

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

上告代理人古川靖の上告理由について

原審の適法に確定した事実関係によれば、(1)被拘束者は、内縁関係にあつた上告人と被上告人との間に生れ、父である被上告人によつて認知された子であつて、意思能力のない幼児である、(2)上告人と被上告人は、すでに内縁関係が破綻し、別居している、(3)昭和五一年七月二〇日神戸家庭裁判所尼崎支部において、被拘束者の親権者を被上告人と定める旨の審判があつたが、上告人はこれに対し即時抗告をした、(4)上告人は、同年九月一八日、被上告人の監護のもとにあつた被拘束者を連れ去り、以後被拘束者を監護している、(5)同年一〇月一八日大阪高等裁判所において、上告人の即時抗告を棄却する旨の決定があり、前記審判が確定して、被上告人が被拘束者の親権者となり、上告人は被拘束者を監護する権利を失つた、(6)上告人の被拘束者に対する監護に別段の支障はなく、将来も愛情ある養育を十分に期待しうるが、被拘束者を被上告人の監護のもとにおくことが、被拘束者の幸福に反するとはいえない、というのである。

ところで、幼児を認知し、かつ、審判によりその親権者と定められた父が、右幼児を拘束する母に対し、人身保護法に基づいて幼児の引渡を求める場合には、請求者に幼児を引き渡すことが明らかにその幸福に反するものでない限り、たとえ、拘束開始当時、右審判が拘束者のした即時抗告の申立により未確定の状態にあり、拘束者がなお親権者の地位にあつて、所論のように請求者に監護権の行使を委ねていた事実がなく、また、現在の拘束者の監護が一応妥当なときであつても、その拘束は違法性が顕著であると解するのが相当である。したがつて、前記事実関係のもと

において、本件拘束は違法性が顕著であるとした原審の判断は、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、採用することができない。

よつて、人身保護規則四二条、四六条、民訴法九五条、八九条に従い、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

裁判長裁判官	大	塚	喜 一 郎
裁判官	吉	田	豊
裁判官	本	林	讓
裁判官	栗	本	一 夫