

イタリア定期備船契約の実証的研究(二)

栗田和彦

目次

- 一 序論
- 二 イタリア定期備船契約書の分析
 - 二〇一 序文
 - 二〇二 契約当事者
 - 二〇三 船舶表示
 - 二〇四 不実表示
 - 二〇五 船舶特定からの離脱・代船条項
 - 二〇六 船舶の提供(引渡)
 - 二〇七 提供状態
 - 二〇八 提供場所
 - 二〇九 提供時期
 - 二一〇 航海の実行
 - 二一〇一 運送品
 - 二一〇二 運送品用のスペース
 - 二一〇三 就航区域
 - 二一〇四 備船者の航海の指示と船長・乗組員の協力
 - 二一四 船舶の商事使用に関する船舶提供者の免責

- 二〇四〇一 船舶使用条項
- 二〇四〇二 補償条項
- 二〇四〇三 船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の責任
- 二〇四〇四 船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の責任の排除(以上、本号)
- 二〇五〇一 船舶提供者責任(免責)条項
- 二〇五〇二 免責事由列挙
- 二〇五〇三 有責事由列挙
- 二〇五〇四 パラマウントクローズ
- 二〇六〇一 費用等の分担・分配
- 二〇六〇二 費用分担
- 二〇六〇三 残存油・罐水
- 二〇六〇四 救援・救助・引揚の報酬
- 二〇七〇一 備船料の支払
- 二〇七〇二 備船料支払・支払遅滞
- 二〇七〇三 オフ・ハイヤー
- 二〇七〇四 船舶の喪失
- 二〇八〇一 再備船
- 二〇九〇一 返船
- 三 結 章

一 序 論

われわれは、先に、定期備船契約、とりわけ、その法的性質について考究するために、イタリヤ航行法の備船契約に関する規定を概観し航行法上の備船契約の位置づけに関する学説を分析する機会をもった。⁽¹⁾そして、その折、航行

法にいう定期備船契約と実務界にいう定期備船契約は異なったものである⁽²⁾、とする主張が、近年、イタリアにおいてなされるに至ったことを知った。その主張を検討するためにも、そして、われわれの究極的目的である定期備船契約の法的性質の究明のためにも、実務界で実際になされている定期備船契約を実証的に研究する必要がある。

本稿においては、イタリア国籍船についてイタリア人業者間でなされるドライカーゴ用の船舶の定期備船契約には排他的に使用されている定期備船契約書 *Italtempo*⁽³⁾ (正式名・Contratto di Noleggio a Tempo) の基本的構造を分析してみよう。*Italtempo* は、Camera di Commercio Industria e Agricoltura di Genova⁽⁴⁾ によって一九五五年に作成され、一九七五年に改訂がなされ、現在に及んでいる。その作成にあたっては、イタリア国内法の規定のみならず、イタリア国内の慣習が考量され、そして、改訂にあたっては、経済界の利害関係人の意向が反映された、⁽⁵⁾ という。現在の *Italtempo* は、全四四ヶ条からなる(改訂前は、全四六ヶ条であった)。

以下、*Italtempo* の基本的構造を分析するについて、世界的に著名な定期備船契約書⁽⁶⁾(たとえば、*Baltime* 1939, Produce-Form など) の条項との対比を行いたい(場合によっては、航海備船契約書も引用する)。そうすることによって、各書式の共通点、ちがいなどが自ずから明らかになるであろう。

- (1) 拙稿「イタリア航行法における備船契約」関大法学論集三六卷三・四・五合併号二三七頁。
- (2) Leopoldo Tullio; I contratti di charter party, Padova 1981, pag. 195 e seg.
- (3) Domenico Papagno; Il noleggio di nave, Genova 1976, pag. 24.
- (4) 現在、Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Genova
- (5) Papagno; op. cit., loco cit.
- (6) 備船契約書は、コードネームで引用する。なお、ここで引用する契約書のはほとんどは、すでに、日本海運集会所によって

翻訳され刊行されているので、コードネームと条項番号のみを引用し、条項そのものは、必要な場合を除き、掲げないことにする。

二 イタリア定期傭船契約書の分析

二〇一 序文

Italempo の形式は、他の定期傭船契約書と別段のちがいはなく、前文からはじまる。まず、契約締結の場所・日時の記載欄があり、ついで、

「船舶表示 本日、船名——、国籍——総トン数——純トン数——船級——管海管区——登記番号——製造年——約——トンの常備燃料(——)庫、備品、水および死貨量を含む夏期載貨重量トン数約——メートルトン
満載平均吃水——造船計画図による艙内載貨容積…グリーン立方フィート／立方メートル——…ベール立方フィート／立方メートル——
風力階級——の——を越えない海風における一昼夜につき上等——約——トンあたりの消費高による満載航海能力約——ノット
現在——にある

汽船／機船／タービン船——の運航者たる船舶提供者——と傭船者——とのあいだにおいて、(以下のごとく)合意がなされた。」

というように、契約当事者の名称および船舶表示の記載欄がある。

二二二一 契約当事者

航行法においては、備船契約の当事者には、船舶提供者 (*noleggiante*)、⁽¹⁾ 備船者 (*noleggiatore*) なる名称が与えられてゐる。*Italempo* も、契約当事者を、航行法にならうと、船舶提供者、備船者と称してゐる。

そして、*Italempo* においては、船舶提供者の名称とともにその資格、すなわち、船舶に対する法的地位・資格も表示される。船舶提供者が運航者 (*armatore*)・船舶所有者またはいわゆる *pro hac vice Owner* である場合、「運航者」の印刷部分は、変更されない。もし、船舶提供者が船舶賃貸契約に基づき当該船舶を運航しているのであれば、「運航者」の部分は抹消され「運航船主 (*armatore disponente* または *disponent-Owner*)」⁽¹⁾ とうう文言に置きかえられる。また、もし、船舶提供者が先行する定期備船契約に基づき船舶を提供するのであれば、「運航者」の部分に「*Disponent by time-charter*」の表示がなされる。すなわち、再備船契約の場合である。⁽¹⁾

(1) *Papagno; op. cit., pag. 33.* 船舶賃貸借契約の場合、当該船舶につき、借主が運航者になるので (航行法第二六五条)、貸主・船舶所有者は運航者の資格を失う。しかし、定期備船契約においては、船舶提供者・船舶所有者は、運航者の資格を維持したままであり、備船者が運航者の資格を取得することはない。したがって、この点において、すでに、定期備船契約と船舶賃貸借契約が法的性質を異にすることが、示唆されている。

二二二二 船舶表示

Italempo の前文には、契約当事者とともに、船舶が表示される。以下に、船舶表示の各要素について、簡略に、検討してみよう。

(a) 船名 周知のごとく、イギリスの有力学説によると、船名は *condition* とされている。⁽¹⁾ それほどに、船名

イタリア定期備船契約の実証的研究 (一)

は、船舶の同一性を識別する重要な手掛かりのひとつなのである。事情は、イタリアにおいても、何ら変わらない。しかし、イタリアにおいては、まだ、船名に関する判例はないようである。⁽²⁾

(1) Thomas Edward Scrutton: *Charterparties and Bills of Lading*, 19 ed., London 1984, p. 78.

(2) Tullio; *op. cit.*, pag. 74.

(b) 国籍 *Itatempo* は、船舶の国籍の記載欄を有する数少ない例に属する。国籍は、とりわけ、戦時にその重要性を有することは、よく指摘される事実であるが、平時においても、準拋法の決定あるいは自国船舶優遇措置に関して、重要性を有する。⁽²⁾ *Itatempo* も、他の定期備船契約書と同様、戦時における契約の解約条件を明示している。⁽³⁾

(1) 萩原正彦「定期備船」昭和五九年・一二七頁。

(2) Papagno; *op. cit.*, pag. 38 e seg., Tullio; *op. cit.*, pag. 75.

(3) *Itatempo* 第三〇条五項。

(c) 総トン数・純トン数 総トン数・純トン数 (*stazza lorda*・*stazza netta*) は、通常、載貨重量トン数 (*portata lorda*) が記載されるので、それほどの重要性はない。しかし、総トン数・純トン数の不正確な表示が備船者の経済的利益を害することには変わりない。とりわけ、それらに基づいて税金が計算される場合である。⁽¹⁾

(1) Tullio; *op. cit.*, loco cit.

(d) 載貨重量トン数 載貨重量トン数は、備船者にとって航海ごとの積荷量の計算の基準となるばかりだけでなく、備船料の計算の基準でもあるから、きわめて重要である。しかし、載貨重量トン数は、契約締結時に実際に計測をしないかぎり、正確にそれを知ることが不可能である、⁽¹⁾とされており、つねに、約——トンと表示される。⁽²⁾

運送契約に関する規定であるが航行法第四四三条は、

「実際の載貨重量よりも大きくまたは小さく船舶の載貨重量を申告した運送人は、その差が二十分の一をこえる場合、損害賠償義務を負う。」

と規定している。通説は、この規定が備船契約にも適用されるべきである、として⁽³⁾いる。これに対し、若干古い主張であるが、「海事実務においては、「約」がつくと二十分の一の法定の許容限度をはるかにこえた許容限度がとり込まれる。そのような場合、一般に認められる許容限度は十パーセントにも達⁽⁴⁾する。」⁽⁴⁾というものがある。現在では、⁽⁵⁾おそらく、通用しない主張であろう。

(1) 萩原・前掲一二八頁。

(2) Papagno; op. cit., pag. 35 によると、船舶の容積は、船体の構造の変化などにより、変化する性質のものであるから、たとえ、「約」をつけなくとも、船舶提供者が申告した値と実測値の差が合理的な範囲であれば、通常、容認される、と解されるようである。

(3) 反対説: Giacinto Auriti; Contributo allo studio del contratto di noleggio, Milano 1971, pag. 42 e segg.

