

國學院大學學術情報リポジトリ

判例研究

ゴルフ場のクラブハウスの貴重品ロッカーから客のキャッシュカードと現金が窃取されたことに関する
営業主の責任[東京高裁平成16.12.22判決]

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 公開日: 2023-02-06 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 森川, 隆 メールアドレス: 所属:
URL	https://doi.org/10.57529/00001130

ゴルフ場のクラブハウスの貴重品ロッカーから客のキャッシュカードと現金が窃取されたことに関する営業主の責任

森川 隆

【原審（第一審）】

東京地裁平成一六年五月二四日民事第一六部判決、請求一部認容（控訴）

平成一五年(ワ)第一七六〇二号 損害賠償請求事件

金融・商事判例一二〇四号五六頁、金融法務事情一七二四号五八頁

【控訴審】

東京高裁平成一六年二月二二日第一一民事部判決、原判決取消（上告受理申立て）

平成一六年(ネ)第三四七一号、第四一一二号 損害賠償請求控訴、附帯控訴事件

金融・商事判例一二一〇号九頁、金融法務事情一七三六号六七頁

〔参照条文〕

商法五九三条、五九四条、五九五条
民法六五七条、七〇九条、七一五条

〔事 実〕

X（原告・被控訴人）は、Y（被告・控訴人）が経営するゴルフ場でプレーする際に、クラブハウスのロビーに設置されていた暗証番号式の本件ロッカー（番号一五二のボックス）にキャッシュカード一枚・クレジットカード二枚・現金六万円（余）を入れた財布を保管した。ところが、不審者が、番号入り装置の上部に仕掛けた盗撮用カメラを用いてXが入力した暗証番号（キャッシュカード一枚・クレジットカード一枚の暗証番号と同一の番号）を判読し、本件ロッカーを開扉して財布からキャッシュカード一枚・クレジットカード二枚・現金三万円

を抜き取り窃取した。さらに、キャッシュカードを使用して X の預金口座から一五六万円を引き出して領得した（なお、クレジットカード一枚も使用されたが、それによる被害は保険で補填された。他方、もう一枚のクレジットカードは暗証番号が違っていたため被害に遭わなかった）。

そこで、X は、Y に対して、(一) 商法五九三条（商事寄託に基づく善管注意義務違反）、(二) 商法五九四条一項（寄託を受けた物品に関する場屋の主人の責任）、(三) 商法五九四条二項（寄託を受けない物品に関する場屋の主人の責任）に基づいて一五九万円と遅延損害金の支払いを求めて訴えを提起した。これに対して、Y は、本件ロッカーの内容物について（種類および価額が）明告されていないことから責任を負わないと主張した。他方、X は、Y が本件ロッカーに高価品が保管されることを当然知っていたことから明告されなくても責任を免れない等と反論した。

原審は、下記のように判示し、X の請求を認容した（ただし、本件ロッカーの暗証番号の設定に関する X の過失も認めて過失相殺を行ったことから、一部認容したに留まる）。

そこで、Y は、それを不服として控訴した。これに対して、X は、(四) 不法行為も理由として前記金額と遅延損害金の支払いを求めた。

控訴審は、下記のように判示し、原審判決を取り消して X の請求を棄却した。

【判旨】

【原審】

(一) について

「XY 間に商事寄託契約が成立したといえるためには、Y が一五二のロッカー内の保管物に対する占有を取得することが要件となること、…(略)…本件ロッカーの設置場所が Y 経営にかかるところ、…(略)…本件ロッカーのクラブハウス内であること、Y において利用者本人の同意がある場合又は緊急の場合には Y の側で本件ロッカーの鍵を解錠できることからすれば、Y の一五二のロッカー内の保管物に対する占有は、肯定してよいと考えられる。」

「本件の場合、本件ロッカーは、ロッカー室とは別の位置、それもフロントの位置からは目の届く位置に設置されていて、なおかつ、『貴重品ロッカー』という名称の表示がなされていたものである。さらに、ロッカー室内のロッカーについては貴重品に関して責任を負わない旨の表示がなされていたものである。すると、Y の側としては、ロッカー室内のロッカーに貴重品を保管した場合、それが盗難にあっても Y が責任を負うことはできないため、貴重品類は、フロントから目の届く位置にある『貴重品ロッカー』に入れるよう利用者に対する指示がなされていたといえるのであって、それを裏返せば、『貴重品ロッカー』に保管した貴重品については盗難にあった場合には責任を負う旨を暗に示していることになると解釈できる。」

