

# 判例における過払金の充当

桑  
岡  
和  
久

判例における過払金の充当

- はじめに
  - 第一章 従前の議論状況
  - 第二章 最高裁判例
    - 第一節 下級審裁判例の状況と学説の反応
    - 第二節 最高裁判例
  - 第三章 判例分析
    - 第一節 充当指定の推認
    - 第二節 充当合意の認定
    - 第三節 判例の判断枠組
- おわりに

## はじめに

近年、書面要件の認定が厳格になるなど、貸金業法四三条、いわゆる「みなし弁済」規定の適用が否定される裁判例が増加している。これらの裁判例では、借主が貸金業者から繰り返し返し金銭を借り入れていることが多く、ある債務に対する弁済に過払が生じたときに他の債務に充当されるかどうかの問題となる。この問題について最高裁は平成15年7月18日の判決をはじめ次々に判断を下しているのだが、とくに充当を否定した平成19年2月13日判決に対しては、その結論だけでなく、充当を肯定した判例と整合性を保つことができるのか、といった観点から厳しい批判が展開されており、一部には先例違反だとして判例統一を求める意見も見られる。<sup>①</sup> こうした状況の中で、最高裁は平成20年1月18日に再び充当を否定する判決を下した。本稿は、これまでの裁判例と学説の議論を踏まえて、一連の最高裁判例を内在的に分析し、整合的な理解が可能かどうかを検証しようとするものである。検討の手順は次の通りである。まず第一章で制限超過利息の元本充当を肯定した最判昭和39年11月18日が登場した当時の議論を本稿の問題関心から整理し、第二章でこの問題が現実<sup>②</sup>に争点となった最近の裁判例を紹介した上で、第三章で判例を分析して判断枠組を抽出することを試みる。

## 第一章 従前の議論状況

過払金の他債務への充当の問題に関する最近の最高裁判例では、かつて利息制限法違反の利息を元本に充当す

ることを認めた最判昭和39年11月18日判決など、その当時の最高裁判例は一切引用されていない。両者では問題そのものが異なるからであろう。本章ではまず、かつての裁判例を取り上げて、その違いを確認しておく。

## 一、判例の状況

### 1、制限超過部分の元本への充当

制限超過利息の元本への充当をめぐることは、最判昭和37年6月13日（民集16巻7号1340頁）と最判昭和39年11月18日（民集18巻9号1868頁）という著名な判決があり、後者の判決で肯定されることになった。その後周知のように、昭和43年11月13日判決（民集22巻12号2526頁）で、元本に充当した結果債務が消滅し、なお余剰が生じた時には、不当利得に基づき返還請求できるとされた。これらの裁判例を、本稿の問題関心から簡単に整理しておく。本稿の検討課題は、ある債務に対する弁済で生じた過払金が他の債務に充当されるのかという問題であり、債務が複数存在すること、及び複数債務全部に対してではなく、その中の特定の債務だけに弁済がなされたことが前提となる。

最判昭和43年11月13日では複数の債務は認定されておらず、他債務への充当は最初から問題となっていない。これに対して、最判昭和39年11月18日では、同一の借主と貸主との間で四口の債務が存在していたのであるが、債務者である借主は複数の債務の中の特定の債務の弁済として金銭を給付したのではなく、これら四口すべての債務の利息として弁済を行っている。したがって、この判決では、利息としての指定が無意味であるときに、利息制限法一条二項との関係で、利息それ自体がその一部となっている同一の債務の元本に充当されるかどうかが問われたのである。つまり、ある特定の債務に対する弁済が、当該債務の利息・元本の順に充当されてなお過払

金が生じ、これが他に存在する債務の利息・元本に充当されるのかどうか問題となったのではない。同判決では、そもそも指定されなかった債務が充当の対象になるかどうかは問題になっていないのである。<sup>(2)</sup>

## 2、合意による過払金の他債務への充当

他債務への充当に関わる判例としては、最判昭和43年10月29日（民集22卷10号2257頁）がある。この判決では、特定の債務につき弁済がなされ過払金が生じた時に、複数債務について弁済充当の順序が合意されていれば、その合意通りの順序で充当されることが認められた。<sup>(3)</sup>このような充当の順序に関する合意を欠くときには、過払金は他の債務に充当されるのか、それとも返還請求の対象となるにとどまるのか、といったことまでは判断されていない。

## 二、学説

当時の判例に対しては学説からの反響も大きく、その議論の中で他の債務への充当の問題も論じられており、法定充当が当然だとする立場と、これを否定して不当利得返還請求を認める立場とに分かれていた。<sup>(4)</sup>

### 1、法定充当肯定説

過払金は他の債務に当然に法定充当されるとするのが、法定充当肯定説である。<sup>(5)</sup>その代表的論者である森泉博士は、複数の債務がある場合に、債務者がいずれの債務に支払うのかについて充当指定の意思表示をしなかった場合と、充当指定を行った場合とを区別する。後者の場合には、指定されなかった他の債務に充当されるかどうか問題になり、以下の理由から肯定する。<sup>(6)</sup>

利息制限法を超過した支払は無効であり、この超過部分は民法四九一条により指定された債務の元本に充当さ

れる。この規定は、数個の債務がある場合にも適用される。それゆえ、ある特定の債務に対して弁済された利息の超過分は、他に債務が存在するかぎり、これらの債務に利息、損害金、元本の順に充当される。他の債務が一つでなく複数あるときには、四八九条により充当の順序が決定される。<sup>(7)</sup>

このときに、もし他の債務への充当を否定するならば、一定金額の貸付でも数口に分ければ、元本充当の解釈が潜脱されることになる。<sup>(8)</sup> それゆえ、法定充当すべきだとされる。この立場からは、不当利得返還請求は、過払金を他の債務に法定充当してなお残余が生じた時に登場するに過ぎないことになる。<sup>(9)</sup>

## 2、法定充当否定説

これに対して、過払金の他債務への法定充当を否定する立場も有力である。<sup>(10)</sup> その最初の主張者である吉原弁護士が重視しているのが、貸金債務が複数存在する場合に、全体の利息として弁済が行われた場合と、その中の特定の債務の利息として弁済が行われた場合との区別である。後者の場合には、債務者は、債務が複数ある状況で単に全体の利息として支払ったのではなく、その中の特定の債務の利息として支払っている。つまり、利息として支払われた金銭が充当される債務は特定されている。この特定された債務の元本部分と他の債務とは、充当関係において同列に見ることができない。

制限超過部分は、その特定された同じ債務の元本に法定充当することまでは認められる。しかし、当該債務の「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、不当利得に基づく返還請求を認めるべきだとする。

このように解さなければ、すべての債務が完済されない限り債務者は超過部分の返還請求ができなくなり、そして他の債務の弁済期が到来していないときには債務者が期限前の弁済を強いられることになる。<sup>(11)</sup>

法定充当を肯定する立場も否定する立場も、充当指定などにより弁済が特定の債務に対して行われたときには、その弁済の直接の充当対象となるのは、特定された債務までであって、それ以外の債務には及ばないという点では同じである。異なるのは、そこから先の扱いである。

否定説は、充当先を特定したことに積極的意味を与える。充当されるのは特定された債務だけであり、たとえ過払金が生じても特定されなかった他の債務に法定充当することを認めない。法定充当の適用範囲という観点から見れば、充当される債務が特定されている限りで、四九一条と四八九条の適用が排除されることになる。このときには返還請求の余地を残すのが、特定した弁済者の利益になると考えている。

他方、肯定説は、充当先を特定したことの意味を、その特定された債務に優先的に充当させるだけであって、特定されなかった債務の行方に影響を及ぼすものではない、と捉える。そこから先は法定充当の適用範囲の問題であり、過払金は弁済者の利益となるように他の債務が存在する以上当然に法定充当される。民法四九一条は債務が複数ある時にも適用可能だからである。

## 第二章 最高裁判例

特定の債務の弁済につき過払金が生じたときに、特定されなかった他の債務に充当されるのか。この問題はその後実際に訴訟の場で争われるようになった。本章では下級審裁判例およびこれに対する学説の応接を簡潔に紹

介して問題点を整理し、その上で最高裁判例を見ていくことにする。

## 第一節 下級審裁判例の状況<sup>(12)</sup>と学説の反応

### 一、下級審裁判例の状況

大手商工ローン業者が手形を利用して貸付を繰り返す事例のように、借換や貸増と見られるタイプの取引が多く見られた。このこともあって下級審裁判例においては、充当の当否の他に、その前提問題として貸付の単一性ないし取引の連続性も争点となっていた。

#### 1、貸付の単一性・取引の連続性をめぐって

貸付は一個であると判断することで過払金が他の債務に充当されるかどうかを問題にすることなく事案を処理する裁判例として、福岡高小倉支判平成11年10月26日（判例時報17111号126頁）<sup>(13)</sup>、東京高判平成12年3月29日（判例時報1712号137頁）<sup>(14)</sup>がある。貸主と借主との間で貸付が繰り返されたとしても、それらの貸付が全体として一連あるいは一個であるならば、債務の個数もそれに応じて一個である。とすれば、弁済がなされたときにその充当の対象となるのもまたその全体としての一個の貸付から生じる一個の債務である。こう考えれば、弁済として金銭が給付された時には、その一個の債務のうち、まずは利息に、次に制限超過部分が同一債務の元本に法定充当（四九一条）され、なお余剰があれば返還請求されるだけである。つまり、債務は一つしか存在しない以上、他の債務は観念されることもないのであり、過払金の他債務への充当は初めから問題になることはない、という論理である。

