

貸金業者による期限の利益喪失特約の 主張と信義則

- ①事件－最高裁平成21年9月11日第二小法廷判決⁽¹⁾
(平成19年(受)第1128号貸金等請求本訴、不当利得返還請求
反訴事件、破棄差戻)
- ②事件－最高裁平成21年9月11日第二小法廷判決⁽²⁾
(平成21年(受)第138号不当利得返還請求事件、上告棄却)

石 松 勉*

一 はじめに

債務者（借主）との間で継続的な金銭消費貸借取引をおこなう貸金業者（貸主）は、通常の場合、金銭消費貸借契約の締結に際して、借主が一回でも分割金の支払を怠れば期限の利益を当然に失い、借主は残債務および残元本に対する遅延損害金を即時に一括弁済すべき旨の特約を付しているようであるが、このような場合にも借主が一回でも元金（分割金）または利息制限法1条1項所定の利息の制限額の支払を怠れば、この特約により、借主は当然に期限の利益を喪失することになる⁽³⁾。そうすると、そのような貸付けに係る弁済金につき、利息制限法所定の制限内の遅延損害金にまず充当が

* 福岡大学法科大学院教授

(1)

され、次いでその残額が元本に充当されるという計算方法がとられるとすれば、借主は借入金を完済できていたり、できていなかったり、あるいはまた過払金が発生していたり、していなかったりするという場合が生じてくる。

そこで、貸主たる貸金業者が借主に対し借入金の完済を求めて貸金支払請求訴訟を提起したり（①事件）、あるいは借主が貸金業者に対し過払金の返還請求訴訟を提起したり（②事件）するという事態が生じ、その際に貸金業者によるいわゆる期限の利益喪失特約の主張が信義則に反し権利の濫用として許されないかが問題となっている。

本研究では、この問題につき肯定例と否定例を初めて示した最高裁第二小法廷の2つの判決を検討し、それを通して、判断の決め手になったと思われる考慮事情なり判断枠組みなりとも確認できればと考えている。

二 事実の概要と判旨

〔①事件〕

【事実の概要】（1）X（貸主＝原告、被控訴人・原審反訴被告、上告人）は、貸金業法（平成18年法律第115号による改正前の法律の題名は貸金業の規制等に関する法律）3条所定の登録を受けた貸金業者である。

（2）Xは、平成15年3月6日、Y₁（借主＝被告、控訴人・原審反訴原告、被上告人）に対し、400万円を次の約定で貸し付けた（以下、「本件貸付け①」という。）。

（1）裁判所時報1491号2頁、判例時報2059号55頁、判例タイムズ1308号99頁、金融・商事判例1328号24頁、金融法務事情1886号50頁。

（2）裁判所時報1491号4頁、判例時報2059号60頁、判例タイムズ1308号104頁、金融・商事判例1328号48頁、金融法務事情1886号56頁。

（3）最判平成18年1月13日民集60巻1号1頁参照。

ア 利息 年 29.0%（年 365 日の日割計算）

イ 遅延損害金 年 29.2%（年 365 日の日割計算）

ウ 弁済方法 平成 15 年 4 月から平成 20 年 3 月まで毎月 1 日限り、元金 6 万 6000 円ずつ（ただし、平成 20 年 3 月のみ 10 万 6000 円）を経過利息とともに支払う。

Z₁ は、平成 15 年 3 月 6 日、X に対し、本件貸付け①に係る Y₁ の債務について連帯保証した。

(3) X は、平成 16 年 4 月 5 日、Y₁ に対し、350 万円を次の約定で貸し付けた（以下、「本件貸付け②」という。）。

ア 利息 年 29.0%（年 365 日の日割計算）

イ 遅延損害金 年 29.2%（年 365 日の日割計算）

ウ 弁済方法 平成 16 年 5 月から平成 21 年 4 月まで毎月 1 日限り、元金 5 万 8000 円ずつ（ただし、平成 21 年 4 月のみ 7 万 8000 円）を経過利息とともに支払う。

Z₂ は、平成 16 年 4 月 5 日、X に対し、本件貸付け②に係る Y₁ の債務について連帯保証した。

(4) X は、平成 17 年 6 月 27 日、Y₁ に対し、300 万円を次の約定で貸し付けた（以下、「本件貸付け③」といい、本件貸付け①、②と併せて「本件各貸付け」という。）。

ア 利息 年 29.2%（年 365 日の日割計算）

イ 遅延損害金 年 29.2%（年 365 日の日割計算）

ウ 弁済方法 平成 17 年 8 月から平成 22 年 7 月まで毎月 1 日限り、元金 5 万円ずつを経過利息とともに支払う。

Z₃ は、平成 17 年 6 月 27 日、X に対し、本件貸付け③に係る Y₁ の債務について連帯保証した。

(5) 本件各貸付けにおいては、元利金の支払を怠ったときは通知催告なく

して当然に期限の利益を失い、残債務および残元本に対する遅延損害金を即時に支払う旨の約定（以下、「本件特約」という。）が付されていた。

(6) Y_1 は、本件貸付け①、②については平成 16 年 9 月 1 日の支払期日に、本件貸付け③については平成 17 年 8 月 1 日の支払期日に、全く支払をしておらず、いずれの貸付けについても、上記各支払期日の後、当初の約定で定められた支払期日までに弁済したことはほとんどなく、支払期日より 1 か月以上遅滞したこともあった。

