

## 第10回 商事法の電子化に関する研究会

日時：令和4年3月23日（水）15:00～16:20

場所：公益社団法人商事法務研究会会議室 ※オンラインにて開催

### 議事録

(A) 本日もご参加いただきどうもありがとうございます。本日もどうかよろしくお願ひいたします。まず、配布されている資料について●から説明いただきます。どうぞよろしくお願ひいたします。

(B) 皆さまには議事次第、配布資料目録、研究会報告書案、別紙19を配布しています。いずれも●で作成したものです。報告書の本体については第9回の会議の際に提出したものに修正履歴を付ける形で今回更新しています。それから、報告書本体の別添資料として付ける資料についても併せて配布しています。こちらにつきましては、ご協力いただきました先生方におかれましては、お忙しいところ詳細にまとめていただきましてありがとうございました。別添資料も含む報告書案については、前回と同様に非公表とさせていただきまして、最終的に確定した報告書のみを公表させていただくことを想定しています。また、別紙19についてはわれわれの方で行いました規約型の電子式船荷証券に関する実情調査の結果を簡単にまとめたメモということになります。内容としてはかなり抽象化したものにはなっているものの、個社の情報を含むものですので、こちらについてもホームページなどには公表しない非公表という扱いとさせていただければと思っています。資料についてのご説明は以上になります。

(A) それでは本日の議題に入りたいと思います。別紙19および報告書案の更新版について、●から説明を頂きます。それではお願ひいたします。

(C) まず、別紙19から説明いたします。こちらはわれわれの方で電子船荷証券のシステムを実際に提供されている幾つかの事業者に、ヒアリングと簡単なデモンストレーションをさせていただき、その結果を簡単にまとめたものとなっています。もっとも、われわれの方で自由にシステムを操作できたわけではなく、十分に網羅的な情報を把握できたかというと、そういうわけではありません。また、情報公開という点でもあくまで限定的に、この研究会の中でご説明することを許諾いただいた範囲でのご説明となっております。そのため、この別紙19については、このシステムのここはどうなっているのだ、ここはどうなのだといったような細かなところまで突き詰めて議論することは、基本的に想定しておらず、あくまで、皆さんに現行の規約型の電子式船荷証券のイメージを抽象的にでも持つていただければと考えて、作成したものであるとご理解ください。

中身に入っていきたいと思います。まず、1の電子式船荷証券の構成や使用技術等は、大きくシステムの構成として、紙の船荷証券と同様の事項が記録されているページとは別に、電子式船荷証券の権利を有する者の特定情報や、holderとしての権利を他の方に譲渡するためのページといったものが、別途、独立の形になっているものもありましたし、他

方でそういった情報が一つのページにまとまっているものもありました。このあたりはユーザーインターフェースの問題かと思いますので、各社それぞれ使いやすくて見やすいようにいろいろ独自の工夫をされているような印象を持った次第です。

また、多くのシステムにおいて、発行時に商法第758条の法定記載事項以外の情報についても、付属的にこの電子式船荷証券の中に組み込むことを可能としているように見受けられました。

さらに、今回確認した範囲では、いずれのシステムにおいても、システム内での情報の作成・記録やその情報の送受信といったことを行う際には、全ての情報が暗号化され、かつ改変できない形で使用履歴が残るようになっているとのことでした。そこで用いられる技術としてはブロックチェーン技術を用いているものもあれば、恐らくそうではないものも存在したように見受けられます。

続きまして2の発行時の荷受人欄（Consignee欄）の記載ですが、荷受人欄の記載としてそれぞれのシステムに応じて幾つかの選択肢が用意されていました。今回確認した範囲ではいずれもここに書いた①To order of XXX、②YYY（記名式）、③Blankといった選択肢の存在が認められました。従前この研究会の中でも無記名証券型は今の紙の船荷証券の実務ではあまりないといったお話もありましたが、少なくとも規約型の電子式船荷証券のシステムでは、最初に荷受人欄を完全にBlankといった形にする選択肢も用意されているように見受けられました。他方で、今回確認した範囲では、いわゆる「記名式所持人払証券」、所持人払文言といったものをこのシステムの中で組み込んでいるものは見受けられなかつたところです。

3として、電子式船荷証券の権利の譲渡の方式等ですが、こちらも先ほど申したとおり、権利の譲渡を行う際の情報のやりとりは全て暗号化されており、情報発信者の特定や事後的に改変有無が確認できる技術が用いられていました。ただ、日本法上でいうところの電子署名の要件をそれぞれのシステムが満たしているのかといったところは、このヒアリングと実際のデモンストレーションの中では十分に確認できなかったところです。暗号化されていること等から鑑みれば、おそらくは日本法上でいうところの電子署名の要件は満たしている可能性が高いのではないかと思いますが、そこは不確定であることをご留意いただければと思います。

また、いったん記名式で例えばYYYといったような記名の形で発行された電子式船荷証券についても、その後、譲受人欄をBlankとして次の方に支配を譲渡するといったようなシステムも認められているようなものも見受けられました。他方で発行後の譲渡に際しては譲渡先をBlankとする、いわゆる白地式裏書の実現が難しいようなシステムもあるように見受けられました。ただし、先ほど申したとおり、詳細に全てを確認できたわけではないため、やや不正確な情報になっているかもしれません。

さらに、一方で白地式裏書のような譲渡の方法を認めておきながら、その後、電子式船荷証券の支配を取得した者については、自分に至るまでの間の権利者(holder)の変遷について、全て見ることができてしまうようなシステムも見受けられたところでした。つまり、紙の船荷証券であれば白地式裏書が行われている間の変遷は正確に追えないところですが、そういうものが後のholderからすると見えててしまうかのようなシステムもあり得るということになります。ただし、こちらもヒアリングの正確性にやや懸念は持っているところ