その結果として、『貴重品ロッカー』すなわち本件ロッカー

に物を保管させた利用客とYとの間には、保管開始の時点で、『少なくとも盗難に関する限りにおいては』Yの側で善良なる管理者としての注意義務を払う（保管物そのものが特殊な性質を持つが故にその性質を維持することまでの義務、例えば、生鮮食品の品質保持義務に類似する義務を負うわけではない。）ことを内容とする契約が成立したと解するのが相当である。」

「以上の点を総合すれば、本件の場合、Xの主張するとおり、XY間に一五二のロッカー内の保管物（本件財布等）を目的とする商事寄託契約が成立したと認めることができ、Yは、本件財布等に対する盗難防止についての善管注意義務を負うことになる。

そして、Yは、それにもかかわらず、不審者が本件ロッカー付近に盗撮用カメラを設置したことを見逃し、かつ、クラブハウスに進入して本件ロッカーを開扉して本件財布等を盗取したことに気付かなかったためであるから、商事寄託契約に基づく債務不履行責任を負うことになる。」

（二）および（三）について
（一）の主張が認められる以上、「検討するまでもない。」

【控訴審】

（一）について

「寄託とは、受寄者が寄託者のために物の保管をなすことを約し、その物を受け取ることによって成立する契約であり、物の保管という役務の提供と、保管の事務処理という委任の性質を帯びた契約であるところ、本件では、Yと本件ゴルフ場につ

いて利用契約を締結したXが、本件ゴルフ場のクラブハウスのロビーに設置された本件ロッカーを使用したという事実があるだけである。本件ロッカーの設備は、本件ゴルフ場の利用契約の一部として、商人であるYから提供されているものとはいえるが、これを使用するかどうかは本件ゴルフ場の利用客の判断に任されており、使用する場合は利用客がこれを行い、使用した場合にも別料金が徴収されるわけではなく、Yも、個々の本件ゴルフ場の利用客の本件ロッカーの使用の有無や、使用された場合の各ボックスの内容物は把握していないことが認められる。したがって、本件ボックスの内容物であった財布等について、Xが、Yに対し、保管を申し込み、Yがこれを承諾してXから受け取ったものと認めることはできないから、これらについて寄託契約が成立したものと認められない。

これに対し、Xは、本件ロッカーは、貴重品ロッカーと表示され、男子ロッカー室内のロッカーとは異なり、貴重品に関しては責任を負わない旨の表示はなかったとして、これらを寄託契約の根拠として主張する。しかしながら、本件ロッカーが『貴重品ロッカー』と表示されていたことについては、Xはどのように述べているが、客観的にそのような表示がされていたことについてはこれを認めるに足りる証拠はない。また、本件ロッカーについては、貴重品に関しては責任を負わない旨が明示されていないことをもって、責任を負う旨を表示したものと認めることもできない。」

「本件ロッカーが、本件ゴルフ場の施設内に設置されており、

暗証番号の失念等の非常時には Y が開扉できる構造となつていても、各ボックスの内容物について Y が個別的占有を有することの根拠とはならない。

したがって、商事寄託契約に基づく X の請求は理由がない。」

(二) について

「本件ゴルフ場は、利用者が特定の者に限られているわけではなく、一般的に利用が可能な施設であると認められるから、公衆の来集に適する人的・物的施設を設け、客にこれを利用させるものとして、客の来集を目的とする場屋に該当するものと認められる。

しかしながら、X の本件ロッカーの使用が、本件ボックスの内容物についての Y との商事寄託契約とは認められないことは、上述したとおりであるから、場屋の主人が寄託を受けた物品に関する商法五九四条一項に基づく X の請求は、その余の点について判断するまでもなく理由がない。」

(三) および (四) について

「保管が予定されているのは、いわゆる貴重品であるから、Y は、本件ロッカーを設置し、管理する者として、条理上、これを安全な状態に保つ義務を負うべきであり、これを怠った場合には、Y ないし従業員の不注意として、場屋の主人の責任（商法五九四条二項）として、あるいは利用者に対する不法行為として、保管物について生じた損害を賠償する責任があるというべきである。」

「Y は、本件ロッカーを一応カウンターないしフロントから

見通せる位置に設置し、本件ゴルフ場のクラブハウスの入り口で、入場者の人相、風体、挙動等から不審者の出入りをチェックし、また、本件ロッカーの扉や施錠等に異常がなく正常に機能しているかどうか毎日点検し、本件ロッカーの番号入力装置のカバー部分には、盗難防止のため暗証番号の盗用に注意するよう警告するシールを貼付していたのであるから、当時の状況下において、特に注意すべき態様の犯罪行為が認識され、又は認識すべき状況にない限り、安全保持のための注意義務は履行していたものというべきである。」

「したがって、Y ないしその従業員について、本件盗難の発生に関し、本件ロッカーの安全の保持について注意義務違反を認めることはできないから、場屋の主人の責任（商法五九四条二項）ないし不法行為に基づく X の請求も理由がない。」（項目番号や証拠の引用は省略した）

