判例研究

判 例 研

究 [1] [2]

佐

藤

の山林の所有権移転登記の抹消を求めて訴を提起した。ところ

岩

昭

1 詐害行為取消権の法的性質

大審院明治四四年三月二四日民事連合部判決(明治四三年闭

第一四八号詐害行為取消請求ノ件)(民録一七輯一一七頁)

<事実の概要>

たることを理由に、Y12間の右売買契約の取消及びY1からY2へ Xは、債務者Yから受益者Yへの山林の売却が詐害行為にあ

みを訴求し賠償を求めないのも同様である。従って、右のよう

が、 し得ない。また、受益者に対して訴権を行使して、単に取消の には債務者・受益者を被告とする判決の効力が転得者に及ばな 的とするものであるから、逸出財産が転得者の手許にあるとき その理由は、詐害行為取消訴権は債務者の給付能力の回復を目 いがゆえに、転得者に対し訴権を行使しなければ右の目的を達 いつであるかは不明である)。原審はXの取消請求を却下した。 Yは右山林を転得者Aに転売していた(この転売の時期が

なXの訴は利益のないものであり、

法律上許されるべきではな

取消判決の効力は、法律行為の取消の意思表示のそれと同じく、 すなわち、 いというものである。この判決に対しXは次の理由で上告した。 筆者)は法律行為の取消だけを目的とするものであるから、 それは、廃罷訴権(詐害行為取消権の別名である

原審判決のうち、

るから、

当事者の権利関係を原状に回復させる義務を負わせるものであ

Xの訴には利益があるというものである。

よび取消訴訟の被告適格については「詐害行為ノ廃罷ハ……一 スルヲ目的トスル」訴権であると述べた。⑴次に取消の効果お 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 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 リ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 性質については「詐害行為廃罷訴権ハ債権者ヲ害スルコトヲ知 として本判決は次の四点を判示している。⑴詐害行為取消権の 棄却し、受益者Ⅴに関する判示事項を破棄差戻した。その理由 債務者Yに関する判示事項に対する上告を

> 益者又ハ転得者ニ対シテ訴ヲ提起シ之ニ対スル関係ニ於テ法律 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 行為ヲ取消シタル以上ハ其財産ノ回復又ハ之ニ代ハルヘキ賠償 トシテ存立スルコトヲ妨ケサル」ものであり「債権者カ……受 モ其訴訟ニ干与セサル債務者受益者又ハ転得者ニ対シテハ依然 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 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……

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」

取消のみの訴求については「民法ハ……訴権ノ目的トシテ単ニ 財産ヲ回復スルトハ全ク其自由」であると判示した。四最後に シテ賠償ヲ求ムルト転得者ニ対シテ同一訴権ヲ行使シ直接ニ其 二債権者カ受益者ニ対シテ廃罷訴権ヲ行使シテ法律行為ヲ取消 の選択については「債務者ノ財産カ転得者ノ有ニ帰シタル場合 と述べて、従来の判例を変更すると判示した。回さらに、被告

XがΥに対し取消のみを訴求し損害賠償を請求しなかったとし ハ相共ニ訴権ノ成立要件ヲ形成スルモノニアラス」と述べて、 ヲ為スト否トヲ原告債権者適宜ノ処置ニ委ネタルヲ以テ此二者 法律行為ノ取消ノミヲ規定シ取消ノ結果直チニ原状回復ノ請求

それは適法な訴であると判示した。

、詐害行為取消権

(以下では取消権と略記する)の法的性質

二六民録一二—一一五四、

同明治四一・一一月一四日民録一四

大審院は折衷説を採用していたのであり(大判明治三九・九・ 研究」司法研究報告書一八輯二号一三頁等を参照)。以前から 八五―一八六頁、飯原「判例を中心とした詐害行為取消権

及び効果については、 め、それらの内容に関しては判例・学説に負うところが多い。 民法四二四・四二五条の規定が簡潔なた

通説の基盤を作った極めて重要なリーディング・ケースである そして、本判決は右の論点について、その後の判例の準則及び 、飯原・本件解説・民法判例百選〔第三版〕16事件、平井・債

