

日本の相続法における単純承認と限定承認に関する研究

餅川正雄*

概要

本研究は、日本の相続法における相続の承認について、相続人の保護・救済という視点から諸問題を考察するものである。その焦点は、「単純承認」と「限定承認」の本質にアプローチして、当然相続主義（＝包括承継主義）の問題点を明らかにするということである。

我が国の相続法の基本原理は、当然相続主義に基づき、単純承認を本則としているため、相続放棄や限定承認は例外として位置付けられている。一方で、民法は相続の強制を禁止しており、相続人に選択権を認めている。例えば、相続人は単純承認することだけでなく、熟慮期間内（相続開始後3か月以内）であれば、単独で家庭裁判所に「相続放棄」の申述をすることができるし、相続人全員が共同して「限定承認」を申述することもできる。

本論で検討することは、次に示す三つの論点である。

第一に、熟慮期間（＝考慮期間）が「3か月」で、それを経過すると単純承認となるというのは、法律関係の早期安定（＝法的安定性）が目的であるとされている。しかし、現代の核家族の進展と複雑な経済関係の中で債務を含めた相続財産をすべて調査して、相続放棄や限定承認をやるかどうかを決断するためには、かなりの期間と労力が必要である。そのため、相続人保護の観点から少なくとも「6か月」以上に変更することを提案する。

第二に、単純承認を本則とした場合には、相続債権者の保護は配慮されるけれども、相続人の保護・救済は困難になることを論述する。特に未成年者などの制限行為能力者の保護に欠けることを指摘する。単純承認については「意思表示説」・「法定効果説」・「折衷説」三つの学説を検討し、法理論としては相続の意思を擬制（推認）する意思表示説が妥当ではないかという私見を述べる。

第三に、立法論として「限定承認原則論」に立って法改正をすべきではないかという問題を提起する。具体的には「相続人は被相続人の債務につき、相続によって得る遺産に限定して、弁済責任を負う」という民法規定を置くことである。これは、個人責任（＝個人承継）という近代的な相続法の観点から相当の説得力があるのではないだろうか。

キーワード：当然相続主義、無限責任主義、熟慮期間、単純承認、限定承認

目次

1. はじめに	2.3.1 債務は相続人全員が法定相続分に応じて承継
1.1 相続法の基本原理	2.3.2 被相続人に債務承継の決定権はない
1.2 研究の背景	3. 熟慮期間についての考察
1.3 研究の前提	3.1 3か月の熟慮期間
1.4 問題意識	3.2 熟慮期間の起算点
1.5 筆者の立場	3.3 熟慮期間の伸長
2. 当然相続主義についての考察	3.4 単純承認を原則とする問題点
2.1 個人意思の尊重と当然相続主義の調整	3.4.1 制限行為能力者による選択権の行使
2.2 日本における相続人の三つの選択肢	3.4.2 単純承認原則論による場合の熟慮期間の起算点
2.3 消極財産（債務）の相続	3.4.3 最近の高等裁判所の裁判例
	4. 単純承認についての考察
	4.1 単純承認の意義

* 広島経済大学経営学部経営学科教授

- 4.2 法定単純承認
 - 4.2.1 相続財産の処分（民法921条1号）
 - 4.2.2 「処分」に該当しない保存行為や管理行為
 - 4.2.3 処分の無効・取消しと単純承認の効果
 - 4.2.4 熟慮期間の経過（民法920条2号）
 - 4.2.5 相続財産の隠匿など（民法920条3号）
- 4.3 単純承認制度についての三つの学説
 - 4.3.1 意思表示説の考察
 - 4.3.2 法的効果説の考察
 - 4.3.3 折衷説の考察
- 5. 限定承認についての考察
 - 5.1 限定承認制度の意義
 - 5.2 相続実務における限定承認の限界事例
 - 5.3 限定承認の方式
 - 5.3.1 家庭裁判所への申述
 - 5.3.2 限定承認受理の「審判」
 - 5.3.3 共同相続の場合の限定承認
 - 5.4 限定承認の効果
 - 5.4.1 限定承認をした相続人の責任
 - 5.4.2 相続財産管理人の選任
 - 5.4.3 相続財産の清算手続
- 6. おわりに
 - 6.1 私見
 - 6.2 研究の総括

1. はじめに

本研究は、日本の相続法における相続の承認について、相続人の救済 (relief of heir) という視点から諸問題を考察するものである。その焦点は、単純承認と限定承認の本質にアプローチして、当然相続主義 (= 包括承継主義) のもつ弊害を明らかにするということである。第二次世界大戦前における相続の中心は「家督相続 (succession to family headship)」であり、ここでは相続が強制され相続の放棄が禁止されていた。そのため、家督相続人が多額の相続債務を回避するための救済措置 (= 安全装置) として限定承認制度が新設されていたという歴史的事実がある。

1898 (明治31) 年の民法相続編は、江戸時代の武家相続を範型として、「家督相続」を規定

していた。しかし、1947 (昭和22) 年5月3日に施行された新憲法において、「個人の尊厳」と「両性の本質的平等」が尊重され、武家時代から続いた「家督相続制度」は終焉を迎えることになった訳である。

1.1 相続法の基本原理

民法の基本原則は、財産の私有を認める私有財産制度 (法制度) の下において、所有権絶対の原則という理想が大前提となっている。この所有権絶対の原則には、所有者が死後その客体 (= 相続財産) を直近の血縁者又は自己の欲する者に相続させるということを包含していることに異論はないであろう (我妻栄, 1979, p. 180)。我が国の相続法の原理は、包括承継主義、当然相続主義、無限責任主義に基づき、単純承認を本則 (= 原則) としている。そのため、相続放棄や限定承認は例外として位置付けられている。相続人は、相続開始と同時に被相続人に属していた一切の権利と義務を当然に継承するという思想 [⇒包括承継主義, 当然相続主義] の下では、相続財産が債務超過の場合にどのように対処するのが課題となる。これは我が国の民法が相続人は被相続人の権利義務を全面的に承継するという「単純承認」を本則とする考え方に立っているがゆえの不可避の課題であるとも言える。畢竟するに、相続人は相続財産が皆無ないし債務超過であっても、原則として相続債務を承継して無限責任を負うことになる [⇒無限責任主義]。しかし、民法は相続において選択の自由を認めており強制相続を禁止している [⇒強制相続禁止の原則]。すなわち、相続人は「相続放棄」をすることができ、家庭裁判所に対して放棄の申述をして受理された場合には、はじめから相続人とならなかったものとみなされる。相続を放棄した相続人は、被相続人の積極財産や債務を承継せず、無限責任を負うこともない [⇒相続人の選択の自由]。また、

相続人らは、財産目録を調整して全員で家庭裁判所に「限定承認」を申述することもできる〔⇒全員一致の原則〕。

1.2 研究の背景

相続制度については、世界では二大主義というものが存在する。次の図1に示すとおり、一つは日本やドイツ、フランスのように、相続が発生すると財産も借金も原則として全て相続人が承継するという制度であり、「包括承継主義 (comprehensive succession principle)」と呼ばれている。もう一つはアメリカやイギリスのように、最初に財産管理人が清算を行って、債務 (= 借金) は承継しないという「管理清算主義 (management settlement principle)」という考え方である。

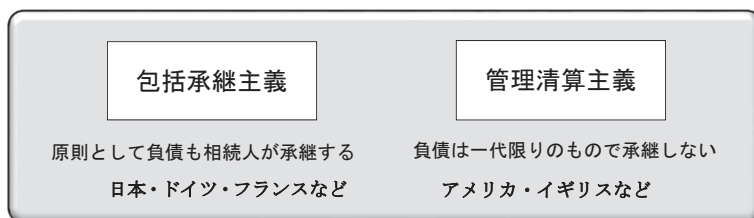
①包括承継主義の国

日本とドイツとフランスという三つの国を比較してみると、この三つの国は財産全てが相続人に引き継がれ、当然負債も引き継がれる「包括承継主義 (comprehensive inheritance principle)」の国であるとされている。しかし、日本とフランスとドイツでは制度が全く同じなのかという状況が異なっている。例えば、日本であれば基本的に3か月を過ぎてしまうと財産、借金を含めて自動的に相続人に相続されるという制度設計になっている。フランスでは、3か月40日の熟慮期間を過ぎても、自動的に承継されないことになっており、もし後日になって負債が発覚し、債権者から請求があったときは、

その段階で相続放棄を選択するための救済措置が制度として設けられている。またドイツでは、熟慮期間は6週間となっているが、生前の相続放棄の契約という制度が認められている。そのため、全てを引き継ぐというケースであっても、ドイツやフランスにおいては日本と異なり、債務 (負債) の承継に対しては慎重な救済措置を設けている。つまり、あとから被相続人の債務が発覚してもしっかりと相続人が守られるような救済措置が取られている訳である。ドイツやフランスと比べて、日本だけが何もせずに放っておくと債務も全て相続されてしまう制度であるため、「相続人を守る制度 (system to protect heirs)」が未整備であり、相続人にとっては極めて不親切な設計になっていると言える。