〔研究〕

原審判旨に反対、控訴審判旨に結論的賛成

一 控訴審判決がいうように、ゴルフ場の営業主である Y は、公衆の来集に適する設備を設けて客に利用させている。それゆえ、場屋の主人（場屋営業者）に該当する。

そのため、Y は、特約をしない限り、商法五九四条以下の規定により（損害賠償）責任を負う。具体的にいうと、本件ロッカーの内容物について、寄託の成立が認められれば、商法五九四条一項に基づいて責任を負う。これに対して、寄託の成立が

認められなければ、商法五九四条二項に基づいて責任を負う。ただし、内容物が高価品である場合は、商法五九五条が付加する要件が充たされなければ、責任を負わない。

もっとも、裁判例は、Yの責任を論じる際に、商法五九四条一項の責任とは別に商法五九三条の寄託に基づく債務不履行責任を問題にする。具体的にいうと、原審判決は、内容物について、寄託の成立を認めて、Yが商法五九四条一項の責任を負うか否かを検討するまでもなく、Yが右の債務不履行責任を負うと判示する。さらに、名古屋高判昭和六三年六月三〇日判時一二九九号一三七頁も、場屋営業者であるホテルの営業主が、客から寄託を受けたコートを紛失したことについて、右の債務不履行責任を負うと判示している。

また、控訴審判決も、右の債務不履行責任について、寄託の成立が認められないことを理由として否定するにすぎない。そのため、反対に寄託の成立が認められれば、問題になることを認めていると解される。本件と同種の事案を扱った秋田地判平成一七年四月一四日判時一九三六号一六七頁（以下、前記秋田地判とする）と東京地判平成一七年一〇月二〇日金法一七六〇号六頁も然りである（さらに、原弘明「判批（前記秋田地判）」九法九六号（平二〇）一一一頁参照）。そこで、右の債務不履行責任を問題にすることは是非について検討しよう。

場屋営業者は、商人である（商法四条一項、五〇二条七号）。それゆえ、商人に関する規定である商法五九三条は、場屋営業者にも適用される。そのため、場屋営業者は、客から寄託を受

けた物品について、報酬を受けなくても、善良なる管理者の注意をなして保管する義務を負う（民法六五九条対比）。

商法五九三条は、このように民法六五九条の特則として位置づけられる規定であり、寄託が成立する場合に求められる注意義務を定めた規定である。その注意義務に違反した場合の責任（寄託に基づく債務不履行責任）を定めた規定ではない。その責任は、基本的に民法四一五条に基づいて認められる。

ただし、場屋では、この限りでない。その責任は、商法五九四条一項に基づいて認められる。というのも、商法五九四条一項が民法四一五条の特則として位置づけられるからである（平出慶道『商行為法（第二版）』（青林書院、平元）六二〇頁、白石智則「判批（前記秋田地判）」白鷗一四卷一号（平一九）二六九、二七二頁参照）。

もっとも、商法五九四条一項は、商法五九三条の特則として位置づけられることもある（谷沢一『観光営業法（新版）』（国際観光旅館連盟、昭四七）二六、二七頁、渡邊博己「判批（原審判決・控訴審判決・前記秋田地判等）」京園五〇号（平一八）八九頁）。だが、商法五九四条一項は、商法六一七条と同様に、注意義務それ自体を定めた規定ではなく、責任を定めた規定である。それゆえ、民法四一五条の特則として位置づけられる規定であろう。

以上要するに、場屋営業者は、客から寄託を受けた物品について、商法五九四条一項に基づいて責任を負うのであって、その責任とは別に民法四一五条に基づく債務不履行責任を負うわ

けではない。商法五九三条により求められる注意義務に違反した場合も、「不可抗力ニ因リタル」場合でないことから（商法五九四条一項）、然りである。

二 それでは、本件ロッカーの内容物について、寄託の成立が認められるのであろうか。先述したように、その成否により問題になる規定が異なる。

ただ、その成否を巡って原審判決と控訴審判決で評価が分かれている。そこで、その成否について検討しよう。

本件では、客が自由にロッカーを使用して内容物を出し入れする。他方、Yは、その使用を客に全面的に委ねている。

そのため、Yは、客に保管場所を貸与しているのであって、内容物の保管は引き受けていないと評価するのが自然であろう。せいぜい、貴重品の保管場所を貸与することから、それに相応しい安全な場所を貸与する——それに伴い、その安全を維持確保する——義務を負うに留まる（このような義務は、契約の内容として認められよう。東京地裁八王子支判平成一七年五月一九日判時一九二一〇三頁、高橋美加「判批（控訴審判決）」ジュリー三三二号（平一九）一七一頁参照）。

