

論文

造船所の信用不安ないし経営破綻をめぐる実務上の留意点

弁護士 瀬野 克久
 弁護士 森下 友理子

- I 序
- II 買主/発注者の立場
1. Shipbuilding Contractにおける買主の地位
 2. Time Charterpartyにおける買主の地位
 3. Lenderに対する対応
- III 造船所に対する融資機関の立場
1. 運営資金融資の側面
 2. Refundment Guaranteeの発行等
 3. 集合動産譲渡担保
- IV 買主に対する融資機関の立場
1. Loan Agreementにおける関連規定
 2. Shipbuilding ContractにおけるBuyerの地位について担保設定がなされている場合
 3. 債権者間協定書等の確認
- V 製造中の船舶の所有権、抵当権の設定
1. 船舶（あるいは製造中の船舶）の所有権の移転時期
 2. 製造中の船舶に対する抵当権を設定する場合
- VI 従業員、材料供給者の立場/製造中の船舶に対する船舶先取特権
1. 先取特権について
 2. 民法上の先取特権について
 3. 船舶先取特権について
 4. 各種先取特権と他の債権との優先関係について
 5. 倒産手続における制限について
 6. 担保実行について
- VII 民事再生法等の説明
- VIII 終わりに

の造船所、船舶保有会社、船舶運航会社の信用不安、経営破綻が顕在化し、案件によってはこれらの信用不安、経営破綻が既に締結済みの取引あるいは発注済みの製造中の船舶に関する取引にどのような影響を与えるか検討せざるを得ない状況となった。

本稿は、造船所の信用状況の変化、経営破綻が造船契約を始めとする既存の契約関係にどのような影響を与えるか、発注者を中心とする利害関係人にはどのような対応が考えられるかについて、各関係者の立場から実務上の留意点を中心に整理をしたものである¹。

なお、本稿において造船所は日本法人であることを前提とする²。また、説明の便宜上、造船会社と船舶発注者との間において締結される船舶建造の契約を「Shipbuilding Contract」、造船会社を「Builder」、船舶発注者を「Buyer」と略称する。

II 買主/発注者の立場

1. Shipbuilding Contractにおける買主の地位

Builderの信用不安が発生した場合、あるいはBuilderが経営破綻した場合には、BuilderがShipbuilding Contract上の同人の義務を履行するか否か不透明な状態となる。Buyerとしては、Shipbuilding Contractの契約相手方としてこれによりどのような影響があるか検討する必要がある。

(1) Shipbuilding ContractにおけるBuyerの権利、義務は、一般的にShipbuilding Contractにおいて詳細に記載されている³。以下において、船舶の引渡の遅延その他Builderの債務不履行に関連する一般的な規定を紹介する。

(a) まず、船舶の引渡期限、引渡場所が規定される(SAJ Form Article VII第1項)。SAJ Form Article VIIIにおいて、不可抗力⁴と規定されている事由に該当する場合、これらによる船舶の引渡期限の延長が認められている。

(b) Builderによる債務不履行があった場合、Buyerはどのような対応をとることができるか。

1 近時において、日本、ドイツ、韓国等の造船所の破綻が報告されている。例えば、韓国においては、新造船事業に進出した新興造船所が、昨年春頃からの金融機関融資の引締めを契機に前受金保証の発給が滞り、船主からの頭金も支払われない状況が続き、ケーブサイズ・バルカーと81型バルカーの計60隻を超える新造船受注を残して昨年冬に経営破綻し、日本においては、静岡市所在の造船会社が平成21年4月10日に会社更生法適用を申請した(同年6月26日付けにて更生開始決定を受けたと報道されている)。また、ドイツにおいては、政府支援の条件だった親会社資本注入が打ち切られた造船会社が、発足から1年足らずでコンテナ船等12隻の受注を残して今年6月に経営破綻し、同国においてはこれで昨年来4社目の造船会社経営破綻であることが報じられている。また、今年に入ってから造船会社の竣工遅れを理由とする解約や、船主からの解約申し入れによる船舶建造契約の合意解約など、新造船キャンセルも相次いでいるといわれている。

2 海外法人である造船所の経営破綻の場合においても、本稿にて記載されている事項が参考となるが、そのような場合には造船所の設立国の倒産法等法律の調査、検討が不可欠となる。

3 日本の造船所において製造される船舶の建造契約の作成については、社団法人日本造船工業会において、1974年に公表された標準フォームをベースにして各社が個別的な案件毎に買主と交渉してShipbuilding Contractの文言を合意するケースが多い。本稿においては社団法人日本造船工業会の上記標準フォーム(以下、「SAJ Form」という)の規定を引用して説明する。

4 Builder自体の経営破綻が「不可抗力」に該当するとする契約文言はみられないが、Builderの納入業者の経営破綻によるBuilderに対する納入の遅延がShipbuilding Contract上「不可抗力」に該当すると合意されている事案もみられる。

I 序

過去数年間に渡る海運好況を反映して既に多くの船舶建造の発注が行われているが、昨年秋頃から経済状況、海運市況、金融情勢等船舶取引を取り巻く環境が激変した。これに伴い、一定

(i) 契約の終了

Shipbuilding ContractにおけるBuilderのもっとも重大な債務不履行は、船舶の完成、引渡がShipbuilding Contract上の引渡期限までになされないことである。Builderによる船舶の引渡の遅延が発生した場合、SAJ FormではBuyerに以下の権利が認められている。

① Delivery Date (SAJ Form Article VII第1項に定義される) より210日経過した場合は、BuyerはShipbuilding Contractを解約できる (SAJ Form Article III第1項 (c)) :

② 不可抗力 (force majeure) が発生した場合には、Delivery Dateは不可抗力の期間について延期されることになるが、不可抗力 (force majeure) の期間が210日以上になった場合は、BuyerはShipbuilding Contractを解約できる (SAJ Form Article VIII第4項) :

引渡の遅延の他、船舶がShipbuilding Contractに規定する船舶のスピード、燃費、積載重量に関する最低限度の基準を満たさない場合は、BuyerはShipbuilding Contractを解約することができる (SAJ Form Article III第2項ないし第4項)。

(ii) 前払金償還

BuyerがShipbuilding Contractの各規定に基づき、Shipbuilding Contractを解約した場合、BuilderはBuyerに対して前払金 (Installment) を前払金が支払われた日を起算日とする利息を付して返還しなくてはならない (SAJ Form Article X第2項)。かかる前払金の償還がなされた場合、BuilderとBuyerはそれぞれShipbuilding Contract上の全ての義務を免れるとされている (SAJ Form Article X第3項)。

上記の前払金返還債務を保全する手段として、銀行がRefundment Guarantee (前受金返還保証書) をBuyerに対して発行している場合、Buyerとしては前払金の返還が確実に行われる可能性が高いが⁵、Refundment Guarantee (前受金返還保証書) が発行されていない場合にはBuilderの資力が十分でなければ、前払金の全額の返還は期待できない。

また、倒産手続開始が申し立てられると、通常は保全処分命令が発令され、Builderによる債務の弁済等が不可能になる。

また、前払金返還債務を保全する手段としては、製造中の船舶に対して抵当権の設定を受けることが考えられる [V 製造中の船舶の所有権、抵当権の設定 第3項参照]。

(2) Builderの信用不安、あるいはBuilderが破産手続、民事再生手続、会社更生手続開始を申立てたという理由のみで、BuyerはShipbuilding Contractを一方的に解約することができるか。

(a) 約定解除権による解除の可否

いわゆる「倒産解除特約」とは、契約当事者について倒産手続開始の申立があったこと (あるいは、支払不能などの開始申立の原因となるべき事実が発生したこと) を理由と

5 銀行管理下での再建 (ワークアウト) 手続中であることは、契約書上の前払金返還の理由に当たらないとして銀行側がこの支払いを拒絶している韓国での例もみられる。

して、相手方が契約を解除することができる旨の特約であり、倒産手続前に解約権が発生するような規定がおかれていることが多い。このような特約がある場合、当該特約の効力が問題となるが、各種倒産法においては、契約の実体的部分についての網羅的な規定はなされておらず、判例・学説による解釈や実務での運用に委ねられている部分が多い⁶。

