

法制審議会
商法（運送・海商関係）部会
第3回会議 議事録

第1 日 時 平成26年6月25日（水）自 午後1時30分
至 午後5時21分

第2 場 所 法務省 第1会議室

第3 議 題 商法（運送・海商関係）等の改正について

第4 議 事 （次のとおり）

議 事

○山下部会長 それでは、予定した時刻になりましたので、法制審議会商法（運送・海商関係）部会の第3回会議を開会いたします。本日は御多忙の中を御出席いただきまして、誠にありがとうございます。

本日は、萩本修委員と岡田幸人幹事が御欠席でございます。

では、本日の会議の配布資料の確認をさせていただきます。事務局からまずお願いします。

○松井（信）幹事 お手元の資料について御確認いただきたいと思います。

事前送付として、部会資料3「商法（運送・海商関係）等の改正に関する論点の検討（2）」のほか、参考資料2の外国法に関する資料と、参考資料3の定期傭船書式集を御送付していましたが、更に、席上配布で、参考資料2の追補として、フランス法を配布しております。また、席上配布で、参考資料4として、公益財団法人日本海法会商法改正小委員会の作成された「商法（運送・海商関係）等の改正の在り方に関する意見」という書面も頂いております。こちらは藤田幹事の方から御提供いただきまして、法務省といたしましても審議の上で非常に役立つと思われたことから配布をさせていただいたものでございます。

○山下部会長 それでは、最後に御紹介のあった公益財団法人日本海法会の商法改正小委員会の意見につきまして、藤田幹事から簡単に御説明をお願いできますでしょうか。

○藤田幹事 日本海法会の事務局長をやっております関係から、私の方から、同会の性格と文書の性格について若干御説明させていただきます。

日本海法会は、1901年に海法の研究と海法の国際的統一を目的として創立された団体でありまして、1940年に財団法人として設立認可を受け、現在は公益財団法人として活動しております。財団法人ですから法的な意味での会員はいないのですが、船会社、保険会社の関係者、海事弁護士、研究者等が積極的に活動に参加しております。

日本海法会の定款では、国内外の海法の調査研究及びこれを踏まえた法制に関する提言を行うとともに、万国海法会の活動への参加及びその他国際機関等への協力をを行い、もって海法の国際的統一その他海法の健全な発展に寄与することを目的とするとあり、万国海法会の会員である国内海法会として海法の国際的統一に尽力すると同時に、日本国内における海法の改正にもこれまで積極的に関与してきました。例えば、平成4年の国際海上物品運送法の改正の際には、法制審の審議に先駆けて国際海上物品運送法改正要綱試案というものを公表しております。

そういう団体ですので、今回の商法（運送・海商関係）の改正につきましても強い関心を持っており、適宜意見を申し上げるべく、商法（運送法・海商法）改正小委員会という組織を設置し、検討を続けてきたところです。それで、その検討の結果の第1弾として、配布させていただいた意見書を作成、提出させていただきました。

非常に大部なものですので、ここで内容について逐一説明することはいたしません。今回提出させていただいた文書では、物品運送に関する事項を中心に意見を述べさせていただいております。ただ、かなりの部分はもう既に前回検討されておりますので、そういう部分については第二読会以降の検討の際に参照していただければと思います。

また、今後ここで取り扱っていない別の部分についても検討を進めて、日本海法会として

同様の意見を提出させていただく予定でありますので、またその際には御参照いただければ幸いです。

○山下部会長 ありがとうございます。

それでは、この資料につきましても適宜御参照いただければと思います。

それでは、本日の審議の方へ移りまして、本日は部会資料3について御審議いただく予定でございます。具体的には、休憩前までに「第1 船舶」の全体を御審議いただき、午後3時20分頃をめどに適宜休憩を入れ、その後、第2以下の部分を御審議いただくというような心積もりしております。

それでは、まず最初の部分として、「第1 船舶」のうち「1 船舶の所有」の部分につきまして御審議いただきたいと思っております。まず、事務局から説明をお願いします。

○高橋関係官 それでは、御説明いたします。

まず、「1 船舶の所有」のうち船舶共有以外の部分、すなわち総則部分には、船舶の意義ですとか、所有権移転の対抗要件、船舶所有者の賠償責任などの規律がございますが、基本的にはこれらを維持することが考えられます。もっとも、本文のアの点につきまして、商法689条は発航の準備を終えた船舶に対しては差押え等を行うことができないと定めておりますが、これにつきましては制定当初の立法趣旨が妥当しなくなり、比較法的にも異例であるとの問題が指摘されております。

そこで、例えば、停泊中のものを除き、航海中の船舶に対しては差押え等を行うことができないとすることを提案しております。

次に、イにつきましては、商法702条2項は、持分会社の社員の変動等により船舶法上の日本船籍の要件を満たさなくなる場面についての規律でございますが、合同会社に関する規律を補うなどの見直しを提案するものでございます。

次に、(2)の「船舶の共有」のところですが、このうちまずアとウにつきましては、損益分配や航海に関する計算について、現行法では航海ごとに行うとされておりますが、現在ではそのような実態はなく、一定期間ごとに行っているという指摘もございますので、規律を削除するなどの提案をしております。

また、イに関しましては、組合関係がある場合であっても共有持分を自由に譲渡することができるとする商法698条の規律は維持しつつも、船舶管理人が選任されている場合の規律につきまして、一般的な解釈に従って明確化する提案でございます。

○山下部会長 ありがとうございます。

それでは、ただいま説明のありました部分につきまして御自由に御意見、御質問いただければと思います。

○雨宮幹事 発航の準備を終えた船舶に対する差押え等の許容ですが、差押え若しくは仮差押えをした経験から申しますと、発航の準備を終わっていないということを証明するために、差押命令の発令当日に、債権者側の代理人等が、差押えの目的船舶が例えば岸壁等に着岸しているというようなことを確認して、発航の準備を終わっていないという趣旨の陳述書を提出しています。差押命令が発令されれば、執行官と一緒に目的船舶に赴き、岸壁に着岸していれば執行されるというような実務が行われています。要するに、岸壁等に着岸していれば執行はしてもらえろということです。

結論を申し上げますと、そうであれば、発航の準備を終えたという概念は曖昧な規定でも

ありますし、これについては改正すべきであると思っています。

ただ、質問なのですが、この条文の規定振りは、「航海中の船舶（停泊中のものを除く。）に対してはすることはできない」となっています。そうすると、まずは、航海中の船舶でなければ差押えをすることができることになるのは分かります。さらに、停泊中のものを除くというのは航海中の船舶から停泊中のものを除くというようにも読めてしまうのですが、規定振りとしてはどういう意味なのでしょう。

例えば、航海中ではないとしたら、造船所とかに入っているのを航海中ではないというのか、停泊中というのは岸壁に接岸しているということなのか、その辺りを御説明いただければと思います。

○松井（信）幹事 こちらの「停泊中」といいますのは、航海の中には、港から更に港を經由して先に進む場合もございますので、途中の寄港地で停泊中というものがあるのではないかなというふうには考えております。

○山口委員 先ほど雨宮幹事がおっしゃったように、この規定が船舶差押えでかなり大きな障害になることがあります。裁判官によってはかなり明確な証拠といえますか、発航準備を終わっていないという確信に至るまでの証拠を出せというようなことをおっしゃる方がいらっしやうて、これは非常に人によるのですけれども、余り重視されない方の中にはいらっしやいますけれども、かなり障害になっていることは事実です。

発航の準備を終わっているというもののその程度もはっきりしませんし、特に定期船でコンテナ船ならいつでも出られる状態にある。そうすると、そういう船は常に差し押さえられないというような状況になりますので、御提案のとおり、この条文自体は必要ないのではないかなというふうに思っています。

それに加えて、御提案の航海中の船舶に対して差押え又は仮差押えをすることはできないという規定も特に必要ないのではないかなと思うわけですが、これを設ける趣旨は何かございますでしょうか。

○松井（信）幹事 事務当局といたしましては、今回改正すべき必要性については、正に寄港地など港にいるにもかかわらず差押えができない点が不便であるため、これを改正すべきであると考えておまして、そういたしますと、その立法趣旨に沿って、その必要最小限の改正をするというのが通常の立法の在り方であると考えます。そこで、端的に、航海中の船舶については差押えはできないが、停泊中の船舶については差押えができるようにすることを提案したものでございます。

○田中幹事 私からも、「発航の準備を終えた」という言葉の意味について質問をしたいと思います。立場といたしましては、差押えあるいは仮差押えをされる船舶に船員が乗り組んでいるケースを想定して発言をします。

今、御質問なり御意見があったように、何をもって「発航の準備を終えた」とするのかということの法的な意味の明確化は、当然必要だろうと思います。それから、例えば航海中も差押えを認めたらどうかという御意見もありましたけれども、差押えをされるということは、船舶国籍証書を失うわけですから、それは法的にも航海は継続できないという状態になるわけであり、現実的ではないと思います。

そこで、停泊中の船舶の差押えということ考えた場合、発航準備を終えた船舶というのが目で見て分かるような、例えば岸壁に着いているケースもありますし、大型のタンカーの

ように、そもそも沖にあるブイに係留された状態であるケースも多くあります。法的にはその状態をもって入港しているということですが、見た目にはそれは沖の洋上に船舶がいるような状態です。ですから、その両方のケースがあるわけで、例えば本船が岸壁に着いていても、既に港長の出航の許可を得て、更に出国の許可を得ている、イミグレーションも終えている状態というのは、見た目には停泊中であっても既に停泊中ではないわけで、いよいよ綱を離して出航するというような状態になっているのですけれども、例えばそういう状態で仮に差押えがされたとすれば、乗組員は出国の審査手続は既に終えている、それにもかかわらず出航ができないとか、そういったことが想定されるとすれば、それは船の運航上物理的に非常にまずい状況ですので、そういった点も是非実態としては考慮いただいて御議論いただきたいと思います。

○山下部会長 先ほど雨宮幹事あるいは山口委員から御指摘のあった停泊中のものという意味について、事務当局から説明がありましたけれども、先ほどの御説明でよろしいでしょうか。

○雨宮幹事 今田中幹事からお話がありましたが、船の種類によっては岸壁に着岸するだけではなくて、びょう地に停泊とかブイにとどまっているというのがありますが、この停泊というのは港に入って動いていない状態を指しているのか、その点を御説明ください。

○松井（信）幹事 恐らく様々な場面があろうかと思えます。法律を作る上では、やはり一般的、抽象的法規範を作らざるを得ないということで、ドイツ法を参考にしながら停泊という言葉を使っております、他の法令でも停泊という言葉が比較的多いものですので、一つの基準として作っているものでございます。

ただ、具体的に岸からどの程度離れた場合まで執行が可能なのかどうか、それはまた例えば気象条件によって執行に行けない場合もあるかもしれませんが、そのような様々な事情は全般に運用の話とせざるを得ないと思います。ここでは、基本的な理念として、債権者の権利を尊重するという観点から規律を見直してはどうかと考えており、基本的には、止まっている船に対しては差押えができる限り可能なようにするというのを考えておりますが、事案によってそれができない、執行不能になるということもあろうとは考えております。

○山口委員 この航海中か停泊中かが多分非常に分かりにくい場合としましては、船舶衝突後、その衝突した船舶が近くに止まっていると。でも、いつ出るか分からないというような状況で、港でない所に止まることもあるのですけれども、そういう場合に被害船舶から差押えをするときに、航海中かどうかというのは特定できないことになるので、それで私は除いた方がいいのではないかなと思ったということなのです。

なぜならば、停泊中か航海中かというのは、そのような場合、すなわち港に着かない場合においても、衝突当時船舶を差し押える必要があるという場合、そして港に入っていないというような状況が考えるわけですが、そういうときにこの規定が邪魔になって差押えができないということが考え得るのであれば、もうそもそも必要ないのではないかと。航海中で動いておれば事実上差押えはできませんから、命令が出ても、あるいはひょっとしたら管轄さえもないのかもしれませんが。国籍証書の取上げ命令の場合は管轄なく命令が取れますけれども、その際に実際動いていれば執行ができないという段階で十分ではないかなというふうに思うのです。14日以内に執行できなければ失効しますから、いずれにしても余り問題ない。

だから、この航海中だったらできないということになると、それがまた障害になって命令

が取れないということが生じるおそれがあるのではないかなというふうに思っているわけ
でございます。

特に積極的に航海中であればできないというふうにする必要もないのかなと、航海中であ
ればどうせ執行できないのであれば、それで十分ではないかなというふうに、私は思うわけ
でございます。

○山下部会長 今の点、ほかの委員・幹事の皆さんの御意見いかがでしょうか。

○田中幹事 法的な議論とちょっと違うかもしれないのですが、船の運航実務者の立場
としては、当然、商法だけではなく、船舶の運航に関わる様々な法令を全てクリアして船を
走らせている状況でありますので、それを棄損するようなことが起きないようにルール設定
をお願いしたいというだけでございます。

○山下部会長 この点は、いろいろな諸制度が絡んでくるので、今日のところは御意見を伺っ
たということで、なお検討してもらおうかと思えます。

○山口委員 諸制度という意味では、外国では海峡航海中の船をそのまま差し押えることも可
能なところもありますし、例えばパナマ運河は止まっているのかどうかもよく分かりません
けれども、差し押え可能な状況にあるわけで。あれも航海中と言えば航海中なのです。

だから、航海中であれば差し押えができないというのが必ずしも世界標準というわけでもな
いかなというふうに思います。

○山下部会長 この点あるいはほかの点でも、いかがでしょうか。

○道垣内委員 共有に移ってもよろしいでしょうか。

○山下部会長 結構です。

○道垣内委員 まず、(2)のアの697条の話ですが、これを削除することとしてはどうかと
いうのは、全部を削除するという意味なのでしょうか、それとも「毎航海ノ終ニ於テ」とい
う文言を削除することなのでしょうか。というのは、損益分配の基準も定めているわ
けなのですが、それもなくなることが気になったものですから。

○松井(信)幹事 事務当局といたしましては、697条の全体を削ることとしてはどうかと
いう提案でございました。民法上も、共有物から生ずる収益の帰属については、民法249
条に照らして持分に応じて帰属すると解されており、この697条の特に持つ意味というの
は、「毎航海ノ終ニ於テ」という点にあるものと考えている次第でございます。

○道垣内委員 そのときに694条には触らなくて良いというお考えでしょうか。694条に
おいて費用負担が持分割合であることということと、損益分配も持分割合であるというこ
とが、対応関係にあるように思うのですが。

○松井(信)幹事 694条については、船舶の「利用」という言葉を使っておりますけれど
も、民法では物の「使用」という言葉をよく使っているのに対して、この海商編では、69
4条や704条2項など、船舶の利用という言葉をよく使っております。これは、民法の使
用という概念に比べ、もう少し海上の危険に対して配慮する意味が込められているのでは
ないかというふうに考えている次第ですが、その意味で、民法の規律に比べて特則性がな
おあるのではないかということで、694条は維持してはどうかと考えた次第でございます。

○道垣内委員 必ずしもよく分からなかったのですが、そうすると、その民法の「使用」と
いう概念を範囲として超える、具体例は本当はよく理解できていないのですが、超える部分
については、民法の規律ではどうなるという御理解の下に特則性があるという御判断なの
です

か。

○松井（信）幹事 そもそも民法で、共有物の使用を超えて、共有物の変更をすることができる場合というのは非常に限られていると考えておりますが。

○道垣内委員 ちょっとしつこいのですが、もう1回。その民法上の「使用」概念を超える利用の例としておっしゃったのは何でしたか。

○松井（信）幹事 今六法を開きますと、先ほど私の方で「使用」と申しましたのは、条文上の表現で申しますと、民法253条の「管理」でございます。共有物の管理に関する民法252条及び253条は、共有物の性質を変じないことを指すのに対し、共有物の変更に關する民法251条は、管理を超える変更を指すものだろうと思います。この商法694条は、航海に供するという一定の危険を伴うものでありますので、民法上の共有物の管理を超えることにもなりかねないのではないか、そのため、商法694条は民法253条の特則としての意味が残るのではないかとというふうに考えておりました。

○道垣内委員 今日ここで結論を出さなくても結構なのですが、例えば共有者A、Bがおり、Aの側で航海をしている、つまりAの側が自らの共有持分権に従って利用しているときに、にもかかわらずBの側が持分の割合に応じた費用を負担をしなければならないと694条が定めていると仮定しますと、それはやはり697条との対応で初めて理解できるものではないか。デフォルト・ルールにすぎないだろうとは思いますが。

ですから、私、694条を卒然と見ましてどういう場面を想定しているのかというのが今よく分かりませんが、697条の削除に伴って694条が浮くことにならないのかということについて御検討いただければ有り難いと思います。

もう1点よろしいでしょうか。これも私が勉強してこなかったのが悪いのですが、共有について、ほかに見直すべき規律があるかという問題について、699条3項というのは、一般的にどのように理解されているのでしょうか。つまり、船舶管理人の選任を「登記スルコトヲ要ス」というのは、それはしなければいけないということなのでしょうけれども、することがどのような意味を持っているという理解でこれは運用されているのでしょうか。

○松井（信）幹事 支配人の登記もこういうふうな条文になっておりますが、登記をすることによって取引の相手方との関係で選任の事実を対抗することができるというふうに解されているのではないかと考えております。

○道垣内委員 そうすると、それは第三者に対する対抗の問題になるわけであって、効力発生要件ではないということになりますよね。つまり、選任によって船舶管理人の地位は定まっているのだけれども、登記がなければ第三者には対抗できないということになるわけですが、せっかくこれを平仮名にしようというときに、この「要ス」というのがどういう意味なのかということについて、本当はもう少しクリアにした方がいいのではないかと気がいたします。

