

運送法制研究会 第4回 議事要旨

- 1 日 時 平成24年11月29日(木) 自 18時15分
至 20時55分
- 2 場 所 公益社団法人商事法務研究会会議室
- 3 議事概要

研究会資料2「陸上運送に関する問題点の検討(1)」の検討(承前)

- (1) まず、第1の1(4)ア(運送品の損傷等について荷受人が通知をしない場合の規律)について、荷受人による運送品の受取に関する実務上の取扱いを中心に議論がされた。上記議論の主な内容は、以下のとおり。

運送品に異常がある場合にこれを受け取るかどうかは、荷受人(着荷主)の判断による。荷受人(着荷主)が倉庫業者の場合などは、真の荷受人からの責任追及を避けるために、受取を拒否することが多いように思う。受取を拒否される場合の例としては、外装に汚れや擦れがある場合や、臭気が付着している場合、箱に濡れた跡がある場合等がある。

受取時における荷受人(着荷主)の検査は、念入りに行われる場合もあるが、多くの場合は、外観の確認のほか、持ったときに異音がするなど、その場で分かる事項に限られる。事故品であることを前提にとりあえず受け取ることもあり、その際には、受領書にその旨を明記する。

運送人において、運送品の引渡しを受ける際にその状態を確認することは、時間が限られていることから困難であるが、既に損傷があることが外観上明らかな場合には、荷送人に確認を求めることもある。

この問題については、特に宅配便においては、消費者が関与する運送だけでなく、商業貨物の運送等も取り扱われ、寄せられるクレームも多様なものが想定されることから、消費者間の貨物の場合や商業貨物の場合等を分けて考えるのは難しいのではないか。

補足説明欄には、国際海上物品運送法のような推定規定を設けることもあり得るかのような記載があるが、運送中における運送品の滅失・損傷の事実はもともと荷主が証明しなければならないのであるから、このような推定規定は、法的には全く無意味であり、それどころか、逆に、通知をすれば、運送中に滅失・損傷が発生したものと事実上推定される

との解釈を招きかねない。現行法のように、一定の期間で請求することができなくなるという規律であれば法的に意味はあるが、それは、国際海上物品運送法12条とは趣旨も機能も全く異なるものである。

2週間で切ること、何か実際上の機能はあるのか。

2週間以内に通知がなく、かつ、運送中に滅失・損傷が生じたのではないと思われる事案について、請求を拒絶するために使う例が多い。一定の期間で切らないと、滅失・損傷と運送との因果関係に乏しくなることから、運送人側の納得を得にくくなる。

商業貨物や宅配便の場合には、目安として、ある程度の期間が定められていることが必要ではないか。なお、引越運送については約款でカバーしており、3か月以内に通知があれば、それから1年間の時効により対応している。

運送品の損傷が発見されてクレームが寄せられる時点は、まちまちである。商業貨物については、基本的には受取時に確認が行われるし、引越運送についても、多くの場合は1週間以内にクレームが寄せられる。しかし、運送品が倉庫に入れられる場合には、倉庫から出荷する際に損傷が発見されることもあり、また、引越運送では、季節家電の場合に季節が変わってからクレームがくることや、さらには、次の引越の際に損傷を発見したとしてクレームがくることもある。これらについては、状態を現認した上、運送人側に非があるかどうかを考慮して柔軟に対応している。

コンテナ貨物が営業倉庫に搬入される場合には、梱包されたまま搬入され、それから一定の期間が経過した後にエンドユーザーに納品されて段ボール箱を開けた段階で初めて滅失・損傷が判明することもある。したがって、利用者の側からすると、国際海上物品運送法の3日というのは、モンテリオール条約の14日と比べても非常に短い。もっとも、実際には、運送人にノーティス・オブ・クレームを提出した上で保険会社に請求し、最終的に保険会社から代位求償をしてもらうこととなるが、その手続のためにもある程度の期間を設ける必要があるのではないか。

この問題に限らないが、コンテナについては、コンテナ貨物特有の特則を設ける必要があるかという観点からも検討した方がよいかもしれな

い。例えば、クローズド・コンテナの場合には、コンテナを開けたときに受取があったものとみなすといった規律を導入すれば、問題は、かなりの程度解消する。

なお、航空運送については、国際貨物は14日であるが、国内貨物は7日（不着の場合は、その事実を知ることができるはずであった日から14日）となっている。また、運送人の立場としては、荷受人は引渡後直ちに検査をすべきであり、現在の期間は必要十分なものと考えている。