②管理清算主義の国

アメリカやイギリス、香港、シンガポールなどで採用されている制度が「管理清算主義」である。そこでは相続が始まると、いったん「人格代表者 (personal representative)」という財産管理人の立場になる方が間に入って、まずプラスの財産から債務等の清算を行い、余った財産 (= 残余財産) を相続人に引き継がせる検認裁判の制度である。この一連の手続きは「プロベイト (probate)」と呼ばれている。最初に清算を行い、仮に債務超過になって債務が残った場合は、その債務を引き継がなくてもよいというのがアメリカやイギリスである。要するに、原則的に相続人が債務 (= 借金) を背負うという制度にはなっていない訳である。アメリカ、



*筆者作成

図1 相続制度についての世界の二大主義

イギリスについては、もともと個人主義の考えが強く、「債務はそもそも一代限り」という発想が背景にあるからである。アメリカでは、夫婦が結婚後に購入した住宅は相続財産にはならず、当然に配偶者のものとなり、子供たちには何も遺さないというのが常識となっている。

1.3 研究の前提

本研究においては、次の二つの前提を置くことにする。第一に、相続の本質は個人の生活保障にあるという「生活保障説 (livelihood security theory)」を前提とする。現代社会は、生産単位が核家族・個人にまで分解した私的所有を基本としているため、相続の根拠を個人の生活保障とすることは正当であり、多く説明する必要はないだろう。

第二に、限定承認の存在意義は、相続人と相続債権者の利害調整であるという前提である。もともと被相続人の債務(=負債)は、被相続人の相続財産(=資産)を担保としていたものであり、その担保の範囲で弁済を保障すべきものである。被相続人が自ら負担していた債務を共同相続人に押し付けて相続人の固有財産を投げ打って弁済させるのは酷な話である。そこにこそ、相続人と相続債権者との利害調整制度として、個人承継主義に基づく「限定承認」の意義が見出される訳である。

1.4 問題意識

筆者は、我が国の相続法が単純承認を原則とする「包括承継主義」を採用し、限定承認を例外的に認めているという点が根本的な問題であると考えている。そこでは「なぜ、日本では包括承継主義を採用しているのか?」ということが問題になる。現行の民法が単純承認を原則として限定承認を例外としたのは、旧民法の時代背景に原因がある。旧民法時代において、家督相続を説明するためには個別承継主義では都合

が悪く、包括承継主義の方が論理的だったという理由がある(水野紀子編, 2016, p. 297)。また、古くから根強く存在する「親の債務を子が支払うのは美德 (it is a virtue that a child pays a parent's debt)」とする、家制度的観念に根ざした国民感情が背後に横たわっているためであろう(谷口知平他, 2013, p. 541)。

限定承認を本則(=原則)とすることは、「個人責任 (personal responsibility)」という近代的な相続法の観点から合理性があると言える。簡潔に述べれば「親の借金を子が返済する必要はない」、「借金は一代限り」ということである。しかし、相続の場合に限って、相続放棄や限定承認の手続きをしなければ、(熟慮期間が経過すれば自動的に)単純承認したことになって、親の借金を子が返済することになるケースが在り得る。現行法は、家督相続制度を廃止し、相続を純然たる遺産相続としたのであるから、債務超過に備えた安全装置 (safety system) として「限定承認」を相続の本則、つまり第一次的選択肢とすべきであった(谷口知平他, 2013, p. 539)。それこそが、個人責任の観念を明確にして相続人を護り、遺産の清算を合理的に行うための制度設計と言えるのではないだろうか。

1.5 筆者の立場

戦後において「父債子還思想」は、社会の変化とともに次第に希薄化していき、現在ではその考え方は否定されている。相続の発生というのは、身近な人間が死去するという一大事であり、多くの場合、ある日突然の出来事である。そのため、相続人らが3か月という熟慮期間内に被相続人の財産状況を把握することは極めて困難なことである。筆者は現行の相続法のままでは、相続人を救済するには不十分なものであると考えている。そもそも、相続債権者が、相続人(例えば長男)の固有の財産から被相続人(=父親)の借金を返済してもらおうと欲する

こと自体が個人責任の観念に沿わないことである。筆者は「個人の借金は一代限りのもの (personal debt is for one generation only)」という考え方を支持する。

2. 当然相続主義についての考察

2.1 個人意思の尊重と当然相続主義の調整

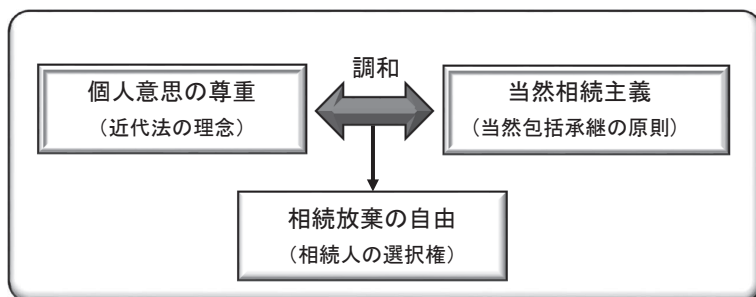
我が国の民法は、諸外国の多くの例にみられるように「当然相続主義」(＝当然包括承継の原則)を採用しており、相続の効力は、相続の開始(＝被相続人の死亡)と同時に発生する。この当然相続主義によると、相続人は相続の開始を知ると否とに関わらず、かつその意思を問うことなく、被相続人の権利義務を承継することになる。しかし、個人の意思に反してまで相続を強制すべきではないという「個人意思の尊重 (respect for personal will)」と「当然相続主義」との調和が必要という態度を採っている。個人意思の尊重は、近代法の基本理念の一つであり、相続における個人の選択の自由は、できる限り尊重しなければならない。そのため、一般の法律関係の安定性の見地から、相続の開始によって当然に相続が生ずるという「当然相続主義」と相続の効果を受けるか拒絶するかどうかの選択権を相続人に認める「個人意思の尊重 (respect for personal will)」という両者の困難な調整を図った。その調整を求めて採り入れられた制度が「相続放棄の自由 (freedom of

inheritance abandonment)」である(図2)。民法915条によって、すべての相続人に相続放棄の選択をなす自由を与えている訳であり、「親の借金は子の借金 (parent debt is child debt)」などといって無限に被相続人の債務を背負い込ませることはない。個人はその意に反して相続を強制される恐れはないと言える。

2.2 日本における相続人の三つの選択肢

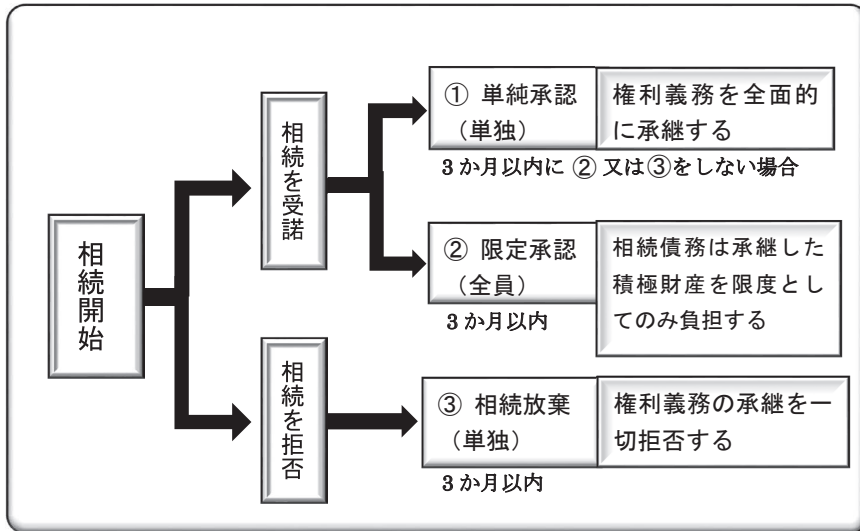
相続放棄の自由(＝相続しない自由)を認めただけで、相続における個人意思の尊重が貫徹されたことになるのかという問題がある。なぜならば、相続財産が債務超過か否かが不明確な場合があるからである。相続財産には、不動産や預貯金などの積極財産だけでなく、借入金のような債務もある。債務が積極財産を上回る場合も考えられ、そのような場合に、相続人にすべてを承継させるのは酷な結果になると言える。

そのため、相続の承認や放棄の制度によって、次の図3に示すとおり、相続人が相続の効果を受諾するか、拒否するかを選択する自由が認められている。相続の承認には、被相続人の権利義務について全面的な承継を受諾する「単純承認 (simple approval)」と、被相続人の債務は相続によって承継した積極財産を限度としてのみ負担し、相続人の固有財産をもって責任を負担しないという「限定承認 (limited approval)」の二つがある。なお、「相続放棄 (inheritance



