

〔商法 四四〇〕 商法五九五条と場屋営業者の不法行為責任

〔判示事項〕

場屋営業者は、客からの明告のない高価品の滅失毀損については、寄託の有無にかかわらず、重過失の場合にも商法五九五条によって免責されるものといわれなければならない。

そして、五九五条は、債務不履行についてのみならず、不法行為にも類推適用するものと解するのが相当である。

商法五九五条と同趣旨に基づき設けられた約款の責任制限特則もまた、同様に解釈されるべきであつて、場屋営業者は、客からの明告のない高価品の滅失毀損について、たとえ場屋営業者又はその使用人に重過失があつた場合にも同責任制限特則の適用を受けて、免責されるものというべ

きである。

〔参照条文〕

商法五九四条、五九五条

〔事実の概要〕

Xは、宝石、貴金属の販売を業とする会社であり、X会社の代表取締役Aは、神戸にて開催された国際宝飾展に出展するため、平成九年六月一日と同月二日の二日、Yホテルに宿泊した。右二三日、Aは、キャリーカートに、宝飾品の入ったレザールuggageとスポーツバッグを乗せ、不用になつた衣類等を入れた段ボール箱一個を手にとって、宿泊のためYホテルに入った。Aは、フロントで、Yホテルの従業員であるベルボーイBに、段ボール箱について宅

大阪高裁平成一三年四月一一口判決
平成一二(ネ)三五二七号損害賠償請求控訴事件(上告)
判例時報一七五三号一四二頁

急便で東京に発送する手続をするよう頼むとともに、それ以外の荷物を A が宿泊する部屋まで運んでもらうために預けたところ、B は、右レザーバッグとスポーツバッグを乗せたキャリーカート及びスーツケースを台車に積み、これを A の部屋まで運ぶ途中、右段ボールの宅急便発送手続をしていた隙に、レザーバッグとスポーツバッグを乗せたキャリーごと何者かに盗まれた。

X は、本件盗難については B に過失があり、不法行為を構成し、B が Y の業務を執行するにつき生じたものであるから、Y に対して民法七一五条一項に基づき、被害総額から既に盗難保険によりカバーされた額を差し引いた分である、未填補額一四五六万円余の損害賠償を請求した。

これに対して、Y は、同ホテルの宿泊約款一五条一項・二項はホテル Y 側の責任制限を設けているものとして、本件盗難被害品につき、A からその種類及び価額の明告を受けてないので、約款一五条二項により、本件盗難に係わる損害額は、一五万円であると主張した。

Y ホテルの宿泊約款一五条は次のとおりである。

「第一五条第一項

宿泊客がフロントにお預けになった物品又は現金並びに貴重品について、滅失、毀損等の損害が生じたときは、そ

れが、不可抗力である場合を除き、当ホテルは、その損害を賠償します。ただし、現金及び貴重品については、当ホテルがその種類及び価額の明告を求めた場合であつて、宿泊客がそれを行わなかったときは、当ホテルは一五万円を限度としてその損害を賠償します。

同条二項

宿泊客が、当ホテル内にお持ち込みになった物品又は現金並びに貴重品であつてフロントにお預けにならなかつたものについて、当ホテルの故意又は過失により滅失、毀損等の損害が生じたときは、当ホテルは、その損害を賠償します。ただし、宿泊客からあらかじめ種類及び価額の明告のなかつたものについては、一五万円を限度として当ホテルはその損害を賠償します。」

原審（神戸地判平成一二年九月五日、判時一七五三号一四五頁）は、Y の従業員 B に「重大な過失」があり、B の行為は Y の「事業の執行」につき行われたものであるとして、Y に民法七一五条一項に基づき、X の被った損害を賠償すべき責任があるものと述べ、本件約款は、宿泊約款の規定ではあるが、その文言内容に照らせば、被告が債務不履行責任を負う損害だけでなく、被告が不法行為責任を負う損害を含む全損害についての特則を定めたものと解され、

