

ヒマラヤ約款と専属的裁判管轄の合意
(マークタイ号事件枢密院司法委員会裁決勧告を主題に)

安藤 誠二

- 1) はじめに
- 2) エルダー・デンプスター事件：代理者免責か？条件付寄託か？
- 3) アドラー対ディクソン事件：貨物と旅客の相違；ヒマラヤ約款呼称の縁由
- 4) ダーリン・アイランド事件：エルダー・デンプスター先例の限定的解釈
- 5) ミッドランド・シリコーンズ事件：プリヴァティー準則の厳格なる適用
- 6) ユーリーメドン号事件：プリヴァティー準則適用の緩和乃至例外許容
- 7) ニューヨーク・スター号事件：貨物舷側引渡後の船主責任と自主契約者の資格問題
- 8) パイオニア・コンテナー号事件：条件付復寄託の準則（寄託者と復受託者の関係）
- 9) マークタイ号事件：専属的裁判管轄の合意とヒマラヤ約款乃至条件付寄託
- 10) おわりに

- 1) はじめに

英国契約法には、「契約条項第三者不適用の法理」又は「契約当事者関係の法理」とも言うべきプリヴァティー・オヴ・コントラクトの準則(the doctrine of privity of contract)がある。簡明に表現すれば、一般原則として、契約の下に発生する権利又は義務が、契約の当事者以外の第三者に付与され又は課せられることはないことである。この準則が現代的意義に於いて確立したのは、19世紀中葉のトゥウェドウル対アトキンソン事件¹であると言われるが、そこからは、契約の当事者とは誰か？と約束の履行を求める者から約因(consideration)が提供されたか否か？の二つが問題となる。

このプリヴァティー・オヴ・コントラクトの準則（以下本稿ではプリヴァティー準則と呼ぶ）は、大陸法の如き第三者訴權(jus quaesitum tertio)が認められない英國で、多くの批判にも拘わらず厳格に適用されてきたが、商業実務上の要請から、船荷証券契約の免責約款については例外的に適用が排除されるようになっている。これが所謂ヒマラヤ約款(Himalaya clause)²である。

海事法上現れる典型的判例は、貨物所有者が貨物の損喪失について、港湾荷役業者を不法行為で訴えたのに対して、港湾荷役業者が船荷証券上の免責約款を援用して時効を主張する事例であるが、本稿で主題とするマークタイ号事件（1996年4月22日裁決勧告）³は、船主が傭船者船荷証券上の免責約款を援用して専属的裁判管轄の合意を主張し、又は予備的に、専属的裁判管轄合意を含む条件付寄託(bailment on terms)を主張した事例である。

¹ Tweddle v. Atkinson (1861) 1 B. & S. 393；若い男女双方の父親が、息子と娘が結婚すれば、交互に金銭を（夫の父は妻に100ポンド、妻の父は夫に200ポンド）与えるとの口頭約束を相互に交わした後、契約文書を作成した。契約書には、当該金銭の支払請求訴訟をコモン・ロー、エクワイティ一何れの裁判所にも提起する権限が、夫にある旨明記されていた。ところが結婚後も約束が実現しないため、夫が妻の父親の遺産管財人を相手に200ポンドの支払いを求めた事件である。夫は契約の

当事者ではなく、而も夫から約束の対価（約因）が移転していない（単なる愛情は対価たり得ない）と訴えは却下された。

² ヒマラヤ約款の典型的文言については、6章ユーリーメドン号事件本文に引用した約款を参照。

³ The Mahkutai (P.C.) [1996] 3 W.L.R. 1

2) エルダー・デンプスター事件：代理者免責か？条件付寄託か？

海上運送中の貨物に損害が発生したため、荷送人が定期傭船者と船主に損害賠償を求め、先ず、損害の原因が船舶の不堪航性(unseaworthiness)にあるのか、或いは積付不良(bad stowage)にあるのかが問題となり（不堪航が原因であれば船荷証券上の免責約款は適用されない）、次いで積付不良が原因であっても、傭船者船荷証券の契約当事者ではない船主が免責の抗弁を主張できるか否かが問題となった事件¹である。

第一被告の海運会社Yは、複数船舶を使用して、西アフリカ諸国産品（主要なものは椰子油）をアフリカ西岸諸港から英國に運送する海運事業を営んでいた。使用する船舶は全て船倉内に二層甲板('tween decks)を備え、船倉内下部に積付けた貨物が上部貨物の重量を受けないようにになっていた。椰子油は樽入りで船積みされ、四層積みが限度とされていたため、他の貨物との混載の必要性から二層甲板を備えた船舶が使用されていたものである。運送船舶に不足を来たしたYは、第二被告の海運会社Zから、二層甲板を具備しない深船倉(deep holds)の船舶グレルワン号(the Grelwen)を定期用船した。グレルワン号が西アフリカ航路に就航するのはこれが最初であり、船長は椰子油輸送の経験を欠いていた。グレルワン号は荷送人Xからの樽入り椰子油と袋詰め椰子の実の貨物を西岸二港で積込んだ。船倉下部に椰子油の樽を二乃至三層に積んだ上に椰子の実袋が積付けられた。

グレルワン号が英國の港ハルに到着した時には、椰子油入りの樽が上に積んだ椰子の実の重さに耐えられずに押しつぶされ（証拠に依れば、樽一個に椰子の実64袋、凡そ6トンの重量が乗っていた）、既に大半の油が喪失乃至汚損されていた。最初の船積港で既に船倉内ビルジ・ウェル(bilge well)に1メートルの油が溜まっていたとの記載が航海日誌にあることから考えると、椰子の実袋が積み込まれた直後から樽の破損は始まっていたに違いない。第二の船積港でも、同様の油漏出が記録されている。本船出航後も樽の破損は続き、船の横揺れによって損害が増大したと推定される。

荷送人Xは、定期傭船者Yと船主Zに対して、(1)本船は貨物の輸送に構造的に不適であり、且つ又は、適切に装備されていないため堪航性を欠いていたこと、及び(2)被告には貨物の積付、保護、管理に過失があったことを理由に、契約違反乃至不法行為による損害賠償を請求した。

問題は、本件事実関係から判断して、損害が単に船倉内の貨物積付不良に起因するのか、又は本船の堪航性欠如に因るものであるかに集約された。

海上貨物運送を契約した傭船者又は船主は、貨物を輸送すべき船舶が通常の意義に於ける堪航性、即ち船舶が堅牢且つ強固にして航海で遭遇することが予期される如何なる危険にも充分耐え得ること、のみならず、船舶及びその設備備品が契約貨物を受取り海洋を輸送すべく充分に適切であること、を保証しているとの原則は夙に確立している。後者の保証義務は、時として貨物のための堪航性保証(a warranty of seaworthiness for the cargo)と誇称され、19世紀初頭の判例²にも現れる。

事実審裁判官と控訴院多数意見は、本船は原告の油を輸送するために必要な設備を欠いていたため堪航性を充足していない³と判断し、免責約款に規定された不堪航免責文言も默示の堪航性担保(the implied warranty of seaworthiness)を排除するものではない⁴と判示して、原告勝訴とした。

注目すべきは、被告に堪航性担保違反は無く損害は貨物の積付不良に起因すると判断した控訴院少數反対意見のスクラットン卿(Scrutton L.J.)が、船主の責任に関して述べた判決理由である。スクラットン卿は言う。「私の意見では当該請求に対する真の解答は、船主は、受寄者(bailee)としてではなく、貨物の所有者が責任を定義した契約の相手方当事者である傭船者の代理人(Agent)として、貨物を占有していたこと、及び船主は傭船者の使用人又は代理人として傭船者と同一の防禦を主張し得ることである。さもなくば、全ての傭船船舶について船荷証券〔の規定〕に安易な迂回路が生ずる。と言うのは、貨物の所有者は船荷証券の条項に基づいて傭船者と運送契約を締結し、船主は傭船者の代理人として貨物を受領したにも拘わらず、貨物所有者は船主を単に訴え、船荷証券上の免責約款を無視できることとなろうから。」⁵

貴族院では、二種類の貨物が船倉内に積付けられ、航海中に一方の貨物が他方に損害を加えることがあっても、それによって船舶が堪航性を欠くこととはならないとの先例⁶を引用して、本件貨物の損害は不堪航が原因ではなく、免責約款が適用される不適切な積付に原因があると判断された。更にケイヴ卿(Viscount Cave)によれば、「船荷証券に、『船主』は船荷証券の下で船積された貨物の積付又は接触によって他の貨物から発生する如何なる損害に対しても責任を負わないものとする」と規定されている。船主は当該契約の直接の当事者ではあり得ぬかも知れないが、船主は（スクラットン卿も述べる如く）傭船者のために且つ傭船者の代理人として貨物の占有を始めたのであり傭船者本人と同一の防禦を主張できる。」⁷

しかし船主の免責を認めた多数意見中にあっても、サムナー卿(Lord Sumner)の意見は理由が異なる。同卿は言う。「本事件の事情の下に於いては、英國向け輸送のための貨物受領から推論される義務は、当事者が了知し且つ意図した船荷証券様式に規定されている免責と責任制限を条件に包含する、条件付寄託を構成するとも言える。またそうではなく、船舶が定期傭船者の船隊に投入された後、船長は、（船主が貨物の上に傭船料のための留置権を定期傭船契約上有することを別に考えれば）、傭船者の単なる代理人として船荷証券に署名し、貨物の占有を始めたとも言える。前者が優れた見解であると私は考えるが、何れの見解を執るにせよ、原告の主張を支持するためには不可欠の、責任に制限のない無条件寄託(bald bailment)、又は契約とは完全に独立した不法行為を、本事件で見出すことは不可能である。」⁸

唯一人本船は不堪航であり傭船者・船主とも免責を主張できないと判断した少数意見のフィンレイ卿(Viscount Finlay)は、船主も傭船者と同一の免責を受ける場合もあり得ると多数意見に同調した理由中で言う。「・・・原告の訴える〔被告の〕行為は、船荷証券に従った積付の過程で行われ、しかも船荷証券には船主は不良積付について責任を負わないことが規定されている。仮に訴えられた行為が船荷証券により証明される契約の履行と関連のない独立の不法行為であったならば、事情は異なっていたであろう。しかし行為が船荷証券に規定された役務そのものの履行中に為されたときは、船荷証券に包含された責任の制限は、訴訟形態の如何を問わず、又傭船者船主の何れが訴えられたときも、有効とされなければならない。貨物所有者が、船舶所有者を不法行為で訴えることにより、傭船

契約中の免責約款を全ての積付に関して回避することができるとすれば不条理なことであろう。」⁹

このように貴族院の多数意見が、船荷証券契約の当事者ではない船主が、傭船者船荷証券上の免責約款を援用できるとの同一の結論を導く過程で、代理者免責(vicarious immunity)と条件付寄託(bailment on terms)と二つの異なる理論構成を探ったため、後年の判例が若干混乱したことは否定できない。又フィンレイ卿の言う「行為が船荷証券に規定された役務そのものの履行中に為されたとき」は、後年の判例に屡々登場することとなる。

何れにせよ、「ヒマラヤ約款」乃至プリヴァティー準則を語るとき（換言すると、海事法のみならず契約法一般についても）、本判決が重要な基点となる。

¹ Elder, Dempster & Co. Ltd. v. Paterson, Zochonis & Co. Ltd. [1923] 1 K.B. 420, C.A.; [1924] A.C. 522, H.L.(E.)

