

判例研究

債権譲渡を取り消す詐害行為取消訴訟の判決 確定後に当該訴訟の勝訴原告たる債権者が 債権者代位訴訟を提起した事案に関する研究

(東京地判平成27年3月3日判例タイムズ1418号245頁)

雨 宮 啓*

1 事案の概要

- (1) 原告Xが、被告ら（以下のY 1 及びY 2）に対し、後述(2)の本件原告債権を被保全権利とし、Aに債権者代位して、被告株式会社Y 1 に対しては、AのY 1 に対する貸金返還請求権に基づき、被告Y 2（Y 1 の代表取締役）に対しては、AのY 2 に対する連帯保証債務履行請求権に基づき、連帯して、1 億円及びこれに対する弁済期の翌日である平成21年3月20日から支払済みまで年1割2分の割合による約定遅延損害金の支払を求める訴え（以下「本件代位訴訟」という。）を提起した。本件代位訴訟に至る経緯や前提事情は、以下の通りである。
- (2) Xは、Aに対し、平成21年2月20日、1 億円を、利息年1割2分、弁済期同年3月19日との約定で、貸し渡したが（以下、この約定及び貸渡

*福岡大学法科大学院教授、弁護士

しに係るXのAに対する貸金債権を「本件原告債権」という。)、Aには、Y1及びY2に対する後述(4)の本件貸金債権等以外には、本件原告債権を満足させる財産はない。

- (3) Aは、Y1との間で平成21年2月20日付け消費貸借契約を締結して3億1,050万円を貸し渡しY2がこれを連帯保証した旨主張し、被告らに対し、消費貸借契約及び連帯保証契約に基づき、連帯して3億1,050万円及びこれに対する訴状送達の日翌日から支払済みまで年1割2分の割合による約定遅延損害金の支払を求める訴えを提起した。
- (4) 前述(3)の訴えに係る訴訟(以下「前件訴訟」という。)において、東京地方裁判所は、同(3)の消費貸借契約に基づく貸金債権(以下「本件貸金債権」という。)及びその連帯保証契約に係る債権(以下、両債権を併せて「本件貸金債権等」という。)について、AがY1に対し平成21年2月20日付けで利息年1割2分、弁済期同年3月19日との約定で1億円を貸し付け、これをY2が連帯保証した限度で、その成立を認め、平成23年1月25日、被告らに対し、連帯して1億円及び約定遅延損害金の支払を命ずる旨の一部認容判決(以下「前件一審判決」という。)を言い渡した。
- (5) Y1及びY2は、前件一審判決を不服として控訴した。前件訴訟の控訴審(以下「前件控訴審」という。)において、Bは、Aから平成22年4月20日に本件貸金債権等の譲渡(以下「本件債権譲渡」という。)を受けた旨主張して、Aに対しては、本件貸金債権等がBに属することの確認を求め、また、Y1及びY2に対しては、連帯して本件貸金債権等1億円及び約定遅延損害金の支払を求めて、独立当事者参加した。これに対し、Xは、Aが勝訴すれば原告は債権者代位権に基づき本件貸金債権等を行行使することができ一方、本件債権譲渡が有効ならば同行使ができなくなるから、XはAの勝訴について法律上の利害関係を有すると

主張して、本件債権譲渡の存在及び効力を争うAに補助参加した。他方、Y 1及びY 2は、BのY 1及びY 2に対する請求に対し、本件債権譲渡が有効ならば、Y 1はBに対し不法行為に基づく損害賠償請求権を有しているからと、当該損害賠償請求権を自働債権、本件貸金債権を受働債権として対当額で相殺する旨の相殺の抗弁（以下「本件相殺の抗弁」という。）を主張した。

- (6) 東京高等裁判所は、平成24年2月8日に口頭弁論を終結し、同年3月28日、前件一審判決のAの請求認容部分を取り消した上、AのY 1及びY 2に対する本件貸金債権等に基づく支払請求、BのY 1及びY 2に対する本件貸金債権等に基づく支払請求及びBのAに対する本件貸金債権等がBに属することの確認請求をいずれも棄却する旨の判決（以下「前件控訴審判決」という。）を言い渡し、後日、同判決は確定した。同判決の理由中においては、本件貸金債権等の成立、本件債権譲渡により本件貸金債権等がAからBに譲渡されたこと、及びY 1のBに対する本件相殺の抗弁、のいずれもが認められている。
- (7) その後、Xは、Bを被告として、詐害行為取消権に基づき、本件債権譲渡の取消しを求めるとともに、本件債権譲渡が取り消された旨を確定日付ある書面によりY 1に通知するよう求める訴えを提起し（以下、この訴えに係る訴訟を「別件詐害行為取消訴訟」という。）、東京地方裁判所は、平成25年4月15日、これらをいずれも認容する判決を言い渡した。Bは、控訴したが、東京高等裁判所は、同年10月2日、控訴棄却判決を言い渡した。地裁判決は、同月19日に確定し、Xは、Y 1に対し、同月29日、Bに代わり、本件債権譲渡が取り消された旨の通知をした。
- (8) Xは、平成25年11月1日、本件原告債権を被保全権利とし、本件貸金債権等を被代位債権として、Aに債権者代位し、Y 1及びY 2に対し、連帯して、本件貸金債権等に基づく1億円及びこれに対する弁済期の翌

日である平成21年3月20日から支払済みまで年1割2分の割合による約定遅延損害金の支払を求める訴えを提起した。この提起された訴えに係る訴訟こそ、本件代位訴訟にほかならない。

2 裁判所の判断

東京地判平成27年3月3日判例タイムズ1418号245頁（以下「本件判決」¹という。）における争点及び各争点についての判断は、以下の通りである。

(1) 争点

ア 確定判決である前件控訴審判決の効力により、原告が被告らに対し本件貸金債権等の存在を主張することが許されないか。

イ 仮にそうだとした場合、被告らが原告に対し当該効力を主張することが信義則に反するような事情が存在するか。

(2) 争点アについて

ア 本件判決は、結論としては、許されない、と判断した。

イ その結論に至るロジックは、なかなか巧妙である。

まず、前提として、Xは、前件控訴審におけるAの補助参加人にすぎず、確定判決の効力が及ぶ「当事者」（民事訴訟法115条1項1号）に該当せず、補助参加人に及ぶとされる参加的効力（同法46条）も、被参加人（本件ではA）と補助参加人（本件ではX）との間でのみ生

¹ 本件判決に関する評釈等として、本間靖規「債権者が債務者の第三債務者に対する貸金債権を代位請求する訴訟において、先行する債務者の第三債務者に対する訴訟において債権の譲受人が独立当事者参加したところ、債権譲渡を有効とするとともに当該債権について第三債務者の債権譲受人に対する反対債権による相殺の抗弁が容れられて、いずれの請求をも棄却する判決が確定した後に、当該債権譲渡が詐害行為取消訴訟によって取り消されたとしても、先行確定判決の既判力により債権者の貸金債権の主張立証が許されなくなるとした事例」判例評論691号7頁、渡部美由紀「債権者代位訴訟において債務者の第三債務者に対する先行訴訟等の確定判決の効力が問題となった事例」私法判例リマークス53号118頁、上田竹志「詐害行為取消しの実体的効果と訴訟法上の意義」法学セミナー734号112頁などがある。

