

別 紙

当事者の主張及び書証の整理

第1 本書の目的

本書は、頭書事件（以下「本件訴訟」という。）の審理に際し、本件訴訟における主たる論点である、(1)商法第842条第7号にいう「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」の範囲（以下「本論点①」という。）並びに(2)平水区域のみを航行する船舶について船舶先取特権の規定を含む海商法の規定の適用があるか否か（以下「本論点②」といい、総称して「本論点」という。）に関する当事者の法的主張及び本論点に関連して当事者が提出した書証を整理することにより、本件訴訟における審理の円滑化及び充実化を図ることを企図し、原告及び被告らが共同して作成したものです。

本書においては、専ら本論点に関する法律上の主張を整理する観点から、被告らが訴外Q（以下「Q」という。）に対してその主張する各債権を有していると仮定して記述を進めます。

第2 当事者の主張の概要

以下では、本論点に関する当事者の主張の概要を、それぞれ、当事者が主張する(i)結論及び(ii)当該結論を支える主たる理由の順に整理し、かかる主張を支える書証（但し、公刊物に限る。以下同じ。）を列挙します。

1 本論点①に関して

(1) 本論点①の結論について

本論点①の結論に関する当事者の主張の概要及び当該主張を支える書証は、以下のとおり整理することができます。

ア 当事者の主張

【原告】

船主及び船員との雇入契約に基づいて発生した債権のみが「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に該当し、退職金債権及び賞与債権

(以下「退職金債権等」という。)はこれに含まれない。したがって、被告らがQに対して退職金債権等を有していたとしても、これらについて商法第842条第7号(以下、本第1項において「本号」という。)に基づく船舶先取特権は成立しない。

【被告ら】

本号の文言どおり、船主及び船員間の雇用契約に基づく一切の債権が「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に該当する。したがって、被告らが雇用契約に基づいてQに対して有する一切の債権(退職金債権及び賞与債権を含むが、これらに限られない。)について、本号に基づく船舶先取特権が成立する。

イ 当事者の主張を支える書証

本論点①の結論に言及のある書証は、以下の4つの見解に分類することができます。

見解	概要	証拠番号 ／著者・文献名又は裁判例	備考
全面否定説	退職金債権等は「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に含まれないとする見解	甲18：谷川久・船員の雇傭契約上の債権と船舶先取特権の対象となる範囲 甲38：川井＝清水・逐条民法特別法講座(第3版)『担保物権』	原告の主張
1年限定説	過去1年以内に雇止となった当該船舶への乗組みの限度でのみ「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に含まれるとする見解	甲6：福岡高判昭和52年7月7日 甲62：阿部士郎＝峰隆男・船舶先取特権をめぐる問題点	
乗組期間限定説	当該船舶への乗組期間の割合に応じた限度で「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」に含まれるとする見解	甲51：中田明・船舶先取特権—「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」の範囲	
全面肯定説	退職金債権等の全部が「雇傭	甲9：大阪高判昭和52年10月	被告ら

定説	契約ニ因リテ生シタル船長 其他ノ船員ノ債権」に含まれ るとする見解	28日 乙24：神戸地判平成15年2月 24日	の主張
----	---	-------------------------------	-----

(2) 理由

本論点①の結論に関し、当該結論を支えるものとして当事者が主張する主たる理由及びこれを支える書証は、以下のとおり整理することができます。

ア 「雇傭契約」と「雇入契約」の関係について

【原告】

商法及び船員法の沿革に照らせば、本号にいう「雇傭契約」と「雇入契約」とは同義であり、かつ、これらは現在の船員法における「雇用契約」と「雇入契約」の区別を前提とした上での「雇入契約」と同義であって、この意味での雇入契約に基づかない債権を本号の被担保債権に含めることは立法者意思を逸脱する解釈である。

- ① 「雇傭契約」を「雇入契約」と同義であると解するのは、明治32年当時、船員の雇用と労働条件の実態は、もっぱら特定の船舶への乗組を前提とした「一航海主義」にもとづく雇入契約の形態しか存在しなかったからである。
- ② 明治32年の改正時に、従来の「雇入契約」という文言が「雇傭契約」という文言に変更された理由について、法典調査会において何ら議論がなされた形跡がないことも本号にいう「雇傭契約」を「雇入契約」と同義とする理由である。

【被告ら】

本号の「雇傭契約」には何ら限定がないのであり、本号にいう「雇傭契約」を、現在の船員法における「雇用契約」と「雇入契約」の区別を前提とした上での「雇入契約」（以下、現在の意味での「雇入契約」という）と同義であると解釈することは、法文にない要件を付加するものであって誤りである。

- ① もともと「雇傭契約」と「雇入契約」という言葉は、日常的には勿論、法律上の用語としても、雇用関係を一般的に表す言葉として混用されていたのであるから、その「雇傭契約」を現在の意味での「雇入契約」と同義であると解釈することは、時代や法制の違いを超えた意味をこの言

