



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	民事判例研究
Author(s)	吉田, 邦彦; 佐藤, 亮平
Citation	北大法学論集, 74(3), 333-355
Issue Date	2023-09-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/90666
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_74_3_08_Yoshida_Sato.pdf



民事判例研究

吉田邦彦＝佐藤亮平

「詐欺行為取消の場合の付遅滞時——その法理論的・法史的考察を中心に」
(最判(第2小法廷)平成30年12月14日(平成30年(受)44号、45号、旧取締役
に対する損害賠償請求、詐欺行為取消請求)民集72巻6号1101頁)

1. 事実の概要

1.1. Aの詐欺行為

平成21年6月～平成22年3月、日本振興銀行は金融庁の立入検査を受け、同年3月31日時点の財産状況や各種法令違反に対する認識等、業務及び財産の状況に関する報告を求められた。同年5月10日、日本振興銀行の取締役会長兼代表執行役Aが辞任した。同年5月27日、日本振興銀行は金融庁から一部業務停止・改善命令を受けた。こうしてAは、平成22年5月下旬頃、自らに対する刑事・民事の責任追及の可能性ないし蓋然性が高いことを察知した。

Aの積極財産は、平成22年5月下旬頃及び同年6月頃の時点において、銀行預金、株式、マンションなど6億4000万円ほどであった。

Aは、特に民事責任追及を免れ資産を隠匿する目的で、平成22年5月24日、被告Y₁(Aの弟で北陸銀行職員)(被告・控訴人・上告人)との間で、Y₁が保有する日本振興銀行株式(価値はほとんどゼロであった)を総額1億6250万円で譲り受けるとの合意をした(以下、「本件株式譲渡合意」という)。同年6月9日、Aは上記1億6250万円をY₁名義の口座に振込送金した。

AとY₂(Aの配偶者)(被告・控訴人・上告人)は平成22年5月24日付けで合意書を作成し、AとY₂が離婚すること、AがY₂に対し、離婚に伴う慰謝料、財産分与及び養育費として8000万円を支払うことなどを合意した(以下、「本

件贈与契約 1」という)。同月27日、A は Y_2 に対し、上記8000万円を振込送金した。

A と Y_2 は平成22年11月9日付けで再度合意書を作成し、A が Y_2 に対し、離婚に伴う財産分与として、既払金の外に1億2000万円を支払うことなどを合意した(以下、「本件贈与契約 2」という)。同月10日、A は Y_2 に対し、上記1億2000万円を振込送金した。

1.2. 本件訴訟の経過

平成23年4月25日、日本振興銀行はX(整理回収機構)(原告・被控訴人・被上告人)に対し、会社法423条1項に基づく取締役に対する損害賠償請求権を譲渡するとともに、同年8月3日、A に対し、内容証明郵便をもって当該債権譲渡を通知した。

平成23年9月、X は、日本振興銀行の取締役会において平成20年10月28日及び同年11月17日の2回にわたり商工ローン債権の買取りを承認する旨の決議がされたところ、これに賛成したA には取締役としての善管注意義務違反があるなどと主張して、会社法423条1項に基づく損害賠償をA に求めて訴えを提起し、一審・二審において37億5693万4826円が認容された。

またX は、詐害行為取消権(民法424条1項)に基づき、 Y_1 に対しては、本件株式譲渡合意の取消し並びに受領済みの代金相当額及びこれに対する訴状送達の日の日からの遅延損害金の支払を求めた。また Y_2 に対しては、本件贈与契約 1 及び本件贈与契約 2 の取消し並びに受領済みの贈与金相当額及びこれに対する訴状送達の日の日からの遅延損害金の支払を求めた。

一審(東京地判平成28年9月29日判時2386号78頁)は、X の Y_1 に対する請求を全部認容した。X の Y_2 に対する請求については、本件贈与契約 1 のうち養育費の要素を考慮した財産分与として相当な1316万円を超える部分及び本件贈与契約 2 を不当に過大であるとして取り消した上で、取り消された契約に基づく Y_2 の受領金相当額及びこれに対する訴状送達日の日からの遅延損害金の支払を求める限度で認容した。

二審(東京高判平成29年9月27日判時2386号55頁)は、 Y_1 の控訴及び本件贈与契約 2 に関する Y_2 の控訴を棄却した。本件贈与契約 1 については、通謀虚偽表示で無効であると判断し、A が Y_2 に8000万円の不当利得返還請求権を有することを認めた上で、X の Y_2 に対する債権者代位権の行使を認めた。

Y_1 及び Y_2 は、詐欺行為取消しによる受益者の取消債権者に対する受領済みの金員相当額の支払債務は、詐欺行為の取消しを命ずる判決の確定前に履行遅滞に陥ることはなく、 X に対する各受領金支払債務につき各訴状送達の日翌日からの遅延損害金の支払を命じた原審の判断には法令の解釈適用の誤りがあると主張し、上告受理の申立てをした。

2. 最高裁判旨

上告棄却。

「詐欺行為取消しの効果は詐欺行為取消判決の確定により生ずるものであるが（最判昭和40年3月26日民集19巻2号508頁参照）、その効果が将来に向かってのみ生ずるのか、それとも過去に遡って生ずるのかは、詐欺行為取消制度の趣旨や、いずれに解するかにより生ずる影響等を考慮して判断されるべきものである。詐欺行為取消権は、詐欺行為を取り消した上、逸出した財産を回復して債務者の一般財産を保全することを目的とするものであり、受益者又は転得者が詐欺行為によって債務者の財産を逸出させた責任を原因として、その財産の回復義務を生じさせるものである（最判昭和35年4月26日民集14巻6号1046頁、最判昭和46年11月19日民集25巻8号1321頁等参照）。そうすると、詐欺行為取消しの効果は過去に遡って生ずるものと解するのが上記の趣旨に沿うものといえる。また、詐欺行為取消しによる受益者の取消債権者に対する受領金支払債務が、詐欺行為取消判決の確定より前に遡って生じないとすれば、受益者は、受領済みの金員に係るそれまでの運用利益の全部を得ることができることとなり、相当ではない。したがって、上記受領金支払債務は、詐欺行為取消判決の確定により受領時に遡って生ずるものと解すべきである。そして、上記受領金支払債務は期限の定めのない債務であるところ、これが発生と同時に遅滞に陥ると解すべき理由はなく、また、詐欺行為取消判決の確定より前にされたその履行の請求も民法412条3項の『履行の請求』に当たるといことができる。

「以上によれば、上記受領金支払債務は、履行の請求を受けた時に遅滞に陥るものと解するのが相当である」。

「これを本件についてみると、 X は、 $Y_1 \cdot Y_2$ に対し、訴状をもって、各詐欺行為の取消しとともに、各受領済みの金員相当額の支払を請求したのであるから、 $Y_1 \cdot Y_2$ の X に対する各受領金支払債務についての遅延損害金の起算日は、各訴状送達の日翌日ということになる」。

3. 評釈その1 (吉田)