です。

最終的な受戻し時の処理については、いずれのシステムについても holder としての権利の移転とは異なって、surrender という機能が用意されていました。Surrender 機能が行使された場合には、システム上は規約型の電子式船荷証券が終了して、その後、使用・譲渡ができない仕組みとなっていたところです。

追加記録に関しても、先ほど申し上げたとおり当初の発行時点においては、必ずしも商法第 758 条第 1 項の法定記載事項のみが記録できるわけではなく、他の情報も広く発行者が任意に添付することが可能なシステムが採られているように見受けられました。もっとも、その他方で、一度発行した後は、電子式船荷証券そのものに追加で何らかの情報を記録することは、基本的には想定していないのかなという印象を持ちました。ただ、どのシステムにおいても関係者間でメッセージのやりとりをするような、付属的な機能が付いていたので、関係者間で追加的に情報のやりとりをすることは、いずれのシステムでもできるようになっていたように見受けられます。

紙の船荷証券への転換等については、いずれのシステムについても switch to paper という形で、電子式船荷証券から紙の船荷証券への転換をシステム上も認めていまして、実際、その電子式船荷証券の支配者（holder）が、この機能を行使した場合には、運送人は当該転換、紙への船荷証券の発行義務を負うという形でシステムが作られているように見受けられました。電子式船荷証券から紙の船荷証券に転換された後に、転換後の紙の船荷証券にどういった情報が記載されるかといった点については、必ずしも網羅的な確認はできなかったところですが、少なくとも一部のシステムとの関係では、電子式船荷証券に代わって発行されたものであること、そしてそれまでの間の権利者の異動の変遷が紙の船荷証券にも記載されるといったようなシステムが採られていました。

他方で、今回確認した範囲では、元々紙で発行されていた船荷証券を電子式船荷証券に転換するという、逆のパターンについては、基本的にはシステム上は想定されていないようなものが多かったように見受けられますが、他方で「できないわけではない」といったような回答も一部の事業者からは頂いているところです。

最後に、運送中の強制執行の場合の話ですが、こちらは予想していたとおり、いずれのシステムにおいても、実際に運送中に運送品引渡請求権に対して差押えがされたような事例はほとんど認識していないようでして、システム上もそういった場合に特別な対応を行うための機能は用意されていないように見受けられました。以上が別紙 19 のご説明となります。

続きまして報告書本体の更新版のご説明に入りたいと思います。こちらの資料については、第 9 回、前回の研究会で皆さまからご指摘いただいた事項や、その後、個別にご指摘いただいた事項、さらにわれわれの方でもう一度再考して見直した部分の更新を行っています。主要な修正点についてのみご説明したいと思います。

まず、個別の修正に入る前に全体として言えることですが、元々われわれの方でこういった論点についてはこう考えられるとか、または昔の教科書にこのように載っていたといったような情報をある種、断定的に書いてしまったところもあり、そういったところについて、この研究会の総意という形でその意見を示せるほど確立した見解ではないのではないかとか、少し学術的な論点、文献等も古いので必ずしも現行の実務がそうなっていない

のではないかといったようなご指摘を幾つか頂きました、そういった点を踏まえて、幾つか元々断定的な表現ぶりになっていたところについて、少しニュアンスを変えるような修正を全体的にしているところです。

中身に入っていただきまして、まず 10 ページです。こちら Law Commission から 3 月 13 日の時点ではいまだ最終レポートは公表されていなかったのですが、つい先日、最終レポートが公表されました。分量も多いので、この報告書の中に細かく最終レポートの内容を反映するのは難しいかと思っていますので、この報告書自体はレポートの内容の反映までには行わない前提でいますが、10 ページ目の下の脚注の記載は、最終的には少し微調整させていただこうかと思っています。

続いて 13 ページ、電磁的船荷証券の類型についての考え方です。こちらは、大きく中身を変えたというわけではないのですが、やはり第 9 回の研究会での皆さまの議論を聞いたり、その後、個別に頂戴した指摘等を踏まえると、今の時点でこの研究会として A 案か B 案か C 案か、この三つの中から選びましょうといえるほど、この論点についての考えがまとまり切れていないのではないかといったような思いを持ち、全体としてこちらもニュアンスのトーンを少し下げるとともに、A 案、B 案、C 案だけではなく、そこから派生するような A、B、C 以外の考え方についても研究会の中で提言があったといったような記述を全体的に含めています。

続いて 19 ページは、ここだけではないのですが、元々「支配の移転〔又は消去その他当該電磁的船荷証券記録の支配の移転をすることができないようにする措置〕」といったような記載をしていた箇所が何カ所かあります。もっぱらここは電磁的船荷証券記録を運送人に返すような場面で、支配の移転だけではなくてそれが今後利用できなくなるような状況が担保されていれば十分ではないかといったところで、このブラケットの中の記載を元々設けていましたが、研究会後にこの場合に支配の移転をすることができないようにするだけではなく、利用そのものをできないようにする必要があるのではないかといったご指摘を頂きました、その点を踏まえて「利用及び」といったフレーズを追加しています。前回の研究会の中でも、そもそもこの「利用」という言葉がちょっと曖昧なのではないか、その射程が明確ではないのではないかといったご指摘も頂戴していますが、ここではない後半の方でこの「利用」という概念について、やや概念が不明確なのではないかといった指摘が、この研究会の中でもされたこと自体は注記していまして、その上で現状としてはこの「利用」という文言を使用させていただいております。

