

第6章 相続財産管理人、相続財産清算人の権限について——銀行窓口取引に関連する事項を中心として

東京大学 垣内秀介

I はじめに

本報告では、相続財産管理人及び相続財産清算人の権限について、令和3年民法・不動産登記法改正（以下では、「令和3年改正」と呼ぶ）¹に伴う相続財産管理制度の見直しを踏まえつつ、銀行窓口取引に関連する事項を中心に検討する。以下では、まず、令和3年改正による相続財産管理制度の見直しの概要を確認したうえで、相続財産清算人及び相続財産管理人の権限について、とりわけ銀行窓口取引に関連するいくつかの行為に焦点を当てながら、順次検討を行う。

II 相続財産管理制度の見直しの概要

1 令和3年改正前の状況

令和3年改正前の民法の下では、遺産ないし相続財産について管理人が選任される場合として、①推定相続人の廃除等の確定前に相続が開始した場合における遺産管理人（民法895条、家事別表第一88）、②相続の承認・放棄前の相続財産管理人（民法918条2項、家事別表第一90）、③限定承認がされた場合に利害関係人等の申立てにより選任される相続財産管理人（単独相続の場合につき民法926条2項・918条2項、共同相続の場合につき同936条3項・926条2項・918条2項、家事別表第一90）、④共同限定承認がされた場合に相続人から選任される相続財産管理人（民法936条1項、家事別表第一94）、⑤相続放棄の場合における相続財産管理人（民法940条2項・918条2項、家事別表第一90）、⑥財産分離請求の場合における相続財産管理人（民法943条1項、家事別表第一97）、⑦相続人のあることが明らかでない場合（以下では、「相続人不分明」と呼ぶ）における相続財産管理人（民法952条1項、家事別表第一99）が定められていた²。

これらの管理人の権限等は、次の【表1】に示す通りであるが、事件数という点では、2022年には、それぞれ、①に関するもの（家事別表第一88）1件、②・③・⑤に関するもの（同

¹ 民法等の一部を改正する法律（令和3年法律第24号）。令和3年改正の内容のうち、民法の改正に関する部分については、令和5年4月1日から施行されている。

² なお、これらのほか、遺産分割の審判・調停申立後の財産管理者もあるが（家事200条）、本稿では取り扱わない。

90) 883 件、⑥に関するもの（同 97）0 件、⑦に関するもの（同 99）2 万 7,771 件となっており³、⑦の相続人不分明の場合における相続財産管理人が最も多くみられるようである⁴。

【表 1】令和 3 年改正前の遺産・相続財産管理人

	選任時期	選任の契機	趣旨	権限・ 権限外行為	注意義務
①推定相続人廃除等の確定前の遺産管理人	廃除・廃除取消しの審判確定前（民 895①）	利害関係人等の請求（民 895①）	「管理」（保存？）	保存、利用、改良（民 895②・28・103）	善管注意義務（家事 189②・125⑥・民 644）
②相続の承認・放棄前の相続財産管理人	相続承認・放棄前（民 918①ただし書）	利害関係人等の請求（民 918②）	「保存」	保存、利用、改良（民 918②・28・103）	善管注意義務（家事 201⑩・125⑥・民 644）
③限定承認後の相続財産管理人	限定承認後（民 926②・918②、936③・926②・918②）	利害関係人等の請求（民 926②・918②、936③・926②・918②）	「保存」	保存、利用、改良（民 918②準用・28・103）	善管注意義務（家事 201⑩・125⑥・民 644）
④共同限定承認後の相続財産管理人	限定承認後（民 936①）	家裁の職権（民 936①、家事 201③） ＊「相続人の中から」選任（民 936①）	「管理」人 → 清算	相続財産の管理及び債務の弁済に必要な一切の行為（民 936②）	自己の固有財産におけるのと同様の注意（民 936③・926①）
⑤相続放棄後の相続財産管理人	相続放棄後（民 940）	利害関係人等の請求（民 940②・918②）	「保存」	保存、利用、改良（民 918②準用・28・103）	善管注意義務（家事 201⑩・125⑥・民 644）
⑥財産分離請求後の相続財産管理人	財産分離請求後（民 943①）	家裁の職権（民 943①）	「管理」（保存？）	保存、利用、改良（民 943②・28・103）	善管注意義務（家事 202③・125⑥・民 644）
⑦相続人不分明の場合における相続財産管理人	相続人のあることが明らかでないとき（民 952①）	利害関係人等の請求（民 952①）	「管理」人 → 清算	保存、利用、改良（民 953・28・103）、相続債権者等への弁済（民 957・929 以下）	善管注意義務（家事 208・125⑥・民 644）

³ 令和 4 年司法統計年報（家事編）第 2 表による。なお、④に関するもの（家事別表 94）については同表に計上されていない。限定承認の申述受理（同 92）は 696 件であり、これには相続人が 1 人の場合が含まれるので、相続人が数人ある場合に職権で選任される相続財産管理人はこれよりは少なかったことになる。

⁴ ただし、これらの数字は、例えば⑦であれば「相続人の不存在の場合における相続財産の管理に関する処分」（家事別表第一 99）を全て含むものであり、管理人の選任以外の関連事件を含む。2022 年 10 月 27 日の金融法務研究会における大島雅弘判事（大阪家庭裁判所家事第 4 部部総括判事（当時））の報告（以下では、「大島報告」と呼ぶ）によれば、令和 3 年における相続財産管理人選任申立事件の全国の新受件数は 6,233 件、内大阪地裁本庁が 311 件であったとのことである。

もっとも、こうした令和3年改正前の規律に対しては、①共同相続人による相続の単純承認後、遺産分割前の段階について、相続財産の保存に必要な処分に関する規定が設けられていないこと、②相続人のあることが明らかでない場合に関し、相続財産の保存に必要な処分に関する規定が設けられていないこと、③法律上、相続の段階ごとに別の処分をする建付けとされているため、継続的に相続財産の管理が必要な場合にも、相続の段階が異なるものとなるたびに、審判を取り消し、改めて審判をしなければならないことになりかねないことといった問題があるとされていた⁵。