○松井（信）幹事 1点申し上げますと、699条1項では、船舶共有の形態がある以上、必ず船舶管理人を選任しなさいということになっております。これは、取引上の便宜だけではなく、行政上の監督の観点からもその選任が強制されるものですが、その選任を現実の社会の中で実効的に担保するために、登記手続において、共有者による船舶所有権移転登記申請に際しては同時に管理人の登記申請をしなければ受理されないということになっております。船舶の行政上の監督の観点をも踏まえ、現実に699条1項の規律を実効的に担保する

ために3項があるということも考えられると思います。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

○道垣内委員 本当はよろしくないのですけれども。

○山下部会長 まあちょっとどういう表現振りが……。

○道垣内委員 例えば、消滅したときはどうなるのだろうかという気もいたしますし、登記は受理されているわけですので、「要ス」は再検討の必要があるように思います。

○山下部会長 なお検討してもらいましょう。

○松井委員 今道垣内委員が言われたこととちょっと重なるところがあるのですが、共有全体について幾つかお伺いしたいと思っています。

船舶共有という規定はありますけれども、研究会でも意見がありましたように余り利用されていないと理解しています。典型的な形としては、共有持分を相手方に賃貸する形で相手方に完全に裸傭船又は民法の賃貸借として運航を任せる場合と、組合関係にある船舶共有体として運航する場合と、それからもう一つは、今回の部会資料にも相続というお話がありますけれども、そもそも組合関係にない船舶共有体として運航する場合と、多分三つの形に分かれるのだと思います。

最初の賃貸借に関するものとしましては、704条1項がありますので、ここの693条以下の規定というのは適用されないものと一般的に解されていると理解しております。日弁連の委員会では、今回平仮名にするだけでなく、今道垣内委員からもお話がありましたけれども、日本語として読みやすく分かりやすい条文にしなければならないという意見があり、その観点から、696条などの強行法規との関係でも704条1項の方が優越するという点については、何らかの形で明示的に規定すべきではないかと考えております。これが1点目でございます。

2番目の組合関係にある船舶共同体ということであれば、ほとんどの事項は組合契約で決まることとなりますので、先ほどの696条とか698条もそうかもしれませんが、強行法規だけが適用されると理解しています。とすると、船舶共有のこれらの規定が主に適用されるのは今回お話のありました相続等で、共有者個人の相続が仮に起こるとすると、契約関係、組合関係にない船舶共有ということになるのだらうと思います。先ほど道垣内委員が言われたように、694条もそうですが、私も、今回の697条は、694条と対になり、それだけではなくて696条も対になっているのではないかと考えますので、697条の損益分配の規定自体をなくすというのは反対です。もちろん、先ほどお話がありましたデフォルト・ルールである任意規定として残すべきだらうと考えております。

松井幹事から、民法の規定に戻って使用収益の分配があるのではないかと御説明いただきましたけれども、私は、どちらかというこの民法の規定の特則として693条があるので、業務執行の意思決定への参加の権利が認められている以上は、ほかの人が使えないとしても、法律に基づいた使用になるので、特許法の共有のような形で民法の特則として考えるべきではないかと考えておまして、そうだとすると、不当利得とか損益分配を民法の共有に戻って請求できるかという点は、更に検討しなければならないのではないかと考えております。

最後は、698条の組合関係にある場合について、696条等のほかの強行法規もあることから、組合関係と船舶共有との関係というのは、この条文だけではなくて、船舶共有の規

定が最終的に出来上がったところで、どの規定が組合関係よりも優先するのか、また、強行法規と他の規定の関係もそうですけれども、何らかの形で明示的に示していただければと考えております。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。共有のところは幾つか御意見を頂きましたが、(1)のイの売渡請求の点、これは特に御意見はございませんでしょうか。よろしいでしょうか。

それでは、「1 船舶の所有」の部分についてほかに御意見がないようでしたら、次へ進めたいと思います。頂いた御意見については、事務当局に検討していただければと思います。

それでは、次に、「2 船舶の賃貸借」について御審議いただきます。まず、事務当局から説明をお願いします。

○高橋関係官 御説明いたします。

船舶賃貸借につきましては、商法703条、704条のほかに民法の賃貸借の規定が適用されますが、民法の特則として設けるべき規律があるかという観点から御審議いただきたいと思っております。

特に、民法上は、賃貸人側が目的物の修繕義務を負うとされておりますが、船舶賃貸借では、賃借人側が、船舶を艀装し、船員を乗り込ませるなど、海上企業体としての地位を有しており、実務上も賃借人側が修繕義務を負うのが通常との指摘もございますので、民法の特則としまして、(1)のように明示することが考えられます。

ほかに、船舶賃貸借について民法の特則を置くべき点がございましたら、この場でも御議論いただきたいと考えております。

なお、商法704条1項は船舶の利用に関する事項について、船舶賃借人が第三者に対し船舶所有者と同一の権利義務を負うとしておりますが、例えば、船籍港の外において船長が第三者との間で船舶の修繕に関する契約を締結した場合などに、船舶賃借人に権利義務が帰属することを明らかにするためには、このような規律が必要となると思われまますので、704条1項については、そのまま維持することを考えております。

なお、同一の権利という表現につきましては、法制的には両者が権利を併有する規律であることもございますし、また単に権利義務の内容が同一であることを示す規律であることもございます。この点も補足させていただきます。

○山下部会長 ありがとうございます。

それでは、この部分につきまして御自由に御意見、御質問を頂ければと思います。

○松井委員 まず、賃貸借に関する規定、特則につきましては、今言われた修繕とか、具体的にはもっとあるのだらうと思いますが、実務的なことはまた実務家の方に伺うべきだと思いますけれども、より広く入れていただくことには賛成でございます。

それから、お話のありました2番目の同一の権利義務につきましては、実態において、今までの解釈と同様に、船主ではなく賃借人の方が一切の責任を負うということであれば、前回も申し上げた583条1項の荷送人と荷受人との間の権利関係とは、区別された表現振りの記載が必要ではないかと考えています。何らかの形で読みやすい条文を作っていただければと思います。

○小林委員 第2番目の点、すなわち商法704条1項の規定を残すかどうかということですが、この規定は後で出てきます定期傭船契約に類推適用できるかということですが非常に問題になった規定で、いろいろ議論があるところだと思うのですけれども、ただ、この規

定の基になった外国法の規定として、ドイツ商法典510条に、いわゆる船舶機装者であるアウスリュースターを第三者との関係で船主とみなすという趣旨の規定がございました。今回の2013年の商法改正で内容をいろいろ変えたわけですが、結局、この規定はドイツ商法でも改正法477条に内容を残しており、やはり船舶賃貸借等との関係では使うという趣旨であると思います。ですので、私も、この商法704条1項に関しては残した方が良いのではないかと考えております。

ただ、ドイツ商法典510条の従来の規定には、1項と2項とがあって、2項の方は、船舶債権者との関係で船舶所有者が責任を負うという趣旨の規定だったわけですが、今回の改正では、多少その規定が変わっており、477条1項、2項で船舶機装者の責任を規定した上で、3項では、第三者が船舶所有者に対してその責任追及をした場合には、船舶所有者は責任を回避するための抗弁として、実際に海上企業活動を行っていたのは自己ではなくて船舶機装者である旨を主張できるというような趣旨の規定が変わっております。

○山下部会長 ありがとうございます。

ほかにございませんでしょうか。

○道垣内委員 私、実務がそうになっているということに対して文句を言う筋合いはさらさらありません。必要な修繕をする義務は賃借人が負うのだというのがデフォルト・ルールとして適切であるということならば、それに異存を差しはさむものではございません。ただ、民法の賃貸借の規定は、賃貸人が使用収益させるという義務を負っているという前提で全てが構成されているように思うのです。そうすると、この修繕義務の部分を変えて、あとは民法の適用だよねというだけでは済まなくなってしまうのではないかという気がするのです。そうすると、結構たくさん触らなければならないのかなと思います。たしかに、修繕義務のところを変えるということだけ規定を置けば、あとは、賃貸人が修繕義務を負っていることが本質的な前提となっているものについては適宜修正して適用されるのだと解することも不可能ではないだろうと思うのですけれども、それなりに丁寧な検討が必要であり、ここだけ変えたらあとは民法に任せておけばいいよねとは簡単にはならないのではないかなという気がします。全くもって具体性の欠いた感想ですけれども。

○山下部会長 ありがとうございます。

○入来院委員 今船舶賃貸借ということで規定をしているということなのですが、実務のよく使う言葉で裸傭船というのがありまして、今日配られた資料の中でも裸傭船ということで使われている立法例もあるようなのですが、言葉で言うとその方がすごく我々としては親近感がある気がするのですが、そういうふうにしてしまうと立法の技術上難しいということなのでしょうか。質問です。

○松井（信）幹事 一般に、立法では、実質を変えるところがある場合にそれに即応した改正をしていくというのが通常でして、単純に言葉だけを置き換える立法というのは、なかなか理解が得られにくいという傾向があるかと思います。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

○山口委員 民法の特則として設けるべき規律に関して、実際上はほとんど契約で定まっているかなと考えておるのですが、賃貸借の終了の617条のところ、当事者が期間を定めなかったとき、これは、船舶賃貸借の場合にはほとんど発生しないのですけれども、たまたま期間が終了してしまっただけで自動更新になったような場合のことを考えますと、船舶は動産ですの

で、終了の解約の申入れは1日ということになってしまいます。デフォルト・ルールと定めるには、ちょっと1日はどうかなという程度の話で、何かもし設ける必要があるとすれば、この動産の1日というのが適用されない方がいいのではないかなと。むしろ3か月ぐらいの方がいいのかなというのが一つであります。実務上は、これは多分問題には余りならないとは思いますが、ただ、デフォルト・ルールとして船舶が動産である以上1日というのは、船舶に適用するのは余り適当ではないのではないかなと思います。

あともう一つは、定期傭船契約との兼ね合いで、定期傭船契約の規定を設ける、あるいは設けない、これは議論があると思うのですが、定期傭船契約についてかつての大審院の判例は船舶賃貸借と労務供給契約の混合契約であるとしておるわけですが、転貸禁止との兼ね合いで定期傭船契約が転貸の一部に当たらないということにしておかないと、転貸禁止に違反してすぐ解除の権利が発生するというのは、実務にも反しますし、そのような解釈をする人は多分いないとは思いますが、ただ、大審院との兼ね合いで言うと、定期傭船契約というのはやはり期間を定めて賃料を払っているわけで、非常に賃貸借に似たような部分がございますので、この転貸禁止との兼ね合いで、定期傭船契約については外すことが必要ではないかなという、そういう指摘がございます。

○松井（信）幹事 今おっしゃった前者の方の期間の定めのない賃貸借の解約申入れの点なのですが、確かに、船舶についてこの規定がそのまま適用になることに違和感を覚えるということは、理解できるところでございます。ただ、様々な動産類の中で船舶についてのみ規定を設けることが適切なのかどうかということも考えますと、ほかに、例えば大型な建設機械ですとか、飛行機ですとか、1日では妥当でないというものもあろうかと思っております。ですので、その辺りも加味した上で、特則を作ることができるのかどうかというのを考えていく必要があろうかと思っております。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

それでは、頂いた意見をまた事務局においても検討していただければと思います。

では続きまして、「3 定期傭船」に進みたいと思います。まず、事務局から説明をお願いします。

○高橋関係官 それでは、御説明いたします。

定期傭船につきましては、現行法上これに関する規律は設けられておりませんが、実務上は一般的に行われている契約形態でございます。近時は諸外国でも定期傭船に関する規律を新設する例が少なくありません。そこで、新たな典型契約として商法に規律を設け、内航、外航の両方に適用することが考えられます。

定期傭船の性質をめぐりましては、船舶賃貸借と労務供給契約の混合契約とする見解や、運送契約の一種と考える見解など多くの学説が有力に主張されておまして、見解の一致をみない状況でございます。しかし、船舶の占有が移転しておりませんので、船舶賃貸借のように捉える見解には難点があるようにも思われます。他方で、運送というのは伝統的には請負契約の一種とされておりまして、仕事の完成がない場合には運送賃請求権が生じないはずであります。このような性質は、定期傭船とは若干異なる面もございます。また、定期傭船の方法による船舶の調達、旅客運送や運送以外の目的の場合でも考えられるところがございます。そこで、ここでは船舶賃貸借とも純粋な運送とも異なる船舶の利用に関する契約として取り扱うことを提案しております。

具体的な規律の内容につきましては、まず冒頭規定として、(1)イの(ア)のような規律を設けることが考えられますが、船舶の提供者が船員に対する指揮命令関係を有して、定期傭船者はどこへ行くかといった商事事項についてのみ船長に指示をする権限を有するという、こういった典型的な定期傭船契約の規律を書き表すことを意図したものでございます。その他の規律につきましては、(イ)から(エ)までのような基本的な規律を設ける提案をしておりますが、どのような任意規定が適当か、また時効や先取特権についてどのように考えるべきか、御審議いただきたいと思っております。

また、定期傭船した船舶を運送の用に供する場合であっても、船舶の提供者と定期傭船者との間の関係は飽くまでも船舶の利用に関する関係にとどまるものと思われませんが、実質的に見ますと、船舶の提供者が定期傭船者の指示に従い指定された場所まで人や物を輸送することとなりますので、船舶の提供者と定期傭船者との間におきましても、運送契約に関する規律のうち一定のものが準用されるとすることも考えられます。具体的には、定期傭船契約の当事者間に明示的な合意がなくても妥当させることが相当な規律といたしましては、危険物の通知義務ですとか、堪航能力担保義務などが考えられますが、この点につきましても併せて御議論いただけますと幸いです。

続きまして、(2)は、船舶の利用によって生じた損害について、定期傭船者が第三者に対して負うべき責任の在り方についてでございます。この点につきましては、平成4年の最高裁判決のように、商法704条1項の類推適用により定期傭船者であっても690条の責任を負うとされる可能性もございますが、この最高裁判決は8ページの説明4(1)①のところに記載しておりますように、必ずしも今回お示ししているような典型的な定期傭船とはいえない難い事案に関するものでございまして、この結論を一般化して規定を設けるのは適切ではないと思われまして、むしろ、諸外国や実務においても、一般に、船舶の衝突等の責任につきましては、船舶の提供者の側にあると考えられておりますので、定期傭船者は船長等の故意過失について責任を負わないというルールを原則とすべきであるとも考えられます。なお、このようなルールによる場合であっても、9ページの(注)のところにございますように、事案によっては690条の適用や704条1項の類推適用などもあり得るものと考えられます。

また、本文の(2)の規律は、基本的には解釈に委ねるという考え方によるものでございますが、定期傭船者の指示に過失があり、これによって第三者に損害が生じた場合には、定期傭船者が第三者に対して責任を負うことも否定し難いように思われますので、請負契約における注文者の責任に関する民法716条の規定なども参考に、9ページの説明のような明文の規律を設ける余地もございます。

以上の点につきまして併せて御審議いただきたいと思っております。

○山下部会長 ありがとうございます。

それでは、この定期傭船の規定を設けるかどうか、設けるとすればどのような規定を新設するかについて、いろいろ御意見があろうかと思っております。どこからでも結構ですので、御質問、御意見を頂ければと思います。

○箱井幹事 まず、規定を設けるか設けないかについては、私の考えもないわけではないのですが、それはまた後ほどの御議論を踏まえてと思っております。

この冒頭規定とされておりますイの(ア)でございますが、ここにやや疑問がございます

ので、そこを申し上げたいと思います。

ここでは、当事者の一方が船舶を「航海の用に供することを約し」とございますけれども、この表現は、先ほど4ページにも同じものが出てきていますが、704条1項で使われております「商行為ヲ為ス目的ヲ以テ其船舶ヲ航海ノ用ニ供」するということとも同じような表現になっております。これなのですが、同じような表現を使っているながら、実際には内容がかなり違っているだろうと思います。

船舶賃貸借の場合には、船舶賃借人しかいないので、その者が当該船舶を利用するわけですけれども、したがって、この部分は、「船舶を利用する」とか「用いる」といい換えても全然意味は変わらないところであります。けれども、今回は、それ以外に定期傭船者が「船舶を利用する者」として位置付けられております。これは（イ）のところからもそう読めますし、中の説明でも、船舶を提供するのが船主であって、利用するのが傭船者という切り分けが示されているわけです。果たしてこの書き振りでよろしいのかという点ですね。特に、704条1項とはかなり意味合いが変わってきている。704条1項は、「提供する」というようには読めないわけですが、こちらは、どちらかという提供という趣旨で、しかも「利用」が別にあるという点でございます。

それからまた、この「航海」の文言についても、船舶賃貸借の場合には船舶賃借人の自らの海上活動、企業航海であります。今回の航海という文言は、明らかに自己の航海ではなく定期傭船者の航海、海上活動ないし企業航海だということから考えましても、この文言をここに使っているということについては違和感がございます。といいますのは、定期傭船者も、利用の仕方という側面は違いますけれども、一緒に船舶を利用するわけで、したがって、正に自らの企業航海のために船員付きで提供を受けた船舶を航海の用に供しているといえないわけではないと思われまので、その点が気になります。

