

# 《民法典》第 1073 条 (亲子关系诉讼) 诉讼评注

林剑锋

(中央财经大学法学院 北京 100081)

**内容提要:**我国亲子关系诉讼制度沿革具有“实务先导、实体法先行”的特点,基于这一现状,在制度实施时容易忽略其诉讼法的本质属性与程序要求。亲子关系所具有的牵涉多方主体利益、稳定性与明确性之实体法属性,决定了在诉讼实施上须实现抑制亲子关系随意变动、亲子关系变动统一性与明确性之程序价值目标,由此也决定了在诉讼类型和判决效果上,亲子关系诉讼应采用形成之诉,并应在判决效力上赋予其对世效。与此同时,着眼于程序保障的基本理念,还需基于第三人程序保障要求,对诸如职权探知主义适用、当事人适格法定、参加制度的适用、我国第三人撤销制度的转型适用、证明责任与证明标准调整等配套规则予以解释论完善,以使判决对世效的制度设定获得正当化根据。

**关键词:**形成之诉 形成力 对世效 既判力 职权探知主义

## 一、本条诉讼评注的基本视点

《民法典》第 1073 条首次在法律层面规定了我国的亲子关系诉讼制度。<sup>①</sup>就制度沿革来看,该条源于 2011 年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》

---

**作者简介:**林剑锋(1977—),男,汉族,浙江宁波人,中央财经大学法学院教授、博士生导师。

本文为 2022 年度国家社会科学基金重大项目“民法典与民事诉讼法的协同实施研究”(项目编号:22&ZD206)的阶段性成果。

<sup>①</sup> 该条规定:对亲子关系有异议且有正当理由的,父或者母可以向人民法院提起诉讼,请求确认或者否认亲子关系。对亲子关系有异议且有正当理由的,成年子女可以向人民法院提起诉讼,请求确认亲子关系。

(以下简称《婚姻法司法解释(三)》)第2条。<sup>②</sup> 亲子关系诉讼制度在《民法典》中的确立无疑具有重要意义,不仅使我国民事权利保护体系趋于完备,也在法律层面回应了因经济高速发展、国人价值观念变化、离婚率提升等导致的亲子关系争议等社会热点问题,为亲子关系纠纷的司法适用提供了明确的法律依据。

就诉讼法层面而言,亲子关系诉讼属于典型的人事诉讼,与普通民事诉讼相比,无论是在诉讼理念、程序法理与制度架构方面,还是在具体诉讼规则设置上,均存在明显差异。就比较法的立法例而言,通常采用单独立法形式以体现人事诉讼程序的独特性。<sup>③</sup> 一直以来,学界呼吁我国对人事诉讼程序单独立法,最高人民法院也曾在2016年出台了《最高人民法院关于开展家事审判方式和工作机制改革试点工作的意见》,在审判结构和审判程序方面积极进行实践层面的试点探索。但截至目前,人事诉讼程序单独立法的目标仍未达成,实务中对于亲子关系诉讼在内的家事案件审判,也仍然适用普通民事诉讼程序。整体而言,在我国亲子关系诉讼制度形成及实践过程中,存在着显著的“实务先导、实体法先行”的特征。

基于我国亲子关系诉讼制度沿革的上述现状,有关亲子关系诉讼的研究也呈现出一定程度碎片化、偏在化的现象,从现有文献可以看出,该问题领域的研究较明显集中于亲子鉴定、当事人适格、证明责任分配等问题,也有文献从诉的类型出发讨论亲子关系诉讼的本质。<sup>④</sup> 尽管如此,由于现有研究未触及判决效力视角,因此导致对于亲子关系诉讼的本质性及体系性的认知略显不足,对于相关问题(如当事人适格、证明标准为何需要降低等)探讨的深入性稍显捉襟见肘,而且,“只见树木不见森林式”的研究路径也容易忽略其中的重要问题。

亲子关系诉讼需在程序法上予以特殊安排,根源于亲子关系这种民事实体法律关系的特殊要求。家庭关系在众多社会关系中具有基础性地位,作为身份关系典型的亲子关系构成了社会关系的基础要素,其明确性与安定性直接影响着社会秩序的和谐与稳定,在某种意义上也事关伦理道德秩序的安定。与普通民事法律关系不同,亲子关系存在着以下三个截然不同的独特性:(1)基于血缘关系的亲子关系之构建、变动与争议处理,不遵循意思自治这一民法的基本原则,这也构成了身份关系与财产关系的根本区别之一,故与普通民事法律关系的设立、变更与消灭可依当事人意思予以处分不同(通常无须通过诉讼方式实现),亲子关系变动则需借助国家(法院)力量的介入;(2)尽管在法律上(如本条文)赋予亲子关系变动的可能性,但这种可能的变动需限定在最小限度内;(3)在实体层面,亲子关系牵涉多方主体利益,在诉讼层面,利益关联方未必都能作为当事人参与诉讼,因此亲子关系争议的处理效果(判决效)在主体维

---

② 该条规定:夫妻一方向人民法院起诉请求确认亲子关系不存在,并已提供必要证据予以证明,另一方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的,人民法院可以推定请求确认亲子关系不存在一方的主张成立。当事人一方起诉请求确认亲子关系,并提供必要证据予以证明,另一方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的,人民法院可以推定请求确认亲子关系一方的主张成立。

③ 例如,在德国和日本均以单行法形式制定独立的《人事诉讼程序法》。

④ 参见陈爱武:《亲子关系确认诉讼的类型化:案例、问题与思考——兼议〈民法典〉第1073条的规定》,载《法学杂志》2023年第1期;欧元捷:《确认亲子关系诉讼的原告资格论——以诉的种类为秩序框架》,载《政治与法律》2018年第11期。

度也不限于双方当事人,其在裁判效力的主体范围上需突破既判力相对性原则,换言之,其裁判效果须产生所谓的对世效——向未参与诉讼的其他第三人产生效力扩张,即使是未作为当事人参加诉讼的利害关系人,也要受到判决拘束。

