

第1編 序論

第1節 商法及び会社法（以下、合わせて「商法」という）とは何か

商法は、企業を対象とし、企業という経済主体の権利義務を規制する私法であり、民法の特別法の地位に立つ法である。

第2節 民法との関係

両者は一般法と特別法の関係に立つ。

そのため、商法に規定がない事項については、基本的に民法が適用される。

第3節 商法の適用

1 商法の法源

商事制定法としての商法典・商事特別法（商業登記法、会社法、手形法、小切手法など）、商事条約、商慣習法などがある。

2 法源の適用順位

商法1条は、商人の営業、商行為その他商事（企業をめぐる生活関係）に関しては、①他の法律に特別の定めがない限り、商法が適用され（同条1項）、②商法に定めがない事項については、商慣習法、民法の順位で適用されるとしている（同条2項）。

さらに、「条約は法律に優先する」「特別法は一般法に優先する」という一般原則から、結局、①商事条約→②商事特別法→③商法典→④商慣習法→⑤民法典の順序で適用される。

- 問1** 商事に関しては、商法と民法との関係では、特別法たる商法の規定が優先して適用されるのは当然であるが、民法と商慣習法との関係では、成文法である民法の規定が優先して適用される。(国総-H10)
- × 民法と商慣習法との関係では、商慣習法が優先する。

- | | | |
|-----|--|---|
| 問 2 | 支配人の代理権は、本人（営業主）が死亡しても消滅しないが、それ以外の商行為の委任による代理権に関しては、民法の場合と同様に、本人の死亡が代理権の消滅事由とされている。（国総-H10） | × 商法上の代理権は、民法と異なり、死亡により消滅しない（商法 506 条）。 |
| 問 3 | 法定利率は、民法では年 5 分、商法では年 6 分とされているから、商行為によって生じた債務の法定利率は年 6 分となるが、商行為によって生じた債務の不履行による損害賠償債務の法定利率は年 5 分となる。（国総-H10） | × 商法 514 条。「商行為によって生じた債務」には、当該商行為の不履行による損害賠償債務も含まれるから、法定利率年 6 分となる。 |
| 問 4 | 民法上、債権の消滅時効は 10 年とされ、商行為により生じた債権の場合は 5 年とされているが満期白地の手形の補充権については、手形法の特則が適用されて、3 年になるとするのが判例である。（国総-H10） | × 満期白地の手形の補充権の消滅時効については、商法 522 条の規定が準用され、補充権は、これを行使しうべきときから 5 年の経過によって、時効により消滅すると解するのが判例（最判昭 44. 2. 20）である。 |
| 問 5 | 商事留置権は、民事留置権と異なり、被担保債権と留置物との牽連関係を要件としていないが、商事留置権が成立するには、債権が双方のために商行為たる行為によって生じ、かつ、商人間の取引であることが必要である。（国総-H10） | ○ 商法 521 条のとおり。 |