² Lyon v. Mells (1804) 5 East 428.

³ 25 フィートの深さの船倉に二層甲板の無い船舶は椰子油輸送に適切な装備を備えているとは言えず、仮設二層甲板を準備しない限り堪航性を欠いていたとの判断であった。

⁴ 船荷証券の免責約款中には「船舶の堪航性欠如から直接又は間接に発生し又は起因するか否かに拘わらず」の文言があったが、(1)当該文言は直前に現れる免責事由「衝突、座礁、・・・その他海洋の危険・・・から発生する全ての損喪失」のみを修飾し、前段に現れる「他の貨物の積付又は他の貨物との接触から発生する全ての損害」等全ての免責事由を修飾するものではない、(2)船荷証券中の他の約款中に明示の堪航性保証文言が有ればまだしも、これがない以上当該文言は默示の堪航性保証を排除するものではない、(3)默示の堪航性保証を排除するものであれば、文言を明確に記述すべきであり、本船荷証券上の免責文言は曖昧・多義的に過ぎる、等の理由が挙げられた。

⁵ Paterson Zochonis & Co. v. Elder Dempster & Co. [1923] 1 K.B. 420, 441-442.

⁶ The Thorsa [1916] P. 257.

⁷ [1924] A.C. 534.

⁸ [1924] A.C. 564-565.

⁹ [1924] A.C. 548.

3) アドラー対ディクソン事件：貨物と旅客の相違；ヒマラヤ約款呼称の縁由

船会社使用人の過失により傷害を負った船客が、乗船券に印刷された免責約款に遮られて船会社に對しては損害賠償を求め得ないため、船長と甲板長を不法行為を原因として訴えた事件である¹。旅客運送契約の当事者外第三者である船長等が乗船券記載の免責約款の利益を享受できるか否かが問題となつた。海上貨物運送契約に関しては既にエルダー・デンプスター判決以後多くの判決例²が蓄積されていたが、本事件が海上旅客運送契約に関する初例であった。

未亡人のアドラー夫人は、P.&O.汽船会社のヒマラヤ号(the Himalaya)の一等船客としてサザンpton港で乗船し、地中海航路の船旅に出た。寄港地のトリエステでアドラー夫人がヒマラヤ号と桟橋の間に架かった舷梯を渡って船に戻る途中、強風に煽られて舷梯が外れ、夫人は16 フィート下の桟橋に落下して重傷を負った。

乗船券には、「船客とその手荷物は専ら船客の責任により運送される。・・・会社は、乗客の身体に対する如何なる傷害・・・に関しても責任を負うことなく、又全ての義務を免除される。この免責は、船客の傷害が陸上、船上又はその他如何なる場所で発生したものであっても、・・・当該傷害が船上又は陸上で就業中の会社使用人の過失に起因するものであっても、又船客の乗下船中も、・・・船長、船員・・・会社の代理人又はあらゆる種類の使用人の、全ての状況下に於ける・・・行為、懈怠、過失に対しても、適用される。」との免責文言が印刷されていた。

免責約款ある故 P.&O.汽船会社を使用者責任(respondeat superior)で訴えても無為と判断したアドラー夫人は、ヒマラヤ号の船長と甲板長には舷梯を適切に固縛することを怠った過失があると主張して、船長等を相手に損害賠償を訴求した。訴訟手続では、船長等の過失の存否の判断は一応棚上げされ、過失の存在を仮定した上で、船長等が乗船券上の免責約款により保護を受けるか否かの法律判断が先行することとなった。被告は、エルダー・デンプスター先例の代理人免責の準則に依拠して（旅客に条件付寄託の準則は採り得ない）、免責約款の適用を主張したが、事実審・控訴院何れに於いても敗訴した。

控訴院のデニング卿(Denning L.J.)は諸先例を検討した後言う。「したがって私の結論は次の通りである。貨物運送と同様に旅客運送に於いても、運送者が、自己のためのみならず契約履行のために自己が雇用する人々のために、責任からの免除を規定することを、法は認容する。免除規定は明示の文言に限らず必要に応じて默示の規定と推定されることがある。このような規定が置かれたときは、契約に定められた役務を提供する者を、仮令契約の当事者でなくとも、規定は有効に保護する。しかしながらこれには、被害当事者がこれら役務提供者の免責に同意していなければならないとの、重要な制限がある。同意は明示であっても必然的默示であっても良いが、被害者が免責規定に拘束される以前に為されなければならない。と言うのは、被害当事者が、自由に且つ意図的に自ら結んだ契約に依る場合を除けば、コモン・ロー上の権利を奪われることのないことは明白な法であるから。そして不法行為者が契約当事者でなく契約履行に単に関与したに過ぎないときは尚更である。・・・この原則を本件事件に適用すると、注目すべきは汽船会社は自己の免責は規定しているものの、その使用人又は代理人の免責を規定していないことである。更には默示の免責を推定すべき理由もない。従って使用人又は代理人は、自己の個人的過失に因って生じた結果から逃れることはできない。・・・何れにせよ、会社の意図が免責規定を使用人に及ぼすことになったにしても、アドラー夫人がその意図を知っていたか又はそれに同意していたことを示す証拠は見出せない。」³

ジェンキンス卿(Jenkins L.J.)の判決理由は若干趣を異にする。同卿は言う。「仮令これらの規定が会社使用人の責任を除外する意図を持った文言を包含するとしても、使用人の不法行為によって障害を受けた被害者から提起された訴訟に於いて、会社使用人が当該除外条項に依拠して必ず成功するか明らかではない(non constat)。理由は使用人が契約の当事者ではないからである。」⁴

モリス卿(Morris L.J.)の意見は又異なる。「[会社の使用人が旅客に対して責任を負わない旨の契約が旅客と会社の間に結ばれていても] 会社が使用人の代理人として契約を結んだのでなければ、コスグラヴ事件控訴院判決⁵が拘束力を有する先例である限り、使用人は自己の個人的不法行為について免責を主張できない。・・・エルダー・デンプスター事件貴族院判決は、AがBと契約を結びBの使用人Cの不法行為についてBに責任を負わせないことを約定すればそれによって自動的にAに対

して不法行為を行ったCに免責が得られると、判断したとは解釈できない。」⁶

上記各卿の判決理由中筆者が下線を施した語句を接続すると、「会社が使用人の代理人として」「使用者又は代理人の免責を規定」し、且つ「被害当事者がこれら役務提供者の免責に同意」し、「使用者が契約の当事者」と見なされるならば（約因要件の充足）、会社の使用人等は免責約款の保護を受けることとなる。即ちこれらが「ヒマラヤ約款」の核心となる。

¹ Adler v. Dickson [1955] 1 Q.B. 158.

² 英国では、Mersey Shipping and Transport Co. v. Rea Ltd. (1925) 21 Ll.L.R. 375. ; オーストラリアでは、Gilbert Stokes & Kerr Pty. v. Dalgety & Co. (1948) 81 Ll.L.R. 337.; Waters Trading Co. v. Dalgety & Co. [1951] 2 Ll. Rep. 385. ; 米国では、Collins v. Panama (1952) 197 Fed.Rep. 983.; Ford v. Jarka [1954] A.M.C. 1095.がある。尚、マーシー海運事件に於いて、スクラットン卿(Scrutton L.J.)は、エルダー・デンプスター事件の貴族院判決理由を、一般的且つ広範囲に適用できる準則と解釈しているが、バンクス卿(Bankes L.J.)は、エルダー・デンプスター判決は、貨物が傭船者・船主両者を保護する条件の下で船積みされた事例と狭義に解釈すべきであるとしている。スクラットン卿は言う。

「契約に免責約款が含まれているときは、当該契約の下で行動する使用者又は代理人は免責約款の恩恵を受ける。彼らが独立人として不法行為で訴えられることはあり得ず、彼らは自らが勤める雇用主が結んだ契約上の防禦を主張することができる。」

³ [1995] 1 Q.B. 184-185.

⁴ [1995] 1 Q.B. 186.

⁵ Cosgrove v. Horsfall (1945) 62 T.L.R. 140 ; ロンドン交通局から無料バスの支給を受けたバスの運転手が、私用でバス乗車中に、交通局の他の運転手の過失により障害を受けた。無料バスには、交通局の公用での乗車中を除き、無料バス使用者の傷害について交通局、その使用人何れも責任を負わないとの条件が付されていた。損害賠償を求められた被告運転手は、原告運転手・交通局間の契約の当事者ではないため、責任を免れないと判示された。但し判決理由中にエルダー・デンプスター判決への言及はない。

⁶ [1955] 1 Q.B. 196, 199-200.