商法588条で運賃の支払が要件とされている点について、掛払いの場合もあることから、実態に即していないのではないかとの意見を述べたが、実際に問題が生じているかどうかは承知しておらず、条文を読んだ際に不適切ではないかと思った次第である。

商業貨物については、掛払いがほとんどではないか。支払形態については、運送した月末締めで、翌月又は翌々月払いというのが最も多いと思うが、翌月に半額を支払い、あとは手形で3か月から半年先の支払という事例もある。

商法588条は、明治32年にドイツの規定をそのまま導入したものであると思われるが、ドイツでは、第三者のためにする契約における負担付権利のような形で、運送品を受け取る代わりに運賃を支払うという条件付権利取得の構成を採っており、日本のように直接義務を課すのではない。したがって、留保をせずに運送品を受領した場合に運賃の支払を遅滞している場合が含まれないことは当然であり、このようなドイツの法制を前提に、同条のような規律が設けられたのではないか。

内航運送では、掛けの後払いがほとんどである。バラ積み貨物については、工場 to 工場なので、稀に、引渡しから2週間程度が経過した後、貨物に変なものが混ざっていたというようなことを言われることもある。トラック輸送については、ほとんどが **tackle to tackle**（船側受け・船側渡し）であり、陸揚げをした時点で引渡しがあったものとしてあるので、その後にトラックに損傷があった等のクレームを受けても、それが航海中に起こったものと証明されない限り、応じていない。

国際海上物品運送の場合は、運送人が日本の会社とは限らず、海外船社の場合は、事故後の対応も難しくなるので、一般の貨物については、

荷揚げ時に検数人（チェッカー）がポート・ノートやランディング・レポートにカートンが壊れたとか濡れていた等のリマークを行う形で、必ず確認される。このリマークがないと、運送人やそのP & I 保険者（船主責任相互保険）はなかなか支払に応じない。

また、海上貨物にはほぼ100%保険が付されているので、事故があると、運送人よりも先に保険会社に連絡が行く。もっとも、損害の確認のために検査員（サーベイヤー）が入ると1回数万円程度の費用がかかるため、少額のものについては書面で処理し、高額の事案には検査員が赴いて原因及び損害の程度を確認し、サーベイ・レポート（検査報告書）を作成してその結果に基づき船会社やそのP & I 保険者に請求する実務である。

コンテナの場合は、運送人からコンテナ受取時のエクイップメント・レシート（コンテナ受取時に作成されるアウトと、コンテナから中身を引き出して船会社に返却する際に作成されるインがある。）にコンテナの損傷についてのリマークがあれば、運送中の事故と推認され、コンテナを引き取った後に開けてみて中のカートンが濡れている場合でも、原因を確認し、例えばコンテナに穴があったような場合には、コンテナを運送人に返却する際のエクイップメント・レシート（イン）の作成時にリマークが取られるので、運送中の事故と推認される。もっとも、コンテナの内張材に塗られた防腐剤等の匂いの付着については、匂いは、コンテナを開けた時点では分かるものの、リマークがはっきり取れないので、運送人の責任を追及するのは難しい。ほかに、冷凍貨物について冷凍機が壊れて貨物が痛んでいたというクレームは少なくない。また、冷凍機の故障かどうかがはっきりせず、単に冷凍貨物に解凍の跡があるという事例もあるが、この場合については、原因がはっきりしないことから、運送人の責任追及は難しいことが多い。

ほぼ100%保険が付されて契約に則った処理がされている国際海上運送の場合と、様々な荷主がいる陸上運送の場合とでは、基本的に違う部分があり、一緒に考えるのは難しいのではないかと。

国際海上物品運送法によると、規定上は、3日を過ぎても請求は妨げられないが、実際問題としては、3日を過ぎていて、かつ、リマークも

ない場合には、証拠がないといわれると、証明は難しいと思われる。また、訴訟で争うとなると費用もかかるし、責任制限の問題もあるので、実務的には、3日の期間を過ぎて争うことは少ないのではないか。

3日という期間は、法的には意味がないかもしれないが、保険会社の指導により、保険請求をする際には、3日とは限らないものの、1週間ないし1か月程度でノーティスが出されるのが通常と思われる。ノーティスがないと、保険会社が保険金を支払って代位請求をした際に船会社が何らの記録も保有していないこととなり、手続がスムーズに進まないことがある。したがって、ロッテルダム・ルールズのように7日（船荷証券も7日）とするなど、多少長くてもよいが、一定期間内に通知をすべき旨を定める規定が置かれていることには意味があると考えている。