ずるものにて、XとY1及びY2との間で生ずるものではないとの形式論を確認した。

次に、そうした形式論は成り立つものの、本件代位訴訟においては、Xは、Aの債権者としてAの本件貸金等を行使していることを理由に、Xは、Aが有する権利以上の権利を行使することはできないとした上、AとY1及びY2との間では、既判力が生じた前件控訴審判決の判断（AのY1及びY2に対する貸金等請求は認められない、というもの）が存在する以上、Xは、本件代位訴訟において、前件控訴審判決の口頭弁論終結時たる平成24年2月8日時点においてAのY1及びY2に対する本件貸金債権等が存在しないという判断と抵触するような権利関係を主張することは許されない、とし、前件訴訟の実際に照らしても、これを妨げるような事情は見出せないとした。

そして、詐害行為取消権の法的な効果は、詐害行為取消しを認める判決が確定して初めて生ずるものであるため、本件債権譲渡が取り消されたという事実や基づく効果を主張することは、前件控訴審判決の口頭弁論終結後に生じた事由であるから、前件控訴審判決の既判力の存在によって遮断されない、ともした。

その上で、詐害行為取消しの効力は相対的であるから、その当事者間でのみ生じ、詐害行為取消しにおける本件での当事者は、債権者Xと受益者Bであったのであるから、Y1やY2に関する関係で、当然に債権譲渡が当初から無効であったことになるわけではない旨を述べ、受益者Bから本件債権譲渡が取り消された旨の通知がY1にされることにより、はじめてXとY1及びY2との間においても本件貸金債権等がBからAに移転したことになる、とした。さらに、これにより、前件控訴審の口頭弁論終結後に本件貸金債権がBからAに対し再譲渡されたのと同様の状況が発生することになるとし、本件貸金債権等の

移転（再譲渡）を受けることになったA及びこれを債権者代位するXの立場は、前件控訴審の口頭弁論終結後にBから訴訟物であった本件貸金債権等を譲り受けた承継人（民事訴訟法115条1項3号）に該当する、とした。したがって、A及びこれを債権者代位するXは、前件控訴審の口頭弁論終結後の承継人として、BとY1及びY2との間において本件相殺の抗弁により本件貸金債権等が消滅したとの前件控訴審判決の判断の既判力を受け、当該判断と抵触する主張立証をすることは許されない、として結論を導いたわけである。

(3) 争点イについて

本件判決は、信義則に反するような事情が存在するとは認められない、と判断した。

Xは、前件訴訟中にBとY1及びY2との間で相殺を含む利害調整合意があったことを前提に前件控訴審におけるBとY1及びY2の訴訟は馴れ合い訴訟であった旨を主張したが、その前提たる合意の存在や内容は、Xが憶測を重ねたものにすぎず、これを裏付けるに足りる客観的な証拠はない、とされたほか、Xが主張する仮差押えの取下げや、その担保取消しへのY1の合意等の間接事実は、その存在は肯定できても、それらは、前提たる合意の成立を推認させるに足りず、その他の全証拠によっても、合意成立を認めるに足りない、とされた。

3 研究

(1) 本判決の意義

本判決の意義は、前述の争点アに示されているところの「先行訴訟の参加的効力の主観的範囲、既判力の内容と時的限界、詐害行為取消」し「その効力の問題、口頭弁論終結後の承継人の範囲、債権者代位権者の地位の問題等の論点」²⁾「が複雑に絡む事案」²⁾について、一定の解決を示し

た点にあると思われる。そして、本件事案は「実体法的見地および訴訟法的見地からの総合的考察が必要であり、理論的に、また実務的にも非常に興味深い判決である」³といえる。当職としては、さらに、実体法的ないし手続法的な問題に関し裁判所が妥当と考える当事者の攻防が当該訴訟手続以前において不十分であったと解される場合において、当該訴訟手続において、実体法的ないし訴訟法的な判断における工夫を凝らすことにより、そうした不十分さを補完する実例を提供する意義も感じるところである。

(2) 本判決が投げかける検討課題

ア はじめに

本件判決は多様な論点を含む事案を取り扱っているが(前述(1)参照)、本件判決における争点は2つであり、多様な論点は、1つ目の争点アにおいて検討されていると思われるので、以下では、争点アにおいて各論点がどのような関連を有しつつ検討されているかの解明と各論点に対する本件判決の解釈に関し気付いた点を中心に、検討することと致したい。

イ 争点アについて

本争点自体のタイトルの名称を厳密に探ってみると、本件判決の書きぶりでは、「前件控訴審判決が本件に及ぼす効果」という表現と、「前件控訴審判決の本件訴訟における効力」という表現の2種類が見出せるが、実質は同一と思われる。

(ア) 先行訴訟の参加的効力の主観的範囲

本論点を本件判決が検討したのは、Y 1 及び Y 2 が「X は前件控訴審において A に補助参加しているから、…原告に参加的効力が及

² 判例タイムズ1418号246頁

³ 前掲注1 渡部120頁

び、その結果、…」という主張をしているためと思われる。しかし、このY 1及びY 2の主張は認められ難いといえよう。なぜなら、通説⁴・判例⁵からすれば、本件判決が指摘するように、補助参加人に対する裁判の効力（民事訴訟法46条）は、敗訴した被参加人と補助参加人との間において生じるところの敗訴責任の公平負担の見地から生じる（既判力とは異なる）参加的効力なのであるから（以下、かような見解を「参加的効力説」という。）、相手方当事者であったY 1及びY 2と補助参加人であったXとの間で生じるものではない以上、Y 1及びY 2が補助参加人Xに対して主張することはできないためである。

この点、参加的効力説ではなく、既判力説に立てば被参加人の相手方と参加人の間にも効力が生じる⁶とされるので、いずれの説に立つべきかの検討に一定の実益の余地もあろうが、本事案では、債権者代位権者の地位の問題も扱われており（前述(1)参照）、その帰結次第では、本論点について、あえて通説・判例に検討を加える実益も生じなくなるといえるし、実際も、本件判決の当該問題の解決に従うと（後述(ウ)参照）、あえて既判力説に立つまでの必要性も乏しいものといえるものとなっている。

(イ) 既判力の内容と時的限界

本論点を本件判決が検討したのも、Y 1及びY 2が「本件において、原告が本件債権譲渡の詐害行為取消しを主張することは、前件控訴審判決の…既判力…によって遮断され」と主張しているからで

⁴ 兼子一『新修民事訴訟法体系＝増訂版＝』404頁、中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕編『新民事訴訟法講義』（有斐閣大学双書）〔第2版補訂2版〕563頁、上田徹一郎『民事訴訟法』〔第7版〕562頁など

⁵ 最判昭和45年10月22日民集24巻11号1583頁。本件判決も、この最判を引用する。

⁶ 秋山幹男・伊藤眞・加藤新太郎・高田裕成『コンメンタール民事訴訟法I』〔第2版〕459頁

あると思われるが、それに加え、後述の(ウ)や(エ)の論点を扱うにあたって、その議論の前提を固めておきたかったから、という側面も強いと思われる。そのため、「確定判決たる前件控訴審判決においては、訴訟物であるAの被告らに対する本件貸金債権等が存在しないとの判断については既判力が生じている」としたほか、「前件控訴審判決の口頭弁論終結時である平成24年2月8日時点においてAの被告らに対する本件貸金債権等が存在しないとの前件控訴審判決の判断」として、議論の前提となる既判力の内容や時的限界を、具体的かつ明確な形で示している。

