

# 株券の運送保険の被保険利益および保険者の代位による公示催告申立の適格

メタデータ	言語: jpn 出版者: 明治大学法律研究所 公開日: 2011-02-28 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 保住, 昭一 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10291/9157">http://hdl.handle.net/10291/9157</a>

株券の運送保険の被保険利益および保険者の代位による公示催告申立の適格

保 住 昭 一

公示催告申立事件の決定に対する抗告申立事件（大阪地裁昭和三十六年（ワ）第一一〇号昭和36・2・2・19（決定）下級裁判所民事裁判例集一四卷二号二一七頁）

〔事実〕

裁判所に疏明された本件の事實は、およそ次のようである（原決定については商事法務（研究二五八号五〇頁参照））。

損害保険会社である抗告人は、申立外Kとの間に、同人の所有するS株式会社の記名株券の郵便による運送の危険を保険するために、同人を被保険者とする保険金額二〇〇万円の運送保険契約を締結した。Kは右株券を書留郵便により発送したが、株券は郵政省の取扱中に喪失し、到達地に届かなかつた。そこで抗告人は、右運送保険契約に基づいて株券喪失による全損額合計一七八万八〇〇〇円を被保険者たるKに支払つた。同時に抗告人は、商法六六一条の保険者の代位により、運送中に喪失した保険の目的、つまり被保険者たるK所有の株券に対する一切の権利を取得したものととして、民事訴訟法七七八条の規定により公示催告の申立をした。しかし、その申立は、(一)本件運送保険の目

的は株式そのものではなく、株券という紙片であること、(二)保険者の代位により取得したのは株券という紙片に対する権利であつて、株主権ではないこと、(三)株券に対する権利を取得しても、株主権を取得しない以上、公示催告の申立は認められないこと、等の理由で却下されたので、抗告におよんだのが本件である。

抗告の理由は、次のとおりである。

(一) 本件運送保険の目的は、原決定のいうような単なる株券という紙片ではなく、株式を表彰する株券である。その保険価額は株券が表彰する株式の時価相当額であり、株券の到達地への不着をもつて保険事故とする。したがつて、かかる事故が発生すれば、株券の所有者がその株主権を失つたか否かを問わず、保険金の全額を支払うのが商慣習である。

(二) 保険者の代位は、保険の目的の全損および保険金の全額支払を要件として、保険の目的につき被保険者の有する権利が保険者に当然に移転する制度である。したがつて、保険の目的が記名株券の場合は、株券の表彰する株式も当然保険者に移転するのであるから、原決定のいうように、株券という紙片に対する権利だけが移転するのではない。しかも保険者の代位による株式の移転には、株券を裏書または譲渡証書付きで交付するといふ譲渡方式を必要とせず、また、その事実を会社に対抗するために株主名簿の名義書換をも必要としない。

(三) 右のように保険者は、保険者の代位により株式を取得するほか、喪失した株券に対する公示催告の申立、除権判決を経て権利を回復する一連の権利ないしは地位そのものも当然に取得するものと解すべきである。したがつて、原告人は、民事訴訟法第七七八条第二項にいわゆる「証書に因り権利を主張し得べき者」に該当し、公示催告を申立て得る権利を有する。

仮りに原決定のいうように、原告人が保険者の代位により取得したのは、株券という紙片に対する権利であつて株

式ではないとしても、原告人は、被保険者に保険金を支払うと同時に、右被保険者より保険の目的たる本件株券について、白地の譲渡証書の交付を受けているから、「証書に因り権利を主張し得べき者」に該当することにかわりはない。

〔判旨〕 原告棄却

抗告理由(一)、(二)について

株券は株式を表彰する有価証券であるから、これを運送保険に付した場合の保険の目的は、単なる紙片だけではない、株式を化体した有価証券である。もつとも株主は、株券の喪失により直ちに株主権を失うわけではないが、喪失株券が善意取得者の手に入り、株主権を失うおそれは強く、しかも株式の譲渡もできず、かつ、名義書換請求にも支障をきたし、権利行使の手段を回復することは容易ではない。したがつて、株券の喪失により株主の受ける損害は、株主権の喪失に匹敵するものといふことができるから、株券の運送保険をもつて、超過保険とみることはできない。かかる株券の性質およびこれを目的とする運送保険の趣旨からすれば、保険者が株券の喪失をもつて全損とし、被保険者に保険金の全額を支払つたときは、株主たる被保険者の有した株券とその株券の表彰する株式を、保険者の地位により保険者が取得すると解すべきである。これを単に紙片にすぎないものとする原決定は失当であり、この点に關する原告人の所論には理由がある。

抗告理由(三)について

株券を喪失した場合、喪失者が公示催告の申立をなし、除権判決を得て株券の再発行を請求しうることは、商法二二〇条の明定するところであるが、右手続は、民事訴訟法の規定によるのであるから、株券喪失者が公示催告の申立をなしうるためには、同法七七七八条の規定する適格を必要とする。同条は一項において、「無記名証券又は裏書を以

