることを避けることができるのではないか。
 - ・ 現行法上、船舶所有者の過失又は船員その他の使用人の悪意重過失によって生じた損害につき、免責約款は無効とされている（商法第786条第1項、第739条）。本研究会においては、国内海上物品運送についての上記の規律を削除する方向で検討されている（前記第1の3(4)参照）が、海上旅客運送における現在の商法第739条の規律に代わるものとして、広く運送手段を問わず、本文イのような規律を考えることはできないか。
 - ・ ヘリコプターの遊覧飛行では、死亡につき責任限度額を定める例があると聞いている。新たな運送形態の出現の余地があるので、産業を阻害するような強行規定はあまり設けない方がよい。
- (3) 以上によれば、本文イのような片面的強行規定を設ける必要性や、規律を設けた場合の弊害の有無等について、より広く実務の在り方等を踏まえ、引き続き検討すべきである。

3 本文ウについて

- (1) 現行法上、陸上運送・海上運送のいずれも、裁判所は、旅客に関して損害賠償額を定める際に、被害者及びその家族の状況を斟酌しなければならない（商法第590条第2項、第786条第1項）。

上記の規律は、特別損害に対する予見可能性を問わないという意味で、民法第416条第2項の特則であり、旅客の生命・身体に係る損害についてのみ適用されると解されている。

- (2) 本研究会においては、上記の規律がなくても、人身損害の損害賠償に関する裁判実務では、治療費等の実費、休業損害等の逸失利益、慰謝料等の算定に当たり、被害者及びその家族の状況が斟酌されているところ、上記の規律の存在意義は認められるのか、旅客運送に限り上記の規律があることに合理性はあるのかについて、検討を行った。

この点については、上記の規律が民法第710条に相当するものとして債務不履行に基づく慰謝料請求を基礎付ける根拠となるのであれば存在意義が認められるとの指摘や、債務不履行による損害額の算定に当たり、特に被害者の家族の事情を考慮し得る根拠となるのであれば存在意義が認められるとの指摘もあった。しかし、一般に、債務不履行に基づく損害賠償請求においても慰謝料の請求を認めるのが判例・通説であり、慰謝料額算定の弾力性から、被害者の家族の事情を

被害者本人の慰謝料額の算定において考慮することは可能とされているため、現在の裁判実務から見て、上記の規律の存在意義は明らかでないし、また、旅客運送に限り上記の規律があることにつき、合理的な説明は見られなかった。

(3) 以上によれば、商法第590条第2項を削除することが相当であると考えられる。

(2) 手荷物に関する責任

ア 手荷物に関する運送人の責任について、旅客から引渡しを受けた手荷物（受託手荷物）については運送人が注意を怠らなかったことを証明しなければ責任を免れないとし、引渡しを受けない手荷物（携帯手荷物）については運送人に過失がある場合を除き責任を負わないとする現行法の規律（商法第591条第1項、第592条、第786条第1項）を維持し、これを国内航空運送にも及ぼすこととしてはどうか。

イ 手荷物に関する責任に係る責任限度額に関する規律については、商法に規定を設けないこととしてはどうか。

ウ 受託手荷物の到達後1週間以内に旅客が引渡しを請求しないときは供託又は競売をすることができる旨の規律（商法第591条第2項）を、海上運送及び国内航空運送にも及ぼすこととしてはどうか。

(補足説明)

1 本文アについて

(1) 現行法上、陸上運送・海上運送のいずれも、受託手荷物と携帯手荷物とで運送人の責任原則が区別され、前者については、物品運送と同様の過失推定責任である（商法第591条第1項）が、後者については、運送人は過失がある場合を除き責任を負わないとされ（同法第592条）、旅客が運送人の過失についての主張立証責任を負う。

国際航空運送についても、これと同様の規律がある（モンテリオール条約第17条第2項）。

(注) 陸上運送については標準運送約款（一般乗合旅客自動車運送事業及び一般貸切旅客自動車運送事業）第56条及び第57条が、海上運送については標準運送約款（旅客運送の部）第20条第3項及び同約款（受託手荷物及び小荷物運送の部）第12条が、本文アと同様の規律を定めている。

国内航空運送については、約款により本文アと同様の規律を定めるものが多い。

(2) 本研究会において、運送人の責任原則の在り方につき検討を行ったところ、国内航空運送に関する約款を含め、いずれの運送手段でも本文アの規律によっており、これを変更する必要はないとの意見で一致した。

(3) 以上によれば、運送人の責任原則については、商法第591条第1項及び第592条の規律を維持し、これを国内航空運送にも及ぼすことが相当であると考えられる。

(注) 本研究会においては、航空運送について、易損性の手荷物につき旅客にその旨の

申告をさせる必要があるか否かについても検討を行ったが、実務上、このような手荷物については、申告があれば、原則として運送の引受けに応じておらず、申告がないときは、手荷物の固有の性質により生じた損害については責任を負わないため、特段の問題は生じていないとの指摘があった。

2 本文イについて

(1) 商法には、手荷物に関する責任につき、責任限度額に関する規定はない。

国際海上運送については、責任限度額に関する約款の定めの有無及び内容は様々であり、1旅客1航行当たり3000円という例、5000円という例、1旅客当たり合計1万円という例などが見られるようである。

国際航空運送については、責任限度額は1旅客当たり1131SDR（約17万円）であり（モンテリオール条約第22条第2項）、国内航空運送については、責任限度額を1旅客当たり15万円とする約款が多い。

(2) 本研究會において、商法に責任限度額に関する規定を設けるべきかにつき検討を行ったところ、航空運送について規定を設ける方が望ましいが、規定を設けずに約款に委ねても問題は生じないとの意見もあった。

(3) 以上によれば、物品運送と同様に、基本的には、責任限度額に関する規律については、当事者間の契約に委ねることが相当であると考えられる。

3 本文ウについて

陸上運送について、受託手荷物の到達後1週間以内に旅客が引渡しを請求しないときは、運送人は、供託又は競売をすることができる（商法第591条第2項）。

海上運送・国内航空運送についてこのような規律はないが、規律を異にする合理的な理由もなく、この規律を適用しても問題は生じないため、これを及ぼすことが相当であると考えられる。

2 海上旅客運送に特有の規律

(1) 堪航能力担保義務

海上旅客運送に関する堪航能力担保義務について、次の案のいずれが適切であるか、引き続き検討してはどうか。

【甲案】運送人の堪航能力担保義務を過失責任に改めるとともに、運送人は、航海中を通じて堪航能力担保義務を負うこととする。

【乙案】堪航能力担保義務に関する規定を削除し、運送人は、運送契約の債務不履行があった場合に民法第415条の損害賠償責任を負うものと整理する。

(補足説明)

1 現行法上、海上旅客運送についても、船舶所有者は、発航の当時船舶が安全に航海をするのに堪えることを担保するものとされ（堪航能力担保義務、商法第786条第1項、第738条）、同法第738条の義務は無過失責任とされている。

(注) 標準運送約款（旅客運送の部）には、直接的に堪航能力担保義務に触れた規定はないが、同約款第20条は、乗船港の乗降施設に達した時から下船港の乗降施設を離れた時

までの間に旅客の生命・身体を害したときは、運送人が損害賠償責任を負うと定める一方で、船舶に構造上の欠陥及び機能の障害がなかったこと及び運送人が損害防止のために必要な措置をとったこと等を証明したときは免責される旨を定めている。

