

クレジットカード等契約の法律構成の可能性

片岡義広

片岡総合法律事務所 所長弁護士

要旨

我が国では、20世紀末から、金融のアンバンドリング（細分化）の現象と各種領域でのアライアンス（業務提携）が進展をし、クレジット（ポストペイ）、デビット、プリペイド等の様々なキャッシュレスの決済手段が普及してきていた。そして、2014年の「日本再興戦略改訂2014」でキャッシュレス化の推進が国策となり、2018年4月には、経済産業省がキャッシュレスビジョンを示して各種施策を講じたことから、より一層この流れが加速している。そのような状況下で、民法（債権関係）改正法が2020年4月に施行された。

そこで、クレジットカード取引についても、新しい利用形態も出現する等、従前から議論されてきた論点に対する見方も変わってきてつつあり、また、新たな論点も生じてきているところでもある。本稿では、クレジットカード取引について、これらの流れから生じてきた規制法及び実体私法のいくつかの論点について、若干の整理と視点とを論じるものである。

【目次】

- I. クレジットカード取引の法的問題状況
 - 1 クレジットカード取引の歴史と現状
 - 2 割賦販売法等の公法規制とクレジットカード等取引
- II. クレジットカード取引の契約関係
 - 1 クレジットカード利用約款と紛争
 - 2 クレジットカード取引の法律構成の可能性

I. クレジットカード取引の法的問題状況

1 クレジットカード取引の歴史と現状

クレジットカードの歴史はアメリカで1950年のダイナースクラブの誕生によるとされ、我が国では1960年代のJCBカードの発行であり、1964年の東京オリンピックでクレジットカードが一般に普及したとされている。したがって、我が国でのクレジットカードの歴史も現在に至るまで、半世紀を経過したことになり、発行枚数は、我が国の人口の2倍を超える2億9296万枚に達した（2020年3月末現在（一社）日本クレジット協会調べ。）。

これだけの時間経過があり、また、我が国にすっかり定着したクレジットカード取引ではあるが、取引の定型約款であるクレジットカード等発行会社（以下単に「カード会社」ということがある。）¹のいわゆる「会員規約」は、各社が個別に作成するものであり、法律構成等が一義的で明確なものであるとはいえないのが現状である。

2 割賦販売法等の公法規制とクレジットカード等取引

(1) 販売信用としてのクレジットカード等取引

クレジットカード取引は、割賦販売法（以下引用では、単に「法」という。）の公法規制の対象であって、その規制対象としてのクレジットカード等取引については、法でこれを定義しているところである。ただ、公法規制のための現象的で機能的な定義であり、法律構成で捕らえようとするものではない。

なお、割賦販売法は、「カード」という物理的媒体がなくても、「その他の物又は番号、記号その他の符号」を「交付又は付与」するものも「カード等」といい（法2条2号括弧書）、カードレスのものも、いわば「クレジットカード等」に含めて対応をする。本稿も、これと同様に、カードレスのものもクレジットカード等として議論の対象とする。

ちなみに、「包括信用購入あっせん」は、2月を超えて受領するものに限定され（法2条3項1号。なお、リボビング払に関する2号参照）、登録制の参入規制と各種業務規制がかかる。他方、2月以下払のものは「二月払購入あっせん」（法35条の16第1項柱書、同条2項）²として、参入規制や各種業務規制はかからないが、クレジットカード番号等の適切な管理の行為規制はかかる（法35条の16）。そして、「包括信用購入あっせん」と「二月払購入あっせん」とを併せたものが「クレジットカード等購入あっせん」（同条1項2号）であり、これが概ね本稿で取り扱い、本稿にいうところの販売信用取引としての「クレジットカード等取引」である。

¹ クレジットカード等取引も、アンバンドリング（unbundling・業務の細分化）とアライアンス（alliance・業務提携）の進展により、多様な事業者が出現するに至っている。すなわち、三当事者間のon-usの取引でなく、発行者（issuer）と加盟店管理者（アクワイアラ：acquire）間を国際ブランドが介するoff-usないしnon on-usの4ないし5当事者の取引にとどまらず、アクワイアラの先の加盟店との間に、包括加盟店（comprehensive member store）やPSP（Payment Service Provider：決済代行業者）が介在する事例も多い。

² 月1回払のいわゆるマンスリークリアはこれに含まれるが、2か月以内の受領（支払）であれば、複数払いであっても「二月払購入あっせん」に該当する。なお、2月以内ではあっても後払であるから、そこに与信が発生しており、「販売信用」の機能も有しているが、「二月払『信用』購入あっせん」とはいわず、この「信用」の文字を抜いて命名されているのも興味深い。割賦払いという延べ払いと割賦金の小額化による取引誘因機能が少なく、また、与信が短期間であって過剰与信の防止という法的要保護性が少ないと考えられて、2条1項1号や2条3項1号等からの定義除外と、この命名になったものであると考えられる。

