

# 海難救助における救助者の義務

重田 麻紀子

- 一、はじめに
- 二、海難救助法制の進展
- 三、救助者の注意義務
- 四、むすびにかえて

## 一、はじめに

海難事故が発生した場合、通常、最初に現場に駆け付け、座礁や衝突、火災などで遭難した船舶、貨物ないしその他の財産物や難破物、海洋資源、それに人命の救助作業にあたるのが救助者 (seiner) である。こうした救助作業は、陸上のそれとは異なり常に不安定な海上において実施されるため、たとえ高度な技術を有する職業的救助者<sup>(1)</sup>であっても、気象や海象の急変、被救助船の損傷状況など不測の事情に大きく左右されることが少なくなく、大きな危険を伴う実に過酷な作業である。

このように、海難救助はどれほど冒険的側面の強い作業であろうとも、海難事故は当事者のみならず、社会全体に大きな損害と悲劇を与えることになるから、帆船、木船の時代から鉄鋼船時代を通し、人類の社会経済の営みを維持するために不可欠な産業として認められてきたし、そのことは職業的救助者によって行われる現代の海難救助については言を重ねるまでもない。海運の安全がなければ、安定的な貿易取引を維持することはできず、また今日声高に叫ばれる海洋の自然環境の保全も確保することができないからである。そのため、海難救助制度は、その高リスクを伴う救助産業を積極的に奨励する政策に徹し、救助者に対しては適切な報酬 (award)<sup>(2)</sup> を付与することを通じて彼らがためらうことなく救助に向かう動機付けを一貫して行ってきた。特に、*“No cure, No pay”*——救助不成功であれば無報酬——という基本原則の下、救助者は救助という結果を達成できれば、被救助者に対して救助料を請求する権利を付与されるという歴史ある明解な規律を通じて海難救助を奨励する政策が維持されてきた。しかし、二〇世紀後半以降、救助者を取り巻く状況に厳しい変化が生じ、救助の失敗や救助対象物の残存価値が低いために救助者が救助コストをカバーできないという新たな問題が露呈した。すなわち、報奨を用いた伝統的でシンプルな動機付けが有効に機能しなくなってきたのである。そこで、国際社会は、海難救助制度の伝統的な原則を修正して救助報酬の体系を改め、わが国も遅れ馳せながら、それに倣い平成三〇年商法改正により新しい制度の導入に踏み切ることにした。<sup>(3)</sup>

ただ、救助者は、救助作業の過程で過失を犯してしまうと、報酬 (救助料及び特別補償料) の額の決定において救助者の過失が考慮されるため (商法七九三条、八〇五条五項参照)、救助者の報酬額は減額されるおそれがあり、救助者は、救助作業での過失行為と認定されないよう、一層の注意を尽くしながら救助作業を実施しなければならない。こうした救助者が救助作業中に尽くすべき注意の内容や水準については、現在の国際条約や標準救助契約書式に規定が設けられているものの、それぞれが異なる文言を用いて定めていることもあり、その正確な

内容は必ずしも明らかでなく、救助者の注意義務を正しく把握しているという問題がある。救助者の注意義務は、救助者の民事責任の要件でもあるため、その概念の内容を明確にすることは、救助者にとっては責任リスクへの予見性が高められることにもなり、報酬制度以外の動機付けの一つの枠組みとして機能するものと考えられる。

そこで本稿では、以上の問題意識に基づき、海難救助及びその法制度の歴史的変容を検証したうえで、国際条約及び標準救助契約書式が定める救助者の義務の内容及びその射程範囲について検討を進め、海難救助制度において救助者の注意義務を明確化することの意義について論じたい。

## 二、海難救助法制の進展

### 1、海難救助の法制化

海難救助の起源はロード海法まで遡るとされるが、近代以前の海難救助の実態は、救助者の任意で、かつ、偶然に実施される行為であったし、そもそも救助者というものは、特別の救助技術も救助用具もない普通の船員であり、そうした彼らがまさに自らの生命への危険と隣り合わせで海難に遭遇した他船や荷物それに乗組員に対して専ら個々人の能力と努力を尽くして行われる救助が通例であった。そのため、当時の一般海事法の基本原則も、救助者は、任意で着手した救助作業を継続し、完成させる義務として引き受けたのではなく、いつでも救助から引き上げることができ、他方、船舶の救助を成功させることができれば、救助当事者間で特に事前の取り決めがなくても、被救助者に対して報奨金を請求できるとされるなど、当事者の関係は場当たり的なものであった。

さて、海難救助の基本原則は、一九世紀初期に確立したとされるが、さらに同世紀末になると、船自体が構造

的に飛躍的な進化を遂げて、帆船から蒸気船（＝汽船）による航海に転じるとともに、海難の件数も急増して、海難救助を専門事業とする者が出現し、海難救助の方式も、“No cure, No pay”原則に基づく合意（契約）に基づいて実施されるようになる<sup>(4)</sup>。

こうした世紀の交代による活発な動きを受け、海難救助に関する法の国際的な統一化が始まり、一九一〇年に、「海難ニ於ケル救援救助ニ付イテノ規定ノ統一ニ関する条約」（Convention for the Unification of Certain Rules of Law respecting Assistance and Salvage at Sea）の制定が実現した（以下、一九一〇年条約という）。当時は、現代に比べると、船舶の運航量や海難事故の発生数がかかるに少なかったため、右条約は、救助報酬の決定に関する規定を主とした簡素なものであった。また、その規律の内容は、海難救助の国際的な規範として長く受容され、海運の世界に影響を与え続けてきた一九世紀以降の英国海事裁判所（Admiralty Court）により規律付けられていたコモンロー及び海事法の立場を再現したものであることに加え、すでに当時から救助契約の標準書式として広く普及していた（Lloyd's Standard Form of Salvage Agreement、通称、Lloyd's Open Form : LOF）の内容が右条約に反映されていたこともあって、実務上受け入れられやすい規律として、右条約の発効にさしたる障碍はなかった<sup>(5)</sup>。

## 2、海難救助者を取り巻く環境の変容

第二次世界大戦後、世界経済と海上貿易の桁外れの成長に伴い、海運業は造船技術や操船術の目覚ましい進歩もあって世界の商船隊は完全に様変わりし、主要な貿易は専用船によって行われ、船舶はさらに大型化し、積載量も増加した。もちろん航行する船舶数も急増し、海上輸送は最盛期を迎えるが、実は、一九六〇年代以降、サルベージ産業にとって三つの深刻な問題が生じた<sup>(6)</sup>。第一の問題は、救助業者の財産状況の悪化である。船舶の

運航技術は高度化したため、海上航行の安全性が向上し、事故件数自体は減少したが、タンカーやコンテナ船など船舶の大型化と多種類化が一段と進んだことによって、救助者は、船舶の往来の多い海路付近に常駐する必要性、高価なタグボートや装備の強化、維持を迫られることになった。また、高度な技術により製造される巨大な船舶は心臓部でもあるボイラーほか機関部、推進器などが極めて繊細であるがゆえの脆弱性を抱え、船舶の修理費用が修理後の船舶の価値を上回ることが少なくなく、そのため、救助者の操業コスト及び救助コストは急激に増大の一途を辿ることになり、多くの救助業者は、収益性の悪化によって十分なサービスを提供するための財産状況を維持することが困難となって、廃業も相次ぐ状況であった。

第二の問題は、海難救助と海洋汚染防止との両立を求める国際社会の機運の高まりを受け、救助者の負担が一層拡大したことである。海洋環境保護が声高に叫ばれる契機となったのが、一九六七年のトリー・キャニオン号によるタンカー原油流出事故である。<sup>(7)</sup> 通称V L C C s (Very Large Crude-Carriers) と呼ばれる超大型原油タンカーによる海難事故がもたらす甚大な環境被害の深刻さは、国際世論の価値観を激変させた。<sup>(8)</sup> こうした人類社会の新たな課題を克服するため、救助者は、従来の財物救助に加えて環境損害の拡大防止の作業をも併行して実施しなければならなくなった。しかし、救助者にとっては、この急迫した危険の中でタンカーを救助したうえ環境損害の拡大を防止する作業にあたるという責任の重さはかなり厳しいものであったから、救助のインセンティブは相当低く、一つの問題点であった。<sup>(9)</sup> なぜなら、タンカーの救助は原油の気化物質による爆発や火災が原因で救助不能となる危険度が極めて高いうえ、仮に救助に成功して環境損害も防止できたとしても、被救助財産の価値が低くなることが見込まれるし、さらに、救助が困難になればなるほど、環境損害の拡大防止の重要性が比例的に高まり、事業者は収益性の低い救助に取り組む意欲も、財政的余裕もなくなるからである。もはや、*“No cure, No pay”* 原則は、救助当事者間の公平性を欠くことが明らかになった。

