

詐害行為取消権⁽¹⁾の相対的取消しに関する一考察

佐々木 良 行

第1 はじめに

1 詐害行為取消権による取消しの効果として、改正前民法（現行民法）の下での指導的判例である大連判明治44年3月4日民録17輯117頁は、その法的性質に関する折衷説の立場を前提として⁽²⁾、相対的取消し、つまり詐害行為の取消しの効力は相対的であり、債務者の行為は訴訟の相手方に対しては無効となるが、訴訟に関与しない債務者・受益者又は転得者に対しては有効である（とともに、債務者の被

告適格を否定する）との考え方を示した。⁽³⁾爾来、現在に至るまでこの考え方が維持されてきた。相対的取消し（取消しの相対的効力）の意味については、「詐害行為の取消しの効果は相対的であり、取消訴訟の当事者である債権者と受益者との間においてのみ当該法律行為を無効とするに止まり、債務者との関係では当該法律行為は依然として有効に存在するのであって、当該法律行為が詐害行為として取り消された場合であっても、債務者は、受益者に対して、当該法律行為によって目的財産が受益者に移

-
- (1) 「債権者取消権」の語を用いる文献もあるが（古くは廢罷訴権とも呼ばれた）、本稿では、改正民法の法文に従い、「詐害行為取消権」とした。
- (2) 本判決は、「民法四百二十四ニ規定スル詐害行為廢罷訴権ハ債権者ヲ害スルコトヲ知りテ為シタル債務者ノ法律行為ヲ取消シ債務者ノ財産上ノ地位ヲ其法律行為ヲ為シタル以前ノ原状ニ復シ以テ債権者ヲシテ其債権ノ正当ナル弁済ヲ受クルコトヲ得セシメテ其担保権ヲ確保スルヲ目的トスルハ此訴権ノ性質上明確一点ノ疑ヲ容レサル所ナリ…」として、上告理由が「廢罷訴権ハ債務者ノ為シタル法律行為ノ取消ノミヲ目的トスルモノニシテ直接ニ物ノ給付ヲ求ムルモノニ非ス…」としていた点を否定し、折衷説の立場を守ることを確認した（飯原一乗『詐害行為取消権・否認権の研究』（日本評論社、1989年）7頁）。なお、本判決以前から折衷説を採用していたとされる判決としては、大判明治39年9月28日民録12輯1154頁、大判明治41年11月14日民録14輯1171頁がある。
- (3) 前掲大連判明治44年3月4日の判旨のうち、本文の叙述と関連する①取消しの相対効、②被告適格に関する部分を抜粋する（なお、旧漢字を新漢字に修正している）。①取消しの相対効に関しては、「詐害行為ノ廢罷ハ一般法律行為ノ取消ト其性質ヲ異ニシ其効力ハ相対的ニシテ何人ニモ對抗スヘキ絶對的ノモノニアラス」「詳言スレハ裁判所カ債権者ノ請求ニ基ツキ債務者ノ法律行為ヲ取消シタルトキハ其法律行為ハ訴訟ノ相手方ニ対シテハ全然無効ニ帰スヘシト雖モ其訴訟ニ関与セサル債務者受益者又ハ転得者ニ対シテハ依然トシテ存立スルコトヲ妨ケサルト同時ニ債権者カ特定ノ対手人トノ關係ニ於テ法律行為ノ効力ヲ消滅セシ因テ以テ直接又ハ間接ニ債務者ノ財産上ノ地位ヲ原状ニ復スルコトヲ得ルニ於テハ其他ノ關係人トノ關係ニ於テ其法律行為ヲ成立セシムルモ其利害ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ」。②被告適格に関しては、「是ヲ以テ債権者カ債務者ノ財産ヲ譲リ受ケタル受益者又ハ転得者ニ対シテハ訴ヲ提起シ之ニ対スル關係ニ於テ法律行為ヲ取消シタル以上ハ其財産ノ回復又ハ之ニ代ルヘキ賠償ヲ得ルコトニ因リテ其担保権ヲ確保スルニ足ルヲ以テ特ニ債務者ニ対シテ訴ヲ提起シ其法律行為ノ取消ヲ求ムルノ必要ナシ故ニ債務者ハ其訴訟ノ対手人タルヘキ適格ヲ有セサルヲ以テ必要の共同被告トシテ之ヲ相手取ルヘキモノトセル当院ノ判例（筆者注：大判明治38年2月10日民録11輯150頁は、債務者を必要の共同被告としていた）ハ之ヲ變更セサルヘカラス」。
- (4) 最判平成13年11月16日判時1810号57頁参照。

転していることを否定することはできない」というものである。⁽⁵⁾

もっとも、この考え方に対しては、従来から理論的問題点が指摘されてきた。⁽⁶⁾その主なものとしては、①逸出財産が不動産である場合、当該不動産の登記名義が詐害行為取消しによって債務者名義に回復され、債務者の責任財産として強制執行の対象となるにもかかわらず、詐害行為取消しの効果が債務者に及ばないとするのは整合的でない、⁽⁷⁾②取消債権者が受益者等から金銭の直接交付を受けても、詐害行為取消しの効果が債務者に及ばない限り、債務者は取消債権者に対して返還請求権（受働債権）を有しないので、取消債権者は債務者に対する債権を自働債権とする相殺ができない、⁽⁸⁾といったものがある。

そこで、今回の改正（平成29年5月26日可決成立、同年6月2日公布の「民法の一部を改正する法律」（法律第44号）。以下「本改正」という）では、上記のような相対的取消しに起因する理論的問題点を

を克服するために、詐害行為の取消しの効果（取消判決の効果）を債務者にも及ぶものとし（改正民法425条）、相対的取消しの修正（相対的取消構成の見直し）を図ることによって上記の判例理論を変更した（ただし、後述するように、折衷説を維持する点と債務者の被告適格を否定する点には変更がない）。

上記の本改正に対しては、「取消しの効果が債務者に及ぶこととした（…略…）のも、取消請求を認容された被告・債務者間の関係をやはり破産法上の否認における関係に倣って単純簡明化し、あるいは、債務者に対する執行や相殺の論理的前提欠陥（…略…）を治癒するものとしては是認できよう。」⁽⁹⁾等、好意的な評価がなされている。

しかしながら、相対的取消しの修正については、①詐害行為取消権の法的性質・被告適格との関係（後記第2参照）、②詐害行為取消権の訴訟物の捉え方への影響（後記第3参照）、③改正民法425条の規定内容との関係（後記第4参照）、④債務者が詐害行為取消訴訟に参加する場合の形態への影響（後記

(5) 本文の内容を、取消債権者をA、債務者をB、受益者をC、転得者をDとして説明すると、以下のとおりである（奥田正道編『注釈民法（10）Ⅱ』（有斐閣、2011年）951-952頁参照〔下森定〕）。①Cを相手とする取消訴訟の場合、Aとの関係でのみ、B・C間の行為が相対的に取り消されて無効となる。また、②Dを相手とする取消訴訟の場合でも、Aとの関係で、B・C間の詐害行為が取り消され、Aとの関係でのみCが無権利者となる結果、その者からの譲受人Dも権利を取得しえないことになるのであって、A・B、B・C、C・D間の契約は依然として有効とみるのであって、BはこれによってC（①）又はD（②）に対して直接に財産の回復又はこれに代わるべき賠償の請求権を取得することはない。

(6) 商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明』163-164頁以下、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論文集『経済社会と法の役割』（商事法務、2013年）1174頁（以下「畑①論文」という）。以下の①から③も、詐害行為取消しの効果が債務者に及ばないことと整合的でないとされる。①逸出財産が金銭その他の動産である場合にはそれを直接受領した取消債権者が債務者に対してその返還債務を負うとされていること、②詐害行為取消権を保全するための仮処分における仮処分解放金（供託金）の還付請求権は債務者に帰属するとされていること（民事保全法第65条参照）、③目的財産から債権者が満足を受ければ債務者は受益者からの不当利得返還請求を受けることになること。

(7) 中野貞一郎『訴訟関係と訴訟行為』（弘文堂、1961年）166頁は、責任説の立場から、「取り戻された財産に対する強制執行は、つねに、債権者と債務者との関係において追行されるのであるから、この関係に取消しの効果が及ばないということは致命的な欠陥といわなければならない」と指摘する。もっとも、この「致命的な欠陥」が露呈しないのは、取消債権者の強制執行手続において執行裁判所は目的物の所有権が債務者に属するかどうかを職権で審査する権限を有しておらず、かつ受益者による第三者異議の訴えがあらかじめ詐害行為取消訴訟で封じられているという事情があるに過ぎない（同166-167頁）。