て移転し得べく且略式裏書を付した証書に付ては最終の所持人公示催告手続を為す権あり」と定め、二項において、「此他の証書に付ては証書に因り権利を主張し得べき者此申立を為す権あり」と定める。その趣旨とするところは、要するに公示催告の申立をなしうるものは、証券喪失当時その証券によつて権利の主張ができる形式的資格をもつて、いたものといふことであり、このものが実質上の権利者たることを要する趣旨ではない。したがつて、右の形式的資格を有しないものは、たとえ実質上の権利者であつても申立権を有しないものといふべきである。公示催告ないし除権判決の制度は、証券喪失当時の形式的資格者に、証券の喪失により失つた形式的資格を回復させることを目的とするものであつて、実質上の権利者を確定し、これに形式的資格を付与する制度ではないからである。もつとも形式的資格は、もともと実質上の権利推定の手段であるから、申立当初から実質上無権利者であることが明らかであり、これに形式的資格を与えることが不必要、不当であるときは、公示催告の申立権も制約されるが、これはより高い法の精神に基づくのであつて、このために、常に実質上の権利者に申立権を与えるべしとの根拠とはならない。

いまこれを本件についてみるに、原告人の主張するところは、保険事故たる株券喪失により保険金の全額を支払つた原告人は、保険者の代位により被保険者の有した株券を取得したというのであるから、株券喪失当時において株券による権利行使の資格を有していたものは被保険者たるKでこそあれ、原告人でないことは明白である。すでにこの点において原告人は公示催告の申立権を有しないものといわなければならない。

また原告人は、保険者の代位により被保険者の有する公示催告の申立をなしうる地位を承継取得し、これによつて申立人たる適格を有するに至つたと主張するが、公示催告の申立をなしうる地位は、前説示のとおり、喪失した株券による資格をもつていたことがその要素になつていのであるから、かくの如き地位が、保険者の代位の効果として、株式の移転に随伴あるいは単独で移転するものとは解し難い。もつとも相続あるいは会社合併の如き包括承継の

場合には、右のような地位の承継をも認めることができようが、それは人格の消滅により、その人格者のもつていた権利ないし地位の一切が承継せられ、承継人があたかも前主の身代りのような立場にたつからであつて、保険者の地位の如き特定承継をもつてこれと同一視することはできない。

さらに抗告人は、保険者の代位により公示催告を申立て、除権判決を経て権利を回復する権利を取得したから、申立権があると主張するが、右の権利が私法上の権利を指すものであれば、かかる権利の存在は認め難いし、それが公示催告手続上の権利を意味するとすれば、前記説示と同様の理由によりその特定承継は認められない。

以上のように、抗告人に公示催告の申立権がないとすれば、抗告人は株式の移転を受けなから、形式的資格がなく、株券の再発行も受けられない反面、被保険者たるKは、株券喪失当時の資格者として公示催告手続を経て株券の再発行を受け、事実上二重に利得する機会を生ずるかのようであるが、抗告人は、被保険者に対し、同人が除権判決の結果取得する株券再発行の請求権を、自己に譲渡すべき旨の請求権を有するから、この請求権を保全するために、民法四二三条により被保険者に代位して公示催告の申立をなし、除権判決を得て株券の再発行を求めることができるのであつて、抗告人独自の公示催告申立権を否定したからといつて、實際上の不都合を生ずるものではない。

#### 〔評釈〕

一 本件は抗告事件であり、そこに示された抗告審の判断も、判例法上にはさほど大きな意義を有するとは思われないが、本件の事案が有価証券を目的とする運送保険に関するものであり、しかも保険者の代位による公示催告申立の適格が争点となつたものとして、わが国の保険実務上にはかなりの影響をおよぼすであろう。

本件における裁判所の判断には、二つの部分がある。一つは、抗告人の主張するような運送保険契約も損害保険契約として適法、有効であり、保険者の代位も当然に生ずるとの判断の部分であり、他の一つは、保険者の代位による

権利取得があつても、保険者には、喪失した株券を無効として新株券の再発行を得るための公示催告の申立権は認められないとの判断の部分である。わたくしは、前の部分については判旨に賛成するが、後の部分の判断には疑問をもつ。

二 株券を郵便等の方法で発送する場合、その運送中の紛失、盗難等の危険にそなえて、これに運送保険をつけることは、近時、ひろく行われている。しかし、保険の目的とされる物じたいが株券であり、しかも株券は株式を表彰する有価証券であるので、通常の運送保険と違つた問題、すなわち損害填補の内容が問題となる(なお、その実務上の取扱については、商事法務研究三五八号「座談会・株券の郵送」と保険」三四頁以下参照)。