第三の問題は、一九七二年の英国貴族院判決（東城丸事件<sup>(10)</sup>）により、救助者の民事責任リスクに大きな変化がもたらされたことである。伝統的な裁判所の立場は、救助者に損害賠償責任を課すことを回避する傾向が強くみられ、その根底には、海難救助は、主として海上における生命及び財産を保護・保全するためにする善意のサービスであり、救助者は危険に晒された船舶に接近し乗り込む際に直面する危険を一層考慮されて然るべきであるとする考え方があった。つまり、海上で危険に瀕した船舶への財産救助を通り掛かりの船舶の所有者ほか一般人に対しても促進し奨励すべきであるとする公共の寛容政策（The public policy of leniency）を強調するものであり、こうした思考は、すでに一九世紀半ばから二〇世紀半ばにかけて英米、欧州の裁判所で広く支持されていた<sup>(11)</sup>。しかも、このような救助者に対する寛容政策は、救助者が過度な責任追及を恐れて救助活動を回避することのないよう、救助者の責任を減免し得る諸般の事情を考慮すべきであるとする思考であるから、救助者を責任リスクから保護する独自の司法上のインセンティブを与えていたといえる<sup>(12)</sup>。しかし、東城丸事件判決は、これまでの裁判所の寛容な態度を一転させ、救助作業中における救助者のネグリジエンス（negligence）により船舶所有者が損害を受けた場合、救助者の船舶所有者に対する損害賠償責任を認める立場を確立した。すなわち、東城丸事件判決は、救助者が過失によって船舶所有者に対して注意義務を怠ったことを責任要件とするものであり、救助者の救助作業のリスクを一層高める要因となった。

### 3、新たな海難救助法制

一九八〇年代になると、船舶（特にタンカー）事故による海洋環境への脅威とプロフェッショナルな救助産業の衰退という現実課題に対応する新しい国際条約の枠組みの必要性が急速に高まり、その結果、救助業者が救助に費やした費用と努力に見合うだけの収益を確保し、加えて、救助業者に対して環境損害の発生を防止する救助

作業を促進するための新たな制度構築が始まり、国際条約及び標準救助契約書式の改訂作業が行われた。その先導となったのがLOF一九八〇の制定である。この標準契約書式は救助業者が環境救助を引き受けるインセンティブを高めるべく、救助業者にタンカーの油流出防止のために「最善の努力」(Best endeavours)を尽くす義務を課したうえ、油流出防止作業に限り、船主が救助業者にその費用と増金を補償するセイフティネット(safety net)を作り、さらに、財産救助が成功した場合は、当該防止作業を勘案して救助報酬の増額(enhanced award)を可能にするエンハンズメントと呼ばれる仕組みが導入された<sup>13)</sup>。特にセイフティネットは、“No cure, No Pay”の海難救助の伝統的な法原則から乖離し、救助が不成功又は一部しか成功しなかった場合でも救助コストに相応した実費補償や救助報酬の増額を認める、いわば“*No cure, Some pay*”に修正し、タンカー救助業者に積極的に促すシステムとなっている<sup>14)</sup>。

また、環境保護に即したLOF一九八〇の制定は、一九一〇年条約に代わる新しい国際条約となる一九八九年海難救助条約(International Convention on Salvage。以下、一九八九年条約という)の成立に多大な影響をもたらした<sup>15)</sup>。同条約は、LOF一九八〇のセイフティネットとエンハンズメントに相当する規定を取り込み、特別補償(Special Compensation)の制度を新設した。この制度は、環境損害を生じさせるおそれのある船舶(船舶は燃料油を積載しているため、実質的に全ての船が対象)に関し救助作業が行われた場合、救助業者が合理的に支出した額を補填するに足りる額の救助料を得ることができないときは、当該支出額のうち救助料で補填されない額を特別補償料として船主に支払請求ができるとした(同条約一四条)<sup>16)</sup>。つまり、被救助財産が低いため救助報酬が実費に満たない場合、当該実費につき特別の補償が認められるとしたものである(成功不問)。さらに、環境損害を実際に防止・軽減した場合には、実費の三〇％(裁判所が公正妥当と判断する場合は一〇〇％)までの増額が認められるとされ、これによって、救助に失敗した場合や救助料が低額の場合でも実費を補填することで、救助業者に

海洋汚染の防止・軽減のための措置を促進する効果が見込まれる。加えて、救助業者の環境損害の防止軽減のために相当な注意 (due care) を尽くす義務 (同条約八条一項 (b)) 及び財産救助報酬の決定基準の一つとして「環境損害を防止し又は軽減するための救助者の技術及び努力」が追加され (同条約一三条一項 (b))、救助者の技能や意欲の向上を促す工夫など盛り込まれている。

#### 4、日本法への影響

わが国の海難救助制度は、現行商法 (平成三〇年法律第二九号) 第三編海商第五章海難救助に関する規定 (七九二条～八〇七条) に定められている。わが国は、一九一〇年に成立した条約を批准しているため、救助作業に関わる全ての利害関係人が日本国籍及び日本人である場合及び同条約の非締約国に属する船舶の救助に関しては商法規定が適用され、日本船舶が他の締約国に属する船舶を救助した場合には一九一〇年条約が適用されることになる。<sup>(17)</sup>

商法の運送・海商関係の規定は、平成三〇年五月一八日に成立した「商法及び国際海上物品運送法の一部を改正する法律」により、商法制定以来一二〇年ぶりに全般的な見直しが行われた。<sup>(18)</sup> この改正によって、わが国の海難救助に関する規定は、世界標準に即した内容となり、一九八九年条約及びL O Fほか標準救助契約書式の定める環境救助を促進する制度などが新設された。改正法の内容は主に三点に集約できる。第一に、規定の適用範囲について、従来の任意救助に加えて契約救助を追加したことである (商七九二条一項)。一九世紀末以降の海難救助が契約に基づいて行われることが通常であることを踏まえ、法適用の対象を海難救助の実態に合わせたものである。第二に、海洋汚染をもたらす船舶の救助を促進する制度として、海難に遭遇した船舶から排出された油その他の物により海洋が汚染され、当該汚染が広範囲の沿岸海域において海洋環境の保全に著しい障害を及ぼし、

若しくは人の健康を害し、又はこれらの障害を及ぼすおそれがある場合において、当該船舶の救助に従事した者が当該障害の防止又は軽減のための措置をとったときは、その者（汚染対処船舶救助従事者）は、措置として必要又は有益であった費用に相当する額を特別補償料として、船舶所有者に対し、その支払を請求することができる旨を定めた（商八〇五条一項二項）。すなわち、汚染対処船舶救助従事者に海洋環境保全措置に必要又は有益であった費用として特別補償料の支払請求権を認めるものである。さらに、海洋環境保全に成功した場合、特別補償料は、当事者の請求により、措置に必要又は有益であった費用に相当する額に百分の三十（当該額が当該障害の防止又は軽減の結果に比して著しく少ないことその他の特別の事情がある場合には百分の百）を乗じて得た額を加算した額の範囲内において、裁判所がこれを定めうるとして、一定の範囲による特別補償料の増額請求を認める（同三項）。これらの特別補償料に関する規定は、一九八九年条約の特別補償（special compensation）の制度を踏まえて創設されたもので、財物救助の不成功又は救助料が低額であっても合理的に支出した費用を補償し、海洋汚染の防止又は軽減のための措置を促進することを企図するものである<sup>19</sup>。第三に、救助料の額の決定に際して裁判所が考慮すべき事情として海洋汚染の防止又は軽減のために要した労力及び費用を加えることとした（商七九三条）。改正前商法八〇一条は、救助料について特約がなく、その額について争いがあるときは、裁判所は、危険の程度、救助の結果、救助のために要した労力及び必要その他一切の事情を考慮してこれを定めると規定していたが、一九八九年条約が救助料の決定基準の一つとして「環境損害を防止し又は軽減するための救助者の技能（skill）及び努力（efforts）」（一三条一項（b））を列挙している点を踏まえ、救助料を決定する際に裁判所が考慮すべき具体的事情として追加する改正を行った。この商法七九三条は、海洋汚染をもたらす船舶への救助が行われた場合に、救助者に支払われる救助料がその労力と費用に報いる結果となるように配慮した規定であり、前述の商法八〇五条が定める特別補償料とともに、救助作業において環境損害を防止・軽減する措置をとることを救

