

チェーンストアのビジネス及び取引の特徴 ならびに実務に照らした懸念事項等

平成23年 6月7日

日本チェーンストア協会

I. 日本チェーンストア協会の概要

- 日本チェーンストア協会は、国内の総合スーパー、食品スーパー、生協、100円ショップ等大規模なチェーンストア企業で組織し、事業環境の改善に資する政策提言、経営の効率化に向けた各種標準化、情報発信等を柱に活動を行っている。
- 会員企業総売上高は全国小売業総販売額の9.2%を占め、小売業団体の中では最大級の規模となっている。
- チェーンストアとは「同一の資本の下で、11店舗以上の店舗を直接運営する小売業等の経営制度」をいい、本部と店舗に分かれて、基本的な問題は本部が決定し、店舗側はコスト・コントロールと保全と接客に専念するシステムを取っている。百貨店等を除き大規模な小売業者の大半はチェーンストア形態で経営を行っている。経営契約形態を取るフランチャイズ・チェーンとも異なり、店舗を直接運営することを特質としている。

■設立趣旨

チェーンストアの健全な発展と普及を図ることにより、小売業の経営の改善を通じて、わが国流通機構の合理化、近代化を促進するとともに、国民生活の向上に寄与する。

昭和42（1967）年8月2日設立。

■会員企業（平成23年5月現在）

《通常会員》 … 60社

- ・チェーンストアを営む小売業法人であって、11店舗以上または年商10億円以上のもの
- ・チェーンストア事業を営む小売業法人を直接の子会社に持つ持株会社

《賛助会員》 … 476社

- ・協会の趣旨に賛同し、これに協力するもの

■会員企業の規模（平成 22 年度）

○ 総売上高 12 兆 3662 億円

- ・食料品 7 兆 7630 億円 (構成比 62.8%)
- ・衣料品 1 兆 2865 億円 (構成比 10.4%)
- ・住関連品 2 兆 5295 億円 (構成比 20.5%)
- ・サービス 453 億円 (構成比 0.4%)
- ・その他 7418 億円 (構成比 6.0%)

○ 店舗数 8,045 店 (62 社)

○ 従業員 42.6 万人

- ・正社員 11.5 万人
- ・パート 31.0 万人

No.	会員企業名	〒	本部所在地
1	(株)アップルランド	390-1181	長野県松本市大字今井7155-28
2	(株)アブアブ赤札堂	110-8541	東京都台東区上野4-8-4
3	アルビス(株)	939-0402	富山県射水市流通センター水戸田3-4
4	イオン(株)	261-8515	千葉県千葉市美浜区中瀬1-5-1
5	(株)イズミ	732-0828	広島県広島市南区京橋町2-22
6	イズミヤ(株)	557-0015	大阪府大阪市西成区花園南1-4-4
7	(株)イトーヨーカ堂	102-8450	東京都千代田区二番町8-8
8	(株)いなげや	190-8517	東京都立川市栄町6-1-1
9	(株)エコス	196-0022	東京都昭島市中神町1160-1
10	(株)オークワ	641-8501	和歌山県和歌山市中島185-3
11	小田急商事(株)	215-0004	神奈川県川崎市麻生区万福寺3-1-2
12	(株)カスミ	305-8510	茨城県つくば市西大橋599-1
13	(株)関西スーパーマーケット	664-0851	兵庫県伊丹市中央5-3-38
14	(株)近商ストア	580-0016	大阪府松原市上田3-8-28
15	(株)銀ビルストアー	670-0912	兵庫県姫路市南町31
16	(株)ケーヨー	264-0032	千葉県千葉市若葉区みつわ台1-28-1
17	(株)京王ストア	206-8522	東京都多摩市関戸1-7-4
18	(株)京急ストア	143-0016	東京都大田区大森北6-12-17
19	(株)京成ストア	125-8514	東京都葛飾区高砂8-29-5
20	(株)京阪ザ・ストア	541-0041	大阪府大阪市中央区北浜3-2-25
21	生活協同組合コープとうきょう	164-0011	東京都中野区中央5-6-2
22	(株)さえき	186-0005	東京都国立市西1-11-6
23	サミット(株)	168-8686	東京都杉並区永福3-57-14
24	ゼビオ(株)	963-8024	福島県郡山市朝日3-7-35
25	相鉄ローゼン(株)	220-0004	神奈川県横浜市西区北幸2-9-14
26	(株)タイヨー	891-0195	鹿児島県鹿児島市南栄3-14
27	(株)ダイエー	135-0016	東京都江東区東陽2-2-20
		650-0046	兵庫県神戸市中央区港島中町4-1-1
28	(株)大創産業	739-8501	広島県東広島市西条町吉行東1-4-14
29	(株)天満屋ストア	700-8502	岡山県岡山市岡町13-16
30	(株)東急ストア	153-8577	東京都目黒区上目黒1-21-12
31	(株)東武ストア	174-0076	東京都板橋区上板橋3-1-1
32	(株)とりせん	374-8512	群馬県館林市下早川田町700
33	(株)ニトリホールディングス	115-0043	東京都北区神谷3-6-20
34	(株)花正	105-0004	東京都港区新橋1-6-6
35	(株)はやし	557-0031	大阪府大阪市西成区鶴見橋1-17-5
36	(株)阪食	560-0023	大阪府豊中市岡上の町2-2-3
37	(株)パロー	507-0062	岐阜県多治見市大針町661-1
38	(株)ピーコックストア	135-8510	東京都江東区木場2-18-11
39	(株)福田屋百貨店	320-0031	栃木県宇都宮市戸祭元町2-8
40	(株)フジ	790-8567	愛媛県松山市宮西1-2-1
41	(株)文化堂	142-0043	東京都品川区二葉4-2-14
42	(株)平和堂	522-8511	滋賀県彦根市小泉町31
43	(株)ベインシア	379-2187	群馬県前橋市亀里町900
44	(株)ベルク	369-1298	埼玉県大里郡寄居町用土5456
45	ホーマック(株)	004-8611	北海道札幌市厚別区厚別中央三条2-1-1
46	マックスバリュ中部(株)	515-8501	三重県松阪市大町255-1
47	マックスバリュ東海(株)	411-0934	静岡県駿東郡長泉町下長窪303-1
48	マックスバリュ西日本(株)	670-0935	兵庫県姫路市北条口4-4
49	マックスバリュ北海道(株)	060-0008	北海道札幌市中央区北8条西21丁目1-10
50	(株)マツヤ	381-0014	長野県長野市北尾張部710-1
51	(株)丸井グループ	164-8701	東京都中野区中野4-3-2
52	(株)マルエツ	170-8401	東京都豊島区東池袋5-51-12
53	(株)丸久	747-8509	山口県防府市大字江泊1936
54	(株)マルヤ	344-8566	埼玉県春日部市小淵243
55	(株)ヤオコー	350-1123	埼玉県川越市脇田本町1-5
56	ユニー(株)	492-8680	愛知県稲沢市天池五反田町1番地
57	(株)ユニバース	039-1185	青森県八戸市大字長苗代字前田83-1
58	(株)ヨークベニマル	963-8543	福島県郡山市朝日2-18-2
59	(株)義津屋	496-8501	愛知県津島市新開町1-6
60	(株)ライフコーポレーション	103-0023	東京都中央区日本橋本町2-6-3
		533-0033	大阪府大阪市東淀川区東中島1-19-4