責任制限特則については、Yの故意又は重大な過失によって生じた損害に係る部分は公序良俗に反するものとして無効と解するのが相当として、Xの請求を全部認容した。そこで、Yが控訴した。

〔判旨〕 原判決を変更し、請求を一部認容。

(一) 五九五条の立法趣旨は、五九四条と統一的にみると、場屋営業者は、客から、種類及び価額の明告を受けて寄託された高価品については、不可抗力の立証をしない限り、その滅失毀損により生じた損害の賠償義務を負う旨の重い責任を負う反面、高価品については、控訴人のようなホテルなど不特定多数の出入りのある場屋では、盗取などの危険がとりわけあり得ることから、客が予め寄託される金品の種類及び価額の明告を受けることによって、場屋営業者及び被用者らは、滅失毀損の結果を招来しないように、その保管に一層の注意を払うことができるのに対し、明告がない場合には、場屋営業者らに、このような注意を期待するのは酷であるところから、場屋側の責任を免除したものと解される。

このような両法条の立法趣旨及び五九五条の重過失の場合の除外規定がないことにかんがみると、場屋営業者は、

客からの上記明告のない高価品の滅失毀損については、寄託の有無にかかわらず、重過失の場合にも同条によって免責されるものといわなければならない。

そして、五九五条は、債務不履行についてのみならず、不法行為にも類推適用されるものと解するのが相当である。なぜならば、そのように解さなければ、客が高価品の滅失毀損による場屋営業者に対する損害賠償請求権を行使するに当たって、債務不履行に基づく場合と不法行為に基づく場合とで、法律構成如何によって結論を異にする結果を招き、同条を設けた趣旨を没却することになるからである。

(二) そうすると、商法五九五条と同趣旨に基づき設けられた約款二項の責任制限特則もまた、同様に解釈されるべきであって、場屋営業者は、客からの明告のない高価品の滅失毀損について、たとえ場屋営業者又はその使用人に重過失があつた場合にも同責任制限特則の適用を受けて、免責されるものというべきである。

なお、最判平成一五年二月二八日(判時一八二九号一五一頁)では、本判決中上告人敗訴部分を破棄し、その部分につき大阪高等裁判所に差し戻した。理由は次のとおりである。

本件特則は、宿泊客が、本件ホテルに持ち込みフロント

に預けなかった物品、現金及び貴重品について、ホテル側にその種類及び価額の明告をしなかった場合には、ホテル側が物品等の種類及び価格に応じた注意を払うことを期待するのが酷であり、かつ、時として損害賠償額が巨額に上ることがあり得ることを考慮して設けられたものと解される。このような本件特則の趣旨にかんがみても、ホテル側に故意又は重大な過失がある場合に、本件特則により、被告原告の損害賠償義務の範囲が制限されるとすることは、著しく衡平を害するものであって、当事者の通常的心思に合致しないというべきである。したがって、本件特則は、ホテル側に故意又は重大な過失がある場合には適用されないと解するのが相当である。

〔研究〕 判旨賛成

一 場屋営業者の責任について、商法五九四条に一般的な責任原則が定められているが、商法五九五条において高価品に関する特則を設けている。高価品の滅失毀損につき商法五九五条により不法行為責任も免責されるかどうかについては、判例・学説上、多くの議論が展開されてきたことは周知のとおりである。本件は、重過失による場合も商法五九五条により免責されるかどうかが初めて問われた事例

であり、重過失の場合にも商法五九五条により免責され、商法五九五条と同趣旨に基づき設けられた約款上の責任制限特則も同様に解釈されるべきであるので、同責任制限特則により、重過失による場合も免責されると判示した最初の判決である。

商法五九五条は場屋営業者の不法行為責任にも類推適用されるか、場屋営業者又はその使用人に重過失がある場合も同様に、本件が適用される本件宿泊約款一五条二項の責任制限特則が不法行為責任にも適用があるか、場屋営業者又はその使用人に重過失がある場合も同様にどうか問題となるが、以下、検討する。