これに対して、貸付の一連性を否定したり貸付は一個でなく複数あることから、それに応じた複数の債務を認める裁判例もある（名古屋高判平成13年7月4日（金融・商事判例1133号12頁）、東京高判平成12年7月24日（判例時報1747号104頁））。また裁判例の中には、繰り返された貸付は一連の取引の中で行われたものだとしながらも、その中で複数の債務が発生することを認めるものもある（東京高判平成14年3月26日（判例タイムズ1094号278頁）、東京高判平成14年6月27日（判例時報1790号115頁））。これらの場合には、一つの債務について生じた過払金が他の債務に充当されるかどうかが問題となる。

2、過払金の他債務への充当をめぐる

(1) 充当を否定する裁判例

名古屋高判平成13年7月4日は充当を否定する。同判決は、貸付を一つの取引と見ることはできないとして充当を否定している。このときには借主には過払金返還請求が残されることになる。

(2) 充当を肯定する裁判例

(ア) 法定充当

これに対して、東京高判平成12年7月24日は、借入金債務は複数発生するとしてつつ、特定の債務に弁済がなされ、制限超過部分を元本に充当してもなお過払金が生じた時に、他の債務に四八九条、四九一条により法定充当されることを認める。ただし、この判決は、「過払を生じた段階で別口の債権が存在しなければ充当の問題は発生しないと解すべきであり、新たな他の債権が発生した時点で過払金が当然に新たな債権の元本に充当されると解することはできない」としており、未発生債務への法定充当は否定している。このときには借主には過払金返還請求権を自動債権とする相殺の可能性が残されるが、相殺の効力は相殺適状時に遡るに過ぎないことから、受動



債権の弁済期が到来しない限り相殺の効果は生じないとしている。この他、福岡高判平成15年5月22日（金融商事判例1188号40頁）<sup>(15)</sup>も、他債務への法定充当を認めるが、過払金発生後の新たな貸付による債務への法定充当を否定して、返還請求の余地を残すにとどめている。

（イ）合意による充当

東京高判平成14年3月26日と東京高判平成14年6月27日では、充当を基礎付ける論拠として、次の当事者の意思が挙げられている。<sup>(16)</sup>第一に複数の債権債務関係を発生させるといふ複雑な権利関係になることを望んでいない<sup>(17)</sup>、第二に貸金の利率の利率と過払金返還請求の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、という意思である。このような理由付けから、これらの判決は、法定充当ではなく、充当の合意により他債務への充当を認めたものと解される。論拠は共通するものの、充当範囲には違いがある。東京高判平成14年3月26日は、過払が生じた時点で存在する他の債務だけでなく、その後の新たな借入債務にも充当されるとした。他方、東京高判平成14年6月27日が合意を論拠に充当を肯定したのは、新たな貸付による債務だけであり、既に発生している債務には法定充当（四八九条）で処理している。

3、小括

一方で、一部の判決のように貸付が一個であることから債務も一個だとして、他債務への過払金充当という問題を生じさせることなく、弁済の直接の充当対象に含めることで処理する裁判例もあれば、他方で、貸付取引の一連性を認めながら複数の債務の発生を認める裁判例もある。貸付の個数や取引の一連性と債務の個数は必ずしも直結するものではなく、また債務が複数だからといって充当が否定されるとは限らない。

充当の当否に関しては、これを否定する裁判例と肯定する裁判例とが存在していた。充当を認める裁判例は多

いが、その方法は法定充当には限られない。合意を認定して充当を肯定する裁判例も見られた。<sup>(18)</sup>この方法の違いは充当範囲にも影響する。法定充当については未発生債務への充当は否定されているが、<sup>(19)</sup>合意による充当では未発生債務に充当することも可能とされている。

## 二、学説の反応

先に取り上げた下級審裁判例に対して学説ではどのような反応がなされたのか。

### 1、債務を一個と見たり法定充当によって対処する見解

一連の取引であるときには、貸付全体を一体のものとして、一つの債務の中で計算問題として処理することが簡明であり、かつ実態に即しているとしながらも、別個の債務としても過払金を他の債務に充当する、との主張がある。<sup>(20)</sup>返還請求には次のような問題があるからである。

「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、任意弁済の形式をとることにより、比較的容易に潜脱されやすい。また、貸金の利息は高利であり、不当利得金に付される法定利率とは比較にならない。さらに、貸主は、金融業者であるから、返さないでおいだ金額をべつに貸し付け、利益を獲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、数口の債務が存在す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とする構成のほうが、これらの欠陥をカバーしやすい」<sup>(21)</sup>からである。返還請求は他に充当可能な債務がなくなった時点で登場するに過ぎない。

### 2、相殺の意思表示を推定することで対処する見解

他方、過払金は返還請求の対象になるとしても相殺することでも充当したのと同じ結果に到達しようとする見解

もある。<sup>(22)</sup> 過払金は当然法定充当ではなく不当利得返還の対象になるとすると、返還請求権には貸金債権の利率との差が大きいなどの問題点がある。そこで過払金返還請求権を自動債権とする相殺の意思表示、借主の黙示の意思表示を推定することで、これらの弱点を克服することを提案している。

借主が不当利得返還請求権を他の貸金債務と相殺するには意思表示が必要である。しかし、ある貸金債権について生じた過払金は、借主が不当利得として貸金業者に返還を求めることができるが、同じ貸主に対して他の借入金債務を負担している場合には、過払金を他の債権の返済に充てようとするのが自然である。それゆえ、相殺の意思表示がなくても、貸主と借主の間に、過払金を他の借入金債務と相殺することが包括的・黙示的に予定されていたと認めるのも不自然ではないといえる。<sup>(23)</sup>

### 3、小括

貸付の一連性から債務を一個だと見たり、別個の債務を認めつつ他債務への法定充当を認める立場からはもちろん、過払金は返還対象となることを受け入れる立場であっても、相殺の意思表示を推認しようとするところから明らかのように、東京高判平成14年3月26日および東京高判平成14年6月27日の問題意識、過払金の返還請求権には貸金債権と利息などに大きな差がある点を意識しつつ、この問題を克服しようと考えていることでは変わりはない。相殺の意思表示を推認しようとする立場には、法定充当以外の道もあることが示唆されている。

## 第二節 最高裁判例<sup>(24)</sup>

過払金の行方については、すでに下級審裁判例において、貸付ないし取引の単一性・一連性から債務を全体と

して一個とすることで、他債務への充当が問題となる以前の段階で処理したり、債務が複数あるとしても他債務への充当方法として法定充当以外に合意による充当の可能性もあること、これによれば未発生債務も充当可能であることが示されていた。その他、学説には、過払金は返還請求の対象になるとしながら、相殺の意思表示を推定することで対処しようとする見解も見られた。

このような状況において、最高裁判所は、平成15年7月18日判決で自らの立場を明らかにした。複数の貸付から別個独立の債務が生じるという原審の認定を前提にして、過払金が不当利得返還の対象になるのではなく、他の債務に充当されると判断した。もっとも、それは法定充当でも合意充当でもなく、借主の充当指定を推認するという方法によってであった。

一、最高裁判所第二小法廷平成15年7月18日判決（民集57巻7号895頁）

これは旧日栄による商工ローンの貸付の事案であり、利息制限法二条のみなし利息、貸金業者の期限の利益といった重要な争点があったが、本稿の問題関心から過払金の充当問題を中心に紹介する。

### 【事案】

原告Xらは、訴外A社がYに対して負う債務を連帯保証し、その債務の履行として合計800万円を支払った。Aは被告である貸金業者Yと平成5年中ごろに継続的貸付契約を結び、同年6月11日から平成10年3月24日までの間、利息天引による手形貸付の方法で利息制限法一条一項の制限利率を超える利率で貸付と返済とを反復継続して繰り返し返していた（裁判所の計算表によれば貸付は71回に及んでいる）。これは次のような取引であった。最初の貸付で、AはYに手形を振り出し、その額面額がYのAに対する貸付の額

面額とされるが、実際にはYは支払期日までの利息などを天引した金額しか送金しない。そして、支払期日が近づくと次の手形（前回と同額のこともある）をAがYに振り出す、貸付金額を額面額としながら現実にはYは利息などを天引した金額しかAに送金しないことから、実際に受領した金額と額面額との差額をAが工面してYに入金する、ということが繰り返された。Xは、本件での貸付はそれぞれ別個独立ではなく、支払のうち利息制限法の制限を超過する部分を元本に充当していくと、元本額を超えて過払いしていることになるとして、この過払金につき不当利得に基づく返還請求を求めた。

原審は、まず貸付の個数につき、前の借入のために振り出した手形を後の借入金で決済したことがうかがわれるとしながらも、借入ごとに手形が振り出されていたこと、借入金額も同額ではなく増額されるなど同一でなかったこと、利息などの貸付条件が異なることなどから、それぞれ別個の金銭消費貸借とするほかないものと認定した。そして債務も貸付ごとに別個ということになり、他の債務への充当が問題となった。被告Yと借主Aとは基本取引約定及び手形貸付取引約定を取り交わし、これに基づく複数の貸付金取引を平行して行っていたのであるから、Aがそのうちの一つの借入金債務につき法定の制限を超える利息を支払い、この制限超過部分を元本に生じた借入金債務に充当することが、Yの貸主としての期限の利益を侵害しない限り、他の借入金の残債務に充当するというのがYとAの意思であると合理的に推認されるとして、他の借入金債務への充当が認められた。

#### 【判旨】

借入債務は別個独立であるという原審の認定に従いつつ充当を認めたのだが、その論理は異なる。「同一の貸主と借主との間で基本契約に基づき継続的に貸付けとその返済が繰り返される金銭消費貸借において