葉の中に読み込むものであって、法文の解釈として誤りである。

- ② しかも改正当時にはすでに、船員と船会社との間に、現在の意味での「雇入契約」とは異なる継続的な雇用を前提とする長期雇用慣行、すなわち「雇入契約」制度が常態となっていたのであって、原告が主張するように「一航海主義」による雇入契約の形態のみが存在していたのではない。また改正当時において既に退職金制度や予備船員制度も存在していた。したがってあえて「雇傭契約」を現在の意味での「雇入契約」と同義であったと解する実態的な根拠はない。
- ③ 他方、明治32年の商法改正により、「雇入契約」という文言が「雇傭契約」に置き換えられたことは、規範的意味内容の変化をもたらしたものととして重視されなければならない。
- i 法典調査会では「雇入契約」から「雇傭契約」への文言変更の理由について、実質的に説明がなされている。すなわち旧商法（明治23年）では「最後の航海」に対してのみ船舶先取特権の規定を設けていたのに対して、今回の改正案では、特別の場合にのみ「最後の航海」との限定を設けることとし、その他は一般航海の場合に広く船舶先取特権を認めることとしたと説明されている。このことから、旧商法における「雇入契約」という文言をそのまま踏襲し続けると、「最後の」という文言を削除しても、結局「一般の航海」ではなく、最後の「雇入期間」の債権だけに限定されると解されてしまうので、「最後の」という文言を外すだけでなく、「雇入契約」の文言を「雇傭契約」に改める必要があったことが読み取れる。
- ii 既に先行して制定されていた民法（明治29年）と同一文言の「雇傭契約」が使用されているので、双方の意味内容は共通のものと理解するのが自然であり、民法の「雇傭契約」とは別異の概念としての「雇入契約」を意味していると解する余地はない。
- iii 船員法上の「雇入契約」は、その性質上行政目的実現のための制度であり、このような「雇入契約」の意味と性質からすると、商法842条7号の「雇傭契約」を、性質の異なる船員法上の「雇入契約」と同じ意味であると解する余地はない。
- iv 旧々船員法（明治32年）の条文中には、「雇傭契約」と「雇入契約」の2つの語を使い分けている例（「雇入契約の更新または変更」などについての監督官庁による公認の制度が規定されるとともに、船員となった未成年者の能力に関する規定の中で「雇傭契約」に言及されている）が存在するばかりでなく、商法（明治32年）の関連条文自体にも両語を峻別して使い分けている例（船員の雇入期間の上限を1年に制限する規

定〔後に廃止〕)があり、このことからしても、商法842条7号の「雇傭契約」を船員法上の「雇入契約」と解する余地がないことは一層明確である。

- ④ その後（明治32年の改正以後）の時代の変遷により、特定の船社に長期間雇用され、退職金が支給されるという制度が広範に普及するようになった船員の雇用実態の変化を踏まえるならば、商法842条7号の債権中に、退職金債権も含まれるべきであるとする解釈が一層強く是認されるべきである。

証拠番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 6	福岡高裁昭和 52 年 7 月 7 日 判決・判タ 364 号 225 頁	本号の趣旨が、船舶に乗り組んだ船長その他の船員の労務により当該船舶が航海中保全されること及び社会政策的配慮にあることを踏まえ、本号にいう「雇傭」とは船員法にいう「雇入契約」を指すと解釈している。
甲 18	谷川久・船員の雇用契約上の債権と船舶先取特権の対象となる範囲（141 頁 2 段目）	「当該船舶に雇入された船長及び海員の雇傭契約によって、雇入に関連して生ずる債権のみが船舶先取特権による保護の対象となる」とする。
甲 32	商法修正案理由書（207 頁）	「最後ノ雇入」から「雇傭」に改正された点について、「最後」が削除されたことについての言及はあるものの、「雇入」から「雇傭」への改正の経緯について特段の言及がない。
甲 36	大阪地判明治 43 年（ワ）第 76 号言渡年月日不詳・法律新聞 639 号 13 頁	「雇傭契約」が「雇入契約」であることを当然の前提とした裁判例とされている（甲 6 の匿名解説（226 頁））。
甲 37	河野孝次郎・商法海商編注解（222 頁）	改正後の本号について「雇入の契約に依りて生じたる船長其他の船員の債権…」と記載され、「雇傭契約」が「雇入契約」を指すことが当然の前提とされている。
甲 38	川井健＝清水湛・逐条民法特別法講座（第 3 巻）「担保物	本号にいう「雇傭契約」と「雇入契約」を同義であることについて、詳細な論述

	権 I」(544 頁)	が展開されている。
甲 54	福岡地方裁判所昭和 56 年 3 月 25 日判例集未登載	本号の立法理由が、社会政策上の配慮を主たる理由としつつ、あわせて船員の債権が担保の原因をなすことに求められるとし、「雇傭契約」とは「雇入契約」を指すとする。
甲 56	中馬賢・第 120 回商法委員会議事要録(730 頁, 733 頁)	「最後ノ雇入」から「雇傭」に改正された点について、「最後」が削除されたことについての言及はあるものの(730 頁上段)、「雇入」が「雇傭」に改正されたことについては特段の言及がなく、また、「雇傭契約」が航海毎に成立する契約(=雇入契約)を前提とした議論がなされている(同部分及び 733 頁下段)。
乙 35	加藤正治・海員雇入契約ノ変遷ト社会政策(25 頁)	「雇用契約」の意図で「雇入契約」という用語が使用されている。
被告ら		
甲 9	大阪高判昭和 52 年 10 月 28 日・判タ 361 号 303 頁	「特段の事情もないのに、法文上の根拠をもたない限定を加える解釈は許容できない」旨判示し、本号の「雇傭契約」が雇用契約であることを前提に、雇用期間中の退職金債権を本号の対象に含めている。
乙 24	神戸地判平成 15 年 2 月 24 日	①退職金債権が本号の債権に含まれない、②含まれるとしても乗組期間の割合に応じ、かつ過去 1 年分に限られるとの主張をいずれも排斥し、退職金債権の全額を本号の保護対象に含めている。
	加藤正治・海商法講義第一分冊(196 頁)	「海員ノ雇入契約ハ即チ雇傭契約ナリ…」との記述は、当時「雇傭契約」と「雇入契約」という語が、雇用関係を一般的に表す言葉として、同じ意味に使われていたことを示しているとともに、雇入契約が「雇傭契約」の性質を有することを指摘しているに過ぎない

