

船荷証券所持の法的意義

——イギリス法の素描——

増 田 史 子*

目 次

- I はじめに
- II イギリス法の素描
 - 1. 法的枠組み
 - 2. 誤引渡し (misdelivery)
 - 3. 「船荷証券の危機」とその克服
- III 若干の考察
 - 1. 船荷証券の所持の意義
 - 2. 海上運送状
 - 3. 誤引渡し
 - 4. 運送中の物の処分
 - 5. 船荷証券の代替

I はじめに

船荷証券は、運送品の保管されている倉庫の扉を開ける鍵であるという¹⁾。しかし、よく考えてみると、船荷証券を所持していることの法的な意義は、各取引関係者間の関係や運送人による運送品の占有といった諸要素にも依存する問題であり、さほど自明ではない。

日本においては、谷川久教授が物権的効力否定論により、船荷証券移転の物権的側面について根本的な疑問を投げかけられたことはよく知られて

* ますだ・ふみこ 岡山大学大学院社会文化科学研究科准教授

1) *Sanders Bros v Maclean & Co* (1883) 11 QBD 327, 324 (Bowen LJ) 参照。

いる²⁾。同説には難点はあるが、証券をめぐる債権関係の規律を適切に整えれば、物権関係に立ち入らなくても商取引上の要請を満たすことはできるのではないかという視点を提供するものであり³⁾、実際に海上運送状、航空運送状などの物権の効力を有さない運送書類を用いた与信が行われ、特に大きな問題が生じていない（ようにみえる）現実には照らすと、実に先見的であったようにもみえる⁴⁾。

それでは、船荷証券を他の運送書類に代替させることに、大きな法的リスクはないと考えてよいのであろうか。本稿では、この問題を検討する前段階として、改めてイギリス法における船荷証券の機能を検討してみたい。陳腐なテーマにみえるかもしれないが、日本には船荷証券の効力を正面から扱った裁判例は乏しいことから⁵⁾、現代の国際商取引においても重

-
- 2) 谷川久「船荷証券の物権的効力理論に関する反省」海法会誌復刊 5号61頁（1957）。
 - 3) 同説のこのような側面を明確に指摘するものとして、小塚莊一郎「貨物引換証の物権的効力〔商法五七五条〕」法学教室233号34頁（2000）、36-37頁。なお、物権的効力に関する日本の学説の整理としては、谷川・前掲注（2）83頁以下のほか、比較的新しいものとして、浅木慎一「貨物引換証の物権的効力に関する掌論」神戸学院法学24巻3・4号441頁（1994）、石井吉也「註釈 貨物引換証（商法五七一条—商法五七五条、商法五八四条）」愛知大学法学部法経論集156号125頁（2001）150頁以下、田邊宏康「物品証券の物権的効力に関する新たな法律構成について」専修法学論集100号65頁（2007）67頁以下がある。
 - 4) 現在の海上運送における運送書類の使用状況や、企業が運送書類を選択する際の要因の分析としては、長沼健『国際運送書類の歴史の変遷と電子化への潮流』（文眞堂、2015）が詳しい。
 - 5) 現在でも船荷証券の効力については、例えば、物権的効力に関しては大判昭和7年2月23日民集11巻148頁、処分証券性については大判大正13年7月18日民集3巻399頁など、戦前の貨物引換証（さらに倉庫証券）に関する判例が引用されるのが通例である。これに対して、船荷証券の受戻証券性に関わる誤引渡し事例としては、例えば東京地判平成8年10月29日金法1503号97頁、最判平成9年10月14日海事法研究会誌145号59頁等のように、比較的最近の裁判例が複数ある。船荷証券が元地回収される場合を念頭に現在の状況を整理したものとして、西口博之「我が国におけるサレンダー B/L の法的問題とその回避策」海事法研究会誌222号7頁（2014）がある。

なお、貨物引換証は、現在は全く使われていないが、戦前には通運業者の発行する貨物引換証を用いた荷為替の取組みが行われていた（中野金次郎『鉄道交通全書Ⅳ 小運送論』（春秋社、1937）333頁以下参照）。貨物引換証の実務上の取り扱いについては、通運業務研究会編『通運読本 貨物引換証〔前編〕〔後編〕』（通運業務研究会、1955）に詳しい。

要な地位を維持しているイギリス法の状況を検討することにより（Ⅱ）、日本法上の検討課題（Ⅲ）も浮かび上がるのではないと思われる。

Ⅱ イギリス法の素描

ここでは、船荷証券による運送品・運送契約に関する権利の移転という側面に着目して、イギリス法の状況を概観する⁶⁾。まず、現行法の枠組みを俯瞰し（1）、物権的側面と債権的側面の交錯する場面である誤引渡しに関する状況を簡単にまとめる（2）。最後に、いわゆる船荷証券の危機への反応として出現した非流通性運送書類やeB/Lの法的位置づけを確認する（3）。なお、イギリス動産法については伝統的な法概念についてすら学説に多くの議論があり⁷⁾、また、以下で言及する各論点についても様々な検討がなされている。このため実際は以下の説明より複雑であるが、本稿の目的は、全体像を捉えることなので、細かい議論には立ち入らないこととする。

6) なお、国際物品売買契約に関するイギリス法の内容を概説するものとして、中村秀雄『国際商取引契約 英国法に基づく分析』（有斐閣、2004）がある。国際売買契約法の全体像は同書を参照されたい。

7) いくつか文献を例示しておく。所有（ownership）や占有（possession）の概念も必ずしも明快ではない。一般的な説明として、例えば Simon Mills, *Goode on Proprietary Rights and Insolvency in Sales Transactions* (3rd edn, Sweet & Maxwell 2010) paras.1.09-1.32 参照。これに対し、従前の理解に批判的な立場からの説明として Michael Bridge et al., *The Law of Personal Property* (Sweet & Maxwell 2013) Ch.2 [Gerard McMeel] がある。また、運送の事案では頻出する寄託関係（bailment）の現代的な意義については学説に多様な見解があり、肯定的な立場からの体系書として Norman Palmer, *Palmer on Bailment* (3rd edn, Sweet & Maxwell 2009), むしろ契約、不法行為に収斂させる方向を支持する立場から Bridge, *ibid.*, para 2-061 *et seq.* [McMeel] がある。動産の所有権・占有権侵害に対する救済であるところの横領（conversion）については、初の体系書として Sarah Green and John Randall, *The Tort of Conversion* (Hart Publishing 2009) があり、動産の所有権・占有権侵害の不法行為を厳格責任の課される故意不法行為と過失責任の生じる過失不法行為とに区別してこれを軸に体系化を試みるものとして、Simon Douglas, *Liability for Wrongful Interferences with Chattels* (Hart Publishing 2011) がある。

1. 法的枠組み⁸⁾

イギリス法における船荷証券の特徴は、元来は、これを裏書譲渡することによって所有権を移転させることができるというところにあったといえよう⁹⁾。指図式又は無記名式船荷証券は商慣習により認められた権原証券であり、これを裏書譲渡することにより運送品の所有権を移転することができるということは、18世紀末の *Lickbarrow v Mason*¹⁰⁾ において認められている。さらに、1884年の *Sewell v Burdick*¹¹⁾ により、所有権移転の効果は、証券の移転とともに所有権を移転するという当事者の意思に基づくものであることが明確になった¹²⁾。他方で、コモンロー上は、契約上の権利義務を移転する効果は、船荷証券には認められてこなかった。1855年船荷証券法 (Bills of Lading Act 1855) が制定されたのは、まさに契約上の訴権は船荷証券とともに移転しないという問題を克服するためである¹³⁾。1885年法制定後も、同法が、契約上の訴権の移転は、船荷証券の裏書譲渡の際に又はそれを理由として譲受人に所有権が移転する場合に生じるとしていたために、船荷証券による所有権移転の側面は重要であり続けた。船荷証券の譲渡と所有権の移転が同時に行われず、船荷証券所持人が物権の侵害に基づく訴権も契約上の訴権も得られない状況が生じるとい

