

# 死後の事務の手引き

日本司法書士会連合会



## 発行にあたって

現在、多数の司法書士が、後見人に就任し、その業務を遂行しています。成年被後見人が死亡した場合、元後見人が本人の死亡後に行う事務は、場合によっては複雑困難であり、短時間のうちに判断しなければならないことがあります。

しかし、後見人に就任している司法書士が、死後の事務を行うための知識・経験が不足しているため、行き過ぎた事務を遂行している場合もあるようです。

そこで、連合会では、高齢者と障害者の権利擁護委員会において、死後の事務における適正な業務遂行のため、本手引きを作成しました。研修会の解説書、又は死後事務の実務書として活用していただければ幸いです。

以下、本手引きの概要を説明します。

成年後見業務は、本人の死亡によって終了すると考えられています。

ところが、本人が死亡しても、相続人が判明しない場合や、相続人が判明しても葬儀を行わない場合があります。

葬儀等は、その執行者について法律に規定がなく、慣習上、相続人や親族が行っているもので、元後見人が当然に行うべきものではありませんが、やむを得ず、元後見人が葬儀等を行うことがあります。

この場合は、事務管理や応急処分義務などを根拠に事務を遂行することになります。その際、元後見人においては、慎重な事務の遂行が必要です。第1章では、これらの事務遂行についての指針を示しました。

また、本人が死亡したときは、元後見人は、本人の財産を相続人に引き渡す必要があります。その後、相続人の協議により相続人から依頼を受け財産管理をする場合もあります。

しかし、相続人が判明しなかったり、相続人間の話し合いが調わなかったり、相続人が受け取りを拒否したりしてその引渡しができないことがあります。このように本人の財産の引渡しも、元後見人にとって困難な場合があります。

法律は、そのような場合に備えて、いくつかの財産管理人の制度をもうけています。後見人として、自分の業務の終了後の流れを知ることは必要であると共に、司法書士がこうした財産管理業務に携わるに際しての指針としていただくために、第2章では、事例を通して、財産管理人の実務を解説しました。

最後に、本手引きの素案を作成された、成年後見制度対策部死後事務マニュアル作成検討ワーキングチーム（当委員会の前身）の皆様の御尽力に、深謝いたします。

平成25年3月

日本司法書士会連合会

高齢者と障害者の権利擁護委員会



## 凡例

民	民法
家事	家事事件手続法
家事規則	家事事件手続法規則
後見登記	後見登記等に関する法律
任意後見	任意後見契約に関する法律
墓埋	墓地、埋葬等に関する法律

### 引用した法令の条項号

1, 2, 3 → 条

①, ②, ③ → 項

一, 二, 三 → 号

※ 本書では、成年後見（人）・保佐（人）・補助（人）をあわせて表現するときは「後見（人）」、成年被後見人、被保佐人、被補助人をあわせて表現するときは「本人」と記載します。但し、任意後見に関する記述箇所においては、「本人」は任意後見契約の委任者をさします。また、相続人、遺言執行者又は相続財産管理人をあわせて表現するときは「相続人等」と記載します。

# 目 次

## 第 1 章

### 法定後見終了・任意後見契約における死後事務

第 1. 法定後見の終了事由.....	11
1 絶対的終了事由と相対的終了事由.....	11
2 絶対的終了事由.....	11
3 相対的終了事由.....	12
(1) 後見人の辞任 (民 844・民 876 の 2②・民 876 の 7②).....	12
(2) 後見人の解任 (民 846・民 876 の 2②・民 876 の 7②).....	13
(3) 後見人の欠格事由の発生 (民 847・民 876 の 2②・民 876 の 7②).....	13
第 2. 本人死亡後の法定後見人に義務付けられる事務.....	14
1 家庭裁判所への本人死亡の報告.....	14
2 知れたる相続人への通知 (相続人の調査とその後の通知は 4 参照).....	15
3 後見終了の登記申請 (後見登記 8①).....	15
4 相続人の調査、遺言の調査.....	15
(1) 相続人の調査.....	15
(2) 遺言の調査.....	16
5 後見の計算 (民 870・民 876 の 5③・民 876 の 10②).....	17
(1) 後見の計算の意義.....	17
(2) 後見監督人の立会い.....	17
(3) 後見の計算の怠慢.....	18
6 家庭裁判所への後見の計算終了の報告.....	19
7 報酬付与の審判申立て (民 862・民 876 の 5②・民 876 の 10①、家事 39 (別表第一⑬⑳㉔㉕㉖)).....	19
8 相続人への通知.....	20
9 管理財産の引渡し.....	20
10 家庭裁判所への後見事務終了の報告.....	20
11 公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの終了報告.....	21
第 3. 本人死亡後の法定後見人の義務的でない事務.....	21
1 本人死亡後の事務 (義務的事務以外の事務) の概略とその対処法.....	21
2 相続人の不存在・非協力.....	21

(1) 本人が生活保護を受給していた場合	21
(2) 本人が生活保護を受給していなかった場合	22
3 義務的でない事務を行う法的根拠 (応急処分義務と事務管理)	29
(1) 応急処分義務	30
(2) 事務管理	30
4 相続人から依頼された事務	31
<b>第4. 管理財産の引渡し</b>	<b>31</b>
1 引渡しの具体的な手順	32
(1) 相続人の調査	32
(2) 遺言の有無の調査	32
(3) 相続人全員へ後見の計算に関する書面を送付又は交付	32
(4) 相続人との引渡しの日時・場所の調整	33
(5) 財産引渡し時に、受領書・領収書などに署名・押印等を求める。	33
2 財産引渡しの相手方の確定	33
(1) 相続人がいる場合	33
(2) 相続人が不存在の場合	35
(3) 相続人が行方不明の場合	36
3 付与の審判を受けた報酬の受領方法	36
(1) 死亡前に管理口座から出金した保管現金より受領する方法	37
(2) 相続人等へ財産を引き渡すのと引き換えに報酬額を受領する方法	37
(3) 相続人等へ財産を引き渡し、後日支払いを受ける方法	37
4 後見監督人の関与	38
5 家庭裁判所への報告	38
6 その他の留意事項	38
<b>第5. 任意後見契約における死後の事務</b>	<b>39</b>
1 本人の死亡による後見業務の終了	39
2 本人の死亡後の事務について	39
(1) 原則＝相続法制による規律	39
(2) 例外＝死後事務の委任	40
(3) 死後事務の範囲	40
<b>第6 任意後見契約における死後の義務的事務</b>	<b>41</b>
1 任意後見監督人選任前の場合	41
(1) 任意後見終了の登記申請 (後見登記 8②③)	41
(2) 公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの終了報告	41
2 任意後見監督人選任後の場合	41

(1) 法定後見と類似 .....	41
(2) 具体的事務 .....	42
<b>第7. 任意後見における義務的でない事務.....</b>	<b>44</b>
1 本人死亡後の事務（義務的事務以外の事務）の概略と対処法 .....	44
2 応急処分義務・事務管理 .....	45
(1) 応急処分義務（民 654） .....	45
(2) 事務管理 .....	45
<b>第8. 死後事務委任契約 .....</b>	<b>46</b>
1 契約の締結 .....	46
(1) 死後事務特約付任意後見契約書の有効性 .....	46
(2) 死後の事務委任（死後事務委任契約） .....	46
(3) 死後事務委任契約は公正証書で締結 .....	46
2 本人死亡により委任契約が終了しない旨の特約の有効性 .....	50
3 死後事務委任契約の内容 .....	50
(1) 死後事務の範囲 .....	51
4 死後事務委任契約の留意点 .....	52
(1) 現行相続法規との抵触（遺言制度の潜脱） .....	52
(2) 監督機能について .....	53
(3) 相続人不存在時の契約の効力 .....	53
(4) 死後事務委任契約時の留意点 .....	54
(5) 死後事務遂行とその経費・報酬等の財源 .....	54
(6) 相続人との利益衝突の可能性 .....	57
(7) 親族の葬儀執行権との衝突 .....	57
(8) 相続人による解除の問題 .....	58

## 第2章

### 後見人の業務終了後の管理人の業務等

第1. 総論	61
1 はじめに	61
2 家庭裁判所が選任する相続財産管理人の種類	61
3 不在者財産管理人、相続財産管理人、遺産管理人、保全管理人、委任管理人の比較 (財産管理の特徴)	62
(1) 不在者財産管理人(民25)	63
(2) 相続財産管理人(民952)	63
(3) 遺産管理人(民918②)	63
(4) 保全管理人(家事200)	64
4 管理人の権限(保存行為、管理行為)の確認と注意事項	65
(1) 保存行為	65
(2) 管理行為(利用・改良行為)	65
(3) 処分行為	66
5 民法第918条第2項の遺産管理人の業務の流れ	66
(1) 遺産管理人選任の申立て	66
(2) 遺産管理人選任審判	67
(3) 管理事務の遂行	67
(4) 管理状況報告書の提出	67
(5) 管理人に対する報酬付与の申立て	67
(6) 報酬付与の審判	67
(7) 相続人への引継ぎ	67
(8) 遺産管理人選任審判の取消し申立て	67
(9) 遺産管理人選任審判の取消し審判	67
(10) 管理終了	67
第2. 事例の検討	67
1 はじめに	67
(1) 遺産管理人が選任されるケース	67
(2) 保全管理人が選任されるケース	68
(3) 委任管理人に就任するケース	68
2 遺産管理人の事例	69

(1) 被相続人の死亡時からの経過	70
(2) 本ケースにおいて今後予想される事務	71
(3) 後見人Xが応急処分行為として選択したこと	71
(4) 相続人Bが対応したこと	72
(5) 遺産管理人選任の要性	72
(6) 遺産管理人の選任の申立て	73
(7) 遺産管理人Yは何をしたか	73
(8) 不動産の管理（賃貸管理を中心に）	75
(9) 遺産管理人と相続人間の遺産分割協議との関係	76
3 保全管理人の事例	76
(1) 被相続人の死亡時から保全管理人選任までの経過	77
(2) 保全管理人の業務	78
(3) 保全管理業務で特に留意すべき事項	78
(4) 保全管理人として行わなかった事項	81
4 委任管理人の事例	82
(1) 遺産を誰に引き渡すか？	83
(2) 相続人全員への通知	84
(3) 遺産をどう分ける？ ～相続人による遺産分割協議～	85
(4) 誰が事務手続きをする？ ～遺産管理の委任～	87
(5) 後見事務の終了と委任事務の着手	88
(6) 遺産管理事務	88
(7) 相続人全員からの委任を受けた遺産管理事務の留意点	89
第3. おわりに	91

# 本人の死亡

## ①義務的事務

法律で規定された後見人の  
本来的事務

1-1 家裁への死亡報告  
(14ページ)

1-2 知れたる相続人への  
死亡の通知(15ページ)

2-1 後見終了登記  
(15ページ)

2-2 相続人調査  
(15ページ)

2-3 後見の計算  
(17ページ)

3-1 家裁への後見の計算  
終了報告(19ページ)

3-2 報酬付与審判の申立  
(19ページ)

3-3 相続人への通知  
(20ページ)

4 **引渡し**  
(別紙フローチャート)

5 家裁への後見事務終了の  
報告(20ページ)

## ②義務的でない事務

I 相続人の不存在・非協力

生活保護受給

該当

1 死亡届

2 生活保護課に連絡

非該当

1 遺体の引取り  
(23ページ)

2 死亡届  
(24ページ)

3 火葬、埋葬許可  
(24ページ)

4 葬儀  
(25ページ)

5 生前債務の支払  
(27ページ)

6 病院・施設・賃貸家屋  
の明渡(28ページ)

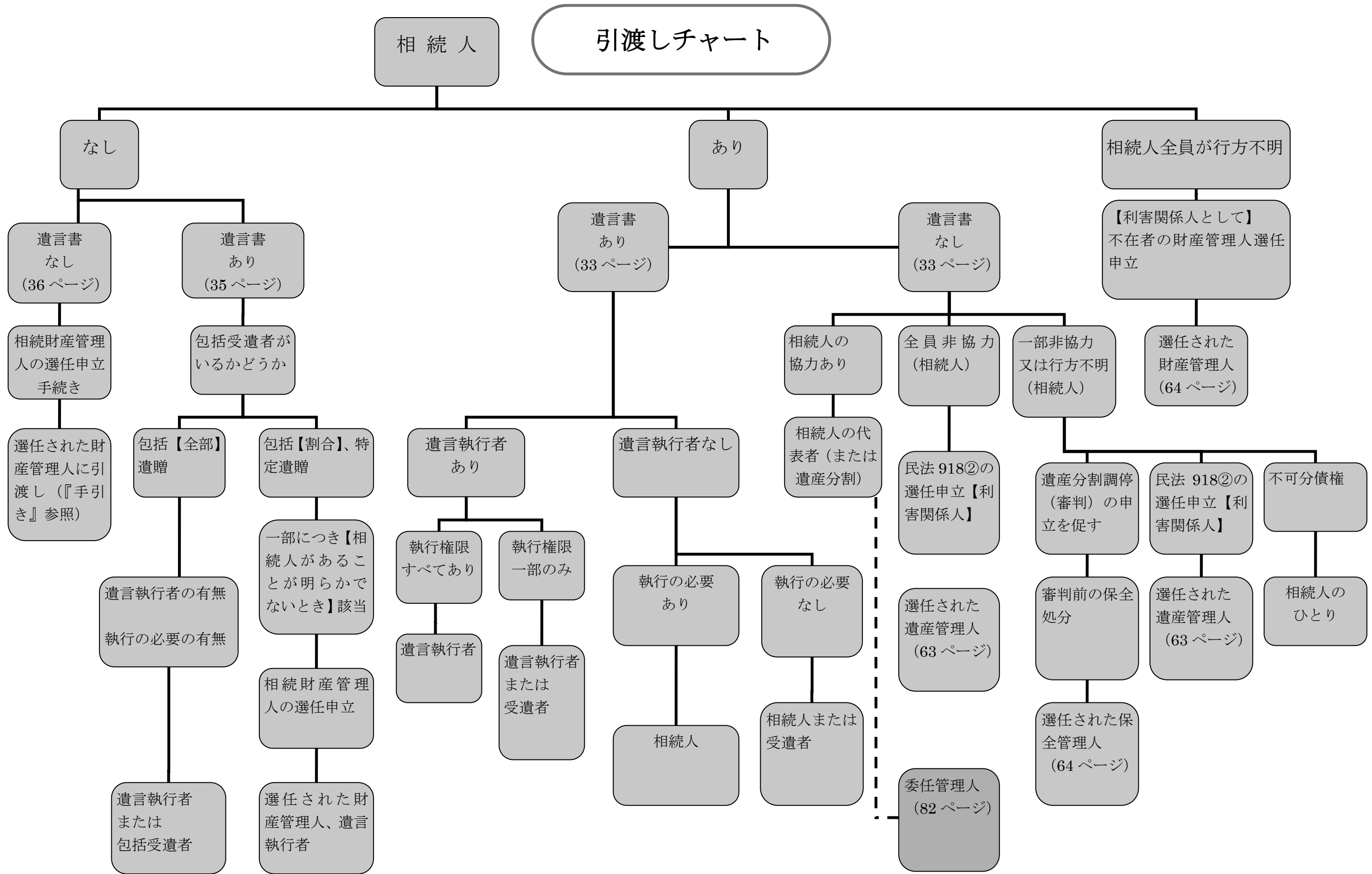
7 納骨・永代供養、戒名料、  
年忌法要(28ページ)

8 その他必要な諸手続き  
(29ページ)

II 相続人から依頼された事務

契約に基づいた事務

# 引渡しチャート





# 第1章. 法定後見終了・任意後見契約における死後事務

## 第1. 法定後見の終了事由

### 1 絶対的終了事由と相対的終了事由

法定後見の終了事由は、絶対的終了事由（後見を必要としない状態となった場合）と、相対的終了事由（後見自体は終了しないものの、後見人の任務が終了する場合）に大別することができます。

絶対的終了の場合、後見自体が終了するので、後見の計算・終了登記・終了報告が必要となるのに対し、相対的終了の場合、まだ、本人のために後見が継続するので、新たな後見人の選任が必要となります。ここに、絶対的終了事由と相対的終了事由を区別する実益があります。

### 2 絶対的終了事由

絶対的終了事由には、①本人の死亡、②後見等開始の審判の取消し（民 10、14、18）、があります。本人が失踪宣告を受けたときも、本人の死亡として、これに含まれます。絶対的終了事由に該当した場合、後見人はその地位を失い、法定代理権は消滅します。本人の死亡により、後見人の代理権が消滅することは、民法第 111 条により明らかですが、本人の死亡を後見の終了事由とする明文規定はありません。しかし、後見登記等に関する法律第 8 条の規定から、本人が死亡すると後見は直ちに終了する（絶対的終了事由）と解されています。

#### 関連条文

##### 【民法第 111 条（代理権の消滅事由）】

代理権は、次に掲げる事由によって消滅する。

- 一 本人の死亡
  - 二 代理人の死亡又は代理人が破産手続開始の決定若しくは後見開始の審判を受けたこと。
- 2 委任による代理権は、前項各号に掲げる事由のほか、委任の終了によって消滅する。

##### 【後見登記等に関する法律第 8 条】

後見等に係る登記記録に記載されている前条第一項第一号に掲げる者（成年後見人、保佐人、補助人等）は、成年被後見人等が死亡したことを知ったときは、終了の登記を申請しなければならない。

##### 【民法第 10 条（後見開始の審判の取消し）】

第7条に規定する原因が消滅したときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、後見人（未成年後見人及び成年後見人をいう。以下同じ。）、後見監督人（未成年後見監督人及び成年後見監督人をいう。以下同じ。）又は検察官の請求により、後見開始の審判を取り消さなければならない。

【民法第14条（保佐開始の審判等の取消し）】

第11条本文に規定する原因が消滅したときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官の請求により、保佐開始の審判を取り消さなければならない。

- 2 家庭裁判所は、前項に規定する者の請求により、前条第2項の審判の全部又は一部を取り消すことができる。

【民法第18条（補助開始の審判等の取消し）】

第15条第1項本文に規定する原因が消滅したときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、補助開始の審判を取り消さなければならない。

- 2 家庭裁判所は、前項に規定する者の請求により、前条第1項の審判の全部又は一部を取り消すことができる。
- 3 前条第一項の審判及び第876条の9第1項の審判をすべて取り消す場合には、家庭裁判所は、補助開始の審判を取り消さなければならない。

【民法第19条（審判相互の関係）】

後見開始の審判をする場合において、本人が被保佐人又は被補助人であるときは、家庭裁判所は、その本人に係る保佐開始又は補助開始の審判を取り消さなければならない。

- 2 前項の規定は、保佐開始の審判をする場合において本人が成年被後見人若しくは被補助人であるとき、又は補助開始の審判をする場合において本人が成年被後見人若しくは被保佐人であるときについて準用する。

### 3 相対的終了事由

相対的終了事由には、①後見人の辞任、②後見人の解任、③後見人の欠格事由の発生、④後見人の死亡があります。

#### (1) 後見人の辞任（民844・民876の2②・民876の7②）

後見人は「正当な事由」がある場合に限り、家庭裁判所の許可を得て、辞任することができます。

「正当な事由」とは、今後の後見事務の遂行に支障が生じるような、止むを得ない事情であり、後見人が老齢・疾病・負傷等により後見の事務を行えない場合、仕事上の都合により遠隔地へ転勤となった場合、本人、親族や関係者との間で不和が生じた場合などが考えられます。

## (2) 後見人の解任 (民 846・民 876 の 2②・民 876 の 7②)

後見人に「不正な行為」、「著しい不行跡」、「その他後見の任務に適しない事由」があるときには、家庭裁判所は、後見監督人・本人の親族・検察官の請求又は職権によって、後見人を解任することができます。

「不正な行為」とは、違法な行為又は社会的に非難されるべき行為を意味し、後見人が、本人の財産を横領した場合や、第三者の利益を図って流用した場合(背任)、などの財産管理に関する不正をいいます。また、後見事務に関しない後見人の不正行為や、現在の後見事務に悪影響を及ぼす可能性のある過去の不正行為も、本条の解任事由に該当すると考えられています。

「著しい不行跡」とは、品行・操行がはなはだしく悪いことを意味し、その行状が本人の財産管理や身上監護に危険を生じさせるなど、後見人としての適格性の欠如を推認させる場合をいいます。

「その他後見の任務に適しない事由」とは、後見人の権限濫用の場合、財産管理に失当がある場合、任務の怠慢がある場合、家庭裁判所の指示・命令に従わない場合、後見人が何等かの事情でその任務を遂行できない場合を意味します。

## (3) 後見人の欠格事由の発生 (民 847・民 876 の 2②・民 876 の 7②)

後見人の欠格事由は、①未成年者、②家庭裁判所で免ぜられた法定代理人・保佐人又は補助人、③破産者、④被後見人に対して訴訟をし、又はした者並びにその配偶者及び直系血族、⑤行方の知れない者、です。

②の家庭裁判所で免ぜられた「法定代理人」には、後見人を解任された者(民 846・民 876 の 2②・民 876 の 7②)のほか、親権喪失(民 834)又は管理権喪失(民 835)の宣告を受けた親権者、遺言執行者を解任された者(民 1019①)が含まれます。一方、改任された不在者財産管理人(家事 146)や相続財産管理人(家事 201⑩、146)は含まれないと解されています。なぜなら、これらの改任は、必ずしも不適任が理由とされないためです。

後見人選任後に欠格事由が生じた場合は、その時点で当然に後見人の地位を失います。家庭裁判所はその旨の審判をする必要はありません。

## 関連条文

### 【民法第 844 条（後見人の辞任）】

後見人は、正当な事由があるときは、家庭裁判所の許可を得て、その任務を辞することができる。

### 【民法第 846 条（後見人の解任）】

後見人に不正な行為、著しい不行跡その他後見の任務に適しない事由があるときは、家庭裁判所は、後見監督人、被後見人若しくはその親族若しくは検察官の請求により又は職権で、これを解任することができる。

### 【民法第 847 条（後見人の欠格事由）】

次に掲げる者は、後見人となることができない。

- 一 未成年者
- 二 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人又は補助人
- 三 破産者
- 四 被後見人に対して訴訟をし、又はした者並びにその配偶者及び直系血族
- 五 行方の知れない者

## 第 2．本人死亡後の法定後見人に義務付けられる事務

本人が死亡した場合、法定後見の絶対的終了原因に該当し、後見人はその地位を失い権限を喪失します。後見人としては、以下 1 から 11（但し、11 は公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートの会員のみ）の本人死亡後の法定後見人に義務付けられる事務（以下「義務的事務」という。）を行えば足りません。後見人は、必要に応じて応急処分義務に従い「義務的でない事務」（後述）を行います。

### 1 家庭裁判所への本人死亡の報告

本人が死亡した事実を、速やかに家庭裁判所に報告します。この報告により、「後見の計算」（民 870・民 876 の 5③・民 876 の 10②）期間の起算日、及び後見人が「死後の事務」に着手したことを、家庭裁判所が把握できることとなります。

本人が死亡した場合の家庭裁判所への報告を定めた規定はありませんが、本人の死亡は、法定後見の絶対的終了原因であり、後見人の職務は当然に終了するので、後見事務の監督機関である家庭裁判所において、この事実を把握して

いない期間が長くあってはなりません。よって、死亡の報告自体に期限の定めはないものの、速やかに行うことを要します。

実務上、本人死亡の一報を入れた後に死亡診断書の写し、死亡の記載のある戸籍謄本の写し等を家庭裁判所に提出することになります。

## 2 知れたる相続人への通知（相続人の調査とその後の通知は4参照）

知れたる相続人に対し、本人死亡の事実、管理計算開始の事実を通知します。

そして、管理の計算が終了した後、相続を承認した相続人又は遺言執行者に対し、本人の財産を引き継ぐことも説明しておきます。遺言書を保管していたり、遺言書の存在を知っている場合は、速やかに連絡をしていただくよう促しておくことも必要です。

