
種 別： 論説

タイトル： 改正・詐害行為取消権の規定に関する逐条的考察——判例理論及び比較法を基礎として——（3・完）

著 者： 佐藤 岩昭

所 収： 『上智法学論集』第64巻1-2合併号（令和2年11月）1-32頁

発行元： 上智大学法学会

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

論 説

改正・詐害行為取消権の規定に関する逐条 的考察 ——判例理論及び比較法を基礎として—— (3・完)

佐藤 岩昭

第 424 条——第 424 条の 3 (第 63 卷 1 号)

第 424 条の 4——第 424 条の 9 (第 63 卷 3 号)

第 425 条

[条文の概要]

I 旧第 425 条の規定とその意義

II 旧第 425 条に関する判例の実証的検討

III 改正規定の意味

IV 改正規定の問題点

V 改正規定についての今後の展望

第 425 条の 2

[条文の概要]

I 改正 425 条の 2 の効果の問題点について

II 今後の問題

第 425 条の 3

[条文の概要]

I 本条の意義

II 本条の問題点

III 相手方の債権の復活のための要件

第 425 条の 4

[条文の概要]

I 本条の趣旨

II 本条の問題点——「取消し」の効果について

第426条

〔条文の概要〕

- I 旧第426条の概要と沿革
 - II 旧第426条の規定の内容
 - III 旧第426条後段（除斥期間）
 - IV 旧第426条の消滅時効と訴訟物論との関係
 - V 改正第426条の規定の解釈
 - VI 改正第426条後段の改正について
- （以上・本号）

第三目 詐害行為取消権の行使の効果（新設）

第425条（認容判決の効力が及ぶ者の範囲） 詐害行為取消請求を認容する確定判決は、債務者及びその全ての債権者に対してもその効力を有する。

〔条文の概要〕 本条は改正条文であり、旧第425条（「前条の規定による取消しは、すべての債権者の利益のためにその効力を生ずる。」という規定を大幅に修正したものである。第1に、本条の見出しに明記されているように、本条の扱う問題が「詐害行為取消訴訟の認容判決の効力」に変わった。旧法（第425条）が単に「詐害行為取消しの効果」という見出しの下で、詐害行為取消権の実体法上（民法上）の効果のみを扱っていたのとは対照的に、詐害行為取消判決の民事訴訟法上の効力の問題を扱う条文となった。

第2に「認容判決」、すなわち取消債権者勝訴の確定判決の効力のみが、債務者および全ての債権者に拡張されるという規定になった。これは判決効の片面的拡張と呼ばれる考え方であり、沿革的には本条の母体であるポアソナードの旧民法草案第363条に遡る考え方である。しかし、片面的拡張にはⅢ～Ⅳの「論点」で後述するような理論的難点があるため、ポアソナードの母国であるフランス民法第1167条（2016年以降は、1341-2条）では採用されなかった考え方である。

第3に、本条独自の考え方として、詐害行為取消訴訟の認容判決の効力（既判力）が債務者にも及ぶと規定された点である。この点こそが債権法改正担当者の最大の目的であり、詐害行為取消しの効力の意味に大きな変

更を加える意図をもってなされた改正である。すなわち、「相対的取消し」理論を捨て去り、債務者にも取消しの効力が及ぶと考える「絶対的取消し」理論に近い（立法担当者によれば「絶対的取消し」理論そのものではないけれども）考え方を採るという立法担当者の見解を明示する規定である。この点において、本条は大連判明治44・3・24民録17輯117頁〔27521470〕に従わないことを明示している。さらに本条は、第424条第1項、第424条の6、第424条の7などの規定とともに、改正された詐害行為取消権の法的性質、実体法上の効力、訴訟法上の効力等について重要な影響を与える規定である。

I 旧第425条の規定とその意義

1. 旧第425条は「前条の規定による取消しは、すべての債権者の利益のためにその効力を生ずる。」と定めており、通説によればその意義は以下の通りであった。
 - ①詐害行為取消権は債務者の責任財産（共同担保）を保全するための制度であり、②詐害行為の取消しの結果として債務者が返還を受けた目的物から、取消債権者が被保全債権の弁済を受けるに当たって優先権をもつものではないことを示していると説かれてきた。すなわち本条は、「債権者平等の原則」—総債権者が詐害行為の目的物から被保全債権の額に案分比例して弁済を受けるという原則—を宣言していると説かれてきた。特に不動産の詐害的譲渡の場合には、債務者名義に戻った一抹消登記により債務者名義に返還された一目的物である不動産に対して強制執行を行えば、それにより得られた売得金を債権者間で平等に分配することにより本条の趣旨に合致する結果が得られると通説は考えてきた。
2. しかし、判例理論は必ずしも債権者平等の原則に従った結論を示しているわけではない。なぜならば、①不動産の詐害的譲渡の場合における平等分配に関する判例が見当たらないこと、②価格賠償や代物弁済及び弁済を取り消した場合のように、目的物が金銭の場合には取消債権者が事実上の優先弁済を受ける結果を判例が肯定したからである。以下では

それらを含めた判例理論を紹介しよう。

II 旧第425条に関する判例の実証的検討

1. (1) まず本旨弁済の取消しに関して、最判昭和33・9・26民集12巻13号3022頁〔27002624〕が債務者・受益者間に「通謀的害意」（「通謀的害意」に関しては、前掲昭和33年最判〔27002624〕以前に大審院判決が2件存在していた。それらは大判大正5・11・22民録22輯2281頁〔27522307〕と大判大正13・4・25民集3巻157頁〔27510944〕である。いずれも期限の到来した債権の弁済を受けることは原則として詐害行為とはならないが、債務者・受益者間に他の債権者を害する「故意」又は「共謀」が存する場合には、弁済といえども詐害行為となると判示している）が存する場合には、本旨弁済も詐害行為となり得る旨を一般論として述べており、その後の最高裁判例もこの一般論を踏襲している。したがって、金銭債務を弁済する行為も詐害性を有することがあり得る。「通謀的害意」という要件は既に前掲大判大正5年〔27522307〕によって示されている。

また、この「通謀的害意」という要件はフランス破棄院民事部1945年7月17日判決に非常に類似しておりその点が注目される。なぜならば、このフランス破棄院民事部1945年7月17日判決が弁済の詐害性の要件として「詐害的通謀」(un concert frauduleux)という要件をはじめて表明したからである(フランスでも、破棄院民事部1869年3月3日判決は、期限の到来した債務の弁済は詐害行為とはならないという原則を示していた。しかし、破棄院民事部1945年7月17日判決により、原則に対する例外としての要件が判示されるに至った(佐藤岩昭「詐害行為取消権の成立要件に関する一考察—訴権法的視点から見た弁済の詐害性に関する問題点—」星野英一先生古稀祝賀『日本民法学の形成と課題(上)』有斐閣(1996年)452頁以下を参照)。したがって、日本の最高裁判例も前記の「詐害的通謀」という要件の影響を受けているのではないかという推測が十分に成り立ち得る。その理由は以下のごとくである。すなわち、フランスの学説に

より破棄院民事部 1896 年 7 月 7 日判決が、上記の破棄院民事部 1945 年 7 月 17 日判決の先例として挙げられている（voy. Claude Colombet, *De la règle que l'action paulienne n'est pas reçue contre les paiements*, Rev. trim. dr. civ., 1955, p. 5, esp. p. 10.）。なおフランスの学説は、1945 年 7 月 17 日判決には反対しており、期限の到来した債務の弁済には詐害性がないという点でほぼ一致している（佐藤・前掲論文 454 頁以下を参照）。この 1896 年（明治 28 年）7 月 7 日判決が前掲大正 5 年大判〔27522307〕に影響を与え、その判旨が大判大正 13・4・25 民集 3 卷 157 頁〔27510944〕及び前掲昭和 33 年最判〔27002624〕に踏襲されたと推測できるからである（詳細については佐藤・前掲論文 445 頁以下を参照）。そうだとすると、最高裁判例は既存債務の弁済を詐害行為として取り消し、一般債権者間の平等を実現できることを一般論として念頭においていたと推測できる。また、以上の判例理論に従えば、既存債務に関する本旨弁済の詐害性を判断するに際しては「通謀的害意」という要件が加重されるという点を指摘しておかなければならない。

