

陸揚地売買の法理

浜田, 一男
九州大学法学部教授

<https://doi.org/10.15017/1391>

出版情報 : 法政研究. 27 (2/4), pp.85-98, 1961-03-25. 九州大学法政学会
バージョン :
権利関係 :

陸揚地売買の法理

浜田一男

一 総説

一般に主張せられるところによれば、海上売買とは海上を運送せらるべき物品についてなされる売買であって、この種の売買については、当事者の合意により、種々多様な形式が採られるが、従来の慣習によれば、おおむね陸揚地売買と船積地売買との二種に分類することができる。陸揚地売買は着船売買とも称せられ、これにあっては、売買目的物の所有権及び危険が原則として陸揚地において買主に移転するのであって、仏国商法学説の示すところによればさらに特定船舶による陸揚地売買 *La vente par navire désigné* ; *La vendita su nave designata* と不特定船舶による陸揚地売買 *La vente sur embarquement*, *La vendita sull'imbarco* との二種となすことができる。

仏国の商法学者 Chauveau 氏によれば、特定船舶による陸揚地売買とは一般に目的港たる陸揚地において売買目的物を引渡すべき旨の売買であって、不特定船舶による陸揚地売買と異るところは物品の船積が特定の船舶になされる点にある。すなわち売買目的物が特定船舶に船積せられ、そしてその船舶及び物品が陸揚地に到着することを停止条件とせる売買である。^(一) 以上が Chauveau 氏の見解であるが、現在特定船舶による陸揚地売買については、この見解が通説になっているのであって、これによれば売買目的物が陸揚地に到着した場合には、条件が成就して売買契約の効力を生じ売主は遅滞なく物品の引渡をなし買主は遅滞なく売買代金の支払をしなければならぬことになる。^(三) し

かし、売主は条件成就前において、船舶を指定しこれに物品を船積するという義務を履行しなければならないのであって、売主がこの義務に違反するときは、買主は原則として契約を解除しうるのである。

しかしながら、筆者は右の見解には賛成することができない。特定船舶による陸揚地売買の法的性質を必ずしも常に停止条件付売買とのみ解しなければならぬ必要は少しも存在しないのであって、仏国の商法学者 Ripert 氏も、特定船舶による陸揚地売買を指定船舶に船積せられた物品が陸揚地に到着したときこれを引渡すべき旨の売買と論じているが、^(四)同氏は、この種の売買につきその停止条件付性質を疑問視し、この場合いわゆる条件とせられるものは目的の陸揚地到着の時に物品が現に存在するということであり、ここに条件と称せられるものは実は契約の目的それ自体であって、その物品は契約の目的物たるにほかならない。本来、契約の要素たるものは条件として理解し得ないものであって、この種の海上売買はむしろ将来の物の売買 *vente de chose future* と見るのを正当とすべく、陸揚地において特定の船舶に船積せられて存在する特定量の将来の物の売買にほかならない、と主張している。^(五)また伊国の商法学者 Gasca 氏も物品の到着をもって停止条件としたものと解することなく、却って物品の不到着をもって解除条件とする売買と見ているようであって、もしこの種の売買をもって停止条件付売買と理解しようとするならば、特に *salvo arrivo* なる明示の約款をつける必要があると論ずる。^(六)

Ripert 氏の右の見解に対しては、いわゆる契約の要素は条件たりえないとする前提自体がすでに独断論であるとする批判もあり、^(七) 仏国・伊国の通説は、この種の売買の停止条件付性質を承認しているが、^(八) 筆者の信ずるところによれば、本来、陸揚地売買の特色は、物品航海中の危険は売主がこれを負担し、買主は陸揚地に到着した売買目的物の提供のあったときに始めてその代金を支払うべきものとする義務を負うことにあり、その売買契約が物品の到着を条件事実とする停止条件付であるかまたは物品の不到着を条件事実とする解除条件付であるかどうかは、これをもつ

