

給与ファクタリングの法的問題

— 給与ファクタリングから後払い現金化へ —

多 治 川 卓 朗

要 旨：IR 誘致に伴って、あらためて消費者金融に対する懸念が表明されている。本稿では、大阪の地域性を踏まえて、消費者金融の現状を紹介し、若干の法的検討を加える。ヤミ金最高裁判決（最三判平成20年6月10日）を受けて、ヤミ金は事業形態を偽装する方向に向かう。近時では、給与ファクタリングや後払い現金化が社会問題となっている。これら「事業形態の偽装」問題においては、消費者保護のため、貸金業法・出資法の適用可能性が問題となる。

キーワード：ヤミ金、給与ファクタリング、偽装質屋、後払い現金化、消費者金融、ヤミ金最高裁判決、八尾市ヤミ金心中事件

- 1 問題の所在
- 2 給与ファクタリングに関する二つの判例
 - 2-1 東京地判令和3年1月26日金法2171号78頁
 - 2-2 東京地判令和2年3月24日金法2153号64頁（26580号事件）
- 3 給与ファクタリングの法的問題
 - 3-1 ファクタリング契約とは
 - 3-2 給与ファクタリングとは
 - 3-3 貸金業法・出資法の適用可能性
 - 3-4 貸金業法・出資法の適用と利率の関係
- 4 「事業形態の偽装」問題の推移
 - 4-1 偽装質屋について
 - 4-2 後払い現金化について
 - 4-3 「事業形態の偽装」問題への対応

1 問題の所在¹⁾

貸金業を営もうとする者は、国または都道府県の登録を受けなければならない（貸金業法3条・11条）、これに基づき、貸金業者としてさまざまな規制を受け（同法12条の2以下）、これらに違反する行為に対しては罰則が設けられている（同法47条以下）。また、貸金業を営む者が業として年利

109.5パーセントを超える利息で金銭を貸し付けた場合には、契約は無効とされる（同法42条）。他方、出資法では、金銭の貸付けを業として行う者が年利20パーセントを超える利息で金銭を貸し付けた場合には、罰則が設けられている（出資法5条2項、なお、同条1項・3項も参照）。ヤミ金またはヤミ金融業者とは、貸金業法に基づく登録を受けずに貸金業を営む者をいうが、登録業者を含め、法律に違反する高金利で貸付けを行ったり、悪質な取立てを行ったりする者をそう呼ぶことがある²⁾。

さて、2003年6月17日の朝日新聞の夕刊社会面に、八尾市ヤミ金心中事件の記事が掲載された³⁾。これは民事・刑事の両面で事件となり、ヤミ金関係者が刑事責任を追及される一方で、2009年1月に、被害者遺族からヤミ金関係者に対する総額4800万円を超える損害賠償請求を認容する民事判決が大阪地裁で下された（大阪地判平成21年1月30日判時2035号91頁⁴⁾）。同判決によれば、「被告らが、貸金業者の登録のないいわゆるヤミ金融の組織として、Cに対し、2回にわたり合計3万2160円を交付し、債権回収を口実に、過酷な脅迫を行った結果、Cに、2か月足らずの間に合計34万3195円の支払をさせ、C及びその夫並びにその兄（以下「Cら」という。）を、自殺以外に被告らの取立てから逃れる方法がないとの心理状態へ追い込み」、「C、Cの夫であるD及びCの兄であるEは、平成15年6月14日、大阪府八尾市a町b丁目所在のJR大和路線c踏切付近において、線路上にしゃがみ込み、通りかかったJR普通電車にはねられ、自殺した」とある⁵⁾。

この事件は被害の悲惨さ・重篤さから全国の耳目を集めたが、現在から振り返って見ると、同判決に先立って、2008年6月に、いわゆるヤミ金最高裁判決が下されていることが注目される（最三判平成20年6月10日民集62巻6号1488頁）。同判決は、著しく高利による貸付けが反倫理的行為に該当することを理由に、不法行為に基づく損害賠償（民709条）という法形式により、ヤミ金融業者に対する、ヤミ金融業者から取立てを受けた借主への高利の利息だけでなく元本も含めた支払請求を認容した。つまり、ヤミ金融業者から融資を受けた借主は、高利の利息の返済義務がないだけでなく（民90条または利息制限法等）、借り受けた元本の返済義務もない（不法原因給付、民708条）。したがって、借主がヤミ金融業者に利息と元本の両方を返済済みである場合、借主はその返還を請求できることになる。判決要旨を引用する。

「民法708条は、不法原因給付、すなわち、社会の倫理、道徳に反する醜悪な行為（以下「反倫理的行為」という。）に係る給付については不当利得返還請求を許さない旨を定め、これによって、反倫理的行為については、同条ただし書に定める場合を除き、法律上保護されないことを明らかにしたものと解すべきである。したがって、反倫理的行為に該当する不法行為の被害者が、これによって損害を被るとともに、当該反倫理的行為に係る給付を受けて利益を得た場合には、同利益については、加害者からの不当利得返還請求が許されないだけでなく、被害者からの不法行為に基づく損害賠償請求において損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として被害者の損害額から控除することも、上記のような民法708条の趣旨に反するものとして許されないものというべきである。（略）

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、著しく高利の貸付けという形をとって上告人らから元利金等の名目で違法に金員を取得し、多大の利益を得るという反倫理的行為に該当する不法行為の手段として、本件各店舗から上告人らに対して貸付けとしての金員が交付されたというのであるから、上記の金員の交付によって上告人らが得た利益は、不法原因給付によって生じたものというべきであり、同利益を損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として上告人らの損害額から控除することは許されない。」

この最三判平成20年6月10日が確立したルールによれば、ヤミ金融業者から著しく高利の融資を

受けた借主は、そもそも利息と元本の両方につき返済義務を負わない。借主が元本の返済義務を負わないとした点は相当に思い切った判断であるが（借主は元本の貰い得になる！）、著しく高利の融資という反倫理的行為としての性質、被害者救済という観点からは必要な対応であったと理解されている⁶⁾。仮に、八尾市ヤミ金心中事件の当時にこのルールが確立していれば、そもそも借主は利息と元本の両方につき返済義務を負わないのであるから、ヤミ金融業者から過酷な取立てや被害を受けることもなかったと言える。この時期より以降、警察による金融業者に対する一層の取締強化とも協働して、ヤミ金による消費者被害は縮小傾向をたどる⁷⁾。他方で、このことを契機として、ヤミ金は事業形態を偽装する方向に向かう。すなわち、ヤミ金融業者が融資を行うに際して、金銭消費貸借という法形式を用いると（民587条参照）、貸金業法違反や出資法違反により刑事摘発を受ける可能性を生じ、更に、最三判平成20年6月10日が確立したルールにより、著しく高利の融資による借主は利息と元本の両方につき返済義務を負わないことになる。それゆえ、金銭消費貸借とは別の法形式を用いることで、ヤミ金融業者が融資を実現しようと試みることになる。これが給与ファクタリング（給料ファクタリングともいう。）など、一連の「事業形態の偽装」問題である。

偽装質屋の問題が顕在化するのには、2013年あたりである⁸⁾。文献で確認できる範囲では、2013年1月に、借主から偽装質屋に対する（返済金につき）損害賠償請求を認容する民事判決が福岡簡裁で下された（福岡簡判平成25年1月21日法ニュース速報No.1900⁹⁾）。このほか、同一被告に対する控訴審判決、上告審判決が存在する（福岡地判平成26年7月8日法ニュース速報No.2147、福岡高判平成27年3月26日法ニュース速報No.2148¹⁰⁾）。他方、給与ファクタリングの問題が顕在化するのには、2017年あたりからである¹¹⁾。そして、2020年以降、給与ファクタリングに関する民事判決が相次いで下されることになる（熊本地判令和2年2月12日法ニュース速報No.2448、東京地判令和2年3月24日法ニュース速報No.2447、大阪地判令和2年8月21日法ニュース速報No.2468¹²⁾¹³⁾）。以上の状況を踏まえて、本稿では、給与ファクタリングに関する判例の状況を紹介し、その法的問題を分析する。更に、一連の「事業形態の偽装」問題の推移を紹介し、若干の法的検討を加えることとしたい。