(2) ① 次に代物弁済に関しては、最判昭和 37・10・9 民集 16 卷 10 号 2070 頁〔27002091〕がある。この事案は、代物弁済を詐害行為として取り消された受益者が価格賠償金を支払った後に、当該受益者が取消債権者（前訴の原告）であった者に対して別訴を提起し、債務者の総債務額に対する受益者の債権額の割合で金銭の分配請求を行ったという事案である。この受益者の分配請求の主張について、最高裁は民法上の債権者取消権の規定は債務者の財産を分配するための「時期、手続等を解釈上明確ならしめる規定を全く欠く」という理由で、別訴における受益者の分配請求を棄却した。したがって、取消債権者が事実上優先的に金銭の弁済を受領できるという結論を肯認した。それゆえ、この判例は本条の趣旨を空文化していると理解されている。しかし、最高裁判決は、債務者の財産を分配するための「時期、手続等を解釈上明確ならしめる規定を全く欠く」という理由をもって、受益者の分配請求を否定したのであり、この手続などに関する解釈論又は立法論を提示できれば、その結論が変わる可能性を否定できないと思われる（佐藤岩昭『詐害行為取消

権の理論』東京大学出版会(2001年)319、357頁(掲記注(154))を参照)。この点も本条の解釈論として残された論点であろう。

② 最判昭和46・11・19民集25巻8号1321頁〔27000601〕の事案は、弁済が詐害行為として取り消された場合を扱ったものである。すなわち、詐害行為取消訴訟において受益者が原告である取消債権者に対し「配当要求の意思表示」を行い、取消債権者は両者の債権額に応じた按分額だけを請求できると主張したという事案である。この「配当要求の意思表示」について最高裁は「取消債権者に引き渡された金員が、取消債権者のみならず他の債権者の弁済にも充てられるための手続をいかに定めるか等について、立法上考慮の余地」があると述べながらも、受益者の「配当要求の意思表示」の効力を認めることはできないと判示した。したがって、この判決も本条の趣旨を空文化したと理解してよいであろう。しかし、この判決においても最高裁は他の債権者に、詐害行為取消の対象となった金銭を分配するための手続をいかに定めるかについては「立法上考慮の余地」があると述べており、この点においても、前掲昭和37年最判〔27002091〕と同じ立場に立つ判例と考えてよいであろう。そうだとすれば、本条を空文化するか否かという問題は、本条のより詳しい解釈論の研究、及び、それに基づいた平等分配の手続の提示の可否に大きく左右されるといっても過言ではないと私は考える(この論点については、佐藤・前掲書415頁以下の私見を参照されたい)。なお、右判決に従えば、受益者は本条にいう「総債権者」には含まれないことは明らかであり、これが現在の判例の準則であると考えて差し支えないであろう。

(3) 以上のように、最高裁の判例理論は本条の内容を空文化しつつある。すなわち、金銭・動産については取消債権者への直接引渡しを肯定し、その結果取消債権者が事実上の優先弁済を得ることも肯定している。その理由は債務者から逸出した金銭や動産の取戻しを実効あらしめるためにやむを得ないからだと言判例は述べている。しかしながら、このような理由づけは、かなり消極的な理由づけであり、本条を空文化しようという積極的な意図を包含するとは考えられない。なぜならば、繰り返

返しになるが、金銭等の分配のための手続が明確に示されさえすれば、総債権者への分配は可能となるとも判示しているからである。この論点については、私見である訴権説の立場からの提言があるが、ここでは立ち入らないこととし、佐藤・前掲書 421 頁に譲ることにしたい。

(4) なお、下級審の判決例に目を転じてみると、通常共同訴訟の形態において、被保全債権額に案分比例して、目的物の分配を命じた判決が存在する。それは東京地判昭和 60・9・19 金融商事 751 号 30 頁〔27801902〕である。この判決の争点の 1 つは、債権譲渡が詐害行為として取り消された場合の第三債務者への取消通知の要否を扱ったものである（なお、債権譲渡を詐害行為として取り消す場合の方法、いわゆる原状回復方法について、種々の問題があることは、佐藤岩昭「詐害行為取消訴訟の再検討(1)」上智法学論集 38 巻 1 号（1994 年）106 頁以下を参照されたい）。けれども、この判決はその結論において、取消債権者が複数登場する場合に関して極めて興味深い結論を導き出している。すなわち、上記判決は、その判決主文で、複数の取消債権者が同一の債権の譲渡を取り消した場合には、各債権者の被保全債権額に案分比例して、逸出財産である金銭債権の分配を命じているからである（金融商事判例 751 号 31、35 頁を参照）。このような事案の解決が可能だとすれば、下級審判決例のレベルでは、本条の適用において、最高裁判例とはニュアンスの異なる解釈が行われていると考えられるのである。つまり、下級審レベルにおいては、受益者を含めるか否かという点が争点とはなっていない点で最高裁判例とは異なる点に注目すべきである。すなわち、共同で詐害行為取消訴訟を提起した取消債権者に対する「債権者平等の原則」の適用を肯定しようとする傾向が存在するのである。それゆえ本条論を展開する際に、このような下級審の判決例は大いに参考とされるべきであると私は考える。

2. 旧第 425 条の法技術的意義について——私見である訴権説（詐害行為取消訴訟を執行忍容訴訟と解する学説）によれば、本条の意義は従来の判例・通説の理解とは全く異なるものとなる。すなわち、本条は「債権者平等の原則」という抽象的な内容を意味するだけでなく、詐害行為取消判決の効力の拡張という極めて具体的な法技術的意義を有する規定だ

という解釈となる（この点の詳細については、佐藤岩昭『詐害行為取消権の理論』東京大学出版会（2001年）318頁以下を参照）。その根拠は本条の直接の原型であるポアソナード民法草案やその母体となったフランスの19世紀の学説（コルメ・ド・サンテールの学説）である。そしてポアソナード民法草案第363条及びその註釈によれば、詐害行為取消訴訟の勝訴判決だけが総債権者に拡張される（片面的拡張）という理論であったが、現在の解釈論でそれを維持できるか否かについてはさらに検討が必要であると考えられるけれども、ここではそれらの内容の詳細には立ち入らず、佐藤・前掲書427頁に譲ることにしたい。

なお、これらの論点に関する判例・判決例はほとんど存在しないので、以下の叙述では理論的説明を簡単に行うことにしたい。このような理論的検討を行う理由は次のとおりである。すなわち、このような検討が将来生ずるかもしれない未知の問題解決にとって、何らかの手がかりとなるかもしれないからであり、その点において法律論としての有用性を見出し得るのではないかと考えられるからである。

3. 執行忍容訴訟（旧第424条）と判決効拡張の理論（旧第425条）との結合

私見によれば、詐害行為取消権の効果に関する解釈論は次のごとき内容となる。すなわち、①旧第424条は受益者又は転得者を被告とする執行忍容訴訟を意味する。②本条はその執行忍容判決の効力を総債権者に拡張するという意義を有する。③「総債権者」とは詐害行為前に被保全債権を取得した債権者のみを意味する（被告である受益者は含まれない）。なぜならば詐害行為後に被保全債権を取得した債権者は、債務者の無資力状態を知っていたか、知り得る状態にあった者であるから詐害行為取消訴訟によって保護される必要がないからである。④したがって、「取消し」の範囲は取消債権者の被保全債権額に限定されるべきではなく逸出財産そのものを基準とすべきである。その意味では取消しの範囲が拡張される場合もあるし限定される場合もあろう。しかし、逸出財産を総債権者間で平等に分配するという本条が示す原則に則った解釈論となる。

