

利息制限法理の発展のために(2)

いわゆる「日栄・商工ローン」訴訟に関する鑑定意見

荒 川 重 勝

目 次

はじめに

第一章 事件の概要と鑑定の課題

一節 事件の概要

二節 鑑定の課題

第二章 被告日栄の「期限の利益」の主張について
「法定充当」と民法136条

一節 序

二節 「充当」問題をめぐる最高裁判例の発展概観
「奥野補足意見」とその後

三節 民法136条2項は「充当」の場合にも適用されるか

【付論】「債務者のための期限」・「当事者双方のための期限」の
概念の再構成

四節 本件の被告日栄の「期限の利益」の主張について

(以上、第287号)

第三章 利息制限法2条と「充当」計算方法

一節 序

二節 法2条の骨格をなす理論 我妻説の3要素

三節 利息の「後払」と「先払」の比較

四節 利息の後払(天引以外の場合)における「充当」計算方式

一款 諸見解の整理

二款 最高裁判例の分析

五節 第三章の結論

第四章 「別口への充当」の可否

一節 序

二節 学説・判例の分析

三節 第四章の結論

む す び

第三章 利息制限法2条と「充当」計算方法

一節 序

利息制限法(以下、単に「法」という)2条は、「利息を天引した場合」において「天引額が債務者の受領額を元本として前条第1項に規定する利率により計算した金額を超える時は、その超過部分は、元本の支払に充てたものと見做す」とする。この条文に基づく具体的な「返済額(元本額+利息額)」の算定方法において被告日栄と原告らの理解が対立している。対立の焦点は、要するに、同条の「債務者の受領額」これが、充当すべき金額を算出するための元本(計算根拠)となるの意味をどのように把握するかにある。被告日栄は、これを「契約の最初に借主が現実^に交付された金額」であるとし、(元本を固定し、その後の弁済があっても、計算し直さない)、他方原告は、その後の弁済がなされたら、その額を減じた「現実利用可能額」であるとする。被告日栄の主張の根拠は明らかにされていないが、おそらく同条の「債務者の受領額を元本として……」という文言解釈にあると思われる。対する原告の主張は、利息は本来、元本の利用の対価であるから、消費貸借契約の成立後の弁済や法定充当がなされたら、それを減じた現実利用可能額を計算の根拠とすべきであって、この法理は「天引」(=利息の前払い)についても貫かれるべきであるとする。

二節 法2条の骨格的な理論 我妻説の三要素

1. 法2条は、もともと利息制限法の制定前における学説・判例の紛糾を立法的に「解決」したものであった⁵⁵⁾。その立法の際、立案者が依拠したのは、我妻説であった⁵⁶⁾。従って、同条における計算方式を明らかにするためには、我妻説の内容(骨格)にまで逆上って考える必要がある。

2. 我妻教授は次のように述べている。「消費貸借の要物性理論から見る

ときは、制限超過の利息を控除する場合にだけ、これを欠くことは正当でない。また利息の前払を特に否認すべき理由もない(但し、元本の授受がなければ利息はあり得ないという説として勝本正晃・債権総論上巻268頁。於保不二雄・債権総論23頁も同旨)。少なくとも、契約自由の原則上、天引契約自体を無効にすべき理由もない……。必要なことは、利息制限法の趣旨を貫くことである。然るときは、天引契約においては、契約の通り、全額について消費貸借が成立するものとなし、かつ天引は利息の前払だと認め、ただ利息制限法を適用するに当たっては、現実に交付された金額について利息制限法の許す最高限の利息額を算出し、これを超過する天引部分は元本に充当されたものと見るのが至当である⁵⁷⁾。

3. ところで、奥田昌道教授⁵⁸⁾は、「利息の天引」一般について、「解釈上の問題点」として次の3点を指摘している。第1に、現実に授受のなされていない部分に関して消費貸借契約が成立しうるか(消費貸借の要物性)。第2に、現実に受領せず、したがって使用していない金銭について利息が生じるか(利息発生要件としての要物性)。第3に、利息制限法との関係(高利の禁止)。

この奥田教授の指摘から見ると、上記引用文(我妻説)は、次の3つの柱(要素)から合成され、それらが融合されていると言える。

第1要素。天引額も含め、約定元金全額について要物性が充たされという見解(消費貸借の要物性をめぐる旧判例理論に対する批判)。

第2要素。「利息の天引」は「利息の前払」であり、利息の法的意味は、「債務者が元本を利用することの対価」である。従って、元本が無いところでは、利息は生じないとする見解。

第3要素。「利息制限法の趣旨〔＝高利の禁止〕を貫く」という政策的態度。

これらの要素を矛盾なく合成したのが我妻説である。我妻説が法改正にあたって採用されたのは、これらの要素を論理的に統一し、消費貸借の要物性理論に藉口して制限超過の高利を控除する利息制限法の脱法行為

の効力を排除・否定する理論であったことに理由がある。

私は、この3点をして「我妻説の三要素」と呼ぶが、これらの要素を法2条と関係付けて見ると、同条が「債務者の受領額」を以て「元本への充当額」としていることと直接的に関連するのは「第2の要素」(利息に関する見解)であり、さらにその基礎には「第3の要素」 「利息制限法の趣旨を貫く(消費貸借の要物性理論に藉口して制限超過の高利を控除・取得することの否定)」という政策的態度 があったと思われる。

4. 以上のような我妻説に関する分析を踏まえて考えると、法2条の想定する算出方法は、出来るだけ 天引貸付後に発生した 現実の弁済等による増減変動を反映しつつ元金への充当額を算出する方法であるべきだと言わなければならない。すなわち、超過利息等の充当の都度元本を計算し、債務者が現実使用可能な元本を利息計算の根拠にする方式こそが我妻説に即すものであると思う。もちろん、法政策的には、計算方法の難易性(度)も衡量されるべきであろうが、やはり最も基本的な要素は、この点にあると思う。

これに対し、本件被告日栄が、あくまでも契約成立の最初における「債務者の受領額」(約定元本 - 天引額)を以て超過利息計算の元本とし、その後の弁済による元本額の増減を利息・元本充当額の算出に反映しない方法を採るのであれば、法2条(我妻説)の立場からは到底認めることはできない。

注

- 55) の状況については、西村信雄「利息制限法批判」民商雑誌二十五周年記念・私法学論集 下477頁以下、広中俊雄=幾代通編・新版注釈民法15巻73頁以下〔森泉章執筆〕参照。
- 56) 森泉章・前掲書98頁。なお、法務省民事局「利息制限法案逐条説明」民事月報9巻7号 192頁以下参照。
- 57) 我妻栄・改訂債権総論55頁以下、同・旧版債権総論39頁、42頁参照。
- 58) 奥田昌道・債権総論(上)66頁。

三節 利息の「後払」と「先払」の比較

1. 第一章で述べた「利息制限法超過利息等の元本充当」の肯定説(学説・判例)には、その有力な根拠の一つとして「法2条の趣旨の類推」を挙げるものがある⁵⁹⁾。

2. その中で、柚木馨教授は、次のように述べている。「利息制限法2条は、現実受領額を基礎として本法の許可最高限の利率によって計算した金額と天引額との差額は、制限超過の利息を前払いしたこととなるので、その部分は当然に元本に充当する、という趣旨の規定なのである。利息を前払いすると後払いするとは任意の授受という点で理論上の差異はないのであるから、第2条が特に天引についてこのような規定を設けていることは、およそこの前提を明文化しようとしたものに外ならない。そうでなければ、特に利息の前払の場合にのみこのような規定を設ける積極的理由がないからである。このように見る時は、法第2条こそは当然充当の一般的な考え方を具体化したものであり、この規定の存することによって充当肯定説の実定規定の裏付けを得たものと見なければならぬ」(傍点は引用者による)⁶⁰⁾。このような見解からは、少なくとも、利息の前払(天引の場合)と後払といずれにせよ計算方式は基本的に同じでなければならない。

