

海難救助の義務と報酬

——人命救助を中心として——

中 村 眞 澄

は し が き

- 一 海難救助法の發展とその地位
- 二 海難救助義務の意義
- 三 救助義務の主體と客體
- 四 救助義務發生の要件
- 五 救助義務の效果
- 六 人命救助の報酬

は し が き

かつて遭難船の掠奪禁止に始つた海難救助法は、近世における難破船救助 (ie sauvetage d'épave) の時代を経て、一九一〇年の國際條約およびその後の各國立法に見られる海難救助法に發展した。現在の海難救助法は、法的な内容を異にする二つの部分から成り立つてゐる。一つは船舶および積荷の財産救助に關する法であり、いま一つは海上に

おける人命救助に關する法である。前者は私法たる海商法において考察され、船舶、積荷等の財産を任意に救助した者にたいしては報酬（救助料）請求權が與えられている（商八〇〇）。これにたいして後者は、こと人命の救助という公益に關する法であつて、任意に行われる財産の救助と異り、ここでは法律による義務として行われる、いわば強制された救助（l'assistance obligatoire）がその對象とされている。

同じ海難救助ではありながら、財産の救助と人命の救助とはこのようにその性質や効果を異にしているが、海難救助の實際は海上における船舶を媒介として行われる關係から、兩者の法的考察には相互に關連し合うところが少なくない。一九一〇年の海難救助條約も、その大部分は財産救助にともなう救助料請求權の問題を規定しているが、海上において危難にある人命の救助が船長の義務として合せて宣言されている。

およそ人命は財産と比較することのできない法益をもつていることは、刑法典を繙くまでもなく明らかなことである。海商法の分野においても、人は共同海損を分擔しない（商七八九）とされるのがこれである。海難救助法においても、財産の救助が、救助料制度によつて間接的に獎勵されるのにたいして、人命の救助が法的義務として直接に強制されねばならないのもこのためである。本稿は、このような人命救助を海難救助法の一側面として考察しようとするものである。

一 海難救助法の發展とその地位

(一) 海難救助法の發展

すでに未開時代の社會から、難破船を掠奪する慣習が行われ、時には生存者を殺害したり、奴隸として使役することもあつた、といわれている。^(二) 古代のギリシャおよびローマにおいても、掠奪は海賊行爲 (la piraterie) とならんで行われ、特に沿岸の住民は外國船を敵船と看做して掠奪行爲をほしいまにした。しかしローマがカルタゴを破つて國威を挙げた後は、もつぱら海運の發展に努め、海上航行の安全に意を注ぐとともに、共和制の末期に至つて漸くローマ法が、充實するに及んで遭難物も保護されるようになった。すなわち遭難した船舶および積荷の所有者は、陸上の遺失物に關する所有權法の規定に従い、その物の回復請求權が認められ、他方、遭難品を領得する者に對しては、嚴重な制裁が科されていた。^(三) しかし西ローマ帝國が崩壞して中世の封建時代に入ると事態は一變した。領地内に海を臨む各地の封建領主は、droit de bris, droit de naufrage と稱する特權を行使して、遭難物を占取し、これらをその收入の重要な財源とした。^(三) また沿岸住民の蠻風も、ローマ時代より一層烈しく、その傾向は特に不毛の地の多い、また沿岸に暗礁の多かつたヨーロッパ北部で甚しかつた。^(四) 一二七七年のナント宗教會議および一一七九年のラトラン宗教會議は、このような遭難物占取權の廢止を決議し、フランス王 Saint Louis は、一二三一年、封建諸侯と條約を締結して、遭難物占取權に代えて賦課金制度 (redevances pécuniaires) を創設した。^(五) また一五六六年ローマ法皇ピオ五世は、掠奪行爲を禁止する敕書を發して、違反者に對しては破門をもつて臨み、さらに積極的に海難の救助を命じてゐる。^(六) 北歐に比して遭難物占取の傾向が比較的少なかつたとされるフランス西部沿岸地方には、有名なオレロン海法 (Rôles d'Oleron) が制定されており、封建領主、沿岸住民および水先人等に對して刑罰をもつて遭難物の占取を禁止した。^(七) またこのような蠻風が早くから廢止されていた地中海沿岸地方では、コンソラー・デル・マール

(*Consulat de la mer*) が行われ、遭難品の所有者の權利を保護し、救助者には救助された物の上に比例的な權利を認めて海難救助を奨励した^(八)。近世に入り、封建制度が崩壊して王權が確立されると、さしもの惡弊も漸くすたれて平和な海上航行の時代が到來した。フランス王ルイ一四世は、ローマ法以來中世を通じて各地方に行われた慣習法規を蒐集してこれを成文化し、一六八一年いわゆる海事勅令 (*Ordonnance de la marine*) を發布した。その第四編第九章は、*Des Naufrages, bris et échouements* と題して三十數箇條を收めてゐるが、これこそ現代海難救助法の祖とも稱することができ、そのうち若干の規定は、いまなおフランスにおいて効力をもつてゐる。その第一條は、すべての遭難船、その乗組員および積荷は、ルイ一四世の保護の下に置かれる旨の大原則を宣言し、以下に主として遭難物の種類、救助の場所、態様に從つてそれぞれ所有者の保護、救助者の報酬、國家の權利等を明らかにしてゐる。そのうち海事勅令は、一七三五年の *la Déclaration du Roi* により變更を受け、そのほか詳細な行政法上の特則が設けられてゐるが、一六八一年の海事勅令は、遭難物の救助に關していまなお基本的法規たることを失わない。しかしこの海事勅令に規定された海難救助法は、その標題からも知られるとおり、すでに船長および海員の占有を離れた遭難物の救助 (*le sauvetage*) だけを規定するにとどまつて、沈没の危險に遭遇した船舶の積極的救助、すなわち救援 (*l'assistance*) に關する規定をもたなかつた。^(九) そのうち一八〇七年、フランス商法典が編纂され、その第二編海商に關する規定の大部分が一六八一年の海事勅令に據るものであつたといわれているが、*l'assistance* については少しの考慮も拂われなかつた。^(一〇) しかしそののち輿論は、この點に關して積極的な傾向をもち、航海時間を惜むため遭難船を見殺しにするような船舶には恥すべき烙印を押した、といわれる。^(一一) 一八九一年三月一〇日の法律は、船舶衝突の場合

に救助義務を認め、また一八五八年の海軍軍事裁判所法典は、軍艦の指揮官および商船の船長に對して救助義務を課した。英國においても一八六二年（現行法は一八九四年）に、商船法は、船舶衝突の場合の人命救助義務（第四二三條）を規定し、また一般に人命救助者は、船舶、積荷等の所有者から相當の救助料を請求しうる旨、定めている（同法第五四四條）。このようにして海難救助法の歴史も前世紀末になると、嘗つての遭難物救助法から遭難船の救援に關する法へと發展し、とくに人命の救助が重視されるようになった。^(二二)しかし當時の各國の救助法はなお不備な點が多く、またまちまちな規定をしていた。それにも拘らず、海難救助は、しばしば國籍を異にする船舶の間で行われ、しかも救助を受ける船舶には、國籍を異にする多くの人および財産があつて、船舶の衝突の場合と同様に、多くの渉外的法律關係を發生させた。前世紀末から海難救助に關する統一法の必要が叫ばれ出したのもこのためであつた。^(二三)かくして數回の國際會議の検討を経たのち、一九一〇年「海難における救援救助についての規定の統一に關する條約」（Convention pour l'unification de certaines règles en matière d'assistance et de sauvetage maritime）が成立した。^(二四)この條約は、その適用範圍を定める規定とその他の手續規定の外は、海難救助料に關する規定が大部分を占めるが、その中にあつても海難救助義務を定めた第一一條はとくに注目されなければならない。同條によれば「海上において生命の危難にある者あるときは、船長は船舶、船員および旅客に重大な危難を及ぼさない限り敵人と雖、これを救助することを要す」とし、また第二二條は、「締約國にして前條に違反する行爲を禁遏する法令なきものは、その行爲を禁遏するため必要な措置をなし又は各自の立法府にこれを提案すべきことを約す」としている。かくして海上における人命の救助は、世界法的義務として宣言され、締約國はそれぞれこの宣言を國內法的に具體化すべきことを約束