本件判決が示したところ自体については、特段の疑問はなく、当然の前提を確認したものと解される。

なお、本件判決は、Y1及びY2が主張した既判力による詐害行為取消し主張の遮断効に関しては、遮断効発生を否定したが、それについては、後述(エ)で検討したい。

(ウ) 債権者代位権者の地位の問題

a この問題に関しては、如何なる論点として解決が図られたか自体について、2つの理解が可能と思われる。

1つ目は、本件判決を、いわゆる反射効が肯定された下級審判例⁷として理解するものであり、2つ目は、本件判決を、いわゆる反射効とは区別されるべき反射的な効果の適用例として理解するものである。

b まず、1つ目の理解に基づいて本論点を一般化すると「債務者の第三（債務）者に対する訴訟における債務者の敗訴判決が、債権者にどのような効力を及ぼすか」といった問題となり、これは、

⁷ 前掲注1 上田112頁参照

いわゆる反射効の問題として論じられてきたもの⁸とする余地がある。本件事案では、債務者たるAが第三（債務）者たるY 1及びY 2に対して敗訴した判決があるから、これがAの債権者たるXにどのような効力を及ぼすか、という問題が設定されているとみることは可能である。

そして、いわゆる反射効とは、「第三者が直接に判決の既判力を受けるわけではないが当事者間に既判力の拘束のあることが、当事者と特殊な関係にある第三者に、反射的に利益又は不利益な影響を及ぼすことがある。…判決のこの種の効果を特に反射的効力と呼ぶことがある。」⁹と説明されるものであるから、本件判決の解決を、AとY 1・Y 2という当事者間で「Aの請求は棄却される（= AのY 1及びY 2に対する本件貸金債権等に基づく支払請求は認められない）」との判断が拘束力を有することが、当事者Aと、そのAの権利を代位行使しようとする関係にある第三者Xに、反射的に、不利益な影響（= Xも、Y 1・Y 2に対しAの本件貸金債権等に基づく支払請求を認められないと判断されること）を及ぼすとしたものと考えれば、本件判決を、いわゆる反射効が肯定された下級審判決例として理解する余地はあろう。

但し、いわゆる反射効を肯定すべきか否か自体に問題があり¹⁰、学説は多岐に別れ、判例は、下級審に肯定したものが一方、最高裁は一般論として肯定する余地あることを認めつつも、正面から肯定し事案解決を図ったものはないものの、事案の如何を問わず全く否定するのたまでは不明確である¹¹。

⁸ 前掲注1 本間154頁参照

⁹ 前掲注4 兼子352-353頁

¹⁰ 前掲注6 秋山ほか488-491頁

すると、こうした状況の中、本件判決が、Xは本件代位訴訟において前件控訴審判決の既判力と抵触するような権利関係を主張することは許されない、とした根拠として、XはAの債権者としてAの本件貸金等を行使しているからAが有する権利以上の権利を行使することはできないとだけ述べている点は、あえて反射効を積極的に肯定しようとする説示としては、簡素に過ぎるのではあるまいか、と感じられる。もしも、反射効を肯定すべき場合に当たるということを積極的に肯定しようとするならば、反射効の理論構成として有力に主張されている依存（従属）関係説に沿って、XとAとのいかなる内容の関係が、Xの訴訟当事者たる立場でY1・Y2と争う機会をAとY1・Y2との争いで代替せしめることを正当化するのか、という点を説明しようとしたのではなかろうか。こうして考えてみると、本件判決が反射効を肯定した下級審判決の一例であると断定することには躊躇を感じるものがある。

- c. そこで、次に、2つ目の理解について考えてみたい。これは、本件判決を、同一訴訟物について区々の判断を避ける必要に基づく反射的な効果の適用例として理解するものであった。

この理解を支える判例としては、①最判昭和54年3月16日民集33巻2号270頁¹²と、②最判平成12年7月7日民集54巻6号1767頁¹³を挙げることができよう。①判例は「…、債権者代位訴訟における原告は、その債務者に対する自己の債権を保全するため債務者の第三債務者に対する権利について管理権を取得し、その管理権

¹¹ 伊藤眞・山本和彦編『民事訴訟法の争点』92「判決の反射的効力」（堤龍弥）243頁参照

¹² 前掲注1 渡部119頁

¹³ 前掲注1 本間154頁

の行使として債務者に代り自己の名において債務者に属する権利を行使するものであるから、その地位はあたかも債務者になり代るものであって、債務者自身が原告になった場合と同様の地位を有するに至るものというべく、したがって、被告となった第三債務者は、債務者がみずから原告になった場合に比べて、より不利な地位に立たされることがないとともに、原告となった債権者もまた、その債務者が現に有する法律上の地位に比べて、より有利な地位を享受しうるものではないといわなければならない。」と述べている（なお、本判決においては、反対意見があるが、その反対意見においても「債権者代位にかんする右解釈は正当であり、その限度において、私は多数意見に異論はない。」とされている）。

②判例は「…株主代表訴訟は、株主が会社に代位して、取締役の会社に対する責任を追及する訴えを提起するものであって、その判決の効力は会社に対して及び（民訴法一一五条一項二号）、その結果他の株主もその効力を争うことができなくなるという関係にあり、複数の株主の追行する株主代表訴訟は、いわゆる類似必要的共同訴訟と解するのが相当である。」と述べている。

まず、①判例の方は、かなり直接的に、本件判決が述べる、XはAの債権者としてAの本件貸金等を行使しているからAが有する権利以上の権利を行使することはできない、とする部分と極めてオーバーラップしているものと言えよう。本件判決は、引用こそしていないが、発想としては、かかるイメージの下、かかる判断を下したのではあるまいか。但し、この判例①の説明だけでは、民事訴訟法的な説明において、若干不足するものを感じる。というのは、判例①の説明は、どちらかと言えば、訴訟追行中における攻撃防御の提出可能範囲、という側面に比重があるように思わ

れるから、Aの受けた判決の効力が、なぜXに、そのまま及ぶのか、という点についての民事訴訟法的な説明を掘り下げ尽くしてはいないような印象を受けるのである。

他方、②判例の方は、一定の見立てをした上で、という留保をつけてこそ、本件判決を、先に述べた2つの理解のうちの2番目の例として位置付けることができよう。

先ず、見立ての一つ目である。そもそも②判例の事案では、本件判決の事案とは異なり、先ず、代位権者（例えば「甲」）による訴訟提起が前提され、その代位権者甲の追行による訴訟の確定判決の効力が被代位者（例えば「乙」）に及ぶこととされた上で（民事訴訟法115条1項2号）、その反射的な効果として、他の適格者（例えば「丙ら」）に拡張される、というメカニズムであり、本件判決の事案では、先ず、被代位者Aによる訴訟提起がなされ、その被代位者Aの追行による訴訟の確定判決の効力が代位権者Xに及ぶのか、というメカニズムであるから、訴訟提起の順番が真逆である。にもかかわらず、②判例が、本件判決の第2の理解の支えとなるのは、②判例のメカニズムのうち、甲追行判決の効力が乙に及ぶ、という部分をカットして、乙に及んでいる判決の効力が丙らにも及ぶ、という部分だけを取り出すことにより、本件判決におけるAに及ぶ判決の効力がXにも及ぶ、という部分と、ほぼ重なることになる（厳密に言えば、当初の訴訟追行者が他の代位権者か被代位者かという違いはあり、事案によっては、これが影響を与えないとも限らないが、差し当たり、この違いは無視しておきたい）。