*筆者作成

図2 個人意思の尊重と当然相続主義の調整



*筆者作成

図3 日本における相続人の三つの選択肢

abandonment)」とは、相続による権利義務の承継を一切拒否するものであり、相続を放棄した者は最初から相続人でなかったことになる。例えば、親が相続を放棄した場合には、その子や孫が代襲相続人となることは在り得ないということである。

以上のことから分かったことは、次の五点である。第一に、我が国では、相続人に選択権が認められており、「相続は強制されていない」ということである。第二に、民法の規定によって単純承認を本則としているため、後述するとおり「熟慮期間3か月を経過すれば、自動的に単純承認したものとみなされる」ということである。第三に、「限定承認をしようとするれば、熟慮期間内に共同相続人の全員が家庭裁判所に申述して受理審判を受ける必要がある」ということである。第四に、「相続放棄をしようとするれば、相続人は熟慮期間内に単独で家庭裁判所に申述して受理審判を受ける必要がある」ということである。要するに、限定承認と相続放棄の二つについては、相続が開始して3か月以内に法的な手続きを行う必要があるということである。

例外の扱いになっているということである。第五に、「積極財産だけを相続して消極財産だけを相続放棄することはできない」ということである。

図3に示したとおり、相続人には、①単純承認、②限定承認、③相続放棄という三つの選択肢が用意されている訳である。しかし、実際の相続においては、ほとんどが(熟慮期間が経過して)①の単純承認となるケースであり、②限定承認や③相続放棄を選択する者は極めて稀なことである。

2.3 消極財産(債務)の相続

2.3.1 債務は相続人全員が法定相続分に応じて承継

被相続人(=死亡者)が抱えていた債務は、相続人へどのように引き継がれるのだろうか。消極財産(マイナス財産)である債務は、原則として相続人全員が承継することになり、法定相続分にしたがって共同相続人間で当然に分割され、各相続人はその法定相続分に応じて債務を引き継ぐものとされている。

最高裁の1959（昭和34）年6月19日判決では、「連帯債務は、数人の債務者が同一内容の給付につき各独立に全部の給付をなすべき債務を負担しているものであり、各債務は債権の確保及び満足という共同の目的を達する手段として相互に関連結合しているが、なお、可分なること通常の金銭債務と同様である」とした上で、次のような判断を示している。

債務者が死亡し、相続人が数人ある場合に、被相続人の金銭債務その他の可分債務は、法律上当然分割され、各共同相続人がその相続分に応じてこれを承継するものと解すべきであるから、連帯債務者の一人が死亡した場合においても、その相続人らは、被相続人の債務の分割されたものを承継し、各自その承継した範囲において、本来の債務者ととも連帯債務者となると解するのが相当である。

この判決のとおり、連帯保証債務は法定相続分に応じて、各相続人へ当然に引き継がれるものである。したがって、共同相続人間の「遺産分割協議」によって、誰が連帯保証債務を引き継ぐかを決めたとしても、それを相続債権者に主張することはできないということになる。そこで、連帯保証債務を引き継がないようにするためには、相続人が「相続放棄」の手続きをするしかない。相続放棄をした者は、はじめから相続人で無かったものとみなされ、連帯保証債務からも逃れることができる訳である。ただし、先述したとおり消極財産（＝債務）だけを相続放棄し、積極財産だけを相続することは不可能である。

2.3.2 被相続人に債務承継の決定権はない

被相続人が『遺言書』によって相続分を指定していた場合はどうなるのだろうか。その場合でも、相続債権者は、各共同相続人に対して法定相続分に応じてその権利を行使できる。この理由は、共同相続人と債権者の関係において、

遺言者（＝被相続人）が自ら負担した債務の承継の在り方を決める権限を認めることは相当ではないということである。仮に、共同相続人の一人が法定相続分を下回る相続分を指定されていた場合に、民法902条の2（本文）の規定により相続債権者に対して法定相続分に応じた債務の支払いをしたときには、法定相続分を上回る相続分を指定された相続人に求償権を行使することができることになる。ただし、この規定には次のような問題が発生する恐れがある。例えば、被相続人が『遺言書』によって積極財産の全部又はその大部分を特定の相続人に相続させるように指定した場合である。このようなケースでは、責任財産が不足して相続債権者が不利益を受けることが在り得る。このため、民法902条のただし書きで、相続債権者が指定相続分に応じた債務の承継を承認した場合には、法定相続分に応じた権利行使はできないと規定している。これによって、相続債権者は指定相続分に応じた権利行使が認められることになっている。

3. 熟慮期間についての考察

3.1 3か月の熟慮期間

相続の承認・放棄は、原則として、相続人が相続の開始があったことを知った時から3か月以内にしなければならない（民法915条1項）。この期間を「熟慮期間（reflection period）」と呼んでいる。（因みに、熟慮期間とは「考慮期間」のことである。）この期間が3か月とされる理由は、「①相続関係の早期安定（early stability of the inheritance relationship）」と「②相続人の利益保護（heir profit protection）」とのバランスに配慮したためであると考えられる。相続人は、この熟慮期間内に相続財産の内容を調査して承認か放棄かの選択をすることになる。熟慮期間の法的性質は、除斥期間（exclusion period）と考えられているため、3か月の期間

の経過（＝徒過^{とつか}：passing）により，放棄や限定承認の選択権は失われ，単純承認したものとみなされる。

3.2 熟慮期間の起算点

次に，熟慮期間の起算点（starting point）は，どの時点になるのかという問題がある。この起算点は，自己のために「相続の開始があったことを知った時」であり，相続人ごとに個別に熟慮期間が進行する（最判昭51.7.1家月29巻2号91頁）。相続人が未成年者等などの制限行為能力者であるときは，熟慮期間は，その法定代理人が制限行為能力者のために相続の開始があったことを知った時から起算される。自己のために相続の開始があったことを知った時とは，原則として各相続人が「被相続人の死亡を知ったとき」である。熟慮期間は「自己のために相続の開始があったことを知ったときから（from when I learned that inheritance had started for myself）」起算する。これは具体的に言うと，次の表1のようになる。

例えば，父親（A）が祖父（X）の相続の承認又は放棄をしないで死亡したときは，熟慮期間は，（A）の相続人である子（a）が自己のために相続の開始があったことを知った時（父親が死亡したとき）から起算される。なぜならば，後の相続人（a）は前の相続人である父親（A）

が有していた相続について承認か放棄かの選択権を承継するが，その熟慮期間もそのまま承継するとしたならば，後の相続人（a）に極めて短い時間しか残らなくなるとの不都合が生じるからである。

3.3 熟慮期間の伸長

熟慮期間は，家庭裁判所への申立てにより伸長（＝延長）することができる。伸長の審判は，3か月の期間だけでは，相続の承認や放棄の判断をするための「相続財産の調査（investigation of heritage）」ができない場合に下される。具体的には，相続財産の構成の複雑性，所在地，相続人の所在等の状況のみならず，積極・消極財産の存在，限定承認するについての相続人全員の協議期間及び財産目録の調製期間などの諸事情が考慮されることになる。熟慮期間伸長の申立ては熟慮期間内にしなければならず，期間経過後の申立ては許されない。

家庭裁判所における「相続の承認または放棄」の熟慮期間の伸長について新受件数は，表2に示すとおりである。2018年の件数は，7,511件であり，そのほとんどは，相続財産の調査のために熟慮期間を延長して欲しいという申し込みであると考えられる。

熟慮期間の伸長（extension）について，具体的な問題を考察しておきたい。第一に，「ど

表1 熟慮期間の起算点

① 身近な親族で，臨終に立ち会っていた。亡くなった日に連絡がきた。
⇒ 相続発生日（亡くなった日）
② 疎遠な親族で，亡くなったことを後日に親族の連絡で知った。
⇒ 親族から連絡がきた日
③ 消息不明の親族で，亡くなったことを業者や役所からの書面（手紙）で知った。
⇒ 書面（手紙）が届いた日
④ 前順位の相続人が相続放棄をしたことにより，相続人になったことを知った。
⇒ 前順位の相続人が相続放棄をしたことを知った日

*筆者作成

表2 家庭裁判所における「相続の承認または放棄」の熟慮期間の伸長について新受件数

1949 (昭和24) 年	2,405件
1955 (昭和30) 年	3,846件
1965 (昭和40) 年	1,839件
1975 (昭和50) 年	828件
1985 (昭和60) 年	1,569件
1998 (平成10) 年	799件
2008 (平成20) 年	5,045件
2018 (平成30) 年	7,511件