(b) 民法上の解除権による解除の可否

(i) 債務不履行等一般規定による法定解除権

民法541条は、「当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる」と規定する。Shipbuilding Contract上Builderの債務の不履行が発生した場合、この一般規定による要件を具備した場合には、BuyerはShipbuilding Contractを解除することができることになりそうである。

しかし、Shipbuilding Contractにおいて契約を解約できるケースを種々規定しているため、Shipbuilding Contractにより上記の民法541条の適用を排除することを明示ないし黙示的に合意しているとの議論もあると思われるため、この問題については今後の検討に待ちたい。

(ii) 民法641条による解除権

民法641条は、請負契約の注文主はいつでも請負人に生じた損害を賠償して、請負契約を解除することができる⁷と規定する⁸。Shipbuilding Contractが請負契約の一種であると解釈される場合、同契約に対する民法641条の適用の余地がありそうである。しかし、これについては、上記 (i) と同様、Shipbuilding Contractにおいて契約を解約するケースを種々規定しているため、Shipbuilding Contractにより上記の民法641条の適用を排除することを明示ないし黙示的に合意しているとの議論もあると思われる。

仮に、民法641条が適用される立場にたつと、BuyerはBuilderに信用不安が生じた段階であっても、同条に基づき、履行済部分の報酬、費用、未履行部分の履行利益⁹に

6 藤原総一郎監修「倒産法全書 (上)」384頁以下

7 この特約の有効性に関しては、所有権留保特約付売買契約に関して買主の会社更生手続の開始申立てを理由に売主は同契約を解除することができるとする特約の効力を否定する最高裁昭和57年3月30日判決、フルペアウトのファイナンス・リース契約に関して、ユーザーが民事再生手続の開始申立てを理由にリース業者が同契約を解除できるとする特約の効力を否定する最高裁平成20年12月16日判決などがあるが、これらの各判例の射程範囲については未だに明確となっていない。学説上は、双方未履行の双務契約については倒産債務者の側に解除又は履行の選択権が認められていることから、再生型手続、清算型手続を問わず、倒産解除特約の効力を否定する見解が多くなっている。

8 契約の一般原則からいえば、一方当事者のみの意思によって破棄することはできないところであるが、請負契約は元来注文主の需要に応じて、注文主の利益のために請負人が仕事を完成させるものであって、注文主にとって無用となったのに強いて仕事を継続させるのは社会的にも不経済であり、一方の請負人としては仕事に着手したために被った損害が賠償され、仕事の完成に期待した利益が賠償されるのであれば不利益とはならないであろうことが民法641条の趣旨であるとされる (広中俊雄他編集「新版注釈民法 (16) 債権 (7)」161頁)。

9 「履行利益」とは、契約が約定どおり履行されれば債権者が得たであろう利益、例えば転売による利益等のことをいう。この点、損害の考え方については、同条による解除の適及効を認める見解に立つかによっても若干の違いがあるが、上述注9の趣旨から考えると、解除があっても請負人に契約が履行されたのと同様の利益を取めさせるものでなければならぬとされる。ただし、請負人が仕事完成の義務を免れたために費用の支出を節約できた場合には、損益相殺の原理によってこれを控除すべきこととなろう (我妻榮・有泉亨「コンメンタール民法 総則・物権・債権」1166頁)。

ついて賠償することによって Shipbuilding Contract を解除できることとなる¹⁰。

(3) 請負人 (Builder) に倒産手続が開始された場合の契約関係

倒産手続における Shipbuilding Contract の取扱いを考える際、その法的性質の検討が必要であるが、請負契約的な側面を有することも否定できないため、民法上の請負契約について請負人に倒産手続が開始された場合の契約関係について検討する。

(a) Builder (管財人) の履行・解除の選択権

請負人破産の場合、注文主破産の場合と異なり、民法上特に破産法の例外となるような規定は存しないので、双方未履行双務契約の一般規定が適用される。Builder が破産手続、民事再生手続、会社更生手続を開始した場合、その時点で船舶の引渡及び建造代金の支払がともに完了していない場合は、Shipbuilding Contract はいわゆる双方未履行の双務契約にあたり、Builder (その管財人) は契約の解除をするか、または、自己の債務を履行して Buyer の債務の履行を請求するかの選択をすることができる¹¹。この点、倒産法上は、倒産債務者に契約の変更権は認められていない。実務上は、この双務契約についての解除権が事実上の交渉力となって、契約条件を倒産債務者に有利な方向で変更する等の協議に応じざるを得ない場合も想定される¹²。

以下、Builder (管財人) によって Shipbuilding Contract の履行あるいは解約が選択された場合の法律関係を整理する。

(i) 履行が選択された場合

履行選択の場合は、請負契約は従前通りの効力を有することとなり、Buyer の有する債権は、破産の場合は財団債権¹³、民事再生、会社更生の場合は共益債権となるので¹⁴、Buyer は Builder の管財人に対して倒産手続によらずして、目的物の完成と引渡を請求することができる。

Builder 管財人は、仕事の完成引渡とひきかえに、Buyer に対する報酬 (建造代金) 請求権を有する。

(ii) 解除が選択された場合

管財人により解除が選択された場合には、相手方たる注文主は、損害賠償請求権につき、それぞれ、破産債権者・再生債権者・更生債権者となる¹⁵。また、反対給付が財産中に存する場合には、その返還を請求でき、現存しないときは、その価額について財団債権者・共益債権者としてその権利を行使することができる¹⁶。

10 民法641条に基づく解除が、請負人の債務不履行を要件としていないことは判例も肯定しており (大判大正7年2月20日、大審院民事判決録24、349)、したがって、請負人が銀行取引停止処分を受けたことに不安をもって注文主が解除することは権利の濫用とはいえないとされる (広中俊雄他編集前掲171頁)。
 11 破産法53条1項、民事再生法49条1項、会社更生法61条1項。なお、請負人・発注者双方の履行が完了した後の瑕疵担保責任に基づく請求権は、手続開始前原因に基づいて生じた請求権として、倒産債権となるので、倒産手続における債権届出期限までに開始が判明しなかった場合、失権するという議論もあろう。
 12 藤原総一郎前掲 (注6) 400頁
 13 破産法148条1項7号
 14 民事再生法49条4項、会社更生法61条4項
 15 破産法54条1項、民事再生法49条5項、会社更生法61条5項。損害賠償の範囲に信賴利益が含まれることに争いはないが、履行利益、すなわち契約が履行されていたとしたならば得たであろう利益が含まれるかどうかに関しては争いがある。
 16 破産法54条2項、民事再生法49条5項、会社更生法61条5項。反対給付が破産財団に現存しているとは、特定できる状態にあることが必要であり、反対給付が金銭であるときは、通常は破産者の有する金銭と一体となるので、現存しない場合として考えることとされる。現存する場合の返還請求権は取戻権 (破産法62条、民事再生法52条、会社更生法64条) となる。

但し、上述のように、SAJ Form においては、解除権を行使した際に、利息を付して前受金を返還すれば Buyer も Builder も Shipbuilding Contract 上のすべての義務から免れるという規定があり、このような解除の際の効果に関する特約が倒産手続上でも有効であるかは、個別に検討すべきであろう。

(b) Buyer のとりうる手段

これに対し、Buyer 側には履行・解約の選択権はなく、Buyer としては、Builder に対し、相当の期間を定めてその期間内に契約解除をするか、または、債務の履行を請求するかを確答するよう催告ができるのみであり、確答が無い場合、履行とみなされるか解除とみなされるかはそれぞれの倒産法制の趣旨によって振り分けられる¹⁷。但し、上述のように、Buyer 側にも、倒産解除特約¹⁸や民法の一般不法行為に基づく解除権、請負契約規定上の解約権を行使する可能性はある¹⁹。この点、民法641条の解除権は各種倒産手続の開始によっても失われずと解されており²⁰、上述のように Shipbuilding Contract が特約として民法規定を排除しているとの議論もありうると考えられるが、仮に適用されるとする立場にたつと Buyer は倒産手続開始後であっても、Builder の損害を賠償すれば、同条に基づき Shipbuilding Contract を解除できることとなる。

