

4 相続財産の割合的な一部を遺贈された包括受遺者による相続財産管理人選任の申立て

Q

私は、被相続人から、相続財産の3分の1を遺贈されました。今回、被相続人が亡くなりましたが、被相続人に相続人がいるか明らかではありません。この場合も、相続人が不存在であるとして、被相続人の相続財産管理人選任の申立てをすることはできるでしょうか。

A

割合的な一部（例えば本設問のように3分の1）の包括受遺者がいる場合であっても、相続人がいることが不明である場合には、「相続人のあることが明らかでない場合」に当たりますので、被相続人の相続財産に関して相続財産管理人選任の申立てをすることができます。

解説

1 包括受遺者がいる場合、相続財産管理人選任を申し立てられるか

Q3で記載したように、被相続人につき相続が開始した場合には、「相続人のあることが明らかでない」ければ、その相続財産について、相続財産法人が成立します（民951）。

そして、相続財産の管理を行う相続財産管理人は、利害関係人が検察官が選任申立てをし、相続財産管理人による相続財産の管理・清算がなされることになります。

ここで、本設問の包括受遺者は、「相続人と同一の権利義務を有する」とされています（民990）。

そうすると、遺産の一部であるとしても、包括受遺者がいる場合には、「相続人のあることが明らかでない」ときに当たらず、相続財産管理人選任を申し立てることができないのではないかという問題が生じるのです。

2 全部包括受遺者の場合

最高裁は、全部の包括受遺者がいる場合の取扱いについて、最高裁平成9年9月12日判決（民集51・8・3887）で、以下のとおり述べ、相続人不存在の要件を満たさないとしました。

「遺言者に相続人は存在しないが相続財産全部の包括受遺者が存在する場合は、民法951条にいう『相続人のあることが明らかでないとき』には当たらないものと解するのが相当である。けだし、同条から959条までの同法第5編第6章の規定は、相続財産の帰属すべき者が明らかでない場合におけるその管理、清算等の方法を定めたものであるところ、包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有し（同法990条）、遺言者の死亡の時から原則として同人の財産に属した一切の権利義務を承継するのであって、相続財産全部の包括受遺者が存在する場合には前記各規定による諸手続を行わせる必要はないからである。」

この判例からすれば、複数の割合的包括受遺者がおり、それにより全部の割合について包括受遺者がいる状態になる場合も、相続財産管理人の選任は認められないことになると考えられます。

3 割合的一部の包括受遺者の場合

上記の最高裁判決は、割合的一部の包括受遺者がいる場合については明確には結論を述べていません。

この場合について、学説は分かれています。

否定説は、遺産の国庫帰属をなるべく回避すべきであることなどか

ら、包括受遺者が残りの遺産も含めて遺産全部を取得するなどとして、相続財産管理人の選任を否定します。

他方、肯定説は、残部の遺産が包括受遺者に帰属するとする否定説の主張には法的な根拠がないなどとして、相続財産管理人の選任を認めています。

上記判例の趣旨とするところからすれば、割合的一部の包括受遺者の場合には、相続人不存在の要件を満たすこととなり、相続財産管理人選任の申立てをすることができることになると思われます。

現在の家裁実務も上記のような立場で運用しているものと思われま

4 本設問の場合

本設問の質問者は、割合的一部の包括受遺者であるとのことですので、相続人がいるか不明であるのであれば、相続財産管理人の選任を申し立てることができます。

コラム

○相続人が未確定の場合や表見相続人がいる場合

相続人が未確定の場合や、表見相続人がいる場合、相続財産管理人の選任を申し立てることができるでしょうか。

前者の場合としては、例えば、被相続人について父を定める訴え（民773）や認知の訴え（民787）、離婚無効の訴えなどが係属している場合が挙げられます。

この場合について、学説は分かれています。

実務上は、この場合も相続人の存否が明らかではない以上、相続財産は法人となっていることなどから、相続財産管理人の選任の申立ては認める扱いになっているようです。ただ、相続財産の清算を完了し、国庫に帰属させてしまうと、仮に相続人であったことが確定した場合に問題