2 本研究会においては、国内海上物品運送における堪航能力担保義務を過失責任に改める方向で検討されているが、これに関連して、海上旅客運送における堪航能力担保義務の在り方につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 旅客運送における堪航能力担保義務の規律は、物品運送における堪航能力担保義務（ヘーグ・ヴィスビー・ルールズ）の規律と合わせてもよいが、全て合わせる必要はない。特に、堪荷能力に相当するような船内の安全性に関する規律は、公法上の義務や一般的な安全配慮義務によって達成されるべきであり、船舶自体の安全性に関する注意義務を規律すれば足りる。
- ・ 堪航能力担保義務は、船舶所有者の船舶に対する安全義務の基礎を構成するものであり、安易に義務自体を削ったり、責任を軽くしたりすることについては、慎重であるべきである。
- ・ 生命・身体の安全の重要性はいうまでもなく、堪航能力担保義務を負うべき時期を発航時に限ることには、理解が得られないのではないか。
- ・ 航空運送については、航空機の安全性は、耐空性という公法上の規律によって担保されており、それ以外の旅客サービスの提供は、一般的な契約上の義務の問題として処理されている。

3 以上によれば、本文の【甲案】や【乙案】のような規律が考えられるが、旅客運送について私法上の堪航能力担保義務を存置するか否か等を中心として、後記(2)の強行法規性の議論をも踏まえつつ、引き続き検討すべきである。

(2) 海上旅客運送の運送人の責任の強行法規性

商法第786条第1項において準用する同法第739条の規律のうち、船舶所有者の過失又は船員その他の使用人の悪意重過失があった場合の免責約款を無効とする部分を削除するか否かについては、前記本文1(1)イの議論を踏まえ、引き続き検討してはどうか。

(補足説明)

現行法上、海上旅客運送については、①船舶所有者の過失若しくは船員その他の使用人の悪意重過失又は②堪航能力担保義務違反によって生じた損害につき、免責約款は無効とされている（商法第786条第1項、第739条）。

本研究会において、上記1の①の規律の当否につき検討を行ったが、物品運送において航海過失免責約款が一般的であること等と異なり、海上旅客運送についてはこれによる免責約款はないようであり、必ずしも当該規律を削除する必要性が認められないところ、他方で、前記本文1(1)イのように、運送手段の特性ではなく、被侵害利益に着目して強行法規性を認めるべきか否かも検討すべきであって、これらと併せて、引き続き検討すべきものと考えられる。

また、上記1の②の規律の当否については、物品運送における議論と同様に、船舶

の安全性に関わる責任につき免責約款を認めることは相当でないとの意見が大勢であった。

(3) その他

海上旅客運送に特有の規定（商法第777条から第787条まで）のうち、実務の取扱いと異なり、又は当事者間の契約に委ねることで足りるものについては、これを削除する方向で、引き続き検討してはどうか。

（補足説明）

現行法上、海上旅客運送については、記名乗船切符（商法第777条）、旅客に対する食料無償提供義務（同法第778条、第783条）、契約の解除・終了及びその場合の運賃（同法第781条、第782条、第784条）等のように、実務の取扱いと異なる規律や、手荷物無賃運送（同法第779条）、船長の発航権（同法第780条）等のように、当事者間の契約に委ねることで足りると考えられる規律がある。

商法の現代化に当たっては、存在意義に乏しい特則を削除する方向で、引き続き検討することが考えられる。

（注）本研究会においては、次のような指摘があった。

商法第777条（記名乗船切符の非譲渡性）については、実務上、クルーズ船の場合を除き、無記名式の乗船切符であるのが通常である。

商法第778条（食料無償提供義務）については、実務上、クルーズ船の場合を除き、食料の提供は有償であるのが通常である。

商法第780条（発航及び航海継続の権利）については、実務上、出航予定時刻に遅れた旅客に対し、ほぼ全額の払戻しに応ずるのが通常である。

商法第781条（旅客による任意解除）については、実務上、発航の前後を問わず、ほぼ全額の払戻しに応ずるのが通常である。

商法第782条（法定原因による解除）については、実務上、発航の前後を問わず、支払済みの場合には全額を返金し、未払の場合には請求しないのが通常である。

商法第783条（船舶修繕中の住居・食料無償提供義務等）については、実務上、船舶の修繕が必要となった場合に、他の運送を手配することなく旅客をその場にとどめ置くことは想定することができない。

商法第784条（法定原因による終了）については、実務上、航海中に船舶の沈没等が生じたときは、支払済みの運送賃は全額返還せざるを得ず、割合運送賃を請求することはできない。

商法第785条（旅客死亡の場合の手荷物処分義務）については、実務上、旅客が死亡したときは、船員法第16条に従って手続をとることになる。

[第2部] 海商

第1 船舶及び船舶所有者

1 船舶の差押え等の執行制限

商法第689条の規律を改め、船舶の差押え及び仮差押えの執行（仮差押えの登記をする方法によるものを除く。）は、航海中の船舶（停泊中のものを除く。）に対してはすることができないこととしてはどうか。

（補足説明）

- 1 現行法上、本文のような船舶の差押え等は、発航の準備が終わった船舶に対してはすることができない（商法第689条）。

同条の規律は、帆船の不定期船による運送が中心であった時代に、発航準備を終えた船舶が差し押さえられると他の便船を容易には得られないことを踏まえたものといわれるが、現在では、定期船による運送が増大していること、差押えの禁止は債権者の権利行使の制限となるため、船舶所有者が船舶金融を得るには不利であること等を理由に、規律の合理性を疑問視する見解がある。

- 2 本研究会において、この規律の当否につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 商法第689条の規律は世界的に見て特異であるし、発航の準備が終わったか否かは外部から全く分からないこと、コンテナ船等はいつでも発航し得るので、船舶の差押え等が不可能になりかねないこと等から、この規律は、不合理である。
- ・ 世界的には、停泊中の船舶は差押えが可能であるとするのが一般的であるが、停泊の意義や送達の可否等に関して新たな問題を生ずる懸念がある。
- ・ 航海中の船舶については事実上差押えをすることができないから、航海中か停泊中かに応じて差押えの可否を明示する必要はないのではないか。
- ・ 現行法について、停泊中の船舶に対して差押え等を行うことができない点が不合理であると考えるのであれば、その立法理由に応じた限度で改正をすべきである。停泊の意義については、現実には、執行官が船舶に乗り込み船舶国籍証書等を取り上げることができるか否かにより判断されるので、困難な問題とはならないのではないか。

- 3 以上によれば、本文のように改めることが相当であると考えられる。

（注）ドイツでは、1974年の商法改正により、船舶が航海中であり、かつ、港に停泊していないときは、強制執行等を行うことができない旨に改正された経緯がある。

2 船舶共有

(1) 船舶共有者間の法律関係

ア 次に掲げる規定は、現在の実務に適合しないものとして、削除することとしてはどうか。

(7) 損益の分配は、各航海終了時に行う旨の規定（商法第697条）

(イ) 船舶管理人は、各航海終了時に遅滞なく航海に関する計算をして各船舶共有者の承認を求める義務を負う旨の規定（商法第701条）

第2項)

イ 商法第702条第2項の規律を改め、全ての種類の持分会社について、その所有に属する船舶が社員の持分移転により日本国籍を喪失すべき場合には、他の業務執行社員は当該持分を買い取ることができることとしてはどうか。

(補足説明)

