

高齡生存配偶居住權之保障 ——以日本配偶居住權為例——

鄧學仁*

壹、前言

我國老人福利法第1條規定：「為維護老人尊嚴與健康，延緩老人失能，安定老人生活，保障老人權益，增進老人福利，特制定本法。」由此可知，我國已邁入重視高齡者尊嚴的成熟階段，並認為高齡者具有權利行使及權利享有之主體地位，不再僅是受保護的客體而已。

而關於在高齡社會中，高齡生存配偶居住權之保障，「維也納高齡問題國際行動計畫」¹建議，高齡者住房非僅是容身之地而已，應「考慮住房之心理和社會意義」，聯合國所通過的「老人綱領」中，亦主張「老人應盡可能長久的居住在家中」，因此若高齡者希望長久居住在自己家中，國家政策應維護或保障之。此為世界公認的一種具有人權意義的法價值，各國政府基於此種人權意義，於因應高齡社會之立法政策中，亦針對生存配偶居住權方面，予以最大限度的考量²。

我國在近幾年來積極推展福利社區化的概念，幫助高齡者在地老化的理念亦已成為主流；換言之，高齡者以能健康自立生活之「在地老化、自宅老化」為理想，但其前提必須是高齡者能保有居住的地方。然而，供高齡夫妻生活所用之房屋，因登記名義之配偶死亡，依法成為共同繼承人之遺產，高齡生存配偶因遺產分割常被迫遷離，必須重新適應環境，常令高齡者憂心不已，以致幾乎無老人的尊嚴可言。

因為在此情形下，對於年事已高的生存配偶而言，除客觀上被迫離開原住房屋，導致其生活起居直接受影響外，於主觀的心情感受上，高齡者對於經歷許多人生過程的長期住屋常留戀不捨，有些高齡者甚至寧願與原住房屋共存亡，此乃因主觀的精神層面意義遠大於客觀的物質利益使然。

由於高齡者係構成社會的重要成員之一；老化現象亦是人類不可逆轉的過程與結果。因此，為維護高齡者之尊嚴且符合其需求，於高齡生存配偶為共同繼承人之遺產分割

* 本文作者係中央警察大學法律系教授

註1：維也納1982年高齡問題國際行動計畫，

https://www.un.org/chinese/esa/ageing/vienna_preface.htm，最後瀏覽日：2022年8月13日。

註2：日本於2018年7月6日成立「民法及家事事件程序法部分修正法律」（平成30年法律第72號，同年7月13日公布），關於配偶居住權及配偶短期居住權，則自2020年4月1日起施行。

時，不以其取得該房地所有權為目的，而是讓其可繼續使用原居住房屋為已足，應是參考外國立法例後的最佳策略³。亦即，於法制面創設出房地所有權與用益權分離之高齡者終身用益權之制度，以因應生存高齡配偶之需求。關於此，在無類似規定的我國法制面上，即有藉由立法方式新設高齡生存配偶法定居住權之必要。

然而，該房地於遺產分割後，因具有終身用益權性質之高齡生存配偶居住權存在其上，勢必影響不動產所有權之交換價值，而不利於物之經濟流通利益。因此，如何藉由立法政策之論述，以確認高齡生存配偶居住權應受保障之必要性，進而藉由如何的立法方式承認高齡生存配偶享有法定原住宅居住權之法律地位，俾合理限制其他共同繼承人等所有權人或第三人對於該房地之支配權能，即為我國所面臨之立法課題。

換言之，於高齡社會急速進展中，應強化生存配偶之生活保障，同時在可能的範圍內，亦兼顧與被繼承人有血緣關係的特定親屬間之平等要求，以合理分配被繼承人之遺產，將是我國繼承法未來修正之新方向。有鑑於此，本文乃介紹鄰國日本繼承編配偶居住權之規定，以提供我國未來修法之參考。

貳、保障高齡配偶居住權之必要性

一、因應高齡社會之時代趨勢

如前所述，近年來由於高齡社會之急速進

展，參考外國之因應政策，無一不以確保高齡者之尊嚴，免於受社會歧視為主要立法目的。因此，照顧高齡者應以符合老人之意願與需求為依歸，使高齡者能自由自立且安心充實生活的有尊嚴的社會，實為進入高齡社會的我國刻不容緩之課題，亦為不能迴避的高齡社會時代趨勢。

觀察已進入高齡社會多年的外國，特別是鄰國日本，比我國更早意識到高齡者於自宅老化的需求，日本長期倡導高齡者能健康自立生活之「在地老化、自宅老化」為理想。主要因為無論是在日本或台灣，於社會新聞中，常有高齡生存配偶因遺產分割而失去自用住宅，不得已要租賃房屋時亦相當困難之報導。此乃因一般房東深怕高齡者的許多不確定因素，造成無人出面處理的負擔使然，導致經常有高齡者住宅之確保問題⁴。