(8) 中田裕康『債権総論第三版』（岩波書店、2013年）268頁、潮見佳男『新債権総論Ⅰ』（信山社、2017年）831頁注280参照。

(9) 中野貞一郎＝下村正明『民事執行法』（青林書院、2016年）279頁。

第5参照）等が問題となる。⁽¹⁰⁾また、「相対的取消し」の修正によって、改正前民法（現行民法）の下では生じなかった新たな問題が出てくることも予想される。⁽¹¹⁾

さらに、債務者の被告適格を否定したこと（改正民法424条の7第1項）との関係で、改正民法が新たに導入した訴訟告知（同条第2項）に関しても、改正民法425条との関係等が議論されている（後記第4・5参照）。

2 このように、相対的取消しの修正（相対的取消構成の見直し）は、さまざまな論点・制度に影響を及ぼすだけでなく、新たな解釈論上の論点をも生じさせるものである。そこで、本稿では、上記の相対的取消しの修正に関する問題点について、現行民法下での判例・解釈と対比させつつ、若干の検討を加えようとするものである。もっとも、本稿の紙幅の関係上、上記に掲げた問題点の指摘にとどまる場合もあることを予めお断りしておく。なお、本稿では、財産の返還に代わる価額償還請求（改正民法424条の6、同424条の9第2項参照）については言及しない。

第2 詐害行為取消しの効果と詐害行為取消権の法的性質・被告適格との関係

1 詐害行為取消権の法的性質の差異は、訴訟類型（形成訴訟か給付訴訟か両者の結合したものか）、訴訟物（この点については後記第3を参照）、取消しの効力（絶対効か相対効か）、被告適格（受益者又は転得者のほか、債務者をも被告とすべきか）等に現れるとされる。⁽¹²⁾そこで、以下では、このような観点から、詐害行為取消権の性質論に関する代表的な見解（形成権説、請求権説、折衷説）を示すこととする。⁽¹³⁾なお、責任説については、後記3でまとめて述べる）。

(1) まず、詐害行為取消権の法的性質を、債務者と受益者（又は転得者）との間の法律行為を取り消す形成権であるとする説（形成権説）⁽¹⁴⁾では、取消しの効果は全ての人（取消債権者・債務者・受益者）に対して生ずるから（絶対的効力）、その訴えは「詐害行為を取り消してその効力を絶対的・物権的に否定することを求める」形成訴訟であり、それゆえ債務者と受益者が共同被告となるとする。

(2) これに対して、詐害行為取消権の法的性質を、受益者（又は転得者）に対する逸出財産の返還請求権であり、債務者の法律行為の効力は消滅しないと

(10) 沖野眞己「詐害行為取消権」中田裕康＝大村敦志＝道垣内弘人＝沖野眞己『講義債権法改正』（商事法務、2017年）142頁参照。解釈論への影響としては、転得者による前主に対する担保責任の追及の可否等がある（畑瑞穂「転得者に対する否認権・詐害行為取消権行使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論文集『現代民事法の実務と理論（上巻）』（金融財政事情研究会、2013年）168頁（以下「畑②論文」という））。

(11) その一例を挙げると、債務者に対しても取消しの効果が及ぶと、受益者又は転得者は、債務者に対して逸出した財産を返還する義務を負う（債務者は、受益者又は転得者に対して財産の返還請求権を有する）と解されるが、その場合、これと取消債権者の請求権（424条の9）との関係をどのように調整するかといった問題が生じてくる。以上につき、畑瑞穂「債権法改正と民事手続法」における畑瑞穂報告「詐害行為取消訴訟の構造と転得者に対する取消しの効果」（民訴雑誌60号、2014年）106頁（以下「畑報告」という）、前掲注(6)・畑①論文1186頁参照。

(12) 倉田卓次監修『要件事実の証明責任（債権総論）』（西神田編集室、1986年）180頁。

(13) 前掲注(8)・中田273頁、前掲注(8)・潮見734頁注26・27参照。詐害行為取消権の法的性質に関する学説の詳細については、前掲注(5)・注釈民法792頁以下、林錫璋「債権者取消権」星野英一編集代表『民法講座4 債権総論』（有斐閣、1985年）141頁以下を参照。

(14) 石坂音四郎「債権者取消権（廃罷訴権）論」同『改纂民法研究下巻』（有斐閣、1920年）209頁等。

する説（請求権説⁽¹⁵⁾）では、取消しの効果は取消債権者と受益者（又は転得者）との間で生ずるにすぎないから（相対的効力）、その訴えは「債権的な請求権を行使する」給付訴訟であり、それゆえ債務者は被告とならない（返還請求権の相手方のみが被告となる）とする。

(3) そして、詐害行為取消権の法的性質を、形成権である取消権と逸出財産の返還請求権とが結合したものとする説（折衷説⁽¹⁶⁾）では、上記形成権説と請求権説とを結合した形をとるから、詐害行為取消訴訟を形成訴訟と給付訴訟の合わせられたものであるとした上で、取消しの効果は取消債権者と受益者（又は転得者）との間でのみ生じ、債務者には及ばず（相対的効力）、それゆえ債務者は被告とならないとする⁽¹⁷⁾。

(4) もっとも、上記の議論は、詐害行為取消権の性質・訴訟類型・取消しの効果・被告適格といった論点相互の結びつきを図式的に述べたものであるが、実際にはさまざまな結びつきがありうる。例えば、形成権（裁判上の行使を要する形成権）であるとして、その行使方法は訴えに限定されず、裁判上の

行使（抗弁を含む）で足りるとするため形成訴訟でない（給付訴訟である）とする説もあれば、形成権説でありかつ形成訴訟としつつも、債務者は法律行為の取消しの相手方（被告）とすべきほどの反対利益を有しないとして、受益者又は転得者のみを被告とする説もある⁽¹⁸⁾。また、折衷説の中でも取消しに重点をおき、取消しの効果を絶対効と捉え、債務者に被告適格ありとする説も存在する⁽¹⁹⁾。

(5) 以上のとおり、上記の各説（形成権説、請求権説、折衷説）における詐害行為取消権の法的性質・訴訟類型・取消しの効果・被告適格との関係をみると、形成権説と請求権説については、法的性質から、訴訟類型、取消しの効果、被告適格を導くことができる⁽²⁰⁾。

しかし、折衷説については、同説の内容である取消しと返還のうち、いずれに重点をおくかにより、取消しの効果と被告適格の帰結が変わってくる⁽²¹⁾。つまり、「取消し」に重点をおけば形成権説と同様の帰結となる一方、「返還（取戻し）」に重点をおけば請求権説と同様の帰結となる⁽²²⁾。

以上のことから、折衷説を前提とすると、法的性

(15) 雑本朗造「債権者取消権ノ訴ノ性質」同『民事訴訟法論文集』（内外出版印刷、1928年）447頁、川島武宣『債権法総則講義第一』（岩波書店、1949年）69頁等。

(16) 我妻榮『新訂債権総論』＜新訂第12刷＞（岩波書店、1974年）172頁、於保不二雄『債権総論＜新版＞』（有斐閣、1972年）180頁、柚木馨＝高木多喜男『判例債権法総論＜補訂版＞』（有斐閣、1971年）185頁等。

(17) もっとも、取消債権者は、受益者又は転得者に対する詐害行為取消しの訴えに併合して、債務者に対する債権の給付を請求することはできる（前掲注(2)・飯原9頁、前掲注(8)・潮見817頁注248）。なお、改正審議の過程では、仮に債務者をも被告とする場合には、債務者に対する給付訴訟の併合提起を義務付けるかどうか、債権回収機能（事実上の優先弁済）との関係で議論されたが、結局、改正民法では、債務者は被告とされなかった（商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』74頁）。

(18) 加藤正治「廃罷訴権論」富井先生還暦祝賀法律論文集（有斐閣、1918年）1243頁。新堂幸司『新民事訴訟法〔第五版〕』（弘文堂、2011年）210頁注2は、詐害行為取消訴訟を形成訴訟と構成すべきではないとする（詐害行為取消訴訟は、取消しの効果を主張する訴え（給付訴訟や確認訴訟等）の先決問題としても主張し得ると解すべきであるとする）。

(19) 仁井田益太郎「債権者ノ取消権ヲ論ズ」法協31巻12号87頁（1913年）。

(20) 鳩山秀夫『増改訂版日本債権法総論』200頁（岩波書店、1925年）。

(21) 訴訟類型との関係については、折衷説（取消しと返還請求との結合）からは、形成訴訟と解することもできる一方、形成訴訟ではないと解することもできる（形成訴訟でないとするれば、債権者は、取消し意思表示がなされたことを請求原因として、給付あるいは確認訴訟を提起することになる。この点につき、判例・通説は、形成訴訟又は形成訴訟と給付訴訟が合体したものと解している（伊藤眞『民事訴訟法〔第5版〕』165頁注7、酒井一「債権者取消訴訟の性質」『民事手続法制の展開と手続原則』松本博之先生古稀祝賀論文集（弘文堂、2016年）270頁参照）。