2. Time Charterparty における買主の地位

Buyer が Shipbuilding Contract を締結する際、完成後の船舶を対象として傭船契約を締結している場合もあり、このような場合には、これにより Buyer の傭船契約上の義務についてどのような影響があるか検討する必要がある。

定期傭船契約において、一般的に、「(i) 本船の引渡は●●年●月●日より早い日には行われぬ、(ii) ●●年●月●日 (便宜上「解約期日」という) までに傭船が開始しない場合、本船の準備完了前ならば、Charterer は定期傭船契約を解約する権利を有する」と規定されている²¹。

上記の規定の一般的な解釈は次のとおりである²²。

(a) 解約期日までに傭船が開始しない場合、Charterer は解約期日以降、定期傭船契約を一方的に解約することができる。これに対して、Charterer は、解約期日までは解約期日までに

17 破産法53条2項、民事再生法49条2項、会社更生法61条2項。期間内に確答がないときは、破産の場合は解除したものとみなされ、民事再生・会社更生の場合には解除権を放棄したものとみなされる。
 18 SAJ Form には、Builder が破産等した場合に Buyer による Shipbuilding Contract の解約を認める特別な規定がおかれていないため、Builder が破産等した場合、法律上の規定に従い Shipbuilding Contract を解約する権利が発生しない限り、Buyer は契約を解約することができないことになる。したがって、交渉の段階で Builder が倒産手続開始を申立てた場合に Buyer が Shipbuilding Contract を解約することができる旨の規定をおくことを検討する必要がある。但し、倒産解除特約の効力については議論があるところであるのは、倒産手続開始前における同特約の議論と同様である。
 19 契約を解除する事ができる立場にあった相手方の地位は、倒産手続が開始されても影響を受けることがないとして、解除権を肯定するのが多数説とされる (藤原総一郎前掲396頁)。これらの解約権による解除が可能であるとしても、解約権が倒産手続開始後 (実務的には弁済禁止の保全処分発令後) に発生した場合 (例えば、倒産手続開始後に弁済期の到来する債務の不履行を理由として解除しようとする場合) には、倒産手続開始後にこの解除権を行使することは許されないと解されている (藤原総一郎前掲 (注6) 396頁)。
 20 藤原総一郎前掲 (注6) 426頁
 21 定期傭船契約書の標準フォームにおいて規定されている。New York Produce Exchange Form 第14条、Baltic Form 21条
 22 Terence Coghlin 等編「Time Charters (sixth edition)」433頁から439頁

備船を開始できないことが明らかであっても、上記の規定に基づいて定期備船契約を解約することはできず、また、Buyerも解約期日渡過後であっても、船舶を提供するに先立ち、Chartererに対して上記解約権を行使するか否かを宣言するように要求することはできない²³。さらに、このChartererの解約権は絶対的なもので、Buyerの側の過失の有無は無関係である。

なお、備船者が上記の条項に基づいて解約期日まで解約権を行使できないことは、Chartererが有するコモロー上の権利やそれらの権利の行使時期には影響を与えないため、解約期日までにコモローに基づき備船契約を解消する権利がChartererに生じた場合は、Chartererはこれを解約期日前行使することは可能である²⁴。

- (b) Buyerの義務は、定期備船契約において明文の規定がない限り、「解約期日までに備船が開始するように相当な義務を尽くす」というものであり、「絶対的に本船を解約期日までに完成させ、引き渡す」という義務を負っているわけではない²⁵。Buyerが解約期日までに船舶をChartererに提供する義務を負っているというためには、その旨の引受約束を明文で規定することが必要である。したがって、そのような引受約束がない限り、Builderが倒産して本船が解約期日までに完成できなかったということのみを理由として、Buyerが本船の備船についてChartererに対して責任を負うことはないと考えられる。引渡遅延に基づくChartererの解約権は絶対的なものであるが、提供の遅延は、解約権を生じさせるだけで、Buyerに対する損害賠償請求権まで当然に発生させるものではない²⁶。

上記を前提として、備船契約に関連してBuyerがとるべき対応は一般的には次のとおりであると考える。

- (i) Buyerは、「解約期日までに備船が開始するように相当な義務を尽くす」必要があるため、Builderに対して船舶建造するように働きかけをすると同時に、その状況をChartererへ報告する。結果的にBuilderがShipbuilding Contractをキャンセルしたとしても、BuyerはこれのみでChartererに対し責任を負うことはない。
- (ii) BuilderがShipbuilding Contractをキャンセルするか否かの見極めをする。
Buyerとしては、自らキャンセルすることはできないため、Builderの管財人の動向を見極め、キャンセルが選択される場合には備船契約の対象船舶がなくなるため、備船契約の解約または他の船舶の確保を、履行が選択される場合には、備船契約の存続を確保するべく準備すべきである。
各種倒産手続の開始決定や計画案が出るのを待つ、解除又は履行の選択確答の催告をする²⁷ことが考えられる。
- (iii) 上記の(ii)次第で、Buyerは備船契約に関しChartererとの交渉が必要になる。履行が選択され、船が引き渡されたが、備船先がないという事態は避けたい。

結局、この立場において負うべきリスクとしては、「本船が解約期日までに完成できない場合には、Chartererが備船契約を解約するかもしれない」という点となる（Buyerの立場としては、Refundment Guaranteeをとっていないければ、既に支払った前渡し金は返って来ないというリスクはある）。

23 Terence Coghlin等前掲（注22）434頁から435頁

24 Terence Coghlin等前掲（注22）435頁

25 Terence Coghlin等前掲（注22）433頁

26 Terence Coghlin等前掲（注22）436頁

27 破産法53条2項、民事再生法49条2項、会社更生法61条2項

3. Lenderに対する対応

Buyerに対し本船の購入資金のファイナンスをする融資機関との対応も必要になることもある。

Builderの信用不安が発生した場合、あるいはBuilderにつき倒産手続が申立てられた場合には、下記「IV 買主に対する融資機関の立場」において記載するとおり、BuyerはBuyerに対する融資機関との関係において留意する点がある。

特に、BuyerがShipbuilding Contract上のBuyerの権利についてBuyerの融資機関に対して担保設定している場合には、Buyerは、下記「IV 買主に対する融資機関の立場」第2項の記載を理解した上で行動することが必要となる。

III 造船所に対する融資機関の立場

1. 運営資金融資の側面

Builderに対する融資機関によるBuilder倒産に備えた債権保全手段としては、Builderに特殊な点のみ考えると、(a) 製造中船舶に抵当権を設定する、(b) Builderの船舶建造保険契約に基づく保険金を担保に取る、(c) Builder内の動産に集合動産譲渡担保を設定する等が考えられる。

2. Refundment Guaranteeの発行等

BuilderがBuyerから発注を受ける際に、Buyerに対してRefundment Guaranteeを発行した金融機関としては、上記II 1 (1) (b) 記載のように、BuyerがShipbuilding Contract上の解約権を行使してきた場合には、Builderの前受金償還義務の保証をBuyerに対して履行しなければならない。この場合、保証を履行した金融機関としては、Builderに対して求償権を取得するが、Builderが無資力の場合には意味がない。

この場合にRefundment Guaranteeを発行した金融機関として採りうる手段としては、(a) Builderをして船舶を完成、Deliveryさせる（この場合にはRefundment Guaranteeを履行する必要がなくなる）、(b) 製造中船舶に抵当権を設定しておく（後述Vで詳述する）、(c) Builder内の動産に譲渡担保契約を設定しておく等があるといえる。