(7) X は、 Y_1 から本件各貸付けに係る弁済金を受領する都度、領収書兼利用明細書を作成して Y_1 に交付していたところ、いずれの貸付けについても、上記 (6) 記載の各支払期日より後にした各弁済（以下、「本件各弁済」と総称する。）に係る領収書兼利用明細書には、弁済金を遅延損害金のみまたは遅延損害金と元金に充当した旨記載されており、利息に充当した旨の記載はない。

(8) X は、 Y_1 が、本件貸付け①、②については平成 16 年 9 月 1 日の支払期日に、本件貸付け③については平成 17 年 8 月 1 日の支払期日にまったく支払をしなかったため、本件特約に基づき、期限の利益を喪失したなどと主張して、 Y_1 および連帯保証人 Z_1 、 Z_2 、 Z_3 に対して、貸金の返還等の支払を求めて訴えを提起した。

(9) これに対し、 Y らは、 X において、 Y_1 が各弁済期日に期限の利益を喪失したと主張することは信義則に反するから、遅延損害金が発生しないことを前提として、本件各貸付けに係る債務の弁済金について充当計算すべきであり、その結果、過払金が発生しているなどとして、 X の主張の請求を争うとともに、原審においては、その返還等を求めて反訴を提起した。

(10) 第 1 審判決（松山地判平成 18 年 6 月 20 日⁽⁴⁾）は、 X において、 Y_1 が期限の利益を喪失したと主張することが信義則に反するとはいえないとして、 X の主張の請求をすべて認容。

(11) 第2審判決（高松高判平成19年3月23日⁽⁵⁾）は、以下のような理由から、Xが本件各貸付けについて本件特約による期限の利益の喪失を主張することは信義則に反し許されないと判断したうえで、本件各貸付けのいずれについてもY₁に期限の利益の喪失はないものとして本件各弁済につき制限超過利息を元本に充当した結果、本件各貸付けについては、いずれも元本が完済され、過払金が発生しているとして、Xの本訴請求を棄却し、Y₁の反訴請求を一部認容。

「……、Y₁は、Xが期限の利益喪失と主張する平成16年9月1日の後も、支払期日に遅れながらも基本的に毎月、定期的に返済を続け、Xは月々の返済を受入れている。また、Xは、その後である平成17年6月27日、Y₁との間で新たに平成17年の貸付けまでしている。平成17年の貸付けについて、Y₁は、平成17年8月1日の支払期日の支払を怠ったが、その後も返済を継続したことは平成15年及び平成16年の各貸付けに対するのと同様である。Y₁が、本件各貸付けにつきXに対して一括返済をしたのは平成17年12月1日であり、平成16年9月1日及び平成17年8月1日を経過した直ちに、Xが控訴人Y₁に対して一括返済を求めたことは窺われない。」「これらの点に照らすと、Xは弁済の遅延が生じて直ちに一括返済を要求する意思を有していたとは解されず、分割返済の継続を容認していたと認めるのが相当である。そして、本件各貸付けにおいては約定の利息（29.0ないし29.2%）と遅延損害金（29.2%）とが同率ないしこれに近似する利率と定められていることを併せ考慮すると、Xによる遅延損害金に充当する旨の表示は、利息制限法による利息の利率制限を潜脱し、遅延損害金として高利を獲得する

(4) 金融・商事判例1328号38頁。

(5) 金融・商事判例1328号31頁。

ことを目的として行われたものといわざるを得ない。以上の事実関係の下では、控訴人Y₁に生じた弁済の遅延を問題とすることなく、その後も弁済の受領を反復し、遅延の後にも新規の貸付けまでしたXが、後に遡って平成15年及び平成16年の各貸付けにつき平成16年9月1日、平成17年の貸付けにつき平成17年8月1日にそれぞれ期限の利益が喪失したと主張することは従前の態度に相反する行動というべきである上、同法を潜脱することを意図するものであって、信義則に反し許されない。」

そこで、Xはこれを不服として上告受理申立てをおこなった。

【判旨】 破棄差戻。「原審は、Xにおいて、Y₁が本件特約により本件各貸付けについて期限の利益を喪失した後も元利金の一括弁済を求めず、Y₁からの一部弁済を受領し続けたこと（以下「本件事実①」という。）、及び本件各貸付けにおいては、約定の利息の利率と約定の遅延損害金の利率とが同一ないし近似していること（以下「本件事実②」という。）から、Xが領収書兼利用明細書に弁済金を遅延損害金のみ又は遅延損害金と元金に充当する旨記載したのは、利息制限法による利息の利率の制限を潜脱し、遅延損害金として高利を獲得することを目的としたものであると判断している。