続きまして 23 ページ、電磁的船荷証券記録の記載事項・記録事項として、従前、複数発行のところについては、かなり時間をかけてこの研究会の中でも議論はしていました、他方で作成地については電磁的船荷証券記録の作成地は何なのかといった議論はあったものの、海上運送状について電磁的方法で提供する場合であっても、現行の商法上、同様に作成地といったものが記載事項に残っているので、そこは同様の解釈の問題として解決できるであろうといった経緯で、この作成地については記載事項として残していたところです。しかしながら、その後、●とも議論をさせていただきまして、海上運送状を電磁的方法で提供する場合の規律の方も今回、併せて改正することも十分あり得るのではないか、そうするとこここの記載事項についても、現行の電磁的な海上運送状の規律にそこまで引っ張られる必要はないのではないか、もう少しここは検討してもいいのではないかといったご意

見も頂戴したので、この点については「引き続き検討を要する」といったような記載ぶりに変更しています。

続きまして 34 ページに飛びまして、こちらの下の方で電磁的船荷証券記録の発行の方法として、電磁的方法を利用するということを従前から規律案の中に含めていまして、こちらは●の方の検討が不十分で、若干従前の議論をミスリードしてしまったところがあつたのですが、単に電磁的方法と規律してしまうと、現行の商法施行規則の第 13 条に同様の電磁的方法の内容といったものが定義されているところでして、そちらと同じような解釈が取られてしまうと、ファクスや USB のやりとりも、ここでいう電磁的方法に入ってきてしまいます。これら辺は従前、あまり十分に議論していなかったところですので、そもそもファクスや USB を電磁的方法の内容として認めたところで、他の技術的要件との関係で結局それが否定される可能性も高いとは思いますが、ここはまだ議論が十分に尽きていないところかと思いますので、いったんは「引き続き検討を要する」といったような記載ぶりにしています。

最後は 76 ページ、最終ページとして、こちらは前回の研究会の中で技術的要件を満たしながらも、事後的に不正な複製が行われてしまったような場合の法律関係の処理についても整理すべきではないかといったようなご示唆・ご意見があつたところでして、現実的にそういう場面がどれぐらい生じ得るのかといったところは必ずしも判然としないところですが、こういった場合も理論的に考えられるのは間違いないところですので、われわれなりの整理をした上でこちらに最後に記載しているところです。

以上が報告書本体の報告となります。

別添資料は大量のページにわたっているもので、全部で 12 個の資料が別添資料の中に含まれていますが、内容としては従前、研究会資料としてわれわれの方で用意したものや、各先生方に提出いただいたレポートの更新版となっていますので、われわれの方からの説明はここでは割愛させていただきます。以上が●からの報告となります。

(A) ただ今の説明を踏まえまして、意見交換をしていただきたいと思います。今回の更新があった部分に限らず、別添資料を含めた全体についてご意見いただければ幸いです。また、最初に頂いた別紙 19 についても、ご意見・ご質問いただければと思います。どうかよろしくお願ひいたします。

(D) 冒頭に、前回の案について個別に指摘のあった点を適宜参考にしたとおっしゃられました。私は前回の席上で指摘させていただきたいと申し上げて、現にさせていただいて、今回の最終報告書ではそれらの内容を基本的には十分に斟酌して下さって、大変感謝申し上げます。それを申し上げた上で、幾つか補足的に最終報告書についてコメントをさせていただければと思っています。

頭から順番に言いますと、まず 1 ページの注 3 の元地回収の船荷証券に関するところです。細かな注記の言及なので、報告書の本体とは関係がないところですが、私が事前に最終報告書案を私の推薦母体の関係者に回章したところ、実は直前になって指摘がありました。元地回収の船荷証券は実務では行われているけれども、その法的な規律については確立した考え方があるわけではなく争いがあり得る、だから、最後の書き方で「引渡しを請求

することができる」といった断定をするのは抵抗があるという指摘がありました。研究会報告書の本体の価値とは理論的には全く関係のないところですけれども、これが公表されるときに読み手がどう受け取るかということを考えたときには、

細心の注意を払っていい話であって、その指摘には対応すべきかと思います。結論から言うと、要するに「することができる」という言い切りではなくて、「することができる」との処理がされているようである」とかの和らげたものでもいいのではないかと思っています。大変細かな点で失礼しました。

それから、ずっと飛んで 16 ページです。16 ページの A 案、B 案、C 案について、断定的なものではないというふうに書きぶりを改めていただき、これも私が前回いろいろ申し上げたところで、ありがとうございます。その上で、例えば 16 ページの 6 (1) のア裏書禁止型などに「荷受人を指名する旨」という記載があります。B 案の場合は、17 ページのイ無記名証券型、エ裏書禁止型、16 ページのア記名式所持人払証券型でもあります。この一連の「荷受人を指名する旨」という書き方は、はたと気が付いたのですが、「荷受人を指名する」という記載だということです。「船荷証券である旨」の記載というと「船荷証券」ですよね。それと同じとすると「荷受人を指名する旨」とは「荷受人を指名する」という記載と読めてしまいます。しかし実際にここで含意されているのは、私は特定の荷受人の氏名または名称ということなのではないかと思ったのですが、いかがでしょうか。書き方の問題ですが。

