

神戸市外国語大学 学術情報リポジトリ

The definitions and interpretation of sale of goods in international transactions

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2007-09-30 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 中村, 嘉孝, Nakamura, Yoshitaka メールアドレス: 所属:
URL	https://kobe-cufs.repo.nii.ac.jp/records/582

This work is licensed under a Creative Commons
Attribution-NonCommercial-ShareAlike 3.0
International License.



国際商取引における 物品売買の定義と解釈

中 村 嘉 孝

I. はじめに

世界の財・サービス貿易は1990年代後半より飛躍的に増加し、2005年には約12.8兆ドル、対名目GDP比で28.8%に達している¹。こうした商品やサービス貿易の増加につれ、先進国の経済はサービス経済化が加速度的に進行し、貿易財では1998年を境に発展途上国から先進国向け輸出が、先進国から発展途上国向けの輸出を上回っているという²。また企業の海外進出に伴い、資本取引のグローバル化も加速している³。

商取引を規制・管理する法・規則として、国内のものとしてアメリカでは各州法その他、統一商法典（UCC）、第二次契約法リステイメント（Restatement (Second) of Contracts, 1980）、イギリスでは1979年物品売買法（the Sale of Goods Act 1979）、我が国では民法・商法がある。また一方国内だけでなく複数国にわたる商取引を対象とした国際的なルールとしては、1980年国連国際物品売買法（ウィーン売買条約、CISG）、UNIDROIT国際商事契約原則（UPICC, 2004年）、ヨーロッパ契約法原則（PECL）等がある。原則としてこれら法・規則は、その規制対象を物品（goods）とし

1 経済産業省編『通商白書2007』9頁（2007年7月）。詳細な月次・商品別等の貿易統計については、日本貿易振興会JETRO、財務省貿易統計、日本貿易会の各ウェブサイト参照（<http://www.jetro.go.jp/indexj.html>, <http://www.customs.go.jp/toukei/info/index.htm>, <http://jftc.or.jp>）。

2 経済産業省編、前掲注1，10頁。

3 同書。

ており、サービス取引については別途規定を設けていることが一般的である。

近年の先進国における急速なサービス経済化に伴い、従来の単純な物品の売買 (Sale of Goods) だけでなく、比較的小規模なものでは仕様書売買 (sale by specifications or description) のような受注型売買契約、大規模なものであればプラント輸出契約にみられるように、購入者の詳細な目的に適合した設計・製造・組み立て・設置・運転・技術指導・メンテナンス等を全般的なシステムとして一括受注する形態の売買契約の割合が増加している。

本論文では、1990年代より急速に発展している商取引のグローバル化にともない、国際商取引の主流が、従来型の「物品売買が主、サービス取引は従」から21世紀は「サービス・物品も付加価値が主」との思いから、20世紀の主流であった物品売買の「物品」の定義および解釈を国際商取引の主となる舞台であるアメリカ合衆国、ヨーロッパ諸国（特にイギリス）の国内法規における定義および解釈を検討する。21世紀の国際商取引の主流となる国際的な法・規則である CISG の規定につき、その内容および判例等について参照し、国際商取引において各種国内および国際的な法・規則は適用できうるのか、またその適用基準について、各法・規則の比較検討を行い、今後の国際商取引の現状に合理的かつ効率的である法的枠組み・基準を提示し、今後の課題および国際商取引の規制のあり方について考察していきたい。

II. 各国の定義および解釈

1. アメリカ合衆国

UCC § 2-102において、UCC が適用される対象を「物品に関する取引 (transactions in goods)⁴」に限定している。この条文では、特別な条件が

4 原文は次のとおり。 UCC § 2-102. Scope; Certain Security and Other Transactions Excluded from this Article. Unless the context otherwise requires, this Article applies to transactions in goods; it does not apply to any transaction which although in the form of any unconditional contract to sell or present sale is intended to operate only as a security transaction nor does this Article impair or repeal any statute regulating sales ↗

付されていない売買の合意 (agreement to sell), 即時売買 (present sale) に限定し, 担保取引 (security transactions) の除外を明確にしている⁵。此所で重要な点は規定が, 「物品売買 (sale of goods)」ではなく, 「物品に関する (transactions in goods)」という表現であることである。また “Goods” については第 2 編に規定が二カ所あり, 用語の定義を定める UCC § 2-103(1)(k)では「商品とは, 売買契約の締結時に動産であるすべてのものを意味し, 特に製造物を含む将来の (future) 商品, 誕生していない動物, 成育中の穀物および第 2 編107条に記載されているような不動産に付随する特定の物品等がある。ただし情報は含まれず…」⁶と規定されている。また § 2-105(1)では, 「商品はその利害 (interest) が移転する以前に現存し特定されていないなければならない。現存も特定もされていない商品は将来の商品である…」⁷。また § 2-105および § 2-106では, “sale of goods” の文言が使用され, § 2-102に規定されている用語 “transactions in goods” との相違として, 前者は「物品売買」と狭義に用いられ, 後者は「物品に関する取引」と広義に用いられ, UCC 第 2 編は, 物品売買を含む取引に幅広く適用される意図があると解釈される⁸。ただし, UCC では “transaction” を定義する規定はないため, 裁判所が個々の取引において「物品に関する取引」に該当するか否かの判断をしなければならない。

↘ to consumers, farmers or other specified classes of buyers. 訳文は, 田島裕『UCC コメントシリーズ第1巻総則・売買・リース』32頁 (LexisNexis, 2007年) による。

5 同条公式コメント (official comment) において, 担保取引は第 9 編 (Secured Transactions) で扱われるとの記述がある。

6 訳文は筆者。原文は次のとおり(ただし後半部分は省略)。“Goods” means all things that are movable at the time of identification to a contract for sale. The term includes future goods, specially manufactured goods, the unborn young animals, growing crops, and other identified things attached to realty as described in Section 2-107. The term does not include information, the money...