また、上記の私見のように解するときには詐害行為取消訴訟がいかなる形態となるのか、という根本的問題について見解を示さなければならぬ。しかし、それらの多くは民事訴訟法上の理論的問題であり、現在の判例（判例理論）の状況を客観的に明示するという本稿の性格から大きく逸脱すると思われるので、ここでは立ち入らないこととし、佐藤岩昭『詐害行為取消権の理論』東京大学出版会（2001年）421頁の試論に譲ることにしたい。

4. 価格賠償説——この学説（平井・債権総論 293頁以下を参照）は債権者取消権が訴権（actio, action）であることには賛成するが、判例理論から大きく逸脱することはせず、本条を空文化する方向に解釈する学説である。その結果として詐害行為取消権による原状回復方法としては価格賠償を原則と考えるべきであると主張し、大判昭和9・11・30民集13巻2191頁〔27510113〕が示した「現物返還の原則」を否定すべきであると述べる。

したがって、価格賠償説によれば、詐害行為取消訴訟は取消債権者を原告とし、受益者又は転得者を被告とするという構造を有する点では訴権説と一致するが、①現物返還ではなく価格賠償を原則と考える点、②執行忍容訴訟を解釈論として採用しない点、③本条の判決効の拡張を否定する点、の3点において訴権説とは異なる解釈論を提示する。しかしながら、現物返還が可能な場合には債務者の資産中への現実の返還を肯定するなど判例理論にみられた欠点をも継承した学説である。この学説の詳細及びその評価についてはこれ以上立ち入らないこととし、詳細は佐藤岩昭『詐害行為取消権の理論』東京大学出版会（2001年）386頁に譲る。

5. 判例理論の再評価——本条の解説の結語として詐害行為取消権の効果論の総括を述べることにし、それを代表するものとして判例理論の「相対的取消し」概念について再検討を行いたい。

（1）訴権説の立場から検討すれば、判例理論が唱える「相対的取消し」概念とは民事訴訟法上の判決効の相対性の原則（民事訴訟法第115条1項）を述べる概念にすぎず、実体法すなわち民法上の意義を何らもたな

い概念であると評価できる。なぜならば、大連判明治44・3・24民録17輯117頁〔27521470〕の述べる取消しの「相対性」とは、原告と被告との間に取消し判決の効果が限定されるということだけを述べており、それ以外に実体法上の意義を何ら述べていないからである。むしろ上記の判例理論を実体法的に翻訳して理解したのはその後の学説であり、そこに「相対的取消し」概念の理解を混乱させた原因があったと考えられる。そうだとすれば、判例の準則である「相対的取消し」理論に実体法上の意義を見出すことは無益であろうと考えられるし、今後の法改正においても「相対的取消し」理論に実体法的意義を付与するような試みも無益であると考えられる。

(2) さらに、旧第425条の意義について、それが有する判決効の拡張という法技術的意義を、判例理論が見落としてきたがゆえに、同条の解釈論上の具体的意義が忘れ去られ、本条の抽象的意義—民法における「債権者平等の原則」だけが判例・学説において論じられるという現象を導くに至ったと考えられる。このような現象は本条の解釈論にとっては極めて不幸な結果しか生まなかったと見てよいであろう。その証左として、判例が力点を置いて論ずる効果論はいまだに「相対的取消し」理論だけであって、詐害行為取消判決の効力の拡張の理論にはふれられていない。以上の2点を総括として指摘し、結語としたい。

なお「相対的取消し」理論を明示する近時の判例として次のものがある。

最判平成14・12・17裁判所時報1330号1頁〔28080056〕—「本件においては、土地の取得原因である売買契約が詐害行為として取り消されているところ、詐害行為取消しの効果は相対的であって、取消訴訟の当事者間においてのみ当該売買契約を無効とするにとどまり、売主と買主との間では当該売買契約は依然として有効に存在する上、取消しがされたということによって、当該土地の所有権が買主に移転し買主が当該土地を取得に引き続いて所有していた経過的事実そのものがなくなるものではない。したがって、土地の取得の原因となった行為が詐害行為として取り消されたことは、当該土地の取得及びその所有に対して課された特

別土地保有税の課税要件を失わせることになるものではないというべきである」。

最判平成 13・11・16 裁判所時報 1303 号 1 頁〔28062383〕も詐害行為取消しの効果の相対性を判示している（譲渡担保として商標権を譲渡する行為が詐害行為として取り消された場合にも、詐害行為取消しの効果は相対的であり、取消訴訟の当事者間においてのみ当該譲渡行為は無効になり、債務者との関係では依然として有効に存在するから、債権者は、受益者が第三者から支払を受けた商標権の使用許諾料相当額を不当利得として、債務者に代位して返還請求することはできないと、上掲最判は判示した。）。

Ⅲ 改正規定の意味

1. 以上の旧第 425 条に関する考察を基礎にして改正法の第 425 条の意義とその問題点を検討することにした。旧第 425 条の考察で述べたように、ボアソナードが起草した旧民法草案第 363 条はほぼそのまま旧民法財産編第 343 条（「廢罷ハ詐害行為ニ先立タチ權利ヲ取得シタル債権者ニ非サレハ之ヲ請求スルコトヲ得ス 然レトモ廢罷ヲ得タルトキハ総債権者ヲ利ス 但各債権者ノ間ニ於テ適法ノ先取原因ノ存スルトキハ此限ニ在ラス」という規定）に受け継がれた。さらに、旧民法財産編第 343 条を継受した旧第 425 条もボアソナード草案の影響を強く受けている規定である。従って、旧第 425 条が、元々はボアソナード草案と同様に詐害行為取消判決の効力を原告債権者以外の債権者（総債権者）に拡張するという法技術的意義を有していた規定であった。それにも拘わらず、前掲の最高裁判例を含めた多くの学説は判決効の拡張という民事訴訟法学上の意義に気づかずに、議論を進めていたと評して良いであろう。

しかし、ボアソナードの草案第 363 条に関する注釈によれば、「然レトモ廢罷ヲ得タルトキハ総債権者ヲ利ス」という法文には次のような法技術的意義が存在した。それは以下の如き内容である——しかし原告たる取消債権者が勝訴した場合に、総債権者に勝訴判決の効力が及ぶことから、直ちに敗訴判決の効力も総債権者に及ぶという結論を導くことはで

きない。この点は、勝訴判決から利益を得る者は、敗訴判決による不利益を被ることはないという一つの場合である。このような例は、既に事務管理の箇所で見してきた (Boissonade, Prijot, art. 101, 1891) ——これが、詐害行為取消判決の総債権者に対する (勝訴判決のみの) 片面的拡張という理論の淵源となった注釈である (以上につき、佐藤「詐害行為取消権の理論」256頁、東京大学出版会、2001年)。

平成29年改正の第425条も、以上のようなボアソナードの考え方に影響を受けたのか否かは定かではないが、詐害行為取消判決の原告勝訴の確定判決の効力のみが、「債務者及びその全ての債権者」に拡張されることになった。

2. 判決効の片面的拡張について——上記のような判決効の片面的拡張については、ボアソナードが活躍した時代において既に批判がなされていた。第1に、判決効の拡張を肯定するか否か自体に関して、19世紀フランスの註釈学派の間で論争となり、詐害行為取消判決の効力は原告以外の他の総債権者には拡張されないと主張する相対的効力説が通説・判例となった (理由は、判決効の相対性の原則を定めるフランス民法旧1351条——2016年債務法改正後は第1355条となっており、内容に大きな変更はない——が存在したことであり、破毀院判決も相対的効力説を採り続けている)。したがって、詐害行為取消訴訟に訴訟当事者として登場しない者に無条件で判決効の拡張を肯定すること自体、立法論として適切なのか否かが問われなければならないであろう。

