

船荷証券に関する規定等の見直しに関する論点の検討（４）

(前注) 電子化された船荷証券の名称について

今回の法改正で実現しようとする電子化された船荷証券の法律上の名称については、引き続き検討すべきものであるが、第3回会議での議論の状況に鑑み、本部会資料においては「電子船荷証券記録」との名称を仮に用いることとする。

第1 電子船荷証券記録を発行する場面の規律の内容

1 電子船荷証券記録の発行に係る実質的な規律内容

- ① 運送人又は船長は、船積船荷証券又は受取船荷証券の交付に代えて、荷送人又は傭船者の承諾を得て、船積みがあった旨を記録した電子船荷証券記録（以下「船積電子船荷証券記録」という。）又は受取があった旨を記録した電子船荷証券記録（以下「受取電子船荷証券記録」という。）を荷送人又は傭船者に発行することができる。
- ② 受取船荷証券の発行に代えて受取電子船荷証券記録が発行された場合には、当該受取電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該受取電子船荷証券記録の利用及び支配の移転をすることができないようにする措置と引換えでなければ、船積船荷証券の交付を請求することができない。
- ③ 運送人又は船長は、第1項の規定により電子船荷証券記録を発行したときは、船荷証券を交付したものとみなす。
- ④ 前3項の規定は、運送品について現に海上運送状が交付されているときは、適用しない。

(補足説明)

(1) 電子船荷証券記録の発行義務等について

運送人又は船長は、荷送人又は傭船者の請求に応じて船荷証券の交付義務を負うものとされているものの（商法第757条第1項及び第2項）、電子船荷証券記録については、運送人等に同様の発行義務までは認めずに、運送人又は船長が相手方（荷送人又は傭船者）の承諾を得て、つまり、発行者である運送人又は船長と荷送人又は傭船者の合意があった場合に限って発行を認める規律としている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(2) 相手方（荷送人又は傭船者）の承諾の方法について

海上運送状の交付に代えて海上運送状に記載すべき事項を電磁的方法により提供する場合には、法務省令で定めるところにより、荷送人又は傭船者の承諾を得るものとされており（商法第770条第3項）、その委任を受けた商

法施行規則第12条第1項においては、「あらかじめ、当該事項の提供の相手方に対し、その用いる電磁的方法の種類及び内容を示し、書面又は電磁的方法による承諾を得なければならない」とし、かつ、「電磁的方法の種類及び内容」についてもその内容を規律している。

そこで、電子船荷証券記録を発行する場合にも、これと同様に、商法施行規則第12条第1項に本規定を追加するなどして、相手方の承諾について特定の方式を要求すべきか否かが問題となるものの、MLETR 第7条第3項の規定や国際的な調和等を踏まえると、この承諾に特定の方式を要求する必要はなく、かえって相当ではないと考えられる。この点について、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

なお、電子船荷証券記録の発行時の相手方（荷送人又は傭船者）の承諾の方法について特定の方式を要求しないという結論をとる場合には、海上運送状に記載すべき事項を電磁的方法により提供する際の承諾の方式についても、現状の規律を変更し、特定の方式を要求しないとすることが考えられる。

(3) 荷受人の承諾の要否について

MLETR 第7条第2項が「ある者にその者の同意なく電子的移転可能記録を利用することを要求するものではない」と規定していることとの関係で、電子船荷証券記録の発行に際して、運送人又は船長（発行する者）及び荷送人又は傭船者（発行を受ける者）に加えて、荷受人の承諾を必要とするか否かについても問題となる。

この点、電子船荷証券記録の発行時点では荷受人が確定していないこともあり、MLETR 第7条第2項も電子的移転可能記録の発行時点で全ての利害関係者の同意を得ることまで求めるものではないとも考え得ることに加えて、実際上も、荷受人には荷送人との間の契約を締結する際に電子船荷証券記録の使用を受け入れるか否かを決定する機会があり得ることなどを考慮し、電子船荷証券記録の発行について荷受人の承諾を法律上の要件とはしないこととしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった（注）。

（注）電子船荷証券記録を利用するには運送人又は船長（発行する者）と荷送人又は傭船者（発行を受ける者）の合意が必要であるとする場合には、その趣旨に鑑みれば、荷受人は、荷送人に対して電子船荷証券記録を利用する契約上の義務を当然には負わないと整理することができるものと考えられる。もっとも、このように考える場合には、荷受人が電子船荷証券記録の支配の移転を受けることを拒絶することにより、商法第763条に相当する規定による運送品の引渡しと同一の効力が生じないこととなる。第3回会議においては、そのことの是非について問題提起がされたところではあるが、通常であれば、荷受人となる者の意向も踏まえた上で電子船荷証券記録の発行が検討されるであろうし、仮に、予期に反して電子船荷証券記録の利用が拒絶された場合には、紙の船荷証券への転換が検討されることになるものと考えられる。

(4) 受取船荷証券及び船積船荷証券に相当する電子船荷証券記録について

ア 受取船荷証券に相当する電子船荷証券記録及び船積船荷証券に相当する電子船荷証券記録を規律することについて

船荷証券については、荷送人又は傭船者の請求により、運送品の船積み後遅滞なく、船積船荷証券を交付することが運送人又は船長に義務付けられており（商法第757条第1項前段）、運送品の船積み前においても、その受取後は、荷送人又は傭船者の請求により、受取船荷証券を発行することが運送人又は船長に義務付けられており（同項後段）、受取船荷証券が発行された後に船積みが行われた場合には、受取船荷証券の全部と引換えでなければ船積船荷証券の交付を請求することができないとされているところ（同条第2項）、電子船荷証券記録についても、受取船荷証券に相当する電子船荷証券記録（受取電子船荷証券記録）と船積船荷証券に相当する電子船荷証券記録（船積電子船荷証券記録）を規律することとしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

イ 受取電子船荷証券記録が既に発行されている場合における船積船荷証券又は船積電子船荷証券記録の発行に係る規律について

受取電子船荷証券記録が既に発行されている場合において、船積船荷証券又は船積電子船荷証券記録の発行に係る規律をどのようにするかという点については、(a) 荷送人又は傭船者に船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認めるか否か、(b) 荷送人又は傭船者に紙の船積船荷証券の交付を請求する権利を維持するか否か、(c) 商法第758条第2項に相当する規律を設け、運送人又は船長が既に発行されている受取電子船荷証券記録への追加記録をすることによって対応することを認めるか否かによって、理論的には様々なパターンが考えられるところである。

本文の規律案は、(a)を否定し、(b)及び(c)を肯定するものであるが、受取船荷証券及び受取電子船荷証券記録と船積船荷証券及び船積電子船荷証券記録とは別のものである以上、荷送人又は傭船者は、船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利ではなく、紙の船積船荷証券の交付を請求する権利があることが前記(1)の考え方も整合的なように考えられる。また、商法第758条第2項は、運送人又は船長に既存の媒体の流用を認めるというものであるところ、受取電子船荷証券記録が発行されている場合であっても、同様に考えることができるため、同項に相当する規律を設けることが相当であると考えられる。さらに、本文の規律案は、全体として簡潔であり、わかりやすいものとなっている。

もっとも、これに対しては、別の考え方もあり得るところであり、例えば、次のような考え方があり得る。

パターン①：(a)を否定し、(b)を肯定し、(c)を否定する考え方（船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利までは認めず、紙の船積船荷証券の交付を請求する権利を維持し、荷送人又は傭船者の承諾があった場合にのみ受取電子船荷証券記録への追加記録をす

ることによって対応することを認めるという考え方)

パターン②：(a)、(b)及び(c)を肯定する考え方（船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認めつつ、紙の船積船荷証券の交付を請求する権利も維持し、運送人又は船長が受取電子船荷証券記録への追加記録をすることによって対応することを認めるという考え方)

パターン③：(a)を肯定し、(b)を否定し、(c)を肯定する考え方（船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認める一方で、紙の船積船荷証券の交付を請求する権利は否定し、運送人又は船長が受取電子船荷証券記録への追加記録をすることによって対応することを認めるという考え方)

パターン①は、電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認めないのであれば、商法第758条第2項に相当する規律を設けるに当たっても、受取電子船荷証券記録に追加記録をすることで対応することを認めるには荷送人又は傭船者の承諾を必要とすべきであるというものであり、電子船荷証券記録の発行には荷送人又は傭船者の承諾を必要とするという点においては一貫しているが、同項の規定が既存の媒体の流用を認めるというものであることに鑑みれば、受取電子船荷証券記録に追加記録をする場合には荷送人又は傭船者の承諾までは必要としないということも十分に考えられるところである。

