

2014（平成26）年9月22日

幹事 田 中 伸 一

## 雇用関係の船舶先取特権の今後の在り方に関する意見

関係各位の皆様におかれましては益々御清栄のこととお慶び申し上げます。

さて、本部会の冒頭で資料配布されました「運送法研究会報告書 平成25年12月」（以下「研究会報告」といいます）の記載内容のうち、雇用関係の船舶先取特権に関する部分につきまして、私は、労働法に精通している専門家に、雇用関係の船舶先取特権に関する沿革、現行法の解釈、及び、将来のあり方についての調査検討を委嘱しておりましたところ、今般、調査検討結果の報告書が提出されました。

つきましては、この報告書を踏まえつつ、私の意見を予め書面で下記の通り申し述べさせて戴きます。

なお、皆様御承知のとおり、私は、船員であり、法律専門家ではありませんので、本書面の記載事項につきまして、御質問を戴きましても、即座に適切な回答ができない場合もございます。その場合には、回答準備のための時間を頂戴致したく、予めお願い申し上げます。

## 記

### 第1 結論

研究会報告の112頁では、次の検討をなすことが提起されています。

「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に関する先取特権（商法第842条第7号及び第847条、以下「雇用関係の船舶先取特権」という）に関して、「雇用関係の船舶先取特権を生ずる債権の範囲、その順位及び除斥期間の起算点については、近時の具体的問題状況等に留意しつつ、引き続き検討してはどうか。」

この点につきまして、雇用関係の船舶先取特権に関して、債権の範囲を限縮したり、順位を繰り下げたりする検討を行う必要はないとの結論を一巡目の検討作業で下し、二巡目以降の検討作業の対象とはしないことを提案致します。

### 第2 理由

#### 1 商法第842条第7号の沿革、及び、条文解釈の誤り

研究会報告には、「（商法第842条第7号の）雇用契約は、沿革的には船員法所定の雇入契約を指すものと考えられる。」との「指摘」があった旨の記述があります。

法律条文の「沿革」は、条文の今後のあり方を検討する上で重要な基礎的事項です。ところが、雇用関係の船舶先取特権の「沿革」と当該条文の解釈に関する上記の「指摘」は誤りであると言わざるを得ません。その理由は次のとおりです。

## (1) 民法（明治29年）と商法（明治32年）の文言の相互関係

旧商法（明治23年）と旧民法（明治23年）の間には、用語の不統一があり、問題とされました。このため、商法（明治32年）の制定の過程では、基本方針の一つとして、用語の統一を図ることとされました。

このことは、商法（明治32年）の制定過程で作成された法典調査會『商法修正案参考書』にも記載されています。例えば、その246頁には、商法「第三編 海商」の条文の文言について、「同一ノ文字ニシテ民法商法異ナル意義ニ用ユルハ 其當ヲ 得サルカ 故ニ」民法上の文言を商法で異なった意味で用いることを「禁止」した実例が記載されています。

したがって、商法（明治32年）にある「雇傭契約」の文言の意味内容は、特段の事情がない限り、民法（明治29年）の「雇傭」の文言と同一の意味内容と解されます。

しかし、研究会報告には、商法第842条第7号にある「雇傭契約」の文言について、特段の事情を示すことなく民法にある「雇用（かつては雇傭）」の文言と切り離して解釈を行い、船員法の「雇入契約」と同義であるとの「指摘」がなされた旨の記述があります。

この「指摘」は、商法（明治32年）制定の「沿革」から乖離していません。

## (2) 船員法における「雇入契約」の意味内容

現行の船員法（昭和22年）にある「雇入契約」の制度は、西洋形商船海員雇入雇止規則（明治12年）にその原型が作られ、旧々船員法（明治32年）、旧船員法（昭和12年）を経て、現在に至っています。

これらの法令を所管するのは、最初は、内務省、次に逓信省を経て、現在は国土交通省であり、運輸行政上の目的実現のための行政法と位置付け

られます。

船員法の中にある「雇入契約」の制度は、一つの単位の航海の期間中に、海員の退職の自由を制限し、「脱船」すなわち海員が船長の許可なく下船することを行政的に禁止し、かつ、船員に対する長期人身拘束の始期と終期を画するための制度です。そして、長期人身拘束の根拠である海員本人の同意の有無を確認するとともに、長期人身拘束の弊害を軽減するために、長期人身拘束の期間の始期である雇入の時、及び、その終期である雇止の時に、行政機関が公的認証を行う制度です。

