

民法（債権関係）の改正に関する検討事項(2)

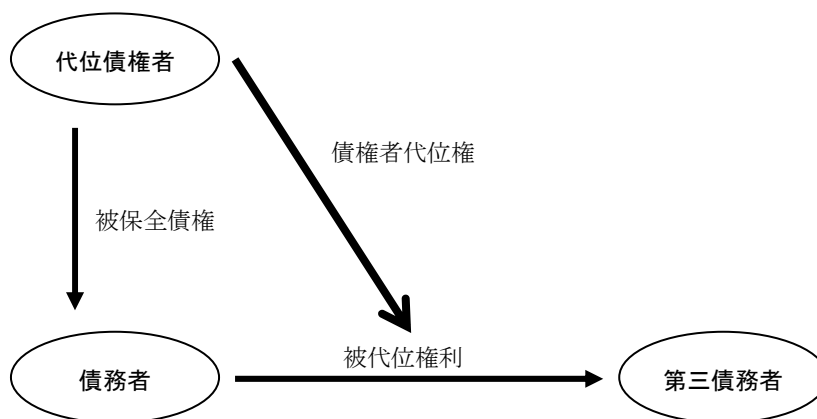
第1 債権者代位権

(前注) この「第1 債権者代位権」においては、便宜上、次の用語を用いることとする。

「代位債権者」… 債権者代位権を行使する債権者

「債務者」……… 代位債権者が有する被保全債権の債務者

「第三債務者」… 代位債権者が代位行使する権利（被代位権利）の相手方



1 総論

債権者代位権については、主に理論的な面から、制度の存在そのものに対する原理的な批判がある（後記2(1)参照）。他方で、債権者代位権は、本来的には、債務者の責任財産の保全のための制度であるといわれているが、現実には、簡便な債権回収の手段として用いられ（後記2(2)及び3参照）、さらに、責任財産の保全とは無関係に、非金銭債権（特定債権）の内容を実現するための手段としても用いられており（後記4参照）、本来の制度趣旨と現実的機能との間に乖離が生じている。

また、現行民法における債権者代位権についての規定は、わずかに同法第423条の1か条のみであり、要件・効果等の細部（後記5参照）や第三債務者の地位（後記6参照）、債権者代位訴訟に関する規律（後記7参照）については、判例法理・解釈理論がこれを補っている状況にある。

このような現状を踏まえ、債権者代位権に関する規定の見直しに当たり、どの

ような点に留意すべきか。

(関連論点) 「本来型の債権者代位権」と「転用型の債権者代位権」

債権者代位権の制度趣旨については、様々な考え方があり得るが、本来的には債務者の責任財産の保全のための制度であると理解するのが一般的であるといわれている（以下、このような目的で用いられる債権者代位権を「本来型の債権者代位権」という。）。

他方で、債権者代位権は、現実には、責任財産の保全とは無関係に、非金銭債権（特定債権）の内容を実現するための手段としても用いられている（以下、このような目的で用いられる債権者代位権を「転用型の債権者代位権」という。）。

本来型の債権者代位権と転用型の債権者代位権とでは、想定される適用場面が異なることから、両者を区別して、それぞれの制度の在り方について個別に検討していくことが考えられるが、どうか。

2 本来型の債権者代位権の在り方

(1) 本来型の債権者代位権制度の必要性

債権者代位権は、本来的には、金銭債権を有する代位債権者が、債務者の責任財産を保全し、強制執行の準備をするための制度であるといわれている。また、判例はさらに、代位債権者が、第三債務者に対して、被代位権利の目的物である金銭を直接自己に引き渡すよう請求することを認めており、これによれば、代位債権者は、受領した金銭の債務者への返還債務と被保全債権とを相殺することにより、債務名義を取得することなく、債務者の有する債権を差し押さえる場合よりも簡便に、債権回収を図ることができる（こうした事態は「事実上の優先弁済」とも言われている。）。

他方、債権回収のための制度としては、民事執行制度（強制執行制度）が存在し、また、債務者の責任財産を保全するための制度としては、民事保全制度（仮差押制度）が存在する。こうした制度と本来型の債権者代位権制度とが併存していることに対しては、法制度としての整合性に欠けているとの指摘があり、本来型の債権者代位権制度は廃止すべきであるとする見解もある。

そこで、完備された民事執行・保全制度を有する我が国の法制の下において、本来型の債権者代位権制度を存続させる必要性の有無が問われることになるが、これについてどのように考えるか。

(2) 事実上の優先弁済の当否

前記(1)に記載したとおり、本来型の債権者代位権においては、本来の制度趣旨（債務者の責任財産の保全）とは別に、現実には簡便な債権回収（事実上の優先弁済）の機能をも果たしているところ、この事実上の優先弁済の当否については議論がある。現在の判例法理の下で、代位債権者による事実上の優先弁済が許容されていることの当否について、どのように考えるか。

3 本来型の債権者代位権の制度設計

(注) 以下においては、まず、前記「2(2) 事実上の優先弁済の当否」における今後の議論の参考に供するため、仮に本来型の債権者代位権の存在意義を債務者の責任財産の保全に求める（債権回収の機能を否定する）こととした場合に、具体的にどのような制度を設計することになるのかを見通しておくことを目的として、「(1) 債権回収機能を否定する方法」、「(2) 被代位権利を行使できる範囲」について検討する。

さらに、債務名義なくして債務者の財産関係に介入することが許される根拠に関連して、「(3) 本来型の債権者代位権における保全の必要性 — 無資力要件」、「(4) 登記申請権の代位行使の場面における無資力要件」についても、ここで検討することとする。

(1) 債権回収機能を否定する方法

本来型の債権者代位権の存在意義を債務者の責任財産を保全することに求め、債権回収機能を否定するという見解を採る場合には、そのための具体的な方法（仕組み）が問題となる。

この点については、まず、代位債権者が第三債務者に対して金銭の直接給付を請求することを否定し、又は制限するという方法が検討の対象となり得る。また、代位債権者への金銭の直接給付を肯定しつつ、その金銭の債務者への返還債務と被保全債権とを相殺することを禁止した上、代位債権者を含めた債権者らには、債務者の代位債権者に対する金銭の支払請求権に対して強制執行をさせるべきとする見解も提示されている。この点について、どのように考えるか。

(関連論点) 被代位権利が金銭以外の物の引渡しを求める権利である場合

被代位権利が金銭以外の物の引渡しを求める権利である場合にも、代位債権者への直接給付の可否及び直接給付を認める場合の要件が問題となる。

この点について、どのように考えるか。

(2) 被代位権利を行使できる範囲

判例は、代位債権者が本来型の債権者代位権に基づいて金銭債権を代位行使する場合において、被代位権利を行使し得るのは、被保全債権の債権額の範囲に限られるとしている。しかし、本来型の債権者代位権の存在意義を債務者の責任財産を保全することに求め、債権回収機能を否定することとするのであれば、判例のような制限を設ける合理的な理由は、現在よりも乏しくなると考えられる。

