

# 制限超過支払いの充当の歴史と基本・最高裁に原点の確認を求めよう & 最近の債務の消滅時効問題

(History and Basics of Appropriation of Payments in Excess of Limitations,  
Let's Ask the Supreme Court to Confirm the Origin & Recent Issues of  
Extinctive Prescription of Debts)

茆原 洋子

(43 条対策会議代表 兼 神奈川県・債務者の権利研究会代表幹事)

## はじめに

本稿は、「充当問題の基本」と「充当問題の歴史」を検討する中で、現在の制限超過部分の「充当問題」はどうあるべきかを考えることを、中心的課題とする。

そして、最近充当を認めた判断をいくつか紹介する。

最後に、最近よくある問題として「債務の消滅時効問題」、すなわち、①消滅時効期間経過を知らずにうっかり支払った時、②支払督促、又は請求訴訟に対して分割払いの答弁書を出してしまった時、③裁判の1審で分割払いの提案が受け入れられず敗訴判決を受けてしまった事例でも諦めないで逆転した事例について触れることとする。

## 第1 制限超過の弁済の充当問題

### 1 充当問題に再度関心を!

平成18年に成立した貸金業法・出資法改正が平成22年に施行された後は、従前サラ金と呼ばれ利息制限法制限超過貸付を行ってきた所謂「消費者金融」の制限超過貸付はなくなった。したがって、過払が生じるのは、約10年以上過去から長期間支払った事例か、または、ここ10年の間に支払いを継続し途中で「完済」と思って問題を感じないでいたところ、債務整理が必要となった結果、後から法律家の指摘で気付くといった事例に限られる。

加えて、広告事務所に事件が集中する結

果、これまで、弁護団として研究に参加した弁護士に事件の依頼が激減し、もしくは皆無となった事情も関係して、この問題に現在、関心を寄せる弁護士は少ないかもしれない(後述するとおり、少数の精鋭弁護士による充当判断の獲得事例は続いてきたが)。

しかし、コロナ禍の無利子借入の返済が始まると、債務整理は増加する可能性が高い。再び、債務整理の中で、弁護士が過去の制限超過借入れによる不当利得返還請求権の有無に注意する必要がある。この点についての注意深い対処により、相談者の現在の窮状を解決するといった場面も、今後増えると思われる。

それに備えて、是非とも、多くの弁護士が、古くからの借入に注意を払い、かつ利息制限法の脱法を許さず「分断」を許さない理論、当然充当論を我が物として、この際是非とも獲得しておいていただきたい。

### 2 現在の判決の論調への疑問

現在充当に関して判決に見られる論調の多くは、「充当合意があるので充当する」「充当合意があるとは判断できないので、充当されず、第一貸付は消滅時効にかかっている。」といった点で、充当を区別する判断である。なぜこのような事態が生じたのかについても後述する。

しかし、どういう場合に「充当合意あり」とし、どういう場合に「充当合意なし」とするかの基準は、最判平成19年2月13日<sup>1</sup>、最判同年6月7日<sup>2</sup>、最判同年7月19日<sup>3</sup>、

最判平成20年1月18日<sup>4</sup>では揺れ動いており、「基準」はないに等しい。まさに、「充当されると判断される場合に『充当合意あり』とし、充当されないと判断される場合の『充当合意なし』と判断される」というように、小野秀誠教授が民商法雑誌140巻4・5月合併号589頁で指摘した通り「充当合意」とは「充当すべき」こととの「循環論法」で、意味をなさない用語となっている。

最判平成21年1月22日<sup>5</sup>、最判同年3月3日<sup>6</sup>が、こういった混乱を一定程度整理し、「取引終了までは、空白期間があっても、不当利得返還請求権の消滅時効は進行しない」とした。これによって、取引に空白期間があっても空白期間の長短を問題とせず充当されると判断し、基本契約に含まれる充当合意の結果、これが法律上の障害となるので、消滅時効は進行しないとして、平成19年20年判決を是正した。しかし、現在、このことが忘れられている。

また、実際には、債務者が「義務がない支払い」をしたのは、違法な金利を定めた契約書を誤信したからであり、「超過支払いをどこに充当するのか」などといった合意が存在するはずがない。

かつて、森泉章教授が日栄商工ファンド対策全国弁護団の依頼に応じて「鑑定意見書」を作成する際に、「分かりにくくなったら原点に戻って考え直しなさい。」という助言をされた。充当の議論の混迷状況の現在、この助言を大いに生かすべき時である。

### 3 最高裁判例の事実上の変更の概略

最高裁判例は下記の順序で、第一の確立した判例から、第二の逸脱の時期を経て、第三の基本的な修正の時期を迎えた。

第一の確立した判例とは、借主は契約上の制限超過部分に指定して支払うが、この指定が強行法規により無効・無意味であるので、指定のない場合の民法491条、489条により、法律上当然に他の債務に充当さ

れる。(平成29年改正民法(令和2年施行)前の489条は、改正により488条4項に移動して存在しているが、充当は主として改正前に生じているため、以後、改正後の条文の註を付けることなく、単に489条という。)

最大判昭和39年11月18日<sup>7</sup>は、民法による当然充当こそが、経済的弱者の地位にある債務者保護を主たる目的とする利息制限法の強行法規としての解釈として相応しいとする判例である。最判昭和43年10月29日<sup>8</sup>は、当事者の主張には拘束されずに、充当判断を法律問題として裁判所の職責において行うという判断をした。更に、遡れば、利息を多く支払った時には元本に充当されるので、不当利得返還請求権を行使できないとし、充当優先の原則を宣言した大審院判例大正6年1月31日<sup>9</sup>がある。

これらを総合すると、当事者は制限超過部分に指定して弁済しており、この指定は無効無意味であるので、当事者の意思ではなく、他の債務に、期限前債務を問わず、「制限超過部分は法律上当然に充当される」とする判断である。更に、この判断は、裁判所が法律問題として職責による判断を行うものであって、充当が優先してなされるので、かかる場合に不当利得返還請求や相殺はできない、という判例が確立していた。

民法489条による充当判断を行った最判平成15年7月18日<sup>10</sup>は、これを正当に継ぐ判断であった(ただし、後記の中村調査官解説は誤って解説した結果、その後の下級審、ひいては最高裁の誤判を招いた)。

第二の逸脱の時期は、判例の確立した充当優先の「当然充当」の原則を意識することなく、無意識に逸脱し、「債務者の意思」(貸主の作った契約書によって、法律上の債務について誤解させられている最中の借主の意思)を問題とすることによって、充当を否定した平成19年2月13日判決を皮切りとして、「充当合意」の有無を問題とする

判断が現れ、取引空白期間の長短を問題とする判決への間違っただけの流れが生じた。

次には第三に、最判平成21年1月22日<sup>5</sup>、同3月3日<sup>6</sup>、同3月6日<sup>11</sup>が、第二の流れを基本的には是正し、取引空白期間の長短を問題とする充当分断の流れをくい止め、継続的金銭消費貸借に関して、取引の空白期間の長短を問題とせず、取引の空白期間の充当を連続させて、取引の終了までの充当計算を認め、取引終了時以前の消滅時効の進行を否定する判断に至った。しかし、混乱は現在も続いている。

#### 4 充当に意思や合意は不要・民法の大原則

では、充当についての基本を、民法の教科書に探ろう。

##### (1) 民法の充当

##### 一 弁済には、意思表示も合意も不要

充当の順序については指定の意思表示も合意もない時は法定充当される。弁済するにあたっては、意思は要件ではない。民法学者の見解は、そろって、弁済は法律行為ではないということに一致している

我妻・有泉コンメンタール(日本評論社)は「弁済それ自体は、単なる意思表示ではないので、法律行為ではない。しかし、準法律行為と考えられている(事実行為とする見解もある。)」とし、弁済の法的性質について「通説は、これを準法律行為と解している。」「弁済は債権が目的を達することにより消滅原因とされるのであって、当事者の弁済意思という効果意思によるものではない」と述べている。

更に、「債務者が同一の債権者に対して同種の目的を有する数個の債務、たとえば数個の金銭債務を負担する場合…(給付は省略)…において、弁済者が提供したものがその債務の全部を消滅させるのに足りない時は、それをどの債務(または給付)の弁済に充てるかを決定する必要がある。これを『弁済の充当』という。」としている。次に、どのようにして弁済の充当が行われる