基于亲子关系的上述特质,在诉讼程序设计上也应满足亲子关系变动的相关要求,即需要通过特殊的救济方式和诉讼类型,以实现如下各种效果:(1)抑制亲子关系诉讼随意变动;(2)一旦认可变动,需体现变动的统一性和明确性;(3)变动效果(判决效)向非当事人的其他利害关系人扩张;(4)基于程序保障视角,通过特殊配套规则设计,尽可能使其他利害关系人(第三人)受判决拘束这一立法决断获得正当化根据。而能够满足上述程序性要求的,主要体现在对亲子关系诉讼采用形成之诉这种诉讼法制度安排上。换言之,如果从诉讼角度考察亲子关系诉讼的独特性,那么形成之诉构成了其程序法制度安排的逻辑原点。具体而言:(1)形成之诉个别化、实定化的制度要求,于现实中一定程度起到了抑制亲子关系随意变动的效果;(2)形成之诉的当事人适格法定,也为有关亲子关系诉讼当事人适格范围的厘定提供了更为明确的诉讼法理依据,进而使有关问题的探讨回归本源;(3)形成判决的对世效呼应了亲子关系变动的明确性与统一性要求;(4)判决效(形成力)扩张导致的第三人程序保障问题,使亲子关系诉讼采用独立于普通程序的特殊诉讼规则成为必要,如需限制普通民事诉讼所遵循的当事人处分权、辩论主义等基本原则,进而采用职权探知主义,在证明责任的分配以及证明标准的设置上也需予以特殊考量。

有鉴于此,本条评注着眼于诉之分类视角下的形成之诉功能,从亲子关系诉讼作为形成之诉这一特殊的、根本的诉讼法属性出发,以形成判决对世效为原点,遵循“形成之诉—形成判决—对世效”的法理逻辑,对亲子关系诉讼的基础诉讼法理展开探讨,试图在诉讼法理层面厘清采用形成之诉成因(亲子关系随意变动的抑制性、亲子关系变动的统一性与明确性)、作为形成之诉的亲子关系诉讼程序法效果(判决对世效)等基础理论问题,与此同时,着眼于程序保障的基本理念,还需基于第三人程序保障要求,对诸如职权探知主义适用、当事人适格法定、参加制度的适用、受判决效扩张侵害第三人的救济途径(我国第三人撤销制度的转型适用)、证明责任与证明标准调整等配套规则予以解释论完善,以使判决对世效的制度设定获得正当化根据。

## 二、亲子关系诉讼属性与判决对世效

### (一)亲子关系诉讼的诉讼法属性

确认或否认亲子关系诉讼究竟属于确认之诉还是形成之诉?<sup>⑤</sup>这是一个看似简单(抑或无意义)但却事关亲子关系诉讼法理定性与程序架构的关键性问题。给付、确认和形成诉讼之分,属于大陆法系国家民事诉讼法体系中有关诉的最基本分类。一般认为,这是一种按照诉讼请求内容的性质和内容作出的分类。<sup>⑥</sup>不过,就给付、确认和形成之诉的字义表述而言,直观感受是诉讼请求方式(救济方式)维度的差异,进而认为分类的标准在于诉讼请求性质与内容维度

<sup>⑤</sup> 主要观点有确认之诉说、形成之诉说和混合说。参见汪冬泉:《论婚生子女否认诉讼之构建》,载《河南科技大学学报(社会科学版)》2013年第4期。

<sup>⑥</sup> 参见[日]新堂幸司:《新民事诉讼法》,林剑锋译,法律出版社2008年版,第162页。

的差别。但就该分类的功能维度而言,特别是从实用性视角来看,单纯的救济方式与内容差异,并未触及不同类型诉的功能实质,也未体现出该分类的应有实际效果,不免有纯粹概念化之嫌,甚至导致我国学界曾经对形成之诉的适用对象认知产生误解。

相反,若要深入理解这种诉的分类之实际价值,则需借助于该分类背后可予以制度化的观测点。有观点认为,(给付、确认与形成之诉)是按照当诉讼请求获得承认时的判决效果或者判决内容不同做出的分类。<sup>⑦</sup>由此可以看出,对于这一基础性分类的逻辑,不同定义之间的强调侧重点存在微妙差异。前者强调的是请求的性质与内容,而后者的关注点则为判决内容和效果方面的差异。尽管只是细微差异,但蕴含其背后的是对于这种基本分类的认知观念与层次差异。后者的理解为理解诉的分类之实际功能提供了更为巧妙的观测点,即应当着眼于与不同类型之诉对应的裁判效果——判决效之差异。

一般而言,因遵循私法自治之原则,故民事法律行为或一定要件事实之发生,会直接导致法律关系变动,也即普通民事法律关系产生、变更与消灭,无须借助国家(法院)司法权的介入即可产生相应效果,即便是诸如撤销权、抵消权等形成权的行使,也无须诉诸法院。如果当事人对该形成权效果成立与否存在争议,实质上也是对该变动效果及相应给付内容的实现存在争议,在此情形下,可以通过确认之诉或者给付之诉实现相应诉求,就此意义而言,形成权与形成之诉并没有诉讼法理上的逻辑关联。

形成之诉针对的是,以实定法选取一定特殊实体法律关系(就比较法上立法例而言,多为公司诉讼及人事诉讼等涉及众多利益主体的纠纷)且作出个别化的规定为前提,相关法律行为或其他一定要件事实之发生,并不会直接导致法律关系的变动,而只有在当事人以起诉方式主张该要件事实(形成原因),且获得法院认可,并以判决之方式宣告法律关系变动时(该判决确定时),才产生变动之效果。换言之,如果未经诉讼,任何人不能主张这种法律关系的变动,或者主张以其变动为前提的法律关系。具体到亲子关系诉讼领域,亲子关系存在与否以及现有亲子关系状态是否发生变更,既不取决于当事人意思表示的一致(即使当事人意思表示一致也不对法院裁判具有拘束力),也不取决于生活意义上的事实证明(如有关亲子血缘关系的医学鉴定结论),在具有形成力的判决确定前,任何人不能提出与现有亲子关系不一致的主张,在其他以该亲子关系为前提的诉讼(如继承纠纷、抚养费义务纠纷诉讼等)中,当事人不能提出与现有亲子关系状态不一致的主张,法院对于这种主张不应予以理会。形成之诉上述的诉讼法特征,不但使法律关系变动自身在事实上变得困难,而且,一旦需要通过司法程序予以变动时,也必须采用形成之诉的方式,并以判决效力扩张为载体,使亲子关系变动实现明确化与统一化,进而实现该特定法律关系在社会秩序中的相对稳定性。

## (二) 判决既判力的相对性与形成判决的对世效

就一般民事诉讼而言,终局判决一旦生效,该判决对请求的判断就成为规范今后当事人之间法律关系的基准,当同一事项在后诉中再度成为问题时,当事人不能对该判断提出争议、不

---

<sup>⑦</sup> 参见[日]高桥宏志:《民事诉讼法制度与理论的深层分析》,林剑锋译,法律出版社2003年版,第58页。

能提出与之相矛盾的主张,法院也不能做出与该判断相矛盾或相抵触的判决。这种确定判决之判断被赋予的通用性或拘束力,就是所谓的判决既判力。<sup>⑧</sup>从判决效力视角来看,给付判决、确认判决与形成判决均产生既判力。既判力的正当化根据来自“程序保障—自我决定—自我责任”这一正当程序机制,既判力具有强制的拘束力,但因其涉及诉权(审问请求权)的程序保障,既判力的作用范围又具有相对性,即原则上只能在作为诉讼标的的客观范围、作为当事人的主观范围、作为判决标准时前的时间范围三个维度内产生既判力作用,<sup>⑨</sup>而除此以外的主体(当事人以外之主体)、客体(诉讼标的以外的纠纷)均不受前诉判决既判力的制约,此即所谓的既判力相对性原则。

