

判例研究

一方当事者の婚姻意思を欠いた婚姻届に基づく戸籍訂正手続 ——東京高決平成23年1月24日家月64巻3号72頁——

足立清人

目次

1. 東京高決平成23年1月24日家月64巻3号72頁
2. 戸籍の訂正に関わる戸籍法の条文
3. 戸籍の訂正をめぐる裁判例
4. 神戸家明石支審平成22年6月1日判タ1338号145頁
5. まとめ

1. 東京高決平成23年1月24日家月64巻3号72頁

本件(東京高決平成23年1月24日家月64巻3号72頁¹⁾)は、一方当事者の婚姻意思を欠いた婚姻届に基づいて戸籍の訂正(抹消)が求められた事件である。申立人は、戸籍法114条による戸籍の訂正(抹消)を求めた(以下、戸籍法については、法何条と引用する)。

【事実】戸籍訂正許可申立事件

XとBは、平成22年×月当時、内縁関係にあった。同月×日、Xは□□の発作で緊急入院し、同月×日に、Xの二男Cは、X名義の婚姻届不受理申出書を代筆して作成し、東京都××区役所宛で郵送により発送した。当該不受理申出書は、同月×日頃、××区役所に到着したが、申出人であるX本人の出頭(戸籍法27条の2第3項、戸籍法施行規則53条の4第1項)がなく、受理されずに保留された。Xは同月×日に退院した。同月×日に、本件

婚姻届書が東京都××区役所に提出され受理された。Xは、同年×月×日に再度、婚姻届不受理申出書を東京都××区役所に提出した。Xは、同年×月×日付けで〇〇警察署に対して、Bおよび同人の娘であるDが共謀のうえ、X作成名義の婚姻届書を偽装したうえ、真正に成立したもののように装い提出して、東京都××区役所職員をして戸籍に不実の記載をさせようとしたが、その目的を遂げなかったものとして、有印私文書偽造罪、偽造私文書行使罪、電磁的公正証書原本不実記録未遂罪の罪名により告訴状を提出した。

同年×月×日付けおよび同年×月×日付けの二度の婚姻届不受理申出書はいずれも受理されず、同年×月×日、Xの戸籍に、Bが妻として記載され、Xの身分事項、婚姻欄に「【婚姻日】平成22年×月×日、【配偶者氏名】B、【記録日】平成22年×月×日」との記録が、Bの身分事項、婚姻欄に「【婚姻日】平成22年×月×日、【配偶者氏名】A〔×〕、【入籍日】

平成22年×月×日」,「【従前戸籍】東京都〇〇区〇〇×丁目×番B」との記載がなされた。

Xは, Bと婚姻する意思を有していなかったにもかかわらず, Bが平成22年×月×日に婚姻届をXに無断で提出したことから, 本件婚姻は無効であるとして, 法114条に基づき本件戸籍訂正(抹消)の許可申立てをした。

【判旨】

[第1審 東京家審平成22年10月27日家月64巻3号75頁] 却下

第一審は, 「Xは, 現在, BがX名義の婚姻届を偽造したなどとして, 有印私文書偽造, 同行使等の罪でBを告発する準備中であることからすると(上申書), 本件に関するXとBとの間の紛争性は高いと認められる。〔改行〕ところで, 戸籍法114条による家庭裁判所の許可に基づく戸籍の訂正は, 届出によって効力を生ずべき行為, つまり戸籍法所定の届出が受理されることにより身分法又は戸籍法上の効力を生ずる事項についての戸籍の届出行為(創設的届出行為)が, 無効であった場合に認められる。しかし, 少なくとも夫婦関係に関する戸籍訂正については, 紛争性が高い場合が多いことなどからすると…, あくまで親族法, 相続法上の身分関係に重大な影響を及ぼすおそれのない場合に許されるものであって, 身分関係に重大な影響を及ぼすべき場合には, 創設的届出行為の無効が戸籍上の記載又は届出書等から明らかであれば格別, そうでない限り, 同法116条1項により確定判決に基づくのでなければ許されないものと解するのが相当である。〔改行〕本件戸籍訂正許可申立てにかかる戸籍の記載事項の訂正は, Bにとって身分上重大な影響を伴うものであることは明らかである。また, …本件に現れた全事情によっても, 本件婚姻の無効が戸籍上の記載又は届出書等から明らかとはいえない。そうすると, 本件において, 戸籍法114条による戸籍の訂正は許されないものというべきである」として, 法114条による戸