「販売信用としての」との形容句を付したのは、法の上記概念の定義が、いずれも商品若しくは権利の購入又は役務提供の取引に係るものを要件としているからである。

(2) 支払手段としてのクレジットカード等

しかし、現実のクレジットカード等は、上記の意味の販売信用を超えて、罰金、税金、寄付金その他の支払手段としても用いられることがある。

この場面では、利用者が加盟店と取引をして、その取引代金の支払として用いられるものではなく、罰金や税金は、所与のものとして発生している公的債権債務の関係であり、その支払に用いられるのである。また、寄付の場合は、寄付者からの申込と受寄者の承諾とがあり、一種の贈与契約に基づき発生した寄付に係る債務の履行として利用するという場合がある一方で、賽（さい）銭のように、かかる申込と承諾とがなく、寄付者の一方的な意思でいわゆる投げ銭として寄付する場合にも用いられる。

筆者は、「決済」とは「債権債務の消滅をさせること」であるととらえ、前払（プリペイド）、即時払（デビット）、後払（クレジット）を問わず、他人（利用者と加盟店等）の債権債務を決済する業態を包括して「決済業」とする概念を提唱した³。ただ、上記「投げ銭」の場合は、そもそも債権債務が発生していないのであるから、この「決済業」にも該当せず、専ら「金銭の支払手段」というにとどまることになる。

(3) 割賦販売法の適用関係

上記の販売信用として用いられる場合をa、上記の支払手段として用いられる場合をbとしよう。世の中の大多数のクレジットカード等がaとbの双方に用いられるとしても、aに該当する以上は、いうまでもなく割賦販売法の適用を受ける。他方で、bのみの機能に特化したものがあるとしたら、これは割賦販売法の「クレジットカード等購入あつせん」に該当する要件を欠くから、割賦販売法の当該規制を受けないこととなることは当然である。

(4) 銀行法等の為替取引該当性

他方で、「クレジットカード等」の取扱事業が、割賦販売法以外の他の法律の適用を受けるかどうかは別問題である。すなわち、他の法律要件に該当すれば、割賦販売法とともに、当該他の法律の適用を受けることもまた法理上当然ということになる。

³ 拙稿「金融制度の議論と『決済』等の概念」自由と正義（2020）2月号8頁以下

この点に関しては、そもそも第三者型後払サービスとしてのクレジットカード取引が「為替取引」（銀行法10条1項3号）に該当しうるとする見解がある⁴。この見解によれば、銀行等以外の者であって、銀行法の許可を受けていないカード会社は、銀行法違反（4条1項、61条1号）で、3年以下の懲役等の罰則の適用がありうることになる。

しかし、為替取引の概念については、最高裁判所の判例があり、『為替取引を行うこと』とは、顧客から、隔地者間で直接現金を輸送せずに資金を移動する仕組みを利用して資金を移動することを内容とする依頼を受けて、これを引き受けること、又はこれを引き受けて遂行すること』としている（最判平13・3・12刑集55巻2号97頁）。この判例のポイントの一つは「資金」の概念であり、筆者は、後払である以上は、「資金」の「移動」に該当する余地はないと考え、為替取引に関し、いくつか論稿にもしている⁵。

ただ、「販売信用」ではなく、上記（2）の金銭の支払手段としてクレジットカード等を用いる場面については、金融当局も「為替取引該当性」を問題にするケースがあるので注意を要する。筆者としては、この場合も、やはり「金銭の支払」はあっても、後払である以上は、判例のいう『「資金」の移動』はないのであるから、「為替取引」に該当するものではないと考えている。

（5）貸金業該当性

クレジットカード等取引に限ったことではないが、「与信」が発生する取引について、貸金業法の貸金業該当性が問題とされることもある。しかし、経済的機能としての「与信」と、貸金業法2条1項が定義する「金銭の貸付け」等とは同一のものではなく、貸金業該当性は、定義規定に該当するかどうかをしっかりと検討されなければならない。

なお、支払手段としてのクレジットカード等取引を見た場合に、金銭の貸付け（金銭消費貸借契約）は、金銭を第三者に交付して契約の相手方から返還を受ける場合にも該当性はあ

