

(はじめに)

国土交通省が6月に公表した「空き地等の新たな活用に関する検討会とりまとめ」に示された土地基本調査のデータによれば、平成15年から平成25年までの間に、相続・贈与により取得された世帯の空き地面積は、394平方キロメートルから701平方キロメートルへと8割増加するとともに、発生時期を見ると、平成3年以後の最近20年の間の増加分がその9割を占め、平成25年時点で、世帯の保有する宅地面積ストックに対する空き地ストック面積の割合(いわゆる空き地率)は8.6%となっており、10年前の6.7%に比べ大きく増加した。この中には、相続未登記土地も多数含まれているものと推測される。

(図表1) 世帯の保有する宅地の空き地率(平方キロメートル、%)

	①宅地面積ストック	②空き地面積ストック	③=②/①×100%
平成15年	10,112	681	6.7
平成25年	11,370	981	8.6

(注) 1. 国土交通省「土地基本調査」による。

2. 空き地には原野、荒地、池沼を含む。

ところで、相続未登記土地が多数発生する一つの大きな要因は、利用価値の低い土地について遺言がなされないまま相続され、相続による土地の権利の取得は登記がなくとも第三者に対抗できるため、国民の側に登記をしようという意識が育たず、未登記のまま放置されるケースが多いためである。相続に関しては、特定の遺産を特定の相続人に相続させる旨の遺言(一般に「相続させる旨の遺言」と呼ばれる)は、物権的効果を伴った遺産分割方法の指定であり、当該遺産は遺言の効力の発生時に、直ちに遺産分割協議を経ずして当該相続人に承継されるという趣旨を判示した最高裁平成3年4月19日第二小法廷判決(香川判決といわれている)が有名である。本判決によれば、相続させる旨の遺言は、遺言において相続による承継を当該相続人の受諾の意思表示にかからせたなどの特段の事情がある場合を除き、何らの行為を要せずに被相続人の死亡の時(遺言の効力の生じた時)に直ちに当該特定の遺産が当該特定の相続人に相続により承継されるとされ、また、その効果は登記なくして第三者に対抗することができるとされ(このような考え方を学説は「遺産分割効果説」と呼ぶ)、実務上も、相続させる旨の遺言に基づく登記自体も登記権利者である当該相続人が単独で行うことができるとされている。

本判決には従来から、贈与・遺贈の他に民法にはない遺産分割方法を認めることはできないとして学説上の強い批判もあるところであるが、相続未登記問題への対処という観点から、相続させる旨の遺言を相続未登記土地の登記の促進に活かす方途を探ることも重要ではないかと考え、ここでは本判決の概要を示したうえで、法理論や登記理論を踏まえない思い付きの断片的なものにとどまるがその対応策についても考えてみたい。

(香川判決の主な判旨)

判決の核心部分は以下のとおりである。

「遺言書において特定の遺産を特定の相続人に「相続させる」趣旨の遺言者の意思が表明されている

場合、当該相続人も当該遺産を他の共同相続人と共にではあるが当然相続する地位にあることにかんがみれば、遺言者の意思は、右の各般の事情を配慮して、当該遺産を当該相続人をして、他の共同相続人と共にではなくして、単独で相続させようとする趣旨のものと解するのが当然の合理的な意思解釈といふべきであり、遺言書の記載から、その趣旨が遺贈であることが明らかであるか又は遺贈と解すべき特段の事情がない限り、遺贈と解すべきではない。そして、右の「相続させる」趣旨の遺言、すなわち、特定の遺産を特定の相続人に単独で相続により承継させようとする遺言は、前記の各般の事情を配慮しての被相続人の意思として当然あり得る合理的な遺産の分割の方法を定めるものであって、民法 908 条において被相続人が遺言で遺産の分割の方法を定めることができるとしているのも、遺産の分割の方法として、このような特定の遺産を特定の相続人に単独で相続により承継させることをも遺言で定めることを可能にするために外ならない。したがって、右の「相続させる」趣旨の遺言は、正に同条にいう遺産の分割の方法を定めた遺言であり、他の共同相続人も右の遺言に拘束され、これと異なる遺産分割の協議、さらには審判もなし得ないのであるから、このような遺言にあっては、遺言者の意思に合致するものとして、遺産の一部である当該遺産を当該相続人に帰属させる遺産の一部の分割がなされたのと同様の遺産の承継関係を生ぜしめるものであり、当該遺言において相続による承継を当該相続人の受諾の意思表示にかからせたなどの特段の事情のない限り、何らの行為を要せずして、被相続人の死亡の時（遺言の効力の生じた時）に直ちに当該遺産が当該相続人に相続により承継されるものと解すべきである。そしてその場合、遺産分割の協議又は審判においては、当該遺産の承継を参酌して残余の遺産の分割がされることはいうまでもないとしても、当該遺産については、右の協議又は審判を経る余地はないものといふべきである」。

