

2019 年合格目標 司法書士講座

体験受講用
見本

択一式対策講座【理論編】

<テキスト>

不動産登記法 I

※無断複写・転載を禁じます。

不動産登記法の第1回講義にて取り扱う該当部分のみの見本となります。

TAC

目次

第1編 総論

第1章 不動産登記制度	2
1 不動産登記制度の目的	2
2 登記所及び登記官	2
3 登記記録, 登記簿等	3
4 登記の効力	5
5 登記の種類	12
6 登記事項の証明等	17
第2章 登記の申請	20
1 一般的通則	20
2 登記権利者及び登記義務者, 申請人	33
3 申請情報	37
4 添付情報	52
5 申請の方法とその手続	115
6 登録免許税	130
7 代理権の不消滅	150
第3章 登記の嘱託	153
第4章 登記申請後の手続	157
第5章 審査請求	165
第6章 罰則	172

第2編 各論

第1章 所有権の保存の登記	176
第2章 所有権の移転の登記	190
1 相続を原因とする所有権の移転の登記	190
2 相続以外を原因とする所有権の移転の登記	226
第3章 所有権の変更の登記	268
第4章 所有権の更正の登記	271
1 総論	271
2 所有権の保存の登記の更正	272

3	相続登記の更正	276
4	所有権の移転の登記（相続登記を除く。）の更正	279
第5章	所有権の登記の抹消	284
1	所有権の保存の登記の抹消	284
2	所有権の移転の登記の抹消	287
第6章	買戻しの特約に関する登記	291
1	買戻しの特約の登記	291
2	買戻権の移転の登記	294
3	買戻権の変更の登記又は更正の登記	295
4	買戻権の行使による所有権の移転の登記	297
5	買戻しの特約の登記の抹消	299
第7章	用益権に関する登記	301
1	地上権に関する登記	301
2	永小作権に関する登記	311
3	地役権に関する登記	312
4	賃借権に関する登記	323
5	借地借家法に関する登記	332
6	採石権に関する登記	340
第8章	抵当権に関する登記	345
1	抵当権の設定の登記	345
2	抵当権の移転の登記	360
3	抵当権の処分の登記	368
4	順位の変更の登記	377
5	抵当権の変更の登記又は更正の登記	383
6	抵当権の登記の抹消	407
7	抵当証券	418
8	工場抵当に関する登記	422

総論

第 1 章

不動産登記制度

1 不動産登記制度の目的

不動産登記制度は、対抗要件主義（民法 177 条）を採用しているわが国において、登記簿に登記記録を記録することにより、不動産の表示（物理的現況）及び不動産に関する権利を公示し、国民の権利の保全を図り、もって取引の安全と円滑に資することを目的とするものである（法 1 条）【H18-26】。

⇒ 次の①から⑤までの記述のうち、不動産登記制度の権利関係の現状を公示する機能に比べ、権利変動の過程を公示する機能を最も重視したものは、⑤である【H7-27】。

- ① 所有権の保存の登記を抹消する場合には、登記記録を閉鎖すべきである。
- ② 所有権の移転の登記の申請は、真正な登記名義の回復を原因とするものであっても、受理すべきである。
- ③ 贈与契約による所有権の移転があった場合に、売買を原因とする所有権の移転の登記をしても、対抗力を取得する。
- ④ 時効取得を原因とする所有権の取得の登記は、所有権の移転の登記によるべきである。
- ⑤ 所有権の保存の登記の申請は、死亡した者を名義人とするものであっても、受理すべきである。

登記は、登記官が登記簿に登記事項を記録することによって行う（法 11 条）。

登記記録は、表示に関する登記又は権利に関する登記について、1 筆の土地又は 1 個の建物ごとに作成される（1 不動産 1 登記記録の原則。法 2 条 5 号）。

2 登記所及び登記官

1 登記所

(1) 登記所

① 意義

登記所とは、不動産登記に関する事務を担当する国家機関である。もともと、行政組織上、

登記所という名称の国家機関が現実に存在するわけではなく、登記の事務をつかさどる法務局もしくは地方法務局もしくはこれらの支局又はこれらの出張所が、登記所とされる（法6条1項）。

② 登記所の管轄

登記の事務は、不動産の所在地を管轄する登記所がつかさどる（法6条1項）。

ただし、不動産が2以上の登記所の管轄区域にまたがる場合は、法務省令で定めるところにより、法務大臣又は法務局もしくは地方法務局長が、当該不動産に関する登記の事務をつかさどる登記所を指定する（法6条2項）。この指定がされるまでの間、登記の申請は、当該2以上の登記所のうち、1の登記所にすることができる（法6条3項）。

(2) 事務の委任

法務大臣は、一の登記所の管轄に属する事務を他の登記所に委任することができる（法7条）。

(3) 事務の停止

法務大臣は、登記所においてその事務を停止しなければならない事由が生じたときは、期間を定めて、その停止を命ずることができる（法8条）。

2 登記官

(1) 登記官

登記官とは、登記所に勤務する法務事務官のうちから、法務局又は地方法務局長が指定する者をいい、登記所における事務は、登記官が取り扱う（法9条）。

(2) 登記官の除斥

登記官又はその配偶者もしくは4親等内の親族（配偶者又は4親等内の親族であった者を含む。）が登記の申請人であるときは、当該登記官は、当該登記をすることができない（法10条前段）。このことは、登記官又はその配偶者もしくは4親等内の親族（配偶者又は4親等内の親族であった者を含む。）が申請人を代表して申請するときも、同様である（法10条後段）。

3 登記記録、登記簿等

1 登記記録及び登記簿

(1) 登記記録

登記記録とは、表示に関する登記又は権利に関する登記について、1筆の土地又は1個の建物ごとに作成される電磁的記録をいう（法2条5号）。

登記記録は、1個の不動産ごとに作成されるため（法2条5号）、(a)数個の不動産を1つの登記記録に登録することはできず、また、(b)1個の不動産について2以上の登記記録を設けることはできず、更に、(c)1個の不動産の一部についての登記記録を設けることはできない(注)。

(注) したがって、1不動産1登記記録の原則に反する登記の申請は、「申請が登記事項（他の法令の規定により登記記録として登記すべき事項を含む。）以外の事項の登記を目的とするとき。」に該当するものとして、却下されることになる（法25条2号）。そして、いわゆる二重登記となるような登記の申請が受理され登記されたとしても、当該登記は無効であり、登記官の職権により抹消されることになる（昭37.10.4民事甲2820号）【H4-21-1】。

(2) 登記簿

登記簿とは、登記記録が記録される帳簿であって、磁気ディスクをもって調製するものをいう（法2条9号）。つまり、登記簿は、もっぱら登記記録を記録する媒体ということになる。

2 登記事項

登記事項とは、登記法の規定により登記記録として登記すべき事項をいう（法2条6号）。前記1の(1)のとおり、登記記録とは、表示に関する登記又は権利に関する登記について、1筆の土地又は1個の建物ごとに作成される電磁的記録であるため（法2条5号）、登記事項とは、この1個の不動産ごとに作成される電磁的記録（登記記録）の内容として登記すべき事項ということになる。

⇒ 「登記事項という語には2つの異なる意味がある。第1は、『私法上対抗力を有するために登記を必要とする事項』であり、第2は、『公示制度の理想や政策的に見て登記を必要とし、又は、登記が認められている事項』である。」という見解がある。次の①から⑤までの登記のうち、第2の意味における登記事項のみを含み、第1の意味における登記事項を含むことがあり得ないものは、③、④及び⑤である【H10-26】。

- ① 表題部所有者のための所有権の保存の登記
- ② 法定相続分によらない相続を原因とする所有権の移転の登記
- ③ 敷地権である旨の登記
- ④ 要役地の地役権の登記
- ⑤ 弁済を原因とする抵当権の登記の抹消

3 登記することができる権利等

(1) 登記することができる物権変動

登記は、不動産の表示又は不動産についての所有権等の権利の保存等（保存、設定、移転、変更、処分の制限又は消滅）についてされる（法3条）。

⇒ 所有権については、「設定」としてではなく、初めてする場合であっても、所有権の登記は、「保存」

各 論

第 1 章

所有権の保存の登記

1 意義

所有権の保存の登記とは、所有権の登記のない不動産について初めてされる所有権の登記である。

2 申請権者

(1) 意義

所有権の保存の登記は、その後にされる所有権の移転の登記や抵当権の設定の登記等のすべての権利に関する登記の基礎となり、登記の連続性と共同申請の原理による登記の真実性の確保の基礎をなすものである。そのため、登記法は、申請権者を限定することにより、所有権の保存の登記の真実性を確保することとしている。

所有権の保存の登記は、次に掲げる者が、単独で申請することができる（法 74 条 1 項、2 項）。

⇒ 真実の所有者であっても、登記法に定められた申請適格者（申請権者）でなければ、所有権の保存の登記を申請することはできない【H16-21-ア】。

- ① 表題部所有者又はその相続人その他の一般承継人
- ② 所有権を有することが確定判決によって確認された者
- ③ 収用によって所有権を取得した者
- ④ 区分建物にあっては、表題部所有者から所有権を取得した者

