

控訴人 mrkono

被控訴人 国

答 弁 書

平成20年8月26日

東京高等裁判所第16民事部イ係 御中

被控訴人指定代理人

武 藤 京 子



梶 山 大 輔



有 水 基 幸



被控訴人は、本書面において、平成20年4月30日付け控訴状の控訴の趣旨に対し答弁をするとともに、同年5月7日付け控訴趣意書（以下「控訴趣意書」という。）に対し必要と認める範囲で反論する。

なお、用語の略語等に関しては、新たに用いるもののほか、従前の例による。

第1 控訴の趣旨に対する答弁

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

第2 被控訴人の主張

1 はじめに

被控訴人の事実上及び法律上の主張は、原審において述べたとおりであり、原判決は正当であって、本件控訴は理由がないから速やかに棄却されるべきである。

2 木村から控訴人に対する権利移転が形式的なものであり、訴訟を目的とする信託行為として、強行法である信託法11条に違反し無効であること

(1) 控訴人は、控訴趣意書において、「木村富士子氏からの権利譲受（典型的な交換契約）を、訴訟信託だと牽強付会する原判決には多大の不服があった」旨主張する。

(2) しかしながら、既に原審における被告準備書面(1)第3の3（5ないし8ページ）、及び、平成20年1月11日付け被告の準備書面(2)（以下「被告準備書面(2)」という。）第1（2ないし4ページ）で主張したとおり、木村から控訴人に対する権利移転は形式的なものであり、訴訟を目的とする信託行為として、強行法である信託法11条に違反し無効である。

(3) この点、原判決は、「本件債権譲渡は、原告が何ら対価的給付を木村に払わず、木村の利益となることを企図して、原告に訴訟行為をさせることを主

たる目的としてされたものであって、実質的に信託法11条が禁止する訴訟信託に当たるといふべきである。」「仮に、原告と木村との間に上記のような了解や約束はないとしても、…仮に、本件訴訟が審理判断され（以下「先行訴訟」という。）、原告の請求が全部又は一部につき勝訴することになった場合、…今後、木村が本件損害賠償請求権の残部を権利行使し、被告に対し提訴した場合（以下「第二訴訟」という。）、原告被告間の先行訴訟において勝訴した原告の主張、立証、被告の主張に対する原告の反論等、原告の訴訟活動及び審理の成果をそのまま利用することができ、事実上第二訴訟においても、先行訴訟の成果に基づき、木村の請求が少なくとも一部勝訴する蓋然性を一定程度期待することができる状況になるという事実上の利益がある。他方、仮に、先行訴訟において原告が全部敗訴しても、改めて、木村が第二訴訟により、本件訴訟と同一の訴訟物である本件損害賠償債権の残部について再度提訴し、審理、判断を求めることができないこともなく、このように本件債権譲渡により、先行訴訟が原告敗訴となっても木村が第二訴訟を再度提起できるという制度上の利益を享受できる上、先行訴訟における主張、立証を踏まえ、更に主張、立証を追加補充する等の工夫を試みることができ、それによって第二訴訟においては木村が勝訴する可能性が全くないとはいえない状況となるのであるから、本件債権譲渡による原告の先行訴訟の提起により、木村にはこれらの事実上及び民事訴訟制度上の利益を享受することが認められるのである。…本件債権譲渡により、受託者である原告が行う本件債権の管理処分（訴訟追行）により委託者である木村が利益を受けるものであるとみることができるから、木村は、信託における受益者と類似の地位にあるといふことができる。こういった利益状況に、信託法11条の趣旨と解される弁護士代理の原則違反防止、三百代言活動防止、濫用的訴訟提起防止、他人間の法的紛争に介入し、司法機関を利用して不当な利益を得ることの防止等を図る観点を併せ勘案すれば、本件債権譲渡は、実質的に訴訟信託禁止

(信託法 11 条) の趣旨に反するものというべきである。」と正当に判示しているところであり(原判決 6 ないし 8 ページ)、原判決を「訴訟信託だと牽強付会する」とする控訴人の主張は失当である。

