

（はじめに）

今回は、損失補償関連の準則における配偶者居住権の取扱いについて確認するとともに、その論点の一つである借家権補償との比較について取り上げている。本稿はその後編である。後編では、建物取得に係る補償、土地に係る補償、借家権に係る補償との比較について論じていく。なお、基準等の名称については、前編での略称をそのまま用いている。

（建物の取得に係る補償）

公共用地の取得に伴う当該土地上の建物に対する補償は、当該建物の移転に要する費用を補償するのが原則である（基準第 28 条第 1 項）。ただし、建物自体が取得の対象となっている場合、建物の移転が著しく困難である場合等で当該建物の所有者からの請求がある場合（基準第 29 条）、建物移転に係る補償が建物の価格を超える場合（基準第 30 条）<sup>1</sup>には、建物の取得に係る補償を行うことになる。

（1）配偶者居住権を有する者に対する建物の取得に係る補償

配偶者居住権を有する者に対する補償額は、当該権利がない場合における当該建物の現在価値から当該権利がある場合における当該建物の現在価値を控除した額とする。算出式は以下のとおりとなる（細則別記 5 配偶者居住権補償実施要領（以下「実施要領」という。）第 4 条 1）。

$$\text{配偶者居住権を有する者に対する補償額} = \text{建物の現在価値} - \frac{\text{配偶者居住権の存続期間}}{\text{満了時の建物価値}} \times \text{存続期間に応じた複利現価率}$$

なお、上記算出式の中身は、前編（建物の移転に係る補償）の（1）の配偶者居住権を有する者に対する補償額の算出式と同一であることから、ここでの説明は割愛する。

（2）配偶者居住権の目的となっている建物の所有者に対する建物の取得に係る補償

建物所有者に対する配偶者居住権の目的となっている建物の取得に係る補償額は、基準第 15 条及び第 16 条並びに細則第 4 により算定した建物の取得に係る補償額から（1）により算定した額を控除した額とされている（実施要領第 4 条 2）。

このうち、建物の取得に係る補償額は、近傍同種の建物の取引価格を基準として、建物価格形成上の諸要素を総合的に比較考量して算定する（基準第 15 条）。近傍同種の建物の取引事例がない場合においては、次式により算定した額に、経過年数に比した腐朽破損の程度や修繕等による改装など建物の状況に応じて相当と認める額を増減して得た額とする（基準第 16 条・細則第 4）。

<sup>1</sup> 基準第 30 条はできる規定であり、建物移転に係る補償が建物の価格を超える場合であっても移転に係る補償を行うことも可能である。

延べ面積 1 m<sup>2</sup>当たり推定再建築費 × 現価率 × 建物の延べ面積

現価率は、細則別表第 1(木造建物現価率表)及び第 2(非木造建物現価率表)による。

### (土地に係る補償)

次に、配偶者居住権が存する建物の敷地に対する補償について取り上げる<sup>2</sup>。これは土地所有権に対する補償(建物所有に係る敷地利用権原が借地権等である場合には、当該借地権等に対する補償)と配偶者居住権に係る敷地利用権相当分に対する補償とに分かれる。

#### (1) 配偶者居住権の目的となっている建物の敷地の所有者に対する補償

取得する土地については、土地所有者に対してその土地の正常な取引価格をもって補償するものとされている(基準第 8 条第 1 項)。この場合、配偶者居住権の目的となっている建物の敷地の用に供されている土地の正常な取引価格は、配偶者居住権に係る土地価格形成上の要素を比較考量しない場合における基準第 9 条及び第 9 条の 2 により算定した土地の正常な取引価格(以下、「配偶者居住権を考慮しない土地評価額」という。)から配偶者居住権の目的となっている建物の敷地の用に供されている土地を当該配偶者居住権に基づき使用する権利に相当する価格(以下、「配偶者居住権の敷地利用権相当分」という。)を控除した価格とされている(実施要領第 2 条 1)。

このうち、配偶者居住権の敷地利用権相当分は、次式により算定する(実施要領第 2 条 2)。なお、配偶者居住権の存続期間満了時点での配偶者居住権を考慮しない土地評価額を  $(1+r)^m$  で割り戻している点は、前編(建物の移転に係る補償)(1)③と同じ趣旨である。

$$\text{配偶者居住権の敷地利用権相当分} = \frac{\text{配偶者居住権を考慮しない土地評価額} - \text{配偶者居住権の存続期間満了時の配偶者居住権を考慮しない土地評価額}}{(1+r)^m}$$

m: 配偶者居住権の存続年数(前編(建物の移転に係る補償)(1)②参照。)

r: 年利率(前編(建物の移転に係る補償)(1)③参照。)