3. 集合動産譲渡担保

上述のように、Builderに対する融資機関としては、Builder内にある動産に対し譲渡担保を設定するという方法も考えられる。この点、Builder内に存在する機器工具、原材料、製造中の船舶などの多数の動産の集合体を一括して譲渡担保に供する、いわゆる集合動産譲渡担保という方法が有効である。集合動産譲渡担保については、かつてはその効力に議論があったが、現在では構成部分の変動する多数の動産を一つの集合物ととらえて、当該集合物に譲渡担保を設定するということが判例上も認められる²⁸。

動産譲渡担保の対抗要件具備の方法としては、通常の動産譲渡のように目的物の引渡し²⁹（通

28 最高裁判所昭和54年2月15日判決、民集33巻1号51頁。但し、一個の集合物として認められるためには、種類、所在場所及び量的範囲を指定する等何らかの方法で目的物の範囲が特定されることが要求される。動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律7条2項5号において、動産の特定のために必要な事項を登記することが求められているが、動産の種類及び所在によって特定する方法が認められている（同法規則8条1項2号）。

29 民法178条

常は占有改定によりなされる)か、動産及び債権の譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律に定められた方法により譲渡登記をすることによる³⁰。前述のように一個の集合物について譲渡担保が成立するため、当該集合物について對抗要件を具備した場合には、その後当該特定した範囲内に入加入した個々の動産についても、その範囲内にある限りにおいて、対抗力が及ぶとされている。

集合動産譲渡担保権と他の権利の関係についてはどのようになるか。集合動産譲渡担保権の公示方法が不完全(特に占有改定による場合)であることから、担保目的物である集合動産について集合動産譲渡担保権が重ねて設定されたり、製造中の船舶を含む集合動産を構成する個々の動産について他の権利と競合する場面が発生しうる。

(1) 動産譲渡担保権が重ねて設定された場合

譲渡担保権者は、被担保債権の範囲内で目的物の価値を把握し、残余価値の支配は設定者に留保されているのであるから、理論的には後順位担保権を設定することも可能である。しかし、譲渡担保権の設定により担保目的物の所有権については担保権者に移転すると考えると、担保目的物に動産譲渡担保権が重複して設定された場合は、先に対抗要件を備えた者のみが権利を取得し、後者が即時取得の要件を満たす場合に限りて譲渡担保権を取得することとなる³¹。

(2) 動産先取特権との関係

集合動産譲渡担保権の対象となる個々の動産に動産先取特権が成立している場合、動産先取特権については追求力がなく³²、対象となる動産が第三者に引き渡された場合はその動産自体に対しては権利を行使することができなくなる。従って、集合動産譲渡担保権の設定時に集合物を構成する動産については、集合動産譲渡担保権者に占有改定等による引渡がなされた時点で動産先取特権が消滅し、設定後にあらたに集合動産に入加入した動産については、集合物に当該動産が加入した時点で占有改定による引渡がなされたのみなされるため、この時点で動産先取特権は消滅することになると考えられる。

(3) 一般債権者からの差押えとの関係

集合動産譲渡担保権の対象となる個々の動産に一般債権者による差押えがなされた場合、譲渡担保権の設定により担保目的物の所有権が担保権者に移転するとする立場からは、特定動産譲渡の場合と同様に考えて、第三者異議の訴えが認められることになる³³。

(4) 製造中船舶抵当権との関係

製造中の船舶に対する抵当権と集合動産譲渡担保権の関係についてはどのように考えるべきか。

30 譲渡登記の効果としては、民法178条の「引渡し」があったものとみなされる(動産及び債権の譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律3条1項)のみであり、所有権の帰属を示すものではない。

31 動産譲渡の對抗要件として、動産譲渡登記(動産及び債権の譲渡に関する民法の特例等に関する法律3条1項)による對抗要件は、既存の對抗要件制度を排除するものではないので、たとえば先行する占有改定による譲渡担保があれば、動産譲渡登記をしても占有改定による對抗要件が優先する。なお、ゆえに、譲渡登記後に対象動産を譲り受けた者が即時取得する可能性はあるだろう。

32 民法333条

33 民事執行法38条、最高裁判決昭和58年2月24日判例時報1078号76頁

製造中船舶抵当権の場合は、船体自体にまだ付加されていない船舶建築用資材などにはその効力が及ばない可能性がある³⁴ので、Builder内の全ての動産に一括して集合動産譲渡担保も設定することには一定の意義がある。また、製造中船舶抵当権は、船舶建造がある程度進んで、一定の段階にならないと設定できないので(後記V(1)参照)、この間のリスクをとらないという点においても集合動産譲渡担保の意義がある。他方、集合譲渡担保権についての對抗要件が先に具備されていた場合、譲渡担保権の譲渡の側面を重視して、譲渡担保の設定により担保目的物の所有権は譲渡担保権者に移転するとする立場からすると、譲渡担保権の設定者はもはや当該船舶の所有者ではなく、抵当権を設定することはできないという議論も可能であるため、製造中船舶に抵当権を設定しようとする場合には、当該製造中船舶に集合動産譲渡担保が設定されていないか調査する必要がある³⁵。このように、譲渡担保権には、抵当権には存しない所有権取得機能が含まれており³⁶、仮登記担保権と同じく私的実行が可能である点でも抵当権と相違する³⁷。

(5) 倒産手続における扱い

譲渡担保設定者たるBuilderに倒産手続が開始した場合は、破産手続・民事再生手続では別除権者となり、会社更生手続では更生担保権者となる³⁸。

IV 買主に対する融資機関の立場

Buyerが船舶を購入する際には、Buyerに対するファイナンスがBuyerに対し船舶購入資金を融資し、当該融資金によりBuyerはBuilderに対し建造代金を支払うことが可能となり、Builderから船舶の引渡を受けることができることとなるのが一般的である。しかしながら、Builderに不測の事態が発生し、船舶の建造が遅延ないし建造継続が困難になった場合には、Buyerに対するファイナンスとしても少なくない影響を受ける。Buyerに対するファイナンス(ここでは、建造中の融資を実行しているかあるいは既にLoan Agreement等を締結して条件付きではあるがBuyerに対し融資することを合意している融資機関を想定する)は、次の点について留意する必要がある。

1. Loan Agreementにおける関連規定

一般的にはLoan Agreementにおける次の条項がBuilderの信用不安に関連すると考えられる。

- 34 船舶抵当権の効力は、その「属具」に及ぶとされ(商法848条2項)、船舶の属具目録に記載したものはその従物と推定される(商法685条)。この属具に関してほどまで含まれるのか疑義があるが(田中誠二「海商法詳論 増補版」586頁)、船舶抵当権は民法の抵当権の規定をも準用しており、民法の抵当権は「付加して一体となっている物」に及ぶ(民法370条)ので、仮に当該船舶に取り付ける目的で購入したエンジンが船舶上にあったとしても、未だ取り付けて付合していなければ、抵当権の効力が及ばない場合もあるといえる。
- 35 何人も、指定法務局等に「登記事項概要証明書」の、本店所在地法務局等に「概要記録事項証明書」の交付申請をすることができる(動産及び債権の譲渡に関する民法の特例等に関する法律11条1項、13条)。
- 36 担保権であることに変わりはなく、目的物の価値を被担保債権の範囲内で把握しているにとどまるので、余剰差額が生じた場合には当事者間では差額を設定者に返還しなければならない義務が生じるであろう(高木多喜男「担保物権法(第3版)」353頁)。
- 37 これに対して、譲渡担保権に競売申立機能が存するかは疑問があるとされる。ただ、動産競売による場合、当該動産を執行官に提出するか、占有者が差押えを承諾しなければ競売は開始されない(民事執行法190条1項1号2号)、設定者が不協力の場合には事実上競売は不可能となるし、私的実行に比して費用も時間もかかるという側面がある。高木前掲352頁。
- 38 破産法2条9項・65条、民事再生法53条、会社更生法2条10項。高木前掲358頁。譲渡担保権の所有権取得の側面を強調すれば取戻権を有しそうであるが、判例はこれを否定する(会社更生手続における、最判昭和41年4月28日民集20巻4号900頁)。

