慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔商法四二三〕 不知文言が記載された船荷証券の引渡の効力と売主の目的物給付義務 (浦和地裁平成一二年一月二八日判決)
Sub Title	
Author	島田, 志帆(Shimada, Shiho) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2002
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.75, No.7 (2002. 7) ,p.95- 110
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20020728-0095

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

判例研究

〔商法　四二三〕　不知文言が記載された船荷証券の引渡の効力と売主の目的物給付義務

（浦和地裁平成一二年一月二八日第五民事部判決　平成五年（ワ）第二〇七六号　売買代金請求事件　請求棄却〔確定〕　金融・商事判例一〇九三号三五頁）

〔判示事項〕

売主が買主に対して売主を荷送人とし、買主を荷受人とする船荷証券を引き渡したが、当該船荷証券にいわゆる不知文言が記載されていた場合には、当該船荷証券に物権的効力を認めることはできないから、売主は、当該船荷証券の交付とは別に、売買契約の目的物の引渡しを立証しなければ、買主に対する債務不履行責任を免れることはできない。

〔参照条文〕

商法五七五条、国際海上物品運送法一〇条

〔事　実〕

原告（荷送人）は、アメリカ合衆国ニューヨーク州法に準拠して設立された酒類の輸出入を業とする法人であり（以下「X」とする。）、被告（荷受人）は、酒類の販売などを業とする株式会社である（以下「Y」とする。）。

Yは、平成二年四月三〇日、Xに対してトミントール一〇〇ケース及びホワイトアンドマッケイ四〇〇ケースを注文し、Xはこれに承諾した。そしてXは、Yに対してその船荷証券を発送した。しかしながらXは、Yに引き渡すべき洋酒の種類・数量を誤って船積みしてしまったため、同年七月三一日、Yに対してファックス文書でその旨を通知した後、Yが日本の税関でこれを受け取ることができるように、この誤って船積みされていた洋酒（以下「第一洋酒」という。）の送り状を送付した。Yは、右送り状に基

づき、保税倉庫に搬入した第一洋酒のうち、トミントール二〇〇ケースの通関手続を済ませ、これを受領した。Xは、既に受領していたトミントール一〇〇ケース及びホワイトアンドマッケイ四〇〇ケースの代金からトミントール二〇〇ケース分の代金を差し引き、残額をYに返還した。その後Yは、同年一〇月四日、Xとの間で、トミントール二〇〇ケースを除く第一洋酒を返品することとし、同月一五日までに返品できなかった場合には、X請求に係る商品代金全額の支払義務を認める趣旨の合意をした。ところが、貨物返送依頼状がなければ貨物を返送することができなかったため、Yは二度にわたり、Xに対してその送付を求めたが、それが送付されたのは右期限から一ヶ月以上経過した同年一一月三〇日になってからであった。右貨物運送依頼状を受け取ったYは、同年一二月一八日、Xに対して第一洋酒をC&F（運賃先払い）で返送する旨を連絡し、Xも同月一九日、運賃の送金に応じる旨を返答した。しかしながらXは、Yが同月二七日にファックス文書で送った運賃の見積もりに返答せず、平成三年一月五日から三月五日までの間、三回にわたり、運賃の見積もりを連絡するように求めてきた。Yは、運賃の見積もりを示したにもかかわらず、これに対するXの返答がないことから、同年四月七日、Xに対して、第一洋酒をC&Fで返送してよいか否かを尋ねるとともに、返答がない場合には第一洋酒を没収する旨通知したところ、Xは、同月一〇日、第一洋酒の返送及び船荷証券の原本の送付を求めてきたものの、Yの求めた運賃の支払には応じなかった。その後Xは、Yに対して、同月一六日から平成五年八月ころまでの間、二〇回以上にわたり、平成三年四月一五日にYが第一洋酒を確保して代金を支払うことを約したとして、代金の支払を求めていたが、Yはその支払には応じなかった。Yは、平成四年九月ころ、残りの第一洋酒の通関手続を済ませ、これを保税倉庫から出庫し、第三者に転売した。

またYは、平成元年一一月三〇日及び平成二年一月五日の二回に渡り、Xに対して、ドン・ペリニョン・ロゼ合計一一〇ケースを注文し、その代金を直ちに支払った。これに対してXは、平成二年六月七日、船積用コンテナの規格上一二〇ケースを船積みする必要があるため、Yの注文数量を超える一〇ケースを増加するとして、計一二〇ケースをYに宛てて船積みして発送し、同年七月五日、一二〇ケース分の送り状、船荷証券及び積荷リストを発送した。Xは、同年八月二四日及び一一月一三日、Yに対して、Xが船積みしたという洋酒（以下「第二洋酒」という。）のう

