

無留保船荷証券のための補償状（二）

——フランス海上物品運送法を中心として——

箱 井 崇 史

目次

はじめに

第一章 フランス法における補償状規制

第一節 補償状問題の起源と法的対応

一 補償状問題の出現

二 補償状問題をめぐる国際的議論

(一) 国際運送契約法典

(二) 第一次大戦後の各種の会議

(三) 万国海法会アムステルダム会議

三 判例に見る補償状問題への法的対応

(一) 船荷証券の記載の効力

(二) 補償状の効力

第二節 一九三六年法の下での補償状問題

一 ヘーグ・ルール

(一) 船荷証券の記載事項

(二) 船荷証券の記載の効力

(三) 特約の禁止

二 一九三六年四月二日の法律

(一) 船荷証券の記載事項

(二) 船荷証券の記載の効力

(三) 特約の禁止

三 判例の検討

(一) 一九三六年法の下での判例

(二) 判例の整理と判例理論の検討 (以上本号)

四 学説の検討

第三節 一九三六年法による補償状規制

第二章 補償状問題の今日的考察

おわりに

はじめに

船荷証券が海上運送による商品の取引において重要な役割を果たしていることはいうまでもない。船荷証券は具體的な運送品の引渡請求権を表象する証券であり、航海中の運送品はこの船荷証券を介して取引され、ここでは商品の売買は船荷証券を中心とした船積書類の売買にその姿を変えている。それゆえ、海上取引は、船荷証券における運送品に関する記載が真実であるという信頼なくしては成り立ちえない。取引の安全を確保し、船荷証券の流通を円滑ならしめるためには、証券の記載の真実性およびその効力を確保し、この記載を信頼して証券を取得する船荷証券所持人、銀行および積荷保険者といった多くの利害関係者の保護を図らなければならないのである。ところが、いわゆる補償状慣行として知られるように、荷送人との補償契約によって、運送人が自己の危険を回避しつつ、船荷証券の記載の真実性に疑義を残したまま、あるいは、その不実であることを知りながら船荷証券が発行されることがある。⁽¹⁾ こうした補償状慣行は、そもそもは誠実な商業上・経済上の必要に基づく商慣習として産み出されたものであるといわれている。⁽²⁾ すなわち、運送品の外観の状態または数量などについて運送人と荷送人の意見が一致しない場合に、再検査のために当該運送品を荷卸しすることは、迅速な荷役作業の必要性の見地から事実上不可能であり、また、運送人が運送品に関してかならずしも十分な知識を有しているわけではなく、このような場合に、船荷証券上に留保の記載がなされると、荷為替手形の取組ができない荷送人は著しく不利な立場に立たされることになる。そこで、荷送人としては、留保を付さないことにより生じる一切の損害および費用を賠償することを約す

る補償状⁽³⁾ (lettre de garantie, contre-lettre d'indemnité; letter of indemnity) を差し入れることにより、これと引き換えに無留保船荷証券⁽⁴⁾ (commissement net; clean bill of lading) の発行を運送人に依頼することになる。こうした経済上の必要による補償状慣行には、それなりの合理性を認めることができるが、補償状関係の当事者ではない善意の船荷証券所持人、銀行および積荷保険者等に不測の損害を与えるおそれがあり、補償状を徴しての安易な無留保船荷証券の発行は船荷証券の信頼を確保する上から好ましいことではない。また、なによりも、不誠実な荷送人および運送人による詐欺的な利用に対する危惧から、この慣行の是非をめぐって古くから国際的な議論がなされてきたのである。しかし、補償状を必要とする実務上の要請がある以上、これを一律に禁止することは不可能であり、また、誠実な補償状とそうでない補償状とを明確に区別することも難しく、条約または国内立法による問題の解決が放置されたまま、長きにわたって議論が続けられてきた。わが国でも、商法典および国際海上物品運送法において、直接に補償状を規整する規定は存在せず、もっぱら一般法および解釈に委ねられた問題となっている。こうした困難な問題に対して一つの解答を示したのが、フランスの立法による補償状規制であった。フランスでは一九六六年六月一八日の法律⁽⁵⁾において、補償状に関する初めての規定が置かれ、後に詳論するように、これは補償状慣行を実質的に厳しく規制する内容となっている。また、一九七八年にハンブルグで採択された国連海上物品運送条約、いわゆるハンブルグ・ルールにおいても補償状に関する規定が設けられ、これはフランス法の補償状規定に着想をえたものであるともいわれている⁽⁶⁾。わが国のハンブルグ・ルールの批准はさしあたり考えられないが、ハンブルグ・ルールは一昨年(一九九二年)に発効し、フランスをはじめとしたいくつかの先進国の同ルールへの移行の観測も伝えられており、立法による補償状規制の動きが、今後各国において拡大することも十分に予想される。こうしたな

かで、制定以来すでに四半世紀を超える歴史を有し、判例・学説の蓄積もみられるフランス法の補償状規定を検討することは、わが国のこの問題に関する今後の議論にとつて有益であると思われる。わが国が、ハンブルグ・ルールの補償状規定について、一貫してこれを削除するよう先頭に立って主張したことはよく知られており、この点をも補償状の立法規制には消極的な考えが大勢であるように思われる。それゆえ、わが国におけるこの問題に関する理解とフランスにおけるそれとの間には、一見したところ相当の乖離が存するものともいえ、比較法的検討の対象としての興味は尽きない。

そこで、本稿の第一章ではフランス法における補償状規制を検討する。ここではまず、補償状の起源と一九二〇年代の国際会議の動向から論述する。⁽⁹⁾この一九二〇年代の国際会議における議論を補償状規制のあり方に関する「問い」であるとすれば、その後の判例は解答への過程であり、一九六六年法の補償状規定は一つの解答であると位置づけることができる。私見によれば、一九六六年法の補償状規定は、それまでの判例により形成された判例理論を整理した結果であると考えられ、この章の前半はもっぱらこの判例理論の解明が主たる課題となる。一九六六年法以前のフランスの判例が「健全な補償状」と「詐欺的補償状」を区別し、後者については補償状の当事者間における効力を否定することはよく知られており、わが国でもそのように理解されている。⁽¹⁰⁾しかし、破毀院を中心とした判例理論により導かれる結果の一部をこのように表現しうるとしても、こうした区別がいかなる理論構成によつて、また、いかなる基準においてなされてきたかを解明しなければならぬ。まさに、この点こそが一九二〇年代の国際会議において問われた難問なのである。フランスにおいてもこの分野の体系的な判例研究はなされていないが、一九六六年法の補償状規定を理解する上で不可欠な作業であると思われる。そして、後半では、一九六六年法に現

れた補償状規定の内容を検討する。既存の判例理論と条文の関係を論じた後、学説・判例を検討して、フランスにおける補償状規制の論理を明らかにしたい。また、ここではフランス法との比較によりハンブルグ・ルールにおける補償状規定についても若干の検討を加えてみたい。

次いで、第二章では、前章の成果を受けて、いわゆる補償状問題の今日的考察を試みる。周知のように、わが国では一九九三年に、ヘーグ・ヴィスビー・ルールを撰取した改正国際海上物品運送法が施行され、補償状問題をとりにまく環境にも若干の変化が生じ、この問題の外延もおのずから変化しているものと考えられる。こうした現状を踏まえながら、わが国および諸外国の学説を検討し、わが国の現行法の下でのこの問題に対する解決のあり方を探りたい。そして最後に、フランス法およびハンブルグ・ルール補償状規定に示唆を受けつつ、立法による補償状規制の是非を論じることとする。

- (1) この問題に関する邦語論文として、鴻常夫「船荷証券中のマージナル・クローズ」海法会誌復刊四号（一九五六）三頁以下、戸田修三「無留保船荷証券と補償状の効力」海法会誌復刊六号（一九五八）三頁以下、浜谷源蔵「無故障船荷証券のための補償状と運送人の責任」貿易クレームと仲裁五巻四号（一九五八）二七頁以下、忽那隆治「Clean B/Lと補償状の効力」判例紹介、海事仲裁時報三巻九号（一九六一）八九頁以下、小原三佑嘉「無故障船荷証券と補償状との関係」金融法務事情五一号（一九六八）四頁以下、谷川久「補償状と引換えにする無故障船荷証券の発行」鈴木古稀・現代商法学の課題下巻（一九七五・有斐閣）所収一四八五頁以下、小原三佑嘉「船荷証券の留保条項と補償状の問題点」金融法務事情八四〇号（一九七七）四頁以下がある。また、この問題を論じるものとして、西島彌太郎・船荷証券論（一九三〇・弘文堂書房）七八頁以下、大橋光雄・船荷証券法及船舶擔保法の研究（一九四一・有斐閣）二三頁以下、小町谷操三・統一船荷証券法論（一九五八・勁草書房）一四七頁以下、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・勁草書房）二四二頁以下、石井照久・海商法（一九六四・有斐閣）二八七頁以下、浜谷源蔵・貿易売買の研究（一九六四・同文館）二〇五頁以下、田中誠二・海商法詳論（増補第三版・一九八五・勁草書

- 房) 三五八頁以下、中村眞澄・海商法(一九九〇・成文堂) 一七〇頁以下、戸田修三・西島梅治編・保険法・海商法(一九九三・青林書院) 二五五頁以下(永井和之教授担当部分)を参照。
- (2) 鴻・前掲論文(注1) 九頁および一〇頁、戸田・前掲論文(注1) 四頁、谷川・前掲論文(注1) 一四八八頁。
- (3) 保証状ともいわれる。ここでいう補償状は、本文に述べるように、無留保船荷証券の発行を受けるために荷送人等により差し入れられるものであって、船荷証券と引き換えてないいわゆる保証渡しの際に用いられる補償状ないし保証状とは区別される。Tetley は、前者を letter of indemnity、後者を letter of guarantee と呼んでこれらを区別しており、前者について letter of guarantee の用語を用いた国連海上物品運送条約(ハンブルグ・ルール)一七条を、混乱したものであると批判する(Tetley, *Marine Cargo Claims*, 3rd. ed., 1988, p. 833)。フランスでは一般に、lettre de garantie の用語が用いられるようであり、lettre d'indemnité(補償状)に対して忠実に訳せば「保証状」とすべきところであるが、本稿ではわが国で一般的と思われる「補償状」の語を用いることにする。なお、大崎正瑠・船荷証券の研究(一九八九・日通総合研究所)一三三頁注(五八)を参照。
- (4) 無故障船荷証券ともいわれる。この無留保船荷証券ないし無故障船荷証券の定義については、忽那隆治「無留保船荷証券について」司法研修所創立十周年記念論文集(上)民事編(一九五七)四三二頁以下を参照。
- (5) 備船契約および海上運送契約に関する一九六六年六月一八日の法律第四二〇号(Loi n.66-420 du 18 juin 1966, Sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes)。以下、一九六六年法とす。なお、同法および関連アクト(Decret n.66-1078 du 31 décembre 1966)の邦訳として、鴻常夫「フランス新海上運送法(一)(二)」法学協会雑誌八四卷一―号(一九六七)一五二―頁以下、八五卷一―号(一九六八)六二頁以下、中村眞澄他「フランス海商法Ⅰ」比較法学(早稲田大学)二三卷一―号(一九九〇)四九頁以下がある。後者には近時の改正が反映されており、本稿における条文訳はこれを参考とさせていただいた。
- (6) Rodière et du Pontavice, *Droit maritime*, 11^e éd., Précis Dalloz, 1991, p. 265.; du Pontavice は、条約がその精神において一九六六年法とさわるに近似していると指摘する(du Pontavice, La lettre de garantie dite frauduleuse délivrée par le chargeur au transporteur maritime et le recours du transporteur contre le chargeur, *Bulletin des transports*, juin 1984, p. 316.; l'étude de même titre, *Miscellanea of maritime law*, 1, Athènes, 1988, p. 84)。
- (7) わが国は一九九三年三月に、いわゆる一九七九年議定書の批准書を寄託し、同年六月に改正国連海上物品運送法が施行されたばかりである。これにより、わが国はヘーグ・ウィスビー体制を選択したのであって、ハンブルグ・ルールの早期の批准はありえ

ないと思われる。

(8) 落合誠一「国際海上物品運送法の改正」ジュリスト一〇〇八号(一九九二)一〇九頁、郷原資亮「ヘーグ・ヴィスビー・ルールかハンブルグ・ルールか」海商法研究会誌一九九三年八月号一頁以下。

(9) 一九二〇年代の国際会議については、わが国でもすでに多くの論稿(該当箇所に注記した)により紹介されており、本稿の叙述も大部分がこれらと重複することにならざるをえない。国際会議における議論は、その後のフランスの判例に顕著な影響を与えていると考えられることから(第一章第一節三を参照)、これを明らかにするために必要な範囲での整理を試みた。詳細については、それぞれ注記した欧文および邦文の文献を参照されたい。

(10) たとえば、鴻・前掲論文(注1) 二二頁および一六頁(二二)、戸田・前掲論文(注1) 七頁、谷川・前掲論文(注1) 一四九三頁。

第一章 フランス法における補償状規制

第一節 補償状問題の起源と法的対応

一 補償状問題の出現

フランスにおいて補償状(行)に関する事件が現れたのは、世界でも最も早く、一九世紀の末にさかのぼる。補償状の最初のもものは、一八九二年一〇月七日のディエップ商事裁判所の判決(一八九三年三月二日ルアン控訴院判決、一八九四年六月四日破毀院判決)⁽¹¹⁾において現れたものであり、補償状の語が最初に判例に現れたのも、フランスにおける一九〇五年六月二八日のマルセイユ商事裁判所の判決であるといわれる。⁽¹²⁾ もっとも、陸上運送、とりわけ鉄道運

送においては、荷送人が運送人に対して補償状 (bulletin de garantie といわれた) を差し入れるという慣行が一般的に行われており、当時すでに長い慣行となっていたことが指摘されている⁽¹³⁾。陸上運送に関して、フランス商法典 (Code de commerce) 一〇三条は、「運送人は、不可抗力の場合を除いて、運送の目的たる物の滅失について担保責任を負う (être garant)。運送人は、物の固有の瑕疵または不可抗力から生じた場合を除いて、損傷について担保責任を負う⁽¹⁴⁾。」とし、運送品に関する運送人の厳格な責任を定めていた。そこで、運送品の瑕疵が運送人による受領の時点で認められた場合、運送人は荷送人に対して、当該損傷が存在することを確認する補償状の差し入れを求めることが行われていたのである。この補償状は、「運送品が運送人に対して良好な状態で引き渡されたとの推定を、運送人に対して援用しないことを、荷送人が運送人に約定する債務証書である」と定義されるが、貨物引換証の裏面 (sur le dos du récépissé) に荷送人が補償文句を記載するなどして処理していたようである。そして、運送人はこの補償状をもってあらゆる者に対抗することができ、荷受人に対しても、一〇三条の規定にかかわらず責任を負わないことが、確立した判例となっていた⁽¹⁷⁾。この一〇三条の厳格な責任を回避するため、責任制限約款が多用され問題となり、一九〇五年三月一七日の法律により、「あらゆる運送状、運賃表またはその他なんらかの書類に記載された、前二項の規定に反する条項は無効とする」との一〇三条三項が追加された。これがラビエ法として知られる規定であるが、補償状慣行はこの規定にも抵触せず、有効なものと考えられていた⁽¹⁸⁾。運送人は、損傷が運送人による受領前に生じていたこと、または、これが荷送人の行為により生じたことを立証したときは、一〇三条による責任を負わないものと解されており、運送人の責任が発生していない以上、補償状により責任を制限することにはならないからである。運送人は、運送品の損傷がその受領前に生じていたことを立証するために、補償状を援用するこ

とができるのである。このように、陸上運送においては、海上運送に先駆けて補償状償行が一般化していたが、貨物引換証には指図式および所持人式の証券の発行は認められず、船荷証券ほどは活用されなかった⁽²⁰⁾のであり、海上運送におけるような困難は少なかったものと思われる。そもそも、荷送人が記載するのであれば、保証文句が貨物引換証の裏面に記載された場合には、善意の荷受人の保護は問題とはならないだろう。この点、留保文句を記載しない無留保の船荷証券の発行を求めて差し入れられる補償状の問題とは大きく異なるのであり、海上運送に現れた補償状は陸上運送におけるそれとはまったく別個の問題として論じられることになる。一九世紀の末に初めて事件に登場した海上運送における補償状は、二〇世紀に入ってから国際的にも関心が寄せられるようになった。この慣行は、とくに第一次大戦を契機として各国において急速に普及し、⁽²¹⁾各種の国際会議において、その是非をめぐって大いに議論され、補償状に関する事件も現れはじめた。以下では、これらを順次検討する。

- (11) Tribunal de commerce de Dieppe, 7 oct. 1892; Rouen, 22 mars 1893, *Revue internationale du droit maritime*, t. 9, p. 152; Cass., 4 juin 1894, *ibid.*, t. 10, p. 152. 本件については後述する(本節III(二)判決④)。
- (12) 鴻・前掲論文(注1)九頁。この一九〇五年六月二八日判決は出所が不明であり、参照しえなかった。また、谷川・前掲論文(注1)一四八九頁注(五)も、この判例を指摘されるが、同様に出所は不明である。
- (13) Observations sur l'arrêt de la Cour Suprême des Etats-Unis du 2 mars 1925, *Rev. Dor.*, t. 12, p. 131.
- (14) 条文訳および解説について、大森忠夫他・佛蘭西商法「I」現代外国法典叢書^⑩(一九五七・有斐閣)三一九頁以下を参照。
- (15) Besançon, 10 janv. 1881, cité par note sous Cass., 15 mars 1882, *D.*, 1884, I, 192.
- (16) note sous Cass., 11 avril 1877, *D.*, 1878, I, 79.
- (17) たとえば、一八七八年二月一日破産院判決(Cass., 10 déc. 1878, *D.*, 1879, I, 204.)は、「一〇三条の責任は委託された運送品を運送人が良好な状態で受け取ったとの推定に基づくものであり、損傷が受け取り前に存在していたこと、または、損傷が荷送

人自身の行為に起因することの立証により、消滅する。……運送人は、この立証による無責任をあらゆる者に対して主張できる。なぜなら、運送人には責任を負うべきフォート (faute) が無いからである。」と判示した。

(18) V. Observations, *op. cit.* (note 13), p. 132.