次に、見立ての二つ目である。②判例のメカニズムにおける乙に及んでいる判決の効力が丙らにも及ぶ、という部分や、類似必

要的共同訴訟となる、という部分の根拠を、いわゆる反射効である¹⁴としてしまうと、第1の理解に逆戻りしてしまうこととなるから、あくまでも、いわゆる反射効ではなく、それとは区別されるべき反射的な効果として理解しておく必要もある。かような2つの見立てが必要なわけである。

では、このような判例①や判例②を、いわゆる反射効とは区別されるべき反射的な効果を支える根拠として理解することはどのようにして可能であろうか。

この点に関する説明としては、「同一訴訟物について区々の判断を避ける必要に基づく」¹⁵とするものや、「これは、訴訟担当者が訴訟物たる権利関係についての当事者適格を本人に代わって行使するものである以上、本人が当該権利関係についてもはやなしえない主張は、担当者もなしえないという、訴訟担当にもとづく訴訟法上の効果であり、…、反射効とはその性質を異にする。」¹⁶とするものがある。両者の説明の表現は形式的には若干は異なるものの、実質的には、同一の内容を意味しているのではなかろうか。つまり、同一の権利関係について本人がもはやなしえない主張でも、人間が異なるから担当者はなしうる、としてしまうと、同一訴訟物について区々の判断がなされることを回避し難くなる、ということから、かような反射的な効果が要請される、ということであろう。このような要請の背景には、一度、真剣に適格者同士によって争われた訴訟物の判断に関しては、裁判所という有限な紛争解決資源の無駄使いを避けるために、また、一度、真剣に

¹⁴ むしろ、そのような理解が多数を占める、との指摘がある(前掲注1本間155頁、156頁注(6))。

¹⁵ 前掲注1本間155頁

¹⁶ 伊藤眞『民事訴訟法〔第4版補訂版〕』563-564頁

適格者と争い勝訴した者の利益を確保するために、もはや、確定したものとして扱う、といった民事訴訟法特有の考慮が横たわっているものと解される。

- d かように考えると、本件判決は、①判例や②判例を前提として、いわゆる反射効とは区別されるべき反射的な効果を根拠として、「債権者代位権者の地位の問題」を解決したものと位置付けるのが相当であるものと思われる。
- e 改正民法との関係

本稿執筆中の平成29年5月26日、民法の一部を改正する法律（債権法改正法）およびその施行に伴う整備法が成立した。約120年ぶりの抜本改正であるとされる。改正後民法でも、債権者代位権は存続せしめられた。そこで、本件判決の事案が、改正後民法の下で生じていた場合、どのようなになったか、についても、簡単に検討しておきたい。

とは言え、現行民法条文と改正後条文における債権者代位権に関する規律の違いを比較しても、ドラスティックと言えるまでの変化は見受けられない。これまでの解釈で確立した内容を明文化している部分以外で目に付くのは、423条の5の、債権者が債務者の権利を行使し始めても、債務者は自分の権利の行使等を妨げられないし相手方も債務者への履行を妨げられないという点、あるいは、423条の6の、債権者が債権者代位権行使に係る訴訟提起をした際には、遅滞なく、債務者に訴訟告知をかける義務がある点などであるから、本件事案との関係で影響がありそうな点は、せいぜい、423条の6くらいであろうと思われる（423条の5も影響があり得るかも知れないが、本件事案においては、Xが債権者代位権の行使に乗り出した際、Aは既にY1・Y2と争って敗れ

去っているのであるから、Aが自ら取立てその他の処分をすることや、相手方たるY 1・Y 2が、債務者Aに対して履行をすることは、改正条文上、妨げられないとはされているものの、本件事案の実際上では、想定し難い事態であろう)。

つまり、Xは、Y 1・Y 2を被告として本件代位訴訟を提起した際には、Aに訴訟告知をしておく義務があった、という違いが生じるくらいであろうから(そして、訴訟告知をAが受けていたとしても、既に敗れ去った状況下で、Aが訴訟告知を受けて何かアクションを起こす事態も想定し難いから)、本件判決における「債権者代位権者の地位の問題」を解決した部分は、改正民法下でも、そのまま維持可能であるものと考ええる。改正民法が影響を与えるとすれば、それは、むしろ、次の(エ)における場合であろう。

(エ) 詐害行為取消しの効力

- a この問題こそが本件代位訴訟における解決の仕方の特徴である次の(オ)で検討する口頭弁論終結後の承継人の範囲の問題に影響を与えたものと思われる。
- b まず、本件判決の示した解決を確認すると、詐害行為取消権の法的効果は同訴訟認容判決確定後生ずるものであるから本件債権譲渡取消し等を主張することは前件控訴審判決の既判力の存在によって遮断されないという点を前提としたうえで、詐害行為取消しの効力は当事者間でのみ生じ本件での当事者は債権者Xと受益者BであったのであるからY 1やY 2に関する関係で当然に債権譲渡が当初から無効であったことになるわけではなく受益者Bからの本件債権譲渡取消し通知がY 1にされることによりXとY 1及びY 2との間においても本件貸金債権等がBからAに移転した

ことになるとした。つまり、本件判決は、受益者のみを被告とした場合において、債権譲渡取消しの通知を認め、通知があれば、債権が受益者から債務者に戻るとしたわけである。

- c 次に、かような本件判決の示した解決の仕方の前提となった別件詐害行為取消訴訟における判決主文の出し方が唯一無二のものでないことを確認しておきたい。この論点は、譲渡された債権の取立てが債権譲受人において完了していない場合を前提として論じられているものであり¹⁷、取立てが完了している場合には、受益者に対する取立額（被保全債権がそれより少額の場合はその額を限度として）の請求を認めることとなる。判例もかかる方向である¹⁸。

詐害行為取消しの効力は当事者間でのみ生じるということを徹底させるならば、そもそも、債権譲渡取消しの通知自体を認めない、という判決主文の出し方が想定される。つまり、債権を譲渡した債務者に復帰するよう見えても、債務者が訴訟の当事者でなく取消しの効果が相対的である以上、債務者にとっては債権が復帰してくる効果を認めることはできないから、そうした効果にリンクさせることになる通知も認めることはできない、と考えるわけであろう。また、第三債務者も当事者ではなかった以上、取消しの影響は受けないから、第三債務者が弁済すべき相手は、取

¹⁷ 但し、滝澤孝臣『民事法の論点』経済法令研究会（2006年）84頁、86頁は、「譲受人が債権の弁済を受けた場合と受けていない場合とを同列に取り扱う結果となる」、「当該債権の弁済を受けていると否にかかわらず、受益者に対する価額賠償を求めるしかない」とされる。