それから、あの二つは両方とも支配という概念に関係するところです。そのうち一つが 30 ページの追加のところです。前回の議論を踏まえて、「権利を準共有することまでも排斥する趣旨ではない」と追記されています。ここは、実はぱっと読むと実務の方はびっくりされるかもしれません。というのは、株式と違って、紙の船荷証券上の権利あるいは船荷証券の所持を準共有するという事態の想定は実務的にはしていないので、電子的船荷証券になった途端に準共有があり得るのだと考えるのはおかしいという議論が出てくる可能性はあると思います。ただ、さらに考えると、紙の船荷証券の所持人あるいは電磁的船荷証券記録の支配者が個人であることもあり得るわけで、そうすると運送契約の途中で相続が発生すれば、概念的には準共有は否定できない。だから、ここに書いてある記載は、最終的には間違いではないしこのままでいいのだろうと思っています。しかし、最初に申し上げたような、私が持ったような印象を他の方も持たれる可能性があるとすると、実務が想定していないとはいっても理論的にはあり得るのではないかという点は、注記があつていいかなとは思います。もし注記がこの期に及んであまり望ましくないのであれば、ここでの議論が議事録に残っていれば、それで十分かもしれません。

それから、支配に関するもう 1 点は、これは何ページと言うのはなかなか難しいですが、あえて言えば 39 ページあたりでしょうか。最後の方にある、支配という概念については引き続き検討を要するというその結論を踏まえてなのですが、1 点指摘があったのは、規約型の船荷証券記録の場合を想定すると、そこでは実際には、例えばある荷主が支配者だとしても、文字どおり荷主が ID とパスワードをもって記録を支配し利用するだけではなくて、規約上は別途海貨業者その他が代理人として別の ID をもって権利行使するということが想定されるのではないかという点です。ここであまり「支配」「排他性」ということをきちんと定義し、特に物の定義に倣って、「自己のためにする意思をもって」という

ことを強調し過ぎると、そういう代理として ID を持ち代理として記録を支配する人は想定するのかしないのかよく分からぬということです。私自身がその指摘に答えることができていません。恐らく、代理は当然あり得るというのは別次元の話なので、特段問題はないのではないかという気がするのですが、そういう疑問が出たということは一応、指摘させていただくべきかと思っています。

(A) 最初の二つは純粋に文言のお話だった思いますので、●で検討していただくか、あるいはもし可能なら今この場で決めていただければと思います。「支配」に関する話はもう少し実質にも関わるので別途議論させていただけたらと思います。最初の点はどうでしょう。純粋に表現の問題ですね。注 3 では請求することができると言っているために、あたかも実体上の権利があると断定しているように読めるのが不安だということですね。

(D) そういうことですね。

(A) 例えば、「転送を受けた荷受人は、船荷証券と引換えでなく、運送品の引渡しを受けている」とか、「現に引渡しを受けている」とか、そんな具合に書いておけばいいでしょうか。

(D) 恐らく、その指摘をされた方、そして私もそうかなという問題意識からすると、そういう実務に疑問を持つ人もいるから、そういうものだと言い切ること自体に抵抗があるということなので、単純に「することができるとされているようである」ぐらいにしてくれという趣旨なのではないかと思います。私個人としても、言われてみればそのぐらいの方が望ましいかなと思うのですけれど。

(A) 「請求する」という言葉があることは構わないですか。つまり、「引渡しを受けているようである」ぐらいにするのか、「請求することができるようである」とするのかです。

(D) そこまでは、私は。

(A) 「現に物を受け取っているようである」というようにした方が、事実を淡々と書いているように読める気もしたものですから。

(D) 逆に趣旨を進めていただきましてありがとうございます。はい、異存はございません。

(A) ●の方で最終的に表現はさらに検討していただくとして、とにかく実体上の権利があるかのような記述にならないという観点で、ちょっと改定を試みていだけますか。

(B) 承知しました。ご趣旨は十分理解しましたので、今のやりとりも踏まえて、「引渡

しを受けているようである」とかそのような形で修文することについては何の問題もないと思いますので、その方向で考えさせてください。

(A) 二つ目は「指名する旨」というのが、あたかも誰かを指名するぞと定めるというふうに取られると困るということですね。恐らく●の趣旨からすると、「荷受人の名称又は氏名及び譲渡禁止の旨」と書けばいいということでしょうかね。

(D) そういうことかなとは思ったのですが、必ずしもそうでない解釈もあるかもしれませんので●のご見解をむしろ実質的にお聞きしたいと思うのですけれど。

(B) 今の点ですが、率直なところそんなに深い意味はなくて使っているのが現状なのですが、この言葉を持ってきた元としては、民法の有価証券の規定の中に、債権者を指名する記載のようなものが出でてきているものですから、それを基本的にベースに使わせてもらっているというのが正直なところで、「荷受人の氏名又は名称」という言葉をあえて使わずに、「指名する旨」と書かせていただいたのは、この民法の規定を持ってきたからということです。

では、「指名する旨」と書いた場合と「荷受人の氏名又は名称」という形で書いた場合に、どういう違いがあるのかというのは正直なところあまり意識はしていなかったというところなのですが、今、思いつきで申しますと、例えば「to order」のような書き方をした場合には、「荷受人の氏名又は名称」というのはダイレクトには書いていないけれども、荷受人を指名する旨の記載はあるというふうに見る余地もひょっとしたらあるかもしれませんと思いまして、そこら辺の整理も含めて文言ぶりは考えなければいけないかなと思うに至ったところです。

(A) 今のご趣旨だと、「to order」という記載と譲渡禁止を併存して書くことが可能であるかのような記載になっていることになりますね。それはそれでちょっと変ですね。

(B) というところもあって、元々あまり十分にそこを意識してやっていたわけではなくて、本当に民法の規定をそのまま持ってきてぺたっと貼り付けるような形でやっていたところでしたので、今の点も含めてこの機会に考えてみたいと思っています。

