

フランス法における船主責任制限法理の生成と展開

山田 泰彦

一 序

二 コンソラート・デル・マールにおける船主の責任制限

1 コンソラート・デル・マールにおける船主責任

(一) コメンダ契約

(二) 船舶所有者の責任

2 コンソラート・デル・マールにおける船主の責任制限

(一) 対外的関係における有限責任

(二) 対内的関係における有限責任

(三) 小括

3 小括

三 ルイの海事勅令における船主の責任制限—委付主義の確立

1 ルイの海事勅令における船主責任

(一) 船主責任の根拠

(二) 船主責任の範囲

(三) 船主責任の実質

2 ルイの海事勅令における船主の責任制限

(一) 免責委付制度の確立

(二) 船主の責任制限の根拠

(三) 船主の責任制限の範囲

(四) 小括——船主と船長との對抗関係

(五) 商法典海商における船主の責任制限

3 小括

四 商法典海商における船主責任

(一) 法典編纂と船主責任

- (二) 船主責任の根拠
- 2 委付主義の展開
 - (一) 商法典海商の成立
 - (二) 委付債務の範囲
 - (三) 委付主義の限界
- 3 委付主義の法的根拠

- (一) 船主と船長との特殊関係説
 - (二) 厳格責任の代償説
 - (三) 物的有限責任説
 - (四) Ripertの説
 - (五) 小括
- 五 結語にかえて

一 序

損害賠償責任の原則は、全額責任であるにもかかわらず、船主の責任制限は、船主が海上企業活動から生じた損害賠償責任を総体的に制限することから、海法に特有の制度である。本稿では、中世海事習慣から生成発展した船主責任制限法理の生成と展開を概観することで、この特有の制度の意義を検討したい。すでに、船主責任制限制度の展開については、小町谷博士の詳細な研究があるが、⁽¹⁾そこでは博士は、この制度が海運の変革の前後において意義を異にする旨を指摘されている。すなわち、中世海事習慣の支配した海上商業における船主の有限責任は、「組合組織による船舶所有者の企業形態と、交通通信機関の不完全並びに海上の危険と云う事実⁽²⁾に基礎をおいた」の対し、近世後期における船主の責任制限は、「発達した企業形態即ち会社特に株式会社と、蒸気船、無線電信の発明、造船術の進歩、並びに支店代理店及び金融機関の発達の事実等を背景として居る」からである。⁽²⁾このことから博士は、船主の有限責任制度の根拠に明らかかな相違があったことをも導かれている。たしかに、船主の責任制限制度が立脚していた海上商業のありかたが変容すればそれは船主の有限責任制度の意義および根拠に重要な影響を与える

ことはたしかである。この点で、博士の指摘は正鵠を射るものといえる。それでは、それにもかかわらずなぜ船主の有限責任制度は命脈を保ったのであろうか。博士は、船主の有限責任制度の根拠として、海上運送企業の大資本性と海上の危険そして海運の保護を挙げておられる。⁽³⁾このことは同時に、この制度が海上商業の変容にもかかわらず命脈を保ちえたことの何よりの回答でもある。すなわち、海上運送企業の大資本性は、中世海事慣習の時代にあつては、まさに決定的ですらあつたし、海上の危険が現在と比較にならない程に深刻なものであつたこともたしかである。海上の危険を克服する技術が未熟であつた時代において、膨大な資本の投下を必要とした海上商業を行なうためには、危険の分散を可能とさせる制度が必要であつた。そして基本的にこのような海上運送企業の特徴が現代においても依然として肯定できるのであれば、まさに博士が指摘する船主の有限責任制度の根拠は、中世時代から今日にいたるこの制度の意義と根拠とを明らかにするものといえよう。⁽⁴⁾しかしながら、船主の有限責任制度の根拠が博士の主張するような根拠に根ざすものだとしても、この制度が海上商業のありかたおよびこれを取り巻く条件の変化に対応して生成し展開したことから、この制度の意義も一様ではない。本稿では、わが国の商法旧六九〇条の源流ともいふべきフランス商法典海商における船主責任制限制度が制度として完成するまでの過程——すなわち、コンソラート・デル・マーレ、ルイの海事勅令そしてその忠実な承継者となつたフランス商法典海商にいたるまでの過程において、いかなる変容があつたのか、そしてその変容の意味するものを検証したい。⁽⁵⁾

(1) 小町谷操三「船舶所有者の責任の史的変遷」海商法研究第三卷一頁以下にローマ法およびラテン・ゲルマンの各時代における海事慣習・海事法令そして英米法における船主責任制限制度についての総合的な研究がある。そこでは、船

主責任制限制度の歴史的変遷が多面的に研究されている。

(2) 小町谷・前註(1)三四二頁。

(3) 小町谷・前註(1)三四六頁、同・海商法要義上巻八五頁

(4) かつて、一九五七年の船主責任制限条約を批准して国内法化された船主責任制限法につき、責任制限の合憲性をめぐって、船主責任制限の根拠が判例においても俎上に乗せられた。最大決昭和五五年一月五日民集三四巻六号七六五頁。

(5) 船主責任制限法理の生成と展開を検証する上で、船長が海上商業において占めた地位を無視するわけにはいかない。船長像の歴史的展開は、船主責任制限制度の展開と絡み合っている。この点については、山田泰彦「フランス法における船長概念の生成と変容——船主責任制限法理の研究」損害保険研究第五四巻第四号一二九頁以下において検討した。本稿では、この問題を船主の側からあらためて検討する。

二 コンソラート・デル・マールにおける船主の責任制限

1 コンソラート・デル・マールにおける船主責任

中世地中海世界における海事慣習の総合ともいえるべきコンソラート・デル・マールは、たとえば Lyon-Caen et Renault または Danjon などが言及するように、船主責任制限制度の源流ともみなされていた。⁽⁶⁾ それでは、この慣習に具体化した責任制限制度とはどのようなものであったのか。しかし、この点について立ち入る前に、そもそも船主はいかなる場合に責任を負ったのであろうか。なぜなら船主に責任のないところ、その責任制限もまたありえないからである。そして船主の責任のありかたは、当時の海上商業のありかたと切り離すことはできなかつた。コンソラート・デル・マールの時代における海上商業は、コメンダ契約を基盤に遂行されていた。それでは、コメンダ

契約とは何か。⁽⁷⁾

(一) コメンダ契約 一一世紀および一二世紀において、ビザンチンからバルセロナにかけて、地中海沿岸の各海港都市の間には、活発な海上商業が展開されていた。この海上商業は、複数人の共同企業であった。すなわち、商人は積荷を、船舶の利害関係人は船舶を、資本家は資本を、船乗りはその労力を出資し、同一の事業に結集したのである。これら出資が結集した総体を、コメンダと呼んだ。⁽⁸⁾そしてこのコメンダ企業を組織し、これを共同目的のために委託実行した者が *Senyor de la nau* (*maitre du navire*)⁽⁹⁾であった。Senyor は、船舶所有者であったが、当時の船舶は規模も小さく、したがってコメンダに占める彼の持分は必ずしも圧倒的なものではなかったといわれる。⁽⁹⁾しかし、Senyor は、航海に関する技術および知識を要求されることはなく、これは彼の下に⁽⁹⁾いた *Noxer* (*contre-maitre*)⁽⁹⁾がもつばらこれにあたった。また、航路の指揮については、これとは別に、水先人 \equiv *Pilote* がおり、かれらは一定額の給与ではなく、航海からあがる利益につき一定の配当を契約していたのである。かくて船舶は艤装され、またしばしば金融業者からの前貸しにより船舶を艤装し、商人は積荷を船舶に満載となるように船積みし、遠地におけるこれら商品の売却のため、積荷とともに自らも船舶に乗り込んだのである。⁽¹⁰⁾

しかし、このようなコメンダは、コンソラート・デル・マール⁽¹¹⁾の時代には、変化をきたしていた。まず、Senyor は、船舶の唯一の所有者ではなく、その利害関係人の一人となった。⁽¹¹⁾このことは、この慣習の冒頭に続く第二章以下に明らかとなっている。すなわち、ここでは Senyor が唯一の船舶所有者である場合の他に、船舶を仕立てるについて他の出資者の存在をも当然のものと規定しているからである。⁽¹²⁾他方、積荷を売却するべく乗船した商人は、この時代には、陸にとどまり、彼らは、Senyor にその一切を委託するに⁽¹³⁾いたった。そして、Senyor が行なった商事

行為につきこれを記録する船舶書記が商人に代わり船舶に乗り込んだのである。かくて船舶が港に戻ると、その航海から生じた純益につき、船舶、積荷、そして労力それぞれの出資の割合に応じて、配当がなされた。しかし、これが失敗に帰した場合には、Sensorのみが責任を負ったのである。⁽¹⁴⁾ それでは、Sensor以外の船主、すなわち船舶に出資をした者達はいかなる責任を負ったのか。

(二) 船舶所有者の責任　すでに明らかなように、コメンダにおいては、船舶、積荷、労力がいわば現物で出資され、出資者は、その現物の如何を問わず、出資者としては同一の存在であった。したがって、船舶に出資をした船主——すなわちSensor以外の船主は、他の出資者と同様、Sensorの行為については、自己の持分以上の責任を負担しなかった。むしろ、当初は、Sensorが出資者の承諾を超えて行なった結果について、出資者は、自己の出資物の返還をすら第三者に対し主張できたのである。⁽¹⁵⁾ しかし、このような返還請求は、その後、否定されるにいたった。なぜなら、第一に、第三者には出資者の出資物の帰属を認識することが困難だったからであり、第二に、出資者が拠出した総体としての財産こそが航海活動から生じるであろう将来の債権者の債権担保を構成したからである。⁽¹⁶⁾ しかし、Sensorは、自ら行為したのであり、しかも遠地において第三者の面前に現われる唯一の存在であったことから、彼は当然に行為の結果につき無限の責任を負担した。⁽¹⁷⁾

したがって、以上のことから次のように要約できる。すなわち、Sensor以外の出資者は、彼らが自ら行為していないがゆえに、Sensorの行為についていかなる責任も負担しなかった。しかし、海上商業を完遂させるためには、当然のことながら、航海の成就こそが必要である。そのためには、出資者が拠出した共同財産は、海上商業を完遂するうえで生じてくる種々の債務につきその引き当てとしなければならず、その限りにおいて、出資者は自らの出

資を海上の危険と、*Senyor* の権限濫用の危険とに晒したのであり、そして責任を負担したのである。換言すれば、出資者の出資物が航海の共同財産を構成したことの反映として、出資者の責任があつたのであり、それは必然的に当然の有限責任として現われたといえる。

2 コンソラート・デル・マールにおける船主の責任制限

コメンダにおいて出資者の出資物が共同財産として、第三者の債権担保となつた反射的結果として、出資物を限度とする責任を負担したことは、船舶の出資者である船主もまた例外ではない。この点につき、コンソラート・デル・マールは、その慣習法の各所にその旨を明らかにしていた。たとえば、*Bonnecase* は、一八〇七年のフランス商法典海商第二一六条に定める委付主義の源流として、コンソラート・デル・マール第一四一章および第一八二章そして第一八四章を挙げていた。⁽¹⁸⁾