為因應高齡社會所面臨的老人相關問題，特別是高齡者人權之法律保障，近年來我國在重視老人之照護需求及經濟安全方面，比較偏重私權法益之保護；例如，身上照護、意思能力及財產管理。然而，外國在立法政策上，除上述私權法益之保障外，亦相當重視高齡者具有社會權法益之保障；例如，雇用確保、生活環境、終身學習、社會參與等方面的人權主體性，積極建構維護高齡者人權較具全面性的法律機制，進而意識到高齡生存配偶因遺產分割後失去自用住宅的問題，此為關於老人私權法益與社會權法益之交錯課題。

例如，在急速進入高齡社會的日本，即藉

註3：魏大曉（2021），〈高齡生存配偶就婚姻住宅法定居住權研議〉，《政大法學評論》165期。

註4：日本國會因此於2001年通過制定「高齡者居住安定確保法律」（平成13年法律第26號）。

由制定「高齡社會對策基本法」⁵做為因應老人相關問題之指導原則。更甚者，在具體措施上，為解決上述高齡者賴以生存的自用住宅問題，日本於2018年7月6日成立「民法及家事事件程序法部分修正法律」（平成30年法律第72號，同年7月13日公布），而關於配偶居住權及配偶短期居住權，則自2020年4月1日起施行，以符合與高齡者關係密切之於「自宅老化」的需求。

我國亦面臨相同的高齡社會問題，因此藉由立法形式新設高齡生存配偶法定居住權，以確實解決高齡社會確保老人住宅之需求，乃不能迴避的立法課題，也是對於因人類老化效應所造成的私權法益與社會權法益交錯課題之因應措施，此實為保障高齡者希望於自宅老化的正當性基礎。

二、實踐國際公約所揭示老人人權之義務

我國之國際政治地位特殊，未能成為各種國際公約之簽約國，本應無遵守各種公約之國際義務。然而，我國仍在2009年批准《公民與政治權利公約》及《經濟、社會與文化權利公約》兩項國際人權公約，並制訂《兩公約施行法》，完成兩公約國內法化的工程；並於2009年12月10日施行，藉此使我國人權與國際人權接軌，並邁向人權國家之水準；又同法第2條明定「兩公約所揭示保障人

權之規定，具有國內法律之效力。」，我國儘管面對現實外交處境艱困，仍然排除萬難，制定兩公約施行法，由此可知我國貫徹實踐國際所揭示人權之決心。

關於老人人權問題，聯合國針對全球人口高齡化問題，早於1982年7月26日在維也納召開第一屆老化問題世界大會（World Assembly on Aging），共有124個國家代表團出席，此次大會通過「維也納老化問題國際行動計畫」。

再者，聯合國在1989年指出：「在有關老人的方案上，應維持其人性尊嚴，獨立的社會功能和與家庭、社會的連結。如果需要特別照顧，應盡可能安置於社區中」，指出尊重老人有自我選擇、表達意願之重要性。並在1990年12月14日通過決議案，訂定每年10月1日為「國際老人日」。更進一步，聯合國大會於1991年12月16日通過「聯合國老人綱領」宣言，揭示要協助老年人過獨立、照顧、參與、自我充實、尊嚴生活之五大原則。

然而，如前所述，我國現行法制雖亦致力於維護老人相關的人權問題，但對於高齡社會老人希望於自宅老化之保障仍顯不足，應從法制面就涉及高齡生存配偶居住權方面，檢討改進以符合上述國際人權之規定，俾落實聯合國相關人權公約彰顯面對高齡社會保障老人「適足住房權」⁶之要求，此亦為保障

註5：日本於1995年制定「高齡社會對策基本法」（平成7年11月15日法律第129號），於同法之第11條規定：「國家應致力於促進高齡者終身學習及社會參與之實施」。因此，在1996年及2001年所公布之「高齡社會對策大綱」中，即以「促進高齡者之學習與社會參與」為老人福利公共政策之主要項目。

註6：「適足住房權」是指按照《公約》第11條第1項，締約各國「確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適足之衣食住及不斷改善之生活環境。」適足的住房之人權源自於相當的生活水準之權利，對享有所有經濟、社會及文化權利是至關重要的。

