

論 説

船舶衝突の意義に関する一考察

——船舶の種別による海商法規定の適用関係を中心として——

箱 井 崇 史

- 1 はじめに
- 2 海商法上の船舶と船舶衝突規定の対象となる船舶
- 3 船舶衝突規定の対象拡大をめぐる議論
- 4 船舶衝突規定により規律されるべき船舶衝突
- 5 おわりに

1 はじめに

わが国の商法海商編（商法第3編＝海商法）は、いわゆる単独海損としての船舶衝突に関するわずか2箇条の規定を海損の章（第4章）に規定しているにすぎない。すなわち、関係船舶相互間の過失割合および損害負担に関する商法797条と、衝突によって生じた債権の時効に関する商法798条である。もっとも、船舶衝突については、すでに1910年に国際的統一のための条約が成立しており、わが国もこれを批准している（以下、衝突統一⁽¹⁾条約という）。したがって、この条約の締約国の船舶とわが国の船舶が衝突した場合には条約が適用されるが、わが国の船舶相互間またはわが国の

(1) Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'Abordage.

(2) 船舶衝突ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約（大正3年2月10日条約第1号）。

船舶と非締約国の船舶との衝突について条約は適用されないので(条約12条)、なお海商法の規定が適用されることもある。船舶の衝突によって損害が発生した場合、その損害賠償をめぐる法律関係は不法行為法に属するが、民法の規定する一般不法行為法の特別法として、これら海商法の船舶衝突法規が存在している。

ところで、わが国の海商法は、適用対象となる船舶を限定することにより適用範囲を明らかにしているが、船舶衝突規定の対象となる船舶の関係を特別に定めていない。⁽³⁾すなわち、衝突は船舶相互の接触があることを要し、⁽⁴⁾常に2隻以上の船舶が関係するところ、海商法の適用になる船舶相互間の衝突については海商法の船舶衝突規定が適用されることに疑いないが、海商法適用船と海商法非適用船との衝突について、海商法は直接の定めを置いていない。ここで海商法の適用されない船舶であっても、航海船については船舶法35条(附則)により公用船を除いて商法海商編が準用されているので、少なくとも関係船舶がいずれも「航海船」であれば、海商法の適用ないし準用があると考えられる。問題は、航海船と非航海船(内水航行船)との衝突、航海船と海商法の適用がない小舟(櫓櫓船)との衝突の場合であり、さらに内水航行船相互間の衝突や内水航行船と小舟との衝突についても、海商法の類推適用が議論されている。⁽⁵⁾

この点について、わが国の学説はまったく一致をみておらず、法の適用

(3) 海商法の対象たる船舶については、中村眞澄＝箱井崇史・海商法(2010)39頁以下を参照。

(4) 船舶と船舶の物理的接触を要するとするのが通説である。直接の接触を欠いたいわゆる準衝突(間接衝突ともいわれる)を認める見解によっても、衝突には常に2隻以上の船舶が関係する。

(5) 船舶衝突法の適用対象については、衝突統一条約は商法と異なる独自の定めをしているほか、これを明確に規定する立法例もみられ(たとえば、清河雅孝「船舶の衝突」海法大系(2003)430頁および注(17)を参照)、さしあたり本稿の対象はわが国に独特な問題といえよう。竹井教授は、「我商法の船舶衝突の概念はその著名なる船舶要件(商684条)のため通俗若くは條約法(1条)の所謂船舶衝突とは特殊概念を有し…」と述べる(竹井廉・海商法(1937)344頁)。

範囲という重要な問題であるにもかかわらず、遺憾ながら学説が実務へ指針を提供するに至っていないのが現状であると思われる。海商法の体系書・教科書は船舶の衝突を扱うのを常とするが、多くの場合はわずかな叙述にとどまり、船舶衝突に関する専門書も古典的な著作数冊を数えるにすぎない。⁽⁶⁾そこで、本稿は、この問題に関するわが国の学説を検証しつつ、船舶の種別による海商法の適用関係に焦点を当てて学説の状況を確認するとともに、これについて若干の考察を試みるものである。⁽⁷⁾

2 海商法上の船舶と船舶衝突規定の対象となる船舶

(1) 海商法が適用・準用される船舶

海商法の船舶衝突規定の射程範囲を論じる前提として、まずは海商法の一般的な適用範囲を簡単に確認しておこう。海商法は、前述のように、船舶の範囲を画することによりその適用範囲を明らかにしている。すなわち、海商法は、その対象となる船舶について「商行為ヲ為ス目的ヲ以テ航海ノ用ニ供スルモノ」と定めている（商684条1項）。わが国の法令は船舶の意義を明らかにする規定を設けていないので、これは社会通念により決するものとされ、そのうち商行為をなす目的をもって航海の用に供する船

(6) たとえば、比較的詳細な研究として、山戸嘉一・船舶衝突論（1923）、島田國丸・船舶衝突論（1925）、小町谷操三・船舶衝突法論〔海商法要義下二〕（1949）がある。なお、北澤宥勝・船舶衝突論（1923）は、この問題について触れていない。また、本稿に関連する文献として、烏賀陽然良「船舶ノ衝突ニ就キテ」論叢2巻6号（1919）1頁、石井照久「判例に現れたる船舶の衝突」海法会誌22号（1937）153頁、松波港三郎「船舶の衝突」総合判例研究叢書商法（1）（1956）、清河・前掲書（注5）がある。

(7) 船舶衝突規定の適用の可否（船舶衝突の意義）についての問題は、ここに挙げたような衝突関係船舶の種別に関するものに限られないが、本稿では紙幅の都合もあり、以上の問題意識から、この点を中心として若干の周縁的問題に言及するにとどめたい。なお、公船と私船の衝突についても別な考察を要するので本稿では扱わない。

船（航海商船）が海商法の対象となる。また、海商法は、端舟その他の樁權船を海商編の適用対象から除外している（商684条2項）。このように、海商法の対象となるのは航海商船であるが、このほか船舶法35条が公用船を除き航海船一般について商法海商編の準用を定めているので、実質的な適用対象は公用船を除く航海船一般に拡大されている。

なお、海商法はその適用対象たる船舶を限定するについて、当該船舶の航行区域を基礎としているが（航海船に限定する）、船舶衝突規定の適用について特別な規定を設けておらず、実際に衝突が生じた水域は問題としていない。

（2）「航海船」の範囲に関する学説の対立

海商法の船舶衝突規定が適用または準用される船舶は航海船であるから、法律の適用範囲を画するについて「航海船」の範囲が重要となるが、これに関して商法684条1項にいう「航海」の場たる「海上」の意義をめぐる周知の学説対立があり、私見によれば、この点は船舶衝突規定の適用対象をめぐる議論に直接的に影響を与えているように思われる。

かつての通説は、海上とは湖川・港湾を除く海洋を指すものと解しており、この湖川・港湾とは陸上運送人を定義する商法569条にいう「湖川、港湾」と同義であるとし、これを船舶安全法施行規則（1条6項）に定める平水区域であるとする⁽⁸⁾。すなわち、平水区域のみまたは主として平水区域⁽⁹⁾を航行する船舶は、商法684条にいう航海船にあたらないとする。