かについて、(a)合意充当 (b)元本・利息・費用への充当 (c)指定充当 (d)法定充当を挙げている。

平井一雄「民法Ⅲ債権総論」(青林書院)にも「民法弁済の充当」については、数口の金銭債務を有する場合を例に挙げて、「弁済が債務の全部を消滅させるに足りないときは、いずれの債務の弁済に充てるべきかを定めなければならない。これを弁済の充当という。」としている。

数口の金銭債務とは、何ら基本契約を前提としない、「全く別の債務」を当然としている。合意のない場合、つぎに、当事者が充当指定権を行使しない時には、「民法の規定する順位に従って充当が定まる。これを法定充当という。」としている。

弁済されたものがどのように充当されるか、という点については、上記を含めた各教科書は、合意があれば合意により、次に指定があれば指定により、合意も指定もない場合は民法の充当の規定に従えばいいだけである。**弁済と債務があれば、最後は民法の法定充当を行うのであるから、充当の意思や合意を論じて「充当しない場合」を作り出す余地は、本来存在しないのである。**

何に対して弁済するかという合意も指定もない場合には、同種の目的を有する債務に対して、民法489条の順序で法定充当されるべきことについて、民法学者は例外なく解説している(上記の2例の他にも近江幸治「民法講義Ⅳ債権法総、大江忠「要件事実民法中」第一法規(株)、川井健「民法概論3」有斐閣なども同旨)。

##### (2) 「複数の金銭債務」に充当される

同種の目的を有する債務の典型例として例示されているのは、「複数の金銭債務」又は「数口の金銭債務」である。「同一の金銭債務」である必要はないばかりか、基本契約が同一である必要もない。他の債務への充当について、充当合意は必要ではない。

##### (3) 弁済はいずれかに充当される

弁済は必ずいずれかの債務に充当されるべきことが、民法の定める充当の順序（合意、債務者指定、債権者指定、法定）の中に現れている。

弁済の余り（過払の違法状態）が残る一方で、債務も残存する、といった状態を民法は想定していないどころか、むしろ否定し、そのような事態は生じない工夫をしている。

#### （４）後発債務への充当

弁済期以前の「前払い」（期限前弁済）であっても、債務があればこれに充当される（民法 489 条）。例えば同時履行の抗弁権がある売買のように、先に支払う必要がない場合、すなわち弁済者の債務発生の前に支払った場合であっても、後に売り渡し債務が履行されれば、この後に発生した代金支払い債務という後発債務に充当されることは、理の当然というべきである。すなわち、「期限前弁済」にも充当される、ということは、債務発生以前の弁済も、後発債務に充当されることを意味する。

制限超過の過払の違法状態は、債務者があえて贈与の意思表示をしたといった例外的場面以外は、何ら意思表示をしなくても弁済と判断される（我妻榮「債権総論（民法講義Ⅳ）」岩波書店 214 頁）。過払の違法状態はあくまで債務への弁済としてなされた結果生じたものであるから、期限前弁済を後から発生する債務に充当することは条理上当然である。

確立した利息制限法の計算（貸金業法施行規則 11 条別表）では、過払状態の場合には元本計算が「－」として存在するので、不当利得の計算が成り立つ。「－」は「存在しない」のではなく、「－として存在し続ける」のである。その結果、次の有効な実質貸付が発生した時に－の「元本＋過払い利息」に「弁済」の代わりに＋の「借入」が計算されることは、明白な算数というべきである。

### 5 利息制限法による弁済の充当と

### 民法の原則

利息制限法は経済的弱者の立場にある人の保護のための強行法規であるとともに、不当な利得を経済的優位にある貸主に保持させないという目的を併せ持つ。この双方の違法是正の機能が、利息制限法による「当然充当」に含まれてきた。

前記民法に示された通常一般の弁済充当と、利息制限法超過部分の充当とを比較すると、通常弁済より、強行法規違反の違法性の高く、充当の必要性の高いものが、利息制限法超過部分の弁済の場合の充当場面である。

利息制限法と関係のない通常弁済充当において法定充当ないし当然充当が認められているのであるから、利息制限法違反の是正のための充当において、充当を「充当合意がない」と解する手法によって狭く解することは不合理である。利息制限法超過支払いの場合、一般の民法上の弁済充当よりも弁済者に不利益に解し、貸主に不当な利得を保持させ続ける理由は無い。

法定充当ないし当然充当は利息制限法違反の是正のための充当においてこそ、（力関係の対等な）一般の取引の場合より、一層強く認められなければならない。

### 6 「当然充当説を志向すべき」とする吉田克己北海道大学教授の意見

吉田克己北海道大学教授は、私法リマークス 2008 下 39 頁で、充当に関して「基本的対立軸は『意思充当説』と『当然充当説』ないし『法意充当説』との間にある。」とした。

「判例（ここでは最判平成 19 年 6 月 7 日、同 7 月 19 日を指す）のように意思充当説を採用する場合の重要な問題は、意思の認定をどの程度厳格に行うかである。注意すべきは、これを厳格に行うならば別口債務充当は、ほとんど不可能になることである。というのも、債務者はほとんどの場合、甲債務が既に制限超過部分の元本充当によって消滅していることなど知る由もなく甲債

務への弁済と指定して弁済を継続するところ、甲債務が消滅しているから甲債務としての指定は『無意味である』とすることは可能でも、そこに別口の乙債務への充当指定の現実の意思を読み込むことは困難さらには厳密には不可能だからである。

しかし、そのような全面否定の結論は、利息制限法の債務者保護の趣旨からしても認めがたい。そこで、判例は、一定の場合には、当事者の合理的意思を読み込むことになる。すなわち、ここでは意思は、規範的に構成されたものとならざるを得ないのである。問題は、どこまで規範的に意思の認定を行うかである。判例は、この点で、中途半端のそしりを免れない。「このような規範的かつ抽象的な意思の認定という方向が帰着するところは、意思充当説からの離脱である。」としたうえで、

「あるべき方向としては当然充当説を志向すべきであろう。実際、一般的な弁済の次元においては、意思説ではなく事実説が通説的地位を占めている。」として、前記の一般的な弁済に意思を問わない通説との整合性に目配りしている。

吉田教授は「次に、どのような根拠で、どのような限度で別口新債務充当を認めるかが改めて問題になる。」

「根拠としては、利息制限法の債務者保護の趣旨（ここでの問題との関連では、2006年の改正によって新設された5条※が重要である）や不当利得返還の利率と新規貸付金利率の差異に伴う不公平の是正※などを上げることができる。このような点を考慮すれば、別口新債務への充当を認めることこそが、利息制限法の趣旨に適う解決ということになる。」（※新設された利息制限法5条は、貸付を複数に分けて利率を高くする脱法的貸付を防ぐ趣旨の条文であり、ここから、複数に分ける貸金業者の手法を防ぐ立法趣旨が読み取れる。）（※利率の不公平は後述する東京高裁平成14年6月27日判決<sup>17</sup>も、福岡高判平成21年4月16日<sup>32</sup>

も指摘するところである。）

「どのような限度で、という点については、『同一の貸主から複数の貸付を受けた同一の借主』あるいは『同一の貸主と借主との間で継続的に貸付とその返済が繰り返される金銭消費貸借』で足りるであろう。右に述べた根拠づけは、このような場合について適合的だからである。」と吉田教授は結論付けている。

## 7 逸脱判決が現れた衝撃 最判平成19年2月13日<sup>1</sup>

### （1）判決の背景

平成12年に最高裁に充当及びみなし利息をめぐる対日栄判決の上告審が係属した後、次々と商工ファンド、シテイズ等の商工ローン業者の43条主張が係属し、次いで、当時の「サラ金」による43条主張が係属した。平成12年から平成18年1月13日判決（民集60巻1号1頁）に至るまで、全国弁護士団は30回を超えるピラ撒きとマイクでの訴えによって、深刻な被害の実情と、理論的課題を最高裁に伝え続けた。

しかし、平成18年は、貸金業法の改正予定の年であった。貸金業者寄りの改正になるか、借主保護に向かうかは、将来の借主の運命を左右するため、従前は最高裁に当てられてきた弁護士団の情報提供・説明先は、国会議員に向けられ、最高裁対策は皆無の時期に、最高裁はうっかり貸金業者の間違った論法に載せられた判断を出したといふべきである。

### （2）最判平成19年2月13日の判断の内容

被害の実態を弁護士団が届けることのできなかった1年余りの後、弁護士団とは全く関係しないところで、最判平成19年2月13日<sup>1</sup>が不意打ち的に出された。この最判は「債務者の充当指定の意思が推認されないので、不当利得返還請求権や相殺の抗弁ができるから充当しなくてもいい」という理由により充当否定判断を下した。