したがって、旧々船員法から現行船員法まで続く「雇入契約」の制度は、民法・商法上の「雇傭（雇用契約）」とは性質が全く異なります。

しかし、研究会報告には、商法第842条第7号にある「雇傭契約」の文言について、船員法の「雇入契約」と同義であるとの「指摘」がなされた旨の記述があります。

船員法の性質、及び、「雇入契約」の制度趣旨と目的について労働の実態を踏まえた再検証が必要であると考えます。

### (3) 商法（明治32年）と船員法（明治32年）における文言の使い分け

前掲(1)及び(2)記載のとおり、「雇傭（雇用）契約」と「雇入契約」とは、目的・性質・機能・法的効果が全く異なります。

このため、商法（明治32年）の条文では、船員に関して「雇傭契約」の文言と「雇入」の文言との使い分けがなされていました。また、旧々船員法（明治32年）の条文でも、船員に関して「雇傭契約」の文言と「雇入契約」の文言との使い分けがなされていました。

具体的には次のとおりです。

ア 「雇傭契約」の文言

(ア) 商法（明治32年）

① 雇用関係の船舶先取特権に関する第680条第7号の「雇傭契約」

(なお、「商法中改正法律(昭和13年法律第72号)」により、第842条第7号とされ、現在に至る。)

② 船舶所有者の損害賠償責任に関する第544条第1項に関して、「雇傭契約ニ因リテ生シタル船員ノ権利」については適用除外とすることを定める同条第2項の中の「雇傭契約」

(なお、前掲①と同様に、条文が第690条第2項に繰り下げられ、さらに、「船舶の所有者等の責任の制限に関する法律(昭和50年法律第94号)」附則第3項による改正で、「雇傭契約ニ因リテ生シタル船員ノ権利」の文字は消滅した。)

③ 航海中の船舶所有者の変更に関して「海員ハ新所有者ニ對シ雇傭契約ニ因リテ生シタル権利義務ヲ有ス」と定める第584条の中の「雇傭契約」の文言

(なお、この条文は、旧船員法<昭和12年>の第68条により削除され、現在は存在しない。)

(イ) 旧々船員法(明治32年)

未成年である船員の行為能力に関して「船員ト爲ルコトヲ許サレタル未成年者ハ雇傭契約ニ關シテハ成年者ト同一ノ能力ヲ有ス」と定める第5条の中の「雇傭契約」の文言

(なお、未成年である船員の行為能力に関して、旧船員法<昭和12年>の第3条第1項、及び、船員法の第84条第1項では、「雇傭(雇用・雇よう)契約」の文言は使用されず、「雇入契約」の文言が使用されている。)

イ 「雇入」の文言

(ア) 商法（明治32年）

雇入契約の期間について1年間の上限規制を行う第585条の  
「雇入」の文言

（なお、第585条は、旧船員法<昭和12年>の第68条  
により削除）

(イ) 船員法（明治32年）

雇入契約について定める第26条の「雇入契約」

このように商法（明治32年）と旧々船員法（明治32年）のそれぞれの法律において、「雇傭契約」と「雇入（契約）」の文言が使用され、それぞれの法律の中で文言の使い分けがなされていました。

しかし、研究会報告には、商法第842条第7号にある「雇傭契約」の文言（上記ア(ア)①）と、船員法の「雇入契約」の文言（上記イ(イ)）とが同義であるとの「指摘」がなされた旨の記述があります。この様な解釈を行うと、商法（明治32年）と船員法（明治32年）にあるそれ以外の「雇傭契約」の文言（上記アの(ア)②③と(イ)）、及び、「雇入」の文言（上記イ(ア)）の意味内容についての整合的な解釈が出来なくなります。

(4) 商法第842条第7号に関する明治43年の大阪地裁判決

商法第842条第7号の「雇傭契約」の文言の意味内容の「沿革」を論ずる場合には、裁判例の検索は必要不可欠な検討事項の一つです。

この点に関して、大阪地方裁判所明治43年（ワ）第76号配当異議事件判決（判決言渡日不詳、法律新聞639号<明治43年5月5日>243頁）が存在します。この判決では、船舶先取特権の対象となる債権の範囲を巡り、「商法所定の『雇傭契約』は船員法上の『雇入契約』を意味する」と主張した原告の主張を斥け、船員法上の「雇入契約」は行政取締のための制度であり、商法（明治32年）の「雇傭契約」の文言の解釈に何の影

響も及ぼさないと判示しています。

#### (5) まとめ

したがいまして、研究会報告にある「（商法第842条第7号）雇用契約は、沿革的には船員法所定の雇入契約を指すものと考えられる。」との「指摘」は誤りであり、この誤った指摘に基づく法改正の検討の提起につきましては、その必要がないと考えます。

