

2022年12月10日、民法（親子法制）等の改正に関する法律が成立した。本書の関連する個所について、改正法の概要を紹介し、今後の課題を述べる。

■ 1 47～48頁〔4〕女性の再婚禁止期間

嫡出推定規定の見直し（民772条3項）に伴い、民法733条は削除され、再婚の自由に関して男女平等が実現した。

■ 2 168頁〔1〕嫡出推定の要件とその意義

妻が婚姻中に懐胎した子は、夫の子と推定する規定は維持された（民772Ⅰ）。同じく、婚姻の成立の日から200日経過した後又は婚姻の解消若しくは取消の日から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規定も維持された（民772Ⅱ）。

今次改正により、「女が子を懐胎した時から子の出生の時までの間に2以上の婚姻をしていたときは、その子は、その出生の直前の婚姻における夫の子と推定する」という規定（改正民772Ⅲ）が新設された。妻が離婚後300日以内に再婚して子が出生した場合、前婚と後婚と2つの婚姻をしている。この規定により、子は、出生の直前の婚姻である後婚の夫の子と推定される。これによって、父性推定の重複を避けるために女性の再婚禁止期間をもうける必要性がなくなった。そこで、■1が実現した。

しかし、母が離婚後300日以内に再婚したが、再婚前に出生した子、母が離婚後300日以内に再婚しない場合において出生した子には、民法772条2項が適用され、前夫の子と推定される結果、前夫を父とする出生届しか届出できない。後述■5により、子または母から嫡出否認の訴えを提起することはできるが、時間・費用・心労等手続上の負担や前夫との接触がありうることから、出生届を避け、無戸籍者が生じるリスクは高い。今次改正の目的である無戸籍者問題への対応は不十分である。

母の婚姻中に出生した子は夫の子と推定するという出生主義を採用すると、離婚後再婚しない場合において出生した子は、父のない子であり、出生届が出しやすくなり、無戸籍者が減る。また、血縁上の父からの認知も可能になる。さらに、手続的な負担の減少という視点からは、離婚前の出生の場合でも、母から父欄空白の出生届がなされたときには、嫡出推定を適用しないという規定を設ければ、嫡出否認の手続は不要となる。自分が父だと思ふ夫は父子関係確認の訴えを起こすことができる。手続的負担は子が負うべき

ものではない。いずれも法制審議会で議論された事項である。嫡出推定のあり方はなお検討を継続する必要がある。

■ 3 168～170 頁〔2〕婚姻前懐胎・婚姻後出生子の扱い

今次改正により、民法 772 条 1 項に「女が婚姻前に懐胎した子であって、婚姻が成立した後に生まれたものも、同様とする」という規定（第 2 文）が加わった。すなわち、婚姻前懐胎・婚姻後出生子は、夫の子と推定する。したがって、父子関係を否定する場合には、嫡出否認の訴えによる。また、父のない子として出生届をすることができなくなる。

■ 4 170 頁〔3〕嫡出性の承認

■ 5 と連動して、母も嫡出であることを承認した場合には、否認権を失う（改正民 776）。

■ 5 170～182 頁「7.4 嫡出否認制度」

今次改正により、a 嫡出否認権者の拡大と b 否認の訴えの出訴期間の延長が実現した。

a 子（親権を行う母が行使できる）、母（改正民 774 I, II, III）は、父を相手に（改正民 775）嫡出否認の訴えを起こすことができる。父子関係の否定に関して、夫と妻の対等性、父と子の対等性が実現した。b 父の否認権は、父が子の出生を知った時から 3 年、子の否認権は、その出生時から 3 年、母の否認権は、子の出生時から 3 年に延長された（改正民 777）。父または母が否認権を行使しない場合に備えて、子は、父と継続して同居した期間が 3 年を下回るときは、21 歳に達するまでの間、否認の訴えを提起することができる。ただし、子の否認権の行使が父による養育の状況に照らして父の利益を著しく害するときは、提起することができない（改正民 778 の 2 II）。その結果、出生から相当な間経過後に嫡出であることが否認される事態が生じうる。その場合には、子は、父であった者が支出した子の監護に要した費用を召喚する義務を負わない（改正民 778 の 3）。

これまで判例は、外観説によって、親子関係不存在確認の訴えを母、子、利害関係者に認め、嫡出否認の訴えの出訴期間経過後でも、父に不存在確認の訴えを認めるという柔軟な法解釈で、否認権者及び出訴期間の限定を乗り越えてきた（本書 174～178 頁）。また、家裁実務は、人事訴訟の調停前置主義の下、合意に相当する審判で対応することもあった（本書 178 頁）。改正提案の補足説明では、今次改正により、こうした解釈が不要になるとは記述していない。出訴期間経過後に、父子の間に血縁関係が存在しないことが判明した場合に、外観説や家裁実務の合意に相当する審判を活用する余地は残されている。

■ 6 186～188 頁〔3〕 認知の無効・取消 (1) 認知の無効

民法 786 条の表題は「認知に対する反対の事実の主張」だったが、今次改正により、「認知の無効の訴え」として、これまでの判例・学説の捉え方を明文化した。その上で、**a** 認知無効の訴えの出訴権者を限定し、**b** 出訴期間も限定した。**a** は嫡出否認権者に対応しており、子（又は法定代理人）、認知をした者、子の母である。**b** については、子及び母の場合は認知を知った時から 7 年、認知者の場合は認知した時から 7 年である（**改正民 786 I**）。なお、子の場合は、嫡出否認の場合と同様 21 歳に達するまで無効の訴えを提起することができる（**同 II**）。これによって、婚外子の父子関係の安定を図ることができる。ただし、嫡出否認の出訴期間は 3 年、認知無効の訴えの出訴期間は 7 年、この格差に合理的な理由はあるだろうか。

関連して、認知された子の国籍の取得に関する規定は、認知について反対の事実があるときは、適用しないとの規定が国籍法に新設される（**改正国籍法 3 III**）。国籍の不正取得を防止する趣旨だが、民法上、**a b** を制限することによって、父子関係の安定を図る趣旨は、国籍法にも妥当する。不実認知であることが明らかになれば、子は、日本国籍を喪失し、子の日本での生活は覆るからである。かりに不実認知で日本国籍を取得したとしても、それは子の責任ではない。子にとっては自ら選択ないし修正する余地のない事柄を理由としてその子に不利益を及ぼすことは許されない（最大決平 25〔2015〕・9・4 本書 315 頁参照）。子を個人として尊重し、その権利を保障すべきであり、身分関係の安定という法益は子に保障される必要がある。それが民法 786 条改正の趣旨である。

参議院法務委員会の附帯決議は、「六 政府は、本法施行後、国籍取得後に事実と反する認知が明らかになり、国籍取得が当初から無効となる子の件数及びその原因を把握し、必要に応じて、それに伴う課題等の有無を検討すること」を付け加えた。

■ 7 235 頁*4 居所指定権と懲戒権

今次改正により、懲戒権を定めていた民法 822 条は削除された。居所指定権に関する 821 条が 822 条に移動し、新たに 821 条として、「親権を行う者は、前条の規定による監護及び教育をするに当たっては、子の人格を尊重するとともに、その年齢及び発達の程度に配慮しなければならない、かつ、体罰その他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」という規定が設けられた。関連して児童福祉法も改正され、児童相談所長（**改正児福 33 条の 2 II**）、児童福祉施設長、里親（**改正児福 47 条 III**）にも同じ規定が挿入された。「子の人格の尊重」には、子の意見表明や表明された意思の尊重も含まれるとの解釈を定着させる必要がある。