

副 本

平成23年(行コ)第76号不受理処分取消等請求控訴事件

控訴人

被控訴人 荒川区


答 弁 書

平成23年6月23日

東京高等裁判所 第19民事部 御中


被控訴人指定代理人


〒116-8501 東京都荒川区 二丁目2番3号
荒川区総務企画部総務企画課 (送達場所)
電 話 (3802) 3296
FAX (3802) 0456

五味 智 

飯田 昌 

鎌田 

岩田 峰夫 

澤崎 崇広 

中西 恵太 

第1 控訴の趣旨に対する答弁

- 1 本件控訴をいずれも棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人らの負担とする。
との判決を求める。

第2 被控訴人の主張

1 はじめに

控訴人らが、婚姻届に婚姻後に夫婦が称する氏として夫の氏及び妻の氏のいずれをも記載して届け出たのに対し、荒川区長は、夫婦の氏が選択されていないという形式的不備を指摘して受理しなかった（以下「本件不受理処分」という。）ことから、控訴人らは、本件不受理処分について違憲、違法な点があると主張して、その取消しを求める行政事件訴訟を提訴した。

本件は、原審が、婚姻の届出につき不受理とする処分の適否は、家事審判手続において判断されるべきものであり、行政事件訴訟において争うことはできないとして、控訴人らの訴えを却下した（以下「原判決」という。）ことから、控訴人らがその取消しを求める事案である。

しかし、控訴人らの訴えを不適法として却下した原判決は正当であるから、本件控訴は速やかに棄却されるべきである。

控訴人らは、平成23（2011年）年4月21日付け控訴理由書（以下「控訴理由書」という。）において、原判決をるる論難するも、その主張は、原判決を正解せず独自の主張を繰り返すものであり、これに理由がないことは明らかであるが、念のため、控訴理由書の主張に対して必要と認める範囲で反論する。

なお、略称等については、新たに用いるもののほか、原判決の例による。

2 控訴人らの主張

控訴人らは、婚姻届の受理、不受理が婚姻の成否という効果を生ずる行政処分であり（控訴理由書5ページ）、裁判手続としては行政事件訴訟法（以下「行訴法」という。）3条2項に定める取消訴訟によるべきであると主張する（控訴理由書9ページ）。その上で、戸籍法121条ないし125条が婚姻届の不受理処分に対する取消しの請求について争訟の方法を家庭裁判所への不服申立手続に限定したものであるとすれば、それは憲法32条、82条及び最高裁判所昭和40年6月30日大法廷決定（民集19巻4号1089ページ、同1114ページ。（以下「昭

和40年6月30日の二つの大法廷決定」という。)に違反して違憲無効であり、また、市民的及び政治的権利に関する国際規約(以下「B規約」という。)14条に違反して無効であるが、それにもかかわらず、戸籍法121条ないし125条等の憲法適合性を判断せず、同条等に基づいて控訴人らの訴えを却下した原判決には重大な判例違背・憲法違反がある旨主張するようである(控訴理由書・9ページ)。

3 婚姻届の不受理処分に対する不服申立ては家事審判により争うべきこと

(1) 戸籍法121条は、「戸籍事件(第124条に規定する請求に係るものを除く。)について、市町村長の処分を不当とする者は、家庭裁判所に不服の申立てをすることができる。」と定めており、この処分には、届出、申請等の不受理、謄抄本の交付拒絶も含まれるとされている(加藤令蔵著、岡垣学補訂・新版戸籍法逐条解説636ページ)。

そして、家事審判法9条2項は、「家庭裁判所は、この法律に定めるものの外、他の法律において特に家庭裁判所の権限に属させた事項についても、審判を行う権限を有する。」と規定し、戸籍法122条が「前条の不服申立ては、家事審判法(昭和22年法律第152号)の適用に関しては、同法第9条第1項甲類に掲げる事項とみなす。」と規定していることから、結局、戸籍事件に関する市町村長の処分に対する不服申立ては、家庭裁判所の家事審判手続において争われるべきものであることが明らかである。