在我国传统民事诉讼框架下,无论是观念层面还是制度层面,均未有明确的既判力相对性意识,且近年来,为解决所谓案多人少问题,以限缩程序保障为前提的追求诉讼效率之倾向在立法和实践中越发显著,<sup>⑩</sup>由此也对立足于程序保障的既判力相对性原则产生了新的冲击。尽管如此,2015年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(以下简称《民诉法解释》)通过第247条和第248条,首次在我国实定规则层面认可了既判力“三维”限制作用,也间接认可了我国民事诉讼中的既判力相对性原则。<sup>⑪</sup>无论是给付判决还是确认判决,均应以既判力相对性为一般原则,只是形成诉讼基于其独有的制度价值,在既判力相对性原则方面是一个例外。具体到亲子关系诉讼中,相关的诉讼究竟为形成之诉还是确认之诉,其大致的判断标准是依据该判决效果限于相对效即可,还是需要赋予其拘束其他利害关系人的对世效?如果将亲子关系诉讼定性为确认诉讼,因确认判决的既判力主体范围遵循相对性原则,故其最终判决结果只能及于双方当事人之间,毫无疑问,这种制度设定并不符合亲子关系稳定性与明确性、亲子关系涉及多数利害关系人的实体法要求,确认判决既判力的相对性也不符合亲子关系变动统一性的程序法属性。

与之相反,就形成判决效力的特殊性而言,其不仅有导致特定法律关系变动的形成力,还包括判决产生向第三人扩张效力的特性,即这种判决效力在主体范围上,不仅及于双方当事人,也会对其他利害关系人产生拘束力,此即所谓的形成判决对世效。换言之,从诉讼法技术层面而言,关于形成之诉还是确认之诉的判断标准,既非简单取决于诉的表面称谓(确认或否认并非必然为确认之诉,撤销或抵销并非必然为形成之诉),也不在于是否在实定法中作出个别化规定。其决定性因素还是在于争议的实体法律关系是否存在特殊的要求——是否必须通过司法介入或者其他国家公权力机关的背书才能产生法律关系变动效果,以及判决确定后,

---

⑧ 参见同注⑥,第163页。

⑨ 林剑锋:《既判力时间范围制度适用的类型化分析》,载《国家检察官学院学报》2016年第4期。

⑩ 这种倾向有诸多表现,如繁简分流改革中对诉讼程序的过度“压繁扩简”倾向,参见任重:《中国式民事程序简化:逻辑与省思》,载《法治研究》2022年第3期;林剑锋:《论我国小额诉讼中“一次开庭审结”的实现》,载《法治研究》2022年第3期。再如司法实践中倡导所谓的穿透式审判理念,进而冲击处分原则、辩论原则等民事诉讼法基本原则,参见任重:《民事判决既判力与执行力的关系——反思穿透式审判思维》,载《国家检察官学院学报》2022年第5期。

⑪ 参见林剑锋:《既判力相对性原则在我国制度化的现状与障碍》,载《现代法学》2016年第1期。

判决效力是否向非当事人的利害关系人产生扩张。

一般认为,我国现行实务涉及的亲子关系确认或否认的具体情形主要包括婚生子女否认诉讼与非婚生子女确认(认领)诉讼。就这两种诉讼而言,当事人的诉讼目标不仅在于确认或否认现有亲子关系的法律地位,更在于变更现有的亲子关系状态,并由此间接构建新的涉及其他人的新型身份关系。此外,也有学者提出,婚生子女确认诉讼以及非婚生子女否认诉讼也应是亲子关系诉讼的典型例,并认为这两种诉讼属于确认诉讼。<sup>⑫</sup>在我国,由于亲子关系以婚生推定为基本前提,婚生具有亲子关系、非婚生不具有亲子关系为一般推定之常态,因此,无论是婚生子女确认诉讼,还是非婚生子女否认诉讼,其确认目的都是对常态法律关系的再确认,换言之,这两种诉讼的胜败结果均不会改变现有亲子关系状态,故从诉的利益角度来看,这两种诉讼均不具有确认之诉的利益,也即没有必要赋予该类纠纷单独以诉讼解决的必要性。对于现实中所谓的婚生子女确认诉讼、非婚生子女否认诉讼中的原告诉请,应当通过其他诉讼方式实现对其的救济。<sup>⑬</sup>

### 三、判决对世效正当化的第三人程序保障制度构建

由于判决对世效的扩张性,有可能侵害第三人的程序保障,因此在判决对世效规则体系下,出于对第三人程序保障之考量,民事诉讼法也需配备各种保护第三人利益的制度。第三人在受到判决对世效的约束时,应当就身份关系的认定获得事前与事后的周延性程序保障:(1)在人事诉讼的审理原则方面,限制当事人处分权主义和辩论主义,采用职权探知主义的事实查明机制,以使审判结果更接近于实体真实,通过法院的职权介入保护和兼顾第三人的利益;(2)在行使诉权的主体范围方面,奉行当事人适格法定原则,协调实务扩张性与立法限定性之间的矛盾;(3)在诉讼参与的主体范围方面,通过辅助参加和诉讼告知为第三人提供事前的程序保障,确保判决统一法律关系认定的正当功能;(4)在判决确定后的事后救济方面,除赋予当事人申请再审予以救济外,因判决遵循对世效原则,故受判决对世效不利扩张的第三人并没有另提新诉的权利,对此,可考虑通过对我国现行第三人撤销之诉的转型适用,为非因自身原因没有参与诉讼的第三人提供事后救济合法权益的路径。

#### (一) 职权探知主义的事实查明机制

普通民事诉讼以贯彻形式平等当事人原则为基础确立了两造诉讼结构,<sup>⑭</sup>以实现基于尊重当事人意思自治的贯彻处分原则与辩论原则。但与之不同的是,亲子关系是最基础的身份法律关系,父母和子女皆有知悉真实血缘的人格权利益,亲子之外的近亲属也有据此产生的继承、监护、扶养、生活等衍生性人身与财产利益,因此有必要探求客观真实并实现法律关系的划一确定,保证判决效力及于有利害关系的第三人的制度正当性。在身份关系判决对世效正当化制度体系中,限制当事人处分权、限制辩论主义进而采用职权探知主义,在人事诉讼程序独