### ~~~~~ コーヒーブレイク ~~~~~

審判申立てに関与していた司法書士が後見人に就任する場合は、あらかじめ、申立人等の親族に対して、第三者後見人ができないこと（医療同意や葬儀等）を説明しておくことができますが、そうでない場合は、工夫が必要となるでしょう。実務では、家庭裁判所の記録から判明する親族等へ就任挨拶（報告）の際、又はある程度の状況が見えてきた時点で、説明や協力要請を行うことが多いようです。

## 3 後見終了の登記申請（後見登記8①）

後見人は本人が死亡したことを知ったときは、「終了の登記」を申請しなければなりません。登記の申請は、書面又はオンラインにより申請することができ、申請書等を送付するときは、到達したことを確認するために、書留郵便、信書便、又はレターパックなどによって行うのが望ましいでしょう。申請に際し、本人死亡の事実を証する戸籍謄本等の添付は原則として不要です。しかし、登記官が住民基本台帳法の本人確認情報によって本人死亡の事実を確認できないときには、戸籍（除籍）の謄抄本、死亡診断書等の提出が必要になります。登記申請にあたって収入印紙は不要です。

但し、後見終了登記の完了を確認するために登記事項証明書を取得するには、所定の収入印紙が必要です。

## 4 相続人の調査、遺言の調査

### (1) 相続人の調査

本人の死後に、後見の計算報告・財産引継のため、後見等開始審判申立書及



び付属書類の閲覧、並びに申立人等からの情報をもとに、戸籍・住民票等を取  
得して調査し相続人を確定することが必要となります。

※司法書士の場合、後見人の業務執行上必要な場合に使用することが出来る  
様式（以下「2号様式」という。）を使用して、戸籍等を請求することができます。  
但し、2号様式の使用は、司法書士法施行規則第31条第1号及び第2号に  
規定された地位に就き、その業務の執行に必要な場合に限られます。したがっ  
て、本人死亡の場合は、その管理財産等を相続人に引き渡すための相続人調査  
の必要限度において、本人の生存中の場合は、推定相続人の調査の限度におい  
て請求することができます。

コーヒーブレイク

Q

職務上請求書(1号様式)と請求書(2号様式)の違いはなんですか。

A

1号様式は司法書士法第3条に関する業務の委任を受けた事件や事務の遂  
行に必要な場合に使用できるもので、いわゆる「職務上請求書」です。

2号様式は、「職務上」請求書ではありませんが、司法書士のための特別な  
様式です。後見人などとして業務を遂行する際に戸籍謄本や住民票の写し  
などが必要なときに使用できます。司法書士として委任を受けた場合ではなく、  
成年被後見人の本人請求あるいは第三者請求を後見人として代理して行う  
場合に使用できます。

遺言執行者として業務の遂行に戸籍謄本等が必要な場合も、2号様式を使用  
することができます。(平成21年日司連発第2327号)

## (2) 遺言の調査

### ① 公正証書遺言の場合

遺言の有無が明らかでない場合に、遺言が公正証書である場合には、  
法定相続人、受遺者、遺言執行者などの利害関係人から、最寄りの公証  
役場において、その有無を検索することは可能です。

※ 遺言公正証書の有無の検索は、平成元年以降作成分について、最寄りの  
公証役場で全国検索が可能です(除籍謄本、相続人の戸籍謄本、印鑑証明  
書、実印を持参する必要があります。)が、成年後見人であった者からの  
検索の可否については、明示された死後事務の委任(任意後見契約)の場  
合などの外はむずかしいとされています。尚、本人存命中の成年後見人か  
らの検索の可否については、禁治産者に関する昭和63年12月2日民1

第 6766 民事局長回答によりできません。

② 自筆証書遺言の場合

遺言書の保管者になっていた場合には、家庭裁判所へ遺言検認申立手続（民 1004①）をした上で、その内容に従うことになります。

5 後見の計算（民 870・民 876 の 5③・民 876 の 10②）

後見人の任務が終了したときは、後見人又はその相続人は、原則 2 か月以内にその後見の計算をしなければなりません。相続人調査等により時間がかかる場合には、家庭裁判所に対し期間伸長の申立てを行います。但し、実務上、多少の期間の伸長であれば、口頭での申立てで足りる場合もあります。

後見の計算とは、後見開始時から任務終了までの間に、後見の事務により生じた全ての財産の収入と支出の計算で、その間の財産の変動と現状を明らかにすることを目的とするものです。

後見人は、任務が終了したときは、管理していた財産の収支を計算し、その結果を権利者に対して報告しなければなりません。

権利者について明文規定はありませんが、性質上、絶対的終了の場合、終了原因によって異なり、後見開始の審判が取り消された場合は本人に対して行い、本人が死亡した場合は相続人等に対して行うこととなります。相対的終了の場合は、後任の後見人に対して行うこととなります。

実務的には、具体的な報告方法として終了時の財産目録のみを添付し、その他の書類は閲覧に供することとしたり、就任時と終了時の財産目録・収支状況報告書・現預金出納帳・領収書の写し等の書面を添付したり、領収書の写しは、膨大な量となることから閲覧に供することとしているなど、後見人によって考え方は様々です。いずれにしても、この報告は、後日のトラブルを回避するために、書面で行うべきでしょう。

(1) 後見の計算の意義

後見人は、本人の財産を管理処分する権限を有していることから、その任務終了時に収支を明らかにすることは当然ですし、後見人にこのような義務を課すことで後見人の業務を適正に行わせるという間接効果もあります。後見人は、本人の財産を適正に管理するために、後見事務を行った都度、業務日誌・現預金出納帳等に記録し関係書類を保存しておく必要があります。日常の記録化と資料保存をしっかりと行っていれば、任務終了時の後見の計算もスムーズに行うことができると思われます。

(2) 後見監督人の立会い

後見監督人が選任されている場合は、後見の計算の要件として、その立会い

が必要となります。これは、公平かつ適正な後見の計算を確保し、本人の利益を保護するためです。立会いの無い後見の計算は無効ですが、後見監督人が事後的に承認すれば有効になると解されます。また、後見人が立会いを求めたのに後見監督人がこれに応じなかったときは、単独で後見の計算ができるとされています（通説）。

ところで、後見監督人の立会方法ですが、後見の計算を行っている場所での事実上の立会いまで必要かどうかが問題となります。この点、銀行の貸金庫の開扉等は現実に立ち会ってもらうことが望ましいと思われませんが、後見の計算中、後見監督人が常に立ち会うことは現実的ではないと思われます。事実上の立会いがなくとも、後見監督人から指示された書面を提出するなどの方法で足りる場合もあると考えます。相続人等への報告については、後見人と後見監督人が連名で報告するなどの工夫も必要となるでしょう。

### （3）後見の計算の怠慢

後見の計算を怠った場合は、後見人の債務不履行であり（大判大正 7. 5.23 民録 24 輯 1027 頁）、損害が生じた場合は、後見人は損害賠償責任を負います。

後見人が後見の計算をしないときは、後見監督人又は家庭裁判所は、後見人に対し後見の計算を求めることができます（民 863・民 876 の 5②・民 876 の 10①）。なお、後見が終了している場合は、もはや後見人を解任することはできないので家庭裁判所による監督にも限界がありますが、後見の計算の請求権者は、後見人に対し間接強制することは可能（大決大正 10.7.25 民録 27 輯 1354 頁）となりますので、この点において、一定の効果が期待できると思われます。なお、本人は、後見人に対して後見の計算を求めなくても、自ら計算した財産の返還を求めることができます（大判大正 7. 1. 31 民録 24 輯 74 頁）。

#### 関連条文

##### 【民法第 870 条（後見の計算）】

後見人の任務が終了したときは、後見人又はその相続人は、二か月以内にその管理の計算（以下「後見の計算」という。）をしなければならない。ただし、この期間は、家庭裁判所において伸長することができる。

##### 【民法第 871 条】

後見の計算は、後見監督人があるときは、その立会いをもってしなければならない。

##### 【民法第 873 条（返還金に対する利息の支払等）】



後見人が被後見人に返還すべき金額及び被後見人が後見人に返還すべき金額には、後見の計算が終了した時から、利息を付さなければならない。

- 2 後見人は、自己のために被後見人の金銭を消費したときは、その消費の時から、これに利息を付さなければならない。この場合において、なお損害があるときは、その賠償の責任を負う。

## 6 家庭裁判所への後見の計算終了の報告

後見の計算終了の報告は、死亡時の財産目録と前回報告時から死亡時までの収支状況報告書を添付して行います。但し、管轄の家庭裁判所の指示に従って報告して下さい。

後見の計算を終了させるためには、後見人の報酬を確定する必要があります。この申立ては、家庭裁判所への後見の計算終了の報告と同時に行います。この後の家庭裁判所に対する報告には、後見事務終了（相続人への財産引渡し完了）の報告があります。（10参照）

### コーヒーブレイク

本人死亡後、家庭裁判所に対して行う報告としては、①本人死亡の報告、②管理の計算終了の報告、③後見事務終了（財産引渡し完了）の報告の三つがあります。

これ以外にも報告すべき事実がある場合は、その都度、報告するようにして下さい。

## 7 報酬付与の審判申立て（民 862・民 876 の 5②・民 876 の 10①、家事 39（別表第一⑬⑳㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺））

家庭裁判所は、後見人及び被後見人の資力その他の事情によって、本人の財産の中から、相当な額を報酬として後見人に付与することができます。後見人の事務は、原則として、本人の死亡により終了するので、死後の事務に関する家庭裁判所の報酬基準は、決められてないように思われます。

報酬付与の期間は、本人死亡日までとする家庭裁判所と、任務終了日までとする家庭裁判所とがあります。

なお報酬付与の審判による具体的報酬請求権の債務者は、本人が生存中は本人となります。しかし、本人死亡後に報酬付与の審判を受けた場合の債務者は相続人となり、もし相続人がいない場合は、本人が残した相続財産法人が債務者となります。（第4. 2（2）参照）

## 8 相続人への通知

明文規定はありませんが、後見人は、その後見の計算結果を各相続人に報告する義務があると考えられます。

### コーヒーブレイク

後見人に就任すると、原則として、金融機関に対し後見の届出を行います。

では、本人が死亡した場合、後見人は、金融機関に対して本人死亡と後見が終了した事実を通知する義務があるのでしょうか。

金融機関に本人死亡の通知をすると、原則、預金は凍結されます。

もし公共料金や住宅ローンが引き落とされている口座である場合、本人死亡の届出をすることで、後見人が積極的に支払停止に関与する結果となってしまうことが問題となります。

この点、後見人の届出をした以上、その権限が無くなったのであれば、当然に本人死亡により後見が終了した事実を通知しなければならないとする考え方があります。一方で、本人死亡により後見は当然に終了するので、金融機関に対する通知は、相続人がすべきものであって、後見人には義務はないとする考え方もあるようです。

ところで、相続人の代表者に相続財産を引き継ぐ場合、その代表者による無断出金を防止するため、実務上、預金凍結した上で通帳を引き渡すことが多いと思われれます。

後見人が本人死亡の事実を金融機関に通知しなければならないのかについては、考え方が分かれるものの、財産引継ぎの局面においては、預金凍結のために本人死亡の事実の通知をする必要が生じるのではないのでしょうか。

## 9 管理財産の引渡し

後見の計算が終了したら、場合によって、金融機関に対し本人の死亡した旨の通知を済ませ、相続人等に関連資料とともに相続財産の引渡しを行います。  
(第4参照)

## 10 家庭裁判所への後見事務終了の報告

管理財産の引渡し終了後に、家庭裁判所に後見事務終了の報告をします。

家庭裁判所へ相続人等の受領書・領収書などの写しを添付して、適宜の書式により財産引渡し完了の報告をすることで、後見事務の全てが終了します。家庭裁判所の財産引渡しに関する書面提出に関する取扱いは、家庭裁判所により異なる実状にありますが、書面提出の要否にかかわらず、専門職後見人として

は当然に、後見事務遂行に関する書面の保管は勿論、後見事務の終了についても相続人等の当事者に管理財産の全てについて、財産の引渡し完了した事実を証する書面等を保管しておく必要があります。

#### 1 1 公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの終了報告

同法人の会員は支部へ、上記の手続が完了後、「法定後見等事務終了報告書」と所定の添付書類を各自が所属する支部に提出します。

### 第3．本人死亡後の法定後見人の義務的でない事務

#### 1 本人死亡後の事務（義務的事務以外の事務）の概略とその対処法

本人の死亡により後見は終了します。以後、後見人は、前記の後見の計算や管理財産の引継ぎ等の義務的事務を行えば足り、死後の財産管理や処分は、相続人がなすべき事柄であり、原則として後見人の職務には含まれません。

本人死亡後は、後見人の財産管理権は喪失するため、後見人は、原則として、本人の財産から入院費用や家賃等の残債務の支払いをすることはできず、相続人に任せるとことになります。

しかしながら、本人に身寄りがない場合や相続人がいても協力が得られない場合に、後見人は、病院、家主、葬儀会社等から矢の催促を受け、現実的には後見人において対応せざるをえない場合もあります。

#### 2 相続人の不存在・非協力

##### (1) 本人が生活保護を受給していた場合

相続人が不存在、又は存在したとしても非協力的である場合は、後見人は、直ちに本人死亡後の事務（義務的事務以外の事務）を相続人に任せることはできませんが、このような場合であっても、後見人は、義務的事務以外の事務にすぐに対応すべきではありません。

本人が生前に生活保護を受給していた場合は、葬祭扶助により、市区町村が遺体の引取・埋火葬等を行いますので、まずは各市区町村の生活保護課に連絡し相談することが必要です。また、本人が措置入所していた場合も、葬祭を行うものがない時は、市区町村がその葬祭を行うことができることとなっていますので、市区町村の担当課に相談することが必要です。

##### ① 生活保護法に基づく葬祭扶助

本人が、生活保護受給者の場合は葬祭扶助により、市区町村が遺体の引取りを行います。しかし、対応が消極的な場合がありますので、できれば事前に調整をするとよいでしょう。

## 関連条文

### 【生活保護法第 18 条（葬祭扶助）】

葬祭扶助は、困窮のため最低限度の生活を維持することのできない者に対して、左に掲げる事項の範囲内において行われる。

- 一 検案
- 二 死体の運搬
- 三 火葬又は埋葬
- 四 納骨その他葬祭のために必要なもの

2 左に掲げる場合において、その葬祭を行うものがあるときは、その者に対して、前項各号の葬祭扶助を行うことができる。

- 一 被保護者が死亡した場合において、その者の葬祭を行う扶養義務者がいないとき。
- 二 死者に対しその葬祭を行う扶養義務者がいない場合において、その遺留した金品で、葬祭を行うに必要な費用を満たすことのできないとき。

### ② 措置入所の場合の取扱い

市区町村の措置により施設へ入所し又は入所を委託された本人が死亡した場合には、その葬祭を行う者がいないときは、市区町村がその葬祭を行い、又は入所していた施設にその葬祭を行うことを委託する措置を採ることができます。（老人福祉法 11②）

### (2) 本人が生活保護を受給していなかった場合

相続人が不存在、又は存在したとしても非協力的である場合、原則は、市区町村長の義務「墓地、埋葬等に関する法律第 9 条第 1 項」により埋葬義務があることになっています。

その場合費用は、「墓地、埋葬等に関する法律第 9 条第 2 項」が準用している「行旅病人及び行旅死亡人取扱法第 11 条」により、死亡した人の遺留金品から支出し、不足の場合には、相続人・扶養義務者に支払いを求めるよう定められています。

しかし、実際の市区町村の対応は以下のようにまちまちです。

- ア 相続人が一人もいない時のみ対応する場合
  - イ 相続人の協力が得られない時でも対応する場合
  - ウ ア又はイの場合でも後見人がいる場合には対応しない場合
- 相続人がいない、又は、相続人の協力が得られないときに、市区町村の対応

が消極的な場合、後見人として入所・入院等の契約を行った場合等、現実的に拒むことが出来ない場合もあります。その際に遺体を引き取ることは、応急処分義務、事務管理等を根拠として、やむなく後見人が対応せざるを得ない局面も考えられます。(しかし、このような対応にならないように、本人生存中に積極的に市区町村の担当部署へ働きかける等事前対応をすることが必要になるでしょう。)

この場合、後見人が、義務的事務以外の事務につき、どこまで対応すべきか、その法的根拠は何かを検討することが必要となります。

以下、本人死亡直後に発生する事務(遺体の引取り、死亡届、火葬・埋葬、通夜・葬儀、納骨、入院費・利用料の支払い)について、検討します。

#### ①遺体の引取り

##### ア. 遺体の所有権

1個の有体物として所有権の客体になります。(大判昭和2年5月27日民集6巻307頁)

遺体の所有者については次の三つの説があります。

(ア) 相続人承継説・・・遺体は相続財産に含まれ、相続によって相続人に承継される。

(イ) 喪主帰属説・・・遺体は被相続人の所有権の客体ではなかったため、相続財産には含まれず、相続による承継ではなく慣習法に基づいて定まる喪主に原始的に帰属するとする説で、通説とされています。

(ウ) 祭祀承継者承継説・・・遺体を祭祀財産に準じて、祭祀主催者が承継するとする説。

通説は喪主帰属説とされていますが、判例は祭祀承継者承継説をとる場合も少なくありません。

##### イ. 遺体の引取義務

(ア) 相続人に遺体引取義務があるとする説(判例タイムズ1165号118頁)がありますが、被相続人と疎遠であった相続人に義務として課すのは難しい場合があります。

(イ) 喪主に遺体引取義務があるとする説

a. 喪主、祭祀承継者が存在しない場合の問題 b. 喪主、祭祀承継者を決定するほどの慣習の確定が困難な場合の問題、等があります。

ウ. 結論・・・後見人には、遺体の引取りをする義務はありません。

遺体の所有権者は観念できるものの、遺体引取義務となると、相続人・親族などでさえ、法律の規定では、遺体の引取義務があるという位置づけはなされていないと言えます。

相続人がいないか、相続人の協力が得られない場合には、財産の有無



に関係なく、遺体の引取りは原則として市区町村長の義務です（墓埋 9 ①）。また、市区町村には埋葬義務もあります。その場合費用は、「墓地、埋葬等に関する法律第 9 条第 2 項」が準用している「行旅病人及び行旅死亡人取扱法第 11 条」により、死亡した人の遺留金品から支出し、不足の場合相続人・扶養義務者に支払いを求めます。

エ．現実問題・・・しかし、本人の相続人が不存在又は協力が得られない場合、市区町村の対応が消極的な場合は、現実的に遺体の引取りを拒否することができない状況が発生します。特に、病院等の霊安室は狭く直ぐ引き取ってくれと言われることがあり、誰かが必ず行わなくてはならない場合があります。

市区町村が消極的である理由は、相続人が存在する場合に、本規定に基づいて葬祭の執行を行った場合、後日、遺体・遺骨の処分方法を巡って相続人からクレームが出る可能性があるためです。

遺体の搬送、短期間の安置はそれほど費用がかかりません。そのため相続人に不測の損害を発生させることは少ないと思われませんが、後見人は、原則、対応すべきではありません。しかし、やむを得ず対応してしまったとしても、事務管理又は応急処分義務を根拠に正当化できる場合もあるでしょう。

後見人として入所・入院等の契約をする際、身元保証をした等の事情がある場合は拒むことが出来ない場合もあります。この場合は、個人の責任として遺体の引取りを行う場合があります。

## ②死亡届

後見人には、届出義務はありません。

死亡届は、届出義務者が死亡の事実を知ったときから 7 日以内に、これをしなければなりません（戸籍法 86）。この届出は、成年後見人、保佐人、補助人及び任意後見人も可能です（戸籍法 87②）。届出は、本人の本籍地又は届出人の住所地、死亡地の市区町村で行うことができます。（戸籍法 25、88）届出者は、戸籍に記載されることとなります。

## ③火葬・埋葬許可

後見人には、火葬・埋葬許可を行う義務はありません。

死亡届と同時に火葬の許可申請を行います（墓埋 4②、5）。この火葬許可証を火葬場に提出し、火葬済みである証印をもらいます。これが埋葬許可証となりますので、納骨の際にこの埋葬許可証を提出することになります。

市区町村長に埋火葬許可申請をする場合は、死亡診断書と死亡届の提出が必要（東京家庭裁判所では終了報告書に死亡診断書の写しの提出が

求められる。)です。

- ア 死亡届は、死亡診断書（死体検案書）と一体となっています。
  - イ 死体検案書は、以下の場合に作成されます。自宅で死亡した場合は、警察の調査に立ち会わなければならないことがあります。
    - a 診療継続中の患者以外の者が死亡した場合
    - b 診療継続中の患者が診療にかかる疾病と関連しない原因により死亡した場合
    - c 外因による死亡又はその疑いのある場合には、異状死体として24時間以内に所轄警察署への届出が必要となり、監察医等が死体検案書を発行する。
- 身寄りがいない場合は、本来は死亡地の市区町村長が火葬・埋葬許可を行うはずですが、自治体の対応が遅いため、事務管理又は応急処分義務として後見人が行わざるを得ない現状があります。

#### 関連条文

##### 【墓地、埋葬等に関する法律第9条第1項】

死体の埋葬又は火葬を行う者がいないとき又は判明しないときは、死亡地の市区町村長がこれを行わなければならない。

#### ④葬儀（葬祭）

葬儀（葬祭）を行うことは、後見人の義務ではありません。ここでは、葬儀（葬祭）を、通夜、告別式、埋火葬を含む一連の死者を葬る儀式と定義しておきます。

##### ア 葬儀（葬祭）の執行

相続人や親族がいない、又は相続人や親族からの協力が得られず、市区町村による葬儀（葬祭）もできない場合、やはり、後見人が行わなければならない場合があります。この場合、応急処分義務（民654）又は事務管理を根拠として対応することが考えられますが、この場合、遺体を放置できないといった事情等により、やむを得ず行う場合ですので、財産の多寡にかかわらず、低額の費用に収めるべきであり、葬儀は行わず、火葬のみ（直葬）が望ましいと思われれます。

##### イ 葬儀費用の支払い

遺体の引取り、死亡届、火葬埋葬、葬儀等をやむを得ず元後見人が行った場合、その費用は元後見人が負担するのでしょうか。

##### (ア) 葬儀費用の負担

そもそも葬儀費用は誰が負担すべきかを検討してみます。

- A. 相続人共同負担説・・・共同相続人が相続分に応じて負担する。  
B. 相続財産説・・・葬儀費用は民法第 885 条の相続財産に関する費用に該当し、相続財産の負担となります。

葬式費用について、債務者の総財産の上に先取特権を認めています。債務者を被相続人と考えられるのなら、相続財産説の根拠になります。(民 306・309)

「生活保護法第 18 条・76 条」・「老人福祉法第 11 条第 2 項・第 28 条」・「墓地、埋葬等に関する法律第 9 条第 2 項が準用している行旅病人及び行旅死亡人取扱法第 11 条」はそれぞれ死亡した人の遺留金品（相続財産）からの葬儀費用の支出を認めています。

第三者後見人がかかわっている場合は、何らかの理由で相続人や親族との関係が希薄な場合が多いので、相続財産負担説によりたくなります。

また、葬儀は従来「家」「家督」といった慣行から、相続人のため或いは喪主のための事との意識が高かったが、現代では被相続人のための事との感覚が強いと思われることにも合っています。

(盛岡家審昭和 42. 4. 12 家裁月報 19 巻 11 号 101 頁)

(東京地判昭和 59. 7. 12 判例時報 1150 号 205 頁) 外

- C. 喪主説・・・実務ではこの考えが多いと思われます。香典を喪主が取得し葬儀費用の補完としている点も一つの理由です。

(東京地判昭和 61. 1. 28 家裁月報 39 巻 8 号 48 頁)

- D. 慣習条理説・・・その地方、死者の属する親族団体内における慣習もしくは条理によるという説。

(甲府地判昭和 31. 5. 29 下級裁判所民事判例集 7 巻 5 号 1376 頁)