高齡者希望於自宅老化的正當性基礎。

三、評價高齡生存配偶對於婚姻家庭與遺產之貢獻

近代以來，由於工業革命導致生產方式改變；與此同時，受啟蒙運動影響，人權思想日益進步，個人尊嚴日受重視；再加上家庭財產亦多為夫妻婚後勞動所得，使得過去主要仰賴祖產維繫的大家族逐漸解體；而以夫妻及其未成年子女為核心的家庭成為社會主流，此乃世界先進各國普遍的現象。

於此重大變化的過程中，配偶之法律地位亦逐漸提升；配偶在以前被認為僅是坐享祖產而無家族血緣關係的「外姓人、外來者」，或是只有義務而無權利的卑微存在，其功能乃為大家族傳宗接代或提供廉價勞動力而已，因此當時各國社會亦普遍不承認配偶有家產繼承權⁷。然而到21世紀的現代，核心家庭的建立早已是先進各國的普遍社會共識，此時夫妻的法律地位趨於平等，不但彼此有配偶繼承權；甚至在繼承或離婚等情形，還可依法主張剩餘財產分配請求權（例如我國民法第1030條之1）；另外，平時於婚姻家庭中的生活費用等，原則上亦由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之；因此所生之債務，亦由夫妻負連帶責任（例如我國民法第1003條之1）。由此可知，配偶對於

婚姻家庭的貢獻已受到相當的法律評價。

再者，現代大多數人之遺產係被繼承人生前勞動所得之累積，使得繼承也排除以前的「宗祧繼承」，不再與傳宗接代或香火祭祀相關；取而代之者為純粹財產繼承之「遺產繼承」；特別是與被繼承人財產形成有密切關係之配偶，因其協力貢獻而對所積蓄的財產存有潛在持分，因此配偶可取得較多遺產之正當性亦逐漸獲得社會認可。其法律評價方式之立法例，可能為比其他繼承人有較多應繼分之法律保障⁸，或如我國民法之情形，在不調整提高配偶法定應繼分的前提下，生存配偶可主張剩餘財產分配請求權，於剩餘財產分配後，所剩之財產始為繼承財產，以解決配偶應繼分過低的問題。

更甚者，伴隨高齡社會之急速進展，人們平均壽命普遍延長，於被繼承人死亡時，其生存配偶通常亦為高齡者，依賴遺產生活的必要性提高；而此時其子女的家庭與工作基礎多已穩定，依靠遺產保障生活之正當性減低，使得遺產繼承的立法政策逐漸轉變為強化生存配偶之生活保障，同時於可能的範圍內，兼顧與被繼承人有血緣關係的特定親屬間之平等要求，以合理分配死者之個人財產，將成為現代遺產繼承之新方向。

因此，基於配偶對於婚姻家庭的貢獻，甚至配偶對於被繼承人財產形成之協力貢獻，

https://covenantwatch.org.tw/wp-content/uploads/2015/12/ICESCR_GC_4_ZH_TW_MOJ.pdf。最後瀏覽日：2022年12月23日。

註7：黃詩淳（2011），〈遺產繼承之圖像與原理解析〉，收錄於《台大法學論叢》第40卷第4期。

註8：日本於1980年修正民法第900條，規定配偶與子女共同繼承時，配偶之應繼分為1/2。其立法理由乃因繼承財產之管理取決於共同繼承人之多數決（同法第898條、第252條），為不使配偶陷於少數派之困境，以因應高齡社會生存配偶的需求。

皆足以使生存高齡配偶依靠較多遺產的生活保障具有正當性基礎，於生存高齡配偶希望於自宅老化時，應受到相當的法律保障。

四、我國現行民法對於高齡生存配偶遺產繼承之保障不足

我國有關老人福利之年金制度發展較遲，且該年金給付之金額也不能支應台灣的最低生活水準。於此情形，有自己資產的高齡者尚可仰賴自己之儲蓄、投資、人壽保險等獲得生活保障；否則，高齡者僅能依據民法相關規定，要求成年子女提供生活所需；無自己資產或無子女但有遺產之高齡者，則可依靠配偶留下之遺產生活。

然而，於依靠配偶留下之遺產生活時，依我國現行民法第1138條規定，高齡生存配偶仍須與其他順位之特定親屬共同繼承遺產。例如，於被繼承人無子女之情形，可能與生存配偶共同繼承之其他特定親屬為被繼承人之父母、兄弟姊妹、祖父母。然而，無子女之被繼承人，其父母、祖父母比被繼承人還要高齡，於繼承開始時多早已不在人世，故與生存配偶共同繼承之特定親屬應多為被繼承人之兄弟姊妹。

如前所述，現代大多數人之遺產係被繼承人生前勞動所得之累積，或為夫妻婚後經營事業所共同創造的財富。縱令是有子女的核心家庭，其子女成年後大多離家自謀生活，在自組家庭後亦自顧不暇，對於核心家庭財

