

### I - 3 契約当事者の確定

担当：荒井・野見山・安藤・平野

Aは、1977年12月9日に、損害保険会社Xと損害保険代理店委託契約を締結し、Xの損害保険代理店となった。その後、1986年6月19日に、Aは、保険契約者から收受した保険料のみを入金する目的で、信用組合Yに「X代理店A」名義の普通預金口座αを開設し、口座の通帳・届出印を管理していた。

Aは、Xとの代理店委託契約にしたがい、Xを代理して保険契約を締結し、保険契約者から保険料を收受してX名義の領収書を作成し、保険契約者に交付するという業務をおこない、保険料として收受した金銭を預金口座αに入金するまで、他の金銭と混同しないよう、専用の金庫ないし集金袋で保管していた（收受した金銭はすべて預金口座αに入金され、保険料以外の金銭が入金されたことはない）。Aは、毎月15日ごろにXから送付されてくる前月分の保険料相当額の払戻しを受け、そこから請求書に記載された代理店手数料を控除した額の金銭をXに送金していた。そのほか、預金口座αに生じた預金利息は、Aが取得していた。

(1) Aの業績が悪化し、1998年5月6日に、二度目の不渡手形を出すことが現実になったため、その直前にAは、Xに預金口座α（残高342万円）の通帳・届出印を交付した。そこで、Xは、翌5月7日に、Yに、この預金（以下では預金債権甲という）の全額の払戻しを請求したところ、Yは、前日中に、Aに対する貸金債権乙と預金債権甲を相殺する旨の意思表示をしたとして、Xの請求を拒絶した。なお、Yの約款によると、Aが手形交換所の取引停止処分を受けたときや預金債権について差押命令が発送されたとき等には、Aは貸金債務について期限の利益を喪失し、Yはただちに相殺できる旨が定められていた（以下では本件相殺条項という）。

(2) 1998年5月6日に、Aの債権者Gが預金債権甲を差し押さえ、甲を取り立てようとしたのに対し、Yは、相殺により預金債権甲はすでに消滅したと主張した。

・設問

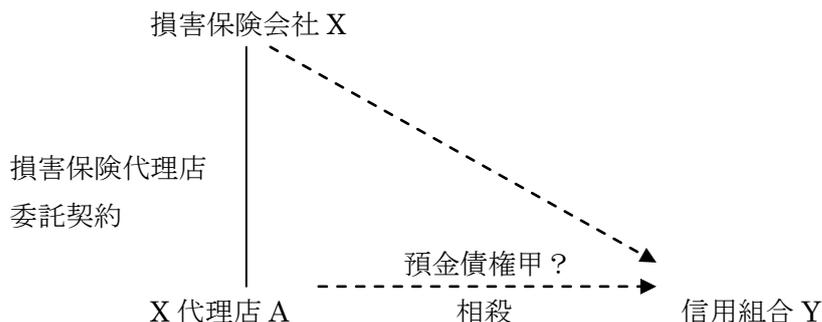
- (1) Xは、Yに対し、預金債権甲の払戻しを請求することができるか。
- (a) Xは、預金債権甲の預金者はXであると主張できるか。
  - (b) かりに預金者はAであるとされた場合に、XがYに預金債権甲の払戻しを請求するための法律構成はほかに考えられるか。
  - (c) かりに預金者はXであるとされる場合に、Yは相殺により預金債権甲の支払を拒絶することができるか。
- (2) 1998年5月6日に、Aの債権者Gが預金債権甲を差し押さえ、甲を取り立てようとしたのに対して、Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶することができるか。
- (a) GがYに対して預金債権甲の支払を請求するためには、どのような要件が備わる必要があるか。
  - (b) Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶できるか。
    - (ア) その際、Yの約款に本件相殺条項が定められていなかったとして、YのAに対する貸金債権乙の済期が5月1日だった場合と6月1日だった場合とで異なるか。
    - (イ) Yの約款に本件相殺条項が定められていた場合はどうか。

