

詐欺行為取消権の民法改正案の特質

—— 否認権制度の「有害性」体系との対比を踏まえて ——

北 秀 昭

- I 本稿の趣旨・目的
- II 詐欺行為取消権改正案の概要
 - 1. 詐欺行為取消権の要件
 - 2. 詐欺行為取消権の行使の方法等
 - 3. 詐欺行為取消権の効果
 - 4. 詐欺行為取消権の期間の制限
- III 詐欺行為取消権改正案の特質
 - 1. 二元説思想を前提とした否認権制度
 - 2. 否認権制度との対比からみた民法改正案の特質
 - (1) 詐欺行為取消権改正案における「有害性」体系
 - (2) 詐欺行為取消要件の厳格化と適用対象の縮小
 - (3) 相対的取消（無効）構成の修正とその影響
- IV むすび

I 本稿の趣旨・目的

詐欺行為取消権の民法改正案¹⁾は、否認権制度との整合性を図るために破産法上の否認権と同趣旨の規律を新設した条項がコアの部分を占めているが、明治期以降の詐欺行為取消権の判例法理の柱であった相対的取消（無効）構成を修正する重要な条項なども新設されている。そのため、詐欺行為取消権の改正案は、今回の民法改正案全体の中でも、その内容を的確に理解（解釈）することが比較的困難な改正分野の一つになっているのではないと思われる。

1) 2015年3月31日に閣議決定され、同日、国会に提出された「民法の一部を改正する法律案（第189回国会閣法第63号）」は、2016年1月4日召集にかかる第190回国会に継続審議となっている。

また、詐害行為取消権をめぐるのは、その制度論から派生した多くの法的論点が存在し、そこでの議論は、各論者によってその想定するあるべき制度目的等も異なることなどから各々の確たる考え（信念）に基づいて展開され、いわば百家争鳴の状態にあるといっても過言ではない。

本稿は、法務省ホームページに公表されている法制審議会での審議記録²⁾等を踏まえて、詐害行為取消権の民法改正案（以下「改正案」と略称する。）の内容を逐条的に概観した上で³⁾、その改正案の特質について、若干の検討を試みるものである。後者の改正案の特質についての考察は、専ら否認権制度との対比、殊に否認権の「有害性」体系との対比を踏まえた、筆者の関心事項を中心としたものであることを予めお断りしておきたい。

現行破産法の否認権制度の特質は、財産減少行為（狭義の詐害行為）と偏頗行為の有害性を峻別した立法化にあり、それが、否認要件の明確化、合理化に繋がり、否認の成否についての予測可能性を高め、取引の安全に資するとともに、債務者の再建にも寄与する大きな要因になったものと解される。他方、詐害行為取消権改正案は、偏頗行為（特定の債権者を利する債務消滅行為や担保の供与）を詐害行為取消請求の一般準則（改正案424条）の特則（同424条の3）としてその対象に取り込んでいる。そこで、詐害行為取消権の有害性体系が、否認権の有害性体系と対比して、改正案の立案に当りどのように構築されているかを考察することは、改正案の各条項を的確に理解し、その特質を理解するために必要不可欠であると考えた。このことが本稿の最も重要な趣旨である。

なお、否認権制度の「有害性」体系の捉え方等についての卑見は、現行破産法成立直後に執筆した(1)拙稿「倒産関係事件と要件事実—新倒産法の否認権制度見直しにみる否認要件の明確化と要件事実論—」（伊藤滋夫編『民事要件事

2) 本稿での審議記録の引用に当たっては、例えば、「法制審議会民法（債権関係）部会第〇回会議事録」は、単に「第〇回会議事録」と、「法制審議会民法（債権関係）部会資料」は単に「部会資料」と略称する。

3) 潮見佳男「民法（債権関係）改正法案の概要」74頁～93頁（金融財政事情研究会、2015年）は、改正案の要点が簡潔に示されており、有益である。

実講座2総論Ⅱ』132頁～162頁〔青林書院、2005年〕に、詐害行為取消権改正の方向性等についての卑見は、(2)拙稿「新否認権との整合性からみた詐害行為取消権改正の方向性－取消対象としての行為類型を中心に」（椿寿夫ほか編『民法改正を考える』223頁～225頁〔日本評論社、2008年〕）に発表しており、現在も上記に関する筆者の理解や基本的な考えに変更はないので、本稿のなかで、適宜引用させて頂く（以下、前者の拙稿を「拙稿①」、後者の拙稿を「拙稿②」と略称する。）。

Ⅱ 詐害行為取消権改正案の概要

1. 詐害行為取消権の要件

(1) 424条（受益者に対する詐害行為取消請求の一般準則）

i 改正案は、破産法上の否認権制度に倣い、受益者を相手方とする詐害行為取消権と転得者を相手方とする詐害行為取消権を区別して規律する構成をとったうえで、本条1項は、受益者に対する詐害行為取消請求の一般準則を定めている。

本条1項は、現行民法424条1項の規律を基本的に踏襲したものと解される。但し、改正案が、詐害行為取消権の根拠としての「有害性」を、「自分の資産を減少する行為をして債権者が十分な弁済を受けることをできなくすること」⁴⁾を意味する「責任財産減少行為」のみで捉えるのか、あるいは、否認権制度と同様に「責任財産減少行為」と「偏頗行為」の各有害性を峻別したうえで、その両者の有害性を包摂したものととして詐害行為取消権の有害性体系を構築しているかについては検討が必要であり、この点は、本条1項の「債権者を害すること」（有害性）の意義の理解に大きくかわるので、後記のⅢの2.(1)にてあらためて述べることとする。

4) 我妻栄ほか「我妻・有泉コンメンタール民法総則・物権・債権第3版」784頁（日本評論社、2013年）等。

ii 本条1項・2項では、現行民法の「法律行為」との文言が「行為」に改正されている。現行民法の下で、純然たる「法律行為」でないものも、詐害行為取消権の対象となると解されていることによる。

iii 現行民法の下で、被保全債権は、「詐害行為前に成立した」場合のみ認められると解するのが一般的であるが、本条3項で、判例⁵⁾の動向等を踏まえ、被保全債権として認められる範囲を拡げる規律を新設した。