籍訂正を認めなかった。

【抗告審】 抗告棄却

抗告審も, 原審判と同様に, 「戸籍法114条が, 届出により効力を生ずべき行為について戸籍の記載をした後に, その行為が無効であることを発見した場合には, 家庭裁判所の許可という簡易な手続を経るのみで戸籍の訂正を申請することができる旨を定める一方, 同法116条が確定判決等による戸籍の訂正の申請手続を定めることに照らすと, 同法114条による戸籍訂正の申請は, 行為の無効が戸籍の記載自体又は届出書自体から明らかである場合, あるいは, 訂正すべき事項が軽微であって訂正の結果が身分法上重大な影響を及ぼすおそれがない場合に限り許され, そうでない場合には, 同法116条1項の確定判決等による戸籍の訂正の申請手続によるべきであると解するのが相当である」とした。そうして, 本件については, 「判示の事実, 当審提出の資料及び一件記録上認められるその他の事情を考慮しても, 戸籍の記載自体又は届出書自体から本件婚姻届出の無効が明らかであるとは認められないし, 戸籍の訂正の結果がB及びXの身分関係に重大な影響を及ぼすおそれがない場合に当たらないことは明らかである」として, 法114条による戸籍の訂正の申請は許されないとした(〔 〕は筆者挿入)。

【解説】

X Bは内縁関係にあったが, Xは婚姻意思をもたず, 婚姻届不受理申出書を2度提出したにもかかわらず(未受理), 内縁関係の相手方Bが, Xの意思に反して虚偽の婚姻届書を提出して, それが受理されて, 戸籍の記載が変更された。そのためXが法114条に基づき戸籍の訂正(抹消)を求めた。原審・抗告審ともに, 法114条による戸籍の訂正を認めず, Xの申立てを却下した。

2. 戸籍の訂正に関わる戸籍法の条文

本件では、当事者の一方に婚姻意思がないにもかかわらず、婚姻届が受理された。無効な婚姻届による戸籍の記載を訂正するにあたって、法114条によるべきか、法116条によるべきかが争われた。

戸籍法は、戸籍の訂正のために、法113条、法114条、法116条を用意している^{2,3}。

法113条は、戸籍の記載が「法律上許されないもの」であるか、その記載に「錯誤」もしくは「遺漏」があることが発見された場合に、利害関係人が家庭裁判所の許可審判を得て、戸籍の訂正の申請をすることができる。「法律上許されないもの」とは、法律上、戸籍に記載できない事項について記載されているものであり、死亡者とか届出人となりえない者の届出による記載などである。「錯誤」とは、事実と合致しない記載がなされていることであり、たとえば、出生年月日の誤記などであり、「遺漏」とは、記載すべき事項の一部について記載されていないことであり、たとえば出生年月日欄の記載漏れなどである。

法114条は、「届出によって効力を生ずべき行為」に基づいて戸籍の記載がなされた後で、その行為が無効であることが発見された場合、届出人または届出事件の本人は、家庭裁判所の許可審判を得て、戸籍の訂正申請をすることができる。「届出によって効力を生ずべき行為」とは、婚姻、離婚、養子縁組、離縁、認知など、届出をすることで、その効力が発生する、いわゆる創設的身分行為と呼ばれるものである。

法116条は、身分関係を確定する確定判決あるいは確定審判（家事事件手続法277条による審判（旧家事審判法の23条審判））に基づいて、戸籍の訂正を申請する方法を定めたものである。確定判決とは、戸籍の訂正を命ずる判決ではなく、実体法上の身分関係を確

定する判決であるとされる（最判昭和32年7月20日民集11巻7号1314頁）。たとえば、嫡出否認（民法774条）、父の確定（民法773条）、認知の無効、養子縁組および離縁の無効（民法802条）、婚姻および離婚の無効（民法742条）、親子関係の存否などに関する判決である。

法113条、法114条は、家裁の許可審判により戸籍訂正が行われ、法116条は確定判決などを経て戸籍訂正が行われる。

戸籍訂正の方法について各条文によって定められているが、規定の仕方が明確でないことから、しかも、法116条は確定判決などによる戸籍訂正の方法を定めているだけなので、法113条・法114条と法116条の適用範囲が従来、問題とされてきた。

法113条と法114条との関係については、いずれの条文も、戸籍の記載が法律上許されないものであるか、戸籍の記載に錯誤・遺漏があることが発見された場合に適用されるが、創設的届出によって戸籍の記載がなされ、その届出が無効である場合には、法114条が適用され、それ以外の場合には、法113条が適用されると解されている。戸籍の記載に、法律上、真実でない記載がある場合、その訂正の申請は原則として法113条により、例外的に法114条が適用される。法113条が一般的規定であり、法114条は特則的な規定となる。したがって、法114条に該当する場合、法113条による戸籍の訂正は許されないと解されるが、実務では、必ずしもそのように取り扱われてはならないようである⁴。

