

否認権者の拡大及び嫡出否認権行使の期間制限の見直しについて

第 1 現行法における規律について

1 現行法の内容及び趣旨

民法第 772 条第 1 項は、「妻が婚姻中に懐胎した子は、夫の子と推定する。」と規定する。この嫡出推定の規定を前提に、同法第 774 条は、「第 772 条の場合において、夫は、子が嫡出であることを否認することができる。」と規定し、同法第 777 条は、「嫡出否認の訴えは、夫が子の出生を知った時から 1 年以内に提起しなければならない。」と規定する。

このように否認権者が限定されていることについて、明治民法の起草者は、夫が直接の関係者であり、推定の当否を判断できるのは夫だけであると説明しており、また、出訴期間の制限については、子の利益のために身分関係の早期安定を図ったものであると理解されている。

他方で、判例・実務により認められている「推定の及ばない子」については、親子関係不存在確認の訴え等により、誰でもいつでも父子関係を争うことができ、また、子が血縁上の父を被告とする強制認知の訴え等により、懐胎時に夫であった者との父子関係を否定することもできるとされている。

このような「推定の及ばない子」の概念が解釈上認められた背景には、嫡出否認の制度が否認権者・否認期間等の点で厳格に過ぎるため、それに伴う不都合を回避するために必要とされたとの指摘がある。他方で、推定の及ばない子とされた場合には、親子関係不存在確認により、確認の利益が認められることを前提に、誰でもいつでも父子関係を争うことができる点で、親子関係を過度に不安定にし、嫡出推定制度の趣旨を害しているとの指摘もある。

2 現行法における問題点

現行の嫡出否認の制限によれば、妻が婚姻期間中に懐胎した子については、その夫のみが父子関係の決定権限を有することになる。これに対しては、父子関係の存否を巡る争いは多様であるにもかかわらず、夫のみに決定権限を与えていることにつき批判があり、現に夫との血

縁関係がない子について、子や母が血縁上の父からの認知を希望しているのに、夫があえて否認権を行使しないという事態が生じ得る（注1）。

また、母にとって夫が子の血縁上の父でないことが明らかである場合であっても、母がこれを否認することはできないこととされているが、既に婚姻関係が破綻し、夫による養育を事実上期待することができないにもかかわらず、子及び母から父子関係を否定する手段がない点が無戸籍者問題の一因であるとの指摘がある。

このような問題点との関係で、父子関係の当事者である子や、子の父が誰であるかについて重大な利害を有し、推定の当否を夫よりも正確に判断できる母が否認権者から除外されていることに強い批判がされてきたところである。

第2 否認権者の見直しの方向性について（注2）

- 1 否認権者の拡大を検討するに当たり、論理的には、否認権者として、子、母、その他の利害関係人が考えられる。

子に否認権を認めるべきか否か

子は父子関係の当事者であり、その人格的利益に配慮する観点からも、推定される父との父子関係を否定し、血縁上の父の認知を受けるために、子に否認権を認めることが考えられる。

子に否認権を認める場合、その行使期間の長さとの関係で、子の否認権を実質的に行使する主体を、子自身とするか、代理行使を前提に母又は法定代理人とするかが問題となる。子が実質的に否認権を行使することを認めるとすると、子が父子関係について判断する能力を有するに至るまで父子関係が否認される可能性が残ることとなり、安定的な親子関係を確保するという嫡出推定制度の趣旨を害するおそれがある。

また、子に否認権を認める場合、否認権行使の相手方が問題となるが、その相手方は父とすることが考えられる。

母に否認権を認めるべきか否か

上記のとおり、母は、子の夫との間に血縁関係を有するか否かについて夫よりも正確に判断することができるほか、共に子を養育する主体として子の父が誰であるかについて重大な利害関係を有していること等から、母に否認権を認めることが考えられる。

母の否認権については、共に子を養育する者として子の父が誰で

あるかについて固有の利益を有するという観点から否認権を認めるという考え方と、子の利益を代表する者として最も適切であるとの観点から否認権を認めるという考え方があり得る。