ち一〇ケース分の代金の支払いを求めていたが、Yはその支払をしなかった。第二洋酒は、香港を経由して東京に送られたが、Yが同月二〇日到達した洋酒を保税倉庫に搬入したところ、その洋酒は第二洋酒ではなく、デ・カストレーン・ロゼ一〇〇ケースであった。Xは、平成四年一月三一日から平成五年九月七日までの間、二〇回以上にわたり、第二洋酒一〇ケース分の代金の支払を求めたが、Yはその支払には応じなかった。Yは、平成四年一一月ころ、デ・カストレーン・ロゼ一〇〇ケースを保税倉庫から出庫し、第三者に転売した。

そこでXは、主位的請求として、第一洋酒及び第二洋酒（以下第一洋酒の売買契約を「第一売買契約」、第二洋酒の売買契約を「第二売買契約」という。）の売買残代金の支払を、予備的請求として、第一・第二売買契約が認められない場合には、YはXの引き渡した洋酒を転売してXの損失において利得を収めているとして、不当利得の返還請求を求めた。

本判決は、第一売買契約の成立を認めず、第二売買契約については、第二洋酒一一〇ケースについてのみ売買契約の成立を認め、残りの一〇ケースについてはその成立を否認し、Xの主位的請求を退けた。次いで、Xの予備的請求については、YはXより受け取った第一洋酒の転売により利得を得ているが、第二洋酒一〇ケース分の売買契約の不成立を原因とする不当利得の主張には理由がないとして、Xは、第一売買契約に関してのみ、その不成立を理由として一一九四万円余の不当利得返還請求権を有すると認定した。

これに対してYは、売買代金を支払済みの第二洋酒、及び別途Xから買い受けた洋酒（Yは、平成二年一月二六日から七月三日までの間、四回にわたり、Xに対して数種計二一〇〇ケースの洋酒を注文し、Xもこれを承諾した上、Yはこの洋酒の代金金額をXに対して支払っている。以下これを「第三洋酒」、第三洋酒の売買契約を「第三売買契約」という。）の引渡を受けていないので、Xに対する当該洋酒の売買代金に相当する損害賠償請求権をもって、右不当利得返還請求権と相殺する、と抗弁した。

そこでXは、第二洋酒についても第三洋酒についても、Xは海上運送人から当該洋酒を船積みした旨の船荷証券の発行を受け、これをYに交付し、Yはこれを確認して信用状を決済しているのだから、船荷証券の物権的効力からして、当該洋酒の引渡を受けなかったと主張することは許されないと主張した。これに対してYは、第二洋酒の取引に

用いられた船荷証券は、Xが主張する物権的効力を生ずる船荷証券ではなく、その表面に「品物ないし明細は荷送人の提供」という、いわゆる「不知文言」が記載されていた船荷証券であって、Xが主張する物権的効力を生ずる船荷証券ではないから、Yの右主張は許されるものであり、第三洋酒については、船荷証券の引渡を受けたものの、当該船荷証券に記載された運送人も船積みした船舶も実在しない、偽造された船荷証券であるから、物権的効力が問題になる余地はない、と抗弁して争った。

そこで本判決は、以下に引用するように述べてYの抗弁を認め、第二・第三洋酒はYへ引き渡されていないと認定し、YはXに対して第二・第三売買契約の不履行を理由とする計七六二三万余円の損害賠償請求権を有することを認めた。そして、これを自働債権、XのYに対する不当利得返還請求権を受働債権として、両債権は相殺適状にあり、それぞれの債権は消滅していることになるから、Xの予備的請求も理由なしとして、これを棄却した。

〔判　旨〕

請求棄却

一　「船荷証券は、運送品の受領を証し、その引渡請求権を表章する有価証券であり、その引渡しは、運送品の引渡しと同一の効力を有する（国際海上物品運送法一〇条、商法五七五条）から、売主は、買主に対して船荷証券を引き渡せば、目的物の引渡債務を履行したものとして、債務不履行責任を免れるのが原則である。この場合、運送人は、船荷証券の不実記載につき注意を尽くしたことを証明しない限り、船荷証券の所持人に対し、船荷証券に記載された運送品を引き渡すべき責任を負うが（平成四年改正前の国際海上物品運送法九条）、荷送人である売主は、運送品の種類等に関する通告が正確でなかったために生じた損害について、運送人に対する責任を負うにとどまり（国際海上物品運送法八条三項）、船荷証券の所持人である買主に対する債務不履行責任を負うことはない。」