(2) 表題部所有者又はその相続人その他の一般承継人

① 表題部所有者

表題部所有者は、所有権の保存の登記を申請することができる（法 74 条 1 項 1 号前段）【H18 記述（表題部所有者と他の表題部所有者の相続人のための所有権の保存の登記）】。

表題部所有者が数人いる場合に、共有者の 1 人が自己の持分のみについて、所有権の保存の登記を申請することはできないが（明 32.8.8 民刑 1311 号）【H11-18-エ】、共有者の 1 人が共有者全員のために、保存行為として（民法 252 条ただし書）、所有権の保存の登記を申請することはできる（明 33.10.2 民刑 1413 号）【H26-17-イ】。

② 表題部所有者の相続人その他の一般承継人

表題部所有者の相続人その他の一般承継人は、所有権の保存の登記を申請することができる（法 74 条 1 項 1 号後段）[H18 記述（表題部所有者と他の表題部所有者の相続人のための所有権の保存の登記）]。

表題部所有者の相続人が数人いる場合に、相続人の 1 人が自己の持分のみについて、所有権の保存の登記を申請することはできないが（登記研究 132 号 P44）【H22-14-ウ, S60-21-1】、相続人の 1 人が相続人全員のために、保存行為として（民法 252 条ただし書）、所有権の保存の登記を申請することができる。

なお、表題部所有者の相続人は、表題部所有者名義での所有権の保存の登記を申請することもできる（昭 32.10.18 民事甲 1953 号）【H30-20-エ, H16-21-ウ, S63-23-1】。

(3) 所有権を有することが確定判決によって確認された者

① 所有権を有することが確定判決によって確認された者

所有権を有することが確定判決によって確認された者は、所有権の保存の登記を申請することができる（法 74 条 1 項 2 号）。判決は、確定判決であることを要するが、確認判決だけでなく、給付判決や形成判決でもよい（大判大 15.6.23）。また、所有権の移転の登記手続請求訴訟の確定判決でもよい（昭 55.11.25 民三 6757 号, 登記研究 140 号 P 44）【H15-22-ウ, H3-26-2, S58-17-1】。

② 表題登記がない不動産についてする所有権の保存の登記

所有権を有することが確定判決によって確認された者による所有権の保存の登記の申請は、表題登記がない場合であってもすることができる【H30-20-ウ, H16-21-エ, S58-17-1, S57-19-2】。この場合には、登記官は、当該不動産に関する不動産の表示のうち法務省令で定めるものを登記しなければならない（法 75 条）【H16-21-エ】。

(4) 収用によって所有権を取得した者

① 収用によって所有権を取得した者

収用によって所有権を取得した者は、所有権の保存の登記を申請することができる（法 74 条 1 項 3 号）。

② 表題登記がない不動産についてする所有権の保存の登記

収用によって所有権を取得した者による所有権の保存の登記の申請は、表題登記がない場合であってもすることができる【H22-14-ア】。この場合には、登記官は、当該不動産に関する不動産の表示のうち法務省令で定めるものを登記しなければならない（法 75 条）。

(5) 区分建物にあっては、表題部所有者から所有権を取得した者

⇒ 敷地権付き区分建物の表題部所有者は、敷地権の表示を申請情報の内容として提供しないで、自己を所有権の登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することができる【H22-14-オ】。このことは、表題部所有者がその区分建物の所有権を譲渡した後でも、同様である【H7-21-エ】。

① 区分建物の所有権を表題部所有者から直接取得した者

区分建物以外の不動産については、表題部所有者に特定承継があった場合でも、特定承継人名義での所有権の保存の登記を申請することができないが、区分建物については、原始取得者に表題登記の申請義務があるとされているため（法 47 条 1 項，48 条 1 項(注)），区分建物の所有権を表題部所有者から取得した者は、所有権の保存の登記を申請することができることとされている（法 74 条 2 項）【H9-14-イ，H3-26-3】。

(注) これに対して、区分建物以外の不動産については、表題登記がされる前に当該不動産の所有者に特定承継があった場合には、特定承継人の表題登記及び所有権の保存の登記を申請することができる。

② 登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することの可否

a 表題部所有者から所有権の一部を取得した者

表題部所有者から所有権の一部を取得した者は、登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することができない（登記研究 571 号 P 71）【H15-22-オ】。

b 表題部所有者の相続人

表題部所有者の相続人は、所有権の保存の登記を申請することはできるが、その根拠について、登記法 74 条 1 項 1 号によるべきか、同条 2 項によるべきかについて、争いがある。

⇒ 所有権を敷地権とする敷地権付き区分建物の表題部所有者 A が死亡したときは、その相続人 B は、B 名義での所有権の保存の登記を申請することができる【H8-16-ア：？（○の趣旨で出題）】。

c 区分建物の所有権を表題部所有者の相続人から取得した者

区分建物の所有権を表題部所有者の相続人から取得した者は、登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することができない【H19-26-ア，H15-22-エ】。

d 区分建物の所有権を表題部所有者から取得した者の転得者

区分建物の所有権を表題部所有者から取得した者の転得者は、登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することができない【H26-17-エ，H11-18-イ】。

e 区分建物の所有権を表題部所有者から取得した者の相続人

区分建物の所有権を表題部所有者から取得した者の相続人は、登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することができない【H2-18-5】。

関連先例等

【表題部所有者又はその相続人その他の一般承継人】

1 表題部所有者に特定承継があった場合には、特定承継人名義での所有権の保存の登記を申請することはできないため【H7-21-7, S57-19-4】、表題部所有者名義での所有権の保存の登記及び所有権の移転の登記を申請する。この場合において、表題部所有者が死亡したときは、その相続人は、表題部所有者名義での所有権の保存の登記を申請すべきであり、相続人名義での所有権の保存の登記を申請することはできない（昭32.10.18民事甲1953号参照）【H30-20-エ, H16-21-ウ, S63-23-1】。

なお、特定承継人は、所有権を有することが確定判決によって確認されれば、特定承継人名義での所有権の保存の登記を申請することができる（法74条1項2号）。

⇒ 表題部所有者の相続人全員が作成した「当該建物は、被相続人から相続人以外のAが買い受けたものである。」旨の証明書（印鑑証明書付）を添付しても、Aは、直接自己名義の所有権の保存の登記を申請することができない【H3-26-4】。

2 所有権の登記のない土地について、その表題部所有者Aが当該土地の所有権の一部をBに譲渡し、A及びBの共有に属することとなった場合には、A及びBを共有名義人とする所有権の保存の登記を申請することはできない【H19-26-エ】。

3 表題部所有者の全員が死亡した場合においては、当該表題部所有者の全員を登記名義人とする所有権の保存の登記のほか、表題部所有者の1人の相続人と他の表題部所有者を登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することができる（昭36.9.18民事甲2323号）。例えば、表題部所有者A及びBがともに死亡し、Aの相続人がa、Bの相続人がbである場合には、A及びB名義、A及びb名義、a及びB名義又はa及びb名義での所有権の保存の登記を申請することができる【H30-20-7, H11-18-オ, S57-19-3】。

4 表題部所有者の相続人が数人いる場合において、遺産分割等により特定の相続人が当該不動産の所有権を取得したときは、当該相続人は、自己名義の所有権の保存の登記を申請することができる（登記研究45号P26）。

5 表題部所有者に数次に相続があった場合には、現在の相続人は、直接自己名義での所有権の保存の登記を申請することができる（登記研究407号P85, 登記研究443号P93）【H26-17-オ, H19-26-オ, H15-22-7, H7-21-イ】。

このことは、中間の相続が単独相続でないときであっても、同様である（注）。

（注）相続を原因とする所有権の移転の登記の場合とは異なる（昭30.12.16民事甲2670号, 登記研究135号P45）。

6 表題部所有者が死亡し、相続人があることが明らかでない場合には、相続財産の管理人は、相続財産法人名義での所有権の保存の登記を申請することができる（登記研究399号P82（注））【H3-26-1】。

（注）所有権の登記名義人が死亡し、相続人があることが明らかでない場合には、相続財産法人とする所有権の登記名義人の氏名の変更の登記を申請する取扱いであるのと異なる（昭10.1.14民事甲39号）。

- 7 包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有するとされるが（民法 990 条）、登記法 74 条 1 項 1 号後段の「その他の一般承継人」には該当しないため、受遺者名義での所有権の保存の登記を申請することはできない（登記研究 223 号 P 67）【H26-17-ア, H13-12-1, S59-25-3】。このことは、死因贈与の受贈者についても同様である【H30-20-イ】。
- 8 合併における存続会社又は設立会社は、登記法 74 条 1 項 1 号後段の「その他の一般承継人」に該当するため、存続会社又は設立会社名義での所有権の保存の登記を申請することができる【H3-26-5, S57-19-5】。これに対して、会社分割における承継会社又は設立会社は、登記法 74 条 1 項 1 号後段の「その他の一般承継人」には該当しないため、承継会社又は設立会社名義での所有権の保存の登記を申請することはできない（登記研究 703 号 P 222）。
- 9 表題登記がない土地の所有権を時効によって取得した者は、直接自己を所有権の登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することができない（法 74 条 1 項各号参照）【H22-14-イ】。