て、陸揚地売買と見うるかどうかを決するについての要件となるものではない。伊国旧商法第六二条第一項は、特定船舶による海上運送品の売買は、その指定による特定船舶が安全に到着することを停止条件とする旨を規定しているが、これは単に陸揚地売買の一種につき規定したものと解すべきであって、伊国旧商法の解釈としてもこの規定を根據として特定船舶による陸揚地売買は常に船舶の陸揚地到着を停止条件とするものと断ずることはできない。伊国の商法学者 Tartufari 氏は、伊国旧商法の解釈として、この種の陸揚地売買については、必ずしも船舶の陸揚地到着を停止条件とする旨の明示の意思表示を必要としないのであって、船舶の安全な到着ということはこの種の売買契約の法定条件をなすもので当然契約中に含まれているものと論じているが、この Tartufari 氏の主張は伊国旧商法第六二条第一項の規定する陸揚地売買についてのみ妥当するものであって、特定船舶による陸揚地売買のすべてについて妥当するものといふことはできない。

のみならず、特定船舶により物品が陸揚地に到着することを停止条件とする陸揚地売買についてみても、従来の通説の解釈には問題があると考ええる。すでに見たように有力説の主張するところによれば、特定船舶及びこれに船積せられることによつて特定した物品が陸揚地に到着することが売買の効力発生要件であり、したがつて物品到着のときに条件が成就し、売主は物品の引渡義務を負い、買主はこれと引換に代金の支払義務を負うと論ずる。しかし、右の有力説は売主・買主間に売買契約が成立すると同時に、売主に船舶の指定及び物品船積の義務をみとめているのであって、この立場よりすれば、この売主の二個の義務を定める法律関係は契約成立とともに効力を生ずるものといわなければならぬ。したがつて売買契約が停止条件付のものだとすれば、船舶指定及び物品船積の義務は売買契約自体にもとづくものではなく、売買契約が効力を生ずるための前提要件として、売買契約自体からは別な他の法律要件にもとづくものと考えなければならぬ。

ところで、ここに考察しなければならないことは、条件成就によって効力を生ずるとせられる売主の物品引渡義務と船舶指定及び物品船積との関係である。陸揚地を履行地とする通常の物品送付売買について考えてみた場合、売主が物品を運送すべき船舶を指定し、約定の船積期間内に該船舶に物品を船積することは、その物品引渡義務から切り離して別個に考えうるものでなく、いわば物品引渡義務履行の方法ないしはその準備行為たるにすぎない。このよ
うな立場から右の関係を停止条件付と称せられる特定船舶による陸揚地売買について考察すれば、この種の海上売買において物品到着という停止条件にかかるのは買主の代金支払義務だけであつて売主の物品引渡義務はそうでないといわなければならない。ゆえに、もし物品が陸揚地に到着するのでなければ売主の物品引渡義務が効力を生じないとする趣旨だとすれば、さきに見たように、売主の船舶指定及び物品船積の義務は、契約当事者の合意により売買契約自体から分離せられた別な約定にもとづくものと考えなければならない。

筆者の見るところによれば、本来特定船舶による陸揚地売買なるものは、約定の条件にしたがつて指定船舶に船積せられた物品を給付すべき旨の売買契約であつて、売主の船舶指定及び物品船積は給付目的物に売買契約所定の性質・状態を具備せしむるための行為にほかならない。このことは、わが国における有力説が、この種の売買契約において当事者の目的とするところは、特定の船舶に船積せられた特定の物品を売買することにあるのであつて、売主が右の要件を具備する物品を陸揚地において買主に提供する限り、その物品は必ずしも売主がみずから船主と運送契約を締結して船積したものであることを要しないと論じている事実^(一三)によつても、充分に証明せられうるところと考える。したがつて、売主の物品引渡義務を特に条件付のものとする意思表示がない限り、原則として、この種の売買は無条件のも
のと解するのを妥当と考える。^(一三)この場合、不可抗力により船舶が難破しまたは物品が滅失するなど売主の責に帰すべからざる事由により物品の到着が不可能となつた結果、売主が物品引渡義務を免れるのは、物品の到着という条件が

不成就に確定したからではなく、特定船舶に船積せられて陸揚港に到着したという性質・状態を具備する物品の引渡が客観的に不可能になったという履行不能によるものである。また買主の代金支払義務について考えるのに、買主の利益を保護するためには、特に買主の代金債務が物品の到着という停止条件にかかっているものと解しなければならぬ必要はなく、買主の代金債務について特別な履行期が定められていない限り、相互に對価的關係にある売主の物品引渡義務と買主の代金支払義務とは同時履行の關係にありと解すればそれでよいのではないかと考える。