助者に促すものとなっている。

約一世紀ぶりの改正となった現行商法の規律は、一九八〇年代に国際条約や L O F に盛り込まれた環境保護の観点が導入され、国際標準の内容にアップデートされた。実際の海難救助が同条約と整合する L O F や海運集会所書式を用いて実施されてきたことに鑑みれば、今般の改正内容が現在の救助作業に及ぼす影響はさほど大きいものではない。それでも、国内法の規律が、実務の方式と整合性を有する内容に改正されたことは当然望ましいことである。<sup>(20)</sup> わが国は、一九八九年条約を批准していないものの、その核たる規律を摂取し、海運先進国として国際社会が重視する価値観を内在させた立法を実現したことに大きな意義があるものといえる。

### 三、救助者の注意義務

#### 1、救助者の過失 (negligence) の取扱

法制度を通じた海難救助への動機付けが首尾よく機能しても、救助者のヒューマンエラーによって、被救助対象である船舶及び貨物の損害が拡大したり、救助作業に付随して海洋の環境及びその生態系に損害を与えたりする可能性は残る。このように、救助者が過失ある状態で救助作業を実施して損害を生じた場合、救助者に及ぶ効果ないし影響については、次の三点が挙げられる。<sup>(21)</sup> 第一に、救助者は、船舶所有者に対して、自らの過失行為により与えた損害を賠償する責任を負わなければならないことである。つまり、救助者に過失があつた場合、すなわち救助者の行為が求められるべき注意の水準に達していなかったために船舶所有者に損害を与えれば、不法行為ないし場合によっては契約違反として賠償責任を負わなければならない。<sup>(22)</sup> 第二に、救助者の過失行為は、支払われるべき報酬根拠となる被救助財産額を低下させるおそれがあることである。すなわち、たとえ被救助船舶

が修繕されたとしても、救助者の過失によって被救助船舶の損害が拡大したのであれば、被救助財産の価値が減少するため、救助者の救助料は減額される可能性がある。第三に、救助行為の態様は、救助料の算定において考慮される事由であるため、救助者の過失行為は救助料の減額事由となるということである。この点は、一九八九年条約一八条によると、「救助者の過失 (fault) もしくは懈怠 (neglect) によって救助作業が必要となるか又は、より困難となった場合、あるいは救助者が詐欺その他不正な行為を犯したと認められる場合には、その限りにおいて、本条約の下で救助者に支払うべき額の全部または一部を減額することができる」と定めており、救助者に対して直接的な制裁を課している。

わが商法上、救助者の過失行為が与える影響につき、平成三〇年商法改正以前は、救助者が故意または過失によつて海難を惹起した場合に救助料を請求することが認められないものとされていた（改正前商法八〇九条一号）。しかし、そうした事情は、国際条約では救助料の額において斟酌すべき事由の一つと定めているにすぎないことから（一九一〇年条約八条三項、一九八九年条約一八条）、平成三〇年商法改正法もこれに倣い、救助者の過失は、救助料の額の決定に際して裁判所が考慮する一切の事情（商七九三条）に含まれるものと整理した。<sup>(23)</sup> 一方、救助者（汚染船舶対処従事者）の過失によつて環境損害を防止又は軽減することができなかつた場合については、裁判所は、救助者の過失を考慮して、特別補償料の全部又は一部を減額することができるとする規定を新たに置いた（商八〇五条五項）。これも平成三〇年商法改正時に、一九八九年条約一四條五項の内容を踏まえて定められたもので、救助者が特別補償料を請求できることを奇貨として、救助作業が不適切に実施されることを抑止することをその趣旨とする。

このように、わが商法は、救助者の過失に関して、救助料の額又は特別補償料の額の算定で考慮される事情として取り扱うものとしている。もっとも、商法八〇五条五項が定める「過失」については、救助作業において救

助者が犯した「過失」を意味するから、その前提として、救助者の救助作業中に尽くすべき注意の水準や内容が問題となる。<sup>(24)</sup> また、同条の「過失」概念は、救助者が過失により被救助船舶に損害を与えた場合において救助者の損害賠償責任の要件を構成すると考えられるため、救助者にとって救助作業における注意義務の水準が明らかにされることは責任の予見性を高めることになる。ところが、商法では、救助者が救助作業においてなすべき注意の水準や内容について言及する規定すら設けられていない。

この点に関して、商法八〇五条五項の制定に際して、一九八九年条約一四条五項を踏まえた経緯があり、そのため、商法上の「過失」という文言は、同条約上の“negligence”（過失ないし義務違反）に相当する概念であるものと考え得る。<sup>(25)</sup> こうした救助者の過失行為の有無を判断する基準として、一九八九年条約は、救助者が救助作業において尽くすべき注意の内容について定め、また、標準救助契約書式にもそうした注意義務の規定を設けている。もっとも、それぞれの注意義務の規定は同一ではなく、特に尽くすべき注意の水準に関しては異なる概念が用いられており、結局、両者の概念の異同やその関係性を明らかにしなければならない。

## 2、国際条約及び標準契約書式における救助者の注意義務

まず、一九八九年条約八条によれば、危険に遭遇している船舶又はその他の財産の所有者に対して負う救助者の義務内容として、まず、救助者は、相当の注意 (due care) をもって救助作業 (salvage operation) を遂行しなければならないとし（八条一項 (a)）、また、当該救助作業においては、環境損害を防止し又は軽減するためには、相当の注意を尽くさなければならないことを定める（同 (b)）。すなわち、救助者は、危険な状況にある船舶、財産の所有者に対して、救助作業を遂行するだけでなく、環境損害を低減させるためにも相当の注意を用いる義務を負う。さらに、救助者は、他の救助者の支援を求めることが合理的である状況であれば、これを求めなければ

ばならず、特に、危険に遭遇している船舶又はその他財産の所有者もしくは船長から、他からの救助支援の受け入れを合理的に要請された場合は、これを受諾しなければならないとされる(同(c)(d))<sup>(26)</sup>。こうした八条の義務に関しては、あくまで救助者と被救助者間でのみ適用される私法上の義務を定めるにとどまり、これらの当事者は、第三者に対しては一般法の下で義務を負うことになる。<sup>(27)</sup>救助当事者の注意義務や行為規範に関する規定は、一九一〇年条約には定められていなかったものであり、救助者の救助作業において尽くすべき注意の水準について「相当の注意」を尽くすことが初めて明文化されたことにも一九八九年条約の意義がある。

次に、標準救助契約書式については、各種ある標準契約書式の中でも世界的に利用されてきたLOFの最新版(LOF二〇二〇)によれば、契約者ないし救助者(contractor)は、危険に晒された船舶や積荷など被救助財産を救助し、これらを合意された場所又は安全な場所(place of safety)に回航することに最善の努力(best endeavours)を尽くさなければならぬとされ(Clause (a))、また、救助作業中に環境損害を防止又は軽減するために最善の努力を尽くさなければならぬ(Clause (b))旨が定められる<sup>(29)</sup>。つまり、救助者は、救助の成功を約束するものではなく、よって、単に救助を失敗しただけでは責任を負うものではないが、best endeavoursを尽くす義務を怠ったために被救助者に損害を与えた場合には、契約違反としての責任が生じることになる。

### 3' due care v best endeavours の関係

このように、救助者の注意義務に関して、一九八九年条約はその水準をdue careと定め、他方、LOFはbest endeavoursを尽くすことを求めている。しかも両規範は異なる文言を用いて救助者に要求する水準を定めていることもあって、それぞれの救助者の注意の内容が異なる意味であるかにつき具体的な説明がなく、結局救助者の注意義務に関しては二つの行為規範が併存する状況になっている。とくにbest endeavoursは、海難救