(4) Clemente Persico; Sulla portata della nave nella dichiarazione del noleggiatore (sic) e la clausola "circa", *Diritto marittimo*, 1947, pag. 130. マーケット用中^(sic)を付した^(sic) noleggiatore が、明^(sic)な^(sic) noleggiante の誤^(sic)。
(5) B. G. Biancheri; Sui metodi di calcolo del nolo Lumpsum, *Diritto marittimo*, 1950, pag. 405 が、Persico によられること三年^(sic)すでに、反対の主張をして^(sic)いる。

(e) 船級 船級の表示は、貨物保険料の計算基準になるので、備船者にとっては、きわめて重要な要素である⁽¹⁾。ただし、契約締結時に備船者が船舶提供者によって表示された船級を有していれば足り、船舶提供者は、明示的合意がないかぎり、契約期間中、その船級の維持を義務づけられるものではない、と解される。

もちろん、契約期間中の船級の下落は、明らかに、備船者の不利益であるが、その不利益を回避するために、多くの定期備船契約書には船舶提供者の船級維持義務が規定されている。⁽²⁾しかし、*Baltim* と同様、*Italtempo* には、そうした明示規定はみあたらない。

(1) イギリスでは、*Routh v. MacMillan* [1963] 9 L. T. 541 に於て、船級が *condition* とされてゐる。

(2) *Produce-Form* 第一条、*Beepertime 2* 第三条など。

(f) 速力 速力が航海備船契約において表示されることはまれな例外に属するが、定期備船契約においては、備船料が期間建になっているため、速力の表示はきわめて重要な意味を有する。通常、「晴天および平水における満載航行能力約——ノット」というように表示されるが、*Italtempo* の速力表示の仕方は、特定のビューフォート風力階級のもとでの速力であり、右の例のような抽象的な表示方法より、正確を期しうるもの、⁽¹⁾といえるであろう。

船舶提供者は、表示した速力を契約締結時に担保すれば足り、その後の速力低下について責を負うか否か、⁽²⁾という議論を避けるため、通常、定期備船契約書には、船舶提供者の費用による船底掃除が規定されている。

Italtempo 第三七条も、つぎのように規定している。

船底掃除 「船舶は、——に船底掃除され、かつ、運航者の費用において、——ヶ月ごとに船底の掃除・塗装のため入渠しなければならない。船舶料の計算は、最初の連続二四時間をこえるサービス中断期間について、サービス停止が生じたとき船舶が居た同一地点または同様の地点において船舶がサービスを再開する状態になるまで、中断される。備船料支払中断中の燃料、油および水の消費は、船舶提供者の負担とする。」

速力低下は、とりわけ、熱帯海域航行中に生じることが多い。すなわち、船底に海中生物が付着して速力が低下す

るのである。

Italempo にはみられないが、Produce-Form 二二条や Fonsabaine 第二八条などには、南洋で船舶を使用した場合の定期外の船底掃除の規定が設けられている。さらには、最近いくつかの定期備船契約書は、実際の速力が表示された速力を下廻る場合の備船料の減額を定めている。⁽²⁾

(1) Papagno; op. cit., pag. 37. ユーロフォート風力階級は、世界的に知られたものであるから、航行条件について、当事者間の永く費用のかかる争いを避けることがあつた。

(2) イギリス裁判 Lorentzen v. White Shipping [1943] 74 Ll. L. Rep. 161 において、速力は warranty とされたが、船主は、契約締結時にその速力を担保すれば足り、その後の速力低下については責を負わなむ、と判示された。しかし、The Apollonius [1978] 1 Lloyd's Rep. 53 v. Maccata 判事は、契約締結時のみではなく、船舶が備船者の使用に委ねられるときも表示速力は担保されるべきである、と判示した。

(3) Esso Time 1969 第九条 Texacotime 2 第一〇条。

(g) 動静 定期備船契約書には、船舶表示の要素として船舶の動静が加えられるのがつねである。契約締結時の船舶の所在が “now trading” とか “now discharging at …” というふうに表示されるのである。備船者にとっては、船舶の動静から、船舶が合意された引渡期間内に提供されるか否かの判断をするのであるから、これも、きわめて重要な意味を有する。⁽¹⁾

(1) Papagno; op. cit., pag. 39.

二〇一〇三 不実表示

二〇一〇二でみたように、定期備船契約書には、船舶表示が詳細になされうようになっている。ついで、ここで

イタリア定期備船契約の実証的研究 (一)

は、不実表示があった場合(たとえば、載貨重量トン数の実測値が表示トン数より小さい)、いかなる法的効果が生じるかを考えてみよう。

たとえば、*Mobiltime* 第四条 f のように、不実表示があれば、傭船者に傭船料の割引請求権を与えておくことによって、契約の解除や損害賠償請求にまつわる紛争の事前回避をなしうるかもしれない。しかし、不実表示(のめたらず結果)について契約上の明示的合意がない場合 (*Italempo* にもない)、一般原則による解決しか方法はない。

まず、不実表示は、傭船者が意思表示(契約の合意)をなすうえでの錯誤の原因となりうる。イタリア民法第一四二八条によると、錯誤は、本質的⁽¹⁾であり他方の当事者によって認識しうるものである場合、契約の取消原因である。しかし、不実表示に基づく傭船者の錯誤により傭船契約が取消されることは、イタリア民法上、余り起⁽²⁾りえない、⁽³⁾といわれている。

むしろ、多くの場合、船舶の表示と現実の不一致は、債務不履行による契約の解除原因となりうる。もちろん、総ての不実表示が解除原因になるわけではない。イタリア民法第一四五五条によると、当事者の一方の債務不履行が、他方の利益を考量して、重要性を有しない場合、契約は解除しえない。船舶表示要素のうちのいずれが重要性を帯び⁽⁴⁾るかは個々の場合によって異なりうるから、イタリア民法第一四五五条が適用されるケースはまれではないもの、⁽⁴⁾と思われる。

(1) イタリア民法第一四二九条が錯誤が本質的な場合を列挙している。その二項は、「給付の目的の同一性、または、共通の評価にしたがいあるいは諸般の事情との関連で合意を決定つけたと判断されるべき目的の質に関するとき」錯誤を本質的とし⁽²⁾る。

(2) *Tullio*; *op. cit.*, pag. 65 によると、錯誤の本質性よりも他方当事者による認識可能性のほうが実際上の判断が困難であ

る、とされている。

イタリア民法第一四三一条 「錯誤は、契約の内容・契約上の諸般の事情または契約当事者の質との関連で、通常の注意力を有する人が指摘しえたはずのものである場合、認識しうるもの、とみなされる。」

(3) Tullio; op. cit., loco cit. 船舶提供者が不実表示の虚偽性を知っていた場合、イタリア民法第一四三九条一項〔詐欺は、契約当事者の一方が用いた欺罔行為がそれがなければ他方が契約をしなかったであろうような場合、契約の取消原因である。〕の問題となる。

(4) Tullio; op. cit., loco cit. e seq.

二一〇四 船舶特定からの離脱・代船条項

備船者がある一定の特性を備えた船舶を入手しうることについての利益は、通常、定期備船契約においては、大きい、といわれているが、航海備船契約においては、船舶の利益をまったく欠くことすらありうる。そのような場合、もちろん、船舶の名称の記載はなされないし、他の表示要素にしても、船舶提供者があたりかたりの船舶を提供して、その表示要素から離脱しうるので、それほど重要性を有しなくなる。⁽¹⁾

いわゆる Tonnage-Agreement⁽²⁾が締結された場合を考えてみよう。備船者は、特定期間内、特定数量の物品を特定港へ運送することに利益を求めている（備船料は、期間建ではなく、運送品の数量建になる）。この場合、船舶は表示されないで、船舶提供者の船舶提供義務は概括的なものになる。もちろん、船舶提供義務が概括的である、といっても、契約で合意された条件で物品を運送するにふさわしい船舶を提供することを要する。⁽³⁾

船舶提供義務が概括的な場合、船舶提供者は船舶の選択にあたり大きな自由を有するかわりに、逆に、義務の履行の後発的不能が生じる可能性は小さくなる。⁽⁴⁾

- (1) Tullio; op. cit., pag. 67.
- (2) この備船方法は、最近になって採用されることが多くなってきたので、まだ、その実態・法的性質について、認識が一致していない。Tullio; op. cit., pag. 68 は、航海備船契約そのもの、としている。船舶の使用が契約上あらかじめ定められており、運送品の数量によって備船料を定めること、さらに、契約するにあたり、航海備船契約書を適宜補充して利用しているものとあげている。Francesco Berlingieri; Il trasporto marittimo, Genova 1975, pag. 4 e seg. は、航海備船契約とも定期備船契約とも異なった種の (tertium genus) 契約と考えている。
- (3) しかなる船舶が「なぞわしろ」ものなのかは、各場合によって異なりうる。契約の規定の全体からそれを推論するしかない (Tullio; op. cit., pag. 69)。
- (4) Tullio; op. cit., loco cit. e seg. 以下に「Cork Gas Consumers' Co. v. Witherington and Everett」[1920] 3 Ll. L. Rep. 194 が参考になる。なお、本件は、高橋正彦「標準航海備船契約の研究」昭和十一年・三六頁、六三八頁に紹介されている。

