

詐害行為取消請求を受けた転得者の不利益回避の方法と根拠

一橋大学法科大学院修了（2018年3月）岡田一輝

目次

- I はじめに 問題の所在
- II 相対効の意義と中間転得者に及ぼすべき効力の内容
- III 形成力拡張の根拠
- IV 転得者による請求の範囲と一応の立法論
- V おわりに

I はじめに 問題の所在

昨年成立した「民法の一部を改正する法律」¹によって民法の債権法分野の規定が大幅に改められた。その中でも、詐害行為取消権については現行民法で424条から426条まで3つの条文しか規定が置かれていなかったところ、新民法では新たに424条の2から9、425条の2から4が新設され、合わせて14条分もの規定が設けられることとなった。

これら新民法における詐害行為取消権の規定の中で、あまり大々的に触れられることがないにもかかわらず結論としての妥当性に疑義があると感じた部分がある。それが、詐害行為取消請求を受けた転得者²の必要以上の不利益に関する問題である³。

たとえば、債務者が受益者へ代金額10で目的物を売却し、受益者が転得者へ30で転売したとする。この時、転得者に対する詐害行為取消請求が認められれば転得者は目的物を失うことによって30相当の損失を被ることとなる。ところが、転得者の権利について定めた425条の4柱書及び同条第1号は、「債務者がした行為が転得者に対する詐害行為取消請求

¹ 平成29年法律第44号。以下「新民法」とする。また、格別の指定のない限り、本稿において条項のみを記した場合には新民法の規定を指すものとする。

² 「転得者」とは、「詐害行為の目的物の全部または一部……を受益者からさらに取得した者」及び「転得者から更に転得した者」（我妻栄『新訂 債権総論』190頁（岩波書店、1964））を指す。転々得者は「転得者」に含まれないと解する奥田昌道『債権総論』315頁（悠々社、増補版、1992）もあるが、本稿では通説に従い転々得者も「転得者」に含まれるものと解する。本稿において特に断りのない限り、「転得者」とは詐害行為取消請求の被告となった転得者を指し、また、詐害行為取消権が行使されたという事例では、転得者に対する詐害行為取消権が行使された場合を想定している。

³ 新民法に関する近時の代表的な文献においても、425条の4についての記載中にこの問題に一切触れていないもの（筒井健夫・村松秀樹編『一問一答 民法（債権関係）改正』111頁（商事法務、2018）、潮見佳男他編『詳解 改正民法』220頁〔小粥太郎〕（商事法務、2018））や一言「今後の議論に委ねられる」とだけするもの（潮見佳男他編『Before/After 民法改正』199頁〔栗本知子〕（弘文堂、2017））、特段の理由に触れず「取消の効果は転得者の前者（ここでは受益者）には及ばない」とするもの（我妻栄他『我妻・有泉コンメンタール民法—総則・物権・債権—』818頁（日本評論社、第5版、2018））といったように、この問題が正面から取り上げられることはほとんどない。例外として、以降の議論に深くかかわる沖野眞已教授が当該部分の執筆を務めた中田裕康他『講義 債権法改正』152頁〔沖野眞已〕（商事法務、2017）にて1頁程度触れられている。

によって取り消されたときは」、「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……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」を「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……の価額を限度と」してのみ債務者に対して請求することができる旨定めている。そうすると、受益者が債務者に対して 424 条の 2 に基づいて請求できる範囲である 10 についてのみ転得者は債務者に対して請求することができるにとどまる。

では、残りの 20 について、前者⁴である受益者に対して債務不履行に基づく損害賠償請求をすることができるのであろうか。いわゆる詐害行為取消権の相対効に鑑みれば、否ということになる。被告とされていない受益者には詐害行為取消権の効果が及んでいないのであるから、受益者に対して転得者は取消しのあったことを主張することができないと一般に考えられているためである。そのため、転得者は 20 の損失を甘受せざるを得ないこととなる。さらに言えば、425 条の 4 により生じる債務者に対する債権には何らの優先権等も付与されていないことから、無資力である債務者から実際に 10 全額の回収を図ることはほとんど不可能と言ってよい。

このように、新民法の規定と通説的な解釈である相対効の下では、転得者が目的物の反対給付全額について回収を図ることは不可能となっている。その一方で、被告とされなかった受益者や中間転得者⁵は、目的物の売却益をため込むことが許されることとなっている。詐害行為取消権は債務者の責任財産の回復を目的としており、それを超えて転得者に損害を与える必要はない以上、現状では転得者に不必要な損害を与えることになってしまう。

この問題を解決するためにはどうすればよいか。端的に言えば、前者に対する請求を認めることができればよい⁶。そのためには、前者をはじめとする中間転得者に詐害行為取消権の効果が及ぶことが必要となる⁷。前者にも詐害行為取消権の効果が及ぶのであれば、前者・転得者間で目的物の譲渡はなされなかったということとなるから、債務不履行を問うことができるためである。

⁴ 本稿で「前者」とは直接の前者のみを指すものとする。

⁵ 以下、目的物の授受を債務者と転得者との間で行った者を、受益者も含めて「中間転得者」と称する。

⁶ これに対して、法制審議会民法（債権関係）部会（以下、単に「法制審議会」と称する。）の第 2 分科会第 4 回会議では、前者でない中間転得者に対しても転得者が請求をすることは可能であり、請求権の性質も追奪担保的というよりむしろ連帯債務者の求償関係的にみるべきとする見解も主張された。ただ、前者ではない中間転得者と転得者との間には何らの法律関係もなく、両者の間に不当利得における因果関係を観念することもできないのであるから、これらの者に対して何らの請求をすることもできないと考えるのが素直であろう。また、求償関係的に見る立場は、これを認めない立場を「無資力の人間が挟まったときに回収できなくて、飛んだ向こうにいる人間に不当と思われる利得が残る」（法制審議会民法（債権関係）第 2 分科会第 4 回会議（平成 24 年 6 月 19 日）における山本和彦幹事の発言（議事録 8 頁）（以下、法制審議会での発言を参照する際には、「第〇回会議における〇〇の発言（議事録〇頁）」と記す。))と批判する。しかし、中間転得者の一人が無資力であればその者の前者に対する請求権を後者が代位行使することができることから、決定的なものとは言い難い。そのため、本稿ではこのような考えをとらず、専ら前者に対して請求することができることを目標として検討を進める。

⁷ 後述のように前者からさらにその前者への請求を認めることが問題の解決に資することから、前者のみならずすべての中間転得者に効果を及ぼすことを以下では検討する。

本稿では、この問題の解決に向けて、以下の事項を論じることとする。まず、相対効の意味を確認してから、どのような効果を中間転得者に及ぼす必要があるかについて検討する。次に、その効果を中間転得者に及ぼすことが可能であることを、相対効の伝統的な根拠や新民法制定に向けた法制審議会の議論の内容、倒産法上の否認権との関係、そして手続保障上の観点も踏まえて検討する。そして、中間転得者に対しても取消しの効果が及ぶと考えたときに具体的にどのような範囲で請求を認めることが問題の解決として妥当かについても検討を加える。

