

《論 説》

民法（債権関係）の改正に伴う商法改正

吉 川 信 将

1. はじめに

平成21年10月28日に法務大臣から改正に関する諮問を受けて以降、法制審議会民法（債権関係）部会での99回にも及ぶ会議等を経て、ようやく平成29年5月26日に民法（債権関係）の改正案が国会で可決され改正法が成立した。そもそも今回の民法（債権関係）の改正は、当初の諮問において示されていたように、国民の日常生活や経済活動に深く関わる契約関連規定を中心として見直すものであり、民法の特別法たる商法にも大きな影響を及ぼすものである。本稿では、昨年成立した「民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」（以下、「整備法」という。）による商法の各改正点を簡潔に検討してみたい¹⁾。

2. 具体的改正事項と問題の有無

(1) 旧商法第18条の2（詐害営業譲渡に係る譲受人に対する債務の履行の請求）の改正

平成26年改正前会社法のもとでは、不採算企業の経営者が生き残りを図るため、優良事業・資産と当該事業継続のため関係維持が必要な債権者との関係だ

1) 本稿では、区別する必要がある場合には、平成29年改正前の民法を「旧民法」、改正後の民法を「新民法」、平成29年改正前の商法を「旧商法」、改正後の商法を「新商法」と表記している。また、各項目末尾の枠内に関係条文を掲げる際には、平成29年改正により削除されることになった条文は更に点線で囲んでいる。

けを別な会社に承継させる、すなわち、異議手続の対象外とされる残存債権者にとって許害的な結果となる会社分割が垣間見られた。かかる事例の裁判においては、詐害行為取消権（旧民法第424条）の行使、管財人による否認権（破産法第160条等）の行使、法人格否認の法理の適用、商号を続用した譲受会社の責任（会社法第22条1項）の追及等によって残存債権者の保護が図られてきた²⁾。平成26年改正会社法は、残存債権者が承継会社等に直接金銭の支払いを求めることもできるとした方が簡明であるとして、許害的な会社分割に対応する会社法第759条第4項等の規定を設けた。それによって、分割会社が残存債権者を害することを知りつつ分割をした場合には、残存債権者は承継会社等が承継した財産の価額を限度としてその債務の履行を請求することができるようになった。同様な債権者許害的行為は営業譲渡や事業譲渡の場合に生じるおそれもあることから、同改正では、それらに対応する規定も新設され（旧商法第18条の2及び会社法第23条の2）、一定の場合には、残存債権者が譲受人・譲受会社に債務の履行を請求することができるようにしたものである³⁾。

また、詐害行為取消権（旧民法第426条）と同様に、詐害営業譲渡・事業譲渡に係る譲受人・譲受会社に対する債務の履行請求権は20年で消滅するものとされていた。しかし、詐害行為取消権行使には詐害行為時から詐害行為取消権行使時まで債務者の無資力状態が継続することが必要と解されており⁴⁾、20年もの長期間にわたり債務者の行為・財産状態を放置したまま推移させた債権者

2) 詐害行為取消権の行使を認めた裁判例として最判平成24年10月12日民集66巻10号331頁、破産法上の否認権行使を認めた裁判例として福岡地判平成21年11月27日金法1911号84頁、法人格否認の法理の適用を認めた裁判例として福岡地判平成22年1月14日金判1364号42頁、東京地判平成22年7月9日判時2086号144頁などがある。難波孝一「会社分割の濫用を巡る諸問題」判タ1337号20頁、拙著「新設会社分割における債権者保護」山本爲三郎編著『企業法の論理』（慶應義塾大学出版会・2011年）所収157頁等参照。

3) 坂本三郎編著「一問一答 平成26年改正会社法〔第2版〕」（商事法務・2015年）345頁。

4) 最判昭和47年4月13日裁判集民105号561頁。

に詐害行為取消権行使を認める必要性は乏しい⁵⁾。そのため、今回、詐害行為取消権の消滅までの期間が10年間へと短縮されることに合わせて（新民法第426条）、詐害営業譲渡・事業譲渡に係る譲受人に対する債務の履行請求権も10年間で消滅するものとされている。

これらの改正の理由は首肯しうるものであり、規定内容についても特段の問題はないものと思われる。

（詐害営業譲渡に係る譲受人に対する債務の履行の請求）

新商法第18条の2 譲渡人が譲受人に承継されない債務の債権者（以下この条において「残存債権者」という。）を害することを知って営業を譲渡した場合には、残存債権者は、その譲受人に対して、承継した財産の価額を限度として、当該債務の履行を請求することができる。ただし、その譲受人が営業の譲渡の効力が生じた時において残存債権者を害することを知らなかったときは、この限りでない。

