

## 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

上告代理人大月伸、同勝野昇の上告理由第一点について。

原判決が引用する第一審判決の事実摘示には、本件契約が所論代物弁済契約である旨の上告人の主張を明記しているとともに、原判決はその理由中で本件契約が処分清算型のいわゆる弱い譲渡担保にあたる旨判示しているのであるから、原審が右上告人の法律的見解についての主張を排斥したものであることは明らかである。されば、原審には所論理由不備の違法はなく、論旨は採用できない。

同第二点について。

被上告人が第一審第一回口頭弁論において、本件山林の所有権が譲渡担保契約によりいわゆる内外ともに上告人に移転した旨の所論陳述をしたことは、記録上明らかである。しかし、所有権が内外ともに移転するか否かについての主張は、単なる法律的見解の陳述にすぎず、事実に関する自白にあたらないのみならず、被上告人がしたこれが撤回につき、上告人においてなんら異議を述べた形跡もない。そして、その後、被上告人は本件譲渡担保契約が処分清算型のいわゆる弱い効力を有するものであることを一貫して主張しているのであるから、原審には所論の違法を犯した点は見出しがたい。論旨は、採るを得ない。

同第三点について。

所論は、ひつきよう、原審の裁量に委ねられた証拠の取捨判断および事実の認定を非難するに歸し、採用できない。

同第四点について。

所論第一審第一回口頭弁論において被上告人が「原告D」と陳述したのは、「原

告Bを代理する原告D」というべきを誤つたものであることは、被上告人の訴状ならびに上告人の答弁書の記載と対比すれば極めて明瞭であるから、所論譲渡人が被上告人であることにつき当事者間に争いがないとした原判示には違法の点はなく、また、右譲渡人の点に関する上告人の自白の撤回が原審における昭和三七年三月一三日の口頭弁論期日になされたとした原判示も、記録に徴し正当である。論旨は理由がない。

同第五点について。

本件譲渡担保契約の内容がいわゆる「売り権」と呼ばれる慣行にのつとつて締結されたものであるが、右慣行がいわゆる流質型の強い効力を有する譲渡担保に該当するものとは証拠上認めがたく、したがつて、本件ではいわゆる処分清算型の弱い効力を有する譲渡担保と認めるべきであるとした原審の認定判断は、原判示事実関係ならびに挙示の証拠関係から是認できる。論旨引用の大審院判例は、本件と事案を異にするから適切でない。論旨は採るを得ない。

よつて、民訴法四〇一条、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	奥	野	健	一
裁判官	山	田	作	之 助
裁判官	草	鹿	浅	之 介
裁判官	石	田	和	外