設問 (1) (a) Xは、預金債権甲の預金者はXであると主張できるか。

文責：野見山由香子

<問題の所在>

本件のように預金契約において、実際に預金契約の締結行為をした名義人と出捐者と異なる場合においては、誰が預金者（契約当事者）となるかが問題となる。



● 預金者の確定をめぐる学説

(A) 主観説

預金の出捐者が誰であるかに関係なく、預入行為者が特に他人のために預金する旨を明示しない限り、預入行為者をもって預金者とするものである。

(B) 客観説

出捐者をもって預金者とする立場である。従来判例・通説とされてきた考え方である。これは以下の考慮にもとづく。

- i) 金融機関は、預金を受け入れる段階では、通常、預金者が誰であるかについて利害関係を持たないため、実際にその金銭を出捐した者の保護を優先させても構わない。
- ii) 金融機関は、誰に払い戻すかについて利害関係を持つが、相当な注意をつくしていれば民法 478 条で免責されるため、出捐者が預金者とされても實際上、不利益を受けることはない。

(C) 折衷説

原則として出捐者が預金者であるが、預入行為者が明示・黙示に自己の預金であることを示した場合には、預入行為者が預金者であるとする。

(折衷説と称されるが、なぜ、自己の預金と示したことをもってこの者を預金者であると評価するのが正当化されるのか、理由づけに乏しい。)

● 判例理論に関するこれまでの説明 一客観説一

- ・ 「客観説」は、判例により、当初、無記名定期預金につき採用された。

無記名定期預金につき、預入行為者と出捐者のうちのいずれが預金者かが問題となった事件で、「無記名定期預金契約において、当該預金の出捐者が、みずから預入行為をした場合はもとより、他の者に金銭を交付し無記名定期預金をすることを依頼しこの者が預入行為をした場合であっても、預入行為者が右金銭を横領し自己の

預金とする意図で無記名定期預金をしたなどの特段の事情の認められないかぎり、出捐者をもって無記名定期預金の預金者と解すべきである」とされた。(最判昭和32年12月19日民集11巻13号2278頁〔ただし、判決要旨を構成せず、原審の判断を是認したにとどまる〕、最判昭和35年3月8日裁判集民事40号177頁、最判昭和48年3月27日民集27巻2号376頁〔判決要旨として一般論を確立〕)。

→無記名定期預金契約が締結されたにすぎない段階においては、金融機関は預金者が何人であるかにつき格別利害関係を有するものではないから、出捐者の利益保護の観点から、特段の事情のない限り、出捐者を預金者と認めるのが相当(前掲最判昭和48年3月27日)。

- ・ 記名式定期預金において預金者が誰かが問題となった事例において、特別の理由を付加することなく、無記名定期預金において出捐者をもって預金者とする立場が採用された。

もともと、記名式定期預金の事例では、証書名義人と出捐者のいずれが預金者かが争点となった事件が扱われている上に、いずれの判決も、「記名式定期預金の場合には、出捐者を預金者と解すべきである」といったような一般命題を立てているのではなく、具体的事件の解決として出捐者をもって預金者と認定するのを相当と判断しているにすぎない(最判昭和50年1月30日民集29巻1号1頁、最判昭和52年8月9日民集31巻4号742頁、最判昭和57年3月30日金法992号38頁)。

#### ● 判例・金融実務における客観説の動揺

預金者の確定については、これまで判例は客観説で確定し、揺るぎないものと受けとめられてきた。そうしたなかで、最近、最高裁は、次の①から⑤のようなケースについて、少し違った判断をしている。

①判例で客観説が採用されているとされるのは、主に、出捐者と名義人または出捐者と預入行為者との間での定期預金の帰属が問題となった場合である。この場合には、たしかに、「出捐者に預金が帰属すべきである」との法理が妥当するとしても、財貨帰属割当てという点で問題がないようにも思われる。しかしながら、このことを他の当事者間での係争事例にそのまま妥当させるのには問題がある。

②判例で客観説が採用されているといわれているのは、定期預金の事例である。これに対して、本件のような、随時の預入れと払戻しの反復が予定されている

普通預金の場合には、個々の預入行為についての出捐者を捉えて「預金者」とする客観説は、説得力を欠く。むしろ、口座開設者が誰かが決定的である。

③誤振込みに関する判例（最判平成 8 年 4 月 26 日民集 50 卷 5 号 1267 頁）は、誤振込みにより入金された金銭につき、当該預金口座開設にあたって基礎とされた預金規定に基づいて、口座開設者に預金債権が発生し帰属するとの考え方を採用している。ここでは、客観説は、預金債権の帰属を判断する際のよりどころとされていない。