【所有権を有することが確定判決によって確認された者】

- 10 登記法 74 条 1 項 2 号に基づく所有権の保存の登記を申請する場合における同項の「判決」は、表題部所有者が複数のときは、当該表題部所有者全員を被告とする判決でなければならない（平 10. 3. 20 民三 552 号）【H19-26-イ, H11-18-ア】。
- ⇒ A が、登記記録の表題部に B が所有者として記録されている不動産を B から購入した後、B が死亡し、C D が共同相続人となった場合においては、A は、C との間で成立した「A が所有者であることを確認する。」旨の和解調書を提供して、その不動産について、所有権の保存の登記を申請することはできない【S60-21-3】。
- 11 表題部所有者が権利能力なき社団の旧代表者の場合には、その相続人を被告とする所有権の確認訴訟の確定判決に基づき、所有権の保存の登記を申請することができる（平 2. 3. 28 民三 1147 号）。
- 12 建物の登記記録の表題部に記録された所有者 A を被告として建物の明渡しを命ずる判決を得た B は、B 名義の所有権の保存の登記を申請することができない【H7-21-ウ】。
- 13 所有権の登記のない不動産について、その表題部所有者 A 及び B の持分について変更があった場合には、表題部所有者の持分の更正の登記を申請することなく、当該変更後の A 及び B の持分で、A 及び B を登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することはできない【H30-20-オ】。

【区分建物にあっては、表題部所有者から所有権を取得した者】

- 14 表題部所有者を分割会社とする会社分割があった場合には、承継会社又は設立会社は、登記法 74 条 2 項に基づき所有権の保存の登記を申請することができる（登記研究 703 号 P 219）。
- 15 敷地権付き区分建物の登記記録の表題部に A が所有者として記録されている場合において、A が、当該建物を目的として、B を受益者、C を受託者とする信託契約を締結したときは、C は、自らを受託者とする所有権の保存の登記及び信託の登記を申請することができる（登記研究 646 号 P 113）【H29-12-エ, H15-22-イ】。
- 16 表題部の所有者 A から直接敷地権付き区分建物を買い受けた B・C のうち、B が所有権の保存の登記をする

前に死亡した場合、その唯一の相続人Cは、相続を証する情報を提供して自己名義の所有権の保存の登記を申請することができない【H11-18-ウ】。

【その他】

17 認可地縁団体（地方自治法260条の2）が所有する一定の要件を満たした不動産について、当該認可地縁団体が自己を登記名義人とする当該不動産の所有権の保存の登記をしようとするときは、当該認可地縁団体は、当該登記をすることについて異議のある当該不動産の表題部所有者もしくはその相続人又は当該不動産の所有権を有することを疎明する者（以下「登記関係者等」という。）は市町村長（当該認可地縁団体の区域を包括する市町村の長）に対し異議を述べるべき旨の公告を求める旨を当該市町村長に申請することができる（同法260条の38第1項）。

当該市町村長が当該公告を行い、登記関係者等が地方自治法260条の38第2項の期間内に異議を述べなかった場合には、当該市町村長が当該公告をしたこと及び登記関係者等が同項の期間内に異議を述べなかったことを証する情報（以下「証する情報」という。）を当該認可地縁団体に提供する（同条4項）。

認可地縁団体は、証する情報を申請情報と併せて登記所に提供するときは、登記法74条1項の規定にかかわらず、証する情報に係る不動産の所有権の保存の登記を申請することができる（地方自治法260条の39第1項）。

（参考） 地方自治法

第260条の38 認可地縁団体が所有する不動産であつて表題部所有者（不動産登記法（平成16年法律第123号）第2条第10号に規定する表題部所有者をいう。以下この項において同じ。）又は所有権の登記名義人の全てが当該認可地縁団体の構成員又はかつて当該認可地縁団体の構成員であつた者であるもの（当該認可地縁団体によつて、10年以上所有の意思をもつて平穩かつ公然と占有されているものに限る。）について、当該不動産の表題部所有者若しくは所有権の登記名義人又はこれらの相続人（以下この条において「登記関係者」という。）の全部又は一部の所在が知れない場合において、当該認可地縁団体が当該認可地縁団体を登記名義人とする当該不動産の所有権の保存又は移転の登記をしようとするときは、当該認可地縁団体は、総務省令で定めるところにより、当該不動産に係る次項の公告を求める旨を市町村長に申請することができる。この場合において、当該申請を行う認可地縁団体は、次の各号に掲げる事項を疎明するに足りる資料を添付しなければならない。

- ① 当該認可地縁団体が当該不動産を所有していること。
- ② 当該認可地縁団体が当該不動産を10年以上所有の意思をもつて平穩かつ公然と占有していること。
- ③ 当該不動産の表題部所有者又は所有権の登記名義人の全てが当該認可地縁団体の構成員又はかつて当該認可地縁団体の構成員であつた者であること。
- ④ 当該不動産の登記関係者の全部又は一部の所在が知れないこと。

2 市町村長は、前項の申請を受けた場合において、当該申請を相当と認めるときは、総務省令で定めるところにより、当該申請を行つた認可地縁団体が同項に規定する不動産の所有権の保存又は移転の登記をするこ

とについて異議のある当該不動産の登記関係者又は当該不動産の所有権を有することを疎明する者（次項から第5項までにおいて「登記関係者等」という。）は、当該市町村長に対し異議を述べるべき旨を公告するものとする。この場合において、公告の期間は、3月を下つてはならない。

- 3 前項の公告に係る登記関係者等が同項の期間内に同項の異議を述べなかつたときは、第1項に規定する不動産の所有権の保存又は移転の登記をすることについて当該公告に係る登記関係者の承諾があつたものとみなす。
- 4 市町村長は、前項の規定により第1項に規定する不動産の所有権の保存又は移転の登記をすることについて登記関係者の承諾があつたものとみなされた場合には、総務省令で定めるところにより、当該市町村長が第2項の規定による公告をしたこと及び登記関係者等が同項の期間内に異議を述べなかつたことを証する情報を第1項の規定により申請を行つた認可地縁団体に提供するものとする。
- 5 第2項の公告に係る登記関係者等が同項の期間内に同項の異議を述べたときは、市町村長は、総務省令で定めるところにより、その旨及びその内容を第1項の規定により申請を行つた認可地縁団体に通知するものとする。

第260条の39 不動産登記法第74条第1項の規定にかかわらず、前条第4項に規定する証する情報を提供された認可地縁団体が申請情報（同法第18条に規定する申請情報をいう。次項において同じ。）と併せて当該証する情報を登記所に提供するときは、当該認可地縁団体が当該証する情報に係る前条第1項に規定する不動産の所有権の保存の登記を申請することができる。

- 2 不動産登記法第60条の規定にかかわらず、前条第4項に規定する証する情報を提供された認可地縁団体が申請情報と併せて当該証する情報を登記所に提供するときは、当該認可地縁団体のみで当該証する情報に係る同条第1項に規定する不動産の所有権の移転の登記を申請することができる。

【解説】 認可地縁団体名義での不動産の登記をすることができるが、認可地縁団体が有する不動産については、当該認可地縁団体の代表者やその構成員が表題部所有者又は所有権の登記名義人となっている場合が多く、認可地縁団体名義に所有権の保存又は移転の登記を申請しようとしても、表題部所有者又は登記名義人である当該登記名義人の数が多数に上り、また、その所在が不明であるなどの事情から、その協力を得ることが非常に困難であり、実質的には、当該登記の申請をすることができないとの指摘があった。

そこで、地方自治法に認可地縁団体が所有する不動産に係る登記法の特例を設け、一定の要件を満たした認可地縁団体が所有する不動産については、市町村長が一定の手続を経て証明書を発行することで、認可地縁団体が単独で登記の申請を行うことができるようになった。

3 登記手続

(1) 単独申請

所有権の保存の登記は、最初にされる権利に関する登記であるため、その性質上、当然に単独で申請する（法 74 条）【H9-14-イ】。

(2) 申請情報の内容

所有権の保存の登記の申請情報の内容は、次のとおりである。

⇒ 敷地権付き区分建物の表題部所有者は、敷地権の表示を申請情報の内容として提供しないで、自己を所有権の登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することができる【H22-14-オ】。

① 登記法 74 条 1 項各号に掲げる者が申請する場合

登記法 74 条 1 項各号に掲げる者が所有権の保存の登記を申請する場合の申請情報の内容は、次のとおりである。

a 登記の目的（令 3 条 5 号）

登記の目的は、「所有権保存」である。

b 登記原因及びその日付（令 3 条 6 号）

所有権の保存の登記においては、登記法 59 条 3 号（権利に関する登記の登記事項）の規定にかかわらず、登記原因及びその日付が登記されないため（法 76 条 1 項本文）、申請情報の内容として登記原因及びその日付を提供することを要しない（令 3 条 6 号かつこ書）【H27-14-ア（収用の場合）】。

c 申請人の氏名又は名称及び住所（令 3 条 1 号）

「所有者」として、申請人の氏名又は名称及び住所を申請情報の内容とする（注）。

（注） 表題部所有者の表示が変更し、表題部に記録された表示と現在の表示とが異なることになった場合でも、表題部所有者は、その表示の変更を証する情報を提供して、表題部所有者の表示の変更の登記をしないで、直ちに所有権の保存の登記を申請することができる（登記研究 213 号 P71, 登記研究 352 号 P103）【H29-12-オ（組織変更）、H24-17-4（住所の変更）】。