3. しかし、同時に、「利息の天引」(利息の前払)と利息の任意後払との間には、債務者の保護から見ると次の2点の違いがある。

第1に、「利息の天引」は多くの場合債権者の主導で行われるが、「利息の任意後払」は多くの場合債務者の主導で行われる(もっとも、この相違はいわば量的・相対的なものであるとも言える)。

第2に、「利息の天引」は基本的に「利息の前払」で、「利息の任意後払」と大きく異なる(この相違は、いわば質的なものとも言える)。すなわち、「利息の任意後払」では元金利用が先行し、その終了後に対価支払がなされるのに対し、「利息の天引」すなわち「利息の前払」では、現実の元金利用が未だなされていない段階において、その対価の支払がなされ

るということであるからである。これらの相違を重視すれば、「利息の天引」における債務者は、「利息の任意後払」における債務者よりも強い保護を受けるべきだ。少なくとも、この前者から後者がより不利な地位に貶められてはならないと思われる。

4. ところで、「天引」(法2条)の場合における「充当」計算方式についての考え方には幾つかのものがある。これを纏めた文献⁶¹⁾によって見ると、次の通りである。

判例時報の整理

【例】

例えば、残存元本10万円について4月1日から30日までの4月分利息として月5分の高利5000円を4月1日に支払った〔天引された〕とする。この場合において。

【方式】

A方式

元本をそのまま10万円として制限利率(年1割8歩を日歩4銭9厘3毛と換算する)により30日間の利息を計算すると、4月分の利息は1479円、元本に充当すべき制限超過利息部分は3521円となる〔東京高判昭和41・9・9下民集17巻806頁,同43・2・29高民集21巻146頁が採っている〕。

B方式

制限超過利息部分の弁済時点も制限利息のと同じ4月1日であることに着目し制限超過利息部分の元本充当金額をX円とおけば

$$\text{方程式 } X + \{(10\text{万円} - X) \div 100\} \times 0.0493 \times 30 = 5000$$

が成り立つから、これを解いてまず元本に充当すべき制限超過利息部分3573円を求めることができ、従って4月分制限利息は1427円となる。

C方式

元本10万円から支払利息5000円を控除し残額9万5000円を元本として制限利率により計算する金額と4月分利息1422円との差額(3578円)が、元本に充当すべき制限超過利息部分である〔神戸地判昭和44・2・6判時68号69頁が採っている〕。

評価

それぞれの方式につきの評価は次のようになる。

以上A B Cの3方式の計算方法があるが、充当金額はそれぞれ違った数値を示すが、債務者の利益から言えば、C・B・Aの順となる。

A方式は、元本に充当すべき金額につきその弁済時点の前払性を全く考慮しない欠点がある。

B方式は、もっとも合理的であるが、計算方法が煩雑である。

C方式は、利息を天引した場合(法2条)の計算方法である。

利息の天引は利息の前払であるという点からは、B方式が最も理論的に妥当する計算方法であるが、利息制限法はC方式に定めた。それからすれば、C方式に従って計算することが望ましいことになる。

各計算方式について私なりに説明してみると、以下のようになる。

A方式

その後超過利息等の任意の支払があった時でも、その都度の元本充当をせず、元本をそのままにしておく、すなわち、過払金充当での減額をする前の貸付額全額を依然として単純に計算根拠として、それを基に利息を算出する方法。満期まで過払金を充当しないで不当利得金として放置しておくも同然である。

B方式

約定支払額が制限内利息と制限超過過払金との和になるという論理的前提から出発し、制限内利息・制限超過過払金を求める方法。過払金もその支払の都度、即時充当され、元本が充当で減額された全額を計算根拠とするのが前提である。

C方式

そもそも、制限内前払(天引利息と同じ)は、前払後の受取全額(現実利用可能額)に基づいて計算するという方法。利息計算上は、現実利用可能額を計算根拠とし、元本は、超過額を充当する場面で初めて出てくるというもので、天引貸付に関する法2条が採用した計算方法。

方程式 $\text{過払金額} \times 5,000 + \{ (\text{元本}10\text{万円} - X5000) \div 100 \} \times \text{制限}$
利率日歩 $0.00493 \times \text{日数}30 = \text{実際に支払った高利額}5000\text{円}$ 。
元本10万円から支払利息額5000円を控除した残額(実際利用可能額)9
万5000円を元本(計算根拠)として。

本件被告(日栄)の主張する計算方法はA, B, Cいずれの方式にも当たらない独自のものである。敢えて言えば、超過利息等の任意の支払があった時でも、制限利息・過払金計算に当たり、元本をそのままにしておく。つまり、支払の都度の元本充当をしない。点で、A方式に類似の方式である。無論法2条の規定する方法ではない。また、上記判例時報のコメントも指摘しているように、この方式は、「債務者の利益から言えば、最も不利」であり、また、「元本に充当すべき金額につき、その時点の前払性を全く考慮しない点で難がある」。つまり、上記したように、利息前払である以上、既にこの時点で発生している過払金を、即時に元本充当すべきなのに、制限利息計算上は元の貸付額だけを根拠として全然それを考慮しないでいることは不当である。しかも既に述べたように被告(日栄)は、その主張の根拠を何ら明確にしていない。おそらく法2条の立法趣旨を考えず、同条の「受領額」の形式的な文言解釈だけにあると推測せざるを得ないことも既に述べた。

四節 「任意後払」(「天引」以外の場合)における計算方式

次に、「天引」以外の場合 契約の成立当初ではなく、成立後の何らかの時点において、債務者が任意に制限超過利息等を支払った場合 における「充当」計算方法について学説・判例を見ることにする。

一款 諸見解の整理

「任意後払」 いわゆる「天引」以外の場合 における計算方式について書かれた論文を紹介しここで整理すると、次のようになる。

(1) 森泉教授の分類

(1) 「利息の任意後払」における「充当」計算方式についての森泉教授の叙述⁶²⁾を整理すると、次のようになる(「計算方法」・「計算方法」と便宜上呼ぶ。「計算方法」は、「即時元本充当・順次元本減額方式」とも言える)。

〔計算方法〕 充当による元本額の都度再計算方式。

〔計算方法〕 元本をそのままにしておいて支払った利息・損害金で制限超過額を元本に充当する計算方法。

【例】

元本5万円, 利息年6割(月5分), 期限3ケ年の約定で貸与された場合に, 1年後に利息として3万円支払った時。

〔計算方法〕

制限を超える2万円は元本に充当された計算となり, 元本は3万円になる。2年後に3万円支払った時は, $3,000 \times 0.2 = 6,000$, $30,000 - 6,000 = 24,000$ が元本に充当されて, 6,000円が元本として残る。元利金として $6,000 \times 0.2 = 1,200$, $6,000 + 1,200 = 7,200$ だけ残る。だから, さらに3年後に3万円支払えば, 逆に $7,200 - 30,000 = -22,800$ 円。

すなわち, 22,800円を過払したことになる。

〔計算方法〕

$5,000 \times 0.2 = 1,000$ 円〔制限内利息〕。3万円 - 1万円 = 2万円〔元本充当額〕。2万円 \times 3回 = 6万円〔各1年に約定利率に従って3万円ずつ支払ったとして, 3年間の合計充当額〕を元本に充当すれば, $5,000 - 6,000 = -1,000$ 円。すなわち, 1万円を過払したことになる計算になる。