特に、陸上の場合には、2週間以内に通知がなければ運送中に生じた可能性が低くなるので、そのようなものを排除する点でも残す意味がある。海上の場合には、条約なので推定規定を残すことでよい。モントリオール条約は、14日で権利が消滅するという規定であるが、国際航空運送では非常に厳格に守られている。

我が国の陸上運送については、最高裁判例により、運送人が事故の存在又は何らかの異常の存在を知っている場合には、もともと商法588条1項の適用が排除されているので、異常がないと思って引き渡してから数か月後に請求があったという場合が問題となる。後者の場合には、運送人の手元に証拠がなく、請求を拒絶するのが困難となるので、2週間の期間が適切であるかどうかはともかく、推定規定ではなく何らかの消滅規定を置くのが適切ではないか。なお、2週間の期間については、モントリオール条約と同じであり、特に短いとは考えていない。

国際海上物品運送法のような推定規定を設けた場合に弊害があるとするれば、変な反対解釈をされないかということである。現に、ヘーグ・ヴィスビー・ルールズが推定規定を設けているために、通知をすれば逆に損害があったと推定されるとの反対解釈をしている国もあるようであるが、このような解釈がされるとすれば、通知をしておけば運送人側で事故の不存在を証明しなければならないこととなり、影響が非常に大きい。ちなみに、ロッテルダム・ルールズでは同様の推定規定を残しているが、

これは、いわばインストラクション・マニュアルの意味で1週間以内に通知せよとしたにすぎず、この通知の欠缺は、運送人の責任追及に関する証明責任に何らの影響も与えないという明文の規定までわざわざ設けている（同条約23条2項“ Failure to provide the notice referred to in this article to the carrier or the performing party shall not affect the right to claim compensation for loss of or damage to the goods under this Convention, nor shall it affect the allocation of the burden of proof set out in article 17.”。本来ならば、「通知の欠缺」ではなく「通知の有無は」とすればもっとよかったと思うが。）。いずれにせよ、国際海上物品運送法にならって推定規定にすることがよいかという問題の立て方は適切でなく、むしろ、推定等の効果に全く触れないまま、「荷受人は、受領後〇日以内に運送品の滅失又は損傷の概況について運送人に通知しなくてはならない」といった形で、荷受人の行為規範だけを裸で書くような規定の是非を論じた方がよいと思う。

ちなみに、ロッテルダム・ルールズの起草過程では、日本法やドイツ法のように、請求権を遮断するルールとすることは、あまり論点とはならなかった。他の運送形態はともかく、国際海上物品運送においては、運送品の受取から一定期間経過後に通知をしても実務上相手にされないと思われたからであろう。

- (2) 続いて、第1の1(4)イ（運送品の延着について荷受人が通知をしない場合の規律）について、運送品の延着に関する実務上の取扱いを中心に議論がされた。上記議論の主な内容は、以下のとおり。

稀な事例として、鉄道コンテナ利用時にJRから送られた着駅到着通知（伝票）を紛失したために駅にコンテナが長期間滞留した事例や、青果物の運送で、市場の締切時間を過ぎると翌日の競りにまわされてしまうことを知らずに遅れて納入し、後になって、翌日の競りにかかったことが判明してトラブルになる事例もある。多くの場合は、数日後に判明してクレームがあるが、月末締めで出荷量をつきあわせてみて初めて判明することもある。

ダイレクトメールのように、荷受人側が送付を待っていない運送品については、伝票の紛失等があると、延着の事実を誰も知らないまま、運

送品だけが長期間残されるという事態が生じ得る。

滅失・損傷の場合には、早期の通知により確認をしておかないと運送中の事故かどうかが分からなくなるというのは分かる。この点、ドイツの規定は、延着の場合でも一定期間内に通知をしないと責任がなくなるとするが、延着の場合には、しばらく時間をおけば、運送人も荷主側も延着があったこと自体は客観的に分かるということでよいのか。