そこで、本来型の債権者代位権について、被保全債権の債権額の範囲にとどまらずに被代位権利の行使ができるものとする考え方もあるが、この点について、どのように考えるか。

(3) 本来型の債権者代位権における保全の必要性 — 無資力要件

現行民法は、債権者代位権の行使要件について、「自己の債権を保全するため」（民法第423条第1項本文）という抽象的な規定を置くのみである（この要件は、一般に「保全の必要性」といわれている。）が、判例・通説は、本来型の債権者代位権における保全の必要性の内容について、債務者の資力がその債務のすべてを弁済するのに十分ではないことをいうと解している（この要件は、一般に「無資力要件」といわれている。）。

そこで、本来型の債権者代位権の行使要件として、条文上も無資力要件を具体的に明示する方向で検討することが考えられるが、どうか。

(4) 登記申請権の代位行使の場面における無資力要件

代位債権者は、本来型の債権者代位権に基づいて、債務者の登記申請権（私人が国家機関である登記官に対して登記を要求する公法上の権利）を代位行使することができる（不動産登記法第59条第7号参照）ところ、実際にこうした登記申請権の代位行使がされるのは、基本的に、債務者名義でない債務者所有の不動産を差し押さえる前提として、これを債務者名義にする場合が大半のようである。

ところで、不動産に対する強制執行の手続は、債務者の無資力を要件としない一方、差押登記を行うことを不可欠の前提として構築されているため、登記申請権の代位行使について債務者の無資力を要求すると、債務者が無資力でなくても開始できるはずの強制執行の手続が、債務者が無資力でないために開始できないという事態が生じかねないこととなる。

この点について、一般ルールとしては無資力要件を具体的に明示する方向で検討するとしても、不動産に対する強制執行を行うために登記申請権を代位行使する場合には、債務者の無資力を要件としないなど特別の取扱いをすべきであるとの考え方があるが、どのように考えるか。

4 転用型の債権者代位権の在り方

(1) 基本的な方向性

債権者代位権は、債務者の責任財産の保全とは無関係に、主に非金銭債権（特定債権）の内容を実現するための手段として、転用されることがある。判例に現れた転用例としては、①登記請求権を保全するために登記義務者の有する登記請求権を代位行使するものや、②不動産賃借権を保全するために賃貸人の有する所有権に基づく妨害排除請求権を代位行使するものなどが挙げられる。これらの転用型の債権者代位権は、債務者の責任財産の保全を目的とするものではないことから、無資力要件が不要と解されている。

転用型の債権者代位権については、その理論構成に対する批判的な見解はあり得るとしても、例えば、上記①及び②のような判例の結論は、広く支持され

ており、判例法理として安定していると考えられる。そこで、債権者代位権の規定を見直すに当たっては、転用型の債権者代位権に明文の根拠を与える方向で検討することが考えられるが、どうか。

(2) 転用の一般的な要件

仮に転用型の債権者代位権の一般的な根拠規定を設けることとする場合には、様々な転用事例に通ずる一般的な転用の要件について検討する必要がある。

この点については、「債権者が民法四二三条により債務者の権利を代位行使するには、その権利の行使により債務者が利益を享受し、その利益によつて債権者の権利が保全されるという関係」が必要であるとした判例もあるが、債権者代位権の転用を広く認めることによる弊害を防ぐ観点から、より限定的な要件を設けることも考えられる。

このような事情を踏まえて、転用の一般的な要件について、どのように考えるか。

(関連論点) 代位債権者への直接給付の可否及びその要件

転用型の債権者代位権を存続させる場合にも、被代位権利の目的物が金銭その他の物の引渡しを求める権利である場合の代位債権者への直接給付の可否と、直接給付を認める場合の要件とが問題となる。

この点について、どのように考えるか。

5 要件・効果等に関する規定の明確化等

(1) 被保全債権、被代位権利に関する要件

被保全債権に関する要件について、現行民法第423条第2項は、被保全債権の履行期が未到来の場合には、原則として債権者代位権を行使することができないことを規定しているところ、このほか、被保全債権が訴えをもって履行を請求することができず、強制執行により実現することもできないものである場合にも、債権者代位権を行使することができないとする見解がある。

また、被代位権利に関する要件について、同条第1項ただし書は、債務者の一身に専属する権利の代位行使は許されないことを規定しているところ、このほか、差押えが禁止された権利についても、代位行使は許されないとする見解がある。

これらの見解の当否及びそれを明文化すべきかどうかについて、どのように考えるか。

(2) 債権者代位権を行使するための要件 — 債務者への通知

現行法の下では、代位債権者は、債権者代位権を行使する前にあらかじめ債務者に対してその権利を行使すべき旨を催告する必要はないとされているが、これに対しては、最大の利害関係人である債務者の知らないまま債権者代位権

が行使され、債務者の財産管理権への介入がされることは相当でないとの批判もある。

この点に関して、債務者に対し、被保全債権の存否等について争う機会を与えるとともに、債務者自身による被代位権利の行使の機会を確保するために、債権者代位権を行使するための要件として、債務者への通知を要求すべきとする見解もあるが、どのように考えるか。また、債務者への通知を要求する場合には、通知の時期や通知義務の違反があった場合の効果については、どのように考えるか。

(関連論点) 通知の効果(債務者の処分権限の制限)

現行法の下では、代位債権者が債権者代位権の行使に着手した場合において、債務者が、代位債権者の権利行使について通知を受けるか、又は代位債権者の権利行使を了知したときは、もはや債務者独自の訴えの提起はできず、また権利の処分もできないと解されている(大判昭和14年5月16日民集18巻557頁)。

しかし、このような帰結に対しては、裁判外の通知や了知によって債務者の処分権限が制限されるというのでは債務者や第三債務者の地位が不安定になるとの指摘もあり、また、非訟事件手続法第76条2項のような明文の根拠がないにもかかわらず債務者の処分権限が制限されるのは不当であるとの批判もある。

そこで、債務者への通知によっては、債務者の処分権の制限は生じないとするのが考えられるが、どうか(なお、債務者の処分権の制限については、後記「7(2) 債務者による処分の制限」参照)。

(3) 善良な管理者の注意義務

現行民法は、代位債権者の地位等に関する規定を置いていないところ、学説には、債務者と代位債権者とは、債務者を委任者、代位債権者を受任者とする一種の法定委任関係に立ち、代位債権者は、委任における受任者と同様に、善良な管理者の注意義務(民法第644条参照)を負わせるのが相当であるとする見解が多い。

そこで、代位債権者が債権者代位権の行使に当たって善良な管理者の注意義務を負うことを条文上も明らかにする方向で検討することが考えられるが、どうか。

(4) 費用償還請求権

債務者と代位債権者とが、債務者を委任者、代位債権者を受任者とする一種の法定委任関係に立つことを前提とすれば(前記(3)参照)、代位債権者が債権者代位権の行使のために必要な費用を支出した場合には、委任における受任者と同様に、債務者に対して費用の償還を請求することができる(民法第650条第1項参照)とするのが相当である。