いままでのべてきたような船舶提供義務が概括的な場合のほか、契約で定められたものとは別個の船舶を提供する可能性は、いわゆる代船条項⁽¹⁾が契約に明示的に規定される場合に、認められる。代船条項により、船舶提供義務は選択的 (alternativo) なものとなる。

まず、Blackseawood 第三九条は、船舶提供者の代船権限を広く認めている⁽²⁾。典型的な代船条項としては、Scancon 第二九条、Genercon 第三二条などであろうが、Nubalwood 第二八条、Hydrocharter 第二六条として Nipponore 第一八条とすすむにつれ、船舶提供者の代船権限が制限される方向にすすむ。とりわけ、Nipponore 第一八条は備船者の事前承認にかからせている⁽³⁾。

代船権限は、その権限を有する者(おそらく総ての場合、船舶提供者)に有利に作用する。契約で合意していた船

船に後発的不能が生じた場合を考えればよい。そのような場合、船舶提供者は、備船料市場が下落したとき、代船権を行使しその船舶と類似の船舶を提供しようであろう。逆に、市場が騰貴すれば、後発的不能を理由に、契約を解除する。このように船舶提供者に有利な（おそらく総ての場合）代船条項⁴は、航海備船契約に固有のものではない。たとえば、Supplytime 第二一条は、船舶提供者に広い代船権限を認めたものとして知られている。ただ、Italtampo には、そうした代船条項はない。

(1) Tullio; op. cit. pag. 70 e segg. は、数多くの契約書のなかから船舶提供者の代船権限の広狭を明確に指摘している。
J. K. Kovavis; Substitution Clauses in Charterparties, 8 Journal of maritime law and commerce 1976-1977, p. 505
は、参考となる。

(2) < The owners have the liberty to substitute a similar vessel on the terms of this charter party >
(3) < provided that such substituted vessels main particulars and position shall be subject to the charterer's prior approval >

(4) 注(3)にみた Nipponore 第一八条などは、代船権限の利益の一部を備船者に移転する趣旨のものであろう。

二〇二 船舶の提供 (引渡)⁽¹⁾

二〇二〇一 提供状態

Italtampo は、前文にづいて、第一条において、引渡状態 (condizioni di consegna) と題して、つぎのように定めている。

引渡状態 「船舶は、船艙清潔、耐水性、強固、かつ、あらゆる面において物品運送の通常のサービスに適する状態で、使用に委ねられなければならない。さらに、現行配乗表に適合するよう、仕官および乗組員が配乗されなければ、使用に委ねられなければならない。」

ばならない。」

一見しただけで、本条が単に船体が航海に堪える状態にあるだけでなく、船室が物品の運送に堪える状態にあるべきことおよび十分な乗組員があるべきことを要求していることは明白である。⁽²⁾

堪航能力は、あらゆるタイプの備船契約において本質的重要性を帯びる。⁽³⁾ その欠如が運送品の損害発生の原因となることが多く、また、不堪航と損害の関連性が、多くの場合、損害賠償請求を可能にする唯一の手掛かりとなる(船船提供者には多くの免責約款が用意されている)からである。⁽⁴⁾

定期備船契約において船舶提供者が堪航能力を担保すべき時期は、イギリス・コモロー上では、備船期間開始時である。⁽⁵⁾ しかし、多くの定期備船契約書は、全備船期間中の堪航能力の維持を規定している。⁽⁶⁾ このような規定に関しては、全備船期間を通じて堪航能力の維持をしなければならぬ、という絶対的義務を定めたものなのか、それとも、堪航能力の欠如が生じた場合には能力回復のための合理的な処置をなす義務を課したものか、という議論が生じる。⁽⁷⁾

船舶提供者とすれば絶対的義務、と解されるのを避けるためには、Beeptime 2 第六条にみられるように、船舶提供の日および備船期間中、堪航能力を維持するため due-diligence をなすことを明示しておくか、あるいは、STB Time 第四条のように絶対的担保は船舶提供のときだけにかぎりその後は due-diligence をなすべきことを明示するかであろう。

Italtempo 第一条にもどうだろう。全備船期間中の堪航能力の維持のみについて明言している Fonashatime 第九条のような標準的なタイプでもないし、ましてや、Beeptime 2 第六条などのような詳細な規定でもない。したがって、

「船舶は、船艙清潔、耐水性、強固、かつ、あらゆる面において物品運送の通常のサービスに適する状態で」という文言（それ自体、全備船期間中の堪航能力の維持について明言していない⁽⁸⁾）より、船舶提供者は、その費用と危険において、全備船期間中、船舶を担保した状態に維持する義務を負う、と断言しうるか、若干、疑問を残す⁽¹⁰⁾。航行法第三八六条の解釈としては、全備船期間を通じて堪航能力を維持すべき継続的義務、と解する傾向が強⁽¹¹⁾いようであり、また、判例もそれを支持している⁽¹²⁾。しかし、それに対しては、有力な反対説がある⁽¹³⁾。

(1) 提供と引渡の二つの用語を並記した訳を少しのべておく。Italempo の一九五五年版は、第一条で「La nave deve essere consegnata...」と規定していた。また、イタリアの船舶貸借契約書・Italscario 1956 は、第一条にならび、「Il Prioprietario si obbliga a consegnare la nave...」としてゐる。一方、航海備船契約書・Italviaggio 1961 の第一条は、「Il Vettore dichiara di disporre...」としてゐる。引渡（consegna）という文言が定期備船契約と船舶貸借契約を混同せよ原因のひとつになつてゐるのは、周知の事実。Italempo の一九七五年版第一条は、「La nave deve essere messa a disposizione...」と改めつゝゐる。しかし、まだ、引渡という表現はいつか残つてゐる。

(2) 参照・わが国の商法第七三八条

(3) Papagno; op. cit., pag. 40.

(4) Tullio; op. cit., pag. 79 e seg. 航海備船契約書にみられる堪航能力担保義務の規定の多くは、運送品の損害と直接関連して行つてゐる。

(5) Carver's Carriage by sea, 13 ed., vol. 1, London 1982, p. 449.

(6) Baltime 第三条一項など。

(7) イギリスでは、絶対的義務と解する方向にあるようである。萩原・前掲一五六頁、Gertsen v. Turnbull & Co. (1908) S. C. 1101.

(8) Produce-Form の前文にあるような「tight, staunch, and in every way fitted for the service」なる付加表現は堪航能力の保障の補足強化をなすものと認められる（萩原・前掲一四三頁）。Italempo 第一条の「stagna, forte e sotto italaria定期備船契約の実証的研究（一）

ogni aspetto adatta e attrezzata per l'ordinario servizio」云々の表現はそれに附合するべきでない。

- (6) Papagno; op. cit., loco cit.
- (10) 航海備船契約書における同様の表現の意味については、高橋・前掲一七頁。
- (11) Sergio Ferrarini; Appunti di diritto della navigazione, Pt. I, Torino 1963, pag. 32.
- (12) 破棄院一九六五年七月二二日判決・一七一四番・Rivista del diritto della navigazione, 1966 II, pag. 78.
- (13) Gustavo Romanelli; Profilo del noleggio, Milano 1979, pag. 144. また Tullio; op. cit., pag. 81 及び 航行法第四二一条に關して、運送人は、全航海期間中、堪航能力担保義務を負う、としたシエノヴァ控訴院一九六九年二月二六日判決 (Diritto marittimo, 1970, pag. 148) を諷し、と評している。

二二二二 提供場所

定期備船契約においては、通常、備船期間の開始時は、船舶の提供時とされている。したがって、まず、船舶の提供がいかなる場所で行なわれるかが重要になってくる。船舶提供の場所として、通常、契約により、ひとつの特定の港が指定されることが多いが、複数の港が指定されたり、また、一定の区域が指定されることもある。⁽¹⁾

Italempo 第二条は、つぎのように定めている。

備船期間：引渡港 「上記の船舶の備船は、船舶の引渡がなされたときから、暦日——ヶ月間とする。船舶は、

——日曜日および／または公休日を除き——八時から一八時のあいだとして土曜日ならば八時から一四時のあいだに（船長または彼にかわる者による書面による予告が、平日には九時から一八時のあいだとして土曜日には九時から一四時半のあいだに、なされなければならない）——港においてそして備船者があらかじめ指定した場所において、または、そのような指定を欠くか指定された場所が使用不能の場合、たとえそれが待機場所であっても港湾当局が指

定する場所において、備船者の使用に委ねられなければならない。

かかる場所は、船舶の必要的安全を保障するよう、出入自由、即時接近可能にして十分な水深を有していなければならない。」

「Transime 1946 第一条は、「she can safely lie always afloat, or safe aground…」と、この規定をもつ特殊な例外であるが、Italempo 第二条の規定は、標準的な形式のものである。すなわち、提供場所の指定権が備船者に与えられているかわりに、その場所が安全たるべきことが要求されている⁽³⁾。そして、安全港の概念は、きわめて広く、気象的、物理的、政治的条件を含むものであることは、周知の事実に属する⁽⁴⁾。