助契約以外の契約でも用いられており、その意味や射程範囲を正確に把握することが難しく、各国の判例や学説において検討が進められてきた。

そこで、こうした問題を検討するにあたり、救助者の義務内容として due care 又は best endeavours のいずれの文言を採用するかをめぐり、いち早く議論が行われた万国海法会 (Comité Maritime International : C M I) 及び国際海事機関 (International Maritime Organization : I M O) による一九八九年条約の八条の制定過程の議論を取り上げておきたい。なぜなら、本議論を通して、同条約の制定時に、両概念がどのように理解され、整理されたのかを明らかにすることで、両概念の意味を少なくとも相対的に把握することが可能となるからである。

一九八九年条約の制定作業は、一九七八年三月にフランスのブルターニュ半島沖で起きた大型タンカーのアモコ・カデイズ号による座礁・原油流出事件を契機に、翌年の六月に、I M O の法律委員会から C M I に対して、海難救助における私法上の原則の見直しを要請したことから始まる。C M I に設置された国際小委員会 (委員長 Erling Chr. Selvig 教授) は鋭意検討を進め、一九八一年五月、モントリオールで開催された第三二回 C M I 国際会議にその検討結果である条約草案を I M O 法律委員会に提出した。それによれば、救助者が遵守すべき注意について、異なる注意の程度を併存させる内容の提案であった。すなわち、救助者は、救助の最終結果に関しては best endeavours を尽くし、相当の due care をもって救助作業の履行をしなければならないとされ、かかる救助作業の履行では、環境損害の防止・軽減措置に向けて最善の努力を尽くさなければならないとの提案であった。<sup>(30)</sup>つまり、救助者の義務は、第一に船舶や財産を救助することであることが示され、第二の海洋環境の保護は当該救助の作業の過程で行われるものであることを明らかにしたうえ、L O F が救助者の水準として定める best endeavours と due care の双方を救助者の義務の水準に取り入れる案が示されていた。同案を基に検討が進められた I M O 法律委員会第五四会期の第二読会では、各国の代表団から提出された意見の多くが、非職業的救助者

に対して *best endeavours* を要請することは、彼らにとって過度な負担となりうることを懸念する内容であった。<sup>(31)</sup> そうした意見によれば、通常の船員のように職業的救助者ではない者は、遭遇した事故現場で救助作業を行うか否かを即座に判断しなければならないため、もし彼らに *best endeavours* の水準に見合う救助作業を要請することになれば、救助作業を行うにあたっての阻害要因となるおそれがありうるとし、ならば、そうした救助行為への萎縮効果を排除するためにも、*due care* を超えない水準を設定すべきであるとする意見である。<sup>(32)</sup> また、そこでは、同一の規定に、*best endeavours* 及び *due care* という表現が併存することによる不明確さも指摘された。これに対しては、非職業的救助者であっても、慎重に行動する責任を負うべきであり、救助契約の有無にかかわらず、海洋環境に対する損害を回避するために慎重な作業と合理的な努力を行う一定の責任を負うべきであるから、*best endeavours* という表現を残すことに賛成する意見も示されていた。以上の対立する意見を踏まえ、IMO 法律委員会は、義務規定を維持することを前提としながら、救助者に対して *best endeavours* よりも低い水準を要求するかどうかの点について、IMO 法律委員会第五七会期の第三読会においては、*best endeavours* を規定から削除し、*due care* をもって救助者の義務の水準とする新たな案が提示され、最終的に、多く国の代表団がこれに賛同したことで現行の条文が採択されるに至った。<sup>(33)</sup>

以上の条約八条の制定過程に鑑み、*best endeavours* と *due care* につき、両者は異なる水準を示す概念として捉えられ、前者は後者よりも求められる注意の水準が高いとの理解がなされていたことが分明になった。とりわけ、救助者の属性や技能を問わず適用されるのが条約であるから、非職業的救助者もその適用対象となることを踏まえ、条約としては、*best endeavours* ではなく、それより低い水準を意味する *due care* の概念が採用されたものといえる。この点は、最近の学説においても、*due care* と *best endeavours* の概念は区別して捉えるべきであるとしたうえで、一九八九年条約八条で課せられる相当の注意の水準は、LOF の最善の努力を尽くす

義務の水準に比べて低い水準の義務と考えられている。<sup>(34)</sup> すなわち、一九八九年条約八条の *due care* とは、合理性の基準によって判断されるとして、海難に遭遇している財産に対して過失によって損害を生じさせないようにするコモンロー上の注意義務を強調したものであるとされ、海難救助産業における一般的な基準を考慮した合理性の基準であると解されている。<sup>(35)</sup>

したがって、同条約の制定過程及び学説を踏まえると、ともに救助者の救助作業で要求される注意の水準である一九八九年条約の *due care* と *LOF* の *best endeavours* は、異なる水準として捉えられる。とりわけ同条約八条一項は、職業的救助者以外の者にも適合することを念頭に起草されたものであるから、職業的救助業者であるか否かを問わず、あらゆる救助者にとって最低限の注意水準を定めた規定として位置付けることが適切である<sup>(36)</sup>と考える。

#### 4、*best endeavours* 概念の意義

ところで、海難救助契約以外のサービス供給契約などにおいても、当事者がこうした一定の努力や注意を尽くすことを約束することが少なくないとされる。つまり、サービス供給契約では、特定の行動を履行することが重要視されているため、サービス提供者側は、一定のレベルの努力及び注意を履行する義務を負うが、特定の目的を達成することを無条件に約束する絶対的な義務を負う意図ではないことを明示する必要があるからである。この種の契約条項では、*best endeavours* の他にも、*reasonable care*、*reasonable endeavours* 又は *all reasonable endeavours* といった多様な文言が広く使用されている。<sup>(37)</sup> もっとも、明確にこれらの文言を使い分けているわけではないため、こうした債務者の履行義務の水準を定めた努力条項の解釈をめぐって紛争が絶えず、また、海難救助以外の古い事件では、*best endeavours* につき「契約者は自らのベストを尽くすことであり、二番目のもの

ではない」とし、肝心のベストとはどんな基準であるかにつき全く言及していないものや、救助事件でも best endeavours の定義がない判決があった。ただ、近年の判例では一定の方向性で議論の展開がみられる。そこで、海難救助以外の分野における努力条項の解釈をめぐって判断を示した主要な判例を概観する。なお、L O F の best endeavours 条項に言及した判例は存在しないが、海難救助が職業的救助者によって行われているという実際を踏まえ、他の職業分野の判例が示した考え方を救助者の best endeavours に応用できないものかを検討する。

まず、best endeavours と reasonable endeavours との異同に関して言及した判例として、二〇〇七年英国高等法院女王座部商事法廷の Rhodia International Holdings Ltd v Hunstan International 事件<sup>(38)</sup>がある。Flaux 判事によれば、reasonable endeavours は best endeavours と比較して、「言語と商業上の一般通念の問題として、裁判所において自由に解釈されている」とし、さらに、「ある状況下で契約上の特定の目的を達成するために取りうる合理的な方法は多く存在する。reasonable endeavours を用いる義務がある当事者は、そのすべてについてはなく、そのうち一つの合理的な方法をとることのみ要求される。これに対し、best endeavours を用いる義務のある当事者は、すべての合理的な方法をとることが要求される」と判示して両者を区別した<sup>(39)</sup>。すなわち、best endeavours 条項は、契約の成果を実現するために合理的な方法があればそのすべてを実行することを要求する内容として解されている<sup>(40)</sup>。

問題は、best endeavours が要求される債務者は、すべての合理的な方法をとらねばならないとしても、自己の営業上の利益を犠牲にする方法までも講じなければならぬかという点である。前掲 Rhodia 事件の Flaux 判事によれば、「best endeavours に従うことは、契約上要求された結果に到達するために、ある合理的な方法がたとえ自らの営業上の利益を犠牲にするものだとしても、当該方法をとらねばならない義務を負うことである」が、reasonable endeavours の下では通常そうした義務は生じないと両者を区別する。