それから併せてですけれども、これまで、「航海の用に供する」ということは、いわゆる狭義の船舶所有者あるいは狭義の船舶賃借人といったところの説明で普通使われてきている言葉、表現でございます。やはり690条を介した責任の主体というところをかなり連想させる意味合いもあるのではないかと感じております。そういった点から、諸外国のものを見ますと、直接に「提供」とかそういった言葉を使っているようでございますが、このところの表現方法というのはちょっと考えていただきたいと思っております。

○小林委員 私も、今回こういう形で定期傭船契約について新しい規定を設けていただけることにつきましては、大賛成といたしますか、やはり、日本が今までこういう規定を欠いていたということで、裁判上でもいろいろ混乱があったといえますので、そういうことから考えて大いに賛成したいと思っております。

ただ、その規定をどういう形で書くか、すなわち規定の体系上の位置が問題となりますが、それについては、お示しいただいた案では、いわゆる船舶賃貸借と併せて定期傭船を船舶利用契約として位置付けて、航海傭船については運送契約に入れるという形で案を示されていると思うのですが、その点について多少新しい形の立法例がそうだからといいますか、例えばドイツがそうであり、今日頂いた資料の中では中国もそうだと思うのですが、ただ、定期傭船契約について規定を置く場合には、できるだけ実務の実際のやり方に合わせた方がいいのではないかとこの考え方と、できるだけ広く国際的な運用に合わせた方がいいのではないかとこの考え方から、そういう位置付けで果たして良いかどうか、傭船契約は傭船契約

で三つ、すなわち裸傭船、定期傭船、航海傭船、それと筒品運送契約というような位置付け、たとえばフランス法はそのように規定していますが、以上のようなことを考えて、その辺も考えてもいいのではないかと、多少そういう感じを持っております。

○山下部会長 そうすると、例えば、先ほど箱井幹事から御意見のあった冒頭規定の書きぶりやなんかも少し変わってくる、そうなるのでしょうか。

○小林委員 はい。ただ、どれだけ書くか、例えば具体的な契約条項で書いてあるようなものが問題になるかと思いますが、それについても、特に船長に対する指示権については、こういう形で書いておけば問題ないだろうと思えますし、対外的な第三者に対する責任についても、特に法文でそれを書かなくても内部的な関係の条項である程度分かるので、そういうことで問題ないのではないかと考えております。

○田中幹事 船員の立場での意見なのですが、定期傭船契約が船員の実務にどのように影響するかは、正直言ってよく分かりません。しかしながら、今事務局からの御説明の中で、特則か何かでルール化する必要があるかどうかということの中に、例えば堪航能力担保義務とか、それから危険物の明示義務という二つのことがお話しされましたけれども、船員の立場でいいますと、その堪航能力担保義務の中に当然のことながら船員法の法令順守等そういった必要な義務も含まれているという理解であれば非常に有り難いですし、さらに、危険物の明示義務等は、これは危険物の議論もいろいろありましたけれども、そういった一定の配慮がなされれば、運航従事者としては非常に安心して物品輸送ができるということを意見として申し上げたいと思えます。

○兩宮幹事 定期傭船契約の規定については、部会資料3の3(1)イ(イ)から航海指示権等、幾つか挙げられていますが、この航海を指示する権利を定期傭船者に認めるといこととなると、逆に言えば船舶所有者若しくは船長はその指示に従って航海をし、指示のあった港に行かなければいけないこととなります。そのことからすると、定期傭船者に航海の指示を与えるということの引換えに、その港は船舶が安全に入港、着岸などができるといことを、すなわち安全港であることの担保義務も併せて任意規定として規定する方がよろしいのではないかと考えます。

それから、これは質問ですが、運送の規定を定期傭船契約に準用する場合、これから議論されることですが、堪航能力担保義務が強行法規ということになれば、定期傭船契約に準用されても、この堪航能力担保義務は強行規定ということになるのでしょうか。

○松井(信)幹事 御指摘のとおり、堪航能力担保義務の規定を準用するのであれば、やはりこちらにも同じように強行法規性が及んでくるということになるかと考えております。

なお、定期傭船者の安全港指定義務について冒頭で触れられましたけれども、実務上そのような義務があるということは承知しております。今日お配りいたしました参考資料3の書式集の例えば27ページ、ニューヨーク・プロデュース・フォームの5項では、安全港指定義務という形ではなくて、非常に漠然と、「本船は、……安全な港及び場所の間の適法な航海に使用される」という形で規定されておりますが、恐らくこれを指されるのだらうということは承知しているところでございます。

その義務の性質について、一般にどのように解されているのか、事務当局としては悩んでおまして、例えば、ドライカーゴであれば絶対的義務であるが、タンカーでは相対的義務であるとよくいわれているところ、商法に任意規定を置く場合にどのようなものを考えたら

良いのかという問題がございます。また、一般的な安全配慮義務であるとするれば、我が国の国法上、契約相手に対する安全配慮義務というのはどのような契約にもあるだろうと思うのですが、特別に法律上の規定を設ける例というのは極めて少ないとも思います。その辺りの御感触がもしあれば、教えていただきたいものと考えているところでございます。

○**雨宮幹事** 任意規定なので、特に当事者間で安全港担保義務について規定を設ける必要があれば、契約で解決できると思います。そういう意味では、仮に法律に規定を置かなくても、契約当事者間では特に困らないかもしれません。ただ、先ほど申し上げましたように、航海指示権を明文で規定するのであれば、それに対応するものとして安全港担保義務が規定されてもいいかと考えます。その規定振りに関しては、実は詳細な考えを持ってきているわけはありません。確かに、標準書式では、絶対的な義務として規定している書式もあれば、注意義務として規定している書式もありますので、仮に規定を設けるのであれば、正にこの部会で議論していただきたいと思います。

○**山下部会長** この辺り、実務がどうなっているかもいろいろなことを教えていただければ参考になると思いますが、いかがでしょうか。あるいはほかの点も含めていかがでしょうか。

○**遠藤委員** イのところの定期傭船契約の定義のところなのですが、2行目のところに相手方の指示に従いという文言がございます。この指示というのは、典型的な例ですと、船舶所有者から定期傭船者に定期傭船に出すということですので、相手方の指示に従いこれを航海の用に供することを約しと、この指示をするのは定期傭船者ということだろうと思うのですが、この指示というのは極めて曖昧ではないかなと思います。指示をしたことにより、その結果問題が生じたときに、船主はそれに従っただけだとかというようなことで、第三者に対する責任の所在が曖昧になるのではないのかなということを感じております。この会議に先立って送付されてきました資料を見ますと、外国法令では、この「指示」という言葉は多分どこの国の立法例でもなかったのではないかと思います。「指示」という言葉が入ると非常に曖昧になってくるところがございまして、この「指示」を入れられた背景というのを御説明いただければ有り難いです。

○**松井（信）幹事** 確かに、本文のイ（ア）の表現ですと曖昧かなという印象を事務局も持ちまして、それで、もう少しその中身を具体化しようということで、イ（イ）として、船舶の利用に関する必要な指示、航路の決定などというものを例示として挙げているところでございます。

定期傭船者と船長のそれぞれの権限の限界というのは、恐らくイギリスの仲裁などでも非常に争われているところであろうと思いますが、事務局として考えたのは、船員法所定の船長の職務に属する事項については、船長が権限と責務を有しているのであろう、他方で、利用に関する指示というものは現に定期傭船者が相当広範に行っているのであろう、このような状況を何とか書き表そうとしたものではございますが、皆様からもう少しお知恵を頂きながら、もう少しこなれた表現にしていきたいと考えております。

○**遠藤委員** もう1点よろしいですか。同じ定義のところ、先ほど箱井幹事の方からも御指摘がございましたけれども、この定期傭船の規定を新たに設ける背景としては、やはり裸傭船、航海傭船と区別をするということがあろうかと思えます。704条は航海の用としていますが、これに対し、定期傭船では、航海の用に供するのみならず、非常に例外的かとは思いますが、浮体式海洋石油ガス貯蔵積出設備、FSO（フローティング・ストアレッジ・

アンド・オフローディング・システム) というようなものがございまして、これも定期傭船契約に入るようなので、このところはやはり「航海」ではなくて、他国の例のように「船舶の利用」という方がふさわしいのではないのかなと思っております。

○箱井幹事 今に関連して、(イ)について、今事務当局の方から説明があった「船長の職務」という文言ですが、私もこれは気になっておりました。船員法との関係というお話を伺って、どうやら海技事項を中心に考えておられるのかなと今になって分かったのですが、例えば、船長の職務の範囲というのは、今風前のともしびである759条であるとか、かつて1975年に消えてしまった旧690条であるとか、いろいろなところで言及されております。船長の権限については本日の部会でも出てくるところであります。必ずしもこれらの言葉で海技事項というような理解にしているのかということも疑問であり、先ほどの「航海の用に供する」もそうですが、やはり既成の概念を使ってこの定期傭船契約を表そうとすると何か難しいことがあるのかなというのが率直な印象でございます。一言申し上げました。

○山下部会長 ありがとうございます。

○藤田幹事 私も、若干何点か質問と意見を申し上げさせていただきます。まず、最終的に体系的にどういう並べ方をされる予定なのかということを感じだけでも伺えればと思います。

実務に即していうなら、傭船契約には3種類あって、航海傭船、裸傭船、定期傭船だということになるのでしょうか、必ずしも実務で使われている書式に合わせて条文を作る必要はなく、法体系として整合的に作ってくだされば良いと思います。それはよろしいのですが、問題は先です。ドイツの新しい海商法ですと、船舶賃貸借と定期傭船の上位概念として船舶を使用させる契約というカテゴリーを作って整理しています。日本法でどういうふうにするのか。現行法では、船舶及び船舶所有者の章の後ろの方に、船舶賃貸借について特に定義しないまま、関連する規定が2か条ほどあります。このままの状態を維持するならば、これらの規定の後に定期傭船の規定が船舶の章の中に入ることですが、そんな形にするのか、それとも、何か上位概念を想定し、節か何かを設けてドイツ的な整理をするのか。

運送契約と対比するような形で船舶を利用させる契約という類型を考えるという整理も十分あり得ると思うのですが、定期傭船について余り性質決定したくないというのがあれば、先ほど言ったように、雑然としたまま船舶の章の中に放り込むことになるのかもしれませんが。この辺りの感触、方向性でも伺えればと思うのが1点目の質問です。

次に、定期傭船の定義についてはいろいろなことがあって、確かに、航海の用に供するという表現でいいのかというような疑問がないわけではありません。ただ、遠藤委員からお話があったF S Oになると、ここで想定するような典型的な利用形態の話としては余り適切ではない気がします。そもそも、F S Oは船舶かどうかよく分からないのです。実は、油濁に関する民事責任条約・基金条約との関係で、F S Oが船舶か否かということについて、現在、国際的に大議論があるところなのです。このように、そもそも船舶かどうかについてすら議論があるようなものの利用の仕方は、典型的な定期傭船契約の要素を議論する場合には、差し当たり想定しなくていいと思います。

定期傭船者固有の第三者責任の規定については、小林委員の言われたように、なくてもいいのかもしれませんが。仮にこのような規定を置かないとどういうことになるかを念のために確認させていただきたいと思います。仮に、このような規定を置かないと、定義と対内関係についての規律だけになるということになります。ただ、定義と対内関係の規定だけしか

いと意味がないかという、そうでもなくて、少なくとも定期傭船なる契約類型を商法が認知していることにはなるので、例えば、704条が将来何らかの形で修正を加えて残された場合に、船舶賃借人は責任を負うと規定していれば、定期傭船者には当然には適用がない、少なくとも適用されないことを法は想定しているというインプリケーションが出てくることになりそうです。現在のように定期傭船という法律上は全く規律のない契約類型だとすれば、船舶賃借借に関する規定の類推適用があるかないかについては比較的中立的に問いが立てられることになり、また、その際、船舶賃借借と労務契約の混合契約だとかいう性質決定に引きずられて議論されたりするわけですが、そういうことがなくなるという意味で、少なくとも多少は法律関係が明確になってくる効果はあると思います。また、最高裁判決との関係でも、最高裁は一定の事実関係を認定した上で責任を認めているわけですが、典型的な定期傭船の要素として3(1)イに書いてあるような要素を備えてないような類型が問題となった事案だったわけですから、判例上責任が認められた「定期傭船者」というのは、典型的な場合とは区別されることがはっきりする面もある。そういう意味では、定期傭船者固有の対第三者責任について規定を設けなくても、定期傭船について規定を設けることに何がしかの意義はあろうかとは思うのですね。

ただ、定義と対内関係のデフォルト・ルールを作成するだけだと、定期傭船についての規定を設ける立法することを正当化しにくいというなら、第三者責任の規定を検討することも、頭から否定することはないかもしれません。資料9ページに書いてある案はそういうことなのかもしれないのですが、ただ、こういう方向で検討するのであれば、民法716条をコピーするような条文でいいかということは、慎重に検討していただければと思います。例えば、指示の過失が要件であるとなっていますけれども、これは少なくとも定期傭船者が有している権限内の指図、船長が従う義務のある指図に限定する必要があるのでしょうか。その上で、指示の過失というのが何を意味しているのかもちょっとよく分からないところがあります。例えば、航路を指示した、そしてそれが危ない航路である、船長は気が進まないけどそれに従ってその航路を使って、その結果事故を起こしたとします。その場合に、これは過失なのですかということ、何かよく分かりません。例えば、請負で物を作ったりするとき材料の使い方などについて誤った指示をして事故を起こしたというような例だと、指示の過失というのは分かりやすいのですけれども、航海のようにもともとある種のリスクを伴っている行為については、責任を負うか否かを指示の過失という概念でうまく表現できているのかどうか。恐らく、定期傭船者の権限内で、船長等が従わなければならない、しかも必然的に一定のリスクを引き起こすような場合というのが、ここで言わんとすることなのだと思うのですが、民法716条がそのような実質を表現するにふさわしい枠組みなのかなという疑問がないわけではないように思います。仮に規定を置くとすれば、より適切なフォーミュラを考えていただければと思います。

○松井（信）幹事 1点目の定期傭船についての規律の条文上の位置について、まだ部会での議論が始まったばかりですので、固まった考えを持っているわけではございませんが、この部会資料を作成するに当たりましては、この部会資料どおりの順番、すなわち賃借の後辺りに定期傭船に関する規定を設けるということで、それが同じ節になるのかどうかというのは検討しておりませんが、イメージとしては、両方とも船舶の利用に関する契約の種類に属するものであろうというふうに考えているところでございます。

ただし、先ほど小林委員からもお話がありましたけれども、世界的には、定期傭船契約を運送契約の一つとみる法制もある中で、やはり悩みどころは、我が国の伝統的な運送契約というのが請負契約の一種といわれていて、仕事の完成というものが報酬請求権の発生の要件になっていることから、定期的に期間によって傭船料が定まるということとどうやってマッチングさせたらいいのかというところが、事務当局として非常に悩んだというところがございます。

○野村（美）委員 （1）イ（ア）のところ、定義規定というふうに先ほどからお話をされているのですが、効力を生ずると規定されていますよね。そうしますと、これは成立要件まで定めるという御趣旨なのか、それとも、単に定義規定ということで理解したらいいのか。同じことは、物品運送契約のところでもお伺いした方が良かったのかもしれませんが、同じような表現が出ておりましたので、お教えいただきたいと思います。

○松井（信）幹事 民法や商法の条文は、契約の類型を示すのに、冒頭に〇〇によってその効力を生ずるというふうな表現を使っているものでございまして、その意味で、効力の発生要件ということができるとはなかろうかと考えているところでございます。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

○道垣内委員 よく分からないままに発言することになり申し訳ないのですが、平成4年の最高裁の判決があり、それは煙突に定期傭船者の名前が書いてあるなど一定の事情のある場合に704条を類推したという話である。しかるに、例えば、部会資料の9ページの（2）に書いてあるような、716条を参考にこういった規律を設けることも考えられるといい、それが採用された場合には、平成4年の事案はどうなるというお考えなのでしょうか。

というのは、明白に責任がないと書かれますと、平成4年のような事実関係があったとしても責任を負わないということになるのか、それとも平成4年の判決の事案における結論がこれによっても動かないという理解なのかということについて、お伺いできればと思うのですが。

○松井（信）幹事 この原案の作成の意図としましては、部会資料9ページ（2）における民法716条を参考にした規定の案というのは、規定を設けないという8ページ（1）に代替する案でございまして、9ページ冒頭の（注）は、いずれの考え方に立っても事案によってはあり得ると考えております。

○箱井幹事 今、第三者責任まで入ってきているので、一言申し上げたいと思います。

定期傭船契約の立法で最も難しいのは、多分二つあると思うのですが、一つは、やはり純粹な定期傭船契約とは何だということが分からないと、なかなか定義規定も置きにくいわけですが、先ほど山口先生その他からお話がありましたように、限りなく船舶賃貸借人に近い、船主に実体がないような定期傭船契約というのもごく普通でございます。一方で、これはもう完全に荷主だというような連続航海傭船契約の延長のような定期傭船契約もある。これを同じ規律でもって対象にしようということで相当困難があるわけでありまして。

第二の問題は、そこをたとえ頑張ったといたしましても、今度はその場合に、例えば第三者責任のような規定が出てきたときに、定期傭船契約一般についてこうなったのだというような誤解を強く与えかねないのではないかとこの点です。

今、道垣内先生の御指摘にありました平成4年の判決について、8ページに出ておりますけれども、極めて簡略な契約書というのはともかくといたしまして、日常的にそれを企業組