¹⁸ 最判昭和29年4月2日民集8巻4号745頁、最判昭和42年6月29日判例時報492号55頁、最判昭和48年11月30日民集27巻10号1491頁、最判昭和51年7月19日金融商事判例507号8頁、最判平成元年4月13日金融法務事情1228号34頁など。詳しくは、飯原一乗『詐害行為取消訴訟〔第2版〕』悠々社（2016年）444・450頁

消し前と変わらず、債権を譲り受けた者のままである、ということにもなる。この場合にも、通知を認めることは徒に混乱を招くだけなのであるから、やはり、通知を否定する方向で主文を想定することとなるのであろう¹⁹。実際にかような方向を示した判例もある²⁰。

相対効を徹底するならば、理論的には、かような通知否定説に至らざるを得ないのではないかと解されるものの、しかし、それでは、詐害行為取消権を債権譲渡に対して適用することの意味が、価額償還請求のみを認めることに限定されてしまい、詐害行為以前のそもそもの債務者の財産状況を回復させることを目論む制度であった筈であることとの乖離が著しいとも感ぜられ、極めて悩ましい問題であると思われる。また、通知否定説のスタンスを徹底的に貫くというのであれば、翻って不動産が譲渡された場合にも、不動産を譲渡した者にとっては不動産が戻ってこない扱いを徹底すべきことになる筈のところ、登記名義の回復は認められている²¹実務の扱いとの外形的な齟齬は生じるので、不動産名義の回復までは否定しない以上、当該スタンスを貫くことは、形式上は、不動産と債権とで不一致な処理外形を残すことにもなろう。

この点、そもそも、初めから第三債務者を訴訟の中に引き入れて、取消しによって譲渡が無効となり債権が債務者に復帰したと

¹⁹ 前掲注17飯原446頁(5)タイトル参照、前掲注17滝沢81頁「取消通知は、…不動産の売買を詐害行為として取り消す場合に、登記抹消が求められるのと軌を一に理解することができるが、この点についても、疑問がないわけではない。」参照

²⁰ 新潟地判平成19年2月28日判例タイムズ1260号289頁

²¹ 最判昭和40年9月17日集民80号341頁、訟務月報11巻10号1457頁は「詐害行為取消の目的物件について、その所有権移転登記の抹消登記に代えて債務者…への所有権移転登記を求めることができる」としている。

いう効力を第三債務者に及ぼすと同時に債権者からの第三債務者に対する請求を認める方がよいとする考えも提唱されている²²。紛争の一回的解決の見地ないし第三債務者からの回収確保の見地から傾聴に値する提案であると思われるが、この解決は、そのように訴訟提起を工夫した場合²³に実現できることであって、別件詐害行為取消訴訟のように、既に、受益者のみしか訴えていなかった、という所与の前提がある場合には、用いることのできない解決策であろう。

しかも、別件詐害行為取消訴訟に先立つ前件訴訟においては、債権を譲り受けたと主張するBからのY1・Y2に対する請求に対し、本件相殺の抗弁が提出され、かつ、同抗弁は前件訴訟の確定判決で肯定されていることから、いわば譲渡対象債権は、譲渡後に取立てが完了した類型に属するに至ったといえるから、そもそも、譲渡後の取立てが未了の場合に関して議論される先の論点の解決が妥当しない場合ともいえる。なぜ、かような場合であるにもかかわらず、別件詐害行為取消訴訟において、取立てが未了の場合における先の論点における解決方法の一つが採用される形となってしまったのであろうか。

この点に関しては、本件判決は括弧つきコメント部分で「…別件詐害行為取消訴訟の判決が、Bに対する価額賠償ではなく、被告会社に対する詐害行為取消の通知を命じたのは、原告が、…あえて詐害行為取消権の行使方法において上記通知を選択し、価

²² 前掲注17飯原447頁

²³ 前掲注1 上田112頁は、前件訴訟「段階で詐害行為取消訴訟を提起の上、弁論併合を上申すべきだったといえようか」とするが、この提案も、紛争の一回的解決の見地ないし第三債務者からの回収の確保の見地から傾聴に値すると思われる。

額賠償請求をしなかった結果にすぎない」旨を述べていて、原告 X の請求の立て方が結論を導いたと理解している。

そこで、原告 X が、なぜ、価額賠償ではなく、詐害行為取消しの通知の方を選択して請求したのかを推察してみると、X としては、B と Y 1・Y 2 との訴訟が馴れ合いであると確信したから、実際には取立てが完了していないものとの認定を期待できるとして未取立てケースを前提として訴えたのかも知れない²⁴。或いは、詐害行為「取消権」であるからには、債権譲渡が取り消され遡及的無効になれば、当該債権も B に帰属していなかったこととなり相殺適状も遡って生じていなかったことから相殺による債権消滅の効力も覆される、と期待したのかも知れない。後者の推察は、当職の憶測に過ぎないが、気持ちは全く理解できない、というわけでもない。なぜかといえば、ある遡及的効果をもたらす法律要件 A があって、それを、別の遡及的効果をもたらす法律要件 B によって覆せる場合もあるからである。例えば、民法508条は、いったん時効によって債権が起算日に遡って（民法144条）消滅した場合であっても、その債権消滅効を相殺によって覆せる場合があることを認めているし、大判大正9年4月7日民録26輯458頁、法律新聞1696号22頁は、無効の相殺という項目を立て、相殺の用に供した代金請求権の発生原因たる売買が抵当権実行による売買目的物の買主所有権喪失により解除された場合、解除の効果により当該代金請求権が発生していなかったものとなるが故に、これを基本とした相殺も効力を生じないとせざるを得ないとして、いったん相殺によって債権が相殺適状時に遡って（民法506条2

²⁴ 前掲注1 本間9頁参照

項) 消滅した場合であっても、その債権消滅効を解除によって覆せる場合があることを認めている。しかし、このように、いずれも遡及効を有する法律要件が充足された場合には、通常は、先に充足された法律要件による遡及効を優先させるのが妥当と思われる。さもないと、遡及効をもたらす法律要件の行為権限を有する者が、出来る限り遅めの権限行使をしようとしてしまい、法律関係が不安定になること極まりないからであり、そもそも、遡及効といえども、それはあくまでも法的な技術的フィクションなのであるから、当該遡及効をもたらす法律要件の行為権限が所定されている場合には、勤勉に先に権限行使した（或いは、偶然にせよ、先に、法的に安定した状況を作成した）者の方を優先させることが妥当と思われるからである。また、だからこそ民法508条は、あえて例外としての明文を設けたと思われ、明文がない限り、早期に生じた遡及効の方を優先させることが法の趣旨と解されるからである。最判昭和32年3月8日民集11巻3号513頁が、後から行使された相殺による遡及効が先に為された契約解除の効力に影響を与えるものではないとしたり、最判昭和54年7月10日民集33巻5号533頁が、相殺適状の前後（原審）ではなく、相殺の意思表示前後により、相殺の優劣を判断すべきとして、原審を破棄し差し戻したりしているのは、かかる趣旨の具体例と目される。よって、債権譲渡後に相殺がなされた以上、それを後から詐害行為取消権の行使により否定することは許されないとと言えるから、仮に、Xが先の推察における後者のような目論見を抱いていたのだとしても、通らない話であろう。

