

第1 懲戒権に関する規定等の見直し

1 懲戒権に関する規定の見直し

懲戒権に関する規定の見直しについては、次のいずれかの案によるものとする。

【甲案】民法第822条を削除する。

【乙案】民法第822条を次のように改める。

親権を行う者は、その子に対し、第820条の規定による監護及び教育のために必要な指示及び指導をすることができる（注1）。ただし、体罰を加えることはできない（注2）（注3）。

【丙案】民法第822条を次のように改める。

親権を行う者は、第820条の規定による監護及び教育を行うに際し、体罰を加えてはならない。

（注1）「指示及び指導」に代えて、「指示及び助言」とすることについて、引き続き検討する。

（注2）（注1）において「指示及び助言」を採用した場合には、ただし書の規律を設けないことも考えられる。

（注3）【乙案】及び【丙案】における「体罰」は、㊦子に肉体的な苦痛を与えること、㊧その肉体的苦痛が子の問題行動に対する制裁として行われることを要素とするものであり、殴る、蹴るといった暴力のみならず、例えば、長時間正座させること、食事を与えないことなども含み得ることを前提としている。

【意見の趣旨】

甲案に賛成する。そのうえで体罰その他の残虐な又は子の品位を傷つける行為をしてはならない旨を民法820条に明記することを検討すべきである。

【意見の理由】

「懲戒することができる」という現行条文が体罰の口実に使われてきたという背景を考えれば、条文上「懲戒」という文言を削除することになる点で3案いずれについても反対するものではないが、乙案は「指示及び指導」という新たな権限を付与したものと受け取られかねず、丙案はその内容はおくとしても条文の構造上第820条に規定すべきものであるから、第822条自体を削除するという甲案が望ましい。そのうえで体罰その他の残虐な又は子の品位を傷つける行為の禁止を民法上

も明記することがより有意であると考えられるものであるが、この点については次項で述べる。

また、児童虐待防止法や学校教育法に残る懲戒の語についても削除する方向で検討すべきである。

2 監護及び教育に関する一般的な規律の見直し

(1) 懲戒権に関する規定の見直しに伴い、親権者の一般的な権利義務を定めた民法第820条を次のように改める。

① 親権を行う者は、子の利益のために子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う（注1）。

② 親権を行う者は、①の監護及び教育に際して、子の人格を尊重しなければならない（注2）。

(2) 居所指定権を定める民法第821条及び職業許可権を定める民法第823条を見直すことについては、慎重に検討する。

（注1）「権利を有し、義務を負う」に代えて、「義務を負い、権利を有する」とすることについて、引き続き検討する。

（注2）児童虐待の防止等に関する法律第2条の「児童虐待」に当たるものはもとより、「児童虐待」に至らないものの、罵詈雑言等の子の人格を傷つけるような行為についても、民法第820条の「監護及び教育」の範囲には含まれず、親権の行使として許容されないことを前提としているところ、②の規律を設けることにより、この点がより明確になるものと考えられる。

【意見の趣旨】

賛成する。ただし、(1) ②の趣旨をさらにすすめて「人格の尊重」をより具体的な表現、たとえば児童福祉法2条1項を参考に「親権を行う者は、子の年齢及び発達の程度に応じて、その人格を尊重し、その最善の利益を優先して考慮して、子の監護及び教育をする」などの表現にすることが望ましい。

そのうえで、「前項の監護及び教育を行うに際しては、体罰その他の残虐な又は子の品位を傷つける行為をしてはならない」などの規定を第2項に設けることを検討されたい。

【意見の理由】

平成23年改正により「子の利益のために」との表現が追加されたものの、十分にその趣旨が咀嚼されていない現状を鑑みると、親権の効力に関する総則規定であ

る民法第820条は、より具体的な表現をメッセージとして明記することが望まれる。

第2 嫡出の推定の見直し等

1 嫡出の推定の見直し

民法第772条の規律を次のように改める。

- ① 妻が婚姻中に懐胎した子は、夫の子と推定する。妻が婚姻前に懐胎した子であっても、妻が婚姻の成立した後に出産した子であるときは、同様とする。
- ② 婚姻の解消又は取消しの日から300日以内に生まれた子は、婚姻中に懐胎したものと推定する（注）。
- ③ 婚姻の解消又は取消しの日から300日以内に生まれた子であって、妻が前夫以外の男性と再婚した後に出生したものは、①及び②の規律にかかわらず、再婚後の夫の子と推定することとし、その適用範囲については、次の2案を引き続き検討する（注）。

【甲案】一律に再婚後の夫の子と推定する案

離婚及び死別による婚姻の解消並びに婚姻の取消しの場合に適用する。

【乙案】前夫の死亡の場合を除き、再婚後の夫の子と推定する案

離婚による婚姻の解消及び婚姻の取消しの場合に適用し、死別の場合には適用しない（前夫の子と推定する。）。

（注）子の出生時に妻が前夫以外の男性と再婚していないときにも、前夫の子と推定しないこと（例えば、①について「妻が婚姻中に出産した子は、夫の子と推定する。」とし、②、③の規律を設けないなど）については、その子と前夫との間に生物学上の父子関係がある蓋然性の有無や、離婚後に生まれた子に当然には法律上の父が確保されないことになること等に留意しつつ、引き続き検討する。