した。またこの條約と同時に、成立した船舶衝突條約 (Convention pour l'unification de certaines règles en matière d'abordage) も、これまで各國が區々に規定していた救助義務を統一して、「衝突したる各船舶の船長は衝突後その船舶、船員および旅客に重大な危険なくしてなすべき限り他の船舶、船員および旅客を救助することを要す」(八條一項)とした。^(二五) つぎに考察するわが船員法上の船長の救助義務も以上に述べた史的背景をもつて認められたものである。

(二) 海難救助法の地位

つぎに海難救助法は、わが國の現行法體系の中にあつていかなる地位を占めているかということを、特に商法との關連において考察しよう。

まず商法は、船舶、積荷等の財産を「義務ナクシテ」救助した者は、その結果に對して相當の救助料を請求することができる (八〇〇) とする原則を定め、以下において救助料額 (八〇一乃至八〇三)、救助料の分配 (八〇四乃至八〇八) および救助料の請求ならびに支拂 (八〇九乃至八一四) に關する規定を設けている。従つて海難救助法の中でも、義務なくして行われる、いわゆる任意救助および救助契約にもとづく救助の若干 (八〇二・八〇三) は、海商法の中に包攝されている。これに對して、法律による義務として行われる強制救助は、船員法 (一三・一四) の規定するところである。從來、商法の海商編に規定されていた海員に關する規定 (七三乃至七三六) は削除され (昭和一二法七九、新に制定された船員法において規制されることになつたが、ここにおいて考察する救助義務は、等しく船員法に規定されながらも、船主と船員間の勞働條件を定める、いわゆる社會法上の問題と異り、船長が直接國家に對し

て負う公法上の義務である。それ故海難救助法の一半をなす強制救助は、公法たる船員法に屬し、わずかに人命救助料に關しては商法に規定されている（八〇四・Ⅱ）。以上は海難救助法のそれぞれが、現行の國法體系において占める地位を形式的に考察したものであるが、これに對して、海難救助法は、いかなる法學の領域において研究の對象とされるのが妥當であるか、という實質的な問題が提起される。從來、海難救助が商法の海商編に規定されていた關係から、海難救助法も當然海商法の研究對象であるとされて、なんらあやしまれなかつたが、商法を企業に特有な生活關係を規律する私法と解する立場からは、形式的な意義の海商法の内容もまた當然に再檢討されなければならない。この立場に立つとき、海難救助法は船舶衝突に關する法とともに、必ずしも海上企業に特有な生活關係を規律する法ではなくして、海上航行船一般に通ずる法であることが解明されるのである。換言すれば海上企業法の研究は、海上企業、特に海上運送企業に關する法に限定されなければならないということができる。しかし他方では、共同海損、海難救助および船舶衝突は、海運企業に伴い不可避免的に發生する問題であつて、またそれであるからこそ沿革的にも海商法の中において發展してきたということができる。それ故、海難救助法は、海上における企業危険を克服するため一つの技術的な法として、海商法の中で考察するのも必ずしも不當なことではないと考える。

(一) 社會學者によれば、掠奪行爲は、むしろ原始社會における權利の觀念に由來する行爲である、と説明されている。そして難破物を掠奪したり、海難を免れた生存者を殺害する權利というものは、ある不幸が神罰として現われるというイデオと結びついていて、人は、かように神に見棄てられた人 (*un réprouvé*) に憐みをかけたり、助けたりすることは許されなかつた。Julien Le Clere, *L'assistance aux navires et le sauvetage des épaves*, 1954, p.p. 12, 13

(11) Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, Tome VI, 1912, p. 196, J. Le Clere, op cit. p. 10 et p. 16, 加

藤正治「海難救助法ノ沿革」海法研究、第一卷二二六頁以下。

- (三) 「余は王冠を飾る寶石よりもずっと素晴らしい寶石をもっている」と、レオンの領主は述べている。Lyon-Caen et Renaut, op. cit. p. 197.

(四) リオン・カーンの引用する資料によれば、北佛ブルターニュ地方の沿岸ではとくに凄惨を極めたようである。「そこでは事態は暗礁よりも、また暴風よりもさらに一層悪化していた。自然も人も、殘忍であるという點では、まさに一致しているように思われた。憐れな船が難破すると、海岸にはたちまち男も女も、子供ですらも馳り寄り、さながら獲物の臓腑にむらがり合う獸のようであつた。もはや、これらの狼をとどめることは期待できなかつた。——さらに彼等は難船を待つていただけでなく、しばしばその仕度にもとりかかつていた。牝牛の角に燈をとめて船を暗礁に誘い込んだ。その際の暗夜の光景は、なんと凄じいことか。溺れかかつている婦人の指の指環を引抜くためには、齒でもつてその指を噛み切ることも辭さなかつた。」Lyon-Caen et Renaut, op. cit. p. 197

- (五) Lyon-Caen et Renaut, op. cit. p. 197, 198. 賦課金(免許税)の内容については、加藤、前掲二二二頁以下。

(六) Lyon-Caen et Renaut, op. cit. p. 197. なおローレ法皇のこの教書は、海難救助義務を認めた最古の文書である、と云われしや。Smeesters et Winkelmoelen, Droit Maritime et Droit Fluvial, Tome III, 1938, p. 407.

- (七) 加藤、前掲二三五頁以下。

- (八) 加藤、前掲二四〇頁以下。

(九) もつとも、同勅令の第四編第九章第三條は、王の臣民に對して遭難の危険に在る人々を救助するためすべての義務を盡すべきことを命じている。しかし同條は正確さを缺き、またその違反に對して充分な制裁がなかつたので、適用されずに終つた一般的命令にすぎない、とされてゐる。G. Ripert, Droit maritime, Tome III, p. 103.

(一〇) おそらく立法者が、商法典は商事關係に縁のない問題にまつたの規定をもちえず、この點について海事勅令の規定を踏襲する必要はない、と判断したからであらう。G. Ripert, op. cit. p. 103.

- (一一) G. Ripert, op. cit. p. 103.

(一一) 海難救助法の對象が、いわゆる救助 (le sauvetage) から救援 (l'assistance) へと發展した一つの重要な原因は、これを造船技術および航海技術の發展に求めることができる。實際、往時の帆船では、その速力とか引船をも含めた積載能力は極めて限られており、また悪天候下の救助作業は不可能の場合が多かつたに違ひなく。D. Danjon, Traité de droit maritime. 1914 Tome. 4 p. 74. 75.