これに対して、原審判決は、寄託の成立を認める際に、「本件ロッカーの設置場所がY経営にかかる本件ゴルフクラブのクラブハウス内である」点と「Yにおいて利用者本人の同意がある場合又は緊急の場合にはYの側で本件ロッカーの鍵を解錠できる」点を理由としてYが内容物を占有していたことを認める。また、Yがロッカー室内のロッカーについて貴重品に関し

て責任を負わない旨を表示していたことの反対解釈として本件ロッカーの内容物について「盗難にあった場合には責任を負う旨を暗に表示している」ことを認める。

だが、右の設置場所と解錠の点だけでは、Yが内容物を占有していたことを認める理由にはなり難い。特に解錠の点についていうと、Yが限られた場合を除いて本件ロッカーを開扉できないことに鑑みれば、内容物を占有していたことを認めるのは困難であろう（白石・前掲二七五頁、高橋・前掲一六九、一七〇頁）。

また、仮に右の黙示の表示が認められるとしても、それは、Yが保管義務を負う理由にはなり難い。文字通り責任を負うことを意味するのであって、内容物が高価品である場合でも商法五九四条二項の責任を負う——したがって、商法五九五条の適用を排除する——ことを意味しよう。

もつとも、学説上は、Yがフロントで寄託を受ける代わりに貴重品を預かり保管する場所として本件ロッカーを設置していることを理由として寄託の成立が認められると主張されることもある（原・前掲一〇九頁、吉田直「判批（控訴審判決）」金判一二三二号（平一八）六一頁）。

だが、少なくともYが内容物を占有していない点で、フロントで寄託を受けるケースとは異なる。それゆえ、右の主張には賛成し難い。この点に関して、東京高判昭和六二年八月三十一日判時一二五三三六〇頁も、「貴重品ボックスが本来フロントで行うべき貴重品の保管に代わる代替設備である」という客の主

張について、「顧客の貴重品ボックスの使用とフロントにおける貴重品の保管とがその法的評価において異ならないという趣旨であるとするれば、その物の所持がYへ移転するか否かという点、換言すれば、物に対する事実支配がYへ移転したとみられる客観的関係の存否の点においてその評価は顕著な差異を示すのであって、右主張は採用することができない」と判示している。

これに対して、「XからYへの支配移転を肯定することが困難」であることは認めながらも、「XY間の合理的な当事者意思解釈として、支配移転を例外的に認め得る」と説明されることもある（前記秋田地判の事案を対象として論じられている。原・前掲一〇頁、一一五頁注(17)）。だが、支配移転という客観的関係について、例外的にせよ当事者の意思を理由として認めるのは疑問なしとしない。

ただ他方、寄託の成立を認めない控訴審判決は、民事寄託と商事寄託を区別しておらず疑問であり、商人の信用を維持しようとする商法五九三条や商法五九四条一項の趣旨を軽視している」と批判されることもある（吉田・前掲六一、六四頁）。

だが、商法五九三条や商法五九四条一項は、寄託の要件を定めた規定（民法六五七条の特則）ではなからう。寄託が成立する場合の注意義務や責任を定めた規定（民法六五九条や民法四一五条の特則）である（一を参照）。具体的にいうと、民法が定める要件の下で寄託が成立する場合に、商人の信用を維持する等の趣旨に基づいて民法より重い注意義務や厳格な責任を課

す規定と解される。

このように解すれば、右の批判は当たらない。むしろ、寄託の成否について、民事と商事で区別する方が疑問なしとしない。さらに、寄託の成立を認めなくても、商法五九三条や商法五九四条一項の趣旨を軽視することにはならない。

三 これまでに述べたことに鑑みれば、問題になる規定は、商法五九四条二項である。

もっとも、商法五九四条二項は、客が「場屋中ニ携帯シタル物品」を適用対象とする。そこで、本件ロッカーが設置されていたクラブハウスが場屋に含まれるか（該当するか）が問題になる。また、客がそこに置いた物品（身につけていない物品）が「携帯シタル物品」に該当するかも問題になる。

これらの問題に関して、クラブハウスが場屋に該当することは異論を見ない（例えば、原・前掲一一六頁注(20)）。また、客が身につけていない物品が「携帯シタル物品」に該当することも然りである（平出・前掲六一八頁、吉田・前掲六四頁）。

ただ、そのうち前者の問題に関して、名古屋地判昭和五九年六月二十九日判タ五三一七六頁は、「広大なゴルフ場の全域がそのまま右の場屋に該当するといえるかどうかには若干の疑問が存するが、少なくともゴルフ場側がその営業の一環として浴室、食堂等（…略…）の設備を設け、客に有償で利用させている構造物としてのクラブハウス及びこれに近接する一帯は前記の意味での『場屋』と解するのが相当であろう」「ゴルフコースを『場屋』と見るべきかどうかも疑問である」と説明す