最判平成15年7月18日に関する中村調

査官の誤った解説（後述するとおり、「後発債務については借主の充当指定を推認できない」という意思に偏った間違った論法）を受けて、（法律上義務ある債務に関する誤信の最中の）借主の指定意思を重視して脱線している。

判決文を振り返る。

「貸主と借主との間で基本契約が締結されていない場合において、第1の貸付けに係る債務の各弁済金のうち利息の制限額を超えて利息として支払われた部分を元本に充当すると過払金が発生し（以下この過払金を「第1貸付け過払金」という）、その後、同一の貸主と借主との間の第2の貸付けに係る債務が発生したときには、その貸主と借主との間で、基本契約が締結されているのと同様の貸付けが繰り返されており、第1の貸付けの際にも、第2の貸付けが想定されていたとか、その貸主と借主との間に第1貸付過払金の充当に関する特約が存在するなどの特段の事情がない限り、第1貸付過払金は、第1の貸付けに係る債務の各弁済が第2の貸付けの前になされたものであるかいかにかかわらず、第2の貸付けに係る債務には充当されないと解するのが相当である。なぜなら、そのような特段の事情がない限り、第2の貸付けの前に、借主が、第1貸付過払金を充当すべき債務として第2の貸付けに係る債務を指定することは通常は考えられないし、第2の貸付けの以後であっても、第1貸付過払金の存在を知った借主は、不当利得としてその返還を求めたり、第1貸付け過払金の返還請求権と第2の貸付けに係る債権とを相殺する可能性があるのであり、当然に借主が第1貸付け過払金を充当すべき債務として第2の貸付けに係る債務を指定したものと推認することはできないからである。」

この判決は間違いだらけというべきである。特に、借主の指定がない時（最判昭和39年11月18日が指摘するとおり、制限超過部分の指定は無効であるので指定がない

こととなる）には民法491条489条により充当され、不当利得返還請求は認められない、とする民法の原則に違反している。またことごとく判例違反を犯している。不当利得返還請求より、充当が優先すると判示した前記大審院大正6年1月31日<sup>9</sup>に違反し、制限超過部分への指定が無効で指定が存在しないことになるので法定充当されるとした最判昭和39年11月18日にも違反し、当事者の意思や主張に関わらず裁判所の職責として充当判断を行った昭和43年10月29日にも違反していた。

この平成19年2月13日最判は「弁済時存在する他の債務」への充当さえ基本的に否定し、民法489条および最判平成15年7月18日に違反している点は、目を覆うばかりである。

### （3）大審院大正6年1月31日<sup>9</sup>

最判上記2月13日判決が違反した大判大正6年1月31日を振り返る。この判例は大審院民事判決録に「弁済の充当の法則、利息の過払と不当利得返還請求の当否」の題で紹介されている。大審院は「債務者が…その債務の全部を消滅せしむるに足らざる弁済を為したるときは法律上はまず利息に充当し、次に元本に充当せらるること民法第491条により明かにして、その債務の弁済に供したる金額が利息額を超過したる部分は特に反対の意思表示を為したる場合の外当然に元本に充当せらるるものとす。」

「故に、もし債権者が弁済の際違算の結果利息額を過多に計上し、従って元本に充当すべき金額を過少に計上して弁済を為したる場合においても」「法律上当然に元本に充当せられたるもの」であるので、「従って債務者は債権者に対しその利息額に超過したる金額を不当利得として返還を請求することを得ざるものとす。」と判断し、原審が「不当利得返還請求権の行使や相殺の抗弁があるから充当されない」とした判断を「法則を不当に適用したものである」として破棄した。つまり、大審院判決では、弁済の

法律上当然充当の原則を高らかに宣言し、充当があるときには不当利得返還請求権の行使や相殺の抗弁は許されない、ということをはっきりと明かにしていたのである。間違っても利息と指定したとしても、その指定は無効であって、元本に法律上当然に充当されることを併せて明かにした判例である。

最判平成19年2月13日は、充当を優先させるべきであるにもかかわらず不当利得があり相殺があるので、充当されないと判断した点で、決定的に判例違反の判断であった。加えて、最判平成18年1月13日（民集60巻1号1頁）が、債務者の「義務についての誤解」を判断理由と判示していることを忘れ、「誤解」の最中の弁済について「指定の意思を推認」することなど論外であるにもかかわらず、あたかも借主が正常な債務の判断ができるかのような状況を前提として、「債務者の充当指定の意思」を推認しようとする発想自体が大きな誤りであった。

#### （４）相談現場の混乱と抗議活動

最判平成19年2月13日は、民法491条489条（現行488条4項）に規定された法律上当然充当、および判例の伝統を無視し、充当されない債務を多数作り出すこととなった。この判決の影響は、直ちに相談現場の混乱を招き、救済を求めてもかなわない判決が出たことを相談者は知らされることとなった。これが首都圏の月別自殺者の増加となって表れた。

全国から、被害者の会そして弁護士団が最高裁に面会を集団（約30人）で申し入れた。間もなく最高裁書記官面接がかなった際には、弁護士団は平成19年2月13日判決の大審院大正6年判例違反を指摘し、更に「法律上の義務について騙されている最中の借主の意思」を問題とすることの誤りを指摘した。その後、最高裁は消費者法ニュースの定期購読を始め、そして、その後は、最高裁の充当否定判決から「不当利得返還請求権や相殺の抗弁があるから」という理由付けは消滅した。

最高裁が判例違反に気付かされた時から、微修正を続けた最判平成19年6月7日も、同年7月19日も、この2月13日判決の理由付け（不当利得返還請求を充当に優先させるという）を一切使えなくなった。この事実は、大変重要である。

#### （５）小野秀誠教授の指摘

小野秀誠（当時）一橋大学教授（現在獨協大学教授）は、平成20年3月の民商法雑誌137巻3号68頁にはじまる論文において、最判平成19年2月13日判決について76頁（通し頁320頁）に「その一番大きな問題は、法定充当が原則であり、充当の順序につき特約がなければ法定充当による従来判例理論を、充当の特約がないと充当されないとの指定充当を否定する論理によって制限したことである。」81頁（通し頁325頁）では「従来判例によれば、利息制限法は強行法規であり、借主の任意の指定があっても無効な超過部分への指定は無意味であり、有効な債務に充当されるだけである。充当は、総債務に対して常に行われるから、かりに貸付の契約が形式上は別個でも、利息制限法上は一体的に評価される。充当の順序は、強行法規に反しない特約があればそれに従うが、特約がない時は489条以下の法定充当の順序で充当される（判例引用）。本来当事者の合意に言及する必要はないはずである。」と述べ、そして、通し頁327頁で、「なにより**従来判例の充当理論が維持されることが必要**である。」と述べていた。

#### 8 最判平成19年6月7日による若干の修正と最判昭和43年10月29日

（１）この6月7日最判事例は、訴訟提起の段階で、過払金を請求する原告が、2つのカードのそれぞれについて充当計算をするという主張を展開していた事例である（和久田調査官解説）。その結果、後半の判示部分で「各基本契約」という表現となっている。

（２）しかし、この判決は、初めの部分で

一般論を述べている。すなわち、継続的金銭貸付と返済が行われる場合、弁済当時「他の借入金債務が存在している」場合には、弁済当時存在する「他の借入金債務に充当される」と判断した点で、2月判決の誤りを一部修正した。これは、弁済当時2本のカードの取引の一方が過払であれば他方に充当されることを意味している。

そして同最判は「本件各基本契約に基づく債務の弁済は、各貸付ごとに個別的な対応関係をもって行われることが予定されているのではなく、本件各基本契約に基づく借入金の全体に対して行われるものと解されるのであり、充当の対象となるのは、このような全体としての借入金債務であると解することができる。」と判断した。

上記の2点（「存在する他の借入金債務への充当」と「全体としての借入金債務に充当される」との判断）において、6月7日最判は2月13日最判を修正した。

（3）しかし、その後の判示部分には「これに対して、弁済によって過払金が発生しても、その当時他の借入金債務が存在しなかった場合には、その後に発生した新たな借入金債務に対して当然充当されるものということはできない」という判断の部分がある。ここは、10で後述する中村調査官解説の誤り（「未発生債務への借主の充当の意思を推認できない」とする、法定充当を忘れた意思主義論）が影響している。

（4）本来は、弁済による法定充当には、債務発生前の前払いを含む期限前返済にも充当されるのであるから、「無効な存在しない利息債務」には充当されないが、債務の発生と弁済の前後を問わず「有効に存在する、若しくは後に有効に存在するようになった」債務に、当然に充当されると解されなければならない（後記最決平成15年9月12日脚注15～17および後記9（4）を参照）。