これに対して、不動産の建設契約上の all reasonable endeavours 条項の解釈をめぐる事案である二〇一一年英国スコットランド民事上級裁判所(第一審部) (Court of Session (Outer House)) の EDI Central Ltd v National Car Parks 事件(以下、EDI 事件としよう)における Glennie 判事は、開発業者が all reasonable endeavours をもって開発を進める義務を負うことに関しては、単に reasonable endeavours をもつてする場合より重い義務であると述べ、Rhodia 事件と同じ考えであるが、他方、業者には、合理的に可能なすべての方法を試し、かつ、合理的な範囲でそれらを遂行することが期待されるとしても、自らの商業上の利益 (commercial interests) に反してまで遂行する義務はなく、ある方法が成功に至るかどうかは彼らの経験に基づいて自らの判断を信頼する権利があり、もし当該方法が目的に達しないことが分かれば、他の方法を講じうるとしても、時間や労力、費用を浪費し続ける必要はない旨判示した。<sup>(42)</sup>翌年の同事件第二審にあたる民事上級裁判所(上訴部) (Court of Session (Inner House)) も、Glennie 判事の見解を支持したうえで、裁判所は、どの方法が合理的であるかを検討する際に、他の方法では成功したかどうかも考慮しなければならないが、「債務者は、特定の方法(又は複数の方法)が成功を収めるのに十分ではなかったため、実行しても無益であったことを示すことができれば、債務者の契約違反との主張に対する答弁となる。同様に、もし債務者にとって克服できない障害があった場合には、克服できたかもしれない他の障害があったこと又は債務者が克服しようとするために期待しうる全てのことをまだ実行していなかったことなどは無関係である」とした。<sup>(43)</sup>要するに、all reasonable endeavours 条項下では、債務者は合理的に可能な方法を試行しなければならないが、それによって自らの利益を犠牲にしたり、克服不能な障害まで克服する義務はなく、目的に達するのに無益な方法であると明らかであれば、努力を継続する必要はないということである。

ところで、このように債務者が自らの商業上の利益に反してまで遂行する義務はないとするならば、債務者が

履行する合理的な方法が自らの営業上の利益に反するかどうかを何をもって判断すべきかが問題となろう。この点を論じたのが、二〇一二年英国控訴院の *Jet2.com Ltd v Blackpool Airport Ltd* 事件（以下、*Jet2* 事件と称す）であり、概要は以下の通りである。<sup>(44)</sup> 航空会社（*Jet2.com Ltd* : *Jet2*）と空港運営会社（*Blackpool Airport Ltd* : *BAL*）間の契約には「*Jet2*と*BAL*は協力して、ブラックプール空港での*Jet2*の低コストサービスを促進するために*best endeavours*を尽くす」、*BAL*が*Jet2*の低価格設定を容易にするコストベースを提供するために「*reasonable endeavours*を尽くす」旨の条項が含まれていた。*Jet2*は、当該条項に基づき、空港の通常の営業時間外で運航していたが、*BAL*は、それにより損失が発生するため、*Jet2*に対し、営業時間外に予定されている*Jet2*の航空機の出発または到着には対応しない旨通知した。そこで、*Jet2*は、*BAL*に対して、*BAL*は同条項の下で営業時間外でも航空機の移動を受け入れる義務があるから契約違反であると訴えたのに対し、*BAL*は、当該条項に基づく義務の下では、自らの商業的利益に反する行為まで要求されないと反論をした。控訴院の *Longmore* 判事は、まず、「最善の努力又は全ての合理的な努力を払う義務は、努力の対象が十分な明確性（certainty）をもって確かめられるのであれば、それ自体が不確実すぎて強制力（enforceable）がないとは解されない」と述べ、*Jet2*の事業を促進するための *best endeavours* 条項の義務の対象は不明確ではないと判断し、当該条項は拘束力を有する義務であると位置づけた。そのうえで *Longmore* 判事は、*BAL*が *best endeavours* を尽くす義務を履行するためには、営業上の利益を犠牲にする必要があるかという問題に関して、これを肯定し、その場合、どの程度まで自己の経済的利益を配慮することができるかは、当該契約の条項（terms）及びその性質（nature）によって判断されるとした。<sup>(45)</sup> その上で、判決は、「*Jet2*は四年にわたって空港施設を営業時間外で営業することが認められてきたにもかかわらず、*BAL*が、採算が取れないことを理由にこれを拒否したことは、*Jet2*の低コストサービスを促進するために *best endeavours* を尽くしておらず、義務違反であると判示した。つ

まり、Jc2 が営業時間外に航空機の移動を計画することができるとは、Jc2 の事業にとって不可欠であって当該契約の基本であるから、空港は通常の営業時間外に営業し続ける必要があるということである。<sup>(46)</sup>ただし、同判決は、債権者が事業倒産していた場合のように、義務が履行されることによって債権者もはや利益を享受する立場にないことが明らかな場合には、本原則は適用されないとしており、もし Jc2 が低コストサービスを実施することにより収益を上げることが期待できない状況にある場合には、BAL は best endeavours を尽くす義務を免除されることになると判示した。

このように、best endeavours のような様々ある努力義務条項に関して、従来の判例は、これらは十分に明確性を備えた概念であるから強制可能な義務であると判断し、その解釈をめぐる議論を展開してきた。そうした判例を概観した結果、best endeavours は、reasonable endeavours より高い水準を要求する概念であり、best endeavours が、reasonable endeavours に比べてより高度な水準の義務と解することは通常の解釈からして自然であり、判決は、こうした努力義務条項の文言に着目して区別する立場であるといえる。<sup>(47)</sup>また判例は、best endeavours と all reasonable endeavours は同等の水準を求める概念であると捉え、best endeavours 及び all reasonable endeavours の条項が、自己の商業上の利益と引き換えに、あらゆる合理的な方法を履行することを債務者に要求するものであるかに関しては、自己の商業上の利益を害するまであらゆる合理的な方法を果たすことまでは必要ないとするのが判例及び学説の概ねの理解であるといえよう。ただ、どこまで債務者が自己の利益を優先することが許容されるかについては、Jc2 事件で判示された通り、契約条項でその範囲が具体的に明示されていない限りにおいて、義務の性質や内容、さらに広くは当事者の商事関係上の事情に従って判断されることになるが、少なくとも、債務者にとって経営破綻を招くおそれのある履行方法までは求められていないことは明らかである。<sup>(48)</sup>

## 5、海難救助における best endeavours の意義

以上の一連の判例を踏まえると、まず、best endeavours を尽くす義務は強制可能な概念であるため、救助者が best endeavours を尽くさなかったことが証明されると被救助者に対する契約違反という効果が生じることになる。次に、救助者は、reasonable endeavours より高い水準とされる best endeavours を尽くさなければならず、具体的には、救助作業において救助の成功をもたらす合理的になしうる全ての救助方法を取らねばならない。これは絶対的な義務ではないとしても、救助者が求められる努力の水準は厳格に判断されるということである。救助者にとってこうした理解に基づくことが過度な義務となるのであれば、本来の海難救助の目的である救助の奨励に即していないともいえる。しかし、一九八九年条約の due care との比較においても指摘した通り、そもそも L O F が海難救助を専門に行う職業的救助者に利用されているものであることを踏まえれば、best endeavours の内容は高度な義務として解すべきである<sup>(49)</sup>と考える。L O F が救助者に best endeavours を要求する根本的な理由は、成功の保証もなく危険な作業に従事する者は、自己の利益を保護するために危険な作業を放棄するおそれがあり、被害者に不利益な結果をもたらさないようにすることにあると指摘<sup>(50)</sup>されている。すなわち、海難救助は、予見性の低い不確実な側面があるために、救助者は、救助の成功が難しいと判断すれば、自らの救助船や設備を過度に危険に晒すことを回避し、救助作業の遂行より事業の収益性を優先するおそれがある。そのうえ、職業的救助者は自ら保険に加入しているのが通常であるから、救助作業に適切な注意を払うことを促すためのインセンティブがそもそも機能しにくいことも考えうる。こうした救助者のモラルハザードを防止することが必要であり、そのためには救助者に対して高い水準の注意義務を課すことが望ましいのである。何より、海難救助の業界において best endeavours の水準を定める L O F が広く利用されているという事実は、<sup>(51)</sup>産業界が、高度な水準の救助技術を社会に提供したいと強く望んでいることの証左であると解される。さらに言うなら、この