8) (1)(2)については全般に以下の文献を参照した。Richard Aikens, Richard Lord and Michael Bools, *Bills of Lading* (2nd edn, Informa 2015) Ch.6, Ch.8; Sir Bernard Eder et al., *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading* (23th edn, Sweet & Maxwell 2015) Ch.3, Ch.10; Michael Bridge et al. *Benjamin's Sale of Goods* (9th edn, Sweet & Maxwell 2014) Ch.18 [Sir Guenter Treitel]; Sir Guenter Treitel and F.M.B. Reynolds, *Carver on Bills of Lading* (3rd edn, Sweet & Maxwell 2012), Ch.5, Ch.6. なお、上記のうち Benjamin と Carver は著者が同一であるためかなりの程度重複している。本稿では、基本的にはより新しい Benjamin を引用する。

9) 船荷証券の沿革については、Aikens (n8) Ch.1 参照。

10) (1794) 5 T.R. 683.

11) (1884) 13 QBD 159 (CA).

12) 船荷証券の所持が「運送品占有の象徴」であるとの理解が確立されるに至ったのは、Aikens (n8) paras 1.34-1.41 によると、*Barber v Meyerstein* (1870) L.R. 4 H.L.317 によってである。

13) Aikens (n8) paras 1.44, 1.45.

う問題¹⁴⁾の克服には、所有権の移転と契約上の訴権の移転をほぼ完全に切り離した1992年海上物品運送法（Carriage of Goods by Sea Act 1992）の成立を待つことになる。

（1）物権的側面

所有権の帰属が最も重要となるのは、むろん売主又は買主が倒産した場合である¹⁵⁾。さらに、コモンロー上、所有権・占有権の帰属は、運送人に対する過失不法行為（negligence）に基づく請求の基礎となりうる¹⁶⁾。また、船荷証券を所持し擬制占有（constructive possession）を有していると認められる場合、所持人は、横領（conversion）を原因として、運送人に対し不法行為責任を追及できる可能性がある。では、所有権の移転や擬制占有の移転は、どのような場合に生じるのだろうか¹⁷⁾。

14) 例えば、*Leigh & Sullivan Ltd v Aliakmon Shipping Co Ltd (The Aliakmon)* [1986] A.C. 785 では売主が所有権を留保していたため、*Sewell v Burdick* (1884) 10 App.Cas. 74 では1885年法にいう所有権の移転には銀行による制限付き所有権（special property）の取得は含まないと判断されたため、*Enichem Anic SpA v Ampelos Shipping Co Ltd (The Delfini)* [1990] 1 Lloyd's Rep 252 では保証渡しにより引渡し時に所有権が移転していたため、契約上の訴権が認められなかった。さらに、1995年の動産売買法の改正によって手当てされたが（動産売買法20A条、20B条）、ばら積貨物の一部を目的とする売買では、所有権は特定がなされるまで移転しないのが原則であるために（動産売買法16条）、証券所持人が契約上の訴権も物権の侵害に基づく訴権も取得できない状況があった。この点については、Goode (n7) paras 1.66 *et seq.* 参照。

15) Goode (n7) para 1.06, Paul Todd, *Bills of Lading and Bankers' Documentary Credits* (4th edn, Informa 2007) paras 6.7-6.13. また、Charles Debattista, *Bills of Lading in Export Trade* (3rd edn, Tottel Publishing 2009), para 5.2 は、これに加えて、動産売買法24条、25条による善意取得の成否、動産売買法49条1項による売主の代金支払請求の可否（所有権の買主への移転を前提条件としている）を挙げる。

16) *Leigh & Sullivan Ltd v Aliakmon Shipping Co Ltd (The Aliakmon)* [1986] AC 785; [1986] 2 Lloyd's Rep 1 により、運送品の滅失・損傷について過失不法行為に基づく損害賠償を請求するには、当該滅失・損傷が生じたときに法的所有権又は占有の権原を有している必要があり、そのような財産に関する契約上の権利に悪影響が及んだだけでは十分ではないと解されている。関連して *Homburg Houtimport BV v Argosin Private Ltd (The Starsin)* [2003] UKHL 12; [2003] 1 Lloyd's Rep 571 参照。

17) 本文(a)(b)で述べた点に加え、Benjamin (n8) para 18-115 によると、対価がない限り所

(a) 売買契約当事者間での所有権の移転

所有権の移転は当事者の意思によるので、船荷証券が裏書譲渡される場合であっても、どの時点で移転するかは情況に応じて様々でありうる。例えば、売主が運送停止権のみを留保して無条件に所有権を移転する意思と解される場合¹⁸⁾、代金決済のための為替手形の引受等を条件としてその条件が充たされたときに所有権が移転すると解される場合、銀行からの与信につき運送品に譲渡担保権 (mortgage) を設定する意思で裏書譲渡する場合、同様に運送品に質権 (pledge) を設定するためである場合、所有権を移転することは全く意図していない場合がありうる¹⁹⁾。動産売買法 (Sale of Goods Act 1979) 19条 2 項は、船荷証券が売主又はその代理人の指図による方式で発行された場合、売主が処分権を留保したものと推定する旨を明示的に規定する²⁰⁾。さらに、同法19条 3 項は、買主が荷が替手形の買取を拒絶した場合、買主は船荷証券を返還せねばならず、船荷証券を違法に所持していても所有権は買主には移転しないとする²¹⁾。

また、イギリス法では権原のない者から譲渡を受けても、その物についての権原を取得できず、真の所有者に対抗できないのが原則である (動産売買法21条参照)。したがって、コモンロー上は、二重譲渡がなされた場合、一般には、第一の買主が優先し第二の買主は所有権を取得できない。

↘有権又は権原の移転は生じない。

18) イギリス法における運送停止権 (right of stoppage in transit) について紹介、検討するものとして、清水真希子「売主の運送停止権—動産売買法と運送法の交錯」岩原紳作=山下友信=神田秀樹編『会社・金融・法 (下巻)』611頁 (商事法務, 2013)、特に625頁以下参照。

19) Scrutton (n8) para 10-006 による。より詳細な検討としては、Benjamin (n8) para 18-252 *et seq.* また、動産売買法18条は、所有権移転の時期につき当事者の意思を推定する規定をおく。

20) なお、これはコモンロー上の原則を法典化したものである。Aikens (n8) paras 6.27-6.29 参照。同様のコモンロー上の理解により、買主の指図による方式であったとしても、船荷証券と引き換えに支払がなされるべき場合は、やはり売主が処分権を支払があるまで留保する趣旨に解される (Aikens, *ibid.*, Goode (n7) para 4.12)。推定なので反証可能である。