は、借主は、借入れ総額の減少を望み、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のが通常と考えられることから、弁済金のうち制限超過部分を元本に充当した結果、当該借入金債務が完済され、これに対する弁済の指定が無意味となる場合には、特段の事情のない限り、弁済当時存在する他の借入金債務に対する弁済を指定したものと推認することができる。また、「利息制限」法一条一項及び二条の規定は、金銭消費貸借上の借主には、借主が実際に利用することが可能な貸付額とその利用期間とを基礎とする法所定の制限内の利息の取得のみを認め、上記各規定が適用される限りにおいては、民法一三六条二項ただし書の規定の適用を排除する趣旨と解すべきであるから、過払金が充当される他の借入金債務についての貸主の期限の利益は保護されるものではなく、充当されるべき元本に対する期限までの利息の発生を認めることはできないといふべきである。

したがって、同一の貸主と借主との間で基本契約に基づき継続的に貸付けが繰り返される金銭消費貸借取引において、借主がそのうちの一つの借入金債務につき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存する場合、この過払金は、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のない限り、民法四八九条および四九一条の規定に従って、弁済当時存在する他の借入金債務に充当され、当該借入金債務の利率が法所定の制限を超える場合には、貸主は充当されるべき元本に対する約定の期限までの利息を取得することができないと解するのが相当である。

そして充当される他の借入金債務については、借主Yが約定期限までの利息を取得することも否定された。というのは、「法一条一項及び二項の規定は、金銭消費貸借上の借主には、借主が実際に利用することが可能な貸付額とその利用期間とを基礎とする法所定の制限内の利息の取得のみを認め、上記各規定が適用さ

れる限りにおいては、民法一三六条二項ただし書の規定の適用を排除する趣旨と解すべきであるから、過払金が充当される他の借入金債務についての貸主の期限の利益は保護されるものではなく、充当されるべき元本に対する期限までの利息の発生を認めることはできないというべきである」からである。

同一の借主と貸主との間で手形貸付が基本契約に基づいて反復継続して行われ、借入金債務は別個独立であり、その債務は過払金が生じた時点ですでに存在していた、という事案であった。ここで充当指定の推認を介して法定充当が肯定された。この判決では充当される他の債務について、利息制限法に違反する場合に借主の期限の利益を否定した点も重要である。

それから約二ヵ月後、第一小法廷が最判平成15年9月11日（判例時報1841号95頁）で、第三小法廷が最判平成15年9月16日（判例時報1841号100頁）で、同種の事案につき同様の判断をした。貸主と借主との貸付契約に基づいて手形貸付の方法で利息制限法の制限利率を超える利率で反復継続して金員が貸し付けられた事案において、「同一の借主と貸主との間で基本契約に基づき継続的に貸付けが繰り返される金銭消費貸借取引において、借主がそのうちの一つの借入金債務につき法所定の制限を超える利息を支払い、この制限超過部分を残存元本に充当してもなお過払金が存する場合、この過払金は、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のない限り、民法四八九条及び四九一条の規定に従って、弁済当時存在する他の借入金債務の利息及び元本に充当される」と判示した。

二、最高裁判所第三小法廷平成19年2月13日判決（民集61卷1号183頁）

第三小法廷は平成15年9月16日の判決で、平成15年7月18日判決の判断を確認していた。ところが、その後の平成19年2月13日判決で充当を否定する判決を下した。この事案では、貸付は二つだけであり、基本契約も反復継続性もなく、一方の債務についての弁済が行われた時点では他方の債務はまだ発生していなかった。

### 【事案】

被告会社Yは平成5年3月26日、原告Xに対し300万円を年利40・004%、最終支払日平成5年5月末日として貸し付けた（第一貸付）。同年5月末日ころ、元本の弁済期を期限の定めのないものとする旨合意した。借主Xは平成5年4月26日から平成15年12月19日までの間、本件第一貸付による債務の弁済として、継続的に金銭を支払った。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、平成8年10月31日以降、過払金が発生している。その後の平成10年8月28日、YはXに対し100万円を年利40・004%、最終支払日を同年9月27日として貸し付け（第二貸付）、9月27日ころ元本の弁済期を期限の定めのないものとする旨合意した。XとYの間には継続的に貸付が繰り返されることを予定した基本契約は締結されていない。

原審は、本件の貸付について、第一貸付は平成5年3月26日に、第二貸付は平成10年8月28日に行われ、両貸付で契約書が異なり、X・Y間で基本契約も締結されていないことから、「貸主と借主との間で同一の基本契約に基づき反復継続的に貸付けや借換えが繰り返された事案とはいえない」ことを認定している。しかし、「同一の貸主から複数の貸付けを受ける借主としては、基本契約に基づき継続的に貸付けが繰り返される場合でなくても、過払金を考慮して全体として借入総額が減少することを望み、複数の権利関係が発



生するような事態が生ずることは望まないのが通常の合理的意思であると考えられ、過払金が発生した後に別口の借入金が発生したときであっても、その別口の借入金の弁済に過払金を充当する意思を有していると推認するのが相当である。そしてこのことは、金銭の貸借関係を簡便に決済するという、貸主及び借主の合理的な意思にも合致するというべきである」ことを理由に、第一貸付についての過払金が第二貸付による債務に充当されることを是認した。

【判旨】

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、第一貸付による債務の各弁済金のうち制限超過部分を当該債務の元本に充当すると過払金が発生し（第一貸付過払金）、その後、同一の貸主と借主との間に第二の貸付に係る債務が発生したときには、次のような特段の事情がない限り、第一貸付過払金は、第一貸付による債務の各弁済が第二貸付の前にされたか否かにかかわらず、第二の貸付に係る債務には充当されない。なぜなら、第二貸付の前に、借主が、第一貸付過払金を充当すべき債務として第二貸付に係る債務を指定するということは通常は考えられないし、第二貸付の後であっても、第一貸付の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、第一貸付過払金の返還請求権と第二貸付による債権とを相殺する可能性があるものであり、当然に借主が第一貸付過払金を充当すべき債務として第二貸付によ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。ただし、このことが妥当するのは、同じ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が繰り返されており、第一貸付の際にも第二貸付が予定されていたとか、その貸主と借主との間に第一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のない限りである。

本件では、借主と貸主との間に基本契約は締結されておらず、第一貸付による債務の弁済金のうち制限超過部分を元本に充当して過払金が生じたのは平成8年10月31日であり、第二貸付による債務が発生したのはその後であることから、充当を肯定した原判決には法令違反があると判断された。

先の平成15年7月18日判決と異なり基本契約の不存在、弁済時に他の債務が発生していないことから、充当が否定された。ただ、平成19年2月13日判決では、そうした場合であっても充当が認められる事情として、基本契約があるような貸付の反復継続性があつて貸付が予定されていたこと、あるいは充当の特約があることが挙げられていた。

三、最高裁判所第一小法廷平成19年6月7日判決（民集61巻4号1537頁）

弁済した時点で未だ発生していない債務への充当を認める最初の最高裁判決が平成19年6月7日判決である。

#### 【事案】

昭和63年6月ころ原告Xと被告である消費者金融会社Yとの間で、Xを会員とするクレジットカード会員契約が締結され、クレジットカードが交付された。この契約には金銭消費貸借に関する条項が含まれていた（第一基本契約とする）。⑦借人は限度額の範囲内で1万円単位で繰り返し返済可能、⑧返済は毎月同額の元本及利息を分割して返済する方法（元利金等分割方式）、毎月末日の買入残高に応じて定められる一定額を返済する方法（スライドリボルピング方式）または一回払の方法から会員が選択して行う、⑨利率は元利均等分割返済方式では原則年26・4%、それ以外の返済方式では原則年27・6%、⑩利息計算は前月

27日の返済後の残元金に対し前月28日から当月27日までの実質年利（日割計算）を乗じて算出する、④返済方法は毎月27日に会員の指定口座からの口座振替により行う。この第一基本契約に基づき、平成3年8月2日から平成16年1月31日までの間、X・Y間で貸付と返済（一括返済ではない）が頻繁に繰り返された。この他にも、XはYとの間で平成3年12月ころにXを会員とするローンカード会員契約（第二基本契約とする）を締結し、ローンカードの交付を受けた。この契約では、①限度額の範囲内で1万円単位で繰り返し借入が可能、②返済方法は一括または毎月の借入残高に応じて定められる一定額を返済する方法（残高スライドリボルビング方式）のいずれかを会員が選択する、③年利22・6%、④利息の計算は前月27日の返済後の残元本に対し前月28日から当月27日までを一ヶ月として計算する、⑤返済方法は毎月27日に会員の指定口座から口座振替で行う、という条件であった。第二基本契約に基づき平成3年12月24日から平成16年1月31日まで貸付と返済が繰り返された。

第一基本契約、第二基本契約に基づく各取引のそれぞれについて、利息制限法一条一項所定の利息を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、この過払金を同一の基本契約において弁済する債務またはその後に発生する新たな貸付に係る債務に充当してもなお過払金が残存するとしてXがYに不当利得返還請求を求めた。

原審は、貸付の個数につき、基本契約に基づいていること、基本契約で利用限度額、利息の定め方、返済方法などの基本事項が定められていること、基本契約の際に基本的かつ重要な審査は終了し個別貸付の際には事故発生の有無など消極的審査しかされていないこと、個別貸付は少額で限度額の枠内で頻繁に繰り返されているといった基本契約と個別貸付の性質・関係から、それぞれの基本契約ごとに全体として一

個の取引であると判断した。そして一個の取引それぞれの中では、Xが支払った制限超過部分が元本に充当された結果過払金が発生し、その後に新たな貸付に係る債務が発生した場合であっても、当該過払金は上記貸付に係る債務に当然充当されるものと解すべきであると判断して、XのYに対する不当利得返還請求を一部認容した。

### 【判旨】

当事者間に充當に関する特約などの特段の事情がない限り、過払金は弁済当時存在する他の借入金に充當されるのが相当だとして、最判平成15年7月18日、最判平成15年9月11日を引用する。このことから逆に、二つの基本契約に基づくそれぞれの一個とされる取引の中であっても、「弁済によって過払金が発生しても、その当時の借入金債務が存在しなかった場合には、上記過払金は、その後に発生した新たな借入金債務に当然に充當されるものということはできない」ことを確認する。

