

論基於婚姻所生父子關係之 生母否認權與行使上限制*

——我國民法第1063條第2項與歐陸主要 規範之比較觀察

林 易 典**

要 目

壹、前 言	三、立法政策上可能解決途徑之評估
貳、我國民法生母否認權之規範	(一)刪除生母否認權之可能性
一、生母否認權之規範	(二)保留生母否認權下可能的解決途徑
(一)生母否認權之導入過程	參、比較法上行使生母否認權上之限制
(二)生母否認權之規範特徵	一、法國民法
二、賦予生母否認權之規範基礎與疑慮	(一)一九七二年於準正時生母有限否認權之導入
(一)賦予生母否認權之規範基礎	(二)二〇〇五年生母完整否認權之導入與行使上限制
(二)賦予生母否認權之疑慮	
(三)小 結	

DOI : 10.53106/102398202021090166003

* 本論文之完成，作者衷心感謝審查人的悉心審查及建議，使作者能就疏漏部分加以補充與修正。

** 成功大學法律學系副教授，德國美茵茲大學法學博士。

投稿日期：一〇九年十月二十日；接受刊登日期：一一〇年四月二日

責任校對：蘇淑君

二、盧森堡民法

(一)繼受自法國民法生母無否認權之規範

(二)一九七九年生母否認權之導入與行使上限制

三、比利時民法

(一)一九八七年生母否認權之導入

(二)二〇〇六年生母否認權行使上限制之導入

四、荷蘭民法

(一)一九七〇年於準正時生母有限否認權之導入

(二)一九九七年生母完整否認權之導入與行使上限制

五、希臘民法

(一)一九四六年生母無否認權之規範

(二)一九八三年生母否認權之導入與行使上限制

六、丹麥親子關係法

(一)一九三七年與一九六〇年之生母否認權規範

(二)二〇〇一年生母再開程序之行使上限制

七、芬蘭父子關係法

(一)一九七五年生母否認權之導入與行使上限制

(二)二〇一五年生母否認權行使上限制之增訂

八、德國民法一九九六年修正草案中生母否認權之行使上限制

(一)一九〇〇年生母無否認權之規範

(二)賦予生母否認權之討論

(三)一九九七年導入生母行使上不受限制之否認權

(四)立法過程中限制生母否認權之爭論

(五)現行法下生母未受限制之否認權的討論

肆、限制生母行使否認權之態樣分析

一、限制生母行使否認權之事由

(一)因子女死亡而排除生母否認權之行使

(二)因夫之特定行為而排除生母否認權之行使

(三)因生母之承認行為而排除生母否認權之行使

(四)因真正生父未認領子女或未與生母結婚而排除生母否認權之行使

(五)因子女與夫之間既存之狀態而排除生母否認權之行使

(六)整理

二、否認權人之排除範圍與子女利益之尊重

(一)排除生母之否認權但不排除子女否認權

(二) 排除涵蓋生母與子女在內之一切否認權人	(五) 符合現行規範之整體價值判斷
(三) 蘊含著對於子女保有父子關係之意思的尊重	二、限制生母行使否認權具規範正當性
三、生母否認權除斥期間之規範背景	(一) 生母否認父子關係之自身利益有限
(一) 均採取絕對除斥期間之規範	(二) 對於子女造成不利益時之規範正當性檢驗
(二) 呈現出仍有對於生母否認權加以限制之必要	(三) 形式要件下納入實際影響考量之規範需求
伍、導入生母否認權行使上限制之基礎	(四) 追求血緣真實下兼顧身分安定性與存續保障
一、子女保有父子關係之保護需求	三、生母行使否認權須符合子女利益
(一) 子女保有既存法律上父子關係之利益與需求	(一) 導入符合子女利益之要求
(二) 已形成之事實或狀態強化子女保有父子關係之利益	(二) 與其他維護子女利益之方式相較
(三) 規範評價上本已肯定子女保有父子關係的利益與意思	(三) 未加諸行使上之限制時毋寧刪除生母否認權
(四) 現行除斥期間制度之補充	陸、結 論

摘 要

就基於婚姻所生之法律上父子關係，於子女與夫之間不具血緣連繫時，一九八五年民法於第1063條第2項賦予生母否認權，令其得推翻此一既存法律上父子關係。惟生母否認權於行使上卻不受限制，將影響子女保有法律上父子關係之利益。特別是夫與子女於其未成年期間內曾有扶養、保護與教養之實際互動關係時，子女經此即對於法律上父子關係之存在形成心理、情感上認同，而就其存續具有人格上利益。

由於生母並非法律上父子關係之當事人，且生母經由行使否認權所取得之自身利益本屬有限，故立法政策上應就生母否認權導入行使上之限制，而且應以「符合子女之利益」作為限制事由，以兼顧法律上父子關係之安定性。如不能導入此等限制，立法政策上毋寧刪除生母否認權，以避免生母經此所得之利益及血緣真實追求強度之增強，與子女所受之不利益間發生失衡的結果。

關鍵詞：父子關係、親子關係、生母否認權、否認權、行使上限制、子女利益、血緣連繫

壹、前言

如子女於受胎時或出生時生母存有婚姻關係，依源於羅馬法「婚姻示父」（*pater est quem nuptiae demonstrant*）之制度，該子女即與母之夫發生法律上父子關係。¹此以生母之婚姻作為連繫因素，使子女與受胎時或出生時母之夫發生法律上父子關係之制度，即所謂「婚生推定」（*Ehelichkeitsvermutung; presumption of legitimacy*）、法律上父子關係之推定（*Vermutung der Vaterschaft*）。受羅馬法之影響，比較法上主要規範均見此一制度。我國民法第1063條第1項亦規定：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。」規範上並未要求子女與受胎時母之夫間須具有血緣連繫，即令二者間依法先發生法律上父子關係。

經此，於生母婚姻關係中受胎或出生之子女，倘實際上並非自夫受胎，而係自夫以外其他男性（真正生父）受胎，即形成子女與夫間雖不具血緣連繫，卻依法有效發生法律上父子關係。就此等反於真實的婚生推定，為使無血緣連繫者間能回復至不具有法律上父子關係之狀態，達到生理上血緣關係與法律上父子關係間係屬一致的血緣真實理想，制度上即須另賦予特定否認權人得否認、撤銷此一有效法律上父子關係之否認權，向法院提起否認之訴（婚生否認之訴）以推翻法律上父子關係。

規範上除賦予夫與子女此等非法律上父子關係之當事人否認權外，尚有賦予非當事人否認權之立法例。以我國民法為例，一九三

¹ 載於查士丁尼法典即國法大全（*Corpus iuris civilis*）之學說匯纂（*Digesta*）第2編第4章第5段（D. 2. 4. 5）後段所援引Paulus之敕令彙編第4編（*libro quarto ad edictum*）：「……生父為婚姻所指向者。」ALAN WATSON, *THE DIGEST OF JUSTINIAN*, VOL. 1, at D. 2. 4. 5 (rev. ed., 1998); *Otto/Schilling/Sintenis* (Hg.), *Das Corpus Juris Civilis*, Bd. 1, 1830, S. 284.

○年制定公布、一九三一年施行之民法親屬編第1063條第2項僅賦予夫否認權，至一九八五年修正時增訂生母否認權，二〇〇七年修正時再增訂子女否認權。惟生母既非法律上父子關係當事人卻被賦予否認權，並於導入子女否認權後仍保留生母否認權，且生母除第1063條第3項之除斥期間外，並未受有其他行使上限制。特別是當子女欲繼續保有無血緣連繫之法律上父子關係，而無意提起否認推定生父之訴時，或當保留法律上父子關係有利於子女時，規範上令生母得提起否認子女之訴，將使子女陷入無法律上父親的狀態，而與子女之意思或利益相衝突。

故而，就基於婚姻所發生之法律上父子關係無血緣連繫，生母依第1063條第2項提起否認之訴來回復血緣真實時，其行使上是否應受有限制，及應受有何種型態之限制，立法政策上即值得加以討論。以下並就比較法上歐陸主要規範中，就生母行使否認權加諸限制之立法例，諸如法國、盧森堡、比利時、荷蘭、希臘、丹麥與芬蘭現行法制，以及曾出現於德國民法一九九六年修正草案規定，就其發展過程與其規範內容與實務加以探討。

貳、我國民法生母否認權之規範

以下先就我國民法於一九八五年增訂第1063條第2項生母否認權規範，與二〇〇七年之修正與保留，其行使上未受限制之規範特徵，賦予生母否認權之規範正當基礎及因此所生之疑慮，與立法政策上可能之解決途徑加以探討。

一、生母否認權之規範

(一)生母否認權之導入過程

1. 一九三〇年民法否認權規範之立法過程

在民法立法過程中，一九一一年之大清民律草案（民律第一次草案），草案第4編第67條、第68條（草案第1383條、第1384條）規定凡母之夫與子女間無血緣連繫時，僅夫得就法律上父子關係提起訴訟否認之，而未賦予生母否認權。²此等並為一九一五年民律親屬編草案第69條、一九二五年國民律草案（民律第二次草案）親屬編第138條所承襲。³一九二八年國民政府法制局之親屬法草案第42條第1項之否認權人則語意不明，惟一九三〇年民法草案第1065條第2項仍僅限於夫得提起否認之訴。⁴於立法過程中，再經調整條號至舊法第1063條第2項規定：「前項推定，如夫能證明於受胎期間內未與妻同居者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起，一年內為之。」而於一九三〇年制定公布，一九三一年施行。

經此，基於婚姻所發生之法律上父子關係，僅賦予夫得提起否

² 大清民律草案第4編第67條：「第65條之推定，若事實與之相異者，夫得不認之。」第68條：「前條之不認，夫須提起訴訟。」司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（上冊），頁882-884，1976年6月；商務印書館，中華六法（三）：民律（下），第4編頁69-72，1927年1月，16版。

³ 民律親屬編草案第69條：「第67條之推定，若事實與之相異者，夫得不認之。」國民律草案親屬編第138條：「第136條之推定，若事實與之相異者，夫得不認之。」司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（下冊），頁54、266，1976年6月。

⁴ 國民政府法制局親屬法草案第42條第1項：「就是否嫡子或私生子之父為何人有爭議者，得請求法院判定之。」民法草案第1065條第2項：「前項推定，如夫能證明於受胎期間內未與妻同居者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起，一年內為之。」司法行政部，同前註，頁356、616。

認子女之訴。否認事由則經限縮於夫妻未同居之情形。行使否認權之除斥期間為一年，起算時點為自知悉子女出生時起算，此取決於夫主觀上知悉該情事時，而屬相對除斥期間。舊法學說上即強調，否認權規範上未賦予生母否認權，係為維護家庭和睦與社會善良風俗。蓋倘賦予生母否認權，等於允許生母公開表示其本身有通姦之情事，並因此危害家庭和睦，而有不妥。⁵

然而，並非一切個案中均有家庭與婚姻之和睦須加以維護，特別是夫已死亡或夫妻已離婚之情形。再者，僅賦予夫否認權之規範，即有夫妻間或男女間不平等之疑慮。此外，不賦予生母否認權固有助於子女能保有法律上父子關係之利益，特別是能繼續受夫扶養之利益，然並非子女一切個案中均有此等利益須加以維護，諸如夫已死亡、夫未曾扶養子女、子女已成年或子女本無意保有父子關係之情形。舊法一概排除所有生母否認權之規範，即有疑慮。民法親屬編於一九三一年生效後，於比較法上，後述同時期稍晚之丹麥一九三七年婚生子女法舊法即賦予生母否認權。

⁵ 陳棋炎，關於婚生推定之比較法研究，載：親屬、繼承法基本問題，頁191、205，1976年2月；李宜琛，現行親屬法論，頁111，1966年12月，2版；鍾洪聲，中國親屬法論，頁205，1933年4月。強調倘賦予生母否認權時，生母需暴露自己與人通姦之情事，殊不近人情者，陶彙曾，民法親屬論，頁152，1937年6月，6版；曹傑，中國民法親屬論，頁55，1946年11月；羅鼎，親屬法綱要，頁181，1946年12月；戴炎輝，中國親屬法，頁218，1955年9月。強調賦予生母否認權對其並無利益或有害於其利益者，吳岐，中國親屬法原理，頁165，1947年4月；郁疑，親屬法要論，頁117，1934年9月，2版。強調生母行使否認權將有害夫之名譽者，郁疑，同註，頁117。就舊法規範未賦予生母否認權另有強調，由發現事實觀之雖有疑慮，但由倫常觀念與維持家庭和平觀之仍可接受者，戴炎輝，民法上的親子關係，載：民法親屬繼承論文選集，頁194、203，1984年7月。

2. 一九八五年增訂生母否認權與二〇〇七年之修正

舊法第1063條第2項否認權規範，於一九八五年經修正為：「前項推定，如夫妻之一方能證明妻非自夫受胎者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起，一年內為之。」經此，就婚生父子關係，規範上先肯定賦予生母（妻）否認權之需求，惟尚未賦予子女否認權。生母行使否認權時，除了除斥期間外並無其他限制。否認事由經擴張至子女與夫所有無血緣連繫之情形。

就一九八五年第1063條第2項生母否認權之增訂，立法理由與學說間強調，此係為顧全子女之利益，以避免夫不願且不能提起否認之訴時難以確定真正生父。⁶申言之，此係在尚未肯定子女否認權之規範背景下，肯定透過生母行使否認權能為子女維護其知悉血緣來源之利益，並因此肯定此優先於家庭與婚姻和睦之維護。惟學說上亦有於立法政策上強調，於婚生否認之訴確定後，子女將失去婚生子女之地位，否認權人範圍擴大即對於子女並非有利，毫無限制地承認生母得提起否認之訴是否為進步立法，尚有疑問。⁷

我國民法一九八五年增訂生母否認權時，同時期歐陸主要規範

⁶ 立法院秘書處，民法親屬編部分條文修正及民法親屬編施行法修正案（下冊），頁771、783、824-825，1985年9月；司法行政部，民法親屬編修正草案初稿，頁16-17、85，1979年4月；林菊枝，我國民法親屬修正法評論，頁16，1987年1月，再版；戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，親屬法，頁336，2014年8月；陳惠馨，民法親屬編——理論與實務，頁244，2016年3月；林菊枝、吳煜宗，台灣親屬法論，頁180-181，2017年9月；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法親屬新論，頁244，2018年9月，14版。學說上並肯定經生母行使否認權後，子女即能不與對其加以虐待之夫維持父子關係，並有機會與真正生父發生父子關係者，戴東雄，否認子女之訴，萬國法律，120期，頁78、80，2001年12月。

⁷ 此說並強調，於比較法上，瑞士與日本民法即未賦予生母否認權，而賦予生母否認權之立法例亦非毫無限制，如同時期法國民法之生母否認權即限於前婚姻解消後另與真正生父結婚之情形。林秀雄，親屬法講義，頁227，2020年3月，5版。

中，丹麥親子關係法（一九六〇）、前東德家庭法（一九六五）、義大利民法（一九七五）⁸、芬蘭父子關係法（一九七五）、葡萄牙民法（一九七八）⁹、盧森堡民法（一九七九）、挪威親子關係法（一九八一）¹⁰、希臘民法（一九八三）亦已賦予生母否認權，而荷蘭（一九七〇）與法國民法（一九七二）則僅賦予生母有限的否認權。而稍後比利時（一九八七）、荷蘭（一九九七）、德國（一九九七）、法國民法（二〇〇五）方導入生母完整的否認權。

第1063條第2項否認權規範，經二〇〇四年大法官作成釋字第587號解釋後，於二〇〇七年再修正為：「前項推定，夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴。」第3項規定：「前項否認之訴，夫妻之一方自知悉該子女非為婚生子女，或子女自知悉其非為婚生子女之時起二年內為之。但子女於未成年時知悉者，仍得於成年後二年內為之。」經此，於增訂子女否認權同時，規範上仍保留生母否認權且未加諸行使上限制；另一方面，規範上仍未賦予真正生父否認權。否認權人之除斥期間經延展至兩年，起算時點修正為自其知悉無血緣連繫時起算。

⁸ 義大利1942年重新制定之民法，於1975年大幅修正時，始於舊法第235條第3項增訂生母與子女亦得提出否認之訴。2013年12月再經大幅修正，第243-bis條第1項仍維持夫、生母與子女為否認權人。Patti, *Italianisches Zivilgesetzbuch*, 3. Aufl., 2019, S. 65.

⁹ 葡萄牙1966年重新制定之民法，於1978年大幅修正時，始於第1839條增訂生母、子女與檢察官之否認權。GUILHERME DE OLIVEIRA & PAULA TÁVORA VÍTOR, *FAMILY AND SUCCESSION LAW IN PORTUGAL*, para. 291 (2d ed. 2019).

¹⁰ 挪威於1981年重新制定親子關係法（lov om barn og foreldre; barnelova）時，始於第6條增訂生母之否認權。Peter Lødrup, *Challenges to an Established Paternity—Radical Changes in Norwegian Law*, in *INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW* 353, 354 (Andrew Bainham ed., 2003 ed. 2003).

(二)生母否認權之規範特徵

1. 生母完整獨立之否認權

第1063條第2項賦予生母之否認權，無論係於一九八五年之舊法或於二〇〇七年修正後之現行規範，係基於其生母身分而被賦予完整否認權，而本得獨立行使。申言之，生母否認權並非限於特定情事下始被賦予。再者，生母亦非係限於夫或子女等否認權人未及時行使等特定情事下，始取得之補充性否認權，此亦非基於法定代理人之身分，代理未成年子女行使子女之否認權。

2. 生母行使上未受限制之否認權

生母否認權之行使，除第1063條第3項兩年之除斥期間外，並未受有其他限制。此不問家庭和睦或婚姻安定是否因生母行使否認權而受影響，亦不問生母須主張自己違背婚姻之事實本身是否違反社會一般價值之通念，亦毋庸檢驗生母行使否認權是否符合子女之利益或是否對於子女造成不利益，生母均得行使否認權。

故而，即便子女與夫之間於法律上父子關係外，於個案中尚具有同居共同生活之事實，或二者間本具有諸如扶養、保護與教養等實際父子互動關係之外觀，或二者間內心上已另形成事實心理上父子關係（sozialpsychische Vaterschaft），致推翻既存法律上父子關係有違子女利益，生母仍得以子女與夫之間無血緣連繫為由行使否認權。

此外，生母否認權之行使亦無須經子女同意。即便子女有意繼續保有法律上父子關係而反對生母行使否認權，生母仍得行使而與子女之意思相違。即便真正生父於未來無意認領子女而建立法律上父子關係，或無意與子女間建立實際之父子互動關係，或甚至不知悉真正生父之身分而無從對其提起強制認領之訴，生母仍得行使否認權，使子女陷入無父之法律上狀態。

又即便生母先前曾有明示或默示承認子女與夫間具有血緣連繫的表示，規範上並未排除生母嗣後復以二者間無血緣連繫為由行使否認權。再者，無論生母與夫間之婚姻關係尚存續，或已因離婚或夫死亡而解消，且無論婚姻係於子女出生前或出生後解消，規範上並未因此限制生母之行使。無論生母嗣後是否另與真正生父結婚，均無礙於生母行使否認權。即便子女或夫已死亡，生母仍得就無血緣連繫之法律上父子關係行使否認權，即生母否認權之行使並不限於須於子女或夫生存期間內。¹¹

3. 生母僅受有相對除斥期間限制

自一九八五年導入生母否認權以來，其一直受有除斥期間之限制，其與夫同受有自知悉子女出生時起起算一年。惟於二〇〇七年修正時，除斥期間於第1063條第3項經延展為兩年，起算時點並經修正為自否認權人知悉無血緣連繫時起算，而仍為相對除斥期間。

於二〇〇七年修正前，行政院於一九九九年送立法院審議之草案第1063條第3項中，並有令生母與夫之否認權尚須於子女未成年期間內行使之限制，即導入自出生時起算二十年之絕對除斥期間。¹²惟於二〇〇三年法務部重新擬定之草案中，此等絕對除斥期間即經移除。¹³之後亦未再出現於行政院送立法院審議之政府草案中。¹⁴

¹¹ 依家事事件法第63條第1項、第3項規定，如子女死亡時，生母提起否認子女之訴以生存之夫為被告；如夫死亡時，以生存之子女為被告；而二者均死亡時，以檢察官為被告。亦即，子女或夫之死亡並不影響生母否認權之行使。

¹² 1999年行政院政府草案第1063條第3項：「否認之訴應於知悉子女出生之日起六年內為之。但子女已成年者，不得為之。」載：法務部，民法親屬編研究修正實錄：結婚形式要件、重婚效力、男女平權及為子女利益等部分，頁195，2004年9月。

¹³ 2003年法務部草案第1063條第3項：「夫妻之一方提起前項否認之訴，應於知悉該子女非為婚生子女時起二年內為之。」載：法務部，同前註，頁195。

¹⁴ 立法院公報處，立法院公報，96卷38期，頁97-98，2007年5月。

經此，生母否認權於現行法仍僅受有相對除斥期間限制，其並未同時受有絕對除斥期間限制，起算時點為自其知悉無血緣連繫時起算。經此，生母實際行使否認權之時點，即可能因距離子女出生時已經久遠，而不利於身分關係安定性之維護。

二、賦予生母否認權之規範基礎與疑慮

在夫之否認權外，我國民法第1063條第2項係先於一九八五年導入生母完整之否認權後，再於二〇〇七年導入子女否認權且仍保留生母否認權。此等先賦予生母再賦予子女否認權之發展順序，固有異於歐陸主要規範發展過程多係於導入子女完整否認權之同時或嗣後，再導入生母完整否認權，惟最終子女與生母之否認權仍係並存。發展順序上與我國民法類似之立法例，為荷蘭（一九七〇、一九九七）與法國（一九七二、二〇〇五）民法僅先就生母導入有限的否認權，再就生母與子女導入完整的否認權之情形。

