

## 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

上告代理人平山三喜夫、菊池郁二郎の上告理由第一点について。

論旨は、原判決が上告会社は本件代物弁済を受ける当時右代物弁済は破産債権者を害するものである事実を知つていたとする事実の認定を争うに帰着するものであつて、上告適法の理由とならない。

同第二点について。

原判決が所論の抗弁につき原判示の理由によりこれを排斥したのは正当であり、所論は独自の見解を主張し、かつ、原判決の適法にした事実の認定を攻撃するに過ぎず、採用することはできない。

同第三点について。

本件代物弁済は、建設業者たる上告会社が破産会社に対して有していた工事請負代金債権についてなされたものであることは原判決の確定するところであり、被上告人らの本訴請求は右代物弁済否認の結果、代物弁済の目的たるトラックの価額四九万円とこれに対する遅延損害金の支払を求めるものであるから、原判決が右遅延損害金について商事利率年六分により算定すべきものとしたのは正当である（昭和七年（オ）二八二七号、昭和八年六月二二日大審院判決、民集一二巻一六二七頁参照）。論旨は理由がない。

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 藤 田 八 郎

裁判官 池 田 克  
裁判官 河 村 大 助  
裁判官 奥 野 健 一  
裁判官 山 田 作 之 助