(2) 424条の2（相当の対価を得てした財産の処分行為の特則）

i 相当価格による不動産売却などは、詐害行為取消権の判例法理⁶⁾では、責任財産としての価値の高い不動産から消費・隠匿が容易な金銭への換価行為が実質的に債務者の責任財産を減少させるものとして、原則としてその有害性を肯定するが、現行破産法では、その否認要件が厳格化され⁷⁾（破161条1項）、前記判例法理とは逆に、原則としてその有害性が否定され、逆転現象が生じていた。

本条は、詐害行為取消権について、破産法161条1項と同趣旨の規律を新設して、否認権との整合性・連続性を確保している。すなわち、相当価格による売却等であるにもかかわらず否認や詐害行為取消の可能性があるとすれば、取引の相手方に萎縮的効果を与える結果となり、ひいては経済的危機に瀕した債務者が財産を換価して経済的再生を図る阻害要因となる。そこで、改正案は、そのような阻害要因を除去するため、破産法161条1項の規定に倣い、本条1号で、取消対象行為の客観的要件を明文化し、本条2号で、取消債権者に「隠匿等の処分をする意思」という詐害意思以上の重い主観的要件を課すことにより、詐害行為取消権の成立範囲を限定するとともに、本条3号の主観的要件の立証の負担を受益者に課さないこととして、証明責任の分配にも配慮がなされた立法案となっている。

ii 中間試案では、本条について、破産法161条2項（内部者取引の推定規定）

5) 最判平元・4・13金法1228号34頁、最判平8・2・8判時1563号112頁等。

6) 大判明治39・2・5民録12輯133頁、東京高判昭48・3・19判時705号50頁等。

7) 否認要件厳格化の詳細につき、拙稿①146頁～150頁参照。

と同じ規律の新設が予定されていたが⁸⁾、これについては、民法上の他の制度との関係における規律の密度や詳細さのバランス等を考慮し、実務上、同項の類推適用や事実上の推定等によって対応が図られることを想定して、明文の規定が見送られている⁹⁾。

iii 新規借入れとそのための担保設定（いわゆる同時交換行為）についても、本条の規律が及ぶこととなる¹⁰⁾。

(3) 424条の3（特定の債権者に対する担保の供与等の特則）

i 偏頗行為（特定の債権者を利する債務消滅行為や担保の供与）の規律について、改正案は、詐害行為取消権の対象に取り込んだ上で、偏頗行為の特質及び否認権制度との整合性を踏まえ、改正案424条の3の特則を新設した。

本条1項は、偏頗行為の基準時として、破産法上の偏頗行為否認と同様の支払不能基準を導入して否認権制度との整合性を図りつつ、その主観的要件につき、詐害行為取消権の判例法理¹¹⁾を踏まえ、債務者と受益者との間の通謀的害意をその行使要件とし、これにより、否認要件以上にその要件を加重して厳格化している。

なお、改正案における偏頗行為の有害性（詐害性）の意義や本条の位置づけについては、後述（Ⅲの2. (1)）する。

ii 本条2項は、偏頗行為のうち非義務行為について、破産法における否認要件（破産法162条1項2号）と同様に、基準時を支払不能前30日以内に前倒した規律を新設した（但し、本条1項同様、債務者と受益者の通謀的害意も要件としている点で、否認要件より厳格化されている）。この支払不能時の時期的前倒しの立法趣旨は、破産法162条1項2号と同じであると解される¹²⁾。すな

8) 中間試案第15、2(2)。

9) 部会資料73Aの42頁。

10) 部会資料54の27頁参照。

11) 大判大6・6・7民録23輯932頁、最判昭和33・9・26民集12巻13号3022頁等。

12) 破産法162条1項2号の立法趣旨につき、拙稿①151・152頁参照。

わち、偏頗行為否認を支払不能後にしか認めないとすると、支払不能直前に債務者の財務状況を知悉する金融機関等の債権者と債務者とが共謀して期限前弁済や新たな追加担保の供与がなされても、これを否認することができなくなる。ところ、破産法162条1項2号の「支払不能になる前30日以内」という時期的前倒しの趣旨は、同条同項1号の偏頗行為否認を潜脱するそのような行為を防ぐことにあり、改正案の本条2項も同趣旨と解される。

本条2項の偏頗行為としての非義務行為は、支払不能の30日前から支払不能になるまでをその対象とし、支払不能以後の非義務行為については、本条1項の対象となると解される。取消債権者は、本条1項に基づき取消権を行使する場合は、当該偏頗行為が義務行為か非義務行為かの主張立証責任を負わないのに対し、本条2項に基づく場合は、当該行為が非義務行為であることの主張立証責任を負担することになる。

なお、非義務行為には、①行為自体が債務者の義務に属さない行為（新たな追加担保の供与等）、②時期が債務者の義務に属さない行為（期限前弁済が典型例）、③方法が債務者の義務に属さない行為（代物弁済が典型例）の三類型が考えられる。そして、本条2項の対象となる非義務行為に、①と②が含まれることについては問題がないが、③が含まれるかについては一義的に明らかではない。すなわち、破産法では、同法162条2項2号が、「債務者の義務に属さない行為」と「方法が債務者の義務に属さない行為」を条項上峻別していることから、同条1項2号の「債務者の義務に属さない行為」に③が含まれないことは文言上も明らかであるのに対し、本条2項ではこのような峻別がなされていないため、その対象に③が含まれるのか否かについて疑義が生じる。この点は、本条の対象となる偏頗行為の有害性の理解とも関連するので、後記のⅢの2. (1)にてあらためて述べることにする。

iii 中間試案では、破産法162条2項及び3項と同様の推定規定を民法にも新設することが予定されていたが¹³⁾、これについても、民法上の他の制度との関

13) 中間試案第15、3 (3) (4)。

係における規律の密度や詳細さのバランス等を考慮し、実務上、同項の類推適用や事実上の推定等によって対応が図られることを想定して、明文の規定が見送られている¹⁴⁾。

(4) 424条の4（過大な代物弁済等の特則）

i 改正案は、否認権制度との整合性・連続性を図るべく、破産法における対価的均衡を欠く代物弁済等の否認権規定（同法160条2項）と同様の規律を新設した¹⁵⁾。但し、本条の「——前条第1項の規定にかかわらず、——」との文言は、破産法160条2項の規定には存在しないが、この挿入文言は、否認権制度との対比で改正案における詐害行為取消権の有害性体系を理解するうえで極めて重要と解される。そのため、本条については、当該挿入文言の趣旨等を含め、後記Ⅲの2. (1)にてあらためて検討する。

ii なお、過大な代物弁済は、「責任財産減少行為」の性質を有すると同時に、代物弁済自体は、「偏頗行為（債務消滅行為）」の性質をも併せもつ行為である。そのため、改正案424条の3第1項又は第2項の要件を充足すれば、当該代物弁済を、過大か否かを問わず、詐害行為取消権の対象とすることができることになる¹⁶⁾。