2 令和3年改正後の規律

上記のような問題を解決するため、令和3年改正では、一方で、「相続財産の保存に必要な処分」としての相続財産管理人（いわゆる「保存型」）の選任については、相続開始後いつでも利害関係人等の請求によって可能とする旨の包括的な規定を設けるとともに（民法897条の2、家事別表第一89）、他方で、改正前の相続財産管理人のうち、単に相続財産の維持等の管理を行うのみではなく、相続債権者の存否や相続債権の額等を確定し、相続財産をもってその弁済に充てる等の清算を行うことをその職務とするもの（改正前の上記④及び⑦）については、その職務の実質に即し、その名称が「相続財産の清算人」に改められた（民法936条、952条、家事別表第一94、99）。

これらの改正の結果、共同相続人による相続の単純承認後、遺産分割前や、相続人のあることが明らかでない場合にも、相続財産の保存に必要な処分として相続財産管理人の選任が可能であること、また、相続財産管理人の選任後に単純承認がされたり相続放棄がされたりした場合でも、同一の相続財産管理人が相続財産の管理を継続することができることが明確化されている⁶。

改正前の相続財産管理人と改正後の相続財産管理人、相続財産清算人との関係は、次の【表2】に示す通りである。

⁵ 村松秀樹＝大谷太編著『Q&A 令和3年改正民法・改正不登法・相続土地国庫帰属法』222頁（金融財政事情研究会、2022）参照。

もっとも、大島報告によれば、従来の家裁実務上は、民法918条2項の相続財産管理人が柔軟に用いられており、相続人のうち1名でも承認・放棄が確定していない者がいる場合には選任が妨げられないものと解されてきた結果、本文に記載のような不都合が顕著に感じられていたかどうかについては、やや疑問があるとのことであった。

⁶ 村松＝大谷・前掲（注5）223頁参照。

【表 2】

令和 3 年改正 前	改正後	時期	選任	趣旨	権限・ 権限外行為	注意義務
① 推定相続人 廃除等の確 定前の遺産 管理人	改正なし	廃除・廃除取 消しの審判 確定前（民 895①）	利害関係人等の 請求（民 895①）	「管理」 （保 存？）	保存、利用、改 良（民 895②・ 28・103）	善管注意義務 （家事 189②・ 125⑥・民 644）
② 相続の承認・ 放棄前の相 続財産管理 人	相続財産管 理人（民 897 条の 2）	相続開始後 いつでも	利害関係人等の 請求（民 897 条の 2①）	「保存」	保存、利用、改 良（民 897 条 の 2②・28・ 103）	善管注意義務 （家事 190 条 の 2②・125⑥・ 民 644）
③ 限定承認後 の相続財産 管理人	相続財産管 理人（民 897 条の 2）	相続開始後 いつでも	利害関係人等の 請求（民 897 条の 2①）	「保存」	保存、利用、改 良（民 897 条 の 2②・28・ 103）	善管注意義務 （家事 190 条 の 2②・125⑥・ 民 644）
④ 共同限定承 認後の相続 財産管理人	共同限定承 認後の相続 財産 清算人 （民 936①）	限定承認後 （民 936①）	家裁の職権（民 936①、家事 201 ③） ＊「相続人の中 から」選任（民 936①）	「清算」 人	相続財産の管 理及び債務の 弁済に必要な 一切の行為 （民 936②）	自己の固有財 産におけるの と同一の注意 （民 936③・ 926①）
⑤ 相続放棄後 の相続財産 管理人	相続財産管 理人（民 897 条の 2）	相続開始後 いつでも	利害関係人等の 請求（民 897 条の 2①）	「保存」	保存、利用、改 良（民 897 条 の 2②・28・ 103）	善管注意義務 （家事 190 条 の 2②・125⑥・ 民 644）
⑥ 財産分離請 求後の相続 財産管理人	改正なし	財産分離請 求後（民 943 ①）	家裁の職権（民 943①）	「管理」 （保 存？）	保存、利用、改 良（民 943②・ 28・103）	善管注意義務 （家事 202③・ 125⑥・民 644）
⑦ 相続人不分 明の場合に おける相続 財産管理人	相続人不分 明の場合に おける相続 財産 清算人 （民 952①）	相続人のあ ることが明 らかでない とき（民 952 ①）	利害関係人等の 請求（民 952①）	「清算」 人	保存、利用、改 良（民 953・28・ 103）、相続債 権者等への弁 済（民 957・929 以下）	善管注意義務 （家事 208・ 125⑥・民 644）

そこで、以下では、改正後の保存型の相続財産管理人及び相続財産清算人について、それぞれその権限について検討を加えるが、検討の便宜上、初めに後者の相続財産清算人について検討した後、前者の相続財産管理人について検討することとしたい。

Ⅲ 相続財産清算人の権限

1 概観

令和3年改正により新たに相続財産「清算」人とされたのは、共同限定承認がされた場合に相続人から選任される相続財産清算人（民法936条1項、家事別表第一94）及び相続人不分明の場合における相続財産清算人（民法952条1項、家事別表第一99）の2種である。これらのうち、実務上例が多いのは後者であるため（前述Ⅱ・1参照）、以下では、まず後者を先に取り上げることとする。

なお、これらの相続財産清算人の権限に関する規律は、令和3年改正前における規律がそのまま維持されているため、従来の解釈が基本的に引き続き妥当するものと解される。そのため、以下では、令和3年改正前の相続人不分明の場合における相続財産管理人に関する文献についても、適宜参照の対象とする。

2 相続人不分明の場合における相続財産清算人の権限

（1）概観

相続人不分明の場合における相続財産清算人は、相続人のあることが明らかでない場合⁷に、利害関係人または検察官の請求に基づき、家庭裁判所によって選任される（民法952条1項、家事別表第一99）⁸。申立ての目的としては、①債権回収型、②財産調査型、③特別縁故者型、④国庫帰属型、⑤権利行使型、⑥自治体による活用（債権回収、空家対策など）といった分類がみられるが⁹、債権回収やそのための財産調査、建物収去土地明渡しなど、相続財産に対する権利行使に関わるものが多いようである。