3.1. はじめに

本件は、「詐害行為取消権が行使された場合の返還請求の付遅滞時」という、やや技術的論点について、初めて最高裁で判断を下した判決である。しかし、他の多くの事例ではそれ程意識的にこの論点がクローズアップされていないが、会社法423条の取締役の損害賠償債権として約37億6000万円にも及ぶというものが被保全債権となり、詐害行為自体も代金1億6250万円の株式購入（平成22年5月。翌6月に代金送付）及び1億2000万円の贈与（財産分与）（平成22年11月）という高額なものであるために、この点が前面に出ることとなった。

ここでの場面について、民法412条3項を根拠に、「訴訟送達の日を付遅滞時とする」判断が下された。この点については、①詐害行為受領時、②訴状送達時、③判決確定日のいずれと見るかで（本件に即していえば、①は、平成22年6月、11月、②は平成23年9月、③は平成30年12月である）、従来の下級審裁判例は分かれていたが、本件に即してみると、このいずれをとるかで、具体的解決としてかなりの相違が出ることになり、この論点が浮き出ることとなった¹。しかしこの論点は、従来あまり意識化されていなかったことにも留意されたい。

3.2. 関連裁判例とその評価

3.2.1. 最高裁レベルでの混乱（カオスの）状況

（1）すなわち、一方で、（i）不法行為に関しては、「不法行為時」としており（最判昭和37年9月4日民集16巻9号1834頁（国賠2条の事案）。戦前からの判例である）、他方で、（ii）安全配慮義務に関する判例（最判昭和55年12月18日民集34巻7号888頁、法協100巻2号吉田）は、民法412条3項から、損害賠償請求権は「期限の定めのない債務」だから、「履行の請求を受けた時」として、「第1審での準備書面の交付による請求時」を問題にしている（従来「訴状送達時」としていた）。この点で、本判決は、同じく民法412条3項を使いながら、微妙にその対応は異なっており、本件でその点説明されないのは、不可解である。

さらに、（iii）その後、不法行為と相当因果関係にある弁護士費用の損害賠

¹ これだけで、5891万円もの相違が出るとのことである（宮崎朋紀・平成30年度最判解民事篇（法曹会、2021）372-373頁注19参照）。

償についても「不法行為時」だとし(最判昭和58年9月6日民集37巻7号901頁、法協101巻12号吉田)、(iv) 請負人の報酬債権に関し注文者が相殺した場合(民法634条2項。改正後の559条・562条1項)には「相殺時」としている(最判平成9年7月15日民集51巻6号2581頁)。

付随する論点として、(v)「弁護士費用」について、安全配慮義務についても損害賠償として請求できるかについては、近時の判例は積極的なものが出されている(最判平成24年2月24日判時2144号89頁)。

またもう一つの付随論点として、(vi) 詐害行為請求権としての価額請求の場合の基準時の問題として、判例は、財産回復義務負担に接した時点として、事実審の口頭弁論終結時とする(最判昭和50年12月1日民集29巻11号1847頁)。(これと、比較参照すべき判例として、遺留分減殺請求事例で、(vii) 基準時として同様に解しつつ(最判昭和51年8月30日民集30巻7号768頁)、(viii) 遅延損害金起算点について、価額弁償請求権を確定的に取得し、受遺者に弁償請求した日の翌日としたものがある(最判平成20年1月24日民集62巻1号63頁)。

(2) 民法412条3項の素直な解釈として、「訴状送達時」とするのが自然だが(不法行為の場合でもそのような扱いも少なくなかったとのことである)、近時は、この点が意識化されてきたようでもある。損害の捉え方とも関係するようでもあり、「損害=事実」説からすると「損害発生時」となるが(平井博士の立場。しかし、412条3項の文言との関係が問題になる)、「損害の金銭評価」を問題にすれば、「口頭弁論終結時」を基準とできる。ともあれ、通常の損害賠償の事例では、かなりの部分を占める「逸失利益の賠償」について「付遅滞時」と「中間利息控除時」とを一致させる限りではこの論点はあまり意味がないことになり²、この点を殊更に論点化することにもその限りでは実質的に従来よくわからなかったところがあり、また不法行為と安全配慮義務とを区別しようとするところにも疑問であったところである(吉田)。

ところが、その点で、詐害行為取消の場合には、逸失利益の賠償という損害賠償の大方の事例で直面する上記問題もなく(すなわち、中間利息控除との調整関係もなく)、その分、付遅滞時の問題が浮き出やすいということが言えて、それに即して見る必要があるだろう。

² この点、前記吉田邦彦評釈・法協100巻2号468頁(1983)参照。

3.2.2. 詐害行為取消に関する付遅滞時をめぐる従来の下級審の状況

そこで、詐害行為取消に関して、従来の下級審の裁判例の対立状況を見ると、第1に、金員受領日とするもの（前記①）として、例えば、山口地裁岩国支部判昭和35年3月16日訟月6巻5号866頁、東京高判昭和61年6月25日金法1157号33頁、東京地判平成10年12月8日金商1057号3頁があり（学説として、奥田昌道編・新版注釈民法（10）Ⅱ（有斐閣、2011）928頁（下森定執筆）など）、第2に、訴状送達の日からとするもの（前記②）として、佐賀地判昭和32年12月5日訟月4巻2号163頁、広島高判昭和38年2月11日訟月9巻2号272頁、東京地判昭和61年11月18日判タ650号185頁、大阪地判平成元年3月16日金法1221号34頁、東京地判平成3年6月27日判時1409号77頁、東京地判平成28年9月29日、東京高判平成29年9月27日（本件の第1審、原審）などがあり、飯原一乗・詐害行為取消法（第2版新装版）（日本評論社、2016）458頁がこの立場であり、裁判例も一番多いとされる。そして第3に、判決確定日の翌日からとするもので（前記③）、東京地判昭和53年12月12日判時918号91頁、東京高判昭和63年10月20日判タ708号204頁、大阪高判平成2年9月27日判タ743号171頁、横浜地小田原支部判平成7年9月26日金法1450号95頁、東京高判平成11年2月16日金商1072号32頁、大阪地判平成12年5月24日判時1734号127頁、大阪高判平成14年10月3日判時1833号122頁、名古屋地判平成23年7月22日金法1936号118頁（価額賠償請求）、名古屋高判平成24年2月7日判タ1369号231頁、徳島地判平成26年3月26日判秘L06451212、東京地判平成28年7月14日判秘L07131625（価額賠償請求）、東京地判平成28年9月29日同L07133566（価額賠償請求）などがあり、学説として、塚原朋一編・事例と解説民事裁判の主文（新日本法規、2006）199頁（滝澤泉執筆）、加藤新太郎＝細野敦・要件事実の考え方と実務（第3版）（民事法研究会、2014）285頁などがあつた。