織の一部として使用するとか、継続的かつ排他的、独占的に使用するというのは、むしろ定期傭船契約だっただけで普通の状態ではないかと思います。そういったことを考えますと、その辺の誤解のないようにというのをどうしたらいいのか。私は今いいアイデアはございませんけれども、定期傭船契約の実態が非常に幅広い中でデフォルト・ルールが決まってくると、すぐそれが一般的に妥当するのだと思われかねず、ここに書いてある（注）の趣旨がなかなか伝わりにくい立法になってしまわないかというところを懸念しております。

○藤田幹事 念のために追加で発言させていただきます。定期傭船者の第三者責任については慎重な意見が出ているのですが、その中でも2段階あって、一つは9ページの（2）で書いてあるような積極的な要件を書いた上で、それ以外は責任を負わないというような規定を置くことの弊害を指摘するものです。もう一つは、定期傭船という契約類型について商法が認知しますというレベルでとどめておいても弊害があるという意見です。いずれかで反対の程度は違うと思います。今の箱井先生の御意見は、今のどちらについても当てはまりそうですけれども、第三者責任に関する固有規定を置かずに、典型的な定期傭船がどういうものか示す規定を置いて、そういう定期傭船者には当然には704条は適用ないことを示唆するにとどめる立法であれば、私はそれほど大きな弊害はないと思います。したがって、第三者責任についての規定を置かないことを前提にするなら、定期傭船の規定というのは、むしろ積極的に商法に置くべきだと思います。

9ページ（2）の整理の仕方について、私は事務局が想定していたほど明確に位置付けを認識していなかったのですが、もし事務局の想定しているような方向で整理したいのであれば、次のようになるのでしょうか。まず、ここで示されているような要素を欠く典型的な定期傭船とはいえないものは商法にいう定期傭船ではないと整理し、それについては平成4年判決が適用されることがあり得る。逆に、法律に規定されている典型的な定期傭船には平成4年判決の射程は及ばない。そして、9ページ（2）で言っている指図に基づく責任は、それとは別の話であって、たとえ典型的な定期傭船であっても定期傭船者が商事事項について変な指図をすれば責任を負うことがあり得るという位置付けになる。もしそういうふう整理していくのであれば、定期傭船の定義をきちんと絞り込んで、どんな指図ができる契約なのかというところまで書き込まないといけないということになってくるのではないかと思います。そうしない限り、こういう規定を置いてしまうと、道垣内委員が最初に言われたような疑念をもたらす危険があって、そうすると、定期傭船者と名の付く人の責任を不当に消去するようなインプリケーションを持ちかねないような気がします。

その辺りまで考えると、定期傭船者の責任について積極的な規定を置きたい気持ちも分かるような気もすると先ほどは申し上げましたけれども、今はやはりそういう規定は置かない方が良いでしょうという方に傾いてきています。

○雨宮幹事 私、日弁連推薦でこの部会に出席しておりますが、日弁連の会議でも、この規定に関して議論がありました。定期傭船契約には、今箱井幹事が言われたように様々あると思います。定期傭船契約ということだけで、常に第三者責任を負わないというのは、第三者保護の観点から行き過ぎではないかというような意見が、日弁連の会議でも出ておりました。

第三者責任ではなくて先取特権のところなのですけれども、ここではとりあえず、定期傭船料債権と定期傭船において運んでいる貨物との牽連性がないということから、特に民法318条等々のような規定を設けるべきではないという御指摘があります。ただ、新しくでき

ましたドイツ海商法の566条等では、定期傭船者の所有に属する物について、これ、実務的に定期傭船者の所有に属する物はほとんどないのかなと思っていますけれども、次の規定で再傭船料とか運送賃債権についての先取特権の規定がありまして、これについては先取特権を認めてもいいのではないかと考えているところでございます。

○山下部会長 先ほどから定義とか第三者責任の議論が大分深まっておりますが、ほかの点でも結構ですがいかがでしょうか。

○松井（信）幹事 定期傭船者所有の運送品について先取特権を認めるかどうかという点なのですが、これには、商法521条所定の商人間の留置権は成立する余地があるかなと思っておったのですが、その留置権が認められますと、雨宮幹事のおっしゃった定期傭船者所有の物に対する留置する権利というものが認められて、事実上定期傭船料の支払と同時履行の関係に立つと思うので、それで対処するという事は可能なのでしょうか。

○雨宮幹事 そのとおりと存じます。ただ、留置権だと占有を失えば消滅してしまいますが、先取特権だと一定程度追及効があるかもしれません。しかし、それも、実務上はそれほど差はないのかもしれませんが。

○山下部会長 ほかに全般的にいかがでしょうか。

第三者責任のところは、規定を何も設けないとそこはまた一定のインプリケーションを持つし、何らかの規定を設けるとそれがまた何らかのインプリケーションを持つという、なかなか難しいところかと思えます。今日いろいろ貴重な御意見を頂きましたので、この点はなお検討していただくかと思えます。

ほかに定期傭船に関して御意見はございませんでしょうか。

よろしいでしょうか。それでは、この部分は以上にいたしまして、次の「4 船舶の利用に関するその他の契約」の部分の御審議をお願いいたします。まず、事務当局から説明をお願いします。

○高橋関係官 では、御説明します。

「4 船舶の利用に関するその他の契約」につきましては、運航委託契約など定期傭船以外の船舶の利用に関する契約について、実務上新たに規律を設ける必要性のあるものがあるかどうか、御審議いただきたいと考えております。

現時点で事務当局が特に案を持っているというわけではございませんで、まずは広く皆様の御意見を頂ければと考えております。

○山下部会長 ありがとうございます。この部分はいろいろな御意見あるいは実情についてお話を伺えればということですので、よろしくをお願いいたします。

○鈴木委員 実情について、運航委託契約の中身をちょっと御説明させていただきます。これはまず船を持っているオーナーさん、船舶貸渡業者さんがいらっしゃいます。その方が船体だけを船舶運航業者（オペレーター）に提供しまして、オペレーターの方で船員さんを取り込ませて、あと荷物も集荷してきて、船積みとか運送を全部請け負う。ただ、その貸渡業者さんに対しては、その運航に関わる運送賃の収入とそれから運航費ですね、燃料代とかもろもろの費用全部、あと船員さんの費用全部ですね、そういう収支を全部計算しまして、その結果を貸渡業者さんにお渡ししています。

運航業者は何をするかという、その運航する手数料というような形で運賃の何%かを頂戴するというような仕組みになっています。中には、貸渡業者さんの方で船員さんを取り込

ませて手配されて、その形で運航業者さんの方に提供するというようなケースもございます。その場合でも、結局その収支は全て貸渡業者さんの方に帰属して、運航業者の方は手数料という形で運賃の何%かを頂くと、こういう形になっております。

ですので、形態としては賃貸借契約と定期傭船契約の真ん中ぐらいのような。定期傭船契約というのは期間で、傭船料幾らという形で運航業者が払うのですけれども、そういう払い方ではなくて、運送賃の何%を手数料として頂いて、残り全てはオーナーさんの方に収支をお渡しすると、こういうような契約になっています。

○山下部会長 ありがとうございます。

何かこういう新しいというか、今の商法には規定のないような利用形態について、規定を設けたらいいのではないかというような御意見はございませんでしょうか。

ございませんか。それでは、ちょっと最初の予定よりも進みが速いので、もう少し御議論いただいて休憩に移りたいと思います。

「第2 船長」のうちの「1 船長の権限」の部分につきまして御審議をお願いいたします。まず、事務当局から説明をお願いします。

○高橋関係官 説明いたします。

「船長の権限」のうち包括的代理権につきましては、現行法上、船籍港の中と外に分けて規律されておりますが、船籍港の外の代理権につきましては、今日における船長の実態に照らして権限が広過ぎるとの指摘がある一方で、寄港地などで契約を締結する際に便利であるとの指摘や、船舶の差押え等の場面が必要であるとの指摘もございまして、まずはこの点につき御意見を頂きたいと思っております。

これに対しまして、船籍港の中における代理権につきましては、現行法では、特に委任を受けた事項のほかは海員の雇入れ及び雇止めをする権限のみを有するとされておりますが、特に、この船積港において船長が海員について雇入れ、雇止めをすることはないと指摘もございまして、このような意味でも雇入れ、雇止めをする権限は削除する提案をしております。

このほか、船舶が修繕不能の場合の船長の競売権につきましては、船舶を競売するという重大な決断について船舶所有者に断りなく行うことができるというのは過大な権限であるとの指摘もございまして、商法717条は削除することを提案しております。

次に、(2)の「積荷の処分権限」につきましては、緊急の場面において船長が現場でこのような権限を行使し得るようにしておくことが望ましいという指摘もございまして、基本的には規律を維持することを考えております。もっとも、この中でも商法719条の事実行為としての積荷を処分する権限につきましては、航海継続のために積荷である食料を食べるというような事態が今の世の中でどれほどあるのかといった点も踏まえまして、規律を維持する必要性についても御審議いただければと思います。

○山下部会長 ありがとうございます。

それでは、この部分につきましても御自由に御意見、御質問をいただければと思います。

○賀嶋幹事 それでは、私の方からは、船長の権限の713条1項のうち、特に裁判上の代理権について意見を述べさせていただきたいと思っております。

まず、この点特に問題となるのは、船舶執行だったり船舶競売だったりする場合だと思っておりますけれども、実際これらの執行において開始決定が発令された後の流れ、実務上の流れに

なりますと、執行官の方で、まずは取上げ執行のために船舶に向かって、取上げ執行の際に開始決定を同時に送達します。執行の申立て前の引渡命令の申立てがあった場合も同様かと思えますけれども、こういった同時送達が通例であるということになっています。

この点は、実際に実務を担当している執行官等に聞いたところなのですが、これは、船舶が外国船舶であろうと日本船舶であろうと変わらず、同時送達の例が多いということです。外国船舶の場合には、当該船舶の旗国法が船長の受送達権限を認めているかという問題になると思うのですが、この点は、運送法制研究会の報告書でも御指摘されているように、實際上、諸外国では船長が受送達権限を持っていることが多いということもあってのことかなと思います。

そういったことからいたしますと、今回、713条1項の裁判上の代理権を縮小するなどして外国船舶との平仄が合わなくなるというのはどうなのかなと考えております。

また、実際にこの船舶執行等の申立てがあった場合、その開始決定や引渡命令が送達された後、当事者間で和解といいますか話し合いがなされて取下げで終了するといったことが多いと思いますので、そういった当事者間の話し合いで早期に解決するということですか、あとは債務者側の方で不服申立てをするのであれば早期に可能となるという意味でも、船長が受送達権限、また不服申立ての関係の代理権を持っていることは重要なかなと考えております。

○山下部会長 ありがとうございます。

○田中幹事 何点か意見と質問をしたいと思います。

まず、船長の船舶所有者を代理する権限に関してですけれども、実務上、特に海外の寄港地等、国内でももちろんそうなのですが、積荷あるいは燃料の積下し、積み込みだけでなく、通常的に寄港地で食料とか水とかを、それが確保し得る港で行います。定期航路であれば、大体契約した決まった業者との間で定期的にそういったものをサプライするわけですが、不定期航路であれば、寄港地はあらかじめ決まっておきませんので、寄港地の指示が出ればその港湾の事情等を調べ、物品の購入、それから水も品質があるわけで、積み込み可能かどうかの調査をして、これはまた船長が判断をして購入をするという実務があります。

今回の法改正において、そういったことの実務に差支えがないような配慮を是非お願いをしたいということ、現場の感覚として、まず1点目として申し上げたいと思います。

それから、質問です。今度10ページのイですけれども、船長の雇入れ、雇止めの権限があります。今事務局から説明がありましたイについて、船員法上の船員が乗船をする際の雇入れ、それから下船をする際の雇止めとは違う意味で、いわゆる雇用契約上の雇入れ、雇止めを指しているのかどうかの再確認をさせていただきたいと思います。

といいますのは、通常、船員は企業に雇用契約に基づき雇用をされているわけですが、それとは別に実際の乗下船の都度、それぞれの船に乗船の際に船員法に基づく雇入れをされ、また下船をする際に雇止めをしております。また、この手続は船長が行うということが船員法上定められておりますので、これについては影響しないという御提案なのかどうかの確認をしたいと思います。

○松井（信）幹事 今の御質問についてですけれども、確かに田中幹事がおっしゃるように、まず会社と雇用契約を結ぶという段階、更には具体的な船舶に乗り組むときに乗り組むための雇入れ、雇止めという2段階があることは、承知をしております。

このイについては船籍港の話でございまして、船舶所有者の方で判断ができるし、また実態も船舶所有者の意向というものが反映しているのではないかということで、いずれの段階についても、船長における海員の雇入れ・雇止めの権限を削除するということが考えられますが、田中幹事がおっしゃったように、乗組み契約と申しますか、そちらについては別途に考える必要があるのかどうか、その辺りの御意見を頂ければと思います。

船員法37条の行政手続上、船長が雇入れや雇止めについて届出をするということは承知しておりますけれども、それは、私法上の雇入れ等の代理権と直ちにリンクするものではなく、いずれの考え方もあり得るのではないかというふうに考えているところでございます。

むしろ、田中幹事の方で御意見があれば、頂ければ幸いです。

○田中幹事 法律的に非常に難しいので、私の意見が法的に正しいかどうかというのは全く自信がないのですが、実際に船員が乗下船をする際、その乗下船をする船員というのは雇用契約に基づいて企業に所属しているわけですが、実際にA丸に乗るときはA丸に乗船の際に雇入れをされます。そして、これは船長が手続を行います。もちろん、船籍港では多分船舶所有者ができるということでしょうけれども、実際上は船長がやり、運輸局に届出をするという手続が、乗船の際は雇入れ、また下船の際は雇止めという実務が行われていますので、それらに影響を及ぼすようであれば船の運航に支障が出ます。そういう影響を十分に考慮する必要があるかと思えます。

船員が船舶に乗船する際に必要な書類の中に船員手帳というものがあまして、船員が実際に雇入れ、雇止めを本船でされる場合は、船員手帳に雇入れの証明を受けて、また下船をする際に雇止めをされるという手続が必要となります。仮に、日本籍船に乗船をして、海外で下船をして、そこから飛行機で帰国する場合は、パスポートを持たずに乗船している場合はその船員手帳がパスポートの代わりになるとか、船員手帳はそういった手続上の意味合いも持っています。船員が乗下船の度に船長の手続によって雇入れ、雇止めされるということは、現在も通常的に行われておりますので、これらの影響については十分考慮していただきたいと思えます。

○松井（信）幹事 ありがとうございます。今おっしゃったお話のうち、船籍港外で船長が雇入れ、雇止めの権限を持つということは航海のために必要な行為だと思いますので、問題ないと思えます。問題は、やはり船籍港内において、船長が船舶所有者の意向を確認しなくても法定代理権として雇入れ、雇止めをしている現状にあるのかないかという点だと思います。この点、是非船主側の方でも結構ですし、どなたかから御紹介いただければと思いますが、いかがでしょうか。

○田中幹事 是非事業者の方も御意見があれば出していただきたいのですが、実際に乗り組む船員の立場からしますと、その本船の船籍港がどこかということは、余り意識をしていません。例えば、自分が乗り組む船舶の船籍港が横浜なのか大阪なのかということは余り意識をしておりませんし、船籍港に船が寄港するということがむしろ少ないというふうに考えています。法律上は船籍港、それから船籍港外という明確な仕分けがあるわけですが、恐らく商法は、100年前に、港を出ればその港に帰ってくるのが当たり前だった時代に作られた法律だというふうに理解をしております。現在では、実際の船の運航において、船籍港か船籍港外かということはほとんど余り区別をされていないと認識しています。

○箱井幹事 どちらかという、教えていただきたいというのに近いのですが、この点につい

て、10ページにはこの実態に適合しないというところの説明、理由として、船籍港では船舶所有者が船舶の利用に関する行為をすることができると書いてあります。この船籍港を本拠港だと理解するのが通常だと思いますけれども、これができるのは当たり前のことで、この条文が作られたときから当然そういうことですね。だから、これは余り理由にならなくて、どちらかという、船籍港であっても、すなわち船舶所有者が自ら行為することができる場所であっても、雇入れ、雇止めというのは船員の適格性を判断するという点からやはり航海の安全に関わるということで、特に私法上も船長の権限を担保しようという趣旨があるとは理解し難いと思います。

そう考えました場合に、正に現代において全く必要のない規定であるのかどうか、そういう観点から、もうちょっと御教示いただければ有り難いと思います。

○山下部会長 ここは事業者の方で、特に御説明いただくようなことはございませんか。

では、この点は、なお事務当局の方でもいろいろ調べていただいて、影響の有無などを検討してもらうことにいたします。また、事業者の方へお尋ねすることもあるかもしれませんが、よろしくをお願いします。

○道垣内委員 それでは、1項戻って、「一切の裁判上又は裁判外の行為」の方をお伺いします。先ほど、差押えや仮差押えがあつて送達するという話は伺い、それはよく分かったのですが、和解をすつともおっしゃいましたよね。例えば船の価格が1億円であるというときに、別に差押え、仮差押えの被差押債権額が1億円以下とは限らないわけであつて、3億円の債権を確保するために差押えをすつということはあるわけですよ。これに対して、和解についてはどうなのでしょう。1億円を超える額で和解をすつという権限まで認められているというふうに、713条1項は解されているのでしょうか。

○賀嶋幹事 私の方で和解と言つた趣旨は、必ずしも船長が代理権に基づいて和解を締結すつということではありません。流れとして一般的に、誰が締結するかはちょっと裁判所からは分からないですけれども、船舶国籍証書等の取上げ執行だつたり開始決定の送達後に、そういつた話合いが、船長も含むのか分かりませんが、当事者間でなされて、裁判所には取下げで事件が終了すつことが多いという趣旨で申し上げました。