21) Aikens (n8) para 6.33. 異なる意思の推定は排除する趣旨の規定である。

ただし、このルールには、取引安全のために制定法によって一定の例外が認められている。すなわち、1889年問屋法（Factors Act 1889）は、売主の同意を得て物品又は権原証券を占有する商事代理人（mercantile agent. 1条1項参照）が商事代理人としての取引の過程において処分をなすとき、相手方が善意であり権限がないことを知らなかった場合は、商事代理人の権限に瑕疵があっても有効であること等を規定するほか（2条1項以下）、8条は、売主が売却後に物品又は権原証券を占有しているとき、当該売主又はその商事代理人から、善意で（in good faith）かつ先行する売買を知らない（without notice）者に対して、売買、質権設定等の処分により当該物品又は権原証券が譲渡（移転）された場合、譲渡した者が物品の所有者から明示的に譲渡の権限を授与されていた場合と同様の効果が生じると規定する。また、同法9条により、購入後に売主の同意を得て物品又は権原証券を占有する買主から、当該物品又は権原証券を取得した者についても、同様の保護が与えられている。動産売買法は25条1項に問屋法8条、25条2項に同9条に相当する規定をおく。問屋法、動産売買法における「権原証券」の意義は問屋法の定義により（動産売買法61条1項）、問屋法1条4項によると、権原証券には、船荷証券だけではなく、埠頭倉庫証券（dock warrant）、倉庫営業者の証明書（warehouse-keeper's certificate）、物品の引渡しについての権限証書又は指図書（warrant or order for the delivery of goods）、その他、通常取引の過程で物品の占有若しくは支配の証拠として用いられる、又は書類の占有者に当該書類の代表する物品を裏書又は交付によって譲渡し又は受け取る権限を付与する書類を含むとされる。

よって、船荷証券は、これにより所有権を移転することが可能であるほか、その占有は運送品についての一の善意取得の基礎となりうる²²⁾。

22) 善意取得については、他に、売主の先取特権等に関する問屋法10条、動産売買法47条、動産売買法24条、25条の解釈規定である26条も参照。なお、問屋法、動産売買法の下で得られる権利は真の所有者の権利であり、民法192条のように原始取得構成をとっていない。

(b) 擬制占有 (constructive possession) の移転

擬制占有は、基本的には船荷証券とともに移転する²³⁾。ただ、厳密には、船荷証券の譲渡自体によって自動的に擬制占有が移転するわけではなく、当事者が船荷証券の譲渡とともに擬制占有を移転する意思を有していた場合に、その効果が生じると解される²⁴⁾。受寄者であるところの運送人は、寄託者である荷送人、その指図する者のために運送品を占有しているとして、証券所持人に対する事前の承認 (attornment) がなされると解する説は²⁵⁾、判例の受け入れるところとはなっていない²⁶⁾。コンロー上の権原証券に認められる擬制占有移転の効果は、制定法上の権原証券には伴わない²⁷⁾。

(c) 質権の設定

次に、信用状決済等で想定されるように、船荷証券により担保権が設定される場合の法律関係はどうなるのだろうか。

担保のために船荷証券を所持する者は、運送品に対して質権者としての

ゝるわけではない。

23) Goode (n7) para 1.23.

24) *The Future Express* [1992] 2 Lloyd's Rep 79 (J Diamond QC at 95-96), affirmed [1993] 2 Lloyd's Rep 542 (per Lloyd LJ at 550).

25) Roy Goode, *Proprietary Rights and Insolvency in Sales Transactions* (Sweet & Maxwell 1985) 6-7. なお、同書の最新版は、緩やかな意味での事前の承認であるとしている (Goode (n7) para 1.23, fn 37)。これに対し、Benjamin (n8) para 18-092 (p1253) は、承認は擬制占有移転の要件であるという理解に懐疑的。

26) *The Future Express* (n24)。もしこの理解が正しいなら所持人と運送人との間には常に寄託関係が成立し、運送人に対する訴権の問題が生じるはずがなく、1885年法、1992年法は不要であったはずであるということをも主な理由とする。Goode の見解に似た *Borealis AB v Stargas Ltd (The Berge Sisar)* [2001] UKHL 17; [2002] 2 AC 205 における Hobhouse 卿の見解も批判されている。詳細な検討として、Aikens (n8) paras 5.19-5.29, Benjamin (n8) para 18-092 参照。

27) Benjamin (n8) para18-010. Debattista (n15) para 3.7 は、制定法上の権原証券の譲渡により前者の瑕疵を含まない権原を譲渡できるが、運送人による承認がなければ運送人に対する引渡請求権は生じないとする。

利益を有し、証券の譲渡によりこれを移転することができる²⁸⁾。有効に運送品に対する質権を設定するためには、売主（設定者）が運送品の所有権ないし権原証券による擬制占有を有している必要があり²⁹⁾、この者が証券を呈示して銀行が支払を行うと、制限付き所有権（special property）は銀行に、一般所有権（general property）は買主に移り、買主が質物の受戻権を有することになる³⁰⁾。質権者が取得するのは所有権ではなく占有権であるとする理解に従ってこれを言い換えると³¹⁾、所有権は支払によって買主に移転し、擬制占有が銀行に移転する³²⁾。買主の指図による方式で発行された船荷証券が用いられる場合など、擬制占有を有さない証券所持人の呈示により支払をした場合は、証券についての質権は成立しなくても、運送品についての質権は成立しない³³⁾。なお、擬制占有を移転させることができるのはコモンロー上の権原証券に限られるから、その他の書類により有効に運送品に対する質権を設定するためには、受寄者による新しい所持人に対する承認が必要と解される³⁴⁾。ただし、コモンロー上の権原証券に該当しないが問屋法1条4項の定義に該当する権原証券につ

28) Aikens (n8) para 6.39.

29) Aikens (n8) para 6.39, Todd (n15) para 6.22, Hugh Beale et al. (eds), *The Law of Title-based Financing* (2nd edn, OUP 2012), para 5.35 [Louise Gullifer], Benjamin para 23-282 [H. Bennett]. 運送品の荷揚げ後に船荷証券が銀行に引き渡されたため、質権の成立が認められなかった例として、*The Future Express* (n24) がある。

30) Aikens (n8) para 6.40. 複数通の船荷証券を通じて質権が複数設定されたときの順位は設定の先後による (Benjamin (n8) para 18-118)。

31) Beale (n29) para 5.05 参照。制限付き所有権という概念は、所有権 (ownership) が分割可能なことを前提とするが、これは先例に合わないとする。

32) Beale (n29) para 5.35, 5.36, Benjamin (n8) para 23-282 [Bennett].

33) Beale (n29) para 5.35, 5.36. もっとも、Benjamin (n8) para 23-082 及び Beale, *ibid.* によると、信用状発行銀行と発行依頼人（買主）との間での契約に基づき、買主に銀行への裏書譲渡を求める権利を銀行に認めておくことはできる。また、Aikens (n8) para 6.39 は、証券所持の事実が担保として運送品を引き渡す趣旨の約束と扱われる可能性があるとする。この場合、銀行は衡平法上の留置権ないし質権を主張できるとどまり、善意で運送品を購入した第三者には対抗できない。

34) Beale (n29) para 5.34.

いては、問屋法 3 条に基づき、商事代理人により質入れがなされる場合は権原証券の質入れは運送品についての質入れとみなされる³⁵⁾。

(d) 'spent bill'

最後に、いつ、権原証券としての効力、運送品を代表する効力が失われるのかを確認しておきたい³⁶⁾。古い判例には引渡請求権を有する者に対して完全な引渡しが行なわれるまでは効力を有するという見解があり³⁷⁾、1992年の *The Future Express*³⁸⁾ の第一審判決の傍論も、証券所持人保護の観点から保証渡しの方法で引き渡されただけでは失効しないとしている。ただ、この傍論に対して、学説はむしろ否定的で、運送人が運送品の占有を失うと失効すると解する立場の方が有力なようである³⁹⁾。なお、権原証券としての効力が失われても、運送人に対する契約上の請求は1992年法により認められる可能性があり⁴⁰⁾、横領の不法行為の基礎となる運送品の占有に対する直接的な権利は船荷証券所持人になることで取得できる⁴¹⁾。

35) Beale (n29) para 5.34. 3 条が「商事代理人による処分」の章におかれていることを理由とする。Aikens (n8) para 6.45-6.47 も参照。

36) 'spent bill', 'stole bill' という言葉については、Aikens (n8) paras 2.93-2.100 を参照されたい。

37) Aikens (n8) para 2.94 参照。 *Glyn Mills Currie & Co. v East & West India Dock* (1882) L.R. 7App.Cas. 591 を引用する。

38) *The Future Express* (n24) [1992] 2 Lloyd's Rep 79, at 96-100 (per J Diamond QC).

