

船舶の担保処分をめぐる

実務上の留意点 (下)

弁護士 瀬野克久

V 船舶売却手続 (各論)

一、売買契約成立時期

前述したように、国際間の船舶売買契約をする場合、まずテレックスにより主要条項を合意し、その後、メモランダム・オブ・アグリーメントを作成する。そこで、どの時点に

目次

- I 序
- II モーゲジ・デイド上認められているモーゲジの権能
- III 船舶売却手続開始前の調査事項
- IV 船舶売却手続の概要 (以上前号)
- V 船舶売却手続 (各論) (以上今号)
- VI 終わりに

において売買契約が成立したのかが問題になる。

(1) 日本の場合

売買契約は、売買について当事者の合意があれば成立し、書面にてなすことは法律上の要請ではない(民法五五五条参照)。したがって、売買契約の主要な条項(代金額、引渡し時期、代金決済方法など)について当事者が合意すれば、法律上は、売買契約は成立しうることになる。

そこで、国際間の建造中の船舶売買契約交渉についてであるが、最近注目すべき裁判所の判断が下された(東京地裁昭和六一年五月三〇日判決、判例時報一二三四号一〇〇頁)。すなわち、テレックスにより売買契約の基本条項について合意されていたが、契約書が作成されていなかったケースにおいて、

の移転と代金についての合意は成立した、

(2) 当事者が右事項以外の付随事項について、売買契約の成立を要件とした場合には、これら付随事項についても合意が成立しない限り売買契約は成立しない、旨判示した。

このような判旨からすると、契約の成立の有無は、結局は、当事者の意思、交渉経緯、その他を考慮して判断するほかはないが、メモランダム・オブ・アグリーメントが作成されていないことのみで契約が成立していないということはできず、場合によっては、テレックスによる合意のみで、売買契約が成立する可能性があるということができる。

(2) イギリスの場合

原則として、メモランダム・オブ・アグリーメントに両当事者が署名することは契約成立の必須要件ではな

い。したがって、テレックス等による交渉により、契約が成立する可能性がある (Daman Compania Naviera S. A. vs. Hapag-Lloyd International S. A. (1985) Lloyd's Rep.93)。

なお、注目される判例として、当事者において「サブジェクト・ディテイルズ」(Subject details)という表示をして売買契約の基本条項について合意をしている場合は、通常このようなディテイルズについて合意ができるまでは、両当事者は売買契約に拘束されない。

(3) 以上のように検討すると、後日契約の成否について争点とされるのを回避する手段としては、次の二つの方法があると考えられる。

① テレックス等の交信の中において、契約成立時期を明示する。たとえば、メモランダム・オブ・ア

グリーメント調印時が契約成立時期であると合意することが考えられる。

② "Subject Details" という留保をして、売買契約の基本条項の合意をする。

二、メモランダム・オブ・アグリーメントの内容及び性質

英国の SALE OF GOODS ACT セクション1において、「セール」とはこれにより売主が物品の所有権を買主に対し、移転する旨の契約であり、「アグリーメント・ツウィ・セール」とは、物品の所有権を譲渡する旨の合意であり、直ちに所有権が移転するわけではない点で「セール」と異なる。

① 船舶の所有権は買主に移転するため、買主は、本船に対し、「イン・レム・アクション」をとることができ、売主は、「イン・ベルゾナ」の権利しか有しない。

② 保険証券上の売主の権利が終了する。

③ 売主の債権者は、「イン・レム・ライツ」に該当しない限り、本船に対する権利行使はできない。

以上の点で異なるが、船舶の国際間の売買契約書は、一般にメモランダム・オブ・アグリーメント（一般的には、MOAと略称される）の形式でなされるが、これは、セールではなく、アグリーメント・ツウィ・セールであろう。

一九八四年マーチャント・シップング法セクション24(1)においては、「登記された船舶は、ビル・オブ・セールにより移転する」と規定されているので英法上は、ビル・オブ・セールの発行により、船舶所有権が移転すると考えられる。

なお、メモランダム・オブ・アグリーメントの作成の際、社団法人日本海運集会所書式制定委員会発行の NIPPONSALE 1977 とノルウェー・シップブローカーズ・アソシエーション所定の SALEFORM 1983 がよく使用されているようである。

