

## 第1 不動産登記請求訴訟の概要

### ○不動産登記請求訴訟の特質



不動産登記請求訴訟にはどのような特質がありますか。



不動産登記請求訴訟は、給付訴訟によることが必要で、かつ、登記義務者の意思表示の内容が明らかとなるよう登記の原因を明らかにすることが必要です。

#### 解 説

#### 1 不動産登記制度

不動産登記制度は、登記により不動産の表示及び不動産に関する権利を公示することにより、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す（不登1）。

現行の不動産登記法（平成16年法律123号）は、旧不動産登記法（明治32年法律24号）を全面的に改正したものですが、登記のオンライン申請制度の導入及びそれに伴って必要となる手続の整備を主たる目的とするものであって、不動産登記制度の趣旨や目的、登記手続の基本原則等に変更はありません。

#### 2 登記の申請

不動産登記法は、原則として登記の申請は、登記権利者と登記義務者が共同して行わなければならないものとしています（不登60）。

登記権利者とは、権利に関する登記をすることにより、登記上、直接に利益を受ける者（間接に利益を受ける者を除きます。）をいい、登記義務者とは、権利に関する登記をすることにより、登記上、直接に不利益を受ける登記名義人（間接に不利益を受ける者を除きます。）をいいます（不登2十二・十三）。

登記申請を登記権利者と登記義務者が共同して行うことを原則としたのは、登記官に登記原因となる権利関係について形式的審査権しかないことから（不登25）、登記原因となる権利関係が実体と合致することを担保しようとするものです。

よって、単独申請によっても登記原因となる権利関係の真正が担保される場合には単独申請による登記手続も認められています。共同申請をしなければならない当事者の一方に登記手続をすべきことを命じる確定判決がある場合（不登63①）や相続又は法人の合併による権利の移転の場合（不登63②）です。相続又は法人の合併による権利の移転について単独申請を可能としたのは、相続や法人の合併による権利の移転は戸籍全部事項証明書や法人の登記事項証明書等で登記官がその事実関係を把握することができるからです。

確定判決による登記の単独申請は、登記申請人以外の登記権利者又は登記義務者の登記申請手続を行う意思表示を擬制する（民執177①）ことにより行います。

### 3 不動産登記請求訴訟の特質

不動産登記請求訴訟は、被告に登記申請手続の意思表示を行うよう請求するものですから、確認訴訟や形成訴訟ではなく、給付訴訟により行わなければなりません。また、登記をするのは登記官ですから、請求の趣旨は「登記をせよ」ではなく、「登記手続をせよ」ということになります。

## ○登記請求権の当事者

---

---



各種の登記請求において当事者となるのは誰ですか。



一般的には、不動産登記法上の登記権利者と登記義務者が登記請求訴訟の当事者となることが多いものと思われていますが、類型ごとに異なります。

### 解 説

#### 1 不動産登記法における登記の当事者（登記手続上の当事者）

不動産登記法では、権利に関する登記の手続に参与する当事者として、「登記権利者」及び「登記義務者」という概念を定めています。

「登記権利者」とは、権利に関する登記をすることにより、登記上、直接に利益を受ける者をいい（不登2十二）、「登記義務者」は、反対に、権利に関する登記をすることにより、登記上、直接に不利益を受ける者をいいます（不登2十三）。

権利に関する登記の手続を行う際には、原則として、登記権利者及び登記義務者が共同して申請をしなければなりません（不登60）。いかなる者が登記権利者・義務者となるかは、申請する登記の内容によって異なりますが、その概要は以下のとおりです。

##### (1) 設定の登記

権利者が登記権利者、設定者が登記義務者となります。

##### (2) 移転の登記

新権利者が登記権利者、旧権利者が登記義務者となります。

### (3) 抹消の登記

移転登記を抹消する場合には、従前の登記名義人が登記権利者、現在の登記名義人が登記義務者となります。

設定登記を抹消する場合には、所有権の登記名義人が登記権利者、設定された権利の登記名義人が登記義務者となります。

## 2 登記請求権の当事者（実体法上の当事者）

これに対し、訴訟手続で登記請求権を行使する場面では、その当事者（登記請求権を行使できる者と、その行使の相手方となるべき者）は、登記請求権の根拠となる実体法上の解釈によって決まります。