(一二) 小町谷操三「海難救助法論」一八頁

(一四) この條約に關するわが國の文獻としては、加藤正治「救援、救助に關する條約案短評」海法研究一卷三七頁以下。毛戸勝元「船舶衝突規定統一條約及海難救助規定統一條約解説」京法九卷一二號二八一九頁以下。同一〇卷五號一〇八八頁以下。小町谷、前掲一八頁以下。

(一五) この二つの條約に署名したわが國は、大正二年二月一七日にこれを批准し、翌年二月、條約第一號および第二號としてこれを公布し、施行している。

二 海難救助義務の意義

前述したところからほゞ明らかにされたように、海難救助義務は、救助法の沿革上、比較的新しく認められたものであり、そこに最も發展した海難救助法を看取することができる。

海難救助義務とは、海難に遭遇した人命および財産を救助すべき法定の義務である。救助の對象は、海難に遭遇した人命および財産であるが、後に明らかにするように財産の救助義務は、船舶の衝突の場合に限られるから、主たる救助義務は人命救助である。救助の對象としてしばしば船舶が擧げられるが（救助條約一・衝突條約八・商八〇〇・船員法一二、一三）、船舶の救助は財産としての船體、積荷等の外に船員、旅客の人命の救助をも含む廣い概念であり、救

助作業の實際においても、曳船 (remorquage)、離礁 (renflouement) および消火 (extinction) 等の方法でもつとも廣く行われる救助である。

海難救助義務は、海難救助契約、水先案内契約、船員の雇人契約等、私法上の契約關係から直接的に、あるいは附隨的に發生するが、ここにいる海難救助義務とは、法律 (船員法) により一般的に創設された公法上の義務である。契約に起因する救助義務と法定の救助義務とは、必ずしも相容れないものではなく、^(三) 例えば公法上の救助義務を負う救助船の船長は、遭難船と救助契約を締結して救助料を諸求するのは妨げないが、両者は義務の範圍および効果の點で著しく異なるから區別することを要する。

海難救助が法定の義務として條約および國內法の上で承認されるまでには、その道程は必ずしも坦々としたものではなかつた。まず、海難救助をも含めた一般の救助行為は、純粹にモラルの領域に屬するものであつて、法的制裁による強制の下に行われるべき性質のものでない、とする主張が強かつた。他人の權利を侵害してはならぬ義務、または他人の損失において利得してはならぬ義務は、モラルの義務に由來すると同時に、それに對立する法的義務として何人にも異論なく承認されるが、救助義務の範圍を定め、その違反に制裁を加えうるような法規範は存在しない、として法がモラルの領域に危険な侵入を企てることに反對した。^(四) また法がいかなる市民にも課していない救助義務を、船長に對してだけ特別に課すべき理由はない、とされた。第二に、假に救助義務を法定したとしても、その義務違反の事實を立證することは極めて困難であるとし、その結果、適用のないたんなる訓戒 (un précepte) に了るならば無益である、という。^(五) そのほか、救助義務を認めると、却つて船長は義務違反による制裁をおそれるの餘り遭難船に近

寄りなくなつたり、あるいは遭難船に自船を認められる不利をさとして、いち早く圏外に立去り、その結果は却つて海難救助を奨励する法の理想に反することになる、と説き、また逆に、船長は自己の責任を充分に自覺し、旺盛な連帶精神に燃えて救助活動に挺身するであらうから、敢て救助義務を法定する必要はない、とする。^(七)リペールによれば、以上に舉げたような種々の理由が立法者をしてその介入を思いとどまらせた、とされ、また相互保障のない國際的な關係では、外國船の利益にだけ奉仕するような義務を自國民に課そうとは思わなかつた、とする。^(八)一九〇〇年、パリで開かれた國際海法會議において、船舶の衝突以外の場合においても救助義務を認めるべきか否かという問題に對して示された消極的態度は、以上の事情をよく物語るものといえよう。^(九)

しかしその後、一九〇五年にブリュッセルで開かれた第一回國際外交會議では、船長に人命救助義務を認める決議案が採擇され、一九一〇年には遂に國際條約として救助義務が宣言されるにいたつた(十一條)。僅か十年の間に、救助義務に關する國際的見解が、このように一變したのはなぜであらうか。むろんそこには國際上の政治的配慮が働いていたことも推測にかたくはない。しかしわれわれは、海上航行に従事する人々が海難救助に對して抱いている法的確信がそこに凝集したものであることを看過するわけにはいかない。陸上に較べて海上に生活する人々は、つねに豫測しがたい多くの海難と闘いつつこれを克服して行かなければならない。山岳や河川で危難に遭遇しても、速かに行政官廳の救助作業が開始されるのに反して、海上ではかように組織的な救助を期待することは殆ど困難であり、とくに公海上では船舶はまつたく孤立状態にあるということができる。海商法の獨自性 (particularisme de droit maritime) の母胎となつた海上の特異性は、海難救助についても例外なく考慮しなければならぬ。崇高なヒューマニズ

ムの發露として行われる献身的な救助行爲も、また今日は救助者の身にある者が明日は被救助者となる宿命を負わされた海上生活者の相互連帶の精神から出た救助活動も、それ自體は法的な價值判斷を超えた美しい行爲であるには違いない。しかし海上航行の現實は、このようなイデーの世界にのみ委せるには餘りにも厳しすぎる。遭難船の救助が行われる情況は、往々にして救助船をもまた遭難の危険に陥れる。他方、救助船たる商船の船長は、海上運送人および荷主の利益の忠實な擁護者でなければならない(商七〇五・七二一・七六六・五七七)。また自船に急迫した危険があるときは、船長は旅客、船員等の人命、船舶および積荷の救助に必要な手段を盡さなければならない(船員法一二)。ここにおいて一般的正義の實現を任務とする法は、救助義務が発生する要件を定めるとともに、不法に私利を迫及する餘り眼前の遭難者を見殺しにする違反者に對しては制裁を加えなければならない。

一般に法は、いわゆる緊急救助義務を認めてはいないが、救助しうる者と救助を必要とする者とが、急を要する状態の下で特殊な事實上の關係に立つ場合、法は個別的に前者にたいして後者を救助すべき義務を課している。とくに救助を必要とする緊急の状態が前者の行爲に起因して生じた場合、たとえば自動車が人を轢いたときには運転手が被害者を救護すべきであるということ(道路交通取締法二四、同施行令六七)、そしてこの救助義務の違反、いわゆる「轢逃げ」に對しては制裁(*délit de fuite*)が加えられねばならないということ(同取締法二八條一號)は容易に理解されるであらう。海難救助義務のうちでも、船舶衝突の際の船長の救助義務(船員法二三)は、國際會議においても國內法においても比較的早くから認められてきた。しかしそのほかにも、風水害、地震および火事などの災害が発生した場合に、法は一定の者に救助を命じあるいは救助活動に協力すべきことを命じている(水防法一七、消防法二五・二、

輕犯罪法一條八號)。水難救護法は、市町村長に對して海難に遭遇した船舶の救助を命じ(同法二三)、さらに市町村長の招集を受けた一般市民は、救護に従事すべき義務を課されている(同法六)。また、わが國の航空法ではまだ認められていないが、一九二四年五月三十一日のフランス航空法(五七條)および一九三八年九月二九日、ブリュッセルで成立した國際航空條約は、航空機の機長に對して人命救助義務を認めている。