次に、片面的拡張については、これも古くからフランスでは次のような批判がなされてきた。すなわち、被告となった受益者または転得者が、詐害性が問題とされた同一の (法的) 行為に関して、何度も詐害行為取消訴訟の被告とされる訴訟上の煩わしさを負担しなければならないという問題である。このような解釈論上の問題点を古くから有していた考え方を改正法は採用したのである。その立法論的な適切さがどのように評価されるのかについては、今後の実務や、判例・学説の動向を注視しなければならないであろう。

IV 改正規定の問題点

1. 債務者への判決効の拡張について——詐害行為取消判決の効力の債務者への拡張という考え方は、ボアソナード草案にはなかったものであり、平成 29 年債権法改正の立法担当者の独自の考え方に基づくものである。

この部分は、改正法が詐害行為取消権は形成権と請求権とが合体した権利であると考え、形成権の効果として——裁判上行使という特殊性に留意しつつも——「相対的取消し」を放棄するという考え方に変わったことを示す重要な根拠規定である

しかし、そもそも沿革的・比較法的にみると、詐害行為取消権に形成権としての性格が存すると主張する考え方は立法論としては皆無であり、解釈論としてドイツの古い学説にただ一つ存在したにすぎない（ドイツの Hellwig の物権的相対的無効説である）。そのような希有な考え方に近く、それに加えて「取消しの相対性」すなわち判例理論をも捨てることを明示する規定の適切さの根拠が存在するのか否かについては、今後の実務・判例・学説の動向を注視しなければならないであろう。

2. 「その全ての債権者」の意義について——立法担当者は、この債権者には詐害行為後に被保全債権を取得した者も含まれると述べるが、それでは詐害行為取消訴訟を提起できる債権者の範囲と食い違いが出るのではなからうか。このような食い違いはボアソナード草案の註釈にも見受けられたが、それが理由の一つとなって、無条件の判決効の片面的拡張理論はフランスでも、旧規定下の日本でも顧みられなかったといっていよいであろう。したがって、判決効の拡張を解釈論として導入するためには、その他の債権者の詐害行為取消訴訟への参加という要件を必要とするほかはないように思われる。この点についての私見を述べたことがあるが、本書においては煩雑に過ぎると思われるので、後掲の参考文献を参照して頂ければ幸いである。

V 改正規定についての今後の展望

上記のいずれの論点についても、重要な問題が残されており、改正法の適切さについて今後の実務・判例・学説の動向を注視しなければならないであろう。

第425条の2(債務者の受けた反対給付に関する受益者の権利) 債務者がした財産の処分に関する行為(債務の消滅に関する行為を除く。)が取り消されたときは、受益者は、債務者に対し、その財産を取得するためにした反対給付の返還を請求することができる。債務者がそのその反対給付の返還をすることが困難であるときは、受益者は、その価額の償還をすることができる。

[条文の概要] 本条は、債務者がした財産の処分に関する行為(債務の消滅に関する行為は除かれるので、第424条の3に該当する場合が除外される)が取り消され、受益者の債務者に対する現物返還(または価額賠償)が行われたときに生ずる、受益者の債務者に対する反対給付の返還請求権である。この規定の効果は、取消しの効果が債務者にも及ぶとする第425条(但し第424条の7の訴訟告知を要件としている)の規定、および、現物返還の効果の規定する第424条の6の三箇条から生ずる。そして改正第425条の2という規定は、従来の判例法理とは異なり、受益者が逸出財産を取得するために債務者に与えた反対給付の返還を、債務者に対して請求することができる旨を規定している。

すなわち、本条は、大連判明治44・3・24民録17輯117〔27521470〕頁の「相対的取消し」理論とは異なり、債務者にも取消しの効力が及ぶことを前提として、受益者が現物返還をしたときには、直ちに反対給付の現物の返還、または、価額の償還を債務者に請求できる旨を定めた規定であると、立法担当者は説明している(前掲・商事法務編「民法(債権関係)の改

正に関する中間試案（概要付き）」69頁）。

I 改正 425 条の 2 の効果の問題点について

この規定の問題点は次に述べる点にある。すなわち、詐害行為取消しの効果が債務者に及ぶこと——改正第 425 条の判決効の片面的拡張を根拠としつつ——を前提とし、現物返還の方法は、登記・登録のある物は債務者名義に戻すことをその内容とするならば、改正第 425 条の 2 のごとき規定により、受益者は取消債権者と同じ立場で——比喩的に表現すれば同順位の立場で——逸出財産から反対給付（この場合には対価である金銭となろう）の返還を得ることができることになろう（改正第 425 条の 4 も同様である）。このような結論を立法担当者のように「合理的な規律」と評価するとしたら（前掲・商事法務編「民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）」69頁）、その評価も詐害行為取消権の本来の制度目的を見誤っていると言わざるを得ない。なぜならば、詐害行為取消権とはそれを行使した一般債権者に、詐害行為の逸出財産から被保全債権の弁済の満足を優先的に得させるための制度だからである。そのように考えると、このような規定の存在理由に関して、その「合理性」の有無が疑われるのである。

II 今後の問題

そうだとすると、本条に関する「合理性」の有無についても、今後の実務・判例・学説の動向を注視するほかないであろう。その理由は、繰り返しになるが、詐害行為取消しの効果を意思表示の取消しと、ほとんど同様のものと看做し、かつ、その効力を債務者に及ぼすために判決効の片面的拡張という——その論拠の正当性が沿革的にも、理論的にも疑問視される——法技術に改正法が依拠したからである。このような規定が実務においてどのように評価されるのかについては、今後の判決例、判例理論等を注視していかなければならないであろう。

第 425 条の 3 (受益者の債権の回復) 債務者がした債務の消滅に関する行為
が取り消された場合 (第四百二十四条の四の規定により取り消された場合を
除く。) において、受益者が債務者から受けた給付を返還し、又はその価
額を償還したときは、受益者の債務者に対する債権は、これによって原状
に復する。

[条文の概要] 本条は、債務の消滅行為 (弁済、相殺、代物弁済など) が取
り消された場合 (但し、第 424 条の 4 (過大な代物弁済の特則) により取り
消された場合を除くので、第 424 条の 3 の規定する債務の消滅行為 (偏頗行為
の取消し) の場合に限定される)、本条の要件を満たしたときには、受益者
の債務者に対して有していた債権は原状に復する (回復する) 旨を定めた
規定である。立法担当者によれば破産法第 169 条と同趣旨の規定であると
説明されている (前掲・商事法務編「民法 (債権関係) の改正に関する中間
試案 (概要付き)」68 頁)。すなわち、破産法第 169 条は「第 162 条第 1 項
に規定する行為が否認された場合において、相手方がその受けた給付を返
還し、又はその価額を償還したときは、相手方の債権はこれによって原状
に復する。」(破産法第 162 条第 1 項は、特定の債権者に対する担保等の供与
等の否認、すなわち偏頗行為否認に関する規定である) と定めているが、本
条もそれと同じ趣旨である。繰り返しの説明になるけれども、第 424 条の
3 の規定により詐害行為 (より正確には、破産法学における同様に、偏頗
行為というべきであろう) が取り消された場合に関する規定であることに
注意しなければならない。

I 本条の意義

第 425 条の 3 により、債務の消滅に関する行為を取り消し、受益者が債務
者から得た給付を取消債権者に返還した場合——金銭による弁済を取り消
し、それに基づいて受益者が弁済金を取消債権者に返還した場合を想定せ
よ——には、受益者の債務者に対する債権は復活すると定められている。し
かし復活した債権が何らかの価値を有するののかについては疑問が残る。こ

