特　集

親子法改正

ー改正のポイントと実務上の注意点

法的な父子関係を定める嫡出推定制度や認知制度等を見直したいわゆる親子法改正が、令和6年4月1日から施行されます。法的な親子関係を規律する親子法は全ての国民に関わりがあるものですが、今般の見直しでは、再婚した場合に嫡出推定の例外を設けたり、否認権者を拡大したりするなど、改正された点は少なくなく、正確に把握、理解しておくことが重要となります。
そこで、今回の特集では、施行を直前に控え、親子法の改正と実務上の注意点について取り上げました。

大森 啓子（56期）
Omori Keiko

略歴
2003年弁護士登録
法務省法制審議会民法（親子法）部会幹事
日弁連家事法制委員会前事務局長
2023年度当会副会長

＜親子法改正＞

1. 懲戒権規定の削除と親権者の行為規範の新設
2. 嫡出推定制度の見直しと女性の再婚禁止期間の削除
3. 嫡出否認制度の見直し
4. 認知制度の見直し

1 はじめに

懲戒権をめぐる規定や嫡出推定制度の見直し等を柱とするいわゆる親子法の改正は、2022年12月10日に成立しました。改正の一部は同月16日の公布と同時に施行され、残りについては2024年4月1日に施行される予定となっています。

本稿では、親子法改正をめぐる経緯、改正のポイント及び実務上の留意点、残された課題を扱うことにします。

2 改正に至る経緯

(1) 懲戒権をめぐる経緯

従前、民法は、親権者が子を懲戒することを認め（旧民法822条1項）、懲戒場に入れることをも定めていました（同条2項）。しかし、子どもの権利が尊重されるようになり、児童虐待の問題が社会的にクローズアップされるなどしてきたことを背景に、2011年の民法改正の際に、懲戒場に関する822条2項は削除され、懲戒権に関しては、「監護及び教育に必要な範囲内」との限定が付されました。ところが、その後も児童虐待による子どもの死亡など痛ましい事件が続いたことを踏まえ、2019年には児童虐待防止法改正によって体罰禁止が明文化されるとともに、国会において懲戒権規定の見直しを図る旨の附帯決議がなされました。こうした流れを受けて、懲戒権規定の削除等について改正が図られることになりました。

(2) 嫡出推定制度をめぐる経緯

現行民法では、婚姻中に懐胎した子は夫の子と推定するとともに（民法772条1項）、婚姻後200日経過後から婚姻解消後300日以内に出生した子は婚姻中に懐胎したものと推定すると定め（同条2項）、この二重の推定によって嫡出子に関する父子関係を規律しています。そして、推定の重複が生じることを避けるために、女性に100日の再婚禁止期間を定めています（民法733条）。

これらの規定によって夫又は前夫の子と推定された場合、それを覆す手段としては、嫡出否認によるとされています。しかし、早期に法律上の父子関係を確定し子の地位の安定を図るとの観点から、嫡出否認は夫のみに認められ、しかも行使期間は子の出生を知った時から1年以内に限られていました（774条ないし778条）。他方、こうした限定的な規定に対して救済を図るべく、解釈上、外観説を前提とした親子関係不存在確認又は強制認知による方法も認められてきました。これは、母が子を懐胎すべき時期に既に夫婦が事実上の離婚をして夫婦の実態が失われ、又は遠隔地に居住して、夫婦間に性的関係を持つ機会がなかったことが明らかであるなどの事情が存在する場合には、その子は実質的には嫡出推定を受けないとし

て（推定の及ばない子）、嫡出否認の訴えによらず、子や母からの夫に対する親子関係不存在確認、あるいは血縁上の父に対する強制認知を認めるというものです。※1 しかし、こうした外観説の要件を満たさない場合は、親子関係不存在確認や強制認知は認められず、夫又は前夫の子ではないときの救済は限定的となっていました。※2

他方、出生届が出されないために戸籍に登録されない、いわゆる無戸籍者の問題がたびたび社会問題として取り上げられ、法務省も対策に乗り出すなどしてきました。そして、無戸籍の大きな要因に現行の嫡出推定制度の限界があることが浮かび上がってきました。すなわち、無戸籍者の一定数が、母の（前）夫の嫡出推定を受ける状況にあり、出生届を出すと（前）夫の戸籍に入ることになるため、それを避けるために出生届を出さない（出せない）という実態が明らかになったのです。制度自体を変えなければ無戸籍者問題の大きな解決には結びつかないという意識から、嫡出推定制度や嫡出否認制度の改正に向けた検討が開始されることとなりました。

また、生殖補助医療の法制化の一環として、出生した子の親子関係に関する法律が2020年に制定されました。※3 嫡出推定制度・嫡出否認制度の見直しでは、こうした生殖補助医療により出生した子の場合についても併せて整合性を持たせる必要が出てきました。