○道垣内委員 そうですか。それなら分かつたのですが、やはり713条1項というのは715条1項1号及び2号に示された法的な価値判断というものを踏まえて理解をしなければならぬのであり、恐らく船舶の価格を超えることは予定されていないのだろうという気がします。

そして、そうしたときに、仮に713条1項のような包括的な代理権を削除すつたときに、715条1項1号及び2号についてはどういつうふうにお考えであるのだろうかといつのが分からなくて。この1号、2号も、借財をすつといつのは恐らく船長の名前で借財をすつわけではなくて、船長が代理権に基づいて借財をし、またその船舶に抵当権を設定すつということなのでしょうから、元の代理権がないと715条1項の1号、2号は動かないわけですよ。この点はどういつうふうにお考えの上で、代理権の規定の削除の可能性を考へるのでしょうか。

○松井(信)幹事 この部会資料の9ページの下のように、当否についてどう考へるかといつことで、仮に713条を削除すつたとなると、先生がおっしゃるように715条1号、2号についても十分に見直しの余地が出てくるなと考へてはおりました。

- 道垣内委員 それなら結構です。
- 山下部会長 ほかにいかがでしょうか。
- 野村（美）委員 また初歩的なことを教えていただきたいのですが。この船籍港外というのは外国も含むのでしょうか。それによって随分違うと思うのですが。
- 松井（信）幹事 船籍港外というのは外国も含む概念というふうに承知しております。
- 野村（美）委員 分かりました。ありがとうございます。
- 箱井幹事 削除するしないの話だということなので、これは存置していただきたいということを申し上げたいと思います。

これは、先ほどもお話がありましたけれども、支配人の規定と同様に包括的かつ不可制限的な代理権を定めていまして、要するに、船長と取引をする相手方のために、船長はそういう権限を持っているのだということへの相手方の信頼を保護する意味合いで規定しているわけでありまして。先ほど来お話が出ておりますように、需品の買入れとかその他の必要性というのは、十分考えられると思います。また、ここに書いてあるような理由は、そういった観点からは余り理由にはならないですね。船舶所有者と連絡が取れるとか意思確認すべきだとかは、内部事項、内部関係でございますので、この規律については基本的には存置の方向でお考えいただければと思っております。

- 山下部会長 「一切の権限」という点も含めてでしょうか。
- 箱井幹事 今は、削除か残すかということでしたので……。そこを変更した上で残すという選択肢が提示されているのかどうかはちょっとよく分かりませんが。
- 山下部会長 現行の規律でいいという御意見ですね。
- 箱井幹事 私はそう思っています。
- 山下部会長 ほかに御意見はございますでしょうか。
- 田中幹事 すみません、積荷の処分の権限もよろしいですか。
- 山下部会長 どうぞ。

- 田中幹事 それでは、積荷の処分権限のところの一つ意見を出したいと思っております。ここに書かれているところ、例えば積荷の腐敗とかそういったことで積荷を下ろすとか売却することなどは、ちょっと実際の本船上で余り想定はしにくいのですけれども、現在においても積荷を処分する場合の実例を挙げます。

頻繁にということはないのですが、現在もあるのは、材木船は材木を貨物船のホールドにも積みまして、オンデッキにもかなり積むわけですが、これが荒天によりバランスを崩して船の復元力を失うというような事故が、昔はかなりありました。東南アジアから材木輸出を盛んにしていた頃は、これによる沈没事故というのはかなりあったのですけれども、現在においても、材木運搬の場合は、荒天に遭遇すればラッシングの状況によってはそういった状況もあり得ます。そういった場合に、復元力を確保するために、場合によってはこれは当然船長の判断で積荷を捨てることがあります。ワイヤーを切ってバランスを崩している材木を捨てて復元力を維持するというケースはままあります。そういったことも、積荷を本船上で船長の判断で処分せざるを得ないといった状況が、現在においても、まれなケースですけれども、やはり海難として報告されるような事案が続いているということは、実情として挙げておきたいと思っております。

- 山下部会長 ありがとうございます。

(1)の中でウの船長の競売の権限について削除してはどうかという点について、まだ御意見がないようですが、何か御意見はございますでしょうか。削除しても差し支えないということと理解してよろしいのでしょうか。

○田中幹事 船舶所有者を差し置いてこういう発言はあれなのですが、現代において船長が勝手に船を競売するということは絶対あり得ないのですけれども、会社の指示で船長の競売をせよと言われれば別ですが、私の知り得る限りではこういう実情はございませんので、船員の立場ではこの規律は必要ないのではないかという意見を申し上げておきます。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

それでは、以上の第2の1のところの御意見を伺ったということで、また御意見を参考にして事務局において検討していただければと思います。

それでは、おおむね休憩を予定していた時刻でございますので、15分間休憩したいと思います。3時40分に再開することいたします。

(休 憩)
(再 開)

○山下部会長 それでは、再開したいと思います。

今度は、「2 船長の責任」、「3 船長の職務」の部分について御審議を頂きます。まず、事務局から説明をお願いします。

○高橋関係官 「2 船長の責任」につきましては、不法行為責任も含め、船長が自らの無過失を立証しない限り責任を免れないとする商法705条につきまして、現在では、民法の一般原則より厳格な責任を船長に課すべき必要性が失われているとの指摘がございますので、規律を削除し民法の原則に委ねることを提案しております。

次に、「3 船長の職務」につきましては、部会資料の(1)、(2)の規律につきまして、このような実態に乏しいとの指摘なども踏まえまして削除することを提案しております。

○山下部会長 それでは、この部分について御質問、御意見を自由にお願いたします。

○鈴木委員 船長の責任なんですけれども、705条は、船長が広範な代理権を持っていて、積荷の処分権、あるいは競売できるというような権限が認められて、それとの関連で船長の責任が重くなっているのではないかなと思われま。

私どもも船長さんにいろいろお話を聞いてきまして、前の運送法制研究会のときに、私が船長の権限が広範に過ぎる、ある程度制限的にした方がいいのではないかという発言を実はしまして、昨今、ちょっと船長さんのトラブルが続いていたものですから、そういう面でも検討してしかるべきかと思っていたんですが、船長協会の船長さんにいろいろお話を伺ったところ、船長としては現行の商法の規定に基づいて責任感を持ってやっているということがございまして、これで船長さんを運送人の単なる履行補助者だというようなふうに捉えると、モラルが低下するというような御意見がございました。船長が全責任をもって運送に従事していますというお話がございました。

余り権限を制限するとか、あるいは責任を免ずるといようなことは好ましくないという御意見もあったんですが、しかしながら705条に関しましては、船長個人が全責任を負わなければいけない。そうすると、場合によっては莫大な損害賠償請求を受ける可能性

がある。ましてや、船長にはそれを補填してくれるような保険もないということで、これはちょっと勘弁していただけないかということでございました。

したがって、705条に関しては、船長さんの責任というのは余りにも大き過ぎるということで、できればこれは削除していただきたいという意見がございました。

○田中幹事 私も、同じ点に関して意見を申し上げたいと思います。船員の立場から申し上げますと、是非削除していただきたいということです。一方で、私もこの部会に臨むに当たって、現場船員の代表者達との意見交換会を実施し、, どういう背景で今この法改正の審議がされているかというような話をしました。その中で細かいことは抜きにして、やはり船員ですから、船長を筆頭に、人命、船舶、積荷の安全を確保し、安定輸送に従事するという心意気で、船員は働いている。是非、そういう船員の気持ちが法制審議会の委員・幹事の皆さんに伝わるような、そういう立場で意見反映をしてほしいという多くの意見がありました。法律上の細かい意見というよりは、船員という職業の重要性を船員一人一人が十分認識して従事している、取り分け、船長は、極めて重い責任の中でそういう業務についているという自覚は十分持っております。

しかしながら、鈴木委員がおっしゃるように、船長も含めて、船舶所有者の被用者という立場であるわけですから、本船上の職務における全ての責任は船長にあるわけですが、その船務で発生する莫大な損害賠償責任を個人が負うということについては、それは現実的ではない、理不尽なことになるのではないかとということです。そういった船員の気持ちを酌み取っていただいた上で、, 船長個人が負う賠償責任の重さということも是非考えていただいて、できましたらこの点については削除をお願いしたいということを申し上げたいと思います。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。

○鈴木委員 ちょっと申し損ねたのですが、書類関係、3番の船長の職務の関係ですが、この書類というのは、定かではないのですけれども、船には運送に関わる必要な書類というのはやはり何かしら備置しておくべきだろうという意見でございます。船長さんの意見なのですけれども。

航海の場合の計算も、毎航海の終わりに遅滞なくという文言が実感として合わないのですけれども、航海ごとに、どれだけ燃料を使ったとか、そういう計算はしているということなので、この計算がどのような具体的な数字が必要なのか分からないのですけれども、なくしてしまって本当にいいのかというような疑問が船長さんの方からはございました。

○山下部会長 今の点、実務的には何か御意見はほかにございませんでしょうか。

○田中幹事 今の点、3の(1)でもよろしいですか。

ちょっと質問をしたいと思うのですが、3の(1)に、運送契約に関する書類を船内に備え置かなければならないとありますが、運送契約に関する書類というのは、少し曖昧な感じがするのですが、そもそもこの書類というのは定義があるのかどうか、ということを確認したいと思います。その上で、それが単純に削除していいものかどうかというのは少し疑問があるということを申し上げたいと思います。

○松井(信)幹事 この条文の成り立ちからいろいろ調べてはみたのですが、余りはっきり書いてあるものはございませんでして、こちらの部会資料にも意義が明らかでないとか書かせていただいたところでございます。ですので、実務家の皆さんの中で、例えば内航の船ではこ

ういう書類を置いているという事情があれば、是非御披露いただきたいと思う次第でございます。

○**田中幹事** そうしますと、実態ではないんですけれども、例えばこの規律を仮に削除することによって、より積荷の中身が分かりにくくなるのであれば、実際に運送する場合に、実務上非常に問題が出るなど感じます。そうなると思ったわけではないんですけれども、ちょっとそういうふうに思います。ですから、今、書類がどの程度置かれているかというのは、船の種類、内航、外航、積荷の種類、運航形態によってかなり違うと思いますが、そういった実態を踏まえて、こういう書類が簡素化されることによって、本船上で積み込む荷物の内容がより分かりにくくなるということは避けていただきたいと思います。

○**山下部会長** 鈴木委員、その辺りの実務というのはいかがでしょうか。

○**鈴木委員** 運送契約に関する書類という書き方なので、契約というところを削除していただいて、運送に関わる書類というようにしていただくのが一番適切かなとは感じております。

751条に、運送に必要な書類を荷送人さんから頂くという規定が確かあったような気がするのですが、そちらでは、運送に必要な書類という書き方をしているので、統一して残していただくのがよろしいかなというふうには思います。

○**山下部会長** この辺りも、実務的に事務当局に調べていただくということではどうかと思います。

ほかにいかがでしょうか。

○**山口委員** 船長の責任のところですけども、ここの提案のとおり削除に賛成するものであります。確かに、この規定自体が船長の責任を重くし過ぎているというのと、現実の問題として、船長個人に対して損害賠償請求をしていくということが極めてレアでありますし、船会社あるいは船舶所有者がいる以上は、そちらに請求していくことが実態であると思います。

それから、二つ目としましては、国際海上物品運送法によりまして、運送人の被用者である船長等あるいは乗組員に対する損害賠償請求も責任制限の対象となって、運送人と同じ利益を受けるということになっています。船主責任制限法においても、船長も船舶所有者等と同じ受益債務者で、同じ傘の中で同じ責任を負う形になっていますので、船長だけ、いわゆる推定された過失責任みたいな単純な不法行為責任を超える責任を負わせる意義も乏しいと思いますので、法律上のそういう手当てもあることから、この規定を削除することに賛成いたします。

○**道垣内委員** 専門家ではないことをうまく利用して発言ばかりして申し訳ないのですが、705条の適用関係がよく分からないので質問します。先ほどおっしゃったように、船長個人に請求していくわけではないのが普通であって、船長の雇用主たる船会社に対して請求していくときに、民法715条の使用者責任で追及したとしますと、この条文の意味はどう考えられているのか、少し疑問なのです。というのは、現在の民法715条の適用においては、被用者の故意又は過失など、被用者について不法行為が成立することを主張立証して、初めて使用者の責任が問えるという形になっています。

しかるに、仮に船長に対して、故意又は過失を自分の方で立証しなくても、不法行為責任としての損害賠償請求ができるという規定になっているとすると、船長の雇用者に対して民法715条の責任を追及していくときに、船長の故意又は過失を立証しなくても良いというふうに解されているのですか。それとも、その問題は全く別で、船会社に対して民法715

条で責任を追及していくときには、通常の民法709条に基づく不法行為の成立を船長について主張立証していかなければならないとされているのでしょうか。機能がよく分からなくて。

○山口委員 どちらかという、船長がこの規定によって推定された過失責任を負うから船主が責任を負いますという論立てをした記憶はなく、やはり、具体的な事故があったときに、船長あるいは乗組員にこういう過失があるから船主が責任を負うべきであるという論立てで損害賠償請求をしていくわけです。この規定で過失が推定されている、それでもって損害賠償請求をして、裁判所が認めてくれるとも思いません。実は、この規定をそういう形で使ったことはありませんし、また逆に、船長個人に対して訴えを提起するというのをこの規定に基づいてやった記憶もありません。實際上、使われていないのではないかなと思います。

○道垣内委員 その点を確認できれば、別段、船長の雇用主に対する不法行為責任の追及に当たっての現在の法実務を変更するものではないということが確認できて、私は満足です。もう1点、取り分け田中幹事に伺いたいのですが、例えば運送契約に関する書類を船中に備え置くことを要するという規定がなくなってしまうと、どんな物が入っているかはよく分からなくなるという話があったのですが、その考え方というのは、この条文を根拠に、船長が運送契約の他方当事者というか、自分の雇用主かもしれないが、その者に対して運送契約に関する書類を引き渡せと要求できるというところに価値を認めていらっしゃるのでしょうか。

つまり、なければ困るというだけだったら、書類があれば良いのであり、船長と雇用主との間の合意でそうすればいいだけだと思うのですが、この条文がなくなると、雇用主の側の規範意識がなくなる、あるいは、どうしても引き渡さないときに船長として引渡しを請求できる権限があることにも価値があるということでしょうか。確認なのですが。

○田中幹事 今の御質問のような意図では全くなくて、もっとシンプルで単純で、今日現在、それぞれどういうケースでどういう書類が本船上に渡されているかというのは、全て承知していませんけれども、新たにこの規定を削除することによって、今まで通知されていた、内容を知り得たものが、知り得ないような状況になるとしたら、実務上、それは困るという意見です。この規定があるから今の書類が具備されているということかどうかもよくは承知していませんけれども、今あるものがなくなることによって、輸送上の問題が生じるとすればそれは少し問題だと考えています。

削除するのであれば、積荷の中身についての細かいことでなくてもいいと思うんですけども、最低限度の通知義務のようなものが、逆に何か規定できれば有り難いなという、そういう趣旨で発言しています。

○道垣内委員 先ほど鈴木委員がおっしゃったように、751条に、運送に必要な書類を船長に交付することを要するという条文があるわけですね。もちろん、それが「運送契約に関する書類」とどういうふうな概念関係にあるかというのは一つの問題ですが、仮にさほど違いがないというものだとするならば、船長自体がその書類を受け取れるということは、751条で確保されているわけですね。にもかかわらず、709条1項では、どうしてこういう規定があるのか。船長の責任がこれで生じるという規定ですので、船長を守っている規定ではないと私は思います。若干議論の前提が違うのではないかという気が、伺っていました。

○箱井幹事 先ほどの山口先生の御回答の補足ですけれども、船長その他の船員の使用者の責任が問題になるのは、通常、商法690条だと思いますが、これは民法715条と違っています、正面から無過失責任を定めたものだというのが通常の理解で、その際に、船長その他の船員自身については、故意、過失が問題になるんだということについては、これまでの学説でも異論はなく、ダブルの無過失責任、705条を介した話というのはないと思っております。

○山下部会長 運送契約に関する書類の点は議論を少し整理してもらった方がいいかと思われまので、事務当局に検討していただくことにしたいと思います。この部分、よろしいでしょうか。

それでは、続きまして、「3 海上物品運送の特則」、「1 海上運送の主体」の部分について御議論いただきます。まず、事務局から説明をお願いいたします。

○高橋関係官 それでは、御説明いたします。

「3 海上物品運送の特則」では、第2回の部会で御審議をいただきました運送法総則の規律を基本としつつ、海上物品運送の特則として設けるべき規律について議論をいただきたいと考えております。

まず、現行法上、商法の海商編においては、海上運送の主体は船舶所有者とされておりますが、運送営業の規定では、運送人という用語が用いられております。船舶所有者という文言ですと、定期傭船者や利用運送人が海上運送の主体に含まれないということにもなりかねませんので、運送人に統一することを提案しております。

また、内航運送に適用される商法759条は、傭船者が他の荷送人との間で再運送契約を締結した場合において、その契約の履行が船長の職務の範囲内のものである限り、船舶所有者のみが責任主体となるとしております。しかし、再運送契約上の運送人として契約を締結した傭船者が当然にその責任を免れるとするのは妥当ではなく、外航の場合に本条の適用が排除されていることなどからしますと、759条を削除して、傭船者に再運送契約上の直接の契約責任を認めるのが適切であると考えられますので、この点につきましても御審議をいただきたいと思っております。