での債務者は詐害行為取消訴訟の性質上、無資力だからである。また債権が復活したからといって、受益者が直ちに改正第 425 条の総債権者の一員となり、詐害行為取消判決（勝訴判決）の効力を享受できるという解釈論にも困難があると思われる。なぜならば、受益者は被告の地位と同時に原告の地位においても判決効を享受することになり、このような結論を導くことは民事訴訟法の原則に照らして不可能であると考えられるからである。以上の諸点において本条の規定は、破産法の規定に倣ったものとされるのではあるが、民法において理論的および実務的意義を有するののかについては極めて疑問の余地が残る規定であろう。

Ⅱ 本条の問題点

それにも拘わらず立法者は、受益者が給付（弁済金）の返還または価額の償還をする前にその返還または償還に係る債権が差し押さえられた場合でも、執行供託をすることを停止条件として、受益者が回復すべき債権を被保全債権として、自己が債務者となり返還すべき金銭債権に対する仮差押えを行い、それによって配当要求を受けるべき債権者の地位を確保できると説明する（前掲・商事法務編「民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）」68頁）。しかしこのような説明は、詐害行為取消し訴訟という一回の訴訟手続から、受益者に対して、被告としての判決効と、それと同時に、配当要求を行う原告としての判決効を肯定することを最終的に意味する。このような解釈論は、たとえ破産法の否認権に類似する条文が存在しようとも、また執行供託を停止条件とする等の極めてテクニカルな条件が付せられているとしても、民法の詐害行為取消権においては到底肯定できないものと考えられる。その理由は、極めて単純であり、民法の詐害行為取消権は破産制度ではないのであり——破産財団に相当する概念も、破産管財人に相当する概念も存在しない——それゆえ原告債権者の被保全債権の満足を第一に念頭においてその効力を考察しなければならない制度だからである。そうだとすると改正第 425 条の 3 のごとき条文は、これを空文化する努力がなされなければならないであろう。

Ⅲ 相手方の債権の復活のための要件

相手方＝受益者の債権が、詐害行為取消しによって当然に復活するという規定とならなかった理由は、破産法第169条と同様に、相手方＝受益者が取消しの効果として生じた義務を履行することを確実にするためであると説かれている（伊藤・前掲書425頁参照）。

しかし、果たしてこのような破産法学からの説明は理論的であろうか。なぜならば、第一に、受益者の債務者に対する債権の復活という法律上の効果を与える必要があるのかという疑問が生ずるからである。この疑問はそもそも詐害行為取消しの効果が債務者にも及ぶとする第425条に由来する疑問であり、その点で425条と同様の問題点を有している。それがゆえに、弁済等により、一旦消滅したはずの債権が本条の要件の下で、債務者に対して復活するという極めて迂遠な法的構成を本条は定めているのではあるが、詐害行為取消しの効果が債務者に及ばないと考えるのがフランス法、ドイツ法、ひいては英米法の大原則であるという事実を鑑みるならば、一旦なされた弁済等の効果は、債務者＝受益者間では有効であり、この原則は、それが詐害行為取消しの対象となっても、変わらないと考えるべきである。そうだとすると、本条の如き条文は立法論上その適切さにおいて疑問の残るものであると言わざるを得ない。従って、本条は解釈論によって空文化されるべきである。

第二に、債務者の立場から本条の効果をみるならば、本条の効果は債務者に二重弁済の負担を強いるものとなっている。このような効果がどのような理由で引き出されたのかについては必ずしも明らかではないが、そうだとするならば、受益者の債務者に対する債権の復活という重大な効果を、債務者に二重弁済の負担を負わせることによって、肯定すべきではないと考える。なぜならば、債務者の行った弁済等の債務消滅行為は当事者間においては有効だからである。

第三点として、私見が繰り返し指摘してきた詐害行為取消しの効果に関する基本的な論点を挙げるができる。すなわち、弁済等の債務消滅行為に

は何らの瑕疵も存在しないという点である。これを詳論するならば、債務者が受益者に対して行った債務消滅行為（弁済、代物弁済など）には、何らの意思表示に関する瑕疵が存在せず取消しの対象とはならないからである。さらに理由を述べるならば、債務者の債務消滅行為は有効であり、債務者＝受益者間においてその効力を取り消される理由は全く存在せず、有効のまま維持されるという理由である。これが詐害行為取消権における古くからの欧米における大原則であり、これを正面から否定する本条のような規定は、削除されるか空文化されるべきである。

第 425 条の 4（詐害行為取消請求を受けた転得者の権利） 債務者がした行為が転得者に対する詐害行為取消請求によって取り消されたときは、その転得者は、次の各号に掲げる区分に応じ、それぞれ当該各号に定める権利を行使することができる。ただし、その転得者がその前者から財産を取得するためにした反対給付又はその前者から財産を取得することによって消滅した債権の価額を限度とする。

- 一 第四百二十五条の二に規定する行為が取り消された場合 その行為が受益者に対する詐害行為取消請求によって取り消されたとすれば同条の規定によって生ずべき受益者の債務者に対する反対給付の返還請求権又はその価額の償還請求権
- 二 前条に規定する行為が取り消された場合（第四百二十四条の四の規定により取り消された場合を除く。） その行為が受益者に対する詐害行為取消請求によって取り消されたとすれば前条の規定により回復すべき受益者の債務者に対する債権

〔条文の概要〕 本条は、第 425 条の 2、及び、第 425 条の 3 と同趣旨の規定であり、詐害行為取消請求によって転得者の行った行為が取り消され、逸出財産の現物返還（または価額賠償）を債務者に行ったときに、転得者が債務者に対して取得する権利について規定した条文である。本条も第 424 の 7（訴訟告知）を要件として第 425 条により詐害行為取消しの効果が債務者に及ぶことになったために、従来の判例理論とは異なる立場に立脚し

て定められた規定である。

第1号は、第425条の2に規定する行為、すなわち債務者がした財産の処分行為が、取消債権者により転得者を被告として取り消された場合に関する、転得者の債務者に対して有する権利について規定する。この場合には、転得者は、第425条の2の規定によって受益者が債務者に対して取得するであろう反対給付の返還請求権又はその価額の償還請求権を、債務者に対して取得する。

第2号は、第425条の3により、債務の消滅行為（偏頗行為による特定の債権者に対する弁済、代物弁済等であり、第424条の4に該当する代物弁済を除く）が転得者を被告として取り消された場合には、第425条の3の規定により回復すべき受益者の債務者に対する債権を、転得者は債務者に対して取得する。

I 本条の趣旨

本条の趣旨は、上述したように、第425条の2、第425条の3と同様であり、異なる点は詐害行為取消権が転得者に対して行使された場合に関する点だけである。さらに、転得者の取得する権利について、第1号、第2号に分けて規定されている点も第425条の2、第425条の3の規定の体裁と異なる点であり、注意を要する。

II 本条の問題点——「取消し」の効果について

1. 「相対的取消し」理論の放棄——本条の効果も、改正第425条を中心として、改正法の詐害行為取消権が「相対的取消し」理論を放棄したことから生ずる効果の一つである。第1に、債務者・受益者だけが存在し、その間の詐害行為を取り消す場合には、取消しの効果が債務者に及び、債務者＝受益者間の法的行為（処分行為等）の効果は、取り消され、「絶対的取消し」理論と同じ効果となってしまう。したがって、以上の場合には、改正法の立脚する立場は、前掲大判明治38・2・10