(一) 対外的関係における有限責任 第一四一章および第一八二章は、いずれも *Senyor* が行なつた傭船契約に絡み生じる *Senyor de la nau* および出資者ならびに荷主間の法的関係に関する規定である。たとえば、第一四一章は、商人の同意およびその意思によらない積荷の甲板積みの結果生じた積荷の損害につき、*Senyor* の第一次的無限責任を定めると同時に、船舶の出資者の責任を二次的責任として位置付け、かつこの責任を船舶の持分に限定して認めていた。⁽¹⁹⁾ *Senyor* が個人財産をもって商人に損害を賠償できない場合、商人は、船舶の売却代金から弁済を受けたのであり、その直接の反映として、船舶出資者の責任が導かれている。また第一八二章は、太索など属具の欠如により積荷に生じた損害につき、*Senyor* の無限責任を規定すると同時に、「出資者は、船舶に有する持分を超えて、いかなる責任も負わない」としていたのである。⁽²⁰⁾ しかしながら、出資者の対外的な有限責任に関する規定は、

これだけに限らなかつた。第一八章は、Sensor および Noker に積荷を湿気のある箇所⁽²¹⁾に満載したり、小包みまたは大包みを何らかの損害を生じるような仕方⁽²²⁾で満載したりすることを禁じていたが(たとえば、帆柱の近く、舵の転軸孔、昇降口、船底などに積み付けすることがそれである)、それにもかかわらずこれらの義務に反し、その結果積荷に損害を生じた場合には、Sensor に無限の責任が課せられた⁽²¹⁾。Sensor が個人財産をもってこれを賠償できないときには、船舶を売却し、その代価をもって荷主の損害が補填されたのである。したがって、この場合も出資者は、船舶に対する持分を超えて責任を負うことがなかつた。さらに、第二七章は、積荷の船積みまたは陸揚げの際の濡損に関するものであるが、この場合「Sensor および船舶は、これにつき責任を免れることがない………全ての損害は、Sensor が船舶をもって支払うその持分をもってこれを賠償し、出資者はそれぞれの持分をもってこれを賠償する。なぜならば、船舶がその全ての損害を支払うからである」と規定していた⁽²²⁾。船舶がその全ての損害を賠償することは、とりもなおさず出資者の有限責任の言いかえである。また、第一九四章は、Sensor が冒険貸借をした場合の出資者の責任について、これを船舶の持分に限定していた⁽²³⁾。

(二) 対内的関係における有限責任　これに対し、第一八四章は、主として、Sensor および出資者間の法的関係に関する規定である。すなわち、第一八四章は、Sensor の締約した傭船契約がサラセンおよびその他の危険な地を仕向地とする場合と、キリスト教地との場合とに分けて、その場合の Sensor と出資者との法的関係につき規定したものである。そこでは、サラセンへの傭船契約は、船舶の他の出資者の許可を必要とし、許可なくおこなわれた場合には、出資者は、船舶が帰港するまでにその売却(清算)を要求できた。この場合、Sensor は、その職務の中止を余儀なくされたが、Sensor が第三者との間に締約した傭船契約は、当初の効力を有したのである⁽²⁴⁾。また、この契

約が出資者の存する地以外の地において締結された時には、出資者は、Senior にフォートがある場合を除いて、船舶に生じた損害の賠償を請求できなかつた。さらに、キリスト教地を仕向地とする場合には、Senior は、自らの権限に基づき契約できたが、出資者の要求があるときには、保証金を提供しなければならなかつた。そしてこの場合、船舶に生じた損害については、出資者は、Senior にいかなる請求もできず、したがって Senior は、出資者にいかなる責任も負うことがなかつた⁽²⁵⁾。このことから、第一八四章の規定は、第一四一章および第一八二章とは異なり、いわば備船契約が行なわれた場合の Senior とその他の出資者の内部関係を主として規定したのであり、かならずしもこれら備船契約をめぐる出資者と第三者との関係を規定したのではない。しかしそこでは、出資者が備船契約において常に危険に晒しているものが、彼らの出資^{||}持分であり、たとえ損害を被つても彼らが失うものがその持分であることを明らかにしているのである。

3 小 括

債務は弁済しなければならぬ——このような原則が適用されたのは、すでに簡略ながらみたように、船舶の出資者ではなく、出資者であると同時に、海上企業を實際に執行した Senior であつた。コメンダに結集した他の出資者たちは、いわば Senior の背後に退き、それゆえ自己の出資分を超えて責任を負わなかつたのである。コンソラート・デル・マールにおいて認められてきた船主の有限責任とは、彼らが海上企業に係わつたその係わり方の反映であつたといえるであらう。もちろん、このことは、この慣習法における最大の存在である Senior の権限およびその責任、したがつてその地位を改めて検討したうえで、より明らかなものにしなければならぬ。同時に、しかし、Senior の地位をあまり過大に評価しないのが妥当なのかもしれない。当時にあつては、会社企業という存在は、は

るかに未分化であり、また代理概念も曖昧であった——はるか後年に成立したルイの海事勅令の時代においてもそうであった。したがって、実態は、実は、昇華されていない海上企業の責任が、しかしこのようなものに法的人格を觀念できず、そこでとりあえず具体的存在である *Senior* が海上企業に生じる種々の責任を担保したとも考えられる。もっとも、この点については、*Senior* が負担した無限の責任が最終的に、出資者によって分担させられたか否かを検討することで、一応の結論ができる。そしてこの点については、すでにみたように出資者は、対内的にも自己の出資分を超えて責任を負わなかったのである。したがってここでは、出資者の有限責任が、海上企業におけるその地位の反映であったことをとりあえず確認するだけにとどめよう。

- (6) Lyon-Caen et Renault, *Trité de Droit Commercial*, 4^{éd.}, t. 5, n° 198; Danjon, *Traité de Droit Maritime*, 1912, t. 2, n° 565bis.
- (7) コメンダ契約については、わが国にも、詳細な研究がある。小町谷・前註(1) 六四頁以下、大塚久雄・株式会社発生史論二二二—二三頁、長場正利「コメンダに関する研究」早稲田法学第九卷七頁以下。本稿の以下の記述は、G. Ripert, *Traité Général Théorique et Pratique de Droit Commercial Droit Maritime*, 1913, t. 1, n°s 644 et suiv. に主としてよった。
- (8) G. Ripert, *supra* note (7), n° 645. なお、コンラート・デル・マールについては、山田・前註(5) 一三二頁註(4) および一三三頁註(5)
- (9) *ibid.*
- (10) *ibid.*
- (11) G. Ripert, *supra* note (7), n° 646

- (12) J. M. Pardessus, *Collection de Lois Maritimes Antérieures au XVIII siècle*, 1824, t. 2, p. 50.
- (13) G. Ripert, *supra note (7)*, n° 646.
- (14) *ibid.*
- (15) P. Chauveau, *Du patorimoine ou fortune de mer*, D. M. F., 1962 165, p. 514.
- (16) *ibid.*
- (17) R. Garron, *Responsabilité personnelle du capitaine de navire*, 1966, n°82, p. 92. 山田・前註(5) 一三八—一四〇頁。
- (18) J. Bonnecase, *Traité de Droit Commercial Maritime*, 1923, n°482.
- (19) Pardessus, *supra note (12)*, pp. 155 et 156.
- (20) Pardessus, *supra note (12)*, pp. 205 et 206.
- (21) *ibid.*
- (22) Pardessus, *supra note (12)*, pp. 77 et 78.
- (23) Pardessus, *supra note (12)*, pp. 223 — 227.
- (24) Pardessus, *supra note (12)*, p.207.
- (25) Pardessus, *supra note (12)*, p.208.

三 ルイの海事勅令における船主の責任制限—委任主義の確立

1 ルイの海事勅令における船主責任

一六八一年八月一五日に公布されたルイの海事勅令は、これまでの海事慣習を総合するとともに、整然とした体系によって編纂された近世における最大の海事法典であった。⁽²⁶⁾この勅令の第二編第八章第二条において、「船舶所有者は、船長の行為について責任を負う。ただし、船舶および運送賃を委付してその責任を免れることができる」と

定められた。ここに船主の責任制限方法として、いわゆる委付主義が確立したのである。この規定においてまず注目すべきは、船主が船長の行為について責任を負うことを前提として船主の責任制限を認めていることである。すなわち、船主は、船舶および運送賃を委付しなかり船長の行為について無限の責任を負担しなければならない。この点において、コンソラート・デル・マール⁽²⁷⁾の船主出資者の当然の有限責任とは決定的に異なっていた。それでは、なぜ船主は、船長の行為について責任を負担しなければならないのであろうか。さらに、コンソラート・デル・マールにおける船主の当然の有限責任が建前の上で制度的に否定されたのはなぜなのであろうか。

(一) 船主責任の根拠 船主が船長の行為について責任を負うのはなぜか。この点についてValinは、その注釈において応えていない。ただ船主責任の範囲についてValinは、海事勅令第二編第一章第五条の注釈において興味深い指摘をするにとどまるだけである。第二編第一章第五条は、船長に乗組員の雇入れ権限を認めた規定であった。すなわち船長は、船主の存する地以外の地においては、船長は、船主と乗組員の雇入れにつき協議すべきことが義務付けられていたのである。そして、かかる協議が船長に義務付けられた理由として、Valinは、「企画された航海の成就に多大の利害を有するのは船主であり」かつ乗組員の行為につき責任を負うのが船主であることを挙げて⁽²⁷⁾いる。このことから、船主は、船長の行為のみならず、他の乗組員の行為についても責任を負うことが示唆されている。しかし、なぜ船主は、このような責任を負わねばならないのか。これについては、船長の責任に関するPothierの見解が示唆に富んでいる。Pothierは、後年の法典編纂に多大な影響を与えることになる著述の中で、委任契約における委任者の義務を論じ、委任者が受任者のなした職務上の契約について、それが受任者の名においてなされたときは、主たる債務者が受任者であり、委任者がこれに二次的に責任を負い、委任者の名においてなされ

たときは、委任者がかつばら責任を負い、さらに付随的義務として、受任者がなした不法行為または準不法行為について責任を負う旨結論付けている。⁽²⁸⁾ここでは、委任者がこのような責任を負うべき根拠が特に明示されていない。しかし、さらに海上賃貸借 (contrat de louage maritime) に関する章の中で、Pothierは、船長が乗組員のなした不法行為または準不法行為につき責任を負う旨結論付け、これを説明して、次のように述べていた。すなわち、