⁴ 高橋康文編著「詳説資金決済に関する法制」124頁以下（商事法務、2010）。なお、同23頁のベン図も参照。クレジットカード取引が為替取引に該当しないとの考えも紹介されているが、資金決済に関する法律の立法担当者であられた同氏は、為替取引に該当するものとされる。

⁵ この判例と「決済」及び「為替取引」の概念については、拙稿「決済と銀行法の『為替取引』の概念についての試論」金法1841号35頁（2008）でも詳細に論じた。他にも、注2前掲書。なお、高橋氏は、第三者型の前払式支払手段も為替取引に該当するとされて同様の問題があるが、筆者としては、「資金」とは、容易に現金化できる財産をいうとするのは内閣法制局の辞典（角田禮次郎他共編「法令用語辞典第10次改訂版」344頁（学陽書房、2017））もいうところであるから、換金が原則禁止されているプリペイドの第三者型の前払式支払手段の前金も「資金」ということはできず、為替取引に該当するものではないと考える。

ることから、その点から問題視される場合がある。

しかし、罰金、税金、さい銭のいずれの場合も、単純に金銭を交付してその返還をするというのではなく、罰金、税金又はさい銭として弁済や金銭交付をするという事務受任の履行として第三者に金銭を支払うのであって、金銭の貸付け（金銭消費貸借契約）のように、金銭の交付者と受取人との間に、他の原因関係がなく貸借関係が発生するものではない。よって、金銭消費貸借契約や金銭の貸付けに該当するものではないと考える。

(6) 金融取引と非金融取引

金銭は、法貨として強制通用力が与えられ（日本銀行法46条2項、通貨の単位及び貨幣の発行等に関する法律7条、なお、民法402条1項参照）、究極の財産的価値として刑法、行政法等の公法上最も強い保護がなされている。そこで、その金銭自体の取引については、様々な場面で金融規制法をはじめ強い保護がなされているし、またなされるべきであるが、取引の場面で発生する金銭債権に関しては、債務不履行の問題は生じても、公法上強い規制があるわけでもない。

金融規制法の法律要件の定め方いかんによるものの、立法論としても、金銭自体の取引ではなく、取引その他の原因関係に基づく有因の金銭債権の関係についてまで、強い金融規制を及ぼすべきものではないと考える⁶。

II. クレジットカード取引の契約関係

1 クレジットカード利用約款と紛争

クレジットカード取引については、発行枚数が膨大なものになり、その利便性が高く取引頻度も多いだけに、多くの事故や不正利用が起り、利用者とカード会社間の紛争が発生する。かかる事態になった場合には、割賦販売法の抗弁権の接続の問題や、国際ブランドのチャージバック規定、保険による解決その他の制度が用意されているが、訴訟になるケースも多い。

⁶ 経済産業省産業構造審議会産業金融部会・流通部会商取引の支払に関する小委員会(小委員長落合誠一)「商取引の支払サービスに関するルールのあり方について」(2008)も、「独立の支払サービスとは観念されないもの」「商取引と一体となって提供されている支払サービス」等については、適切な利用者保護を測れば足り、重い金融規制をかけるべきではないとしている。

⁷ 会員規約という名称を用いているものが多いが、法人はともかくとしても、組合や社団（権利能力がない

(1) クレジットカードの取引約款

クレジットカード取引の規律については、カード会社と利用者との間にはいわゆる「会員規約」があり、カード会社と加盟店との間には加盟店契約がある。そして、これらの規定の民法の定型約款（民法548条の2第1項）に該当性の問題がある。

カード会社と利用者間の利用約款（いわゆる会員規約）⁷は、民法の定型約款（民法548条の2第1項）に該当すると考えられる。なお、その交付や情報提供の方法については、割賦販売法の公法規制がある。もっとも、割賦販売法の契約書面の交付義務や情報提供義務を履行しなかったとしても、民法の定型約款の成立要件（民法548条の2第1項1号又は2号）を満たしている限り、みなし合意は有効に成立し、定型約款の適用があることはいうまでもなからう。

他方、カード会社と加盟店間の加盟店規約による加盟店契約については、定型約款に該当するかどうかは議論がありえよう。この点については、当該加盟店規約の用い方いかんによる考えられる⁸。加盟店規約のひな型を用いて契約締結交渉がなされ、加盟店の交渉力が強く修正もなされるような場合は、定型約款とはいえない一方で、加盟店の交渉力が弱く、カード会社において修正を認めないような場合は、定型約款というべきであるとする。この後者の場合には、民法の約款の変更の規定が適用されることになる（民法548条の4）。