我國民法與比較法上發展即展現出，並不因生母並非法律上父子關係之當事人，或規範上已經賦予子女否認權，或生母本得代理未成年子女行使其否認權，或出於家庭和睦或維護婚姻之考量，或甚至無血緣連繫情事本係肇因於生母自身之通姦行為，或生母須就此加以主張係有違善良風俗，而於規範上當然否定生母作為否認權人之資格。

然規範上賦予特定人否認權之結果，固然能使無血緣連繫者間回復到不具法律上父子關係之狀態，而達到血緣真實，然卻根本推翻既存之法律上父子關係，使子女喪失與夫之間原有的法律上連繫。故而，於我國民法規範下，導入與保留生母否認權之規範基礎，及其所造成之疑慮，即值得加以探究。

(一) 賦予生母否認權之規範基礎

1. 即時為子女維護其利益

基於婚姻所生之法律上父子關係不具血緣連繫時，由於二〇〇七年前尚未導入子女否認權，故即便於子女係未成年人，且生母任該未成年子女之親權人，生母尚無從基於法定代理人之身分代理子女行使。故而，一九八五年於第1063條第2項賦予生母獨立否認權，除能突破當時規範上由夫獨占否認權之狀態，並蘊含著係由生母來為子女回復其血緣真實，並使子女能經此知悉其血緣來源之功能，以期於未來能與真正生父發生法律上父子關係，進而能融合於真正生父之家庭中。亦即，於未賦予子女否認權之規範背景下所導入之生母否認權，實際上係由生母代替子女行使子女尚未被賦予之否認權，由生母來為子女追求血緣真實與維護其利益。

惟二〇〇七年於第1063條第2項增訂子女之否認權後，由於子女即得自行行使其否認權，學說上即有強調，此時賦予生母否認權似乎即欠缺有力的理由。¹⁵即便子女係未成年人，除子女於有意思能力時，其本得依民事訴訟法舊法第596條第2項準用舊法第584條或依家事事件法第14條自行提起否認推定生父之訴外，子女於成年後依民法第1063條第3項尚有重新行使之機會。申言之，一方面於子女無意保有法律上父子關係之情形，其本得自行行使其否認權，而毋庸透過生母行使生母自身之否認權；另一方面即便於子女未成年之情形，享有親權而擔任法定代理人之生母尚得代理子女行使其否認權，生母亦毋庸行使自身之否認權。故而，二〇〇七年後雖仍於規範上保留生母獨立之否認權，其功能遂褪去由生母代替子女行使否認權之色彩。

惟於子女無法自行行使其否認權且生母無法適用法定代理制度的

¹⁵ 林秀雄，同註7，頁227。

情形，賦予生母獨立否認權仍具有協助子女即時維護其利益之功能。此諸如成年子女本無意保有法律上父子關係，然因事實上障礙致不能行使否認權之情形，或其除斥期間已經過致喪失否認權之情形，賦予生母否認權即能由生母為此等子女回復血緣真實而維護其利益。又如未成年子女因事實上障礙或無意思能力致無法自行行使否認權之情形，倘待事實上障礙除去後、其具有意思能力後或成年後自行行使，或待其法定代理人代理其行使時，子女回復血緣真實之時程即有所延宕。生母此時如擔任親權人時，固得代理子女行使其否認權。然倘若生母並未任親權人時，諸如生母離婚後未任對於子女權利義務之行使或負擔的情形，生母即無法代理其行使其否認權，未成年子女即無法取得生母之協助。故於生母具獨立否認權之機制下，生母即能即時為此等未成年子女回復血緣真實而維護其利益。

故而，即便因子女否認權之導入而使生母否認權退居協助子女之角色，然賦予生母否認權仍能具有即時協助子女維護其利益之功能，而具正當基礎。特別是子女本無意保有無血緣連繫之法律上父子關係時，賦予生母否認權並經其行使即能符合子女之意思與利益。惟前揭情事僅係特殊例外之情狀，此對於子女所能帶來之利益與實益仍屬有限，而仍須另尋能強化保留生母否認權之正當基礎。

2. 維護生母自身之利益

如子女本欲保有法律上父子關係而無意行使其否認權時，賦予生母否認權並經其行使將使子女喪失法律上父子關係，而與子女之意思與利益相違。此時，生母行使否認權即無涉維護子女之利益，而係在於維護生母自身之利益。

申言之，如無血緣連繫之夫與子女間仍存在著法律上父子關係，生母自身利益即可能受有影響。首先，生母對於未成年子女之權利與義務，無論生母與夫之間的婚姻關係是否仍存續，依第1089

條第1項或第1055條第1項須由生母與夫共同行使與負擔，生母遂無法單獨行使或負擔，其基於母子關係之身分法益即受有影響。¹⁶又即便夫係未行使權利或負擔義務之一方，夫仍得依第1055條第4項與未成年子女會面交往，且仍須依第1114條以下規定與生母共同負擔對於子女之扶養義務，生母即無法獨占對於子女之往來與扶養。再者，於子女稱姓上，夫將依第1059條取得子女從父姓之機會。此外，倘若生母與夫之間婚姻關係仍存續，子女與生母即同為夫之繼承人，生母對於夫之繼承數額即因此減少。

申言之，生母雖非法律上父子關係之當事人，惟就其推翻仍為利害關係人，生母即有維護其自身利益之正當基礎。此時即便係透過其他否認權人行使否認權，或透過生母代理未成年子女行使否認權來維護生母此等利益，其仍有所不足，生母即有被賦予自己之否認權的規範需求。然生母行使否認權之效果，將根本推翻子女之既存法律上父子關係，而使子女受有不利益，且生母經此所維護之自身利益仍屬有限，即須另尋能強化保留生母否認權之正當基礎。

3. 強化血緣真實之追求強度

於子女與夫此等法律上父子關係之當事人外，規範上另外賦予非法律上父子關係當事人之生母否認權，除前述使生母能為子女維護其利益與追求生母自身之利益外，亦在於強化對於血緣真實之追求強度，而使無血緣連繫之子女與夫間能回復至不具有法律上父子關係之狀態。¹⁷蓋否認權人範圍越大，回復血緣真實之機會即越

¹⁶ 學說上有強調，由於生母行使親權之權限將因父子關係之否認而受影響，即便現行法下已賦予子女否認權，生母仍為利害關係人，而仍應賦予生母否認權。戴瑀如，血緣、家庭與子女利益——從德國立法之沿革探討我國民法上的婚生否認之訴，東吳法律學報，20卷2期，頁29、55-56，2008年10月。

¹⁷ 學說上即有強調，現行法賦予生母否認權之規範，係立足於血統真實之發現，而非本於生母固有之權益者。戴瑀如，子女血緣認知權的實踐，臺北大

高。再者，就子女與夫之間是否具有血緣連繫之生理事實，生母基於其係受胎與分娩者之生理上特性，相較於子女、夫或其他利害關係人本具有較高的知悉可能。規範上將生母納入否認權人之範疇中，即能大幅提高回復血緣真實之機會，而具有正當基礎。

故而，賦予生母否認權，尚有強化對於血緣真實之追求強度的考量。現行規範中本有雖非法律上父子關係當事人卻賦予其否認權之制度。家事事件法第64條及其前身民事訴訟法舊法第590條之補充性否認權規範，即於否認權人於除斥期間開始前或期間內死亡之特定情形下，令繼承權受侵害之人亦得提起否認之訴。故於規範上賦予生母否認權，亦係對於血緣真實追求的肯定與強化。

4. 個案中仍能符合子女之意思與利益

規範上賦予生母否認權且經生母行使時，將根本推翻既存之法律上父子關係，於個案中此固有可能與子女之意思或利益相違，惟亦有可能符合子女之意思與利益，而無法一概而論。蓋子女於知悉無血緣連繫之事實後，無論子女就保有無血緣連繫之法律上父子關係客觀上是否具有利益，其主觀上可能本無意保有法律上父子關係而欲行使否認權，或子女為避免破壞家庭和諧而不願自己行使，然並不反對由其他否認權人行使的情形。此時規範上賦予生母否認權並由其行使，即因不違反子女意思並與子女主觀利益相符，而仍能具有正當基礎。

再者，於未成年子女之情形，倘其就保有無血緣連繫之法律上父子關係本不具利益時，此時規範上賦予生母否認權並由其行使即未違反未成年子女之利益，而具有正當基礎。此諸如夫對於未成年子女過去未履行其作為法律上父親之扶養、保護或教養等法定義務，或於未來不願或無法繼續履行，甚至是夫曾對其有家暴等不當

學法學論叢，83期，頁161、196，2012年10月。

教養行為之情形，生母行使否認權即能使二者間徹底脫離法律上之連繫，而未對於未成年子女造成不利益。申言之，法律上父子關係即便經生母否認而推翻，此實際上並未使子女本未受到夫保護或教養之不利處境更加惡化。此外，經生母於此等情形下否認法律上父子關係後，子女即能有機會經真正生父認領並發生法律上父子關係，而有利於子女。

(二) 賦予生母否認權之疑慮

1. 影響子女保有法律上父子關係之人格上利益

無論子女是否曾與夫同居共同生活，且無論真正生父於未來是否有意認領該子女，且即便子女已成年，子女於知悉無血緣連繫之事實後，主觀上仍可能欲保有該無血緣連繫的法律上父子關係，而無意澄清血緣來源與回復血緣真實。蓋夫如曾於子女未成年期間內盡其作為法律上父親之扶養、保護與教養等法定義務，隨著時間之經過，子女與夫之間即可能因此等實際互動，而另外形成事實心理上父子關係。子女並基於此等既有互動，而對既存法律上父子關係即法律上父子之身分與地位，產生心理、情感上之認同。經此，即便二者間並不具血緣連繫，子女仍有繼續保有既存法律上父子關係之意思與人格上利益。倘夫亦欲維持此等無血緣的法律上父子關係而本無意行使其否認權時，此時規範上賦予生母否認權並經其行使，即有違子女意思與利益而有疑慮。

特別是於未成年子女之情形，如其與夫間能保有法律上父子關係，且夫於未來仍願繼續依民法第1084條盡其保護教養義務時，未成年子女即得繼續接受夫之保護教養，而此等保護教養過程之不中斷對於未成年子女之人格發展具有意義，特別是其過去就夫之保護教養已發展出人格上依賴之情形。經此，未成年子女對於法律上父子關係之存續即具有人格上需求。如未成年子女與夫間之法律上連

繫經生母行使否認權而推翻，無論生母是否有能力與意願獨自繼續提供未成年子女此等保護教養，甚至是拒絕提供之情形，夫仍無權且無義務對於該子女繼續進行此等保護教養，二者間既有之保護教養互動遂因法律上父子關係經否認而中斷。生母即透過否認權之行使，排除夫繼續參與對於未成年子女之保護教養，即有違子女人格上利益而有疑慮。

2. 影響子女保有法律上父子關係之財產上利益

法律上父子關係經生母行使否認權而推翻後，即便夫對於子女曾有扶養、保護與教養等父子間互動，甚至子女於成年後已對於夫盡其扶養義務，子女仍將因生母行使否認權而失去對於夫之繼承權，進而影響子女之財產上利益。又如夫過去已對於未成年子女履行其作為法律上父親之扶養義務，且於未來願繼續履行時，未成年子女將因生母行使否認權而喪失繼續受夫扶養之權利。經此排除夫之扶養義務後，未成年子女即僅受生母之扶養。然而，生母此時或未來可能無能力獨自承擔此等法定扶養義務，且未成年子女是否能與真正生父順利發生法律上父子關係並由其負擔亦尚屬未定。亦即，子女於此等不確定之因素下，其具有保有與夫之間法律上父子關係之財產上利益與需求。生母此時行使否認權，即屬客觀上不利於子女而有疑慮。

3. 生母自身所取得之利益仍屬有限

規範上賦予生母否認權，即令非法律上父子關係之當事人能決定既存法律上父子關係之去留，此固能維護生母自身利益。惟觀諸生母經由行使否認權所取得之利益，或在於擴張與獨占對於未成年子女權利義務之行使或負擔之身分利益，或在於婚姻關係仍存續時擴張其繼承數額之財產利益，生母經此取得之利益實屬有限。相較於倘子女欲保有法律上父子關係時，其將因此受有父子關係根本地被生母推翻的不利益，規範上賦予生母否認權之正當性即有疑慮。

此特別是，生母行使其否認權往往係於與夫之婚姻破裂、離婚或夫死亡之後。蓋生母一方面與夫之婚姻關係並未破裂且仍存續，然另一方面卻就基於婚姻所生之法律上父子關係行使否認權之情形並非常態。亦即，生母行使否認權而對於子女造成不利益，除出於維護生母自身有限利益外，尚可能係出於婚姻破裂或無法維繫之報復，而以回復血緣真實為由，切斷夫或前夫與未成年子女間之法律上連繫，其正當性即有疑慮。

4. 影響法律上父子關係之安定性

於一九八五年導入生母否認權後，由於否認權人之範圍經此擴大，對於有意保有既存法律上父子關係的子女而言，其無法僅因夫之除斥期間經過後即能確定保有父子關係，尚須待生母之除斥期間經過後方能確定保有。亦即，生母否認權之導入，對於法律上父子關係之安定性即具有一定之影響。

於一九八五年增訂生母否認權時，由於規範上一年之相對除斥期間的起算時點仍維持自否認權人主觀上知悉子女出生時起算，而生母於分娩子女時即當然知悉子女出生之事實，生母否認權之除斥期間往往於子女出生後一年即經過。亦即，於一九八五年至二〇〇七年間之舊法下，即便導入生母否認權，其實際上無異於受有自子女客觀上出生時起算一年之絕對除斥期間限制。故而，即便舊法將否認權人範圍擴張至生母，且未就生母否認權之行使加諸限制，此對於法律上父子關係安定性之影響程度尚屬有限。

然於二〇〇七年將除斥期間起算時點修正為自否認權人知悉無血緣連繫起算，且除斥期間延長至兩年後，賦予生母否認權對於父子身分關係安定性影響即發生變化。蓋生母可能遲至子女出生數十年後，方知悉子女與夫之間無血緣連繫，此時方開始起算生母之兩年除斥期間。亦即，於除斥期間係自知悉無血緣連繫時起算的規範背景下，保留生母否認權之同時未加諸其行使上限制，將於規範上

加劇了法律上父子關係存續之不安定性。經此，於現行規範下，保留此等未受限制之生母否認權即有疑慮。

(三)小 結

基於婚姻所生之法律上父子關係無血緣連繫時，透過賦予生母行使否認權而推翻法律上父子關係，固能維護生母自身之利益，強化對於血緣真實之追求強度，與由生母即時為子女維護其利益。然在尊重子女主觀意思與維護其利益之要求下，子女亦具有保有無血緣連繫之法律上父子關係之人格上與財產上利益，其既不欲既存法律上父子關係經由生母否認而解消，亦不欲回復血緣真實與經此澄清自身血緣來源。

於二〇〇七年導入子女否認權規範下保留生母否認權，此對於生母與無意保有法律上父子關係之子女所能帶來的利益有限，然卻對於有意保有法律上父子關係之子女帶來不利益。故而，就此等利益間衝突，生母行使否認權之利益與子女保有法律上父子關係之利益間應如何調和，立法政策上是否應刪除生母否認權，或仍保留生母否認權但就其行使加諸限制，即值得進一步討論。

三、立法政策上可能解決途徑之評估

由於賦予生母否認權並經其行使之效果，將使子女根本喪失法律上父子關係。倘子女具有保有無血緣連繫之法律上父子關係的意思與利益時，其將因生母行使否認權而受影響。故如規範評價上肯定對於子女之保護需求，即需於立法政策上就可能的解決途徑加以探討。

(一)刪除生母否認權之可能性

第一種可能的解決途徑，即逕行刪除現行生母否認權之規範。

蓋二〇〇七年於規範上導入子女否認權後，生母否認權即不再具有由生母代替子女回復血緣真實與追求其利益之功能，而成為協助子女之功能。再者，保留生母否認權且經生母行使時，即可能與子女欲保有法律上父子關係之意思或利益不一致，而不利於子女。比較法之歐陸主要規範中，就基於婚姻所發生之法律上父子關係無血緣連繫時，在夫的否認權之外，即有僅導入子女否認權，而迄今未導入生母否認權之立法例，如瑞士民法¹⁸、奧地利民法¹⁹、西班牙民法²⁰、

¹⁸ 制定於1907年之瑞士民法，於1976年增訂子女有限的否認權後，第256條第1項第1款與第2款仍僅賦予夫、子女而其未成年期間夫妻已停止同住者，得訴請法院否認法律上父子關係。惟此一未賦予生母否認權之規範態度，於瑞士學說上已逐漸被質疑。*Aebi-Müller, Abstammung und Kindesverhältnis – wo stehen wir heute?*, S. 111, 118, 121.

瑞士學說有於立法政策上認為，於平等之觀點下亦應賦予生母否認權，蓋法律上父子關係之推定已觸及生母之重大利益，即便透過賦予子女否認權仍無法充分保障生母之利益。*Schwenzer/Cottier, in: Geiser/Fountoulakis (Hg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 6. Aufl., 2018, Art. 256 ZGB Rn. 6.* 此外，學說上並有主張規範上固應賦予生母否認權，惟其須有助於子女利益時方得行使否認權。*Rusch/Götschi, in: Bächler/Jakob (Hg.), Kurzkomentar ZGB, 2. Aufl., 2018, Art. 256 ZGB Rn. 5.*

¹⁹ 制定於1811年之奧地利民法，於2004年增訂子女之否認權與2013年大幅修正後，第151條第2項仍僅賦予子女與夫為否認父子關係的聲請權人。惟過去奧地利學說上即有檢討認為，由於規範上並未考量到生母就子女與夫間父子關係之否認亦有利益，特別是當子女與生母係與真正生父共同生活時，此導致子女無法整合入真正生父之家庭中。*Schwind, Familienrecht, 3. Aufl., 1984, S. 137, 140.*

²⁰ 制定於1889年之西班牙民法，於1981年大幅修正並增訂子女之否認權後，第136條與第137條仍僅賦予夫與子女否認權。西班牙學說上即強調，生母並無以自己名義進行否認之權，僅得於具未成年子女之親權時，代理子女行使其否認權。*Gabriel García Cantero & Joaquín Rams Albesa, Spain, in INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 4, at 1, 162 para. 226 (Walter Pintens ed., 1999).*

瑞典親子關係法之規範。²¹比較法上，尚有僅賦予生父否認權，而迄今仍未賦予生母或子女否認權者，如日本民法。²²

此一刪除生母否認權之解決途徑，固能根本免於來自生母之否認權行使，而使子女能有更多保有法律上父子關係之機會，然即於規範上削弱了追求血緣真實的強度，生母即無法基於自身之否認權自行維護其利益。再者，亦非所有生母行使否認權之情形，均會與子女保有法律上父子關係之意思或利益不一致而不利於子女。如子女本無保留法律上父子關係之意思，生母此時行使否認權即未與子女意思不一致。又如夫並未履行其作為法律上父親應盡之法定義務，未成年子女即不具保有法律上父子關係的利益，生母此時行使否認權亦未與未成年子女利益不一致。此外，如子女就父子關係之存續本無依賴之情事時，生母行使否認權亦未與子女之利益不一致。

故而，倘於規範要件設計上能兼顧子女保有法律上父子關係之意思與利益，即毋庸於規範上刪除生母之否認權，而仍能透過保留生母否認權，使生母能追求其自身利益且強化追求血緣真實之強度，並由生母協助無意保留法律上父子關係之子女回復血緣真實。

²¹ 制定於1949年之瑞典親子關係法（*föräldrabalk*; FB），於1976年大幅修正後，第3章第1條第1項、第2條仍僅賦予夫與子女否認權。瑞典學說上即強調，生母並無否認權。Singer, *Between Generic and Social Parenthood – A Legal Dilemma, Establishment of Legal Parenthood in Sweden*, S. 139, 141.

²² 日本民法親屬編自1898年生效並經1947年修正後，就婚生父子關係，第774條仍僅賦予夫否認權。與此相對，生母與子女均無否認權。SATOSHI MINAMIKATA, *FAMILY AND SUCCESSION LAW IN JAPAN*, para. 243 (3d ed. 2020).