三、メモランダム・オブ・アグリーメントの各条項のポイント

メモランダム・オブ・アグリーメント及びそれに対する追加協定書において売主及び買主の船舶売買についての具体的な権利義務に関する規定が置かれることになるが、その中において、関係者（とりわけ、売主

または買主に対するファイナンス）が特に留意すべき条項及びその条項において留意すべきポイントは、以下のとおりである。

① 預託金

(i) いつ預託金を送金するのか。
(ii) どのような口座で預託されるのか。

(iii) 預託金は、どのような条件で、売主に対しリリースされるのか。

② 残代金

(i) どのような支払手段をとるのか。

(ii) いつ残代金を送金するのか。

(iii) だれの名義で、クロージングまで残代金を預金ないしは保管をするのか。

(iv) 残代金は、どのような条件で、売主に対しリリースされるのか。

③ クロージングの際、売主から買主に対し引き渡さなければならない文書（以下、「デリバリー・ドキュメント」という）

どのような文書を提出しなければならないか（クロージングの方法により異なるが、V四・(3)において、後述する）。

④ 瑕疵担保責任、本船の検査（船底

検査を含む）

(i) 現状有姿の状態での売却であるか。

(ii) 本船に関し、デリバリー時にどのような検査をすることが必要とされているか。

船底検査をどのような形式で行するか。

⑤ 危険負担

⑥ 引渡地

四、クロージングの方法

クロージングにおいては、通常、売主、買主、売船ブローカー、弁護士等が一定の場所に集合し、売主から買主に対しデリバリー・ドキュメントを渡し、これに対して、買主から売主に対し売買代金の支払いがなされる。この場合、本船にモーゲジ等の担保権の設定がなく、買主も船舶購入代金は自己資金を使用するケースにおいては、売船に関する利害関係人は売主のみである。したがって、売主と買主の関係においては、デリバリー・ドキュメントと売買代金の引換給付を実現すればよいから、クロージングの方法はそれほど複雑なものとはならない。しかしながら、通常は、本船に、モーゲジ等の担保権の設定がなされ

ており、そして、買主は船舶購入代金の借入れをすることになり、売主のファイナンサー（本船に対するモーゲジ）と買主のファイナンサーも船舶売買の利害関係人となる。このような場合には、売主、買主、それぞれファイナンサーの利害調整は複雑なものとなる。

そこで、このような場合においては、売主のファイナンサー（本船に対するモーゲジ）の立場としては、船舶売買を通じて売買代金を売主が受領し、このような売買代金から現実にファイナンサーが資金回収する少し前に、自己の有するモーゲジを抹消したい。すなわち自己の保有するモーゲジの事前抹消をするにしても、事前抹消から資金回収するまでの期間を可能な限り短くしたいという希望をもつ。

他方、買主のファイナンサーの立場としては、①買主に対する融資金が、実際に、売買代金の支払いに使用されることを確保したい。もし、何らかの事由により、本件船舶の売買がキャンセルされた場合には、本件ファイナンスの中止の手段を確保したい、②融資実行後、直ちに本船に対しモーゲジを設定したい、旨の希望をもつ。

前記のような売主、買主及びそれぞれのファイナンサーの要求を同時に実現することは不可能に近いことであるが、できる限りこれらの要求を調和するため、船舶売買のクロージングの方法について種々の工夫がなされている。船舶売買のクロージングの方法については、ポイントになると思われるのは、①モーゲジの抹消方法、②売買代金の送金方法、売主に対する交付方法及び③デリバリー・ドキュメントであるから、以下において具体的に説明する。

(1) モーゲジの抹消の方法については①船舶の国際的売買においては、買主は、本船に対するモーゲジが抹消されていることを確認してから（具体的には、パナマ船であれば、パナマ当局の発行するノン・リーエン・サーティファイケイトを確認してから）、売買代金の残額の支払いを実行するのが一般的である。したがって、買主の購入後の本船の登録手続の要件を具備するため、モーゲジが事前に抹消された船舶でなければ、船舶売却が困難であるケースもありうる。

そこで、上記の場合においては、船舶売買契約においても、買主が売買代金の残額の支払いを実行す

る前に、売主のファイナンサーはモーゲジの抹消をする手続をとることを要求される。パナマ籍船舶を売買するケースにおいて、モーゲジの抹消方法としては、以下の二通り考えられる。