ところで、利用約款の交付や情報提供の方法については、割賦販売法の公法規制がある。しかし、仮に、割賦販売法が規定する契約書面の交付や情報提供の義務を履行しなかったとしても、公法規定違反は私法上の効力に影響を及ぼさないのが一般原則であり、また、民法の定型約款による合意の成立要件（民法548条の2第1項1号又は2号）を満たしている限り、（みなし）合意は有効に成立し、その約款の規定の適用があることはいうまでもなからう。

ものを含め）のような団体があるわけでもなく、集団としての「会」があるわけでもないから、法律家としてみるときは違和感がある。多くの実務が事業者と基本契約を締結した者を「会員」といい、その約款を「会員規約」と呼称しているわけであり、その名称をどう名付けるかは各社の自由であるが、法的観点からみた普通名詞としては、「利用約款」というべきものであろう。

⁸ 一般に、銀行取引約定書は、必ずしも定型約款であると解されてはいないし、クレジットカード取引における加盟店規約も、加盟店によっては個別に約定されることもあることから、一般に定型約款であるとされていないと考えられる。ただ、筆者としては、交渉の上契約が締結されるコンビニエンス・ストア等の交渉強者との関係ではひな型であって定型約款ではないが、事業者ではあっても交渉の余地がなく合意される交渉弱者との加盟店規約については定型約款であるとする。また、そう解したほうが、多数の加盟店を抱えるカード会社としては、規約の変更についても定型約款の変更（民法548条の4）の規定の適用があつて、加盟店契約管理の上からも好都合であろう。

(2) 紛争と利用約款—免責規定と帰責規定

そして、カード会社と利用者との間で訴訟になる場合には、カード会社が原告になる場合と被告になる場合とがあるが、多くの場合に、利用約款（いわゆる会員規約）の該当規定の有効性が問題となる。

そして、利用者が原告となる場合、例えば、カード会社に利用代金を支払ったり、預金口座から引き落とされた後に不当利得としてその返還を請求する場合でカード会社がこれを争うときは、約款の規定がカード会社の免責規定として機能することになり、カード会社が原告となって利用代金を請求する場合で利用者が自らはカードを利用していないとしてこれを争う場合は、約款の規定は、利用者に対する帰責の根拠規定として機能することになる。

この両者の場合のいずれも、請求をする側がその請求原因事実を主張すべきであるが、約款の規定を免責又は帰責規定として主張をする場合は、それを主張する側が主張立証責任を負い、その無効は、利用者側が主張立証をするべきことになる。

(3) 約款作成の留意点

そこで、約款を作成する場合において、この主張立証責任に注意をした記載にする必要がある。暗証番号が他人に不正利用された場合に、カード会社がカード保有者に帰責根拠規定として用いる場合に、カード保有者の帰責事由を積極要件として規定していると、その具体的な帰責事由を主張立証しなければならなくなる。しかし、保有者自らその事情を主張等しない限りは、カード会社側での主張立証は困難なことが多いであろう。したがって、カード保有者しか知りえないはずの暗証番号が用いられた場合には、端的にその事実（当該暗証番号が用いられたこと）をもって、帰責事由（請求原因事実）とする規定が置かれる。その点の立証は、カード会社にとって容易であるからである。

他方、カード会社の帰責事由（故意又は重過失の場合もあれば、軽過失も含む場合もある。）によってカード保有者が責任を免れようとする場合には、カード保有者がカード会社の帰責事由又はその評価根拠事実を主張立証しなければ、カード保有者は請求を免れることができない建付けになっているのが通常である。もっとも、訴訟の実際には、カード会社側は、否認の理由又は評価障害事実の抗弁として、注意を払っていたことについて、少なくとも事実上、一定程度は主張立証を求められることにはなる。

(4) 約款の無効事由

約款の規定の有効性として、消費者契約法8条の適用の有無が問題となることもある。ただ、この場合、消費者契約法8条に該当する事実は、約定の無効の抗弁事実であるから、カード

保有者がその主張立証責任を負う。規定の明文自体が無効となる場合もありうるが、事業者の債務不履行を要件とする場合であって、それが安全配慮義務違反等⁹の作為義務違反の規範的要件に係るものである場合には、利用者側が次の各事項について主張立証責任を負う。

ア 事業者の作為（注意）義務の具体的内容

イ 具体的な事業者の作為義務違反行為

ウ 利用者の損害及び金額

エ イの作為義務違反行為とウの損害との相当因果関係

なお、訴訟の現実では、争点に対する注意が作為義務違反に注力されて、作為義務違反行為と利用者の損害発生との相当因果関係の認定が等閑視されてしまう例も多く見かける。裁判所としては、法規の適用としてこの点を怠らないようにするようすべきであることはいうまでもないが、カード会社側もこの点には注意をする必要がある。