る。

だが、クラブハウスだけでなくゴルフコースもゴルフ場の設備の一である。それどころか、クラブハウスは付随的な設備にすぎずゴルフコースが本質的な設備である。しかるに、場屋にクラブハウスが該当しゴルフコースが該当しないとすれば、本来転倒の感を否めない。

また、場屋は建物に限られないのであって、ホテル等の客用駐車場でさえ場屋に該当することに鑑みても（例えば、宇野稔「場屋における駐車事故と商法第五九四条の責任」大分大学経済論集三一巻五号（昭五四）二二九頁）、右の説明には疑問なしとしない。むしろ、「特段の事情のない限り、ゴルフ場の場屋とは、クラブハウスを含めた敷地内」であると解釈するのが（久留島隆「判批」ゴルフ法判例 72（金判別冊、平一三）四九頁）、的を射ていると解される。

四 それでは、Y は商法五九四条二項の責任を負うのであろうか。

この点に関して、控訴審判決は、右の責任を判断する際に、Y（およびその従業員）の「不注意」（商法五九四条二項。過失を意味する）の有無を論じている。具体的にいうと、Y が不審者の出入りをチェックしていたこと等を理由として Y の過失を否定して Y が右の責任を負わないと判示する。

ただ、本件では、内容物について、高価品に該当することが前提にされている。すなわち、Y は、そのことを前提にして明告されていないことから責任を負わないと主張している。他

方、X も、そのことを前提にして反論している（同様の主張と反論は、前記秋田地判の事案でもされている。それに伴い、前記秋田地判は、そのことは当事者間に争いが無いとして商法五九五条を問題にする）。

そこで、そのことを前提にして商法五九五条を問題にすれば、Y の過失の有無を論じる必要があるか疑問なしとしない。以下では、商法五九五条の解釈を踏まえて、それを確認しよう。

多数説によると、商法五九五条は、高価品について、持ち込まれたケース一般を前提にして場屋営業者が明告されたことと寄託されたことの双方を責任を負担する要件とする規定と捉えられる。それゆえ、高価品について、寄託されないケースでは、場屋営業者は、明告されても商法五九四条二項の責任を負わない。場屋営業者（又はその使用人）に過失があっても然りである（平出・前掲六一九頁、椎名智彦「判批（前記秋田地判）」青森中央学院大学研究紀要一一号（平二〇）三四、三五頁）。

これに対して、少数説によると、商法五九五条は、高価品について、寄託されたケースを前提にして場屋営業者が明告されたことを責任を負担する要件とする規定と捉えられる。それゆえ、高価品について、寄託されないケースでは、商法五九五条が適用されず、場屋営業者は、明告されたか否かにかかわらず、商法五九四条二項に基づいて——したがって、過失があれば——責任を負う（例えば、白石・前掲二八一、二八二頁。な

お、前記秋田地判、近藤光男『商法総則・商行為法（第五版補訂版）』（有斐閣、平二〇）二四〇頁参照）。

そして、控訴審判決は、内容物について、高価品に該当し寄託されないケースであることを前提にして原告されたか否かを問題にすることなく（なお、中元啓司「判批（控訴審判決）」北園四一巻四号（平一八）二二一頁参照、Yの過失の有無を論じている。そのため、商法五九五条の解釈として少数説を採用のものと解し得る。

それでは、商法五九五条の解釈として適切なものはいずれの見解であろうか。

場屋営業者は、物品について、寄託されたか否かを問わず持ち込まれるだけで責任を問われる可能性が生じる（商法五九四条一項・二項）。そして、物品が高価品である場合は、滅失又は毀損する危険が高く、損害額が多額になる可能性がある。それに伴い、場屋営業者は責任を問われる危険が高く、賠償額が多額になる可能性がある。

そこで、商法五九五条は、高価品について、持ち込まれたケース一般を前提にして場屋営業者が原告されたことと寄託されたこと（保管を引き受けたこと）の双方を責任を負担する要件とするにより場屋営業者の保護を図った規定と解される。それゆえ、商法五九五条の解釈として適切なのは多数説である。

確かに、商法五九五条と同趣旨の規定とされる商法五七八条は、高価品について、保管を引き受けたケースを前提にして運

送人が原告されたことを責任を負担する要件とする規定と捉えられる。そのため、少数説は、商法五七八条と同様に捉える見解と評価される。

だが、商法五七八条が右のケースを前提にするのは物品運送の規定であることに起因する。すなわち、運送人は、物品について、運送の委託を引き受けたことにより責任を問われる可能性が生じるのであって、そのことにより保管を引き受けなければ責任を問われる可能性が生じない点で、場屋営業者とは異なる。そこで、商法五七八条は、その差異に応じて、商法五九五条とは前提と要件の立て方を異にしている。