いずれにしても、どの説によるかは、その地方の慣習、所属する団体、相続人の考え方によって様々でこれといった結論が出せない問題です。しかも、今後の日本の状況を考えると後見の社会化はさらに進み、第三者後見人が増加します。恐らく、相続財産説のような、それに合わせた考え方が主流になってくるものと考えます。

#### (イ) 葬儀費用の現実の負担

権限を応急処分義務と考えれば、被相続人の管理財産から出損可能です。事務管理と考えるならば、管理財産からの出損はできませんので、元後見人による葬儀費用の立替となります。

但し、費用を立替負担した場合でも民法第 309 条の葬式費用の先取特権と民法第 885 条の相続財産に関する費用として、優先的に支



弁されるものと考えます。

「民法第 885 条（相続財産に関する費用）

相続財産に関する費用は、その財産の中から支弁する。ただし、相続人の過失によるものは、この限りでない。」

（ウ）報酬について

法文通り解釈すると、応急処分義務であれば請求可能、事務管理であれば無報酬ということになります。現実問題として、相続人等との話し合いにより解決していく場合が多くなると思われます。

（エ）例外的場合

A. 財産が無い場合は、先に説明したように「墓地、埋葬等に関する法律第 9 条第 1 項」により行えるように、生前から行政と相談して、準備しておく必要があります。

B. 相続人でない親族が、相続人の了解を得ずに葬祭を行い、その費用償還請求を後見人にしてきた場合

請求には応じられません。一般の先取特権があることを説明し、相続人等に費用償還請求をすることが可能である旨を話すことになるでしょう。

C. 本人生存中の葬儀契約

葬儀の委託契約をして、葬祭費用を預託しておくことは可能ですが、死後事務委任契約における預託金問題と同様に、葬儀社の倒産等の預託費用の保管の安全性の問題があります。また、委託契約が準委任契約と解されるので、本人の死亡が契約の終了原因となる問題、監督人の不在等問題が多々ありますのであまり勧められません。

#### 関連条文

##### 【民法第 309 条】

葬式の費用の先取特権は、債務者のためにされた葬式の費用のうち相当な額について存在する。

2 前項の先取特権は、債務者がその扶養すべき親族のためにした葬式の費用のうち相当な額についても存在する。

#### ⑤生前債務の支払い

本人の生前債務は、原則として相続人に承継されます。後見終了時に問題となる本人の生前債務としては、入院費、施設利用料、電気・ガス・

水道・電話等の公共料金などがあります。

これらは相続債務を構成するので、相続人が対処すべきものですので、原則として、後見人は支払うべきではありません。

しかし、身寄りがいない場合・近親者と疎遠なケースでは、事実上、後見人が対応せざるを得ない場合があります。

上記のような生前債務は、少額であり発生後速やかに支払われることが期待されているので、相続人等の同意を得ずに、応急処分義務や事務管理に基づいて支払ったとしても問題になることは少ないと思われます。

ところで、本人が生前債務超過状態にあったような場合、特定の債権者にだけ債務を支払ってしまうと債権者の公平の観点から問題となり得るので注意が必要です。また、このような場合、相続人は相続放棄を申述することが想定されますので、後見人による生前債務の支払いが法定単純承認と看做されてしまう可能性があります。

#### ⑥病院・施設、賃借家屋の明渡

ア 病院・施設等については、本人が使用していた物の引渡しを受け、居所を明け渡します。これは、病院等の使用に関する権利が、本人の死亡を解除条件とする契約に基づくものと考えられるためです。

後見人には、賃借家屋の明渡し及び賃料の支払いを行う義務はありません。借家権を相続人が承継したときには、賃料等の支払は相続人から行ってもらうこととなります。相続人がいない場合や行方不明の場合は、相続財産管理人や不在者の財産管理人の選任申立てを行います。選任されるまでには、相当に時間を要します。後見人は、後日、管理人から賃料の支払いがなされる旨を賃貸人に伝え、自ら賃料を支払うべきではありません。しかし、仮に賃料を支払ってしまったとしても、本人が生前、債務超過状態でなければ、問題となることは少ないでしょう。

#### イ 家財道具その他私物の処分

後見人は、本人の死亡後の財産に関する処分権限はありません。なぜなら、本人の死亡時に財産は相続人に承継されるからです。相続人がいない場合や行方不明の場合は、相続財産管理人や不在者の財産管理人の選任申立てを行い管理人の判断に委ねることとなります。但し、病院・施設等の部屋を明け渡す上で、財産価値が相当程度低いときは、廃棄処分も許される場合があると思われます。

#### ⑦納骨・永代供養・年忌法要

後見人は、本人の永代供養等の費用支出に関する処分権限もありません。なぜなら、本人の死亡時に財産は相続人に承継されるからです。

相続人がいる場合には、相続人に委ねるか依頼を受けて行うことにな

ります。永代供養料等については、後に選任される相続財産管理人に委ねるべきです。

生活保護を受給していた場合は、生活保護課へ連絡します。市区町村の生活保護課に届けると納骨までやってくれます（墓理 9、生活保護法 18）。

※ 相続人がいない場合には、相続財産管理人の手に委ねられますが、一般的には、本人の生前の意思、相続財産の額、祭祀法事の内容及びその費用等を考慮した上で、家庭裁判所の許可を受けて、相続財産の中から支出されることとなります。

#### ⑧その他必要な諸手続き

以下の諸手続きは、後見人の義務や死後事務ではありませんが、相続人・遺言執行人に案内しておくとい良いでしょう。

- ・ 国民、厚生年金の停止（年金事務所）
- ・ 雇用保険の未支給基本手当の請求（職業安定所）
- ・ 生命保険の保険金請求（各保険会社）
- ・ 簡易保険（郵便局）
- ・ 労災保険の遺族年金、葬祭料請求（労働基準監督署）
- ・ 国民年金の死亡一時金請求（市区町村）
- ・ 厚生、共済年金の遺族厚生年金請求（故人の勤務先）
- ・ 国民健康保険の埋葬料請求（全国健康保険協会）
- ・ 銀行預金、郵便貯金の払出し（各銀行、郵便局）

### 3 義務的でない事務を行う法的根拠（応急処分義務と事務管理）

本人の死亡後は、後見が終了し後見人は地位を失い権限を喪失します。

本人死亡後の事務は、相続人において行う必要があります。つまり、法律上、本人の死亡時点を基準として、本人の生前は成年後見制度による財産管理制度、本人の死亡後は相続制度による財産管理というように、財産管理の法的根拠が明確に区別されています。

しかしながら、実務においては、相続人が不存在である場合や相続人の協力が得られない場合に、関係者から前述の義務的事務以外の死後の事務の執行を求められることが多く、後見人において対応せざるを得ない場合があります。

このような場合に、後見人は何を根拠に事務を行うのでしょうか。成年後見制度内の権限・義務では、応急処分義務（民 874・民 876 の 5③・民 876 の 10②、民 654）があり、成年後見制度以外では、事務管理（民 697①）があります。

後見人としては、根拠となる条文を意識し要件・効果を検討しながら、本人の死亡後の事務を行う必要があると思われま

## (1) 応急処分義務

後見が終了した後においても、後見人は、急迫の事情があるときは、相続人等がその事務を処理し得るときまで、被後見人であった者（本人死亡の場合は相続人）のために必要な範囲で後見の事務を処理しなければならないとされています（民 874・民 876 の 5③・民 876 の 10②、民 654）。

民法第 654 条は受任者の義務を定めていますが、通説によると本条の趣旨は、応急処分義務の範囲において、従前の契約関係が継続しているのと同じの地位と権限（代理権・報酬請求権等）を受任者に認めることにあるとされています。

つまり、応急処分義務が認められる範囲においては、本人死亡後も事実上、後見人として事務を行うことができることとなります。

但し、応急処分義務は例外規定であるからその射程範囲が問題となります。もともと応急処分義務の趣旨は、当事者（本人死亡の場合は相続人）に不測の損害を及ぼすことを防止することと解されています。したがって、応急処分義務の要件である急迫の事情は、相続人でなく後見人において対応しなければならないほどの緊急性ある事務（相続人への財産の引継ぎを待っていては何かの損害が発生するおそれがある場合など）に限定して理解する必要があります。

さらに、後見人が本人死亡後に行った事務の内容によっては、引継ぎを受けるとして相続人にとって、むしろ不利益になる可能性があり、利益相反的な関係に立つことがあります。たとえば、多額の出費を伴う葬儀を行った場合、相続財産が減少することになるため、必ずしも相続人の期待に適うものではありません。したがって、応急処分義務に該当する事務であるかどうかは、応急処分義務の要件である急迫の事情の有無に加えて、対象となる事務の性質や相続人からみた利害についても考慮する必要があります。

## (2) 事務管理

民法第 697 条第 1 項は、「義務無くして他人のために事務の管理を始めた者は、その事務の性質に従い、最も本人の利益に適合する方法によって、その事務の管理をしなければならない」と規定しています。

本来、何の権限・義務もなしに他人の事務に干渉することは違法行為に該当するところ、本条によって事務管理者の行為の違法性が阻却されることとなります。

事務管理に関する規定は、他人の事務に関する一般規定ですので、本人死亡後の事務について適用すること自体に問題はありません。

しかし、民法上、事務管理の開始義務の規定は存在しないにも関わらず、後見人が後見の任務を適切に終了させるための事務を行う法的根拠が事務管理となると、事務管理の開始義務を認めることになってしまいます。

また、通説によると事務管理を根拠とした代理権の発生は認めていないので、代理権を伴う死後事務を事務管理から説明することもできません。

さらに、最大の問題は、事務管理において、原則、報酬請求権が認められていないことです。つまり、専門職後見人が死後事務を行った場合でも、死後事務の根拠を事務管理に求めるとなると、後見人の報酬付与の審判において、一切考慮されないことになってしまいます。

以上の理由から、後見における死後事務を事務管理だけで正当化することは困難であるといえます。

#### 4 相続人から依頼された事務

本人の死後事務に関し、後見事務とは無関係に、相続人から別途委任を受けて行うことがあります。この場合、委任内容に従って、死後事務を行うことになります。(第2章第2の委任管理人を参照)

### 第4. 管理財産の引渡し

管理の計算が終了したら、相続人等に相続財産の引渡しを行います。

原則として二か月以内に管理計算を終了させ(民870・民876の5③・民876の10②)、相続人等に引渡しをする必要がありますが、その引渡しが延滞した場合は、遅延利息を付加しなければならないことに注意が必要です(民873①・民876の5③・民876の10②)。

本人の死亡にともない後見人の法律上の権限は喪失しており、事後、相続人等へ速やかに財産を引き渡さなければならない立場となります。後見事務の終了にとまなう必要な清算事務を済ませるとともに、管理の計算終了時に引継ぎの相手方及び方法などに十分な注意と配慮をしながら、職務を全うしなければなりません。

#### 関連条文

##### 【民法第873条(返還金に対する利息の支払等)】

後見人が被後見人に返還すべき金額及び被後見人が後見人に返還すべき金額には、後見の計算が終了した時から、利息を付さなければならない。

- 2 後見人は、自己のために被後見人の金銭を消費したときは、その消費の時から、これに利息を付さなければならない。この場合において、なお損害があるときは、その賠償の責任を負う。

##### 【民法第874条(委任の規定の準用)】

第654条及び第655条の規定は、後見について準用する。



**【民法第 654 条（委任の終了後の処分）】**

委任が終了した場合において、急迫の事情があるときは、受任者又はその相続人若しくは法定代理人は、委任者又はその相続人若しくは法定代理人が委任事務を処理することができるに至るまで、必要な処分をしなければならない。

**【民法第 697 条（事務管理）】**

義務なく他人のために事務の管理を始めた者は、その事務の性質に従い、最も本人の利益に適合する方法によって、その事務の管理をしなければならない。

2 管理者は、本人の意思を知っているとき、又はこれを推知することができるときは、その意思に従って事務管理をしなければならない。

**1 引渡し具体的な手順**

遺言の有無及び相続人の事情などに応じて、具体的に引き渡すこととなりますが、後日のトラブルを回避するために、十分な注意をもって対応しなければなりません。

相続人に引き渡すことが通常ですので、通常の場合の手順を以下に示しますが、財産引渡しの相手方により、財産引渡しの相手方の確定に示したとおり、各場合に応じて対処します。

**(1) 相続人の調査**

本人の死後に、後見等開始審判申立書及び付属書類の閲覧、並びに申立人等からの情報をもとに、2号様式により調査して相続人を確定します。

**(2) 遺言の有無の調査**

相続人の調査と並行して遺言の有無を調査します。

**①公正証書遺言のある場合**

遺言の有無が明らかでない場合に、遺言が公正証書である場合には、法定相続人、受遺者、遺言執行者などの利害関係人から、最寄りの公証役場において、その有無を検索することは可能です。

(第2. 4.(2)参照)

**②自筆証書遺言のある場合**

遺言書の保管者になっていた場合には、家庭裁判所へ遺言検認申立手続(民1004①)をした上で、その内容に従うこととなります。

**(3) 相続人全員へ後見の計算に関する書面を送付又は交付**

(第2. 5参照)

- (4) 相続人との引渡しの日時・場所の調整
- (5) 財産引渡し時に、受領書・領収書などに署名・押印等を求める。

## 2 財産引渡しの相手方の確定

第4. 1. (1)(2)で調査した相続人の調査・遺言の有無の結果をもとに、下記の要領で財産引渡しの相手方を確定する。

### (1) 相続人がいる場合

#### ①遺言がある場合・・・遺言内容に従う

##### ア 遺言執行者がいる場合

- a 遺言執行者に執行権限がある財産は、遺言執行者に対して財産を引き渡します。
- b 遺言執行者の対象となっていない財産  
相続人に引き渡します。

##### イ 遺言執行者がいない場合

###### a 執行の必要がある時

後見人は、相続人に対して財産を引き渡すことで足りませんが、利害関係人として、遺言執行者選任の申立手続（民 1010）を行い、遺言執行者に財産を引き渡すこともできます。

###### b 執行の必要がない時

後見人は、相続人に対して財産を引き渡すことで足りませんが、受遺者に対して遺贈を承認する意思を確認したうえで、受遺者に引き渡すこともできます。

#### ②遺言が無い場合

##### ア 相続人の協力がある場合

###### a 相続人に引き渡す。

###### (a)相続人全員の合意により代表者へ引き渡す。

- i 相続人全員に管理の計算を送付・交付
- ii 引渡しの日時場所を決めて呼び出す。

iii 出席した相続人の合意(遺産分割協議等)を基に領収書、受領書等と引換に引渡しをする。

###### (b)遺産分割協議が相続人間で成立している場合は、その内容に従って引き渡す。手順は(a)と同じ。

※ 法定代理人・・・相続人が未成年者である場合、成年被後見人である場合など、相続人について法定代理人のある場合には、その法定代理人に対し引き渡す。

※ 委任代理人・・・相続人が委任代理人を選任している場合には、

相続人本人による書面を確認し直接連絡をとるなどして確認の上で、代理人に対し引き渡す。

イ 相続人の協力がいない場合

a 相続人全員の合意が得られず（唯一の相続人の受領意思が不明などの場合も含む）、引渡しの相手が定まらない場合

(a)相続人間に争いのある場合には、引渡しに関する紛争が落ち着くまで継続管理する。（「東京家裁後見センターにおける成年後見制度運用の状況と課題」判例タイムズ 1165 号 120 頁）

(b)遺産管理人（民 918②）選任申立手続により家庭裁判所により選任された遺産管理人（民 918②）に引き渡す。→「第 2 章民法第 918 条第 2 項にもとづく相続財産管理人等の実務を参照」

地域により家庭裁判所の対応が異なるが、最近議論されているのが、民法第 918 条第 2 項の相続財産の保存に必要な処分としての遺産管理人の選任である。民法第 907 条の相続財産の管理人選任申立書が、少なくとも一人の相続人の協力が必要なとは異なり、元後見人が利害関係人として申立ができるので、今後はこの方法による運用が期待されている。

b 相続人の一部の人の協力が得られない場合

(a)相続人の 1 人に遺産分割調停（審判）を申立ててもらい（民 907②）、その審判前の保全処分として相続財産管理人を選任してもらい、（家事 200①②）、その管理者に対して引渡しを行う。

(b)各債権の引渡し方法に従った引渡し

家庭裁判所は、「相続人が複数存在して相続をめぐって紛争がある場合（中略）共同相続人は遺産に対し共有関係にあり（民 898）、各共有者は単独で保存行為をする権利を有する（民 252）」から、後見人としては、下記のとおり各財産を引き継げばよいとする。

i 不可分物・・・共同相続人の一人に対し引き渡し、他の相続人にはその旨を通知する。

ii 債権・・・各相続人が法定相続分に応じた割合で分割承継する。しかし、有価証券、預金通帳及び印鑑は不可分物であるから、金融機関等に対し本人死亡の届出を行った上で、相続人の一人に引き渡し、他の相続人にはその旨を通知することで足りる。

iii 現金・・・供託すれば義務を免れると解される。あるいは、預貯金等の口座へ入金し、上記 ii のとおり、預金通帳は不可分物であるから、金融機関に対し本人死亡の



届出を行った上で、相続人の一人に引き渡し、他の相続人にはその旨を通知する。

※多額でない現金の場合には、相続人は当座の葬儀費用等を支弁する必要のため早期に現金を受け取ることを望む場合も多く、他の協議が調わない場合でも現金についてのみの遺産分割が成立する可能性もあり、その場合には煩瑣な手続をとることなく合意された内容で直接引き渡すことができる場合があると思われます。

#### 関連条文

##### 【民法第 252 条（共有物の管理）】

共有物の管理に関する事項は、前条の場合を除き、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる」

(c)遺産管理人（民 918②）選任申立手続により家庭裁判所により選任された遺産管理人（民 918②）に引き渡す。

#### (2) 相続人が不存在の場合

##### ①遺言がある場合・・・遺言内容に従う

##### ア包括遺贈（全部）の場合

包括受遺者は相続人と同一の権利義務を有している（民 990）ので、相続人不存在には該当しない。（最判平成 9 年 9 月 12 日民集 51 卷 8 号 3887 頁）

##### a 遺言執行者がいる場合

##### (a)遺言執行者に執行権限がある財産

遺言執行者に対して財産を引き渡します。

##### (b)遺言執行者に執行権限が付与されていない財産

##### i 執行が必要な場合

利害関係人として遺言執行者の選任申立を行い（民 1010）、遺言執行者に引き渡す。

##### ii 執行が不要ない場合

包括受遺者に引き渡す。

##### b 遺言執行者がいない場合

##### (a)遺言執行が必要な場合

遺言執行者の選任申立を行い遺言執行者に引き渡す。

##### (b)遺言執行の必要が無い場合

包括受遺者へ引き渡す。

イ特定遺贈・包括遺贈（一部・割合）の場合

相続財産管理人を選任し、管理人へ引き渡す。

※相続財産管理人は、請求申出期間が満了すると次の順序で相続債権者及び受遺者に対し弁済をしなければならないとされている。（民 952. 957②. 931）

第一順位 優先権を有する債権者

第二順位 請求申出期間内に請求申出をした債権者その他知れたる債権者

第三順位 請求申出期間内に請求申出をした受遺者その他知れたる受遺者

第四順位 請求申出期間内に請求申出がなく、かつ、知れなかったため除斥された債権者・受遺者

※受遺者は債権者に劣後する。

※成年後見人・保佐人・補助人・任意後見人いずれにおいても、相続財産につき法律上の利害関係を有する者に該当し、相続財産管理人の選任申立権者と考えられる（民 952）。

※相続財産管理人選任申立費用は申立人の負担。相続財産管理人が選任された後、事務管理における費用の償還請求（民 702）を相続財産管理人にする。

※相続財産管理人選任申立時に相続財産管理人の報酬の原資として予納金の納付を要求される場合がある。

#### ②遺言が無い場合

相続財産管理人（民 952①）選任申立を行い、選任された相続財産管理人に引き渡す。

※申立権者は利害関係人であり、申立費用（予納金の納付）は、申立人の負担となり、事後に費用の償還を請求することができる（民 702）。

### （3）相続人が行方不明の場合

①唯一の相続人やいは相続人全員が行方不明の場合は、同様に利害関係人として、不在者の財産管理人の選任申立を行い、選任された管理人に引き渡す（民 25①）。

②相続人の一部が行方不明の場合は、他の相続人に引き渡す。

場合によっては、他の相続人に不在者財産管理人の選任申立を促すことも必要となるでしょう。

### 3 付与の審判を受けた報酬の受領方法

相続人等への財産の引渡しに際して、報酬付与の審判により決定された報酬

額を本人の財産から受領することになります。無用なトラブルを避けるよう相続人等に十分に説明の上で、つぎの方法のうち妥当する方法により受領することになります。

#### 【報酬の受領方法】

##### (1) 死亡前に管理口座から出金した保管現金より受領する方法

後見人の報酬は、相続財産に対しては共益費用として総財産の上に第一順位の先取特権を有するものであり、裁判所の審判によって確定した債務を履行するだけのものであるから、本人死亡後も成年後見人が現金を保管しており、その保管現金から付与された報酬額を控除できるのであれば、本人の現金から控除して受け取ってよいとしている家庭裁判所もあります。後見人が報酬付与額に相当する現金を管理しているケースであれば、相続人に財産の引継ぎをする前に控除することは事実上可能となりますが、預金で管理している場合には問題となります。

本人の死亡によって後見人は地位を失い権限を喪失します。銀行預金口座についても、後見人には管理権限はなく、原則として払戻しを受ける権限がありません。ほとんどの金融機関が、本人の死亡が判明した後は、後見人が本人の口座から出金することを認めていません。

しかし、一部の金融機関では、後見人から報酬付与の審判書の提示があれば、報酬付与額の払戻しに応じることもあるようです。

##### (2) 相続人等へ財産を引き渡すのと引き換えに報酬額を受領する方法

管理財産を相続人に引継ぎをしてしまい報酬を控除することができない場合や、保管現金では報酬付与相当額を控除できない場合には、後見人は、予め相続人に対して報酬額を連絡しておき、相続財産引継の際に用意してもらっておきます。そして、相続財産の引継ぎと同時に、相続人から報酬を受領することになります。なお、本人の財産から報酬額を控除できる場合であっても、後日、相続人との間の無用なトラブルを避けるという観点から、この方法を利用することも考えられます。

##### (3) 相続人等へ財産を引き渡し、後日支払いを受ける方法

管理財産を相続人に引き継ぎをしてしまい報酬を控除することができない場合や、保管現金では報酬付与相当額を控除できない場合には、後見人は本人の相続人に対して報酬を請求することになります。相続人が任意に支払ってくれる場合は問題ありませんが、任意に支払ってくれない場合は法的措置を取らざるを得ないという問題があります。

この点、民法第 862 条では、「被後見人の財産から、相当額を後見人に与える」とされていることから、被後見人の財産を相続人に引き継いだ後、被後見人の財産と相続人の財産が区別できなくなってしまうと執行が困難となる

との問題が指摘されています（判例タイムズ 1165 号 119 頁）。つまり、報酬付与の審判は債務名義とはならないので注意が必要です。

#### 4 後見監督人の関与

後見監督人が選任されている場合には、後見事務の遂行にあたり次のとおり注意を要する事項がありますので、後見事務の終了についてもまた後見監督人と緊密に連絡をとりつつ進めることが必要です。

- (1) 後見の計算は、後見監督人があるときは、その立会いをもってしなければならない（民 871・民 876 の 5③・民 876 の 10②）。
- (2) 成年後見人が財産の調査・財産目録の作成には成年後見監督人の立会いを要する。（民 853）
- (3) 成年後見人が本人へ債権・債務を有している場合には、財産調査前に成年後見監督人に申し出を要する（民 855）。
- (4) 後見監督人の求めのあるときは、後見事務等の報告、財産目録の提出を要する（民 863・民 876 の 5②・民 876 の 10①）。
- (5) 成年後見人が営業、民法第 13 条第 1 項各号（借入、不動産処分等重要な財産処分）を行うときは、成年後見監督人の同意を要する（民 864）。

