

失踪宣告の「利害関係人」（民法 30 条 1 項）に該当しないとされた事例

【文 献 種 別】 決定／東京高等裁判所
【裁判年月日】 令和 2 年 11 月 30 日
【事 件 番 号】 令和 2 年（ラ）第 1812 号
【事 件 名】 失踪宣告申立却下審判に対する抗告事件
【裁 判 結 果】 抗告棄却、確定
【参 照 法 令】 民法 30 条・25 条
【掲 載 誌】 判タ 1486 号 28 頁
◆ LEX/DB 文献番号 25590531

國學院大學教授 佐藤秀勝

事実の概要

不在者 A は、明治 43 年*月*日生の男子であり、B は、A の子である。B は、令和 2 年*月*日に死亡した。B には、配偶者又は子はおらず、その法定相続人は A のみである。X（申立人、抗告人）は弁護士であり、B 死亡の前日である*月*日、B との間で、死後事務委任契約及び家屋管理契約（以下、本件各契約という。）を締結した旨を主張している。同死後事務委任契約の内容は、B が X に対し、B 死亡後に B 名義の預貯金を解約し、X が解約金を受領すること等を委託し、X が所定の報酬を取得すること等であり、前記家屋管理契約の内容は、B が X に対し、B の生存中及びその死亡後に B が賃借する建物の管理等を委託すること、X が所定の報酬を取得すること等である。

X は、A の戸籍附票（戸籍が作られたときからの住所変更履歴が記載されている。各相続人の住所確認のために必要とされる。）を取得したが、当該戸籍附票には A の名のみ記載されており、住所は記載されていない。そのため、X は改製前の戸籍附票を取得したものの、やはり名のみが記載されており、住所は空欄であった。そこで X が C 役所に A の住所について照会したところ、職員からは、現在の戸籍附票に住所が掲載されていないということは、どこかの時点で消除されたと思われるが、以前の附票が廃棄されていれば、いつ消除されたかは分からないと告げられた。

X は、B と本件各契約を締結していたことを理由として、A について失踪の宣告を求めた。原

審判（東京家審令 2・9・24 判タ 1486 号 29 頁）は、X は民法 30 条 1 項の利害関係人に該当しないとして申立てを却下した。X が抗告。

決定の要旨

抗告棄却。

「不在者の財産管理については、請求権者として利害関係人のほか検察官が規定されている（民法 25 条 1 項）のに対し、失踪宣告については、請求権者は利害関係人に限られ、検察官は規定されていない（民法 30 条 1 項）。これは、不在者の財産管理は、不在者本人の財産の保護のための制度であって、公益的観点から国家の関与が容認されているのに対し、失踪宣告は、不在者について死亡したものとみなし、婚姻を解消させ、相続を開始させるという重大な効力を生じさせるものであるところ、遺族が不在者の帰来を待っているのに国家が死亡の効果を強要することは穏当でないという理由に基づくものである。そうであれば、民法 30 条 1 項の規定する利害関係人については、不在者財産管理人の請求権者におけるそれよりも制限的に解すべきであって、失踪宣告をすることについて法律上の利害関係を有する者をいうと解するのが相当である。

これを本件についてみると、……X は、仮に本件各契約が有効であるとしても、B に対する債権者であって、A が B を相続したことを前提として A に対する債権者となる可能性があるにとどまるから、A につき失踪宣告をすることについて法律

上の利害関係を有するとはいえない。」

以上に続き、本決定は、Xによる以下の主張①～③について次のように判示した。

①Xは、ある不在者の失踪宣告につき利害関係を有する者がいない場合、失踪宣告をなし得ないという状態に陥る可能性があること、これを避けるため、Xを利害関係人に該当すると解すべきことを主張した。これに対し、本決定は次のように述べた。「民法30条1項の規定する利害関係人については、失踪宣告をすることについて法律上の利害関係があることを要すると解すべきところ、この観点から失踪宣告の申立て資格を有する者がいない場合に、それだけの理由で利害関係人に該当する者の範囲を拡張すべきとはいえない」。

