

就籍許可手続に関する諸問題

宇野 栄一郎

何人と雖も日本人である限りは出生により出生届出義務者の届出に基づき戸籍に登録せられ本籍を有するものであるから、本籍を有しない者というが如きは通常殆んど考えられる余地がないところである。しかし、世上往々に届出義務者が届出を懈怠したまま死亡又は所在不明になつて了つたような場合があり、また戦後、平和条約の発効と同時に、元樺太及び千島に在籍してそれまでに戸籍法上の転籍の手続を了していなかつた者が無籍者となつて了つた、といった場合等が見受けられるのである。このように、日本人でありながら戸籍の記載のない者即ち無籍者⁽¹⁾は、必ず新たに戸籍に登録するための手続をとらなければならぬのであつて、その手続を戸籍法上「就籍」というのである。右の如く、就籍は、現に無籍である者について新たにこれを戸籍に登録する手続をいうのであるから、例えば、当初は本籍不明のため、本籍不明のまま婚姻し、現に戸籍に記

載されている者は、その婚姻事項中に「本籍不明」の記載があつても、婚姻により現在本籍を有する者であつて、たとえ、その子の婚姻、就職等の際に自分の右「本籍不明」の記載が差障りになるとの考えからその記載を消除したいと考えても、そのために就籍の手続をとることはできないのである。尤も、本籍不明者として婚姻した者は、その者が離婚する場合、離婚届受理の際に婚姻前無籍者であつたことが判明したときは、直ちに新戸籍を編製することなく就籍の手続を要するものと解せられて⁽²⁾いる。

そこで、就籍の手続であるが、戸籍法一一〇条一項によれば「本籍を有しない者は、家庭裁判所の許可を得て、許可の日から一〇日以内に就籍の届出をしなければならぬ」と規定せられ、特別家事審判規則七条によれば「戸籍法一一〇条一項の規定による就籍の許可に関する審判事件は、就籍しようとする地の家庭裁判所の管轄とする。」

と規定せられている。思うに、本来戸籍に関する事務は、市町村長がこれを管掌し、更に当該市役所または町村役場の所在地を管轄する法務局または地方法務局長がこれを監督するのであって、家庭裁判所の関与しないところである。従つて、就籍の届出も出生届の場合と同様に担当戸籍吏員の形式的審査のみに委ね、その結果若し複本籍を生じたような場合には、後に戸籍訂正の手續によりこれを是正すればよいとの見解もあるかもしれない。しかし、戸籍の記載はあくまでも正確性を要求されるものであるところ、本来本籍を有している筈の者がこれを有しないというのは正に異常のことであつて、無籍者と称する者が日本国籍を有する者であるか否か、果して眞実無籍者であるか否かはその実体關係に立入つて審査を尽くす必要があり、これのために戸籍吏員の単なる形式的審査のみをもつては充分であるとはいえず、家庭裁判所の実質的審査に係らしめるのが適當であるといえよう。

ところで、かかる就籍許可の審判並びに届出の法律的性質はこれをどのように解すべきであろうか。就籍の届出前若しくは許可の審判前には無籍者は本籍を有しないから、これを創設するために届出若しくは許可の審判がなされるのではないかとの疑問がある。しかし、無籍者が本籍を有

しないということは、其の者が形式上戸籍に登載されていないという丈のことであつて、實質上本籍を有しないわけではないのである。従つて、就籍許可の審判によつて本籍が形成されるわけではなく、また、戸籍法一〇八条による転籍の届出が届出によつて本籍移転の効果を生ずるように、就籍の届出によつて本籍が形成されるわけでもない。就籍許可の審判は、就籍による戸籍登載の手續を慎重ならしめるための確認行為に過ぎないし、届出は、かくして確認された本籍を戸籍に登載するための手續に過ぎない。従つて就籍の届出は、戸籍法上いわゆる報告的届出と解すべきであらう。