さらに、嫡出子でない場合の父子関係、つまり認知をめぐっても見直しが図られることになりました。現行民法では、認知された子について、生物学上の父子関係がないなど事実に反する場合、認知無効により、認知は無効とされています。この認知無効は、子その他の利害関係人であれば主張可能とされ、期間制限もありません（民法786条）。しかし、嫡出子であっても非嫡出子であっても、子の地位の安定の要請は変わらないはずであり、認知無効に関しても主張権者や期間について検討する必要が出てきました。

(3) 改正までの議論等の経緯

以上の課題について、商事法務研究会における「嫡出推定制度を中心とした親子法制の在り方に関する研究会」（2018年10月～）、「監護権の規定の在り方に関する研究会」（2019年6月～）でそれぞれ議論され、2019年7月に報告書が取りまとめられました。また、同月に法務大臣の諮問に基づき法務省法制審議会民法（親子法制）部会が設置され、約1年半にわたる審議やパブリックコメント等を経て2022年2月に要綱案が取りまとめられました。そして、同年12月10日に改正法が成立し、同月16日に公布されました。

3 改正のポイントと実務上の注意点

(1) 懲戒権をめぐる改正について

今回の改正では、懲戒権を定める民法822条が全面的に削除されました。

また、居所指定権（現821条）を新822条とし、新821条として、親権者の監護教育権の行使にあたっての行為規範が新たに規定されました。

新821条では、親権者は820条の監護教育権の行使にあたり、「子の人格を尊重する」こと、「子の年齢及び発達の程度に配慮」すること、「体罰その他の子の心身の健全な発達に有害な影響を及ぼす言動をしてはならない」ことが定められました。※4

※1 このほか、懐胎時期が離婚後であることを医師が証明をした場合については、法務省の通達により夫以外の者を父とする出生届が認められています。
※2 最判2015年（H27）12月16日（判タ1421号61頁）は、生物学上の父子関係が認められないことがDNA鑑定によって明らかであっても722条による嫡出推定が及ばなくなるものとはいえないとし、血縁によって父子関係を否定することまでは認めませんでした。
※3 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（2020年12月4日成立、2021年12月11日施行）
※4 同様の規定が、児童虐待防止法14条における親権者、児童福祉法23条の2や同法47条3項で定める児童相談所長や里親についても定められました。

「体罰その他の子の心身の健全な発達に有害な影響を及ぼす言動」には身体的暴力に留まらず暴言などの精神的虐待も含まれます。また、親権者の言動がこれらに該当すると判断された場合、当該行為は820条の監護教育権の範囲外の行為として民法上許容されず、当該行為について違法性を阻却することにはならないことになります。

(2) 嫡出推定制度に関する改正について

嫡出推定制度の改正のポイントは次の4点です。

① 婚姻前懐胎でも婚姻後出生した場合は夫の子と推定(婚姻後200日以内に出生の場合の改正)
② 婚姻解消後300日以内に出生した子について、前夫の子と推定する現行法を維持
③ ②の例外として、母が再婚した場合に後婚の子と推定する旨の新設
④ 女性の再婚禁止期間の規定（民法733条）を削除

ア　婚姻後200日以内の出生について（民法772条1項後段）

現行民法では、婚姻から200日経過後に子が出生した場合に、婚姻中に懐胎したものと推定し嫡出推定を認めています。そのため、婚姻後200日以内に子が出生した場合、夫の子との推定は働きませんが、戸籍実務では、嫡出子として出生届が出されたときは夫婦の子として記載する扱いがなされてきました（いわゆる推定されない嫡出子)。このため、実情に応じ、夫を父とする届出のほか、出生届の父の欄を空欄としたり夫以外の者を記載したりすることが可能でした。

これに対し、今回の改正では、婚姻前に懐胎した場合であっても婚姻後に出生したときは夫の子と推定することになりました。その理由は、夫の子との蓋然性が高く、また夫の養育意思や養育環境が期待できるという点にあります。また、嫡出推定を認めないと、親子関係不存在確認によって親子関係が覆されるリスクを抱える状態となり、子の身分関係の法的安定が確保されないという点もあります。さらに、婚姻後200日以内について嫡出推定を認めなければ、③の母が再婚した場合の例外を設けることができないという事情もあったと思われます。

この改正によって子の身分関係は法的に安定することになったと考えられます。他方、子と夫が生物学上の父子関係にない場合、現行制度では単に出生届の父の欄を空欄あるいは生物学上の父の名を記載して提出すれば足りるところ、改正後は嫡出否認の手続による必要が出てくることになりました。そのため、血縁がなく、かつ夫が法的に父とされることを望まない場合は、子の出生を待って婚姻することも検討する必要が出てきます。