(19) 前掲一八七八年二月一〇日破毀院判決（注17）を参照。

(20) Sauvage, Rapport pour la Conférence d'Amsterdam de 1927, *Bulletin of International Maritime Committee*, n°85, pp. 20 et s., *notam*. pp. 25 et 26.; 佛蘭西商法〔I〕・前掲（注14）三二六頁を参照。

(21) 鴻・前掲論文（注一）九頁。

二 補償状問題をめぐる国際的議論

(一) 国際運送契約法典 (Code international d'affrètement)

補償状慣行が国際的な会議で議論されたのは、今世紀の初頭にさかのぼる。一九世紀末の一八九七年に万国海法会 (Comité maritime international) が創設され、同会は海法の国際的統一 (unification) のために精力的な活動を開始した。一九〇七年に開催された第八回万国海法会ヴェニス会議において設置された運賃に関する特別委員会は、一九〇九年の第九回同会ブレーメン会議で改組され、運送契約全般にわたる国際統一法典を作成するという壮大な目的のもと、一九一一年のロンドンにおける委員会において、六部からなる国際運送契約法典の準備草案 (avant-projet) を決議した。⁽²²⁾ この準備草案の中に、補償状に関する一箇条を見ることが出来る。草案は、通し船荷証券 (commissément direct; through bill of lading) に関する二〇条の後に、二〇a条として、補償状に関する規定を置いていた。⁽²³⁾ これは、補償状に関する世界最初の規制の試みであり、同条は、「損傷した運送品または異議のある運送

品 (marchandises en contestation) について無留保船荷証券の発行を受けるための補償状または保証状 (Les lettres d'indemnité ou de garantie) は違法であり、訴権行使の基礎として用いることはできない」と規定した。⁽²⁴⁾ この準備草案は、同年五月にハンブルグで開催された委員会会で修正を受けた後、⁽²⁵⁾ 一〇月の第一〇回万国海法会パリ会議に上程されたが、ここでは補償状問題は審議の対象とはならなかった。⁽²⁶⁾ さらに、一九一三年の第一一回万国海法会コペンハーゲン会議でも補償状問題はとりたてて問題の対象とされることなく終わった。このテキストはその後若干の修正を経て、国際運送契約法典に関する一九一四年のロンドン委員会草案の七条となり、次のように規定された。すなわち、「損傷した運送品について無留保船荷証券の発行を受けるための補償状または保証状は違法であり、これに反する合意にもかかわらず、訴権の基礎として用いることはできない」。⁽²⁷⁾ この国際運送契約法典の制定準備作業は、直後の第一次大戦の勃発により作業全体が中断された。戦後再開された万国海法会は、運送契約全般にわたる統一法の作成という困難な目的を断念し、国際法協会 (International Law Association) とともに、個別的な問題点についての統一を目指すことに方針を変更したので、結局、この補償状規定が日の目を見ることはなかった。⁽²⁸⁾ まだ、この段階では補償状問題はそれほどの関心を集めておらず、多くの議論を喚起するにはいたらなかった。⁽²⁹⁾ 補償状慣行は、前述のように、第一次大戦を契機として広汎に普及し、各種の会議で活発に議論されることになるのである。

(二) 第一次大戦後の各種の会議

補償状問題が国際的舞台において突然に目を覚ましたのは一九二四年の初めである。⁽³⁰⁾ それ以来、各業界団体の国内会議・国際会議がこぞってこの問題をその議事日程に掲げることになった。

まず、一九二四年二月にイギリスの船主クラブである連合王国汽船相互保険協会 (United Kingdom Mutual Steam-

ship Assurance Association) が、その構成員に対して、自己の船長が補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行することを禁じるように勧告した⁽³¹⁾。さらに同年五月のロンドンにおける国際船主会議 (International Shipping Conference) は、いくつかの港湾で確認されたある遺憾な慣行に反対するとして、補償状慣行を非難する決議を採択した⁽³²⁾。この決議について、西島博士は「船舶所有者の立場としては、當然のことであらう」⁽³³⁾とされるが、会議ではむしろ第三者、とりわけ荷受人および銀行の利益が害されることを指摘している点が興味深い⁽³⁴⁾。また、国際運送保険協会 (Union Internationale d'Assurances Transports) は、一九二四年九月のバーデン・バーデン会議で国際船主会議の決議を強く支持し⁽³⁵⁾、さらに一九二五年九月の同協会のルツツェルン会議においても補償状問題が取り上げられ、補償状慣行に反対する立場を再確認した⁽³⁶⁾。この一九二五年の会議では、補償状問題に対していかなる態度をとるべきかについて、次の三つの方法が検討されている。すなわち、①詐欺的であるか否かを問わない補償状の全廃、②数量等に疑義のある場合のみ許容、③なんらの規制も設けない、の三つである。結局、同会議は、「その根源において悪を断ち切るためには補償状のラディカルな全廃以外にはないと確信する」という報告者の意見に同調したのであ⁽³⁷⁾。このように補償状慣行の全廃を基調とした議論が続いたなかで、国際商業会議所 (Chambre de Commerce Internationale) は、一九二五年六月のブリュッセル会議において、海上運送委員会の議事日程第六に補償状問題を取り上げ、注目すべき検討を行った。同委員会は、個別に典型的な具体例を検討することにより、規制すべき詐欺的な補償状と許容しうる詐欺的でない補償状の区別を試みたのである。すなわち、(a) 品質に関する意見の不一致の場合（鋼鉄レールの錆につき、荷送人が良好な状態であり、売買契約の約定に完全に一致すると主張する場合）、および、(b) 運送品の数量に関する意見の不一致があり、再計算のためには荷卸が必要となる場合には、不誠実な意図も不誠実な

結果もないので、詳細を荷受人に開示することを条件に、補償状の利用を許容できるとした。⁽³⁹⁾ こうした見解は、国内レヴェルにおいては、たとえばイギリス、アメリカおよびドイツでも議論されており、オランダでは船主、荷送人および保険者の間で同様の合意がなされていたとされるが、⁽⁴⁰⁾ 国際会議のレヴェルに現れたことには注目できよう。しかし、委員会は、こうした一定の許容範囲を示しつつも、一方では補償状の濫用を厳しく非難する姿勢を示している。⁽⁴¹⁾ 取引が船荷証券に基づいてなされ、その記載を信頼して巨額の金銭の支払がなされることを指摘し、補償状のもっとも深刻かつ回復不能な損害は、なよりも船荷証券の信頼が揺らぐことであると述べて、船荷証券の流通性を確保するためにもその記載が真実でなければならぬことを強調した。⁽⁴²⁾ そして、会議は詐欺的な船荷証券は「誠実な商業に対する脅威である」とする決議を採択した。⁽⁴³⁾

(三) 万国海法会アムステルダム会議

万国海法会は一九二三年のコペンハーゲン会議および一九二四年のロンドン会議につづき、⁽⁴⁴⁾ 一九二七年のアムステルダム会議⁽⁴⁵⁾でこの問題を正面から取り上げた。すでに見た各種業界団体の議論においては、補償状慣行の是非について、主としてその実務的な弊害が指摘されたのであるが、万国海法会は、これらをいかに法律的に解決すべきであるかの検討を担うべきものであったといえよう。万国海法会では、前述のように、すでに国際運送契約法典草案において補償状の禁止を打ち出しているが、一九二五年のジュネヴア会議のために国際運送契約法典委員会によって提案された質問書には、各界の議論を受けた各国海法会の意見が寄せられ、ここに大方の意見が集約されている。ロンドン草案七条を支持するもの、すなわち、補償状の全廃を唱えるものは、イタリア、オランダ、ベルギーであるが、ベルギーはベルギー船主協会が反対していた。また、ノルウェー、スエーデン、デンマークの回答も同

様に補償状の違法性を指摘するものであった。⁽⁴⁶⁾一方、フランスは比較的リベラルな立場をとり、補償状慣行はそれ自体として禁止すべきではなく、ただ詐欺的な利用のみが規制されるべきであった。また、ドイツも補償状の発行が正当化されるか否かの判断は裁判官に委ねるべきであるとして、詐欺的でない補償状慣行を認容する態度を示した。イギリス、アメリカは態度を表明していない。⁽⁴⁷⁾その後、国際運送契約法典の制定作業そのものは進展をみなかったが、補償状問題については、全廃に関するこうした賛否両論を軸として、アムステルダム会議において個別問題として取り上げられたのである。なお、わが国はアムステルダム会議に先立つ補償状問題に関する質問書に対して、一部の船主および荷主の反対があるものの、海法会としては補償状慣行の全廃を望むとする返書を提出している。⁽⁴⁸⁾

会議では、補償状問題は、旅客強制保険に次いで議事日程第二に掲げられた。予備報告を行ったフランスの Dor は、補償状慣行の発生原因に言及し、これを海上運送の現時の迅速さと信用状の発達に求めた。すなわち、前者については、帆船による小規模な運送から、大型船による大規模運送へと時代が変わっており、運送品の数または梱包の状態等に疑義が生じても、再検数をしたり、鑑定人を委嘱したりすることは事実上困難であること、後者については、もはや運送品を売買する時代は終わり、荷為替手形に添付された三通の書類すなわち船荷証券、保険証券および商業送り状を売買するのであり、これらの書類、とりわけ船荷証券の重要性が高まったことを指摘する。そして、こうした状況において、銀行が完全な無留保船荷証券しか受け取らないことこそ補償状慣行の生じた原因であると述べた。⁽⁴⁹⁾ Dor は、こうした観点から、一定の範囲での補償状利用の必要性を認め、補償状を健全な補償状 (lettre de garantie saine) と詐欺的補償状 (lettre de garantie frauduleuse) とに区別する補償状二分説 (一部無効説) を示

し、詐欺的補償状とは「運送品または梱包の現実の瑕疵または不足を隠蔽し、荷送人と運送人の共謀の詐欺を前提とするもの」であるとした。⁽⁵⁰⁾その後、各国の代表により各々の意見が表明されたが、⁽⁵¹⁾同一国の代表であってもその出身母体によって意見の違いがみられるなど、各業界の立場を集約するにとどまった。そのなかでも、保険者の立場から意見を述べたイギリスのロイズ代表の Mackinnon が、その顧客の便宜となる補償状慣行の有用性を否定することはできないとして、補償状の利用に一定の理解を示したことは大いに注目された。⁽⁵²⁾すでに補償状慣行の最大の被害者は保険者であることが認識されており、⁽⁵³⁾国際運送保険協会が補償状慣行の全廃を求める決議を採択したことは前述したが、Mackinnon は、イギリスの保険者と船主が補償状の弊害防止のために結んだ協定に言及して、これを全世界的に行うことを示唆したのであった。⁽⁵⁴⁾結局、会議においては、補償状慣行の弊害とその対策の必要性を全会一致で認めながらも、全面的禁止の主張と部分的禁止の主張の対立という従来の構図を描いたまま結論にはいならず、国際条約等の法的対策を当面見送ることとした。そして、Mackinnon の意見を汲んで、イギリスにおける当事者間の協定締結を評価し、こうした努力を見守りつつ、なおも解決されない場合に再び協議するとの決議⁽⁵⁵⁾を採択して閉会した。すでにかつては国際運送契約法典の草案において補償状の全面禁止を検討した万国海法会であるが、ここにその試みはひとたび完全に放棄される結果となった。これは、Dor をはじめとして補償状の全面禁止に反対する論者が指摘するように、一定の範囲における補償状利用の有効性と必要性を否定しえないためである。⁽⁵⁶⁾とりわけ、些細な理由で船長が船荷証券上に留保の記載をなせば、無留保船荷証券の発行を受けられない荷送人はきわめて不利な地位に立たされることになる。補償状慣行の廃止は理想であるとしても、こうした場合の対策を講ずることなく、突然に補償状を廃止することはもはや現実的な解決ではありえなかった。他方、補償状慣行の弊害、

とくに詐欺的な補償状による弊害を防止する必要性が全会一致で認められたにもかかわらず、この点についても具體的な解決は何も示されなかった。これは、法律または条約の形で健全な補償状と詐欺的補償状を明確に区別することが困難であると考えられたためである。補償状二分説を支持する論者も、二種類に分類した補償状のそれぞれの典型を示すことはできても、その限界を示し、定式化することには成功していなかったのである。

- (22) Gautier, Comité Maritime International / Conférence de Copenhague 1913, *Revue Internationale de Droit Maritime*, t. 29, p. 126.
- (23) ロンドン草案において、二〇a条という規定方法は、他の条文には見られず、二〇条との関係で位置的にも唐突の感があるが、詳細は不明である。
- (24) Gautier, *op. cit.* (note 22), p. 148.; 西島・前掲書(注1) 八〇頁。
- (25) ハンブルグ決議では、この二〇a条は「削除」とされている(Gautier, *op. cit.* (note 22), p. 148.) が、この前後の経緯の詳細は不明である。
- (26) パリ会議では、同準備草案のうち、わずか数箇条を検討したにすぎなかった(V. Gautier, Comité Maritime International / Conférence de Paris 1911, *Revue internationale du droit maritime*, t. 27, pp. 406 et s.)。
- (27) Observations, *op. cit.* (note 13), pp. 134 et 135.; 西島・前掲書(注1) 八〇頁。鴻・前掲論文(注1) 一三頁(三)。
- (28) その後、この国際運送契約法典については、第一次大戦後の一九二三年の会議において、当初議題とされていなかったものの、検討の継続を唱えるスイス代表の提案により追加議題とされ、一応は研究の継続が決議された(この経緯については海法会誌九号六九頁以下を参照)。また、一九二五年のジュネヴア会議においても議題とされたが、推進派の大陸諸国と反対派の英米とが対立し、やはり研究の継続が決議されたとどまった。ちなみに、わが国は「国際運送法典ノ編纂ハ望マシキモ其実行ハ困難ト信スルヲ以テ先ツ特殊ノ事項ヨリ著手シ漸ヲ追ヒテ着々進捗スヘシ」として、英米に近い態度をとった(海法会誌一一号四頁)。この段階ではすでに船荷証券に関する統一条約(後述第二節一)が完成しており、個別の問題ごとに統一を図るといふ、わが国の意見のよいうな考えが大勢であり、かつまた現実的であったと思われる。

- (29) たとえば、一九一三年のコペンハーゲン会議では、二〇条および二〇a条について、議論はもっぱら通し船荷証券に関する前者に集中し(Gautier, *op. cit.* (note 22), pp. 147 et s.)、二〇a条への報告者たちの関心はきわめて低かったと指摘されている(Observations, *op. cit.* (note 13), p. 134.)
- (30) *Ibid.*, p. 135.
- (31) *Ibid.*; 西島前掲書(注1) 八七頁。鴻・前掲論文(注1) 一〇頁は、同協会の一九一三年の年次報告書に触れられるが、残念ながら入手しえなかった。同報告書は補償状債行に強く反対したとされる。
- (32) de Rousiers, L'International Shipping Conference de Londres, 1924, *Rev. Dor.*, t. 7, p. 34. 同決議は、①船主およびその代理人に対して、補償状債行に強硬に反対するよう求めるとともに、②貨物の数量またはその状態に関する相当かつ重大な疑義は船荷証券そのものに記載すべきものとする(*Ibid.*)。この決議の邦語訳は、西島・前掲書(注1) 八四頁を参照。なお、同会議については海法会誌九号二七頁以下を参照。
- (33) 西島・前掲書(注1) 八四頁。
- (34) de Rousiers, *loc. cit.*
- (35) Observations, *op. cit.* (note 13), p. 135; Frenzl, La 60^e Assemblée générale de l'Union Internationale d'Assurances Transports, *Rev. Dor.*, t. 13, pp. 23 et 24, n. 4; Frenzlの引用する一九二四年会議の決議の邦語訳として、西島・前掲書(注1) 八七頁を参照。
- (36) Frenzl, *op. cit.* (note 35), p. 24; 西島・前掲書(注1) 八七頁。
- (37) Frenzl, *loc. cit.*
- (38) Rooker, Troisième Congrès de la Chambre de Commerce Internationale de Bruxelles, *Rev. Dor.*, t. 11, p. 34; Rookerの引用する四つの具体例のうち、西島・前掲書(注1) 八五および八六頁に邦訳がある。
- (39) Rooker, *loc. cit.*
- (40) Observations, *op. cit.* (note 13), pp. 135 et 136.
- (41) 委員会は、運送品の数量および種類について、いかなる理由によっても明らかに不正確な船荷証券を発行する権利を運送人が有しないことを確認し、また、運送品の状態について、各国の慣習および規則、とりわけヘーグ規則(Regles de La Haye)による

無留保船荷証券のための補償状(一)

って、運送人は真実を記載することに責任を負い、これに関するあらゆる虚偽の記載は、数量の誇張とまったく同様に詐欺的であると指摘した（Rooker, *op. cit.* (note 38), p. 35.）。

(42) *Ibid.*

(43) Rooker, *op. cit.* (note 38), p. 36.; なお、決議の邦訳は西島・前掲書（注一）八六頁を参照。

(44) Ripert, *Droit Maritime*, 4^e ed., t. 2, 1952, n^o 1471.; 鴻・前掲論文（注一）一一頁。海法会誌二二号一九頁によれば、一九二六年会議においてもこの問題が議論され、補償状償行を最小限に制限することを決議したとされ、とりわけ最も不利益を受ける海上保険業者が償行の全廃を主張したと指摘されている。

(45) アムステルダム会議のごまげは、Marchegay, La lettre de garantie / Conférence d'Amsterdam du Comité Maritime International, *Rev. Dor*, t. 16, pp. 51 et s.; 海法会誌二二号二頁以下、鴻・前掲論文（注一）一一頁を参照。

(46) Observations, *op. cit.* (note 13), p. 137.

(47) *Ibid.*; 西島・前掲書（注一）八〇頁。

(48) 松本博士報告・海法会誌二二号二頁以下。

(49) L'exposé préliminaire par Dor, cité par Marchegay, *op. cit.* (note 45), pp. 52 et 53.

(50) *Ibid.*, p. 53.; 同じくフランスの Sauvage は補償状償行に全面的に反対する意見を表明しているが、これについては後述する（本章第二節四）。

(51) 各代表の見解を分類するものとして、Marchegay, *op. cit.* (note 45), pp. 56 et s. を参照。

(52) *Ibid.*

(53) Marchegay, *op. cit.* (note 45), p. 53.

(54) Marchegay, *op. cit.* (note 45), p. 56.; 海法会誌二二号一九頁を参照。これによると、この協定は「ロイズ」、「海運会議所」および「リヴァプール船主協会」の間で結ばれたものとされる。

(55) 決議、「会議は船荷証券に対する信用及びその物品を表象する証券としての価値が国際的商業にとって本質的なものであり、船荷証券に関する条約の目的の一つは海上証券に結びつけられるべき信用を強化することであったと考える。従って、ここに補償状その他による一切の濫用的実務に対して本来の利益を保護する必要性についての会議の全会一致を確認し、その悪を救済する見地で

イギリスにおける船主、保険者及びその他の利害関係人の間に一致が見出されたことを満足を以てみており、かつ、国際商業会議所の国際海運委員会の助力により、それを達成することを期待する。そこで常任事務局にこの努力をつづけ、利害関係人が国際条約を作らずに承認するに足りる解決を見出すことに成功しないような場合においては、本会議の審議中にまたは他の機会に同一の目的をもってなされ若しくは将来なされるであろう種々の示唆を研究し、つぎの会期に報告をなすことを命ずる。」(Marchegay, *op. cit.* (note 45), pp. 58 et 59.; 邦訳は鴻・前掲論文(注1)一一頁によった。なお、谷川・前掲論文(注1)一五〇頁も鴻訳を引用される。

(56) V. Marchegay, *op. cit.* (note 45), pp. 54 et 55.