(二)保留生母否認權下可能的解決途徑

1. 生母否認權行使上限制之導入

二〇〇七年民法修正前，於法務部擬定草案階段之討論中，學者間即有倡議應就生母否認權之行使加以限制者。學者間有主張，就夫與子女間因相處而已有感情、家庭生活和諧，然生母欲提起否認之訴時，考量其對於子女有不利影響而應加以限制。²³

此外，於修法前之學說討論中亦有主張，就否認權人行使否認權，得考量明訂子女於一定情形下得行使其拒絕權。²⁴於二〇〇七年民法修正後，學說仍有於立法政策上主張應導入子女之拒絕權者。²⁵亦即，包括生母在內之否認權人，其否認權之行使尚須經子女同意。惟對於生母否認權加以限制之主張，並未見於法務部二〇〇三年之草案中，亦未見於嗣後行政院送立法院審議之政府草案中。

此等立法過程之討論即展現出，賦予生母否認權時，仍應保障子女保有無血緣連繫法律上父子關係之意思與利益，而應限制生母否認權之行使，以確保生母行使否認權之效果能與子女之意思與利益相符。下述比較法歐陸現行主要規範中，即不乏透過寬嚴不一之要件，就包括生母在內之否認權人加諸行使上限制的立法例。

故倘能就生母行使否認權導入限制，於一定情事下排除生母否認權之行使，一方面即仍得於規範上保留生母否認權，而強化對於血緣真實之追求強度；另一方面並有機制能避免因賦予生母否認權

²³ 如學者陳惠馨、林秀雄於法務部民法親屬編研究修正專案小組2002年11月25日第七次會議之發言。載：法務部，同註12，頁171、189-190。

²⁴ 鄧學仁，論否認之訴與真實主義——評釋字第587號解釋，月旦法學雜誌，121期，頁211、221，2005年6月。

²⁵ 鄧學仁，評親屬法之修正，月旦民商法雜誌，17期，頁5、11，2007年9月。

而影響子女之意思與利益。惟應以何種方式來限制生母否認權，以確保子女保有法律上父子關係之意思與利益，此或係另以特定要件來保障子女之意思與利益受尊重，或即逕以取得子女之同意或不影響子女利益為要件，即值得再討論。

2. 禁止權利濫用概括規定之導入與適用

在二〇〇七年民法修正前，學說上即有於立法政策上主張，應就否認權之行使有明顯權利濫用而對他人造成苛酷情事時，導入排除適用之規定。惟此說亦同時強調，此等立法模式較不確定，適用上較易引起爭議。²⁶申言之，此說主張應導入否認權人之行使上限制，而以否認權之行使不構成權利濫用為要件。

再者，學說上亦有主張，於母之夫疼愛子女有加且真正生父無認領意思的情形下，生母提出否認之訴將損及子女利益，於生母否認權之行使以損害子女為主要目的而與子女利益相衝突時，法院得以濫用否認權為由駁回其請求。²⁷此一學說似以民法第148條第1項：「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的」之權利濫用條款，於生母否認權之行使係以損害子女為主要目的時，排除生母否認權之行使。

於現行法第1063條第2項否認權規範中，於迄今仍欠缺對於包括生母在內之否認權人加以限制的規範背景下，前揭學說或於立法政策上主張於否認權規範中導入禁止權利濫用之規定，或於現行法其他規範中尋得限制生母否認權之基礎，即能於生母行使否認權致構成濫用之情形下，排除生母之否認權，而能保障子女保有法律上父子關係的利益。此並展現出包括生母在內否認權人，於特定情事下仍須受有行使上限制之規範需求。

²⁶ 鄧學仁，同註24，頁211、219。

²⁷ 林秀雄，同註7，頁227-228。

惟於生母否認權之行使致違反子女意思或損害未成年子女利益時，於個案中是否均能構成權利濫用之「以損害他人為主要目的」的要件，即是否亦應將生母非以損害子女為主要目的但仍違反子女意思或影響子女利益之情形納入規範，而直接於否認權規範上加諸並擴大對於生母否認權之行使上限制，並經此擴張對於子女之保護強度，即值得再加以探討。

3. 增訂絕對除斥期間之限制

於第1063條第3項除斥期間起算時點修正後，由於否認權人僅受有自知悉無血緣連繫時起算兩年之相對除斥期間限制，而可能發生於子女出生數十年後方開始起算否認權之兩年除斥期間之情形，學說上有強調此將使身分關係陷於不安定。²⁸故而，修法草案與學說中即有主張，否認權人於相對除斥期間限制外，並應同時受到自特定客觀時點起算之一定期間限制，即應同時受有絕對除斥期間限制。

一九九九年行政院送立法院審議之草案第1063條第3項中，除維持舊法自知悉子女出生時起算之相對除斥期間並延長至六年外，同時就生母與夫之否認權規定於子女成年後不得行使，即限於子女未成年期間內始得行使之絕對除斥期間限制。²⁹於二〇〇七年民法修正前，學說上亦有於立法政策上主張，就子女與夫之間無血緣連繫之父子關係繼續達一定期間之情形，或者於子女成年若干年後之情形，應導入任何人均不得提起否認之訴的限制。³⁰此等草案與學

²⁸ 鄧學仁，親屬法修正後之親子關係，月旦法學雜誌，146期，頁148、153，2007年7月。

²⁹ 法務部，同註12，頁195。

³⁰ 鄧學仁，同註24，頁211、219、221。於2007年修法後，就此仍有於立法政策上加以主張者，鄧學仁，同註25，頁5、11；簡賢坤，民法親屬編修正後「婚生否認」制度之探討，月旦法學雜誌，161期，頁49、51-52、63，2008年10月。

說即主張，應對於包括生母在內之否認權人，再加諸自子女出生或成年時起算一定期間內行使之絕對除斥期間限制。惟前揭草案與主張並未再出現於法務部二〇〇三年之草案中，亦未見於之後行政院送立法院審議之政府草案中。

於比較法之規範中，令生母否認權同時受有相對除斥期間與絕對除斥期間限制者，見於義大利民法二〇一三年增訂之規範。³¹下述歐陸主要規範之生母否認權規範，多數係令其僅受有絕對除斥期間之限制，而不採取亦未兼採相對除斥期間之限制。此諸如下述芬蘭（一九七五、二〇一五）、丹麥（一九八二、二〇〇一）、希臘（一九八三）、比利時（一九八七、二〇〇六）、荷蘭（一九九七）之立法例中，生母否認權或再開程序之除斥期間均係自子女出生時起算。³²又於盧森堡（一九七九）、法國（二〇〇五）之立法例中，生母否認權之除斥期間亦係自特定之客觀時點起算。³³

倘能於現行法下再導入絕對除斥期間之限制，即能減緩因相對除斥期間起算時點修正為自知悉無血緣連繫時起算後，所造成之父子法律關係不安定性。然即便經此導入，此僅係減少了生母行使否認權之機會。蓋倘生母仍於除斥期間內行使否認權，子女仍將無法保有法律上父子關係，而仍與子女保有法律上父子關係之意思與利益相違。故是否仍應於規範上直接就生母否認權之行使加諸限制，

³¹ 義大利民法第244條規定否認權之除斥期間。第1項為生母須自子女出生時起6個月內否認，或2013年增訂之自知悉夫於受胎時無生殖能力時起6個月內否認。2013年並增訂第4項絕對除斥期間，即就第1項之情形，仍須於子女出生起5年內否認。Patti, aaO. (Fn. 8), S. 67ff.

³² 芬蘭規範參見「參、七、(一)」之說明。丹麥規範參見「參、六、(一)」之說明。希臘規範參見「參、五、(一)」之說明。比利時規範參見「參、三、(一)」之說明。荷蘭規範參見「參、四、(一)」之說明。

³³ 盧森堡規範參見「參、二、(一)」之說明。法國規範參見「參、一、(一)」之說明。

即值得再加以討論。

參、比較法上行使生母否認權上之限制

以下謹就比較法上歐陸主要規範中，就基於婚姻所生之法律上父子關係無血緣連繫時，賦予生母否認權並就生母否認權之行使加以限制的立法例，如法國、盧森堡、比利時、荷蘭、希臘、丹麥與芬蘭之法制，及德國民法一九九六年修正草案中曾出現之規範，其立法過程、規範背景與內容加以介紹。

一、法國民法

(一)一九七二年於準正時生母有限否認權之導入

一八〇四年生效的法國民法，舊法第312條第1項規定，如子女係於婚姻中受胎者，母之夫與子女發生法律上父子關係。惟如能證明於子女出生前三百日至一百八十日之受胎期間內，夫因在異地或特定意外而生理上不可能與其妻同居為性行為之情形，舊法第312條第2項僅賦予夫得否認子女。除斥期間規定於舊法第316條第1句，如子女出生時夫於出生地者，夫須於子女出生時起一個月內否認。³⁴亦即，基於婚姻所生之法律上父子關係，一八〇四年舊法下並未賦予生母否認權。

親子關係規範於一九七二年大幅修正時，舊法第312條第2項擴張否認事由至所有無血緣連繫之情形，舊法第316條延長夫之除斥

³⁴ Bergmann, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. I, 2. Aufl., 1938, S. 221f.; Boschan, Europäisches Familienrecht (Ausland), 1937, S. 69; Zachariä, Handbuch des französischen Civilrechts, Bd. III, 5. Aufl., 1853, S. 352, 357ff.; F. H. LAWSON, A. E. ANTON & L. NEVILLE BROWN, AMOS AND WALTON'S INTRODUCTION TO FRENCH LAW 74 (3d ed. 1967).

期間，其於子女出生時起六個月內得向法院提起否認之訴，並增訂生母有限之否認權。舊法第318條規定，如生母於婚姻解消後與子女之真正生父結婚者，於此一準正子女之情形下，生母得否認前夫與子女間之法律上父子關係。³⁵此一準正時之生母否認權並未限制子女之出生時點，而異於稍早荷蘭民法一九七〇年舊法準正時之生母否認權僅適用於婚姻解消後所生子女的規定。³⁶舊法第318-1條第1項規定，生母否認之訴須與準正之聲請同時向法院提出。³⁷舊法第318-1條第2項規定除斥期間，生母須與真正生父於再婚後六個月內且須於子女七歲前提出。³⁸

亦即，於夫與子女間之不存在著血緣連繫時，生母仍僅於嗣後與真生生父結婚之準正情形時方被賦予否認權，而於發生上受有限制。此外，於具有與出生證書相符之身分占有（*possession d'état*）的情形，舊法第322條雖規定任何人不得就此等身分為相反主張或否認，然夫或生母依舊法第316條、第318條行使否認權之情形仍構成其例外，而不受此限制。³⁹

³⁵ Jacques Foyer, *The Reform of Family Law in France*, in *THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE* 75, 94, 96 (A. G. Chloros ed., 1978); Nicole Guimezanes, *Family Law in France*, in *FAMILY LAW IN EUROPE* 125, 152 (Carolyn Hamilton & Kate Standley eds., 1995).

³⁶ Patrick Senaeve, *The Reform of Affiliation Law in France and the Benelux Countries*, in *PARENTHOOD IN MODERN SOCIETY* 93, 97 (John Eekelaar & Petar Šarčević eds., 1993). 並參見「參、四、(一)」之說明。

³⁷ 於法國民法舊法下，準正除須生母與生父嗣後結婚及生父認領子女外，倘生父係於婚後方認領子女之情形，依舊法第331-1條規定準正尚須以法院裁判為之，且法院須於判決中確認，子女自結婚時起具有夫妻共同子女之身分占有。

³⁸ Ferrand, in: *Kaiser/Schnitzler/Friederici* (Hg.), *AnwaltKommentar BGB*, Bd. 4, *Familienrecht*, 2005, *Länderbericht Frankreich* Rn. 91.

³⁹ Ferrand, *Streit um die Abstammung in Frankreich*, S. 93, 116 Fn. 66.

(二) 二〇〇五年生母完整否認權之導入與行使上限制

親子關係法制於二〇〇五年與二〇〇九年再經大幅修正。依第310-1條規定，得基於法律之規定，如第312條子女係於婚姻中受胎或出生之規定，或基於認領、或基於公開證書所確認之身分占有，而發生法律上親子關係。⁴⁰就法律上親子關係之否認，包括於婚姻中與非於婚姻中所生子女的親子關係之否認，現行法統一規定於第332條以下。法律上父子關係之否認事由規定於第332條第2項，即須證明夫或認領人並非生父。⁴¹

就否認法律上父子關係的情形，於子女與法律上父親間並不具有與出生證書相符之身分占有時，如僅於出生證書載明夫之姓名但夫與子女間並無身分占有之情形，依第334條規定，凡利害關係人均得於第321條規定之期間內提起否認之訴，即於取得法律上父子身分時起十年內為之。⁴²於否認權人範圍涵蓋一切利害關係人下，即能包括生母。經此，生母否認權之發生不再限於準正時，而具有完整的否認權。此外，如自證書所生之線索可探知不可能具有血緣

⁴⁰ 身分占有在血緣法制下係指事實上具有親子關係、地位的外觀。學說上強調，其態樣包括姓氏使用（*nomen; nom*）、待遇享有（*tractatus; traitement*）及公眾認知（*fama; réputation*）。Ferrand, *Die Entwicklung des französischen Kindschaftsrechts*, S. 41, 46. 現行法定義於第311-1條第1項：「如各種事實足以揭示出個人與被認為係其所屬之家庭間具有親子關係上與雙親上之連繫者，發生身分占有。」第2項例示發生身分占有之主要事實，包括其被該被認為係其父母之他人一人或數人當成自己之子女來加以對待且其亦將該他人當成自己之父母來加以對待、該他人以此等資格來提供其教育、扶養與住所、其於社會中且經由家庭被認知為係該他人之子女、其經行政機關為如此之認定、其使用被認為係其父母之他人一人或數人的姓氏。

⁴¹ Ferrand, aaO. (Fn. 39), S. 93, 115.

⁴² Ferrand, aaO. (Fn. 39), S. 93, 116.

連繫，或係詐欺法律之情形，第336條另賦予檢察官否認權。⁴³

惟與此相對，於子女與法律上父親間具有與出生證書相符之身分占有時，依第333條第1項，否認權人即限縮於子女、法律上父親、生母及主張自己是真正生父之人，且於身分占有停止或法律上父親死亡五年後不得否認。第333條第2項規定對於此等否認權人之限制事由，於子女與法律上父親間具有與出生證書相符之身分占有，且自出生時起已持續至少五年時，除檢察官外，無人得否認之。⁴⁴

故而，包含生母在內之否認權人，就法律上父子關係行使否認權時，仍將因子女與夫之間具有與出生證書相符之身分占有而受有限制。生母之否認權固不因子女與夫之間具有此等身分占有而當然被排除，蓋二者間具有此等身分占有未滿五年時僅係排除其他利害關係人之否認權，惟生母否認權之除斥期間仍自十年縮短為五年。然子女與夫之間具有此等身分占有且持續滿五年時，仍排除了包括生母在內之人的否認權。經此，現行法下即便生母於已擁有完整否認權，惟其行使仍受有限制，無血緣連繫之法律上父子關係仍將因子女與夫之間具有身分占有，而有更多機會被維持下去。

二、盧森堡民法

(一)繼受自法國民法生母無否認權之規範

盧森堡自一八六七年獨立後，仍繼續適用法國民法並陸續加以修正。一如法國民法一八〇四年舊法，盧森堡民法舊法第312條第2項僅賦予夫否認權。⁴⁵亦即，舊法規範上就婚生父子關係並未賦予

⁴³ Ferrand, aaO. (Fn. 39), S. 93, 116f.

⁴⁴ Ferrand, aaO. (Fn. 39), S. 93, 100, 114ff.

⁴⁵ Boschan, Europäisches Familienrecht, 3. Aufl., 1963, S. 265; Bergmann, aaO. (Fn.

生母否認權。

(二)一九七九年生母否認權之導入與行使上限制

親子關係法制於一九七九年經大幅修正。就夫之否認權，第312條第2項經修正為：如夫所提出之事實能證明其並非生父時，夫得向法院提起否認之訴否認子女。第316條除斥期間規定則修正為六個月。⁴⁶前揭修正均承襲自法國民法於一九七二年修正之規定。

就婚生親子關係之否認，一九七九年修正時將否認權人大幅擴張至利害關係人。⁴⁷第322-1條第1項規定，就基於出生證書所發生之婚生親子關係，於未具有身分占有時，利害關係人得以一切證據方法否認之。亦即，婚生法律上父子關係之否認權人即能涵蓋生母、子女與真正生父。⁴⁸第322-1條第3項規定，子女行使否認權並無除斥期間之限制，主張為真正生父之人須於子女未成年期間內提起否認之訴，其他利害關係人則須自簽發出生證書起兩年內提起否認之訴。⁴⁹

經此，就基於婚姻所生之法律上父子關係，固導入包括生母在內之利害關係人否認權，惟係以子女與夫間須不存在著身分占有為要件。故而，於子女與夫間存在著身分占有時，生母否認權之發生與行使即受有限制。

34), S. 393f.

⁴⁶ *Watgen*, in: *Süß/Ring* (Hg.), *Eherecht in Europa*, 3. Aufl., 2017, *Länderbericht Luxemburg* Rn. 91.

⁴⁷ *Martiny*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hg.), *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, 6. Aufl., 213. Lieferung, 2015, *Länderbericht Luxemburg* S. 51, 80.

⁴⁸ *Heitmüller*, in: *Rieck* (Hg.), *Ausländisches Familienrecht*, Stand: 2007, *Länderbericht Luxemburg* Rn. 26.

⁴⁹ *Martiny*, aaO. (Fn. 47), *Länderbericht Luxemburg* S. 80.

三、比利時民法

(一)一九八七年生母否認權之導入

比利時於一八三〇年獨立後，仍繼續適用法國民法並陸續加以修正。一如法國民法一八〇四年舊法，就婚生法律上父子關係，比利時民法舊法第312條第2項僅賦予夫否認權。⁵⁰亦即，生母於舊法下並無否認權。惟因歐洲人權法院（European Court of Human Rights, ECHR）於一九七九年Marcks案宣告，比利時民法之非婚生法律上母子關係發生規範違反歐洲人權公約（European Convention on Human Rights），親子關係法制於一九八七年遂經全面修正。

修正後第315條規定，子女於婚姻中出生者，與母之夫發生法律上父子關係。否認事由規定於舊法第318條§1，即如經證明夫並非子女之生父時，即得否認法律上父子關係。舊法第332條第1項規定否認權人，依第315條所發生之父子關係，得由夫、生母及子女否認之。舊法第332條第4項規定生母行使否認權之除斥期間，為自子女出生起一年內提起否認之訴。⁵¹經此，即就婚姻所生法律上父子關係導入生母之否認權。

就婚姻所生父子關係之否認，即便子女與夫之間存在著身分占有的情事，一九八七年修正後之舊法並未排除否認權行使。⁵²故而，生母否認權之行使並不以子女與夫之間無身分占有為要件，而未受有限制。僅於舊法第318條§3第1項否認權人得毋庸提出無血

⁵⁰ Bergmann, aaO. (Fn. 34), S. 50; Boschan, aaO. (Fn. 45), S. 22; JOHN H. CRABB, THE CONSTITUTION OF BELGIUM AND THE BELGIAN CIVIL CODE 107-08 (1982).

⁵¹ Pintens, Die Entwicklung des belgischen Kindschaftsrechts, S. 1, 11; Rieck, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hg.), aaO. (Fn. 47), 110. Lieferung, 1991, Länderbericht Belgien S. 35f., 39; Patrick Senaeve, Family Law, in INTRODUCTION TO BELGIAN LAW 128, 138-41 (Hubert Bocken & Walter De Bondt eds., 2001).

⁵² Pintens, aaO., S. 1, 11 Fn. 27; Senaeve, id. at 128, 141.

緣連繫證據之舉證責任倒置規範下，方以子女對於夫妻雙方均無身分占有或夫妻於受胎時無事實上同居，且須具有法定特定事由為要件。⁵³

惟與此相對，子女之否認權仍受有限制。舊法第332條第5項第2句規定，如夫已將該子女當成自己子女來加以撫育者（*élevé; opgevoed*），除有特殊情事外，子女所提出否認之訴即應駁回。此一對於子女否認權之限制，學說上有強調接近身分占有之概念。⁵⁴然因法院仍得於特殊情事下允許子女提起否認之訴，故此並非絕對之限制。⁵⁵

(二)二〇〇六年生母否認權行使上限制之導入

前揭親子關係法制於二〇〇六年再經大幅修正，於二〇〇七年生效。就基於婚姻所生之法律上父子關係無血緣連繫時，第318條§1規定，除子女對於夫具有身分占有之情形外，得由生母、子女、法律上父親、主張自己為子女真正生父之人、於二〇一四年增訂主張自己「同為法律上母親」之女性（*comaternité; meemoederschap*），向家事法院否認之。⁵⁶就生母行使否認權之除斥期間，第318條§2第1項第1句仍規定其須於子女出生起一年內提起否認之訴。⁵⁷

⁵³ *Pintens*, aaO., S. 1, 11; *Senaeve*, *id.* at 128, 140.

⁵⁴ *Pintens*, aaO., S. 1, 11 Fn. 27.

⁵⁵ *Senaeve*, *supra* note 51, at 128, 140; *Pintens*, aaO., S. 1, 11 Fn. 27.

⁵⁶ Patrick Senaeve, *Family Law*, in INTRODUCTION TO BELGIAN LAW 149, 157-58 (Marc Kruithof & Walter De Bondt eds., 2d ed. 2017); Charlotte Declerck & Ulrike Cerulus, *Legal Relations Between Adults and Children in Belgium*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES 111, 116-17 (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019); *Pintens*, *Die Abstammung im belgischen Recht*, S. 119, 132-133.

⁵⁷ *Pintens*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hg.), aaO. (Fn. 47), 191. Lieferung, 2011,

亦即，規範上即就否認權之行使，增訂了子女與夫之間須不具有身分占有之要件。如比利時學說與憲法法院所強調，立法者即令法律上父子關係之事實情感上現狀（*la réalité socio-affective de la paternité; sozialaffektive Wirklichkeit der Vaterschaft*）優先於血緣真實。⁵⁸經此，包括生母在內之否認權人，將因子女與夫間具有身分占有，而被限制否認權之行使。然自二〇一一年以來，比利時憲法法院已經分別就夫、子女、真正生父為否認權人之情形陸續宣告，第318條§1於子女與夫間具有身分占有時，因係以絕對禁止之方式一概排除否認權人提出否認訴訟之規範，使法院無法將所有當事人之利益納入考量，而違反憲法所保障之尊重私人生活之權。⁵⁹

經此憲法法院之裁判後，依比利時最高法院二〇一七年之見解，即便子女與夫間具有身分占有時，法院仍得考量到當事人利益諸如子女利益，而例外允許否認權人提出否認之訴。⁶⁰惟即便已改採此等相對禁止之法院實務，生母否認權仍因子女與夫間存在著身分占有而受有行使上限制。

Länderbericht Belgien S. 102; *Pintens*, FamRZ 2006, S. 1312, 1313.