それでは、備船者によって安全性が担保され指定された港が安全でなかった場合、備船者は船舶提供者に対していかなる責を負うのであろうか。⁽⁵⁾

契約締結後に港が指定された場合であれ、指定権者は責を負わない⁽⁶⁾、というのはゆきすぎであらうが、「備船契約が船舶の行くべき場所を指定している場合、……船舶に対する不当な指示の余地はなく、そして、契約違反に基づく備船者の責任の基礎は、その結果、消滅する。」⁽⁸⁾ というのであれば、それほど不合理にも思われない。

事実、ジェノヴァ地裁一九六六年四月六日判決⁽⁹⁾は、契約上、提供港が明示されていれば、安全性について明示的担保があっても、備船者のあらゆる責任は排除される、としている。ところが、ヴェネツィア控訴院一九七三年五月一八日判決⁽¹⁰⁾は、備船者による安全性の担保は過失の認定を度外視した技術的な意味のもの、としている。

安全性の絶対的担保は、備船者にとって大きな負担になることは容易に理解しうる。船舶所有者は、船舶に関する危険を船舶保険でカバーすることができるにしても、備船者は、自己の責任に関して保険のカヴァーをうけること

は困難である(保険料がきわめて高くなる⁽¹¹⁾)。そのような備船者の立場を理解して、Synacomex 第二条および第三条は、船積港・陸揚港の安全性について、船舶提供者がその港を承認したかぎり、備船者の責任を排除する旨を明言している。あるいは、Texacotime 2 第三条は、備船者が安全港の指定などについて通常の注意を払った場合、その責を排除する旨を規定している。Italtampo 第二条においては、そうした明示的配慮がなされていない以上、備船者は、提供場所の指定について、たとえ過失がないにせよ、そこが非安全であれば、責を免れない、と解される可能性がきわめて大きい。

- (1) Papagno: op. cit., pag. 42.
- (2) Transtime 1946 年、オランダおよびその例を求めうるが、底が泥の三角州の港において船舶が使用・提供されるべき場合と適するべきところと知られる。
- (3) 日本海運集会所の定期備船契約書第一条三号では、船舶提供者が備船開始場所を決めることになっているので、安全港に関する規定はない。
- (4) 安全港に関する最近の論文として、J. Bond Smith Jr.: Time and voyage charters: Safe port/safe berth, Tulane Law Review 1974-5, p. 860. 安全港の概念自体は、定期備船契約にもっとも航海備船契約にもっとも変わりなくである。
- (5) Samir Mankabady: The concept of safe port, 5 Journal of maritime law and commerce 1973-4, p. 633 年、安全港の担保と船舶使用約款の関係を論じている。
- (6) Plinio Manca: Studi di diritto della navigazione, vol. II, Milano 1961, pag. 280.
- (7) Giorgio Righetti: Su alcuni problemi relativi alla fase iniziale e a quella terminale del trasporto di carico, Rivista del diritto della navigazione 1961 I, pag. 95 e segg.
- (8) Tullio; op. cit., pag. 71 (77).

- (9) *Diritto marittimo*, 1966, pag. 336.
(10) *Diritto marittimo*, 1974, pag. 529.
(11) *Tullio; op. cit.*, pag. 86.

二〇二〇三 提供時期

(1) 提供時期 提供場所が決まれば、つきに、提供時期が定められなければならない。*Italtempo* 第三条は、提供時期について、簡略に規定している。

引渡時期 「船舶は、——以後に提供されなければならない。」

総ての（おそらく）定期傭船契約書は、船舶の提供時期について規定している。しかし、約定の場所で船舶が提供されるべき日をあらかじめ持定しておくことは、困難であるから（新造船の場合、竣工の日を知るのは困難をきわめるし、また、航海中の場合、航海終了の日を知るのも難しい）、*Italtempo* 第三条のような規定になるのである。

しかし、同条もそうであるが、どの契約書にも、提供時期以前に船舶が提供された場合の効果について、規定していない。もっとも、以下のように考える点では一致しているであろう。すなわち、傭船者は、提供時期以前なら、船舶料支払義務を負わないが、船長に指示を与えることによって、事実上、船舶を使用しはじめれば、傭船料支払義務⁽¹⁾を負う。

(1) *Papagno; op. cit.*, pag. 47 e segg.

(2) 解約期日 船舶の提供日がある持定期日に限定することは困難であるにしても、ある特定の期間内に船舶が提供されなければ、傭船者は、傭船した経済的利益を喪失する。したがって、提供時期の開始日が定められれば、当然に、

終了日が定められなければならない。Ita tempo 第四条は、つぎのように規定している。

解約 「船舶が——までに引き渡されない場合、傭船者は、準備完了通知の受領後連続二四時間以内に書面をもって通告すれば、本契約から退く権限を有する。

解約期限経過後、運航者が、船舶の現在の動静および到着予想日を明らかにして、要請すれば、傭船者は、その要請の受領後四八時間以内に、契約から退くか否かを通告しなければならない。

運航者は、船舶の引渡港への到着の遅滞がその悪意または重大な過失によるものではない場合、損害償賠義務を負わない。」

この解約条項の法的性質については、数多くの議論がなされてきたが、現在、有力な立場は、明示的解約条項説⁽¹⁾（イタリア民法第一四五六条）と一方的解約権説⁽²⁾（イタリア民法第一三七三条）である。いずれの立場に立つかによって効果を異にすることがある、とすれば、提供遅滞が船舶提供者の故意・過失によるか否かによる解約権行使の可否であろう。

まず、前者の立場について、みてみよう。必ずしも学説の支持をうけているようには思われないが、判例は、明示的解約条項は債務者の責に帰すべき事由による債務不履行を前提にする、と解するようである。そうであれば、いまでもなく、船舶提供者の責に帰しえない事由による提供遅滞があっても、傭船者は契約を解除しえないことになる。一方的解約権説に立てば、効果は異なってくる。イタリア民法第一三七三条によると、遅滞の有責性は問題ではない。すなわち、船舶提供者に遅滞の責がない場合にも、傭船者は解約権を行使しうる。

先に、「いずれの立場に立つかによって効果を異にすることがある、とすれば」といったが、Trilloによると、

解約条項には解釈の相違を生むような空白はなく、法律（イタリア民法）の補充適用をまつまでもなく、当該問題の解決は可能である⁽⁵⁾、という。すなわち、彼は、解約条項のみではなく当事者の全行動（comportamento compressivo）と契約全体を評価すれば、当事者の共通の意思は遅滞の有責性とは無関係に解約権の行使を認める点にある、という。一方的解約権説のようでもあるが、新説であるから、以下にその主張を聞くことにする。

「解約権限は、備船料市場が下落したとき解約あるいは備船料の割引請求をしようように、逆に、市場が上昇したとき船舶をうけいれうるように、備船料市場の動向をみながら正確に経済的計算をなすことを備船者に認めるため、備船者のために設けられている。それ故、備船者には、いかなる場合にも、その権限を行使しうる確実性が必要であり、そして、権限行使の可否に関する疑問を残すようなあらゆる論理の外にある。つぎに、当該条項が適用されるべき時点、すなわち、提供時期経過後に船舶が到着し、備船者は解約権行使を欲しているけれども可能か否かが判らない時点における、遅滞の有責性の認定の難しさを過少評価すべきではない。しかし、たとえ、遅滞の原因が容易に判別しうるにしても、責に帰しえない場合、備船者が一般原則に戻ること同意している、と考えることはできない⁽⁶⁾。」
Tullio の考えは、英米の判例の立場と一致するのかもしれない⁽⁷⁾。そして、彼は、つぎのようにもいつている。

「契約書は英米に由来する、という考察すべき別の要素は、債務不履行が有責か否かによって、契約上、義務の効果を異ならせるよう欲せられる場合、つねに、そのことを明示的に規定している、ということである⁽⁸⁾。」
解約条項の法的効果について、何らの疑問・不確かさもない、というのであれば、その法的性質について、議論を続けるのは、少なくとも実務的見地からすると、それほど有意義ではない⁽⁹⁾⁽¹⁰⁾。

(1) Guido De Vita: *Natura giuridica della clausola del cancello*, *Rivista del diritto della navigazione*, 1957 I, pag.

244.