三 判例にみる補償状問題への法的対応

このような議論の中で、各国の裁判所は補償状に関する具体的な事件の処理に直面することとなった。ここでは、フランスおよびこれと同系の法律を有するベルギーの判例を検討しつつ、既存の法律の枠内で補償状が裁判所においてどのように評価され、いかなる法的対応がなされていたのか、また、補償状をめぐる国際的な議論がどのように斟酌されていたかを見ることにしたい。

(一) 船荷証券の記載の効力

補償状に関する判例を見る前に、まず、船荷証券の記載の効力⁽⁵⁷⁾がいかに解されていたかを検討する必要があるだろう。一八〇七年のフランス商法典二八三条は、「前二条に定める方式にしたがって作成された船荷証券は、船積みに関するすべての当事者間において、かつ、これらの当事者と保険者の間において証拠となる⁽⁵⁸⁾」と定めていた。この規定はいわゆる船荷証券の記載の証明力(*force probante*)を定めるものであり、船荷証券が運送契約の当事者間

のみならず保険者、すなわち第三者との間でも証拠たる効力を有することを宣言している。そして、学説においても、この証明力は、当事者間においては反対の証明（*preuve contraire*）をもって排除することができるが、第三者に対しては反対の証明をもっても排除しえず、反対に、第三者は船荷証券の記載が真実でないことをあらゆる手段をもって証明することができるものと解されてきた。⁽⁵⁹⁾

この点について、①一八八九年一〇月二三日ポルドー商事裁判所判決⁽⁶⁰⁾は、船長が荷送人の差し入れた書状に従って、運送品に関する記載を白地のまま船荷証券を発行したところ、補充後の記載通りの運送品の引き渡しを受けられなかった荷受人から損害賠償を請求された事案で、当該船荷証券は適法に作成されたものではないから商法典二八二条の要件を満たさず、商法典二八三条にいう証明力を有しないとの船長の抗弁を退け、「船長が本件船荷証券が事実を表示していないとの反対の証明を荷送人自身に対してなしうるとしても、かかる証明を第三者たる証券所持人または運送品の荷受人に対してなすことを認めることはできない。これと異なる判断をすれば、船荷証券から信用手段（*instrument de crédit*）としてのあらゆる価値を奪うことになる。（…）船荷証券の所持人は、荷送人の権利とは独立した自己に固有の権利を有しており、これらの者に対しては、船荷証券外で船長と荷送人との間でなされたあらゆる反対証書（*contre-lettre*）、または、あらゆる新たな合意をもって対抗することはできない。」と判示した。また、②一八九二年五月一八日マルセイユ商事裁判所判決⁽⁶¹⁾は、「船長が荷送人に対して、自己が署名した船荷証券が真実を記載していないことを、反対の証明をもって立証することが許されるときも、かかる証明は船荷証券の善意の所持人に対してはなすことができない。（…）船荷証券の所持人は自己に固有の権利を有しているのであり、この権利は、船荷証券に記載された運送品のすべてが船積みされていないことを荷送人が知っているからとい

って減少させられるものではない。」と判示している。このように、判例においても船荷証券の第三者に対する絶対的証明力が認められていたのである。⁽⁶²⁾

(二) 補償状の効力

補償状に関する最初の事件といわれる⁽⁶³⁾一八九二年一〇月七日デイエツプ商事裁判所判決、一八九三年三月二二日ルアン控訴院判決および一八九四年六月四日破毀院判決は、関税率の改訂を見込んで約定された船積み期日の条件を満たすため、荷送人の要請に応じて（本件では、虚偽の記載について船長に責任がないことを確認する趣旨の荷送人の書状が船長に差し入れられていた）、船長が船荷証券に故意に虚偽の船積み日を記載した事案に基づくものであり、運送品に関するものではないが、虚偽の記載につき船長に準不法行為（*quasi-deli*）⁽⁶⁴⁾があったとして運送品の買主に對する損害賠償を命じた。⁽⁶⁵⁾④一九〇五年七月一七日マルセイユ商事裁判所判決は、運送品⁽⁶⁶⁾の一部が不足していることを知りながら、荷揚港で不足が確認された場合は、ただちに荷送人により補償を受けるとの予防策を講じた上で、虚偽の重量を記載した船荷証券（内容不知・重量容積不知との条項を含む）を發行した船長の、船荷証券所持人に對する責任が問題となつた事案に基づくものである。本件では、その後荷送人が支払停止となり、船長が荷送人からの補償を受けることは不可能であつた。判決は、不知約款は船長の責任を免除するものではなく、たんに举证責任を転換させる効果を有するにすぎず、航海または船荷証券作成における船長のフォート⁽⁶⁷⁾を利害關係者が立証することを妨げるものではないとした上で、「荷送人の支払停止は船長には気の毒であるとしても、これは船積時の事情を知りえない所持人に對するその行為の結果を軽減するものではない」と述べ、証券所持人に對する船長の責任を認めた。これは、船長による不知約款の援用を退けた上で、証券の記載の効力を認めたものである。これら初

期の判決は、未だ補償状の利用を固有の問題として認識してはいないが、一方で第三者に対する船荷証券の記載の絶対的証明力を認め、他方で船荷証券になされる虚偽の記載を準不法行為とすることにより、善意の所持人の保護が図られていたことがわかる。

すでに述べたように、補償状慣行が普及してその弊害が認識され、これをめぐる議論が高まったのは、第一次大戦後の一九二〇年代であり、判例においても補償状慣行に正面から言及するものが現れはじめた。以下ではこうした判例を、第三者との関係（イ）と当事者間における関係（ロ）に分けて検討する。

（イ）第三者との関係

まず、⑤一九二三年一〇月八日ポルドー商事裁判所判決⁽⁶⁶⁾は、運送品の瑕疵に関する補償状について、これを反対証書と解して、当事者が第三者に対して補償状を援用することはできないが、保険者などの第三者がこれを援用しうることを認めた。反対証書が第三者に対する船荷証券の記載の効力に何らの影響も及ぼさないことは、すでに一八九九年の前掲判決①の確認するところであるが、本判決は、補償状が反対証書にあたることを説示した最初の判決であろうと思われる。もっとも、第三者に対する船荷証券の絶対的な証明力を認め、運送人は船荷証券の不実であることを第三者に主張できず、反対に、第三者は運送人に対して、船荷証券の記載の不実であることをあらゆる手段により証明できるものとすれば、第三者との関係において、補償状が反対証書であるか否かについて言及する必要はないだろう。

⑥一九二四年三月二五日ル・アール商事裁判所判決⁽⁶⁸⁾および一九二五年三月二〇日ルアン控訴院判決⁽⁶⁹⁾は、補償状と引き換えに無留保船荷証券の発行に同意した運送人には不法行為上のフォート (faute delictuelle) が認められ、真

実に適合しない船荷証券を信頼して代金を支払った買主に対して賠償責任を負い、この場合、訴権時効に関する商法典四三三条および訴訟不受理理由に関する同四三五条の適用はなく、民法典一三八二条以下の一般不法行為法の適用されると判示した。すなわち、判決は故意に虚偽の記載をなした運送人に不法行為責任を認め、運送契約法の適用を排除したのである。この点を明確に述べる次の判決がある。⑦一九二五年一月三日パリ控訴院判決⁽⁷⁾および一九二七年七月四日破毀院判決⁽⁷⁾にその旨が記載されたにもかかわらず、荷送人に懇請された運送人が無留保船荷証券を発行し、損害を被った荷受人が荷送人に対して損害賠償を請求し勝訴したが、荷送人の倒産により賠償を受けられず、運送人に対して当該損害の賠償を請求した事案に基づくものである。本件でも商法典四三三条三項が定める一カ月の出訴期間を徒過したことが問題となった。判決はまず、「このような無留保船荷証券の発行は単なる不注意(negligence)によるものとはいえず、荷送人と運送人との間の詐欺的な共謀によりなされたものである」として詐欺的な補償状であることを認定した後、「その隠蔽が荷受人が被った損害の原因となった損傷は、運送中の損傷ではなく、船積み前の、航海とは何らの関係も有しない損傷であった。実際には、運送人の債務不履行に関するものではなく、荷送人と運送人との共謀されたフォート (faute concertée) により損害が生じたのである。無留保船荷証券の発行は、たんに詐欺的意図の実行であって、このフォートは運送契約から明確に切り離される。」と述べ、こうした詐欺には運送法の短期時効の適用はないとした。また、補償状慣行は詐欺ではないとする運送人の主張に対して、「補償状慣行は、とりわけ証券の交付の遅延を回避するために、誠実な船荷証券を補充する (supplier) ことになる場合には正当化されるが、虚偽の証券を用いてなされる詐欺を隠すために用いられるときは、そうではない。」とした上で、「運送人はこうし

た瑕疵ある船荷証券に記載された免責約款を援用することはできず、なぜなら、これは運送契約外の行為が問題だからである。」と述べ、運送人に損害賠償を命じる判決を下した。本判決は、補償状の効力に関して補償状二分説を明確に採用している点で大いに注目される。しかし、本件は運送人と荷受人との間の争いであり、問題となったのは補償状の効力そのものではなく、補償状と引き換えになされた無留保船荷証券の発行であった。判決は、詐欺的な補償状を徴してなされた無留保船荷証券の発行を、運送契約とは切り離される不法行為であると判断したのである。同じく、明白な損傷が認められる運送品について無留保船荷証券が発行された事案を見てみよう。⑧一九二九年三月五日マルセイユ商事裁判所判決は、運送品である大麦が詰められた袋（二六一〇袋）が、古く損傷の激しい状態⁽⁷³⁾で、大麦の漏出も認められたにもかかわらず、運送人が荷送人の要請に応じて、補償状を徴して無留保船荷証券を発行したため、荷受人が運送品の滅失分の損害の賠償を運送人に求めた事案に基づくものである。判決は、補償状発行について、「このような処理方法は、本件のように、荷送人と運送人との間でなされた合意が、運送品の荷受人または荷為替手形を割引く銀行に対して、運送品の瑕疵ある状態を隠蔽するものであり、これらが知れていれば当該運送品の実際の価値以上をこれらの関係者が支払うことがなかったであろう場合、絶対的に非難されるべきものである。換言すれば、船荷証券は信用手段（instrument de crédit）であり、これが添付された荷為替手形の支払を確保するべきものであるから、運送人が事実⁽⁷⁴⁾に適合しない記載の船荷証券を発行することは許されない。」と述べ、合意された便法は荷受人に対する重過失を構成し、運送人の責任を生じさせるものとした。判決は、この補償状が詐欺的補償状であることを示唆するが、本件でも荷受人と運送人の関係が問題とされたのであり、判旨が詐欺的補償状に言及するのも、運送人の重過失を導くためになされたものであろう。また、本判決が船荷証券の重要性を強

調し、事實に適合しない無留保船荷証券の発行は許されないと述べる点は注目できる。すなわち、本件判決も、運送人の船荷証券所持人に対する抗弁を制限するというよりは、むしろ不実記載そのものの責任を問題としているように思われるのである。

このように、理論構成に差異はあるものの、判例は第三者に対する補償状の効力を否定する。このことは、商法典二八三条の解釈として、第三者に対する船荷証券の記載の絶対的な証明力を認める確立された判例理論の下では当然の結論であるといえよう。そもそも、補償状は、無留保船荷証券を発行した運送人が、これが不実であることは第三者に対して主張できないことを前提として、運送人が荷受人に対して負う責任を荷送人に転嫁することが目的であり、第三者に対する効力ということ自体が考えられていなかったのである。むしろ、ここで注目すべきは、破毀院を含めたいくつかの判決が、補償状慣行における詐欺的な無留保船荷証券の発行について、荷受人に対する運送人の不法行為責任を認めている点であろう。すなわち、故意または重過失により不実の記載をなし、または、付すべき留保を省略した運送人の責任の法的性質が問題とされたのである。かつて、後日付に関する一八八四年の前掲判決③は、虚偽の日付を記載した運送人に準不法行為を認めたが、これは文言性に親しまない記載事項に関する事案であった。ところが、以上に検討したように、運送契約法上の障害(商法典四三三条、四三五条または免責約款等)により、たんに抗弁の制限によつては善意の第三者の保護を図ることができない事案では、判決は、一般不法行為法(民法典一三八二条以下)を適用し、運送契約法の適用を排除して、第三者の保護を確保してきたのである。そして、一九二九年の前掲判決④では、このような事情の有無にかかわらず、不実の記載をなしたことについて、運送人の責任を認めるにいたっている。しかし、フランスでは伝統的に請求権の競合が否定されており、この場合の

運送人の荷受人に対する責任を当然に不法行為責任と解することには批判がないわけではない。⁽⁷⁶⁾しかし、フォートが海上運送と無関係に立証された場合には運送契約法の適用はなく、一般不法行為法が適用されるものと考えられており、⁽⁷⁷⁾「外観不良の運送品に対する無留保船荷証券の発行が契約とは関係のない詐欺を構成する」という解決は、すでに見たように破毀院においても承認されている。こうした解決は、一見すると場当たりのようなものにも思われるが、補償状慣行の弊害から所持人を保護しようとする姿勢の現れであり、また、これほどまでに船荷証券の不実記載の詐欺的要素が認識されていたものといえるだろう。

(ロ) 当事者間における関係

補償状の対象とされた原因による損害について、運送人が船荷証券の所持人に対して損害賠償をなしたとき、運送人は当該補償状関係の当事者である荷送人に対して補償状に基づく求償をなしうるかが問題となる。ここで、補償状をたんなる反対証書と解せば、⁽⁷⁸⁾外観行為を変更または修正する秘密行為は当事者間では有効であるから（民法典一三二一条）、補償状も当事者間では有効であると考えることができるとする。また、反対に、国際会議で主張されたような全部無効説または二分説（一部無効説）を採用するならば、その無効となるべき法的根拠が問題となるのである。

⑨ 一九二三年二月六日アントワープ商事裁判所判決は、⁽⁷⁹⁾運送品であるパーム油のドラム缶が、船積みの際すでに古く不良な状態にあり、大半の記号または番号が判読できない状態であったにもかかわらず、荷送人の求めに応じて補償状の差し入れと引き換えに船長が無留保船荷証券を発行したところ、運送人が荷受人に対する損害賠償の支払を命じられたため、運送人が荷送人に対して補償状に基づいて求償した事案に基づくものであった。判決は、省略された留保条項が船荷証券に記載されていたならば運送人が損害賠償を宣告されなかったであろうことが証明

された場合には、荷送人は運送人に対して無留保船荷証券の発行から生じた損害を賠償する責任を負うと判示して運送人の請求を認容した。本判決はとくに補償状償行について言及することなく、補償契約が有効であることを前提として、補償状に基づく留保の省略と、運送人の荷受人に対する責任との因果関係を認めて、運送人の請求を認容したものである。これに対して、⁽⁸⁰⁾一九二三年三月一九日アントワープ商事裁判所判決は、事案の詳細は不明であるが、運送品の状態が留保を必要としていたにもかかわらず、荷送人による補償状の差し入れにに応じて無留保船荷証券を発行した船長は、船荷証券の譲受人に対する荷送人の詐欺に加担したものであり、したがって、荷送人により約定された補償債務は不法な原因 (cause illicite) を有するものとして不存在であると述べ、補償状の当事者間における効力を否定した。判決⁽⁹⁾とは異なり、補償状による留保の省略を荷送人の詐欺への加担と評価し、補償契約を民法典一一三二条⁽⁸¹⁾（ベルギーも同じ）にいう不法な原因に基づく債務として無効としたのである。また、⁽¹¹⁾一九二三年一〇月五日アントワープ商事裁判所判決は、運送品の梱包に瑕疵ある状態が認められたにもかかわらず、船荷証券が無留保で発行された場合、荷受人に対して負わされるあらゆる賠償金を運送人に補償することを荷送人が約する補償状は民法典一一三一条の適用により無効であると述べ、船長の請求を棄却した。これらの判決（判決⁽¹⁰⁾、判決⁽¹¹⁾）は、運送品の瑕疵が明白である場合に、運送人が補償状に基づいて無留保船荷証券を発行した事案であり、有効説を排除している点は明白であるが、全部無効説および二分説のいずれにおいても導きうる結論である。この点に関して、興味深い判決が現れた。⁽¹²⁾一九二六年六月一八日アントワープ商事裁判所判決は、運送品八〇箱のうち、一箱について船積みの疑義が生じたため、補償状を徴して無留保船荷証券が発行された事案に基づくものである。この一箱の運送品が発見されなかったために荷受人に賠償した運送人が荷送人に対して、補償状に基づく損害

賠償を請求した。これに対して、荷送人は、本件補償状が荷受人を欺く不法な原因を有するものであり、無効であるとして争った。判決は、「補償状は、船長が、瑕疵ある状態を確認しえた運送品が、良好な状態で船積みされたことを宣言する場合には違法である。反対に、補償状の対象となった運送品の船積みには実際の疑義があり、諸事情によりその調査ができず、船長が運送品の数について確認できない場合には適法である。」と述べ、本件補償状は適法な補償状であるとして、荷送人に賠償を命じた。本判決は、補償状を適法な補償状と違法な補償状とに分ち、補償状二分説を明確に採用したものと見て注目できる。ところが、これに対して全部無効説を採ると思われる判決も現れた。¹⁸一九二八年七月一二日アントワープ商事裁判所判決は、船長が、運送品である一〇〇包の帯鋼には船積み前に錆が認められ、補償状と引き換えてなければ無留保船荷証券を発行しないと主張したため、荷送人が補償状を差し入れたところ、荷受人に賠償した船長が、この補償状に基づいて荷送人に求償した事案に基づくものである。船長の請求に対して、荷送人は補償状の無効を主張して争った。判決は、「補償状が実際に多用され、一定の場合には利点があるとしても、裁判所はこれを承認することはできない。事情に通じている船長と荷送人との間では何らの不都合もないとしても、船荷証券の譲受人または積荷保険者に対してはそうではない。たとえその動機が、しばしば甚大なものとなる時間と費用の損失を回避しようとするものであっても、その目的は、船積み時の運送品の状態について船荷証券の譲受人を欺いて、代金の支払または荷為替手形の割引をえようとするものである。実際に、補償状はしばしば荷受人から、直接または間接に、あらゆる損害回復手段を奪う結果となるのである。すなわち、荷送人は無留保船荷証券をその債務の誠実な履行の証拠となし、また、運送人は運送契約に挿入された免責条項の陰に隠れるからである。」と述べ、当事者間での補償状の効力を否定し、船長の請求を棄却した。本件では、運送品

の明白な瑕疵が認められた事案であり、二分説によっても同様の結論が導かれうるものであったと考えられる。それゆえ、断定することはできないが、判旨を読むかぎり、本判決は動機のかんにかかわらず補償状を否定する全部無効説を示すものとも思われるのである。

これらはいずれもベルギーの判決であり、フランスでは当事者間の関係が直接に問題となった事案は見られない。一九〇五年の前掲判決④では、補償を約した荷送人が支払停止となり、運送人が補償を受けられないことに言及していることから、当事者間での補償契約を有効と解しているようにも読める。しかし、第一次大戦後の一九二〇年代の判決では、運送品の明白な瑕疵にもかかわらず故意に留保を省略した場合に、詐欺的な補償状であるとの認定がなされ(前掲判決⑦および判決⑧)、判決⑦は二分説を採用して適法な補償状と違法な補償状を区別しており、少なくともこうした詐欺的な補償状と認定された事案においては、ベルギーと同様に、当事者間における補償状の効力が否定されうるものと推測することは可能だろう。

以上のように、一九二〇年代までの補償状関連の判例を概観したが、判例の理論構成は、おおむね第一次大戦を境として変化している。まず第三者との関係で、初期の判例は、船荷証券の絶対的な証明力を認めることによって善意の所持人を保護していた。この解決は、補償状の存在の有無にかかわらず、従来のフランスの判例理論を踏襲するものである。また、反対証書に言及するものもあるが、船荷証券の絶対的な証明力を認めれば、前述のように、少なくとも第三者との関係ではあまり意味はないであろう。補償状を反対証書と解して、第三者に対してはその効力を認めず、運送人は船荷証券の記載の通りの責任を負うとするのであるから、結局は同一の結論に達することになる。フランスでは船荷証券の証明力に影響を与えるという意味での補償状の第三者に対する効力は、そもそも問