---

<sup>⑫</sup> 参见同注④欧元捷文。

<sup>⑬</sup> 关于婚生子女确认诉讼与非婚生子女否认诉讼的现实案例,参见注④欧元捷文。对于这两种案例,原告的诉求完全可以通过其他方式予以实现,详细论述参见本文后续相关论述。

<sup>⑭</sup> 参见林剑锋:《当事人平等原则解释论功能的再认识》,载《法律科学》2020年第3期。

特性方面占据着极为重要的地位。<sup>⑮</sup> 与采用辩论主义的普通民事诉讼不同,形成判决本质上是基于不完整当事人适格形成的判决,承受身份关系判决效力第三人无法全部参加诉讼之中,而确立或否认亲子关系的判决能够直接发生变动法律关系的强制结果,并对所有人产生不可再争执的既判力,职权探知主义的事实查明机制相比于辩论主义显然更有利于降低判决内容与实体真实偏离的可能性,就此意义而言,职权探知主义是判决对世效的正当化根据之一。

依据《民诉法解释》第 92 条第 2 款的规定,身份关系的事实不适用当事人自认制度及其免证效果,身份关系案件的审理程序排除了作为辩论主义第二要义的自认约束力。辩论主义第一要义也不能适用于人事诉讼,即使当事人之间对身份关系事实没有争议,法院既可以将当事人没有主张的事实纳入法庭调查和辩论的范围,也可以作出与当事人事实主张相反的认定。第 96 条规定,涉及身份关系的证据属于法院认为审理案件需要的且必须依职权调查的证据,辩论主义第三要义主要适用于普通诉讼程序,亲子关系案件的审理实行职权探知主义。法院在审理时可以灵活使用社会学、心理学、精神医学等专门科学方法,与案件利害关系人或社会福利机构等合作调查,而不仅仅局限于在民事诉讼中必须使用严格证明方法。<sup>⑯</sup> 依据《民诉法解释》第 143 条的规定,身份关系的确认案件不适用调解程序,否定了当事人对人事诉讼标的的处分权,当事人的人身权具有禁止任意处分的性质,法院必须作出符合实体真实的裁判,不允许当事人进行调解或和解。如果当事人想直接对诉讼标的进行认诺或放弃,我国在强制认领之外,既不允许当事人在诉讼外进行自愿认领,也不允许当事人在诉讼内认诺或放弃对诉讼标的的法律利益。

但是这种制度保障在近来也逐步受到质疑,限制处分权主义并非完全适用于人事诉讼的全部类型,职权探知主义的采用在一定程度上也无法实现事实认定的完全真实。人事诉讼的当事人仍然享有主动放弃诉讼机会的撤诉权,在身份关系可撤销(而非无效)的情形下当事人也可进行身份的追认或放弃撤销权。法院应当就职权调查的结果给予当事人陈述防御方法的程序机会,以免给当事人造成突袭裁判的不意打击。当事人对身份关系事实的解明负有协力义务,当事人在诉讼早期阶段积极主张和提供证据有利于促进诉讼程序的展开,为法院的事实认定提供更加丰富的判断资料。法院无法收集全部证据资料,主要依靠当事人的主张和证据明确职权探知的方向,不过法院不能以当事人没有主张详细的事实线索为由拒绝职权探知。<sup>⑰</sup>

## (二)当事人适格的法定规范

当事人适格是指在具体诉讼中可以当事人的身份实施本案诉讼和请求法院判决的正当主体资格。<sup>⑱</sup> 就该概念的本质功能而言,其解决的是在诉讼主体层面,应该在哪些纠纷主体之间解决纠纷最为必要且妥当。《民法典》第 1073 条将亲子关系确认之诉的原告主体限定为父亲、

---

<sup>⑮</sup> 参见[日]高田裕成:《身分訴訟において対世効論について》,载[日]新堂幸司编著:《特別講義民事訴訟法》,有斐閣 1989 年版,第 365 页。

<sup>⑯</sup> 参见[日]梶村太市、徳田和幸编著:《家事事件手続法》,有斐閣 2016 年版,第 145 页。

<sup>⑰</sup> 参见同注⑯,第 533 - 537 页。

<sup>⑱</sup> 参见张卫平:《民事诉讼法》(第五版),法律出版社 2019 年版,第 136 页。

母亲和成年子女,欠缺民事行为能力和诉讼行为能力的未成年子女只能通过父母作为原告代为行使诉权,<sup>①</sup>立法者之所以没有对第三人赋予诉权主要是为了防范滥用诉权、维护家庭关系稳定、保护未成年人利益;亲子关系否认之诉的原告主体被限定为父亲和母亲,排除子女以及第三人的原告起诉资格,以防范成年子女逃避对法律意义上父母的赡养义务,从保护儿童最大利益的角度出发禁止父母以外的第三人干扰亲子关系。<sup>②</sup>否认之诉的当事人适格范围比亲子关系确认之诉更加狭窄,反映出立法者对子女利益的审慎保护态度,防止单纯的否认之诉(没有另行提起对生父的确认之诉)导致“单亲家庭”缺乏对子女的周延照料。法律条文并没有对被告的主体资格进行限定,原告提出明确诉请且存在亲子关系争议的相对人可以作为被告,包括法律意义上的父母、有血缘关系的父母、子女。亲子关系诉讼是以婚生推定为基本前提来纠正血缘身份关系与法律身份关系不一致的问题,故在司法实务上一般表现为以父亲一方为被告,但代孕、错抱、走失等母子关系分离的特殊情形下,可以母亲一方为被告。

形成之诉是国家司法机关对当事人变动法律关系的事前行为控制方式,法律一般禁止当事人直接以单方意思表示变动与相对方的特殊法律关系或影响相对方的重大民事权利,而是对包括民事、商事、家事等特殊领域的形成诉权行使主体范围进行明确限定。<sup>③</sup>但是,《民法典》对当事人适格的狭窄界定可能与司法实务的实际需求相抵触。例如,死者的兄弟姐妹或子女为争夺继承权而起诉请求确认死者与其某一子女不存在亲子关系,祖父母为争夺抚养权而起诉请求确认利用人工生殖技术出生的孙子女与其法律母不存在亲子关系。<sup>④</sup>当事人适格的扩张论者<sup>⑤</sup>认为:(1)血缘生父可诉请确认法律父与子女之间不存在亲子关系,不过条件是未成年子女的法律父有死亡、虐待等非正常亲子关系情形,经法律母同意可以起诉同时确认旧亲子关系不成立而新亲子关系成立。亦有不同观点提出恢复生父确认之诉原告资格的条件应是法律父提起亲子关系否认之诉且胜诉、出生时错误记载父母,此时生父应当为当事人而非第三人。<sup>⑥</sup>(2)法律父死亡后6个月内继承利益受到影响的近亲属或有法律上扶养义务的祖父母、成年兄弟姐妹可以提起亲子关系否认之诉,起诉主体、除斥期间等要件的设定有利于平衡近亲属的继承利益或扶养负担免除利益与子女一方的血缘知悉利益。<sup>⑦</sup>(3)民政部门和检察机关发现亲子关系存在异常时可以提起公益型人事诉讼。亲子关系的公共利益使得没有直接利害关系的检