（5）最判昭和43年10月29日が「有効に存在する債務」は本来「違法無効で存在し

ない債務」と対比されたのみであるので「事後的に有効に存在するようになった債務」に対しても当然充当される趣旨であった。しかし、中村調査官解説が、同最判について、この趣旨を理解せず、「弁済当時債務が存在していた」と「特約」が充当のために必要というねじ曲がった解釈をした解説に振り回された判断である。

（6）なお、次に、最判昭和43年10月29日が使った「特約」の用語は、充当するかどうかではなく、充当する順序として、法定充当以前に特約があれば、その順序で充当する、特約がなければ「法定充当」の判断を法律問題として裁判所の職責を以て行う、という趣旨であった。

（7）最判平成19年6月7日の最大の問題は次の判示部分の「充当合意」が現在の裁判の混迷を作っている点である。「本件各基本契約は」「過払金が発生した場合には、上記過払金を、弁済当時存在する他の借入金債務に充当することはもとより、弁済当時他の借入金が存在しない時でも、その後に発生する新たな借入金債務に充当する旨の合意を含んでいるものと解するのが相当である。」

（8）「事後的に発生する借入に対しても、基本契約が、充当合意を含んでいる」ので充当される、とするこの論理は、「充当合意」の用語を使い不明確さは残すものの、過剰な弁済から事後的に発生する借入までの「期間の長短による区別」をする余地のない論理である。あくまで「基本契約」があれば「充当合意がある」という論理である。この点が「充当合意」議論に際し現在忘れられがちである。

（8）弁済は借入金全体に対するものであること、「基本契約」があれば、過剰な弁済はその後に発生する債務に充当されることを、この最判は判示することを骨格としているが、事例として、原告が「各基本契約毎」に充当する主張をした結果、「各基本契約」という用語が現れているに過ぎない。

ところが、この「各」という記載は、単に偶々原告の主張を容認する際の事例を示す言葉であった。にもかかわらず、貸金業者は要件扱いし、「複数に分けた別々の充当」を主張するために悪用されている。この部分は、事例に引き付けられた表現に過ぎないこと、一般論として他の債務への充当を認めるとともに、弁済を基本契約に基づく「借入金の全体に対して行われるもの」と認定した点が重要であることを、再確認する必要がある。

## 9 最判平成15年7月18日、および最決平成15年9月12日と最決平成19年11月6日

時間的に遡るが、これらの判決を振り返ることで、現在の混迷の原因を探ることとする。

### (1) 日栄被害と手形金請求判決の続出

貸付の返済方法を手形に限定し、決済日には事前に用意させた次の手形を受け取ってから次の貸付をして、再貸付振込額と借主の用意する金利とによって手形決済の方法で支払わせ、次の貸付につなげる、という手形の切り替えにより、中小企業経営者である借主は、残高の減らないまま、実質36%程度の高金利を支払い続けた。

この手形の高金利の強制支払いの罠から借主である中小事業者は、手形不渡り倒産しない限り抜け出すことはできず、いずれは力尽きて倒産することを日栄経営者及び従業員はよく知っていた。その時のために初めから、手形残高全部を、事情を知らない保証人から取り立てるために、貸付時に複数の連帯保証人（主として個人・中には同業者である中小事業者）を付けさせていた。

日栄の高金利手形を連続して繰り返し落とし続けることができずに、倒産する中小事業者は年に7000件もあった(代表者の国会参考人招致結果)。

支払い不能に陥る借主は、連帯保証人に

迷惑を掛けまいと、金策するが追いつかず、自らに生命保険をかけて、自殺しても保険が下りる時期を確認して、自殺する、という例が多数生じていた。この時に日栄の従業員は「生命保険があるだろう」と遺族に迫り、(実際には過払の場合でも)最後の手形額面を理由として、生命保険金を取り上げていた。

借主・保証人に対する最後の手形金(形式的な約定残高)を請求する裁判が全国で繰り広げられ、保証人は有効な反論ができないまま、日栄の主張を容認する判決がひしめく中で、つい先ほど手形額面を全額認容する判決を書いた裁判官は、利息制限法違反の主張に直面しても、軌道変更をしなかった。その結果、形式的に「取引は手形毎に別」とする日栄の主張を容れて、借主、保証人が負ける判決が続々と出されていた。まさに、利息制限法崩壊、法律上当然充当の崩壊寸前の状況であった。

### (2) 最高裁係属事件の累積と「他の債務への充当」判断

最高裁における攻防としては、はじめに「一連充当」及び保証料を「みなし利息」と認めた東京高判平成12年3月29日<sup>12</sup>に対する日栄の上告が最高裁に係属した。その翌日、平成12年3月30日には福岡高裁が逆に「他の債務には充当されない」とする日栄の主張を受け入れて日栄を勝たせた。これに対して福岡弁護団は充当に関しては「取引が一つであること」を主張する上告理由書を用意しており、全国弁護団との協議を経て、数行「他の債務に充当される」との上告理由を最後に付け加えた。

この福岡高裁判決に対する上告受理申立平成12年(受)1000号)について、最高裁第一小法廷は前記最判15年7月18日に先立って、平成15年5月8日、「保証料はみなし利息である」と「他の債務に充当される」という上告受理申立理由を受理し、これを除く部分(取引は一個である)は「重要でない」ことを理由として上告受理理由

から「排除する」と決定書に記載した。その結果出された最一小判平成15年9月11日<sup>13</sup>は、原審が「他の借入金債務には充当されない」としたことを「是認することができない」とし、「民法489条及び491条の規定に従って」「他の借入金債務の利息および元本に充当される」と判断し、借主の意思（「望み」や「指定の意思」）については一切触れない本質的な判断をした。

最判15年7月18日も充当判断を、他の小法廷と足並みを揃えて、民法489条491条を根拠として行った。その充当判断の際に、「複数の権利関係の発生を望まない借主」の「望み」についての説明をしたのは、決して法定充当と矛盾するものではなく、意思主義に依拠する判断ではなかった。

要件としてではなく、事例の解説を前置きしているのは、「みなし利息」の判断においても同様である。さらに、日栄の被害者の気持ちを代弁する言葉を残すことにより、これまで裁判に勝ってきた貸主日栄と、これまで、借主を負けさせた裁判官があまりに多いために、「民法489条491条で他の借入金債務の利息および元本に充当される」との一言の批判で終わらせることなく、説得する記載を前置きとして述べる必要を感じたために、記載したという面もあると考えられる。

したがって、充当の要件を「債務者の意思」に置いた判決では決してなかった。この点を後記中村調査官は誤認し、この誤った調査官解説を引用して貸金業者が分断の主張を展開し、裁判所が再び利息制限法を潜脱する貸金業者の主張を見抜くことができず、（不正な利得を脱法的に取得すること目的とすることを隠した）形式的な貸主の主張に引きずられた判決が多数現れている現状である。

### （3）最二小判平成15年7月18日と三小法廷共通の判断の枠組み

最二小判平成15年7月18日<sup>10</sup>、最一小判9月11日<sup>13</sup>、最三小判9月16日<sup>14</sup>の日

栄に対する最高裁判決は、民法489条を引用することにより、「他の債務」への法定充当（当然充当）を認めた。

7月18日判決には事案の説明としての基本契約や借主の「望み」や「指定の推認」に触れているが、それは同判決の「みなし利息」の認定方法と同様、事案の説明や、大転換に当たって各方面の理解を得ようとする言葉を先行させたものに過ぎず、「要件」として限定を加えたものではない。

9月11日、9月16日判決が、借主の「望み」や「指定の推認」について触れることなく、端的に、民法489条491条による充当判断をしていることから、三小法廷がそろって法律上当然充当を根拠とする判断をしたことは明かである。中村調査官解説は、三つの小法廷がそろって法定充当の判断をした事実を無視している。

なお、民法の規定による充当判断の前に「当事者間に充当に関する特約が存在するなど特段の事情がない限り」という部分は、最判昭和43年10月29日<sup>8</sup>を意識し、『充当の順序に関する特約』があればそれに従うが、それのない場合は、法定の順序で充当する」という趣旨である。「充当しない特約」などというものは、利息制限法違反で無効であることは言うまでもない。

### （4）後発債務への充当を認めた最判平成15年9月12日他

他方で、最二小決平成15年9月12日<sup>15</sup>は、弁済時には他の債務が存在せず、後発債務が存在する際の充当問題が現実には生じていた事案2例について、原審が「後発債務への当然充当」の判断を出したことについて、日栄の上告と受理申立を退け、原審判断を是認したのである。