題となる余地がなかったのである。ところが、大戦後の判例は、船積みの際に運送品の瑕疵が明白であった場合には、証券への不実記載そのものに着目して、積極的に証券発行者の不法行為責任を認めるようになった。判例は、補償状を健全な補償状と詐欺的な補償状とに区別する二分説を、第三者との関係で、もっぱら運送人の悪意・重過失を認定する際に示してきたのである。不法行為法を適用する場合、当然に举证責任の問題が生じるが、補償状の存在が明らかな場合には、立証は比較的容易であろう。他方、当事者間の関係においては、補償状をたんなる反対証書と解せば、当事者間では有効との結論にいたる（民法典一三二一条）。実際に、初期の判例は当事者間での補償状の効力を当然のように肯定していた。ところが、判例が第三者に対する関係で二分説を明示していることから、詐欺的な補償状の事案においては、当事者間の補償契約も不法な原因を有する契約として無効（民法典一三二一条）とされる余地が生じてきたのである。すなわち、第三者との関係では、補償状を徴しての無留保船荷証券の発行の適法性が、そして、当事者間では補償契約の有効性（適法性）が、いずれも補償状の性質を基準にして判断されていたのである。こうした判例理論は、補償状履行に関する国内外の議論と平行して形成されたのであり、これらの議論の影響を色濃く反映するものといえるだろう。⁽⁸⁵⁾ また、フランスおよびベルギーの判例は既存の法律の枠組みにおける解決の一例として、すでにみた一九二七年の万国海法会アムステルダム会議にも報告されており、⁽⁸⁶⁾ 同会議が立法規制を見送る際には相当のインセンティブを与えたものとみることもできよう。すなわち、アムステルダム会議が詐欺的な補償状を糾弾する点では全会の一致をみたにもかかわらず、立法規制を回避した背景には、一方で当事者の協議により詐欺的な補償状の廃止を図りつつ、万一これが利用されても既存の法律によって対応しうるとの判断があったのではないだろうか。

- (57) フランスにおける船荷証券の証明力に関する邦語文献として、中村眞澄「フランス海上運送法の改正——1986年法を中心として」早稲田法学六七巻一号（一九九一）二五頁以下、とくに三五頁以下を参照。
- (58) 条文訳は中村・前掲論文（注57）による。
- (59) Lyon-Caen et Renaut, *Traité de droit commercial*, 4^e éd., t. 5, 1911, n° 708.
- (60) Tribunal de commerce de Bordeaux, 23 oct. 1889, *Revue internationale de droit maritime*, t. 5, p. 377.
- (61) Tribunal de commerce de Marseille, 18 mai 1892, *Revue internationale de droit maritime*, t. 8, p. 105.
- (62) 判決①、判決②その他、一九〇五年一月三〇日ロバノヤノヤノ商事裁判所判決（Tribunal de commerce de Marseille, 30 nov. 1905, *Revue internationale du droit maritime*, t. 21, p. 475.）を参照。
- (63) Tribunal de commerce de Dieppe, 7 oct. 1892, et Rouen, 22 mars 1893, *Revue internationale de Droit maritime*, t. 9, p. 152.
- (64) Cass., 4 juin 1894, *Revue internationale de Droit maritime*, t. 10, p. 152.
- (65) Tribunal de commerce de Marseille, 17 juill. 1905, *Revue internationale de droit maritime*, t. 21, p. 204.
- (66) Tribunal de commerce de Bordeaux, 8 oct. 1923, *Dor Sup.*, t. 1, p. 465. (Sommaire)
- (67) フランス民法典二三二二条は、「反対証書は契約当事者間においてのみ効力を有する。反対証書は第三者に対しては何らの効力も有せざらむ」と規定する。これは契約当事者間においてなされた契約の内容を変更する秘密行為が、当事者間では有効であるが、第三者に対しては對抗し得ないことを宣言する規定である。
- (68) Tribunal de commerce du Havre, 25 mars 1924, *Dor Sup.*, t. 2, p. 365. (Sommaire)
- (69) Rouen, 20 mars 1925, *Dor Sup.*, t. 3, p. 472. (Sommaire)
- (70) 前掲判決⑤を参照。
- (71) Paris, 3 nov. 1925, *Dor Sup.*, t. 3, p. 881 et note Sauvage.
- (72) Cass., 4 juillet 1927, S. 1928. I. 30.
- (73) Tribunal de commerce de Marseille, 5 mars 1929, *Dor Sup.*, t. 7, p. 171.
- (74) 前掲判決⑥、⑦および⑧を参照。
- (75) フランスでは、要件を備えて契約上の請求をなしうる者は、たとえ利益があっても不法行為上の請求を選択する権利(option)を無留保船荷証券のための補償状（一）

を有しないとする《ごわゆる非競合の原則 (le principe dit du non-cumul)》が判例・学説により一般に承認される。V. Cass., 11 janv. 1922, D. 1922. I. 16.; Plantol et Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, 2^e éd., t. VI, Obligation, 1952, n°493, p. 669 et s.; (H. et L.) Mazeaud, (J) Mazeaud et Chabas, *Leçons de droit civil*, t. II, 8^e éd., pp. 366, 384 et s.; また一九二三年七月二五日破毀院判決は、荷揚げ後に運送人の倉庫に保管中の運送品が盗難にあつた事案で、海上運送中であっても、事前または事後の行為に対しては、船荷証券の条項が適用されることを確認している (Cass., 25 juillet 1923, *Dor Sup.*, t. I, p. 149)。

(76) Sauvage は、前掲判決⑦(パリ控訴院)について、「運送品の状態に適合した船荷証券を発行することは、船長の基本的な義務の一つ(商法典二三二条および二八一条)であり、したがって、不正確な証券によって船荷証券の所持人である荷受人が被つた損害は、必然的に運送上のフォート(faute de transport)から生じたことになる。フォートの詐欺的な性質は、これから契約上のフォートたる性質を失わせるものとはなりえず、たんに被害者に対して、詐欺(dol)または重過失(faute lourde)に関する一般法の規定の援用を認めるだけである」とする。そして、「控訴院は、フォートの性質を歪めなくても、契約の履行における運送人の代理人の詐欺(dol)を理由として、商法典四三五条が適用されないとの判断をなしたであらう」と述べ、船荷証券の作成におけるフォートについて不法行為責任を認めた判旨を批判する (note sous Paris, 3 nov. 1925, *Dor Sup.*, t. 3, pp. 882 et 883)。(7)点については、本章第二節三(二)において検討する。とくに、後掲注(15)を参照。

(77) 後掲注(15)を参照。

(78) 前掲判決⑤を参照。

(79) Anvers, 6 fév. 1923, *Rev. Dor.*, t. 2, p. 288.

(80) Tribunal de commerce d'Anvers, 9 mars 1923, *Rev. Dor.*, t. 3, p. 257.

(81) 民法典一一三二条「原因を欠き、虚偽の原因に基づき、または不法な原因に基づく債務は、何らの効果も有しない。」

(82) Tribunal de commerce d'Anvers, 5 oct. 1923, *Rev. Dor.*, t. 5, p. 72.

(83) Tribunal de commerce d'Anvers, 18 juin 1926, *Rev. Dor.*, t. 16, p. 148.

(84) Tribunal de commerce d'Anvers, 12 juillet 1928, *Rev. Dor.*, t. 20, p. 145.

(85) 補償状を一律に禁止するのとはなへ、詐欺的な補償状のみを規制するとう考えは、国際運送契約法典案に対してフランスの示した立場である(前述本節二(三))。

(98) Ex. Sauvage, *Rapport, op. cit.* (note 20), pp. 22 et 23; Sauvage は「フランスの判例の立場は明確であるとし、「原則として、補償状は荷送人と運送人の間で有効なものと判示されている。しかし、他方で詐欺的な補償状を無効と判示して、その発行を海上運送に関する特別な免責および時効が適用されない重い過失 (culpable negligence) とみなしている」と報告した (p. 23)。」

第二節 一九三六年法の下での補償状問題

一 ヘーグ・ルール

補償状をめぐる国際的な議論が条約という形での有効な解決策を見いだせずに続いた間、一方では船荷証券に関する統一条約の作成作業が進行し、一九二四年の統一条約⁽⁸⁷⁾、いわゆるヘーグ・ルールにおいて結実した⁽⁸⁸⁾。このヘーグ・ルールには、国際運送契約法典の草案に見られたような補償状に関する規定は置かれなかった。しかし、この条約によって、補償状問題に密接に関連する船荷証券に関する諸問題につき一定の統一が図られ、問題の外延がより明確になったということはできよう。フランスも、以下で検討するように、この条約を国内法に採り入れ、その下で判例・学説が展開したのである。そこで、フランス国内法の検討に先だつて、まずヘーグ・ルールの基本構造を本稿との関連に限って概観してみよう。

(一) 船荷証券の記載事項

ヘーグ・ルールは運送品に関して、運送人は運送品の主要記号、数、容積または重量を、荷送人の通告に基づいて船荷証券に記載し、さらに外部から認められる物品の状態を記載すべきものとしている(三条三項)。物品の主要記号、数、容積または重量は、荷送人の通告に基づいて記載されるが、外部から認められる運送品の状態の記載は、

荷送人の通告によらず、運送人がみずから経験した事実をその判断によつて記載すべきものとされる点で、異なつた扱いがなされている。すなわち前者については、運送人が荷送人よりなされた通告が正確でないことを疑うべき正当な理由があるとき、またはその正確であることを確認する適当な方法がないときは、これらの事項を記載しないことができる（二条三項但書）が、後者については、このような事情は考えられないので、運送人はその記載を拒むことはできない⁽⁹⁰⁾。通常は船荷証券上に、別段の記載のないかぎり、運送品を「外観良好な状態で」受け取つた（または船積みした）旨、不動文字で記載されており、運送人は必要に応じて留保を付すことになる。また、前者について、荷送人はその通告した主要記号、数、容積または重量が正確であることにつき運送人に対して担保責任を負い、これらの事項の不正確から生じるすべての損害および費用について運送人に賠償する義務を負うが（三条五項前段）、この賠償についての運送人の権利は、運送人が運送契約により荷送人以外の者に対して負う責任および義務をなんら制限するものではないとする（三条五項後段）。他方、荷送人の通告事項でない運送品の外観について、荷送人が担保責任を負わないことは当然である。ヘーグ・ルールはこのように、運送品の①主要記号、②数、容積または重量および③外部から認められる状態の三つの事項の記載を求めているが、これは最低限を定めたものであり、各国の国内法はこれを補完した法定の記載事項を定めている。ヘーグ・ルールは、これ以外に、運送品の性質および価額が荷送人により通告され、これが船荷証券に記載された場合、荷送人が故意に虚偽の通告をしたときは、運送人は運送品の滅失または損傷につき一切の責任を負わないものとする（四条五項最後段）。

(二) 船荷証券の記載の効力

このようになされた船荷証券の記載は、反証がない限り、運送人が記載通りの物品を受け取つたことを推定する

ものとし、ヘーグ・ルールは船荷証券に推定的証拠力 (présomption, sauf preuve contraire ; prima facie evidence) を認めるにとどまった (三条四項)。そこで、運送人は船積み前の運送品の瑕疵について、無留保船荷証券の所持人に對しても、反証をあげて對抗しうるものと解する余地が残されたため、とくに補償状をもってこの反証としうるのではないかとの疑義が呈されることとなったのである。船荷証券にいかなる効力を認めるかは、周知のように、条約案の審議においても大いに議論された問題である。⁽⁹¹⁾ 船荷証券に推定的な効力のみを認めるのは、英法の伝統によるものであり、英米においては訴訟法の原則である禁反言則および船荷証券法により善意の所持人の保護が図られているが、このような解決を有しない国々にとっては、第三者保護の見地から不都合な規定であると考えられた。ブリュッセルで開催された一九二二年の外交会議の小委員会 (sous-commission) による三条四項の審議においては、スエーデン代表の Bagge 委員が、「“prima facie evidence”との表現は、各締約国が船荷証券にいつその証明力を付与することを妨げるものではない」との一文を同項に加えるよう提案し、オランダおよびドイツの代表もこの立場を支持したが、ベルギー、フランス、イギリスおよびアメリカが反対し、結局否決された。⁽⁹²⁾ Bagge 委員は、三条八項の審議においても再度この点を問題とし、ドイツの Rambke 委員も同調したため、委員長であったアメリカの Hough 判事は、「運送人が不注意または過誤により (par inadvertance ou par erreur)、留保を付すことなく実際に受領したより多くのものを記載した船荷証券を発行した場合、誤った船荷証券を取得したすべての善意の所持人に對して、船荷証券に記載された通りの物品の数等につき絶対的な責任を負う」との解釈を意見として示し、これは委員会によって容れられ、報告書にとどめるよう求められた。⁽⁹³⁾ 全体会議⁽⁹⁴⁾においては、まずイギリスの代表の質問に答えて、正文であるフランス語の《présomption, sauf preuve contraire》が英語の《prima facie evidence》と正

確に一致することが議長により確認された。その後、委員会と同じように、スカンジナビア諸国の代表から、船荷証券に推定的証明力を付与することにつき、禁反言則を有する国とそうでない国において解決に差異の生じる困難が指摘された。ここでも前述の *Imogh* 委員長の解釈原則が指摘され、また、各国の国内立法において船荷証券にいつその証明力を認めうる⁽⁹⁵⁾ことが確認されて、本項は修正せずに採択された。それゆえ、条約の文言としては推定的効力を認めるにとどまるものの、この規定は、英国における実際の運用および審議の過程で示された制限的な解釈原則を斟酌して、各国の国内法に採り入れられることになったのである。

ところで、ヘーグ・ルールはこのように船荷証券の推定的証明力を認めながら、他方で、荷送人の担保責任を定める前述の三条五項の後段において、「この賠償についての運送人の権利は、運送人が運送契約により荷送人以外のすべての者に対して負う責任および義務をなんら制限するものではない」と規定することから、これらの規定の關係が問題となる。すなわち、運送人は荷送人の通告の不正確を荷送人以外の者には主張できず、記載にしたがって責任を負うから、船荷証券は荷送人に対しては三条四項により推定的証明力を有するにとどまるものの、第三者に対しては五項後段により絶対的証明力が確保されるとする見解が主張されている⁽⁹⁶⁾。しかし、本項は運送人がまず責任を負っていることを前提として、これを制限できないとしているのであるから、船荷証券の証明力を定める規定ではない。それゆえ、本項が第三者に対する船荷証券の絶対的な証明力を定めるものとはいえず、船荷証券の証明力はあくまで三条四項の解釈いかんによるが、三条五項をもって反証の制限を定める規定であるとし、運送人が荷送人の通告の不正確を反証として主張することができないと解せば、すくなくとも荷送人の通告事項については船荷証券の証明力を強めるのと同じの結果になるといふことはできよう⁽⁹⁸⁾。いずれにせよ、船荷証券の証明力にた

んなる推定的効力を認めたとヘーグ・ルールであるが、外交会議で示された公式の解釈原則に依拠するかぎり、補償状をもって第三者に対する反証となすことは認められないだろう。

なお、船荷証券の証明力に関しては、周知のように、一九六八年の議定書⁽⁹⁹⁾、いわゆるヴィスビー・ルールにより、ヘーグ・ルール三条四項に、「但し、反対の証明は、船荷証券が善意の第三者に譲渡された場合は、これをなすことができない」との一文が追加され、明文をもって第三者の保護が図られることになる。

(三) 特約の禁止

ヘーグ・ルールはまた、運送人の免責または責任軽減の特約を禁止する規定を置いた。すなわち、「運送人又は船舶に対し不注意、過失又はこの条約に定める義務の不履行による物品の滅失又は損害についての責任を免除」する条項、および、「その責任をこの条約の規定に反して軽減する」条項を無効としたのである(三条八項)。船荷証券に関する統一条約にいたる歴史は、とりもなおさず長年にわたる運送人と荷主の闘争の歴史であり、この闘争の解決を目指す条約の最大の眼目は、とりわけ運送人によって濫用といいうるほどまで一方的かつ広範に利用されていた免責約款を制限すべく世界的な統一を図ることであった。それゆえ、この規定はヘーグ・ルールの中でもっとも重要な規定の一つである。そして、ヘーグ・ルールにかかる規定が置かれたこととの関係で、補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行する合意が、この規定に反するのではないかとの疑義が生じたのである。これは、二つの視点から指摘されている。まず第一に、条約三条三項により、運送品の外部から認められる状態に関する記載(同項c)が義務づけられ、これは当然に真実を記載すべきものと考えられるところ、補償状と引き換えに運送人が真実に反する記載をなす(留保を付さない)ことを約する補償状契約は、条約の定める義務に反する特約と考えられるとされ

る。第二に、補償状契約は、本来運送人が荷受人に対して負担すべき義務を、荷送人に転嫁させることを目的としてなされるのであり、この点においても、疑義が生じうるものと考えられている。また、直接に特約禁止規定に反するものではないとしても、そもそも本条に体现されている条約の精神に反するのではないかとの指摘もなされている。これらの学説については後に改めて検討する。他方、特約禁止の規定と補償状慣行との関連では、さらに、船荷証券の免責条項が制限されたことにより、無留保船荷証券の所持人の立場が相対的に向上し、補償状慣行の弊害がその限りにおいて減少したことを指摘しなければならぬ。これまで、完全な運送品の引き渡しを受けられない荷受人が運送人に損害賠償を請求しても、数々の免責約款に護られた運送人からは十分な賠償を得られないことが指摘されてきたが、ヘーグ・ルール⁽¹⁰⁾の下では、免責約款の利用が大きく制限され、この点において問題の局面は変化したものといえよう。

以上のように、ヘーグ・ルールを概観したが、これ以降、同条約の加盟国においては、この条約およびこれを撰取した国内法を背景として、補償状問題が論じられることになったのである。

(85) Convention Internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; 千九百二十四年八月二十五日にブラッセルにおいて署名された船荷証券に関する規則の統一のための国際条約（昭和三十一年二月二日条約二二号）。

(88) 船荷証券条約の沿革については、小町谷操三「船荷証券に関する条約の沿革」海法会誌一三号一頁以下、田中川吉田・前掲書（注一）一頁以下を参照。

(89) 小町谷・前掲書（注一）一〇三頁以下を参照。

(90) 小町谷・前掲書（注一）一〇八頁および三四七頁。

- (91) この経緯を述べる邦語文献として、小町谷・前掲書(注1)一二四頁以下、田中・吉田・前掲書(注1)一五七頁以下を参照。
- (92) Documents and proces-verbaux of the sessions, Held from 17 to 26 October 1922, in Sturley, *The Legislative History of the Carriage of Goods by Sea Act and the Travaux Préparatoires of the Hague Rules*, vol. 1, 1990, pp. 391 et 407; Smeesters et Winkelmoelen, *Droit Maritime et Droit Fluvial*, t. 2, 12^e éd., 1933, p. 379. これはたんに三条四項の文言自体の修正が否定されたのであり、この提案にみるような解釈が否定されるわけではなく。この点は、後述するように、全体会議においても確認されている(後掲注(95))および本文の該当箇所を参照)。
- (93) Documents and proces-verbaux, *op. cit.* (note 92), pp. 395 et 396; Semesters et Winkelmoelen, *op. cit.* (note 92), p. 379.
- (94) 以下の叙述は、Documents and proces-verbaux, *op. cit.* (note 92), pp. 354 et s. の議事録による。
- (95) 以下に、Shor委員の発言に、これに対する議長の発言を参照 (Documents and proces-verbaux, *op. cit.* (note 92), p. 355.)。
- (96) Aubrun, *D.* 1937, 4, 19; Marais, *Les transports internationaux de marchandises par mer et la jurisprudence en droit comparé*, 1949, pp. 98 à 100.; V. Prodromides, De l'impossibilité des inexactitudes des mentions du connaissance au tiers-porteur de bonne foi, *DMF*, 1959, pp. 515 et s.
- (97) 条約が、第三者に対する関係においても、船荷証券に単なる推定的効力のみを付与することは前述の通り明白であり、三条五項後段を第三者に対する絶対的証明力を定めた根拠とするこの見解との不調和が指摘されている (Aubrun, *loc. cit.*)。
- (98) わが国の国際海上物品運送法が荷送人の担保責任に関して定める八条三項には、もともと条約三条五項後段に相当する部分が欠けている。小町谷・前掲書(注1)一二三頁は、「運送人に対して上述の責任(担保責任——筆者注)を負ふのは、荷送人のみであつて、荷送人以外の船荷証券所持人は、この責任を負はない。これ、この担保責任が認められた趣旨に徴して、明かなるのみならず、条約第三条第五項後段が(……)と規定せる点に徴しても、疑いなきところである。」とされ、三条五項をもって、荷送人以外の者が担保責任を負わないことを定める条文と解されるようである。また、田中・吉田・前掲書(注1)一五六頁は、「この責任(担保責任——筆者注)は、運送人に対するものであり、善意の船荷証券所持人に対しては運送人もその責任を免れることはできない。条約三条五項後段は蛇足である。」とされる。条約三条五項後段は、「運送人が荷送人に対して担保責任を追及する権利 (le droit du transporteur à pareille indemnité) は、運送人が運送契約の下で荷送人以外の者に対して負う責任または