④損害保険代理店が保険料保管のために開設した専用口座の預金債権の帰属につき、それが損害保険代理店を預金者とするものであるとした最高裁判決（最判平成 15 年 2 月 21 日民集 57 卷 2 号 95 頁）。

- (i) Aは預金口座の名義人である。
- (ii) Aは預入行為をした者である。
- (iii) 金銭の所有は占有と一致する。

- (i) + (ii) = 「名実ともに」損害保険代理店が預金者となること。
- (iii) = 本件保険料の所有者は損害保険代理店であること。

もし、(iii)のみから、「保険料として收受した金銭はAに帰属する」と理解した場合、Aが出捐者となるため、客観説でも、Aが預金者であると理解することが可能になる。

しかし、最高裁は、(iii)と同時に、(i)と(ii)を重視し、(iii) + { (i) + (ii) } から、保険料保管専用口座の預金者を損害保険代理店であるとした。

これは、単純に客観説から結論を導くという操作をしていない。

⑤預金その他の銀行につき、「金融機関等による顧客等の本人確認等に関する法律」（本人確認法）が施行された平成 15 年 1 月 6 日以降のものについては、金融機関が確認した名義人本人が預金者であるとする立場のほうが、取引実務に適合すると言える。

#### ● 流動性預金について

普通預金や当座預金のように、定期預金と異なり、入金・払出しが自由になされる流動性預金については以下の考え方が提唱されている。

a) 名義人説（原則）

流動性預金については、預金口座を開設した時の名義人を預金者とすべきである。これは以下の考慮に基づく。

- i) 流動性預金では、個々の預入金ごとにその出捐者が預金者であるという論理がうまく妥当しない。
- ii) 流動性預金は、入金・払い戻しが自由になされるものであり、その意味で口座の利用権限をもつ者が誰かが問題となる。この権限は、金融機関と預金契約者との間の断続的な契約関係としての基本契約によって認められるものであり、その当事者は口座開設時における名義人とみることができる。

b) 専用口座（例外）

流動性預金でも、振込金の原資ないし帰属先が特定されている専用口座については、次の要件を満たす限り、客観説にしたがい、その専用口座全体について出捐者を預金者と認めてよいとする。

要件)

- ・ 振込原資の独立性  
→ 特定の者からの振込金を受け入れるだけであり、他からの振込原資と混同しないこと。
- ・ 預金債権としての特定性  
→ 名義人の一般財産から分別管理され、預金債権として特定性を有していること。

<あてはめ>

普通預金  $\alpha$  は流動性預金であるため、原則としては名義人である A が預金者とされる。

しかし、預金口座  $\alpha$  は、A が「保険契約者から収受した保険料のみを入金する目的で」開設されたのであり、「保険料以外の金銭が入金されたことはない」ことから、A からの振込金を受け入れるだけで、他からの振込原資と混同されたこともなく、A の一般財産から分別管理されており、預金債権として特定性を有することから上記 2 つの要件を満たす。

したがって客観説により、X は、専用口座全体についての出捐者である X を預金者であると主張することができる。

設問（１）（b）かりに預金者は A であるとされる場合に、X が Y に預金債権甲の払戻しを請求するための法律構成は他に考えられるか。

担当者：荒井

預金者が A であるとされる以上、X は本件預金契約の契約当事者たりえず、甲の預金者として預金債権甲の払戻しを請求することはできない。

かかる場合に X はいかなる法律構成をとり、Y に甲の払戻しを請求しうるか。

この点、X は、預金債権甲を名義人 A の固有財産から切り離すための方法として、信託構成により、甲の払戻しを請求することが考えられる。

#### ・信託とは

##### 1) 意義

信託とは、委託者（X）が法律行為（信託行為）によって、受託者（A）に財産権（信託財産）を帰属させつつ、同時に、その財産を一定の目的にしたがって、社会のためにまたは自己もしくは他人（受益者）のために管理・処分すべき拘束をくわえることをいう