II 相対効の意義と中間転得者に及ぼすべき効力の内容

まず、相対効の意義を確認しよう。詐害行為取消権の相対効を採用した代表的な判例として、大判明治44年3月24日民録17輯117頁が挙げられる⁸。同判決は、「詐害行為の廃罷は、……一般法律行為の取消とその性質を異にし、その効力は相対的にして、何人にも対抗すべき絶対的のものにあらず。詳言すれば、裁判所が債権者の請求に基づき債務者の法律行為を取消したるときは、その法律行為は訴訟の相手方に対しては全然無効に帰すべしといえども、その訴訟に関与せざる債務者、受益者又は転得者に対しては依然として存立することを妨げ」⁹ないと示している。つまり、詐害行為取消権の効力は相対的なものであって、取消訴訟の当事者である取消債権者と転得者との間においては詐害行為が取り消されるものの、中間転得者や債務者¹⁰にはその効力は及ばず、これらの者の間では詐害行為は依然として有効であると解しているのである¹¹。

では、中間転得者に及ばないとされている効力のうち、具体的に何を及ぼすことができれば本稿の問題を解決することができるか。425条の「詐害行為取消請求を認容する確定判決」の効力とは、一般に相対的取消しという文言が用いられることから分かります。詐害行為の効力の否認の部分、すなわち形成判決の効力を指す¹²。形成訴訟にかかる請求の認容判

⁸ この判決は、現在の判例・通説である折衷説を採用した裁判例であることでも有名である。折衷説とは、「詐害行為の効力を否認することと財産を取り戻すこととの両者をもって取消権の本体とみる説」（奥田昌道編『新版 注釈民法(10)Ⅱ債権(1)債権の目的・効力(2)』797頁〔下森定〕（有斐閣、2011））である。新民法においても、折衷説的な理解は依然採用されている（潮見佳男『新債権総論Ⅰ』738頁（信山社、2017）。高須順一「詐害行為取消権の法的性質とその効力」法学志林114巻4号15頁（2017）も、同書24頁において「従来の判例法理である折衷説的处理……を基本的に承継した」としている。）。そのため、新民法下での解釈を論じることを目的とする本稿も折衷説に基づいたものとなっている。

⁹ 片仮名及びいくつかの漢字を平仮名に変更し、句読点を付している。以下注釈をつけることなく同様の変更を行う。

¹⁰ もっとも新民法においては、債務者に対しても詐害行為取消権の効力は及ぶとの明文の規定（425条）が設けられた。

¹¹ 潮見・前掲注(8)735頁。

¹² 下森・前掲注(8)951頁は、現行民法425条の説明において「相対的に無効ならしめる」と記しており、無効部分、すなわち形成訴訟の認容判決の部分のみを相対的なものと考えていることが推察される。

決がなされると確定判決の法的効力として形成力と既判力が生じるとされている¹³から、中間転得者に及ぼすか否かを検討すべき効力とは、形成力か既判力、またはその双方ということとなる。

ここで、形成力と既判力の意義を確認しよう。形成力とは「主文中で法律関係変動の宣言を行い、判決の確定にともなって、法律関係を変動させる効力」¹⁴である。ある者に形成力が及ぶということは、主文中で宣言された法律関係の変動の効果が及ぶということであり、言い換えれば実体法上の法律関係変動の効力が及ぶということである。

これに対して、既判力（民事訴訟法 114 条 1 項）とは、「訴訟物に関する確定判決中の判断の……通用力または拘束力」¹⁵を指す。原告被告間等の 2 者間において既判力が生じた場合、主文に包含される内容について両者間では再び裁判で争うことができなくなる。

中間転得者に対して形成力すら及ばない場合、形成力が及ぶ場合、形成力に加えて転得者・前者間での既判力も及ぶ場合の帰結は、それぞれ次のようになる。中間転得者に形成力すら及ばない場合、転得者は前者に対して詐害行為取消権の効果を主張することができず、よって前者は債務を完全に履行したと主張できることから、前者に対する請求はおよそ認められない¹⁶。中間転得者に形成力が及ぶのであれば、前者に対して詐害行為取消権の効果を主張して債務不履行に基づく損害賠償請求をすることができる。もっとも、中間転得者に既判力が及んでいないのであれば、前者は詐害行為取消権の要件の不充足等を裁判で争うことが許される。これに対して、既判力も及んでいるのであれば、詐害行為取消権の効果が生じていることについて転得者・前者間で争うことすらできなくなる¹⁷。

このようにみると、本稿の問題の解決のためには形成力のみを中間転得者に及ぼすことができれば足り、既判力まで及ぼす必要はないことがわかる。なぜなら、前者に対して請求をすることができない理由は詐害行為取消権の効果を前者に主張できない点にあったのだから、中間転得者に形成力を及ぼして損害賠償請求を可能にすれば目的は達せられるためである。それ以上に既判力をも及ぼすことができれば前者に対する損害賠償請求訴訟において転得者の主張立証が容易になるものの、問題解決のために必須であるとまでいうことはできない。なお、詐害行為取消訴訟中に転得者が前者に対して訴訟告知（民訴法 53 条 1

¹³ 新堂幸司『新民事訴訟法』215 頁（弘文堂、第 5 版、2011）。以前は形成判決には既判力は生じないとする説もあったが、「形成の結果たる法律関係に不可抗争効を与える規律として既判力を観念することが適当である」こと等から形成力とともに既判力も生じるものと解するべきとする。

¹⁴ 伊藤眞『民事訴訟法』164 頁（有斐閣、第 5 版、2016）。

¹⁵ 伊藤・前掲注(14)521 頁。

¹⁶ この点について判示した古い裁判例として、青森地裁八戸支部判決昭和 6 年（ワ）第 33 号保証債務履行請求事件（判決月日不明）新聞 3312 号 16 頁がある。転得者に対する詐害行為取消権が認容された後に転得者が受益者に対して転得者・受益者間の売買契約（代物弁済であった。）の無効の確認と代物弁済の無効により復活した保証債務の履行を請求した事件であるが、同判決は売買契約が相対効故に有効であることを認め、そのため代物弁済の履行がなされているのであるから履行請求も認められないと判示した。板木郁郎『否認権に関する実証的研究』469 頁（立命館出版部、1943）参照。

¹⁷ 離婚訴訟を例に挙げて形成力・既判力の関係を説明するものとして、高橋宏志『重点講義民事訴訟法上』75 頁（有斐閣、第 2 版補訂版、2013）。

項)を行うことによって、損害賠償請求訴訟において前者から詐害行為取消権の理由がなかったことを争われるおそれを封じることができる(民訴法53条4項, 46条)。

そのため、以下では中間転得者に対して詐害行為取消請求の認容判決の形成力を及ぼすことが可能であることを明らかにしていく。

III 形成力拡張の根拠

この章では、相対効の根拠、法制審議会での議論、詐害行為取消権と類似の権利である否認権での中間転得者の扱い、そして手続保障との関係から、通説的見解に反して中間転得者に形成力を及ぼすことが可能であることを論証したい。