4) ダーリン・アイランド事件：エルダー・デンプスター先例の限定的解釈

エルダー・デンプスター事件貴族院判決の後、そのレイシオ・デシデンダイ(ratio decidendi)、即ち判例拘束性を有する判決理由、が奈辺に在るかを巡り解釈が幾重にも分かれた。例を挙げれば、マーシー海運事件に於けるバンクス卿とスクラットン卿の対立意見¹や前章アドラー対ディクソン事件に於けるデニング卿、ジェンキンス卿、モリス卿それぞれの異なる見解に見ることができる。オーストラリアに於いては、船主の雇用した港湾荷役業者は、貨物に与えた不法行為損害に関して、貨物所有者に対し船荷証券上の免責約款を抗弁として援用できると判示した、ギルバート・ストウクス事件²とウォーターズ商事会社事件³がある。両判決の正当性に挑戦する明白な意図を持ってオーストラリア連邦最高裁(High Court of Australia)に上訴されたのが、本章で主題とするダーリン・アイランド事件⁴である。

シドニー港向け高級絹織物一箱がマルセイユ港でトレメイン号(the Tremayne)に船積みされた。船長のために署名された指図式船荷証券には、「責任の期間」と題する次の約款が含まれていた。「運送者は、本船に船積前又は本船から陸揚後の貨物につき、如何なる責任も負わない。船積前又は陸揚後に運送者、その代理人又は使用人が保管する貨物は、・・・貨物所有者の全責任において保管され、運送者は喪失又は損害に対して、原因の如何を問わず、責任を負わない。」

本船は無事シドニー港に到着し、貨物は船主代理店により雇用された港湾荷役業者に依って陸揚げされた。ところが上屋内で陸揚貨物の荷繰り保管作業中に⁵、荷役業者の使用人が移動式クレーンの運転を誤り、上屋上部に配置された消火スプリンクラー用水道配管を破損したため、水浸しになった高級絹織物は商品価値を失った。そこで、船荷証券の裏書譲渡を得た原告、即ち当該貨物の所有者は、荷役業者を相手に不法行為に基づく損害賠償を訴求したが、被告の荷役業者は、前記船荷証券約款に依拠して免責の抗弁を以て答えた。

ニュー・サウス・ウェールズ州最高裁大法廷は、(1)被告は本件船荷証券により運送者又はその代理人に付与された保護乃至免責の利益を享受でき、更に(2)本件事情の下に於いて船荷証券は原告請求に対する被告の有効な防禦となるとの、法律判断を示した。しかし原告の上訴を受けて審理したオーストラリア連邦最高裁(High Court of Australia)は、三対二の僅差多数決で原審判決を破棄し、荷役業者は船荷証券により証明される契約の当事者ではないため、当該契約に基づき訴えることも訴えられることも不可能であって、船荷証券上の当該条項に依拠して荷役業者使用人の犯した不法行為の結果から救済を求めることもできない、と判示した。以下多数意見の一人フラガー裁判官(Fullagar J.)の判決理由を概観する。

(1) エルダー・デンプスター判決の根拠として考えられるのは、船長は、多くの点に於いて船主の使用人ではあるが、船主のためにではなく傭船者のために、貨物の占有を始めたことである。この見解を執れば船主は積付の過失に責任は無く、わざわざ船荷証券上の免責約款に依拠する必要もない。サムナー卿がこの見解の可能性について言及しながらも、「英國向け輸送のための貨物受領から推論される義務は、当事者が了知し且つ意図した船荷証券様式に規定されている免責と責任制限を条件に包含する、条件付寄託を構成する」との見解を優先したのは、船主が貨物の上に傭船料のための留置権を定期傭船契約上有することを考慮したからに違いない。しかし此処に引用したサムナー卿の文言がエルダー・デンプスター判決のレイシオ・デシデンダイであると見なされるべきである。船長が船荷証券に署名したことから類推される妥当な判断は、船主は、貨物を受領し占有を開始したとき、船荷証券の条件に基づいて受領したことである。エルダー・デンプスター判決の決定したことは、これが全てであってこれに限られる。同様の推論は、傭船者自身が船荷証券に署名したときも、場合によってはおそらく可能であろうが、本事件で判断を要することではない。

(2) サムナー卿見解の射程範囲は、明らかに傭船船舶の船主の事例に留まる。エルダー・デンプスター控訴院判決のスクラットン卿見解は、船舶の船主と傭船者の事例の範囲を超えていないが、同卿がマーシー海運事件で、実質的に「仮に、Aが過失責任を負わないとの条件でBのために業務引受けを合意したとき、当該業務遂行のためAから雇用されたC（Aの使用人であるか又はAと独立した自主契約者(independent contractor)であるかに拘わりなく）の個人的過失が原因でBに損害が生じても、CはBに対して不法行為責任を負わない」効果をもたらす、広範囲な一般原則に拡大したのは、

全く根拠のないことである。

(3) 船主に雇用された港湾荷役業者を船主の「代理人」(agent)と考えるのは、代理人概念の誤用である。荷役業者は自主契約者である。

(4) エルダー・デンプスター原則（真の原則とは何かについて顕著な意見不一致があるにも拘わらず）と理解されてきたものが拡大解釈されて、荷役業者が、自らは当事者でなくしかも全く無関係な船荷証券の一規定の効果により、過失責任からの免責を与えられてきた。これはコモン・ローに相応しくない「展開」であり、人が期待し且つ正当と考えるものに逆行している。不法行為責任の領域を拡張しつつある近時の傾向に鑑みて、これは尚更驚くべきことである。ギルバート・ストウクス事件判決とウォーターズ商事会社事件判決には、トゥウェドゥル対アトキンソンの確立した一般準則（プリヴァティー準則）に妨げられることなく、著しき過失のある人々を過失の通常の結果から救済しようと試みる奇妙にして否応無きが如き切望が認識できるが、これは尋常ならざる現象である。

(5) 本事件は、傭船船舶の事例ではなく、又貨物所有者が船主に不法行為責任を追求している事例でもない。エルダー・デンプスター判決は本件と何等の関わりもない。荷役業者は運送契約の完全な他人である。船荷証券の存在如何、存在するとしてもその条件如何は、荷役業者の関心事ではない。荷役業者は船主のみにより雇用され、貨物取扱いの条件は船主との契約のみによって律せられる。船主には、荷役業者との契約により、貨物の荷送人又は荷受人を拘束する何等の権限もない。又荷送人又は荷受人と荷役業者の間に契約の存在を推定しなければならないとの（エルダー・デンプスター事件その他の先例から推論される）法原則は存在しない。荷役業者が過失により貨物の水濡れ事故を起し商品価値を失わせたのであれば、荷役業者を不法行為の通常の結果から救済する法原則も契約も見出せない。ギルバート・ストウクス事件判決とウォーターズ商事会社事件判決は誤りであり、覆されねばならない。

以上要約したフラガー裁判官の判決理由に見られる、エルダー・デンプスター事件貴族院判決の解釈は、後年の判例法の展開に少なからぬ影響を与えた。

¹ Mersey Shipping & Transport Co. v. Rea Ltd. (1952) 21 Ll.L.R. 375. ; 前出3章注2参照。

² Gilbert, Stokes & Kerr Pty. Ltd. v. Dalgety & Co. Ltd. (1948) 48 S.R. (N.S.W.) 435; 65 W.N.

196. ; リヴァーピール港から船積みされた貨物をシドニー港で陸揚作業中、船舶に雇用された荷役業者の過失により舷側通過前の貨物が損害を受けた。船荷証券に依れば運送者の責任は一梱包あたり100ポンドに制限されていた。ニュー・サウス・ウェールズ州最高裁のオウエン裁判官(Owen,J.)は、運送契約の全部又は一部を履行するため運送者から雇用され、当該運送契約履行のため貨物の占有を得た使用人又は代理人は、運送契約上の条件と類似の条件で貨物を管理すべき貨物所有者の受寄者となる、と判示して、荷役業者の責任制限を認めた。判決の言う貨物の舷側通過前に荷役業者の占有が始まったとの解釈は理論的に難点がある。

³ Waters Trading Co. Ltd. v. Dalgety & Co. Ltd. (1951) 52 S.R. (N.S.W.) 4; 69 W.N. 23. ; 陸揚げされた貨物が荷役業者の不法行為により損傷し、ダーリン・アイランド事件の船荷証券とほぼ同様の免責約款が問題となった事件である。ニュー・サウス・ウェールズ最高裁大法廷は、ギルバート・ストウクス判決を追認して、貨物が陸揚された後も、船荷証券によって証明される運送契約は依然として

効力を維持し、受荷主に船荷証券と引替えに貨物を引渡すべき契約義務は存続すると判示した。判決はエルダー・デンプスター先例を適用しようと試みているが、ヘロン裁判官(Herron J.)が「代理人の免責を基礎付ける正確な法的根拠が如何なるものであれ・・・」と述べている如く、理論構成が稍曖昧である。

⁴ Wilson v. Darling Island Stevedoring and Lighterage Co. Ltd. (1956) 95 C.L.R. 43.

⁵ 船舶からの陸揚された貨物を受荷主に引渡す迄は、貨物の取扱い保管を船主から雇用された港湾荷役業者が行うのがシドニー港の慣習であり、関係者周知のことであった。

5) ミッドランド・シリコーンズ事件：プリヴァティー準則の厳格なる適用

港湾荷役業者が、船荷証券に含まれる除外条項又は制限条項に依拠した防禦の主張を可能とする法的根拠を確立しようと試み上告した、文字通りの試訴(test case)¹である。

貨物の喪失、損害、遅延につき運送人の責任を、高価品の明告なき限り、一梱包あたり 500 ドルに制限することを定めた 1936 年米国海上物品運送法を摂取した船荷証券によって、化学品入りのドラムがニューヨークからロンドンに向け船積みされた。貨物はロンドンに安着し上屋に保管されたが、運送人により雇用された荷役業者が受荷主手配のトラックに積込むため上屋上階から荷下し作業中、荷役業者使用人の過失によりドラムが地上に落下して破損、内容物の化学品が漏出した。

船主と荷役業者間の契約には、取扱、保管、陸揚、引渡中に発生した貨物の如何なる損害、喪失も、荷役業者が責任を負うことと規定されていた。しかし更に契約書には、荷役業者は船荷証券の条件と除外条項により付与される保護（一梱包あたり 500 ドルの責任制限も含まれる）を得るものと定められていた。その他、500 ドルを超える高価品の明告があるときは、荷役業者が全ての損喪失につきロイズ保険証券による附保を行うことが約定されていた。

しかし実際には、荷送人は化学品ドラムの価格を申告せず、価格は船荷証券に記載されていない。もし高価品の明告が為されていれば、荷役業者は当然保険手配を行っていたであろうし、保管、取扱も慣習に従い入念に行われていたであろう。事故は起らなかったかも知れないし、起っても保険による損害填補が得られた筈である。

仮に受荷主が船主を訴えても損害金が 500 ドルに制限されたであろうし、船主が荷役業者を訴えても同様に責任額は 500 ドルに留まっていたであろう。しかしながら、受荷主はネグリジエンスを原因とする荷役業者の不法行為責任を問い合わせ、1600 ドル強の損害金賠償を直接荷役業者に請求した。これに対して荷役業者は船荷証券に依拠して自己の責任を 500 ドルに制限すると抗弁した。

港湾荷役業者は責任制限を正当化する様々な立論、就中エルダー・デンプスター判決とスクラットン卿の拡大解釈²に依拠した主張、を行ったが、悉く否定され、事実審、控訴審、上告審の全てにおいて荷役業者が敗訴した。（但し上告審は四対一の多数意見による。）³