どれが有力かということについては、最もこの点、詳細に検討された宮崎朋紀元調査官も指摘されるように、「かなりは請求通りというもの」であり（前記最判解360頁、361頁参照）、従来どれだけ意識されていたかは、不明だが、③説も相当に従来有力であり、これは後に論ずる思考様式の問題でもあつたからということができるとであろう。

3.3. 思考様式の問題（その1）——性質論から演繹的に考えるか？

（1）宮崎元調査官は、演繹的思考様式から、「不法行為構成」を否定し（その

際に、故下森定教授などの分析（前掲新版注釈民法（10）Ⅱ（有斐閣、2011）792－794頁を援用する）、通説は「衡平説」だとし、だから、上記①ではなく、②になるとする（ジュリスト1538号（2019）106頁、平成30年度最判解（2021）362頁、394頁参照）。宮崎分析は、ここで見る演繹的思考の色彩が強いが、下森博士とて、「衡平説」から、①説を支持されるところからも見えるように、必ずしもそれは決定的とは思われないことだけここでは指摘しておきたい。

これに対して、後掲佐藤亮平評釈では、沿革的にフランス法学との系譜的考察から「不法行為構成」から①を支持する。（なお、下森説が、不法行為構成を拒否する背景には、「債権侵害」（詐害行為取消もこの一種であることは、吉田邦彦・債権侵害論再考（有斐閣、1991）参照）に関する狭隘な把握にあり（下森前掲箇所）、それはもう比較法的に克服されているから（吉田）、その意味でも「不法行為構成」は支持できて、かくて、①は支持できることになる（認識しつつ受領することで、近時の債権侵害法理では不法行為性は認定されるので、「受領時」からとして何ら問題はないのである。そしてそれは判例（i）とも整合的ということになる）。つまり、本判決のように遅らせる法理論上の必要性は何ら無いということになる（吉田）。

（2）他方で、債務不履行（安全配慮義務構成）の場合には、なぜ民法412条3項を理由に付遅滞時が遅くなるのかは、よくわからないところがある。同じ同条項を引きながら、どうして最判昭和55年と立場を変えるのか不明であるし（さらに言うと、これだけ詳細な判例評釈を書かれる宮崎調査官が、昭和55年最判に全く触れられず、それとの突き合わせをされないのは、不可解である）、不法行為時説（前記①）ですら、不法行為債務は「期限の定めのない債務」で民法412条3項を適用できるのだが、それにはよらずに起算点を早めているのは、暗黙裏に制裁（サンクション）的発想があるのではないと思われる。下森博士が、「衡平説」ではあるが、①説を支持されるのは、その限りで実質的にかなり不法行為的発想があったのではないかと推測される。つまり本判決は、安全配慮義務に関する付遅滞の判例理論との関係で、なぜ不法行為的に起算点を早めたのかの実質的詰めがなされていない憾みがある。

ところで思考様式として、帰納的思考とともに、ある程度の演繹的思考〔性質論からの演繹〕は必要だろう³。この点で、宮崎本件調査官は、詐害行為は不

³ 類比すべきこととして、例えば、所有権概念の問題があり、故鈴木祿弥教授が「所

法行為ではないという性質決定を重視されて、演繹的に②の立場を支持されるごとくだが、この前提部分は比較法的な知見には反する。それを導いたのは、債権侵害に関する従来の狭隘な把握であり、それを広げるために、下森説に従い、「衡平説」という鶴的理解に立つが、その前提がおかしく、フランス法と同様に不法行為説でよく、不法行為に関する通常の付遅滞の立場を及ぼしてよいだろう（吉田）。

なお、山田希・平成30年度重判〔民法6〕73頁は、運用利益について訴状送達まで受益者に帰属させることを「絶妙なバランス」として支持されるごとくだが、そのバランス感覚はともかく、本判決には、法論理的詰めが不十分であり、そのようなバランス論だけから本判決の結論を支持してよいのか、疑問が残る。また、「不法行為」と「不当利得」とをそれ程対蹠的に理解することにも問題があり、悪意の不当利得（民法704条）になると、これは不法行為と大差ないであろう⁴。

3.4. 思考様式の問題（その2）——価格（価額）請求権の場合（金銭化されるまでは、遅滞にならないと考えるか）。

（1）これは本判決との関係では、射程外の問題だが、直ぐにでも考えなければならない問題である。そしてこれも、思考様式の問題であり、価額請求の捉え方で、金銭評価されるまで、付遅滞にはならないと考えるかどうかという問いである。金銭評価の基準時の問題（上記（vi））を、付遅滞時とリンクさせるかどうかと、言い換えてもよい。

そしてこれについては、両方の方向性があり、すなわち、一方で、弁護士費用はその都度その都度発生するものだが、これらについて、一括して不法行為時からと解する（判例）（（v））の方向性は、金銭評価の基準時の問題と付遅滞時を切り離す立場を志向すると考えられる。そしてその延長線上としてか、こ

有権の移転時期」の問題で展開されたような、帰納的分析は（鈴木禄弥「特定物売買における所有権の移転時期」契約法体系Ⅱ（有斐閣、1962）。同・物権法講義（創文社、1964）（5訂版、2007）122頁以下）、諸外国でもあり（いわゆる bundle of sticks の議論）示唆的なのだが、こう徹することができるのかという問題である。

⁴ この点は、後掲研究会（北大民法・民法理論研究会共催）（2023年4月）に出席された藤原正則教授からも示唆されたところである。

のような立場を詐欺行為取消権の価額請求の場合にも同様の議論を展開する見解も有力である。例えば、三枝・私判リ60号29頁、潮見・金法2121号21頁、渡邊拓・金商1574号5頁。

しかし反面で、遺留分減殺請求権に関する判例で、それとは異なり、付遅滞時を弁償請求権発生とリンクしたものがあり（(viii)の判例）、判例（(v)）との関係で安定的ではない。だからこそ、本件問題との関係でも③の立場の下級審がこれだけ根強かった所以であると思われる。

（2）こういう場合であっても、金銭評価のプロセスであっても、運用利益について、不法行為者（受領者・受益者）を利する合理性はないから、やはり①説で良いということになろう（吉田）。本件は、こういうことを論ずる事案でもないから、その必要性はなかったのかもしれないが、法理論的には、前記下級審の③を最高裁は否定するということで、実は、こうした思考様式ないし法理論上の枠組に関わることで、本判決は一步を踏み込んでいると見ることもできる。そうだとすると、既に見たように、判例は混乱している状況なので、いずれにしても、判例の統合を模索する議論が求められて、この点（例えば、平成20年最判との関係）全く言及がなかった点も、やや飽き足りなさを感じる。

以上簡単・略儀ながら、本判決が有する法理論上摘記すべき論点に重きを置いた評釈をすることで、さしあたりの責めを塞ぐこととする。

4. 評釈その2（佐藤）

4.1. はじめに——本判決の意義

詐欺行為取消しによる受益者の取消債権者に対する受領金支払債務の付遅滞時について、従来の裁判例及び学説は、おおむね受益時説、請求時説、判決確定時説に分かれていた（3.2.2.）⁵。最高裁は、詐欺行為取消権の趣旨及び受益者に運用利益を得させるべきでないという実質論に基づき、詐欺行為取消しの遡及効を認めた。これによって最高裁は、受領金支払債務が判決確定前に遅滞に陥ることはないとする説を否定した。他方で最高裁は、付遅滞時が受益時であるか請求時であるかという問題については、法的性質論と従来の判例から演繹