②Xは、本件のように失踪宣告を受けるべき不在者が満110歳に達しており、死亡している蓋然性が高く、相続人もいないような場合、失踪宣告の影響を受ける者がいないから、広く請求権者を認めるべきであると主張した。これに対し、本決定は次のように述べた。「失踪宣告の持つ重大な効果に鑑みると、失踪宣告の申立資格が認められるためには不在者につき失踪宣告をすることについての法律上の利害関係を有することを要すると解すべきところ、個別の事件における事情に応じて申立て資格を拡張することは、失踪宣告に関する実務の迅速かつ安定的運用を損なうことになるおそれが高いといわざるを得ない」。

③Xは、本件において失踪宣告のためだけに不在者財産管理人選任の申立てをしなければならないとすることは迂遠であり、Xに加重的負担を強いるものであること、不在者財産管理人が選任されても、長期間失踪宣告の申立てをせず不安定な状態となる可能性もあることを主張した。これに対し、本決定は次のように述べた。「Xが、仮にBに対する債権者であるとして、Bの相続人であるAに対して弁済を求める必要があるというのであれば、Aについて不在者財産管理人の選任を申し立て、不在者財産管理人との間で権利義務の調整を図れば足りるのであり、Aについて失踪宣告の申立てを行う必要があるということはできない。また、不在者財産管理人は、Xとの権利義務の調整のために必要がある場合には、Aにつき失踪宣告を請求することもできるのであるから、このように解することによりXに特段の支障が生ずるともいえない」。

判例の解説

一 本決定の意義

失踪宣告とは、不在者が生死不明となった場合にその者を死亡したものとみなし、その財産上及び身分上の諸関係を処理する制度である。民法30条1項によれば、不在者の生死が一定の期間以上不明である場合に、家庭裁判所が利害関係人の請求を受け、公示催告をしたうえで宣告をなすことになっている（家事148条3項も参照）。本件は、配偶者及び子がいないBが死後の事務処理等をXに委託し、その後死亡したところ¹⁾、Bには不在者である親Aがあったため、XがAについて失踪の宣告を求めた事案である。問題となったのは、Xが利害関係人に該当するか否かである。

30条1項の利害関係人に関する裁判例は従来少なかったところ、本決定はこれに関する裁判例を付け加えた点に意義がある。また、現在、非婚化・高齢化の進展により単身者・単身世帯が増加する一方、いわゆる終活の一環として死後事務処理等の法的問題に注目が集まっている。そのような中、本決定は、死後事務委任契約等を委託した者の相続人が不在者である場合につき、それらの契約を委託者との間で締結し、不在者に対する債権者となる可能性があるにとどまる者は利害関係人に該当しないと判断したものであり、実務上参考となる。

二 先例・学説

1 失踪宣告

民法30条1項は、失踪宣告の請求権者として利害関係人のみを挙げている。不在者財産管理に関する民法25条1項と異なり検察官が請求権者ではない理由は、失踪宣告が不在者を死んだものとみなすという重大な効果をもたらす制度であるところ、遺族が不在者の帰来を待っているのに国家により死亡が強制されることは穏当ではないからである²⁾。

利害関係人の意義について、判例（大決昭7・7・26民集11巻1658頁）・通説は、失踪宣告を求めるについて法律上の利害関係を有する者であり、単に事実上の利害関係を有するに過ぎない者は含まれないとする。失踪宣告は死亡の擬制という重大な効力を伴うため、そのような効果を生じさせてもやむを得ないだけの重要な利害関係が必要と

解されるからである³⁾。

利害関係人に該当する者としては、配偶者、推定相続人、受遺者（遺言書から判明している場合）、保険金受取人、不在者の財産管理等を処理する責務を負う者（親権者、後見人、委任管理人、不在者財産管理人）等が挙げられる。他方、これに該当しない者の例としては、法定相続関係にない親族等が挙げられる。また、前掲大決昭7・7・26は、生死不明の夫（甲）のある妻（乙）と丙が同棲し、その間に生まれた子（丁）が甲乙の子として届け出られていたところ、丙が、乙との婚姻後、丁が自分の実子であることにつき確認の訴えを提起するための前提として甲の失踪宣告を請求したという事案であり、裁判所は丙につき法律上の利害関係を有しないと判断した⁴⁾。不在者と取引関係にある債権者・債務者は、一般には利害関係人に該当しないとされている。これらの者は、不在者財産管理人の選任を家庭裁判所に請求したうえで（2参照）、その者を相手に債権の行使・債務の弁済ができるからである⁵⁾。裁判例としては、前橋家高崎支審昭40・12・24家月18巻8号49頁がある。事案は、不在者（甲）所有の家屋を不在者財産管理人を通じて賃借していた乙が、甲の相続財産をめぐる権利関係を明らかにするため、甲につき失踪宣告を申し立てたというものであり、賃借人は利害関係人に該当しないとされた。なお、債務者に関しては、不在者の死亡時点いかんではその者に対する債務が生じないような場合について利害関係を認めた裁判例がある（東京高決昭46・1・21判タ261号308頁）。