そこで、代位債権者が債権者代位権の行使のために必要な費用を支出した場

合に、債務者に対してその費用の償還を請求できることを条文上も明らかにする方向で検討することが考えられるが、どうか。

(関連論点) 費用償還請求権についての一般先取特権付与の明示

代位債権者が本来型の債権者代位権の行使のために支出した費用は、本来型の債権者代位権制度の存在意義についての考え方にもよるが、債務者の責任財産の増加という総債権者の利益のためのものであって共益性を有するともいえる。この考え方によれば、上記費用償還請求権については、共益費用に関する一般の先取特権（民法第306条第1号、第307条第1項）が付与され、債務者の財産から優先的に回収することができることになるかと解される。

全体の制度設計に依存する問題であるが、上記のような考え方に立つ場合には、共益費用に該当することを条文上も明らかにすることも考えられるが、どうか。

6 第三債務者の地位

(1) 抗弁の対抗

現行民法は、第三債務者の地位についての規定を置いていないところ、判例・通説は、第三債務者が債務者に対して有している抗弁を代位債権者に対しても主張することができるとしている。

債権者代位権が行使された場合に、債務者自らが被代位権利を行使するときと比べて第三債務者が不利な地位に置かれるのは不当である。そこで、第三債務者が債務者に有している抗弁を代位債権者に対しても主張することができることを、条文上も明らかにする方向で検討することが考えられるが、どうか。

(関連論点) 第三債務者が代位債権者に対して有している抗弁の対抗

第三債務者が代位債権者に主張できる抗弁に関して、学説の多くは、第三債務者が代位債権者自身に対して有する固有の抗弁を主張することはできないとする。

これに対して、一部の学説は、転用型の債権者代位権において被代位権利の目的物の代位債権者への直接給付を認める場合には（前記「4(2) 転用の要件」（関連論点参照）、実質的に代位債権者の第三債務者に対する直接請求という性格を有することになるから、第三債務者は、代位債権者に対し、債務者に対して有する抗弁のほか、代位債権者に対して有する抗弁をも主張できると解すべきとする。

このような考え方を条文上も明らかにすることについては、どのように考えるか。

(2) 供託原因の拡張

第三債務者は、代位債権者との間に直接の法律関係がないため、被保全債権の有無等の判断をするための情報を全く持っていないところ、現行の債権者代位制度は、このような第三債務者に対して、裁判所の関与もないままに代位債権者が直接請求する権利を付与している点で、第三債務者の地位に対する配慮が欠けているとの指摘がある。

このような第三債務者の負担を軽減する観点から、例えば、第三債務者が被代位権利の目的物を引き渡す義務を負う場合において、訴訟外で債権者代位権が行使されたときは、その供託を認めるべきであるとの考え方があるが、これについて、どのように考えるか。

(3) 複数の代位債権者による請求の競合

現行民法は、複数の代位債権者が競合した場合の規律を定めた規定を置いていないところ、複数の代位債権者に対して金銭その他の物を交付することを命ずる判決が確定した場合には、第三債務者はそのうちの一人に対して履行をすれば、その債務を免れるとする考え方もある。

この点について、どのように考えるか。

7 債権者代位訴訟

現行法は、債権者代位訴訟についての規定を置いておらず、判例法理・解釈理論がこれを補っている状況にある。

この点については、今後の全般的な見直しの方向性とも関係するが、債権者代位訴訟がなお重要な意義を有する場合には、これについて、必要な範囲で、特別な規定を設ける方向で検討することが考えられるが、どうか。

(1) 債権者代位訴訟における債務者の関与

現行の債権者代位訴訟に対しては、判決の効力が債務者に及ぶ（民事訴訟法第115条第1項第2号）にもかかわらず、債務者が手続に関与する機会が保障されていないなど、債務者の地位への配慮に欠けるとの指摘がされている。

そこで、債務者に対する手続保障の観点から、債権者代位訴訟においては、代位債権者による債務者への訴訟告知を要するものとする考えられるが、どうか。

(2) 債務者による処分の制限

現行法の下では、代位債権者が債権者代位権の行使に着手した場合において、債務者が、代位債権者の権利行使について通知を受けるか、又は代位債権者の権利行使を了知したときは、もはや債務者独自の訴えの提起はできず、また権利の処分もできないと解されている。

債権者代位訴訟が提起された段階に至ってもなお債務者が被代位権利を自由に処分することができるとするのでは、債権者代位訴訟の提起が徒労になる可能性がある。そこで、債務者が前記(1)の訴訟告知を受けた場合等に、その後の債務者による被代位権利の処分を制限することを検討する必要があると考えられるが、どうか。

(関連論点) 第三債務者による弁済の禁止

処分権の制限の態様については、被代位権利の行使やその他の処分を禁止するのみならず、第三債務者による弁済をも禁止するか否か（民事執行法第145条1項参照）が問題となる。

この問題について、どのように考えるか。

(3) 債権者代位訴訟が提起された後に被代位権利が差し押えられた場合の処理

現行法は、債権者代位訴訟が提起された後に被代位権利が差し押さえられた場合の処理に関する規定を置いていないところ、判例は、債権者代位訴訟が提起された後に、他の債権者が被代位権利を差し押さえて支払を求める訴え（取立訴訟）を提起したとしても、代位債権者の債権者代位権行使の権限が失われるものではなく、裁判所は代位債権者と他の債権者の請求を併合審理し、これらとともに認容することができるとする。

しかし、これに対しては、債権者代位権の行使によって保全された責任財産からの満足は究極的には強制執行によって実現されることを踏まえると、債権者代位訴訟と差押えとが競合した場合については、差押えを優先させるべきとの考え方もある。

この点について、どのように考えるか。

（関連論点） 債権者代位訴訟の帰趨

債権者代位訴訟の提起後に被代位権利が差し押さえられた場合に、その後の債権者代位訴訟の進行が認められないとするならば、その債権者代位訴訟の帰趨が問題となる。

この問題について、どのように考えるか。

(4) その他

債務者が債権者代位訴訟に訴訟参加することができること及び他の債権者が債権者代位訴訟に訴訟参加することができることについては、それぞれ異論のないところであるから、これを条文上も明らかにすべきであるとの考え方があがるが、どうか。