(22) 前掲注(13)・林151-152頁参照。なお、前掲注(3)の判例は、相対的取消し（取消しの相対効）を採用していることから、判例は「返還（取戻し）」に重点をおいているといえる。

質から、直ちに取消しの効果と被告適格を導くことはできない。ただ、少なくとも取消しの効果と被告適格との間には、絶対効であれば債務者の被告適格は肯定される一方、相対効であれば債務者の被告適格は否定されるといった、一定の結びつきがみられると思われる⁽²³⁾。

2 本改正では、上記の詐害行為取消権の法的性質・取消しの効果・被告適格との関係を次のように整理した。すなわち、法的性質については判例理論である折衷説を維持したものの（改正民法424条の6）⁽²⁴⁾、取消しの効果と被告適格との関係については、両者を切り離した。「詐害行為取消請求を認容する確定判決」の効力を債務者にも及ぼしながら（同法425条）、債務者の被告適格を否定したのである（同法424条の7第1項）。もっとも、債務者に手続関与の機会を与える必要から、債権者が訴えを提起したときは遅滞なく債務者に訴訟告知をすることとした（同条第2項）（なお、訴訟告知については、後記第5を参照）。

3 このように、本改正では、折衷説という枠組みの下、取消しの効果につき相対的取消しが修正され

たことにより、取消しの効果と被告適格との間の結びつきが解消されたといえる。⁽²⁵⁾

最後に責任説について言及する。同説は、判例法理（相対的取消構成）の抱える問題点を克服するため、上記の形成権説や請求権説と異なり、詐害行為取消権の行使により、逸出財産が受益者（又は転得者）に帰属したままで取消債権者が強制執行できるとする。つまり責任説は、詐害行為取消権行使の効果として、詐害行為それ自体を取り消して無効とする必要はなく、財産逸出に伴う責任の消失（＝責任〔法〕的反射効）のみを取消しによって無効ならしめれば必要かつ十分であるとする。⁽²⁶⁾その結果、受益者（又は転得者）はその財産をもって債務者の債務につき責任を負う（＝債務者の物上保証人的地位に立つ）状態になる（これを責任〔法〕的無効という）。⁽²⁷⁾債務者の地位には影響しないので、債務者は被告とならない（受益者又は転得者のみが被告となる）。そして、責任説は、詐害行為取消権をもって責任〔法〕的無効という効果を生ずる一種の形成権とみるのであるが、その行使としての取消訴訟は形成訴訟であるとする。

(23) これに対し、前掲注(11)・畑報告102頁は、「一般的に言えば、債務者に取消しの効果が及ぶことを明言する説は債務者をも被告にすべしとすることが多いのですが、受益者（又は転得者）のみを被告とし、債務者を被告としない説が債務者に効力が及ばないと常に考えているわけでもなく、いわゆる形成権説の一部や…責任説の一部は、受益者（又は転得者）のみを被告としつつ、取消しの効果は物権的ないし絶対的なものと明言しています。」とした上で、「以上からすると、やや強引かもしれませんが、取消しの効果の及ぶ範囲やその内容と訴訟構造の結びつきは、従来の学説上も意外に強くないということもできそうに思われます。」としている。

(24) 債権者は、受益者に対する詐害行為取消請求においては、債務者がした行為を取り消すとともに、その行為によって受益者に移転した財産の返還を請求できるとする（改正民法424条の6第1項）。また、転得者に対する取消請求においても、債務者のした行為を取り消すとともに、転得者が転得した財産の返還を請求できるとする（同条第2項）。これは、折衷説の考え方を採用したものと解される。例えば、中井康之「詐害行為取消権」債権法研究会編『詳説 改正債権法』（金融財政事情研究会、2017年）114頁、前掲注(8)・潮見739頁、伊藤眞「改正民法下における債権者代位訴訟と詐害行為取消訴訟の手続法的考察」金融法務事情2088号40頁（2018年）（以下では「伊藤論文」という）。

(25) 塚本恒「詐害行為取消訴訟における債務者の訴訟上の地位」東京大学法科大学院ローレビュー11号（2016年）152頁も同旨。

(26) 前掲注(7)・中野160頁以下、下森定「債権者取消権に関する一考察」法学志林57巻2号44頁以下、同3・4号合併号176頁以下（1967年）、前掲注(5)・注釈民法803頁以下。

(27) もっとも、取消債権者は受益者に対する債務名義を有していないから、強制執行するには責任判決（債権者は取消判決によって受益者が負う責任に基づいて、対象となった財産に強制執行できると宣言する旨の判決）が必要となる（前掲注(7)・中野191頁）。

(28) 前掲注(7)・中野191頁は、「他人の債務のための物的有限責任を負う」という。

この責任説については、法制審部会の審議段階では同説を採用することに肯定的な意見もあったが、⁽²⁹⁾最終的には、判例法理（折衷説）を基本的に維持しつつ、問題点を個別的に克服していく方向が有力となり、⁽³⁰⁾折衷説の考え方が維持された。責任説が採用されなかった理由としては、①責任説においては、詐害行為取消権の行使後は債権者が回復された財産に強制執行するほかなくなり私的整理の場面で活用しにくくなるが、改正民法の立場（折衷説＋相対的取消しの修正）では、債権者が強制執行する以外にも、債権者がこれを売却してその代金を弁済や再建資金に充てるなど柔軟な対応が可能になること、②改正民法の立場の方が倒産法上の否認権との接合が容易であること、③責任判決など立法技術上の困難があり、現在の実務との連続性が損なわれることなどが挙げられる。⁽³¹⁾

第3 詐害行為取消訴訟の訴訟物との関係

1 現行民法下での解釈

前記の法的性質に関する形成権説によれば、形成権たる取消権自体が訴訟物となるのに対して、請求権説によれば、端的に財産の返還請求権だけが訴訟物となる。⁽³²⁾

それでは、判例理論である折衷説によればどのようなになるか。同説によれば、詐害行為取消権は、債務者に対して金銭債権を有する債権者が、債務者の詐害行為を取り消し、かつ、これを根拠に、逸出した財産の取戻し（返還）を請求する制度であるとされる。したがって、詐害行為取消訴訟は、債務者がした詐害行為の取消しを求める形成訴訟と、（財産の取戻しが問題となる場合は）逸出した財産の返還を求める給付訴訟とが結合したもの（両訴訟の性格を併有したもの）⁽³³⁾と理解される。⁽³⁴⁾

以上のことから、判例理論である折衷説によれば、詐害行為取消訴訟の訴訟物は、債権者が有する詐害行為取消権であるとされる（各債権者がそれぞれ

(29) 部会第62回議事録168頁（高須順一幹事発言）。なお、「東京弁護士会法制委員会有志「民法（債権関係）の論点の補充的な検討（2） 詐害行為取消権（責任説）」も参照。

(30) 平成23年4月12日部会決定「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」26頁以下、前掲注(17)・論点整理の補足説明73頁以下。

(31) 以上につき、小粥太郎「詐害行為取消権（2）—行使・効果」『詳解 改正民法』（商事法務、2018年）215頁以下を参照。

(32) 前掲注(12)倉田181頁参照。

(33) 請求認容判決の場合、主文で詐害行為の取消しを宣言し（形成判決）、かつ返還を命ずるものとなる（給付判決）。

(34) 奥田正道『債権総論＜増補版＞』（悠々社、1992年）277頁。

れに有する⁽³⁵⁾⁽³⁶⁾。訴訟物の内容としては、逸出財産が不動産の場合、譲渡行為取消請求と抹消登記手続請求となる⁽³⁷⁾。つまり、詐害行為取消権の訴訟物は1個であるが、これには、「取消し」と「返還（取戻し）」という2つの要素が含まれていることになる⁽³⁸⁾。

これに対して、「取消しと返還請求は、請求の趣旨及び原因が異なることから、両者を同一の訴訟物とすることには無理がある」として、詐害行為取消権の訴訟物を2個とする見解もある⁽³⁹⁾。この見解によれば、「取消権」（取消請求）と「財産の返還請求権」（返還請求）との関係が問題となるが、両請求は単純併合の関係にあり、返還請求は取消判決の確定を停止条件とするから、両請求は条件関係にあるとされる⁽⁴⁰⁾。もっとも、両請求が単純併合であるとしても、両請求の特殊な関係から弁論の分離（民事訴訟法152条）は許されないとされる⁽⁴¹⁾。

2 改正民法下での解釈

前記のとおり改正民法は、詐害行為取消権の法的性質につき折衷説の考え方を維持したものの（改正民法424条の6参照）、取消しの相対効を修正し、取消判決の効力が債務者にも及ぶとした（同法425条）。そして、この変化は、以下に述べるように、詐害行為取消しの結果として生ずる受益者（又は転得者）に対する財産の返還請求権との関係で、詐害行為取消権の訴訟物の捉え方に影響を及ぼすのではないかと解される。以下、検討する。