「船長は、船舶業務を遂行し、その人的組織を整えるために、乗組員その他の海事従事者と契約する権限を有する。なぜなら、これらの者たちは、船舶の運航のために船長と共同しなければならず、かつ船長は、かれらの不法行為または準不法行為につき責任を負うからである。このような責任が課せられるのも、かれらを選任することから正当である (il est justequé ce soit lui qui les choisit)⁽²⁹⁾」

Pothierは、船主の存する地以外の地における船長の乗組員雇い入れ権限の絶対性を指摘し、かつ、これら雇い入れられた者たちが船舶の業務をとり行なうことを付け加えている。⁽³⁰⁾したがって、乗組員のなした不法行為または準不法行為についての船長の責任とは、船長の選任権限そしてさらにはその監督権限に基づくものであったといえるであろう。換言すれば、その乗組員の不法行為とはとりもなをさずそのような乗組員を選任した船長のフォートである。Pothierのこの見解は、船主の責任にも妥当しよう。船長の行為の結果、第三者に損害が発生したのであれば、それはそのような船長を選任した船主のフォートの帰結である。もっとも、船長は、乗組員とともに乗船し、したがって彼らを常にその支配に置くことで、選任のみならず監督をもなしたのに対し、船主は船長を選任できても、船舶が一度船主の存する地^{II}住所地を出航して航海に乗り出したときには、監督することは物理的に不可能となった。したがって、Pothierは、他方で、一般の委任者、使用者 (commettans) がその使用人の行為につき全額無限の責任を負うべきであるにもかかわらず、船主がこれとは

異なつて、海事勅令第二編第八章第二条により委付をもつてその責任を免れる点で、特殊な扱いになつてゐることを指摘する（しかし、なぜこのようなことになつてゐるのかについては、特に言及していないが⁽³¹⁾）。もつとも、船長が船主の単なる使用人として位置付けられるべきか否かは、一つの問題ではあつた。いずれにせよ、こうしたことなどを踏まえると、船主責任の根拠とは、実に、この勅令にあつた——勅令が創造した責任であつたとも考えられる⁽³²⁾。

他方、Emerigonが船長のなした冒険貸借について、それがいかなる名義によつて締結されたか否かに応じて、その債務者を区別してゐたことが注目される。Emerigonによれば、それが船長の名を以て締結されたのであれば、船長が債務者となり、船主の名を以て締結されたのであれば、船主の債務となる。なぜならば、代理人が本人の使用人として契約し、行為したのであれば、それが代理人の責任とならないように、船長の責任となることはないからである。このような、Emerigonの説自体、彼が引用するようにPothierの論理の踏襲ではあつた⁽³³⁾。

以上のことから、船主は、①船長の行為が不法行為または準不法行為の場合には、そのような船長を選任したことによる船主自身のフォートにより、②船長の行為が契約行為の場合には、それが船長の代理行為であることを理由に、いずれも責任を負つたと一応の結論が導かれる。また、船舶が数人の者の所有に帰してゐた場合（船舶共有の場合）、これらの者は、船長の行為について、連帯して責任を負つた。そして、海事勅令第二編第八章第二条は、これらをいわば包括したかたちで船主の船長の行為に対する責任を規定したことになる。もつとも、②の契約責任をも、この規定の船長の行為に含めるか否かについては、周知のように船主の責任制限の範囲と絡み、ValinとEmerigonとで解釈が分かれていた。

(二) 船主責任の範囲　ところで、船主は、船長の行為について責任を負うとしても、その一切の行為について

当然に責任を負ったのかといえ、必ずしもそうではない。たとえば Valin は、船長が船主の意見を聴することなくまたは許可なく締結した契約について、これを海事勅令第二編第八章第二条の「船長の行為」から取りのぞくべき旨を主張している。そして、その具体的な場合として、Valin は、次のようなものを挙げていた。⁽³⁴⁾ すなわち、海事勅令第二編第一章第五条および第一七条、第三編第一章第二条、そして第三編第五章第八条である。海事勅令第二編第一章第五条は、船長の乗組員等の雇入れ権限に関する規定である。本条において船長は、船主の住所地において乗組員を雇い入れるためには、船主と協議すべきことが義務付けられていた。第一七条は、船主の住所地における船舶の修繕に関するものであり、この場合、船長が船主の許可を得てこれを行なうことが認められていた。また第三編第一章は、傭船契約に充てられていたが、その第二条において、船長が船主の住所地において傭船契約を締結するためには、船主の指図に従うべきことが定められ、同様に船主の住所地における冒険貸借の締結についても、冒険貸借の章第八条において船長は船主の許可を必要としたのである。Valin にあつては、とりわけ、冒険貸借と傭船契約の締結については、たとえ第三者が船長の無権限につき善意の場合であつても、船主は責任を免れるものと解された。なぜなら、Valin によれば、船長が船主の住所地にあるときには、船長の広範な権限が停止するのは自明のことだからであるという。これらの場合船主が自ら契約できるのであり、したがって船長は、船主の当然の代理人 (Procureur) たることをやめるからである。⁽³⁵⁾ これに対し、Emerigon は、善意の第三者に対しては、船主が船長の行為について責任を負う旨を主張した。船長と契約する善意の第三者は、船長が船主の指図に従っているか否かについて、これを探求すべき義務がないからである。⁽³⁶⁾ その後の判例通説は、この Emerigon の説が支持されるにいたつたが、しかし、この問題は、単に船主責任の範囲をめぐる問題にとどまらず、船主の責任制限の範囲をめ

ぐる問題に深く係わっていたのである。

(三) 船主責任の実質 ところで、海事勅令は、地中海世界の海事慣習と大西洋沿岸の海事慣習との折衷と総合であった。船主責任について、地中海海事慣習の代表ともいふべきコンソラート・デル・マールが当然の有限責任であり、他方、大西洋海事慣習は、原則として船主の無責任を採用していたといわれる⁽³⁷⁾。したがって、船主の無限責任を採用した海事勅令は、すくなくとも地中海および大西洋の海事慣習の大勢とは異なる立場に立脚したことを意味しよう。それでは、海事勅令が船主責任について採用した原則の背後にあったものは何か。この点については、コメンダ契約を基礎に遂行されていた海上商業が、海事勅令の時代において、変容したことに注目すべきである⁽³⁸⁾。すなわち、船主と船長との地位が未分化であったコンソラート・デル・マールに対し、海事勅令は、この両者を截然と区別したのである。海事勅令第二編は、「船舶および海事従業者」(Des Gens et Des Bâtimens de Mer)との表題の下、これを八章に分け、その第一章を船長に (Du Capitaine, Maître ou Patron) そして第八章を船舶所有者に充てていた。しかも船長は、海事裁判所 (Amirauté) 吏員および航海院 (Hydrographie) 教授による試験により資格を付与されるべきことが義務付けられたのである。船長は、コンソラート・デル・マールにおける Senyor Ⅱ Patran とは異なり、専門職化した。さらに、海事勅令が編纂された当時、いわゆる大航海時代を経て、各国は植民地の獲得とその経営とにしのぎを削っていた。そして、植民地経営は、国王の特許状により設立された会社が遂行し、遠洋航海は、もっぱらこのような植民地経営のための特許会社が独占するところとなっていたのである⁽³⁹⁾。したがって遠洋航海における船主たる特許会社は、個人としての船長を凌駕する存在として、まさに海上商業の主体的・⁽⁴⁰⁾ 枢要な地位に就いたといえる。海上商業は、コメンダに結集した出資者の共同企業から、船舶所有者の単独企業と

しての色彩を濃厚にしたのである。海事勅令第二編第八章第二条に結実した船主責任は、こうした海上商業の変容を受けたものではないか。

2 ルイの海事勅令における船主の責任制限

(一) 免責委付制度の確立 海事勅令第二編第八章第二条に規定された船主責任は、それが船長の行為によって生じたものであることを前提に、船舶および運送賃を債権者に委付することで免れた。このような委付主義の採用は、この勅令に先立つ一六六七年のスエーデン海法 (CODE MARITIME DE CHARLES XI DE 1667) 第二編第一条が採用したものであった。この規定によれば、船主は船長の行為または契約について船長の人的責任とともにこれに付随して責任を負い、しかし船舶および属具を委付することでその無限の責任を免れたのである。⁽⁴¹⁾ ルイの海事勅令は、このスエーデン海法が採用した委付制度を踏襲し、確立したといえる。もともと、スエーデン海法が採用した委付制度は、船主の船舶および属具を対象としたのに対し、ルイのそれは船舶および運送賃を対象とした点に相違があった。運送賃が航海事業の収益とするならば、ルイの海事勅令がこれをも船主の有限責任の重要な構成要素とした点は、むしろコンソラート・デル・マールにおける出資者の持分の実質的な言いかえであったというべきであろう。したがって、ルイの海事勅令が採用した委付主義は、その実質においてコンソラート・デル・マールにおける出資者の有限責任を継承しつつ、その表現形式の点で、この勅令に先立つスエーデン海法を採用したといえるのではなからうか。しかしながら、コンソラート・デル・マールにおける出資者の責任が当然の物的有限責任であったのに対し、ルイの海事勅令がともかくも委付という船主の意思表示をまっぴら初めて有限責任の恩恵を認められた点、コンソラート・デル・マールと決定的に異なっていたのである。

(二) 船主の責任制限の根拠　海事勅令における船主は、コンソラート・デル・マーレの出資者とは異なり海上企業の主体として、その地位を確立した。まさに Valin がいうように船主こそが航海の成就に多大の利益を有し、そして乗組員の行為について責任を負うべき主体となったのである。⁽⁴²⁾ それにもかかわらず、なぜ船主は、責任を制限できたのか。この点について、Valin は、船主が船長の悪意または軽率によって破滅に瀕する危険を挙げている。こうしたおそれは、航海にとって致命的ですらある。Valin によれば、船主は、もっぱらかかる関心から船長を選任し、船舶と運送貨とを危険に晒しているのであり、そしてそれで十分である。⁽⁴³⁾ これに対し、Emerigon は、Valin とは明らかに異なる立場に立った。すなわち、Emerigon は、この点について次のようにいう。「船主が船長の行為を保証するという責任 (l'obligation) は、人的である以上に物的である。船長は、航海中船舶の必要のため船舶を引き当てに借入をしたり、属具を質に入れたり、船積された積荷を売却できるが、かかる法定の権限は、船長が統率している (matre) 船舶を限度としているのであつて、この船舶を超えて権限を有しない。船長は、船主の特別の合意がある場合を除き、船主の陸産を引き当てとすることができないのである。⁽⁴⁴⁾ Emerigon は、船主責任の本質を人的なものである以上に物的であるとし、それは船長の権限が船舶を限度として認められたことから導きだしているといえよう。そこでは、Valin がいうような、船長の不実または軽率な行為による船主の破滅の危険性という船長権限の広大性に伴う危惧は、必ずしも決定的理由とはならない。より直截に船主責任の有限性を承認するものとなっているのが Emerigon の説であるといえよう。そしてこのような微妙な相違は、その後における船主責任制限制度の根拠に関する学説の展開に結果として受け継がれていくことになるのである。