(2) 同教授は, それぞれについて以下のように評価している。

〔計算方法〕 「極めて複雑であるが, 利息の前払いと後払いとで差等が生ずることもなく, 借主保護に徹した合理的な計算方法と思われる。」

〔計算方法〕 「簡単で分かり易いが, 道理性に乏しいし, 債

務者保護に欠ける憾みがある。横浜地裁川崎支部昭和43・8・29金商129号15頁の充当計算方法に類似する」⁶³⁾⁶⁴⁾。

(ii) 吉原省三弁護士の見解⁶⁵⁾。

大要、次のように述べている。(1)「元本への充当を弁済の都度行い、減少した元本について以後の利息・損害金を計算するか()、それとも利息・損害金を計算する当たっては、当初の元本がそのまま存続しているものとして計算し、制限超過分を計算上元本に充当して、制限超過分の合計額が元本額に達した時に完済されたものとするか()が問題となる」(なお、数字は引用者による)。

(2)「後者のような計算方法〔 = 〕も、貸付期間が長期で途中で利払期が定められている場合には、債権者にも期限の利益があることから言って一理あり、また計算が便利であるという利点はある。しかし、債務者保護という点では前者〔 = 〕が優れ、しかも、制限超過分について厳格な意味での債務は存せず、他に有効な債務があれば、そちらに充当すべきなのだという立場を採れば、支払の都度元本充当を行ない、利息・損害金も減少した元本とに基づいて計算する方が倫理的である。また計算方法の便ということも、後者の方法を採用しても、制限超過の支払と制限利息に満たない支払とが入り交じっている場合にどう処理するかの問題があり……。一旦元本に繰り入れた超過分を、後の未払利息に充当すべきかどうかの問題を生じる。必ずしも簡単とは言えない」などの問題点を指摘する。

(3)「そして、前者の計算方法〔 = 〕を採るべきであり……、本判決〔 = 昭和43年大法院判決〕もこの立場を肯認したのと言えよう」としている。この引用文の中の「計算方法()」は森泉教授の前記〔方法 〕に、同じく計算方法()が〔方法 〕に、それぞれ対応していると思う⁶⁶⁾。

谷口知平教授の見解⁶⁷⁾

同教授も、「最も債務者側に有利な計算」として方法(= a)と、「利息を払った度毎に超過利息の部分を元本弁済に充てた計算をしないで、

〔当初の約定元本〕をそのままにして支払った利息、損害金で制限超過額を元本充当する計算の方法」(= b) と挙げて、それぞれを次のように評価している。すなわち、「(a)計算方法」については、「利息制限法2条の趣旨に適合するし、利息前払(天引とほとんど経済的には区別がない)と後払とで差別すべき理由もなく、借主保護の趣旨に徹した解釈だと言えるであろうが、……計算方法が著しく複雑になる嫌いはある。しかし、入金毎に日歩で計算して元本充当をして行けば、そう困難だとも思われない」。「(b)計算方法」については、「利息制限法2条の趣旨には遠ざかるけれども、2条は本来、天引の場合の解釈的疑問を解決しようとしたものであり、別に利息を利息として払う場合は1条2項によるべきだと言えようし、債務者が約定の利息や損害金の支払いに行き詰まって債権者よりの請求の訴えを受けるに至った場合、裁判上の請求認容額を、利息制限法の趣旨に沿うように現金入金額総額と契約上の元利金額とを比較対照して元本弁済充当の計算をすればよいのだから、計算が簡単であり、一般に分かり易いかも知れない」とする。

以上からすれば、谷口知平教授の「(a)計算方法」は森泉教授の「方法Ⅰ」、同様に「(b)計算方法」は「方法Ⅱ」に、それぞれ対応しているものと思われる。

(2) しかし、谷口同教授は、森泉教授と違い、「方法Ⅱ」を支持する。その理由は、「2条は本来、天引の場合の解釈的疑問を解決しようとしたものであり、別に利息を利息として支払う場合は〔法2条ではなく〕1条2項によるべきだと言えようし、債務者が約定の利息や損害金の支払いに行き詰まって債権者よりの請求の訴えを受けるに至った場合、裁判上の請求認容額を、利息制限法の趣旨に沿うよう現金入金額総額と契約上の元利金額とを比較対照して元本弁済の計算措置をすればよいのだから、計算が簡単であり、一般に分か易いかも知れない」ということにある。

(3) しかし、谷口説に対しては水本浩教授から次のような批判がある。「債権者より請求された時に元本充当が問題となるからと言って、請求の

時点で計算しなければならない必然性はないし、また、計算方法の複雑さの如きは金融取引では当然なことだから理由づけとしては意味がない」と⁶⁸⁾。

(iv) 諸見解のまとめ

(1) 第1に、「後払」「天引」以外)の場合における「充当」方法には、大きく分けて、森泉教授の「計算方法 」（=即時元本充当・順次元本減額方式）と「計算方法 」（=水本教授の言う「利息等が支払われた度ごとに超過部分を元本に充当し、その都度残存元本額が減少し、それを基準として次期の制限利息の計算、超過部分の元本充当、残存元本の算出を繰り返していくやり方」）であり、「計算方法 」（=同教授の言う「はじめの元本額をそのままとし、これを基準として制限利息額を計算し、実際に支払われた利息金額からそれを差し引き、残りを超過部分として元本に充当するやり方」）である。

(2) 第2に、これらの方法についての評価（長所・欠点の指摘）は、ほぼ次の三観点からなされてきている。

【 1 】 法2条からの距離（どの位離れているか）。これを言い換えると、「天引」との差異の程度。

【 2 】 「利息制限法の趣旨・精神」をどの程度貫徹しうるか。

【 3 】 計算の技術的な難易性（分かり易いかも含めて）。

これらの観点から各方法についての評価を表にすると、次の【表】になる。なお、【1】と【2】とは実際にはかなりオーバーラップしてくるが、理論上は分けられると思われる。

(3) 第3に、「技術的な難易度」も含めて評価すべきであるが、それはあくまでも「技術的」な問題として別に解決する手立てを考えることができるが、基本的な問題はやはり「利息制限法の趣旨・精神」⁶⁹⁾をいかに貫くかにあると思う。この観点から、谷口教授の「(b)の方法」（=森泉教授の「方法 」（=水本教授の「方法 」（=谷口教授の「(a)方法」）こそは、法2条に具現された我妻説に最も即した方

【各算定方法についての評価】

| 問題点 | 方法 | 方法 | 注 |
|--------------------|--------------------|-----------------------|---|
| 【 】 法2条との異同 | 同じ | 異なる | 法2条の趣旨、「利息の天引」と「利息の後払」との違いについての見解の相違 |
| 【 】 利息制限法に対する態度 | 利息制限法の徹底化 | 利息制限法の徹底化にやゝ弱い姿勢 | 「利息制限法」の趣旨についての見解の違い |
| 【 】 技術的な難易度 | 極めて複雑 ¹ | 簡単で分かり易い ² | 1: いろいろの工夫で克服可能とする見解もある。 2: 必ずしも問題が全くないとは言えないとする指摘もある。 |