相続財産清算人の人選に関しては、かつては、地域の実情に応じて、大別すれば申立人推薦方式と裁判所選定方式があるとされ¹⁰、全国的には申立人推薦方式を採用する裁判所が多いとされてきた¹¹。しかし、この方式では適任者の選任が難しく、適正迅速な職務の遂行が損なわれるおそれ大きいことから、近年では裁判所選定方式が推奨されており¹²、東京、大阪の両家裁では、裁判所選定方式が採用されている¹³。また、申立人の推薦による場合で

⁷ これには、相続人の有無が明らかでない場合のほか、相続人のないことが明らかである場合を含むことにつき、潮見佳男編『新注釈民法（19）』694頁（有斐閣、2019）〔常岡史子〕、平島武彦＝瀧澤弘樹『財産管理事件における書記官事務の研究』16頁（法曹会、2023）参照。

⁸ その法的性質については、相続財産法人の代表者であるとする判例がある。大判昭和18・12・22民集22巻1263頁。

⁹ 大阪財産管理研究会編著『家庭裁判所の財産管理実務』7-10頁（大阪弁護士協同組合、2022）参照。また、より詳細な分類として、平島＝瀧澤・前掲（注7）187-188頁参照。

¹⁰ 伊東正彦ほか『財産管理人選任等事件の実務上の諸問題』（司法研究報告書55輯1号）31頁（司法研修所、2003）参照。また、大島報告によれば、両者の中間的な方式として、弁護士会に推薦依頼をかける方式もみられるようである。

¹¹ 伊東ほか・前掲（注10）31頁。

¹² 伊東ほか・前掲（注10）32頁。

¹³ 伊東ほか・前掲（注10）31頁のほか、東京家裁の運用につき小西洋「財産の管理に関する審判事件」金子修ほか編著『講座家事事件手続法（下）』40頁（日本加除出版、2017）、

も、高度の法的知識や経験、公平性が求められることから、近親者ではなく弁護士等の専門職を選任する取扱いが一般的といわれる¹⁴。選任申立てから選任の審判までは、大阪家裁では土曜日、日曜日、祝日を除き 10 日程度を要するのが通常のようなものである¹⁵。

この相続財産清算人の権限については、清算を職務とする関係上、相続債権者及び受遺者に対する弁済等の権限が認められる点に特色があるが（民法 953 条 2 項・929 条以下）、その他の点では、他の多くの場合と同様に不在者財産管理人に関する規定が準用されており（民法 953 条・28 条）、民法 103 条に定める権限を超える行為をするときは、家庭裁判所の許可（家事別表第一 99）が必要とされる。逆に、民法 103 条に定める権限、すなわち、保存行為（同条 1 号）、目的物または権利の性質を変えない範囲内で、その利用または改良を目的とする行為（同条 2 号）については、特別の許可を要することなく、その権限に含まれることとなる。

したがって、清算人がある行為をすることができるかどうかを検討するにあたっては、第一に、当該行為が民法 103 条に定める保存、利用または改良の範囲に属するかどうか、第二に、仮に属しない場合には、家庭裁判所の許可を得ることができるかどうかが問題となる。

（２）保存、利用、改良

民法 103 条で規定される行為は、保存行為（同条 1 号）、目的物または権利の性質を変えない範囲内で、その利用または改良を目的とする行為（同条 2 号）である。これらは、いずれも同条で定める権限の定めのない代理人の権限、ひいてはここでの相続財産清算人の権限に含まれるという点では同様であるが、保存行為と利用・改良行為とでは、後者につき文言上「物又は権利の性質を変えない範囲内」との限定が課されている点で違いがある¹⁶。他方で、利用と改良との間には適用上特段の差異はなく、その限りでは区別の実益はないともいえる¹⁷。

一般的な理解によれば、保存行為とは財産の現状を維持するために必要な行為、利用行為とは収益を図る行為、改良行為とは財産の使用価値または交換価値を増加させる行為をそ

大阪家裁の運用につき大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）39-40 頁参照。大島報告によれば、大阪家裁では、管理人候補者名簿に登載された大阪弁護士会所属の弁護士から事案に適した者を選任しており、候補者育成のための弁護士会主催の研修体制も確立しているとされる。

¹⁴ 2021 年に実施された各庁へのアンケートによれば、申立人からの専門職候補者の推薦が多く、50 庁中 42 庁で人選方法の 1 つとして採用されている一方で、専門職以外をここ数年内に選任した実績があるとの回答は 2 庁にとどまったとされる。平島＝瀧澤・前掲（注 7）211 頁参照。

¹⁵ 大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）39 頁、大島報告。

¹⁶ この点につき、於保不二雄＝奥田昌道編『新版注釈民法（4）』85 頁（有斐閣、2015）〔佐久間毅〕参照。

¹⁷ 於保＝奥田編・前掲（注 16）88 頁〔佐久間〕参照。

れぞれいうものとされ¹⁸、これらを包括し、処分行為と対比して管理行為と呼ぶことも多い¹⁹。

このような整理を前提とした場合、保存行為の例としては、物については物理的状態の維持、権利や債務については、権利が失われたり損なわれたりすることや負担が増すことがないようにすること、具体的には、腐敗しやすい物を売却して金銭に換えること、未登記不動産につき登記をすること、時効の完成猶予の措置をとること、弁済期が到来した債務の弁済²⁰などが挙げられる²¹。また、利用行為の例としては、金銭を銀行に預け入れること、改良行為の例としては、家屋に造作を施すことなどが挙げられる²²。

また、それ自体としては利用行為ないし改良行為にあたるとしても、目的である物または権利の性質を変更する場合には権限外となる。例えば、農地を宅地にすること、預金を株式にすること、甲社の株式を乙社の株式に変えることなどはこれにあたり、利用行為ないし改良行為にあたるとしても権限外となる、といわれる²³。これに対して、金銭を預貯金にすることは、金銭の場合紙幣または硬貨という物自体の所有に意味があるのではなく、むしろそれらが表象する経済的価値の保有に意味があることから、当然に性質変更にあたるわけで

¹⁸ 例えば、我妻栄『新訂民法総則』339-340頁（岩波書店、1965）、於保不二雄編『注釈民法（4）』49-50頁（有斐閣、1967）〔浜上則雄〕、於保＝奥田編・前掲（注16）85-86頁、88頁〔佐久間〕参照。