2 給与ファクタリングに関する二つの判例

給与ファクタリングに関して、資料で判決文が確認できる判決は四つである（熊本地判令和3年4月20日消費者法ニュース128号210頁、東京地判令和3年1月26日金法2171号78頁、東京地判令和2年3月24日金法2153号64頁（26580号事件）、東京地判令和2年3月24日金法2153号64頁（28074号事件））。いずれも公刊は2021年である¹⁴⁾。

給与ファクタリングの法律構成には複数の可能性があるのですが、用語として不適切かも知れないが、本稿では「借主、貸主、元本、利息」という用語を用いる。さて、これら判例を概観すると、借主は貸主に対して（利息と元本の両方につき）一切の支払義務または返済義務を負わないとする結論においては一致している。しかし、その法律構成には、二つの傾向を読み取ることができる。

第一は、端的に、給与ファクタリングが金銭消費貸借契約にあたり構成する立場である（以下、消費貸借契約構成という。）。この考え方では、単純に、給与ファクタリングに対する貸金業法・出資法の適用可能性が肯定されうる。そして、貸金業法違反（同法42条）・出資法違反（同法5条）または公序良俗違反（民90条）により金銭消費貸借契約が無効であることを前提に、利息については契約の無効により借主の支払義務を否定して、元本については不法原因給付（民708条）により借主

の返還義務を否定することになる¹⁵⁾。

第二は、給与ファクタリングを独自の契約と構成して、その内容を、給与債権の売買と（その後の）金銭支払合意とに分けて分析する立場である（以下、独自契約構成という）。この考え方では、借主の貸主に対する支払義務につき、(1) 給与債権が売買されたことで、借主（譲渡人たる労働者）は受領した給料たる金銭を不当利得として貸主（譲受人）に支払う義務を負う、(2) 借主は貸主に（その後の）金銭支払合意に基づいて約定の金額（給与債権の額面額）を支払う義務を負う、という二つの法律構成がありうる。これら請求の可否は、いずれも、一体としての給与ファクタリング契約の有効性にかかるとは、ここで、給与ファクタリングに貸金業法・出資法の適用があることについて法的な分析が必要となる。そして、貸金業法違反（同法42条）・出資法違反（同法5条）により、給与ファクタリング契約が一体として無効であることを導いて、(1) 不当利得による請求は給与債権の売買が無効であるから認められず、(2)（その後の）金銭支払合意に基づく請求は支払合意が無効であるから認められない、と説明することになる¹⁶⁾。この立場では、給与債権の売買が無効であれば、借主が貸主から受領した売買代金（元本）が不当利得になる筈であるが、給与ファクタリング契約が一体として無効であることを導いた趣旨から、不法原因給付（民708条）により借主の返還義務を否定することになるものと考えられる¹⁷⁾。

判決文が長文に互るため、本稿では、第一の立場として東京地判令和3年1月26日、第二の立場として東京地判令和2年3月24日（26580号事件）を紹介するに留める。

2-1 東京地判令和3年1月26日金法2171号78頁

「(1) 本件契約は、契約書上、被告が勤務先に対して有する給与債権を原告が買い取って、その買取代金を被告に支払うものとされており、形式的には債権の売買取引となっている。

一方、労働者が使用者に対して有する賃金債権については、労働者が賃金の支払を受ける前にこれを譲渡したとしても、労働基準法24条1項が規定する賃金の直接払の原則により、使用者は直接労働者に対して賃金を支払わなければならない、賃金債権の譲受人が直接使用者（債務者）に対してその支払を求めることは許されない（最高裁昭和43年3月12日第三小法廷判決・民集22巻3号562頁参照）。

これによれば、給与債権の譲受人である原告は、当該給与債権の回収を被告の勤務先から直接行うことは法律上許されないのであるから、その回収は、(略) 給与債権の譲渡人である被告を通じて行われる仕組みになる。譲渡債権の対象が譲受人による直接の権利行使が許されない給与債権であっても、債権譲渡の当事者間における債権譲渡の効力自体が否定されるものではないが、上記回収の場面における想定は、法形式としては債権譲渡（売買）の形態を採りつつも、実際には給与債権の譲渡人と譲受人の二者間でのみ金銭の移転（給与債権の買取金額の支払及び当該給与債権の弁済金の譲受人への交付）が発生し、譲渡人が資金を拠出して譲り受けた給与債権の回収を労働者である譲渡人を通じて行うことを当然に予定する仕組みとなっている点において、実質的には給与債権の譲渡人と譲受人の二者間における金銭消費貸借取引に類似する面があることを示すものというべきである。

(2) (略) 本件の原被告間では、給与債権の譲渡通知をどのように行うかは原告に全面的に委任した上で、被告の勤務先への給与債権の譲渡通知は令和元年8月21日午前中まで保留することを被告が希望し、それまでに被告が本件給与債権を額面額（10万円）で買い戻すことを検討することが合意されている。(略) 本件契約で同日午前中を被告の勤務先に対する本件給与債権の譲渡通知の留保期

限と設定していることは、被告に対し、同期限までに本件給与債権を10万円で買い戻すことを事実上強制するに等しい心理的な圧迫効果を与えるものと評価すべきである。

以上に掲げた事実関係は、いずれも原告と取引をした労働者が、所定の債権譲渡通知期限が到来するまでに、譲渡に係る給与債権の額面に相当する金額（略）を原告に支払うことを事実上義務付けられているという点で、返済期限と利息の合意のある金銭の交付の実質を有しており、給与債権を事実上の担保とした金銭消費貸借取引に類似する面があることを示すものというべきである。

(3) (略) 上記(1)及び(2)で認定した本件契約の実質的には金銭消費貸借取引に類似する要素に鑑みれば、原告における給与債権を事実上の担保とした金銭の交付は、経済的機能として、原告の労働者に対する給与債権の譲渡代金の交付と、当該労働者からの資金の回収とが不可分一体となった資金移転の仕組みが構築されたものと捉えることができるから、「売渡担保その他これらに類する方法によってする金銭の交付」に相当し、貸金業法上の「貸付け」に該当すると解するのが相当である。

そして、原告は、自社のホームページで「給料ファクタリング」の宣伝を行い、現に複数の個人との間で、給与債権の買取代金の支払と考えられる金銭の振込みや、給与債権の買戻代金の支払と考えられる個人からの振込入金を受けている形跡が存在するから、業として「貸付け」を行っており、「貸金業」に該当すると認められる。

(4) 上記(1)ないし(3)で説示した事実的・法律的な観点と総合すると、本件契約は、実質的には原告と被告の二者間における給与債権を担保とした金銭消費貸借契約であり、貸金業法上の「貸金業」を営む者が行う「貸付け」に該当すると解するのが相当である。

これに対し、原告は、本件契約は飽くまで債権譲渡契約であり、譲渡に係る給与債権の未払の危険を原告が引き受けているなどの点において、金銭消費貸借契約とは本質的に異なるものである旨主張する。