〔27520744〕の判示した「絶対的取消し」理論まで後退する訳である。第2に、本条が想定するような場合、すなわち、債務者・受益者・転得者が登場する場合には、上述の考え方は当てはまらなると立法担当者は説明する。なぜならば、取消しの形成権としての効力は、転得者と債務者にも及び、転得者の前主である受益者には及ばないからである⁽¹⁾。そうだとすると、このような取消しの効果を、立法担当者の見解によれば、どのように説明するのかが問題となろう。結論を先に述べれば、「相対的取消し」でもなく「絶対的取消し」でもない（債務者＝受益者間の行為に取消しの効果が及ばないからである）、特殊の取消しの効果であるとしか説明できない。換言すれば、上述の「特殊の取消しの効果」は、現存する民法学上の「取消し」理論では説明できない効果とならざるを得ないのである。

このような理論上の重要な問題点——理論的欠陥といってよい——はなぜ生ずるのであろうか。それを次項で説明しよう。

2. 「取消し」＝形成権としての効力を認めることの不可能性——その原因は、一言で言えば、詐害行為取消権は形成権ではなく、したがって、総ての「取消し」理論、「無効」概念と無関係の「訴権」だからである。この点は、比較法的に見ると明白な事実なのであるが、特に1994年のドイツ倒産外取消法、および、2016年改正のフランス債務法（第1341-2条）に関する解釈論を参考にすると、上述の結論の正当性は明白である。それでは、詐害行為取消権とはいかなる内容の訴権（*actio, action*）なのかと言え、取消債権者が、受益者または転得者を被告として、それらの者の手中に存在する逸出財産に対して強制執行をおこなう、その強制執行手続きによって被保全債権の強制的回収をはかることを内容とする訴権——換言すれば「債務法的効果」のみを有する裁判上で行使する権利——なのである。したがって、その効力が債務者に及ぶことは絶対にあり得ない、という結論となる。これが詐害行為取消権

(1) 中田裕康・大村敦志・道垣内弘人・沖野眞巳『講義 債権法改正』142頁〔沖野執筆〕（商事法務・2017年）、商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）』71頁参照。

は、いかなる「取消し」理論、いかなる「無効」概念とも無関係の訴権であるという結論の内容である。

このような比較法的に見て、極めて明白かつ重要な結論を無視して、債務者に詐害行為取消しの効力を及ぼし、さらには詐害行為取消権に形成権としての性格があるという2点を前提に議論を進めるからこそ、詐害行為取消権の法的性質および効果の内容の説明に理論的不可能性が生じているのである。

本条についての最後の説明になったが、わが国の詐害行為取消権制度の解釈論にとって、極めて重要な論点であると考えてるので、若干長い説明を論点の1つとして掲げた次第である。

3. 本条の規定する、転得者の権利の内容については、条文の概要の箇所
で説明したので、この論点ではもはや繰り返さない。

但し、上記の点についても1点だけ注意しなければならない点がある。それは、以下の如き内容である。すなわち物的担保を有しない一般債権者にとって、被保全債権の回収のための最後の引き当て財産となるものは債務者の一般財産である。それが何らかの形で第三者（受益者または転得者）に譲渡または移離された場合に、その逸出財産から独占的ないし優先的に弁済を受け得る者は、詐害行為取消訴訟を提起した一般債権者——およびそれと同等の立場の一般債権者——であることを明記した制度を設計しておくべきである。そうしないと、一般債権者の行う債権回収に対して、詐害行為が多発することになるか、あるいは、この詐害行為取消権制度が利用されなくなり、制度自体が生き残れない結果となるのではなからうか。このような危惧が私の杞憂に終わるであろうことを願いつつ本条の解説を終えることにしたい。

【参考文献】（第425条～第425条の4）

平井宜雄『債権総論〈第2版〉』弘文堂（1994年）、飯原一乗『詐害行為取消訴訟』悠々社（2006年）、佐藤岩昭『詐害行為取消権の理論』東京大学出版会（2001年）、淡路剛久『債権総論』有斐閣（2002年）、中野貞一郎『民事執行法〈増補新訂5版〉』青林書院（2006年）、伊藤眞『破産法（第4版補訂

版〕有斐閣（2006年）、奥田昌道編『新版・注釈民法（10）Ⅱ・債権（1）』有斐閣（2011年）〔下森定〕、中田裕康・大村敦志・道垣内弘人・沖野眞巳『講義 債権法改正』商事法務（2017年）、商事法務編『民法（債権関係）部会資料集・第1集第1巻』261頁以下・商事法務（2011年）、商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）』別冊NBL No. 143（2013年）、佐藤岩昭『包括的担保法の諸問題』有斐閣（2017年）、佐藤岩昭「詐害行為取消権における『価格賠償』」（瀬川＝能見＝佐藤＝森田編『民事責任法のフロンティア』303頁以下、有斐閣、2019年）

第四目 詐害行為取消権の期間の制限（新設）

第426条 詐害行為取消請求に係る訴えは、債務者が債権者を害することを
知って行為をしたことを債権者が知った時から二年を経過したときは
は、提起することができない。行為の時から十年を経過したときも、同様
とする。

〔条文の概要〕 本条は詐害行為取消訴訟を提起できる期間について、債務者が詐害行為をしたことを債権者が知った時から2年を経過したときは、訴えを提起できないと定めている。また、詐害行為の時から10年を経過したときも訴えを提起できない。

旧法の規定（旧第426条）の規定の文言によれば、詐害行為取消権を債権者が「取消しの原因を知った時から2年間行使しないとき」には時効により消滅し、行為の時から20年を経過したときには除斥期間が経過したことにより、取消権を行使できないと解されていた。

しかし、改正法第426条の文言では、前段は「債務者が詐害行為をしたことを債権者が知った時」から2年を経過すると、訴えを提起できなくなるという文言に変わった。そのため、この2年間という期間は出訴期間または除斥期間と考えられており、消滅時効期間ではなくなった。そのため時効障害（時効の完成の猶予、時効の更新）に関する規定の適用はないという解釈が立法担当者の解釈である。

次に、後段の10年間は、旧規定と同様に除斥期間であるが、旧規定の20年を10年に短縮した規定である。20年の除斥期間は長すぎると考えられたようである。

I 旧第426条の概要と沿革

1. 旧第426条は「第424条の規定による取消権は、債権者が取消の原因を知った時から2年間行使しないときは、時効によって消滅する。行為の時から20年を経過したときも、同様とする。」と規定していた。この旧規定は、詐害行為取消権の消滅時効及び除斥期間を定めた規定であった。

2. 旧第426条の沿革

(1) ボアソナード民法草案から現行民法へ

草案第364条「訴権の消滅時効」

[条文の翻訳]「(廢罷) 訴権は、詐害行為の後30年が経過すると時効消滅する。但し、債権者が詐害に気づいた後、10年で消滅する。本条の規定は、第三者異議にも適用される」⁽²⁾。

(2) 旧民法典財産編の条文

第344条1項後段の規定では、「若シ債権者カ詐害ヲ覚知シタルトキハ其覚知ノ時ヨリ2个年ニシテ消滅ス」と規定され、短期消滅時効期間が設けられた。なお長期消滅時効期間は30年のままであった(同条1項前段を参照)。

(3) 法典調査会における修正

草案第422条「第419条ノ取消権ハ債権者カ取消ノ原因ヲ覚知シタル時ヨリ2年ヲ経過シタルトキハ時効ニ因リテ消滅ス
行為ノ時ヨリ20年ヲ経過シタルトキハ右ノ取消権ハ前項ノ規定ニ係ラス消滅ス」⁽³⁾

(2) 広中俊雄=星野英一編『民法典の百年Ⅲ個別的観察(2)債権編』有斐閣(1998年) [佐藤岩昭] 80頁以下を参照。

(3) 法務大臣官房司法法制調査部監修『法典調査会民法議事速記録三』商事法務研究会

穂積起草委員の趣旨説明によれば、修正は以下の2点についてである。

(i) すなわち旧民法の30年の長期消滅時効期間を20年に短縮したことと、(ii) 旧民法第344条2項を削除したことである。削除した理由は、第三者異議については民事訴訟法の規定にゆだねた方がよいと考えたからだというものである。