二 商法五九五条は場屋営業者の不法行為責任にも類推適用されるかどうかについて、単純請求権競合説、法条競合説、修正請求権競合説、折衷説がある。単純請求権競合説は、債務不履行による損害賠償請求権と不法行為による損害賠償請求権が、それぞれに発生し、両者は互いに影響することなく競合しているとし、商法五九五条の免責は、場屋営業者の契約上の責任であるにとどまり、不法行為上の責任までも排除するものではないと解する説(大濱信泉『商行為法要論(訂正再版)』(一九三九年)四三九頁)である。法条競合説は、一つの事実が複数の請求権の構成要

件を充たすようにみえる場合でも一つの請求権しか発生せず、契約上の債務不履行については、契約法は特別法として不法行為の規定の適用を排除するという説である（河村博旨『崎田直次・保住昭一編商行為法』（一九八〇年）二九〇頁）、神崎克郎『商法総則・商行為法通論（新訂版）』（一九九九年）二七七頁）。修正請求権競合説は、競合する請求権は互いに関係しており、契約法上の責任の軽減は不法行為上の責任の軽減につながるとし、商法五九五条による免責の効果は不法行為責任にも及ぶとする説である（平出慶道『商行為法』（一九八〇年）六〇七頁）。折衷説は、契約に予想された程度を逸脱する行為があった場合にのみ不法行為上の請求権が生ずるとする説である（松本丞治『商行為法増訂二九版』（一九二八年）二〇六頁、梅津昭彦「客の持込品についての場屋営業者の責任」東北学院大学論集六〇号（二〇〇二年）二六頁、中元啓司「場屋営業者の責任と高価品の特則・責任制限約款」法学新報一〇九巻第九・一〇号（二〇〇三年）四五六頁）。

判例の多くは、単純請求権競合説の立場に立つ（①大判昭和三年六月一三日（法律新聞二八六四号六頁）、②大判昭和十七年六月二十九日（法律新聞四七八七号一三頁）、③大阪地判昭和二十六年八月二一日（判タ二二号五八頁）、④

東京高判昭和二十七年一月二二日（下民集三卷一一号一六二六頁）、⑤東京地判昭和四六年七月一九日（判時六四九号五三頁）、⑥東京地判昭和四七年二月二六日（判時七〇三号八五頁）、⑦大阪地判昭和四四年二月一九日（判タ四〇九号一三二頁）、駐車場における自動車の保管そのものを業とする商人に対して商法五九五条の準用を認めた判決として、⑧東京地判平成元年一月三〇日（判時一三二九号一八一頁）。⑨東京高判昭和四九年三月二〇日（⑥の控訴審・判時七四〇号九四頁）は、「被告ホテルの従業員が、過失により、多額の現金が入っている本件貴重品袋を受領権のない客に交付したのは、貴重品袋の寄託を受けた旅館として、その取扱上通常予想される事態ではなく、かつ寄託契約の目的範囲を著しく逸脱したものとすべきであるから、同ホテルを経営する被告は、寄託契約上の債務不履行に基く損害賠償責任に止まらず、不法行為に基く損害賠償責任をも負担するものと解するのが相当である（最高裁判所昭和三八年一月五日判決・民集一七巻一一号一、五一〇頁参照）」とし、折衷説に立つものと解されるが、最判昭和四四年一〇月一七日（判時五七五号七一頁）は、「前掲最判昭和三八年一月一五日は不法行為責任の成立するのを、取扱上通常予想される事態ではなく、

契約本来の目的範囲を著しく逸脱する場合にだけ限定したものである」としている」ので、判例は、一貫して、単純請求権競合説をとっていると考えられる。本判決は、初めて修正請求権競合説に立ち、商法五九五条が不法行為責任にも類推適用されるとした。本判決の原審は約款上の責任制限特則については不法行為責任も含むとしているが、商法五九五条については単純請求権競合説をとっており、上告審も約款上の責任制限特則については不法行為責任も含むとしているが商法五九五条についての判断は示していない。