1 中間転得者についての相対効の根拠

まず、中間転得者に形成力を及ぼさないという通説的な見解の根拠を確認する。

代表的な体系書・教科書において、債権者、被告とされた受益者や転得者、一般債権者、それから新民法下での債務者以外に形成力が及ばないことは当然であると考えられているからなのか、そもそもその根拠が示されていないものが多い¹⁸。これを示した教科書としてたとえば奥田昌道教授の教科書¹⁹が挙げられるが、同書も「もし取消の効果を絶対的と解するならば、……債務者の行為の取消によって受益者は無権利となり、以後の取引による権利取得はすべてくつがえされ、動産・有価証券等即時取得による保護のある場合のほかは、著しく取引の安全を害することになる」²⁰という抽象的な記述にとどまっている。そもそも、この根拠は善意の中間転得者を介して悪意の転得者に目的物がわたった際にも詐害行為取消権の行使が認められるとする相対的構成を前提としたものである。新民法においては424条の5で絶対的構成が採用されており、主に善意の中間転得者や転得者の後者への影響を考慮していたこの根拠が新民法において一部失われたのであるから、新民法下において中間転得者に形成力を及ぼすことはより容易になったとも考えられる²¹。また、我妻榮教授も、前述の明治44年3月24日判決について「この制度の目的を考察し、その効力をこれ

¹⁸ たとえば、中田裕康『債権総論』270頁(岩波書店, 第3版, 2013)は、受益者から債務者に対する請求の構成を検討する際に相対的取消しを前提としているが、その前後に相対的取消しの根拠を示している部分はない。その他、森田修『債権回収法講義』64頁(有斐閣, 第2版, 2011)や内田貴『民法Ⅲ 債権総論・担保物権』320頁(東京大学出版会, 第3版, 2005)、さらには新民法下での体系書である潮見・前掲注(8)827頁も、折衷説や受益者からの責任追及等について論じる際の前提とするにとどまり、その根拠については述べていない。

¹⁹ 奥田・前掲注(2)。

²⁰ 奥田・前掲注(2)315頁。

²¹ 潮見・前掲注(8)827頁も、中間転得者に取消しの効果を及ぼすことは中間転得者「全員が悪意であるから、受益者を含む当該転得者の前者にとって酷な結果ともならない」としている。

に必要な範囲に限局しようとするものであって、全体的にみてその態度は正当なものとい
ってよい」²²としており、やはり抽象的な感は否めない。

この後に見る法制審議会での議論でも必要性さえ認められれば効果の及ぶ範囲を拡張す
ることが許される旨の発言がなされていることをも踏まえれば、少なくとも中間転得者に
形成力が及ばないことを絶対的・変更不可能な規範と見る必要はなかろう。

2 法制審議会での議論

また、法制審議会でも、その議論において中間転得者に形成力を及ぼすことが明確に否定
されたわけではなく、むしろ一部の分科会においては形成力を及ぼすことを前提とした議論
がされたうえで、最終的には解釈に委ねられることになった。

まず、審議会での議論の土台となった基本方針²³では、3.2.1.18<4>ないし<8>²⁴にお
いて転得者保護の規定を置いている。<4>、<5>はおおよそ新民法425条の4第1号、
2号に対応した規定となっている²⁵のに対して、<7>において、「<4>および<5>により
権利行使をすることができない範囲があるときは、転得者は、その前主に対し、差額の支払
いを求めることができる。」という規定が設けられている。すなわち、基本方針は転得者の
前者に対する請求を認めている。

残念ながらその解説において形成力の拡張についての十分な説明はなされていない²⁶。
もっとも、詐害行為取消権にかかる基本方針の検討委員会メンバーの一員である沖野眞巳
教授による基本方針の解説²⁷にはその根拠と考える記載がある。債務者についての記載
であるが、相対的取消しについて「上記の基本姿勢（筆者注：「責任財産の保全という制度
趣旨に必要な範囲での効力をもたらす制度とすべきであるという基本姿勢」）から『債務者
には効力が及ばない』とすることは必然ではなく、むしろ、債務者にも一定の範囲で効力が
及ぶことを認めた上でその範囲が具体的にどのようなものかを明らかにしていくことが肝
要である」²⁸と述べている。この記述を「相対的取消し」が絶対的な規範でないといふ沖野教授
が解しているものと読み取ることができれば、転得者の不利益回避の要請という必要性を
根拠として詐害行為取消権の形成力を前者に対して拡張することを認め、よって<7>の規

²² 我妻・前掲注(2)176頁。

²³ 民法（債権法）改正検討委員会「債権法改正の基本方針」を指す。以下同じ。頁数は、民法（債権法）
改正検討委員会編『詳解・債権法改正の基本方針Ⅱ——契約および債権一般(1)』（商事法務、2009）の該
当頁を記している。

²⁴ 検討委員会編・前掲注(23)507頁。

²⁵ もっとも、同条<6>及びこれにより準用される3.2.1.17<2>によりこれらの債務者に対する反対給付
請求権に先取特権が付されているという点は新民法の規定と異なる。

²⁶ 検討委員会・前掲注(23)512頁。単に差額分の回収ができないことによる転得者の不利益の回避という
規定の必要性を述べているのみである。

²⁷ 沖野眞巳「金融法学会第26回大会資料6 詐害行為取消権」金法1874号87頁（2009）。

²⁸ 沖野・前掲注(27)93頁。

定が設けられたものと解することができよう。

次に、転得者の保護について細かな議論がなされた第2ステージの内容を見てみよう。

部会資料35²⁹の第2・6の補足説明3にある「転得者は前者に対してその不足分の支払を求めることができるとする考え方（一種の担保責任の追及という構成）」との記載³⁰を土台として、第42回会議でこの点について議論がなされており、その中では、前者に対する請求を認めることに賛意を示す意見もいくらか見られている³¹。この点については、「現在は相対的な取消しですので、前主が悪意であろうが何であろうが、担保責任追及はできない」³²ことが原則とされていることを共有したうえで、分科会での議論に一旦委ねられた。

これを受けて開かれた第2分科会第4回会議においては、中井康之委員の準備したメモ³³をたたき台として転得者について議論がなされた。ここでは、これまでの議論とは異なり、「元々、相対効とか取消しが及ばないと言われる話は、詐害行為取消しによってその目的を超えて法律関係の変動をもたらす必要はないという考えから来ているわけで、債務者に効力が及ぶかという点も、必要な範囲で及ぶという考え方でよろしい」「受益者や転得者……に対しても及んでいく必要があるということであれば、その限りでは及ぶ制度として設計するというので、理論的な難点と言われるところ³⁴は、クリアできるのではないか」³⁵との発言等を経て「直接の前主に対して追奪担保的なものを認めることに必ずしも理論的な支障があるわけではない点では、今までのところ、御発言はほとんど一致している」³⁶という前提で³⁷話が進められた³⁸。

