



## 相続と成年後見そして遺産分割 (権利擁護としての教養)

広島文化学園大学看護学部非常勤講師

榎 久仁裕

1. はじめに
2. 事例紹介
3. いかなる判断がなされるべきか
4. 初期の手続き
5. 成年後見人の選任
6. なすべき相続手続き
7. 遺産分割
8. おわりに

### 1. はじめに

高齢化社会と言われてから、久しい時の経過が感じられるようになった。しかし、高齢化社会は、まだ始まったばかりと言えよう。何故なら、我が国は、戦後まもなく出生した、いわゆるベビーブーム時代に生まれたとされる方々が2025年に後期高齢者となるからである。社会保障における2025年問題というものである。この方々の人口を考えると、今の後期高齢者の人口とは比較にならないほどの人口が想定される。そのような時代の到来に対して、我々は何を準備しなければならないかを考えなければならない。社会保障の費用、年金支払いの費用は、大きくなるのが必然と考えられる。これに伴って、認知症の患者も増加すると言われている。認知症の患者が増えるということは、後見制度の活用も増加するとともに、これに関係する法的問題も錯綜すると言わざるを得ない。つまり認知症患者をとりまく相続や遺言の問題など法的な処理が複雑に絡み合うということである。複合的または連動的な法的処理が要求されるのである。単に、権利擁護と言っても、一つの保護制度のみによって擁護されるわけではなく、実務的には、複雑多岐にわたる観点から複数の制度の検討が要請される。確かに、我が国の民法は、成年後見について規定しているが、未だ、その条文だけにより解決を見ないものが多い。また成年後見の法的効果は、民法典の総則のみならず、物権、債権、親族、相続と言った全ての事象に影響を与える。原則論ではあるが、本来、取引の動的安全に寄与している民法が、権利の擁護のために静的安全を重視していることが注目される。これは、権利擁護の見地から言及すれば、民法典の各条文だけでなく、判例などの理解なども要求されるのである。基本六法のうち、条文の数が1000条を越える民法典の理解なくして、権利擁護、成年後見人制度は語れないという現実がある。また民法以外にも、特別法の存在も忘れられてはならない。現在、一般市民による成年後見人の就任が促進されるべきだという議論もあるようである。果たして、一般市民が成年後見人としての的確に、その任務を遂行できるのか、という不安が残される。他人の財産管理を適正かつ公平にしていくということは、簡単にはできないもので

あり、また、法的な感覚とともに、法的知識が要求される。本稿で紹介していく事例も、特別な事例ではなく、普通に生じる問題である。本人の死亡という事実が生じれば、そこで成年後見人の任務は終了するのであるが、葬儀費用等、本人の死亡後の問題は、如何なる者がなすべきなのか、成年後見人の責任においてなすべきなのか、という問題もある。また本人の治療行為などの医者への同意が必要な場合、成年後見人は、その同意をする立場にあるかなどの問題も残されている。

## 2. 事例紹介

90歳代のAさんには60歳代の息子がいた。この息子さんは、生涯、独身であり配偶者、実子等の存在がなく死亡した。仕事は真面目にやり定年を迎えたものの、過去に脳の病気に罹患した関係で、それが原因で亡くなられたようである。預貯金と自己所有のマンションが遺産として残された。預貯金の総額は1億円を超え、またマンションの評価額は約3000万円程度であった。遺産総額1億3000万円ということになる。ある日、この亡くなられた方の従兄弟という方が私に、この遺産の整理と分配について、相談されたことで、話が始まったのである。しかし当初、事案は簡単で、Aさんへの相続手続きで終了すると思われた。ここからが問題なのであるが、90歳代の母親は、入院中で、認知症の疑いがあることが判明した。早速、司法書士にAさんの診断書を取らせた。するとAさんは、認知症として判断され、意思表示が困難であるという診断となった。これでは、Aさんによって、息子からの相続の意味が理解されていないことになる。私は司法書士と相談し、成年後見手続きをとり、後見人となった弁護士と再度、話し合いをしなければならないことになった。成年後見の決定がなされ、その決定が2週間後に確定した。すぐに、相続手続きをとるよう弁護士に指示し、マンションの所有権移転登記等は、先述の司法書士にさせる旨、指示した。この後見人の決定確定3日後、新たな事実が生じた。当人のAさんが死亡したのである。次の手続きは、遺産分割である。Aさんには8人の兄弟姉妹がおり、そのうち死亡している方もいる。そうすると代襲相続で甥や姪に相続権が生じることになる。調べてみるとAさんの相続人は15人ということになった。司法書士への報酬などやその他の支払いの問題も既に生じている。また、私のところに相談に来た方は、Aさんの葬儀費用や埋葬費用等を支払われている。こういったことを、遺産分割協議で解決していくのであるが、そのためには、相続人全員の同意に基づく遺産分割協議書を作成しなければ銀行はもちろん、その他の支払いの問題も解決できない。

