



遺産分割の協議について（2）

一相続人の一部が生死不明・行方不明の場合

1 先回は、遺産分割協議について、相続人全員が「存する」最も単純なケースで説明しました。ただし、相続人全員が一堂に会して円満に協議が調う（ととのう）ことを理想としながら、相続人が遠隔地に分散していたり海外にいたりして一堂に会することができない場合についても述べました。

2 今回は、相続人の一人が長年家を出たまま生死が不明の場合の遺産分割協議について申し上げます。

例えば、被相続人の子であるA、B、Cの3名が相続人とし、うちCが不明とします。

3 Cの生死が7年間不明ですと、家庭裁判所は利害関係人の請求により「失踪宣告」の審判をすることができます（民法§30Ⅰ-§は条、ローマ数字は項）。失踪宣告がなされますとCは死亡したものとみなされます（民§31）。ただし、死亡したとみなされるCが「突然」帰ってきますと失踪宣告が取り消されます（民§32Ⅰ）。そうすると善意で（Cの生死不明について善意＝生死や真実を知らないで）財産を取得した者（主として相続人）は、遺産分割が無効とされることはありません（民§32Ⅰ）。ただし、遺産（財産）の存する範囲においてのみその財産を返還します（民§32Ⅱ）。

4 失踪宣告は得られないが依然Cの行方が不明の場合、Cが「失踪」してから7年を経過しない場合、7年を経過して失踪宣告を得ることはできるが戸籍上Cが死亡したとするのは忍びなく失踪宣告を選択しない場合は、遺産分割協議のために次の方法によります。すなわち不在者の財産管理人の選任を申し立てます（民§25Ⅰ）。申立は家庭裁判所に

対してです。不在者の財産管理人は相続人（A、B）や相続財産＝遺産に利害関係のない公正・中立な人がよいでありましょう。そして、A、BはCの財産管理人と遺産分割協議をして遺産の分割をします。

5 不在者の財産管理人の権限と義務

財産管理人は、①管理すべき財産目録を作成しなければなりません（民§27Ⅰ）。②財産管理人は財産について保存行為および③財産（権利も）の性質を変えない範囲での利用・改良行為をすることができます（民§103）。④しかし、上記②および③を超える処分行為（権限外行為）をするときは家庭裁判所の許可を必要とされます。

6 遺産分割協議に加わることも一種の処分行為ですから家庭裁判所の許可を必要とします。家庭裁判所の遺産分割調停に加わることも同じです（調停は話し合いによる合意・同意だから）。

相続財産（遺産）より負債の方が多額で相続放棄をする場合も家庭裁判所の許可を得ます。

7 裁判所が審判で遺産分割を決める場合は財産管理人に処分行為性がなく、家庭裁判所の許可は不要です。

8 相続人である不在者（C）の相続分（取り分）をゼロとする遺産分割協議または遺産分割の調停が可能かどうか。もちろん家庭裁判所の許可を要することは言うまでもありません。問題は家庭裁判所が許可するかどうか。Cが被相続人から法定相続分に見合う程度に生前贈与を得ていたり死亡している可能性（蓋然性）が高いという特別な事情があれば許可はできるかもしれません。しかしそれでも、不在者Cが出現して遺産分割協議の無効を主張されると、相続人の一人を欠く遺産分割協議になりはしないか。問題が残ります。