結局立法技術の困難性³⁹等から立法化は断念されたが、以上のように審議会において中

²⁹ 法制審議会民法（債権関係）部会資料35（以下、本文のように「部会資料〇」と記す。）。

³⁰ 部会資料35・111頁。

³¹ 絶対的構成を採用していることを理由に「担保責任追及の妥当性について余り問題を感じません」とする第42回会議における佐成実委員の発言（議事録58頁）や、「正に相対的取消しとは違う制度を設けようということが、この資料の記載の趣旨に含まれているのではないか」との認識の下で質問を重ねている第42回会議における鹿野菜穂子幹事の発言（議事録59頁）等が挙げられる。

³² 第42回会議における内田貴委員の発言（議事録59頁）。

³³ 中井康之『「6 債務者と転得者の関係」の論点等について』

（<http://www.moj.go.jp/content/000099233.pdf>）（2018年9月30日最終閲覧）。

³⁴ 「転得者1や受益者に、……取消効は及ばない（相対効）のに、何故、転得者1や受益者がそのような責任を転得者2に負うのか（絶対効的效果）、という点である（一種の追奪担保責任か）」（中井・前掲注(33)2頁）との記載を指す。

³⁵ 以上、第2分科会第4回会議における沖野眞巳幹事の発言（議事録4頁）。

³⁶ 第2分科会第4回会議における松岡久和分科会長の発言（議事録7頁）。

³⁷ このほか、転得者の債務者に対する請求には優先権が付与されること、そのため、前者やその他の中間転得者に対する請求はこれによって回収を図ることができなかった部分についてのみ認められることも前提とされていた。「受益者が債務者に対して行使できるであろう……先取特権付価額償還請求権、これを転得者が行使できる。この考えは転得者であれ、維持すべきだろう」との第2分科会第4回会議における中井康之委員の発言（議事録12頁）も参照。

³⁸ ここでの中心的な議論の対象は、前者以外の中間転得者に対しても請求をすることができるかという注(6)で述べた点にあった。

³⁹ 部会資料51・16頁は、転得者の前者に対する請求について「転得者から追及を受けた前者がさらにその前者に対して追及をすることができるか、できるとして直接の前者ではなく前者の前者に対して追及をすることができるか、できるとして直接の前者とその前者に対して同時に追求をすることができるか、さ

中間転得者に形成力を及ぼすことは否定されておらず、むしろ中間転得者に形成力を及ぼすことを肯定する余地があることが示されている。中間試案においても、第15-13(注)において「詐害行為取消権を行使された転得者の前者に対する反対給付の全額の返還請求又は転得者が前者に対して有していた債権の全額の回復を無条件に認めるという考え方がある」と紹介され、(概要)においては「転得者は前者に対してその(筆者注:債務者に対する請求を指す。)不足分の支払を請求することができるとする考え方もある。この考え方を採るかどうかについては、引き続き解釈に委ねることとしている」⁴⁰とされた⁴¹。このことからすれば、新民法下において中間転得者に形成力を及ぼすという考えは、審議会に参加するような有力な学者間においても十分に認められうるものということができよう⁴²。

3 否認権における相対効

次に、責任財産保全という広義の目的や沿革・効果において類似・共通している否認権⁴³における相対効の扱いを確認したい。「否認権行使の効果は、行使の相手方(否認の対象たる行為の相手方(受益者)および転得者を含む)との関係で關係的・相対的に生じる」⁴⁴と説明されるように、否認権も詐害行為取消権と同様に相対効が原則であるとされている。

しかし、こと中間転得者に形成力が及ぶか否かという点については、詐害行為取消権と異なる解釈が通説的に採用されているのではないと思われる。

否認権等についての代表的文献の一つである『条解会社更生法』⁴⁵において、転得者に対する否認権行使の際には受益者と管財人との間に「効力が及ばないとの意味は、判決の効力の既判力・形成力が及ばないというだけでなく、実体的な否認権行使の効果が及ばないことを意味する」⁴⁶としており、一見すると中間転得者に既判力はもちろん形成力も及ばないも

らに、転得者の後者が存在する場合(その後者にも詐害行為取消しの原因がある場合)にはその後者に対しても追及をすることができるかなど、多くの問題があるため、これについては引き続き解釈に委ねることとしている」とする。

⁴⁰ 以上、民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明185頁。

⁴¹ その後の第3ステージでも、第82回会議の部会資料73A・62頁において「転得者の前者には詐害行為取消しの効果は及ばないから、転得者がその前者に対して何らかの請求をするという形式を採る場合には、詐害行為取消しの効果との関係で理論的な問題を生じ得るが、この転得者の前者に対する請求の可否については、引き続き解釈に委ねることとしている」と記載されている。

⁴² これに対して、潮見・前掲注(8)827頁の注(274)は「取消しの効果は受益者ほか被告とされた転得者の前者(中間転得者)には及ばないことを前提と」した制度設計が新民法ではなされたとしている。しかし、以上で確認したとおり法制審議会では形成力の拡張は解釈に委ねられたとしているし、425条の4と類似の規定は基本方針等にも存在したから形成力拡張と425条の存在とが排他的な関係に立つわけでもないため、このような前提は形成されていないものとする。

⁴³ 詐害行為取消権と否認権との異同について、詳しくは中田裕康「詐害行為取消権と否認権の関係」山本克己他編『新破産法の理論と実務』301頁(判例タイムズ社、2008)、潮見・前掲注(8)727頁参照。

⁴⁴ 兼子一監修『条解会社更生法(中)』162頁(弘文堂、1973)。

⁴⁵ 兼子・前掲注(44)。

⁴⁶ 兼子・前掲注(44)164頁。

のと考えられているように思われる。もっとも、受益者と転得者との関係においては「両者間の法律行為の効果が否定されないとの意味であり、否認権の行使があったとの事実の主張を二者間で主張すること自体を禁ずるものではない」⁴⁷とされ、だからこそ前者に対する担保責任追及が可能である⁴⁸とする。このことは、これまでの議論から考えるとまさに受益者に対して形成力を及ぼしていることから生じる帰結である。そうすると、実質的には中間転得者に対し形成力が及ぶことを暗に認めているということができよう⁴⁹。

また、伊藤眞教授は、前者に対して追奪担保責任を問うることを前提として、前者が「否認原因がないと主張することは妨げられない。否認の効果が相対的であるということも、右のような結論を正当化する」⁵⁰としているが、追奪担保責任を問うるということは前者に対して形成力が及んでいることを前提としているし、否認原因について争えるということは前者に対して既判力が及んでいないことを示しているものと考えられる⁵¹。

このように、否認権においては、形成力が中間転得者に及ぶことを暗に前提としていたことが推察される。

そして、否認権におけるこのような見解が詐害行為取消権においても通用しない理由はない。債務者（破産者）と受益者との間の行為を債権者（破産管財人）と転得者との間で取り消す点⁵²やその時点での転得者の状況等はほぼ同一であり、中間転得者に形成力を及ぼすか否かの帰結に影響を与えそうな差異が詐害行為取消権と否認権との間に存在しないためである⁵³。