乙 35	加藤正治・海員雇入契約ノ変遷ト社會政策『海法研究』明治 41 年 (54 頁)	(本論文が発表された)明治 38 年時点ですでに、一航海毎に給料の定められていた「往時」と異なり、「今日」は海員にも月給制が常態化しており、純然たる雇用契約が結ばれていたとされている。
	(財法) 海事産業研究所・船員雇傭の研究 (田中・萩原・宮崎・山本) 昭和 54 年 (第 2 章, 第 2 章)	明治期後半には、かつての一航海単位で海員を雇傭する方式は実用性を失い、代って定額月給制が通例となり、海員の雇用も純然たる雇用契約の時代へと変わった。
乙 37	日本郵船(株)・七十年史	日本郵船(株)においては、明治 19 年から高級船員を陸上勤務と同格の長期継続雇用を前提とする「社員」と扱われていた。
乙 39	大阪地判明治 43 年 (ワ) 第 76 号・法律新聞 639 号 (13~14 頁)	本号の「雇傭契約」が「雇入契約」を意味するとの主張を排斥し、船員法上の雇入契約は行政上の取締に関するものであって、契約の実体的効力には関係がなく、船員らと船主との間の雇用契約が存在していれば、船員らの賃金は船舶先取特権を有すると判示されている。
	法典調査会第 120 回商法委員会 (明治 30 年 11 月 19 日) 議事要録における梅謙次郎の 602 条 (現行 842 条) に関する説明 (728~732 頁)	旧商法 (明治 23 年) では「最後の航海」に対してのみ船舶先取特権の規定を設けていたのに対して、今回の改正案では、特別の場合にのみ「最後の航海」との限定を設けることとし、その他は一般航海の場合に広く船舶先取特権を認めることとしたと説明されている。この説明からすると「雇入契約」という文言をそのまま踏襲すると、結局「一般の航海」ではなく、最後の「雇入期間」の債権だけに限定されると解されてしまうので、「雇入契約」の文言を「雇傭契約」に改める必要があったことが窺われる

イ「船員」と予備船員の関係について

【原告】

本号にいう「船員」に予備船員が含まれないことは裁判例も含め一般に争いがないのであるから、本号にいう「雇傭契約」は予備船員を含まない船員に適用される雇用関係、すなわち船員法上の「雇入契約」を指すと解すべきである。

【被告ら】

本号にいう「船員」には予備船員も含まれるとの解釈の余地もある。

しかし本号にいう「船員」に予備船員が含まれないとしても、本号にいう「雇傭契約」を「雇入契約」と解さなければならない理由とはならない（「雇傭契約」を「雇入契約」と解すべきでない理由は上記のとおりである）。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 6	福岡高裁昭和 52 年 7 月 7 日 判決・判タ 364 号 225 頁	本号の趣旨が、船舶に乗り組んだ船長その他の船員の労務により当該船舶が航海中保全されること及び社会政策的配慮にあることを踏まえ、「船長其他ノ船員」には予備船員を含まないとしている。
甲 9	大阪高等裁判所昭和 52 年 10 月 28 日判決・判タ 361 号 303 頁	「船長其他ノ船員」には、船舶の人的機関を構成すると解し難い予備船員を含むものではないと判示している。
甲 38	川井健＝清水湛・逐条民法特 別法講座（第 3 卷）「担保物 権 I」（547 頁）	商法第 842 条各号の船舶先取特権の被担保債権が、いずれも担保目的物たる船舶と何らかの牽連関係を有する債権であることなどを踏まえれば、「船長其他ノ船員」とは船員法上の「船長及び海員」を指し、予備船員を含まないとしている。
甲 51	中田明・船舶先取特権―「雇 傭契約ニ因リテ生シタル船 長其他ノ船員ノ債権」の範囲 （145 頁）	予備船員を含まないとした甲 9 を正当と評価している。
甲 54	福岡地方裁判所昭和 56 年 3 月 25 日・判例集未掲載	本号の立法理由が、社会政策上の配慮を主たる理由としつつ、あわせて船員の債権が担保の原因をなすことに求められる

		とし、特定船舶の人的機関を構成しない予備船員は「船長其他ノ船員」に含まれないとする。
被告ら		

ウ 退職金制度の沿革との関係について

【原告】

明治 32 年の商法改正当時、退職金制度は未だ確立しておらず、立法者は退職金債権について本号の船舶先取特権が成立することは想定していなかったのであるから、これを本号の被担保債権に含めることは立法者意思を逸脱する。