（登記実務の扱いと課題）

本判決後、登記実務は、相続させる旨の遺言があったときには、遺産分割協議がなくても、相続を原因とする相続人による単独による所有権移転登記の申請を受け付けるという取扱いが行われている。

最高裁平成 14 年 6 月 10 日の相続させる旨の遺言と相続登記の関係に係る判決では、この香川判決後の実務に即して、「相続させる旨の遺言による権利については法定相続分又は指定相続分の相続の場合と本質的に異なるところはない。そして、法定相続分又は指定相続分の相続による不動産の権利の取得については、登記なくしてその権利を第三者に対抗できる（最判昭和 38 年 2 月 22 日民集 17 卷 1 号 235 頁、その他(ここでは省略)参照)。従って、本件相続人は、本件相続させる旨の遺言によって取得した不動産又は共有持分権を登記なくしてその物権変動を第三者に対抗することができる」との判断が示された。

「相続させる」旨の遺言に基づいて、この平成 14 年の最高裁判決は、最判昭和 38 年 2 月 22 日判決等を参照と明示したうえ、これらの判決の延長線上で、遺産分割効果を持つとされる当該相続人は第三者に対し、登記なくして自らの権利を主張できることを認めたものであり、「相続させる」旨の遺言に伴う相続の効果は相続発生時に遡る結果、被相続人・相続人と第三者間との関係は当事者間関係となり、ここでの第三者は民法 177 条の規定する第三者には当たらないので、従って登記なくしてこの第三者に対抗できるとした本判決の判断はその限りでは理解できないわけではない。

しかし、共同相続に係る相続登記と遺産分割に係る相続登記とを別異と判断している下記に述べる昭和 46 年 1 月 26 日の遺産分割に係る最高裁判決があることを併せ考慮すれば、相続させる旨の遺言に遺

産分割の効果を持たせ、相続に係る特定不動産については登記なくして第三者に対抗できることを意味するとした平成4年の香川判決を追認している平成14年の最高裁判決が、今日、引き続き、妥当性を持つかどうかは議論のあるところである。

現に、法制審議会民法（相続関係）部会の提示した「民法（相続関係）等の改正中間試案（平成28年6月21日）」によれば、「相続人が遺言（相続分の指定、遺贈、遺産分割方法の指定）により、相続財産に属する財産を取得した場合には、その相続人は、その「法定相続分を超える部分」の取得について、登記、登録その他の第三者に対抗することができる要件を備えなければ、第三者に対抗することができないものとする」とされ、平成14年の判例を軌道修正する案が提示されている。（なお、「法定相続分を超える部分」の取得に係る記述部分は、「民法（相続関係）等の改正部会、積み残し論点（2）」（2017年5月23日）において削除されているが、その記述変更の意味については筆者の理解を超えるのでここではそれ以上は取り上げない）。