二　「しかしながら、船荷証券に不知文言が記載されるのは、国際海上物品運送取引においては、荷送人が運送人に対して運送品の内容を通告したとしても、荷送人が既に運送品をコンテナに積み込んで封印しているなど、運送人において荷送人の通告が正確であるか否かを確認することが不可能な場合が少なくなく、そのような場合にまで運送人に対して船荷証券に記載された運送品を引き渡すべき責任を負わせると、当該取引が成り立たないおそれがあるため、船荷証券に記載されている運送品の内容は、荷送人が申し

出たところを記載しているにすぎず、運送人は、その内容のいかんについて責任を負わないとする趣旨であると解されるから、このような不知文言の記載された船荷証券によって取引が行われた場合には、当該船荷証券を交付した荷送人において船荷証券の所持人に対して運送品の内容について責任を負うべきであって、そうでなければ、船荷証券の所持人の利益が害されるのみならず、不知文言を記載した船荷証券による国際海上物品取引も著しく阻害されることになる。」

三　「したがって、不知文言の記載された船荷証券には、これを運送品の引渡請求権を表章する有価証券ということができるか否かは別にして、船荷証券一般に認められている物権的効力を認めることはできず、当該船荷証券の引渡しに運送品の引渡しと同一の効力を認めることはできないから、その荷送人である売主は、船荷証券の交付にかかわらず、売買契約の目的物の引渡しを立証しなければ、買主に対する債務不履行責任を免れることはできないというべきである。」

〔研　究〕

結論賛成　但し理論構成に疑問がある。

一　本件は、酒類の輸出入を業とする米国会社と酒類の販売を業とする日本の株式会社との間で締結された隔地間売買につき、主意的請求として、その売買残代金の支払が、予備的請求として、当該売買契約不成立の場合における不当利得の返還請求が求められた事例である。本件の争点は、国際間におけるファックスおよび送り状による売買契約の成否、売買契約の目的物と異なった物が引き渡された場合における商法五二六条の通知義務の有無など多岐に渡るが、注目すべき争点は、荷送人である売主が買主に船荷証券を引き渡したが、それに不知文言が記載されていた場合における売買契約上の債務不履行責任の帰趨である。この点につき、判旨第三点に述べられる結論に対して、判旨第一点において裁判所の判断による原則論――不知文言が記載されていない船荷証券が引き渡された場合の売買契約上の債務不履行責任の帰趨――が示され、判旨第二点において判旨第三点に至る理由付けを示す、という構成がとられている。つまり、問題は判旨第一点の示す裁判所の理論構成であり、これが本件の主たる問題点であるといえる。

そこでまず当該法律関係を整理しておくと、ここでは、原因関係たる売主・買主間の売買契約上の権利関係と、その債務の履行に関して行われる船荷証券の授受に基づく証

券上の権利関係が存在することに留意する必要がある。

本件のような国際間取引の場合には、その商品の移動を取引当事者自らで行うのは不可能といってよく、専門的な運送機関にそれを委託するのが通常である。このとき、荷送人と海上運送人の間には、運送人の保管のもとに物品を場所的に移動することを目的とする海上物品運送契約が締結されている。ここで、到達地において運送品を受け取るべき荷受人は、運送品が到達地に到達した後は一定の権利義務を有する者として現われるものの（商法五八二条及び五八三条、国際海運二〇条二項参照）、海上物品運送契約の当事者ではない。しかしながら、それが締結される場合には、専ら荷送人の請求により荷受人を名宛人とする船荷証券が発行されるので（商法七六九条五号、国際海運法七条五号）、荷受人はその交付をうけた正当な所持人として、運送人に対して運送品引渡請求権を行使しうることとなる。すなわち、船荷証券とは、海上の運送人が運送品を受領したことを証し、かつこれにより運送人が指定港において証券の正当な所持人に運送品を引き渡す債務を負担する証券である（石井照久・海商法（一九六四年）二七一頁）。他方、運送契約に関して船荷証券が発行されるのは、売買契約などの原因関係上の債務を履行する必要がある場合がほとんどである。この場合には荷受人は売買契約上の買主でもある。そこで、船荷証券の授受によって原因関係上の債務はどのような影響を受けるかが問題になる。証券所持人たる荷受人には、運送人に対する運送品引渡請求権と荷送人に対する売買目的物給付請求権の二つの債権が併存するのだろうか、それとも、船荷証券の交付によって原因関係上の目的物給付義務は消滅するのだろうか。