【意見の趣旨】

賛成する。③については甲案に賛成する。

【意見の理由】

①について

社会の変化により妊娠を契機として婚姻に至るカップルが増加している現状に鑑みれば、婚姻の成立の日から200日以内に生まれた子は夫の子である蓋然性が高く、夫婦でその子を養育する意思を有していると考えられる。婚姻後に出生した子は当然にその夫婦の子であるという感覚は市民感覚として自然であり、出生後何年

もたってから父子関係を覆すような手続きを認めるべきではない。

③について

婚姻の解消又は取消しの日から300日以内に生まれた子であって、妻が前夫以外の男性と再婚した後に出生したものは、再婚後の夫の子である蓋然性が高く、再婚後の夫婦がその子を養育する意思を有していると考えられる。母の再婚の有無によって、生まれてくる子の嫡出の推定を前夫から再婚後の夫に切り替えるというのはやや技巧的な感もあるが、生まれてくる子は、できる限り生まれた時から親がいるという状態が望ましいといえる。この案では、母親が再婚しなければ現在と同様に前の夫の子であると推定されてしまうことになるが、民法において婚姻と嫡出制度を結びつけている以上は限界がある。再婚の有無にかかわらず嫡出の推定をしないという（注）は、嫡出制度を不安定なものにし、また子の養育費の確保という点からも妥当ではない。

甲案は、婚姻の解消原因に関わらず子が再婚後の夫の子の嫡出子と推定されるので、子の父が直ぐに確定できるという点で優れている。前婚の夫が子の父であると考えれば嫡出否認を行使することが必要になるが、嫡出否認については第4以降で否認権の行使期間や否認権者を拡大することが検討されているので、そのような場合には柔軟に対応することで足りる。乙案では、前婚の解消が死別の場合には、その後母が再婚しかつ前婚の解消から300日以内に子を出生した場合には、前夫と再婚後の夫の嫡出推定が重複することになり、父を定めることを目的とする訴え等により父を定める必要があり、その間子の父親が定まらず子が不安定な状況に置かれるので適切でない。従って甲案に賛成する。

2 再婚後の夫の子であるという推定に対する嫡出否認の効果

否認権者（注1）の否認権の行使により再婚後の夫の子であるという推定が否認されたときは、再婚後の夫と子との間の父子関係は出生の時に遡って消滅し、子は出生の時から前夫の子と推定することとする（注2）。

（注1）再婚後の夫，前夫，子，第4・2の【乙案】の母を想定している。

（注2）民法第910条（相続の開始後に認知された者の価額の支払請求権）を参考として、前夫についての相続の開始後、再婚後の夫の子であるという推定が否認されたことによって前夫の相続人となった子が遺産の分割を請求しようとする場合において、他の共同相続人が既にその分割その他の処分をしたときは、価額のみによる支払の請求権を有することについては、引き続き検討する。

【意見の趣旨】

賛成する。

【意見の理由】

否認権者の否認権の行使により再婚後の夫の子であるという推定が否認されたときは、再婚後の夫と子との間の父子関係は出生の時に遡って消滅し、子は出生の時から前夫の子と推定する案に賛成する。再婚後の夫の子であるという推定が否認されたときであっても前夫の子の推定を復活させないという案も考えられるが、できる限り子に親を持たせることが子の生活の安定や養育費の確保に繋がるといえる。たとえ前夫の子としての嫡出推定が復活しても、前夫の子でないと考えれば嫡出否認で争うことは可能であり、前述のとおり嫡出否認については否認権の行使期間や否認権者を拡大することが検討されているので問題はない。

第3 女性の再婚禁止期間の見直し

女性の再婚禁止期間に関する民法第733条の見直しに関して、次の2案のいずれかによるものとする。

【甲案】第2・1の③の【甲案】を前提にするもの

民法第733条を削除する。

【乙案】第2・1の③の【乙案】を前提にするもの

①民法第733条を削除する。

②前夫の子であるという推定と再婚後の夫の子であるという推定とが重複する場合には、父を定めることを目的とする訴えにより父を定めることとする。

【意見の趣旨】

甲案に賛成する。

【意見の理由】

1. 民法第733条の女性の再婚禁止期間に関する定めが設けられている趣旨は、再婚後に出生した子についての父性推定の重複を回避することであり、父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防止することであるとされる。

2. 再婚禁止期間の定めは、明治民法にも規定され、家制度廃止後の民法でも引き継がれて今日に至るが、晩婚化、再婚の増加等の現在の社会情勢、国民のライフスタイル及び結婚観が変化し、時代にそぐわないものとなっている。諸外国でも再婚禁止期間の定めを廃止する国が多くなっていることは、再婚への制約は可能な限り少なくするという要請が高まっている情勢にあるといえる。また、父子関係は、D