---

<sup>①</sup> 另有学者对子女仅在成年之后成为诉权主体的解释是,子女在未成年阶段更重要的是获得家庭的保护和照料,成年之后再允许子女追寻血缘相较而言不会伤害子女利益。参见游文亭:《〈民法典〉第1073条(亲子关系认定制度)评注》,载《法治研究》2022年第6期。

<sup>②</sup> 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组:《中华人民共和国民法典婚姻家庭继承编理解与适用》,人民法院出版社2020年版,第221-223页。

<sup>③</sup> 参见曹建军:《民事判决形成力的本质与范围》,载《国家检察官学院学报》2016年第4期。

<sup>④</sup> 参见何燕:《第三方提起撤销亲子关系诉讼之适格性思考》,载《烟台大学学报(哲学社会科学版)》2021年第6期。

<sup>⑤</sup> 少数限制论者认为我国对生父强制认领的原告资格应当采用一元主义,只有非婚生子女本人才能提起强制认领之诉。参见张学军:《中国“非婚生子女”认领制度之立法研究》,载《江海学刊》2018年第6期。

<sup>⑥</sup> 参见同注④陈爱武文。

<sup>⑦</sup> 参见同注②。

察机关有必要成为诉讼担当人,在父母懈怠起诉时担当原告资格,在被告缺位或死亡时担当被告资格。<sup>②⑥</sup> (4)未成年子女应当被赋予当事人主体资格,诉讼行为能力的欠缺不应影响当事人能力,父母应当作为法定代理人且不能严重违反能够表达意思的未成年子女的本人意志,鉴于亲子关系的高度人格属性原则上不能允许父母代表子女诉讼。不过亦有观点基于诉讼身份唯一性原则否定未成年人同时作为诉讼参与人和案件当事人,只有生母死亡、被控制、怠于起诉、未成年子女有继承生父遗产必要等更符合子女最佳利益时,才应当肯认未成年子女的诉权。<sup>②⑦</sup> (5)成年子女应当被赋予否认之诉的原告资格,以实现父母与子女之间对等的民事权利和诉讼权利,帮助子女从畸形的亲子关系中尽快解脱。<sup>②⑧</sup> 亦有折中观点认为成年子女没有与他人形成拟制亲子关系且不是以继承遗产等财产利益为目的时,才能允许成年子女提起亲子关系否认之诉。<sup>②⑨</sup>

解释论上为改变既有法律对形成之诉原告资格的封闭式规定,有学者将非婚生子女否认之诉和婚生子女确认之诉纳入确认之诉的性质范畴,从而提供开放式的原告资格认定规则。<sup>③⑩</sup> 但是,非婚生子女否认之诉实际上是由于生母怠于提起婚生子女认领之诉,生母提起的婚生子女确认之诉则是由于法律父怠于提起婚生子女否认之诉。当事人完全可以提起排除妨害行为的给付之诉,以禁止陌生人恶意认亲进行要挟或骚扰;当事人也可以申请人民法院调解、亲子鉴定等诉讼外的救济方式,及时化解法律父对子女血缘关系的无端质疑。另外,父母之外的近亲属因继承、监护、抚养等引起纠纷的,也可以直接提起继承权存在与否的确认之诉、监护人指定申请或诉讼、变更抚养关系之诉。因为继承权的有无不是完全以血缘关系的存否为根本依据,婚生子女、非婚生子女、养子女和有扶养关系的继子女均有平等的继承权,当事人可以在继承权诉讼中一并解决亲子关系存否的前提问题。《民法典》第31条已经规定了监护争议的解决程序,《民事案件案由规定》也规定了“变更抚养关系纠纷”的案由,因此没有必要硬性突破实体法对亲子关系诉讼的当事人适格规范。当前《民法典》对亲子关系纠纷的救济主要是围绕配偶、子女组成的小家庭内部关系的和谐稳定,其他近亲属、家庭成员乃至广义亲属因亲子关系这一前提问题而引起的纠纷还可以通过继承、监护、抚养等程序予以相应的救济。若将来的立法扩大亲子关系诉讼的当事人适格范围,则是基于立法政策对形成诉权的法定扩张,而在此之前不宜轻易突破法律对形成之诉主体资格的明文规范。

### (三) 第三人事前保障——参加制度

由于亲子关系诉讼的形成判决具有对世效力,既判力的主观范围扩张到包括当事人在内的所有民事主体,在全社会范围内确定围绕当事人之间的法律上亲子关系与伦理秩序,如此大

<sup>②⑥</sup> 参见陈爱武:《检察机关参与人事诉讼研究》,载《政治与法律》2010年第4期。

<sup>②⑦</sup> 参见赵信会:《子女利益最佳原则下的婚生子女否认之诉》,载《理论学刊》2019年第2期。

<sup>②⑧</sup> 参见张晓远、余潇:《我国亲子关系异议制度论析——以〈民法典〉第1073条为中心》,载《西南石油大学学报(社会科学版)》2022年第2期。

<sup>②⑨</sup> 参见同注④陈爱武文。

<sup>③⑩</sup> 参见同注④欧元捷文。

的判决效力使得形成诉权的行使必须限定在稳定且有限的范围内,享有形成诉权的当事人适格也就必须依赖法律的明确规定,最终形成了“形成之诉—形成力—对世效—当事人适格法定”的基本框架。为了保障潜在受判决拘束的利害关系人获得事前的程序保障,减少利害关系人在将来对判决结果提出异议的可能性,亲子关系诉讼应当尽可能扩大利益相关方参加本案程序的机会与渠道。第三人辅助参加诉讼或被通知参加诉讼的,判决的参加性效力(或预决效力、禁反言的约束力)就可以正当地及于第三人,第三人不得在后续相关诉讼中再提出与判决主文、判决理由相反的主张。本诉有关诉讼请求的判断构成辅助参加人权利义务关系的先决基础,同时本诉有关主要争点的判断也会构成后诉事实认定的基本前提。<sup>③</sup> 诉讼参加及其通知制度进一步增进了形成力及其对世效的正当性基础,同时为第三人的程序保障及其救济奠定了基础。