義務 (sa responsabilité et ses engagements sous l'empire du contrat de transport vis-à-vis de toute personne autre que chargeur) をなんら制限するものではなく」と定めるのであり、運送人が免れることができない責任または義務とは、同項前段との関係から、同項前段にいう「荷送人により通告された記号、数、容積および重量」を記載することにより運送人が負担する責任または義務と解するのが自然と思われるが、難解な規定である。後に検討するように（本節二（一）および二（二）を参照）、この規定を国内法に採り入れたフランス国内法はこのように解しているようである。すなわち、フランスの一九三六年四月二日の法律三条後段は、荷送人による通告の不正確であることを荷送人以外の者に対して援用できないと定め、結果的に船荷証券の証明力を強化している。フランスの学説につき、前掲注（96）に掲げたフランス文献および小町谷・前掲書（注1）一二七頁注八aを参照。

(96) Protocole portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, signée à Bruxelles le 25 août 1924; 千九百二十四年八月二十五日にブラッセルで署名された船荷証券に関する規則の統一のための国際条約を改正する議定書。

(100) たとえば、この点を根拠の一つとして補償状の全面的無効を判示する前掲判決⑩の判旨を参照。

二 一九三六年四月二日の法律

フランスではヘーグ・ルールを国内法に採り入れるため、一九二五年より海上物品運送法の立法作業が開始され、海上物品運送に関する一九三六年四月二日の法律⁽¹⁰⁾が制定された⁽¹⁰⁾。基本的にヘーグ・ルールを撰取するこの法律は、ヘーグ・ルールと同様に、補償状に関する規定を設けなかった。しかし、この一九三六年法の下での判例および学説の展開は、後の一九六六年の法改正で補償状規定が置かれるにあたり、その契機となると同時に、その内容に多大な影響を与えているものと考えられ、これらの検討は欠かすことができない。以下に、こうした判例および学説を検討するが、まず一九三六年法の基本構造を補償状問題との関連に絞って概観する。

(一) 船荷証券の記載事項

一九三六年法は、船荷証券の記載事項について、「運送品の受領後、運送人またはその代理人は、荷送人の請求により、運送品の記号、ならびに場合によって、包もしくは個品の個数、または運送品の数量、種類もしくは重量を、船積み前に荷送人により書面をもってなされた通告に従って記載した船荷証券を、交付することを要する」(二一条一項)と規定する。ヘーグ・ルールとの相違点は、まず第一に、ヘーグ・ルールが記載を求める「外部から認められる物品の状態」を記載事項として要求していない点である。もちろん、船荷証券の記載事項を定める商法典二八一条もこれを要求していなかった。一九三六年法が条約に基づく立法でありながら、あえて省略した意図は不明であるが、重要な意味を有するものではないとされる。^(忠)すなわち、運送品の外観については、《外観良好 (en bon état)》の記載または留保の記載が船荷証券上になされるのが通常であり、^(忠)Ripet は、立法者がヘーグ・ルールの規定を採用しなかった理由として、船長が運送品の外観について不当な留保文句を用いることを危惧したものであると推測し、これを遺憾とする。^(忠)もっとも、運送人が留保を付さない限り、運送品は良好な状態で船積みされたものと推定されることは、以前から当然のこととして認められており、^(忠)記載を義務づける必要を認めなかったのに加えて、記載を義務づけると、この記載を欠いた場合にかえって疑義の生じうることを考慮したものではないか。いずれにせよ、この点について、ヘーグ・ルールとの実際上の差異はないものといえよう。すなわち、法文の欠如にかかわらず、運送品の外部から認められる状態は船荷証券に記載され、この記載は荷送人の通告によらず、運送人がみずからの経験した事実を記載すべきものである。第二に、一九三六年法は、「運送品の種類 (qualité)」の記載を求めている。これは、商法典二八一条が「運送品の種類 (les espèces ou qualités des objets à transporter)」の記載を求めている。

いるのと同じ趣旨であり、この《qualité》とは、物品の良好な品質または不良な品質 (qualité bonne ou mauvaise de la marchandise) を意味するのではなく、その種類たる一般的かつ外見的な品質を意味するものであることは、判例・学説で承認されており、一九三六年法においてもこうした解釈が維持されると解されている。⁽¹⁰⁾ この点を除いては、二条一項は、ヘーグ・ルール三条三項と同じであるといえる。二条一項の求める記載事項について、運送人は荷送人の通告に従って、船荷証券に記載をなすべき義務を負うが、荷送人の通告の正確さを疑うべき相当の理由のある場合、および、これを検査する通常の方法を有しない場合には、この記載を拒絶することができる(二条三項)。しかし、この場合、これらの理由または不可能であることの特別な記載をなさなければならぬ(二条四項)。二条三項はヘーグ・ルール三条三項但書と同じであるが、四項は独自の規定である。一方、荷送人が、みずからの通告が正確であることにつき担保責任を負うべきことを定め、ただし、運送人は、荷送人以外の者に荷送人の通告が不正確であることを援用できないものとする(三条)。これはヘーグ・ルール三条五項に相当する規定であるが、但書についてはヘーグ・ルールの独自の解釈を示すものであり、次項(二)において検討する。また、荷送人が運送品の性質または価額について故意に不正確な通告をした場合には、運送人はこの運送品に生じた滅失または損傷につきなんらの責任も負わないものとされ(六条)、これはヘーグ・ルール四条五項最終段と同旨の規定である。

(二) 船荷証券の記載の効力

一九三六年法は、船荷証券の証明力⁽¹¹⁾に関する規定を置かなかつた。この船荷証券の証明力に関しては、立法作業の過程において大いに議論され興味ある展開を示しており、⁽¹²⁾ ここから立法者の意図をうかがうことができる。ヘーグ・ルールの採択後、フランスにおいて国内法を制定する動きは、まず一九二五年の Roux-Freisinger 案に遡るが、

これはわずかに八箇条を有するにとどまり、船荷証券の効力に關しても規定していない⁽¹¹⁾。この法案は、あらゆる免責約款を無効とするなど、とりわけ荷主の意向を強く汲むものであり、委員会の審議は難航した⁽¹²⁾。そこで、政府はヘーグ・ルールを国内法として採り入れるべく、一九二六年に法律案(四大臣共同提案)を代議院(Chambre de députés)に提出した。一九二六年法の実質的な原型といえるこの一九二六年の政府案は、その第六条を船荷証券の効力に於て、「船荷証券は、当該証券に記載された運送品を運送人が受領したことにつき、反対の証明があるまで(jusqu'à preuve contraire) 証明力を有する。」と規定した⁽¹³⁾。一九二六年の政府案は、海商委員会(Commission de la marine marchande)において、さきの一九二五年案とともに審議され、一九二七年に同委員会は政府案の第六条を第四条としたうえで、「船荷証券は、善意の第三者たる証券所持人(Hiers porteur de bonne foi) に対しては、当該証券に記載された運送品を運送人が受領したことにつき証明力(force probante)を有する。反対の証明は荷送人に対して、これをなすことができる。」という委員会案を示した⁽¹⁴⁾。委員会は、政府案の規定は船荷証券の証明力を制限するものであり、実務において重大な不都合を惹起させかねないと指摘した。すなわち、船荷証券の流通証券としての性質にかんがみ、善意の所持人に対する完全な証明力をこれに付与すべきであると説明して、右の委員会案を示したのである⁽¹⁵⁾。その後、一九三〇年に海商委員会は、一九二九年に提出されたTasso議員の新法案(Tasso案および海商大臣Harbleicherの法案⁽¹⁶⁾)とあわせて一九二七年の委員会案を再審議した。ここでは一九二七年の委員会案四条がヘーグ・ルールの文言(二三条四項)と異なる点が問題とされた。すなわち、ヘーグ・ルール三条四項は船荷証券に一応の証明力(prima facie evidence)のみを認めており、委員会案のように第三者に対する絶対的証明力を認めるものではないと解されたからである。その結果、委員会はヘーグ・ルールに忠実な政府案六条を採用することとし、こ

れが一九三〇年の海商委員会案四条となった。こうした曲折を経て、一九三二年三月、この海商委員会による法律案 (Projet de loi) について代議院における審議が開始され、四条はさしたる議論もなく同委員会案通りに採択され、元老院 (Senat) へ回付された。しかし、元老院の海事委員会 (commission de la marine) は、「(…) 本条は、一応の証拠 (preuves prima facie) とする条約の英文を文字どおり翻訳したもののように思われる。しかし、仮にこれが実際の条約原文の範囲であるとしても、わがフランス商法に對してきわめて重大な修正をもたらすものであると認められるであろう。実際、一致した判決により解釈される商法典二八三条は、適法な船荷証券に對して、(…) 第三者のために絶対的証明力を認めており、反対に、第三者が、みずからが当事者でない当該証券の記載の不実であることをあらゆる手段をもって証明することを認めているのである。このように確立された原則を侵害し、運送人が善意の証券所持人に対して反対の証明を企図することを可能にすることは容認しがたいと思う。運送人にこうした権能を与えることは、流通証券としての船荷証券の価値を完全に破壊し、国際的取引の安全を著しく害することになる。(…) それゆえ、本委員会は、商法典二八三条の規定で満足すべきであり、法律案四条をたんに削除すべきであると考え。」と述べ、第四条の削除を提案した。^(註) 結局、元老院においてはこの提案が受け容れられ、船荷証券の証明力に関する規定は削除された。修正された法案は代議院に返付され、修正の承認を経て、一九三六年法が制定されたのである。

元老院において指摘されたように、フランスの判例が商法典二八三条の解釈により、第三者に對する船荷証券の記載の証明力について、単なる推定的証明力以上の証明力を付与してきたことは、すでにみた通りであり、^(註) 一九二七年の代議院海商委員会も實際界における不都合を指摘して、第三者に對しては反対の証明をなしえないとする委員

会案を示していたのである。それにもかかわらず、代議院を通過した法案はヘーグ・ルールとの文言上の整合性に固執し、船荷証券について単なる推定的な証明力を付与するにとどまるかのような表現を用いていた。ヘーグ・ルール三条四項の検討でみたように、ヘーグ・ルールは船荷証券に一応の証明力を認めるにすぎないが、英法の訴訟法上の原則である禁反言則によって、運送人が悪意である場合に、善意の第三者に対して、みずからなした記載が不実であることを主張しえないことになり、実質的には *prima facie evidence* には一応の証明力以上の効力が認められ、善意の第三者の保護が達せられる。ところが、こうした原則を有しない法域においては、第三者保護の見地から問題が生じることが外交会議においても指摘され、第三者を保護するための公式の解釈原則が示され、各国の国内法において三条四項の規定する以上の証明力を船荷証券に付与することが承認されている⁽¹²⁾。大陸法系に属するフランスにおいて、この点が問題とされたのはむしろ当然のことであった。すなわち、船荷証券は「反対の証明があるまで証明力を有する」との規定であれば、裁判官に対して反証の当否について判断する裁量権を認めることになりかねず、英法における解決と結果的に差異を生じることが残る⁽¹³⁾。代議院がヘーグ・ルールに依拠しようとして採用したこの規定によつては、かえつてヘーグ・ルールの趣旨(解釈原則)に反し、フランスの伝統的解決とも異なる結果となりうるのであり、元老院による当該規定の削除は当然のことといえる。船荷証券の証明力について一九三六年法は規定を欠くが、その背後には以上のような議論が存在し、商法典二八三条の解釈を維持しようという立法者の意図は明確である⁽¹⁴⁾。

また、荷送人の通告事項に関しては、すでにみたように、たとえこの通告が不正確であっても、一九三六年法三条但書により、「運送人はこの不正確を荷送人以外のすべての者に対して主張できない」とされている。これは

ヘーグ・ルール三条五項後段に相当すべき規定であるが、ヘーグ・ルールが、「この賠償についての運送人の権利は、運送人が運送契約により荷送人以外のすべての者に対して負う責任および義務をなら制限するものではない」と規定するのに対して、独自の解釈を加味したものであるといえよう。⁽¹⁵⁾このように、フランス法においては、船荷証券の証明力について、一般には商法典二八三条の解釈によって、また、荷送人の通告すべき事項についてはこれに加えて一九三六年法三条但書によって、第三者の保護が図られていた。すなわち、一九三六年法の下においても、運送人が補償状をもって、船荷証券の記載が事実と異なることを善意の所持人に対して主張する余地はまったく存しなかったのである。

(三) 特約の禁止

ヘーグ・ルールが条約に定める運送人の責任を減免する一切の特約を禁止した（三条八項）ことは、すでにみた。一九三六年法も、「一般法もしくは本法が運送人に課す責任を免除し、または、現行諸法もしくは本法に基づく挙証責任を転換することを直接または間接に目的とする、船荷証券または海上運送に関する何らかの証券中の一切の条項は、これを無効とする。」（九条一項）と定め、その趣旨を踏襲している。ヘーグ・ルールの制定の目的に照らして、この特約禁止の規定はとくに重要な規定であるとされたように、一九三六年法においてもこの九条は中心的規定《une disposition capitale》と評されている。そして、補償状に関しても、ヘーグ・ルールの検討で指摘したのと同様の議論⁽¹⁶⁾の余地を生じさせることになった。すなわち、補償状が、この規定ないしはこの規定に体现されている法の精神に反するとの見解が現れたのである。この点は、学説の検討において論じることとし、ここでは、一九三六年法がヘーグ・ルール三条八項と同旨の規定を有していたことを確認するにとどめる。

以上に見たように、一九三六年法は、少なくとも補償状問題に関するかぎりにおいては、ヘーグ・ルールと同様の構造を有していたことがわかる。このことを踏まえて、次に一九三六年法の下での判例・学説を検討してみよう。

(101) *Loi relative aux transports des marchandises, J. O. du 11 avr. 1936.* 以下では一九三六年法とす。

(102) 立法過程を含む『本法を解説する文献と』V. Aubrun, *D. 1937, 4, 1 et s.*; Sauvage, *La législation nouvelle sur les transports maritimes de marchandises, 1937.*; Scapel, *La nouvelle législation sur les transports des marchandises par mer, 1937.* 等がある。また、邦語文献としては、田中誠二「佛國新船荷証券法と我國立法への示唆」法字新報四七卷一〇号（一九三七）三九頁以下、大橋・前掲書（注一）二頁以下がある。

(103) V. Aubrun, *op. cit.* (note 102), p. 7.

(104) Ripert, *op. cit.* (note 44), t. 2, n^{os} 1457 et 1975.

(105) *Ibid.*: 小町谷・前掲書（注一）一〇七頁注七。

(106) たとえば、古くマルセイユ商事裁判所一八七九年一月一六日判決(Tribunal de commerce de Marseille, 16 janv. 1879, *Journal de jurisprudence commercial et maritime, Marseille, t. LVII, 1879, p. 77.*) は、「……本船において運送品を受領する船長は、その外観の状態を調査しなければならず、運送品が外観上不良な状態で船積みされたときには、船荷証券上にこれを確認しなければならぬ。この留保の不存在は外観状態が良好であることの推定となる。……それゆえ、荷送人は船積みされた穀物が乾燥しており良好な状態であることの宣言を船長に対して請求する根拠を有しない。なぜなら、留保の不存在は外観状態が良好であることの黙示の承認であり、また、内部の状態について船長は確認することができないからである。……」と述べる。

(107) Aubrun, *loc. cit.*; 商法典二八一一条は、「船荷証券は運送品の性質 (nature) および数量ならびに種類 (espèces ou qualités) を記載しなければならぬ」と定め、*nature* と *qualité* の区別が問題とされたが、本文に示したような解釈がなされている。大橋・前掲書（注一）はこの点を指摘され、*qualité* を「種類」と訳されており（二〇、二二頁）、本稿もこれに従った。

(108) 前掲注（98）を参照。

(109) この点については、中村・前掲論文（注57）三五頁以下を参照。

(110) 同法の全般的な立法過程については、前掲注（102）に示した文献を参照。

無留保船荷証券のための補償状（二）

- (111) Proposition de loi présentée par Roux-Freisinger, et plusieurs de ses collègues, le 3 nov. 1925, annexe n°2021, *J. O.* du 10 janv. 1926, pp. 33 et s.
- (112) V. Rapport au nom de la commission de la marine marchande, 23 déc. 1925, annexe n°2309, *J. O.* du 12 mai 1926, pp. 452 et 453 ; Avis au nom de la commission du commerce et de l'industrie, le 15 juin 1926, annexe n°3026, *J. O.* du 4 sept. 1926.
- (113) Projet de loi, le 7 juill. 1926, annexe n°3155, *J. O.* 23 nov. 1926, p. 996.
- (114) Rapport supplémentaire, au nom de la commission de la marine marchande, le 31 mars 1927, annexe n°4243, *J. O.* du 25 oct. 1927, pp. 517 et s.
- (115) *Ibid.*, notam. p. 518.
- (116) Proposition de loi présentée par M. Henri Tasso, le 5 mars 1927, annexe n°1374, *J. O.* du 15 oct. 1929, pp. 410 et s. ; 々の六条において「船荷証券は、善意の第三者たる証券所持人に対しては、当該証券に記載された運送品を運送人が受領したものとつき絶対的な証明力を有する。荷送人に対しては、反対の証明がなされるまで証明力を有する。」とした(*Ibid.*, p. 411.)。《絶対的》との形容詞が付加されたのは委員会案と同じである。
- (117) Haarleicher の法案は、政府案を採用し、善意の所持人に対する絶対的な証明力を認めなかった(V. Rapport, au nom de la commission de la marine marchande, le 5 juill. 1929, annexe n°1961, *J. O.* du 13 fév. 1930, p. 1955.)。
- (118) Discussion, le 19 mars 1931, 1^{ère} séance, *J. O.* du 20 mars 1931, p. 2055.
- (119) 条約の唯一の正文はフランス文であり、むしろ英文が翻訳である。ラッパは「条約の正文である《présomption, sauf preuve contraire》^{オビヤヤヤ}《prima facie evidence》の翻訳にすぎないことを指摘するべきである。」
- (120) Rapport fait au nom de la commission de la marine, annexe n°684, *J. O.* du 17 nov. 1932, pp. 1044 et 1045.
- (121) たといは「前掲判決^①および^②を参照。」
- (122) 前述本節一(11)。
- (123) Scapel, *op. cit.* (note 102), pp. 82 et s. ; Aubrun, *op. cit.* (note 102), p. 7.
- (124) Scapel, *loc. cit.* ; 商法典二八三条の解釈については「本稿第一節三(1)を参照。」
- (125) わが国の法文・学説について「前掲注(98)を参照。」