母に否認権を認めることは、子の血縁上の父が夫でない場合に、子と夫との父子関係を否定し、血縁上の父との父子関係を形成することを可能とする。これによって、嫡出否認の訴えの提起について夫の協力が得られないことが原因で母が出生届を出さないという問題を解消することができ、無戸籍問題の解決に資する（注3）。

他方、母に父子関係をコントロールする権限を与えることとなり、事実上、母の一方的な都合によって父親のない子が生じることを容易にしてしまうが、このような帰結が妥当であるか、また、不貞行為を助長するとの意見があるが、そのような影響が実際に生ずるのか、生ずるとしてそのような帰結が妥当であるかが問題となる。そのため、母の否認権の根拠とも関連して、夫と子との間の父子関係を否定することが子の福祉に反しない場合に限るとか、母が夫からDV被害を受けているなど母において、夫とともに子を養育することが困難であることが明らかな場合に限るなど、母による否認権行使に一定の要件を課すべきか否かの検討も必要となると考えられる。

また、母に否認権を認める場合、否認権行使の相手方、出訴期間が問題となる。

2 上記の検討を踏まえ、子又は母について、否認権の拡大を検討する方向性としては次のようなものが考えられる。

甲案（子及び母に否認権を認める。）

父子関係の当事者である子及び当該父子関係に重大な利害関係をもつ母に否認権を認めることとする考え方である。現行法に比して父子関係が不安定になる反面、利害関係の強い三者いずれからも否認権の行使をすることができることとなる。

このような考え方をする場合、子の出訴期間が問題となる。論理的には子の母又は法定代理人による否認権の代理行使を認めないことを前提とする考え方と、否認権は子の母又は法定代理人によって代理行使することができることを前提とする考え方に分けられるが、甲案は母に独自の否認権を認めるものであるため、代理行使は認めないことを前提としつつ、子が、例えば成年（注4）に達した後一定期間が経過した後は否認権を行使することができないものとする

ことが考えられるかどうか。

また、母が否認権を行使する場合、否認権行使の相手方が問題となるが、父及び子がいずれも父子関係の当事者であることからすると、父及び子を相手方とすることが考えられる（注5）。

乙案（子に否認権を認め、母又は法定代理人にその代理行使を認める。）

父子関係の当事者である子に否認権を認め、母又は法定代理人には、子の否認権の代理行使を認める考え方である。

このような考え方をとる場合、母又は法定代理人の代理行使の要件（注6）や、子にも実質的に否認権を行使する機会を与えるか否かが問題となる。

丙案（母のみに否認権を認める。）

母のみに否認権を認める考え方である。子の否認権を認めない理由として、子が否認権を実質的に行使する機会を与えることは長期間父子関係が確定しないこととなり、父子関係の安定を害することは妥当でなく子の否認権が母による代理行使に限られるとすれば、端的に母に否認権を認めれば足りる。

このような考え方をとる場合、母の否認権の性質、否認権行使の要件が問題となる。

3 利害関係人に否認権を認めるべきか否か

利害関係人として、例えば、血縁上の父や、夫の推定相続人などが考えられる。

血縁上の父に否認権を認めることとすると、否認の訴えと同時に認知をすることで、迅速に真の父子関係を形成することができることとなり、子の利益に資する側面もあるが、他方で、子との血縁関係を主張する男性は誰でも嫡出否認の訴えを提起することができ、父子関係の安定性が失われることとなる。夫の推定相続人については、人事訴訟法第41条により、夫が死亡したときに限り、その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は否認権を行使することができる」とされているが、相続権という財産上の利益を理由に父子関係を否認することを認めることに対しては見直しが必要であるとの指摘もある。