(1) 受益者（又は転得者）に対する財産の返還請求権の主体は誰か（「財産の返還請求権の行使は、誰の権利を行使するか」という点については、取消しの効果との関係で、すでに現行民法の下においても議論がなされていた⁽⁴²⁾）。

この点については、詐害行為取消権の法的性質（及びこれに関連する取消しの効果）の理解によって異なる。すなわち、形成権説によれば、上記の返

(35) 司法研修所編『9訂民事判決起案の手引』所収の事実摘示記載例集17頁参照。

(36) 内堀宏達「詐害行為取消権」伊藤滋夫統括編集『民法要件事実講座第3巻民法1』（青林書院、2005年）119頁。この点に関連して、最判平成22年10月19日金判1355号16頁は、「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」とする。したがって、被保全債権の変更は訴えの変更ではなく、攻撃防御方法（請求原因）の変更にとどまる。

(37) 前掲注(12)・倉田180頁参照。

(38) 高須順一「債権法改正後の代位訴訟・取消訴訟における参加のあり方」名城法学66巻3号83頁（2016年）（以下「高須①論文」という）は、詐害行為取消権の訴訟物が本文のような2つの要素を持つことを指摘するも、訴訟物の個数（1個か2個か）については明言されていない（前掲注(24)・伊藤論文41頁注15）。なお、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」徳田和幸先生古稀祝賀論文集『民事手続法の現代的課題と理論的解明』（弘文堂、2017年）411-412頁は、「『一つの』訴訟物（たる権利関係）」とするも、それは第1段階（「取消権」の存在を先決問題とする「取戻請求権」との併合）と第2段階（「取戻請求権」を先順位とする「代償請求権」との順位的併合）という「多段階に複合した併合形態を内包する」「特異な」ものであるとして、形式上は1個であるが実質的には2個に近い考え方を採っていると解される。

(39) 前掲注(24)・伊藤論文41頁。同頁注15は、取消しと返還請求を同一の訴訟物とすることはできない理由として、「実際上は考えにくいことであるが、」としつつ、「現行民法下でも、改正民法下でも、取消債権者が取消請求のみを定立して訴えを提起したときに、これを不適法とすべき理由はなく、その場合に、裁判所が、取消債権者への引渡し又は債務者への返還までを命じることは処分権主義違反の問題を生じよう。」との点を挙げる。

(40) 前掲注(24)・伊藤論文41頁、前掲注(21)・酒井270頁。

(41) 前掲注(21)・酒井270頁。

(42) 本文に述べた従前の議論の流れについては、小川英明編『貸金訴訟の実務〔三訂版〕』（新日本法規、平成10年）481頁、前掲注(34)・奥田313頁を参考にした。なお、前掲注(21)・酒井269-270頁も次のように同様の議論をしている（「債権者取消権における返還請求権の権利者は債務者であり、給付訴訟は債権者代位訴訟とする構成は、取消判決の相対効との関係で矛盾を孕むことになる。債権者取消権における取消しの効果に関して他の取消し一般と共通した理解をすることが許されるとしても、取消判決の効力が債務者に及ぼされない限り、債務者が受益者に対する返還請求権を有することはない。」とする）。

還請求権は債務者にのみ帰属し、⁽⁴³⁾取消債権者はこれを代位行使しうるにすぎないとされる。他方、請求権説によれば、取消債権者が固有の権利として上記の返還請求権を有することになる。⁽⁴⁴⁾

そして、折衷説によれば、取消しの効果をどのように考えるかにより、論理的にはどちらも成り立ちうるが、判例のとりとる相対的取消しの理論（取消しの効果は債務者に及ばない）では、取消債権者は固有の権利として上記の返還請求権を行使することになる（結論としては、請求権説と同様になる）。なお、責任説においては、受益者（又は転得者）から債務者への返還を必要としないので、この議論自体が不要となる。⁽⁴⁵⁾

(2) このような状況の下、本改正では、取消判決の効力が債務者にも及ぶことになったため（改正民法425条）、前記(1)の議論からすれば、債務者が上記の返還請求権を有することになり、⁽⁴⁶⁾その結果、取消債権者はこれ（＝債務者の返還請求権）を代位行使することになりそうである。現に伊藤眞教授は、「債務者の返還請求権は、⁽⁴⁷⁾債務者に帰属する権利であり、取消債権者がそれを代位行使する関係にあるから、その限りでは法定訴訟担当である。」と明言する。⁽⁴⁸⁾

3 結語

以上にみたとおり、改正民法の下における詐害行為取消権の訴訟物については、今後、本格的な議論が展開されることになろうが、債務者の返還請求権が債務者に固有の権利である点を強調すると、（あたかも債権者代位訴訟と同様に、）この債務者の権利が詐害行為取消権の訴訟物であるということになり、先にみた現行民法下での詐害行為取消権の訴訟物に関する解釈と大きく異なってくる。そうすると、詐害行為取消権に関する他の論点（例えば、詐害行為取消訴訟の競合）⁽⁴⁹⁾の解釈にも影響を及ぼすことになるのではないかとと思われる。⁽⁵⁰⁾いずれにしても、今後の議論の展開を待ちたい。

第4 改正民法425条（認容判決の効力が及ぶ者の範囲）について

1 はじめに

詐害行為取消請求の認容判決の効力が及ぶ者の範囲については、改正前民法（現行民法）における判例の立場によれば、取消債権者と受益者又は転得者との間にのみ及ぶと解される。これに対して、改正民法425条は、認容判決の効力が「債務者及びその

(43) 前掲注(21)・酒井264頁は、債務者の有する返還請求権の性質について、「不当利得又は物権的請求権」とする。

(44) 前掲注(21)・酒井264頁は、取消債権者の有する返還請求権の性質について、「債権者取消権に基づく（民法424条から生じる）特殊な請求権」とする。

(45) 前掲注(21)・酒井264頁。

(46) 第62回会議事録38頁（金洪周関係官発言）。中田裕康委員からの「債務者が受け取らない場合に、債権者が債務者の受益者に対する返還請求権を差し押さえるということを前提にしているのか」との問いに対して、金洪周関係官は、「前提としています。詐害行為取消訴訟の勝訴判決が確定すれば、債務者の受益者に対する債権が発生し、その債権を差し押さえることは可能であるという理解をしております。」と回答している。なお、前掲注(8)・潮見824頁は、債務者の財産返還請求権を、債務者の「原状回復請求権」とする。

(47) 伊藤眞教授は、ここでいう「返還請求権」を、「受益者に対する財産の返還請求権（424条の6）」を指すものとし、「受益者に対する直接引渡請求権（424条の9）」と区別する（前掲注(24)・伊藤論文41頁）。そして、この直接引渡請求権は、「取消債権者固有の権利であり、債務者の権利を取消債権者が代位行使するわけではない」という（同41頁）。なお、詐害行為取消権の「本体は、債務者の行為の取消しという形成請求であり、それは取消債権者固有の権利を内容としている」（同48頁）点について争いはないと解される。

(48) 前掲注(24)・伊藤論文41頁。前掲注(21)・酒井266頁もこれと同趣旨と思われる。

(49) 例えば、前掲注(24)・中井103頁等。

(50) 座談会「民法（債権関係）改正と裁判実務」法の支配190号39－40頁（2018年）の片山直也教授の発言を参照。

全ての債権者」にも及ぶものとした⁽⁵¹⁾。このように判決効を拡張した点で、従前の考え方と大きく異なる規律といえる⁽⁵²⁾。

そこで、以下では、①改正民法425条の判決効拡張の対象となる者を述べた上で、②同条の判決効拡張の内容を踏まえて、③同条の判決効拡張の根拠を検討する。そして、最後に、④同条の判決効拡張の中身である「確定判決…の効力」の意味を検討する。

2 判決効拡張の対象となる者（①）

(1) 改正民法425条は、詐害行為取消しを認容する確定判決の効力が拡張する対象者として、「債務者及びその全ての債権者⁽⁵³⁾」と規定する。

もとより、上記確定判決の効力が詐害行為取消訴訟の当事者（原告たる取消債権者と、被告たる受益者又は転得者）に及ぶことは言うまでもないが（民事訴訟法115条1項1号）、そのほかに、「債務者及びその全ての債権者」にもその効力が及ぶと規定したのは、次の理由によると解される。すなわち、詐害行為取消しを認容する確定判決の効力を「その全ての債権者」へ拡張するだけであるならば、形成判決の対世的効力の問題として民事訴訟法の理論で対処すれば足りるところ、改正民法425条が認容判決の効力が及ぶ者の範囲を上記のように規定した趣旨は、詐害行為取消訴訟の被告でない「債務者」に