なお、配偶者居住権を考慮しない土地評価額と配偶者居住権の存続期間満了時点での配偶者居住権を考慮しない土地評価額は同額とする。

#### (2) 配偶者居住権の目的となっている建物の敷地に所有権以外の権利を有する者に対する補償

配偶者居住権が存する建物に係る土地利用権が所有権ではなく、借地権等である場合も当然想定される。公共用地の取得に伴い借地権等も消滅することになるため、当該借地権等に対する補償も必要となる。

土地に関する所有権以外の権利に対しては、正常な取引価格(一般的に譲渡性のないものについては、土地の正常な取引における当該権利の有無による土地の価格の差額)をもって補償するものとされている(基準第 11 条第 1 項)。配偶者居住権の目的となっている建物の敷地の用に供されている土地に関する所有権以外の権利であって、当該建物の所有を目的とするものに対する補償は、配偶者居住権に係る土地価格形成上の要素を比較考量しない場合における基準第 11 条により算定した消滅させる土地に関する当該所有権以外の権利の価格(以下「配偶者居住権を考慮しない権利消滅価格」という。)から当該所有権以外の権利の目的となっている土地に対する配偶者居住権の敷地利用権相当分を控除した価格とされている(実施要領第 3 条 1)。

<sup>2</sup> なお、実務上は土地所有者と建物所有者とが異なる場合、土地所有者と建物所有者たる借地人との間で権利割合を決めてもらい、権利配分届を受領して当該割合に基づき土地代金を配分して補償することも行われている。土地所有者と配偶者居住権を有する者との間でも同様の処理が可能であろう。

このうち、所有権以外の権利の目的となっている土地に対する配偶者居住権の敷地利用権相当分は、次式により算定する(実施要領第3条2)。(1+r)<sup>m</sup>で割り戻す点は(1)と同旨である。

$$\text{所有権以外の権利の目的となっている土地に対する配偶者居住権の敷地利用権相当分} = \text{配偶者居住権を考慮しない権利消滅価格} - \text{配偶者居住権の存続期間満了時の配偶者居住権を考慮しない権利消滅価格} \times \frac{1}{(1+r)^m}$$

m: 配偶者居住権の存続年数(前編(建物の移転に係る補償)(1)②参照。)

r: 年利率(前編(建物の移転に係る補償)(1)③参照。)

なお、配偶者居住権を考慮しない権利消滅価格と配偶者居住権の存続期間満了時点での配偶者居住権を考慮しない権利消滅価格は同額とする。

### (3) 土地の取得に伴う配偶者居住権を有する者に対する補償

配偶者居住権は、あくまで建物に対する権利であり、賃借権類似の法定の債権である<sup>3</sup>。配偶者居住権を有する者は建物敷地である土地に対しては民事法上の権利を有していない。したがって、配偶者居住権を有する者を土地に関する権利者として取り扱うことは困難である。他方、遺産分割等においては、通常配偶者は、敷地利用権相当分も含めた評価額で配偶者居住権を取得しており<sup>4</sup>、土地所有者等は、配偶者居住権に係る敷地利用権相当分について所有権等を制限されていることになる。

したがって、配偶者居住権に係る敷地利用権相当分の補償については、土地所有者等ではなく配偶者居住権を有する者に帰属させることが妥当であり、土地評価において配偶者居住権の敷地利用権相当分として減価した額を、土地の取得により通常生ずる損失(基準第59条)として配偶者居住権を有する者に補償するものである<sup>5</sup>。

土地の取得によって配偶者居住権を有する者に通常生じる損失については、(1)の配偶者居住権の敷地利用権相当分又は(2)の所有権以外の権利の目的となっている土地に対する配偶者居住権の敷地利用権相当分を補償することとなる(実施要領第5条)。

### (借家権に係る補償との比較)

既に触れたように配偶者居住権は、終身の排他的な建物利用権である一方、譲渡不可で転貸にも所有者の承諾が必要という流動性の乏しい権利でもある。このようないわば特異な権利を損失補償においてどのように取り扱うべきかについては、様々な論点が存在する。ここではこれらの論点のうち、借家権に係る補償との違いについてのみ触れることとする。