1 本文アについて

- (1) 現行法では、船舶共有に関し、本文ア(ア)(イ)のように、航海ごとに損益等の計算をする旨の規定が設けられている。これらの規定については、航海技術の進歩した現在では、新たな航海は常務に属する事項であり、実態に沿わないとの見解もある。
- (2) 本研究会において、船舶共有の現状や実務上の損益等の計算の在り方につき、検討を行ったところ、次のような指摘があった。
 - ・ 外航船社における共有の形態には、同一グループの会社による共有、異なるグループの会社による共有、船社と荷主による共有などがあり、日本法人間で共有する場合や海外子会社を通じて共有する場合もある。LNG船のように高価で積荷の危険性が大きい船舶については、共有形態とするのが通常である。
 - ・ 独立行政法人鉄道建設・運輸施設整備支援機構（以下「鉄道・運輸機構」という。）では、昭和30年代以後、船舶共有建造制度を実施しており、鉄道・運輸機構は、初期投資の8割などを負担し、その共有持分を他の共有者である事業者へ賃貸し、十数年の共有期間を通じて、持分賃借料の形で実質的には金員の返済を受け、最終的に、その持分を買い取ってもらうことにより当該事業者の単独所有にするというスキームである。鉄道・運輸機構は、環境面・安全面で優れた船舶が建造されるように、事業者に対し、技術面を含めた支援をしている。
 - ・ 損益分配や収支計算は、共有契約の定めに従うところ、内航では、これら期間ごとに行う例はあるが、航海ごとに行うことはない。
 - ・ 「航海」の概念が不明であるが、当事者間で航海の範囲を合意した場合にその合意内容に従うというならば、現行法の規律でも、不都合はない。
- (3) 以上によれば、本文(ア)(イ)の規定は、基本的には、現在の実務に適合していないというべきであり、これを削除することが相当であると認められる。

2 本文イについて

- (1) 商法第702条第2項は、合名会社又は合資会社の社員の持分の移転によりその所有船舶が日本国籍を喪失する場合について、日本船籍の維持のため、他の社員（無限責任社員）が当該持分の買取りをすることができる旨を定めている。これは、平成11年改正前の船舶法第1条第3号において、合名会社の社員（合資会社にあつては無限責任社員）の全員が日本国民であることを日本船舶の要件としていたことに対応していた。

しかし、同年改正後の船舶法では、会社が船舶を所有する場合には、代表者の

全員及び業務を執行する役員の3分の2以上が日本国民であることが日本船舶の要件とされ、そのため、商法第702条第2項により確実に日本船籍を維持することができなくなった。

さらに、平成17年の会社法制定後は、合同会社に関する規律を欠く状態となっている。

(注) 例えば、①合名会社の社員が日本人2名であり、うち1名の死亡により外国人が持分を相続したときは、商法第702条第2項により日本船籍を維持することができるが、②合名会社の業務執行社員が日本人A及びBと外国人Cの3名(代表社員はA及びB)であり、Bの死亡により外国人Dが持分を相続したときは、同項により日本船籍を維持することはできない。

(2) 本研究会において、商法第702条第2項の規律の在り方につき検討を行ったところ、同項による社員の持分買取請求の実例の紹介はなかったが、当該規律を削除する積極的な理由はなく、日本船籍を喪失させるような嫌がらせ目的の持分移転に対する事実上の抑止効果があるのではないかとの指摘があった。

また、規律の対象に合同会社を加えることや、無限責任社員ではなく業務執行社員に持分買取請求権を認めることについて、異論はなかった。

(3) 以上によれば、本文イのように改めることが相当であると考えられる。

3 商法第695条について

本研究会においては、商法第695条の規律(船舶共有者が新たな航海又は船舶の大修繕をすることを決議した場合に、異議のある者に共有持分買取請求権を与える旨の規律)の在り方についても、検討を行った。

この点については、現状に合わないとの指摘もあったが、船舶共有については、デフォルト・ルールとなるべき一般的な実務が明らかでなく、規律の削除については慎重に検討すべきであるとの指摘があった。

そうすると、本文アのような共有契約において約定を設けることが困難でない事項とは異なり、商法第695条の規律については、任意規定として維持することが相当であると考えられる。

(2) 船舶共有者と第三者との間の法律関係

船舶共有者は、持分の価格に応じ船舶の利用について生じた債務を弁済する責任を負うとの規律(商法第696条)は、基本的には維持することとしてはどうか。

(補足説明)

1 (1) 本文の規律は、各船舶共有者の持分割合に応じた分割責任を定めたものであり、強行規定とされる。

本来、商行為によって生じた債務は連帯債務(商法第511条第1項)であるが、それでは危険分担の主義に反し、航海業の進歩を害するおそれがあるため、その例外として商法第696条が設けられたといわれるところ、この点につき、契約責任に限らず、不法行為責任にも適用があるとする裁判例がある(大阪高裁

昭和54年2月28日判決・判例時報938号108頁)。

(2) 本研究会において、この規律の当否につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 鉄道・運輸機構のように、自ら商行為を行わず、収益の分配も受けないような船舶共有者についてこの規律を適用するのは、不合理である。
- ・ 鉄道・運輸機構は共有持分を賃貸しているから、賃貸部分の利用に関する事項について、機構は、所有者としての責任を負わないはずであり(商法第704条第1項)、同法第696条の適用はないと考えられる。
- ・ 不法行為責任については、被害者保護の観点から、分割債権となるのは不都合ではないか。

(3) 以上によれば、不法行為の被害者保護の観点から一定の懸念もあるが、他方で上記裁判例における判断もあり、特にこの規律の不合理性を示すような事情がない限りは、基本的にはこの規律を維持することが考えられる。

2 船舶管理人の権限(商法第700条)について

船舶管理人は、船舶の譲渡、保険の付保その他の同条第1項各号に掲げる事項を除き、船舶共有者に代わって、船舶の利用に関する一切の裁判上又は裁判外の権限を有するところ、本研究会においては、この権限の在り方についても検討を行った。

この点については、同項各号に掲げる事項は、いずれも船舶共有者の了解を得るべき重要な事項であり、適切な規律であること、これにより船舶管理人の権限はそれほど大きくはないが、船舶管理人は内部的に定められた規律に従って権限を行使するので、権限が小さいことによる実害は生じていないこと、さらに、船舶管理人による権限の濫用事例も見られず、法律上その権限を一層小さくする必要もないこと等の指摘があった。

以上によれば、同条の規律を維持することが相当であると考えられる。

第2 船長

1 船長の責任

船長は、職務を行うについて注意を怠らなかったことを証明しない限り、荷送人等の利害関係人に対して損害賠償の責任を負うとする規律(商法第705条)を削除し、民法の不法行為の規律に委ねることとしてはどうか。

(補足説明)

1 商法第705条の規律は、かつて船長に絶対的な権限があったことを背景に、船長に厳格な責任を課したものであって、民法の不法行為の規律と異なり、船長は、自らその無過失を立証しない限り、荷送人、傭船者その他の利害関係人に対する不法行為責任を負う。

この点について、現代では、船長は運送契約の履行補助者にすぎず、厳格な責任を課すことは相当でないとの見解がある。

2 本研究会において、この規律の当否につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 内航では、船舶管理会社を利用せず、船会社が船長を雇用する形態が多いが、船会社と業務委託契約を締結した船員派遣会社から派遣されることもある。
 - ・ 外航では、外国船については、船舶所有者がペーパーカンパニーであることが多いところ、船舶所有者から船員の配乗業務を受託した船舶管理会社が、マンニング会社に船長を手配してもらい、自ら又は船舶所有者の代理人として雇用契約を締結するのが通常である。
 - ・ 船長は、行政上の義務を負い、処罰を受けることはあっても、現在の雇用形態から見て、従業員より重い民事責任を負わせる合理性はないのではないか。
 - ・ 荷主としては、船主に対する運送契約上の条項の効力がヒマラヤ条項により船長にも及ぶことから、船長に対し直接訴えを提起することは困難である。
 - ・ フォワードナーとしても、基本的には荷主と同様であり、船長は海上に多いことや、個人として有する資力等に照らしても、船長に対し直接訴えを提起することはしない。
- 3 以上によれば、商法第712条の船長の積荷処分権（下記2）との関係を考慮する必要はあるものの、基本的には同法第705条を削除し、船長の対第三者責任について、民法の不法行為の規律に委ねることが考えられる。