7 訳文は筆者。原文は次のとおり(ただし後半部分は省略)。Goods must be both existing and identified before any interest in them may pass. Goods that are not both existing and identified are “future” goods. A purported present sale...

8 Louis F. Del Duca, *Evolving Concepts of The Contract For Sale Of Goods: Sale of Goods Under the Uniform Commercial Code*, 38 UCC L.J. 119, 121 (Fall 2005). 実際, 対象となる物品取引は, リース (leases), レンタル (rentals), 物品の贈与等がある (Bradford Stone, *Uniform Commercial Code in a nutshell* 1 (6th ed. 2005). ただし情報 (information) は含まれない (Specht v. Netscape, 150 F.Supp.2d 585(S.D.N.Y. 2001), *aff'd*, 306 F.3 17 (2d Cir.2002)).

現実には、いわゆる物品の所有権移転とサービスの履行を含む複合取引 (hybrid transactions) が多く、その解釈について裁判所は多くの理論を生み出してきた。⁹ 一般に裁判所は契約の「優位基準」 (predominant intent or factor test) に基づき総合的に判断することになる。¹⁰ この基準の解釈・運用も裁判所により幅があるが、一般的に要約すると次のようになる。¹¹

- ① UCC § 2-105 & 106の要件を満たす物品売買 (a sale of goods) のとき。
- ② UCC § 2-102に照らしサービス取引を含む場合、取引全体からすると小さな (minimal) ものであったとしても、物品の所有権の移転が当事者の意思として優位しているとき。¹²
- ③ 複合取引のうち物品の所有権移転を含む部分 (物品売買のみ)。
- ④ 複合取引と類推 (analogy) される取引。
- ⑤ UCC の適用可能性について明確な排除がなされていないとき。
- ⑥ 明確でない複合取引の一部。

例えばソフトウェア (software) 売買の事例では、取引の趣旨、目的、状況から物品売買にあたりし UCC 第 2 編による担保違反 (breach of warranty) が適用された事例がある。¹³ そこでは UCC 第 2 編は、主たる意図が売買取引であり、労務提供が付随する場合に適用される、とした。¹⁴ 他の

9 Duca, *supra* note 8, at 121;複合取引の事例が多数紹介されている文献として、Frisch, Leary & Wladis, *Uniform Commercial Code Annual Survey: General Provisions, Sales, Bulk Transfers, and Documents of Title*, 41 Bus. Law. 1363, 1365-1368 (1986) (James J. White & Robert S. Summers, *Uniform Commercial Code: Sales* § 1-1 at 27 n.1 (5th ed. 2000)).

10 E. Allan Farnsworth, *Contracts* § 1.9 at 33 (4th ed. 2004).

11 Duca, *supra* note 8, at 121-122.

12 Farnsworth の文献では、“predominant factor” とあるが (Farnsworth, *supra* note 10, § 1.9 at 33), Duca の文献では “predominant intent test” とある (Duca, *supra* note 8, at 121-122). 当事者意思 (主観主義) を探索しつつ客観的状况により補完する。という解釈構造が合理的であろう。

13 Smart Online, Inc. v. Opensite Technologies, Inc., 2003 NCBC 5, 51 U. C. C. Rep. Serv. 2d 47 (N. C. Sup. Ct. 2003).

14 Smart Online, 2003 NCBC 5. これらソフトウェアの争点は、UCC § 2-314 (Implied Warranty: Merchantability; Usage of Trade) の「商品性保証の違反 “breach of the warranty of merchantability”」である (訳文は、田島裕、前掲注 4, 77-78頁による)。個人的には “merchantability” の訳語については、「商品性」より市場価値という観点からの「適商性」が好ましいと考える。

事例では、音楽 CD の売買について、Disc に含まれているものは情報の加工 (intellectual process) であるが、Disc 自体は物品であるため、UCC 第 2 編の適用を受けるとしたが、全てのソフトウェアが物品であるとは必ずしもいえない、とも述べている。¹⁵ 上記判例と正反対の、ソフトウェアの売買は物体売買ではないため UCC は適用できない、とした判例もある。¹⁶

UCC § 2-103 公式コメント 7 では、「通常取引には物体とサービスの両方を含むことが往々にしてあり、たとえば自動車の売買でも多くのコンピュータプログラムが含まれている¹⁷」という。

以上を総合すると、情報に関する物品売買の事例では、情報の加工度合いにより判断され、加工度が高ければ主として役務的色彩が強いためサービス取引とされ、その際 UCC は適用されない可能性が高い。一方加工度が低く、例えば店頭で包装された一般的商品 (バンドル型ソフト等) であれば物体の性質が高いため物品売買と判断され UCC が適用される可能性が高い、という。つまり物体が主でサービスが付随するという取引が UCC の適用対象である、ということになる。¹⁸

また、取引全体で適用の可否を判断するのではなく、複合取引における物品に関することのみ UCC を適用する、という一部適用の例もある。¹⁹ ただし物品売買の割合が取引全体から見て小さい場合には UCC を適用せず、またその割合についても、判例ごとに 10% でも認められる事例²⁰、30% でも認めら

15 *Advent Systems Limited v. Unisys Corp.*, 925 F.2d 670, 13 U.C.C. Rep. Serv. 2d 669 (3d Cir. 1991). 要旨は, Joseph M. Perillo, *Calamari and Perillo on Contracts* § 4.13 at 222 (5th ed. 2003) 参照。

16 *Page v. Hotchkiss*, 36 Conn. L. Rptr. 193, 52 U.C.C. Rep. Serv. 2d.365 (Conn. Sup. Ct. 2003).