ことは、best endeavours を尽くすことが、職業的救助者の標準として産業界全体の共通理解の上に成り立っていることの裏付けでもある。

最後に、EDI 事件や JCS 事件で示された規範を海難救助の場面に適用すると、救助者は、救助作業において救助事業を破滅させるほどの自己の商業上の利益の犠牲を払う必要はないということが原則として導かれる<sup>(52)</sup>。さらに、JCS 事件の考え方に従えば、救助契約の best endeavours 条項及びその性質を勘案した結果、救助者には、自らの救助設備等を犠牲にして被救助者の財産を救助することが求められる可能性もありえるということになる<sup>(53)</sup>。救助者は、船舶等を救助して安全な場所に曳航し、また環境損害を防止するという契約の目的を達成するため、被救助者の利益と過度な危険を回避する利益との調和点を見出したうえで救助を実施しなくてはならない<sup>(54)</sup>。ただ、LOF を利用する職業的救助者であれば、収益性の観点から、自らの利益や財産をどこまで犠牲にしても救助が可能であるかを見極め、判断することは、彼らの豊富な救助経験をもってすれば、さほど困難なことではないであろう。LOF も国際条約と同じく救助の奨励を理念とする規範であるから、契約の性質上、職業的救助者の収益性を阻害する救助を実施することまで要求するものではないとして、さらに救助者は適切かつ合理的な費用は救助料や特別補償として請求することが可能であるから、たとえ自己の財産を危険に晒す救助方法であっても、それが救助成功に有益であると判断することもあり得るであろう。その意味において救助者は広い裁量の幅が与えられているのである。

## 6、小括

以上の通り、救助者の注意義務を定める一九八九年条約及び LOF は、それぞれ異なる概念でもって規定する。これは一見して救助者の注意義務がダブル・スタンダードであるように見えるが、次のように整理されよう。ま

ず、条約の *due care* は、職業的救助者であるか否かを問わず、すべての救助者に適用される注意の水準を定めた一般的な注意規定であるのに対し、LOFの *best endeavours* は、LOFが職業的救助者に適用されるという実態を踏まえれば、一般船舶の海員ではなく、職業的救助者の注意の水準を定めたものである。また、前者の *due care* は、通常の合理的で慎重な人に期待される履行水準を実施することが要求され、その注意の水準を充たすかどうかは、国内法や判例に従って明らかにされるものであるが、*best endeavours* は、職業的救助者に対して注意の水準をより高いレベルに引き上げることが期待するものであり、その注意の水準は海難救助制度の特殊性を勘案し、裁判所や仲裁裁判所で確立され、かつ、海難救助産業によって普及した実践に従って判断されるものであるといえる。すなわち、両者は、その注意の水準や判断基準の点で異なるものとして区別される<sup>(55)</sup>。

科学技術の進展が進んだ現代においては、職業的救助者であるか否かにより、救助作業で期待されるサービスの質が大きく異なることは自明であって、*best endeavours* の水準を *due care* よりも高度なものとして解することは許容されるといえよう。職業的救助者の注意義務の標準を高く解することは、職業的救助業者にとつては海難救助のプロフェッショナルとして技術水準を向上させることへの動機付けとなり、そのことが、救助成功の実現と救助者の報酬の確保という結果をもたらしつつなるものと期待される<sup>(56)</sup>。それゆえに、救助者の義務を明文化することに大きな意義があり、その解釈をさらに明確化していくことが望まれる。

#### 四、むすびにかえて

海難救助の伝統的な原則である“*No cure, No pay*”原則は、救助の成功という結果を求めた厳しい考え方である。しかし、二〇世紀後半の海運や海洋の環境の変化に対応して制定されて成立した国際条約や標準救助契約書

式は、この原則を修正し、救助者が救助のため合理的に支出した費用が補償されるという新たな報酬付与の制度を取り込むとともに、救助者の救助作業における注意義務を定めた。これを境に、海難救助制度は、救助の成功という成果に対して報いるのではなく、たとえ成果が得られなくても、救助者が実際の救助のプロセスで尽くした努力や技術を適切に評価し、報酬に反映させる視点を包含したものとなった。

また、救助者の注意義務の規定が設けられたことも、海難救助制度が単に救助の成功を目指すよう動機付けるだけの規律から脱却し、救助者に期待される救助パフォーマンスの質に焦点を当てた制度に変容した徴表として捉えることができる。すなわち、注意義務の明文化を通じて、特に職業的救助者による救助作業が高度な注意と専門性をもって慎重に実施されることを促し、海難救助の高質化を奨励することが、現在の海難救助制度の含意であることを示唆した。

もつとも、救助者が注意義務に違反する場合には、救助者の損害賠償責任の問題が生起する可能性がある。これについては、一九八九年条約や標準救助契約書式には救助者の責任に関する規律はなく、よって国際条約や国内法における民事責任の一般的規律が適用されることになる。そうした場合の救助者の責任が、海難救助制度の趣旨と整合性を有する適切な制度として構築されているか、特に海洋環境損害を防止できなかった場合の責任のあり方については別稿で検討したい。<sup>(57)</sup>

(1) 現代の海難救助は、救助を専門とする船舶や設備及び海難救助の専門技術を有する人員を備えた職業的救助者によって、極めて高度な救助作業が実施されることが通常である。職業的救助者からなる国際団体として、国際救助者連合 (International Salvage Union : ISU) が構成されており、世界三〇カ国以上から約五五の高い救助実績を有

する救助業者がその正会員として加盟している。彼らは相互に連携して国際的な救助サービスを展開し、国際条約など海難救助に関する規範の形成にも影響を与える存在である。日本では、日本サルヴェージ株式会社及び深田サルベージ株式会社の二社がその正会員である (<https://www.marine-salvage.com/membership/>)。

(2) 海難救助は、私法上の権利と公共政策が交錯する問題であるため、その目的は、単に救助財産に便益を与えた救助者に報奨を与えるだけでなく、危険に遭遇している他者を救護、救援するために危険をあえて冒すことも辞せずとする動機付けを船員に与えることにある。そのため、救助者が請求できる救助料を示す語は、職務への対価として与えられる意味である“remuneration”より“award”ないし“reward”の語が用いられてきたと指摘される。(A. Mandaraka-Sheppard, *Modern Maritime Law*, 3rd, 482, 2013)。

(3) 飯田秀総「海難救助制度における報奨を用いた動機付け」NBL一八六号一三頁以下(二〇二二年)で、平成三〇年商法改正の新たな報奨制度による動機付けが、有効に機能しているかどうか詳しく検討されている。

(4) A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 483. 伝統的な原則の下で救助者の救助料請求権が認められるとしても、それによって、救助作業の方法や当事者がなすべき義務、救助財産を引き渡す日時や場所などが決定されるものではないため、当事者は救助に関する合意をしたうえで救助が実施されるようになった。

(5) 当時、世界の船舶総トン数の八〇%をたった七カ国で占め、その半分近くの船舶が当時の大英帝国において登録されていた (M. Kerr, *The International Convention on Salvage 1989 - How It Came to Be*, 39 INT'L & COMP. L.Q. 531 (1990))。

(6) M. Kerr, *op.cit.*, 532 ; P. Coulthard, *A New Cure for Salvors - A Comparative Analysis of the LOF 1980 and the C.M.I. Draft Salvage Convention*, 14 J. MAR. L. & COM. 47 (1983), L. Neilson, *The 1989 International Convention on Salvage*, 24 CONN. L. REV. 1203 (1992).