（筆者注：1項但書中の「害すること」は、施行日までは「害すべき事実」。）

2 譲受人が前項の規定により同項の債務を履行する責任を負う場合には、当該責任は、譲渡人が残存債権者を害することを知って営業を譲渡したことを知った時から2年以内に請求又は請求の予告をしない残存債権者に対しては、その期間を経過した時に消滅する。営業の譲渡の効力が生じた日から10年を経過したときも、同様とする。

（筆者注：2項中の「10年」は、施行日までは「20年」。）

（後略）

(2) 旧商法第507条（対話者間における契約の申込み）の削除

旧民法には対話者間における承諾の期間の定めのない申込みに関する規定が

5) 法務省民事局参事官室「民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明」

<http://www.moj.go.jp/content/000110387.pdf> 187頁（最終閲覧2018年3月16日）。

欠けていた。そのため、かような申込みは同法第521条第1項（承諾の期間の定めのある申込み）の反対解釈として、何時でも撤回可能であるが、申込者により撤回されない限り、その効力が存続することになる。旧商法第507条は、商取引の迅速性の要請に基づく特則であり、対話者間における承諾の期間の定めのない申込みにつき、申込者からの撤回を待つまでもなく、早期・自動的に失効させるものであると解するのがかつての通説であった⁶⁾。しかし、民法が適用される場面でも特別な事情がない限り、対話者関係の継続する間に承諾しなければ申込みはその効力を失い、契約は成立しえないと解する見解が有力になってきた⁷⁾。

今回の改正は、現在の多数説を反映し、旧商法第507条の趣旨は、非商人である対話者間の申込みにも妥当するとして、民法上、旧商法第507条と同趣旨の規定を設け（新民法第525条3項）、旧商法第507条を削除するものである。実務的にも大きな影響はないと思われる⁸⁾。

（対話者間における契約の申込み）

旧商法第507条 商人である対話者の間において契約の申込みを受け

- 6) 西原寛一『商行為法 初版』（有斐閣・1960年）127頁、田中誠二ほか『コンメンタール商行為法』（勁草書房・1973年）90頁、服部=星川編『基本法コンメンタール商法総則・商行為法 第四版』（日本評論社・1997年）94頁〔山崎悠基〕ほか。
- 7) 我妻榮『債権各論上』（岩波書店・1954年）60頁、平出慶道『商行為法 第二版』（青林書院・1989年）116頁、松坂佐一『民法提要（債権各論）第5版』（有斐閣・1993年）16頁ほか。この問題に関する判例としては、①承諾の期間を定めないで対話者に対してした申込みに対しては、直ちに承諾しなければ契約は成立しないとするもの（大審院明治39年11月2日大審院民事判決録12輯1413頁）、②対話者間の契約の申込みは特別な事情のない限り、原則として対話終了時まで承諾可能であるが、被申込者が熟慮を要する場合には、必要な相当期間内に承諾すれば足り、当該期間経過後は承諾できなくなるとするもの（平成18年3月27日東京地判労働経済判例速報1934号19頁）がある。
- 8) なお、隔地者間における契約の申込みに関する商法508条第2項が準用していた旧民法第523条は、条数繰り下げにより新民法第524条となる。

た者が直ちに承諾をしなかったときは、その申込みはその効力を失う。

（承諾の期間の定めのない申込み）

新民法第525条第3項 対話者に対してした第1項の申込み（筆者注：承諾の期間を定めなかった申込み）に対して対話が継続している間に申込者が承諾の通知を受けなかったときは、その申込みは、その効力を失う。ただし、申込者が対話の終了後もその申込みが効力を失わない旨を表示したときは、この限りでない。

（3）商法第514条（商事法定利率）の削除

これまで民事法定利率（旧民法第404条）は年5分（5%）、商事法定利率（旧商法514条）は年6分（6%）で固定されてきた。しかし、長期にわたり超低金利状態が続き、世間一般の金利相場（例えば、三大メガバンクの1年もの定期預金金利が年0.01%、変動型住宅ローン金利が年0.625%ほどから）と比べると異常に高く感じられるものとなっている。また、商事法定利率が民事法定利率より高いのは、商取引における資金需要の旺盛と投下資本による高収益の期待によるものと説明されてきた⁹⁾。この点についても、新しい形態の投資・取引形態の登場やそれを支える通信・情報処理に関する技術の発達・輸送手段の多様化などにより、現在では商人でなくとも資本の有効利用により高収益をあげることが可能となっているため根拠としては不十分なものとなった¹⁰⁾。

そこで、今回の改正では①商事法定利率を廃止して民事法定利率に一本化し、②その利率を最初に3%に引き下げ、③3年ごとに見直しをする変動型に変更した。3年間と据置期間が長い点に特徴がある。法定利率の引き下げ自体は実