⁵ 宮崎朋紀「判解」最判解民事篇平成30年度351頁、355-361頁（2021）；片山直也「判批」民商155巻5号968頁、974-976頁（2019）；潮見佳男「判批」金法2121号18頁、20-21頁（2019）。

して判断したと思われる。すなわち、不当利得の返還義務は期限の定めのない債務であるから履行の請求を受けた時から遅滞に陥るという判例の立場を前提とし、詐害行為の本質を不当利得とみた上で、受領金支払債務は履行の請求を受けた時に遅滞に陥るものと解した。

本評釈はまず、本判決が依拠する2つの前提を明らかにする(4.2.)。次に、詐害行為取消権とその母法たるフランス法の *action paulienne* との接合を志向するという本稿の方法論的立場を宣明する(4.3.)。そのうえで、4.2. で明らかにした本判決の2つの前提をフランス法の観点から批判的に検討し(4.4.)、次いで、これらの前提を異なる観点から再検討する(4.5.)。最後に、結論として本判決の評価を述べる(4.6.)。

4.2. 本判決の2つの前提

片山教授は、本判決の評釈において次のように述べている。「詐害行為取消権の制度趣旨から、取消しの効果は遡及し、受領金支払債務は、詐害行為取消判決の確定により受領時に遡って生ずるとした上で、次に問題となるのは、どの時点から遅延損害金が発生するのか、(ア) 詐害行為時または金銭受領時か、(イ) 裁判上の請求時(訴状送達日の翌日)かという点である。この点は、受領金支払債務ひいては詐害行為取消による原状回復義務の法的性質をどのように理解するかに係わっており、単純化が許されるならば、詐害行為取消権における取戻(原状回復)の本質を不法行為とみるか、不当利得とみるかという議論と関連づけて論じることが有益であるように思われる」⁶。

本件の調査官解説も、下級審裁判例が、受領金支払債務の付遅滞時を受益者の金員受領日とする説と訴状送達日の翌日とする説とに分かれていたことを踏まえ、このような法的性質の観点から裁判例及び学説を分析している⁷。

他方で沖野眞已教授は、判旨の考量は法的性質論からの演繹とはいえないと指摘している⁸。たしかに判旨のうち、詐害行為取消しの遡及効を認めることにより、判決確定前に受領金支払債務が遅滞に陥ることはないとする上告人の主張を否定した部分は、受益者に運用利益を得させるべきでないという実質論を

⁶ 片山・前掲注5) 982頁。

⁷ 宮崎・前掲注5) 358-366頁。

⁸ 沖野眞已「判批」窪田充見＝森田宏樹編『民法判例百選Ⅱ(第9版)』24頁、25頁(2023)。

含んでいる。しかし、判旨のうちそれに続く部分、すなわち付遅滞時は受領金支払債務発生時ではなく履行請求時である旨判示した部分については、やはり実質論とは言い難い。片山教授や宮崎調査官が示唆しているように、最高裁は詐害行為の法的性質論からの演繹によってこの判示を導いたと見るべきであろう。

そうだとすると、最高裁は以下の2つの理解を前提としていると考えられる⁹。

4.2.1. 第一の前提：詐害行為取消しの効果は取消しを命ずる判決の確定により生じ、詐害行為時まで遡及する

第一の前提は、詐害行為取消しの効果は取消しを命ずる判決の確定により生じ、詐害行為時まで遡及するという理解であり、これは判決文において明示されている。民法424条は、詐害行為の取消しを「裁判所に請求することができる」と規定している。このことから、判例¹⁰・通説は、詐害行為取消しの効果は取消しを命ずる判決の確定により生じると考えている。下級審裁判例の中には、これを前提に、受領金支払債務は判決確定日の翌日に遅滞に陥るとするものもあった¹¹。しかし、判例・通説に従って詐害行為の取消しを命ずる判決を形成判決と理解するとしても、そこからただちに上記下級審裁判例の立場が導かれる訳ではない。以上に加えて、形成判決の効果は遡及するか否かという論点が、受領金支払債務の付遅滞時を左右することになる。すなわち、遡及しないと考えると付遅滞時は早くとも判決確定時となり、遡及すると考えると付遅滞時はそれよりも早くなり得る。本判決は後者の立場を前提とし、付遅滞時が受領時であるか請求時であるかの検討へと進んでいる。

4.2.2. 第二の前提：不法行為に基づく損害賠償債務は損害発生時から、不当利得に基づく利得返還債務は履行請求時から遅滞に陥る

不法行為による損害の賠償債務は、民法412条3項の存在にもかかわらず、損害の発生と同時になんらの催告を要することなく当然に遅滞に陥り直ちに遅

⁹ 片山・前掲注5) 982頁。

¹⁰ 最判昭和40年3月26日民集19巻2号508頁。

¹¹ 宮崎・前掲注5) 360-361頁。

延損害金が発生する¹²一方、不当利得に基づく利得返還債務は、期限の定めのない債務であるから、履行の請求を受けた時（訴状送達時）から遅滞に陥り（民412条3項）遅延損害金が発生する¹³という従来からの判例の立場が、本判決の第二の前提をなしている。これは判決文ではなく調査官解説で示唆された¹⁴、隠れた前提である。このような判例の立場に従うならば、詐害行為の本質を不法行為とみるか不当利得とみるかは、詐害行為の受益者の受領金支払債務の付遅滞時を左右する重要な論点ということになる。すなわち、不法行為とみれば付遅滞時は受益時、不当利得とみれば付遅滞時は請求時というように、詐害行為の法的性質からの演繹論が成り立つということになる。反対に、以上のような判例の立場に疑問を投じるならば、受領金支払債務の付遅滞時を検討する上で、詐害行為の法的性質を論じることにもそもそも意味があるのかという疑問が生じてくるかもしれない。例えば、仮に不法行為に基づく損害賠償債務の付遅滞時を損害発生時、不当利得に基づく利得返還債務の付遅滞時を受益時と考えるならばどうか。詐害行為の受益者の受領金支払債務の付遅滞時は、詐害行為の本質を不法行為とみようが不当利得とみようが、詐害行為時すなわち受益時ということになる。そうすると、受領金支払債務の付遅滞時を検討する上で、詐害行為の法的性質論は意味をもたないということになる。本判決は従来からの判例の立場を前提としており、これが詐害行為の法的性質論から付遅滞時を演繹するという本判決の論理を支えている。