かくて、家庭裁判所は、就籍許可の申立がなされた場合には、家事審判法、家事審判規則に基づき本人の出頭を求めてその陳述をきき（家事審判規則五条）或いは利害關係人を手續に参加せしめ（同規則一四條）或いは家庭裁判所調査官に事実の調査をなさしめ（同規則七條の二）或いは必要な調査を官公署その他の者に囑託し（同規則八條）て、申立人が眞実無籍者であるか否かを調査し許否の決定を下すのである。右申立却下の審判に対しては即時抗告が許される（家事審判法一四條、特別家事審判規則六條、八條）が、却下の決定が確定して了解ば、親子關係存在確認の確

定判決などにより戸籍法一一一条に基づいて手続がとられる以外に就籍の方法はないであろう。

(1) 本籍の有無不明の場合にも就籍を許可すべきである（大正一〇年四月四日民事第一三六一号民事局長回答）戦災孤児、引揚孤児、精神薄弱の孤児等で長じた者について往々見かけるケースである。

(2) 昭和二五年八月九日民事甲第二一四九号民事局長回答。

(3) 同旨 関宏二郎著 戸籍制度 二六三頁

青木義人著 戸籍法 三六八頁

報告的届出と創設的届出の双方の性質を具えるものとの見解は

谷口知平著 戸籍法 五四頁。

(4) 家庭裁判所が取扱う家事審判事件のうち、就籍事件の占める割合は必ずしも多くはない。即ち、昭和四〇年度における全国の家庭裁判所の取扱った家事審判事件新受総件数は二三五五八八件であり、うち就籍事件は一〇〇五件であり、全体の〇・四％である（最高裁判所事務総局編、司法統計年間集計表による）。

(5) 昭和三一年七月一四日民事(二)発第三八一号民事局第二課長回答によれば、就籍許可の申立が無籍者として却下され確定した場合には、その者より国を相手として日本国籍存在確認の訴を提起し、勝訴の判決をえて戸籍法一一〇条の規定により就籍の手続をすることができるとするが、かゝる確認の

訴が許されるか否かは疑問であらう。

以上述べたように就籍手続は、戸籍への登載手続でありその本質においては出生届による手続と同性質のものであるため、これが出生届との関係など問題となるべき点が存在するに拘らず戸籍の実務は先例の集積によって運用せられている実情であり、この点に関する文献は殆んど見るべきものがないといっても過言ではない。

そこで、以下就籍許可申立の事例をあげこれに関する問題点を検討してみたいと思う。

一 元樺太及び千島に本籍を有していた者が

終戦後引揚げ転籍手続をとらないまま平和条約の発効による無籍者となった場合

元樺太及び千島に本籍を有していた者は、平和条約発効前は戸籍法一〇八条による転籍手続をとることができたが、平和条約発効と同時に無籍者となり就籍手続をとらなければならぬこととされた。その為、この種の無籍者の数は比較的多いのであって、現に就籍事件においてはその申立理由の大部分を占めているとみてよい。そして、その原因も多様であり、イ、転籍ないしは就籍手続を全然怠った者。ロ、転籍あるいは就籍手続を他人に依頼したが届出がなさ

れていなかった者。ハ、家族の者（主として筆頭者）が手続をとって就籍しているが当該本人の手続を脱漏したため無籍となった者などが見受けられる。

右イ、ロの場合には裁判所は申立人の提出した引揚証明書（各地の引揚援護局長ないし北海道民生部福祉課長発行）、引揚者登録証明書（各市町村長）、引揚による転入証明書（同右）、樺太在籍者が内地より一たん樺太に転籍したのであれば旧本籍に関する除籍簿謄本、（なお元樺太在籍者については外務省アジア局第五課外地整理班が、千島在籍者については釧路地方法務局根室支局が、いずれもその戸籍の原本等を保管している。）その他住民票などを検討した上就籍の可否を決定する。右ハの場合には既に就籍すべき戸籍が存するのであるから、筆頭者との続柄を明確にすべき資料が提出されればよいわけである。

ところが、本来ならば同一戸籍に入るべき父又は母と未成年者たる子がたまたま別個に樺太より引揚げて来て夫々別個に就籍手続をとる場合がある。このような場合には両者は互に遠く所在を異にし、互にその所在を探しあぐねている場合であらうから、夫々各別に別の裁判所に就籍許可の申立をなし各別に就籍戸籍が編製されて了うことが多い。そこで、その後右の事実が判明したとき父又は母と子が同