39) Aikens (n8) para 2.96, Bridge (n7), para 22-034 [Michael Bridge], Benjamin (n8) para 18-107 (p1277). Treitel は、① 仮に買主が補償状を差し入れて運送品を受け取った後これを転売しその後船荷証券を買入れしたとき、転買主も質権者も善意であるとすると、後者の保護を優先すべき明確な理由はなく、現在では後者は1992年法により運送契約上の訴権を取得できる、この場合質権者は運送人に賠償請求するだろうが、そのときは運送人は補償状に基づき買主に求償することができる、② 引渡後どの程度の期間効力を有し続けるのかという問題が生じると指摘する。

40) 1992年法は後述の通り 'spent bill' についての規定を有するが、同法は運送契約上の権利義務を扱うものなので、権原証券としての効力は別の問題である。Benjamin (n8) para 18-107 (p1276) 参照。

41) Bridge (n7) para 22-034. Bridge は、運送人による引渡し後に第三者に船荷証券が譲

(2) 債権的側面

(a) 契約上の権利義務の移転

契約上の権利義務の移転の側面は、現在では1992年法によって規律されている⁴²⁾。同法の船荷証券は、裏書又は交付によって譲渡できない書類は含まず、受取船荷証券は含むものと定義されている（1条2項）⁴³⁾。船荷証券の正当な所持人となることにより、運送契約当事者と同様の運送契約上の訴権を取得し（2条1項(a)）、前者の権利は譲渡によって消滅する（2条5項(a)）⁴⁴⁾。船荷証券所持人の意義に関しては、5条2項に解釈規定があり、基本的には、船荷証券において荷受人として指定され当該証券を占有している者⁴⁵⁾、船荷証券の裏書譲渡を受け当該証券を占有している者が、所持人とされる。また、コモンロー上は自らの被った損失についてのみ契約に基づく訴えを提起できるのが原則であるが、同法2条4項により、1992年法に従い訴権を取得した者は損失を被った者に代わって訴権を行使できる⁴⁶⁾。

これに対して、運送契約上の義務の移転が生じるのは、権利を取得した者が運送品の引渡しを受け又は請求した場合、運送契約上の請求をした場合、権利を取得する前に運送品の引渡しを受け又は請求をしていた場合に

渡される場合は、譲渡人の横領に基づく請求権が新しい所持人に債権譲渡されるものとみられるべきという。

42) 詳しい紹介として、小林登「1992年英国海上物品運送法について」法学62巻2号205頁（1998）がある。

43) 本条項にいう譲渡について、Aikens (n8) para 8.29 は、運送品の占有に対する権利の譲渡を指すと説明する。

44) もっとも、荷送人の契約外請求まで消滅させるものではない（Aikens (n8) para 8.93）。また、荷送人が備船者である場合、備船契約上の訴権には影響しない（Scrutton (n8) para 3-014）。

45) この場合、裏書は必要ない（Scrutton (n8) para 3-009 fn 25, Carver (n8) para 5-018）。

46) コモンロー上の原則との関係については、Aikens (n8) para 8.90 のほか、Benjamin (n8) paras 18-155 *et seq.* に詳しい。なお、本条は損失を被った者の有するものと別の訴訟原因を創設するものではない（Scrutton (n8) para 3-020）。

限られ（3条1項）、荷送人の義務も残存する（3条3項）⁴⁷⁾。これにより、担保のために証券を所持している銀行等が運送契約上の荷主の責任を負う可能性は実際上排除される⁴⁸⁾。

どのような者が「正当な所持人」にあたるかについては、若干の議論がある⁴⁹⁾。まず、*East West Corp'n v DKBS 1912 A/S*⁵⁰⁾により、売買代金取立てのために銀行が荷受人として指定され、当該銀行が船荷証券の裏書譲渡を受けた場合、この銀行は正当な所持人に含まれる。また、*The Aegean Sea*⁵¹⁾は、誤って裏書譲渡を受けた者は正当な所持人にはあたらないとする。正当な所持人であるためには、証券を物理的に占有しているだけでなく、譲渡人と譲受人に、裏書譲渡される者を正当な所持人とする意思が必要と解される⁵²⁾。*The Erin Schulte*⁵³⁾は、保証渡しをした船主に対して銀行が契約上の訴権を有するかが争われた事案で、売主が6月4日に呈示した書類が（過って）信用状条件との不一致を理由に拒絶された後、運送品は補償状と引き換えに荷揚げされ、銀行は7月7日に売主の要請に応じて支払をした。第一審の Teare 判事が6月4日に売主から信用状決済のために書類が呈示されたとき、あるいは売主の要求に応じて支払をしたときに契約上の訴権を取得すると判断したのに対し、控訴院は、裏書譲渡の完了には所持人が被裏書人に対して自発的かつ無条件で証券の占有を移転すること、さらに被裏書人が無条件で受領することが必要であ

47) なお、危険物の船積に関する荷送人の責任についても同様である。Scrutton (n8) para 3-035, Aikens (n8) para 8.97 参照。3条1項の解釈については、*Borealis AB v Stargas Ltd (The Berge Sisar)* [2001] UKHL 17; [2002] 2 AC 205 や *The Ythan* (n56) などがある。

48) Scrutton (n8) para 3-030, Aikens (n8) para 8.95.

49) 全般的には、Aikens (n8) paras 8.47-8.57, Benjamin (n8) para18-144 参照。

50) [2003] EWCA Civ 83; [2003] QB 1509. なお、被裏書人の代理人に対して船荷証券が交付された場合は、契約上の訴権を有するのは被裏書人と解される。Aikens (n8) para 8.40, Carver (n8) para 5-023.

51) [1981] 2 Lloyd's Rep 39.

52) Aikens (n8) para 8.41.

53) [2013] EWHC 808 (Comm); [2013] 2 Lloyd's Rep 338 (HCt); [2014] EWCA Civ 1382; [2016] 1 QB1; [2015] 1 Lloyd's Rep 97.

るとし、7月7日段階での訴権の取得を認め、一方的な交付だけでは足りないことを明らかにした⁵⁴⁾。

(b) 'spent bill'

証券所持人となった時点で、運送品が既に引き渡されている等の事情により、運送品の占有を証券の占有によってはもはや得ることができなくなっているときは、原則として、2条1項による訴権の移転は生じない(2条2項本文)。ただし、運送品の占有に対する契約上の権利が消滅する前になされた契約その他の取決めに従い行われた取引(transaction)によって所持人となった者、そのような取決めに従い運送品又は証券の引渡しを受けた者が受領を拒絶した結果として所持人となった者は、例外的に訴権を取得する(同条項(a)(b)、解釈規定として5条2項(c))⁵⁵⁾。

本条にいう運送品の占有に対する権利を得ることができない場合には、保証渡しなどが行われ運送人が運送品の占有を失った場合のほか、運送中に運送品が全部滅失した場合も含まれる。*The Ythan*⁵⁶⁾ は、2004年2月28日にコロンビア沖で Ythan 号が爆発し、船舶、貨物とも全損となった事故につき、船主が FOB 買主に対して危険物により生じた損害の賠償を求め仲裁を申し立てたが、買主は1992年法にいう所持人に当たらないから船荷証券上の仲裁条項に拘束されず責任も負わないと主張し争った事件である。事故発生後の3月10日、本件指図式船荷証券を買主の銀行は白地式裏書により取得し、質権者として保有していた。買主が支払をしたのはその後であり、船荷証券は支払後に保険金支払を受けるために買主の代理人である貨物保険者に送付された。Aikens 判事は、運送品についての占有を

54) Scrutton (n8) para 3-110A. さらに、シンガポールには無権限者による詐欺的裏書により船荷証券を取得した者は本法にいう正当な所持人にあたらない旨の判決がある (*The Dolphina* [2011] SGHC 273; [2012] Lloyd's Rep 304)。Aikens (n8) para 8.47 は批判的。

55) 失効後に譲渡されたことで足りる (Scrutton (n8) para 3-023) 取決めとの間の因果関係に関する議論として、Aikens (n8) para 8.85 がある。5条2項(c)の解釈規定により、「所持人」には、取得原因の取引が船荷証券失効前に行われていたとすれば、証券上指定された荷受人として又は裏書譲渡を受けた者として証券を占有できたはずの者が含まれる。

56) [2005] EWHC 2399 (Comm); [2006] 1 Lloyd's Rep 457.