例えば、売買によって土地の所有権を取得した買主は、売買契約に基づき、売主に対して、土地の所有権移転登記請求権を行使することができます（債権的登記請求権）。当然ながら、買主（請求権者）と売主（被請求者）が登記請求権の当事者ということになります。

ところで、この事例において、上述した手続上の当事者について考えてみると、不動産登記法上の登記権利者は新権利者たる買主、登記義務者は旧権利者たる売主です。したがって、この事例では、実体法上も、また登記手続上も、当事者は同じということになります。

このような典型的場面では、実体法上の当事者と登記手続上の当事者とは一致することが多く、あえてその差異を意識すべき必要性も低いといえます。

## 3 留意すべきケース

しかしながら、実体法上の当事者（登記請求権者・被請求者）と、手続上の当事者（登記権利者・義務者）とは、必ずしも一致するとは限りません。

例えば、以下のようなケースが考えられます。

### (1) 相続が発生した場合

例えば、抵当権設定登記が経由された土地について、抵当権の被担保債権が既に消滅したものの、抵当権者が抵当権設定登記の抹消登記手続に応じないまま、土地の所有者（抵当権設定者）が死亡して相続が開始した場合（相続登記は未了）を考えます。

相続人が抵当権者に対して訴訟で抹消登記の登記請求権を行使する場合には、その訴訟物は、土地所有権に基づく妨害排除請求権としての抵当権設定登記抹消登記請求権であり、死亡した所有者（抵当権設定者）からこの請求権を相続した相続人自身が自ら請求権を行使することとなります。すなわち、登記請求権の権利者（請求権者）は相続人、義務者（相手方）は抵当権者となります。

他方、抵当権設定登記の抹消登記手続を行う場合、その登記権利者は死亡した所有者（抵当権設定者）、登記義務者は抵当権者となります。注意すべきは、不動産登記法上の登記権利者たる地位は相続人に承継されない（不動産登記法62条に基づいて一般承継人が登記の申請権者となり得るにすぎない）点です。

したがって、この場合、実体法上の登記請求権者は相続人ですが、登記手続上の登記権利者は被相続人となります。仮に、相続人の登記請求権が判決で認容されれば、相続人は単独で抹消登記手続を行うことができますが（不登63①）、その際、相続人自身を登記権利者として申請をするのは誤りです。

### (2) 詐害行為取消権の場合

例えば、詐害行為に当たる売買によって土地の所有権が移転した場合、詐害行為を主張する債権者が、詐害行為に基づく抹消登記請求権（又は買主（受益者）から売主（債務者）への移転登記請求権）を行使することができます。

その結果、登記を命じる判決を得た債権者は、登記権利者を売主（債

務者)、登記義務者を買主(受益者)として、売主に代わって代位申請によって(不登59七)、かつ単独で(不登63)、登記手続を行うことができます。

### (3) 登記引取請求権

典型例とは逆に、実体法上の権利者が登記に応じないケースにおいても、判例では、登記義務者が登記権利者に対して登記手続に協力することを求める請求権(登記引取請求権と呼ばれます。)が認められています(最判昭36・11・24民集15・10・2573)。この場合、実体法上の権利者・義務者と、登記手続上の登記権利者・義務者が逆転していることになります。

このように、実体法上と手続法上で当事者が異なるケースでは、訴訟物や請求の趣旨について、より慎重に検討する必要があります。その場合、「誰が誰に対して登記請求権を行使することができるのか」という実体法上の問題と、「誰を登記権利者として、誰を登記義務者とする登記手続が命じられるべきか」という登記手続上の問題を区別して考えなければなりません。両者を混同してしまうと、ともすれば、本来実現しようとした登記内容とは異なる主文の判決が下されたり、判決に基づく登記申請の場面で登記官に無用の誤解を与えたりするおそれもあります。