(126) ヘーグ・ルール三条と異なり、一九三六年法が「外部から認められる運送品の状態」を法定の記載事項として要求していない点は、理論的に若干の問題とはなりえよう。

三 判例の検討

(一) 一九三六年法の下での判例

一九三六年法の下で補償状関連の裁判例が現れたのは、一九五〇年代に入ってからであり、一九六〇年には唯一の破毀院判決が示された。以下では、この破毀院判決を含めて、七件の裁判例を概観するが、まず運送人の責任の性質が問題となった初期の三つの判決から見てみよう。

旧植民地(マダガスカル)のものであるが、⁽¹²⁷⁾一九五一年四月二二日タナナリヴ第一審裁判所判決は、「補償状は荷送人の船荷証券の取引を容易にする以外の目的をもちえず、実際に船積みされた運送品の数量に関して無留保で発行された船荷証券の所持人である原告を欺くためにこれを用いることはできない。それゆえ、海上運送人は、できるだけ早く、この者に対して補償状の存在およびその内容を通知する厳格な義務を負う。補償状が船積みされた数量に関する疑義を記載している場合、船舶の到着から一年以上を経過してからこの通知をなした運送人には、一九三六年法八条が定める一年の時効期間の経過を主張する権利をこの者から奪うべき詐欺が認められる。」と判示した。事案の詳細は不明であるが、判決文をみるかぎり、船積みされた運送品の数量に疑義がありながら、運送人が補償状を徴して無留保船荷証券を発行し、この補償状の存在および内容を船荷証券の所持人に通知せず、これにより損害を被った船荷証券の所持人が運送人に対して損害賠償を請求したものである。数量の疑義 (*un doute sur la*

quantity)について、これが明白な数量不足であるか、あるいは運送人と荷送人との単なる意見の不一致であるかは、重要な点ではあるが不明である。判決は運送人の詐欺を認定し、これを理由として一九三六年法八条⁽²³⁾に定める時効の援用を否定した。

さて、本判決には、その理論構成において、かつての判例理論との微妙なニュアンスの相違が認められる。まず第一に、本判決は、補償状を徴することにより省略した留保について、運送人は荷受人に対してそれを開示する厳格な義務を負うものとし、これを怠った運送人には詐欺的意図があったものと認定している。従来⁽²⁴⁾の判例によれば、詐欺的補償状との判断は、もっぱら運送品の瑕疵が明白であったか否かを基準としてなされていたのであって、本件であれば「明白な数量不足」が存在し、これを運送人が知りつつ無留保船荷証券を発行したとの認定がなされるべきであらう。この点を認定せずに、たんに補償状の開示がなされなかったことを指摘して運送人の詐欺を認定するところにこの判決の特色がある。運送人が荷受人に対して補償状の存在を開示することを条件に誠実な補償状の利用を認めようとする考えは、一九二〇年代の国際会議においても議論されていたが、これらは誠実な補償状の利用を認めるとした場合の、濫用防止のための条件として考えられたものであって、荷受人に対する補償状の開示の存否を、詐欺的補償状と誠実な補償状との区別の基準、あるいは運送人の側の詐欺の存否の判断基準として用いるかのような本判決の判断はきわめて独自のものであるといえよう。まったくの推測に過ぎないが、本件は、明白な数量不足の事案ではなく、文字通りたんなる疑義が生じただけの事案であつたとも考えられる。そして、運送人による時効の援用を退けるために、補償状の開示がなかったことを理由として運送人の詐欺を認定したのではないだろうか。いずれにしても、船荷証券の流通証券としての性質を考えれば、船荷証券の取得者である荷受人に対

する補償状の内容開示を義務づけることにどれほどの意味があるのか疑問であり、本件を離れて一般化することは困難であろう。第二に、本判決は運送人の荷受人に対する責任を契約責任と解している。これまで、この運送人の責任の性質をいかに解するかにつき、これを契約責任とする裁判例と不法行為責任であるとする裁判例が存在していた。この問題について、一九二七年の破毀院判決（前掲判決⑦）は、船積み時に運送品に明白な損傷が認められたにもかかわらず、運送人が補償状を徴して無留保船荷証券を発行し、これにより損害を受けた荷受人が損害賠償を請求した事案で、損傷が航海とは無関係のものであり、荷受人の損害は運送人と荷受人によつて共謀されたフォートによるものであつて、このフォートは運送契約とは無関係の不法行為上のフォートであるとし、運送人の不法行為責任を認める判断を示し、これがリーディング・ケースとなつていた。また、このように不法行為責任と解することにより、運送契約法の適用を否定し、運送人が主張する運送契約法上の抗弁から船荷証券の所持人を保護することが可能となつていた。しかし、すでに指摘したように、運送人の責任を不法行為責任と解するには批判があり、これを契約責任と解すべきであるとし、また、このように解しても運送人の詐欺を理由に運送契約上の抗弁を退けることができるとの主張もなされて^(四)いた。本判決は、こうした論者に同調し、運送人の責任を契約責任と解し、運送契約法たる一九三六年法の適用を前提とした上で、運送人の詐欺を理由に同法八条に定める時効規定の適用がないと判示しており、破毀院判決（および原審たるパリ控訴院判決）の理論構成に反対する姿勢を示している。また、一九三六年法は同法の適用範囲を定める同法一条一項二文^(五)において、「本法は、起重機のもとにおいて物品を積取つてから、起重機のもとにおいてこれら物品を荷受人に引渡すまでの期間にのみ適用する」と定めており、積取り前に生じていた損害に対する運送人の責任につき一九三六年法を適用する場合には、この規定との関係も問題と

（133）なるう。本判決はこの点をとくに問題としていない。

⑬ 一九五二年六月二四日ルアン商事裁判所判決⁽¹³⁴⁾は、荷受人に賠償した運送人の、補償状に基づく荷送人に対する求償請求について、一年の時効を定める一九三六年法八条の適用の有無が問題となった事案に基づくものである。ここで時効を援用した荷送人に対して、運送人は、自己の訴権は海上損害に関するものではなく、陸上損害に関するものであって、運送品の袋の出航前の裂傷に関して補償状を受領しているのであるから、時効期間は一九三六年法に定める一年ではなく、一般法の定める三〇年であると主張して争った。判決は、「荷受人の（運送人に対する）訴権は一九三六年法に基づくものに他ならず、それゆえ運送人の（荷送人に対する）求償訴権（action recursive）もまた、これ以外に基づくものではない。」と判示して、補償状関係の当事者である運送人と荷送人との関係において一九三六年法八条の適用を認め、運送人の請求を退けた。本件では、荷受人の運送人に対する損害賠償請求と運送人の求償請求が併合審理されたが、前者については時効期間内に訴えの提起がなされており、一九三六年法八条は問題とされることなく、運送人の損害賠償責任が認められた。

本件は、補償状⁽¹³⁵⁾は差し入れられていたものの、「船積み前の運送品の明白な瑕疵」についても、また、「運送人の詐欺的意図」についても触れられておらず、たんに船荷証券が無留保であったことにより、運送品の損害について運送人の荷受人に対する損害賠償責任を認めたものである。判決は、荷受人の運送人に対する訴権が一九三六年法に基づくものであることを明言しており、本判決も前掲判決⁽¹³⁴⁾と同様に、運送人の責任を契約責任と解することに、破毀院判決とは異なった立場をとっている。また、本判決が、補償状に基づく運送人の荷送人に対する求償請求について、これを荷受人の運送人に対する訴権にその原因を有する求償訴権であるとして、一九三六年法の適

用を認める点は興味深い問題を示している。⁽¹³⁶⁾ 運送人と荷送人との間の補償契約の性質、とりわけ運送契約との関係は当然に問題となりうるからである。

⑬ 一九五六年七月三十一日セーヌ商事裁判所判決も詳細は不明であるが、運送人がシフ売買(vendeur en cif)である荷送人に対して補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行した事案で、「海上運送人に認められるフォートは、その詐欺的な性質にかかわらず、契約上のフォートとして以外の法的評価を受けるものではない。したがって、荷受人が被った損害の賠償は、民法典一三八二条以下の適用によって認められることはなく、たんに契約上の訴権の行使によるべきである。それゆえ、この訴権は、一九三六年法八条に定める一年の時効に服するものである。」と判示した。

本判決も右に見た二つの判決と同様に、運送人の責任を契約責任と解しており、さらに、この責任の性質は運送人のフォートの詐欺的な性質によって左右されるものではないと明言する。この判決もやはり、一九二七年の破毀院判決に批判的な論者の主張に同調するものである。判旨は「詐欺的性質にもかかわらず」といってはいるが、事実関係が不詳であるため、実際に運送人の詐欺が認定された事案であるかは不明である。前掲判決^⑭は、一九三六年法の適用を前提とした上で、運送人の詐欺により時効規定の適用を排斥していた。これに対して本判決は一九三六年法八条の適用を肯定しているが、詐欺の事案においても同条の適用を肯定したものと断言することはできない。以上のように、この時期の下級審判決は、破毀院の判例にかかわらず、少なくとも運送人と船荷証券所持人との関係においては、補償状問題を運送契約法の秩序において解決しようとする傾向を示していたといえよう。事実関係が明らかでないため、明白な詐欺的補償状に関する破毀院判決とそのまま比較検討することは必ずしも適当では

ないが、これらの判決の要旨、とりわけ「詐欺的性質にもかかわらず」運送人のフォートを契約上のフォートであるとする前掲判決¹⁶から、こうした指摘をなしうるものと思う。それでは次に、補償状態問題を比較的詳細に論じた一九五八年および一九六〇年の二つの商事裁判所判決を見てみよう。

①一九五八年三月一〇日セーナ商事裁判所判決¹³⁸は、船長が船積み前の運送品(袋詰めセメント)に瑕疵があることを知り、到着地までに袋が損傷して運送品に損害が発生することを予見しながら、荷送人に対して、その金融上の障害(enunis bancaires)を回避させるために無留保船荷証券を発行したところ、運送品の一部が滅失し、荷受人に代位した保険者が運送人等に損害賠償を請求し、また、あわせて運送人が荷送人に対して補償状に基づく求償を請求した事案に基づくものである。

裁判所は、まず第一に、運送人の責任の性質について、「運送人は、一九三六年法四条による反対の証明がないかぎり、運送品に生じたあらゆる損傷について責任を負うが、この規定を適用するためには、なお原告の訴権が海上運送契約の履行およびこれに必要な事前または事後の行為に関するものであることを要する。滅失または損傷が運送契約前の、これとは無関係なものであって、運送を完全に無効とする詐欺的な共謀(concert frauduleux)によつてのみ運送契約と関係するに過ぎない場合は、この規定の適用はない。このような場合、責任追及訴権は、一九三六年法の特別規定によるのではなく、民法典一三八二条の一般法の規定によるべきである¹³⁹」と述べた。これは、判決が明示的に引用するように、かつての破毀院判決(前掲判決⁷)を踏襲するものであり、本件のように船積み前の運送品に明白な瑕疵が存在する場合には運送人と荷送人との詐欺的共謀があるものとされ、これについては運送契約法の適用はなく、一般不法行為法が適用されるとする。次に、「形式上適正な船荷証券は積荷上のあらゆる利害関

係者およびこれらの者と保険者との間で証拠としての効力を有するところ、本件においては運送品が外観良好な状態で船積みされたものとして（…）船荷証券が発行されている。それゆえ、船長は故意に不正確な船荷証券に署名し、これを発行したのであって、このように行爲した船長にはフォートがあり、「自己の使用人のフォートの重大性を減少させるために、運送人は補償状償行を援用することはできない」と認定して運送人の責任を指摘した。ここでいうフォートは不法行爲に基づくフォートであり、運送人の責任は不法行爲責任であらう。さらに判決は、補償状一般について、「この補償状償行は、とりわけ、誠実な証券の交付に際する遅延を回避するため正当化されるのであり、より一般には、定期船の合理的な経営にとつて必要な作業の迅速性のために、一九三六年法二条の規定を満たすために荷送人によつてなされる通告について、船長が厳格に検査することが不可能である場合に正当化される。このような場合、補償状は有責な運送人に対する請求の事前の放棄、ないしは船荷証券の証明力を破壊するための契約と分析され、当事者に対して（*contre les parties*）完全な効力を有するが、荷送人および船長が第三者を欺く意図をもつて、補償状により無留保船荷証券を発行することに詐欺的に共謀した場合は、もはや正当化されるものではない」と述べ、誠実な補償状と詐欺的補償状を区別すべきものとし（二分説）、本件の補償状は詐欺的補償状であると認定した。続いて、「その目的が詐欺を準備し、またはこれを実行するものである契約（*convention*）は、不法な原因を有するものとして無効である。本件補償状は、船荷証券の下での運送を規整し、すべてが強行規定である一九三六年法に違反するものであり、それゆえ補償状の無効は、行爲の当事者であると第三者であるとを問わず、訴権を行使する法律上の利益を有するすべての者が主張できる」と判示して、運送人の保険者に対する損害賠償責任を認めた。判決はこのように、本件補償状が無効であること指摘し、この無効を第三者も主張しうることを

認めている。本件では運送人が不法行為責任を負うべきこと、そして、補償状はたとえ誠実な補償状であっても当事者間でのみ効力を有するにとどまることを示しているから、わざわざ補償状契約の効力についてここの言及する必要はなく、確認的な意味を有するに過ぎないだろう。

第二に、判決は、運送人の荷送人等に対する求償について、「船積みした運送品の性質に関する荷送人の通告が不正確であることを運送人は完全に知っており、船長が実際に異議を唱えたとしても、一九三六年法二条四項の強行規定に反して、なお無留保船荷証券を詐欺的に発行したのである」と述べて、運送人の請求を退けた。すでに判決は、本件補償状が詐欺的補償状であり、不法な原因を有する契約として無効(民法典一一三一条)であって、この無効は当事者を含むすべての者が主張しうるものと述べているのであるから、求償を否定する結論は当然である。ただ、判決がここで一九三六年法二条四項に言及する意味が不明確である。二条四項は、同三項により運送人が荷送人の通告による船荷証券の記載を拒絶する場合、その通告が不正確であることを疑うべき重大な理由または検査が不可能であることの特別の記載をしなければならぬことを定めるものである。本件は通告に従った記載を拒絶したものではないから、直接には二条四項の違反とはならないだろう。ともかく、本判決は典型的な補償状問題の事案について、その法的分析を詳細に示しつつ二分説を採用し、とくに補償状関係の当事者間においても補償状が無効であることを明確に判示するものとして重要である。

⑬ 一九六〇年一月一日ルアン商事裁判所判決の事案は複雑であるが、その概要は次のようなものであった。船積み前の運送品(五〇〇トンのざらめ糖)について、船長の請求によりダンケルク商事裁判所長が鑑定人を選任してその状態を検査したところ、比較的軽微な損傷が認められたが、船長は荷送人に対して補償状と引き換え

に無留保船荷証券を発行することに同意した。ところが、到着地であるスファックス(チュニジア)において運送品には多量の滅失および損傷が確認されたため、荷受人に保険金を支払った保険者が運送人に対して損害賠償を請求した。これに対して運送人は、一部の運送品の滅失および損傷が船積み前から存在したこと、加えて、滅失および損傷の原因は一九三六年法が免責事由とする運送品の固有の瑕疵および梱包の不完全であることを抗弁として主張した。また、運送人は、補償を約した合意に基づいて、荷送人に対して求償請求をなした。他方、荷送人はこの運送人の請求に対して一年の時効を援用し、また、仮に賠償義務があるとしても、これは鑑定人によって確認された船積み時の損傷に限られるものであると主張した。判決はまず、「損害について判断する前に、補償状を考慮しつつ、運送人の責任を検討すべきであり、そのためには、その実現のために海上運送を必要とする商取引における運送人の立場をしっかりと位置づけなければならない」と述べ、「運送人は運送契約の当事者ではあるが、売主と買主のみを結び付けるに過ぎない商事契約の当事者ではなく、その唯一の役割は、現行の国内または国際的法規による例外を除いて、運送品を受領し、(…)そのまま引き渡すことにある」と確認した。そして、一九三六年法二条および三条を引用した後、「船荷証券は荷受人に対して、船積みされた運送品が健全、誠実かつ十分に商業的価値のあることを保証するものでないことは明白であり、したがって、荷受人を、ありうる売主の詐欺から保護するものではないが、荷送人に対して求償しうる運送人から、詐欺によるあらゆる《損害、損失および費用》の賠償を受けることを認めるものである」と、荷受人に対する運送人の責任を説明する。さらに、船荷証券上になされる留保の性質について、「一定の場合、運送人が船荷証券上に一定の留保を付すとしても、これは荷受人の利益を保護するためになすのではなく、荷送人に対するみずからの利益を保護するためになすもの」であると述べた後、売買契約の内容

を知らない運送人が、荷送人から補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行するよう依頼された場合、自己の利益は保護されているのであるから、こうした要請を拒むべきかは定かでないという。すなわち、「船積みの最終段階で損傷が確認された場合、現時の通信の迅速さは、売主と買主の間でこうした扱いの合意をなすことを可能としており」、補償状を徴しての無留保船荷証券の発行を拒めば、このことがかえって取引の障害となりうることを指摘する。そして判決は、補償状は「船荷証券の証明力を減じるものではなく、この行為は法律に反しないものと認めることができる」として、補償状の一般的な適法性を認めた。次に、詐欺的な補償状について、「たとえば本件では、運送人と荷送人が損傷した運送品を船積みすることを詐欺的に合意し、そして到着地において船長が荷受人に対して運送品の固有の瑕疵を主張して賠償の支払いを拒絶するということも想像できる。この固有の瑕疵の主張が認められれば荷受人が詐欺の被害者であり、また、買主との合意があれば、その保険者が被害者である」と述べた後、鑑定人の関与した本件においては船長の詐欺は認められず、詐欺的補償状とはならないと認定した。結局、判決は、保険者に対する運送人の責任について、運送品の損害を①不足による損害、②船積み前の湿気による損害および③溶解（*strudسية*）による損害に区分し、①および②につき責任を認め、③については運送品の固有の瑕疵による運送中の損傷として責任を否定した。ここで、①については、「荷送人と運送人との間の契約たる補償状は民法典一六五条により荷受人に対抗できない」として運送人の責任を認めたのである。他方、運送人による荷送人に対する求償について、「補償状は運送契約の証書ではなく、当事者間で任意に締結された契約である」とし、荷送人による時効の主張を退け、船積み前に確認された損傷の範囲で、これを認めた。