(1) Loan Agreementにおける融資実行の最終期限 (Commitment Last Day) の規定

通常、船舶購入資金の最終融資は船舶の完成・引渡 (Delivery) 時にこれがなされたことを条件として実行されるが、Loan Agreementにおいて融資実行の最終期限を記載していることが多いため、船舶の建造が遅延した場合には、最終融資実行を行うか否かを決するに当たって、船舶のDeliveryが融資実行の最終期限内になされるか否かの確認をすることが必要である。融資実行の最終期限内に船舶の建造が完成しない場合には、Buyerに対するファイナンスは融資実行を拒絶できることに留意する必要がある。

(2) Event of Default条項

Loan Agreementにおいて、船舶の建造が一定期限内に完成しない場合、あるいはBuilderに対する不測の事態の発生等、当該Builder関連の事実がEvent of Defaultを構成するか否かを確認することが必要である。当職の経験上、Builderに対する不測の事態の発生が直ちにEvent of Defaultを構成することを合意している例は多くない。

2. Shipbuilding ContractにおけるBuyerの地位について担保設定がなされている場合³⁹⁾

BuyerとBuyerのファイナンスの間でAssignment of Shipbuilding Contract (建造契約上の地位譲渡担保契約) が締結され、当該譲渡担保設定について対抗要件が具備されている場合には、当該譲渡担保契約、Builderに対する譲渡通知、Builderの承諾書の内容をそれぞれ確認し、Buyerに対するファイナンスがどのような権利を有しているか確認することが必要である。この際、前渡金返還請求権及びこれに対するBuilder金融機関からのRefundment Guaranteeについての譲渡担保契約等の設定も検討、確認する⁴⁰⁾。

建造契約上の地位を譲渡した旨のBuyerのBuilderに対する通知には、一般的に次の内容が記載されていることが多い。

- (i) Buyerが、Buyerのファイナンスに対し、Shipbuilding Contract上の権利を譲渡したことの通知
- (ii) Buyerに対するファイナンスの事前の書面による承諾なくして、Shipbuilding Contractの重要部分の変更、契約解除等することが禁止されること
- (iii) BuyerのファイナンスからBuilderに対するDefault通知があるまでは、BuyerはShipbuilding Contract上の権利を行使することができる (但し、Shipbuilding Contract上Builderからrefundを受ける場合には、返還はBuyerのファイナンスあるいはBuyerのフ

39 製造中は、Buyerは船舶の所有権を取得していないため (製造中の「船舶」の所有権はBuilderに帰属し、デリバリー時に、Builder's CertificateまたはBill of SaleをBuilderがBuyerに交付することにより船舶の所有権を初めてBuyerが取得することが通常である)、Buyerはファイナンスにmortgage等の担保を提供することはできない。Buyerは、Shipbuilding Contractにおける発注者たる契約上の地位をファイナンスにアサイン (譲渡) することにより、製造中の資金を調達することができる。この場合、Assignment of Shipbuilding Contract and Refund Guaranteeといわれる契約をBuyerとファイナンス間で締結する。瀬野克久「船舶金融と債権回収をめぐる諸問題 (I)」海商法研究会誌117号9頁参照のこと。船舶完成引渡前においてBuyerのファイナンスが船舶に対し何らかの保全を図ろうとする場合、日本においては、Buyerを抵当権者として製造中の船舶に対する抵当権を設定することが考えられる。これとは異なり、例えば、パナマにおいては、製造中の船舶をBuyer名義にて登録することも可能であり (同国Law 55 of August 6 2008, Article 260, Article 263等の規定参照のこと)、この制度の利用は頻繁とは言い難いが、実務上経験するところである。このような制度を利用する場合には、Buyerに対する融資機関も製造中の船舶に対する抵当権を取得することも可能となる。

40 Buyerからの確定日付のある通知、Builder・Builder金融機関による確定日付のある承諾を確認する。但し、債権だけの譲渡であっても、我が国の造船工業会の英文造船契約書 (SAJ Form) のように一般的な譲渡禁止文言がある場合には、Builderの同意が必要となる (森田果著「海法大系」167頁)

ファイナンスの指定する口座へなされること)。BuyerのファイナンスからBuilderに対するDefault通知がなされた後は、Buyerのファイナンスあるいは同社が指定する者がShipbuilding Contract上の権利を行使することができること

- (iv) Buyerのファイナンスの事前の書面による承諾なくして、当該通知の内容を変更できないこと

Buyerのファイナンスが上記の担保を有している場合、Buyerが船舶建造代金の不払いに陥った場合でも、Buyerのファイナンスが担保権者 (Assignee) としてBuilderに船舶建造の続行を促し、船舶を完成させた上で船舶を第三者に売却するなどして資金回収を図ることができる⁴¹⁾。もっとも、Builderが破産等によって建造を中止した場合には、製造中の船舶の所有権を取得してもBuyer自身がそれを完成させることは容易ではないし、進水前の船体自体の価値は計りかねることから (後述V参照)、Builder倒産時においてはかかる担保は必ずしも価値がないとの指摘もある。

3. 債権者間協定書等の確認

Buyerに対して融資している金融機関が複数ある場合には、金融機関相互の権利関係を調整するため、債権者間協定書等の契約が締結されていることが多い。債権者間協定書には、一般的には、担保の保全、実行に関する決定方法、処分代金等の配分について規定されているため、これらの規定を確認しておくことが重要である。

V 製造中の船舶の所有権、抵当権の設定

上記のように、船舶建造段階においてBuilderの倒産等不測の事態に備えるためには製造中船舶に抵当権を設定することが有用な手段の一つである。以下、製造中船舶抵当権の設定・実行における留意点を考察する。

1. 製造中船舶抵当権について

船舶抵当権の規定は、商法851条により製造中の船舶に準用されているので、製造中船舶にも抵当権を設定することが可能である。船舶抵当権は、商法848条3項により不動産の抵当権の規定を準用しているため、その順位や効力、消滅等は民法の規定に従う。船舶抵当権の目的は船舶及びその属具である。

2. 船舶 (あるいは製造中の船舶) の所有権の移転時期⁴²⁾

Builder等の製造中の船舶に対する抵当権設定について検討する際、まず製造中の船舶の所有権の帰属を検討する必要がある。

以下 (1) (2) 記載のとおり、船舶がBuilderからBuyerに対して引き渡されるまでは、船舶 (あるいは製造中の船舶) の所有権は、Builderに帰属し、船舶がBuilderからBuyerに対して引き渡される時点で船舶の所有権がBuilderからBuyerに移転するとされることが一般的である⁴³⁾。

41 森田前掲 (注40) 162頁

42 中国の造船所の経営破綻の場合には製造中の船舶の所有権に帰属等に関し中国法の検討が必要である。この点については、金玲著「中国法における製造中の船舶」海商法研究会誌No.202 38頁以下において詳細に記述されている。

43 船舶所有権の移転に関しては、Simon Curtis著「The Law of Shipbuilding Contract」121頁以降に詳細に解説されている。なお、注39参照。

- (1) Shipbuilding Contractは請負契約に近い契約と考えられる。請負契約においては、請負人が材料の全部又は主要部分を供給する場合は、目的物の所有権の帰属については解釈が分かれている⁴⁴が、当事者間の特約があれば特約に従うことでは異論がないと思われる。
- (2) 通常は、Shipbuilding Contractにおいて所有権の移転時期が明記されており、「船舶建造代金の完済がなされ、船舶がBuilderからBuyerに対して引き渡された段階で、船舶の所有権がBuyerに移転する」と合意されていることが多い。⁴⁵