#### 5 家庭裁判所への報告

家庭裁判所へ相続人等の受領書・領収書などの写しを送付して、適宜の書式により財産引渡し完了の報告をすることで、後見事務の全てが終了します。

家庭裁判所の財産引渡しに関する書面提出に関する取扱いは、管轄により異なる実状にありますが、書面提出の要否にかかわらず、専門職後見人としては当然に、後見事務遂行に関する書面の保管は勿論、後見事務の終了についても相続人等の当事者に管理財産の全てについて、財産の引渡しが完了した事実を証する書面等を保管しておく必要があります。

#### 6 その他の留意事項

財産の引渡しまで、一時保管する権限の根拠は、既述のとおり応急処分義務（民 654）並びに事務管理（民 697）などですが、家庭裁判所担当者と連絡を十分にとりつつ情報を共有するとともに、変則的なケースへの実務上の対応は、決して後見人の独断によらず、家庭裁判所担当者との協議しつつ事務を遂行することが求められます。

後見人は本人の法定代理人であるとともに家庭裁判所により選任された「公的職務」であることを常に意識して、家庭裁判所、後見監督人並びに被後見人の親族その他第三者の目から見て、些かの疑念も持たれることのないように、

また手間を惜しむことなく公明正大にその職務を遂行することが求められます。

## 第5. 任意後見契約における死後の事務

### 1 本人の死亡による後見業務の終了

任意後見契約は、民法上の委任契約であるため、委任契約の一般原則に従い、本人の死亡によって終了します（民 653）。また、代理権も委任者の死亡により消滅します（民 111）。

したがって、任意後見人は死後事務委任契約等の別段の定めをしていない場合には、後述第6 任意後見における死後の義務的事務を行うこととなります。

#### 関連条文

##### 【民法第 111 条（代理権の消滅事由）】

代理権は、次に掲げる事由によって消滅する。

- 一 本人の死亡
- 二 代理人の死亡又は代理人が破産手続開始の決定若しくは後見開始の審判を受けたこと。

- 2 委任による代理権は、前項各号に掲げる事由のほか、委任の終了によって消滅する。

##### 【民法第 653 条（委任の終了事由）】

委任は、次に掲げる事由によって終了する。

委任者又は受任者の死亡

- 二 委任者又は受任者が破産手続開始の決定を受けたこと。
- 三 受任者が後見開始の審判を受けたこと。

### 2 本人の死亡後の事務について

#### (1) 原則＝相続法制による規律

相続は、死亡によって開始し（民 882）、財産の帰属は、本人からその相続人へ、任意後見人による財産管理事務は相続人（場合によっては、遺言執行者・相続財産管理人）に引き継がれることとなりますので、相続人がいる場合は、相続人に任せることとなります。

元任意後見人は、第6の義務的事務を行えばよいこととなります。

なお、相続人から委任を受けて行うということも考えられるでしょう。その際の報酬、実費は、相続人が負担することとなります。（第2章 第2. 4参照）



## (2) 例外＝死後事務の委任

### ①死後事務特約付任意後見契約

通常の委任契約の場合、現在の判例・通説は、委任の終了に関する民法第 653 条を任意規定と解釈し、委任者の死亡によっても契約が終了しない特約の効力を認めています。

しかし、任意後見契約の場合、通説は委任者の死亡により終了するとしています。また、公証実務・後見登記実務も以下の理由等から死後の事務を任意後見契約の内容とすること（代理権目録への記載）は認めていません。

ア．任意後見制度の趣旨が、判断能力低下後の生活、療養看護及び財産管理に関する義務にあるため。（任意後見 2 条 1 号）

イ．制度設計上、任意後見終了の登記申請義務を規定している。（後見登記第 8 条）

しかし、任意後見契約において代理権としては登記されないまでも、合意した死後事務委任は有効と考え、別途死後事務委任契約を行ったと考えることはできます。

これらを踏まえて、死亡直後又はそれに付帯関連する範囲内の事務については特定されたものであること、また、特約の委任事項として契約文言（条項）中に死後の事務条項を入れること等により、任意後見契約の中に規定することは可能であるものの、死後の委任契約を誤って任意後見契約の代理権目録に記載しないよう注意を要する（日本公証人連合会編著『証書の作成と文例〔全訂家事関係編〕』 136 頁（立花書房 新版,2005））とされているのです。

### ②死後の事務委任（死後事務委任契約）

通常の委任契約の場合、現在の判例・通説は、委任の終了に関する民法第 653 条を任意規定と解釈し、委任者の死亡によっても契約が終了しない特約の効力を認めています。

委任者の多くが死後の事務について不安を抱いているので、任意後見契約と同時にこの「死後事務委任契約」を締結するケースが増えています。

## (3) 死後事務の範囲

委任契約による死後事務の範囲を広範に認めると現行法制度・相続法秩序と重大な矛盾が生じることになります。

遺言は遺言者の最後の遺志として、厳格な形式主義を採っています。この要件に定められていない事項まで広く委任事務として認めてしまうことは、遺言

制度の潜脱になります。また、受任者について委任者の代理人という位置づけであれば、死者の権利能力を認めることになるのではないかとの問題も存在します。

その一方、死亡後すぐに行わなければならない事務（応急処分的事務）や、遺言等相続法理では実現できない事務（事実行為的事務）が存在します。相続法理を潜脱せず、応急処分的事務、事実行為的事務を相続人以外の者が遂行しようとするれば、その趣旨に沿った限定的な委任事務の範囲の死後事務委任契約等が必要になります。

（委任事務の範囲）

第〇条 甲は、乙に対し、甲の死亡後における次の事務（以下、「本件死後事務」という。）を委任する。

- (1) 通夜、告別式、火葬、納骨、埋葬に関する事務
- (2) 永代供養に関する事務
- (3) 老人ホーム入居一時金等の受領に関する事務
- (4) 別途締結した任意後見契約の未処理事務
- (5) 行政官庁等への諸届け事務
- (6) 以上の各事務に関する費用の支払い

## 第6 任意後見契約における死後の義務的事務

### 1 任意後見監督人選任前の場合

#### (1) 任意後見終了の登記申請（後見登記 8②③）

任意後見受任者は、任意後見契約終了の登記の申請をしなければなりません。また、親族その他の利害関係人も登記の申請をすることができます。

#### (2) 公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの終了報告

同法人の会員は、上記（1）の登記手続が完了後、「任意後見等事務終了報告書」と所定の添付書類を所属する支部に提出します。

### 2 任意後見監督人選任後の場合

#### (1) 法定後見と類似

法定後見の場合と、基本的に同じです。但し、任意後見終了の報告は、任意後見監督人に対してすることになります（任意後見 7）。

また、原則として委任の規定に従い任意後見契約としての代理権は消滅しますが、任意後見契約と同時に、独立の死後事務委任契約（任意代理契約）を締結することにより、死亡とともに代理権が消滅しないとされている特別な場合は、その委任の範囲内で代理権は消滅しません。

死後事務の委任がなかった場合、又は委任の範囲外の事項については、法定後見の場合と同じく、応急処分義務等の範囲で対応することになるでしょう（解釈）。

## （２）具体的事務

### ①任意後見監督人への本人死亡の報告

### ②知れたる相続人への通知（第 2. 2 参照）

### ③任意後見終了の登記申請

本人死亡に伴う任意後見終了登記は、任意後見人から申請することになります。この登記申請は、第三者対抗要件となります。

※ 申請人は任意後見人の他、任意後見監督人、本人の親族、利害関係人からも行えます。（後見登記 8②③）

ア 郵送申請するときは、書留郵便又は信書郵便で引受け及び配達記録を行うものとします。（後見登記等に関する省令 8）

イ 登記の事由を証する書面（例えば、除籍事項証明書）を添付しなければなりません。（後見登記等に関する政令第 10）

現状、登記官は住基ネットから本人確認情報の提供を受け、死亡の確認が出来ますので、住所が住基ネットに接続されていない一部の自治体にある場合を除いて上記書面の添付は必要ありません。（第 2. 3 参照）

### ④相続人調査

（第 2. 4 参照）

### ⑤後見の計算

法定後見における民法第 870 条のような明文規定はありませんが、任意後見人は管理計算義務を負っているものと考えられます。管理計算義務の具体的な内容は、次のとおりです。

ア 管理の計算は原則後見終了後 2 か月以内に相続人に対して行います。

この報告は任意後見監督人が選任されてから本人死亡までの後見事務の執行に関して生じた一切の財産上の収入及び支出を明確にし、財産の現在額を計算し、相続人等に対して報告することになります。



イ 管理計算書を作成します。

任意後見監督人への直近の報告から死亡日までの収支を計算し、これを基に、任意後見監督人に提出するため、死亡時点の財産目録を作成することになります。なお、任意後見監督人は財産目録を確認した上、家庭裁判所に提出し、任意後見監督人の報酬付与の申立てをします。(第2.5参照)

#### コーヒーブレイク

任意後見監督人として就任していた場合の報酬付与の審判の申立については、財産管理終了の報告とともに家庭裁判所へ申し立てます。任意後見監督人は、財産管理していないため、本来的には、最終の財産管理報告とともに、相続人から受領することになるでしょう。

この場合、任意後見監督人の報酬は共益費用と考えられるので、本人の総財産の上に一般の先取特権を有するとの考えを基に、任意後見人が相続人へ残余財産を引き渡す際に、受領できるようにすると良いでしょう。

#### ⑥公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの終了報告

同法人の各支部に所属している場合は、上記の手続が完了後、「任意後見等事務終了報告書」と所定の添付書類を各自が所属する支部に提出します。

#### ⑦相続人へ管理財産引渡しの通知

#### ⑧管理財産の引渡し

#### ⑨任意後見監督人へ財産引渡しの報告

この報告が不要との取扱がなされている家庭裁判所もあるようです。管轄の家庭裁判所の取扱に従って報告することになります。

#### ⑩公益社団法人成年後見センター・リーガルサポートへの引渡完了報告

## 関連条文

### 【民法第 644 条（受任者の注意義務）】

受任者は、委任の本旨に従い、善良な管理者の注意をもって、委任事務を処理する義務を負う。

### 【民法第 645 条（受任者による報告）】

委任者は、委任者の請求があるときは、いつでも委任事務の処理の状況を報告し、委任が終了した後は、遅滞なくその経過及び結果を報告しなければならない。

### 【民法第 655 条（委任の終了の対抗要件）】

委任の終了事由は、これを相手方に通知したとき、又は相手方がこれを知っていたときでなければ、これをもってその相手方に対抗することができない。

### 【民法第 870 条（後見の計算）】

後見人の任務が終了したときは、後見人又はその相続人は、二か月以内にその管理の計算（以下「後見の計算」という。）をしなければならない。ただし、この期間は、家庭裁判所において伸長することができる。

### 【民法第 873 条（返還金に対する利息の支払い等）】

後見人が被後見人に返還すべき金額及び被後見人が後見人に返還すべき金額には、後見の計算が終了した時から、利息を付さなければならない。

### 【後見登記等に関する法律第 8 条】

後見等に係る登記記録に記載されている前条第一項第一号に掲げる者（成年後見人、保佐人、補助人等）は、成年被後見人等が死亡したことを知ったときは、終了の登記を申請しなければならない。

### 【任意後見契約に関する法律第 11 条】

任意後見人の代理権の消滅は、登記をしなければ、善意の第三者に対抗することができない。

## 第 7. 任意後見における義務的でない事務

### 1 本人死亡後の事務（義務的事務以外の事務）の概略と対処法

本人死亡による任意後見終了後は、任意後見人は地位を失い権限を喪失します。本来、任意後見人は、義務的事務以外の事務を行う必要はありません。

しかしながら、実務においては、相続人が不存在である場合や相続人の協力が得られない場合に、関係者から前述の義務的でない事務の執行を求められることが多く、任意後見においても法定後見のときと同様に、任意後見人において対応せざるを得ない場合も考えられます。

この際の根拠としては法定後見と同様、応急処分義務又は事務管理による

処理が考えられます（第3.3参照）。次の死後事務委任契約がない場合は、法定後見の第3を参照して義務的でない事務を行ってください。

但し、任意後見契約の締結をするときには、死後事務委任契約の締結を検討されることもあります。本人にとって、義務的でない事務、すなわち葬儀や埋葬や、関係各所への届出等の諸手続を円滑に実施してもらうことは、大きな関心事です。そこで、任意後見契約を締結しただけでは補えないこれらの死後すぐに実行すべきことを、委任者死亡によっても契約終了しないとする死後事務委任契約を締結し、契約に基づく処理をすることになります。

## 2 応急処分義務・事務管理

### (1) 応急処分義務（民654）

（第3.3（1）参照）

#### 関連条文

##### 【民法第874条（委任の規定の準用）】

第654条及び第655条の規定は、後見について準用する。

##### 【民法第654条（委任の終了後の処分）】

委任が終了した場合において、急迫の事情があるときは、受任者又はその相続人若しくは法定代理人は、委任者又はその相続人若しくは法定代理人が委任事務を処理することができるに至るまで、必要な処分をしなければならない。

##### 【民法第655条（委任の終了の対抗要件）】

委任の終了事由は、これを相手方に通知したとき、又は相手方がこれをしてきたときでなければ、これをもってその相手方に対抗することができない。

### (2) 事務管理

（第3.3（2）参照）

#### 関連条文

##### 【民法第697条（事務管理）】

義務なく他人のために事務の管理を始めた者は、その事務の性質に従い、最も本人の利益に適合する方法によって、その事務の管理をしなければならない。

2 管理者は、本人の意思を知っているとき、又はこれを推知することができるときは、その意思に従って事務管理をしなければならない。」

委任が終了した場合において、急迫の事情があるときは、受任者又はその相続人若しくは法定代理人は、委任者又はその相続人若しくは法定代理人が委任事務を処理することができるに至るまで、必要な処分をしなければならない。

### 遺言で葬儀執行等の指定があった場合の法的効果

法定の遺言事項及び学説で認められている遺言事項以外は、遺言としての効力は認められないと考えられています。遺言事項以外の遺言書の記載事項は、「付言事項」として取扱われ、法的効力はなく、相続人に対する「遺志」の伝言となり、尊重するか否かは相続人の任意となります。

## 第8. 死後事務委任契約

### 1 契約の締結

任意後見契約を締結する場合、任意後見契約と同時に死後事務委任契約を締結することがあります。本人にとって、死後の事務、すなわち葬儀や埋葬や、関係各所への届出等の諸手続を円滑に実施してもらうことは、大きな関心事です。そこで任意後見契約を締結しただけでは補えないこれらの死後すぐに実行すべきことを委任者死亡によっても契約終了しないとする死後事務委任契約を、任意代理契約という形式で結んでおく方法をとることができます。

#### (1) 死後事務特約付任意後見契約書の有効性

(第5. 2 (2) ①参照)

#### (2) 死後の事務委任（死後事務委任契約）

実務では、任意後見契約と同時に独立の死後事務委任契約を締結します。但し、『生前債務の弁済』・『葬儀、埋葬、永代供養』・『相続財産管理人選任の申立』等内容が、応急的な事務に限定がされている必要があります。

死後事務委任契約の特徴としては、①委任者の死亡によっても終了しない旨の特約をしている点、②委任者の相続人による自由な契約解除が許されないとする解除権についての規定が明記されている必要がある点が挙げられます。

#### (3) 死後事務委任契約は公正証書で締結

死後事務委任契約は、相続法理と抵触する可能性があり、委任者が死亡後に最後の意思を実現していくものなので、信頼性の高い公正証書で締結する必要があります。また、契約内容が本人の意思で作成されたものであること、本人の判断力も問題がないものであること等を正確にし、後日の紛争を予防するためにも公正証書で行うべきでしょう。

\*死後の事務は委任事項にできるのか（『成年後見制度』170 頁 編者：新井誠・赤沼康弘・大貫正男）

『死亡後の葬儀等をとり行う事務の委託も任意後見契約と併せて1通の公正証書で契約することは可能である。この場合死後の事務委任事項は、任意後見契約とは別個の民法上の委任契約である。（中略）将来型の任意後見契約公正証書に死後の事務委任事項を記載して契約した場合、特に本人が任意後見監督人の選任をせずに死亡したとすると、任意後見契約は発効せずに終了することとなるが、死後の事務は独立した別個の契約であることから、任意後見契約の効力発生の有無に影響は受けないものと考えらる。（中略）

任意後見法第2条第1号において、本人が任意後見受任者に対し委託する事務の内容は、「自己の生活、療養看護及び財産の管理に関する事務の全部又は一部」であり、任意後見契約は「代理権を付与する委任契約」の一類型であると定義されている。

この定義に包含される委任事項に該当する内容のみ、任意後見法における任意後見契約の対象となり、代理権目録に記載され、任意後見法に基づいて登記がなされ、登記事項証明書に表示されることになるが、それ以外の内容については、代理権目録に記載できず、したがって登記事項証明書にも表示されない。

ただ、任意後見法第2条第1号の定義に含まれない委任事項については、任意後見契約の公正証書とともに記載することは可能で、契約書の本文中に規定されることになる。』

(死後事務委任契約公正証書の例)

### 死後事務委任契約公正証書

本公証人は、委任者○（以下「甲」という。）及び受任者○（以下「乙」という。）の  
嘱託により、次の法律行為に関する陳述の趣旨を録取し、この証書を作成する。

(契約の趣旨)

第○条 委任者甲と受任者乙とは、以下のとおり死後事務委任契約を締結する。

(委任者の死亡による本契約の効力)

第○条 甲が死亡した場合においても、本契約は終了せず、甲の相続人は、委託者である  
甲の本契約上の権利義務を承継するものとする。

2 甲の相続人は、前項の場合において、第○条記載の事由がある場合を除き、本契約  
を解除することはできない。

(委任事務の範囲)

第○条 甲は、乙に対し、甲の死亡後における次の事務（以下、「本件死後事務」とい  
う。）を委任する。

(1)通夜、告別式、火葬、納骨、埋葬に関する事務

(2)永代供養に関する事務

(3)老人ホーム入居一時金等の受領に関する事務

(4)別途締結した任意後見契約の未処理事務

(5)行政官庁等への諸届け事務

(6)以上の各事務に関する費用の支払い

(通夜・告別式)

第○条 前条の通夜及び告別式は、○寺に依頼する。

(永代供養)

第○条 第○条の納骨及び埋葬は、○寺にて行う。

(連絡)

第○条 甲が死亡した場合、乙は、速やかに甲が予め指定する親族等関係者に連絡する  
ものとする。

(預託金の授受 預託金を設定する場合)

第○条 甲は、乙に対し、本契約締結時に、本件死後事務を処理するために必要な費用  
及び乙の報酬に充てるために、金○万円を預託する。

2 乙は、甲に対し、前項の預託金（以下「預託金」という。）について預かり証を発  
行する。

3 預託金には、利息をつけない。



(費用の負担)

第〇条 本件死後事務を処理するために必要な費用は、甲の負担とし、乙は、預託金からその費用の支払いを受けることができる。

(報酬)

第〇条 甲は、乙に対し、本件死後事務の報酬として、金〇万円を支払うものとし、本件死後事務終了後、乙は、預託金からその支払を受けることができる。

(契約の変更)

第〇条 甲又は乙は、甲の生存中、いつでも本契約の変更を求めることができる。

(契約の解除)

第〇条 甲又は乙は、甲の生存中、次の事由が生じたときは、本契約の解除することができる。

- (1)乙が甲からの預託金を費消するなど信頼関係を破綻する行為をしたとき
- (2)乙が健康を害し死後事務処理をすることが困難な状態になったとき
- (3)経済情勢の変動など本契約を達成することが困難な状態になったとき

(契約の終了)

第〇条 本契約は、次の場合に終了する。

- (1)乙が死亡又は破産したとき
- (2)甲と乙が別途締結した「任意後見契約」が解除されたとき

(預託金の返還、精算)

第〇条 本契約が第〇条(契約の解除)又は第〇条(契約の終了)により終了した場合、乙は、預託金を甲に返還する。

2 本件死後事務が終了した場合、乙は、預託金から費用及び報酬を控除し残余金があれば、これを遺言執行者又は相続人若しくは相続財産管理人に返還する。

(報告義務)

第〇条 乙は、甲に対し、1年ごとに、預託金の保管状況について書面で報告する。

- 2 乙は、甲の請求があるときは、速やかにその求められた事項につき報告する。
- 3 乙は、遺言執行者又は相続人又は相続財産管理人に対し、本件死後事務終了後1か月以内に、本件死後事務に関する次の事項について書面で報告する。

- (1)本件死後事務につき行った措置
- (2)費用の支出及び使用状況
- (3)報酬の收受

(免責)

第〇条 乙は本契約の条項に従い、善良な管理者の注意を怠らない限り、甲に生じた損害について責任を負わない。

※委任事務の範囲については、相続人不存在の見込みがある場合など、事情に照らし内容を検討する。

## 2 本人死亡により委任契約が終了しない旨の特約の有効性

通常の委任契約の場合、下記に掲げる判例や通説は、委任の終了に関する民法第 653 条を任意規定と解釈し、委任者の死亡によっても契約が終了しない特約の効力を認めています。【最高裁平成 4 年 9 月 22 日第三小法廷判決 金融法務事情 1358 号 55 頁】【東京高裁平成 21 年 12 月 21 日 判決判例タイムズ 1328 号 134 頁】 実践成年後見 38 号 P 31～P 33 公証人遠藤英嗣参照

### 【最高裁平成 4 年 9 月 22 日第三小法廷判決】

(判例要旨)

委任者が、受任者に対し、入院中の諸費用の病院への支払、自己の死後の葬式含む法要の施行とその費用の支払、入院中に世話になった家政婦や友人に対する応分の謝礼金の支払を依頼する委任契約は、当然委任者の死亡によっても右契約を終了させない旨の合意を包含する趣旨のものであり、民法第 653 条の法意は右合意の効力を否定するものではない。

(金融法務事情 1358 号)

### 【東京高裁平成 21 年 12 月 21 日第 22 民事部判決】

(判例要旨)

委任者の死亡後における事務処理を依頼する旨の準委任契約は、委任者の死亡によっても当然に契約を終了させない旨の合意を包含し、委任者の遺言により祭祀の主宰者に指定された者は、その契約の内容に不明確性や実現困難性があり、履行負担が加重であるなど契約の履行が不合理と認められる特段の事情がない限り、同契約を解除して終了させることができない。

(判例タイムズ 1328 号 134 頁)

## 3 死後事務委任契約の内容

死後事務は、今まで述べてきたように問題点を多く抱えた、学説の対立のある事務です。その必要性から、判例による僅かな裏付けにより進めている事務ということを忘れてはなりません。

死後事務委任は有効で有用なものですが、相続人との利益衝突があることから、本人に対して、すべての要望に対して応えられない場合があることを契約時において事情を説明する必要があります。

また、特に多額の費用の支出を伴う事務については、慎重にすべきです。かなりの費用の支出を要する場合は、明確かつ具体的な指示を文書で提示してもらうようにする必要があります。多額の葬儀費用を予定している場合は、相続人に通知し、合意を取り付けることが欠かせないことになります。生前

の本人自身の意思が確実なうちに、契約相手の財政的な信頼性、信用状況も勘案して、墓地・墓石の購入、永代供養などの契約を済ませることも考えられるでしょう。

#### (1) 死後事務の範囲

死後事務委任契約は、①当事者の合意があること、②任意解除不可能性の合意があること、③契約内容がその遂行に不合理性がないこと、④法定遺言事項等の遺言・相続法理に抵触していないことが必要で、そのため、死後事務委任契約の範囲は自ずと限定的で、具体的なものとならざるを得ません。

また、相続人や親族がいる場合は、死後事務の全部又は一部を任せられないかを検討する必要があります。

具体的例は下記を参照してください。

具体例（実践成年後見 38 号 P 33～P 34 公証人遠藤英嗣参照）

##### ①祭祀関係

遺体の引取、親族・菩提寺等への連絡、埋火葬のための手続、葬儀、火葬、供養、菩提寺・墓所の選択、墓石の建立、埋葬、墓所の管理、永代供養、墓の改葬、上記の各費用等の支払い、相続人・その他親族への報告