以下に、荷役業者が主張した個々の論拠に対する貴族院の判断を列挙する。

(1) 米国海上物品運送法に言う「運送人」(carrier)は港湾荷役業者を含まない⁴。従って船荷証券契約の当事者が責任の制限を荷役業者まで及ぼすことを意図したことを示すものは、明示、黙示を問わず、船荷証券上に見出せない。

(2) 運送者は、荷役業者の代理人として、船荷証券契約を結んでいるのではない。荷役業者の運送人に対する関係は自主契約者である。

(3) 荷役業者が免除条項の利益を受けると定めた、船荷証券とは独立した、受荷主・荷役業者間の默示の契約(implied contract)は存在しない。默示の合意を推論するための、所謂「商業取引の効果」(business efficacy)⁵を与える事情は、存在しない。

(4) 運送者・荷役業者間の契約の条項は、荷役業者と受荷主間の問題に関しては、お門違い(irrelevant)である。

(5) 荷役業者は、化学品入ドラムの、復受寄者(sub-bailee)、無条件受寄者(bald bailee)、単純受寄者(simple bailee)の何れでもない。従ってエルダー・デンプスター判決の条件付寄託の準則は、(それが同判決のレイシオ・デシデンダイであるとしても)、本事件には適用できない。

(6) 契約の当事者のみが契約に基づいて訴えることができ、契約の第三者が、契約当事者の何れか一方との紛争で、契約の規定を、仮令或る規定が当該第三者の利益を意図したものであることが明白であっても、援用することのできないことは、基本的原理(fundamental or elementary principle)である。この原理は一世紀前にトゥウェドウル対アトキンソン事件⁶で結晶化され、ダンロップ・タイヤ事件⁷の貴族院判決で確立したものである。英國法には契約によって発生する第三者訴権はない。第三者訴権を導入するとしても、それは司法府の役割ではなく、立法府がその得失を十分に考慮した上で為すべきことである。上告人は、第三者が契約を剣として用いることができなくとも盾として用いることができると主張するが、トゥウェドウル対アトキンソン事件判決が、契約から「好機を捉え」(take advantage)ではならない、と言っていることからも、理由がない。

此處での多数意見は、総じてエルダー・デンプスター判決に好意的でない。それは同判決のレイシオ・デシデンダイが把握し難いことに一因があるが、実際には、同判決を契機としたマーシー海運事件⁸に於ける、傍論とは言え、スクラットン卿(Scrutton L.J.)の拡大解釈が、プリヴァティー準則と正面から抵触することに不快感を示したもの、と理解するのが妥当であろう。

結局貴族院の多数意見は、エルダー・デンプスター事件先例から唯一帰納可能な理論(the only possible generalisation)乃至唯一可能な理論的解釈(the only possible rationalisation)はオーストラリア連邦最高裁フラガー裁判官のダーリン・アイランド判決であると、フラガー判決を絶賛しつつ、承認し、本件事件とは事実関係がほど遠い(far cry)と、上告人の主張を斥けた。

ところで、本事件判決のレイシオ・デシデンダイではないが、海事判例法上重要な意義を有するのリード卿(Lord Reid)の述べた次の節である。「次に挙げる四個の要件が揃えば代理人の地位を論拠とする主張が肯定される可能性があると私は考える。(1)船荷証券の責任制限条項により荷役業者が保護されるとの意図が船荷証券上明白にされていること、(2)運送者が、自らの利益のために責任制限条項を契約したことに加えて、これらの規定が荷役業者に適用されるべきことを更に荷役業者の代理人として契約したこと、(3)運送者が荷役業者から前記契約を行う権限を与えられていること、しかしこれは荷役業者により為される後日の追認であってもよいこと、(4)荷役業者から移転されるべき約因の問題が解決されること。」このリード卿による示唆が、ヒマラヤ約款が後年一般に採用される契機となった。

最後に、以後の判例を理解するため（及びスクラットン卿の名誉のためにも）、本事件で事実審、

控訴審、上告審を通じて唯一反対意見を述べた貴族院デニング卿の判決理由を概観せねばならない。

デニング卿は、商法の偉大なる大家〔スクラットン卿〕と〔エルダー・デンプスター事件の〕貴族院裁判官が、弘法も筆を誤り、プリヴァティーと言う「基本原則」を看過した如く理解されることに異議を唱え、判例法の歴史を知らなければエルダー・デンプスター判決を理解することはできないと言う。以下デニング卿の所説に従う。

いわゆる「基本原則」なるものは、19世紀の、合理的注意を払うべき義務が契約から生ずるときは、契約当事者以外の何者も契約違反について訴え又は訴えられることは有り得ない、と判示したウインターボトム対ライト事件⁹に始まる。仮に19世紀に、本件の如き貨物所有者が荷役業者を訴えても、間違いなく敗訴した。その理由は、荷役業者が合理的注意を払うべき義務は運送者との契約から生じているため、契約の相手方、即ち運送者、を除いては、何人も当該義務違反に対して荷役業者を訴えることができないから。貨物に損害が加えられても、貨物所有者が救済を得られるのは、契約相手の運送者からのみであって、契約関係にない荷役業者からではない。現に複数鉄道会社を経由する通し運送(through transit)貨物に関する判例がある¹⁰。第二の鉄道で貨物損害が発生したとき、貨物所有者は第一第二何れの鉄道からも賠償が得られない。第一の鉄道は免責約款により、第二の鉄道は契約当事者ではないとの理由から。100年前には運送者の代理人には「全く責任がない」根拠とされた「基本原則」が、現在では運送条件の恩恵を受けず「責任を免れない」根拠として発動されようとは何たる皮肉であろうか？

その理由は、19世紀にはネグリジエンス(negligence)が独立した不法行為類型でなかったことがある。ネグリジエンスで人を訴えるためには、原告に対して被告が注意義務を負う特別事情の存在を証明せねばならなかつた。契約、寄託、業務目的の土地建物内への立入り勧誘、危険物の放置、その他特別事情を除けば、一般的な注意義務なるものは存在しなかつた。注意義務が契約に基づくものであれば、義務違反に対する救済は契約責任であり不法行為責任ではなかつた。しかし注意義務が契約のみならず他の理由、例えば構内への立入り勧誘、にもあるのならば、契約責任と不法行為責任の何れにより訴えることも可能であった。やがてこの原則が発展し、通し運送契約の第二運送者を有責とする道が開けた。第二運送者が旅客又は貨物を自己の構内や車両に受け入れたのであれば契約が無くとも安全に運送すべき注意義務を負うこととされるようになった¹¹。しかしその場合でも被害者が運送契約の条件から逃れることができなかつた。被害者が全行程に涉り所有者の責任(at owner's risk)で運送が為されることに合意したときは、第二運送者を不法行為で訴えたときも、被害者は契約に拘束されるものと判断された¹²。

これら事例を、ダーリン・アイランド事件のフラガー裁判官のように、第一の会社とは行程の一部について、第二の会社とは行程の他の部分について、契約が結ばれたと理解するのは正しくない。それは貨物所有者の契約は唯一第一運送者との契約のみであると明確に判示した貴族院先例¹³に反することとなる。従つて通し運送事例の唯一満足できる解釈としては、スクラットン卿が提言する如く、第二運送者は、第一運送者の契約を履行するために雇用された下請契約者即ち「代理人」であるため、契約条件の利益を享受する権限があると理解することである。

此処まで来て漸くエルダー・デンプスター事件に就いて触れることがある。

当時は未だネグリジエンスが独立の不法行為とされていないため、貨物所有者に対して船主に責任

ありとすることは決して容易ではなかった。適切な救済を求める相手は、運送契約を結んだ傭船者であって、契約関係にない船主ではない。この困難を打破するため貨物所有者は、船主がネグリジエンス責任を負う受寄者であるか、又は貨物が船主船舶上に適法に所在するため船主には不法行為責任がある、と主張せざるを得なかった。しかし貴族院判決から明らかなことは、船主に責任を認めるためには、「契約履行と関係しない独立の不法行為」（フィンレイ卿）乃至「契約と独立した不法な取扱い」（サムナー卿）を証明する必要がある。例えば、船主の所有する僚船が過失により本船と衝突したときは、船主が責任を負うべき独立の不法行為が成立する。しかし此處では過失は、当に契約履行の過程に於ける、フィンレイ卿の言葉を借りれば「船荷証券に規定された役務そのものの履行中の」、ものであり、船主に責任はない。判決理由としては、ケイヴ卿の「船主は当該契約の直接の当事者ではあり得ぬかも知れないが、船主は（スクラットン卿も述べる如く）傭船者のために且つ傭船者の代理人として貨物の占有を始めたのであり傭船者本人と同一の免責を主張できる」と、サムナー卿の船主が受寄者となる寄託は、「責任に制限のない無条件寄託」ではなく、「当事者が了知し且つ意図した船荷証券様式に規定されている免責と責任制限を条件に包含する、条件付寄託」であるため船主には責任がない、の二つが挙げられる。この二つの理由は、カーソン卿(Lord Carson)が両者に賛同している事実が示している通り、相互補完的であり二者択一ではない。

多数意見はエルダー・デンプスター判決が、異常で原則に反すると言うが、それは1924年の眼鏡を透さず、1961年の眼鏡で見ているからである。1932年のドナヒュー対スティーヴンソン事件判決¹⁴以降ネグリジエンスは独立の不法行為となった。不法行為者は自己が当事者ではない契約に規定された保護に依拠できないと言われても、今日では驚くに当たらない。しかしエルダー・デンプスター事件の要点は、そこでのネグリジエンスがそれ自体独立した不法行為でないところにある。それは当に契約履行の過程に於けるネグリジエンスであり、（本人ではなく下請契約者が犯したものであることは事実であるが）、仮に下請契約者を、真実は契約違反であるものを不法行為で、訴えることを貨物所有者に許容するならば、下請契約者には少なくとも契約の保護を与えるべきである。さもなくば、運送契約の条項に安易な迂回路を提供することとなろう。これがエルダー・デンプスター判決の真意であり、同判決が誤りであるとの考えに私は与し得ない。

¹ Midland Silicones Ltd. v. Scrutons Ltd. [1962] A.C. 446. ; 荷役業者が船荷証券条項を援用して免責乃至責任制限を主張した英國での初例である。同様紛争は既に頻発していた。