⇒ 権利能力なき社団の複数の代表者名義とする所有権の保存の登記の申請情報の内容として、持分を提供しなければならない【H2-17-3】。

⇒ 表題登記がない不動産について所有権の保存の登記の申請がされた場合において、当該登記において登記記録に記録される所有者が 2 人以上あるときは、当該所有者について登記記録に持分の記録がされる【H24-13-ウ】。

d 申請人の種別（令別表 28 申請情報欄イ）

「申請人が法 74 条 1 項各号に掲げる者のいずれであるか」が申請情報の内容となる。

⇒ 所有権の保存の登記の申請情報の内容として、根拠条項を提供することが要求されるのは、所

有権の保存の登記は、申請適格者（申請権者）ごとに添付情報が異なるため、根拠条文を提供することにより、登記官に対し、添付情報を明らかにする必要があるからである【H16-21-イ】。

② 登記法 74 条 2 項の規定により表題部所有者から所有権を取得した者が申請する場合

登記法 74 条 2 項の規定により表題部所有者から所有権を取得した者が所有権の保存の登記を申請する場合の申請情報の内容は、次のとおりである。

a 登記の目的（令 3 条 5 号）

登記の目的は、「所有権保存」である。

b 登記原因及びその日付（令 3 条 6 号）

登記原因及びその日付を提供するのは、その区分建物が敷地権付き区分建物である場合に限られる（令 3 条 6 号かっこ書）【H19-20-ア, H5-25-4, S60-24-4】。

⇒ 登記法 74 条 2 項の規定により表題部所有者から所有権を取得した者が所有権の保存の登記を申請する場合に限り、登記原因及びその日付を提供するのは、この場合の敷地権付き区分建物の所有権の保存の登記は、実質的には、その敷地権の移転の登記となることから、その移転の登記原因及びその日付を明らかにする趣旨である【H16-21-オ】。

⇒ 登記原因の日付は、敷地権の登記名義人が所有権の保存の登記を申請することを承諾した日ではない【S63-27-1】。

c 申請人の氏名又は名称及び住所（令 3 条 1 号）

「所有者」として、申請人の氏名又は名称及び住所を申請情報の内容とする。

d 申請人の種別（令別表 29 申請情報欄イ）

「法 74 条 2 項の規定により登記を申請する旨」が申請情報の内容となる【S60-24-2】。

なお、その区分建物が敷地権付き区分建物である場合には、敷地権の表示を申請情報の内容としなければならない（令 3 条 11 号へ）【S60-24-3】。

(3) 添付情報

① 登記法 74 条 1 項各号に掲げる者が申請する場合

登記法 74 条 1 項各号に掲げる者が所有権の保存の登記を申請する場合の添付情報は、次のとおりである。なお、登記原因証明情報を提供することを要しない（令 7 条 3 項 1 号）。

a 登記名義人となる者の所有権取得証明情報（令別表 28 添付情報欄イからハまで）

登記名義人となる者の所有権取得証明情報は、申請人の適格を確認し、所有者を所有権の登記名義人として正確に登記するために添付情報とされている。

所有権取得証明情報は、申請人ごとに、次のとおりである。

なお、表題部所有者自らが申請する場合には、登記名義人となる者の所有権取得証明情報の提供を要しない【H22-27-ア】。

(a) 表題部所有者の相続人その他の一般承継人

所有権取得証明情報は、相続その他の一般承継による承継を証する情報（市町村長、登記官その他の公務員が職務上作成した情報（公務員が職務上作成した情報がない場合にあっては、これに代わるべき情報）を含むものに限る。）である。

(b) 所有権を有することが確定判決によって確認された者

所有権取得証明情報は、所有権を有することが確定判決（確定判決と同一の効力を有するものを含む。）によって確認されたことを証する情報である。例えば、和解調書 [H3 記述]、調停調書【H22-14-エ】を提供して、所有権の保存の登記を申請することができる。

(c) 収用によって所有権を取得した者

所有権取得証明情報は、収用によって所有権を取得したことを証する情報（収用の判決が効力を失っていないことを証する情報を含むものに限る。）である。

b 住所証明情報（令別表 28 添付情報欄二）【H22-27-ア（法 74 条 1 項 1 号前段）、S63-16-4（法 74 条 1 項 2 号）】

c 土地所在図及び地積測量図（令別表 28 添付情報欄ホ）

所有権を有することが確定判決によって確認された者又は収用によって所有権を取得した者が表題登記がない土地について申請するときは、当該土地についての土地所在図及び地積測量図を提供しなければならない。

⇒ 表題登記がない土地の所有権を時効によって取得した者は、土地所在図及び地積測量図を提供しても、直接自己を所有権の登記名義人とする所有権の保存の登記を申請することができない【H22-14-イ】。

d 建物図面及び各階平面図（令別表 28 添付情報欄ヘ）

所有権を有することが確定判決によって確認された者又は収用によって所有権を取得した者が表題登記がない建物について申請するときは、当該建物についての建物図面及び各階平面図を提供しなければならない【H30-20-ウ（判決）、H22-14-ア（収用）】。

e 非敷地権証明情報（令別表 28 添付情報欄ト）

所有権を有することが確定判決によって確認された者又は収用によって所有権を取得した者が表題登記がない建物について申請する場合で、かつ、当該表題登記がない建物が区分建物である場合において、当該区分建物が属する一棟の建物の敷地について登記された所有権、地上権又は賃借権の登記名義人が当該区分建物の所有者であり、かつ、分離処分可能の定め（区分所有法 22 条 1 項ただし書）がある場合その他の事由により当該所有権、地上権又は賃借権が当該区分建物の敷地権とならないとき(注)は、当該事由を証する

情報を提供しなければならない。具体的には、規約や関係を証する契約書等である。

(注) 敷地権について登記された所有権、地上権又は賃借権があり、かつ、当該区分建物の所有者がその登記名義人であれば、敷地権となるのが原則であるが、例外的に、その権利が敷地権でない場合がある。具体的には、規約に分離処分可能の定めがある場合のほか、専有部分の所有者が登記された所有権、地上権又は賃借権の登記名義人であっても、当該所有権、地上権又は賃借権が実体上第三者に譲渡されており、その第三者との間で設定した地上権、賃借権又は使用貸借権が敷地利用権である場合等である。

f 敷地権関連情報（令別表 28 添付情報欄子）

所有権を有することが確定判決によって確認された者又は収用によって所有権を取得した者が表題登記がない建物について申請する場合において、当該表題登記がない建物が敷地権のある区分建物であるときは、敷地権が存在する場合における表題登記の添付情報と同様の情報を添付情報とする必要があるため、次に掲げる情報を提供しなければならない。

- (a) 敷地権の目的である土地が区分所有法 5 条 1 項の規定により建物の敷地となった土地（いわゆる規約敷地）であるときは、同項の規約を設定したことを証する情報
- (b) 敷地権が区分所有法 22 条 2 項ただし書の規約で定められている割合によるものであるときは、当該規約を設定したことを証する情報
- (c) 敷地権の目的である土地が他の登記所の管轄区域内にあるときは、当該土地の登記事項証明書

g 代理権限証明情報（令 7 条 1 項 2 号）

② 登記法 74 条 2 項の規定により表題部所有者から所有権を取得した者が申請する場合

登記法 74 条 2 項の規定により表題部所有者から所有権を取得した者が所有権の保存の登記を申請する場合の添付情報は、次のとおりである。

a 所有権取得証明情報（令別表 29 添付情報欄イ）

建物が敷地権のない区分建物であるときは、申請人が表題部所有者から当該区分建物の所有権を取得したことを証する表題部所有者又はその相続人その他の一般承継人が作成した情報を提供しなければならない【H5-25-4】。

b 登記原因証明情報及び敷地権登記名義人承諾証明情報（令別表 29 添付情報欄ロ）

建物が敷地権付き区分建物であるときは、次に掲げる情報を提供しなければならない。

(a) 登記原因証明情報

表題部所有者から区分建物の所有権及び敷地権を取得したことを証する登記原因証明情報を提供しなければならない【H23-24-I】。敷地権のない区分建物であるときは

異なり，所有権取得証明情報を提供することを要しない。

⇒ この登記原因証明情報には，建物と敷地権である土地の権利とについて同一の処分がされたことが明示されていなければならない（昭 58. 11. 10 民 3 6400 号参照）【H21-14-イ】。

b) 敷地権の登記名義人の承諾を証する当該登記名義人が作成した情報【H27-21-ウ，S60-24-1】

⇒ 敷地権が賃借権である敷地権付き区分建物について，表題部所有者から所有権を取得した者が所有権の保存の登記を申請するときは，当該所有権を取得した者の住所を証する情報，表題部所有者から当該区分建物の所有権を取得したことを証する情報及び敷地である土地の所有権の登記名義人の承諾を証する情報を提供しなければならない【H27-21-ウ：×（敷地権の登記名義人は賃借権の登記名義人である。）】。