いずれにせよ、Valin および Emerigon のいずれも、船主の責任制限それ自体を自明のこととするかのようであ

り、かかる有限責任の根拠についていささかも疑念を呈していない。しかし、このような見解の相違が以下に見るような船主の責任制限の範囲に関する両者の解釈上の対立となったのである。

(三) 船主の責任制限の範囲 Valinによれば、次の場合に、船主の委付は否定された。まず、①船舶の水先を水先人に有償で委託した場合の債務、②船主の住所地外において船舶の修繕等のため金銭を借入した場合の債務、そして③船長の権限内においてなされた冒険貸借による債務である。いずれの債務についても船主は、船舶が船主の住所地に良好に帰還したと否とを問わず、その責任を免れない。なぜならこれらは、船長が船舶のために実際に利用した原因に基づいて締結した契約だからである。⁽⁴⁵⁾ 換言すれば、これらはそれが船舶のために、したがって船主にとって現に必要であったがゆえに、船主自身が契約したのと同様、船主自身の固有の債務となるからである。Valinによれば、これらの債務は、それが船長の行為によるものであっても、船主の免責委付を定めた海事勅令第二編第八章第二条の船長の行為 *faits du maître* に当たらないことを意味することになる。他方、船長がその権限を超えてなした契約については、それらの行為自体が船主責任を招来する *へ船長の行為* から排斥されると解するため、免責委付そのものが問題とならない。したがって、Valinによれば、船主が委付できる船長の行為とは、船長がなしたフォートすなわち不法行為または準不法行為に限定されるのである。⁽⁴⁶⁾ このようなValinの解釈に対し、Emerigonは意見を異にした。すなわち、Emerigonによれば、海事勅令第二編第八章第二条に規定する船主の免責委付の対象となるべき *へ船長の行為* とは、その全ての行為を意味することになる。なぜなら、船長の行為に契約行為も不法行為もいずれも区別がないからであり、またこれが *faits du maître* の *faits* に関するローマ法以来の一般的な解釈だからである。⁽⁴⁷⁾ そして、Emerigonにあつては、船長がその権限外においてなした契約について第三者が善意の場合に

は、船主の責任を認めたことを想起すべきであろう。この場合、さらに船主が委付できることを認めるのが Emerigon の解釈であった。⁽⁴⁸⁾ へ船長の行為をめぐる解釈上の対立の背後には、委付制度の根拠に対する理解の相違があったものと思われる。すなわち、Valin によれば船主の免責委付とは、船長の不実または軽率から船主が破滅することを防止するものであった。船主の実効支配の及ばない海上において、船長の不実または軽率から積荷を滅失・損傷させ、ひいては莫大な損害を惹起する可能性は否定しがたいものがある。しかし、すでにみたような船長の契約行為は、それが船主のために現に締結されているがゆえに、船主が危惧するような危険の存在は否定されることとなる。船舶が良好に船主の住所地に帰還すると否とを問わず、そこには免責委付を認めるべき船長の不実または軽率はないのである。しかし、Emerigon のように、この免責委付を船主責任が有限であることの当然の結果であると解するなら、船長の行為の内容を振り分けること自体、無意味なことになる。船主は本来的に有限責任であつて、ただ航海の結果、委付することが自己に有利か否かを計算して、そのいずれかを選択しうるのである。いずれにせよ、このような解釈上の対立は、海事勅令の時代には決着をみることなく、商法典海商の時代に持ち越されることとなった。⁽⁴⁹⁾

3 小括——船主と船長との対抗関係

海事勅令における船主とは、かつてのコメンダ契約における出資者とは異なり、海上企業の主体としての地位を確立した存在であった。船長の行為について船主が責任を負ったのも、船主こそが航海を企画し、かつその成就に多大の利害を有したからであり、このような海上企業者としての地位の反映であつたといえる。したがって、コンソラート・デル・マールにおける船舶の出資者＝船主が、Senyor にかわり海上企業の前面に登場したともいえる。

しかし、船主は、他面において、船長の行為の結果につき船舶と運送貨とを債権者に委付することで、航海から生じた危険の限度を画することができたのであり、この点で、海事勅令の船主は、*Senyor*と決定的に異なっていた。このことから、*Senyor*は、陸にとどまり、*コンソラート・デル・マール*の船主と同様の存在になったともいえる。しかし、海上勅令の船主は、*コンソラート・デル・マール*の船主とは異なり、海上企業のまさに主体としての地位を占めていたことから、このような委付による有限責任は、ひとえに航海の実際の遂行が挙げて船長の手腕に委ねられた結果とみるべきであろう。

ところで、当時の海上企業における船長の地位は、現在の船長と比較できないほどの比重を占めていたことをみのがすべきでない。すなわち、船長は、船主の住所地以外の地において乗組員を雇い入れ(第二編第一章第五条)、船舶の修繕をなし(第二編第一章第十九条)、冒険貸借をし(第二編第一章第二〇条)、傭船契約を締結したのである(第三編第一章第一条、第二条)。実際の海上企業における船長はあたかも自らが運送人となるかのようにもあつた。⁽⁵⁰⁾したがって、海上企業者としての船主の地位とは、このような船長とのかかわりの中で、理解しなければならぬ⁽⁵¹⁾。海事勅令に結実した免責委付制度とは、船長との関係における船主の海上企業主としての微妙な地位をも象徴したものであったのである。

(26) ルイの海事勅令については、山田・前註(五)一四二頁註(三二)掲記の文献参照のこと。

(27) Valin, *Nouveau Commentaire sur l'ordonnance De La Marine du mois d'aout 1681*, 1760, t. 1, Liv. II, tit. I, art. V, p. 364.

(28) Pothier, *Oeuvres complètes De Pothier Traité des Obligations*, t. 1, n^{os}448—453; Émérigon, *Des Contrats à la*

Grosse, t. II, ch. IV, sect. XI, p. 483.

(62) Pothier, Traité sur différentes matieres De Droit Civil, appliquées a l'usage du barreau ; et De Jurisprudence Française, t. 2, Des Contrats de Louages Maritimes, Part. III, Sec. I, p. 429.

(63) Pothier, supra note (29), pp. 429 — 430; ちなみに、船長の権限に広狭を生じさせる船主の所在地 = dans le lieu de leur demeure については、海事勅令の解釈上、必ずしも帰一していなかった。Valin は、これを船主が現に住んでいる地、すなわち住居の存する地の意味に解し、これがその後の商法典の解釈に受け継がれた。この点については、加藤正治「仏国船舶所有者責任制度」海法研究第二巻三三頁以下に、Lyon-Caen et Renault 等の当時の商法典における通説的見解に依拠されて、紹介されている。しかし、船主の現に存する地というのは、船長の権限を第三者との関係で決定するには、不都合が生じる。船長と契約する第三者がこの船主の存在につき善意の場合には、代理法理によって救済が可能であるが、いかにも迂遠でもある。Ripert は、この点につき、ドイツ法にならない、船籍港 = port d'attache とするのが簡明である旨主張している。Ripert, supra note (7), n°725.

(64) Pothier, supra note (29), p. 387.

(65) Reuter, Responsabilité de propriétaire et de l'armateur, Juris-Classeur Commercial, art. 216, n°11 ; Rodière, La Limitation de responsabilité du propriétaire de navire, Passé, present et avenir, D. M. F., 1973 293 p. 261. ところで、Pothier またはこの点で彼にたがった Émérigon の船主責任の捉え方は、後年の法典編纂後における伝統的学説に受け継がれたといえなくもない。たとえば本稿四一(1)に紹介する当時の一般的理解は、基本的に、Pothier と同じ発想にある。しかし、船主の責任制限の法的根拠をめぐる議論は、このような発想に修正を迫り、現在では、克服された。

(66) Émérigon, Des Contrat à la Grosse, t. II, ch. IV, sect. XII. p. 492.

(67) Valin, supra note (27), t. I, Liv. II, Tit. VIII, art. II, pp. 536 — 537.

(68) Valin, supra note (27), t. I, Liv. III, Tit. I, art. II, pp. 587 — 588. このような解釈は、いまだ代理理論が未熟であったことを示唆している。

- (36) Emerigon, supra note (33), t. II, ch. IV, sect. III.
- (37) 小町谷・前註(一)一五二頁。
- (38) 山田・前註(5)一四四—一四五頁。
- (39) 山田・前註(5)一四五頁。
- (40) 同右。
- (41) Pardessus, Collection de Lois Maritimes Antérieures au XVIII^e siècle, t. III, p. 159.
- (42) Valin, supra note (27), t. I, Liv. II, Tit. I, art. V, p. 364.
- (43) Valin, supra note (27), t. I, Liv. II, Tit. VIII, art. II, p. 536.
- (44) Emerigon, supra note (33), t. II, ch. IV, sec. XI, p. 482.
- (45) Valin, supra note (27), t. I, Liv. II, Tit. VII, art. II, p. 536.
- (46) *ibid.*; Pothier は、Valin にならない、船長の契約行為について、それが委任の結果であることから、船主が委付で
きない債務と解したが、他方、船主は船長がなした契約上の債務について、船舶および運送賃を委付してその責めを免
れるとして、海事勅令第二編第八章第二条を援用している。Pothier, Oeuvres Complètes De Pothier nouvelle édition
Traité du Contrat de Louage, p. 377 ; contra Pothier, supra note (28), n°452. p. 468.
- (47) Emerigon, supra note (33), t. II, ch. IV, sec. XI, p. 482.
- (48) Emerigon, supra note (33), t. II, ch. IV, sec. III.
- (49) 一八四二年六月一四日の法律による商法典海商第二一六条の改正により、Emerigon の説が法律に採用され、ようや
く決着をみるにいたった。この点については、本稿四一三
- (50) R. Garron, supra note (17), n°15, p. 23.
- (51) 山田・前註(5)一五三—一五四頁。

四 商法典海商における船主の責任制限

1 商法典海商における船主責任

(一) 法典編纂と船主責任 一八〇七年にいわゆるナポレオン商法典が編纂され、第二編が海商にあてられた。その第二一六条第一項において、「すべての船舶所有者は、船舶および航海のためになした船長の行為について民事責任を負う（*Tout propriétaire de navire est civilement responsable des faits du capitaine, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition*）」と規定されるにいたった。しかし、ここに規定された船主責任は、海事勅令におけるような、船主責任についての独自の根拠規定ではなかった。なぜなら、商法典の編纂に先立つ一八〇四年のナポレオン法典——いわゆる民法典が普通法として、存在するにいたっていたからである。船主責任は、すでに海事勅令の時代における Emerigon が Pothier の説に依拠して船主責任を論述したように、それが法典の上でも明確となった。それが委任法理と使用者責任である。