⁵⁸ *Pintens*, aaO. (Fn. 56), S. 119, 122; Verfassungsgerichtshof, *Entscheid vom 7. 1. 2013*, Nr. 147/2013, Tz. B.18., *available at* <https://www.const-court.be/public/d/2013/2013-147d.pdf> (last visited: 2020.08.01).

⁵⁹ 此諸如2016年關於子女否認權之判決，Verfassungsgerichtshof, *Entscheid vom 3. 2. 2016*, Nr. 18/2016, Tz. B.7.3., *available at* <https://www.const-court.be/public/d/2016/2016-018d.pdf> (last visited: 2020.08.01); *Senaeve*, *supra* note 51, at 149, 158; *Declerck & Cerulus*, *supra* note 56, at 111, 116; *Elisabeth Alofs & Anne-Sophie Vandenbosch*, *Belgian Family Law Anno 2018*, in *INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW* 99, 110-11 (Margaret Brinig ed., 2018 ed. 2018).

⁶⁰ *Declerck & Cerulus*, *supra* note 56, at 111, 116.

四、荷蘭民法

(一)一九七〇年於準正時生母有限否認權之導入

現行荷蘭民法的前身，一八三八年荷蘭民法舊法第305條規定，於婚姻中出生或受胎之子女，與母之夫發生法律上父子關係。如夫與子女間不具有血緣連繫，舊法第307條僅賦予夫限於受胎期間內並未同居等特定事由，得行使否認權，舊法第311條規定其須於子女出生後一個月內為之。⁶¹亦即，基於婚姻所生之法律上父子關係，生母本無否認權。

現行一九九二年荷蘭民法，第1編人法與親屬法已於一九七〇年先行生效。就婚生父子關係的發生，舊法第1:197條第1句規定，於婚姻中出生之子女，與母之夫發生法律上父子關係。舊法第1:199條賦予夫否認權，舊法第1:200條並規定於夫並非子女之真正生父時，法院即得宣告聲請有理由，經此即擴張否認之事由。舊法第1:203條規定除斥期間，夫之否認須於知悉子女出生後六個月內為之。⁶²

生母有限的否認權則增訂於舊法第1:198條第1項，子女於婚姻解消後三百零六日內出生，而依舊法第1:197條第2句子女即與前夫發生法律上父子關係時，如子女另經認領人認領時，生母方得於戶政官員前否認該法律上父子關係；如婚姻係基於夫死亡而解消時，尚須以已經依法分居或於子女出生前三百零六日已分開生活為要件。否認權之除斥期間規定於舊法第1:198條第2項，生母之否認與

⁶¹ Bergmann, aaO. (Fn. 34), S. 421f.; Boschan, aaO. (Fn. 34), S. 142.

⁶² Jan de Ruiter, *The Reform of Family Law in the Netherlands*, in *THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE* 19, 32-33 (A. G. Chloros ed., 1978); Nieper/Westerdijk, *Niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch, Buch 1 Personen- und Familienrecht*, 1996, S. 121ff.

認領人之認領均須於子女出生後一年內為之。⁶³舊法第1:198條第3項尚有生母須於子女出生後一年內與認領人結婚，或子女已於出生後一年內依舊法第1:215條向司法部申請準正證書而經準正的要求。惟生母否認權的行使須子女經嗣後結婚準正之要件，一九九三年經荷蘭最高法院宣告失效。⁶⁴

故而，舊法規範上僅限於婚姻解消後出生之子女，方賦予生母有限的否認權，如子女係於婚姻中出生，生母仍無否認權。此一僅賦予夫完整否認權，致使子女無法被真正生父認領的規範，經歐洲人權法院於一九九四年Kroon案宣告違反歐洲人權公約第8條企求家庭生活之權的規定。⁶⁵

(二)一九九七年生母完整否認權之導入與行使上限制

親子關係法制於一九九七年再經大幅修正，一九九八年生效。法律上父子關係之發生統一規定於第1:199條，第a款規定子女與出生時母之夫或登記伴侶發生法律上父子關係。⁶⁶就基於婚姻所生之法律上父子關係，如法律上父親並非生父時，否認權人依第1:200條第1項規定，為法律上父親、生母與子女，同條第5項規定生母須

⁶³ de Ruiter, *id.* at 19, 34; M. Rood-De Boer, *Family Law*, in INTRODUCTION TO DUTCH LAW FOR FOREIGN LAWYERS 43, 60-61 (D. C. Fokkema, J. M. J. Chorus, E. H. Hondius & E. Ch. Lisser eds., 1978); *Nieper/Westerdijk*, aaO., S. 122.

⁶⁴ 參見歐洲人權法院於1994年Kroon案中之說明。ECHR, Judgment of 27. 10. 1994, Application no. 18535/91, *Kroon and others v. The Netherlands*, para. 20, available at <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57904> (last visited: 2020.08.01).

⁶⁵ ECHR, *id.* para. 40.

⁶⁶ Mark Beuker & Wilbert Kolkman, *Legal Relations Between Adults and Children in the Netherlands*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES 417, 419 (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).

於子女出生後一年內否認。經此，方導入生母完整之否認權。⁶⁷

惟即便生母否認權行使上仍受有限制。如夫曾同意可能會導致受孕子女結果之行為的情形（第1:200條第3項），或夫於結婚前已知悉懷孕的情形（第1:200條第2項），夫與生母二者均不得行使否認權，惟如生母對於夫就真正生父之身分為詐欺，夫仍有否認權（第1:200條第4項）。⁶⁸於夫曾同意受孕之情形，涵蓋了夫同意生母進行人工生殖與夫同意生母與他人為性行為之情形，學說上並援引立法理由強調，不得以夫僅同意性行為而未同意生殖子女為抗辯理由。⁶⁹經此，生母否認權之行使，將因夫已於結婚前知悉生母懷孕，或夫曾同意生母之生殖行為而同受排除，即基於夫所發生之事實或夫之行為而使生母喪失否認權。

五、希臘民法

(一)一九四六年生母無否認權之規範

制定於一九四〇年，於一九四六年生效之希臘民法，舊法第1465條第1項規定，於婚姻中受胎之子女，與母之夫發生法律上父子關係。如夫與子女間不具血緣連繫，舊法第1471條僅限於夫得否認父子關係，舊法第1474條規定其須於知悉子女出生起一年內為

⁶⁷ HANS WARENDORF, RICHARD THOMAS & IAN CURRY-SUMMER, *THE CIVIL CODE OF THE NETHERLANDS* 70 (2d ed. 2013).

⁶⁸ Paul Vlaardingerboek, *Family Law*, in *INTRODUCTION TO DUTCH LAW* 59, 76-77 (Jeroen Chorus, Ewoud Hondius & Wim Woermans eds., 5th ed. 2016); Gregor van der Burght & Jaap E. Doek, *The Netherlands*, in *INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW*, VOL. 3, at 1, 74 para. 149 (Walter Pintens ed., 2002).

⁶⁹ *Breemhaar*, *Streit um die Abstammung im niederländischen Recht*, S. 149, 154f.

之。⁷⁰申言之，就基於婚姻所發生之法律上父子關係，生母於舊法下本無否認權。

(二)一九八三年生母否認權之導入與行使上限制

民法之血緣法制於一九八三年經大幅修正。第1463條第2句規定，子女基於生母與法律上父親間之婚姻或同居協議，與法律上父親及其親屬間發生法律上親屬關係。第1465條第1項規定，子女於母之婚姻中出生者，推定與母之夫發生法律上父子關係。⁷¹第1467條規定否認事由，如經證明生母事實上並非自夫受胎，或於受胎期間內明顯不可能自夫受胎者，須以法院裁判否認之。第1469條規定否認權人，包括夫、子女、生母及於受胎期間內與已經與夫分居之生母具有持續關係並有性行為之男性。第1470條第4款規定生母須於子女出生後一年內行使否認權。⁷²經此，即於規範上導入生母否認權。

惟第1471條第1項規定，除已提起否認之訴的情形外，於子女死亡後即不得為之。⁷³故而，包含生母在內之否認權人，僅限於子女生存期間內方得起訴否認婚生父子關係，而受有行使上之限制。

⁷⁰ Koutsouradis, Zum aktuellen Stand des griechischen Abstammungsrechts, S. 206, 237; Gogos, Das Zivilgesetzbuch von Griechenland, 1951, S. 172f.; Boschan, Europäisches Familienrecht, 5. Aufl., 1972, S. 176.

⁷¹ Koutsouradis, aaO., S. 206, 232; Kastrissios, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hg.), aaO. (Fn. 47), 216. Lieferung, 2016, Länderbericht Griechenland S. 71f.

⁷² Koutsouradis, aaO., S. 206, 238f.; Kastrissios, aaO., Länderbericht Griechenland S. 72f.; Koutsouradis, Zur Rechtsstellung der nichtehelichen Kinder in Griechenland nach dem Reformgesetz Nr. 1392 vom 18. 2. 1983, S. 33, 36.

⁷³ ISMENE ANDROULIDAKIS-DIMITRIADIS & ELISABETH POULOU, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN GREECE, para. 182 (3d ed. 2019); Anastasia Grammaticaki-Alexiou, Family Law, in INTRODUCTION TO GREEK LAW 179, 190 (Konstantinos D. Kerameus & Phaedon J. Kozyris eds., 3d ed. 2008).

六、丹麥親子關係法

(一)一九三七年與一九六〇年之生母否認權規範

丹麥於一九三七年制定婚生子女法（lov om ægtebørn）舊法。於婚姻中受胎之子女，依舊法第2條與母之夫發生法律上父子關係。如子女與夫之間不具血緣連繫，舊法第3條規定由夫、生母、子女或其監護人提起否認之訴推翻法律上父子關係。⁷⁴亦即，丹麥於一九三七年即已導入生母否認權，且就此一訴訟之提出，包括生母在內之所有否認權人均無除斥期間之限制。⁷⁵

承襲該法之一九六〇年親子關係法（lov om børns retsstilling）舊法第5條第1項仍維持賦予生母否認權且生母無除斥期間之規範，惟至一九八二年方於舊法第5條第2項增訂生母之除斥期間，其須自子女出生起三年內提起否認之訴。⁷⁶故除增訂之生母除斥期間外，生母否認權之行使於規範上並未受有限制。惟丹麥學說與最高法院實務上仍認為，一方面如夫於知悉生母於受胎期間與他人通姦後，曾於子女出生後明示或默示承認自己為子女之生父者，排除夫之否認權；另一方面如生母曾承認夫為子女之生父者，生母即不得行使否認權而受有限制。此一禁反言之學說與法院實務，被稱為「承認

⁷⁴ *Boschan*, aaO. (Fn. 45), S. 51.

⁷⁵ 參見歐洲人權法院於1984年Rasmussen案中，對於1937年婚生子女法舊法之說明。ECHR, Judgment of 28. 11. 1984, Application no. 8777/79, *Rasmussen v. Denmark*, para. 16, available at <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57563> (last visited: 2020.08.01).

⁷⁶ *Dopffel*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hg.), aaO. (Fn. 47), 98. Lieferung, 1988, *Länderbericht Dänemark* S. 63; Torben Svénné Schmidt, *Family Law*, in *DANISH LAW, A GENERAL SURVEY* 83, 92 (Hans Gammeltoft-Hansen, Bernhard Gomard & Allen Philip eds., 1982); Linda Nielsen, *Family Law in Denmark*, in *FAMILY LAW IN EUROPE* 31, 53 (Carolyn Hamilton & Kate Standley eds., 1995).

主義」(doctrine of acknowledgement; anerkendelseslaeren)。⁷⁷

(二)二〇〇一年生母再開程序之行使上限制

二〇〇一年制定、二〇〇二年生效之親子關係法(børneloven)，基於婚姻發生之法律上父子關係規定於第1條第1項，子女之生母已婚者，母之夫視為與子女發生法律上父子關係，且戶政官員於子女出生登記時，一併登記該法律上父子關係。第5條第1項規定，生母、法律上父親或子女之監護人得於子女出生後六個月內，向法院起訴確認父子關係，即透過此一訴訟，來否認法律上父子關係。第6條另賦予真正生父否認權。⁷⁸經此，生母否認權行使上並未受限制。

然於子女出生後三年內，如所登記之法律上父子關係係屬錯誤時，第23條第1項尚有聲請法院再開程序(Genoptagelse; reopening)之機制，其聲請人包括生母或其遺產法人、子女之監護人或子女之遺

⁷⁷ 參見歐洲人權法院於1984年Rasmussen案中，對於1937年婚生子女法舊法與1960年親子關係法舊法之說明，與歐洲理事會(Council of Europe)之歐洲人權委員會(European Commission of Human Rights)稍早之報告書。ECHR, Judgment of 28. 11. 1984, Application no. 8777/79, *Rasmussen v. Denmark*, paras. 17, 20; EUROPEAN COMMISSION OF HUMAN RIGHTS, Application no. 8777/79, *Rasmussen v. Denmark*, REPORT OF THE COMMISSION (ADOPTED ON 5 JULY 1983), paras. 24-25, 33-34, available at <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-73504&filename=RASMUSSEN%20V.%20DENMARK.pdf> (last visited: 2020.08.01).

⁷⁸ Giesen, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hg.), aaO. (Fn. 47), 219. Lieferung, 2016, Länderbericht Dänemark S. 86; HANS VIGGO GODSK PEDERSEN & INGRID LUND-ANDERSEN, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN DENMARK, para. 97 (2d ed. 2016); C. G. Jeppesen de Boer & Annette Kornborg, *Danish Regulation of the Parent-Child Relationship*, in TENSION BETWEEN LEGAL, BIOLOGICAL AND SOCIAL CONCEPTIONS OF PARENTAGE 141, 144 (Ingeborg Schwenzer ed., 2007).

產法人、經登記為法律上父親之人或其遺產法人、因錯誤而未被登記成法律上父親之人或其遺產法人。惟生母透過此等再開程序來推翻法律上父子關係時，其行使上受有限制。蓋除第23條第1項前段規定，法律上父親明知或可得而知登記錯誤，卻曾以對待該子女有如對待自己子女般來承認該子女時，其不得聲請再開程序外，第23條第2項後段亦規定，如生母明知或可得而知此等錯誤登記，卻允許法律上父親對待該子女有如對待自己子女般時，生母即不得聲請再開程序。⁷⁹

申言之，如生母明知夫與子女間無血緣連繫，卻曾允許二者間形成事實上父子互動關係時，生母將喪失透過再開程序推翻法律上父子關係之權，而於行使上受有限制。此一規範態度即承襲自過去學說與最高法院實務上，基於禁反言而使生母喪失否認權之情形。

七、芬蘭父子關係法

(一)一九七五年生母否認權之導入與行使上限制

芬蘭於一九五七年制定婚生子女法（Laki aviollisesta syntyperästä）舊法，就於婚姻中出生之子女，依舊法第1條發生法律上父子關係，舊法第4條第1項及第7條僅賦予夫與子女否認權，夫之除斥期間為自知悉子女出生起三年，子女則無除斥期間之限制。⁸⁰亦即，生母並未被賦予否認權。

直至承襲該法之一九七五年父子關係法（Isyyslaki）舊法，方於舊法第35條第1項增訂生母之否認權。舊法第35條第2項規定夫與生母否認權之除斥期間，其須自子女出生起五年內為之。於子女死

⁷⁹ PEDERSEN & LUND-ANDERSEN, *id.* para. 99; de Boer & Kornborg, *id.* at 141, 144.

⁸⁰ Martti Rautiala, *Outline of Family Law*, in THE FINNISH LEGAL SYSTEM 173, 178-79 (Jaakko Uotila ed., 1966); *Boschan*, aaO. (Fn. 70), S. 120f.

亡時，舊法第37條並導入否認權人不得行使否認權之限制。⁸¹經此，包括生母在內之否認權人於行使上均受有限制。

(二)二〇一五年生母否認權行使上限制之增訂

父子關係法於二〇一五年重新制定、二〇一六年生效，就基於婚姻發生法律上父子關係規定於第2條第1項，子女於婚姻中出生者，與夫發生法律上父子關係。⁸²第41條統一規定婚生與非婚生父子關係的否認之訴。如法律上父親與子女間不具血緣連繫時，第41條第1項規定否認權人為子女、生母與法律上父親，第2項並增訂主張自己為生父之人亦具有否認權。第44條第1項規定除斥期間，生母須於子女出生兩年內提起否認訴訟。⁸³

於子女死亡時，第43條第1項第1句仍規定否認父子關係之訴係屬不合法。又第42條第3項規定，如夫於知悉生母曾與他人於受胎期間內為性行為後，曾於子女出生後以書面承認子女時，夫即喪失否認權，並增訂生母亦曾以書面同意此一承認時，生母亦喪失否認

⁸¹ Urpo Kangas, *Family Law and Inheritance Law*, in AN INTRODUCTION TO FINNISH LAW 199, 228-29 (Juha Pöyhönen ed., 1993); Matti Savolanien, *Finland*, in INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 2, at 1, 69 paras. 142-43 (Walter Pintens ed., 1998); *Korkisch*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hg.), aaO. (Fn. 47), 103. Lieferung, 1989, Länderbericht Finnland S. 71, 74f. 除斥期間於2005年再經修正為須自子女出生起2年內為之。Ministry of Justice, Finland, Paternity Act (700/1975; amendments up to 379/2005 included), available at <https://www.finlex.fi/> (last visited: 2020.08.01).

⁸² v. *Knorre*, in: *Süß/Ring* (Hg.), aaO. (Fn. 46), Länderbericht Finnland Rn. 89f.; TUULIKKI MIKKOLA, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN FINLAND, para. 116 (2018).

⁸³ *Arends*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hg.), aaO. (Fn. 47), 216. Lieferung, 2016, Länderbericht Finnland S. 74f.; Ministry of Justice, Finland, Paternity Act, available at <https://www.finlex.fi/> (last visited: 2020.08.01).

權之規定。⁸⁴經此，生母否認權即因子女死亡或生母曾承認夫為生父而受有限制。

八、德國民法一九九六年修正草案中生母否認權之行使上限制

(一)一九〇〇年生母無否認權之規範

如子女非自母之夫受胎而與夫無血緣連繫時，於中世紀羅馬法融合教會法後所發展出之普通法（共同法）（*gemeines Recht; ius commune*）下，凡利害關係人包括生母與子女均有否認父子關係之權，且無期間之限制。然此至一七九四年普魯士一般邦法典（*Allgemeines Landrecht, ALR*）有了重大變化，其第2部分第2章第7條（*ALR II, 2 § 7*）僅賦予夫否認權，且須於知悉子女出生後一年內向法院提起否認之訴。⁸⁵此一規範內容即為德國民法之承襲對象。⁸⁶

制定於一八九六年，於一九〇〇年生效的德國民法，舊法第1591條第1項第1句規定基於婚姻發生法律上父子關係，如子女係於婚後出生者，無論妻係於婚前或婚姻中受胎，且夫曾於受胎期間內與妻有性行為者，即屬婚生。依此婚生推定規定，子女與出生時母之夫當然發生法律上父子關係。⁸⁷舊法第1593條前段僅賦予夫否認權，經夫否認婚生性者，始得主張子女不具婚生性。⁸⁸舊法第1594

⁸⁴ *Arends, aaO., Länderbericht Finnland S. 74f.*

⁸⁵ *G. C. Nauck's Buchhandlung, Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, Bd. III, neue Aufl., 1825, S. 142.*

⁸⁶ *Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 4, 4. Aufl., 1908, S. 243f.*

⁸⁷ *Henrich, Familienrecht, 5. Aufl., 1995, S. 188f.*

⁸⁸ 例外為舊法第1593條後段，如夫未喪失否認權即死亡者，任何人即得主張子女不具婚生性。惟此一規定已於1938年經刪除。*Enneccerus/Kipp/Wolff,*

條第1項與第2項規定，夫須自知悉子女出生起一年內否認子女之婚生性。⁸⁹舊法第1596條並規定否認須以訴訟為之。

亦即，德國民法舊法下並未賦予生母否認權。與此相對，一九六五年前東德之家庭法（*Familiengesetzbuch*）舊法第61條第1項則賦予夫、生母與檢察官否認權，舊法第62條第2項規定夫與生母須自知悉無血緣連繫時起一年內行使否認權。⁹⁰故於一九九一年兩德統一後，原本適用東德舊法之地區即不再有此生母否認權，而有法制倒退之感。⁹¹

（二）賦予生母否認權之討論

就此等僅賦予夫而未賦予生母否認權之舊法規範，舊法學說上有強調本毋庸賦予生母否認權。蓋婚生性即法律上父子關係經由否認權之行使而推翻，子女因此成為非婚生子女時，此僅解消子女與夫之法律上父子關係，而不影響生母與子女間之法律上母子關係，生母並無否認法律上父子關係的利益。且夫就其與子女間法律上父子關係之解消，相較於生母本具有較大之利益，故不賦予生母否認權並不違平等原則。⁹²即便生母具有否認法律上父子關係之利益，

Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II/2, 18.-20. Aufl., 1928, S. 289; Engelmann, in: Staudinger (Begr.), Staudingers Kommentar zum BGB, Bd. IV/2, §§ 1589-1921 BGB (a.F.), 9. Aufl., 1926, § 1594 BGB (a.F.) Tz. 2.