² Mersey Shipping and Transport Co. Ltd. v. Rea Ltd. ; 概要については前出3章注2参照。

³ 第一審女王座部の裁判官がディプロック判事(Diplock J.)、控訴院の裁判官がホドソン卿、ピアース卿、アップジョン卿(Hodson, Pearce and Upjohn L.J.J.)、上告人側訴訟代理人がユースタス・ロスキル勅撰弁護士(Eustace Roskill Q.C.)、被上告人側訴訟代理人がアッシュトン・ロスキル勅撰弁護士(Ashton Roskill Q.C.)とマイケル・カー勅撰弁護士(Michael Kerr Q.C.)、貴族院がシモンズ卿、リード卿、キース卿、デニング卿、モリス卿(Viscount Simonds, Lord Reid, Lord Keith of Avonholm, Lord Denning and Lord Morris of Borth-Y-Gest)と、オール・スター・キャストである。荷役業者有利の判断を示したのはデニング卿唯一人であった。

⁴ 米国には連邦最高裁の判例がある。Robert C. Herd & Co. Inc. v. Krawill Machinery Corporation

359 U.S. 297.

⁵ 契約書中に明示されていなくとも、当事者意思を忖度して、黙示条項(implied terms)を推認する基準としては、「岡目八目基準」(officious bystander test)と「商業取引効果基準」(business efficacy test)の二基準がある。前者については、シャーロー事件のマッキンノン卿の判決理由に表れる、お節介な傍観者の助言に対して苛立つ当事者の「勿論判っている」("Oh, of course!")の返答(per MacKinnon L.J. in Shirlaw v. Southern Foundries Ltd. [1939] 2 K.B. 206)、後者については、桟橋経営者は桟橋前面水域の川底が桟橋を利用する船舶に安全であると黙示の保証を行っている（さもなければ取引自体の実効が失われる）と判断したムアコック号事件のボウエン卿(Bowen L.J. in The Moorcock (1889) 14 P.D. 64)判決が著名。

⁶ Tweddle v. Atkinson (1861) 1 B. & S. 393. ; 概要は前出1章注1参照。

⁷ Dunlop Pneumatic Tyre Co. Ltd. v. Selfridge & Co. Ltd. ; タイヤ等自動車部品の製造者Xの特約店Aは、小売商YとX製品の卸販売契約を結んだ。AY間の契約では、Aからの卸価格をカタログ記載価格の一割引とするが、Yはその顧客にカタログ記載価格で小売販売すること、Yが価格維持協定に違反して値引販売を行ったときは、Yは、懲罰金(penalty)ではなく予定損害金(liquidated damages)として、Xに対して製品一件毎に5ポンドを支払うこと、が約定された。ところがYが値引販売を行ったので、XはYに対して値引販売の差止(injunction)と既販売分の予定損害金支払いを訴求した。貴族院は、XはAY間の契約の当事者ではなく、しかもXは約因を提供していないと判断して、Xの請求を棄却した。大法官のホールデン卿(Viscount Haldane L.C.)は言う。「英國法には幾つかの基本的原則がある。その一は、契約の当事者のみが契約に基いて訴えることができるとの原則である。英國法には第三者訴権はない。 . . .

その二として、捺印証書に依らぬ契約の当事者が、相手方に約束の履行を求めるためには、被約束者から約束者 . . . に約因(consideration)が与えられていなければならない。 . . . その三としては、契約に顕名されぬ本人も、被約束者が本人の真の代理人として契約を結んだのであれば、契約に基づいて訴えることができる。しかしこの場合にも、本人から個人的に、又は権限を与えた代理人を通じて、約因を相手に与えねばならない。」但し、ダンディン卿(Lord Dunedin)、アトキンソン卿(Lord Atkinson)、パーカー卿(Lord Parker of Waddington)、サムナー卿(Lord Sumner)、パームア卿(Lord Parmoor)は、プリヴィアティー準則より寧ろ大法官の言う第三の要件、即ち代理人による非顕名本人のための契約と理解しつつも約因の不在、を判決理由としている。

⁸ Mersey Shipping and Transport Co. Ltd. v. Rea Ltd. (1925) 21 Ll.L.R. 375, D.C. ; 概要は前出3章注2参照。

⁹ Winterbottom v. Wright (1842) 10 M. & W. 109. ; 郵便馬車の整備不良に因る隠れた瑕疵が原因で、横転した馬車から落車し傷害を負った御者が、郵政長官に馬車を賃貸している馬車所有者を訴えた事件である。馬車の賃貸契約では、所有者が馬車の修繕及び保守管理の全責任を負うこととされていた。一方御者は、郵政長官に馬と御者を提供する第三の業者に雇用されていた。アビンジャー卿(Lord Abinger)は、御者と馬車所有者の間には契約当事者の関係がない(there is no privity of contract)ため、郵政長官・所有者間の契約により所有者が負っている保守修繕義務に過失があることを理由として

は、御者が責任を追求することはできないと判断して、被告勝訴の判決を下した。尚本稿と直接の関係はないが、米国では、カードー¹⁰裁判官(Cardozo J.)によるマクファーソン事件(MacPherson v. Buick Motor Co. 111 N.E. 1050 (N.Y. 1916))判決以降、ネグリジエンス訴訟に於ける契約当事者関係の法理は廃棄された。

¹⁰ Scothorn v. South Staffordshire Railway Co. (1853) 8 Exch. 341.; Mytton v. Midland Railway Co. (1859) 4 H. & N. 615.; Coxson v. Great Western Railway Co. (1860) 5 H. & N. 274.; Bristol and Exeter Railway Co. v. Collins (1859) 7 H.L.Cas. 194, H.L.

¹¹ Hooper v. London and North Co. (1880) 50 L.J.Q.B. 103.; Meux v. Great Eastern Railway Co. [1895] 2 Q.B. 387.

¹² Hall v. North Eastern Railway Co. (1875) L.R. 10 Q.B. 437.; Barratt v. Great Northern Railway Co. (1904) 20 T.L.R. 175, D.C.

¹³ Bristol and Exeter Railway Co. v. Collins 7 H.L. Cas. 194.

¹⁴ Donoghue v. Stevenson [1932] A.C. 562. ; 異物の混入したジンジャー・ビールを飲んで腹痛を起した女性が、契約関係にない製造者を訴えて勝訴した事例である。製造者には製品の消費者に障害が生じないように合理的注意を払う義務があるとされた。今日ではこの隣人法理が拡大されて純経済的損失に対する不法行為の基準となっている。事実関係と判決理由の詳細については、海事法研究会誌 123 号（1994 年 10 月）所載の拙稿「ネグリジエンス法その 1」参照。

6) ユーリーメドン号事件：プリヴァティー準則適用の緩和乃至例外許容

ユーリーメドン号事件¹は、船荷証券の準拠するヘーグ規則に規定された一年間の出訴期限の援用を、港湾荷役業者に対して認めるか否かが争われ、リード卿がミッドランド・シリコーンズ事件判決で示唆した四要件、就中荷役業者による約因提供の要件、が充足されたものと枢密院司法委員会が判断し、荷役業者の抗弁が認容された事例である。

高価な掘削機械がユーリーメドン号(the Eurymedon)に船積みされ、英国のリヴァーポール港からニュージーランドのウェリントン港に向けて海上輸送された。しかし掘削機械は、船主から荷役作業を請負った荷役業者の過失により、ウェリントン港で陸揚げ作業中に損害を受けた。実際のところ当該荷役業者は、船主の全株式を保有する親会社であると同時に、船主の運航する全船舶のウェリントン港での荷役作業を請負い、更にニュージーランド国内諸港での港湾代理店も務めていた。

事故発生後一年以上経過してから、受荷主は荷役業者を相手に損傷した掘削機械の修繕費 880 ポンドの賠償²を求めて訴えを提起した。

ところで、船主代理店から発行された船荷証券の表面下部には、「荷送人、受荷主、貨物所有者及び本船荷証券所有者は、本船荷証券の表面又は裏面に書込、印刷又は押捺された全ての条件、除外及び規定により拘束されることを、本船荷証券の受領行為により、合意した。」と記載され、船荷証券裏面約款第 1 条には次のような免責約款が印刷されていた。

「本船荷証券は、(a) 1924 年 8 月 25 日にブリュッセルで調印された船荷証券に関する若干の規則の統一のための国際条約を批准する、又は類似の効果を本船荷証券により証拠付けられる運送契約

に強制的に適用する、如何なる法律であってもその規定に従って効力を有するものとし、(b)斯る法律の適用がないときは、1924年英國海上物品運送法及び同法付帯諸規則が本船荷証券に適用され、且つ摂取されているものとする。本証券の如何なる記載も、当該法律又は規則に規定された運送者の権利又は免責を放棄し、或いはその責任又は義務を増大させるものと、見なされるべきではない。・・・本証券上の何等かの記載が、当該法規の規定と抵触又は矛盾するときは、当該記載は抵触し又は矛盾する限度に於いてのみ効力を失う。・・・運送者の全ての使用人又は代理人（運送者が適時雇用する全ての自主契約者を含む）は、如何なる場合にも、荷送人、受荷主、貨物所有者又は船荷証券所持者に対して、使用人等が雇用業務の過程に於いて又は雇用業務に関連して行った作為、過失又は懈怠から直接又は間接に生じた如何なる種類の喪失、損害又は遅延に關しても、如何なる責任も負わない。更に前記包括的免責規定を損なうことなく、本証券に記載される免除、制限、条件及び自由、並びに本証券上運送者に適用され且つ運送者が援用し得る、如何なる種類のものであれ、全ての権利、免責、抗弁及び免除は、前記業務遂行中の運送者の使用人又は代理人に適用され保護を及ぼすものとする。本約款の前記全ての規定は、運送者が、その使用人又は代理人（前記自主契約者を含む）或いは適時使用人又は代理人となるべき全ての人々に代わり且つその利益のために、代理人又は受託者として、定めたものであり或いは定めたものと見なされる。従ってこれら全ての人々は、その限度に於いて、本船荷証券に包含され且つ証拠付けられる契約の当事者であり或いは当事者と見なされる。」この規定の後半部分が、所謂「ヒマラヤ約款」である。

更に、1924年英國海上物品運送法に付帯規則として摂取されたヘーグ規則第三条規則6によれば、運送者は一年以内に訴訟が提起されない限り、喪失又は損害に対する全ての責任から解放される。

そこで訴えられた荷役業者は、船荷証券に基づく出訴期限の超過を理由に争った。ニュージーランド高等法院は被告の抗弁を認めたが、同国控訴院は、荷送人と荷役業者の関係について、船荷証券が署名引渡された時には荷役業者からの約因の移転が為されず、契約による両者間の拘束はないとの理由で³、原告の控訴を認容した。