なお、懐胎が婚姻前でも婚姻後に出生した場合は嫡出推定を認める改正によって懐胎主義から出生主義に変わったのか、という疑問があるかもしれませんが、婚姻解消後300日以内において嫡出推定を維持しており、懐胎主義をなお維持していると理解されています。

また、法制審では、婚姻後200日以内についても外観説の適用があるかについて議論になりました。懐胎時における夫婦関係の実態の有無で判断する外観説を認めると懐胎時に夫婦でなかったことから推定が及ばないケースが多くなり、推定を認めた意味が減殺されると否定的な意見もありましたが、婚姻中に懐胎した場合について外観説によって嫡出推定を外すことを認めながら、その実態がより低い婚姻後200日以内に出生の場合は嫡出推定を外すことを認めないとするのは、バランスを失するとの意見もあり、結論的には解釈に委ねられることとなりました。

イ　婚姻解消後300日以内の出生について（民法772条1項）

婚姻解消後300日以内に出生した場合、前夫の子と推定する現行民法772条1項は維持されることになりました。

法制審では、婚姻解消後に出生した場合は前夫の子と推定するべきではないとの意見も出されました。婚姻解消前から既に夫婦の実態がないことも少なくなく、前夫の子である蓋然性は決して高いとはいえないこと、推定を維持するとそれを覆すために多くの負担等がかかり、また無戸籍者となっている人の一定数が前夫との関わりを避けていることから推定を維持すると無戸籍解消に繋がらないなどの理由からです。しかし、結論として嫡出推定は維持されることになりました。子の身分関係の法的安定の要請は強いという点が大きな理由です。婚姻解消後に生まれた子が一律に推定されないことになると、認知などによって法律上の父を確保できない場合には早期に父子関係を確定するという子の利益が害されると危惧されたのです。また、他国と異なり離婚に別居期間が法定されていないことから血縁がある蓋然性は必ずしも否定されるものではないとの指摘もなされました。結論として、無戸籍者問題の解消は重要であることは否定しないものの、そのために全体的な制度自体を変えるのは相当ではなく、無戸籍解消などの問題は、嫡出推定の例外を認めたり（後記ウ）否認制度を拡大したり（後記（3））するなどして図るべきと考えられました。

なお、こうした扱いは婚姻解消の原因を問わず統一的なものとされました。離婚と死別では夫の子であることの蓋然性が違うのではないかなどの議論もされましたが、国民に分かりやすい制度であることの重要性、そのためには複雑でないものにする必要性があるとの観点から区別しないこととなりました。

ウ　再婚した場合の例外について（民法772条2項、3項）

改正法では、婚姻解消後300日以内に出生した子について嫡出推定を維持しつつ、その例外として、母が離婚後子の出生までに別の男性と再婚した場合は、子は前夫の子ではなく後婚の子と推定することにしました。この例外は、前記アの婚姻後200日以内の出生について推定を認めることによって初めて成り立つものです。

離婚後300日以内に子が出生したケースにおいて、実際は前夫の子ではなかった場合、母が子の出生前に別の男性と再婚した場合は前夫の子と推定されないことになります。これに対して、再婚しなかった場合や再婚が子の出生後だった場合は例外規定の適用はなく前夫の推定が維持されることになります。その場合、子あるいは母がとり得る手段としては、嫡出否認（後記（3））か、従前から解釈上認められていた強制認知ということになります。これまでは、子あるいは母は、外観説の要件を満たす場合に限って、前夫を相手とする親子関係不存在確認か血縁上の父を相手とする強制認知をすることが可能だったわけですが、今後は①前夫を相手とする嫡出否認か、②血縁上の父を相手とする強制認知のいずれかの手段をとることになります。②の方法は外観説の要件を満たすケースに限られますが、①前夫を相手とする嫡出否認は外観説の要件を満たすかどうかは問わず可能であり、その範囲で救済手段は広がったといえます。

ところで、母が懐胎時にはAと婚姻しており、その後離婚してBと再婚し、さらにBとも離婚してCと再婚した後に子を出生した場合、子はCの子と推定されることになりますが（民法新772条2項）、Cに関して嫡出否認がなされた場合は、子はBの子と推定されることになります（同条3項）。そして、Bについても嫡出否認された場合はAの子と推定されることになります（同項）。前夫（AやB）は嫡出推定が及ぶ余地がある関係で後婚の推定について利害関係を有することになります。そのため、一定の要件のもと、前夫にも否認権行使が認められることになりました（後記（3））。

エ　再婚禁止規定（民法733条）の削除

以上のように嫡出推定が重複する場合の規律が設けられたことから、推定の重複を避けるために設けられていた女性の再婚禁止規定は不要とな

り、民法733条は削除されることになりました。また、これまで、父を定める訴え（民法773条）は、再婚禁止期間の定めに反して再婚し推定の重複が生じた場合の制度でしたが、改正後は重婚禁止規定（民法732条）に反して婚姻し子が出生した場合に適用されることになります。