- (一) Brändle, Die Überseekaufklauseln cif und fob, 1936, S. 11; Chauveau, Traité théorique et pratique des ventes commerciales, II, 1938, n. 1
- (二) Chauveau, II, Ventes maritimes, 1938, p. 39, n. 74
- (三) 小町谷・「海商法要義」中卷(二八五〇頁、同じく「海商法研究」第二卷一二三頁—一二四頁
- (四) Ripert, Droit maritime, II, 1952, n. 1882
- (五) Ripert, II, n. 1892
- (六) Gasca, Trattate della vendita, nn. 525-526
- (七) 小町谷・「海商法研究」二卷一一一頁
- (八) Mazzantini, Le vendite maritime, 1936, p. 108; Tartufari, Della vendita e del riporto, 1936, n. 325; Lyon-Caen et Renault, Traité de droit commercial, 1911, III, nn. 179-180
- (九) Tartufari, p. 329

伊国旧商法第六二条(一九二五年伊国商法改正法案第三四〇条)の文言によれば、この種の売買は「特定船舶が安全に目的港に到着スルコトヲ条件トスルモノ」とせられているが、この点につき伊国における通説は次のように解する。すなわち、この船舶の安全到着 *salvo arrivo della nave designata* なる条件は、原則として、物品に関するものであって、船舶が

難破した場合といえども物品が目的の陸揚地に到着したときは条件が成就したものと見るべきである。このような解釈は規定の文言よりもむしろその精神を生かした理解であって、船舶の陸揚地到着をもってこの種の売買の条件とする旨を規定した法の精神ないしは目的とするところは、物品が到着しないため売主の責に帰すべき事由により売主の契約履行が不能となったという理由で損害賠償義務を負担せしめられることを免れしめようとするところにある。慣習的な用語法における同じく法の規定においても、船舶の到着という言葉のほうがむしろ普通に使用せられているが、海上危険という点については、その陸揚地到着は船舶におけると同じく物品自体についても等しくその条件をなすものと解すべきである。したがって、この種の売買において条件成就に本質的なものは特定船舶の陸揚地到着ではなくして売買目的物の到着にほかならない (Tartufari, p. 330)。この点は、英米法上の *ex ship arrival terms* の売買についても同様と考えられる (Benjamin, *A treatise on the law of sale of personal property*, 1950, p. 590)

(一〇) 小町谷・「海商法要義」中巻(三)八五五頁、同じく「海商法研究」二卷一二三頁

(一一) 小町谷・「海商法研究」二卷一二四頁

(一二) 小町谷・「海商法研究」二卷一二三頁

(一三) Heenen, *Vente et commerce maritime*, 1952, pp. 362-363 も特定船舶による陸揚地売買の条件付性質を否定して
590。

二 船舶の指定

一 概 説

船舶の指定は、売買契約成立と同時に、その契約の内容としてまたは別個の約定としてなされる場合あり、あるいは売主において後日船舶を指定する権利を留保する場合もある。ここに仏国法の解釈として *La vente par navire*

désigné 及び *La vente par navire à désigner* との相違が見受けられるが、しかしこの相違は実質的には重要性を有するものではない。売買契約成立の時に船舶の指定がなされず、また売主もしくは買主がその指定権を留保しない場合は、売主は任意の船舶すなわち不特定船舶によって物品の運送をなしうるものと解すべきであり、この場合かかる不特定船舶による陸揚地売買が物品の到着を停止条件とするものと見るべきかどうかは、その売買契約の解釈によって定まるところである。従来通説は、船舶の指定をもってこの種の売買における売主の義務と見ているようであるが船舶指定は必ずしも売主がしなければならぬものとは限らず、当事者の合意によって買主が指定権を留保し買主が後日船舶を指定する場合においても、これを特定船舶による陸揚地売買にあらずということとはできない。けだし、すでに見たように、この種の売買において売主が特定船舶に船積することは、売買目的物に約定の性質・状態を具備せしむるための行為であって、このような船舶の指定は何人がその指定権を留保するもその陸揚地売買たる性質に影響するものでないからである。

