

主 文

原判決を破棄する。

本件を名古屋高等裁判所へ差戻す。

理 由

上告代理人D名義の上告理由について。

内縁の妻が、内縁関係成立の日から二〇〇日後、解消の日から三〇〇日以内に分娩した子は、民法七七二条の趣旨を類推し、内縁の夫の子と推定すべきであることは、当裁判所の判例とするところである（最高裁判所昭和二九年一月二一日第一小法廷判決、民集八巻一号八七頁参照）。

ところで、原審の確定した事実によれば、

（１）亡Eは、亡Fと大正一一年初春、残雪未だ去らざる頃、岐阜県吉城郡において結婚式を挙げ、事実上の夫婦として、同棲を始めた。

（２）右両名は、同棲後二、三ヶ月でこれを解消し、Fは実家へ帰つた。

（３）Fは、同年一二月二二日原告を分娩した。

というのであつて、この事実によれば、上告人は、亡Eと亡Fの内縁関係成立の日から二〇〇日以後、解消後三〇〇日以内に出産したことが明らかであるから、上告人がEの子でないとする特段の事情が認められない限り、上告人はEの子であると推定すべきである。

しかるに、原審は、かかる推定を覆すに足りる特段の事実を何ら認定することなく、漫然と上告人とEの間に親子関係があるとは到底認められないと判示しているのであつて、原判決は民法七七二条の解釈適用を誤り、ひいては審理不尽、理由不備の違法をおかしたものであると、この違法が原判決に影響を及ぼすことは明らかであるから、論旨は理由があり、原判決は破棄を免れたい。そして、本件については、右の点について、さらに審理をする必要があるから、本件を原審に差戻すの

が相当である。

よつて、民訴法四〇七条一項に従い、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	奥	野	健	一
裁判官	草	鹿	浅	之介
裁判官	城	戸	芳	彦
裁判官	石	田	和	外
裁判官	色	川	幸	太郎