しかし、原告自身が譲渡を受けた給与債権の債務者である使用者から直接弁済を受ける法律上の手段は存在せず、また、万一使用者の労働者に対する譲渡に係る給与債権の弁済が滞った場合には、もはや貸金業者からの融資が受けられないほど信用状態が悪化していた労働者からの回収も事実上期待できないことになる以上、原告が最終的に無資力の危険を負担する相手は、結局は使用者から譲渡に係る給与債権の弁済を直接受ける権利を保障された給与債権の譲渡人である労働者（被告）に尽きるというほかなく、これはまさしく原被告間の金銭消費貸借取引に符合する特質であるといわなければならない。(略)

(5) 以上によれば、本件契約が金銭消費貸借契約である以上、債権譲渡契約を根拠として被告が回収した本件給与債権の額面に相当する10万円の支払を被告に対して求める原告の請求（債権譲渡契約に由来する受取物返還請求権）はそもそも成立し得ないが、事案及び当事者の主張に鑑み、本件契約の有効性についても検討を加えておく。

前記(3)で説示したとおり、本件契約は、貸金業法上の「貸金業」の一環として行われた「貸付け」であるところ、これを金銭消費貸借取引に置き換えると、原告が被告に交付した本件給与債権の買取代金6万円が貸付金の元本、被告が原告に本件給与債権の買戻代金として支払うことになる額面額10万円と6万円との差額4万円が貸付金の利息、被告の本件給与債権の買戻期限である令和元年8月21日午前中が貸付金の返済期限にそれぞれ相当すると認められる。被告は、同年7月23日に貸付金の元本に相当する5万9892円（略）の交付を受けて、その29日後の同年8月21日午前までに6万円に4万円の利息（略）を付加した10万円を原告に返済すべき義務を負うことになるから、

貸付日初日を参入した30日間を利息発生期間とすると、利率は年利換算で800%を超過することになる（略）。

貸金業法42条1項は、貸金業を営む者が業として行う金銭を目的とする消費貸借の契約（手形の割引、売渡担保その他これらに類する方法によって金銭を交付する契約を含む。）において、年109.5%（閏年は年109.8%）を超える割合による利息の契約をしたときは、当該消費貸借の契約が無効になる旨規定しているし、出資法5条3項は、金銭の貸付けを行う者が業として金銭の貸付け（同法7条）を行う場合において、上記年率を超える割合による利息の契約をしたときは、10年以下の懲役刑若しくは3000万円以下の罰金刑又はこれらの併科の重い罰則を規定している。

これらの法令の規定に照らすと、貸金業法及び出資法上の規制利率である年109.5%の7倍以上にも達する年800%を超える著しく高金利を定めた金銭消費貸借契約は、貸金業法42条1項により契約自体が当然無効となるのみならず、その合意自体が強度の違法性を帯びており、公序良俗違反の程度が甚だしいものであるといわなければならない。そうすると、本件契約においては、金銭消費貸借契約として原告が被告に対して利息を含む貸付金の支払を求めることは当然許されないし、仮に原告が被告に交付した貸付金元本を不当利得として返還を求めようとする場合であっても、原告の被告に対する6万円の交付は不法原因給付（民法708条本文）となるから、不当利得返還請求権の行使も許されないことは明らかである。」

2-2 東京地判令和2年3月24日金法2153号64頁（26580号事件）

「(1) (略) 原被告間においては、〔1〕原告が被告の有する給与債権の一部を額面額から4割程度割り引いた代金額4万円で買い取って譲り受け、同額から振込手数料を差し引いた金額を被告に交付し、〔2〕被告は給与支給日に、原告に対して譲渡債権の額面額を支払うという取引（以下、このような取引の仕組みを「給与ファクタリング」といい、本件債権譲渡契約に係る取引を「本件取引」という。）が行われ、付随して、〔3〕被告は原告に本件債権譲渡に係る通知を委任するが、その通知を給与支給日の午前中まで保留することが合意されていたものと認められる。

(2) 原告は、原被告間の本件取引においては、被告が譲渡に係る給与の支払を受けた場合、被告が額面額で譲渡債権を買い戻すことを合意していたと主張し、上記買戻合意に基づき、被告に額面額から弁済済みの金額を差し引いた残額の支払を求めている。

しかしながら、(略) 原告主張に係る買戻合意を認めるに足りる証拠はない。

そもそも、原告は、譲渡債権の「買戻し」と称しているが、被告が譲渡に係る給与の支払を受けた場合、譲渡債権は弁済によって消滅しているのであるから（給与債権の場合は、使用者に債権譲渡の通知をしたとしても、労働基準法24条1項本文により、労働者に直接支払わなければならない）、買戻しの対象となる債権は存在せず、単に、被告が給与の支払を受けた場合には、額面額を原告に支払うことを約していたということにほかならない。（略）

そうすると、原告の主張する買戻合意を、被告が譲渡に係る給与の支払を受けた場合に被告が譲渡債権の額面額を支払う合意と解すれば、原告は、上記支払合意に基づく請求をしているものと解することができる。

もっとも、このような支払合意を要素とする本件取引の有効性については、別途問題になるため、後記(4)で後述する。

(3) (略) 本件のように給与債権が譲渡された場合には、使用者は労働基準法24条1項本文により、労働者に直接給与を支払わなければならない、労働者の給与債権の譲受人は自ら使用者に対してその支払

を求めることは許されないこと（最高裁昭和43年3月12日第三小法廷判決・民集22巻3号562頁参照）からすれば、給与債権の譲受人が譲渡人に対して、譲渡された給与債権の受領について「不当利得」として額面額の返還を求め得る可能性はあり、原告の主張はその旨をいうものと解することができなくもない。しかし、不当利得の返還を請求する場合であっても、本件取引自体の有効性が問題となるので、以下検討する。

(4) 被告は、本件取引は暴利行為であって無効であると主張する。

これは、本件取引が、貸金業法の規制に抵触し又は暴利行為として民法90条の公序良俗に反し無効であるという趣旨と解される。

この点、貸金業法や出資の受入れ、預り金及び金利等の取締りに関する法律（略）は、金銭の貸付けを（業として）行う者が、所定の割合を超える利息の契約をしたり、又はこれを超える利息を受領したりする行為を規制しているところ、各法はいずれも規制対象となる貸付けに、「手形の割引、売渡担保その他これらに類する方法」によってする金銭の交付を含む旨を定めている（貸金業法2条1項本文、出資法7条）。これらの規制は、いわゆる高金利を取り締まって健全な金融秩序の保持に資すること等を立法趣旨としていることからすれば、金銭消費貸借契約とは異なる種類の契約方法が用いられている場合であっても、金銭の交付と返還約束を主たる内容とするもの、すなわち、契約の一方当事者の資金需要に応えるため、一定期間利用後の返済を約して他方当事者が資金を融通することを主目的とし、経済的に貸付けと同様の機能を有する契約に基づく金銭の交付については、前記各条の「これらに類する方法」に該当するというべきである。そこで、まず、給与ファクタリングによる本件取引が、「これらに類する方法」に当たるか検討する。

労働基準法24条1項の趣旨に徴すれば、（略）原告のように、労働者である顧客から給与債権を買い取って金銭を交付した業者は、常に当該労働者を通じて譲渡に係る債権の回収を図るほかないことになる。このような給与ファクタリングを業として行う場合においては、業者から当該労働者に対する債権譲渡代金の交付だけでなく、当該労働者からの資金の回収が一体となって資金移転の仕組みが構築されているというべきである。

本件取引では、前述のとおり、債権譲渡人たる被告の買戻義務は明確に定められていないものの、被告は、譲渡した給与債権の支給日には、受領した給与の中から、譲渡債権の額面額を支払うことが当然の前提とされていたことが認められる。（略）