17 UCC § 2-103 official comment 7. またここでは、Disk に入った建築設計書の売買は物品売買にならない、とする。

18 *Page v. Hotchkiss*, 36 Conn. L. Rptr. 193.

19 *Foster v. Colorado Radio Corp.*, 381 F.2d 222, 4 U.C.C. Rep. Serv. 446 (10th Cir. 1967). これは不動産 (radio station) の売買が不成立となったため、売主が買主に対して差額分の請求をしたのであるが、不動産分については UCC を適用しなかったが、付属する物品 (事務用機器、家具等) については適用するとした (at 224-227)。

20 *Foster v. Colorado Radio Corp.* (*id.*). この事例を引き合いに 4.6% であるから認められなかった例として *Field v. Golden Triangle Broadcasting Inc.*, 451 Pa. 410, 305 A.2d 689, 12 U.C.C. Rep. Serv. 1037 (1973) がある。

れない事例があり²¹、判例も錯綜しているといえるだろう。そのため商取引の状況を全体的に合理的な観点から売買契約の性質を見極めるべきである、という意見もある²²。こうした判例の状況を肯定的に解釈すれば、個々の事例に応じて合理的な個別事情を斟酌し、また否定的に解釈すれば、判断基準が不明確で一貫しない、ということにもなる。個別対応は丁寧で歓迎される面も確かにあるが、商学的なコストが高くなるため単純に合理的・効率的であるとは言い難く、歓迎されない面もある。Duca 教授はこうした判例上の混乱している原因を、文言“transaction in goods”の定義欠落にあることを指摘しており、同教授は次のような文案を UCC § 2-102 に採用するよう提唱している²³。

(Duca 提案 1) UCC 第 2 編は物品売買、実質的に売買に類似する取引、および物品の移転が売買を実質的に構成する場合の物品売買と付随する他のサービス取引に適用される²⁴。

(Duca 提案 2)

- (1) 本第 2 編は全ての物品売買 (sale of goods) に適用される。
- (2) 物品のリース、寄託、買取選択権付賃貸借、その他の形式をとる契約が売買契約であるか否かは、当事者の意思、契約の実質的効力 (substantial effect)、およびその他全ての状況を考慮して判断される。
- (3) 原則として該当し状況から見て適切であれば、本第 2 編の全ての条項は、物品のリースや労務および原材料供給の契約という売買契約以外

21 *Dravo Corp. v. White Consol. Industries*, 602 F.Supp.1136, 40 U.C.C.Rep. Serv. 362 (W. D. Pa. 1985).

22 *Id.* at 602 F.Supp.1136, 1140. 原文は次の通り。“...that a view of the reasonable totality of the circumstances should control the characterization of the contract for sale.”他に手術後に目薬を点眼する事例、輸血の汚染例等があり、これらは物品売買でなくサービス取引であるため、UCCは適用されない。こうした事例が訴訟にまで発展することも含め、読んでいて興味深い内容である。

23 Duca, *supra* note 8, at 135-1136. 訳文は筆者による。専門用語の訳語については、田中英夫編集代表『英米法辞典』(東京大学出版会, 1991年); 鴻常夫・北沢正啓編修『英米商事法辞典』(社団法人商事法務研究会, 1986年)を参照した。

24 Proposal 1 This Article applies to sale of goods, to transactions that are substantially similar to sales and to sales of goods and other things or services where the transfer of the goods from one party to another is a substantial component of the sale.

の物品についても類似した取引として適用されることもありうる。²⁵

筆者は、提案1では文面が簡略すぎ、解釈をめぐってまた同様の混乱を招くおそれがあることから、賛成し難い。提案2では若干長すぎるため、第3項は、公式コメントに移動して明記すれば実質上問題ないと考える。

それでは次に、欧州の国内法の例について、簡潔にみていきたい。

2. 欧州各国の国内法規

(1) イギリス

伝統的にイギリス法は契約を物品売買とサービス提供とに区別している。²⁶ 具体的な法律として、役務が大きい場合には、The Supply of Goods and Services Act 1982 (SGSA) が適用され、物品の提供が主であれば、The Sale of Goods Act 1979 (SGA) が適用される。²⁷ SGA 第2条（売買契約）の規定があり、同条第1項では「物品売買契約は売主が物品の所有権を価格という金銭的約因に対して買主に移転または移転の合意をする契約である」という。²⁸ 物品 (goods) に関する規定が SGA 第5-7条等にあ

25 Proposal 2

1. This Act applies to every contract for sale of goods.

2. Whether or not a contract in the form of a lease of goods, bailment, hire, purchase [sic], consignment, or otherwise is a contract for sale depends on the intention of the parties, the substantial effect of the contract and all the other surrounding circumstances.

3. Any of the provisions of the Act, if relevant in principle and appropriate in the circumstances, may applied by analogy to a transaction respecting goods other than a contract for sale, such as a lease of goods or a contract for the supply of labor and materials.