NA鑑定技術の発達により、より簡易に確定することが可能になり、再婚禁止期間の定めを設ける合理的な必要性を説明することは困難である。

平成28年民法改正では、再婚禁止期間を100日に短縮した。憲法第24条第1項は、「婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。」とし、再婚を含めた婚姻の自由を保障している。また、憲法第14条第1項では、性別による差別の禁止を定めている。このことから、民法第733条の規定を存続させることに合理性を持ちうるかは疑問が残るところであり、依然として父性の推定重複を回避する必要のない多数の女性に対して過剰な制約を課すものである。

3. 以上のことから、女性にのみ再婚禁止期間を設けることは、父性推定の重複を回避するためであっても、女性の婚姻の自由に対して過剰な制約を課すものであり、現在の医療の進歩と社会情勢及びライフスタイルの変化に伴い、民法第733条を削除しても同条の規定を設けることによる子の利益を図るという立法目的を必ずしも達成できないということとはできない。

よって、当会は、中間試案の第2・1の甲案に賛成し、その場合は父性推定が重複することがないことから、同条を設ける必要性がなく、削除することが適切であると考えます。

第4 嫡出否認制度の見直し

1 夫の否認権の見直し

夫の否認権については、その行使期間に関する民法第777条を見直し、夫が提起する嫡出否認の訴えは、夫が子の出生を知った時から【3年】【5年】以内に提起しなければならないものとするほかは、現行法のとおりとする。

【意見の趣旨】

賛成する。ただし、その期間については3年以内とするべきである。

【意見の理由】

現行の民法第777条は、嫡出否認の訴えの出訴期間を、夫が子の出生を知った時から1年以内と定めている。子の身分関係を安定させ、夫婦の家庭の平穏を守る要請からは、否認権の行使期間が長期に渡ることは望ましくない。しかし、夫に否認権行使の機会を十分に与える要請からは、1年の行使期間は短すぎる懸念がある。

夫が否認権を行使するか否かを検討し始めるのは、成長に従い子の容貌が自分に

似ていないことに疑問を感じ始めた時や、夫婦関係に問題が生じ、婚姻関係や子の養育を夫婦で継続すべきか否か考え始める時だろう。否認権行使にあたり、調停の申立て準備やその代理人選定などの期間を考えると、1年は短すぎる。

そこで、子の身分関係の早期安定の要請と、夫の否認権の行使機会の保障の要請の双方を検討すると、夫の否認権の行使期間は3年が相当であると考えられる。嫡出否認の訴えが認められた場合、それまでに築かれた法律関係や社会的関係は覆される。子に与える大きな影響を考えると、5年では長すぎる。小学校入学を控える年頃より前、物心つく年齢といわれる3歳頃までに、父からの嫡出に関する出訴権の行使の有無を決するべきであると考えられる。

2 子及び母の否認権の新設

夫にのみ否認権を認める民法第774条を見直し、子又は母にも否認権を認めるものとし、その具体的な規律については、子が未成年の間にこれらの否認権が行使されることを前提に、次の2案のいずれかによるものとする。

【甲案】未成年の子の否認権を認める案（母の否認権は認めない。）

- ① 民法第772条の場合において、子は、自らが嫡出であることを否認することができる。
- ② ①の否認権は、夫に対する嫡出否認の訴えによって行う。
- ③ 子の母又は子の未成年後見人は、その子のために、②の訴えを提起することができる。
- ④ ②の訴えは、子の出生の時から【3年】【5年】以内に提起しなければならない。

【乙案】未成年の子の否認権及び母の否認権を認める案

(1)未成年の子の否認権

- ① 民法第772条の場合において、子は、自らが嫡出であることを否認することができる。
- ② ①の否認権は、夫に対する嫡出否認の訴えによって行う。
- ③ 子の親権を行う母又は子の未成年後見人は、その子のために、②の訴えを提起することができる。
- ④ ②の訴えは、子の出生の時から【3年】【5年】以内に提起しなければならない。

(2)母の否認権

① 民法第772条の場合において、母は、子が嫡出であることを否認することができる。

② 母の否認権は、夫に対する嫡出否認の訴えによって行う。

③ ②の訴えは、子の出生から【3年】【5年】以内に提起しなければならない。

(注1) 第2・1による見直し後の民法第772条を想定している。以下同じ。

(注2) 子の親権を行わない母が②の訴えを提起することの相当性について引き続き検討する。

(注3) 母に否認権を認めることとした場合に未成年の子の否認権を認めるか否かについては、引き続き検討する。

(後注) 成年等に達した子の否認権の行使期間については、子が自らの判断で否認権を行使することを認めるべきかという観点から、第5において更に検討する。

【意見の趣旨】

乙案に賛成する。ただし、その期間については3年以内とするべきである。

【意見の理由】

現行の民法第774条は、嫡出の否認権者を夫に限定している。これは、妻が懐胎した子につき、生物学上の父子関係について判断し得る立場にいる夫が提訴期間内に自ら提訴しない場合は、夫による子の養育を期待できると考えられたものであるが、無戸籍者問題が大きな社会問題となっている現代においては、否認権者を夫に限定するのは時代錯誤である。