パターン②は、船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利と紙の船積船荷証券の交付を請求する権利のいずれも認めるというものであるが、このような考え方を採用する場合には、船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認める規律を新たに設ける必要があるほか、2つの権利の関係を調整する規律を設ける必要があり、本文の規律案と比較すると、全体として複雑化する。

パターン③は、船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認める一方で、紙の船積船荷証券の交付を請求する権利を認めないというものであり、一度電子船荷証券記録が発行されたら、電子船荷証券記録に関する権利しか認めないというものである。このような考え方を採用する場合には、船積電子船荷証券記録の発行を請求する権利を認める規律を新たに設ける必要があるほか、商法第757条第1項前段の規定を改正するなどの措置を講じる必要があり、本文の規律案と比較すると、全体として複雑化する。

この点について、どのように考えるか。

- (5) 受取電子船荷証券記録と引換えに船積船荷証券の交付を請求する場合における「引換え」の意義について

受取電子船荷証券記録と引換えに船積船荷証券の交付を請求する場合における「引換え」の意義については、受取電子船荷証券記録の支配の移転との引換えとすることが考えられるが、受戻証券性に関する商法第764条に相

当する規律と同様に（部会資料4の第2の2(6)参照）、引換えの内容を電子船荷証券記録の支配の移転に限定するのではなく、「電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該電子船荷証券記録の利用及び支配の移転をすることができないようにする措置」との引換えとすることが考えられる。

(6) 第3項（本文③）の規律について

本文の規律案においては、第3項として、「運送人又は船長は、第1項の規定により電子船荷証券記録を発行したときは、船荷証券を交付したものとみなす。」という規定を置いている。これは、電子船荷証券記録を発行した場合においては、商法第757条第1項の船荷証券の発行義務を履行したこととなり、その後、荷送人等が商法第757条第1項に基づき船荷証券の発行を改めて請求することができなくなることを明確化することを意図したものであり、海上運送状に関する商法第770条第3項後段に倣ったものである。

なお、電子船荷証券記録の効力等に関する規律として、「運送人又は船長は、電子船荷証券記録を発行したときは、船荷証券を作成及び交付したものとみなす。」旨の規定を設けることとする場合には、本文第3項の規定を置く必要はないとも考えられる。

2 電子船荷証券記録の記録事項

- ① 電子船荷証券記録には、商法第758条第1項各号に掲げる事項（同項第1号に掲げる事項を除き、受取電子船荷証券記録にあつては、同項第7号及び第8号に掲げる事項を除く。）を記録しなければならない。
- ② 受取電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該受取電子船荷証券記録の利用及び支配の移転をすることができないようにする措置と引換えに船積船荷証券の交付の請求があつたときは、その受取船荷証券記録に船積みがあつた旨を記録して、船積船荷証券の作成に代えることができる。この場合においては、商法第758条第1項第7号及び第8号に掲げる事項をも記録しなければならない。

（補足説明）

(1) 電子船荷証券記録の記載事項に関する規定について

紙の船荷証券においては、比較的ゆるやかな要式証券性が認められ、商法第758条第1項各号に掲げる事項の一部を欠いても有効であると解される場合があると考えられており（大判昭和7年5月13日大民集11巻943頁等）、電子船荷証券記録においても同様の解釈が維持されるようにすることが相当であると考えられることから、電子船荷証券記録の記録事項についても、商法第758条第1項と同様の規定ぶりとするにしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(2) 複数通発行について

電子船荷証券記録の数通発行を認める必要性はなく、これを認めることにより、かえって法律関係が複雑になり、取引の安全が害される危険性が生じ

ることになることなどを考慮して、電子船荷証券記録については複数通発行を認めないこととし、複数通発行に関する事項（商法第758条第1項第11号）を電子船荷証券記録の法定記録事項から除外することとしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(3) 「作成地」について

紙の船荷証券については、その法定記載事項として「作成地」の記載が求められ（商法第758条第1項第12号）、実務上、船荷証券に署名した地等を「作成地」として記載することが通常であるところ、電子船荷証券記録については、「作成地」を観念することができないとしてその記録事項から除外すべきか否かが問題となる。

この点について、第3回会議においては、電磁的記録である電子船荷証券記録について「作成地」は必ずしも明確ではないことからすれば、「作成地」を法定記録事項としないことも十分に考えられ、更に進んで、紙の船荷証券と電子船荷証券記録の規律を合わせるという観点からは、紙の船荷証券についての法定記載事項を定める商法第758条第1項から「作成地」（同項第12号）を削除することも考えられるのではないかとの意見も出たところである。

しかしながら、その一方で、(i)紙の船荷証券に関してその方式等に関する準拠法の決定の連結点として、発行地（作成地）が重要な意義を持つ場合があるところ（参考資料1-1別添資料3参照）、電子船荷証券記録についても準拠法決定の連結点として発行地（作成地）が意味を持つことになる可能性が十分にあることや、(ii)電磁的記録について現時点で「作成地」の解釈が一義的に明らかであるとまではいえないとしても、抽象的にその作成地を観念することは不可能ではなく、現に既存の規約型の電子式船荷証券においては作成地・発行地（Place of Issue）が記録事項となっているものもあることなど、「作成地」を記録させることには一定の意義があるといった指摘もみられた。さらに、海上運送状に記載すべき事項を電磁的方法により提供する場合においても、「作成地」は除外されていない（商法第770条第2項及び第3項）。

これらの指摘等を踏まえて、本文の規律案については、「作成地」を電子船荷証券記録の法定記録事項として残すこととしている。

なお、前記のとおり、電子船荷証券記録の記録事項についても、紙の船荷証券と同様に比較的ゆるやかな要式証券性を維持することを想定しているため、電子船荷証券記録の記録事項としての「作成地」についても、要式証券性との関係では、紙の船荷証券の記載事項としての「作成地」と同様の解釈を維持することを企図している。

また、「作成地」という用語に関して、電磁的記録が対象となることに鑑みれば、「発行地」や「発出地」といった用語を用いることも考えられる旨の意見もみられたが、我が国の法制上も、「電磁的記録」を「作成」という動詞の

目的語とする用例は珍しくないうえ（会社法第26条第2項等）、あえて用語を改めることによって、かえって船荷証券の記載事項である「作成地」とは異なる解釈を誘因してしまう可能性も否定できないように考えられるし、海上運送状に記載すべき事項を電磁的方法により提供する場合においても「作成地」の用語は改められていないこと（商法第770条第2項及び第3項）を踏まえ、本文のとおり、商法第758条第1項第12号をそのまま引用することとしている。

(4) 「船荷証券の交付に代えて電子船荷証券記録を発行する旨」について

「船荷証券の交付に代えて電子船荷証券記録を発行する旨」を電子船荷証券記録の法定記録事項とするか否かについては、「船荷証券の交付に代えて電子船荷証券記録を発行する旨」の記録を欠くものを一律に電子船荷証券記録ではないとの規律を設けるのは相当ではないため、これを法定記録事項とはしていない。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(5) 船積みがあった旨を記録した電子船荷証券記録について

受取電子船荷証券記録と船積電子船荷証券記録とをそれぞれ規律することとした場合において、受取電子船荷証券記録を発行した者が、当該受取電子船荷証券記録に船積みを行ったこと等の追加記録をすることができるようなシステムが利用される可能性もある。

そこで、商法第758条第2項に相当する規律を設け、運送人又は船長が既に発行されている受取電子船荷証券記録への追加記録をすることによって対応することを認めるか否かを検討する必要があるところ、ここでは、前記1補足説明(4)イのとおり、船積船荷証券の発行の請求を受けた運送人又は船長は、船積船荷証券の発行に代えて、受取電子船荷証券記録に船積みがあった旨を追加的に記録することができるものとしている。

(6) 追加記録について

電子船荷証券記録について、商法第758条第1項各号に規定する事項以外の事項を記録することや発行後に記録を追加することを一律に禁じることはしないものの、その一方で、法が当然に予定している追加記録に関しての効果に係る規定とは別に、追加記録についての総則的な規定を設けることまではしていない。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

3 「支配」概念の創設及び関連概念の定義について

(1) 「支配」概念の創設

電子船荷証券記録について、それ自体は民法上の「物」に該当しないため、占有そのものを観念することはできないが、排他的に支配する状態を観念する必要があることから、電子船荷証券記録の「支配」という新たな概念を創設する。

(2) 「電子船荷証券記録の支配」の定義について

電子船荷証券記録の支配という新たな概念を創設することを前提として、その定義をどのように規律するかについて、次のような案が考えられるが、この点について、どのように考えるか。

