

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

上告代理人竹下伝吉、同大矢和徳の上告理由第一の一について。

しかし、所論の原判文（第一審）は、たとい本件貸金債務の利息が、所論の如く利息制限法所定の利率を超過しているとしても、判示のような事情が存する以上、今日においてそれを理由として所論所有権譲渡行為の無効を主張することは許されないというのであつて、（此点に関しては後段所論第二の一についての判示参照）所論の違法は認められないから論旨は採るを得ない。

同第一の二、三について。

しかし本件建物の譲渡担保契約当時、建物の所有権がたとい所論の如く既に訴外Dに譲渡されていたとしても、原（第一審）審の確定した事実関係の下では、訴外Dは、その所有権の取得を以て被上告人に対抗することができなかつたのであり、そして上告人としては、被上告人に対する関係において依然としてその所有権を有していたものと解すべきであるから（大正一四年（オ）三四七号、同一五年二月一日大審院判決、民集五卷四九頁参照）これと結局同趣旨により所論の如き判示をした原（第一審）判決には所論の違法ありとは認められない。論旨はひつきよう独自の見解に立つて原判決を非難するに帰するから採るを得ない。

同第二の一について。

しかし原（第一審）審確定の事実関係によれば上告人は被上告人より金一〇万円を利息月一割三分で借り受け、その元利合計二七万円の支払に代えて本件建物所有権を、被上告人の承諾を得て同人に譲渡したというのである。所論は右代物弁済の基本となつた債務の発生原因たる法律行為は利息制限法一条・二条、民法九〇条に

違反する無効のものであるから右代物弁済もその効力を生ずるに由がないものであるというが、所論基本債務発生の原因たる法律行為は、所論のようにその利息が著しく過大であるからといつてそれだけで無効となるものではなく（昭和五年（オ）第一三一一号同六年二月一三日大審院第五民事部判決、参照）、この主張は原審で主張判断の対象とはなっていない。また、制限外の利息を包含している債務につきすでに任意に弁済が行われている以上後に至つて裁判上その効力を云為することはできないものと解すべきであり（当裁判所昭和二八年（オ）第二九〇号同三〇年二月二二日第三小法廷判決民集九卷二号二〇九頁参照）、弁済たることにおいて性質上変りのない代物弁済について、これを別異に解すべき何らの理由もない筈である。原判決中所論利息制限法についての判断は結局右と同趣旨に帰するものと解せられるから原判決には所論の違法ありというを得ない。所論はひつきよう上叙と異なる見解の下に種々論議するものであつて、採るを得ない。

同第二の二について。

所論はひつきよう未登記不動産の物権変動に関する独自の見解に立脚して原判決に所論の違法ある如く非難するに帰するから採るを得ない。

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。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	高	木	常	七
裁判官	斎	藤	悠	輔
裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	下	飯	坂	潤
			夫	