9) 西原・前掲注6)120頁、石井＝鴻『商行為法 上巻』（勁草書房・1974年）63頁、田中他・前掲注6)114頁ほか。

10) 大野晃宏「民法（債権関係）改正に伴う商法改正の概要」商事法務2154号4頁～5頁。

情に沿った改正であり、法定利率が高率化していたことの副産物である債権者側からの紛争解決引き延ばしに対するインセンティブは低下するであろう¹¹⁾。反対に、債務者に対するペナルティ的機能¹²⁾が失われる点は若干マイナスかもしれない。3年間という据置期間は、頻繁に法定利率が変更されることによる混乱を避けるうえで妥当であり、市場金利に大幅な変動が見られない現状下では適切といえよう。なお、ある債権につき法定利率による利息が生じた場合には、それ以降に法定利率が見直されたとしても、当該債権に関しては、当該利息が生じた最初の時点における利率が継続適用される点に注意が必要である¹³⁾。

なお、旧商法第514条の削除により、商人間の金銭消費貸借につき同条の法定利率による法定利息を請求することができるとしていた旧商法第513条第1項の文言も、一本化後の新民法上の法定利率による法定利息が請求することができるものと変更される。

(法定利率)

新民法第404条 利息を生ずべき債権について別段の意思表示がないときは、その利率は、その利息が生じた最初の時点における法定利率による。
2 法定利率は、年3パーセントとする。

11) 法務省民事局参事官室・前掲注5)96頁。

12) 山下友信ほか「商行為法に関する論点整理」<https://www.shojihomu.or.jp/documents/10448/1966166/shiryou0601.pdf/8a43faee-e81a-4ad6-9845-b396bb2f1202> 13頁以下（最終閲覧2018年3月16日）によれば、独仏ではペナルティの観点から商取引の遅延利息が高めに設定されている。

13) 新民法404条第4項及び第5項によれば、1期3年の初日の属する年の6年前の年の1月から5年間の各月における（貸付期間1年未満の）短期貸付けの平均利率（0.1パーセント未満の端数切捨て）を「基準割合」とし、法定利率に変動があった直近の期の基準割合と各期のそれとの差異（1パーセント未満の端数切り捨て）を法定利率に変動があった直近の期の法定利率に加算・減算することにより、各期の法定利率が算出される。適性を確保するためとしても、これまで法定利率は単純な固定制であったこともあり、法定利率の算出法が複雑であるとの感は否めない。

3 前項の規定にかかわらず、法定利率は、法務省令で定めるところにより、3年を一期とし、一期ごとに、次項の規定により変動するものとする。

（後略）

（利息請求権）

新商法第513条第1項 商人間において金銭の消費貸借をしたときは、貸主は、法定利息を請求することができる。

（筆者注：第1項中の「法定利息」は、施行日までは「法定利息（次条の法定利率による利息をいう。以下同じ。）」。）

（後略）

（商事法定利率）

旧商法第514条 商行為によって生じた債務に関しては、法定利率は、年6分とする。

（4）旧商法第516条第2項（債務の履行の場所）の削除

旧商法第516条は債務を履行すべき場所に関するものであり、その第1項では商行為により生じた債務を履行すべき場所がその行為の性質又は当事者の意思表示によって定まらないときの、特定物を引渡すべき場所及びその他の債務を履行すべき場所につき規定している。これに対して、第2項は有価証券に関するものであり、後述するように、今回の民法改正により設けられた有価証券に関する一連の規定の中に置かれるのが相応しいということで削除された。旧商法第516条第2項で弁済すべき場所が債務者の現在の営業所か住所とされていた点が、新民法第520条の8では、債務者の現在の住所に限定されたことについては疑義がある¹⁴⁾。債務者が会社の場合には、その本店所在地に住所があるものとされているが（会社法第4条）、個人商人の場合にはかかる規定がない。

14) 田邊宏康「改正民法における有価証券について」専修法学論集130号156頁。

個人商人の場合には営業所が住所と同一のことが多いという発想に基づくものかもしれない。文言から離れてしまうものの、個人商人の営業所においてなされた弁済も有効と解さなければならないであろう。

(債務の履行の場所)

旧商法第516条第2項 指図債権及び無記名債権の弁済は、債務者の現在の営業所（営業所がない場合にあっては、その住所）においてしなければならない。

(指図証券の弁済の場所)

新民法第520条の8

指図証券の弁済は、債務者の現在の住所においてしなければならない。

(筆者注：新民法第520条の20及び新民法第520条18に基づき、新民法第520条の8は、記名式所持人払証券及び無記名証券について準用される。)