無戸籍者問題の当事者である母は、夫のDVから逃れるため、あるいは関係が破綻した夫の子として戸籍に記載されるのを避けるがゆえに、出生届を提出せず、結果として、生まれた子は無戸籍となり、法の保護を受けられない。生まれた子に罪はなく、子の出生届の提出を確保するためには、夫以外の者の子を出産した女性にその父子関係を否定する方法を認める必要があるだろう。

嫡出の否認権者は、子に否認権を認めることを前提として、無戸籍者問題の当事者である母にも固有の否認権を認めるべきである。また、夫と子との間に生物学上の父子関係がない場合に、推定される父子関係を維持して夫と共に養育するのか、もしくは生物学上の父と共に子を養育するのか、子の適切な養育環境確保のために母に選択の機会を与える視点から考えても、母には、固有の否認権を認めるだけの固有の地位ないし利益があるといえるだろう。

子及び母の否認権においても、その行使期間は3年が相当であると考えられる。夫の

否認権の行使期間の伸長の必要性と同じ理由によるが、否認権者が誰であっても、子が物心つく前に父子関係が確定していることが望ましいのは、子の福祉の観点からも重要である。

3 再婚後の夫の子と推定される子についての前夫の否認権の新設

第2・1の③の規律により再婚後の夫の子と推定される子について（注1）、次のような規律の下、前夫に否認権を認めるものとする。

(1) 再婚後の夫の子であるという推定に関する否認権

① 第2・1の③の規律により、生まれた子が再婚後の夫の子であると推定される場合において、前夫は、子が再婚後の夫の嫡出であることを否認することができる。

② ①の否認権は、再婚後の夫及び子又は親権を行う母に対する嫡出否認の訴えによって行う。

③ ②の訴えは、前夫が子の出生を知った時から【3年】【5年】以内に提起しなければならない。

④ 前夫による嫡出否認については、再婚後の夫と子との間に生物学上の父子関係がないことに加え、次の2案のいずれかを充たす必要がある。

【甲案】前夫と子との間の生物学上の父子関係があることを必要とする案
訴訟要件として、前夫と子との間に生物学上の父子関係があることを要する。

【乙案】子の利益に関する要件を課す案

再婚後の夫の子であるという推定を否認することが子の利益に反することが明らかである場合には否認することができない。

⑤ 前夫は、自らの否認権の行使により再婚後の夫の子であるという推定が否認されたときは、自らの子であるという推定を否認することができない（注2）。

(2) 再婚後の夫の子であるという推定が否定された場合における前夫の子であるという推定に関する否認権

第4・3(1)の規律に基づく前夫による否認権の行使以外の理由により、再婚後の夫の子であるという推定を否定する嫡出否認又は親子関係不存在確認の審判又は判決が確定した場合においては、第4・1の規律に関わらず、前夫が提起する嫡出否認の訴えは、前夫が当該審判又は判決が確定したことを知った時

から1年以内に提起しなければならないものとする（注3）（注4）。

（注1）第2・1の③によれば、婚姻の解消又は取消し（第2・1の③の【甲案】による場合。第2・1の③の【乙案】による場合は、離婚による婚姻の解消又は婚姻の取消し）の日から300日以内に生まれた子であって、母が前夫以外の男性と再婚をした後に出産したものは、再婚後の夫の子と推定されることになる。

なお、再婚後の夫は、第4・1の規律（夫の否認権）により、この推定に対する否認権を有することを想定している。

（注2）第2・2の規律（再婚後の夫の子であるという推定に対する嫡出否認の効果）は、前夫が否認権を行使したことにより、再婚後の夫の子であるという推定が否認された場合にも適用されることを前提としている。

（注3）前夫以外の者の否認権の行使により、再婚後の夫の子であるという推定が否認された場合には、前夫は自らの子であるという推定について否認権を行使できることを前提としている。

（注4）第4・3(1)の規律に基づく前夫による否認権の行使以外の理由により、再婚後の夫の子であるという推定を否定する嫡出否認又は親子関係不存在確認の審判又は判決が確定したときに、前夫がその事実を知る機会を保障するため、当該審判又は判決をした裁判所が、当該審判及び判決の内容を通知する制度を設けることの要否並びに当該制度を設けるものとした場合に、記録上通知先が判明していない場合の取扱いも含め、例外的に通知を要しない場合を認めることの当否や裁判所が通知すべき事項については、引き続き検討する。