【案1】

「電子船荷証券記録の支配」については、「当該電子船荷証券記録を〔排他的に〕利用することができる状態」と定義する。

【案2】

「電子船荷証券記録の支配」の内容については、法律上は定義を設けない。

(3) 「電子船荷証券記録の発行」の定義について

電子船荷証券記録の発行については、「電子船荷証券記録を作成し、当該電子船荷証券記録の支配が荷送人又は傭船者に〔排他的に〕属することとなる措置」と定義する。

(4) 「電子船荷証券記録の支配の移転」の定義について

電子船荷証券記録の支配の移転については、「電子船荷証券記録の支配を他の者に移転する措置であって、当該他の者に当該電子船荷証券記録の支配が〔移転／排他的に属〕した時点で、当該電子船荷証券記録の支配を移転した者が当該電子船荷証券記録の支配を失うもの」と定義する。

(補足説明)

(1) 「支配」概念の創設について

電子船荷証券記録について、それ自体は民法上の「物」に該当しないと考える場合には（部会資料2の第4参照）、電子船荷証券記録そのものに「占有」を觀念することはできない。

また、電子船荷証券記録に関して債権や特許権等の無体財産権と同様に「準占有」の概念の利用を認めるという考え方もあり得るものの、電子船荷証券記録に「準占有」を認める場合には、民法第2編第2章の占有権に係る規定（民法第180条から第205条までの各規定）が準用されることとなるが（民法第205条）、その場合には、占有改定（民法第183条）や指図による占有移転（民法第184条）等の規定も準用の対象となり、「準占有」によって電子船荷証券記録に係る法律関係を規律すると、かえって複雑化するおそれも否定できない。したがって、民法上の「準占有」によって電子船荷証券記録に係る法律関係を規律することも相当ではない。

しかしながら、その一方で、電子船荷証券記録について紙の船荷証券との機能的同等性を認めるためには、電子船荷証券記録について排他的に支配する状態を觀念する必要がある。また、MLETRにおいても、物理的な「占有」に準じる概念として、“control”という概念を用いており（MLETR第11条）、このような概念を新たに創設することはMLETRの考え方も親和的であると考えられる。

そこで、「電子船荷証券記録の支配」を新たな概念として創設することにする
こととしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみ
られなかった。

(2) 「電子船荷証券記録の支配」の定義について

ア 第3回会議での議論の概要

第3回会議では、部会資料3に沿って、「電子船荷証券記録の支配」の定
義について、占有権や所有権といった権利を取得するための要件とは異なり、
電磁的記録についての事実状態を示す概念であることを考慮し、主観的な要
素等は含めないこととし、所有権に関する民法第206条の規定（所有者は、
法令の制限内において、自由にその所有物の使用、収益及び処分をする権利
を有する。）を参考として、「その電子船荷証券記録の使用、収益及び処分を
することができる状態」とすることが検討された。第3回会議においては、
「電子船荷証券記録の支配」について、電磁的記録についての事実状態を示
す概念であると考えることには特段の異論はみられなかったものの、「その
電子船荷証券記録の使用、収益及び処分をすることができる状態」という定
義の内容については、次のような指摘があった。

- 紙の船荷証券の「占有」又は「所持」に対応する概念として観念する
以上、所有権の定義をベースとすることには違和感がある。
- 紙の船荷証券においても、その証券を所持するのみで、常にその証券
の使用、収益及び処分をすることができる状態にあるわけではないた
め、「電子船荷証券記録の使用、収益及び処分をすることができる状態」
というのは整合的ではないのではないか。
- 有体物の「占有」を基礎付ける「所持」という概念について法律上の
定義があるわけではないものの、一般的に、この「所持」については、
「物が社会的観念上その人の事実に支配に属すると認められる客観的
関係」などと説明されている（我妻栄著『新訂物権法（民法講義Ⅱ）』
（岩波書店、1983年）465頁等）。「所持」という概念の構成要
素の主要な部分に「支配」という概念が含まれることに鑑みても、「支
配」を更に具体的に定義付けることは難しいのではないか。
- 有体物に対する「所持」との整合性という観点では、ここでの「支配」
は、電子船荷証券記録のシステム上において、「支配をする者」として
特定されている状態なのではないか。

このような議論の状況を踏まえた上で、本部会資料においては、改めて本
文記載の2つの案を示している。

イ 案1について

案1は、「電子船荷証券記録の支配」について、「当該電子船荷証券記録を
〔排他的に〕利用することができる状態」と定義するものである。

MLETRでは、「支配（Control）」そのものの定義規定までは置いていない
ものの、その補足説明の中で、「『支配』とは事実に関する概念であり、その

支配の適法性や正統性は問わない。適法性が認められるかどうかは実体法の問題である」といった説明がされている。この点、部会資料3においては、所有権に関する民法第206条の規定を参考に、「その電子船荷証券記録の使用、収益及び処分をすることができる状態」としていたが、第3回会議での指摘を踏まえ、本部会資料においては、一定の権限を有すること前提とするものではなく、単なる事実状態であることを明確にする趣旨で、「使用、収益及び処分」という一定の権限の存在を前提とする行為であるかのように読める用語ではなく、「利用」という事実上の行為であることと親和的な用語を用いることとしている。

また、MLETR においては、「ある者によるその電子的移転可能記録への排他的な支配が確立されていること」(MLETR 第11条第1項(a))と規定されており、「支配」概念そのものの中に排他性を内包しないこととしているものの、排他的でない支配は観念されていないことに鑑みれば、「電子船荷証券記録の支配」の定義規定を置くのであれば、それが排他的なものであることを端的にその定義に含めることも考えられ、その場合には、「当該電子船荷証券記録を排他的に利用することができる状態」と規律することが考えられる(なお、「排他的に」という用語は、「独占的に」といった用語であっても問題はないように思われる)。他方、MLETR との平仄から、「支配」概念そのものの中に排他性を内包しないこととする場合には、「支配」の定義は、「当該電子船荷証券記録を利用することができる状態」とした上で、後記ウの案2と同様に、「電子船荷証券記録の発行」及び「電子船荷証券記録の支配の移転」の定義の中で排他性を規律することが考えられる。

ウ 案2について

前記イのとおり、MLETR においては、「支配 (Control)」そのものの定義規定までは置いていない。

また、我が国の法制上、電磁的記録に対する「支配」という用例はないものの、「経営を支配」、「活動を支配」、「運航を支配」など、物以外のものに対して一定の評価を含む概念として「支配」という用語を用いている例は多く、また、その具体的な内容についての定義規定を置いていない例も少なくない(「子会社」の定義を定める会社法第2条第3号とその委任を受けた会社法施行規則第3条第3項第2号ハ・ホ等)。

無体財産権たる特許権や著作権等の知的財産権についても、我が国の法令上、「権利を専有する」という用例が多く用いられているが(著作権法第21条等、特許法第68条等、実用新案法第16条等)、法令上、この「専有」という概念については、特段の定義規定は置かれず、解釈に委ねられている。

さらに、第3回会議の中でも指摘があったように、有体物に対する「占有」を構成する「所持」についても、その概念の内容として、「支配」という用語が一般的に用いられているところである。

以上を踏まえると、一般用語として、電磁的記録に対する「支配」という

状態を観念することもできるように考えられ、「電子船荷証券記録の支配」という概念について、特段の定義を設けずに、解釈に委ねることも考えられるように思われるが、この点について、どのように考えるか。

なお、前記のとおり、「電子船荷証券記録の支配」は排他的なものとする必要があるところ、案2のように「電子船荷証券記録の支配」の定義規定を置かない場合には、電子船荷証券記録の発行の定義を「電子船荷証券記録を作成し、当該電子船荷証券記録の支配が荷送人又は傭船者に排他的に属することとなる措置」とし、電子船荷証券記録の支配の移転の定義を「電子船荷証券記録の支配を他の者に移転する措置であって、当該他の者に当該電子船荷証券記録の支配が排他的に属した時点で、当該電子船荷証券記録の支配を移転した者が当該電子船荷証券記録の支配を失うもの」とすることによって、排他性を規律することが考えられる。

(3) 「電子船荷証券記録の発行」の定義について

船荷証券の発行に相当する電子船荷証券記録の発行は、電子船荷証券記録が作成され、かつ、それに対する支配が荷送人又は傭船者に帰属する状態を意味すると考えられるため、電子船荷証券記録の発行については、「電子船荷証券記録を作成し、当該電子船荷証券記録の支配が荷送人又は傭船者に属することとなる措置」と定義することとしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(4) 「電子船荷証券記録の支配の移転」の定義について

電子船荷証券記録の支配に排他性を認めようとする場合には、電子船荷証券記録の譲渡人と譲受人との間に同時に「支配」が認められることは相当ではない。

そこで、電子船荷証券記録の支配の移転については、「電子船荷証券記録の支配を他の者に移転する措置であって、当該他の者に当該電子船荷証券記録の支配が移転した時点で、当該電子船荷証券記録の支配を移転した者が当該電子船荷証券記録の支配を失うもの」と定義することとしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