2 船長の権限

(1) 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を処分しなければならない旨の規律（商法第712条第1項）に関し、その適用場面を限定すべきか否かについて、どのように考えるべきか。

(2) 船籍港外において船舶が修繕不能に至った場合の競売（商法第717条）については、船長に代えて、船舶所有者が行うこととしてはどうか。

（補足説明）

1 本文(1)について

(1) 商法第712条第1項の規律は、船長が積荷の利害関係人の法定代理人として積荷の処分権限を有する（船長による積荷の処分行為の効果は、当然に積荷の利害関係人に帰属する）ことを前提とし、積荷の利害関係人が債務を負担した場合には、当該積荷を債権者に委付することにより当該債務を免れることができる（当該積荷の限度で物的有限責任を負う）こととされている（同条第2項）。

また、船長は、航海を継続するために必要があるときは、積荷（燃料、食料等）を航海の用に供することができ、積荷の事実上の処分権限も有している（商法第719条）。

(2) 本研究会においては、上記(1)のような積荷についての船長の包括的な権限につき疑問が呈されたが、典型的なものとして、海難に遭遇した場合の救助作業に関する契約の締結権限のほかに、実務上、船長は、どのような場合につき、法定代理人として積荷の処分権限を有するものと考えられているか。

商法第712条の規律の現代化に際し、法律上、船長の処分権限を限定的に規定することは可能か。仮に、そのような限定が困難であるとしても、同条は、最

も利害関係人の利益に適する方法による処分に限って許容しており、その範囲には制約があるといえるが、その場合でも、海難に遭遇した場合の救助作業に関する契約の締結権限等を例示として船長の処分権限を規定すること（1989年の海難救助に関する国際条約第6条第2項参照）は考えられる。

2 本文(2)について

現行法上、船籍港外において船舶が修繕不能に至ったときは、船長は、管海官庁の認可を得て、船舶を競売することができる（商法第717条）。

本研究会において、現在の通信技術の発達に照らし、船長にこのような権限を与えることの当否につき検討を行ったところ、実務上、この規律の利用例を聞いたことはないが、修繕不能の場合の競売は緊急性を要しない反面、船舶の処分という重大な決断であるから、船長ではなく、船舶所有者の判断によるのが相当であるとの指摘があった。

以上によれば、本文(2)のように改めることが相当であると考えられる。

3 船長の航海に必要な行為についての代理権

(1) 船長は、船籍港外においては、航海のために必要な一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を有する（商法第713条第1項）。船長にこのような包括的代理権が認められるのは、船籍港を離れると、船舶所有者は船長に命令を伝え難いためとされている。

また、船長は、船籍港においては、特別の委任がない限り、海員の雇入れ及び雇止めをする権限のみを有する（同条第2項）。これは、船籍港では、船舶所有者が船舶の利用に関する行為をなし得るためとされている。

(2) 本研究会においては、これらの規律の在り方についても検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 内航の船長は、単なる履行補助者であることが多く、船長の包括的な代理権の規律は疑問である。
- ・ 裁判上の代理権については、船長が訴訟を進行することはほとんどないが、船舶の差押えや仮差押えのように急を要する場合には代理権が必要であり、パナマ法を始めとして、世界的にも同様の法制が一般的である。
- ・ 特に、船舶差押えの際に船長が送達を受ける権限を有することは、不可欠の規律である。また、外国において、船長に対して競売開始決定が送達された後、直ちに執行抗告等を申し立てるために、船長の裁判上の代理権が必要となることもある。
- ・ ドイツでは、今般の改正により、船舶のアレストに際し、船長に対する送達で足りるとする規定が新設されたようである。
- ・ 裁判外の代理権についても、特に国際海上運送では、寄港地における食料や燃料油等の購入に際し、船長の代理権を裏付ける規律として重要である。
- ・ 海員の雇入れ等については、船長の一存で決めることはほとんどなく、国内海上運送でも、船員を雇用する会社が一括して行っている。
- ・ 外航では、船長が商法第713条の権限を濫用したという事例は聞かないの

で、規律を維持してもよいのではないか。

- (3) 以上によれば、内航において船長の代理権が濫用された事例があるかどうか等につき、なお留意する必要があるが、基本的には、商法第713条の船長の代理権の範囲に関する規律を維持することが相当であると認められる。

3 その他

次に掲げる規定は、現在の実務に適合しないものとして、削除することとしてはどうか。

- (1) 船長は、運送契約に関する書類を船舶内に備え置く義務を負う旨の規定（商法第709条第1項）
(2) 船長は、各航海の終了時に遅滞なく航海に関する計算をして、船舶所有者の承認を求める義務を負う旨の規定（商法第720条第2項）

(補足説明)

- 1 本研究会において、本文(1)(2)の規律につき検討を行ったところ、本文(1)については、内航では運送契約に関する書類を備え置いているとの指摘や、船員法において規律すれば足り、商法の規律として維持する必要はないのではないかとの指摘があった。また、本文(2)については、内航では、収支計算を期間ごとに行う例はあるが、航海ごとに行うことはないとの指摘があり、外航では、船長は運送契約の内容を知らず、収支報告をする前提を欠くため、船舶所有者や傭船者による収支計算のための資料を提供する必要があるにとどまるとの指摘があった。

(注) 書類備置義務に関し、原則として、船長は、船舶国籍証書、海員名簿、航海日誌、旅客名簿、積荷目録等を船舶内に備え置かなければならない（船員法第18条）が、内航船では、積荷目録の備置きを要しない（同法施行規則第13条第2項）。

- 2 以上によれば、本文(1)(2)の規定は、基本的に現在の実務に適合しておらず、これを削除することが相当であると認められる。

第3 共同海損

1 ヨーク・アントワープ規則との関係

共同海損に関する商法の規律について、1994年ヨーク・アントワープ規則の規律と整合しない点を改めることとしてはどうか。

(補足説明)

- 1 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とされる。
- 2 本研究会において、本文の基本方針につき検討を行ったところ、基本的に、本文のような意見で一致した。なお、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、YAR1994が用いられることが比較的多く、YAR2004が用いられることはほとんどないとの指摘があった。

(注1) 昭和10年の法制審議会の改正要綱では、「共同海損ニ関スル規定ハヨークアントロープ規則ヲ参酌シテ適當ニ之ヲ改正スルコト」とされている。

(注2) 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

共同海損の成立要件（商法第788条）について、船舶及び積荷その他の船舶上の財産に共同の危険があることに改めるとともに、船長に限って共同海損行為をすることができる旨の規律を削除することとしてはどうか。

(補足説明)

- 1 現行法上、共同海損が成立するためには、船舶及び積荷に共同の危険があることや、船長の処分があることが要件とされている（商法第788条第1項）。
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ついて、船舶及び燃料に関する共同海損の成立を認めているほか、船長が共同海損行為をすることを要件とせず、危険の種類や状況に応じた様々な処分を許容している。
- 2 本研究会において、上記のとおり、商法第788条をYARの規律に合わせることにつき検討を行ったところ、特段の異論はなかった。
- 3 以上によれば、本文のように改めることが相当であると考えられる。