- (2) Manca; op. cit., pag. 121, Andrea Torrente; L'impresa e il lavoro nella navigazione - I contratti di utilizzazione della nave o dell'aeromobile, Milano 1964, pag. 108 など。多数説。破棄院一九六一年八月二日判決・一八五六番・Rivista del diritto della navigazione, 1962 II, pag. 234.
- (3) Tullio; op. cit., pag. 94 (101).
- (4) 破棄院一九七五年五月二三日判決・二二三八〇番 (Tullio; op. cit., loco cit.)。
- (5) Tullio; op. cit., pag. 94 e seg.
- (6) Tullio; op. cit., pag. 95.
- (7) Tullio; op. cit., loco cit. e seg., Smith v. Dart, [1884] 14 Q. B. D. 105.
- (8) Tullio; op. cit., pag. 96 など そのほかの例として、¹⁾ 噸航能力担保義務をあげてみる。また Intertankvoy 76 第六条も参考になるかも知れない。
- (9) Adriano Fiorentino; I contratti navali, 2 ed., Napoli 1959, pag. 25 (24).
- (10) Tullio; op. cit., loco cit. は「²⁾ 解約条項の法的性質に関する論述を終えるにあたり、「当該条項の正確な輪郭形成に有益な寄与をなすにふさわしくない研究の空しさを明言しようように思われる。」と述べている。

(3) 解約権行使期限 解約権行使期限について、たとえば、Produce-Form 第一四条は、もっとも簡単でそして船舶提供者に不利な規定となっている、³⁾ といえるであろう。すなわち、同条によると、備船者に解約権が発生する日が定められており、その権利行使の最終期限が定められない(船舶の準備完了通知あるまで、解約可能)。このような合意のもとでは、解約期日まで船舶が提供場所へ到着できないことが明らかな場合あるいはすでにその日を徒過している場合でも、原則として、船舶は提供場所へ行かなければならない。船舶提供者は、備船者に対し、解約権行使・不行使の催告をする権利を有しない。たとえ、そのような催告がなされても、備船者は、回答を拒否しうる。⁽¹⁾

Italtempo 第四条第一項は、Produce-Form 第十四条と基本的には変わるところはない。これでは船舶提供者の地位が余りにも不安定であるから、Italtempo 第四条第二項は、解約日経過後、もし、船舶提供者が船舶の現在の動静および到着予想日を明らかにしたうえで問えば、傭船者は解約権行使の意思の有無を四八時間以内に回答しなければならぬ、としたのである。この規定は、船舶提供者の経済的不安定を解消する、という基本的姿勢においては、Baltime 第二二条など同一である。

しかし、Baltime と Italtempo の規定を比較すれば、後者の詳細な立方の仕方が明らかになる。前者は、解約日まで船舶の不可能な場合であれば、船舶提供者は、何時でも（たとえ、解約日以前でも）、提供場所への到着予定日を明告することなく、⁽²⁾ 傭船者に解約権行使の意思の有無を問う。解約日以前であっても、解約日まで船舶の提供が不可能であれば、傭船者に催告権が生じる、とすると、そのことから、逆に、同一状況下で、傭船者は解約日以前に船舶提供者の催告をうけなくとも、解約しうるのではないか、という推論がなり立ちうる。⁽³⁾

すると、さらに、つぎのような紛争が生じうる。傭船者は、船舶の到着が遅れるもの、と思ひ解約権を行使したが、その判断が誤っており、船舶は提供期日に間に合った。船舶提供者は、傭船者に対し損害賠償請求をする、⁽⁴⁾ といったような。Italtempo は、船舶提供者に解約日以前の催告権の行使を認めていない（逆にいうと、傭船者は解約日以前の解約権行使をなしえない）ので、上記のような紛争のおそれはない、と考えられる。⁽⁵⁾

(1) Moel Tryvan v. Weir [1910] 2 K. B. 844.

(2) Baltime 第二二条の文言のみからすると、本文でのべたようになるであろうが、船舶提供者が催告をする場合、船舶の動静および到着予定日を明らかにすることが予想される。

イタリア定期備船契約の実証的研究 (1)

一三五 (二一六七)

(3) Tullio, op. cit., pag. 98 は、本文にあげた逆の推論は Produce-Form 第一四条のような単純な条項のもとでなり立つ可能性がある⁽¹⁾としている。船舶提供者の解約日以前の催告権を認める規定のもとでは、その推論はなり立ちうるもの⁽²⁾と思われる。

(4) ジェノヴァ地裁一九四九年二月二三日判決・Dritto marittimo, 1950, pag. 296.

(5) 船舶提供者の催告権発生を解約日の経過にかからせ⁽³⁾例：Fonabatime 第八条。

(4) 提供遅滞責任 船舶提供者の遅滞により傭船者がこうむった損害について、船舶提供者はいかなる責を負うか、という問題がまだ残されている。Produce-Form にはみあたらないが、多くの定期傭船契約書は、船舶提供者の免責条項を設けて⁽⁴⁾る。Batime 第一三条は原則的免責を、Supplytime 第二条は全面的免責を認めている⁽⁵⁾、といいうる。Italempo 第四条三項は、悪意・重過失による遅滞でなければ傭船者に損害賠償請求権を認めない。

(1) 航海傭船契約書のなかには、傭船者の損害賠償請求権を正面から認めたものがある。たとえば、Intertankvoy 76 第六条。

二二三 航海の実行

二二三一 運送品

傭船契約書中の運送品の表示は、船舶提供者および傭船者の双方の義務に関連する。すなわち、船舶提供者は、表示された運送品の運送に適する船舶を提供しなければならず、また、傭船者は、表示された運送品を用意しなければならぬ⁽¹⁾からである。

オイルタンカーの傭船契約書においては、運送品の種類が詳細に規定されることが多いが、乾燥貨物用船舶の傭船契約書では、運送品の表示は、おおむね、概括的である。通常使用される用語は、きわめてあいまいな「lawful

merchandise⁽³⁾ あるいは「lawful general cargo」⁽⁴⁾ である。

Italieno 第五条もこの例にもれない。

航路および走行距離 「船舶は、下記の区域——内において、船舶が安全に常時浮揚して碇泊しうる良好かつ安全な港および接岸場所のあいだで、適法な貨物の運送のための適法な航路に、使用されなければならない。」

Italieno の監修者である Camera di Commercio di Genova によると、備船契約書に挿入された「適法な貨物」条項は、船舶が航海・寄港先の国家・港で取引が禁じられている物品を除きあらゆる物品を運送する義務を負うことを規定している、という⁽⁵⁾。しかし、船舶提供者は、現実には、適法なものであればあらゆる物品の運送を引き受けるというわけではない。有毒物、引火性・爆発性の危険品⁽⁶⁾などを運送の対象から除外する例が多い。

Italieno 第六条は、つぎのように定めている。

危険品・除外品 「危険品の運送は、現行法の規定にしたがい船舶が備えている書類により予見される適格性の範囲において、承諾される。

前項の規定にかかわらず、以下の範疇の貨物——は、運送から除外される。

備船者は、前二項の規定に対するあらゆる違背から生じる総ての滅失、損害または責任について、運航者に補償をしなければならない。

わが国の定期備船契約書第二二条は、「引火性、発火性、爆発性、有毒性その他これに類する危険物」というように、「危険物」の概念を広く設定している。すなわち、引火性などに類する性質を有するものは危険と認定される（引火性などは危険性の充分条件）。ところが、Asbatime の前文では、「危険性、有害性、可燃性または腐食性のあ

る一切の物品」が運送から除外されている。規定の仕方のみからすれば、危険性は、必ずしも、有害性などと同一性質のものではない(危険性が有毒性と並列されている⁽⁷⁾)。

Italtempo 第六条一項は、有毒性など他の契約書式では危険性との関連が問題になる性質について言及することなく、ただ、「危険品」を運送の対象から除外している。危険性の例示もなければ、また、運送の認められる範囲についても抽象的にしか表現されていない。おそらくは、表現の仕方は異なるが、わが国の約款と同じく、引火性、有毒性などの性質を有するものを危険物とするのであろう。

同条二項では、運送から除外されるべき物品を具体的に表示しうるようになっていいる。一項でその運送が許容されるべき物品について、二項において除外がなされるし、一項でその運送が許容されるか否か当事者に争いがあるとき、船舶提供者において、運送を欲しないのであれば、本項が有効に機能するであろう。

- (1) *Tullio*; op. cit., pag. 107.
- (2) *Beepetime* 2 第八条二項、*Shelltime* 3 第二条^a、*Texacoline* 2 第二条^a。
- (3) 乾燥貨物用船舶の備船契約書で多く用いられている表現。
- (4) この表現は、*Beepetime* 2 第八条三項で用いられている。オイルタンカーでも乾燥貨物を運送する。
- (5) *Papagno*; op. cit., pag. 49(7)。
- (6) 萩原・前掲一九一頁以下は、危険品に関するイギリス判例を手際よく紹介している。
- (7) 本文でのべたとおり、あくまでも、危険物に関する規定の表現方法のちがいを指摘しただけであって、わが国の約款と *Asbatime* など「危険物」の認定が異なるとは思われない。しかし、表現のちがいが解釈のちがいを生む可能性を帯びることを否定しえない。

船舶提供者は、船舶の載貨能力および航海の安全の許容するかぎり、甲板上および甲板下を含めて運送品のために提供しうるスペースの全部を、傭船者に提供しなければならない。

周知のとおり、運送品用のスペースに関する規定としては、*Baltime* 第八条は簡単なものとして知られている。一方、*Produce-Form* 第七条は詳細な規定である。*Italienpo* は、運送品用（正しくは、および旅客用）のスペースについて、詳細に規定する立場を採った。すなわち、第一七条で

運送品用のスペース 「船舶の運送品および旅客用の総ての場所は、その載貨能力および航海の安全が許すかぎり、傭船者の使用に委ねられる。」

と規定している。この規定だけでは、旅客用のスペースに言及しているが、提供されないスペースを列挙している。*Baltime* 第八条よりむしろ簡略な規定、といわざるをえない。しかし、*Italienpo* 第一条は、つぎに、

甲板積 「傭船者は、船長の判断により、自己の危険で、甲板上に、規則を遵守して、船舶の安定性、安全性および操縦性に危険を及ぼさないで、積みとりうるかぎりの運送品を船積する権限を有する。」