(5) 旧商法第517条乃至第519条（指図債権等の証券の提示と履行遅滞、有価証券喪失の場合の権利行使方法、有価証券の譲渡方法及び善意取得）の削除

旧商法には、有価証券に関しては、その定義規定こそなかったものの、指図債権・無記名債権（旧商法第516条2項、第517条）及び金銭その他の物又は有価証券の給付を目的とする有価証券に関する通則的規定（同第518条、第519条）等が置かれていた。他方、旧民法には、指図債権・無記名債権・記名式所持人払債権に関する規定（旧民法第469条乃至第473条）等が置かれていたが、これらが有価証券に表章される債権に関する規定であるか否かについては見解が分かれていた。肯定する見解に立脚すると、証書の裏書交付を指図債権の譲渡の対抗要件とする規定（旧民法第469条）が、証券の裏書交付を譲渡の効力要件とする有価証券法理と齟齬をきたす点などの説明が難しい¹⁵⁾。そこで、これらの規定は、指名債権と有価証券の中間に位置する、講学上「証券的債権」と呼

ばれるものを対象にしているという理解が広まった。しかし、証券的債権は、その意義につき見解が分かれているうえ、関連する規定の適用対象も明確さを欠くものでもあった¹⁶⁾。

法制審議会民法（債権関係）部会では、こうした民法と商法の規定の調整がはかられ、有価証券と区別される意味での証券的債権に関する独自の規定を設けず、民法に有価証券に関する通則的規定が置かれることになった（新民法第520条の2乃至第520条の20）。これに伴い、旧商法第517条乃至第519条の規定は削除されることになった。一般的に、有価証券という場合、株券、手形及び小切手等の商業活動に際して発行されるものが想起されることから、その通則的規定は商法に置くのが相応しいとも考えられる。しかし、商行為によらない国立大学法人等債券や無記名式社会医療法人債権等の民法の規定の適用の余地があるものの発行も見受けられるといったことから民法に置かれることになったものである¹⁷⁾。

今回の改正では、有価証券に関する一般的な定義規定は設けられていない。有価証券は譲渡の方式に着目して、指図証券、記名式所持人払証券、「指図証券及び記名式所持人払証券」以外の記名証券、無記名証券の4つに類型化され、資格授与的効力、善意取得、抗弁の制限、公示催告手続等に関する規定が置かれている。このうち、「指図証券及び記名式所持人払証券」以外の記名証券は、譲渡に際して一般の債権譲渡の方式によることが必要とされるうえ、資格授与的効力、善意取得、抗弁の制限といった有価証券に特有なものと考えられてきた法的効果が認められていない。公示催告手続を利用して無効にできる旨が明らかにされただけであり、異質感のあるものとなっている¹⁸⁾。

15) 神作裕之「連続特集 民法（債権関係）改正のエッセンス：各論② 有価証券」NBL1046号26頁、田邊・前掲注14) 153頁。

16) 西村信雄編『注釈民法(11) 債権(2)』（有斐閣・1965年）400頁以下〔沢井裕〕遠藤浩ほか『要論債権総論』（青林書院・1993年）257頁以下〔山野目章夫〕、於保不二雄『債権総論〔新版〕』（有斐閣・1972年）322頁ほか。

17) 法務省民事局参事官室・前掲注5) 96頁。

18) 以上につき、神作・前掲注15) 27頁、田邊・前掲注14) 173頁参照。

(指図債権等の証券の提示と履行遅滞)

旧商法第517条 指図債権又は無記名債権の債務者は、その債務の履行について期限の定めがあるときであっても、その期限が到来した後に所持人がその証券を提示してその履行の請求をした時から遅滞の責任を負う。

(有価証券喪失の場合の権利行使方法)

旧商法第518条 金銭その他の物又は有価証券の給付を目的とする有価証券の所持人がその有価証券を喪失した場合において、非訟事件手続法(平成23年法律第51号)第114条に規定する公示催告の申立てをしたときは、その債務者に、その債務の目的物を供託させ、又は相当の担保を供してその有価証券の趣旨に従い履行をさせることができる。

(有価証券の譲渡方法及び善意取得)

旧商法第519条 金銭その他の物又は有価証券の給付を目的とする有価証券の譲渡については、当該有価証券の性質に応じ、手形法(昭和7年法律第20号)第12条、第13条及び第14条第2項又は小切手法(昭和8年法律第57号)第5条第2項及び第19条の規定を準用する。

2 金銭その他の物又は有価証券の給付を目的とする有価証券の取得については、小切手法第21条の規定を準用する。

(指図証券の提示と履行遅滞)

新民法第520条の9 指図証券の債務者は、その債務の履行について期限の定めがあるときであっても、その期限が到来した後に所持人がその証券を提示してその履行の請求をした時から遅滞の責任を負う。

(指図債権喪失の場合の権利行使方法)