⁸⁹ 夫之除斥期間起算時點於1938年修改為自知悉無血緣連繫時起算，1961年延長為2年。

⁹⁰ Bonhorst, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hg.), aaO. (Fn. 47), 100. Lieferung, 1989, Länderbericht Deutschland S. 101; Gaul, in: Soergel (Begr.), Soergels Kommentar zum BGB, Bd. 8, 12. Aufl., 1987, § 1594 BGB (a.F.) Rn. 4.

⁹¹ Gaul, Die Neuregelung des Abstammungsrechts durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz, S. 49, 61, 97; Beitzke/Lüderitz, Familienrecht, 26. Aufl., 1992, S. 235.

⁹² Henrich, Familienrecht, 3. Aufl., 1980, S. 114; Lehmann/Henrich, Deutsches Familienrecht, 4. Aufl., 1967, S. 164. 舊法學說上認為此等否認權本屬被推定為

然夫與子女間無血緣連繫係肇因於生母與真正生父間之違背婚姻行為，本可期待將生母之利益置於夫與子女之利益下，而不應賦予生母否認權。⁹³且倘若生母仍欲與夫維持婚姻，然卻得就夫與子女間的法律上父子關係行使否認權，將有違事理。故於夫與子女均不欲行使其否認權時，基於婚姻所生之子女婚生性地位即應加以保留，而不應賦予生母否認權。⁹⁴

惟與此相對，舊法學說上亦有主張立法政策上應賦予生母否認權者，蓋生母仍有否認之利益，諸如倘不否認法律上父子關係時，生母即仍須與夫共同對於子女為親權照顧。⁹⁵再者，如生母與夫分居或離婚後，與子女之生父共同生活或結婚時，生母即有否認夫與子女間法律上父子關係的利益，以使子女能於法律上完全整合入此一新的關係與家庭中。⁹⁶另有強調倘賦予生母否認權時，仍得基於實際的觀點（*soziale Gesichtspunkte*）對之加諸限制，來阻止其破壞夫與子女間之既存關係者。⁹⁷亦有主張如子女與夫之間的人格關係緊密，致賦予生母否認權例外地與子女之利益不符時，於生母行使否認權後，仍得由夫收養子女來加以救濟。⁹⁸

法律上父親者之事物，故規範上不賦予生母否認權並不違反憲法平等原則者，*Dölle*, *Familienrecht*, Bd. II, 1965, § 88 V. 3; *Schlüter*, *BGB-Familienrecht*, 5. Aufl., 1991, S. 163; *Gaul*, aaO. (Fn. 90), § 1594 BGB (a.F.) Rn. 3.

⁹³ *Beitzke*, *Familienrecht*, 4. Aufl., 1955, S. 106.

⁹⁴ *Beitzke*, *Familienrecht*, 24. Aufl., 1985, S. 203.

⁹⁵ *Henrich*, aaO. (Fn. 87), S. 196.

⁹⁶ *Rauscher*, in: *Staudinger* (Begr.), *Staudingers Kommentar zum BGB*, §§ 1589-1600o BGB (a.F.), 13. Aufl., 1997, § 1594 BGB (a.F.) Rn. 5; *Mutschler*, in: *Rebmann* (Hg.), *Münchener Kommentar zum BGB*, Bd. 8, 3. Aufl., 1992, § 1593 BGB (a.F.) Rn. 13.

⁹⁷ *Gernhuber/Coester-Waltjen*, *Lehrbuch des Familienrechts*, 4. Aufl., 1994, S. 764.

⁹⁸ *Mutschler*, aaO. (Fn. 96), § 1593 BGB (a.F.) Rn. 13.

(三)一九九七年導入生母行使上不受限制之否認權

民法之血緣法制，於一九九七年經親子法制改革法（*Kindschaftsrechtsreformgesetz, KindRG*）大幅修正，一九九八年生效。法律上父子關係之發生規定於第1592條，第1款規定子女與出生時生母之夫發生法律上父子關係。如法律上父親與子女間不具血緣連繫，第1599條以下統一規定法律上父子關係之否認，而不再就婚生或非婚生法律上父子關係而為不同規定。

否認權人之範圍規定於第1600條，包括法律上父親、生母、子女與二〇〇四年增訂之真正生父。⁹⁹此首度導入之生母否認權，即現行法第1600條第1項第3款。立法理由為，法律上父子關係之否認對於生母親權照顧之法律地位具有顯著效果。¹⁰⁰此外，生母否認權除了除斥期間外，行使上並無限制。除斥期間規定於第1600b條第1項，否認權人須於知悉無血緣連繫時起兩年內，向法院聲請否認。

(四)立法過程中限制生母否認權之爭論

於一九九七年修正過程中，一方面聯邦政府一九九六年提出之修正草案於第1600條第1項導入生母之否認權；另一方面並於草案第2項就生母否認權之行使加諸限制，即在子女之生存期間內，如子女未成年且否認有助於子女之福祉（*seinem Wohl dient*）時，或如子女已成年且否認得子女同意時，生母始得否認法律上父子關係。¹⁰¹經此，生母行使否認權時，依草案其受有須符合未成年子

⁹⁹ *Rauscher*, in: *Staudinger* (Begr.), *Staudingers Kommentar zum BGB*, §§ 1589-1600d BGB, Neubearbeitung, 2011, § 1600 BGB Rn. 49.

¹⁰⁰ BT-Drucks. 13/4899, S. 54.

¹⁰¹ BT-Drucks. 13/4899, S. 6 zu E § 1600 BGB; *Rauscher*, aaO. (Fn. 96), Einl. zu § 1589ff. BGB (a.F.) Rn. 139.

女利益或取得成年子女同意的限制。此外，生母限於子女仍生存時始得否認法律上父子關係，於子女死亡後，生母即喪失否認權。

一九九六年政府草案對於生母否認權加諸限制之立法理由主要為：法律上父親行使否認權如與無血緣連繫之子女的利益相牴觸時，法律上父親之利益本無須退讓於子女的利益，蓋法律上父親本因否認法律上父子關係而根本喪失父之地位與所伴隨之權利義務，然生母行使否認權時並不影響其法律上母親之地位，卻係影響法律上父親與子女間之關係。故而，於生母行使否認權時，尚無法與法律上父親為相同之處理，即不應以子女之利益須退讓於生母之利益來解決，而須規定應考量子女利益而進行利益衡量。¹⁰²

此外，立法理由亦強調，子女亦可能強烈具有不欲該無血緣連繫之法律上父子關係被否認之利益。此特別是，生母與夫離婚後往往欲否認法律上父子關係，以避免與前夫間就子女之親權照顧進行爭訟，然而子女卻希望能繼續保有該法律上父子關係。再者，法律上父子關係經否認而解消後，往往對於子女伴隨著較高之風險，而本須考量子女之利益。¹⁰³

惟相對於政府草案，聯邦參議院反對限制生母否認權之行使。聯邦參議院之意見為，生母之否認權應被平等對待，蓋生母就排除子女不正確之法律上父子關係的利益，不應被評價為價值較低，而應平等對待生母之否認權。又因否認無血緣連繫父子關係之案例多係出現於婚生父子關係下，此不應受有較高之評價，而應避免透過較強烈之存續保障來造成此一外觀。¹⁰⁴稍後，聯邦政府之回應意見亦有條件贊成刪除草案中對於生母否認權之限制，即倘將草案第

¹⁰² BT-Drucks. 13/4899, S. 54f.

¹⁰³ BT-Drucks. 13/4899, S. 55.

¹⁰⁴ BT-Drucks. 13/4899, S. 148.

1600b條中除斥期間回復原狀規定再經修正為排除生母適用後，因生母通常於子女出生時已知悉其非自法律上父親受胎，故生母往往僅能於自子女出生時起算之兩年除斥期間內行使否認權，而子女於兩歲前，其與法律上父親間發展出人格上連繫（*persönliche Bindungen*）的程度，尚無法致其就父子關係存續之利益能優於生母行使否認權之利益。¹⁰⁵

經此，聯邦眾議院之法律委員會即刪除政府草案中對於生母否認權之限制。現行法第1600條第1項所導入生母否認權要件中，即未見草案中有助於子女福祉之要求。

(五)現行法下生母未受限制之否認權的討論

經此，德國民法現行法第1600條並未就生母否認權之行使加諸限制。生母對於法律上父子關係之否認權，除於第1600b條受有兩年除斥期間外，並無其他限制或排除規定。即便生母拒絕透露真正生父之身分，或子女與夫無血緣連繫係可歸責於生母之違背婚姻行為，均無礙生母行使否認權。子女亦無法阻礙生母行使否認權，而阻止其陷於無法律上父親之法律狀態。¹⁰⁶近年最高法院實務仍係援引前揭立法過程中之文獻強調，就生母於行使第1600條自身之否認權時，立法者係有意地不採取須符合子女利益之要件，故現行法下就此無須加以檢驗，且此一實務見解並為學說間所贊同。¹⁰⁷

¹⁰⁵ BT-Drucks. 13/4899, S. 166.

¹⁰⁶ Wellenhofer, in: Schwab (Hg.), Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 10, 8. Aufl., 2020, § 1600 BGB Rn. 7; Schmidt-Recla, in: Soergel (Begr.), Soergels Kommentar zum BGB, Bd. 19/1, Familienrecht 3/1, 13. Aufl., 2012, § 1600 BGB Rn. 9.

¹⁰⁷ BGH, Beschluss vom 18. 03. 2020, XII ZB 321/19, FamRZ 2020 S. 1004, 1005 unter II. 2. a) aa); Siede, in: Palandt (Begr.), Palandt BGB, 80. Aufl., 2021, § 1600 BGB Rn. 4; Knittel, FamRZ 2020, S. 1007; Schwab, Familienrecht, 28. Aufl., 2020, Rn. 682.

於立法政策上，學說間支持現行規範者認為，生母係行使自身之權利，其並非依第1600a條第3項代理未成年子女行使子女之否認權，且係生母自身利益受到法律上父子關係的影響，生母有權依其自己之意思保障自己之法律地位。故而，生母行使自己之否認權時毋庸檢驗子女之利益與此並無矛盾，而無理由將生母行使否認權之要件與子女與夫之行使要件區別對待。¹⁰⁸此外，並有支持前揭聯邦政府之回應意見，認為子女於兩歲前與法律上父親間所發展出的人格上連繫有限，而不具有較優越之利益者。¹⁰⁹

惟與此相對，學說中仍有於立法政策上強調，生母行使上不受限制之現行規範妥適性仍有疑慮。批評者認為，生母行使否認權時，即與子女間有潛在之利益衝突，且子女仍可能已與夫具有連繫，而本應以符合子女利益為要件。特別是生母代理子女行使其否認權時，依第1600a條第3項尚須符合子女利益，然生母行使自己之否認權卻不受此限制，而未見其理由，生母即得經由行使自身之否認權，規避代理子女時應受之檢驗。¹¹⁰學說上亦有於未成年子女與法律上父親相處融洽時，質疑生母否認權之行使者。¹¹¹並有強調，現行規範下生母之否認權未以衡量子女利益加以控制，子女與無血緣連繫之法律上父親間法律上地位的安定性，將僅因生母一己之意思，而陷於不確定。而針對子女無法發展出保有法律上父子關

¹⁰⁸ Rauscher, aaO. (Fn. 99), § 1600 BGB Rn. 33; Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, 7. Aufl., 2020, § 54 Rn. 84.

¹⁰⁹ Wellenhofer, aaO. (Fn. 106), § 1600 BGB Rn. 7.

¹¹⁰ Gaul, aaO. (Fn. 91), S. 49, 98f.; Wax, in: Bäuml (Hg.), Familienrechtsreformkommentar, 1998, § 1600 BGB Rn. 4; Dethloff, Familienrecht, 32. Aufl., 2018, § 10 Rn. 38. 質疑區別處理生母代理子女時與行使自身否認權時之理由不明者，Friederici/Schwonberg, in: Weinreich/Klein, Familienrecht Kommentar, 6. Aufl., 2018, § 1600 Rn. 14.

¹¹¹ Löhnig, ZRP 2017, S. 205, 206.

係之利益的見解，學說上有認為此僅是事實上而非法律上直接之論點。¹¹²

聯邦司法部甫於二〇一九年三月公布血緣法制修正之部分討論草案中，仍未就生母否認權行使加諸須符合子女利益之要求。¹¹³然究其實際，生母否認權之兩年除斥期間規範係自生母知悉無血緣連繫時起算，此一起算時點本可能係子女出生後之任何時點，而未必於子女出生時即起算。於此之前，子女即可能已發展出充足的人格上連繫，而具保有法律上父子關係之人格上利益。再者，即便是年幼子女，其尚具有保有法律上父子關係之財產上利益，而本不應被忽視。德國民法現行規範否定子女保有父子關係之人格上利益的形成可能，同時忽略了子女財產上利益之存在可能，而據此拒絕導入生母否認權之行使上限制，於立法政策上即有疑慮。

肆、限制生母行使否認權之態樣分析

在比較法上歐陸主要規範中，基於婚姻所發生之法律上父子關係如無血緣連繫時，除賦予夫與子女否認權外，固有迄今仍未賦予生母否認權之立法例。¹¹⁴惟多數規範仍賦予生母否認權，並於賦予子女否認權之同時或嗣後導入或保留生母否認權。此即展現出子女否認權與生母否認權間並不互斥而能並存，前者規範之存在本身

¹¹² Schmidt-Recla, aaO. (Fn. 106), § 1600 BGB Rn. 9.

¹¹³ BMJV, Diskussionsteilentwurf: Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Abstammungsrechts, 2019, S. 10f., available at https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/DiskE_Reform_Abstammungsrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (last visited: 2020.08.01).

¹¹⁴ 如「貳、三、(→)」所述，歐陸主要規範中，瑞士、西班牙、奧地利民法與瑞典親子關係法迄今僅賦予生父與子女否認權，而未賦予生母否認權。此外，日本民法迄今僅賦予生父否認權，而未賦予生母或子女否認權。

並無礙於後者規範之導入或維持。

於此等比較法規範中，固有未對於生母否認權行使加以限制之立法例。¹¹⁵惟如前所述，於現行規範生母具完整否認權及過去僅賦予生母有限否認權之立法例中，仍不乏就生母否認權之行使加諸限制者。此即展現出對於生母否認權加以限制之規範趨勢。

就導入生母否認權行使限制之時序，多數立法例係於導入生母完整否認權時，即同時對於生母否認權加諸行使上之限制，如前述法國民法（二〇〇五）、盧森堡民法（一九七九）、荷蘭民法（一九九七）、希臘民法（一九八三）與芬蘭父子關係法（一九七五）。惟亦有於導入生母否認權之初，並未對之加諸限制，嗣後方於規範上就生母之否認權或再開程序聲請權加諸限制者，如前述比利時民法（二〇〇六）與丹麥親子關係法（二〇〇一）。以下就比較法上生母否認權限制之規範態樣加以分析。

一、限制生母行使否認權之事由

基於婚姻所發生之法律上父子關係如無血緣連繫時，在比較法上歐陸主要規範中，多數立法例賦予生母否認權，其中並有於具有特定事由時限制生母否認權之行使，而此等限制事由之態樣不一。

(一)因子女死亡而排除生母否認權之行使

比較法上有基於子女之死亡，而排除包括生母在內之否認權人行使否認權的立法例，如前揭一九八三年修正之希臘民法、一九七五年以來之芬蘭父子關係法。於德國民法導入生母否認權之立法過

¹¹⁵ 歐陸主要規範中，賦予生母否認權但迄今未對於生母否認權之行使加諸限制者，如「貳、一、(一)、2.」所述之義大利民法、葡萄牙民法、挪威親子關係法的立法例，與「參、八、(三)」之德國民法的立法例。

程中，一九九六年政府之修正草案亦曾有因子女死亡而排除生母否認權之規範，然於國會立法過程中並未被採納。

於無血緣連繫之子女死亡時，規範上排除否認權人行使否認權，係出於保障死亡子女之卑親屬與配偶等繼承人的利益考量，特別是於繼承上與受扶養之財產上與人格上利益。此外，由於已發生法律上父子關係，往往無血緣連繫之夫與子女間曾具有父子間實質互動關係，且子女亦可能生前曾知悉無血緣連繫之情事，即子女於死亡前未曾行使其本得行使之否認權。故而，基於子女死亡排除包括生母在內之否認權人行使，而強化法律上父子關係之存續，除能避免對於死亡子女之卑親屬造成財產上與人格上不利益外，亦蘊含著對於過去父子間既存實質互動關係的既有狀態肯定，並尊重死亡子女生前欲保有法律上父子關係之意思。

(二) 因夫之特定行為而排除生母否認權之行使

比較法上亦有因夫之特定行為，而排除生母否認權的立法例。前揭一九九七年修正之荷蘭民法即因夫曾允許生母與他人為生殖行為，或因夫於結婚前明知生母已懷孕而仍與之結婚，致基於婚姻發生法律上父子關係時，同時排除夫與生母之否認權。

此等立法例似將前揭行為解為夫已預先默示拋棄其否認權，而於規範上明文規定夫因此喪失否認權，並使生母須與夫連帶喪失否認權。惟生母喪失否認權的基礎仍在於夫曾進行特定行為，蓋生母並非因自己行為而當然喪失否認權。此一立法例似有避免透過生母行使其否認權，而實際上回復夫已喪失之否認權的考量。

(三) 因生母之承認行為而排除生母否認權之行使

比較法上尚有基於生母之特定行為，而排除生母否認權的立法例。此即禁反言原則之適用，使生母不得為與先前行為相反之主

張。前揭丹麥一九三七年婚生子女法舊法與一九六〇年親子關係法舊法中固未明文，惟丹麥學說與最高法院實務認為，倘生母曾經承認夫為子女之生父，即生母曾有主張夫與子女間具有血緣連繫時，生母嗣後即不得再主張二者間無血緣連繫而行使否認權。而生母先前主張夫與子女間具有血緣連繫之行為，解釋上亦屬對於否認權之默示拋棄。

相類似者，芬蘭二〇一五年父子關係法規定，如夫已知悉生母曾有違背婚姻之情事，卻仍承認子女致喪失否認權時，生母將因同意夫之承認而亦喪失否認權。丹麥二〇〇一年親子關係法規定，於生母明知或可得而知夫錯誤地被登記為法律上父親，然生母卻允許夫對待該無血緣連繫子女有如對待自己子女般時，排除生母之再開程序聲請權。此等規定即將禁反言原則之適用事由，擴張至生母曾同意夫之承認子女或曾允許夫與子女間形成父子關係互動外觀的行為。固然，夫之特定行為並不當然使生母喪失否認權，蓋尚須有生母之同意或允許行為方能使生母喪失否認權。然規範上將生母與夫之行為相結合，而令生母喪失否認權，仍能使既存父子關係受有更多存續保障，而維護子女保有法律上父子關係的利益。

(四)因真正生父未認領子女或未與生母結婚而排除生母否認權之行使

於舊法規範中，尚有於生母與夫之婚姻已解消並與子女之真正生父結婚，且真正生父已認領子女的情形，方賦予生母有限否認權之立法例，如前揭荷蘭民法一九七〇年舊法、法國民法一九七二年舊法之規範。二者於規範背景上此時均尚未賦予子女否認權。¹¹⁶其中荷蘭民法舊法並限於子女須於婚姻解消後始出生者。此等賦予

¹¹⁶ 荷蘭民法至1997年修正時方賦予子女否認權，法國民法至2005年修正時方賦予子女否認權，如「參、四、(一)」與「參、一、(一)」之說明。

生母有限否認權之要件，亦屬對於生母否認權之行使上限制，蓋如生母與夫之婚姻尚未解消，或真正生父未認領子女，或真正生父並未與生母結婚，或子女非於婚姻解消後出生時，生母否認權即經排除而不發生。

於此等態樣下，生母否認權並非因生母與夫之婚姻解消而當然發生，尚有待真正生父認領子女並與生母結婚而取代既有父子與家庭關係後方能發生，故此等生母否認權限制之規範目的，並不在於維繫生母婚姻與家庭之和睦。如真正生父並未認領子女而未建立出新的法律上父子關係，或如真正生父並未與生母結婚而未建立出新的家庭關係時，生母仍不得行使其否認權推翻既存法律上父子關係，規範上毋寧令無血緣連繫之法律上父子關係存續。¹¹⁷亦即，此等限制之目的仍係在於維繫既存法律上父子關係的存續，進而維護子女保有父子關係之利益。

(五) 因子女與夫之間既存之狀態而排除生母否認權之行使

盧森堡民法一九七九年修正時，即以子女與夫之間未具有身分占有，作為賦予包括生母在內之利害關係人否認權之要件。故如子女與夫之間具有身分占有時，包括生母在內之否認權人即經排除。再者，比利時民法二〇〇六年修正規範，亦以子女對於夫不具有身分占有，作為賦予生母、子女、夫、真正生父否認權之要件。二者規範間之差別，僅在於規範背景上所賦予之否認權人範圍，即經此要件所排除之否認權人範圍。

於盧森堡與比利時此等規範下，不僅生母否認權因子女與夫間具有身分占有而受有限制，甚至子女與夫之否認權亦同受限制。再者，此等具身分占有之事由在概念上本較為寬廣，且於子女與夫之

¹¹⁷ Senaevé, *supra* note 36, at 93, 97.