## 4 特殊なケース

このほか、当事者の選択が問題となるケースとして、以下の例があります。

- ① Aが所有する不動産について、Bに対し抵当権を設定し、その旨の登記を経由したのち、BからCに抵当権が譲渡され、権利移転の付記登記がなされた場合に、Aがこれらの抹消を請求する場合には、Aが、Cのみを相手方として、AB間の主登記及びBC間の付記登記

の抹消を請求すべきとされています（最判昭44・4・22判時558・48）。

- ② 共有不動産について、共有者以外の第三者が不実の登記を有している場合、共有者の一人は、単独で同登記の全部抹消登記手続きをすることができ、共同訴訟による必要はありません（大判大7・4・19民録24・731など）。一方、他の共有者が不実の登記を有している場合は、自己の共有持分の範囲内で抹消ないし更正登記を請求することができるとされています（最判昭59・4・24判時1120・38など）。

なお、最高裁平成15年7月11日判決（判時1833・114）は、他の共有者から第三者への不実の持分移転登記が経由されている場合であっても（自らの持分権が侵害されていない場合であっても）、単独で同登記の抹消登記をなし得ると判示しました。もっとも、この判旨に従って勝訴判決を得たとしても、当該共有者は、不動産登記法上の登記権利者ではないため、いかなる方法で判決に基づく登記を行うことができるかという問題が残されています。

[2] 権利能力のない社団に総有的に帰属する不動産について  
代表者以外の構成員に対して持分を移転する登記請求

(最判平6・5・31判時1498・75)

判決の主文

- 1 原判決を破棄する。
- 2 本件を名古屋高等裁判所に差し戻す。

※控訴審判決（名古屋高判平3・7・18民集48・4・1095）の主文

- 1 原判決を取り消す。
- 2 Xらの訴えをいずれも却下する。

※1審判決（名古屋地判平元・3・24民集48・4・1075）の主文

- 1 Y<sub>1</sub>, Y<sub>2</sub>（登記名義人の相続人）は、X<sub>2</sub>（権利能力のない社団の構成員）に対し、本件土地につき、真正な登記名義の回復を登記原因として、亡Cの共有持分全部移転登記手続をせよ。
- 2 Y<sub>3</sub>（抵当権設定登記を受けた者）は、X<sub>2</sub>に対し、本件土地につき、C持分抵当権設定登記の抹消登記手続をせよ。

[要旨]

- ◆権利能力のない社団（入会団体）において、構成員全員の総有に属する不動産につき特定の構成員個人を登記名義人とする事にした場合には、当該構成員は代表者でなくても自己の名で不動産について登記請求訴訟を進行する原告適格を有する。

事案の概要

- ① X<sub>1</sub>は、A村落住民のうち、一定の資格を有する者によって設立、構成され、A村落の入会地の管理を目的とする入会団体（権利能力



のない社団)である。

- ② X<sub>2</sub>は、X<sub>1</sub>の構成員である(代表者ではない)が、訴訟提起に先立ち、X<sub>1</sub>の総会における全員一致の議決で、本件土地の登記名義人にするにとされた。
- ③ 本件土地(53筆の土地)は、A村落の入会地の一部である。  
大正4年、本件土地を含むA村落の全ての入会地について、当時のA村落の戸主24名全員の名義で共有登記が経由された。
- ④ その24名のうちの1人であったBの持分について数次の相続による持分移転登記がされ、Cが共有持分24分の1の登記名義人となった。
- ⑤ Y<sub>1</sub>・Y<sub>2</sub>は、Cの相続人であるが、本件土地の共有持分を有すると主張し、本件土地がX<sub>1</sub>の総有に属することを争っている。  
Y<sub>3</sub>は、登記簿上のCの共有持分について、共有持分移転請求権仮登記、抵当権設定登記を経由した者である。
- ⑥ X<sub>2</sub>は、本件土地につき、Y<sub>1</sub>・Y<sub>2</sub>に対しては真正な登記名義の回復を原因とする共有持分全部の移転登記手続を、Y<sub>3</sub>に対しては抵当権設定登記等を抹消する登記手続をそれぞれ求めた。