また、原告は、債務者の破綻等による不払の危険を負担している旨主張するが、給与債権は破産手続においても財団債権ないし優先的破産債権とされて厚く保護されており（破産法149条1項、98条1項）、通常使用者にとって支払の優先度の高いものであるから、その不払の危険は被用者である債権譲渡人の破綻の危険と比べて極めて小さい。しかも、原告が給与債権を譲り受けるに際しては、前月まで直近3か月の給与が遅滞なく支払われていることを確認した上で、翌月の給与債権を譲り受けることになるから、その間に債務者が破綻等する危険はかなり低いというべきである。

さらに、そのような事態が生じたときにはそもそも被用者からの回収も見込めなくなるから、実態としても被用者に対する通常の金銭消費貸借による貸付けとは異なる危険を負担しているとはいえない。

したがって、本件取引のような給与ファクタリングの仕組みは、経済的には貸付けによる金銭の交付と返還の約束と同様の機能を有するものと認められ、本件取引における債権譲渡代金の交付は、「手形の割引、売渡担保その他これらに類する方法」による金銭の交付であり、貸金業法や出資法にいう「貸付け」に該当する。

(5) そうすると、原告は、業として「貸付け」に該当する給与ファクタリング取引を行う者であるから、貸金業法にいう貸金業を営む者に当たる。

(6) そして、原告が支払を請求する本件取引について、貸金業法ないし出資法の定める計算方法により年利率を計算すると、原告は、平成31年3月11日に被告に3万9676円（略）を交付し、被告は、同月15日までにこれに利息3万0108円を付した7万円を弁済するという約定であったことになるから、出資法5条の4第1項により貸付期間を15日として利息を計算したとしても、年1840%を超える割合による利息の契約をしたことが認められる。これは、貸金業法42条1項の定める年109.5%を大幅に超過するから、本件取引は同項により無効であると共に、出資法5条3項に違反し、刑事罰の対象となるものである。

したがって、原被告間の本件取引が有効であることを前提として、譲渡債権に係る給与を受領した被告に対して、譲渡債権の額面額を支払う合意の履行を求めたり、譲渡債権の額面額を不当に利得したとして、不当利得の返還を求める原告の請求は、その前提を欠くものであって、理由がない。」

3 給与ファクタリングの法的問題

3-1 ファクタリング契約とは

ファクタリングとは、債権買取を伴う融資取引かつ信用供与取引をいう。これには、企業の取引先の信用調査等マーケティング業務、経営助言等のコンサルティング業務、信用危険の負担という保険的業務までが含まれるとされる¹⁸⁾。

ファクタリングのうち、債権買取という点に着目する。債権の売主（譲渡人）をA、債権の買主（譲受人）をB、譲渡債権の債務者をCとする。Cが支払不能となった場合のリスクをAが負うかBが負うか（いわゆる償還請求権の有無）。譲渡債権の満期日以前に、BはAに売買代金を支払うか否か（前払い方式か満期式か）。債権譲渡通知をCに対して行うか否か（公然のファクタリングかサイレント方式によるファクタリングか）¹⁹⁾。更に、担保のために債権売買を用いるのであれば、譲渡債権の買戻特約を付するか否か、買戻義務を合意するか否か。これら諸点については、当事者間の契約によるのであって、ファクタリングという契約から内容が一律に導かれる訳ではない。

3-2 給与ファクタリングとは

給与ファクタリングという用語が用いられるが、いわゆるファクタリング契約のような複合的内容を有するものではなく、借主・貸主間の単純な債権の売買契約である。しかし、通常の財の売買契約とは異なり、債権は回収されて初めてその価値が実現されるので、債権売買は当然に信用供与取引としての性質を帯びる²⁰⁾。

給与ファクタリング契約の内容については、前掲の東京地判令和2年3月24日（26580号事件）が詳述している。すなわち、(1) 貸主が借主の有する給与債権の一部を額面額から4割程度割り引いた代金額で買い取って譲り受け（割引率は契約により異なる。）、同額から振込手数料を差し引いた金額を借主に交付する。(2) 借主は給与支給日に、貸主に対して譲渡債権の額面額を支払う。更に、(3) 借主は貸主に本件債権譲渡に係る通知を委任するが、その通知を給与支給日の午前中まで保留するものとする（保留時期は契約により異なる。）。

ここで問題となるのは、給与債権の売買の効力である。すなわち、労基法24条1項が「通貨払い、

直接払い」の原則を規定しており、これは中間搾取を排除することを目的とした強行規定であるからである²¹⁾。最高裁は、給与債権または労基法24条1項の適用がある債権が譲渡された事案につき、「退職手当法による退職手当の給付を受ける権利については、その譲渡を禁止する規定がないから、退職者またはその予定者が右退職手当の給付を受ける権利を他に譲渡した場合に譲渡自体を無効と解すべき根拠はないけれども、労働基準法二四一条一項が「賃金は直接労働者に支払わなければならない。」旨を定めて、使用者たる賃金支払義務者に対し罰則をもつてその履行を強制している趣旨に徴すれば、労働者が賃金の支払を受ける前に賃金債権を他に譲渡した場合においても、その支払についてはなお同条が適用され、使用者は直接労働者に対し賃金を支払わなければならない、したがって、右賃金債権の譲受人は自ら使用者に対してその支払を求めることは許されない」と述べている（最三判昭和43年3月12日民集22巻3号562頁）。

この判例の理解につき争いがあるが、給与債権の譲渡は、譲受人が債務者に対してその支払いを請求できないものの、当事者間では有効であるという立場を前提にすると²²⁾、譲渡人が受領した給料（金銭）を、譲渡人が譲受人に支払うべき義務があることになる。これを給与ファクタリングに置き換えて考えると、事前に借主は給与債権の6割程度にあたる金額を受領し（割引率は契約により異なる。）、給料日に借主が受領した給料を貸主に支払うことになるのであって、この金銭の動きと返済期限・割引率を勘案すると、実質的には、著しく高利の信用供与取引が行われていることになる。

3-3 貸金業法・出資法の適用可能性

給与ファクタリングでは、実質的には、著しく高利の信用供与取引が行われているのであるから、貸金業法と出資法の適用可能性が問われる²³⁾。貸金業法2条1項本文と出資法7条では、貸金業法にいう貸金業や出資法にいう金銭の貸付けに、「手形の割引、売渡担保その他これらに類する方法」によってする金銭の交付または授受を含む旨を定めている。

熊本地判令和3年4月20日と東京地判令和3年1月26日は、給与ファクタリングが、実質的には信用供与取引であることから、金銭消費貸借契約にあたり構成する（消費貸借契約構成）。この立場では、単純に、給与ファクタリングに対する貸金業法・出資法の適用可能性が肯定されうる。他方、東京地判令和2年3月24日（26580号事件）と東京地判令和2年3月24日（28074号事件）は、給与ファクタリングを独自の契約として構成する（独自契約構成）。この立場では、あらためて、給与ファクタリングに対する貸金業法と出資法の適用可能性を検討する必要がある。

この点、企業間債権のファクタリングに関して、貸金業法の適用を否定した事案がある（東京地判平成28年7月19日²⁴⁾。LEX/DBより引用する。「原告は、ファクタリングも、貸金業法上の「金銭の貸付け又は金銭の貸借の媒介（手形の割引、売渡担保その他これらに類する方法によってする金銭の交付又は当該方法によってする金銭の授受の媒介を含む。）」（略）に該当するため、貸金業法上の登録のない被告がした本件債権譲渡は、同法42条1項類推により無効である旨主張する。