しかし、「この場合においても、少なくとも、当事者間に上記過払金を新たな借入金債務に充當する旨の合意が存在するときは、その合意に従った充當がなされるものというべきである」と一般論を述べた上で、「本件各基本契約に基づく債務の弁済は、各貸付け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ものではなく、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、充當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。そうすると、本件各基本契約は、同契約に基づく各借入金債務に対する各弁済金のうち制限超過部分を元本に充當した結果、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が存在しないときでもその後に発生する新たな借入金債務に充當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」と

判示した。

充当指定の推認や法定充当ではなく、充当の合意を認定することで、未発生債務にも過払金が充当された。ただし、未発生債務への充当が認められたのは、同一の基本契約に基づく借入金債務だけであることには注意が必要である。一方の基本契約に属する債務の過払金が他方の基本契約に属する債務に充当されると判断したわけではない。<sup>(25)</sup>

四、最高裁判所第一小法廷平成19年7月19日判決（民集61巻5号2175頁）

【事案】

訴外Aは本件被告である貸金業者Yから昭和61年ころから平成16年4月5日までの間に借入と返済を繰り返していた（平成5年以降だけで借入は30万円前後で17回、返済は一回の貸付に対して分割で6回程度行われていた）。本件貸付では、返済につき、元本及び利息制限法を上回る利率での利息を指定された回数に応じて毎月同額を分割して返済する方法によって返済することが約定されていた。貸付は、平成15年7月17日の貸付を除き、いずれも借換であって、従前の貸付の約定の返済期間の途中で従前の貸付金残額と追加貸付金額の合計額を新たな貸付金額とする旨を合意しており、被告YがAに新たな貸付金額から従前の貸付金残額を控除した額の金員を交付し、それによって従前の貸付金残金がすべて返済されたものとして取り扱うというものであった。借換の際には、別個の貸付として契約書、領収書などが作成されているが、Yの店頭では即時に書類審査して追加の貸付金が交付されていた。Aは平成15年4月2日にいったん

それ以前の債務を完済するための返済をしたが、その3ヵ月後である同年7月17日には従前と同様の方法と貸付条件で貸付がされ、平成16年1月6日に従前の貸付と同様の借換がされ、その後同年4月5日まで元本及び利息の分割返済が重ねられていた。

平成16年7月28日にAが破産宣告を受け、Xが破産管財人に選任された。XがYに対して、AがYとの間の金銭消費貸借に基づいて行った弁済につき、利息制限法一条一項所定の制限額を超えて利息として支払った部分を元本に充当すると過払金が発生しているとして、不当利得に基づく返還などを求めた。

原審は、本件各貸付は、別個に借入申込書、契約書、領収書などが作成されているものの、実質的にみれば平成15年7月17日の貸付を除きいずれも従前の貸付の貸増に過ぎず、平成15年7月17日の貸付も他の貸付と期間的に接合して行われ、契約内容、貸付条件も他の貸付と同一であることから、一連の取引であることを認めた。そして、各貸付が一連の取引である以上は、複雑な権利関係の存在を望まないという当事者の合理的意思に鑑みれば、元利充当計算について一連計算をすることが相当であり、既発生の過払金債務に新たな貸付金が当然充当されたものと解することが相当であるとして、XのYに対する不当利得返還請求を一部認容した。

#### 【判旨】

「本件各貸付は、平成15年7月17日の貸付を除き、従前の貸付の切替え及び貸増しとして、長年にわたり同様の方法で反復継続して行われていたものであり、同日の貸付も、前回の返済から期間的に接合し、前後の貸付と同様の方法と貸付条件で行われたものであるというのであるから、本件各貸付を一個の連続した貸付取引であるとした原審判断は相当である。

そして、本件各貸付けのような一個の連続した貸付取引においては、当事者は、一つの貸付けを行う際に、切替え及び貸増しのための次の貸付けを行うことを想定しているものであり、複数の権利関係が発生するような事態が生ずることを望まないのが通常であることに照らしても、制限超過部分を元本に充当した結果、過払金が発生した場合には、その後に発生する新たな借入金債務に充当することを合意しているものと解するのが合理的である。

…本件各貸付けが一個の連続した貸付取引である以上、本件各貸付けに係るAとYとの間の金銭消費貸借契約も、本件各貸付けに基づく借入金債務について制限超過部分を元本に充当し過払金が発生した場合には、当該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を含んでいるものと解するのが相当である」。

貸付の切替・貸増として繰り返されていること、方法・条件が同じで時間的な接着性があることから、基本契約そのものがなくても、各貸付は一個の連続した取引であると認められ、こうしたタイプの取引では、当事者が①切替や貸増のための次の貸付を想定しており、②複数の権利関係が発生する事態を望んでいないことから、過払金が生じた後の新たな借入金債務に充当する旨の合意があると判断されている。それでは、貸付がこのような一個の連続した取引に属していないときにはどうなるのか。これが問題となったのが最判平成20年1月18日である。

原審の確定した事実関係として示されたところでは、上告人である貸金業者Yと被告入Xは、平成2年9月3日に限度額50万円まで自由に借入可能、年利29・2%、遅延損害金年36・5%、返済日毎月1日、返済方法は借入時の借入残高に応じた一定額以上を毎月弁済日までに支払うという条件で、継続的に金銭の借入と返済を繰り返すリボルビング式金銭消費貸借に係る基本契約（第一基本契約）を締結した。Xは平成2年9月3日から平成7年7月19日までの間、金銭の借入と弁済を繰り返した。この間の弁済については、約定利率によったとしても平成7年7月19日には利息と元金は完済された計算になるが、制限超過部分を元本に充当されたものとして計算すると平成7年7月19日の時点では42万9657円の過払金が発生していることになる。

その後XはYとの間で平成10年6月8日に、限度額50万円まで自由に借入可能、利息29・95%、遅延損害金年39・5%、返済日毎月27日、返済方法は借入時の残高に応じた一定額以上を毎月弁済日までに支払うという条件で、継続的に借入と弁済が繰り返されるリボルビング式金銭消費貸借に係る基本契約を締結した（第二基本契約）。Xは平成10年6月8日から平成17年7月7日までの間、借入と弁済を繰り返した。Yは第二基本契約の契約書を作成するにあたり、Xから借入申込書の提出を受け、健康保険証のコピーなどを徴求した上、Xの勤務先に電話して在籍を確認した。この契約書を作成する際の審査項目のうち、Xの融資希望額、勤務先、雇用形態、給与の支給形態、業種及び職種、住居の種類並びに家族構成は、第一基本契約を締結したときと同じであり、年収額及び他に利用中のローンの件数、金額についても大差な



い状況であった。また第二基本契約を取り扱った上告人の支店は第一基本契約を取り扱ったのと同じであった。

争われたのは、第一基本契約に基づく貸付による債務について生じた過払金が、その後に締結された第二基本契約に基づく貸付による債務に充当されるかどうかであった。

原審は、同一の貸主と借主との間で継続的に貸付とその弁済が繰り返される金銭消費貸借契約においては、借主は、借入れ総額の減少を望み、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のが通常であると考えられるから、仮にいったん約定利息に基づく元利金が完済され、その後新たな借入がされた場合でも、少なくともそれらの取引が一連のものであり、実質上一個のものとして観念されるときは、利息制限法違反により生じた過払金は新たな借入金元本の弁済に当然に充当されるものと解するのが相当である、と一般論を述べた上で、次のように判示した。本件取引では、第一基本契約の完済時から第二基本契約の締結時まで取引中断期間が約3年間と長期に渡ったものの、この間に第一基本契約を終了させる手続が執られた事実はないこと、第二基本契約締結の際の審査手続も第一基本契約が従前どおり継続されることの確認手続にすぎなかったとみることができるとを考慮すると、第一基本契約と第二基本契約とで利率と遅延損害金の率が若干異なっており、毎月の弁済期日が異なっているとしても、第一基本契約と第二基本契約は、借増と弁済が繰り返される一連の賃借取引を定めたものであり、実質上一体として一個のリボルビング方式の金銭消費貸借契約を成すと解するのが相当だとして、第一基本契約に基づく債務の弁済につき生じた過払金は、その後の第二基本契約に基づく貸付がされた時点で、何らの意思表示をすることなく、この貸付金債務に充当される、と判断した。

## 【判旨】

原判決破棄差戻。「同一の貸主と借主との間で継続的に貸付けとその弁済が繰り返されることを予定した基本契約が締結され、この基本契約に基づく取引に係る債務の各弁済金のうち制限超過部分を元本に充当すると過払金が発生するに至ったが、過払金が発生することとなった弁済がされた時点においては両者の間に他の債務が存在せず、その後、両者間で改めて金銭消費貸借に係る基本契約が締結され、この基本契約に基づく取引に係る債務が発生した場合には、第一の基本契約に基づく取引により発生した過払金を新たな借入金債務に充当する旨の合意が存在するなどの特段の事情がない限り、第一の基本契約に基づく取引に係る過払金は、第二の基本契約に基づく取引に係る債務には充当されないと解するのが相当である（：最判平成19年2月13日第三小法廷判決・民集61巻1号182頁、：最判平成19年6月7日第一小法廷判決・民集61巻4号1537頁）。