このように現代の社會において人命の救助ということは、もはや人の良心とか道德の命令に委せておくことはできず、法律による義務として承認され、強制されなければならない。

(一) 海難については、竹田 省「海難の意義」商法の理論と解釋 四一四頁以下。

(二) 救助料請求權を中心に規定している商法の立場からは、人命救助はいわゆる海難救助ではない、といわれる(例えば田中誠二「新版海商法」三一九頁)。しかし海難救助の義務を中心とする立場からすれば、人命の救助は船舶の救助とともに海難救助の中核をなす。

(三) 商法第八〇〇條の、いわゆる「義務ナクシテ」の義務の範圍については私法上の義務だけでなく、公法上の義務をも含むかという點で爭われている。通説は私法上の義務に限る、とするのに對して小町谷博士は公法上の義務をも含む、とされる(前掲七四頁)。義務の履行に對して當然に報酬を請求するのは矛盾である、とされるのがその根據のようであるが、私は同じく義務の履行といつても兩者は全くその性質を異にするものと思う。一は國家に對する義務であり、不履行の效果は刑罰であるのに對して、他は契約の相手方に對する債務であり、その不履行には損害賠償責任という効果が發生する。商法第八〇〇條についても兩者は理論上區別すべきであつて、この意味で私は通説の立場に賛成する。しかし公法上の義務を負う者の救助行為であつても、水難救護法に基づく市町村長の行為には救助料請求權が發生しないのに對して、船員法による船長の救助行為には救助料の請求權が認められるべきであると解する。従つて「公法上の義務」というような問題の提起の方法

自體に疑問があると思う。

- (四) G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, p. 267 et suiv. Danjon, op. cit. p. 85.
- (五) G. Ripert, *Droit maritime*, Tome III, p. 10.
- (六) 小町谷、前掲三五頁に掲げる理由。
- (七) G. Ripert, op. cit. p. 105.
- (八) G. Ripert, op. cit. p. 105.
- (九) 加藤「人命救助論」海法研究第一卷三二〇頁。
- (一〇) フランス刑法典第六三條を改正した一九四五年六月二五日のオルドナンスは、自己または第三者に危険を及ぼすことなく、犯罪行為を防止しうる者が、任意にこれを防止しなかつた場合に、輕罪を科し、さらに、自己または第三者に危険を及ぼすことなく、自らの行為により又は救助を求めることによつて危険にある者を救助しうる者が、これを救助しなかつた場合に同様處罰することとして、一船市民に對する緊急救助義務を法定した。G. Ripert, *La règle morale*, p. 278.
- (一一) 一九三三年一〇月、ロンドンにおいて國際航空私法専門委員會(C・I・T・E・J・A)が採擇した空難救助條約案によれば、航空機の機長および船舶の船長は、空難に遭遇した人命の救助義務を負い(一條)また航空機の機長は海難に遭遇した人命の救助義務を負う(二條)。この條約草案については、松波博士の卒直な興味ある解説がある。松波仁一郎「空難救助條約と海難救助條約」海法會誌一九號一頁以下。

三 救助義務の主體と客體

(一) 救助義務の主體

海難救助は、船舶による救助であるから、救助義務の主體すなわち救助義務者は、船長である(救助條約一一、衝突

條約八、船員法一三、一四。救助は陸上からもなされるが、この場合は多く水難救護法が適用される。船長がやむをえない事由によつて自から船舶を指揮することができない場合に選任する、いわゆる代船長（商七〇七）も、ここにいう船長であることは勿論、船員法（二〇條）の定めに従い、船長が死亡したとき、船舶を去つたとき、または船舶を指揮することができない場合の職務代行者も、救助義務者たる船長である（船員法一三四）。海商法において考察される船長は、船主の代理人として法定された一定範圍の代理權をもつと同時に、船主の指揮命令に服する者であるが、他方では船員法上獨自の職務權限をもつてゐる。船長の海難救助義務も後者に屬し、商船の船長は、船主の指圖を理由として救助義務を免れることはできない⁽¹⁾。海難救助は第三者による救助であるから、救助義務者たる船長は、遭難船以外の船舶の船長である。船長は、自己の指揮する船舶に急迫した危険があるときは、人命、船舶及び積荷の救助に必要な手段を盡さねばならないが（船員法一二）、このような自船に對する義務は、ここにいる救助義務と區別すべきである。海難救助條約および船舶衝突條約の議事録によれば、條約にいう「すべての船長」（tout capitaine）とは極めて廣く、小帆船の船頭（matre）および漁船の船頭（patron）をも含む、とする⁽¹⁾。しかし、總トン數五トン未満の船舶、湖川港灣のみを航行する船舶および總トン數三〇トン未満の漁船は、わが船員法上の船舶ではないから（同法一・II）、救助義務を負う船長も右以外の船舶の船長に限られる。海難救助の性質からすれば、救助義務はすべての船舶の船長に及ぼされるべきであるが、船員法との關係では、右の小規模船舶の船長は救助義務を免れる⁽²⁾。また救助條約は、衝突條約と同様、軍艦（navire de guerre）および専ら公務に供される國有船（navire d'État）には適用されない（救助條約一四、衝突條約一二⁽⁴⁾）。國防その他國家的利益を考慮してその適用の除外例としたと思われるが、これ

については從來から救助料請求權の有無という問題で多く論ぜられている。^(五)

(二) 救助義務の客體

船長の救助義務の客體は、人命に限られるべきか、または人命とともに、船舶、積荷などの財産救助をもその對象とすべきであらうか。ダンジョンは、人命に對すると同様、船舶、積荷等の財産に對しても救助義務を一般化すべきことは、論理的にも正當であるし、また海商法の特色をなす連帶精神をも満足せしめると説き、人命救助のみに限つた救助條約の立場を非難する。^(六)しかし船舶の衝突以外の場合にも救助義務の客體を財産にまで擴張すると、僅かの財産を救助するため巨船が離路を餘儀なくされるという、利害の不均衡を生じ、他方、財産救助は商法上の救助料制度によつて間接的に促されうから、條約の立場は正當であると思ふ。^(七)

海難救助條約は、「……海上において生命の危難にある者は、敵人と雖、救助することを要す」と規定し、また船員法(一四)は「船長は、他の船舶の遭難を知つたときは、人命の救助に必要な手段を盡さなければならない。……」と規定している。船員法は條約に較べてやや抽象的に規定されているが、その意味に差異はないと解される。およそ危難に遭遇している人がある以上、その人數、國籍の如何を問わず、敵國人でさえも救助することを要し、彼等が船舶、筏、救命ボートの上にあると波間に漂つてゐるを問わない。また海上にあつて孤立した岩礁とか無人島にある人も救助の對象とされる。^(八)しかし屍體は、もはや救助義務の對象とはならない。^(九)條約は「……海上において」と規定しているが、條約第一條と對比して、これには内水をも含むと解される。

船舶衝突條約は、「衝突した各船舶の船長は、衝突後、……他の船舶、船員および旅客を救助することを要す」

(八・I) とし、船員法 (二三) は「船長は、船舶が衝突したときは、互に人命及び船舶の救助に必要な手段を盡し、
」としてゐる。船舶衝突の場合に、救助義務の範圍が財産にも及ぶのは、一般の救助に比して衝突船は相互に近接して救助の機會に最もめぐまれてゐるからである。この場合の救助義務は、衝突についての過失の有無と全く無關係であるが、過失船については、不法行為における原状回復義務に照らしても、救助義務はより強く肯定されるであろう。條約および船員法はともに、人命のほかに救助すべき對象として「船舶」を擧げるとどまつてゐる。これは遭難船上の人命および積荷を救助するには、曳船その他の方法によつて船舶そのものを救助するのが最も通常の手段だからであり、沈没その他の已むをえない事情によつて船舶の救助ができない場合には、人命とともに、船内にあつた積荷その他の財産を救助すべきことは當然のことと解する。^(一〇) なお、後日の法律問題の解決に備えるため、衝突船の船長は互いに、船舶の名稱、所有者、船籍港、發航港および到達港を相手船に告知しなければならない(條約八・II、船員法二三)。

(一) フランスでは、船舶の指揮權を不法に行使した者は處罰されるが、同様に救助義務の履行を妨げた船主も、その共犯者として處罰される。Code disciplinaire et pénal. art. 45 II, J. Le Clere, op. cit. p. 99.