取消権の法的性質について、債務者の詐害行為を取り消し、 ると述べている。この判旨①は、その後の学説によって、 つ、逸出財産を原状に回復せしめることを目的とする訴権であ 取消 か 権総論・二一一頁等を参照)。⑴その第一点として、判旨⑴は

権の本体は詐害行為の取消(形成権)と逸出財産の取戻

(請求

り消したという事案)は、

取消の効果を債務者==受益者間の法

とが合したものである旨を判示したと理解され、折衷説と

八・二・一〇民録一一輯一五〇頁……債務者から薬の製造販売 なったのである。すなわち、本判決以前の大審院判例 (明治三

消の相対的効力」と呼ばれて、

取消権の効果についての先例と

決は従前の判例を変更するという重要な判断を示している。 解を維持したと言ってよい。②しかし、判旨□において、本判 ―二七一)、それゆえ、この点においては、本判決は従来の見

して、この判旨⑴が、いわゆる「相対的取消」理論あるいは「取

を委託された取消債権者が、その売薬営業のために債務者に供

給した資金を被保全債権として、債務者―受益者間の契約を取

律行為をも無効にする絶対的効力であると解し、この「取消の 絶対的効力」から、 取消訴訟の被告は債務者及び受益者

判例研究叢書民法⑺・一三七頁、柚木==高木・判例債権法総論 法律学全集・一八〇頁、松坂「債権者取消権」 総合 告であると判示していた(これらの初期の判例・学説について 者がいれば、 それをも含む)であり、 この両者は必要的共同被

89

(新版)

呼ばれている(我妻・新訂債権総論・一七二頁、

於保・債権総

は、

下森「詐害行為取消権の効果」法セミー六一号二八頁を参

Ļ

┊転得者を被告として原状回復─現物返還を請求してもよ

述することにする。⑶判旨⑸は、転得者が現われた場合に、取 論が生ずることになる。それゆえ、この点については二、で詳 ようになって行くが、この理論をめぐって学説の間で大きな議 六) に受け継がれ、まさに先例として機能している (詳細につ 〇・一九民録一七―五九三、大正六・三・三一民録二三―五九 否定するという点において、二件の大審院判例(明治四四・一 う訴訟法上の問題とを密接にリンクさせて論じているのであ 照)。これに対し、本判決は、取消の効果を、原告たる取消債 「相対的取消」理論は判例の準則として確固たる地位を占める いては、下森・前掲論文・二九―三〇頁を参照)。このように、 る。その後、この「相対的取消」理論は、債務者の被告適格を 判旨□は、取消の効果という実体法上の問題と、被告適格とい 務者の被告適格を否定するという結論を導き出している。即ち、 である。そして、取消の効力の相対性のコロラリーとして、債 訟に関与しない債務者には取消の効力は及ばないと判示したの 権者と被告たる受益者又は転得者との間にのみ及ぶと解し、訴 二六─八○八を参照)が、近時の学説は債務免除の取消の場合 次いだ。まず、石坂音四郎博士が形成権説の立場から本判決を 対的取消」理論に対しては、右判決の直後から学説の批判が相 頁)。二、この明治四四年民事連合部判決の示した、折衷説+「相 を投げかけている(広中「債権者取消権の性質」民法論集四六 に、はたして相対的取消だけで目的を達し得るのかという疑問 ると判示している(債務免除につき、大判大正九・六・三民録 三―二一九一)。4|判旨伵は、取消のみの訴求も適法な訴であ は許されないと判示している(大判昭和九・一一・三〇民集 除き、現物返還を求めなければならず、価格賠償を求めること て選んだときには、現物たる逸出財産が滅失したような場合を 録一七―一二三)。但し、その後の判例は、転得者を被告とし 者全員を被告とする必要的共同訴訟と解していた従前の判例 そして、この点においても、取消訴訟を債務者・受益者・転得 いと述べて、被告の選択は取消債権者の自由であると判示する。 (前掲・大判明治三八・二・一〇)を変更すると判示した