この点、手形・小切手法においても、原因関係に関して手形・小切手の授受がなされた場合における原因債務の帰趨が問題とされている。しかしここで、手形・小切手と異なるのは、船荷証券は、貨物引換証・倉庫証券と同じくいわゆる引渡証券に属し、証券の引渡が物品の引渡と同一の効力を有するものとされている点である（商法五七五条、六〇四条、六二七条二項、七七六条、国際海運一〇条）。したがって、船荷証券の場合には、引渡証券の引渡の効力が原因債務の存否に影響を及ぼすものであるのか、ということが問題である。この点については、貨物引換証に関してなされた大審院の判例があり、「商法三百三十五条（現五七五条）ノ規定ハ貨物引換証ノ引渡ハ運送品ノ上ニ行使スル権利ノ取得ニ付運送品ノ引渡ト同一ノ効力ヲ有スト謂フニ止マリ貨物引換証ノ引渡ヲ以テ常ニ目的物ノ引渡シア

リタルモノト為ス趣旨ニ非ス」と述べ、商法五七五条の趣旨に照らして、貨物引換証の引渡により必ずしも売買の目的物の引渡があったということにはならないと判示した（大判昭六・六・二六新聞三二〇二号一四頁）。これに対して本判決は、判旨第一点において「船荷証券は、運送品の受領を証し、その引渡請求権を表章する有価証券であり、その引渡しは、運送品の引渡と同一の効力を有する（国際物品運送法一〇条、商法五七五条）から、売主は、買主に対して船荷証券を引き渡せば、目的物の引渡債務を履行したものとして、債務不履行責任を免れるのが原則である。」と判示している。要するに、船荷証券の引渡により当然に原因債務は消滅するものと解しているのである。そこでは、昭和六年の大審院判例に反対して、商法五七五条に規定される引渡証券の引渡の効力の意味を、原因関係上の目的物給付義務の履行の効力を有するものと解している点で、理論上注目すべき判決であると思われる。

なお、船舶による海上物品運送契約のうち、内航船による運送（船積港及び陸揚港が共に本邦内にあるもの）においては商法の規定が、外航船による運送（船積港又は陸揚港が本邦外にあるもの）においては特別法たる国際海上物品運送法の規定が適用される。しかしながら、いずれの船荷証券も運送品引渡請求権を表章する有価証券という本質に変わりはないから、商法上の船荷証券に関する多くの規定が国際海上物品運送法上の船荷証券にも準用されている。本判決は、外航船による国際運送として国際海上物品運送法が適用された事例であるが、争点である船荷証券の引渡の効力については同法一〇条により商法五七五条が準用されているのであるから、商法上の船荷証券にも共通して意義のある判決であるといえよう。

二　判旨第一点は、前述したように、商法五七五条に規定される船荷証券の引渡の効力を主たる争点としている。右のような効力は、講学上、船荷証券の物権的効力といわれている。すなわち、船荷証券により運送品を受け取ることができる者に船荷証券を引渡したときは、その引渡は運送品の上に行使する権利の取得につき運送品と同一の効力を有するものとされている（商法七七六条、五七五条、国際海運一〇条）。これを踏まえて、判旨第三点では不知文言が記載された「船荷証券の物権的効力」の有無について論じられているが、この概念について言及した判例はこれまでには見当たらない。本件判旨の意図を明らかにするには、まずは講学上の「船荷証券の物権的効力」に言及する必要があるだろう。

この点につき、多数説はこれに積極的意義を認めている。そして、証券の引渡が運送品の上に行使する権利の取得につき運送品の引渡と同一の効力を有すると規定する商法五七五条を、証券の引渡は運送品の占有を移転する効力を有すると解すべきであるとしている。この点につき、判例は、証券に運送品を代表する力を認め、民法の原則（民法一八四条）にかかわらず、単なる証券の引渡によって運送品の間接占有を移転しうるとする代表説の立場をとり（大判大四・五・一四民録二一輯七六四頁、同大九・一〇・一四民録二六輯一四八五頁）、学説上もこれが通説であるが（松本烝治・商行為法（一九三〇年）二二九頁、小町谷操三・海商法要義（中ノ一）（一九三六年）二〇八頁、竹田省・商法の理論と解釈（一九五九年）五〇九頁、西原寛一・商行為法（一九六〇年）三二四頁、大隅健一郎・商行為法（一九六二年）一六二頁、石井照久＝鴻常夫・商行為法下V・（一九七六年）一八二頁、小島孝「貨物引換証・倉庫証券・船荷証券」総合判例研究叢書商法（9）（一九六三年）二一一頁）、近時は絶対説も有力に主張されている（我妻栄・近代法における債権の優越的地位（一九五三年）一二四頁、石井・二九三頁、田中誠二・海商法詳論増補第三版（一九八五年）三九〇頁、鈴木竹雄・商行為法・保険法・海商法全訂第二版（一九九三年）五一頁）。絶対説とは、証券の引渡が運送品の物権移転の絶対的方法であるとするものであり、商法五七五条を、流通を保護するために、民法の占有取得原因以外の特別の占有原因を認めたものと解するのである。しかしながら、いずれの説も、商法五七五条における物権的効力の意義を、証券の引渡に「運送品」の占有を移転する効力を認めるということに求める点では変わるところはない。したがって、本件の争点である売主の目的物給付義務と船荷証券の引渡の効力との関係では、物権的効力は「運送品の上に行使する権利の取得」について認められるのであるから、運送品の売買当事者間において船荷証券を引き渡したからといって、商慣習又は特約のない限り、必ずしもこれによって売買の目的物の引渡があったことにはならないことになる（小町谷・二一二頁、石井・二九〇頁、小島・二一二頁）。