新民法第520条の12 金銭その他の物又は有価証券の給付を目的とする指図証券の所持人がその指図証券を喪失した場合において、非訟事件手

続法第114条に規定する公示催告の申立てをしたときは、その債務者に、その債務の目的物を供託させ、又は相当の担保を供してその指図証券の趣旨に従い履行をさせることができる。

（筆者注：新民法第520条の12は、新民法第520条の20及び新民法第520条18に基づき、記名式所持人払証券及び無記名証券について準用される。）

（指図証券の譲渡）

新民法第520条の2 指図証券の譲渡は、その証券に譲渡の裏書をして譲受人に交付しなければ、その効力を生じない。

（記名式所持人払証券の譲渡）

新民法第520条の13 記名式所持人払証券（債権者を指名する記載がされている証券であって、その所持人に弁済をすべき旨が付記されているものをいう。以下同じ。）の譲渡は、その証券を交付しなければ、その効力を生じない。

（筆者注：新民法第520条の13は、新民法第520条の20に基づき、無記名証券について準用される。）

（その他の記名証券）

新民法第520条の19 債権者を指名する記載がされている証券であって指図証券及び記名式所持人払証券以外のものは、債権の譲渡又はこれを目的とする質権の設定に関する方式に従い、かつ、その効力をもってのみ、譲渡し、又は質権の目的とすることができる。

（後略）

（筆者注：新民法第520条の19は1条のみで款を構成しているため、正しくは、条文直前が括弧なしで、「第3款 その他の記名証券」という款名の表記になっている。）

（指図証券の善意取得）

新民法第520条の5 何らかの事由により指図証券の占有を失った者がある場合において、その所持人が前条の規定によりその権利を証明するときは、その所持人は、その証券を返還する義務を負わない。ただし、

その所持人が悪意又は重大な過失によりその証券を取得したときは、この限りでない。

(記名式所持人払証券の善意取得)

新民法第520条の15 何らかの事由により記名式所持人払証券の占有を失った者がある場合において、その所持人が前条の規定によりその権利を証明するときは、その所持人は、その証券を返還する義務を負わない。ただし、その所持人が悪意又は重大な過失によりその証券を取得したときは、この限りでない。

(筆者注：新民法第520条の15は、新民法第520条の20に基づき、無記名証券について準用される。)

(6) 旧商法第520条（取引時間）の削除

法令・慣習上取引時間が定められているときは、当該時間中に限り債務の履行・請求ができるとする旧商法第520条のような規定は民法には存在しなかったため、当該規定は民法に対して形式的には特則ととらえ得る。しかし、法律行為の解釈としては、民法上も旧商法第520条と同様な結果を認めるのが信義則上当然と考えられてきた¹⁹⁾。改正により旧商法第520条は削除されるが、それと同趣旨の規定が新民法第484条第2項として設けられる。取引をしない慣習のある休日が期間の末日にあたる場合、期間はその翌日に満了するという規定（民法第142条）と並んで、取引とその時間・期間的なものに関する規定は民法に集約され、すっきりしたものとなる。実務的にも大きな問題はないと思われる。

(取引時間)

旧商法第520条 法令又は慣習により商人の取引時間の定めがあるときは、その取引時間内に限り、債務の履行をし、又はその履行の請求をすることができる。

19) 田中他・前掲注6)155頁、服部＝星川・前掲注6)106頁〔小島孝〕、平出・前掲注7)160頁ほか。

（弁済の場所及び時間）

新民法第484条第2項 法令又は慣習により取引時間の定めがあるときは、その取引時間内に限り、弁済をし、又は弁済の請求をすることができる。

（7）旧商法第522条（商事消滅時効）の削除

旧民法第167条第1項は債権の消滅時効期間を原則10年間としていた。これに対し、旧商法第522条が商行為により生じた債権の消滅時効期間を5年としていたのは、企業取引活動の要請たる迅速性に応ずるためと説明されてきた²⁰⁾。さらに、旧民法は、ある債権が如何なる職種に関して発生したものであるかにより区分して、それぞれ1年、2年又は3年という短期で消滅時効にかかるものとしていた（旧民法第170条乃至第174条）。この短期消滅時効制度については、区分を設けること自体の合理性に疑問が呈せられていたうえ、ある債権がどの区分に属するか判断が実務上煩雑で容易でないことがあるとの批判もあった。今回、短期消滅時効制度の廃止により、時効期間の統一化・単純化が検討されることになったが、職業別短期消滅時効制度を廃止するだけでは、多くの事例において時効期間が長期化するという懸念が示された²¹⁾。そこで、「権利を行使できる時から10年間」という時効期間と起算点の枠組みを維持しながら、商事消滅時効期間である5年間を参照して「債権者が権利を行使することができることを知った時から5年間」という時効期間も設け、いずれかの時効期間満了時に消滅時効が完成するという案が採用された。契約に基づく一般的な債権については、その発生時に債権者が債権発生の原因及び債務者を認識しているのが通常であり、かかる場合には当該時点から5年間という時効期