(i) 通常の抹消方法
まず、モーゲジが「サティスファクション・オブ・モーゲジ」と称される書面にサインをし、これをパナマ本国へ送付し、パナマ本国にて、モーゲジ抹消の手続をとり、パナマ当局によりノン・リーエン・サーティファイケイトを出してもらうことが多い。この手続をとれば、「サティスファクション・オブ・モーゲジ」にサインをしてからノン・リーエン・サーティファイケイトを入手するためには、少なくとも約二週間ぐらいかかるとされている。

したがって、クロージング予定日から逆算して少なくとも約二週間前には、売主のファイナンサーは、このようなサティスファクション・オブ・モーゲジにサインをしなければならぬことになる、この間は、売主のファイナンサーは、サティスフ

アクション・オブ・モーゲジに署名したが、買主から売主に対する売買代金の入金がないことになり（したがって、資金回収ができない状態となり）、売主のファイナンサーは、不安な立場に置かれることになる。

したがって、この方法は、売主のファイナンサーとしては、売主に対する与信力が相当程度高いケースにおいてのみ取り得る手段といえる。

(ii) プレリミナリー・キャンセル・アクション・オブ・モーゲジ
クロージング予定地のパナマ領事館に対して、プレリミナリー・キャンセル・アクション・オブ・モーゲジの申請をすれば、その申請受領後パナマ領事館はテレックスにて本国へ問い合わせし、即日ノン・リーエン・サーティファイケイトを発行してくれる。これがあれば、買主サイドにおいても、本船の所有権の仮登記、モーゲジの仮登記をなすことができるので、問題はないとされている。

この場合のデメリットは、本手続には追加費用がかかること、買主が引続きパナマにて本

船を登録される場合にのみ可能であることがあげられる。

②前記の方法以外にも、クロージングの方法（モーゲジの抹消方法）は、種々あり、当職も種々のクロージング方法を経験している。そこで、その中から、いくつかのクロージング方法を以下において紹介する。

(i) パナマにおけるクロージング（本船は、パナマ籍船舶であったが、売却後、買主によりキプロス籍で登録された）

・ 売主及び本船に対するモーゲジが、パナマにおける代理人を選任する。

・ 買主及び買主のファイナンサーも、パナマにおける代理人を選任する。

・ クロージング当日において売主サイドが、パナマの代理人を通じて、

(a) サティスファクション・オブ・モーゲジの作成及び提出

(b) ノン・リーエン・サーティフィケートの申請をパナマ当局に対して行う。

・ 数時間後、パナマ当局から、ノン・リーエン・サーティフィケートが発行される。

・ その後、パナマにおける売主の代理人及び買主の代理人が、ビル・オブ・セール及び船舶受渡協定書にサインすることにより、本船の引渡しがなされる。右の手続終了後直ちに、売買代金の預託銀行（通常は、売主に対するファイナンサーである）に対し、本船引渡し完了した旨連絡し、この連絡を受けて、預託銀行は、預託金を売主に対しマリアスする。

右の方法によれば、

モーゲジの抹消申請が、クロージングの直前になされるといふ点で売主のファイナンサーサイドにメリットがある。

しかしながら、パナマにおける代理人の費用がかかる、

・ パナマと日本では時差があるため、船舶受渡協定書にサインしてから、代金が売主にリリースされるまでに若干時間がかかる、

等のデメリットもある。

(ii) 日本におけるクロージング（モーゲジの事前抹消をしなかった事例であり、本船は売却後もパナマ籍の登録が継続された）

本船に対するモーゲジは、事前に、サティスファクション・オブ・モーゲジをパナマ当局へ提出せず、したがって、クロージングの際、デリバリー・ドキュメントの一つとしてパナマ当局発行のノン・リーエン・サーティフィケートを交付せず、サティスファクション・オブ・モーゲジを買主に対し交付した。そのかわり、売主は、買主に対し上記モーゲジ以外にはモーゲジが設定されていない旨の誓約書を提出している。

買主ないし買主のファイナンサーがこのようなスキームでのクロージングに応じたのは、(i) 本船に対するモーゲジの調査を終了している。(ii) クロージング後直ちに本船に対するモーゲジを抹消することができ、買主に対するファイナンサーの新モーゲジの設定を遅滞なく実現できることが確認できたからである。