【被告ら】

明治 32 年当時、すでに退職金制度は存在していた。

また、その当時退職金制度が一般に普及していなかったとしても、船員の雇用形態が 1 船ごと・1 航海ごとの雇入れから 1 社による終身雇用に変化し、退職金制度も普及するようになった今日の時代の変化に応じた解釈がなされるべきであって、公益—社会政策—を立法理由とする本号の目的論的解釈からすれば、賃金の後払い的性質を有する退職金債権についても本号の被担保債権に含まれると解すべきである。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 5	加藤正治・海商法講義第二分冊 (528 頁)	本号が、船員の多くは貧弱であって給料すらも取得できないとするならばその家族は直ちに路頭に迷うこととなる反面、これらの債権は概して少額であるが故に、これに先取特権を認めても他の債権者が苦痛を感じないという、被担保債権の少額性が根拠になっている旨を指摘している。

甲 46	笹島芳雄・現代の労働問題 (第3版) (128頁)	一般に、ブルーカラーについては大正から昭和にかけて退職金制度が普及した旨が記されている。
甲 47	大湾秀雄＝須田敏子・なぜ退職金や賞与制度はあるのか 『日本労働研究雑誌』平成21年4月号 (19頁)	退職金制度が飛躍的に普及したのは第二次世界大戦直後の労働争議であった旨の記載がある。
甲 55	法政大学大原社会問題研究所・日本労働年鑑第26集 1954年版 (2/5頁)	全日本海員組合が退職金制度確立のための労働争議を行い、船主協会との間で退職金協定を締結したのは1950年以降のことと記されている。
甲 87	全日本海員組合・全日本海員組合活動資料集下巻 (1760頁)	同上。
甲 88	山下文利・船員の賃金 (188頁)	同上。
被告ら		
乙 37	日本郵船(株)・七十年史	日本郵船(株)においては、明治27年から高級船員に対する退職金制度が始まっている。

エ 船舶先取特権の制度趣旨について、牽連性の範囲について

【原告】

本号の趣旨は、単に公益上又は社会政策上の理由にのみあるのではなく、担保の原因をなす意味も含むことからすれば、船員の労務によって特定の船舶が維持保全されたといえる範囲、すなわち特定の船舶との牽連性が認められる範囲でのみ本号の船舶先取特権が成立すると解すべきである。

【被告ら】

本号は、担保の原因をなす債権を被担保債権とするものではなく、公益上又は社会政策上の理由から認められた債権を被担保債権とするものであるから、船舶先取特権が認められる範囲は可能な限り制限すべきであるとの議論は妥当しない。船員を取り巻く労働環境の実態を踏まえれば、むしろ本号の被担保債権はその文言通り広く解すべきである。なお、本号に基づく船舶先

取特権の成立のために牽連性が求められること自体は否定しないが、牽連性の範囲はさまざまなレベル（程度）でこれを捉えることができ、本号の規定ぶりからすれば、牽連性は当該船舶の船員であることによって画され、当該船舶と全く無関係な船員が除外されるという程度の緩やかな意味での牽連性をもって足りると解される。但し本件においては被告らは雇入れについて一括公認を受けて本件船舶に乗船していたのであるから、このことをもって牽連性が充足されることは明らかであって、本件において牽連性の範囲（限界）について論ずる実益はない。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 10	福岡高等裁判所昭和 58 年 9 月 28 日判決・判タ 513 号 186 頁	本号の趣旨は、社会政策上の配慮のほかに、船員の労務により当該船舶が総債権者のため維持保存されたものであって、船員債権があってはじめて他の債権者の弁済が可能となる点にもあるとする。
甲 17	高取安太郎・海法覧要（374 頁）	「先取特権の目的たる船舶とは当該債権の生じたる船舶をい」と記載され、本号に基づく船舶先取特権の成立に際して牽連性が要求されることを当然の前提としている。
甲 18	谷川久・船員の雇用契約上の債権と船舶先取特権の対象となる範囲（140 頁 4 段目）	本号に関し、「その債権が特定船舶に関連して生じたものであることが、当該債権につき、当該船舶上の船舶先取特権の保護を認めるべき当然の前提となっている」とする。
甲 50, 甲 78	田中誠二・海商法詳論（増補第三版）（571 頁）	本号の立法理由として、「附随的に担保の原因を成す意味もある」と論じている。
甲 62	阿部士郎＝峰隆男・船舶先取特権をめぐる問題点『金融担保法講座Ⅳ』（223 頁）	商法第 842 条第 7 号の債権に船舶先取特権が認められる理由には、船員保護という社会政策上の理由だけでなく、付随的に担保の原因をなす債権という意味もあるとされている。
被告ら		
甲 9	大阪高判昭和 52 年 10 月 28	本号は、船員らの保護という社会政策的

	日・判タ 361 号 303 頁	上の考慮を主たる理由として存在する。
	小町谷操三・海商法要義上 258 頁, 窪田宏・海商法 62 頁, 石井照久・海商法 124 頁, 石井照久＝鴻常夫・海商法・保険法 21 頁, 戸田修三・海商法 71 頁, 藤崎道好・海商法概論 203 頁, 中村眞澄・海商法 65 頁, 谷川久「船舶先取特権を生ずべき債権」成蹊法学 12 号 141 頁, 同・ジュリスト 725 号 (判研) 140 頁, 志津田氏治・判時 (判評) 909 号 144 頁, 中田明・ジュリスト 726 号 (判研) 144 頁, 村田治美・体系海商法 292 頁, 中田明・船舶先取特権の諸問題『企業法の変遷』(前田庸先生喜寿記念)所収 289 頁, 江頭憲治郎・商取引法 (第 7 版) 324 頁, 酒巻＝石山・保険法・海商法(重田晴生執筆)179 頁, 田村＝平出・保険法・海商法 143 頁 (平出慶道執筆)	本号は, 担保の原因をなす債権を被担保債権とするものではなく, 主として公益上又は社会政策上の理由から認められた債権を被担保債権とするものである