第3 夫の否認権（母に否認権を認めた場合は、母の否認権を含む。以下

同じ)の行使期間等について

民法第777条は,子の身分関係を早期に確定するという観点から,嫡出否認の訴えは,夫が子の出生を知った日から1年以内に提起しなければならないとしている。

しかしながら,夫の否認権の行使期間の制限が厳格に過ぎ,例えば,夫が,子の出生を知った後,子が成長するにつれて血縁関係の有無を疑うに至った場合に,行使期間を経過していることにより,嫡出否認の訴えが許されないなど,夫が否認権を行使するか否かの判断をするために十分な期間が与えられていないという問題がある。

このような観点から,夫の否認権の行使期間等の制限を見直し,行使期間を現行の1年間から延長し,また,その起算点を,子との間に嫡出否認事由があることを知った時とすることが考えられる。

(注1)例えば,最高裁平成24年(受)第1402号同26年7月17日第一小法廷判決・民集68巻6号547頁など。なお,同判決における山浦善樹裁判官の補足意見では,「子が,十分に成長して適切な判断力を備えて自己決定権を行使できるようになった後に,自ら父子関係を訴訟において争う機会を設けるということも考えられるが,これは解釈の枠を超えた立法論というべきであろう。」と指摘されている。

(注2)否認権者に関する考えられる他の規律について

窪田委員提出資料1の規律(窪田委員提案)は次のとおり

C - 4 C - 2, C - 3の場合において,同条によって父とされる者又は子若しくは親権を行う母(その他の利害関係人)は,父子関係を否認することができる。

C - 5 夫が否認権を行使する場合には,子又は親権を行う母に対する訴えによってこれを行う。親権を行う母がないときは,家庭裁判所は,特別代理人を選任しなければならない。

子が否認権を行使する場合には,父に対する訴えによってこれを行う。

母(その他の利害関係人)が否認権を行使する場合には,父及び子に対する訴えによってこれを行う。

C - 6 C - 2, C - 3によって父とされる者の否認権は,子の出生及び父子関係を否定する事実を知った時から1年以内に否認の訴えを提起しなかったときは消滅する。子の出生を知った時

から3年を経過したときも、同様とする。

子の否認権は、成年に達した後、父子関係を否定する事実を知った時から1年以内に否認の訴えを提起しなかったときは消滅する。

母（その他の利害関係人）の否認権は、子の出生から3年を経過したときは消滅する。

窪田委員提出資料2の規律（二宮周平教授提案）は次のとおり。

- 774b条 1 772b条及び772c条の場合において、母、母の夫、子を承認した者又は子は、父子関係を否定することができる。
- 2 前項による父子関係の否定は、訴訟によって行う。
 - 3 母又は母の夫が772b条に基づく父子関係を否定する訴訟を提起する場合には、子の出生を知った時から2年以内に訴えを提起しなければならない。
 - 4 母又は子を承認した者が、772c条に基づく父子関係を否定する訴訟を提起する場合には、承認があった時から2年以内に訴えを提起しなければならない。ただし、承認者が事実を反することを知って承認をしたとき及び母が772c条3項の承諾をしたときは、訴えを提起することができない。
 - 5 （略）
 - 6 子は、成年に達した後2年を経過するまで、本条2項の訴えを提起することができる。

（注3）平成30年12月10日現在の、法務局から法務省に連絡のあった無戸籍者の数（832名）のうち、約78パーセントにあたる646名の「戸籍に記載されていない理由」は、（前）夫の嫡出推定を避けるためとされている。

（注4）このほか、15歳を基準とすることも考えられる（民法第797条第1項、家事事件手続法第157条第2項等参照）。

（注5）その他の問題点としては、母の出訴期間が挙げられるが、例えば、父の出訴期間と揃えることが考えられる。

（注6）例えば、血縁上の真の父による養育が受けられる場合や、母が夫からDVの被害にあっていた場合などが考えられる（平成30年12月10日現在の、法務局から法務省に連絡のあった無戸籍者の数（832名）のうち、約78パーセントにあたる646名の「戸籍に記載されていない理由」は、（前）夫の嫡出推定を避けるためとされており、このうち50名がDVのあるものとされている。）。また、母が子

を代理して行使することのできる期間に制限をかけることが考えられる。

以 上