(二) 船主責任の根拠 商法典編纂後、最も早期に体系書を刊行した Pardessus は、船長と船主との関係を民法典第一九九二条に規定する委任関係として捉え、これをもとにして船主は船長がその権限内において第三者と締結した契約につき、委任者 (commettant) として責任を負うと説明し⁽⁵²⁾、さらにかかる責任が商法典第二一六条により、船長の不法行為または準不法行為に拡張されているとした⁽⁵³⁾。船長が船舶および航海のために契約することは、船長が船主から航海成就のために付与された権限であり、それは委任契約の結果である。しかし、船長の不法行為または準不法行為について船主が責任を負うのは、Pardessus がいうような商法典海商第二一六条の結果ではなく、それ

はまさに民法典第一三八四条第五項に定める他人の行為による責任——すなわち使用者責任の一場合である。そしてこのような考えこそが、その後の商法典の伝統的な理解となつていった。⁽⁵⁴⁾

かくて、船主責任は、普通法の体系の中に、その根拠を見いだしたことになる。しかし、船長と船主との関係を委任契約によつて割り切れるものか否か、問題はその後に残されることとなつた。⁽⁵⁵⁾ また民法典第一三八四条第五項の使用責任が、その後の展開において変容すると、はたして船主責任も当初の意義を貫けるか否か、とりわけ船主の責任制限の根拠に無視できない影響を与えるにいたる。⁽⁵⁶⁾

2 委付主義の展開

(一) 商法典海商の成立 一八〇七年に編纂されたフランス商法典第二編海商は、一六八一年のルイの海事勅令中、私法に関する規定をほぼそのまま踏襲して編纂しなおしたものであった。船主の責任制限についても、海事勅令第二編第八章第二条が商法典海商第二一六条にそのまま再現された。そして、商法典海商に受け継がれた委付主義が船主に有限責任の恩恵を付与するものであったことから、委付免責の範囲をより拡張させるモメントが働くことになつた。すなわち、船主はこの制度による恩恵を強く求めたのである。そこには、次のような背景があつた。すなわち、一九世紀の中葉から後葉にかけて展開した海事技術の著しい向上とそれに連動する海上経営の変革である。その結果、海事勅令の時代から商法典海商の編纂当初の時代にかけて一般的であつた小型の木造帆船による不定期航海は、大型の鋼鉄動力船による定期航海に海上運送における主役の座をとつて代わられるにいたつた。それにともない海事勅令の時代にはさほど問題とならなかつたような海上事故の発生そしてその巨額の損害賠償が船主にかかつてくることとなつたのである。⁽⁵⁷⁾ すなわち、同一航路に殺到する海上商業の競争により、船舶衝突が港灣の

みならず海上においてもみられるようになり、さらには海上事故の結果、港湾および航路に放置された残骸の撤去による巨額の費用が新たに問題となるにいたった⁽⁵⁸⁾。こうした海上企業に内在するリスクを軽減するものとして、商法典海商第二一六条は、船主にとりその有力な武器となったのである。しかし、海事技術の向上とそれにとりもなう海上経営の変革は、同時に、海事勅令の時代の海上商業を前提とした商法典海商の体系そのものをも大きく揺るがせるにいたる。委付主義による船主の責任制限もまたその例外ではない。船舶および運送賃を債権者に委付することで航海から生じた債務を免責させるという方法は、現実の海上経営の前に、ほころんでいくことになったのである。さらに、商法典の編纂に先行した民法典の編纂により、商法典は民法典の特別法としての位置づけを明確にした。その結果、海事勅令という一つの完結した世界にその根をおろしていた委付制度は、この新たな一般法としての民法典との関係で、これをどのように位置づけするかも問題となったのである。

(二) 委付債務の範囲 船主が商法典海商第二一六条により委付できる債務の範囲は、当然のことながら、船主責任制限法理の外延を画するものである。委付債務の範囲は、船長および海員たちがその職務の執行または役務の提供に伴う行為から生じた全ての債務であると解された⁽⁵⁹⁾。そして、船長または海員以外の船主の代理人または第三者であってもこれらの者が船長の監督の下船長または海員に代わってその職務を行なう場合も、同様に解された⁽⁶⁰⁾。しかし他方、次のような債務は、委付債務から除かれるものと解釈されたのである。すなわち、①船長および海員以外の船主の代理人・使用人の行為⁽⁶¹⁾、②船長および海員の通常の職務行為以外の船主から委託された特殊な行為⁽⁶²⁾、③船長および海員の行為に船主が加工した場合⁽⁶³⁾、④船長および海員の権限外の行為につき船主がこれを承認していた場合⁽⁶⁴⁾、⑤船主が自ら契約した場合である⁽⁶⁵⁾。これらは、船主が無限責任を負うと同時にこれを船舶および運送賃を

委付することで免れるべき「船長の行為」にそもそも該当しないか、または該当しても、そこに船主の関与があることで船主自身の行為たる性格を帯びるものであった。

(1) 船長の契約行為 したがって、これら以外の「船長の行為」について、船主は委付をなしうることになる。そこで問題となったのが、海事勅令の時代から解釈が分かれていた船長の契約行為であった。すでに、商法典編纂後間もない頃から、あい異なる判例が出され、一八二七年には、船長の契約行為について船主の委付を否定する破棄院判決が出るにいたり、⁽⁶⁶⁾その後、これを維持する破棄院判決が続いたのである。⁽⁶⁷⁾しかし、一連の破棄院判決に対しては、船主からの強力な反発が起こった。⁽⁶⁸⁾その結果、船主の利益を擁護すると同時に、この点の疑義を解決するための改正が行なわれたのである。すなわち、一八四一年六月一四日の法律は、商法典海商第二一六条を改正して、船主責任の範囲を規定した第一項に、「船舶所有者は、船舶および航海について、船長がなした行為につき民事責任を負い、船長が契約した債務についても責任を負う」と規定して、船長の契約による船主責任を追加し、さらにこれを受けてその第二項に「船舶所有者は、そのすべての場合につき、船舶および運送賃を委付してその義務を免れる」と規定したのである。この改正の結果、海事勅令以来、解釈の分かれていた船長の契約行為についても船主は法典の上で、免責委付が認められることとなった。

(2) 船主が自ら契約したその履行を船長以下の者に委ねた場合 船長の契約行為について船主の免責委付が認められると、次に、船主自らが契約し、しかしその履行を船長以下の者に委ねた場合が問題となった。もちろん、船主が第三者との間で契約を自ら契約した場合は、免責委付の範囲外となる⑤にあたる。それでは、船主が荷送人と直接物品運送契約を締結し、船長または海員のフォートにより運送品を滅失・損傷させた場合も同様に考える

べきか。換言すれば、この場合は、船主の契約行為として委付債務の範囲から除外されるのか、それとも債務不履行の結果が船主の行為ではなく船長または海員の行為から生じているために、委付債務に相当すると解するべきかが問題となったのである。Danjonは、船長が船主のために契約した場合と、船主が第三者との間において直接契約した場合とで、次のような相違があるとして、船主の免責委付を否定した。すなわち「(船主自らが契約した場合の) 契約は、かかる契約の履行を特別な方法で監督させる人的義務を船舶機装者に課すような、すなわち換言すれば、その履行が船舶機装者自らが行なうかのようにその代理人により良好に履行されることを特別に保証する人的義務を課すような条件または状況において締結されたのである。」⁽⁶⁹⁾このような契約は、それがたとえ船長以下の者に履行が委ねられても、そして彼らのフォートにより積荷に損害が生じても、船主は責任制限ができない。したがって、そこには船主の免責委付権の明示または黙示の放棄があると解釈することになる。⁽⁷⁰⁾しかし、フランスにおいては海上物品運送契約において、いわゆる免責条項 (la clause d'irresponsabilité) の有効性につき長い間、学説・判例において、否定的な判断が定着していたため、⁽⁷¹⁾結局、この種の問題につき船主が頼れる武器は、法典にその存在が認められていた免責委付と船荷証券に挿入した責任制限約款しかなかったのである。破棄院は、この問題につき、早くも一八六七年五月二二日の判決により、船主の免責委付を承認していた。⁽⁷²⁾そして、学説においても、Danjonのような反対説が有力に主張されたとはいえ、大勢は、破棄院にならない問題を肯定したのである。⁽⁷³⁾

(3) 難破物除去責任 商法典海商の成立後、法改正により、委付債務の範囲を拡張したものとして、一八八五年八月一二日の法律による難破物除去責任がある。⁽⁷⁴⁾港灣または航路において海難等により、難破し、残骸となつて放置された船舶は、他の船舶の運航にとり重大な障害となる。そこで、公土木局は、かかる船舶の所有者に対し、

その残骸のすみやかな撤去を命令し、これが履踐されなるときには、公土木が船主に代わり、しかし船主の計算でこれを除去したのである。そこで問題は、かかる除去費用が委付債務となるかどうかであった。おうおうにして難破物の除去費用は、巨額にのぼり、船主はかかる費用についても商法典海商第二一六条の委付を主張した。しかし、この問題につきコンセイユ・デタは、一八六三年および一八六四年の両判決において、船主の免責委付を否定するにいたつたのである。⁽⁷⁵⁾ このコンセイユ・デタの一連の判決は、学説において強い批判に晒され、一八八五年の改正に結実した。⁽⁷⁶⁾ その結果、商法典海商第二一六条に、さらに第四項が追加され、「海港または港もしくはこれに出入するための水域内において、船舶が難破しまたは港の構築物に損傷を与えたるときには、船舶所有者は、除去または修理の費用および一切の損害賠償について、船舶および積荷の運送賃を委付して国に対してもその責任を免れることができる」こととなつた。もつとも、この改正により、この種の問題が全て根絶されたかといれば、さらなる問題が生じたが、⁽⁷⁷⁾ いずれにせよ、ここで注目すべきは、難破物除去責任が必ずしも「船長の行為」によつて生じる問題ではなかつたにもかかわらず、法典は、これをも委付債務のカタログに加えたことである。難破物除去の問題は、船長の操船に遠因があるとしても、その除去費用の原因は、かかる除去責任が船主にあることから生じてくるのである、それはとりもなおよさず公土木局の除去命令に従わない船主自身の行為の結果だからである。⁽⁷⁸⁾

(三) 委付主義の限界 委付債務の範囲を解釈および法律により拡張したその背景として、Lyon-Caen et Renault は、民事責任制度における例外的制度としての責任制限制度の根拠をめぐる論述の中で、興味深い指摘をしている。すなわち、「フランスにおいて企業家精神、とくに海事に関するそれは、この他、慎重である。彼らに恩恵と保護とを与えることが必要である。」⁽⁷⁹⁾ しかしながら、不定期傭船契約を中心とした海事勅令時代の航海を前提と