26 Patrick S. Atiyah, John N. Adams & Hector MacQueen, *The Sale of Goods* 21 (11th ed. 2005). 物品と役務を区別する主たる理由は、提供した物品・サービスに関する黙示義務 (implied duties) の相違にあり、物品売買契約であれば SGA1979年第14条 (Implied terms about quality or fitness) の規定により厳格な黙示義務を負うが、役務提供契約であれば提供者の義務は、SGSA 1982年第13条により、当然の注意義務 (duties of due care) の責任のみである。ただし役務に物品が付随して提供される場合、原則 SGA1979年は適用されないが、裁判所はコモンロー上、同様の黙示条件を物品に関して適用する傾向にあった、という (*id.* at 23). 黙示条件の詳細については、Guenter H. Treitel, *The Law of Contract*, Ch. 6, Sec. 2 (Implied Terms), at 201-214 (11th ed. 2003) 参照。

27 Ewan McKendrick ed., *Sale of Goods* 40-42 (2000).

28 訳文は筆者による。原文(第3条1項)は次の通り。SGA Art. 2 (Contract of sale) (1) A contract of sale of goods is a contract by which the seller transfers or agrees to transfer the property in goods to the buyer for a money consideration, called the price.

り。²⁹また SGA 第61条第1項に“goods”の解釈規定がある。³⁰現実には労務提供と物品の区別が困難な場合もあるが、³¹SGAの規定趣旨から役務提供契約に対して直接適用できないため、例えば黙示義務をコモンロー上の義務として課したりしている。そのため現在の法的な区別は重要でないという。³²そして現在イギリスでは、契約の実質性（the substance of contract）を基準として、契約が実質的に物品であるのか否かについて見極めることにより判断する、という原則が確立している。³³この実質性の判断においては、専門的な評価（professional assessment）が重要な要因であり、専門性の高さに比例して、支払う対価（consideration）におけるサービスの割合が高まる、という解釈である。³⁴

(2) その他欧州の事例

スペイン法では、物品売買とサービス契約との相違は、主たる義務の本質により区別されており、ベルギー、メキシコ、アルゼンチン、パナマ、グアテマラ等にも同様の規定がみられるという。³⁵フランス法では、民法第1711条において、生産に必要な原材を発注者が提供する場合には、役務契約とされ

29 SGA Art.5 Existing or future goods, Art.6 Goods which have perished, Art.7 Goods perishing before the sale but after agreement to sell.

30 SGA Art.61(1) “goods” includes all personal chattels other than in action and money, and in Scotland all corporeal movables except money; and in particular “goods” includes emblements, industrial growing crops, and things attached to or forming part of the land which are agreed to be served before sale or under the contract of sale and includes undivided share in goods.

31 例えばスーツの仕立て、肖像画を描く、レストランで食事を提供する等。

32 A. G. Guest, general editor, *Benjamin’s Sale of Goods* §1-041 (Sale distinguished from contract for work and materials) at 32 (6th ed.2002).

33 *Id.* §1-042 at 33-34. 原文は次の通り。It is now well established that the court does so by having regard to “the substance” of the contract- a test which assumes that every contract must be in substance one or the other.

34 *Id.* §1-046 at 36. イギリスにおける判例については、*Id.* §1-046～§1-047 at 36-38参照。こうした事例を読んでいると、実際に明確な基準はなく、個々の事例により判断が異なるような印象を受ける。

35 Pilar Perales Viscasillas, *Evolving Concepts of the Contract for sale of Goods: From and Before the CISG, To and Beyond the EU Directive 1999/44 on the Sales of Consumer Goods*, 38 UCC L.J. 137, 147 n.30 (Fall 2005).

る、との規定があり、基本的にはサービスに類似する契約については、供給業者が原材料を調達して製造する場合に、物品売買契約となるという³⁶。イタリア法では、民法第1665条および第2222条に規定があり、その相違は、役務・サービス提供の割合・大きさにより判断される、という³⁷。イタリアでは、当事者の意思 (intent of the parties) を確定し解釈する主観基準 (subjective criteria) を主とし、それを客観基準 (objective criteria) にて補足的に解釈する、という³⁸。ドイツでは債務法第631-651条において役務契約の規定がなされており、買主または所有者が原材料を提供する契約の場合には原則役務サービス契約とされていたが、近年改正が行われ2002年1月に新ドイツ債務法 (The German Civil Code; BGB) が発効した。新同法第651条では、買主または所有者が原料を提供した場合と、売主または製造業者が自己調達して売買した場合とを区別し、物品売買を独立したものである、と規定している³⁹。

以上、イギリスおよび欧州の規定をみてきたが、一般にアメリカと比較するとサービスとの区別が規定上明確であり、具体的に契約内容の実質性を見極めた上で区別し判断している、といえるであろう。

3. CISG

CISG の第1章 (第1-6条) において適用範囲に関する規定があり、その役割から二分され、第1・2・3・6条では適用対象となる契約についての規定、第4・5条は、対象となる範囲を決定する内容である⁴⁰。特に第1条お

36 *Id.* at 149. ただし、原料が労務サービス提供に付随的なものであったり、もしくは原料の経済的価値が役務サービスのそれよりも下回っている場合には、物品売買ではなく、役務サービス契約と判断されうる (would be considered work contract)。

37 *Id.* at 149-150.

38 *Id.*

39 *Id.* at 154-155.

40 Peter Schlechtriem & Ingeborg Schwenzer eds., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)* Pt I at 16 (2d English ed., Oxford Univ. Press, 2005).