產之累積多無潛在貢獻，更別提被繼承人之兄弟姊妹，基於個人主義對於自我決定之尊重，大多不願介入他人的資產規劃，而被繼承人也不容兄弟姊妹干預；甚至不願讓兄弟姊妹知道自己有多少薪資收入或財務處理狀況，因此兄弟姊妹對於被繼承人家庭的財產累積亦多無潛在貢獻。

這些與生存配偶共同繼承遺產之特定親屬，對於遺產多無潛在貢獻，僅因與被繼承人有血緣關係，依法即得與生存配偶共同繼承遺產，此項遺產繼承之規定，特別是在高齡社會的現代，已未必符合被繼承人欲藉由遺產保障生存配偶老後生活之期待。除非被繼承人生前已運用遺贈、死因贈與、指定遺產分割方法、指定應繼分等，對財產或遺產事先做出積極改變法定應繼分之預設處分；而此種被繼承人生前之財產或遺產規劃，亦可能與其他繼承人最低限度遺產繼承保障之特留分制度相衝突⁹。

因此，在高齡社會的時代趨勢下，關於遺產繼承之立法政策或理念及外國立法例等，多已逐漸轉變為強化對於生存配偶生活保障的新方向。我國現行民法關於生存配偶以外之其他法定繼承人之應繼分規定（例如我國民法第1144條），以及最低限度遺產繼承保障之特留分規定（同法第1223條），亦面臨相同情形。在與日本繼承法之立法例比較研究後，可知我國生存配偶遺產應繼分比例過低的問題，是使生存配偶老後生活保障不足

註9：2022年4月7日韓國法務部已向國會提出「民法部分修正法律案」，建議刪除兄弟姊妹之特留分規定，值得注意。參考崔秀貞，〈韓國法財產繼承之遺囑及其替代信託〉，新·亞洲家族法三國會議第11回，日本加除出版社主辦，輔仁大學法律學院協辦，2022年11月26日。

的最主要原因之一。

更甚者，為保護生存配偶的老後生活，縱令被繼承人生前即以遺囑禁止遺產分割（民法第1165條第2項），依法至多也只能維持10年的現狀，因遺產分割自由（民法第1164條），共同繼承人得隨時請求分割，生存配偶受限於遺產應繼分比例過低之問題，並不能滿足其取得建物所有權供自己居住之需求。

因此，為維護高齡者之尊嚴且符合其需求，同時又兼顧與被繼承人有血緣關係的特定親屬間之平等要求，在維持現行法關於法定繼承人應繼分的規定下，於高齡生存配偶為共同繼承人之遺產分割時，不以使其取得該房地所有權為目的，而是讓其可繼續使用原住房屋為已足，另外創設配偶居住權及配偶短期居住權，是參考外國立法例後的最佳立法策略，以彌補我國民法對於高齡生存配偶遺產繼承之保障不足。

參、日本因應高齡社會之修法

鄰國日本自從昭和55年（西元1980年）以前，很少大規模修正繼承法相關規定，然而自從1990年網際網路科技興起後，社會情勢急遽變化，再加上高齡化進展迅速，高齡生存配偶之保護必要性日漸高漲。有鑒於此，平成30年（西元2018年）7月6日日本成立民法及家事事件程序法之一部修正法律，其主要是對於伴隨少子高齡化之高齡生存配偶居住權利之保護，修正繼承法而創設配偶居住權（新增第1028條以下）、配偶短期居住權（新增第1037條以下）；甚至，當被繼承人

對於配偶居住用不動產為遺贈或生前贈與之情形，即因法律上推定而有所謂「歸扣免除」之意思表示（新增第903第4項）的設計。

另外，由於伴隨家族模式與國民意識之變化，為促進遺囑之利用而修正自筆遺囑方式，設計自筆遺囑方式之緩和（新增第968條第2項等）；甚至創設自筆遺囑由法務局保管制度之遺書保管法律，以促進自筆遺囑之利用。再者，又修正繼承法以明確遺囑執行人之權限（新增第1012條第1項、第1007條第2項等），以促進遺囑執行上之順暢；更甚者，修正繼承法以廢除具有物權效力的特留分扣減請求權，將因特留分侵害額請求權之行使所發生的權利改成金錢債權，縱然行使此金錢債權亦不能否定遺贈或贈與之效力，以間接地促進遺囑之利用。