最高裁が是認した原審札幌高裁平成14年10月25日判決<sup>16</sup>は、「利息制限法は、債権者が利息制限法に反する利息を脱法的に取得することを防止しようとするもの」と前置きしたうえで、「制限超過利息の新たな発生を防止し、債権者に不当な利得を取

得・保持させないためには、少なくとも、同一の債権者と債務者間において継続かつ反復して行われた複数の金銭消費貸借については、個々の債権関係において発生した過払い金はその時点に存在し、およびそれ以降において発生する同一当事者間の他の債権に債権者の期限の利益を考慮することなく（既発生の利息のみを認め）**当然に充**当され、以後は、減少した残元本に対する弁済期日までの利息制限法所定の利息のみが発生すると解するのが相当」と判断し、最高裁はこれに対する日栄の上告及び受理申立を退けた。

また、最高裁が是認した原審**東京高裁判平成 14 年 6 月 27 日判決**<sup>17</sup>は、12 のグループで各々連続した取引が行われた事実を認定した上で、「その一つのグループの中で過払い金が発生したときに、他のグループの中に未払いの残存元本があるときには、その過払金は、民法の法定充当の規定（民法 489 条）に従い、期限未到来の債務を含めて、これに充当されるものと解される。

次に、このような充当によってもなお過払金が残る場合に、これがそのグループの一連の取引の中で新たに貸し付けられる貸金に、其の貸付の時点で**当然に充当される**かが問題となるが、当裁判所は、これを**肯定すべきもの**と判断する。それは、借換えや借り増し等の一連の取引をする当事者は、その一連の取引の中に更に複数の権利関係を発生させるような事態を望んでおらず、また、貸金の利率と過払金返還請求権の利率の利率との間に大きな格差が存在することによる当事者間の不公平をできる限り是正する意思であったものと解するのが相当であるからである。」と判断し、最高裁はこれに対する日栄の上告を退けたばかりか、東京高裁判決の一部を最高裁判決に取り入れ、「複数の権利関係を発生させるような事態を望まない」借主の意思という形で判決文に生かした。しかし充当の根拠は「意思」にあるのではなかった。それは、民法 489

条により後発債務に「当然に充当」するとした判断を支持したことにも表れている。そして、この 2 つの最高裁決定は、まさに平成 15 年 7 月 18 日判決を出した第二小法廷の同じ裁判官が出した決定である。

すなわち、最判平成 15 年 7 月 18 日の趣旨は、後発債務への当然充当を認める判断を含むものであって、後記中村調査官解説とは相反する判断であった。

引き続き、最高裁は、平成 19 年 11 月 6 日に、**東京高判平成 19 年 6 月 28 日**<sup>18</sup>の判断を支持し、上告を棄却している。原審の東京高裁は平成 19 年 6 月 28 日（本件当事者間の取引について）「基本契約が締結されていないとしても一連の取引とみるべきであり、したがって、借主である控訴人が一つの借入金債務につき利息制限法所定の制限を超える利息を任意に支払い、この制限超過部分を元本に充当してもなお過払金が残る場合、この過払金は**民法 489 条及び 491 条の規定に従って**弁済当時存在する他の借入金債務に充当され、また、**弁済当時他の借入金債務が存在しない場合には、その後発生した借入金債務に充当されるもの**と解するのが相当である。」と判断して、最判平成 15 年 7 月 18 日と平成 19 年 2 月 13 日を併せて引用している。

## 10 中村調査官解説・そして滝井繁男元第二小法廷裁判長の書籍

### （1）中村也寸志調査官解説の意思主義

中村調査官は最二小判平成 15 年 7 月 18 日についての判例解説において「(借主による)充当の指定を推認」できるかどうかで、充当されるか否かを判別する解説をしている。本来は、合意がなければ、指定による充当、指定がなければ法定充当が正しい(我妻・有泉「コンメンタール民法総則・物件・債権」、近江幸治「民法講義Ⅳ」、大江忠「要件事実民法中」、平井一雄「民法Ⅲ債権総論」、川井健「民法概論 3」、我妻榮「新訂債権総論」岩波書店等、民法学者の大多数)。

中村解説は「指定が推定できなければ、充当されない」として、指定がない場合の法定充当の存在を無視した意思主義の解釈に終始した。

## (2) 中村也寸志調査官解説の記載

その結果、同最高裁判例解説 466 頁では「イ 本判決は『過払金は、… 弁済当時存在する他の借入金債務』に充当されると判断する。これは、過払金が発生した時点で借入金債務が存在しない場合には、弁済当時存在しない債務への弁済の指定はあり得ないし、弁済当時存在しない債務への弁済を指定しても無効であることから、弁済当時存在しない他の借入金債務への充当を否定する趣旨であると解される。」という解説を行い、これ以後の最判平成 19 年 2 月 13 日、最判同年 6 月 7 日の「後発債務への当然充当」を基本的に否定する最高裁判決の混迷の原因を作った。

中村調査官は、最判昭和 43 年 10 月 29 日<sup>8</sup> についての理解が不十分であるにもかかわらず、歪んだ紹介をしている。

## (3) 中村也寸志調査官の最判昭和 43 年 10 月 29 日に対する無理解

最判昭和 43 年 10 月 29 日<sup>8</sup> の重要さは、「債務者が利息限法所定の制限を超える利息を任意に支払った時は、制限を超える部分は強行法規である同法一条、四条の各一項によって無効とされ、その部分の債務は存在しないのであるから、その部分に対する支払いは弁済の効力を生じないものである。」「存在しない制限超過部分に対する充当の合意は無意味で、その部分の合意は存在しないことになるから、右超過部分に対する弁済は… 有効に存在するものに充当される」とし、当事者の主張に関わらず弁論に現れ、事実が確定すれば「これに対する法律効果の判断は裁判所の職責に属する。」と判断したことにある。

中村調査官は、この判決について最高裁判例解説 464 頁で「数口の貸金債権が存在し、その弁済の充当の順序について当事者

間に特約が存在する場合について」の判断であって、「特約がない場合の充当意思の解釈が問題となった事案ではない。」という。実際には、特約があったのでその順序で充当されると判断したが、特約も指定もなければ、民法 489 条に定める順序で「裁判所の職責」により判断することを同最高裁は判示したのである。

弁済の事実に対する、充当という法律効果の判断は、「充当意思の解釈」ではなく、「合意、指定、法定充当」という民法の定める順序で「裁判所の職責」によってなされるべきものであって、決して当事者の意思表示によるものではないことを同判決が判示したことを、中村調査官は見逃していた。

更に、昭和 43 年最判の「有効に存在するものに充当される」とは「制限超過部分の存在しない債務」との対比で述べられていることをも見逃している。その結果「弁済時に存在」する債務でなければ、有効な後発債務にも充当されない、なぜなら指定が推認できないから、というのが中村調査官の論理である。

本来は、「制限超過の無効な部分には充当されず、有効に存する債務、または後に有効に存在するようになった期限前債務に充当される。」という趣旨で読まれなければならなかった。最判昭和 43 年 10 月 29 日はたまたま弁済時存在する債務への充当問題であったが、「有効に存在する債務」には「弁済後に発生し有効に存在するようになった債務」が含まれるのであって、これを排除する理由はない。だからこそ、従前の判例を変更しないものとして、後発の別債務への充当を認めた前記札幌高判・東京高判を最高裁が是認するにあたり、判例変更のための大法廷を開かなかったのであった。

## (4) 最二小判平成 15 年 7 月 18 日滝井繁男裁判長の書籍

最二小判平成 15 年 7 月 18 日対日栄判決の裁判長の後、弁護士になった滝井繁男氏

は、2009年岩波書店から「最高裁判所は変わったか」を出版した。

34頁に、裁判官の多数意見が調査官の意見と異なることは、「私が就任前に考えていたより多かった。」とし、調査官と意見が違ふことが民事事件で比較的多かったことも指摘している。

35頁に、最高裁判例解説について「問題は、この解説が調査官個人の考えによるものであり、調査官室はもちろん、判決を下した裁判官の関与も全くないものであるにもかかわらず、そのすべてがその裁判体の判断内容であり、それを正しく解説したものであると受け取られることがあるのではないかということである。」36頁には「下級審の判決のなかには、この判例解説の推測通りに判決に趣旨を理解するばかりか、その文言をそのまま引用しているものすらあるのを見ると、この解説の下級審への影響の大きさを思わざるを得ないのである。このように肥大化した判例の解説の存在には、その効用と共に、行き過ぎにも懸念を抱かざるを得ない。」と調査官解説への懸念を表明し、「解釈の幅を限定し、その後の事例に即した法解釈の途を塞ぐものであってはならないのであって、この解説が公刊されるようになって50年、その在り方を検討すべき時期に来ているように思える。」と指摘する。