(5) 割賦販売法上の適切管理義務

なお、クレジットカード番号等の管理については、その情報漏えいによる不正利用被害に対応するべく、カード会社側の安全配慮義務的な要素として、割賦販売法上もクレジットカード番号等の適切管理が義務付けられている（割賦販売法第3章の4）。

ただ、かかる公法規制が理論的には、直ちに私法上の法律効果に直結するわけではない。そこで、私法上又は契約上かかる注意義務が規定されているわけではないのに、安易に行政法上の義務を私法上の義務として認めるべきものではない。ただ、公法規制として課される義務が努力義務や単なる行政法上の義務を超えて私法上も業界水準の注意義務となっていると認められる場合には、私法上の安全配慮義務的な注意義務違反として、カード会社の過失となることはありうる。

もっとも、国際標準でもあり日本産業規格でもあるISO9001とJIS Q9001の品質管理に関する規定が2000年に改正され、製造業の製品に関する標準が、サービスや組織の在り方にも適用されるようになった結果、改善を永久運動で求める原理が国や法制度にも影響を与え、法制度自体や行政も、事業者にベストプラクティスを求めるようになってきている。公法規定やその下位規範が求める要求事項はベストプラクティスへの要求事項であって、必ずしも不法行為法や債務不履行法という私法上の要求水準ではない点に思いを致す必要があると考える。

⁹ 労働契約において使用者が被用者に対して安全配慮義務を負うことは確立された判例法理である。しかし、一般に、法律上又は契約上善管注意義務を負う場合は別として、取引上の信義則に基づく注意義務については、判例は不法行為に基づくものであるとし高度な注意義務を認めない。しかし、下級審裁判例では、安易に高度な注意義務違反を認めるものが多くみられるので、カード会社の実務としては注意を要する。

2 クレジットカード取引の法律構成の可能性

(1) 監督官庁等の法律構成の整理と実務

監督官庁である経済産業省の割賦販売法の注釈書（以下「注釈書」という。）によれば¹⁰、包括信用購入あっせん取引の私法上の法律構成については、次の3類型があるとされているが、現行の契約実務は、①と②の2類型が存在するとされる（注釈書45頁）。

- ①債務引受（立替払）型
- ②債権譲渡型
- ③保証委託型

注釈書も立替払構成につき、「契約当事者の合理的意思解釈によって決せられるものであり、一概に性質決定できるものではない。」としており、正しい現状認識である。したがって、裁判実務では、個別に約款及び加盟店規約等を検証して検討をするべきことになる。

ところが、利用約款や加盟店契約の多くは、クレジットカード取引の上記の基本的な法律構成は示しているが、それに基づいて取引全体の法律構成を記述するわけではなく、法律要件と法律効果の現象面を記述するというにとどまる。かかる現実を受け、最高裁判所事務総局の執務資料（以下「執務資料」という。）も、以上の詳細な法律構成には踏み込まずに¹¹、裁判実務が行われている。

本稿では、以上を踏まえつつ、理論的な観点を踏まえ、問題意識を述べる。

(2) クレジットカード等基本契約関係

まず、クレジットカードの当事者間の契約関係がどうやって成立するかを考える。なお、現実には、off-usの契約関係が多くを占めるようになってきているが、三当事者のon-usの関係で考え、三当事者を超える関係は、補足的に言及をすることとする。

クレジットカードの契約関係が成立するには、論理的にまずクレジットカード利用規約の存在が前提とされる（①）。そして、これを前提に加盟店契約が策定、締結され、現実の加盟

¹⁰ 経済産業省商務情報政策局商務・サービスグループ商取引監督課編著「割賦販売法の解説（平成28年改正対応版）」43頁（（一社）日本クレジット協会、2020）。なお、以下本稿では、単に「注釈書」という。

¹¹ 最高裁判所事務総局民事局監修「信販関係事件に関する執務資料」14頁（法曹会、1984）は、定型訴状作成について、「割賦購入あっせん（カード式クレジット）は、法律関係が複雑であるうえ、信販会社によって契約内容がかなり異なるようであり、各会社に共通する請求原因の作成は困難である。」としていた。その後、同監修「消費者信用関係事件に関する執務資料（その二）」（法曹会、1987）に至り、16頁様式四でクレジットカード債権請求の訴状のひな型を示すに至っている。ただし、債権譲渡型のひな型の様式であり、立替払型の記載例としては、69頁に記載がある。