第2 電子船荷証券記録の技術的要件

1 電子船荷証券記録の定義及び信頼性の要件以外の技術的要件について

電子船荷証券記録については、次のように定義及び技術的要件（信頼性の要件を除く。）を定めることが考えられるが、この点について、どのように考えるか。

「電子船荷証券記録」とは、第1の規定により発行される電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報の処理に供されるものをいう。）であって、次の各号のいずれにも該当するものをいう。

一 電子船荷証券記録に関する権利を有することを証する唯一の記録として

特定されたもの

二 〔商法第●条に規定する〕電子船荷証券記録の支配をすることができるものであって、その支配をする者を特定することができるもの

三 商法第●条に規定する電子船荷証券記録の支配の移転をすることができるもの

四 通信、保存及び表示の通常のプロセスにおいて生ずる変更を除き、電子船荷証券記録に記録された情報を保存することができるもの

2 技術的要件としての信頼性の要件について

電子船荷証券記録の技術的要件としての信頼性の要件の要否等については、次のような案が考えられるが、この点について、どのように考えるか。

【案1】

電子船荷証券記録に関して、一般的な信頼性の要件を明示的に定めることはしない。

【案2】

電子船荷証券記録の技術的要件として、一般的な信頼性の要件をその有効要件として明示的に定める。

【案3】

電子船荷証券記録に関して、一般的な信頼性の要件を有効要件として定めることはしないが、訓示規定として、電子船荷証券記録を発行する者、電子船荷証券記録に記録する者、電子船荷証券記録の支配を移転する者その他電子船荷証券記録に関する行為をする者に対して、信頼性のある手法を用いるように努めなければならない旨を規定し、その判断基準の例示として、MLETR第12条(a)のiからviiまでと同様の事項を定める。

3 電子船荷証券記録の発行の技術的要件について

前記第1の本文3(3)の「電子船荷証券記録の発行」の定義を前提として、電子船荷証券記録の発行の技術的要件について、次のように定めることが考えられるが、この点について、どのように考えるか。

「電子船荷証券記録の発行」とは、法務省令で定める方法（注）により、電子船荷証券記録を作成し、当該電子船荷証券記録の支配が荷送人又は傭船者に〔排他的に〕属することとなる措置をいう。

（注）法務省令として、次のような内容を規定することを想定している。

1 商法第●条に規定する法務省令で定める方法は、次の各号のいずれにも該当するものをいう。

一 電子情報処理組織を利用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であること

二 電子船荷証券記録を発行する者が電子署名をするものであること

2 前項第2号に規定する「電子署名」とは、電子船荷証券記録に記録された情報について行われる措置であって、次の各号のいずれにも該当するものをいう。

一 当該情報が当該措置を行った者の作成に係るものであることを示すためのもので

あること

二 当該情報について改変が行われていないかどうかを確認することができるものであること

4 電子船荷証券記録の支配の移転の技術的要件について

前記第1の本文3(4)の「電子船荷証券記録の支配の移転」の定義を前提として、電子船荷証券記録の支配の移転の技術的要件について、次のように定めることが考えられるが、この点について、どのように考えるか。

「電子船荷証券記録の支配の移転」とは、法務省令で定める方法（注）により、電子船荷証券記録の支配を他の者に移転する措置であって、当該他の者に当該電子船荷証券記録の支配が〔移転／排他的に属〕した時点で、当該電子船荷証券記録の支配を移転した者が当該電子船荷証券記録の支配を失うものをいう。

（注）法務省令として、次のような内容を規定することを想定している。

商法第●条に規定する法務省令で定める方法は、電子情報処理組織を利用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法をいう。

（補足説明）

1 電子船荷証券記録の定義及び信頼性の要件以外の技術的要件について

(1) 基本的な考え方について

電子船荷証券記録の基本的な技術的要件として、「電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報の処理に供されるもの」という基本的な技術的要件を規定している。

部会資料3では、「電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報の処理に供されるもので法務省令で定めるもの」として、その要件の一部を法務省令に委任した上で、法務省令において、「磁気ディスクその他これに準ずる方法により一定の情報を確実に記録しておくことができる物をもって調製するファイルに情報を記録したもの」という形で記録媒体を規定することを提案していたものの、技術的中立性の観点からは必要以上に技術的要件を定めることは相当ではなく、あえてこのような形で記録媒体まで特定しなくても通常問題は生じ難いと考えられるため、この省令委任については置かないこととしている。我が国の法令においても、本文記載のような形で、「電磁的記録」の定義として記録媒体の特定まではしない例は多くみられる（電子記録債権法第2条第4項等）。

(2) 信頼性の要件以外の基本的な性質について

ア 第1号について

第1号に定める性質は、MLETR 第10条第1項(b)(i)において「その電子的記録が電子的移転可能記録であると識別すること」(Singularity)が定められていることを踏まえたものである。部会資料3では「電磁的船荷証券

記録に関する権利を有することを証する記録として特定されたもの」としていたが、これだけでは十分に Singularity の意義が反映されていないのではないかと第3回会議での指摘を踏まえて、本文記載のとおり「唯一の記録」と改めている。

イ 第2号について

第2号に定める性質は、MLETR 第10条第1項(b)(ii)において「その電子的記録が創出されたときから全ての効果又は有効性を有さなくなるまでの間、当該電子的記録を支配(Control)することができるようにすること」が定められ、第11条第1項(b)において「その者が支配を有している者であると識別すること」が定められていることを踏まえたものである。

ウ 第3号について

第3号に定める性質は、MLETR 第11条第2項において「法が移転可能な証書又は文書の占有の移転を要求している場合又は占有を移転することができるとしている場合、電子的移転可能記録については、その電子的移転可能記録への支配の移転によってその要求は充たされているものとする」と定められていることを踏まえ、電子船荷証券記録の支配を移転することができることをその性質として定めたものである。

なお、「裏書」が禁止される船荷証券に対応する電子船荷証券記録であっても、荷受人が荷送人から電子船荷証券記録の移転を受ける場面や電子船荷証券記録と引換えに運送品の引渡しを受ける場面においては、電子船荷証券記録の支配の移転を観念することができるし、紙の船荷証券における占有の移転に相当する概念として電子船荷証券記録の支配の移転すら観念することができないようなものに紙の船荷証券と同等の効力を与える必要性は乏しいとも考えられることから、これを電子船荷証券記録の技術的要件の一つとして定めることとしている。

エ 第4号について

第4号に定める性質は、MLETR 第10条第1項(b)(iii)において「その電子的記録の完全性(Integrity)を保つこと」が定められ、第2項において「完全性を評価する基準は、その電子的移転可能記録が創出されたときから全ての効果又は有効性を有さなくなるまでの間に生じた全ての認められた変更を含むその電子的移転可能記録に含まれる情報が、通信、保存及び表示の通常過程において生ずる全ての変更を除いて、全てそろったままかつ不変のままであるかどうかによるものとする」と定められていることを踏まえたものである。

部会資料3では、「適法に改変されたものを除き、記録された情報を保存することができるもの」との規律案を示していたものの、第3回会議での指摘を踏まえて、本文のように修正している。

オ その他

第3回会議においては、これらの基本的な性質の中には、電磁的記録とし

て備えるべき性質ではなく、電磁的記録を作成するシステムが備えるべき性質も含まれているのではないかと指摘がされたところである。実際には、これらの基本的な性質の多くは、システムとして実装することが検討されるのであろうが、電磁的記録が備えるべき性質と位置付けることも可能であるように思われる。また、特定のシステムプロバイダーが提供するシステムによって作成された電磁的記録であることを法律上の要件とすることは想定していないことも考慮すると、これらの基本的な性質は、電磁的記録として備えるべきものとする考えられる。

(3) 国の認証を受けた機関による関与の可否について

電子船荷証券記録については、主務大臣の認証を受けた機関のみが電子船荷証券記録を発行することができるものとすることや、主務大臣の認証を受けた機関が作成した電磁的船荷証券記録については技術的要件が満たされているものと推定する旨の規律を設けることなどが考えられるところではあるが、国際的な調和などを踏まえると、このような国の認証を受けた機関による関与については規律しないことが相当であると考えられる（注）。