(二) 小町谷、前掲四〇頁 (註三)、四三頁 (註五)。

(三) 小町谷、同右。その結果、船長は當然に刑事制裁(船員法一二四、一二五)を免れるが、損害賠償責任は問題である。小町谷博士は賠償責任だけは認められる。

(四) 戰爭を放棄して軍備をもたないわが國には、軍艦と稱される船舶はないようであるが、巡視船、哨海艇、觀測船その他の國有船は、條約の適用を受けず、従つてこれら船舶の船長ないし指揮者は救助義務を負わない、と解すべきであらう。しか

し實際にはこれらの船舶が、わが國沿岸および近海において目覺しい救助活動をしているのは周知の事實である。

- (五) わが國の文獻としては、松波「軍艦ノ海難救助ヲ論ス」「軍艦ノ人命救助」海法會誌八號二四九頁以下。同二五七頁以下。
- (六) Danion, op. cit. p. 90.
- (七) 小町谷、前掲三大頁。Ripert, Droit maritime, Tome III, p.p. 108, 109. ただし、リペールは、海商法はやがて財産に對しても救助義務を認める段階に到達するべきであるの「*à venir*」の危難にある(*en danger de se perdre*)者に限られる。
- (八) J. Le Clere, op. cit. p. 102.
- (九) 海難救助料請求權の取得に關しては、屍體の收容も人命救助に含まれるとされるが、救助義務の對象となる人は、「生命の危難にある」(*en danger de se perdre*)者に限られる。
- (一〇) 小町谷、前掲四一頁。

四 救助義務發生の要件

海難救助の義務を負う者が船長であり、救助の對象が原則として人命であつて、例外的に船舶その他の財産であるとすれば、次に救助義務はいかなる場合に發生し、いかなる場合に免除されるであらうか。救助條約および衝突條約は、「自己の船舶、船員、旅客にたいして重大な危険を及ぼすことなく、なしうる限り」(*autant qu'il peut le faire sans danger sérieux pour son navire, son équipage, ses passagers*) という條件を付し、船員法は、「但し、自己の指揮する船舶に急迫した危険がある」場合はこの限りでなく(二三、一四)、と規定している。兩者は若干その表現を異にしているが、船員法の「船舶に急迫した危険」とは、條約にいう、「船舶、船員、旅客にたいする重大な危険」と同じ意味であると解される。「身を殺して仁を爲す」というような東洋的道德思想やキリスト教的自己犠牲の精神

は、法律によつて強制しうべきものでないという、救助義務の當然の限界を示していることはいうまでもない。船員および旅客などの人命にたいする危険の外に、財産に對する危険は救助義務を免れる事由となるであらうか。條約および船員法は、「船舶」に對する危険といつてゐるが、船舶にたいする危険は、通常、同時に船員および旅客の人命に對する危険であつて、兩者は密接な關係にあり、財産としての船舶に對する危険だけが存在して人命に對する危険が存在しないというような場合は極めて少ないと思われる。^(二) 積荷その他の財産に對する危険と救助義務との關係については、人命救助と財産救助とで區別して考察すべきであると思ふ。^(三) 人命の救助の場合は、財産を犠牲にしても、これを敢行すべきであり、これに反して船舶衝突の際の財産救助は、救助船上の財産に重大な危険がある場合には、兩者の經濟的價値の大小にかかわらず救助義務は免れると解する。危険が「重大な危険」ないし「急迫した危険」であるかどうかは、結局、各場合ごとに船長の、また最終的には裁判所の具體的な判斷によつて決定されるべき問題であるが、船舶に對する重大な危険とは、救助を實行すると、救助船が沈没するに至るか、ないしは重大な損傷を受けて難破船となつてしまふ、そのような危険を指すものと一應言うことができる。^(四) 従つて、たとえばガソリンを積込んだタンカーの船長が、救助のため火災中の船舶に近づくことは、假にその乗組員が船舶から退去していても、なお火災中の船舶の附近にいる場合には重大な危険が存在すると認めうる。これに反して船體の輕度の損傷とか金錢上の費用が蓄むという危険は、重大な危険とはいえない。

救助義務は、救助の要請があつたかどうかと全く無關係に成立するが、救助を求められたとすれば、なおさらのことである。^(五) 救助の要請という點で問題になるのは、無線による救助信號（S・O・S）^(六) を受信した船舶と救助義務の

關係である。一八九六年、マルコーニによつて發明された無線電信は、これを海上の船舶に應用することによつて、それまでせいぜい視界の範圍内で行われていた海難救助を、極めて遠距離にある船舶相互の間でも可能なものとした。そこで遭難船の救助信號を受信した船舶は、いかなる場合に海難救助義務を負うかという問題が生じた。一説によれば、これらの船舶がすべて救助のため針路を變更する義務ありとすることはできないとして、條約が *à toute personne, même ennemie, trouvée en mer en danger de se perdre.* と規定し、*Si rien n'est trouvé* の語に據つて、遭難船が視界内にあるときにのみ救助義務を負うのであつて、遭難船を搜索する (*chercher*) 義務はないとする^(七)。しかしこの見解は餘りにも文理にとらわれすぎ、無線信號による救助ということが意味のないことになる。そこで小町谷博士は、遭難信號を受けた船長は、遭難船の船長から救助を要請された他船が救助に赴くことを知つた場合には救助義務を免れると説かれる^(八)。一九四八年の「海上における人命の安全のための國際條約」も同趣旨の規定を設けている^(九)。海難救助の實際においては、救助船の能力（速力、貨客の収容力）、遭難船の種類（客船か貨物船か、大型船か小型船か）および遭難の情況（遭難の時、所、危難の性質、狀況）など多くの點で極めてデリケートな問題が起りうるから、救助信號を受けた船舶は、遭難船との間で、および救助船相互の間でも、できうる限りの連絡をとる必要がある。船員法第一四條は、「船舶に對する急迫した危険」とともに「命令の定める場合」を救助義務の免除の事由としているが、これについて船員法施行規則第三條は、船長は他の船舶の遭難を知つたときでも、左の各號の一に該當する場合には、救助に赴かなくともよい、として、(一) 遭難者の所在に到着した他の船舶から救助の必要のない旨の通報があつたとき。(二) 遭難船舶の船長が、遭難信號に應答した船舶中適當と認める船舶に救助を求めた場合において、救助

を求められた船舶の全部から救助に赴く旨の通報があつたとき。(三) やむを得ない事由で救助に赴くことができないとき、又は特殊の事情によつて救助に赴くことが適當でないか若しくは必要でないと認められるとき、と規定している。この中、第二號は、遭難船の船長のいわゆる *droit de réquisition* を定めた規定と解されるが、救助を求められた船舶の全部から救助に赴く旨の通報があつたとき、始めて救助義務を免れるとしているのは極めて徹底した立場であり、正當な解決というべきである。これに反して第三號は、複雑な救助の實際を考慮して設けた規定であらうが、餘りにも抽象的であり、若し「特殊の事情によつて救助に赴くことが適當でない」か「必要でない」という口實がルースに利用されるならば、この一角から強制救助の制度が崩壊してゆくおそれがあると思われる^(一〇)。

(一) リペールによれば、もしこのような場合があつたとしても、船長は人命救助義務を免れる、として、その理由を法律の規定と人命救助の無償性に求めて *supra*. Ripert, op. cit. p. 109.