※ 長期の死後事務は避ける・・・委任者は三回忌等の長期の年忌法要を希望する場合もあるが、第三者が行う場合は一時的なものにとどめ置くべきです。長期の場合を考えるなら、親族の誰かに遺贈を行いお願いするなど遺言制度の利用も考えてみる必要があります。

※ 死亡届 死亡届の届出権者に、「任意後見人」（任意後見受任者ではない）も掲げられました。（平成 19 年 5 月 11 日告示、平成 20 年 5 月 1 日施行の改正戸籍法）その提出先は、死亡者の死亡地、本籍地又は届出人の住所地の市区町村長となりますが、死亡届をすると戸籍に届出者として記載されてしまうことには留意が必要でしょう。

また、任意代理契約、見守り契約中の場合（任意後見受任者）は、届出義務者にはならず、施設長、病院院長等をお願いし、届出者になってもらいます。

##### ②債務等の清算関係

医療費の支払い、入院保証金の受領、老人ホーム等の施設利用料等の支払い、入所保証金の受領、公共料金・その他日常家事債務の支払い、地代その他の賃料の支払い

※ 入院契約の解除・施設入所契約の解除等

応急処分義務の範囲と考えられます。任意後見でも、死後事務委任に基づいて、病院の病室や施設の居室を明け渡すことは法定後見と同様に問題ありません。また、電気・ガス・水道・電話等の解約も応急処分義務の範囲と考えられます。

※ 借家契約の解除、敷金の返還請求

任意後見でも、賃貸アパートの貸室については、相続人からの依頼がない限り被相続人からの依頼では難しいと考えます。つまり、当初より死後事務委任の対象事務とすべきではないでしょう。また、相続人が不在の場合でも、相続財産管理人において行うべき事務と考えます。

③住まい、その他身辺整理関係

入院先の私物の引取、入所施設の退去手続・明渡し、不要な家財道具や生活用品の処分、公的年金担当窓口・日本年金機構への届出手続

※ 身の回り品・家財道具・ペットの撤去・処理

任意後見でも、死後事務委任に基づいて行う場合は、換金性の高い貴重品については慎重に取扱う必要がありますが、総じて本人から具体的な指示を文書でもらうのが望ましいでしょう。

④付帯する事項

相続人や親族への通知、費用の負担と前払い請求、報酬に関すること、契約の解除事由、契約の終了事由、報告及び管理財産の返還、守秘義務

※ 詳細は上記掲載の「死後事務委任契約公正証書（例）」を参照

#### 4 死後事務委任契約の留意点

##### (1) 現行相続法規との抵触（遺言制度の潜脱）

相続では包括承継が行われますが、委任者と受任者との契約は承継しないことを「原則」としています。このような原則的な理解のもとでは、受任者と相続人との間には委任契約は存在しないことになります。また、相続人には、放棄や限定承認など選択の可能性もあります。相続では債務も承継するのであり、死亡した委任者の債務の弁済の際には、このことが問題となってきます。権限のない第三者が、相続財産を管理したり、被相続人の債務を支払ったりすることは本来できないのです。

また、被相続人の遺志は、遺言で実現するのが原則です。いわゆる死後の財産分けを委任したところで、このような契約は死亡とともに終了し、委任者の死後を拘束しません。このような遺志を実現するには、遺言によること

が必要です。死後事務委任契約は通常の委任で口頭でも可能なので、簡単に認めると厳格な遺言制度等の相続法理を潜脱することになってしまいます。

前記平成4年最高裁判決において、原審に差戻され、差戻後の高松高裁判決（平成5年6月8日）では原告の請求は棄却され、さらに上告され最高裁（最二小判決平成5年11月26日）において上告を棄却され（力丸祥子「民事判例研究（1）」法学新報101巻11・12号（合併号）195頁）、これにより関係者への謝礼の支払事務は認められましたが、専門家が行う死後事務においては、遺言により行うべきで、死後事務委任で行うべきではないでしょう。

## （2）監督機能について

通常の委任契約においては、委任者である本人が、受任者を監督し、後見人であれば、家庭裁判所による監督、後見監督人による監督を受けますが、死後事務委任契約に基づく死後事務においては、公的な監督機関はありません。

相続人がいる場合、相続人が監督的立場にあるものの、実質的な監督機能を担うものではありません。しかし、相続人を意識しつつ職務を行うことが必要です。

相続人がいない場合、「当該契約が長期持続する継続的事務を内容とする場合、相続人による監督が現実には期待できない場合、受任者の債務の履行状況を監督する機関がないため、その債務の適切な履行を担保することができなくなる恐れが強い。」と、上山泰筑波大学教授は実践成年後見10号P4以下において述べています。

## （3）相続人不存在時の契約の効力

上山泰教授は実践成年後見10号P4以下において次のように述べています。

「死者の権利能力を認めない通説的理解に立つ以上、契約の効力持続には相続のロジックを援用するほかない。すなわち、委任者の人格を継承する相続人という権利主体の存在があって、はじめて利用者の死後も契約の効力が長期持続できることになるわけである。したがって、仮に法定相続人が全くいない場合には、端的に死者の権利能力の持続を容認するか、あるいは、何らかの代替的な権利能力主体を創出しない限り、その効力を持続できない。現実に当該契約に対して最も強いニーズをもっているのが、身寄りのない高齢者であることを思えば、この問題を全くの杞憂として見過ごすことはできないだろう。」

同教授は、現行法上考え得る手立てとして、次のように言っています。

「遺言による包括遺贈を用いて、包括受遺者を権利主体とするか、あるいは



は、相続財産法人を当該死後事務委任契約の目的達成時まで存続させ続けるしかない。」

相続人不存在のときは相続財産法人が組成され、契約の効力は維持されると考えられます。相続財産管理人選任後は相続財産管理人がその権利主体になり得るとも考えられます。

#### (4) 死後事務委任契約時の留意点

##### ①全てに答えられない可能性の説明

死後事務委任は有効であるが、相続人との利益衝突の可能性があるので、本人に対して、すべての要望に対して答えられない場合があることを契約時において事情を説明する必要があります。

特に多額の費用の支出を伴う事務については、慎重に検討すべきです。

墓地・墓石の購入、永代供養などについては、生前に本人自身が契約を済ませることもひとつの方法です。

##### ②相続人への通知

死後事務委任の場合は、本人の指示によることとなりますが、「(推定相続人である) Aには連絡してくれるな。」との本人の希望がある場合、契約準備の段階で、本人に対し、通知することが原則であることの説明する必要があります。

相続人からの死後事務委任の解除の意思表示があった場合は、(8)に述べているように倫理上委任契約の遂行が難しくなる場合もあるからです。

また、同様の理由から全相続人に通知するよう準備をすべきです。あらかじめ、相続人の協力が得られないことが判っていても通知は必要です。

##### ③永代供養料・戒名料・年忌法要の依頼

相続人不存在の場合等で、永代供養料・戒名料の支払いの必要がある場合、永代供養料・戒名料の支払いも死後事務委任の対象となりうると考えられますが、本人の生前このような手続きを本人自ら済ませておくようアドバイスすることの方が望ましいと考えます。(第3. 2. (2) ⑦参照)

例えば三回忌などの年忌法要について需要があることは承知していますが、ある程度の費用がかかること、それを前受金として受領するには期間が長すぎること、そもそも親族以外の第三者である法律専門職の行う事務として相応しいかどうか疑問であることから、受任すべきではないと考えます。

#### (5) 死後事務遂行とその経費・報酬等の財源 (問題点)



- ① 任意後見契約、任意代理契約（財産管理等委任契約）が発効している場合は、財産管理等を行っているので、そのまま死後事務委任契約に基づき事務遂行を行うことができます。

しかし、見守り期間中に委任者が死亡した場合、死後事務委任契約は発効しますが、死後の事務の受任者が財産管理を行っていないので、本人の財産から事務遂行費用等を支弁することはできず、立替を余儀なくされることとなります。また、民法第 654 条（委任者の応急処分義務）の規定は適用されないため、受任者は死亡後に費用支払いのための預金の払い戻しをするなどの事務遂行が困難となります。

- ② また、任意後見契約、任意代理契約（財産管理等委任契約）が発効している場合でも、相続人や親族から金融機関に委任者が死亡した旨が通知されると、口座が凍結されてしまいます。この場合でも、死後事務委任契約は発効し、事務遂行をしなくてはならないので、費用等の支払いはやはり立替を余儀なくされることとなります。

#### （対応策）

##### ① 預託金方式

委任者が生前に死後事務委任契約に基づき、葬儀費用等の死亡後の事務費用について、任意後見受任者に預託しておく方式です。通常は「A 任意後見受任者 B 預り口」等として、受任者の財産との区別がつくようにして管理します。

従来からこの方式をとっている場合が多いと思われませんが、いくつかの問題点があります。

- ア. 任意後見受任者が委任者より先に死亡した場合、預託金が相続財産と混同してしまい、処理が困難になります。
- イ. 見守り期間中は監督機関がない場合が普通なので、預託金の適正管理の保証がないこととなります。
- ウ. 任意後見受任者が破産状態になった場合、預託金が債権者の差し押さえられてしまう可能性があります。

##### ② 葬儀社との生前葬儀契約方式

委任者に生前に葬儀社等と葬儀の内容を契約し、その費用を預託しておく方式です。

預託金である以上、上記の方式と同様な問題があり、専門職より危険性があるとも考えられ、お勧めすることはできません。

利用する場合は、実際に葬儀が必要な時になって契約した葬儀社が倒産していることも考えられますので、業者の選定には十分に気を付けな

ければなりません。また、委託契約が準委任契約と解されるので、本人の死亡が契約の終了原因となりますので、この場合にも「死亡によって終了しない旨の特約」の応用ができるかが問題となります。

具体的には、契約の形態としては、葬儀の執行にあたって、本契約を成立させる意思表示を葬儀会社に対してなす必要がありますが、予約した本人は死亡しているため、停止条件又は期限付きの契約を締結する、履行を確認する通知者を定める、などの方法により補完するようにします。

ア. 停止条件又は期限付きの契約

死亡の事実<sup>1</sup>に一定の事実が加われば契約の効力が発生する、もしくは死亡によって当然契約の効力が生じるとするものです。

イ. 履行を確認する通知者を定める

本人死亡の事実を葬儀会社に通知や、履行の確認をする人を定めておきます。こうすることで、葬儀会社に対して、契約内容の実現ができていないのか、履行確保することができます。(『Q&A 高齢者・障害者の法律問題』民事法研究会 参照)

③見守り期間中の死亡の場合、死後事務はできないとする方式

「死後事務委任契約」は「財産管理等委任契約」又は「任意後見契約」が発効し、乙が甲の財産管理に着手したときに、その効力が発生するとする方式。

委任者の希望が、委任者が亡くなった後の事務を安心して任せることにあるが、比較的多いと思われる見守り期間中の委任者の死亡の場合にその希望に応えられないことになるので、実効性に疑問があると同時に委任者への説明には相当の注意を要します。

※ ③の具体的例（リーガルサポート東京支部版「死後事務委任契約」）

(契約の趣旨及び発効)

第1条 甲は、乙に対し、甲と乙との間で本契約と同時に締結する「継続的見守り契約及び財産管理等委任契約」及び「任意後見契約」に付随する契約として、甲の死亡後における事務を委任し、乙はこれを受任する。

但し、本契約は、「財産管理等委任契約」又は「任意後見契約」が発効し、乙が甲の財産管理に着手したときに、その効力が発生するものとする。

注) 見守り段階での効力発生を認めるとなると、預託金の問題が生ずるので、あえて但し書きを加えた。

## ※ 福祉型信託の利用

上記のように、①～③何れの方式も問題点があります。今後ますます独居高齢者が増加する日本において、これらの解決が喫緊の課題です。その一つとして提唱されているのが、委託者を委任者、受益者を任意後見受任者、とする信託ですが、その受託者がいません。本来信託銀行等が受託してくれれば可能なのですが、利益が出るものではないのでなかなか受託してくれないのが現実です。法改正等で受託者の要件緩和がなされれば受託する法人が出てくるものと思われまます。預託金の流用等の社会問題が起こる前の法改正を希望してやみません。

### (6) 相続人との利益衝突の可能性

受任者は委任者との信頼関係に基づいて委任契約を締結する以上、死亡した元の委任者（被相続人）の意思実現を図ります。しかし、委任者の意思と、相続人の意見とが対立（利益衝突）する可能性があることから、先に述べたように、委任者に対して、すべての要望に応えられない場合があることを契約時においてあらかじめ説明する必要があります。

死後事務の段になって、親族が自ら行うと申し出のあった場合、又は事項については、親族に任せる必要があります。

### (7) 親族の葬儀執行権との衝突

#### ①遺体の所有権と引取義務

##### ア. 遺体の所有権

1個の有体物として所有権の客体になります。（大判昭和2年5月27日民集6巻307頁）

遺体の所有者については次の三つの説があります。

(ア) 相続人承継説・・・遺体は相続財産に含まれ、相続によって相続人に承継される。

(イ) 喪主帰属説・・・遺体は被相続人の所有権の客体ではなかったため、相続財産には含まれず、相続による承継ではなく慣習法に基づいて定まる喪主に原始的に帰属するとする説で、通説とされています。

(ウ) 祭祀承継者承継説・・・遺体を祭祀財産に準じて、祭祀主催者が承継するとする説。

##### イ. 遺体の引取義務

(ア) 相続人に遺体引取義務があるとする説（判例タイムズ1165号118頁）  
・・・被相続人と疎遠であった相続人に義務として課すのは難しい。

(イ) 喪主に遺体引取義務があるとする説

・・・a. 喪主、祭祀承継者が存在しない場合の問題 b. 喪主、祭祀承継者を決定するほどの慣習の確定は相当に困難。

ウ. 結論

遺体の所有権者は観念できるものの、遺体引取義務となると、相続人・親族などでさえ、法律の規定では、遺体の引取義務があるという位置づけではないとされています。相続人がいない場合や、相続人や親族による遺体の引取が困難な場合は、死後事務委任契約受任者は契約に基づき葬儀業者との契約等を行い、遺体を事実上引き取ることとなります。

相続人がいる場合で死後事務受任者による死後事務に反対している場合は慎重に進めなくてはなりません。死後事務が遂行できない場合もあります。後述(8)参照。

(松川正毅編「成年後見における死後の事務」135頁以下参照)

②遺言で葬儀執行等の指定があった場合の法的効果

法定遺言事項及び学説で認められている遺言事項以外は、遺言としての効力は認められないので、法定遺言事項以外の遺言書の記載事項は、「付言事項」として取扱われ、法的効力はなく、相続人に対する「遺志」の伝言となり、尊重するか否かは相続人の任意となります。

③宗教上の問題

事前に宗派等を確認し、相続人や親族との混乱を避ける必要があります。

死後事務委任契約では、祭祀主宰者の祭祀行為と抵触しない事務内容を考えることが必要です。祭祀を主宰する相続人がいるのに、矛盾する葬儀等を行うことはトラブルの原因となります。

④葬儀費用は誰が負担すべきか

(第3. 2 (2) ④参照)

(8) 相続人による解除の問題

①受任者の相続人への通知・意思確認義務

相続人の委任契約解除の権限などが制限されている場合や、委任契約で委任事務の内容が特定されていて、指示のいかんにより執行すべき事務の内容に変化がない場合、さらには迅速に処理すべき委任事務の場合などは、委任者の相続人に指示を仰がねばならない義務はなく委任事務を執行したからといって、その責任を問うことはできないと考えられます(浅生重機/金融判例研究会報告/金融法務事情No.1394 P 65)が、その場合であっても、死後事務委任契約の受任者は相続人に対して契約の存在・内容を通知することが信義則上必要と思われます(力丸祥子/民事判例研究(1)/法学新報101巻11・

12号（合併号）P191以下。）。

## ②相続人による解除権の行使

委任契約が死亡により終了しないとしても、相続人により解除され得るのでしょうか。死亡により終了させない合意を含む委任契約を締結した被相続人の意思を推定するなら、相続人による委任契約の解除は許されないとも考えられますが、相続人が被相続人の地位を承継したとき、委任内容が思いがけないものであれば、相続人は委任契約を解除したいと考えるでしょう。この点、委任者の死亡により終了させない合意がある場合でも原則は相続人による解除はできると解されています。これは、相続人は被相続人を包括承継（民896）するのであるから、民法第651条第1項第1号によると「委任は各当事者がいつでもその解除をすることができる」と規定されているからです。

但し、民法第544条により、相続人が複数いる場合は、その全員からでないと解除の効力は生じないと考えられます。

## ③被相続人による解除権の制限の効力

上記②のとおり、相続人によっていつでも解除できるのであれば、相続人が死後事務委任契約の事務に反対することが予想される場合、死後事務委任契約を締結する意味もなく、また死後事務にあたって相続人からの反対の表明（解除）があった場合、被相続人の意思も反映されないこととなります。そこで、被相続人は自己が死んだ後、相続人が解除できない方法、すなわち委任者（相続人）の解除権を放棄する旨の合意が有効に成立できるか否かが問題となります。相続人の解除権を放棄できるか否かの前提として、民法第651条は任意規定であるから、民法第651条と異なる特約を有効とし、当事者が委任契約の解除権をあらかじめ放棄することも私的自治の原則から許されると解されます。委任者の解除権の放棄を特約した場合、相続人を拘束するののかとの問題があり、これは、遺言制度があるので、それによるべきだとの意見もありますが、葬儀等の委任などは遺言でできないので、相続法理の潜脱にはならないと考え認めてよいと解釈されています。

## ④倫理上の問題

「委任者が死亡した場合は、相続人が委任者の地位を引き継ぐことになるので、相続人が依頼者ということになります。弁護士は、事務遂行が依頼者の意思と異なることになり、説得しても対立が解消できない場合は、辞任する等相当な処置をとらなければならないことになっています（弁護士職務規程



第 43 条)。そうすると、たとえ解除権放棄特約を付けても、相続人である依頼者が強く反対の意思を表明した場合には、その事務を遂行することはできないということになります。この点は司法書士等も同様でしょう。」(赤沼康弘／高齢者の法律相談 Q & A 「死後事務委任契約」／実践成年後見 No.13・80 頁)

いずれにしても、相続人が死後事務委任契約に基づく事務執行に反対している場合は、事務執行ができない可能性があることを委任者には十分説明しておく必要があります。辞任をするに際しても委任者の遺志をしっかりと伝え、契約の続行も検討してもらってもよいでしょう。

#### 関連条文

##### 司法書士倫理

###### 【第 8 条 (自己決定権の尊重)】

司法書士は、依頼者の自己決定権を尊重し、その職務を行わなければならない。

###### 【第 30 条 (依頼者との信頼関係の喪失)】

司法書士は、事件に関し、依頼者との信頼関係が失われ、かつその回復が困難な場合には、辞任する等適切な処置をとらなければならない。

###### 【第 19 条 (受任の趣旨の明確化)】

司法書士は、依頼の趣旨に基づき、その内容及び範囲を明確にして事件を受任しなければならない。

###### 【第 33 条 (事件の中止)】

司法書士は、受任した事件の処理を継続することができなくなった場合には、依頼者が損害を被ることのないように、事案に応じた適切な処置をとらなければならない。



## 第2章. 後見人の業務終了後の管理人の業務等

### 第1. 総論

#### 1 はじめに

後見人は、本人が死亡すると、原則2か月以内に管理計算を行い、相続人等へ財産を引き渡す義務があるとされています（民870・民876の5③・民876の10②）。通常、相続人（あるいは相続人代表者）に引き渡すのが殆どだと思いますが、最近では、民法第952条の相続財産管理人や遺言執行者等の相続人以外の者に引き渡す事例も少なくありません。

この章では、本人死亡後の事務の解説ではなく（後見人が相続財産を引き渡した時点で死後事務は終了している。）、相続人以外の者が後見人から引き継いだ相続財産をどのような権限のもとに、どのように管理していくのか、事例を中心に考察したいと思います。その中でも、民法第918条第2項により選任される相続財産管理人と家事事件手続法第200条により選任される相続財産管理人について検討します。また、家庭裁判所から選任される相続財産管理人ではありませんが、後見人から一旦相続人に引き渡された財産を、相続人全員から委任を受けて遺産を管理する相続財産管理人の事例も検討します。なお、相続人不存在による相続財産管理人の事例の検討は、平成22年に日本司法書士会連合会から配布された「相続財産管理人の手引き」を参照してください。

#### 2 家庭裁判所が選任する相続財産管理人の種類

家庭裁判所が選任する財産管理人として、「不在者財産管理人」（民25）、「相続人廃除審判確定前管理人」（民895）、「相続承認放棄前管理人」（民918②）、「相続放棄後管理人」、（民940）、「限定承認後管理人」（民926,936,918②）、「財産分離請求後管理人」（民943,950）、「相続人不存在管理人」（民952）、「遺言執行者」（民1010）等があります。また、実体法に規定はありませんが、家事事件手続法第200条により選任される「遺産分割審判前管理人」もあります。

この章では、事例をもとに検討する三種類の相続財産管理人の名称について便宜、以下次のように表記します。

- ・民法第918条第2項により選任される相続財産管理人のことは、「遺産管理人」
  - ・家事事件手続法第200条により選任される相続財産管理人のことは、「保全管理人」
  - ・相続人全員から委任を受けた相続財産管理人のことは、「委任管理人」
- なお、民法第952条により選任される相続財産管理人のことは、単に「相続財産管理人」と表記します。

### 3 不在者財産管理人、相続財産管理人、遺産管理人、保全管理人、委任管理人の比較（財産管理の特徴）

各種相続財産管理人（遺言執行者を除く）は、不在者財産管理人の規定を準用しており、権限としては、保存行為、管理（利用・改良）行為の権限（民 28,103）がありますが、権限を超える処分行為については家庭裁判所の許可（民 28、家事 39（別表第一 55 項））を要することになります。当然、不在者財産管理人、相続財産管理人、遺産管理人も同様の権限が規定されていますが、具体的には、相続財産を何のために、また、誰のために管理するのかで、自ずとその管理内容に違いがあるのは当然だと思われます。以下、その違いを簡単に比較してみることにします。

なお、委任管理人の業務は、相続人全員からの紛争性のない委任事項に従うこととなりますので、事例を参考にしてください。

【財産管理人（後見終了後の財産引渡先）の簡単比較表】

	不在者財産管理人 (民 25)	相続財産管理人 (民 952)	遺産管理人 (民 918②)	保全管理人 (家事 200)
対象財産	不在者の財産	相続財産（法人）	相続財産	相続財産
主たる目的	不在者の財産を現状のまま保存	相続財産の清算	原則、相続財産を現状のまま保全し相続人へ引き渡す	原則、相続財産を現状のまま保全し相続人へ引き渡す
管理人の地位の法的性格	不在者の法定代理人	相続財産法人の代表者 (法人が成立しなかったときは相続人の法定代理人)	相続人の法定代理人	相続人の法定代理人
管理人の権限	原則：保存、管理行為 例外：超える行為は権限外行為の許可が必要	原則：保存、管理行為 例外：超える行為は権限外行為の許可が必要	原則：保存、管理行為 例外：超える行為は権限外行為の許可が必要	原則：保存、管理行為 例外：超える行為は権限外行為の許可が必要
管理終了に至るまでの手続	・清算に向けられた手続の積み重ねを予定していない ・公告は不要	・清算に向けられた手続の積み重ねを予定 ・公告が必要	・清算に向けられた手続の積み重ねを予定していない ・公告は不要	・清算に向けられた手続の積み重ねを予定していない ・公告は不要

### (1) 不在者財産管理人 (民 25)

通常、不在者財産管理人選任の申立ての実情(動機)としては、相続人の一部が不在であるため遺産分割協議ができない場合や不在者所有の不動産について権利を取得したとして移転登記等の手続きを請求する事案が多いのではないかと考えられます。