20) 服部=星川・前掲注6)108頁 [小島]平出・前掲注7)161頁、石井=鴻・前掲注9)66頁ほか。

21) 法制審議会民法（債権関係）部会資料14-1 「民法（債権関係）の改正に関する検討事項（9）」<http://www.moj.go.jp/content/000051156.pdf> (2018年3月16日最終閲覧) 2頁。

間が適用されて、時効期間の大幅な長期化が回避されるという考え方に基づくものである²²⁾。これに伴い旧商法第522条が削除されるが、商行為によって生じた債権には新民法第166条1項の債権者が権利を行使できることを知った時から「5年間」という消滅時効期間が概ね適用されるであろうから、これまでと大きな変わりはないことになる。経済的に同様な貸付債権でも貸手が商人である銀行の場合には5年間で商事消滅時効にかかるのに、貸手が信用金庫の場合には民法が適用され²³⁾10年間経たないと消滅時効にかからないというような不均衡も解消される。

(商事消滅時効)

旧商法第522条 商行為によって生じた債権は、この法律に別段の定めがある場合を除き、5年間行使しないときは、時効によって消滅する。ただし、他の法令に5年間より短い時効期間の定めがあるときは、その定めるところによる。

(債権等の消滅時効)

新民法第166条第1項 債権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する。

- 1 債権者が権利を行使できることを知った時から5年間行使しないとき。
- 2 権利を行使することができる時から10年間行使しないとき。

(8) 商法第526条第2項・第3項（買主による目的物の検査及び通知）の改正

新民法は、特定物売買の場合には目的物を引き渡しさえすれば売主の義務は尽くされ、目的物に隠れた瑕疵があったようなときでも買主は売主の責任を追

22) 法務省民事局参事官室・前掲注5)68頁乃至70頁。

23) 最判昭和63年10月18日民集42巻8号575頁は、信用金庫の業務は営利目的ではなく、信用金庫は商法上の商人に該当しないと判示している。

及できないという、特定物ドグマを否定する。また、売買対象が物であれば、売主がその種類・品質・数量に関して契約内容に適合した物を引き渡す義務を負い、売買対象が権利であれば、売主は契約内容に適合した権利を移転する義務を負うということを前提とする。「契約責任説」を採用し、対立する「法定責任説」を否定したのである。そして、契約内容に適合しない物・権利の給付は契約上の債務不履行にあたと構成し、買主に履行追完請求権、代金減額請求権、損害賠償請求権及び解除権を認め、その救済に関する規律を体系化・整備した（新民法第562条乃至第570条）。その際、「瑕疵」という文言に代え、「契約の内容に適合しない」という平易な文言を採用している。

民法の改正を受けて、商人間の売買における売主の担保責任に関する規定も、「瑕疵」という文言から「契約の内容に適合しない」という文言への変更及び買主への追完請求権の付与に伴う改正がなされている（新商法第526条第2項・第3項）。「直ちに発見できない不適合」については、民法と違い、買主が売主の担保責任を追及可能な期間は売買の目的物受領後6箇月以内に限定されたままである。商取引における取引の迅速な決了による売主保護の強化のためと解されている²⁴⁾が、売買目的である土地の地中深く埋まっていた汚染物質が6箇月を超えてから発見された場合等、買主にとって酷なケースが今後も生じ得る。買主は特約により、かかるケースでも売主の責任を追及できるようにしておくべきであろう。

売買の目的物が不適合である場合に、条文の規定振りからは、買主に救済手段の選択権があると解されるが、買主が履行の追完を請求したときに、買主は追完方法を指定できるのか、また不相当な負担を課すものでないときは、売主は買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完ができるのか新商法上は明らかにされていない。ここでは基本法たる新民法第562条第1項に基づき、買主に追完方法の指定を認め、買主に不利益とならない限りは、売主は指定されたものと異なる方法で履行の追完が許されるものと解することになる。

24) 田中他・前掲注6)180頁以下、平出・前掲注7)236頁、服部＝星川・前掲注6)114頁 [実方謙二]。

(買主による目的物の検査及び通知)

新商法第526条 商人間の売買において、買主は、その売買の目的物を受領したときは、遅滞なく、その物を検査しなければならない。

2 前項に規定する場合において、買主は、同項の規定による検査により売買の目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないことを発見したときは、直ちに売主に対してその旨の通知を発しなければ、その不適合を理由とする履行の追完の請求、代金の減額、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。売買の目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないことを直ちに発見することができない場合において、買主が6箇月以内にその不適合を発見したときも、同様とする。

3 前項の規定は、売買の目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないことにつき売主が悪意であった場合には、適用しない。