間具有身分占有時即排除否認權之行使，而無例外之彈性事由，即採取絕對禁止之立法技術。經此，即大幅向身分關係安定性傾斜，而大幅限制對於血緣真實的追求。故如夫與子女間已形成既存父子互動關係之外觀時，既存法律上父子關係即能受有最強之存續保障。對於有意保有父子關係之子女而言，即能免於來自包含生母在內之任何否認權人的否認，而能符合子女之意思與利益。

相類似者，為二〇〇五年修正之法國民法，子女與夫具有與出生證書相符之身分占有且自子女出生起須持續至少五年時，方能排除生母、子女、夫及真正生父之否認權，而能達到身分關係安定性。¹¹⁸雖於子女與夫具有身分占有滿五年時，即能排除生母否認權，然身分占有未滿五年時，仍未排除生母而僅排除其他利害關係人之否認權。故相較於盧森堡與比利時之立法例，法國民法對於生母否認權之限制屬較為緩和的規範。

(六) 整理

前揭比較法上歐陸主要規範中，對於生母否認權行使加以限制之事由態樣整理如下：

表一 生母否認權行使上限制之事由

	限制生母否認權之事由	立法例
1. 生母自身之事由	生母曾承認夫與子女具血緣連繫、曾同意夫之承認或曾允許夫對待該子女有如對待自己子女般，排除生母否認權或再開程序聲請權（禁反言原則）	丹麥婚生子女法舊法（1937）與親子關係法舊法（1960）之學說與實務、丹麥親子關係法（2001）、芬蘭父子關係法（2015）

¹¹⁸ Hugues Fulchiron, *Egalité, Verité, Stabilité: The New French Filiation Law After the Ordonnance of 4 July 2005*, in INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW 203, 207, 215 (Andrew Bainham ed., 2006 ed. 2006).

	限制生母否認權之事由	立法例
2. 子女自身之事由	2.1. 子女死亡時，排除生母否認權	希臘民法（1983）、芬蘭父子關係法（1975，2015）、1996年德國聯邦政府修正草案
	2.2. 否認權之行使須有助於未成年子女之福祉，或得成年子女之同意，生母方得行使否認權	1996年德國聯邦政府修正草案
3. 夫自身之事由	夫曾允許生母與他人為生殖行為，或夫於結婚前明知生母已懷孕而仍與之結婚時，排除生母否認權	荷蘭民法（1997）
4. 真正生父與子女間之事由	須真正生父已認領子女，生母方得行使否認權	荷蘭民法舊法（1970）、法國民法舊法（1972）
5. 生母與夫間之事由	須生母與夫之婚姻關係已解消，生母方得行使否認權	荷蘭民法舊法（1970）、法國民法舊法（1972）
6. 生母與真正生父間之事由	須生母與真正生父結婚，生母方得行使否認權	荷蘭民法舊法（1970）、法國民法舊法（1972）
7. 生母與子女間之事由	子女須於生母之婚姻關係解消後三百零六日內出生，即婚姻關係須於子女出生前三百零六日內解消者，生母方得行使否認權	荷蘭民法舊法（1970）
8. 子女與夫間之事由	子女與夫之間具有身分占有或具有與出生證書相符之身分占有滿五年時，排除生母之否認權	盧森堡民法（1979）、比利時民法（2006）、法國民法（2005）

此等歐陸主要規範之立法例，固係以不同態樣之法定事由來限制生母行使否認權。惟此僅係基於各種不同面向與強度，來維護法律上父子關係的存續與安定性，而展現出對於子女保有父子關係之利益的保障。

其中，固有限制生母否認權之事由較為寬廣者，如基於子女與夫之間具有身分占有或具有滿五年與出生證書相符之身分占有，而排除生母否認權之盧森堡、比利時與法國民法的立法例。蓋夫與子女間已發生法律上父子關係時，二者間亦基於此等父子關係而有互動，往往亦具有身分占有之情事，生母否認權即經排除。與此相對，亦有限制生母否認權之事由較為窄隘特定者，如荷蘭民法中夫允許之生殖行為或夫明知生母懷孕而仍與之結婚的情形，由於此並非常見之情事，致生母否認權因此較少有被排除之機會。惟此僅係因限制生母否認權之事由寬窄不同，致對於子女保有父子關係的利益之保護強度有異。

二、否認權人之排除範圍與子女利益之尊重

(一)排除生母之否認權但不排除子女否認權

前揭歐陸主要規範之立法例中，有僅排除生母行使否認權，但不同時排除子女行使否認權之態樣，即丹麥、芬蘭規範中生母禁反言的情形。相類似者，亦有因夫之特定行為而排除夫與生母行使否認權，然仍未排除子女行使否認權者，如荷蘭民法中夫所允許之生殖行為或夫明知生母懷孕而仍結婚的情形。

經此，由於生母否認權已於特定情事下經排除，且無論是否一併排除夫之否認權而仍可能面對來自夫的否認，於此情事下即不會發生生母否認權之行使與子女欲保有法律上父子關係之意思相違背的情事。亦即，於子女欲保有法律上父子關係，其與其他否認權人

均不行使否認權時，子女即能保有之。

(二)排除涵蓋生母與子女在內之一切否認權人

此外，亦有令包括生母與子女在內之所有否認權人均同受限制之態樣，如盧森堡、比利時與法國民法，其於子女與夫之間具有身分占有或具有滿五年與出生證書相符之身分占有之情事時，排除所有否認權人之行使。相類似者，為基於子女死亡而排除其他否認權人行使之態樣，如希臘民法、芬蘭父子關係法之規範。

於子女與夫之間具有身分占有之情事時，前揭立法例令子女與生母等所有否認權人同受限制。固然，於具有此等情事時，對於本欲行使否認權而無意保有法律上父子關係之子女而言，將因受限制而無法行使否認權，其即被迫保有無血緣連繫之父子關係，並因此無法與真正生父發生父子關係，致未能符合子女不保有之意思。惟如子女本不欲行使否認權而有意保有法律上父子關係時，因生母與其他否認權人之否認權亦均經排除，而仍能符合子女保有之意思。

(三)蘊含著對於子女保有父子關係之意思的尊重

於子女死亡時而排除所有否認權人行使之立法例下，本具有尊重子女生前不行使否認權，而欲保有法律上父子關係之意思的意旨。於具有其他情事時生母否認權行使經排除之立法例下，無論是否一併排除子女否認權之行使，即不會發生生母欲排除父子關係與子女欲保有父子關係之意思間相衝突的情事，而於規範上本蘊含著對於子女意思的尊重。

申言之，即便子女與生母之否認權同受排除，至少於子女本有意保有法律上父子關係情形下，仍能發生尊重子女意思之結果。倘係夫與生母之否認權同經排除，而子女否認權未經排除時，法律上父子關係之去留即留待子女決定，子女僅需不行使否認權即得保有

法律上父子關係，而能尊重子女之意思。

三、生母否認權除斥期間之規範背景

(一)均採取絕對除斥期間之規範

值得注意者，比較法之規範上，前揭就生母否認權之行使加諸限制之法國、盧森堡、比利時、荷蘭、希臘、丹麥與芬蘭立法例，就生母否認權之除斥期間悉數僅採取絕對除斥期間，即自特定之客觀時點起算，而不取決於生母知悉特定事實之主觀要素。申言之，其就生母否認權既不採取相對除斥期間，亦非於相對除斥期間下兼採絕對除斥期間。生母否認權之除斥期間差別除了期間長短外，僅在於比利時、荷蘭、希臘、丹麥與芬蘭係採取自子女出生時起算，盧森堡為自簽發出生證書時起算，而法國則因於夫與子女間是否具與出生證書相符之身分占有之情事，分別為自停止身分占有時與自子女取得法律上父子身分時起算。

前揭比較法生母否認權之行使，如結合除斥期間規範後觀察，一方面受有寬窄不一之行使上限制事由；另一方面均受有絕對除斥期間限制，而呈現出雙重窄隘之面貌。然與此相對，我國與德國民法就生母否認權之行使，一方面既未加諸限制事由；另一方面除斥期間均僅採取相對除斥期間，且起算時點均係自生母知悉無血緣連繫時起算，而呈現出雙重寬鬆之面貌。

(二)呈現出仍有對於生母否認權加以限制之必要

於前揭比較法規範中，就生母否認權採取絕對除斥期間規範者，將能大幅降低生母行使否認權之可能性。蓋於子女出生時起或於子女取得法律上父子身分起若干年後，生母之否認權必然因絕對除斥期間經過而消滅。惟此等立法例卻仍就生母否認權再加諸行使上限制。

此等立法例即呈現出，首先，即便就生母否認權已採取絕對除斥期間，惟因生母仍可能於此期間內行使否認權，致與子女之意思與利益相違，而仍有限制生母否認權行使之必要。再者，生母否認權規範採取之絕對除斥期間，多係自子女出生時起起算若干年限，其均仍導入生母否認權之行使上限制。此等立法例即肯定，即便未成年子女於出生若干年內仍係年幼，仍有可能與夫之間發展出保有父子關係之人格上利益，不因其年幼而當然排除此等發展可能。亦即，此即根本否定了德國民法拒絕限制生母否認權之論點。此外，年幼子女本可能就父子關係之存續具有財產上利益，而有必要限制生母行使否認權，以保障子女此等利益。

經此，於絕對除斥期間規範下，仍有導入生母否認權行使上限制之規範需求，以保障子女能保有法律上父子關係之利益與意思，絕對除斥期間之導入與生母否認權行使上限制仍能並存而不互斥。

伍、導入生母否認權行使上限制之基礎

就無血緣連繫之法律上父子關係，第1063條第2項賦予包括生母在內之否認權人行使否認權。子女是否能夠終局保有此等法律上父子關係，實際上取決於否認權人是否行使其否認權。故而，如能於規範上限制否認權人之行使，即係於規範上強化子女能保有法律上父子關係之機會。

即便夫與子女間並無血緣連繫，如子女具有保有法律上父子關係之利益，規範評價上即應肯定子女此時應具有父子關係不被生母否認、推翻之保護需求，而無須退讓於生母之利益。亦即，生母雖具有推翻無血緣連繫之法律上父子關係的利益，而於規範上賦予生母否認權，然如子女具有保有此等父子關係之利益時，立法政策上仍有限制生母行使否認權之必要。謹分述如下。

一、子女保有父子關係之保護需求

(一)子女保有既存法律上父子關係之利益與需求

如子女與夫之間不具有血緣連繫時，由於子女係法律上父子關係之當事人，而本具有不與無血緣連繫之夫間繼續維持法律上父子關係的人格上利益，子女亦可能具有不維持此等父子關係的意思。亦即，民法於二〇〇七年修正時，於第1063條第2項導入子女否認權的規範本身即係肯定子女具有不維持無血緣連繫之法律上父子關係的利益，與尊重其意思的體現。

同樣地，子女同樣因其已具有法律上父子關係當事人之地位，亦可能具有與無血緣連繫之夫間繼續維持法律上父子關係的利益與意思，而不欲父子關係經生母否認而推翻，子女即無意經此澄清血緣來源與回復血緣真實。蓋就法律上父子關係的存續，子女具有人格上諸如身分認同與財產上諸如繼承等利益。於未成年子女之情形，其尚具有受夫扶養、保護與教養之人格上與財產上需求。故而，立法政策上如能於否認權規範中導入行使上限制，於子女與夫之間無血緣連繫時令生母非當然得行使否認權，即係保障子女保有法律上父子關係之利益或尊重其保有之意思，而使子女受有存續保障。

(二)已形成之事實或狀態強化子女保有父子關係之利益

子女保有既存無血緣連繫之法律上父子關係的利益，於個案中將另因子女與夫二者間過去已形成之事實或狀態而進一步強化。此特別是子女與夫間已經具有父子間實質互動之關係，諸如子女於未成年時已接受夫之扶養、保護與教養，而非二者間毫無互動之情形。蓋隨時間經過，子女對於夫過去之扶養、保護與教養互動，以及對於此所根據之法律上父子關係，已形成心理、情感上之認同或

依賴時，子女繼續維持此等互動與保有此等父子關係的人格上利益與需求，與不欲此於未來中斷或被推翻之意思將更為強烈。¹¹⁹學說上即有強調，事實心理上父子關係已存在之期間越長，子女於未來保有既存法律上父子關係之利益即越大，經由事實心理上父子關係所強化之法律上父子關係即應優於血緣真實之追求。¹²⁰

其中，以未成年子女為例，即便生母於個案中有能力獨自承擔對於未成年子女之扶養、保護與教養的義務，或者真正生父亦有能力承擔之，然此仍須先推翻未成年子女與夫既有之法律上父子關係與中斷二者間之扶養、保護與教養等互動後，再由生母或真正生父承擔。而此等推翻、中斷與變動，對於未成年子女之人格發展未必有利。再者，未成年子女是否能與真正生父順利發生法律上父子關係，與真正生父是否有能力與意願承擔此等義務，亦均屬未定。故而，於未成年子女與夫之間已具有父子間實質互動關係，甚至已進一步形成心理上依賴時，毋寧令二者間能保有既存的法律上父子關係而不發生變動，使未成年子女能延續與夫之間的扶養、保護與教養互動至其成年，即令此等互動能繼續受到法律上父子關係之保障，方能符合未成年子女人格上與財產上之利益。

經此，即便子女與夫二者間並無血緣連繫之事實，並因此於規範上肯定並賦予生母否認權，然亦應肯定子女與夫間形成的互動與心理上狀態之事實，與經此所強化之子女利益，且此等事實與子女

¹¹⁹ 學說上即強調，子女與照顧者間伴隨特定互動之密集情感上關係，將形成二者間之連繫（*Bindung*），而此具體化子女之需求。*Dettenborn/Walter, Familienrechtspsychologie, 3. Aufl., 2016, S. 37f.*

¹²⁰ *Aebi-Müller, aaO. (Fn. 18), S. 111, 119.* 我國學說上亦有強調，法律上親子關係之建立不適宜以血緣連繫作為唯一因素，蓋子女與父母間生理血緣上連繫可能沒有較於心理情感上互動重要。李立如，朝向子女最佳利益的婚生推定制度，*中原財經法學*，13期，頁109、128，2004年12月。

利益能於規範上阻卻生母否認權之行使。故而，子女於立法政策上有限制生母否認權行使的規範需求。

(三) 規範評價上本已肯定子女保有父子關係的利益與意思

子女與夫間倘若無血緣連繫時，子女與其他否認權人即能透過否認權之行使，推翻法律上父子關係而回復血緣真實。然如子女與夫繼續維持法律上父子關係具有利益，且子女有意維持時，子女亦得不行使其否認權。如其他否認權人於除斥期間內亦均未行使否認權時，子女即得終局保有無血緣連繫之法律上父子關係。¹²¹亦即於現行規範下，子女本有機會保有法律上父子關係，其利益即不因無血緣連繫而受影響。

申言之，現行規範並非規定基於婚姻所生之法律上父子關係無血緣連繫係當然無效，而係規定得由否認權人行使否認權，使其仍有存續之可能，即規範評價上已肯定子女保有無血緣連繫之法律上父子關係的利益與意思。惟子女並非當然能繼續保有之，蓋其仍須面對包括生母在內之其他否認權人的行使可能，而非當然享有存續保障。

故而，即便於立法政策上就生母否認權之行使加諸限制，使子女能於一定事由下取得一定程度之存續保障，僅係強化了子女於現行法下本已被肯定之保有既存法律上父子關係的利益與意思，而與現行法之規範態度一致。

¹²¹ 強調民法因否認權人與除斥期間機制，並未貫徹血緣真實，無血緣連繫之法律上父子關係於所有否認權人除斥期間經過後，即確定繼續維持者，黃宗樂，論法律上之自然的血親關係與血統上之親子關係，載：親子法之研究，頁1、4、15，1980年3月；林秀雄，同註7，頁235；戴瑀如，從實體法的觀點論家事事件法中之親生子女關係事件程序，月旦法學雜誌，219期，頁29、31，2013年8月。

(四)現行除斥期間制度之補充

第1063條第3項雖已就否認權加諸除斥期間之限制，否認權人須於知悉無血緣連繫時起兩年內行使其否認權，除斥期間經過後即排除其否認權之行使。惟倘包括生母在內之否認權人於此除斥期間內行使其否認權，子女仍無法保有無血緣連繫之法律上父子關係。

申言之，就子女保有既存法律上父子關係之利益與意思，現行法下除斥期間機制的保障仍有不足之處。故有另基於特定事由來限制生母行使否認權之規範需求，以確保生母於除斥期間內其否認權之行使係符合子女之利益與意思，而能補充除斥期間制度之不足。

(五)符合現行規範之整體價值判斷

於現行民法規範下，涉及停止既存法律上親子關係而發生變動之情形，尚有收養與終止收養之情形。依第1079條之1、第1080條第3項與第1081條第2項，法院於認可收養未成年人、認可合意終止收養未成年人與宣告終止收養未成年人時，須符合養子女之最佳利益。另依第1076條之1第1項但書，如本生父母對子女有未盡保護教養義務或有其他顯然不利子女之情事而拒絕同意出養時，免經本生父母同意而仍得進行收養。此外，依第1081條第1項，如有虐待、重大侮辱或遺棄等情事，法院得依聲請宣告終止收養關係。申言之，於法律上親子關係現狀係不利於子女，或停止與變動係符合子女利益時，方得透過收養或終止收養為停止與變動。

此等規範即展現出，停止與變動既存法律上親子關係時，須符合子女利益。而生母行使否認權時，夫與子女間即經此喪失法律上父子關係。如於生母否認權規範上導入行使上限制，使生母限於符合子女利益時始得行使，於不符合子女利益時即不得行使，即能與現行規範之整體價值判斷相符。

二、限制生母行使否認權具規範正當性

(一)生母否認父子關係之自身利益有限

生母並非法律上父子關係之當事人，其自身法律上母子關係之存續亦不因法律上父子關係被否認而受影響，然仍被賦予與保留生母否認權。其規範基礎，一方面在於擴大否認權人範圍至生母將有助於回復血緣真實；另一方面在於生母仍為利害關係人，其有自身利益須加以維護，而此透過賦予其他人否認權或透過生母代理行使未成年子女之否認權仍有不足。法律上父子關係如經生母否認後，即得排除無血緣連繫之夫，而僅由生母單獨行使與負擔對於未成年子女扶養、保護與教養等權利與義務，此係生母基於法律上母子關係之身分法益的擴張。¹²²

法律上父子關係經生母否認而被推翻後，對於子女而言，效果卻係陷入無法律上父親之狀態，及未成年子女原已受有夫之扶養、保護與教養的中斷，此對於子女而言均係全有或全無之重大區別，保護教養的中斷與喪失於效果上更屬不可逆，子女即可能因此受有難以平衡之人格上與財產上不利益。然對於生母而言，經此效果上僅係擴張其對於未成年子女權利義務之行使與負擔的範圍。且生母

¹²² 惟比較法上另有於立法理由中強調，生母並無值得保護之正當利益，迄今仍拒絕賦予生母否認權之立法例。如「貳、三、(一)」所述之瑞士民法，於1976年之修法過程中，專家委員會與國會曾就生母得否提起否認之訴加以討論，惟仍拒絕導入生母否認權，立法理由為生母就否認法律上父子關係並無獨立值得保護之利益，且生母行使否認權將與子女利益相衝突。Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Kindesverhältnis) vom 5. 6. 1974, BBl 1974 II, S. 1, 30; Hegnauer, in: Hegnauer (Hg.), Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. II/2/1, Die Entstehung des Kindesverhältnisses, 4. Aufl., 1984, Art. 256 ZGB Rn. 5, 77.