敷地権の登記名義人の関与なく不正確な登記がされることを防止するため，敷地権の登記名義人の承諾を証する当該登記名義人が作成した情報を提供しなければならない。この情報は，実質的には，敷地権の登記名義人の登記識別情報に代わるものであるため，敷地権の登記名義人の登記識別情報を提供することを要しない【S60-24-5】。

c 住所証明情報（令別表 29 添付情報欄ハ）

d 代理権限証明情報（令 7 条 1 項 2 号）

なお，建物が敷地権付き区分建物である場合において，敷地権が賃借権であるが，賃借権について「譲渡することができる」との特約の登記がされていないときは，申請情報と併せて，賃貸人が承諾したことを証する情報を提供しなければならない（民法 612 条 1 項，令別表 40 添付情報欄ロ）【H5-25-3】。

⇒ 甲土地上に同地及び乙土地を敷地権の目的とする区分建物がある場合において，その区分建物について A 登記所に所有権の保存の登記を申請するときは，申請情報と併せて乙土地の登記事項証明書を提供しなければならない【H9-17-1：？（○の趣旨で出題）】。

(4) 登録免許税の額

① ②以外の場合

登録免許税の額は，課税標準の金額である不動産の価額の 1,000 分の 4 である（登税法別表第一第 1 号（一））【H1-25-3，S61-29】。

② 敷地権付き区分建物の場合

登録免許税の額は，敷地権付き区分建物については建物の価額の 1,000 分の 4 であり（登税法別表第一第 1 号（一）），敷地権については敷地権の目的である土地の価額に敷地権の割合を乗じて計算した金額の 1,000 分の 20 である（登税法別表第一第 1 号（二）ハ）【H12-11-7，H2-30】。

敷地権付き区分建物について申請する登記法 74 条 2 項の規定による所有権の保存の登記の登録免許税の算定については、建物及び敷地権の各課税標準の金額に上記の税率を乗じて計算した額を合算した後に、国税通則法 119 条 1 項の規定により端数処理をする（平 9. 1. 29 民三 153 号）。

(5) 登記のあり方

① 表題部所有者の氏名等の抹消

登記官は、表題登記がある不動産について所有権の保存の登記をしたときは、表題部所有者に関する登記事項を抹消する記号を記録しなければならない（規則 158 条）。

② 表題登記がない不動産についてする所有権の保存の登記

登記官は、所有権を有することが確定判決によって確認された者又は収用によって所有権を取得した者の申請に基づいて表題登記がない不動産について所有権の保存の登記をするときは、当該不動産に関する不動産の表示で表示に関する登記事項のうち、表題部所有者に関する登記事項、登記原因及びその日付並びに敷地権の登記原因及びその日付『以外』の事項を登記し、表題部に所有権の登記をするために登記をする旨を記録しなければならない（法 75 条、規則 157 条 1 項・2 項）【H16-21-エ（表題部所有者に関する登記事項は記録されない。）】。

4 職権による所有権の保存の登記

(1) 意義

登記官は、所有権の登記がない不動産について嘱託により所有権の処分の制限の登記をするときは、職権で、所有権の保存の登記をしなければならない（法 76 条 2 項）【H7-14-4】。

(2) 「所有権の処分の制限の登記」の意義

「所有権の処分の制限の登記」とは、差押えの登記（民執法 48 条 1 項等）、仮差押え又は仮処分の登記（民保法 47 条 3 項、53 条 3 項）、破産手続開始の登記（破産法 258 条）等である。

所有権の登記のない建物について所有権の移転又は抵当権の設定の仮登記を命ずる処分がされた場合には、職権で所有権の保存の登記をすることはできない（昭 35. 9. 7 民事甲 2221 号）【H27-18-イ、H19-26-ウ、S57-19-1】。

(3) 登記のあり方

登記官は、表題登記がない不動産について嘱託により所有権の処分の制限の登記をする場合において、所有権の保存の登記をするときは、当該不動産に関する不動産の表示で表示に関する登記事項のうち、表題部所有者に関する登記事項及び登記原因及びその日付『以外』の事項を登記し、表題部に所有権の登記をするために登記をする旨を記録しなければならない（法 76 条 3 項・75 条、規則 157 条 1 項・2 項）。

また、登記官は、所有権の登記がない不動産について嘱託による所有権の処分の制限の登記をするときは、登記記録の甲区に、所有者の氏名又は名称及び住所、登記名義人が2人以上であるときは当該所有権の登記名義人ごとの持分並びに処分の制限の登記の嘱託によって所有権の登記をする旨を記録しなければならない（規則 157 条 3 項）。

なお、登記官は、表題登記がない不動産又は所有権の登記がない不動産について嘱託による所有権の処分の制限の登記をしたときは、当該不動産の所有者に対し、登記が完了した旨を通知しなければならない（規則 184 条 1 項）【H24-25-ウ(所有権の登記がない建物について裁判所書記官の嘱託による仮差押えの登記を完了した場合)】。

関連先例等

- 1 処分の制限の登記の嘱託により、職権によりされた所有権の保存の登記については、その後、錯誤を原因として処分の制限の登記の抹消の嘱託がされ、その抹消の登記をしたときでも、登記官は、職権で抹消することはできない（昭 38. 4. 10 民事甲 966 号）【H21-16-1, H4-21-3】。
- 2 処分の制限の登記の嘱託により、職権によりされた所有権の保存の登記が事実と相違している場合でも、その所有権の更正の登記は、嘱託ではなく、申請によらなければならない（昭 41. 4. 12 民事甲 1076 号）【S57-17-4】。
- 3 A を表題部所有者とする表題登記がされた日の後であって、かつ、A を所有権の登記名義人とする所有権の保存の登記がされた日の 1 年前である日を登記原因の日付として、A から B への所有権の移転の登記を申請することができる（登記研究 211 号 P 55）【H18-13-オ】。

第 2 章

所有権の移転の登記

1 相続を原因とする所有権の移転の登記

1 相続の意義

相続を原因とする所有権の移転の登記（以下「相続登記」ということがある。）を理解するためには、民法の相続法の理解が必要不可欠であるが、これについては、択一式対策講座【理論編】民法Ⅱを参照されたい。

2 登記手続 [H27 記述, H25 記述, H19 記述（債権者代位による相続登記）, H14 記述（2号仮登記に基づく本登記の前提としての債権者代位による相続登記）, H12 記述（債権者代位による相続登記。答案用紙に記載なし。），H11 記述, H9 記述（以上, 答案用紙に記載なし。），H6 記述, H1 記述（遺贈の登記後の相続登記）]

(1) 意義

民法の起草者は、民法 177 条は、あらゆる物権変動に及ぶと考えており、大審院も、あらゆる物権変動に登記が必要であると解していた（大連判明 41. 12. 15）。この判例は、形式的には、現在も維持されているが、最判昭 38. 3. 22 が、A 及び B が共同相続した不動産につき、B が、勝手に単独で所有権を取得した旨の登記をし、更に第三取得者 C が B から所有権の移転の登記をうけた場合、A は、C に対し、自己の持分を登記なくして対抗できると説示したことから、実質的に修正されたものと評価されている。

(2) 単独申請

相続登記は、被相続人の死亡が唯一の相続の開始原因であることから、共同申請の根拠である対立当事者が存在しないため、その性質上、当然に単独で申請する（法 63 条 2 項）。

(3) 申請人

相続登記は、登記権利者が単独で申請することができる（法 63 条 2 項）。

共同相続の場合には、登記権利者が複数存在することになるが、この場合には、法定相続分による場合かこれと異なる場合か、相続人のうち相続分を取得しない者があるかどうかなどの

個々の具体的な事情により、申請人が異なることになる。

相続放棄をした者がいるときは、この者は申請人とならないため、この者を除く共同相続人が申請人となる。このことは、相続人のうちに生前に相続分を超える特別受益を受けた者がいる場合も同様である（昭49.1.8民三242号）【H3-19-4】。また、遺産分割があり、共同相続人の1人が単独で不動産を相続することとなった場合には、この者だけが申請人となる（明44.10.30民刑904号）。

⇒ 相続放棄をした者に子がある場合でも、その子を相続人とする相続登記を申請することはできない（民法887条2項参照）【S58-29-4】。

もっとも、共同相続人の1人が相続人全員のために、保存行為として（民法252条ただし書）、相続登記を申請することができる（登記研究114号P42, 登記研究157号P45(注)）【S58-19-3】。これは、共同相続人中の一部の者が、自己の相続分のみについて、相続登記を申請した場合【H12-23-エ, H3-27-5, S61-28-2】、又は共同相続人全員が、自己の相続分のみについて個々に別件として同時に相続登記を申請した場合には、これらの登記の申請は、いずれも却下されるからである（昭30.10.15民事甲2216号）。