消債権者は三受益者を被告として価格賠償を請求してもよい

批判した。その概要は、⑴取消権は形成権であり、その効果は

判

視していること、という欠点を有していたがために、本判決の

も通説化して行く中で、

「相対的取消」概念の重大な理論的欠

すること・請求権説は民法四二四条の「取消」という文言を無 権説は逸出財産の取戻をするために更に代位権の行使を必要と うに形成権説・請求権説は、各々、

本判決を批判したが、

形成

性質」法学志林一七巻三・一二号、一八巻一号所収)。このよ 請求権という二つの権利を混在せしめるという奇妙な結論に 連合部判決の折衷説は取消権という単一の権利の中に形成権と を求める給付訴訟を起こさねばならず、迂遠な方法となる・ 説に従うと、取消の後に債権者代位権に基づいて目的物の返還 であり、 表した。その概要は、 形成権説に対抗して、雉本朗造博士は大正四年に請求権説を発 なってしまう、というものであった(雉本「債権者取消ノ訴ノ 取消訴訟の被告は受益者又は転得者である・⑴形成権 ()取消権の性質は逸出財産の返還請求権

> る学説からも、()「相対的取消」概念が不明確であること・(i) ミ前掲論文・三〇―三一頁)。しかし、この判例理論を支持す して多数の学説の支持を受け通説となるに至った(下森・法セ

前揭箇所、

同旨・柚木―高木・前掲書・一八九頁)、を理由と

四条の文言には取消権が逸出財産の取戻請求権を含むという根 民法一二一条の取消と同じく絶対的効力を有する・⑾民法四二 しなければならない、というものであった(石坂「債権者取消 (廃罷訴権)論」民法研究第二巻八二頁以下に所収)。この ※取消訴訟の被告は、債務者・受益者を共同被告と をリードし「相当に強固な判例法を形成」していること (我妻 のであること」(我妻・前掲書・一七六頁)・※その後の判 を考察し、その効力をこれに必要な範囲に限局しようとするも 持たないこと・⑾この理論の根本思想は、 して、本判決の理論は、⑴形成権説・請求権説のような欠点を 打ち出した理論に取って替ることはできなかった。これらに対 「取消権制度の目的

拠はない・

三、このように判例理論がいくつかの不明瞭な点を抱えながら だと主張した(鳩山・増訂改版「日本債権法総論」二六六頁)。 るものだという批判を加えて、 対して、判決効の及ぶ範囲と実体法上の取消の効力とを混同す 折衷説を採る鳩山秀夫博士は、 疑問が出された (我妻・前掲書・一七五―一七六頁)。また、 取消のみの訴求を認めることが訴訟経済上妥当なのか、という 取消の効力を絶対的と解すべき ※判例の「相対的取消」理論に

陥を指摘する責任説が、下森定・中野貞一郎両教授によって昭

う一種の給付訴訟を日本に初めて紹介して、その理論上・実務

旨の判決=|執行忍容判決を得て、受益者に対する強制執行を行 ために、詐害行為の目的物に対し強制執行をすることができる」 る。そして、この説は取消権を責任法的無効という効果――逸 者(又は転得者)を被告として「債務者に対する債権の満足の 債権者は右の形成権の行使たる取消訴訟が確定した後に、 せしめる効果 出財産を再び取消債権者の強制執行の対象としての適格を回復 巻・二六〇頁注(1)を参照)、という鋭い批判を加えたのであ 執行を理論的に説明することができない(中野・民事執行法上 後に行われる逸出財産に対する、取消債権者=債務者間の強制 肯定するに等しい・⑴「相対的取消」理論に立つかぎり、 場合には移転登記の抹消を認めているので取消の絶対的効力を 訟と強制執行」民事訴訟雑誌六巻五三頁以下を参照)。すなわち、 考察①□」法学志林五七巻二・三・四号、中野「債権者取消訴 和三四~五年頃に提唱された(下森「債権者取消権に関する一 弁済の満足を得ると説く。この責任説は執行忍容訴訟とい (i)判例は相対的取消といいながら、不動産の取戻の -を生ぜしめる形成権と解する。第二に、 受益 取消 取消 は、 よう。この部分に対しては、実体法上の効果と被告適格とを混 る訴権説に立って、判旨①の「相対的取消」理論を検討してみ 下森・注釈民法⑪七八五頁以下を参照)。四、最後に、私見た の性質に関する学説の現状の概観である(学説の現状の詳細は 論文・法協一〇五巻三号二九四頁以下を参照)。以上が取消権 決の判決効を拡張する旨を定めた規定と解する説である(前掲 を定めた条文であると説く。さらに民法四二五条は執行忍容判 利)と捉え、民法四二四条そのものが、いわゆる執行忍容訴訟 チオ(実体法上の私権と訴訟法上の権利とが未分化の状態の権 協一○四巻一○・一二号、一○五巻一・三号)である。この説 のが訴権説(拙稿「詐害行為取消権に関する一試論①~四」 の合理性に共鳴して、責任説の考え方を更に進めようと試みた する近時の見解として、平井「『議論』と法律学像」ジュリス 論」の構造という見地から、「責任法的無効」概念を高く評 上のメリットの大きさを指摘すると言う役割を果たした(「議 ト九二八号一〇一―一〇二頁を参照)。そして、執行忍容訴訟 川島武宜博士の見解にならい、取消権の性質を訴権=-アク