これに対して、近時の有力説は、社会通念により海上と認められる水面⁽¹⁰⁾を航行する船舶を海商法の対象たる航海船と解している。これは、平水区

(8) 商法569条にいう「湖川、港湾」の範囲は、商法施行法122条により国土交通省令が定める逓信省令第20号によって、この平水区域によることとされている。

(9) 学説としてはかつての多数説といえ、なお一定の支持を得ている。裁判例としては、平水航路の区域を航行区域とする船舶について、商法684条にいう船舶に該当しないとしたものがある（東京地判昭和48年2月23日判時713号124頁、判タ292号280頁）。

域の規定は船舶の安全航行を確保する見地から行政取締法規により定められたものであり、商法は陸上運送と海上運送を区別するために便宜的にこれに従ったにすぎず、また、一般に海上と認められる区域が平水区域に含まれていることから、運送に関する規定のほかにも船舶衝突や海難救助に関する規定を包含する海商法としては、平水区域の定めにより法の適用を区別するのは適当でないと考えるからである。

本稿では、後に航海船と内水航行船の衝突などを論じるが、このいずれの見解に立つかによって航海船と見られるかそれとも内水航行船と見られるかについて大きな相違が生じることになるから、この点は注意を要するところである。

（3）海商法上の船舶概念と船舶衝突法上の船舶概念

船舶衝突法の対象となる船舶、つまり海商法の船舶衝突規定が適用される船舶については、前述のように海商法は特別な定めを設けていないから、これは海商法の適用対象たる船舶であると解されている。すなわち、商法684条の定める「船舶」であり、船舶法35条により海商法が準用される船舶を含めた航海船が実質的な適用対象（適用または準用により規律対象となる）⁽¹¹⁾であると解されている。

しかし、船舶衝突規定は船舶衝突という特殊な場合に適用されるものであるから、その対象となる船舶については、ほんらいは別個に検討されるべきものであり、実際にも海商法上の船舶概念と完全に同一ということはできないように思われる。学説の一致した見解に従えば、商法684条の対象となる船舶相互間の衝突については船舶衝突法が適用されるべきことと

(10) 竹井・前掲書（注5）58頁、石井照久・海商法（1964）116頁、江頭憲治郎・商取引法〔6版〕（2010）286頁注（1）、永井和之「海商法上の船舶」商法（保険・海商）判例百選〔第2版〕144頁、中村＝箱井・前掲書（注3）43頁など。

(11) ほぼ一致した見解と思われるが、後述する石井教授の見解はこの点を問題とするものようにも読める（3（2）③において後述）。

なり、すなわちこの場合が法的意義の船舶衝突ということになるが、商法 684 条にいう船舶の概念は、海商法の一般的な適用範囲を明らかにするものとして、取引の見地を含めて考察する必要がある、船舶衝突法の対象としては不適切なものも含まれているからである。たとえば、沈没船は一時的に航行性を失うが、なお引き揚げ可能なときは船舶たる性質を失わないと解されている⁽¹²⁾。しかし、この意味で船舶たる沈没船と船骸とを区別することは、船舶衝突法の見地からして果たして妥当であろうか。船舶衝突法の対象としては、少なくとも衝突時に航行性を維持している船舶に限定すべきであろう。取引的な見地からは、沈没して引き揚げられた船舶が、なお同一の船舶であるとみるべき必要性が認められるのに対して、船舶衝突法においてはかかる必要性は認められないばかりか、かえって不合理な結果となってしまうからである。

3 船舶衝突規定の対象拡大をめぐる議論

海商法は、常に 2 隻以上の船舶が関係する船舶衝突について、その関係船舶のすべてが海商法の適用ある船舶であるか否かについて明確に規定していないが、これに関する特別な規定がない以上、原則として、関係船舶のすべて（通常の二船衝突であれば双方）が海商法の適用または準用のある船舶であることが海商法適用の要件であると、少なくとも文理上は解されることになろう⁽¹⁴⁾。すなわち、海商法が適用される船舶相互間の衝突の場合

(12) 一般にこのように説かれている。判例も、引き揚げ困難な沈没船は海商法上の船舶たる性質を失うとしたものがあり（最判昭和 35 年 9 月 1 日民集 14 卷 11 号 1991 頁）、同様に解しているものと思われる。

(13) 海商法の適用対象となる船舶についての例外的規定としては、海商編第 7 章「船舶債権者」の規定を製造中の船舶に準用することを定める商法 851 条がある。船舶衝突についてはこのような規定は設けられていない。

(14) 実際にも通説・判例の理解である。判例につき、後掲（注 42）大判明治 40 年 2 月 20 日および該当の本文を参照。

に船舶衝突規定が適用され、また、同法が準用される船舶相互間の衝突の場合に海商法が準用されることになる。さらに、海商法が適用される船舶と準用される船舶との衝突の場合も、結論として海商法の衝突規定の規律対象となることは当然である。この場合、双方に海商法が適用されるのか、あるいは準用されるのかについて議論があるが、結論として海商法の規律対象となる点では差異がないから、さしあたり実益がないと思われここでは論じない。問題となるのは、海商法が適用ないし準用される船舶と同法の適用も準用もされない船舶との衝突、および、後者船舶相互間の衝突である。ここで海商法が適用も準用もされない船舶として代表的なものに内水航行船があり、このほか船舶法等により準用が排除された公用船と海商法が適用を除外している櫓権船がある。

学説においては、船舶衝突法により規律されるべき場合を航海船相互間の衝突のみに限定する見解はむしろきわめて少数であり、その一方または双方が非航海船である衝突についても船舶衝突規定を準用ないし類推適用することが主張されてきている。とりわけ、比較的近時の学説において適用対象となる船舶の拡大傾向がみられることが指摘されている⁽¹⁷⁾。そこで、この点における学説の状況を概観することにしたい。

（1）通説の見解

船舶衝突について海商法の規律対象となるのは、海商法の適用または準

(15) 本項で後述するように、海商法適用船と非適用船との衝突について、一方的商行為に関する商法3条の精神を類推して、双方に海商法を適用するとの理論構成が示されており、この立場によれば、適用船と準用船との衝突についても同様に解すべきことになる。この点につき山戸嘉一・前掲書（注6）16頁を参照。

(16) 船舶法35条が公用船を海商法の準用対象から除外していることは前述した。なお、自衛隊の使用する船舶については、そもそも船舶法の適用がない（自衛隊法109条1項）。