2011.4.15現在

Ⅱ. チェーンストアのビジネス及び取引の特徴

1. 多様な商品・サービスを、広域展開された多数の店舗で取り扱っている。
2. 均質・同一のサービスを提供するために、膨大なデータ集約した独自の情報・物流システムを構築し、使用している。
3. 数千社にも及ぶ多様な製造業者や卸売業者との間で、相互の信頼関係に基づき大量の取引（商品等の仕入）を、日々、受・発注書により行っている。
4. 毎日、不特定多数の消費者との間で大量の取引（商品等の販売）を行っている。
5. 消費者との間では書面によらない契約、取引先との間では要点のみ記載した簡易な書面による契約が大半である。

Ⅲ. 民法改正作業に対する懸念・要望（概要）

1. 規範として実務上有効に機能している規定の削除または改正によって、社会活動・経済活動に混乱を与えるのではないか。

- (例) ○債務不履行における「債務者の責めに帰すべき事由」
○特定物の引き渡しの場合の注意義務
○物の瑕疵に関する担保責任

2. 日常的な行動や社会的に意味を持っている行為に関する規定の改正によって、実務や日常生活に悪影響を及ぼすのではないか。

- (例) ○保証債務の成立
○日常生活に関する行為の特則に関する指摘

3. 社会活動・経済活動上の必要から日常的に行われてきた当事者間の合意が規定の改正によって否定され、悪影響を及ぼすのではないか。

- (例) ○債権譲渡の禁止特約
○支払の差止めを受けた債権を受働債権とする相殺の禁止
○約款

4. 改正によって実務に大幅なコスト増が強いられるのではないか。

- (例) ○債権譲渡の対抗要件
○消滅時効

5. 一定の属性や類型を観念的に想定して契約当事者の一方を有利に扱うことによって、平等な当事者間の自由な契約を阻害するのではないか。

- (例) ○条項使用者不利の原則
○継続的契約の解消の場合に関する規定
○消費者保護を始めとする弱者保護の観点からの規定

6. 一方、部会で検討されている項目以外にも、社会に一定の規範を提供する意味から、次のような項目について検討し、民法中に新たに条文を設けてはどうか。

- (例) ○敷金の在り方（趣旨等を踏まえた定義、発生する権利義務の内容等）
○消費者から無償で預かり引き取られないままの商品等の法的な取扱い

IV. 個別事項に対する主な懸念等（骨子）

日本チェーンストア協会では、総務委員会の下に「民法検討会」を設けて、法制審議会民法（債権関係）部会における審議内容が流通小売業界に与える影響について検討を行っている。会員企業の中には、改正の必要性を基礎付ける具体的事実や改正の手続き及び進め方がわかりにくいこと等に懸念を抱いている企業もある。また、民法部会において審議中のいくつかの事項については流通小売業に影響を及ぼす可能性があるのではないかと考えている。協会内の検討は端緒についたばかりであり、全ての事項を網羅できているわけではないが、本日のヒアリングにおいては、特に業界固有の問題を中心にいくつかの懸念事項について以下のとおり申し述べる。