する委付主義は、法典編纂後に到来した新たな海上経営の前には、その破綻が目立つようになった。委付主義は、航海の終わりにおいて、その成果を清算する際に、船主に航海から生じた債務を弁済すべきか、あるいは船舶と運送賃とを債権者に委付してその責任を免れるかを計算させるときにこそ機能すべきものであった。しかし、海事技術の飛躍的向上に伴い、従来の単発的な不定期航海は、同一船舶が連続して航海を行なう定期航海を可能とさせるにいたった。そしてそれは、委付主義の存在根拠をも空洞化させるにいたったのである。それはとりもなおさず、船舶および運送賃とを現物で委付するというその責任制限の方法が現実の海上経営の前に不適合を示すことであつた。

以下に取り上げるのは、その主なものであるが、これらは海産を責任制限の単位としたことに伴う不適合の例である。

(1) 新航海 航海が不定期に行なわれるような時代には、船主が一度航海を終了した後、新たな航海に着手することは、それ以前の航海につき委付権を放棄したものと解する余地があつた。しかし、定期航海が一般的になると、船舶は時を置かず新たな航海に出航する。それでは、新たな航海により船主は、前の航海につきその債権者に委付権を放棄したことになるのか。これは、困難な問題を提示した。判例は、委付権の放棄を認めるものと、これを否定するものとにわかれ、破棄院は、問題の解決を事実審裁判官の判断に委ねたのである。⁽⁸⁰⁾ 学説は、Valogerがこの場合における船主の委付権の放棄を推定し、⁽⁸¹⁾ Desjardinが委付権の黙示の放棄の一場合としてかかる場合の船主の委付権を否定した判例を挙げていたの⁽⁸²⁾ に対し、大勢は、むしろこの場合の船主の委付権を肯定していた。⁽⁸³⁾ Ripertがいうように、船主が船舶の修繕や離礁といった海産を保存するために起こなう新たな運航(Exploitation)は、ま

さに債権者のためでもあることから委付権行使の障害とはならない。いわゆる新たな航海 (nouveau voyage) についても、これが委付権の放棄となるのであれば、船主は、船舶の運航による新たな利益を獲得もできず、いたずらに船舶を遊ばせることになり、終局的には船舶の処分が債権者の気紛に左右されることにもなりかねない⁽⁸⁴⁾。したがって、新たな航海は、船主の委付権を喪失させないと解すべきである。しかし、この場合の委付権を肯定しても、新たな航海により船舶が滅失・損傷して、当初の価値を損なう危険性が常につきまとう。これをどのように解すべきか。De Courcy は、債権者が自らの債権を生じさせた後の新たな航海により危険を引き受けるべき義務があるとして、たとえ新たな航海により船舶が滅失・損傷してもそれを堪え忍ぶべきことを主張した⁽⁸⁵⁾。Ripert は、むしろ船主が債権者の船舶差押えを回避するための口実に新たな航海が利用されることすらあることを指摘して、新たな航海による債権者の債権担保の価値減少を債権者に甘受させるべきではないとした。そこで、Ripert が提唱したのが、新たな航海に出航する時点において有していた船舶の価値を船主が保証し、これを委付するという解決であった⁽⁸⁶⁾。しかしこのような解決は、「船舶は、委付を生じさせたその時の状態で委付されねばならず、それというのも委付は、現物によってなされるのであって、価額でなされるものではないからである⁽⁸⁷⁾」という伝統的な委付観念の範疇を超えている。

(2) 連続航海 船舶が債権者の追及にもかかわらず、新たな航海を継続し、その結果、委付が行なわれるまでの間に数航海の運送賃が取得される場合がある。この場合、船主が委付権を行使すると、委付される運送賃とは何をいうのか。Lyon-Caen et Renault は、委付が行なわれた航海以前の運送賃が船主の陸産に混入されることを理由に、最後の航海の運送賃であると解釈した⁽⁸⁸⁾。しかし、最後の航海に先立つ航海の委付債権者は、かかる解釈の結

果、自らの債権担保の減少をきたすことになる。連続航海によりこのような不利益を債権者に強要すべき妥当性はないし、他方、最後の航海の債権者は、みすみすその航海の運送賃を前の航海の債権者とともにしなければならず、これもまた妥当とはいいがたい。そこで提唱されたのが、それぞれの航海の債権者は、当該航海についての運送賃についてのみ権利を有するという解釈であった。⁽⁹⁰⁾しかし、このような「運送賃」をめぐる解釈の対立を生み出すこと自体、委付主義の限界を露呈するものといえよう。

(3) 総運送賃と純運送賃　そもそも、委付すべき運送賃とは何か。この点につき、伝統的にそれは船主が受け取った運送賃（総運送賃＝*fret brut*）そのものではなく、かかる運送賃取得に要した費用を控除した利潤としての運送賃（純運送賃＝*fret net*）をいうと解されてきたし、商事裁判所もまた同旨であった。⁽⁹¹⁾航海に要する費用は、船主の陸産から支出されており、委付の目的物である海産を構成しないからである。したがって、債権者に委付されるべきは、かかるものとしての海産であり、運送賃もまた当然に費用が控除された純運送賃となる。しかし、このようなフランスの解釈は、比較法的にも、少数であった。むしろ、船主の海産を構成する運送賃を総運送賃とする解釈が、ドイツ、スカンジナビナ、ベルギーにおいて一般化したのである。さらには、一九〇五年の破棄院民事部判決が、従来の解釈を覆して、総運送賃説を採るにいたって、問題は、混迷した。破棄院民事部は、①商法典第二一六条の運送賃とは、第二八六条にいう運送賃と同一である、②航海の費用は、船主の海産を構成し、かつ危険に晒されている、といった理由を挙げていた。⁽⁹²⁾このような破棄院の解釈に対しては、伝統的な立場からの批判が強かったが、そもそも運送賃に航海からの利潤としての意味を解釈により持ち込んだこと自体、実は現物による委付という概念になじまない契機があったのではないか。Ripertは、伝統的な立場に賛成しつつ、次のようにいっている。

「……航海の費用が陸産から支出されているというのは、まったく正しい。しかし、このことは船舶の建造や売却に要した費用についても同様にあてはまる。すべての海産は、陸産から借入たものによって成り立っているのである。⁽⁹³⁾」このことは、陸産から截然と区別された海産に委付の目的物を限定するという委付主義の中心的な論理が、もはや一種の虚構に依っていることを暗示しているのではなからうか。

3 委付主義の法的根拠

法典編纂の結果、船主責任は、普通法としての民法典に位置付けられた。それでは、なぜ民法典第二〇九二条に規定された無限責任の例外として商法典海商第二一六条第二項が存在するのであろうか。そこでまず、伝統的な学説は、普通法の体系からこれを根拠づけようとした。

(一) 船主と船長との特殊関係説 Lyon-Caen et Renault は、船主と船長との法的関係が委任契約と雇用契約との混合契約であることを前提として、船主が船長および海員の行為につき責任を負うのは、民法典第一三八四条第五項の使用者責任と民法典第一九八条の委任者の第三者に対する責任の帰結であるとした。その上で、彼らは、船主が船長の行為を監督できないことに責任制限の根拠を見いだした。しかも、船主は、船長が国家の免状を有するものでなければならぬことから、自由に船長を選任できるわけではないことも援用したのである。したがって、船主の責任制限の根拠とは、このような船主と船長との特殊な関係の中に見いだすことになる。⁽⁹⁴⁾

しかし、このような Lyon-Caen et Renault の説には、重大な陥穽があった。すなわち、民法典第一三八四条第五項の使用者責任を例にとると、法典編纂後、しばらくの間このような責任の根拠として、使用者が使用人を選任しかつその職務執行を監督すべきところ、使用人のなした不法行為または準不法行為とは、とりもなおさず使用者

のかかる選任・監督権の懈怠であると考えられてきた。⁽⁹⁵⁾ すなわち、使用者責任とは、民法典第一三八二条に規定する自己のフォートによる責任の亜種として考えられていた。その結果、船主責任は、船長の船長に対する選任・監督権に重大な制約があることになる。しかも、船長は船舶指揮について絶対的な権限をも有し、そこには船主といえども容易に介入できない。そうだとすると、そもそも船主には、使用者責任を負うべき根拠がないことになる。そこで、提唱されたのが、Danjonの説であった。

(二) 厳格責任の代償説 Danjonは、民法典第一三八四条第五項の使用者責任もまた民法典第一九九八条の委任者の第三者に対する責任も、いずれもその根拠は、使用者または委任者が使用人または受任者を自由に選任し、かつその行為の監督を尽くすことができることにあるとして、この点において、船主の責任は、かかる普通法の規定によって根拠づけられない厳格な責任であるとした。なぜなら、船主は、船長を自由に選任することもまたその職務執行を監督することもできないからである。それにもかかわらず、船主は、船長の行為について民事上責任を負わねばならない。まさに商法典海商第二一六条は、それ自身独自の責任根拠規定なのである。そして、船主の責任制限とは、普通法において認められている以上に厳格な責任を船主に課したその代償として、船主に付与されたものである。⁽⁹⁶⁾

しかし、民法典第一三八四条第五項の使用責任がその後、選任・監督権の懈怠を問題としないいわば使用者のフォートを推定する厳格責任として展開すると、⁽⁹⁷⁾ このようなDanjonの説は、立論の前提を失うこととなった。

(三) 物的有限責任説 Boncaseは、船主責任そのものが民法典第一三八四条とは無縁なものであり、普通法の枠組みの中に取り込むこと自体に誤りがあるとした。そして船主の責任制限とは、はるかコンソラート・デル・

マールにまで遡る歴史的な展開の中にその存在根拠を見いだすものであるとして、船主の責任自体が人的なものである以上、物的なものであるとしたのである。Boncaseによれば、商法典海商第二一六条の起草者はそもそも民法典第一三八四条が対象とした状況を念頭に置いていたのではなく、それとはまったく異なる状況を考慮していたという。すなわちそれが、船主は船長の行為につき海産を超えて責任を負うことがないというものであり、これは無限責任を定めた民法典第二〇九二条を排斥し、直接的には、民法典第一三八四条をも排斥するのである。⁽⁹⁸⁾それは、物的責任とは何か。それはフランス法においてどのように位置づけられるのか。Boncaseは、物的責任に對立するものとして普通法の人的責任を挙げ、これを三点に要約した。すなわち、①生じた損害の完全なる賠償の必要性、②かかる賠償に債務者のすべての財産が充てられること、③目的財産(patrimoine)の概念の形式以上に全財産それ自体が充てられること、である。⁽⁹⁹⁾ところで船主の責任は、それが海上企業というまさに専門職としての責任であり、かかる責任は、普通法の一般的な責任とは異質である。そのようなものとしてBoncaseは、一八九八年四月九日の就労中の労働者が被害者たる事故についての責任に関する法律を挙げている。⁽¹⁰⁰⁾この法律は、職業危険の理念のもと、普通法とは異なる賠償方式を導入した。しかもこの法律は、損害賠償におけるフォートによらない責任を創設したのである。しかし、海法における専門職としての船主責任は、フォートに対応する物的責任である。そしてこの物的責任は、普通法の人的責任と、次の三点において対立する。すなわち、①限定された財産が生じた損害の賠償に充てられる、②この財産は、目的財産という觀念により抽象化された方法によって具体化する、③損害賠償の必要性は、かかる損害賠償に前もって充てられる財産の価値の範囲内に限定される。そしてかかるものとして船舶および運送貨によって構成される海産があるのである。このような責任の例として、Boncaseは、民法