(17) 大隅健一郎ほか編・判例コンメンタール商法III下増補版（1985）914頁〔佐野彰執筆〕、清河・前掲（注5）論文430頁。

用のある船舶であるとするのが通説⁽¹⁸⁾であるが、学説は航海船と内水航行船との衝突であっても、古くからこの場合に船舶衝突規定の類推適用を認めてきている。

まず、20世紀前半の通説的見解は次の通りである。松本丞治教授は、「船舶ハ商法ノ適用ヲ受クル船舶又ハ少クトモ其準用ヲ受クル船舶タラサルヘカラス（船舶法三五）故ニ雙方共ニ航海船タルコトヲ必要トスヘク航海船ト内水航行船トノ衝突ヲ含マス然レトモ衝突ニ關スル規定ハ此場合ニ類推適用アルヘシ（條約一条ハ之ト異リ航海船ト内水航行船トノ衝突ヲ認ム）……」⁽¹⁹⁾と述べる。加藤正治教授は、「航海船ト内水航行船トノ衝突ニ付テハ後述スル衝突ニ關スル條約ハ之ヲ認ム然レトモ我商法ハ之ヲ認メス故ニ我商法ハ當然之ニ適用アリト謂フコトヲ得サルモ而カモ我が立法ノ精神カ之ヲ全然認メサル趣旨ニ非サルニヨリ小舟ノ外ハ商法ノ規定カ此ノ場合に類推適用アリト解スヘシ」⁽²⁰⁾と述べる。西島弥太郎教授は、「又航海船と内水船との衝突は茲に所謂衝突ではないが、本法の類推適用を受けるの外はあるまい。従って統一條約はこの場合をも包含してゐる。」⁽²¹⁾と述べる。竹井廉教授は、「また商船と櫓櫓船を除く内水船（非航海私船）との衝突に於て海法の優位性から商法の衝突規定が『類推』せられるべき関係を生ずることは排斥しない」⁽²²⁾と述べる。田中耕太郎教授は、「茲に云ふ衝突は商法の適用又は準用（船舶法三五條）を受くる船舶（航海船）相互間のものたるを要し、航海船と内水航行船との衝突を含まず（但此の場合に類推適用すべし、條約一条は此の場合をも含む）……」⁽²³⁾と述べる。これらはいずれも航海船と内水航行船との衝突について、船舶衝突規定の類推適用を認めているが、その理由はいずれも明確には述べていない。ただ、いずれの見解も

(18) 「通説」との指摘について、小町谷・前掲書（注6）40頁を参照。

(19) 松本丞治・海商法〔11版〕（1921）192頁。

(20) 加藤正治・海商法講義〔3版〕（1929）400頁。

(21) 西島弥太郎・海商法要論（1931）353頁。

(22) 竹井・前掲書（注5）344頁。

(23) 田中耕太郎・海商法講義要領〔昭和14年度・再版〕（1939）167頁。

1910年の衝突統一条約が航海船と内水航行船との衝突について同条約の適用を認めていることを強く意識しているものといえるであろう。⁽²⁴⁾

こうした通説的見解に対して、この時期の体系書においては、商法の建前を述べるにとどまり航海船と内水航行船との衝突に商法の適用はないとするものも散見される。⁽²⁵⁾ また、森清教授は、通説に反対して、「叙上ノ諸説ノ如ク廣ク解スルトキハ平水區域船相互ノ衝突其ノ他ニモ亦之ヲ準用セサルヘカラサルニ至ラン。惟フニ海上衝突豫防法ハ兩者ニ區別ナク適用セラルルコト、竝ニ此ノ場合ニ民法ノ規定ニ依ルトキハ責任ノ分擔ニ付キ不公平ノ結果ヲ生スルコト等ノ理由ニ稽フルトキハ、立法論トシテハ之ヲ區別スヘキ理由ナシト雖モ、吾商法カ船舶ノ意義ヲ定ムルニ付キ多數ノ立法例ト異ナリタル制限ヲ加ヘ、且櫓權船ニ付テハ商法ヲ適用セサル旨ノ明文ヲ置クヲ以テ、解釋論トシテハ衝突ニ關スル規定ハ船舶以外ノ船ニ準用セラルヘキモノニアラスト謂フヘシ」と述べる。⁽²⁶⁾

航海船と内水航行船との衝突に海商法を類推適用する通説は、その後の有力な学説にも受け継がれている。たとえば、田中誠二教授は、「海商法の適用を受ける船舶たるにはわが商法上又は船舶法三五條に基づいても海船に限るから、海船と内水航行船との衝突、内水航行船相互の衝突は海商法上の船舶衝突中に含まれないと解するのが解釈論としては穏当であると解する（通説）。ただ、海船と内水航行船との衝突については海商法の類推適用の余地がある。条約第一条は、海船と内水航行船との衝突について

(24) 竹井・前掲書（注5）344頁は、この関係で条約には言及していないが、直後に「惟ふに我商法のこの特殊要件は例の商法の狭量なる商行為中心主義から来てみるのであつて學者の一齋に非難するところ、須らく條約法概念（一條）に改めらるべきことは既に識者の認むる所である（商法改正要綱二二五）」と述べる。

(25) 松波仁一郎・松波私論日本海商法（1917）920頁、片山義勝・海商法通義（1919）291頁、島田・前掲書（注6）26頁、樋貝詮三・改訂海商法提要〔7版〕（1931）256頁、長場正利・商法体系海商編下（1935）296頁、寺尾元彦・商法原理第5巻海商法〔8版〕（1942）523頁。

(26) 森清・海商法原論〔22版〕（1957）287頁（引用した同書22版は1957年刊行であるが、実質的には20世紀前半の学説と並べられるものとみてここに紹介した。）。

は条約の適用ある旨を定めているから、この点は明白である。」と述べる⁽²⁷⁾。また、村田治美教授は、「航海船・内水船間の衝突は、それが衝突条約上の事件である場合には同条約の規制を受けるけれども、そうでない場合には当然には海商編の衝突法の規制を受けない。しかし、そうした衝突事件に適用されるべき別段の衝突法が定立されていない現状の下では、一般的合理性をもつ海商編の衝突法が同衝突事件にも準用されるべきであろう。」⁽²⁸⁾と述べる。

(2) 適用拡大の主張

このように航海船と内水航行船の衝突について、通説が商法の適用を否定しつつ、その類推適用（ないし準用）を認めるのに対して、船舶衝突法の適用対象をさらに拡大しようとの主張は、比較的古くから見られている。

① 烏賀陽教授の所説（商法 3 条斟酌説） 烏賀陽教授は、船舶衝突に関する特殊研究において、早くからこの問題を論じている⁽²⁹⁾。まず、教授は海商船（商法の適用される海船）と非海商船（商法の準用される海船）の衝突について、商法適用の可否を論じ、商法 3 条の立法精神より類推して解釈を試み、結論として、商法の規定に従うべきものとするのが正当であるとした。その理由について、「同條〔商法 3 条〕ハ固ヨリ當事者ノ一方ノ為メニ商行為タル行為ニ付テ商法ノ規定ヲ双方ニ適用スルニアルモ同一ノ行為ニ付キ一方ニ商法ヲ適用シ他方ニ民法ヲ適用スルノ甚タ理由ナキニ依ル問題ノ場合ニ於テハ衝突ハ固ヨリ商行為ニ非サルヤ明カナリト雖モ一ノ法律事實タルコト疑ヲ容レス而シテ一船ニハ商法ノ適用ヲ受クヘキ法律事實ニシテ他船ニハ然ラサル場合ナリ果シテ然ラハ第三條ノ立法精神ヨリ類推シテ解釋ヲ試ミ商法ノ規定ニ従フヘキモノト為スヲ以テ正當ナリト論セ