も、同訴訟の確定判決の効力を及ぼすことを示した点に意味がある⁽⁵⁴⁾。

(2) 改正民法425条にいう「その全ての債権者」には、詐害行為時又は判決確定の時より後に（債務者の）債権者となった者⁽⁵⁵⁾も含まれる⁽⁵⁶⁾。したがって、本改正により、詐害行為の取消しを認容する判決が確定すれば、受益者又は転得者は債務者に財産の返還（価額償還）をすることになるが、債務者に回復した財産に対して「全ての債権者」が強制執行等できることを整合的に説明できることとなる⁽⁵⁷⁾。

(3) 上記のことからすれば、改正民法425条は、会社法838条のような一般第三者への判決効拡張の規定と異なり、特定範囲の第三者（当事者である取消債権者と受益者又は転得者のほか、債務者とその全ての債権者）に判決効を拡張する旨の規定であるということになる⁽⁵⁸⁾。

3 判決効拡張の内容（②）

改正民法425条は、いわゆる片面的拡張の規定である。すなわち、同条の判決効拡張の内容としては、詐害行為取消しの訴えに係る請求が認容される場合には、その確定判決の効力は（当事者のほか）債務者及びその全ての債権者にも及ぶということを意味する一方、上記請求が棄却される場合には、その確定判決の効力が（当事者以外の）それらの者には及ばないことを意味する。他方、請求棄却判決の

(51) 現行民法425条は、（詐害行為の取消しの効果）との見出しの下、「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」と定める。本条は、債務者の一般財産が総債権者のための共同担保であることを取消権行使に際して注意的に規定したものと解されている（前掲注(36)・内堀120頁）。

(52) 前掲注(31)・小粥220頁参照。

(53) 「その」全ての債権者とは、当該債務者の全ての債権者をいう。

(54) 前掲注(8)・潮見724頁注6、部会第91回会議事録39頁（山本和彦幹事発言）も参照。

(55) 「判決確定の時より後に債権者となった者」の例は、認容判決が確定したことにより債務者の所有名義に回復された不動産上に抵当権の設定を受け、債務者に対する融資をした金融機関が挙げられる（第91回議事録40頁〔金洪周関係官発言〕、前掲注(8)・潮見826頁）。

(56) 中間試案第15の6（25頁）では、詐害行為取消しの効果として、「詐害行為取消しの訴えに係る請求を認容する確定判決は、債務者の全ての債権者（詐害行為の時又は判決確定の時より後に債権者となった者を含む。）に対してその効力を有するものとする。」としており、この考え方は改正民法に承継されている（部会資料73A・56頁、前掲注(8)・潮見826頁注270参照）。

(57) 前掲注(24)・中井102頁参照。

(58) このように、請求認容判決の効力を債務者・その全ての債権者に拡張した趣旨につき、伊藤眞教授は、「債務者の行為の取消しという権利変動の効果を債務者およびそのすべての債権者に対して及ぼすことにより、責任財産の回復という権利変動の安定的確定を図ったもの」とされる（前掲注(24)・伊藤42頁）。

場合は、債務者や他の債権者らに一切効力が及ばない。詐害行為取消訴訟の訴訟物は取消債権者ごとに存在するからである（前掲注(35)参照）。したがって、他の債権者による再訴は別途可能と解されるので、繰り返しの提訴のおそれは否定できない。⁽⁵⁹⁾

このように、判決効の拡張を請求認容判決に限った理由については、前記の詐害行為取消訴訟の訴訟物（前記第3）と関連させて説明すれば、次のとおりである。詐害行為取消訴訟の訴訟物は債権者の有する詐害行為取消権であり、同訴訟は取消債権者が固有の適格に基づき提訴するものである（同訴訟は、債権者代位訴訟と異なり、債務者の権利についての訴訟担当ではない）。したがって、詐害行為取消訴訟では、請求認容判決の場合に限り、判決効が債務者及びその全ての債権者に拡張する。⁽⁶⁰⁾

4 判決効拡張の根拠（③）

(1) 前記のとおり、本改正により、詐害行為取消訴訟の認容判決の効力が債務者及びその全ての債権者に及ぶこととされたが（改正民法425条）、この判決効拡張の根拠をどこに求めるべきかについては、困難な問題を提示する。すなわち、債権者代位訴訟であれば、法定訴訟担当として判決効の拡張を基礎づけることが可能であるのに対して、詐害行為取消訴訟の訴訟物は、債権者の有する詐害行為取消権であり、取消債権者が固有の適格に基づき提訴するものである。したがって、債権者代位訴訟のような債務者の権利についての訴訟担当ではないから、民事訴訟法115条1項2号に基づいて債務者への判決効拡張を根拠づけることは不可能である。⁽⁶¹⁾そこで、判

決効拡張の根拠、とりわけ債務者への判決効拡張の根拠については、以下のような議論がある（改正民法425条の「確定判決の効力」に既判力が含まれるかについては、次の5を参照のこと）。

(2) まず、債務者への判決効拡張の根拠として訴訟告知を挙げる、換言すれば、訴訟告知制度が判決効（既判力）の拡張を支えるとする見解（便宜上、訴訟告知説とする）がある。すなわち、この見解は、法制審部会における審議において、相対的取消構成が見直され、取消判決の効力を債務者に及ぼすとした上で、債務者も被告とするという当初の案が変更され、訴訟告知制度を導入したという経緯に着目して、訴訟告知制度を導入することによって債務者への判決効の拡張を根拠づけたと理解するものである。⁽⁶²⁾この理解によると、詐害行為取消権の訴訟告知は、判決効（既判力）を及ぼす根拠となる訴訟告知であり、従来の民事訴訟法が知らない異例の制度であって、判決効（既判力）が及ぶことを前提とした手続保障の制度である債権者代位の場合とその位置づけを異にすることになる。⁽⁶³⁾

(3) もっとも、前記の見解に対しては、「訴訟に関与しない債務者が何故に訴訟告知を受けただけで判決効の拡張を受けることになるのか、疑問と言わざるを得ない。」「債務者は訴訟告知の被告者の立場にとどまり、訴訟上の当事者にはならない以上、訴訟参加がなされない限り、本来、判決効は及ばないはずである。判決効を当事者以外の第三者に拡張するためには、その根拠が必要である。しかし、訴訟告知を受けただけの債務者に当事者に準じるだけ

(59) 改正民法426条は、詐害行為取消権の行使期間を短縮したが、まだ長い（山本和彦「債権法改正と民事訴訟法」判例時報2327号122頁（2018年）（以下「山本①論文」という））。とりわけ他の形成訴訟（行政訴訟や会社訴訟）の提訴期間と比べると、長いと言わざるを得ない。

(60) 前掲注(8)・潮見826頁注269参照。この点、伊藤眞教授は、前記の訴訟物との関係から、判決効の拡張を請求認容判決に限った趣旨並びに請求棄却判決の場合に判決効の拡張を否定した趣旨を説明している（前掲注(24)・伊藤論文41頁以下）。なお、前掲注(57)も参照。

(61) 高須順一「訴訟告知の効力（下）」N B L 1064号44頁（以下「高須②論文」という）。

(62) 山本和彦「民事手続法からみた民法（債権関係）改正」法の支配190号90頁（2018年）（以下「山本②論文」という）。

(63) 山本和彦「債権者代位権」N B L 1047号4頁・9頁注28（2015年）（以下「山本③論文」という）。

の利害状況の存在を見出すことは困難と思われる。」との批判が妥当する。

そこで、次に、債務者への判決効拡張の根拠として、詐害行為取消訴訟の請求認容判決が形成判決である点に求める見解（便宜上、形成判決説とする）がある。⁽⁶⁴⁾この見解は、「詐害行為取消訴訟の請求認容判決が形成判決である点に、判決効拡張の根拠を求めるべき」ものとする。すなわち、「認容判決が債務者の一定の行為を取り消し、債務者と受益者との間に形成された関係を解消する効果をもたらす点に鑑み、その請求認容判決の効力は債務者に及ぶ」とする。

(4) 思うに、詐害行為取消しを認容する確定判決の効力が債務者に及ぶのは訴訟告知（改正民法424条の7第2項）がされたからではないと解される（訴訟告知の効果は一般に被告者に参加の機会を与えることと、補助参加しなかった被告者を参加効力によって拘束することにあると解される）。⁽⁶⁵⁾

したがって、詐害行為取消しを認容する確定判決の効力が債務者に及ぶのは、詐害行為取消訴訟の請求認容判決が形成判決であるのではなく、端的に改正民法425条がそのように定めているからである（改正民法425条の効果として認められたものである）と解される（便宜上、法定効果説とする）。⁽⁶⁶⁾

5 「確定判決…の効力」の意味（判決効の中身） (④)