そこで検討するに、ファクタリングは、企業に対して金融を供与するという点では貸付け等と共通するものの、金融を供与した相手からの返済を前提とする貸付け等とは異なり、あくまでも売買として債権を買い取るものである。特に、本件債権譲渡は、ファクタリングの中でも、譲渡人に買戻義務のない（ノンリコース）ものであるところ、このようなノンリコースのファクタリングは、譲受人において債権回収リスクを負担し、譲渡人に遡することを予定していないものであるから、貸金業法が予定している貸付け等とはその性質を異にするものというべきである。また、手形割引

は、手形の売買という形を取りながらも、譲渡人に遡求義務がある上、銀行取引約定書において買戻し義務が定められ、実質的には手形担保貸付けの役割を果たしていることから、貸金業法上の貸付等に該当すると解されるところ、これと、上記性質を有するファクタリングとを同等に考えることも困難である（略）。以上によれば、本件債権譲渡は、貸金業法上の貸付け等には該当しない（略）。」

以上の東京地判平成28年7月19日は、企業間債権のファクタリングに関して、貸金業法・出資法の適用可能性を検討するに際して、「債権買い取り」と「ノンリコース」の2点を問題としている。これと同様に、東京地判令和2年3月24日（26580号事件）と東京地判令和2年3月24日（28074号事件）は、給与ファクタリングに関して、「債権買い取り」と「ノンリコース」の2点を検討したうえで、貸金業法・出資法の適用可能性を導いている²⁵⁾。

東京地判令和2年3月24日（26580号事件）から、該当箇所を再録する。債権買い取りにつき、「労働基準法24条1項の趣旨に徴すれば、（略）原告のように、労働者である顧客から給与債権を買い取って金銭を交付した業者は、常に当該労働者を通じて譲渡に係る債権の回収を図るほかない（略）。給与ファクタリングを業として行う場合においては、業者から当該労働者に対する債権譲渡代金の交付だけでなく、当該労働者からの資金の回収が一体となって資金移転の仕組みが構築されている」。ノンリコースにつき、「給与債権は（略）、通常使用者にとって支払の優先度の高いものであるから、その不払の危険は（略）極めて小さい。しかも、原告が給与債権を譲り受けるに際しては、前月まで直近3か月の給与が遅滞なく支払われていることを確認した上で、翌月の給与債権を譲り受けることになるから、その間に債務者が破綻等する危険はかなり低い（略）。さらに、そのような事態が生じたときにはそもそも被用者からの回収も見込めなくなるから、実態としても被用者に対する通常の金銭消費貸借による貸付けとは異なる危険を負担しているとはいえない。」

3-4 貸金業法・出資法の適用と利率の関係

熊本地判令和3年4月20日、東京地判令和3年1月26日、東京地判令和2年3月24日（26580号事件）、東京地判令和2年3月24日（28074号事件）の四判例は、いずれも、借主は貸主に対して（利息と元本の両方につき）一切の支払義務または返済義務を負わないとする。その法律構成は既に検討したとおりであるが、利率との関係を整理しておく。

利息制限法1条は、上限金利を超過する超過利息の有効性を規定し、貸金業法12条の8第1項はこのことを確認する。そして、貸金業法42条1項は、貸金業者が年109.5%を超える利息により締結した貸付契約の有効性を規定する²⁶⁾。他方、出資法5条は刑事処罰を規定するが、私法上は、そこで規定された金利が貸付契約の違法性や有効性の評価に影響を与えられらる。

さて、借主の支払義務の対象で問題となるのは、①元本、②利息制限法1条の上限金利の範囲内の利息、③利息制限法1条の上限金利を超える超過利息、の三つである。法形式的には、貸付契約の利息が、利息制限法1条の上限金利を超えても（元本の額に応じて年20%または年18%または年15%）、貸金業法42条1項が規定する年109.5%を超えなければ、貸付契約は有効なままである。この場合、借主は貸主に対して①と②を支払う義務を負うが、③を支払う義務を負わない。他方、貸付契約の利息が貸金業法42条1項が規定する年109.5%を超えると、貸付契約が無効となる。そうすると、借主は貸主に対して②と③を支払う義務を負わない。更に、①は不当利得となるが、借主は貸主に対して不法原因給付（民708条）として返還義務を免責される可能性を生じる、と言えそうである²⁷⁾。

さて、給与ファクタリングにおける年800%や年1800%などの著しく高利による貸付契約が、公序良俗に違反し（民90条）、不法原因給付（民708）の問題を生じるとの評価には問題がない²⁸⁾。では、貸付契約の利率がどの程度であれば、不法原因給付の問題を生じるのか。ここで参考になるのが、貸金業法42条1項と貸金業法5条3項が規定する年109.5%である。不法原因給付と貸金業法・出資法の利息体系を一致させれば、処理としては簡明である。すなわち、利息制限法1条の上限金利を超えて109.5%までの利息による貸付契約では、③を支払う義務を負わないが、①と②を支払う義務を負う。109.5%を超える利息による貸付契約はおおよそ無効であり、①と②と③を支払う義務がない、と言えるからである。もちろん、不法原因給付の問題を生じる利息の程度を、109.5%よりも高く解することまたは低く解することも、解釈論としては可能である。偽装質屋に関する高裁判決で、年96%の利息による貸付けを不法原因給付にあたる、とするものがある（後掲の福岡高判平成27年3月26日を参照）。

4 「事業形態の偽装」問題の推移

以下では、一連の「事業形態の偽装」問題の推移として、偽装質屋と後払い現金化を紹介し、最後に、若干の法的検討を加えることとしたい。

4-1 偽装質屋について

偽装質屋の問題が顕在化するののは、2013年あたりである。偽装質屋とは、ヤミ金融業者が質屋の登録をしたうえ（質屋営業法2条）、質屋営業を偽装して、著しく高利の融資を行うものをいう。質屋営業は事業形態を偽装するためのものだから、質物の価値に貸付金が見合う必要はなく、実際には価値のない質物を形式的に質入れさせるのみである。ヤミ金融業者が質屋営業を偽装することのメリットは、貸金業法の適用がないため（貸金業法2条1項を参照）、年金担保貸付による刑事処罰を回避できることと（貸金業法20条の2・48条1項5号の2・5号の3）、出資法5条の刑事処罰を回避できること（質屋営業法36条1項・2項）、すなわち、年109.5%までの利息を収受できることにある（出資法5条1項）。実際の事件では、偽装質屋は、著しく高利による融資を行ない、年金担保貸付を併用することで貸金を回収する（年金給付の受給口座から返済金を貸主の口座に振り込ませる）手法を用いていた。

偽装質屋の発祥は福岡であるが、その後、偽装質屋による貸付けが全国各地に見られるようになったとされる²⁹⁾。偽装質屋による消費者被害は、警察による迅速な金融業者に対する取締強化により、沈静化に向かう³⁰⁾。

民事事件としては、福岡高判平成27年3月26日消費者法ニュース104号353頁が、（最三判平成20年6月10日と同様に）不法行為に基づく損害賠償（民709条）という法形式により、ヤミ金融業者に対する、ヤミ金融業者から取立てを受けた借主への高利の利息だけでなく元本も含めた支払請求を認容した。貸金業法・出資法の適用を認定した箇所につき、LEX/DBより引用する。「質屋営業の本質は物品を質に取ること及び流質期限までに債権の弁済を受けないときは、当該質物をもってその弁済に充てる約款の下に貸付けをすところであり、質屋営業においては、質置主の弁済責任は質物が流質するという限度での物的有限責任であり、流質期限前に債権を取り立てることは法がそもそも予定していないというべきである。そうすると、質物の価値に何ら関心を示さず、もっぱら被上告人に定期的に給付されることがほぼ確実な定期給付の受給口座からQネットを利用して振り替