*司法統計を基に筆者作成

れくらい期間が伸長されるのか？」という問題がある。家庭裁判所が、申し込み内容に従って、決定します。多くの場合、1か月から3か月間くらいの延長になるようである。この期間内に、相続するのか、放棄するのかを決定する必要がある。第二に、「必ず期間の伸長が認められるのか？」という問題がある。これについては、全て家庭裁判所が判断するため、必ず認められる保証はないということである。第三に、「裁判所の判断がおけるのはどれくらいの期間がかかるのか？」という問題がある。申込が裁判所の手元に届いてから一週間から二週間かかるようである。例えば、熟慮期間の3か月間の間に、申込書を送って、裁判所が「延長は認められない」という返事をしたときに、3か月を過ぎていれば、放棄することはできないため、早目に裁判所に申し込む必要がある。

私見

筆者は熟慮期間を3か月から6か月に変更したらよいのではないかと考えている。その理由は、上記の表2から、1年間に数千件の申し込みがあるという事実を考慮するからである。そもそも相続は、身近な人間の死という現実と直面することである。核家族化の進展によって、その者がどのような生活をしてきたのかを十分に知らないこともあり、家族に秘密の借金が複

数件存在することも想定する必要がある。経済関係が複雑な現代において、相続人を保護する観点からすれば、「突然に莫大な借金を押し付けられないために」、相続放棄や限定承認の申述を検討する期間として、(複雑なケースの相続実務を想定すれば)最低でも6か月の猶予があつて然るべきと考えられる。

3.4 単純承認を原則とする問題点

3.4.1 制限行為能力者による選択権の行使

民法は、年齢および家庭裁判所の審判という形式的な基準にもとづいて、画一的に一定範囲の者の行為能力(=取引を行う資格)を制限している。因みに、行為能力を制限された者を「制限行為能力者」という。制限行為能力者は、行為能力が制限された行為について自己の判断のみで(単独で)取引を行うことができない。そこで、その者の利益を図るために保護者が付けられる。保護者は、制限行為能力者自らがする取引に助力し、あるいは、制限行為能力者を代理して取引を行う。そして、制限行為能力者が保護者の関与なしに単独で取引した場合に、保護者はその取引の効力を否定することができる。

民法は、制限行為能力者として、①未成年者、②成年被後見人、③被保佐人および④被補助人の四類型を定めている。

①相続人が「未成年者」の場合

未成年者とは、成年に達していない者をいう。民法は、成年年齢を20歳とする(民法4条)。未成年者は、法定代理人(=親権者または後見人)の同意を得て、相続の承認または放棄をすることができる(民法5条1項)。未成年者が法定代理人の同意なくしてなした承認または放棄は、これを取り消すことができる(民法919条2項)。また、法定代理人は、未成年者に代わって相続の承認または放棄をすることができる(民法824条、859条)。また、後見監督人が

いる未成年後見の場合には、後見人は後見監督人の同意を得なければならないことになっている（民法864条）。

②相続人が「成年被後見人」である場合

認知症・知的障害・精神障害などの精神上的の障害により事理を弁識する能力（判断能力）を欠く常況にある者であって、家庭裁判所による後見開始の審判を受けた者を、「成年被後見人」と呼んでいる（民法8条）。相続人が成年被後見人である場合には、後見人が代理人として相続の承認・放棄をすることになり、成年被後見人がなした承認・放棄は常に取り消すことができる。また、後見監督人がいる場合には、後見人は後見監督人の同意を得なければならないことになっている（民法864条）。

③相続人が「被保佐人」である場合

精神上的の障害により事理弁識能力が著しく不十分である者であって、家庭裁判所による保佐開始の審判を受けた者を、「被保佐人」と呼んでいる（民法11条本文、同12条）。事理弁識能力が「著しく不十分である」とは、日常の買い物程度は自ら行うことができるが、民法13条1項に列挙されているような重要な取引については単独で適切に行うことができないような精神状態であることをいう。被保佐人には、その保護者として保佐人が付けられる（12条）。

相続人が被保佐人である場合には、被保佐人は、保佐人の同意を得て承認・放棄をし（民法13条1項6号）、保佐人の同意なしになされた承認・放棄は取消しの対象となる。また、承認・放棄について代理権を付与された保佐人は、被保佐人に代わって、承認・放棄をすることができる（民法876条の4）。

④相続人が「被補助人」である場合

精神上的の障害により事理弁識能力が不十分である者であって、家庭裁判所による補助開始の審判を受けた者を、「被補助人」と呼んでいる（民法15条1項本文、同16条）。事理弁識能力が

「不十分である」とは、重要な取引を行うに際して誰かの援助があったほうが好ましいような精神状態であることをいう。その程度が深刻な場合には、保佐開始の審判の対象となる。なお、被補助人は、必ずしも行為能力を制限されるとはかぎらない。それは、補助人の同意を要する旨の審判を受けた場合だけに限られている（民法17条1項）。

被補助人には、その保護者として補助人が付けられる（民法16条）。なお、被補助人の承認・放棄について同意権または代理権を付与された補助人についても、上記の保佐人の場合と同様である（民法17条、同876条の9）。

まとめ

この四類型の制限行為能力者の保護については、選択の自由を制限し、限定承認を原則とし、単純承認については債務超過でないことを条件としてこれを認めるといった立法的解決を図るべき問題であろう。立法的な解決がされていない現状においては、未成年者等制限行為能力者に限っては、できるだけ単純承認を回避したり、単純承認の取消しを認めたりすることによって無限責任を回避すべきであり、そのための解釈論によって解決するしかないと考えられる。制限行為能力者を保護するためには、法定代理人の責任の問題として解決すべきという見解がある。しかし、仮に法定代理人の責任を認めたとしても、制限行為能力者が無限責任を負うことにはかわりはないため、解決策にはならない。例えば、未成年者の法定代理人が相続財産の隠匿等を行った場合には、未成年者は単純承認をしたことになり、その効果が生じることになり、制限行為能力者の保護ができない恐れがある。特に相続人が未成年者であった場合、熟慮期間内に相続財産の調査能力を有しているとはいえ、十分な調査を期待することもできないため、単純承認本則の下で、相続人が被相続人の莫大な借金を押し付けられて、未成年者自らも自己

破産等に追い込まれる事態も生じかねないという問題がある（門広乃里子，2004，pp. 21-40）。

私見

筆者は、ここで制限行為能力者の保護の問題について論じたが、これは国民の問題であると認識している。その理由は、多くの国民は相続放棄や限定承認についての基礎的な知識を持ち合わせていないからである。民法規定では、熟慮期間（3か月）を経過すれば、自動的に法定単純承認となるが、それを知らない者も多くいるだろう。また、遺産分割協議で行う相続分の放棄（＝事実上の放棄）と、家庭裁判所に申述して受理審判を受ける「法律上の相続放棄」の区別がつかない者は極めて多いものと推測している。制限行為能力者は当然のこと、一般の国民を保護するために、限定承認を原則とし、単純承認については債務超過でないことを条件としてこれを認めるという民法改正が望まれる。

3.4.2 単純承認原則論による場合の熟慮期間の起算点

当然相続主義（naturally inheritance principle）は、単純承認を原則としている訳であり、これは無条件に相続を承諾し、被相続人の権利義務を全面的に継承するという原則であるが、この考え方には次のような弊害がある。単純承認原則論（simple approval in principle theory）では、相続人に予期せぬ過大な債務（＝借金）を背負わせる恐れがある。

熟慮期間の3か月は、相続財産の調査期間の設定としてはあまりにも短いのではないかという問題を指摘したが、熟慮期間の起算点を「自己のために相続の開始があったことを知った時」とすることにも問題がある。なぜならば、共同相続人が相続財産（＝遺産）の実態を正確に把握するためには、相当の期間が必要になる場合が多いと考えられるからである。その証拠に、家庭裁判所における「相続の承認または放棄」の熟慮期間の伸長について新受件数は、2018年

に7,500件を超えている。

3.4.3 最近の高等裁判所の裁判例

最近の高等裁判所の判例は、遺産を構成する消極財産（＝債務）が存在しないと信じることに相当の理由がある場合、誤信（fallacy）の相当性の判断において、相続人側の事情と債権者側の事情を比較衡量しながらも、相続人側に過酷な債務負担とならないように配慮し、熟慮期間が経過した後であっても、相続放棄や限定承認を認めるものとなっている（①名古屋高決平19.6.25家月60巻1号97頁）、（②東京高決平19.8.10家月60巻1号102頁）、（③仙台高決平19.12.18家月60巻10号85頁）、（④高松高決平20.3.5家月60巻10号91頁）。

筆者は、プラスの財産がある場合に限って（条件付きで）、相続財産の限度で債務を負担するという限定承認を原則とするという考え方を採るべきだと考えている。そうしなければ、相続人の固有の財産から被相続人の債務を弁済することになり、財産権の侵害という結果になるからである。このような弊害を防ぐために高等裁判所の判決に見られる「債務弁済責任認識説（debt repayment liability recognition theory）」によるのが正当だと考えている。その理由は、もともと相続放棄や限定承認の制度は、個人主義の原理（the principle of individualism）に基づいて「選択の自由を尊重する（respect for freedom of choice）」という民法の趣旨であり、相続人を遺産債務の拘束（legal debt binding）から解放することを目的とするものだからである。