(A) よろしくお願ひします。ちなみに民法は「債権者を指名する記載」と書いていますね。

(B) そうですね。

(A) だから、「指名する旨」というのも微妙に表現が違いますね。この指名する「旨」とあるところが、●の懸念の原因だとすれば、せめて民法の記載そのままにした方がいいのかもしれません。

(B) はい、今後の検討課題とさせていただきたいと思います。

(A) この点も今のご指摘あったことを踏まえて何らかの改訂を●で試みるということでおろしいでしょうか。

(D) ありがとうございます。

(A) 次に支配の準共有の話です。船荷証券の準共有などというのは、普通は考えないけれど論理的にはあるし、支配については絶対に1人でないと排他性の要件を満たさないと取られても困るということから、こういうことも書いたのですが、それがかえって変な疑惑を引き起こすのではないかということです。仮に注か何かで書くとすれば何を書けばよろしいのでしょうかね。

(B) 今のご議論を伺っていて、今回の修正の部分は確かに必要な事項だと思っていましたので、これを落とすことは取りあえず必要ないかと思っています。ただ、実際の実務の運用において準共有というものが行われていて、それを意識してこういうことをするというわけではなくて、不可避的に生じた準共有、例えば相続とかそういったものに対応するためにこういったところも考えておかなければいけないという趣旨であるというようなところを注記で書かせていただければ、理論的な意味での準共有の必要性と実務の現状が矛盾なく書けるのかなと思っています。

(A) そういうことでよろしいですか。相続したら支配がなくなるなんてことはないですよということを、あくまで理論的な、観念的な問題として考えているのですよということを示す注を付けるということですけれども。

(D) 結論から言うと異論はないのですが、あえて念のために申し上げると、紙の船荷証券をまずベースとして考えたときに、紙の船荷証券で例えば最初の荷送人の記載を「A及びB」と書くことができるのか、それを運送人が認めるべきなのかどうか、あるいは記名式裏書のときに「被裏書人はA及びB」と書くということが果たして有効にできるのかどうか、その「被裏書人 A 及び B」から裏書はどうなるのかということは、実は問題になると思います。それから電磁的船荷証券記録の場合でも、規約において A 及び B が合わせて holder ですということを認めるべきだという話には、恐らくならないのだろうと思うし、多くの規約はそんなものは認めない、A と特定しろとは言うのだろうと思います。ですので、もっと突き詰めて言うと、任意に準共有関係をつくり出すということについては、実務の側の抵抗はかなり強いのだろうと。ただ、まさに私が相続の例を出したとおり、共有は不可避的に生じることは実態としてはあるのではないかと思います。そのことによって、電磁的船荷証券記録の支配の概念が揺らいでは困ると、それ以上でもそれ以下でもないかなと今、逆に改めて思いました。

(A) 支配をあまり厳格に定義すると代理関係などが読みなくなるという懸念ですね。

まず実質ですが、代理人による支配も、本人のためにする意思で支配することはあり得るので当然可能であるという理解でよろしいのでしょうか。

(B) はい。

(A) そうだとすると、この点が間違って解釈されないように、将来、適切な定義を考えなければいけないことになりますが、報告書の記載として注意すべきことはございますか。いずれにせよ、今後、支配の概念をさらに詰める作業をしなくてはいけないのは、今の点に限らず確かだとは思うのですけれども。

(D) 補足的に申し上げますと、私がこれを今になって申し上げた背景は二つありますて、一つはまさに私の推薦母体の関係者からそういうご指摘があったことがあります。ただ、もう一つは、規約型の船荷証券記録について、私は最終的にきちんとした報告はできませんでしたが、私なりに内々に聞いたりする中で、システムプロバイダーの方々から、自分たちのシステムは構成をよく考えているよと縷々ご説明される中で、本来の権利者と代理人が別会社であることが多いが、それに対応できるシステムをきちんと作っているということをかなりおっしゃっていたので、法律論としてもそこの代理の問題をどう整理するかというのは関係あるのかなと思った次第です。漠然とした指摘でしかなくて、ではこうすればよいと、こうするべきであるという意見にはなっていないという点は認識しています。

(B) 今のご指摘について、こうすればこう解決できるという具体的なアイデアはありませんが、今、考えなければいけないのは報告書に今の点をどのように残すかということかと思っています。そういう観点で申しますと、支配の概念については33~34ページで触れていて、ここが排他性を表現するようにいろいろな工夫をしているところであって、そこで自己のためにする意思をもって自由にとか、いろいろな言葉を使わせていただいておりますが、ここを強調するあまりに代理人による占有に対する疑問が逆に生じてきてしまうというところもあるかと思っていまして、そういうことを考えると、これらあたりに少しそういった懸念を盛り込むということが、報告書の書き方としてあり得るかと思っています。

具体的にはその下の段落、赤字で修正履歴付きで書いてあるところですが、「また、『排他性』の点以外でも」うんぬんというところでありますので、いろいろな懸念を示す意見の中に「たとえば」と書いてあるのですが、その一連の中に他にも代理人による占有を認めるか否かについての疑問もあるとか、そういったようなところを少し付け加えて、今後の検討につなげていくということが一つ考えられるかと思った次第です。

(A) 差し当たり今のご説明ぐらいのところで報告書の記載としてはよろしいでしょうか。代理人による支配といったことも「たとえば」の中に言及するか、あるいは今の点についての結論がはっきりしているのであれば、その上の段落の「自己のためにする意思」のところで、これは代理人によることも当然含むのですよと注記してしまうというのもあ

