

## 主 文

本件抗告を却下する。

抗告費用は抗告人の負担とする。

## 理 由

本件抗告理由は、要するに、本件は通常の決定事件についてなされる特別抗告事件と性格を異にし、第一審に提起された事件そのものが「国の処分に対する合憲か違憲かの審査要求」としての性格を有するのであるから、これに対する第一審・抗告審の決定は、実質上憲法判断たるものであり、従つて右抗告審の決定に対する本件特別抗告は、民訴四一九条ノ二の要件を備えたものとして、実質的な審査を受けべきものであつて、最高裁判所は、職権を以ても、本件国の処分の合憲か違憲かを判断すべきものである、というにある。

しかしながら、抗告人の本件における申請は、具体的には国との取引（売買契約であるにせよ売買予約であるにせよ）を原因とする仮登記仮処分命令の申請であるところ、原審は、右取引の点について疎明がないと判断して、申請を却下した第一審の措置を維持したのである。すなわち、本件では、国の処分の合憲か違憲かを判断すべき前提としての取引の存在そのものが否定されているのであるから、原審の判断が所論の合憲違憲の点に及んでいないからといつて、これを非難し、本件において当裁判所の憲法判断を求めようとする所論は、ひつきよう、すべて独自の見解に出でるものであつて採用に値しない。

よつて本件抗告理由は、結局民訴四一九条ノ二所定の場合にあたらないものと認め、本件抗告を不適法として却下し、抗告費用は抗告人の負担とすることとして、主文のとおり決定する。

昭和三六年一月二〇日

最高裁判所第二小法廷

裁判長	藤	田	八	郎
裁判官	池	田		克
裁判官	河	村	大	助
裁判官	奥	野	健	一