そして、①第一の基本契約に基づく貸付け及び弁済が反復継続して行われた期間の長さや②これに基づく最終の弁済から第二の基本契約に基づく最初の貸付けまでの期間、③第一の基本契約についての契約書の返還の有無、④借入れ等に際し使用されるカードが発行されている場合にはその執行手続の有無、⑤第一の基本契約に基づく最終の弁済から第二の基本契約が締結されるまでの間における貸主と借主との接触の状況、⑥第二の基本契約が締結されるに至る経緯、⑦第一と第二の各基本契約における利率等の契約条件の異同等の事情を考慮して、第一の基本契約に基づく債務が完済されてもなおこれが終了せず、第一の基本契約に基づく取引と第二の基本契約に基づく取引とが事実上一個の連続した貸付取引であると評価することができる場合には、上記合意が存在するものと解するのが相当である。

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、第一基本契約に基づく取引について、約定利率に基づく計算上は元利金が完済される結果となった平成7年7月19日の時点において、各弁済金のうち制限超過部分を元本に充当すると過払金42万9657円が発生したが、その当時YとXとの間には他の借入金債務は存在せず、その後約3年を経過した平成10年6月8日になって改めて第二基本契約が締結され、それ以降は第二基本契約に基づく取引が行われたというのであるから、第一基本契約に基づく取引と第二基本契約に基づく取引とが事実上一個の連続した貸付取引であると評価することができる場合に当たると特段の事情のない限り、第一基本契約に基づく取引により生じた過払金は、第二基本契約に基づく取引に係る債務には充当されないというべきである。

…本件においては、第一基本契約に基づく最終の弁済から約3年間が経過した後に改めて第二基本契約が締結されたこと、第一基本契約と第二基本契約は利息、遅延損害金の利率を異にすることなど前記の事実関係を前提とすれば、原審の認定した事情のみからは、上記特段の事情が存在すると解することはできない。

この判決ではまず、異なる二つの基本契約に基づく借入金債務の間では、充当の合意などの特段の事情が無い限り、一方の債務について過払金が生じても他方の未発生債務に充当されることはない、との一般論が、最判平成19年2月13日と最判平成19年6月7日を引用して確認されている。そこで、本件では、特段の事情である充当合意が存在するかどうかの問題となり、これを判断する考量基準として上記判旨中の①ないし⑧が挙げられている。

### 第三章 判例分析

本章では、第一節で借主の指定を推認して充当を認めた最判平成15年7月18日とこれを否定した最判平成19年2月13日を、第二節で未発生債務への充当が認められた最判平成19年6月7日と最判平成19年7月19日の裁判例を順次分析して判断枠組を析出し、第三節でこの枠組を用いて平成20年1月18日判決の位置づけを試みる、という手順で検討を進める。

#### 第一節 充当指定の推認

##### 一、過払金問題の位置づけ

まず、過払金問題を最高裁判所はどのように捉えているのかを、第一章二でみた法定充当肯定説および否定説との対比を通じて明らかにしておく。

##### 1、法定充当との関係について

まずは法定充当につき最高裁はどのような立場に立っているのかを検討する。両判決とも債務は一個ではなく複数であることが前提となっている。

最判平成15年7月18日では手形貸付が繰り返し返された事案で、前の借入金債務を次の借入金で弁済している。個々の弁済は直前の借入金債務に対して行われているのであり、弁済の直接の充当先は直前の債務に特定されている。法定充当否定説によれば、過払が生じても他の債務に法定充当させない、という意義が認められ得る事例である。

他方、平成19年2月13日判決では、弁済した時点では債務は一つしか存在しておらず、どの債務に対する弁済であるかは自明である。このときには、前章第一節一で見たように、過払金が生じた時点で他の債務が存在しない時には充当の問題が生じることはないと考えられることも可能であった。

いずれの場合も最高裁は法定充当を当然だとしていないのは明らかである。最判平成19年2月13日は、「第二の貸付の以降であっても、第一貸付の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、第一貸付過払金の返還請求権と第二貸付に係る債権とを相殺する可能性がある」ことを理由に法定充当を否定している。最判平成15年7月18日も、法定充当ではなく、借主の充当指定を推認することで充当を認めた判決であり、ここでも当然に法定充当されるわけではないことが示されている。

確かに、最判平成15年7月18日では、最終的には民法四八九条と四九一条によって過払金<sup>(26)</sup>が他の債務に充当される<sup>(26)</sup>としている。この部分だけを取り出せば、法定充当の規定によって過払金<sup>(26)</sup>が処理されているように見えるかもしれない。しかし、これらの規定は、あくまでも借主の充当指定が推認された上で登場するのである。この推認によって決まるのは、他の債務に過払金<sup>(26)</sup>が充当されるということまでである。この事案では他の債務は一つではなく複数存在する。そのため、数ある他の債務のうち、どの債務から充当されるのかという問題が残る。この順序を決定するのが民法四八九条である。他方、民法四九一条が決定するのは、債務の構成部分である利息、元本の充当順位である。この順序は充当指定によって一方的に決定できないからである。このように四八九条と四九一条が機能するのは、あくまでも充当指定の推認によって他の債務に過払金<sup>(26)</sup>が充当されることが決定した後の問題、つまり他の債務が複数あるときに、その債務間での充当の順序づけの問題<sup>(26)</sup>においてである。もしも当然に法定充当されると考えていたのであれば、あえて充当指定を推認する必要は無かつたはずである。平成15年9月

11日と同年同月16日の二つの最高裁判決では、指定の推認が明示されることなく、四八九条、四九一条を根拠に充当されている。しかし、これらの判決も当然最判平成15年7月18日を踏まえているはずである。反復継続性があり、かつ弁済時に既に他の債務が発生していたことから、充当指定が推認され、指定された他の債務が複数であることから、債務間での充当の順位を決定するものとして四八九条と四九一条を挙げたものと解される。

2、返還請求との関係について

次に返還請求との関係について最高裁はどのような立場に立っているのか。最判平成19年2月13日は、過払金は返還の可能性があることから、充当指定は当然には推認されないとしている。過払金の処遇には返還と充当の二つの可能性があり、どちらか一方が他方に絶対的に優先するという関係に無い。そこで、どのような場合に如何なる根拠で返還ではなく充当が認められるのかが問われることになる。

二、指定の推認を決定するファクター——基本契約に基づく反復継続性の有無および債務の発生・未発生

最判平成15年7月18日では、基本契約に基づく貸付・返済の反復継続性があることから、債務は別個であつても、過払金が発生していた債務に充当されることになった。これに対して、最判平成19年2月13日では、基本契約を欠く別個の未発生債務への充当は否定された。基本契約に基づく反復継続性の有無、債務の発生・未発生は、充当の判断とどのように関わっているだろうか。

1、借主の通常的意思の役割——返還ではなく充当を基礎付ける

平成15年7月18日判決では、借主の弁済指定は、①基本契約に基づき貸付と返済が繰り返される取引では、②借主は借入総額の減少を望んで、複数の権利関係が発生することを望まないのが通常であるという理由から、③

弁済当時存在する他の借入金債務について推認される。「借主は…弁済を指定したものと推認することができる」との表現から伺われるように、このような借主の意思は推認されるものであって、事実上の意思ではなく、規範的に判断される合理的な意思であるが、①の状況では②が通常であることを介して、③が推認される、という構造になっている。これら①ないし③のファクターは、借主の推認される意思との関係で如何なる意味を有しているのであろうか。

②借入総額の減少を望み複数の権利関係の発生を望まない借主の通常の意味は、過払金の返還請求を否定して他の債務に充当されることを基礎付けている。他の債務に過払金が充当されれば、借入総額が減少し、権利関係も複数発生しないことになるからである。②のファクターは、過払金が返還ではなく充当されることの直接の根拠なのである。<sup>(28)</sup>

2、「基本契約に基づいて貸付が反復継続されたこと」の意義

(1) 充当範囲の限定

①のファクター、つまり基本契約に基づく貸付・返済の反復継続性には、まず充当範囲を画定する機能が見出される。平成15年判決では、売買代金など借入金債務と異なる債務だけでなく、<sup>(29)</sup>借入金債務であっても充当されない可能性が示されている。<sup>(30)</sup>

(2) 債務の発生を想定させること

平成19年2月13日判決では、基本契約は無かったために、貸付・返済の反復継続性を、直接に基本契約から帰結することはできなかった。しかし、「基本契約が締結されているのと同様の貸付が繰り返し返されており、第一の貸付の際にも第二の貸付が想定されていた」という事情があれば、過払金が発生した後に第二の貸付により発生す

る債務であっても充当が認められる。基本契約があるのと同様の貸付の繰り返しがあれば、未だ発生していない債務であっても充当が認められる。つまり、基本契約そのものは不可欠ではない。将来の貸付を想定させることがポイントである。他の債務に過払金を充当する前提として、その債務の発生が予定されていることが必要ということであろう。

### 3、「弁済当時存在していること」の意義

最後に③のファクター、弁済の時点で他の借入金債務が存在していることの意義について検討する。

#### (1) 充当対象となる債務の認識との関係

最判平成19年2月13日では、「第二の貸付けの前に、借主が、第一貸付け過払金を充当すべき債務として第二の貸付に係る債務を指定するということは通常は考えられない」と判示している。これは、人がある事柄の処遇を決める意思を有するためには、その前提として、その事象を認識していることが必要だということである。確かに、知りもしない債務に充当させようという意思を推認することは一般的には考えにくい。

しかし、基本契約があるのと同じように貸付が反復継続される場合には、前述したように、その時点で存在しなくても、今後債務が発生することは十分に想定できる。それゆえ、反復継続性があるならば、未発生債務についても、認識が無いから充当指定できない、ということにはならないはずである。先に見たように、平成19年2月判決では、基本契約があるのと同様の反復継続性があるときには、未発生債務に対する充当可能性があることが示唆されていた。貸付の反復継続性があるときには、借主の認識という点に限っていえば、弁済時に債務が発生しているかどうかは決定的ではない。