4. 単純承認についての考察

4.1 単純承認の意義

ここでは、単純承認の法的意義を考察する。「単純承認」とは、相続人が被相続人の権利義務を全面的に無限定（unlimited）で承継することである。単純承認がなされると、相続財産

と相続人の固有財産 (own property) とが同一化し、被相続人の債権者は相続人の固有財産に対し強制執行 (forced execution) ができる。また、相続人の債権者は相続財産に対し強制執行ができることになる。

限定承認や放棄については、その方式が明文で規定されている。しかし、単純承認について規定がされていないため、何らかの形で、相続人による単純承認の意思を表示すれば足りると考えられている。

4.2 法定単純承認

民法は一定の事由がある場合には、当然に単純承認の効果が発生するものと定めており、これを「法定単純承認」(民法921条各号)と呼んでいる。単純承認とみなされる場合には、相続人が、①相続財産の「全部または一部を処分」した場合、②3か月の「熟慮期間を経過」した場合、③相続財産の隠匿・消費などの「背信行為 (transgression)」をした場合がある。

なお、法定単純承認の効果は、相続人が「無^レ限に被相続人の権利義務を承継する」ことにある(民法921条)。

4.2.1 相続財産の処分 (民法921条1号)

相続人が相続財産の全部又は一部を処分したときは、単純承認をしたものとみなされる。民法921条の趣旨は、最高裁の判例により理解できる。すなわち、「処分によって黙示の意思表示としての単純承認の存在が推認できること」及び「第三者は単純承認があったという信頼をもつことが当然であること」である。

単なる管理行為 (administrative actions) 及び保存行為 (act of preserving) は処分に含まれない。処分とは、財産の現状、性質を変える行為である。処分には贈与 (gift) や売却 (disposal by sale) などの法律行為だけでなく、家屋の取り壊しなどのように「故意に壊す (intentionally break)」といった事実行為も含む。た

だし、学説は失火によって家屋を焼いた場合などは、処分の意思がなかったとして、民法921条1号の処分には当たらないとしている。また、形式的に処分にあたる場合でも、財産の経済的価値を考慮して、慣習上の「わずかな形見分けや、葬儀費用の支出などは処分にはあたらない」と考えられている。処分の時期については、限定承認、相続放棄の前になされた処分のみが該当する(大判昭5.4.28民集9巻427頁)。処分行為が無効又は取消原因がある場合でも、単純承認の効果は発生すると考えられている(大判昭6.8.4民集10巻652頁)。

単純承認とみなされる相続財産の「処分」というためには、①相続人が自己のために相続が開始した事実を知りながら相続財産を処分したか、または②少なくとも相続人が被相続人の死亡した事実を確実に予想しながらも敢えてその処分をしたことを要するものとされている(最判昭42.4.27家月19巻7号56頁)。

4.2.2 「処分」に該当しない保存行為や管理行為

民法921条1項のただし書によって、以下の二つのケースは、「処分」に該当せず、単純承認とはみなされないことになっている。一つは相続財産の「保存行為」である。もう一つは「短期の賃貸」である。民法602条の「短期賃貸借」によって、処分の権限を有しない者が賃貸借をする場合の期間を次のとおり定めている。すなわち、樹木の栽植または伐採を目的とする山林は10年、それ以外の土地は5年、建物は3年、動産は6か月を超えない範囲で賃貸借することである。これは管理行為であり、処分行為には該当しないということである(近江幸治, 2015, p. 305)。筆者は、このような長期の賃貸借契約が保存行為として許容されていることには疑問があると考えている。

4.2.3 処分の無効・取消しと単純承認の効果

ここで、相続財産の処分が無効となったり、取り消されたりした場合に、単純承認の効果はどうなるのかを考えてみたい。これには、以下の二つの説がある。一つは「効果否定説 (effect negative theory)」であり、「単純承認の効果もまた発生しないとすべき」という考え方である。もう一つは、「効果肯定説 (effect positive theory)」と呼ばれるもので、「無効・取消しの影響を受けないで単純承認の効果は生じるとすべき」という考え方である。例えば、相続人が相続財産を処分したが、詐欺にあっていたことが分かったので、その処分を取り消したという場合である。「処分」が法定単純承認事由とされているのは、限定承認または放棄と「相反する行為 (conflicting acts)」だからである。「処分する」という行為があったならば、もはや放棄や単純承認を許さないという禁反言の法理 (= 自由意思に基づいて行った自身の行為に反する主張を禁止する法理論) を基礎にしているものである。それゆえに、相続財産の処分行為が否定された以上、単純承認の効果も失われるとする「効果否定説」が妥当であると言える。

4.2.4 熟慮期間の経過 (民法920条2号)

相続人が3か月の熟慮期間内に限定承認又は相続放棄をしなかったときには、単純承認したものとみなされる。相続人には限定承認・放棄の選択権があるが、徒過すると (= 何もしないでおく) と単純承認となるということである。熟慮期間の起算点 (starting point) は各相続人によって異なる場合があり、熟慮期間が伸長された場合には、伸長された期間の満了時が基準となる。

4.2.5 相続財産の隠匿など (民法920条3号)

相続人が限定承認又は放棄をした後でも、相続財産の全部若しくは一部を「隠匿し」、「私に消費し」、又は悪意でこれを『財産目録』に記

載しなかったときは、単純承認をしたものとみなされる。「隠匿し (hiding)」とは、相続財産の存在が容易にわからないようにすることである。「私に消費し」とは、相続債権者の不利益になることを認識して相続財産を消費ないし処分してしまうことである。秘密 (secret) に行うか、公然 (openly) と行うかは問わないが、消費につき正当な理由があれば、私に消費したことにならない。

「悪意の財産目録の不記載」とは、相続債権者を騙そうという財産隠匿の意思をもって財産目録に記載をしないことである。借金などの消極財産の不記載もこれにあたる (最判昭61.3.20民集40巻2号450頁)。

4.3 単純承認制度についての三つの学説

次に、単純承認制度をどのように見るのかを考察することにしたい。民法の単純承認制度については、次の三通りの見方が存在している (谷口知平他編, 1979, pp. 142-154)。

①第一は、「意思表示説 (intention display theory)」と呼ばれている考え方である。この説は、「被相続人の権利義務を無限に承継することを承認する相続人の意思表示としての単純承認が存在する」というものである。

②第二は、「法的効果説 (legal effect theory)」と呼ばれている考え方である。この説によると、「単純承認は相続人が法定の期間内に限定承認も放棄もしないときなどの場合に生じる相続の法的効果である」とする。つまり、民法921条に定められている場合だけが単純承認であるとするものであり、意思表示としての単純承認が存在することを否定するものである。また、そのような意思表示の効果として単純承認が発生することも否定するものである。

③第三は、「折衷説 (eclectic theory)」と呼ばれている考え方である。この説は、①の意思表示説と②の法定効果説を折衷したものであり、

「単純承認の意思表示が存在することを肯定し、民法921条を黙示の単純承認の場合を定めた規定とは解さないで、法定単純承認の規定と解する」ものである。

4.3.1 意思表示説の考察

意思表示説は、承認・放棄もすべて同じく、意思表示であるとする。この説は、相続を承認するという意思表示が存在することを前提にして、その意思表示の効果、すなわち「無限に被相続人の権利義務を承継する」という効果を明らかにしたものという見解である。そして、「民法921条は、同条で定める事実が生じた場合に、相続人の意思表示を擬制する規定である」と解釈する。

最高裁の判例における判示も、民法921条所定の事実は単純承認の意思表示を擬制するものであるという理解を前提にしている（最判昭42.4.27民集21巻3号741頁）。学説においてもこの意思表示説を支持するか、または前提にしているものが多い（松川正毅・窪田充見編，2016，p. 135）。

4.3.2 法的効果説の考察

法的効果説は、「民法921条は単なる相続の効果を規定するに過ぎない」という考え方である。つまり、単純承認は相続帰属の態様 (aspects) として「相続効果が無制限無条件に帰属すること」であり、「無限に承継しようという意思表示でもなければ、法律行為でもない」という説である。立法上の経緯では、単純承認は意思表示により得ると考えられていた。しかし、検討すべきことは、「単純承認が意思表示としても成立し得るのか？」という問題である。何らの要式的手続が要求されていない単純承認の場合は、民法919条〔相続の承認及び放棄の撤回及び取消し〕の適用の余地はない。限定承認や相続放棄は、家庭裁判所への手続きが必要とされているが、単純承認にはそれが無い。そうであるがゆえに、意思表示による単純承認の存否の