しかし、金銭の借主が期限の利益を喪失した場合、貸主において、借主に対して元利金の一括弁済を求めるか、それとも元利金及び遅延損害金の一部弁済を受領し続けるかは、基本的に貸主が自由に決められることであるから、本件事実①が存在するからといって、それだけでXがY₁に対して期限の利益喪失の効果を主張しないものと思わせるような行為をしたということとはできない。また、本件事実②は、Xの対応次第では、Y₁に対し、期限の利益喪失後の弁済金が、遅延損害金ではなく利息に充当されたのではないかとの誤解を生じさせる可能性があるものであることは否定できないが、Xにおいて、Y₁が本件各貸付けについて期限の利益を喪失した後は、領収書兼利用明細書に弁済金を遅延損害金のみ又は遅延損害金と元金に充当する旨記

載してY₁に交付するのは当然のことであるから、上記記載をしたこと自体については、Xに責められる理由はない。むしろ、これによってXは、Y₁に対して期限の利益喪失の効果を主張するものであることを明らかにしてきたというべきである。したがって、本件事情①、②だけからXが領収書兼利用明細書に上記記載をしたことに利息制限法を潜脱する目的があると即断することはできないものというべきである。

原審は、Xにおいて、Y₁が本件貸付け①、②について期限の利益を喪失した後に本件貸付け③を行ったこと（以下「本件事情③」という。）も考慮し、Xの期限の利益喪失の主張は従前の態度に相反する行動であり、利息制限法を潜脱する意図のものであって、信義則に反するとの判断をしているが、本件事情③も、Xが自由に決められることである点では本件事情①と似た事情であり、それだけでXが本件貸付け①、②について期限の利益喪失の効果を主張しないものと思わせるような行為をしたということとはできないから、本件事情③を考慮しても、Xの期限の利益喪失の主張が利息制限法を潜脱する意図のものであるということとはできないし、従前の態度に相反する行動となるということもできない。

他方、前記事実関係によれば、Y₁は、本件各貸付けについて期限の利益を喪失した後、当初の約定で定められた支払期日までに弁済したことはほとんどなく、1か月以上遅滞したこともあったというのであるから、客観的な本件各弁済の態様は、Y₁が期限の利益を喪失していないものと誤信して本件各弁済をしたことをうかがわせるものとはいえない。

そうすると、原審の掲げる本件事情①ないし③のみによっては、Xにおいて、Y₁が本件特約により期限の利益を喪失したと主張することが、信義則に反し許されないということとはできないというべきである。」

〔②事件〕

【事実の概要】(1) X（貸主＝被告、被控訴人、上告人）は、貸金業法（平成 18 年法律第 115 号による改正前の法律の題名は貸金業の規制等に関する法律）3 条所定の登録を受けた貸金業者である。

(2) X は、平成 11 年 9 月 28 日、Y₂（借主＝原告、控訴人、被上告人）に対し、400 万円を次の約定で貸し付けた（以下、この貸付けに係る契約を「本件契約」という。）。

ア 弁済方法 平成 11 年 10 月から平成 16 年 9 月まで毎月 15 日限り、元本 6 万 6000 円ずつ（ただし、平成 16 年 9 月のみ 10 万 6000 円）を支払日の前日までの利息とともに支払う（以下、この毎月返済することが予定された元本を「賦払金」といい、残元本に対する支払日の前日までの利息を「経過利息」という。）。

イ 利息 年 29.8%（年 365 日の日割計算）

ウ 遅延損害金 年 36.5%（年 365 日の日割計算）。ただし、期限の利益喪失後、X は毎月 15 日までに支払われた遅延損害金については一部を免除し、その利率を年 29.8%とするが、この取扱いは、期限を猶予するものではない。

エ 特約 元利金の支払を怠ったときは、通知催告なくして期限の利益を失い、債務全額および残元本に対する遅延損害金を即時に支払う（以下、「本件特約」という。）。

(3) ア Y₂ は、X に対し、本件「元利金計算書」の「年月日」欄記載の各年月日に、「支払金額」欄記載の各金額の支払をした。

イ Y₂ は、第 1 回目から第 4 回目までの各支払期日（上記 (2) アで定められた支払期日をいう。以下同じ。）に、賦払金および経過利息の合計額（上記 (2) アおよびイの約定により各支払期日に支払うべきものとされていた金額。以下同じ。）又はこれを超える額を支払った。Y₂ は、第 5 回目の支払

期日である平成12年2月15日には支払をしなかったが、その前に、Xの担当者から15万円くらい支払っておけばよいと言われていたため、同月16日に15万円を支払った。Xは、Y₂から受領した15万円のうち9万1450円を利息に充当し、5万8550円を元本に充当した旨記載された領収書兼利用明細書をY₂に送付した。

ウ Y₂は、第6回目から第8回目までの各支払期日に賦払金および経過利息の合計額又はこれを超える額の金員を支払ったが、第9回目の支払期日である平成12年6月15日の支払が困難なので、Xの担当者に電話をかけ、支払が翌日になる旨告げたところ、同担当者からは、1日分の金利を余計に支払うことを求められ、翌日支払う場合の支払金額として賦払金と年29.8%の割合で計算した金利との合計額を告げられた。そこで、Y₂は、同担当者が告げた金額よりも多めに支払っておけば問題はないと考え、同月16日、Xに対し15万8000円を支払った。