おかしいという話になって調査を行い、探してみたら発見されたということが多い。

不着の場合には、荷受人は送られたこと自体を知らないので、クレームを出せるはずがない。むしろ、明確に配達期限を定めて契約した場合でなくても合理的期間を経過すれば延着になるという考え方を前提に、遅延が比較的軽微であるなど荷受人が延着と認識しているかどうか明らかでない場合に、延着と認識しているのであれば一定期間内に申し出よという形ではつきりさせるのが、延着の場合について通知期限を設ける機能である。したがって、いつまでも着かないという不着の場合がここに含まれてはおかしいこととなる。先ほどの稀な事例については、このような通知義務を課したとしてもうまく対処することができるとは限らず、また、この場合に3週間という期間が適切であるとも限らない。

- (3) 続いて、第1の1(5)（運送人の責任の消滅に関する規律）について、運送に関する証拠の保存や紛争処理のために必要な期間等に関する実務上の取扱いを中心に議論がされた。上記議論の主な内容は、以下のとおり。

運送品に損傷があった場合には、受取書に、例えば、100ケースを納めたところ1ケースが破損していたので99ケースを荷受けした旨を記載することがある。受取書の保存期間は、ペリカン便等の小口配送については伝票の形で1年間保存するのみである。鉄道運送やトラック運送については、顧客の納品書くらいしか書類がなく、特約がなければ、税法上の要請により原則として7年間保存することとなっているが、実態はまちまちである。顧客の要望により、事故証明書のような書面を作成することもある。

基本的に、顧客の申し出があれば現認に赴き、そこからすぐに処理を行うこととなるので、その後、交渉等のために時間を要することはほと

んどない。

国際海上物品運送の場合は、合意による出訴期限の延長が頻繁に行われており、これにより円滑な和解がされているが、陸上運送の場合は、商法上、時効とされており、民法上、時効期間を延長することはできないとされているので、内容証明郵便により催告をした後は、「経過期間の利益の放棄」の合意を取り付けて、事実上、海上運送の場合と同様の延長の効果を生じさせることがある。したがって、現行法で実際に不都合が生じているわけではないが、悪意の場合の規律の適用の有無が曖昧という意識があり、除斥期間の方が都合がよいと考えている。もっとも、急に除斥期間に改めると、このような制度に慣れていない一般人にトラブルが生じ得るといふ危惧もある。

フォワーダーの立場からは、陸上運送人の立場として訴訟等をすることもあり、陸上運送か海上運送かによって責任が異なることは不便なので、どちらかに統一した方がよいという意見である。

期間制限一般について、合意による延長の制度を導入することもあり得るのではないか。時効の場合には延長の可否が明らかでないので、時効完成の直前において、提訴を強制せずにもう少し協議の期間があれば合理的な和解ができるという場合に有用である。また、国際海上物品運送法には、求償の場合に出訴期間を90日間延長する規定があるが、国内運送ではあまり考える必要がない不要な規定か、それとも、あると便利な規定か。無理に設ける必要はないと思うが、海上運送に関する条約では全て設けられている。フォワーダーにとっては、1年の期間が経過する直前に提訴されると求償が大変であるように思うが。

除斥期間の場合には、確かにそのような問題があるが、国際海上物品運送については90日の延長規定で何とか対応している。なお、ヘーグ・ヴィスビー・ルールズ（ロッテルダム・ルールズも同じ）では訴状送達時から90日となっているのに対し、国際海上物品運送法の規定は「裁判上の請求をされた日」として訴え提起時から起算しており、誤りのようにみえる。

立案担当者は、相手方への送達時からと解すべきであるとしている（菊池洋一『改正国際海上物品運送法』（商事法務研究会、平成4年）

113頁注24)。

いずれにせよ、請求を受ける立場としては、訴え提起からと考えておかないと、リスクが高い。日本では、裁判所に訴状が提出された時点で時効中断の効力が生ずると解されている（民法147条1号参照）ので、国際海上物品運送法の規定振りによると、訴え提起時と解するのが素直ではないか。

条約は、国内法がまちまちであることから、紛争の早期解決のために除斥期間に統一したものと理解している。各国の陸上運送等に関する国内法は、除斥期間と消滅時効のいずれが主流なのか。

いや、そもそも条約についても、除斥期間を定めたものかどうかは明らかではなく、各国でそのように解釈されているとは限らない。条文上は、1年以内に訴えが提起されないときは免責されると規定されているだけであり（“the ship shall in any event be discharged from all liability whatsoever in respect of the goods, unless suit is brought within one year”）、その性質は明確でない。日本では除斥期間と解釈して、そのつもりで立法したというだけである。そもそも、除斥期間という概念がない国や、実体法上の権利の消滅という概念のない国もあるので、条約レベルで時効か除斥期間かを明確化しようとする自体に無理があるので、できるだけ規律を統一したいというならば、各国でどのような性質に解釈されたとしても最終的に同じ効果を生ずるように、細かな効果を逐一書き下すしかない。