(二) 小町谷、前掲三八頁三九頁。

(三) 人命と財産とでは、その法益を比較するまでもないが、救助料の決定については考慮すべき問題である。

(四) J. Le Clerc op. cit. p. 104.

(五) この點につき、ル・クレールは海事専門家としての立場から、次のような實際上の注意を促している。「海上において、船長にとつては危険だと思われるが救助を求めない人と出會つた場合には、積極的に質問をしてみるのが慎重な態度である。なぜなら、身體を起したり、叫んだりして助けを求めることのできないような状態にある人もありうるからである。もし否定的な返事をし、だがその危険は重大だと思われるような場合には、船長は爾後のすべての責任を回避するため、航海日誌にその出来事を記載するのがよい。もちろん天候の情況、遭遇した人の所在場所、外見上の航海能力 (*la compétence nautique apparente*) を考慮しなければならぬ。海上における漁夫は、休暇中の市民と同様の救助を必要とする。」 J. Le

Clerc, op. cit. p. 102.

(六) 一九二二年の大西洋の悲劇タイタニック號事件において、同船が始めて使用したといわれる遭難信號 S・O・S は、國際遭難信號 (an international distress signal) としてその濫用から保護されている。一九四八年海上における人命の安全のための國際條約、第五章第九規則および海上衝突豫防法三一一條二項參照。

(七) Ripert, op. cit. p. 109 et suiv. Smeesters et Winkelmolen, op. cit. p.p. 408, 409. ただし、リペールは、同時にこのような文理解釋の不當を認め、法規の不備を指摘して救助義務の範圍を確定することが必要である、といつてゐる。

(八) 小町谷、前掲四七頁。

(九) 同條約第五章「航海の安全」第一〇規則は、「航行中の船舶の船長は、いずれかの發信所から船舶、航空機又はその殘存艇が遭難しているとの信號を受けたときは、全速力をもつて遭難者の救助に赴くことを要す。：「(a 項) として原則的に救助義務を認め、「若しそれが不可能である場合又は特殊の事情により救助に行くことを不合理若しくは不必要と認めた場合には遭難者の救助に行かなかつた理由を航海日誌に記入することを要する。」(同 a 項) ことを認め、そして「船舶の船長は、自船以外の一隻又は二隻以上の船舶が要請され且つその要請に従いつつある旨の通報を受けたときは本規則(a)により課された義務を免除され」(c 項)、「遭難者若しくは遭難者の所在に到達した船舶より最早救助の必要がない旨の通報を受けた船舶の船長は本規則(a)により課された義務を…免除される」(d 項)と定めてゐる。

(一〇) リペールも、「海上における人命の安全のための條約」中における「不合理」(unreasonable) という條件を非難して、隨意救助 (assistance facultative) に導くものとして S. Ripert, op. cit. p. 110.

五 救助義務の効果

船長の海難救助義務の履行および不履行については種々の効果が發生する。この中、人命救助の報酬については別

項に説くこととし、ここではその他の効果について考察する。

船舶衝突の場合に、衝突船は相互に相手船に對して、その過失の有無を問わず、人命と共に船舶その他の財産を救助すべき義務を負ふことは前述したが、この場合、衝突船は救助した財産につき救助料請求權を取得するであろうか。海難救助の一つの要件である「義務ナクシテ」(商八〇〇)の義務について、學説は分れているが、私は船員法によつて法定された船長の一般的救助義務はこれに含まれないと解するので、この點は救助料請求權の取得を妨げないと解する。従つて無過失船の船長が財産を救助した場合には、商法の規定に従い救助料請求權を有する^(二)。これに反して、故意又は過失によつて海難を惹起した者は救助料を請求することができないから(商八〇九・一號)、過失船の船長は、救助義務を履行しても救助料を請求できない^(三)。

船員法は積荷の利害關係人の利益および船舶の安全を考慮して、船長は、必要がある場合を除いて、豫定の航路を變更しないで到達港まで航行しなければならない、とし(同法九)、船長に對していわゆる直航義務を課している。しかし豫定の航路を變更しないで救助義務を履行しうるのは極めて稀れであり、この場合、船長は不可避的に離路(*déroulement, deviation*)を餘儀なくされる。そしてこの離路にともない、運送品の延着、滅失、毀損および海上保険の不擔保というような運送人の責任事由が発生する。まして救助活動そのものは、大なり小なりの危険を冒して行われ、時には救助船上の財産を犠牲にしてまでも敢行されなければならない^(三)。そこで海上運送人は、從來から、海難救助に伴うこれらの責任を回避するため、免責約款を船荷證券に挿入して來たが、一九二四年の船荷證券統一條約は、海難救助を法定の免責事由として認め(四・Ⅱ・(1))、わが國際海上物品運送法も同趣旨の規定を設けている(四・Ⅱ・

八號)。

以上は船長が救助義務を履行した場合に發生する効果であるが、次に船長が救助義務に違反して救助しなかつた場合にはいかなる効果が發生するであろうか、これを分けて述べる。

(一) 刑事責任

海難救助法の沿革上、かつての遭難船掠奪の禁止時代においては、義務違反者に對する制裁は極めて苛酷なものであつたが、救助法の發展に伴つて刑事制裁の對象とされる行爲も、いわば作爲犯から不作爲犯へと推移し、それに應じて刑事責任も、また當然に輕減された。海難救助條約(二二條)および船舶衝突條約(九條)は、救助義務に違反する行爲を禁遏するため、締約國は必要な措置をとるべきことを定め、これに基いてわが船員法は、救助義務に違反した船長に懲役または罰金の制裁を科している(同法一二四・一二五^(四))。

(二) 民事責任

不法行爲は不作爲によつても成立しうるから、救助義務に違反した船長は、被害者又はその一定の親族に對して損害賠償の責任を負う(民七〇九、七一二^(五))。船長の民事責任とは別に、船舶所有者その他の海上運送人は、船長がその職務を行うに當り他人に加えた損害について損害賠償の責任を負うから(商六九〇、七〇四・一、國際海運二・II、二〇)、船長の救助義務違反によつて海上運送人自身もまた損害賠償の責に任ずる。しかしこの點について救助條約(二・II)および船舶衝突條約(八・III)は、船長の救助義務違反について船舶所有者はいかなる責任も負わない旨、規定しているので、兩條約が適用される範圍ではその結果を異にする。

(一) J. Le Clere, *L'abordage en droit maritime et en droit fluvial*, 1965, p. 191 et suiv.