取得する契約上の権利は運送品の滅失により消滅し、買主が船荷証券を取得したのは事故により生じた損害に関する保険金請求のためであるから、5条2項(c)により所持人に該当しないとされた。同様の結論は、運送品が盗まれた場合や、完全に破壊され占有可能な物が残っていない場合にも妥当するという⁵⁷⁾。運送人が引渡しをした場合、誤引渡しであったとしても、運送人に対する運送契約上の占有についての権利は消滅し、当事者が船荷証券を失効させることに合意した場合も同様に占有に対する契約上の権利は消滅する⁵⁸⁾。運送契約が解除された場合も、契約上の占有に対する権利は消滅し証券は失効する⁵⁹⁾。

2. 誤引渡し (misdelivery)⁶⁰⁾

保証渡しの方法等によって運送品の引渡しが行われた場合の運送人の責任の問題は、債権的側面と物権的側面が交錯する局面なので、1の概況を踏まえて状況を整理しておく。

まず、誤引渡しが行われた場合に、訴訟原因としてよく利用されてきたのは、不法行為の一類型である横領である。現在では1977年不法行為（物品に対する干渉）法（Torts (Interference with Goods) Act 1977）に規定され、直接占有、又は運送品の占有に対する直接的な権利が侵害された場合に提起することができる⁶¹⁾。運送人が証券と引き換えずに第三者に運

57) Aikens (n8) para 8.52. なお、5条4項にいう「存在しなくなった物」の解釈について類似の理解を示すものとして Benjamins (n8) para18-177 参照。

58) Aikens (n8) para 8.55. 一旦回収され 'Accomplished' と記載された船荷証券につき *Owners of Cargo Lately Laden on Board the David Agmashenebeli v Owners of the David Agmashenebeli (The David Agmashenebeli)* [2002] EWHC 104 (Admlty); [2003] 1 Lloyd's Rep 92. なお、荷揚げされたとしても、契約の効力が存在し運送人の管理の下で保管されている場合は、むろん失効しない。

59) Aikens (n8) para 8.55. 主に物権的側面に関する記述だが同様の理解として Benjamin (n8) para 18-109 参照。

60) 全般には Aikens (n8) Ch.5, Ch.9 参照。

61) Aikens (n8) para 9.87.

送品を引き渡した場合に横領に基づく請求が認められるかどうかは、Aikens, Lord and Bools, *Bills of Lading* によると、これまでの判例では単に証券を所持しているだけでは不十分で、証券所持人が所有権を取得しているかによって結論が左右されている⁶²⁾。質権者から裏書を受けた者についても、制限付き所有権を得ていたかが問題となる⁶³⁾。また、裁判所は横領の前に証券の譲渡がなされたかよりも、その前に所有権が移転していたかに着目しているという⁶⁴⁾。そうすると過失不法行為に近くなるが、横領については、横領に当たる行為がなされた時点で所有権者である必要はなく、その行為がなされた後に権利を取得した場合にも追及できるので、より請求者には有利となる⁶⁵⁾。

また、運送人は契約上、船荷証券の呈示を受けて引渡しを行う義務を負う。呈示を受けずに引き渡す場合は、運送人は自らのリスクにおいて引渡しをするものと解され、運送契約違反となるし、横領により不法行為責任を負う可能性もある。偽造された船荷証券の呈示を受けて引き渡した場合も、引渡しが意図的になされたのであれば横領による責任は発生する⁶⁶⁾。運送品について占有を取得する権利を有する者に対して引き渡した場合も同様である（ただし、この場合通常は損害を被ったことを立証できない⁶⁷⁾）。逆に、船荷証券の呈示がなければ引き渡す義務はない⁶⁸⁾。また、

62) Aikens (n8) paras 5.13-5.15.

63) Aikens (n8) para 5.15.

64) Aikens (n8) para 5.16.

65) Todd (n15) para 7.55.

66) *Motis Export Ltd v Dampskibsselskabet AF1912* [2000] 1 All ER (Comm) 91; [2000] 1 Lloyd's Rep 211. なお、正当な所持人に対する引渡しを拒んだ場合にも、運送人は運送品を違法に留置することになるから、横領による責任を負う可能性がある（Aikens (n8) paras 9.93, 9.97）。

67) *Sucre Export SA v Northern River Shipping Ltd. (The Sormosvsky 3068)* [1994] 2 Lloyd's Rep 266.

68) *Sze Hai Tong Bank Ltd v Rambler Cycle Co Ltd* [1959] AC 576; [1959] 2 Lloyd's Rep 11; *Barclays Bank Ltd v Customs and Excise Commissioners* [1963] 1 Lloyd's Rep 81 備船者から補償が提供される場合も同様である。*Kuwait Petroleum Corporation v I&D Oil* ↗

複数の船荷証券が発行されていても、一通と引き換えれば（少なくとも他の権利者について認識していなかった場合には）運送人は免責される⁶⁹⁾。誤引渡し責任を契約によって排除することは、理論上は明確な文言でその趣旨が示されていなければ不可能ではないのかもしれないが⁷⁰⁾、船荷証券の呈示を受けて引き渡す義務は基本的な義務として認識されており、近年の判例はきわめて厳格に解釈する傾向にある⁷¹⁾。ただし、傍論ではあるが、ヘグ・ヴィスピー・ルールズ⁷²⁾が荷揚後も適用される旨の合意があったとすれば、同規則の責任制限の適用は認められるとした判例がある⁷³⁾。記名式船荷証券についても、*The Rafaela S* において傍論ではあるが引渡しに船荷証券の呈示を要すると解されていることから、同様に解されよう⁷⁴⁾。

1992年法により、同法に基づき契約上の訴権を有することを証明でき

↘ *Carriers Ltd (The Houda)* [1994] 2 Lloyd's Rep 541.

69) Aikens (n8) paras 5.52-5.61 参照。 *Glyn Mills Currie & Co. v East & West India Dock* (1882) L.R. 7App.Cas. 591 等を引用して検討する。

70) *Chartered Bank of India, Australia and China v British India Steam Navigation Co., Ltd* [1909] A.C. 369.

71) *Sze Hai Tong Bank* (n68) は荷揚後は責任を負わないとする約款、*Motis Export* (n66) は荷揚後引渡し前に生じた損害についての免責約款を、誤引渡しに適用しないとした。一定の場合に証券を受け戻さずに引き渡しても免責される旨を定めた条項については、平泉貴士「仮渡と船荷証券約款——イギリス法を中心として」法学新報113巻9=10号389頁に詳しい。

72) イギリスは、1968年ヴィスピー議定書、1979年 SDR 議定書により改正された1924年船荷証券統一条約を1971年海上物品運送法により実施している。なお、*The MSC Amsterdam* (n73) では1971年法は適用されなかった。

73) *Trafigura Beheer BV v Mediterranean Shipping Co. SA (The MSC Amsterdam)* [2007] EWHC 944 (Comm). なお、本件での誤引渡し責任に関し、本件船荷証券には契約内容としてヘグ・ヴィスピー・ルールズが適用されるが、荷揚後の事故に同規則は適用されないと判断している。引渡しを受けたことにより契約関係の生じている買主にはヘグ・ヴィスピー・ルールズの1年の出訴期限を適用し、そのような関係のない買主には不適用とした事案として *Cia Portorofti Commerciale SA v Ultramar Panama Inc (The Captain Gregos)* (No.2) [1990] 2 Lloyd's Rep 395.