これに対して、船荷証券の物権的効力を否定する少数説がある（谷川久「船荷証券の物権的効力理論に関する反省」海法会誌復刊五号（一九五七年）六四頁以下）。すなわち、証券の引渡に運送品の占有移転の効力が認められるといっても、それは処分証券性（商法五七三条）と受戻証券性（商法五八四条）によって実質的に保障されたものに

過ぎず、したがって、証券を所持していれば運送品に対する直接占有が期待できるという意味を持つに過ぎない。そして、わが民法は物権変動につき意思主義を採用しているから（民法一七六条）、運送品の所有権の移転は意思表示のみにより行われ、対抗要件による引渡（民法一七八条）も証券の所持により保証されている以上、強いて現実の引渡以前に証券の引渡によって運送品の引渡を擬制する必要もない。また、質入れについても、債権質があるので（民法三二六条）、証券の引渡をもって運送品の引渡請求権の質入れと観念すれば足りる。かように考えれば、物権的効力なる観念は必要ないというものである。この見解によれば、商法五七五条の「運送品の引渡と同一の効力を有す」るということは、専ら当事者間の問題として、船荷証券を引渡したときは、売主は完全に売買契約につき履行を了したこととなるとの趣旨に理解すべきことになる（谷川・九八頁）。

しかしながら、少数説に対しては、規定の沿革・表現・位置からみても解釈論としては無理があるとの批判がなされており（西原・三二四頁、石井＝鴻・一八二頁、田中（誠）・三九三頁）、実質的に見ても、例えば船荷証券が空券である場合、数量不足である場合には、証券を引き渡せば債務の履行が終わったということの説明はやはり困難であるから（高鳥正夫・商法総則商行為法（改訂版）（一九八二年）二九八頁、小島・二一三頁）、多数説及び前述した昭和六年大審院判例が支持されるべきであろう。

なお、判旨第一点は、商法五七五条の意義を少数説の如く解した上で、後半部分では「この場合、運送人は、船荷証券の不実記載につき注意を尽くしたことを証明しない限り、船荷証券の所持人に対し、船荷証券に記載された運送品を引き渡すべき責任を負うが（平成四年改正前の国際海上物品運送法九条）、荷送人である売主は、運送品の種類等に関する通告が正確でなかったために生じた損害について、運送人に対する責任を負うにとどまり（国際海上物品運送法八条三項）、船荷証券の所持人である買主に対する債務不履行責任を負うことはない。」と述べている。この後半部分の意味は明瞭ではないが、前半部分の理論構成を踏まえれば、運送人は、船荷証券に記載された通りの運送品を証券所持人に引き渡すべき責任を負うが、荷送人たる売主は、買主に船荷証券を引き渡したのであれば、品違い・数量不足があっても、売買契約上の債務不履行責任を負わないという意味で述べられているのであろう。しかしながら、多数説及び昭和六年大審院判決に従えば、船荷証

券の記載事項に関する責任の問題と原因関係たる売買契約上の責任の問題とは区別されるものである。この点は、「船荷証券の物権的効力」をもって原因関係上の目的物給付義務履行の効力を有するものと理解するがゆえの、本判決にオリジナルな解釈であることに留意する必要があるだろう。

三　判旨第二点前半部分においては（「船荷証券に不知文言が記載されるのは……という趣旨と解される」の部分）、船荷証券に記載された不知文言の効力についての見解が示されている。本件はこれを直接の争点とするものではないが、結論に至るための理由付けとなっている部分であり、判旨第三点でも不知文言の記載された船荷証券の物権的効力について述べられているのであるから、この点についての本判決の立場を理解しておく必要があろう。