というように、第一七条を補足する規定を置いている。さらに、*Italienpo* 第三五条は、*Produce-Form* 第一〇条と同趣旨の規定を設けている。

定員外の人員 「傭船者は、自己の危険において、運航者に一日あたり——リラを支払い、船長の食事・部屋と類似の待遇で、上乗人として一人の受任者を持ち込ませる権限を有する。傭船者は、また、つねに自己の危険において、運航者に一日一人あたり——リラを支払い、同等の船内人員の食事・部屋と同等の待遇で、下級の補助人員を乗り込ませる権限を有する。

部屋の可能性および現行法の許すかぎりで配乗されるそれらの定員外の人員に関して、費用、給料、保険、法律上の拠出金など一切を含めて、備船者の負担とする。」

本条を一覧しただけで、その詳細さを理解しうる。一項の第一文では、上乗人にいわゆるサロン待遇を与えることが規定されており、ついで、第二文では、下級補助人員が配乗されうることまで規定されている。ただし、Produce-Form 第一〇条とは異なり、上乗人の権限については規定していない。

ひがひ、Italempo 第三六条は、旅客運送契約がなされる場合について規定している。

旅客 「備船者は、運航者に一日一人あたり——リラを支払い、——待遇で客室客を乗り込ませる権限を有する。船橋客が乗船する場合、船舶は、飲料水のみを供給する義務を負う。

旅客運送に関する保険およびその他のあらゆる費用は、備船者の配慮と負担とする。保険は、保険者による運航者に対する総ての補償請求の放棄を明示的条件として、なされなければならない。」

旅客用スペースについて、Baltime には規定がなく、⁽¹⁾また、Produce-Form 第七条の規定もそれほど詳細ではない。Italempo の規定の詳細さが際立っている。

(1) Baltime に基づく備船者が旅客運送契約をなす場合、第八条に修正・付加がなされる。cf.: Papagno; op. cit., pag. 67.
二〜三〜三 就航区域

定期備船契約においても、航海備船契約の場合と同様、航海があらかじめ契約締結のときに定められることもありうる。この場合、船舶の使用に関する地理的制限(就航区域)の問題は、それほど重要ではない(寄港地が黙示的にも合意されていれば)。

しかし、船舶のなすべき航海が契約期間中に傭船者によって具体的に指示される（これは、傭船者にとっては、定期傭船契約を締結する動機のひとつになっている）場合、当事者は、傭船者が航海の指示をなしうる範囲を特定しておかなければならない。

一般論としては、船舶は二〇二〇でみた安全港間で就航される、という制限があるが、さらに、安全港であっても船舶が行くことがない区域が設定されることがある。すなわち、二〇二〇でみた *Italtempo* 第五条にあるような就航区域の制限である。

定期傭船契約における就航区域の制限は、基本的には、三つの原因が考えられる。⁽¹⁾ まず、船舶保険が特定の危険区域（事故多発区域）の保険の引受を除外したり、高額の割増保険料を要求する場合、つぎに、政治的に危険な（たとえば、内乱・戦争状態にある）区域を除外したい場合、そして、第二の場合と関連することもあるが、特定（国）の港へ寄港することにより、ある国のブラックリストに載ってしまい、それ以後、その国の港への寄港が認められなくなる場合である。⁽²⁾

Italtempo は、第五条で一般的就航区域の制限を設けるほか、さらに、就航可能区域内であっても船舶に危険が及ぶ場合には寄港が制限される例をあげている。

第二六条 **伝染病感染港への寄港・検疫** 「傭船者は、船舶に伝染病感染港へ向かうよう指示することはできない。偶然的な検疫は、傭船料支払中断原因とならない。ただし、運航者が船舶を隔離しまたは公的に伝染病感染が宣告された港に留めるために要する総ての超過費用は、乗組員に関するものを含めて、傭船者の負担とする。」

第二七条 **結氷による除外港** 「傭船者は、船舶に氷によって閉ざされた港または区域に向かうよう指示すること

はできない。もし、氷が原因で、船長において、船舶が氷により凍結されまたは損傷をうけることをおそれ、船積地または陸揚地に向かいまたは留まることが危険と判断した場合、船長は、結氷していない適当な場所へ転進しそこで備船者の新たな指示を待つ権限を有する。

偶然的な後発的碇泊は、凍結によるものについても、備船者の負担とし、偶然的な砕氷費用もまた同じ。」

Italempo 第二七条に類似の規定は、Baltimé 第一五条第一項 b や Linerime 第一七条一項 b など、多くの例をあげることができる。Produce-Form 第二五条も、基本的には同趣旨の規定である、という。

Italempo 第二六条に類似の規定としては、Baltimé 第一五条一項 a、二項や Linerime 第一七条一項 a、二項をあげうるが、Produce-Form には、伝染病感染港への進航を指示しえない旨の明示の規定はない。しかし、Produce-Form のもとにおいても、そのような港への進航を指示された場合、検疫をうけるおそれが正当であれば、船長は、備船者の指示を拒否しうる⁽²⁾ことが黙示されている、⁽³⁾というべきであろう。

(1) Papagno; op. cit., pag. 50. 萩原・前掲一七八頁以下によると、就航区域が設けられる理由は定期備船契約と船舶賃貸借契約とで趣が異なる、と云う。ここでは、その趣の差異について立ち入らないでおく。

(2) Papagno; op. cit., loco cit. e seq. によると、契約上合意された就航区域をこえて船舶が使用されることは、実際には、きわめてまれのものである。船長は、契約条項に通じており、区域外への進航を指示された場合、通常、その指示を拒否するからである。もし、区域外への進航により船舶提供者に損害が生じれば、それが物理的なもの(船舶の滅失・毀損)であれ経済的なものであれ、総て、備船者において損害賠償する責に任じなければならない、とされている。

(3) 萩原・前掲一一二頁。

二く三く四 備船者の航海の指示と船長・乗組員の協力

定期備船契約においては、その契約目的・動機は、備船者が約定の就航区域内では、原則としては自由に（非安全港など除外港もある）、船積港、寄港先および陸揚港を指定しうる点に求められる。そして、どの定期備船契約書にも、備船者が航海の指示を行う権限を有する旨の規定が置かれている。Baltime 第一〇条は、比較的簡単に規定しているが、Produce-Form 第一条は、それより詳しく規定している。Italtempo 第二二条は、Produce-Form 第一条に似た規定である。

航海の指示 「備船者は、船長に対し、航海に必要な指図と指示を与えなければならない。船長および機関士は、各航海日誌の正規かつ定時的な保有につとめ、そして、何時でも、備船者またはその代理人の要求に応じ必要な抄本を提供して、その日誌を彼らの閲覧に供しなければならない。船長および機関士は、また、定時的に、航海報告書および備船者の指示するその他の書式を作成しなければならない。」

この規定には、備船者のなすべき指図・指示と船長（および、機関士）のなすべき作業（義務）について定められているが、とりわけ、船長・乗組員のなすべき作業については、どの定期備船契約書にも、さらに詳しく規定がなされている。

まず、備船者が航海を指示すれば、船長はそれを迅速に遂行しなければならない。この点について、Italtempo 第十九条は、独立した規定を設けている。

船長の義務 「船長は、しかるべき迅速さをもって航海を遂行し、かつ、船上の総ての手段および乗組員をもって、備船者にあらゆる慣習上の助力をしなければならない。」

単に約款の形式上の問題にすぎないのかもしれないが、Italtempo 第十九条は、船長の義務を独立して規定してい

る。同条が *Baltime* 第九条一項第一文や *Produce-Form* 第八条第一文と類似性を有することは、瞭然としている。しかし、*Baltime* 第九条一項は、第二文で *employment clause* を、第三文で *indemnity clause* を同時に規定している。やうに、同条二項は *misconduct clause* を設けている。船長の義務、*employment clause*、*indemnity clause*、*misconduct clause* を総て同一の規定におさめてしまう方式は、「定期傭船者……の船長に対する指揮命令権は、その範囲および実効性の面において、実質的には、使用者のそれに比肩しうる実体を備えているということが出来る」といった論理の展開を容易にするのではなからうか。

Italtempo 第十九条にもどうう。前段については、それほど、議論を要しないであろう。期間建で傭船料を支払う傭船者のため(まさしく、時は金なり)、しかるべき速度で (*with the utmost despatch, con la dovuta sollecitudine*)、航海を遂行するのは当然のことである。

問題があるとすれば、後段にみられる「慣習上の助力」の解釈である。船舶提供者はそれを狭く解し、傭船者は逆に広く解することを望むからである。この文言の解釈については、*Linetime* の制定に際する *BIMCO* の書式審議会の制定趣意書が参考になるであろう。その和文訳は萩原博士の著書に譲るとして、ここでは、イタリアにおいてもその趣意書に則った(あるいは、ほとんどそのままの)説明がなされていることだけを確認しておこう。

「通常、乗組員の慣習上の助力には、運航者・船舶提供者のために船舶が運送作業を実行する場合に通常要求される総ての給付が含まれる。それ故、船長は、傭船期間中それを望む傭船者に同一のサービスがなされることを保証する義務を負う。

たとえば、乗組員は、船積港への空荷航海中、必要ならば、船舶を船積に適するよう、船艙の掃除をし、ロープの

準備をすることは、周知のことである。そのような助力は、船舶が傭船契約のもとに置かれている場合、傭船者のためにもなされるべきである。船積手段の準備、船積・陸揚作業の前後・作業中のハッチの開閉についても同様にいえる。しかし、港湾規則あるいは港湾当局の命令により、地上手段の使用が義務づけられた場合、これらは、傭船者が指示し支払をなす。