8 裁判上の代位（民法第423条第2項本文）

現行民法第423条第2項本文は、被保全債権の履行期が未到来の場合であっても、裁判上の代位によれば、債権者代位権を行使することができる」と規定している。

しかし、裁判上の代位の制度については、存在意義に疑問が呈されている上、現実的にも利用例は乏しいとされている。

このため、裁判上の代位の制度を廃止すべきであるとの見解も示されているところであるが、この点についてどのように考えるか。

第2 詐害行為取消権

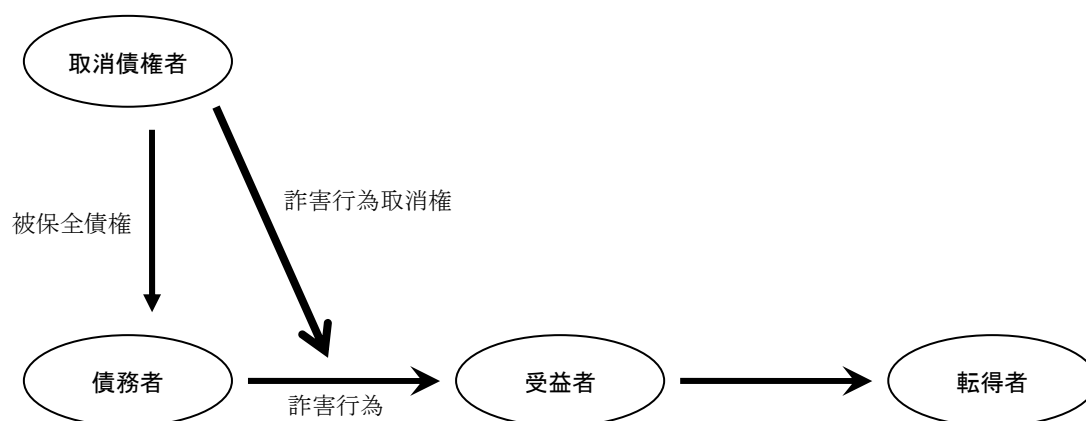
(前注) この「第2 詐害行為取消権」においては、便宜上、次の用語を用いることとする。

「取消債権者」… 詐害行為取消権を行使する債権者

「債務者」……… 取消債権者が有する被保全債権の債務者

「受益者」……… 債務者の行為（詐害行為）の相手方

「転得者」……… 受益者から詐害行為の目的物を取得した者（その者からさらに詐害行為の目的物を取得した者を含む。）



1 総論

詐害行為取消権の制度は、債務者の責任財産の保全・回復を目的として、多くの関係者の間の利害の調整を図ろうとするものであって、訴訟手続はもとより強制執行手続及び倒産手続との関連性も深く、複雑な規律内容を持つものとならざるを得ない面がある。それにもかかわらず、現行民法における詐害行為取消権についての規定は、同法第424条から第426条までの3か条にすぎず、その法的性質も明確ではない（後記2参照）。このため、詐害行為取消権については、その要件（後記3参照）及び効果（後記4参照）のそれぞれについて、詳細な検討を行った上で、できる限り規定の明確化を図る方向で検討を進める必要があると考えられるが、どうか。

その他、詐害行為取消権に関する規定の見直しに当たり、どのような点に留意すべきか。

2 詐害行為取消権の法的性質

(1) 債務者の責任財産の回復の方法 — 法的性質論

詐害行為取消権は、本来的には、債務者に対して金銭債権を有する取消債権

者が、債務者の責任財産を保全して強制執行の準備をするため、債務者が取消債権者を害することを知ってした行為の取消しを裁判所に請求する制度であるところ、債務者の詐害行為によって逸出した財産をその責任財産へと回復する具体的な方法については、詐害行為取消権の法的性質をどのようにとらえるかとも関連して、議論がある。

この点について、判例は、詐害行為取消権を、債務者の詐害行為を取り消し、かつ、これを根拠として逸出した財産の取り戻しを請求する制度（折衷説）として把握しているとされている。また、判例においては、逸出財産を債務者に返還させることが原則とされ、逸出財産が不動産である場合には、登記名義は受益者・転得者から債務者に戻り、その後、その不動産に対して取消債権者その他の債権者が強制執行をすることになるが、逸出財産が金銭又は動産である場合には、取消債権者は直接自己にこれを引き渡すよう請求することができるかとされている。

このような判例法理に対しては、取消しの効果が債務者に及ばないとする（相対的取消し）一方で、逸出財産が不動産の場合に登記名義が債務者に戻ることや、返還された不動産に対して債務者の責任財産として強制執行が可能となることを説明できないといった理論的な問題点が指摘されている。こうした観点から、学説上は、責任財産を保全するためには、逸出財産を受益者・転得者から現実に取り戻す必要はなく、受益者・転得者の手元に置いたまま、債務者の責任財産として取り扱うべきとする見解（責任説）も有力に主張されている。しかし、責任説に対しては、他人を債務者とする総債権者の債権を被担保債権とする物上保証類似の地位という現行法になじまない発想を前提としていることや、詐害行為取消訴訟の係属中や終結後に債務者について倒産手続が開始した場合などに否認権との接合に困難が生じるなどの問題も指摘されている。

このような判例・学説の状況を踏まえ、詐害行為取消権の制度の見直しに当たり、どのような方針で検討を進めるのが相当であるか。この点について、採り得る方針としては、①逸出財産を債務者に返還させることを原則とする判例法理（折衷説）の立場を前提としつつ、個別的に、理論的又は実務的な問題点を克服していく方向性で検討することと、②逸出財産を受益者・転得者の手元に置いたまま債務者の責任財産として取り扱うとする責任説を前提に、関係する現行法の諸制度を見直していく方向性で検討することが考えられるが、どうか。

(2) 債務者に対する取消しの効果 — 詐害行為取消訴訟における債務者の地位

現在の判例法理（折衷説）の下では、取消しの効果は、取消債権者と受益者・転得者との間で相対的に生じ、債務者には及ばないとされ、詐害行為取消訴訟の被告は受益者又は転得者のみとなるとされているが、このような相対的取消しに対しては、債務者に取消しの効力が及ばないにもかかわらず、債務者の下

に逸出財産が回復され、債務者の下で強制執行が行われることを理論的に説明することができないといった問題点が指摘されている。

このような判例法理が抱える理論的問題点を克服するには、取消しの効果を債務者にも及ぼすようにすることが考えられるところ、そうであれば、債務者が手続に参与する機会を保障することが必要となる。

このような観点から、詐害行為取消訴訟においては、受益者又は転得者のみならず、債務者をも被告とすべきとする見解もあるが、これについてどのように考えるか。

(関連論点)

1 債務者に対する給付訴訟の併合

詐害行為取消訴訟における債務者の被告適格を認めない現行法下においても、債権者の債務者に対する被保全債権についての給付訴訟を詐害行為取消訴訟に併合することは認められている。債務者をも詐害行為取消訴訟の被告とする場合には、詐害行為取消訴訟に債務者に対する給付訴訟を併合させる場合の規律についても検討する必要があると考えられる。例えば、訴訟経済の観点から、債権者が被保全債権についての債務名義を有していない場合には、債務者に対する給付訴訟の併合提起を義務付けることの当否や、詐害行為取消判決と給付判決との判決内容の合一性を確保することの必要性などが問題となり得る。これらの点について、どのように考えるか。

2 詐害行為取消訴訟が競合した場合の処理

現行法の下では、複数の取消債権者が同一の詐害行為の取消しを請求する場合であっても、取消しの効果は、取消債権者と受益者・転得者との間で相対的に生じ、債務者には及ばないとされていることから、判決が合一に確定する必要はないとされている。