籍となる手続が問題となってくる。即ち、一般に子が父又は母と氏を異にする場合には、子は家庭裁判所の許可を得てその父又は母の氏を称するものであることは、民法七九一条の定めるところである。従って、右の場合についても同条に則り、家庭裁判所により子の氏の変更許可の裁判をえた上で父又は母の戸籍に入籍すべきではなからうかとの疑問がある。しかし、ひるがえって民法七九一条による氏の変更は、子と親とが氏を異にすることが前提とされているところ、本件の場合未成年者の子は果して就籍により親と別氏を創設することができた場合に該当するであろうか。思うに、氏の創設とは氏を有しないことないしは正當に称すべき氏が判明しないことが前提であるから、本籍は有しないが氏を有している者であるなら右原則は適用されないものといえよう。本件の子と父又は母は、樺太、千島において同氏同籍であったものであり、樺太、千島が外国領土となった結果本籍を喪失するに至ったが、親子として同氏の実体を持続しているものであり、就籍にあたっては樺太、千島に本籍を有していた当時の氏を称すべきであって、新たな氏を選定することは許されないことはいうまでもないから、その何れかが就籍した場合には他方は元來稱すべき氏を有するのであって氏創設の余地はないわけ

ある。従つて、誤つて就籍戸籍が編製されその外形上別氏
が創設された形態がとられている以上、戸籍の記載が法律
上許されないものであることを理由に、戸籍法一一三条に
基づく戸籍訂正の手続をもつて子の戸籍を消除し、父又は
母の戸籍に入籍せしむべきものと考える。

また、樺太に本籍を有していた夫婦（例えば夫の氏を称
する夫婦とする。）のうち一方が所在不明であるとして、
他方より就籍の申立がなされることがある。かかる場合、
イ、夫婦の双方について就籍許可の申立がなされその許可
の審判がなされた場合には、右夫婦について新戸籍が編製
されることとなるし、ロ、夫婦の一方のみについて就籍許
可の申立がなされその許可の審判がなされた場合には、そ
の者のみについて新戸籍が編製されることとなる。右ロ、
の場合には更に夫（本来の筆頭者）のみの新戸籍が編製さ
れる場合と、妻のみの新戸籍が編製される場合とに別けて
考える必要がある。そこでこれらの場合に、後に一方から
あらためて就籍許可の申立がなされ、許可を得て誤つて別
個に新戸籍が編製されたとすれば、前者と後者の就籍戸籍
は法律上併存することが許されないものであるから、戸籍
訂正の手続によりこれを訂正しなければならぬ。この場
合、の前の場合には、先づ夫の戸籍に妻を入籍させ、

かつ妻の新しい就籍戸籍を消除することになるし、ロ、の
後段の場合にも後に編製された夫の戸籍に妻を入籍させ、
かつ妻の従前に編製された戸籍を消除する取扱いとなる。
また、後になされた就籍許可申立に際し、すでに配偶者の
他の一方よりの申立で就籍戸籍が編製せられていることが
判明している場合には、イ、及びロ、の前の場合には、
就籍により既に編製せられている戸籍に入籍せしめるべく、
ロ、の後段の場合には、戸籍訂正の手続により夫の戸籍に
妻を入籍させ、かつ妻の従前に編製された戸籍を消除する
こととなる。

(1) 昭和二七年四月一九日民事甲第四三八号、同年六月五日
民事甲第七八二号、同年六月一六日民事甲第八二九号各民事
局長通達

尤も、国後、択捉、色丹の諸島は、日本固有の領土であつ
て、平和条約にいう千島には包含されないと解し、これらの
諸島に本籍を有する者は、就籍手続によるべきでなく、昭和
二四年七月一八日民事甲第一五八六号民事局長通達に基づ
く転籍届によつて転籍戸籍を編製すべきものとされている（昭
和三六年一月一四日民事甲第二七五六号民事局長回答）。