##### 2) 効果

信託が設定されると以下の効果が認められる。

###### a) 信託財産の統一性

信託財産の管理・処分・滅失・毀損その他の事由によって受託者が得た財産も、信託財産に属するとされる（信託法旧 14 条）。

信託財産は、1 つの資産をなし、たとえその形を変じても、その資産に属するものはすべて信託財産をなすという趣旨である。

###### b) 信託財産の独立性

信託財産は、受託者の固有財産とは別個独立のものとしてあつかわれる。

信託財産に属する債権と信託財産に属さない債務とは相殺できない（信託法旧 17 条）。

→信託財産は、受託者の名義に属しながら、受託者の固有財産とは別の財産であるという考慮に基づく。

#### ・信託構成による要件構成

Xが委託者かつ受益者として金融機関Yに対し、預金の払戻しを請求するためには以下の要件を満たす必要がある。

① 信託の成立

XとAの間で、保険料を対象として、Xを委託者かつ受益者、Aを委託者とする信託が設定されたことが必要である。

対象となる財産をAの他の財産から分別して管理する事が予定されている場合には、当事者間に信託を設定する旨の合意があると解釈される。

② 預金債権が信託財産に属すること

ア) 預金契約の締結

受託者Aと金融機関Yとの間で預金契約が締結されたこと

イ) 預金原資が信託財産であること

預金の原資が、AがXから信託された財産（保険料）であること

※信託されたといえるためには、XからAへの財産権の移転が必要

③ 信託の終了

委託者Xが預金の払戻しを請求するためには、預金債権がXに帰属したといえなければならない。

したがって、合意解除などによりXA間の信託が終了し、Aが信託財産をXに返還したことが必要となる。

・あてはめ

①について

この点、信託の対象となる財産がAの財産から分別して管理することが、X・A間での損害保険代理店委託契約に予定されていれば、信託を設定する旨の合意があったといえる。

そして本件では、Aは保険料として収受した金銭を専用の金庫ないし集金袋で管理し、保険料をすべて預金口座αに入金し、保険料以外の金銭を入金したことは一度もないわけだが、本文中からでは右委託契約に、Aが口座αに他の金銭を一切混同させないようにすることまでを求める内容が盛り込まれていたかどうかはうかがい知れない。

このような行為が契約に関係なく、専らAの自主的な意思に基づくものであれば、X・A間で信託を設定する旨の合意があったとは言い難い。

したがって、専用の金庫ないし集金袋で保険料を管理し、口座αに保険料以外の金銭を一切混同させないようにすることが、右委託契約の内容となっていれば、X・A間で信

託を設定する旨の合意があったと言える。

## ②について

まず、ア) についてだが、1986年6月19日にA・Y間で、普通預金口座αを開設している。

次に、イ) についてであるが、預金の原資が委託者Xから受託者Aに信託されたこと、換言すれば、財産権がXからAに移転したことが必要である。

この点、本件ではAは保険契約者から收受した保険料を、Xを介すことなく口座αに入金していたため、XからAへの財産権の移転を認めることはできない。

したがってXは要件②のイ) を満たさず、Yに対し、信託構成により預金債権甲の払戻しを請求することはできない。

(1) (b) かりに預金者はXであるとされる場合に、Yは相殺により預金債権甲の払戻しを拒絶できるか。

預金者がXであるとすると、債権の対立がなく、相殺適状の要件を充たさない以上、原則として相殺はできない。しかし、預金担保貸付を行い、貸付の弁済がないときは預金と相殺するというYの一連の行為は、経済的機能の点では預金債権に対する払戻しに類似するものであり、弁済と同視することが可能である（最判昭和48年3月27日民集27巻2号376号）。そこで、478条の「債権の準占有者への弁済」に準ずるものとして、同条を類推適用することが考えられる。

### 民法478条（債権の準占有者に対する弁済）

債権の準占有者に対してした弁済は、その弁済をした者が善意であり、かつ、過失がなかったときに限り、その効力を有する。

本条は、弁済を受領する権限のない者に対してした弁済は効力を生じないが、債権者もしくは受領権限者らしい外観を呈する者に善意かつ無過失で弁済した弁済者を救済する旨を規定するものである。