【意見の趣旨】

賛成する。(1)③の前夫の否認権の行使期間については、3年以内とするべきである。なお、(1)④は甲案を支持する。

但し、(2)（注4）の前夫への通知制度の創設に反対する。

【意見の理由】

離婚等の日から300日以内に生まれた子であって、母が前夫以外の男性と再婚した後に生まれた子は、再婚後の夫の子と推定するという新規律を前提とした場合、その真実は、前夫が子の生物学上の父であるというケースにおいて、前夫に法律上の父となる方策を認めるべきであろう。

生物学上の父が必ずしも法律上の父になるとは限らない我が国の法制度において、生物学上のつながりがすべてのことを凌駕するわけではない。ただ、真実は生物学上の父であり、また、自ら養育する意思や能力がある前夫については、法律上の父子関係を認める規律が必要である。しかし、自ら子を養育する意思や能力がな

く、再婚家庭の養育環境を荒らす嫌がらせ目的の否認権の行使は防がなければならない。

そこで、訴訟要件として、前夫と子との間に生物学上の父子関係があることを要するとする甲案を採用する。訴訟要件とすることで、前夫と子に生物学上の父子関係がないことが明らかになれば訴えが却下され、再婚後の夫と子との生物学上の父子関係の有無が問題になることはない。あくまでも、前夫と子との父子関係のみに着目し、子の利益のためにも、その後の再婚家庭の平穩を乱すことは避けなければならない。

また、前夫が自ら父となる意思がないにもかかわらず、再婚後の夫と子との間の父子関係を否定するためだけに否認権が行使されることを防ぐために、前夫は、自らの否認権の行使により再婚後の夫の子であるという推定が否認されたときは、自らの子であるという推定を否認することができないとする規律を支持する。再婚家庭を荒らす嫌がらせ目的の否認権の行使は、子の利益のために防がねばならない。

再婚後の夫の子と推定される子についての否認権は、他の否認権と同じく、その行使期間は、3年が相当であると考ええる。否認権者が夫であっても、子や母であっても、前夫であっても、子が物心つく前に父子関係が確定していることが望ましいのは、子の福祉の観点からも重要だからである。

ただし、第4・3(1)の規律に基づく前夫による否認権の行使以外の理由により、再婚後の夫の子であるという推定を否定する嫡出否認又は親子関係不存在確認の審判又は判決が確定した場合において、前夫の否認権の行使期間を1年とする特則は有益である。法律上の父が誰なのか、早期に親子関係を確定させることは子の福祉にかない、子の養育環境の向上につながるからである。

この場合に、前夫が上記の事実を知る機会を保障するため、当該審判又は判決をした裁判所が当該審判及び判決の内容を通知する制度を設けることについては、反対する。

前夫の否認権の行使期間につき、「当該審判又は判決が確定したことを知った時から1年以内」との新規律により、前夫の否認権行使の機会は十分に保証されうるし、前夫によるDVなどの事情により、前夫に子の出生の事実を通知することを望まない母の立場を考えると、前夫に通知する制度の法制化は望ましくないと考える。

第5 成年等に達した子の否認権の新設

成年等に達した子の否認権について、次の2案を検討する。

【甲案】現行法のとおり、成年等に達した子の否認権を認めないものとする案
成年等に達した子の否認権は認めない。

【乙案】成年等に達した子の否認権を認めるものとする案（後注）

次の規律の下、成年等に達した子の否認権を認める。

- ① 子は、民法第772条の場合において、未成年の子の否認権の行使期間（注1）が経過しているときであっても、【成年（注2）】【25歳】に達した日から【3年】【5年】を経過するまでは、なお否認権を行使することができる（注3）。
- ② 子は、母の夫との間に生物学上の父子関係がない場合であっても、一定の要件（注4）を充足するときは、否認をすることができない。
- ③ 子によって提起された嫡出否認の訴えを認容する確定判決及び子によって申し立てられた嫡出否認の調停についての確定した合意に相当する審判の効力は、子の出生の時に遡って効力を生ずる（注5）。

（注1）第4・2の【甲案】の④及び【乙案】(1)の④の期間をいう。

（注2）現時点では20歳であるが、民法の一部を改正する法律（平成30年法律第59号。令和4年4月1日施行）による改正後は18歳である。以下同じ。

（注3）なお、夫又は未成年の子の否認権の行使により提起された嫡出否認の訴えに対する棄却判決が確定し、子が当該判決に拘束される場合には、成年等に達した子の否認権の行使はできないものとするを想定している。

（注4）「一定の要件」については引き続き検討するが、例えば、父と子との同居の有無及び期間、父による子の監護の有無及び程度その他一切の事情を考慮して、一定期間父子関係の実体があったこととすることが考えられる。

（注5）子の扶養に要する費用の負担、相続、親権者としての行為等、民法第772条によって推定される父子関係を前提に行われた各行為の効力に関して、嫡出否認の確定判決及び確定した審判の遡及効を制限することについては、遡及効を認めることにより父又は子が被る不利益の有無及び程度、第三者の利益を保護する必要性等を踏まえ、引き続き検討する。