¹⁹ 我妻・前掲（注18）339頁、四宮和夫＝能見善久『民法総則（第9版）』353頁（弘文堂、2018）参照。また、このように呼ばれるに至った民法起草以来の経緯については、大村敦志『民法読解 総則編』378-379頁（有斐閣、2009）参照。

²⁰ 相続財産清算人の場合、前述のように相続債務等の弁済は清算の職務に含まれるため、そうした弁済については、保存行為に該当するかどうかという問題は顕在化しないと考えられる。

なお、2016年に成立した「成年後見の事務の円滑化を図るための民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律」（平成28年法律第27号）により創設された民法873条の2は、成年後見人の被後見人死亡後の事務に関し、①「相続財産に属する特定の財産の保存に必要な行為」（1号）、②「相続財産に属する債務（弁済期が到来しているものに限る。）の弁済」（2号）、③「その死体の火葬又は埋葬に関する契約の締結その他相続財産の保存に必要な行為（前二号に掲げる行為を除く。）」（3号）の各行為の権限を認めるとともに、③については家庭裁判所の許可を要するものとしている。ここでは、3号のかっこ書が示すように、2号に定める弁済期が到来した債務の弁済は、本来は「相続財産の保存に必要な行為」に含まれるものであることが前提とされているといえる。この点については、大塚竜郎「「成年後見の事務の円滑化を図るための民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律」の逐条解説」家庭の法と裁判7号81頁（2016）参照。

²¹ 於保＝奥田編・前掲（注16）85-87頁〔佐久間〕参照。なお、代理権の対象となる行為は法律行為であるという前提から、弁済は意思表示でも法律行為でもないとする現在の一般的な理解からすれば、債務の弁済そのものは民法103条の適用対象ではなく、問題となるのは弁済のためにする送金依頼契約や運送契約の締結権限である、とする指摘、同様に、金銭債権の取立てについても、取立ては意思表示でも法律行為でもないから、同条の適用が問題となるのはそのための契約等である、との指摘がある。同前86頁参照。もっとも、民法108条1項ただし書は、自己契約・双方代理の禁止の例外として「債務の履行」を挙げており、債務の履行が代理権の対象とならないという理解が一般的といえるかについては、疑問の余地がある。また、後者の点に関しては、訴訟代理人の一般的な権限として「弁済を受領すること」を挙げる民訴法55条1項も参照。

²² 於保＝奥田編・前掲（注16）88頁〔佐久間〕、平島＝瀧澤・前掲（注7）139-140頁参照。

²³ 於保＝奥田編・前掲（注16）89頁〔佐久間〕参照。

はなく、預貯金債権の市場価値と回収可能性に鑑み、性質変更にはあたらない、といわれる²⁴。

以上については、この分野における代表的な実務書においても、概ね同旨が述べられている²⁵。

なお、期限が到来した金銭債権の取立てについては、利用行為であるが権利の性質の変更にはあたらないとする見解²⁶と保存行為にあたるとする見解²⁷とが対立しているが、結論としては民法 103 条に定める権限に含まれるとする見解が一般的である²⁸。

（３）家庭裁判所の許可

上記の保存行為等には該当せず、清算人の権限外と解される行為が必要となる場合には、清算人は家庭裁判所に権限外行為の許可を申し立てることとなる（家事別表第一 99・203 条 1 号参照）。家庭裁判所による許可の審判²⁹があれば、当該行為をすることが認められる。逆に、民法 103 条に定める権限外の行為であるにもかかわらず家庭裁判所の許可なしに当該行為をした場合には、無権代理行為となるものとされる³⁰。

なお、こうした無権代理行為が行われた場合に当該行為の相手方につき表見代理の規定（民法 110 条）の適用があるかに関しては両説が主張されてきたが³¹、旧法下の相続財産管理人については、仮に適用の余地があるとしても、取引の相手方としては相続財産管理人が権限外行為をするには家裁の許可を必要とするとされていることは通常知っておくべきことであり、かつ家裁の許可を得ているかどうかは審判書の提示を求めれば容易に知り得るとして、相手方に「正当の理由」が認められるのは管理人が審判書を偽造した場合など特別な場合に限られる、とする指摘があった³²。権限に含まれるかどうかは明確であるということをも前提とすれば、こうした指摘も頷ける部分があるが、後述するように権限内の行為かど

²⁴ 於保＝奥田編・前掲（注 16）89 頁〔佐久間〕参照。

²⁵ 伊東ほか・前掲（注 10）78 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）139-140 頁参照。なお、同前 148-149 頁は、金銭を預貯金にすることについて、改良行為にあたるとする。

²⁶ 鳩山秀夫『法律行為乃至時効』292 頁（巖松堂書店、1911）、川島武宜『民法総則』344 頁（有斐閣、1965）参照。

²⁷ 幾代通『民法総則（第 2 版）』339 頁、340 頁注 3、於保＝奥田編・前掲（注 16）87 頁〔佐久間〕参照。もっとも、当該金銭債権が預貯金債権である場合に限っていえば、金銭を預貯金とすることが性質変更にあたらないとの理解を前提とする限り、利用行為とする説明も一応成り立つのではなかろうか。

²⁸ 平島＝瀧澤・前掲（注 7）149 頁は、この結論には異論がないとする。なお、鳩山・前掲（注 26）292 頁は、Baudry-Lacantinerie 及び Laurent を引き、フランスでも管理行為に含めるのが一般であるとする。

²⁹ 例えば、「相続財産清算人である申立人が、被相続人〇〇の相続財産である別紙財産目録記載の株式を、時価にて売却処分することを許可する。」といった主文が考えられる。大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）94 頁参照。

³⁰ 名古屋高判昭和 35・8・10 下民集 11 巻 8 号 1698 頁、家月 13 巻 10 号 96 頁（相続財産管理人が裁判所の許可なくした控訴取下げを無効とし、控訴を認容して原判決を取り消し、請求を棄却したという事例）、伊東ほか・前掲（注 10）89 頁、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）88 頁参照。