よび第2条から、商取引における物品売買に限定する旨明記されている⁴¹。第1条に物品売買契約 (contracts of sale of goods) という文言があるが、詳細な説明はなく、売主の義務 (第30条) および買主の義務 (第53条) の規定から、「売買契約は一方当事者が、できれば関連する全ての書類を手渡しにより物品を引き渡し、物品の所有権を他方当事者へ移転させ、他方当事者は当該商品の代金を支払い契約書通りの方法で協力する契約をいう」⁴²。具体的な物品の詳細については、不動産は除外され、コンピュータ・プログラム (ソフトウェア) は物品に含まれ、商業的性質については、「産業上の使用 (industrial use)」を目的とするだけでなく、より幅広い概念とされる「事業目的 (business purpose)」で取得されたものを対象とする、という⁴³。第3条第1項「物品を製造または生産して引渡す契約を売買とする、ただし買主が当該製造や生産に必要な材料の大部分を提供する場合はその限りでない」、第2項「本条約は、物品を提供する当事者の義務の大半が労務またはその他のサービスの提供から構成されている契約には適用しない」⁴⁴。この第3条について、以下詳しく検討していきたい⁴⁵。

本条は CISG の実体的適用範囲を、純粋な売買契約だけでなく、他の契約類型をも付随的に有する契約についても、物品の要素が中心的意義を有する

41 CISG Part I (Sphere of Application and General Provisions), Chapter I (Sphere of Application), Article 1. This Convention applies to contracts of sale of goods between parties whose places of business are in different States: (a)... 第2条では、物品であっても個人、家族または家庭で用いるために売買されたもの、投資証券、船舶、航空機、電気等の売買は適用されない旨明記されている (訳文は、新堀聰『国際統一売買法 ウィーン売買条約と貿易契約』177-179頁 (同文館出版, 1991年) 参照)。

42 Schlechtriem & Schwenzler eds., *supra* note 40, at 26.

43 甲斐道太郎・石田喜久夫・田中英司編『注釈国際統一売買法 I ウィーン売買条約』31-32頁 (法律文化社, 2000年)。

44 原文は次の通り, Article 3 (1) Contracts for the supply of goods to be manufactured or produced are to be considered sales unless the party who orders the goods undertakes to supply a substantial part of the materials necessary for such manufacture or production. (2) This Convention does not apply to contracts in which the preponderant part of the obligations of the party who furnishes the goods consists in the supply of labor or other services. 訳文は、新堀聰, 前掲注41, 179頁, 甲斐・石田・田中編, 前掲注29, 36-37頁, 澤田壽夫・柏木昇・森下哲朗編著『マテリアルズ国際取引法』148-149頁 (有斐閣, 2004年) を参考に筆者による。

45 Schlechtriem & Schwenzler eds., *supra* note 40, at 54-62.

限りにおいて適用される、という拡大機能を果たしている。⁴⁶ また本条第1項は、国際物品売買に関する統一法（ULIS）第6条を継承しており、ほぼ同じ文章である。⁴⁷ 第2項は第1項を明確にする目的で起草されたものであるが、現実には解釈に論争を巻き起こし（controversial）うまくいっているとはいえないという。⁴⁸ 以下項目ごとに見ていきたい。

(A) 役務と物品の割合。

製造される物品が単純な物品であるか、特定物であるのか、加工度合いの高い物品であるのか、また売主は加工過程において第三者を雇用するのか等については重要ではないが、買主側が製造に必要な半製品や原材料の提供が実質的部分“substantial part”である場合は適用されない、という。⁴⁹

(B) “substantial” 基準

具体的な指針は何もなく、ULIS第6条の“essential and substantial”文言が、本条英語版では、“substantial”となり、本条フランス語版では、“essential”となっている。前者の“substantial”では、経済的価値（economic value）、大きさ（数量、金額）、後者の“essential”では最終製品に対するそれぞれの価値の貢献度等により判断する方法があり、大勢は「経済価値基準」が多いという。⁵⁰ 現状では、経済的価値を出発点とし、そこ

46 甲斐・石田・田中編，前掲注43，37頁。

47 The Uniform Law on the International Sale of Goods, ULIS 1964 Article 6: Contracts for the supply of goods to be manufactured or produced shall be considered to be sales within the meaning of the present Law, unless the party who orders the goods undertakes to supply an essential and substantial part of the materials necessary for such manufacture or production. (下線は筆者) 下線部がCISGと異なるが、実質的な変更はないといえるであろう。この条約を「1964年ハーグ統一売買法条約」という名称（高桑昭『国際取引における私法の統一と国際私法』56-60頁（有斐閣，2005年））もある。詳しくは、高桑昭「国際的統一売買法」遠藤浩・林良平・水元浩監修『現代契約法体系(8)』（有斐閣，1983年）参照。

48 Schlechtriem & Schwenzler eds., *supra* note 40, at 54. ただしこの論争の主たる原因は、フランス語版と他言語版との差異（“obligation”と“obligations”）にあるという（*id.* at 54 n.6a）。

49 *Id.* at 54-55.

50 *Id.* at 56. ただし経済的価値の算定においては、正確な数字（金額）の算出が困難な場合、事後に価値変動が大きい場合があり、また割合（%）について明確な基準を事前に提示することは難しいため、現実には個々の事例による。

から物品と役務サービスの割合を算定していく手法がなされる。⁵¹

(C) 一つの契約であること

CISG は物品とサービスの両方の提供からなる混成契約 (mixed contract) の場合、それが単一の契約 (one contract) であるとき適用される。⁵² 別個の契約がなされている場合、CISG はサービス契約には適用せず、物品契約についてのみ適用する。⁵³

(D) “preponderant” の解釈

この文言も各種解釈がなされているが、現行の主流は、経済的価値 “economic value” を基準とし、個別事情を付加する、というものである。ただ当事者の意思と相違することもあるため、できれば事前に CISG を適用するか否か、明示しておくことがよいであろう。

(E) “Turnkey-contracts”⁵⁴

これは契約形態が多岐にわたるため明確な定義は難しいが、概して両当事者は複数の契約上の義務を負い、それぞれの割合も明確でなく特徴としては、最終的な履行 (稼動) を中心に組み立てられており、物品売買の要素は小さいため、一般に CISG は適用されない。こうした契約ではかなり詳細な段階にわたるまで個別の契約書にて条件を交渉して合意しているため、仮に CISG が適用されたとしても、詳細な点は契約書が優先されるため、CISG の適用の可否についての検討は、重要ではないという。⁵⁵

以上から、CISG の適用について、以下の三つに要約できる。⁵⁶

1. 物品売買契約について幅広い解釈がなされる傾向にある。

51 *Id.* at 57. 結局は、最終商品の加工が本来の物体価値を超えない範囲であれば物品売買とされる可能性が高い (*id.* at 57 n.28)。

52 *Id.* at 58.