（最判昭和46年1月26日は、遺産分割による権利取得には登記が必要であるとの考え方を提示）

上記で言及した最判昭和46年1月22日判決は「遺産の分割は、相続開始時に遡ってその効果を生ずるものではあるが、第三者に対する関係においては、相続人が相続によりいったん取得した権利につき分割時に新たな変更を生じると実質上異なるものであるから、不動産に対する相続人の共有持分の遺産分割による変更得喪については、民法177条の適用があり、その旨の登記を経なければ分割後に当該不動産を取得した第三者に対し、自己の権利の取得を対抗することができない」と判示し、遺産分割の効果は第三者に対抗するには登記が必要であるとの判断を行っている。そうであれば、平成14年の最高裁判決について、相続させる旨の遺言は、遺産分割協議を要しないにもかかわらず遺産分割があったのと同様の効果を持つ以上、本来は相続開始時の共有持分の移転が生じたものと観念して、登記必要説を採用すべきであったという見方も出来ないわけではない。

ところが、平成14年1月22日の最高裁判決は、法定相続分の取得は、遺産分割の有無にかかわらず、無条件に第三者に対抗でき、共同相続人は第三取得者や差押債権者に対して登記なくして自己の持ち分を主張できるとした昭和38年最高裁判決の延長戦上で登記不要説を支持しているため、共同相続と遺産分割協議を経た相続とを区分し、後者には登記必要説を適用する昭和46年最高裁判決から見て違和感のあるものとなっている。このため、相続させる旨の遺言についても、第三者対抗要件としての登記を必要とする方向での再考・検討が必要であるように思われる。これについての詳細は、（参考）に示した法制審議会民法（相続関係）部会の中間試案についての事務局説明資料を参照されたい。

こうした相続させる旨の遺言に伴う第三者対抗力を登記に係らしめる考え方が強化されれば、多少なりとも登記促進に向けた糸口が与えられ、登記が促進されるインセンティブとなるだろう。

（相続登記の在り方について）

そこで以下、相続未登記土地を解消させるための方策としては、まず第一に、国際的に見ても低い遺言率が相続未登記土地の増加の遠因にもなっている日本の状況に鑑み、国民の叡智を集めて、可能な限り、相続させる旨の遺言の仕組みが世の中に周知され、必要に応じて奨励が進むよう検討されるべきである。

これまでに出示された具体的な遺言の奨励に関する提案としては、やや古いですが、日本経済新聞朝刊（2015

年7月9日)の報道に見られる、自民党「家族の絆を守る特命委員会」による、遺言に基づく遺産を相続すれば家族の相続税の基礎控除額を上乗せして負担を減らせる「遺言控除」の新設の提案がある。またこれまで主として富裕層向けのサービスとして行われている信託銀行・信託会社による遺言信託サービスが、低廉な信託費用で多様なニーズに応え、広く一般国民の利用しやすい顧客本位のサービス商品として再設計されれば、これも大きな援軍となろう。

次に相続させる旨の遺言に基づいて、不動産の登記促進を図ることが必要である。このため、①相続未登記土地問題が引き起こす社会的な様々な課題について、今後とも機会あるごとに所管の法務省等から広く問題提起を行い、去る2017年5月29日に施行された法定相続人情報証明制度の活用をはじめとして、相続未登記土地の発生抑止に向けた啓発を強化する、②政府として、登記事務に専門知識を持つ司法書士が相続登記の促進にかかる自らの公共的使命を自覚し、業務の遂行等を通じて相続登記促進に向けた一層の取り組み強化を要請するほか、③相続に伴う共有者不明の状態の現出を未然防止しつつ相続登記を促進するため、特に相続発生時の共同相続について、一定の要件の下で登録免許税率を非課税とするとともに、遺産分割協議後の相続登記を低廉な登録免許税率で共有登記の付記登記として認めること、相続により取得された不動産の固定資産税(相続による不動産取得税は非課税)についても、当該土地の有効利用の可能性や収益性に応じ、実態に即した減免を認めること等を通じ、相続登記所有者による土地管理が進むよう相続登記促進に向けた条件整備に努めることが重要であろう。

(参考) 法制審議会民法(相続関係)部会等における相続させる旨の遺言等の関連資料(いずれも抜粋)

I 民法(相続関係)等の改正に関する中間試案(2016.6.21)