り得るかもしれません。いずれかの形でこのコンテクストでの代理人の扱いだけは、何らかの形で言及するというので取りあえずは大丈夫でしょうか。

(D) 私は結構です。

(E) 先ほどの●の指摘の第1点についてですが、サレンダーB/Lには法的問題点が非常に多いので私の方では基本的には使わないようにしようということを、よく申し上げている次第なのです。本件については、サレンダーB/Lについては日本の判例が1件だけありますて、その判例が東京地裁の平成20年3月26日の判例で、海事法研究会誌216号61ページ以下で判例紹介されています。そこの中ではサレンダーB/Lによる運送、すなわちサレンダーB/Lは、当時は国際海上物品運送法第6条による規定があったのですが、国際海上物品運送法第6条に規定する船荷証券でないというふうに判決は言っています。ですから、そういう形で紹介されてはどうかなというのが案です。例えば荷受人が受け取るかどうかについては触れずに、「回収済み」の旨を記載した上で「荷送人にファクシミリ送信等をするものである。なお、判例、東京地裁何々、何々はその船荷証券性を否定している」とか何とかいうぐらいの書きぶりの方がよいのではないかと思ったわけです。

(A) 今の判決は、内容を確認した上で引用できるものなら引用していただきましょう。その方がよいという気がします。なお船荷証券性が否定されているというのは、ファクスで送信されているものは船荷証券ではないという扱いになるということですね。

(E) そうですね。まさにサレンダーでファックスで送っているのですが、運送そのものは船荷証券に基づく運送ではないという判決をして、つまり、単純な海上運送契約であるということを認定しているということです。最終的には確かに裏面約款の仲裁約款の有効性を肯定した事案ではなかったかと思うのですが、要するに船荷証券による運送でないという前提で、荷送人と運送人間の運送契約の内容をなす裏面約款中の仲裁約款が荷受人を拘束するとの判旨であった思います。もう一度申し上げますと、東京地裁、平成20年3月26日判決、海事法研究会誌216号判例紹介で61ページ以下ということのようですね、後で調べていただければと思います。

(B) ありがとうございました。

(A) 今のような修正は、先ほどの●のご指摘の趣旨とも矛盾しませんので、今のご指摘も併せて検討していただければと思います。有益な情報をありがとうございました。その他、どの点でもご意見・ご質問はございますでしょうか。読めば読むほどいろいろな難しい問題が含まれている報告書であることはよく分かったのですけれども、報告書の記載として気になる点、直した方がいい点がもしございましたら、どの点でもご指摘いただければと思います。

(F) 報告書をまとめていただきありがとうございました。すごく細かい点ですが、34

ページについてです。物理的な媒体にデータを記録して保存するような形態、いわゆるトーケン型については規制対象としない可能性もあるということなのですが、そういったときにこれは「電磁的記録」という呼称が正しいのかどうかというのが少し気になりました。つまり、いわゆる磁気的方法は含まないという整理になるのではないかと思います。そうすると、電磁的船荷証券記録を英語に直訳しますと、electromagnetic～となります。magnetic部分はないのに magnetic が呼称として入っているということになります。法制上、非常に難しいことは分かっているのですが、磁気的方法と電子的方法とを書き分ける何らかの方法があるのだとすれば、紛れがないように書いていただければと思います。もちろん、報告書に反映していただきたいというよりは、これからのお作業において正確な呼称を使っていただければと思いました。

(A) 訳をする場合の注意として大切な点かもしれませんね。日本の法令用語をそのまま直訳すると、かえって誤解を招くようになってしまふ例はここに限らずいろいろありますし、将来的な課題として慎重に検討いただければと思います。

(D) 今、●がコメントで言われたことで済んではいますが、そこには実は結構実質的な部分があると思います。前回の最後に、この研究会報告書の英語による海外への発信も考えるべきだという指摘がありました。それをどういう形でやるかは別途考えなければいけないと思うのですが、この研究会報告はともかくとして、最終的な立法については発信は当然必須なわけです。そのときに、やはり日本の法制上は「電磁的」という言葉が使われているからといって、それをそのまま採用してしまうとどうしても electromagnetic B/L となる。そうすると、発信を受ける方からすると electronic B/L が問題になるのはいいけれども、なぜ日本だけ electromagnetic B/L と言いだすのだと、それ自体が実は入口論で誤解に基づく批判のようなものが出てくる可能性があると思います。その意味では、研究会の初めの方でこの概念を最初に出されたときに「電磁的船荷証券記録（仮称）」とされたわけですけれども、この仮称でいいかどうかは、この研究会報告に基づきなされる立法が国際的にどう評価されるかという観点からは結構重要な点ではないかと思います。

(A) 将来、英訳を作成するときのかなり重要な注意事項かもしれませんので、この報告書の記載はともかく、将来的には考えていただければと思います。日本語の場合は日本の法令との平仄が重視されるのですけれども、その結果、直訳することで意味がうまく意味を伝えられない用語になっている可能性があることは少し留意していただければと思います。

その他、どの点でもご意見・ご質問、あるいは改正の提案などござりますでしょうか。いろいろご指摘を伺っていると、私も読み流してしまっていたなと思うところが多くあって反省させられるのですけれど、きっちり読むといろいろな疑問が出てくるかもしれません。その他、どの点でも気になる点がありましたらお願いできますでしょうか。

(D) 最初は発言するまでもないかと思っていたのですが、逆にあまり議論がなされないようなので感想めいたコメントではありますが、さらに申し上げさせてください。13ペ

ージです。A案、B案、C案が最初に出てくるところですが、ここの一一番下に「裏書に相当する行為（支配の移転をする者の氏名又は名称及び移転を受ける者の氏名又は名称を記載すること）」とあります。前回は気付かなかったのですけれども、今回の最終報告書案を見ていて、ここはよく考えると記名式裏書的なものを前提にしているが、それでいいのかなといったんは思いました。