以下では、本判決の前提となっている以上2つの伝統的理解を批判的に検討したい。

4.3. 詐害行為取消権の学説史と本稿の方法論的立場

以上に示した論点の検討に入る前に、本稿の方法論的立場を明らかにするため、詐害行為取消権の学説史を一瞥しておく。

近年の詐害行為取消権の研究は、日本法の詐害行為取消権の母法がフランス法の *action paulienne* であることを確認し、両者の接合を図るという形で発展

¹² 最判昭和37年9月4日民集16巻9号1834頁。被害者救済の観点から民法412条3項の例外をなすものと考えられる。

¹³ 大判大正7年2月21日民録24輯272頁。

¹⁴ 宮崎・前掲注5）361-362頁。

してきた¹⁵。

action paulienne の日本への紹介自体は、松坂佐一教授によって早くになされていた¹⁶。しかし松坂教授は詐害行為取消権と action paulienne の沿革的つながりではなく、むしろ両者の差異に注目していた¹⁷。

松坂論文から30年余りを経て、詐害行為取消権の沿革を掘り下げ、action paulienne との連続性を強調したのは佐藤岩昭教授である¹⁸。両制度の表面的な差異を指摘するにとどまっていた松坂論文からの著しい方法論的進歩には、星野英一教授の影響が明瞭に表れている¹⁹。しかし、フランスの平等主義的な少数説（コルメ・ド・サンテル及びボワソナード）を継受した民法425条の沿革を重視する佐藤教授は、平等主義を徹底する方向性を志向した。その結果、優先主義的なフランスの action paulienne や日本の判例準則からは乖離した解釈論を提示するに至った²⁰。

フランス法からの沿革を重視する佐藤教授の方法論を受け継いで「action paulienne への回帰」を掲げた平井宜雄教授は、action paulienne から日本の判例準則からもかけ離れた佐藤教授の訴権説の修正を試みた²¹。平井教授は、今日のフランスの action paulienne が優先主義的な制度であることを踏まえ、民法425条の平等主義的な趣旨は重視すべきでないとした²²。そのうえで、日本の判例準則が取消債権者の受益者に対する金銭の直接請求権を肯定して民法

¹⁵ 中田裕康『債権総論 第三版』272-278頁（岩波書店、2013）が詐害行為取消権の性質論の学説史の全体像を紹介している。

¹⁶ 松坂佐一「Action Paulienne について」『債権者取消権の研究』81頁（有斐閣、1962）〔初出 1955〕。

¹⁷ 松坂・前掲注16）124頁。

¹⁸ 佐藤岩昭「詐害行為取消権に関する一試論 ―その効果論を中心として（1）～（4・完）」法協104巻10号1381頁、12号1746頁（1987）、105巻1号1頁、3号260頁（1988）（同『詐害行為取消権の理論』（東京大学出版会、2001）の原型）。

¹⁹ 佐藤・前掲注18）詐害行為取消権の理論10頁；星野英一「フランス民法典の日本に与えた影響」北村一郎編『フランス民法典の200年』61頁、77-80頁（有斐閣、2006）。

²⁰ 佐藤・前掲注18）詐害行為取消権の理論322頁。

²¹ 平井宜雄『債権総論 [第2版 4刷（部分補正）]』274-298頁（弘文堂、1996）；平井宜雄「不動産の二重譲渡と詐害行為 ―action paulienne への回帰を意図して」『民法学雑誌 一平井宜雄著作集Ⅲ』359頁（有斐閣、2011）〔初出 1993〕。

²² 平井・前掲注21）債権総論294頁。

425条を空文化していること²³に対し、積極的な支持を与えた²⁴。

今日では、片山直也教授の研究が注目される。片山教授は、フランスの学説において *action paulienne* が優先主義的な「対抗不能訴権」として形成されてきた過程を踏まえ、日本法への「対抗不能」構成の導入を提唱している²⁵。平等主義的な民法425条の存在を「対抗不能」構成の導入に際しての最大の障害と位置づけ²⁶、債権法改正後の民法425条が確定判決の効力（取消しの効果）を債務者にまで拡張したことに強い危惧を示している²⁷。

本稿は、詐害行為取消権と *action paulienne* との接合を志向する平井教授及び片山教授の研究に連なろうとするものである。したがって、4.2. で示した本判決の2つの前提について、以下ではフランス法の観点から検討する。

4.4. 本判決の2つの前提の批判的検討（フランス法の観点から）

片山教授や宮崎調査官は、詐害行為の受益者の受領金支払債務の付遅滞時を左右するのは、詐害行為の本質を不法行為とみるか不当利得とみるかという性質論であるという（4.2.）。これは本判決の内在的な理解としてはその通りである。しかしここで本判決が前提としている日本の判例の立場、すなわち「詐害行為取消しの効果は取消しを命ずる判決の確定により生じ、詐害行為時まで遡及する」「不法行為に基づく損害賠償債務は損害発生時から遅滞に陥るのに対し、不当利得に基づく利得返還債務は履行請求時から遅滞に陥る」という2つの伝統的理解に疑問を投じる余地はないだろうか。このような観点からフラン

²³ 大判大正10年6月18日民録27輯1168頁（目的物が金銭の場合には、取消債権者は直接自己に右金銭を引き渡すことを請求できる）、最判昭和37年10月9日民集16巻10号2070頁（価額賠償金を分配するための手続等を明確に定める規定を現行法は有していないから、価額賠償を受けた取消債権者には、他の債権者に右金銭を分配すべき義務は存しない）。

²⁴ 平井・前掲注21）債権総論296頁。

²⁵ 片山直也「フランスにおける詐害行為取消権の法的性質論の展開 ―20世紀前半における『対抗不能』概念の生成を中心に」『詐害行為の基礎理論』483頁（慶應義塾大学出版会、2011）〔初出1987〕。

²⁶ 片山・前掲注25）513頁。

²⁷ 潮見佳男ほか「《座談会》民法（債権関係）改正と裁判実務」法の支配190号5頁、39-40頁〔片山直也発言〕（2018）。

ス法の検討を行う。

4.4.1. 第一の前提の批判的検討：action paulienne の効果はいつ生じるか、また遡及するか

佐藤岩昭教授は、フランス法において action paulienne はその名の通り、訴え (action) のみによって行使される訴権 (action) であり、その効果は勝訴判決によって生ずるとしている²⁸。

ところが、2016年のフランス債権債務関係法改正によって制定されたフランス民法典1341-2条 (旧1167条)²⁹は、「債権者は、その債務者が債権者の権利を詐害してした行為について自己に対抗することができない旨の宣言を得るために (pour faire déclarer inopposables) [引用中の下線及び [] は佐藤による。以下も同様]、自己の名において提訴することもできる」と規定している。この条文中で用いられている « déclarer » という表現は、「constitutif」(創設的な、形成的な) と対比される « déclaratif » (宣言的な、確認的な) という語を想起させる。フランス民法典1341-2条は、action paulienne が勝訴判決によってはじめて効果が生じる形成の訴えであることを否定し、詐害行為時から既に生じている効果の確認を求める確認の訴えであることを規定しているのであろうか。