(注) これとは異なり、共同相続人でない共有者は、他の共有者の相続登記を申請することができない（登記研究258号P74）。

(4) 申請情報の内容

① 登記の目的（令3条5号）

登記の目的は、「所有権移転」, 「何某持分全部移転」である。

② 登記原因及びその日付（令3条6号）

登記原因は「相続」であり、登記原因の日付は相続開始の日である。

③ 申請人の氏名及び住所（令3条1号）等

「相続人」として、申請人の氏名及び住所を申請情報の内容とする。共同相続の場合における相続登記を保存行為として相続人の一部の者から申請する場合は、申請人ではない相続人についても、申請情報の内容とする（令3条11号イ）。

(5) 添付情報

相続登記の添付情報は、次のとおりである。

① 登記原因証明情報（令別表22添付情報欄, 別表30添付情報欄イ）

相続を証する市町村長, その他の公務員が職務上作成した情報（公務員が職務上作成した情報がない場合にあっては、これに代わるべき情報）及びその他の登記原因証明情報を提供しなければならない。

具体的には、次のとおりである。

a 「市町村長」が職務上作成する情報

「市町村長」が職務上作成する情報とは、戸籍謄本（戸籍全部事項証明書）【S59-15-1】、除籍謄本（除籍全部事項証明書）、戸籍抄本（戸籍個人事項証明書）である。

b 「その他の公務員」が職務上作成する情報

「その他の公務員」が職務上作成する情報とは、家庭裁判所書記官が作成する相続放棄申述受理証明書及び遺産分割の審判書又は調停調書の謄本である。

c 「その他の登記原因証明情報」

「その他の登記原因証明情報」とは、相続人や相続分を確定するため、被相続人が作成した遺言書、共同相続人が作成した遺産分割協議書【S59-15-2】、相続人が作成した相続分なきことの証明書等である。

なお、相続人の廃除の審判がされた場合にはその旨が戸籍に記録されることになるため（戸籍法 97 条）、相続人の廃除を証する情報を提供することを要しない【H29-20-オ、H25-17-1】。

⇒ 甲不動産の所有権の登記名義人であるAが遺言を作成して死亡した。Aには子B及びCが、Cには子Dがおり、AがCを廃除する旨の遺言をし、その廃除の審判が確定した場合において、相続を登記原因とするAからB及びDへの所有権の移転の登記を申請するときは、当該廃除の審判書及び確定証明書を提供しなければならない【H29-20-オ：×】。

② 住所証明情報（令別表 30 添付情報欄口）

③ 代理権限証明情報（令 7 条 1 項 2 号）

⇒ 被相続人の登記識別情報を提供することを要しない【S60-31-4、S59-15-4】。

(6) 登録免許税の額

登録免許税の額は、課税標準の金額である不動産の価額の 1,000 分の 4 である（登税法別表第一第 1 号（二）イ）【H23-27、S61-29】。

関連先例等

1 Aが死亡し、その共同相続人であるB及びCが不動産の共有者となったが、その旨の登記をする前にBが当該不動産についての持分を放棄した場合には、AからB及びCへの相続を原因とする所有権の移転の登記を申請した後、BからCへの持分の全部移転の登記を申請することを要する（登記研究 10 号 P 30）【H19-13-オ、H9-22-ウ、S63-23-5】。

cf. Aの死亡により、BCが共同相続人となり、A所有の不動産について、相続を登記原因とするBCへの所有権の移転の登記がされた後、Bがその持分を放棄した場合においては、Cは、Bと共同して、B持分の移転の登記を申請することができる【S60-21-5】。

- 2 受託者である個人が死亡し受託者の任務が終了した場合において、新受託者が就任したときは、新受託者は、前受託者の任務が終了した時（死亡の時）に、その時に存する信託に関する権利義務を前受託者から承継したものとみなされるため（信託法 75 条 1 項）、単独の前受託者が死亡した場合には、新受託者に対する所有権の移転の登記を申請するのであって、前受託者の相続人は、相続を登記原因とする所有権の移転の登記を申請することはできない【H14-25-オ、H1-24-1】。
- 3 民法の一部を改正する法律の施行に伴う不動産登記等の事務の取扱いについて（通達）（平 25. 12. 11 民二 781 号）

民法の一部を改正する法律（平成 25 年法律第 94 号。以下「改正法」という。）が本日から施行されることとなりましたので、これに伴う不動産登記等の事務の取扱いについては、下記の点に留意するよう、貴管下登記官に周知方お取り計らい願います。

なお、この通達中「旧民法」とあるのは改正法による改正前の民法（明治 29 年法律第 89 号）を「新民法」とあるのは改正法による改正後の民法をいいます。

記

第 1 改正法の概要

1 趣旨

改正法は、旧民法第 900 条第 4 号ただし書の規定のうち嫡出でない子の相続分を嫡出である子の相続分の 2 分の 1 とする部分（以下「本件規定」という。）は憲法違反であるとの最高裁判所平成 25 年 9 月 4 日決定（平成 24 年（ク）第 984 号及び第 985 号。以下「最高裁決定」という。）があったことに鑑み、本件規定を削除し、嫡出でない子の相続分を嫡出である子の相続分と同等とするものである。

2 施行期日

改正法は、公布の日（本日）から施行するとされた（改正法附則第 1 項）。

3 経過措置

改正法は、最高裁決定のあった日の翌日である本年 9 月 5 日以後に開始した相続について適用するとされた（改正法附則第 2 項）。

なお、改正法附則第 2 項の規定は、同月 4 日以前に開始した相続については、何ら規定するものではない。

第 2 不動産登記等の事務の取扱い

1 本年 9 月 5 日以後に開始した相続を原因とする不動産登記等について

新民法の規定を適用して、事務を処理すれば足りる。

2 本年 9 月 4 日以前に開始した相続を原因とする不動産登記等について

(1) 最高裁決定の判示する本件規定に係る憲法適合性の判断基準時及び先例としての事実上の拘束性

第 1 の 3 なお書きのとおり、改正法附則第 2 項は、本年 9 月 4 日以前に開始した相続について何ら

規定するものではないが、最高裁決定においては、「本件規定は、遅くとも平成13年7月当時において、憲法14条1項に違反していたものというべきである」旨が判示されるとともに、先例としての事実上の拘束性についても判示され、「憲法に違反する法律は原則として無効であり、その法律に基づいてされた行為の効力も否定されるべきものであることからすると、本件規定は、本決定により遅くとも平成13年7月当時において憲法14条1項に違反していたと判断される以上、本決定の先例としての事実上の拘束性により、上記当時以降は無効であることとなり、また、本件規定に基づいてされた裁判や合意の効力等も否定されることになろう」とされつつ、「本件規定を前提としてされた遺産の分割の審判その他の裁判、遺産の分割の協議その他の合意等により確定的なものとなった法律関係に影響を及ぼすものではない」とされている。

(2) 最高裁決定の判示を踏まえた事務の取扱い

ア(ア) 本日以降にされる不動産登記等の申請（代位によるものを含む。）若しくは嘱託（以下「申請等」という。）又は本日現在において登記若しくは却下が未了の申請等であって、平成13年7月1日以後に開始した相続における法定相続（遺言や遺産分割等によることなく、被相続人の法定相続人となったこと自体に基づき、民法の規定に従って法定相続分に応じて不動産等を相続したことをいう。以下同じ。）に基づいて持分その他の権利を取得した者を表題部所有者又は登記名義人とする登記をその内容とするものについては、嫡出でない子の相続分が嫡出である子の相続分と同等であるものとして、事務を処理するものとする。

(イ) 本日以降にされる申請等又は本日現在において登記若しくは却下が未了の申請等であって、平成13年7月1日以後に開始した相続における法定相続以外の遺言や遺産分割等に基づいて持分その他の権利を取得した者を表題部所有者又は登記名義人とする登記をその内容とするものについては、当該遺言や遺産分割等の内容に従って事務を処理すれば足りる。

イ 本日以降にされる申請等又は本日現在において登記若しくは却下が未了の申請等であって、平成13年7月1日以後に開始した相続における法定相続に基づいて持分その他の権利を取得した者を表題部所有者又は登記名義人とする登記に係る更正の登記をその内容とするもの等、ア(ア)及び(イ)以外の申請等については、当該申請等に係る登記の原因に応じて、当該登記の内容が上記最高裁決定の判示する「本件規定を前提としてされた遺産の分割の審判その他の裁判、遺産の分割の協議その他の合意等により確定的なものとなった法律関係」に基づくものであるかどうか等を判断し、事務を処理するものとする。