エ Xは、第6回目の支払期日以降、Y₂の支払が支払期日より遅れた場合、支払われた金員を、残元本全額に対する前回の支払日から支払期日までの年29.8%の割合で計算した遅延損害金および残元本全額に対する支払期日の翌日から支払日の前日までの年36.5%の割合で計算した遅延損害金に充当し、残余があるときは、残元本の一部に充当した。

Y₂は、その後、支払期日に遅れて支払うことがしばしばあったが、Xは、Y₂に対して残元本全額およびこれに対する遅延損害金の一括弁済を求めることはなかった。

オ Y₂は、Xの上記のような対応から、当初の約定の支払期日より支払が多少遅れることがあっても、遅れた分の遅延損害金を支払えば期限の利益を失うことはない信じ、期限の利益を喪失したために残元本全額を一括弁済すべき義務が発生しているとは思わなかった。

Xは、第6回目の支払期日以降、弁済を受けるたびに、その弁済金を残

元本全額に対する遅延損害金と残元本の一部に充当したように記載した領収書兼利用明細書（以下、「本件領収書兼利用明細書」という。）をY₂に送付していた。しかし、Y₂は、Xが上記のような対応をしたために、期限の利益を喪失していないものと誤信して支払を続け、Xは、Y₂が上記のように誤信していることを知りながら、Y₂に対し、残元本全額について弁済期が到来していることについて注意を喚起することではなく、Y₂の上記誤信をそのまま放置した。そして、Y₂は、平成18年2月17日まで、賦払金と年29.8%の割合による金員との合計額につき、賦払金と経過利息の支払と誤信して、その支払を続け、途中で、当初の約定の支払期日より支払を遅れた場合には、これに付加して、遅れた日数分のみ年36.5%の割合で計算した遅延損害金を支払った。

(4) Y₂が、Xに対し、Xとの間の金銭消費貸借契約に基づいてした弁済について、利息制限法所定の制限利率を超えて支払った利息を元本に充当すると過払金が発生しているとして、不当利得返還請求権に基づき過払金の返還等を求めたのに対して、Xは、Y₂が第5回目の支払期日である平成12年2月15日に支払をしなかったため、本件特約に基づき期限の利益を喪失したと主張して、Y₂の請求を争った。これに対し、Y₂は、Xにおいて、Y₂が期限の利益を喪失したと主張することは信義則に反するなど主張。

(5) 第1審判決（神戸地姫路支判平成20年1月30日⁽⁶⁾）は、Xによる期限の利益喪失の主張は信義則には反せず、権利の濫用ともいえないとした。

(6) 第2審判決（大阪高判平成20年10月30日⁽⁷⁾）は、以下のとおり、Xによる期限利益の主張は信義則上許されないと判示し、Y₂の請求を一部認容。

(6) 金融・商事判例1328号56頁。

(7) 金融・商事判例1328号50頁。

「……、Y₂は、Xに対し、第5回目の支払期日である平成12年2月15日に15万4456円を支払うべき義務があったが、同日に同金員を支払わなかったのであるから、形式的には、本件契約の期限の利益喪失特約により、通知催告なくして期限の利益を失い、債務全額及び残元本に対する遅延損害金を即時に支払わなければならなくなったといえることができる。」「しかしながら、……、〔1〕Xの主張に係る期限の利益喪失の対象となる行為は、上記平成12年2月15日の支払期日を1日遅れただけであったこと、〔2〕同月16日に支払った15万円の領収書兼利用明細書には、上記15万円から、同年1月17日から同年2月15日までの間の年29.800%の利息9万1450円を控除した5万8550円が元金に充当され、弁済後の残存元金367万5161円と記載されていただけで、期限の利益を失ったことを知らせる記載や、期限の利益喪失後の損害金に充当したことをうかがわせる記載は全くないこと、〔3〕その後の領収書兼利用明細書の『損害金充当額』の記載も、単に金額を記載するのみで、損害金算定の利率は記載されておらず、むしろ、約定利息の利率で計算された金額が記載されているものも多く存在するものであり、同記載からは、Y₂が期限の利益を喪失し、約定の損害金の利率で損害金が計算されていると読み取ることは極めて困難であったこと、〔4〕Xは、Y₂担当者に電話して、支払が支払期日より1日遅れることを告げた際、同担当者から1日分の金利を余計に払うように言われたこと、〔5〕Y₂は、支払期間中を通じて、Xから一括払いを求められたことはなかったこと、〔6〕Y₂は、支払期日に多少遅れたり、弁済額が少ないことがあっても、ほぼ毎月弁済を続け、Xの請求額を完済したことが認められ、これらを総合考慮すると、Y₂は、分割金の支払が多少遅れても、遅れた分の金利を支払えば期限の利益を失うことはない」と誤解して分割弁済を継続していたものと認められ、一方、Xは、平成12年2月15日に期限の利益を喪失したと主張しながら、その後平成18年2月17日に取引が終了するまでの間、Y₂による分割弁済が期日