1. 「債務者の責めに帰すべき事由」について

（1）意味・規定の在り方について

- 口頭契約や簡易な書面による契約を始めとする実際の取引実務においては、民法の任意規定が規範として有効に機能していることに留意していただきたい。

「契約の拘束力」といっても、契約自体が「債務者の責めに帰すべき事由」という現行民法の条文に依拠している実態からは、現行民法の当該条文の修正・削除が取引における規範の喪失につながることを懸念する。

- なお、特定物の引渡しにおける「善良な管理者の注意（第400条）」や、瑕疵担保責任における「隠れた瑕疵（第500条）」も同じ機能を有している。

（2）「債務者の責めに帰すことができない事由」の要否について

- 取引実務上、無催告解除は倒産の場合に迅速な対応を可能にするため大きな意味を持っていることをご理解いただきたい。また、取引関係の継続の判断（＝解除権を行使するか否か）は最終的な債務の達成見通しに左右され、当該不履行自体の重大性だけではないことに留意していただきたい。

2. 保証債務について

- 小規模の会社との取引においては、会社代表者である個人を連帯保証人等とすることが広く行われており、これが小規模の会社との取引機会を拡大する手段として有効である。確かに一部に問題がある場合もあるが、その問題点に着目して個人保証の効用を一律に否定してしまうと、却ってこうした取引機会を失う場面が増加してしまうことを懸念する。

3. 「日常生活に関する行為の特則」について

- 日用品の購入等日常生活に関する行為の特則に関して、「意思無能力者の保護に欠

けるおそれがある等から取り消し可能とすべき」との指摘があるが、この指摘については、売主に対して「疑いがある場合には確認すること」を促すことになり、却って差別を助長しかねない、もしくは、疑いのある人は日用品の購入もできなくなるという不便を強いる結果にもなりかねないことを懸念する。

したがって、書面を取り交わすことなく実施されるような日常の取引については取り消されないものとして取引の安定性を確保すべきである。

4. 債権譲渡の禁止特約について

- 相手との信頼関係を基礎に置いて、月間ないしは週単位で数百・数千に及ぶ仕入先に対する支払処理を行うチェーンストアにとって、譲渡禁止特約はその円滑な実務を可能にするための不可欠な特約であり、譲渡禁止特約の効力を否定する考え方には強く反対する。

5. 支払の差止めを受けた債権を受働債権とする相殺の禁止について

- 取引が繰り返し行われる関係において、双方が債権債務を有する取引実務では期限の利益喪失条項が広く活用されている。相殺が実務上重要な担保機能を有している中で、当事者双方で合意された期限の利益喪失条項が否定されるようなこととなると、現状行われている取引に悪影響を及ぼす懸念がある。

6. 約款の定義について

- 現代のビジネスにおいては、画一化されたシステムに基づく契約を展開しなければビジネスとして採算に合わない場面も多く存在する。この場合、取引相手との契約は必然的に「雛型」に基づくことになる。このような当事者の合意による「あらかじめ定型化された契約条項が否定され、もしくは制約を受けることになる。ビジネスモデルそのものが瓦解することも懸念され、したがって約款に係る条項を民法に創設することには反対する。

7. 債権譲渡の対抗要件について

- 弁済管理の困難性から、登記をすべての対抗要件とすることには反対する。

8. 消滅時効について

- 「生産者、卸売商又は小売商人が売却した産物又は商品の代価に係る債権」の消滅時効は現行法では2年間だが、これが変更され延長された場合には、多くの企業においてシステム変更やデータ保存に必要な多額の費用の発生が見込まれることから、慎重に取り扱うことが望まれる。

9. 条項使用者不利の原則について

- 統一形式の契約書による契約は、現代のビジネス実務において画一化されたシステ

ムが必要であることから用いられているものであり、条項使用者による一方的な内容を意図しているものではない。仮に安易に当該原則が適用される場合には、当初予定のビジネスモデル自体が瓦解することにもなりかねないことを懸念する。

10. 継続的契約の解消の場面に係る規定について

- 継続取引の期待とその解消場面は個別事例ごとに異なり、投下した資本の回収や代替の有無等によって期待の度合いもまちまちである。

この多様性に対して一律的な規定を設けることにより、既存の取引先に対する更新拒絶の自由が制限されることになると、新たな取引先への代替や移行が制限され、経済活動のダイナミズムを失わせることになると懸念される。