最後，由於共同繼承人之間遺產分割協議經常拖延許久，造成由其中一人不得不負擔被繼承人喪葬費等，從實質公平之觀點來看並不妥當。因此，修正繼承法，經由法院之程序而承認於遺產分割前要求金融機關支付金錢存款債權之假處分制度（新增家事事件程序法第200條第3項）；並創設不經法院程序而直接承認於遺產分割前請求金融機關支付金錢存款債權之制度（新增民法第909條之2）。還有，因高額特別受益之共同繼承人中之一人，於遺產分割前處分屬於遺產之財產時，該被處分之財產視為遺產（新增第906條之2）。又雖非繼承人但對於被繼承人之照護同樣有貢獻者，亦修正繼承法而設計特別貢獻制度（新增第1050條），以促進包含高齡繼承人在內之利害關係人彼此間之實質公平。

肆、日本保障高齡者居住權之作法¹⁰

為因應高齡生存配偶於原住宅之居住權需求，日本創設於遺產分割前居住權之保護（稱為短期居住權），以及於遺產分割終了後居住權之保護（稱為長期居住權¹¹），分別說明如下：

一、短期居住權（遺產分割前配偶居住權之保護）

（一）立法理由

對於生存配偶短期居住權之保護，係指於繼承開始後，若遺囑無特別規劃，則原居住建物屬於全體繼承人共同共有之遺產；為避免高齡生存配偶成為原居住建物之無權占有人，必須以法律明文（新法第1037條）保障生存配偶當然取得無償之短期居住權，且適用於被繼承人死亡後至遺產分割完成為止。其主要係參考日本平成8年之裁判見解所建構之短期居住權，及法國法之配偶對繼承開始時之住處及其內動產（家具等），在法律上享有無償使用權¹²之立法例。

（二）法律性質

配偶短期居住權之法律性質類似於使用借貸之法定債權¹³，債權人為生存配偶，債務

人為該居住建物之所有人（即共同繼承人）。若被繼承人以遺囑將該居住建物遺贈或分配給配偶以外之人，此時該居住建物之所有權屬於該遺囑受益人，而非共同繼承人，亦不屬於遺產分割之標的。為保護生存配偶，新法明文規定，配偶在繼承開始時起至少6個月得無償使用該居住建物，此時債務人則為該遺囑受益人。

（三）法律要件

1. 發生要件

配偶於繼承開始時已無償居住於被繼承人所有之建物者，當然取得配偶短期居住權（民法第1037條第1項本文）。惟生存配偶自繼承開始時，即取得該居住建物之配偶長期居住權者，則無成立短期居住權之必要（民法第1037條第1項但書、第1028條）。

2. 存續期間

（1）遺產分割之情形

民法第1037條第1項第1款規定，配偶於繼承開始時已無償居住於被繼承人所有之建物者，於該居住建物因遺產分割之情形，則至該居住建物歸屬確定之日止；或自繼承開始時起經過6個月之日止，以最後屆至之日起算，當然取得配偶短期居住權。

註10：日本法務省，

https://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00028.html・〈残された配偶者の居住權を保護するための方策が新設されます〉。最後瀏覽日：2023年1月31日。

註11：日本民法第五編第八章第一節之節名以及民法第1028條以下條文均稱為「配偶居住權」，本文為與短期居住權明確區分，將配偶居住權均以「長期居住權」稱之。

註12：日本民法（相続関係）等の改正に関する中間試案の補足説明・保護方策，第2-3頁。

註13：松原正明（2019），〈配偶者居住權に関する実務上の諸問題〉收錄於《高齢社会における相続法の課題》，第142頁，日本加除出版社。

(2)遺產分割以外之情形

民法第1037條第1項第2款規定，配偶於繼承開始時已無償居住於被繼承人所有之建物者，於有民法第1037條第1項第1款（前述）以外之情形，自取得該建物所有權之人為短期居住權消滅聲明（民法第1037條第3項）之日起，經過6個月之日止，生存配偶仍得居住之。

所謂有遺產分割以外之情形，係指拋棄繼承權、應繼分指定，或有遺囑指定分割方法等之情形而言。因該建物取得人為短期居住權消滅之聲明，生存配偶可能因此喪失短期居住權，為保護生存配偶之短期居住權，自該聲明之日起6個月內，生存配偶仍得無償使用該建物。

3.消滅事由

- (1)生存配偶取得長期配偶居住權者（民法第1039條）。
- (2)生存配偶喪失繼承權者（民法第1037條第1項但書、第891條）。
- (3)居住建物取得人聲明短期居住權消滅，經過6個月者（民法第1037條第1項第2款）。
- (4)生存配偶因不遵守居住建物之使用方法，或違反善良管理人注意義務，經建物取得人為短期居住權消滅之意思表示者（民法第1038條第3項）。
- (5)生存配偶於短期居住權存續期間屆滿前死亡者（民法第1041條準用第597條第3項）。