（後注）成年等に達した子の否認権と嫡出否認の訴えの関係については、この否認権に関する具体的な規律、夫若しくは母等により申し立てられた嫡出否認の調停における確定した合意に相当する審判又は夫若しくは母等により提起された嫡出否認の訴えに対する確定判決に子が拘束されることの当否等に関する議論状況等を踏まえ、引き続き検討する。

【意見の趣旨】

乙案に賛成する。行使期間については、成年に達した日から3年を経過するまでとすべきである。②の「一定の要件」に関しては、具体的に設定することで否認権の行使が難しくなることから、②の規律自体を設けないことも含めて検討されることを希望する。

【意見の理由】

・未成年の子の否認権を認めるならば、否認権が行使されずに成年になった後に一定の期間否認権を認めるべきである。未成年の子の母によって嫡出否認の訴えが提起されなかった場合は、子が成年に達した後一定期間否認権を行使できなければ、未成年の子に嫡出否認権を認めた効果は半減することとなる。また、行使できる始期としては、成年に達した日が最も良いと考えられる。嫡出否認の訴えが提起できなくなってから、成年までの時間が長いことを考えると、親子関係の早期確定というこれまでの視点も重要で、提訴できる期間は成年に達してから3年が妥当である。嫡出否認の訴えの提訴期間（子の出生の時から3年以内に賛成）と合わせた方がよい。

・子は、母の夫との間に生物学上の父子関係がない場合であっても、一定の条件を充足するときは、否認をすることができないとする案に賛成ではあるが、その一定の条件を民法に記載すべきなのか、一般原則である信義則によって対応するのか、その一定の条件をどのようにするのかを含めて引き続き検討することに賛成する。単に同居の事実の有無や子の監護の有無等の客観的事実だけで判断できるものではないので、家庭裁判所等、子が否認権を行使できない相当の理由を判断する機関が必要になるかもしれない。

・成年の子によって提起された嫡出否認の訴えを認容する確定判決等の効力が、子の出生の時に遡って生ずることについては賛成するが、嫡出否認の訴えまでの期間が長期間に渡ることから、利害関係人との調整、父または子が被る不利益の調整等、引き続き検討することは必要と思われる。

・後注について、夫又は未成年の子の否認権と成年等に達した子の否認権とは同趣旨の否認権と考えるので、この否認権に関する具体的な規律、夫若しくは母等により申し立てられた嫡出否認の調停における確定した合意に相当する審判又は夫若しくは母等により提起された嫡出否認の訴えに対する確定判決に子が拘束されることの当否については、ある程度は子が拘束されても致し方ない部分もあるが、成年等に達した子の否認権を認めるとするならば、子の権利保護の観点からも嫡出否認の訴えとは別の権利として、訴え自体ができないとする場面をできるだけ少なくする

べきと考える。その意味でさらに検討することは必要と考える。

第6 父子関係の当事者の一方が死亡した場合の規律の見直し

1 否認権者が死亡した場合の規律

夫又は子が死亡した場合に、これらの者が提起すべき嫡出否認の訴えの提訴権者並びに訴訟手続の終了及び受継に関する規律について、次の2案のいずれかによるものとする。

【甲案】現行の規律を基礎としつつ、否認権者の見直しに伴う見直しを行う案

(1) 夫の否認権

現行法のとおり（注1）。

(2) 子の否認権（注2）

① 子が、その否認権の行使期間内に、嫡出否認の訴えを提起しないで死亡したときは、子の直系卑属又はその法定代理人は、嫡出否認の訴えを提起することができる。この場合において、子の直系卑属又はその法定代理人は、子の死亡の日から1年を経過した日又は子が【成年】【25歳】に達した日から【3年】【5年】を経過した日のいずれか遅い日までにその訴えを提起しなければならない。

② 子が嫡出否認の訴えを提起した後に死亡した場合には、子の直系卑属又はその法定代理人は、子の死亡の日から6か月以内に訴訟手続を受け継ぐことができる。

【乙案】人事訴訟法第41条を削除する案

(1) 夫の否認権

人事訴訟法第41条は削除する。

(2) 子の否認権

【甲案】(2)と同じ。

（注1）子のために相続権を害される者その他夫の三親等内の血族が嫡出否認の訴えを提起することができる期間を夫の死亡の日から1年以内としている人事訴訟法第41条第1項後段の規律を見直すことについては、第4・1の見直しの在り方等を踏まえ、引き続き検討する。

（注2）第5の【乙案】を採用して、成年等に達した子の否認権を認めることとした場合に限る。

【意見の趣旨】

1. 夫の否認権につき、人事訴訟法第41条を削除する乙案に賛成する。
2. 前記のとおり本意見書においては、乙案に賛成するが、仮に夫が死亡した場合の否認権につき、現行法のとおりとする甲案が採用された場合には、後注1について、第4・1の見直しの在り方に左右されることなく、子のために相続権を害される者その他夫の三親等内の血族が嫡出否認の訴えを提起することができる期間は、なるべく短い期間とすべきである。