そこで、選任された不在者財産管理人は、当初の申立て動機となった遺産分割協議(調停)や移転登記手続請求に対応することになりますが、その後は、積極的な処分行為等は行わず、いつか帰来する不在者(場合によっては、失踪宣告により相続人)のために財産を現状のまま保存すればよいと考えられます。よって、官報公告や債権者に対する請求催告等の手続きの積み重ねは予定されておられません。

### (2) 相続財産管理人 (民 952)

相続財産管理人の財産管理の最大の特徴は、一定の手続きに従って、積極財産を処分して消極財産を清算し、残余財産があれば特別縁故者に分与、あるいは国庫に帰属させることを目的としているので、不在者財産管理人や遺産管理人、保全管理人と違って広い権限が認められています。つまり、相続財産を消滅させるために積極的な処分行為が予定されているということになります。そのため、官報公告や債権者に対する請求催告、弁済(配当)等の手続きが必要となります。

### (3) 遺産管理人 (民 918②)

遺産管理人の特徴は、相続人が存在しているにもかかわらず遺産管理人が財産を管理する点です。相続人が単純承認するかどうか分からない、つまり、誰が相続人になるのか不明な場合に、相続人が確定(承認・放棄)するまで、遺産を現状のまま保存するための暫定的な制度とされています。遺産管理人が財産を管理する際の最も注意すべき点は、『常に相続人の存在を意識する』ことだと思います。急を要する保存行為は別として、少しでも相続人間で利益の衝突する問題については、遺産管理人としては、その点を考慮して財産管理を行うのがポイントとなるでしょう。仮に、家裁から許可を得て処分行為を行うにしても、相続人に対して事前連絡、事後報告等の配慮が必要だと考えられます。注意を要するのは、遺産管理人(法定代理人)が行った処分行為が単純承認と擬制されることもあり得るので、少なくとも熟慮期間中の処分行為は控えるべきだと考えます。

ところで、実務では、遺産管理人の管理期間が熟慮期間中のみだという考えもあるのですが、遺産管理人選任の申立ても熟慮期間中にしかできず、この制度を利用できないのではないかとの声も聞きます。前述したように、民法に、相続放棄後の相続財産管理人制度はありますが、相続承認後の相続財産管理人の制度はありません。『これは現代民法の最大欠陥だと言われています。』(東京家庭裁判所身分法研究会編 「家事事件の研究」(2) 21頁)

しかし、実務では、相続承認（特に熟慮期間経過による法定単純承認）後も適切に遺産を管理できる相続人がいない事案は多くあります。そのような場合は、どの制度を利用して財産管理を行うのがベストなのか解決ができていないようです。家事事件手続法第200条第2項の保全管理人を選任すべきだという考えと、民法第918条を準用して遺産管理人選任をするという考え方があるようですが、保全管理人選任は、少なくとも相続人の一人から遺産分割審判（調停）の申立てをする必要があることがネックですので、実務では、熟慮期間経過後も遺産管理人の選任がなされているようです。

なお、被後見人が死亡した場合、管理計算を行い相続人に通知（報告）をすることになっていますが、その通知書（報告書）に次のような内容を記載しておく工夫も必要ではないでしょうか。

被相続人〇〇〇〇 相続人各位

前文は省略（被後見人の死亡と財産内容等）

「……当職が保管しております相続財産は、相続を承認した相続人（又は相続人代表者表者）に引き渡すこととなります。相続人におかれましては、この通知書が到達してから3ヵ月以内に相続を承認するか放棄をするかを決めていただく必要があります。この期間内に結論を出されないと、相続放棄ができなくなるおそれがありますので念のため申し添えます。

つきましては、取り敢えず、当職までご連絡をお願いする次第です。……」

#### （4）保全管理人（家事200）

遺産分割審判を本案とする申立て後、遺産分割審判までの間（又は、相続人が適切に遺産を管理できるようになるまで）、遺産の管理をする者を、申立て又は職権により選任する制度です。保全管理人の財産管理の特徴は、原則、遺産分割が終結するまで財産状態を保全することが目的とされているので、民法第918条第2項の遺産管理人と同様、財産管理の権限は限定的と思われます。よって、保全管理人が相続人の利益と衝突するような行為をする場合は、できるだけ相続人から了解を得ておく等の配慮が必要でしょう。なお、保全管理も手続きの積み重ねは予定されていません。

なお、保全管理人が遺産を任意売却する等の処分行為を行う場合は、民法第103条の準用により権限外行為の許可を受けて行うか、家事事件手続法194条、



同規則 103 条の審判によるべきかという問題もあるようですが、実務では権限外行為許可で行われているようです。

#### 4 管理人の権限（保存行為、管理行為）の確認と注意事項

##### (1) 保存行為

保存行為とは、財産（共有物）の現状を維持する行為で、他の共有者に不利益にならない行為とされています。遺産管理や保全管理の実務で想定される保存行為の具体例としては、次のようなものがあると思われます。

なお、前述したように、遺産管理人や保全管理人は、財産を原則現状のまま管理し、相続人へ引き渡すのが基本となる業務です。たとえ保存行為であっても「常に相続人の存在を意識する」必要があるので、急を要する保存行為の場合は、相続人へは事後報告でもいいと思われませんが、そうでない場合は、事前に、何故、今この行為をする必要があるのかを十分説明し、できるだけ相続人に理解をしてもらうことを心がけるべきでしょう。また、中間報告や事後報告もすべきでしょう。

ア) 必須の費用(公租公課・保管料等)の支払い

イ) 期限の到来した債務の弁済

ウ) 家屋の雨漏りの修繕(部品の購入、業者との請負契約)・土砂崩れ防止の  
為の土砂留（修繕により交換価値が変わらない限り保存行為であり、交換価値が上がれば改良行為となる）

エ) 腐りやすい物を処分して金銭に換えて保管する

→「財産全体から見て現状維持と認められるような処分行為であるので、保存行為に当る」(最高裁昭和 28 年 12 月 28 日判決)

オ) 消滅時効の援用・時効の中断、未登記不動産の登記

なお、元々後見人が財産を管理していた場合は、通常、職務遂行中にこれらの行為を行っているので、遺産管理人等が行うことはないと思われ  
ます。

《参考》 民法第 921 条の法定単純承認に該当しないとされた行為（保存行為）

ア) 被相続人の預金を葬儀費用や仏壇・墓石の購入費の一部に充てた行為

なお、その額は、社会通念上妥当な額だと思われ  
ますので、遺産管理人等がこれらの行為を行う場合、注意が必要です。

イ) 軽微な慣習上の形見分け

##### (2) 管理行為（利用・改良行為）

利用行為とは、共有物を変更しない範囲で利益を図る行為、改良行為とは、使用価値・交換価値の増加を図る行為と言われており、この二つを合わせて管理行為と呼んでいます。遺産管理人や保全管理人として、管理行為を行う

場合、権限外行為の許可を得ることなく行うことができますが、共同相続人（共有物）との関係では、保存行為以上に、「常に相続人の存在を意識する」必要があるでしょう。保存行為と違い、急を要する場合は少ないと思われるので、事前に相続人全員に連絡をし、少なくとも相続人の過半数から同意はもらうべきではないでしょうか。また、管理行為を行った後の相続人への報告を行うことも必要でしょう。

ア) 賃貸借契約の解除・使用貸借契約の解除（貸主側）

イ) 建物の改装（改造にいたらない程度の工事）

### (3) 処分行為

処分（変更）行為とは、形や性質に変更を加える行為とされ、共有者（共同相続人）全員の同意がなければならぬとされています。遺産管理人や保全管理人として、処分（変更）行為を行う場合、権限外行為の許可を得なければならないのはもちろんのことですが、保存行為や管理行為以上に、「常に相続人の存在を意識する」ことが重要ポイントとなるでしょう。

ア) 売買契約、契約解除

イ) 賃借不動産の解約・解除（借主側）

ウ) 経済的価値の高い美術品や衣類の形見分け

エ) 相続債権を取り立てて領収する

繰り返しになりますが、遺産管理人等の業務を行う上で気を付けなくてはならない点は、家庭裁判所に対する事前説明と事後報告は当然のこととして、相続人への事前説明と事後報告が最も重要だと認識しておかなければならないのではないのでしょうか。

## 5 民法第 918 条第 2 項の遺産管理人の業務の流れ

### (1) 遺産管理人選任の申立て

申立時期：申立期間は熟慮期間内です。

但し、実務では適正に相続財産を管理する者がいない場合、熟慮期間後も受理されています。

※保全管理人選任申立は、本案（遺産分割審判（調停））が係属している間に行うことになります。

管理人候補者：保存行為が中心となるので、元後見人が候補となっても支障はないものと思われます。

※保全管理人候補者も同様と思われます。

申立権者：申立権者は、利害関係人及び検察官となっていますが、実務では元後見人も利害関係人となるとされています。

※家事事件手続法 200 条の保全管理人選任の申立権者は、共同



相続人の一人です。

(2) 遺産管理人選任審判

- ・管理人は権限の定めのない相続人の法定代理人である。

(3) 管理事務の遂行

- ・相続財産を調査し、財産目録を作成します。
- ・止むを得ず処分行為を行うときには、家庭裁判所の権限外行為許可を得たうえで行いますが、相続人への影響を十分に考慮したうえで行うべきでしょう。

(4) 管理状況報告書の提出

(5) 管理人に対する報酬付与の申立て

(6) 報酬付与の審判

- ・元後見人の事務管理による管理と違い、家庭裁判所へ報酬付与の申立てを行うことが可能です。

(7) 相続人への引継ぎ

- ・相続人への財産の引継ぎが完了した後、家庭裁判所へ管理終了報告書を提出します。

(8) 遺産管理人選任審判の取消し申立て

(9) 遺産管理人選任審判の取消し審判

(10) 管理終了

- ※ 相続財産管理人の任務は、管理終了報告により事件が終結しますが、家事事件手続法第 200 条の遺産管理人の場合は、取消しの審判がなされない限り事件は終結しません（家事 147）。

## 第 2. 事例の検討

### 1 はじめに

ここからは、民法第 918 条第 2 項により選任される「遺産管理人」、家事事件手続法第 200 条により選任される「保全管理人」、相続人全員から委任を受けた「委任管理人」について事例を掲げて検討しますが、まずは、それぞれの管理人制度について概要を説明いたします。

#### (1) 遺産管理人が選任されるケース

相続人の存在は判明しているが、相続人間に争いがあり、相続人の一人（代表）に対して財産を引き渡すことに他の相続人が難色を示しているため、後日のトラブルを避けるためや相続財産を適切に管理する者がいない場合に、元後見人が利害関係人として、民法第 918 条第 2 項の遺産管理人選任申立をすることもできます。

## (2) 保全管理人が選任されるケース

相続人の存在は判明しているが、遺産分割の協議が進まない為、家庭裁判所に対して遺産分割審判（調停）の申立てを行う場合で、かつ、相続財産を適切に管理する相続人がいない場合には、家事事件手続法第 200 条に基づき保全管理人制度を利用することもできます。（\*1）

## (3) 委任管理人に就任するケース

相続人間には争いは一切なく、遺産分割協議も円満に行われているが、財産の管理や換価手続き、遺産分割協議後の財産の分与の実行行為等を相続人自らが行わない（又は望まない）場合に、これらの手続きについて相続人全員から委任を受けて、委任管理人に就任した事例があります。

\*1 旧家事審判規則第 106 条による管理人選任申立ては、審判前の保全処分であることから、遺産分割審判事件が係属していることが要件でした。しかし、平成 25 年 1 月から施行されている「家事事件手続法」では、遺産分割調停を本案とする場合も可能となりました。

（遺産の分割の審判事件を本案とする保全処分）

### 家事事件手続法第 200 条

家庭裁判所（第105条第2項の場合にあつては、高等裁判所。次項において同じ。）は、遺産の分割の審判又は調停の申立てがあつた場合において、財産の管理のために必要があるときは、申立てにより又は職権で、担保を立てさせないで、遺産の分割の申立てについての審判が効力を生ずるまでの間、財産の管理者を選任し、又は事件の関係人に対し、財産の管理に関する事項を指示することができる。

《参考》 非訟事件手続法・家事審判法部会 （平成 22 年 12 月 24 日開催）第 31 回配布資料より抜粋

### 第 1 審判前の保全処分

調停をすることができる事項についての家事審判事件を本案とする審判前の保全処分は、家事調停の申立てがあったときもすることができるものとするもので、どうか。

#### 1 本案係属の必要性 （省 略）

#### 2 家事調停の申立てがあったときに保全処分を認めることの必要性及び許容性

・・・・・・・・・・そして、前記 1 のとおり、審判前の保全処分において本案認容の蓋然性を認めるためには、本案係属が存在していることが必要であると考えられるが、家事調停事件に係属しているのであれば、調停が成立しない場合には、当然に審判に移行し、調停申立てのときに審判申立てがあったものとみなされ、別途審判の申立ては不要とされているから、このような両手続の密接な関連性及び連続性を考えれば、調停手続と審判手続は別の手続であるとはいえ、調停の申立てをもって、潜在的な審判の申立てがあったものと考えることができ、その意味で、調停の申立てがされていれば、被保全権利及び本案認容の蓋然性を認める余地があるということができる。なお、ここでは、家事調停の申立てがあったときにされた保全処分の申立ても、その本案事件は、当該家事調停が審判移行した後の家事審判事件であると考えている。

#### 3 前記 2 の対象となる事件

##### ①、②、③ （省略）

##### ④ 遺産の分割の審判事件を本案とする保全処分であって、財産の管理者の選任等の保全処分（第 1 類型）又は仮差押え、仮処分その他の保全処分（第 4 類型）

## 2 遺産管理人の事例

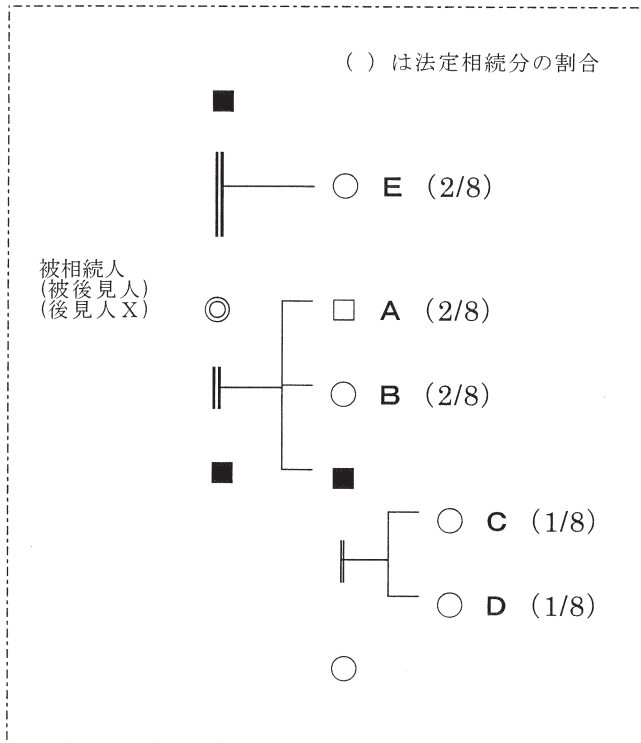
～管理財産の引渡しが困難な場合の遺産管理人選任の事例～

本稿では、後見が終了した後、相続人のひとりに問題があつて、後見人だった者から相続人に管理財産を引き継ぐことが困難なため、民法第 918 条第 2 項にもとづき遺産管理人を選任したケースをとりあげます。

ここでは、遺産管理人そのものの事務の流れを紹介するのではなく、後見人が財産の引継ぎが困難になることを想定しながら、後見人としての自らの業務の終結をどこにおいて遺産管理人の選任申立てに至ったか、遺産管理人は、どのような姿勢で業務を行うのがよいのかを検討します。そのため、管理人の事務手続きマニュアルという内容ではありません。

後見人Xは、被相続人に対する相続人の一人の財産侵害がきっかけで後見人に選任されたが、この相続人の迷惑行為をおそれて他の相続人が関わりを拒否するので、後見人から相続人への財産の引継ぎが進まない。しかし、相続財産には被相続人所有の賃貸アパートがあり、このままでは後見人であったXは、やむなく管理を続けざるを得なくなっているが・・・。

### 相続人とその人物像



#### 相続人 A

被相続人に経済的虐待をしたとして後見人選任のきっかけとなった人物

#### 相続人 B

度々Aの迷惑行為に悩まされ、Aとの関わりを拒絶する人物

#### 相続人 C

父親が被相続人の後見開始の申立人であったが、その父親が直前に死亡したため相続人となった人物

#### 相続人 D

Cに同じ

#### 相続人 E

これまで全く交流がなく、今回はじめて自分が相続人であることを知った人物

### 主な相続財産

- ① 預貯金1,600万円
- ② 自宅 (空き家)
- ③ 賃貸アパート一棟 (賃料5万円×4戸＝月額20万円)

#### (1) 被相続人の死亡時からの経過

被相続人は有料老人ホームに入居していましたが、肺炎を患い入院して二か月後に死亡しました。

被相続人の葬儀は相続人Bによって執り行われました。相続人C Dは葬儀に参列しましたが、相続人Aの姿はありませんでした。葬儀費用(120万円)は相続人Bが一旦支払いました。

相続人Aはいち早く相続財産を手中にしようと、後見人Xに対し、自分に、渡せと要求してきました。後見人Xは他の相続人に対し、相続財産の引継ぎについて確認しました。相続人Bは相続の意思はあるものの、相続人Aの迷惑行為をおそれ、積極的に相続財産を引き継ごうとはせず、相続人C Dは相続人Bに従う姿勢です。しかし、B C Dの三人は、Aに引き渡すことには同意していません。そして、相続人Eは相続人Aについての事情を知らず、現段階では法

定相続分の分割を希望しています。

これらの事情から、後見人Xは財産の引継ぎが容易には進まないことを予想しました。

#### コ ラ ム

Aに引き渡すことはできないのか？

金融機関に本人の死亡を通知したうえで、預貯金通帳をAに渡した場合、Aが自由に出金できるわけではありませんので、相続財産が預貯金口座だけなら、問題ないかもしれません。しかし、本件の場合、収益不動産の管理がありますので、他の相続人が同意をしていない場合に引き渡してしまうと、相続人間のトラブルに巻き込まれることになり、慎重に対応すべきでしょう。

### (2) 本ケースにおいて今後予想される事務

- ① 退院手続きと入院費の支払い（精算）
- ② 老人ホーム入居費の支払い
- ③ 老人ホームの退居手続きと退居費用の精算
- ④ 死亡に伴う行政機関等への諸届け（医療保険・介護保険・年金など）
- ⑤ 高額療養費、既払い保険料等の還付金の請求手続き
- ⑥ 相続人Bが立替えた葬儀費用の支払い
- ⑦ 相続人Bが希望する被相続人の永代供養料の支払い
- ⑧ 相続人に引き継ぐまでの空き家になった自宅の管理
- ⑨ 相続人に引き継ぐまでの賃貸アパートの管理
- ⑩ 被相続人の税(所得税)の申告や支払い等

後見人Xは、相続人への財産の引継ぎができない場合には遺産管理人を選任することを予定して、これら課題の遂行に着手しました。

### (3) 後見人Xが応急処分行為として選択したこと

後見人Xは、相続人Bに対し死後事務の協力をとりつけ、前記事務のうち次の事務を応急処分行為として行いました。

- ① 退院手続きと入院費の支払い（精算）
- ② 老人ホーム入居費の支払い

後見人の仕事は、本来被後見人の死亡により終了します。それゆえ本人死亡後に残された事務は、相続人等承継者に速やかに引き継がれるべきものです。しかし、その引継ぎが容易に進まない場合には、後見人の応急処分義務の範囲で事務処理を行うこともあるでしょう。

前記予想される事務のうち、比較的早期に対応しなければならないのは、①②③④であると考えられましたが、相続人は全員費用の立替えについて拒否しました。そのため、①②については後見人Xが応急処分行為として行いました。



#### 後見人はなぜ、これらを応急処分行為として選択したのか

これらは、被相続人の生前の債務（生前の正当な代理権によって発生したもの、つまり生前の事務の事後処理にすぎないもの）であり、かつ、債務の内容が確定したものであって、比較的短い期間に履行されるべきものです。また、その履行が相続人にとって不利益となるものではないので、応急処分行為として選択しました。

親族等身寄りのないケースでは、これ以外も応急処分の範囲として行わざるを得ないこともあります。本ケースでは葬儀等を行った親族（相続人）がいること、また、後に遺産管理人を選任する予定であることから考えて、後見人の応急処分の範囲を極めて小さく捉えることにしたわけです。

#### (4) 相続人Bが対応したこと

相続人Bには、被相続人の葬儀・埋葬のほか、前記課題のうち次の事務を引き受けてもらいました。

- ③ 老人ホームの退居手続きと退居費用の清算
- ④ 死亡に伴う行政機関等への諸届け（医療保険・介護保険・年金等）

#### 親族（相続人）が関与しないときは、これらは応急処分の範囲か

これらは特段急迫の事情がある場合を除いて、応急処分の範囲には該当しないと考えられます。親族等身寄りのないケースでは、これらを後見人が死後事務（事務管理と考える）としてやむなく行うこともあります。本ケースでは適切な親族に引き継ぐことにしました。

特に③については、退居に伴う家財の処分や退居費用の清算（原状回復費の支払いや入居一時金の返還）が発生するので、本ケースでは老人ホームの入居契約上の身元引受人であり、かつ入居一時金返還金の受取人でもある相続人Bに引き継ぐことが適切であると考えました。相続人Bには、高価な家財は相続財産であり勝手に処分できないこと、処分は相続の承認となること（つまり、後に相続放棄できないこと）を予め伝えておきました。

相続人Bのような親族がいない場合には、後の遺産管理人に引き継ぐこともあるでしょう。

#### (5) 遺産管理人選任の要件

前記2の死後事務のうち⑤以下の課題が残されました。特に問題となるのが、⑨賃貸アパートの管理です。財産引継ぎにあたり、預貯金口座を凍結することで賃借人からの家賃の振込みができなくなる、修繕等の保存行為や退居の申入れがあっても対応できない等、賃貸アパートの管理が中断されると様々な支障を生じてしまうことが予想されます。しかし、これらへの対応は、後見人としての応急処分行為の範囲ではありませんし、また、この対応を後見人であった者がその後も事務管理として行うことは相応しくありません。

そのような中、相続人Aは自らに相続財産を引き渡せと強硬に主張してきましたが、他の相続人にも相続の意思があり、他の相続人は相続人Aを代表者として引き渡すことに同意していません。かといって、他の相続人は、相続人Aとの間で遺産分割協議を進めることや遺産分割の調停を申立てることには、消極的な態度をとり続けていました。



## コラム

遺産分割協議が進まず、相続人の誰もが調停の申立てをしたがらないのはなぜでしょうか。調停の管轄裁判所は、相手方の住所地であり、Aの住所地の裁判所まで出て行かなければなりません。また、申立人は、相続人を確定するために、多くの戸籍等を取り寄せる等の物理的な負担と、親族を相手に調停を求めるといった心理的な負担が大きいと、積極的に手続きをしようとはしないでしょう。

### (6) 遺産管理人の選任の申立て

後見人Xは、「遺産管理人」の選任の申立てを行いました。

なお、立替えた申立費用は、遺産管理人選任後、共益費用として弁済されますが、家庭裁判所によっては、予納金の納付を求めるところもあるようです。

根拠条文	民法第918条第2項
申立人	後見人X 相続財産の引継ぎ義務のある利害関係人として
候補者	相続人間に争いが予想されるので、裁判所一任の方向

これにより後見人Xは、事務管理の状態から解放され、相続財産は正式な管理権限をもつ遺産管理人・司法書士Yへ引き継がれることになりました。

### 後見人Xはなぜ、管理人候補者とならなかったのか

基本的に管理人は、財産管理の引継ぎの公正さの面から考えると、後見人ではない者が選任されるべきであると思われます。しかし、これまでの管理の経緯から後見人であった者が管理を継続することの方がよく、相続人から反対の意思が表されなければ、後見人であった者を候補者とするところもあるでしょう。