法

四四頁

らば、 果が、訴訟の相手方でない債務者に及ばないのは当然と考えら とを一致させる判旨口の結論は正当であると言えよう。なぜな オ的性質に注目するならば、 同するものだという批判がなされた。しかし、 判決の効果は訴訟当事者間のみで生ずるから、 取消の及ぶ範囲と被告適格の範囲 取消権のアクチ 取消の効

<参考文献> (本文中に掲げたものを除く)

板木郁郎・本件解説・別冊ジュリスト判例百選

れるからである(同旨・平井・前掲書・二一五頁)。

松坂佐一・「債権者取消権の研究

川島武宜・債権法講義(総則Ⅰ)七七頁以下

奥田昌道・債権総論正二七一頁以下

前田達明・「詐害行為取消訴訟試論」判例タイムズ六〇五

号二頁

律時報六一卷二号一四四頁 道垣内弘人・『民法学のあゆみ』 (拙稿の紹介と批評)

法

2 された例 取消債権者に対する分配請求が否定 詐害行為の受益者である債権者の

お第四九八号売掛代金請求事件) (民集二五巻八号一三二一頁) 最高裁昭和四六年一一月一九日第二小法廷判決 (昭和四五年

<事実の概要>

(第二版)

Aに対し売掛代金債権二○○○万円を有していた。その後、 し売掛代金債権約七八万円を有していた。また、Y株式会社も XはA株式会社(スーパーマーケットを経営している)に対 A

務者Aは、その最大の取引先であるYと協議した結果、 舗にある在庫商品を、Yの代表取締役Bが経営するスーパース の経営状態が悪化し、倒産に至ることが確実になったので、債 A の店

とにしたが、CからAおよびAからYへの現金の授受は省略さ Aは右の売買代金四○○万円を、Yの債権への弁済に充てるこ

トアCに四〇〇万円で買い取ってもらうことにした。そして、

れて、

AからYへの四○○万円の弁済が履行された。Xは、右

に対して有する約一〇三九万円の債権について、第一審口頭弁さらにYは、仮りに右弁済が詐害行為であるとしても、YがAこれに対し、Yは右弁済が詐害行為でないと主張して争った。その取消及び自己の債権のうち約六八万円の支払を請求した。の債務者Aから受益者Yへの弁済が詐害行為にあたるとして、

二審ともにXの請求を全面的に認容した。特に、Yの主張する度で支払を請求できるにすぎないと主張した。しかし、一審・消された弁済金額のうち、XとYとの債権額に按分比例した限

論期日に、

Xに対し配当要求の意思表示をしたから、Xは取り

配当要求の意思表示について、二審判決は次のように述べる。

が生ずる・⑷しかし、取消債権者Xがその債権額の範囲内で詐権者Xが優先弁済を受け得ることになりXY間で不公平な結果その金銭の処置について法の規定がないため、事実上、取消債すなわち、それは⑴Xは金銭の支払を直接自己に請求できるが、

張を認めて、Xは按分比例した金額しか請求できないことにな

害行為を取り消し得ることは確立した判例であるから、

Y の主

ると、右の判例に抵触する・⑾さらに、Yの主張が許されると、

に生ずる。それゆえ、Yは平等の割合の弁済を受けるために法の詐害行為の取消を請求されれば、自己の大口債権に基づく配いでしてしまうというものであり、右の理由でYの主張を排斥した。とてしまうというものであり、右の理由でYの主張を排斥した。これに対しYは上告した。その理由は詳細であるが、要約すれば以下の如くである。すなわち、民法四二五条により詐害行為にば以下の如くである。すなわち、民法四二五条により詐害行為を行い、そYのような大口債権者は債務者と通謀して詐害行為を行い、そ