(9) 商法第567条 [債権の短期時効]、第765条 [船舶所有者の債権の短期時効] 及び第798条 [共同海損・船舶衝突債権の短期時効] の改正—消滅時効の起算点の明確化

新民法第166条第1項が消滅時効の起算点につき、「債権者が権利を行使できることを知った時から」という主観的起算点(同項第1号)と「権利を行使することができる時から」という客観的起算点(同項第2号)に区別して規律したことに沿った改正である。なお、商法第798条はその第1項で共同海損及び船舶衝突によって生じた(損害賠償)債権の消滅時効期間を1年間と規定するものの、第2項では共同海損についてはその計算終了時が起算点になることを明示するに留まり、船舶衝突債権の消滅時効の起算点については触れていなかった。最判平成17年11月21日民集59巻9号2558頁は、商法第798条1項の共同海損・船舶衝突債権に関する短期消滅時効に関する規定は、不法行為による損害賠償請求権の消滅時効に関する民法第724条の前段の特則であり、その起

算点は被害者が損害及び加害者を知った時であるとした。ところが、新民法では従来は除斥期間と解されていた旧民法第724後段の「不法行為の時から20年を経過したとき」には消滅するという文言は、新民法第724条第2号において、「不法行為の時から20年間行使しないとき」は、消滅時効にかかるものと変更された²⁵⁾。そこで、新商法第798条第2項が、新民法第724条第1号の特則であることを明らかにすべく、消滅時効の起算点を「損害及び加害者ヲ知りタル時」と明示したものである²⁶⁾。

[債権の短期時効]

新商法第567条 運送取扱人ノ委託者又ハ荷受人ニ対スル債権ハ之ヲ行使スルコトヲ得ル時ヨリ1年ヲ経過シタルトキハ時効ニ因リテ消滅ス

[船舶所有者の債権の短期時効]

新商法第765条 船舶所有者ノ傭船者、荷送人又ハ荷受人ニ対スル債権ハ之ヲ行使スルコトヲ得ル時ヨリ1年ヲ経過シタルトキハ時効ニ因リテ消滅ス

(筆者注：新商法第567条及び第765条中、「之ヲ行使スルコトヲ得ル時ヨリ」は施行日から効力を有する。)

[共同海損・船舶衝突債権の短期時効]

新商法798条 共同海損又ハ船舶ノ衝突ニ因リテ生シタル債権ハ1年ヲ経過シタルトキハ時効ニ因リテ消滅ス

2 前項ノ期間ハ共同海損ニ付テハ其計算終了ノ時ヨリ、船舶ノ衝突ニ付イテハ損害及び加害者ヲ知りタル時ヨリ之ヲ起算ス

(筆者注：第2項中、「、船舶ノ衝突ニ付イテハ損害及び加害者ヲ知りタル時ヨリ」は施行日から効力を有する。)

25) 最判平成元年12月21日民集43巻12号2209頁は、旧民法724条後段を、中断・停止が認められない除斥期間であるとしたが、被害者救済の観点からは問題のある解釈であるという批判があった。法務省民事局参事官室・前掲注11)75頁～76頁。

26) 大野・前掲注10)6頁。

(10) 商法第576条〔運送品滅失と運送賃〕の改正

新民法は、危険負担に関する規律を大きく変更し、反対給付の履行拒絶権のみとする。当事者双方の責めに帰すことができない事由により債務不履行となったときは、債務者は反対給付を受ける権利を有せず、債権者の責めに帰すべき事由により債務不履行となったときは、債務者は反対給付を受ける権利を失わない（新民法第536条）。これを受けて、商法第576条の運送契約における危険負担については、荷送人の過失に関する部分が削除されたうえで第2項が残され、不可抗力により運送品が滅失した場合に運送人の運送賃請求権を否定する第1項の規定は削除される。新民法第536条と新商法第576条が相まって、運送契約における危険負担については、シンプルで明快な規律が整えられ、運送人の保護に資するものになったと考えられる。

〔運送品滅失と運送賃〕

新商法第576条 運送品ノ全部又ハ一部ガ其性質又ハ瑕疵ニ因リテ滅失シタルトキハ荷送人ハ運送賃ノ支払ヲ拒ムコトヲ得ズ

(11) 新商法第592条の2（準用）の新設—陸上旅客運送人の債権の短期消滅時効該当性

職業別短期消滅時効のうち、旧民法第174条第3号の運送賃にかかる債権だけは、これを単純に廃止してしまうと、海上運送は物品運送及び旅客運送の双方に運送賃に係る債権につき1年間という消滅時効期間が存在する（商法第765条、同第786条第1項）のに対し、陸上運送では物品運送に関してのみ同様な規定が存在する（商法第589条による旧商法第567条の準用）という不均衡が生じる。そうした事態を回避すべく、商法には陸上旅客運送人の運送賃に係る債権につき1年間という消滅時効期間が新たに設けられる（新商法第592条の2による同第567条の準用）。しかし、民法と商法にまたがって多数存在していた職業別短期消滅時効につき、民法上のものが全て削除されたにもかかわらず、上述した手当を除き、商法上の各種短期消滅時効に関する議論は見送られてい