典における物上保証を挙げた。⁽¹⁰⁾

船主の責任が海産による物的責任であるとする Bonnetcase の説は、きわめて卓抜である。かかる説を踏まえると、船主が船舶を賃貸に出し、しかも自らが選任することもない船長の行為について、船主が責任を負うと同時にこれを制限できることがきわめて明快に説明できる。しかし、かかる説は、ドイツ法のような執行主義を採る場合は格別、船主の委付という意味表示をもって責任制限するフランス法には、根本から無理があった。船主の責任が海産を目的財産とする有限責任であるなら、そもそも委付という意味表示は、迂遠ですらある。

(四) Ripert の説　Ripert は、物的有限責任説を批判しつつ、しかし他面においてこれをきわめて興味深いと評価した。すなわち Ripert は、船主の責任制限を根拠付ける出発点として、この制度が普通法の例外として海法独自の制度であることを承認したのである。もともと、Ripert によれば、このことから船主責任制限制度を過度に異例なもの (anormal) として結論付けるべきではなく、人的無限の責任に対する例外としてのこの制度には、次の二つの理由があることになる。すなわち、①船主は自らすべての執行を放棄していることであり、②他から取得することの困難な公示された財産の存在である。①の場合、他人の業務の執行を委ねる者は、あらかじめ業務の執行を行なう者が自由にできる財産の範囲を特定でき、そのような理は、まさに株式会社における社員が自己の出資分を超えて会社債務を負担しないことに見いだされる。そして海上企業の出発点もそうであった。②の場合、陸産から明白に区別された海産の存在により、船長の代理人たる資格は、第三者に債務の引き当てとなるべき財産がいかなるものであるのかを示しているのである。船主の責任制限とは、したがってこのような理由から普通法の人的無限責任の例外となりうることとなる。⁽¹¹⁾ たしかに有限責任それ自体は、普通法の例外として、株式会社における社員の有

限責任さらには、Bonnetcase が例示した物上保証制度に類似のものが見いだされる。Ripert は、要するに、船主の航海活動が船長によつて執行され、しかも船長の権限が船主の陸産から区別された海産を引き当てとしたものであることにこの制度の存在理由を見いだしたといえる。そしてこのことは、船長の地位がきわめて独立性の強い特殊な地位であるという Ripert の船長像に関する認識に収斂する。⁽¹⁰⁴⁾ さらに、Ripert は、このような責任制限を必要とした海法の特殊性として、被害者の地位の相対性を挙げている。すなわち、加害船の船主が被害船の船主の犠牲において責任制限の利益を享受しても、このような加害者・被害者関係は、決して絶対的なものでなく、時と場合によつては、これが入れ替わる可能性を秘めている。しかも、船主および荷主は、おうおうにして、保険を付保することで海上の危険に備えているのである。⁽¹⁰⁵⁾

(五) 小 括 委付主義による船主の責任制限制度の法的根拠をめぐる議論は、実は、海事勅令における注釈者であった Valin と Emerigon との対立・相違の延長上にあるように思われる。Valin は、この制度の存在理由として、船長の不実・軽率な行為による船主の破滅の危険性を挙げ、これに対し Emerigon は、直接に船主責任の物的有限責任性を挙げていた。この対立は、この制度の存在根拠に船長の行為を必然的に介在させねばならない海上企業の特異性に見いだすか、それともコンソラート・デル・マールにみられたような船主の直接的有限性に見いだすのかの対立であり、同様の相違は、法典時代における委付主義の根拠をめぐる議論にもはるかに投影されている。Bonnetcase は、自説の中で、Emerigon の見解を引用しているのである。⁽¹⁰⁶⁾ もちろん、法典時代の議論は、海事勅令におけるような対立とまったく同じものではない。法典編纂により、船主責任それ自体が、普通法としての民法典を無視できないものとしていたのであり、あるいはこれと対立する状況があったからである。しかし、厳格責任の代

償説である Danjon が喝破し、物的有限責任説が主張した民法典とは必ずしも連続しない船主責任制度の独自性は、その後の学説において一般的に受け入れられた。そして、民法典との関係に関する議論を船主責任制限制度の独自性の承認により乗り越えようと、そこに委付主義を確立した海事勅令以来の歴史があったのであり、そしてすでにして権威ある注釈者に解釈上の対立があったのである。したがって、法典時代における議論は、すでにして海事勅令の時代にその原型を見いだすことができる。

もちろん Valin も Emerigon もこの制度の法的根拠について、すでにみたような見解を主張するにとどまるだけで、十分に詳論しているわけでもない。この見解の対立は、みようによっては、あるいは同一のことを違った言葉で表現したものかもしれないのである。なぜなら、船長が船主の住所地外において広大な権限を行使し、実際の海上企業活動は、挙げて船長の手腕に委ねられていたのであるから、船長の不実・軽率な行為は、船主にとり十分に危惧すべきものであったろうし、それゆえに船主の責任が物的なものとして捉える余地もありうるからである。しかし、このような両者の見解の相違は、委付債務の範囲に関する解釈に大きな対立を持ち込ませたのであるから、やはり根本的な相違があったとみるべきであろう。⁽¹⁰⁶⁾

(52) Pardessus, Cours de Droit Commercial, 1813, t. 3, n°660.

(53) *ibid.*, n°661.

(54) Desjardins, Traité de Droit Commercial maritime, 1880, t. II, n°275, pp. 65—66; Lyon—Caen et Renault, *supra* note (6), n°189bis et n°194; もともと、委付主義の法的根拠をめぐる議論の中で、船主責任を普通法の枠に取り込む理
解は、疑問が出され、そしていみじくも Pardessus が船長の不法行為または準不法行為について述べたところが妥当す

るようになったのは、後にみるとおりである。

- (55) 山田・前註(5) 一五七—一六五頁において船長と船主との法的関係を検討したように、この問題は複雑・困難な問題であった。
- (56) 本稿四三(一)(二)に紹介する Lyon — Caen et Renault, Danjon の説を参照。
- (57) 山田泰彦「難破物除去責任と船主の責任制限(二)」駒沢法学論集三四号九六頁。
- (58) 同右。
- (59) Danjon, supra note (6), n°584.
- (60) Danjon, supra note (6), n°586, p. 321.
- (61) *ibid.* p. 320 ; Lyon — Caen et Renault, supra note (6), n°204.
- (62) Danjon, supra note (6) n°586bis ; Lyon — Caen et Renault, supra note (6), n°205 ; なお、船長が船主の住所地外において、その権限に基づきなした海員雇入れ契約にみる海員の船主に対する給料債務は、委付債務にあたるか否かが問題となった。船主が自ら海員の雇入れ契約を締結する場合には、それは船主自身の行為にあたるので、当然に委付できない。しかし船長が船主に代わりこれをした場合にはどうか。この点につき、Ripert は、これが船長が船主から特別に委任された場合にあらると解し、委付債務から除外している。しかし、伝統的学説によれば、むしろこれは委付債務に含めるのが一般的であった。Ripert, *Droit Maritime*, 1952, t. II, n°1265, *contre*, Lyon — Caen et Renault, supra note (6), n°209 ; Danjon, supra note (6), n°586bis ; Desjardins, supra note (54), n°78.
- (63) Danjon, supra note (6), n°587.
- (64) Danjon, supra note (6), n°588 ; Lyon — Caen et Renault, supra note (6), n°256.
- (65) Danjon, supra note (6), n°589.
- (66) Cours de Cassation, 16 juillet 1827, cité, Lyon-Caen et Renault, supra note (6), note (2).
- (67) Cours de Cassation, 14 mai 1833, 1 juillet 1834, cité, *ibid.*

- (68) この点については、中村真澄「フランス新船主責任制限法」海上物品運送人責任論一九二頁註(5)に紹介されて
 いる。
- (69) Danjon, *supra* note (6), n°589, pp. 331—332.
- (70) *ibid.*
- (71) Ripert, *supra* note (7), n°771; なお、免責特約の効力がフランス判例上初めて認められるのは、一九四八年八月三日の破棄院社会部判決によってである。この点については、山田泰彦「フランス民事責任法理における許しがたいフォートの位相と「無謀かつ認識」要件(一)」損害保険研究第五一卷第三号六九—七〇頁およびその註(三二)。
- (72) Cours de Casation, 22 mai 1867, S. 67 I 357.
- (73) Lyon—Caen et Renault, *supra* note (6), n°204, p. 161; Ripert, *supra* note (7), n°1173.
- (74) 難破物除去責任は、法典編纂後に生じた新たな問題であった。この点については、山田・前註(五七)九六—九七頁。
- (75) これらの判決は、公土木局の難破物除去命令を船主が履行しないこと自体に、いわゆる公道違反罪(*delits de grande voires*)が成立し、それは船主自身の行為であるから、その結果生じた除去費用債務についても商法典海商第二一六条の適用がないという論理に基づいていた。これらコンセイユ・デタの判決およびその論理については、山田・前註(五七)一〇三頁—一〇五頁。
- (76) この改正の経緯については、山田・前註(五七)一一〇頁以下。
- (77) それは難破物除去責任を委任債務に含めた商法典第二一六条第四項の適用範囲をめぐる問題として現れた。山田・前註(五七)一一三頁以下。
- (78) Lyon—Caen et Renault, *supra* note (6), n°199, p. 156.
- (80) この問題については、Ripert, *supra* note (62), n°1288.
- (81) De Valroger, *Commentaire du livre II du Code Commerce*, t. I, p. 329 et p. 274, cité par Ripert, *supra* note (62),

- n°1288, note (4).
- (82) Desjardins, supra note (54), n°295.
- (83) Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°261 ; Danjon, supra note (6), n°617 ; Wahl, Précis Théorique et Pratique de Droit Maritime, 1924, n°1086 ; Ripert, supra note (62), n°1288.
- (84) Ripert, supra note (62), n°1288, p. 186.
- (85) De Courcy, "une nouvelle violation de l'article 216 du Code de Commerce," Questions de Droit Maritime t. II, p. 188.
- (86) Ripert, supra note (62), n°1288, p. 188.
- (87) Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°224 ; Bonnecase, supra note (18), n°475.したがって、船舶が沈没して海底にある場合にも、その状態を察付すれば或る種の結算のより早いものなる場合にも、債権者はいかなる満足も得られな
 べからぬ。
- (88) Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°288.
- (89) Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°229 ; Wahl, supra note (83), n°1119.
- (90) Bonnecase, supra note (18), n°476 ; Ripert, supra note (62), n°1306.
- (91) Desjardins, supra note (54), n°289 ; Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°233 ; Danjon, supra note (6), n°608 ; Wahl, supra note (83), n°1118 ; Bonnecase, supra note (18), n°476.
- (92) Cour de Cassation Civil, 3 juillet 1905, D. 1906 I 321.
- (93) Ripert, supra note (62), n°1309, p. 205.
- (94) Lyon—Caen et Renault, supra note (6), n°199.
- (95) Cocéré, Législation Civil, Commercial et Criminelle ou Commentaire et Complément des Code Français, 1836, t. 6, p. 276 et pp. 287-288.

