

主 文
一、 本件控訴を棄却する。

控訴費用は控訴人等の負担とする。

二、 原判決は控訴人等の受継により左のとおり変更される。

(1) 控訴人Aは被控訴人に対し金二〇〇万円の九分の三およびこれに対する昭和三二年五月八日以降完済に至るまで年五分の割合による金員を支払え。

控訴人B、同C、同Dは被控訴人に対しそれぞれ金二〇〇万円の九分の二およびこれに対する昭和三二年五月八日以降完済に至るまで年五分の割合による金員を支払え。

(2) 第一審の訴訟費用は控訴人等の負担とする。

(3) この判決は被控訴人において控訴人等のために金八〇万円の担保を供するときは仮に執行することができる。

事 実

控訴代理人は「原判決を取消す、被控訴人の請求を棄却する、訴訟費用は第一、二審とも被控訴人の負担とする」との判決を求め、被控訴代理人は主文第一項と同じ判決を求めると共に控訴人等の受継に伴いその請求の趣旨を主文第二項(1)ないし(2)と同じ趣旨に改めた。

当事者双方の事実上の陳述はそれぞれ左のとおり附加するほか、原判決の事実摘示と同一であるから右記載を引用する。

(一) 被控訴代理人の陳述。(1) 被控訴人は本件交換契約に当つて訴外G名義の(口)の山林の売渡証書および委任状(甲第二号証の一および二)を同訴外人の父Eから受取つた。しかし右Eは当時右山林がその長男F名義であるか次男G名義であるか明らかでなかつたので右売渡証書および委任状にはFおよびG二人の判を押し後に実際の名義人を調べてその名義人の印鑑証明を添付することになつていところ、被控訴人の再三の請求にもかかわらず右印鑑証明を添付しない。そのため被控訴人に対する(口)の山林の所有権移転登記ができなかつたものである。

(2) 第一審において被告であつたHは昭和三五年五月一日死亡し控訴人Aはその妻として控訴人B、同C、同Dはその子としてHの権利義務を相続により承継した。

(二) 控訴代理人の陳述。(1) 原審でのべた仮定抗弁は主張しないこととする。(2) 控訴人等の被相続人亡Hが被控訴人に引渡すべき(口)の山林は訴外G所有名義のものであつて、同人はこれを何時にても引渡しかつ所有権移転登記をする為同人名義の調印ある売渡証書および委任状(甲第二号証の一、二なお委任状は(口)山林の所有権移転登記申請手続のためのもの)を作成し、これをHに交付しさらにHから被控訴人に交付した。それによつて被控訴人は(口)の山林を自己所有名義に登録することも他へ転売してその者のために登記をすることも自由にできた筈である。したがつてHはそれにより被控訴人との間の本件交換契約にもとづく債務の履行を終つたものというべきであつて被控訴人主張のような債務不履行はなく、被控訴人は交換契約を解除しえない。被控訴人の請求は失当である。(3) 仮りに控訴人等に損害賠償の義務があるとしても、その損害額は本件交換契約当時の

(イ)の山林の価格である金八万円によるべきである。なおHは(イ)の山林を昭和二二年に訴外Iに六万八、〇〇〇円で売渡した。(4) 亡Hの相続関係は争わない。

証拠として当審において被控訴代理人が被控訴本人尋問の結果を援用し控訴代理人が証人G同E同Iの各尋問を求めたほか、当事者双方はすべて原判決の事実欄記載のとおり証拠の提出、援用、認否をしたから右記載を引用する。

理 由

当裁判所の認定、判断は次に附加するほか原判決の理由の記載と同一であるから、ここにその記載を引用する。(ただし解除権の時効に関する点をのぞく)

(一) 控訴人等の本件交換契約はすでに履行済みであつたとの主張について。証人Eの証言(当審および原審一回)によつて成立を認めうる甲第二号証の一、成立に争いのない甲第二号証の二、被控訴本人尋問の結果(当審および原審)によつて成立を認めうる甲第四号証に被控訴本人尋問の結果(当審および原審)を総合すると、被控訴人は本件交換契約当時亡Hから(口)の山林所有名義人Gの押印のある右山林の売渡証書とその所有権移転登記申請のための委任状(甲第二号証の一、二)を受取つたが右Gの印鑑証明が添付されていながつたこと、その後屢々請求したが右印鑑証明が添付されずそのため(口)の山林を被控訴人所有名義に登録する

ことができなかつたこと、被控訴人は亡Hから右（ロ）の山林の引渡を受けなかつたし右山林の範囲についても前主Gとの間に争いがあつて特定していないこと、以上の事実を認めることができる。ところで亡Hは本件交換契約によつて（ロ）の山林につき被控訴人に対する所有権移転登記とその範囲を特定して占有を移転する義務を負つたのであるから、右認定のようにそれら義務が履行されない限り、同人の交換契約上の債務が履行済みであるということとはできない。したがつて控訴人等の主張は理由がない。（当審および原審における証人Eの証言ならびに原審における亡H本人尋問の結果のうち右認定に反する部分は前記証拠と対比して信用しない。その他右認定に反する証拠はない。）

（二） 損害額の基準時について。昭和二一年九月一〇日亡Hが被控訴人との間の本件交換契約によつて（イ）の山林を取得したことは当事者間に争がなく、右Hが右（イ）の山林を昭和二二年二月一二日他に売却したことは成立に争いのない甲第五号証の一ないし四および証人Iの証言によつて認められる。そして被控訴人が本件交換契約を解除する意思表示をしたのが昭和三五年五月七日であることは訴状副本等の送達〈要旨〉報告書によつて明らかである。ところで右契約解除に伴う原状回復として右Hは（イ）の山林を被控訴人〈要旨〉に返還する義務があるが、右山林が既に第三者に転売されていてその買受人の権利を害することを得ないため

（イ）の山林そのものによる返還ができない場合、その返還に代わる価格賠償としでは（イ）の山林の何時の価格によるべきであるかを考えるに、契約解除による原状回復は解除によりはじめから契約がなかつた同一の状態を回復させるものであつて金銭による価格賠償も解除の時における原物返還に代わるものとして解除当時の原物を返還するのと同じ経済的効果を生ぜしむべきであるから、解除当時

（イ）の山林が有したであろう価格を返還するのが相当である（東京高裁昭和三二年六月一二日判決（東高時報八の六、九三頁）も右と同じ趣旨と解される）。そして昭和三二年五月当時に（イ）の山林が有したであろう価格が二〇〇万円をくだらないことは原判決の認めるとおりである。よつて控訴人等のこの点の主張も採用できない。

（三） 控訴人等の承継について。第一審当時の被告Hが死亡し、控訴人Aがその妻として控訴人B同C同Dがその子供としてHの権利義務を相続により承継したことは争いが無い。そして特段の主張立証がない本件においては、控訴人等の相続分は控訴人Aが九分の三、その他の控訴人が各九分の二づつとなり、それぞれその割合にしたがつて亡Hの本件債務を承継し分担することになる。

以上説明のとおり、被控訴人の請求は理由がありこれを認容した原判決は相当であるから、本件控訴は棄却をまねがれない。よつて控訴費用の負担について民事訴訟法第九五条、第八九条、第九三条を適用し、控訴人等の受継に伴う原判決の変更とともに、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官 渡辺進 裁判官 水上東作 裁判官 石井玄）