法であり、「天引」と「後払」とを統一して把握することもでき、利息制限法の精神を徹底するものである。これを支持するのが通説でもある。

注

- 59) 詳しくは、川井「利息制限法超過利息等の元本充当と過払分の返還請求〔最高大法廷判決昭和43・11・13集22巻2525頁の解説〕」民法の判例 第2版 156頁。
- 60) 柚木馨＝高木多喜男補訂・例債権法総論（補訂版）70頁。
- 61) 制限超過利息・損害金の任意後払事案について、法2条は「金銭消費貸借の成立の当初における利息の天引きについて元本の支払いに充当することとした場合の計算方法を定めているところ、利息の天引きはすなわち利息の前払いに他ならないのであるから、同規定は、その後における〔＝期間の途中の〕利息の前払いについてもこれを準用するのを相当とする」とした神戸地判昭和44・2・6（下民集20巻1・2号46頁に再録されている）に対する「囲みコメント」である。森泉・前掲書63頁以下もこの整理をそのまま引用している。
- 62) 森泉章・前掲書74頁以下。
- 63) 森泉章・同書74頁。
- 64) 引用文中の横浜地裁川崎支部昭和43・8・29金商129号15頁は、「同法〔＝利息制限法〕は、金銭消費貸借契約における利息ないし遅延損害金につき一定の制限を定め、債務者に課された利息の負担をその制限内に軽減すると共に、債権者が得ようとする利息収入の限度をその制限内に止めることによって、金融取引における当事者間の実質的衡平を維持しようとしているものと解される」としながら、「債務者から債権者に支払われた約定利息ないし遅延損害金の合計額が、元本およびそれに対する法定制限利息ないし遅延損害金の合計額に達した時は、もはや債権者の受くべき満足は同法の許容する限度に達したものとすべきである。従って、その時点において、右の支払利息ないし遅延損害金中の制限超

過部分を元本債務に充当し、それによって一切の債務が完済されたことの効果を認めるのが相当である」とする。

しかし、この見解では、「元本は最後まで全額残存していたとして利息、損害金が計算されることになるので、債権者にとっては有利となり、支払の都度制限超過利息部分を元本に充当されて順次元本が減少したものとして利息、損害金を計算する最高裁昭和39年の判例の趣旨とは異なる」。「その判決を下した裁判所は、利息制限法の適用が厳に失しないようにとの考慮から苦心をしたのではないかと推測されるが、問題の多い判決である」という指摘(週刊金融・商事判例129号15頁)は誠に正鵠を得たものであると思う。

- 65) 昭和43年大法廷判決の評釈・判例タイムズ137号59頁以下。
- 66) なお、吉原評釈では、「後者の考え方〔 = 〕に基きながら支払の都度充当せず、総支払額と、元本・制限利息・損害金の合計額を比較し、総支払額が合計額に達した時に弁済がなされたものとする考え方もあり、前記横浜地裁川崎支部昭和43・8・29判決はこの考え方を採っている」としている(同論文237頁)が、これは、森泉教授が「方法」の「評価」で、「〔方法〕は、横浜地裁川崎支部昭和43年判決の充当計算方法に類似する」と述べているに対応しているか。
- 67) 谷口知平・判例評釈(法律時報38巻12号)91頁以下。
- 68) 水本浩「大法廷判決巡歴6」法学セミナー1973年2月号56頁以下。
- 69) 東京高判平成14・6・27判例時報1790号115頁は、利息制限法は「貸主が高金利を取得することを規制することによって、経済的に弱い立場にある者を保護することを目的としている」とする。

二款 最高裁判例の分析

1. 昭和43年大法廷判決⁷⁰⁾は、周知のように、過払金額の返還請求を肯定した初めての最高裁判例である。この判決は、直接的には「充当」計算方法を明示したものではない。

2. しかし、この判決の「債務者が利息制限法所定の制限を超える利息・損害金の支払を継続し、その超過部分を元本に充当すると、計算上元本が完済後の債務の存在しないことを知らないで支払った場合には、任意に支払われた制限超過利息・損害金の返還請求が認められる」とする判旨の前提にある計算方法は、上記〔計算方法〕ではないかと考えている。判決自体はこの点についての見解を正面から示してはいないのだが、にもかかわらず私は、以下の理由から、昭和43年大法廷判決の前提たる計算方法は、森泉章教授の〔計算方法〕=吉原省三弁護士⁷¹⁾の計算方法()=谷口知平教授の「(a)方法」であると結論づける⁷¹⁾。

(1) 第1に、判決についての野田宏調査官の解説⁷²⁾は、この判決の趣旨を「利息・損害金が何回か継続して支払われ、その超過分を順次充当していった、その途中で元本が完済となった場合、その完済時の支払額のうち元本に充当した額を除いて過払となった金額について、とにかく支払時までにながしかの元本が残存したのだから、次回以降の支払分とは同一に論じられないようにも思われるが、私見では、その趣旨を次のように説明すべきものとする」とし、「何回かの支払の都度充当により元本が減少して行った後においては、残存元本に対する約定の割合の利息・損害金が存在するのみであり、制限超過と否との区別もその範囲内でのみなされるのであるから、その後に契約元本に対する約定の割合による利息・損害金の支払をしても、そのうち残存元本に対する約定の割合を超える部分は、既に元本の存在しないところに支払われたものと言わなくてはならない(この場合に、なお契約元本を基礎にした超過利息部分を考えることはできない)。その意味で、支払額のうち残存元本に対する約定の割合を超える部分は、債務の消滅後に支払われたものといえることができよう」とする。そして、「10万円を利息年5割の約束で借り、漸次その元本が減少して残存元本が2万円になっている時に、10万円に対する1年分の約定利息5万円を支払った場合には、2万円の5割の1万円だけが元本の存在する支払であり、残りの4万円は既に元本の存在しないところに支払われものである。従って、制限利息(2万円の1割8分)3600円を差引き、次いで元本に充当して、その返還請求が許される。この場合、制限利息を計算する基礎たる元本は2万円であって10万円ではない」と述べている⁷³⁾。

この計算方法は、正に本件の原告の主張するものである。そもそも、被告(日栄)の主張する計算方法(元本を固定する方法)によるならば、元本を約定弁済期以外・約定弁済期前に(即時)充当することができなくなり、充当が凡そできない(充当を認めてもほとんど意味がないのと同然になりかねないであろう)。

(2) 第2に、もともと原審(東京高判昭和41・9・9)は 同じく、

この点について何ら正面からの議論をしていないが、弁済による充当関係を記載した「計算表」⁷⁴⁾を見ると、森泉章教授の〔計算方法〕によって充当関係を計算しているのが分かる。

2. その後、昭和43年大法廷判決が示した法理は債務者が利息等を元本と共に一括して支払った時にも適用されるとする最高裁判例⁷⁵⁾があるが、以上の計算方法を変更する判例は皆無である。従って、私は、最高裁は、既に昭和43年大法廷判決から、明示的ではないものの、事実上「計算方法」を採って、今日に至っていると考えている。

五節 第三章の結論

1. かつて西村信雄教授は、利息制限法に対する「批判」の理由の一つとして、次のように述べた。すなわち、「利息は元本の利用の対価として支払われるものである。ここで元本の利用の対価というのは、借主が元本の利用の機会を与えられたことに対する対価として支払われるものである。借主がその元本をどう利用するかはもとより問題ではない。現実には全然利用しないことももちろんあり得るだろう。しかし、借主が元本の利用の機会を与えられることは、利息債務の発生のために欠くべからざる要素である。天引の場合は、その天引額に相当する元本は始めから全然利用の機会が与えられない元本であり、いわば架空の元本である。かかる架空の元本に対して利息を支払うということは到底考えられないのである。利息の天引は、貸主が借主へ一旦貸付額全額を交付し借主から直ちに前払利息を貸主に交付する手を省略しただけに過ぎない、ということは一応、もっともな理屈のように見える。しかし、実質的に考えて見ると、貸付金全額について現実の授受があったのと同じ経済的利益を借主に与える、ということは容易に承認し難い。むしろ、逆に、天引と現実の授受とは借主に与える経済的利益において差異があることを承認すべきであり……、結局、私見も、利息の天引があった場合には、天引額を控除した残額、即ち、手取額についてのみ消費貸借が成立し、この手取額を元本額として利息制限