可能係以回復血緣真實為名，於婚姻中或婚姻解消後對於夫或前夫行報復之實。二者相較，生母經由否認權行使所取得之自身利益實屬有限，卻可能於個案中對於子女造成重大不利益，而有於立法政策上對生母不受限制之否認權加諸行使上限制的必要。

(二)對於子女造成不利益時之規範正當性檢驗

生母於現行法下行使其不受限制之否認權時，法律上父子關係卻因此解消。如子女本不具有保有法律上父子關係之利益時，生母行使不受限制之否認權即未對於子女造成不利益，子女未因此受影響而本無疑慮。然與此相對，如子女具有保有法律上父子關係之利益時，其即因生母行使不受限制之否認權而受影響。此時即須就生母推翻法律上父子關係時所帶來之自身與其他利益，與子女因此所受不利益即其保有法律上父子關係的利益間加以檢驗，而檢討現行規範下生母否認權行使上不受限制之正當性，與立法政策上就其加諸行使上限制之正當性。

1. 現行法生母未受限制之否認權不具規範正當性

如子女具有保有法律上父子關係之利益時，生母行使否認權將對於子女造成不利益，於規範上即不應毫無限制，行使上本應受到較嚴格之檢驗，方能符合生母係介入他人法律關係之本質。生母行使上未受限制之否認權規範，將使子女於一切情形下均須根本喪失法律上父子關係，而影響其保有父子關係之利益。現行法採取生母否認權行使上不受限制之規範，因其並未就此是否會使子女受有不利益而為區別處理，即未採取對於子女利益影響最小的規範方式，而於比例原則檢驗上不符合必要性之要求。

再者，對於有意保有既存法律上父子關係，而本無意回復血緣真實且無意自行行使否認權的子女而言，生母行使不受限制之否認權將造成子女根本喪失法律上父親之不利益。生母經此所擴張對於

未成年子女權利義務之範圍，所達到自身有限之身分利益，並無法優先於子女保有法律上父子關係之人格利益而受保障。又透過生母行使不受限制之否認權，所帶來回復血緣真實與澄清血緣來源，與生母能即時為子女行使否認權之利益，因對於此等子女本不具實益，而無法平衡子女因此所受喪失法律上父子關係之不利益。故而，現行法賦予生母未受限制之否認權不具必要性且不符比例原則，而不具規範正當性。

經此利益衡量，生母否認權之行使於立法政策上即應受限制，賦予生母否認權之正當基礎尚須建立在其行使未對於子女造成不利益上。故於生母行使否認權致影響子女利益時，即應於規範要件上排除生母行使否認權。

2. 導入生母否認權之限制具規範正當性

於立法政策上導入生母否認權行使限制之規範，使子女於特定情事下能免於來自生母之否認，將有助於子女保有法律上父子關係之利益，且有其必要。蓋生母之否認權並未完全被排除，僅於影響子女利益時始被排除，而屬對於生母利益影響最小的規範方式，能符合比例原則檢驗上必要性之要求。

再者，經由此等限制所能達成子女父子關係存續保障之重大利益，與導致生母無法獨占對於未成年子女權利義務的有限不利益間，及導致於特定情事下無法透過生母來追求血緣真實間，係符合比例原則而具有規範正當性。此特別是，經由限制生母否認權之行使而受影響之生母利益與血緣真實的追求強度，仍得透過其他否認權人之行使而達成，其所受之影響即本屬有限。又因生母行使其否認權並無涉變動自身法律上母子關係地位，而夫行使其否認權本涉及變動自身之法律上父子關係，故規範上就生母否認權導入行使上限制，並無違反夫妻平等原則之疑慮。

③形式要件下納入實際影響考量之規範需求

於夫與子女二者間無血緣連繫時，生母即當然被賦予否認權而得加以行使，而無須再評價其他情事。故於現行規範下，生母否認權之發生與行使係採取僵化的絕對規範，其並無彈性評價之可能。申言之，生母行使否認權除未逾越斥期間之要求外，僅有夫與子女二者間無血緣連繫，與生母法律上母親身分之要件，而無其他行使上限制。此未能考量到夫與子女間過去既有互動過程已發展出的現實狀態，及生母行使否認權對此所造成之實際影響。

亦即，現行規範一方面未能顧及生母否認權之行使，本質上係根本推翻他人而非生母自己法律關係之存續，而於行使上本應有所限制。再者，此亦未能顧及生母行使否認權時，除推翻法律上父子關係之本身外，效果上亦將破壞基於此等法律上父子關係所形成之實際既有狀態。蓋過去夫與子女間已形成之扶養、保護與教養等實質父子互動關係，及經此發展出之家庭功能，將因其所根據之法律上父子關係經生母推翻而中斷無法延續，致影響子女利益。

故而，如能導入生母否認權之行使上限制，並將生母行使否認權對於子女之實質影響納入此等限制中，方能於保障法律上父子關係之存續同時，亦保障了子女與夫間已形成之實質父子互動關係與已發展出之家庭功能的既有狀態。現行生母行使否認權之絕對規範於導入行使上限制後，即能過渡到彈性規範，而得避免生母經由行使否認權以追求自身利益時，卻未顧及此可能對於子女利益造成負面影響之結果。

④追求血緣真實下兼顧身分安定性與存續保障

透過賦予生母否認權而擴大否認權人之範圍，固有助於法律上父子關係與血緣連繫間之一致。惟血緣真實之追求並非親子關係法制下唯一被追求之法益，既存法律上父子關係之安定與存續、經此

所形成之既存實質父子互動關係的存續與安定及子女利益亦屬之。蓋現行規範中本容許無血緣連繫之法律上父子關係的存續，而限制血緣真實之追求。此本已展現於第1063條第3項除斥期間制度中，即否認權人雖得於除斥期間內追求血緣真實，其除斥期間經過後，即免於來自該否認權人之否認，法律上父子關係即能達到一定程度之安定性。倘若所有否認權人之除斥期間均經過後，規範上即不再追求血緣真實，無血緣連繫之法律上父子關係的效力即經確定存續而不受推翻，而能保障子女保有之利益，既存實質父子互動關係即仍有所據。故而，導入生母否認權之行使上限制，而於特定情事下限制血緣真實之追求，即與此等規範評價相符。

就生母否認權導入行使上限制後，生母否認權之行使如不構成限制事由時，其仍得行使而回復血緣真實，並經此維護自身利益。然於生母否認權之行使構成限制事由時，法律上父子關係即免於來自生母之否認，而能兼顧一定程度之身分安定性與子女之存續保障利益。此外，規範上限制生母否認權之行使時，其對於血緣真實追求強度之減損本屬有限。蓋夫與子女等其他否認權人仍得行使否認權，且生母於不受行使上限制時其仍得行使否認權。

三、生母行使否認權須符合子女利益

於子女具有保有法律上父子關係的利益時，與此相衝突之生母否認權即應受有行使上限制。惟應如何設計對於生母否認權限制之內容，使無血緣連繫之法律上父子關係能於該特定情事下免於來自生母之否認，從而提高子女繼續保有與無血緣連繫之夫間法律上父子身分的可能性，立法政策即值得再加以討論。

(一) 導入符合子女利益之要求

如前所述，既已肯定子女就既存法律上父子關係之存續具有利

益，即應於規範上使生母否認權之行使，以無礙於子女利益為限。經此，一方面即能因夫與子女間既存父子互動關係與經此所強化之子女利益，使法律上父子關係免於來自生母之否認，而能享有一定程度之存續保障；另一方面，此等父子互動關係與子女利益亦能因此繼續受有來自法律上父子關係之保障，而於未來免於中斷與受生母行使否認權之影響。

1. 不限於特定具體之態樣

固然，於前揭比較法現行規範上，就生母行使否認權之限制事由存在著或寬或窄不一之態樣。¹²³惟既已肯定子女具有保有法律上父子關係之利益，且此等比較法上的限制態樣均係為追求法律上父子關係之安定性，並經此保障子女就此加以保有之利益。規範要件上即應以生母否認權之行使須無礙於子女利益作為限制事由，而毋庸限於具體特定之型態，以避免掛一漏萬之弊。

再者，如僅以具體特定事由即當然排除生母之否認權，規範上亦有失去彈性之弊。此諸如比利時民法現行法以夫與子女間具有身分占有時即排除否認權人行使之規範，即被比利時憲法法院質疑其欠缺彈性。¹²⁴以符合子女利益作為限制生母行使否認權之事由者，即曾見於德國民法一九九六年修正草案中。¹²⁵經此，透過生母行使否認權須無礙於子女利益的要件，即能將生母行使否認權時，一切可能導致影響子女利益的情狀均納入規範，而使生母行使上受有限制。

2. 與禁止權利濫用之限制相較

就限制生母否認權行使之規範模式，相較於在生母否認權規範

¹²³ 參見「參、一」至「參、七」之立法例的說明。

¹²⁴ 參見「參、三、(一)」之說明。

¹²⁵ 參見「參、八、(四)」之說明。

中導入禁止權利濫用之限制¹²⁶，或逕援引民法第148條第1項之禁止權利濫用規定¹²⁷，倘能於規範上係採取無礙於子女利益之要件，將能進一步提高子女就既存法律上父子關係之存續保障。

蓋於生母否認權之行使致有礙於子女利益時，不乏生母主觀上僅係追求能單獨行使與負擔對於子女之權利與義務，或係出於澄清子女血緣來源而追求血緣真實的目的，生母主觀上未必係出於損害夫或子女之主要目的。亦即，此等情狀未必能構成權利濫用之「以損害他人為主要目的」的要件，而無法經由禁止權利濫用之限制來阻止生母行使否認權。反之，生母行使否認權於個案中如係以損害夫或子女為主要目的時，往往於行使後亦會對於子女利益造成損害。申言之，如規範要件上係採取較為寬廣之無礙於子女利益的要件，將使生母否認權之行使受有進一步限制，而能擴大對於子女之存續保障。

3. 限制程度上可能的態樣

因生母否認權之行使須無礙於子女利益，於規範要件設計上，對於生母否認權之限制程度由高至低，即可能有生母行使否認權須重大有助於子女利益、有助於子女利益、不影響子女利益或不重大影響子女利益等態樣。

前揭德國民法一九九六年修正草案中，係採取須「有助於子女之福祉」之要件。¹²⁸亦即，於此一立法例下，生母否認權之行使於消極面上無損於子女利益尚不足，尚須能積極為子女帶來利益。生母否認權之行使能為子女帶來利益之情形，諸如法律上父子關係經否認後，子女即能與真正生父另外發生法律上父子關係，並能整

¹²⁶ 鄧學仁，同註24，頁211、219。並參見「貳、三、(二)、2.」之說明。

¹²⁷ 林秀雄，同註7，頁227-228。並參見「貳、三、(二)、3.」之說明。

¹²⁸ 參見「參、八、(四)」之說明。

合入與真正生父共同生活之家庭關係中。

惟如真正生父不明之情形，生母否認權之行使即便不影響子女之利益，且能使子女知悉其血緣並非源於夫，然於個案中既存法律上父子關係之解消未必當然能達到「有助於子女利益」之積極要求。再者，倘係採取「不重大影響子女利益」之寬鬆要件，亦將可能造成一切否認均不足構成重大影響的結果。故而，為兼顧血緣真實之追求與子女利益之保護，生母否認權行使上限制之要求即不宜過高或過低，宜以法律上父子關係經否認而推翻後「不影響子女利益」、「未對子女造成不利益」即「符合子女利益」為要件，而於「影響子女利益」即「不符合子女利益」時，排除生母否認權之行使。

表二 規範模式對於子女與生母之利弊比較

規範模式	對於子女之利弊	對於生母之利弊
[1] 賦予生母否認權，且行使上無限制	弊：如子女具保有父子關係之利益時，其未受保障／父子關係經否認	利：生母得追求自身利益
	無影響：如子女本不具保有父子關係之利益時，其未受影響／父子關係經否認	
	強化血緣真實之追求強度	
[2] 不賦予生母否認權	利：子女根本免於來自生母之否認／子女仍得保有父子關係	弊：生母無法自行追求自身利益
	減少血緣真實之追求強度	
[3] 賦予生母（不符子女利益）生母受限制而不得行使否認權時 惟生母行使上受須	利：子女利益即受到保障／子女仍得保有父子關係	弊：生母無法自行追求自身利益
	減少血緣真實之追求強度	

規範模式		對於子女之利弊	對於生母之利弊
「符合子女利益」的限制	(符合子女利益) 生母不受限制而得行使否認權時	無影響：因否認「符合子女利益」，子女利益不受影響／父子關係經否認 強化血緣真實之追求強度	利：生母即得追求自身利益

經此導入，相較於生母否認權行使上不受限制之現行法規範模式（[1]），於導入生母否認權行使上須「符合子女利益」之規範模式下（[3]），子女利益即始終不受生母行使否認權之影響，而略勝一籌。後者（[3]）固然於不符子女利益時排除生母否認權，使生母無法自行追求利益與減少血緣真實之追求強度，惟卻能避免現行法模式規範下（[1]）有可能影響子女利益之弊，而有導入之規範需求。另相較於全面排除生母否認權之立法例（[2]），導入生母否認權行使上須「符合子女利益」之規範模式（[3]）將能於符合子女利益時，兼顧生母行使否認權生母追求自身利益之需求，並強化血緣真實之追求強度，而亦略勝一籌。

4. 以符合成年子女意思取代子女利益之要求

生母否認權之除斥期間起算時點，依第1063條第3項係自其知悉子女與夫之間無血緣連繫時起算，且未同時受有絕對除斥期間限制。故生母行使其否認權時，子女可能已經成年。此等成年子女即應有能力評估與判斷，是否應推翻或毋寧繼續保有無血緣連繫之法律上父子關係，與是否澄清血緣來源或毋寧保有既存身分係符合其自身利益。再者，如生母否認權之行使係符合成年子女不保留法律上父子關係的意思時，此亦係符合成年子女之主觀利益。故而，於子女已成年時，生母行使否認權之限制，即得以須符合成年子女意思之要求，來取代須符合子女利益之要求。

經此，規範設計上即得以生母之否認「須得成年子女之同意」

為要件，而於生母否認權之行使未得到成年子女同意時，排除其行使。立法例上以成年子女之同意作為限制生母行使否認權之事由者，即曾見於前揭德國民法一九九六年修正草案中。¹²⁹相類似者，學說上亦有於立法政策上主張，應導入子女就否認權人之否認行使拒絕權者。¹³⁰

(二) 與其他維護子女利益之方式相較

1. 保留生母否認權而毋庸刪除

子女保有法律上父子關係之利益，固可能透過刪除生母否認權規範之方式，來使子女根本免於來自生母之否認，而強化其保有可能，此諸如前揭比較法上迄今仍未導入生母否認權之立法例。¹³¹惟如前所述，並非於所有個案中均有子女之利益須加以維護，諸如未成年子女於過去或至少於生母行使否認權時未受夫之扶養、保護與教養的情形，甚至是夫對於未成年子女有不當教養的情形，未成年子女即未因生母行使否認權推翻法律上父子關係而受有不利益。亦即，賦予生母否認本身固然可能與子女利益發生衝突，惟亦有可能與子女利益並不衝突。¹³²

故就生母否認權之行使加諸符合子女利益的限制，即係導入避免生母與子女利益發生衝突之機制：於二者利益衝突時，令生母利益須加以退讓，生母即不得行使否認權；於二者利益不衝突時，生母仍得行使否認權而追求其自身利益。故相較於根本不賦予生母否認權之立法例，如能生母否認權就導入行使上限制，以確保子女利

¹²⁹ 參見「參、八、(四)」之說明。

¹³⁰ 鄧學仁，同註24，頁211、221；鄧學仁，同註25，頁5、11。並參見「貳、三、(二)、1。」之說明。

¹³¹ 參見「貳、三、(一)」關於瑞士、奧地利、西班牙、瑞典規範之說明。

¹³² 參見「貳、二、(一)、4。」與「貳、三、(一)」之說明。

益不因生母行使否認權而受影響，即仍能於規範上保留生母否認權而毋庸刪除。

2. 導入絕對除斥期間之保障有限

如前所述，就生母否認權導入絕對除斥期間限制，無論是僅受有絕對除斥期間限制，或同時受有絕對與相對除斥期間限制，倘生母於除斥期間內行使否認權，子女保有法律上父子關係之利益仍會受影響。申言之，就生母否認權導入絕對除斥期間僅能減少法律上父子關係經生母否認之機會，而無法直接保障子女之利益不受生母否認權影響。故而，如欲保障子女保有法律上父子關係的利益，仍應直接就生母否認權之行使導入符合子女利益的限制。此觀諸前揭比較法上就生母否認權導入絕對除斥期間限制之立法例，均仍就生母否認權加諸行使上限制自明。¹³³

(三) 未加諸行使上之限制時毋寧刪除生母否認權

於賦予生母否認權規範下，由於生母經由行使否認權所取得之自身利益有限，且可能對於子女造成不利益，故本有限制生母否認權之行使之必要。於二〇〇七年導入子女否認權後，由於子女即得自行行使其否認權而維護其自身利益，致減少了生母被賦予否認權之規範基礎後，更強化了賦予生母不受限制之否認權的疑慮。倘未能就生母否認權加諸行使上限制，如現行法之規範，生母行使否認權即可能對於子女造成不利益，毋寧於立法政策上逕刪除生母否認權。

申言之，倘若於規範上根本刪除生母之否認權，此僅係使生母無法自行追求其有限利益，與降低血緣真實之追求強度。生母此等利益與回復血緣真實之血緣法制理想，仍能因其他否認權人行使否

¹³³ 參見「肆、三」之說明。

認權而達成。然賦予生母否認權卻未對其行使加諸限制時，於法律上父子關係經由生母否認而根本推翻後，如對於子女造成不利益時，卻是無法補救之結果。故而，如未能於規範上就生母否認權之行使加諸如「不影響子女利益」即「符合子女之利益」之行使上限制，毋寧規範上不賦予生母否認權，以避免生母經由行使否認權達成其有限利益與增加追求血緣真實之強度時，子女利益卻因生母否認權行使而受有重大影響，致取得之利益與造成之不利益間失衡的結果。

陸、結 論

就基於婚姻所生之法律上父子關係，於子女與夫之間不具血緣連繫時，一九八五年於民法第1063條第2項賦予生母否認權，生母即得提起否認之訴推翻法律上父子關係。於二〇〇七年導入子女否認權後，生母否認權之規範固褪去了由生母為子女追求血緣真實與維護其利益之色彩。惟生母仍有透過行使否認權以維護其自身利益之需求，特別是經此能擴張對於未成年子女之權利義務的行使與負擔，而排除無血緣連繫之夫的參與。且因生母係分娩者之生理特性，往往能知悉夫與子女間是否具有血緣連繫，故將生母納入否認權人之範圍，即能於規範上強化對於血緣真實之追求強度。即生母於現行規範下，仍有被賦予否認權之正當利益。

第1063條第2項賦予生母之否認權，除受有除斥期間之限制外，生母於子女與夫之間不具血緣連繫時即得行使，二者間法律上父子關係即經推翻。由於規範上未就生母否認權之行使加諸限制，此將影響子女保有無血緣連繫之法律上父子關係的利益。蓋夫與子女間如基於有效的法律上父子關係，於子女未成年期間具有扶養、保護與教養等實際互動關係時，子女即對於此等父子間既存互動與

法律上父子關係形成心理、情感上認同或依賴，而就其不中斷與存續具有人格上與財產上之利益，然此等利益將因生母否認法律上父子關係而受影響。故第1063條第2項賦予生母行使上不受限制之否認權，於子女具有保有既存法律上父子關係之利益時，其規範正當性即有疑慮。

比較法上歐陸主要規範中，固有未賦予生母否認權者，惟於賦予生母否認權之立法例中，即有就其否認權行使加諸或寬或窄型態不一之限制者，而展現出對於子女保有法律上父子關係之利益及父子關係之安定性的保障。生母固有就法律上父子關係行使否認權之自身利益，惟子女亦有保有法律上父子關係而不被生母否認之利益。又生母並非法律上父子關係當事人，賦予其否認權本質上係屬介入他人之事務，且生母否認法律上父子關係之自身利益本屬有限，僅關乎是否擴張對於未成年子女之權利義務的行使與負擔，而有限制生母行使否認權之必要。即便生母否認權經限制後而於特定情事下無法自行維護其利益，並因此減少了對於回復血緣真實之追求強度，惟此仍可透過其他否認權人之行使而達成。與此相對，子女保有法律上父子關係之利益與無法保有之不利益，卻是攸關父子間互動與法律上父子關係能存續或消滅而無法補救的重大區別，而應優先於生母利益受保障。

故於生母與子女間之利益衡量下，立法政策上即應於第1063條第2項就生母否認權導入行使上限制。且為確保子女利益不因生母行使否認權而受影響，即應以「符合子女利益」作為生母否認權行使之限制事由，即於生母行使否認權不符合子女利益時，排除生母之行使。經此，於生母否認權之行使納入對於子女利益實際影響的考量，即能於追求血緣真實時兼顧子女存續保障之利益與父子關係之安定性，並能擺脫現行規範之僵化。倘未能於規範上就生母否認權之行使加諸如「符合子女之利益」之行使上限制，如現行法第

1063條第2項生母不受限制之否認權規範，於立法政策上即毋寧刪除生母否認權，以避免生母經由行使否認權而擴張對於未成年子女之權利義務時，卻無法維護子女保有法律上父子關係之利益，致生母所得之利益及增加之血緣真實追求強度與子女因此所受不利益之間，發生失衡的結果。



元照出版提供 請勿公開散布

參考文獻

一、中文

1. 司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（上冊）、（下冊），1976年6月。(Ministry of Judicial Administration, *Compilation of Historical Material of Codification of the Civil Code of the Republic of China (I & II)* (1976).)
2. 司法行政部，民法親屬編修正草案初稿，1979年4月。(Ministry of Judicial Administration, *Draft of Modification of the Book of Family of the Civil Code* (1979).)
3. 立法院秘書處，民法親屬編部分條文修正及民法親屬編施行法修正案（下冊），1985年9月。(Secretariat of the Legislative Yuan, *Partial Modification of the Book of Family of the Civil Code and the Introductory Act of the Book of Family of the Civil Code (II)* (1985).)
4. 吳岐，中國親屬法原理，1947年4月。(Chi Wu, *Principles of Chinese Family Law* (1947).)
5. 李立如，朝向子女最佳利益的婚生推定制度，中原財經法學，13期，頁109-146，2004年12月。(Li-Lu Lee, *The Future of the Presumption of Legitimacy—Toward the Best Interest of the Child*, 13 CHUNG YUAN FINANCIAL & ECONOMIC LAW REVIEW, 109-146 (2004).)
6. 李宜琛，現行親屬法論，2版，1966年12月。(Yi-Sen Li, *Commentary on Modern Family Law*, 2d ed. (1966).)
7. 林秀雄，親屬法講義，5版，2020年3月。(Hsiu-Hsiung Lin, *Explanation of Family Law*, 5th ed. (2020).)
8. 林菊枝，我國民法親屬修正法評論，再版，1987年1月。(Chü-Chih Lin, *Commentary on the Modification of the Book of Family of the Civil Code*, 2d ed. (1987).)
9. 林菊枝、吳煜宗，台灣親屬法論，2017年9月。(Chü-Chih Lin & Yu-Zong Wu, *Commentary on Family Law in Taiwan* (2017).)
10. 法務部，民法親屬編研究修正實錄：結婚形式要件、重婚效力、男女平權及

為子女利益等部分，2004年9月。(Ministry of Justice, *Archive of the Research and Modification of the Book of Family of the Civil Code: Formal Requirement of Marriage, Effect of Double Marriages, Equalization Between Male and Female, Interest of the Child, and Other Parts* (2004).)