なお、法114条による戸籍訂正は、届出人または届出事件の本人に限定されるが、法113条による戸籍訂正は、利害関係人がすることができる。

法113条と法116条との関係については、訂正すべき戸籍の記載が、戸籍面上、明白であるときか、訂正すべき事項が軽微で、その訂正が親族法、相続法上、影響を与えないときに、法113条による訂正が行われる。これに

に対して、法116条による戸籍の訂正は、法113条との対比から、訂正すべき戸籍の記載が、戸籍面上、明白でなく、その訂正が、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼすような場合に用いられると解されている。

また、本件で問題になった法114条と法116条との関係は、行為の無効が、戸籍面上、明白であるか、訂正すべき事項が、親族法、相続法上、影響を与えない場合は、法114条による戸籍訂正の申請で良いが、無効が戸籍の記載から明白でなく、その訂正が親族法、相続法上、重大な影響を与える場合には、法116条によって、確定判決などを受けてから、戸籍の記載の訂正を申請するべきであると解されている⁵。本来であれば法116条が適用されるべきケースであっても、関係当事者間に異議のない場合、法114条による訂正で良いかという問題がある。

3. 戸籍の訂正をめぐる裁判例

大決大正5年2月3日民録22輯156頁および大決大正5年4月19日民録22輯774頁によって、これらの条文の適用範囲が示された。前者は、旧戸籍法第164条（現 法113条）の適用について、「法律上許すべからざる記載とは戸籍の記載自体より其記載事項が法律上許すべからざることの顕わるる場合を指称するもの」として、法113条の適用範囲が、訂正すべき箇所が戸籍面上、明白な場合であることを示した⁶。後者は、戸籍の過誤が、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼす場合には、確定判決などによって戸籍の訂正を求めなければならぬことを示した。これらのリーディングケースから、訂正すべき事項が戸籍の記載自体から明らかな「明白性の要件」と、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼすことのない「軽微性の要件」とが、法113条と法114条の適用基準として認められていくことになる。

しかし、家裁実務では、本来であれば、法

116条による戸籍の訂正申請がなされるべきケースについても、法113条・法114条による戸籍の記載の訂正申請が認められるようになっていく（「法113条原則説」と呼ばれる）。戸籍の訂正が、軽微で、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼさない場合にかぎって、法113条が適用され、そうでない場合に、法116条が適用されるべきだという伝統的判例・通説には、条文上の根拠がなく、戸籍の記載は、身分関係を公証するものにすぎず、実体的な身分関係を確定するものではないから、その前提として、常に身分関係を確定する必要はないということを理由とする⁷。たとえば、自然血縁上の父子関係がないことから、戸籍面上の父子関係の抹消を求めた東京家審昭和31年2月20日家月8巻3号36頁によれば、「本件申立は戸籍訂正の結果、親子関係の不存在という戸籍上、身分関係に重大なる影響を来たす場合であるから、戸籍法116条に則り判決によって戸籍訂正をすべきであって戸籍法113条によって為された申立は不適法ではないかという点（従来判例）が問題となろう。〔改行〕しかし乍ら戸籍訂正につきその訂正事項が軽微にして親族相続法上の身分関係に重大な影響を及ぼさない場合に限り、戸籍法第113条による戸籍訂正が許され、しからざるものは戸籍法第116条によるべきものであるとの点については法文上の明確な規定がなく、且戸籍の記載は身分関係を公証するにすぎないものであって、身分関係を確定するものではないから戸籍訂正をするためにはその前提として常に身分関係を確定する必要はない。従って判決にて身分関係を確定の上戸籍訂正すべき場合は判決によって始めて身分関係の形成せられる事案、例えば婚姻、離婚、離縁、認知の各無効（これらの無効訴訟については確認訴訟説があるけれども形成訴訟と解する）及び取消、嫡出否認、民法第733条により父を定める場合等であって、これらは判決の効果として始めて身分関係の変動乃至

は設定が生じ、その結果戸籍訂正が為されることになる。尤も、婚姻、離婚、縁組、離縁の各取消の判決については戸籍法第75条、77条、69条、73条に夫夫戸籍届出の特別規定があるため戸籍法116条によるものではないけれども、その他の前提事項は何れも戸籍訂正の一場合であって、判決によって始めて身分関係の変動確定が生じ、それにより戸籍訂正が為されるものであって、戸籍法116条が補充的に働く場合であるが、その他は原則として戸籍法113条によって戸籍訂正が為されるべきものと解する。又一步を譲って戸籍訂正に関しての従来判例に従うとするも親子関係は自然的血縁関係という事実関係其れ自体乃至は事実関係の存在を前提としているものであるから、仮令親子として戸籍に登録せられ又判決にて親子関係の存在が確認せられても、若し自然的血縁関係が存在しないときは、これによって親子となる筋合のものではない。即ち親子関係は事実関係であるから判決にて確定ができる筋合のものではない。(尤も縁組による養親子関係及び認知によって親子関係が生ずるものとしている非嫡出子については親子関係の存否の争は縁組或いは認知の存否、有効、無効という争であって、これは法律関係の存否に関するものであるから、これに基因する戸籍訂正は判決によって確定されるべきこと前述したところである。)これと反対に自然的血縁関係という事実関係さえあれば、仮りに戸籍に登録せられず又判決にて親子関係の存在が確定されなくても親子は親子である。若し親子関係を法律関係と解せば、一度判決にてその存否確認の判断があれば、それが真実と相違していても判決の既判力として再審事由のない限り、戸籍の訂正が不可能となるという不合理な結果となる。或いは又親子関係存否についての確認判決には既判力が生じないというのであれば戸籍訂正をするためにはこれが確認判決を得る迄の必要はない。〔改行〕蓋し戸籍の訂正は真実