しかし、債務者をも詐害行為取消訴訟の被告とするのであれば、複数の取消債権者が同一の詐害行為の取消しを請求する場合に、判決の合一確定の要請が生じるとも考えられる。このため、同一の詐害行為の取消しを求める複数の詐害行為取消訴訟が提起された場合に関しては、判決内容の合一性を確保するために強制併合等の手当てを施すことの必要性や、複数の債権者がそれぞれ自己に対して逸出財産の引渡しを求めた場合の規律の在り方などが問題となり得る。これらの点について、どのように考えるか。

3 要件に関する規定の見直し

詐害行為取消権の要件について、現行法は、「債権者を害することを知ってした法律行為」（民法第424条第1項本文）という概括的な規定を置くのみであり、判例法理・解釈理論がこれを補っている状況にある。

また、平成16年の破産法等の改正により、詐害行為取消権と共通の機能を有する倒産法上の否認権の要件が見直されたことを受けて、詐害行為取消権につい

ても、その要件を見直すべきであるとの指摘もされている。

このような現状を踏まえ、詐害行為取消権の要件に関する規定の見直しに当たり、どのような点に留意すべきか。

(1) 要件に関する規定の明確化等

ア 被保全債権に関する要件

現行法は、被保全債権の要件について、特段の規定を設けていないところ、判例は、被保全債権の要件として、詐害行為よりも前に発生していることを要求している。また、被保全債権が強制力を欠く場合には、詐害行為取消権を行使することができないとする考え方がある。

これらの見解の当否及びそれを明文化すべきかどうかについて、どのように考えるか。

イ 債務者側の要件 — 無資力要件

詐害行為取消権の要件に関し、現行法は「債権者を害することを知ってした法律行為」（民法第424条第1項本文）という概括的な規定を置くのみであるところ、この「債権者を害する」とは、債務者の行為によって債務者の責任財産が減少して不足を来すおそれがあることをいうと解されている（この要件は、一般に「無資力要件」といわれている。）。

そこで、詐害行為取消権について、条文上も無資力要件を具体的に明示する方向で検討することが考えられるが、どうか。

(2) 倒産法上の否認権の要件等との整合性

詐害行為取消権は、倒産法上の否認権と共通の機能を有するものであり、これらは整合的であるべきところ、平成16年の破産法等の改正により、いわゆる偏頗行為否認の時期的要件として支払不能概念が採用されたこと等に伴い、債権者平等が強調されるべき局面で機能する否認権よりも平時における詐害行為取消権の方が、取消しの対象行為の範囲が広い場面があるといった問題（逆転現象）も生じている。

こうした事情を踏まえると、詐害行為取消権の要件について、これまでの判例法理を踏まえつつ、否認権の要件との整合性にも十分留意しながら、規定を明確化する方向で検討する必要があると思われるが、どのように考えるか。

（関連論点）

1 詐害行為取消しの一般的な要件を定める規定の要否

否認権の規定が類型ごとに整備されていることから、詐害行為取消権の要件を見直すに当たっても、こうした類型ごとに個別的な検討をしていく必要がある（後記(1)から(6)まで参照）が、その検討の結果として個別的な規定を設けることとする場合であっても、詐害行為取消しの一般的な要件を定める規定があった方が、制度

全体の見通しがよくなり、有益であると思われる。そこで、現行民法424条第1項本文に相当する規定は、維持する方向で検討することとしてはどうか。

2 取消しの対象

現行民法第424条第1項本文は、債務者が債権者を害することを知ってした「法律行為」の取消しができることを定めているが、この点については、現行法の解釈としても、厳密な意味での法律行為に限らず、弁済、時効中断事由としての債務の承認（民法第147条第3号）、法定追認の効果を生じる行為（同法第125条）なども詐害行為取消権の対象となると解されている。

そこで、詐害行為取消権による取消しの対象についても、「法律行為」から「行為」に改めることが考えられるが、どうか。

ア 債務消滅行為

詐害行為取消権に関して、判例は、債務消滅行為のうち一部の債権者への弁済について、特定の債権者と通謀し、他の債権者を害する意思をもって弁済したような場合には詐害行為となるとし、また、一部の債権者への代物弁済についても、目的物の価格にかかわらず、債務者に、他の債権者を害することを知りながら特定の債権者と通謀し、その債権者だけに優先的に債権の満足を得させるような詐害の意思があれば、詐害行為となるとしている。

これに対し、破産法は、一部の債権者に対する債務消滅行為について、原則として、破産者が支払不能になった後又は破産手続開始の申立てがあった後にしたもののみを偏頗行為否認の対象とし（同法第160条第1項柱書、第162条第1項第1号）、また、期限前弁済や代物弁済等の非義務行為について、支払不能になる前30日以内にされたものにまで偏頗行為否認の対象を拡張するにとどめており（同法第162条第1項第2号）、偏頗行為否認に時期的要件を設けている。この結果、債権者平等が強調されるべき局面で機能する否認権よりも平時における詐害行為取消権の方が、取消しの対象行為の範囲が広い場面があるという問題（逆転現象）が生じている。

債務消滅行為に関する詐害行為取消権の要件については、上記の判例法理を明文化するにとどめるとする考え方もあり得るが、他方で、逆転現象が生じていることを踏まえ、否認権の要件との整合性に配慮する場合には、次のような案も考えられる。この点について、どのように考えるか。

〔A案〕 債務者がした債務消滅行為については、債権者の受けた給付の価額が消滅した債務の額より過大であるもの（過大な代物弁済）を除き、詐害行為取消権の対象とはしない。

〔B案〕 特定の債権者と通謀し、その債権者だけに優先的に債権の満足を得させる意図で行った非義務行為と、過大な代物弁済に限り、詐害行為取消権の対象とする。

（関連論点） 過大な代物弁済

詐害行為取消権について、被保全債権の債権額にかかわらず、詐害行為を取り消せることにする場合であっても（後記「4(3) 取消しの範囲」参照）、過大な代物弁済については、財産減少行為としての性質を有するのは、債権額を超える過大な部分についてのみであるから、取消しの対象となるのも、過大な部分に限定することにしてはどうか。

イ 既存債務に対する担保供与行為

判例によれば、一部の債権者に対する既存債務についての担保の供与は、その債権者に優先弁済を得させ、他の債権者を害することになるので、詐害行為に該当し得るとされている。

これに対し、破産法は、既存債務に対する担保の供与について、債務消滅行為についてと同様に、原則として、破産者が支払不能になった後又は破産手続開始の申立てがあった後にしたもののみを偏頗行為否認の対象とし（同法第160条第1項柱書、第162条第1項第1号）、また、義務なくしてされた担保の供与について、支払不能になる前30日以内にされたものにまで偏頗行為否認の対象を拡張するにとどめており（同法第162条第1項第2号）、偏頗行為否認に時期的要件を設けている。この結果、債務消滅行為についてと同様に、債権者平等が強調されるべき局面で機能する否認権よりも平時における詐害行為取消権の方が、取消しの対象行為の範囲が広い場面があるという問題（逆転現象）が生じている。