弁済後発生する債務への充当を認める前記最高裁各裁判体の判断（札幌高判・東京高判の是認）と同調査官解説の違いが、この懸念表明の主な動機であると推測される。

## 1.1 最判平成21年1月22日に至る道

(1)基本契約が充当合意を含むと判断し、後発債務への充当を認めた前記最判平成19年6月7日<sup>2</sup>の後、平成19年7月19日<sup>3</sup>は、基本契約のない継続した取引の空白期間のある事例で、充当を認めた。後発債務への過払い金充当について必ずしも基本契約が必要なわけではないことが明らかにな

った一方で、その際に、空白期間が短いことを、あたかも判断理由の一部とするかのような記載があったことが、今日まで影響を及ぼしている。

(2)平成19年6月7日判決、7月19日判決は、2月13日判決に比べて、充当される場合を拡大していった。しかし、最判平成20年1月18日<sup>4</sup>は、後発債務への充当の範囲を再び、細々した事情によって変化する状態としてしまい、せっかく充当が拡大しつつある状況を、いわば振出しに戻してしまった。

(3)この最判平成20年1月18日について、**小野秀誠一橋大学教授**（当時・現在獨協大学教授）は、消費者法ニュース75号40頁以下に解説を掲載し、その中で、「恣意的な運用を避けるためには、④判決（最判平成20年1月18日を指す）がいう取引の終了に至る事情は、ごく厳格に解する必要があるだろう。」「契約の分断による充当の制限は、ごく限定的に解されるべきであろう。」とし、「基本契約が別のケースでは、過払後に、別の基本契約の形式をとることは容易であるから、単に契約が別であるというだけではならず、契約が真実解消したことの認定が必要となろう。一方で優良な顧客を囲い込みながら、他方で、契約の分断を主張するようなことを認めるべきではない。」「通常、同じ当事者間で、二つの基本契約を締結する必要性は乏しいから、充当の潜脱ではない合理的な事情が必要である。」「なかでもii（1月18日判決が考慮の対象とした第一取引最終弁済から第二取引開始までの期間）でいう、弁済から第二の契約による貸し付けまでの期間には問題が大きい。単なる期間の長短による区別という発想そのものにも問題があるが、これを前提にし、かつ不当利得返還請求権とのバランスを言うとしても、時効にも足りない期間を以て、取引の終了を言い充当を否定するのは不当であろう。」「充当を否定する構成には、不当利得返還請求権と貸付債権

を独立したものととらえ、前者のみを時効消滅させることが意図されている。無批判にこれを容れることは、既存の過払金の切り捨てともなる。時効期間に合わせて充当を否定するのではなく、むしろ不当利得返還請求権の消滅時効の主張を制限する必要がある。」と指摘した。この指摘を受けた最高裁が検討したのか、それとも、関係なく小野論文が予言した結果となったか、いずれかはともかく、この指摘の点を是正する最高裁判断が現れた。

## 12 最判平成21年1月22日・同3月3日

### (1) 3小法廷の判断

ようやく普遍的な充当への途へと向かった判断が、最一小判平21年1月22日<sup>5</sup>、最三小判平21年3月3日<sup>6</sup>（金判1332号25頁には原審判断も掲載されている）、最二小判平21年3月6日判決<sup>11</sup>と次々とほぼ共通する内容でそろって出された。

### (2) 意義

これら平成21年最判の重要な意義は、もはや取引中断期間の長短に言及することなく、「新たな借入の見込み」があるなど取引が終了する前であれば、過払金は充当の用に供されるので、消滅時効進行の法律上の障害となると判断した点にある。継続的取引において、借主が次に資金需要を生じて借りる可能性、貸主が次に貸し付けを再開する可能性がある限り、充当が優先することが判示された。充当を優先するこの判断の重要性が見過ごされることが多いので、再認識が必要である。

### (3) 最一小判平21年1月22日

同最判は、基本契約に基づく継続的金銭消費貸借について「弁済当時他の借入金債務が存在しなければ上記過払金をその後に発生する新たな借入金債務に充当する旨の合意（以下「過払金充当合意」という。）を含むものであった。」という論理を、結論のための前置きとした。

ここでいう「過払金充当合意」について

小野教授は循環論法と説いたところであるが、弁済後に発生する後発債務への充当を取引の終了まで拡大した点は評価されている（小野秀誠教授・民商法雑誌140-4・5-192、589頁）。

本最判は、「借主は基本契約に基づく新たな借入金債務の発生が見込まれなくなった時点、すなわち、基本契約に基づく継続的な金銭消費貸借取引が終了した時点で過払金が存在していればその返還請求権を行使することとし、それまでは過払金が発生してもその都度その返還を請求することはせず、これをそのままその後に発生する新たな借入金債務への充当の用に供するという趣旨が含まれているものと解するのが相当である。そうすると、過払金充当合意を含む基本契約に基づく継続的な金銭消費貸借取引においては、同取引継続中は過払金充当合意が法律上の障害となるというべきであり、過払金返還請求権の行使を妨げるものと解するのが相当である。」と判断した。この判断は3年4カ月の空白期間を超えて充当を認めた判断である。

### (4) 最三小判平21年3月3日の判示内容

原審名古屋高判平成19年12月27日<sup>19</sup>が3年3カ月の中断期間の後、新たな基本契約を締結し、新たな会員番号を付与した場合について、「再借り入れは資金需要の発生という偶然の事情によるものであるので、取引空白期間の長短は問題にならない。」「貸主は完済した優良顧客への再融資を予定している」として充当判断を行い、最高裁は充当に関してこの原審判断を是認した一方で、原審が消滅時効を認めた点に関しては原審判断を覆し、破棄自判した。まさに、小野教授が指摘した通りの潜脱を許さない充当の方向に舵を切ったことがうかがえる最高裁判決である。

最高裁は「第一取引」「第二取引」という約定残高のみに注目する呼称を止め、「弁済は借入金の全体に対して行われる」と述べ、

より本質を捉える表現に変更した。

### (5) 小野秀誠教授の考察

民商法雑誌平成21年4・5月合併号の中で、140巻4・5月号174頁通し頁589頁で、小野教授は充当と返還請求権の順序について「判例間（最三小判平成21年3月3日消滅時効否定判決と最三小判平成19年2月13日）で、逆転が起こっているというべきであろう。この理解の下では、充当は当然に生じ、充当合意もより普遍的に生じることになり、時効の問題も制限される。」と解説した。

すなわち、充当より不当利得返還請求権が優先するとされた2月13日判決は変更され、充当合意（充当すべき事案であることと同義）は普遍的に、不当利得返還請求権より優先して認められるように変化することによって、判決に逆転が生じたのである。最高裁判決の誤りが一定程度是正されたのであるから、逆戻りをしないよう、させないよう、注目を続けることが肝要である。

## 第2 充当判断事例いくつか

### 1 高松高判令和2年10月8日<sup>20</sup>

当該高松高判は、一審がキャッシングとカードローンを別として、キャッシングの過払金の消滅時効を認めたことに対して、代理人弁護士が主として最判平成15年7月18日を引用して控訴して、これを覆す判断を引き出した。高松高裁は「本件キャッシング取引と本件カードローン取引は、いずれも継続的に借入と弁済が繰り返されることが予定されていることができる。このような、継続的金銭消費貸借取引においては、借主は借入総額の減少を望み、複数の法律関係が発生するような事態が生じることを望まないのが通常であると解される。」とした上でキャッシングとカードローンを通算する一連充当を認めた。判決文には、同一基本契約による充当合意があるこ

と、両取引とも長期間を想定しており、並行して取引が行われ、借り入れ方法もCD機やATMでできる点で共通しており、どちらの取引にするかを選択できること、両取引の弁済日は共通し、弁済も同一銀行口座から合算して振り替えていること、明細書も同一であり、貸主が顧客単位で両取引の事務の相当部分をまとめて処理していることをあげ、一連充当を認め、一審判決を逆転して345万円余の過払金請求を認めた。

### 2 東京地判令和3年8月26日<sup>21</sup>

一括払いのキャッシングとリボ払いのキャッシングの一連充当計算を認めた。事例としては、一括払いのキャッシングには5年6か月と4年6か月の空白期間があり、リボでは最長700日の空白がある事例であった。