に合致すべきよう常に訂正せられるべきものであるから、この意味においても戸籍訂正はそれが誤りであれば更に後日変更訂正の許される審判手続にてなされるべきである」として、本件は法113条による戸籍の訂正が許可されるとした。その理由は、親子関係の不存在という戸籍上、身分関係に重大な影響を及ぼす戸籍訂正は、法116条に基づくべきとする条文上の根拠もなく、戸籍の記載は身分関係を公証するにすぎないものだから、前提として常に実体的な身分関係を確定する必要もなく、また、本件はそもそも、嫡出推定が及ばない子の法律上の親子関係を切断するケースであり、判決によって身分関係が形成される事案ではないからとされる。そうして、親子関係が判決によって確認されると、たとえ真実の親子関係がなかったとしても、判決の既判力によって、再審事由のないかぎり、それが確定することになり、戸籍の訂正が不可能になるという不合理な結果になるとする手続上の理由も挙げられる。本審判は、親子とは自然的血縁関係のある者であるという前提をとる。身分関係を公証する戸籍の記載が、真実の親子関係を反映していないことが明白ならば、速やかに法113条による訂正を認めるべきだとするのである。家裁実務および戸籍実務でもこの考え方がトレンドとなる⁸。

これに対して、抗告審(高等裁判所)では、先の判例・通説的見解に従うものが多い(「法116条原則説」と呼ばれる)⁹。もっとも、東京高決平成11年9月30日家月52巻9号92頁¹⁰は、関係当事者間の同意がある場合には、法113条による戸籍訂正も可能であることを示唆している。本件は、法113条によって戸籍上の母子関係の抹消(戸籍訂正)が求められた事件で、事件本人は、母子関係がないことを認めているが、戸籍訂正に対しては反対しており、母の死亡による遺産相続について相続放棄している。本決定は、判例・通説的見解が相当であることを述べたあとで、「本

件戸籍訂正許可申立てに係る戸籍の記載事項の訂正は、事件本人にとって身分上重大な影響を伴うものであることは明らかであるから、戸籍法113条による戸籍の訂正は許されないものというべきである（なお、戸籍の訂正が事件本人にとって身分上重大な影響を伴うものであっても、関係当事者間に事実関係について争いがなく、事件本人自身が戸籍法113条による戸籍の訂正に同意している場合には、同条に定める手続による戸籍の訂正が許される余地がある（家庭裁判所が許可をすれば、戸籍実務上、これにより戸籍の訂正がなされている。）としても、本件においては、事件本人が戸籍の訂正に反対していることは上記のとおりであるから、戸籍法113条に定める手続による戸籍の訂正は許されないものというほかない。）¹¹。

学説¹²も、判例・裁判例と同様に、伝統的な判例・通説的見解に従う説（116条原則説）¹³と113条原則説¹⁴に分かれる。113条原則説が最近、有力だろう。当事者間に争いが無い場合、113条による戸籍訂正を認めた方が手続の合理化・迅速性が図れるからである。また、真実の身分関係を反映するという戸籍制度の目的は、現在、家庭裁判所の事実探知（認定）能力の整備・充実によって担保されるという¹⁵。

4. 神戸家明石支審平成22年6月1日判タ1338号145頁

本件（東京高決平成23年1月24日）と同じように、一方当事者の婚姻意思を伴わない婚姻届が提出された神戸家明石支審平成22年6月1日判タ1338号145頁¹⁶を取り上げる¹⁷。事実関係は特殊で、AはX（母親の連れ子）の母親と婚姻していたが（AとXとは養子縁組を結んでいない）、母親との離婚の翌日、Xおよびその養父母に無断で、AとXの婚姻届を提出した¹⁸。婚姻届は受理され、戸籍にその旨の記載がなされた。Xには、当初からA