3. 製造中の船舶に対する抵当権を設定する場合

船舶の建造に際し、BuilderとBuyerとの間においてShipbuilding Contractが締結される。船舶建造代金の支払時期、船舶所有権の移転時期は同契約に明記されるが、(i) Buyerは、船舶建造代金のうち一定割合の金額を船舶完成、引渡前にBuilderに対して支払う⁴⁶こと、また、上記のように(ii) 船舶の所有権は船舶完成、引渡時にBuilderからBuyerに移転することが合意されることが一般的である。

この場合、Buyerは船舶の所有権を取得する前にBuilderに対して前払金を支払うが、その後Builderの責に帰すべき事由によりあるいは不可抗力により船舶が完成しない場合、Builderは利息を付けて前払金をBuyerへ返還する義務を負う。当該前払金返還義務を保全する手段としては、通常は、銀行がBuilderの依頼に基づき、Refundment Guarantee (前受金返還保証書)をBuyerに対して発行する⁴⁷。この場合は、銀行のBuilderに対する与信行為となるため、他の保全方法が検討され、その一つがBuilderを抵当権設定者とし、Buyerを抵当権者とする製造中の船舶に対する抵当権の設定である。

(1) 製造中船舶抵当権の設定が可能となる時期

商法の船舶抵当権の規定は、製造中の船舶にも準用されており、製造中の船舶に対する抵当権設定は可能である⁴⁸。「製造中の船舶」として、抵当権の設定が可能になるためには、単に製造工事に着手しただけでは足りず、「竜骨を備えるに至るかまたはそれと同視できる状態(船としての特定性を具備するに至った状態)⁴⁹」になることが必要であるとされる。上記の基準では、少なくとも進水式のある程度前の時点には抵当権を設定することが可能であると考えられる。

(2) 製造中船舶抵当権設定の手続

製造中船舶抵当権をBuyerが設定する場合の被担保債権は、前述の通り、Shipbuilding Contract上の前渡金償還請求権である。従って、Shipbuilding Contract上でこの請求権を有するものが抵当権者となる⁵⁰。

44 広中俊雄他編集前掲(注8)125頁

45 SAJ Form Article VII Sub-Article 4 (Title and Risk) においては、船舶の所有権は引渡時にBuilderからBuyerに移転することが合意される。

46 SAJ Form Article II (Contract Price and Terms of Payment) 参照

47 Simon Curtis 前掲(注43)251頁ないし252頁の解説参照のこと。

48 商法851条、848条、船舶登記令26条、30条等

49 森田前掲(注40)159頁

50 通常はBuyerとなるが、前述のように、Assignment of Shipbuilding Contractを締結していれば、Buyerのファイナンスが直接Refund債権の債権者となるのでファイナンス自身が抵当権者となることもできる。しかし、当該Assignment契約がなされた後に抵当権を設定するのであれば、Buyerが抵当権者として設定しても、附従性によって債権譲受人であるファイナンスに抵当権も移転することとなるのであまり意味はない。Assignment締結前に抵当権を設定してしまっていた場合には、ファイナンス自身が抵当権者となって抵当権を設定する意義があらう。

抵当権設定の方法としては、製造中船舶についての抵当権設定契約を締結して抵当権の登記をする方法と、設定予約契約をして仮登記をする方法とが考えられる。前者は、本登記を備えているという点で債権保全として確実ではあるが、債権額に一定比率を乗じた金額の登記費用がかかる。これに対し、後者の登記費用は不動産一個につき一定額であり、費用の点では有利といえる。しかし、Builder信用不安となったときに、どちらが抵当権の本登記費用を負担するか等、後に問題を残すことになる。

製造中の船舶は、船舶所有権の登記はせず、船舶抵当権のみの登記をし⁵¹、建造完成後に、船舶所有者の申請により同一登記用紙に所有権保存登記がなされる⁵²。

製造中の船舶について初めて抵当権の設定の登記をする場合には、船舶登記簿の表題部に、製造中の船舶の表示⁵³を記載して行われ、権利部には、所有権の登記ではなく登記義務者(船舶の所有者となるべき者)が記載される⁵⁴。船舶完成後、同一の登記用紙の表題部及び権利部にした記載を抹消したうえで所有権保存登記を行う⁵⁵。

(3) 製造中船舶に対する抵当権の登記

製造中船舶に対する抵当権に関しては、抵当権が登記されているか、されているとすればいつ登記されたか等について登記簿謄本等にて確認することが必要である。登記する、もしくは、登記された時期等により倒産手続において否認権等の対象になりうること⁵⁷にも留意する必要がある。

(4) 製造中船舶抵当権の実行

(a) 動産競売の方法による — 買受人が抵当権を引受けることを前提として売却せざるを得ない

(i) 製造中の船舶に関しては、抵当権の設定が可能であることについては明文があるが、これに対する強制執行手続については規定がない。そして、製造中船舶抵当権は差押えの登記ができないこと等の理由から、同抵当権の実行は船舶競売に準ずる手続では

51 船舶登記規則38条、船舶登記令3条2項。製造中の船舶の登記は、製造中船舶の表示、抵当権の設定等、船舶の所有者となるべき者についてされるが、その所有権の保存等は登記できる事項になっていない(船舶登記令3条1項参照)。

52 船舶登記規則44条、船舶登記令30条

53 船舶の種類、船質、計画における船舶の長さ・幅・深さ、計画における総トン数、計画における推進機関の種類及び数、計画における推進器の種類及び数、製造番号、製造地、造船業者が記載される(船舶登記令25条)。

54 船舶登記令28、29条、船舶登記規則38条

55 船舶登記規則44条

56 森田前掲(注40)159頁

57 権利変動の對抗要件の否認。支払の停止等があった後権利の設定、移転又は変更をもって第三者に対抗するために必要な行為(仮登記又は仮登録を含む)をした場合において、その行為が権利の設定、移転又は変更があった日から15日を経過した後支払の停止等のあったことを知っていたものときは、これを否認することができる。但し、当該仮登記又は仮登録以外の仮登記又は仮登録があった後にこれらに基づいて本登記又は本登録をした場合は、この限りでない(破産法第164条第1項、民事再生法129条第1項、会社更生法88条1項)。園尾隆司他編「破産・民事再生の実務(上)」219頁。なお、船舶に関して倒産手続開始前に生じた登記原因に基づき倒産手続開始後にされた登記等は倒産手続の関係においては、原則としてその効力を主張することができない(破産法49条、民事再生法45条、会社更生法56条)。

58 権利変動の對抗要件の否認に該当しない場合でも、「破産者が破産債権者を害することを知っていた行為。但し、これによって利益を受けた者が、その行為の当時、破産債権者を害する事実を知らなかったときは、この限りでない(破産法第160条第1項第1号、民事再生法127条第1項第1号、会社更生法86条第1項第1号参照)」に該当する場合には、否認権行使の対象となる。

なく、動産競売の手続⁵⁹によるべきとされる。

そして、民事執行法190条は、動産競売申立ての要件として、原則として競売の目的物である動産を第三者が提出すること、又は、当該動産の占有者の差押えを承諾することを証する文書を提出することを規定している。通常、製造中の船舶についてはBuilderが占有保管しているため、Builderが差押承諾書を提出しない場合には、抵当権が実行できないことになる。この場合の対策としては、抵当権設定の際にあらかじめBuilderに差押承諾書を提出させることを検討すべきである⁶⁰。

動産競売には、民事執行法59条1項の規定は準用されない⁶¹ので、製造中の船舶の抵当権は買受人が競売代金を納付しても当然には消滅しないとされる。また、動産競売の手続によるため、配当手続において抵当権者は配当要求債権者に含まれないと解釈される余地があるので、第三者により差押えが開始された後は、二重執行または仮差押えの執行の申立をして事件併合を経る必要があると考えられる⁶²。

(ii) 上記の理由から、「製造中船舶の抵当権設定登記がなされていた場合は、執行官は、その抵当権は買受人が引き受けることとして売却せざるを得ない」ことになる⁶³と考えられる⁶⁴。