関連先例等

【戸籍謄本等】

- 1 戸籍謄本及び戸籍抄本については、作成後 3 月以内のものであることを要しない（昭 35. 2. 5 民事甲 286 号）【S61-28-1】。
- 2 除籍簿が火災により焼失し、その謄本が提出できない場合には、その旨の市区町村長の証明書及び相続人全員の「他に相続人はない」旨の証明書を提供すべきであり（昭 44. 3. 3 民事甲 373 号）、単独で相続する者の「一切の責任をもつ」旨の上申書をもってこれに代えることはできない（昭 58. 3. 2 民三 1311 号）。
 - * 確定判決の理由中において、登記名義人の相続人が当該相続人らのみである旨の認定がされている場合は、相続人全員の証明書に代えて、当該確定判決の正本の写しを提供することができるが、原告である申請人の「一切の責任をもつ」旨の上申書をもって他に相続人がいない旨の証明書に代えることはできない（平 11. 6. 22 民三 1259 号 [判決に基づき時効取得を原因とする所有権の移転の登記を申請する事案]）。
- 3 相続人において他に相続人がいないことを証明する場合には、相続人全員によるその旨の証明書（印鑑証明書付）の提出を要する（昭 55. 2. 14 民三 867 号）。ここでいう「相続人全員」には、相続放棄をした者も含まれる（登記研究 383 号 P92）。
 - * 上記 2 及び 3 の取扱いは、変更された。

相続による所有権の移転の登記（以下「相続登記」という。）の申請において、相続を証する市町村長が職務上作成した情報（不動産登記令別表の 22 の項の添付情報欄）である除籍又は改製原戸籍（以下「除籍等」という。）の一部が滅失等していることにより、その謄本を提供することができないときは、戸籍及び残存する除籍等の謄本のほか、滅失等により「除籍等の謄本を交付することができない」旨の市町村長の証明書及び「他に相続人はない」旨の相続人全員による証明書（印鑑証明書添付）の提供を要する取扱いとされている（昭 44. 3. 3 民事甲 373 号）。

しかしながら、上記回答が発出されてから 50 年近くが経過し、「他に相続人はない」旨の相続人全員による証明書を提供することが困難な事案が増加していることなどに鑑み、本日以降は、戸籍及び残存する除籍等の謄本に加え、除籍等（明治 5 年式戸籍（壬生戸籍）を除く。）の滅失等により「除籍等の謄本を交付することができない」旨の市町村長の証明書が提供されていれば、相続登記をして差し支えないものとする（「他に相続人はない」旨の証明書の提供を要しない。平 28. 3. 11 民二 219 号）。

- 4 遺産分割の調停に基づいて相続登記を申請する場合には、申請情報と併せて、戸籍謄抄本等を提供することを要しない（昭 37. 5. 31 民事甲 1489 号）【H10-23-エ, H5-26-4, H3-17-2, S59-15-3】。
 - ⇒ 被相続人の死亡の年月日の記載がない遺産分割の調停調査も登記原因証明情報の一部となるが【H2-20-4】、この場合には、被相続人の死亡の記載がある戸籍謄本を添付しなければならないと解される。

【相続放棄申述受理証明書】

4の2 登記原因証明情報の一部として、相続放棄申述受理通知書を提供することはできない（登記研究 720 号 P205）。

* この取扱いは、変更された。

- ① 震災復興事業に基づく用地取得において、被災自治体が所有権の登記名義人等に代位して相続を原因とする所有権の移転の登記を嘱託する場合に、相続の放棄を行った相続人がいるときは、相続の放棄があったことを証する情報として、相続放棄申述受理証明書に代え、これと同等の内容が記載された「相続放棄等の申述有無についての照会に対する家庭裁判所からの回答」を添付することができる（平 26. 4. 24 民二 265 号）。
- ② 相続を原因とする所有権の移転の登記の申請において、相続放棄申述受理証明書と同等の内容が記載された「相続放棄等の申述の有無についての照会に対する家庭裁判所からの回答書」や「相続放棄申述受理通知書」を登記原因証明情報の一部とすることができる（登記研究 808 号 P147）。

[解説] 相続の放棄があったことを証する情報として、相続放棄等の申述の有無についての照会に対する家庭裁判所からの回答書等が添付された場合の取扱いについて、その内容が相続放棄申述受理証明書と同等の内容が記載されているものと認められるものであれば、震災復興事業とは関連のない相続を原因とする所有権の移転の登記の申請においても、これらを登記原因証明情報の一部として提供することができる。

5 共同相続人のうちの特定の相続人が限定承認をし、他の共同相続人は相続放棄をした場合の相続登記の申請においては、被相続人の戸籍謄本、除籍謄本及び限定承認をした旨を証する家庭裁判所の限定承認受理証明書の他に、相続人を確定するために必要となる戸籍謄本又は除籍謄本及び相続放棄をした者に係る家庭裁判所の相続放棄申述受理証明書を提出しなければならない（登記研究 699 号 P187）。

5の2 相続の放棄に関する戸籍先例等

- (a) 次順位の弟としても身分を有する養子が相続の放棄をした場合には、第 1 順位である被相続人の子としての相続権と次順位である兄弟としての相続権も放棄したものとなる（昭 32. 1. 10 民事甲 31 号）。
- (b) 被相続人の長女が兄弟である二男を養子とし、長女が被相続人よりも先に死亡していた場合には、二男の相続の放棄は、子としての相続権も、長女の代襲相続人としての相続権も放棄したものとなる（昭 41. 2. 21 民事三 172 号）。
- (c) 被相続人の妻及び妹としての相続人の資格を併有する申請人（注 1）が、相続を証する情報として、戸（除）籍の謄本及び相続放棄申述受理証明書のほか、配偶者（妻）としての相続の放棄をしたことを確認することができる相続放棄申述書の謄本（注 2）及び妹としては相続の放棄をしていない旨記載された印鑑証明書付きの上申書を提供してされた相続による所有権の移転の登記の申請は、受理して差し支えない（平 27. 9. 2 民二 363 号、登記研究 820 号 P95～102）【H29-19-エ】。

（注 1）申請人は、被相続人の唯一の相続人として、配偶者（妻）及び妹としての相続人の資格を併有してい

た。

(注2) 相続放棄申述受理証明書には、「被相続人との続柄」の記載がないため、当該証明書だけでは、相続人がどの相続人の資格で相続の放棄をしたのかは、明らかとはならない。これに対して、相続放棄申述書については、「被相続人との続柄」がその記載事項とされている(家事事件手続規則 105 条 1 項 2 号)。

相続の放棄は、特定の相続人としての資格を放棄することであるから、相続人としての資格を2つ有すると考える以上、放棄し得る資格というのも2つ有すると考えるのが自然である。また、相続の放棄の性質、趣旨として、相続の放棄は単純でなければならないとか、一部の放棄は許されないというのは、特定の相続資格に基づく相続の放棄の枠内における要請にとどまり、相続の放棄をし得る資格を2つ有することを認めるかどうかということには直結しないと考えられる。

そうすると、実体法上、相続の放棄の効果がどの相続人の資格に及ぶのかについては、相続の放棄をする者がどの相続人の資格において、相続の放棄をする意思があったのかという、当該相続人の意思解釈の問題であるということができ、相続の放棄の効果が当然に他の相続人の資格にも及ぶと解することはできない。

本件の登記の申請においては、相続の放棄をした者が裁判所の申述したことを証する書面として、申請人及び子の相続放棄申述受理証明書のほか、申請人が配偶者(妻)としての相続の放棄をしたことを確認することができる相続放棄申述書の謄本及び妹としては相続の放棄をしていない旨記載された印鑑証明書付きの上申書が提供されている。このことから、登記官は、当該申請における添付情報から、申請人は、配偶者として相続の放棄をしたが、妹としては相続の放棄をしていないことが明らかとなっていると判断できると考えられる。

なお、この先例により、上記(a)及び(b)の先例が変更されたわけではなく、提供された添付情報から、相続人の資格を併有する者が、どの相続人の資格で相続の放棄をしたのかが明らかとならない場合には、そのいずれの資格においても相続の放棄をしたものとして取り扱うことになる(登記研究 820 号 P 102)。

【遺言書】

- 6 検認を経っていない自筆証書である遺言書を提供してする相続登記の申請は、却下される(平 7. 12. 4 民三 4343 号)【H14-23-2】。
- 7 登記の申請情報と併せて提供された自筆証書による遺言書の家庭裁判所の検認期日の審問調書に、相続人中の1人が、「遺言書は遺言者の自筆ではなく押印は遺言者の使用印ではないと思う。」旨の陳述をした旨の記載があるときは、遺言内容による登記の申請に異議がない旨の当該陳述者の証明書(印鑑証明書付)の添付を要する(平 10. 11. 26 民三 2275 号)【H27-25-4】。
- 8 「共同相続人中の1人であるAに相続させる」との文言がある遺言書に基づいて相続登記を申請する場合には、遺言書のほか、被相続人に相続が開始したこと、Aが相続開始時において適法な相続人であることを証する戸籍謄本又は除籍謄本等を提供しなければならない(登記研究 386 号 P 99, 登記研究 458 号 P 94。Aの他に

相続人が存在するかどうかを証する戸籍謄本を提供する必要はない。)【H5-26-2】。

これに対して、「甲土地を共同相続人中の1人である弟Aに相続させる」との文言がある遺言書に基づいて相続登記を申請する場合には、遺言書のほか、被相続人に相続が開始したこと、Aが相続開始時において適法な相続人であることを証する戸籍謄本又は除籍謄本等を提供しなければならないが、この戸籍謄本は、Aが弟であることを証するものだけでなく、第1順位及び第2順位が存在するかどうかを証するものでなければならない(登記研究458号P94)【H14-23-4】。