(6)生存配偶之短期居住權存續期間屆滿者。

(7)居住建物全部滅失致無法使用者（民法第1041條準用第616條之2）。

(四)法律效果

1.無登記義務

生存配偶之短期居住權在立法上採法定當然取得制，因僅具有暫定性質，居住建物所有人並無短期居住權之登記義務。然而，於該居住建物轉讓或依其他方法讓與給第三人時，不得妨礙生存配偶使用該居住建物（民法第1037條第2項）。但居住建物取得人得為短期居住權消滅之聲明，自該聲明之日起6個月內，生存配偶仍得無償使用該建物（民法第1037條第3項）。於此情形，生存配偶得對於原居住建物所有人基於債務不履行，主張損害賠償請求權（民法第600條）。

2.得無償使用但無收益權

生存配偶於短期居住權之存續期間內，得就居住建物為無償使用；若僅就居住建物之一部無償使用之情形，則為該部分之無償使用權（民法第1037條第1項本文），惟應注意者，乃短期居住權僅有無償使用權而無收益權。

3.未經同意不得使第三人使用亦不得讓與他人

生存配偶未經居住建物取得人之同意，不得使第三人使用該居住建物（民法第1038條第2項）；短期居住權不得讓與他人（民法第1041條準用第1032

條第2項)。

4.得為修繕並負擔修繕費用

生存配偶得就居住建物之使用目的為修繕(民法第1041條準用第1033條第1項);且通常必要之修繕費用,由生存配偶負擔之(民法第1041條準用第1034條第1項)。

5.不須自應繼分中扣除短期居住權評價額

生存配偶就居住建物之短期居住權為無償取得,不算入具體的應繼分比例,不須自應繼分中扣除其評價額(民法第1037條第1項本文)。

6.應負擔固定資產稅

生存配偶依法應負擔建物之通常必要費用,因此必須負擔房屋稅及地價稅等居住建物之固定資產稅(民法第1041條準用第1034條)。

7.返還義務

生存配偶於短期居住權消滅時,應負返還居住建物之義務(民法第1041條準用第597條第3項)。但生存配偶為居住建物之共同持有人時,居住建物取得人不得以短期居住權消滅為理由,請求返還居住建物(民法第1040條第1項後段)。

二、配偶長期居住權之保護

(一) 立法理由

對於生存配偶長期居住權之保護,則是明文規定藉由遺產分割或被繼承人之遺贈、死因贈與(民法第1028條第1項),由生存配偶

對於繼承開始時已實際居住之被繼承人所有建物,取得長期居住權。另外,家事法院因共同繼承人遺產分割之合意,或生存配偶對家事法院表示希望取得長期居住權,經家事法院考量對於居住建物所有人之不利益後,仍得裁定使生存配偶對於繼承開始時已實際居住之被繼承人所有建物(民法第1029條),有一定期間或終身使用之權(民法第1030條)。

然而,此長期居住權的評價額應算入該配偶遺產繼承之應繼分比例,須自應繼分中扣除其評價額(民法第1028條第3項準用第903條第4項)。亦即,長期居住權並非於生存配偶法定應繼分之外給其更多「利益」,而是在維持全體繼承人應繼分規定之前提下,創設較「所有權」價值低的新權利,使建物所有權與建物用益權分離,讓生存配偶取得長期居住權,以繼續居住於該建物。另外,藉此亦可能再由遺產分割獲得其他現金、存款或有價證券等遺產,以保障老後生活的資金來源。

(二) 法律性質

依日本民法第1036條規定,生存配偶長期居住權準用使用借貸及租賃關係之相關規定。再者,生存配偶之長期居住權在法律評價上認為係因遺產分割而取得,且於遺產稅之申報上亦為因繼承而取得之有財產價值之居住權(遺產稅法第23條之2),相當於以對價關係取得與租賃權性質相當的權利¹⁴,應自應繼分中扣除其評價額。

更甚者,生存配偶如因遺贈、死因贈與而

註14:松原正明,前揭註13,第129-147頁。

取得長期居住權，乃獲得經濟上之利益，應列為特別受益之歸扣，以計算具體應繼分；但20年以上婚姻之夫妻，於被繼承人以配偶居住權為遺贈或死因贈與之情形，得推定係表示免除應自應繼分中歸扣其評價額（民法第1028條第3項準用第903條第4項）。然而，此規定僅止於推定被繼承人表示免除歸扣而已，若能提出證明被繼承人並無此意思之反證者，即可推翻本項之推定。