一方で、最終的な試案の中では白地式裏書も許容することになっていて、実際、前回の研究会でそのご指摘も頂いたわけですけれども、裏書そのものは記名式と白地式とあるなかで、正直言うと実務の観点からすると白地式裏書の方が普通なのです。裏書といつても手形のようなきちんとした裏書欄があるのではなくて、要するに裏側にベタベタベタっと関係者の印鑑とサインがあるにすぎないものを要は白地式裏書だねと法的に評価しているわけです。だから、実務の感覚としては白地式裏書がむしろ原則形なので、裏書に相当する行為につき記名式裏書を前提とする書き方だとちょっと違和感があるかなとは思いました。

ですので、一つの提案としては、①や②という番号を使って、①支配を移転する者、②支配の移転を受ける者の名称について、①②の双方、もしくは①だけを記載すると説明する方がよりニュートラルな記載なのかなという気もします。

でも、他方では、実は、やはり法律上は記名式裏書の方が原則形だろうという指摘も受けました。別言すると実務の感覚と法律の原則・例外は別なのだ、法律上はやはり記名式裏書が原則で白地式裏書は例外なのだ、だから法文の建て付けもそうなっていてよくて、従ってこの書き方も結論的にはこれでいいのではないかという指摘を頂戴して、そうかと私個人は納得をしている次第です。せっかくですのでこのことをご紹介させていただいて、もし他の方々のご意見等があればお聞きしたいと思うのですけれど。

(A)　紙の船荷証券の法律の書き方が実務のプラクティスと実はあまり整合していないというか、ちょっと印象が違うような場合にどのように表現するのがいいかという問題ですね。

(D)　一方で、私が最初に言わなかったのは、もしも私の案を「じゃあ、そうしようか」と言っていただいて書き直すとなると、書き直すべきところが、究極はロジカルアンドメントですけれども、多分、多岐にわたるので、この期に及んであえてそこまでしていたく価値があるような話かというとそうでもないなと思ったからです。

(A)　どなたでも感触・ご意見はございますか。あるいは●でも結構ですけれども。

(B)　今、●がおっしゃった点については、われわれとしてはまさに●がおっしゃった2番目の考え方というか、要するに法律上はやはり記名式が原則的になっていて、なので裏書とは何ぞやと言われると両方書いてください、ただ、白地式裏書も認められますよというところが、例えば46ページあたりにそういう規律を置いていて、ちょっと遠く離れてしまうので分かりにくくなってしまっているかとは思うのですが、そのような形で処理をしているところです。

この点についての考え方ということに関して言うと、おっしゃるとおり実務的には白地式裏書がスタンダードであるということであったとしても、法的なロジックとしては基本は記名というもので、それに対して例外的に白地を設けているというのが手形の世界であったり、紙の船荷証券の規律ぶりということですので、電子化した場合だけそこを変えるというのもちょっと抵抗があるなというところですので、基本的にはこのままでいいのではないかと思っているところです。

(A) ここで書いているのは、法律にする場合の原案のようなイメージのものですから、どうしても紙の船荷証券の規律ぶりが多かれ少なかれ反映することになって、その結果、紙の船荷証券の規律が実務の一番よく使われるやり方と順序が逆に規定されれば、ここでもそうなってしまうというものだというご整理ですね。

(D) ありがとうございます。私は追加はないです。

(A) 最終回ですので何か細かいことでも気になることがあれば、どなたでもぜひ意見をお寄せいただければと思います。表現上の問題に思われる点についてもわれわれの間で意識を共有しておくことはとても大切なことですし、ここでのやりとりは議事録に残ることになり、将来の参考になりますので、それは大切なことだと思いますから、どの点でも細かな点でもご指摘いただければと思います。

もし、ないようでしたらかなりまだ早いのですけれども、一応、議論も尽きたということとで本日の研究会の議論としては、いったんは以上としたいと思います。

本日頂いた意見はいずれも報告書の内容にできる限り反映させていただきたいと思いますので、そのようにさせていただきます。ただ、研究会としては本日が最終回でもあります、本日頂いた指摘も含め、文言等の細かな最終調整については、恐縮ですが●一任ということにさせていただいてよろしいでしょうか。もちろん、大きな、実質的な変更がある場合は、外部への公表前に皆さまにもう一度、少なくとも回覧はさせていただきご意見を聴取する手続をとらせていただきますが、細かな文言については一任させていただくという形でさせていただいてよろしいでしょうか。

(E) 一つだけちょっと気になったところがあったので。31ページの最後のところですが、「電磁的船荷証券記録が不正に複製されるなどして現に電磁的船荷証券記録の支配を有する者が複数現れるといった前記のような事態が生じた場合には、推定の有無にかかわらず、技術的要件が満たされていないということは比較的明らかであるように考えられる」というこの記載なのですが、ここは一回議論をしてここまで断定的に書くのはやめた方がよいのではないかとなったような記憶があったのですけれど。要するに、こういうことがあればすぐ技術的要件が満たされないということは比較的明らかとまでは言えないのではないかという、そんな議論になりませんでしたっけ。