売主または買主が後日船舶を指定すべき権限を留保したときは、このような船舶指定は右の権限の行使たるとともに、指定権者はこのような権限を行使して指定をなすべき義務を負うものと見なければならぬ。しかし、すでに見たように、通常この義務は売主がこれを負担する場合、物品引渡義務から独立した別個の義務と解すべきでなく、いわばその履行の方法ないしは準備行為たるものと見るべきであり、買主がこれを負う場合は、売主のなす契約履行に協力すべき特約にもとづく義務といふことができるであろう。

二 船積港へ廻航中の船舶の指定

船舶の指定について考察すべきことは、船積港へ廻航中の船舶を指定することができるかどうかということである。ことに船舶の指定は約定の期間内になされたが、その指定船舶が未だ船積港に到達しておらず、しかも船積港到

着前にその廻航中に船舶が滅失した場合に問題となる。

わが国における有力説によれば、船舶到着を停止条件とする陸揚地売買につき、売主は船積港に碇泊中の船舶を指定することを要し、船積港に廻航中の船舶を指定するもその効力なしと論ずる。^(二四)その理由としては、もし船積港廻航中の船舶指定を有効とするならば廻航中の海上事故もまた売買と牽連關係を生ずる結果、たとえば船舶が沈没した場合には、未だ物品の特定を生じないに拘らず売主は陸揚地売買の条件が成就しないことに確定したもとして給付義務を免れることになり不当だということにある。^(二五)しかるに伊国商法学の通説は反対の見解を採り、船積港に廻航中の

船舶といえども売主において有効にこれが指定をなすことができるといっている。たとえば Tartufari 氏の主張するところによれば、船積港へ廻航中の船舶を指定し、しかもその船舶が船積港到着前に難破したような場合に、かかる事故も船舶の安全到着という条件に関連するものだという理由でこの種売買の条件が不成就に確定したもとして売主はその給付義務を免れるとする説には賛成することはできない。通常の理論として、買主がこのような不安定な状態におかれ、かかる不利益を被むることを承諾したものと解することをえない。売主が船舶指定権を留保したこの種の海上売買においては、売主は、陸揚港へ向け船積港より出帆する何らかの船舶を手配しなければならぬのであって、売主指定の船舶がその指定当時未だ船積港への廻航の途中にあり同港に到着する前に船舶が滅失したときといえども直ちに売主の給付義務が消滅するものでなく、売主は常に最初指定の船舶に代りうべき他の船舶を指定し、これに船積するように配慮しなければならぬ。この場合、右に見たような代船舶の指定及び同船への船積をなさなかった売主はこれによって生じた損害に対しその責に任ずべく、最初指定の船舶に代りうべき他の船舶の指定が船積地においては絶対に不可能であったことを立証するものでなければ、売主は右の損害賠償責任を免れることはできないのである。これが Tartufari 氏の論である。^(二六)Mazzantini 氏の見解も Tartufari 氏の説と同趣旨であるが、^(二七)さらに Mazzantini

氏の示すところによれば、伊国の破毀院は一九三〇年二月二二日 *Necchi* 対 *Cavallo* 事件の判決において、船積港へ廻航中の海上事故も条件不成就の確定を来すものたることを明かにしているようである。^(二八) しかしこの判決によつては、船積港へ廻航中の船舶指定を不可とする趣旨を含むものと断定しうるや否やは疑問である。

仏国においても、船積港へ廻航中の船舶を指定しうること自体については異論は少いようである。ただ廻航中に指定船舶が滅失した場合に売買契約に付せられた条件が不成就に確定したものということができるかどうかについて判例の態度が必ずしも一貫していないようである。^(二九) なお *Ripert* 氏は、船積港廻航中の船舶を有効に指定しうること自体はこれを承認するが、その指定船舶が船積のため船積港へ廻航中に滅失した場合においてもこの船舶指定自体は取消すことのできないものであって契約の終了を来すものと論じている。^(三〇)