問題について、実際には「意思表示による単純承認は、ほとんどないこと」と考えられ、「仮にあったとしても、極めて稀な場合に限られる」と言えるという見解である。単純承認が意思表示によって生ずるという「意思表示説」が多数説・判例ではあるが、川井健が述べているとおり、民法921条の場合に限って単純承認が生ずるというのが実質的な意味であるというのが「法的効果説」である（谷口知平他，2013，p. 517）。この説によれば、熟慮期間経過の場合には、「相続意思がみられない」けれども、単純承認したとみなすことになる。

4.3.3 折衷説の考察

折衷説は、新・意思表示説とでも呼ぶべきものであり、意思表示説の論拠を補強する比較的最近の学説である。この説によれば、遺産が無主物になるのを避けるために民法896条によって原則的相続効果を生じさせ、限定承認も相続放棄もしないときは、相続意思なしとみて相続効果が無修正に確定するようにするために「単純承認をしたものとみなす」としたものであると解釈する。折衷説では、「民法921条は意思表示の擬制を定めたものではなく、直ちに事実に法的効果を付与したものであるが、単純承認を意思表示に基礎を置くもの」と考える学説である。その方が結論を正当化しやすいと考えている訳である。例えば、法定代理人 (legal representative) も共同相続人である場合に、法定代理人による単純承認は利益相反 (conflicts of interest) となるため特別代理人の選任を要する、となっているが、これを理解するためには意思表示説が適切である。また、熟慮期間経過による法定単純承認の効果について「錯誤」を理由に否定している最近の高等裁判所の判例がある（高松高決平20.3.5家月60巻10号91頁）。ただし折衷説は「相続意思なし (no inheritance intention)」とみる見解であるため、「法的効果説」と同様に単純承認と限定承認が同じ承認であり

ながら法的性質が異なるという問題がある。

私見

この単純承認の法的性質について、「①意思表示説」と「②法的効果説」、「③折衷説」の三つの見解について考えてみたい。この三つの説は、熟慮期間の徒過により自ずと単純承認となることを念頭に置いての議論である。筆者は、基本的に「意思表示説」が妥当ではないかと考えている。その理由は、熟慮期間内にあえて意思表示をしなくても相続効果が生じる規定だから、意思表示をしただけのことであり、そこには「黙示の意思が存在している（ことを推認できる）」からである。相続の意思を擬制しなければ、熟慮期間内に承認の撤回を許されたり、無効・取消し原因があった場合にもその影響を受けなかったりするなどの不都合が生じることになる（近江幸治，2015，p. 304）。

5. 限定承認についての考察

5.1 限定承認制度の意義

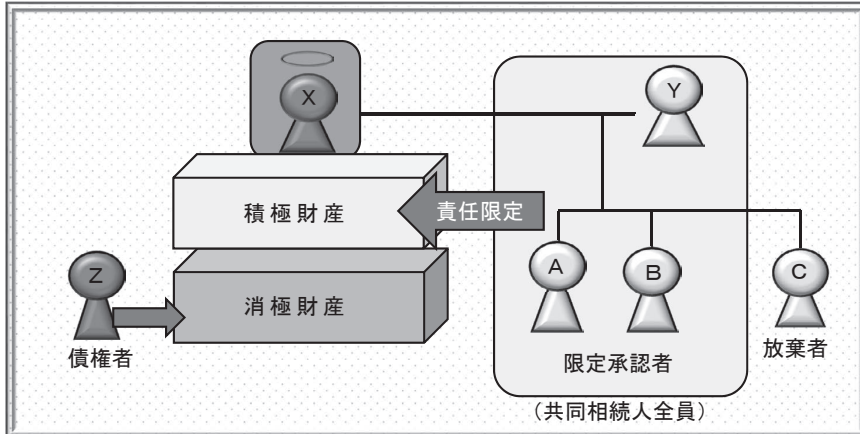
最初に、限定承認制度の法的意義について考察する。「限定承認」とは、相続によって得た財産の限度においてのみ、被相続人の残した債務や遺贈について責任を負うという条件付きで相続を承認するという制度である（民法922条）。

民法922条では「限定承認」という単語は用いられていない。しかし、実質的には相続人は、積極財産の限度においてのみ被相続人の債務を弁済するというので、留保を付して相続を承認することができる旨を宣言していることから、限定承認の定義規定であると言える。民法925条によって、限定承認をして権利義務が消滅するのではなく（＝消滅しなかったとみなし）、限定承認をした相続人らは、債務を含めて被相続人の権利義務のすべてを承継するが、その責任が相続によって取得した財産に物的に限定されるということである（松川正毅・窪田充見，2016，p. 143）。

相続財産のうち消極財産（liabilities）が積極財産（assets）を上回っている場合には、相続の放棄をすればよい。しかし、消極財産と積極財産のいずれが多いかが不明の場合には、限定承認をする意味がある。相続債権者（inheritance creditors）の立場から見れば、相続の開始前においては、債務の責任財産は被相続人に属した積極財産であって、そこから満足を得る（＝返済を受ける）しかなかった。しかし、相続が開始すると、被相続人（X）の積極財産と消極財産がともに共同相続人に帰属することになるため、債権者（Z）は相続人らの固有の財産からも満足を得ることができることになる。これは相続人から見れば、不利益なことである。限定承認は、相続の放棄ではなく、やはり相続の承認の一種であるため、積極財産も消極財産も承継されるものの、相続債務や遺贈履行義務の責任が積極相続財産の範囲に限定されるという制度である。付言するならば、債務や義務自体が縮減（reduction）したり消滅（disappearance）したりするのではない点に注意する必要がある。

この図4に示した「限定承認のイメージ」を基にして、被相続人の父親（X）が積極財産と消極財産を遺して死亡したとき、（X）の配偶者である母親（Y）と、（X）と（Y）の子である長男（A）・長女（B）・二女（C）が相続人になったというケースを考えてみたい。

共同相続の場合に、「限定承認」をしようとする、相続を放棄する二女（C）を除き（民法939条）、共同相続人の全員、すなわち、母親（Y）・長男（A）・長女（B）が共同して申述しなければならないと定められている（民法923条）。このような「全員一致の原則（principle of unanimous）」を採用した理由は、相続財産の清算が複雑にならないように、平明な処理（simple processing）をするためであるとされている（松川正毅・窪田充見，2016，p. 144）。戸籍の記載が偽られていたりして除外された者



* 近江幸治, 2015, p. 306を基にして筆者作成

図4 限定承認のイメージ

がいても、いったん家庭裁判所で受理されたならば、限定承認は有効である。

共同相続人の一部が「行方不明 (unaccounted)」である場合はどうなるのだろうか。その場合には、不在者財産管理人を選定した上で、その不在者財産管理人が家庭裁判所の許可を得て限定承認の申述をすべきであるという見解がある。また、「包括受遺者 (comprehensive beneficiary)」がいた場合はどのようになるのだろうか。包括受遺者は、相続人ではなく、相続人とは相反する利害関係におかれることがあるので、相続人とは独立に申述することもできるし、包括受遺者を除外した相続人のみの限定承認も許されなければならない。(佐藤義彦他, 2012, p. 164)。

5.2 相続実務における限定承認の限界事例

相続実務において単独で限定承認を行う限界事例として、次のような方法がある。すなわち、相続財産と債務が拮抗しているような場合、共同相続人の一人、例えば、図4の例で説明するならば、長男 (A) を残して、他の者、母親 (Y)・長女 (B)・二女 (C) が相続放棄をしてしまうという事例である。その場合には、長男 (A) が限定承認を単独で申述できることになる。

これは、限定承認について、財産の換価や弁済方法について独自の処理が要求されることから、その処理が煩雑になることを避けるために選択される方法だと言える。ただし、注意すべきことは、第一順位の子ら (A)・(B)・(C) がすべて相続放棄した場合には、第二順位である父親の (X) の父母 (= 子から見ると祖父母)、あるいは第三順位である父親 (X) の兄弟姉妹が登場してしまい、母親 (Y) は、それらと共同して限定承認の手続きをする必要がある。また、共同相続人の一人、例えば、長女 (B) が相続財産の一部を処分してしまい単純承認となったときは、他の相続人は限定承認の選択ができなくなることも注意すべきである (関根稔, 2018, p. 131)。

私見

筆者は、相続法の立法的課題として、一部の者又は単独での限定承認の申述を認めるべきであると考えている。明治民法下における立法に関する議論において、一部の者が限定承認をした場合には、いったん相続財産全部について限定承認による清算をした後で、相続債務及び遺贈の残額があれば、単純承認をした者に相続分に応じた責任を負わせるという方法があることが指摘されていた。この方法は、民法937条 (法

定単純承認の事由がある場合の相続債権者)による処理と同一であり、現行法においても同条による処理があることを援用できるのではないかという見解もある。

5.3 限定承認の方式

5.3.1 家庭裁判所への申述

相続人が限定承認をしようとするときは、3か月の熟慮期間中に「家事審判申立書」や『財産目録』を調製して家庭裁判所に提出し、限定承認する旨の申述をして審判を求めることによって行わなければならない(民法924条)。財産の範囲を明確にするため『財産目録』の調製、提出が必要とされているが、財産の価額までは記載する必要はない。ただし、相続財産の一部を故意に財産目録から外したりすれば、限定承認は無効となる(民法921条3号)。