別件詐害行為取消訴訟において、取立て未了場合のような解決方法の一つが採用される形となってしまった点に関し、もう1点

若干気になるのは、「…、裁判所は訴訟で問題となっている権利又は法律関係について既判力ある確定判決があるかどうかについて、職権をもって調査しなければならない」²⁵ということとの関係である。本件判決も括弧つきコメント部分で「実体法的には、そもそも、債権の譲渡行為が詐害行為により取り消される前に当該債権について弁済その他の債権消滅事由が発生すれば、当該債権は消滅し、詐害行為取消しによる現物返還が不可能となり、取消債権者は受益者に対し価額賠償を求め得るにすぎないと解される」としている。しかし、これは、関係者全体を総合し、かつ、実体法的に考えた場合の話であり、既判力が、一定範囲の者だけに生じる（民事訴訟法115条1項）ことからすれば、別件詐害行為取消訴訟で、前件訴訟の確定判決の既判力を踏まえていないことは異とするに足りないであろう。なぜなら、別件詐害行為取消訴訟の当事者の一人であるXは、前件訴訟の当事者ではなかったからであり、Xに対し、前件訴訟の確定判決の既判力を及ぼすわけにはいかないからであり、もしも、当該債権消滅により現物返還が不可能であるが故に詐害行為取消しの通知は無意味であるから、その請求の棄却を求めたい、というのであるなら、Bにおいて主張立証すべきということになり、おそらく、Bは、そのような主張をしなかった為、弁論主義により、別件詐害行為取消訴訟の審理担当裁判所において、通知請求の棄却判断は出しようもなかったのではなかろうか。このような意味で、別件詐害行為取消訴訟は、当事者から、実体法的に妥当な結論に至るために必要な請求や主張が十分に尽くされなかった訴訟であったものと見立て

²⁵ 裁判所職員総合研修所監修『民事訴訟法講義案（三訂版）』276頁

る余地もあろう。

かように見てくると、別件詐害行為取消訴訟の判決主文の帰結は、本件判決の事案における紛争解決にとって、関係者全体を総合した実体法的な見地からすれば、ある種座りの良さを感じ難い不芳な前提を提供してしまっていたものと思われる。

d 次の(オ)の問題との関係

かように不芳な前提だったとしても、現実には、詐害行為を取り消す主文以外に、通知を命ずる主文が出され、それに沿った通知がなされた、という状況があった以上、それを踏まえて、妥当な解決に至る手法が模索されたことは想像に難くないところであろう。本来であれば、詐害行為取消権行使の際に対象債権の取立てが完了していた以上、本件貸金債権等の現物返還（再譲渡）は観念しえず、代位対象となる権利自体が存在しないのであるから、Xがこれを代位行使するという構成は困難であり、ひいては、本件において「口頭弁論終結後の承継人」の問題として処理することが適切であったかどうかは検討を要する²⁶ともいえよう。しかし、現実には、通知を命ずる主文が出され、それに沿った通知がなされた、という状況がある以上、債権の再譲渡が生ずるような法律関係であることを前提とする確定判決が現存することも確かなのであり、これを無視するわけにはいかなかった、という事情を前提に何とかしなければならなかったのであろう。

先に、詐害行為取消しの効力の(エ)の問題こそが本件代位訴訟における解決の仕方の特徴である次の(オ)で検討する口頭弁論終結後の承継人の範囲の問題に影響を与えたものと思われる、と断

²⁶ 本来であれば以降につき、前掲注1 渡部121頁

じてしまったが、実は、妥当な結論に至る手法を模索した結果、先ず、(オ)による解決が想定され²⁷、その解決に円滑にリンクさせるために、(エ)の問題の解決がなされた節も感ぜられる。

というのも、本件判決においては、債権譲渡が詐害行為取消権で取り消された場合の法律メカニズムを、ことさらに、丁寧に判示しており、この判示が、結局、Aや原告の立場を「口頭弁論終結後の承継人」（民事訴訟法115条1項3号）であるという結論に巧みに結び付けている、と感ぜられるからである。その丁寧な判示部分の内容を列挙すると、先ず、詐害行為取消しの効力が「相対的である」ことが強調され、次に、相対的であるが故に、詐害行為取消訴訟の認容判決が確定しただけでは、原告・被告（受益者）間においてのみ債権譲渡の効力が否定されるにとどまり、訴訟当事者ではなかった当該債権の債務者（本件判決の事案では、第三債務者）にとって、「当初から」債権譲渡が無かったことになるわけではない、という点も強調され、さらに、だからこそ、債権譲渡が取り消された旨の通知がされることによって、「はじめて」第三債務者にとっても、債権が、受益者から債務者に移転したことになる、としている。その上で、通知の時点、それは、前件控訴審の口頭弁論終結後でもあるわけだから、その段階で、その債権（それは、訴訟物でもある）が再譲渡されたと見立てるべきこととなるのである以上、その債権の戻り先である債権譲渡人は、「口頭弁論終結後の承継人」にほかならない、というわけである。

つまり、詐害行為取消権が債権譲渡に対して行使された場合に

²⁷ 前掲注1 渡部121頁も「『債権の再譲渡』とする構成は、あるいは民訴法一一五条一項三号の適用を念頭に置いたものであるのかもしれない」とする。全く同感である。

関する評価において、「相対効」を軸に、「通知」がなされていることを活用することによって、訴訟物たる債権の移転時期を、自然に、口頭弁論終結「後」に設定することにうまく成功している、との印象を持つのである。すると、詐害行為取消権によって債権が元の債権者に再帰属するための表現に関し、「債権の再譲渡」という表現には違和感を覚えるとの指摘²⁸もあるが、口頭弁論終結「後」の承継人であることの論証のためには、「通知」を活用する必要があった以上、例えば、裁判所の認容判断を通じたいわば公権的・強制的な債権の再移転と表現するよりも、「再譲渡されたのと同様」と表現することにより、違和感なく「通知」がなされることとリンク付けることの方を優先したのではあるまいか、と推察されるのである。

かように、最終的に、「口頭弁論終結後の承継人」に持ち込みたかった理由は、「実体法」的に妥当な方向として、譲渡された債権の取立てが（相殺の抗弁の肯定というものが根拠であったにせよ）完了している以上、詐害行為取消権者としては、もはや、第三債務者に対する支払請求は認められない、との結論を、別件詐害行為取消訴訟において出しておいてほしかった「通知についての請求棄却判決」がなく、むしろ「通知をすべきことの認容判決」があるとの不芳な前提の下、何とか導き出すためには、受益者の第三債務者への請求が棄却されているとの確定判決を、「訴訟法」的に、うまく活用する外なし、との想定の下、民事訴訟法115条1項3号を活用したかったが為、ということなのではなかろうか、と拝察されるのである。