戸籍事件に関する処分に対する不服申立ては、戸籍事件に係る事柄の処理にふさわしい態勢を備えて常時関与している家庭裁判所による救済に委ねる方が適切であるため家事審判という特別な不服申立ての方法によることが定められているものであって、これらの戸籍法の規定は、行訴法1条にいう「他の法律に特別の定めがある場合」に該当するといふべきである。そこで、戸籍事件に関する市町村長の処分に対する不服申立ては、排他的に家庭裁判所の家事審判手続によって審理されるのであり、行政事件訴訟でこれを争うことは許されないのである(宮崎地方裁判所昭和38年9月5日判決・訟務月報9巻10号1211ページは、戸籍の消除の違法を主張する者は、戸籍法所定の救済方法によるべきであって、行政訴訟を提起することはできないとして、消除処分取消しを求める訴えを却下した。)

戸籍法123条が「戸籍事件(次条に規定する請求に係るものを除く。)に関する市町村長の処分については、行政不服審査法による不服申立てをすることができない。」と規定しているのも、それらの処

分については、既に述べたとおり家庭裁判所に対する不服申立ての方法により救済が図られることから、これと重ねて行政庁に対する不服申立てを認めるのは適当でないとの考えに基づくものである。

(2) 本件不受理処分は東京都の特別区の区長によるものであるが、戸籍法中、市、市長及び市役所に関する規定は、東京都の特別区、区長及び区役所に準用されている（同法4条）。

(3) したがって、荒川区長による本件不受理処分に対する不服申立ては、家庭裁判所の家事審判手続で争われるべきであり、行政事件訴訟により争うことは不適法であるから、本件訴えを却下した原判決は正当である。

4 戸籍法121条ないし125条について判例違背・憲法違反があると主張する主張は理由がないこと

(1) 控訴人らは、前記2のとおり、婚姻届の不受理処分に対する不服申立てを非訟手続である家事審判手続で審理することが憲法32条及び82条等に違反し、重大な判例違背、憲法違反がある旨を主張する。

(2) しかし、控訴人らが指摘する昭和40年6月30日の二つの大法廷決定（民集19巻4号1089ページ、同1114ページ）は、憲法32条、82条は、法律上の実体的権利義務自体に争いがあり、これを確定する訴訟事件の裁判が公開の原則の下における対審及び判決によるべきことを保障しているとしつつも、家事審判法9条1項乙類1号の審判（夫婦の同居その他夫婦間の協力扶助に関する処分の審判）又は同3号の審判（婚姻費用の分担に関する処分の審判）が憲法32条や82条に違反するものではない旨をそれぞれ判示したものである。そのうち婚姻費用の分担に関する処分の審判について憲法適合性を判断した大法廷決定（民集19巻4号1114ページ）は、「憲法は三二条において、何人も裁判所において裁判を受ける権利を奪われまいと規定し、八二条において、裁判の対審及び判決は、公開の法廷でこれを行う旨を定めている。すなわち、憲法は基本的人権として裁判請求権を認めると同時に法律上の実体的権利義務自体を確定する純然たる訴訟事件の裁判については公開の原則の下における対審及び判決によるべき旨を定めたものであつて、これにより近代民主社会における人権の保障が全うされるのである。従つて、性質上純然たる訴訟事件につき当事者の意思いかに拘らず、終局的に事実を確定し、当事者の主張する実体的権利義務の存否を確定するような裁判が、憲法所定の例外の場合を除き、公開の法廷における対審及び判決によつてなされないとするならば、それは憲法八二条に違反すると共に同三二条が

基本的人権として裁判請求権を認めた趣旨をも没却するものといわねばならない（昭和二六年（ク）第一〇九号同三五年七月六日大法廷決定民集第一四卷第九号一六五七頁以下参照）。」とした上で（最高裁判所昭和40年6月30日大法廷決定・民集19卷4号1089ページ，最高裁判所昭和45年6月24日大法廷決定・民集24卷6号610ページ等も同旨），家事審判法9条1項乙類3号の婚姻費用の分担に関する処分の審判の性質は，非訟事件の裁判であり，純然たる訴訟事件の裁判ではないとして，憲法32条や82条に反するものではないとした。