店契約網が出来上がる(②)。

そして、カード保有者が具体的にカード発行者といわゆる会員契約を締結する基本契約関係に入って(③)、クレジットカードの基本契約関係が発生する。ただ、この段階では、基本契約関係が発生したというだけなので、抽象的な「為す債務」(例えば、善管注意義務等の関係)は格別として、金銭債権等の具体的な債権債務関係は発生していない。また、発行者と利用者間の利用契約関係と発行者と加盟店間の加盟店契約関係とは、別個独立の契約関係であり、利用者と加盟店との間には、何らの契約関係があるわけではない。

以上の基本契約関係とは無関係に、利用者と加盟店間で有償契約の取引が行われ、それぞれが債権を有し、債務を負担することとなる。この加盟店の利用者に対する取引代金債権であり、利用者が加盟店に対して負担する取引代金債務という金銭債権債務の決済ないし金銭の支払をクレジットカードですることの合意がなされた場合に、個別具体的なクレジットカードの取引代金を巡る債権債務関係が発生する。

(3) 各当事者の要求事項

クレジットカード取引の各当事者の要求事項を考える。

ア 利用者 利用者としては、発行者に対して利用代金債務を負担する代わりに、加盟店に対して負担する取引代金債務の支払を免れることは絶対的な要求事項であるというべきであろう。すなわち、例えば、カード会社に利用代金を支払ったのに、その倒産で加盟店が代金を受領していないとして利用者が二重払いをさせられるということは想定しがたいというべきである。

イ 加盟店 加盟店としては、利用者取引代金を請求しない代わりに、発行者(アクワイアラを含む。)が債務を負担して支払ってくれるということが絶対的な要求事項であるというべきであろう。すなわち、利用者は一見の客であることが多く、その場を立ち去ってしまえば、もはや請求をすることができないことも多いからである。

ウ 発行者(アクワイアラを含む。) 発行者としては、利用者との取引を巡る紛争には巻き込まれたくない。そこで、割賦販売法が抗弁権の接続を認めている場合を除き、利用者が加盟店に対して有する抗弁の切断を図りたい。

(4) 各法律構成の検討

ア 立替払(債務引受)型

立替払と構成するのみでは、どういう債務を立替払するのかが明確ではない。すなわち、①販売信用として、利用者が加盟店に対して負担する原因債権としての取引代金支払債務な

のか、②原因債権と無関係（無因）に、単に一定金額の金銭支払債務なのかが明らかでない。ただし、取引（ショッピング）代金の立替払と書く利用約款が多いので現実には前者である。

割賦販売法は、上記①の販売信用としての形態を規制対象としている。しかし、現実には、②取引で発生しない租税債権や罰金、反則金の支払にも利用されているし、また、③債務がない神社仏閣のさい銭のような投げ銭としての寄付の支払にも利用がなされるようになってきている。

利用約款では、①の取引代金の支払に利用できる旨を記載し、上記②及び③に言及するのは目にしないと思われるが、実際にはそのような場合にも加盟店契約等が締結されて、利用がなされている現実がある。

委任又は準委任としての純然たる立替払であれば、発行者は加盟店に対して債務を負担しておらず、利用者に対する（準）委任債務の履行として加盟店に支払又は弁済をするということにとどまる。しかし、加盟店の意識としては、当然に発行者に対する請求権を有していると考えているであろうし、加盟店のカード会社に対する請求権の差押えも行われており、その請求権が発生していると考えられる。したがって、立替払というだけでは、全体の法律関係を説明することにならず、発行者と利用者間の立替払契約とは別に、発行者と加盟店との間での債務負担契約の成立をいうべきこととなる。他方、利用者の意識としても、純然たる立替払であれば、現に発行者が加盟店に立替払を履行しないと債務が消滅しないこととなり、先程の利用者の要求事項を満たす法律構成ということができない。

以上から、販売信用として利用される場合には、立替払（債務引受）の法律構成の場合、発行者は、利用者の取引代金債務を併存的にではなく免責的に引き受けて加盟店に対するその債務を負担していると構成されることになる（民法472条の2第1項、同条2項前段）。そして債権者である加盟店がこれを債務者である利用者へ通知したときに免責的債務引受の効力が生じるので（同条2項後段）、加盟店が発行者のいわゆるオーソリを得て、クレジットカード払いを利用者に承諾したときに、免責的債務引受の準物権的効力として利用者の加盟店に対する取引代金債務が消滅するというのが関係当事者の合理的意思解釈に基づく法律構成というべきものと考えられるし、注釈書が「債務引受（立替払）型」としているのも、このことを表すものと考えられる。