2 不在者財産管理

不在者財産管理制度は、不在者の財産管理のために国家が必要な処置をとりうること、及びその場合の法律関係を定めており、不在者本人とともにその利害関係人の利益、ひいては国家の利益を保護するものである。民法は、不在者が財産管理人を置かなかったとき、家庭裁判所は利害関係人又は検察官の請求により財産管理につき必要な処分（財産管理人の選任等）を命ずることができる（民25条1項）。検察官が請求権者であるのは、公益にも関わるからである。利害関係人の意義につき、通説は、不在者の財産を管理する者のないことに法律上の利害関係がある者とし、その例として相続人や債権者を挙げている⁶⁾。

三 本決定の検討

1 失踪宣告における利害関係人の意義

本決定が30条1項の利害関係人を「失踪宣告をすることについて法律上の利害関係を有する者」と解釈した点は、従来の裁判例・通説と同じだが、理由付けには相違がある。すなわち、従来の見解は、失踪宣告の制度趣旨やその法的効果に鑑みて、利害関係人を法律上の利害関係がある者に限定してきた。これに対して本決定は、30条1項の利害関係人について「不在者財産管理人の請求権者におけるそれよりも制限的に解すべきであ」ることを理由としている。両制度における利害関係人の意義に関して、学説は、いずれについても法律上の利害関係を必要とし、また、それらに該当する者の範囲に関しては、不在者財産管理のほうを失踪宣告よりも広く解してよいとしてきた⁷⁾。この観点からは、30条1項の利害関係人の範囲が結果的に25条1項のそれより狭くなることに異論はないだろう。他方、本決定は、「制限的に解すべきであ」としており、従来の見解より一歩進んだ主張をしているように見える。もっとも、本決定が示した30条1項の利害関係人の意義は、従来の見解と同じである。また、本決定は、不在者に対する債権者となる可能性があるにとどまる者につき法律上の利害関係を否定したが、このことは、単なる債権者につき法律上の利害関係を否定してきた従来の見解でも同様に判断されると考えられる。債権者となる可能性があるにとどまる点で、利害関係は債権者よりは小さいからである。このようにみえてくると、本決定の上記主張は、失踪宣告の利害関係人に関する従来の考え方に特に変更をもたらすわけではないと思われる（この意味では、あえて不在者財産管理との比較を持ち出す必要もなかったといえる）。

2 本決定におけるあてはめ

本決定は、Xを不在者に対する債権者となる可能性があるにとどまる者と位置づけたうえで、法律上の利害関係を有するとはいえないとし、さらにXの主張①～③⁸⁾を検討し、いずれにも理由がないとした。従来の裁判例・通説は、債権者が30条1項の利害関係人に該当しない実質的な理由として、債権者は不在者財産管理人を選任し、これを相手に債権を行使できる点を挙げってきた。他方本決定は、法律上の利害関係の有無に関して

はXが不在者に対する債権者となる可能性があるという理由のみでこれを否定し、不在者財産管理を利用できることについては③で言及した。この点に関しては、25条1項では債権者が法律上の利害関係を有するとされていることに鑑みて、30条1項では債権者又は債権者となる可能性があるだけの者がなぜ法律上の利害関係を有さないのかにつき実質的な理由を述べるべきであったと考える。

さて、Xは③において、本件で不在者財産管理人選任の申立てをすることの難点として、Xに過重な負担を強いること、そして不在者財産管理人が長期間失踪宣告の申立てをしない可能性があることを挙げた⁹⁾。Xが失踪宣告の申立てにこだわった理由の一つはこの点にあると思われるが、本決定はこれに対し、Xのような不在者に対する債権者となる可能性がある者も不在者財産管理制度を通じてその目的を達することができること、不在者財産管理人は失踪宣告を請求できることを指摘した。失踪宣告の持つ重大な効力に鑑みると、申立人がその目的を他の手段で達成できる場合には失踪宣告を認めるべきではないから¹⁰⁾、この点に関する判旨は妥当と解する。