(2) 残代金の送金方法、交付方法

船舶売買において、売買代金は、買主ないし買主のファイナンサーからクロージング予定日の数日前に売主の指定する銀行に対し電信送金が

なされ、一定の条件が満足された場合に売主に対しこのような資金をリリースするという形態をとることが多い。もちろん、電信送金以外の方法で売買代金の決済をしてもよい。

① 電信送金

NIPPONSALE 1977においては、その第四条(a)において、「買主は売買代金の残額を電信送金により売主の指定する銀行に、本船の引渡定日の 日前までに送金する。

当該金額は両当事者によって適正に署名された船舶受渡協定書と引換えに売主に支払われる」と規定されている。

通常、電信送金の場合、問題になるのが、

(A) だれの名義で送金するのか。すなわち、預託銀行としては、だれの名前で資金の電信送金を受けられるのか。

(i) 買主のファイナンサー名義

買主のファイナンサーとしては、前述したとおり、買主に対する融資金が、実際に、売買代金の支払いに使用されることを確保したい。もし、何らかの事由により、本船売買契約がキャンセルされた場合は、本件ファイナンスを中止する手段を確保

したいという希望をもつ。

このような観点より、買主のファイナンサー名義で資金を預託しようとするものである。すなわち、買主のファイナンサーから買主へ本件資金をファイナンスするタイミングは、本件資金が、売主へリリースされた時点となる。

この場合、買主のファイナンサーは、送金の際、船舶売買契約が無効になった場合には、本件資金は、買主のファイナンサー宛返還される旨の送金メッセージをすることが多い。

(ii) 買主名義

(iii) 売主と買主の共同名義

(iv) 売主名義

(B) この資金をどのような条件で、売主に対し、リリースするか。

(i) 船舶受渡協定書の呈示により、残代金のリリースを実行するものが、通常のケースでの資金のリリース方法である。

すなわち、船舶売買においては、リーガル面でのクロージングを売買代金の預託銀行において実施し、クロージングにおいて、売主と買主が船舶受渡協定

書にサインし、これを預託銀行

に対し呈示し資金をリリースする。このような方法をとることにより、船舶のデリバリーと売買代金のリリースをほぼ同じタイミングで実行することが可能となる。

(ii) 船舶受渡協定書への署名後、買主のファイナンサーの代理人からのリリース・インストラクションにより、資金をリリースする。この方法は、買主のファイナンサーがヨーロッパ系のファイナンサーのときによく使用される。当職も経験があるが、買主のファイナンサーは、日本の弁護士を代理人に選任し、同代理人が、所定条件が具備された時点で預託銀行に対しリリース・インストラクションを送付する。

いずれにしても、売買代金について電信送金を行うことについての上記について基本的合意がなされた場合、売主と買主との間において文書による合意をするべきである。

② 電信送金以外の方法

(i) 小切手による決済

(ii) チップス・トランスファー

(3) クロージングの際交付される文書

クロージングの際、どのような文書が売主から買主に対し交付されるのかは、(i) どのような形式にてクロージングを実行するのか及び、(ii) 買主が購入後どの国に本船を登録するかによつて異なる。通常は、少なくとも以下の文書を要求されることが多い。

① 売渡証書 (ビル・オブ・セール)

前述したとおり、英国一九八四年マーチャント・シップング法セクション 24 (1) において「登録された船舶の所有権は、ビル・オブ・セールにより移転する」旨規定されている。そして、英国のみならず、国際商習慣により、ビル・オブ・セールにより船舶の所有権が売主から買主へ移転することが確立しているといつてよいと思われる。したがつて、売渡証書は、船舶所有権移転のため不可欠な書類であるといつてことができる。

② 船舶受渡協定書 (プロトコール・オブ・デリバリー・アンド・アクセプタンス)

売買代金が預託銀行から売主に対しリリースされるためには、船舶受渡協定書の呈示が預託銀行に

対してなされるのが条件とされているのが通常である。このような観点より、デリバリー・ドキュメントの一つとして船舶受渡協定書が必要とされる。

③ 売主の取締役会議事録 (場合によっては、株主総会議事録)

④ 委任状

売主も買主も代表権限を有している者が、自ら、クロージングに立ち会うことはまれであり、代理人がクロージングに立ち会うことが多い。このような場合には、各代理人の権限を立証するため、クロージングに立ち会い、各文書に署名する者は、それぞれの権限を証する委任状を提出することが必要とされている。

⑤ 国籍証書 (写)

⑥ 船級証書

⑦ ノン・リーエン・サーティファイ

イト

買主としては、購入後船舶を登録するため等の事由により、パナマ当局が発行するノン・リーエン・サーティファイを取得し、クロージングの際提出されることが多い。しかしながら、前記 (1) (2) (B) の方法によりクロージングを行う場合は、ノン・リーエン・サー

LAW No.43 of November 8, 1984

ARTICLE 3: Article 1089 of the Code of Commerce shall read as follows:

ARTICLE 1089: The bill of sale of a vessel executed in the Republic of Panama or abroad may be entered into in any language, but must be set forth in writing, by public deed or private document.