(1) はじめに

本改正の立案担当者によれば、同改正民法425条の判決効の中身としては、認容判決の形成力と既判

力が想定され、⁽⁶⁷⁾これらがいずれも「債務者及びその全ての債権者」に対して及ぶ（拡張されている）ことになる。そこで、改正民法425条の下における形成力の拡張や既判力の拡張は具体的にどのようなことを意味するのかを検討する。

(2) 形成力⁽⁶⁸⁾の拡張

まず、詐害行為取消権の法的性質に関する判例（前掲大連判明治44年3月24日等）・通説によれば、詐害行為取消訴訟は、形成訴訟又は形成訴訟と給付訴訟が合体したものとされるから、⁽⁶⁹⁾形成訴訟の側面を有することは否定されないで、この側面では取消請求を認容する確定判決（形成判決）には形成力が生ずる。ここで形成力とは、判決主文中で法律関係（実体的法律関係）を変動させる旨の宣言を行い、判決の確定に伴って法律関係を変動させる効力（実体的効力）をいう。⁽⁷⁰⁾これを要するに、形成力とは、取消請求を認容する確定判決の実体的効力をさす。

以上のことを踏まえると、詐害行為取消訴訟における形成力の拡張とは、取消しの効果、詐害行為が取り消されたという法律状態が債務者及びその全ての債権者に及ぶということを意味する。改正民法425条に即していえば、詐害行為取消訴訟の判決の形成力が、債務者及びその全ての債権者（詐害行為時や判決確定時の後に現れた債権者を含む）に及ぶ。

したがって、債務者の全ての債権者は、詐害行為が取り消されたことを前提に、そのような状態を利用できる、具体的には債務者の下に回復された財産

(64) 前掲注(61)・高須②論文45頁。

(65) 前掲注(8)・潮見816頁。

(66) 潮見佳男『民法（債権関係）改正法の概要』（金融財政事情研究会、平成29年）96頁。

(67) 部会第91回会議議事録37頁（金洪周関係官発言）。

(68) 形成力に関する近時の分析としては、垣内秀介「形成判決の効力、訴訟担当資格者間の判決効の波及、払戻金額増減の裁判の効力」神作裕之ほか編『会社裁判にかかる理論の到達点』（商事法務、2014年）366頁以下を参照。

(69) 前掲注(21)・伊藤165頁注7。

(70) 兼子一『新修民事訴訟法体系〔増訂版〕』（酒井書店、1965年）351頁、松本博之＝上野泰男『民事訴訟法〔第8版〕』（弘文堂、2015年）567頁。

(不動産)について強制執行をすることが許される⁽⁷¹⁾。

(3) 既判力の拡張

取消請求を認容する確定判決(形成判決)には、上記の形成力のほか、既判力が含まれると解される⁽⁷²⁾。この既判力とは、形成訴訟における法律要件(形成原因・形成要件)の存在についての既判力を意味する。したがって、詐害行為取消訴訟における既判力の拡張とは、その詐害行為取消訴訟の原告である取消債権者が、詐害行為取消訴訟の認容判決によって詐害行為を取り消しうる地位にあったこと、このことが債務者及びその全ての債権者との関係でも(既判力によって)確定する、つまり蒸し返すことができなくなるということを意味する⁽⁷³⁾。

そして、上記の既判力が実際に機能する場面は、例えば、不動産の譲渡が取り消され、債務者名義に戻って当該不動産に対して強制執行が行われ、取消債権者のほか、取消債権者以外の債権者(他の債権者)にも配当がなされた後に、受益者が、「実は取消しの要件を欠き、当該不動産は自分(受益者)のものであるはずなのに、そこから配当を受けた」として、その配当を受けた他の債権者に対して不当利得返還請求をすることができるかという問題である(いわゆる不当利得問題)⁽⁷⁴⁾。

すなわち、(原告たる)取消債権者と(被告たる)受益者との間に生じた既判力が、債務者にも拡張されることによって、それが反射的に他の全ての債権

者にも及ぶのである⁽⁷⁵⁾。これにより、受益者は、既判力拡張の結果として、取消債権者との関係についてのみならず、配当を受けた他の債権者との関係でも、取消しの効果を争えなくなる。

このようにして、上記の不当利得返還請求を既判力によって阻止しようとするものである⁽⁷⁶⁾。なお、受益者と取消債権者との間においても、取消債権者に対する受益者の不当利得返還請求の問題は生じうるが、これについては、取消債権者が受益者を被告としている関係で、前訴判決の既判力により、上記主張は遮断されうる(つまり受益者は、配当を受けた取消債権者との関係で、取消しの効果を争えなくなる)。

第5 訴訟告知制度(改正民法424条の7第2項)との関係

1 はじめに

訴訟告知制度に関しては、同制度が判決効拡張の根拠となるかについては既に改正民法425条の箇所(前記第4の4)で述べたので、ここでは、訴訟告知制度(趣旨と評価)のほか、相対的取消しの修正による影響を受ける債務者の参加形態に言及した後、改正民法425条・被告適格・訴訟告知の関連性について述べる。

2 訴訟告知制度の趣旨と同制度に対する評価

(1) 既に述べたように、本改正によって新たに規定

(71) 部会第91回会議事録37-38頁(金洪周関係官発言)。

(72) これに対して、前掲注(38)・勅使川原418頁は、「改正民法425条が、少なくとも既判力拡張についてはまだ解釈に委ねられている、と考えるとすれば、既判力拡張を否定する立場に立つことは立法により確定的に否定されたわけではない」とする。

(73) 部会第91回会議事録38頁(金洪周関係官発言)。

(74) 畑瑞穂「債権法改正法案における詐害行為取消請求訴訟に係る確定判決の効力」上野泰男先生古稀祝賀『現代民事手続の法理』(弘文堂、2017年)136・139頁(以下「畑③論文」という)、前掲注(59)・山本①論文88頁。もっとも、この問題を持ち出した山本和彦教授自身も、実体法上、不当利得として成り立つかどうかは「私はよくわからない」と躊躇されている(部会第62回会議事録45頁)。

(75) この点につき、端的に取消債権者・受益者間の判決効が(既判力の拡張か反射効かはともかく)、他の債権者に及ぶとの理解もある(前掲注(74)・畑③論文140頁)。

(76) これに対し、勅使川原教授は、改正民法の下でも既判力拡張については解釈に委ねられているとの理解を前提にしつつ、「判決の法律要件の効果」という構成により不当利得問題を解消しようとするを試みられている(前掲注(38)・勅使川原419頁)。

された訴訟告知の制度（改正民法424条の7第2項）は、被告適格が認められないものの、取消判決の効力を受ける債務者の手続保障のため、取消債権者に債務者への訴訟告知を義務づけたものである。

そこで、上記の「債務者の手続保障」（債務者の利益）の内容としては、「詐害行為取消訴訟の請求認容判決により自らの行為が取り消され、その判決の効力が自らに及ぶという事態が自分のあずかり知らないところで当然に生じてしまうことを回避し、債務者が訴訟に参加し、」受益者又は転得者「と共に訴訟を遂行し、訴訟を有利に導く実質的機会を確保する」⁽⁷⁷⁾点にあると解される。すなわち、訴訟告知を受けた債務者は、通常、自らの行為の効力を主張するため、つまり自己の行為の効力が詐害行為として覆されないようにするため、受益者又は転得者の側に参加し、彼らとともに訴訟を遂行するという機会を確保するために、取消債権者に債務者への訴訟告知を義務づけたのである。⁽⁷⁸⁾

(2) もっとも、改正民法の訴訟告知に対しては、さまざまな評価がある。一方では、「取消債権者・債務者間に敗訴責任の分担の観念は成立しえず、訴訟告知は既判力を被告知者に及ぼす制度でもないから、取消債権者の訴訟告知義務は、債務者を被告に加えた必要的共同訴訟とするに至らなかったことに代わる便法としての、訴訟告知制度の転用といわざるを得ない。」⁽⁸⁰⁾といった厳しい評価がある。また、

山本和彦教授は、「今回の改正は、判決効拡張を受ける者を当事者から排除する必要性（当事者にするものの不都合の大きさ）と、その許容性（当事者にしないことの実害の小ささ）といった要請があれば、（被告化＝訴状の送達ではなく、）訴訟告知によって判決効を及ぼす制度的可能性が生じたものと解されよう。」と述べてつづ、「しかし、この基準によっても今回の改正が正当化できるか、なお疑念は否めない。特に、許容性の観点から、自分の無資力を否定して取消しを拒絶する債務者を被告とせず、自ら積極的に参加しなければ攻撃防御の機会を与えない制度の正当化は極めて困難と思われる。」と述べる。⁽⁸¹⁾