- (3) 戸籍の届出の受理・不受理に関し，戸籍官吏が届出の受理に際して行う審査は形式的審査にとどまるとされており（前掲加藤令蔵著，岡垣学補訂・新版戸籍法逐条解説120ページ），届書や申請書等の提出があったときは，戸籍官吏はその書類が法律上適式か否かを審査して受理の適否を決する。ここでいう受理とは市町村長が当該書類を適法なものとして判断してこれの受領を認容するものにとどまるとされている（青木義人・大森政輔・全訂戸籍法131ページ）。これを婚姻届の受理に関していえば，戸籍官吏は提出された書類を形式的に審査するのであって，その際に「当事者が婚姻適齢に達していること」（民法731条）などの婚姻の実質的要件の一部をも書類上形式的に審査するとしても，婚姻要件を審査して実体的な婚姻の成立・不成立の効果を確定させるものではない。婚姻届が受理された場合でも，民法742条に定める無効原因がある婚姻は無効であり，同法731条から736条までの不適法な婚姻は，各当事者，その親族又は検察官がその取消しを家庭裁判所に請求することができる（同法744条1項）。

また，婚姻届の不受理処分に対する家事審判手続では，その審査は戸籍官吏が当該婚姻届を受理すべきであったか否かについてされるものにすぎず，当該婚姻が実体的に有効か否かを審査するものではない。家庭裁判所は，婚姻届の不受理処分に対する不服申立てにつき，いわば監督庁として審査しているにすぎないのであって，当該手続における家庭裁判所の決定は，昭和40年6月30日の二つの大法決定がいうような「終局的に事実を確定し、当事者の主張する実体的権利義務の存否を確定するような裁判」ではないのである。

そもそも，家事審判法による審判事件は，争訟性のない甲類審判事項と，当事者間に紛争が観念できる争訟性のある乙類審判事項とに区別されているところ，上記昭和40年6月30日の二つの大法廷決定

や最高裁判所平成20年5月8日第三小法廷決定（判例時報2011号116ページ）は、争訟性のある乙類審判事項についてすら、その憲法適合性を認めているのである。ましてや、争訟性のない甲類審判事項である氏名の変更の許可の審判を始めとする戸籍事件については、実体的な権利義務関係に紛争があるわけでもなければ、家庭裁判所の審判によって「法律上の実体的権利義務自体を確定する」ような終局的な裁判がされるわけでもない。

以上のような仕組みを捉えて、一般的にも、戸籍事件における不服申立てに対する家庭裁判所の審査については、民事監督作用であると説明されているところである（加藤新太郎「市町村長の処分に対する不服申立て」講座・実務家事審判法4・284, 285ページ）。

(4) 小括

以上の次第であって、婚姻届の不受理処分に対する不服申立手続は、家庭裁判所が法律上の実体的権利義務自体を確定する裁判とは異なるものであるから、これを非訟手続で審理判断しても、憲法32条及び82条、並びに前記昭和40年6月30日の二つの大法廷決定に反するものではない。このような不服申立てについて、どのような手続によらしめるべきかは、立法政策の問題であるというべきであるところ、戸籍事件に関する不服申立事件を非訟事件とすることの合理性については、これまでの裁判例及び学説上も広く認められているところである（前掲加藤新太郎「市町村長の処分に対する不服申立て」講座・実務家事審判法4・276, 277ページ・前掲加藤令蔵著、岡垣学補訂・新版戸籍法逐条解説635ないし640ページ、東京地方裁判所平成元年10月27日判決・判例タイムズ726号1512ページ）。

結局のところ、控訴人らは合理的な根拠もなく独自の見解を述べているにすぎず、その主張に理由がないことは明らかである。

第3 結論

以上のとおり、控訴人らの主張はいずれも理由がないものであり、控訴人らの訴えをいずれも却下した原判決は正当であるから、本件控訴は速やかに棄却されるべきである。