(5) 424条の5（転得者に対する詐害行為取消請求）

i 本条1号は、受益者からの転得者を詐害行為取消請求の相手方とする場合、①受益者に対する詐害行為取消請求の要件を充足していることに加え、②転得当時、債務者の行為が債権者を害することを転得者が知っていた場合に限り、転得者取消しができる旨定める。②の主観的要件（転得者の悪意）については、詐害行為取消債権者（以下「取消債権者」と略称する。）が主張立証責任を負担する。この主張立証責任の所在は、受益者に対する詐害行為取消請求の場合

14) 部会資料73Aの46頁。

15) 破産法160条2項の立法趣旨等につき、拙稿①145頁～146頁参照。

16) 部会資料73Aの46・47頁。

に受益者の主観的要件の主張立証責任を受益者が負担するのとは異なっており、また、現行民法下での判例法理¹⁷⁾が変更されている。

ii 本条2号は、他の転得者からの転得者を相手方とする場合、①前記i①と同じ要件に加え、②転得の当時、当該転得者及びその前に転得したすべての転得者が、それぞれの転得当時、債務者の行為が債権者を害することを知っていたときに限り、転得者取消しができる旨定める。転得者の悪意の主張立証責任の所在は、上記iと同じである。なお、「債権者を害することを前者が知っていた」ことを当該転得者が知っていたこと（いわゆる「二重の悪意」）は、要求されていない¹⁸⁾。

iii 現行民法下での判例¹⁹⁾は、当該転得者が悪意であれば、当該転得者の前者が善意であっても、転得者取消しの要件を充足すると判示していたので、改正案はこの点を変更する内容になっている。また、破産法170条1項1号は、「前者に対する否認の原因があること」を転得者が知っていたことを否認要件として、上記の「二重の悪意」を要求しているので、改正案は、破産法上の転得者否認の要件とも同じではない。因みに、転得者否認を定めた破産法170条1項、民事再生法134条1項及び会社更生法93条1項は、「二重の悪意」を要件として求めない改正案の内容に添って改正されることが予定されている²⁰⁾。

iv なお、受益者の主観的要件（受益者の悪意又は善意）の主張立証責任の所在については、条項上明確ではなく、畢竟、制度の趣旨から取消債権者と転得者との間の主張立証責任の分配について何をもって公平とみるかの価値判断（解釈）に委ねられていると解されるが、受益者を相手方とする場合に受益者が自己の善意につき主張立証責任を負うこととの均衡等を考慮すると、転得者が受益者の善意の主張立証責任を負担すると解するのが相当と思量する²¹⁾。

17) 最判昭37・3・6民集16巻3号436頁、最判昭39・12・4裁判集民事76号367頁等。

18) 部会資料73Aの49頁参照。

19) 最判昭和49・12・12裁判集民事113号523頁。

20) 民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律案（第189回国会閣法第64号）参照。

21) 第82回会議事録56頁の金洪周発言参照。

受益者以降に転得が重なっている場合、転得の経路についての主張立証責任の所在も実務上は問題となり得るが（具体的には受益者又は転得者の単なる補助者か真の転得者かが問題となるような場合）、これについては、取消債権者がその主張立証責任を負うと解される²²⁾。

v 中間試案では、破産法170条1項2号の主張立証責任の転換に関する規定と同趣旨の規定を新設することが予定されていたが²³⁾、これについても、民法上の他の制度との関係における規律の密度や詳細さのバランス等を考慮し、実務上、同項の類推適用や事実上の推定等によって対応が図られることを想定して、明文の規定が見送られている²⁴⁾。

2. 詐害行為取消権の行使の方法等

(1) 424条の6（財産の返還または価額の償還の請求）

i 本条1項及び2項は、現行民法下での判例・通説²⁵⁾と同様、受益者又は転得者に対する詐害行為取消請求訴訟の訴訟物が、詐害行為の取消し（形成訴訟）と逸出財産の取戻し（給付訴訟）の合体した「詐害行為取消権」自体であることを明文化したものである。

ii また、本条1項及び2項ともに、上記の逸出財産の取戻しについて、現物返還が原則であること、現物返還が困難なときは価額償還になることを規定している。

iii なお、本条における現物返還とは、改正案424条の9の文言に照らすと、転得者に対する詐害行為取消請求の場合は、転得者の取得した物の返還を意味し、転得者が取得した金銭の取戻しを取消債権者が求める場合は、「価額償還」を意味することになる²⁶⁾。

22) 第42回会議議事録29頁の山本敬三発言及び金洪周発言参照。

23) 中間試案第15、5（4）。

24) 部会資料73Aの49頁。

25) 大連判明44・3・24民録17輯117頁、我妻ほか・前掲注4）788頁～790頁。

26) 第97回会議議事録19頁の金洪周発言参照。

(2) 424条の7（被告及び訴訟告知）

i 本条1項は、受益者に対する詐害行為取消訴訟の被告は受益者であること、転得者に対する同訴訟の被告は当該転得者であることを規定することで、その反面解釈として、現行民法下の判例法理²⁷⁾と同様、債務者は被告とならない（できない）ことを規律している²⁸⁾。

ii 本条2項は、債務者が被告とはならないものの、詐害行為取消請求を認容する確定判決の効力が債務者にも及ぶ（改正案425条）関係で、債務者の手続保障を図るため、取消債権者に対し、債務者に対する訴訟告知義務を課している。

(3) 424条の8（詐害行為の取消しの範囲）

i 本条1項は、詐害行為の目的が可分であるとき、現行民法下での判例法理²⁹⁾と同様、取消債権者の被保全債権額を限度として詐害行為取消請求ができるものとした。

ii 本条2項は、債権者が受益者又は転得者に対して価額償還請求をする場合も、iと同様、取消債権者の被保全債権額を限度として詐害行為取消請求ができるものとした。

なお、中間試案では、被保全債権額の範囲を超えて取消権が行使できるとされていた³⁰⁾。しかし、これを認めると、改正案424条の9で、取消債権者への直接の引渡しを認め、かつ相殺禁止の明文の規定が設けられていないことと相まって、取消債権者が受領した金銭を費消・隠匿するおそれがあり、その場合には債務者や他の債権者が不当な不利益を被ってしまう旨の指摘を踏まえ、改正案の内容になったとされている³¹⁾。