²⁸ 前掲注1 渡部121頁

そして、以上の点こそ、本稿3の(1)本判決の意義で追加的に記載した「実体法的ないし手続法的な問題に関し裁判所が妥当と考える当事者の攻防が当該訴訟手続以前において不十分であったと解される場合において、当該訴訟手続において、実体法的ないし訴訟法的な判断における工夫を凝らすことにより、そうした不十分さを補完する実例を提供する意義」に外ならない。つまり、当該訴訟以前において不十分であったと解される点の実体法的問題は、詐害行為取消権が債権譲渡に対し用いられた場合の攻防等（ここには、価額賠償請求をしなかったこと²⁹も含まれよう）についてであり、同様の手続法的問題は、前掲訴訟段階で詐害行為取消訴訟提起や併合上申をしなかったこと³⁰や、第三債務者を詐害行為取消訴訟に引き込んでおかなかった点³¹であり、当該訴訟手続における、実体法的な判断における工夫とは、相対効を軸として、取消権行使の効果たる再移転を「再譲渡」と見立て「通知」とリンクさせたことであり、訴訟法的な判断における工夫とは、妥当と思われる結論を無理なく引き出せる確定判決の既判力を利用できる「口頭弁論終結後の承継人」概念を活用している点（詳しくは、(オ)で検討する）である。

e 改正民法との関係

本件判決の事案が改正後民法の下で生じた場合に関し、債権者代位権者の地位の問題については、既に(ウ)において検討した。当該問題に関する限り、本件判決の判断は、改正民法下で生じた場合であっても、そのまま維持可能であろうと思われた。

²⁹ 前掲注1 上田112頁

³⁰ 前掲注23参照

³¹ 前掲注22参照

こちらの(エ)詐害行為取消しの効力の問題に関しては、追加された条文数が、債権者代位権の6個に対して、11個もあり、一見すると、改正民法の影響は極めて強いことになりそうではある。しかし、本件代位訴訟に先立つ別件詐害行為取消訴訟に先立って、既に、前件訴訟が行われ確定するに至っていたのであり、しかも、実体法的に妥当な結論と目される帰結を得るためには、既に、別件詐害行為取消訴訟に先立つ前件訴訟の段階で、しかるべき手続や請求がなされている必要があった³²、という点からすれば、別件詐害行為取消訴訟の段階において、改正民法に従っていたとしても、さほどの違いは生じてこない、と解される。

具体的に検討すると、以下のようなだろう。まず、債権者代位権を訴えにより行使する場合（改正後民法423条の6）と同様、詐害行為取消訴訟を提起した場合には、「遅滞なく、債務者に対し、訴訟告知をしなければならない。」とされているが（改正後民法424条の7第2項）、別件詐害行為取消訴訟を提起した段階では、既に、（債権を譲渡してはいないとの前提で、）Y1・Y2に対して支払請求をしたAは、債権譲渡は肯定できるとする判断により、請求棄却の確定判決により、Y1・Y2に対する支払請求が否定される状態が既判力によって不可争的な状態に陥っていた上、譲渡した債権についても、譲受人Bが、Y1・Y2からの相殺の抗弁により、取得債権につき取立てが完了した状態になっている点も既判力によって不可争的な状態になっていた以上、今更、訴訟告知に応じ、詐害行為取消しにより、自らの債権譲渡を取り消してもらったところで、時すでに遅しの感を免れず³³、それ以

³² 前掲注22及び同注23参照

上、自己の地位を有利にするために特段に為す術も無い以上、あえて、参加してくることも期待し難いものといえる。

次に、詐害行為取消権の効果に関する改正の影響（改正後民法425条により、債務者及び全ての債権者に詐害行為取消しの効力が及ぶ）があるにせよ、それは、あくまでも、譲渡された債権が取立てもなされずに無傷で戻ってきた場合に意味があることであって、別件詐害行為取消訴訟の時点で、既に、前件訴訟により、譲渡債権の取立てが完了した状態になっている本件においては、改正後民法が所定した「詐害行為取消権における相対的取消理論の見直し」（いわば、絶対効的構成に近づける³⁴こと）も、XがY1・Y2を相手に支払請求をする上では、具体的な債権回収に役立つ意味を有さないものと解される。仮に、現行民法下での別件詐害行為取消訴訟のように、譲渡債権の取立てが完了していることの実事主張がなされないこともあって（これは、改正後民法でも、被告は、受益者や転得者以外に債務者を加えることを求めておらず（改正後民法424条の7）、かつ、本件では、訴訟告知をかけたとして、債務者Aが参加してくることも期待し難く、さらに、仮に、債務者Aが参加したとして、あえて、Y1・Y2が相殺の抗弁を主張したので債権は取立てが完了した状態になっているということを主張するとも限らない、否、むしろ、Aとしては、債権

³³ 仮に、前件訴訟係属中であつたのなら、Y1・Y2に対する債権がBに譲渡されてBの下で消滅の憂き目にあふことよりも、Aにとっては有利な地位（債権譲渡の詐害行為取消しにより、戻った債権により、自己の債権者たるX等に対する債務が弁済され、債務負担が減少する）を得られる余地があつたといえよう。

³⁴ 絶対効を徹底するのであれば、全関係者に効力が及ぶとする筈であるところ、受益者と転得者とは選択的に扱われているようであるし、債権譲渡の取消しであれば、第三債務者にも効力を及ぼす筈であるところ、特段の定めが置かれていない点などからすると、完全な絶対効が生ずるとまではされていないように解される。

譲渡があったこと自体を否定しなかったのであるから、Y 1・Y 2からのBに対する相殺の抗弁の主張があったことを主張する必然性も全くないものでもあるし、得られるかも知れない有利な地位³⁵を自ら潰すことにもなる)、通知を求める請求が認容されてしまったとしても、この点に関し改正後民法が特段の手当てをしていないように見受けられる以上、現在と特段の変化は生じないものと思われる。

なお、本ケースでは、AからBへの債権譲渡において、BからAへの反対給付があったか不明であるので改正後民法425条の2が適用される場合かも不明である。しかし、仮に、本ケースで、債権譲渡に際してBからAに対し反対給付がなされていなかったものとするれば、現在と特段の変化が生じないことは明らかであるし、仮に、反対給付がなされていたとしても、その影響は、BがAに対し、AのXに対する債務消滅³⁶を待たずして反対給付の返還を請求できるようになる、という変化が生ずるに止まるであろうから、やはり、XがY 1・Y 2を相手に支払請求をする上では具体的な債権回収に役立つ意味を有さない点で同様であろう。

(オ) 口頭弁論終結後の承継人の範囲

(エ)で指摘した実体法的ないし手続法的に不芳な前提があるからといえども、確定判決が現に存在している以上、その確定判決の意味する帰結を無視するわけにもいかない。

この点、本件判決は、極めて、巧みな解決を図ったものと感じら

³⁵ 前掲注33参照

³⁶ 現行民法の下では、相対的取消理論を前提とした場合、債務者にとって詐害行為は有効のままである以上、受益者は、詐害行為取消しが確定しても、反対給付の返還請求は出来ず、債務者の債権者に対する債務が消滅後、不当利得返還請求をするほかない、との説が最も説得的であろう（中田裕康『債権総論新版』岩波書店（2011年）262頁参照）。

れる。つまり、結論としては、XからのY 1・Y 2に対する支払請求は、行使債権自体が既に、取立てが完了した状態になっているが故に、詐害行為取消権の行使が認容されて確定していようと、認めるわけにはいかないのであるが、別件詐害行為取消訴訟において、通知をすべきことが認容されていて、それに沿った通知がなされているという所与の状況からすると、行使債権は通知を受けた者との関係でも、元の債権者に戻ったとの前提で判断せざるを得ず、そうすると、債権者代位による支払請求を認めるべきか、とのジレンマに陥るべきところ、幸いにも、行使債権が帰属していたBのY 1・Y 2への支払請求を棄却した確定判決があったので、その既判力を及ぼせば、実体法的に妥当と目される結論を、訴訟法的な技術を用いて導くことができる、と踏んだのであろう。この論筋については、既に、本稿(エ)のdでトレースした通りである。