機関員も、傭船期間中、あたかも船舶が運航者のためにそのような作業をなしているかのように、船積・陸揚作業中、補助機械の良好な作動のための助力をしなければならない。そして、もし、船舶が冷凍品を運送していれば、機関員は、検温および温度記録を含めて、運送品および機械について傭船者が要求する総ての通常の助力を与えることになる。団体労働契約に基づき、ある作業については、乗組員に特別手当が支給されるべき、という事実は、そのような作業が傭船者に対しなされるべき助力に含まれることを排除しない。もし、ある作業が、通常、乗組員の職務の“ship's work”と判断されるなら、それらの作業は船長が乗組員とともになすべき慣習上の助力に含まれ、そして、運航者によって別個に支払がなされるべきである、ということについて疑いはない。⁴

さらに、船長の義務として論じるべきことは、必要とあらば、船長・乗組員による時間外勤務が傭船者に対し保証されなければならない。しかし、定期傭船契約においては、傭船料が船舶の提供がなされていた全期間についてそして通常勤務時間内の乗組員のサービスについて計算される関係上、傭船者は、その指示した時間外勤務に関する費用・報酬など一切を負担することになる。この点について、Italtempo 第三四条は、つぎのように規定している。

時間外勤務 「船舶は、もし要求されれば、夜間であっても（持っている照明を使って）、また、日曜日およびその他の休日にも作業しなければならず、傭船者は、時間外勤務に対する報酬および関連する社会的負担を含めて、そ

れに伴う総ての費用を支払う。」

そして、船上における船長・乗組員の種々の助力活動との関連で、通常、定期傭船契約書には、いわゆる不満足約款 (misconduct clause) なるものが設けられている。Italtempo でいえば、第二一条である。

乗組員の交替 「もし、傭船者が船長・乗組員の行動につき不満足とする理由を有する場合、運航者は、詳細な苦情を受け取れば、即座の事情調査をなし、そして、もし必要ならば、その苦情の原因をなした乗組員を速やかに交替させなければならない。」

何ら、他の定期傭船契約書にみられる不満足約款と変わりない。いうまでもなく、傭船者において不満足がある場合にも、無条件に、その不満足の原因となった乗組員の交替がなされるわけではない。船舶提供者において不満足的事实を調査し、「必要ならば」⁽⁵⁾ 交替がなされるのである。

- (1) 東京地裁昭和四九年六月一七日判決・判例時報七四八号七七頁。Italtempo 第一九条、第二〇条、第二一条を総合すれば、*Baltime* 第九条のようになるかもしれない。別個の複数の条項を適用して一個の結論を導く場合、それらの条項の関連性を考量しなければならないはずである。もし、フルムーン号事件において、*Italtempo* のような契約書が用いられていたら (*Baltime* が用いられていた)、ああも簡単に定期傭船契約者の指揮・命令権を使用者のそれと比肩しえたであろうか。
- (2) 迅速に航海を遂行しなければならない船長の義務は、離路の原則的禁止となって反映される。

Italtempo 第三二条・旅程からの離路 「船舶は、異例的な補給のため旅程に定められていない港に寄港し、水先人なしで航行し、曳航をなしたまたは曳航され、人命または第三者のものを含む財産の救援・救助をなすため予定の航路を離れる権限を有する。」

この規定は、*Produce-Form* 第一六条二項と類似性を有する。*Baltime* には類似の規定はないが、必要とあらば、契約締結のとき、付加条項として挿入される。

(3) 萩原・前掲二七四頁以下。

(4) Papagno: op. cit., pag. 69 e seg.

(5) Baltime 第九条二項は、「if necessary and practicable」の次に「Produce-Form 第九条は、ただ、[if necessary] としなごうしなごう。Baltime が乗組員の交替は、必要と practicable の二つの要件を課す。Produce-Form が necessary の要件のみを課すにすぎないから、それだけ、Baltime のほうが厳しい」と考へるべきなのであるか。practicable は、乗組員交替の当然の要件であり、明示する必要はないようにも思われる。necessary であつても impracticable なら交替をせざるべきでない(ない袖は振れなごう)。

二〇四 船舶の商事使用に関する船舶提供者の免責

二〇四一 船舶使用条項

定期傭船契約書には、通常、二〇三〇四でみたような船長の義務を定めた条項とともに、船舶使用・補償条項 (employment and indemnity clause) が挿入される。

まず、船舶使用条項の典型例をあげてみよう。Baltime 第九条一項第二文である。その規定の仕方は、きわめて簡略である。

〈The Master to be under the orders of the Charterers as regards employment, agency, or other arrangements⁽¹⁾〉

この規定に対しては、通常、「船長は、本船の使用、代理店業務またはその他の手配に関しては傭船者の命令指示にしたがわなければならない。」⁽²⁾といったような訳が与えられる。和訳には「本船の使用」ということばがあげられているが、原文には「employment」としかない。契約書作成者の意の在るところを解し、「本船の」を補い「船舶

使用」約款と名づけるわけである。しかし、ただ、*employment* としかないところでは、「船長使用」約款(あるいは、「雇傭」約款)と名づけられる可能性は大いにありうる⁽³⁾。

そして、*Batime* 第九条一項第二文は、船舶提供者と船長との関係について何も言及をしていない。このような規定のもとでは、備船者の船長に対する指揮・命令権を「一定の箇冊で指示命令する権限」とことわりながら、「その箇冊および実効性の面において、実質的には、使用者のそれに比肩しうる実体」と結論づけることも、少なくとも文言の解釈上は、容易であらう。

これに対し、*Itatempo* の作成者は、少し慎重であった。第二〇条一項が船舶使用条項である。第二〇条は、もろくさんの規定である。二項第一、二文で補償条項を設け、さらに、第三、四文では、船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の免責を規定している。補償条項については二〇四〇二で、船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の免責については二〇四〇四でみることにするが、第二〇条の訳文は、全部ここにあげておく。

船舶の商事使用に関する運航者の免責 「船長は、運航者に選任され従属するが、船舶の契約上の使用、運送品、代理店との交渉およびその他の類似の手に配関しては、備船者の指示・命令を実行しなければならぬ。

船荷証券は、備船者の名義で発行・署名されなければならない。そして、いかなる場合においても、備船者は、船荷証券またはその他の船上の書類の発行から生じるべきあらゆる責任および結果から、運航者を無縁にする。備船者は、運送品に関する船上の書類におけるあらゆる不規則から生じるべき結果からも、運航者を無縁にする。それ故、運航者は、貨物の数、重量、寸法、荷印・番号、梱包・内容、偶然的荷不足・混合および運送の実行一般について、責を負わない。運航者は、積付不良による積荷の損害についても責を負わない。」

「by」は、一項に「いつて、若干の分析を試みよう。」船長は、運航者に選任され従属するが (Il Comandante, sebene nominato e dipendente dall'Armatore)」とあるように、船舶提供者と船長の従属関係が明示されている。同趣旨の「by」は、慎重な規定は、Maritime 第一〇条にみられる。「Master, although appointed by, and in the employment of Owner, and subject to Owner's direction and control, ...」⁽⁴⁾ という表現がとられていれば、備船者の船長に対する指示・命令権は船舶提供者のそれに比肩しうる、⁽⁵⁾ という解釈は困難になるであろう。

「by」は、*Italtempo* 第二〇条一項、*Mobiltime* 第一〇条に「船舶の使用 (impiego contrattuale della nave, employment of Vessel)」と明言している。イギリス判例上、*employment* は、船舶の使用を意味する旨が確認されているが、*Italtempo* 第二〇条一項にあるような表現になつていれば、*employment* は人 (船長) の使用である、⁽⁶⁾ とするような解釈は生じる余地はなくなる。

- (1) Produce-Form 第八條第二文は、other arrangements の表示はないが、*Ballime* 第九條一項第二文と同 ⁽⁷⁾ (*Tullio*; op. cit., pag. 138)。
- (2) たとえば、窪田宏「定期備船契約法序説」昭和四三年・八三頁、萩原・前掲二七二頁。
- (3) 西島弥太郎「海商法」昭和三二年・一一一頁。
- (4) *Larrinaga S. S. Co. v. The King* [1945] A. C. 246, 77 Ll. L. R. 102, 78 Ll. L. R. 167. 萩原・前掲二七八頁以下に、本件の紹介がある。
- (5) 「船舶の使用」が「航海 (navigazione, navigation)」には及ばない、としようとは、広く知られた事実である。
- (6) イタリアで最近よくなされる分析 (*Romanelli*; op. cit., pag. 148, *Tullio*; op. cit., pag. 139) によると、船舶使用条項に基づき船長がなすべき行為は二つのグループに分類される、⁽⁸⁾ という。船舶の契約上の使用 (商事使用) に関する行為と船

荷証券の発行に代表されるような備船者の排他的利益のためになされる行為である。

二〇四〇二 補償条項

Produce-Form や Fonasbatime にはみられないが、通常、船舶使用条項には、いわゆる補償条項が付加されている。たとえば、Produce-Form におけるように、それが明示的規定とされていなくとも、イギリスコモロー上では、黙示的条項 (implied term) として備船契約に取り入れられているもの⁽¹⁾、また、イタリア法上は、航行法第三九三条二項により、船舶提供者は補償をえることができる⁽²⁾。