荷役業者からの上告を受けて枢密院司法委員会は、三対二の僅少の多数決⁴によって、原審判決破棄の勧告を行った。以下多数意見を代表したウィルバーフォース卿(Lord Wilberforce)に従い、裁決理由を概観する。

二当事者間の契約を第三者が訴訟で主張することは、仮令契約が当該第三者の利益のためと明記されていても、できないとの命題を確認したものと理解する限りに於いては、ミッドランド・シリコンズ事件の貴族院判決とダーリン・アイラント事件のオーストラリア最高裁判決に疑問の余地がなく、限定解釈の必要すらない。しかしミッドランド・シリコンズ事件判決は、当事者の一方が第三者の代理人として契約を締結したときの問題については何等判断していない。而もリード卿は代理契約の有効性要件として四項目を挙げている。従って本事件で判断を要するのは契約がこの要件全てをを充足するか否かである。運送者は自己のために若干の除外と免除を規定し、その中には一年間の出訴期間も含まれる。加えて運送者は、自主契約者の代理人として自主契約者のために、同一の除外規定を定めている。本件荷役業者が自主契約者の範疇に入ることは争えない。更に運送者が第1条に關し代理人として契約することを荷役業者から、疑問の余地無く、授權されていた。従って唯一残る問題点は、リード卿の所謂第四の要件即ち約因要件の成立如何である。

ところで運送人は貨物を運送し目的地で陸揚げする義務を引受けた。この契約の一部即ち揚荷作業が自主契約者によって履行されることは、当初から想定されていた。それ故にこそ、船荷証券第1条により、荷送人は運送者、使用人及び自主契約者を運送契約履行に関する責任から免除することに合意し、而もその免責は、履行者が何人であるかを問わず、船積から陸揚までの運送全行程を対象とすることが意図されたのである。

この商業取引を必要構成要素に分析する方法としては複数の可能性が挙げられるが、司法委員会としては次の解釈を探る。即ち船荷証券によって、当初は片務的ではあるが後日双務的となり得る、荷送人と、運送者を代理人とする、荷役業者間の交換取引が現実のものとなり、当該交換取引は、荷役業者が貨物の陸揚役務を履行した時に、完全な契約となったのである。従って、荷送人の利益のために行われる当該役務の履行は、船荷証券上の免除と制限の利益を荷役業者に享受せしめるとの荷送人の合意に対する約因を構成したのである。

このような解釈は、ニュージーランド高等法院のベアティー裁判官(Beattie J.)の所論⁵と、全く同一とは言えないまでも、酷似している。同裁判官は、カーボリック・スモーク・ボール事件⁶に見られる如き、行為による受諾を待つ申込の一種と考え、荷送人の免責供与約束は荷役業者の履行により受諾されるべき申込であると判断した。これは主要点に於いて司法委員会の考え方と一致している。

ところで受荷主が、船主・荷役業者との関係で、荷送人と同一の法的立場に置かれることについては争いがない。荷送人が船荷証券を受領し貨物引渡を求めるとき、船荷証券規定の権益を取得すると同時に規定に拘束されることは、先例⁷の示すところであり、法令化⁸されている。

以上の如き多数意見に対してディローン卿は、船荷証券裏面約款第1条には、荷役業者が貨物に関する役務を履行すれば、船荷証券上の全ての免責と責任制限の利益を供与する旨の、荷送人から荷役業者への明示若しくは默示の申込は包含されていないと述べた上、ダーリン・アイラント事件フラガ一裁判官の判決文を引用し、荷役業者の主張を認容すれば、過失責任から生ずる当然の結果から被告を救済せねばならぬとの謂れ無き懸念に屈することとなり、船荷証券が商業書類であるとの単純な理由のみで正当化できるものではないと反対意見を述べている。

¹ New Zealand Shipping Co. Ltd. v. A. M. Satterthwaite & Co. Ltd. [1975] A.C. 154 (P.C.)

² 船荷証券裏面約款第1条には、高価貨物の明告無き限り運送者の責任は貨物一梱包又は一単位あたり100ポンドに制限されることの規定があったが、荷送人からは掘削機械の価格の申告が無く、高価品としての超過運賃の支払いもされていなかった。従って厳密に言えば、本件訴訟は出訴期限の問題に加えて責任制限の問題も発生するはずであった。

³ Judgment of the Court of Appeal of New Zealand [1973] 1 N.Z.L.R. 174, 178. (per Turner P.)

⁴ 多数意見は、ウィルバーフォース卿(Lord Wilberforce)、ホドソン卿(Lord Hodson)及びサーモン卿(Lord Salmon)の三裁判官、少数意見は、ディローン卿(Viscount Dilhorne)とサイモン卿(Lord Simon of Glaisdale)の二裁判官。

⁵ [1972] N.Z.L.R. 385,397.

⁶ Carlill v. Carbolic Smoke Ball Co. [1893] 1 Q.B. 256 ; 薬品会社がスモーク・ボールと称する特許

薬用品の広告を複数の新聞紙上に載せた。広告には、この医薬品を指示書通りに用いれば折から蔓延中の流感に罹らないこと、万一流感に罹ったときは100ポンドを会社が支払うとの約束が記載されていた。更に請求に応じるため別途預金口座に1000ポンドを預託したとの文言も記されていた。広告を信じて薬用品を購入し指示書通り使用したにも拘わらず、流感に罹った一婦人が100ポンドの支払いを求めた事件である。ボーウェン卿(Bowen L.J.)は、契約不存在を主張する被告の抗弁を斥けて言う。「それは世間一般に向けた申込である。・・・それは申込撤回前に何人かが条件を履行すれば、責任を負担することとなる申込である。申込は世間一般に向けて為されたものであっても、広告を信じて当該条件を履行した世間の限定された人々と契約を成立させる。」

⁷ Brandt v. Liverpool, Brazil and River Plate Steam Navigation Co. Ltd. [1924] 1 K.B. 575.

⁸ the Bill of Lading Act 1855, sec. 1 (in New Zealand the Mercantile Law Act 1908, sec. 13)

7) ニューヨーク・スター号事件：貨物舷側引渡後の船主責任と自主契約者の資格問題

ニューヨーク・スター号事件¹は、オーストラリア最高裁からの上訴を受けて、枢密院司法委員会が下した裁決勧告である。本訴訟は、カナダのニュー・ブランズウィック州セントジョン港からオーストラリアのシドニー港に向けて、ニューヨーク・スター号(the New York Star)で海上輸送された安全剃刀の刃37カートンに関し、荷受人から港湾荷役業者を相手に提起された。ケベックで発行された船荷証券は、荷送人から荷受人に譲渡されている。船主が49パーセントの株式を保有する子会社の荷役業者は、通常シドニー港に於いて船主が運航する船舶の荷役業務を行っている。

本船がシドニー港に到着後、港の慣習に従い、安全剃刀の刃は荷役業者により陸揚げされ、埠頭内の監視人付き特別上屋に蔵置された。ところが損傷した貨物4カートンを除く33カートンは、荷役業者の過失により、埠頭内に不法侵入した盜人に引渡され、正当に船荷証券を所持する荷受人に対する引渡しが不能となった。荷役業者は貨物の有償受寄者(bailee for reward)として訴えられた。

事実審を担当したニュー・サウス・ウェールズ州最高裁のシェパード裁判官(Sheppard J. in the Supreme Court of New South Wales)は、荷役業者には貨物の保管に過失のあったこと、及び貨物が無権限者に引渡されたことを認定した。この認定については、その後の上級審に於いても、当事者間に争いはない。

船荷証券には、運送者に付与された船荷証券上の防禦と免除の利益を運送者に雇用された自主契約者に拡張適用するヒマラヤ約款と、貨物引渡又は引渡相当日以降一年以内に訴えが提起されないときは訴えが阻止される出訴期限の定めが、含まれていた。ヒマラヤ約款の文言は前章ユーリーメドン号で引用した文言と全く同一である。荷役会社は、これらの規定に依拠して、抗弁した。

シェパード裁判官は、ユーリーメドン号事件枢密院司法委員会裁決勧告に従って、荷役会社の抗弁を認め、受荷主の訴えを却下した。ところが、三裁判官による合議制の同州最高裁控訴部(the Court of Appeal Division of the Supreme Court)は、原告の上訴を認めた。ユーリーメドン号事件裁決勧告には従うものの、荷役業者からの約因の移転が証明されなかつたとの理由である。

被告からの上訴を受けたオーストラリア連邦最高裁は、奇妙なことではあるが、当事者が主張せずそれ故審理も尽くされていない²、原審とは異なる理由に依って、被告の上訴を斥けた。

船荷証券裏面約款第5条には次の規定がある。「貨物に関する運送者の責任は・・・貨物が陸揚港に於いて船舶のテークル(tackle)を離れると同時に・・・終わる。・・・テークルを離れた後も持続する・・・貨物に関する運送者の如何なる責任も・・・通常の受寄者が負担する責任の限度を超えることはない。」更に約款第8条には次のように定められている。「貨物の引渡は、本船が揚荷の準備整い次第、受荷主又は船荷証券所持人によって、本船舷側で受領される。」

連邦最高裁は、約款第5条と第8条から、運送者の船荷証券上の義務は貨物が舷側を越え正当な引渡が為されると同時に全て終わるため、運送者義務と同延(co-extensive)の荷役業者の雇用関係及び免責も同様に終止すると判断した。従って、貨物が上屋に蔵置されている期間には免責約款の適用はない。荷役業者は、運送者の代理人として、無権限者に貨物の誤った引渡を行ったのではなく、寧ろ、受寄者として、貨物保管に払うべき相当の注意を怠ったのである。それはヒマラヤ約款適用外の別個の過失行為であって、出訴期限の利益を主張することもできない。要するに貨物の盜難事故は、最早、荷役業者が船荷証券上運送者が負う何等かの義務の履行中に起こったとは言えないような事情下に(荷役業者は既に運送者の代理人等の資格を喪失している)、発生したのである。

このように最高裁の多数意見はユーリメドン号事件裁決の正否に触れることなく、上訴を却下したが、少数意見は同裁決に異を唱えた。

枢密院司法委員会は、荷役業者の上告を認めて原審の判断を覆し、大要次のように判示した。

(1) 船荷証券裏面約款第5条、第8条等は、受荷主が本船舷側で貨物を受取ることが稀であり、通常は埠頭内又は埠頭近傍に暫くの間蔵置された後受取る慣習に照らして、解釈されるべきである。船荷証券当事者は、運送者が自ら貨物を埠頭内又は近傍に蔵置し、又は他人を雇用して蔵置させると想定したに違いない。(実際にもそのように想定している。)従って、