【相続分なきことの証明書(特別受益証明書)】

- 9 共同相続人がB及びCの2人である被相続人A名義の不動産について、Bは、CがAからCの相続分を超える価額の遺贈を受けたことを証する情報を提供したときは、相続を登記原因として、直接自己を登記名義人とする所有権の移転の登記を申請することができる(昭30.4.23民事甲742号,昭49.1.8民三242号参照)【H22-25-7】。
- ⇒ ある不動産を所有するAが死亡し、Aに配偶者B及び嫡出子CDEがある。Aの共同相続人がBCDEである場合において、CがAから相続分を超える金銭の遺贈を受けているときは、登記原因証明情報の一部としてCに相続分がない旨のCが作成した情報を提供して、その不動産について、相続分をB2分の1、D及びE各4分の1とする相続を登記原因とする所有権の移転の登記をすることができる【S58-29-1:×(B持分5分の3、D及びE持分各5分の1)】。
- 10 共同相続人中の1人につき相続分なきことの証明書を提供して、他の者から相続登記を申請する場合には、この証明書における特別受益者の押印に関し、その印鑑証明書を添付しなければならない(昭30.4.23民事甲742号)。この印鑑証明書は、作成後3か月以内のものであることを要しない(登記研究127号P43)。
- 11 相続分なきことの証明書には、贈与を受けた額を具体的に表示することを要しない(登記研究123号P39)。
- 12 被相続人が死亡する前に作成された相続分なきことの証明書は、無効である(登記研究169号P49)。
- 13 相続登記を申請する前に特別受益者が死亡した場合には、特別受益者の相続人全員で相続分なきことの証明書を作成することができる(登記研究370号P72,登記研究450号P128)【H4-25-4, S59-15-5】。
- 14 特別受益者が不在者である場合の財産の管理人は、相続分なきことの証明書を作成することができない(登記研究446号P121)。これに対して、特別受益者が死亡した場合において、同人の相続人が不在者であるときの財産の管理人は、相続分なきことの証明書を作成することができる(登記研究527号P171)。
- 15 未成年者(満17歳)が自ら作成した相続分なきことの証明書を提供して申請する相続登記は、当該証明書に同人の印鑑証明書の添付があれば、受理される(昭40.9.21民事甲2821号)【H2-20-2】。
- 16 共同相続人である親権者及び未成年者がともに相続分を有しない場合において、相続分なきことの証明書を親権者において作成することについては、特別代理人の選任を要しない(昭23.12.18民事甲95号)。当該証明書には、作成者である親権者の印鑑証明書を添付しなければならない(登記研究179号P69)。

- 17 被保佐人が相続分なきことの証明書を作成した場合であっても、当該証明書に保佐人の同意書を添付することを要しない（登記研究 538 号 P171 号）。
- 18 代襲相続人が、被代襲者が死亡した後又は相続権を失った後において被相続人から受けた特別受益額は、特別受益の対象となるが、それ以前において代襲相続人が被相続人から受けた贈与の額は含まれない（昭 32. 8. 28 民事甲 1609 号）。
- 19 共同相続人となるべき B が、被相続人 A から相続分を超えて生前贈与を受け、B が A より先に死亡した場合は、B の代襲相続人 C が作成した「B は A から特別受益を受けている」旨の証明書を提供して、C を除く他の相続人は、相続登記を申請することができる（昭 49. 1. 8 民三 242 号）【H3-19-4】。
- 20 相続登記の申請について、戸籍謄本による相続人の本籍と遺産分割協議書又は相続分なきことの証明書に記載した相続人の住所とが異なる場合において、戸籍謄本による相続人の氏名及び生年月日と遺産分割協議書又は相続分なきことの証明書に添付の印鑑証明書に記載の相続人の氏名及び生年月日とが同一であるときは、その同一性を確認することができるものとして、別にこれを証する書面として住民票抄本又は戸籍の附票の写しを提出することを要しない（昭 43. 3. 28 民事三 114 号）【H3-17-3】。
- 21 X の共同相続人が妻 A 及び胎児である場合において、当該胎児が X からその相続分を超える遺贈を受けているときは、A の作成に係る当該胎児について相続分が存しない旨の特別受益証明書を登記原因証明情報の一部として提供して、X から A への相続登記を申請することができる（登記研究 660 号 P203）。

【相続欠格者であることを証する書面】

- 22 共同相続人中の相続欠格者であることを証する書面としては、当該欠格者において作成した書面（当該欠格者の印鑑証明書付）又は確定判決の謄本のいずれでもよい（昭 33. 1. 10 民事甲 4 号）【H2-20-1】。
- 23 検察庁の事務官が証明した刑事裁判事件の判決書の内容の要旨及び判決が確定した旨が記載された書面についても、当該書面の内容から、被告人である者が相続欠格事由（民法 891 条）に該当する罪により刑に処せられた事実を確認することができ、かつ、当該書面に記載された被害者及び被告人が、被相続人及びその推定相続人や同一順位の推定相続人の関係にあったことを、相続証明情報の一部として提供された戸籍の全部事項証明書や戸籍の一部証明書から確認することができるときは、当該書面を欠格事由があることを証する情報として取り扱うことができる（登記研究 634 号 P149）。

【その他】

- 24 相続人の 1 人が相続開始後に破産手続開始の決定を受けた後、相続財産について他の相続人から遺産の分割に関する処分の調停又は審判が申し立てられ、破産者である相続人は当事者とならず、その破産管財人が当事者となって調停が成立し、又は審判がされた事案について、その相続を原因とする所有権の移転の登記の申請には、相続を証する情報として、戸籍謄本等の一般的な相続を証する情報のほか、当該調停又は審判に係る調停調書又は審判書の正本の提供があれば足りる（平 22. 8. 24 民二 2077 号）【H29-16-ウ】。また、相続人の 1 人が相続開始後に破産手続開始の決定を受けた後、破産者である相続人は当事者として参加せず、その破産管財人

が破産法 78 条 2 項の規定に基づく裁判所の許可を得て、遺産の分割の協議に当事者として参加していた場合、その遺産の分割の協議の結果に基づく相続を原因とする所有権の移転の登記の申請には、相続を証する情報として、戸籍謄本、遺産分割協議書（共同相続人（破産者である相続人を除く。）のほか、破産管財人の署名押印がされているもの）等の一般的な相続を証する情報のほか、当該裁判所の許可があったことを証する書面の提供があれば足りる（前掲平 22.8.24 民二 2077 号）【H29-16-エ, H25-17-3】。

* この先例は、破産法上、破産管財人が遺産分割をすることの可否について何ら規定がないが、破産管財人は、破産財団についての管理処分権を有しているため、破産財団の処分の一種といえる遺産分割について、遺産分割をすることができるとするものである（登記情報 591 号 P105）。

25 相続登記の申請において、所有権の登記名義人である被相続人の登記記録上の住所が戸籍の謄本に記載された本籍と異なる場合には、相続を証する市区町村長が職務上作成した情報（令別表 22 添付情報欄）の一部として、被相続人の同一性を証する情報の提供が必要であるところ、当該情報として、住民票の写し（ただし、本籍及び登記記録上の住所が記載されているものに限る。）、戸籍の附票の写し（ただし、登記記録上の住所が記載されているものに限る。）又は所有権に関する被相続人名義の登記済証の提供があれば、不在籍証明書及び不在住証明書など他の添付情報の提供を求めることなく被相続人の同一性を確認することができ、当該申請に係る登記をすることができる（平 29.3.23 民二 175 号）。

なお、登記官が所有権の登記名義人と戸籍等の謄本に記載されている者との同一性を判断するに当たって、具体的にいかなる情報が被相続人の同一性を証する情報に該当するものとするかについては、個々の事案を審査する登記官の裁量的な判断に委ねられる。

しかし、以下の書面のみでは、原則として所有権の登記名義人と戸籍等の謄本に記載されている者とは同一人であることの蓋然性があると判断することができる情報とまではいえない（登記研究 831 号 P141～143）。

- ① 固定資産税の納税証明書又は評価証明書
- ② 「所有権の登記名義人と戸籍上の被相続人とは同一である」旨の相続人全員の上申書（印鑑証明書付き）
- ③ 不在籍証明書、不在住証明書
- ④ その他の書面
 - (a) 所有権の登記名義人宛て（登記記録上の住所と同一であることを要する。）の消印のある郵便物
 - (b) 相続登記の対象である不動産に登記されている所有権以外の登記名義人の証明書（印鑑証明書付き）
 - (c) 隣接地（近傍地）所有者の証明書（印鑑証明書付き）
 - (d) 前所有者の証明書（印鑑証明書付き）
 - (e) （共有地）であれば他の共有者の証明書（印鑑証明書付き）
 - (f) 名寄帳及び当該名寄帳に記載され、かつ、相続登記が完了している物件の登記事項証明書（閉鎖登記簿謄本）

また、「廃棄処分により除住民票の写し等の添付はできない」旨の市区町村長の証明書の提供は、不要である。