#### ・効果

①弁済は有効とされ、債権は消滅し、債務者は債務を免れる。

②真の債権者は準占有者に対して、不当利得に基づく返還請求（703、704）または不法行為に基づく損害賠償請求（709）をなすうる。

・要件

債権の準占有者への弁済が認められるためには、

①債権の準占有者に対し

②善意無過失で

③弁済したこと

が認められる必要がある。

①について

「代理人」と称する者も債権の準占有者に含まれるか。

この点、代理人と称する以上、表見代理の規定を用いて弁済者を保護すべきであるとする見解がある。

しかし、本条は、受領権限者たる外観を信賴した弁済者を保護する点に要点があり、かかる外観の存する場合は、代理人と称していても「準占有者」と認めるべきと解する。

②について

この点、善意無過失の判断基準時をどう解するかにつき、i) 相殺時 ii) 貸付時 の2つの説が対立している。

判例はii) 貸付時を基準としている（最判昭和59年・2・23民集38巻3号445頁）

。

思うに、預金を担保として貸付を行う場合、相殺はいわば担保権の実行に相当するといえ、信用組合Yの判断は貸付行為時にすでに終了しているから、善意無過失の判断基準時はii) 貸付時に求めるのが妥当である。

③について

この点、相殺は弁済とは異なる法律行為ではあるが、前述のように、預金担保貸付を行い、貸付の弁済がないときは預金と相殺するというYの一連の行為は、経済的機能の点では預金債権に対する払戻しに類似するものであり、弁済と同視することが可能である（最判昭和48年3月27日民集27巻2号376号）から、かかる場合における相殺も弁済と同視すべきと解する。

・あてはめ

①について、本件では、「X 代理店 A 名義」の口座が開設されているため、Yとしては、債権者をAと考えるのが普通である。

したがってAは受領権限者たる外観を有する者といえ、債権の準占有者にあたる。

②について、善意・無過失の判断基準時は貸付時であるが、本文からは、いつ貸付が行われたのか不明である。仮に、貸付時にYが悪意であったり、Aが本件預金担保貸し付

けの正当な受領権限を有するかどうか、Yが金融機関としてなすべき確認を怠っていたのであれば、要件②は充たされない。

③について、本件相殺も弁済と同視できる以上、要件③を充たす。

以上より、要件②につき、貸付時に善意無過失であったことが認められれば、Yは①～③の要件を具備し、債権の準占有者に対する弁済として、Yは相殺により預金債権甲の払戻しを拒絶できる。

設問（2）1998年5月6日に、Aの債権者Gが預金債権甲を差し押さえ、甲を取り立てようとしたのに対して、Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶することができるか。

(a) GがYに対して預金債権甲の支払を請求するためには、どのような要件が備わる必要があるか。

担当者：安藤

この場合、GがYに対して預金債権甲の支払を請求するためには、次の要件が必要であると考えられる。

- ① GのAに対する債権の弁済期が、差押前、差押時に到来していること。
- ② 差押の対象となる預金債権が、Aに帰属していること。

#### ①に関して

差押を行うためには、差押が必要であることがいえなければならない。そのため、Gの債権の弁済期が到来していることが前提となる。

#### ②に関して

差押の対象となるものが、債務者に帰属していなければ、差し押さえることができないであろう。

では、預金債権甲は、XとAのどちらに帰属しているといえるのかを検討する。

従来の判例・通説は、実際に預け入れた金銭を支出した出資者を預金者（契約当事者）としてよいとしてきている。（客観説）

また、普通預金や当座預金に関しては別の説がある。普通預金や当座預金などの流動性預金では、個々の預け入れ金にその出資者が預金者であ

るという論理がうまく妥当せず、常に一個の預金債権が全体として誰に帰属するのが問題となる。入金・払出しが自由になされるものであり、その意味で口座の利用権限をもつ者が誰かが問題となる。この権限は、金融機関と預金契約者との間の継続的な契約関係としての基本契約によって認められるものであり、その当事者は口座開設時における名義人とみることができる。よって、流動性預金では、預金口座を開設した時の名義人 A を預金者とすべきである。(名義人説)