既存債務に対する担保供与行為に関する詐害行為取消権の要件については、上記の判例法理を明文化するにとどめるとする考え方もあり得るが、他方で、逆転現象が生じていることを踏まえ、否認権の要件との整合性に配慮する場合には、次のような案も考えられる。この点について、どのように考えるか。

[A案] 既存債務に対する担保供与行為については、詐害行為取消権の対象とはしない。

[B案] 特定の債権者と通謀し、その債権者だけに優先的に債権の満足を得させる意図で行った非義務行為を除き、既存債務に対する担保供与行為については、詐害行為取消権の対象とはしない。

ウ 相当価格処分行為

不動産等の財産を相当価格で処分する行為について、判例は、債権者に対する共同担保としての価値の高い不動産を消費、隠匿しやすい金銭に換えることは、債権者に対する共同担保を実質的に減少させることになるとして、詐害行為に該当し得るとしている。

これに対し、破産法は、相当の対価を得てした財産の処分行為の否認について、破産者が隠匿等の処分をする具体的なおそれ、破産者の隠匿等の処分をする意思、受益者の認識をその要件とするなどの規定を置き（同法第16

1条1項)、否認の要件を明確化するとともに、その成立範囲を限定している。

この点については、相当の対価を得てした財産の処分行為に関する詐害行為取消権の要件について、基本的に、否認権と同様の要件を設ける方向で検討することが考えられるが、どうか。

エ 同時交換的行為

担保を供与して新たに借入れをする場合等のいわゆる同時交換的行為について、判例は、借入れの目的・動機及び担保目的物の価格に照らして妥当なものであれば、詐害行為には当たらないとしている。

これに対し、破産法は、同時交換的行為を偏頗行為否認の対象から除外しているが(同法第162条第1項柱書の括弧部分)、担保権の設定が融資に係る契約と同時に、又はこれに先行してされている場合には、経済的には、担保権の目的物を売却して資金調達をした場合と同様の実態を有すると考えられることから、相当価格処分行為と同様の要件の下で否認することができるかと解されている。

そこで、詐害行為取消権と否認権との要件の整合を図る観点から、同時交換的行為に関する詐害行為取消権の要件について、基本的に、相当価格処分行為に関する否認権と同様の要件を設ける方向で検討することが考えられるが、どうか。

オ 無償行為

現行民法の下では、財産を無償で譲渡したり、不相当に低廉な価格で売却したり、債務を免除したり、債務負担行為を対価なく行ったりする行為については、債務者が「債権者を害することを知って」おり(同法第424条第1項本文)、かつ、受益者が「債権者を害すべき事実」を知っている(同法第424条第1項ただし書)場合には、詐害行為に該当すると解されている。

これに対し、破産法は、破産者が支払の停止又は破産手続開始の申立てがあった後又はその前6か月以内にした無償行為及びこれと同視すべき有償行為については、破産者・受益者の主観を問わず、否認(無償否認)の対象となると規定している(破産法第160条第3項)。

無償行為及びこれと同視すべき有償行為に関する詐害行為取消権については、現行民法の下での規律を維持することも考えられるが、無償否認の規定との整合性に配慮した要件を設けることも考えられる。そして、無償否認の規定との整合性に配慮した要件を設ける場合には、債務者・受益者双方の主観的要件を不要とすべきとする考え方と、受益者の主観的要件のみを不要とすべきとする考え方とがある。

この点について、どのように考えるか。

(関連論点) 無償行為等の詐害行為取消しの効果の特則

破産法は、無償否認に関して、要件のみならず効果についても、特則を設けている。すなわち、受益者が善意であったときは、その返還すべき範囲は、現に利益を受けている範囲に縮減されるとされている（同法第167条第2項）。これは、無償否認の要件として受益者の主観を問わないこととする一方で、効果の面で善意の受益者を保護しようとしたものである。

そこで、仮に、無償行為及びこれと同視すべき有償行為に関する詐害行為取消権に関しても、破産法の無償否認と同様に、受益者の主観的要件を不要とするのであれば、その効果についても同様に、受益者が善意であったときは、その返還すべき範囲は、現に利益を受けている範囲に縮減されるとの特則を設ける方向で検討することが考えられるが、どうか。

カ 対抗要件具備行為

判例は、対抗要件具備行為に関して、詐害行為取消権の対象となるのは債務者の財産の減少を目的とする行為そのものであって、対抗要件具備行為はその原因となる権利変動行為とは別個の行為であり、権利変動そのものの効果を生じさせるものではないから、対抗要件具備行為のみに対する詐害行為取消権の行使を認めることは相当ではないとしている。

これに対し、破産法は、支払の停止又は破産手続開始の申立てがあった後に対抗要件の具備がされた場合について、その具備が権利移転行為から15日を経過した後に、破産者が支払の停止又は破産手続開始の申立てを知ったものであるときは、対抗要件具備行為を否認できると規定している（同法第164条）。

そこで、詐害行為取消権においても、否認権の規定と同様に、対抗要件具備行為についての特則を設けることも考えられるが、他方で、倒産手続が開始していない段階を問題とする詐害行為取消権の要件として、支払の停止やそれについての主観的要件を掲げることには批判もある。

この点について、どのように考えるか。

キ 転得者に対する詐害行為取消権の要件

転得者に対する詐害行為取消権の要件に関し、現行民法第424条1項ただし書は、「債権者を害すべき事実」についての転得者の悪意を要件としているところ、判例によれば、「債権者を害すべき事実」について、受益者が善意であっても、転得者が悪意であれば、転得者に対する詐害行為取消権は認められるとされている。

これに対し、転得者に対する否認について規定する破産法第170条第1項は、転得者が転得の当時それぞれその前者に対する否認の原因があることを知っていることを要する（同項第1号）としつつ、転得者が破産者の内部者である場合には、その前者に対する否認の原因についての悪意を推定する

こととし（同項第2号）、また、転得者が無償行為又はこれと同視すべき有償行為によって転得した場合には、転得者の悪意を要件とせず、それぞれその前者に対して否認の原因があれば足りる（同項第3号）としている。

この結果、債権者平等が強調されるべき局面で機能する否認権よりも平時における詐害行為取消権の方が、取消しの対象行為の範囲が広い場面があるという問題（逆転現象）が生じている。

そこで、転得者に対する詐害行為取消権についても、否認権と同様の要件を設けることが考えられるところ、否認権の規定のように前者に対する否認の原因があることについての悪意を要求する（この場合には、前者の主観的要件についても悪意であることが要求される。）のではなく、受益者及びすべての転得者が「債権者を害すべき事実」について悪意であることを要求し、それで足りるとする考え方もある。