5.3.2 限定承認受理の「審判」

先述のとおり、限定承認は、家庭裁判所における「審判」によって成立するものである。

全国の家裁判所における「限定承認」の申述受理審判の新受件数を表3に示しておく。最近の20年間に全国で1年間に700件から900件の限定承認が受理されていることが分かる。つまり、限定承認の申述件数は、極めて少ないというのが実態である。

表3 全国の家裁判所における「限定承認」の申述受理審判の新受件数

1949 (昭和24) 年	181件
1955 (昭和30) 年	587件
1965 (昭和40) 年	353件
1975 (昭和50) 年	237件
1985 (昭和60) 年	451件
1998 (平成10) 年	799件
2008 (平成20) 年	897件
2018 (平成30) 年	709件

*最高裁判所『司法統計』家事審判・調停事件の事件別新受件数より筆者作成

審判では、相続資格等の形式的要件の具備の有無や、申述(statement)が熟慮期間内になされたものであるか、限定承認の申述が申述人の「真意(true meaning)」によるものであることか等の確認もなされる。受理審判の法的制性質については、次の二つの見解がある。第一は、「申述の受理は意思表示を受理する事実行為であり裁判ではない」というものであり、家庭裁判所は形式要件だけを調査すべきであって、実質的な調査をする権限はないとする見解である(大決昭和9.1.16.民集13巻20頁)。第二の見解は、「家庭裁判所は単に形式要件だけを審査するにとどまらず、その実質要件についても、少なくとも申述が申述人の真意に出たものである点についての確認は当然これをすべきである」とするものである。さらに進んで、申述人に民法921条の所定事由があることが明白である場合には、裁判所へ申述することはできないとする見解である(富山家審昭53.10.23.家月31巻9号42頁)。実務においては第二の見解が有力である。実質要件が具備されていないことが明白ではない場合には、受理審判をすべきである。

5.3.3 共同相続の場合の限定承認

先に述べたとおり、相続人が数人いる場合は、限定承認は、相続人全員が共同しなければできないことになっている(民法923条)。各相続人の熟慮期間は別々に進行するため、相続人の一人について熟慮期間が経過した場合には、その者は単純承認したものとみなされ、他の相続人の限定承認ができなくなるのではないかということが問題になる。この点については、一部の相続人について法定単純承認事由が発生しても、他の相続人は、その熟慮期間内であれば、なお相続人全員で限定承認ができると考えられており、そのような裁判例もある(東京地判昭30.5.6下民集6巻5号928頁)。

ここでは、仮に「単独で限定承認をすることを許容する」としたら、どのような問題が発生

するのかを考えてみたい。換言すれば、「限定承認の効力を他の相続人に及ぼさないものとするれば、共同ではなく単独での限定承認を認めてもよいのではないか？」という「共同性要件 (joint requirements) の問題」である。

実際に、第二次世界大戦前においても、学説の中には「単独での限定承認を認める」という見解が出されていた。しかし、清算作業が複雑化するということで断念し、妥協の産物として、旧相続法の規定を基本的に維持しつつ、「相続人が数人あるときは、限定承認は、共同相続人の全員が共同してのみこれを行うことができる」という規定など、若干の規定を新たに追加する形で決着をつけた。

5.4 限定承認の効果

5.4.1 限定承認をした相続人の責任

限定承認をした相続人は、相続によって得た財産の限度においてのみ、被相続人の残した債務及び遺贈を弁済する責任を負うことになる。すなわち、相続債権者が限定承認をした相続人の「固有財産 (own property)」に対し強制執行をしてきた場合は、相続人はその強制執行の廃除を求めることができる。

「相続によって得た財産 (property obtained by inheritance)」とは、相続の開始当時、被相続人に属していた財産のうち、被相続人の一身に専属しているものを除外する一切の積極財産のことである。例えば、相続開始前に被相続人から不動産を譲りうけた者、また、抵当権設定者などで相続開始前に登記を具備していなかった者は、相続債権者に対してその権利取得を對抗できないため、その不動産はいずれも相続財産に含まれる。

5.4.2 相続財産管理人の選任

限定承認をした相続人は、その固有財産における同一の注意義務をもって相続財産の管理を継続しなければならない (民法926条1項)。

相続人が数人ある場合には、家庭裁判所が相続人の中から、「相続財産管理人 (inheritance manager)」を選任しなければならないとされている (民法936条1項)。その理由は、責任の所在を明確にし、事務の進行を簡易にするためである。この管理人は、相続人のために、相続財産の管理及び債務の弁済に必要な一切の権限を有する。つまり、相続財産管理人は、共同相続人全員を代表し、相続財産の管理・処分権 (management and disposal rights) をもつことになる。

5.4.3 相続財産の清算手続

①限定承認の「公告」と「催告」

限定承認がなされると、相続財産をもって相続債権者と受遺者に弁済するため、一種の「清算手続 (liquidation proceedings)」が行われる。限定承認者は、申述受理の審判後5日以内 (民法927条1項) または民法936条の相続財産管理人の選任後10日以内 (民法936条3項) に、一切の相続債権者及び受遺者に対し、限定承認をしたこと及び一定の期間内にその請求の申出をすべき旨を『官報』に掲載する方法によって「公告」する (民法927条1項4項)。これは、利害関係人に限定承認をしたことを知らせ、一定期間内に請求権の申出をする機会を与えるための手続きである。この一定期間としては、最低限2か月の期間を設ける必要があり、債権者が判明している場合には、その債権者に別に申出を「催告」しなければならない (民法927条3項、同936条3項)。公告や催告には債権者が期間内に申出を行わないときは、その債権者は清算手続から除外されるべき旨が記載されることになる。

②公告期間満了後における「清算」

公告期間 (= 債権申出期間) が満了した後、相続財産の中から、まず優先弁済権 (priority payment right) を有する債権者が先に、他の債権者はそれに劣後 (subordinated) して、債

権額の割合に応じて弁済が行われる（民法929条）。受遺者に対する弁済は、相続債権者に弁済した後に行うことになる（民法931条）。公告した期間内に請求権の申出をしなかった債権者については、なお残余財産（residual assets）があればその上に権利を行使できる。ただし、相続財産に対して担保権（security interest）をもつ債権者は以上の誰よりも優先することになる（民法935条）。

限定承認をした相続人は、公告期間の満了前には、弁済を拒絶する権利が認められている（民法928条）。相続債権者がその債権について、確定判決等を得ていても、限定承認者はその執行を拒絶することができる。また、相続債権者としては新たに執行手続を開始できないことになる。

③相続財産の「競売」

弁済に際して相続財産を換価（convert to cash）する必要があるときは、公平を期するため「競売（auction）」によるのが原則である（民法932条）。相続債権者や受遺者も、自己の費用で相続財産の競売又は鑑定に参加し、意見を述べることができる。ただし、限定承認をした相続人が競売の方法によらないで弁済を行なうことを希望する場合は、家庭裁判所が選任した鑑定人の評価に従い、相続財産の全部又は一部の価額を金銭で弁済して競売を差し止め、そのかわりに相続財産の全部又は一部を引き取ることができる（同条ただし書）。

6. おわりに

本研究では、相続の承認について、相続人の保護・救済という立場から諸問題を検討した。主な検討内容は、次の①・②・③であり、以下要点を簡潔に整理して私見を述べておきたい。

6.1 私見

①熟慮期間（＝考慮期間）を3か月から6か月に変更

第一に熟慮期間が3か月というのは、早期の法的安定性の確保を目的としていると説明されるが、その背後には相続債権者の保護という思想がある。相続人の立場からすると、相続財産の調査の期間として、現代の相続実務において、相続財産が複雑なものとなっていることを考慮して欲しいということである。筆者は、少なくとも「熟慮期間は6か月程度必要である」という見解を述べた。その根拠として、次の三つ(a)・(b)・(c)が挙げられる。(a) 全国で一年間に数千件の熟慮期間の伸長申請が出ているという事実である。(b) 最近の高等裁判所の裁判例がある。その判例では、遺産を構成する消極財産が存在しないと信じることに相当の理由がある場合、相続人側の事情と債権者側の事情を比較しながらも、相続人側に過酷な債務負担とならないように配慮し、熟慮期間が経過した後であっても、相続放棄や限定承認を認めるものとなっている。また、(c) 韓国でもかつては相続開始から原則として3か月が経過すれば単純承認としていたが、最高裁判所により相続人の財産権と私的自治を著しく制限すると憲法不合致判決が出されている。2002（平成14）年の民法改正で債務超過を重大な過失なく知らなかったときは、知ったときから3か月の熟慮期間が進行すると改められている。我が国においても、相続人保護の観点から救済措置制度を充実すべきではないだろうか。筆者は、早期の法的安定性の確保と比較しても、相続人の保護・救済の方が重要であると考えている。