本ケースでは、相続人間に既に争いがあり、相続人Aは、後見人Xを相続人B寄りの存在であると思っている様子です。相続人Bの立替金の弁済や、相続人Bが希望している被相続人の永代供養料について、相当性の調査が必要であるため、あえて候補者とならず、裁判所一任の方向で申立てを行いました。結果、司法書士であるYが遺産管理人として選任されたわけですが、このように、後見人であった者が相続人との関係をずるずると継続していくのではなく、適切に第三者に引き継いでいくことが賢明であると思われます。

### (7) 遺産管理人Yは何をしたか

- ア 管理の開始等
  - a. 管理財産の引継ぎ
  - b. 相続人、関係者への就任の通知
  - c. 財産目録の作成と裁判所への提出

### 管理の開始にあたって大切なことは何か

遺産管理人は相続人の法定代理人であると解釈されますので、管理人の行為の結果は相続人に帰属することになります。

特に相続の承認放棄の熟慮期間中に管理人が処分行為にあたる行為を行うと、相続の単純承認とみなされ、相続放棄の選択ができなくなると考えられます。そこで、遺産管理人としては、管理の開始にあたって、速やかに相続人に対して相続の意思の確認を行うとともに、

熟慮期間中の処分行為は控えるようにしましょう。

### イ 管理事務の遂行

遺産管理人Yの通知に対し、相続人Aを除く相続人全員が相続する意思ありと回答してきました。相続人Aからの回答はありませんでしたが、相続人Aが相続の開始を知ってから三か月が経過しました。これにより、相続人Aは単純承認したものとみなされます。熟慮期間が経過していますので、遺産管理人の職務は終了するよう思えますが、適切に遺産を管理できる相続人がいない事情が継続する場合には、実務上、三か月経過後の選任申立ても、管理の継続も認められています。（第1総論 3（3）参照）。

そこで、遺産管理人Yは、前記死後事務のうち次の事務を行いました。

- ⑤ 高額療養費、既払い保険料等の還付金の請求手続き
- ⑧ 引き継ぐまでの空き家になった自宅の管理（あくまで保存行為のみ）
- ⑨ 引き継ぐまでの賃貸アパートの管理（あくまで保存行為のみ）

### ウ 遺産管理人Yの家庭裁判所の許可事項等

- ⑥ 相続人Bが立替えた葬儀費用の支払い
- ⑦ 相続人Bが希望する被相続人の永代供養料の支払い
- ⑩ 被相続人の税(準確定申告等)の申告や支払い

遺産管理人の仕事は、相続人に引き継ぐまでの管理行為（保存・利用・改良行為）ですので、相続人全員に不利益が生じる場合でない限り、積極的に処理する必要はないと考えられます。

⑥⑦については権限外行為の許可を得て、事前に処理することも可能ですが、遺産分割協議の中で解決してもらうことを基本としながら、相続人全員の同意が得ることによって処理することが望ましいと考えます。

⑩については延滞税の賦課も予想されますので、相続人全員の利益と判断して管理人が処理することもあると思いますが、このような特別の行為を行うときは、相続人に事情を説明して、相続人の同意のもと、また、裁判所にも事前に報告照会するなどして、手続きを進める必要があります。

## (8) 不動産の管理（賃貸管理を中心に）

賃借人から賃貸アパートの退居の申込みがあった

賃貸借契約において、賃借人から退去の申込みを受けることは管理行為と考えられますので問題はありません。退居の手続きには敷金の清算等の行為を伴うことになるため、高額の保証金や敷金の返還等については、権限外行為の許可を得て処理しなければなりません。また、逆に損害がある場合には、賃借人に対して、損害賠償請求をすることになるでしょう。

賃貸アパートに入居の申込みがあった

本件では、相続人間に意見の相違があるので、積極的な契約は控えたほうが望ましいと考えます。例えば、相続人が今後は取り壊して別の利用をしたいと考えるのであれば、新たな権利関係が生じる契約は処分行為に相当すると考えられますので、相続人全員の意見の一致を確認して対処することがよいと考えます。そしてもし、相続人間で意見の相違があるのであれば、契約の締結を望む相続人が積極的に遺産分割協議を進めるよう進言することが遺産管理人の本来の役目ではないでしょうか。

賃料の延滞が生じている

延滞賃料の請求をすることは保存行為にあたるため、遺産管理人としては当然に賃借人に対して請求をしなければなりません。延滞が解消されない場合に、さらに裁判を起こして解決することまでは、遺産管理人の当然の義務ではないと考えます。

賃貸管理を例にあげて検討してみましたが、つまり、遺産管理人の職務は本来、相続財産を現状のまま保存し相続人へ引き渡すことであり、積極的な管理行為や処分行為をすることを要求されるものではないということです。

管理について相続人からいろいろな要求が出されるかもしれませんが、選任された理由が遺産分割についての争いであるなら尚更のこと、できる限り積極的な行為は避け、早期に遺産分割協議がなされるようにすることが、遺産管理人の役割ではないかと考えます。協議が調わず引渡しのできない期間が続くと管理人の報酬の負担も増えること、管理財産から利益をあげるために相続人の期待する積極的な管理はできないことなどを告げ、相続人が遺産分割協議を進めるように伝えることも大切ではないかと考えます。

### (9) 遺産管理人と相続人間の遺産分割協議との関係

遺産分割協議に関わることは、遺産管理人の職務ではありません。それゆえ、相続人間の意見を調整するなどして協議に直接関わることは断じて避けなければなりません。

もし、相続人間で遺産分割協議が進まないようであれば、調停等裁判手続きを利用するよう、あるいは、弁護士へ委任するよう助言をすることがよいでしょう。

但し、遺産の引渡し先が決定されれば、遺産管理人は証拠資料（引渡し先証明書）に基づき、引渡し先である相続人へ管理財産を引き継がなければなりません。通常は、遺産分割協議書が引渡し先証明書となるでしょう。

相続人への遺産の引渡しが決まった後、遺産管理人は以下のような手続きを行うこととなります。

1. 管理状況報告書の提出
2. 報酬付与の申立て
3. 相続人への管理財産の引継ぎ
4. 選任審判の取消の申立て
5. 管理の終了

### 3 保全管理人の事例

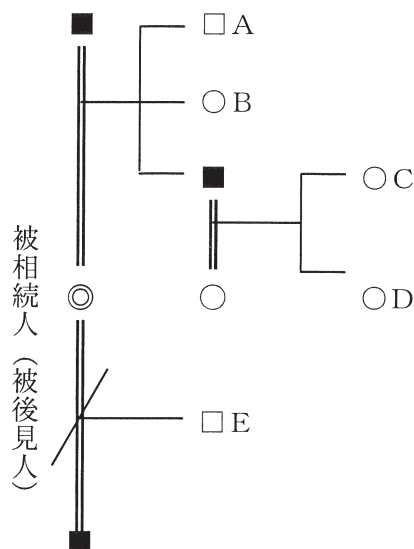
～遺産分割の審判事件における保全処分としての遺産管理者選任の事例～

本稿では、被相続人の死亡後、相続人間の協議が調わず、相続人のひとりから家庭裁判所に遺産分割調停の申立てをすることになりましたが、調停成立までの間、不動産等の管理をしなければならない財産があるため、保全管理人が選任された事例を検討します。

なお、平成25年1月からは、遺産分割調停の申立てと同時に、審判前の管理人選任の審判申立てができることになりました。

## 事 例

### 【相続関係図】



### 【各法定相続人の相続分及び人物像】

**相続人A** 2/8 被相続人の長男。葬儀の主宰者。  
長男として法定相続分を超える相続を主張し、Bと意見が対立している。

**相続人B** 2/8 遺産分割の方法についてAと意見が対立している。

**相続人C** 1/8 父親が被相続人の後見開始の申立人であったが、その父親が直前に死亡したため相続人となった。

**相続人D** 1/8 Cと同じ。

**相続人E** 2/8 これまでAらとは全く交流がなく、今回初めて自分が相続人であることを知った。

### 【主な相続財産】

- ① 預貯金 1,600 万円
- ② 自宅 (空き家)
- ③ 賃貸アパート一棟 (賃料 5 万円×4 戸=月額 20 万円)
- ④ 上場会社株式 時価 3,300 万円相当

#### (1) 被相続人の死亡時から保全管理人選任までの経過

被相続人は有料老人ホームに入居していましたが、肺炎を患い入院して二か月後に死亡しました。

被相続人の葬儀は被相続人がホームに入居するまで同居していた相続人Aによって執り行われました。他の相続人BCDEも葬儀には参列しましたが、葬儀費用(120万円)は喪主を務めたAが一旦支払いました。

Aは長男である自分が自宅と賃貸アパートを相続し、預貯金の半分を受け取ると主張しましたが、BCDEは法定相続分による分割を主張し、遺産分割協議がまとまりませんでした。そのため、後見人Xは相続人への相続財産の引継ぎが容易にできない状況にありました。

一方、賃貸アパートの入居者から、被相続人の後見人としてこれまで家賃を受領してきた司法書士Xに対して、アパート管理業務を受託している管理会社を通じて、アパートの雨漏りが激しいということで大修繕の要求が出てきました。管理会社が工事の見積もりをとったところ、修繕費用は床抜けと雨漏りで100万円



以上かかるとのことでした。

Xは、借家人からの苦情をA及びBに伝え、現状のままでは危険な状態であり放置しておくわけにはいかないという事情を説明しましたが、両名とも遺産の管理はできないという回答でした。これに対して、Xは、自身も、後見人として、いつまでも遺産の管理を続けることはできないことを伝えました。

そこで、Aから具体的にどうすればよいのかと問われ、遺産分割の協議をまとめるために裁判所に審判を申立て、あわせて、遺産分割の審判の場合は財産の帰属が決まるまでに時間がかかることが予想されるので、保全処分の申立てを行うことを勧めました。

Aは、Xの助言をもとに家庭裁判所に対して遺産分割の調停（審判）（家事 39（別表第二⑫）の申立てを行い、同時に、審判前の保全処分として遺産管理人（以下、「保全管理人」といいます。）選任の申立てを行いました。（\*1）申立書には保全管理人候補者を記載する欄がありますが、本件では生前被相続人の財産管理を行い被相続人の財産全般を把握しているということで、Xを候補者として挙げました。

家庭裁判所は、遺産分割調停の申し立てを受け、Xを保全管理人とする保全処分を行いました。（\*2）

## （2）保全管理人の業務

保全管理人に選任された司法書士Xが行った主な業務は、以下のとおりです。（\*3）

- ① 相続人に対する保全管理人選任の通知。
- ② 預貯金通帳、自宅の権利証、鍵及びアパートの権利証、マスターキー、アパート賃借人との賃貸契約書一式を後見人Xから引継ぎ。
- ③ 財産目録を作成して家庭裁判所に提出。
- ④ アパートの賃借人の賃料未払いへの対応。
- ⑤ 家庭裁判所の許可を得て、木造アパートの修繕。
- ⑥ 経過報告書を家庭裁判所に提出。
- ⑦ 自宅の管理の為の立入り。
- ⑧ 家庭裁判所の許可を得て、株式の換価。
- ⑨ 後見人Xへの報酬付与審判に基づき、後見人報酬の支払。
- ⑩ 遺産分割の調停成立後、家庭裁判所に報酬付与申立てを行い、相続財産の中から報酬を受領した後、相続人に相続財産の引き渡し。

## （3）保全管理業務で特に留意すべき事項

上記①から⑩までの業務の中で、私たちが保全管理人に就職した際に特に留



意すべき事項としては次のことが考えられます。

## ② 相続財産の引継ぎ

本件では、後見人であった者が保全管理人に選任されたため、具体的な相続財産の引継ぎは行われませんでした。一般的には保全管理人は財産を保管している相続人や親族に対して相続財産の引渡しを求めます。

引き継いだ預貯金は、「被相続人●●の遺産管理者■ ■」との名義で管理することになります。

なお、保全管理人は共同相続人全員の代理人ですから、遺産を隠匿しようとする相続人に対してはその他の相続人の代理人として遺産の引渡しを求めることができます。(家事事件の研究(2) p331)

## ④ アパートの賃借人の賃料未払いへの対応

本件では、アパートの住人の中に賃料支払の遅れる人がいました。Xは後見人であったときには支払の督促を行っていましたが、保全管理人就任後も督促を続けました。

アパートの賃借人の賃料未払いへの対応(支払の督促、訴訟、契約解除等)は、消滅時効の援用等の不利益が予想されない限り、保全管理人はする必要がないと思われます。しかし、借家人退去時の修繕行為、敷金返還を含む清算手続きは、履行遅滞による相手方からの損害賠償請求も考えられます。処分行為に該当するものなので保全管理者は裁判所から権限外行為の許可を得て適宜行うべきでしょう。

## ⑤ アパートの修繕

保全管理人は、権利関係について相続人に生じる著しい損害や急迫の危険を避ける為に審判が効力を生じるまでの一時的な機関であり(民保23条Ⅱ仮の地位を定める仮処分命令)、その行うべき行為は裁判所の指示(家事200①、②)又は許可を要する限定的な行為に限るべきです。(\*4)

アパートの修繕行為は、それが軽微なものでおよそ保存・管理行為と思われるものは別として、本件のような費用がかさむ修理の場合、保全管理人は相続人への周知及び調停委員会への事情説明を充分に行い、調停委員会の意見を求めるべきです。

実際には、保全管理人から、遺産分割調停を担当する裁判所書記官に処分の必要性を説明して調停での検討を依頼する、あるいは、担当書記官を通して相続人らの希望が保全管理人に伝えられることになるでしょう。いずれにしろ、遺産の処分は、遺産分割調停の動きを見据えながら行うべきだと思います。

ます。

本件では、保全管理人は調停委員会の要望に沿う内容の工事見積もりを複数の工事業者から取り寄せた上で、権限外行為の許可を裁判所に求めました。

#### ⑧ 株式の換価

相続人の中で株式の取得を望む者がいない場合や、その評価をめぐって意見の一致が見られない場合には、株式を換価して分割することになります。

保全管理人は、相続人全員の合意があり、調停委員会から株式の換価を求められたときには、証券会社に株式の売却を依頼します。保全管理人は善管注意義務違反を問われないために、証券会社に売却を依頼する際には直近の株価を調査したうえで予め希望売却価格と売却日を通知しておきます。

保全管理人が換価等の処分行為を行うことができる根拠

家庭裁判所は、財産管理者（保全処分においては保全管理人）が選任されていない場合において、遺産の競売や換価が必要なときは、財産管理者を選任しなければならないことになっています（家事 194⑥）ので、保全管理人が選任されている場合は、保全管理人が、裁判所の審判に基づき遺産の競売や換価をすることになるという考え方があります。

また、保全管理人は民法第 103 条の準用により権限外行為の許可を得てこれらの行為を行うという考えもあります。本件では、保全管理人は権限外行為の許可を裁判所に求め、証券会社の助言を得て、株式の売却を行い換金しました。

#### ⑨ 後見人報酬の支払

後見人への報酬の支払は、家庭裁判所による報酬付与決定に基づき後見人が自ら管理している相続財産の中から予め受領し、残余を遺産管理者に引き継ぐのが通例ですが、現金が報酬額に満たない場合、後見人は保全管理人に未受領報酬の支払を求めることになります。

後見人の報酬は報酬付与の審判に基づいて支払われるものなので処分行為ではないと思われませんが、念のため権限外行為の許可を申立てた上で受領するという考え方もあります。いずれにせよ事前に家庭裁判所に相談したほうがよいでしょう。

#### ⑩ 相続人への相続財産引渡し

遺産分割調停の成立又は審判が決定された後、遺産管理者は家庭裁判所に終了報告書と同時に報酬付与申立書を提出し、家庭裁判所の許可を得て自らの報酬を差し引いた上で、相続人へ相続財産を引き渡します。

#### (4) 保全管理人として行わなかった事項

今回の保全管理人は上記の業務を行いました、一方で保全管理人として行わなかったことを次に挙げておきます。

##### ・ 相続人立替費用の清算

本件では、Aから自分が立替えた葬儀代金を支払ってもらいたいとの要求がありましたが、保全管理人は支払いを待ってもらいました。

保全管理人は、家庭裁判所から権限外行為の許可を得て相続人に支払うことができますが、保全管理人の財産権利の権限は、民法第912条第2項の財産管理人とは異なり、調停手続きと深く関わっています。葬儀費用は、調停において、相続人全員の同意がなければ、遺産から支払うことはできません。相続人全員の合意ができていない状況で、裁判所の許可を求めるとするのは相当ではありません。（\*3）

\*1 遺産分割の審判事件における保全処分の一つとして保全管理人が選任されるケースがある。（家事200）

遺産分割の審判事件における保全処分としての保全管理人選任手続は、相続人の一人からの申立て（又は家庭裁判所の職権）で行われる。

決定の審判、却下の審判のいずれの場合も不服申立てはできず（家事85、110①）、審判は管理者への告知によって効力を生じる。（家事74②）

\*2 遺産分割調停の内容によっては保全処分としての遺産管理者選任ができる場合とできない場合がある。訴訟事項を本案とするものは民事保全法上の仮処分によることになる。分割方法が審判の対象となっている場合以外、すなわち、相続人の範囲、遺産の範囲、遺言の効力が本案である場合は、遺産分割事件を本件とする審判前の保全処分の申立てはできないとの判例がある。（大阪家審昭58.9.20 家月36.9.93）

\*3 保全管理人の権限内容は不在者財産管理人のそれと同様と考えられ（家事事務の研究（2）p327）、本案の権利の実現を保全するために、家庭裁判所の指示・命令に従って必要な行為をすることができる。（家事200②、民法918条ⅡⅢ）（同p329）

保全管理人は、相続人の意向を確認して保全行為を行うように努めるべきである。具体的には、相続人の意向を把握した調停委員会からの要請に基づき、保全管理人は家庭裁判所の許可を得た後に処分行為を行うことになる。

\*4 他の相続財産管理人についてもいえることであるが、特に家事200条の財産管理者は、後に決定する遺産分割の審判又は調停の内容に影響を及ぼすことのないように心掛けるべきであり、不要不

急な行為は行うべきではない。

#### 4 委任管理人の事例

～相続人全員から依頼された遺産管理～

本稿では、成年被後見人等（以下、「本人」といいます。）が一定の財産を残して亡くなった後、成年後見人だった司法書士が、

- ① 相続人間に寄与分や特別受益の主張がなく、
- ② 相続分の取得についての争いもなく、
- ③ 相続人全員からの委任を受けて

遺産の管理を行った委任管理人の事例を紹介しましょう。この遺産管理人を、本稿では、便宜「委任管理人」と言います。

なお、この委任管理人の業務は、司法書士の業務の範囲として、司法書士法第 29 条第 1 項及び司法書士法施行規則第 31 条第 1 号において財産管理が認められていることを根拠としています。どちらも司法書士法人についての条文ですが、司法書士法人の業務範囲は、当然に司法書士個人に適用されることは言うまでもありません。そして、この財産管理は、あくまでも当事者間に争訟性がないことを前提としていると考えられています。

##### ♣ 司法書士法第 29 条第 1 項

法第 3 条第 1 項第 1 号から第 5 号までに規定する業務を行うほか、定款で定めるところにより、次に掲げる業務を行うことができる。

- 一 法令等に基づき全ての司法書士が行うことができるものとして法務省令で定める業務の全部又は一部
- 二 簡裁訴訟代理等関係業務
- 2 (省 略)

##### ♣ 司法書士法施行規則第 31 条

法第 29 条第 1 項第 1 号の法務省令で定める業務は、次の各号に掲げるものとする。

- 一 当事者その他関係人の依頼又は官公署の委嘱により、管財人、管理人その他これに類する地位に就き、他人の事業の経営、他人の財産の管理若しくは処分を行う業務又はこれらの業務を行う者を代理し、若しくは補助する業務
- 二 当事者その他関係人の依頼又は官公署の委嘱により、後見人、保佐人、補助人、監督委員その他これに類する地位に就き、他人の法律行為について、代理、同意若しくは取消しを行う業務又はこれらの業務を行う者を監督する業務
- 三～五 (省 略)

## 【司法書士が委任管理人に就任した事例】

本人・大川花子（以下、「花子」という。）の末の弟Aは、自らを候補者として、姉・花子の成年後見人の選任を申立てました。しかし、Aが高齢であったため、裁判所は、成年後見人に、司法書士 X を選任しました。そして、四年後、花子は約 3,600 万円の預金等の財産を残して亡くなりました。遺言書はありません。

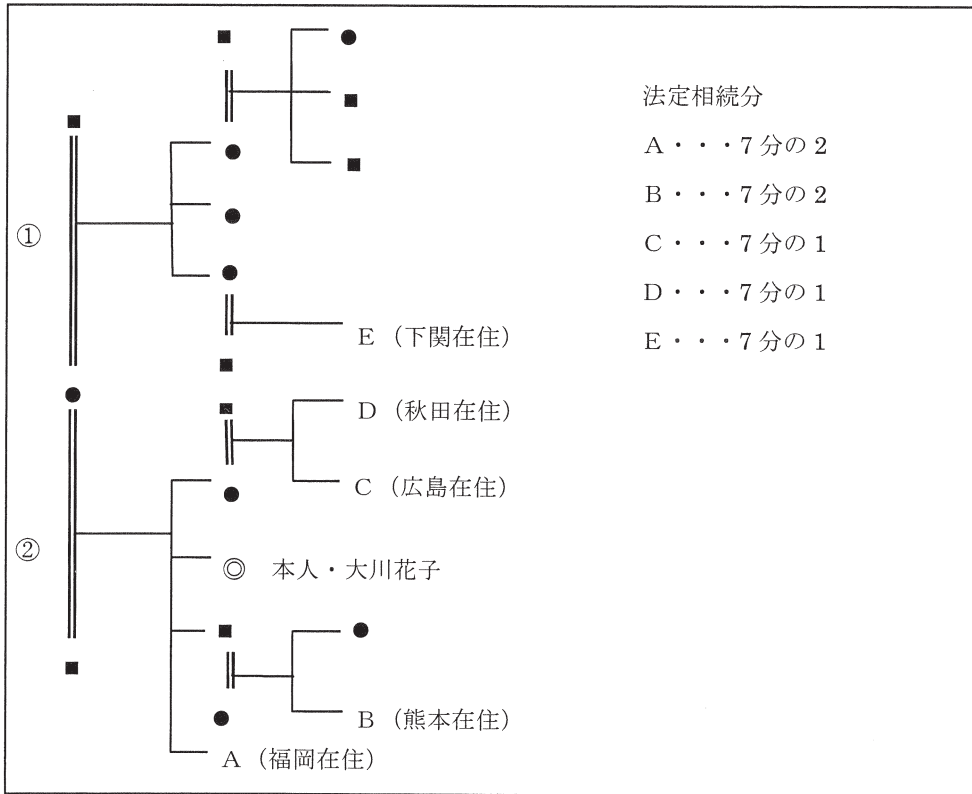
### （1）遺産を誰に引き渡すか？

後見人 X の調査により、花子の法定相続人五名の存在が判明しています。相続人はAを除いて、いずれも本人の兄弟姉妹の子であり、お互いにほとんど面識がなく、住所地も全国各地に広がっています。Aは後見事務にも協力的でしたが、特別に寄与分等を請求するつもりはなく、できれば立替えた葬儀費用等の実費を遺産から負担してもらい、残りの遺産は法定相続分で分ければよいと思っています。

司法書士 X は、相続人らに、管理していた花子の遺産を引き渡さなければなりません。そのため、今後の手続きについて、申立人であるAに次の点を説明しました。

- ① 家庭裁判所は、「後見人は、遺産の引渡しを相続人の一人に行えば良い。」としているため、河野がAに遺産を引き渡すこともできるが、引き渡した遺産がそのままAのものになるということではないこと。
- ② 遺産は、花子の相続人全員で協議をして、具体的な分割方法を決めなければならないこと。
- ③ 相続人間の協議がまとまらなかった場合は、家庭裁判所で遺産分割調停をしなければならず、調停でも合意できなければ、裁判所の審判を受けることになること。

