

令和6年12月27日

令和5年(家)第454号

申立人 渡邊 礼

同 プロスペル、コガリ

補 充 書 面 (9)

(国際私法上の主張と主張の全体像)

神戸家庭裁判所尼崎支部合議係 御中

申立人ら手続復代理人弁護士 伊 藤 建

(担当) 同代理人弁護士 宮 井 麻 由 子

同復代理人弁護士 金 枝 真 佐 尋

同復代理人弁護士 吉 田 修 一

同復代理人弁護士 及 川 裕 貴

第1 本書面の内容

今般、申立人らは、国際私法を専門とする大阪大学大学院法学研究科教授の長田真里氏の意見書（甲C5。以下「**長田意見書**」という。）を取得した。長田意見書によれば、第1に、申立人らの婚姻は、フランス国内においてフランス法により適法に成立しているのであり、家事事件手続法79条の2の直接適用ないし類推適用により、家庭裁判所は、フランス国内における申立人らの婚姻を承認しなければならないから、尼崎市長は本件婚姻届を受理すべきである（本書面**第3**）。第2に、同条が適用されないとしても、法の適用に関する通則法（以下「**通則法**」という。）によれば、本件の準拠法は、申立人ら双方につきフランス法であり、申立人らの婚姻は、日本法である民法が適用されず、フランス法において適法に成立しているのであるから、尼崎市長は本件婚姻届を受理すべきである（本書面**第4.1**）。

本書面では、こうした国際私法に関する主張を新たに追加するとともに、これまでの主張の全体像を整理するものである（本書面**第2**）。

通則法に関する、本件の家事審判申立書、令和6年1月26日付け補充書面（1）、同年7月15日付け補充書面（6）等における記述は、本補充書面（9）の記述内容に抵触する限りで訂正する。

第2 主張の全体像

国際私法に関する主張をするに先立ち、本件における現時点の申立人らの主張の位置づけについて、改めて整理をする。

1 家事事件手続法79条の2に基づく承認

まず、申立人らの婚姻は、フランス国内においてフランス民法143条に基づき有効に成立しているから（甲C6）、日本の家庭裁判所は、家事事件手続法79条の2の直接適用ないし類推適用により、これを承認しなければならない（本書面**第3**参照）。

2 本件の準拠法は申立人ら双方につきフランス法となる

次に、家事事件手続法79条の2が直接適用ないし類推適用されないとしても、本件は、申立人の一方である申立人プロスペルがフランス国籍を有する者であるから、前提として、準拠法が決定されなければならないところ（甲C5・1頁）、同性間の婚姻は、通則法24条1項の「婚姻」に該当しないから、条理に基づき準拠法を決定すると、婚姻挙行地であるフランス法を適用すべきである。

上記のとおり、フランス民法143条は同性婚を許容しているから、日本の家庭裁判所は、これを前提に判断しなければならない、尼崎市長は本件婚姻届を受理せよとの審判をしなければならない（本書面第4.1参照）。

3 本件の準拠法が日本法である場合

仮に、準拠法がフランス法ではなく、通則法24条1項に基づき日本法及びフランス法が適用されるときも（本書面第4.2参照）、次の理由から、本件不受理処分は違法であり、裁判所は、尼崎市長に対し本件婚姻届を受理せよとの審判をしなければならない。

- (1) そもそも、日本法の民法及び戸籍法は、同性婚を禁止していないから、申立人らの婚姻は適法である（従前の【主張Ⅰ】）。
- (2) 同性婚を禁止することは、日本国憲法24条1項、13条、24条2項、14条1項に違反するため、日本法の民法及び戸籍法は、憲法に適合するよう、上記(1)（従前の【主張Ⅰ】）のとおり、同性婚を禁止していないと解釈しなければならないから、申立人らの婚姻は適法である（従前の【主張Ⅱ】に憲法24条1項、憲法13条違反の主張を追加したもの。補充書面（8）参照）。
- (3) 日本法の民法及び戸籍法が同性婚を禁止しているとすれば、同各法は、婚姻の書かれざる要件として当事者が異性であること（以下「異性要件」という。）を定めていることになるところ、こうした要件は日本国憲法24条1項、

13条、24条2項、14条1項に違反するから、当事者を「救済」する観点からは、異性要件のみを意味上の一部違憲とし、その余の婚姻の実体要件を満たしているならば、申立人らの婚姻は適法である（従前の【主張Ⅲ】に憲法24条1項、憲法13条違反の主張を追加したもの。補充書面（8）参照）。

(4) 日本法の民法及び戸籍法が同性婚について何ら定めていないならば、当該立法不作為が日本国憲法24条1項、13条、24条2項、14条1項に違反するから、当事者を「救済」する観点からは、合憲補充（拡張）解釈により、異性要件以外の婚姻の実体要件を満たしているならば、申立人らの婚姻は適法である（【主張Ⅳ】。補充書面（8）参照）。