#### (1) 借家権に係る補償の内容

配偶者居住権は建物に対する権利であり、債権であるから、権利の性格からみれば借家権に類似しているといえる。そこで、まず借家人に対する補償の内容についてみていく。

借家人に対する補償は、次の2つの部分から構成される。

○借家人が新たに建物を賃借するために通常要する費用(基準第34条第1項)

<sup>3</sup> 堂菌幹一郎・野口宣大(編著)「一問一答 新しい相続法」(商事法務 2019年)p18。

<sup>4</sup> 今回の相続法改正を審議した法制審議会民法(相続関係)部会において提示された遺産分割における簡易な評価方法においても、配偶者居住権に係る敷地利用権を評価対象としている(法制審議会民法(相続関係)部会資料19-2「長期居住権の簡易な評価方法について」)。

<sup>5</sup> したがって、実質的には権利の財産的価値に対する補償でありながら、土地等の取得に伴い通常生ずる損失の補償として処理していることになる。

具体的には、①賃貸借契約において借家人に返還されないことと約定されている一時金(礼金等)相当額及び、②賃貸借契約において借家人に返還されることと約定されている一時金(敷金等)相当額の従前の賃貸建物において賃貸借を継続したであろうと認められる期間(10年を標準とする。)の運用益相当額(細則第18第2項)

○借家人が新たに賃借する建物の賃借料相当額と従前の建物の賃借料との差額相当分(基準第34条第2項)

具体的には、(標準家賃(月額)－現在家賃(月額))×12×補償年数

・標準家賃:従前の賃借建物に照応する建物の当該地域における新規賃借事例において標準的と認められる月額賃借料

・補償年数:細則別表第5(家賃差補償年数表)の区分による範囲内で定める。原則2年、最長5年。

## (2)借家権に係る補償と配偶者居住権に係る補償との相違

### ① 財産価値に対する補償の有無

(1)のとおり、借家権については、借家権自体の財産的価値に対する補償は行われぬのに対して、配偶者居住権の場合には、建物評価額に即した形で配偶者居住権の財産的価値に対する補償が行われている。また、敷地に関しても、借家権については借家権に基づく敷地利用権相当分に対する補償はない(借家権自体の財産的価値に対する補償をしないのだから当然ではあるが)のに対し、配偶者居住権については配偶者居住権に基づく敷地利用権の財産的価値に対する補償が(名目上通常生ずる損失に対する補償としてではあるが)なされている。しかしながら、借家権であろうと配偶者居住権であろうと土地・建物所有者等(土地・建物の所有者又は借地権者兼建物所有者)が当該権利の存在により現に自らの所有権等が制限されるという事情は変わらないはずである。それでは、借家権と配偶者居住権とで財産価値に対する補償の取扱いが異なる理由はどこにあるのか。

これは、借家権は賃借料を対価として建物を使用することができるという契約上の地位に過ぎず、借家権自体が財産評価の対象となることは通常ないのに対して、配偶者居住権は遺産分割等において敷地利用も含め財産として評価されることが前提となっており、その評価額が具体的相続分に含まれていることによるものと考えられる。

また、一般的な借家権の場合、毎月賃借料が支払われることから、土地・建物所有者等が負担している所有権等の制限は毎月の賃借料により補填されているのに対し、配偶者居住権の場合は、無償使用の権利であるから、所有権等の制限を土地所有者等が一方的に負担していることになり、当該制限相当分は配偶者居住権に係る権益として配偶者居住権を有する者に帰属すると考えられる。

### ② 賃料一括前払いの定期借家権との比較

なお、後者の理由については、毎月賃借料が支払われないという点では、賃料一括前払いの定期借家権でも同じではないかとの反論もあり得る。この点についても、賃料一括前払いの定期借家権の場合、土地・建物所有者等が負担している所有権等の制限は前払賃料によって事前に補填されているのに対し、配偶者居住権については、遺産分割等において敷地利用権相当分も含めた形で設定されており、土地・建物所有者等と配偶者居住権を有する者との間では賃借料のような直接的な経済的価値の授受はないことから、配偶者居住権に含まれる敷地利用権相当分は、本来的に配偶者居住権を有する者が保有する権益となると考えられる。