#### (2) 充当指定という充当方法との関係



③は充当指定という手段との関係で意味を有すると考えられる。このことは、次節で検討する最判平成19年6月7日から裏付けられる。これは指定ではなく合意を根拠に未発生債務への充当を認めた判決であるが、そこではまず最判平成15年7月18日の指定という方法では新たな借入金債務に当然に充当されることはないことが、前提として確認されている。

それでは指定充当では、なぜ弁済時に他の債務が存在していることが必要なのか。これにつき最判平成15年7月18日の調査官解説は、「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の指定を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」と説明している<sup>(31)</sup>。また、大阪地判平成15年9月30日<sup>(32)</sup>は充当指定では他に債務が存在しない時には弁済充当の問題は生じないとして未発生債務への充当を否定している。この他、前章第一節でとりあげた東京高判平成12年7月24日は、法定充当の限界に関して、過払が生じた時点で他の債務が存在しなければ充当の問題は生じないことを理由にしていた。

## 第二節 充当合意の認定

平成19年6月7日及び同年7月19日の判決では、未発生債務にも充当されることになったが、そこでは充当指定を推認するという構成は採用されていない。合意を根拠に充当された。合意による充当は、すでに平成19年2月13日判決で示唆されていた。すなわち、第一の債務に対する弁済金に過払金が生じ、その後第二の貸付によ

り債務が発生した時には、「……その貸主と借主との間に第一貸付け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のない限り」充当されないとしており、例外的に充当が認められる場面の一つとして特約の存在する場合が挙げられていた。

ここでの合意は実際に貸主と借主との間で意見が一致したという意味での事実上の合意ではなく、そのような充当の合意が含まれていると解されるのが相当あるいは合理的だと評価される合意である<sup>33</sup>。この規範的に判断される合意は、どのようにして導かれたのであろうか。

一、最判平成19年6月7日

平成19年6月7日判決では、同一の借主と貸主との間で二つのカード利用に関する基本契約が結ばれ、それぞれの基本契約に基づいて貸付が頻繁に繰り返された。問題となったのは、同一の基本契約に属する借入金債務の間での充当であって、一方の基本契約の債務と他方の基本契約の債務との間の充当ではない。

1、弁済の直接の充当対象である全体債務と過払金の充当対象である未発生債務との区別

この判決の特徴の一つが債務の捉え方である。弁済は、借入ごとの個別の債務ではなく、全体としての債務に對するものとされた。これは、以下の契約条件から導かれる。各基本契約では、⑦借入限度額の範囲内において1万円単位で繰り返し借入ができること、⑧毎月一定の支払日に同じ方法で支払がなされること、⑨返済額が前月の借入債務の合計を基準として定められること、⑩利息は前月の支払日までの返済後の残元金の合計に對する当該支払日の翌日から当月の支払日までの期間に應じて計算すること、といったことが定められていた。ここから「本件各基本契約に基づく債務の弁済は、各貸付け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

ているものではなく、本件各基本契約に基づく借入金全体に対し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」と判断された。

こうすることで個々の借入は、全体としての債務の一部を構成することになる。この限りでは、当然に弁済の直接の充当対象となるのであって、過払金の他債務への充当が問題になることはない。ただし、同一の基本契約に基づく債務であっても未発生債務は、この全体としての借入金債務には入らない。㊦の返済額が前月の借入金債務の合計を基準とすることからも示唆されるように、弁済の直接の充当先となるのは、その期日までにすでに発生していた債務だけである。この事実での充当問題は、既存の借入金債務に対する弁済について生じた過払金とその後の新たな借入金債務に充当されるかどうかである。

## 2、未発生債務への充当合意の認定

この問題につき、同判決は、全体としての債務に弁済するときには、同じ基本契約に属する限りで、弁済の時点で存在する債務だけでなく、その後の新たな借入金債務に対する充当の合意を認めるのが相当だとしている。何ゆえそうした認定が可能なのだろうか。<sup>44</sup> 本判決ではその論拠は明らかではない。こうした問題意識から次に最判平成19年7月19日を検討する。

## 二、最判平成19年7月19日

### 1、貸付の反復継続性と充当合意認定の関係——最判平成19年6月7日との共通項

ある借入金債務を返済するために次の借入が繰り返された事案であり、弁済がどの債務に対して行われたかは問題にならない。そして利息制限法所定の制限利息を超過しており超過部分を充当していくと、計算上前回の借

入金債務は常に完済されていた。つまり、次の借入の時点では、以前の借入金債務は既に消滅し過払金が発生していた。この過払金がその後の借入金債務に充当されるのが問題となり、ここでも合意を根拠に充当が認められた。

この合意は一個の連続した貸付取引であることから導かれた。一件を除いて貸付は切替・貸増として反復継続して行われていたこと、その一件も前回の返済からの期間的な接着性および貸付の方法と条件が前後の貸付と同様であることから、一個の連続した貸付取引だとされた。ここでも決め手は、先の最判平成19年6月7日と同様に、時間的に連続した貸付の反復継続性である。

## 2、充当合意の基礎付け

これが、「当事者は、①一つの貸付けを行う際に、切替え及び貸増しのための次の貸付を行うことを想定しているのであり、②複数の権利関係が発生するような事態が生ずることを望まないのが通常であることに照らしても、制限超過部分を元本に充当した結果、過払金が発生した場合には、その後に発生する新たな借入金債務に充当することを合意しているものと解するのが合理的である」という判断を導いている。このうち②の複数の権利関係を望まないという当事者の通常の意味は、第一節二で述べたように、過払金は返還請求の対象となるのではなく他債務に充当されることを基礎付ける。①の当事者の次の貸付の想定は、これに加えて、未発生債務をも当事者が認識しており、これを充当合意の対象とすることを可能にさせる役割も果たしている。

## 3、充当合意の認定を支える事情

充当合意は①と②から導かれるのだが、これら①②は、より具体的にどのような事情によって支えられているのか。この点について、先の平成19年6月7日判決の⑦ないし⑩の事情について検討してみよう。

6月7日判決では、基本契約の契約条件の一つである、⑦限度額の範囲で繰り返し借入可能という条件が、貸付の繰り返しを予定しており、また貸付が実際にこの基本契約に基づいて繰り返し行われている。このことから、①当事者は貸付の時点で次の貸付が行われることを想定しているといえる。それゆえ、未発生債務であれ当事者が合意の対象にしたことを認定することは妨げられない。次に、④、⑦、⑤は支払に関する条件であり、ここから当事者が複数の権利関係の発生を望んでいないことが裏付けられる。すなわち、④毎月一定の支払日に同じ方法で支払いがなされるのだが、その返済額は⑦前月までの借入金債務の合計を基準として定められ、⑤利息は前月の支払日までの返済後の残元金の合計に対する当該支払日の翌日から当月の支払日までの期間に応じて計算される。この支払方法は、それまでの借入を個別対応的な関係で処理するのではなく一括して清算しようとするものであり、ここに複数の権利関係を望まない貸主と借主の意思の存在を認めることができる。もちろん、⑦ないし⑤の契約条件は、それぞれ充当合意を認定するための不可欠の要件ではなく、充当合意があるとするのが合理的だという判断を支える事情の一つに過ぎない。

### 第三節 判例の判断枠組

以上の分析結果から得られた判例の判断枠組をまとめ、これを用いて最判平成20年1月18日判決の位置づけを試みる。

## 一、判例の判断枠組

## 1、弁済の対象となる債務の認定レベルでの処理

前提問題となるのが、弁済がどの債務に対して行われたのか、つまり弁済の直接の充当対象の同定である。貸付ないし借入が複数回行われても、債務が一つであるならば、他の債務への充当という問題が生じることは無い。こうした処理が行われたのが、カード基本契約に基づく借入が繰り返し返された最判平成19年6月7日である。ここでは弁済は、借入ごとの個々の債務ではなく、全体としての借入金債務に対するものだとされた。個々の借入も全体として一個の借入金債務の一部を構成する限り、弁済の直接の充当先になるだけである。それゆえ、この事案では、全体債務を構成しない弁済後の新たな借入だけが、他の債務への充当問題として扱われることになった。

このことから次のことも言える。債務が別個独立だとしても、弁済が充当指定などにより、そのうちの一個ではなく、全部の債務に対して行われるのであれば、やはり全ての債務が直接の充当対象になり、過払金の特定されなかった他債務への充当が問題になることはない、ということである。最判平成15年7月18日で他債務への充当が問題になったのは、債務が貸付ごとに個別であったことだけでなく、さらに弁済がその中の特定の債務だけについて行われたからである。これに対して、その他の裁判例で過払金の充当が問題になったのは、充当先となる債務が弁済した時点では未だ発生していないためであった。

## 2、過払金の充当——返還請求と充当

過払金は直接の充当対象にならない債務に充当されるのか。これが問題になるのは、弁済の充当先の特定、債務の未発生といった事情だけでなく、そうした事情が存在する局面において当然に法定充当されるといふ立場を採らないからである。最高裁は、法定充当が当然だという立場をとらず返還の余地を認める。そのため充当する

には、それを基礎付ける指定や合意を積極的に認定する必要があることになる。

3、指定・合意の認定要因——反復継続性の有無と債務の発生・未発生

すでに存在している他の債務への充当が問題となった最判平成15年7月18日では、基本契約があるのと同じように貸付・返済が反復継続して行われているときには、借入れ総額の減少を望んで複数の権利関係の発生を望まないという借主の通常の意味が裏付けられて、既に存在している債務に対する借主の指定が推認された。

その他の裁判例では、未発生債務への充当が問題となり、ここでは充当の合意があると解するのが合理的であるか否かにより結論が分かれた。この結論を分けたのが、ここでも貸付と返済の反復継続性である。これが認められる事例では、返済後に新たな借入金債務が発生することを当事者は想定して単純な権利関係を望むのが通常であることから、未発生債務に対する当事者の充当合意が認定される（最判平成19年6月7日、最判平成19年7月19日）。他方、これを欠くときには、合意も指定も認められず、過払金は返還請求の余地が残されるだけとなる（最判平成19年2月13日）。