明示的補償条項の代表例として、Baltime 第九条一項第三文⁽³⁾をあげることができる。同条項を一覧すれば、船舶使用条項に基づき備船者により発せられた指示を履行するうえで生じるあらゆる責任について（船長が荷証券に署名したことから生じる責任に限定されていない）船舶提供者に補償するよう備船者に求めていることが判る。

Baltime の補償条項は、広い範囲⁽⁴⁾の補償を備船者に求めている。しかし、補償条項一般がこのような広い範囲の補償を求めているわけではない。Mobiltime 第一五条 a 第三文、Beepetime 2 第三〇条第三文などにみられる補償条項は、補償の範囲を狭く設定している。すなわち、船舶証券およびその他の船舶書類の発行から生じることのある責任についての補償を求めているだけである。二〇四〇一でみたように、Italtempo 第二〇条二項第一、二文は、Baltime 第九条一項第三文より、Mobiltime 第一五条 a 第三文などに近いタイプの規定、というべきであろう。

たとえば、Baltime の補償条項のように広い範囲の補償が定められているにしても、当該条項の本来の機能は第三者の異議から船舶提供者を保護することにあるから、補償条項は、船舶の契約上の使用（船舶の商事使用）に関する

船長の行動の総てをカバーするものではない。むしろ、備船者の指示に則った行動を採った結果、船舶提供者が第三者との関係に立たざるをえなくなった場合のみをカバーするのである。備船者の指示を実行している際に、何らかの過失行為や海上災害が介在すれば、そこで、備船者の指示と災害の因果関係の連鎖はとぎれ、もはや、補償条項は機能しないのである⁽⁶⁾。

(1) 萩原・前掲二八二頁。

(2) Tullio; op. cit., pag. 167.

(3) 類似例: Texacorine 2 第二三条第三文、Essotime 1969 第二四条第三文。

(4) 萩原・前掲二八四頁は、「インデムニティ・クローズは……船荷証券への署名を船長に要求した場合だけではなく、その適用範囲は定められていない。」とされるが、Baltime の補償条項についてであっても、若干の疑問を感じる。

(5) Tullio; op. cit., loco cit. によると、補償条項は、備船者の排他的利益のためになされる行為(二〇四〇)注(6)でみた分類による(第二グループ)をカバーする、という。

(6) Portsmouth Steamship Co. v. Liverpool & Glasgow Salvage Assoc. [1929] 34 Ll. L. Rep. 459 (萩原・前掲一八八頁注二四)。

二〇四〇三 船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の責任⁽¹⁾

一応、補償条項のカヴァー範囲が定まったとしよう。すると、つぎに、船舶提供者は、船長・乗組員が備船者の指示を正しく実行しえなかった場合(商業上の過失といわれるもの)、どのような責任を負うのかを考える必要がある。

船舶使用条項のもと、船長は、船舶提供者の使用人であり、他方、備船者の指示の実行者でもある。いわば、二つの側面をもつ船長の地位はどのようなものなのか、備船者と船長を関連づける法的関係はいったい何なのかを究明しなければならない。

イタリアにおいては、船長・乗組員は、傭船者と直接的関係に立たない、と一般に考えられている。⁽²⁾二〇四〇一注(6)でみた第一のグループに属する行為については、どのように考えれば、上記の結論に達するののか、まず、それからみてゆくことにしよう。

たとえば、Romanelliは、傭船契約(定期傭船契約にかぎらない)において傭船者の果たす「協力」(cooperation)をつねに念頭においた分析をしているが、上記の問題についても、つぎのようにいつている。

「傭船者は、とりわけ、定期傭船契約において、船舶提供者の使用人たる船長に対し与えられる、そして、あたかも船舶提供者自身に直接与えられるかのような指示・命令の全体を通じて、予定された協力を行わなければならない。」⁽³⁾

ことばを変えれば、傭船者の指示・命令は、船舶提供者に契約上の義務の履行を促すもの、といえよう。したがって、その指示を船長が履行しなければ、船舶提供者は、直接、傭船者に対し、債務不履行の責を負わなければならない、ということになる。⁽⁴⁾

第二のグループの船長の行為についてはどのような説明がなされるのであろう。すでにみたように、第二のグループは、傭船者の排他的利益のために、そして、その計算においてなされるべき行為である。これは、船舶提供者がなすべき運送の基本的給付とは、余り係わりのないもの、といえようである。むしろ、傭船者が自分自身で、あるいは、その使用人を介してなすべき行為であるが、船舶が存在する場所ですす必要がある、という事情から、船長(乗組員)に委ねられている、といえようである。⁽⁵⁾

そして、この第二グループの行為をなす義務も、傭船者に対する船長の個人的義務というよりも、使用人のなす給

付を傭船者に提供する、という船舶提供者の義務というべき性質のものであろう。換言すると、船舶使用条項は、傭船者と船長の直接的関係を作成するものではなく、船長が傭船者の指示にしたがう義務は、使用人として船舶提供者に対して負う義務であって、傭船者に対して負うものではない、ということになる。⁽⁶⁾

「傭船者の指示にしたがうことによって、船長は、運航者が傭船者自身に対して引き受けた義務を履行するにすぎず、それ故、船長は、その指示が契約によって定められた範囲に正確に含まれるものか、注意しなければならぬ。よく知られているとおり、その実行につき船長が責を負う相手は彼に指示そのものを授けた者、すなわち、傭船者ではなく、運航者、すなわち、彼の使用者である、という指示なのである。船舶提供者と傭船者のあいだに対立がある場合、船長がしたがわなければならないのは前者の指示であって、決して傭船者のそれではない、ということについて何ら疑問はない。」⁽⁷⁾

右に引用したことは、四〇年前の *Berlingieri* のものであるが、いまも（というより、いま）広く一般の支持をえている、⁽⁸⁾ といえよう。

船長が傭船者の代理人であるかのように解される可能性のある場合がある、とすれば、傭船者名義で船荷証券が船長によって発行される場合である。⁽⁹⁾ しかし、この場合も、船長は、船舶提供者の使用人として行動しているだけであって、船荷証券発行に関して代理権を有するのは船舶提供者、と解すれば足りる。⁽¹⁰⁾ もちろん、船長が代理業務を正しく行わなかった結果（たとえば、船荷証券の不実記載）、第三者に損害が生じれば、その第三者は、傭船者に、直接訴求しうる。そして、船舶使用条項に基づく傭船者の指示に正しくしたがわなかった船長の行為について、船舶提供者が船長の使用者として傭船者に対し責を負うことになる。

- (1) 航行法第三九三条による船舶提供者の責任については、拙稿「イタリア航行法第三九三条における船舶提供者の責任」関西大学創立記念論文集(下)に所収の予定。
- (2) Antonio Lefebvre D'ovidio e Gabriele Pescatore; *Manuale di diritto della navigazione*, 6 ed., Milano 1983, pag. 503.
- (3) Romanelli; *op. cit.*, loco cit.
- (4) Tullio; *op. cit.*, pag. 169.
- (5) Romanelli; *op. cit.*, pag. 149. それ故、このような行為は船舶提供者の附屬的給付でしかなく、といわれている。
- (6) Tullio; *op. cit.*, loco cit.
- (7) F. Berlingieri; *Note sul contratto di noleggio a tempo*, *Diritto marittimo*, 1946, pag. 152.
- (8) Romanelli; *op. cit.*, pag. 147, Tullio; *op. cit.*, loco cit (305), Eugenio Spasiano; *Noleggio di nave e aeromobile*, *Enciclopedia del diritto*, vol. 28, Milano 1978, pag. 275.
- (9) 航行法第三九三条のもとにおける議論であるが、船荷証券の発行について備船者が船長に代理権を付与する、と解する立場(任意代理説)が有力である(Mario Casanova; *I contratti di utilizzazione della nave in una trattazione recente*, *Diritto marittimo*, 1963, pag. 486, Romanelli; *op. cit.*, pag. 148)。反対(法定代理)説・Auriti; *op. cit.*, pag. 36.
- (10) Tullio; *op. cit.*, pag. 170.

二〇四〇四 船長・乗組員の商業上の過失に関する船舶提供者の責任の排除

船舶使用条項に基づき船長と備船者のあいだに直接的関係が生じない、となると、用心深い船舶提供者は、船長が船舶使用条項に基づく備船者の指示を正しく行わなかったことに起因する備船者からの責任追及を免れるため、何らかの対策を構じる(そのような試みが総て有効になるか否かは別問題として)。*Baltine* 第九条一項条四文はその好例である。船舶提供者は、本来、船長・乗組員の商業上の過失について備船者に責を負うべきはずであるが、少なく

とも、列挙されている例については、その責を免れたい意向である。

Balime 第九条一項条四文の免責範囲は、決して、狭い、とはいえないが、あくまでも免責されるべき例を列挙している。それに反し、Italtempo 第二〇条二項第三、四文は、二〇四〇一でみたように、Balime 第九条一項条四文と同様の免責されるべき例を列挙しながら、さらに、「および運送の実行一般について (e in genere per l'esercizio del trasporto)」という包括的な免責を表す挿入句を忘れていない。著者の机上にある定期傭船契約書のどれにも、このような広い免責範囲を定めた例はない。

船荷証券などの発行により生じるべき責任のみならず、船長・乗組員の総ての（おそらく）商業上の過失の免責を試みている Italtempo の補償条項は、その由来を航行法第三九三条二項に求めうることは確かである。⁽¹⁾

(1) Tullio; op. cit. pag. 172.