との婚姻意思はなく、現在もその意思はない。Aが偽造した婚姻届が受理されたため、Xらに係わる戸籍には現在、偽造の婚姻届に基づき、同人らが婚姻したことを内容とする記載がなされている¹⁹。したがって、Xは、法114条に基づき、戸籍の記載について訂正を求めた。

家庭裁判所は、「本件婚姻届は、Aにより偽造されたものであり、これが届け出られた当時、XにおいてAとの婚姻意思がなかったことは明らかであるから、本件婚姻届に基づくXとAとの婚姻は、当初より無効であるというべきである。〔改行〕ところで、婚姻の無効という重要な身分関係に係る戸籍の訂正については、基本的には戸籍法116条に基づき確定判決によってこれを行うべきものといえるが、これをもって当然に同法113条ないし114条に基づく戸籍の訂正が許されないと解すべき理由はなく、個別具体的な事情の下では、これが許される場合もあり得るというべきである」として、これを本件に当てはめる。すなわち、「XとAとの婚姻が無効であることは客観的証拠により明らかであること、これについて当事者間に明らかに争いがあるとは認められないこと、Aは本件婚姻届を偽造したことにより逮捕、拘留された後、措置入院となり、現在入院中であるところ、このような状況の同人に対し婚姻無効確認等の訴訟を提起し、その確定判決の取得を待っていたのでは、…偽造に係る本件婚姻届に基づく本件戸籍上の記載が真実に反して存続することになり、Xが被る不利益が大きいこと等、本件に顕れた一切の事情を総合して考慮すると、本件申立てについては、『届出によって効力を生ずべき行為について戸籍の記載をした後に、その行為の無効であることを発見したとき』（戸籍法114条）に当たるものとして、同条の規定に従い、これを許可するのが相当である」とした。

本件（神戸家明石支審平成22年6月1日）は、

戸籍の記載の訂正が婚姻関係の解消をとまなうものであるから、本来であれば、法116条により確定判決をもって戸籍の記載の訂正を図るべきである。しかし、本審判は、①婚姻が無効なことが客観的に明白であること（民法735条違反にもかかわらず、婚姻届が受理された）、②当事者間に異議があるとは認められないこと、そして、③婚姻無効確認等の訴訟を提起して、その確定判決の取得を待っている、Xの被る不利益が大きいことなど、本件の事情を総合的に考慮して、法114条による戸籍の記載の訂正が認められるとした。本件も、従前の家裁実務の流れに従ったものであるということが出来る。しかし、そもそも本件の婚姻届は、元直系姻族の関係にある者の間の婚姻なので、民法735条違反であり、無効である。そう考えると、法114条が適用されるべき典型的なケースであるということが出来る。ところで、本件で注目されるのが、③の事情である。婚姻の無効が明白であるがゆえに、しかも、本件では相手方Aが措置入院していることから、確定判決を待っていたのではXの不利益が大きい。それゆえ、迅速な解決を考えて法114条による戸籍訂正を認めるべきである、と。戸籍の記載の真实性を重視することもさることながら、Xの具体的な不利益を法114条による戸籍の記載訂正の理由とした点に、従来の家裁実務との違い、そして、Xの不利益の迅速な回復＝Xの保護（家裁の実質的な判断）を見て取ることが出来る。

当該判決（神戸家明石支審平成22年6月1日）を本件（東京高決平成22年1月24日）と対比してみるに、いずれも当事者に婚姻意思がないにもかかわらず婚姻届が提出されたケースであり、前者は、そもそも無効な婚姻、後者は、婚姻届不受理申出届が受理されていれば、婚姻届が受理されることはなかった。前者は、事実関係からも分かるように、異常なケースであり、後者は、届出前に当事者間に内縁関

係が存在した。いずれも戸籍の訂正は、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼすケースであり、法116条の適用が考えられるべきものであるが、神戸家明石支審平成22年6月1日については、事実関係の特殊性ゆえに、法114条による戸籍訂正が妥当であると考えられる（Aの迅速な保護を考えるべきだろう）。後になってそれが覆される可能性も少ないと思われる。

5. まとめ

本件では、内縁関係の一方当事者が婚姻意思を欠き、婚姻届不受理申出書²⁰を二度提出したが、手続上の不備で受理されなかった間に、他方当事者が虚偽の婚姻届を提出し、戸籍の記載が変更された²¹。一方当事者は他方当事者を虚偽の婚姻届を提出したことについて刑事告発をしている。これらの事実を、婚姻届や戸籍面だけから読み取ることはできないが、戸籍の記載後、当該婚姻に争いがあること、当該婚姻が無効になるかもしれないことは発見できるだろう。したがって、本件では法104条による戸籍の訂正も可能であるように思われる。しかし、婚姻の無効による戸籍の訂正は、親族法、相続法上、当事者に重大な影響を及ぼす事項であり、本件の後、争いが再燃するのを防ぐためにも、法114条ではなく、確定判決をとまなう法116条による解決の方が望ましい解決のように思われる。神戸家明石支審平成22年6月1日の婚姻届は、婚姻障害事由に該当していること（民法736条）からも明らかに無効であるが、本件は、婚姻意思の存否が問題であり、婚姻届不受理申出書が提出されているとはいえ、婚姻意思を欠いているかどうかの認定は形式的客観的には認定しがたい。また、本件は、神戸家明石支審平成22年6月1日と違い、Bと内縁関係にあったXの不利益を早急に回復すべき事情も見られないように思われる。確定判決に基