この点について、どのように考えるか。

（関連論点） 転得者に対する詐害行為取消しの効果の特則

転得者が無償行為又はこれと同視すべき有償行為によって転得した場合について、その主観的要件に関し、前記のとおり、転得者の主観を問わないであるとか、転得者の悪意を推定するといった特則を設けるのであれば、その効果の面で、善意の転得者を保護するために、その返還すべき範囲は、現に利益を受けている範囲に縮減されるとの特則を設ける方向で検討することが考えられるが、どうか。

ク 詐害行為取消訴訟の受継

詐害行為取消権の要件について、否認権の要件との整合性にも十分留意しながら規定を見直したとしても、なお債権者平等が強調されるべき局面で機能する否認権よりも平時における詐害行為取消権の方が、取消しの対象行為の範囲が広い場面があるといった問題（逆転現象）が残ることも考えられる。

破産法第45条は、破産債権者又は財団債権者が提起した詐害行為取消訴訟が破産手続開始当時に係属する場合における破産管財人による訴訟手続の受継について規定しているところ、仮に逆転現象が残るとすれば、受継される詐害行為取消訴訟のうち、否認権による取消しの対象を超えて取消しを求める部分については、否認訴訟として取り扱うことはできないことから、何らかの手当てをするかどうかを検討する必要がある。

これについては、否認権に切り替えられない詐害行為取消権の行使について、①倒産処理手続と並んで取消債権者がそのまま維持できるとする考え方と、②破産管財人が詐害行為取消訴訟として手続を続行できることとする考え方がある。

この点について、どのように考えるか。

4 効果に関する規定の見直し

詐害行為取消権の効果については、その法的性質の理解（前記2(1)）をめぐって、学説上さまざまな議論が展開されてきたところであるが、この点について、基本的には、現在の制度運用との連続性を尊重して、逸出財産を債務者に返還させることを原則とする立場を前提としつつ、個別的に、理論的又は実務的な問題点を克服していく方向で検討すること（前記2(1)参照）が考えられるが、どうか。

また、現行法は、詐害行為取消権の効果について、「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」（民法第425条）という規定を置くのみであり、判例法理・解釈理論がこれを補っている状況にあることから、できる限り規定の明確化を図る方向で検討を進める必要があると考えられるが、どうか。

その他、詐害行為取消権の効果に関する規定の見直しに当たり、どのような点に留意すべきか。

(1) 事実上の優先弁済の当否

詐害行為取消権は、本来的には、取消債権者が、債務者の責任財産を保全して強制執行の準備をするための制度であるといわれているところ、判例は、取消債権者が、受益者又は転得者に対して、返還すべき金銭を直接自己に引き渡すよう請求することを認めており、これによれば、取消債権者は、受領した金銭の債務者への返還債務と被保全債権とを相殺することにより、受益者その他の債権者に事実上優先して、自己の債権回収を図ることができることになる。

このような形で詐害行為取消権が機能していることに対しては、民法第425条の「すべての債権者の利益のため」との文言に反し、本来の制度趣旨を逸脱するものであるとの指摘がされているほか、債権回収に先に着手した受益者が遅れて着手した取消債権者に劣後するという結論には合理性がないといった指摘もされている。

他方で、債権回収機能をまったく否定してしまうと、取消債権者にとって訴訟により詐害行為取消権を行使するインセンティブが失われ、その結果、詐欺的な行為に対する歯止めが失われてしまうとの指摘もある。

以上のような問題状況を踏まえ、取消債権者が事実上の優先弁済を得ることの当否について、どのように考えるか。

(2) 債権回収機能を否定又は制限する方法

詐害行為取消権の制度の存在意義を債務者の責任財産を保全することに求め、債権回収機能を否定ないし制限するという見解を採る場合には、そのための具体的な方法（仕組み）が問題となる。

債権回収機能を否定するのであれば、基本的には、債権者代位権の制度を廃止しないで事実上の優先弁済を否定しようとする場合と同様の方法を検討することになる（前記第1 3(1)参照）。

他方で、取消債権者にとっての詐害行為取消権を行使するインセンティブ等にも配慮し、債権回収機能を制限するにとどめるという立場からは、取消債権者への金銭の直接給付を肯定しつつ、その金銭の債務者への返還債務と被保全債権との相殺を一定期間は禁止するという考え方が提示されている。この一定期間内は、相殺が禁止されることにより、取消債権者を含むすべての債権者が、債務者の取消債権者に対する金銭支払請求権の差押えや仮差押えをすることが可能となるが、差押え等がないまま一定期間が経過した後は、取消債権者が相殺により事実上の優先的な債権回収の利益を享受できるとする考え方である。

以上の点について、どのように考えるか。

(関連論点) 相殺を禁止する期間

取消債権者への金銭の直接給付を肯定しつつ、その金銭の債務者への返還債務と被保全債権との相殺を一定期間は禁止することによって債権回収機能を制限する場合、相殺を禁止する期間が問題となる。

これについては、他の債権者等に対する強制執行の機会の確保の要請と取消債権者に対するインセンティブの付与の要請との均衡を考慮して決定する必要があるが、どのように考えるか。

(3) 取消しの範囲

判例は、被保全債権の債権額が詐害行為の目的である財産の価額に満たず、かつ、その財産が可分である場合には、取消債権者は、その債権額の範囲でのみ取り消すことができるとする。

しかし、前記(1)、(2)において、取消しの効果が総債権者のために生ずること(民法第425条)を重視し、債権回収機能(事実上の優先弁済)を否定又は制限する方向で検討するとすれば、判例のような制限を設ける合理的な理由は、現在よりも乏しくなると考えられる。

そこで、この点について、被保全債権の債権額の範囲にとどまらずに詐害行為を取り消せることにすべきであるとの考え方も提示されているが、どのように考えるか。

(4) 逸出財産の回復方法

詐害行為取消権の法的性質(前記2(1)参照)に関して、詐害行為を取り消し、かつ、これを根拠として逸出した財産の取戻しを請求するものであると把握する場合に、その逸出財産の具体的な回復方法については、現行法は特段の規定を設けておらず、判例法理・解釈理論がこれを補っている状況にある。

この点については、債務者の責任財産を保全するという制度趣旨に照らし、逸出財産を債務者の下に回復することが基本になると考えられるが、その上で、現在の判例・実務の状況を踏まえ、例えば、後記アからエまでに掲げたところ

に関して、逸出財産の具体的な回復方法についての規定を設けるかどうかを検討することが考えられるが、どうか。

ア 登記・登録をすることのできる財産

逸出財産が不動産である場合の回復方法について、判例は、逸出財産を債務者の下に回復するという基本的な考え方に基づき、受益者・転得者への移転登記の抹消登記による方法、及び受益者・転得者から債務者に対する移転登記による方法の双方を認めている。

このような判例法理を踏まえ、逸出財産が登記・登録をすることのできるものであるときは、取消債権者は、その登記・登録の名義を有している受益者又は転得者に対し、登記・登録の抹消手続や債務者への登記・登録の移転手続などを請求することができることを、条文上も明らかにすべきであるとの見解があるが、どのように考えるか。