単純請求権競合説に立つと、不法行為が成立する場合には、寄託者は、不法行為責任を追及し全損害額を賠償させようとするにより、商法五九五条を有名無実にしてしまふことになる。場屋営業者の不法行為責任を認めただで高価品につき明告又は寄託のいづれかを怠った客の過失を認めて過失相殺することにより賠償額を減額することは可能であるが(⑤⑥⑨判決)、その価額が数千万円を超えるような場合には、過失相殺による減額にも限度があるので、やはり商法五九五条の趣旨を没却することになる(園尾隆司「高価品を滅失した運送品とその履行補助者の不法行為責任」判夕三四五号(一九七六年)七六頁)。法条競合説

に対しては、契約責任と不法行為責任が競合する場合に不法行為責任が排除される結果、不法行為責任の要件を満たしているにもかかわらず権利者には不利に義務者には有利になるのはおかしいのではないかと、二重の保護を与えようとしたのが法の趣旨ではないかという批判がある(小林秀之「請求権の競合」民法の基本判例(一九八六年)一九七頁)。折衷説は契約の存在を違法性阻却の根拠事由と解しているため、医療過誤訴訟、労災訴訟において不法行為の構成をとることができなくなり不都合である(園尾・前掲七六頁)。

商法中の規定が特定の趣旨の実現のため、契約上の責任を軽減することを目的として設けられたものであり、かつ、不法行為法のみの適用によっては商法上の右保護法益を阻害してしまうような場合には、商法中の右規定が不法行為責任の制限をも目的としたものであると解せざるをえない場合がありうる(園尾・前掲七七頁)。商法五九五条もまさにこの場合である。商法五九五条はどういう特定の趣旨のために、契約上の責任を軽減することを目的として設けられたものであるのか、商法五九四条との関係で考察する。三 場屋取引とは、商法五〇二条七号に定めている「客ノ来集ヲ目的トスル場屋ノ取引」であり、一般大衆の来集に

適する人的・物的設備を提供して、来集する客にこれを利用させることを目的とする契約をいう。商法が例示している場屋は、旅店、飲食店、浴場の三種類である（商法五四条一項）が、その契約の種類はその設備の態様に応じて様々であり、一概には論ずることはできない。本件の場合は、ホテルの宿泊契約である。

場屋取引は、各種の営業の態様にかかわらず、多数の顧客が来集して営業主体が設けた設備を利用するという共通性がある。場屋取引においては、多数の客が頻繁に出入りし、客自身がその携帯品の安全を自ら守ることができない場合が少なくないという特殊性から、場屋営業者の寄託責任について一般商人より厳格な規定を設けている。

場屋営業者は、客より寄託を受けた物品の滅失又は毀損に付き、不可抗力に因ることを証明するのだけならば、損害賠償の責を免れることはできず（商法五九四条一項）、客が特に寄託しない物品と雖も場屋中に携帯した物品が場屋営業者又はその使用人の不注意によって滅失又は毀損した場合は場屋営業者は損害賠償の責を負う（同法同条二項）。また、場屋営業者が客の携帯品につき責任を負わない旨を一方的に告示しても、場屋営業者は責任を免れることはできない（商法五九四条三項）。

寄託があった場合の責任の性質は、宿泊に際しての金品の寄託は宿泊とは一応別個の独立した契約であると解するのが相当であり（⑥判決）、寄託契約から生ずる責任と解することができる。寄託がない場合の責任の性質については、契約の責任であるとする説（第七二回商法委員会議事要録（明治三〇年四月九日）『日本近代立法資料叢書』一九卷（一九八五年）四四五頁）、場屋利用契約の付随的義務で契約的性質を有すと解する（田中誠二『改正商法要義下巻（改訂三版）』（一九四二年）七二二頁）、客の持込なる事実があるときは、法律上当然に生ずる責任であるとする説（竹田省『商行為法』（一九三一年）二一〇頁、鳥賀陽然良『場屋主人ノ責任ノ沿革ト其基本』商法研究第一卷（一九三六年）一九四頁）がある。多数の客が頻繁に出入りし、客自身がその携帯品の安全を自ら守ることができない場合が少なくないという、場屋取引契約の特殊性から生ずる契約的な性質と考えられるのではないだろうか。