さらに、公共用地の取得のように当事者双方の責めに帰すことができない事由により建物が収去され滅失した場合においては、賃料一括前払い済みの借家人は不当利得返還請求により、建物滅失後借家期間満了までの賃借料相当分を土地・建物所有者等に請求することが可能であると考えられる<sup>6</sup>。他方、配偶者居住権を有する

<sup>6</sup> 中田裕康「契約法」(有斐閣 2017年)p166。

者は、建物滅失後配偶者居住権の満了時までの使用権相当分を土地・建物所有者等に請求することはできない<sup>7</sup>。つまり、賃料を前払いした借家人は過払い分の賃借料を土地・建物所有者等から償還する術を有しており特に補償は不要であるのに対して、配偶者居住権を有する者は自らの相続分として得られるはずだった建物の使用収益の一部を失うことになりこれに対する補償が必要となることになる。

### (3) 相続税法上のみなし贈与との関連

なお、配偶者居住権を有する者に対する補償の中に、建物の財産的価値に対する補償を含めないことは困難であるが、敷地の財産的価値に係る補償を含めない形での対応は不可能なわけではない。例えば、土地に対する補償は、土地・建物所有者等にそのすべてを支払い、配偶者居住権の敷地利用権相当分の取扱いは、土地・建物所有者等と配偶者居住権を有する者との調整に委ねるといった手法である。この方が、建物に係る権利に対しては土地に係る補償の対象にしないという従前からの損失補償の原則に整合的であるともいえる。今回の損失補償基準等の改正において、このような建付けを取らなかった理由としては、既に述べた配偶者居住権の法的性格によるところ以外に、相続税法上の取扱いとの兼ね合いがあるようである。

すなわち、配偶者居住権が、配偶者居住権を有する者と建物所有者との間の合意若しくは配偶者居住権の放棄により消滅した場合又は建物所有者による消滅の意思表示(民法第 1032 条第 4 項)の規定により消滅した場合において、建物・土地の所有者等が対価を支払わなかったとき、又は著しく低い価額の対価を支払ったときは、原則として、建物・土地の所有者等が、その消滅直前に、当該配偶者居住権の価額又は当該配偶者居住権に係る敷地利用権相当分の価額に相当する金額(対価の支払があった場合には、その価額を控除した金額)を、当該配偶者居住権を有する者から贈与によって取得したものととして相続税法第 9 条を適用することとされている(相続税法基本通達 9-13 の 2)。これにより、配偶者居住権を有する者と建物所有者との間の合意等により配偶者居住権が消滅した場合で配偶者居住権相当分の支払いがなされなかった場合等には、建物・土地の所有者等に対する贈与があったとみなされることになる。

土地に対する補償については、配偶者居住権を有する者に対する補償の中には含めず、土地・建物所有者等にそのすべてを支払った場合、土地・建物所有者等は配偶者居住権の敷地利用権相当分も取得することになる。これが配偶者居住権を有する者から土地・建物所有者等への贈与とみなされ、土地・建物所有者等に対して贈与税が課される可能性があるということである。

公共用地の取得による公的主体から土地・建物所有者等への補償が、ここでの配偶者居住権を有する者と建物所有者との間の合意等により配偶者居住権が消滅した場合に該当するのかどうかはやや疑問も残る。この点、判例は、相続税法第 9 条が予定する「当該利益を受けさせた者」と「当該利益を受けた者」との間には利益の授受(対立承継関係)が必要との主張に対して、相続税法第 9 条の「利益」が法文上その発生原因となる取引を限定していると解すべき理由はなく、実質的にみて資産の価額が増加することを通じて当事者間で贈与があったのと同様の経済的利益を移転したものとみることができれば、価額増加部分に相当する金額を贈与によって取得したものと取り扱う趣旨と解されるとしている<sup>8</sup>。また、別の判例は、相続税法第 9 条のみなし贈与に該当するためには、贈与と同様の経済的利益の移転があったこと、すなわち、一方当事者が経済的利益を失うことによって、他方当事者が何らの対価を支払わないで当該経済的利益を享受したことを要するとしている<sup>9</sup>。