(3) 嫡出否認制度に関する改正について

嫡出否認制度の改正のポイントは次の4点です。

① 否認権者を父のほか、子や母にも拡大
② 前夫にも一定の場合に否認権を認める
③ 成長した子自身の否認権も一定の要件を満たす場合に認める
④ 行使期間を伸長

以下、上記4点を含めた改正の概要を述べます。

ア　父の否認権

父の否認権はこれまでと同じく認められ（民法774条）、行使の相手方は子又は親権を行う母となります。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ます（775条2項）。

出訴期間は、現行民法では父が子の出生を知った時から1年とされていましたが、法律上の父子関係の早期確定という否認制度の趣旨を維持しつつ、他方で否認権を行使する機会を十分に確保すべきとの理由から3年に伸長されました（民法新777条）。

イ　子の否認権

子は父子関係の当事者であることから、新たに否認権を認めることとされました。もっとも、子が出生して間もない時期に子が自ら否認権を行使することはできないため、親権を行う母、養親又は未成年後見人が否認権を行使することになります（民法新774条2項）。これらの者は子のために否認権を行使することや、「子の利益」のために子を監護教育する義務を負っていることを踏まえ、明文はないものの子の利益に反して否認権行使をすることはできないという内在的制約があるとされています。

子の否認権は父に対して提起することとされ（民法新775条1項2号）、否認権行使の出訴期間は子の出生時から3年となります（民法新777条2号）。もっとも、期間満了前6か月以内に親権を行う母、養親及び未成年後見人がないときは、母や養親の親権停止の期間満了時等から6か月を経過するまでの間は否認権行使が可能とされています（民法新778条の2第1項）。

ウ　母の否認権

母は父子関係の当事者ではありませんが、一般的に生物学上の父子関係の有無を正確に認識し得る者であること、子の利益を代弁することが期待されること、親として子を養育する立場にあり共に子を養育する父が誰であるのか固有の利害関係を有することから、父子関係を否認する固有の利益があるとして、否認権行使が認められることになりました（民法新774条3項）。母の否認権行使の期間は子の出生時から3年（民法新777条3号）、行使の相手は父となります（民法新775条1項3号）。

もっとも、子の利益の観点から母による濫用的な訴えを制限するため、「子の利益を害することが明らかなとき」は母の否認権行使を認めないこととされました（民法新774条3項ただし書）。法制審では、この考慮要素として、①子に新たな父が推定され又は認知される見込みの有無、②母自身による監護の可能性、③否認によって生じることが予想される子の養育環境への影響の程度、④前記①～③についての母の認識、⑤父と子の間の社会的父子関係の形成などが指摘されています。また、具体例として、次の3つのケースが紹介されています。

(1) 父母が離婚時に子の親権をめぐって争い裁判で親権者は父と定められ、その後特段の事情の変更がないにもかかわらず母が否認権を行

使するなど、親権者指定の審判等における争点やその点に関する母の主張立証の状況、審判後の事情変更の有無等を踏まえ、その権利行使が子の利益を害することが明らかであるとき

(2) 母が親権者である場合でも、例えば、児童虐待を行っている母が、父による親権喪失の審判の申立てなどの関与を排除する目的で否認権を行使するなど、仮に母が親権者として子の否認権を代わって行使した場合、その否認権の行使が親権の濫用として制限されるような事情があるとき

(3) 母が親権を喪失し又は停止されている場合に、自らによる養育の見込みや新たに子の法律上の父となる者がなく、否認後に子が適切に養育されないことが予想されるにもかかわらず、否認権を行使するとき

エ　前夫の否認権

法制審では、そもそも前夫に否認権を認めるべきか否かをめぐって議論がありましたが、前述したように後婚の夫の推定が否定された場合は前夫の子と推定される点で単なる生物学上の父とは異なるとして、否認権が認められました（民法新774条4項）。

もっとも、「子の利益を害することが明らかなとき」は否認権行使が認められません（新774条4項）。これは、前夫が再婚後の家庭に無制限に介入することがないよう否認権行使を正当化できるだけの事情が必要とされたこと、前夫が否認権を行使した後に子や母が前夫の推定についても否認した場合は子について法的父がいなくなることになり、そうした場合はそもそも前夫の否認権を認めるべきではないと考えられたことが理由です。