(二) 船舶を衝突するに至らしめた過失には軽重さまじき段階があり、また二船間の共同の過失が競合して衝突を惹起することも珍らしくない。救助船の過失が極めて軽く、被救助船の受けた利益が大きい場合にも、救助料請求権を認めない商法の立場は立法論として疑問である。海難救助條約は、救助者がその過失によつて救助を必要ならしめたと認められるとき、裁判所は報酬の額を減じ又はその請求を許さないことができる、としている(八・Ⅲ)。

(三) 一八八九年の初め、英船ミズーリ號はデンマーク船ダンマーク號の旅客、船員計七三四人を救助したが、これらの人々を最寄の安全港まで運ぶためには英船上の積荷を投棄するの外なかつた。加藤、海法研究一卷二七八頁。

(四) フランスにおいては、一九二六年の海員懲戒および刑罰法典 (*Code disciplinaire et pénal de la marine marchande*) が罰金および禁錮刑を定めており(同法八三、八五)、イギリスにおいては輕罪 (*guilty of misdemeanor*) を科しつゝる (*Maritime Convention Act, 1911, S. 6 (1)*)。なお、從來わが國では船長が救助義務違反による刑事責任を問われた例は殆どなかつたが、今年の一月六日夕大阪港の入口附近で、機帆船「大興丸」の遭難を目撃した貨物船「紀新丸」の船長が、これを救助せずそのまま入港したので船員法一四條違反の疑ありとして取調べを受けた旨、報ぜられている。昭三四・一・九、朝日夕刊所掲。

(五) 船長の故意、過失および違反行為と損害との因果關係の立證責任は、もちろん原告にある。一八九四年のイギリス商船法は、船舶衝突の場合に衝突法規に違反した船舶に法律上過失の推定がなされる旨規定していたが(四一九・IV)、一九一一年の *Maritime Convention Act* は、これを削除して、相手船に對する救助義務違反は故意、過失を法律上推定せしめるものでなく、とした(同法四)。

六 人命救助の報酬

海難救助義務の中心課題である人命救助はその報酬をめぐり、立法論として二つの根本的な問題が存在する。すなわち第一に、そもそも人命救助者に對して報酬を與えるべきであるかということ、第二に、報酬すなわち救助料請求權を認めるとしても、それは誰が負擔すべきであるかという救助料債務者を決定する問題である。商法は第一の問題に對しては、原則として人命救助者には報酬を與えないものとし（商八〇〇）、ただ人命の救助が船舶、積荷などの財産救助と共に行われた場合にはこの限りでないとする（商八〇四・Ⅱ）。そしてこの例外的に救助料を認める場合において、第二の救助料債務者の問題に對して法は必ずしも明瞭に答えていないが、救助された財産の所有者、すなわち船主または荷主が救助料を負擔するものと解されている。^(一)ここではこの二つの問題を中心に検討してみたいと思うが、それに先立つて條約および各國の立法は、この點についてどのような解決を示しているかということを眺めよう。

海難救助條約は、「人命の救助を受けた者は、いかなる報酬をも支拂う責を負わない。ただしこれについては國內法の規定の効力を妨げない」（九・Ⅰ）とし、「救援救助の行われた事變に際して人命を救助した者は、船舶、積荷およびその附隨のものを救助した者に與えられる報酬につき相當の分配を受ける權利を有する」（九・Ⅱ）と定める。^(二)

一六八一年の海事勅令以來、海難救助に關しては若干の特別法を除き殆ど立法のなかつたフランスでは、一九一〇年の救助條約を批准したのち、一九一六年に海難救助法を制定した。しかし人命救助の報酬については、條約の立場を殆どそのまま踏襲している。ドイツ商法第七五〇條も條約と同趣旨の規定である。これに對して一八六四年のイギリス商船法は、注目すべきかなり詳細な規定を設けている。すなわち、英國水域内において、英國船又は外國船から全

部もしくは一部の人命が救助された場合には、救助された船舶、積荷その他附隨品の所有者は、救助者に對して相當の救助料を支拂わねばならず（五四四・一）、救助料が船主によつて支拂われる場合、人命救助料は他の一切の救助料請求權に優先して支拂われ（同條二項）、船舶、積荷および附屬品が滅失した場合またはそれらの價額が人命救助料の支拂に不足する場合には、商務省（the Board of Trade）は、その裁量により、未拂救助料の全部または一部の支拂につき適當と認める金額を海事基金（the Mercantile Marine Fund）から救助者に對し與へることができる（同條三項）、と定める。英國においても人命救助料は、財産が救助された場合にのみ認められ、救助財産の所有者が、救助された物の價額を限度として支拂の責を負うが、右に述べたように他のあらゆる救助料に優先して辨濟され、さらに補充的に海事基金からも支拂われる、とするのは、人命救助を重視する點で、條約その他諸外國の立法例に比して著しい特徴である。その外、人命救助料支拂の擔保とされる救助された財産（property saved）とは、人命の救助と同一の機會に救助された財産に限らず、その後なんらかの方法で回復された財産をも含むとされている^(五)。

さて、人命の救助者に對して報酬を與へるべきかという問題について、これを消極的に解する立場からは次のように主張される。人命救助は崇高な道義的精神に基いた行爲で、返禮（une récompense）とは相容れない。さらに報酬算定の基準となるべきいかなる要素も存在しない、と^(六)。この立場においては、前述の救助條約第九條一項は、まさに人命救助の無償性の當然の原則を宣言したものであり、同條二項は、同一の海難において、人命救助が財産救助と共に行われた場合の不衡平な結果を回避するため、法が政策的に例外として救助料を與へるものである、とする。これに對して積極的に救助料請求權を認めようとする立場からは、法律が報酬の請求權を與へても、必ずしも道德上

の義務履行の尊嚴を冒瀆するものでなく、むしろ道徳的に賞讃すべき行為につき、法律的地位から、これを高く評價する趣旨に外ならない。況んや人命の救助は、財産の救助にも増して一層必要であるから、救助料の請求権を認めてこれを奨励することが必要である、と説く^(七)。また人命は金銭を以て評價することができないとする議論に對しては、不法行為における生命侵害の場合には被害者の生命の價值が數額的に表示されるのに對して、逆に危難にある人命が維持された場合にだけ評價されえないことはない、と反論する^(八)。私も後説に賛成したい。人命救助は、もと人間のモラルから出た行為であるとはいへ、法はモラルとは別個獨立の立場から、これを法的義務 (obligation légale) として把握することができたのは前述のとおりである。そしてこの義務を履行した者に對して報酬請求権を與えることは、法の理想である正義および衡平の見地からしても、また人命救助を奨励する政策的な立場からしても當然は認めなければならない。條約第九條一項は、人命救助の無償性を宣言したのではなく、文字どおりたんに「救助された者によつて」(par les personnes sauvées) は負擔されなく、ということを示しただけである。人命救助が決して報酬と相容れないものでないことは、同條第二項が明らかに示すところであり、人命だけが救助された場合には無償であつて、財産救助と共に行はれた場合に有償行為に變るということは理解しがたい。條約第九條の一項と二項とを併せて讀むとき、法は人命救助の有償性を是認しながらも、誰を救助料債務者にするかという問題に苦慮しているのではなからうか。^(九)