2016年改正によってフランス民法典1341-2条が制定される前の体系書においてゲスタン教授は、「対抗不能は遡及的に (de façon rétroactive) 働く」と述べ

²⁸ 佐藤・前掲注18) 詐害行為取消権の理論78-91頁。

²⁹ フランス民法典の条文訳は、法務大臣官房司法法制調査部編「フランス民法典 一物権・債権関係一」(法曹会、1982)(以下、「稲本ほか訳」という。)による。2016年フランス債権債務関係法改正後の条文訳は、荻野奈緒ほか訳「フランス債務法改正オールドナンス (2016年2月10日のオールドナンス第131号) による民法典の改正」同志社法学69巻1号279頁(以下、「荻野ほか訳」という。)による。改正フランス民法典1341-2条「債権者は、その債務者が債権者の権利を詐害してした行為について自己に対抗することができない旨の宣言を得るために、自己の名において提訴することもできる。その行為が有償である場合には、債権者は、[債務者の] 相手方たる第三者が詐害を知っていたことを証明する責任を負う」(荻野ほか訳)。フランス民法典旧1167条1項〔詐害行為取消権〕「債権者はまた、その債務者が債権者の権利を詐害して行った行為を自己の名において攻撃することができる」(稲本ほか訳)。

ている³⁰。また、フランス民法典1341-2条制定後の最新の体系書においてテレ教授は、被告第三者と原告債権者との間の関係において「詐害行為は遡及的に (rétroactivement) 効果を奪われたものとみなされる」という³¹。

最新の体系書には、フランス民法典1341-2条の « déclarer » を「宣言的、確認的」という意味で理解する叙述は見られない。むしろ「遡及的に (de façon rétroactive = rétroactivement)」という表現が見られることは、action paulienne が確認の訴えではなくやはり形成の訴えであること、その効果が勝訴判決によって生じて詐害行為時に遡及することを示唆しているといえよう。

4.4.2. 第二の前提の批判的検討：action paulienne による損害賠償義務なしし 返還義務はいつ遅滞に陥るか

マロリー教授は「彼 [action paulienne を行使した債権者] は、返還された財産 (le bien restitué) から単独で弁済を受ける」と述べている³²。テレ教授は「被告第三者と原告債権者との間の関係において、詐害行為は遡及的に効果を奪われたものとみなされる。通常、このことから、被告第三者が返還義務 (obligation de restitution) を負うという帰結が導き出される」とする³³。両教授は、この返還義務の付遅滞時については言及していない。そこで法学事典 JurisClasser を見てみると、ドロス教授は、非債弁済の返還³⁴に関するフランス民法典旧

³⁰ Jacques GHESTIN et al., *Les effets du contrat*, 3^e éd., 2001, n° 860, p. 922.

³¹ François TERRÉ et al., *Les obligations*, 13^e éd., 2022, n° 1603, p. 1755.

³² Philippe MALAURIE et al., *Droit des obligations*, 12^e éd., 2022, n° 759, p. 677.

³³ François TERRÉ et al., *supra* note 31, n° 1603, p. 1755.

³⁴ 一般的な不当利得制度を有するドイツ法や日本法とは異なり、フランスには「返還 (restitution)」の語の下に包摂される各種の返還制度の原型がある。しかしフランス民法典上の固有の制度として残されたのは、非債弁済のコンディクチオのみであった。2016年のフランス債務法改正により、非債弁済返還を固有に指称していた « répétition » の語が « restitution » に改められ、非債弁済返還と契約消滅後の原状回復とを包含する « restitutions » の総則規定が設けられた。原状回復が非債弁済返還に回収され、非債弁済が原因なき利得に統合されることで、フランスにおける不当利得制度は一般的な適用範囲を獲得したとされる。齋藤哲志『フランス法における返還請求の諸法理 —原状回復と不当利得—』8-11頁、389-390頁、478-479頁、553頁（有斐閣、2016）。

1378条³⁵を参照し「彼〔詐害行為の悪意の受益者〕は、彼が目的物を受領した日から (depuis le jour où il l'a reçue) 目的物によって生じた果実を返還する責任を負う」と述べている³⁶。

他方でゲスタン教授は「対抗不能は詐害行為によって債権者に引き起こされた損害を賠償する (réparer la préjudice) ことを目的とする」と述べている³⁷。付遅滞時への言及は見られない。

以上のように、action paulienne によって生じるのが損害賠償義務であるか返還義務であるかについて、フランスの学説は今日必ずしも一致していないようにも見える。片山教授は、action paulienne が無効訴権であるか賠償訴権であるかという19世紀フランスの法的性質論争は20世紀に至っては止揚され、法的性質はどちらか一方では説明しきれない両性的なものであると認識され、さらに法的性質論は「無駄な研究」とみなされるようになったと指摘している³⁸。そのうえ、action paulienne によって生じる返還義務ないし損害賠償義務がいつ遅滞に陥るのかという問題さえも、フランスの最新の体系書では論じられていないように見受けられる。これらの論点は、なぜフランスでは日本ほど議論にならないのであろうか。

第一に、そもそもこのような細かい論点は、関係する重要判例でも現れない限り、議論の対象になりにくいということが考えられる。

加えて重要なのは、日本の判例とは異なるフランスの付遅滞時の考え方である。山口俊夫教授は、フランスにおける不法行為の付遅滞時について「判例及びそれを支持する学説通説によれば、故意または過失にもとづく不法行為の被害者は、付遅滞手续をとる必要なく、損害発生の時点から加害者が債務を直ちに履行しないことにより惹起する損害につき賠償を受ける権利を有し、加害者は当然に遅滞にある」と紹介している³⁹。これは日本の判例・通説と同じ考え方

³⁵ フランス民法典旧1378条〔悪意の受領者の返還義務の範囲〕「受領者の側に悪意があった場合には、その者は、弁済の日から元本並びに利息又は果実を返還する (restituer) 義務を負う」(稲本ほか訳)。

³⁶ William DROSS, *JurisClasseur civil*, Code, Art. 1136 à 1145, à App. Art. 1184, fasc. 39, 2011, p. 25.

³⁷ GHESTIN et al., *supra* note 30, n° 859, p. 921.