以上のように、本判決は、基本的には補償状二分説を採用する姿勢を示しているが、補償状償行の効用を積極的

に論じつつ、補償状の一般的適法性を強調しており、詐欺的補償状の範囲を相当に狭く解しているように思われる。実際、本件では運送人が運送品の瑕疵を知らながら無留保船荷証券を発行したものであるにもかかわらず、本件補償状を詐欺的補償状とはみなしていない。これは、船積み時に鑑定人が関与したという本件の特殊性によるものとも考えられるが、明白な損傷に関する補償状を「誠実な（詐欺的でない）補償状」としている点が本判決の大きな特徴である。判決は、運送品の売買契約と運送契約との関係を論じた後、売買契約の内容によっては当事者間で補償状による無留保船荷証券の発行が合意されている可能性がありうることをもって、補償状を正当化する根拠とするように読めるが果たして妥当であろうか。確かに、このような場合がありうることは認められるが、船荷証券は流通証券たる性質を有しており、これまでの議論をみても、まさに善意の取得者との関係で補償状の問題点が指摘されてきたのである。さらに、留保の性質について、留保は「荷受人の利益を保護するものでなく、運送人自身の利益を保護するものである」と述べ、あたかも運送人の自由な裁量においてなされるべきもののようにいう。運送品に明白な瑕疵があるにもかかわらず、故意に留保を省略した運送人に不法行為上のフォートをも認めた破毀院判決をはじめ、善意の船荷証券取得者の保護をめざすこれまでの裁判例とは実に対照的な判断であるといえるだろう。次に、本判決が、荷受人に対する補償状の効力について、第三者に対する契約の効力に関する民法典一一六五条に根拠を求めていることにも注目できる。他方、運送人と荷送人との関係では、補償状が運送契約とは、まったく無関係であることを明確に指摘する点に特徴がある。前掲判決¹⁵は、ここに一九三六年法の適用を認めて時効期間を一年としたが、本判決はこれを否定して一般法の適用があるとした。

これら二つの判決は、船積み前の運送品の損傷にもかかわらず無留保船荷証券が発行され、運送人の第三者に対

する責任と、荷送人に対する求償請求の双方が問題となる典型的な事案について、いずれも詳細な分析を加えながら、対照的ともいえる理論構成上の差異を見せている。こうした中で、一九三六年法の下で唯一の破毀院判決が登場した。最後に、この破毀院判決とその後の商事裁判所判決を一件検討することしよう。

①九六〇年六月二〇日破毀院判決^(註)は次のような事案に基づくものであった。運送品である七五〇トンのバラ積みまたは袋詰めの穀物（モロコシ類）がシリアのラタキエで船積みされた。その際に荷送人は船長に対して補償状（詳細不明）を差し入れ、無留保船荷証券の発行を受けた。到着地のナントでの積荷検査の結果、運送品に損傷が発見され、鑑定人はその原因を船積み前から存在していた運送品の固有の瑕疵によるものであると鑑定した。そこで、船荷証券の所持人である荷受人が運送人等に対して損害賠償の支払いを求めて訴えを提起した。原審（レンヌ控訴院）において、原告は、運送品に瑕疵が認められたにもかかわらず荷送人の請求に応じて補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行したことにより、船長には過失があったものと主張した。しかし、原審判決は、船積み前に存在した運送品の固有の瑕疵が損害の唯一の原因であり、この瑕疵は通常船長に要求することのできない複雑な検査方法によってのみ発見可能であったこと、さらに、船長はみずから鑑定人に対して補償状の存在を明かしており、荷送人と船長との間にはなんらの共謀も証明されていないことを認定して原告の請求を棄却したため、原告が上告したものである。破毀院判決は、「しかし、原審判決は、荷送人と船長との間のなんらかの詐欺的な共謀とは無関係に、船長が自己の署名の下に無留保船荷証券を発行したことに、船積みされた運送品の状態について船荷証券の所持人を誤信させる性質の過失（negligence）があつたか否かを調査しておらず、それゆえその判断に法的根拠を与えていない」と判示して原審判決を破毀し、ポルドー控訴院に移送した。破毀院は、判決の冒頭で民法典一三三二条を参照

しており、一般不法行為の問題として判断したものである。なお、移送を受けた一九六四年五月二五日ポルドー控訴院判決は、「船長は、ラタキエの埠頭で研究室も専門家もなく、この運送品の状態を調べることができず、この状態は相当な注意 (diligence raisonnable) の外にあったものと考えなければならぬ」とした上で、「船長および運送人は、契約の枠内でその責任を免れさせる免責事由の一つを正当に援用することができ」と述べて、運送契約に基づく運送人の責任を否定した。さらに、破毀理由となった、無留保船荷証券を発行した船長の過失に基づく不法行為責任について、本件補償状は船長に対して、船長がなすうる範囲内での運送品の検査を免除するものではなく、また、船長が本件運送品の瑕疵を発見することは困難であつて、「運送品の外観は船長に本件補償状の誠実さを疑わせるものではなく、荷送人の補償状と引き換えに船長が無留保船荷証券を発行したことにつき、その責任を発生させる性質の不注意または懈怠のフォート (faute d'imprudence ou de négligence) があつたとは証明されていない」と述べ、民法典一三八二条の適用を否定し、結局、レンヌ控訴院判決と同様に原告を敗訴とする判決を下した。

本破毀院判決は、補償状の効力を正面から論じたものではない。むしろ補償状の有無および運送契約法とは無関係に、無留保船荷証券の発行により、当該船荷証券の所持人を害することにつき過失のあつた運送人の不法行為責任を検討すべきであると判示しており、かつての破毀院判決を踏襲するものである。一九二七年に最初の破毀院判決が示されて以来、とくに下級審判決においては、運送品の明白な瑕疵に関する場合にも運送契約法による解決を図る動きがみられたが、破毀院が再び不法行為法による解決を示した意義は大きい。移送を受けたポルドー控訴院判決は、運送人が運送品の瑕疵について不知であつたと認定し、運送人のフォートを否定したが、仮にこれが肯定されれば運送人は不法行為責任を負うものと判断されることにならう。本件では補償状の内容が不明であるが、数

量に関する意見の不一致の場合とはかく、運送品の瑕疵に関する場合には、これが本船受取証および補償状に記載されるから、運送人が運送品の瑕疵について知っている場合がほとんどであるといえる。その場合には、運送人は一般不法行為法により損害賠償責任を課されることになる。

⑳ 一九六二年二月二三日ルアン商事裁判所判決の事案の概略は、リオデジャネイロからボルドーおよびルアンに運送する結晶白糖について、船積み時から湿りによる明白な損傷が認められたにもかかわらず、荷送人の差し入れた補償状と引き換えに船長が無留保船荷証券を発行し、この船荷証券を信頼して代金を支払った荷受人が船長および売主に対して損害賠償を請求したものである。判決は、「虚偽の船荷証券 (commissement mensonger) を見て荷受人は健全な商品の価額を支払っており、物品の外観（が不良である）にもかかわらず、船長によってなされた無留保船荷証券の発行は、この者の明白な詐欺 (fraude)、運送契約とは無関係の準不法行為 (quasi-délit) を構成し、したがって、船長の責任を発生させる」とした上で、「実際、船荷証券はたんなる運送状 (titre de transport) ではなく、重量、種類、数量、少なくとも外観の状態について運送品を代表する証書であり、船荷証券のこうした記述的性質 (caractère descriptif) はその本質的な性質であって、一九二四年のブリュッセル会議においても強調されている。かくして、まさに船荷証券に記載された通りの運送品こそが荷受人に引き渡されなければならないのである」と述べ、船荷証券の記載の真実性の確保の必要性を強調した。こうして、運送人の不法行為に基づく責任を認め、加えて、民法典一一五〇条⁽¹⁵⁾に定める損害賠償額の制限も、時効も援用できないと判示した。さらに、判決は補償状について言及し、「補償状はいかなる場合においてもこれをもって荷受人に対抗することはできない。一定の場合に、海上取引における必要性により補償状の利用を容認すべきものであっても、補償状の適法性 (licéité) は運送人と荷

送人との間でのみ認められうるに過ぎない。この場合には詐欺の觀念がまったく排除されるからである」と述べる。また、荷送人は詐欺の共謀者であり、詐欺の結果について連帯して責任を負うものと判示した。しかし、このように運送人と荷送人の共謀による詐欺を認定しながらも、判決は船長(運送人)の荷送人に対する補償状に基づく求償請求を認容した。⁽¹⁶⁾

このように、本判決はまず不実の船荷証券を発行した運送人(船長)の不法行為責任を認定しており、これはすでに見た二つの破毀院判決(前掲判決⑦および⑧)に沿ったものである。そして、運送人と荷送人が連帯して荷受人に對して責任を負うべきものとする。判決は、本件における故意の留保の省略を詐欺的行為であるとすることが、補償状そのものの当事者間における効力を認め、求償請求を認容している点に興味深い。判決は、当事者間においては詐欺の觀念が排除されることを、補償状の当事者間における適法性の根拠としているようにも読める。しかし、従来、詐欺的な補償状が当事者間において無効とされる根拠は、補償状の目的が必要な留保を省略することであり、これが善意の船荷証券所持人を誤信させることになるため、不法な原因を有する契約であると解されてきたのである。それゆえ、第三者に對する詐欺を指摘しつつ、当事者間においては詐欺の觀念がまったく排除されるという判旨は従来の判例からすると特異な判断を示すものである。したがって、求償を認めた結論も従来の裁判例の傾向からは離れた判断であるといえる。

(二) 判例の整理と判例理論の検討

以上のように、一九三六年法の下における裁判例を年代順に概観した。ひとくちに補償状問題といっても、その内容は多岐にわたり、それぞれの論点に對する裁判所の判断も一様ではない。ここでは、一九二〇年代の裁判例と

関連づけながら判例を整理した上で、破毀院判決を中心とした判例理論を検討することにする。

（イ）第三者との関係

具体的な事件における補償状をめぐる問題は、運送人の第三者に対する関係と、運送人の荷送人に対する関係（補償状当事者間の二つの局面において現れることはすでに見た。そして、補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行した運送人が、この船荷証券の記載を信頼して損害を被った善意の所持人に対して損害賠償責任を負うべきことは、判例も一致して認めていた。しかし、判旨の紹介でくりかえし指摘したように、この運送人の責任の性質を契約責任と解するか、あるいは不法行為責任と解するかについては鋭い対立が見られ、とりわけ適用法規との関係で重要な論点となっていた。一九二七年の破毀院判決（前掲判決⑦）がこの責任を不法行為責任であると判示したにもかかわらず、一九三六年法の下において、相次いでこれに反対する下級審の判断が示されてきたのである。本項（一）に紹介した一九六〇年までの五件の下級審判決のうち四件において、無留保船荷証券を発行した運送人の責任は契約責任であると判断されている。とりわけ、前掲判決⑯は、運送人の行為がたとえ詐欺的であっても、責任の性質に影響を及ぼすものではないとし、これを契約責任と解する立場を鮮明にしている。しかし、一九六〇年の破毀院判決（前掲判決⑱）は、一九二七年の破毀院判決の立場を確認し、再び運送人の責任を不法行為責任であると判示した。

〔不法行為責任と解する見解〕 フランスでは一般に請求権の競合は否定され、契約に基づく請求権を有する者は不法行為に基づく請求をなしえないとするのが原則である。不法行為責任を認める破毀院判決の理論構成は、補償状の対象となる運送品の瑕疵が船積み前に発生したものであって、それにもかかわらず運送人が故意に留保を省略することにより運送品について第三者を誤信させた場合、運送人には運送契約とはまったく無関係の不法行為上

のフォートが存するとする。⁽¹⁸⁾ また、一九三六年法一条一項二文は同法の適用範囲の始期を、「起重機のもとにおいて物品を積取つてから」と定めており、すて述べたように、この規定を理由として、それ以前に存在した運送品の瑕疵が問題となる補償状関連の事案には一九三六年法の適用がないと指摘する論者もある。⁽¹⁹⁾ さて、このように運送人の責任を不法行為責任であると解せば、これには民法典一三八二条以下に定める一般不法行為法が適用され、運送契約法の適用が排除されることになる。船荷証券の所持人が運送人に対して損害賠償を請求した場合、運送人は運送契約上の抗弁を主張して免責ないし責任軽減をえようとするが、これをすべて認めると著しく衡平を欠く結果とならざるをえない。船荷証券の所持人がいわば詐欺の被害者ともいえる状況にあつては、この者の保護を図ることが必要となり、運送契約法の適用による解決は、とりわけ運送人による免責約款の濫用が問題となつていたヘーグ・ルールおよび一九三六年法以前の状況においては難しく、一九二〇年代の裁判例を概観して指摘したように、こうした点の配慮が不法行為責任を認める破毀院判決の背景に存在していたと見ることもできよう。

〔契約責任と解する見解〕　これに対して、運送人の責任を契約責任であるとするとする立場は、当然のこととして運送人のフォートを運送契約法上の義務違反であると考へる。契約責任と解する根拠について言及する裁判例はないが、船荷証券の所持人は船荷証券の記載通りの運送品の引渡を求め、運送契約法上の請求権を有していることから、補償状関連の事案であつても、船荷証券所持人による請求を運送契約法に基づくものと判断したのであろう。この立場をとる *Sauvage* は、「運送品の状態に適合した船荷証券を発行することは、船長の基本的な義務の一つ」であり、虚偽の記載から生じる損害は運送上のフォート (*faute de transport*) によるものであると主張する。⁽²⁰⁾ この場合、まず一九三六年法の適用範囲（一条一項二文）の問題が生じる。つまり、「起重機のもとにおける物品の積取り」以前に生

じていた運送品の瑕疵について、一九三六年法の適用が可能であるかという問題である。一九三六年法の適用を否定する根拠としてこの条文を指摘する論者のあることは、不法行為責任について述べたとおりである。しかし、補償状を扱う裁判例でこの点に言及するものはない。補償状関連の事案では、運送人による運送品の受領後に無留保船荷証券が発行されていることから、第三者に対する船荷証券の記載の証明力の問題として考え、一九三六年法の適用を当然のこととしているようである。⁽¹⁰⁾次に、このように契約責任と解した場合、荷受人の保護を図るために、運送人の主張する運送契約法上の抗弁をいかに扱うかが問題となる。この点について、前掲判決⁽¹¹⁾は、一九三六年法の適用を前提とした上で、運送人の詐欺を理由に同法八条の一年の時効の適用を否定した。⁽¹²⁾詐欺の場合の時効規定の適用除外については、陸上運送に関する商法典一〇八条がこれを明文で定めているが、海上運送に関しては商法典にも、また一九三六年法にも規定がなく、解釈により解決するほかない。⁽¹³⁾前述のように、一九三六年法の下でも船荷証券の証明力に関する商法典二八三条の解釈が維持されているから、運送人は補償状をもって善意の第三者に、船荷証券の記載が不実であることを主張できないことは当然である。これについて、すでに見たように、反対証書に関する民法典一三二二条、第三者に対する契約の効力に関する民法典一一六五条を根拠とする下級審の裁判例も存在する。⁽¹⁴⁾ヘーグ・ルールを撰取した一九三六年法は免責約款の利用を厳しく制限するものであり、こうした解釈とともに、不法行為法によらず、運送契約法の適用による問題の解決が可能となり、かつまた、そうすべきであるとの考えが下級審判決例に反映されていると指摘しうるであろう。

このように、運送人の責任の法的性質をいずれに解しても、運送人の賠償責任を肯定し、運送人の運送契約法上の抗弁を退けるという点ではほぼ同一の結論に達することになる。すなわち、理論構成の上で二つの道筋が考えら

れていたに過ぎない。しかしながら、下級審の動搖にもかかわらず破毀院は、一九三六年法の下でも、故意に虚偽の無留保船荷証券を発行した運送人の責任を不法行為責任であると判示し、その後の下級審判決(前掲判決²⁰)もこれに従っている。

(ロ) 当事者間における関係

次に補償状当事者間、すなわち運送人と荷送人との関係を見てみよう。ここで問題となるのは、補償状に基づく運送人の荷送人に対する求償の可否である。

〔求償の可否〕 一九三六年法以前において、この点を判断するフランスの裁判例は存在しなかった。しかし、初期の判決は補償状の当事者間における効力を肯定的に考えていたと推測しうることはすでに指摘した。たとえば、一九〇五年の前掲判決⁴では運送人の荷送人に対する求償請求が可能であることを前提とした表現が見られ、また、前掲判決⁵は補償状を反対証書と解しているので、やはり当事者間における補償状の効力を肯定しているように思われる。ところが、一九二〇年代の国際会議を契機として、その後の裁判例は第三者に対する関係においてではあるが、とりわけ運送品の瑕疵が明白であるにもかかわらず運送人が補償状と引き換えに無留保船荷証券を発行した場合、これを詐欺的行為であると認定するようになった。一九二四年ないし一九二九年に示された、破毀院判決を含む前掲判決⁶、⁷および⁸は、運送人の不法行為責任を認める判決であるが、いずれも運送人による無留保船荷証券の発行を非難し、とくに破毀院判決は荷送人と運送人の詐欺的共謀を指摘している。ベルギーでは、補償状当事者間の求償を否定する判決が一九二三年以降に相次いで現れており、フランスにおいてもこうした解決がなされたものと考えられるのである。これらベルギーの判決は、いわゆる詐欺的補償状が無効であることの根拠を、不

法な原因を有する契約を無効とする民法典一一三一条（フランス法も同じ）に求めていた。そして、フランスでは一九五八年の前掲判決¹⁷が初めてこの解決方法を採用して、「詐欺的補償状」の当事者間において当該補償状が無効であると判示した。この判決は運送人の第三者に対する責任について、一九二七年の破毀院の理論構成を忠実に踏襲しており、その上で当事者間における補償状の無効を宣言するものであつて、きわめて注目すべき判決である。なお、補償状に基づく求償が認められる場合、この求償の性質については、これを求償訴権と解して運送契約に基づく訴権であると説示する判決もあるが（前掲判決¹⁵）、一般には運送契約とは別個の補償契約によるものと解しているようであり、これを明言する判決もある（前掲判決¹⁸）。

〔二分説の確立〕 このように、「誠実な補償状」と「詐欺的補償状」を区別する考えは一九二〇年代の一連の国際会議¹⁹において繰り返し指摘されてきた。これは、一方で、誠実な補償状を利用して無留保船荷証券を発行することの経済的な必要性を否定しえず、他方で、補償状が詐欺的に利用された場合の弊害が強く認識されていたためである。国際会議では補償状の全廃を主張する論者に対して、これに反対する論者によつて、この二分説が主張されたのであつた。こうした考え方は、一九二〇年代の判例に大きな影響を与えたが、フランスではもっぱら運送人と第三者との関係において、運送人の詐欺を指摘して重過失を導くために二分説が説示されてきた²⁰。一九三六年法の下でも、ほとんどの判決が「誠実な補償状」と「詐欺的補償状」の区別について言及している。フランスの裁判例として初めて詐欺的補償状であることを理由に運送人の求償を否定した前述の一九五八年判決は、また初めて補償状の当事者間において二分説に基づく判断を示したものでもあり、続く一九六〇年の前掲判決¹⁸も詐欺的補償状の存在に言及している。一九六〇年の破毀院判決（前掲判決¹⁹）は、運送人と船荷証券所持人との関係において、留保

を省略した運送人の不法行為責任の成否を判断するべきであるとし、補償状の性質はもとより、その存否すら問題としていない。しかし、無留保船荷証券を発行したという事実のみをもっては運送人の不法行為責任は生じないのであるから、不法行為上のフォートの有無の判断にはなお補償状の性質が関係する余地が残されている。実際、移送を受けたボルドー控訴院判決は、「運送品の外観は船長に本件補償状の誠実さを疑わせるものではなく、荷送人の補償状と引き換えに船長が無留保船荷証券を発行したことにつき、その責任を発生させる性質の不注意または懈怠のフォートがあつたとは証明されていない」と判示して、当該補償状が「誠実な補償状」であることを理由に運送人の不法行為責任を否定したのである。このように、フランスの判例においては、運送人と第三者との関係では運送人の不法行為上のフォートの有無の判断に際して、また、運送人と荷送人との関係では補償契約の適法性の判断に際して、それぞれ別個に補償状の性質が問題とされ、補償状二分説の考え方が定着していたということができる。なお、ベルギーでは一九二八年の前掲判決^⑥が、補償状全部無効説を示しているが、フランスにおいて全部無効説に立つと思われる裁判例は存在しない。