- (96) Danjon, *supra* note (6), n°576, pp. 282 et suiv.
- (97) Weill et Terré, *Droit Civil les obligations*, n°672.
- (98) Bonnecase, *supra* note (18), n°482.
- (99) Bonnecase, *supra* note (18), n°444, p. 460.
- (100) Bonnecase, *supra* note (18), n°443.なお、この法律については、山田泰彦「フランス民事責任法理における許しがたいフォートの位相と「無謀かつ認識」要件(三・完)」損害保険研究第五二巻第一号三三三頁以下。
- (101) Bonnecase, *supra* note (18), n°455.
- (102) Ripert, *supra* note (62), n°1241, p. 147.
- (103) Ripert, *supra* note (62), n°1235, pp. 143-144; なお、Ripertの船長像の把握については、山田・前註(5)一六一―一六二頁。
- (104) Ripert *supra* note (62), n°1236.このようなRipertの理解によると、船主および荷主は、そこに地位の相対性または保険による危険の付保によって責任制限にともなう不利益が埋合わせうるとしても、人的損害については、そのいずれもも妥当せず、したがって委付による責任制限の根拠に重大な疑念が生じることになる。Ripert, *supra* note (62), n°1242, p. 148.なお中村・前註(六八)一九〇頁。中村教授の著書の中では、フランスにおける船主責任制限制度の根拠をめぐる議論が詳細に紹介・検討されており、示唆に富む。中村・前註(六八)一八〇頁以下。
- (105) Bonnecase, *supra* note (18), n°482, p. 492.
- (106) 本稿三二(三)

五 結語にかえて

- (1) 船主責任制限制度(委付主義)の歴史的展開が意味するもの フランスにおける船主責任制限制度の歴史

的展開をコンソラート・デル・マールから概観すると、そこに実は、いま一つの見逃すべきではない大きな影があることに気がつく。コンソラート・デル・マールにおける船主の当然の有限責任は、おうおうにして、フランスの解釈者により、委付主義の源流ともみなされてきた。しかし、コンソラート・デル・マールにおける最大の存在は、*Senyor de la nau* であつたのであり、彼は、無限責任を負つていたのである。⁽¹⁰⁷⁾そして船舶に出資をした者たちは、他の出資者と同様に、自己の持分を超えて責任を負わなかつた。しかし、海事勅令が委付主義を確立した時代には、*Senyor* に相当する存在は、この勅令上いかなるものとして存在したのか。⁽¹⁰⁸⁾そして、当然の有限責任であつたコンソラート・デル・マールの船主がなぜ、まず無限責任を負い、二次的に委付によつて責任を制限できることとなつたのか。この両者の違いは、もちろん一方が他方の忠実な継承者という関係でないことから当然であるとしても、それだけにとどまらない意味があつたように思われる。すなわち、この海事勅令が船主と船長との分化を制度のうえで明確にしたものであつたことから、船主が海上企業の主体として、かつての *Senyor* に代わり登場するともに、その責任もまた拡張したのではなからうか。この点については、船長概念の歴史的展開と照応させねばならない。船長の存在は、船主責任制度のいわば半面をなすのであつて、船長の法的地位その権限は、船主責任制限制度の根拠にも大きな影を落としている。ちなみに、すでにみたように *Valin* は、かかる船長の存在にこの制度の根拠を見いだし、*Lyon-Caen et Renault, Danjon, Ripert* もまた基本的には、同様であつた。⁽¹⁰⁹⁾しかし、法典編纂後に到来した新たな海上経営の前に、船長は、海上企業における使用人としての色彩を鮮明にする。このことは、船長と船主との関係においてその存在根拠を見いだしていた船主責任制度の前提をも変容させることとなつたのではなからうか。すでにして、商法典海商が採用していた委付主義が一九五七年の船主責任制限条約により廃棄された後の

Rodière は、この制度の根拠に、船長の地位の特殊性を直接に援用することはない。むしろ、Rodière の説は後にみるように、その発想の根本に Emerigon の影があったのである。

(2) 委付主義から金額責任主義へ　すでにみたように委付主義は、一九世紀後半に定着した海事技術の飛躍的向上に伴う海上経営の革新により、現実にはそぐわないものとしてほころんでいった。委付主義は、一九二四年の船主責任制限条約が採用した選択主義の一つである船価主義の中にその基本理念の命脈を保ったが、この条約は、有力海運国であったイギリスの支持を得られず、発効することなく終わった。そして、一九五七年のブリュセルにおける船主責任制限条約において、ようやく国際的統一が実現した時には、委付主義はもはや時代遅れの制度として往時の力を失い、イギリスの金額責任主義が採用されたのである。フランスにおいてもこの条約を批准し、国内法化した一九六七年一月三日の法律により、委付主義は廃棄され、金額責任主義が採られるにいった。⁽¹⁰⁾ それでは、委付主義による船主責任制限制度は、全否定されたのであろうか。Rodière は、委付主義による責任制限制度の根拠に海上の危険を挙げ、こうした危険から船主を保護するものとしての委付主義の基本理念は、金額責任主義を採用した後も変るところがないとし、変ったのは、その方法であると結論付けている。⁽¹¹⁾ また、E.de Pontavice もこの制度の根拠に海上の危険を挙げている。⁽¹²⁾ しかし、Rodière は、金額責任主義に対して、きわめて懐疑的である。すなわち、「（金額責任主義は）船舶の平均的な価値に対応する数値になると主張されたし、このような考えが一九五七年条約の起草者の意図するところであったといわれたし、さもなければそう書かれた。このような主張は、明らかに虚偽である。なぜなら、基金の数値は、人的損害のあるやなしやによって異なるからである。このような主張は、平均的眞実を衝いているとしても、既存の船舶についての眞実には合致していない。容積トン、カーフェリーも大型

貨物船も、客船さえも同じ価値をもつのだろうか。鉾石船も、巨大タンカーも、ばら荷の貨物船も、オートメイシ
ョン化した貨物船も、ガスまたはバナナの輸送船も同様であろうか、明らかにそうではない。高価で良く装備され
た船舶の船主よりも船価の安い船主により相対的に支払わせるこの制度は、不当であるように思われる。⁽¹⁴⁾そして、
Rodière は、金額責任主義がこの責任制限制度の存在根拠を反映しない、漠然たる方法による制度であると批判す
る。それでは、責任制限制度の根拠を反映するものとは何か。この点で、Rodière が挙げる委付主義の基本理念は、
きわめて示唆に富んでいる。すなわち、「船主がその責任を制限し、その方法が船舶および運送賃の委付によるとい
うのは、……船主は、荷主がその積荷を危険に晒し、船員がその命と賃金を危険に晒していたように、新たな
航海度にその船舶を危険に晒していたからである。海上経営は、共同利益による組合(association à profits communs)
であったのであり、そこでは各人は、その組合財産の持分についてのみ責任を負い、各人の直接的な損失を限度と
していた。……海上企業は、海上危険のゆえに、有限責任の企業にこそふさわしいというべきである」⁽¹⁵⁾船主は、
海上危険に晒す財産を限度に、責任を負うべきであり、この点で委付主義は、その基本理念が制度根拠に直結する
ものであった。しかし、委付主義がその方法において、もはや時代にそぐわなくなったことも確かである。このこ
とを当然にも認識する Rodière は、現物による委付に代えて、船舶の価額による委付 = abandon en valeur を主張
する。⁽¹⁶⁾かつてフランス法が伝統とした海産によって画された責任の範囲——それは、海上企業に出資された財産で
あり、船主は、かかる財産を陸産から区別されたものとして海上の危険に晒したのである。Rodière の金額責任主義
に対する根深い懐疑は、このようなフランス法主義の基礎に対する確信の裏返し⁽¹⁷⁾の表現である。ここに、フランス
において展開した船主責任制限法理の永続的な理念が露呈しているともいえよう。しかし、すでに指摘したように、

コンソラート・デル・マールと海事勅令との間には、制度の上で、見逃すことのできない変容があったのであり、それにもかかわらずはたして Rodière のいうように割り切れるかは、あらためて検討すべき余地がある。

(107) 本稿二一

(108) すでに本稿二一でみたように、*Senyor de la nau* とは、単なる船長では決してなく、彼は船舶に持分を有する商人であった。このような *Senyor* の実態は、海事勅令において、*船長* = *patoron, maître, capitaine* と *船主* = *propriétaire de navire* とに分解したといえる。したがって、このような *Senyor* に強いて相当する存在を挙げれば、それは船長と船主との地位を兼併する存在が指摘できよう。すなわち、一八八五年八月一二日の法律により商法典第二一六条第五項として追加された規定がかかる者の委付を認めている。もともと、自己にフォートがある場合には、委付は、規定上否定されたが。この同時船長は、コンソラート・デル・マールの *Senyor* と決定的に異なつて、委付による責任制限が認められていたこと、しかも彼が船長として行為した結果について委付が肯定されたことから、この扱いは、際立っている。すくなくとも、船主が自ら行為した場合には、委付権が否定されたのであるから、たとえ船長としての行為と船主としての行為とを観念し、そこに委付の余地を認めても、それは一種の虚構であろう。ここに委付権が船主保護として取り上げられる政策を認めることができよう。

(109) この点については、山田・前註(5)一五九—一六〇頁。

(110) この条約については、Legendre, *La Responsabilité Limitée du Propriétaire de navire Convention de Bruxelles*, 1924, 1941, pp. 107 et suiv. 小町谷操三「船舶所有者有限責任条約案の研究」海商法研究第三卷三七九頁以下。

(111) 委付主義を廃棄したこの法律については、すでに中村教授の詳細な研究がある。中村・前註(六八)一七九頁以下。

(112) Rodière, *Droit Maritime*, 1977, n°140 et n°150.

(113) E. Pontavice, *Le Statut des Navire*, 1975, p. 244.

(114) Rodière, *Traité Général de Droit Maritime*, Introduction L'Armement, 1976, n°464 ; 続々、Rodière は、一九

五七年条約の採用したポワン・カレ・フランによる金額責任主義が「船主がなんらかの海上事故により破滅することがなくなるかもしれないという考え（制度がもはやその根拠を反映していないため漠然としたものになる）にしか依拠するしかない」と痛烈に批判する。これは、一九五七年条約を改訂した一九七六年条約にも妥当しよう。

(11) Rodière, *supra* note (114), n°462.

(11) *ibid.*, n°465; Rodière のこの見解は、本稿四(三)にみた Ripert の見解に類似である。