船荷証券上の不知約款（unknown klause）とは、運送品の内容・個数・重量・数量・容積・品質・価格・記号等に関し不知若しくは類似の文句を付記した約款をいい（田中誠二・船荷証券免責条款論（一九三九年）八〇五頁）、分類上免責約款の一種であると解されている（西島弥太郎・船荷証券論（一九五四年）二二七頁）。商法上の船荷証券については、要因証券性を重視する従来の通説は（松本・二四一頁、松波仁一郎・海商法（一九二一年）七三三頁、加藤正治・海商法講義（一九二九年）三三四頁、田中耕太郎・商行為法講義要領（一九三五年）一五七頁、大橋光雄・船荷証券法及船舶担保法の研究（一九四一年）二八一頁）、運送契約は、現実に受け取った物について、その範囲において成立するから、運送人はその運送品を返還すればよく、したがって不知文言の効力を問題とする余地はほとんどないとしていた（中村眞澄・演習商法（新演習法律学講座8）（一九八四年）三二〇頁参照）。これに対して、文言証券性を重視する現在の判例（倉庫証券につき、大判昭一四・六・三〇民集一八巻一一号七二九頁、最判昭四四・四・一五民集二三巻四号七五五頁）・通説（竹田・四六七頁、小町谷・一九一頁、田中（誠）・海商法四〇三頁、石井・二〇八頁等）は、証券上の記載には文言的効力が認められるから（商法七七六条、五七二条）、証券上の責任を免れることを目的とした不知文言の効力が問題となりうるとした上で、運送人が運送品の内容・数量等に関し検査することができないような事情にあるとき、その記載は運送人に不利益を及ぼしうるから、そのような場合にのみ不知文言の効力は認められるものとしている（小町谷・四一六頁）。

国際海上物品運送法上の船荷証券についても、このような理解は基本的に変わるところはない。同法は、運送人の責任につき免責約款を大幅に制限する商法七三九条のもとで、国際競争場裡において著しく不利な立場に立たされていたわが国が、一九二四年の船荷証券条約を批准し国内化した法律であって、運送人の相対的に重かった責任を軽減し、併せて船荷証券を巡る利害関係人の利益の調整を図ることを目的として制定されたものである（戸田修三＝中村眞澄編・注解国際海上物品運送法（一九九七年）四頁［戸田］）。このような趣旨を踏まえ、船荷証券の記載事項に関しても利益調整が図られており、所持人と運送人との間においては、運送人は、船荷証券の記載が事実と異なることをもって善意の船荷証券所持人に対して対抗できないものとされている（国際海運九条）。本件は平成四年改正前に関する事例であるが、改正前九条も多数説はこれを禁反言的効力と解して（石井・二八三頁、田中（誠）・海商法四一三頁、小町谷・統一船荷証券法論［新版］（一九五八年）三五二頁等）、運送人に証券上の責任を認めていた点では変わるところはない。そして、このことを踏まえて、同法には証券上の責任を負う運送人と荷送人との間の利益調整を図る規定も存在している。すなわち、運送人は、運送品の種類・数量等の法定記載事項につき、荷送人から書面による通告があったときは、その通告に従って船荷証券に記載しなければならないが（国際海運八条一項）、荷送人の通告が正確でないと信ずべき正当な理由がある場合、通告が正確であることを確認する適当な方法がない場合には、これは適用されないものとされている（同法八条二項）。学説も、不知文言の記載が国際海上物品運送法八条二項所定の要件のもとで有効とされる場合には、同法九条の適用は排除され（石井・二八六頁、小町谷・統一船荷証券法論一〇八頁、戸田＝中村・一七〇頁以下［重田］）、運送人は所定の各要件についての立証責任を負担して善意の証券所持人に対抗できることになると解している。（田中誠二＝吉田昂・コンメンタール国際海上物品運送法（一九六四年）・一五三頁、戸田＝中村・一七一頁［重田］）。

近時の判例でも、国際海上物品運送法上の船荷証券に不知文言の効力が認められることが明らかにされている（東京地判平成一〇・七・一三判時一六六五号八九頁）。海運の実務では、特に「シッパーズ・パック・コンテナ（shipper's pack container）」（荷送人が予め運送品をコンテナに積めて封印し、運送人に引き渡すもの）の場合には、運送人がコンテナを開けてその中身の個数・種類を確

認することは事実上不可能であることから、船荷証券の裏に不知約款を印刷し、または表に“said to contain”（このコンテナには次の物が詰められているといわれるが知らない）、“Shipper's lord & count”（荷送人が数えて積み込んだ物で中身については知らない）等の不知文言を記載することは常態化しているとされる（山口和子「船荷証券に記載された不知約款の効力について―フランス法からの示唆―」愛媛法学会雑誌二〇巻三・四合併号（一九九四年）三〇八頁、于惠蓉「アメリカ海上物品運送法における船荷証券上の不知約款の効力について（上）」六甲台論集四一巻二号（一九九五年）一六頁）。本判決もこの平成一〇年判決の立場を踏襲しており、今日の海運の実情及び国際海上物品運送法の趣旨を踏まえた妥当な解釈であるといえよう。