流動性預金でも、振込金の原資ないし帰属先が特定している専用口座については、次の要件を満たす限り、出資者を預金者と認めてよいとされる(名義人説の専用口座の場合)。

- ・ 振込み原資の独立性
- ・ 預金債権としての特定性

しかし、今日では、預金契約の背後にある実質的な基準を持ち出すと、預金者を確定するための明確な物差しを提示することが難しくなり、金融機関にとっては、誰が預金者であるかの判別が困難となることから、名義人を預金者とすることが適当であろうという考えが提言されている。

そして、H15年(2003年)施行の、本人確認法(「金融機関等による顧客等の本人確認等に関する法律」)の下では、そのようにして名義人を預金者とすることが金融機関との関係では適当である。

#### あてはめ

本件事例においては、①に関して、弁済期の到来があるかどうかは不明であるが、ここでは到来していると仮定する。

それでは②に関してはどうか。X-A-Y間の関係を考えると、当該預金が普通預金であり、AはXの代理店契約を交わしていることから、名義人説の専用口座の場合が考えられる。しかし、流動性預金の下での名義人と金融機関の関係の適当性から、Aが預金債権者であると見なすことが可能である。

したがって以上が、GがYに預金債権甲の取立てを請求するための要件である。

設問(2)(b) Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶できるか。

(ア) その際、Yの約款に本件相殺条項が定められていなかったとして、YのAに対する貸金債権乙の弁済期が5月1日だった場合と6月1日だった場合とで異なるか。

担当者：平野

A の Y に対する債権につき、A の債権者 G が差し押さえた場合において、その後でも、Y は A に対する反対債権によって、その差押債権を相殺し、それをもって差押債権に対抗できるであろうか。511 条によれば、「差押え（支払いの停止）を受けた第三債務者 Y は、その後取得した債権による相殺をもって、差押債権者 G に対抗できない」とされるため、反対解釈として、差押前に取得した反対債権であれば、Y の相殺は許されるのであろうか。この点につき以下の判例・学説がある。

## <学説>

### I, 相殺適状説

相殺により受働債権を消滅させることができるための要件、すなわち相殺適状が差押え前または差押え時に存在していること、したがって自働債権・受働債権が弁済期にあることが必要であるとする説。

### II, 弁済期先後基準説

両債権がともに差押時に弁済期未到来でも、自働債権の弁済期が受働債権の弁済期よりも先に到来するのであれば、相殺をもって差押債権者に対抗できるとする説。（最判昭和 39 年 12 月 23 日）

#### 根拠：

- ①相殺権者が持つ自働債権の回収への期待が現実化する時点は、自働債権の弁済期であり、他方、差押により差押債権の回収への期待が現実化する時点は受働債権（＝被差押債権）の弁済期である。したがって、自働債権の弁済期が先に到来するのであれば、相殺が優先し、受働債権の弁済期が先に到来するのであれば、差押が優先する。
- ②受働債権の弁済期が先に到来する場合に、相殺を認めれば、履行期に履行をせず放置し、自己の債権（自働債権）の弁済期を待つて相殺するという誠実な債務者とは言い難い者まで保護する結果となり不当である。

### III, 無制限説

相殺の担保的機能を極度に重視し、相殺への強い期待を保護すべきとする説。  
→第三債務者は、その債権が差押後に取得されたものでない限り、自働債権・受働債権の弁済期の先後を問わず、相殺適状に達しさえすれば、差押後においても、これを自働債権として相殺をなしうる。（最大判昭和 45 年 6 月 24 日）

#### 根拠：

- ①両当事者に対立した債権が存在するときは、対立する債権どうしを相殺により決済することが通常期待されている。この相殺への期待は、当事者の対内的・相対的關係を超えて、第三者に対する関係（対外的関係）においても保護に値する利益として捉えられるべきである。

②511条には「弁済期」が書かれていないが文言からすれば、同条は第三債務者が債務者に対して有する債権をもって差押債権者に対し相殺できることを前提としたうえ、差押後に発生した債権または差押後に他から取得した債権を自働債権とする相殺のみを例外的に禁止することによって、その限度において、差押債権者と第三債務者の間の利益の調節を図ったものと解するのが相当である。