(27) 田中誠二・海商法詳論〔増補 3 版〕(1985) 511 頁。

(28) 村田治美・体系海商法〔2 訂版〕(2007) 263 頁。

(29) 烏賀陽・前掲（注 6）論文。

サルヲ得ス」⁽³⁰⁾と述べる。

その上で、航海商船と内水航行船との衝突に海商法を適用すべきか否かの問題についても、上述の問題と同じく商法3条の規定の精神に準拠して、一方が航海商船である以上は船舶衝突の規定に従うことが妥当であると⁽³¹⁾する。ここで商法に従うとは、商法3条を根拠とする文脈からして商法の「適用」を認める趣旨であると思われる。⁽³²⁾この見解に対しては、商法3条が当事者の一方について商行為である場合の規定であることから、この問題における根拠となり得ないとの批判がある。⁽³³⁾もっとも、衝突は商行為でないから烏賀陽教授もこの点について商法3条の立法精神に準拠すると述べているのであって、法律の適用問題という類似点に着目してその考え方を援用しようとするものにすぎない。さらに、烏賀陽教授は、航海船と小舟（櫓船）との衝突についても船舶衝突法の規定の適用を認めている。⁽³⁴⁾なるほど、この場合も商法適用船と商法非適用船との衝突であるから、商法3条の立法精神を根拠とするこの説の論理的帰結といえなくもない。しかし、小舟については海商法が明文で適用を除外しているのであって（商684条2項）、この規定との関係が一応は問題となろう。⁽³⁵⁾

② 小町谷教授の所説 小町谷教授は、海商法という衝突の意義については通説と同様の理解から出発しながら、船舶衝突規定の準用ないし類

(30) 同前6頁。

(31) 同前7頁。

(32) 山戸・前掲書（注6）16頁も烏賀陽説をこのように理解している。なお、山戸教授は、航海船と内水船との衝突については常に商法海商編の規定が「類推適用」されると述べながら、その理由の1つに商法3条の立法精神を含めている（同書24頁）。

(33) 竹井・前掲書（注5）345頁、村田・前掲書（注27）264頁。なお、小町谷教授はかつてこの説に反対していたが、後にこれを正説であると評している（小町谷・前掲書（注6）40頁注（2）を参照）。

(34) 烏賀陽・前掲（注6）論文9頁。

(35) 烏賀陽教授は、ここでも「商法第三條ノ立法理由ニ顧慮シテ」とするが、さらに商法の適用が排除された小商人に商号に関する商法の規定が適用ある場合を引き合いに出して説明している（同前）。なお、この問題は後述4（3）で検討する。

推適用を広く認めることにより、やはり実質的な適用範囲を拡大するよう主張する。⁽³⁶⁾ 教授は、「商船又は準商船と、櫓船又は内水航行船との接触に付て考ふるに、衝突に關する商法の規定は合理的なものであるのみならず、この場合を衝突でないといふならば、商船には商法の規定を適用し、櫓船又は内水航行船等には民法の規定を適用することとなつて、頗る複雑な關係を生ずる。」と問題を提起する。そこで、この場合をも衝突に準じ、これに海商法の規定を準用するのが妥当であるとする。小町谷教授は、ここで商法 3 条の立法精神に依拠する烏賀陽教授の所説を引用し正当と評している。

小町谷教授は、さらに、「内水航行船相互間の接触についても、衝突に關する商法の規定が合理的であることに鑑み、その接触の場所の如何を問はず、之を類推適用すべきものと信ずる」と述べ、加えて「内水航行船と櫓船との接触についても同様である」といっそう踏み込んだ解釈を展開している。⁽³⁷⁾ もちろん、内水航行船相互間の衝突については、商法 3 条の立法精神に依拠することはできないのであり、また適用法規の交錯の問題もないから、ここでは衝突に關する商法規定の合理性という理由のみを掲げている。小町谷教授は、櫓船相互間の接触については商法の類推適用を否定するが、⁽³⁸⁾ 内水航行船と櫓船との衝突までも含め、およそすべての船の衝突について商法の船舶衝突規定を適用、準用ないし類推適用しようとするものであって、これを事実上の一般船舶衝突法とみるものといえるであろう。

③ 石井教授の所説 石井教授も、結論としては小町谷教授と同様に、櫓船相互間の衝突を除き、およそあらゆる船舶の衝突について、船舶衝

(36) 以下の叙述は、小町谷・前掲書（注 6）39 頁以下による。

(37) 小町谷・前掲書（注 6）40 頁。

(38) 櫓船相互間の衝突は利害の關係するところがきわめて小規模であるのみならず、この場合に商法の短期消滅時効の規定（商 798 条）を認める実益があるかは疑わしいことを理由とする（同前）。

突規定の実質的適用を主張する。石井教授の主張は、⁽³⁹⁾「『航海』の範囲に關しての船舶の限定は、もっぱら陸上運送との限界づけのためにすぎないから、航行的活動の面の規整の対象としての船舶が同一の限定に服さねばならないものではない。」との考えから出発する。そして、「それは航海という事実現象に附随して生ずる問題の法技術的解決の分野として、社会通念上『航海』と認めうる地域航行船である限り、いわゆる内水船と航海船との間の衝突はもとより、内水船相互間の衝突にも商法の適用を認むべきである。」と述べる。その上で、「これに反し櫓櫓船に対する適用除外は一定の技術的規模の船舶についてのみ商法を適用せんとする商法の建前によるものであり、また、衝突に関する特別規定を櫓櫓船にまで類推適用するまでの必要もないから、櫓櫓船相互間の衝突には商法の規定を適用する必要はないと考える。ただ、櫓櫓船と航海船との間の衝突については、一つの衝突現象における法規適用上の単純化の要請という便宜的な理由（たとえば一方的商行為に関する商法三条のような考え方）と不法行為の現象の処理であることからみて、商法の類推適用が可能となるといえよう」と述べる。

石井教授は、商法684条にいう航海の範囲について、これまで本項でみた2つの見解と異なり、いわゆる現在の有力説の立場をと⁽⁴⁰⁾っている。そうすると、石井教授が海商法の適用対象としての船舶の限定について、これは「もっぱら陸上運送との限界づけのためにすぎないから、航行的活動の面の規整の対象としての船舶が同一の限定に服さねばならないものではない」とされる点はいささか難解である。陸上運送と海上運送の限界づけについては、商法569条が「運送人トハ陸上又ハ湖川、港湾ニ於テ物品又ハ旅客ノ運送ヲ業トスル者ヲ謂フ」と定めており、ここにいう「湖川、港湾」が平水区域を意味することは明らかである。前述のようにかつての通説は、海商法の適用対象たる船舶を定める商法684条1項にいう「航海」