えることにより貸金を取り立てること（流質回避目的年金振替融資）は、法1条1項にいうところの質屋営業ということができない。

よって、恵比寿のした貸付けは、貸金業法の適用を受けるところ、恵比寿は、被上告人に対してQネットの口座振替依頼書を徴求したものであるから貸金業法20条の2第1号に違反しており、また、その貸付利率は年96%であるから出資法5条2項に違反する。（略）恵比寿がした流質回避目的年金振替融資も社会の倫理に反する悪質な貸付けであるという点においてヤミ金融業者による貸付けと何ら異ならないというべきであるから、民法708条の損益調整的な控除をしないものとした原審の判断は正当である。」

4-2 後払い現金化について

既述のとおり、2017年あたりから給与ファクタリングの問題が顕在化し、2020年以降、給与ファクタリングに関する民事判決が相次いで下される。いずれも、借主は貸主に対して（利息と元本の両方につき）一切の支払義務または返済義務を負わないとする。併せて、給与ファクタリングに貸金業法・出資法の適用があるという認識が一般化し、警察による金融業者に対する取締強化がなされたこともあり、業者の廃業が相次いだとされる³¹⁾。

この状況を受けて、近時、新たな「事業形態の偽装」として、後払い現金化が顕在化しつつある³²⁾。後払い現金化には、種々の手法がある。典型的な手法としては、消費者に経済的に価値のない商品を購入させ、その代金を後払いとし、当該商品は提携業者が買い取ったこととして、代金名目で消費者に現金を支払うものである。商品の買取りではなく、キャッシュバックや商品レビューの報酬名目等で消費者へ現金を支払う例もある。そして、消費者は、商品の購入代金を後で支払わなければならないものとされる³³⁾。

このように、後払い現金化では、借主が貸主に支払うのは商品の購入代金である。他方、借主が貸主から受領するのは（借主が貸主から購入した）商品の転売代金であったり、別契約に基づくキャッシュバックや商品レビューの報酬であったりするが、いずれにせよ、借主が貸主に支払う金銭と借主が貸主から受領する金銭はそれぞれ別契約に基づくものである、との法律構成が採用される。しかし、この二つの契約は別個独立に存在しているのではなくて、不可分一体の契約を構成しており、現実には、貸主から借主への貸付けと借主から貸主への返済にも似た金銭の動きを生じる。この金銭の動きと返済期限・受領金と支払金の差額を勘案すると、実質的には、著しく高利の貸付けが行われていることになる³⁴⁾。このことから貸金業法・出資法の適用可能性が指摘されている³⁵⁾。なお、後払い現金化による消費者被害について、現時点で、民事判決は確認できない³⁶⁾。

4-3 「事業形態の偽装」問題への対応

偽装質屋では、そもそも貸主・買主間に金銭消費貸借契約が存在し、価値のない質物を形式的に質入れさせていることが事実関係より明らかなので、質屋営業が偽装であり、偽装質屋の行為は貸付けにあたると言える。それゆえ、単純に、偽装質屋に対する貸金業法・出資法の適用可能性が肯定されうる。

これに対して、給与ファクタリングでは、二つの法律構成があり得た。第一は、給与ファクタリングが、実質的には信用供与取引であることから、金銭消費貸借契約にあたる構成する（消費貸借契約構成）。この立場では、単純に、給与ファクタリングに対する貸金業法・出資法の適用可能性が肯定されうる。第二は、給与ファクタリングを独自の契約として構成する（独自契約構成）。この

立場では、あらためて、給与ファクタリングに対する貸金業法と出資法の適用可能性を検討する必要がある。この点、東京地判令和2年3月24日（26580号事件）と東京地判令和2年3月24日（28074号事件）は、給与ファクタリングに関して、「債権買い取り」と「ノンリコース」の2点を検討したうえで、貸金業法・出資法の適用可能性を導いている。

以上を踏まえて、後払い現金化について見る。後払い現金化に対する貸金業法・出資法の適用可能性を検討するに際して、借主が貸主に支払う金銭が商品の購入代金であること、そして、借主が貸主に支払う金銭と借主が貸主から受領する金銭がそれぞれ別契約に基づくことが問題である。ここでは、給与ファクタリングとは異なり、後払い現金化を独自の契約として構成し（独自契約構成）、契約内容の分析から貸金業法・出資法の適用可能性を導くことは相応に困難である。その理由として、第一に、商品売買それ自体から信用供与取引としての性質を導くことが難しいこと、第二に、後払い現金化には種々の手法があるため、個別の手法ごとに分析して結論を導くことが現実的でないことである。

そうすると、後払い現金化が、実質的には融資であり「貸付け」に当たることから、貸金業法・出資法の適用可能性を導き出さざるを得ないことになろう（消費貸借契約構成）。その際、第一に、売買の目的が経済的に価値のない商品であることが事実関係より明らかなので、（借主が貸主に金銭を支払う根拠となる）売買契約が偽装であるといえること、第二に、借主が貸主に支払う金銭と借主が貸主から受領する金銭はそれぞれ別契約に基づくものであるものの、この二つの契約は別個独立に存在しているのではなくて、不可分一体の契約を構成していること、第三に、この不可分一体の契約に基づいて、現実には、貸主から借主への貸付けと借主から貸主への返済にも似た金銭の動きを生じること、第四に、この金銭の動きと返済期限・受領金と支払金の差額を勘案すると、実質的には、著しく高利の貸付けが行われていることが、評価ポイントとして重要であると解される³⁷⁾。

大阪は、後払い現金化による深刻な消費者被害が懸念される地域の一つであり、在阪の実務家から消費者被害とその救済について多くの情報が発信される状況にある³⁸⁾。「事業形態の偽装」問題については、引き続き、事態の推移を注意深く見守る必要がある。

注釈

- 1) 当研究班では、「IRの大阪誘致に伴う社会問題に対する規制方法の考察」というテーマにより、2020年度より、専門領域の異なる研究者が学際的共同研究を実施するという機会に恵まれた。このような貴重な研究機会をお与えいただいた「なにわ大阪研究センター」には、篤く感謝申し上げる次第である。研究初年度より、私に与えられた研究課題の一つは、消費者金融とその法的規制であった。全国数カ所にわたるIR誘致に伴って、周知のとおり、あらためて消費者金融に対する懸念が表明されている。他方で、消費者金融に関しては、大阪は過去に悲惨な事件が発生した地域の一つであり、今なお、在阪の実務家から消費者被害とその救済について多くの情報が発信される状況にある。本稿では、このような大阪の地域性を踏まえて、消費者金融の現状を紹介し、若干の法的検討を加えることとしたい。
- 2) ヤミ金またはヤミ金融業者の定義については、金融庁のHPを参照。https://www.fsa.go.jp/ordinary/chuui/yami_leaf.pdf
- 3) 2003年6月17日の朝日新聞の夕刊社会面から、記事の一部を抜粋する。「大阪府八尾市のJR大和路線踏切付近で14日未明、同市内の夫婦ら3人が電車にはねられ死亡した事故で、大阪府警は夫婦が東京の無登録のヤミ金融業者から強引な取り立てに遭い、精神的に追い詰められて心中したと断定した。この業者をめぐっては被害相談が相次ぎ、府警はヤミ金融の中でも手口が悪質とみて情報収集を始めたばかり

