

『うかる！ 司法書士 必出 3300 選／全 11 科目 [1]』

民法編 第 3 版』 補遺

2024 年 5 月

2022（令和 4）年 12 月 10 日、民法の嫡出推定制度の見直し等を内容とする民法等の一部を改正する法律（令和 4 年法律第 102 号）が成立しました（2024 年 4 月 1 日施行）。

この改正により本書の 236 ページから 239 ページにおいて、成立しなくなる問題や変更すべき解説が生じたため、法改正を織り込み、修正を加えたページ（PDF）を新たに作成しました。

学習の際は、こちらのページと差し替えてご利用くださいますようお願い申し上げます。

- 01 □□□ 婚姻成立後 200 日以内に出生した子との父子関係を夫が否定しようとする場合には、**嫡出否認の訴え**を提起しなければならない。
- 02 □□□ A 女は、B 男との婚姻中に懐胎したが、B 男と離婚したうえで C 男と婚姻した後に、B 男との離婚から 300 日以内に子 D が生まれた。C 男が D に対して嫡出否認の訴えを提起したことにより **C 男と D との父子関係が否認された場合には、D は、B 男の子と推定される。**
- 03 □□□ 夫婦の離婚から 300 日以内に子が生まれたが、母とその夫であった者が離婚前から **長期間にわたり別居状態**にあった場合において、夫であった者が父子関係を争うためには、**親子関係不存在確認の訴え**によらなければならない。
- 04 □□□ 夫婦の婚姻の成立の日から 200 日を経過した後に子が生まれた場合に、生物学上の父子関係が認められないことが科学的証拠により明らかになった事情が存在するときは、当該夫は、**親子関係不存在確認の訴え**により、その父子関係の存否を争うことができる。
- 05 □□□ A 女は、B 男との婚姻中に懐胎したが、B 男と離婚したうえで C 男と婚姻した後に、B 男との離婚から 300 日以内に子 D が生まれた。B 男は、D の出生を知った時から 3 年以内である場合には、D が **成年に達したとき**であっても、C 男及び D に対し、嫡出否認の訴えを提起することができる。
- 06 □□□ 婚姻の成立の日から 200 日を経過した後又は婚姻の解消若しくは取消しの日から 300 日以内に子が生まれた場合には、夫において子が **嫡出であることを否認**するためには、夫が子の出生を知った時から 3 年以内に嫡出否認の訴えを提起しなければならない。
- 07 □□□ 父が提起する嫡出否認の訴えは、子に **親権を行う母がない**ときは、**検察官を被告**として提起しなければならない。

- 1 ①「推定される嫡出子」「基本的な嫡出推定規定」 ○
- 1 ①「推定される嫡出子」「母が婚姻解消から 300 日以内に再婚した場合」B 男の子と推定される ○
- 1 ①「推定の及ばない子」▶ 1 ○
- 1 ①「推定の及ばない子」▶ 1 ×
- 1 ②「前夫」▶ 3 ×
- 1 ②「父」「出訴期間」 ○
- 1 ②「父」「被告」▶ 4 ×
特別代理人を被告とする



右頁の「基本的な嫡出推定規定」の内容は、下記の条文の内容を要約したものです。
772 条 1 項 妻が婚姻中に懐胎した子は、当該婚姻における夫の子と推定する。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。
772 条 2 項 前項の場合において、婚姻の成立の日から 200 日以内に生まれた子は、婚姻前に懐胎したものと推定し、婚姻の成立の日から 200 日を経過した後又は婚姻の解消若しくは取消しの日から 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。

1 嫡出子の分類と対応する訴え

推定される嫡出子 ～嫡出否認の訴え～	基本的な嫡出推定規定	婚姻の成立の日～婚姻の解消・取消しの日 から 300 日以内に出生 → 当該婚姻における夫の子と推定される (772 I、II)
	母が婚姻解消から 300 日以内に再婚した場合	母が子の懐胎時から出生時までの間に再婚して嫡出推定が重複するとき → 出生の直近の婚姻における夫の子と推定される (772 III) * 当該夫との父子関係が否認された場合、 前婚の夫の子 と推定される (772 IV)
推定の及ばない子 ～親子関係不存在確認の訴え～		嫡出推定の時期の範囲内で出生しているが、妻が夫によって懐胎することが不可能な状況の下で出生した子 ^{▶1}
二重の推定が及ぶ子 ～父を定めることを目的とする訴え～		重婚禁止の規定に違反して婚姻をした女が出産し、嫡出推定規定によりその子の父を定めることができない場合の子 (773)

- ▶ 1 例えば、夫が海外に単身赴任中であつた場合や、夫が刑事施設に収容中であつた場合がこれに当たるが、**生物学上の父子関係が認められない**ことが科学的根拠 (ex. DNA 鑑定) により明らかであっても、上記の事実が認められないときは、推定の及ばない子には当たらない (最判平 26. 7.17)。