- 雇用契約や不動産賃貸借契約のように、現行の法体系上、強者と弱者間の契約として確定された場合について、相当程度更新が繰り返された場合の継続の期待ということが政策的意味も含めて支持されるとしても、そのことを一般的な契約において普遍化すべきではない。

11. 敷金返還債務の承継について

- 例えば、敷金による債務の相殺権、物件が譲渡された場合に承継された新家主が海外の SPC 等であった場合の旧家主に対する返還請求権の在り方等を検討する必要があるのではないか。

12. 消費者から無償で預かり引取られないままの商品等の法的な取扱いについて

- 小売業者が、消費者が買い上げた商品等を一時的に無償で預かった際、一定期間を過ぎても引き取られない商品等の取扱いについて、「通常期待される期間中保管した後は保管料を請求できる」、または「当該商品を処分して価格相当の金銭を一定期間保管すれば足りる」とする構成について検討していただきたい。

【詳述資料】

流通小売業に関連する法制審議会民法(債権関係)部会検討事項に関する意見

平成23年6月7日

日本チェーンストア協会

総務委員会「民法検討会」

1. 規範として実務上有効に機能している規定の削除または改正によって、社会活動・経済活動に混乱を与えることの懸念

本案においては、契約で通常規定される事項については任意規定を削除する意見や、契約書上の記載を重要視して規定の改訂を検討する意見が見受けられる。しかしながら、実際の取引の判断においては、任意規定や、規範的な判断に依拠しなければならない場合が多く存在することにご留意をいただき、今後の議論をお願いしたい。

特に流通業においては、例えば、大規模小売店で消費者との間で日々1社百数十万件、コンビニエンスストア事業では1チェーン千数百万件の契約書のない取引が行われているのであり、取引の数という点からは、おそらく契約書に基づく取引をはるかに凌駕しているであろうと思われる。また、日本の取引においては、契約書によるものであっても、渉外取引や海外取引の多い会社を除き、現在も欧米のように膨大な量の契約書を取り交わすことは稀であり、要点だけを記載した簡易なものが一般的と思われる。したがって、民法における任意規定や規範的な判断は、今尚日常的に依拠されており、これらを削除し、または変更することは、極めて多数の取引に影響を与える可能性があると考えられる。

①「債務者の責めに帰すべき事由」の意味・規定の在り方について

上記の具体的例として、中間的な論点整理第3 2 (2)「債務者の責めに帰すべき事由」の意味・規定の在り方についての記述が挙げられる。ここでは、『「債務者の責めに帰すべき事由」の意味も、帰責根拠を「契約の拘束力」に求めることを前提として検討すべき』との見解が示されているが、「契約の拘束力」といっても、上述のとおり、契約がなく、「契約書の記載に依拠する」ことができない事例が無数に存在している。また、契約書の記載といっても「甲の責めに帰すべき事由により〇〇が生じた場合には」というように記載されることが多く、契約書の記載にもとづきそれが誰の責任に帰することができるかを判断できる場合は稀と思われる。帰責根拠という観点からは、「取引の性質上、当事者がここまで注意することが期待されるかどうか」という規範的意味での過失判断が一般的に行われているものと考えられる。このような事例においては、理論的立場から『帰責根拠を「契約の拘束力」に求める』としても、その判断基準を契約書に求めることはできないということにご留意をいただきたい。

なお、「債務者の責めに帰すべき事由」という用語は、多くの契約書上で使用されているものであるもので、この表現を置き換えることについては、従来の運用に変更を生じるものではないか、また、定型契約書の文言を変えなければならないのではないかなど疑義を生じる可能性があるため、その点にもご留意をお願いしたい。

②「物の瑕疵に関する担保責任（民法第570条）」について

瑕疵担保の法的性質が契約責任であるのか否かという理論的検討については、実務から意見を述べる部分ではないが、瑕疵が契約書に定められた債務の不履行に尽きるということであれば、従来の考え方から大きく乖離するものではないかと考える。

「瑕疵」の意義が、当該契約において予定された性質を欠いているという要素と、その種類の物として通常有すべき品質・性質を欠いているという要素の双方を有するという議論があるが、「瑕疵」という言葉は、「契約不適合」というより、基本的には上記の后者、すなわち通常有すべき品質・性質を欠いていることを意味すると見るのが、従来の取引における瑕疵担保責任の解釈として一般的であると考えられる。契約書を締結する場合であっても、たとえば時計が時間をほぼ正確に示すこととか、家が雨漏りしたり、土地が通常の雨で土砂崩れしないことを条件にするというようなことは通常日本の契約書に書かれていない。「隠れたる」瑕疵とは、こうした「通常有すべき品質・性質」の欠如が、売主から買主に開示され、買主がこれを知りながら買ったのではなく、これがわからない状態で譲渡がされたことを指すのが通常であろう。部品を利用することを予定したジャンク品の売買や、家の建った土地を買っても立て直す予定であるなど、欠陥があることを知りながら行う契約もあるわけで、こうした場合に「隠れたる」瑕疵かどうかという定義が生きてくることとなる。