### ●無制限説の限界と問題点

無制限説に立ったとしても、自働債権については相手方が期限の利益を放棄しなければ相殺適状が出現せず、相殺権者としても相殺することができない。

→差押債権者が自働債権の弁済期未到来の時点で受働債権(被差押債権)から満足を得た時には、自働債権を有する債権者(相殺権者)としては、いかに相殺への期待があったとしても保護されない。

結局、無制限説によったとしても、受働債権の弁済期が自働債権の弁済期よりも先に到来し、かつ受働債権につき差押えがされたという場合で、相殺権者が優先するという状況が生じるのは、差押債権者が差し押さえた債権を回収することなく時間が経過し、そうするうちに自働債権の弁済期が到来して相殺適状が現実化したという、ごくまれな場合に限られる。無制限説とは、こういうまれな場合にも相殺権者を保護しようという考え方である。

⇒しかし、このようなまれな場合における相殺権者の利益は、単なる反射的利益ないし事実上の利益にすぎないのであて、およそ合理的な期待というに値しない。

<あてはめ>

1998年5月6日に、Aの債権者Gが預金債権甲を差押え、甲を取りたてようとしたのに対して、Yは、相殺により預金債権甲はすでに消滅したと主張できるか。

弁済期先後基準説によると、相殺権者が抱く相殺への期待の保護と、差押債権者が抱く非差押債権から満足を得る期待の保護との調整を、弁済期の先後という時間的前後関係で一律に決めるべきだとする。

よって、YのAに対する貸金債権乙の弁済期が5月1日だった場合、自働債権(貸金債権乙)の弁済期が受働債権(預金債権甲)より先に到来するため、Yは相殺をなしえ、相殺により預金債権甲の支払いを拒絶することができると思う。

一方、YのAに対する貸金債権乙の弁済期が6月1日だった場合、受働債権の弁済期が先に到来し、ついで、自働債権の弁済期が到来しているため、Yは相殺を行使することはできず、相殺により預金債権甲の支払いを拒絶することはできないと思う。

(イ) Yの約款に本件相殺条項が定められていた場合はどうか。

上述の通り、無制限説を採用する立場においても、自働債権について弁済期が到来していない段階では、相手方が期限の利益を放棄しなければ相殺できない。

それゆえ、銀行実務では、差押債権者による満足がされる前に相殺適状を作り出すため、銀行取引約定書で「自働債権についての期限の利益喪失特約」を含む相殺予約をしている。この種の相殺予約は、信用不安を発生させる一定の事由が生じた時、例えば差押命令の効力が生ずる前に、相殺適状を発生させる、相殺適状繰上げの効果を持つものである。

このような相殺予約の合意も、契約自由の原則から、当事者間では有効である。

相殺予約特約をもって、第三者に対抗することができるかどうかの問題となる。

## ● 相殺予約の第三者に対する効力

### I, 制限説 I (弁済期先後基準説)

…相殺予約の第三者に対する効力を制限しようとする説。

・ 自働債権の弁済期が受働債権の弁済期よりも早く到来する債権間での相殺予約

→相殺予約をもって差押債権者に対抗できる。

(∵第三債務者の将来の相殺に関する期待を正当に保護するものである。)

・ 受働債権の弁済期が自働債権の弁済期よりも早く到来する債権間での相殺予約

→差押債権者に対抗できない。

(∵後者に相殺予約の効力を認めたのでは、私人間の特約のみによって差押禁止財産を作り出すこととなり、これは契約自由の原則をもってしても許されない。)

⇒民法 511 条で認められた法定相殺の範囲を特約により拡張しても第三者に対抗できないのであるから、第三者に対抗するために相殺適状繰上げの効果を狙った相殺予約は、契約当事者の企図したところに反して、その意義を減殺される結果となる。

### II, 無制限説

…法定相殺の場合のみならず、相殺予約についても、無条件の対抗力を認める説。

相殺予約特約は、契約自由の原則上有効であり、相殺の担保的機能を尊重し、遅くとも差押の時に相殺適状が生じるとする。

⇒批判：法定相殺ではなく、合意による相殺適状繰上げが問題となるのであるから、調整にあたっては慎重な衡量をする必要があり、第三者の期待を契約自由の名の下に無条件に奪うのは正当でない。