【意見の理由】

1. 子どもの育ちを支えてゆくことは、日本の未来を考える上で大変重要である。嫡出否認の訴えが提起され、その父子関係が否定されたときには、その子の法律上の父が存しない状態となる。その状態を解消するには、子の父に認知を求めることが必要となる。認知は、父の任意の協力を以て行うものと（民法第781条）、父の協力が得られなかった場合の訴えによるものがある（民法第787条）が、認知の訴えは、相手方たる父が死亡していた場合には、その死亡の日から3年を経過したときには提起することができないとされている（民法第787条但し書き）。後に「父の死亡が客観的に明らかになった日から3年」と解されるようになった（最判昭57. 3. 19民集36巻3号432頁）ものの、嫡出否認がされた時には既に子の認知請求をする相手方である父が死亡し上記の提訴期間を経過している場合も考えられるほか、認知の訴えを提起するだけの資力や状況如何によっては、その子の父を定める機会を失ってしまうこともあり得る。子の法律上の父子関係を、相続権を害される者により失わせることができることは、子の福祉や健全な成長の観点からは望ましいことではない。確かに、その子により相続権を害される者の権利も保護に値するものである。扶養義務や婚姻障害の問題もあろう。しかし、扶養義務については、成年に達した子の否認権を認める（中間試案の第5乙案）か否かによりやや影響はあるものの、直系血族又は兄弟姉妹は「互いに」扶養する義務がある（民法第877条第1項）とされており、子にとっても法律上の父の直系血族に対する扶養義務が生じ得るのだから、法律上の父の直系血族等だけが一方的に扶養義務を負うのではない。そう考えると、第三者によりその身分関係の安定を奪われるその子の不利益の方が大きいのではないかと考える。
2. 嫡出否認の訴えの提起がされた場合には、当事者である夫以外の者により、子の出生の秘密にかかる重大な情報が訴訟の場に提出され、夫と母のプライバシー権が著しく害されることとなる。そのことは、その後の母子関係に影響を及ぼさないわけではなく、母子（母子の家族を含む）の平穏な暮らしが害される結果となり、

子の健全な成長に及ぼす影響も懸念される。

3. あくまで本意見書においては、乙案に賛成するものだが、仮に人事訴訟法第41条の規定を現行法どおりとする甲案が採用される場合には、その子により相続権を害される者による嫡出否認の訴えの提訴期間は、できる限り短い期間であることが望ましい。前記1前段記載のとおりであるが、その訴えにより父子関係が否定された場合において、子が死亡した父に対し認知を求めようとしたとしても、その提訴期間自体が既に経過してしまっているケースが考え得るためである。尤も、嫡出否認の訴えの提訴期間を短くしたからといって、その懸念が全くなくなるものではないが、子にとって不利益となる選択は可能な限り控えるべきである。また、子の身分関係の法的安定の保持も考えるべきであるから、仮に甲案を採用する場合における嫡出否認の訴えの提訴期間は、現行法の定めよりも伸長すべきではない。

2 否認権を行使する父子関係の他方当事者が死亡した場合の規律

夫及び子の否認権に関して、当該否認権により否認される父子関係の他方当事者が死亡した場合の規律として、次のような規律を設ける。

(1) 夫の否認権（子が死亡した場合）

現行法のとおり。

(2) 子の否認権（夫が死亡した場合）（注3）

① 子の否認権を行使する場合において、夫が死亡しているときは、検察官を被告とする。

② 子の否認権による嫡出否認の訴えが提起された場合において、被告である夫が死亡したときは、検察官を被告として訴訟を進行する。

（注3）成年等に達した子の否認権を認めることとした場合のみならず、未成年の子の否認権を認めることとした場合にも、これらの規律を設けることを想定している。

【意見の趣旨】

賛成する。

【意見の理由】

1. 夫の否認権を行使する場合において、子が死亡していたときには、解釈に委ねるとされているが、子が死亡していたときには夫による否認権の行使をすることができないとするのが論理的だと解釈されている（有斐閣 民法V-親族・相続〔第4版〕64頁）。しかし、仮に夫がその子が既に成人した後に初めて出生したことを知り、否認権の行使することを望みつつも、その子が死亡していたことにより、

否認権を行使することができなかつた場合において、その子に直系卑属がいたとしたら、婚姻障害や相続などその者の存在により害される者も現れよう。それでも、現実的にみて、そのようなことが問題となるケースが稀であるならば現行のとおりで差し支えないと考える。

2. 否認権の行使をするにあたっては、プライバシーや機微にわたる情報が示される中、他方当事者が死亡していた場合において、例えば夫の血族や姻族等の守秘義務のない者を相手方とするのは、適当ではない。

3. 他方当事者が死亡した場合、相手方となる者は、公益の代表者である検察官とすべきである。

第7 嫡出推定制度の見直しに伴うその他の検討事項

1 嫡出の承認の制度の見直しに関する検討

第4（嫡出否認制度の見直し）により、否認権者の範囲を拡大し、否認権の行使期間を伸張することに伴い、子の身分関係の安定を図る観点から、嫡出の承認に関する民法第776条を実効化するための方策（注）を設けることについて、引き続き検討する。