3 共同海損の分担（分担義務者）

(1) 分担者及び分担割合

共同海損の分担者の範囲及び分担割合については、次に掲げる者がそれぞれに定める額の割合によって分担するものと整理してはどうか。

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 次の(ア)から(イ)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) 共同海損行為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物の利害関係人 到達の地及び時における当該物の価額

エ 運送人 次の(ア)から(イ)を控除した額

(ア) 共同海損行為の後において有している運送賃の額

(イ) 共同海損行為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航海の費用その他の費用

オ 共同海損である損害を受けた者 当該損害の額

(注) 上記オの額については、独立の項目を設けずに、上記アからエまでの額にそれぞれ加算するとの考え方もある。

(補足説明)

1 現行法上、共同海損の分担者及び分担割合については、①保存された船舶又は積荷の価額、運送賃の半額、②共同海損である損害額の割合に応じて、各利害関係人が分担するとされる（商法第789条）。上記①については、共同海損行為と保存の結果との間に因果関係を要する（因果主義）との見解が多い。なお、具体的な分担額の算定方法については、同法第790条に規律がある。

これに対し、YAR第G条第1項及び第17条では、本文エを明示するなどして、おおむね、本文のような規律を定めている（ただし、本文オについては、注のような考え方を採っている。）。YARは、共同海損行為と保存の結果との間に因果関係を必要とせず、共同海損行為の後に船舶、積荷等が残存していれば足りる（残存主義）とする。

2 本研究会において、共同海損の分担者及び分担割合に関して商法に設けるべき基本的な規律の在り方につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 規律の見直しに当たっては、YARと同様に、残存主義を採ることにより。
- ・ 本文イ(イ)（商法第790条ただし書参照）について、YAR第17条第1項に同旨の規律があるが、原則として積荷の価額には運送賃を含むとしつつ、後払運送賃は含まない（運送賃が積荷の所有者以外の者の危険負担に属するときは含まない）としており、商法のような規定振りよりも分かりやすいのではないか。
- ・ 本文エについては、商法第789条のように画一的に運送賃の半額に応じた割合によるとするよりも、YAR第17条第2項を参考にした規律にすることが適切であるが、この運送賃が後払運送賃であることを明確にするのがよい。
- ・ 本文オについては、注のような考え方の方が計算のためには便宜である。
- ・ 本文オについては、基本的な考え方を示す観点からは、商法第789条のように、本文オを独立の項目として掲げた方が、共同海損行為により滅失した（残価が零となった）財産の利害関係人も共同海損を分担することが明確となり、分かりやすいのではないか。
- ・ 本文オは、共同海損である損害に限られ、共同海損である費用を含まないことに注意する必要がある。

3 以上によれば、規定振りの詳細については検討する必要があるものの、基本的には本文のように改めることが相当であると考えられる。

(2) 共同海損を分担しない財産

共同海損を分担しない財産（商法第792条本文）として、旅客の手荷物（自家用自動車を含む。）を加えてはどうか。

（補足説明）

1 商法第792条本文は、共同海損を分担しない財産を規律しているが、旅客の手荷物（自家用自動車を含む。）を掲げていない。

これに対し、YAR第17条第5項は、旅客の手荷物（自家用自動車を含む。）につき共同海損を分担しないとしている。

2 本研究会において、本文のように改めることにつき検討を行ったところ、異論は

なかった。

4 共同海損となる損害（分担請求者）

(1) 共同海損となる損害

ア 共同海損となる損害の範囲及び額について、次の区分に応じ、それぞれに定める額によって算定すると整理してはどうか。

(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物の所有者 到達の地及び時における当該物の価額

(エ) 運送賃 共同海損行為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(イ)(エ)については、積荷の滅失等のために支払うことを要しなくなった費用を控除することとする。

イ 共同海損行為により積荷が処分された場合でも運送賃請求権は消滅しない旨の規律（商法第764条第3号）は、削除することとしてはどうか。

（補足説明）

1 現行法上、共同海損行為により積荷が処分された場合でも運送賃請求権は消滅しないとされ（商法第764条第3号）、これを前提として、船舶又は積荷が共同海損となる損害である旨の規律が定められている（同法第794条第1項）。

これに対し、YAR第A条では、積荷以外の船舶上の物に生じた損失が共同海損とされ得るほか、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が共同海損とされ得ることが明示されている。

2 本研究会において、共同海損となる損害に関して商法に設けるべき基本的な規律の在り方につき検討を行ったところ、本文のように改めることにつき特段の異論はなかった。

このほか、本研究会においては、YAR第C条第3項（滞船料、商機の逸失及び遅延による一切の損害並びに一切の間接損害は共同海損として認容しないとするもの）についても検討を行ったところ、実務の観点からは、特に遅延損害等を中心に同項を国内法化することが望ましいが、商法上は共同海損の基本的な考え方を示すにとどめるというのであれば、商法に規律を設けないとしてもやむを得ないとの指摘があった。この点については、共同海損の範囲に関するYARの複雑な規律を法律上の確に明文化することには、相当の困難を伴うものと考えられる。

さらに、共同海損として認められる損害等の範囲について、共同安全主義、共同利益主義及び犠牲主義の立法例があるところ、商法は、共同安全主義又は犠牲主義といわれることが多い。他方、YARは、避難港費用等につき共同利益主義に基づく例外を設けているものの、原則としては共同安全主義（第A条）を採っているところであり、商法において基本的な考え方を示す観点からは、現行法の規律を維持

することが考えられる。

3 以上によれば、本文のように改めることが相当であると考えられる。

(2) 分担されない損害

ア 商法第793条第1項のうち「積荷ノ価格ヲ評定スルニ足ルヘキ書類ナクシテ船積シタル荷物」の表現振りについて、「船舶所有者に無断で船積みがされた積荷又は船積みに際し故意に不正の表示がされた積荷」のように改めることとしてはどうか。

イ 甲板積みの積荷に生じた損害は共同海損として分担されない旨の規律（同条第2項）について、運送契約により甲板積みが認められている場合には適用がないこととしてはどうか。

(補足説明)

1 本文アについて

現行法上、「積荷ノ価格ヲ評定スルニ足ルヘキ書類ナクシテ船積シタル荷物」に加えた損害は、共同海損として認容されない（商法第793条第1項）。

これに対し、YAR第19条第1項は、同様の趣旨に立ちつつ、本文アの後半部分のような表現をしている。

本研究会において、分かりやすさの観点から、YARの表現振りに改めることにつき検討を行ったところ、異論はなかった。

2 本文イについて

現行法上、甲板積みの積荷に生じた損害は、共同海損として認容されない（商法第793条第2項）。

これに対し、YARでは、YAR1924以後は、甲板積みの積荷についても、それが商慣習となっている場合には共同海損として認められており、この場合には、運送契約上も甲板積みの運送が許容されているものと考えられる。

本研究会において、本文イのように改めることにつき検討を行ったところ、ロッテルダム・ルールズ第25条でも、運送契約上甲板積みが認められる場合について詳細な規律を設けているとの指摘があり、特段の異論はなかった。

5 期間制限

共同海損によって生じた債権の消滅時効に関する規律（商法第798条）を維持し、YAR2004第23条(a)のような期間制限の規律は、設けないこととしてはどうか。

(補足説明)

1 現行法上、共同海損によって生じた債権は、その計算終了の時から1年の経過により時効消滅する（商法第798条）。

これに対し、YAR2004第23条(a)は、期間の制限に関する国内法上の強行規定が適用される場合を除き、共同海損精算書の発行時から1年、航海が終了した時から6年という2つの期間制限を設けている。

- 2 本研究会において、YAR2004第23条(a)のような規律を設けるべきか否かにつき検討を行ったところ、YAR2004がほとんど普及していないこともあり、商法第798条を維持することで問題ないとの指摘があった。