³¹ 議論状況につき、潮見編・前掲（注 7）705 頁〔常岡〕参照。

³² 伊東ほか・前掲（注 10）90 頁。

うかが明確でない場合も少なくないとの指摘もあることを考えると、一概にこのように解することはできず、具体的な事案に即した検討が必要であろう。

権限外行為の許可の申立てについての審判については即時抗告を認める旨の規定はないため（家事 85 条 1 項参照）、許可の審判、許可の申立てを却下する審判のいずれに対しても、不服申立てをすることはできないものと解される³³。

権限外行為の典型例は不動産や株式の売却等とされるが³⁴、許可・不許可の判断に際しては、(a)当該相続財産の経済的価値に比して保管・管理のコストがどれだけかかるのか、(b)当該相続財産を処分する費用がどれだけかかり、現実的に処分することが可能であるか、(c)相続財産全体の管理費用に鑑み、処分する必要がどの程度あるか（管理を継続するとかえって不利益が拡大しないか）、といった事情が総合考慮される、との指摘がある³⁵。

権限内の行為である場合には本来裁判所の許可は不要であるが、権限内の行為かどうかの判別が容易でない場合も少なくないことから³⁶、実務上は、家庭裁判所が清算人の管理方針を認めているという一種の「お墨付き」を与えるという趣旨で、あえて許可をする場合もあるといわれる³⁷。また、行為によっては例えば金融機関などの相手方が裁判所の許可を求める例があると指摘されており、そうした場合には、金融機関から直接家庭裁判所に問合せをするよう求め、裁判所から許可が不要である旨の説明を行うといった運用や³⁸、場合によっては、本来不要ではあるものの許可の審判をするという取扱いもみられるようである³⁹。

権限内の行為として扱う場合でも許可のある行為として扱う場合でも、当該行為の権限が最終的に認められる点では違いはないため、こうした便宜的な取扱いも許容する余地があるであろう。もっとも、許可の申立てには比較的少額とはいえ申立手数料を要すること（民訴費別表第一 15 により 1 件 800 円）にも、留意が必要であろう。

（４）銀行窓口取引に関連する事項についての各論的検討

以上を前提として、銀行窓口取引に関連するいくつかの行為について、各論的な検討を行う。なお、前提として、金銭を銀行に預け入れることが利用行為の一種として許可を要しない権限内行為とされてきたことについては、前述（２）で述べた通りである。

³³ 平島＝瀧澤・前掲（注 7）153 頁参照。また、許可申立て却下の審判につき、潮見編・前掲（注 7）705 頁〔常岡〕参照。

³⁴ 主要な権限外行為の類型については、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）85-86 頁など参照。

³⁵ 大島報告参照。

³⁶ 伊東ほか・前掲（注 10）79 頁、小西・前掲（注 13）45 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）141 頁参照。なお、大島報告は、権限外行為許可の議論には、従来、(a)当該行為が管理人の権限外か権限内か＝保存・利用・改良行為の枠を逸脱するか否か、という問題と、(b)権限外行為に属するものであったとして、これを許可することに必要性・合理性があるか、というレベルを異にする判断が混然一体として論じられてきた傾向がある、と指摘する。

³⁷ 伊東ほか・前掲（注 10）85 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）141 頁参照。

³⁸ 伊東ほか・前掲（注 10）79-80 頁、小西・前掲（注 13）45 頁、大島報告参照。

³⁹ 大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）86 頁によれば、貸金庫契約の解約につき、金融機関の求めに応じて許可を出すケースも少なくない、とされる。

① 預金残高照会、払戻し

預金残高の照会については、相続財産の状況の調査は相続財産清算人の職務の基本に属すると考えられるとともに（清算人の財産目録調整義務につき、民法 953 条・27 条 1 項参照）⁴⁰、それ自体として財産の性質変更等の結果をもたらすものでもないから、被相続人名義の預金がある場合に、その残高を照会することは、清算人の権限に含まれるものと考えられる。

預金の解約・払戻しについては、従来、実務上は、清算人の権限内行為であり家庭裁判所の許可は不要と解されてきたようである⁴¹。この点に関しては、「解約」であっても一種の債権の取立てとして権利の性質を変えない範囲の利用行為である、との説明がみられる⁴²。こうした理解の背景には、一般に、被相続人名義の預貯金については、清算人は速やかに相続財産法人への名義変更を行うか、解約・払戻しの上、相続財産清算人名義⁴³の口座を開設して預け替えをすべきものとされている、という事情もあるようである⁴⁴。払戻し後に当該金銭をどのように管理するかという点は、払戻しが保存行為等に該当するかどうかとは別個の問題であるように思われるが⁴⁵、預貯金を金銭にすること自体は財産の現状を増減させない現状維持的な行為であると考えれば⁴⁶、保存行為ないし権利の性質を変えない利用行為として、許可不要と解してよいように思われる。

⁴⁰ 主要な実務書においては、清算人による調査業務の一環として、預貯金の残高の確認や、取引の具体的な徴表がない場合であっても、主要な金融機関に対して口座の有無を照会することなどが推奨されている。伊東ほか・前掲（注 10）53-54 頁、小西・前掲（注 13）41 頁、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）70-71 頁参照。

⁴¹ 伊東ほか・前掲（注 10）56 頁、79 頁、小西・前掲（注 13）45 頁、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）86 頁、大島報告参照。

⁴² 小西・前掲（注 13）45 頁参照。なお、同論文は、この解釈は川島・前掲（注 26）344 頁の見解であるとするが、後者は債権の取立てについて述べたものであり、預金の解約について明示的にふれたものではない。

⁴³ 伊東ほか・前掲（注 10）56 頁によれば、「亡甲野太郎相続財産管理人乙野二郎」名義、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）72 頁によれば、「被相続人亡〇〇相続財産管理人弁護士〇〇」名義とされる。いずれであっても、令和 3 年改正の施行後は、「清算人」の文言を用いることになるう。

⁴⁴ こうした取扱いが原則であることにつき、伊東ほか・前掲（注 10）56 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）236 頁参照。大島報告によれば、ほぼ全件でそうした取扱いがされているとのことである。

⁴⁵ なお、我妻・前掲（注 18）340 頁は、「銀行預金を個人への貸金とする」ことを、性質の変更を伴う利用行為の例として挙げる。厳密に言えば、この場合には、①銀行預金を払戻しにより金銭とした上で、②金銭を個人に貸し付けることの 2 つが問題になるように思われ、そうだとすれば、もっぱら②をもって性質の変更と捉えている可能性があるう。