イ 金銭その他の動産

逸出財産が金銭その他の動産である場合の回復方法について、判例は、取消債権者が直接これを自己に引き渡すよう請求することを認めている。

また、債務者に返還するよう請求するという方法も、詐害行為取消しの効果を債務者にも及ぼすことと関連して、検討の対象となり得る。

このほか、詐害行為取消権の債権回収機能を否定又は制限することと関連して、取消債権者の選択により、逸出財産である金銭その他の動産を供託するよう求めることを認めるという考え方もあり得る。

以上を踏まえて、逸出財産が金銭その他の動産である場合の回復方法については、取消債権者が、受益者・転得者に対し、直接自己に引き渡すことを請求することができることを明文化するほか、債務者への交付及び供託を求めることも可能とするかどうかを検討することが考えられるが、どうか。

ウ 債権

債権譲渡が詐害行為とされた場合の逸出財産である債権の回復方法に関しては、現行法上、判例の採る相対的取消しという効果との関係で、下級審の判断が、取消債権者は受益者（譲受人）に対して第三債務者（逸出財産である債権の債務者）に債権譲渡が取り消された旨を通知するよう請求できるとする見解と、これを否定する見解とに分かれている。

この点については、取消債権者が受益者（譲受人）に対して債権譲渡が取り消された旨の通知をするよう請求することができるとの結論の方が、逸出財産の回復に関する法律関係を安定させることになるので、その方向での立法的解決が可能かどうか、関係する他の論点（前記2(2)参照）に留意しつつ検討を進めることが考えられるが、どうか。

エ 現物返還の原則 — 価額償還

判例は、逸出財産の返還方法について、現物返還を原則とし、それが不可能又は著しく困難である場合に価格賠償を認めているとされている。

そこで、逸出財産の返還方法について、現物返還が不可能又は著しく困難である場合に限って価格賠償を認めることを条文上も明らかにする方向で検討してはどうか。

(5) 費用償還請求権

取消債権者が詐害行為取消権の行使のために必要な費用を支出した場合における費用償還の問題については、詐害行為取消しの効果が債務者にも及ぶかという問題（前記2(2)参照）とも関連するが、債務者に対して償還請求をすることができるものとするという考え方がある。この点について、どのように考えるか。

また、この場合の費用については、前記(1)、(2)において、取消しの効果が総債権者のために生ずること（民法第425条）を重視し、債権回収機能（事実上の優先弁済）を否定又は制限する方向で検討するとすれば、総債権者にとっての共益費用の性質を持つものとして、共益の費用の先取特権（同法第306条第1号、第307条）が成立するものと理解することが容易になると考えられる。

そこで、以上の点を踏まえ、取消債権者の費用償還請求権に関する規定を設けることについて、関係する他の論点に留意しつつ検討を進めることが考えられるが、どうか。

(6) 受益者・転得者の地位

ア 債務消滅行為が取り消された場合の受益者の債権の復活

詐害行為取消権の効果を相対的取消しとする判例法理（折衷説）の下では、受益者が債務者から弁済又は代物弁済を受けた行為が取り消されたときに、受益者の債権が復活するかどうか問題となるところ、判例は、この点では、受益者の債権が復活するという判断を示している。

この点については、債務消滅行為をも詐害行為取消権の対象とすること（前記3(2)ア参照）が前提となり、また、詐害行為取消しの効果が債務者にも及ぶこととするかという問題（前記2(2)参照）とも関連するが、基本的に、受益者の債権が復活することを条文上も明らかにする方向で検討することが考えられるが、どうか。

イ 受益者の反対給付の価額の償還

現行法の下では、取消債権者が詐害行為取消権を行使したことにより、受益者が債務者から取得した財産を返還した場合において、受益者は、その財産を取得した際に債務者に反対給付をしていたときであっても、直ちにその

返還を求めることはできず、取消債権者が現実に被保全債権の満足を受けたときに限って、債務者に対して不当利得の返還を請求することができるにすぎないとされている。

この場合には、そもそも債務者は無資力であるから、現実的には、受益者が債務者から額面どおりに不当利得の返還を受けることは困難であり、結局、受益者は、債務者に回復された財産との関係では、債務者に支払った対価について、取消債権者や他の債権者に劣後することになる。このような帰結に対しては、詐害行為に加担した受益者に対する制裁として正当化されるとの見方もあり得るが、他方で、破産法上、受益者の反対給付について、原則として財団債権として扱い、破産債権に先立って弁済されるとされていること（同法第168条第1項）との整合性という観点から問題があるとの見方もあり得る。

以上を踏まえ、取り消された詐害行為において受益者が反対給付をしていた場合には、取消債権者や他の債権者に優先して、その反対給付の返還又はその価額の償還を請求することができるようにするとの見解があるが、これについてどのように考えるか。

（関連論点） 取消債権者の費用償還請求権との優劣

受益者に優先的な価額償還請求権を認める場合には、前記「(5) 費用償還請求権」の取消債権者の費用償還請求権との優劣が問題となるが、取消債権者のインセンティブの確保や悪意である受益者よりも取消債権者を保護すべき要請が強いことなどを理由として、取消債権者の費用償還請求権を優先させるという考え方が提示されている。この点について、どのように考えるか。

ウ 転得者の反対給付

現行法の下では、取消債権者が詐害行為取消権を行使したことにより、転得者がその前者から取得した財産を返還した場合において、転得者は、その財産を取得した際に前者に反対給付をしていたときであっても、直ちにその返還を求めることはできず、取消債権者が現実に被保全債権の満足を受けたときに限って、債務者に対して不当利得の返還を請求することができるにすぎないとされている。

この場合には、そもそも債務者は無資力であるから、現実的には、転得者が債務者から額面どおりに不当利得の返還を受けることは困難であり、結局、転得者は、債務者に回復された財産との関係では、前者に対する反対給付の価額の分について、取消債権者や債務者の他の債権者に劣後することになる。このような帰結に対しては、前記イにおける受益者の反対給付の取扱いとも関連して、議論がある得るところである。

この点については、前記イにおいて、取り消された詐害行為において受益者が反対給付をしていた場合には、取消債権者や他の債権者に優先して、そ

の反対給付の返還又はその価額の償還を請求することができるようにするとの考え方を採るのであれば、転得者が前者に対してした反対給付の価額についても、優先的に回収できるようにする方向で検討することが一応考えられるが、どうか。

5 詐害行為取消権の行使期間（民法第426条）

現行民法は、詐害行為取消権は、債権者が取消しの原因を知ったときから2年間の消滅時効にかかる（同法第426条第1項）としている。また、詐害行為のときから20年が経過したときも同様とされている（同条第2項）ところ、この20年の法的性質については、除斥期間と解されている。

この詐害行為取消権の行使期間については、消滅時効制度についての見直しとの関連で、改めて検討することとしてはどうか。