3 控訴提起後に行われた控訴人から木村に対する権利移転も形式的なものであり、民法 94 条 1 項に違反し無効であること

- (1) 控訴人は、控訴趣意書において、「平成 20 年 5 月 5 日に控訴人と木村富士子氏との間に、新たに「無償返還契約(甲第 24 号証)」が成立し、控訴人は請求の基礎(訴えの利益)を失う事となった」と主張する。
- (2) この点、原判決が「本件債権譲渡は、信託法 11 条又は同条の趣旨に反するものであって、無効となるから、原告は、当初から本件損害賠償請求権について無権利ということになる。」(原判決 8 ページ)と正当に判示していることから明らかなおおりに、控訴人が主張するところの「無償返還契約」(以下「本件返還契約」という。)については、その前提となる本件債権譲渡自体が無効であるから、本件返還契約が成立し請求の基礎を失うこととなった旨の控訴人の主張は、その前提を誤るものであって失当である。
- (3) また、この点をおくとしても、以下に述べるとおり、本件返還契約書(甲第 24 号証)は、控訴人及び木村が本件返還契約を仮装するために作成したものにすぎないというべきである。

ア 本件返還契約書(甲第 24 号証)の記載について

(ア) 甲第 24 号証は、1 枚の用紙の上段部分に、平成 20 年 5 月 1 日付けで、控訴人作成に係る「交換契約にかかる債権の全部返還の申込書」が記載され、また、下段部分に、同月 5 日付けで、木村作成に係る「承諾書」が記載されている。

そして、上記のとおり、「交換契約にかかる債権の全部返還の申込書」及び「承諾書」が同一用紙に記載されていることに加え、その字体が共通であること等に照らすと、「承諾書」の手書き部分の記載時期は

不明なるも、その余は、実際には同時に作成されているにもかかわらず、作成日付を平成20年5月1日と同月5日とにあえて分けて作成したものとみるのが自然である（なお、木村は、権利譲渡書（甲第5号証）の作成を承諾しているとみられること（原判決6ページ）に照らせば、本件返還契約書（甲第24号証）の作成も同様に承諾しているとみるのが相当である。）。

- (イ) また、甲第24号証の上段部分の「交換契約にかかる債権の全部返還の申込書」には、「平成19年4月10日付の権利譲渡書にかかる交換契約において」と記載されている。

しかしながら、そもそも、甲第5号証には、損害賠償請求権を譲渡したことのみが記載され、「交換」との文言は一切なく、その記載内容からみても交換契約とは解し得ないものである。

- (ウ) さらに、甲第24号証の上段部分の「交換契約にかかる債権の全部返還の申込書」には、「譲受人が譲渡人から譲受した権利の全部を無償にて返還したく」と記載されている。

控訴人は、原審において、原審被告が本件債権譲渡の原因関係を明らかにするように釈明を求めた後、しかも、本件債権譲渡がされたとする平成19年4月10日から約6か月も経過した後になって、本件債権譲渡の対価であるとするシェルコレクションを木村に送付したものであり、上記の控訴人の行動について、原判決は、「原告は、本件債権譲渡につき、その譲渡原因が有償的な交換等であることを後から作出するために、上記コレクションを木村に郵送したにすぎないものと認めるのが相当である」と正当に判示している（原判決6ページ）ところ、控訴人が、甲第24号証において、木村から譲り受けたとする権利を無償で返還するとする趣旨は、上記のとおり原判決に指摘を受けた点について言い逃れをするため、有償性を希薄化させようと企図したためと考えられる。

イ 本件返還契約を仮装する目的について

控訴人は、控訴趣意書において、「平成20年5月5日に控訴人と木村富士子氏との間に、新たに「無償返還契約（甲第24号証）」が成立し、控訴人は請求の基礎（訴えの利益）を失う事となった。したがって、民事訴訟法第261条1項による「訴え全部の取り下げ」を行い訴訟の終結を申し立てる」と主張する（なお、被控訴人において同意しなかったため、上記訴えの取下げは効力を生じていない。）。

そして、控訴人が、あえて本件返還契約を仮装し、訴えの取下げを行った目的は、本件の訴訟係属を遡及的に消滅させようともくろんだからにはほかならない。

ウ そうすると、本件返還契約は、控訴人及び木村が通謀の上、虚偽の意思表示をしたものとみるべきであって、民法94条1項により無効である。

第3 結語

以上述べたとおり、控訴人が主張する本件返還契約は仮装にかかるもので無効であり、控訴人は訴えの利益を喪失するものではないから、本件訴えは却下されるべきではない。

本件訴訟の経過等にかんがみれば、被控訴人は控訴人との間で損害賠償義務が存在しないことを既判力によって確定する利益ないし必要がある。

控訴人の主張はいずれも失当であって、原判決は正当であるから、本件控訴は速やかに棄却されるべきである。