どういった場合にこの要件を満たすのかについて、法制審では、「前夫が子の父として自ら子を養育する意思がないにもかかわらず嫡出否認をする場合には、子の利益を害することが明らかであるというべき」とした上で、「前夫が子の父として自ら子を養育する意思があるか否かの判断に当たっては、子が前夫によって懐胎されたものであるという事実がそのような意思の徴表として重要」と指摘されています。例えば、子が前夫と血縁がある場合は、基本的に、子の利益を害することが明らかでないといえますが、血縁があると認めるに足りない場合は、前夫が父として子を養育する意思があるかは疑わしく、特に子や母が前夫を父とすることに異議を述べている場合には、将来、子や母が前夫の子であるとの推定を否認する事態も生じ得ることから、子の利益を害することが明らかといい得ることになると解されます。※5

前夫の否認権行使は、父及び子又は親権者である母を相手として行います（民法新775条1項4号）。また、出訴期間は前夫が子の出生を知った時から3年です（民法新777条4号）。そのため、前夫が子の出生を知らない間が長い場合はその間、子の身分関係が安定しないことになります。ただし、子が成年に達した場合は、前夫は否認権を行使することができなくなります（民法新778条の2第4項）。

また、否認権を行使する前夫の後に母と婚姻していた者がいる場合は、後婚の夫についての嫡出否認の訴えに併合してその者に対する嫡出否認の訴えを提起しなければなりません（人訴法新41条3項）。例えば、母がA→B→Cと婚姻・離婚を繰り返しCと再婚後に出生し、Aが否認権を行使する場合は、BとCに対する嫡出否認の訴えを併合して提起しなければならないこととなり、また弁論、裁判は分離不可とされています（同条4項）。

※5 法制審では、前夫と子に生物学上の父子関係があることを要件とするべきかについても議論されましたが、血縁主義を採用せず嫡出推定制度を定めていることから、血縁の有無を要件と定めることは相当ではないとされました。

オ　後婚の推定について否認された場合

例えば、母がAと離婚しBと再婚した後に子を出生したときにBについて嫡出否認がなされた場合、前夫Aの子と推定されます。この場合、子は前夫Aの戸籍に入ることになります。

ところが、子と前夫Aの間にも生物学上の父子関係はないとして嫡出否認を行う場合、子や母、Aといった否認権者はBとの嫡出否認の裁判が確定したことを知った時から1年以内に嫡出否認の訴えを提起する必要があります（民法新778条）。なお、Aは子が成年に達した後は行使することができません（民法新778条の2第4項）。

前夫は子の父と推定されることや更なる嫡出否認への手続保障の観点から、後婚の夫について嫡出否認の判決等が確定したときは、裁判所は前夫に対して判決内容等を通知することとされました（人訴法新42条、家事法新283条の2）。これは訴訟記録上住所等が判明している場合に限るとされていますが、嫡出否認の手続の際、前夫に関する戸籍謄本等を添付書類として提出することが求められます（人事訴訟規則新34条、家事事件手続規則新127条）。※6 子の存在等を前夫に知られたくない場合、前夫の推定（戸籍に入る）や上記の通知は避けたいところだと思います。ただ、通知されないと、前夫AがBとの嫡出否認の裁判が確定したことを知らず、その間は前夫Aの嫡出否認の訴えの行使期間が経過しないおそれがある点に留意する必要があります。

カ　成長した子自身による否認権行使

前記イで述べた子の否認権は、あくまで親権者等による権利行使となります。そこで、前記イの子の否認権とは別に、父子関係の一方当事者である子自身が、自らの判断で否認権行使できることを認めることとなりました（民法新778条の2第2項）。※7 ただ、父子関係の早期確定による法的安定性の要請や、長年にわたって社会的に父子関係を構築し扶養してきた父の利益に配慮する必要もあります。

そのため、①子が21歳未満であり（意思能力は必要となります）、②父と継続して同居した期間が3年を下回ること、③父の利益を著しく害さないことを満たすことが必要とされました。

②の要件が設けられたのは、父の利益への考慮等の観点から、子自身による否認権行使は、社会的に見て長期間にわたって父子関係が形骸化しているような場合に限って認めることとしたためです。同居期間が複数回ある場合は、そのうち最も長い期間が3年を下回ることが必要となります。

③の要件は、たとえ同居期間が3年を下回っていても、父子関係が形骸化しているとはいえず父の利益を著しく害する場合は、子による否認権行使を認めるべきではないとの考えによるものです。具体例としては、父が3年以上継続的に養育費を支払っていた場合、断続的に同居しており、その合計期間が3年を上回る場合などが考えられます。

キ　生殖補助医療による場合の特則

妻が夫の同意を得て夫以外の男性の精子を用いた生殖補助医療により懐胎した子については、夫は否認権を行使することができないとされていましたが、否認権者が拡大したことに伴い、夫のほか、妻や子も否認権を行使することができないこととなりました（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新10条）。

