

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

上告人代理人田坂戒三の上告理由について。

(一) 論旨は、上告人は従前の土地の一部につき、保存登記ある建物を所有するから、その土地の賃借権は第三者に対抗することができ、たとえ特別都市計画法上所定の届出をしなかつたため換地の交付を受けられないことになつても、なお妨害排除の請求権を有する旨主張する。

しかし上告人は本訴を提起し、上告人に対し特別都市計画法一三条二項による換地予定地指定通知がなされていない事実及び本件指定地が飛換地である事実に基いて、本件指定の無効確認を求めるのであるが、所論の通知が賃借権着たる上告人になかつたからといつて指定が法律上当然無効なものと解すべき理由はなく、また、換地予定地が飛地であつたからといつて、予定地指定が妥当であるかどうかの問題はあつても、換地予定地指定を無効な処分と解する余地はない。上告人の主張はそれ自体理由がないものといわなければならない。原判決の理由とするところは右と異なるけれども、上告人の本訴請求を排斥したのは結局正当に帰し、論旨もまた理由がないことに帰する。

(二) 論旨は、本件換地予定地指定処分は当然無効であり、かつ建物除却行政代執行命令も亦当然無効であるから、その訴訟につき行政事件訴訟特例法二条の適用はないと主張するが、上告人の建物除却行政代執行通知の取消を求める訴は、換地予定地指定無効の主張が理由がない場合、予備的に請求するものであつて、所論のように行政処分の当然無効を主張するものでなく、その取消を求める訴であることは原判決の事実摘示に徴するも明らかであるから、原判決が前記特例法二条に違

反する不適法な訴であると判示したのは正当であつて、所論は理由がない。

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