

<第二回 SATOUフォーラム 講演記録>

講演 1

「民法（相続法）改正で創設された、配偶者居住権や特別寄与者（例えば被相続人の息子の嫁が介護した）の特別寄与料って、実務でどうする？」

弁護士 吉田修平

改正相続法は平成 30 年 7 月 6 日に参議院で可決・成立し、7 月 13 日に公布された。気になる施行日は公布の日から 1 年以内というのが原則だが、遺言制度の見直しによる「自筆証書遺言の方式緩和」は公布の日（平成 30 年 7 月 13 日）から 6 カ月を経過した日となっている。これは、財産目録を自筆ではなく、コピーしたものを添付すれば自筆証書遺言を作成できるようにしたもので、いいことなので早く施行することになっている。

また、この自筆証書を公的機関（具体的には法務局）に保管できる制度の創設と、配偶者の居住権を保護するための方策については公布の日から 2 年を超えない範囲で施行されることになっている。というのも、特に配偶者居住権については施行に向けた様々な課題が残されており、その具体的な取り決め（ルール）に時間がかかるので平成 32 年 7 月 12 日までという余裕をみた施行期日になっている。

■配偶者の居住権を保護>

さて、配偶者の居住権を保護するための方策は、①短期居住権と②長期居住権に分かれる。どちらも新規規定だが、短期居住権はこれまでの判例を追認した格好となっている。つまり、相続開始のときに自宅に無償で居住していた配偶者は遺産の分割で居住建物の帰属が確定する日まで（何年もかかってしまうかもしれない）、または相続開始から 6 カ月を経過した日か、いずれか遅いほうの日までは自宅を無償で使用する権利を有することにしたもの。遺産分割が 3 カ月で終わってしまう場合もあり、自宅に住んでいる母親をすぐに追い出すということはありませんので、当然といえば当然の規定である。

これとは別個にまったく新しい概念の下、創設されたのが長期居住権である。これは、相続開始のときに自宅に無償で居住していた配偶者は以下の場合に長期（原則終身）の配偶者居住権を取得することができるというものである。具体的には①遺産分割、②遺贈、③死因贈与により、配偶者居住権を取得することになる。つまり、相続人による遺産分割協議で合意するか、被相続人による遺贈（遺言によって財産を与えること）または死因贈与契約で配偶者居住権が

成立する。

注目すべきは、遺産分割に関する見直しも行われていて、婚姻期間が20年以上の夫婦が自宅の建物または敷地（配偶者居住権を含む）を遺贈・贈与した場合は「持ち戻し免除」の意思表示が被相続人によってなされていたと推定されることになった点である。これはどういうことか——。現行民法903条によれば、配偶者などが被相続人から自宅やその他財産の遺贈、生前贈与などを受けていた場合には、それら財産を相続発生時の相続財産に加えてから（持ち戻しをしてから）でなければ法定相続分を受け取ることができないが、ただし被相続人が生前に持ち戻し免除の意思表示をしていた場合にはその限りではないとされている。そして、今回の新規規定で、その意思表示が遺言で示されていなかったとしても、20年以上連れ添った夫婦であれば、意思表示があったものと推定するということである。

■課題多い配偶者居住権

新設された配偶者による長期居住権は、普通はあまりもめずに配偶者が取得することになると思うが、たとえばこんな場合は深刻な対立を招くかもしれない。長男が自宅を相続するとして、母親が後妻で長男や長男の嫁と上手くいっていなかった場合などである。そうしたケースでは長男が配偶者の長期居住権取得に異を唱えることもありうるので、その場合には家庭裁判所が乗り出して、配偶者の生活維持に特に必要があると認めたときは、それを認めることも規定された。

配偶者居住権については、今後様々な議論が行われることになりそうだ。それを理解するため、ここでは分かりやすいケースを想定しよう。相続人は長男長女、それにお母さんの3人とする。亡くなったお父さんの財産が現金2000万円と自宅の建物価値（土地は除外）2000万円で合計4000万円だったとする（土地代を除外するのは、お母さんが取得する配偶者居住権はあくまでも建物の利用権に限定されているから）。