除斥期間について、合意により延長可能である点でメリットがあるとするのは違和感がある。合意による延長が可能なのは規定があるためであり、同様の規定を設けることができるのであれば、消滅時効でも同じである。むしろ、中断の有無といった側面を問題とすべきではないか。

むしろ、善意・悪意で規律を分けることの方が、時効や除斥期間という法的性質からは引かかるのではないか。いずれにせよ、除斥期間と消滅時効のどちらがよいかといった議論の立て方をするのではなく、効果の面から、何を決めなければならないかという要素を1つ1つ明らかにした上で、各々について、例えば主観的要件によって規律を異にすべきか、合意による期間の延長が認められるべきか等を考えて、最終的に

その効果を最も与えやすい性格——時効，除斥期間，出訴期間の制限等——を与えるべきであろう。

善意・悪意については，あまり区別して考える必要はないのではないかと。1年，催告で伸ばしても1年半以内に提訴しなければならないというのは短い印象があり，和解ができそうなときなど，国際海上物品運送と同様の延長の規定があった方がよいのではないかと。なお，国際航空運送では，モンテリオール条約で2年とされており，合意による延長の規定は設けられていないが，2年の期間があれば概ね解決しているように思う。

消滅時効期間を2年に改めることは一案である。モンテリオール条約のほかには，中国が陸上運送について2年の消滅時効を定めている。

CMRは，出訴期限として1年の消滅時効を定めているが，悪意の場合は3年としており，日本法と似ている。もっとも，請求する側にとって，悪意の有無に関するリスクは非常に高いので，1年以内に提訴するのが通常と思われる。

文書の保存期間との関係で，現在，時効との関係で1年で廃棄しているものを2年に延長すると，運送人にとってはかなり負担となる面がある。その意味では，1年としつつ，例えば延長の規定を設ける方が合理的で，1年以内にクレームがあったものについてだけ帳簿を残しておくという対応も可能なのではないかと。

民法（債権関係）の改正で，時効についても，消滅時効の期間のほか，中断の制度についても大幅に改める提案がされているところであり，その動向も見ながら考えることとなるように思う。特に，協議中の時効の進行についても，改正の動向を見守る必要がある。

- (4) 続いて，第1の1(6)（請求権の競合に関する規律）について，運送に係る裁判上又は裁判外の請求に関する実務上の取扱いを中心に議論がされた。上記議論の主な内容は，以下のとおり。

不法行為に基づく請求がされる典型的な場面の1つは，高価品の特則の適用により運送人が免責される場合である。もう1つは，契約運送人のほかにその下請け又は孫請けである実際運送人がおり，契約運送人に対しては債務不履行責任，実際運送人に対しては不法行為責任を追及す

る場合である。

事例はそれほど多くないが、債務不履行に基づく損害賠償請求に対し、その全部又は一部について運送人側が応じられないと主張した場合などに、不法行為に基づき全額の損害賠償を請求されることがある。

契約当事者が責任制限を免れるために不法行為責任を追及することは、平成10年の最高裁判決によって基本的には遮断されたのではないか。

契約当事者でない所有者が直接求償してくるケースは、しばしばある。その場合には、契約上の責任制限規定で対抗することができないので、訴訟に持ち込まれることが多い。

運送契約において、約款に規定を設けておくなどして、真の所有者から請求を受けた場合には契約上の荷送人に求償するという特約を結ぶことはできないのか。

運送人の側から荷主に求償を求めるのは難しい。

保険との関係では、そのような循環的な特約は設けずに、高価な運送品ということであれば、運送人は、運送契約の締結に際し、荷主が物保険を付した上で求償権放棄特約（保険会社の運送人に対する代位求償権を放棄する旨の特約）を付けた場合の運賃と、荷主が保険に付さずに運送人側で賠償責任保険に付した場合の運賃を提示し、荷主に選択を求めることが多い。一般に、荷主側が多くの貨物を扱っているような場合には、荷主の側で保険を付した方が妥当な保険料となることが多いので、前者の形で運送及び保険の引受けがされているのではないか。