法を適用すべきである、という結論に達する。即ち、結論において勝本説に同調する」と論じている⁷⁶⁾。このような見解は、既に見たように、我妻説を採った法2条の制定過程で否定された。しかし、「利息は元本の利用の対価として支払われるもの」という見解に基づき論理(筋)を徹底して、「天引以外(後払)」について考えたら、「利息の天引」(法2条)とはできるだけ一致させる方向で解釈することが目指される結論になる。

2. 上記西村説と我妻説(=法2条)は、「利息は元本の利用の対価として支払われるものであり、従って、元本のないところには利息は何ら発生しないという見地」では共通な基盤上にある。そして、このような基盤に立って利息制限法の趣旨・精神をさらに徹底するためには、「その後の元本の変動(減少)をその都度、利息等の計算に反映させる方法」、即ち、森泉教授の「計算方法」(=即時元本充当・順次元本減額方式)が採られなければならないと思う。既に述べたように、この方式こそが、2条に具現された我妻説に最も即した方法であり、「天引」と「後払」とを統一して把握することもでき、利息制限法の精神を徹底するものである⁷⁷⁾。

3. 「計算方法」を支持するのが通説であり、最高裁判決も、事実上、このような立場に立っていると解する。このことに関して、最近、一つの興味ある分析が発表された。それは荻原論文⁷⁸⁾である。

この論文によれば、(1)まず、最判昭和48・9・18金法701号32頁が、「過払金」は法律上当然に元本に充当され(最大判昭和39年判決)、その残元本についてのみ利息・損害金を生じることとなるので、利息、遅延損害金が法定の制限内であるかどうかは、右の残元本を基準として算定すべきものであるところ、原判決は、この点を看過し、既に制限超過の利息が一部支払われたのちにおいても、なお当初の貸付元本額のみを基準として算定している」として、原判決を破棄している。(2)次に、最判昭和52・6・2民集31巻449頁〔いわゆる「拘束された即時両建預金」判決〕では、「実質貸付額」即ち「債務者たるべき者」が実際に利用可能な貸付の金額」という概念を駆使し、「金員の移動・交付があっても、実際には使え

ない超過貸付については、利息は発生しないこと、本来借りないで済んだ筈の超過貸付額を差引いて実質貸付額を算出するべきであることが明らかにされた」としている。そして、この判決は「実際に債務者が使える一定金額を借りるに際して、いかなる名目の超過貸付を行ったとしても、それを債務者が自由に使用できない限りは、利息制限法による計算上の元本とすることはできない、という判例法理を確立した」ものであって普遍的意義を有している。さらに、(3) このような法理は、実は最高裁の「実務指針」⁷⁹⁾として採られ、また昭和58年に「貸金業の規制等に関する法律施行規則」(昭和58年大蔵省令第36号)11条3項別表⁸⁰⁾に結実したと指摘している。このような分析結果は、私が行った学説・判例の分析と符号し、これを補強するものと言える。

これに対し、被告(日栄)は、何らの理由・根拠も明確に示さないままこの方法を否定する。

注

- 70) 最大判昭和43・11・13民集22巻2526頁。
- 71) 水本教授も「判決理由及び計算表で分かる通り、「計算方法」を採っている」としている(水本・前傾論文57頁)。
- 72) 野田宏・92事件解説(法曹時報21巻2号170頁以下)。
- 73) 野田宏・前傾解説74頁、178頁。
- 74) 民集22巻2557頁以下。
- 75) 例えば最大判昭和44・11・25集23巻2137頁など。
- 76) 西村信雄「利息制限法批判 超過利息の効力および利息の天引を中心として」民商雑誌39巻4・5・6号477頁以下。
- 77) 森泉教授(判例利息制限法74頁以下)、水本教授・前掲論文57頁のほか、山下末人教授(磯村哲編・注釈民法12巻234頁以下)も「計算方法」を支持している。「計算方法」支持説は通説と言って良い。
- 78) 茆原洋子・前掲論文(注¹²⁾)20頁以下。
- 79) 「最高裁の実務指針」というのは、最高裁判所総務局編『貸金業関係事件執務資料』の次のような記述である。すなわち、「アドオン利率を実質年率に引き直すにはどのような計算方法を採用すべきかということが問題となり、定率法、比較法、最小利回法、最大利回法、年近金利回法など各種の考え方がある。しかし、アドオン方式をとっても、利息というものの性質上、元本の利用というものが無い時は、利息は発生しないことに変わらない。したがって、アドオン方式では利息総額を元金全額が最後まで残ると仮定して計算するが、

それはあくまでも仮定にしか過ぎないのであって、元本が弁済により減少していくにつれて、発生する利息も減少していくことを否定することはできない。また、11条3項別表は、次注のようなものである。

80) 下のようなものである。

別表(第11条関係)

$$R = \frac{F}{\sum_{i=1}^n U_i \cdot T_i}$$

R は、貸付の利率(実質年率)

F は、利息及びみなし利息(礼金、割引金、手数料、調査料、その他何らの名義をもつてするを問わず、金銭の貸付けに関し債権者の受ける元本以外の金銭(契約の締結及び債務の弁済の費用を除く。)をいう。)の総額(1年に満たない利息及びみなし利息を元本に組み入れる契約がある場合にあつては、当該契約に基づき元本に組み入れられた金銭を含む。)

n は、返済回数

T_i は、年を単位として表した次の期間

イ i が1のときは、金銭を交付した日から第一回の返済日の前日までの期間

ロ i が2以上のときは、直前の返済日から第 i 回の返済日の前日までの期間

U_i は、次の値

イ i が1のときは、実際に利用可能な貸付の金額

ロ i が2以上のときは、次式により算出する未返済金の額

$$U_i = U_{i-1} - (P_{i-1} - R \cdot U_{i-1} \cdot T_{i-1})$$

P_i は、第 i 回の弁済の金額とする。

第四章 「別口への充当」の可否について

一節 序

1. 「別口への充当」の可否について検討する。本件の被告(日栄)はこれを否定し、原告はこれを肯定する。例えばA(債務者)・B(債権者)間に数口の債務(甲・乙)があり、例えば甲口の任意支払に係る超過利息等の充当により甲口の元本全部を弁済しても、なお残金がある場合、それを乙口に充当することができるか否か、また、これは、債務者の指定がある時でも、同じであるか。まず債務者の指定した元本債務に充当し、なお残金がある場合、民法489条、491条によりそれを他の債務に充当しうるか

否かである。

この問題は、これまで、特に「(別口の)弁済期未到来の元本にも充当しうるか」として議論され、「法定充当と136条2項」の問題(第一章)との関連で現れたのである。本来、「別口への充当の可否」と「法定充当と136条2項」とは、関連しつつも問題としては別個のものである。

2. 「別口への充当の可否」の問題を肯定するか否かにかかわらず、その前提において、或る口と他の口が果して「別口」であるか「同口」であるのか、或いは、同一当事者間に数口の債務がある場合に、どの範囲の債務を「別口」あるいは「同口」とするかが問題になりうる。しかし、この問題にはここではあまり立ち入らない⁸¹⁾。