お母さんの法定相続分は2分の1だから2000万円となる。そこで自宅に住み続けるために建物の全部を取得すると、それだけで2000万円に達してしまうため現金は一切もらえない。それでは生活費に困る。

そこで、改正法ではお母さんの法定相続分は2000万円だが、そのうち1000万円を現金の半分の1000万円から取得し、残りの1000万円は建物価値の半分の1000万円（利用権）とすることにしたわけである。

建物の残りの価値1000万円（所有権）は長男が4分の1の権利をもって取得し、現金の残りの1000万円は長女が取得する。建物に関しては所有権と利用権に2分されたことになる。この結果、お母さんは現金1000万円をもらい、しかも自宅に死ぬまで住む権利を取得しできるわけである。

ところが、ここで面白い疑問が生じる。お母さんが取得した建物利用権は敷地に及ぶのかどうか。改正された条文にはこう書かれている。「その居住していた建物の全部について無償で使用および収益をする権利を取得する」。つまり、敷地は権利の対象に含まれない。ということは、配偶者居住権は非常にユニークな権利である。通常、アパートを借りて住んでいるときの賃借権は当然、敷地に対する利用権も含まれると解釈されるから、敷地を踏んで出入りするし、場合によっては昔の話だが外に洗濯機を置いたり、ビールのケースを置いたりもする。ところが配偶者居住権にはそういうやや緩やかな意味での敷地利用権はない（もちろん、門から家までの敷地を踏むことまでは制限されない）。だから、広い庭があったとして、そこにお母さんが勝手に花壇を作ったり、池を作ったりすることはできないことになる。ということは長男（先妻の子）が広い敷地の半分にアパートを建てたり、敷地の半分を売却してしまっても文句は言えないことになる。

配偶者居住権にはまだまだ厄介なことがある。例えば、配偶者居住権の価値を先ほどは便宜上1000万円としたが、実務的にはもっと精緻に評価する必要がある。不動産鑑定士に聞いても非常に難しいだろうと知っている。なぜなら、配偶者の平均余命に幅があるからだ。配偶者が80歳の場合と50歳の場合では当然住む期間に大きな差が生まれる。その期間が長くなればなるほど利用権の価値は上がるから、その分所有権の価値が下がる。

もっとも、改正法には例外規定があって、配偶者が30代、40代と若いときには裁判所は終身を認めず、相当の期間に限定することになると見られている。配偶者制度の施行年月日は平成32年の7月12日までなので、その間に詳細をつめていくことになると思う。

「配偶者居住権を取得した者は、建物について登記請求権がある」という規定も注目される。この登記のみが第三者対抗要件であり、配偶者居住権は譲渡できない。さて、ここで皆さんに伺いたい。配偶者居住権は債権なのか、物権か。普通、賃借権は債権で、第三者への対抗要件は物件の引き渡しとされている。配偶者居住権は賃借権のように見えるが、登記請求権があるからには物権（用益物権）となる。しかし、不動産の場合に用益物権は建物には成立せず土地にしか成立しない。そこで結論だが、配偶者居住権は「賃借権に類似した法定債権（物件ではない）」というややこしいものになる。

債権は人と人との契約がなければ成立しない。配偶者居住権には何の契約書もないから本来債権ではないのだが、法律が特別に定めた債権ということだ。異例づくしの権利である。

■相続人以外の者の貢献

今回の改正相続法を理解するうえで重要なことは、改正の趣旨がどこにあっ

たかということである。これについては、あまり一般には言われていないが、私は超高齢社会（多死社会）を迎え、病院では死ねなくなったことが背景にあるとみている。だから、介護保険も限界があるから、これからは家で介護をしてきて最期まで面倒をみてくれた人、普通は配偶者だが、長男の嫁なども考えられるので、そういう人たちの貢献に応える必要があるということだ。

そこで、特別寄与者と特別寄与料という規定が新設されている。これは、被相続人に対して無償で、医療看護その他の労務の提供をしたことにより、被相続人の財産の維持または増加について特別の寄与をした被相続人の親族（これを特別寄与者というが、赤の他人はダメ）は、相続人に対し、その寄与に応じた金銭（これを特別寄与料という）を請求できることになった。たとえば、ヘルパー代を払わずに済んだ、施設に入所しなくて済んだ分などが該当する。