11. 郁巖，親屬法要論，2版，1934年9月。(Yi Yu, *Briefs of Family Law*, 2d ed. (1934).)
12. 商務印書館，中華六法(三)：民律(下)，16版，1927年1月。(The Commercial Press, *Compilation of Statutes in China (III): Civil Code (II)*, 16th ed. (1927).)
13. 曹傑，中國民法親屬論，1946年11月。(Jie Tsao, *Commentary on Chinese Family Law* (1946).)
14. 陳惠馨，民法親屬編——理論與實務，2016年3月。(Hwei-Syin Chen, *Family Law—Theory and Practice* (2016).)
15. 陳棋炎，關於婚生推定之比較法研究，載：親屬、繼承法基本問題，頁191-210，1976年2月。(Chi-Yen Chen, *Comparative Research on the Presumption of Legitimacy*, in: BASIC PROBLEMS OF FAMILY AND SUCCESSION LAW, 191-210 (1976).)
16. 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法親屬新論，14版，2018年9月。(Chi-Yen Chen, Tzong-LeH Hwang & Jan-Kong Kou, *New Commentary on Family Law*, 14th ed. (2018).)
17. 陶彙曾，民法親屬論，6版，1937年6月。(Hui-Zen Tao, *Commentary on Family Law*, 6th ed. (1937).)
18. 黃宗樂，論法律上之自然的血親關係與血統上之親子關係，載：親子法之研究，頁1-24，1980年3月。(Tzong-LeH Hwang, *Commentary on Legal Filiation and Biological Parentage*, in: RESEARCH ON THE LAW OF FILIATION, 1-24 (1980).)
19. 鄧學仁，論否認之訴與真實主義——評釋字第587號解釋，月旦法學雜誌，121期，頁211-221，2005年6月。(Hsen-Zen Deng, *Action of Contesting Paternity and the Principle of True Parentage—Commentary on the Interpretation No. 587 of the Grand Justices of the Judicial Yuan*, 121 THE TAIWAN LAW REVIEW, 211-221 (2005).)

20. 鄧學仁，親屬法修正後之親子關係，月旦法學雜誌，146期，頁148-159，2007年7月。(Hsen-Zen Deng, *Filiation After Modification of Family Law*, 146 THE TAIWAN LAW REVIEW, 148-159 (2007).)
21. 鄧學仁，評親屬法之修正，月旦民商法雜誌，17期，頁5-18，2007年9月。(Hsen-Zen Deng, *Commentary on the Modification of Family Law*, 17 CROSS-STRAIT LAW REVIEW, 5-18 (2007).)
22. 戴東雄，否認子女之訴，萬國法律，120期，頁78-86，2001年12月。(Tong-Shung Tai, *Action of Contesting Paternity*, 120 FT LAW REVIEW, 78-86 (2001).)
23. 戴炎輝，中國親屬法，1955年9月。(Yen-Hui Tai, *Chinese Family Law* (1955).)
24. 戴炎輝，民法上的親子關係，載：民法親屬繼承論文選集，頁194-255，1984年7月。(Yen-Hui Tai, *Filiation in the Civil Code*, in: SELECTED TREATISES OF FAMILY AND SUCCESSION LAW OF THE CIVIL CODE, 194-255 (1984).)
25. 戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，親屬法，2014年8月。(Yen-Hui Tai, Tong-Shung Tai & Yu-Zu Tai, *Family Law* (2014).)
26. 戴瑀如，血緣、家庭與子女利益——從德國立法之沿革探討我國民法上的婚生否認之訴，東吳法律學報，20卷2期，頁29-70，2008年10月。(Yu-Zu Tai, *Blood Relationship, Family and Child Interests—A Discussion on the Disavowal of Legitimacy in Taiwanese Civil Law Based on the Development of Relevant Legislation in Germany*, 20(2) SOOCHOW LAW REVIEW, 29-70 (2008).)
27. 戴瑀如，子女血緣認知權的實踐，臺北大學法學論叢，83期，頁161-209，2012年10月。(Yu-Zu Tai, *Implementing a Child's Right to Identify His/Her Blood Filiations*, 83 TAIPEI UNIVERSITY LAW REVIEW, 161-209 (2012).)
28. 戴瑀如，從實體法的觀點論家事事件法中之親生子女關係事件程序，月旦法學雜誌，219期，頁29-59，2013年8月。(Yu-Zu Tai, *Commentary on the Procedure of Filiation Affairs in the Act of Domestic Affairs from the Perspective of Material Law*, 219 THE TAIWAN LAW REVIEW, 29-59 (2013).)
29. 鍾洪聲，中國親屬法論，1933年4月。(Hung-Sheng Chung, *Commentary on Chinese Family Law* (1933).)
30. 簡賢坤，民法親屬編修正後「婚生否認」制度之探討，月旦法學雜誌，161期，頁49-66，2008年10月。(Sian-Kung Jian, *Exploration of Contesting*

Legitimacy After Modification of the Book of Family of the Civil Code, 161 THE TAIWAN LAW REVIEW, 49-66 (2008.)

31. 羅鼎，親屬法綱要，1946年12月。(Ding Lo, *Outlines of Family Law* (1946).)

二、外 文

1. *Aebi-Müller, Regina E.*, Abstammung und Kindesverhältnis – wo stehen wir heute?, in: *Girsberger, Daniel/Luminati, Michele* (Hg.), ZGB gestern-heute-morgen, 2007, S. 111ff.
2. *Alofs, Elisabeth & Vandenbosch, Anne-Sophie* (2018), *Belgian Family Law Anno 2018*, in Margaret Brinig ed., INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW (2018 ed.). (Cambridge: Intersentia).
3. *Androulidakis-Dimitriadis, Ismene & Poulou, Elisabeth* (2019), FAMILY AND SUCCESSION LAW IN GREECE (3d ed.), Alphen aan den Rijn: Kluwer.
4. *Bäumel, Dieter* (Hg.), Familienrechtsreformkommentar, 1998.
5. *Beitzke, Günther*, Familienrecht, 4. Aufl., 1955.
6. *Beitzke, Günther*, Familienrecht, 24. Aufl., 1985.
7. *Beitzke, Günther/Lüderitz, Alexander*, Familienrecht, 26. Aufl., 1992.
8. *Bergmann, Alexander*, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. I, 2. Aufl., 1938.
9. *Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter* (Hg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 6. Aufl., 98. Lieferung, 1988, 100. Lieferung, 1989, 103. Lieferung, 1989, 110. Lieferung, 1991, 191. Lieferung, 2011, 213. Lieferung, 2015, 216. Lieferung, 2016, 219. Lieferung, 2016.
10. *Beuker, Mark & Kolkman, Wilbert* (2019), *Legal Relations Between Adults and Children in the Netherlands*, in Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES. (Cambridge: Intersentia).
11. *Boschan, Siegfried*, Europäisches Familienrecht (Ausland), 1937.
12. *Boschan, Siegfried*, Europäisches Familienrecht, 3. Aufl., 1963.
13. *Boschan, Siegfried*, Europäisches Familienrecht, 5. Aufl., 1972.

14. *Breemhaar, Willem*, Streit um die Abstammung im niederländischen Recht, in: *Spickhoff, Andreas/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter/Gottwald, Peter* (Hg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 149ff.
15. *Büchler, Andrea/Jakob, Dominique* (Hg.), Kurzkomentar ZGB, 2. Aufl., 2018.
16. *Crabb, John H.* (1982), THE CONSTITUTION OF BELGIUM AND THE BELGIAN CIVIL CODE, Littleton: Rothman.
17. *de Boer, C. G. Jeppesen & Kornborg, Annette* (2007), *Danish Regulation of the Parent-Child Relationship*, in Ingeborg Schwenzer ed., TENSION BETWEEN LEGAL, BIOLOGICAL AND SOCIAL CONCEPTIONS OF PARENTAGE. (Antwerpen: Intersentia).
18. *de Oliveira, Guilherme & Vítor, Paula Távora* (2019), FAMILY AND SUCCESSION LAW IN PORTUGAL (2d ed.), Alphen aan den Rijn: Kluwer.
19. *de Ruiter, Jan* (1978), *The Reform of Family Law in the Netherlands*, in A. G. Chloros ed., THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE. (Deventer: Kluwer).
20. *Declerck, Charlotte & Cerulus, Ulrike* (2019), *Legal Relations Between Adults and Children in Belgium*, in Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES. (Cambridge: Intersentia).
21. *Dernburg, Heinrich*, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 4, 4. Aufl., 1908.
22. *Dethloff, Nina*, Familienrecht, 32. Aufl., 2018.
23. *Dettenborn, Harry/Walter, Eginhard*, Familienrechtspsychologie, 3. Aufl., 2016.
24. *Dölle, Hans*, Familienrecht, Bd. II, 1965.
25. *Enneccerus, Ludwig/Kipp, Theodor/Wolff, Martin*, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II/2, 18.-20. Aufl., 1928.
26. *Ferrand, Frédérique*, Die Entwicklung des französischen Kindschaftsrechts, in: *Schwab, Dieter/Henrich, Dieter* (Hg.), Entwicklungen des europäischen Kindschaftsrechts, 1994, S. 41ff.
27. *Ferrand, Frédérique*, Streit um die Abstammung in Frankreich, in: *Spickhoff, Andreas/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter/Gottwald, Peter* (Hg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 93ff.

28. Foyer, Jacques (1978), *The Reform of Family Law in France*, in A. G. Chloros ed., THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE. (Deventer: Kluwer).
29. Fulchiron, Hugues (2006), *Egalité, Verité, Stabilité: The New French Filiation Law After the Ordonnance of 4 July 2005*, in Andrew Bainham ed., INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW (2006 ed.). (Bristol: Family Law).
30. G. C. Nauck's *Buchhandlung*, Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, Bd. III, neue Aufl., 1825.
31. García Cantero, Gabriel & Rams Albesa, Joaquín (1999), *Spain*, in Walter Pintens ed., INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 4. (The Hague: Kluwer).
32. Gaul, Hans Friedhelm, Die Neuregelung des Abstammungsrechts durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz, in: Schwab, Dieter (Hg.), Das neue Familienrecht, 1998, S. 49ff.
33. Geiser, Thomas/Fountoulakis, Christiana (Hg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 6. Aufl., 2018.
34. Gernhuber, Joachim/Coester-Waltjen, Dagmar, Lehrbuch des Familienrechts, 4. Aufl., 1994.
35. Gernhuber, Joachim/Coester-Waltjen, Dagmar, Familienrecht, 7. Aufl., 2020.
36. Gogos, Demetrius, Das Zivilgesetzbuch von Griechenland, 1951.
37. Grammaticaki-Alexiou, Anastasia (2008), *Family Law*, in Konstantinos D. Kerameus & Phaedon J. Kozyris eds., INTRODUCTION TO GREEK LAW (3d ed.). (Alphen aan den Rijn: Kluwer).
38. Guimezanes, Nicole (1995), *Family Law in France*, in Carolyn Hamilton & Kate Standley eds., FAMILY LAW IN EUROPE. (London: Butterworths).
39. Hegnauer, Cyril (Hg.), Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. II/2/1, Die Entstehung des Kindesverhältnisses, 4. Aufl., 1984.
40. Henrich, Dieter, Familienrecht, 3. Aufl., 1980.
41. Henrich, Dieter, Familienrecht, 5. Aufl., 1995.
42. Kaiser, Dagmar/Schnitzler, Klaus/Friederici, Peter (Hg.), AnwaltKommentar BGB, Bd. 4, Familienrecht, 2005.

- 43.Kangas, Urpo (1993), *Family Law and Inheritance Law*, in Juha Pöyhönen ed., AN INTRODUCTION TO FINNISH LAW. (Helsinki: Finnish lawyers' Publishing).
- 44.Knittel, Bernhard, Anmerkung, FamRZ 2020, S. 1007ff.
- 45.Koutsouradis, Achilles G., Zur Rechtsstellung der nichtehelichen Kinder in Griechenland nach dem Reformgesetz Nr. 1392 vom 18. 2. 1983, in: Fenge, Hilmar/Papantoniou, Nikos (Hg.), Griechisches Recht im Wandel, 1987, S. 33ff.
- 46.Koutsouradis, Achilles G., Zum aktuellen Stand des griechischen Abstammungsrechts, in: Spickhoff, Andreas/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter/Gottwald, Peter (Hg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 206ff.
- 47.Lawson, F. H., Anton, A. E. & Brown, L. Neville (1967), AMOS AND WALTON'S INTRODUCTION TO FRENCH LAW (3d ed.), Oxford: Clarendon Press.
- 48.Lehmann, Heinrich/Henrich, Dieter, Deutsches Familienrecht, 4. Aufl., 1967.
- 49.Lødrup, Peter (2003), *Challenges to an Established Paternity—Radical Changes in Norwegian Law*, in Andrew Bainham ed., INTERNATIONAL SURVEY OF FAMILY LAW (2003 ed.). (Bristol: Family Law).
- 50.Löhnig, Martin, Reform des Abstammungsrechts überfällig, ZRP 2017, S. 205ff.
- 51.Mikkola, Tuulikki (2018), FAMILY AND SUCCESSION LAW IN FINLAND, Alphen aan den Rijn: Kluwer.
- 52.Minamikata, Satoshi (2020), FAMILY AND SUCCESSION LAW IN JAPAN (3d ed.), Alphen aan den Rijn: Kluwer.
- 53.Nielsen, Linda (1995), *Family Law in Denmark*, in Carolyn Hamilton & Kate Standley eds., FAMILY LAW IN EUROPE. (London: Butterworths).
- 54.Nieper, Franz/Westerdijk, Arjen S., Niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch, Buch 1 Personen- und Familienrecht, 1996.
- 55.Otto, Carl Ed./Schilling, Bruno/Sintenis, Carl Friedrich Ferdinand (Hg.), Das Corpus Juris Civilis, Bd. 1, 1830.
- 56.Palandt, Otto (Begr.), Palandt BGB, 80. Aufl., 2021.
- 57.Patti, Salvatore, Italienisches Zivilgesetzbuch, 3. Aufl., 2019.
- 58.Pedersen, Hans Viggo Godsk & Lund-Andersen, Ingrid (2016), FAMILY AND

- SUCCESSION LAW IN DENMARK (2d ed.), Alphen aan den Rijn: Kluwer.
59. *Pintens, Walter*, Die Entwicklung des belgischen Kindschaftsrechts, in: *Schwab, Dieter/Henrich, Dieter* (Hg.), *Entwicklungen des europäischen Kindschaftsrechts*, 1994, S. 1ff.
60. *Pintens, Walter*, Die Abstammung im belgischen Recht, in: *Spickhoff, Andreas/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter/Gottwald, Peter* (Hg.), *Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich*, 2007, S. 119ff.
61. *Pintens, Walter*, Reformen im belgischen Familienrecht, *FamRZ* 2006, S. 1312ff.
62. *Rautiala, Martti* (1966), *Outline of Family Law*, in *Jaakko Uotila* ed., *THE FINNISH LEGAL SYSTEM*. (Helsinki: The Union of Finnish Lawyers Publishing).
63. *Rebmann, Kurt* (Hg.), *Münchener Kommentar zum BGB*, Bd. 8, 3. Aufl., 1992.
64. *Rieck, Jürgen* (Hg.), *Ausländisches Familienrecht*, Stand: 2007.
65. *Rood-De Boer, M.* (1978), *Family Law*, in *D. C. Fokkema, J. M. J. Chorus, E. H. Hondius & E. Ch. Lisser* eds., *INTRODUCTION TO DUTCH LAW FOR FOREIGN LAWYERS*. (Deventer: Kluwer).
66. *Savolanien, Matti* (1998), *Finland*, in *Walter Pintens* ed., *INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 2*. (The Hague: Kluwer).
67. *Schlüter, Wilfried*, *BGB-Familienrecht*, 5. Aufl., 1991.
68. *Schmidt, Torben Svenné* (1982), *Family Law*, in *Hans Gammeltoft-Hansen, Bernhard Gomard & Allen Philip* eds., *DANISH LAW, A GENERAL SURVEY*. (Copenhagen: G. E. C. Gads).
69. *Schwab, Dieter* (Hg.), *Münchener Kommentar zum BGB*, Bd. 10, 8. Aufl., 2020.
70. *Schwab, Dieter*, *Familienrecht*, 28. Aufl., 2020.
71. *Schwind, Fritz*, *Familienrecht*, 3. Aufl., 1984.
72. *Senaeve, Patrick* (1993), *The Reform of Affiliation Law in France and the Benelux Countries*, in *John Eekelaar & Petar Šarčević* eds., *PARENTHOOD IN MODERN SOCIETY*. (Dordrecht: Martinus Nijhoff).
73. *Senaeve, Patrick* (2001), *Family Law*, in *Hubert Bocken & Walter De Bondt* eds., *INTRODUCTION TO BELGIAN LAW*. (The Hague: Kluwer).

74. Senaev, Patrick (2017), *Family Law*, in Marc Kruithof & Walter De Bondt eds., INTRODUCTION TO BELGIAN LAW (2d ed.). (The Hague: Kluwer).
75. Singer, Anna, Between Generic and Social Parenthood – A Legal Dilemma, Establishment of Legal Parenthood in Sweden, in: *Spickhoff, Andreas/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter/Gottwald, Peter* (Hg.), *Streit um die Abstammung: Ein Europäischer Vergleich*, 2007, S. 139ff.
76. Soergel, Hans Theodor (Begr.), *Soergels Kommentar zum BGB*, Bd. 8, 12. Aufl., 1987.
77. Soergel, Hans Theodor (Begr.), *Soergels Kommentar zum BGB*, Bd. 19/1, Familienrecht 3/1, 13. Aufl., 2012.
78. Staudinger, Julius von (Begr.), *Staudingers Kommentar zum BGB*, Bd. IV/2, §§ 1589-1921 BGB (a.F.), 9. Aufl., 1926.
79. Staudinger, Julius von (Begr.), *Staudingers Kommentar zum BGB*, §§ 1589-1600o BGB (a.F.), 13. Aufl., 1997.
80. Staudinger, Julius von (Begr.), *Staudingers Kommentar zum BGB*, §§ 1589-1600d BGB, Neubearbeitung, 2011.
81. Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hg.), *Eherecht in Europa*, 3. Aufl., 2017.
82. van der Burght, Gregor & Doek, Jaap E. (2002), *The Netherlands*, in Walter Pintens ed., INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 3. (The Hague: Kluwer).
83. Vlaardingerboek, Paul (2016), *Family Law*, in Jeroen Chorus, Ewoud Hondius & Wim Woermans eds., INTRODUCTION TO DUTCH LAW (5th ed.). (Alphen aan den Rijn: Kluwer).
84. Warendorf, Hans, Thomas, Richard & Curry-Summer, Ian (2013), *THE CIVIL CODE OF THE NETHERLANDS* (2d ed.), Alphen aan den Rijn: Kluwer.
85. Watson, Alan (1998), *THE DIGEST OF JUSTINIAN*, VOL. 1 (rev. ed.), Philadelphia: University of Pennsylvania Press.
86. Weinreich, Gerd/Klein, Michael, *Familienrecht Kommentar*, 6. Aufl., 2018.
87. Zachariä, Karl Salomo, *Handbuch des französischen Civilrechts*, Bd. III, 5. Aufl., 1853.

The Disavowal Right of Birth Mother to the Marital Paternal Filiation and Its Restriction: The Comparative Observation of Art. 1063 para. 2 of the Civil Code of Taiwan and Main Legislations of Continental Europe

Yi-Tien Lin^{*}

Abstract

Art. 1063 para. 2 of the Civil Code confers birth mother the right to disavow the marital paternal filiation when there is no connection of parentage between husband and child in 1985. Therefore, the legal paternal filiation can be overturned under such regulation. After the introduction of the disavowal right of child in 2007, the function of mother's disavowal right to protect the interest of the child is reduced. Yet, the disavowal right of mother can still increase the possibility to pursue the true connection of parentage. In addition, mother can solely bear and exercise her parental right and responsibility. Therefore,

^{*} Associate Professor of Law, National Cheng Kung University; Dr. Iur., University of Mainz, Germany.

Received: October 20, 2020; accepted: April 2, 2021

mother still has interests to disavow the paternal filiation. However, the child's interest to preserve legal paternal filiation could be jeopardized since there is no restriction other than time limitation imposed on mother's disavowal right. The child would have such personal interest especially when husband and the child have actual interactions, such as support, protection or upbringing during childhood, which form psychological and emotional recognition of the child to the legal paternal filiation. In addition, the minor child will suffer from personal and financial disadvantages when paternal filiation is overturned and, consequently, support, protection or upbringing from husband is ceased.

While the child's interest is jeopardized through mother's disavowal, the disavowal right of mother should be excluded on the basis of evaluation of interest, since mother is not a party to such paternal filiation and acquires limited benefit from exercising her disavowal right. Therefore, the restriction of mother's right of disavowal should be introduced *de lege ferenda* so that mother could only exercise her disavowal right when such exercising meets the interest of child. The stability of paternal filiation can therefore also be achieved. If restriction of mother's right of disavowal is not introduced, it would be more satisfactory to remove the mother's right of disavowal *de lege ferenda* to prevent the imbalance between acquired advantage of mother, advantage of recovery of true parentage and disadvantage of children brought about by mother's disavowal.

Keywords: Paternal Filiation, Filiation, Disavowal Right of the Birth Mother, Right to Disavow, Restriction of Disavowal, Child's Interest, Connection of Parentage