6 準共同海損

船舶が不可抗力により発航港等において停泊をするために要する費用について共同海損に関する規定を準用する商法第799条は、削除することとしてはどうか。

(補足説明)

- 1 商法第799条は、船舶が不可抗力（検査、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。

この規律については、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、ドイツでも、2013年の商法改正において、準共同海損は実務上の意義に乏しいとして同旨の規定を削除している。

- 2 本研究会において、商法第799条を削除することにつき検討を行ったところ、異論はなかった。

第4 船舶の衝突

1 条約との関係

船舶の衝突については、基本的に、船舶衝突ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約と同様の規律を商法に設けることとしてはどうか。

(補足説明)

- 1 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。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、消滅時効の期間を始め、少なくない差異があるところ、現行制度では、衝突船舶の船籍という偶然の事情によって適用される規律が異なり得ることとなっている。

- 2 本研究会において、現行制度の当否につき検討を行ったところ、基本的に、商法に衝突条約と同様の規律を設けるべきであるとの意見で一致した。

(注) 昭和10年の法制審議会の改正要綱では、「船舶衝突ニ関スル規定ハ船舶衝突ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約ニ基キ適当ニ之ヲ改正スルコト」とされている。

2 双方の過失による衝突の場合における財産上の損害の取扱い

双方の過失により船舶が衝突した場合において、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) 民法第719条第1項の特則として、各船舶所有者は、その負担部分についてのみ損害賠償責任を負うこと。

(2) 民法第722条第2項の特則として、裁判所は、被害者の過失を考慮して、損害賠償の額を定めるべきこと。

(補足説明)

1 双方過失による衝突の場合における財産上の損害の取扱い

(1) 双方過失の場合における各衝突船舶の損害賠償債務については、民法第719条第1項によれば、不真正連帯債務の関係に立つ（大審院明治44年11月6日判決・民録17輯627頁参照）が、衝突条約第4条第2項では、船舶、積荷又は船舶内に在る者の財産に生じた損害に限っては分割債務とされている。

また、この場合の過失相殺については、民法第722条第2項によれば、裁判所は被害者の過失を考慮することができるとするが、衝突条約第4条第1項では、必要的に双方の過失の軽重によって判断するものとされている。

(2) 本研究会において、現行制度の当否につき検討を行ったところ、本文(1)について次のような指摘があり、本文(2)については異論がなかった。

- ・ 実務上は、衝突条約と同様に、分割責任として処理している。
- ・ 船舶の所有者等の責任の制限に関する法律（以下「船主責任制限法」という。）第5条においても、船舶所有者等が制限債権者に対して同一の事故から生じた債権を有する場合には、その債権額を差し引いた残余の制限債権について同法の適用があるとされており、ある船舶に係る責任制限手続に衝突の相手船が参加する場合には、実質的に本文(1)と同様の規律となっている。
- ・ 運送契約上航海過失免責の対抗を受ける積荷の所有者が、衝突の相手船に対してその負担部分を超える額を請求すると、相手船がその全額の賠償を余儀なくされ、そうすると、当該負担部分を超える額の求償を本船に対して請求し、本船の上記運送契約に係る航海過失免責が無意味なものになるという問題があるが、本文(1)の規律は、これを回避し得る点で意味がある。

(3) 以上によれば、本文のように改めることが相当であると考えられる。

2 双方過失による衝突の場合における人身損害の取扱い

(1) 衝突船舶の双方過失により船舶内に在る者の生命又は身体を侵害したときは、各船舶所有者は、不真正連帯債務を負う（民法第719条第1項、衝突条約第4条第3項）。

この場合について、衝突条約第4条第4項は、「船舶内ニ在ル人ニ対スル船舶所有者ノ責任ヲ制限スル契約上又ハ法律上ノ条項カ如何ナル範囲ニ於テ如何ナル効力ヲ有スルカハ内国法ノ定ムル所ニ依ル」と規定しており、このような条項（以

下「責任制限条項」という。)が、被害者と他の船舶所有者との間や、損害を賠償した他の船舶所有者とその者から求償を受ける船舶所有者との間でどのような効力を有するかについては、内国法に委ねられている。

この点について、特段の規定のない現行法の下では、契約上の責任制限条項の存在をもって、被害者が契約外の他の船舶所有者の責任をも追及しない意思を有していると認めることは困難であること（最高裁平成10年9月10日第一小法廷判決・民集52巻6号1494頁参照）等を踏まえると、被害者は、他の船舶所有者に対し、上記の不真正連帯債務の全額を請求することができ、また、損害を賠償した他の船舶所有者は、負担部分を超える賠償額につき求償することができる（求償を受けた船舶所有者は、契約上の責任制限条項を抗弁として主張し得ない）ものと解される。

- (2) 本研究会においては、上記(1)の規律の在り方に関し、①人身損害については全額の賠償の確保が優先されるべきであること、②他の船舶所有者は、契約上の責任制限条項の存在及び内容を予見し得ないこと、③実務上、人身損害について契約上の責任制限条項が設けられることが多いとはいえないこと、④ドイツやフランスにおいても特段の規定は設けられていないこと等に照らすと、上記(1)の規律を変更するような特段の規定を設けるべきではないのではないかという観点から検討を行ったところ、これについて、特段の異論は見られなかった。
- (3) 以上によれば、衝突条約第4条第4項所定の何らかの規律については、基本的にこれを設けないことが相当であると考えられる。

3 消滅時効

- (1) 商法第798条第1項の規律を改め、船舶の衝突によって生じた債権は、財産上の損害に関するものであるかどうかを問わず、事故発生の日から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。
- (2) 双方の過失により船舶が衝突し、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。

(補足説明)

1 本文(1)について

- (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、同項は時効の起算点を明示していないが、判例は、民法第724条前段の原則に従い、被害者が損害及び加害者を知った時を起算点と解している（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。

(2) 本研究会においては、上記(1)の規律の在り方に関し、消滅時効期間を1年から2年に伸長する場合には、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ころ、衝突条約の上記趣旨を重視して、民法第724条前段の特則として、商法に本文(1)のような規律を設けてもよいのではないかという観点から、検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ 昨今の技術革新に照らせば事故原因の究明等に要する期間も短縮化されていると思われるため、単純に時効期間を1年から2年に延長することは、反対である。
- ・ 判例のように、損害及び加害者を知った時から1年の消滅時効制度とするより、衝突条約のように、事故発生時から2年の消滅時効制度とする方が、船社側にとっては債権管理が容易である。
- ・ 平成17年判例の事案では、平成11年6月に衝突事故が発生し、平成12年5月頃、海難審判庁の呼出手続において被害者は衝突相手船を察知することができ（的確な把握はできていなかった。）、同年10月頃、業務上過失往来妨害被疑事件の取調べが行われ、被害者は衝突相手船についてほぼ間違いないという認識を有し、平成13年8月、被害者は損害賠償の支払を催告し、その6か月以内に訴えを提起したという時系列である。
- ・ 被害者にとっても、事故から2年の期間があれば、何らかの措置をとることが可能なのではないか。

(3) 以上によれば、時効の起算点及び時効期間に関する民法第724条前段の特則として、商法に本文(1)のような規律を設けることが相当であると考えられる。

(注) 本研究会においては、2年の時効期間につき、合意による期間の延長制度を設けることが望ましいとの指摘もあったが、これに対しては、国際条約の規定のない箇所、消滅時効についてそのような制度を導入するためには、民事法全体との関係も考慮する必要がある、法制審議会民法（債権関係）部会の審議の動向を踏まえることが相当であるとの指摘があった。