³⁸ 片山・前掲注25) 475頁。

³⁹ 山口俊夫『フランス債権法』208頁(東京大学出版会、1986)。

である。他方、フランスにおける不当利得の付遅滞時について山口教授は、前述のドロス教授と同様に、非償弁済の返還に関するフランス民法典旧1378⁴⁰、1379条⁴¹を挙げ、「自己が当然に受領すべからざる物を悪意をもって受領した者は、その受領物の返還につき、その物の受領の時から付遅滞の効果を受ける」と説明している⁴²。これは本判決が前提とする日本の判例の立場(不当利得の返還義務は履行の請求を受けた時から遅滞に陥るとする理解)とは異なる。

本判決の第二の前提に従えば、不法行為と不当利得とでは付遅滞時が異なるので、詐害行為の本質が不法行為か不当利得かという論点は、受領金支払債務の付遅滞時を決するメルクマールとして重要な意味を持つことになる。ところが山口教授が紹介する上記のフランス法の立場を前提とすると、詐害行為の本質を不法行為とみようが⁴³非償弁済とみようが折衷的とみようが、遅滞に陥るのは詐害行為時(受益時)ということになる。つまり、受領金支払債務の付遅滞時がいつかという問題を検討する上で、詐害行為の本質が不法行為であるか不当利得であるかという性質論を議論することには実益がないということになる。action paulienneによって生じるのは損害賠償義務か返還義務か、そして

⁴⁰ 条文訳は前掲注35) 参照。

⁴¹ フランス民法典旧1379条〔返還義務の内容〕「不当に受領した物が不動産又は有体動産である場合には、その受領者は、その物が存在する場合にはそれを現物で、その物が受領者の過失によって滅失又は毀損した場合にはその価額を返還する義務を負う。その者がそれを悪意で受領した場合には、偶然事による滅失についても担保する」(稲本ほか訳)。

⁴² 山口・前掲注39) 208頁。

⁴³ もっとも、フランスの最新の体系書には、不法行為に基づく損害賠償債務の付遅滞時について、損害発生時からとする山口・前掲注39) 208頁の説明とは異なる叙述がみられる。MALAURIE et al., *supra* note 32, n° 617, p. 564は、改正フランス民法典1231-7条1項(フランス民法典旧1153-1条1項と同じ)「すべての場合について、補償金の支払を命じる判決は、請求がない場合や特別の判示項目がない場合であっても、法定利率による利息を含む。法律に反対の規定があるときを除き、この利息は判決の言渡しから起算される。ただし、裁判官が異なる判断をした場合は、この限りでない」(荻野ほか訳)を引用し、契約外責任の場合、「裁判官が異なる判断をする場合を除き、損害賠償は判決時からの遅延利息を法律上当然に生む」という。また不法行為の場合、「債権の数額確定まで遅延利息は起算されるべきではない」という点で判例とマロリー教授の見解は一致しているという(MALAURIE et al., *supra* note 32, n° 153, p. 141)。

それはいつ遅滞に陥るのかといった議論が、今日のフランスでは日本ほど見られないということは、以上のような付遅滞時の考え方によって説明できる。

4.4.3. 小括

以上より、詐害行為取消権と action paulienne の接合を図るという本稿の立場からは、本判決の2つの前提に関して、さしあたり次のような解釈論が考えられる。

まず、4.4.1.での検討を踏まえ、詐害行為の取消しを命ずる判決を形成判決と理解し、取消しの効果は詐害行為時に遡及すると解する。これによって、受領金支払債務は判決確定まで遅滞に陥らないと考える理由はなくなる。これは本判決の第一の前提と同様の理解である。

また、4.4.2.での検討を踏まえ、フランス民法典1352-7条(旧1378条)⁴⁴と同様に、悪意の受益者(民法704条)は受益の時から遅滞に陥ると解する。詐害行為の受益者は常に悪意の受益者である(民法424条1項但書)以上、受領金支払債務の付遅滞時は、詐害行為の本質を不法行為とみるか不当利得とみるか折衷的とみるかにかかわらず、受益時ということになる。つまり、遅延損害金がいつから生じるかという問題を考える上で、詐害行為の本質が不法行為であるか不当利得であるかという性質論は意味をもたないということになる。これは、不法行為に基づく損害賠償債務は損害発生時から、不当利得に基づく利得返還債務は履行請求時から遅滞に陥るという本判決の第二の前提とは異なる発想である。

4.5. 本判決の2つの前提の再検討

以下では、詐害行為取消権と action paulienne との接合という観点を一旦離れる。そのうえで本判決の2つの前提を異なる観点から再検討してみたい。

⁴⁴ 非債弁済の返還(répétition de l'indu)に関するフランス民法典旧1378条(条文訳は前掲注35)参照)は、原状回復(restitutions)に関する改正フランス民法典1352-7条「悪意の受領者は、弁済の時から、利息、収取した果実又は使用収益の価値の原状回復義務を負う。善意の受領者は、請求の日からしかそれらの原状回復義務を負わない」(荻野ほか訳)に引き継がれている。

4.5.1. 第一の前提の再検討：詐害行為取消判決の効果は遡及するか

形成判決の効果が遡及するか否かは、立法論または解釈論の選択の問題であるとされる⁴⁵。民法121条が取消しの効果の遡及を定めていることを踏まえれば、詐害行為取消しの効果も遡及すると解するのが自然である。また、詐害行為取消請求の相手方たる受益者・転得者は悪意である以上(民法424条1項但書、同条の5)、彼らを詐害行為取消しの遡及効から保護する必要はない。民法121条に反してでも遡及効を否定しなければならないほどの実質的根拠は見出し難く、遡及効を明確に否定する説も見られない⁴⁶。詐害行為の取消しには、やはり遡及効を認めるべきである。

4.5.2. 第二の前提の再検討：悪意不当利得返還義務の付遅滞時はいつか

宮崎調査官は、大判大正7年2月21日民録24輯272頁を根拠に、不当利得返還債務は履行請求日の翌日に遅滞に陥るとする。そして悪意の受益者は受益時からの利息を付して返還しなければならないとしつつ、付遅滞時までに発生するこの利息は法定利息であって遅延損害金ではないとする⁴⁷。これは本判決の第二の前提をなす考えであるが、以下のような問題がある。

まず、山田希教授は、このような考え方と民法405条との抵触を指摘する⁴⁸。詐害行為の受益者は常に悪意の受益者である(民法424条1項但書)が、本判決が前提とする判例の立場に従えば、民法704条の悪意の受益者であっても、返還請求を受けるまでは遅延損害金が発生しないので、受益時から返還請求時までの運用利益が受益者の許に残ってしまう。このような帰結は、判例の立場からも是認し難い。そこで判例の立場からは、受益時から返還請求時までの法定利息を運用利益とみなし、これを遅延損害金としてではなく不当利得として返還させることが考えられる。ところがそうすると、この不当利得としての法定利息に対して請求時から遅延損害金が発生することになる。つまり、民法405条が単利を原則としているにもかかわらず、利息を元本とする遅延利息が発生し、複利が生じてしまう。したがって、悪意不当利得の返還義務が受益時から

⁴⁵ 新堂幸司『新民事訴訟法〔第6版〕』212頁(弘文堂、2019)。

⁴⁶ 宮崎・前掲注5) 363頁。

⁴⁷ 宮崎・前掲注5) 362頁。

⁴⁸ 山田希「判批」重判令和元年度(ジュリ臨増1544号)72頁、73頁(2020)。

ではなく履行の請求を受けた時から遅滞に陥るとする本判決の第二の前提は、民法405条との関係でも支持できない。

また、本判決の第二の前提をなす宮崎調査官の判例の理解の仕方がそもそも本当に正しいのかという点も問われなければならない。宮崎調査官は大判大正7年2月21日民録24輯272頁⁴⁹を根拠に、不当利得返還債務は履行請求日の翌日に遅滞に陥るとする。また、この判例の射程が悪意の受益者にも当然に及ぶと理解しているようである⁵⁰。潮見佳男教授は、大判昭和2年12月26日新聞2806号15頁を挙げ、不当利得返還債務は履行請求時に遅滞に陥るとするのが判例の立場であり、「本判決は、最高裁の判例を全体として捉えたときの整合性の点で欠けるところはない」と述べている⁵¹。