本件では、有効に発行され、すでに流通におかれている株券が保険の目的となつており、しかもその取得者が株主として(もつともこれがすでに名義書換手続を経て株主名簿上の名義人)、自己のために運送保険契約を締結した場合であるから、株券が運送中に喪失すれば、これが第三者に善意取得される可能性があり(これがいわゆる未交付株券であり、発行会社が保険契約を結んだ場合で、あればかなり困難な問題を生じその保険契約の性質等も変つてくるが)、その結果被保険者たる株主は権利を失うおそれがある。本件の当事者がかかる権利喪失の危険を保障するために、運送保険契約を結んだことは疑いがない。保険金額を株券が表彰する株式の時価相当額一つばいで、契約したのはそのためである(なお前掲商事法務研究三六頁によれば、実務的には、上場取引のあるものは発、しかし、保険の目的である株券が運送中に喪失したとしても、株券という証券と、それに表彰されている株式とが一時的に分離した状態になるのみで、被保険者たる株主の権利は当然には失われない。ただ、一時的に権利者としての資格を失うだけである。したがつて、この場合の運送保険によつて保険される利益とは、証券したいの所持人としての利益、すなわち証券の所持から生ずる資格 (Legitimation) そのものの価値にすぎないのではないか、との疑問を生じ、本件のように、株券の不着 (つまり喪失) をもつて保険事故とする限り、填補されるべき損害の範囲とは、具体的には、被保険者が権利者たる資格を回復

するために必要な費用(公示催告手続ならびに新株券再発行に要する費用)以上ではありえない、と主張するものもある(倉沢康一郎「有価証券運送保険の被保険」利益「綜合法学」六卷一〇号三頁以下)。この立場によれば、株券に表彰される株式が終局的に失われるのは第三者による善意取得であるから、これを被保険利益とするためには、第三者の善意取得を保険事故とする旨の合意がなければならない、と主張するようである(倉沢・前掲二八頁)。

なるほど、運送中の株券喪失という事故により、被保険者のこうむる差当つての不利益は、権利者たる資格を失うことに基づく損害にとどまるともいえる。したがつて、当事者が第一次の損害填補の内容をとくにかかる範囲に限定し、終局的に権利の喪失が確定したときに保険金全額を支払う、という特約附の契約を結ぶことも可能であり、この点では右の主張に何等反対する理由はない。問題は、運送中の株券の喪失をもつて全損とし、保険金全額を支払を約することが、損害保険契約として許されないか否かである。しかし、わたくしはかかる合意も許されるべきだと考える。すなわち、損害保険契約に要求される被保険利益(商六三〇条参照)の在り方については見解の対立があるが、これを文字どおり契約成立の論理的前提と解するならば格別、保険契約が公序良俗に反しないための消極的要件の一つにすぎないと解するならば(大森忠夫「保険契約の法的構造」一一二頁以下参照)、本件のような損害填補方法の許否は、もつぱら保険金支払の結果被保険者に不当な利得をもたらすか否かによるべきである。そうであれば本件の場合にかかる弊害を生ずる余地が認められるであらうか。本件では、保険事故と定めた株券の喪失により、被保険者の権利が法律的に失われたか否かを問わず、経済上それに相当する状態をもつて全損とし、保険者は保険金全額を支払い、そのかわり、残存する被保険者の利益、すなわち保険の目的である株券およびその表彰する株式は保険者に移転する(商六六一条)、ということでは被保険者の二重利得の余地を排除するのであるから、そこに何等賭博的、ないし反公序良俗的な弊害を認めることはできない。むしろかかる損害填補の方法こそ、有価証券を目的とする運送保険契約の当事者にとつては現実的である。したがつて、こ



れを肯定した判旨の部分は、その限りでは正当だと考える。

三 つぎに商法六六一条により、被保険者の権利に代位した保険者は、喪失した株券を無効とするため、自己の名で公示催告を申立うる資格を有するか否かである。

公示催告を申立うる適格者については、民訴法七七八条二項が「証書により権利を主張し得」た者と定めている（同条一項は、この二項の原則を無記名証券ないしは同じ機能をもつ）。そして、「証書により権利を主張し得」た者とは、証券喪失当時その証券に適用した当然の結果であることは本判旨のいうとおりである。そして、「証書により権利を主張し得」た者とは、証券喪失当時その証券上の権利を主張しうべき有価証券の意味での資格を有していた者を指し、その者が実質的にも権利者たることを必要としない、とするのが伝統的解釈である。しかし、証券による資格といつても、それが厳格な意味の資格に限