(39) 以下の引用は、石井・前掲書（注10）330頁以下による。

(40) 石井・前掲書（注10）116頁。

の場たる水域を、商法569条にいう「湖川、港湾」(＝平水区域)を除く海洋であると解しているが、現在の有力説はこれを批判し、これを社会通念上「海」といいうる水域と解している。すなわち、この立場から商法569条こそが便宜的に陸上運送と海上運送を限界づけるものといいうるとしても、なぜ商法684条による「船舶の限定」が、陸上運送との限界づけのためといいうるのであろうか。商法684条は、海商編の適用ある船舶を画するための規定であり、教授の指摘するような理解はあたらないと思われるほか、「航行的活動の面」を規整する海商編の規定について、この限界に服さないとするとすれば、これらについての適用対象たる船舶がまったく画されていないことになってしまう。商法における船舶の定義(商684条1項)が、もっぱら陸上運送と海上運送を区別するためのものであるとする同様の認識にたつ見解や裁判例があるが、いずれもこうした点について言及されていない。⁽⁴¹⁾石井教授の主張の前提が、船舶衝突法を含む船舶の航行的活動に関する海商法の適用対象を商法684条の外に置くというのであれば、これは従来理解とはまったく異なる前提に立つものといわざるをえないであろう。現在の有力説の発想は、むしろ海商法には運送規定のみならず海上航行的活動に関する規整も含むからこそ、商法684条の解釈に際しては、平水区域の概念を採用しないというものではないか。

また、石井教授が、社会通念上「航海」と認めうる地域航行船である限り、いわゆる内水船と航海船との間の衝突はもとより、内水航行船相互間の衝突にも商法の適用を認めると述べる点にも基本的な疑問が生じる。すなわち、商法684条1項の解釈に関する現在の有力説に立てば、通説と異なりこうした船舶は海商法の対象たる航海船とみることになるのではないか。

(41) 松波港三郎「船舶の衝突」総合判例研究叢書商法(1)(1956)65頁。清河雅孝教授は、「商法における船舶の定義は、専ら海上運送と陸上運送に限界をかくためである」と述べる(清河・前掲書(注5)430頁)。また、裁判例としては、後掲(注44)の昭和48年東京地裁判決を参照。

こうした叙述の当否はともかく、石井教授も、海商法の船舶衝突規定をいわば一般船舶衝突法であるかのように理解していると思われるし、以上の叙述はこの認識をいっそう明瞭に示すものといえるであろう。

（3）判例の状況

以上にみたように、学説においては、航海船と内水航行船との衝突について海商法の船舶衝突規定の類推適用を認めるのが通説であり、さらに内水航行船相互間の衝突などの場合への適用拡大が主張されてきている。これらの点に関する判例はきわめて少ない。

判例としては、商船と櫓船の衝突について、これを海商法にいう衝突ではないとした古い大審院判決がある。⁽⁴²⁾この判例は、商船と櫓船との衝突において商法789条（旧651条）の時効規定の適用が問題となったものであるが、「商法第六百五十一条ノ規定ヲ按スルニ同条項ハ共同海損又ハ船舶ノ衝突ニ因リ生シタル債権ニ限ル時効ノ規定ニシテ而カモ該規定ハ双方カ同法第五百三十八条〔現684条〕ノ規定ニ依ル船舶ノミニ適用スヘキ法意ニシテ櫓ヲ以テ運転スル舟ニハ適用セサル趣旨ナルコトハ疑ヲ容レス」として、一般に商法789条が適用される船舶の衝突は、衝突船の双方が商法684条の規定による船舶であることを要するとの判断を前提とするものである。また、その後の下級審裁判例として、商船と艇船との衝突についてやはり海商法の適用がないとしたものがある。⁽⁴³⁾

ところで、船舶衝突規定ではないが、航海船と内水航行船との衝突の場合において内水航行船の船主に商法690条を類推適用した下級審裁判例がある。⁽⁴⁴⁾この判決は、「海上運送契約の面においてはともかくとして航行活

(42) 大判明治40年2月20日民録13輯139頁。このほか、船舶法35条が商法海商編の準用対象から除外している公用船について、航海船との衝突の場合に海商法の適用を否定する判例がある（大判大正11年9月26日民集1巻549頁）。

(43) 東京控判昭和11年3月17日新聞3991号10頁。この判決は明治40年大審院判例を踏襲し、商法旧651条（現789条）は双方の船舶が商法旧538条1項（現684条1項）の規定による船舶の衝突の場合に適用されるべき法意であるとした。

動による衝突に伴う損害賠償の面に関し、船舶を平水区域を航行区域とするもの（以下平水船という。）とそれ以外の区域を航行するもの（以下航海船という。）とに区別して、前者につき民法七一五条を、後者につき商法六九〇条を適用すべきものとするのは、法律関係の煩雑化を招くのみならず、かく区別する必然性にも乏しい」と述べているが、この部分は本稿でみた石井教授の所説およびこれを支持する見解の説くところと同一であり、この前提に立てば船舶衝突規定についても内水航行船に類推適用するとの結論になるのであろう。⁽⁴⁵⁾

このように、判例は、衝突船の双方が商法684条にいう船舶であることを要すると解しているようにみられるから、航海船と内水船との衝突についても、おそらく海商法の適用を排斥するであろうとの予測も示されてきている。⁽⁴⁶⁾しかし、航海船と内水航行船の衝突について、なお類推適用の有無を判断した判例はないから、これまでの判例からこの点に関する将来の判例の解釈を予想することはできないものと思う。

4 船舶衝突規定により規律されるべき船舶衝突

(1) 航海船と内水航行船の衝突

① 学説の評価 本稿におけるこれまでの検討からも明らかのように、この問題に関するわが国の学説は断片的に叙述されてきているにとどまり、航海船と内水航行船の衝突について海商法の船舶衝突規定を類推適用するという通説を含めて、その理由は必ずしも明確に整理されてきていな

(44) 前掲（注9）東京地判昭和48年2月23日。

(45) そもそも平水区域をもって航海船の範囲を画する前提に疑問があり、また、民法715条と商法690条の適用について法律関係の煩雑化を招くとの指摘はあたらないと思われる（この2点は山崎良子・本件判批ジュリスト611号141頁も指摘するが、結論には賛成とする）。いずれにせよ、ひとたび内水航行船と性質決定された船舶について商法690条を類推適用することはできないであろう。