## 3. いかなる判断がなされるべきか

大きく分類すると、Aさんの息子が残した財産である銀行関係の預金、そして不動産であるマンションの問題と大別できる。従ってこの二つの財産についての息子からAさんへの相続手続きをしなければならない。最初の相談時のときは、Aさんは、高齢であるにもかかわらず、通常の食事もして意思表示も明確にできていた。実際に相談した日の次の日には、司法書士がAさんと面談しているのである。しかし後見人選任の申し立てをする段階で、少しずつAさんの健康状態が良くない方向に向かっていった。医師の判断では、そんなに余命はない、ということであった。しかし命があるかぎり法に則って手続きはなされるべきとして、事実の変動によって手続きを改める予想のもと、粛々と通常の手続きをとることにした。つまり、最初の手続きとして成年後見人の選任手続き、Aさんが亡くなれば遺産分割手続きということである。

## 4. 初期の手続き

まず、Aさんは生存しているのであるから、Aさんの息子の死亡により、相続が起こっているので、銀行関係の預貯金の名義とマンションの登記名義を、Aさんに移す手続きを始めた。マンションの名義変更は迅速にすることができ、完了した。息子からAさんの名義に変えることができたのである。そして、預貯金の名義をAさんに変える段階でAさんの認知症の症状が判明した。すなわち医師の診断が、

日常生活での判断能力を喪失しているということになった。ここで、預貯金の名義の変更手続きを取りやめにしなければならなくなった。ここからの法的処理としては、成年後見人をAさんにつけて、その成年後見人が、財産管理ということで、預貯金の名義変更をするのが、法の定めである。そのまま手続きを続けると、意思能力のないAさんの代理人として預貯金の名義変更をしたということになり、その手続きは、民法上、無効になる。つまり、Aさんと代理人との代理契約が無効だから名義変更手続きも無効になるのである。最初の契約が無効になれば、後見人制度においては、次の契約も無効になるのが原則である。善意、無過失の第三者でも保護されないのが、原則論である。取引の相手方は不測の損害を受けることになる。法的処理の順番を誤れば、手続きは、最初に戻らなければならなくなる。結果は同じだからと言って、それを是正しないで、放置しておくことは危険である。結論が法に合致していても、その手続きが違法であれば、それは法が許さない。これが法治国家なのである。「法内容の適正」にかなっていても、「法適用」が適正でなければならないということである。

## 5. 成年後見人の選任

民法により、成年後見を申し立てができる者は、4親等内の親族ということになっている。簡単に言えば、従兄弟までが、申し立てることができる。相談者はAさんから言えば、3親等の甥ということになるので、この甥が申立人になることができる。医師の診断を基に、Aさんについての成年後見人の選任の申し立てをし、成年後見人が選任された。そして2週間が経過し、成年後見人選任の決定が確定されたので、早速、預貯金の名義の変更をお願いした。預貯金の存在を調査し、それを把握しようとしている時、すなわち成年後見人選任の決定が確定した3日目にAさんが亡くなられてしまった。ここで、Aさんについての成年後見は終了するのである。換言すれば、Aさんの子の預貯金、Aさん名義になったマンションについて、相続人を確定し、それを分配するという手続きが始まるのである。たとえ、マンションの名義がAさんに変更されていても、相続人は同じである。