27) 大連判明44・3・24民録17輯117頁、最判昭39・12・4裁判集76号367頁等。

28) 部会資料35の56頁（2）ア【乙案】及び第41回会議議事録53頁の金洪周発言参照。

29) 大判明36・12・7民録9輯1339頁等。

30) 中間試案第15、7。

31) 第82回会議議事録53・54頁の金洪周発言。

iii 詐害行為の目的が不可分で、目的物の価額が被保全債権額を超えると、全部の取消し（現物返還）か一部の取消し（価額償還）かが問題となるが³²⁾、目的物の性質や事案の内容等によって異なる³³⁾。

(4) 424条の9（債権者への支払又は引渡し）

i 本条1項は、取戻対象財産が金銭又は動産の場合、取消債権者は、取消権行使の結果、受益者又は転得者に対し、取消債権者への直接の金銭の支払又は動産の引渡しを求めることができる旨を定めるとともに（但し、転得者が取得した金銭の支払を取消債権者が求める場合は、前述のとおり、本条2項の「価額償還」の規定の適用となる。）、受益者又は転得者が取消債権者に対して直接の支払又は引渡しをしたときは、受益者又は転得者の債務者に対する返還義務が消滅する旨の定めをしている。

ii 本条2項は、取消債権者が受益者又は転得者に対して価額償還請求をする場合も、上記同様に、取消債権者に直接の取立権と受領権を認めるとともに、受益者又は転得者が取消債権者に対して直接の支払又は引渡しをしたときは、受益者又は転得者の債務者に対する返還・償還義務が消滅する旨を定めている。

iii 中間試案では、上記の規律に加え、相殺禁止の明文の規律を新設することとされていたが³⁴⁾、相殺禁止の明文の規律は、取消債権者の取消権行使のインセンティブを失わせ、詐害行為に対する抑止機能を失わせることになる旨の指摘や、仮に相殺禁止の明文の規律を置かなくとも、相殺権濫用の法理などによって相殺が制限されることも考えられることなどを踏まえ、相殺禁止の明文の規律を設けずに、解釈等に委ねることとされている³⁵⁾。

32) 飯原一乗「詐害行為取消訴訟」371頁以下（悠々社、2006年）参照。

33) 全部の取消しを認めた判例として、最判昭30・10・11民集9巻11号1626頁、大阪高判昭31・6・28下民集7巻6号1656頁、東京地判昭41・4・26判タ193号158頁等があり、一部の取消し（価額償還）を認めた判例として、東京地判平11・12・7判時1710号125頁、名古屋地判平13・7・10判時1775号108頁等がある。

34) 中間試案第15、8(4)。

35) 第82回会議議事録54頁の金洪周発言。

相殺禁止の明文の規律がない以上、改正後の民法下でも、金銭を受領した取消債権者が相殺を介して被保全債権の事実上の優先弁済を受けることを回避することはできないが、改正案による後述の相対的取消構成の修正は、取消債権者の事実上の優先弁済効に大きな影響を及ぼす可能性がある。改正案425条により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ことが規定された結果、同判決によって、取消債権者の受益者又は転得者に対する請求債権とは別に、債務者にも（被告とされた）受益者又は転得者に対し、逸出財産の返還ないし償還を請求できる権利が発生することになり、この権利は、差押えの対象にもなると解されるからである³⁶⁾。

3. 詐害行為取消権の効果

(1) 425条（認容判決の効力が及ぶ者の範囲）

i 本条は、現行民法下における判例法理³⁷⁾である相対的取消（無効）構成を修正（変更）し、詐害行為取消訴訟の認容確定判決が、債務者及びそのすべての債権者に及ぶものとした。

なお、転得者に対してなされた詐害行為取消しの効力は、債務者のほか当該転得者に及ぶが、同訴訟の被告にはなっていない当該転得者の前に位置する転得者には及ばず³⁸⁾、また、同訴訟の被告になっていない受益者にも及ぶものではなく、その意味では、詐害行為取消しによる無効は、絶対的無効そのものではない。

ii 本条の定める判決効が訴訟の当事者でもない債務者に及ぶ根拠やその判決効の内容、さらに判決効と改正案424条の7第2項所定の訴訟告知義務との関係については、疑義が残るが、改正案の立案担当者の説明によれば、この判決効は、形成力と（形成要件の存在についての）既判力を指すとされている³⁹⁾。

36) 第2分科会第3回会議事録51頁の金洪周発言参照。

37) 大連判明44・3・24民録17輯117頁。

38) 第91回会議事録37頁の金洪周発言。

39) 第91回会議事録37・38頁の金洪周発言。

(2) 425条の2（債務者の受けた反対給付に関する受益者の権利）

i 詐害行為取消しの効果が債務者に及ばないことを前提とする相対的取消構成の下では、受益者は、債務者から取得した財産を返還したとしても、その財産を取得するためにした反対給付の返還を債務者に請求できないという問題があったが、詐害行為取消しの効果を債務者に及ぼすのであれば、この反対給付の返還請求を認めることに理論上の問題はなくなる。そこで、本条は、債務者がした財産の処分に関する行為（債務消滅に関する行為を除く。）が受益者との関係で取り消された場合における受益者の債務者に対する反対給付返還請求権・価額償還請求権を定めている。

ii 本条の立案上、受益者による逸出財産の返還と債務者による反対給付の返還が同時履行の関係に立つことは想定されていないが、受益者が逸出財産の価額の償還をする場合、自己の反対給付の価額との差額を償還すれば足りるかどうかは、解釈に委ねられている⁴⁰⁾。

iii 中間試案では、受益者の債務者に対する反対給付の返還請求権につき優先権を与える規定（具体的には返還した物を目的とする特別の先取特権の付与）を設けることとされていたが⁴¹⁾、民法上の他の制度との関係における規律の密度や詳細さのバランス等を考慮し、その優先権の規律については、実務の運用や解釈等に委ねられている⁴²⁾。

(3) 425条の3（受益者の債権の回復）

i 本条は、債務者がした債務の消滅に関する行為が取り消された場合（424条の4により取り消された場合を除く。）において、受益者が（先履行として）債務者から受けた給付を返還し、又はその価額を償還したときは、受益者の債権が原状に復することを定めている。

ii 上記で、424条の4（過大な代物弁済等の特則）により取り消された場合

40) 部会資料79-3の20頁。

41) 中間試案第15、11(2)。

42) 部会資料73Aの59・60頁。

が除かれているのは、受益者が同規定に基づいて取り消された部分の価額を償還したとしても、当該代物弁済によって消滅した債務の額に相当する部分の価額の償還をしたことにならないからである。