四　しかしながら本判決は、判旨第二点後半部分で続けて「このような不知文言の記載された船荷証券によって取引が行われた場合には、当該船荷証券を交付した荷送人において船荷証券の所持人に対して運送品の内容について責任を負うべきであって、そうでなければ、船荷証券の所持人の利益が害されるのみならず、不知文言を記載した船荷証券による国際海上物品取引も著しく阻害されることになる。」という利益判断を行い、それを理由に、続く判旨第三点で「したがって、不知文言の記載された船荷証券には、これを運送品の引渡請求権を表章する有価証券ということができるか否かは別にして、船荷証券一般に認められている物権的効力を認めることはできず、当該船荷証券の引渡しに運送品の引渡しと同一の効力を認めることはできない」ものと判示している。

そこでまず、判旨第三点において述べられている、不知文言の効力と船荷証券の物権的効力との関係が問題になる。しかしながら、不知文言の記載された船荷証券の物権的効力について言及した判例・学説は見当たらない。なぜなら、不知文言の効力を認める意義は、運送人が証券上の記載について責任を負うことに基づき（商法七七六条、五七二条、国際海運九条）、そのいわゆる船荷証券の債権的効力を軽減ないし免除することにあるからである。換言すれば、船荷証券の物権的効力は運送品の処分をめぐる関係当事者間の関係における効力であって、債権的効力とはその「面」を異にする（石井・二九〇頁）。したがって、船荷証券の物権的効力の意義を証券の引渡に運送品の占有移転の効力を認めるものと解する多数説による限り、不知文言の効力と船荷証券の物権的効力とを関係づけることは誤りと言う

ほかない。現実の運送品と証券上の記載による運送品とが一致しない場合には、かかる証券の引渡によって現実の運送品と証券上の記載による運送品のどちらに占有移転の効力が認められるのかということが問題になるに過ぎない。

それでもなお、本判決の如く「不知文言の記載された船荷証券には物権的効力は認められない」ということをもって売主の債務不履行責任を問いうるとする場合には、そもそも船荷証券の物権的効力が原因関係上の債務の履行に影響を及ぼすという特段の構成が必要であることになる。そのために、本判決は物権的効力という概念のもとに、売買契約上の目的物給付義務履行の効力を理解するというオリジナルな理論を組み立てたのであろう。しかしながら、既に述べたように、この見解には賛成できない。加えていえば本判決による商法五七五条の理解は物権的効力を否定する少数説のそれと同じものであるが、少数説の意図は「物権的効力」という観念を否定することにあるのだから、証券の引渡が売買の目的物給付義務の履行を意味することをもって「船荷証券の物権的効力」と解する本判決の正当性は疑わしい。この点、「たとえかかる効力を認めるとしても、債権法的な効力であって、物権法的な効力ではないから、これを物権的効力というのは妥当とは思われない」（小島孝「本件判批」私法判例リマークス（二〇〇一年〈上〉一一頁）という批判は正鵠を射ているといえよう。しかも、仮に少数説のように考えたとしても、判旨第三点のごとく不知文言の記載された船荷証券に「物権的効力」が否定されるのか、すなわち不知文言の記載された船荷証券の引渡には目的物給付義務履行の効力は認められないのか、という問題は残されたままである。

したがって、本件においては、運送品を目的物とする売買契約が成立したか否か、成立している場合には、船荷証券の授受によってその売買契約を履行したこととする特約ないし商慣習があったのか否かが問題とされるべきであったと思われる。この点につき、事実認定によれば、第一売買契約及び第二洋酒一〇ケース分の売買契約は不成立とされ、残りの第二洋酒一一〇ケースについての売買契約の成立が認められている。第三売買契約の成立は争われていない。そこで、第二・第三洋酒に関する船荷証券が荷送人の請求に基づいて運送人により有効に発行され、第二・第三売買契約上の目的物給付義務の履行のために、XよりYへ交付されたのか否かが問題となる。しかしながら、本判決ではそのような特約ないし商慣習の有無については特に述べられてはいない。このような事実認定に関する問題をこ