Xの主張②では、不在者が死亡している蓋然性が高く¹¹⁾、その者に相続人もいないような場合に利害関係人の範囲を拡張できるかが問題となっている。かような場合について学説では、国家収入の観点から国家（国庫）につき利害関係を認める見解がある。同見解は、とりわけ相続人がいない場合、遺族等の感情を問題とする必要がないため、かような主張も許され得るとする¹²⁾。ここでは立ち入らないが、興味深い指摘であり、なお検討の余地があろう。これに対して、債権者や債権者となる可能性を有するだけの者は、前述した理由により、基本的に法律上の利害関係を有さない。よって、このことだけでもXの申立てを否定できたと思われるが、本決定はさらに、個別事情に応じた申立て資格の拡張がもたらす実務上の懸念に言及し、不在者死亡の蓋然性が高い等の事情は、かような拡張を正当化しないことを示した。このことは、失踪宣告の持つ重大な効果の観点からみて適切であったと考える。

Xの主張①に関しては、紙幅の都合上、詳細は割愛する。

――注

- 1) 死後事務委任契約や家屋管理契約は委任契約であるため、民法 653 条 1 号に基づき、委任者の死亡によって終了しないかが問題となる。判例・通説はこの規定を任意規定とし、当事者の死亡後も委任を存続させる合意があるときはその効力が認められるとする（最判平 4・9・22 金法 1358 号 55 頁、中田裕康『契約法〔新版〕』（有斐閣、2021 年）543 頁等）。
- 2) 米倉明『民法講義 総則 (I)』（有斐閣、1984 年）177 頁、谷口知平＝石田喜久夫編『新版注釈民法 (I) 総則 (I) 〔改訂版〕』（有斐閣、2002 年）470 頁〔谷口知平＝湯浅道男〕等。
- 3) 米倉・前掲注 2) 176 頁、谷口＝石田編・前掲注 2) 468 頁〔谷口＝湯浅〕等。
- 4) この結論に対する疑問については、川島武宜・判民昭和 7 年 131 事件等。
- 5) 米倉・前掲注 2) 177 頁、谷口＝石田編・前掲注 2) 470 頁〔谷口＝湯浅〕（ただし、相続人の債権者も相続により債務者の財産が増加すべきときは利害関係を有するとする）。債権者も利害関係人に含める見解として、岡松参太郎『註釈民法理由上巻』（有斐閣、1897 年）64 頁。
- 6) 谷口＝石田編・前掲注 2) 447 頁〔田山輝明〕等。
- 7) 大谷美隆『失踪法論』（明治大学出版部、1933 年）520 頁、谷口＝石田編・前掲注 2) 447 頁〔田山〕。
- 8) 片岡武ほか『家庭裁判所における成年後見・財産管理の実務〔第 2 版〕』（日本加除出版株式会社、2014 年）243 頁は、不在者財産管理事件には手続終了となるまでの処理が長期化する等の問題があること、実務では、不在者が不在となった経緯や帰来の見込み等の諸事情を勘案し、失踪宣告の申立てを促す働きかけをしてもよいと判断できる事案では同制度の申立てを促す運用がなされていることを指摘する。X の①～③の主張は、以上を前提としていたのかもしれない。
- 9) 仮に A につき失踪が宣告された場合、A に相続人が存在しないときは、その相続財産は法人となり、家庭裁判所が利害関係人又は検察官の請求により相続財産管理人を選任し（民 951 条・952 条）、X はこの者に対して債権を主張することになる。そうだとすると、不在者財産管理人を選任する場合とさほど異ならないようにも思われる。
- 10) 石田穰『民法大系 (I) 民法総則』（信山社、2014 年）136 頁。
- 11) 高齢者につき所在不明等で死亡の蓋然性が高い場合、市町村長は管轄法務局の長の許可を得てその者の戸籍を削除できる（高齢者職権削除。大正 5 年 11 月 9 日民 1784 号通牒ほか参照）。ただしこれは、相続開始原因とはならない。
- 12) 米倉・前掲注 2) 178 頁。他方、大谷・前掲注 7) 524 頁はこれに反対する。