(46) 石井・前掲（注6）論文4頁。

い。しかし、適用を拡張しようとする学説がさまざまな角度から指摘する理由を総合すると、おおむね次のように整理することができるのではないか。

まず、実質的な不都合として指摘されているのは、航海船と内水航行船の衝突を典型として、適用法規について商法と民法の交錯という解決困難ないしは不公平な結果を招来するという問題が生じることであり、積極的な問題点はほぼこの点に限られるように思う。そして、この問題の原因としては、わが国の海商法の不備が強く認識され、指摘されてきている。すでに、1910年の衝突統一条約が、航海船と内水航行船との衝突をその適用対象としており、わが国においても条約に合わせた法改正の必要性が認識⁽⁴⁷⁾されていながら、これまで長く放置されてきている現状がある。次いで、いわばその対応策として、船舶衝突に関する海商法規定の合理性が指摘され、海商法による解決の拡大が主張されてきているとみられる。海商法の船舶衝突規定はわずか2箇条であるが、船舶衝突という具体的な状況を前提とした規定であり、少なくとも一般不法行為法よりも船舶相互間の衝突⁽⁴⁸⁾について合理的な解決を示しているものといえるからである。実際に、通説のいう類推適用を躊躇する少数学説も、立法論としては航海船と内水航行船の衝突⁽⁴⁹⁾について船舶衝突規定を適用すべきだと見ているのであり、その必要性については学説において一致しているといえ、類推適用が必要とみられる理由もここにみたように十分なものがあるといえるのではないか。さらに、通説が、航海船と内水航行船の衝突に限って船舶衝突規定の類推適用を認めているのは、単に法律関係の複雑化の回避という要請のみならず、実態においても航海船相互間の衝突に準じたものとみられ、また、それなりの頻度で発生するものとみているからであると思われる。

(47) 商法海商編中改正ノ要綱第225を参照。

(48) 近時の文献として、重田晴生ほか・海商法（1994）237頁もこの点を指摘する。

(49) すでに紹介した学説のほか、近時のものとして戸田修三・海商法〔新訂5版〕（1990）244頁がこの立場をとる。

② **航海船と内水航行船の区別** 航海船と内水航行船の衝突という場合、すでに指摘したように、この両者を平水区域により区別しようとするかつての通説をとった場合と、社会通念上の海を基準とする現在の有力説をとった場合とでは、問題の局面は實際上相当程度まで相違すると考えられる。すなわち、もっぱらまたは主として平水区域を航行する船舶は通説によれば内水航行船であるが、有力説によればこのうちかなりの部分が航海船と評価されることになり、これらはもはや航海船相互間の衝突の範疇に含まれることになるのではないか。通説は伝統的理解ではあるものの、現在では有力説が広く支持されているように思われ、卑見によれば理論的にも正当であるとみられる。もっとも、有力説によっても、なお航海船と内水航行船の衝突はありうるから、これにより問題が解決されるわけではない。

③ **類推適用される内水航行船の範囲** 航海船と内水航行船との衝突に海商法を類推適用する場合、内水航行船の意義ないしは類推適用すべき内水航行船の範囲が問題となろう。前述のように、わが国には船舶を直接に定義する法令はないから、社会通念上の船舶概念を基礎として、それぞれの法令の趣旨を斟酌して対象となるべき船舶概念の外延を画するべきであると考え。ところが、海商法の対象とならない内水航行船について、漠然と「内水航行船」といっても、その意義の限界は明確でないから、社会通念における船舶を広く含むものとみるほかないであろう。海商法との関係では、商法648条2項が櫓櫂船を除外しているが、航海船と内水航行船たる櫓櫂船の衝突についてこれを除外することができるであろうか。商法648条は一般的に商法適用船の範囲を定めるものであって、当該船舶が海商法適用船か非適用船かを明らかにするものである。しかし、ここでは内水航行船がすでに非適用船であることを前提にして、航海船との衝突という局面においてその類推適用を問題としているのである。それゆえ、内水航行船が櫓櫂船である場合について、さらに商法648条2項を類推適用してこれが非適用船であることを確認しても、問題の次元が異なっており、

何も意味がないということになるのではないか。そうすると、航海船と内水航行船の衝突については内水航行船たる櫓権船を含めて海商法の類推適用を認めるほかに⁽⁵⁰⁾に思う。もっとも、相手船が商法の適用ないし準用のある航海船である限り、これとの衝突が問題となる内水航行船の範囲はおのずと限られてくるといえるから、さしあたりこの実質的な限定に委ねるほかにあろう。

（２） 航海船の関与しない衝突（内水航行船相互間の衝突）

内水航行船相互間の衝突など、海商法が適用または準用される船舶が関与しない場合には、法律の適用における複雑な問題は生じない。通説は、この場合に海商法の適用を認めていないし、商法３条を根拠とする見解でも海商法の適用は問題とならない。また、この場合に海商法の規定が適用されないことをもって、法の不備であるということもできないであろう。商法はむしろそのような建前になっているからである。それゆえ、航海船と内水航行船の衝突の場合とは問題状況は大きく異なっているといえる⁽⁵¹⁾。

この場合にも海商法の船舶衝突規定による解決を主張する学説は、すでにみたように船舶衝突規定を一般船舶衝突法とみる考え方を前提として⁽⁵²⁾いるように思われる。すなわち、やはり船舶の衝突とという事態に対して、一般不法行為法のほかには海商法の船舶衝突規定しか存在しないから、これらの規定により合理的な解決を図ろうとする主張であろう。しかし、この理由によって海商法の船舶衝突規定を内水航行船相互間の衝突の

(50) 航海船と内水航行船との衝突を対象に含める条約は、船舶の概念について明確にしていない。そこで、社会通念上船舶と認められるものを広く含むものと解されている（小町谷・前掲書（注６）23頁を参照）。

(51) 衝突統一条約も、航海船と内水航行船には適用あるものとしているが、内水航行船相互間の衝突には適用がない。

(52) これまでにみた学説のほか、最近の文献として清河・前掲（注５）論文431頁が、「内水船間の衝突にも、商法の準用を認めて差し支えない。」とされるが、特に理由は示されていない。

場合にまで類推適用することは、すでに多くの学説が指摘しているように、現在の海商法の適用に関する規定を前提とした解釈論としては困難である⁽⁵³⁾と考える。実質的に考えても、衝突の発生場所を問題としない船舶衝突規定の適用対象は、対象船舶を限定することにより明らかにするほかないから、これをほとんど無限定と⁽⁵⁴⁾いいうるほどまで拡大するような結果は妥当でない。もしそのような解釈をしても、類推適用されるべき船舶の範囲を明確に示すことは困難であると思われるし、およそ航海船相互間の衝突に準じたものとみられない場合も多く含まれてくることになるであろう。前項でみたように、内水航行船には小舟も含まれると解するほかないように⁽⁵⁵⁾思う。

このように、内水航行船相互間の衝突にまで海商法の船舶衝突規定を類推適用することは現行法の解釈としては困難であり、妥当でもない⁽⁵⁶⁾と考える。なお、航海船相互間の衝突に匹敵するような衝突がありうるにせよ、航海船の範囲について近時の有力説に立てば、通説による場合に内水船相互間の衝突とみられる一部分を航海船相互間の衝突ないしは航海船と内水航行船との衝突の範疇に吸収することができるから、この点においても近時の有力説の優位性を認めることができる。

(3) 航海船と(航海船たる)小舟との衝突

最後に、航海船と小舟(櫓櫓船)との衝突について考えてみたい。この場合は、一方の船舶(航海船)には海商法の適用があるから、航海船と内水航行船の衝突の場合と同様に、法の適用関係における問題を生じさせる

(53) この場合は、相手船が航海船という実質的な縛りも効かない局面である。

(54) 特に、航海船の範囲に関する近時の有力説に立った場合には、かつての多数説による場合に比べて相対的に航海船の範囲が拡大され、内水航行船の範囲が狭くなるから、この実質的な相違はさらに大きくなる。