（注）第3回会議においては、日本法が広く使われるようにするといった戦略的な視点から、国による認証制度の可否を検討すべきであるといった指摘がされた。国による認証制度を設けることによって、我が国の認証を受けた機関が日本法を準拠法とする規約を設けるといったことも考えられるところではあるが、そもそも、外国の事業者が我が国の認証を積極的に得ようとするとは考え難いし、我が国の認証を受けた機関が発行する電子船荷証券記録が、広く一般に利用されている外国の事業者による規約型の電子式船荷証券よりも高い信用性を有するかのようによ扱われることとなると、国際的な調和のとれた制度とはいい難いとの評価を受ける可能性があり、かえって日本法が広く使われなくなる可能性もあるように思われる。電子船荷証券記録の主な利用者は、国際海上運送に精通した者であることが想定されるため、技術的要件の具備も含めて利用者の判断に委ねることとしても大きな問題はないものと考えられ、公的な機関の関与は少ない方が望ましいものと考えられる。

2 技術的要件としての信頼性の要件について

(1) MLETR 及び Law Commission 草案の規律

部会資料3にも記載したとおり、MLETR 及び Law Commission 草案においては、電子的移転可能記録（電子取引文書）の発行等やそのシステムに関して信頼できる手法が用いられていることが求めており、さらに以下のとおり、一般的な信頼性の基準についても明文の規定が設けられている。

MLETR 第12条

第9条、第10条、第11条、第13条、第16条、第17条及び第18条のためには、そこで言及されている手法は：

(a) 以下を含む全ての関連する状況に照らして、その手法が用いられている目的である機能を果たすために適当な信頼性がなければならない。

i. 信頼性の評価に関係する全ての業務規程

- ii. データの完全性の保障
 - iii. システムへの無権限のアクセス及び利用を防ぐ能力
 - iv. ハードウェア及びソフトウェアのセキュリティ
 - v. 独立組織体による監査の定期性及び範囲
 - vi. その手法の信頼性に関する監督機関、認定機関又は自主的スキームによる宣言の存在
 - vii. 全ての適用されうる業界の標準
- (b) または、その機能を果たしたことが、それ自身により、又は、さらなる証拠と合わせて事実上証明されたものでなければならない。

Law Commission 草案第2条第4項

第1項の規定の目的のため、あるシステムが信頼に足るものであるかどうかを決定する場合には、以下に掲げる事項を考慮することができる。

- (a) その運用に適用されるシステムの規則
- (b) 当該システムが有する情報の完全性を確保するための方法
- (c) 当該システムへの無権限の利用又は接続を防止するための方法
- (d) 当該システムにより用いられるハードウェア及びソフトウェアの安全性
- (e) 独立機関による当該システムに対する監査の範囲及び定期性
- (f) 監督又は規制機能を有する組織によってなされる当該システムの信頼性に対する評価
- (g) 当該システムに関連して適用される任意の枠組み又は業界基準に関する規定

そのため、我が国においても、同様に電子船荷証券記録の技術的要件として信頼性の要件を定めるか否か、定める場合にどのように規律するのかといった点を考える必要がある。この点について、次の案1、案2又は案3のような考え方があり得ると考えるが、この点について、どのように考えるか。

(2) 案1について

案1は、電子船荷証券記録に関して、一般的な信頼性の要件を明示的に定めることはしないというものである。

電子船荷証券記録に対する一定の信頼性が求められることは当然の前提ではあるものの、これを独立した電子船荷証券記録の有効要件とすると、その取引においては特に問題がなかったにもかかわらず、システム上の些細な問題点を巡って後に争いが生じるおそれがある。

信頼性に欠けるシステムを使用したことにより、電子船荷証券記録の支配を移転することができないとか、それが二重に移転したような場合には、一般的な信頼性の要件を問題とするまでもなく、その他の技術的要件が否定される結果、当該電子船荷証券記録はその要件を欠くこととなるのであるから、独立して一般的な信頼性の要件が電子船荷証券記録の有効要件として問題となるといった事態は想定し難いように思われる。そのことは裏を返せば、他

の技術的要件が満たされている限りは、通常は、一般的な信頼性の要件も満たしている蓋然性が高いとも考えられる。

そうすると、一般的な信頼性の要件については、これを電子船荷証券記録の有効要件として規律する必要はないものとも考えられる。

ただし、この案1については、MLETRやLaw Commission草案において、信頼性の要件が明示的に求められていることとの関係で、国際的な調和に欠けるのではないかとの懸念が示されているところである。

(3) 案2について

案2は、電子船荷証券記録の技術的要件の一つとして、一般的な信頼性をその有効要件として明示的に定めるというものである。

また、一般的な信頼性の要件を定めることに加えて、MLETR第12条(a)のiからviiまでのような判断要素を例示することや、MLETR第12条(b)のように、結果として電子船荷証券記録がその役目を終えるまでの間に問題なくその機能を果たした場合には、信頼性の要件の充足を認める又は推認するような規律を置くことも考えられる。

しかしながら、仮に上記のような判断基準や推認規定のような規定を設けたとしても、これを独立した電子船荷証券記録の有効要件とすることで、システム上の些細な問題点を巡って後に争いが生じるおそれがあることは否定できない。また、電子船荷証券記録のシステムを提供しようとする事業者に一定の困難を強いる面があるようにも思われる。

(4) 案3について

案3は、電子船荷証券記録について、一般的な信頼性をその有効要件として定めることまではしないが、訓示規定として、電子船荷証券記録を発行する者、電子船荷証券記録に記録する者、電子船荷証券記録の支配を移転する者その他電子船荷証券記録に関する行為をする者に対して、信頼性のある手法を用いるように努めなければならない旨を規定し、その判断基準の例示として、MLETR第12条(a)のiからviiまでと同様の事項を定めることとするものである。

案2とは異なり、一般的な信頼性の要件を有効要件として定めることまではしない一方で、法令の中に信頼性のある手法を用いる旨を規律することでMLETR等との親和性にも配慮を払ったものといえる。

もっとも、商法のような民事基本法制において訓示規定を定めることについては、慎重な検討が必要である。

3 電子船荷証券記録の発行の技術的要件について

(1) 電子船荷証券記録の発行の技術的要件については、今後の技術発展や諸外国での立法の動向等を踏まえて柔軟に見直しをすることができるよう省令に委任することができることとしている。

(2) その上で、省令においては、「電子情報処理組織を利用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であること」と「電子船荷証券記録を発行する

者が電子署名をするものであること」を技術的要件として求めることを想定している。

- (3) 「電子情報処理組織を利用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であること」については、商法第571条第2項が定める「電磁的方法」に倣っている。

なお、この点について、商法第571条第2項は、「電磁的方法」として「電子情報処理組織を使用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であつて法務省令で定めるものをいう」と規定し、その委任を受けた商法施行規則第13条においては、「電磁的方法」についてさらに詳細な要件を設けているが、電子船荷証券記録に関するシステムとして具体的にどのような技術や仕組みが採用されるかは明らかではなく、技術的中立性の観点からも必要以上に詳細に要件を定めることは、国際的な調和がとれなくなる可能性があることも否定できないことから、「電子情報処理組織を利用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であること」のみを求めることとしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

- (4) 紙の船荷証券の発行においては、運送人又は船長の署名又は記名押印が求められているため（商法第758条第1項柱書）、その平仄から、電子船荷証券記録の発行の場面においても、その技術的要件の1つとして、「電子署名」を求めることとしている。

「電子署名」の定義は、電子署名及び認証業務に関する法律第2条の規定（会社法施行規則第225条も同じ。）に倣っている。この定義は、電子署名及び認証業務に関する法律の制定時に、技術的中立性の要請を受けて、その方式や方法等に着眼せず、その機能等に着眼する形で規定されたものであり、電子船荷証券記録上に署名欄のような欄を設けることや電子スタンプのように署名に代わる可視的なものが画面上に表示されることまで求めるものでもない。現在ではメッセージを秘密鍵で暗号化することなどの方式が主流であるように思われるものの、それ以外の方式についても上記の効果に着目した要件を満たす限りは否定されるものではない。また、「電子船荷証券記録に記録された情報について行われる措置」とあるが、記録がされた後にそこに付加的に行われる措置である必要ではなく、記録を行う時に（同時に）一定の暗号化がされることなどを通じて、「当該情報が当該措置を行った者の作成に係るものであることを示すためのものであること」と「当該情報について改変が行われていないかどうかを確認することができるものであること」が満たされていれば足りると考えられる。また、電子署名及び認証業務に関する法律が定める認定認証事業者からの認証を受けた電子署名であることまでは求めていない。

なお、より多くのシステムを容認するという観点からは、発行の場面の技術的要件として「電子署名」を求めることまでしないという考え方もあり得るもの、上記のとおり、この「電子署名」の要件はそこまで厳格

なものではなく、電磁的記録が暗号化され、完全性（Integrity）が保たれていれば（本文1四）、「電子署名」の要件を満たすものであって、実際に既存の規約型の電子式船荷証券のシステムにおいても、これらの要件は満たされているものと考えられる。そのため、最低限りすましなどを防止する観点からも、電子船荷証券記録の発行時に署名又は記名押印に代わるものを設けないことは相当ではないと考え、本文の規律案を示している。