に遅れたこともしばしばあったにもかかわらず、6年もの長きにわたり、一括請求することもなく、 Y_2 による分割弁済に応じてきたものであり、かつ、その間の弁済の元本充当についても、その大部分において、約定損害金の利率によることなく、約定利息の利率により計算された利息金を控除する扱いをしてきたものであって、このような取扱いをすることにより、 Y_2 に上記誤解を生じさせ、分割弁済を続けさせて、実質的に利息制限法1条で制限された約定利息を超える同法4条所定の制限利率による損害金を取得しようとしてきたものと認められるから、 X が、上記の時点において、本件契約の期限の利益喪失特約により、 Y_2 が期限の利益を喪失したと主張するのは、信義誠実の原則により許されないといわなければならない。」

そこで、 X はさらに上告受理申立てをおこなった。

【判旨】 上告棄却。「(1) 前記事実関係によれば、本件契約には、遅延損害金の利率を年36.5%とした上で、期限の利益喪失後、毎月15日までに支払われた遅延損害金については、その利率を利息の利率と同じ年29.8%とするという約定があるというのであり、このような約定の下では、借主が期限の利益を喪失しても、支払期日までに支払をする限りにおいては期限の利益喪失前と支払金額に差異がなく、支払期日を経過して年36.5%の割合による遅延損害金を付加して支払うことがあっても、その後の支払において支払期日までに支払えば期限の利益喪失前と同じ支払金額に戻るものであるから、借主としては、 X の対応によっては、期限の利益を喪失したことを認識しないまま支払を継続する可能性が多分にあるというべきである。

(2) そして、前記事実関係によれば、 X は、 Y_2 が第5回目の支払期日における支払を遅滞したことによって期限の利益を喪失した後も、約6年間にわたり、残元本全額およびこれに対する遅延損害金の一括弁済を求めることなく、 Y_2 から弁済金を受領し続けてきたというだけでなく、〔1〕 Y_2 は、第5回目の支払期日の前に X の担当者から15万円くらい支払っておけばよい

と言われていたため、上記支払期日の翌日に15万円を支払ったものであり、しかも、〔2〕 Y_2 が上記のとおり15万円を支払ったのに対し、 X から送付された領収書兼利用明細書には、この15万円を利息および元本の一部に充当したことが記載されていて、 Y_2 が上記支払期日における支払を遅滞したことによって発生したはずの1日分の遅延損害金に充当した旨の記載はなく、〔3〕 Y_2 が、第9回目の支払期日に、 X の担当者に対して支払が翌日になる旨告げた際、同担当者からは、1日分の金利を余計に支払うことを求められ、翌日支払う場合の支払金額として賦払金と年29.8%の割合で計算した金利との合計額を告げられたというのである。

（3）上記（2）のような X の対応は、第5回目の支払期日の前の X の担当者の言動、同支払期日の翌日の支払に係る領収書兼利用明細書の記載、第9回目の支払期日における X の担当者の対応をも考慮すれば、たとえ第6回目の支払期日以降の弁済について Y_2 が X から本件領収書兼利用明細書の送付を受けていたとしても、 Y_2 に期限の利益を喪失していないとの誤信を生じさせかねないものであって、 Y_2 において、約定の支払期日より支払が遅れることがあっても期限の利益を喪失することはないと誤信したことには無理からぬものがあるというべきである。

（4）そして、 X は、 Y_2 が期限の利益を喪失していないと誤信していることを知りながら、この誤信を解くことなく、第5回目の支払期日の翌日以降約6年にわたり、 Y_2 が経過利息と誤信して支払った利息制限法所定の利息の制限利率を超える年29.8%の割合による金員等を受領し続けたにもかかわらず、 Y_2 から過払金の返還を求められるや、 Y_2 は第5回目の支払期日における支払が遅れたことにより既に期限の利益を喪失しており、その後に発生したのはすべて利息ではなく遅延損害金であったから、利息の制限利率ではなく遅延損害金の制限利率によって過払金の元本への充当計算をすべきであると主張するものであって、このような X の期限の利益喪失の主張は、誤

信を招くようなXの対応のために、期限の利益を喪失していないものと信じて支払を継続してきたY₂の信頼を裏切るものであり、信義則に反し許されないものというべきである。これと同旨の原審の判断は是認することができる。」

三 研究

1 ①事件判決・②事件判決の意義

①事件判決、②事件判決は、支払の遅滞により借主が期限の利益を喪失している場合において、貸主がそれを主張することが信義則に反し権利の濫用にあたるとして許されないかどうかという問題につき、そういえる場合（肯定例）とそういえない場合（否定例）を最高裁として初めて示した点、そしてその際の考慮事情を詳細に説示しているという点で重要な意義を持つ⁽⁸⁾。