右に見た船積港へ廻航中の船舶指定の可否につき、注意すべきことは、船舶指定が売買契約成立と同時になされる場合と売主が後日に指定権を留保した場合とを同一に論ずることはできないとする説があることである。たとえば *Tartufari* 氏によれば、船舶の指定が売買契約成立と同時になされるときは、この指定船舶にすでに物品が船積されているか、または少くとも船舶が船積港に到着しているのが普通である。しかし指定がなされた時にその船舶が船積港にまだ到着していない場合もありうるのであって、この場合、買主がその事実を知りつつ何ら留保をなさずに指定船舶を承認したときは、その船舶が船積港に到着するまでの間の給付不能の危険は買主において契約内容の一つとしてこれを負担すべきである。ゆえに、この場合、船舶が船積港へ廻航の途中滅失したときは、売主はこれに代りうべき船舶をもって物品運送をなさしむべき義務なく、売買契約は効力を生じないことに確定し売主は給付義務を免れるのである。^(三一)

論 說

しかし右の *Tartufari* 氏の説の当否は疑問である。船舶の指定が売買契約成立と同時になされる場合とそうでない

場合とを右のように區別して考えなければならぬ根據が明確になされていない。買主が船積港へ廻航中の船舶なることを知りつつ何ら留保をなさずに当該船舶指定を承認したから、その船積港到着までの給付不能の危険は買主に置いてこれを負担すべきものとするならば、売主が後日に指定権を留保した場合についても同様の結論をみるとむべきであらう。

筆者の見るところによれば、物品の到着をもって停止条件とするのでない通常の特定期間による陸揚地売買において、船積港へ廻航中の船舶を指定しうることに就いては、問題のないところであって、たとえ船積港へ廻航の途中に船舶が滅失した場合においても、売主は物品給付義務を免れるものではなく、船舶指定期間内である限りさらに他のこれに代りうべき船舶を指定しなければならぬ。さらに、それが物品到着をもって停止条件とする種類の陸揚地売買であっても、指定された船積港へ廻航中の船舶が滅失した場合に、直ちに陸揚地売買の条件が不成就に確定したものと見ても、売主の給付義務が消滅すると見る立場には賛成できない。けだし、この場合廻航中の海上事故も売買と牽連関係ありと見うるにしても、この売買において当事者の目的とするところは、船舶の到着でなく物品自体の到着にあり、船舶の指定も物品の船積も結局は売主の買主に対する物品引渡の準備行為ないしはその方法と見ることのできるものであるから、船舶指定期間を経過していない限り売主はさらに他のこれに代りうる船舶を指定すべきであって、売主の責に帰すべからざる事由により船積港において売主がさらに他の船舶を指定しえなかつたことが証明できない限り、売主の給付義務を免れしむべきでないからである。

三 船舶指定の効果

船舶指定の効果として特に考察しなければならぬことは、これによって給付目的物の特定を生ぜしめうるかどうかということである。物品の陸揚地到着をもって停止条件と見ることなく、単に売主は特定船舶により陸揚地に到

着した物品を給付すべきものとする陸揚地売買はもとより、これを停止条件付と見うる陸揚地売買においても、未だ物品の船積なく単に船舶を指定したのみでは給付目的物の特定を生ずるものでない。

ところで問題は、停止条件付の特定船舶による陸揚地売買において、船舶を指定し且つこれに船積することによって給付目的物の特定を生ぜしめうるかということである。一部の学説はこれを承認するが、^(三)賛成し難い。すでに見たように、たとえ物品の到着をもって停止条件とする場合といえども、通常船舶の指定及び物品の船積が売主の負担する物品引渡義務の一端をなすものと考えうる以上、通常の意味において売主の物品引渡義務が停止条件にかけられたと解するのは妥当でないであって、この場合、厳密な意義において停止条件付と見られるのは単に買主の代金支払義務だけと解すべきであろう。したがって右のような関係において売主の物品引渡義務が論者のいわゆる停止条件付であり物品が陸揚地に到着しないときは売主は給付義務を免れるということの真の意義は、契約の条件にしたがって船舶が指定せられ物品が船積せられた以上、その物品が航海の途中滅失した場合、それが売主の履行補助者たる海上運送人の過失にもとづくような場合においても、運送船舶・船積期間など約定の趣旨に合致する物品を他に取得することができない限り、売主は航海中滅失した物品を買主に提供することにより、給付義務を免れ債務不履行の責任を負うものでないという特約の趣旨を示すものと解しうるのではないかと考える。すなわち、一般にこの種の売買においても、給付の目的物については、売主が陸揚地において物品を買主に提供し受領を催告したときに売主は給付をなすに必要な行為を完了したとともに、売主側よりする履行の提供のあったものと見るべく、この時に給付目的物の特定を生じ目的物に関する危険は爾後買主に移転するものといわなければならない。