これに対して、債務者に判決効を拡張しつつ被告適格を否定した改正民法の規律につき、「明治44年判例以来、一体的関係にあると考えられてきた感のある被告適格の問題（相対的取消構成を放棄すれば、必然的に債務者を被告に加え固有必要的共同訴訟にせざるを得ないという問題）」が「義務的訴訟告知制度を導入することで巧みに回避されている」とする肯定的な評価もある。⁽⁸²⁾

(3) ところで、本稿の主題である相対的取消しの修正については、これまでの「相対的取消し」が本改正により「絶対的取消し」へと転じたものといえるかの議論があるところ、この議論は訴訟告知に対する評価に影響を与える。⁽⁸³⁾

(77) 前掲注(61)・高須②論文46頁。

(78) もっとも、訴訟告知を受けた債務者が、（被告）受益者・転得者側ではなく、（原告）取消債権者の側に参加する場合もある。これは、債務者が自らの行為の効力を詐害行為として覆し、責任財産を回復するためである（前掲注(35）・伊藤48頁）。

(79) 訴訟告知制度の趣旨が本文記載の点にあることに鑑みれば、訴訟告知を欠いた詐害行為取消訴訟は、「債務者が詐害行為取消訴訟に参加する機会が保障（手続保障）されていない」から、「そのような状況下で取消債権者が勝訴判決を得ることを封じる」必要がある以上、かかる訴えは却下されるべきである（前掲注(8）・潮見817頁、前掲注(58）・山本①論文90頁、前掲注(60）・高須②論文47頁、前掲注(24）・中井114頁）。これに対して、改正民法425条が規定する債務者への既判力の拡張は詐害行為取消請求認容確定判決に限られていることを重視すれば、債権者代位訴訟の場合と異なって、訴えを不適法とするまでの必要はないとする見解もある（前掲注(21）・伊藤571頁注268、前掲注(24）・伊藤論文48頁）。

(80) 前掲注(9）・中野＝下村279頁。

(81) 前掲注(59）・山本①論文90頁。

(82) 高須順一「詐害行為取消権」NBL1047号4頁・9頁注28（2015年）（以下「高須③論文」という）。

(83) 前掲注(31）・小粥215頁以下。

すなわち、一方で、改正民法の立場について、詐害行為取消訴訟を形成訴訟と性格づけた上で、詐害行為を絶対的に取り消す形成判決の既判力が（債権者・受益者・転得者に加えて）債務者及びその全ての債権者にも及ぶことを肯定したもの、つまり絶対的取消しに転じたものと解することもできる（便宜上、絶対効説という⁽⁸⁴⁾）。この立場からは、第三者の請求によって当事者間の行為の効力が絶対的に否定される局面では、当該行為の当事者全員を被告とするのが通例であると見るならば（人事訴訟法2条2項、会社法855条参照）、債務者を被告とせず訴訟告知で対処する改正民法の立場は、債務者の手続保障を軽視したもの⁽⁸⁵⁾と評される。

他方で、詐害行為取消しの効果は絶対的なものではないが、（従前の相対効よりは広いものであり、）詐害行為取消しの目的を達するのに必要な限度で（つまり取消債権者と債務者との間でも）取消しの効果が生ずると解することもできる（便宜上、修正相対効説という）。したがって、上記の取消しの判決効の及ぶ範囲は改正民法425条で画されていると理解することになる⁽⁸⁶⁾。この立場からは、債務者と受益者との間で詐害行為の効力が絶対的に否定されるわけではないから、債務者を被告とする必要はなく、訴訟告知で足りることになる（もっとも、訴訟告知が手続保障として十分か否かの議論は残るも、絶対効説のように訴訟告知自体を否定的に評価することにはならない）。

(4) ここで上記に関連する事項として、「相対的取消し」が本改正により「絶対的取消し」へと転じたものといえるかについて言及する。

筆者としては、以下の理由から、後者の見解（修

正相対効説）を採りたい。すなわち、改正民法が絶対的取消しを採用したとすると、債務者の受けた反対給付に関する受益者の権利（改正民法425条の2）、受益者の債権の回復（同法425条の3）、詐害行為取消請求を受けた転得者の権利（同法425条の4）等の一連の規定を設ける必要はなかったはずである⁽⁸⁷⁾。また、転得者に対する詐害行為取消しが認められるためにはこの者の前者全てが悪意であることが要件となる以上（同法424条の5第2号）、これら前者全てにも取消しの効果が及ぶという構成（絶対的構成）もありえたものの、民法はこのような構成を採用しなかった。つまり詐害行為取消訴訟の相手方として取消債権者が選択をしなかった者（受益者及び中間転得者）に対する関係では、債務者がした行為は依然として有効なものとして扱われる（相対的取消しの部分的維持⁽⁸⁸⁾）。このように考えてくると、改正民法の立場は、相対的取消しについて、必要な範囲で、つまり債務者に取消判決の効力が及ぶという範囲で見直したものと解することができる⁽⁸⁹⁾。

3 債務者の訴訟への参加形態

債務者が訴訟に参加する場合の参加形態については、債務者に対する判決効拡張の有無、債務者の当事者適格の肯否等にかかわる。なお、前記第4の5のとおり、改正民法425条の「確定判決の効力」には既判力も含まれる見解を前提とする。

(1) 現行民法下では、判例により形成された相対的取消理論及び被告適格の否定の結果、債務者は判決効の拡張を受けることはなく、かつ当事者として参加する適格も有しない。したがって、債務者が詐害行為取消訴訟において受益者又は転得者の側に参加する場合の参加形態は、共同訴訟的補助参加や共同

(84) 折衷説の中でも取消しに重点を置く見解（前掲注(20)・鳩山200頁）と同様となろう。

(85) 前掲注(31)・小粥216頁。

(86) 前掲注(10)・沖野98頁。

(87) 前掲注(31)・小粥216頁参照。同頁では、「絶対効と解する立場からは、これらの規定は確認規定と説明されよう」とする。

(88) 前掲注(8)・潮見740頁、同827頁。

(89) 前掲注(10)・沖野141頁。

訴訟参加・独立当事者参加ではなく、一般的な補助参加（民事訴訟法42条）となる。⁽⁹⁰⁾

(2) これに対して、改正民法では、前記のとおり、取消請求認容判決の効力が債務者に及ぶこととなった（改正民法425条）。したがって、請求認容の可能性があり、その場合に判決効が拡張される以上、単なる補助参加ではなく、共同訴訟参加が認められるべきである。もっとも、債務者の被告適格については改正民法の下でも認められないため（改正民法424条の7第1項）、共同訴訟参加ではなく、明文の規定はないが解釈上の概念として確立している共同訴訟的補助参加となると解される。⁽⁹¹⁾⁽⁹²⁾⁽⁹³⁾

(3) 以上より、債務者が詐害行為取消訴訟において受益者又は転得者の側に参加する場合には、現行民法の下では補助参加によるべきであるが、改正民法下では共同訴訟的補助参加によるべきであると解される。

4 改正民法425条と被告適格・訴訟告知との関係

(1) 前記のとおり、改正民法は、「詐害行為取消請求を認容する確定判決」の効力を債務者にも及ぼし

つつ（改正民法425条）、債務者の被告適格を否定しているため（改正民法424条の7第1項）、債務者に対する手続保障を図る観点から、訴訟告知の制度を規定している（同条第2項）。

これら3つの改正点（取消判決の効力、被告適格、訴訟告知）については、法制審議会民法（債権関係）部会の審議経過をも参酌しながら、相互に関連したものとして考察する必要がある。以下、詳論する。⁽⁹⁴⁾

(2) すなわち、「債権法改正の基本方針」（法制審議会の開始前）においては、受益者又は転得者のほか債務者も共同被告とする考え方（共同被告構成）⁽⁹⁵⁾が明確に打ち出されていた。ところが、法制審議会の審議が始まると、共同被告構成では実務的に「使い勝手が悪い」との意見が実務家委員から出された。その後、「中間的な論点整理」の段階では、前記の共同被告構成のほか、債務者を被告とせず債務者に対する訴訟告知を取消債権者に義務付けるとする考え方（訴訟告知構成）⁽⁹⁶⁾が併記される形となったが、⁽⁹⁷⁾「中間試案」の段階では、共同被告構成⁽⁹⁸⁾

(90) 大判昭和17年6月23日民集21巻716頁、前掲注(38)・高須①論文61頁。

(91) 債務者の共同訴訟参加については、これを「検討する必要はない」とする見解（伊藤46頁）もある。その理由としては、①「法的側面からみて、詐害行為取消訴訟の訴訟物である取消権が取消債権者固有の権利であり、債務者との間に権利義務や攻撃防御方法の共通性が認められないこと（民事訴訟法38条、53条1項参照）のほか、②「実質面からみて、債務者が取消債権者との共同原告として自らの行為を取り消すための訴訟追行をするのが信義則に反するとみられること」を挙げる。