法律父提起婚生子女否认之诉的,如果可能成为血缘上生父的第三人不想确认亲子关系,可以辅助参加被告子女一方帮助其胜诉,如果潜在可能的生父想确认己方与被告的亲子关系,可以辅助参加原告法律父一方帮助其胜诉。若原告可能胜诉的,被告可以申请通知可能有血缘关系的生父参加诉讼,在原告胜诉之后子女还可以对该第三人提起婚生子女认领之诉。由于原告的胜诉判决在主文上确定的是原告并非被告的法律父、原告的否认诉权存在,而原告不是被告的血缘上生父的判断只是记载在判决理由部分,这就使得前诉既判力不能阻止潜在可能的生父在婚生子女认领之诉中依然主张前诉原告才是子女的血缘上之生父。但如果后诉被告主动或经通知辅助参加,那么就受前诉参加性效力的约束,不得再主张前诉原告是子女的生父。<sup>④</sup>

子女或其生母提起婚生子女认领之诉的,原告可以申请通知生父的继承人有关诉讼系属的事实,近亲属的继承利益极有可能因诉讼而受影响,因此属于本案的法律上利害关系人。被告的子女认为强制认领违反真实,可能新创设的亲族关系会给自己造成身份上的重大不利益时,可以辅助参加被告一方进行诉讼。如果母亲还没有作为法定代理人或诉讼担当人参加诉讼的,法院应当对母亲发出诉讼系属的通知。母亲认可被告的生父身份时可以辅助参加原告一方,属于由必要共同诉讼人转化而来的无独立请求权的第三人(日本的共同诉讼辅助参加人);母亲反对被告的生父身份时可以辅助参加被告一方,由于辅助参加并不影响母亲与原告子女之间的亲子关系,故属于单纯的辅助参加。原告认为存在败诉可能性时可以预备性地申请通知有可能为生父的第三人参加诉讼,潜在的生父是数人时也可以一并通知。<sup>⑤</sup>

#### (四)第三人事后救济的路径——我国第三人撤销之诉的转型适用

亲子关系形成判决的对世效突破了既判力相对性原则,可能给未作为前诉当事人的第三人带来诉讼上的不利益。除非法院再次就亲子关系的变动作出新的裁判,否则任何人不能在其后的诉讼中主张与前诉裁判结果不同的亲子关系状态。那么,第三人为抵御既判力主观扩

<sup>③</sup> 关于辅助参加的效力,参见注⑥,第566-571页。

<sup>④</sup> 参见[日]松本博之:《人事訴訟法》,弘文堂2021年版,第425、429页。

<sup>⑤</sup> 参见同注④,第439-441页。

张的不利效果,可以寻求何种事后救济的程序路径呢?<sup>③4</sup>如果当事人再次依据《民法典》第1073条“对亲子关系有异议且有正当理由”而另行提起亲子关系确认或否认之诉,另行起诉将突破前诉判决的既判力和形成力,依据《民事诉讼法解释》第247条因前后两诉的诉讼标的相同而构成重复诉讼。另行起诉的“正当理由”一般不会是《民事诉讼法解释》第248条规定的裁判发生法律效力之后发生的新事实,过去已经发生的亲子关系不可能在前后两诉之间发生变化,因此仍然会受到前诉判决既判力的遮断。例如,受理离婚诉讼的法院已判决子女由父亲直接抚养,之后父亲怀疑血缘真实性又提起亲子关系否认之诉的,由于抚养关系是建立在亲子关系之上,后诉的诉讼请求会实质上否定前诉的裁判结果,依据《民事诉讼法解释》第247条就不能另行提起重复诉讼,当事人只能就之后新发现(而非新发生)的事实申请再审。离婚后当事人还可以通过变更抚养关系之诉争取直接抚养的利益,但直接抚养关系的变更并不影响亲子关系和抚养权,因此变更抚养关系的另诉并不能针对性地解决亲子关系纠纷。<sup>③5</sup>

由于案外人申请再审依据《民事诉讼法》第234条是以执行异议为前置条件,亲子关系的形成判决直接发生变动法律关系的结果而没有强制相对方给付的执行内容,因此受到前诉判决既判力扩张的第三人并不是申请再审的适格主体。我国的第三人撤销之诉制度自2012年确立和实施之后因起诉条件、主体资格的狭窄限定,并没有为虚假诉讼的受害人提供良好的救济渠道和保护效果。<sup>③6</sup>第三人撤销之诉在制度宗旨上更适合解决既判力扩张到第三人的程序保障问题,<sup>③7</sup>因此面向亲子关系的适应性改造也有利于革除该制度既存的弊病,为该制度的保留乃至新生寻找到更妥当的适用对象。例如,《法国民法典》第324条规定:未能在亲子关系诉讼中作为一方当事人参加诉讼的第三人,有权对已经生效的亲子关系判决提起撤销之诉。例如,未参加诉讼的亲兄弟姐妹还可以诉请撤销父亲确认与子女具有亲子关系的败诉判决,未参加诉讼的祖父母可以诉请撤销母亲否认子女与生父具有亲子关系的胜诉判决,以避免孙子女脱离家庭并改姓给祖父母造成精神利益损害。<sup>③8</sup>法国在一定条件下允许有利害关系的第三人针对有关身份的形成判决提起撤销之诉,尤其是在当事人以判决相对效为由另行起诉却被驳回时有必要开启特别救济途径,从而形成事前保障与事后救济相配合的程序体系。这就使得法官在审理之前就尽可能追加或通知受到判决效力扩张的主体参加诉讼,以免未参加诉讼的第

---

<sup>③4</sup> 关于裁判效力视角下前后诉关系的类型化分析,参见林剑锋:《既判力视角下定期金判决变更之诉的解理论展开》,载《现代法学》2017年第6期。

<sup>③5</sup> 参见刘干:《诉讼离婚后否认亲子关系的诉的选择》,载《人民法院报》2018年5月31日第7版。

<sup>③6</sup> 参见李浩:《第三人撤销之诉抑或审判监督程序——受害债权人救济方式的反思与重构》,载《现代法学》2020年第5期。

<sup>③7</sup> 参见张卫平:《中国第三人撤销之诉的制度构成与适用》,载《中外法学》2013年第1期;任重:《论虚假诉讼:兼评我国第三人撤销诉讼实践》,载《中国法学》2014年第6期。