⁴⁶ 大島報告も同様の指摘をする。なお、2016 年に創設された民法 873 条の 2 の下における成年後見人の死後事務との関係では、預貯金の払戻しは同条 3 号の「相続財産の保存に必要な行為」として要許可行為に該当するものと解されていることにつき、大塚・前掲（注 20）82 頁、83 頁参照。これに対して、松川正毅編『新・成年後見における死後の事務——円滑化法施行後の実務の対応と課題——』16 頁（日本加除出版、2019）〔松川〕は、死後事務として別途認められている用途のためにする預貯金の払戻しについては、要件を緩和すべきであると論じる。

なお、定期預金の場合であっても同様に考えてよいように思われるが、為替による変動がある外貨預金の場合には、後述する投資信託等に準じて考える必要があろう。

② ATM・インターネットバンキング

ATM やインターネットバンキングにおける取引についても、取引の内容に照らして検討する必要がある。

まず、ATM での取引については、残高の照会や払戻しは、上記①と同様に権限内行為と解されることになろう。この点については、口座名義が被相続人名義であるか清算人名義であるかにより異なるところはないと考えられる。

インターネットバンキングに関しても、取引の内容によって考えられる。例えば残高の確認や、被相続人名義の預貯金から清算人名義の口座への送金、清算人名義の口座から財産管理に伴って生じた費用の支払のための送金⁴⁷など、権限内行為とされる行為に関する取引を行う場合には、それをインターネットバンキングを利用して行った場合においても、同様に権限内行為とと考えてよいように思われる。これに対して、より価値が変動するリスクの大きい外貨預金に振り替えたり、投資信託等を購入するといった行為は、権利の性質を変更するものとして、権限外行為ということになろう⁴⁸。なお、清算人名義の口座の開設時、または開設後にインターネットバンキングの利用契約をするような場合（一般的には無償と考えられる）、当該契約の締結そのものは、保存行為ないし改良行為にあたると解することができるように思われる⁴⁹。

③ 貸金庫の開閉・解約

被相続人が貸金庫を利用していた場合、預金残高の照会等と同様、清算人による相続財産の状況の調査の一環として、貸金庫の開扉と内容物の点検は清算人の権限内行為であると解されてきた⁵⁰。また、解約についても同様である⁵¹。

これらのうち、開扉については、貸金庫の内容物は金融機関としても把握していないことから、一般的には着服等のおそれもあると考えられることからすると、適切な第三者の立会いが望

⁴⁷ 例えば、大阪財産管理研究会編著・前掲（注9）86-87頁は、代金支払債務の履行、事務管理費用の支払、税金の納付等を権限内行為の例として挙げている。

⁴⁸ 預金を株式とすることが性質の変更にあたることにつき、我妻・前掲（注18）340頁、川島・前掲（注26）344頁、於保＝奥田編・前掲（注16）89頁〔佐久間〕など参照。実務上も同様に解されていることにつき、平島＝瀧澤・前掲（注7）149頁など参照。

⁴⁹ 残高等を簡便に確認できるという点では、財産の現状を維持するのに必要、あるいは財産の使用価値を増加させる行為と言い得るように思われる。

⁵⁰ 伊東ほか・前掲（注10）54頁、大阪財産管理研究会編著・前掲（注9）71頁、86頁、平島＝瀧澤・前掲（注7）211頁参照。

⁵¹ 大阪財産管理研究会編著・前掲（注9）86頁参照。また、大島報告も、貸金庫契約は基本的に賃貸借契約であり、相続財産管理の見地からは維持する必要性に乏しいことが通常であろうし、金庫使用料の負担を免れることができるという面からも、解約それ自体が相続財産にマイナスの影響を与えることは考えにくい、と指摘する。

ましいと考えられるが⁵²、そのことから直ちに権限外行為であって家庭裁判所の許可を要するとはいいにくいように思われる⁵³。2 (1) でみたように、現在では清算人に弁護士等の専門職を選任する取扱いが一般的であるとされるが、そのことは、とりわけこのような場面では重要な意味を持つことになるろう。

これに対して、解約については、貸金庫を使用することのできる契約上の地位に着目すれば、処分行為としての性質を有するともいえるが⁵⁴、当該地位自体に格別の財産的価値があるというわけではないとすれば、むしろ貸金庫内の動産の処遇に着目すべきとも考えられる⁵⁵。そのような観点からは、預金を解約して金銭とすることが前述のように権限内行為と考えられるのと同様に、保存行為ないし権利の性質を変えない利用行為として、やはり許可不要とする理解に賛成してよいと思われる。

④ 投資信託等預り資産の管理・処分等

一般に、財産の売却は原則として処分行為に該当し、権限外行為と解されてきたところであり⁵⁶、株式の売却等も権限外行為の例として挙げられてきた⁵⁷。投資信託等の処分につい

⁵² 実務上は、内容物の確認に際し、公証人に事実実験公正証書の作成を依頼することもある、とされる。平島＝瀧澤・前掲（注 7）236 頁、片岡武ほか『家庭裁判所における財産管理・清算の実務』193 頁（日本加除出版、2023）参照。

⁵³ 開扉そのものは貸金庫契約上の権利の行使であり、それにより内容物を確認するという利益を得ることを考えれば、利用行為ともいえるように思われる。また内容物についてみれば、その状況を点検し、場合によっては他の適切な場所に移転して保管することは、一種の保存行為といえるように思われる。

⁵⁴ 伊東ほか・前掲（注 10）81 頁は、権限外行為許可の申立ての一類型として「契約解除」を挙げている。なお、共有物を目的とする賃貸借契約の解除について、保存行為にはあたらず民法 252 条本文（令和 3 年改正後の同条 1 項前段）にいう「共有物の管理に関する事項」に該当するとした判例として最 3 小判昭和 39・2・25 民集 18 卷 2 号 329 頁があり、その趣旨を賃貸人側が単独所有である場合にも及ぼし、管理行為として権限内行為にあたるとする見解がある（平島＝瀧澤・前掲（注 7）150 頁、片岡ほか・前掲（注 52）72 頁）。もっとも、こうした見解は、あくまである目的物を賃貸している場合における当該賃貸借契約の解除に関するものであり、その趣旨が契約解除一般に及ぶわけではない。