づく法116条によるべきであるとする本件の結論は支持できるものとする。

法113条・法114条と法116条の適用範囲については、法116条原則説に従うべきであるとする。法113条・法114条による戸籍訂正は、過誤が戸籍面上、明白であるか、軽微である場合に限られ、そうでない場合、戸籍訂正が、親族法、相続法上、重大な影響を及ぼす場合には、身分関係の変動の確定判決を要する法116条によるべきである。最近の家裁実務・戸籍実務で採られている法113条（・法114条）原則説によれば、相続法、親族法上、重大な影響を及ぼすような戸籍の訂正でも、それが明白であり、関係当事者の合意があれば、法113条・法114条による戸籍の訂正が可能であるという。もちろん、許可審判が、確定判決手続と比べ、事実探知（認定）能力が劣るわけではない。しかし、許可審判には既判力がないので、許可審判に基づいて戸籍の訂正をしても、再度、当事者間の身分関係の存否などが争われる余地があり、戸籍の記載に不安定性を残すことになる。これに対して、確定審判には既判力（人事訴訟法24条）がある。それゆえ、親族法、相続法上、身分関係に重大な影響を及ぼす戸籍の訂正については、確定判決を要する法116条によるべきであろう²²。

戸籍は、国民の身分関係を登録し公証する公文書である。戸籍の記載に公信力は認められないが、真実であるという事実上の推定は受ける（最判昭和28年4月23日民集7巻4号396頁）。戸籍には、真実の身分関係が記載されていることが前提となる。戸籍の記載が、真実の身分関係を反映していないならば、これを是正し、真実の身分関係に合致させる必要がある²³。そこで、問題になるのが、真実の身分関係とは何かである。戸籍法に記載されるべき身分関係は、民法上、確定されなければならない。したがって、真実の身分関係とは、民法上確定された真実（事実）である。すなわち、戸籍には、自然血縁や現実生活上

の事実ではなく、（民法で確定された）民法上の事実が記載されなければならない。民法と戸籍との間に乖離があってはならない。したがって、親族法、相続法上、重大な影響を与える戸籍の訂正については、たとえ関係当事者の合意があったとしても、安易に法113条、法114条による訂正を認めるべきではなく、確定判決を経て法116条で解決するべきであるとする²⁴。

以上

¹ 澤田省三〔判批〕民商146巻6号617頁：村重慶一〔判批〕戸時692号105頁。

² 谷口知平「戸籍法〔第3版〕」（1986年）302頁以下、特に317頁以下：田中加藤男「戸籍訂正に関する諸問題の研究」（司法研究報告書 第16輯第3号）（1967年）特に10頁以下：房村精一「戸籍訂正について」民研412号10頁以下：澤田省三「戸籍訂正に関する戸籍法第113条（114条）と同第116条との関係をめぐって（上）（下）」戸籍705号1頁以下、707号1頁以下：新谷雄彦編「詳解 戸籍訂正の実務」（2013年）3頁以下を参照。また、戸籍訂正に関する主要な裁判例を挙げるものとして、村重慶一「精選 戸籍法判例解説」（2007年）41頁以下：房村・民研412号14頁以下：澤田・戸籍705号6頁以下、戸籍707号2頁以下も参照。

³ その他、法24条に、職権による戸籍の訂正手続が定められている。

⁴ 田中加藤男「戸籍訂正に関する諸問題の研究」17頁。

⁵ 嫡出否認、父の確定、認知取消などのように確定判決のみによって身分関係が変動する場合には、法116条によるべきであることは、異論がない。

⁶ 大決大正5年9月5日民録22輯1463頁は、これに「戸籍の記載に顕著なる錯誤若くは遺漏ある場合」を付け加えた。

⁷ 澤田・戸籍705号28・29頁を参照。

⁸ 松山家審昭和35年9月13日家月12巻12号90頁〔法113条によって、虚偽の嫡出子出生届に基づく戸籍の記載の消除を認めた〕：津家伊勢支審昭和43年2月17日家月20巻9号121頁〔重婚に