以上のような場屋主人の一般的な責任原則に対して、商法五九五条は高価品に関する特則を設けている。商法五九五条の立法趣旨は、本判決でも示されているように、場屋営業者の保護を目的するものであり、「高価品については、それがどの程度の高価品かも知らされることなく寄託され

でも、場屋営業者として適切な保管方法をとれないし、それでいて損害が生ずれば賠償責任を負いしかもそれが高額になるといえるのでは、余りに場屋営業者に過酷だからである(⑦⑧判決)。運送の高価値品に関する特則である商法五七八条と同趣旨とされている(法典調査会商法修正案参考

書『日本近代立法資料叢書』二二卷(一九八五年)一四九頁)が、運送人に対する責任は、通常の過失責任を認めているにすぎず(商法五七七条)、場屋営業者の責任より緩和されていることより、商法五九五条においては、五七八条の立法趣旨よりさらに場屋営業者の保護を強調すべきであると考える。即ち、場屋営業者の場合、運送営業者と比して、基本的な責任のあり方自体がより厳格なものである。これらとの関係で、委託者(顧客)の側においてなされるべき義務(高価値品の明告)が果たされなかった場合、より厳しいサンクションを委託者の側に課すべきである(行澤一人「本件判批」ジュリスト一二二四号(二〇〇二年)一〇六頁)。

商法五九五条の立法趣旨から考えると、明告の機能は、場屋営業者が明告があったなら適切な保管手段を講じることができ、また滅失毀損により生じた損害に対する賠償額を予め予測することができることにあるから、商法五九五

条にいわゆる種類及び価値の明告というものも、場屋営業者に寄託を引受けるかどうかを決めさせ、適切な保管方法をとらしめるに足る程度の告知があれば十分だと考えられるし、必ずしも明示的に告げられなくてもその場の状況で右のことがわかれば十分であると考えられる(⑦判決)。

本件以前の判例は、全て場屋営業者又はその使用人の過失が問われたものであるが、本件において、初めて、重過失の場合も商法五九五条により免責されるかどうかについて争われた。故意の場合には、商法五九五条により免責されないとするのが通説であるが、重過失の場合には明告がない限り場屋営業者は免責されると解すべきである。故意の場合には、明告があれば発生せしめなかった損害とはいえないが、重過失の場合には、明告さえあれば、場屋営業者は注意して重大な過失をおかすことがなかったであろうと考えられるからである(小島孝「運送人の責任」商法演習Ⅱ(一九六〇年)七一頁、山田純子「本件判批」別冊ジュリスト一六四号(二〇〇二年)二二二頁)。本判決が

商法五九五条に重過失の場合の除外規定がないからという理由で重過失の場合も免責されると述べている意味が、明告さえあれば場屋営業者は重大な過失をおかすことがないのであるから、だから商法五九五条に重過失の除外規定が

ないという意味であれば賛成である。

四 宿泊約款における責任制限特則と商法五九五条との関係が問題となる。実際上の普通契約条款の内容を見ると、

(a) 商法の規定と同じ内容を有する規定が注意的に約款に挿入されている場合、(b) 商法典に規定がない事項について規定の設けられている場合、(c) 約款の規定をもって商法典の規定を修正変更している場合が考えられるが、(c) の場合には、約款の内容が公序良俗または公共の福祉に違反するものであつてはならないことはもちろん、商法の強行規定にも抵触しないことを要する(小島・前掲六七頁)。本件の場合には(c)に当たる。つまり、本件約款一五条一項・二項は、物品については商法五九四条一項・二項に対応しているが、現金と貴重品については、寄託の有無を問わず明告がない場合でも一五万円まではホテルが責任を負担するとしており、商法五九五条を修正変更したものである。