そこで、以下では、このように判断を分けた考慮事情、判断枠組みとはいったい何だったのかについて検討をおこなっていくが、その前に、①事件、②事件の各判決が出るまでの判例状況を簡単に眺めたうえで、この点の検討に入ることにしよう。

2 裁判例の概況

借主が支払の遅滞により期限の利益を喪失した後に貸主が借主に対し一括弁済を要求することもせず借主からの弁済金を受領し続けていたような場合に、その後において貸主が期限の利益の喪失を主張することが信義則に反し権利の濫用として許されないかどうかをめぐることは、裁判例の判断が分かれ

(8) これに沿った形で第三小法廷からも同様の判決が出ている。最判平成21年11月17日金融・商事判例1333号45頁がそれである。

ていた。

期限の利益喪失特約の主張が信義則に反し権利の濫用として許されないと判断したものを肯定例、そのように判断しなかったものを否定例として紹介すると、以下のとおりである。一見ただけで肯定例が圧倒的に多いことがわかる。ただし、①事件とほぼ同様の事実関係の下において信義則違反・権利濫用と判断する裁判例もみられ、最高裁による指導的見解の提示が待たれていた。本件各判決は、このような状況のなかで下された最初の肯定最高裁判決と否定最高裁判決だったということになる。

(1) 肯定例

①さいたま地判平成 13 年 5 月 29 日（金融・商事判例 1127 号 55 頁）

②大阪高判平成 18 年 7 月 21 日（判例時報 1953 号 144 頁）

③千葉地判平成 18 年 11 月 16 日（判例集未掲載）[否定部分あり]

④高松高判平成 19 年 3 月 23 日（金融・商事判例 1328 号 50 頁）

⇒①事件の第 2 審判決

⑤大阪地判平成 19 年 4 月 25 日（金融・商事判例 1285 号 38 頁）[⑦の第 1 審判決]

⑥高松高判平成 19 年 11 月 29 日（判例集未掲載）

⑦大阪高判平成 20 年 1 月 29 日⁽⁹⁾（判例時報 2005 号 19 頁、金融・商事判例 1285 号 22 頁）

⑧福岡高宮崎支判平成 20 年 10 月 24 日（金融・商事判例 1333 号 48 頁）

⇒前掲最判平成 21 年 11 月 17 日の第 2 審判決

(9) これには、梶智紀「貸金業者が期限の利益喪失特約により債務者が期限の利益を喪失したと主張するのは信義誠実の原則により許されないとされた事例－大阪高判平成 20.1.29 判時 2005 号 19 頁－」判例タイムズ 1292 号（2009 年）68 頁以下がある。

⑨大阪高判平成 20 年 10 月 30 日（金融・商事判例 1328 号 31 頁）

⇒②事件の第 2 審判決

⑩東京高判平成 21 年 3 月 26 日（判例集未登載）

(2) 否定例

①千葉地判平成 18 年 11 月 16 日（判例集未登載）[肯定部分あり]

②福岡高判平成 19 年 2 月 27 日（判例集未登載）

③福岡高判平成 19 年 12 月 6 日（判例集未登載）

④神戸地姫路支判平成 20 年 1 月 30 日（金融・商事判例 1328 号 38 頁）

⇒②事件の第 1 審判決

3 若干の考察

それでは、このように①事件、②事件の各最高裁判決において貸主による借主の期限の利益喪失の主張につき信義則違反・権利濫用の判断を分けた考慮事情とはいったい何であり、そもそも、その際の判断枠組みとはいったい何だったのだろうか。各事件の考慮事情をまず洗い出すことから始めることにしよう。

(1) ①事件判決の考慮事情

①事件においては、原審が貸主による期限の利益喪失特約の主張を信義則に反し権利の濫用として許されないと判断したのに対し、最高裁は、信義則に反し許されないということとはできないとしている。このように判断を分けたものはいったい何だったのだろうか。考慮事情の捉え方をそれぞれ眺めてみよう。

まず、原審判決が信義則に反し権利の濫用として許されないと判断するに至った具体的な事情を指摘しあるいはその論理をたどれば、大体、次のとお

りである。

第一に、Xは、Y₁が本件各貸付けについて支払を遅滞し期限の利益を喪失した後も、元金金の一括弁済を要求することなく、基本的にはY₁からの支払期日に遅れながらの規則的な一部弁済を受領し続けていたという事実（以下、「考慮事情①」という。判旨中の「本件事実①」に相当するもの。）、第二に、Xは、Y₁が以上のように本件貸付け①、②について期限の利益を喪失しながら、その後に本件貸付け③までおこない（以下、「考慮事情③」という。判旨中の「本件事実③」に相当するもの。）、本件貸付け③についてもその期限の利益喪失後も弁済を継続して受け入れ、Y₁が期限の利益喪失後ただちに元金金の一括弁済を求めたということも窺われないということ、そして第三に、本件各貸付けにおいては、約定の利息（29.0%ないし29.2%）と遅延損害金（29.2%）とが同率ないしこれに近似する利率で定められていたこと（以下、「考慮事情②」という。判旨中の「本件事実②」に相当するもの。）をも併せ考慮すると、期限の利益の喪失を主張して領収書兼利用明細書上の、遅延損害金へ充当する旨表示する行為は、利息制限法による利息の利率制限を潜脱し、遅延損害金として高利を獲得することを目的としておこなわれたものといわざるを得ない。したがって、Y₁に生じた弁済の遅延を問題にすることなく、その後も弁済の受領を反復し、遅延の後にも新規の貸付けまでしたXが、後に遡って本件各貸付けについて期限の利益を喪失していると主張することは、従前の態度に相反する行動といえるうえ、同法を潜脱することを意図するものであったとして、信義則に反して許されないとしている。