(2) 前述のとおり、昭和四〇年度における全国の就籍事件の
総件数は一〇〇五件であるが、そのうち札幌家庭裁判所が八
九件、函館家裁が二二件、旭川家裁、釧路家裁が各五四件宛

で、以上、北海道の家裁の合計が二一九件で全国の就籍事件総件数の約二二%を占める。ちなみに、昭和四〇年度における北海道の家裁四庁の家事審判事件新受件数の合計は、八二一二件であり、これは同年度の全国総数二三五八八件の約三・五%であることを思えば、就籍事件が北海道地区に多く、元樺太、千島在籍者関係の申立事件が大部分を占めていることが窺われるであらう。

(3) 法務省の戸籍先例は右と見解を異にし、本来未成年者の子は当然親の戸籍に入るべきものであるから、かゝる場合には、家庭裁判所の許可を要しない「母と同籍する入籍届」によるのが相当であるとする(昭和三十一年一月三〇日民事甲第二七〇八号民事局長回答)。

(4) 昭和二十七年七月一八日民事甲第一〇五三号民事局長回答も同旨。

二 出生届がなされなかったため無籍者である場合

いうまでもなく、人が出生した場合には一四日以内に出生の届出をしなければならぬところ、戸籍法は五二条において出生届出義務者を法定している。しかし、世上出生届がなされないうちに父及び母とも死亡し又は所在不明となつたため出生届がなされないまま長ずるに至つた者が存

就籍許可手続に関する諸問題(宇野)

する場合がままある。このような場合、現に出生届出義務者が居ないときには就籍手続をとるべきであることについては問題はない。申立人は、通常同人の小学校、中学校等の卒業証明書、その他本人であることを証するに足る証明書並びに住民票を提出して就籍の許可を求めめる。この場合、親の氏名、本籍などが判明しているときは簡単であるが、判明しない場合には両親の氏名、年令等を不詳として就籍戸籍が編製される。勿論本人についてその出生の証明がえられない場合とならうから、本人の生年月日についても本人が従来となえて来た生年月日そのまま戸籍上登載されることとならう。就籍事件において、裁判所が最も調査方法に苦慮するのはこの種事例である。なお、戸籍法五七条一項によれば、棄児を発見した者又は棄児発見の申告を受けた警察官は、二四時間以内にその旨を市町村長に申し出なければならぬ旨定められ、同条二項により、この場合市町村長は棄児発見調査を作成し、もつて出生届がなされたと同一の効果が与えられているところ、右手続によつて父母不詳として新戸籍が編製された後、その者の後見人の申立に基づき父母の氏名及び父母との続柄が明らかであるとして従前の場所において就籍することの許可がなされた場合には、本人の入籍すべき父母の戸籍も明らかであるか

ら、戸籍法一一三条の戸籍訂正手続により棄児発見調書に基づき本人の戸籍の父母欄及び父母との続柄欄を記載して、これを父母の戸籍に移記の上、従前の戸籍を全部消除する扱いがなされたことがあった。

右の場合と異つて、子が出生届のなされなまま長じた場合に届出義務者がある場合にもなお就籍手続は許されるであろうか。先例は、出生届の届出義務者があるときには、出生届をなさしめ、これを欠く場合にのみ就籍の届出がなされるべきものとする。思うに、出生届出義務は、その義務を怠つたために消滅するものではなく、届出義務者が存する限り子の年齢にかわりなく義務者はその義務を尽すべきである、との見解によるものであろうか。しかし、もし出生届出義務者がある限り就籍届出は許されないものと解すると、無籍者本人は出生届出義務者ではありえないから、仮りに届出義務者において出生届をなすことを拒んだ場合には如何にすべきであらうか。届出義務者は、本人に対して届出をなすべき私法上の義務を負担するものではないから、本人としては義務者に対して出生の届出をなすべきことを訴求することはできず、無籍のまま放置されることとなり不都合を生ずる。そもそも、出生の届出は、無籍者本人の意思に基づいてなすことはできないのであるから、本