(55) したがって、内水船相互間の衝突に海商法の類推適用を認め、他方で、小舟相互間の衝突についてこれを否定する見解は、その区別の根拠を明らかにすべきであろう。ここで商法648条2項を根拠とすることはできないと考えるからである。

ことになる。また、商法3条の精神に依拠した主張を貫けば、この場合についても海商法の適用を考えるべきことになろう。⁽⁵⁶⁾ さらに、船舶衝突規定を一般船舶衝突法とみると思われる立場からは、内水航行船と小舟との衝突についても、海商法を類推適用すべきことが主張されている。⁽⁵⁷⁾

さて、商法は、684条2項で、明文により端舟その他の櫓櫓船をその適用対象から除外している。⁽⁵⁸⁾ たしかに、これは一般的な適用除外であって、船舶衝突の場合について、とりわけ航海船との衝突について積極的に除外しているものともみにくいから、航海船と内水航行船との衝突の場合と同様になお類推適用を認める余地が排除されているわけではないと考えられる。すなわち、櫓櫓船は商法684条2項により海商法の非適用船であることは明らかであるが、適用船たる航海船と非適用船たる櫓櫓船との衝突について、なお類推適用を検討することは排除されないものと解される。⁽⁵⁹⁾

しかし、多くの学説はこの場合に海商法の船舶衝突規定の適用を否定している。この点について学説は、船舶衝突法の規定を適用することの実益の欠如や、とりわけ小舟が被害船となった場合に時効規定が適用される実質的不都合を指摘している。田中誠二教授は、「船舶衝突に関する規定が

(56) 実際にこの立場の論者はこの結論を肯定する（本文に紹介した烏賀陽教授の所説を参照）。

(57) 本文に紹介した小町谷教授の所説を参照。この類型については特に取り上げていないが、本項における検討からも、結論としてはこの場合の海商法の類推適用には賛成できない。

(58) ここで除外される小舟は、航海船たる小舟である。航海船でなければそもそも商法684条1項により海商法が適用される船舶でもなければ、船舶法35条により海商法が準用される船舶でもないので除外ということが問題とならない。

(59) 竹井教授は、「法律によって一旦除外された櫓櫓船を再び海商法に逆致することの難く」と述べるが（竹井・前掲書（注5）60頁）、これは明文規定に反して櫓櫓船を一般的に海商法の適用対象とするものではなく、航海船との衝突という場合について類推適用の対象とするのであるから、問題の次元が異なっているとみるべきである。内水航行船についても、海商法が適用対象から除外しているにもかかわらず、航海船との衝突という関係において海商法の類推適用が議論されるのと同様である。

僅かに二ヶ条に過ぎず著しく不備である現在においては無理に拡張解釈をなしてもそれだけの実益は乏しいのみならず、海船と櫓権船との衝突に大規模の海商企業を予想した海商法規定を適用するのは櫓権船が被害者たる時効の点 (798条) その他において保護を著しく欠くこと、なり実質⁽⁶⁰⁾上も正当でないであろう。」と述べる。

なるほど、この場合には、前述のように商法適用船と非適用船の衝突として法律適用上の問題を生じさせるから、理論的には商法の適用を考慮すべき場合といえる。しかし、学説が指摘するように、その実益が認められるかについては疑問がないわけではない。少なくとも現在の商法がこの場合に船舶衝突法の適用を想定しているとは考えにくく、類推適用を考えるべき航海船と内水航行船の衝突の場合と比べても問題の局面は相当に異なっている。航海船と内水航行船の衝突については、学説は少なくとも立法論としてはほぼ一致して船舶衝突法の適用対象とすべきものと考えているが、航海船と小舟の衝突については、解釈論としてはもちろん、立法論としてもそのような見解はきわめて少数にとどまっており、しかもその不都合さ⁽⁶¹⁾え指摘されている。

しかし、卑見としては、逆に立法論としては検討の余地があるものの、さしあたり解釈論としては、結論としてこの場合に海商法の類推適用を認めるほかないのではないかと考える。なぜなら、航海船と内水航行船との衝突について海商法の類推適用を認めるのであれば、すでに検討したように、この内水航行船には櫓権船のような小舟も含むものと解するほかないと思われるからである。そうすると、航海船と内水航行船たる櫓権船との衝突に海商法を類推適用しながら、航海船と航海船たる櫓権船についてこれを否定するのは完全に矛盾した解釈となろう。実益がなければそれまでのことであるが、現在の不十分⁽⁶²⁾な海商法について解釈論の範囲においてで

(60) 田中・前掲書 (注27) 511頁注 (4)。

(61) もっとも、ここで指摘される時効期間については、そもそもこれを1年とする商法798条の規定自体に問題があるといえる。

きるだけ妥当な解決を求めるとすれば、理論的にはこれを肯定することに
 ならざるをえないものと思う。⁽⁶³⁾

なお、商法3条の精神を根拠とする学説について、これまでの検討を踏
 まえてひとこと述べておこう。この学説は、海商法適用船と非適用船の衝
 突という場面での法律の適用上の問題を理論的に説明しようとするもので
 あり、実質的にも商法を類推適用すべきと考えられる航海船と内水航行船
 との衝突においては妥当な結論を導くことができる。しかし、この説によ
 れば、小舟の場合よりも航海船相互間の衝突に準じた規模のものも含まれ
 うる内水船相互間の衝突についてはそもそも議論の対象にもならず、他方
 で、航海船と小舟との衝突についてはむしろ海商法の適用があるとの前提
 から出発することになる。この点においても結論としては卑見と一致するも
 のの、この説は法律適用の形式的な面のみを問題とするにとどまり、船舶
 の種別ごとの衝突という具体的な問題状況を一切考慮していないが、問題
 はこうした単純な解決になじまないものというべきである。⁽⁶⁴⁾

5 おわりに

わが国海商法の船舶衝突規定がきわめて不備であることは誰もが認識す
 るところである。制定から110年以上、前述した昭和10年の改正要綱によ

(62) 石井教授は、櫓権船相互間の衝突については、櫓権船の適用除外の趣旨および
 実益の双方から船舶衝突規定の類推適用を否定するが（前述3（2）③を参照）、
 櫓権船と航海船の衝突については法規適用上の単純化の要請により類推適用が可能
 であるとする（石井・前掲書（注10）330頁）。それゆえ、石井教授はこの場合に必
 ずしも実益がないとは考えていないように思われる。

(63) 小舟が被害船となる場合に保護に欠けるとの指摘がありうるとしても、航海船
 と内水航行船（ここで小舟を除外できないであろう）との衝突に海商法の類推適用
 を肯定するのであれば、この場合に限った問題とはいえないであろう。

(64) たとえば、すでにみた小町谷教授の所説は、この学説を評価して航海船と内水
 航行船の衝突については理由の1つとして挙げながら、内水航行船相互間の衝突に
 ついては理由とならないから、この説に言及しないまま同様の結論を主張する。

