

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

## 理 由

上告理由第一点について。

本件残代金四五、〇〇〇円の支払及び山林の所有権移轉登記の期日について、原判決の確定するころは、本件売買契約の締結せられた際、上告人の側からは、これを昭和二〇年十一月三〇日に定めることを申入れたが、被上告人は、金策の関係で今少し先きに期日を定めることを希望したので、その後仲介人Dにおいて、両者の間に交渉した結果、右期日を同年一二月二〇日とし、同日双方の債務を同時に履行する合意が成立したというのである。すなわち、この期日は、右債務の履行について、双方合意の上、最初に定められた確定の履行期であつて、所論のように、その以前に、上告人が一方的に履行期を定めて履行を催告したのに対し、被上告人が衷情を訴えて延期を求めた結果、定められた最終の履行期というがごときものでないことはきわめてあきらかである。従つて被上告人が右一二月二〇日の期日を徒過したからといつて、所論のごとく直ちに、上告人に契約解除の権利が発生するという関係にないことは勿論である、所論は、原判決の確定していない事実に基づいて、民法第五四一条に関する独自の見解を表明するものであつて、採用に値しない。

同第二点について。

上告人被上告人間に本件山林の売買契約が成立した事実は本訴において当事者間に争いのないところである。従つて、原審が右契約の成立を認定するにあつて、所論のように、右契約は当事者間に直接になされたか、又は代理人若しくは使者を通じてなされたか等所論の各項について、特段の釋明を試み仔細に審理をする必要のないことはいふまでもないところである。次にDは、本件において終始仲介人と

して関与したものであつて、両当事者いずれの代理をもしたものでないとの原判決認定の事実、原判決挙示の証拠によつて認めることができるのであつて、同人が本件契約について、両者の間に立つて斡旋した事実は本件において当事者双方の主張するところであるから、裁判所が同人をもつて、当事者いずれの代理人にもあらず、両者の間に立つて、仲介人として斡旋したに過ぎないと認定しても、当事者の主張を逸脱した事実の認定ということはできない。かつ前点に説明した履行期の取極めについても、同人が仲介してこれを確約するに至つた経緯は原判決の説示するところによつて明瞭である。しかして、上告人主張にかゝる同人が被上告人の代理人として上告人との間に、若し前掲一二月二〇日の期日に代金の支払のないときは、上告人は催告を要しないで契約を解除する旨の特約が成立したとの事実については、原判決は本件における各証拠を検討した結果右のごとき事実は認められず、むしろ、被上告人が右のような特約に同意したことのないことが認められるとしたのであつて、既にこの特約の存在を否定する以上、その交渉の経過等について、特にこれを判示する必要のないことはいふまでもなく、また、上告人側において、Dを被上告人の代理人と誤信したために本作に及ぼした法律上の効果に関しては、上告人は原審において何等主張するところはないのである。論旨は、畢竟、右特約存在の主張をくり返して、原審の事実上の判断を攻撃するに帰着するのであつて、上告の理由として採用することはできない。

同第三点について。

上告人は原審において、被上告人の本訴請求に対し同時履行の抗弁を主張していないのであるから、相手方に対し、相手方が自ら申出でた額を越えて反対債務の履行を要求することはできない筋合であるのみならず、上告人が本件契約の趣旨に従つて、その義務に属する山林所有権の移轉登記について、被上告人に対し、適法な履行の提供をした事実は、上告人の原審において、主張せず、従つて原審の確定し

ないところであるから、被上告人の代金債務について、所論のような債務者遅滞の効果を主張することのできないことは勿論である。（所論山林引渡の事実についても、上告人は原審においてこれを主張した形跡はなく、また原判決の確定しないところである）本論旨もまた、これを採用することはできない。

よつて、民訴第四〇一条、第九五条、第八九条を適用して主文のとおり判決する。

右は全裁判官一致の意見でめる。

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	霜	山	精	一
裁判官	栗	山		茂
裁判官	小	谷	勝	重
裁判官	藤	田	八	郎