ところが松岡久和教授によれば、潮見教授が引用する大判昭和2年12月26日は、悪意の受益者が返還債務の発生時から直ちに遅滞に陥ることを認めた判例であるという⁵²。大判昭和2年12月26日は、次のように述べている。「上告人が悪意を以て其の利益を得たるものなりとせば右の金額に其の受領の日より利息を付して之を返還せざるべからざるも、若し善意にて右の利益を得たるものとせば其の返還の債務は期限の定めなきものなれば民法第412条第3項に依り被上告人より履行の請求を受けたる時より遅延利息を支払うを以て足るものと謂わざるを得ず」[カタカナをひらがなに、歴史的仮名遣いを現代仮名遣いに、漢数字をアラビア数字にそれぞれ改め、読点と送り仮名を加えた]。たしかに大判昭和2年は、悪意の受益者が返還すべき受領日からの「利息」が遅延利息であると明示的には述べていない。しかし、民法412条3項の射程を善意の受益者に限定していると読むならば、その反対解釈として、松岡教授が説くように、悪意の受益者は受領日から遅滞に陥るという趣旨を読み取ることもできよ

⁴⁹ 受益者の善意悪意を区別せず「不当利得の債務と雖も遅延利息^{いまだ}の義務あることは民法412条の規定に徴し毫も疑いを容れず、本件に付き原裁判所は上告人に対し訴状送達以後の遅延利息の支払いを命じたるものなれば之を以て不法と謂うを得ず」[カタカナをひらがなに、歴史的仮名遣いを現代仮名遣いに、漢数字をアラビア数字にそれぞれ改め、読点と送り仮名、読み仮名を加えた]と述べている。

⁵⁰ 宮崎・前掲注5) 362頁。

⁵¹ 潮見・前掲注5) 21頁(2019)。

⁵² 松岡久和「不当利得と不法行為 一悪意の不当利得者の責任に関する一考察」松本恒雄還暦『民事法の現代的課題』491頁、505頁(商事法務、2012)。

う。本判決の第二の前提をなす宮崎調査官の判例の理解、すなわち大判大正7年2月21日民録24輯272頁を根拠として、不当利得返還債務は受益者の善意悪意を問わず履行請求日の翌日に遅滞に陥るとする理解は、民法412条3項の射程を善意の受益者に限定するかに見える大判昭和2年12月26日との整合性の点でも問題がある。

4.6. 結論——本判決の評価

ここまで、本判決が前提とする2つの伝統的理解に批判的検討を加えてきた。第一の前提は「詐害行為取消しの効果は取消しを命ずる判決の確定により生じ、詐害行為時まで遡及する」というものであり、第二の前提は「不法行為に基づく損害賠償債務は損害発生時から遅滞に陥るのに対し、不当利得に基づく利得返還債務は履行の請求を受けた時から遅滞に陥る」というものであった。第一の前提については、以上述べたことから是認できる(4.4.1.及び4.5.1.)。しかし第二の前提、とりわけ受益者の善意悪意を区別することなく「不当利得に基づく利得返還債務は履行の請求を受けた時から遅滞に陥る」とする理解には、比較法的にも、またわが国の判例との整合性という点でも問題がある。悪意の受益者は受益の時から遅滞に陥ると解するべきであろう(4.4.2.及び4.5.2.)。

以上を踏まえ、本判決の評価を述べる。

最高裁が、詐害行為取消権の趣旨及び受益者に運用利益を得させるべきでないという実質論に基づいて詐害行為取消しの遡及効を認め、受領金支払債務が判決確定前に履行遅滞に陥ることはないと主張するY₁及びY₂の上告を棄却したことは、以上述べたことから支持できる。

他方で最高裁は、付遅滞時が受益時であるか請求時であるかという点については、法的性質論と従来の判例から演繹して判断した。すなわち、不当利得の返還義務は期限の定めのない債務であるから履行の請求を受けた時から遅滞に陥るという判例の立場を前提とし、詐害行為の本質を不当利得とみた上で、受領金支払債務は履行の請求を受けた時に遅滞に陥るものと解した。しかし、最高裁が前提とする判例の立場には、比較法的にも、またわが国の判例との整合性という点でも問題がある。悪意の受益者は、不法行為者と同様に、受益の時から遅滞に陥ると解するべきであろう。そうすると、受領金支払債務の付遅滞時は、詐害行為の本質を不法行為とみるか不当利得とみるか折衷的とみるかにかかわらず、受益時ということになる。つまり、詐害行為の本質が不法行為で

あるか不当利得であるかという性質論は、受領金支払債務の付遅滞時を左右するものではない。最高裁は、仮に X からの上告受理申立てがあったとすれば(本件で上告受理申立てをしたのは Y_1 及び Y_2 であるため、最高裁が原判決よりも付遅滞時を早めることは不利益変更にあたる)、受領金支払債務は受益時から遅滞に陥るものと解するべきであった。

(付記)

本民事判例研究は、北大民事法・民法理論研究会共催の研究会(2023年4月21日開催)での報告をベースに執筆されたものである。司会を務めてくださった、林耕平准教授を始め、同研究会で積極的に発言してくださった、藤原正則教授、齋藤由起教授、林誠司教授などにお礼申し上げる。

本稿は、事実関係及び最高裁の紹介部分は、佐藤が執筆し、評釈部分は、吉田及び佐藤がそれぞれ独立に構想・執筆した。しかしその両者には、自ずと類似するところがあるかも知れないが、意見調整は行っていない。読者諸賢のご教示をお願いする次第である。

なお、本判決には、以下の解説・評釈類が既に出されている(敬称略)。

最高裁判所判例解説(民) 平30-351(元は、曹時 72-9-171) 宮崎朋紀、金判 1636-36 片山直也、法協 138-11-2325 郭涵菱、立命 397-292 山田希、WLJ 判例コラム 2019WLJCC007 浜辺陽一郎、日法 85-4-490 益井公司、ジュリ 1544-72 山田希(臨増・令元重判解)、銀法 854-43 水野信次、法時・別・私判リ 60-26 三枝健治、民商 155-5-968 片山直也、ジュリ 1538-104 宮崎朋紀、金判 1574-2 渡邊拓、金法 2121-18 潮見佳男、法教 468-135 岩藤美智子、ビジネス法務 19-8-33 平野裕佳、銀法 845-67 水野信次、法セ 773-118 中川敏宏。