こで議論の対象とすることは避けるが、船荷証券は売買契約上の債務の履行のために交付されることを原則論として述べる本判決の立場によれば、ここではそもそも特約ないし商慣習の有無を論ずるまでもなかったというべきであろう。いずれにせよ、本判決においては、Xが第二・第三洋酒を船積みし、Yに引き渡した事実はない、という認定がなされている。要するに、第二・第三売買契約に関して、Xの売買契約上の目的物給付義務は消滅していないものとされている。以上の事実認定を踏まえれば、第二・第三売買契約の債務不履行に基づく損害賠償債権を自働債権とする相殺により、XのYに対する不当利得返還請求権は消滅したとして、Xの予備的請求を棄却した本判決の結論は正当であるといえよう。

五　本来、運送品に関する運送人・証券所持人間の船荷証券上の権利関係と、運送品を売買目的物とする売主・買主間の売買契約上の権利関係とは厳密に区別される。本判決の特徴は、これらの権利関係を一体化して、それを原則論として述べたあと、不知文言の効力をもって再度それを否定することにある。それでは何故このような理論構成が採られなければならなかったのだろうか。そこでは、「不知文言を記載した船荷証券による国際海上物品取引」の実情が考慮されたことが推察される。既に述べたように、船荷証券への不知文言の記載は慣行化している。他方、このように運送人の責任が軽減ないし免除された船荷証券は最終的な債権回収が困難となるリスクを内在しているともいえよう（「支店の視点」金融法務事情一五七九号八〇頁は、不知文言の記載された船荷証券が添付された輸出為替の買取に注意を促している）。前述した平成一〇年判決も、不知文言の記載された船荷証券の所持人に対して運送人は証券記載どおりの運送品があったことについて責任を負わないと判示するものである。このように考えると、本判決の「不知文言の記載された船荷証券には、これを運送品の引渡請求権を表章する有価証券ということができるか否かは別にして、」という表現も、不知文言が記載された船荷証券による権利行使は実効性を有し難いという判断によって裏付けられているように思われる。

　しかしながら、凡そ不知文言が記載された船荷証券の引渡により売主の目的物給付義務履行の効力は認められない、と構成しなければ、「船荷証券の所持人の利益が害されるのみならず、不知文言を記載した船荷証券による国際海上物品取引も著しく阻害されることになる。」のであろうか。国際海上物品運送法上の船荷証券においては、運送人は証

券上の記載につき証券所持人に対して責任を負うが（国際海運九条）、荷送人は運送人に対する文言担保責任を負うにとどまり（同法八条三項）、証券所持人に対して証券上の責任を負うものではない。それは船荷証券が運送人に対する運送品引渡請求権を表章することに基づくからであり、それゆえ商法上の船荷証券においても同様の制度的構造が理解されるものである。他方、このように運送人が所持人に対して証券上の責任を負うことを踏まえて、不知文言の効力が制限的にのみ認められるのは既に述べたとおりである。このとき、いかに不知文言の記載が許容されるとはいえ、運送人がこれを正当な所持人に対抗する場合には不知文言を記載せざるを得なかった事情を立証しなければならず、その場合には結果的に船積みに関する特定事項の事実の立証は荷送人がなすことになるとされている（小町谷・海商法要義四一七頁、西島・二二六頁）。つまり不知文言は、所持人が負担してない立証責任をこれに転換するものではなく、運送人の利益にもとに、荷送人の本来負担している挙証責任を重くするものである（小町谷・海商法要義四一六頁、田中（誠）・免責条款論八〇四頁）。だとすれば、不知文言の記載された船荷証券を交付した「荷送人において船荷証券の所持人に対して運送品の内容について責任を負うべき」であるとしても、船荷証券制度においてその解決は図られているといえよう。

だとすると問題は、「不知文言を記載した船荷証券による国際海上物品取引」の安全に集約される。この点、本判決は、結果的に売主に原因関係上の目的物給付義務消滅の立証責任を負わせるという形でその保護を図っている。これに対して、所持人即ち買主が、運送人に対する運送品引渡請求権のみならず、売主に対する目的物給付請求権をも行使しうるとした場合でも、同様に、売買契約上の目的物給付義務の消滅を主張する売主にその立証責任が負わせられることになる。だとすれば、本判決の理論構成は決定的であるとは言えまい。寧ろ、両債権が併存しうることを原則とする構成の方が、買主の救済としてもより適切であろう（小島「本件判批」前掲書一一頁）。不知文言が記載されていた場合には確かに所持人による船荷証券上の運送品引渡請求権の行使による債権回収にはリスクが伴うことになるが、だからといって、このような権利行使が否定される理由にはならない。いずれの権利を行使するかは、当事者の意思自治に関する事項である。そのように考えると、船荷証券の引渡の効力にかからしめて直接に荷送人と荷受人との利害調整を図り、それを原則論として述べようとす

る本判決の論旨には疑問を感ぜざるを得ない。

島田　志帆