2 遺言事項及び遺言の効力等に関する見直し

(1) 権利の承継に関する規律

- ① 相続人が遺言(相続分の指定、遺贈、遺産分割方法の指定)により相続財産に属する財産を取得した場合には、その相続人は、その法定相続分を超える部分の取得については、登記、登録その他の第三者に対抗することができる要件を備えなければ、第三者に対抗することができないものとする。

(事務局説明資料)

II 民法(相続関係)等の改正に関する中間試案の補足説明(法務省民事局参事官室)(2016.7)

1. 見直しの必要性

遺言で定めることができる事項は法定されているが、現行法上、遺言による財産処分の方法としては、相続分の指定、遺産分割方法の指定、遺贈（特定遺贈及び包括遺贈）等がある。

もともと、これらの方法により財産処分がされた場合に、第三者との関係でどのような法的効果が生ずるかは規定上必ずしも明確でない。

この点に関し、判例は、①相続分の指定による不動産の権利の取得については、登記なくしてその権利を第三者に対抗することができるとしているほか（最判平成5年7月19日家月46巻5号23頁等）、②いわゆる「相続させる」旨の遺言についても、特段の事情がない限り、「遺産分割方法の指定」（民法第908条）に当たるとした上で、遺産分割方法の指定そのものに遺産分割の効果を認め、当該遺言によって不動産を取得した者は、登記なくしてその権利を第三者に対抗することができるとしている（最判平成14年6月10日家月55巻1号77頁等）。

他方で、判例は、遺贈による不動産の取得については、登記をしなければ、これを第三者に対抗することはできないとしている（最判昭和39年3月6日民集18巻3号437頁等）。

これらの判例の考え方は、相続分の指定や遺産分割方法の指定は相続を原因とする包括承継であるため、民法第177条の「第三者」に当たらないが、遺贈は意思表示による物権変動であって特定承継であることから、同条の「第三者」に当たると解しているものと考えられる（注）。

もともと、このような考え方を貫くと、相続人はいつまでも登記なくして第三者にその所有権を対抗することができることになりかねず、法定相続分による権利の承継があったと信じた第三者が不測の損害を被るなど、取引の安全を害するおそれがあり、ひいては登記制度に対する信頼が損なわれるといった指摘がされている。

本部会では、これらの指摘を踏まえ、遺言による権利変動と第三者との関係について検討を行った。

（注）判例（大連判明治41年12月15日民録14巻1276頁等）は、民法第177条の「第三者」とは、当事者又はその包括承継人以外の者であって、登記の欠缺を主張する正当な利益を有する者をいうと判示している。

2 見直しの趣旨及び内容

「①」は、遺言の内容を知り得ない第三者の取引の安全を図る観点から、遺言によって相続人が相続財産に属する財産を取得した場合であっても、その相続人の法定相続分を超える部分については、登記等の対抗要件を備えなければ

第三者に対抗することができないこととするものである。前記1のとおり、遺言による権利変動については、判例上、遺産分割方法の指定（相続させる旨の遺言）等の場合と遺贈の場合とで取扱いが異なるが、遺産分割方法の指定等による権利変動の場合にも、法定相続分を超える部分については、遺言という意思表示がなければこれを取得することができなかつたこと等を考慮し、遺贈の場合と同様、対抗要件を備えなければ第三者には対抗することができないこととしたものである。

II 中間試案に対するパブリックコメント結果（2016.10.18）

(2) 遺言事項及び遺言の効力等の見直し（「2」）

ア 権利の承継に関する規律（「1」）

(7) 遺言による権利変動にも対抗要件主義を採用することについて

従来の判例の考え方を貫くと、遺言の内容を知り得ない第三者が不測の損害を被るおそれがある、遺言による権利変動と遺産分割による権利変動とを区別する理論的根拠に欠けるなどとして、中間試案の考え方に賛成する意見が大勢を占めた。

他方で、中間試案の考え方は、相続開始の事実を知った相続人の債権者がいち早く法定相続分について差押えをするなどして、遺言の実現が妨げられるなどとして、これに反対する意見も少数ながら寄せられた。

(荒井 俊行)