(4) 425条の4（詐害行為取消請求を受けた転得者の権利）

i 債務者の行為が転得者との関係で詐害行為として取り消され、当該転得者が受益者から得た財産又はその価額を取消債権者又は債務者に返還したとしても、当該詐害行為取消しの効果は転得者の前者に及ばないから、前者に対する反対給付の返還請求や、前者に対する債権の復活は認められない。しかし、これでは当該転得者が一方的な不利益を受けることになるため、このような場合において、本条1号は、財産の処分が詐害行為として取り消された場合は、（仮に受益者を被告とする詐害行為取消請求が認められたとしたならば）受益者が債務者に対して有していたであろう反対給付返還請求権・価額償還請求権の行使を認め、本条2号は、債務の消滅に関する行為が取り消された場合は、（仮に受益者を被告とする詐害行為取消請求が認められたとしたならば）受益者が債務者に対して有していたであろう債権の行使を、現物返還・価額償還した転得者に認めるものである。詐害行為取消しの効果が債務者に及ぶのであれば、当該転得者の債務者に対する請求という形式を採る限り、詐害行為取消しの効果との関係で問題は生じないからである⁴³⁾。

ii なお、破産法、民事再生法、会社更生法上の各否認権規定には、転得者の反対給付や債権の取扱いについての定めはなかったもので、これら倒産法についても、改正破産法案170条の2・同条の3、改正民事再生法案134条の2・同条の3、改正会社更正文案93条の2・同条の3として、民法改正案の内容に添って新設することが予定されている⁴⁴⁾。

43) 部会資料73Aの61頁～63頁参照。

44) 民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律案（第189回国会閣法第64号）参照。

4. 詐害行為取消権の期間の制限

426条

本条は、現行民法426条の期間の法的性質を消滅時効・除斥期間から出訴期間に改めるとともに、長期の期間を10年に短縮している。

なお、否認権行使の期間に関する破産法176条、民事再生法139条、会社更生法98条も、民法改正案の内容に添って改正することが予定されている⁴⁵⁾。

Ⅲ 詐害行為取消権改正案の特質

1. 二元説思想を前提とした否認権制度

破産法上、財産減少行為（狭義の詐害行為）と偏頗行為の「有害性」の体系的な位置づけについて、これを一元的に把握する考えと二元的に把握する考えがあるが、平成16年破産法改正による否認権制度は、後者の二元説思想に立脚している⁴⁶⁾。この二元説思想の重要な理論的帰結は、財産減少行為の有害性について一元説思想の前提となっている「実価を基準とする考え方」を排除する点にある。旧破産法下において、一元説に立脚し、偏頗行為を故意否認に取り込んだことによる故意否認の対象範囲の拡大は、否認権の機能・実効性を高めた反面、否認の成否についての予測可能性を減殺し、取引の安全を脅かすものであった。しかし、現行破産法の否認権制度の特質は、財産減少行為と偏頗行為の有害性を峻別した二元説思想を前提とした立法化にあり、それが、否認要件の明確化、合理化に繋がり、否認の成否についての予測可能性を高め、取引の安全に資すると同時に、債務者の再建にも寄与する要因になったものと解される⁴⁷⁾。

45) 民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律案（第189回国会閣法第64号）参照。

46) 山本克己「否認権（上）」ジュリ1273号76頁以下。同「否認権（下）」同1274号124頁以下（いずれも2004年）。

47) 拙稿①134頁～139頁参照。

このような二元説思想に基づく否認要件の明確化、合理化に加え、否認の効果について、否認権を行使される相手方の利益保護にも配慮した現行破産法の否認権制度は、新時代の潮流に適合した経済合性を有するものとして、高く評価されるべきものと考え⁴⁸⁾。

2. 否認権制度との対比からみた民法改正案の特質

(1) 詐害行為取消権改正案における「有害性」体系

i 前述のとおり、現行破産法は、財産減少行為と偏頗行為の「有害性」の体系的位置づけについて、二元説に立脚している。このことは、財産減少否認を規定する破産法160条1項柱書きで、財産減少行為（狭義の詐害行為）否認の対象から偏頗行為を除外し、偏頗行為については、別途同法162条1項で規定し、それぞれ別に否認要件を規定し、かつ危機時期の始期についても異なった規律を採用していることがその根拠の一つとなり得るが、その決定的な根拠は、破産法160条2項の規律にある⁴⁹⁾。

例えば、債務者Yが3000万円の債権を有しているXに対し、その所有不動産を代物弁済したとする。代物弁済した不動産の時価が仮に3000万円であれば、XのYに対する債権の実価が名目額を大きく割り込んでいても、一元説の前提とした実価基準を排除した二元説的思想を前提とする限り、財産減少行為には当たらない。しかし、その不動産の時価が5000万円であれば、Yの代物弁済が債務消滅行為であるとはいえ、債務（名目額）との対価的均衡を欠く2000万円の部分については財産減少行為に当たり、破産法160条1項1号と2号が定める要件の下に、故意否認と危機否認の対象となる。そして、この否認要件を充たす場合には、破産管財人は、対価的均衡を欠く2000万円部分について、相手方に価額償還を求めることができるとの上記特則（破産法160条2項）

48) 拙稿②223頁。

49) 伊藤眞ほか『新破産法の基本構造と実務』379・380頁〔山本克巳発言〕ジュリ増刊（2007年）。なお、同書387・388頁の小川秀樹発言によると、否認権制度についての山本（克）説は現行否認権規定の立案に強い影響を与えたとされている。

が設けられたのである⁵⁰⁾。これに対して、同じ例で、仮に実価の基準を採用する一元説に従えば、代物弁済の目的物の時価と当該債権の実価の差額が（責任）財産減少行為に当たることになり、破産法160条2項の規律とはならない。

ii 一方、改正案は、424条1項で詐害行為取消権の一般的準則を規定したうえで、424条の4において破産法160条2項と同趣旨の特則を新設している。このことは、改正案も、「責任財産減少」という意味での有害性につき、一元説思想の前提となる「実価基準」を排除していることを意味する。