(7) 一九六七年のトリー・キャニオン号の事故は、原油を満載した状態で英国のシリー島とランズ・エンドの間の浅瀬に座礁し、英国海軍と民間サルベージ業者が離礁作業などの救助に当たった。当初は救助成功の見込みもあったが、結局は、原油タンクの破損により原油が海上に流出し、その後も荒天によりさらに原油が流出し続けた。こうした原油の無秩序な拡散に対する世論の大きな反発を受けた英国政府は、船内に残っている原油に引火して燃焼させること

を決断し、同船は英国空海軍機によって爆撃された。最終的には、一一万九〇〇〇トンもの原油が流出し、英国の西部とフランスの北部沿岸一帯に深刻な被害を及ぼした。結局、本事故における船舶救助は失敗に終わり、そのため救助に当たっていた民間救助業者は報酬請求権を失う結果となった。

(8) トリー・キャニオン号事件後、一九七八年にアモコ・カデイス号による原油流出事故が発生し、救助者のタグボートがタンカーの座礁を防止できなかったことで訴えられたが、重過失又は認識ある不正行為の立証を欠くとして請求棄却された (The Amoco Cadiz [1984] 2 Lloyd's Rep. 304)。

(9) C. Rue and C. Anderson, *Shipping and the Environment*, 543, 2ed. 2009 ; S. Baughen, *Shipping Law*, 291, 2019.

(10) 本件は、日本のタンカー「東城丸」がクウェート沖でイタリアのタンカー The Fina Italia と衝突した事案である。東城丸は、エンジンルームと燃料タンクが浸水したため、近辺にタグを配置していたオランダのサルベージ会社 N.V. Bureau Wijnmuller との間で LOF による救助契約を締結した。救助開始後、機関室からの漏水は止まり、積荷の原油の代船への積替も完了し、沈没の危険がなくなったため、衝突による破口部を塞いだうえで修理港であるシンガポールまで曳航することになった。救助者の主任潜水士は、破口部を塞ぐための幅約三〇フィートの鋼板を Cox Boltgun (ボルトを船側板に打込む銃) で固定しようとし、水中で最初のボルトを打ち込んだところ、無気作業 (船内の可燃性ガスを排出し大気と同じ状態にする作業) が未了の空艙に発射したため、船内で大爆発が起こり火災を発生させた。その後、火災は乗組員の消火活動により鎮火され、同船は修理港まで曳航されたのでこれをもって救助は成功したが、東城丸はこの爆発による修理費等の損害を被った。救助者は義務違反の効果は救助料の額に影響するにとどまるとして救助料を請求したのに対し、船主はその反訴として救助者の義務違反による損害の賠償を請求した (The Tojo Maru, [1971] 1 Lloyd's Rep. 341)。

(11) S. Girvin and T. Stephens, *Liabilities of Salvors*, R. Thomas ed., *Liability Regimes in Contemporary Maritime Law*, 2nd, 84, 2011. 例として The Alenquer (The Rene (Owners) v. The Alenquer (Owners)) の Wilmer 判事は、「救助者の行動が批判される場合、むしろかといえは救助者に対して寛大な側に立つことが裁判官や仲裁人の義務である」とする ([1955] 1 Lloyd's Rep. 101, at 112)。

(12) こうした寛容政策によって、救助者は、救助契約の有無にかかわらず、救助完了時に海難救助という行為に対し

て報酬を得る権利が与えられ、その権利は、対物訴訟 (action in rem) を通じて救助財産の差押の権利により実施される先取特権として最上位の海事請求権として保証された (M. Tsimplis, *Maritime Law* 5ed., Y. Bartz ed., 2021, 255)。

(13) LOF一九八〇の制定にあたって、利害関係者のリスク分担について、セーフティネット部分はP&Iクラブ負担、エンハンスメント部分は財物保険者負担とする費用分担に関する合意がされたことは、契約の実効性を担保するものとして注目すべきである。

(14) もう一つの重要な改訂として、二〇〇〇年にLOFが改訂され、追加条項として、一九八九年条約が定める特別補償に代替するSCOPIC (Special Compensation P&I Club) 条項を規定し、特別報酬に代えて予め設定したタリフに基づきSCOPIC報酬 (タリフ算出金額に二五%加算額) が導入された。これによって、タリフ化したSCOPIC報酬が定められ、救助者はSCOPIC条項の発動を請求すれば、環境損害のおそれの有無にかかわらず実費補償を受けることができようになり、その結果、救助の対象となった財産の価値や従来救助報酬が低かったり存在しなかったりしても、作業を実施した海難救助者に対する支払いが確保されることになるといふように、救助者の地位の改善が一層図られることになった。一九八九年条約とLOFの変遷につき、井口俊明「海難救助の基本原理の変革とロイズ救助契約書式」落合誠一 Ⅱ江頭憲治郎編『海洋大系』四五九頁以下 (二〇〇三年、商事法務) 参照。

(15) 一九八九年条約の成立過程について、高桑昭「万国海法会における新たな海難救助条約案」海法会誌二五卷 (一九八一年) 五頁以下参照。なお、同条約は、二〇二二年九月二七日現在、英米、ドイツ、フランス、北欧諸国など七カ国が批准している。

(16) 特別補償は、P&Iクラブが負担し、その見返りとして財産救助の成功時に環境損害防止軽減措置を考慮して救助報酬が増額された場合、その増額分は財物保険者が負担するものと合意されており、LOFと同様に、利害関係者間でのコンセンサスが形成されている (前掲注(13)参照)。

(17) 松井信憲 Ⅱ大野晃宏「一問一答・平成三〇年商法改正」一四〇頁 (二〇一八年、商事法務)、石井優 Ⅱ久保治郎 Ⅱ高野浩司「海上保険実務家から見た商法 (運送法・海商法) 改正」損害保険研究八〇巻四号 一九五頁 (久保治郎執筆) (二〇一九年)。

- (18) 昭和一〇年の法制審議会の改正要綱では、「海難救助二関スル規定ハ海難ニ於ケル救援救助ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約ニ基キ適當ニ之ヲ改正スルコト」とされ、当時批准済みの国際条約であった一九一〇年条約の内容を国内法に反映させていくべきことが認識されていた。
- (19) 松井信憲＝大野晃宏・前掲注(17)一五一頁。本条は、実体法上の請求権があることを前提に裁判所はその額を定めるものである。裁判所がさらに一定の範囲内で増額を認めることができる点と定めた点は現行法に規定が存在せず、その限りにおいて実体法上の請求権を創設的に認めた規定であると説明される(法制審議会商法(運送・海商関係)部会第九回会議二九頁(平成二十七年一月一日)(山下関係官発言))。
- (20) 石井優＝久保治郎＝高野浩司・前掲注(17)一九八頁(久保治郎執筆)。
- (21) Kennedy & F. Rose, *Law of Salvage*, 10th, 489, 2021.
- (22) 現行の海難救助法制及び標準救助契約書式は救助者の責任に関する規定を設けていないため、一般の不法行為又は契約上の責任法理が適用されることになる。
- (23) 松井信憲＝大野晃宏・前掲注(17)一四七頁。改正前商法八〇九条一号に関しては、双方過失により被救助船舶と救助船が衝突した場合、前者の過失が後者の過失を上回る場合であっても救助料の請求が認められないのは妥当ではなく、当時の条約(一九一〇年条約八条三項)に合わせるべきであることが従前より指摘されていた(加藤正治「海商法講義第四版」四一七頁(一九三四年、有斐閣))。なお、平成三〇年改正商法では、救助料を請求することができない場合について、①救助者が故意に海難を発生させたとき、②正当な事由により救助を拒まれたにもかかわらず救助したとき、と整理された(同法八〇一条)。
- (24) これに対して、改正前商法八〇九条一号の「過失」は、救助作業前に救助者が海難を惹起させたことにつき「過失」があった場合を問題にしており、もともと海難救助の成立がない場合が想定されているため、現行法で用いられている「過失」とはその前提とする場面が異なる。
- (25) 一九八九年条約一四条五項の原文は、「If the salvor has been negligent and has thereby failed to prevent or minimize damage to the environment, he may be deprived of the whole of any special compensation due under this article.”<sup>28</sup> (下線部は筆者)。