ク　嫡出の承認

現行民法でも父は子の出生後に嫡出であることを承認したときは否認権を失うとされていますが、改正では、母も嫡出の承認の主体となりまし

※6 また、この場合、前夫に通知される判決の内容は、主文、子が嫡出であることが否認された父の氏名、子の氏名及び生年月日となります（人事訴訟規則新35条、家事事件手続規則新135条）。
※7 この場合の否認権は、親権者の母、養親、未成年後見人は行使することができません（民法新778条の2第3項）。

た（民法新776条）。

ケ　費用償還に関する規律

嫡出否認がされた場合、子は、父であった者が支出した子の監護のための費用を償還する義務を負わないとの規律が新設されました（民法新778条の3）。もともと子への費用償還については当然には認められるものではありませんが、それを不安視して否認権行使を躊躇してしまうことも考慮し、法律上明記することとなったものです。本来の扶養義務者に対する請求については、特段の規定は置かれず解釈に委ねられます。

コ　相続開始後に嫡出否認により子と推定された者の価額支払請求権

相続開始後に否認権行使されたことにより被相続人が子の父であると定められ、子が相続人として遺産分割を請求しようとする場合に他の共同相続人がすでに分割等をしていたときは、その子は価額支払請求権を有する旨の規定が新設されました（民法新778条の4）。

サ　当事者の死亡による人事訴訟の終了の見直し

離婚、嫡出否認（父を被告とする場合を除く）又は離縁を目的とする人事訴訟の係属中に被告が死亡した場合は、当該人事訴訟は当然に終了することとされました（人訴法新27条2項）。

(4) 認知無効に関する改正について

認知による父子関係についても子の法的地位の安定の要請は嫡出推定と変わらないことから、嫡出否認の場合にならって主張権者を整理するとともに、行使期間についても規定が設けられました。※8 他方で、認知は、認知のタイミングが事案によって異なることや認知者と母との関係についても事案によって様々であることに鑑み、行使期間など嫡出否認とは異なる点もあります。なお、今回の改正では、認知無効の法的性質について、無効判決がある場合のみ無効を主張できる形成無効であることが明らかにされています。

ア　子による認知無効

子は、子又は法定代理人が認知を知ってから7年以内に限り、認知無効の訴えを提起することができます（民法新786条1項1号）。

また、子が認知無効の訴えを提起せずに死亡したときは、子の直系卑属又はその法定代理人は、子の死亡日から1年以内であれば訴えを提起することができます（人訴法新43条2項）。他方、子が認知無効の調停申立て後に死亡した場合、その調停は終了します（家事法258条1項は同法45条を準用しない）が、子の直系卑属又はその法定代理人が子の死亡日から1年以内に認知無効の訴えを提起したときは、子による調停申立て時にその訴えの提起があったものとみなされます（家事法283条の3第2項）。さらに、子が認知無効の訴えを提起した後に死亡したときは、子の直系卑属又はその法定代理人は子の死亡日から6か月以内に訴訟手続を受継することができます（人訴法新43条3項）。

イ　成長した子による認知無効

嫡出否認の場合と同様、認知無効についても成長した子による権利行使が認められました（民法新786条第2項）。要件は、①子が21歳に達していないこと、②子が認知者と継続して同居した期間が3年を下回ること、③認知無効が認知者による養育状況に照らして認知者の利益を著しく害さないこと、となっており、基本的には嫡出否認と同様ですが、認知無効においては②の同居期間は認知後の期間に限られます。また、③の事情につ

※8 なお、認知者の知らない間に無断で認知届がなされた場合など、血縁上の父子関係がないこと以外の理由による認知無効については、改正による出訴権者や出訴期間の制限は適用されません。また、詐欺・強迫による認知の取消しの可否については民法785条の解釈に委ねられます。

いても認知無効の場合は認知後の養育状況が対象になると考えられています。

成長した子が死亡した場合、直系卑属がいる可能性は低いことなども考慮して、承継は認められないことになりました（人訴法43条2項、3項は民法786条第2項の場合を掲げていません）。

ウ　認知者による認知無効

認知者は、認知時から7年以内に限って認知無効の訴えを提起することができます（民法新786条1項2号）。胎児認知した場合は子の出生時が始期となります。

認知者が認知無効の訴えを提起せずに死亡したときは、その子のため相続権を害される者その他認知者の三親等内の血族は、認知者の死亡日から1年以内に限り、認知無効の訴えを提起することができます（人訴法新43条1項）。認知者が認知無効の調停申立て後に死亡したときは、調停は終了しますが、その子のため相続権を害される者等が認知者の死亡日から1年以内に認知無効の訴えを提起したときは、認知者の調停申立て時にその訴えの提起があったものとみなされます。さらに、認知者が認知無効の訴え提起後に死亡したときは、その子のため相続権を害される者等は認知者の死亡日から6か月以内に訴訟手続を受継することができます（人訴法新43条1項）。