流通業では、契約書を締結せずに行われる取引が無数に行われており、日本の取引においては、契約書がある場合でも全てのことを記載して表現するという習慣は一般的でない。瑕疵担保責任を債務不履行責任と構成する考え方において、このような「通常有すべき品質・性質の具備」が、契約書に明示されていない場合についても黙示の契約要素とみなして、「瑕疵」を「当該契約において予定された性質を欠いている」ことの中に包摂させることは、理論的構成としては可能であろうが、そのような構成は「見てわかりやすい民法にする」という方向性には合致しないのではないかと考える。もし、このような構成を取るとするならば、「明示的に排除されない限り、目的物に通常有すべき品質・性質が具備されているという黙示の契約があるものとみなす」といった規定を置くべきであると考えられる。小売業者には、一定程度、適切な商品の選択の役割が期待されているのであり、このような考え方が小売業者と製造業者の間で認められないということになると、結果としては、消費者に提供する商品についての問題の発生の増加につながることでありかねない。

なお、「隠れたる」瑕疵であるのか、また、当該瑕疵が引渡前に発生したのか、後に発生したのかが、時間が経過すると困難になることから、短期の除斥期間は維持すべきであると考えられる。

③「特定物の引渡の場合の注意義務（民法第400条）」について

400条を削除する、または「善良なる管理者の注意」を「契約および目的物の性質によって定める方法によって保管する」とする案に反対する。

特に流通小売業においては、契約書面によらない極めて多数の取引が行われており、このような取引が現代社会生活においてもなお大多数を占めていることにご留意いただきたい。

ところで、補足説明においては明確に記載されていないが、善良なる管理者の注意とは、自己のためにとすると同一の注意との比較において有意義な概念であり、本条は、特定物（たとえば不動産）のみならず、特定された不特定物（たとえば、園芸店において顧客が不特定の100個の植木の苗から気に入ったもの1個を選び、これを自宅に配達してくれ、と注文した場合）に適用され、この場合、園芸店は、他の99個の苗と同様に扱って、特定された苗を傷つけたら他の苗を配達すればよいということではなく、特定された苗の状態を維持するよう特別な注意を払うべきであるということを示していると理解し

ており、このような理解が一般的ではないかと考える。したがって、本条は不動産取引はもちろん、このような日常取引で日々生きているのであって、「実際に同条が適用される場面に乏し」いことはないと思われる。

民法の規定は、契約書があればそれを優先して解釈するのが通念であり、本条について特に契約に優先して誤認されることを懸念する理由はないのではないかと。実務界の実情に即した判断をすべきと考える。

④「債務不履行解除の要件としての不履行態様等に関する規定の整除」について

解除に関する個々の議論（および中間的な論点整理 第6 危険負担）については今後の議論の帰趨を見て述べることにしたいと思うが、取引実務上無催告解除は倒産の場合に迅速な対応を可能にするために大きな意味を持っていることにご理解をいただきたい。この場合については、相手方の不履行の重大性は問題とならない。また、取引関係を継続するべきかどうかの判断は、相手方当事者が債務を当初予定されたとおりに履行することができるかどうかの判断が重要なのであり、当該不履行自体の重大性のみで判断すべきではないことにもご留意いただきたい。

2. 日常的な行動や社会的に意味を持っている行為に関する規定の改正によって、実務や日常生活に悪影響を及ぼすことの懸念

削除または改正が検討されている事項のうち、それにより実務や日常生活に悪影響を及ぼすおそれがあると考えられるものについて説明する。

①「保証債務の成立」について

取引実務上、小規模の会社と取引する場合に会社代表者を連帯保証人等とすることが広く行われており、これは、会社と代表者が一体となって責任をもって債務の履行を完遂することを期待し、万一にも会社が会計上抜け殻となって債務履行を請求できなくなり、代表者にも責任追及ができないというような事態を防止するために行われるものであって、小規模の会社が取引機会を得る手段としての意義を有していると考えられる。確かに論点整理に記載されるような問題があるところもあるかと思われるが、個人保証だからといって一律に効用を否定すべきものではないと考える。

②「日常生活に関する行為の特則」について

今後成年被後見人などは増加してくる可能性が大きいと思われるが、このような場合に、日用品の購入もひとりではできないとすることが妥当であるのか、ということを考える必要がある。一定の保護が必要な人であっても、日常生活の一定の自由は認められるべきであり、少なくとも全ての者からその自由と権利が奪われるべきではない。他方、その自由と権利を認めつつ、いつでも取り消すことができることは全てを売主のリスクにすることになり、不当と考える。また、成年被後見人かどうかは、一般には判断することができないため、売主がリスクを避けるためには、「疑いがある場合にはそうでないことを立証させる」などの行為がビジネス上は必要ということになり、差別を生むことになりかねない。したがって、そのような状況を避けるためには、書面を取り交わすことなく実施されるような日常の取引については取り消されないものとして取引の安定性を確保すべきである。