具体的にいうと、商法五七八条は、「運送ヲ委託スルニ当テリ：原告シタルニ非サレハ」と定める。そのため、保管を引き受けたケースを前提にして運送人が原告されたことを責任を負担する要件とする規定であることは明らかである。他方、商法五九五条は、「原告シテ之ヲ：寄託シタルニ非サレハ」と定めている。商法五七八条のように寄託するに当たり「原告シタルニ非サレハ」と定めているわけではない。それゆえ、商法五九五条について、このような違いを考慮することなく商法五七八条と同様に捉える少数説には疑問なしとしない（拙稿「引渡を受けたい高価品に関する旅客運送人の責任」倉澤古稀『商法の歴史と論理』（新青出版、平一七）八五五頁以下）。

そのため、内容物について、高価品に該当することを前提にして商法五九五条を適用すれば、寄託されたという要件を充たさない以上、Yは商法五九四条二項の責任を負わない。控訴審

判決のように Y の過失を否定するまでもなく然りである。

もつとも、本件では、不法行為責任も問題にされている。だが、先述した趣旨を没却させないため、商法五九五条は、不法行為責任にも類推適用される（例えば、平出・前掲六二〇頁）。そのため、Y は不法行為責任も負わない。控訴審判決のように Y の過失を否定するまでもなく然りである。

また、Y は本件ロッカーの安全を維持確保する義務を負う（二を参照）。そこで、それを履行しないことによる責任（民法四一五条に基づく債務不履行責任）も問題になる。だが、先述した趣旨を没却させないため、商法五九五条は、その責任にも類推適用されると解する余地がある（拙稿「判批（前記秋田地判）」法研八〇巻二号（平一九一、二二六、二二七頁）。

五 先述したように、Y の責任は認められない。Y の過失の有無を論じるまでもなく然りである。

もつとも、それは、商法五九五条を適用することを前提にする。以下では、そのことを回避する可能性がなかったかどうかについて検討しよう。

商法五九五条は、任意規定である。そのため、特約をするこにより適用を排除し得る。そして、前記秋田地判の事案では、ロッカーの使用約款を通してこのような特約が認められる（拙稿・前掲判批一二七頁以下）。

これに対して、本件では、ロッカーの使用約款が取り上げられていない。そのため、それを通して右の特約を認めることはできない。

もつとも、原審判決が認める黙示の表示が右の特約に該当し得る（二を参照）。だが、そうだとしても、このような表示が認められるか疑問なしとしない。むしろ、「貴重品に関しては責任を負わない旨が明示されていなかったことをもって、責任を負う旨を表示したものと認めることもできない」という控訴審判決の説明が、的を射ていると解される。そのため、本件では、右の特約を認めるのは困難であろう。

次に、内容物が高価品に該当する点は、どうであろうか。この点に関して、内容物であるキャッシュカードについて、高価品に該当することを認める見解が有力である（白石・前掲二八〇頁、中元・前掲二二一頁）。

確かに、キャッシュカードは、滅失する危険が高く、本件のように預金が引き出されることにより損害額が多額になる可能性がある。そのため、それに関する場屋営業者の責任を制限することは合理性が認められよう。

だが、商法五九五条は、商法五七八条と同様に、高価品について、価額の明告を要求していることから何うことができるように、損害額それ自体を基準として判断する規定ではなからう。むしろ、交換価値（又は再調達価格）のような価額を基準として判断する規定である。

他方、キャッシュカードは、交換価値を有さない（また、再調達価格も少額である）。それゆえ、高価品に該当することを認めるのは困難であろう（拙稿・前掲判批一三〇頁以下。また、椎名・前掲三五頁参照）。さらに、本件では窃取されたも

のの問題にされなかつたが、クレジットカードも然りである。

六 先述したように、キャッシュカードは高価品に該当しない。そこで、その点が争われていれば、商法五九五条は適用されない。その結果、それが窃取されたことについて、Yの責任を否定するためには、控訴審判決のようにYの過失を否定することが求められる。

もつとも、内容物には現金六万円も含まれる。そのため、現金六万円（又はそのうち窃取された三万円）が高価品に該当するかに關しても検討を要する。

この点に關して、例えば一〇〇〇万円のように著しく高価な現金でなければ高価品に該当しないと説明されることもある（久留島隆「判批」慶應義塾大学商法研究会編『下級審商事判例評釈（昭和五〇年―五四年）』（慶應通信、平七）五六〇頁以下。また、宿泊料や交通費程度の現金であれば高価品に該当しないと説明するものとして、谷沢・前掲一三頁）。