これに対して、最高裁は、次のように判示して、Xが期限利益の喪失を主張することが信義則に反し許されないということはできないと判断している。

まず、考慮事情①については、金銭の借主が期限の利益を喪失した場合、

貸主において、借主に対し元利金の一括弁済を求めるか、元金および遅延損害金の一部弁済を受領し続けるかは、基本的に貸主が自由に決められることであって、考慮事情①が存在するからといってただちにXがY₁に対して期限の利益喪失の効果を主張しないものと思わせるような行為をしたとまではいえないという。

次いで、考慮事情②については、Xの対応次第では、Y₁に対し、期限の利益喪失後の弁済金が遅延損害金ではなく、利息に充当されたのではないかと誤解を生じさせる可能性があるものであることは否定しないものの、しかしXにおいて、Y₁が本件各貸付けについて期限の利益を喪失した後は、領収書兼利用明細書に弁済金を遅延損害金のみまたは遅延損害金と元金に充当する旨記載してY₁に交付するのは当然のことであり、そのような上記記載自体にはXに責められる理由はないどころか、これによってXは、Y₁に対して期限の利益喪失の効果を主張するものであることを明らかにしてきたともいえるとしている。

こうして、考慮事情①、②だけから、Xが領収書兼利用明細書に上記記載をしたことに利息制限法を潜脱する目的があると即断することはできないと判断している。

そして、Y₁が本件貸付け①、②について期限の利益を喪失した後に本件貸付け③をおこなっているという考慮事情③についても、Xがこれを自由に決められる点では考慮事情①と似た事情にすぎず、それだけでXが本件貸付け①、②について期限の利益喪失の効果を主張しないと思わせるような行為をしたとまでいうことはできないから、考慮事情③を考慮しても、Xの期限の利益喪失の主張が利息制限法を潜脱する意図のものであるということとはできないし、従前の態度に相反した行動となるということもできないと判示している。

さらに、最高裁は、他方、Y₁は、本件各貸付けについて期限の利益を喪

失した後、当初の約定で定められた支払期日までに弁済したことはほとんどなく、1か月以上遅滞したこともあったことからすれば、客観的な本件各弁済の態様は、Y₁が期限の利益を喪失していないものと誤信して本件各弁済をしたことを窺わせるものとはいえないということも付け加えて判示しているのである。

(2) ②事件判決の考慮事情

これに対して、②事件においては、最高裁は、Xによる期限の利益喪失の主張が信義則に反し許されないとした原審の判断を正当として是認しているが、それはいったいどのような理由によるのだろうか。信義則に反し許されないと判断するに至った考慮事情を、判断枠組みにも注意しながら、みてみることにしよう。

まず第一に、Y₂が借主として、Xの対応によっては期限の利益を喪失したことを認識しないまま支払を継続した可能性があると認められる事情があったのではないかとしているが、その際、遅延損害金の利率が年36.5%としたうえで、期限の利益喪失後、毎月15日までに支払われた遅延損害金についてはその利率を利息の利率と同じ年29.8%とするという約定の下で、しかしY₂が期限の利益を喪失しても、支払期日までに支払をする限りにおいては期限の利益喪失前と支払金額に差異がなく、支払期日を経過して年36.5%の割合による遅延損害金を付加して支払うことがあっても、その後の支払において支払期日までに支払えば期限の利益喪失前と同じ支払金額に戻ることになるという事情（これは上記の考慮事情②にほぼ対応するが、さらにY₂が期限の利益を喪失していないものととりうるような事情として機能するものにもなっているといつてよかろう。）を強調している。