○山下部会長 それでは、ただいま説明のあった部分につきまして、御意見を伺えればと思います。

○山口委員 海上運送契約の当事者について、船舶所有者ではなく運送人と改めるということに賛成いたします。問題は、運送人の定義をどのように置くのかということなんですけれども、実は、国際海上物品運送法には、運送人は船舶所有者、船舶賃借人及び傭船者をいうと書いてありまして、この3者に限定するように書かれておりますが、現在の解釈では、例示的な列挙であるということで、船舶を持たないいわゆるNVOCCも運送人であるとされて、実務上も行われております。

ですから、単純に船舶所有者を運送人に改めるということなんですけど、どういう条文を置かれようとしているのかなというのが一つ疑問でして、ロッテルダム・ルールズは運送人の定義を置いていまして、荷送人と運送契約を締結した者とロッテルダム・ルールズの最初の定義のところにおいてあるんですが、そのようなものを置いて、運送人とはこういうものであるとして、その上で、運送人が商法に規定される海上運送上の責任を負っていくという、例えばこれから出てくる免責なり、あるいは責任規定なりが適用されるというふうにして

いられるのか。あるいは、先ほど申し上げた国際海上物品運送法のような規定を考えられているのか。どういうところ、どんな感じをイメージされているのでしょうか。

○松井(信)幹事 事務当局といたしましては、前回御審議を頂きました部会資料2の冒頭で、運送人の定義として陸上運送、海上運送又は航空運送の引受けをすることを業とする者をいうことを御提案しているところでございます。この運送人というものを前提に、海上運送の特則という章の中で運送人といえば、海上運送契約の引受けをすることを業とする者を指すということになると考えております。

○山口委員 業とするというところが必要なかというのがちょっと引っ掛かるところで、もっと端的に、運送契約の当事者であれば運送人でいいのではないかなというのが私の個人的な見解で、正にロッテルダム・ルールズ的な、運送契約の当事者であれば運送人になり得るということで良いのではないかなと思うんですけども、その業というところはやはり商法との兼ね合いで必要だとお考えなのでしょうか。

○松井(信)幹事 やはり商法では、特に、短期消滅時効又は除斥期間の定めなど、反復継続して運送を行うというものを前提として規律を作っているところがございまして、その意味で、前回はそのような案を提示したところでございます。反復継続せずに運送契約を締結される方については、必要な部分が類推適用されるのではなかろうかと考えております。

○藤田幹事 今の松井幹事の説明への補足といいますか、こういう理解でいいかということを確認させて下さい。実は、前回出てきた運送人の定義案は、定義と題してはいるのですが、実質は適用範囲の規定で、業としてやっている人たちについてしか商法の規定を適用しませんという趣旨なのですね。ですから、山口委員の言われているような意味での純粋な定義規定とは少し違う。それに相当するものがあるとすれば、むしろ運送契約の成立の規定で、そこで運送契約が実質的な定義がされていて、荷送人と運送人が一定の内容を合意することによって運送契約が成立するとされている。これが山口先生が言われている本来の運送人の定義に近い役割を果たす規定だと思います。もちろん、運送契約の定義とは別に、運送人の定義規定を置いてもいいのですが、そういう運送契約の一方当事者としての運送人についての定義規定を置き出すと、ほかの商法の部分との並びが悪くなる。私も運送人の定義なるもので適用範囲を画するという手法は、個人的には嫌いで、実質論としては山口委員の言われるような定義を置く方が好きなのですけども、商法の他のところに手を付けず、そちらとの平仄が取れるような形の規律にするという前提で立法するならば、仕方ないのかなと思います。ただし、国際海上物品運送法のような定義規定は明らかに有害ですので、ああいう形の定義は置かないように注意していただきたいと思います。

○雨宮幹事 海上運送の主体を運送人と改めることについては賛成ですが、商法第3編第3章の運送の規定には、相手方として荷送人と傭船者という用語も使われています。いわゆる航海傭船とされているものと個品運送というものがあって、これに関して、条文は荷送人と傭船者に分けていますが、海上運送の主体を全て運送人としたときに、傭船者という文言は使わず、全て荷送人と規定するのか、それとも、傭船者という文言を残すのかについて教えていただければと思います。

○松井(信)幹事 運送人か船舶所有者かという点は、正に実質として利用運送人が入るか入らないかという点などで大きく違うと思いますので、これを改めるべきであるという部会資料の作成をいたしました。

他方、荷送人と傭船者の区別をするかしないかという点については、極めて用語の問題で法制的な問題と考えております。他法令に及ぼす影響なども考えながら、今後検討していきたいと考えています。

○山下部会長 (2)の再運送に関する規定を削除することについてはいかがでしょうか。

○山口委員 これは賛成いたします。運送契約を結んでいる当事者を免責して、その後ろにいる船舶所有者だけが責任を負うという規定の合理的な趣旨が、今となつては余りないのではないかと。多分、考えるとすれば、当時は船舶所有者の方が責任財産もあって、単に間に入っている運送人に責任を負わせるよりは有利ではないかと考えた節もあるんですけども、ただ、それであっても運送契約の当事者として間に入っている運送人を免責する理由がないのではないかと。双方が責任を負うことはあり得ますし、實際上、これがなくなりますと、運送人に対しては契約に基づいて、船舶所有者に対しては過失があれば不法行為に基づいて損害賠償を請求していくという通常法理で請求できますので、その形で良いのではないかと思います。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

それでは、御意見を参考にしてなお検討していただければと思います。

では、次に進みまして、「2 運送人の責任」について御審議を頂きます。まず、事務局から説明をお願いいたします。

○高橋関係官 「2 運送人の責任」では、商法738条の堪航能力担保義務違反につきまして、国際海上物品運送法と同様に過失責任に改めるとともに、堪航能力などの規律も整備することを提案しております。

また、商法739条の免責特約の禁止につきましては、このうち堪航能力担保義務に関するものにつきましては、船舶の安全性に関わる点もございますので、免責特約禁止の規律を維持することとしております。これに対しまして、船舶所有者の過失又は船員その他の使用人の悪意、重過失により生じた損害の賠償責任に関する免責特約を無効とする部分につきましては、現在では商法制定時の立法趣旨が失われていることなどを理由に、規律を削除することを提案しております。

○山下部会長 それでは、ただいま説明していただいた部分につきまして御意見を頂ければと思います。

○増田幹事 前提を確認させていただきたいのですが、平水区域を走る貨物船についてはこの辺りの規律は適用されるという前提で議論するのでしょうかという点を、まず御説明いただければと存じます。

○松井(信)幹事 平水区域については、前回の議論で多様な御意見を頂いたところですので、第二読会のときに併せて検討したいと思います。ここでは、まず平水区域を除いた航海の部分について御意見を頂ければと思います。

○松井委員 2番の免責特約で、739条の後段を削除するというお話がありました。現時点では賛成でも反対でもないのですが、裁判例の中には悪意、重過失の場合の免責規定については無効とするというものはたくさんありますし、直接に関係のあるものではありませんけれども、郵便の書留についての国賠訴訟において平成14年9月11日の最高裁判例では、この商法の条文、国際海上物品運送法を引いて、それが世の中のスタンダードである、それに照らして憲法17条違反だという話の裁判例がございました。これは、当該条文を削除し

たところで、多分世の中の実態が変わっているということでなければ、公序良俗等により同じ結論になると思うのですが、最高裁判例との平仄やその辺の御検討はどのようにお考えなのか、教えていただけますでしょうか。

○松井（信）幹事 おっしゃるとおり、民法90条の公序良俗という観点からの評価があるということは当然だろうと思っております。ただし、よくいわれますのは、実務上、航海上の過失免責の特約が商法739条に抵触するのではないかという疑義があるところがございます、それについては国際的に許容されているという部分でございますので、それを許容するという意味で、このような改正提案がされている一つの理由になっていると考えております。

○石井委員 今回の御提案自体については賛成なのですが、この説明書きの中にもあります不特定多数の荷主に係る物品の運送の場合は、注意する必要があるのではないかと思います。一般貨物については、国内の海上運送についても、運送品を積載した貨物自動車（RO-RO船）で運ぶという実態にあります。この場合に、実荷主と陸上運送人との間の契約の多くは陸上運送の標準運送約款によると思いますが、陸上運送人と内航運送人との間の契約関係がどうなるのかが問題です。ここの契約次第では、内航運送人の責任が軽減された部分を陸上運送人が負うことになる可能性もあります。また、これは複合運送の話にも関係するのかもしれませんが、実荷主と陸上運送人の契約の中で陸上区間と海上区間とで運送人の責任が異なると、実荷主の方は、自分は陸上運送人に運送を委託したにもかかわらず、利用運送で海上運送された区間の事故について運送人の責任を問えないことも生じます。

問題となるのが不堪航とか船員の重過失による事故ということですから、大事故にもつながりかねません。一般貨物の荷主が無保険の場合等も陸上運送のところで議論されたところでもあります。これらは、標準運送約款をどうするかという問題とも関係しますが、留意しておく必要があるのではないかと思います。

○山下部会長 ほかにございませんでしょうか。

○遠藤委員 ここの堪航能力担保義務を過失責任に改めるという議論をする際に、それと併せて、今は発航時の堪航性を担保するということになっているのですが、世界的な流れといたしましては、航海中も併せて堪航能力担保義務が維持されなければならないということもありますので、ここの項目についてはそれも併せて議論すべきではないかと思います。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。この辺り、石井委員の御意見にもありましたように、荷主側の利害も多少関わるがあると思いますが、そちらの方はいかがでしょうか。

○柄委員 再確認ですが、この堪航能力担保義務につきまして、無過失責任は余りにも重いので、過失責任に改める、これは理解できますが、その際に国際海上物品運送法5条2項にある、過失につきまして「運送人は前項の注意が尽くされたことを証明しなければ同項の責任を免れることができない」という項目も同様に入れていただけたらと考えてよろしいでしょうか。

○松井（信）幹事 条文の表現は今後検討するとして、実質としては同様の趣旨となるようにすべきではないかという提案でございます。

○端山委員 先ほどの遠藤委員の話と同じ考えなんですけれども、今の実態を前提にすると、無過失責任というのは余りに運送人に重過ぎる。したがって、過失責任に変えるべきだ。それは私もそう思います。ただ、そのときに、先ほど遠藤委員が言ったように、発航時だけで

はなくて、航海中のところも入れないと、例えば陸上輸送のトラックとかトレーラーもそうなんですけれども、走らないと分からないところがあるんですね。きちんとエンジンとかも整備して、走って火を吹いたら、やはり日頃のそもそもの準備ができてなかったということが問われるわけで、船においても、エンジンを回して走っている最中に不具合が出たときを考えれば、そもそも不具合があったんではないかというのは発航時だけでは分からないので、やはり航海中も入れて考えるべきではないかと思います。

○藤田幹事 念のためですが、端山委員がご指摘された、航海中に不具合が発生したが、そもそも航海の当初から問題があったのではないかというケースは、発航前に堪航能力を備えていなかったケースだということになります。結果が航海中に発生した場合に、発航当時に既に問題があったと推認できるかどうかは別問題ですが、要件事実としては、あくまで発航当時の不堪航状態を問題にしていることになります。

これに対して、堪航能力担保義務を航海中に拡張するという事は、全く別の効果を持ってくることに注意してもらう必要があります。堪航能力担保義務を航海中に拡張しているルールも現にあります。ロッテルダム・ルールズ14条は、“The carrier is bound before, at the beginning of, and during the voyage by sea to exercise due diligence to ... make and keep the ship seaworthy”と規定しているのですが、これは、発航時には何も問題がなかったのに航海中に不堪航状態が発生した場合であっても、航海中にきちんと整備するなり何なりしなかったら義務違反になるということを意味します。航海中に不堪航状態が発生した場合は当初から何かおかしかったはずだから責任を負えというのとは実質が違ったルールになりますので、そこはちょっと慎重に検討していただけたらと思います。ただ、そういうルールが採用された例がないわけでもないことも併せて一応申し添えておきたいと思います。

○遠藤委員 藤田幹事がおっしゃったところについては、発航時に問題がなかった、航海途中で不具合が生じたといったときに、本当に発航時に問題がなかったのかどうかということは、我々荷主は、船に乗っているわけではないので、立証はほぼ不可能だろうということからすると、やはり発航時及び航海中を維持していただくというところが必要になってくるのではないかなと思います。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。

○石原委員 先ほど石井先生のお話の中で、複合運送の話が出ていましたけれども、どうしても利用運送事業ということになりますと、先ほども内航船を使ってトラックでということ、これも複合運送の一種だと思います。利用運送事業の我々の概念は、どうしても外航、外国航路を利用運送だという考え方をするわけですが、国内においても利用運送は結構あるわけです。そこのところの約款は非常に曖昧な状態で走っていて、運送契約の仕方次第だと思います。荷主は、トラック業者に運送を任せていて、そのトラック業者が内航を使って運ぼうと、どう運ぼうと、要するに決められた日に決められた目的地まで着いてくれればそれ以上は何も言わない話だと思います。

やはり、問題は事故が起きたときの話で、そこのところの約款というか、利用運送事業法という法律があるわけなんですけれども、それが国内法になかなか結びついてこないというところが欠けているというような気がしますので、そこのところをどう埋めるのかなというような気がいたします。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

それでは、今日頂いた御意見を参考にして、なお詰めていただければと思います。

それでは、次に進みまして、「3 運送人の権限」の部分について御審議を頂きます。また事務当局から説明をお願いいたします。

○高橋関係官 「3 運送人の権限」につきましては、内航についても国際海上物品運送法11条と同様に危険物の陸揚げ、破壊、無害化に関する規律を設けることを提案しております。

次に、商法757条は運送賃等の支払を受けるために事前に裁判所の許可を得た上で、運送品の競売を申し立てることができるとしておりますが、競売申立てとは別に裁判所の許可を得なければならないとするのは迂遠ですし、競売手続の中でも要件の具備について審査の機会を保障することは可能であると思われまますので、事前の裁判所の許可を要しないことを提案しております。

また、この競売権につきましては、運送品を荷受人に引き渡してから2週間を経過したときは行使することができず、この場合には運送賃等の請求権を失うこととされていますが、これは現在の実務を踏まえると合理的とはいえないところがございますので、規律を削除することについて御審議いただければと思います。

○山下部会長 それでは、ただいまの部分につきまして、御意見を御自由にお願いたします。

○松井（秀）幹事 危険品の処分権に関して御説明のような規定を設けることについては、前回の会議でも申しましたとおり、賛成でございます。ただ、1点確認なのですが、この御提案は、海上運送に特有の規律とされておられて、陸上運送については、明文で認めることが土地の管理者との関係で適切かどうかという理由、あるいは航空運送については、爆発物は航空機で輸送してはならないという理由で、規定を設ける必要性を留保されておられます。たしかに、航空運送では余り考えられないのかもしれませんが、陸上運送で、例えばトラックの中に積んで走り始めた後に異臭がして危険品だということが判明したといった場合、このような規定がなくても、一般的な法理で処分ができるので必要がないという前提なのか、あるいはそういう場合にはやはり危険品の処分としてまかりならないということになってしまうのか、その辺りの御感触はいかがでしょうか。今回の御提案で、陸上運送、航空運送を外していることとの関係で御説明いただければと思います。

○松井（信）幹事 特に陸上運送の場合には、今、先生がおっしゃったような事態が生じることはあり得ると思います。そのような場合には、現在も規定はないわけですが、この国際海上物品運送法11条を類推して考えると、又は緊急避難などの一般的な法理によって解決するということは、当然あり得るであろうと考えております。

○松井（秀）幹事 そうなりますと、海上運送の場合だけ、注意的にといますか、国際海上物品運送法にも規定があるので、内航と外航とで平仄を合わせるのだけれども、陸上運送や航空運送の場合は、適宜解釈等で補っていく、こういうことでよろしいでしょうか。

○松井（信）幹事 おっしゃるとおりでございます。

○山口委員 確かに、陸上運送については、標準貨物運送約款に危険品についての処分の規定がありまして、運送人が危険品については処分ができることになっておりますので、運送約款を使っている限りにおいては、同じ結論になるだろうと。すなわち契約に基づいて処分できることになっているんですが、特に海上に設けて陸上にこれを設けない理由は、任意規定で置くのであれば、ないのではないかと。むしろ、危険品の処分について、陸上運送についても置いて良いのではないかとというのが私の感触でございます。

○藤田幹事 危険物の処分権限の規定を置く置かないの議論はなかなか難しく、国際海上物品運送法の場合、置かないと契約で免責する条項を置くことができないので、こういう規定が要るわけですが、任意規定の商法を前提にしたなら要らないという議論もできなくはない。ただ、明確化のために、つまり運送固有の正当行為として典型的なものを明らかにするために置いておくことはあっていいのかもしれませんが。運送品をわざと処分しても義務違反にならないという規定なものですから、法律的な根拠がないまま約款で置いて大丈夫なのかという疑問が出てこないとも限らないとすれば、置くことも十分考慮してよいと思います。

仮に、置く方向で考えるとして、海上運送の固有の規定として置くべきかどうかは、一つの問題でしょう。ただ、さしあたり海上運送を想定しながら補足させていただきたいのですが、国際海上物品運送法11条に近い規定を置くということまでは良いとして、その表現そのままでもいいかどうかは、よく検討していただければと思います。