注

81) 前記東京高判平成14・6・27判時1790頁は、当事者間の数口の債務を「一二のグループ」に分けた上で、「その1つのグループの中で利息制限法超過利息の元本充当後の過払金が生じた時は、その過払金は、他のグループの未払い残存元本等に、期限未到来のものを含めて、充当される」とする。確かに「グループ」を越えた充当を認めた点は評価されるが、その前提である「グループ」分けをしたこと及びその具体的な内容が当事者間の取引の実態に即したものであったかは疑問がある。

二節 学説・判例の分析

一 学説

(i) 肯定説

(1) 前記昭和39年大法院判決に付された奥野裁判官の補足意見⁸²⁾は、これを条件付きで「弁済期にない別口への充当では、期限までの損害填補をするという条件で」肯定する。すなわち、「元本債権が未だ弁済期にない場合であっても、これに充当されるものであることは、民法489条、491条により明らかである。そして、弁済期前の元本債権に充当する場合には、弁済期までの制限内の利息を附して充当するものと解する(同法13条2項)。また、数個の債務のある場合は先ず債務者の指定した利息についての元本に充当し、なお残余があれば他の債務に民法489条、491条によ

り充當すべきものである」としていた。「別口への充當」を肯定する根拠・理由はあまり明確でないが、結局、「制限超過の利息の支払（天引すなわち前払をも含めて）につき、元本等の残存債務のある場合に、これに対する弁済充當を認めることは、法の禁止に反して、超過部分の支払をなした債務者とその支払を受領した債権者との双方の関係を衡平ならしめる所以であり、常に支払をなした債務者のみに不利益を帰せしめる不公平を是正し、法の目的である債務者保護の趣旨に沿うものと言えよう」という知見（＝同裁判官の「法定充當」に関する補足意見）の辺にあり、この延長線上にある結論であろう。

(2) 次に、谷口知平教授の見解⁸³⁾は、「否定説を採ると、一定金額の貸付でも数口に分けるならば、元本充當の解釈は、容易に潜脱せられることになる。……超過払を無効とし、貸主の手中にある金額を、法定充當する意義は乏しくなりはせぬだろうか、元本への充當説を採る限りは、別口債権への充當を認めるのが筋が通るように思われる」とする。

(3) 森泉教授の見解⁸⁴⁾は、谷口説を引用しつつ、「〔否定説では〕利息制限法の根本精神である債務者保護の立場から大きく後退することになる。元本充當肯定説を肯認するかぎり、別口への充當を認めなければならない」とし、さらに、「この理論は、数口の債権が存在し、弁済充當の順序について特約がある場合にも、支持されなければならない。最近の最高裁判例〔＝最判昭和43・10・29民集22巻2257頁 判時53号40頁〕はこれを認めている」としている。

(ii) 否定説。

(1) 昭和39年大法院判決に付された横田正俊裁判官の反対意見〔＝法定充當否定説〕である。すなわち、「……法定充當説〔＝多数意見〕は、次の諸点から考えても妥当なものとは思わない」としつつ、その理由の1つとして、「(イ)元本の弁済期が未到来の場合には、多数意見の法定充當説も、〔充當〕を認めないと解される（これを認めるとすれば、法1条2項はほとんど適用の余地のない無意味のものだからである）。この場合におい

では、ただ弁済期のすでに到来した他の利息債権又は別口の元利金債権への法定充当が問題となる」とし、⁸⁵⁾では、「利息支払の時期いかにより極めて不均衡な結果を招来するばかりでなく、計算関係を複雑にする。」⁸⁶⁾では、「民法491条は、数個の債務がある場合にも適用されるから、ある口に任意弁済された利息の超過部分は、既に弁済期の到来した別口の債権の利息、損害金ないし元本に法定充当されることとなり、これらの債権のない場合との権衡を失するばかりでなく、計算関係を当事者の予想に反した極めて複雑なものとする。この点は、損害金の弁済についても同様である。(弁済期を異にする3口の元本債権がある本件の場合、正にこれに該当する)」としている⁸⁵⁾⁸⁶⁾。

(2) 次に、星野英一教授の見解である。同教授は、「充当」により元本完済後の支払部分を非債弁済としてその返還請求を認めた昭和43年大法廷判決(民集22巻2526頁)の批評(87)で、次のように述べている。「他に別口の債権がある場合に、その利息・損害金および元本に充当されるか否か。これは昭和39年判決の少数意見が指摘した問題であり(横田(正)裁判官)、これに充当されると解さざるを得ないだろう、そうすると、他の別口の債権がない場合に充当されることと均衡を失する、とされた。しかし、これに充当されるとすると、本判決の趣旨には全く反することとなるから、当該利息の元本に充当されて余剰が出た場合には、他の債務に充当されることなく、返還請求が認められると解すべきである。本判決の直前に出た、最判昭和43・10・29判時538号40頁〔民集22巻10号2257頁〕は、これと反対である(超過部分について特約により順次位で充当されることになっていた債務に充当されるとした)が、本判決によって改められるべきものと解されよう(同旨、吉原〔弁護士])」とし、「別口への充当ではなく、余剰の返還請求を認めるとする」とする⁸⁸⁾。この星野教授の叙述には一部やゝ不明確のところがあると思うが、過払金の返還を認めた昭和43年大法廷判決を前提にして、「別口への充当」でなく、「返還請求」を認めるという考え方である⁸⁹⁾。

(3) 次に、吉原省三弁護士の見解⁹⁰⁾も、大要、次のように述べる。すなわち、「昭和39年大法院判決では、別口の債権が存する場合と存しない場合とで権衡を失するというのが、非充当説の一つの理由であった(同判決の横田裁判官の少数意見)。しかし、超過部分の返還請求が認められれば、別口の有無によって権衡を失するということはないわけであり、別口債権への充当の問題は改めて考える必要がある」とし、次のような見解を主張している⁹¹⁾。すなわち、(a) まず、充当についての特約のある場合は、前掲最判昭和43・10・29判時538号40頁が述べるように、特約の趣旨に従って、次順位の債権に充当される。(b) 次に、充当について当事者の指定がない場合に、「法定充当規定をそのまま適用することは疑問である。例えば借入金債務の弁済期到来前の場合に、制限超過利息の支払があり、他に弁済期の到来している売買代金債務がある時は、民法489条1号によれば、代金の方に充当されてしまう筈である。しかし、元本充当を認める趣旨から言って、超過利息は先ず当該利息債務の元本に充当されるべきであろう。何故ならば、ある債務の利息として支払った(利息として支払ったのでなく、ただ債務の支払として支払ったのであれば、通常⁹²⁾の充当関係で処理してよい)金員の制限超過部分を元本に充当するのは、一応任意債務的なものの存在を前提としながら、計算上元本に充当するのであり、元本債権と他の債権とを、充当関係において同列にみることはできない。」(c)「そして元本完済後に、その債務の利息・損害金として支払われた金員については、弁済の対象となる債務が特定している以上、他の債務に充当すべきではなく、返還請求を認めるべきであろう。そうしないと総債務が完済されない限り、超過分割方法の返還請求ができなくなるし、別口の債務が弁済期末到来の場合は、期限前弁済を強いられることにもなる。もっとも貸金債権が数口あり、全体の利息として一括して支払がなされた時の制限超過分をどの元本に充当するかは、指定がない限り法定充当に従うこととなる」としている⁹²⁾。