If executed by private document, the signature of the parties must be authenticated by

a Notary Public or by a Consul of the Republic of Panama in exercise of its notarial powers.

The bill of sale may also be executed according to the formalities required in the country where executed.

In any event, the sale shall only be effective against third parties after the filing thereof in the Public Registry. To effect said filing, the document must have been previously legalized by a Consul of the Republic of Panama.

この場合、売主が運輸大臣に
対し譲渡許可申請をする際に、

が生ずるが(民法一七六条)、第三
者対抗要件を具備する必要があ
る。その対抗要件としては(商法
六八七条)、①船舶登記の移転登記
及び、②船舶国籍證書の書換え(船
舶法六条の二、同施行法細則二五
条)が必要である。

船舶に対する担保権者(抵当権
者)による売船同意書を添付す
ることが必要である。

(b) 通産大臣による輸出承認書の
発行
船舶を外国へ輸出する場合に
は、輸出貿易管理令第一条第一
項第一号によれば、通商産業省
令で定める手続に従い、通商産
業大臣の書面による承認を受け
なければならない。

(c) 上記(a)(b)の手続終了後、税関
手続ののち、船舶所有者は、管
海官庁に対し、船舶原簿の抹消
登録の申請をすることになる
(船舶法一四一条一項、船舶法施
行細則二七条)。

船舶所有者が抹消登録の申請
をしない場合には、管海官庁は、
一か月以内に申請をなすことを
催告し、一定の場合には、職権
にて抹消登録をする(同法一四
条二項)。

(d) 管海官庁が上記(c)の手続によ
り、船舶原簿の抹消登録をなし
た場合、遅滞なく、船舶登記簿
謄本につき登録の抹消をするよ
う登記所に対し囑託をする(船
舶登記規則三〇条)。

ティファイケイトは不要であり、そ
の代わりに、各モーゲジの発行
するサティスフアクション・オ
ブ・モーゲジを提出することが必
要となる。

⑧ トンネージ・サーティファイケイト

五、船舶所有権移転の対抗要件具
備について、

(1) パナマ法

パナマ法上、船舶所有権を移転す
るためには、Bill of Saleを作成しな
ければならず、第三者との関係にお
いては、Bill of Saleをパナマの

Public RegistryへFileしなければ
ならぬ(Law No.43 of November
8, 1984, Article 3)。

(2) リベリア法
リベリア法上、船舶所有権の移転
は、譲渡人、譲受人以外の関係にお
いては、移転を証明する文書(Bill of
Sale)が the Office of Commis-
sionerに登録されなければ有効な
ものとはならない。

(3) 日本法
① 日本籍船舶に関する対抗要件
日本法上、船舶売買は、当事者間
においては、意思表示のみで効力

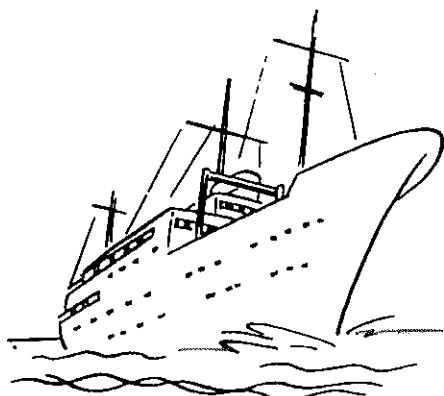
が生ずるが(民法一七六条)、第三
者対抗要件を具備する必要があ
る。その対抗要件としては(商法
六八七条)、①船舶登記の移転登記
及び、②船舶国籍證書の書換え(船
舶法六条の二、同施行法細則二五
条)が必要である。

② 日本籍船舶を海外へ輸出する場合
日本籍船舶を外国へ売却する場合
(輸出する場合)、種々の行政目的
から、売却に対する規制が加えら
れている。具体的には、以下の手
続をとる必要がある。