さらに、未成年の取引についても、併せて検討が必要である。たとえば、酒やたばこの取引については近年未成年の取引が禁止されて、未成年かどうかの確認を求めることが流通業に求められ、おそらく少しは消費者にも理解されつつあるが、通常の店舗の売買において、未成年かどうかの確認を求める習慣はなく、仮に求めれば苦情を受けることになる。他方、子どもが購入した物（ゲーム機等）について、後から法定代理人からキャンセルを求められることがあり、流通業としては苦慮しているところである。ゲーム機については、一定以上の価格であるため、現状キャンセルに応じることになるが、現民法では現存利益の返還ということで使用されて手元にあるものだけが返還されることとなり、日本市場においては、一旦購入された物は原則売り物にならず、全てが売主のリスクに帰している。一方でゲーム機等高額のものでも子どもが買うことを認容している両親も多数おり、このあたりのバランスについての妥当な基準が検討されてよいのではないかと（国民の多くの意識に基づき、相当の金額であっても一般に親が子どもに購入を許している物品については、取り消し不能とするか、特商法の領域などである程度高額であっても子どもに販売してよい物品を明示的に定めるなど）。特に一定年齢以上の大人と見分けがつきにくい者（たとえば大学生）については、未成年であっても、通常生活を営むのに必要な物品であれば、日用品の域を超えるものであっても（たとえばパソコン・テレビ等）取り消すことができないという規律があってもよいのではないかと。

3. 社会活動や・経済活動上の必要から日常的に行われてきた当事者間の合意が、規定の改正によって否定され悪影響を及ぼすおそれ

①「譲渡禁止特約」について

流通業者は、金銭債権について債務者となることが多い業種であり、毎月数千件以上の多数の債権について支払処理をしなければならない。その支払にあたっては、取引を始める取引先に対しては代表者の印鑑を捺印し、代表印の印鑑証明書および資格証明書を添えた口座指定書をご提出いただき、正当な権限に基づくことが保証された当該指定口座にシステム的な支払を行うことにより、効率よく支払期限どおりの支払を実現している。譲渡禁止特約は、このような期限どおりの支払を背後から支えるものであって、なくてはならないものである。したがって、譲渡禁止特約の効力を強行法規として制限する考えには強く反対する。

まず、債権譲渡は、従来からいわゆる倒産状態または信用不安の状況の際に行われることが多くある。しかし、実際の債権譲渡通知は、譲渡人の印鑑の有無、印鑑が真正な実印であるか否か、債権譲渡の対象となる債権の表現の不備による不明確性など、債務者側として、譲受人と称する者に支払うのが正当であるか判断が困難な場合が大半であり、何も手当がないとすれば、二重払いや債務不履行による遅延利息のリスクの選択を迫られることになる。これに対し、譲渡禁止特約を付すことにより、債務者は、債権譲渡通知が到達した場合は、債権者不確知を理由として供託を行うことができ、このデメリットを免れることができる。仮にこの仕組みが変更され、譲受人への直接の支払いが強制されることとなるとすれば、債権譲渡通知の正当性（たとえば、譲受人の印しかない、印影が債務者が把握したものではない認印等であるなど）・支払口座の確認手続に係るリスクを債務者が負うこととなって不当と考える。

近年では、債権譲渡を新たな担保手段として推奨する動きがあるが、実際には現状の仕組みでは流通業としてこれに対応することは困難である。よくあるスキームでは、取引先が買掛金の債権者として銀行等に一旦債権譲渡をしたうえで、通常は原債権者である取引先に支払を継続し、改めて通知があった

ときには新債権者に払うようにという通知を受ける形になっているので、いちいち支払の都度現在の債権者を確認する必要が生じ、数千件の中の数パーセントであってもこのような要求に対応することは非常に困難である。むしろ、債務者の立場からは、債権譲渡の正当性の確認および振込みのための口座指定の手續期間や供託準備期間については、債務者は遅延の責を負わない旨明示していただきたいと考える。

確かに債権の譲渡性は民法の原則としては認められるべきかもしれないが、相手方の選択に意味がある取引において譲渡禁止は当然認められるべきものと考え。金銭債権であっても、多くの場合他の債務との対価関係に立ち、取引全体として契約の相手方との信頼関係にもとづき、金銭債権だけを切り離して譲渡されることが適切でないと考えられることも、取引上は多く見られる。同時履行の抗弁権のある取引において、金銭債権が第三者に譲渡されることは、取引を煩雑にする。また、企業取引の多くは単純な商品・役務と金銭の授受ではなく、複数の取引が絡み合っただ複合的な取引関係を構成し、契約上の他の債権債務関係全体の中に当該金銭債権が位置づけられており、一部を切り離して取扱うことが取引全体を整合性を害することが少なくない。すなわち、債権の属人性に意味があるかどうかの判断は、当事者に委ねられるべきであって、当事者の意図にかかわらずこれを制限することは適切でないと考える。