二、最判平成20年1月18日判決の検討

前述の判断枠組から、最判平成20年1月18日を位置づけることにしよう。

1、各基本契約の枠内での借入債務

(1) 弁済の直接の充当対象——全体としての借入金債務

基本契約に基づく貸付取引が二つ存在し（第一基本契約と第二基本契約）、それぞれの基本契約では限度額の範囲内で自由に借入が可能で、特定の返済日に一定の利息、損害金で、借入残高に応じた支払方法が定められ、こ

れに基づいて貸付と弁済が継続的に繰り返された。各基本契約の中での貸付は、最判平成19年6月7日の事案と同様であり、平成20年1月18日判決では争点になっていなかったものの、次のように処理されることになるかと考えられる。

弁済は貸付ごとの個別の債務ではなく全体としての借入金債務に対して行われたものとされる。次に、どこまでの借入がこの全体としての債務に構成するかが問題となるが、毎月の返済額は借入時の残高を基礎にしていることから、既に行われた借入は債務の一部を構成し、弁済の直接の充当対象になる。

(2) 過払金の未発生債務への充当合意

これに対して、その後の新たな借入は、全体債務の一部を構成しない。ここで、過払金の充当が問題になる。新たな借入も同一の基本契約に属する限りは、基本契約に基づく反復継続性から、当事者はこれを想定して複数の権利関係を望まないのが通常であることから、充当合意が認定され、未発生債務に充当されることになる。

2、異なる基本契約で生じた未発生債務への充当

(1) 判決の位置づけ——別個独立の未発生債務への充当

最判平成20年1月18日で争点となったのは、第一基本契約に基づく債務に充当して生じた過払金が、その後締結された第二基本契約に基づく債務に充当されるかどうかであった。この二つの債務は基本契約を異にする別個のものであり、しかも充当対象となる債務ははまだ発生していなかった。この点で、最判平成19年2月13日と同様に位置づけられる問題である。

(2) 充当合意の判断

別個独立の未発生債務に充当するには、当事者の合意が必要となる。この合意は、「第一の基本契約に基づく債



務が完済されてもなおこれが終了せず、第一の基本契約に基づく取引と第二の基本契約に基づく取引とが事実上一個の連続した貸付取引であると評価することができる」ならば認められる。そうであれば当事者が将来の借入金債務の発生を想定しており、複数の権利関係を望まないのが通常だといえるからである。最判平成20年1月18日では、この合意の存否を判断するための多様な基準が挙げられているが、第二基本契約の締結が過払金が生じてから3年が経過していること、二つの基本契約では利息などの条件が異なることから基準を充たさず合意が認定されることはなかった。

## おわりに

はじめに述べたように、結論を異にする裁判例は整合性の観点から批判されていた。しかし、以上の分析から得られた判断枠組から見れば、一連の判決は論理的には一貫しており矛盾は無い。もちろん、学説からの批判は判例相互の理論的整合性だけでなく、判例理論の当否そのものにも向けられている<sup>(36)</sup>。本稿は判例理論の整合性の検証を目的としており、前章までの論証からはこの問いに十分に答えることはできないが、整合性については最判昭和39年11月18日との関係でも疑問が提起されている<sup>(37)</sup>。この点について一言し稿を閉じることとする。

第一章で触れたように、昭和39年判決では、四口の債務が既に存在していて、弁済はすべての債務の利息に対して行われた。この状況で制限利息に充当されてなお生じた余剰は元本に充当される、と判断したのが同判決である。複数存在する債務のうち特定の債務に対して弁済が行われたのではない。それゆえ、昭和39年判決は、弁

済の充当先として特定されなかった債務に法定充当するとした判例だと断言することはできない。また、弁済後の借入金債務の充当も問題になっておらず、未発生債務にまで法定充当すると判断した判例でもない。

それでは逆に、もしも昭和39年判決で仮に、借主が特定の一つの債務に充当先を指定して弁済をして過払金が生じたならば、他の既存債務に充当されるのであろうか。最判平成15年7月18日と同じように、基本契約あるいはそれがあるのと同様の貸付の反復継続性があるならば、借主の充当指定が推認されることになろう。では、それが無かったならばどうなるのか。この状況について直接判断した最高裁判例はまだ現れていないが、ここでも返還請求の可能性があり法定充当は当然でないという考えから出発するならば、充当するには積極的な基礎付けが要求されることになる。もちろん、その前提として、充当指定などによる特定に、常に、過払が生じた時に他債務への法定充当を否定するほどの積極的な意味を認めるべきなのかが問われるであろう。ただ、現在では、法定充当を否定して返還請求に拠るとしても、最判平成15年7月18日より、利息制限法に違反した貸主には民法一三六条二項ただし書の適用が排除され、期限の利益は認められないとされている。これが相殺適状にも及ぶなら、相殺によっても、過払金返還請求権の問題点、つまり損害金利率と貸金債権の利率との大きな拡差の発生に——貸金債権が利息制限法に違反している限りで——対処する道が開かれることになる。<sup>(39)</sup>

- (1) 最判平成19年2月13日に対して批判的な立場をとる見解として、荏原正道「判批」消費者法ニュース71号64頁(2007年)、同「最高裁の分裂」消費者法ニュース73号45頁(2007年)、同「最高裁混迷の象徴」充当に関する理由・充当に関する特約」消費者法ニュース74号58頁以下(2008年)、竹内俊雄「判批」金融・商事判例1266号12頁(2007年)、荏原洋子「充当問題への基本的視点」消費者法ニュース72号11頁(2007年)、藤山文夫「判批」金融法務事情1809号46頁(2007年)、小野秀誠「判批」消費者法ニュース73号23頁(2007年)、同「判批」判例時報1978号17頁以下(2

- (2) 007年)、鎌野邦樹「判批」消費者法ニュース73号26頁(2007年)、同「判批」私法判例リマックス36号26頁(2008年)、岡林伸幸「判批」消費者法ニュース73号27頁(2007年)、同「過払金返還請求訴訟と最高裁判決」市民と法48号24頁(2007年)がある。同判決の紹介、評釈として他に、宮本幸裕「判批」法律時報79巻7号123頁(2007年)、広瀬美佳「判批」金融・商事判例1274号12頁(2007年)、鹿野菜穂子「判批」判例セレクト2007(2008年)19頁がある。
- (2) 中村也寸志「判解」最高裁判所判例解説民事編平成15年度462頁以下は、最判昭和39年11月18日をこのように捉えている。
- (3) 吉井直昭「判解」最高裁判所判例解説民事編昭和43年度208頁は、この判決と最判昭和39年11月18日の関係について、後者は弁済の充当に関する特約がない場合であり、前者は弁済充当についての特約のある場合であるとする。そして法定充当に関する四九一条、四八九条は任意規定であることから、特約が優先するので、判決が示したような順序で充当されるとしている。
- (4) 最判昭和39年11月18日の補足意見と反対意見の中で、すでにこの問題について対立が見られた。奥野裁判官は、補足意見の中で私見として、「数個の債務のある場合は先づ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同法四八九条、四九一条により充当すべきものである」と述べていた。他方、反対意見を表明した横田正俊裁判官は、制限超過利息の元本への法定充当はもちろん、他の債務に法定充当することにも反対する立場に立っている。その論拠として、「民法四九一条は、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制限超過部分は、すでに弁済期の到来した別口の債権の利息、損害金ないし元本の債権に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きわめて複雑なものとする。∴(弁済期を異にする三口の元本債権がある場合は、正にこれに該当する)。」ことを挙げている。
- (5) 森泉章「判例利息制限法」(一粒社、増補第二版、1982年)92頁以下「初出」消費貸借と利息制限法」谷口知平∥加藤一郎編「新民法演習4(債権各論)」(有斐閣、1968年)、鎌野邦樹「金銭消費貸借と利息の制限」(一粒社、1999年)383頁以下、同「利息制限法・貸金業規制法の今日的課題」千葉大学法学論集18巻1号93頁(2003年)。最初に充当肯定説を主張したのは谷口知平「判批」法律時報38巻12号92頁(1966年)であるが、その後充当を否定する見解を支持している(谷口知平・後掲(注10)680頁以下)。

- (6) 前者の場合には、あたかも当事者が弁済の充当として全債務を指定したのと同じ様に充当される(森泉・前掲(注5) 92頁)。
- (7) 森泉・前掲(注5) 93頁、これを支持する見解として鎌野・前掲(注5) 391頁。
- (8) 谷口・前掲(注5) 92頁が最初に指摘したことであり、森泉・前掲(注5) 93頁、近時の最高裁判例に対する評釈において鎌野邦樹「判批」判例時報1855号195頁(2007年)、小野・前掲(注1) 174頁もこれを指摘する。
- (9) 充当肯定説に立つ小野秀誠「私法の現代化と民法」304頁(信山社、2004年)「初出、「利息制限法の新たな展開(下)」判例時報1779号165頁(2002年)」は、「制限超過利息につき不当利得返還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、充当のみではたりないことを補完する意味からに過ぎない」としている。
- (10) 吉原省三「判批」判例タイムズ237号64頁(1969年)、星野英一「判批」法学協会雑誌87巻11号1116頁(1970年)、谷口知平「注釈民法」18(680頁以下)「谷口知平」(有斐閣、1976年)。
- (11) 法定充当肯定説に立つ鎌野・前掲(注5) 392頁は、この指摘「債務者の期限の利益を保護する必要があるとの指摘」を受け、充当肯定説に立ちつつ、他の債務が弁済期前にある場合には不当利得返還請求を認めるとする。
- (12) 下級審裁判例の状況を紹介するものとして、山下寛「土井文美」衣斐瑞穂「脇村真治」過払金返還請求訴訟をめぐる諸問題(上)判例タイムズ1208号19頁以下(2007年)がある。
- (13) 同一の貸金業者(旧日栄)と事業者である借主との間で手形貸付が繰り返された事案であった。判決は、各手形貸付による貸付を一連一個のものとして見て過払金を特に問題にしていない。これは貸付が一個である時には発生する債務も一つしかなく、過払金が生じたとしても、その充当が問題になる他の債務はそもそも存在しないからであろう。同判決では、貸付が個別であると仮定した場合についても論及しており、この場合については過払金が別個の貸付の元本に充当されるとしている。
- (14) 貸金業者が借主に対して手形貸付の方法で貸付を行い、手形の満期日が近づくと従来の手形の満期日を振出日として額面金額を従来の手形と同額とする新しい手形を振り出し、額面金額から利息などを天引した金額を借主の口座に振り込み、額面額と実際に振り込まれた差額を借主が工面して貸主に返済を行うことが繰り返された事案である。
- (15) 福岡高判平成15年5月22日は、別個の貸付であることから複数の債務が存在するとして別々の債務への法定充当を認めるのだが、根拠条文として四八九条、四九一条といった法定充当の規定の他に、充当指定を定める四八八条を挙げている。
- (16) この他、最判平成15年7月18日の原審である東京高判平成13年4月9日も、貸金業者と借主の意思を理由に充当を認める。