オ 最高裁昭和 59 年 3 月 27 日判決 (以下「最高裁昭和 59 年判決」という。)の位置づけについて

【原告】

最高裁昭和 59 年判決は, 船舶先取特権一般に関する解釈基準として, 船舶先取特権を広く認めることは船舶抵当権の利益を害し, ひいては船舶所有者が金融を得るのを困難にすること, 国際条約を批准していないわが国においても, 先取特権に関する商法の規定を解釈するにあたり十分に国際条約の内容を斟酌すべきとして, 本号の厳格解釈を要求している。

【被告ら】

最高裁昭和 59 年判決は、本号とは制度趣旨の異なる商法第 842 条第 6 号の解釈が問題となった事案に関するものであり、本号の解釈にあたって最高裁昭和 59 年判決を援用することは誤りである。しかも、同判決は、同事件で問題となった代金債権が商法第 842 条第 6 号に該当しないとして上告した上告人の主張を退けて、同号の債権に該当するとして上告を棄却した事案であるから、最高裁の上記説示は同判決の狭義の判決理由に当たるものではなく、傍論に過ぎない。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 11	最高裁判所昭和 59 年 3 月 27 日判決・判時 1116 号 133 頁	判旨の船舶先取特権の厳格解釈を要求する部分は、船舶先取特権全体に共通する議論である。
被告ら		
甲 11	同上	最高裁昭和 59 年判決は、本号とは制度趣旨の異なる商法第 842 条第 6 号の解釈が問題となった事案に関するものである。しかも問題となった代金債権が商法第 842 条第 6 号に該当しないとして上告した上告人の主張を退けて、同号の債権に該当するとして上告を棄却した事案であるから、上記説示は同判決の狭義の判決理由に当たるものではなく、傍論に過ぎない。

カ 国際条約の内容を斟酌することの是非について

【原告】

- ① 最高裁昭和 59 年判決は、国際条約を批准していない我が国においても船舶先取特権に関する商法の規定を解釈するに当たっては、国際条約を十分に斟酌すべきことを要請している。
- ② 国際条約は、海上先取特権の成立範囲を雇用契約に基づく債権全般としているのではなく、被担保債権を「employment on the vessel」、すな

わち特定の船舶への乗下船を基準とする雇入契約に基づく債権に限定している。海上先取特権の順位の問題と被担保債権の範囲の問題は切り離して考える必要があるし、国際条約は上記の限定された債権を被担保債権とする海上先取特権について高い順位を与えているに過ぎない。

【被告ら】

- ① 日本が批准しておらず、かつ、国際的に発効する見通しの薄い国際条約を本号の解釈に当たって考慮することは不適當である。
- ② 国際条約においても公益上、社会政策上認められる債権については制限する議論がされておらず、船員の労働債権は社会政策上の配慮から抵当権に先んずる海上先取特権が認められている。しかも、雇用の海上先取特権は、海上先取特権の中でも高順位に位置づけられている。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 11	最高裁判所昭和 59 年 3 月 27 日判決・判時 1116 号 133 頁	船舶先取特権の解釈に際し、国際条約を十分に斟酌すべきことを要請している。
甲 48, 甲 57	江頭憲治郎・海上先取特権・抵当権統一条約の改正草案について『商取引法の基本問題』(185 頁)	1967 年条約第 4 条第 1 項第 (i) 号を、「船舶への雇入に関して、…乗組員が受け取るべき賃金その他の金額」と訳している。
甲 49	江頭憲治郎・一九九三年の海上先取特権及び抵当権に関する国際条約の成立『商取引法の基本問題』(229 頁)	1993 年条約第 4 条第 1 項第 (a) 号を、「船長、職員及びその他の乗組員がその船舶への雇入に関連して受け取るべき賃金及びその他の金額についての債権」と訳している。
乙 27	菊池洋一・「船舶の先取特権及び抵当権に関する 1993 年の国際条約」の成立 (34 頁)	同条約上の船員の雇傭契約上の債権を担保する船舶先取特権が下船時から除斥期間が進行するものとされ (第 9 条第 2 項 (a)), 当該船舶先取特権の存続が船舶への乗下船を基準とするものと考えられている。
被告ら		
乙 27	菊池洋一・「船舶の先取特権	1993 年条約の国際的な発効・批准の見通

	及び抵当権に関する 1993 年の国際条約」の成立 (34 頁)	しにつき、「場合によっては長期間にわたって発効しないとの事態もありうる」「我が国で批准が問題となることは、少なくとも、当面はない」と悲観的な見解が述べられている。
	江頭憲治郎・前掲海法会誌 37 号 3 頁以下, 中田明・前掲論文 305 頁	1993 年条約は, 先進国が当初から無関心, 冷淡である状況に鑑みて, 今後発効する可能性はほとんどない。