もし、請求金額について当事者間の協議が調わないときは、特別寄与者は家庭裁判所に対して協議に代わる処分を請求できる。ただし、その場合は相続の開始等を知ってから6カ月経過するまでか、または相続開始から1年を経過するまでの間に請求しなければならないので注意が必要だ。家庭裁判所は寄与の時期、方法、程度、相続財産の額など一切の事情を考慮して特別寄与料の額を定めることになる。

これについては、従来から言われていたように、交通事故などで亡くなってしまった長男の嫁などが対象になると思うが、当面は新しい制度ができたことを知らない人も多いので、そのことを周知させることが相続コンサルタントなどに求められる。特別寄与者になりそうな人は、家庭裁判所の判断要素となるべき資料（介護日誌、領収書など）を作成し、きちんと保管しておくことが必要である。

■仮払い制度の創設

遺産分割に関する見直しでは、仮払い制度が創設された。従来は現金や預貯金など簡単に分けることができる可分債権は、家庭裁判所に調停を持ち込んでも相手に去れず遺産分割の対象とはみなされていなかった。しかし、平成28年の最高裁決定で、「共同相続された普通預金債権、通常貯金債権および定期預金債権は、いずれも、相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されることはなく、遺産分割の対象となる」と変更された。ということは、遺産分割が終わるまでは預貯金の払い戻しを受けることができなくなった。そのため、改正法では仮払い制度が創設された。

具体的には、「相続債務の弁済、相続人の生活費の支弁その他の事情により、当事者が遺産の預貯金債権を行使する必要があると認めるときは、特定の預貯金債権の全部または一部をその者に仮に取得させることができる」となった。ただし、限度があって、預貯金債権のうち、その相続開始のときの債権額の3

分の1までで、それに当該相続人の法定相続分を乗じた額について、各共同相続人は払い戻しを受けることができる。そして、権利を行使した預貯金債権は、当該相続人が遺産の一部の分割により取得したものとみなされる。

《質問コーナー》

Q；弁護士としては、公正証書遺言と自筆証書遺言のどちらを依頼者に推奨するか。

A；どちらがいいということはなく、ケースに応じた使い分けになると思う。

公正証書遺言は遺言通りに実行される確実性が高いし、もともと検認も不要。ただし、弁護士と、ときには家族が立会ったりもするので、遺言内容が第三者に判ってしまうという欠点はある。費用もそれなりに掛かる。それに対し、自筆証書遺言は弁護士に頼まず、自分で誰にも内容を知られず書きたいという場合に利用されると思う。あまり費用も掛けずにできる。しかも、今度は法務省が預かってくれるわけだから安心でもある。ただし、自筆証書の場合は本人であることの厳格な証明が必要になる。

Q；配偶者居住権は建物に対する権利だから、土地（敷地）の評価は別個にするということか？ その評価は不動産鑑定士がするのか。

A；土地と建物は別個に評価せざるを得ないが、実務上どういう手順で評価していくかは難しい。配偶者居住権付きの建物がある土地の評価というものは今までなかったわけだから。不動産鑑定士の新たな仕事になる可能性が高い。

Q；特別寄与料を死んだ長男の嫁さんが実際に請求しようとする、かなり壁が高いのではないか。

A；そう思う。日誌をつけたり、領収書をとっておくなど普段からいろいろ準備をしておく必要があると思う。

Q；配偶者居住権付きの自宅を長男が相続したが、配偶者（母親）が予想外に早く死んでしまった場合には、当然自宅の価値が相続したときよりも上がる。ということは節税になるということか。

A；価値があるものを安い評価で仕入れたという意味では節税になる。ただ、今後それを税務当局がどう見るのかは不明だ。

話は遡るが、ちょうど金融制度改革が始まった平成10年(1998年)頃、金融改革特別委員会もできた頃、バンクーバーでAPECがあった。橋本総理が出席し、国会でその報告した際、質問した。一番質問したかったのが、バククーバー宣言についてだった。同宣言には、発展途上の国々を中心に、アジアの市場に置いて、証券化市場を上手く利用するような街づくりを志向すべき。つまり街づくりの証券化をもっと進めようという趣旨の一文が入っていたので、これは何を意味するのかと質問した。ただ当時は大蔵省も分かっていなかった。というのもアメリカは、お金、株式、証券化された不動産の市場——という3次元でプレーヤーが競い合っているのに対し、日本は金融ビッグバンをやったにも関わらず、大蔵省の言う通りに動いているだけだったからだ。