### III, 制限説 II (期待利益説) <多数説>

相殺予約の第三者に対する効力を形式論理のみで一般的に決めることはできず、具体的事情に基づいて当該第三者（差押債権者）の期待と利益を相殺権者の相殺についての期待と利益と比較し、後者を優先させるに足る合理的根拠がある場合にのみ、差押債権者に

対抗することができるとする説。

・合意により強化された債権回収への期待を、これにより不利益を受ける第三者（差押債権者）に対して主張できる場合とは、どのような場合か。

【A】 相殺予約の効力を第三者に対抗するには相殺への期待が第三者に予測可能な程度に公知されていることが必要だとする見解（公知性・公示性）。

【B】 相殺予約の第三者に対する効力を肯定するにあたって、相殺予約の公知性・公示性そのものが不可欠であるわけでないし、逆に公知性・公示性が認められるからといって相殺予約の効力を第三者に無条件に及ぼしてよいものでもないとする見解。

#### 最高裁昭和45年大法廷判決における大隈意見

制限説Ⅱの論者らによれば、銀行取引の場面では、銀行の相殺への期待は合理的なものとして保護すべきだとされる。

①銀行とその取引先との間においては、銀行の取引先に対する貸付金などの債権と取引先の銀行に対する預金債権とは、相互に密接な牽連関係に立ち、預金債権は貸付金債権などの担保としての機能を営んでいるのが実状である。そして、銀行取引約定書における相殺予約は、この預金債権の担保的機能を確保するための手段としてされるものにほかならず、銀行はかかる特約を活用することの期待のもとに貸付をしているのである。

②銀行取引における上述のごとき事情や、一般に銀行とその取引先との間の取引約定書中にこの種の相殺予約に関する定めが取り入れられていることは、取引界においてはほぼ公知の事実となっているものと認められるのであって、その定めを持って差押債権者に対抗しうるものとしても、あながち不当とはいえないからである。

#### 【あてはめ】

Yの約款に本件相殺条項がある場合について述べる。

まず、YのAに対する貸金債権乙の弁済期が5月1日だった場合について、(2)(b)(ア)より、Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶できると考える。

次に、YのAに対する貸金債権乙の弁済期が6月1日だった場合についても、本件相殺条項があるときは、Yは相殺により預金債権甲の支払を拒絶できると考える。

本件相殺条項には、Aが預金債権について差押命令が發送されたとき等には、Aは貸金債務について期限の利益を喪失し、Yはただちに相殺できる旨が定められていた。よって、本件相殺条項によれば、貸金債権乙の弁済期が1998年6月1日であっても、1998年5月6日にAの債権者Gが預金債権甲を差し押さえた場合、1998年5月6日、Aは貸金債務についての期限の利益を喪失し、それにより自働債権・受動債権双方の相殺適状

が出現し、Yはただちに相殺できることになる。

このような相殺予約特約は、契約自由の原則から、当事者間では有効であるが、第三者に対抗できるかが問題となる。制限説Ⅱによれば、相殺予約の第三者に対する効力は、具体的事情に基づいて差押債権者の期待と利益を相殺権者の相殺についての期待と利益と比較し、後者を優先させるに足りる合理的根拠がある場合にのみ、差押債権者に対抗することができるとする。

本問のような金融取引の場面では、信用組合Yの相殺への期待は合理的なものとして保護されるべきである。預金債権と貸金債権が相互に密接な牽連関係にあること、金融取引会社のもつ預金債権の担保機能への期待や、一般に金融取引約定書中に相殺予約に関する定めが取り入れられていることは、金融取引社会においてほぼ公知の事実となっているものと認められるため、その特約を持って差押債権者に対抗しうる。

よって、本件相殺条項は第三者であるGに対抗することができ、Yは、相殺により預金債権甲の支払を拒絶できると考える。

以上

◆参考文献

- ・「債権総論Ⅱ〔第3版〕」 潮見佳男
- ・「民法講義Ⅳ」 山本敬三
- ・「プラクティス」 潮見佳男
- ・最判平成15年2月21日 民集57巻2号95頁