キ 船舶先取特権の法定物権性と船舶金融にもたらす影響について

【原告】

- ① 船舶先取特権が法定担保物権であるという点と, 法文の文言を文理解釈すべきか, あるいは実質解釈すべきかという点は無関係であるし, 動産先取特権の特別法である船舶先取特権の成立に特定の船舶との牽連性という実質要件が必要なことについては争いがない。なお, 牽連性に関する論点については, 上記「エ」を参照。
- ② 民法上の雇用の先取特権は一般の先取特権の一種であり, その順位は特別担保を有する債権者に後れる (民法第 336 条) など, 対抗要件を具備した船舶抵当権にも優越する効力を有する船舶先取特権 (商法第 849 条) とは明らかに異なる弱い担保である。船舶先取特権が公示なくして対抗要件を具備した船舶抵当権にも優先する強力な担保権であることを踏まえれば, 船舶先取特権を広く認めると船舶抵当権者の利益を害し, ひいては船舶金融を困難にするから, 本号に基づく船舶先取特権が認められる範囲は可能な限り制限すべきである。

【被告ら】

- ① 船舶先取特権は法定担保物権であるから, 法が特に認めた担保物権の効果や範囲を法文に何らの規定もなく制限することは立法論ないし政策論であって許容されるべきでない。
- ② 船舶先取特権を広く認めると船舶抵当権者の利益を害し, ひいては船舶金融を困難にするから船舶先取特権が認められる範囲は可能な限り制限するべきであるとの議論は, 担保の原因をなす債権にこそ妥当するのであって, 公益上又は社会政策上の理由にもとづく債権には妥当しない。

証拠番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 3	石井照久＝鴻常夫・海商法・保険法〔第1版〕（20頁）	船舶先取特権が公示方法なくして船舶抵当権者にも優先する権利であるため、船舶抵当権者の利益を害しひいては船主の金融を困難ならしめる一因となっていることからその範囲を制限する必要がある、国際条約もその方向性を示している旨が記載されている。
甲 4	志津田一彦・船舶先取特権の研究（3頁）	船舶先取特権の数が非常に多く、船舶抵当権設定後に生じたものでも船舶抵当権に優先し、多数の国で公示する方法がないため、船舶抵当権の効力が薄弱とならざるを得ないとして、国際的には船舶先取特権の数を減じて抵当権を有力化する方向が志向されていると指摘されている。
甲 7	小島孝・船舶先取特権を生ずる債権『別冊ジュリスト 121号商法（保険・海商）判例百選（第二版）』（147頁）	同上。
甲 8	谷川久・船舶先取特権を生ずべき債権（12-112頁）	船舶先取特権が民法上の先取特権と異なって冒険貸借債権を担保とするものと発展し、かつ、強力な効力を有するため対象を狭めようとの要請が国際的にもある旨が記載されている。
甲 50	田中誠二・海商法詳論（増補第三版）（558頁）	甲 4 及び甲 7 と同趣旨。
甲 51	中田明・船舶先取特権—「雇傭契約ニ因リテ生シタル船長其他ノ船員ノ債権」の範囲（145頁）	船舶先取特権が非常に強力な担保権であること等から、商法第 842 条の解釈にあたっての厳格な解釈が必要と説いている。
被告ら		
甲 50	田中誠二・海商法詳論（増補第三版）（558頁）	「海上労働者の厚生を重視すべき現代においては、特別にこの種の債権を優待す

		る必要がある。わが商法の定めは劣位であり過ぎる」として、少なくとも商法第842条7号に強力な効力を持たせることに正当な理由があることを説く。

ク 海商法，民法その他の法令における改正の動向について

【原告】

現在進められている海商法の改正議論においても、本号の成立範囲を狭める意見が多数出されている。

【被告ら】

平成15年の民法改正によって雇用契約に基づいて生じた債権の保護が強化されたこと並びに平成16年の破産法改正，平成14年会社更生法改正，平成11年民事再生法改正及び平成19年労働契約法改正といった労働債権に対する保護の強化をはかるための法改正・法整備という，現に改正が実現し現に効力を有するものとして実定法化された法体系全体の立法の動向を踏まえて本号の解釈をすべきである。

これから法改正を行なおうとしてなされている議論を現行法の法解釈の基準としようとするのは，立法論を解釈論に持ち込むものであって，許されない。

むしろ原告が指摘する海商法の改正論議は，商法842条7号の現行規定では，「退職金債権が含まれると解釈されるおそれがある」との認識の下になされているものであり，却って現行法の解釈としては退職金債権は含まれないとする解釈が無理であることが示されている。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 59	公益社団法人商事法務研究会・運送法制研究会報告書 (112頁)	同研究会において，退職金債権を同号に基づく先取特権の被担保債権に含める立場に対して批判的な意見が複数出されている。
甲 84	公益財団法人日本海法会商 法（運送法・海商法）改正小	海商法の有識者が組織する同学会は，本号の解釈として，船舶の運航等とは直接

	委員会・商法（運送・海商関係）等の改正のあり方に関する意見：その2（16頁）	かかわらない業務によって生じた給与債権や退職金債権についてまで船舶抵当権者に優先するとされることは正当化されないとの立場を表明している。
被告ら		
	石田穰・担保物権法（263頁，281頁），内田貴・民法Ⅲ債権総論・担保物権（510頁），高木多喜男・担保物権法（45頁），高橋眞・担保物権法（38頁），谷口園恵＝筒井健夫・改正担保・執行法の解説（25頁以下），田山輝明「労働債権と先取特権」伊藤進先生古希記念論文集『担保制度の現代的展開』所収（95頁，特に96頁以下，103頁），同・通説物権・担保物権法（323頁），田井義信他・新物権・担保物権法（389頁），道垣内弘人・担保物権法（47頁以下），前澤功「給料等の一般先取特権に基づく債権差押えの諸問題」『新担保・執行法講座〈第4巻〉（佐藤歳二・山野目章夫・山本和彦編）（295頁以下），柳澤秀吉＝采女博文・物権法（254頁），安永正昭・講義物権・担保物権法（466頁），我妻栄＝有泉亨・コンメンタール担保物権法（46頁），民法308条と退職金に関する国会審議における房村精一政府参考人発言として，第156回国会衆議院法務委員会議録第22号	労働者の保護という社会政策的な理由に基づき，平成15年の民法改正により，先取特権の対象が人的・物的に拡大された。