また、第3回会議においては、紙の船荷証券に係る「署名」について法律上の定義がないこととの平仄の観点から、電子船荷証券記録に関して「署名又は記名押印」に代わる措置を求めるとしても、法律上の定義までは定めないことも考えられるのではないかと意見もみられたものの、これまでに長い歴史の中で用いられてきた「署名」という概念とは異なり、電磁的記録についてそれに代わる措置については比較的新しい概念であるため、法律上の定義なくその内容を観念することは困難であることや、既存の我が国の法制においても、署名又は記名押印と機能的同等性を持つものとして「電子署名」が用いられてきていることに鑑みても、電子船荷証券記録に関して「署名又は記名押印」に代わる措置を求めるとしつつ、法律上の定義を置かないということは相当ではないように考えられる。また、本文記載のとおり「電子署名」の内容として求められる要件は、「当該情報が当該措置を行った者の作成に係るものであることを示すためのものであること」と「当該情報について改変が行われていないかどうかを確認することができるものであること」にすぎず、その内容には一定の抽象性が残るものではあるため、実際には実務の進展に応じて法解釈として柔軟に解決される領域も認められるようにも考えられるところである。

なお、電子裏書を認める場合において、発行時と同様にその要件として電子署名を求めるか否かについては、第4回会議での議論を踏まえて、改めて検討する予定である。

4 電子船荷証券記録の支配の移転の技術的要件について

電子船荷証券記録の支配の移転の技術的要件について、本文記載のような規律とすることについては、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

第3 電子船荷証券記録と船荷証券の転換

1 船荷証券から電子船荷証券記録への転換について

紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換については、次のような規律を設けることが考えられるが、この点について、どのように考えるか。

- ① 船荷証券が交付された場合には、当該船荷証券を交付した運送人又は船長は、当該船荷証券の所持人（当該船荷証券上の権利を適法に有する者に限る。／当該船荷証券が、裏書によって、譲渡し、又は質権の目的とすることができるものである場合にあっては、裏書の連続によりその権利を証明した者に限る。）の承諾を得て、当該船荷証券（数通の船荷証券が交付された場合にあつ

ては、その全部)と引換えに、電子船荷証券記録を発行することができる。この場合において、当該電子船荷証券記録には、商法第758条第1項各号に掲げる事項(同項第11号に掲げる事項を除く。)に関して当該船荷証券の記載と同一の内容及び当該船荷証券に代えて発行されたものであることが記録されなければならない。

- ② 前項の規定により電子船荷証券記録が発行された場合における商法●条(注)の規定の適用については、当該電子船荷証券記録を支配する者は、電子裏書の連続により当該電子船荷証券記録の発行を受けた者がその権利を有したことを証明したものとみなす。

(注) 部会資料4の第1のB案又はC案をとる場合における同部会資料の第2の2(10)に係る規定を想定している。

2 電子船荷証券記録から船荷証券への転換について

電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換の場面については、電子船荷証券記録を支配する者に対して、運送人に対する転換請求権を認めるかどうかについて、これを否定する考え方(X案)と肯定する考え方(Y案)があり得、それぞれ次のような規律を設けることが考えられるが、この点について、どのように考えるか。

【X案】

- ① 電子船荷証券記録が発行された場合には、当該電子船荷証券記録を発行した運送人又は船長は、当該電子船荷証券記録を支配する者(当該電子船荷証券記録に関する権利を適法に有する者に限る。／指図式の電子船荷証券記録が発行された場合にあつては、電子裏書の連続によりその権利を証明した者に限る。)の承諾を得て、当該電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該電子船荷証券記録の利用及び支配の移転をすることができないようにする措置と引換えに、船荷証券の一通又は数通を交付することができる。この場合において、当該船荷証券には、商法第758条第1項各号に掲げる事項(同項第11号に掲げる事項を除く。)に関して当該電子船荷証券記録の記録と同一の内容及び当該電子船荷証券記録に代えて交付されたものであることが記載されなければならない。
- ② 前項の規定により船荷証券が交付された場合における民法第520条の4の規定の適用については、当該船荷証券の所持人は、裏書の連続により当該船荷証券の交付を受けた者がその権利を有したことを証明したものとみなす。

【Y案】

- ① 電子船荷証券記録を支配する者(当該電子船荷証券記録に関する権利を適法に有する者に限る。／指図式の電子船荷証券記録が発行された場合にあつては、電子裏書の連続によりその権利を証明した者に限る。)は、当該電子船荷証券記録を発行した運送人又は船長に対し、当該電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該電子船荷証券記録の利用及び支配の移

転をすることができないようにする措置と引換えに船荷証券の一通又は数通を交付することを請求することができる。この場合において、当該船荷証券には、商法第758条第1項各号に掲げる事項（同項第11号に掲げる事項を除く。）に関して当該電子船荷証券記録の記録と同一の内容及び当該電子船荷証券記録に代えて交付されたものであることが記載されなければならない。

- ② 前項の規定により船荷証券が交付された場合における民法第520条の4の規定の適用については、当該船荷証券の所持人は、裏書の連続により当該船荷証券の交付を受けた者がその権利を有したことを証明したものとみなす。

（補足説明）

1 転換に関する規定の要否について

MLETR及びLaw Commission草案と同様に紙の船荷証券と電子船荷証券記録の間の転換に関する規定を設けることについては、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

2 船荷証券から電子船荷証券記録への転換について

(1) 転換義務の要否について

船荷証券から電子船荷証券記録への転換については、電子船荷証券記録の発行時と同様に、運送人等にその転換に応じる義務を課すか否かが問題となり得るが、電子船荷証券記録の発行時においても運送人又は船長にその発行義務を負わせないことを前提に、転換の場面においても同様に電子船荷証券記録への転換に応じる義務までは認めないこととしている。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(2) 転換に当たっての承諾主体となる船荷証券の所持人について

転換に当たっての承諾主体となる船荷証券の所持人については、①船荷証券に関する権利を適法に有する者に限定するという考え方、②裏書の連続によりその権利を証明した者に限定するという考え方、③船荷証券の所持人であればよく限定しないという考え方があり得るところである。

①の考え方は、船荷証券に関する権利を適法に有する者のみが転換を受ける地位にあり、単に船荷証券の所持人というだけではそのような地位にはないとするのが相当であるというものであり、転換を受ける地位は、船荷証券に関する権利から導かれるというものである。これに対し、②の考え方及び③の考え方は、転換が媒体の変更にすぎないという点に着目し、船荷証券の所持人であれば、転換を受ける地位を有するのが相当であるというものであるが、その中でも②の考え方は、第2項において、「当該電子船荷証券記録を支配する者は、電子裏書の連続により当該電子船荷証券記録の発行を受けた者がその権利を有したことを証明したものとみなす」とされ、転換後には転換前の船荷証券の裏書の連続が問題とされなくなることから、裏書の連続によりその権利を証明した者でなければ転換を受けることができないとするも

のである（ただし、転換前の船荷証券が、裏書によって、譲渡し、又は質権の目的とすることができるものである場合に限る。）。

③の考え方は、第2項との関係で問題が残るものと考えられるが、①の考え方と②の考え方は、いずれを採用することもできるように思われる。この点について、どのように考えるか。

(3) 転換に当たっての承諾の方式について

この場面での紙の船荷証券の所持人の承諾の方法についても、特定の方式を要求することはしないことについて、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(4) 転換元の媒体の取扱いについて

紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換がされた後に、転換元の紙の船荷証券が流通することは、取引の安全を害することとなるため、紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換を行う場合には、紙の船荷証券（数通の船荷証券が交付された場合にあっては、その全部）と引換えとすることとしている。

なお、MLETRやLaw Commission草案では、転換が行われた場合には、その効果として転換元の媒体が効力を失うことが明記されており、これと同様の規定を設けることも考えられるものの、現行の商法においても、受取船荷証券に代えて船積船荷証券を発行する場合に当該受取船荷証券が無効となる旨の明文規定はなく、当該受取船荷証券が当然に無効になるものと解されていることなどに鑑みると、あえて転換の場合に限って、転換元の媒体が効力を失うことを明文として規定しなくても、解釈上、転換元の紙の船荷証券は当然に無効になるものと解されると考えられ、そうであれば、あえて、これを規定する必要はないと考えられる。この点については、第3回会議において特段の異論はみられなかった。