よる戸籍の記載について、法114条による婚姻事項の記載削除が許可された〕：宮崎家日南支審昭和44年8月2日家月22巻5号86頁〔法113条によって、虚偽の嫡出子出生届に基づく戸籍の記載の訂正が認められた〕：札幌家審昭和46年2月27日家月23巻11・12号118頁〔仮装認知ともいふべき認知は、当然無効であり、認知無効ないし父子関係不存在確認の裁判を経ることなく、法113条もしくは法114条によって戸籍の記載を訂正することが許される〕：東京家審昭和47年3月16日家月25巻3号110頁〔実母の非嫡出子とされた戸籍の記載を、実父との間の嫡出子とする戸籍の訂正が、法113条により戸籍の記載が錯誤によるものとして許された〕：東京家審昭和48年12月14日家月27巻3号83頁〔氏名を冒用してなされた婚姻届の戸籍の記載が、法113条により、戸籍訂正が許可された〕：福島家白川支審昭和49年1月21日家月27巻1号136頁〔虚偽の嫡出子出生届および代諾養子縁組に基づく戸籍の記載を錯誤によるものとして、法113条により関連戸籍の記載部分を削除することが許可された〕：那覇家審昭和49年4月13日家月27巻4巻86頁〔仮装婚姻に基づく記載であることが証拠上明らかであり、申立人および利害関係人に異議がなければ、法116条によることなく、法114条によって戸籍訂正が可能である〕：東京家審昭和49年5月27日家月27巻4号83頁〔虚偽の嫡出子出生届に基づく戸籍の記載について、戸籍上の母が死亡し、子も行方不明である場合に、法113条により、親子関係の存否につき実体上の効力を生じない戸籍訂正を許可できるとされた〕：新潟家高田支審昭和50年2月21日家月28巻7号63頁〔重婚による戸籍の記載について、法114条による戸籍訂正が認められた〕：盛岡家水沢支審昭和52年12月6日家月30巻6号121頁〔誤って互いの戸籍を取り違えて婚姻届を提出した二組の夫婦について、戸籍の訂正が認められた（法113条が挙げられているわけではない）〕：京都家審昭和62年2月19日家月39巻11号144頁〔養子縁組の無効による戸籍訂正が、法113条によって認められた〕：長崎家審平成4年7月2日家月45巻3号65頁〔法113条による虚偽の嫡出子出生届に基づく戸籍の訂正が認められた〕：横浜家審平成13年6月11日家月54巻12号69頁〔虚偽の嫡出子出生届に基づく戸籍の記載およびそれに基づく代諾養子縁組による戸籍の記載の訂正が、法113条および法114条

による家庭裁判所の許可審判に基づいて許可された〕など。

- ⁹ 大阪高決昭和23年4月21日家月2巻2号11頁〔法113条による戸籍上の養子縁組の記載の抹消許可を認めた原審判が不当であるとして取り消された〕：仙台高決昭和35年7月11日家月13巻6号149頁〔法113条による虚偽の出生届に基づく母子関係の戸籍訂正は、不適法として却下されるべきとされた〕：高松高決昭和40年12月13日家月18巻7号43頁〔明治10年になされた家督相続の記載の訂正が、法113条によるのではなく、法116条の確定判決による訂正申請によるべきものとした〕：東京高決昭和43年5月23日家月20巻9号67頁〔虚偽の嫡出子出生届の法113条による訂正許可の申立に対して、法116条による確定判決または家事審判法23条の確定審判に基づくものでなければ許されないとした〕：大阪高決昭和45年4月27日判時621号41頁〔法113条による親子関係の戸籍訂正の申請が、戸籍法116条1項の戸籍訂正の申請をすべきだとされた〕：広島高岡山支決昭和46年2月5日家月23巻9号107頁〔親子関係の存否に関する戸籍訂正が、法113条によるべきではなく、法116条所定の訂正手続によるべきだとされた〕：名古屋高金沢支決昭和60年12月5日家月38巻4号101頁〔婚姻当事者の人物の同一性に異動を来すような戸籍の訂正については、法113条によるのではなく、婚姻無効等の判決によるべきであるとした〕：仙台高決平成2年5月11日家月42巻10号63頁〔嫡出でない子の戸籍の父欄の記載の抹消を求めた妻の申立について、法113条によるべきではなく、法116条所定の訂正手続をとるべきだとされた〕：東京高決平成11年9月30日家月52巻9号92頁〔親子関係の存否に関する戸籍の訂正が、法113条ではなく、法116条の確定判決に基づくものでなければならないとされた〕：名古屋高決平成21年4月14日家月62巻5号70頁〔ロシア法による胎児認知届出に基づく戸籍の訂正が、（相手方の手続関与を伴わない）法113条の手続によるべきでないとされた〕など。家裁審判では、秋田家大曲支審家月18巻11号83頁〔婚姻の無効による婚姻事項の削除、父の変更等の訂正は、法113条、法114条による訂正ではなく、法116条所定の確定判決または審判により消除または訂正すべきとされた〕：岐阜家審昭和44年1月27日家月21巻7号104頁〔相続人の範囲に関して、死亡時刻が問題となる事件で、死亡時