2 本文(2)について

衝突船舶の双方過失により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年とされている。

本研究会において、上記1(1)の衝突条約の趣旨を踏まえて、商法にこれと同様の規律を設けることにつき検討を行ったところ、異論はなかった。

以上によれば、商法に本文(2)の規律を設けることが相当であると考えられる。

3 衝突条約第7条第4項について

衝突条約第7条第4項は、原告所在国の領海内で被告船舶に対する差押えをすることができない場合につき、内国法によって同条第1項及び第2項の期間の伸長事由とすることを留保事項としている。この規定は、時効の制度を有せず、中断や停止に関する規律を備えていない英米法系の国に配慮したものとされる。

本研究会において、このような内国法の規律の必要性につき検討を行ったところ、現在は、衝突の相手船が見つからないケースはあまりなく、相手方の寄港地を調査して差押えをしているので、期間の伸長制度を設ける必要性は高くないとの指摘があった。

以上によれば、衝突条約第7条第4項所定の時効期間の伸長事由について、これを設ける必要性が高いとはいえないと考えられる。

4 船舶の衝突に関する規律の適用範囲

船舶の衝突に関する商法の規律を、次に掲げる場合にも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くても、船舶がその運用上の作為・不作為又は規則の違反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生じさせた場合）

(2) 船舶と内水航行船（端舟、ろかい舟及び公用船を除く。）との間の衝突又は準衝突の場合

（補足説明）

1 本文(1)について

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条では、船舶の準衝突の場合も、船舶の衝突に関する規律が及ぶとされている。

本研究会において、商法に衝突条約と同様の規律を設けることにつき検討を行ったところ、異論はなかった。

以上によれば、本文(1)の場合にも、船舶の衝突に関する規律を及ぼすことが相当であると考えられる。

2 本文(2)について

(1) 現行法において、商法上の船舶の衝突に関する規律は、商行為をする目的で航海の用に供するもの（端舟及びろかい舟を除く。同法第684条）に適用され、この規律は、商行為をする目的のない航海の用に供する船舶（公用船を除く。）に準用されている（船舶法第35条）。

これに対し、衝突条約第1条、第11条及び第13条では、航海船及び内水航行船（公用船を除く。）の衝突及び準衝突の場合にも、船舶の衝突に関する規律が及ぶとされている。

(2) 上記の衝突条約の趣旨に照らすと、例えば、商法の規律としては、一方当事者を同法第684条所定の船舶とし、相手船を内水航行船（端舟、ろかい舟及び公用船を除く。）とする場合にも適用範囲を拡大し、この規律を船舶法第35条において準用することが考えられる。

(注1) 端舟及びろかい舟の取扱いにつき、衝突条約に明示的な規定はないが、これらの小舟が被害船である場合にまで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から、これらの小舟を除外することが考えられる。

(注2) 内水航行船同士の衝突の取扱いについては、陸上の場合に近いと取り扱われてきた(商法第569条参照)ところ、規律を及ぼす必要性が高いとはいえないと考えられる。

(3) 本研究会において、上記(2)の考え方につき検討を行ったところ、特段の異論はなかった。

(4) 以上によれば、本文(2)の場合にも、船舶の衝突に関する規律を及ぼすことが相当であると考えられる。

第5 海難救助

1 条約との関係

海難救助については、基本的に、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及び1989年の海難救助に関する国際条約を参考にして、同様の規律を商法に設けることとしてはどうか。

(補足説明)

1 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。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に救助された場合には、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(以下「89年救助条約」という。)が成立している(我が国は未批准)。

商法の規律とこれらの条約の規律には、消滅時効の期間を始め、少なくない差異があるところ、現行制度では、救助船舶の船籍という偶然の事情によって適用される規律が異なり得ることとなっている。

2 本研究会において、現行制度の当否につき検討を行ったところ、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等も、89年救助条約に則った規律とされているとの指摘があり、基本的に、これらの条約を参考にして、同様の規律を商法に設けるべきであるとの意見が大勢であった。

(注) 昭和10年の法制審議会の改正要綱では、「海難救助ニ関スル規定ハ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ニ基キ適當ニ之ヲ改正スルコト」とされている。

2 任意救助及び契約救助

商法第800条の規律に代えて、海難を救助した者は、その結果に対し、義務なく救助した場合にあっては相当の救助料を、契約に基づき救助した

場合によっては契約に定める救助料を、請求することができることとしてはどうか。

(補足説明)

- 1 海難救助に関する商法の規律は、基本的には、義務なく任意に救助した場合（同法第800条）を念頭に置くとされるが、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。

本研究会においても、実務上、保険会社が手配した職業的な救助業者との間で救助契約を締結し、当該救助業者が救助行為を行うことが通常であるとの指摘や、89年救助条約第6条や第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ており、商法にも同様の規律を設けるべきであるとの指摘があった。

そこで、商法第800条の規律に代えて、本文のように、海難救助に関する商法の規律が任意救助と契約救助の双方に適用され得ることを明らかにすることが考えられるが、どうか。

- 2 このような見直しをする場合には、商法の次の規律は、任意救助と契約救助のいずれに適用されるものとして整理するのが適当か。

(1) 商法第801条（救助料の特約がなく、その額に争いがある場合の取扱い）

日本海運集会所作成の救助契約書では、救助報酬の決定基準を定めるにすぎず、具体的な金額の約定がないことが通常であると考えられるから、本条は、任意救助及び契約救助の双方に適用され得ると考えられる。

また、救助料の額に争いがあるときは一切の事情を考慮して定められるという同条の内容は合理的であり、同条の適用を排除する特約は、無効であると解される（強行規定）。

(2) 商法第802条（契約で定めた救助料が不相当である場合の増減請求権）

本条は、性質上、契約救助にのみ適用され、強行規定であると解される。

本条の規律は、実質的に、89年救助条約第7条の趣旨と同様である。

(3) 商法第803条（救助料は、特約がない限り、被救助物の額以下であること）

本条は、任意救助及び契約救助の双方に適用され得ると考えられる。

なお、10年救助条約第2条第3項では、いかなる場合も救助料は被救助物の価額を超えることができない旨を定め、89年救助条約第13条第3項では、報酬は、利息及び回収可能な訴訟費用を除き、被救助価額を超えることができない旨を定める（日本海運集会所作成の救助契約書も同様である。）ところ、本条を任意規定とする現行法を維持してもよいか、又は特約の余地を排除して強行規定に改めるべきか。

(4) 商法第804条（数人の救助者及び人命の救助者に対する救助料の分配）

本条において準用する商法第801条と同様に、任意救助及び契約救助の双方に適用され、強行規定であると考えられる。

(5) 商法第805条から第808条まで（船舶所有者・船長・海員間の救助料の分配手続）

後記本文4のとおり。

(6) 商法第809条（故意に海難を発生させた場合等の救助料の否定）

任意救助及び契約救助の双方に適用され、強行規定であると考えられる。

(7) 商法第810条及び第813条（積荷についての先取特権）

任意救助及び契約救助の双方に適用され、強行規定であると考えられる。

(8) 商法第811条（船長の救助料に関する代理権等）

後記本文5のとおり。

(9) 商法第812条（積荷の所有者の責任）

積荷の所有者の責任は、任意救助であると契約救助であると関わりがなく、双方に適用される。

(10) 商法第814条（救助料請求権の消滅時効）

任意救助及び契約救助の双方に適用され、強行規定であると考えられる。

(11) 環境損害を防止した場合の特別補償請求権

後記本文8のとおり。

3 このような見直しをすると、89年救助条約の規律には近くなる一方で、任意救助を規律するとされる10年救助条約（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）とは適用範囲が異なることとなるが、職業的な救助業者との間で救助契約を締結して救助を行うことが通常であるという実務には沿うものと考えられる。