（注）民法第776条を実効化するための方策としては、同条の要件を明確化することや、一定の期間経過等により、社会的な親子関係が形成されているといえる場合には、嫡出の承認があったものとみなすことなどが考えられる。

【意見の趣旨】

引き続き検討することに賛成する

【意見の理由】

否認権者の拡大、否認権行使期間の伸長に伴い、それに対応した子の身分関係の安定を図るための方策が必要となるため、検討することに賛成ではあるが、民法第776条が規定する嫡出であることの「承認」の定義が曖昧であり、同条が適用された裁判例もないとされているため、実効性ある規定とするためには、嫡出であることの承認とは、具体的にはどのような行為が該当するのか、また方法につき要式行為とするのか、検討すべき問題が多数存在する。

また否認権者が夫以外の者に拡大される場合、それぞれの否認権者ごとに承認の成否を判断すべきかについては、そもそも否認権者を夫のみに限定してきた故に生じている無戸籍者の問題等を解決するために、子や母に否認権行使を認めるべきとされているものであり、否認権を失うことは子の利益に反すると考えられる。子

にとっては否認権を行使できる一定の期間を保障することが必要であり、776条が適用される範囲を拡大して、子までもが否認権を行使できないとすることは避けるべきである。

2 第三者の提供精子により生まれた子の父子関係に関する検討

第三者の提供精子を用いた生殖補助医療により生まれた子の父子関係に関し、第4（嫡出否認制度の見直し）により否認権者の範囲を拡大することとした場合には、これにより否認権を認められることとなる者について、生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律第10条の規律に対応した否認権の制限に関する規律を設けることなどの必要性について、引き続き検討する。

【意見の趣旨】

生殖補助医療法第10条は現行の嫡出否認制度を前提とした規定となっており、否認権者の拡大に伴い、第10条の規律に対応した否認権の制限に関する規律を設けることの必要性について検討すべきではあるが、夫以外の者の否認権者の否認権の保障、何より生殖補助医療によって出生した子の権利の保護の観点から、慎重に検討、議論を尽くすべきである。

3 認知制度の見直しに関する検討

(1) 未成年の子の認知に関する規律の見直し

第7・3(2)の見直しに伴って、嫡出でない未成年の子の認知に関し、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

嫡出でない子は、その承諾がなければ、これを認知することができない。ただし、認知をしようとする者が子の父であることを証明したときは、この限りでない（注1）。

(2) 事実と反する認知の効力に関する見直し 事実と反する認知の効力に関する規律を、次のように見直すことについて、引き続き検討する。

① 認知が事実と反するときであっても、②の規律により取り消されない限り、認知は有効とする。

② 認知が事実と反するときは、一定の取消権者は、一定の期間内に限り、その認知を取り消すことができる（注2）（注3）。

③ ②の取消しは、認知取消しの訴えによる。

④ 父が、反対の事実を知りつつ子に日本の国籍を取得させる目的その他の不正の目的で認知したときは、①の規律にかかわらず、その認知は無効とする。

⑤ 子が、反対の事実を知りつつ日本の国籍を取得する目的その他の不正の目的で認知の承諾をしたとき、又は、子の法定代理人が、反対の事実を知りつつ子に日本の国籍を取得させる目的その他の不正の目的で認知の承諾をしたときも、④と同様とする（注4）。

（注1）【成年】【15歳】に達しない子の承諾については、その法定代理人によってされることを想定している。

（注2）取消権者及び取消期間については、嫡出推定制度における否認権者及び否認権の行使期間に関する規律との均衡等を考慮し、引き続き検討する。

（注3）認知の取消事由については、生物学上の父子関係がなく、かつ、認知者に生物学上の父子関係の有無やそのほかの事情について錯誤があったときや、第三者による詐欺や強迫によって認知がされたときに限り、認知の取消しを認めることとする案も考えられる。

（注4）認知の無効事由については、④及び⑤の場合のみならず、認知者に認知意思や意思能力がない場合等にも、認知を無効とすることが考えられる。

【意見の趣旨】

（1）について、本案に賛成する。

（2）について、①②③は賛成する。④⑤については、民法で規定することには賛成しない。

【意見の理由】

（1）について

現行法上、胎児を認知するには、母の承諾が必要であり、また、成年の子を認知するには、子の承諾が必要であるため、未成年の子に対しても同様の規定がある方がバランスがとれると考える。ただし書きに関しても、血族関係との兼ね合いを尊重しているため妥当と判断する。

（2）について

認知が事実と反する時であっても、子の身分関係の安定を第一とすると、取消権の行使は一定期間に留める方が適切だと考える。期間制限なしの無効では、子の身分が著しく不安定となるため、望ましくない。

国籍の不正取得に関しては、血縁関係がないことに加えて、不正の目的でもあるため、何らかの規定が必要とは考えるものの、民法で規定することは疑問である。