本件が適用される本件宿泊約款一五条二項の責任制限特則が不法行為責任にも適用があるかどうかであるが、一般的に約款の文言上不法行為責任を対象に含ましむる趣旨か否かがあきらかでない場合は、当該取引界における当事者の合理的意思を判断することによって決することになり

(倉澤康一郎「商法五七八条と運送人の不法行為責任」判時九五六号(一九八〇年)一八三頁)、その場合、請求権競合説をとる立場からすれば、通常の場合には、当事者の合理的意思は不法行為責任をも含ましめるものと解すべきである(田中誠二『新版商行為法(全訂版)』(一九六七年)二二七頁)とされる。これに対して、本判決は、契約上の責任制限約款の不法行為への適用の可否の根拠を商法五九五条に求めている(永谷幸恵「本件判批」判タ一〇九六号(二〇〇二年)一一七頁)。商法五九五条と同趣旨である約款二項の責任制限特則が不法行為に基づく責任にも適用されるものと解さなければ同責任制限特則の趣旨が没却されるということである。

場屋営業者又はその使用人が故意に高価品を滅失毀損した場合、あるいは重過失の場合にまでも、賠償額の制限が認められるのかが問題となる。本件の原審は、制限特則は故意又は重過失の場合には公序良俗に反するものとして無効とし、本件の上告審は、制限特則は故意又は重過失の場合には、著しく衡平を害するので、当事者の通常の意思に合致しないので、適用なしとする。これに対して、本判決は、商法五九五条と同趣旨に基づき設けられた約款二項の責任制限特則もまた、同様に解釈されるべきであつ

て、場屋営業者は、客からの明告のない高価品の滅失毀損について、たとえ場屋営業者又はその使用人に重過失があつても同責任制限特則の適用を受けて免責されるものというべきであるとするが、賛成である。本件約款二項の責任制限特則を不法行為責任に適用する根拠を商法五九五条に求める以上、場屋営業者又はその使用人に重過失がある場合にも商法五九五条により免責されるのであるから、本件約款二項により重過失による場合も免責されると解されるからである。本件評釈においては、重過失とは故意に近似する著しい注意力の欠如であるので、重過失の場合は免責されないとする説（石原全「本件判批」金判一一三二号（二〇〇二年）六六頁、笹本幸祐「本件判批」法セ五六四号（二〇〇一年）一一〇頁、梅津・前掲六〇頁、中元・前掲四五八頁）と、本判決の判旨が述べるように、商法五九五条の趣旨に鑑みて重過失の場合にも適用するとする説（山田・前掲三二二頁、行澤・前掲一〇六頁、林「本件判批」判時一七七九号（二〇〇二年）二一四頁）に分かれる。

五 以上の検討をもとに、本件にあてはめると、まず、客であるAがYの従業員Bに運搬を依頼したバックに在中する「宝飾品」は、高価品に該当する。Aはフロントに預けていないので、Bにバッグの運搬を依頼したことは寄託に

はあたらないと言える。また、Bに荷物の運搬を頼んだ際に、その在中品が高価品であるのに内容について何も告げていない。その荷物の滅失について、Yの使用人Bには故意があつたとはいえないものの、重過失と評されても仕方のない不注意があつたといえる。よつて、本件は、滅失した高価品につき、寄託も明告もなかつた場合であるので、商法五九五条により、場屋営業者の債務不履行責任は免責される。修正請求権競合説の立場にたち、商法五九五条は不法行為責任にも類推適用されると解する。商法五九五条の立法趣旨を重視し、重過失の場合にも商法五九五条により免責されると解する。本件約款二項は商法五九五条と同趣旨のものと解し、同様に解されるべきであつて、重過失の場合も同責任制限特則の適用を受けて、免責される。したがつて、本件盗難については本件約款二項の責任制限特則の適用を受け、Yは、Xに対し、一五万円の損害賠償を負うにとどまる。

岡本智英子