しかし、「特定の債権者を利する債務消滅行為や担保の供与」（偏頗行為）についての規律のあり方は、改正案と否認権制度とは異なっている。改正案は、偏頗行為についても詐害行為取消権の対象となることを認め、その一般的準則である424条が適用されることを前提としたうえで、偏頗行為の性質を考慮した特則を424条の3に新設している。そして、424条の3の定める要件は、偏頗行為否認と同じく「支払不能時」を原則的基準時とする一方で、詐害行為取消権行使の主観的要件については、現行民法下での判例法理同様、債務者・受益者間の「通謀的害意」を要求して、要件の厳格化を図っている。

iii 改正案の偏頗行為の規律の在り方は、偏頗行為を詐害行為取消権の対象として取り込んだうえで、否認権制度との逆転現象を回避して同制度との整合性を図るためのものとしてその趣旨を理解できるものであるが、他方、改正案が、本来偏頗行為否認の有害性（債権者間の平等を害する行為）を根拠づける「支払不能」概念を新たに導入するとともに、前述の改正案424の4（特則）において、実価基準を「責任財産減少」という意味での有害性から排除した二元説思想に基づく規律となっていることを考慮すると、「特定の債権者を利する債務消滅行為や担保の供与」（偏頗行為）の詐害行為としての「有害性」をどのように捉えているのか、改正案424条の3第1項2号所定の「他の債権者を害する」ことの意義が、「責任財産の減少」という意味での有害性を指すのか、「債権者間の平等を害する」という意味での有害性を指すのかについての疑義が生ずる。

50) 拙稿①145頁。

現行破産法が偏頗行為否認の危機時期を画する始期として、財産減少行為否認のそれと峻別した「支払不能」概念を導入したのは、支払不能時が偏頗行為について確実に債権者平等に反する（有害性あり）と断ずることができる最も早い時期であることに因るものであり⁵¹⁾、そのことが、否認権制度における偏頗行為の有害性（債権者間の平等を害すること）の根拠となっている。仮に、改正案が偏頗行為の有害性を、「責任財産の減少」という意味での有害性の中に包摂しているのであれば、本旨弁済などは、その性質上、本来受益者が権利として債務者に要求できるものであるから、いかに債務者が無資力状態での弁済であっても、その行為の属性の中に「責任財産の減少」という意味での有害性があるとは言い難く、また、その責任財産の減少性は、「支払不能」概念と直接的な関連性もないから、その責任財産減少性を根拠づけるには、一元説の考えである「実価」基準（偏頗行為取消しの対象となる当該債権の実質的価値は債務者の無資力時には大幅に目減りしているので、当該債権の実価と名目額との差額が責任財産の減少を招くという考え。）で説明するほかないと解される。しかし、改正案は、前述のとおり、破産法160条2項と同趣旨の改正案424条の4を新設し、この一元説の前提である「実価基準」を排除している。それゆえ、改正案の偏頗行為の有害性を「責任財産の減少」という意味での有害性の中に包摂するのは困難である。

仮に上記の理解に誤解がないとすると、改正案の「詐害行為」は、破産法上の「財産減少行為（狭義の詐害行為）」と異なり、①「責任財産の減少」という意味での有害性のある行為と、②「債権者の平等を害する」意味での有害性のある行為の両者を含んだ広義の概念として捉えるほかないのではないかと考える。すなわち、詐害行為取消請求の一般的準則に当たる改正案424条1項の「債権者を害すること」の有害性には、①の有害性と、②の有害性を包摂し、同条の特則である改正案424条4（過大な代物弁済等の特則）の要件としての有害性は、①の有害性を意味し、偏頗行為を規律する改正案424条の3第1項2号

51) 拙稿①151頁。

所定の「他の債権者を害する意図」に含まれる有害性は、②の有害性を意味すると解すべきものと考ええる。

このように解することによって、改正案424条の4の規律の中に、同趣旨の規定である破産法160条2項には存在しない「前条（424条の3）第1項の規定にかかわらず、」（（ ）内は筆者）との文言が挿入されている趣旨についても、一元説思想を前提とする「実価」基準を排除したうえで、同一の行為であっても、424条の3所定の②の有害性のある行為として詐害行為取消しの対象となることとは別に、①の有害性のある行為として詐害行為取消しの対象となることを明示した趣旨であるものと、整合的に理解できるのではないかと考える。そしてまた、改正案の偏頗行為の特則（424条の3）が、「支払不能」概念をその要件としたのは、偏頗行為が①の有害性のある行為ではなく、支払不能時が偏頗行為について確実に債権者平等に反する（有害性あり）と断ずることができる最も早い時期であることに鑑み、②の有害性のある行為として捉えたことによる理論的帰結であったものと理解できるのではないかと考える。

iv また、改正案424条の3第2項の対象となる非義務行為のなかに、代物弁済のような「方法が債務者の義務に属さない行為」が含まれるか否かについての前述の問題（Ⅱ 1. (3)ii）は、詐害行為取消権における偏頗行為の有害性を上記のとおり把握すべきであると考えるので、破産法162条1項2号の解釈と同じく、「方法が債務者の義務に属さない行為」は含まれないと解すべきものと考ええる。けだし、改正案424条の3第2項の前記趣旨に鑑み、代物弁済のような「方法が債務者の義務に属さない行為」は、新たな追加担保供与や期限前弁済などと異なり、支払不能後の詐害行為取消権の潜脱という事情が生ずるわけではなく、その点で、通常の場合に比して、有害性の判断基準時期を支払不能時よりも前倒しして考える理由はないからである⁵²⁾。

v 改正案における詐害行為取消権の「有害性」についての筆者の理解は、以

52) 但し、潮見佳男・前掲注3) 81頁は、代物弁済が改正案424条の3第2項の非義務行為に当たると解されているように窺える。

上のとおりであるが、詐害行為取消権改正案の場合は、財産減少行為（狭義の詐害行為）と偏頗行為を峻別した否認権制度と異なり、両者を包摂した概念として広義の詐害行為を捉えることになるので、偏頗弁済について、詐害行為の一般的要件としての「無資力」要件と「支払不能」要件の関係をどのように理解するかの問題を別途検討する必要がある。

改正案は、明文で、「無資力」要件を明記していないものの、その要件の充足を当然の前提としていると解されるので、偏頗行為の場合には、詐害行為取消請求に当り、「支払不能」要件のほかに、「無資力要件」も充足する必要があると解される。「無資力」が何を指すかについては、なお議論があるが、仮に「債務超過」を指すと解した場合、債務者の財政悪化の時系列は、通常、①無資力（債務超過）→②支払不能→③支払停止と進むので、「支払不能」要件を充足すれば、「無資力」要件も併せて充足することになると解される。