（三）法律要件

1.發生原因：

- (1)因遺產分割，由生存配偶對於繼承開始時實際居住之屬於被繼承人建物，取得長期居住權（民法第1028條第1項第1款）。
- (2)因被繼承人之遺贈或死因贈與，由生存配偶對於繼承開始時實際居住之屬於被繼承人建物，取得長期居住權（民法第1028條第1項第1款第2款、民法第554條）。但生存配偶於繼承開始時所居住之建物，為被繼承人與配偶以外之人所共有之情形，不發生長期居住權（民法第1028條第1項本文但書）。
- (3)因下列情形依家事法院之審判，由生存配偶取得長期居住權（民法第1029條）。
 - A.因共同繼承人遺產分割之合意，由生存配偶取得長期居住權。
 - B.因生存配偶對家事法院表示希望取得長期居住權，經家事法院考量對於居住建物所有人之不利益，仍認為有維持生存配偶生活之必要後，

得裁定使生存配偶取得長期居住權。

2.存續期間

原則終身（民法第1030條本文），但因遺產分割協議或遺囑有特別訂定者，依其訂定，或家事法院於遺產分割之審判時，有特別訂定者，依其訂定（同條但書）。

3.消滅事由

- (1)生存配偶因不遵守居住建物之使用方法，或違反善良管理人注意義務，經建物所有人為長期居住權消滅之意思表示者（民法第1032條第4項）。
- (2)生存配偶之長期居住權存續期間屆滿者。
- (3)生存配偶於長期居住權存續期間屆滿前死亡者。
- (4)居住建物全部滅失致無法使用者（民法第1036條準用第616條之2）。

（四）法律效果

1.登記義務

長期居住權雖因遺產分割而取得，但為保護交易安全，日本不動產之公示方法仍以登記為原則，依據民法第1031條第1項之規定，居住建物所有人對於生存配偶，負有配合設定長期居住權之登記義務。而生存配偶於長期居住權登記後，對於取得居住建物所有權之人或其他第三人，得以已登記之長期居住權對抗之（民法第1031條第2項前段、第605條）。

2.妨害停止及妨害排除請求權、居住建物返還請求權

生存配偶於長期居住權登記後，得對於妨害居住建物占有之人請求妨害停止及妨害排除；並得對於第三人占有居住建物時請求返還居住建物（民法第1031條第1項、第1031條第2項前段、第605條）。

3.使用收益權與範圍

生存配偶應遵守居住建物之使用方法，並應以善良管理人注意就居住建物為使用收益，對於從前未供居住用之部分，仍不妨供其居住之用（民法第1032條第1項），因此縱然就建物之一部分未曾使用過，生存配偶仍得就實際居住之建物全部發生長期居住權（民法第1028條本文）。

4.長期居住權不得讓與他人，未經同意不得使第三人使用收益

長期居住權不得讓與他人（民法第1032條第2項）；生存配偶未經居住建物所有人之同意，不得使第三人使用收益該居住建物（民法第1032條第3項後段）。

5.居住建物之增建或改建

生存配偶未經居住建物所有人之同意，不得就居住建物為改建或增建（民法第1032條第3項前段）。

6.居住建物之修繕並負擔修繕費用

生存配偶得就居住建物之使用及收益目的為必要修繕（民法第1033條第1項）；且通常必要之修繕費用，由生存配偶負擔之（民法第1034條第1項）。

居住建物所有人於生存配偶在相當期間內不為必要修繕時，得自行修繕之（民法第1033條第2項）。

7.應負擔固定資產稅

生存配偶依法應負擔建物之通常必要費用，因此必須負擔房屋稅及地價稅等居住建物之固定資產稅（民法第1034條）。

8.用法遵守義務，善良管理人注意義務

生存配偶應遵守居住建物之使用方法，並應以善良管理人注意就居住建物為使用收益（民法第1032條第1項本文）。

9.返還義務

生存配偶於長期居住權消滅時，應負返還居住建物之義務（民法第1035條第1項前段）。但生存配偶為居住建物之共同持有人時，居住建物所有人不得以長期居住權消滅為理由，請求返還居住建物（民法第1035條第1項後段）。

伍、結論

在高齡社會中，生存配偶居住權之保障，誠如「維也納高齡問題國際行動計畫」所建議，高齡者住房非僅是容身之地而已，應「考慮住房之心理和社會意義」。此外，聯合國所通過的「老人綱領」中，亦主張「老人應儘可能長久的居住在家中」，若高齡者希望長久居住在自己家中，國家政策應維護或保障之。此為世界公認的一種具有人權意義的法價值，各國政府基於此種人權意義，