(4) 規定の概要と解釈論の変遷

本条前段の2年の消滅時効期間について、梅謙次郎博士は、債務者、受益者の悪意の立証が十数年後では困難なことが多いから、2年の短期消滅時効の規定を定めたと説明している⁽⁴⁾

(5) 本条後段が定める20年の長期間の期間制限について、岡松参太郎博士は、旧167条2項の規定（消滅時効）の適用にすぎないと述べている⁽⁵⁾。この点は、この期間を除斥期間と考える現在の通説（星野・民法概論Ⅲ 122頁、平井・債権総論 288頁、奥田・債権総論 328頁などを参照）と異なる見解であり、期間制限の法的性質に関する大きな相違点である。

Ⅱ 旧第426条の規定の内容

1. 本条前段（消滅時効）

(1) 消滅時効の起算点について、大判大正4・12・10民録21輯2039頁〔27522071〕が「取消ノ原因ヲ覚知シタル時」とは、債務者が債権者を害することを知って法律行為をなした事実を債権者が知った時をいい、受益者に対すると転得者に対するとで起算点を異にすべきではない、と判示している。

(1984年) 133頁を参照。

(4) 梅謙次郎『民法要義卷之三債権編〈大正元年版復刻版〉』有斐閣（1984年）89頁を参照。

(5) 岡松参太郎『復刻叢書法律学篇7註釈民法理由下巻債権編〈訂正9版復刻版〉』信山社出版（1991年）119頁を参照。

最判昭和46・9・3裁判集民103号481頁〔27403732〕も、426条にいう「債権者カ取消ノ原因ヲ覚知シタル時」とは、債権者が特定の具体的な詐害行為の存在を知った時を指すものと解するのが相当であると判示しており、前掲大判大正4・12・10〔27522071〕の立場を踏襲していると考えられる。

消滅時効の起算点の具体例として、東京地判昭和56・1・30判時1011号81頁〔27405454〕は次のように判示する。—「各債権者はそれぞれ詐害行為取消権を有し、詐害行為取消権の消滅時効は各債権者がそれぞれ取消の原因を覚知した時から個別に進行するものであるところ、右にいう取消の原因を覚知するとは、取消権者が詐害の客観的事実を知っただけでは足りず、債務者が債権者を害することを知って当該法律行為をした事実を知ったことを意味するが、特段の事情のない限り詐害の客観的事実を知った場合は詐害意思をも知ったものと推認するのが相当である」。

(2) 消滅時効期間の進行の停止に関して、次のような判決例がある。それは東京地判平成19・3・26判例時報1967号105頁、金融・商事判例1266号44頁(28131100)であり、この判決は次のように述べる。すなわち、「債権者が詐害行為取消権を行使することを決断して訴訟提起準備中(訴訟提起前)に再生手続開始決定があり、当該再生手続が再生の目的を遂げずに終了した(民事再生法二五〇条の規定による破産手続開始決定もなかった。)が、その時には民法四二六条所定の二年の時効期間が経過してしまっていた場合には、当該債権者の権利が害されるとも考えられる。しかしながら、このような場合には、民法一五八条から一六〇条までの規定の趣旨を準用して、再生手続終了後六箇月が経過するまでは民法四二六条所定の二年の時効は完成しないものと解すれば足り、このようにして当該債権者の利益が守られるのである。」——この判決は、詐害行為取消権と民事再生法との関係において、詐害行為取消訴訟の提起前に民事再生手続が開始され、詐害行為取消訴訟が提起できなくなった場合を想定して、民法旧第158条～160条の準用を肯定すべきことを解釈論として述べている。要するに時効進行の停止(時効の完成の猶予)の規定を準用すべき場合があることを強く示唆するものであり、改正第426条前段および後段の解釈論に影響を及ぼすものとして注目に値する。同様の問題が本条後段に関しても存在しうると考えられるけれども、そ

れについては次項を参照されたい。

(3) 本条前段は、「債権者が取消しの原因を知った時」から2年以内に、詐害行為取消権の行使すなわち詐害行為取消訴訟の提起をしなければならないことを意味する。他の形成権の短期消滅時効の場合のように、裁判外で行使しておき、その後10年間は、形成権の行使を前提として生ずる請求権を裁判上で行使する権利が消滅しないのではないかという問題は生じていない。このような現象は、詐害行為取消権が裁判上で行使しなければならない権利、すなわち「訴権（アクチオ）」としての性質を有することからの帰結であり、理論的に興味深い結論である。

Ⅲ 旧第426条後段（除斥期間）

前述したように、古い学説では長期の消滅時効期間と考えられていたが—ボアソナード民法草案364条及び旧民法財産編344条1項前段でも30年の長期消滅時効期間が定められていた—現在の通説は20年という期間を除斥期間と解している。このように長期間の期間制限の法的性質に関しては、学説の変遷がある。

なお、上述の論点に関しては、第724条後段に関する最高裁判例（最判平成10・6・12民集52巻4号1087頁〔28031250〕、最判平成21・4・28裁判所時報1483号1頁〔28151361〕）が述べるような除斥期間の適用の制限があり得るであろうことを予測して、旧第426条後段の解釈論を考えなければならぬであろう。

Ⅳ 旧第426条の消滅時効と訴訟物論との関係

(1) 複数の取消債権者が独立して、別個の詐害行為取消権を行使している状態においては、上記の東京地判昭和56・1・30判時1011号81頁〔27405454〕が述べるように、「各債権者はそれぞれ詐害行為取消権を有し、詐害行為取消権の消滅時効は各債権者がそれぞれ取消の原因を覚知した時から個別に進行するものである」と考えなければならぬ。

(2) しかし、もし複数の取消債権者が同じ取消訴訟において通常共同訴訟の形態で詐害行為取消権を行使したとしたら、消滅時効の起算点をどのように考えるべきであろうか。たとえば、A・B・Cという三人の債権者が、それぞれ100万円ずつの被保全債権を有しており、その三人が債務者Dの受益者Eに対する不動産の低廉譲渡を詐害行為として取り消す場合を考えてみよう。繰り返しになるが、この場合に、A・B・Cがそれぞれ独立して詐害行為取消訴訟を提起したならば、それぞれが有する詐害行為取消権が訴訟物となっていると考えられる。したがって、それぞれの詐害行為取消権の消滅時効の起算点は別個独立である（偶然により起算点が一致したとしても、そのことは、起算点が法律上別個独立であることを否定する論拠とはならないであろう）。

(3) しかし、A・B・Cの三人が通常共同訴訟の形態で、共同して詐害行為取消権を行使したとしたら、時効の起算点をどう考えるべきであろうか。この点に関して、詐害行為取消訴訟の訴訟物について判示した最判平成22・10・19金融・商事判例1355号42頁、金融法務事情1910号77頁、資料版商事法務321号42頁(28163160)が参考となる。上記の最高裁判決は「詐害行為取消訴訟の訴訟物である詐害行為取消権は、取消債権者が有する個々の被保全債権に対応して複数発生するものではないと解するのが相当である。したがって、本件訴訟において、取消債権者の被保全債権に係る主張が前記事実関係等のおり交換的に変更されたとしても、攻撃防御方法が変更されたにすぎず、訴えの交換的変更には当たらないから、本件訴訟の提起によって生じた詐害行為取消権の消滅時効の中断の効力に影響がないというべきである。」と判示している。この判決は、訴訟物たる詐害行為取消権とその成立要件である被保全債権との関係に論及し、被保全債権は訴訟物ではない旨を述べた点に意義がある。そうだとすると、訴訟物が何かという論点と、消滅時効の起算点を何時と考えるかという論点とは、関連性を全く有しないのではないかという疑問が提起されるかもしれない。確かに、通常の請求権、特に損害賠償請求権などを念頭に置かならば、そのような疑問は正当であろう。なぜならば、損害賠償請求権の消滅時効の起算点は民法の規定および判例によって明確にされており、それらを訴訟で請求する場合の審判の