この点につき、改正案立案担当者の「無資力要件も支払不能要件も両方要求されていると理解しています。」との見解⁵³⁾は、上記理解と同趣旨と解される。

(2) 詐害行為取消要件の厳格化と適用対象の縮小

i 詐害行為取消権改正案は、前述のとおり、否認権制度との逆転現象を回避して両制度間の整合性を図るため、否認権規定と同趣旨の特則を新設しているが、その取消要件は、現行民法下での判例法理や否認要件と対比して、以下のとおり、厳格化されたものが少なくなく、その結果、適用対象も縮小されている。

① 偏頗行為についての詐害行為取消権の要件（改正案424条の3）は、偏頗行為否認の要件（破産法162条）に比してより厳格なものとなっている。取消債権者は、偏頗行為について、詐害行為取消権を行使する場合には、債務者と受益者との間の通謀的害意まで主張立証責任を負担しなければならない。そして、ここでの「害意」は、前述の「有害性」理解を前提とするならば、「支払

53) 第82回会議議事録55頁の金洪周発言。

不能時の弁済が債権者間の平等を害する」ことの認識を意味する。取消債権者が、「行為の時点で債務者が支払不能であったこと」を立証することさえ、(破産者の財産管理権を専有する)破産管財人がそれを立証する場合に比して、相当の困難を伴うと考えられるが、債務者の支払不能を前提とした「債務者と受益者の間の通謀的害意」まで立証するのは一層困難を伴うと言わざるを得ない。

また、改正案424条の3第2項(非義務行為の特則)は、同趣旨の破産法162条1項2号の規律のあり方と異なり、主観的要件についての主張立証責任を転換させる規律とはなっておらず、取消債権者に対する主張立証責任の負担への配慮はなされていない。もっとも、中間試案の段階では、改正案423条の3第1項及び第2項の各適用について、偏頗行為の否認要件の推定規定(破産法162条2項・3項)と同様の主張立証責任の負担を軽減させる規律の新設が検討されたが、改正案では、同推定規定の新設は、見送られ、解釈に委ねられている。そこでは、前記のとおり、破産法162条2項の類推適用等がなされることを想定されているが、上記の「通謀的害意」に破産法162条2項を類推適用することは、経験則上、難しいのではないかと考える。

このように考えると、改正案は、偏頗行為を詐害行為取消権の対象として取り込んでいるとはいえ、実務上、取消債権者がその行使ができる事例は極めて限られたものになるのではないかと推察される。

② 相当の対価を得てした財産の処分行為の特則(改正案424条の2)は、破産法161条1項と同趣旨の規律を新設して、現行民法下での判例法理における原則と例外を逆転させたものであるが、破産法161条2項(内部者取引の推定規定)と同様の規定の新設が見送られた点で、破産法161条1項・2項の規律と対比して、より厳格な規律となっている。

相当価格による財産処分行為の否認は、破産管財人にとってもその厳格な否認要件を充足する立証をするのは極めて困難であるが、取消債権者が改正案424条の2所定の要件を立証するのは、一層、難しいのではないかとと思われる。

③ 過大な代物弁済等の特則(改正案424条の4)は、破産法160条2項と同趣旨の規律であるが、前述のとおり、一元説思想に基づく「実価基準」を明確

に排除している点で、実質的に過大な代物弁済についての詐害行為取消しの適用範囲が縮小されている。

一般的に、改正案におけるこの「実価基準」の排除は、詐害行為取消権の適用対象を縮小する方向に働くものとする。

④ 転得者に対する詐害行為取消権の要件（改正案424条の5）は、前述のとおり、現行破産法上の規律とも異なり、いわゆる「二重の悪意」までは要求されていないもの（但し、倒産法の転得者否認の要件は、今回の改正案の規律に添った改正がなされることが予定されている）、否認権制度との整合性を図るため、転得者の悪意についての主張立証責任が、現行民法下での判例法理と異なり取消債権者の負担とされている。

ii 改正案は、上記のとおり、否認権制度の有害性についての二元的思想を引き継いだうえで、詐害行為取消権の要件の厳格化・明確化を図り、その結果、その適用対象を現行民法下における判例法理より相当に縮小する内容になっているものとする。

筆者は、かねて、詐害行為取消権制度の改正に係る取消対象行為の方向性について、詐害行為取消権と否認権制度との不整合状況を踏まえて、「詐害行為取消権の対象を財産減少行為に限定し、偏頗行為はその対象から切り離し、厳格な法的倒産手続である破産手続に委ねるべきである。詐害行為取消権は、その適用範囲を縮小する方向に改正すべきものとする。」⁵⁴⁾と提案した。改正案は、偏頗行為を詐害行為取消権の対象として取込んでいるが、その内容を実質的にみれば、同提案と同じ方向性の改正案ではないかと考える。

(3) 相対的取消（無効）構成の修正とその影響

i 否認権行使の効果については、相対的無効説が通説であり、詐害行為取消権についても、前記のとおり、明治期以降の判例法理は、相対的無効説を採用してきた。

54) 拙稿②223頁以下。

否認権は債務者（破産者）の財産管理処分権を専有する破産管財人が行使するものなので、否認の相手方に対してのみ、かつ、破産手続限りでその物権的効果を生じさせる相対的無効説が妥当な帰結を導くが、詐害行為取消権の場合の相対的無効説は、その効果を債務者に及ぼすことができないため、債務者と（被告となった）受益者又は転得者の詐害行為取消し後の法律関係等について、適正な帰結を導く理論的な難点ともなっていた。

そこで改正案425条は、明治期以降の上記の判例法理を修正（変更）し、詐害行為取消訴訟の認容確定判決が、債務者及びそのすべての債権者に及ぶものとした。

そして改正案424条の7第2項は、債務者の手続保障を図るため、取消債権者に対し、訴訟告知義務を課している。

この点、訴訟告知制度は、被告知者に対して訴訟に参加して自己の利益を守る機会を与えることも制度趣旨の一つであるが、その主たる趣旨・目的は、被告知者に訴訟に参加させることで、その支援を期待できるとともに、被告知者が訴訟に参加しなかった場合でも、敗訴した場合には被告知者との間で参加的効力を発生させることにあり（民訴法53条4項・46条）、一枚の訴訟告知書によって、判決の効力を被告知者に及ぼすことまでは想定されていない。また、被告知者（債務者）と被告である受益者又は転得者との間には、債務者の訴訟追行権を受益者又は転得者に付与する訴訟担当の関係もないので、債権者代位訴訟と異なり、民事訴訟法115条1項2号を適用する余地もない⁵⁵⁾。