### 3 秋田地判令和3年10月8日および横手簡判令和3年5月14日<sup>21</sup>

アイフルのキャッシングを不動産担保に切り替えた際に、改めて、与信審査を行い、アイフルの従前の借入額が不動産担保切り替え後の借入額の3割であった事例で、第一取引の終了は第二取引の開始を当然の前提としたものであると認定し、借り増しと認定して一連充当計算を認めた。

### 4 金沢地判令和3年8月11日<sup>21</sup>

1回目6か月、2回目3年6か月の取引中断があり、その都度契約書が返され、カードが失効していた事例で、「充当合意」を認め、一連充当計算を認めた。

### 5 大阪地判令和3年3月25日<sup>22</sup>

アイフルが貸付停止措置をとったと主張した分断による消滅時効を否定し、一連充当を認めた判決。

「仮にそのような措置が取られたとしても、信用状態が回復するなどした場合には、新たな貸付が再開されることはあり得ると考えられることからすると、基本契約に基づく新たな借入金債務が発生する余地はなくなっており、それが客観的にも認識可能であったと認めるには足りない。」と判断し

た。

## 6 大阪地判令和3年1月29日<sup>23</sup>

グループ会社の再編に伴う和解契約について、支払い条件の変更にとどまり、争いをやめることを約したとは言えないことから和解契約の成立を否定し、過払金充当合意を消滅させることとなった合意ないし事情はない、として取引終了時から時効が進行すると判断した。

## 7 宮崎簡判令和2年12月22日<sup>24</sup>

①取引を一括完済した後、1年9カ月弱の期間も会員であり続け、有効期限が更新されたカードを使って②取引を再開した事例で、利息制限法違反を貸主は知っており、一定期間後は過払であることも承知していたので、取引空白期間の前後を通じて「充当合意」があると判断して、前後一連充当を認めた。「充当合意」を貸主の制限違反の認識に焦点を当てて判断した点は注目される。

## 8 宮崎簡判令和2年12月25日<sup>25</sup>

「1回払い」と「リボ払い」が併存する事例で、各々一個の充当計算をしたうえ、さらにキャッシング一括払いで生じた過払金は、弁済当時存在するリボ払いに充当すると判断した。

## 9 最決平成30年2月13日<sup>26</sup>と最決平成29年11月16日<sup>27</sup>

前者は、ユニマットをCFJが吸収合併した際の、旧債務と新債務とを一連計算した原審（大阪高判平成29年5月23日）を是認する決定。後者も、同じくユニマットとCFJが異なる基本契約を締結した事例で両債務を一連充当した原審大阪高判平成29年5月19日判決<sup>28</sup>を是認した最高裁決定。

## 10 福岡高判宮崎支部平成27年1月30日<sup>29</sup>

オリコカードとアメニティカードについては、「別個の取引」と認定したが、「個別に引き直し計算を行った結果、一方の取引において過払金が発生したような場合には、被控訴人は、これを当時存在する他方の取

引上の債務への充当を指定したものと推認するのが相当である。」と判断した。一回払いに関しては5年6か月の取引空白期間があった事例。

## 11 各取引空白期間8年、5年3か月4年4か月の各充当判断<sup>30</sup>

取引空白期間の長短に関わらず充当されることを示す判断事例として、空白期間8年は宮崎簡判平成25年11月27日、空白期間5年3か月は福岡高判平成25年3月22日、空白期間4年4か月は広島高判平成25年7月18日がある。

## 12 東京高判平成21年5月26日<sup>31</sup>

取引空白期間は、借主の資金需要がなかったために生じたもので、取引空白期間をはさんで3回締結した基本契約は、実質的に同一の基本契約であると認定して、「充当合意を含んでいる」と判断し、空白期間を超えて一連充当した。

## 13 福岡高判平成21年4月16日上告審判決（平成20年（ツ）第59号）<sup>32</sup>

福岡高等裁判所が上告審として下した判決は、時期の異なる2つの別な基本契約（オリコカードとアメニティカードの2個）に基づく取引がそれぞれある事例についての判決であり、破棄自判判決であった。

覆された原審は「第一契約と第二契約は異なる手続きにより締結され、便益の内容が異なり、与信調査や取引情報の管理は個別に行われ、これを前提として弁済金の請求も個別に行われていた」「当該過払金を第2取引の弁済に充当する旨の合意があったとも認められないから、第1取引から生じた過払金は第二取引に充当されない」「2取引を一連一体のものとして計算することはできない」という趣旨の判断をした。

これに対して、上告審たる福岡高等裁判所は「しかしながら原審の前記判断<1>（上記の部分）は是認することができない。」とし、主として前記最判平成15年7月18日を引用し、これに依拠する判断の結果、異なる基本契約の間においても充当を認める

判断を行った。「一般に債務者が同一の債権者に対し数個の債務を負担する場合に、その一個が完済されたときは、それ以後の弁済は、これを行う債務者としても、受領する債権者としても、その当時存在する他の債務に充当されるものであり、過払金として不当利得返還請求の対象となるものではないと考えるのが通常であり、とりわけ、当該数個の債務が法定の制限を超える利息を支払う約定を含む金銭消費貸借契約に基づくものである場合には、借主は、借入総額の減少を望み、複数の権利関係が発生するような事態が生じることは望まない、すなわち、一方で、過払金に対する年 5%の割合による利息の請求権を取得するが、他方で過払い金と同額の債務に対するより高率の年 1割 5分ないし 2割の割合による利息の支払い義務が存続するという事態が生じることは望まないのが通常と考えられる。そして、数個の債務が上記のような内容の同種の取引により生じたものである以上、これらの基本契約が同一であるか否かによって上記の事情が異なるものではないし、また、このように解することが、経済的弱者の地位にある債務者の保護を目的とする法の立法趣旨に合致するものと考えられる。」と判断した。

#### 1 4 東京地判平成 28 年 3 月 24 日<sup>33</sup>

同地裁判決は、「会員規約に『会員の返済した金額が、本契約およびその他の契約に基づき当社に対して負担する一切の債務を完済させるに足りない時は、会員への通知なくして、当社が適当と認める順序方法により、いずれの債務に充当しても異議ないものとします。』と規定され、被告においては、基本契約を異にする借入債務間においても弁済を充当することが予定されていることが認められていることからすると、本件各取引は、相互に密接に関連しているというべきであり、その借主である原告としては、本件各取引に係る借入総額の減少を望み、他

方 2 つの契約関係、特に 2 個の過払金返還請求権が併存するような事態を望んでいるとは考えられないというべきである。」と判示し、2 つの取引の一連充当を認めた。規約を検討すると、各社上記と同じあるいは似た文言がある。そこで、貸主は、いずれかの債務に弁済を充当する約束をしている。これは訴訟や債務整理で複数の取引の間で「充当合意」あることを示すことに、生かすことのできる論点である。

### 1 5 今後の方向性

今後は、是非とも皆で「民法 489 条による当然充当」を目標として協力していきたい。実務的に当事者の危険を避ける意味で、当面、予備的主張として「充当合意」に触れざるを得ないが、是非とも「当然充当の論理」を主位的に展開し、当然充当の判決を勝ち取り、最高裁を再び動かす必要がある。

## 第 3 貸金消滅時効関係

### 1 弁済後も貸金の消滅時効を認めた事例

最判昭和 41 年 4 月 20 日<sup>34</sup>は、弁済があれば時効を援用しないものと貸主に期待させる行為なので、信義則上、基本的に弁済があれば貸金の消滅時効の援用はできないとした。下記の判決は、いずれも、この最判を意識しつつも、債権者および債務者の各事情を総合考慮の上、「信義則に照らして、債務者がもはや時効の援用をしない趣旨であるとの保護すべき信頼が債権者に生じたとはいえないような場合かどうか」について判断した上、結論として債務者に貸金消滅時効の援用を認めた事例である。

東京簡判平成 25 年 6 月 24 日

消費者法ニュース 97 号 332 頁

東京簡判平成 25 年 9 月 9 日

消費者法ニュース 98 号 262 頁

大阪地判平成 25 年 10 月 25 日

消費者法ニュース 99号 274頁  
西都簡判平成 25年 10月 30日

消費者法ニュース 99号 275頁  
宇都宮簡判平成 26年 2月 25日

消費者法ニュース 100号 259頁  
神戸地判平成 27年 9月 9日

消費者法ニュース 106号 256頁  
福岡簡判平成 29年 7月 18日

消費者法ニュース 113号 217頁  
名古屋簡判平成 29年 7月 11日

消費者法ニュース 113号 219頁  
大阪高判平成 27年 3月 6日

消費者法ニュース 105号 245頁

上記の中でも、**福岡簡判平成 29年 7月 18日**は、勤務先に頻繁に返済を迫る電話を掛けていた事案で、消滅時効完成後 9年 9か月 40回にわたり支払い続けた事案で、貸金の消滅時効を認めた。