- (26) 一九八九年条約八条二項は、危険に遭遇している船舶の所有者もしくは船長又は他の財産の所有者は、救助者に對して負う義務内容として、救助作業の間は救助者に全面的に協力しなければならず、また、その遂行において、環境損害を防止し又は軽減するために相当の注意を尽くす義務を負い、さらに、船舶又は他の財産が安全な場所 (place of safety) に移送された場合に、救助者から合理的な要請があれば、その引き取りを受け入れなければならないなどと定めている。
- (27) なお、同八条の起草過程では、より広範な義務として、公法上の義務として位置付ける見解も示されたが、最終的にはそうしたアプローチが採用されなかった経緯がある (CMI Report, Appendix 8, para.16-19)。本条約では、ネグリジェンスの一般法や他条約で対処される第三者責任の問題を除外し、救助者と船舶所有者間の私法的関係を規律することとなった。
- (28) LOFは、本体である契約書式のほか、ロイズ救助・仲裁標準条項 (Lloyd's Standard Salvage and Arbitration Clauses: LSSA)、ロイズ手続規則 (Lloyd's procedural rules) 及びオプションである SCOPIC Clauses から構成されている。一八九二年に制定されたLOF一八九二が最初の書式であり、それ以後にも、LOFは数度の改訂が行われている (Brice, *Maritime Law of Salvage*, 5th, 531, 2012)。
- (29) 日本海運集会所「救助契約書」(二〇二一年四月改訂) 第一条 (救助作業) においても、LOFと同様に「最善の努力」を尽くすことが定められている。
- (30) Report on the Work of the 52nd Session (Document LEG 52/9), Berlingieri (ed.), THE TRAVAUX PREPARATOIRES OF THE 1989 SALVAGE CONVENTION 222 (CMI, 2003).
- (31) Report on the Work of the 54th Session (Document LEG 54/7), Berlingieri (ed.), *ibid.* 227.
- (32) LOFが求める最善の努力は、職業的救助者に適用されることが想定されており、その内容を非職業的救助者に適用される余地を条約上残すべきではないとされる (*ibid.*)。
- (33) Report on the Work of the 57th Session (Document LEG 57/12), *op.cit.* 233. なお、第五七会期での新提案は、英国代表団によるものである。
- (34) N. Gaskell, *The 1989 Salvage Convention and the Lloyd's Open Form (LOF) Salvage Agreement 1990*, 16 (1)

Tul. Mar. L.J. 41 (1991) : C. Rue & C. Anderson, *op.cit.*, 533 ; A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 529. 他方、Brice は O F の最善の努力を用いることは英法及び八条の相当の注意基準に照らして判断されるべきであるとす (G. Brice, *op.cit.*, 538, 2012)。

(35) A.Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 530. なお、救助者の注意義務に関する先行判例は、一九八九年条約以前のものが大半であるが、リーディングケースとしてよく引用される一九四七年の英国高等法院王座部による (Anglo-Saxon Petroleum Co. v. The Admiralty, 79 Lloyd's List L. Rep. 611 (K.B. 1946)) 事件——本件は、エジプト北部ナイル川河口の海港都市アレクサンドリア港の沖合でタンカーが座礁して起きた救助事件——において、アトキンソン (Atkinson) 判事は、「救助作業を請け負う者は、他の種類の作業に従事する者に適用される法律と異なる法律が適用されるわけではないと解する。彼らは自分と同じ地位にある人間に合理的に期待される技術と注意を尽くさなければならぬ」と判示し、ロモンロー上の救助者の義務について合理性基準を採用する。

(36) M. Miso, *The Professional Salvor's Liability in the Law of Negligence and the Doctrine of Affirmative Damages*, 174, 2013.

(37) 商取引の場面において契約上の債務の履行を確認することが困難である場合、絶対的な債務の代わりに一定の水準の注意などを尽くす旨の条項を定めることによって、自らの債務履行行為の幅に柔軟性を持たせることができるという点にその有用性がある (A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 525)。このような各種の努力条項は、本文でも述べたように合理的解釈が可能な限り許容され、商品及び不動産の売買契約や合併事業契約、ライセンス契約、建築請負契約など多岐にわたる企業間取引の分野においてみられる (J. Young, *An Endeavour to Understand "Endeavours" Undertakings*, 44 HKLJ 95, 2014)。

(38) ILC [2007] 2 Lloyd's Rep. 325.

(39) 同様の判決として、IBM United Kingdom Ltd v. Rockware Glass Ltd [1980] FSR 335.

(40) 他方で、商品販売ライセンスの売買契約に関する Overseas Buyers Ltd v. Granadex SA 事件の Mustill 判事は、努力条項にどのような文言が用いられようとも、売主は最善を尽くしたことを見せねばならず、best endeavours は「合理的に期待されることをすべて行うこと」であると「reasonable endeavours」と同じ意味であると見た

- (1980] *Lloyd's Rep.* 608)。ただ、*Overseas* 判決に対しては、*best endeavours* の正確な意味に関して言及がされておらず、文言の重要な相違点を看過することした批判がある (A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 525 ; R. Thomas, *The 'best endeavours' obligation of salvors*, 18 *JIML* 180 (2012))。
- (41) 契約条項には、開発業者は *all reasonable endeavours* を払い通常の慎重な開発者に期待されるように開発を進め、開発目標を達成するために誠実に行動する義務が明記されていた (2011 SLT 75)。
- (42) 2011 SLT 79. 同様の立場をとる判決として、本事件でも引用される二〇〇七年英国控訴院の *Yewbelle Ltd v. London Green Developments Ltd* 事件 (*all reasonable endeavours* の解釈に関する事案、二〇一〇年英国スコンランズ民事上級裁判所 (第一審部) の *Mactaggart and Mickel Limited v. Charles Andrew Moore Hunter and Another* 事件 [2010] *CSOH* 130 がある)。
- (43) 2012 SLT 421.
- (44) [2012] *EWCA Civ* 417.
- (45) すなわち、履行されるべき義務が基本的なものであればあるはず、*best endeavours* 条項は債務者の側の自己犠牲を要求する可能性が高まるであろう (R. Thomas, *op.cit.*, 180)。
- (46) 「最善の努力をすることに同意したという事実は、BALがある程度の経済的費用を負担する可能性があることを前提とする。よって、経済的費用を負担しなければならないことは、義務を免れるための切り札にはならない」 ([2012] 1 *CLC*, 605)。
- (47) R. Thomas, *op.cit.*, 180. なお、オーストラリアの判例におおむね *best endeavours* と *reasonable endeavours* を同等に捉えている *Hospital Products Limited v. United States Surgical Corporation* (1984) 156 *CLR* 83)。
- (48) A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 528 ; R. Thomas, *op.cit.*, 180.
- (49) Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, 6th, 779, 2018. 契約救助に用いられる L.O.F は専ら職業的救助者に適用されることを踏まえると、L.O.F の救助者の注意の水準である *best endeavours* とは、合理的な人が通常行う以上の注意を払う必要があるとする。

- (50) Kennedy & F. Rose, *op.cit.*, 448.
- (51) M. Miso, *Standard salvage contract forms: The scope of best endeavours - reasonableness and foreseeability*, *Marlus* nr. 424, 506 (2013).
- (52) A. Mandaraka-Sheppard, *op.cit.*, 528 ; R. Thomas, *op.cit.*, 180.
- (53) また、救助者が、商業上又は経済上の犠牲を伴うことが要求される場合には、単に救助作業の継続により商業上又は経済上の損害を必然的に被ることを理由として、救助作業から撤収することは正当化されないと指摘されている (R. Thomas, *op.cit.*, 181)。
- (54) Kennedy & F. Rose, *op.cit.*, 448.
- (55) ‘*best endeavours*’ の水準下で尽くすべき義務は、‘*due care*’ の水準下で尽くすべき義務を内包しているものと捉えれば (M. Miso, *op.cit.*, 174)、両者は矛盾する関係にあるわけではないといえる。
- (56) また、一九八九年条約一八条では、救助者が救助作業での過失又は懈怠が報酬額の全部又は一部を減額させる旨を定めており、そうした義務違反行為を回避しようとする経済的インセンティブが働くといえる (Thomas J. Shoebbaum, *op.cit.*, 779)。
- (57) 救助者を過度な責任から救済する制度の一つである責任制限 (limited liability) に関しては、一九八九年条約では扱われておらず、「一九七六年の海事債権についての責任の制限に関する条約を改正する一九九六年の議定書」(96LLMC) の下で定められている。それによれば、救助者が第三者の財産に加えた損害の賠償については一五〇〇トンの船舶の所有者の責任制限金額で制限され (六条四項)、救助報酬と特別補償の請求権は非制限債権となる (同三条)。