<sup>③8</sup> 参见巢志雄:《法国第三人撤销之诉研究——兼与我国新〈民事诉讼法〉第56条第3款比较》,载《现代法学》2013年第3期。

三人在判决生效之后再试图推翻本案判决。<sup>③</sup>

#### 四、作为人事诉讼的其他特殊程序规则

基于亲子身份关系的人格属性与公共利益、亲子关系判决的形成力与对世效,亲子关系诉讼一般实行职权探知主义的事实查明机制,以尽可能实现亲子身份的法律关系与血缘关系保持一致。同时,为了保证亲子关系判决结果的稳定性,防止判决生效后当事人再通过提起再审或第三人提起撤销之诉而随意变更这一形成之诉的结果,法院会积极行使代表国家公权力的证据收集与事实认定职权,在诉讼阶段偏向于采取接近实体真实的价值取向。不过,奉行职权探知主义和实体真实价值取向的人事诉讼并没有抛弃当事人之间分配证明责任的协作机制,亲子关系的推定规则使得不同当事人对前提事实与待证事实的证明责任分配负担不同。人事诉讼的审理法官虽然会比普通民事诉讼更加强调事实探知的努力和深度,但对亲子关系存在与否的内心确信标准依旧没有根本性变化,不同之处是须结合子女利益最大化原则进行审慎的事实认定。

##### (一) 证明责任分配规则的适当调整

由于亲子鉴定涉及夫妻双方、子女和他人的人身关系和财产关系,请求确认或否认亲子关系的一方要承担与其诉讼请求相适应的举证责任。如果过分强调请求一方的证明责任,势必使请求人的实体权利难以得到保护;但如果忽略请求一方的证明责任,则可能导致权利滥用,不利于家庭关系的稳定和当事人隐私的保护。在亲子关系诉讼中,最准确且最直接的证明方式便是亲子鉴定。通过DNA亲子鉴定,对于确认存在亲子关系的鉴定结果准确率可达99.9%,对于否认亲子关系的鉴定结果准确率可达100%。<sup>④</sup>因此,亲子鉴定的结果往往会作为判决结果的决定性因素,主要事实发生真伪不明的概率更小,亲子关系诉讼适用客观证明责任裁判规则的空间也会更小。当事人负有配合进行亲子鉴定的协助义务,但如果一方当事人拒绝抽血提供鉴定所需的样本材料,会产生亲子关系推定的不利诉讼后果。不过,这种推定仍然是在客观证明责任的框架内而不影响主观证明责任,法官既不能认定也不能排除亲子关系时才会适用。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》第39条沿袭了《婚姻法司法解释(三)》有关亲子关系诉讼的推定规则。如果一方提供的证据能够形成合理的证据链条证明当事人之间可能存在或不存在亲子关系,另一方没有相反的证据又坚决不同意做亲子鉴定的,人民法院可以按照《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(2019年修正)第95条的规定做出处理,即可以推定请求否认亲子关系一方或者请求确认亲子关系一方的主张成立,而不配合法院进行亲子鉴定的一方要承担败诉的法律后果。<sup>⑤</sup>作为一种法律推定,亲子关系推定规则使得原告可以通过证明亲子关系的基础事实来实现对亲子关系存在这

---

<sup>③</sup> 参见[法]让·文森、塞尔日·金沙尔:《法国民事诉讼法要义(下)》,罗结珍译,中国法制出版社2001年版,第1291页。

<sup>④</sup> 参见同注④陈爱武文,第83页。

<sup>⑤</sup> 参见最高人民法院民事审判第一庭编著:《最高人民法院民法典婚姻家庭编司法解释(一)理解与适用》,人民法院出版社2021年版,第373-374页。

一事实的证明,在客观上减缓了对待证事实负证明责任的一方当事人的证明负担。<sup>⑫</sup> 亲子关系推定规则的理论基础一般被认为是证明妨碍理论。<sup>⑬</sup> 但由于证明妨碍行为具有多元性,对证明妨碍的救济措施也应随之具有多元性。证明妨碍行为形态各异,妨碍程度也各不相同,如果一律转换证明责任或者采取某一种制裁措施,既不符合审判规律的客观性,也不利于案件客观真实的发现。<sup>⑭</sup> 对证明妨碍行为进行制裁的实质是推定当事人毁损、隐匿证据的存在,以此来获得不当诉讼状态的目的。证明妨碍行为对于另一方当事人造成的在诉讼中的不公平程度存在差异(如相关证据的重要程度、有无可替代性),一律将证明妨碍结果规定为推定待证事实为真可能会在一定程度上造成对另一方当事人的过度救济。<sup>⑮</sup> 此处的“可以”意味着法院判决结果并非完全以当事人之行为为判断依据,若法院通过依职权调查或案外人提供的材料发现亲子关系推定结果可能与客观事实不符,那么法院完全可以另行作出判决。这一点也反映了亲子关系诉讼作为形成之诉对于尽可能追求客观真实的价值取向。

证明妨碍的本质是依据经验法则在行为人的主观状态与相关证据不利于证明妨碍行为人之间建立逻辑联系,其内容取决于当事人的主观状态而并非取决于客观事实,在某种程度上可能会构成另一种意义上的“自认”。通过证明妨碍推定得出的亲子关系诉讼结果无法确保客观真实性,同时也无法保证这一形成之诉判决结果的稳定性。因此,有必要从亲子关系证明妨碍推定的适用程序入手,对证明妨碍推定的诉讼过程中的要件和效果进行诉讼法层面的解释,以此来确保推定结果尽可能符合客观真实。亲子关系证明妨碍推定的适用前提有二:一是请求否认或确认亲子关系的一方当事人已经提供必要证据予以证明;二是另一方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定。由于亲子关系推定会降低原告的举证负担,有必要在程序上给予被告相应的对抗性权利,防止原、被告双方程序性权利的再次失衡,因此前提二赋予了被告在适用亲子关系推定之前提出相反证据进行反驳的权利。此处的相反证据不仅指向作为推定事实的亲子关系存在与否,同时应当包括原告所提供的作为推定事实之基础事实的必要证据。相应的,原告应当对推定存在亲子关系的基础事实负担证明责任,而被告应当对不存在生物学意义上亲子关系的主要事实承担证明责任。

## (二)证明标准适用规则的再明确

如上所述,推定亲子关系的前提之一为原告一方已针对亲子关系存在与否的基础事实提供了必要证据加以证明。如何解释此处所谓的“必要证据”,实际上是解释针对亲子关系存在与否的基础事实的证明标准问题。我国目前民事诉讼中的证明标准有三:一为排除合理怀疑,主要被用于欺诈、胁迫、恶意串通、口头遗嘱或赠与相关事实的证明;二为高度可能性,主要被用于一般民事诉讼中相关事实的证明;三为可能性较大,主要被用于诉讼保全、回避等程序性