⁵⁵ 個別的にみると処分行為に該当する場合でも、財産の全体からみて現状の維持と認めるべき行為については、保存行為に該当するとされてきた。鳩山・前掲（注 26）290 頁、我妻・前掲（注 18）339 頁、川島・前掲（注 26）343 頁参照。そこで挙げられてきた例は、腐敗しやすいものの売却や期限の到来した債務の弁済であるが、貸金庫契約の解約についても、契約を維持する必要がなく、解除により使用料等の負担を免れる場合には、相続財産全体の維持保全の観点から権限内と評価できるとの見解もみられる。大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）86 頁参照。また、伊東ほか・前掲 56 頁は、権限内行為であるかどうかについては明言しないが、被相続人が生前利用していた新聞、電気等の供給契約について、清算人は速やかに解約しておくべきである、とするが、これも、同様の考え方に基づくものといえよう。

なお、2016 年に創設された民法 873 条の 2 の下における成年後見人の死後事務との関係では、被後見人の居室に関する電気等の供給契約の解約が同条 3 号の「相続財産の保存に必要な行為」として要許可行為に該当するものと解されていることにつき、大塚・前掲（注 20）83 頁参照。

⁵⁶ 伊東ほか・前掲（注 10）83 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）146 頁など参照。

⁵⁷ 伊東ほか・前掲（注 10）81 頁、小西・前掲（注 13）45 頁、大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）94 頁参照。

ても、価格の変動の可能性などから預貯金の場合ほど現金に近いとはいえないことを考えると、保存行為等にはあらず、家庭裁判所の許可が必要であろう。その際、売却金額の適正性が問題となるが、株式のようにあらかじめ適正価額を特定するのが困難な場合、時価で売却すべきであり、その旨の許可をすればよいとされる⁵⁸。

なお、株式等の有価証券が残余財産として国庫に帰属する場合（民法 959 条）には、国庫帰属有価証券⁵⁹として、当該有価証券の区分、銘柄、数量、価格等を記載した引継書を作成して、財務局等⁶⁰に引き継ぐことになる⁶¹。

3 共同での限定承認後の相続財産清算人の権限

数人の相続人が全員で共同して限定承認をした場合（民法 923 条参照）、家庭裁判所は、職権で、相続人の中から相続財産清算人を選任しなければならない（民法 936 条 1 項、家事 201 条 3 項）⁶²。この清算人は、相続人の中から選任される点で、相続人不分明の場合における相続財産清算人とは異なる。

共同での限定承認後の相続財産清算人は、相続人のために、これに代わって、相続財産の管理及び債務の弁済に必要な一切の行為をするものとされる（民法 936 条 2 項）。債務の弁済という清算のための権限を有する点は、相続人不分明の場合の清算人と共通する⁶³。もっとも、共同での限定承認後の相続財産清算人は、固有財産におけるのと同じの注意義務を負うにとどまる点（民法 936 条 3 項・926 条 1 項）は、相続人不分明の場合と異なっている。以上のような規律は、令和 3 年改正前における規律と同様である⁶⁴。なお、令和 3 年改正前は、民法 936 条 3 項で準用する 926 条 2 項において 918 条 3 項が準用され、同項により不在者財産管理人に関する 27 条から 29 条までの規定が準用されていたが、同改正により 926 条 2 項から 918 条 2 項及び 3 項の準用を定める部分が削除され、共同での限定承認後の相続財産清算人については、不在者財産管理人に関する上記諸規定の準用がないことが明確

⁵⁸ 伊東ほか・前掲（注 10）83 頁、平島＝瀧澤・前掲（注 7）147 頁、片岡ほか・前掲（注 52）223-224 頁参照。

⁵⁹ 「物納等有価証券に関する事務取扱要領について」（平成 22 年 6 月 25 日財理 2532 号財務省理財局長通達）第 2 の 3 参照（同通達については、https://www.mof.go.jp/about_mof/act/kokuji_tsuutatsu/tsuutatsu/TU-20100625-2532-14.htm 参照）。以下では、この通達を「物納等有価証券通達」と略称する。

⁶⁰ 財務局等とは、財務局、財務支局、沖縄総合事務局、財務事務所及び沖縄総合事務局財務出張所を意味する。物納等有価証券通達第 2 の 18 参照。

⁶¹ 物納等有価証券通達第 4 の 2。また、平島＝瀧澤・前掲（注 7）312 頁も参照。

⁶² その法的性質は他の相続人の法定代理人とされ（例えば潮見編・前掲（注 7）625 頁〔杉本和士〕参照）、訴訟上の地位についても同様である。最判昭和 47・11・9 民集 26 巻 9 号 1566 頁参照。

⁶³ 債務の弁済に関しては、相続人が 1 人である場合の限定承認に関する民法 927 条から 935 条までの規定が 936 条 3 項によって準用されている。

⁶⁴ なお、令和 3 年改正前も、利害関係人等の請求により相続人以外の者から相続財産管理人を選任する可能性が認められていたが（民法 936 条 3 項・926 条 2 項・918 条 2 項）、改正後は、一般的な保存型の相続財産管理人（民法 897 条の 2）が同様の機能を担うこととなる。

となった。したがって、相続人不分明の場合と異なり、権限外行為の許可（民法 28 条 1 項）といった規律は予定されていないことになる⁶⁵。

このように、この清算人の権限は、相続人不分明の場合の清算人よりも広範なものと考えられる。そのため、2（4）で検討したような各事項については、相続財産の管理及び債務の弁済に必要といえる限り、④の投資信託等の処分も含め、すべて権限内に含まれるものと解されることになろう。このように広範な権限を認められることは、上記のようにこの清算人が固有財産におけるのと同じ注意義務を負うにとどまることとの関係では問題があり得るが、問題があれば保存型の相続財産管理人（民法 897 条の 2）を別途選任することが可能であることを考慮して、このような規律が採用されたものと解される⁶⁶。