【花子の相続関係図】



【花子の遺産の状況】

預貯金総額	約 3,000 万円
有料老人ホーム預託金精算金	約 600 万円
未払後見人報酬	75 万円 (後日判明)
永代供養料	70 万円 (予定)
葬儀費用等 A の立替金	約 80 万円

(2) 相続人全員への通知

Aは、相続人間で話合うために、後見人であった X に協力を依頼しました。  
 X は、「元後見人として、相続人らに遺産目録を提示し、遺産の引渡しの前に、法定相続分等について説明することはできます。しかし、もし協議が調わなかった場合には改めて家庭裁判所での遺産分割調停が必要になり、その場合は、自分はいくまでも中立的な立場になるため、A に対する支援はできないこととなります。」と答ました。

A は X の説明を理解し、A は、他の相続人全員に対し、×月×日 (花子の四



十九日)、花子の相続人として遺産の分割等について話し合いをしたいので、出席してほしいという内容の手紙を送りました。

一方、X司法書士は、相続人全員に対し、以下の文書と共に、財産管理報告と、遺産の引渡しのために四十九日の話し合いに参加する旨の文書を送りました。

- ① X司法書士が花子の後見人に就任した事情とその後の経緯
- ② 花子の遺産の種類と額(遺産目録)
- ③ 花子の法定相続人(相続関係図)
- ④ 各相続人の法定相続分一覧表

花子に一度も会ったことのない相続人が多く、文書を受け取ったEは、「自分が花子の相続人であるというのはいかなる間違いではないか。」と、Xの事務所に電話をしてみました。また、相続人Dからは、「後見報告のお礼と、遺産分割については、本人にかかる費用等を控除した残額について、法定相続分を受領したいが、当日は出席できないため、出席した相続人の話し合いの結果に従うということをAに伝えてほしい。」という内容の電話がありました。

### (3) 遺産をどう分ける? ～相続人による遺産分割協議～

×月×日の話し合いには、D以外の相続人全員が参加しました。

まず出席者の自己紹介が行われ、Aより後見人として紹介を受けたXは、まず、後見人として財産管理報告を行い、現在管理している花子の遺産を相続人に引き渡さなければならないことを伝えました。また、自分の立場について次のように説明しました。

- ① 自分は、花子の後見人だったため、管理していた財産を相続人に引き継がなければならない。そのため、相続人のうち特定の誰かの権利を守る立場ではなく、相続人全員に対し中立的な立場で参加していること。
- ② 参加者全員の同意があれば、遺産の範囲や法定相続分等の法律上の基本的な説明はするが、相続人の話し合いで、具体的な分割内容は変更することができること。
- ③ 協議が成立しなければ、自分は今後一切関与できないこと、及び相続人同士はすべて利益相反の関係にあるため、特定の相続人からの相談も受けられないこと。

参加者から、遺産分割に必要な法的知識の説明と、協議すべき問題についてアドバイスを求められたXは、前記③④の書類を示しながら説明し、質問を受けました。そして、遺産分割の前提となる事項や、協議しなければならない事項について、それぞれ相続人全員の意思を確認していきました。

参加した相続人らは、とても良識的な人達だったため、協議は和気藹々と進みました。

- ① 相続人の確認・・・全員異議はない。
- ② 遺産の範囲・・・全員異議はない。
- ③ 遺産で負担すべき費用について

- a. 後見人報酬

Xは、「今後、後見人の最後の報酬を求めることになるが、報酬額は家庭裁判所の審判（決定）によるものである。後見人報酬は、花子さんの遺産から負担するものであるが、現時点では報酬額は不明であること」を説明しました。

- b. 葬儀費用

Aは、「花子の葬儀費用や四十九日法要の費用は自分が立替えているが、できれば遺産で負担してほしい。」と発言しました。Xは、「葬儀費用は葬儀の主宰者（この場合はA）が負担する場合もあるが、相続人全員の合意があれば、遺産の中から負担することもできる。」と説明しました。

参加した相続人全員は、葬儀費用等の全額を、花子の遺産から負担することに同意しました。

- c. 永代供養

Eから、「花子叔母は、これから誰が祀るのか。」という質問が出ました。Aは、「今は自分が引き受けたとしても、子どもたちにまで負担させることはできない。できれば永代供養の手続きをしたい。お寺に聞いたところ、費用は約70万円と言われている。」と、説明しました。

参加した相続人は、Aが代表して永代供養の手続きをすること、及び費用は、遺産の中から負担することを決定しました。

- ④ 花子の生前債務

Xは、「成年後見人として、花子の債務の支払も行ってきたが、四年間に借入金等の請求を受けたことはない。最後の入院費用等の支払はすでに終わっており、隠れた保証債務等がないとは断言できないが、把握している限りでは多額の未払債務はないものと思われる。」と説明した。そして、不安であれば、それぞれ三か月以内に相続放棄の手続きができるが、その場合はプラスの財産も相

続できない。」ことを伝えました。

⑤ 各相続人の取得相続分

Xは、持参した相続関係図と、法定相続分の表を示しながら、「花子は婚姻歴がなく、子もいないため、相続人は兄弟姉妹となる。兄弟姉妹が亡くなっている場合は、その子までが法定相続人である。花子の母親が再婚しているため、両親が同じ兄弟姉妹と、片親だけが同じ兄弟姉妹とでは法定相続分が異なるが、具体的な相続分は、相続人の話合いで変更することもできる。」と、説明しました。

これを聞いたBは、発言を求め、次のように述べました。

「A叔父は、花子叔母の面倒を看てくれていた。叔母の遺産を相続できるのはありがたいが、自分たちは何もしていない……。両親が同じか、片親だけ同じかで分ける必要はないのではないか。兄弟姉妹の子の取得分は皆同じ割合で考えたらどうか。」

この意見を受けて、具体的な相続分は、A以外を同じ割合とすることになりました。変更後の各相続人の相続分割合は、以下のとおりです。

A・・・6分の2    B・・・6分の1    C・・・6分の1  
D・・・6分の1    E・・・6分の1

(4) 誰が事務手続きをする？ ～遺産管理の委任～

遺産分割については合意しましたが、その事務手続きを誰がするかという問題が残りました。相続人間に争いはありませんが、当事者は、これまでほとんど付き合いのなかった相続人のうちの誰かに、協議内容の全ての事務手続きを積極的に委せるということには躊躇するものがあるようです。また、相続人の誰もが、相続人を代表して手続きを行うのは、物理的にも精神的にも負担が大きいと思われれます。

費用がかかってもいいので、できれば信頼できる専門家に代わりにお願いしたいというのが相続人らの気持ちです。

協議に参加した相続人の一人から、専門家である司法書士Xに頼むことはできないかと尋ねられました。Xは、司法書士法施行規則第31条により、相続人全員からの依頼であれば、遺産の管理は受任できることを伝え、報酬の説明をしました。

Xは、その場で、参加した相続人全員から、遺産管理の依頼を受けましたが、話合いに参加していないDの意思を確認した上で、改めてそれぞれに書面を送る旨を伝えました。

#### (5) 後見事務の終了と委任事務の着手

花子の相続人らによる話合いの後、Xはまず、Dに電話で協議の概略を伝え、「Xに花子の遺産管理を委任する。」という回答を得ました。こうして、Xは、成年後見人として、花子の遺産を一旦相続人に引継ぎ、改めて、相続人全員から、別紙遺産管理の委任を受けることになりました。

数日後、Xは、各相続人に、①相続財産引渡受領書の他、②経過報告書、③遺産分割協議証明書、④遺産管理委任状を添付した、「通知」を送付しました（後掲・資料参照）。

協議当日参加できなかったDを含めた相続人全員から、印鑑証明書（金融機関の数）とともに、引渡受領書と上記委任状が返送されてきたため、Xは委任事務に着手しました。

そして、家庭裁判所に、相続財産引渡し受領書を添付して、後見事務の終了報告書を提出しました。

#### ~~~~~ コーヒーブレイク ~~~~~

遺産管理業務は、実際の事務手続きの量や難易度等が、委任契約の時点では明確ではないため、報酬額を確定してしまうことはむずかしいと思います。また、事務手続きの途中で、相続人間における行き違い等で、管理業務を続けることが困難になる場合もあります。しかしながら、報酬を示さないまま委任を受けることはできません。そのため、確定した着手金額（基本報酬）と、仕事量や難易度によって変わる報酬額を決めておくという方法もあるでしょう。

いずれにしても、契約時点では、安い報酬ですむような曖昧なことを言っておきながら、最終的に多額の報酬を請求されたという苦情の多い業務です。

報酬については、契約時点で丁寧に説明し、不信を招かないような注意が必要です。

#### (6) 遺産管理事務

司法書士Xの行った遺産管理は以下のとおりです。

- ① 「亡大川花子遺産管理者司法書士X」名義口座の開設
- ② 各金融機関での相続（預金口座の解約）換価手続き
- ③ 有料老人ホームの居室の明渡し及び預託金精算金の受領
- ④ 動産の換価手続き

- ⑤ 後見人報酬・永代供養料・立替金等債務の支払い
- ⑥ 居室明渡費用等の支払
- ⑦ 各相続人に対する収支計算書の送付と、送金額の通知
- ⑧ 各相続人の振込指定口座への分割金の振込み
- ⑨ 相続人代表者への相続関係書類原本の引渡し
- ⑩ 各相続人に対する最終報告書の送付

遺産分割協議から3か月足らずで全ての手続きが終了し、後日、Xは、相続人らから感謝の手紙を受け取りました。

#### (7) 相続人全員からの委任を受けた遺産管理事務の留意点

成年後見制度を利用する本人に、姪や甥等の親族（推定相続人）はいるが、ほとんど交流がないため、私たち司法書士が専門職として選任されるという例はめずらしくありません。そして、本人が亡くなった後、遺産の引渡しのために、後見人から相続人らに通知し、話合いの場で、相続人同士がはじめてお互いを知るといったことがあります。

このような場合の相続人は、被相続人との関係も薄いことが多く、ほとんど寄与分等の主張をすることもないのですが、お互いに親族としての親しさもないという状態です。そのため、このような場合の遺産分割協議は、あまりもめることもなく、本人にかかる必要な費用を遺産の中から負担し、残りを法定相続分で分けるという内容で合意できる場合が少なくありません。しかし、お互いの信頼関係は薄く、相続人の一人に任せてしまうことには躊躇するものがあります。そのため、相続人の協議事項に沿った遺産管理を、専門職である司法書士が行うことへの期待は大きいと言えるでしょう。

しかし、潜在的に利益相反関係にある複数の相続人から同時に委任を受ける遺産管理は、大きな危険もはらんでおり、慎重な対応が求められます。本事例のような「良識的な」相続人ばかりではありません。権利主張ばかりが強く、少しでも遺産管理の方法に疑問があると、ことさらに問題にする相続人や、争いのないはずの遺産管理が後日紛争になるおそれもあります。

次に、相続人全員から委任を受けた委任管理人の業務の具体的な留意点につき、いくつか述べてみたいと思います。

- ① 本事例のように、成年後見人であった者が、相続人の話合いの場で説明をする場合は、本人の財産等の状況について多くの情報を提供することができるため、相続人らは、本人の債務の弁済や、永代供養の必要性等についても、



分割協議の中で話し合うことができます。このことは、遺産管理の委任を受けた後の事務手続きにも影響するでしょう。

しかし、生前の本人と何の関係もない者が、遺産管理だけの委任を受ける場合には注意が必要です。特に、相続人らが、本人の生前の状況をほとんど知らない場合には、プラスの財産の分割協議だけに終わる可能性があり、遺産管理事務の途中で債務が発見されてトラブルとなる危険があるからです。

- ② 司法書士が相続人間における遺産分割協議に立ち会う場合、どのような立場で参加するのかを明確にしておくことが重要です。特に、成年後見人であった者は、中立の立場を堅持することが必要でしょう。

もし、本事例の場合に、Aさん側にたった説明をしてしまうと、他の相続人から、それまでの後見事務の内容までも、公正さを疑われかねません。

- ③ 本事例は、相続人ら全員が法定相続分以上を要求せず、何ら争いがなかったため、任意の協議で合意することができました。しかし、相続人中に一人でも異議を唱える者があった場合には、無理な調整をせず、遺産分割調停への申立てを促すべきでしょう。

そもそも後見人である司法書士は、相続人らに対する説明のために協議の場に参加するのであって、遺産管理の委任を受けることを前提とすべきではありません。協議がまとまらない場合もあることを、当然予想して参加すべきだと思います。

また、話し合いを進める場合には、あくまでも中立を守り、法的な情報は提供するけれども、意図的に結論を導くようなことのないように十分気をつけなければなりません。分割協議の参加者全員に、疑念や不満が残らないような、きめの細かい配慮が必要です。

- ④ 本事例のように、相続人間の関係が薄い場合は、お互いを良く知っているわけではないため、協議当日、無理に文書を作成してしまおうとすると、後でトラブルになるおそれがあります。後日改めて、話し合いの経過や協議内容を文書にし、各相続人に郵送して、相続人それぞれがあらためて協議内容を確認したうえで、委任状に押印（実印）して返送することができるように留意すべきであり、結論を急がないことです。

- ⑤ 本事例のような場合、遺産管理の委任者である相続人は全国に散らばっており、遺産管理事務処理の途中で、それぞれに面談して経過報告ができるわけではありません。また、遺産管理事務の終了まで、少なくとも数ヶ月は要



することになるため、受任後何ら経過報告がないと、委任者らは不安になり、不信感を募らせる結果になります。相続人全員からの委任状の受領時、全ての遺産換価時の遺産目録作成時、各相続人の取得額計算時等、遺産管理においては、委任者に要求される前に、途中経過について文書で報告する等、きめ細かな配慮が求められます。

また、本件のように、委任者が複数であり、当事者間にあまり交流がない場合は、文書による報告は、委任を受けた相続人全員に対して同時に行うべきであり、特定の相続人に対しての報告は、他の相続人に疑念を抱かせることになってしまいます。

相続人同士は、潜在的には利益相反の関係にあることを、常に意識して対応しなければなりません。

### 第3. おわりに

本章では、成年後見人らの死後事務が終了した後、相続人らが相続財産を引き継ぐまでの遺産管理について、三つの事例をもとに検討してきました。

(1) 第918条第2項による相続財産管理人（遺産管理人）と、(2) 家事事件手続法200条による審判前の保全処分による保全管理人は、いずれも家庭裁判所において選任される財産管理人です。この二つの事例より明らかなことは、選任された財産管理人は、法律上の管理権限だけではなく、常に引き継ぐべき相続人らを意識しながら事務を行わなければならないということです。特に、権限外行為については、家庭裁判所の許可を得れば何でもできるというのではなく、基本的には、相続人らに引き継ぐための必要最小限の行為を行うという姿勢が求められます。

また、(3) 相続人全員から委任を受けた遺産の管理人（委任管理人）は、お互いに潜在的な利益相反関係にある複数の相続人らとの特殊な委任契約による財産管理です。しかも、委任者同士のつながりが薄く、かつ、受任後も度々面談することができない場合も多いため、各相続人（委任者）と良好な委任関係を続けるための細心の注意が必要です。委任による遺産管理ですから、当然に、受任権限の範囲を超えて業務を行うことはできませんし、裁判所の監督を受けるわけではないため、常に、業務の公正らしさを担保する対応が問われます。

司法書士法施行規則第31条第1号を根拠に、財産管理業務を行う司法書士も多くなってきました。新成年後見制度施行後、司法書士は、同規則第31条第2号における成年後見人等の業務の中で、多くの財産管理を経験してきました。そのため、本人が亡くなった後の遺産管理は、後見人等の業務のように、身上配慮義務もなく、関わる期間も限られているため、負担が少ないという誤解があるようで

す。しかし、遺産管理は、後見業務とは性質を異にする業務であり、これまで検討してきたように、独自の留意点があります。慎重に関わるべきでしょう。

私達司法書士の、遺産管理業務における経験はまだ充分とは言えません。しかし、この分野における市民の需要は高く、今後一層の研鑽を積んで、その期待に応えなければなりません。

(相続人宛通知)

大川花子様相続人各位

平成 年 月 日

〒810-0042 ×××××

(TEL FAX )

司法書士 X

ご 連 絡 (大川花子様遺産管理の件)

前略失礼いたします。

当職は、故大川花子氏の成年後見人でしたが、平成●年●月●日、同人の四十九日法要の後、相続人の方々が遺産分割について話合われた協議の場に立ち会い、参加された皆様から、その後の相続手続をはじめとする遺産管理についての依頼を受けました。

当日の協議につき参加者に委任され、協議の場に参加できなかった方もいらっしゃいますので、話し合いの内容を確認するため、別紙のとおりご報告いたします。

相続人の皆様が、再度一堂に会することは難しいため、遺産分割協議の内容を別紙にした委任状を、皆様それぞれからいただくことにしています。ご確認の上、まちがいが無ければ、同封しました遺産分割協議証明書及び委任状にご署名・ご捺印(実印)の上、ご返送いただきますようお願い致します。

各金融機関に提出しなければなりませんので、印鑑証明書○通(金融機関の数)、戸籍謄本1通(いずれも三か月以内のもの)とともに、ご返送いただきますよう、よろしく願いいたします。

皆様全員の委任状が揃わないと金融機関の手続きができませんので、お忙しいところ恐縮ですが、できるだけ早くご返送いただくようお願い致します。

なお、何かご不明な点がございましたら、ご遠慮なく当職までご連絡ください。

送 付 書 類

- |                           |     |
|---------------------------|-----|
| 1. 四十九日の話し合いの経過報告書        | 1 通 |
| 2. 家庭裁判所に提出する相続財産遺産引渡し受領書 | 1 通 |
| 3. 委任状                    | 1 通 |

遺産分割協議に基づく委任管理人の事務範囲を示した書面

(X司法書士に対する委任事項が明記され、具体的に遺産を特定した遺産分割協議証明書が合綴されている。書面の最後に相続人が各自署名し、実印を押印して返送する。)

- |                         |     |
|-------------------------|-----|
| 4. 相続関係図(当日参加されていない方のみ) | 1 通 |
|-------------------------|-----|

(経過報告書)

## 大川花子氏の遺産に関する協議経過報告書

司法書士 X

被相続人の親族関係、遺産総額、費用等について、当職からご説明した後、皆様の協議に入りました。

### 1. 被相続人の親族関係

### 2. 相続人の確定と法定相続分

### 3. 相続財産

- |              |                  |
|--------------|------------------|
| ① 預貯金総額      | 金〇〇〇〇〇〇〇〇〇円 (元本) |
| ② ダイヤの指輪     |                  |
| ③ 有料老人ホーム預託金 | 円                |
| ④            |                  |
| ⑤            |                  |

### 4. 被相続人にかかる費用 (予定分を含む)

- |                                  |        |
|----------------------------------|--------|
| ① 葬儀費用総額                         | 〇〇〇〇円  |
| 葬儀社                              | 円      |
| お布施 (葬儀・初七日)                     | 円      |
| 火葬代等                             | 円      |
| 喪主立替実費 (交通費等)                    | 円      |
| ② 仏壇の魂抜費用                        | 円      |
| ③ 〇〇〇寺永代供養料                      | 円 (予定) |
| ④ 成年後見人報酬 (家庭裁判所の決定による)          | 円      |
| ※ 後見人報酬は、協議後の3月26日裁判所の報酬決定が出ました。 |        |
| ⑤ 成年後見人立替実費                      |        |
| ⑥ 四十九日法要にかかる費用                   |        |
| ⑦ 平成〇〇年度護持会費                     |        |
| ⑧ 分割協議会場費                        |        |
| ⑨ 有料老人ホームの居室契約解除による明渡費用          |        |
| ⑩ 遺産分割手続手数料                      |        |

その他、被相続人にかかる一切の債務

## 5. 分割協議内容

- ① 葬儀費用、永代供養料、その他被相続人にかかる費用、本遺産分割手続費用は、すべて相続財産から支払う。
- ② . . . . .等事情を考慮し、親族全員の同意により、兄弟姉妹の子らの相続割合はすべて同じにする。  
従って、各相続人の相続割合は、次のとおりとする。
- ③ 居室に残った動産のうち、資産価値のあるダイヤの指輪は、遺産目録に加え、換価する。
- ④ 遺産分割手続の委任  
各相続人の住所が離れており、相続人の数も多いため、預貯金の払戻し手続や配分手続を、相続人のひとりが行うのは無理であるため、以下の事務を当職に委任する。
  - a. 遺産分割協議証明書の作成
  - b. 別紙委任状における委任事項

遺産分割手続手数料は相続財産から支払う。

基本報酬 ○万円

1時間 ○円 (○円×事務に要した時間) で計算し、その額が○万円に満たない場合は、○万円とする。但し、○万円を超えることは無い (参考 当職事務所の遺言執行標準報酬は相続財産の . . . )。

※ 相続人の皆様に送付した遺産分割協議証明書がすべて返送されてきたら、金融機関において、預金の払戻し手続をします。それぞれの金融機関で相続人確認の作業がなされますので、かなり時間がかかると思います。

その後、遺産分割協議証明書の第3項の費用をすべて支払い、第4項の手続手数料を控除した後の計算書を皆様にお送りし、それぞれの受領金額をご確認いただきます。ご確認していただいた後、皆様の取得金をご指定の口座に振込む手続を行うこととなります。

(委任状)

## 委 任 状

私たち相続人全員は、司法書士法施行規則第 31 条第 1 号に基づき、別紙被相続人大川花子の遺産分割協議証明書に基づく事務手続きを、下記司法書士に委任する。

住 所            ××××× . . . . .

事務所           ××××× . . . . .

司法書士        X

### 委任事項

- a. 各金融機関における花子の口座解約・払戻し手続き
- b. 動産の売却等換価手続
- c. ○○有料老人ホームの契約解除と預託金精算金の受領
- d. 各相続人への分割までの換価金の管理
- e. 被相続人にかかる生前債務の支払い
- f. 永代供養料の支払
- g. 相続手続きにかかる費用の支払い
- h. 各相続人への取得金送金手続き
- i. 本件委任事務手続きに必要な行政等への戸籍関係書類等の請求
- j. その他本件委任事務に関わる一切の事項

平成    年    月    日

住 所

氏 名

Ⓜ



## 遺産分割協議証明書

### 【被相続人の表示】

本 籍  
最後の住所  
氏 名 大 川 花 子  
出生  
死亡

### 【相続人の表示】

本 籍  
住 所  
氏 名 A (生年月日 )  
・  
・  
・ B  
・

平成●年●月●日開始した上記被相続人大川花子に関する遺産につき、私たち相続人全員は、平成●年●月●日、遺産分割協議を行い、以下のとおり決定した。

1. 被相続人の遺産は、別紙遺産目録のとおりであることを確認する。
2. 大川家の菩提寺である○○○寺に、被相続人一家の永代供養手続きを行う。
3. 成年後見人の報酬をはじめ被相続人にかかる生前の一切の債務、葬儀や四十九日法要までの費用、永代供養の費用、遺産管理者の報酬等、本件遺産分割手続きにかかる費用は、すべて被相続人の遺産から支払う。
4. 遺産から、第3項の費用を控除した残額を、各相続人は以下の割合で取得する。

A 6分の2

B 6分の1

・

・

E 6分の1

以上、遺産分割協議の内容に相違ないことを証明します。

平成 年 月 日

住 所

氏 名

(別紙)

遺 産 目 録

1. 預貯金目録
2. 動産目録
3. 預託金清算金
  - ・
  - ・
  - ・



## 死後の事務の手引き

発行：日本司法書士会連合会

〒160-0003 東京都新宿区本塩町 9-3

TEL／03-3359-4171 FAX／03-3359-4175

発行日：平成 25 年 3 月 19 日

印刷：株式会社文化カラー印刷