⁴⁷ 兼子・前掲注(44)164頁。

⁴⁸ 兼子・前掲注(44)164頁は「担保責任を追及することができることはいうまでもない」との断定的な記載でこれを示している。また、同書203頁においても同様の説明がなされている。

⁴⁹ 伊藤眞他『条解破産法』1155頁（弘文堂，第2版，2014）は、前者に対して追奪担保責任を問うることについて「転得者の受益者に対する追奪担保責任の追及を認める見解（条解会社更生法（中）203頁（筆者注：兼子・前掲注(44)203頁を指す。））によるかぎり、相対効を貫徹するのは困難である」とする。同様に、「否認の相対効と追奪担保責任の関係というのが、そもそもうまく説明が取れているのかどうか問題」があると指摘するものとして伊藤眞他編『新破産法の基本構造と実務』423頁〔山本克己発言〕（有斐閣，2007）。中間転得者に「判決の効力の既判力・形成力が及ばない」としつつ前者への追奪担保責任追及を認める兼子・前掲注(44)のような通説的見解に矛盾があることはすでに破産法学説において意識されていたのではないか。

⁵⁰ 伊藤眞「転得者に対する否認と転得者・受益者間の法律関係」宮脇幸彦・竹下守夫編『新版 破産・和議法の基礎』252頁（青林書院，1982）。

⁵¹ その他、否認権の効果は相対的であって受益者には及ばないとしつつ「否認権行使の事実が既存の法律関係に影響を及ぼす余地は認めざるをえず、転得者は受益者に対し、担保責任を追及しうる（通説……）」とする中野貞一郎・道下徹編『基本法コンメンタール 破産法』128頁〔池田辰夫〕（日本評論社，第2版，1997）等も参照。

⁵² 詐害行為取消権については中田・前掲注(18)260頁。また、否認権については宗田親彦「転得者の否認」法研59巻12号296頁（1986）で通説とされる。もっとも、宗田教授自身は同書303頁で異なる見解を採る。

⁵³ 注(43)に記した文献中にも、本稿の帰結に影響を及ぼす根拠となりそうな差異は特に見当たらない。また、畑瑞穂「転得者に対する否認権・詐害行為取消権の効果に関する覚書」田原睦夫先生古稀・最高裁判事退官記念『現代民事法の実務と理論（上）』176頁（金融財政事情研究会，2013）は「否認権の場合は、もともと形成訴訟ではない……ため、受益者等の前者に効力を及ぼすことへの抵抗はやや少なそうである」とするが、その具体的な理由は定かでない。

したがって、否認権における通説的な見解に鑑みれば、詐害行為取消権においても中間転得者に形成力を及ぼして前者への追奪担保責任追及を可能とすることは十分に認められるものと考えられる。

4 手続保障との関係

さらに、中間転得者に対する手続保障が明文上なされていない新民法下において中間転得者に形成力を及ぼすことが許されるのかについて考えてみたい。

この問題を考えるに際して参考になるのは、新法下ではじめて「効力」が及ぶものとされた債務者への手続保障である。新法下において、詐害行為取消訴訟を提起した債権者が債務者に対して訴訟告知をすることを義務付けた上で（424条の7第2項）詐害行為取消訴訟の認容判決の形成力及び既判力を債務者に及ぼすこととしている。では、訴訟告知はなぜ必要とされるのであろうか。ここで、訴訟告知は既判力を及ぼすための根拠または手続保障として必要とされるにすぎず、形成力を及ぼすために必要とはされていないものと考えられていたのであれば、中間転得者に訴訟告知等をせず中間転得者に対して形成力を及ぼすことが直ちに新民法の想定している手続保障の程度を下回ることはないということになる。

この点について、民事訴訟法の分野においていくつかの見解が示されている。ただ、これらの見解のほとんどは、債務者に既判力を及ぼす根拠として訴訟告知制度が用いられることに反対した⁵⁴うえで訴訟告知制度と債務者への既判力拡張との関係を論じている⁵⁵。つまり、形成力を及ぼすことについての手続保障の要否を論じているものは少ない。その中で珍しく形成力を及ぼすことについての手続保障を論じるものとして、そもそも債務者に対しては形成力のみ及ぶと解したうえで訴訟告知の必要性を説く畑瑞穂教授の見解⁵⁶が挙げられる。以下、この見解を検討したい。

⁵⁴ 注(55)に掲げる諸論文の他、「やはりなかなか訴訟告知で既判力を及ぼすということは難しい」との第62回会議における山本和彦幹事の発言（議事録38頁）やこの点について「山本和彦幹事がおっしゃったようなハードルがいろいろあることは確かです」とする第62回会議における畑瑞穂幹事の発言（議事録40頁）も参照。

⁵⁵ 「訴訟告知が既判力拡張を支えるものと理解せざるを得ない」とする山本和彦「債権法改正と民事訴訟法——債権者代位訴訟を中心に——」判時2327号122頁（2017）や債権者と債務者との間に形成されている債権関係秩序を既判力拡張の根拠として挙げ、訴訟告知は「請求認容判決の効力拡張の正当性の担保と理解」する高須順一「訴訟告知の効力（下）～債権法改正の文脈において～」1064号46頁（2015）（高須・前掲注(8)30頁も同旨）、既判力ではなく法律要件的效果が生じるとしたうえで訴訟告知は法律要件的效果を債務者に及ぼす根拠となると考える勅使川原和彦「詐害行為取消請求訴訟の判決効に関する若干の検討」徳田和幸先生古稀記念『民事手続法の現代的課題と理論的解明』419頁（弘文堂、2017）が挙げられる。

⁵⁶ 畑・前掲注(53)176頁。なお、勅使川原・前掲注(55)419頁は、畑瑞穂「詐害行為取消訴訟の構造に関する覚書」石川正先生古稀記念『経済社会と法の役割』1179頁（商事法務、2013）を引用しながら「実体的な意味での形成力については、畑教授の主張される通り、訴訟告知構成も『十分にありうる選択肢』であるように思われる」としている。

この見解は、形成力が「既判力等の拘束力を及ぼすわけではなく、受益者等が取消し・否認の要件を争えなくなるわけではない」とすると、要件を満たす限りで実体的な効果を及ぼしてさしつかえないという判断もあり」とまず解している。そのうえで、一般の実体法上の取消権は「取引（契約）の当事者（相手方）に対して取消しの意思表示をするという構造が前提になって」おり、「仮にこれに引きつけて考えるとすると、転得者に対する否認・詐害行為取消しについても、受益者に対しての意思表示を要するということになりそうであり、そのうえで、裁判上の行使という点を維持するのであれば、たとえば、受益者に対する訴訟告知によって意思表示することを要求するというような規律も考えられそうである」⁵⁷とする。すなわち、原則として形成力を及ぼすにあたり手続保障は要求されないものの、取消しの意思表示は直接相手方になされるべきという点と裁判上の行使という点とを鑑みると訴訟告知が求められるのではないかということであろうか。

