

## 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

論旨は、原判決が上告人の予備的主張に対する判断中、罹災都市借地借家臨時処理法二条に規定する賃借権の対抗力に関し同法一〇条を類推すべきものとする判断の違法を主張するに帰する。しかしながら、原判決の認定する事実は、上告人が本件土地を含む四四坪の宅地を訴外D、E兩名から賃借し右地上に家屋を所有していたが、右家屋は昭和二〇年中防空法に基く建物除却命令により除却され、その際、右借地権は上告人の抛棄により消滅したところ、昭和二一年八月六日、上告人と右訴外兩名との間に本件土地を上告人に賃貸する旨の調停が成立した。けれども右の借地権についてはその登記もなく又地上に登記された建物も存しない内、右訴外兩名は右土地を昭和二三年一月一三日被上告人に譲渡したというのである。そして原判決は前記調停による上告人の賃借権につき、右調停成立後である昭和二一年九月一五日施行を見た前記法律第二条の当然適用あることを前提として、所論のような判断をしているものと認められるが、上告人の前記借地権に、同法の当然適用ありとする理由として原判決の判示する所は到底肯認し難く、然らば、右前提たる判示は結局根拠なくして法律の遡及適用を認めるに帰し違法たるを免れない。そして原判決認定の前記事実によれば他に特段の事情がない限り上告人は前記賃借権を以て被上告人に対抗し得ないものといわなければならない。故に所論原判示の当否につき判断するまでもなく上告人が右賃借権に基き被上告人に対し本件土地の引渡を求める請求は理由なきに帰する。従つて上告人の請求を排斥した原判決は、前記違法あるに拘わらず結局において正当であるから、論旨に対する判断を用いず本件上告を棄却すべきものとし民訴四〇一条、九五条、八九条により裁判官全員一致の意

見で主文のとおり判決する。

最高裁判所第二小法廷

裁判官 栗 山 茂

裁判官 小 谷 勝 重

裁判官 藤 田 八 郎

裁判官 谷 村 唯 一 郎

裁判長裁判官霜山精一は退官につき署名押印することができない。

裁判官 栗 山 茂