(5) 転換後の電子船荷証券記録の記録事項について

新たに発行される電子船荷証券記録は、転換元の紙の船荷証券を実質的に引き継ぐものであることから、そのことを明確にするため、新たに発行される電子船荷証券記録には、①商法第758条第1項各号に掲げる事項（同項第11号に掲げる事項を除く。）に関して転換元の紙の船荷証券の記載と同一の内容、②転換元の紙の船荷証券に代えて発行されたものであることが記録されなければならないこととしている。「同一の内容」については、一言一句同じでなくても、実質的に同一であるということができれば足りるものと解されることを想定している。また、第3回会議での指摘を受けて、商法第758条第1項各号に掲げる事項につき、「同項第11号に掲げる事項を除く」旨の括弧書を追記している。

紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換及び電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換のいずれについても、転換後の媒体に転換の事実（紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換については「転換元の紙の船荷証券

に代えて発行されたものであること」、電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換については「転換元の電子船荷証券記録に代えて交付されたもの」の記載を求めることについては、必要性に乏しく、かえって転換の効力を否定することに繋がるのではないかといった指摘もあり得るところではあるものの、このような転換文言がないことによって、転換後に船荷証券又は電子船荷証券記録を譲り受けようとする者が権利移転の連続性を確認しにくくなるという点があることも否定できず、また、MLETR及びLaw Commission 草案でも同様の規定が置かれているため、これを転換後の媒体の記載事項又は記録事項に含めることにしている。

(6) 権利推定の連続性に関する規定について

転換元の船荷証券が指図証券である場合における裏書については、転換後の電子船荷証券記録への記録を求めないものと整理しているところ、部会資料4の第1の論点について、B案又はC案をとった場合（電子船荷証券記録について指図型を観念する場合）においては、民法第520条の4に相当する規定（部会資料4の第2の2(10)に係る規定）との関係で、電子裏書の連続性の取扱いが不明瞭となる。そのため、本文第2項において、権利推定の連続性についての取扱いを定める規定を別途設けることとしている。

3 電子船荷証券記録から船荷証券への転換について

(1) 転換請求権の有無について

電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換の場面については、電子船荷証券記録を支配する者に対して、運送人に対する転換請求権を認めるかどうかについて考え方が分かれる。このような転換請求権までは認めずに、原則として、電子船荷証券記録を支配する者と運送人の双方の合意がある場合に、紙の船荷証券への転換を行うことができるとする考え方としてX案を、電子船荷証券記録を支配する者に対して運送人に対する転換請求権を認める考え方としてY案を提示している。

この点、Y案を支持するものとして、国際海上運送の実務において紙の船荷証券が求められる可能性があることは否定することができず、そのような場合に電子船荷証券記録を支配する者に紙の船荷証券への転換請求権が認められないということとなれば、かえって電子船荷証券記録の利用が妨げられることとなるため、電子船荷証券記録の利用を促進するのであれば、紙の船荷証券記録への転換請求権が認めるべきであるという理由付けが考えられる。また、以下のX案の理由②との関係では、電子船荷証券記録の利用については、必ずしも荷送人側の積極的な意向によるものではなく、運送人側の事情等によってその利用が事実上求められる場面も想定され得るとの指摘もあり得るところである。

これに対し、X案を支持するものとしては、①デジタルファーストの志向からすると紙の船荷証券への転換請求権は認めるべきではない、②荷送人の意向に沿って電子船荷証券記録が発行されたにもかかわらず、荷送人側の都

合によって一方的に紙の船荷証券への転換請求権が認められるというのは、運送人にとって酷である場面も想定されるのではないか、③当初の想定とは異なり、紙の船荷証券が求められるような事態となった場合において、運送人が紙の船荷証券への転換を不合理に拒むという可能性は低く、仮に、やむを得ない事情があるにもかかわらず、運送人が不合理に紙の船荷証券への転換を拒むのであれば、商慣習や信義則等により、運送人に債務不履行責任や不法行為責任が認められることもあり得るところであり、転換請求権を認めるまでの必要性に乏しいのではないか、④ロッテルダム・ルールズとの平仄の点でも、転換請求権までは認めずにあくまで当事者の合意によって転換を認めることが相当ではないか、⑤紙の船荷証券への転換については、システムの利用規約の中で別途規律が設けられ、規約に沿った運用が行われる可能性が高いのではないかとといった理由付けが考えられる。

また、第3回会議においては、転換に係る費用や転換後の船荷証券を交付するまでのリスクをどのように考えるのかについても検討すべきであるとの指摘がされた。仮に、Y案を採用する場合には、運送人等は船荷証券を交付する義務を負うことになるのであるから、原則として、転換に係る費用を負担しなければならないし、船荷証券を交付するまでのリスクも負担することになるものと考えられる。特に、転換の場面を想定すると、電子船荷証券記録を支配する者が運送人等の近くにいないこともあり得るところであり、そのような場合には、原則として、運送人等が電子船荷証券記録を支配する者の所在地まで船荷証券を持参しなければならないことになるものと考えられる。もちろん、これらの帰結は、運送人等が船荷証券を交付する義務を負う場合の原則的なものにすぎず、個別に修正する規定を置くことも不可能ではないように思われるが、どのような規定を置くべきかについてはなお検討を要するし、いずれにしても規定の複雑化は避けられないところである。

以上を踏まえ、この点について、どのように考えるか。

- (2) 転換に当たっての承諾主体となる電子船荷証券記録を支配する者について
前記2(2)と同様に、①電子船荷証券記録に関する権利を適法に有する者に限定するという考え方、②電子裏書の連続によりその権利を証明した者に限定するという考え方があり得るところであり、いずれを採用することもできるように思われる。この点について、どのように考えるか。
- (3) 転換に当たっての承諾の方式について
この場面での電子船荷証券記録を支配する者の承諾の方法についても、特定の方式を要求することはしないことについて、第3回会議において特段の異論はみられなかった。
- (4) 転換元の媒体の取扱いについて
電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換がされた後に転換元の電子船荷証券記録が使用されることは、取引の安全を害することとなるため、電子船荷証券記録から紙の船荷証券への転換をする場合には、当該電子船荷証券

記録が使用されない状況を担保することが望ましい。そこで、前記2(4)のように、紙の船荷証券から電子船荷証券記録への転換を行う場合に紙の船荷証券（数通の船荷証券が交付された場合にあっては、その全部）と引換えにすることを求めることにすることを前提に、その平仄の観点から、電子船荷証券記録と引換えに転換を行うものとしている。「引換え」の意義については、電子船荷証券記録の支配の移転との引換えとすることが考えるが、受戻証券性を定める商法第764条に相当する規定（部会資料4の第2の2(6)）と同様に、引換えの対象を電子船荷証券記録の支配の移転に限定するのではなく、電子船荷証券記録の支配の移転又は消去その他当該電子船荷証券記録の利用及び支配の移転をすることができないようにする措置との引換えとすることとしている。

(5) 転換後の船荷証券の記載事項について

新たに交付される紙の船荷証券の記載事項については、紙の船荷証券から電子船荷証券記録へ転換された場合の電子船荷証券記録の場合（前記2(5)）と同様の整理をしている。なお、「(略) 当該船荷証券には、商法第758条第1項各号に掲げる事項（同項第11号に掲げる事項を除く。）」に関して当該電子船荷証券記録の記録と同一の内容及び当該電子船荷証券記録に代えて交付されたものであることが記載されなければならない。」としているものの、この転換の場面で発行される船荷証券についても当然に商法第758条第1項の適用があるものと整理しているため、商法第758条第1項第11号（複数通発行に係る事項）についても記載の対象となる（電子船荷証券記録の記録と同一の内容を記載する必要はない。）。

(6) 権利推定の連続性に関する規定について

紙の船荷証券から電子船荷証券記録へ転換された場合の権利推定の連続性に関する取扱い（前記2(6)）と同様の趣旨で、電子船荷証券記録から紙の船荷証券へ転換された場合についても、権利推定の連続性についての取扱いを定める規定を別途設けることとしている。

第4 電子船荷証券記録を支配する者に対する強制執行に関する規律の内容

【甲案】

- ① 運送人及び電子船荷証券記録を支配する者は、運送品の引渡しに係る債権に関する強制執行、滞納処分その他の処分の制限がされた場合において、その旨を知ったときは、遅滞なく、その旨を電子船荷証券記録（これに付随する電磁的記録を含む。）に記録しなければならない。ただし、運送人及び電子船荷証券記録を支配する者がその記録をすることができないときは、この限りでない。
- ② 〔前項の記録がされたとき／運送品の引渡しに係る債権に関する強制執行、滞納処分その他の処分の制限がされたとき〕は、電子船荷証券記録は、その効力を失う。