となることから、判決が確定するまでは清算手続をしないようです。

後者の場合としては、例えば、戸籍上は子がいるものの、それは他人の子であって、関係者全員がそれを認めているような場合が挙げられます。

この場合も学説は分かれています。

実務上は、戸籍では相続人がいることが明らかとなっているため、その者が相続人でないことが判決で確定しない以上、相続財産管理人の選任の申立ては認めないようです。ただ、関係者間でその人が相続人ではないことが明らかとなっている場合には、表見相続人に相続放棄をさせて相続財産管理人を選任する場合もあるようです。

18 家庭裁判所の権限外行為許可とは

Q

被相続人が賃貸していたマンションの借借人が賃料の支払を1年以上怠っていることが判明しました。被相続人の相続財産管理人である私は、借借人を被告として建物明渡し及び滞納賃料の支払を求めて提訴しようと考えていますが、家庭裁判所の権限外行為の許可が必要でしょうか。

A

訴えの提起は、一種の処分行為であり、原則的に家庭裁判所の許可が必要です。

解説

1 相続財産管理人の権限と家庭裁判所の権限外行為の許可

相続財産管理人は、相続財産法人の代理人と解され（民956①）、また、遺言執行者（民1012）のように権限についての規定がありませんので、権限の定めのない代理人と同様、民法103条の定める権限の範囲内で相続財産を管理する権限を有することになります。そのため、相続財産管理人は、「保存行為」「代理の目的である物又は権利の性質を変えない範囲内において、その利用又は改良を目的とする行為」の範囲を超えて、相続財産に関する管理・処分行為等をすることはできません。

そこで、相続財産管理人が職務の必要上その範囲を超える行為を行うときは、家庭裁判所の許可を得なければなりません（民953・28）。許可なくしてなした行為は、無権代理となります（名古屋高判昭35・8・10家月13・10・96）。

民法103条に定められた権限を超える行為とされるのは例えば、以

下のような場合です。

- ① 売却処分・無償譲渡
- ② 廃棄処分
- ③ 解約処分
- ④ 寄附
- ⑤ 訴訟行為
- ⑥ 登記手続
- ⑦ 祭祀法事費用の支出

2 訴訟行為と許可の要否

相続財産管理人が具体的な訴訟行為をなすに当たり家庭裁判所の許可を要するか否かについては、当該訴訟行為が民法103条所定の権限内行為に属するか否かによって決まります。

(1) 訴えの提起

訴えを提起することは、敗訴によって相続財産法人の権利が否定される可能性があることから、一種の処分行為であり、家庭裁判所の許可が必要となります。

なお、時効中断のためにする訴えの提起は保存行為となり、家庭裁判所の許可は不要と考えられています。もっとも、原則的には許可を得ておくべきでしょう。

(2) 応訴

相続財産法人を被告として訴えを提起された場合に、相続財産管理人がこれに応訴することは、保存行為と認められるため、家庭裁判所の許可は不要です。ここでいう応訴とは、第1審における被告としての訴訟行為だけでなく、相手方が敗訴し、控訴、上告した場合に、これに応じて控訴審において被控訴人、上告審において被上告人として訴訟行為をなす場合も含まれます。

(3) 訴えの取下げ

訴えの取下げは、法律関係の現状を維持するのとは大きく異なり、訴訟代理制度の活用による訴訟手続の円滑な進行ないしは訴訟手続による権利又は法律関係の確定を阻止する重大な効果をもたらすものであって、民法103条所定のいずれの行為にも属さず、家庭裁判所の許可が必要と解されます（東京高判昭57・10・25家月35・12・62）。

(4) 民事保全の申立て

民事保全の申立ては、訴えの提起と同様、関係者の権利関係等に重大な影響を与えることが多く、また、保全命令が発せられるためには、通常、担保を立てることが命じられることなどに照らせば、訴えの提起に準じて、家庭裁判所の許可が必要というべきです。

(5) 上訴、上訴の取下げ

相続財産法人を原告として訴えを提起し、又は相続財産法人を被告とする訴えを提起されて敗訴判決を受けた場合に、上訴することは、財産の現状を維持する行為であり、保存行為と認められるので、家庭裁判所の許可は不要です。

一方、上訴を取り下げることは、処分性を有するので、家庭裁判所の許可が必要です。

(6) 執行停止の申立て

上訴に伴う執行停止の申立て（民訴403）については、相当額の担保を求められるのが通常ですが、上訴が保存行為であって家庭裁判所の許可が不要と解される以上、これに伴う執行停止の申立ても処分性を有さず、許可は不要と解されます。