対象は何かという論点、すなわち訴訟物論は請求権競合問題と関連して学説において論じられているからである。このような損害賠償請求権と詐害行為取消権とを比較すると、次のような後者の特殊性が浮かび上がってくる。すなわち、詐害行為取消権においては、実体法（Privatrecht）的要素と訴訟法（Prozessrecht）的要素とが密接不可分の状態にある権利、すなわち訴権（actio）であるという特殊性である。この性質を有するがゆえに、詐害行為取消訴訟においては、行使される実体法上の請求権（取消請求権と呼ばれるが正確には執行忍容請求権と解すべきである）と訴訟物とが完全に一致すると考えることができる。換言すれば、「詐害行為取消権」が実体法上の請求権であり、それ自体が訴訟物でもあるという現象が生じているのである。

そうだとすると、仮にA・B・Cの三人が通常共同訴訟の形態で、共同して詐害行為取消権を行使したとすると、実体法上で行使している請求権は一個の詐害行為取消権であり、その一個の詐害行為取消権が訴訟物となると考えられる。このような場合には、消滅時効の起算点は、A・B・Cが共同で行使している詐害行為取消権を基準として判断することになり、「債権者が取消しの原因を知った時」は、上記の三名にとっては同時であることが多いと考えるべきであろう。なぜならば、この三名にとって、詐害行為か否かが問題とされる事実、共通の同一事実であるはずである。それゆえ、三名がこれらの事実を知ったときも同時であることが多いであろうと推測できるのである。このような共通の認識が三名に存在するが故に、通常共同訴訟の形態で詐害行為取消訴訟を提起する可能性が大きいと考えられる。

しかし、上記のような場合でも、A・B・C三名の有する被保全債権は別個独立の債権であることが多いであろう。そのような場合には、被保全債権の消滅時効の起算点が異なることになり、ある者にとっては被保全債権が時効消滅しているかもしれない。仮にそのような事態が生じたとしても、詐害行為取消権自体を訴訟物と観念するときには、前掲・最判平成22・10・19（28163160）が述べるように、「取消債権者の被保全債権に係る主張が前記事実関係等のおり交換的に変更されたとしても、攻撃防御方法が変更されたにすぎず、訴えの交換的変更には当たらないから、本件訴訟の提起によって生じた詐害行為取消権の消滅時効の中断の効力に影響がないというべきであ

る。」という考え方が準用されることになり、訴訟物の消長に影響を及ぼすことにはならないと考えることができよう。

(4) 以上が、詐害行為取消権の消滅時効と訴訟物論との関係に関する考察である。今後、上記のような事例が判例に現れるか否かについて、筆者自身明確な予測をすることはできないけれども、前掲最判平成22・10・19〔28163160〕の出現を契機として、応用的な論点に関する試論を述べることに努めた。これを以て本条の結びとしたい。

V 改正第426条の規定の解釈

1. 前段の規定の解釈——改正第426条は、前段の文言が大きく変わったために、その期間制限に関する解釈論も大きく変化した。すなわち、「詐害行為取消請求に係る訴えは、債務者が債権者を害することを知って行為をしたことを債権者が知った時から2年を経過したときは、提起することができない。」という文言に関する解釈である。

上記の文言に明記されているように、「訴え」の提起に関する期間制限の規定が置かれたのである。それゆえ、立法担当者はこの2年という期間制限を、旧第426条の期間制限の性質(消滅時効期間)とは異なり、出訴期間(古い用語で言えば出訴期限であり、出訴期限の方が、詐害行為取消権が訴権(actio, action)であることをより明確に表せるのかもしれない)、または、除斥期間であると解している⁽⁶⁾。従って、改正規定の2年間には、時効障害に関する規定(時効完成の猶予、時効の更新に関する規定の適用はないと解するようである。

2. しかし、旧第426条に関する判決例で見たように、例えば、東京地判平成19・3・26時報1967号105頁、金融・商事判例1266号44頁(28131100)が示す論点がある。この判決は次のように述べる。すなわち、「債権者が詐害行為取消権を行使することを決断して訴訟提起準備

(6) 前出・商事法務編『民法(債権関係)の改正に関する中間試案(概要付き)』72頁を参照。

中（訴訟提起前）に再生手続開始決定があり、当該再生手続が再生の目的を遂げずに終了した（民事再生法二五〇条の規定による破産手続開始決定もなかった。）が、その時には民法四二六条所定の二年の時効期間が経過してしまっていた場合には、当該債権者の権利が害されるとも考えられる。しかしながら、このような場合には、民法一五八条から一六〇条までの規定の趣旨を準用して、再生手続終了後六箇月が経過するまでは民法四二六条所定の二年の時効は完成しないものと解すれば足り、このようにして当該債権者の利益が守られるのである。——この判決は、詐害行為取消権と民事再生法との関係において、詐害行為取消訴訟の提起前に民事再生手続が開始され、詐害行為取消訴訟が提起できなくなった場合を想定して、民法旧第 158 条～160 条の準用を肯定すべきことを解釈論として述べている。要するに時効進行の停止（時効の完成の猶予）の規定を準用すべき場合があることを強く示唆するものであり、改正第 426 条前段の 2 年間の期間制限を、出訴期間または除斥期間と解したとしても、上記判決例と同様の結論を導くことが可能であり、そうだとすると一律に時効障害に関する規定の適用を排除することが適切な解釈論となるのか否かについては、疑問が残るのである。

3. なお上記の 2 年間の起算点は、最判昭和 46・9・3 集民 103 号 481 頁〔27403732〕が、旧第 426 条にいう「債権者カ取消ノ原因ヲ覚知シタル時」とは、債権者が特定の具体的な詐害行為の存在を知った時を指すものと解するのが相当であると判示しており、改正法第 426 条の解釈もこれに従うものと考えられる。

VI 改正第 426 条後段の改正について

1. 除斥期間の短縮——前述したように、本条後段の 10 年の期間制限は、旧第 426 条の解釈の時代から除斥期間と解されていた。それゆえ改正第 426 条においても、その解釈が踏襲されており、10 年という期間は除斥期間と解されている。
なお旧規定の 20 年という期間が 10 年に短縮されたことについても注意

が必要であろう。

2. 除斥期間であるがゆえに、この期間が経過すれば、訴えを提起することができなくなるが、その効果はそれを主張する正当な法的利益を有する者の援用を必要としない。また、原則として時効障害に関する規定の適用もないけれども、判例等で肯定された例外的な場合には、時効障害の規定の類推適用が肯定される場合が考えられる。詳細については、消滅時効の項目の解説に譲ることとしたい。

【参考文献】

法務大臣官房司法法制調査部監修『法典調査会民法議事速記録三』商事法務研究会（1984年）、梅謙次郎『民法要義卷之三債権編〈大正元年版復刻版〉』有斐閣（1984年）、岡松参太郎『復刻叢書法律学篇7 註釈民法理由下巻債権編〈訂正9版復刻版〉』信山社出版（1991年）、星野英一『民法概論Ⅲ債権総論』良書普及会（1978年）、平井宜雄『債権総論〈第2版〉』弘文堂（1994年）、奥田昌道『債権総論〈増補版〉』悠々社（1992年）、佐藤岩昭『詐害行為取消権の理論』（第6章）東京大学出版会（2001年）、伊藤眞『破産法（第4版補訂版）』有斐閣（2006年）、商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）』別冊NBL143号（商事法務、2013年）、中田裕康・大村敦志・道垣内弘人・沖野眞巳『講義債権法改正』商事法務（2017年）、佐藤岩昭『包括的担保法の諸問題』有斐閣（2017年）

（本学法学部教授）