そうすると、発行者が利用者に対して請求する金員は、免責的債務引受の対価としての引受代金支払請求権ということになる。もっとも、かかる免責的債務引受の契約締結や履行の法律行為を委任したとみれば、この債務引受は委任契約の中に包含されることとなり、委任費用の償還請求権（民法650条1項）の性質を有するということになり、もし利用者の支払が発行者の支払より先行することがあったとすれば、受任者の前払請求権（同659条）という

ことになろう。

なお、税金等の支払については、地方税の場合、地方税法20条の6は納税者のための第三者の納付とし、地方自治法231条の2第6項は代理納付としている。これらを併せると、私法的には、第三者弁済ではなく、委任契約に基づく代理人の納付と考えるべきであろう。この場合は、カード会社の納付をもって、地方自治体の承認の日に納付をしたものとされており、すなわち、いわばカード会社の納付という停止条件付でカード決済を納税者が申し出て承認された時に債務の消滅があったものとみなされる。なお、カード会社の納付後に後払いで請求がされるので、利用者の二重払いの問題は生じないものとされる。

さらに、投げ銭的な寄付の支払の場合は、民間の行為であって、法律構成は明らかではない。しかし、さい銭を支払うという事務委任行為と考えることができよう。

ただ、地方税の場合も、上記投げ銭的寄付の場合も、金銭の支払手段としてのクレジットカードの利用であって、販売信用として法律構成をされる法律関係ではない。なお、利用規約に記載をすれば、いわゆるショッピング条項に加え、法律構成の明示ではないが、「その他発行者が契約する加盟店に対する取引代金その他の金銭の納付又は支払に利用することができる」旨又は「利用者のために利用者に代わり、指定の金銭を支払います」との旨を記載することになろうか。また、このように記載されていると解される利用約款もある。

なお、利用者と加盟店間の取引に伴う取引代金に付着する抗弁権との関係では、利用契約すなわちこれが委任又は準委任であるとするれば、その委任の趣旨いかんということになろう。しかし、いわば利用者の指図に従って立替払をしたというのにとどまるのが原則であろうから、利用者は、加盟店に対する原因関係上の抗弁を発行者に対して主張することはできないというべきであり、利用約款で明記したとしても、注意的に明らかにしたということになると考えられる。もっとも、割賦販売法の強行規定で抗弁の接続がなされる場合は別問題であるし、利用約款にも抗弁権が接続される場合が明記されているのが一般であると思われる。

イ 債権譲渡型

債権譲渡型の場合は、加盟店が利用者に対して取得した取引代金債権を発行者に債権譲渡（債権売買）をすると構成することになるから、法律関係は簡明である。すなわち、加盟店は、発行者に対して債権売買代金債権を取得し、利用者は、債権譲渡によって債権者が加盟店から発行者に移転するから、加盟店に対する代金債務の支払を免れる一方で、発行者は利用者に対する代金支払債権を取得する。よって、前述の三当事者の絶対的な要求事項を満たし、これらを簡明に説明する法律構成である。

しかし、債権譲渡構成は、原因債権としての加盟店の利用者に対する取引代金債権の債権売買と考えられることから、それに付着する抗弁権の対応が問題となる。この点を次に述べる。

ウ 債権譲渡構成と民法債権法改正

加盟店の利用者に対する取引代金債権の債権譲渡構成を採ると、利用者と加盟店間で発生する抗弁権が付着したものとなる。そこで、発行者としては、割賦販売法の強行規定で抗弁権が接続される場合は別として、二月払カード等やいわゆるマンスリークリアのカードその他割賦販売法で抗弁権の接続が強制されない取引については、抗弁権の切断を特約することになり、従前の取引約款は、改正前民法468条の債務者の異議をとどめない債権譲渡の承諾による抗弁権の切断を図っていた。

しかし、2020年4月1日から施行された改正民法468条1項で、この抗弁権の切断ができなくなった。そのため、債権譲渡構成から立替払構成に利用規約の法律構成を変更する事業者が生じた。もっとも、抗弁権の放棄は可能とされているが、抗弁権の放棄である以上は、具体的な抗弁権の存在を認識した上での放棄でなければならないとする見解があり¹²、従前のように約款で事前包括放棄をすることについての有効性に問題点が生じたため、立替払型に変更する事業者が多く生じた。