りだった。」

- 4) 本件評釈として、大澤彩「判批・大阪地判平成21年1月30日」金商1336号50頁（2010年）。
- 5) 本稿では、判決文をLEX/DBより引用した（以下同様）。<https://lex.lawlibrary.jp/>
- 6) 宇都宮健児「判批・最三判平成20年6月10日」月報司法書士441号42頁（2008年）、藤原正則「判批・最三判平成20年6月10日」法教338号9頁（2008年）、金山直樹「判批・最三判平成20年6月10日」判例セレクト2008（法教342号）18頁（2009年）、島川勝「判批・最三判平成20年6月10日」リマークス39号56頁（2009年）、長谷川隆「判批・最三判平成20年6月10日」判時2033号155頁（2009年）、藤原正則「判批・最三判平成20年6月10日」平成20年度重判解（ジュリ1376号）（2009年）88頁、高橋讓「調査官解説・最三判平成20年6月10日」『最高裁判所判例解説民事篇（平成20年度）』（法曹会・2011年）339頁。
- 7) 2011年2月25日の日本経済新聞の夕刊から、記事の一部を抜粋する。「2010年に全国の警察が摘発したヤミ金融事件は393件で、前年より11.1%減ったことが警察庁のまとめで分かった。被害総額は42.0%減の115億1065万円だった。
昨年6月、個人の借入総額を年収の原則3分の1以下に制限する改正貸金業法が施行。ヤミ金の利用増加が懸念されたが、事件件数から影響は確認できなかった。警察庁幹部は「強引な取り立てをしない「ソフトヤミ金」にシフトし、事件が潜在化している可能性がある」とみている。」
- 8) 2013年5月23日の日本経済新聞の夕刊から、記事の一部を抜粋する。「警察庁は23日、ヤミ金融業者が高齢者らからほとんど価値がない質草を受け取り、実際は年金などを担保に違法な高金利で金を貸し付ける「偽装質屋」事件が相次いでいるとして、各都道府県警に実態把握と取り締まりの強化を指示した。
偽装質屋事件をめぐっては昨年2月以降、群馬、愛知、大分、鹿児島各県警が貸金業法違反容疑で計11人を逮捕。被害者は約4300人で、最大年434%の利息を取られた例もあった。」
- 9) 井上耕史「2013年消費者法白書 第一章 消費者信用（金融）」消費者法ニュース96号12頁（2013年）。
- 10) 井上耕史「2016年消費者法白書 第一章 消費者信用（金融）」消費者法ニュース108号25頁（2016年）。
- 11) 2017年8月30日の日経ニュースアーカイブから、記事の一部を抜粋する。「給料の前払いをうたい文句に事実上、現金を貸し付ける悪質な業者が横行している。法外な支払いを請求されて困った利用者の訴えが昨年以降、目立ち始めた。業者は企業向けの資金調達手法になぞらえて「給料ファクタリング」と称しているが、実態はヤミ金だとの指摘もあり、業者と利用者のトラブルが裁判に発展する例も出てきた。」
- 12) 井上耕史「2021年消費者法白書 第一章 消費者信用（金融）」消費者法ニュース128号7頁（2021年）。
- 13) いち早く、給与ファクタリングの問題を指摘した文献として、小林孝志「ファクタリング被害の実態と現状——ファクタリングは高金利の借金である——」消費者法ニュース123号69頁（2020年）、佐藤靖祥「給与ファクタリング業者の実態」消費者法ニュース123号74頁（2020年）、塩地陽介「「ヤミ」ファクタリング業者による被害に関する報告」消費者法ニュース123号75頁（2020年）、木本茂樹「ファクタリング被害の現状と対応」消費者法ニュース123号78頁（2020年）、前田勝範「給与ファクタリング——新卒のヤミ金融被害——」月報司法書士581号66頁（2020年）。金融庁は、2020年3月5日付け回答書により、給与ファクタリングが貸金業法2条にいう貸付けに該当することを明らかにしている（<https://www.fsa.go.jp/common/noact/ippankaitou/kashikin/02b.pdf>）。
- 14) 井上・前掲12) 7頁から10頁。
- 15) 熊本地判令和3年4月20日と東京地判令和3年1月26日の二つの判例が、この立場を採用する。なお、熊本地判令和3年4月20日は、（消費貸借契約が無効であることに基づく）借主による受領した元本の返還義務につき不法原因給付（民708条）に言及しない。本件訴訟では、貸主が不当利得による元本の返還請求という法律構成を主張しなかったものと推測される（民訴246条）。
- 16) 本稿では、東京地判令和2年3月24日（26580号事件）と東京地判令和2年3月24日（28074号事件）において、「(1) 給与債権が売買されたことで、借主（譲渡人たる労働者）は受領した給料たる金銭を不

当利得として貸主（譲受人）に支払う義務を負う、(2)借主は貸主に（その後の）金銭支払合意に基づいて約定の金額（給与債権の額面額）を支払う義務を負う」という二つを法律構成の可能性を指摘した。他方、東京地判令和3年1月26日は、「債権譲渡契約に由来する受取物返還請求権」と述べるのみで、不当利得という法律構成に言及しない。給与債権の譲渡は、譲受人が債務者に対してその支払いを請求できないものの（最三判昭和43年3月12日民集22巻3号562頁を参照）、当事者間では有効であるという立場を前提にすると、一応は、いずれの法律構成も可能であると考えられる。当事者間で債権譲渡の債権的効力のみが生じるとすれば、上記(2)のみが成立する。当事者間で債権譲渡の物権的効力も生じるとすれば、上記(1)と(2)の両方が成立する、と考えられる。

- 17) 東京地判令和2年3月24日（26580号事件）、東京地判令和2年3月24日（28074号事件）の二つの判例が、この立場を採用する。同日判決なので、判別のため事件番号を挙げておいた。なお、いずれの判決も、（給与債権の売買契約が無効であることに基づく）借主による受領した売買代金（元本）の返還義務につき不法原因給付（民708条）に言及しない。本件訴訟では、貸主が不当利得による売買代金の返還請求という法律構成を主張しなかったものと推測される（民訴246条）。評釈として、橋本陽子「判批・東京地判令和2年3月24日（26580号事件）」ジュリ1550号4頁（2020年）、水野信次「判批・東京地判令和2年3月24日（28074号事件）」銀行法務21 871号67頁（2021年）。
- 18) 池田真朗「ファクタリング契約」加藤雅信・円谷俊・大塚直・沖野眞已編『野村豊弘還暦記念・二一世紀判例契約法の最前線』（判例タイムス・2006年）318頁。このほか、ファクタリング契約に関しては、田辺光政「ファクタリング契約」米倉明・清水湛・岩城謙二・米津稜威雄・谷口安平編『金融担保法講座3 非典型担保』（筑摩書房・1986年）153頁、田邊光政「ファクタリング契約における今後の基本的論点は何か」椿寿夫編『講座・現代契約と現代債権の展望6 新種および特殊の契約』（日本評論社・1991年）173頁、藤澤尚江「中小企業融資としてのファクタリング取引（上）（下）」阪大法学54巻1号247頁・2号127頁を参照。
- 19) 池田・前掲18）316頁、佐野史明「ファクタリング取引の論点整理」金法2146号35頁（2020年）。
- 20) 村山由香里「貸金業の該当性に関する一考察」金法1991号72頁（2014年）、小林孝志「給与ファクタリングについて」季刊・労働者の権利338号76頁（2020年）。
- 21) 三井正信「労基法24条」西谷敏・野田進・和田肇編『新基本法コメ 労働基準法・労働契約法』（日本評論社・2012年）85頁。
- 22) 学説には、そもそも債権譲渡の物権的効果が生じないとする見解（相対的無効説）、債権譲渡の物権的効果が生じるが、譲渡人に支払うべき法律関係が生じるとする見解（譲渡人に支払うべきという履行方法が義務づけられる、譲渡人に受領権限が残る、譲渡人は譲受人の受領代理権を有するなど）が主張されている。三井・前掲21）87頁。
- 23) 給与ファクタリングに関しては、以下を参照。鴨田譲「5.13給与ファクタリング業者に対する集団訴訟提訴のご報告」消費者法ニュース124号142頁（2020年）、前田勝範「給与ファクタリング問題への取り組み」消費者法ニュース124号144頁（2020年）、川内泰雄「大阪いちょうの会の給与ファクタリング相談活動」消費者法ニュース124号145頁（2020年）、島幸明「給料ファクタリング被害救済の実務」現代消費者法48号107頁（2020年）、小林・前掲20）76頁、三上理「ファクタリング被害対策の取り組み」消費者法ニュース125号99頁（2020年）、植田勝博「事業ファクタリングは貸金 判決」消費者法ニュース125号101頁（2020年）新川眞一「逮捕・摘発された「Dライン」の業態について」消費者法ニュース125号103頁（2020年）、金融庁監査局総務課金融会社室長「金融庁における一般的な法令解釈に係る書面紹介手続（回答書）」125号109頁（2020年）、植田勝博「事業ファクタリングは貸金である——主張骨子——」消費者法ニュース126号47頁（2021年）、長田淳「給料ファクタリング事業者に対する集団的消費者被害回復請求事例報告」現代消費者法50号16頁（2021年）、長田淳「給料ファクタリング事業者に対する共通義務確認訴訟判決について」消費者法ニュース128号99頁（2021年）。