<判旨>

思表示」であるというものである。

律上の手続を採ったのであり、それが「受益(配当要求)

の意

上告棄却。

「……所論は、

そのいわゆる配当要求は、強制執行法上の配

くに取消債権者において、債務者受益者間の詐害行為を取り消本来、債権者取消権は、債務者の一般財産を保全するため、と定法上、かかる意思表示の効力を認むべき根拠は存在しない。当要求ではなく、受益の意思表示であるというのであるが、実

ために、受益者または転得者から取り戻すことができるものと した制度である。もし、本件のような弁済行為についての詐害 したうえ、債務者の一般財産から逸出したものを、総債権者の

行為取消訴訟において、受益者である被告が、自己の債務者に

対する債権をもって、 できるとするときは、 た受益者を保護し、総債権者の利益を無視するに帰するわけで かる弁済額のうち、右債権に対する按分額の支払を拒むことが 右制度の趣旨に反することになるものといわなけれ いちはやく自己の債権につき弁済を受け Yのいわゆる配当要求をなし、取消にか

び登記・登録を伴う物)

の場合には、

判例によれば、

逸出財産

ばならない。 あるから、

かかる弁済額を自己に引き渡すべきことを請求することを許す ú ところで、 債務者から逸出した財産の取戻しを実効あらしめるため 取消債権者が受益者または転得者に対し、取消に

にやむをえないことなのである。その場合、ひとたび取消債権

いて、 に 債権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 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 Yのいわゆる配当要求の意思表示に、 立法上考慮の余地はあるとしても、 所論のような効力を そのことからただち

△解説〉

認めなければならない理由はないというべきである。」

順を追って検討しよう。一、詐害行為の目的物が不動産 取消権の効果に関する重要な先例である。 本判決は、 弁済を詐害行為として取り消した場合の詐害行為 以下では、

問題点を (およ

同昭和七・八・九民集一一―一七〇七など。この点につき、飯 六民録一二―一一五四、同大正六・三・三一民録二三―五九七、 たは登録)の抹消によって行なわれる(大判明治三九・九・二 の債務者への取戻は、債務者から受益者への所有権移転登記(ま

原・本件解説・民法判例百選 [第三版] 五〇頁を参照)。そして、

ならない(我妻・新訂債権総論・一九四頁、福永「債権者取消 得て、この不動産に強制執行をかけて債権の満足を得なければ 判例・通説によれば、取消債権者は債務者に対する債務名義を

訴訟」・民法学4・一六二頁以下を参照)。この強制執行手続 取消債権者以外の総債権者は、民事執行法の定める配

当要求のための要件(民執法五一条参照)を具備した上で配当

の際に、

民法四二五条の趣旨が達成されるわけである(受益者が配当要加入できる。それゆえ、目的物が登記・登録を伴う場合には、

求できるか否かについては、二、で後述する)。しかし、本件

も、債務者が目的物たる金銭等を受領しないと、逸出財産の取の場合には、受益者に対して債務者への目的物の返還を命じてのように目的物が金銭であるとか、登記・登録を伴わない動産

掲箇所)。そこで、不動産の場合には債務者への現実の返還に取消訴訟が無意味なものとなってしまう(飯原・前掲解説・前務者が受領したとしても、その金銭を費消したのでは詐害行為

文・一六二頁、飯原・前掲解説・五〇頁)。また、無資力の債

戻のための処置に窮することになってしまう(福永・前掲論

一八民録二七―一一六八、最判昭和三九・一・二三民集一八―直接の引渡請求を肯定するようになった(大判大正一〇・六・固執する判例理論も、目的物が金銭の場合には取消債権者への

究」司法研究報告書|八―二―一七八頁以下を参照)。学説も、詳細については、飯原「判例を中心とした詐害行為取消権の研せと命じていた〔大判大正六・三・三一民録二三―五九六]。