人より戸籍に登録を求めるとあるのなら、これを拒む必要はなく、むしろ両者は併存しうるものと解すべきであらう。

而して、第一次の届出義務者である父又は母と出生以来同居をつづけていて出生届がなされていないという事例は殆んど無いのであり、むしろ現に届出義務者がいる場合であつても、それは子の出生後長期間にわたり所在不明であつたものが最近ようやくその所在が判明したというような場合である。そして、このような場合には、出生届を出すとしても戸籍法四九条二項により添付すべき出生証明書が得られない場合が多いし、また、その出生届漏の期間が相当長期間に及んでいるため出生届がなされなまままで相当長じた者については、今あらためて出生届をなすとしても、何よりもその届出内容の正確性を期し難いものがある。そもそも、戸籍法が届出の提出期間を一四日と定めただけは、人口動態の調査を迅速ならしめるためであることは勿論であるが、その内容をより正確なものとするためである。従つて、長期間にわたる届出脱漏の後に、実際には出生の事実が分明ならざるのに、単なる登記官吏の形式的審査のみをもつて出生届を受理するが如きことは、その記載内容の正確性を担保する何ものもないといふべく、このように

出生の事実が分明でないような場合、ないしは長年月の経緯により出生の事実が分明であるとはいいがたいような場合には、たとえ届出義務者がいる場合であろうとも、も早出生届を許すべきではなく、就籍手続によるべきものと解すべきであろう。

(1) なお、昭和三九年一月八日民事甲第三九一九号民事局長回答は、一般に成年に達した者が就籍する場合の戸籍編製の方法については「父母の氏名及び本籍が明らかである就籍者については、出生の届出による入籍の場合と同様、出生当時の父母の氏を称し、父母（未婚の場合は母、以下同じ。）が戸籍の筆頭者またはその配偶者である場合は、その戸籍（消除されている場合にはこれを回復したうえ）に就籍し、また父母が戸籍の筆頭者またはその配偶者でない場合で父母が在籍しているときは、父母につき新戸籍を編製してその戸籍に就籍し、父母が除籍されているときは、同戸籍に就籍し（父母の属していた戸籍が消除されているときは便宜その除籍に就籍の記載をする）、同日付で就籍者につき改製（便宜除籍に記載したときは就籍の届出による）新戸籍を編製するのが原則であり、就籍の届出によって単身新戸籍を編製する取扱は便宜の取扱として認められたものである。」とする。

(2) 昭和二九年二月一五号民事甲第二九七号民事局長回答

なお、昭和二五年一月九日民事甲第二九一〇号民事局長

就籍許可手続に関する諸問題（宇野）

回答は、戦災孤児、引揚孤児、浮浪児等が幼者である場合は、棄児の取扱によっても差支えないが、本人の将来に対する影響等を考慮し、本人のために法令によって法定代理人の職務を行ふべき機関がある場合は、その機関において、若しかかる機関がない場合は予め後見人を選任の上、その後見人において、それぞれ戸籍法一一〇条の規定により就籍の手続をするのが望ましい、旨述べている。

(3) 大正五年六月七日民第四六五号法務局長回答の事例は、出生後約六年を経て出生届漏を発見した場合につき、同居者その他の届出義務者より出生届をなさしむべく、届出義務者なき場合においては就籍の手続をなさしむべきものとする。

昭和二七年二月二七号民事甲第一五七号民事局長回答は「母の本籍氏名所在が不明の子につき出産に立ち会った者から出生届があつたがその後その者の本籍分明の届がないことを予想されるときは就籍手続によって戸籍の記載をすることができる。」とする。

(4) 繁田保吉著 改正戸籍法解説 八八二頁
関宏二郎著 戸籍制度 二六五頁。

(5) 昭和二三年一月一日民甲第一九九八号民事局長回答によれば、出生証明書の添付なき出生届受理は、監督庁の指示を受けることを要する、としている。

(6) 谷口知平著 法律学全集 戸籍法一四三頁は反対
大正四年一月二七号民事第一七八五号民事局長回答は、

就籍許可手続に関する諸問題（宇野）

「年齢二〇歳の無籍者にして父母死亡し届出義務者全く無き者を有籍者となすには戸籍法六四条三項（旧法）に依る出生の記載をなすことなく、就籍の手続に依るを相当とす。」としている。