定されるわけではなく、資格 (Legitimation) を有する者、または証券上に表彰されている権利の権利者であれば足りると解される。したがつて、例えば、一般債権譲渡の方法で証券を取得した者とか（ただしかかる方法による株式譲渡を認めない（九八頁参照））、競売で証券を取得した者等は（執行史が代理人として、裏書の連続を欠くという意味では証券上の権利を主張しうべき正当な資格を有しない者であるが、これらの者にも公示催告の申立権は認められる。また未交付証券の喪失の場合、これが手形等であれば、かかる手形が善意者の手中に入っている前にその流通を阻止する利益を有する手形債務者に、その資格と離れて申立権を認めるのが通説であり、株券のときは（かかる株券は発行行為から証券として無効となる、（場）に立てば格別有効と解すれば除権判決の対象となる）、株主に申立権を認める必要がある。しかし、この場合株主は実質の権利者であつても、まだ株券を自己の支配圏内に有したことがないのであるから、厳格には証券による資格を有する者とはいえないにもかかわらず、申立権を認めざるをえない（なお、未交付株券については、河本一郎「物として」）。さらに記名株券が留置権の目的となつている場合等は、株券の喪失により留置権は消滅するから（三三）、留置権者に申立権を認めるのは困難であり、株券の所有者たる株主に申立権を認めざるをえない。しかし、株主は喪失当時株券を留置されていたのであるから、証券による資格を有していた者

とはいえないはずである(河本「株券の除権判決」株式  
会社法講座二巻七八三頁参照)。このように、厳密には証券上の権利を主張しうべき資格を有しないにもかかわらず、公示催告の申立権を認めざるをえない場合があり、それは、これらの者が証券による資格を有しなくとも、証券上に表彰される権利の権利者として公示催告を申立らるべき実質的利益を有するからである。

ところで本件は、保険者代位に基づく株式の移転の場合である(商六六) (一条)。この権利の移転は、法律上当然の効果であつて、当事者の何等の意思表示をも必要とせず、また権利移転の事実を第三者に対抗するために特別の要件をも必要としない。したがつて、この代位による株式の移転に商法二〇五条の適用はなく、いわば有価証券法的譲渡方法によらないで権利移転の効果を生ずる場合である。権利と証券とを分離して別個に移転することを認めない証券法上では、全く異例の現象であるが、代位による権利移転とはまさに異例の現象なのである。そうであれば、代位による保険者の証券上の権利取得は、常に証券による資格とは分離して生ずるわけである。したがつて、この場合の保険者の権利主張は、有価証券の意味での資格と離れた、もつぱら実質上の権利に基づくほかないのであるから、保険者に公示催告の申立権ありや否やは、かかる実質的権利者として、公示催告を申立らるべき利益があるか否かによるべきであらう。しかれば、保険者にその利益があるか。これはある、というべきであらう。すなわち、株券の所在が不明である以上、保険者の権利は善意取得者によつて失われるおそれがあることはいうまでもなく、これを排除する利益が存する限り(もちろん単なる公示催告の開始があつたからといつて)、申立をなしうる実質的利益としては充分だといふべきだからである(なお抗告人は、その抗告理由中に、代位には商二〇六条一項の適用もなく、名義書換なしに会社に対抗しうる旨を主張しているが、仮りにそうだとしても、公示催告を申立てる利益の存することには変わりはない)。

以上のように考えると、たとえ保険者は株券を正当に占有していたという前提がなかつたにせよ、株券上に表彰されている株式の権利者なのであるから、喪失した株券の公示催告を申立らる資格を有すると解すべきではなからうか。わたくしは、つぎの実益論からも、思い切つてこれを肯定する立場をとらうと思う。すなわち、判旨は申立権者

たりうる資格を無用に狭く解して、保険者の自己の名における申立権を否定しながら、これを否定しても、民法四二三条の債権者代位権に基づいて申立てうるから支障がない、旨を示唆している。なるほど、この場合は保険者が自己の名で申立をなしうるから、被保険者に申立を依頼したり、またはその委任状をとつて代理人として申立てるよりは端的である。しかし、保険者がこの方法によるとすれば、保全すべき債権の存在を疏明すべきであり、そして、その債権は保険者代位によつて生じたはずであるから、保険者の債権（判旨によれば、除権判決の結果取得する被保険者の株券再発行請求権を自己に移転すべき旨の請求権）の取得は、すなわち被保険者の株券およびその表彰する株式についての無権利を意味し、結局、右債権の存在の疏明は、債務者たる被保険者の無権利の疏明である。かかる実質的無権利の疏明された場合にも、公示催告手続が開始されるか否かは問題であるが、仮りにこれを認めるとして、そこにいかなる実益があるか疑問である。むしろ、これを申立る実質的利益はもつばら保険者の方に存するのであるから、これを端的に承認すべきであり、申立権の理由となる事実の疏明は、会社の発行する株券発行証明書のほかに、代位による権利移転の事実の疏明によつて、民訴法七七八条二項による申立権の疏明としては充分だと解すべきはなかるうか。

（一九六四・三・四）