②「支払の差止めを受けた債権を受働債権とする相殺の禁止（民法第511条）」について

いわゆる期限の利益喪失約款は、実務上広く行われており、この効力を否定することは経済界に大変大きな影響を及ぼす。まず、継続的取引関係において相互に生ずる債権債務があり、通常の弁済期がずれている場合において、一方当事者が倒産状態になった場合に期限の利益喪失約款をもって弁済期を合わせ、相殺を認める合意は、金額がITシステム等により早期に確定する債権と手作業や第三者の介在により算定が遅れる債権がある中で、早期に確定する債務を早期に払うというインセンティブを維持するため、有効とされるべきである。また、相殺が実務上重要な担保機能を有している中で、期限の利益喪失約款の効力否定によりその機能が大きく阻害されることとなれば、取引によっては別段の担保を取るという方向に進むことが考えられ、現状行われている取引の阻害に繋がることが予想される。

③「約款（定義及び組入要件）」について

約款の適用対象として『「多数の契約に用いるためあらかじめ定式化された契約条項の総体」という考え方』が記載されているが、これを企業間のいわゆる「雛形」にも適用しようとするのであれば反対する。契約は原則として当事者間の自由であるべきであり、仮に統一的に用いられているとしても、それは現代のビジネスでは画一化されたシステムでなければ一定以上の規模のビジネス経営ができないからであって、基本的に一方的な内容を意図しているものではない。IT等ビジネスの初期に多大な投資を要する昨今にあって、契約条項を否定されることは、当初予定したビジネスモデルが瓦解することにもなりかねず、ビジネスモデルの土台となる定型契約を簡単に否定すべきものではないと考える。いわゆる定型契約であっても双方の会社が捺印したものは、原則としてその効力が否定されるべきでないと考える。

4. 改正によって実務に大幅なコスト増となるおそれ

①「債権譲渡の対抗要件」について

詳細については今後の議論を俟ちたいと思うが、前述のとおり、債権譲渡が行われると債務者には事務上の負担が大きく、債権譲渡禁止特約の効力を制限することは大きなコスト増となるほか、登記を全ての対抗要件とすることは弁済の都度登記を確認するという一層の事務負担になると予測され、反対である。また、一般的にも、債権譲渡登記が利用されているとはいっても、現在行われている債権譲渡の大半が登記されているとはいえず、また、登記所も特定されており、一般人に親しみやすい手続ではないので、これを業とする者が不当に有利になる可能性が強いこと、不動産登記とは異なり、債権の同一性が担保されないため、債権譲渡登記により一律に先行する権限が確認できるわけではないことにも留意すべきと考える。

②「消滅時効」について

消滅時効の区分が多すぎるという点および法制定時点とは事情が異なるので、見直しをすべきという点は理解できるが、たとえば日常的に反復され月次で精算される行為類型については、何ら異議を申し立てることなく、継続的に精算が繰り返されていれば、一定期間経過したものについて、債権債務関係が確定したものとして取扱うことには合理性があると思われる。時効期間を変更し、延長することには多くの企業で増加コストが発生することになると考えられるので、慎重にすべきと考える。

論点整理に「二重払の危険を免れるための領収書の保存期間という観点」への言及があるが、これは、消費者取引における領収書等の場合と同時に、商人間の取引における記録の保存の場合も含めて考慮すべき事項と思われる。現行法では、173条第1号により、「生産者、卸売商人又は小売商人が売却した産物又は商品の代価に係る債権」については、2年間行使しないときは、消滅するとされており、これに基づき、当業界において商品の買掛金の支払に関する詳細のシステム上の記録は2年間保存する仕組みとなっている。これを仮に3年間または5年間保存する仕組みを構築するとすれば、システム変更費用を要するほか、企業によっては保存データ増大や、事務コストが増大することが推察される。

5. 一定の属性や類型を観念的に想定して契約当事者の一方を有利に扱うことによって、平等な当事者間の自由な契約を阻害するおそれ

①「条項使用者不利の原則」について

上記の約款が消費者契約以外を含む場合や、消費者契約の域を超えて、条項使用者に不利な解釈を原則とする考え方について、懸念がある。契約は原則として当事者間の自由であるべきであり、仮に統一的に用いられているとしても、それは現代のビジネスでは画一化されたシステムでなければ一定以上の規模のビジネス経営ができないからであって、基本的に一方的な内容を意図しているものではない。一般に解釈がAとされるべきであるのに、Bであるとして契約されたのであれば、そもそもAとして解釈されるべきであり、殊更定型フォームであるから上記原則を適用する必要があるとは思われない。本案記載のとおり、真に共通の意思表示、または一般的解釈で判断した後、なお解決がつかない場合に条項使用者不利の原則を適用するのであれば、まだ理解できるが、安易に当該原則が適用されることを懸念する。IT等ビジネスの初期に多大な投資を要する昨今にあって、契約条項を否定されることは、当初予定したビジネスモデルが瓦解することにもなりかねず、ビジネスモデルの土台となる定型契約を簡単