注

- 82) 最大判昭和39・11・18民集18巻1874頁以下。
- 83) 谷口知平・前傾論文92頁。
- 84) 森泉章・前傾書83頁,同「消費貸借と利息制限法」谷口知平=加藤一郎・民法演習4巻121頁以下。
- 85) 民集18巻1880頁以下。
- 86) 谷口知平・法律時報38巻12号92頁,森泉・前傾書82頁以下は,この意見を「別口への充当」否定説として位置づけている。しかし,この意見は,法定充当説〔多数意見〕に対する疑問の1つとして述べられたものでありしかも,「元本の弁済期が未到来の場合には,多数意見の法定充当説も,〔充当〕を認めないと解される(これを認めるとすれば,法1条2項はほとんど適用の余地のない無意味のものからである)」としているので「弁済期がない別口への充当」には反対ではあるが一般に「別口への充当」を否定しているわけではない。「『別口への充当』否定説」と位置づけることには若干問題もありうると思われる。
- 87) 星野英一・法協87巻11号1111頁以下。
- 88) 星野英一・前傾論文1116頁。
- 89) なお,小野秀誠教授は,A・Bの2口の債務がある場合に,「A債務につき,不当利得返還請求権が発生することを理由として,充当を否定することはできない。学説は,制限超過利息につき不当利得請求権の発生を指摘するのは,別口のB債権が存在しない場合に,充当のみでは足りないことを補完する意味からに過ぎない」と指摘する(同教授「利息制限法理の新たな展開(下)判例評論520号164頁以下)。この引用文中の「学説」が星野説を指しているならば,星野説についての1つの解釈となるであろう。
- 90) 吉原省三・判例批評・判例タイムズ237号64頁以下。同様に昭和43年大法廷判決の評釈である。
- 91) 吉原省三・同論文64頁。
- 92) 吉原省三・同論文同所。

二款 最高裁判例の分析

1. この問題を正面から論じ明確な見解を判示したものはない。しかし,以下に見るように,最高裁は,実際は,「充当」を肯定した当初(39年大法廷判決)から肯定説に立っていたと考えられる。

(1) まず,「充当」肯定説を初めて採った昭和39年大法廷判決自体は,この点について何ら触れていないが,同大法廷判決について,宮田調査官は次のように述べている。「同じ当事者の間で金銭消費貸借が数口ある場合に,ある口の貸借について制限超過の利息・損害金と合わせて元本全部を完済しても,他の口の元本が残っている時は,右の制限超過部分の支払

は他の口の残存元本の支払に充当されることになる。しかし、同一当事者
の間で貸金債務のほか売買代金債務のある場合に、貸金についての制限超
過部分の利息・損害金が売買代金債務の支払に当然に充当されるかどうか
は、本判決の多数意見によっては明確でない。多数意見の理論を一貫すれ
ば、右の場合に法定充当が認められることになりそうに思われるが、この
点は将来の解決に残された問題であろう。同大法廷判決の多数意見によれ
ば、金銭消費貸借の債務間での法定充当も認められることは明確であるが、
『貸金債務』口と『売買代金債務口』間の法定充当については「多数意
見を一貫すれば、肯定説になろうが」なお問題が後に残されているとして
いる」⁹³⁾。

(2) 次に、最判昭和43・10・29民集22巻10号2257頁〔判時538号40頁〕
は、その「要旨」は「連帯債務者の一人が利息制限法所定の制限を越える
利息を支払っても、他の連帯債務者に対して右制限を越える利息相当金を
求償することはできない」とされているが、その判決の内容は次のよう
である。

X・Y間に3口(乙・丙・丁債権)があり、「Yの支払金は、これを弁
済期の先に到来した債権から順次充当し、同一の債権の中では、利息、遅
延損害金、元本の順に充当する」という特約(合意)がある場合において、
X・Yが連帯して訴外Aから借り受けた60万円とその利息金を、Xにおい
てAに返済し、それによるXのYに対する求償債権(丁債権)の範囲との
関連で、XがAに支払った制限超過利息等の充当の仕方が問題になった。
原審(札幌高判昭和42・4・27)は、支払われた制限超過利息等は「民法
491条により、当該債務につき既に発生している利息または遅延損害金の
未払部分があれば弁済期の順に先ずその部分に充当し、右部分がない若し
くはそれに充当してなお余りがあれば、これを当該債務の残存元本に充当
することになり、さらに、右充当の結果ある口の貸金または償還債務につ
いて利息、遅延損害金と合わせて元本全部を完済しても、他の口の貸金債
務が残っている時は、右の制限超過部分の支払は、その充当に関して新た

な支払があつたのと同視して上記弁済充当の合意に基づく順序により他の口の債務の弁済に充当するのが相当である」とし、最高裁は、この原審判決をそのまま維持した。この原審判決にはやゝ不明なところがあるが、やはり「別口への充当」を肯定しているものと思われる。なお、小野秀誠教授⁹⁴⁾も、「別口債務への充当を認めた」ものとしてこの最高裁判決を挙げている⁹⁵⁾。

(3) 第3は、最判昭和52・6・20民集31巻449頁〔判時856号3頁〕である。この判決は、いわゆる拘束された即時両建預金を取引条件とする信用協同組合 岐阜商工組合 の貸付の独占禁止法19条及び「不公正な取引方法」(昭和28年公正取引委員会公示第11号)の10違反とその私法上の効力が問題になった「岐阜商工組合事件」に関する。

事案の大要は次の通りである。Y(前記組合)は、組合員X(個人会社)に750万円の貸付をし(利率は日歩3銭5厘である。「本件貸付」という)、貸付金から、本件貸付にあたって締結された2口の定期預金2口の定期積金(「4口の本件定期預金」という)や「組合員としての出資金」などの名目で305万円余を控除し、現実に交付したのは、444万円余であった(なお、本件貸付の担保として第三者の建物・土地に根抵当権を設定し、5人の連帯保証人を付けている)。ところで、Yは、「Xはその借受金を即時にYに預金する」という条件で、Xに別口貸付として400万円を貸付し、Xは2口の定期積金契約を締結し、14万円を支払した(利率は日歩2銭である。「本件別口貸付」という)。そして、本件定期預金および4口の定期積金の掛金に対し本件別口貸付の担保として質権を設定した。このような経過で、XがYに本件別口貸付金750万円に対する約定利率に基づき支払っている。Xが本件貸付(金銭消費貸借契約)の無効確認を訴えたのが本件訴訟である。

従って、訴訟の中心的な論点は、いわゆる「拘束された即時両建預金を取引条件とする貸付(金銭消費貸借契約)の効力」であって、この判決はこの点についてこのような貸付は独占禁止法19条及び「不公正な取引方

法」(昭和28年公正取引委員会公示第11号)の10に違反するが、そのために「直ちに貸付契約が私法上無効になるとは言えず、また、右契約が公序良俗に反するとも言えないが、両建預金及び超過貸付があるために実質金利が利息制限法所定の制限利率を超過している時は、右超過する限度で同法により無効になる」とした。従って、「別口への充当の可否」は直接の論点にはなっていない。

しかしながら、判決は、「本件取引において実質金利及び遅延損害金の実質的割合が利息制限法所定の利率及び割合に違反する結果にならないようにするために、本件貸付及び本件別口貸付を通じて貸付利率を一律に是正するとすれば、計算上本件別口貸付の貸付利率については却ってこれを引き上げなければならないこととなって妥当ではないから、その方法としては、前記各即時両建預金が存在しているため実質金利が利息制限法に違反する結果が生じている期間中、本件貸付契約中利率及び遅延損害金の割合に関する約定の一部が無効になるものとして是正するのが相当であり」とし、「同法2条、4条に従い計算した金額を超過した部分は、民法488条又は489条により、本件貸付契約又は本件別口契約の残存元本に充当されたものと解するのが相当である(昭和39年大法院判決民集18巻1868頁)」としているのは、「別口への充当」を肯定した旨として注目して良い。