エ　母による認知無効

母は、認知を知った時（胎児認知の場合は子の出生時）から7年以内に限り、認知無効の訴えを提起することができます(民法新786条1項3号)。認知無効においても、嫡出否認と同様に母固有の利益があるとして認められたものです。もっとも、嫡出否認と同様、認知無効の主張が子の利益を害することが明らかな場合は母の認知無効の訴えは認められません（民法新786条1項ただし書）。

オ　胎児認知と嫡出推定について

婚姻後200日以内に子が出生した場合に夫の子と推定することになったことに伴い、胎児認知後にその母が別の男性と婚姻し子を出生した場合、胎児認知と嫡出推定のどちらを優先させるかを明らかにする必要が出てきました。改正法では、嫡出推定を優先させることとし、かかる場合胎児認知は効力を生じないこととされました（民法新783条2項）。

カ　国籍法3条との関係について

国籍法は、日本国籍の父が認知した場合、法務大臣への届出により、子は日本国籍を取得すると定めています（国籍法3条）。そして、実際には生物学上の父子関係がない場合は、認知が無効であるとして日本国籍の取得を認めないこととされていました。しかし、今般の改正で認知無効に期間制限が設けられ、それを国籍法にも適用すると国籍を不当に取得する目的での虚偽認知が横行しかねないとの懸念が示されました。そこで、国籍法3条に基づく日本国籍取得について、父子関係につき反対事実があるときは適用しないと定め、期間に関わらず生物学上の父子関係がない認知に対しては国籍取得を認めないこととしました（国籍法新3条3項）。※9

4　施行日・経過措置

(1) 施行日

懲戒権等に関する規定は、公布と同時に施行とされ、2022年12月16日に既に施行となっています。

懲戒権等以外の規定については、2024年4月1日に施行予定です。

※9 子の立場からすると、あずかり知らない事情により日本国籍をはく奪されるおそれがあります。そのため、衆参両議院において、子の法的地位を速やかに安定させるよう、帰化又は在留資格の付与に係る手続において、柔軟かつ人道的な対応を行うことを求める附帯決議がなされました。

(2) 経過措置

ア　女性の再婚禁止期間の廃止は、施行日以降にされる婚姻に適用されます。

イ　嫡出推定に関する見直しについては、施行日以降に出生する子に適用されます。

ウ　嫡出否認に関する見直しは、施行日以降に生まれる子に適用されます。ただし、子及び母は、施行日から1年間に限り、施行日前に出生した子について否認することができます。したがって、現在、法律上の父とされているが血縁がなく法的父子関係を覆したいと考えている場合は、施行日に向けて嫡出否認の手続の準備を進める必要があるといえます。

エ　認知無効に関する見直しについては、施行日以降にされる認知に適用されます。

5 留意点・残された課題

(1) 留意点

ア　外観説の意義

母や子は、これまで外観説の要件を満たす場合のみ親子関係不存在確認又は強制認知によって父子関係を覆すことができましたが、改正によって、外観説の要件に関わらず嫡出否認によることができるようになりました。しかし、改正によっても、外観説の意義は残ると思われます。なぜなら、当事者の中には、夫又は前夫を相手方とする嫡出否認の手続を避け、血縁上の父を相手とする強制認知の手続を選択したい場合もあり、そうした場合には外観説が前提となってくるためです。※10

イ　ウェブ調停や当事者情報等秘匿制度の活用

無戸籍のケースも含め、（前）夫との接触を避けたい、自分たちの情報を知られたくないという当事者は少なくありません。衆参両議院も附帯決議で、「母や子が父を相手に否認権を行使するに当たり、DVや児童虐待等がある場合があることを踏まえ、相手方と対面することなく、また、相手方に住所等を知られることなく手続を行うことができる措置を講じる」ことを指摘されました。

この工夫の1つとして、ウェブによる手続が挙げられます。ウェブを使った家事調停は既に19庁で開始され、2024年中に全ての家裁本庁、支部、出張所で運用が開始される予定です。また、人事訴訟手続についても、2023年12月以降順次開始される予定となっています。ウェブの利用によって、出頭の負担軽減だけでなく、当事者の接触のリスクも回避することができます。

また、2023年2月に施行された当事者情報等秘匿制度の利用も工夫の1つとして考えられます。秘匿の対象となるのは、氏名及び住所で、住所等が相手方当事者に知られることによって申立人等が「社会生活を営むのに著しい支障を生ずるおそれがあること」を疎明することになります。裁判所が秘匿決定を出すと、秘匿事項にかわる代替事項が定められ、真の氏名、住所等の記載は不要となります。