(2) 貨物が本船の舷側を離れ、埠頭内に所在する間は、船荷証券は継続して適用され、運送者は当該契約上受寄者として貨物に関する責任を引き継ぎ負う。それ故更に、

(3) ヒマラヤ約款が、運送者の自主契約者に対して、恰も自主契約者自身が船荷証券契約の当事者であるが如く、契約規定の防禦と免責を付与し得ることは、ユーリーメドン号事件で当司法委員会が判示した通りである。而も当該裁決勧告は、この原則を示したに留まらず、運送者に雇用される港湾荷役業者が実際上約款の適用を受ける可能性があり、更には却って荷役業者に適用されるのが通例且つ典型的であることを、明確にしたものである。

(4) 代理権限が確認され、約因の提供も肯定される本件事実関係の下で、荷役業者は、貨物を蔵置するに当たり、船荷証券上運送者が負う義務を履行する自主契約者の立場で行動した。従って、

(5) 荷役業者は、ヒマラヤ約款に保護されるため、受荷主の損害に対して責任を負うことはない。

(6) 荷役業者の「重大なる契約違反」乃至「履行拒絶的違反」に依り出訴期限条項は無効になつたと、受荷主の訴訟代理人ホブハウス勅撰弁護士(J. S. Hobhouse Q.C.)は強硬に主張するが、之には理由がない。出訴期限条項は、契約履行に関する規定ではなく、契約の履行が不能となり又は放棄されたとき、契約違反に対する責任を確立する方法を規制するものもあるから、既に先例が仲裁約款や裁判管轄合意約款について明確に示している³のと同様に、履行拒絶違反があつても有効に存続する。

このように枢密院司法委員会は、オーストラリア連邦高裁が、少数意見とは言え、ユーリーメドン

号事件裁決に異論を唱えたことを不満として、再度プリヴァティー原則の適用緩和乃至柔軟な適用を宣言したと考えられる。

¹ Port Jackson Stevedoring Pty. Ltd. v. Salmond and Spraggon (Australia) Pty. Ltd. [1981] 1 W.L.R. 138.

² Salmond and Spraggon (Australia) Pty Ltd. v. Port Jackson Stevedoring Pty Ltd. [1979] 1 Lloyd's Rep. 298. ; 連邦最高裁では、（1）船主が船荷証券に荷役業者の免責を定め荷送人の合意を得るための代理権限を荷役業者から与えられていたか否か、（2）荷役業者から荷送人等に約因が移転したか否か、（3）荷役業者には貨物の受寄者として「重大違反」(fundamental breach)があったか否か、（重大違反があれば免責約款の適用が排除される可能性がある）、の三点が主として当事者間で争われた。（1）と（2）については三裁判官が被告有利の判断を下したが、（3）については判決理由で何等触れられていない。おそらくは、フォト・プロダクション事件貴族院判決(Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd. [1980] A.C. 827)に鑑みて、「重大違反」自体の論拠が希薄であったことに依るのであろう。

³ Heyman v. Darwins [1942] A.C. 356.; Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd. [1980] A.C. 827.

8) パイオニア・コンテナ一号事件：条件付復寄託の準則（寄託者と復受寄者の関係）

物品の所有者が受寄者に物品を寄託した後、受寄者が当該寄託物を第三者（復受寄者）に再度寄託した場合、即ち復寄託(sub-bailment)が為された場合、物品喪失を理由に所有者から復受寄者に提起された訴訟に於いて、復受寄者は、所有者に対して、受寄者との物品復寄託契約の条件に依拠した主張を行い得るか否かが主たる争点となった事件¹である。

台湾船籍のコンテナ一船ケイ・エイチ・エンタプライズ号(the K. H. Enterprise)が、台湾沖で霧中他船と衝突して、貨物と共に全損となった。同船に積載されていた貨物の所有者（多数）は、事故があつてから1年7ヶ月を過ぎてから、香港で対物訴訟を提起し、E号の僚船パイオニア・コンテナ号(the Pioneer Container)を差押された。訴訟原因は、貨物の受寄者としての義務違反、又は予備的に不法行為責任である。しかし、船主がP I クラブの保証状を差入れたため、約1ヶ月後P号は解放された。対物訴訟開始から約10ヶ月後、船主は、（1）原告は関係する船荷証券第26条によって、船荷証券上の如何なる請求又は紛議も台北に於ける裁判で決することに合意していること、又は予備的に、（2）台北の裁判所が、全ての事情を勘案すると、本訴訟審理のために自然且つ適切な法廷地であること、を理由として、香港高等法院に訴訟手続の停止を申出た。船荷証券第26条には、「本船荷証券契約は中国法に準拠する。船荷証券契約上発生する如何なる請求又は他の紛議も、運送者の文書による特段の合意が無い限り、台湾台北で決せられる。」との規定があった。

高等法院のシアーズ裁判官(Sears J.)は、第26条の専属的裁判管轄約款は台湾法上有効であり、同約款に含まれる合意は全ての原告を拘束すると一旦は判示したものの、約8ヶ月が経過した後になり、原告の請求は既に出訴期限が過ぎている²ため台北での訴訟遂行はできず、而も原告が台湾の出訴期限を理無く徒過したものではないと判断して、裁量により³、船主の申出を却下した。しかし香港控

訴院は、専属的裁判管轄約款には全ての原告が拘束されるとのシアーズ裁判官の判断に同意した上で、訴訟手続停止の認容を拒否した同裁判官の裁量権行使には誤りがある⁴と判断して、自らの裁量により訴訟手続の停止を命じた。

原告には3グループがある。

第1は、台湾から香港向け貨物の所有者である。船荷証券は台湾でE号船主のために発行された。従って、貨物所有者と船主の間には直接の契約関係があり、船荷証券の専属的裁判管轄約款が全原告を拘束することにつき疑いはない。

第2は、他船に積載され、韓国船主に依り米国で船荷証券が発行された、米国から香港向け貨物の所有者である。各船荷証券には次の条項がある。「6条 運送者は、貨物の取扱、保管又は運送及び貨物に関し運送者が引受けたあらゆる義務の全部又は一部を、如何なる条件による(on any terms)下請契約であっても下請に出す権限を有する。」韓国船主は、台湾から香港までの最終航路につき、貨物の運送を被告船主に下請させた。貨物は台湾基隆でE号に転載され、全ての貨物につき各一通のフィーダー船荷証券が、被告船主から発行された。基隆から香港向けコンテナーの受領を証する当該船荷証券には、前記第26条専属的裁判管轄約款が記載されていた。

第3は、台湾でE号に船積され、北欧船主に依り船荷証券の発行された、台湾からヨーロッパ乃至中東向け貨物の所有者である。各船荷証券には次の規定がある。「4条の1 運送者は、貨物の運送、船積、陸揚、保管、蔵置、取扱、及び貨物に関し運送者が引受けたあらゆる義務の全部又は一部を、如何なる条件による(on any terms)下請契約であっても下請に出す権限を有する。」台湾から香港迄の最初の航路については北欧船主から被告船主に下請に出され、貨物は香港で他船に転載される予定であった。被告船主は、第2のグループと同様に、第26条専属的裁判管轄約款が記載されたフィーダー船荷証券を発行した。

このような事実関係の下で、原告貨物所有者の上告を斥けた枢密院司法委員会の判断⁵は、次のようなものであった。

(1) 物品が所有者(寄託者)の授権に基づき復寄託されたときは、復受寄者の所有者に対する義務は有償受寄者(bailee for reward)の義務であり、所有者は、受寄者・復受寄者間の復寄託契約に依拠することなく、寄託法(law of bailment)に従い復受寄者を直接訴えることができる。復受寄者は寄託者に対して直接受寄者の立場に立つ。

(2) 物品を自らの意思で自己の管理下に置いた復受寄者が、所有者に対する責任を制限乃至変更する復寄託契約の条項を、発動できるのは、所有者が事前に、明示又は黙示的に当該条項に同意しているか又は同意の表見行為を行ったときのみである。(条件付復寄託の準則(the doctrine of sub-bailment on terms)の承認。) このような同意があれば、所有者は、復受寄者に寄託された物品に関する復受寄者の、受寄者に対するのみならず所有者に対する、義務を規定できる権限を、受寄者に与えたものと解釈できる。

(3) 第2、第3のグループの貨物所有者が運送者に与えた「如何なる条件による(on any terms)下請契約であっても下請に出す権限」の合意は、専属的裁判管轄の合意を包含するものと広義に解釈することができる。而も、専属的裁判管轄約款を下請契約に含めることは、商業的期待に添う合理的なものである。(コンテナー輸送には無数の貨物所有者が関係するため、専属的裁判管轄の定めが

ないと、同一海難事故に関する紛争解決のための法廷地が無数併存する可能性がある。)

(4) 第一グループの貨物所有者は、自らの賠償請求が契約違反ではなく、寄託乃至不法行為法上の義務違反に基づくものであるから、第26条に言う「船荷証券契約上発生する如何なる請求・・・も」に該当しないと主張するが、「当事者の明白な意思と合意には、契約条項が許容する限り、効果を付与されるべきである」⁶から、船荷証券により運送される貨物に対する損害に関する請求には、訴訟原因を如何に構成しようとも、第26条が適用される。

(5) 下請契約者が運送者船荷証券上の免責約款の保護を受ける「ヒマラヤ約款」と、復受寄者が貨物所有者に対する関係で受寄者・復受寄者間の条件を援用できる「条件付復寄託の準則」は、併存し得る。両者が必ずしも矛盾するとは限らないし、相互に抵触することがあっても、何れを選択するかは、復受寄者の権限であろう。

(6) 台湾法上原告に課せられる訴訟費用前納と担保提供の制度⁷は、保護訴状(protective writ)発行を原告が怠った弁明事由としては不充分であり、原告の請求が訴訟期限を徒過するに任せた行為には理由がない。

(7) 以上の理由により、香港控訴院には訴訟の全手続停止を命ずる権限がある。

以上要約した本裁決勧告の意義は、モリス対マーティン事件控訴院判決⁸に於いて記録長官デニング卿(Lord Denning M.R.)が、傍論ながら、宣言した「条件付復寄託の準則」が、(多くの下級審判決は既に追随している⁹) 貴族院、控訴院司法委員会のレヴェルでは初めて、承認されたことに見出される。

¹ The Pioneer Container [1994] 2 A.C. 324 (P.C.)