53 *Id.* at 60.

54 完成品受渡契約、注文主が鍵を受取後直ちに設備を稼動できる状態で引渡す契約をいい、例えばプラントの設計、機器の調達、据付・建設、試運転まで全ての業務を受注し、請負に類似するという (高桑昭・江頭憲治郎編『国際取引法 (第二版)』第4章第3節「プラント輸出契約」133-141頁 (青林書院, 1993年))。

55 *Id.* at 61-62.

56 Viscasillas, *supra* note 35, 146-147.

2. 幅広い解釈の採用は、各国国内法の物品売買規定と異なるが、類似し統一されつつある。
3. 幅広い解釈の原因は、新しい経済現実の普及と売買法規の優位性にある。

(1) CISGの適用に関する判例・仲裁裁定の事例

CISGは1980年に成立、1988年に発効して以来、裁判や仲裁にて多くの事例が蓄積されており、特にデータベース化されているウェブサイト⁵⁷があるため、研究に大いに有用である。以下、CISG第3条の適用に関する事例を時系列的に紹介し、CISGの実際の解釈事例の傾向についてみていきたい。

① 事件番号 7660/JK⁵⁸

イタリアの売主とチェコの買主が製造組み立てライン (assembly line) の機器提供 (supply of machinery) の契約を締結し、主として三つの機器から構成されていた。両当事者は準拠法をオーストリア法とし、紛争の解決はICC仲裁裁判所規則に基づくこと、また契約書には買主が転売する第三者へ直接引き渡すこと、売主は機器を設置し (install) 稼働させることにも合意していた。また契約書には、引継ぎ (takeover protocol) に署名後12ヶ月間機器の正常な作動について保証する「保証引継ぎ条項 (guarantee and takeover clause)」が含まれていた。契約通りに買主は一部現金の前払いを行い、残りの一部は約束手形 (promissory notes) で支払われた。引渡した後、三つの機器のうち一つに問題が発生し、売主は保証期間の経過を

57 <http://www.unilex.info/> このウェブサイトでは、CISGおよびUNIDROIT国際商事契約原則に関する裁判例や仲裁判定につき年代別、国別、条文別に検索することができ、関連する論文の紹介もされており、さらに関連する論文等の著作についても紹介されている。ただ筆者が一点要望したい点は、言語についてである。事例の紹介において梗概 (abstract) は全て英語であるが、詳しく読もうと全文 (full text, といっても要約であるが) にあたると、そこでは実際に使用された言語で書かれており、欧州の事例が多いためか、ドイツ語、フランス語、イタリア語で書かれている事例が多く、読解にかなりの困難を感じる。できれば英語で記載していただきたい。

58 1994年8月23日, Arbitral award, ICC Court of Arbitration-Paris. 当事者不明 (parties unknown)。仲裁は非公開である。以下本文の内容は事件の概要を筆者が要約したものである。

理由に十分な対応をしなかったため、買主は仲裁手続きを申し立てた。買主は機器の不一致 (non conformity of the machinery) を根拠に、契約の部分的無効、未引渡機器に対する支払い済み代金の返還 (reimbursement...), および売主の契約違反に対する損害賠償請求の三点を主張した。

仲裁廷は、準拠法として選択されているオーストリアは CISG の批准国であり、また CISG 第 3 条 1 項にて生産、引渡および機器の設置は物品売買の対象であるとして CISG が適用されることとなった。結論的には、買主の第一の主張については、三つの機器が比較的独立していたため、未引渡し機器の無効が認められ、第二の主張については売主も同意して返還され、第三の主張については CISG に明確な規定がないためオーストリア法により期間経過後の損害賠償請求は認められない、とされた。

本事例で導かれる教訓は、商品が機器の場合、他の機器と連携的なものでなく独立性が強い場合にのみ部分的な契約の撤回 (avoidance) は認められる、と判示したことである。独立性が高いか否かの判断が微妙な場合もあるが、一つの教訓となるであろう。

② 事件番号 HG920670⁵⁹

スイスの売主がドイツの買主にフィットネス機器 (fitness device) として高塩度水の独立型タンクの売買と設置を契約した。当該機器を引渡し設置し、買主は代金を一部支払ったが、引渡の 4 週間後に塩水が漏れていることを発見し、その 4 週間後に買主は売主に連絡し、契約の無効および塩水漏れによる敷地の汚染についての補償も主張した。一方売主は残額の支払いを主張した。

結論的には、買主の売主への通知は合理的期間ではないこと、および塩水漏れは容易に修理可能であるため重大な違反 (fundamental breach of contract) とならないため、契約の無効は認められない、とした。また塩水

59 1995年4月26日、スイス法廷 Handelsgericht Zurich. 当事者不明 (parties unknown). 以下本文の内容は、事件の概要を筆者が要約したものである。判決内容から若干、Hometown Judgment の感がある。