【乙案】

- ① 電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行又は民事保全に関する民事執行法及び民事保全法の規定の適用については、動産執行の目的となる有価証券が発行されているものとみなすことにより、運送品の引渡しに係る債権は、強制執行等の対象にはならないものとする。
- ② 電子船荷証券記録を支配する者の債権者は、電子船荷証券記録を支配する者の運送人に対する船荷証券への転換請求権（当該電子船荷証券記録に受戻し済みである旨を記録して船荷証券の一通又は数通を交付することを請求すること）を代位行使することができるものとする（前記第3の2においてY案を採用する場合に限る。）。
- ②' 電子船荷証券記録に対する強制執行がされた場合には、債権者は、当該電子船荷証券記録を支配する債務者に対し、その支配の移転を自己に対してすることを求めることができる。
- ③' 電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分に関する国税徴収法第65条前段の規定の適用については、電子船荷証券記録を証書とみなすことにより、徴収職員は、運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分がされた場合において、必要があるときは、電磁的船荷証券記録を取り上げることができるものとする。

【丙案】

何も規定しない。

【丁案】

- ① 運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行がされた場合には、債権者は、当該電子船荷証券記録を支配する債務者に対し、その支配の移転を自己に対してすることを求めることができる。
- ② 電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分に関する国税徴収法第65条前段の規定の適用については、電子船荷証券記録を証書とみなすことにより、徴収職員は、運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分がされた場合において、必要があるときは、電磁的船荷証券記録を取り上げることができるものとする。

（補足説明）

1 前提となる整理について

電子船荷証券記録が発行されている場合の強制執行の規律を検討するに当たっての前提となる「紙の船荷証券が交付されている場合の強制執行についての考え方の整理」及び「電子船荷証券記録に関する強制執行についての基本的な考え方」については、部会資料3の第5の補足説明1及び2に記載したとおりであり、この点については、第3回会議及び第4回会議においても特段の異論はみられなかった。

ここでは、電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権が、民事執行法第143条の「動産執行の目的となる有価証券が発行

されている債権」には該当せず、債権執行の対象となるものと考えられ、その結果、運送人は、債務者が電子船荷証券記録の支配を有していてもその債務者に運送品を引き渡すことができないこととなる一方で、運送品の引渡しを請求しようとする者は、電子船荷証券記録の支配の移転と引換えでなければ運送品の引渡しを請求することができなくなり（商法第764条に相当する規定による。）、運送品の引渡しに関する法律関係が不明確になるという点をどのように解消するのが問題となる。

2 甲案について

- (1) 甲案は、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされた場合には電子船荷証券記録の効力が失われるものとするなどにより、電子船荷証券記録の効力よりも強制執行手続等を優先させようとするものである。
- (2) 甲案は、民事保全法に基づく仮差押えがされた場合であっても電子船荷証券記録の効力が失われるというものであるが、民事保全法に基づく仮差押えがされただけでは、原則として執行官が船荷証券を保管するにとどまり（民事保全法第49条）、仮差押債権者が運送人に対して船荷証券と引換えに運送品の引渡しを受けることができるわけではないし、本執行に移行するとも限らないのであるから、民事保全法に基づく仮差押えがされた段階では電子船荷証券記録の効力が失われるものとする必要はないとも考えられるところではある。もっとも、このような考え方による場合には、仮差押えによって債務者への弁済が禁止されることになる一方で、仮差押債権者等が運送品の引渡しを求めることができるわけでもないため、運送品の引渡しに関する法律関係が不明確となる部分が残ることになる（もっとも、紙の船荷証券が仮に差し押さえられた場合であっても、執行官が紙の船荷証券を占有するにとどまるため、運送品の引渡しに関する法律関係が不明確となる部分が残るため、この点については殊更問題とする必要はないとも考えられる。）。
- (3) また、甲案は、取引の安全が害されることを可能な限り防ぐために差押命令等の送達を受けるなどしてその旨を知った運送人及び当該電子船荷証券記録を支配する者に電子船荷証券記録への記録を求めることとしている。この点について、部会資料3においては、この記録がされたか否かにかかわらず、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされた場合には電子船荷証券記録の効力が失われるものとしていたが、この記録がされた場合に電子船荷証券記録の効力が失われるものとするとも考えられる。もっとも、後者の考え方による場合には、この記録がされないときは、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされつつ、電子船荷証券記録の効力も失われないこととなるため、運送品の引渡しに関する法律関係が不明確になる部分が残ることとなる。

3 乙案について

- (1) 乙案は、電子船荷証券記録が発行されている場合には、電子船荷証券記録そ

のものは動産執行の対象とはならないことを前提としつつ、運送品の引渡しに係る債権についても強制執行等の対象とはならないとするものである。

- (2) 部会資料3においては、電子船荷証券記録を支配する者の債権者が自己の債権を保全するために、電子船荷証券記録を支配する者が運送人に対して有する紙の船荷証券への転換請求権について、電子船荷証券記録を支配する者の債権者が代位行使すること（民法第423条）を想定していた。これは、前記第3の2においてY案を採用する場合に限られるものであるが、詳細は、部会資料3の第5の乙案の補足説明のとおりである。
- (3) 本部会資料においては、前記(2)の転換請求権の代位行使とは別に、「電子船荷証券記録に対する強制執行がされた場合には、債権者は、当該電子船荷証券記録を支配する債務者に対し、その支配の移転を自己に対してすることを求めることができる。」（本文②'）、「電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分に関する国税徴収法第65条前段の規定の適用については、電子船荷証券記録を証書とみなすことにより、徴収職員は、運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分がされた場合において、必要があるときは、電磁的船荷証券記録を取り上げることができるものとする。」（本文③'）との規律を置くこととしている。これは、強制執行がされた場合における債権証書の引渡しに関する民事執行法第148条第1項の規定と同様の規律を設けるとともに、滞納処分がされた場合における債権証書の取上げに関する国税徴収法第65条前段の規定が適用されるようにするものである。

本文②'において「電子船荷証券記録に対する強制執行がされた場合」としているのは、電子船荷証券記録がその他の財産権として強制執行の対象となることを前提としているものである。電子船荷証券記録は、それ自体は「物」には該当しないと考えられるものの、船荷証券と同一の効力があるとされることにより、運送品の引渡しに係る債権を表章するものとして、財産権に該当すると整理されることも考えられるところである。そこで、電子船荷証券記録もその他の財産権として強制執行の対象となるものとしつつ、電子船荷証券記録に対する強制執行がされた場合には、債権証書に相当する電子船荷証券記録の支配の移転を求めることができるものとしている。

なお、電子船荷証券記録に対する民事保全法に基づく仮差押えがされた場合については、紙の船荷証券が仮に差し押さえられた場合であっても執行官が紙の船荷証券を占有するにとどまることを踏まえ、仮差押債権者に電子船荷証券記録の支配の移転の求める権利を認める必要までではないものと考えられる。

ところで、本文②'及び③'の規律によっても、債務者が電子船荷証券記録の支配の移転に協力しなければ実効性に乏しい。しかしながら、紙の船荷証券の場合であっても、債権者があらかじめ紙の船荷証券の保管場所等を把握しているとは限らず、結局は、債務者の協力がなければ事実上奏功しない

ものとも考えられる。そうであれば、紙の船荷証券の場合と比較しても、大きな差異はないとも考えられるところである。

4 丙案について

丙案は、何も規定しないというものであるが、運送品の引渡しに関する法律関係が不明確になるという点を全く解消することができないものであるため、その採否については慎重に検討する必要がある。

5 丁案について

(1) 丁案は、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされることを前提に、「運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行がされた場合には、債権者は、当該電子船荷証券記録を支配する債務者に対し、その支配の移転を自己に対してすることを求めることができる。」(本文①)、「電子船荷証券記録が発行されている場合における運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分に関する国税徴収法第65条前段の規定の適用については、電子船荷証券記録を証書とみなすことにより、徴収職員は、運送品の引渡しに係る債権に対する滞納処分がされた場合において、必要があるときは、電磁的船荷証券記録を取り上げることができるものとする。」(本文②)との規律を置くというものである。これは、強制執行がされた場合における債権証書の引渡しに関する民事執行法第148条第1項の規定と同様の規律を設けるとともに、滞納処分がされた場合における債権証書の取上げに関する国税徴収法第65条前段の規定が適用されるようにするものである。

(2) 丁案は、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされることを前提にしつつも、電子船荷証券記録の効力を失わせるということまではせずに、その支配の移転を求める権利を認めることによって、できるだけ運送品の引渡しに関する法律関係の不明確さを解消しようとするものである。もっとも、債権者等に電子船荷証券記録の支配の移転を求める権利を認めたとしても、債務者が協力しなければ実効性に乏しく、結局は、運送品の引渡しに係る債権に対する強制執行等がされつつも、債務者が電子船荷証券記録の支配をしたままの状態が続くこととなり、運送品の引渡しに関する法律関係の不明確さを解消することにはならないようにも思われる。

以上