エ 法律構成の現状

もっとも、民法債権法改正以前から、ブランドを介したoff-us取引の出現により、アクワイアラの加盟店との契約の法律構成が統一されていないことから、債権譲渡又は立替払を併用する利用約款もみられた。ただ、発行者としては、アクワイアラが債権譲渡を受けたとしている場合は、その譲受債権をさらに債権譲渡で譲り受けるのか、アクワイアラの譲受債権を立替払で弁済するのかを一律に選択する余地があり（アクワイアラとの合意の問題はあるが）、また、アクワイアラが立替払構成を採用している場合にも、アクワイアラが立替払いをした債権の利用者に対する求償権について、これを譲り受けるのか、立替払をするのかの選択の余地もある。さらには、多数の過去に締結された加盟店契約を一律に統一できるわけでもない。

このようにみてくると、実務は、立替払（債務引受）と債権譲渡かという法律構成には頓着せず動いていたし、現在もそれは継続しているといえるのではなからうか。

オ 更改の可能性

以上のように考えてくると、加盟店と利用者間の単純な取引によって発生した取引の代金債務関係は、複雑な仕組みによる新たな法律関係に転換されたとみるほうが素直であるとも

¹² 潮見佳男「新債権総論Ⅱ」451頁。ただし、約款による抗弁権の事前包括放棄を一律に無効とされているわけではない。大量かつ定型的処理を要するクレジットカード取引の約款での事前包括放棄も、識別可能な合理的範囲である以上は、有効とされる趣旨とも考えられる。

考えられる。民法（債権関係）改正の法制審議会で、三面更改が議論されたことには肯首できるものがある。

すなわち、法律構成は、当事者が約定した内容によるべきものであることはいうまでもない。しかし、それが明らかでなく、当事者が合意した仕組みと客観的な事実関係に基づき、法的な観点からそれらの事実を法律要件に当てはめてみて、前述の三当事者間の絶対的な要求事項に即応する法律構成は、債権者又は債務者交替による更改（債権者交替につき民法515条1項、債務者交替につき514条1項前段）であると考え余地もあるのではないかとも思われる。

クレジットカード取引が発行者のオーソリによって承認され、加盟店が利用者に対してクレジットカードによる支払を認めたときは、取引代金の債権債務者は、債権者が加盟店から発行者（アクワイアラを含む）に、債務者が利用者から発行者（アクワイアラを含む）に交替するわけであり、これによって利用者の加盟店に対する旧債務は消滅する。よって、三当事者の前述の絶対的要求事項を満たす。

なお、債権者交替の更改は、三当事者の合意によって成立してその効力を生じるが、利用規約及び加盟店規約という基本契約に加え、利用者がクレジットカードの利用を加盟店に申し出て、発行者がオーソリでこれを承認し、これを待って加盟店がクレジットカード利用を認めるのであるから、加盟店の店頭で三当事者の合意が成立する。

また、債務者交替の更改も、債務者（カード利用者）と新債務者（発行者又はアクワイアラ）との間で更改契約が成立し、債権者（加盟店）が債務者（カード利用者）に通知することによってその効力を生じる。債務者である利用者がクレジットカード利用を加盟店に申し出るが、新債務者となる発行者がオーソリによってこれを承認して利用者と発行者との間で通知することで効力を生じるが、オーソリを受けて加盟店が利用者に対してクレジットカードによる決済を認める旨告知することがこの通知に当たると解することができよう。この点も加盟店の店頭で、債務者交替による更改が効力を生じ、利用者の加盟店に対する旧取引代金債務が消滅する。

この関係を利用者からみれば、債権者が加盟店から発行者に交替をする更改であり、加盟店からみれば、債務者が発行者に交替する更改であり、発行者から見れば、債務者が利用者から発行者に、債権者が加盟店から発行者に交替をする更改ということになる。

このように考えれば、更改後の各当事者間の法律関係は、各社の法律構成のいかんにかかわらず、利用契約や加盟店契約で定められているそれぞれの「新債務」の内容いかんということになり、実務の実体にも符合するのではなかろうか。

(5) 結語

以上、クレジットカード等取引の法律構成としては、様々なものを考えることができ、いずれも成り立ちうるものと考えられる。ただ、約款策定や契約の実務では、現象面的機能的な法律効果のみを記載し、その法律構成や法的性質までを詳述しないことも多い¹³、それが現実でもある。

そこで、裁判上、行政規制上又は税務や会計上の観点もあって、その法性決定¹⁴については、当事者の記述した明文を基礎にしつつも、規範的な観点から、今後とも様々な議論が展開されることになろう。

¹³ 契約の相手方との意思の合致の困難、規制法との関係、税務上、会計上の合目的性等を勘案し、想定外の事態のリスクを避けるためにも、決め打ちをしないということもある。

¹⁴ 法性決定の概念につき、森田修「契約の法性決定」(商事法務、2020)。「類型的契約規範論」と「規範的合意主義」の対立軸等を論じられる。