土地に対する補償について配偶者居住権に係る敷地利用権相当分も含めて土地・建物所有者等に支払う場

<sup>7</sup> 法制審議会民法(相続関係)部会第 15 回会議議事録(平成 28 年 11 月)p33 の堂菌幹事発言。

<sup>8</sup> 平成 27 年 4 月 22 日東京高裁判決(税務大学校税務訴訟資料 第 265 号-71)。

<sup>9</sup> 平成 26 年 6 月 18 日大阪高裁判決(税務大学校税務訴訟資料 第 264 号-107)。

合についてみると、土地・建物所有者等と配偶者居住権を有する者との間では、配偶者居住権消滅に係る同意といった利益の授受は存しないが、判例によると相続税法第9条適用上はそのような利益授受の存在は不要である。また、公共用地取得とこれに伴う土地・建物所有者等への補償により、配偶者居住権を有する者は敷地利用権相当分を失い、土地・建物所有者は敷地利用権相当分を土地に対する補償の一部として利益を得ることになり、判例が適用要件として示す「当事者が経済的利益を失うことによって、他方当事者が何らの対価を支払わないで当該経済的利益を享受したこと」に該当しそうである。

したがって、公共用地の取得に伴い配偶者居住権が消滅する場合について、相続税法第9条の適用対象外とは断言することはできず、土地・建物所有者等への贈与税課税のリスクを回避するためにも、配偶者居住権に係る敷地利用権相当分については、配偶者居住権を有する者に直接補償するということであろう。

なお、相続税法基本通達9-13の2の注書には、「民法…(中略)…第616条の2((賃借物の全部滅失等による賃貸借の終了))の規定により配偶者居住権が消滅した場合には、上記の取り扱いはないことに留意する」との記載がある。これは公共用地の取得に伴い建物が撤去された場合にもみなし贈与とはならないようにも読める。ただ、ここでの「賃借物の全部滅失等」とは、火事等により建物が滅失した場合や土地に係る抵当権の実行により建物が撤去されてしまった場合<sup>10</sup>を念頭に置いているのであって、例えば配偶者居住権を有する者と土地・建物所有者との合意で建物を撤去した場合などは含まれない。公共用地の取得は、ほとんどの場合関係権利者との合意を経て進められるのであり、ここでの合意に基づく建物撤去を注書における「賃借物の全部滅失等」に当たると認めるのは難しいと考えられる。ただし、土地の取得に権利者が同意せず、強制収用により建物が撤去されてしまった場合については注書の適用余地があるかもしれない。もっとも、土地取得が合意に基づく任意買収であろうと強制収用であろうとそこの補償原則は基本的には同じであり、結局配偶者居住権を有する者に敷地利用権相当分を補償することに変わりはないと考えられる。

## (むすび)

以上、配偶者居住権に係る損失補償全般について触れた上で、借家権に係る補償との比較検討を試みた。配偶者居住権に係る損失補償については、他にも土地使用に係る補償における取扱い、敷地の一部のみ取得して建物移動が必要ない場合についての取扱い、土地取得・建物収去後の残地に係る補償における取扱いなど多くの論点が存する。

また、今後配偶者居住権の評価は、公共用地取得に伴う損失補償の場面のみならず、通常の不動産取引、担保権設定、遺産分割、相続税課税など様々な場面において、不動産鑑定評価や相続税評価などを用いて行われることになる。これらの場面・評価手法との比較検討も進めていく必要がある<sup>11</sup>。これらの点については、近いうちに論稿の形でとりまとめることとしたい。

配偶者居住権は、創設間もない権利であり、今後運用実例等が積み重なっていくことになる。これらに目を配りつつ補償準則やその運用に必要な修正を加えていくことが肝要であろう。

(齋藤 哲郎)

<sup>10</sup> 配偶者居住権と敷地に係る抵当権との関係については、拙稿「配偶者居住権と抵当権の対抗関係について」(2018年10月2日付け土地総研リサーチ・メモ)([http://www lij.jp/news/research\\_memo/20181002\\_8.pdf](http://www lij.jp/news/research_memo/20181002_8.pdf))p4~5参照。

<sup>11</sup> なお、不動産鑑定評価における評価手法と相続税法における評価手法については、拙稿「配偶者居住権の評価手法について」(2019年7月31日付け土地総研リサーチ・メモ)([http://www lij.jp/news/research\\_memo/20190731\\_8.pdf](http://www lij.jp/news/research_memo/20190731_8.pdf))も参照。