(a) 日本籍船舶を外国へ輸出する
場合には、運輸大臣の許可を得
なければならない(海上運送法四
四条の二)、同該許可申請手続は、
海上運送法施行規則第43条に定
められている。この場合、運輸
大臣は、船舶の供給が必要に著
しく不足にならない場合で、し
かも海運の振興に著しく支障を
及ぼさない限り、許可を与えな
ければならない。また、海上運
送法施行規則第四四一条第一項
は、海上運送法第四四一条の二の
適用から除外される船舶を列記
している。

IV 終わりに

本稿においては、主としてファイナンサーを対象として、担保処分(特に、プライベート・セール)の概要を説明したものである。特に、ヨーロッパの船主ないしヨーロッパの銀行は、船舶売買実務に詳しいため、これらを相手として交渉する場合は、細かい条件を提示されることが少なくない。このような場合に、ファイナンサーとして適切な対応をすることができると同時に不可欠と思われる説明をしたつもりである。本稿が、このようなファイナンサーにとって役立つことがあれば幸甚である。



■判例、先例、実務を詳細に分析しつつ解明した、
弁護士、司法書士、土地家屋調査士必読の書!

登記官の行為に関する 行政争訟と国家賠償

A5判400頁
定価 3,000円

井 護 士 樋口哲夫
元法務省法務総合研究所教官

- ★登記官の行為がどのような場合に国家賠償事件に発展し、どのような問題があるか、理論、実務の両面から詳解する唯一の書!
- ★登記官が行った事件処理に対する国民の権利の救済方法としての行政不服審査制度から行政訴訟による国家賠償請求まで判例・先例・実務の現状を総合的に考察を加えつつ、解説する体系書!
- ★とくに判例については、実務の実際と対比しつつ、検討、批判を加えつつ、登記官としての実務指針を明示する手引書!
- ★本書は、月刊「登記先例解説集」昭和63年新年特集号を读者以外の方々の強い要望に応じて単行本化!

目 次

第1章 はじめに / 1.法務局関係訴訟事件の概況 / 2.登記官の違法行為とその救済方法

第2章 登記官の行為に対する審査請求

第1節 行政不服審査制度の概要

第2節 審査請求と登記官 / 1.審査請求の申立て - 処分庁経由主義 / 2.登記官のとるべき処置 / 3.後行登記がある場合と相当の処分

第3節 審査庁の審理 - 要件審理 / 1.審査請求手続の適法性 / 2.審査請求人の適格性 / 3.審査請求事項(登記官の行為と処分性)

第4節 審査庁の審理 - 実体審理 / 1.審理方式 - 書面審理 / 2.審理の過程 / 3.仮の救済 - 仮登記命令

第5節 審査請求手続の終了 - 裁決 / 1.裁決の種類と内容 / 2.裁決の方式と効力発生 / 3.裁決の効力

第3章 登記官の行為と行政事件訴訟

第1節 行政事件訴訟の概要 / 1.行政事件訴訟制度 / 2.訴えの提起 / 3.訴状の送達を受けた登記官

の措置 / 4.答弁書の作成から判決までの概略

第2節 登記官の処分に関する行政事件訴訟と若干の問題点 / 1.行政事件訴訟の形態 / 2.訴訟要件 / 3.立証責任 / 4.執行停止

第4章 登記官の行為に関する国家賠償

第1節 国家賠償責任制度

第2節 国家賠償責任の成立要件 / 1.登記官の行為と公権力の行使 / 2.登記官の行為と職務の執行 / 3.登記官の行為と故意・過失 / 4.登記官の行為と違法性 / 5.登記官の違法行為による損害の発生

第3節 登記官個人の賠償責任 / 1.個人責任否定説(通説) / 2.個人責任肯定説 / 3.折衷説(一部肯定説) / 4.判例の立場 - 個人責任否定説 / 5.登記官個人に対する国の求償権

第4節 共同不法行為者に対する国の求償権

《付録》 表示の登記、公図の管理、権利の登記、閲覧監視義務、行政指導など登記官の過失に関する裁判例の紹介。

発行/社民事法情報センター 〒160東京都新宿区南元町17 ☎(03)355-2515 販売/株キンザイ 〒160東京都新宿区南元町19 ☎(03)355-0011 株目東京8-155845