<sup>⑫</sup> 参见张海燕:《我国亲子关系诉讼中推定规则适用之实践观察与反思》,载《政法论丛》2015年第1期。

<sup>⑬</sup> 《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(2019年修正)第95条规定:一方当事人控制证据无正当理由拒不提交,对待证事实负有举证责任的当事人主张该证据的内容不利于控制人的,人民法院可以认定该主张成立。

<sup>⑭</sup> 参见包冰锋:《多元化适用:证明妨碍法律效果的选择路径》,载《现代法学》2011年第5期。

<sup>⑮</sup> 参见赵信会:《亲子关系诉讼中的亲子鉴定推定及其改革》,载《证据科学》2016年第6期。

事项相关事实的证明。<sup>④⑥</sup>关于亲子关系推定的基础事实的证明标准,我国民事诉讼法及相关司法解释中并没有明确规定,这也导致了关于亲子关系推定的相关司法实践无法得到有效统一。如果要求原告必须完全证明前提事实,可能会不当加重原告的举证责任,单纯依靠原告一方的举证也很难证明同居的隐秘事实;<sup>④⑦</sup>如果要求主张亲子关系存在的一方提供的证据应当达到盖然性较高的程度,可能有必要结合双方当事人的陈述(如相对方是否可以提出相反证据或解释拒绝做亲子鉴定原因)进行补强;<sup>④⑧</sup>也有观点将前提事实和推定事实的证明标准均定位成高度盖然性,原告已经穷尽举证手段且形成证据链条(非孤证)时,法官可以依自由心证判断原告的事实主张是否达到高度可能性。<sup>④⑨</sup>

证明标准的适用前提是明确诉讼中的证明对象,亲子关系推定的基础事实指的是亲子关系存在与否这一推定事实存在因果关系、主从关系或互不相容关系的事实。<sup>⑤⑩</sup>推定不存在亲子关系的基础事实具体指向男方在女方受孕期间不具备使其受孕的客观条件等相关事实。亲子关系否认之诉的“正当理由”包括妻子受孕期间没有同居、丈夫有生理缺陷或丧失生育能力、子女与他人存在血缘关系等。<sup>⑤⑪</sup>多数立法采取概括主义模式,并未限定具体原因,当事人只要能提出证据证明不可能存在血缘关系即可。<sup>⑤⑫</sup>对于推定存在亲子关系的基础事实,其指向的是男方在女方受孕期间存在使其受孕的客观条件等事实,主要包括夫妻之间受孕期间的同居事实、父子之间外在明显的基因联系等。显然,上述基础事实与亲子关系存在与否这一推定事实之间仍存在较大的逻辑空间,有必要通过证明程序强化基础事实与推定事实之间的因果关联,如出生医学证明、证人对同居事实的陈述、双方交往的聊天信息等,均有助于增强法官对亲子鉴定必要性和推定事实成立的心证。

基于亲子关系诉讼的形成之诉性质,保障其结果的真实性和稳定性在解决当事人的纠纷之外还具备一定的伦理和社会意义。法官负有依职权全面收集证据资料的职责和义务,可以在严格的证据调查方式之外采取事实调查程序这一柔性的证据资料收集方式,法官依职权的事实调查程序构成证据调查程序的必要补充。<sup>⑤⑬</sup>但法官在证实高度盖然性时就可以形成内心

---

<sup>④⑥</sup> 具体规定参见《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(2019年修正)第86条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(2022年修正)第108条第1款。

<sup>④⑦</sup> 参见赖红梅:《亲子鉴定结论在亲子关系诉讼实务中的定位》,载《河北法学》2013年第1期。

<sup>④⑧</sup> 参见任智峰、金玮:《非婚生子女强制认领中原告提供必要证据的认定——江苏南通中院判决苏明琪与李晓明子女抚养纠纷案》,载《人民法院报》2012年9月27日第6版。

<sup>④⑨</sup> 参见赵英颖:《否认亲子关系诉讼的必要证据认定——四川阆中法院判决廖某诉廖姓二子女婚姻家庭纠纷案》,载《人民法院报》2014年9月18日第6版。

<sup>⑤⑩</sup> 陈荣宗、林庆苗:《民事诉讼法》,三民书局1996年版,第495页。

<sup>⑤⑪</sup> 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组:《中华人民共和国民法典婚姻家庭编理解与适用》,人民法院出版社2020年版,第224页。

<sup>⑤⑫</sup> 参见汪金兰、孟晓丽:《民法典中亲子关系确认制度的构建》,载《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2020年第1期。

<sup>⑤⑬</sup> 参见[日]北野俊光·梶村太市编:《从家事·人訴事件の理論と実務》(第二版),民事法研究会2013年版,第77-78页。

确信,职权探知也应根据案件审理的具体实际情况维持在必要的限度内,没有必要为追求绝对的血缘真实而穷尽理论上可以想到的所有证明手段。<sup>54</sup> 被告所提供的反对证据只要能够动摇法官对于原告所主张之基础事实存在的内心确信即可,被告不仅可以提供反证用以反对原告所主张的基础事实,也可以提出新的事实用以证明亲子关系或其相关基础事实存在与否。亲子关系的认定原则上应当依靠亲子鉴定的科学证据进行判断,只有在例外情况下才能依据当事人或证人的陈述排除婚生推定。但是,法官会根据子女利益最大化原则判断亲子鉴定的必要性,如子女抚养的紧迫性、8岁以上未成年人的意志等。不过,亲子鉴定在我国不能强制实施,否则会侵犯当事人的身体完整权和隐私权益。

## **Procedural Commentary on Article 1073 of the Civil Code ( The Litigation of Paternity )**

Lin Jianfeng

**Abstract:** Because the paternity litigation system in China is characterized by “practice first, substantive law first”, it is easy to disregard the fundamental characteristics and formal requirements of the procedure law when putting the system into practice. The parent – child relationship involves many subjects’ interests, and the parent – child relationship must be stable and clear. As a result, the procedural requirements of preventing the random change of the parent – child relationship must be realized in the procedural law. This also determines that the parent – child relationship litigation, as a typical personnel litigation, should adopt the litigation of formation and be given global judgment implications. To make the judgment have a legal foundation for global application, it is necessary to strengthen the supporting rules, including qualification for the proper party are prescribed by law, the use of the authority of inquiry, the transformation and application of the third party revocatory litigation, the burden of proof, and the adjusting of the standard of proof based on the procedural guarantee for the third party.

**Keywords:** litigation of formation; forming force; global judgment implications; res judicata; authority of Inquiry

(责任编辑:杨志航)

---

<sup>54</sup> 参见[德]罗森贝克、施瓦布、戈特瓦尔德:《德国民事诉讼法》,李大雪译,中国法制出版社2007年版,第1328页。