まず、規定の機能あるいは趣旨としては、権限を与えるといっていますけれども、そのような権限を行使してわざと積荷などを処分しても運送契約上の債務不履行にならないという効果をもたらすという趣旨の規定です。その上で、現在の国際海上物品運送法11条がどういう構造になっているかというと、簡単にいうと、運送品を受け取った運送人が船積みの際に危険な性質を知っていたかいなかったかで分けて、知っていなければいつでも処分できる、知っていれば特に危険が顕在化したとき、条文の言葉を借りると、船舶、積荷に危害を加えるおそれが生じたときに処分できるという作りになっています。

仮に、この枠組みを維持するとしても、いろいろ細かいところが気になります。例として2点ほど申し上げますと、例えば、現行法は、船舶、積荷への危害と書いてあるのですが、船員等の人身への被害というのは想定しないのですかという疑問が出てきます。確かに、爆発物等であれば、船員のみならず船体も傷つくから現在の条文で読めるのですが、有毒ガスを発生させる積荷等を考えると、人体には被害があるけれども船体と他の積荷には余り影響がないものもあり得ます。最近の条約はそういう書き方をしておりまして、ハンブルク・ルールズでもロッテルダム・ルールズでも、身体、財産への危害ということが要件になっているはずですが。

また、ロッテルダム・ルールズですと、財産、身体への損害に加えて環境への損害を発生させるおそれがある場合にも、危険物の処分の権限を認めています。これはまた後で海難救助の辺りで議論することとも関係するのですが、環境への考慮というのは、現在の立法であれば入れてもおかしくないかもしれません。言うまでもないことですが、国際海上物品運送法11条は、1924年の船荷証券条約をベースにしているので、今言ったような考慮はおおよそ考えていない時代のものです。

さらに、細かいかもしれませんが、現在の条文で状況がカバーできているかどうかよく分からない場合の一つとして、次のようなものがあります。運送品の内容について、荷送人から危険物ではないという申告があったとします。ところが、航海中にどうも様子の変で、例えば熱くなってきているとか、変な音あるいは異臭がするという状況が出てきて、どうも危なくなってきたのではないかと合理的に思えたので、運送人は荷送人の申告にミスがあったと判断し、危険物として処分したところ、いや実は申告は間違いではなく、危険に見えたけれども放っておいても結果的には何も問題はなかったはずだとします。これは、現在の国際海上物品運送法11条だとうまく読めないと思います。要するに、現に危険物であったか否

かということを基準に処分権限を想定してはいけなくて、合理的に危険な状態になっていると考えられるときというような形の要件にしないと、漏れや落ちが出てくる可能性がある。ロッテルダム・ルールズ15条は、そういう表現に変えています。カバーする範囲やもたらす危害の範囲、危害の種類だとか、状況を適切に規律し直した方がいいのではないかという気がします。

仮に、そういう形で国際海上物品運送法11条から離れていくと、一方においては運送一般に共通する規定として置いた方がいいようにも思われる面もあるんですが、他方、環境損害などを入れていくと、海上運送に固有の話のようにも思われる気がして、どっちにも働くので、これは規定を一般化するのがいいかどうかについては、ちょっと意見を留保したいと思いますけれども、いずれにせよ、広い意味で国際海上物品運送法11条に相当する、しかし内容としてはより適切な実質を持つ文案を作っていただければと思います。

最後に、危険物の処分の話以外に、もう一つ重要なカテゴリーがあるのではないかと思います。つまり、積荷処分権を認める必要がありそうだが、危険物とは無関係な例としては、先ほど田中幹事の発言の中にありました木材が荷崩れして船がバランスを失って、このままだと危ないという状態になったときに、一部の積荷を捨てて、バランスを回復するといったことが典型です。これに限らずいろいろな状況が考えられますが、とにかく危険物ではないものによって運航の安全が害されて、それを回復するために何か処分しなければいけないという状況です。大雑把に言えば、共同海損が成立しそうなケースですが、運送契約上の扱いとしてもそういうときにはそういう行為について運送人がわざとやっても免責される必要があるように思われます。現行法には明文の規定はありませんけれども、たとえばロッテルダム・ルールズは明文を置いています。危険物の処分の規定が15条にあり、その次の16条で、運送人は、共同の安全のため、又は人命若しくは海上冒険を共にするその他の財産を危険から保存する目的のために合理的になされる場合には、物品をサクリファイすることができるものと規定しております。このような規定があってもいいのかもしれませんが、これは恐らく海上運送固有の規定になるのかなという気がします。論理的には他の運送でもあり得ないですけれども、そこは海上運送特有の話になるのだと思います。

○松井(秀)幹事 藤田幹事に1点お伺いしたいのですが、今の話は、一般的な緊急避難のような考え方では読みにくいので、ロッテルダム・ルールズでは特に書き込んだのだ、そのような認識でよろしいのでしょうか。

○藤田幹事 二つありまして、ロッテルダム・ルールズは強行法規なものですから、運送人の義務について契約で免責は書けないというのが第1点です。第2は、具体的な免責事由についていろいろなものを列挙しているものですから、やはり明文で書いておかないと、一般的な緊急避難といったことを持ち出すことができるかが分からないというのが、一方あります。そもそも、正当行為、緊急避難みたいな形で責任を免れると言っていくと、ロッテルダム・ルールズで書かれている免責事由のリストは要らないということになるのですけれども、そういうことをせずに具体的にできるだけ書いている。だから、海上運送について今取り上げたような処分というのは典型的に想定されるものだとすれば、書いておこうということだと思います。

○松井(秀)幹事 そうなりますと、ある程度は、例示として、典型的に想定されるものを書いていった方が良くという、そういう価値判断があったのでしょうか。

○藤田幹事 そうですね。ただ、運送人の責任は任意規定であることを前提にしたら、余り細かく書かず、契約条項に任せるというポリシーも、論理的にはあり得ます。そこは、国際海上物品運送法などとは違っている仕切りも考えられるので、そこら辺が難しいところだと思います。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。

○菅原委員 1点だけ質問ですが、部会資料3の15ページの説明の注に、「陸上運送や航空運送については、運送品の放棄を明文で認めることが土地の管理者との関係で適切かどうか疑問である」とございます。これは具体的にどういう御趣旨、どういう意味かという点を確認させていただきたいと思います。

○松井(信)幹事 商法740条や国際海上物品運送法11条では、船長が運送品を陸揚げしたり放棄したりする権限を規定していますが、海上運送において公海上に捨てるというのとは異なり、陸上運送では土地の管理者というのがシビアに権利義務の関係として問題になってくることが多いと思います。もちろん、公海上であっても、環境損害に対する影響というのは考えなければいけないと思いますが、陸上ではそれ以上に土地の管理者との権利義務関係を考慮せざるを得ず、この問題が契約関係の規律であることを踏まえても、なお陸上運送において明文で危険物の処分権を正面から認める必要性があるかどうか、疑問に思われた次第でございます。

○菅原委員 国際海上物品運送法11条のような危険物の処分権については、必ずしも海上運送特有の規定ではなく、各運送手段に共通する規律として検討する可能性があるかのではないかという視点から、御質問を申し上げました。航空の場合には、前回の部会でも申し上げたとおり、危険物を搭載して離陸する可能性が極めて低いため、余り実益のある議論だとは思いませんが、コミューターのような小型航空機が洋上航行している場合、海上運送と同じように土地の権利義務と関係ない地点で危険物を処分することもあり得るのではないかと思います。運送手段にかかわらず、総則的規律で括れるものは括っていくという方向性があるのであれば、一応そういう指摘をさせていただいたというだけのことでございます。

○道垣内委員 (2)に移ってもよろしいですか。生まれて初めて読んだ条文で、全然意味が分からないんですが、758条を削除するということになると、実は、ただ単に2週間経過をしても請求権が残るというだけではなくて、かなり実質的な変更になるのではないかという気がいたします。と申しますのは、これは条文全体を見ますと、例えば荷受人は、自らが受け取った物の価値以上には支払わなくて良いということが確保されているように思うのです。

753条によって義務を負うというときには、共同海損や救助でどのくらいかかったかが分かりませんので、場合によっては荷受人が受け取った運送品よりもかなり高額を支払義務を負うことに、同条1項ではなりそうです。ところが、もし支払義務が高額で嫌だったらば、同条2項の同時履行の抗弁を出されても払わなければ良いという手段があります。また、運送品が引き渡された後に競売がなされるということになりましても、競売がなされた後に、更なる残りの額を支払わなければならないと考えますと、それはそれで良いのですが、競売がなされるだけであると考えると、物の価値を捉える以上の支払義務を負わないということになりそうなのですね。そして、758条があっても競売ができなくなる。しかし、ただし書が重要で、利益の限度で償還をしなければいけない。これも物の価値というか、現在価値に

変わっていますけれども、これに限られるということになる。

しかるに、競売の時期が生じても請求できますよというだけの条文にしますと、物の価値を超える請求権が立ち、その支払義務があるということに変更されるような気がするのですが、その理解でいいのかということ、もう一個は、そういうふうに実質的に変えるということについて、皆さんにコンセンサスがあるのかということなんです。

○松井(信)幹事 事務当局の理解では、今、道垣内委員がおっしゃった理解ではなく、次のようなものだと考えています。

753条1項で、荷受人は、運送品を受け取ったということ、これを要件として運送賃のほか、共同海損費用なども支払う義務を負うとなっております。そして、形式的競売によって事実上の優先権を持っているというのがその物の価額の限度に限られているだけであって、債権の範囲としては、757条があろうとなかろうと、753条1項でもう既に決まっているという理解でございます。ですので、757条の3項の一部を削ったからといって、荷受人に対して生ずる運送賃等の支払義務が重くなるというふうには考えておりません。

○道垣内委員 そうすると、757条で仮に競売をしても、その差額はまた別個請求できるというのが前提になっていると考えるということですね。

○松井(信)幹事 おっしゃるとおりです。

○道垣内委員 757条は、優先権を定める規定だとおっしゃいましたが、優先権があるということの論拠は、757条の条文のどこから出てくるのでしょうか。

○松井(信)幹事 正確に申しますと、事実上の優先権でございます。757条1項の競売の性質については、先取特権と解する見解と形式的競売と解する見解がありますが、先生がおっしゃるとおり、優先権に関する順位の規定などが無いということを見ると、事務当局としては、形式的競売という見解の方に馴染むのではないかと考えております。そうしますと、形式的競売によって物を金銭に変えて、それによって事実上の優先弁済を受けるという効力にとどまると考えているということでございます。

○道垣内委員 私もよく分からないのですが、形式的競売が開始された、ないしは開始されようとしている物品に対して、他の債権者は差押えできませんか。できますよね。つまり形式的競売が開始してしまったらよく分からないのですけれども、開始前に荷受人が受け取っているという状態において、荷受人の一般債権者は債務名義をもって当該物を差し押さえることができるのではないですか。

○松井(信)幹事 形式的競売については、民事執行法195条において、担保権の実行としての競売の例によるとされていますが、非常に様々なものがございまして、手続のうちどの程度まで担保権実行の例によるのかについては、解釈に委ねられております。形式的競売は、大きくは換価型と清算型とに分かれるといわれますが、これらについて、配当手続や配当要求などが予定されるのか予定されないのかという点は、恐らく学説上も分かれているだろうと思います。私も、この競売についてどのような手続になるのかまでは、はっきり申し上げることができないところでございます。

○道垣内委員 ただ、2週間以内にほかの債権者が先に押さえれば、別に優先権は働かないわけですね。

○松井(信)幹事 形式的競売説に立てば、法律上の優先権はないということになると思います。

○道垣内委員 先取特権説に立てばあるかもしれない。なるほど。

○山下部会長 よろしいでしょうか。今の点も、正確なところをなお確認していただければと思います。

○遠藤委員 運送費の競売権ですが、これはハードルが高いので、民事執行法の方でもチェックされるので、事前の裁判所の許可は得ることは不要にしたかどうかということと、競売権を行使しないときは運送賃等の請求権を失う旨の規律を削除してはどうかという御提案なのですが、前回議論になりました延着における荷受人の損害賠償請求権と比較して、ちょっと均衡を欠いているのではないかと思います。延着による損害賠償請求権に関しては、引取りから2週間以内に請求の旨を通知しなければ失権する。その点については余り議論がなかったのですが、責任限度額、延着の場合の損害賠償請求権の限度額について、いろいろ御議論があったかと思えます。現在、期限については制限を設けていないところ、2週間で失権し、それに責任限度額を加えるということで、延着の場合はいろいろなケースがございますので、それはケース・バイ・ケースではないのかなと思います。責任限度額を設けるのはいかがなかなという点がございまして、それとの比較において、競売権の議論はベクトルの方向が全然違っているという指摘をさせていただければと思います。

○賀嶋幹事 商法757条1項のこの冒頭の説明と部会資料の説明の趣旨について質問させていただきたいのですが、部会資料の16ページの上の方にある(2)を見ますと、この商法757条1項の事前の許可と民事執行法190条2項の執行裁判所の許可を重ねて行う負担があるということですので、757条1項の事前の許可において裁判所が判断する内容と執行法190条2項において執行裁判所が判断する内容、これが重複しているという理解になると思うんですが、実際にこの提案の前提として、どういった中身を判断しているという前提なのかという点、ちょっと1点御質問です。今の質問の趣旨としては、商法の許可については、執行裁判所の許可より広く考える余地もある可能性もあると思えますので、そこはちょっと質問させていただきたいということ。

2点目の質問として、これも絡むんですけども、その同じ段落の「他方で」以下なのですけれども、必要な要件の具備については、競売手続の中で審査の機会を保障というお話がありましたけれども、この審査の機会を保障というのは、重複しているという理解を前提に執行裁判所の方で190条2項の判断をする際に全て審査するという理解で良いのかというのをちょっと確認させていただきたいと思えます。

○松井(信)幹事 審査事項が重複しているとは部会資料には書いておりませんので、二つの手続を行う負担があるというふうに書いているところがございます。審査の対象といいますのは、実体法上、商法で決めておりますのは、757条で、753条1項の定めた金額の支払を受けるためと書いてございますので、運送契約の存在、未払の運送賃などの額というものが必要になるほか、757条3項で競売ができない場合もあると思えますので、商法上はこのような要件が求められているというふうに考えております。

これらの要件が、事前の裁判所の許可の手続と競売開始の手続でそれぞれどのように審査されているのか。二重にチェックされているのか、それとも一方だけなのかというのは、むしろ実情を御紹介いただければ有り難いと思っておりますが、いずれにいたしましても、今般御提案しておりますのは、特に運送品を債務者である荷受人に引き渡した後に、民事執行法190条2項の手続をとる際に、今申し上げたような実体的要件、これを審査することが十分可能ではないかという指摘でございます。

○賀嶋幹事 実情といたしまして、商法757条1項の事前の許可、私が把握している限りは聞いたことはありませんで、なかなか紹介できないところではあるんですが、最後の審査の機会のところは、190条2項の中で、執行官ではなくて裁判所が判断するという趣旨だったということによろしいのでしょうか。

○松井(信)幹事 今申し上げたとおり、運送品の引渡し後にこの形式的競売権を行使する場合には、そのようになると考えております。

○山下部会長 ほかにいかがでしょうか。よろしいでしょうか。

それでは、今の点も、いろいろ細かい問題があるようでございますので、頂いた御意見を参考に、なお検討していただければと思います。

それでは、次に進みまして、以下「4 船積み及び陸揚げ」、「5 運送賃」、「6 運送契約の解除等」の部分について一括して御審議を頂きたいと思います。まず、事務当局から説明をお願いします。

○高橋関係官 4から6までにつきましては、海上物品運送に関する商法の規律について、現行の実務に照らして見直すべき点はないかという観点から御意見を頂きたいと考えております。

まず、4の船積み及び陸揚げの(1)につきましては、個品運送では、デフォルト・ルールとして、荷送人が船積みを行い、荷受人が陸揚げを行うということとされておりますが、実際には運送人側が船積み等を行うのが通常とされているという指摘もございますので、この規律を削除する提案をしております。

このほかにも、4の(2)のとおり、航海備船における船積みや陸揚げにつきまして、船積み期間や陸揚げ期間に関する詳細な規律がたくさんございますが、これをどうするのか。また、5のところでは、運送賃に関しましては、運送賃の定め方について結構詳しい規律が事細かに設けられておりますが、これについてもどのように考えたら良いか。さらに、6の運送契約の解除等につきましては、任意解除の要件や法定の解除事由、契約終了事由について、こちらも様々な規律が設けられておりますが、それぞれの場合の割合運送賃の請求の可否等も含めまして、どのように考えるべきか、御審議を頂きたいと思います。

○山下部会長 それではただいまの部分につきまして、御自由に御意見を願います。

○野村(修)委員 私もちよっとよく分からないんですけども、船積み、陸揚げに関する概念なんですけれども、例えば、今問題となっています749条に規定されています船積みというのを例にとって考えてみますと、船積み業務を行うということは運送人の義務であるということは当然の前提なんだと思うんです。けれども、どうも749条の規定している内容というのは、例えば、ライナー船で、定期航路で運航しているときに、荷送人がきちんと船に荷物を乗せる作業をしないまま発航してしまっても運賃を取れますよという規定のようにも読めるわけなんです。条文上は船積みという概念になっていますので、何となく船積みというのは運送人の方の義務だという整理で、そのとおりなんですけれども、749条の規定している内容を見ますと、船積みというよりは、見方としては、個品運送契約が締結されていて、本来運送品が運ばれるべき約束があるんですけども、実際のところ荷送人が何らかの理由で運送品を持ってこなかった、運送品が船積みできない状態にあったというときに、2項で船長が直ちに発航をなしてもいいという、それでも運送賃は支払わなければいけません、という規定のような感じがします。したがって、船積みという業務を運送人の義務とし