74) *Jl MacWilliam Co Inc v. Mediterranean Shipping Co SA (The Rafaela S)* [2005] UKHL11; [2005] 1 Lloyd's Rep. 347. この点についての検討として、Aikens (n8) paras 5.46-5.51 参照。

ば証券所持人又は荷受人は運送人に対する訴えを提起できるようになったため、運送人に対する訴権の問題は大きく改善された⁷⁵⁾。

3. 「船荷証券の危機」とその克服

(1) 課 題

「船荷証券の危機」というと、日本では、船舶の高速化に伴い船荷証券が貨物よりも先に到着し、保証渡し、仮渡しの方法で貨物の引渡しが行われる状況がまず念頭におかれていると思われる⁷⁶⁾。他方、イギリスの議論では、単なる保証渡しに止まらず、連鎖売買における船荷証券の到着の遅れとこれに伴う法的リスクが問題視されている⁷⁷⁾。つまり、船荷証券の到着の遅れに対応するため、売買契約や信用状取引において、売主に、船荷証券に代えて、買主や信用状発行銀行、確認銀行に対して補償状 (letter of indemnity) を提供することを認める趣旨の定めをおき、船荷証券を入手したときにこれを買主等に引き渡して補償状を失効させることが行われるという⁷⁸⁾。連鎖売買では、各売主が、自己の買主等の船荷証券と引換えに代金を支払うべき相手方に対して補償状を提供し⁷⁹⁾、最終の買主は船荷証券を呈示せずに運送品を受け取るために運送人に対して補償状を差し入れるから、補償状の連鎖が生じる⁸⁰⁾。このような状況では、

75) 特にこの点を強調するものとして、Todd (n15) paras 7.9-7.13.

76) 例えば、新堀聡『現代貿易売買——最新の理論と今後の展望——』（同文館、2001年）212頁以下、長沼・前掲注(4)37-38頁参照。

77) Goode (n7) para 4.44 は、船荷証券の到着が遅れる理由として、①船舶の高速化、②船積後に発行される書類であること、③信用状決済に時間を要すること、④船荷証券の数が大量となり事務作業量が増えたことのほか、⑤原油等のばら積み貨物に関しては、商品先物取引市場においてリスクヘッジ又は投機目的で繰り返し売買が行われ、売買の連鎖が長くなることを挙げている。

78) Goode (n7) para 4.46.

79) Paul Todd, *Maritime Fraud and Piracy* (2nd edn, Lloyd's List 2010) para 2.043 は、このような状況で荷為替信用状ではなくスタンドバイ信用状が利用されることもしばしばあるという。

80) 詳細は Goode (n7) paras 4.47-4.50 参照。さらに Aikens (n8) para 5.74 は、運送人に対す

各売主から指図を受けていても、運送人が正当な受領権限を有する相手方かを判断することは必ずしも容易ではなく、船荷証券の呈示を受けずに引渡しをすることには相当のリスクが伴う。また、権原証券の受渡しが遅れるわけだから、売買契約当事者間の関係も決して安定的とはいえないだろう⁸¹⁾。

(2) 克服の試み

船荷証券の到着遅れに伴う問題は、運送中の物の処分が不要である場合には海上運送状によって回避できる⁸²⁾。また、証券の物理的な引渡しに伴う処理の遅れが問題の主たる原因なので、証券の電子化により根本的に解決できる可能性があるといわれている⁸³⁾。法的には、これらの代替手段により、必要な範囲で権利の移転を行うことができるかが問題となろう。

(a) 記名式船荷証券及び海上運送状

非流通性証券としては、記名式船荷証券、海上運送状の使用が想定され

ゝる補償状も一船舶につき複数の備船契約が締結されている場合、備船者が船主に、再備船者が備船者にとりて連鎖的に発行される場合があるという。船主、備船者等、複数の者にあてて補償状を差し入れていた事案として、*Great Eastern Shipping Co Ltd v Far East Chartering Ltd (The Jag Ravi)* [2012] EWCA Civ 180 ; [2012] 1 Lloyd's Rep 637 がある。詐欺の生じる背景として本文のような事情の存在を指摘するものとして、Todd (n79) paras 2.040-2.044 参照。

81) 所有権の移転自体は当事者の意思により生じるので、二重譲渡等が生じない限りは基本的には各売主は有効な処分権を有していることになろうが、特定や代金支払がないため所有権が買主に移転していない場合がありうるし、二重譲渡がなされた場合等の善意取得は物品又は権原証券の占有を基礎に生じる。二重譲渡の場合の優劣については Goode (n7) paras 4.51-4.55 参照。また、運送人が誤引渡しにつき責任を負う可能性については上述2 参照。

82) Goode (n7) paras 4.63-4.64。実際、海上運送状等の流通性のない運送書類の使用が特に製造業者の輸出取引において顕著に増加していることについて、長沼・前掲注(4)45頁、58 頁以下やその参考文献を参照されたい。日本でのその他の回避策としては長沼・同書48 頁以下参照。

83) Goode (n7) para 4.62, Todd (n79) para 2.043 など。

る。両者の機能は似ているが、法律上の扱いはやや異なる。

*The Rafaela S*⁸⁴⁾によると、記名式船荷証券は、譲渡性はないが引渡しに呈示が必要な証券である⁸⁵⁾。コモンロー上の権原証券は、一般に裏書譲渡又は交付により運送品所有権を移転させることができる証券と解されているため、これに該当する可能性は低いが、船荷証券の一種ではあるから制定法上の権原証券の定義に該当する可能性はある⁸⁶⁾。なお、指図式又は無記名式の船積船荷証券以外に、コモンロー上の権原証券として明確に認められたものはない⁸⁷⁾。コモンロー上の権原証券として認められるには商慣習の証明が必要で、その立証は必ずしも容易でないが、Treitelは第三者保護の観点から必要な要件であるとする⁸⁸⁾。1992年法の下では記名式船荷証券は海上運送状と同様に扱われる⁸⁹⁾。

海上運送状における契約上の権利義務の移転については、1992年法が明示的に規律している。1992年法1条3項により、海上運送状は、海上物品運送契約を含む又は証明する受取証で、運送人が引渡しをなすべき者を特定している船荷証券以外の書類と定義されている。荷受人は指定されることで契約上の権利を取得するが、荷送人の権利義務も存続する（2条5項参照）。荷送人の荷受人変更権（right to redirect the goods）は荷受人が権利を取得した後も失われないので、荷送人の指示により運送人が運送状を回収して別の荷受人に宛てて再発行することは可能で、最初の荷受人の権

84) (n74).

85) なお、同判決は、記名式船荷証券はヘーグ・ヴィスビー・ルールズを実施する1971年海上物品運送法にいう船荷証券である旨判示したものである。

86) Benjamin (n8) paras 18-015, 18-110. *The Rafaela S*には受戻証券性がコモンロー上の権原証券かの基準となる趣旨の傍論があるが、従来の理解と異なるため、Aikens (n8) para 6.11 などによって批判されている。Benjamin (n8) paras 18-093 *et seq.* がこれを詳細に検討する。なお、荷受人に関する限り、呈示によって受取権者であることを示すことができ証券に擬制占有を伴うから権原証券であるとするものとして、Scrutton (n8) para 10-001 fn5がある。制定法上の船荷証券の定義は上述1(1)(a)参照。

87) Benjamin (n8) para 18-101 (p 1268).