そして、Xは、Y₂が第5回目の支払期日における支払を遅滞したことによって期限の利益を喪失した後も、約6年間にわたって、残元本金額およびこれ

に対する遅延損害金の一括弁済を求めることもなく、Y₂から弁済金を受領し続けてきた（上記の考慮事情①に相当するもの。）だけでなく、Y₂は、第5回目の弁済期日の前にXの担当者から15万円くらい支払っておけばよいといわれていたため、上記支払期日の翌日に15万円を支払ったという事実（以下、「考慮事情④」という。）、しかも、Y₂が上記のとおり15万円を支払ったのに対し、Xから送付された領収書兼利用明細書には、この15万円を利息および元本の一部に充当したことのみが記載されていて、Y₂が上記支払期日における支払を遅滞したことによって発生したはずの1日分の遅延損害金に充当した旨の記載がなかったという事実（以下、「考慮事情⑤」という。）、また、Y₂が、第9回目の支払期日に、Xの担当者に対して支払が翌日になる旨告げた際、同担当者からは、1日分の金利を余計に支払うことを求められ、翌日支払う場合の支払金額として賦払金と年29.8%の割合で計算した金利との合計額を告げられたというXの対応（以下、「考慮事情⑥」という。）などのように、第5回目の支払期日の前のXの担当者の言動、同支払期日の翌日の支払に係る領収書兼利用明細書の記載、第9回目の支払期日におけるXの担当者の対応をも考慮に入れると、たとえ第6回目の支払期日以降の弁済についてY₂がXから本件領収書兼利用明細書の送付を受けていたとしても、Y₂に期限の利益を喪失していないとの誤信を生じさせかねないものであって、Y₂において、約定の支払期日より支払が遅れることがあっても期限の利益を喪失することはないと誤信したことにも無理からぬものがあつたと判断している。

そのうえで、Xは、Y₂が期限の利益を喪失していないと誤信していることを知りながら、その誤信を解くことなく、第5回目の支払期日の翌日以降約6年にわたって、Y₂が経過利息と誤信して支払った利息制限法所定の利息の制限利率を超える年29.8%の割合による金員等を受領し続けたにもかかわらず、Y₂から過払金の返還を求められるや、Y₂は第5回目の支払期日に

おける支払が遅れたことによりすでに期限の利益を喪失しており、その後に発生したのはすべて利息ではなく遅延損害金であったから、利息の制限利率ではなく遅延損害金の制限利率によって過払金の元本への充当計算をすべきであるとの主張、つまり期限の利益喪失の主張は、誤信を招くようなXの対応のために、期限の利益を喪失していないものと信じて支払を継続してきたY₂の信頼を裏切るものであり、信義則に反し許されないと判示しているのである。

（3）分析

このようにみえてくると、大きく分けて、支払期日に分割金の支払を遅滞した借主が、期限の利益喪失特約が存在するにもかかわらず、自分はまだ期限の利益を喪失していないものと誤信してもやむを得ないような相当の事情が借主側に存在していないかどうか、しかも、借主がそのような誤信することに対して貸主の何がしかの対応が寄与していないかどうか、という二つの事情が、信義則判断を分ける大きな要因になっているのではないかと指摘できるように思われる。

これをさらに信義則論の視点から再構成してみると、一方では、貸主による期限の利益喪失特約の主張につき、主張しないかのような信頼を借主に惹起するような事情がみられること、これは借主が自分はまだ期限の利益を喪失していないものと誤信したとしても無理からぬ事情を意味し、他方において、貸主としては自分の対応次第では借主がそのような誤信をしてしまうことを承知しながらそのような振る舞いをし（誤信惹起行為）、さらにそのように期限の利益は喪失していないものと誤信して支払を継続してきた借主が過払金の発生を前提に貸主に対して過払金の返還請求をするや、借主の期限の利益喪失を前提とした遅延損害金の制限利率による過払金の元本への充当を主張するという相矛盾した行為（矛盾的容態）をとって、貸主が惹起した

はずの借主の信頼を貸主の側から裏切るものとして信義則違反・権利濫用にあたるとされているものと評することができよう。

信義則判断の考慮事情として、①、②事件の各最高裁判決においては、考慮事情①～③はほぼ共通しているにもかかわらず、②事件においては、さらに考慮事情④～⑥がみられることから、これらが信義則違反の判断に関する最終的な結論に影響を与えたものということができるであろう。もちろん、考慮事情④～⑥のすべてが必要か、そのうちのいずれかが欠けてもなお同様の判断になったかは微妙であり、ケース・バイ・ケースということにはなる。

しかし、いずれにせよ、期限の利益喪失後において一部弁済の受領を受け続けることや一括弁済を要求しないこと、約定の利息と遅延損害金の利率が同率かまたは極めて近似しているという事情は、それだけでは信義則判断に際しては決定的に重要な役割を果たすものとまではいえないとみることが許されよう。というのも、信義則判断に際しては、「矛盾的容態」であるとして法的非難可能性ありと評しうる前提としての「誤信惹起行為」の存在こそが決定的に重要と考えられているわけであり、これらの事情では期限の利益喪失特約を主張しないとの誤信惹起行為としてはなお不充分であるといえるからである。

四 結びにかえて

期限の利益喪失特約の主張が信義則に反するかどうかは、信義則判断である以上、個々の事案ごとに個別・具体的な諸事情に基づき相関的に判断せざるを得ない問題であるが、本件各最高裁判決は、このような局面で考慮されるべき事情、その重要度・影響度に関して、信義則の一環としての矛盾的容態禁止の原則の視点から一定の指針を指し示してくれた最高裁判決だったといえることができるように思われる。類似の裁判例の登場、集積により、さま

ざまな考慮事情が現れ、それに沿った判断枠組みのさらなる精緻化がなお一層進むことを期待して本研究を閉じることとする。

[付記] 校正の段階で、二村浩一「判例研究」金融法務事情 1894 号（2010 年）8 頁以下に接した。