(b) 建造継続の可否

競売申立後は使用収益権が債務者から奪われるため、原則建造継続は困難である。但し、債務者が執行官から使用許可⁶⁵を得た場合には、建造継続は許されるものと解される。

(c) 完成後は、船舶競売の申立てをする⁶⁶

なお、通常、船舶完成時には、Buyerに対する融資機関が当該船舶の船籍国におけるMortgageを当該完成船舶に対して設定するので、本項で述べるように、製造中船舶抵当権が船舶完成後には船舶執行により実行可能であるとすると、Builder以外の者が製造中の船舶に抵当権を決定した場合、両者の競合関係が生じる。

従って、製造中船舶に抵当権が付いていることを知ったBuyer側融資機関としては、Delivery時の貸出実行の条件として製造中船舶抵当権の抹消を要求することが無難である。

(d) 抵当権と他の権利との優先関係

VIでも述べるが、製造中の船舶に関連して債権を取得した者の中には、商法842条の船舶先取特権という優先権によって直接保護される者の他、その準用により優先権が与えられる者がいる⁶⁷。Builderが造船のために使用した労働者の雇用契約上の債権、Builder

に造船及び艤装の材料を供給して生じた債権などがそれである⁶⁸。

Builderに対する債権のうち、具体的にはどこまで当該製造中の船舶に対する船舶先取特権として保護されるか不明確であり、船舶先取特権が成立せず、一般先取特権となる場合もある⁶⁹。

そして、これらの債権と製造中船舶抵当権との優先関係については、船舶先取特権は製造中船舶抵当権に優先し、一般先取特権は製造中の船舶に対する抵当権に劣後することになる⁶⁸ (VI参照)。また、留置権との関係では、留置権は優先弁済の効力を持たないので、法律上は抵当権が優先するが、留置権者がその債権の弁済を受けるまでは船舶を留置するという点で、事実上留置権が優先する結果となる⁷⁰。

また、集合動産譲渡担保との関係についてはIII 3 (2) において述べた。

(5) Builderが法的整理に入った場合

Builderが破産手続、民事再生手続を開始した場合、製造中の船舶の抵当権は別除権として扱われ、各倒産手続とかかわりなく抵当権を実行することができる⁷¹。

Builderが会社更生手続を開始した場合は、抵当権をはじめとする担保権は更生手続外で担保権を実行することが禁止される⁷²。

(6) 船舶建造中の抵当権実行の留意点

上記のように、製造中船舶の抵当権を実行することは可能であり、法的な手続きもある程度整備されている。しかしながら、下記の通り、船舶が完成していない状態であるがゆえの問題が多々あるので、様々な観点について十分検討した上で、抵当権実行の是非、もしくは抵当権実行の時期を個別具体的に決定する必要がある。

(a) 多くの場合、Builderからの船舶完成に対する協力は見込めないため、未完成状態で売却するよりほかに、通常のマーケット価格での売却は見込めない場合が少なくない。

(b) 通常、新造船の場合Shipbuilding Contractの条項により、船舶完成後1年間の保証(Warranty)が付けられるが、抵当権実行の場合にはBuilderに不測の事態が予想されるため、この保証条項がBuilderにより履行されないことを覚悟する売却となり、必然的に安価となる可能性が高くなる。

(c) 評価価額算定の困難性

(i) 完成時の船舶の評価をし、完成することを条件として、完成までにどの程度の費用が

59 民事執行法122条以下。執行官が差押えにより占有を取得する方法による。

60 深沢利一著「民事執行の実務(中)四訂版」389頁参照

61 民事執行法192条、133条、125条3項前段、同4項前段。中野貞一郎著「民事執行法(第二版)」513頁、浦野雄幸著「条解民事執行法」589頁。

62 深沢前掲(注61)200頁

63 民事執行法123条4項、5項類推。深沢前掲(注61)200頁。

64 完成時点で動産執行が終了するので、改めて船舶執行を申し立てる必要がある(森田前掲(注40)167頁注(97))。

65 商法851条、842条。船舶債権者の章が、製造中の船舶へ準用されている。

66 小町谷操三著「海商法要義上巻」293頁、窪田宏監修「海商法(商法講義V)」69頁

67 当該製造中の船舶に関して労務を提供している者が、他の船舶建造や当該造船所内の他の業務も行っていることはありえるし、当該労働者の給与の内、どこまでが当該対象船舶について生じた労働債権であるか不明確な場合がありえよう。

68 小町谷前掲(注67)290頁。商法851条、848条、849条、民法336条

69 田中前掲(注34)578頁

70 破産法2条9項、民事再生法53条1項

71 会社更生法50条1項

必要であるかを想定して評価計算するよりほかないため、船舶の評価が容易ではない。

(ii) 船舶は注文発注である

船舶はBuyerが使用することを念頭に置いた注文建造であるがゆえに、他の者からみれば不必要なものが相当含まれることも多く、その分の費用が価額に反映しない、もしくは、価額評価が困難になるといえる。

(d) 建造の進捗程度の検討

完成までの費用との関係や、製造中に抵当権を実行するのか、完成させてから抵当権を実行するのか等を比較検討した上で担保実行を判断する必要がある。

(e) 船舶先取特権等、抵当権に優先する債権との関係

材料供給者の債権、従業員給与など、VIで述べるように抵当権に優先する債権額がどの程度あるのか、また、船舶完成を選択した場合には、完工までにそれらの債権がさらにどれだけ発生する可能性があるのか等を考慮する必要がある。

VI 従業員、材料供給者の立場/製造中の船舶に対する船舶先取特権

信用不安ないし経営破綻に陥った造船会社の従業員の立場としては、各種労働法、倒産法上の規定や会社との交渉に従い、会社が存続するか否かによってその対応も異なってくるであろうが、この議論は他に譲り、本稿ではこれらの時点までに従業員に発生した給与債権者として、特に先取特権者としての観点からのみ及ぼす。

また、造船会社に船舶建造等の材料を供給した者の立場としては、当該掛掛債権等が倒産手続上、双方未履行債務として共益債権化されることの検討も要するが、本稿では先取特権者としての立場から検討することとする。

1. 先取特権について

先取特権とは、法律の定める一定の債権を有する者が、債務者の財産について他の債権者に先立って自己の債権の弁済を受けることができる法定担保物権⁷²である。造船会社の経営破綻の場合に問題となる可能性のある先取特権は、民法の一般先取特権⁷³、動産保存の先取特権⁷⁴、動産売買の先取特権⁷⁵と商法における船舶または製造中の船舶に関する船舶先取特権⁷⁶が考えられる。

2. 民法上の先取特権について

Builderに対する債権者との関係で問題となりうる民法上の先取特権としては、雇用関係によって生じた債権についての一般先取特権、動産保存の先取特権、動産売買の先取特権が考えられる。下記3記載のとおり、商法842条7号の「雇用契約によって生じた債権」は、民法306条2号の一般先取特権ともなるし、商法842条8号の「船舶がその売買または製造の後に未だ航海をなさざる場合において、その売買または製造並びに艦装によって生じた債権」と、民法311条4号の動産保存の先取特権や、同5号の動産売買の先取特権にも該当する。

72 民法303条

73 民法306条2号

74 民法311条4号、320条

75 民法311条5号、321条

76 商法849条、851条。船舶先取特権の規定が、製造中船舶に対して準用されている。

これらの船舶先取特権が民法の先取特権を特別法として排除するかに関しては議論の余地もあるが、後述のように動産先取特権より船舶先取特権の方が優先するので、船舶先取特権として扱っておけばよく、問題とされることは多くないと考えられる。但し、船舶先取特権は当該船舶及び属具のみを引き当てとする優先担保権であるのに対し、民法の先取特権は当該債権を生じさせた債務者、すなわち、Builderの全ての財産に対して成立するため、後述のように当該船舶について生じた債権といえるかどうか疑義が生じる場合には、動産先取特権としての優先権を議論することに実益があろう。