### 2 船員の雇用と労働条件の実態に関する初歩的事実誤認

研究会報告には、「明治32年の商法制定時には、船員の雇入れ期間は1年に制限されていた。また、当時、退職金制度は普及しておらず、退職金債権が船舶先取特権の被担保債権になるとの認識はなかったのではないか。」さらに、研究会報告には「今日では、船員の雇用契約は、一航海単位ではなく」との「指摘」をする記載もあります。これは、あたかも、商法制定当時には、一つの航海を単位として、航海の都度船員の雇用契約が締結されていたかのような誤解を招く記述です。

しかしながら、これらの船員の雇用と労働条件に関する「指摘」はいずれも客観的歴史的事実と異なっています。

#### (1) 船員の雇入期間に関する商法の条文の意味

商法（明治32年）の第585条では、「雇入期間」について定めていました（昭和12年に旧船員法第68条により条文削除）。この「雇入期間」の文言は、船員法の「雇入契約」に対応するものであり、船員の「脱船」（＝船員が船長の許可なく下船すること）を禁止する期間を意味します。

そして、この条文が制定された趣旨に関して、法典調査会『商法修正案参考書』の245頁には次のとおり記載されています。

#### 第五百八十二條

(理由) 本條規定ノ理由ハ 猶ホ民法ニ 於テ雇傭契約ニ付其最長期間ヲ定メタルト同一ノ精神ニ 基ク 蓋シ雇傭ノ期間長キニ失スルトキハ 當事者ノ自由ヲ束縛シ人ノ品位上及ヒ經濟上ノ理由ニ 依リ公益ニ害アリト 謂フヘシ 殊ニ船長ト海員トノ 關係ハ普通ノ雇傭契約當事者間ノ關係ヨリモ行政法上ノ特別規定ニ依リ一層命令服從ノ關係ニ立ツコト多シ 是レ特ニ海員ノ雇入期間ニ付最長期間ノ制限ヲ 嚴ニスル必要アル 所以ナリ

また、明治32（1899）年1月20日に開催された貴族院商法修正案委員会では、商法修正案第585条の「海員ノ雇入期間」上限規制（条数は変化したが、条文の文言は、前掲(1)と同じ）に関して、次の質問と答弁がなされています（第13回帝国議會貴族院商法修正案委員會速記録第2号 明治32年1月20日17頁）。

○名村泰藏君 第五百八十五條デス「海員ノ雇入期限(マ)ハ一年ヲ超ユルコトヲ得ス」此一箇年ト云フコトニ 御極メニナリマシタノハドウ云フ理由デアリマスカ

○政府委員（岡野敬次郎君） 此海員ノ雇入期間ハ一年ヲ超ユルコトヲ得ナイト 極メマシタノハ其一年ト云フコトニ別段ノ標準ハアリマセヌガ随分海員ト云フモノハ職務ノエライモノデアリマスカラ 餘リ長イ間自由ヲ縛ラレルト云フコトデハ随分困ル場合モアリマセウカラシテ一年ヲ以テ制限トシマシタ

上記の法典調査会『商法修正案参考書』の記述、及び、上記の帝国議會



における質疑応答に照らして、商法の中に雇入期間の上限規制を設けた目的は、長期人身拘束による弊害を排除ないし軽減するためであったことは明らかです。

したがいまして、商法第585条の船員の雇入期間の制限に関する条文は、船員の長期人身拘束による弊害を排除ないし軽減するために、脱船禁止期間の上限を1年と定め、雇入から1年以上経過したときには船員に下船の自由を回復させるための条文であって、期間の定めのない契約や1年以上の有期雇用契約の締結を禁止する趣旨ではなく、現実に期間の定めのない長期雇用の例が多々見られます（→後掲(2)参照）。

研究会報告では「明治32年の商法制定時には、船員の雇入れ期間は1年に制限されていた。」との指摘の記述があります。しかしながら、この商法の条文は、船員の債権の船舶先取特権の適用を受ける雇用契約の範囲を時間的に限縮させる性質のものでなかったことが明らかであり、雇用関係の船舶先取特権が適用される船員の債権について時間的制約を加える根拠とはなり得ません。

## (2) 近代海運事業会社における船員の雇用形態

商法の海商の規定は、汽船を使用する近代海運事業の法的基盤整備のために設けられたものです。

明治時代において、汽船を使用する近代海運事業会社では、平時には定期航路で民間運送を行い、戦時には軍事輸送に日本籍汽船の大半を動員するという明治政府の方針を履践し、かつ、高級技能者である船員を他社や他産業から引き抜かれることを防ぐため、船員の雇用は長期雇用形態がとられおり、一航海単位での雇用は近代海運事業会社では一般的ではありませんでした。