高価な運送品の背後に所有者がいることがあらかじめ分かっている場合であれば、事前に保険を付すなどして対応することができるので、何ら問題がない。問題なのは、宅配便でダイヤモンドを送付した事案のように、当事者間では高価品であることを前提としておらず、当然に責任がないと考えていたところ、たまたま背後に所有者がいたために想定外の請求を受ける場合には、高価品を運送しているという自覚もなく、事前に対応することが不可能であるため、せっかく当事者間でリスク配分をしたものが不意打ち的に全部失われてしまうということである。そのような事例は稀かもしれないが、突然、契約関係の外にいる所有者から請求されたら負けてしまうおそれがあることは、問題として意識しない

のか。

契約上の荷主と所有者が異なる場合は、背後の商社が所有者でその物流子会社が契約当事者となる場合など、最近増えている。契約当事者であれば契約上の処理が可能であるが、その奥にいる所有者に対しては採るべき手段がないのが現状である。

3段階の問題がある。まず、荷送人との関係では、たとえ不法行為に基づいて訴えられたとしても、運送契約上の抗弁（約定の責任制限や免責条項等）を対抗することができることは、平成10年判決から明らかであり、この点については、あえて条文を置くまでもないかもしれない。

第2に、荷受人との関係で、運送契約上の抗弁をどこまで対抗することができるかどうかは、同判例からは明らかでない。同判例は、宅配便の特殊性を強調しており、運送一般に妥当するかどうかは不明である。国際海上物品運送法は、このような場合について一般的に抗弁を対抗することを認めており、この水準で規定を設けることは、比較的分かりやすいかもしれない。

第3に、荷送人でも荷受人でもない、契約関係の外の所有者との関係では、運送契約とは全く関係のない者の所有権侵害に基づく不法行為責任の追及を制限することとなるので、非常に抵抗が大きいのではないかと思われる。立法論としてあり得なくはないが、規律がないことにより深刻な問題が生じているかどうかについて、慎重に考えておく必要がある。

国際海上運送の船荷証券では、ヒマラヤ条項によって、国際海上物品運送法でカバーされない者も約款上カバーされている。もっとも、実務的には、ヒマラヤ条項は出来不出来の差が激しく、どこまでが保護の対象となっているのかは具体的な規定振りによる部分もあるが、同条項によってある程度の保護が与えられているのは事実であると思われる。

運送契約には、FOB条件のような場合や、荷受人が運送を仕組んでいる場合等もあると思われるが、荷送人及び荷受人のうちいずれが厳密な意味での契約当事者であるかということは意識するのか。

基本的には、発注する者が契約当事者であると認識している。もっとも、トラブルが生じた場合に、荷送人との間の契約であるから荷受人と

は関係がないと言い切ることは難しい。

現行法上は、国際海上物品運送法のような明文の規定がない限り、荷受人が不法行為に基づき訴えてきた場合に契約上の責任制限を主張することができるかどうかすら明確でない。平成10年の最高裁判決は、「荷受人も、少なくとも宅配便によって荷物が運送されることを容認していたなどの事情が存するときは、信義則上、責任限度額を超えて運送人に対して損害の賠償を求めることは許されない」と判示しており、単に運送することだけでなく、宅配便で送ることまで知っていて、責任制限がされることを十分に承知していたような場合でなければ、荷受人に対しては責任制限を主張することができないとも読める判示をしている。まして、宅配便以外の場合についての規律は明確でない。現実のクレーム処理に当たっては、こういうケースはどのように処理されているのか。

通常の流れとしては、荷受人から荷送人にクレームがあり、荷送人から運送人に請求してくることが多い。荷受人から運送人に直接クレームがあることもあるが、その場合は、運送人としては、速やかに荷送人に報告し、なるべく荷送人との間で対応を協議していくこととなる。

荷受人は、荷送人と同じ権利を取得するとされていることから、この規定により、荷送人と同様に荷受人との関係でも、不法行為に基づく請求に対し契約上の請求に対する抗弁を主張することができるということにはならないのか。

仮に、貨物引換証が発行されてこれを荷受人が取得していた場合には、荷受人が当然に荷送人の権利を取得し、債務不履行責任の問題となるが、平成10年最判の事案では、宅配便のため運送状しか発行されておらず、しかも不着のため荷受人が権利を取得していなかったことから、不法行為責任が追及された事情がある。その中で、約款では債務不履行責任の限度額のみが明記されていた場合について、最高裁として、この限度額の定めが不法行為に基づく請求にも適用されることを判示した事例と認識している。