しかし、このような理由から本当に訴訟告知が必要とされるのか、疑問を持たざるを得ない。まず、裁判上の行使の維持は詐害行為取消訴訟が債権者・転得者間でなされている時点で達成されており、転得者がすでになされた詐害行為取消権の効果を主張する際に改めて裁判上の行使が求められるかは定かでない。

また、詐害行為取消権の行使が形成訴訟によるとされている理由のひとつに「裁判所に取消権の要件を判断させるとともに、これを他の債権者に公示する必要がある（取消権行使の効果を判決主文で明確にする必要がある）こと」⁵⁸が挙げられている。詐害行為取消訴訟が係属すれば訴訟告知等がなされない他の債権者に対して公示の効果を生じさせるのであれば、中間転得者に対する公示の役割も一定程度果たすと考えられるから、これにより詐害行為取消権を「裁判上の行使」に依らせた目的は達せられているのではないか。

さらに、通説において前者への追奪担保責任の追及が認められている否認権において受益者に対する訴訟告知等は特に求められておらず、また、この点に何らの批判も見られない。

これらを勘案すると、訴訟告知による意思表示の要求も「考えられそう」としているに過ぎない畑教授の見解と異なるかはともかく、このような理由で訴訟告知が確実に求められるとまでは言えないだろう。畑教授の述べるとおり原則として形成力を及ぼすために手続保障は不要であるとするならば、中間転得者に手続保障なく形成力を及ぼすことが許されよう。

もちろん、詐害行為取消訴訟において、転得者が前者に対して訴訟告知を行っておけば、請求が認容された場合に転得者と前者との間に参加効力が生じることとなる（民訴法 53 条 4 項、46 条柱書）から、その後転得者が前者に対して損害賠償請求訴訟を提起した際に詐害行為取消権の要件の不充足等を争われることを封じることができる⁵⁹。そのため、転得

⁵⁷ 以上、畑・前掲注(53)177頁。

⁵⁸ 潮見・前掲注(8)811頁。

⁵⁹ 池田・前掲注(51)128頁。

者が前者に対して訴訟告知を行う実際上の必要性は十分に認められる⁶⁰し、そのような運用がなされるのが実質的な中間転得者への手続保障として好ましい⁶¹ことは明らかであろう。

5 小括

以上のとおり、中間転得者に形成力を及ぼすことの実実際上の必要性は強く認められるのに対して、相対効の根拠は抽象的で必要性を上回る合理性を示しているとは言い難く、手続保障上の決定的な問題はない。また、否認権において実は形成力拡張はすでに認められており、さらに法制審議会においても形成力拡張は前向きに検討されていた。これら諸点に鑑みれば、中間転得者に対して形成力を拡張することは十分に可能であるということができよう。なお、前者以外の中間転得者に対しても形成力を及ぼすことが否定される理由はなく、また、後述のとおり全ての中間転得者に形成力を及ぼすことによって公平な解決が図られることから、形成力の拡張は中間転得者全員にされるものと解する。

IV 転得者による請求の範囲と一応の立法論

では、中間転得者に対しても形成力が及ぶと考えたうえで、転得者は前者に対しどのような範囲で請求をすることができるとするべきか。

1 転得者や中間転得者による請求の対象と内容

まず、詐害行為取消権が行使された後の流れを確認したい。転得者に対する詐害行為取消請求が認容されたことによって、係る判決の形成力によって債務者が受益者に対してした詐害行為が取り消され、転得者は目的物を債務者に返還することとなる（424条の6第2項前段）。その結果、転得者は詐害行為取消権の行使によって目的物を遡及的に奪われたのであるから、売買契約により生じる所有権移転義務の違反に基づく損害賠償請求権を前者に対して行使することができる（561条、415条1項）⁶²。また、債務者に対しては、425条の4第1号に基づいて、受益者の債務者に対する反対給付及び転得者自身の反対給付のい

⁶⁰ 訴訟告知を受けた中間転得者は更にその前者に対して訴訟告知をすることができる（民訴法53条2項）から、最終的に全ての中間転得者に訴訟告知がなされる可能性もあろう。

⁶¹ 詐害行為取消権に限らず、訴訟告知を用いた柔軟な処理を推奨するものについては畑・前掲注(56)第2文1179頁。

⁶² 現行法における追奪担保責任であるが、新法下においてもこの用語を用いることができるかは定かでないことから、本文のような記載とした。ここまで追奪担保責任等としてきた請求と内容としては同一である。

ずれか少ない方の範囲内において価額償還請求権を行使することができる。

それから、全ての中間転得者に詐害行為取消訴訟の形成力が及ぶから、各中間転得者は各々の前者に対して損害賠償請求権を行使することが可能となる。たとえば、転々得者に対する詐害行為取消権が行使された場合、転々得者は転得者に対して、転得者は受益者に対して、受益者は債務者に対して、それぞれ損害賠償請求権を行使することができる⁶³。目的物の所有権が遡及的に債務者にあつたとされればその時点において目的物の所有権を得られなかったこととなるから、各中間転得者による請求権は詐害行為取消権の行使時に発生することとなり、後者からの請求を待たなければ前者に対して請求をすることができないものと解する理由はない⁶⁴。

2 転得者による請求の範囲

ここでの最大の問題は、転得者の前者に対する請求はどの範囲についてできるのかという点にある。上述のとおり転得者は前者のみならず 425 条の 4 に基づき債務者に対しても請求をすることができるため、その関連で限定が必要か否かを検討する必要がある。ここでは、前者に対して反対給付全額を請求することができるとの考えと、反対給付から債務者に請求することができる額を差し引いた額のみを請求することができるとの考えの 2 つを考えてみたい。

まず、①前者に対して反対給付の全額を請求することができると考えた場合はどうか。次に検討する反対給付額の制限をする場合に比べて、単純に給付をした額の返還を求めるという意味で明快な方法であるといえよう。目的物を取得できなかったのであれば解除をすることも可能であり（541 条）、その場合の原状回復（545 条 1 項）をする際にも反対給付全額の返還を受けることとなるのであるから、これと平仄を合わせるという点にも妥当性が見いだされる⁶⁵。

では、このように解した場合具体的にどのような解決が図られるのか、設例を用いて検討したい。債務者 S が客観的価値 100 の目的物を受益者 A に対して価額 10 で、A が転得者

⁶³ 転々得者から転得者への請求と転得者から受益者への請求の根拠は 561 条の所有権移転義務違反に基づく損害賠償請求権に求められる。これに対して、受益者から債務者への請求については、債務者が目的物の所有権を保持していることが詐害行為取消権によって明らかになっている以上、561 条を根拠としない単なる債務不履行となろう。もっとも、これは適用条文の差異に過ぎず、請求額や性質が変わるものではない。

⁶⁴ 畑・前掲注(53)174 頁は、直接の後者から請求を受けた後でしか前者に対して請求することができないとの前提に立ったうえでこれにより生じる問題の解決を図っている。ただ、同書 176 頁も中間転得者の前者に対する請求が詐害行為取消権行使時に認められることが「A の救済という意味では最も直截であろう」としており、本文のような考えを否定するものではないと思われる。