(7) 和解、請求の放棄・認諾

和解（民訴267）、請求の放棄・認諾（民訴266）は、調書に記載されることによって確定判決と同一の効力を生じ（民訴267）、訴訟物たる権利関係を実体上処分したのと同じの結果を生じさせるものなので、家

庭裁判所の許可が必要です。

(8) 調 停

民事調停や家事調停を申し立てる行為自体は処分行為とはいえないため、家庭裁判所の許可は不要です。しかし、財産の全部又は一部を処分する内容の調停を成立させることは、その調書への記載によって確定判決又は確定した審判と同一の効力を生じさせるので（民調16、家事268①）、処分性を有するものとして家庭裁判所の許可が必要となります。

(9) 訴訟代理人の選任、解任

相続財産管理人が訴訟代理人を選任することは、保存行為といえるため、家庭裁判所の許可は不要です。

一方、訴訟代理人を解任することは、処分行為として家庭裁判所の許可が必要です（前掲東京高判昭57・10・25）。

参考書式

○権限外行為許可審判申立書（不動産売却の場合）

権限外行為許可審判申立書

平成○年○月○日

○○家庭裁判所 御中

被相続人亡○○○○

相続財産管理人弁護士 乙 川 次 郎 ㊞

(当事者の表示 略)

(被相続人の表示 略)

申立ての趣旨

申立人が別紙物件目録記載の不動産を○○県○○市○○町○丁目○番○号所在の○○○○に金○○万円で売却することを許可するとの審判を求める。

申立ての理由

- 1 申立人は、平成○年○月○日、○○家庭裁判所により被相続人の相続財産管理人に選任された者である。
- 2 被相続人は平成○年○月○日死亡した。
- 3 申立人がなした相続債権者及び受遺者に対する公告は平成○年○月○日に満了するが、相続債権者及び受遺者に対して弁済するため別紙物件目録記載の不動産を売却する必要がある。
- 4 別紙物件目録記載の不動産は、これを使用中の○○○○が買受けを希望している。
- 5 売却価額については、不動産鑑定士○○○○の評価額金○○万円が相当である。
- 6 よって、申立人は、申立人が別紙物件目録記載の不動産を○○県○○市○○町○丁目○番○号所在の○○○○に金○○万円で売却することを許可するとの審判を求める。

添付書類（略）

79 不在者の財産が債務のみの場合の不在者財産管理人選任の申立ての適否

Q

債務以外財産のない不在者に対し債権を有しています。このまま債権を放置すると消滅時効が完成してしまいますが、このような不在者について、私の債権の時効中断のために不在者財産管理人選任の申立てを行うことは可能ですか。

A

不在者の財産が債務しかない場合であっても、債権者にとっては時効中断という自身の利益のため不在者財産管理人が必要です。不在者財産管理人選任の申立ては可能と考えられます。

解説

1 不在者財産管理制度の制度趣旨

不在者財産管理制度の制度趣旨は、不在者の財産を保存することで、その散逸によって受ける不在者の損失を防止することにあります。また、不在者の相続人や債権者、その他の利害関係人、ひいては国家の利益や国民経済上の利益を保護することも、不在者財産管理制度の制度趣旨には含まれています。

2 不在者に債務しかない場合の不在者財産管理制度利用の可否

不在者の財産が債務のみである場合、不在者財産管理制度の制度趣旨のうち、不在者の財産保護という観点からは、不在者財産管理人選任の申立ては不要と考えられます。

では、不在者に債務しかない場合であっても、債権者にとって不在者財産管理人の選任が必要という本設問のようなケースでは、不在者財産管理人選任の申立てはできるのでしょうか。

不在者の財産管理の開始要件は以下の3つです（民25①）。

- ① 不在者自身において残留財産を管理できない状態になっていること
- ② 利害関係人又は検察官の申立てがあること
- ③ 管理すべき財産が存在すること

不在者に債務しかない場合、③の「管理すべき財産が存在する」という要件を満たすかどうかが問題となります。

上記のように、不在者財産管理制度の制度趣旨には、不在者の財産保護のみならず、債権者やその他利害関係人の利益保護も含まれていることに鑑みると、不在者にとっては財産管理が不要であっても、債権者の権利行使の際に不在者財産管理人が必要である等、債権者の利益のために必要となる場合には、③の要件は満たすものと考え、不在者財産管理人選任の申立ては可能と考えられます。