	(平成 15. 6. 6), 同参議院法 務委員会会議録第 24 号 (平 成 15. 7. 22)	

2 本論点②に関して

(1) 本論点②の結論について

本論点②の結論に関する当事者の主張の概要及び当該主張を支える書証は、以下のとおり整理することができます。

ア 当事者の主張

【原告】

商法第 684 条第 1 項 (以下, 本第 2 項において「本項」という。) は, 「本法ニ於テ船舶トハ商行為ヲ為ス目的ヲ以テ航海ノ用ニ供スルモノヲ謂フ」と規定している。平水区域のみを航行する船舶であるか, あるいは平水区域以外の区域を航行する船舶であるかは, 海商法の規定の対象となる「船舶」に該当するか否かを判断する基準であるから, 平水区域のみを航行する船舶に関して, 船舶先取特権に関する規定を含む海商法の適用の余地はない。

【被告ら】

船舶先取特権の規定を含む海商法の規定が平水船に適用されないとする伝統的通説は既に克服されている。平水区域のみを航行する船舶であるか否かによって, 海商法全体の適用があるか否かを機械的かつ一律に決めようとする法解釈は誤りであり, 実際上の法的効果の妥当性が問われる。一口に海商法といってもその規定するところは広く様々であり, これらの諸規定はそれぞれ法規制の趣旨・目的を異にするものであり, 各規定ごとに異なるそれぞれの立法趣旨・目的に即して適用の有無を決定すべきである。

- ① 海商法上の「船舶」であるか否かを決する「航海」の要件の前提となる海の範囲は伝統的通説のように, 海事行政の見地から定められた「平水区域」の概念によって, その内か外かによって画する (平水区域船を除外する) のではなく, 社会通念により決定すべきである。

- ② 本号の船舶先取特権の規定は、船員の労働債権保護の必要性から設けられた公益上、社会政策上の立法目的から定められたものであり、そうした労働債権保護の必要性は平水区域を航行する場合であっても異なることはないので、平水区域船であるからといって適用を否定すべきではない。

イ 当事者の主張を支える書証

本論点②の結論に言及のある書証は、以下の2つの見解に分類することができます。

見解	概要	証拠番号／著者・文献名又は裁判例	備考
伝統的通説	平水区域のみを航行する船舶は「航海ノ用ニ供スルモノ」(本項)に該当せず、海商法の適用はない。	甲 68：戸田修三・海商法 甲 69：小町谷操三・海商法要義上巻 甲 70：小町谷操三＝窪田宏・海商法上巻 甲 76：大隅健一郎ほか・判例コンメンタール 13 商法Ⅲ下（保険・海商・有限会社法）	原告の主張
有力説	本項の「航海」の要件の前提となる海の範囲は社会通念により決定すべきであり、社会通念に照らして「海」を航行する船舶については、海商法の適用がある。	甲 71：永井和之・「海商法上の船舶」別冊ジュリスト商法（保険・海商）判例百選 甲 74：竹井廉・海商法 甲 79：箱井崇史・基本講義現代海商法	被告らの主張

(2) 理由

本論点②の結論に関し、当該結論を支えるものとして当事者が主張する主たる理由及びこれを支える書証は、以下のとおり整理することができます。

ア 立法者意思と法文の規律の仕方について

【原告】

本項並びに商法第 569 条，商法施行法第 122 条，通信省令 20 号及び船舶安全法附則第 37 条の規律からは，平水船には海商法の適用はないと解さざるを得ない。立法者の意思は，海商法の適用を受ける海上と陸上を画する「河川，港湾」の範囲を，社会通念といった曖昧な概念によって決定させるのではなく，特別の法規によって画一的形式的に定めることにより，海商法の適用範囲を明確にすることを意図していた。

【被告ら】

「平水区域」の概念は海事行政の見地から定められた規定であり，商法を借用したに過ぎない。画一的に平水区域船を海商法の適用除外とすることの，実際の法的効果についても妥当性が疑わしい。本項の「航海」の要件の前提となる海の範囲は社会通念により決定すべきである。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 68	戸田修三・海商法（13 頁）	現行商法の条文解釈上，平水区域のみを航行する船舶には，海商法は適用されないと述べている。
甲 69	小町谷操三・海商法要義上巻（48 頁）	同上。
甲 70	小町谷操三＝窪田宏・海商法上巻（24 頁）	同上。
甲 71	永井和之・「海商法上の船舶」別冊ジュリスト商法（保険・海商）判例百選[第 2 版]（144 頁）	商法が適用される航海船と適用されない内水船の区別基準について，これまでの裁判例は，官海官庁の定めた当該船舶の航行水域によって形式的に定めるのが相当であるとの立場をとっているとされる旨を指摘する。
甲 78	加藤正治・海商法講義第一分冊（25 頁）	法は，航海の範囲については未だ確たる慣習が成立しておらず，海上の範囲を事実問題に一任すれば後日の紛争を避けられないため，法規によって画一的に海上の範囲を定めることとした旨が記載されている。
被告ら		

