

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

## 理 由

上告代理人野村喜芳の上告理由について。

本件記録によれば、上告人らは、被上告人から上告人らに対する本件貸金請求事件の第一審において敗訴の判決を受けたので、原審に控訴の申立をしたうえ、その口頭弁論期日において、上告人Aが被上告人に対し反対債権を取得したから、これと同上告人の負担する本訴請求貸金債務とを対当額において相殺する旨主張したところ、被上告人は数回にわたる原審口頭弁論期日に一回も出頭しなかったことが認められる。このような場合、被上告人が上告人らの右主張事実を明らかに争わないときは、弁論の全趣旨によりこれを争つたと認めるべき事情のない限り、民訴法一四〇条の規定により、被上告人は右主張事実を自白したものとみなされ、裁判所もその事実に基づいて裁判しなければならないことは、当裁判所の判例とするところである（最高裁昭和三〇年（オ）第七八二号・同三二年一二月一七日第三小法廷判決、民集一一巻一三号二一九五頁参照）。ところで、上告人らの右主張事実のうち、被上告人が昭和三七年七月七日上告人Aに亜炭五〇〇〇俵を売却する旨を約したとの主張事實は、上告人らが第一審当時から主張するところであり、被上告人がこれを争っていることは記録上明らかであるから、右売買契約の存否およびその内容に関する事実については、民訴法一四〇条の規定の適用を受けるべきものではなく、したがって、右主張事実につき原審が証拠調をなし、その結果に基づいて事実を確定した点について何らの違法も存しないものといわなければならない。もつとも、上告人らの原審における相殺に関する主張事実のうち、右売買契約の存否およびその内容に関する事実を除くその余の事実については、被上告人がこれを争い、または

弁論の全趣旨によりこれを争つたと認めるべき事情を記録上窺うことができないの  
であるから、原審は、よろしく、右主張事実を被上告人において自白したものとみ  
なし、右事実に基づいて裁判すべきものであつたのである。したがつて、原審が右  
主張事実につき証拠調の結果に基づいて裁判をしたことは、違法の措置というべき  
であるが、原審は、結局、右の点に関する上告人らの主張事実と同一の事実を認め、  
これに基づいて裁判をしたのであるから、右違法は原判決の結論に影響を及ぼさな  
いものというべく、この点についても論旨は理由なきに帰する。原判決には、その  
結論に影響を及ぼすべき所論の違法なきに帰し、論旨は、採用することができない。

よつて、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官全員の一致で、  
主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	下	村	三	郎
裁判官	田	中	二	郎
裁判官	松	本	正	雄
裁判官	飯	村	義	美
裁判官	関	根	小	郷