■リートの議論から定期借家創設へ

少なくともリート市場を創らないといけないというのが不動産業界の要望だった。ネックとなっているのが日本の借地借家制度。借家人の権利が優遇されたままだったので、このままではJリートはできない。なんとか定期借家制度を実現したい。法務委員会で議論するのが筋だったが、法務省が受け止めないだろうということになり、建設委員会において議員立法で行われることになった。

法成立に向けた説得材料としたのが、「これだけのマイホームがありながら日本は、ローンを組んで取得したマイホームが、定年退職する頃にはうっかりすると産業廃棄物になってしまっている。住宅に価値付けしているのが世界の趨勢だ。海外ではマイホームに価値があるからリバースモーゲージが成り立っている。老後の豊かさにつながる住宅政策を創ろう」ということだった。

その時々大きな政策を実現する際、内閣から出てくる法律(閣法)は、どうしても小さな網の目の中で責任を持てる範囲になり、なかなか総合的なものにならない。こうしたことにも皆様方の働きかけ必要だと思う。

■住宅の資産価値が焦点に

「住宅リフォーム大作戦マニフェストNO44」について。民主党政権時代の住宅政策のまとめだ。「流通市場活性化(貸せるマイホーム、売れるマイホーム)」と、「年間250万戸のリフォーム(省エネ、耐震、健康改修)」の2つがそろると「資産価値が大幅アップ」する。それはとりもなおさず、地域資源をうまく循環することであり、その結果、「二酸化炭素の削減や持続的地域経済づくり」につながる。こういう政策をたてた。

結局は、省エネのポイント制をやっとで乗せるくらいだったが。こうした政策は、団塊の世代を中心に自宅の資産価値が上がり、つまり国民の豊かさが格段に上がるとしたが、当時の住宅局長にも話をしたところ、まだ一般的にはそ

こまでの認識に至っていないのでは、という意見だった。

当時、野村総研のリチャード・クー氏が、国会で住宅価値について話をしていた。それによると、アメリカでもイギリスでも中古住宅の資産価値は高いが、その理由は、しっかりと住宅の価値を上げるように手を入れ、管理をしているからであり、更に家単体だけでなく街区全体で価値ブランドが上がるように努めているということだった。

《質問コーナー》

- Q. 民主党政権は当時、“脱官僚”を方針として掲げていたが、結局は官僚に頼る政治から抜け出せなかった印象だ。両方の経験者として、これについてどのような見方をしているのか。
- A. 官僚の大半が、自分の人生を公的な仕事に託したいと考えて入省している。そうした人たちが実力を発揮できるように受け止め、誘導していくのが政治のつとめだが、当時を振り返ると、我々政治家のほうに、そうした経験がなかったことも一因だ。官僚を排除する気持ちは毛頭なかったが、受け止められ方としてはそうになっていた。一方で、海外を見ると、政権交代時には1カ月間ほどの期間が設けられているが、日本は直ちに交代するため、引き継ぎなどを行う余裕がない。そこが問題だったと思う。
- Q. 税制について。都心の地価は高く、路線価と時価が乖離している。現在の状況では、メリットを享受するのは金持ちばかり。どう思うか。
- A. 地方は固定資産税が独自財源である点とかなり関係してくる。大都市の地価がどんどん上がっているところだけを対象にするとすると法律化は難しい。バブルがはじけたり、リーマンショックといったことも起きるので、税務当局も立ち入るのが難しいのではないか。どういう対応の仕方があるかは、役人が机上でつくるよりも、皆さん（民間）のほうから知恵を出したほうがよいと思う。
- Q. なぜ日本人はJリートをあまり購入しないのか。
- A. ミドルリスク、ミドルリターンであることを、業界あるいは金融界から広めてもらわなければならない。また、不動産特定共同事業は、地方のまちづくりにもっと活用されていいと思う。そこに地方の金融機関が入ってくる。

以上