て位置付けるのはどうかという議論とはちょっと違った制度がここに記述されているような気がするのですが、この規定は不要という考えでよろしいのかどうかとお尋ねしたいんですけれども。

○松井(信)幹事 事務当局は、船積みという単語を文字通り捉えて削除するという方向で考えたわけですが、今、野村先生のように考える場合でも、これが法律事項として必要なのかどうかという議論は一つあり得るかなというふうには考えております。

○野村(修)委員 同じ意味で、陸揚げに関しても、結局のところは陸揚げという作業を誰がするかという議論ではなくて、荷受人の側が届いたにもかかわらず受け取らないという事情があったときにどうなるのかみたいな、そういう法律問題が実は存在しているように思いました、そのことが何となく規定されているような気もするわけなんです。

ですから、国際海上物品運送法のところで出てくる船積みという概念ということから、逆に船積みや陸揚げというのを読んでしまいますと、規律している内容がちょっと違ったもののように見えるのは確かなんですけど、ここで規定しようとしているのはもっと別なものだったような気もするわけです。その別の事項は、法律事項として書く必要があるのかどうかということをもう一度検討していただいた上で、削除で構わないというのであれば、私はそれには同意いたしますけれども、今の説明だけではちょっと詰められないような気がしましたので、御確認いただければと思います。

○雨宮幹事 冒頭で藤田幹事から御説明がありましたけれども、お手元に日本海法会商法改正小委員会に取りまとめました報告書があると思います。この報告書10ページでは、今、野村委員から御指摘がありました点について触れています。船積みについては、荷送人としては船積みできるような形で貨物を引き渡すような義務、陸揚げに関しては荷受人の引取義務までは難しいにしても、荷送人が荷受人に引き取らせる義務は考えられないかということが提言されています。

○山下部会長 ほかに、全般的にはいかがでしょうか。

それぞれ提案の仕方は、削除することとしてはどうか、見直すべきものはあるか、どのように考えるか、議論すべきものはあるかということで、それぞれこれから事務当局が作業していくために一定の方向性を御意見として伺えると有り難いのですが。

○石原委員 この船積みという考え方及び陸揚げもそうですけれども、どうも二つあるような気がします。一つは、やはり商法は、元々作られた時代ではコンテナとか、そういった定期航路を考えていなくて、昔の在来船をベースに考えていた話だと思います。やはり、今でもありますけれども、定期船航路でコンテナを持ち込んだ場合と、在来船ベースでもってプラント貨物なんかを持ち込んだ場合の船積みと、二つのパターンが実際問題としてあり得るわけです。実際に、コンテナで持っていった場合、運送人が実際には船積みをするわけですが、その場合でも、形の上では、実際には荷送人の代理で積み込んでいるのではないかという気がします。それと同時に、いま一つはプラント貨物を積み込む場合でも、FIO、フリーイン・フリーアウトで積み込みの費用は荷主負担ということは実際問題としてあり得るわけですね。

そうすると、現実問題としては、やはり荷送人が実際に船積みをする、責任を持ってやるというようなことは実際に出てくるような気がします。

○松井(信)幹事 私も、実務の在り方を是非伺いたいところなのですが、FIOなどの特約が

ある場合には確かに荷送人側で船舶に船積みをするというのは十分あり得ると思うのですが、F I Oなどの特約がない場合の任意規定としてはどういうものが望ましいのかなど。また、実務が今どうなっているのかなどというのを考えると、事務当局の想像としては、恐らく運送人側が運送品を受け取って積付けをするというのがデフォルト・ルールなのかなど考えたところではございますが、この辺り実務家の方でもし御紹介ができればお願いいたします。

○**入来院委員** コンテナの場合でも、在来船でもそうですけれども、例えばはしけに積んで、船側まで持ってきて、そこまでは荷主さんの役目なわけですが、そこから先、船に積み込むのは運送人の役目ですので、船積みという言葉で、船積みの行為と解するのであれば、それはやはり荷主さんがやっているのではないと思います。

先生のおっしゃるとおり、F I Oで特定の貨物を積むことはあるかもしれませんが、原則としては、やはりバースタムでやっている。個品運送の場合です。主に、航海傭船をやる場合にはF I Oが多いのですけれども、あとは契約次第ということで、基本的なものの考え方としては、個品運送については船主が船積み行為を行っていると考えればいいのではないかと思います。

○**野村(修)委員** 私も以前に海外の判例を調べたときには、イギリスは別だったかも知れませんが、F I Oとかというのは費用負担の問題であって、一体誰の履行補助者なのかといえば、やはり運送人の履行補助者として位置付けられるという整理になっていた国もあったやと思います。先ほど私が申し上げたのは、それとは別に、例えばはしけに持っていくという、その行為を怠っていた場合についての規律は要らないのかという話だったので、ちょっとそれはまた船積みの概念が全然違う次元の話だということで、船積みという伝統的な概念の中でいけば、費用負担の問題と責任の問題は分けて考えてもいいのではないかなど、私は個人的には思います。

○**鈴木委員** フェリーとかは、当然荷送人さんが船の中に設置するようになっていきますので、船積みするのは荷送人さんなのです。ですから、全部が全部バースタムというわけではないです。

先ほど、野村委員の方から御指摘があったんですけれども、規定の目的といいますか、要は、船長が発航できるということがキーなのではないかと思っています。荷送人さんがきちんと船積みできる状態まで荷物を持ってきてくれるということを望んでいるのだらうと思います。それがかなわないときは、船長は発航していいですよというところが規定の目的ではないかなと思いますので、船積みをどちらがやるというよりは、きちんと荷物を引き渡していただくというような観点で規定していただくのがよろしいのではないかなと思います。

○**山下部会長** 5とか6の点はいかがでしょうか。

○**鈴木委員** 運送賃なんですけれども、これも契約によって多様でございまして、どういう規定を作るというよりも、契約によって合意できるというような記載の方がいいのかなと思います。

あと、内航でいうと、届出運賃とかもありますので、これはどっちか、お客さんからすると一方的なのかも分からないんですけれども、一応お墨付きを頂いた運賃でやらさせていただくということもございまして、その辺をちょっと含んでいただいたような規定にさせていただいた方がいいのかなと思います。

○山下部会長 規定があった方がいいということですか。

○鈴木委員 それはもう、運送賃の規定がないと、やはり遅延とか、いろいろなそのほかの賠償責任とかで、運送賃が基準になる項目がございますので、例えば運送賃全額を収受できるとか、運送賃の半分を頂けるとか、いろいろな規定がございますので、運送賃の規定は作っていただいた方がいいと思います。

○山下部会長 運賃の定め方については余り細かいことは言わない方が良いでしょうか。

○鈴木委員 定め方については多様なものがございますので。

○藤田幹事 つまらないことなのですけれども、ここで言うておかないと、議事録に載りませんので、議論しないまま終わったと思われることになるので、発言させていただきます。先ほど野村委員の言われたこととの関係で、船積み、荷揚げと、F I O条項の関係です。F I O条項を置いたときにどうなるかという話については、いろいろな議論があるのですが、あの議論をここで持ち込むことはしないで、局面を分けて議論した方がいいような気がします。運送人がどういう責任を負うか、F I O条項があるときに実際に船積み、荷揚げをする者は誰の代理人として行動しているかといった議論と、ここでデフォルト・ルールを規定することの適否というのは、かなり次元が違うものだからです。

イギリス法には、Pyrene v. Scindiaという先例があり、F I O条項がある場合には運送期間は船積みが完了した時から陸揚げ前までに限定されるとして、そこから外は全て運送契約外の話とするというのが判例法です。これに対し、F I O条項は費用負担の定めであるという解釈をする国もあります。いずれにしても、こういう種類の議論がなぜ行われるかということ、運送人の責任を強行的に規律するヘグ・ルールズやヘグ・ヴィスビー・ルールズの下の、F I O条項が特約禁止に違反するか否かということが争点で、運送期間の短縮と考えるとそれに触れないと整理したり、運送期間は変わらないと考えると、費用負担は自由に定めていいけれども、運送人の義務・責任の範囲を限定しているのだったらそれは免責だから駄目だと考えたり、そんなコンテキストでの議論なのです。ですから、ここで問題としている運送契約が解除になるとか、あるいは船長が出航していかとか、そういったこととはそもそも局面が違います。ここでの問題に限定するとすれば、鈴木委員の言われたような種類の割と単純なものと捉えた上で、入来院委員からも指摘があったように、それは普通なされている契約と違うので、提案されているような方向で、基本はいいと思います。もちろん、細かな点で、単純に削除するだけではなくて、もうちょっと細かく手当てした方がいいポイントはあると思うので、そこは追々いろいろ考えたいと思いますけれども、F I O条項に関する議論のように異なった性格の局面での議論を想定して複雑に考えすぎない方がいいような気がします。

最後に、野村委員が言われた中で、引取り手が現れなかったような場合の処理の話は、これはまた非常に深刻な問題ではあります。しかし、それは引渡しの問題として別途議論した方が良く、やはりここで問題にしている規定とは切り離して整理した方がいいと思います。

○道垣内委員 解除について一言だけ申し上げますが、いかにも特約で全部が決められているような条文なので、ファイトも湧かないこと甚だしいのですが、748条1項ただし書は、ある人が任意解除権を行使したことによってほかの運送品を積むことができ、それによってその人から取れた運送費は控除するというようなことなのですよ。そうだと思うのですが、それが一般的な解除の考え方と整合的なのかという問題が一つありますし、多分運送品が詰まらな

かったときに、しかしながらある荷物を運ぶということになると、一定の費用、例えば燃料がたくさん掛かるとか、一定の費用というのは掛かるような気がするんですけども、それが掛からないことによって免れた支出については控除されないのかということも気になります。かなり強い価値判断の下に、一般的な解除ないし危険負担のところとは規律を異ならせるのだという判断が歴史的になされているというのなら、私は別に構わないのですけれども、ほかの民法等との規律から見ますと結構違和感のある取り上げ方だなという気がいたします。

それはちなみに、749条2項ただし書についても同じでございます。

○松井(信)幹事 この辺り、任意解除や解除の点につきましては、明治時代の立法者はいろいろなことを考えてこういう条文にされたのでしょうか、民法の一般法理との関係で、こういうルールが適切なかどうかというのは、事務当局としても非常に悩んでいるところでございまして、今回、部会資料の提案として、任意規定として規律を存置することの当否、もし残すとしたら要件の見直しの要否という御提案をしているところでございます。

明治時代から100年たった現代においてなお使う規定なのかどうか、という点を特に考えながら、御意見を頂ければと思っております。

○遠藤委員 今の点については、現実にはそういうことで、例えば発航前の任意解除、全部備船の場合は運送賃の半額の支払とかというような実務は行われてはいないと思うのですが、基本的には荷主の発航前任意解除権とかがここで規定されておまして、デフォルト・ルールとしては、我々にとってはあった方がいいのではないかと思います。エクスポージャーも規定されておりますので、そこら辺りについては、実務は異なっているところはあるのですけれども、デフォルト・ルールとしては意味があるのかなと思っております。

○山下部会長 運送事業者の皆さんの御意見はいかがでしょうか。

○入来院委員 荷主さんの立場としてそうおっしゃるのはよく分かるんですが、一方で、キャリアーからすると、一方的に解除されては困るという意見もあり、これについては私もよく分からないところがあるんですが、少なくとも仮に解除権があるのであれば、キャリアーとしては被った、あるいは被るべき損害についてはきちんと填補していただきたい。そういう前提で議論をしていただきたいと思っております。

○山下部会長 ほかはよろしいでしょうか。

少し具体的に考えていった上で、また御意見を伺うということで、今日のところで、これとこれは削除する方向でいきましょうとか、そういう乱暴なことはしないで、なお具体的なところを少し考えてみるということにしたいと思っております。また、実務の方にもいろいろ御意見を伺わせていただくこともあるのではないかと思います。よろしく願いいたします。

ほかはよろしいでしょうか。予定していた時刻には若干まだありますが。

○増田幹事 まだ時間があるようなので、757条と758条の件で、ちょっと私の理解が遅いだけなのかもしれませんが、御提案の趣旨について確認させていただきたいと存じます。一定の期間競売権を行使しなかったら競売権がなくなるという話と、競売権を行使しなかったときに運賃請求権がなくなるという話は、基本的には別だと思っておりますが、両方ともなくするという提案だという理解でよろしいですか。

○松井(信)幹事 今回の提案はそういう提案でございます。

○増田幹事 競売権の消滅の規定をなくしたときは、結局どうなるかということ、荷受人の手元

に物がある限りは、運送人としてはずっと競売権を行使することができる、そういう整理になるということですか。

○松井(信)幹事 そういうことでございます。

○増田幹事 それは、荷主さん側としてはそれで構わないのでしょうかというところは、若干疑問に思ったのですが。

○松井(信)幹事 事務当局としては、第三者の占有に移ったら、もはや競売はできないであろう、ただし、運送賃請求権の債務者である荷受人の下に運送品があるのであれば、形式的競売を受けるとしてもやむを得ないのではないかと考えた次第でございます。

○増田幹事 この辺りについて、対応する規定が新しいドイツの海商法にあるかなと思って見ておりましたら、495条に担保権、留置権に相当するような権利として規定が置かれておりまして、ドイツ法の下では、荷受人に引き渡した後、10日以内に裁判所に請求をしなければ担保権が消滅するというような形で、運送人の権利について、競売権の基礎となる権利を制限している形になっているところでございます。

運送人の方にずっと競売権が残るとというのが、リスクバランスとして適切なのかなというのは若干疑問に思いましたので、その点だけ発言させていただきました。

○山下部会長 今の点、ほかに御意見、関連してございますか。

○鈴木委員 先ほど、箱井幹事さんの方からお話があったかと思いますが、航海過失免責の話は次回にということでしたか、違いますか。

○松井(信)幹事 航海上の過失免責につきましては、今回の部会資料の15ページの注に書いてございます。これを法律上認めるべきである、又は認めないで契約に委ねるべきであるという御意見がある中で、今回の部会資料のように、免責特約を無効とする部分を削除するのであれば、契約によって定めることができるのではないかとという提案でございます。

○鈴木委員 この件なのですが、690条ですか、船主の責任に関し、船長さんが職務で過失等があった場合は船主が責任を負うという、無過失責任みたいな規定になっているのですが、ここの中に取り込まれるという理解でよろしいのでしょうか。690条、船舶所有者は船長その他船員がその職務を行うに当たり、故意又は過失において他人に加えたる損害を賠償する責めに任ず、というところで、船長、船員の故意、過失という中に航海過失が該当するのかなというふうに理解しているのですが。

○松井(信)幹事 690条は、基本的には不法行為の責任でございますので、運送契約当事者間の責任は、690条というよりは債務不履行という中で議論される問題だと思います。債務不履行責任を負うかという文脈の中で、航海上の過失免責について特約を結んでいたというのであれば、その特約が有効になり、船主が免責され得るということだと思います。

○鈴木委員 航海上の過失については、この不法行為には該当しないとみる余地もあるということでしょうか。

○山下部会長 請求権競合の問題で、契約責任が免責になれば、不法行為責任で請求されても、船主が免責されるということでしょうか。

○松井(信)幹事 航海上の過失について船主を免責する特約が、債務不履行責任を免責させるだけではなく、不法行為責任をも免責させる趣旨でされた場合には、御指摘のようになると思います。詳細については、請求権競合のところの第二読会でまた御検討いただければと思います。

○鈴木委員 希望としましては、法律の中に航海過失免責を入れていただきたいなというところが実はございますので、契約レベルで決めて構わないよ、というところも有り難いんですけども、その辺の御検討もしていただけたら有り難いと思います。

○藤田幹事 今回の鈴木委員のご意見ですが、仮に法律に航海過失免責を入れても同じ問題は残ります。法律で航海過失免責を入れても、それは運送契約との関係での免責事由という形になりますので、不法行為の規定の690条が当然適用除外になるわけではありません。故意にやった行為に基づいて690条の責任を負わされて、その際に何を免責事由として主張できるかは、運送契約上の請求との請求権競合の問題、契約上の免責事由を不法行為請求の中で援用できるかという問題をどう処理するかにかかっています、そちらで最終的に解決されるべきものです。そしてこの問題の構造は、航海過失免責を入れようが入れまいが、同じように存在します。請求権競合の問題については、前回の会合では結論が出ませんでしたので、第二読会まで結論を引きずることにならざるを得ないと思います。

○鈴木委員 分かりました。できれば両建てで規定していただけたら有り難いと思っておりますので。

○山下部会長 そういう意見が出たということで、ほかにございませんでしょうか。

もしないようでしたら、若干早いですが、本日の審議は以上で終えたいと思います。よろしいでしょうか。

それでは、次回の議事日程等について事務局から説明をお願いいたします。

○松井（信）幹事 次回は、7月23日水曜日、時間は今日と同じく午後1時半から午後5時半までを予定しております。場所もこちら、法務省20階の第1会議室となります。

次回の議題につきましては、航空物品運送の特則の要否から始まり、複合運送、相次運送、運送証券、海上運送状、運送取扱営業などを予定しております。運送法制研究会報告書で申しますと、43ページから63ページぐらいが該当する箇所でございます。

○山下部会長 よろしいでしょうか。

それでは、本日の審議はこれで終了といたします。

ありがとうございました。

—了—