- 24) このほか、企業間債権のファクタリングで利息制限法1条の適否が争われた事案として、大阪地判平成29年3月3日判タ1439号179頁(2017年)がある。評釈として、櫛田博之・国府泰道「判批・大阪地判平成29年3月3日」消費者法ニュース111号96頁(2017年)、松岡久和「判批・大阪地判平成29年3月3日」民事判例15号94頁(2017年)、水野信次「判批・大阪地判平成29年3月3日」銀行法務21 821号66頁(2017年)。
- 25) 堀川信一「前払式二者間ファクタリングに対する貸金3法の適用の可否」大東法学30巻1号161頁。貸金業法・出資法の適用を受けない(高利の)特例金利については、質屋営業法が規定するほか(質屋営業法36条1項・2項)、改正前出資法が日賦貸金業者や電話担保金融に関して規定を設けていた(改正前出資法附則8項以下、同附則14項以下を参照)。特例金利の根拠として、貸金業者の負担(質物管理の負担、集金の負担)が挙げられており、給与ファクタリングに関する「債権買い取り」と「ノンリコース」の2点の検討と、共通する内容を見いだすことができる。日本司法書士連合会編『実務のための新貸金業法——クレサラ被害者の救済と支援のために——(第二版)』(民事法研究会・2008年)120頁以下を参照。
- 26) 上柳敏郎、大森泰人編著『逐条解説 貸金業法』(商事法務・2008年)89頁以下、383頁以下。
- 27) 金山直樹「判批・最三判平成20年6月10日」みんけん634号35頁(2010年)、堀川・前掲25)168頁。
- 28) 公序良俗違反(民90条)と不法原因給付(民708条)の関係については、争いがある。通説的理解は、不法原因給付における「不法」とは公序良俗違反を意味すると解する。谷口知平「民708条」谷口知平・甲斐道太郎編『注釈民法(18)債権(9)事務管理・不当利得(復刻版)』(有斐閣・2013年)699頁以下、谷口知平・甲斐道太郎「民708条」谷口知平・甲斐道太郎編『新版注釈民法(18)債権(9)事務管理・不当利得(復刻版)』(有斐閣・2011年)699頁以下、佐藤隆夫「民708条」遠藤浩編『基本法コメ・債権各論Ⅱ(第四版・新条文対照補訂版)』(日本評論社・2005年)23頁。これに対して、禁止規範の保護目的ないし禁止目的により不法原因給付の成否が判断されると解する見解も有力である。藤原正則『不当利得法』(信山社・2002年)91頁以下。
- 29) 谷崎哲也「偽装質屋ヤミ金融業者の実態と対応」現代消費者法19号60頁(2013年)、黒木和彰・河内美香「偽装質屋に対する債権者破産申立て(国庫仮支弁)」消費者法ニュース96号170頁(2013年)。
- 30) 井上・前掲10)25頁。最一判平成29年3月22日LEX/DB掲載において、福岡の偽装質屋に対する貸金業法違反・出資法違反の刑事事件に関して、被告人の有罪判決が確定した。この後は、給与ファクタリングの問題が顕在化する。井上・前掲12)7頁。
- 31) 小林孝志「給与ファクタリング消滅後の状況」現代消費者法49号124頁(2020年)。2021年1月14日の日本経済新聞の夕刊に、給与ファクタリング業者に対する摘発の記事が掲載されている。
- 32) 前田勝範「給与ファクタリング・後払いツケ払い現金化サービス」消費者法ニュース125号108頁(2020年)。2021年2月3日の朝日新聞の朝刊大阪地方面から、記事の一部を抜粋する。「インターネットで買い物をしてキャッシュバックを受け、後に代金を払う「後払い現金化」が広がっている。実態は法外な利息の返済を迫るヤミ金だとして、司法書士らでつくる「大阪クレサラ・貧困被害をなくす会(大阪いちょうの会)」が2日に記者会見し、注意を呼びかけた。6日に無料の電話相談会を開く。」
- 33) 2021年6月25日付けで、荒中日本弁護士会会長の名義で「いわゆる「後払い現金化」等の新手のヤミ金融の徹底的な取り締まりを求める会長声明」が出されている(https://www.nichibenren.or.jp/document/statement/year/2021/210625_2.html)。後払い現金化の定義については、本文書による。
- 34) 「今回提訴した案件を参考に、現金の交付額と後払いの商品代金の差額を年利換算すると年737%~4880%にも及ぶ超高金利となっています。」前田勝範「後払い現金化業者一斉提訴及び金融庁への申入れ」消費者法ニュース127号63頁。
- 35) 金融庁も、後払い現金化に対する貸金業法・出資法の適用可能性に言及して、消費者の注意喚起に努めている(https://www.fsa.go.jp/ordinary/chuui/cashing_chuui.html)。

- 36) 後払い現金化に対する貸金業法・出資法の適用可能性について、これを肯定する刑事判決がある。2021年12月10日の朝日新聞の朝刊ちば首都圏版から、記事の一部を抜粋する。「実際には価値のない為替投資の「攻略法」の売買契約を結び、感想を投稿する報酬に現金を融通する「後払い現金化」でヤミ金融を営んだなどとして、貸金業法違反と出資法違反の罪に問われた会社役員浅野隆被告（39）に対し、千葉地裁松戸支部（新崎長俊裁判長）は懲役2年と罰金120万円、執行猶予4年（求刑懲役2年、罰金150万円）の判決を言い渡した。」
- 37) 大沢理尋「後払い現金化とたたかう法理論——金銭消費貸借性と標榜する取引の仮装性——」消費者法ニュース128号95頁（2021年）
- 38) 前田・前掲34）63頁、土居正直「後払い現金化ヤミ金に対し提訴した案件について」消費者法ニュース127号64頁（2021年）、新川真一「新型ヤミ金（後払い、ツケ払い現金化サービス等）で、金融庁に申入れ」消費者法ニュース127号66頁（2021年）、植田勝博・堀泰夫・前田勝範「申入書」消費者法ニュース127号68頁（2021年）、山下正悟「新型ヤミ金（後払い、ツケ払い現金化サービス等）110番の開催の報告」消費者法ニュース127号70頁（2021年）。

（たじかわ たくろう 関西大学法務研究科教授）