〔区別の基準〕　しかしながら、「誠実な補償状」と「詐欺的補償状」を区別するとしても、その明確な基準を画定することは容易でない。とくに条文の形でこの区別を規定することは困難であると考えられていたのである。このことは、すでに見たように、一九二七年の万国海法会アムステルダム会議が詐欺的補償状の違法性の認識では全会の一致をみながら、結局は条約による解決を見送った最大の理由でもあつた。⁽¹⁸⁾前掲判決^⑦において破毀院により確認された原審パリ控訴院判決は、「補償状償行はとりわけ証券の交付の遅延を回避するために、誠実な船荷証券を補償することになる場合には正当化されるが、虚偽の証券を用いてなされる詐欺を隠すために用いられるときはそ

うではない」とする。補償状当事者間の関係において、ベルギーの前掲判決⑫は、「補償状は、船長が瑕疵ある状態を確認しえた運送品が、良好な状態で船積みされたことを宣言する場合には違法である。反対に、補償状の対象となつた運送品の船積みに実際の疑義があり、諸事情によりその調査ができず、船長が運送品の数について確認できない場合には適法である」とする。また、フランスの前掲判決⑬は、「補償状慣行は、とりわけ、誠実な証券の交付に際する遅延を回避するために正当化されるのであり、より一般には、定期船の合理的な経営にとつて必要な作業の迅速性のために、一九三六年法二条の規定を満たすために荷送人によつてなされる通告について、船長が厳格に検査することが不可能である場合に正当化され」、当事者間では完全に有効であるが、「荷送人および船長が第三者を欺く意図をもつて、補償状により無留保船荷証券を発行することに詐欺的に合意した場合はもはや正当化されるものではない」と述べる。こつした一連の判決は、「運送人の詐欺的行為」ないし「運送人と荷送人との詐欺的共謀」を指摘しつつも、その認定は船積み時の運送品の損傷に関する運送人の知不知（善意・悪意）を基準としているように思われる。一九六〇年の破毀院判決⑭（前掲判決⑮）は、前述のように、運送人の不法行為責任を認めるために、「荷送人と船長との間の何らかの詐欺的な共謀とは無関係に、船長がみずからの署名の下で無留保船荷証券を発行することに、船積みされた運送品の状態について船荷証券の所持人を誤信させる性質の過失（negligence）があつたか否か」を調査すべきであると判示した。船荷証券の善意の所持人は船荷証券が無留保で発行されていれば、運送品が健全な状態で船積みされたものと考えるのであるから、故意に必要な留保を省略した運送人には所持人を誤信させる性質の過失が認定され、不法行為責任が認められることになる。そして、移送を受けたホルダー控訴院が、船積み時の損傷につき運送人が不知であつたことを理由に運送人の責任を否定したこともすでに見た。破毀院判決は、

必要な留保の故意による省略を運送人の一般的義務違反と解しているものであり、補償状の存否とは無関係に、留保を省略する運送人の運送品の損傷に関する知不知（善意・悪意）を問題としているのである。「誠実な補償状」と「詐欺的補償状」の区別は、運送人と第三者間、運送人と荷送人間の両方の場面で次元を異にして問題となるが、いずれにおいても船荷証券の記載が不実であることに関する運送人の善意・悪意の判断におおむねその区別の基準が置かれているといえるのではないか。⁽¹⁰⁾

（八）判例理論の検討

このように見てみると、補償状問題について、破産院を中心とした判例理論の複雑な構造が現れる。まず第一に、判例理論は、運送人の第三者に対する関係と荷送人に対する関係を形式的にはまったく別個の問題として扱っている。第三者に対する関係では、補償状の存在にかかわらず証券の不実記載について、運送人の不法行為責任を問題とし、他方、荷送人に対する関係では、異論はあるものの、運送契約とは切り離された補償契約の効力の問題であるとする。⁽¹⁰⁾ それゆえ、いずれについても一般不法行為法および一般契約法が適用され、運送契約法の枠の外において解決が図られることになる。しかし、第二に、第三者に対する運送人の不法行為責任の有無、および、荷送人に対する求償の可否の判断が、実際にはいずれも補償状の性質に密接に関連してなされている。一方で、第三者に対する不法行為責任の成否について、不法行為上のフォートの存否が問題となり、これを不実の証券を発行した運送人の善意・悪意を基準として判断しているのである。すなわち、無留保船荷証券の発行が善意の第三者を誤認させる性質のものであったか否かが問題とされ、通常の運送人であれば、必要な留保の省略が流通証券たる船荷証券の取得者を誤認させうるものであることを認識していると考えられることから、「故意に必要な留保を省略した運送人

にはフォートがある」との定式が導かれるのである。他方で、荷送人との関係では、補償状の効力の有無については、補償契約の原因の違法性の有無が問題となり、この場合も、不実の証券を発行した運送人の善意・悪意がその判断基準となっている。つまり、第三者を誤認させる性質を有する船荷証券の発行を目的とする契約は不法な原因（*cause illicite*）を有するものとして無効とするのであり、ここでも、「故意に必要な留保を省略することを目的とする補償状は無効である」との定式が導かれる。このように、いずれにおいても知不知（善意・悪意）の基準による判断がなされるため、間接的にはあるが、それぞれの判断が補償状の性質と結びつくことになる。すなわち、一見すると別個の問題のような取り扱いがなされている二つの関係において、実体的には補償状の性質を接点として、三者間のいわゆる補償状関係が一体として結びつけられるかのような結果となっているといえるのである。フランスの判例が「誠実な補償状」と「詐欺的補償状」を区別することはよく知られており、すでに見たように、下級審においては補償状のこうした区別を指摘して、補償状の法的性質を判断する判決も少なくない。ところが、破毀院判決を中心とした判例理論によれば、まず補償状の性質が判断され、これによって運送人の責任の有無、求償の可否が判断されているわけではない。厳密に言えば、第三者に対して運送人の不法行為責任を発生させ、荷送人との関係では補償契約が無効と判断される一連の行為につき、そこに介在する補償状を「詐欺的補償状」または「悪しき補償状」などと表現しうるに過ぎないのである。しかし、この二つの判断が運送人の善意・悪意という同じ基準でなされるため、結果的には、あたかも二種類の補償状の区別が存在し、その基準が示されたかのような外観を呈しており、その限りにおいては、補償状の区別という困難な問題について、一つの解答を示しているものともいえるであろう。また、「詐欺的」とはいっても、運送人のたんなるフォートの有無が問題なのであり、これは前述の基準によ

つて判断されるのであるから、詐欺の認定は問題とはならない。⁽¹⁶⁾ こうした判例の理論構成の理解は、後に検討する一九六六年法の補償状規定の構造を理解する上でもっとも重要な鍵となるものと思う。

さて、こうした基準を示しつつ破毀院は、故意に不実な船荷証券を発行した運送人には不法行為上のフォートがあるとする。補償状償行に関連して問題となるのは、もっぱら運送品の数量および外部から認められる状態に関する記載である。数量については、荷送人の通告に基づいて記載しなければならぬが、この通告が不実であること⁽¹⁶⁾を知りながら故意にこれを記載した場合、および、外部から認められる運送品の状態については、運送品の瑕疵を知らぬが故にこれを記載した場合、および、外部から認められる運送品の状態については、運送品の瑕疵を知らぬが故に、「外観良好な状態で船積みした(受け取った)」との不動文字による記載を放置し、必要な留保を付さなかつた場合、運送人のフォートが存するものとされよう。ところで、ヘーグ・ルールにおいても、また、一九三六年法においても、運送人が荷送人の通告に基づく記載を拒絶しうる場合を制限している。⁽¹⁶⁾ しかし、反対に、この記載の拒否を運送人の義務としては規定していない。また、運送品の外観については、運送人自身が荷送人の通告によらずに記載するのであり、この場合も、必要な留保の記載を運送人の義務とする直接の規定はない。⁽¹⁶⁾ 運送人は善意の第三者に対しては、船荷証券の記載に従って責任を負うのであり、自己の危険における不実の記載について、これ以上の責任規定を設けなかつたのである。ところが破毀院は、船荷証券の不実の記載によって第三者を誤認させた場合、運送人には不法行為上のフォートが存するものとしているのであるから、船荷証券に正確な記載をなし、とくに必要な留保を付すことを運送人の一般的義務と解していると考えられる。⁽¹⁶⁾ 破毀院の理論構成に反対し、運送人の責任を契約責任であると主張する論者が、その根拠として、「運送品の状態に一致した船荷証券を発行することは、船長の基本的な義務の一つ」であるとし、この義務の違反を運送上のフォートと解することは前述した。⁽¹⁶⁾ い

れの立場においても、運送人の「留保を付す義務」が強く認識されているように思われる。船荷証券の記載の正確さに関するこうした認識が、補償状問題の解決に際して、その前提として存在していることを指摘しうるであらう。

また、破毀院は一貫して、運送人の責任を不法行為責任であるとしており、これを前提として判例理論を検討してきたが、この点について問題がないわけではない。運送人が悪意で必要な留保を省略した場合、運送人には不法行為上のフォートがあるとするが、反対に、運送人が善意であった場合でも、運送人は無留保船荷証券を発行しているのであるから、善意の所持人に対して運送品の滅失・損傷につき責任を負うべきことは当然であり、この場合の責任は運送契約に基づく責任である。すなわち、船荷証券の記載と実際の運送品が不一致であると知っている場合には不法行為責任が、反対に知らない場合には契約責任が課されることになり、⁽¹⁸⁸⁾ 契約責任説の論者が批判するよ
うに、運送人の主観的要素により責任の性質に差異を生じることになるのである。かつては運送人の主張する運送契約法上の抗弁を退けるために、運送人の責任を不法行為責任と解する必要性がある程度認められ、こうした解釈が妥当な結論を得るために一定の役割を果たしてきたことは事実である。弾力的な一般不法行為法を適用し、裁判所はフォートの有無および重大性について判断する権限を有するものとし、具体的な事案に即した判断を容易に導くことが可能であった。しかし、一般不法行為法を適用すれば、理論上は軽過失についても運送人の責任が問われることになり、運送契約法のめざす利害の調節がかえって乱される局面も想定されることになる。ヘーグ・ルールおよび一九三六年法により運送人の免責約款の濫用が厳しく規制され、この責任を不法行為責任と解すべき必要性もかなりの程度減少しており、また、運送人の責任を契約責任と解する立場においても、ほぼ同様の結論を導きうるのである。詳しくは次節で検討するが、やがて補償状債行は補償状規定を採り入れた運送契約法により規制さ

れ、この点に関する法的整序が図られることになる。

- (127) Tribunal de 1^{re} instance de Tananarive, 12 avril 1951, *DMF*, 1952, p. 323.
- (128) 一九三六年法八条は、その四項において、「いかなる場合においても、あらゆる滅失および損傷に基づく運送人に対する訴権は、運送品の引渡の日より一年、また、引渡がないときは、引渡がなされるべき日から一年の時効によって消滅する」と定める。
- (129) 少なくとも判例集に搭載された判決要旨にはこの認定はみられない。
- (130) たとえば、一九二五年の国際商業会議所ブリュッセル会議の議論（本章第一節二（二））を参照。
- (131) 前掲注（76）を参照。
- (132) 一九三六年法の適用範囲をめぐる諸問題については、中村眞澄・海上物品運送人責任論（成文堂・一九七四）一四一頁以下を参照。なお、同項の邦訳は同書一四二頁にあった。
- (133) V. Bertrand, note sous Rouen, 24 juin 1952, *DMF*, 1953, p. 39.
- (134) Tribunal de commerce de Rouen, 24 juin 1952, *DMF*, 1953, p. 34.
- (135) 運送人は梱包の不完全と物品の固有の瑕疵を主張したが、補償状および本船受取証の内容については判決文からは不明である。
- (136) 一九三六年法八条は、運送人に対する訴権の消滅時効を定めており、運送人による求償に関しては定めを置いていない（商法典四三三条は、このような制限なく、「一切の請求権」について時効を定めていた）。それゆえ本判決が、運送人と荷送人との間に一九三六年法八条を適用していること自体も問題となりうるが、原則として、このような解決は容認しうるものと指摘されている（Bertrand, note, *op. cit.* (note 133), p. 39.)。
- (137) Tribunal de commerce de la Seine, 31 juillet 1956, *DMF*, 1958, p. 302.
- (138) Tribunal de commerce de la Seine, 10 mars 1958, *DMF*, 1958, p. 414.
- (139) その結果、運送人はその義務を免れるために、運送品の滅失または損傷が、一九三六年法四条に列挙される免責事由により生じたことを証明することができない」とする。
- (140) Tribunal de commerce de Rouen, 11 janvier 1960, *DMF*, 1960, p. 623.
- (141) 民法典一一六五条「契約は契約当事者間でのみ効力を有する。契約は第三者を何ら害することはなく、民法典一一二一条（第一）無留保船荷証券のための補償状（一）」

三者のためにする契約）に定める場合のみ第三者に利益を与える」。

- (142) Cass., 20 juin 1960, *DMF*, 1960, 659.; *Bulletin des transports*, n°958, 319.; 事実関係については後述するホルドー控訴院判決（破毀移送先）も参照して要約した。

- (143) Bordeaux, 25 mai 1964, *DMF*, 1964, 739.

- (144) Tribunal de commerce de Rouen, 23 fév. 1962, *DMF*, 1962, p. 294.; *Bulletin des transports*, mars 1962, n°1041, p. 99.

(145) 民法典一一五〇条「債務者は、債務の不履行がその詐欺によるものではない場合、契約の時に予見され、または予見することのできた損害賠償額に限り、責任を負う」。判決は不法行為責任を認めているが、なぜ債務不履行に関する本条に言及するのは不明である。

(146) もっとも、本件では荷送人が欠席の下でなされた、いわゆる対審とみなされる判決 (*jugement réputé contradictoire*) であることに注意する必要があるかもしれない。これがどの程度判決に影響したかは定かでないが、しばしば欠席者に不利な判決が下されることも指摘されている (*Solus et Perrot, Droit judiciaire privé*, t. 3, *procédure de première instance*, 1991, p. 195.)。

- (147) 前掲注 (75) を参照。

- (148) 一九二七年破毀院判決（前掲判決⑦）および一九六〇年破毀院判決（前掲判決⑩）の判旨を参照。

- (149) Bertrand, *note, op. cit.* (note 133), p. 39.

- (150) 前掲注 (76) を参照。

(151) 損傷の発生時期が不明である場合、反証があるまでは損傷が海上運送中に発生したものとみなすことについて、判例は一致しているとされる (*Sauvage, Manuel pratique du transport des marchandises par mer*, 1955, pp. 28 et 29.)。また、第三者との関係では船荷証券には絶対的証明力が認められているため、運送人は船荷証券の記載が不実であることを第三者に対して主張できない（商法典二八三条）。それゆえ、無留保船荷証券を発行した運送人は、第三者に対して、運送品が受領前から損傷していたことを主張できないことになる。

- (152) これはすでに注記したように、*Sauvage* の主張するところと同じ解決である（前掲注 76 を参照）。

(153) *Sauvage* は、こうした解決は判例・学説により承認されていると主張する（*Sauvage, note, op. cit.* (note 76), p. 884.）。契約責任について、一般論として、債務者の証明されたフォートまたは重過失 (*faute lourde*) がある場合には、免責約款または責任制限

約款の効力が問題とはなろう (V. Plantol et Ripert, *op. cit.* (note 75), pp. 673 et s.)。Savage も、運送人のフォートは運送上のフォートであるとし、運送契約法の適用を前提としてこのように主張するのである(前掲注76を参照)。しかし、不法行為責任説に立ち、運送人に詐欺が認められる場合にはそもそも運送契約法の適用はなく、不法行為法が適用されるとする学説も有力である。Ripert は、請求権の競合を否定する立場から、運送人の責任について一般論としては不法行為法の適用を認めないが、「フォートが運送契約とは独立している場合」にはこれが認められるとし、「詐欺の場合はほとんど常に」不法行為法が適用されとする (Ripert, *op. cit.* (note 44), t. 2, n.1833)。Marais も、運送契約に際して詐欺行為がある場合には一年の時効は適用されず、一般法を適用する余地があるとするが、この詐欺行為は契約の履行とは切り離されたものと指摘しているから、不法行為法の適用を認める趣旨であろう (Marais, *op. cit.* (note 96), pp. 237 et 238)。こうした学説は、Savage が批判する一九二五年一月三日パリ控訴院判決(前掲判決⑦)一九二七年破産院判決の原審を引用しつつ、これを支持するものである。

(154) 民法典一三二一条を根拠とするものとして前掲判決⑤、民法典一一六五条を根拠とするものとして前掲判決⑬を参照。

(155) 前掲判決⑩、⑪および⑬を参照。なお、判決⑫も詐欺的補償状の場合には求償が否定されると明言しつつ、当該補償状は誠実な補償状であるとして求償を認めたものである。

(156) 本章第一節二(二)および三(三)を参照。

(157) 前掲判決⑦および⑧を参照。

(158) 本章第一節二(三)を参照。

(159) 前述のように、通常、船荷証券には「物品を良好な状態で受領(または船積み)した」旨の、不動文字による記載がなされて⁵⁹⁹。

(160) 前掲判決⑬は、求償関係について二分説を示しながらも、補償状の一般的適法性を強調して、詐欺的補償状をきわめて狭く解積している。そして、鑑定人の鑑定により運送人が船積み前の損傷の存在を知っていたにもかかわらず、補償状を詐欺的ではないとした。鑑定人の関与という本件の特殊性にもよるが、特異な判決であり、理論構成の問題点はすでに指摘した通りである。また、これも事案の特殊性を考慮しなければならないが、前掲判決⑫は、船荷証券の記載の真实性の確保を強調しつつ、明白な損傷が存在したにもかかわらず無留保船荷証券を発行した船長に明白な詐欺を指摘して準不法行為責任を認めながら、他方、当事者間においては「詐欺の観念がまったく排除される」として運送人の求償を肯定した。船長の詐欺を認定しながら、これを目的とする

補償契約を有効と解する点で他に例を見ない判断である。こうした例外はあるが、破毀院を中心とした判例理論の傾向としては、本文のような指摘がなしているのではないかと思う。

(161) この点を明言するのは、前掲判決⁽¹⁶⁾である。補償状を無効とする判決であつても、運送契約そのものを無効とはしていないから、このようにいえるのではないか。

(162) 一九六〇年破毀院判決(前掲判決⁽¹⁶⁾)は、運送人(船長)と荷送人の詐欺的共謀とは別に、虚偽の船荷証券を発行した運送人のフォートの有無を調べるべきであると明言している。もつとも、破毀院判決とは異なる契約責任説によれば、運送人の詐欺を理由として運送契約法に基づく運送人の抗弁を退けるという解決が示されているから、この場合には運送人の詐欺の認定はそれなりの意味を有することになる。

(163) ヘーグ・ルール三条三項、一九三六年法二条一項。

(164) ヘーグ・ルール三条三項但書、一九三六年法二条三項。一九三六年法は、この場合に具体的な理由の記載を求めており(二条四項)、ヘーグ・ルールに比べて厳格な制限となっている。

(165) 前述の通り、一九三六年法は「外部から認められる運送品の状態」を、船荷証券の記載事項としても定めていない(本節二(一)を参照)。

(166) この点、留保は運送人がみずからの利益を保護するためのものであり、荷受人の利益を保護するためのものではないとした前掲判決⁽¹⁶⁾の理解とは大いに異なっている。

(167) 前掲注(150)の本文該当箇所および前掲注(76)を参照。

(168) 民法典一三八二条は軽過失についても当然に適用される。