漏れの補償は CISG に主たる契約に付随する行為に関する賠償の要件が CISG 第74～第77条にあり，それを満たす場合には付随的義務違反 (breach of a secondary obligation) に対しても賠償責任がある，とした。

本事例では，機器を設置するという役務の提供 (supply of labor) は物品提供義務において優勢な部分 (preponderant part) を占めているわけではないため，物品売買である，として CISG が適用された。ここで文言 “preponderant” が使用されており，アメリカ等との解釈に類似する傾向を感じる。

③ 事件番号 RG93/4879⁶⁰

フランスの売主がポルトガルの買主に中古のハンガーを溶かして販売する契約をした。支払いは3回に分けられ，買主は最初の2回支払ったが，ハンガーの再利用に適さない金属物質が検出されたため，品質不一致を理由に残額の支払いを拒否し以後の商品引渡の受領も拒否した。一方売主は残額代金の支払いを主張した。

この事例では，CISG 第3条第2項により売主がハンガーを溶かす (dismantlement) という役務サービスは契約総額のおよそ25%であり，売主の義務の大きな割合を占めない，として CISG の適用を決定した。

④ 事件番号 不明 (unknown)⁶¹

スイスの買主がドイツの売主に建設資材 (construction materials) を注文し，付随的に (which in addition to...) 売主が屋根の建設を担当することを合意した。この事例では，売主の主たる義務は物品の提供にあり，労務サービスの提供ではないとして，CISG の適用を決定した。

⑤ 事件番号 23U4446/99⁶²

イタリアの売主はドイツの買主と，窓を作る工作機械 (the sale of

60 1995年4月26日，France, Cour d'Appel de Grenoble, Chambre Commerciale, Marques Roque Joachim v. La Sarl Holding Manin Riviere.

61 1999年2月25日，スイス，Kantonsgericht des Kantons Zug. 当事者不明の裁判例。

62 1999年12月3日，ドイツ，Oberlandesgericht München. 当事者不明。

machinery for the manufacturing windows) の売買契約をした。当該機械は買主の仕様書と意匠 (specifications and design) に従って作成され、また製造に必要な一部の部品を買主が売主に提供していた。また売主は機器を設置し稼働させなければならなかった (put it into operation)。売主は引渡しを遅延したため、買主が契約の無効を主張した。

第二審では、買主が提供する原材料 (materials)、それに付随する仕様書や意匠は機器生産に必要とされる全体の主となるものではないため、物品を製造して納品する行為は物品売買である、とされた。

⑥ 事件番号 356/1999⁶³

ドイツの売主とロシアの買主がある機器 (a certain equipment) の売買契約を締結し、付随していくつかのサービス (建設、測量等) についても合意した。その後契約を物品の提供と労務サービスの提供の二つに分けることに同意した。

裁判所は、物品売買の割合が全体の契約の50%を超えているものとして CISG を適用した。

⑦ 事件番号 1998/38724⁶⁴

フランスの売主とアラブ連邦エミレーツ (United Arab Emirates) と128個の装飾ガラスパネル (decorated glass panels) の売買契約を締結した。当初引渡しは製造業者の場所であったが、後に買主側の港であるドバイ (Dubai) になり、買主は到着後検品したところ注文したものと一致していないためその旨、売主へ連絡した。数ヶ月後買主は契約の無効、価格の原状回復 (restitution of price and damages) を主張した。

裁判所は、役務の提供は売主の物品引渡義務の主たるものを占めていないため、CISG が適用される物品売買の事例であるとした。またこの判例では、たとえ製造過程費用が原材料価格を上回ったとしてもサービス契約となりえ

63 2000年5月30日、仲裁裁定、Tribunal of Int'l Commercial Arbitration at the Russian Federation.

64 2001年6月14日、フランス、Cour d'Appel de Paris.

ないであろう (could not be considered as a service rendered), とした。ただ筆者はこうした意見に首肯しえない。やはり従来判例等から、少なくとも物品の割合が過半数を占めなければ物品売買といえない、と考えるからである。

⑧ 事件番号 12-2002-181⁶⁵

イタリアの売主とスイスの買主は、ヘリポートにて可動式の壁 (movable wall) を設置する契約をした。一つめは作業場 (workshop) に、もう一つは事務所に設置することになっていたが、買主は契約書通りの防音 (sound-proof) になっていないことを根拠に支払いを拒否した。

可動式の壁を設置する行為は、契約の主たる部分ではないため、物品売買としてCISGを適用する、とした。

⑨ 事件番号 空白 (blank)⁶⁶

スロベニアの売主とイタリアの買主と一定の遺伝的要素を持ったウサギを定期的に売買することを契約した。引渡されたウサギに問題が見つかったため買主は当該売主からの購入を中止し、他の業者からウサギを仕入れた。売主は契約違反による損害賠償請求を主張した。

生きたウサギの取引も物品売買であるとしてCISGを適用した。

⑩ 事件番号 4Ob179/05k⁶⁷

イタリアの売主とオーストリアの買主は機器 (コンピュータのスクリーンを粉碎し研磨するために使用される機器) の意匠・製造・引渡契約をした。納品後うまく作動せず、売主は修理を試みたがうまくいかなかったため、買主は代金支払いを拒否したが、売主は買主の使い方が適切でなく問題だ、と主張した。

第三審 (the Supreme Court) では、CISG を適用するか否かが検討され

65 2003年10月29日, スイス, Tribunale d'Appello di Lugano.

66 2005年1月11日, イタリア, Tribunale di Padova- Sez. Este., Ostroznik Savo v. La Faraona soc. Coop. a. r. l.