(4) 第4に、参考になる下級審判例の要旨を二、三紹介したい。「金銭の支払が、ある債権について弁済の効力を持つためには、その支払が当該債権についてなされる必要があると解されるが、少なくとも本件のように貸金債権が数口ある場合に、特定の債務への弁済について利息制限法所定の制限利率を適用して計算すれば過払が生じる時、債務者が特段の意思を表示しない限り、民法489条、491条に基づいてその過払金は、他の別口の債権に充当されると解するのが相当である⁹⁶⁾。は、「別口に充当しない約定」について、「過払金にまではその特約の効力が及ぶことはない」という⁹⁷⁾。既に述べように、一連の取引で数口の債務が数個のグループに別れる場合(本件と同様な金融取引)で、結論的に債権者

の「期限の利益」の主張を認めないで、「弁済期にない別口への充当」を認めたものである⁹⁸⁾。これらの判決については、小野秀誠・前傾論文⁹⁹⁾参照。

注

- 93) 宮田・最高裁判例解説民法篇昭和39年〔101事件〕432頁。
- 94) 小野秀誠「利息制限法理の新たな展開(下) 借換,一連の取引期限の利益喪失約款」判例評論520号170頁。
- 95) さらに、荏原洋子・前掲論文24頁は、「数口の別口の債務のある事案について、債務者が利息制限法の制限超過の利息・損害金と指定して任意に支払った場合でも、制限超過部分に対する指定は無意味であり、結局その部分に対する指定がないのと同であるから、当該部分は、次順位充当の特約があるときは特約に従い、特約なきときは、民法491条に従って当然に残存する債務に充当されると判示した(最大判昭和39年,最判昭和43・20・29民集22巻2257頁)。更に、最大判昭和39年では、数口間の充当を正面から認めてきており、最高裁の判断に基づけば、N社〔=日栄社?〕の主張する『取引個別論』による充当しない計算などは到底認められないことも確立している(最判昭和43・10・29)」としている。
- 96) 東京高判平12・12・24判時1747号104頁。
- 97) 和歌山地判平12・11・30消費者法ニュース46号5頁。
- 98) 東京高判平14・1・31判時1790号119頁。
- 99) 小野秀誠・注84)論文164頁以下。

三節 四章の結論

1. 詳しく判例・学説にあたった結果として言えるのは、「別口への充当」を否定しているのは、最高裁判決に付された少数意見及び反対意見と星野・吉原説だけであると言うことである。最高裁は事実上は、「充当」肯定説を採った昭和39年から、「別口への充当」肯定説に立って来たと言える。

2. 星野英一教授の見解(一部、吉原弁護士の見解も)すなわち「これに充当されるとすると、本判決の趣旨には全く反することとなるから、当該利息の元本に充当されて余剰が出た場合には、他の債務に充当されることなく、返還請求が認められると解すべきである」との見解に対しては、既に小野秀誠教授が、「星野英一教授の見解」とは明示していないものの、次のように指摘している。

「昭和39年と同43年の最高判決の比較から、過払金の元本充当よりも、不当利得の返還請求を認めるほうが、より進んだ解決という感覚に陥りやすい。しかし、不当利得の返還請求権は、時効にかかる可能性、行使の必要性、任意弁済の形式を採ることにより、比較的容易に潜脱され易い。また、貸金の利息は高利であり、不当利得に付される法定利息とは比較にならない。さらに、貸主は、金融業者であるから、返さないでおいた金額を別に貸付け、利益を取得することも可能である。しかも、継続的取引の債務者には、数口の債務があることが通常であり、むしろ過払金を当然に他の債務に充当する構成の方が、これらの欠陥をカバーし易いのである」と指摘している¹⁰⁰⁾。私も、この指摘を支持したい。

過払金は最終的には不当利得返還請求の対象となるから、例え「別口への充当」を否定しても、債務者としては、それを一旦返還してもらい、「別口の債務」を弁済資金にするによって、その目的を達する。しかし、このような迂遠な方法を債務者に採らせるというのは全く無意味である。むしろ端的に「別口」があれば、当然にその口に充当されるとするのが便宜であり、「充当」肯定説の趣旨にも沿う¹⁰¹⁾。

注

100) 小野秀誠・前掲論文3頁以上。

101) なお、これと関係して、いわゆる「貸し増し」・「借り換え」の法的性質(構成)およびその場合における「充当」関係が問題になっている。「貸し増し」というのは、金融業者(A)に貸主(B)への貸付額を追加とする場合(例えば貸付額を旧貸付口(甲:50万円)を100万円に増加する場合)に、旧口(甲)の残額(例えば5万円)と貸し増し額(50万円)と合計額(55万円)を新たに貸付けた(新口乙)として証書を作成するものである(ただし、その方式はいろいろである)。問題は、上記の例で、旧口(甲)において過払金()がある場合、それが当然に新口(乙)に充当されたとして計算することになるか否かである。考え方としては、「当然充当」を否定し、旧口(甲)についての過払金返還請求権と、新口(乙)について新たな金額での貸金債権との両債権が対立併存するとし、以後の利息・損害金の計算も新たな金額(55万円)を基本にするべきであるとの考え方(債権者に有利な見解)、「当然充当」を肯定し、両債権の対立併存を認めず、以後の利息・損害金の計算も、新たな金額(55万円)から旧口(甲)の過払金()を差し引いた額を基本にするという考え方(債務者に有利な見解)、その他(例えば、右の両債権が対立併存するとした上で、その間に通常相殺が行われるとする構成な

ど)がある。そもそも右のような「貸し増し」関係の法的性質をどのように考えるのかが問題になる。判例として、大阪地判平成2・1・19判例タイムズ738号160頁、熊本地裁八代支判昭和46・1・21判例時報630号87頁、東京高判平成12・9・27金融法務事情1604号29頁などがあるが、小田部胤明判事は、「借り換えとは異なるが、一定の残高の範囲内で借入・返済の繰り返しができる貸付方式の場合、利息制限法の計算で生ずる残高のマイナス額は、次回の借入に対する前払(仮払)金として、自動的に、次回の借入元本の弁済に充当される(過払の返還請求権と新貸付金債権との相殺が黙示に予約されている)と見る余地もあろう」としている(小田部胤明「貸金業規制法と利息制限」ジュリスト807号13頁)。

いずれにしても、この問題は、本文に述べた「別口への充当」ということとは異なる側面を持っている。

む す び

1. 本訴訟は、いわゆる「日栄・商工ローン」事件という史上最悪の金銭消費貸借事件をめぐる法的闘争である。「日栄・商工ローン」は、「バブル経済」の崩壊後の不況・金融締めつけの下で、銀行の融資から締め出された中小零細な商工業者を相手に、「手形貸付」を反復・係属する。これは現実には「手形の不渡」即「倒産」への恐怖を組織する という新しい手段を使って、暴利をむさぼり「サラ金三悪」「高利、過剰融資、苛酷な取立て」を拡大せしめた。今またその不正・不法な利益を守るために、これまでの利息制限法をめぐる判例を「根本から」否定しようとしている。

2. もし裁判所が「商工ローン」大手業者である被告の主張を容認し、その被害者たる原告の切実な訴えを否定するならば、冒頭で述べた様な現状から目をそらすことになる。

「経済的に弱い地位にある者を保護することを目的としている」利息制限法(前掲東京高裁平成14年判決)の精神に立ちつつ、法的正義を実現されんことを切に要望する。

3. 最後になったが、「鑑定意見」執筆に際して、京都日栄商工ローン対策弁護団の安保嘉博弁護士、小原健司弁護士および小林努弁護士から度重

利息制限法理の発展のために(2)(荒川)

なる資料提供と教示を受けた。ここに記して感謝を述べたい。