² 台湾法による出訴期限は、原則として2年であるが選択的に6ヶ月の延長が認められる。

³ コモン・ロー諸国に於いては、専属的裁判管轄約款を実効あらしめるため、訴訟手続の停止を認可するか否かは裁判所の裁量による。

⁴ 訴訟費用の多寡で訴訟地を選択することは、最も望ましからぬ法廷地漁りの一典型(forum shopping in one of its purest and most undesirable forms)であると言う。

⁵ 勧告意見はゴフ卿(Lord Goff of Chieveley)が代表して表明した。

⁶ Sir Samuel Evans P. in the Capa Blanco [1913] P.130, 136.

⁷ 原告は、請求金額の1乃至3パーセントに相当する金額の訴訟費用前払と、船舶の差押が行われたときは、請求金額全額に見合う逆保証の提供を求められる。

⁸ Morris v. C. W. Martin & Sons Ltd. [1966] 1 Q.B. 716. ; 原告がミンクのストールをクリーニングするため毛皮商に送ったところ、毛皮商は、自分ではクリーニングできないが、クリーニング専門業の被告に斡旋することなら可能と原告に伝えた。原告はこの提案に同意。そこで毛皮商は、代理人ではなく本人として、原告毛皮のクリーニングのために被告と契約を結んだ。ところが被告の保管中に、毛皮は被告使用人により窃取された。原告から訴えられた被告は、毛皮商との契約に含まれる免責約款を援用した。控訴院は全員一致(Lord Denning M.R., Diplock and Salmon L.J.J.)の判決で、被告の抗弁を斥け、被告は有償受寄者であり、原告と被告の関係は寄託者と受寄者の関係であると判示した。傍論ながらデニング卿は言う。「もし所有者が条件付復寄託を受寄者が行うことに明示又は默示的に

同意していれば、所有者は当該条件に拘束される。しかし同意がなければ拘束されない。」サーモン卿はデニング卿見解に同意の意向を示したが、ディップロック卿は判断を回避した。

⁹ Bingham L.J. in Compania Portorafiti Commerciale S.A. v. Ultramar Panama Inc. (No.2) [1990]

2 Lloyd's Rep. 395.; Steyn J. in Singer Co. (U.K.) Ltd. v. Tees and Hartlepool Port Authority [1988]

2 Lloyd's Rep. 164.

9) マークタイ号事件：専属的裁判管轄の合意とヒマラヤ約款乃至条件付寄託

被告インドネシア船主は、マークタイ号(the Mahkutai)を定期傭船として、訴外インドネシア法人(運送者)に、2年間提供中である。運送者は、1991年1月15日付成約覚書に依り、訴外インドネシア木材輸出業者(荷送人)と、ジャカルタから中国汕頭(Shantou)向けの合板貨物を海上輸送するため、航海傭船契約を締結した。1月17日、運送者の総代理店である訴外G L社から本船に宛て、運送者船荷証券の規定に従い、汕頭に向け輸送するため荷送人から合板貨物を受取る様指示する、船積指図書が発行された。船長は、貨物を良好な状態で受取った旨記載し、船積指図書に署名した。これが本船受取証となることについては異論がない。指図書には「他の条件については船荷証券に定める諸約款を適用する。」との記載があった。1月18日、船長は、「本船受取証及び関連傭船契約に従って」船荷証券に署名する権限をG L社に付与する、授権文書を同社に与えた。1月19日、運送者代理人としてG L社が署名した運送者書式の船荷証券が発行された。船荷証券には、全ての運送者使用人、代理人、下請契約者は、船荷証券上運送者利益のために定められた、全ての「除外、制限、規定、条件及び自由」(exemptions, limitations, provision, conditions and liberties)の利益を、恰も当該諸規定が使用人等の利益のため明示規定された如くに、享受する、と定めた、ヒマラヤ約款が含まれていた。更に船荷証券には、船荷証券上発生する如何なる紛議もインドネシア裁判所によって排他的に裁決される、と定めた専属的裁判管轄約款が含まれていた。

本船は2月16日汕頭着、一部貨物が海水による濡れ損害を起していた。合板貨物の揚荷完了後本船は、他の貨物を陸揚するため、香港に向かった。合板貨物の所有者は、本船の香港入港を待って、契約違反、義務違反又はネグリジェンス不法行為を原因とする、貨物損害から発生した損害金を請求する令状を発行し、対物訴訟手続を開始して本船を差押させた。船主は、船舶の差押解除を得るために、香港での訴訟手続の停止を求める権利を留保して、貨物所有者の請求金額に見合う銀行保証を差入れた。

12月5日、船主は、船荷証券の専属的裁判管轄約款の違反乃至不便宜法廷地(forum non convenience)を根拠として、訴訟手続停止を求める召喚状を発行した。香港高等法院のシアーズ裁判官(Sears J.)は、船主には、船荷証券の当事者ではないが、専属的裁判管轄約款を、契約の一条件、又は貨物が船主に寄託された一条件として、発動する権限が有ると判断して、訴訟手続の停止を命じた。ところが香港控訴院は、多数決により、貨物所有者の控訴を認め、原審判断を覆した。船主が船荷証券の当事者ではないことと、専属的裁判管轄約款を含む条件付寄託が存在しないことが、多数意見の理由であった。

船主からの上告を、枢密院司法委員会は次に要約する理由により、却下した。

(1) 専属的裁判管轄約款は、紛争解決のための裁判管轄に関し、相互の権利と義務を創出するものである。従って、斯る約款により船主に課せられる義務は存在せず、当該約款は、ヒマラヤ約款の中で船主の利益として援用できる除外、制限、条件乃至自由に該当しない。更にヒマラヤ約款中の「規定」(provision)は、文脈上から言っても、除外、制限、条件又は自由を除く、運送者の利益又は防禦となるべき、船荷証券上の規定に関連するものであって、専属的裁判管轄約款の如き相互合意に関連するものではない。このような理由から、専属的裁判管轄約款はヒマラヤ約款に含まれず、又船主は、仮令運送者の「下請契約者」であるとしても、船荷証券契約の当事者ではないため、貨物所有者に対して、専属的裁判管轄約款を発動できない。

(2) 貨物が、ヒマラヤ約款を含む船荷証券に準じて、船主の船舶に船積されたため、船主は、仮に下請契約者であるとすれば、船荷証券上の或る種の条件の利益を享受する権限を明示的に付与されているが、専属的裁判管轄約款の利益享受は明示されていない。更に、専属的裁判管轄約款は、船主が貨物を自己の管理下に置いたときの默示的条件でもない。その理由は、専属的裁判管轄約款を含む条件付寄託は、船荷証券の明示規定と矛盾するからである。従って、貨物所有者は香港で船主を相手に訴訟を提起する権限が有り、控訴院による訴訟手続停止の取消は適切であった。

(3) 船主がヒマラヤ約款に規定する「下請契約者」に該当するか否かの判断は、その要無きため、留保する。

結局のところ、枢密院司法委員会は、ユーリーメドン号事件判決から歩を進めて、プリヴァティー準則の例外適用の範囲を更に拡大することに、消極的であったことになる。しかし実際面から見ても、ゴフ卿が指摘するように、専属的裁判管轄約款をヒマラヤ約款保護の対象に包含することには無理がある。傭船者は、通常自己の営業区域を、裁判管轄地として選択するであろう。傭船者にとっては、それががあらゆる点から見て至便であるから。しかし船主、港湾荷役業者、使用人等にとっては、多くの場合、傭船者の営業区域は自己の営業活動と何の関わりもない。船主等の営業地が偶然傭船者のそれと一致するごく稀な例を除けば、傭船者船荷証券に定める裁判管轄地から逃避したいのが、却つて船主等の本音であろう。

10) おわりに

プリヴァティー準則の桎梏から脱出する試みは、コモン・ロー諸国では、可成り進んでいる。

トライデント保険会社事件のオーストラリア連邦最高裁判決¹は、保険契約者の構内で作業する自主契約者が被保険者に含まれている第三者賠償責任保険に基き、保険契約締結後に新たに自主契約者となった者から保険会社に実損填補の請求が出された事例である。自主契約者のための信託擬制、自主契約者のために保険契約者から提供した約因を自主契約者からの約因提供と見なす（さもないと保険者の不当利得になると言う）等の理論構成が試みられている。

カナダ最高裁のロンドン・ドラッグズ事件²では、倉庫業者の使用人は、自己の過失により損傷した寄託物につき、寄託者と倉庫業者間の契約に定める責任制限額の利益を、主張できるか否かが争われた。使用人は寄託契約の当事者ではないが、損害の発生時に、寄託契約の企図する役務そのもの(the very services)を履行中であったため、責任制限を援用できると判断された。このような役務履行中に損害が発生することはそもそも寄託者の予期していたところであるから、使用人は契約の完全な他人

(complete stranger)ではないとされた。

英国の司法府は、立法府による法制定（プリヴァティー準則の適用緩和に関する）を何時まで待ち続けるのであろうか？

最後に、ドクトリン・オヴ・プリヴァティー・オヴ・コントラクトを、本稿では敢えてプリヴァティー準則と呼んだ理由を明らかにする必要が有ろう。それは、古典的先例とも言うべきトゥウェドル対アトキンソン事件³、ダンロップ・タイヤ事件⁴、及びウィンターボトム対ライト事件⁵について、異なる箇所で言及したことと無関係ではない。トゥウェドル対アトキンソン事件は、父親間の契約の第三者である息子には契約が直接適用されないと言う意味に於いては「契約条項第三者不適用の法理」が相応しく、ダンロップ・タイヤ事件では、「約因」が存在しなければ契約の当事者として契約条項を主張できないことに力点が置かれ、ウィンターボトム対ライト事件は、契約当事者間でなければ注意義務もなく不法行為責任を問えないと言う意味に於いて「契約当事者関係の法理」が適切である。この準則が一個の完結した法概念として存在するとしても、山梨県側からの富士山と静岡県側のそれでは姿が微妙に異なるように、事情次第で容貌を変える多面体に比喩し得る実在と考える。無難なカタカナ誇称とした所以である。

¹ Trident General Insurance Co. Ltd. (1988) 165 C.L.R. 107.

² London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd. (1992) 97 D.L.R. (4th) 261.

³ Tweddle v. Atkinson (1861) 1 B. & S. 393 ; 概要は前出1章注1参照。

⁴ Dunlop Pneumatic Tyre Co. Ltd. v. Selfridge & Co. Ltd. ; 概要は前出5章注7参照。

⁵ Winterbottom v. Wright (1842) 10 M. & W. 109. ; 概要は前出5章注9参照。