⁶⁵ 畑・前掲注(53)174 頁の図表 8 も、C から S への請求を認めていないという前提ではあるが、前者に対して反対給付全額を請求できるものとしている。この図表を示す同書 173 頁が中間転得者にも取消しの効力が及ぶとした方向で「もっとも単純に考えると」このようになるとしていることも、本文に述べたとおり素直な解釈である旨示していると言えよう。

B に対して 30 で、B が転々得者 C に対して 70 で、それぞれ譲渡したとする。C に対する詐害行為取消権が行使されて目的物が S ないし債権者 D に引き渡された場合の A, B, C の請求を見てみよう。

C は 425 条の 4 第 1 号に基づいて S に対して 10 の請求をすることができ、かつ、前者である B に対して 561 条、415 条 1 項（あるいは、解除をしたのであれば 541 条、545 条 1 項）に基づいて 70 の請求をすることができる。双方から全額の回収ができれば C は反対給付額を超える 80 を利得できてしまうこととなり不当であるため、合わせて 70 までしか回収を図ることができるようにしなければならない。その場合、両債権債務の関係は不真正連帯債務⁶⁶になると考えられる。「同一の損害を数人がそれぞれの立場において填補すべき義務を負担する場合」であるが債務者間の関係が希薄である場合という不真正連帯債務の発生要件⁶⁷に合致するためである。他に考えられる関係としては分割債務（427 条）が挙げられるが、S や B の債務額が減少することを許容する理由はないことから否定されよう。

そうすると、設例での C は B に対して反対給付額全額に当たる 70 について、C は S に対して 10 について、それぞれ請求することができ、両債務は不真正連帯債務の関係に立つ。また、B は A に対して 30 の請求を、A は S に対して 10 の請求をすることが可能となる⁶⁸。

さて、仮に C が S から 10 全額の回収を図ることができたとなると、A は S に対して 10 の請求をすることができるのであろうか。両者が認められれば S は 20 の支払をすることになってしまい、S はもちろん無資力状態にあった S の債権者も不当な損害を被ることとなる。もちろん、連帯債務である以上 S は B に対していくらかにつき求償をすることもできうこととなろう⁶⁹が、S の負担部分が 0 であると考えない限り S は必要以上の賠償責任を負うことになってしまう。

不真正連帯債務のように連帯債務者間で負担部分についての合意がない場合、「連帯債務を生じさせた原因関係を考慮に入れながら、各債務者が受けた利益の割合によって」負担部

⁶⁶ この場合、S と B との間に何らの関係も存しないこと、連帯債務を生じさせる旨の契約等もなされていなく、法律上連帯債務が生じる旨の規定がされているわけでもないことから通常の連帯債務（432 条）が生じるものと解するのは困難である。

⁶⁷ 我妻・前掲注(2)443 頁。

⁶⁸ 425 条の 4 第 1 号は、一見すると受益者の債務者に対する権利を代位するようにも読みうるが、あくまで「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」生じる権利を行使するものであるから、代位行使を規定したものではない。理論的にも、転得者が受益者に対して被保全債権を有しているとは限らないから、代位の根拠付けが困難である。425 条の 4 第 1 号の権利は法定の直接請求権と考える方が自然であろう。そのため、C が S に 425 条の 4 第 1 号に基づく請求をしても A の S に対する権利はなお行使することができる。

⁶⁹ 不真正連帯債務の場合には直ちに求償権が発生するわけでないとするのが伝統的な考え方であるようだが（我妻・前掲注(2)445 頁）、共同不法行為の事案で求償権を肯定した最判昭和 41 年 11 月 18 日民集 20 卷 9 号 1886 頁もあるとおり、必ずしも求償権が発生しないと考えられているわけではない。そして、新民法下においては、441 条において相対的効力の範囲が拡大され、「従前の不真正連帯債務の法理が原則とされ」と考えられた。そして、「このことは、これまで不真正連帯債務であるとされてきたものにも、今後は、債権総則に定められた求償法理が適用されることとなる」とされているから、新民法下で求償権は当然に発生すると解されよう（潮見佳男『新債権総論 II』587 頁（信山社、2017））。

分は決定される⁷⁰。設例における S と B との関係では、本来 B が反対給付全額について損害賠償をするべきであるのに S の法定の責任によって C の救済を図っていると考えられるのであれば、B が 10 全額についての負担部分を負っていると解することもできるのではないか。このように解すると、C の S に対する請求によって S が弁済を行った場合に、S は B に対し、C に支払った全額について求償を求めることができるようになるから、不当な利得の残存は一応回避される。しかし、S は結局 A から責任を追及されることとなるのであって、C・S・B・A・S という順番に請求が循環してしまうから、あまりに迂遠な方法と言わざるを得ない。

このように、前者に対して反対給付全額を請求することができるとした場合には、極めて迂遠な方法を採用しない限り不当な損失が残存することになってしまう。

ではこれに対して、②反対給付から債務者に請求することができる額を差し引いた額のみを請求することができるとの考え⁷¹をとることはできないか。この考えによると、C は S に対して 10 の請求をできるが、そのうちいくらかを現実に回収することができるかに関わらず、B に対しては 60 の請求しかできないこととなる。

また、この場合、仮に B が A に対して反対給付全額の 30 を請求できるとすると、B は前の検討と同様に 10 の利得を不当に保持することになってしまう。そこで、C から S への請求によって C が観念的にでも利益を得て、この利益により損害が減少するものと解することはできないか。具体的に説明すると、(1)まず C の S に対する請求で C は 10 の利益を得る。(2)この結果 C の損害が 10 減少すると解して、B への損害賠償請求額も 10 減少して 60 となる。(3)B は C からの請求額が 10 減少したことにより 10 の利益を得る。(4)この結果 B の損害が 10 減少すると解して、A への請求額も 10 減少して 20 となる。(5)A は B からの請求額が 10 減少したことにより 10 の利益を得る。(6)この結果 A の損害が 10 減少すると解して、S への請求額が 10 減少した結果、その請求権が消滅する。そうして、不当な利得及び損失が少なくとも請求額上は全員について生じないこととなるのであるから、一応妥当な解決が図られる。

このような考えの最大の難点は、損害概念を観念的に捉えることが許されるのかというところにある。C から S への債権は、額面こそ 10 あるものの、優先権が付与されていない以上、無資力者である S から全額の回収を図ることができるとは到底考えられない。C が S から現実に金銭を手に入れたのであれば損益相殺的に損害の軽減を認めることも考えら

⁷⁰ 潮見・前掲注(69)603頁。

⁷¹ 基本方針 3.2.1.18<7>や大阪弁護士会民法改正問題特別委員会有志「詐害行為取消権の条文提案」11頁 (<http://www.moj.go.jp/content/000096656.pdf>) (2018年9月30日最終閲覧。)(1011条5項, 6項), 中間試案第15・13(補足説明)2においてもこの方向の条文提案がなされている。また、前述した第2分科会第4回会議での検討の際も、まず債務者に対する請求を優先的に行って回収できない部分について前者等に請求を行うということを前提としていた。ただ、これらの検討は債務者に対する請求に先取特権が付与されているという前提を踏まえてのものである。