## 6. なすべき相続手続き

一般論で言えば、配偶者と子がない者の相続人は、その親である。そして、その親が既になくなっていれば、親の兄弟姉妹が相続人となる。もし祖父や祖母が存命であれば、兄弟姉妹が相続人になることはなく、祖父と祖母が相続人となる。親の兄弟姉妹が相続人になる場合に、その兄弟姉妹のうち亡くなっている者がいれば、代襲相続と言って、その子、すなわち従兄弟たちが相続人となる。相続分は民法に規定があり、遺言等がなければ、民法の規定どおりの相続分となる。しかし民法の規定どおりの相続と言っても、相続人が多数の場合は、その分割、分配に労力と時間を要するのが実務である。本事例のように相続人が多数、存在する場合は、通常の相続の何倍かの労力と時間を要し、専門家に依頼しなければ、大変、難しい問題となる。また相続人となる者のうち一人でも、合意しなければ、調停、裁判ということになり、そうなれば相当な時間や費用を要することになる。一方で、平素、付き合いのない従兄弟レベルになると「柵から牡丹餅」という現象がおこる。本事例のように、突然、数百万円のお金が頂けるのである。葬式にも来なかった従兄弟は、どういう気持ちで受け取るのかな、と想像してしまうのである。亡くなった被相続人は、どう思っているのかな、と思うのは私だけであろうか。このあたりが、庶民感情と法の乖離と言っていいのではないだろうか。葬式から埋葬そして、その亡くなった者の供養まで心配している従兄弟や叔母、叔父もいれば、何らの関係もなく、何らの心配もしない従兄弟、叔母、叔父が平等に相続するということが、少し疑問を持たざるを得ない。しかし、感情を入れないのが法の世界である。つまり、法には、際限なく続く人々の感情の縄れや交錯を事前に阻止し、社会の平穏を保つ作用があると言って良いだろう。

## 7. 遺産分割

成年後見が終了し、Aさんは、直系尊属そして直系卑属もなく死亡したのであるから、その相続人は、兄弟姉妹となるのが民法の定めである。Aさんを中心として、戸籍により、相続人を探し、その人数や相続順位を確定しなければならない。前述のとおりAさんの兄弟姉妹の中には、既に亡くなられている者がおり、代襲相続として亡くなられている兄弟姉妹の子の確定もしなければならない。この確定をしたら、各相続人の現住所の調査をし、相続人全員の意向を聴取することが必要となる。相続人それぞれが、合意または、相続を放棄した場合のみ、遺産分割協議書を作成できる。そうなれば、裁判所を利用することはなくなる。相続人の中で一人でも異を唱えれば、裁判所での調停または裁判ということになる。また、Aさんの兄弟姉妹が生存していても、その者が認知症等になっていて、相続したこと、相続の意味が理解されていなければ、どうするかの問題も残る。認知症等の者がいた場合に、その者に成年後見人が選任されていけばよいのであるが、選任されていなければ、その者に成年後見人を選任する必要が生じてくる。成年後見人の連鎖ともいうべき問題である。高齢化社会と言われているが、単に、社会保障等の問題だけではなく、本稿のような事例に関しても、高齢化社会の複雑さが伺われる。裁判外、調停外での合意による解決でも、また裁判、調停での解決でも認知症等の壁というものがある。すべての事案において、手続きの上では、成年後見人の選任が不可欠なのである。高齢化社会における問題の根深さを感じ取られる。本事例については、弁護士によって、相続における分配案を、各相続人に示され、全ての相続人が合意すれば、遺産分割協議書を作成することになる。この遺産分割協議書によって、金融機関から相続財産である預金を引き下ろし、各相続人に分配することができることになる。金融機関側も、この遺産分割協議書がなければ、預金引き下ろしには応じない。また不動産については、売却して金銭にして分配するか、相続人のうちの誰かの名義にするかは、話し合いによることになる。一般的には、売却して分配するのであるが、それまでは、不動産の売却金は、後の分配となるのが通例であろう。当該不動産の買い手が出現するのを待たなければならないからである。以上が、本事例の解決方法であるが、実務的には、まだ多くのことが、相続人の間で決められなければならない。例えば、相続財産のうちの不動産が売却されなければ、当然、この不動産についても、固定資産税が課される。本稿は、高齢者の財産の相続、成年後見そして遺産分割の総論として理解していただきたい。