**大阪高判平成 27年 3月 6日**は、上告審として原審を破棄差し戻した。「債務者の無知や困惑動揺に乗じて、消滅時効援用の方途を封じようという意図の下に行われた疑いが濃い」として、「『威迫的でも長時間でもない』といった事情があるからといって、直ちに時効援用阻止の意図を有していたとはいえないとの結論を導くことには、合理性に疑問がある。」と判断した。

更に、消滅時効後に支払いを余儀なくされた金額の返還を認めた判決や、慰謝料も認めた判決もある。

**北見簡判平成 27年 6月 18日**<sup>35</sup>は支払わせた 2万円の返還を認め、

**中津川簡判平成 27年 6月 25日**<sup>36</sup>およびその控訴審である**岐阜地判平成 27年 12月 9日**<sup>37</sup>は、返済した 1万円の返還と慰謝料 10万円の請求を認めた。

**大分地判平成 28年 11月 18日**<sup>38</sup>は、返済した 10万円の返還と、弁護士費用 8万 9800円、および慰謝料 1万 0200円を認めた。これらは、粘り強い健闘の成果である。

他方で、消滅時効にかかった債務であるにもかかわらず、簡単に「破産するしか

い」と相談者に答える弁護士もいる。経済的に弱い立場に偶々置かれて借り入れをした人のために尽力することは、弁護士の重要な使命であるので、勉強が欠かせない。

## 2 支払い督促の異議申し立てや答弁書に分割弁済の記載

支払い督促に対する異議申し立てや答弁書に、うっかり請求を認めて分割弁済金額を書く人は多い。このような場合でも、本人は誤解していたので改めて消滅時効を援用する、と主張して、取り下げとなる事例は多々ある。

## 3 一審期日に分割提案をして敗訴した事例の控訴審

借主が消滅時効を知らず 1000円支払われた後で、支払い督促が出され、異議申立後裁判に移行し、第1回呼出し期日に借主本人が出頭し、請求を認めて分割払いの提案をしたが、貸金業者から債権譲渡を受けたと称する原告が分割金額に不服で、借主敗訴判決を受けた。しかし、控訴審で逆転して請求棄却となった事例もある（**横浜地判令和 3年 4月 23日**<sup>39</sup>）。債権譲渡については、譲渡通知がない業者を経由して更に債権譲渡が行われた事例であった。

なお、事件性のある債権については、弁護士法 72条 73条に抵触し債権譲渡は許されない。平成 21年 6月金融庁発出の「貸金業者向けの総合的な監督指針」II-2-18に関する「コメント概要及びそれに対する金融庁の考え方」では、金融庁は「貸し手と借り手の間で債権の存在や債権の金額、残元本の金額について認識が一致していないものや債務者において支払いを遅延し回収困難にあるものなど、通常の状態では回収できない、いわゆる不良化した『事件性』のある債権について、他人から委託又は譲渡を受けて、管理又は回収を業として行う場合には、弁護士法などに抵触するおそれがあるとされています。」と回答している。このことは、債権譲渡の事例について大いに活用される必要がある。

## 結語

裁判所が手形額面の判決を出し続けていた時期に、諦めない挑戦と情報共有が最判平成15年7月18日、最判平成16年2月20日、最判平成18年1月18日への道を開き、分断による不当利得返還請求権の時効

消滅判決の横行していた時期に、充当されるべきこと、充当されることによって消滅時効は進行しないことを説いて、最判平成21年3月3日への道を開いた。これからも仲間と協力し情報を共有しながら、より良い当然充当判決、より良い貸金時効消滅判断を目指したい。

- 
- |   |   |
|---|---|
| <p>1 最判平成19年2月13日<br/>民集61巻1号182頁</p> <p>2 最判同年6月7日<br/>民集61巻4号1537頁</p> <p>3 最判同年7月19日<br/>民集61巻5号2175頁</p> <p>4 最判平成20年1月18日<br/>民集62巻1号28頁</p> <p>5 最判平成21年1月22日<br/>民集63巻1号247頁<br/>判時2011号3頁</p> <p>6 最判同年3月3日<br/>判時2048号9頁、金融商事1332号25頁<br/>消費者法ニュース79号56頁</p> <p>7 最大判昭和39年11月18日<br/>民集18巻9号1868頁</p> <p>8 最判昭和43年10月29日<br/>民集22巻10号2257頁</p> <p>9 大審院判例大正6年1月31日<br/>民録23輯2巻77頁</p> <p>10 最判平成15年7月18日<br/>民集57巻7号895頁</p> <p>11 最判平成21年3月6日<br/>消費者法ニュース79号58頁</p> <p>12 東京高判平成12年3月29日<br/>判時1712号137頁、消費者法ニュース43号4頁には計算書付き</p> <p>13 最一小判平成15年9月11日<br/>裁判集民210号617頁<br/>消費者法ニュース57号25頁</p> <p>14 最三小判平成15年9月16日<br/>消費者法ニュース57号27頁</p> | <p>15 最二小決平成15年9月12日<br/>消費者法ニュース74号65頁・同71頁</p> <p>16 札幌高裁平成14年10月25日判決<br/>消費者法ニュース74号66頁</p> <p>17 東京高裁平成14年6月27日判決<br/>判時1790号115頁</p> <p>18 東京高判平成19年6月28日<br/>消費者法ニュース75号61頁</p> <p>19 名古屋高判平成19年12月27日<br/>金融商事1332号30頁</p> <p>20 高松高判令和2年10月8日に判例速報<br/>消費者法ニュース126号140頁・確定</p> <p>21 東京地判令和3年8月26日<br/>消費者法ニュース130号157頁<br/>秋田地判令和3年10月8日<br/>消費者法ニュース130号156頁<br/>横手簡判令和3年5月14日<br/>金沢地判令和3年8月11日<br/>判例集未搭載</p> <p>22 大阪地判令和3年3月25日<br/>消費者法ニュース129号191頁</p> <p>23 大阪地判令和3年1月29日<br/>消費者法ニュース128号211頁</p> <p>24 宮崎簡判令和2年12月22日<br/>消費者法ニュース127号181頁</p> <p>25 宮崎簡判令和2年12月25日<br/>消費者法ニュース127号182頁</p> <p>26 最決平成30年2月13日<br/>消費者法ニュース115号223頁</p> <p>27 最決平成29年11月16日<br/>消費者法ニュース115号224頁</p> <p>28 大阪高判平成29年5月29日<br/>消費者法ニュース113号211頁</p> |
|---|---|

- 
- <sup>29</sup> 福岡高判宮崎支部平成 27 年 1 月 30 日  
消費者法ニュース 103 号 265 頁
- <sup>30</sup> 宮崎簡判平成 25 年 11 月 27 日  
消費者法ニュース 99 号 261 頁  
福岡高判平成 25 年 3 月 22 日  
消費者法ニュース 97 号 322 頁  
広島高判平成 25 年 7 月 18 日  
消費者法ニュース 97 号 323 頁
- <sup>31</sup> 東京高判平成 21 年 5 月 26 日  
消費者法ニュース 81 号 122 頁
- <sup>32</sup> 福岡高判平成 21 年 4 月 16 日  
(上告審判決) 兵庫県弁護士会ウェブサイト掲載
- <sup>33</sup> 東京地判平成 28 年 3 月 24 日
- 消費者法ニュース 108 号 297 頁
- <sup>34</sup> 最判昭和 41 年 4 月 20 日  
民集 20 卷 4 号 702 頁
- <sup>35</sup> 北見簡判平成 27 年 6 月 18 日  
消費者法ニュース 105 号 245 頁
- <sup>36</sup> 中津川簡判平成 27 年 6 月 25 日  
消費者法ニュース 108 号 308 頁
- <sup>37</sup> 岐阜地判平成 27 年 12 月 9 日  
消費者法ニュース 108 号 311 頁
- <sup>38</sup> 大分地判平成 28 年 11 月 18 日  
消費者法ニュース 111 号 269 頁
- <sup>39</sup> 横浜地判令和 3 年 4 月 23 日  
消費者法ニュース 128 号 203 頁