- (17) 借換が繰り返された東京高判平成16年9月28日(金融・商事判例1231号34頁)では、従前の貸金について未払いがある  
と、それを含めた貸金の全額について一通の契約書を作成し、これにより債権債務関係を簡明なものにしようとしており、  
こうした簡素化の必要性は貸金業者と借主のどちらかが債務を負っているかに関わらず存在する。両当事者は、次回の貸付  
が行われる時に貸借関係を清算する意味で、過払金を新たな貸金に充当することを予定している。このことを理由に過払金  
の充当を肯定した。
- (18) 東京高判平成12年9月27日(金融法務事情1604号28頁)は、借換が繰り返された事案であり、複数の貸付を一体のもの  
として扱おうという当事者の意思を考慮するのだが、過払金を後の債務に充当させるというのとは逆の視点での処理を行う。  
すなわち、借主が弁済をして過払金が発生した後に、貸金業者が貸付を行った時には、業者は借主に対して過払金を返還す  
る義務を負うが、後の貸付をこの返還債務の履行として扱うことで、実質的には充当したのと同じ結論を導いている。
- (19) 大阪地判平成15年9月30日(判例タイムズ1146号283頁)は、クレジットカードにより借入が繰り返された事案で、最判  
平成15年7月18日に従い充当指定の推認を介して他の債務への充当を認めるが、しかし過払が発生した時点で借入金債務が  
存在しない時にはそもそも弁済充当の問題は生じないとして未発生債務への充当を否定する。ただし、合意による充当は別  
だとしている(後掲注32も参照)。
- (20) 小野・前掲(注9)306頁、その後の最高裁判例について小野・前掲(注1)判例時報1978号173頁以下。鎌野・前掲(注  
1)私法判例リマックス36号29頁は、最判平成19年2月13日判決について、借主が過払金が発生しているのに不当利得返還  
を請求することなく支払を続けてきた場面での最終的な清算の問題だと捉えて、不当利得返還請求の相殺主張よりも充当の  
方が適切な処置だとして充当を主張する。
- (21) 小野・前掲(注9)306頁、その後の最高裁判例について小野・「判批」民商法雑誌129巻6号804頁(2004年)、小野・前掲  
(注1)判例時報1978号173頁。鎌野・前掲(注8)195頁は、借主の過払金返還請求権の遅延損害金の利率と貸主側の貸  
付債権の利息との不均衡を是正する必要があるとして、弁済当時存在しない未発生債務への充当を認めることを主張する。  
こうした構成には理論的根拠が乏しいとの批判がある(中村・前掲(注2)474頁脚注11)。
- (22) 滝澤孝臣「判批」判例タイムズ1096号69頁(2002年)、同「判批」NB179号66頁(2004年)、同「最近の貸金  
業取引関係の最高裁判決の概要および貸金業法・利息制限法・出資法の法改正と今後の裁判実務との関係」銀行法務21681号

- 18頁(2007年)
- (23) これに対しては、借主はともかく、貸主の意思もそうだというのは擬制的に過ぎるとの批判がある(中村・前掲(注2) 466頁及び474頁脚注10、中田裕康「判批」私法判例リマックス29号41頁(2004年))。
- (24) 一連の最高裁判例を整理紹介するものとして、滝澤・前掲(注22)銀行法務21のほか、近藤昌昭・影山智彦「過払金返還請求訴訟における一連計算の可否をめぐる問題点について」判例タイムズ1250号14頁(2007年)がある。
- (25) 和久田道雄「判解」ジュリスト1346号83頁(2007年)
- (26) 充当指定した債務が複数ある場合の充当の順序一般について、山本進一「弁済の充当」谷口知平・加藤一郎編「民法演習Ⅲ(債権総論)」(有斐閣、1958年)171頁参照。
- (27) 借主が充当指定したであろう意思は、当然のことながら実際に存在するものではない。他の債務が存在していて、それが直接の充当対象とされた債務と反復継続的な関係にあるという客観的な事情を考慮して規範的に判断される合理的意思である。
- 中田・前掲(注23) 41頁も参照。
- (28) 吉田克己「判批」法学教室282号47頁(2004年)
- (29) 吉田・前掲(注28) 48頁は、充当の対象が基本契約に基づく継続的貸付に限られている範囲につき、「過払金をそれが生じた借入金と異なる他の債務、例えば売買代金等に充当することは認められないことになろう」。
- (30) 中田・前掲(注23) 41頁は、債務の間に反復継続的な関係を求めるのは、それによって全く無関係な債務を充当の対象から除く趣旨だと捉えている。
- (31) 中村・前掲(注2) 466頁以下
- (32) 大阪地判平成15年9月30日・前掲(注19)は、過払が発生した時点で借入金債務が存在しない時にはそもそも弁済充当の問題は生じないとしつつ、例外的に充当が認められる場合として「複数の債権債務の関係が存在することによる権利関係の複雑化を防ぐとともに、貸金の利率と不当利得返還請求権の遅延損害金の利率の間の大きな格差をできる限り是正するという当事者の意思が合理的に推認できる場合」を挙げる。
- (33) 鹿野・前掲(注1) 19頁は、最判平成19年2月13日判決の解説であるが、その中で最判平成19年6月7日と最判平成19年7月19日について、「2つの事件で実際に考慮されたのは、現実の意思に基づく合意ではなく、むしろ、当事者とりわけ弁済者

- の仮定的な合理的意思解釈だったのではないだろうか」とする。
- (34) 弁済金の直接の充当対象となるのは、契約条件どおりに受け止めれば、㊦の返済額の基準が前月の借入総額とされていることから、すでに発生している債務のうち、前月に生じた債務全てである。その結果、過払金の充当対象となるのは、その後の債務である。この債務には、弁済をした時点ですでに発生しているものと、弁済時にはまだ発生していないものがある。これらはそれぞれ、判旨中の「弁済当時存在する他の借入金債務」と「弁済時他の借入金債務が存在しない時でもその後発生する新たな借入金債務」の二つに対応する。後者の未発生債務の充当が肯定されれば、当然前者の既発生債務にも充当され、特に既発生債務への充当を論じる必要は無いことから、本稿の検討では未発生債務の充当に絞って検討を加えている。
- (35) 和久田・前掲(注25) 83頁は、最判平成19年6月7日判決の解説において、同判決の考え方はカードローン契約の他にも、基本契約に基づいて貸付けと返済が継続的に繰り返される金銭消費貸借で、債務の返済が借入金全体に対して行われると解される取引についても及ぶと解している。
- (36) 判例理論の前提、つまり債務を常に全体として一個と見なかつたり、法定充当を当然だとしないことに対しても批判がある。しかし、これらの方法が、常に借主にとって有利だというわけでもない。負債総額が高額である時など、債務を一つとして一連計算したり、債務を別個として法定充当すると、過払金は利息に充当されるだけで元本に充当されない結果にもなり得る。例えば100万円を10回借入れて、制限内利息だけでも全体として200万円発生しているという場合に、一連計算では利息200万円が完済されない限り元本が減少することはない。また、債務を別個と見て一つの債務につき過払金が生じたときに他の債務に当然に法定充当するという立場でも、他の債務全ての利息が完済されない限りは元本に充当されることはない。これに対して、指定推認や合意認定という判例の構成では、複数回借入があるときに、これを別個独立の債務として、一つの債務に対する弁済で生じた過払金を、他の複数ある債務の一つについて他よりも優先して利息・元本に充当することで、発生する利息額を抑制できる可能性もある。
- (37) 荊原・前掲(注1) 消費者法ニュース71号68頁、小野・前掲(注1) 判例時報1978号173頁。
- (38) 最判平成19年2月13日で、弁済した時点で、もう一つの債務がすでに存在していたのであれば、同じ状況となる。
- (39) 東京高判平成12年7月24日判例時報1747号14頁「相殺の効力は相殺適状の時に遡るに過ぎないから(民法五〇六条二項)、受動債権の弁済期の到来を待たずして相殺の効力が生ずるとすることもできない」としていた。これに対して、結果が同じ

でも小野「判批」民商法雑誌137巻3号79頁（2007年）323頁は、相殺は二次的な救済に過ぎず、その可能性があるとしても、充当を否定する根拠とはならないと批判する。

【追記】 校正の段階で、広瀬美佳「判批」金融・商事判例1288号30頁、潮見佳男「判批」ジュリスト1354号76頁に接した。