る。商法上も各種債権の消滅時効期間²⁷⁾を統一できるのか、かかる短期消滅時効期間を維持するならば、如何なる債権につきどの程度の消滅時効期間を設けるべきなのかなど今後検討すべき課題は多い。

[準用]

新商法第592条ノ2 第567条ノ規定ハ旅客ノ運送人ニ之ヲ準用ス

(12) 施行日と経過規程

新民法の施行日は平成32年4月1日と決まり、新商法も同日から施行される。周知のために成立・公布から施行日までの期間が長いため若干注意が必要である。新民法改正附則と整備法の双方に目を向けるべきであろう。例えば、新旧どちらの消滅時効が適用されるのかは、債権発生と当該債権発生の原因となる法律行為（契約）のうち時間的に早いものを基準として決定される。改正民法施行日前に締結された契約に基づき、施行日以後に債権が生じる場合には、現行法の区分に応じ、旧商法第522条に基づく5年又は旧民法第167条第1項に基づく10年という消滅時効期間が適用される（新民法改正附則第10条第1項・第4項、整備法第4条第10項）。

（時効に関する経過措置）

新民法改正附則第10条 施行日前に債権が生じた場合（施行日以後に債権が生じた場合であって、その原因である法律行為が施行日前にされたときを含む。以下同じ。）におけるその債権の消滅時効の援用については、新法第145条の規定にかかわらず、なお従前の例による。

（中略）

4 施行日前に債権が生じた場合におけるその債権の消滅時効の期間については、なお従前の例による。

27) 商行為により生じた債権につき、短期消滅時効を定める規定は、場屋の主人の責任（商法596条）、質入証券の所持人の権利（同615条）及び救助料請求権（同814条）に関するもの等多数存在する。

(商法の一部改正に伴う経過措置)

整備法第4条第7項 施行日前にされた商行為によって生じた債権に係る消滅時効の期間については、なお従前の例による。

3. 結びにかえて

大掛かりな民法（債権関係）の見直しに伴い、改廃された商法関係の規定は少なくない。そもそも商法は民法の特別法と位置付けられており、その基礎たる部分の見直しがあれば、その影響を受けることは避けがたい。とはいえ、今回の見直しにより、商法、特に総則・商行為の領域に関しては、その存在意義や位置付けにつき不明確さが増したように思われる。例えば、民商の相応する規定同士を比較した場合に、商法上の法定利率や債権の短期消滅時効に関する規定は商法の特質である「営利性」を具現化した内容となっていたが、これらは民商で一本化され民法に置かれる形となった。商業活動上利用されることの多い有価証券に関する通則的規定も同様である。民法の商化が唱えられて久しいが、近年、商法典から会社法や保険法が独立して単独法化されたこともあり、総則・商行為の領域が抜け殻化しつつある感がしてならない。

もっとも、実社会では今までにない業容・取引が次々に誕生している。どうしても、それらに対する法的規律は後手に回ったうえ、対象範囲が狭くて規制色の濃いものとなりがちである。使い手の立場からすれば、できる限り対象とされる取引等の範囲が広い統一的な法が望まれるのである。商法の存在意義が再認識されるとすれば、横断的に規律すべき対象を取り込み続けることに成功した場合であろうし、その時にこそ商法の特徴が発現するものと期待したい。

(追記)

民法（債権関係）の見直しは基本法の大改正であり、その影響が広範に及ぶことが想定されたため、施行まで長い周知期間を置く必要があるとして、施行日は平成32年4月1日とされ、それと同時に施行すべき改正商法の施行日も同

日とされた。ところが、その施行を待たずして、「商法及び国際海上運送法の一部を改正する法律（平成30年法律第29号）」が平成30年5月18日に成立し、同月25日に公布され、再度商法が改正されることになった。民法（債権関係）の見直しに伴う改正商法の施行前に新たな改正商法が施行されることになり、調整された箇所があるため、注意が必要である（以下、この新たな改正商法を「新々商法」という。）。本稿に関しては、上記2の(9)乃至(11)において言及した各規定が削除され、次の通り相応する規定が条数も新たに設けられることになった。

(9)における新商法第567条は新々商法第586条に、新商法第798条は新々商法第812条にそれぞれ相当する。

(10)における新商法第576条は新々商法第573条3項に相当する。

(11)における新商法第592条の2は新々商法第594条に相当する。