刻は相続関係に重大な影響を及ぼす事項なので、法113条によるその訂正許可審判は許されないとされた(本件は、単純な事実の訂正であるが、それが親族法、相続法上重要な影響を及ぼすものとして、113条による訂正は許されないとされた)など。

- ¹⁰ 澤田省三 [判批] 民商124巻4・5号764頁;同 [判批] 戸籍725号16頁。
- ¹¹ 前掲・長崎家審平成4年7月2日:前掲・横浜家審平成13年6月11日などを参照。前掲・名古屋高決平成21年4月14日も同じ指摘をしている。
- ¹² 澤田・戸籍705号28頁以下, 707号19頁以下に、学説の詳細な分類が掲げられている。
- ¹³ 谷口「戸籍法」317頁以下:石井敬二郎「身分関係存否確認の訴えと戸籍訂正」(鈴木忠一・三ヶ月章監修「新・実務民事訴訟講座第8巻」(1981年)所収)407・408頁:田中「戸籍訂正に関する諸問題の研究」84頁:中川淳 [判批] 判評391号(判時1388号)26頁など。
- ¹⁴ 青木義人・大森政輔「全訂 戸籍法」(1982年)456・457頁:梶村太市「親子関係の存否をめぐる紛争と戸籍訂正方法」判タ1100号121頁以下:澤田・民商124巻4・5号767頁;同 [判批] 民商142巻4・5号507頁:中川善之助・米倉明編「新版・注釈民法(23)」55頁以下, 特に84・85頁 [林屋礼二]:福島節男「戸籍訂正の許可」(岡垣学・野田愛子編「講座・実務家事審判法(4)」(1989年)所収)261・262頁など。
- ¹⁵ 斎藤秀夫・菊池信男編「注解 家事審判規則 [改訂]」558頁 [梶村太市]:「新版・注釈民法(23)」83・84頁 [林屋]:福島「戸籍訂正の許可」261・262頁など。
- ¹⁶ 澤田省三 [判批] 戸籍865号7頁;同 [判批] 戸籍872号22頁:村重慶一 [判批] 戸時679号37頁。
- ¹⁷ 本件は、新聞・インターネットのニュースでも報道された。
- ¹⁸ 姻族関係終了後も、直系姻族関係にあった者同士は婚姻できない(民法735条)。明石市は、元妻の娘との婚姻であることは認識していたようだが、この点を見落として、婚姻届を受理してしまったようである。明石市は、X側に解決金として100万円を支払った。
- ¹⁹ 2007(平成19)年、戸籍法が改正され、戸籍法27条の2が加えられ、届出の際の確認手続および通知手続が用意された。本件が、この手続で発覚したのかどうかは分からない。
- ²⁰ 利谷信義「創設的届出の不受理申出制度」(阿

部浩二他編著「現代家族法大系第1巻」(1980年)522頁以下を参照。

- ²¹ 澤田・民商146巻6号622・623頁は、不適式であったため受理されなかったとはいえ、婚姻届不受理申出書が提出されていたことから、本件婚姻届の受理は慎重になされるべきであったとする。
- ²² 澤田・戸籍872号25・26頁, 27・28頁は、116条による戸籍訂正の方が理論的には望ましいが、「訂正の結果が親族法相続法上重大な影響を及ぼす場合には常に確定判決を必要とする」と画一的に対応することの是非」が問題であるとする。近年、戸籍に不実の記載がなされる原因が極めて多様になっていることから、「無効が極めて明白で当事者間に争いもなくその立証も容易な事案についてはむしろ113条・114条による訂正の方法が選択され可及的速やかに是正されることが望ましい場合がありうる」としている。澤田は、その例として、前掲・神戸家明石支審平成22年6月1日を挙げている(この審判例は極めて特殊なケースである。ところで、筆者としては、戸籍に不実の記載がなされる原因が極めて多様になっている理由について、法社会学的な関心を寄せている)。
- ²³ 澤田・戸籍705号3頁など。
- ²⁴ 中川淳・判評391号26頁:渡辺惺之 [判批] 戸時671号74・75頁も同旨。これに対して、澤田・戸籍707号26・27頁は、「戸籍記載の早期是正を優先させるべきであり、「既判力の有無の問題は直接的には法113条による訂正の必要性和可能性を減殺する主たる根拠にはならない」として、法113条説を主張する。法113条説の主張は、「訂正事項と戸籍記載の意義を極めて実質的に考慮している点で『実質説』とでも呼べる見解」であるとする。