だが、高価品は、容積又は重量の割に著しく高価な物品と定義される（例えば、白石・前掲二七九頁。以下、前記定義とする）。そうだとすれば、高価品に該当するか否かは、価額と容積又は重量の相関関係から判断しなければならず、このような相関関係によれば、一万円札二〇〇枚を高価品と判断するためには、一万円札それぞれが高価品に該当することが前提になるろう。

そもそも、一万円札は、縦が七六ミリ、横が一六〇ミリで厚さが約〇・一ミリ、重さが約一グラムでありながら一万円の価

額を有する。それゆえ、前記定義を充たすと解される。

また、商法五九五条や商法五七八条（以下、商法五九五条等とする）では、「貨幣、有価証券其他ノ高価品」と定められており、「貨幣」が高価品の例示とされている。それゆえ、少なくとも一万円札が高価品に該当することは認めざるを得ないであろう。というのも、そのことを認めなければ、「貨幣」に該当するものが觀念し難くなるからである。そのため、現金六万円（又は三万円）でも高価品に該当し得ることは否定し難いと解される。

ただ他方、前記定義は、すべての貨幣には妥当しない。すなわち、容積又は重量の割に著しく高価な物品に該当しない貨幣も認められよう（例えば、一円玉）。その結果、高価品に該当する貨幣が認められる一方で、それに該当しない貨幣も認められると理解される（なお、物品運送と異なり場屋では、料金が物品の容積や重量に応じて決定されない。そのため、高価品について、容積や重量との相関関係から判断する必要はなく、単に著しく高価な物品と定義する余地もあろう。増田史子「判批」商事一七四四号（平一七）一一一頁、一二三頁注（○）参照。そして、このように定義すると、一円玉はもろろんのこと、一万円札も高価品に該当しないと解される。だが、先述したように、商法五九五条でも、「貨幣」が高価品の例示とされていることに鑑みれば、このように解するのは疑問なしとしない）。

そのような理解によると、現金六万円（又は三万円）は必ず

高価値品に該当するわけではない。むしろ、それが高価値品に該当するか否かについて、それを構成する貨幣の側面から判断しなければならぬ。具体的にいうと、同じ現金六万円（又は三万円）でも、例えば一万円札が六枚（又は三枚）であれば高価値品に該当するが、一円玉が六万枚（又は三万枚）であれば高価値品に該当しないと判断される（本件では不明）。

仮に、現金六万円（又は三万円）が高価値品に該当しないと判断され、その点が争われていれば、商法五九五条は適用されない。その結果、それが窃取されたことについて、Y の責任を否定するためには、控訴審判決のように Y の過失を否定することが求められる。

もともと、商法五九五条等が定める「貨幣」には、すべての貨幣が含まれると解釈されることもある（津野利弘「商法第五九五条の拘束力」国際商科大学論叢一四号（昭五一）五四頁）。そして、このような解釈によると、現金六万円（又は三万円）は必ず高価値品に該当する。

確かに、適用対象について、商法五九五条の前身となる明治二三年旧商法六〇九条は、「大金及ヒ特ニ貴重ナル物」と定めていた（傍点は筆者）。これに対して、商法五九五条等が「貨幣」と定めるのは右の解釈による趣旨であると解するのが自然であろう。

また、商法五九五条等は「貨幣」を高価値品の例示とするところ、その例示を限定的に理解するのは不自然な感を否めない。むしろ、限定せずに解釈するのが自然である。そのため、右の

解釈を採ることは相応の理由が認められよう。

ただ他方、商法五九五条等が定める「貨幣」は、高価値品の例示であるから、高価値品の定義を充たすことが求められる。それゆえ、右の解釈を採るためには、高価値品について前記定義によらず一円玉まで含まれるように定義しなければならない。そのため、問題が生じよう。

具体的にいうと、そのように定義すれば、高価値品の範囲が著しく拡大して極めて多くの物品が高価値品に含まれることになる。だが、このように多くの物品について営業主を保護することが商法五九五条等の趣旨であるとは思えない。それゆえ、右の解釈を採ることに躊躇を感じずにいられない。

この点に関して、前記定義は、商法五七八条に相当するドイツの規定（一九九八年改正前 H G B 四二九条二項）でも前提にされていた。しかるに、ドイツの規定が定める「貨幣」について、右の解釈が採られてきた（Dhringer-Hachenburg/Fritz Bing, HGB, Bd. 5/2, 3. Aufl. (1932), §429 Anm. 29 u. 31; Schlagelberger/Ernst Gebler, HGB, Bd. 6, 5. Aufl. (1977), § 429 Anm. 23 u. 25; Staub/Johann Georg Helm, HGB, Grobkomm., §§425-452, 4. Aufl. (1994), §429 Anm. 129; Basedow/Roland Dubischar, MK-HGB, Bd. 7 (1997), §429 Anm. 48)。