り衝突統一条約に倣った改正が求められてからでも70年以上にわたって放置されてきている。このことの弊害は、今なお船舶衝突規定が適用される局面で顕在化してきているといえよう。⁽⁶⁵⁾本稿で検討した船舶衝突の意義に関しても、やはり海商法それ自体の問題が根本にあるように思われる。

本稿では、第1に、船舶衝突が常に2隻以上の船舶が関与して生じるものであるにもかかわらず、海商法にはこの点を考慮した特別の規定がないことの不備を指摘した。ここではただ海商法の適用となる船舶の一般規定があるのみであって、海商法適用船と非適用船との衝突について、海商法規定の適用があるのか、もしなければどのように解決されるのかについて沈黙している。⁽⁶⁶⁾本稿の検討対象についても、やはり根本的な問題はこのような海商法の欠陥にあるとあってよいだろう。これは、学説がほぼ一致して、航海船と内水航行船との衝突について海商法の類推適用を認めていることから明らかなように思われる。また、衝突統一条約が、航海船相互間および航海船・内水航行船間の「衝突」について条約の規定を適用するものと定め、その限りでは関係船舶双方の関係を考慮していることと比べても、海商法の欠陥性は否定しがたいものといえる。第2に、本稿では、船舶衝突規定の問題として、そもそも海商法上の船舶の意義と船舶衝突規定の適用対象とする船舶の意義は同一ではないと思われることを指摘した。すなわち、たとえば取引上の必要から海商法上の船舶に含めて解されている引き揚げ可能な沈没船は、船舶衝突法の対象たる船舶とはいえない。理論的には船舶衝突法の対象たる船舶の概念を別個に考える必要があらう。

さて、こうした海商法の状況において、いかなる種類の船舶の衝突を海

(65) たとえば、時効の期間が商法(1年)と条約(2年)で異なっているところ、近時の判例(最判平成17年11月21日民集59巻9号2558頁)が商法798条の定める時効の起算点について民法724条による判断を示したことは記憶に新しい(中村=箱井・前掲書(注3)344頁を参照)。

(66) 海商法は、いかなる船舶に適用あるかについて定めているが、いかなる船舶衝突について適用あるかは直接に定めていない。

商法の実質的な規律対象とするかについて、学説は一致をみていない。学説を大別すれば、次の通りである。通説は商法684条にいう船舶（船舶法35条により海商法が準用される船舶を含む）、すなわち航海船相互間の衝突について海商法の船舶衝突規定が適用ないし準用されるとの前提に立ち、この航海船と内水航行船の衝突については、海商法が類推適用されるとしている。また、この類推適用を否定する見解もわずかであるが主張されていた。これに対して、海商法適用船と非適用船の衝突において生じる法律の適用上の問題を回避すべく、商法3条の精神に依拠して双方に海商法が適用されるとする見解がある。さらに、船舶衝突といいうる場合に広く船舶衝突法が準用ないし類推適用されるとの見解がある。この見解は、内水航行船相互間や内水航行船と小舟との衝突にも海商法の実質適用を主張するものであり、船舶衝突規定を一般船舶衝突法とみる立場であるといえよう。また、このような適用範囲の拡大は最近の学説の傾向であるとも指摘⁽⁶⁷⁾されている。

前述のように、海商法の船舶衝突規定の適用範囲を画するについては、そもそも海商法に不備があるといえ、本稿で検討したように、航海船と内水航行船との衝突について海商法を類推適用することには十分な理由があると考える。これは、結論において、現在の学説のほぼ一致するところといてよいであろう。もっとも、このことは直ちに、海商法の規定を船舶衝突の一般規定とみて、海商法の適用範囲を法文の根拠を著しく越えてまで解釈により拡張することを正当化するものとはみられない。たしかに、船舶衝突という特殊的場面に関する不法行為法の特則は海商法の船舶衝突規定のほかには存在しないから、できる限り一般民法の適用を回避して船舶衝突規定により解決を図ろうとする姿勢は、一定の正当性をもつものとみることができる。しかし、現在の海商法はその適用範囲を船舶を限定す

(67) 前掲注17に引用した文献を参照。このように評されるのは、小町谷教授、石井教授という海商法学の代表的学説によりこうした主張が展開されたことによるところが大きいであろう。

ることにより明らかにしているのであり(商684条)、船舶衝突法についてもこれをまったく無視して解釈することはできない。実質的にみても、現在の船舶衝突規定は、当事者間の過失割合と時効について定めているに過ぎないから、海商法が適用されない場合に、船舶の衝突に一般不法行為法が適用されるとしても、ただちに不当な結果を招来するとまではいえないであろう。そうすると、解釈論としての限界を超えてまで合目的な解釈を貫かなければならないという差し迫った事情が存在するともいえないからである。そもそも、船舶の衝突に関する不法行為法の特則をいかなる範囲の船舶衝突に適用するかは、立法政策の問題であって、ここでも解釈論と立法論は厳格に区別しなければならないのであり、問題が法の適用に関するものであるだけになおさらである。このような観点から問題の対象をみると、内水航行船相互間にまで海商法の船舶衝突規定を適用することは、解釈論の限界を超えるものといわざるをえない。しかし、航海船と航海船たる小舟との衝突については、航海船と内水航行船に海商法の類推適用を認める立場を前提とするかぎりは類推適用を肯定すべきことになるのではないか。それぞれ問題状況は異なるが、理由については本稿の検討で見たとおりである。

また筆者は、本稿の検討対象についても、商法684条にいう航海の範囲に関する理解の相違が実質的に大きな影響を与えていることを指摘した。すなわち、航海の範囲を平水区域をもって画するかつての通説によれば、たとえば瀬戸内海の大部分である平水区域を主として航行する船舶は内水航行船と評価されることになる。これに対して、社会通念における海上を主として航行する船舶を航海船とする現在の有力説の立場によれば、平水区域にかかわりなく海上を航行する船舶は海商法の対象とみうるから、通

(68) 航海船と内水航行船たる小舟の衝突は、これまで検討したように、航海船と内水航行船一般との衝突の範疇に含まれ、特に小舟の場合を区別する根拠はないものとする。したがって、卑見によれば、この場合の衝突にも海商法の類推適用を認めることになる。

説において内水航行船相互間の衝突と評価されるものの一定の部分（しかも主要な部分といえるであろう）を、航海船相互間の衝突または航海船と内水航行船の衝突と評価できることになる。

本稿の検討対象については、有力学説が相次いで船舶衝突規定の適用対象を内水航行船相互間や内水航行船と小舟との衝突にまで拡大する主張をしたことにより学説の混乱がみられている。これまでにみたように、こうした見解は立法論としてはともかく解釈論としては無理があると考ええる。海商法の不備という根本問題に対しては、さしあたり航海船と内水航行船の衝突について海商法を類推適用し、また、航海船の範囲については理論的に正当と思われる近時の有力説を採用することによって補完を図るほかないのではないか。いずれにしても、解釈努力にも限界があり、早期の船舶衝突法の整備による根本的な解決が図られなければならないことは当然である。

謹んでこの小稿を亡き早川弘道先生に捧げる