債務者に被告適格を認めない制度（改正案424条の7）のなかで、詐害行為取消しの効果として、判決の効力（形成力及び形成要件についての既判力）を債務者（及びすべての債権者）に直接に及ぼすことについては、上記の民事訴訟法理論の観点から違和感を覚えざるを得ないが、債務者に被告適格を認めた場合に、円滑な訴訟進行が阻害されるおそれがあること等や相対的無効説の理論的難点解消の必要性⁵⁶⁾は十分理解できるので、訴訟理論上の問題は将来の課

55) 第41回会議議事録53頁の山本和彦発言参照。

56) 部会資料73Aの56頁参照。

題として、以下、詐害行為取消しの効果が債務者に及ぶことを前提に考察したい。

ii 改正案425条による相対的無効説の修正は、同425条の2（債務者の受けた反対給付に関する受益者の権利）や同425条の3（受益者の債権の回復）、さらには同425条の4（詐害行為取消請求を受けた転得者の権利）の規律に理論的根拠を付与するだけでなく、取消債権者の相殺を介した事実上の優先弁済効に大きな影響を与える可能性がある。

すなわち、「詐害行為を取り消す」という内容の確定判決の効力（形成力）が債務者に及ぶ結果、取消債権者の受益者に対する金銭の直接の引渡請求権（以下、この債権を「甲債権」と略称する。）とは別に、債務者の受益者に対する金銭返還請求権（以下、この債権を「乙債権」と略称する。）が発生する。その結果、債務者に対するその他の債権者は、債務者に対する債権について債務名義を有しておれば、現行の判例法理と異なり、乙債権を差押えすることができる。また、受益者も、復活債権（受益者が乙債権にかかる債務を弁済したことを条件として復活する受益者の債務者に対する債権）を被保全債権として乙債権を仮差押えしたうえで乙債権を執行供託したときには、受益者は、復活債権につき乙債権の債権執行手続において配当等を受けることができる地位を有することになる⁵⁷⁾。

このように考えると、取消債権者は、改正案424条の9により、受益者に対する金銭の直接の引渡請求権が認められ、また、相殺禁止の明文の規律が導入されなかったことにより、相殺を介した事実上の優先弁済受領権を有しているとはいえ、今後の実務の動向次第では、改正案における相対的取消（無効）構成の修正が、同取消債権者の上記の事実上の優先弁済受領権に大きな影響を与える可能性があることになる。

iii なお、上記の「甲債権」と「乙債権」の関係については、今後の実務上の

57) 以上の点は、法務省 HP 掲載の大阪弁護士会民法改正問題特別委員会有志の「部会資料 73A「第6詐害行為取消権」等に対する意見」が的確に指摘するところである。

重要課題の一つであり、法制審議会民法（債権関係）第2分科会議でもこの点につき議論がなされている⁵⁸⁾。

甲債権と乙債権は、受益者がいずれかを支払えば、免責されるが、仮に乙債権につき差押えがなされていた場合、その差押えの弁済禁止効により、受益者が甲債権を支払うことができるか否かにつき議論され、法務省立案担当者より、「詐害行為取消しの効果が債務者に及ぶことになれば、詐害行為を取り消されたことを前提とする給付請求の部分については、債権者代位権と同じ構造になると整理すべきではないかと少し感じております。仮にそうだとすると、——受益者としては、差押えによって弁済禁止効が生じている債務者の受益者に対する債権を行使してきた取消債権者に対しても、やはり支払うことができないということになるのではないかと感じております。」との見解が述べられている⁵⁹⁾。

債権者代位権と同じ構造になると整理されるこの見解については、結論の妥当性の点は別として、詐害行為取消訴訟提起時の甲債権の給付請求権（訴訟物）が、「詐害行為を取り消す」判決時に乙債権の給付請求権という別の訴訟物に変更されることを認めるに等しくなるのではないかとの疑問があり、この問題は、筆者の今後の課題としておきたい。

iv 上記のとおり、改正案による相対的取消（無効）構成の修正は、詐害行為取消しによって生ずる取消債権者の事実上の優先弁済効の問題等を含めた既存の法律関係とその法理に再考を促す契機となる可能性を伏在させている。

IV むすび

詐害行為取消権改正案の筆者の前記「有害性」理解を前提とすると、今回の改正案の特質は、否認権制度との対比からみた場合、(1)財産減少行為（狭義の詐害行為）と偏頗行為の両者を包摂したものとして詐害行為（広義）を捉え、

58) 第2分科会議議事録51頁～53頁参照。

59) 第2分科会議議事録53頁の金洪周発言。

論説（北）

これにより、詐害行為取消権の有害性体系が、二元説思想を前提とする否認権制度と整合的に接合し、現行民法下での詐害行為取消権と否認権との逆転現象を解消させるだけでなく、理論面を含めた両制度の整合性・連続性を確保していること、(2)この否認権制度との整合性・接続性により、詐害行為取消権は、その要件が現行民法下での判例法理より厳格となって明確化され、かつ、その適用対象が縮小される結果となっていること、(3)詐害行為取消権の効果としての相殺的取消（無効）構成の修正は、現行民法下での判例法理の理論的難点を解消するとともに、取消債権者の相殺を介した事実上の優先弁済権等に関する既存の法律関係とその法理に再考を促す契機となる可能性を伏在させていること、の三点に総括することができるのではないかと考える。

中間試案の段階で検討されていた、詐害行為取消権行使の相手方となる受益者又は転得者の利益保護についての配慮規定が、改正案では見送られている点などは、その点についての合理的な配慮がなされている否認権制度と対比した場合、今後の立法課題としてなお残されているが、改正案の内容は、全体として、大きな意義のある立法であると考ええる。

民法改正案の早期の成立と今後の実務での改正案の制度趣旨に添った適正な運用に期待したい。

※ 本稿は、筆者が平成27年11月21日開催の現代担保法・財産法研究会（代表：椿寿夫教授）にて発表した報告内容を一部加筆・修正したものである。

（きた・ひであき 筑波大学法科大学院教授）