これらの事実は、日本郵船や大阪商船三井船舶等の社史に具体的に詳し

く記載されています。

これらの社史に照らしても、研究会報告の中にある「船員の雇入れ期間は1年に制限されていた。」との「指摘」は、日本の近代海運事業の歴史上の事実と反する誤りであることが明白です。

### (3) 明治時代における退職金制度の普及

明治時代における退職制度の先駆けは、月俸規則（明治7年太政官達第61号）です。この規則の第22条で、「免職」の者には、最後の月俸額の2分の1に勤続年数を乗じた額を支給することを定めていました。一橋大学大学院経済学研究科の西成田豊教授がその研究成果をまとめた『退職金の140年』（青木書店 2009）によれば、上記月俸規則の適用を受け、賃金形態が月給制であり、退職金の支給対象とされていた例として、官営鉄道で蒸気機関車の運転業務に従事する「機関方」や新橋工場や神戸工場で機関車組立や修繕、鉄桁築造等に従事する「職工小頭」、あるいは、横須賀海軍工廠の前身である横須賀造船所において造船作業に従事する熟練技能者が挙げられています。そして、これらの退職金を支給するようになった経緯について、熟練技能者が引き抜きを受けるのを防ぐためであったことが、具体的に明らかにされています。

明治時代中期に日本の大型汽船の約半数程度かそれ以上を所有していた日本郵船においても、明治27（1894）年に社員恩給規則を創定して勤続慰労金等を支給することとしていました。これは、日本郵船70年史によれば、「多年勤続した海陸社員が停年その他の事情により退職し又は死亡したとき、その勤労に報いるため」の制度とされています。

したがって、研究会報告の中に記述されています「明治32年の商法制定時には、船員の雇入れ期間は1年に制限されていた。また、当時、退職金制度は普及しておらず、退職金債権が船舶先取特権の被担保債権に

なるとの認識はなかったのではないか。」との「指摘」は、客観的歴史的事実とは異なるものです。

#### (4) まとめ

研究会報告に記載の、明治32年当時の雇用と労働条件に関する研究会報告記載の「指摘」は、法典調査会「商法修正案参考書」ならびに日本郵船や大阪商船三井船舶の社史による歴史的客観的事実と異なるものであり、この様な誤った「指摘」に基づく法改正の検討の提起につきましては、その必要がないと考えます。

### 3 一般金融機関からの制度変更要求の不存在

研究会報告の112頁には、結論として「雇用関係の船舶先取特権を生ずる債権の範囲、その順位及び除斥期間の起算点については、近時の具体的問題状況等に留意しつつ、引き続き検討してはどうか。」と記載されています。

#### (1) 「近時の具体的問題状況」とは

まず、研究会報告の上記の記述の中にある「近時の具体的問題状況等に留意しつつ」という文言が何を意味するかを具体的に明らかにする必要があります。

雇用関係の船舶先取特権の対象となる債権の範囲に関して、平成元年以降の25年間（＝研究会報告のいう「近時」）において問題となっている事案は、独立行政法人鉄道建設・運輸支援機構（以下「支援機構」という）による配当異議訴訟のみであり、これ以外に一般民間金融機関が提訴等をした例は見当たりません。

## (2) 支援機構の融資の特異性

支援機構のホームページには事業概要として、以下の記載がなされています。

「海洋国家であるわが国にとって、船舶は経済活動や国民生活に必要な不可欠なインフラストラクチャーですが、その整備には多額の初期投資がかかります。船舶の整備主体となる海上運送事業者は、その大多数を自己資本の蓄積に乏しい中小企業によって占められており、船舶の整備の推進には、民間の金融機関では融通が困難な低利・長期資金の供給などによる支援が必要です。機構では、財政投融资計画に基づいて国から借り入れた資金を主な原資として、船舶の共有建造を通じて、低利の長期資金を安定的に供給しています。」

## (3) 「近時の具体的問題状況」の本質

したがって、研究会報告のいう「近時の具体的問題状況」とは、国策融資を行った機関の貸し倒れ資金の回収のため商法が規定する船舶先取特権の対象となる船員の債権の範囲を限定する解釈を行い、船員の退職金や賞与の回収を困難ならしめて、これらの債権の回収を制限した分だけ国策機関の貸付金回収を増やすのが妥当かという点が論点となっています。一般の金融機関が融資を躊躇する案件に関して国策として資金融通を行った支援機構の利益のためにこの様な法改正に向けた検討を行う必要のないことは、明らかであると考えます。

以 上