(A) ●から返答をお願いします。記録が消えたりした場合は当然に技術的要件を満たさないということにはならないと思うのですが、複数現れるようなことが生じるのはやは

り駄目なのがほとんどではないかなというのが、多分ここでの整理ではないかと思ったのですが、どうでしょう。

(B) 今、●がおっしゃった議論については、恐らく研究会報告書案でいうと 75 ページ以降の議論です。比較的後半部分でいろいろ議論がされたかなということで、消失してしまうような場合については、当初、●としてはそもそも技術的要件を満たしていない場合でしょうねというような整理をしていたところ、いやいや、そうではなくてやはり技術的要件は満たしているのだけれども消失してしまう場合は、やはりそれなりにあるのではないかというご指摘を踏まえまして、75 ページの (2) と (3) の整理があるのですけれども、技術的要件を欠く場合だけではなくて、(3) の技術的要件を満たしているけれども消失等してしまう場合、こういった柔軟に考えるということがあり得るのではないかというご指摘を踏まえて、少し書きぶりを緩めていろいろな場合があり得るのではないかという形で調整させていただいたところです。

さらに前回のご議論で、複製の場合も、技術的要件を満たすということもあり得なくはないのではないかと、こういうご指摘も、確かあったと思います。それを踏まえて 76 ページの一番下のところに書いてはいるところなのですが、ただ、やはりここは相当レアケースなのだろうと思っていますので、ここでの議論はおよそないとは言い切れないのだけれども、頭の体操としてそういう整理はやはり研究会の中でしておいた方がいいのではないかということだったかと思いますので、ほとんどないのだろうと思いつつもいろいろな整理という形で参考までに書かせていただいたというところです。そういうところとの平仄を考えますと、31 ページの「比較的明らか」というところはまだ維持できるのではないかという感じはしているのですが、もしここにご異論があれば少し緩めるということはあり得るとは思いますが、●の感触としてはそんなところです。

(E) 複数出てくることも、ハッキングなどであり得るのではないかと私は実は思っていて、本当にあるかどうかは分からぬですが、そうするとそれだけをもって技術的要件を欠くというのはやや言い過ぎかなと思いました。だから、一番最初にそう書いてあるのですけれども、もう少し緩めた方が後ろとの兼ね合いからいってもよいかなというのが印象です。議論したことをちょっと思い出したものですから、ご指摘させていただきました。

(A) 31 ページの表現を 76 ページに多少そろえると同時に、76 ページを参照するようにリファーしておくということは考えられますかね。そうすると、両者でスタンダードを変えているわけではないことが、報告書の中で明記されることになります。違ったことを考えているわけではないということさえはっきりすればいいと思いますので。

(E) 結構かと思います。

(G) 31 ページの表現ですが、「支配を有する者が複数現れる」というのは、趣旨はよく分かっているつもりなのですが、ここは多分、「支配」の意味とも関わってくるところだと思います。本来的には、そもそも電磁的船荷証券記録は singularity が保たれており、かつ

「支配」にも排他的という要素があるはずなので、「支配」というのは一つだけのはずであって、「支配」が複数現れるということは、そもそも理屈としては生じないというのがMLETRの考え方なのだろうと思います。ですので、ここで「電磁的船荷証券記録の支配を有する者が複数現れる」という表現で表していることは、確かにこれ以外の書き方はないのかもしれませんですが、電磁的船荷証券記録とされているものについて、支配とされているものを有する者が複数現れるという状況を本当は指しているのだろうなという感じがしていて、そのあたりは本当は表現ぶりとしてはもしかしたら直した方がよいというはあるのかもしれません。ただ、やや今更なのかもしれませんので、コメントだけさせていただければと思います。

(A) 具体的な修文案はありますか。

(G) 今お話をしたように、「電磁的船荷証券記録とされているものに対して支配を有するとされている者」というような言い方ぐらいしか、今のところは考えられないのですけれど、回りくどくなるだけの話で意味はないかもしれません。

(B) ここで書いた趣旨はまさに●がおっしゃるとおりのことを想定して書いてあるのですが、なかなかそういったところをうまく表現するのは難しいのと、くどいなというところがあってこのように書いたのですけれど、例えば、「電磁的船荷証券記録の支配を有すると主張する者が複数現れる」とか。

(G) なるほど。そうですね。それはいいかもしれませんね。

(B) そのような修文であれば比較的あっさりとできるかと思っています。

(G) ありがとうございます。それでも随分、意味としては明確になると思います。

(A) そう直して頂くことで、表現として論理的に正確になりますね。では、あまりくどくなり過ぎない範囲で今のような点を取り入れて記載してください。先ほどの●の懸念の方はまたそれはそれで、また別途、処理していただければと思います。

改めてきっちり読むといろいろなことが出てくることが、ますますよく分かり、大変勉強になります。その他、どの点でもご指摘はございますか。いろいろご指摘を伺っていると、終了してしまうのが少し怖くなってしまいますけれども、このあたりでよろしいでしょうか。

それでは先ほど申し上げたところに戻りますが、何か実質的な重要な修正があるような場合は必ず一度回覧の手続は取らせていただきますが、そこに至らない純粋な文言、さらには誤植の訂正のようなものについては、●に一任という形で、今回のこの報告書の検討を終えさせていただいてよろしいでしょうか。もしよろしければ本日の検討はこのあたりにして、そのような形で今後進めさせていただければと思います。どうもありがとうございました。それでは、●から何か事務連絡はありますでしょうか。

(B) 皆さまにおかれましては、この1年間、本研究会にお付き合いいただき、また充実したご議論を頂きまして誠にありがとうございました。

(A) 研究会、本当にお世話になりました。●の私からも御礼申し上げたいと思います。しかし、今後とも法制審が始まっても皆さまのご助力をどうかよろしくお願ひいたします。それでは、商事法の電子化に関する研究会第10回会議を閉会させていただきます。ちょうど1年にわたる研究会、熱心なご審議を賜りまして本当にありがとうございました。