―七六など。なお、判例は、はじめは債務者に金銭を引き渡

掲書・一九四頁、柚木―高木・判例債権法総論・二三一―二三判例の右の結論を致し方のないものとして肯認する(我妻・前

務の弁済を取り消した場合や価格賠償を請求した場合には、つ権説は判例に反対する)。そうすると、取消債権者は、金銭債二頁等を参照。但し、執行忍容訴訟の導入を唱える責任説・訴

ねに他の債権者よりも優先して債権の満足を得られることにな

か、という問題が生じ、「民法中の最大の難問の一つ」になっ法四二五条に言う総債権者には受益者たる債権者も含まれる件の事案のように、受益者も債権者の一人である場合には、民り、民法四二五条が無視される結果になってしまう。特に、本

こう。 こう についる (星野・本件評釈・法協九一巻一号一八ていると評されている (星野・本件評釈・法協九一巻一号一八

済を受け得る点を、裁判例は、取消債権者が引渡を受けた金銭例の結論の理論的根拠を疑う。すなわち、取消債権者が優先弁二頁)。二、この難問を解決するために、学説は、まず右の判

一六―二〇八三……最判昭和三七・一〇・九の原審判決)とか、債権たる)債権とを相殺する(仙台高判昭和三四・七・八民集を債務者に返還すべき債務と、債務者に対して有する(被保全

あるいは直ちに取消債権者は右金銭を自己の債権の弁済に充当

そして、民法四二五条の趣旨に合致する結果をもたらすには、

問を留保する説として、星野・民法概論Ⅲ・一二一頁を参照)。

いては、福永・前掲論文・一六三頁が詳しい。また、同様の疑

ではないかと学説は言う (この相殺説・弁済充当説の検討につ 明しているが、右の相殺や弁済充当が適法か否かを検討すべき できる(大判大正九・一二・二四民録二六―二〇二四)とか説

的余裕はほとんどないと考えられるからである。このように、 点で配当要求の終期が到来し、他の債権者が配当加入する時間

強制執行説によっても、総債権者の利益のための配当が不可能

法一四〇条)、取消債権者が取戻金銭を執行官に引き渡した時

となると、残された方法としては、他の債権者も別訴で詐害行

為取消訴訟を提起して弁論を併合してもらうか、

取消債権者の

(1) [2] (佐藤) その物について債務者を執行債務者として、必ず強制執行をし 取消債権者が取戻物から自己の債権の満足を受けるためには、 なければならないと説く、

論文・二四六頁を参照)。しかし、この説によっても、

究

旧五七四条一・二項により、取消債権者が強制執行の申立と同

強制執行説が現われた(飯原・前掲

民訴法

訟の被告となった、債権者の一人である受益者について考えて という選択肢くらいしか残らない。次に、この問題を、取消訴 加が認められると説かれる〔福永・前掲論文・一六五頁〕)か、 提起した取消訴訟に参加する(福永教授は、民訴法七一条の参

例 研

時に取戻金銭を執行官に引渡すと直ちに執行が終了したことに

他の債権者の配当要求の機会はなかった(飯原・前掲論

そこで債権者の一人である受益者には配当を受け得る何らかの 告である取消訴訟に訴訟参加することもできないからである。 困難となることが明らかになる。なぜならば、受益者たる債権

みると、実定法上の根拠に基づいて配当要求をすることが更に

者は自己を被告として別訴を提起することも、

取消債権者が原

昭和三七年一〇月九日(民集一六--一〇-二〇七〇、 方法を考え出す必要が生ずる。そして、右の点が争われた最判 川島・評

釈・法協八一―三―三〇一……債権者の一人に対する代物弁済

ることができるのは執行官が差押えをするまでであるから(同

れる。なぜならば、執行官が金銭を占有すると差押えが完了し この点は、現行の民事執行法の下でも事情は変わらないと思わ 文・二四八頁、福永・前掲論文・一六三―一六四頁を参照)。