②相続人が何も意思表示をしない場合は「限定承認とする」

第二に、相続人が相続放棄をしない場合、黙示の意思表示としては、「限定承認をする」というものではないかと考えている。これは多く

の国民の納得・賛成が得られる考え方ではないだろうか。現行民法のとおり意思表示をしなければ「単純承認をする」という規定では、相続放棄や限定承認を知らない相続人の保護はできないからである。

単純承認原則論では、相続人（子供）は自分が負担した訳ではない被相続人（父親）の借金に対して自動的に返済義務を負うことになるため、相続人の保護は困難になることを述べた。また、現行の民法規定では、特に未成年者などの「制限行為能力者」の保護に欠けていることを指摘した。例えば、未成年者の法定代理人（親権者等）が相続財産の処分や隠匿などを行った場合には、未成年者は単純承認をしたとみなされ、相続の効果として、債務（借入金の返済義務）を含めてすべてを全面的に承継することになり、制限行為能力者を保護することができない恐れがある。

③「限定承認」は第一次的選択肢

第三に、債務超過に備えた安全装置として「限定承認を第一次的選択肢とすべき」という見解を支持することを述べた。中華民国（台湾）で、2009（平成21）年に改正された民法1148条2項の「相続人は被相続人の債務につき、相続によって得る遺産に限定して、弁済責任を負う」を見習うべきである。

日本では現行のまま単純承認を相続の本則とするとしても、限定承認の申述は、相続人が一人でも「単独で家庭裁判所に限定承認の申述することを許容する」法改正をすべきであるという私見を述べた。限定承認の申述件数が、全国で一年間に700件から900件程度しかないという数値を見ると、選択・活用されていない限定承認には、存在価値がほとんどないと言える。限定承認は、それが認められた後の手続きが非常に面倒なものになっているために、選択されない訳である。しかし、限定承認が第一次的選択肢になっていれば、相続放棄しなければ、裁判

手続きを経ることなく限定承認したものとみなすことができ、相続人を護ることができる。

6.2 研究の総括

本研究を通して分かったことは、第一に、日本の現行民法では、「包括承継主義」をとっているため、相続によって突然に父親の債務（借金）の返済義務を子どもが負うことが在り得るということである。第二に、包括承継主義の下では、相続人の保護・救済の制度設計が不可欠であるが、他の先進諸国と比較しても、相続人の救済措置制度が少ないのは我が国だけであることである。逆に言えば、相続人の保護よりも相続債権者の権利（保護）を重視していると言える。

本研究では紙幅の関係で割愛した項目として「相続放棄」の問題がある。我が国の多くの国民は「相続放棄（制度）」を知っている。しかし、遺産分割協議における『事実上の相続放棄』と家庭裁判所へ申述して行く『法律上の相続放棄』を混同している者が存在するという問題を指摘できる。この「事実上の相続放棄（＝相続分の放棄）」では、債務の返済義務を免れることはできないという事実を知らない国民も多くの筈である。また、家庭裁判所への申述期限（＝熟慮期間）が相続開始後3か月以内という極めて短い期間であることや、家庭裁判所への申述によって受理審判が必要であることを知らないという問題もある。これは「限定承認制度」についても同様である。そうであるがゆえに、我が国では相続人を護る制度の強化のために、民法規定の改正が必要であると言える。

以上の諸問題を検討した結果、民法規定を熟知していない（或いは誤解している）国民の存在を前提にすれば、相続人を保護（＝生活保障）するためには「相続は限定承認を本則とする」ことは十分な安全装置になるという結論になる。現行の民法規定では、単純承認本則論となって

おり、相続人に選択（＝限定承認や相続放棄）の自由を認めるという前提になっているものの、何もしないで熟慮期間を徒過すれば、相続財産を全面的に承認する「法定単純承認」となる。その結果、積極財産で被相続人の債務弁済ができなければ、相続人は自己の固有財産をもって（親の借金を）返済しなければならない無限責任を負うことになってしまう。その弊害を回避するためには、共同相続人の責任を限定する「限定承認を本則とする」ことが必要である。その改正によって、裁判手続きを経ることなく限定承認をするということが実現し、相続人を護ることができるようになる訳である。

本研究の前提として、限定承認の存在意義は、「相続人と相続債権者の利害調整である」ということを最初に示した。この利害調整については、次のように整理しておきたい。確かに、限定承認を本則とした場合、相続債権者の権利保護に欠けるという指摘があるだろう。しかし、被相続人の債務（＝借入金等）は、そもそも被相続人が返済すべきものであり、通常は債務弁済の抵当権を設定したり連帯保証人を付けていたりする筈である。債権者の保護としては、これで十分である。しかし、相続が発生して単純承認をした場合、相続財産を全面的に承継した共同相続人がその法定相続分に応じて返済義務を負うことになり、相続人は予期しない不利益を受けることとなる。これは、相続債権者の側から見ると、相続人に対して債務弁済の請求ができるという利益があるが、相続人の側から見れば圧倒的に不利な制度である。相続人の立場から述べれば、相続財産が「債務超過」になっている場合に限定承認をしたとしても、何も相続できない訳である。消極財産は積極財産から弁済されることになるからである。その場合の限定承認は、相続放棄をした場合と同じ結果になるということである。積極財産だけを相続して、消極財産の相続を放棄することはできない

のである。ある日突然に、親が亡くなり、その親の莫大な借金を（その存在を知らなかった）子らが背負わされるというのは、まさに財産権の侵害に他ならない。そのようなことが起きないように、限定承認を本則とするという民法の改正をすべきであるというのが筆者の見解である。

参 考 文 献

- 伊藤 眞 (2018)『破産法・民事再生法 [第4版]』有斐閣
- 近江幸治 (2015)『民法講義Ⅶ 親族法・相続法 [第2版]』成文堂
- 奥谷 健 (2018)『市場所得と応能負担原則—応能負担原則の二元的構成—』成文堂
- 門広乃里子 (2004)「相続の承認・放棄の制度における制限行為能力者の保護」『実践女子大学人間社会学部研究紀要』1巻, pp. 21-40.
- 鹿子木康他編 (2017)『個人再生の手引 第2版』判例タイムズ社
- 窪田充見 (2017)『家族法 民法を学ぶ第3版』有斐閣
- 公益社団法人商事法務研究会 (2014)『各国の相続法制に関する調査研究報告書』法務省
- 佐藤義彦他 (2012)『民法Ⅴ—親族相続 [第4版]』有斐閣
- 潮見佳男他編 (2018)『詳解改正民法』商事法務
- 潮見佳男 (2018)『民法 (債権関係) 改正法の概要』金融財政事情研究会
- 潮見佳男 (2017)『民法 (全)』有斐閣
- 関根 稔 (2018)『税理士のための相続をめぐる民法と税法の理解』ぎょうせい
- 商事法務研究会 (2014)『各国の相続法制に関する調査研究業務報告書』法務省
- 田中章介・田中 将 (2014)『相続と相続税・贈与税』清文社
- 谷口勢津夫他 (2017)『基礎から学べる租税法』弘文堂
- 谷口知平・久貴忠彦 (2015)『新版注釈民法(27)相続(2) 相続の効果』〔補訂版〕有斐閣
- 東京地裁破産再生実務研究会編 (2019)『破産・民事再生の実務 [第3版] 破産編』金融財政事情研究会
- 東京地裁破産再生実務研究会編 (2019)『破産・民事再生の実務 [第3版] 民事再生・個人再生編』金融財政事情研究会
- 堂園幹一郎・神吉康二 (2019)『概説改正相続法—平成30年民法改正, 遺言書保管法制定—』金融財政事情研究会
- 堂園幹一郎・野口宣大 (2019)『一問一答 新しい相続法 平成30年民法等 (相続法) 改正, 遺言書保管法の解説』商事法務

床谷文雄他（2018）『新プレミアム民法5 家族法』
法律文化社
中川 淳・小川富之編（2017）『家族法』法律文化社
濱田陽子（2019）「限定承認と相続財産の破産」『岡
山大学法学会雑誌』第68巻第3・4号, pp.
39-59.
前田陽一・木山 敦・浦野由紀子（2017）『民法Ⅳ
親族・相続』有斐閣
松川正毅・窪田充見編（2016）『新基本法コンメン

タール 相続』日本評論社
水野恵子・奥村正郎・和田佐英子編（2018）『日本の
財政と租税法』学文社
水野紀子編（2016）『相続法の立法的課題』有斐閣
山内ススム（2016）『相続税法要説 四訂版』税務経
理教会
山田二郎・大塚一郎編（2011）『租税法判例実務解説』
信山社
我妻 栄（1970）『民法研究Ⅰ 私法一般』有斐閣