権利を取得したというだけでは、荷受人が所有者としてもともと持っていた権利が制限される根拠を欠くのではないか。

最高裁は、荷受人との関係では、荷受人が運送方法を認容している場

合に限定しており、この理屈によると、例えば、重要なものなので宅配便では送らないでくれと言っていた場合には、責任制限の主張は認められないと思われる。実質的にみても、このような場合に責任制限の主張が認められるべきかどうかは微妙な問題であり、荷受人の地位に基づく契約上の請求権を単純に不法行為に置き換えて請求した場合であれば、運送契約上の責任制限は認められるべきであろうが、荷受人が所有者としての利益を有しており、それに基づき不法行為責任を追及する場合について、たまたま荷受人の地位を併有していたために当然に責任制限の対抗を受けることになってよいかというと、引っかかるところがある。国際海上物品運送法では非常に簡単に書いてあって、当然のこのように思われるかもしれないが、実は、運送契約と全く関係のない背後の所有者との関係を詰めておかないと、荷受人との関係についても簡単には答えが出ない関係にあり、現在の最高裁判例ともずれがあることもあるので、国際海上物品運送法の規律が当然のものとは言い切らない方がよい。

ドイツ商法434条2項は、2号の規定振りからも分かるように、善意取得の規定と同様の規定振りとなっており、善意取得の規律を運送について適用したものと考えられる。この点については、先ほどから議論があるように、実質を決めるのが困難であることから、一方で、所有者であるかどうかを問わず、広く第三者からの請求に対して抗弁を主張することができることとしつつ、他方で、当該第三者を当事者と同視することのできるような特定の利害状況にある者に限定しようとする価値判断もあり、両者の間をとって利益衡量を行った結果が、この規定である。要するに、仮に荷送人に運送品の発送権限がなかったとしても善意無過失の運送人を保護することとしつつ、盗品等については善意取得の場合と同様に例外を設けることにより、利益調整を行っている。これは、解釈からはどうしても出てこない規律であり、善意取得制度と同様に、法律の規定が必要である。

ドイツ法の1号の同意については、運送に同意していればよいのか、それとも、同意と異なる態様で運送をした場合は同意していないこととなるのか。

実際の運用は不明であるが、従来の学説上は、運送リスクにさらすかどうかメルクマールとされ、少なくとも運送リスクにさらすことを拒否している場合は運送に同意していない場合に含まれると解されていた。

不法行為による責任については、例えば、生動物を運搬する際に船員の悪意により動物を死なせてしまったような場合には、仮に契約上の責任を追及されないとしても、不法行為責任を追及されれば、当然に責任を取らなければならないような気がする。国際海上物品運送法の規定は、コンテナのように、貨物に関知しないことが前提とされているので、貨物に対する不法行為責任を契約責任と同様に扱う理由があると思う。立法措置により、不法行為責任の追及を一律に排除することは、適切ではないのではないか。

背後に所有者として商社が入る場合について、所有権を侵害されたとして商社が直接請求してくることはあまりない。基本的には、ピラミッド構造が守られている印象であり、多くの場合は、契約当事者である物流子会社を通じてやり取りをしている。

潜在的には所有権に基づく損害賠償請求が問題となり得るにもかかわらず、実際の請求はそれほど多くないというのは、国内取引では、危険負担が原則として引渡し時まで売主側にあるため、荷受人側から売主側に損害賠償請求をすることが可能であり、最終的には荷送人の負担となって、荷送人が運送人に請求する形でまわっているからではないか。

なお、国際売買では、インコタームズ等により売主が手放した際に危険が移転するとされる例が多いが、その場合は保険で対処されている。

陸上運送では、荷送人が依頼主である場合は、荷受人のところに持って行くまでが荷送人の危険負担とされており、荷受人が依頼主である場合は、発荷主から引渡しを受けてからは着荷主の危険負担とされているように思う。

なお、発荷主とは、物理的に運送品が最初にあったところというイメージであり、契約当事者である荷送人と同一であることもあれば、FOB条件の場合のように着荷主が契約をアレンジしている場合には、たまたま運送品を取りにいったところにすぎないこともある。

所有権の移転時期は、売買契約上明記されていない場合もある。その

場合には、荷受人が運送人指定の倉庫まで運送品を取りに来る置場渡し、荷受人が倉庫の前まで取りに来る庫前渡し、運送人がエンドユーザーの工場まで持っていく^{おさめこみ}納込渡し等の引渡方法の定めに従い、引渡しの時点で危険の移転とともに所有権も移転するものと思われる。