3. 船舶先取特権について

製造中の船舶に関連して発生した債権の中には、船舶先取特権を取得するものもあるが、どのような債権が製造中の船舶に対して船舶先取特権を取得するのかわかりも明確ではない。一般論として、造船のために使用した労働者の雇用契約により発生した債権、造船、艦装材料の供給により発生した債権は製造中の船舶に対して船舶先取特権を取得することが多いとされている⁷⁷。

船舶先取特権を有する債権は、商法842条に列挙されているが、製造中船舶に関して問題となりうるのは、同条7号の「雇用契約によって生じた船長その他船員の債権」と、同条8号の「船舶がその売買または製造の後に未だ航海をなさざる場合において、その売買または製造並びに艦装によって生じた債権」である。

7号に関しては、船員の生活保護という公益上の立法理由を重視して、船員の給料のみならず、雇入港までの送還費用や治療看護の費用等も含むと解されている。8号に関しては、艦装を請け負った者の債権に限定すべきではなく、船主自ら艦装をなす場合にこれに艦装品を売り渡した者の代金債権も含み、現に艦装に使用した以上は、売主が艦装に供せられることを予期していたと否とを問わないとされる⁷⁸。

製造中の船舶に関連して船舶先取特権を成立させる可能性がある債権に関しても、次の点を留意することが必要であろう。

- (a) 船舶先取特権は、船舶の譲受人が登記をして、一定の期間内（1ヶ月以上）に先取特権者に債権の申出をするよう催告し、これがなかったときには消滅する⁷⁹。
- (b) 船舶先取特権は、発生後1年経過したときには消滅する⁸⁰。
- (c) 8号先取特権は、船舶の出航によって消滅する⁸¹。したがって、船舶先取特権が一般先取特権と異なり追求効を有すること、すなわち目的物譲渡の後も追求して権利を行いうることは一般に認められているが⁸²、船舶が完成し出航すれば、船舶の製造代金、艦装代金などの8号債権の優先権は消滅することになるとの議論も予想される。
- (d) 造船のために使用した労働者の雇用契約により発生した債権、造船、艦装材料の供給により発生した債権に関しても、これらの債権がどの範囲で当該船舶に関し発生したと評価できるのかについての議論も予想される。

77 小町谷前掲（注67）293頁

78 大判大正9年5月22日大審院民事判決録（民録）26巻681頁、田中前掲（注34）577頁

79 商法846条

80 商法847条1項

81 商法847条2項

82 田中前掲（注34）577頁

4. 各種先取特権と他の債権との優先関係について

船舶先取特権は、他の先取特権にも⁸³、抵当権にも優先する⁸⁴。船舶先取特権は1年の短期消滅時効にかかる⁸⁵。抵当権は一般先取特権に優先する。

集合動産を目的とする譲渡担保権と動産先取特権は競合しうるが、集合動産譲渡担保権者は特段の事情のない限り、第三者異議の訴えにより、集合物の構成部分となった動産について動産先取特権者たる売主がした競売の不許を求めることができる⁸⁶。

5. 倒産手続における制限について

(1) 一般先取特権

a. 破産手続時

一般先取特権も、その他優先的破産債権と同じく他の破産債権に優先し、その優先順位に変わりはない(破産法98条)。

破産手続開始前3月間の使用人の給料債権は、財団債権となる(破産法149条)ので、破産手続によらずとも請求することができる。

b. 民事再生手続時

先取特権は、他の優先債権と同じく一般優先債権となり、再生手続によらないで随時弁済を受けることができる(民事再生法122条)。

c. 会社更生手続時

更生手続開始前6月間の使用人の給料債権は共益債権となる(会社更生法130条)。

(2) 動産先取特権

a. 破産・民事再生手続においては、抵当権等の担保権と同じく、別除権として破産手続によらずとも行使することができるが、当該対象製造中船舶が売却されてしまった場合にも、物上代位によって(民法304条)行使し得る(破産法65条、民事再生法53条)が、その引渡前に差し押さえなければならない(民法304条但書)。

b. 会社更生手続においては、抵当権等担保権と同じく、更生担保権として更生手続の制約を受ける(会社更生法2条10項)。

(3) 船舶先取特権

a. 破産・民事再生手続においては、抵当権等の担保権と同じく、別除権として破産手続によらずとも行使することができる(破産法65条、民事再生法53条)。

b. 会社更生手続においては、抵当権等担保権と同じく、更生担保権として更生手続の制約を受ける(会社更生法2条10項)。

83 商法845条

84 商法849条

85 商法847条1項

86 最判昭和62年11月10日民集41巻8号1559頁

6. 担保実行について

船舶先取特権が認められた場合、担保実行は動産競売の方法によるため、前記V3(4)の記載参照のこと。

VII 民事再生法等の説明

最近においては民事再生法の手続きが利用されることが多いため、民事再生手続について理解しておくべき最低限の説明を記載する。

(1) 倒産手続申立て後、開始決定前

a. 財産管理処分権限、業務遂行権は再生債務者(再生会社の取締役)にある。

ただし、通常は、保全処分命令が発令され、旧債務の弁済、財産処分、金員借入は原則不可能となる。

開始決定前に発生した債権は、原則として再生債権となり再生手続により弁済を受け、強制取立ては原則不可能となる。ただし、再生債務者または保全管理人が、申立て後開始決定前に、資金の借入れ、原材料の購入など事業継続に欠くことのできない行為をした場合は、裁判所の許可により共益債権とすることができる。

開始決定後に発生した債権は、共益債権となり、再生手続に服することなく随時弁済を受け得る。

相殺に関しては、破産法、会社更生法と同様の禁止規定がある。権利行使は、債権届出期間満了前に相殺適状になっていること、かつ、その期間内に相殺の意思表示をすることが必要である。

b. 再生債務者の財産に対する再生債権者等の行為の禁止

申立又は職権により中止等を命ずることができる。

(a) 個別的中止

破産、整理、特別清算手続、再生債権に基づく強制執行、仮差押・仮処分、再生債務者の財産関係の訴訟手続等

(b) 包括的禁止

中止命令では目的を達しないおそれのあるとき、すべての再生債権者に対して再生債権による強制執行の禁止を命ずることができる。

(c) 担保権の実行手続の中止命令

担保権については、抵当権、質権、特別の先取特権、商事留置権、仮登記担保権は影響を受けず、手続外で権利行使可。ただし、次の制度がある。

①担保権実行中止命令制度

再生債権者の一般の利益に適合し、かつ競売申立人に不当な損害を及ぼすおそれがない場合

②担保権消滅請求制度

当該財産が事業継続に欠くことができないものである場合

(2) 開始決定後

- a. 財産管理処分権限、業務遂行権は再生債務者にある
- b. 手続の中止等
再生債権による強制執行、仮差押・仮処分、民事留置権による競売の申立は許されず、係属中の手続は中止される。
- c. 再生債権の調査・確定
裁判所が手続開始と同時に定める再生債権届出期間内に届出をしないと、再生計画認可決定が確定したときに失権する（届出を追完できる場合がある）。
債権調査は、再生債権調査機関に再生債権者表に記載されるべき事項について、認否書や異議の書面によって行われる。
異議等のある再生債権者は調査期間の末日から1か月以内に裁判所に査定の申立てをしなければならない。
- d. 債権者集会
再生計画案が提出された時は、民事再生法169条1項所定の場合を除き、裁判所は、再生債権者の決議に付する旨の決定をする。この場合、裁判所により債権者集会において議決権を行使する方法、書面投票による方法等の再生債権者の議決権行使の方法が定められる。

Ⅷ 終わりに

本稿においては造船所の信用状況の変化、経営破綻が造船契約を始めとする既存の契約関係にどのような影響を与えるか、発注者を中心とする利害関係人にはどのような対応が考えられるかについて各関係者の立場から実務上の留意点を中心に記載してきた。今後、関係者がこのような対応に迫られることが多くないことを切に希望するが、他方、造船契約を始めとする既存の契約関係の利害関係人としては、そのような状況の変化に対しても対応できるよう準備しておくことが重要であることも認識しておきたい。