に否定すべきものではないと考える。

②「継続的契約の解消の場合に関する規定」について

まず、いわゆる基本契約（印紙税法上の7号文書）は、取引（給付）を実際に行うことを前提とせず、行った場合の条件を定めるものであるので、ここでいうところの継続的契約にはあたらないこととすべきである。

次に、継続的契約一般について、契約当事者間の信頼関係を破壊するような債務不履行がなければ解除することができないとする考え方には強く反対する。なぜなら、雇用契約や不動産賃貸借契約のように、現行の法体系上強者と弱者間の契約として確定された場合について、相当程度更新が繰り返された場合の継続の期待ということが、政策的意味も含め支持されるとしても、そのことを一般的な契約において普遍化すべきとは考えないからである。契約とは原則として対等なもの同士がその相互の意思を確認するために作成するものであり、当事者は、書かれた言葉を確認し、承認して記名押印ないし署名を行ったはずである。これを裁判所等の判断でみだりに覆すことは、近代社会の根幹たる契約という行為を無に帰することであって、私的自治の不当な介入である。もちろん、消費者と大企業のように情報格差がある場合や、極小な印字で印刷されたり認知不能な約款などのように、契約が相互の理解に基づき妥当に締結されたことに疑いがある場合に、それを是正する措置を取るべきであることは否定しない。しかし、このことを全ての契約に拡張することは妥当ではなく、特に契約期間については、正常な判断力を有する者であれば文章を読めば誤解なく認識ができるはずであって、上記の極小な印字の例のように文章を読んでいないと推察される特別な場合を除き、明確に規定された内容と異なる解釈をすることには頭を傾げざるを得ない。契約終了後も継続するという合意があるのであれば、そのような規定を置けばよいのであって、片方の当事者が仮に継続の期待を持っているからといって、契約書に記載がない、すなわち合意がないのに継続を強要することは大きな問題である。

不動産賃貸借や雇用のように、一旦契約がされた関係維持を国家政策として推進する意図がある場合には、そのような事例に限り特例法を設けるべきであり、特に事業者間においてどの期間、誰と契約するかは、事業者自らの意思に委ねるべきと考える。たとえば、相手方の給付に満足できない場合やより効率的な給付が別途期待される場合、自社の業務を変更する場合など、更新しない理由には様々なものがあり、裁判所がいちいちその理由に立ち入って事業の妥当性を評価するのは日本の革新的経済発展を阻害するものである。

③消費者契約における配慮について

消費者と事業者間の契約について、その情報格差などを勘案し政策的に一定の制度を設けることはもちろん必要であるが、例えば約款の問題など、一律に条件を定めることは消費者を不利にすることを意図するものでなく、現代のITを基盤とするビジネススキーム上やむをえない場合が多いことに留意し、その消費者が安価に恩恵を受けるという観点にも配慮が必要であることにご留意いただきたい。

6. その他の事項

①敷金返還債務の承継について

目的不動産の所有権の移転に伴い賃貸人たる地位が新所有者に移転する場合において、賃借人から旧

所有者に対して敷金が差し入れられていたときは、敷金返還債務が当然に新所有者に承継されるという見解に賛成する。旧所有者もその履行を担保する（連帯債務）義務を負うという点については、一般的には不要と考えるものの、資力のない者に意図的に譲渡される場合や、特定目的会社・海外のSPC等に譲渡され敷金の返還能力に懸念がある場合等どちらとも決しがたい悩ましい問題である。

不動産の敷金については、従来、所有者の立場の強さ等や返還請求権が賃貸借終了まで発現しないこと、元々借主の債務担保の性格を有することなどから担保がつけられないのが通常である。しかしながら、近年消費者訴訟でも問題となっているように、実際には返還請求権の行使が問題となる事例は少なくない。また、企業間では所有者の破綻時の処理において敷金返還債務が危機にさらされる事態も生ずる。旧所有者との間の問題であれば債権管理として処理するほかないことであるが、所有権の移転は賃借人の意思と無関係に行われるなか、敷金返還債務の引当財産が全く変動してしまう事態も生ずることとなる。実際、海外に設立されたSPCに移転されるケースもあり、賃借人としては、敷金債務返還を求めるのに極めて困難な状況に陥ることとなる。

②「寄託」について

小売業者が無償で消費者が買い上げた商品等を預かる場合や駐車場に自動車等を預かる場合において、長期に放置する例が散見される。このような場合の取り扱いについて、通常期待される期間中保管した後は、保管料を請求できる、または、当該商品を処分して価格相当の金銭を保管すれば足りるとするか、物の供託制度を充実することについて議論をお願いしたい。

以上