運送の原因取引は売買とは限らず、賃貸物の返却である場合や、修理のために預ける場合等も考えられるので、あまり売買契約の危険負担と絡めて議論しない方がよい。

平成10年最高裁判決の規律は、ドイツ法の1号の前段だけの規律に近い。つまり、荷送人が送ってはならない物を勝手に送りつけたという事案では、現在の日本の規律によれば、不法行為に基づく請求に対して運送人が責任制限を主張することはできないが、ドイツの規律によれば、運送人が善意無過失の場合には責任制限を主張することができる。運送人及び荷受人のいずれも悪くない事案なので、どちらにリスクを負担させるのが正しいと簡単にいうことはできないが、一番悪いのが荷送人であることは明らかであるところ、現在の日本の規律によれば、荷送人と荷受人が結託して、荷受人がそのような送り方を承諾した覚えはないと言え、運送人の犠牲により損害を回収できることになり、いわば保険金詐欺に近いことが可能となる点で、モラル・ハザードの危険性を潜在的に内包していることは否定し難い。様々なシナリオを考えて慎重に検討する必要があるが、突き詰めると、最高裁判決が1号の前段で止めているような現状の規律を、後段まで規定する形に実質的に改めるか、あるいは、盗品については別途検討するかという選択肢が残されているということではないか。

陸上運送については、なぜ約款に請求権競合に関する条項を設けないのか。法律上の規定がないところで約款に規定を設けるのはハードルが高く、認可してもらえなさそうということか。

自社約款を作成する際に、運送人側の権利が強いと認可されないことはある。

第三者が所有者である場合の話が出たが、荷受人が荷送人の権利を取得する形となっているので、荷送人、荷受人及び運送人の三者間では、少なくとも責任制限や高価品の問題については、運送人が契約条項を対

抗することができるとした方がよいのではないか。その他の第三者については、具体的にどのような場合があるのか分からないが、請求は少ないようであるし、事実上、承認を得た上で請求するのが通常と思われる。

預けていた物の返却を受ける際に、当然、手で持ってくると思っていたら、急用ができたといって宅配便で送ってこられ、そのために滅失が生じた場合には、荷受人として記載されたことにより所有権に基づく請求ができなくなることとなる。

同じことは、国際海上物品運送法においても生じ得る。荷受人として記載されただけで、全て運送契約に引き込まれてしまうと考えるのか。荷受人の用語に2段階があり、書かれただけで荷受人というのか、それとも、運送リスクを負うことに同意するなどして取り込まれた者に限ると解釈するのか。

国際海上物品運送法20条の2第1項における荷受人に対する不法行為責任への準用規定は、荷受人の請求権に責任制限をかけるものであり、運送リスクを負うことに同意した荷受人を指すのではないか。

これも、実は条約の国内法化の過程で生じた齟齬の一つと考えてよい。船荷証券条約は、そもそも船荷証券が発行される運送にしか適用がなく、ここでの請求主体は、船荷証券所持人と規定されており、荷受人とは規定されていないはずである。船荷証券所持人であれば、運送契約に基づき発行された運送証券を取得した以上、運送契約に関するリスクを引き受ける意思があったといえるため、平成10年最高裁判決の論理を前提にしても、不法行為に基づく請求に対しても当然に運送契約上の抗弁を対抗することができることでよいことになる。ところが、日本は、条約を国内法化する際に、国際海上物品運送法で、船荷証券を発行していない場合にまで適用範囲を拡大し、それに合わせて同法20条の2にも荷受人を加え、荷受人が不法行為に基づき訴える場合に当然に対抗することができるものとしてしまった。今から考えると、大きな問題である。

指図式の船荷証券では、荷受人は「to order of the shipper」とのみ記載され、運送人としては誰が荷受人であるか分からないという事情もある。

荷受人が誰かが分からなくても、請求してくる人は船荷証券を取得して請求してくるのだから、抗弁の対抗を受けることは当然に正当化され

る。もっとも、荷受人が記名式の船荷証券で勝手に名前を書かれたのだとすれば、船荷証券が発行されない場合と同じ問題がある。

4 次回予定

日 時 平成25年1月31日（木）18：00～
場 所 公益社団法人商事法務研究会会議室（予定）
内 容 陸上運送に関する問題点の検討（承前）
※研究会資料3の冒頭から。

以 上