(民執法一二三条一項)、かつ、差押金銭について配当要求をす

が詐害行為として取り消されたという事案)は、受益者が弁済

消債権者Xとのどちらをどう保護するかに存することを指摘さ ては学説からの批判が強い。特に、星野英一教授は、問題の実 を理由にYの主張を排斥した。しかしながら、この結論に対し は逸出財産の取戻を実効あらしめるため、やむを得ないこと、 根拠がないこと・①取消債権者への弁済金の直接引渡を許すの 決は⑴そのような「受益の意思表示」を認めるべき実定法上の れた上で、 あると主張して按分額の支払を拒んだのである。しかし、本判 割合で弁済を受け得るのは、そのための法律上の手続がとられ 棄却した。さらに、右の最判昭和三七年は、総債権者が平等の て平等の割合による分配を為すべき義務はないと言う理由で、 取消債権者には自己が分配者となって他の債権者の請求に応じ 金から分配を受けるために取消債権者に対して提起した訴を、 て、その法律上の手続とは「配当要求(受益)の意思表示」で た場合であるとも述べた。そこで、本件のYは、右の点をつい いち早く弁済を受けた勤勉な受益者Yと、一足遅れた取 結論としてはYの主張するように按分額の支払を拒

成立要件からこの問題にアプローチしようとする学説がある。成立要件からこの問題にアプローチしようとする学説がある。取消という問題を効果論から論ずる学説のほかに、詐害行為の取消という問題を効果論から論ずる学説のほかに、許済行為取消を要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要があることに注意しなければならない(星野・前掲評る必要がある。

下)。しかし、古くから、判例は、債務者が一部の債権者と通る立場である(川井・本件研究・金融商事判例三一三号二頁以たらないと解し、債権の回収に熱心な債権者を保護しようとすこの立場は、弁済や代物弁済などの弁済型行為は詐害行為にあ成立要件からこの問題にアプローチしようとする学説がある。成立要件から

絶できると解される(星野・前掲評釈・一八三―一八四頁)。

謀し他の債権者を害する意思をもってなした弁済は例外的に詐

ことは肯定している (岩城「詐害行為における債権者との通謀」

債権回収の方法が他の債権者との関係で信義則の支配を受ける

いう点に疑問が残る。但し、弁済の詐害性を否定する論者も、

二など)、右の学説と判例の一般論との関係をどう考えるかと ―二二八一、最判昭和三三・九・二六民集一二―一三―三〇二 害行為となると述べており(大判大正五・一一・二三民録二二

右する一つのキー・ポイントとなろう。要件論の面からは、

全面的に否定すれば、効果論において右の如き難問は生じない 済の詐害性を全面的に否定すべきか否かが問題となる。そして、

が、信義則にもとるような債権回収の方法を許してしまうおそ

えよう。

論とがからみ合ったものであり、なお慎重な検討を要すると言

れがでてくる。このように、本判決の問題点は、

効果論と要件

[2] (佐藤)

については、飯原「債権の回収と詐害行為圧」NBL・二三三 その信義則の具体的基準をどう考えるかに存する(具体的事例 ジュリスト七三三号九二頁以下)のであるから、実質的問題は

号八頁、下森「債権の回収と詐害行為取消権」法セミ・一九八

例 三―九―八四頁以下等を参照)と言ってよいであろう。四、最

件

(1) 本判決の研究

杉田洋一・解説・最判解説民事編昭和四十六年度

28

<参考文献>(本文中に掲げたものを除く)

後に本判決の問題点を整理しておく。まず効果論の面からは、

べきか否かが問題となる(責任説・訴権説では否定する)。次に、 民法四二五条との関係で、取消債権者への金銭の引渡を肯定す

同じく同条との関係で、

※その他の総債権者、

の三つのグループの債権者のうち、誰を (i)取消債権者・(i)受益者たる債権者・

(2) 責任説・訴権説 (私見) の見解

飯原一乗・解説・判例タイムズ二八〇号七四頁 下森定・解説・民法の判例〈第三版〉一三二頁 中井美雄・研究・法律時報四四巻一三号一四五頁 賀集唱・批評・民商法雑誌六九巻三号五六二頁

中野貞一郎・民事執行法上巻・二六〇―二六一頁

99

取消権に簡易破産的機能を持たせるべきか否かが右の結論を左 どれだけ保護したらよいかという点が問題となる。その際に、

〇五巻三号三二一—三三三頁、三五八頁注(15) 拙稿「詐害行為取消権に関する一試論 (四・完)」法協一