88) Benjamin (n8) para 18-101 (p 1269).

89) Scrutton (n8) para 3-005, Aikens (n8) para 8.29.

利は最初の運送状の取消しにより消滅すると解される⁹⁰⁾ また、事案の状況にも依存するが、当事者間で、運送人が売主・荷送人に船積港で記名式船荷証券を発行し、売主が買主から支払を受けた時点でこれを失効させ、荷揚港で荷受人・買主に対して同様の証券を再発行するという取決めが行われた場合でも、荷受人は同法 2 条 1 項にいう所持人として権利を取得するとした判例がある⁹¹⁾。

海上運送状は、一般に権原証券ではないと理解されている⁹²⁾。なお、海上運送状を用いて荷為替に取り組むことはありうるが⁹³⁾、海上運送状により運送品に対する質権を設定することはできない⁹⁴⁾。

(b) 電子船荷証券⁹⁵⁾

運送事業者の責任保険者である P & I クラブや Through Transport Club の承認を受けた eB/L としては、BORELO eB/L⁹⁶⁾ と 2010 年に ESS-Databridge Exchange Ltd.⁹⁷⁾ が本格的なサービス提供を開始した CargoDocs の eB/L がある。いずれも登録した利用者のみが利用できる閉

90) *AP Moller-Maersk v Sonaec Villas* [2010] EWHC 355 (Comm); [2011] 1 Lloyd's Rep 1. この事案の理解については、Aikens (n8) para 8.79, Benjamin (n8) para 18-202 参照。

91) *Finmoon v Baltic Reefers* [2012] EWHC 920 (Comm); [2012] 2 Lloyd's Rep 388. Goldby (n95) para 6.25 は eB/L の更改との類似性を指摘する。なお、この実務は、長沼・前掲注(4)139頁に紹介されている。

92) Benjamin (n8) para 18-093, Scrutton (n8) para 1-031, Aikens (n8) paras 2.15, 2.16. よって、その失効も問題とならない (Benjamins (n8) para 18-200)。

93) 荷為替信用状に関する統一規則及び慣例 (ICC Publication No. 600. UCP600) 21条参照。

94) Benjamin (n8) para 23-282, Beale (n29) para 5.40.

95) 全般的には Mariam Goldby, *Electronic Documents in Maritime Trade: Law and Practice* (OUP 2013) Ch.6, Ch.11 参照。Aikens (n8) paras 2.116-2.137にも簡単な説明がある。邦語文献としては特に江頭憲治郎「貿易・海上運送と EDI」同『商取引法の基本問題』147頁(有斐閣, 2011)〔初出: 落合誠一=江頭憲治郎編『海法大系』(商事法務, 2003)〕参照。長沼・前掲注(4)98頁以下には最近の状況の紹介がある。

96) Bolero については江頭・前掲注(95)156頁以下に紹介がある。システム概要は Bolero ウェブサイトから確認できる。<<http://www.bolero.net/services/electronic-document-presentation/electronic-bill-of-lading>> (2016年1月31日最終閲覧)

97) 概要は、運営会社ウェブサイト<<http://www.essdocs.com/>> (2016年1月31日最終閲覧), Goldby (n95) paras 11.26-11.35 参照。

鎖型のシステムであり、両者の eB/L に関する法的構成は類似する。Bolero は Bolero Rulebook, ESS-Databridge は ESS-Databridge Services and Users Agreement (DSUA) により参加者を拘束し、電子的通信を書面によるものと同等に扱うよう参加者に義務付ける⁹⁸⁾。いずれも基本的にはイギリス法を準拠法とする⁹⁹⁾。なお、1992年法1条5項は、同法の適用される書類に相当する電子式運送書類について、同法の適用を定める規則を制定する権限を国務大臣に認めているが、そのような規則は現在のところ制定されていない。契約上の権利義務の移転は更改 (novation) により、擬制占有の移転は承認 (attornment) により、その効果を実現しようとする¹⁰⁰⁾。所有権の移転は原則通り当事者の意思による¹⁰¹⁾。eB/L がコモンロー上の権原証券として認められる可能性は低く¹⁰²⁾、一定の場合に善意取得を認める問屋法の規定、動産売買法の規定の適用には不透明性があるので¹⁰³⁾、現在のイギリス法では、Bolero Rulebook のような、更

98) Goldby (n95) paras 6.03-6.05. DSUA の概要は essDOCS のウェブサイト<<http://www.essdocs.com/resources/legal-dsua>> (2016年1月31日最終閲覧) も参照。

99) ただし、ESS-Databridge は、運送契約に米国法が適用されるときは、ニューヨーク州法 (同州の採用する統一商事法典 (UCC) 及び1999年統一電子取引法 (UETA) を含む) によるとする (Goldby (n95) para 6.02)。

100) ESS-Databridge の発想は基本的に Bolero と同様のようで、DSUA は非公開なので (Goldby (n95) para 6.02)、法的構成については江頭・前掲(95)156頁以下を参照されたい。DSUA は8条に1992年法と同様の規定をおき、契約上の権利の移転は更改によって生じる (Goldby (n95) para 6.24)。擬制占有の移転については、データ交換により自動的に譲渡に伴い運送人が eB/L の譲受人に対して承認することとなり、システム上、eB/L を支配するのは常に一利用者のみとなる (*ibid.*, para 6.34)。承認による擬制占有の移転は、全参加者が UETA に拘束されるのでイギリス法の下では可能である (*ibid.*, para 6.35)。
ニューヨーク州法が準拠法となる場合は、UETA があるほか、UCC 第7編が電子船荷証券にも適用可能な形に既に改正されている (Goldby (n95) paras 6.54-6.61)。このため、更改という法的構成をとる必要はない (*ibid.*, para 6.24)。

101) Goldby (n95) paras 6.36-6.41. 所有権移転の時期に関しては動産売買法18条に当事者の意思を推定する規定があるが、これと異なる時期に移転したい場合は明示的に契約上規定しておけば足りる。売主が19条2項により処分権を留保することも可能である。

102) Goldby (n95) para 6.36.

103) Goldby (n95) paras 6.42-43.

改による契約関係の構築，承認による擬制占有の移転，引渡請求権者の特定について定める私人間の枠組みが必要と解される¹⁰⁴⁾ ようである。ESS-Databridge は，紙の船荷証券と同様のフォーマットを採用し¹⁰⁵⁾，業界ごとに慣行の相違を踏まえたサービスを提供するなど¹⁰⁶⁾，様々な現場の状況を想定して使い易さに相当配慮したシステムを提供しており，利用者数は着実に伸びているようである¹⁰⁷⁾。

Ⅲ 若干の考察

さいごに，かなり荒削りではあるが，イギリス法の特徴をまとめながら，今後の日本法上の検討課題を考えてみたい。

1. 船荷証券の所持の意義

まず，物権的側面については，確かに証券の移転，所持は運送品の所有権，擬制占有の移転に深く関わるが，その理論的根拠は基本的には当事者の意思に求められており，一般則を変更する程度は必ずしも大きくない¹⁰⁸⁾。個々の事案の解決においても，証券の所持よりは所有権，運送品の占有を取得する権利の帰属が問題とされているようである。なお，擬制占有の移転は所有権移転の対抗要件ではなく，契約外請求の根拠となる点に意義がある。善意取得の規定は，売買契約法，商事代理法の中にあり，証券の占有を基礎に運送品自体の善意取得を定める。次に，債権的側面に

104) Goldby (n95) para 6.44.