(2) 残された課題

ア　懲戒権に関する課題

児童虐待をなくし子の利益に叶う親権行使を果たすことが今回の改正における懲戒権規定の削除、新たな行為規範の策定の目指すものですが、その実現のためには、規定の理念を社会に浸透させていく必要があります。

また、法制審では、親権の概念を親の責務などに捉えなおすべきではないかなどの考えも示されましたが、法制審民法（家族法）部会において家

※10 法制審において、嫡出否認制度を整理したことをもって解釈上の外観説を否定することまでは示されておらず、むしろ外観説を明文で規定することについて議論していたこと、強制認知等の手続を認めないとすることは、改正によって救済を逆に狭めることとなってしまうこと、理論的にも懐胎主義を維持されていることなどを踏まえると、外観説の考えは引き続き維持されていると解されます。

族法改正について審議されていることなども踏まえ、今回の改正では扱われませんでした。

イ　嫡出推定制度に関する課題

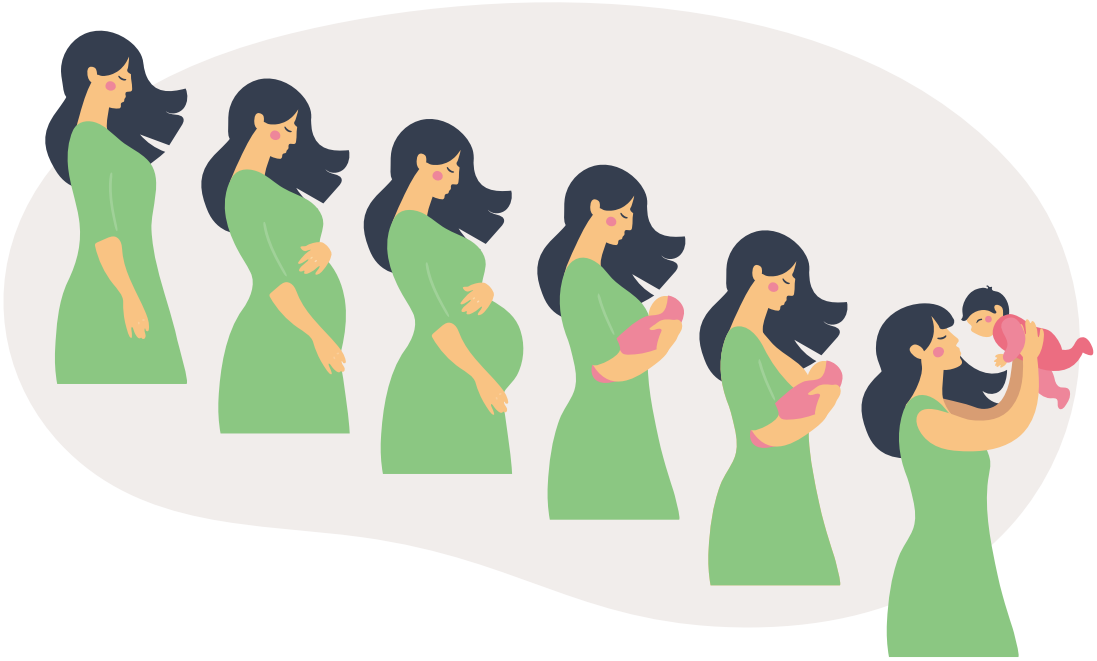
今回の改正では、母が再婚した場合の嫡出推定の例外を設けました。しかし、母が再婚しない限り嫡出推定が維持されるということについては、無戸籍解消の観点からは不十分であり、また法律上の再婚に限定する点において多様化の尊重からも疑問があると指摘されています。そのため、今後の運用等の状況を踏まえた検証と更なる検討が必要と考えられます。※11

また、法制審では、夫の陳述を聴くことを要しない旨を定めることを含めた外観説の明文化、戸籍窓口への届出による例外の創設についても議論されましたが、実現されず見送られました。こうしたことも今後検討すべき課題として残っているといえます。

さらに、法制審では、世帯単位となっている戸籍制度そのものの見直しや「嫡出」の用語の見直しも提起されましたが、これらも見送られ、今後の課題となっています。

ウ　生殖補助医療に関する課題

今回の改正では、夫に加え子や母も否認できないこととしたに留まっています。しかし、否認権の行使を認めない「同意」の法的性質やどのような方法で同意をすればよいかなどは白紙です。また、生殖補助医療をめぐっては、どのような医療がどのような要件で許容されるのかといった行為規制、子の出自を知る権利、情報の管理・保存、提供者と子の関係など法制化すべき課題は山積している状態のままとなっています。



※11 衆参両議院においても、改正が無戸籍者問題の解消に資するものとなっているかを継続して検証し、必要に応じて、嫡出推定制度等について更なる検討を行うことが付帯決議されました。