IV 相続財産管理人の権限

最後に、保存型の相続財産管理人について検討する。前述のように、令和 3 年改正により、この種の相続財産管理人に関する規定が一般化され、相続財産の保存のために必要である限り、相続の段階を問わず、相続財産管理人の選任が可能となった（民法 897 条の 2）。ただし、①相続人が 1 人であり、かつ単純承認した場合、②相続人が数人あり、かつ遺産の全部の分割がされた場合、③相続人不分明の場合の相続財産清算人が選任された場合には、保存型の相続財産管理人を選任することはできない（民法 897 条の 2 第 1 項ただし書）。したがって、この制度が利用される場合としては、数人の共同相続人の一部が相続財産を管理しているものの、その管理に問題があるために他の相続人が求める場合や、元成年後見人が相続人調査が困難であるために財産を相続人に引き継ぐことができない場合が挙げられる⁶⁷。

この相続財産管理人の権限についても不在者財産管理人に関する規定が準用されており（民法 897 条の 2 第 2 項・28 条）、保存行為（民法 103 条 1 号）、目的物または権利の性質を変えない範囲内で、その利用または改良を目的とする行為（同条 2 号）については一般的な権限に含まれるが、これを超える行為をするときは、家庭裁判所の許可が必要である。この点は、令和 3 年改正前における保存型の相続財産管理人に関する規律が維持されており、ここでも、従来の解釈が基本的に妥当するものと考えられる。

こうした規律は、Ⅲ・2 で検討した相続人不分明の場合における相続財産清算人に関する規律と同様であるから、相続財産管理人がその権限内であることができる行為の範囲は、上記の清算人の場合と同様に解されよう。

⁶⁵ そのこともあってか、大島報告では、この清算人については、選任後に、裁判所が、民法 952 条の相続財産管理人・清算人に対してしているような具体的な監督はしていない、とされる。なお、民法 27 条が定める財産目録の作成に関しては、共同での限定承認の場合、限定承認の申述の要件として、相続財産の目録の作成及び家庭裁判所への提出が求められている。民法 924 条参照。

⁶⁶ 家事事件手続法の立案担当者の見解につき、金子修編著『逐条解説 家事事件手続法（第 2 版）』762 頁（商事法務、2022）参照。

⁶⁷ 大阪財産管理研究会編著・前掲（注 9）155 頁参照。

もっとも、相続財産管理人は、清算人とは異なってもっぱら相続財産の保存を目的とするものであるから、権限外行為の許可にあたっては、その点が考慮されることになるものと考えられる⁶⁸。

また、相続財産清算人の権限のうち、清算目的との関係で認められる弁済や財産の競売による換価（民法 957 条、929 条以下参照）に関しては、相続財産管理人の権限には含まれていない。この点に関して、令和 3 年改正の立案担当者は、相続債務は相続財産管理人の管理の対象ではないから、その弁済は相続財産管理人の職務の内容に当然に含まれるものではないが、債務の弁済が必要かつ相当と判断される場合には、相続財産管理人が弁済をすることも可能だとし、例として、相続財産に借地上の建物が含まれ、相続債務である賃料の弁済をしなければ建物の存立基礎を失うなど、相続財産の保存ができなくなるケースを挙げる⁶⁹。これは、少なくとも相続財産管理人に関する限り、期限の到来した債務を弁済することが保存行為として当然に権限に含まれる、との理解を採用しないものと解される。したがって、例外的に弁済が可能とされる場合においても、それは裁判所による権限外行為の許可を経て認められるということになる⁷⁰。

V おわりに

相続人不分明の場合における相続財産清算人、共同限定承認後の相続財産清算人、相続財産管理人の権限に関する以上の検討結果をⅢ・2（4）でふれた各行為に即して整理すれば、以下の【表 3】のようになる。

⁶⁸ 村松＝大谷・前掲（注 5）228 頁は、「例えば、相続財産を保存するための費用を捻出するために相続財産の一部を売却することが必要かつ相当であるという事情がないのに、相続財産の一部を売却するなどの処分行為をすることは、職務上の義務に反し、裁判所も許可をしないと考えられる」とする。

⁶⁹ 村松＝大谷・前掲（注 5）230 頁注 2。相続債務がそもそも権限行使の対象に含まれないことから、その弁済が保存行為等として一般に認められるわけではない、とするものとみられる。なお、同書 177 頁注 3 では、所有者不明土地管理人の権限との関係で類似の趣旨が述べられている。

⁷⁰ 村松＝大谷・前掲（注 5）230 頁注 2 は、「通常は、弁済の原資として、相続財産管理人が管理している相続財産に属する金銭を充てるなど相続財産の処分を伴うことになるから、その処分について裁判所の許可が必要となる」とする。必要・相当な弁済であれば保存行為として当然に許される、というのではなく、あくまで権限外行為として裁判所の許可が要求される、との理解を示すものといえよう。

なお、2016 年に創設された民法 873 条の 2 の下における成年後見人の死後事務との関係では、弁済期の到来した相続債務の弁済は家庭裁判所の許可を要しないものとされているが（同条 2 号）、これは、成年後見人の職務にはもともと被後見人の債務の弁済が含まれていることを反映したものと考えられる。

【表 3】

清算人・管理人の 種類	一般的な権限	①預金残高 照会・払戻し	②ATM・インター ネットバン キング	③貸金庫の 開閉・解約	④投資信託等の 処分
相続人不分明の場合 における相続財産清 算人（民 952①）	保存、利用、改良、 相続債権者等への 弁済	権限内	取引の内容によ り、①または④ に準じる	権限内	裁判所の許可が 必要
共同限定承認後の相 続財産清算人（民 936 ①）	相続財産の管理及 び債務の弁済に必 要な一切の行為	権限内	権限内	権限内	権限内
相続財産管理人（民 897 条の 2）	保存、利用、改良	権限内	取引の内容によ り、①または④ に準じる	権限内	裁判所の許可が 必要

もつとも、Ⅲ・2（3）でふれたように、実際には権限内の行為かどうかの判別が容易でない場合も少なくなく、本来は権限内の行為であっても念のため裁判所の許可を得る場合や、裁判所からは許可が不要である旨の説明を行う場合もあるとされる。疑問が生じる場合においては、事後に問題が生じることを防ぐため、裁判所への問合せを行うことも有用と考えられ、裁判所としても、そうした照会があった場合には十分な情報提供を行うことが期待されよう。