右のように考えるならば、特定船舶による陸揚地売買が条件付でなされたといわれる場合には、それが物品の陸揚地到着を停止条件としてなされたというよりも、むしろ物品の不到着を解除条件として約定されたと解すべき場合の

ほうが多いのではないかと考える。

四 船舶指定期間

船舶の指定が売買契約成立と同時になされず、指定権が留保せられた場合に、指定期間の定めあるときは、その指定期間内に指定がなされなければならないことは当然であって、指定期間経過後はもちろん指定期間開始前においても指定をなすことはできない、この指定期間の約定のない場合には、指定権者は契約成立後相当の期間内に指定をなし、これを相手方に通知しなければならない。

ところで、ここに問題になるのは、売主が船舶指定期間を徒過した場合に如何なる効果を生ずるかということである。特定船舶による陸揚地売買を常に停止条件付のものとするのが国における有力説の主張するところによれば、船舶指定期間は特約ある場合たと商慣習による場合たとを問わず、この種の売買において確定的な意義を有するものであり、したがって売主がこの期間を徒過したときは、催告を要せず買主において直ちに契約を解除しうべく、また売主の船舶指定期間の徒過は売主がその条件成就を妨げたものとも見うるのであって、買主は条件が成就したものの、すなわち船舶が到着すべかりし時に到着したものとみなして物品の引渡請求（契約履行の請求）をなすことができる(二四)と論ずる。しかしながら、筆者は必ずしもこの説に賛成することはできない。売主が船舶指定期間を徒過したときはその後船舶の指定をなすことはできないと解すべきものであるから、特定船舶によって陸揚地に到着する物品の引渡ということは確定的に履行不能となったものというべく、したがって買主において直ちに契約を解除しうることについては問題はないが、この場合売主が故意に条件成就を妨げたものとして民法第一三〇条により条件が成就したものとみなすことができるか否かは疑問である。この場合民法第一三〇条の適用ありとなすについては、売主をもって条件成就により不利益を受けるものと見ることでできる場合でなければならぬ。売主は、いわゆる停止条件

が成就した場合、物品の引渡をなさねばならないのであって法的に不利益を受けるものだと言いうるにしても、売主はその反面通常これに見合う相当な代金を請求しうるのであって、条件成就は常に必ずしも経済的実質的に売主に不利益をもたらすものといふことはできない。また売主は法的に不利益を受けるものであるから民法第一三〇条の要件に該当するにしても、常に必ずしも故意ありとなすことはできない。

筆者の見るところによれば、この場合、売主の船舶指定期間の懈怠あるときは、船舶指定期間の確定期的な性質にかえりみて、当然に特定船舶による陸揚地売買の条件付性質を喪失せしめ、直ちに履行を請求しうべき無条件な売買たるに至るものであり、船舶指定期間の特約は通常このような合意のもとになされたものと解しうべきではないかと考える。伊国の Tartufari 氏、仏国の Ripert 氏の見解も同趣旨と見うるようである。^(二五)

- (一四) 小町谷・「海商法要義」中卷(二)八四三頁、同じく「海商法研究」二卷一一七頁—一一九頁
- (一五) 小町谷・「海商法要義」中卷(二)八四四頁、同じく「海商法研究」一一八頁—一一九頁
- (一六) Tartufari, pp. 334-335
- (一七) Mazzantini, p. 328
- (一八) Mazzantini, p. 328
- (一九) Chauveau, II, n. 478 ; Ripert, II, n. 1885
- (二〇) Chauveau, II, n. 479
- (二一) Ripert, II, n. 1885
- (二二) Tartufari, n. 284
- (二三) 小町谷・「海商法要義」中卷(二)八五四頁

論 說

- (二四) 小町谷・「海商法要義」中卷(三)八四五頁、同じく「海商法研究」二卷一六頁
- (二五) Tartufari, n. 285; Ripert, II, n. 1886