実に巧みという外ないのであるが、1点だけ気になることがある。それは、現行法下で相対効を前提としつつも、「再譲渡されたのと同様」との評価及び「通知」がなされたことを媒介にして第三債務者Y 1・Y 2とXとの間においても債権がAに復帰したということを経に（債務者Aにとっても債権が再譲渡により自己の帰属に戻ったとして…この括弧内の部分は、当職の理解として補充するものである…）、債務者Aを「口頭弁論終結後の承継人」である、と扱うことに加え、そのAに債権者代位する原告Xも、Aと全く同視して「口頭弁終結後の承継人」そのものに該当する、としている点である。

この点がなぜ気になるかと言えば、本稿(ウ)で検討した「債権者代位権者の地位の問題」と関わるからである。そこでは、いわゆる反射効が問題となっていたのであるが、結局、本稿の立場としては、

いわゆる反射効と区別されるべき反射的な効果を根拠として「債権者代位権の地位の問題」を解決したものと解した。その素朴な出発点は、本件判決が述べる、XはAの債権者としてAの本件貸金等を行行使しているからAが有する権利以上の権利を行行使することはできない、とする部分であった。この(ウ)で検討した問題と、今(オ)で検討している問題とでは何か根本的な違いがあるのであろうか。

素朴に考えるならば、どちらにおいても、XはAの権利を代位行使しているという点では全く同様なのであるから、こちらの(オ)の問題においても、(ウ)と同様のロジックを用いて、Aは「口頭弁論終結後の承継人」であるが故に、前件訴訟の既判力の拡張を被るのであり、Xは、そうしたAの権利を代位行使している以上、Aよりも有利な地位を享受できず、Aと同様、前件訴訟の既判力の拡張を、いわゆる反射効と区別されるべき反射的な効果として被るのである、とはできなかったのであろうか。何故に、あえて、直接、Xもまた、「口頭弁論終結後の承継人」に該当するとまであてはめねばならなかったのであろうか。

債権者代位をしていることにより、被代位者と全く同一の訴訟法上の地位を獲得すると見立てられるのであれば、そもそも、先の(ウ)で検討した問題においても、XはAと全く同一の訴訟法上の地位を獲得すると見立て、Xは115条1項1号の「当事者」に該当するとまであてはめることもできてしまわないのであろうか。

以上の点については、疑問を留保しておきたい。

ウ 争点イについて

本稿3の研究(2)本判決が投げかける検討課題のアの「はじめに」で述べた通り、本件判決の争点における中心は、あくまでも争点ア（確定判決である前件控訴審判決の効力により、原告が被告らに対し本件

貸金債権等の存在を主張することが許されないか)の方にあり(結論はイエスであった。それ故、争点イを検討する意味も出てくる)、争点イ(被告らが原告に対し当該効力を主張することが信義則に反するような事情が存在するか)については、法的な解釈問題としての検討は、さほど(目に付くのは、詐害行為取消権の行使は訴え提起の方法による必要がある点を確認している程度である)施されていない。

Xは、「Y1とBとの間で、相殺することを含め、BとY1・Y2との間で利害を調整する旨の合意があり、その実現のため、馴れ合いの訴訟をした」旨を主張したが、本件判決は、「原告が主張の前提とする本件合意の存在及び内容は、原告が憶測を重ねたものにすぎず、これを裏付けるに足る客観的な証拠はない。」とされており、具体的な信義則違反のイメージが掴みにくいものとなっており、当職の検討の及び難いところである。抽象的には、そんなにうまく具合に、相殺の抗弁で債権が消滅してしまう主体に債権が譲渡された背景には何があったのであろうか、という疑念が湧く程度であるが、そうした点についても、信義則違反や権利濫用に該当することを認めるに足る事実の主張立証はない、とされていることからすれば、具体的な検討に適する事実が、訴訟代理人においても見出し難い事案であったのかも知れず、疑念も憶測の域を出ない。

エ 今後の展開

Xとしては、既判力に阻まれ、もはや、Y1・Y2に対する支払請求が困難であるとするれば、債権回収方策としては、AやBに対する請求による両名からの回収を極大化するのがセオリーということになり、資産調査や保全手続、必要ならば債務名義獲得のための訴訟提起という流れが想定される。

請求根拠としては、Aに対しては本件原告債権ということになる

が、Bに対して価額賠償請求権を行使できるであろうか。この点、前掲注1渡部121頁では「なお、東京地判平13・11・21金法一六五八号九五頁は、詐害行為取消判決確定後に別訴で詐害行為取消権に基づく価額賠償を求めることが許されるとする」との指摘があり、極めて参考となるが、当該東京地判の事例では、「詐害行為の取消請求と目的物返還に代わる価額賠償請求は、通常は一個の訴訟において行うことが訴訟経済に合致するが、本件のように、詐害行為取消訴訟の確定判決に基づき、譲渡された債権を差し押さえ、取立訴訟を迫る過程で、同債権が詐害行為取消訴訟の判決確定前に受益者に対する弁済等により消滅していたことが判明した場合には、改めて価額賠償請求をすることが許される」と判示されており、詐害行為取消権者は、譲渡された債権の取立ての完了を認識していなかったことが前提とされている様に見受けられるのに対して、本件判決の事案に先行する別件詐害行為取消訴訟においては、既に債権者X自らが前件訴訟に補助参加し、Xは、譲渡された債権について相殺の抗弁が主張され取立てが完了した状態になることを目の当たりにした後、前件訴訟が確定し、取立てが完了したことを認識した状態で、価額賠償請求をせずに債権譲渡取消しの通知の方を求めた、という点で、事案が異なっており、果たして、このような場合に、改めて、価額賠償請求をすることができるかは一つの問題であろう。

試論の域を出ないが、価額賠償請求については、現行条文の下でも解釈により肯定されているのであるから、改正条文で明文化されていることは現行条文での解釈の参考として用い得る、と仮定すれば、改正後民法424条の6第1項後段の「受益者とその財産の返還をすることが困難であるときは、債権者は、その価額の償還を請求することができる」とある以上、本件代位訴訟において、結局、XのY1・Y2

に対する支払請求が否定されたという帰結は、AのY1・Y2に対する本件貸金債権等という譲渡された債権の行使が許されないということゆえ、これは「その財産の返還をすることが困難である」場合に外ならないとして、改めての価額賠償請求の余地はあるものとも解されよう。勿論、事案の法的評価として、XとしてはBからの価額賠償請求は全く諦めてY1・Y2に対する請求一本に絞ったのでありBに対する価額賠償請求権は放棄したなどと認定されるのであれば、逆の帰結になり得るかも知れない。

なお、Y1・Y2に対して信義則違反や権利濫用を基礎づける材料が入手できるのであれば、不法行為による損害賠償請求を模索する、という展開も想定できよう。

※ 本稿は、平成29年度福岡大学研究推進部領域別研究（法科大学院判例等研究チーム）研究番号154006-000の研究成果の一部である。