れようが、このような回収困難な債権の存在のみを以て損害の軽減が認められるかは甚だ疑問である。

以上のように、①②いずれの方法も難点が見られることは否定できない。現時点で筆者が思いつく限りでは、①のようなあまりに迂遠な方法を採用よりは新民法が 425 条の 4 のみを明文で規定して前者に対する請求を解釈に委ねたという点を強調して現実には②に依るべきと考えるが、どこまで理論的に妥当であろうか。

3 小括と一応の立法論

結局、425 条の 4 に基づく権利に優先権が付与されていないこそが適切な解決を図れないことの根源になっているように思われる。新民法下では差し当たり上述の考えを採用すべきであろうが、立法論としては 425 条の 4 の削除ないし先取特権等の優先権の付与を図るべきであるように思う。425 条の 4 を削除するのであれば前述①の考えを、425 条の 4 の請求権に先取特権等の優先権を付与するのであれば②の考えを、それぞれ採用するのが合理的であろう。すなわち、425 条の 4 を削除したうえで①の方法を採用すると、各々が前者に対してのみ請求することができるという取消しや解除後の一般的な原状回復のプロセスを辿ることとなり⁷²、425 条の 4 にかかる請求に優先権を付与したうえで②の方法を採用すると、まず受益者から債務者への反対給付相当額を債務者の責任財産から取り出した上で、転得者の残りの損失について各々が前者との間で処理することとなる⁷³。

債務者に残存する反対給付をまず取り除くという点においては②の方法に依るのが妥当であるように思うが、審議会で判断されたとおり優先権付与についての立法的困難性を克服することができないのであれば、①の方法に依ることとなろう。いずれの方法にせよ、現在の状況と比べれば幾分か不当な損害の発生を理論的な無理なく回避することができよう。

V おわりに

以上、転得者の不利益を回避する方法について検討してきたが、まとめると次のようになる。(1)転得者が不当な損失を被るという現状を打破するためには詐害行為取消請求の認容判決の形成力を中間転得者に対しても及ぼすべきであり、かつそのような解釈をとることは可能であると考えられる。(2)425 条の 4 に基づく債務者への請求額から反対給付額を差し引いた残額について、転得者や各中間転得者はそれぞれ前者に対して損害賠償請求をすることとするのが新民法下の解釈として一応は妥当である。(3)しかし、将来的には 425 条の 4

⁷² 畑・前掲注(53)174 頁の図表 8 は、受益者から債務者への請求に優先権を認めつつ、その他の部分についてはこの方向での解決を図ろうとしている。

⁷³ この方法は前掲注(37)に記したように第 2 分科会第 4 回会議のまさに前提となっていたものである。

を改正することが望ましい。

残された問題はいくつもあるが、ここではひとつだけ否認権との関係を取り上げたい。債権法改正とともに破産法にも新民法 425 条の 4 に相当する規定が設けられている（破産法 170 条の 2 及び 170 条の 3）が、こちらの請求権については破産法 168 条 1 項各号と同様に原則として財団債権化されている（破産法 170 条の 2 第 1 項）。そうすると、転得者の前者に対する請求も可能であると一般に解されている破産法下においては、前述の②の立法論を採ることができる。とは言え、詐害行為取消権における扱いとの差異をどのように説明するのか、破産法 170 条の 2 第 2 項に該当するとして破産者に対する請求権が破産債権とされた場合にはどのような処理を行うべきか等⁷⁴、検討すべき点は数多くあるといえよう。否認権については、いわゆる「二重の悪意」により要件が極めて厳格化されていることや否認権のための保全処分（破産法 171 条）が用意されていることから詐害行為取消権と比べてもさらに転得者否認がなされる機会は少ない⁷⁵ようだが、少なくとも理論上の問題点として挙げることは可能と思われる。

転得者に対する詐害行為取消権の効果論については、実務上なされる機会が少ないことからか⁷⁶あまり深い検討がなされていなかったものの、破産法・民事訴訟法との関連や取消後の清算の一般準則、相対効の意義等、様々な解釈に影響を及ぼす議論であると感じさせられた。本稿の検討が様々な点で不十分であることは筆者自身痛感しておりこのような論稿を公表することに恥ずかしすら覚えるところであるが、これらの問題が議論されるきっかけに本稿がなれば筆者としてこれほど嬉しいことはない。

以 上

★謝辞

本稿は、2017 年度開講の 3 年次任意科目「法学研究基礎」にて筆者が執筆した「詐害行為取消権における『相対効』の内容と転得者の保護」をもとに書き直しを行ったものである。

⁷⁴ 破産法 170 条の 2 第 1 項の場合を原則とし、同条第 2 項と詐害行為取消権における場合とを例外として②の方法を統一的に採り、将来的には 425 条の 4 にかかる権利に優先権を付与して破産法 170 条の 2 第 1 項と揃えるという方法が個人的には良いのではないかと考えている。

⁷⁵ 現行破産法の立法時に「二重の悪意」を解消すべきとの案も出たが、これがなされなかった理由の一つが「そこまでの実務的必要性が顕在化していなかったため」である。山本和彦他『倒産法概説』314 頁〔沖野眞巳〕（弘文堂、第 2 版補訂版、2015）。

⁷⁶ 「弁護士会で議論しているときに転得者がいる事例自体が余りない、遭遇していない、転得者がいても、そんな面倒くさい訴訟はせずに、受益者相手に訴訟を起こして金銭解決をするというのが多いので、いろいろ議論しているけれども、改正しても使わないよねという話がありました」との第 2 分科会第 4 回会議における岡正晶委員の発言（議事録 9 頁）参照。それでも、たとえば阿部・井窪・片山法律事務所『民法（債権関係）改正法案 逐条解説』89 頁（清文社、2015）は、425 条の 4 の重要度を「現行法下の規律を変更するものであるが、実務上の影響が大きいとまではいえないと考えられるもの」を指す☆☆ではなく「現行法下の規律を変更し、その実務上の影響も大きいと考えられるもの」を指す☆☆☆で表している（説明文については同書前文の「本書のご利用にあたって」）。実務経験のない筆者にわかることではないが、案外実務上の影響も多少なりとも見込めるのではないか。

「法学研究基礎」の指導教員である小粥太郎教授は、着想段階から執筆中まで筆者の相談に快く応じてくださった。また、水元宏典教授からは、民訴法の観点からの問題点や重要文献をご指摘いただいた。角田美穂子教授からは、新民法の基礎文献を適示いただき、論文の細部までご指導いただいた。そして、法科大学院の同期には、日常的に様々な相談や議論に付き合っていたいただいた。

この他にもたくさんの方々のおかげがあって本稿を執筆することができた。ご支援全てに深く御礼を申し上げます。頂いた多大なご支援に報いられる程度の出来であるとは筆者自身到底思えないが、本稿での経験を糧にこれからも執筆に励むことで少しでも恩返しができるばと考えている。