2 嫡出否認の訴え

提訴権者	父	子	母	前夫 ^{▶2、3}
被告 (775 I)	子又は親権を行う母 ^{▶4}	父	父	父及び子又は親権を行う母 ^{▶4}
出訴期間 (777)	父が子の出生を知った時から	子の出生の時から	子の出生の時から	前夫が子の出生を知った時から
3 年以内 ^{▶5}				
嫡出の承認 (776)	子の出生後に嫡出の承認をしたときは否認権を失う	—	子の出生後に嫡出の承認をしたときは、否認権を失う	—

- ▶ 2 婚姻解消から 300 日以内に再婚し、再婚後に出生したために嫡出推定が重複する場合における、当該嫡出否認により新たに嫡出推定が及ぶことになる前夫に限られる (772 IV 参照)。
- ▶ 3 **子が成年に達した後は**提起することができない (778 の 2 IV)。
- ▶ 4 否認権を親権を行う母に対し行使しようとする場合に、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 (775 II)。
- ▶ 5 嫡出否認により新たに生じた嫡出推定の否認に係る出訴期間については、嫡出否認の裁判の確定を知った時から 1 年以内となる (778)。

- 08 □□□ 嫡出でない子は、認知によらないで父との間の親子関係の存在確認の訴えを提起することはできない。 → 2-1 「意義」 ○
- 09 □□□ 認知は、認知をした父が子の出生の時に遡って効力を生じさせる旨の別段の意思表示をした場合を除き、認知をした時からその効力を生じる。 → 2-1 「効果」 ×
別段の意思表示は不可
- 10 □□□ 夫とその妻以外の女性との間に出生した嫡出でない子について、夫婦間の嫡出子として出生届がされ、これが受理された場合、その出生届は認知届としての効力を有する。 → 2-1 「判例」 ○
- 11 □□□ 生前認知も、遺言認知も、戸籍法の定めるところにより届け出ることによって、その効力を生じる。 → 2-2 「届出の性質」 ×
- 12 □□□ 事理を弁識する能力を一時回復した成年被後見人が、成年後見人の同意を得ることなくしてした認知は、無効である。 → 2-3 「能力」 ×
- 13 □□□ 父が成年の子を認知するには、当該子の承諾がなければならない。 → 2-3 「承諾を要する場合」① ○
- 14 □□□ 父は、胎内に在る子でも、これを認知することができるが、その場合には、家庭裁判所の許可を得なければならない。 → 2-3 「承諾を要する場合」② ×
- 15 □□□ 婚姻関係にないA男とB女の間に子Cが生まれ、D男がCを認知した場合において、その認知について反対の事実があるときは、これを理由として、A男は、当該訴えを提起することができない。 → 2-4 「提訴権者」 ○
真実の父は提訴権者ではない
- 16 □□□ 血縁上の父子関係がないことを知りながら認知をしたときであっても、認知者は、血縁上の父子関係がないことを理由として、認知無効の訴えを提起することができる。 → 2-4 「認知について反対の事実」② ○
- 17 □□□ 認知者が、自らが認知した出生後の子に対し、その認知について反対の事実があることを理由として、認知無効の訴えを提起する場合には、子の出生の時から7年以内に当該訴えを提起しなければならない。 → 2-4 「出訴期間」「認知者」 ×
認知の時から7年以内

2 非嫡出子

1 認知

意義	非嫡出子と父との間に、親子関係を発生させる 唯一の方法 * 認知があってもそれだけで子の 親権者、氏は変動しない (790 II)
類型	① 任意認知 (779) ② 強制認知 (認知の訴え 787)
効果	認知により、 子の出生の時に遡って 親子関係が発生する (784)
判例	非嫡出子の父が、妻との子としてその子の出生届を出した場合、その届出には認知届としての効力が認められる (最判昭 53. 2. 24)

2 認知届の効力の比較

	生前認知	遺言認知
効力発生時	戸籍の届出時	遺言者死亡時
届出の性質	創設的届出	報告的届出

3 任意認知の要件

能力	生前認知意思能力があれば足りる → 父が未成年者又は成年被後見人であっても、 法定代理人の同意は不要 (780)
承諾を要する場合	① 成年の子 を認知する場合 → その者の承諾が必要 (782) ② 胎児 を認知する場合 → 母の承諾が必要 (783 I) ③ 死亡した子 を認知する場合 (783 III) ① その子に直系卑属がいることが必要、かつ ② 死亡した子の直系卑属が成年者であればその者の承諾が必要

4 認知無効の訴え

認知について反対の事実 (786 I)	① 認知者と被認知者との間に血縁上の親子関係があっても、 認知者の意思に基づかない 届出による認知がされたとき（最判昭 52. 2. 14） ② 認知者が 血縁上の親子関係がない ことを知りながら認知をしたとき（最判平 26. 1. 14）			
提訴権者	認知者	子	子の法定代理人	母
出訴期間 (786 I)	認知の時から	認知を知った時から	認知を知った時から	認知を知った時から
	7年以内 ¹⁶			

▶ 6 胎児を認知した場合には、子の出生の時から7年以内が出訴期間となる (786 I 柱本括)。