105) Goldby (n95) para 11.31. pp 399-400 にサンプルが掲載されている。

106) Goldby (n95) para11.28. 当初はエネルギー産業を対象にサービスを開始し，ばら積み貨物，定期船に進出したようである。

107) Goldby (n95) para 12.27. 顧客の数は2012年 6 月28日時点で670であったようだが，現在は3,300以上となっている。

108) 谷川・前掲注(2)65-67頁のイギリス法の紹介は，証券と所有権の結びつきの緩やかさを指摘する点で正当であるが，1992年法制定までは所有権の帰属が運送人に対する請求においてすら重要であったことに鑑みると，やや一面的であるように感じる。

ついてみると、1992年法により正当な船荷証券所持人の契約上の訴権の取得が認められやすくなったことにより、抜本的に改善された。ただ、‘spent bill’の議論をみる限り、ここでも運送契約に基づく運送品の占有に対する権利の移転という側面が重視されているようである。なお、所持人に移る義務の範囲は、日本法と異なると思われる。

さて、日本の従前の物権的効力に関する学説の議論は、占有移転の効力を説明する理論構成に焦点があり、所有権の移転時期についての理解が必ずしも明確ではない¹⁰⁹⁾。契約成立時に移転することを前提としているのかもしれないが、日本法は物権変動につき意思主義をとっており、とりわけ国際取引における所有権移転時期は取引上の必要に応じて様々でありうるとすると、結果の妥当性まで視野に入れて論じる際にはまず所有権移転時期に応じた検討が必要ではないだろうか¹¹⁰⁾。契約上の権利義務の移転に関しては、日本法では、船荷証券は運送品引渡請求権を表章する有価証券として位置づけられているから、イギリス法が経験してきたような困難は基本的には生じにくいと思われる。ただ、イギリス法が債権的側面についても、結果的に運送人による運送品の占有という要素を重視して物の裏付けのない証券は広く流通させない理論構成となっていることは、従前の

109) 谷川・前掲注(2)97頁は契約時に移転する場合を念頭に、浅木・前掲注(3)448-449頁は買主に引渡し完了したときに所有権が移転するという前提を以て議論するが、多くの文献は所有権移転時期に言及していない。商法573条につき証券の引渡しを物権変動の効力発生要件と解する少数説〔小島孝「処分証券の再検討——上柳教授説の紹介と分析を中心として——」神戸法学年報3号31頁(1987)、田邊宏康「物品証券の処分証券性に関する効力発生要件説と対抗要件制限説について」専修法学論集111号75頁(2011)〕では、証券移転時となる。

110) 近年、保証渡しが行われた際の証券所持人の保護を理由に絶対説を支持する見解がみられる(浅木・前掲注(3)9頁、江頭憲治郎『商取引法〔第7版〕』(弘文堂、2013年)302頁)。しかし、例えば、支払を受けるまで所有権が留保されていると解すべきであるとすれば、保証渡しにより引渡しを受けた買主は単に無権利者で、第三者が運送品自体を善意取得しない限り、所有権者や運送品につき証券の占有を通じて担保権を取得した者が現物を占有する者に優先することは、一般則によっても説明できるように思われる。保証渡し後の証券取得者の物権的保護に関しては、基本的な状況は物理的滅失の場合と大差ないから、特に保護すべき理由の論証及び検証が必要であろう。

日本の議論に示唆を与える点ではあろう。

2. 海上運送状

海上運送状が発行された場合の契約上の権利義務の移転の問題は、1992年法によって解決された。その後の関心は、荷受人の権利取得時、その権利取得後の荷送人の権利に移っているようである。日本法上は、現行法の下でも、全部滅失しない限りは商法583条により荷受人が運送契約上の権利を取得するので¹¹¹⁾、1992年法以前のイギリス法の状況とはかなり異なる。1992年法の下でのイギリス法とは、荷受人の権利が発生する時期、移転する義務の範囲等において異なる。この点の相違の実質的意義については、若干検討が必要かもしれない。

海上運送状を通じて運送品に質権を設定することができない点は、日本法と同様である。海上運送状により荷為替に取組む銀行の立場はやや不安定なはずだが、イギリスにも紛争事例は多くないという¹¹²⁾。

3. 誤引渡し

反対の趣旨を傍論で述べる判例はあるが、船荷証券の運送品を代表する効力は、事実上の引渡しによって運送人が占有を失うと失われるという理解が有力である。この点では、日本法にいう代表説的な理解が支持されているといえる。契約請求、不法行為請求は可能であるから、運送人に対する訴権という観点からは、このように解してもさほど問題はない。他方で、イギリス法では、船荷証券の呈示を受けて運送品を引き渡す義務は、運送人の基本的な義務と認識されており、免責条項の効力もかなり制限的

111) 全部滅失の場合については立法的手当てがなされる予定である。「商法（運送・海商関係）等の改正に関する要綱」（平成28年2月）第1部第2・6参照。また、海上運送状の規定も新設される予定である。同第2部第3・5参照。

112) Beale (n29) para 5.40. むしろ顧客の信用状況に応じて行われていると指摘される。与信の判断において運送品の価値が占める割合は、実際上は顧客との関係性によって変わってくるということであろうか。

に解されていることには、留意すべきであろう。

4. 運送中の物の処分

船荷証券の効力の物権的な側面が特に重要な意義を持つのは、やはり連鎖売買の場合であろう。ただ、現実には、船荷証券のやりとりが間に合わず、補償状により対応することが少なくないようである。そうすると、証券の所在と所有権の所在は相当に乖離しがちで、船荷証券の有する特殊な機能が実質的には発揮されない状況に陥っているといえるかもしれない。eB/Lは両者のつながりを再び回復させる試みのようにみえ、特にばら積み貨物を中心にCargoDocsの利用が広がりつつあるのは、あくまでも推測だが、このような事情を背景とするものではないだろうか¹¹³⁾。eB/Lに実益があるとすると、日本法上もeB/Lを使用した取引における物権的側面、債権的側面の検討が必要となると思われる¹¹⁴⁾。この点に関しては、物権準拠法の問題も同様に検討が必要となる¹¹⁵⁾。

5. 船荷証券の代替

荷為替の取組み、洋上売買が不要な場合は、既に多方面から指摘されている通り、海上運送状への切り替えが船荷証券の危機に対する一つの回答になるから、その場合の法律関係のより丁寧な検討が今後は必要であろう。そうでない場合には、船荷証券の機能的等価を探る必要がやはりある

113) むろん、普及には様々な障害がありうる。Goldby (n95) para 11.05-11.10などを参照されたい。

114) なお、占有の移転については、すでに江頭憲治郎「商取引における指図による占有移転」同『商取引法の基本問題』29頁（有斐閣，2011）〔初出：法協117巻2号（2000）〕、43頁以下がある。

115) 法適用通則法を制定した際には、証券所在地法によること、現物の所在地法によること等も検討されたが、電子化の動向等にも配慮して規定は設けられていない（詳細は小出邦夫『逐条解説 法の適用に関する通則法〔増補版〕』（商事法務，2014）367頁）。少なくともシステム参加者間の物権変動については、当事者自治を認める方向性も考えられるのではないだろうか。

ように思われる。eB/L は有用でありうると思うが、荷為替に関してはさらに貿易決済サービスの電子化との関係、特にその中での船荷証券の位置づけが検討される必要がある¹¹⁶⁾。

- * 本研究は、JSPS 科研費（基盤(C)）課題番号25380585「国際取引における実務と法制度の共進化——ソフトローとハードローの観点から——」（研究代表者：長沼健）の助成を受けたものである。

116) 特に、2007年から、SWIFT により TSU (Trade Service Utility) によるサービスが提供されている。長沼・前掲注(4)102-103頁等参照。