甲 71	永井和之・「海商法上の船舶」別冊ジュリスト商法（保険・海商）判例百選〔第 2 版〕（145 頁）	海事私法上の規定については、海商法を社会通念上海上と認められる水面を航行する船舶には適用すべきであるとする。
甲 74	竹井廉・海商法（58 頁）	平水区域は、行政上の統制区域にすぎず、運送法以外の事項に関しては、海商法の上の「海」と「内水」の区別は社会通念によって決されるべきとしている。
甲 79	箱井崇史・基本講義現代海商法（20 頁）	社会通念上「海」と認められる平水区域を航行する船に海商法の適用がないとする合理性がないことから、近時の有力説を正当とする。
	石井照久・海商法〔法律学全集〕（116 頁以下）、谷川久・海事私法の構造と特異性（144 頁）川又良也・〈判批〉海事判例百選〔増補版〕（9 頁）、中村眞澄=箱井崇史・海商法（43 頁）、村田治美・体系海商法（46 頁）、江頭憲治郎・商取引法〔第 6 版〕（286 頁）、弥永真生・〈判批〉判例評論 407 号（61 頁）	同上

イ 平水区域に関する裁判例の動向について

【原告】

過去の裁判例も、平水船が本項にいう「船舶」に該当せず、したがって直接にはこれに対して海商法の適用がないことを前提に事案の解決を図っている。

【被告ら】

法の目的に照らし判断されるべきである。航海船であろうと、平水船であろうと、船員の労働債権保護の要請は変わらない。平水区域船について船舶

先取特権の適用を否定した直接の裁判例はない。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 67	東京高裁平成 7 年 10 月 17 日判決判タ 907 号 269 頁	「船主責任制限法 2 条 1 項 1 号所定の『航海』は、商法 684 条 1 項の『航海』と同義に解すべきものである」ことを前提にして、「平水区域の航行は、船主責任制限法第 2 条第 1 項第 1 号にいう『航海』に当たらないものと解すべきである」との判断を示している。
甲 72	最高裁平成 4 年 4 月 28 日判決判タ 786 号 142 頁	平水船に海商法の適用を直接認めるのではなく、曳船列一体の原則に依拠した判断をしている。
甲 80	東京地裁昭和 48 年 2 月 23 日判決判タ 292 号 280 頁	商法第 684 条, 第 569 条, 商法施行法第 122 条, 明治 23 年逡信省令第 20 号の規定により, 平水船が本項の「船舶」に該当しないことを前提とした判断をしている。
被告ら		
甲 80	東京地裁昭和 48 年 2 月 23 日判決判タ 292 号 280 頁	平水船と航海船との区別に実質的理由に乏しいことから, 平水船に海商法を類推適用している。

ウ 国際条約との規律の整合性について

【原告】

1993 年の海上先取特権及び抵当権に関する国際条約は Seagoing Vessels (海上航行船) に関してのみ適用され, 平水船には適用されず, 同条約の制定時に参加国から「適用範囲を平水船にも拡張すべきか」との質問がなされたものの取り上げられることがなかったことは, 我が国の商法の解釈に際して, 平水船について船舶先取特権に関する規律の適用がないとの帰結と整合する。

【被告ら】

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 82	江頭憲治郎・海上先取特権・ 抵当権統一条約の改正草案 について (218 頁)	「適用範囲を平水船にも拡張すべきか」 との参加国の質問に関し、重要性が乏し いと考えられたのかあえて議論を提起す る者はいなかったと記されている。
甲 83	志津田一彦・船舶先取特権の 研究 (335 頁)	対照的に、1999 年の船舶のアレストに関 する国際条約では、適用範囲が「any ship」(あらゆる船舶) とされている。
被告ら		

エ 平水区域の実態に鑑みた実質的解釈について

【原告】

「平水区域」とは、一般に、年間を通じて比較的静穏で、地理的には陸岸により囲まれており、その開口は直接外海に面して大きく開いていないことなど、波や風の影響が少ない地域とされているとおり、平水区域のみにおいて労務に従事する平水船の船員が負う危険と航海船において労務に従事する船員が負う危険には明白な差異があるなど、平水船と航海船とでは、船員の労働債権保護の必要性の程度は異なるのであるから、商法第 842 条第 7 号を専ら平水船に乗船勤務する船員らに適用すべき合理的な理由はない。

【被告ら】

船員の労働債権を保護しなければならない必要性は平水区域船であろうと変わらないはずであるから、平水船の船員についても商法 842 条第 7 号が適用されると解釈しなければならない。

被告らの労働の実態を見ても、瀬戸内海の多数の船舶が輻輳し、多くのかき養殖業者やかき筏も存在する海域での航行であり、原告が主張するように輕易なものではない。

証 拠 番号	著者・文献名	備考
原告		
甲 64	日本小型船舶検査機構・航行区域参考図 (2/3 頁)	平水区域とは，一般に，年間を通じて比較的静穏で，地理的には陸岸により囲まれており，その開口は直接外海に面して大きく開いていないことなど，波や風の影響が少ない地域とされている。
甲 81	有馬光孝ほか編・船舶安全法の解説 (三訂版) (196 頁)	同上。
被告ら		

以上