3 救助の目的

救助料請求権の発生に係る救助の目的（商法第800条、第803条第1項）について、船舶及び積荷のほか、船舶内の物及び積荷の運送賃を加えることとしてはどうか。

（補足説明）

1 救助料請求権の発生に係る救助の目的について、商法第800条は、船舶又は積荷を掲げているが、10年救助条約第1条は、危難に在る船舶、船舶内の物、積荷の運送賃及び旅客の運送賃を掲げている（ただし、89年救助条約では、旅客の運送賃は除外された。）。

救助料の額は、原則として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、船舶等の救助に際し、燃料、貯蔵品その他の船舶内の物や積荷の運送賃が救助された場合には、その価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ることから、これらの条約を踏まえ、商法に本文のような規律を設けることが相当と考えられる。

2 本研究会において、上記1の考え方につき検討を行ったところ、LOF2011及び日本海運集会所書式のいずれによる場合も、積荷以外の財貨や積荷の運送賃を

救助の目的として取り扱っており、この考え方に問題はないとの指摘があった。

3 以上によれば、本文のように改めることが相当であると考えられる。

4 救助料の分配

(1) 救助船所有者・船長・海員間の救助料の分配に関する規律（商法第805条）は、任意救助及び契約救助の双方につき片面的強行規定として適用されるが、救助を行うことを業とする者については適用されないこととしてはどうか。

(2) 商法第805条第1項の規律を改め、救助料の分配につき汽船と帆船とを区別する規律を廃止し、救助料の〔3分の2〕を救助船所有者に、〔各6分の1ずつ〕を船長及び海員に支払うべきこととするが、そ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ととしてはどうか。

(3) 商法第805条第2項及び第806条から第808条までの規律を改め、海員に支払うべき救助料の分配手続は、船長ではなく、救助船所有者が行うこととしてはどうか。

（補足説明）

1 (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る（商法第805条第1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する。

(2) また、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）。

(3) 上記(1)(2)に反する契約は、無効とされる（商法第805条第3項）。

（注）イギリスでは、画一的な割合を定めずに具体的な事情に基づき割合を定めることとされている。

ドイツ商法第581条第1項では、帆船・汽船の別を問わず、船舶所有者が、救助により救助船に生じた損害及び一定の費用のほか、救助料からこれらを控除した残額の3分の2を取得し、船長及び海員がその残額を折半すると規定するとともに、同条第3項では、同条第1項に反する特約で船長及び海員に不利なものは、無効とするとされ、同条第4項では、これらの規定は、救助行為がサルベージ船又は曳航船により行われた場合には適用しないとされている。

2 本研究会において、救助船が汽船か帆船かで区別するような上記の規律の在り方につき検討を行ったところ、次のような指摘があった。

- ・ サルベージ会社が行う通常の契約救助について、法律で船員に対する救助料の分配を規定することは、適切でない。
- ・ 我が国では任意救助の事例がほとんどなく、デフォルト・ルールを定めることが難しいので、具体的な割合を規定しない方がよい。
- ・ デフォルト・ルールを定めずに、当初から一切の判断を裁判所に委ねるという

のでは、裁判所の裁量が広過ぎる。

- ・ 船長と海員の分配割合が平等というのでは、理解が得られないのではないか。
- ・ 船長は現場対応に追われており、船長が分配案を作成するというのは、現実に即していない。現代の通信技術であれば、救助船の所有者が分配手続を行えば足りるのではないか。

3 (1) 以上によれば、商法上、何らかのデフォルト・ルールがあることが望ましいものの、現時点において、現行法の分配割合を変更する具体的な提案をすることも困難であり、適切な分配割合については、今後、諸外国の仲裁や実務処理の在り方を含めて、引き続き調査・検討すべきである。そして、一定の割合のデフォルト・ルールを定めたとしても、具体的な事案において著しく不相当となる余地があるから、柔軟な判断の余地を残すべく、当事者にその増減請求権を認めることが相当であると考えられる。

(2) 海員に支払うべき救助料の分配手続については、航海を終了するまでの間に分配案を作成し海員に告示するなど、船長の協力が不可欠ではあるが、法的主体としては、船長ではなく、救助船の所有者が行うとすることが考えられる。

(3) 上記(1)(2)の規律を前提とすると、これらの規律は、船員保護の観点から、任意救助にも、専門的救助業者以外の者がする契約救助にも、片面的強行規定として適用すべきであるが、専門的救助業者については、会社の事業として救助行為を行うという性質上、その適用がないものと整理してはどうか。

5 救助料の支払に関する船長の権限

(1) 被救助船の船長が、救助料の債務者のために、救助料の支払に関する代理権等を有することについては、基本的に任意救助の規律として、維持してはどうか。

(2) 救助船の船長が、救助料の債権者（船舶所有者及び海員）のために訴訟の当事者となることができるか否かについては、引き続き検討してはどうか。

(補足説明)

- 1 (1) 現行法上、被救助船の船長は、救助料の債務者（被救助船の積荷所有者等）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、救助料に関する訴えについて、法定訴訟担当として自ら当事者適格を有している（商法第811条）。
- (2) これに対し、救助船の船長が救助料の債権者（救助船所有者及び海員）のために同条第2項の権限を有するかは、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。

2 本研究会において、上記の規律の在り方につき検討を行ったところ、特に契約救助の場合について、次のような指摘があった。

- ・ そもそも、被救助船の船長が、その判断によって、積荷所有者のために、その負担すべき救助料の額に関する和解をすることができるというのは、積荷所有者から見ると違和感があるのではないか。コンテナの数が多い場合でも、船長は、内部的には全ての荷主から同意を得なければならず、船長の負担は大きい。
- ・ 契約救助の場合は、貨物保険者から保証状を入手し、荷主からもアベレージ・ボンド（荷主が一連の共同海損行為に関わる当事者として必要な負担を船会社に約束するもの）を入手するのが通常であり、これらと引換えでなければ、貨物の引渡しをしない。大きな事故の場合には、貨物の引渡しまで数か月を要するケースもある。
- ・ LOFに基づき貨物保険者が保証状を出すということは、その貨物に係る救助報酬額の支払を保証することに加え、ロンドンで手続を行い、和解ができなければ仲裁を行うことや、貨物保険者が仲裁申立てを受け、これに応ずる権限を引き受けることをも意味している。
- ・ 外航における契約救助の実務では、積荷所有者から見て、救助料の支払に関する代理権を船長に認める必要はない。
- ・ 任意救助において、船長に積荷所有者のための代理権等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のではないか。

3 以上によれば、上記1(1)のような被救助船の船長の権限については、内航における契約救助の在り方につき留意する必要があるものの、外航における契約救助に適用する必要はなく、もっぱら任意救助の規律とすることが考えられる。

また、上記1(2)のような救助船の船長の権限については、任意救助と契約救助（専門的救助業者による救助を除く。）とを問わず、権利者の個別の同意なくして船長において救助料を請求することが当事者の意思に沿うかどうかや、個別の同意を得るための手続の煩雑さ等を踏まえつつ、引き続き検討すべきである。

6 救助料を請求することができない事由

救助料を請求することができない事由（商法第809条）から、①過失によって海難を発生させた場合、②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し、これらを救助料決定の際の事情（同法第801条等）として考慮することとしてはどうか。

（補足説明）

1 商法第809条は、本文①及び②の場合には、救助者が救助料を請求することができないと定めているが、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