第3 家事事件手続法79条の2に基づく承認

1 家事事件手続法79条の2の直接適用

- (1) 家事事件手続法79条の2は、「外国裁判所の家事事件についての確定した裁判（これに準ずる公的機関の判断を含む。）については、その性質に反しない限り、民事訴訟法第118条の規定を準用する。」と定めている。
- (2) 申立人らの婚姻は、フランス政府により認められているものであるから、「これに準ずる公的機関の判断」に含まれるから、家事事件手続法79条の2が直接適用される。
- (3) そこで、民事訴訟法118条各号の要件を検討すると、フランス政府には婚姻を公証する権限を有し（同1号）、同2号及び同4号を欠く事情もない。また、同性婚の婚姻を禁止することは、日本国憲法24条1項、13条、24条2項、14条1項に違反するうえ、各裁判例においても違憲であるとの判断が複数なされている以上、これを認めても日本の公序違反を構成するとは考えられない（甲C5参照）から、同3号に該当するともいえない。

2 家事事件手続法79条の2の類推適用

- (1) 仮に、フランス政府が「裁判所」でなく「これに準ずる公的機関」に該当せず、あるいは、フランス法において婚姻が成立しているにすぎず「裁判」に準ずる「判断」といえないとしても、仮に、申立人らがフランスの裁判所において婚姻の効力を争い、これが有効であると認められた場合、当該判決は、家事事件手続法79条の2の直接適用により、これが承認されることは明らかである。
- (2) それにもかかわらず、裁判手続を経ていないとの理由だけで、外国政府による公的な婚姻の効力が我が国で通用しないことは、まったく妥当でない。
- (3) 家事事件手続法79条の2が制定された趣旨は、外国における身分関係に関する公的機関の判断を尊重し、これを我が国においても適用できるようにすることにある。こうした趣旨からすれば、承認の対象を裁判所の確定判決やこれに準ずる公的機関の判断のみに限定する必然性はなく、当事者間に争いのない外国政府における公的判断のように、国外の身分関係を我が国においても適用すべきという上記の趣旨が妥当する場合であれば、家事事件手続法79条の2を類推適用できると解すべきである（甲C5・4～6頁）。

3 小括

したがって、申立人らの婚姻がフランス国内において適法に成立している以上、家庭裁判所は、家事事件手続法79条の2の適用により、これを承認し、「本件婚姻届けを受理せよ」との審判をしなければならない。

第4 本件の準拠法は申立人ら双方につきフランス法となること

1 本件は準拠法が問題となる国際的私法関係に関する紛争であること

- (1) 本件は、フランス国籍を有する申立人プロスペルと日本国籍を有する申立人渡邊が、フランス国内において婚姻を締結していることから、国際的私法関係に関する紛争である。

- (2) このような国際的私法関係においては、常に訴えが提起された法廷地の法令（本件では日本法のこと。）が適用されると、法廷地が異なれば結論が異なるという不均衡な私法関係が発生することになる。そうすると、各当事者が自己に有利な法廷地を選択するという「法廷地漁り」を助長することになる。
- (3) したがって、法廷地ごとに結論が異ならないようにするべく、各国は、国政的私法関係において適用されるべき法（以下「準拠法」という。）を定める規範を設けているところ、我が国においては、通則法がこれに当たる（甲C 5・1～2頁）。

2 通則法 24条 1項は適用されないこと

- (1) 準拠法を定める通則法は、24条 1項において「婚姻の成立は、各当事者につき、その本国法による。」と定めているが、ここにいう「婚姻」とは、通則法上の「婚姻」であり、我が国の国内法の規定する「婚姻」とは異なる概念である。なぜなら、通則法は、準拠法をフランスにするか日本にするかを定める法であるところ、準拠法を定めるに先立って国内法である日本の実質法を参照することは、ある種の背理だからである。そのため、通則法 24条 1項の「婚姻」は、我が国の民法が同性婚を認めているか否かとは全く関係がない（甲C 5・2頁。脚注1も参照。）。
- (2) 我が国の民法上は「婚姻」に同性婚が含まれることは、既に主張したとおりであるが、通則法 24条 1項の「婚姻」は、同性婚は含まれないと解すべきである（甲C 5・2頁の①の考え方）。
- (3) この場合、同性婚の効力が生じないのは法の欠缺であるから同性婚の成立が認められないとする立場もあるが、こうした解釈は、日本国憲法 24条 1項、13条、24条 2項、14条 1項に違反することは、これまで主張したとおりであるから、こうした見解はとり得ない。
- (4) そこで、条理に基づき、同性婚に適用されるべき最密接関係地法を検討すると、婚姻挙行地法が適用されるべきである。こうした立場は、ドイツ国際

私法に相当する民法施行法も採用するものである（甲C5・3頁、脚注8参照）。

- (5) 本件においては、申立人らの婚姻の挙行地はフランスであるから、準拠法はフランスとなる。そして、フランス民法143条は、婚姻の成立要件について「婚姻は、異性又は同性の両当事者間で締結される」と定めているから（甲C6）、申立人らの婚姻は有効に成立していることから、本件においても、裁判所は申立人らの本件婚姻届を受理せよと命じなければならない。

3 通則法24条1項が適用されるとしても同性婚は認められること

なお、仮に、通則法24条1項が適用されると、申立人プロスペルの本国法であるフランス法のみならず、申立人渡邊の本国法である日本法が適用されることになるが、日本法の民法上も同性婚が認められることは、既に主張したとおりである。

第5 結論

以上の次第であるから、裁判所は、尼崎市長に対し、本件婚姻届の受理を命じる審判をしなければならない。

以 上