(92) 前掲注(21)・伊藤666頁、[重点講義民事訴訟法「下」補訂第2版補訂版]（有斐閣、2014年）470頁以下。

(93) 前掲注(38)・高須①論文73-74頁、前掲注(24)・伊藤論文46頁参照。改正民法425条の確定判決の効力に既判力を認めない見解によれば、債務者の参加は補助参加と解される（前掲注(6)・畑①論文1184頁）。

(94) 以下は、前掲注(59)・山本①論文122頁及び前掲注(62)・山本②論文89-90頁を参考にした。

(95) 本文の「共同被告構成」とは、債務者に詐害行為取消の効力を及ぼすに際して、債務者と受益者間の法律行為の取消しを訴訟で行う以上、債務者と受益者の両者を被告とすべきであるとして、受益者のみならず債務者をも共同被告として固有必要的共同訴訟を構成するという考え方である。なお、「共同被告構成」及び後掲注(98)で述べる「訴訟告知構成」の名称は、前掲注(6)・畑1174頁による。

(96) 「債権法改正の基本方針」3.1.2.19（NBL904号173頁）参照。

(97) 具体的には、固有必要的共同訴訟とすると、①債務者が期日を欠席した場合、受益者のみの自白や請求の認諾は効力を生じなくなり（民事訴訟法40条1項参照）、常に立証を要求される、②（弁論の分離もできないので）債務者が欠席する限り、受益者についてだけとの間で訴訟上の和解もできなくなる、③ある被告のみが訴えの取下げもできなくなる等である（部会第82回会議事録36頁（高須順一発言）・同37頁（岡正晶発言）参照）。

(98) 本文の「訴訟告知構成」とは、債務者に詐害行為取消の効力を及ぼすに際して、債務者に被告適格を認めず、訴訟告知によって手続関与の機会を与えれば足りるとする考え方である（前掲注(95)参照）。

(99) 平成23年4月12日部会決定「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」第10の1（2）（NBL953号付録27頁）、前掲注(17)・論点整理の補足説明74頁。

が優勢となった。⁽¹⁰⁰⁾

この共同被告構成の下では、債務者は「当事者」として判決効（既判力）を受けるため（民事訴訟法115条1項1号）、債務者に判決効（既判力）を及ぼすための独立の規定を設ける必要はない。⁽¹⁰¹⁾

実際にも、法制審議会部会の第2ステージ（部会第30回から第71回）における部会資料51・6頁では、詐害行為取消「請求においては、債務者及び受益者を被告とするものとする。」との案が示されていた。また、部会資料51・11頁では、⁽¹⁰³⁾「詐害行為取消しの訴えに係る請求を認容する確定判決は、債務者の全ての債権者に対してその効力を有するものとする。」との案が示され、かつ、その案の（概要）として「詐害行為取消訴訟の判決の形成力が、債務者の全ての債権者（詐害行為時や判決確定時の後に現れた債権者を含む。）に及ぶことを示すものであり、民法第425条の解釈の問題として議論されてきた点に関して、ルールの明確化を図るものである。」とされていた（下線部筆者）。そして、上記資料に関する質疑応答がなされた第62回会議の審議の途中

までは、⁽¹⁰⁴⁾形成力の拡張はされるが、既判力の拡張は想定されていなかった。

(3) しかし、債務者を被告とした場合の不都合が指摘され、⁽¹⁰⁵⁾最終的には訴訟告知構成が採用されることとなった。⁽¹⁰⁶⁾

この訴訟告知構成の下では、民事訴訟法上にその旨の規定がない限り、⁽¹⁰⁷⁾債務者に既判力を及ぼすための独立の規定が必要となる。「立案担当者によれば、その規定こそが425条ということになるのであろう。言い換えれば、立案担当者の見方からは、民法425条は、詐害行為取消請求を認容する確定判決の既判力が債務者に及ぶことをも根拠づける規定であるということになる」。⁽¹⁰⁸⁾

(4) 以上の改正の経緯を踏まえると、取消判決の効力、被告適格、訴訟告知の3つは互いに連動していることが理解される。つまり、債務者に被告適格を認める場合、それはすなわち債務者に判決効が及ぶことを意味するから、そのための根拠規定を民事訴訟法以外に別途設ける必要はない（当然、訴訟告知等の措置も不要となる）。これに対し、債務者に被

(100) 「民法（債権関係）の改正に関する中間試案」第15の1（3）、前掲注(6)・中間試案の補足説明161頁参照。この中間試案の本文では共同被告構成がとられたが、訴訟告知構成をも検討する注記が付された。

(101) 前掲注(8)・潮見815頁注242。

(102) 「民法（債権関係）の改正に関する論点の補充的な検討（2）～中間試案のたたき台（概要付き）のサンプルを兼ねて～」第2の1（2）

(103) 「民法（債権関係）の改正に関する論点の補充的な検討（2）～中間試案のたたき台（概要付き）のサンプルを兼ねて～」第2の6

(104) 部会第62回会議議事録45頁（高須順一幹事の質問に対する金洪周関係官の発言）。もっとも、その後の山本和彦幹事の発言を受け、金洪周関係官は既判力の拡張を肯定した（同46頁）。

(105) 債務者を被告とした場合の不都合としては、①債務者を被告としかつ必要的共同訴訟とすると、債務者が行方不明の場合には公示送達が必要となり、債務者が死亡した場合には、訴訟手続が中断するなど、円滑な訴訟の進行が害されるおそれがあること、②詐害行為取消訴訟の紛争の実態は限りある責任財産の奪い合いであり、債務者は同訴訟について利害関係を失っている（訴訟の帰すうに関心を失っている）ことが多いため、債務者を被告とすることを強制する必要性は乏しいことが多く、手続保障としては債務者への訴訟告知がされれば足りること、③多くの債務者は詐害行為取消訴訟を積極的に追行する意欲に乏しいと考えられるから、債務者を被告とするとむしろ和解等による柔軟な解決の妨げとなる可能性があること等が指摘された（法制審議会民法（債権関係）部会資料73A・民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台（7）51頁）。

(106) 「民法（債権関係）の改正に関する要綱」第16の7（4）参照。

(107) この点につき、「詐害行為取消訴訟の訴訟物は、債権者の有する詐害行為取消権であり、取消債権者が固有の適格に基づき提訴するものである。したがって、債権者代位訴訟と異なり、債務者の権利についての訴訟担当ではなく、民事訴訟法115条1項2号に基づいて債務者への判決効の拡張を根拠づけることも不可能である。」との指摘がある（前掲注(82)・高須③論文44頁）。

(108) 前掲注(8)・潮見815頁注242。

告適格を認めない場合には、債務者に判決効を及ぼすための根拠規定を別途設けることが必要となるほか、債務者のあずかり知らないところで判決の効力が及ぶ事態を回避するため、訴訟告知等の手続保障を講ずる必要が出てくる⁽¹⁰⁹⁾（もっとも、債務者の手続保障として訴訟告知で十分といえるか等の議論は残される）。

第6 終わりに

1 以上のとおり、本稿では、本改正による相対的取消しの修正（相対的取消構成の見直し）に関する数多くの問題点のうち、①詐害行為取消しの効果と詐害行為取消権の法的性質・被告適格との関係、②詐害行為取消訴訟の訴訟物との関係、③改正民法425条、④訴訟告知制度との関係について、現行民法下での判例・解釈と対比させつつ、若干の検討を加えた。

2 上記の点に関する検討内容を要約すれば、以下のとおりである。①については、現行民法下で存在した詐害行為取消しの効果と詐害行為取消権の被告適格との一定の結びつきが、本改正により解消されたものであることを検証した。②については、相対効の見直しにより生じた「債務者の受益者（又は転得者）に対する財産返還請求権」が詐害行為取消権の訴訟物の解釈に及ぼす影響の有無とその内容を検討した。③については、改正民法425条にいう判決効拡張の根拠として法定効果説が妥当である（訴訟告知は判決効拡張の根拠とならない）こと、同条の「確定判決…の効力」には形成力のほか既判力も含まれること及びその具体的内容を示した。そして、④については、修正相対効説の立場から訴訟告知制度を肯定的に評価すべきこと、相対的取消しの修正及び当事者適格との関係での債務者の参加形態（補助参加か共同訴訟的補助参加か）、最後に改正民法

425条・被告適格・訴訟告知の3つが互いに連動していることに言及した。

3 もっとも、本稿では言及できなかった点も数多く存在する。例えば、破産法上の否認権（否認訴訟）との比較のほか、詐害行為取消訴訟係属中の債務者による別訴提起や同訴訟係属中の債権者による参加に加え、転得者に対する詐害行為取消訴訟の問題点などである。また、改正前民法（現行民法）の下では生じなかった新たな問題も指摘したにとどまり、ほとんど言及できていない。これらの点の検討については、他日を期したい。

以上

(109) 前掲注(10)・沖野141頁。