67 2005年11月8日, オーストリア Oberster Gerichtshof.

た。そこでは、まず契約の主となるものが、金銭もしくは当事者の意思のいづれかにより (either in monetary terms or accord in monetary terms or according to the intention the intention of the e parties) 判断されるべきであると述べた。

ここでも契約を構成する主たるものは物品であるか否かにより判断すべきであり、その要因として金銭および当事者の意思が示されている。

(2) CISG の解釈原則

以上の判例等から、UCC および欧州諸国と同様の「物品売買が主であれば物品売買法を適用する」という傾向が確認できた。上記に紹介しなかったが、CISG の適用を認めなかった事例として、ドイツの企業がスイスの研究所へ市場調査を依頼した例⁶⁸があり、これは物品売買でないこと (CISG 第 1 条第 1 項)、製造物に付随するものでないこと (CISG 第 3 条第 1 項) という二つの理由から CISG の適用を認めていない。

4. おわりに

物品売買契約の定義は、ほぼ普遍的であるという⁶⁹。19世紀から20世紀にかけては大量生産大量販売に適した一般物品 (不特定物) の売買契約が主流であり、サービス契約と明確な区別が比較的容易に可能であった。そうした商取引の現状に適応した法制度が確立され、問題が発生した場合には解釈において微調整することにより対応可能な時代であったといえるであろう。

しかし1990年前後のいわゆる政治的な「東西冷戦構造」崩壊により経済のグローバル化が急速に進展し、先進国と発展途上国との役割・区別が明確になり、先進諸国の貿易は、資本財を輸出し消費財を輸入する構造に急速にシフトした。グローバル経済では関税、非関税障壁といった主権国家の境界(国境)による国内企業の保護は時代遅れとなり、ボーダレス経済が実現しつつ

68 事件番号19U282/93, ドイツ, Oberlandesgericht Köln.

69 Viscasillas, *supra* note 42, at 138.

ある。そのため先進諸国では商品の付加価値を高めなければならないため専門性が高く、高い技術、特殊技能を必要とするようになり、不特定物といった一般商品ではなく、美術工芸品と同様の特定物的特殊商品の割合が相対的に増加しつつあるといえるであろう。例えば、Lexusは単なるクルマという工業製品ではなく、感性の域にある一つの芸術である、という。

「商取引の量から質へ」といわれるパラダイムが転換し、売買を物品とその他に分けて扱うことの困難が増してきたのではないだろうか。

そこで 以下のような提唱をしたい。

- (1) 物品売買については、商品 (goods)、サービス (service)、複合 (mixed) に三種類を規定し、従来通りの単純な物品売買、サービスを主流とするものに分ける。複合とは、サービスと物品の複合は、その割合が30%~70%程度をここに分類し、物品売買については物品売買を適用し、サービスについては、適用せず別途規定を設ける。
- (2) 判断基準は、アメリカ UCC およびイギリス物品売買法の主流であるように、契約の実質性を判断する。その際、イタリア民法の解釈であるように、当事者の主観的意思を中心に客観的な状況を考慮し判断する。
- (3) 先進国の資本財の際は、物品というよりサービスの割合が高いため、イギリス物品売買法および判例法から、専門性評価 (professional assessment) を判断基準とすることと同様に、代替可能性 (alternativeness) の基準を導入する。代替可能性が高ければ一般的消費財とされ、物品売買関連法の品質および使用目的の黙示保証の制限を受ける。一方、代替可能性が低く、かなり専門性が高い場合 (請負型製造) 等はその技術的専門性により役務サービス契約として黙示保証の制限を受ける必要はなく、詳細な契約書等が優先するため、一般的な黙示保証は必要でなく、契約書で規制されることとなる。

19世紀を黎明期とし20世紀では工業化の急速な進展により、不特定物の大量な生産・販売・消費が国際商取引の主流で会ったため、そうした現状に応

じた法・規則が定められた。特に黙示保証 (implied warranty) については製品についての情報の非対称性がB2C (企業対消費者取引) だけでなく、B2B (企業間取引) であっても大きい状況であったため、合理的で実情に合った制度であったといえるであろう。

しかし、1990年代より経済のグローバル化が急速に進展し、先進国と発展途上国、また先進国同士の商取引が増加したため、必然的にグローバル化の結果、国際商取引 (貿易取引) におけるそれぞれの役割が浮上した形で顕著となった。具体的には発展途上国は低コストでの大量供給という「数量」を担い、先進国は高付加価値技術といった「品質・技術」を担うようになった。実際の商品をみてみると、単純な商品ではなく、より複合的な商品の売買が相対的に増加している。将来においては、一般商品の割合が低下し、注文生産が主流になり、売買契約を、物品とサービスを区別する意義は低下していくであろう。

従来型のパラダイムを微調整するだけでは制度の不適応を招き、従来型の法制度 (ハード・ロー) だけではなく、パラダイムの根本的な転換期にある現在、商取引を鳥瞰的にとらえそれらを管理・規制する手段についても、国際的な規則である CISG および UNIDROIT 国際商事契約原則等の商取引原則 (ソフト・ロー) との最適な複合的運用を探ることが商学的に効率的であり合理的であろう。グローバル商取引が進展するのにあわせて近年先進国で問題が顕著となっている「移転価格税制」の紛争が象徴的なように、「法が企業活動を規制・管理する」時代ではなく、「企業 (商) が活動しやすい拠点 (国) に移動する」時代になりつつある新たなパラダイムでは、規制する法・規則についてもグローバル統一志向に基づいた「ハード」および「ソフト」両面からの最適な整備を目指すことが重要である。