於因應高齡社會之各種立法政策中，亦針對生存配偶居住權方面，予以最大限度的考量。

經分析以上日本關於配偶居住權之立法例後可知，日本的短期居住權係適用於被繼承人死亡後至遺產分割完成為止，保障生存配偶取得於此期間之無償居住之權利，而長期居住權並非於生存配偶法定應繼分之外給其更多「利益」，而是在維持全體繼承人應繼分規定之前提下，創設較「所有權」價值低的新權利，使建物所有權與建物用益權分離，讓生存配偶取得長期居住權，以繼續居住於該建物。更甚者，生存配偶藉此亦可能再由遺產分割獲得其他現金、存款或有價證券等遺產，以保障老後生活的資金來源，可說是因應高齡社會之保障高齡生存配偶的最佳策略，值得我國參考。針對日本高齡生存配偶居住權之保障結論如下：

首先，生存配偶之短期居住權在日本立法上採法定當然無償取得制，因僅具有暫定性質，居住建物所有人及生存配偶並無短期居住權之登記義務。於該居住建物之所有權轉讓或依其他方法讓與給第三人時，不得妨礙生存配偶使用該居住建物（民法第1037條第2項）。但居住建物取得人得為短期居住權消滅之聲明，自該聲明之日起6個月內，生存配偶仍得無償使用該建物（民法第1037條第3項）。於此情形，生存配偶得對於原居住建物所有人基於債務不履行，主張損害賠償請求權（民法第600條）。

其次，長期居住權則係有財產價值之居住權並非無償取得，依據日本繼承法規定應自生存配偶之應繼分中扣除其評價額（民法第1028條第3項準用第903條第4項）。然而，長期居住權係具有與租賃權性質相當的權利，僅能使用收益而無所有權，於長期居住權完成登記前，若子女不願履行遺贈或死因贈與，竟轉讓該居住建物之所有權或依其他方法讓與給第三人時，生存配偶也只能對於建物所有人基於遺贈或死因贈與之債務不履行，主張損害賠償請求權（民法第600條）而已。因此，生存配偶必須於長期居住權依法登記後，始得對於妨害居住建物占有之人請求妨害停止及妨害排除；並得對於第三人占有居住建物時，請求返還居住建物（民法第1031條第1項、第1031條第2項前段、第605條）。

第三，長期居住權雖有財產價值，然而在法律上卻不得成為轉讓及繼承之標的，係具有一身專屬性的財產權。更甚者，長期居住權不僅不得讓與他人（民法第1032條第2項）；未經居住建物所有人之同意，亦不得使第三人使用收益該居住建物（民法第1032條第3項後段），可說完全不具有市場交易的經濟價值，僅能供生存配偶居住之用，在不動產價值鑑定上非常困難，因此，如何評估長期居住權之財產價額，涉及遺產繼承應繼分之計算與遺產稅之徵收，成為日本法律實務上的棘手問題¹⁵。關於此，由於欠缺具體的價值鑑定基準，易造成在相同或類似個案

註15：奧田かつ枝（2019），〈配偶者居住權等の価値評価・特集相続を巡る諸課題の検討〉，《土地総合研究》夏号，第38-45頁。https://www.lij.jp/html/jli/jli_2019/2019summer_p038.pdf。最後瀏覽日：2023年2月1日。

間不合理之歧異結果。因此，釐清個案間之共通性與差異性，建立簡便、客觀又不失彈性之算定標準，有助於提高遺產繼承個案利害關係人之可預測性，增進當事人之間自主解決紛爭的意願，亦可兼顧維持親屬關係之和諧。

基於以上觀點，公益社團法人日本不動產鑑定士協會連合會作成有關「配偶居住權鑑

定評價之實務指導方針」等研究報告，其中有許多實施不動產鑑定時可供參考的設定條件¹⁶；同時可參考生存配偶終身居住權存續年數之「簡易生命表」，以計算長期居住權之財產價額，凡此鑑定方法尚在生存配偶長期居住權2020年4月1日施行以後的初始階段，究竟是否公平合理，值得我國後續觀察與研究。

註16：日本配偶居住權鑑定評價之實務指導：

https://www.fudousan-kanteishi.or.jp/wp/wp-content/uploads/2020/07/kyojyukuken_houkoku.pdf・配偶者居住權等の鑑定評価に関する研究報告・公益社團法人日本不動產鑑定士協會連合會・公開日：令和元年（2019年）12月・本研究報告適用於令和2年（2020年）4月1日以後之鑑定評價。最後瀏覽日：2023年2月2日。

<https://souzokubengo.jp/isanbunkatsu/haiguusyakyoyuukennohyouka>・弁護士による相続ガイド・配偶者居住權の評価・更新日：2020年12月28日・公開日：2020年8月11日。最後瀏覽日：2023年2月2日。