

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

上告代理人戸毛亮蔵の上告理由について。

所論は違憲をいうが、その実質は所論降伏文書の調印により旧民法八八六条、八八七条は当然失効したものであることを前提として原審のなした法令の解釈、適用を非難するものであつて、ひつきよう単なる法令違反の主張に帰するものである。

しかし、所論降伏文書はポツダム宣言の定めた降伏に関する基本原則を具体化したもので、わが国はその趣旨に従うべき義務を負うたことは明らかであるが、これがために必要なわが国内法の改廃は、特に連合国最高司令官の直接の指令により行われたい限りは、同司令官の日本国政府に対する指令に基いて、又はわが国の自主的判断に基いて、そのいずれの場合にも国内法上の法令改廃の手續を履践した上なされたものである。所論親権者が母であることに基く旧民法八八六条、八八七条の能力制限規定は、直接連合国最高司令官の指令によつて廃止、失効せしめられたものではなく、昭和二二年五月三日より施行された「日本国憲法の施行に伴う民法の応急措置に関する法律」（昭和二二年法律七四号）二条により、はじめてその適用を禁ぜられ、更に昭和二三年一月一日より施行せられた改正民法（昭和二二年法律二二二号）によつて廃止されるに至つたものであるから、右応急措置に関する法律二条施行前においては、右旧民法の規定はなおその効力を存していたものであり、なおその効力を存していた昭和二二年一月中頃なされた旧民法八八七条に基く本件取消の意思表示は、有効になされたものと認めることができるのであつて、その取消の効果は、右應急的措置に関する法律二条施行後においてもこれを否定することを得ないものである（なお、このことは改正民法附則四条但書、一五条等によつて

も明らかである。)。

それ故、所論はすべて理由がない。

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。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	真	野		毅
裁判官	斎	藤	悠	輔