## 8. おわりに

ところで、成年後見と言っても、3つの類型がある。狭義の後見、保佐、補助である。これは、本人の判断能力の欠如の程度によって分類されるものである。後見は、本人の判断能力が「欠如」している場合に適用されるものである。保佐は、本人の判断能力が「著しく不十分」の場合であり、補助は本人の判断能力が「不十分」の場合、それぞれ付される。これは、民法の総則の部分で規定されている。これらを判断するのは、家庭裁判所である。しかし、家庭裁判所の判断の主たる資料は、やはり、医師の診断書ということになるのが、実務である。これからの高齢化社会を考えると、後見人、保佐人、補助人となる者の不足が予想されている。特にベビーブームに生まれた者が、後期高齢者になるころ、すなわち2025年ごろに、不足のピークがくると考えられている。現在においても、この不足は生じていると言われている。だからと言って知識のない者を後見人等に付すことは、逆に、混乱が生じる。法的知識をもって財産管理をすることが肝要であるところ、その法的知識を活用しながら、後見制度を支える者が、今の社会でどれだけいるのかという疑問を持たざるを得ない。まして、10年後にはどうなるのであろうか、とも思う。市民後見人の増加を期待しているところもあるが、果たして、一般市民が、民法等の法律を理解して、後見人等としての役割を果たすことができるのか、という不安さえも感じさせられる。後見人等が円滑に後見等の仕事ができないということは、本人つまり被後見人の利益にならないということである。例えば、日常の買い物から本人の所有する不動産の売却、転居、入院など本人のためにする財産管理は多種多様である。こういったことに対して、代理権、同意権、取消権を適切に行使

しなければならないのである。法的知識、民法等の知識なくして、これらの適切な行使ができるのかという疑問が残る。また、これらに関しての裁判所の判例も少ない。新しい制度であるから、やむを得ないところではある。

今、社会福祉士や精神保健福祉士の養成が、各大学でなされているが、これらの者が、後見人等の仕事を担ってくれることを期待したい。平成28年に、法律の一部改正があり、本人の死亡等があった場合、後見人としての仕事は、終了するのではなく、埋葬等の契約が、後見人にはできるとされた。しかし、葬儀等の施行は難しいと解釈されている。非常に中途半端な改正のような気がする。また、本人の手術などの同意は誰がするのかという問題も残されている。つまり、後見人が、その同意をすることができるかという問題である。後見人の仕事は、本人の財産管理が仕事なのであるから、法的に拡大解釈しても、本人の手術までの同意は、職務のなかには入らない。今後の国の指針や法律の改正に期待するところである。より良い高齢化社会とは何なのか、と考えざるを得ない。しかし、確実に高齢化社会は、到来するのである。高齢化社会がもたらす問題は如何なるものがあるのかということ、国家レベルで再度、考えてみる必要性を感じる。単に、年金問題、医療費等の問題だけでなく、本稿でも記したように、高齢化社会がもたらす問題は、かなり多く、かつ複雑であることが理解できる。そう言った意味で高齢者の権利擁護ということは、多方面にわたる社会的機能が働かなければならないと思われる。予期できない問題が生じると思われる。可能な限り、更に進む高齢化社会の問題を想定し、その問題に対する解決方策を模索する必要がある。実になる立法的解決、そして行政のあり方が期待される。