人命救助料をめぐる條約の解釋および立法論は別として、わが現行の商法の下では、人命救助料は獨立して認められないのはさきに述べたとおりである。では、費用の償還請求権はどうであらうか。人命を救助するために要した費

用 (indemnité, dépens) は、報酬 (rémunération) と明らかに區別されなければならない。報酬は救助勞務の對價として與えられる一種の利益であるのに對して、費用は、航海時間、燃料の使用など、救助者が支出した損失である。小町谷博士は、救助料の中には、報酬のほかに、費用、勞力その他種々の要素が含まれているから (商八〇二)、これらの諸要素を包含した請求權が、商法上否定される限り、さらに事務管理の規定 (民七〇二) によつて、費用の償還を認めるのは失當であるとされる。⁽¹⁰⁾しかし人命の救助が法律上の義務として課されている以上、その義務を履行するため救助者が出捐した費用に對しては償還請求權を認めるのが法の要求する衡平の原則に合致するのではなからうか。⁽¹¹⁾救助行爲の利益たる報酬の請求權は否定する商法も費用の償還を明らかに禁止する趣旨とは解されない。

次に第二の救助料債務者の問題に移る。人命救助料の債務者として考察されうるのは、まず被救助者自身、つぎに人命と共に救助された財産の所有者たる船主および荷主であり最後に國庫その他公の基金である。

まず人命を救助された者自身が救助料を負担しないことは、條約および各國立法が一致して認めるところである。

その主な理由は、財産救助と比較して救助された者の受けた利益の額、從つてその分擔額を決定することは困難である⁽¹²⁾、ということ、被救助者の貧富の程度に從つて救助料額を定めることは非道德的・非人道的であるという點、そのほか救助料の執行が困難であるという點にある。⁽¹³⁾しかしいずれも決定的な理由とは解され難く、立法論としては被救助者自身、これを債務者となしうる餘地があるのではないかと解する。條約もこの點については確定的な立場を避けて締約國の自由な立法に委ねている。つぎに人命救助と同一の機會に救助された船舶および積荷の所有者が救助料を負担すべしとするのは、條約および各國立法が等しく認めるところである。前述のように人命の被救助者自身には救助

料を負担させることができない、とするところから出て來た次善の解決策であるが、救助された財産の所有者が、財産の救助料を負担したのち、さらに人命救助料まで何故に負擔しなければならないか、その説明は必ずしも容易ではない。^(二四) まず船舶および積荷は人命と共に、同一の海難に對しては共同の利害關係に立つということが說かれ、つぎに

人命救助は財産救助に優先して行われるから、若し他に人命を救助する者がなければ財産も救助されなかつたのである。逆に言えば人命が救助されたが故に財産も救助されたのである、という一見パラドキシカルな説明がなされるのである。^(二五) 最後に、國家および公共團體は危難にある國民の生命、身體を保護すべき義務を負うことは、各種の行政上の制度（例えば水難救護法一、三、一九）に徴しても明らかであるから、海難救助においても人命救助料を負担すべき

ではないか、ということである。^(二六) すなわち國家ないし公共團體は、陸上においては、完備した行政上の組織のもとに自からの費用をもつて救助の手をさしのべているのに對して、ひとり海上においては、船長にのみ救助義務を負わせて、しかも人命救助を無償のままに放置しているのは、たしかに理解に苦しむところである。

以上要するに人命救助料の債務者を決定する立法論としては、まず純理として被救助者自身これを債務者とするのは妨げなく、また人命と共に財産が救助された場合には、救助された財産の所有者と人命の被救助者とが共同して辨濟の責を負うという方法も考えられるが、人命だけが救助されて、しかも被救助者に支拂能力のない場合または救助財産の價額が僅少の場合には、國庫ないし公の基金から補充的に充當させるのが妥當ではないかと考える。

(一) 小町谷、前掲一三四頁、田中誠二、前掲三三四頁、森 清「海商法原論」三三二頁、石井「商法」中卷一九九頁。

(二) すでに一九〇〇年、パリにおいて開かれた國際海法會議は、人命救助について報酬を與えるべきかどうかにつき審議し

て、結局、一九一〇年の條約と同趣旨の決議案を採擇している。加藤、「人命救助論」海法研究一卷二九三頁以下。

- (三) Temperley, Merchant Shipping Acts, 1954. p. 361.
- (四) Temperley, op. cit. p. 362, note (4). Carver, Carriage of goods by sea, 9 ed. 1952. p. 553.
- (五) Cargo ex Schiller 事件では、船舶および積荷は深海に沈んで、これらの物を救助しようとした人々も溺めた。しかしその後、積荷の一部であつた若干の貨幣の持主は、潜水夫を雇つてその一部の回復に成功した。そこで人命を救助した原告は、救助料を請求して、一番では敗訴したが控訴審で勝つた。Carver, op. cit. p. 553, p. 555.
- (六) Ripert, op. cit. p. 116 および加藤、前掲二九〇頁に掲げる理由。なお Chauveau 教授は、人命救助の無償性は、海商法における傳統に屬し、この原則の正當性は救助義務が高度の倫理的性格を有するものであることによつて證明され、さらに海員間の連帶性はこの義務を難なく受け入れさせる、とする。Paul Chauveau, Droit aérien, 1951. p. 245.
- (七) 小町谷、前掲一二八頁。イタリーの Carlonagno 教授は、醫者には争ひもなく與えられるものを、勇敢な海員に對して拒絶する理由がわからなと述べてゐる。Le Clerc, op. cit. p. 107 以下。
- (八) Le Clerc, op. cit. p. 107, 108.
- (九) 海上における航空機の救援救助に關する一九三八年のブリュッセル條約は、海上において航空機の搭乗者を救助した者に報酬請求權を與えてゐる(一・II、三)。そのため、被救助者が航空機に乗つていたか、船舶に乗つていたかの違いによつて報酬請求權が左右される、とさうおかしい結果が出る。Le Clerc, op. cit. p. 120.
- (一〇) 小町谷、前掲一四〇、一四一頁
- (一一) 水難救護法は、水難救護のために招集されて救護義務を負担した者(六、三一)に對して國庫から救護費用を支給する。
- (一二) また一九四一年のイタリー航海法典第四九三條は、人命救助者が受けた損害および費用の償還權を認めている。ただしこの場合、これらの費用は保險によつて填補されるが、若し付保されていなかった場合には、運送人が有限責任の限度におさし支拂うものとされてゐる。Le Clerc, op. cit. p. 108.
- (一二) Lyon-Caen et Renault, op. cit. p. 202 p. 214.

(二三) 加藤、前掲三〇三頁以下、小町谷、前掲一二二頁。なお、リベールは、共同海損の場合におけると同様、人は船舶および積荷から構成される當座利益團體 (*l'association temporaire d'intérêts*) の外に立つから救助料を分擔しない、と説く。
Ripert, op. cit. p.p. 155, 156

(二四) 船主の場合と異り、荷主は被救助者となんらの契約關係にも立たない、エトランゼーな存在であるから、この荷主に人命救助料を負擔させる理由づけは困難である。

(二五) 小町谷、前掲一二〇、一二二頁。

(二六) この點を強調するのは、西島「海上における人命及び財産の救助について」海法會誌復刊二號三七頁以下。