

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

上告代理人宗宮信次、同鍵山鉄樹、同川合昭三の上告理由第一点について。

原判決中所論引用の部分挙示の証拠によれば所論の賃料前払の事実を首肯しえないことはなく、他方所論の各証拠から必ずしも所論のような結論を得なければならぬものでもないのであるから、所論前段は、結局、原審が適法にした証拠の取捨・事実の認定を争うことに帰するし、また、原判決は、賃料前払の賃貸借ある結果本件不動産の価格が金二〇二万余円な下落したと判示しているのであつて、金二〇二万余円の価格の不動産について設定せられた賃貸借の賃料について何ら立言しているのでないことは判文上明らかであるから、所論後段も見当違いである。論旨は採用できない。

同第二点について。

原判決中所論指摘の部分を挙示の証拠と照し合はせると、原審が本件不動産の賃貸借ある場合の時価を金二〇二万九八〇〇円と算出した根拠は賃借権の負担のない場合の時価を金六一九万〇二五〇円とする鑑定の価格にあつたことが明らかであり、一方原審確定の事実によれば原審口頭弁論終結当時における本件抵当権の被担保債権の元利金総額は少くとも一〇八八万円を超える計算である。かかる事実関係の下においては、本件賃料前払の賃貸借の存在により抵当権に損害を生じるとした原審の判断は、その存在によつて下落したとされる価額の数字にかかわりなく、これを肯定し得るものとすべきであり、所論指摘の瑕疵は原判決を破棄すべき理由とするに足りない。

同第三点について。

所論東大久保の不動産の価格（第一審判決認定額の証拠となつた甲第三号証によれば賃借権付の土地価格は二五九万一六一九円、賃借権なき場合の建物価格は一三〇万〇五〇〇円計三八九万二一九円となる。なお土地に対する五年間の賃貸借登記は抵当権者に対抗出来るから、ここでは土地につき賃借権ある場合の価格を計上するを相当とする。）を第二点で説明した本件不動産の価格に合算するも同所で示した被担保債権の元利金額に達しないことは算数上明らかであるから、所論は結局本件賃借権の存在により本件抵当権に損害を生じるとした原審の判断に影響しない。論旨は採用できない。

よつて民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	小	谷	勝	重
裁判官	藤	田	八	郎
裁判官	池	田		克
裁判官	河	村	大	助
裁判官	奥	野	健	一