だが、ドイツの規定では、適用対象について、高価値品に一本化して定められず、並列的に定められていた。具体的にいうと、「高価値品、美術品、貨幣及び有価証券」(Kostbarkeiten,

Kunstgegenständen, Geld und Wertpapieren) と定められており、「貨幣」は、高価品の例示とされておらず、高価品と別個の適用対象として定められていた。それゆえ、高価品の定義を充たす必要がないのであって、高価品の範囲に関係しない。そのため、右の解釈を採っても問題は生じない。要するに、ドイツの規定は、高価品等の特則であって、単なる高価品の特則ではないことに注意しなければならない。

他方、わが国でも、旧商法から明治三二年新商法に移行する際に、ドイツの規定（厳密にいうと、その草案規定とその前身となるADHGB三九五条二項）が参照された（法典調査會「商法委員會議事要録」法務大臣官房司法法制調査部監修『日本近代立法資料叢書19』（商事法務研究会、昭六〇）四二五頁）。しかるに、ドイツの規定と異なり商法五九五条等では、適用対象について、並列的に定められず、高価品に一本化して定められた。具体的にいうと、「貨幣」は、高価品と別個の適用対象として定められず、高価品の例示とされた。それゆえ、高価品の定義を充たすことが求められるのであって（新商法に移行する際も、その定義として前記定義が前提にされていたと推測される。岡野敬次郎『商行爲及保険法』（岡野獎學會、昭三）二三五頁参照）、高価品の範囲に関係する。そのため、右の解釈を採ると問題が生じることに注意しなければならない。

七 これまでに述べたことに鑑みれば、ドイツの規定と異なり商法五九五条等が定める「貨幣」については、すべての貨幣が含まれると解釈するのは問題があり、それに該当しない貨幣も

認められると限定的に理解するほかならう。とはいえ、そのような理解が不自然な感を否めないのも事実である（同様の話は、商法五九五条等が定める「有価証券」にも妥当する）。

そのため、立法論としては、適用対象については、ドイツの規定のように定め直すのが望ましい。あるいは、趣旨として損害額が多額になる点を重視すれば、旧商法六〇九条のように定め直すことも考えられる。付言すると、旧商法六〇九条は、「大金」に加えて「特ニ貴重ナル物」も適用対象としていたことから、キャッシュカードやクレジットカード（以下、キャッシュカード等とする）にも適用され得る規定である（拙稿・前掲判批一三二頁）。

なお、法制審議会民法（債権関係）部会は、平成二三年四月一二日に決定した「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」において、宿泊事業者の責任について検討を行うことを提言している（第五二、一一。その会議では、それに関連して場屋営業者に関する規定（商法五九四条以下）を現代化することについて検討対象とすべきであるとの意見が出されている。同補足説明四二三頁参照）。

それを検討する際は、民法（債権法）改正検討委員会が平成二一年三月三一日にとりまとめた「債権法改正の基本方針」（検討委員会試案）がベースにならう。だが、その試案が商法五九五条に対応する宿泊役務提供者（宿泊事業者）に関する規定において適用対象について「金銭、有価証券、貴重品その他の高価品」と定めていることは【三・二・一一・一九】へい

ヘイ・ヘン(甲案)・ハウ・ヘイ(乙案)、これまでに述べたことに鑑みれば、問題を孕んでいるのではあるまいか。

とりわけ、適用対象として新たに「貴重品」を定めているのはキャッシュカード等を含める趣旨であるとも解される。だが、「貴重品」についても、高価品の例示として定める以上、キャッシュカード等を含められるか疑問なしとしない。結局、適用対象について、ドイツの規定や旧商法六〇九条のように並列的に定めるのではなく、高価品に一本化して定める点に、問題を生じさせる根源があると解される。

また、右の試案は、標準モデル宿泊約款一五条一項や宿泊事業者に関するヨーロッパの法制を参考にする(民法(債権法)改正検討委員会編『詳解・債権法改正の基本方針V』(商事法務、平二二)二三三頁以下)。だが、適用対象について、同約款一五条一項が「現金及び貴重品」と定めており、宿泊事業者に関するBGB七〇二条一項も「貨幣、有価証券及び高価品」(Geld, Wertpapiere und Kosbarkeiten)と定めていること等に鑑みても(BGBの規制について、平野充好「ドイツ法における旅店主の客の持込品に対する責任」新報一一四卷一一一一号(平二〇)六四七頁以下参照)、高価品に一本化して定める必要があるか疑問なしとしない。