#### 登記請求者の主張

- ① 本件土地はA村落住民の総有であるから、本件土地に対するBの共有持分は本来存在しない。
- ② しかも、BがA村落から転出したときに入会権者としての権利も消滅しているから、いずれにせよY<sub>1</sub>・Y<sub>2</sub>が本件土地の権利を承継することはない。
- ③ したがって、BからCへの数次相続登記は、実体を有しないものであって、X<sub>1</sub>の所有権を侵害する。

- ④ X<sub>2</sub>は、X<sub>1</sub>の総会による全員一致の議決によって登記名義人となることを委託された以上、X<sub>2</sub>自身が登記請求をなし得るし、前提としての原告適格も有する。

### 【請求の内容】

請求の相手方	共有持分の登記名義人Cの相続人であるY <sub>1</sub> 及びY <sub>2</sub> Cの共有持分に対し移転請求権仮登記及び抵当権設定登記を経由したY <sub>3</sub>
請求の原因	(Y <sub>1</sub> ・Y <sub>2</sub> に対し) 総有に基づく真正な登記名義の回復 (Y <sub>3</sub> に対し) 総有に基づく妨害排除請求
求める登記手続	(Y <sub>1</sub> ・Y <sub>2</sub> に対し) 共有持分全部移転登記手続 (Y <sub>3</sub> に対し) 抹消登記手続

## POINT

### 1 権利能力のない社団に属する不動産の公示方法

権利能力のない社団に属する不動産については、社団名義での登記は認められません。古くからある入会地などでは寺院名義や市町村名義(昭28・12・24民事甲2523)の登記などもなされていたようですが、現在では認められていません。

これまで判例では、構成員全員を共有者とする持分登記のほか、社団の代表者個人による所有権登記(最判昭47・6・2判時673・3)が認められてきました(なお、上記最高裁昭和47年判決によれば、「社団の代表者である旨の肩書を付した」代表者個人名義での登記は認められていません)。

本判例では、権利能力のない社団である入会団体の規約等に従って

選任された（代表者以外の）構成員による所有権登記が認められ、かつ、かかる登記を求める訴訟において当該構成員自身に原告適格が認められることとなりました。通常は社団の代表者が登記名義人となるのが自然ですが、本判例は、それでは代表者の任期満了、交代の度に所有名義を変更する必要があるため、代表者でない構成員が登記名義人となることについて一定の合理性を認めています。

## 2 訴訟物の主体

本判決は、社団の規約等に基づいて、登記名義人となることを委託された構成員であれば、その者が登記権利者として登記請求訴訟をなし得るとしました。

しかし、そうであるからといって、当該構成員自身が、実体法上、所有権に基づく登記請求権を有することにはなりません。あくまで、登記請求権は構成員全員に総有的に帰属するものであって、訴訟物は構成員全員の総有に基づく登記請求権です。当該構成員は、構成員全員に帰属する請求権を一種の任意的訴訟担当として行使しているにすぎません。ただし、判例は、構成員全員を原告とする場合でなくとも、社団の構成員全員を特定・表示する必要性はないことを前提としているようです。

## 3 訴訟物の法的性質

本件のように特定の構成員が登記名義人となる場合、その法的構成としては、社団構成員から委託を受けて、便宜上、個人名義での登記を行う（登記委任）との見解が確立しています。したがって、代表者の変更など、社団に属する不動産の移転登記が必要となる場合、通常は、登記原因は「委任の終了」となります（昭41・4・18民事甲1126など）。

本件では、社団構成員が構成員以外の第三者に対して行う登記請求

[18] 一つの相続につき、二つの相続を原因として登記名義人が単独で権利を有するとする不実の所有権移転登記がされた場合に、実体上持分を有する登記名義人に対する所有権移転登記の全部抹消登記請求

(最判平17・12・15判タ1200・122)

### 判決の主文

原判決を破棄する。

本件を福岡高等裁判所に差し戻す。

#### 〔要旨〕

- ◆更正登記は、錯誤又は遺漏のため登記と実体関係の間に原始的な不一致がある場合に、その不一致を解消させるべく既存登記の内容の一部を訂正補充する目的をもってされる登記であり、更正の前後を通じて登記として同一性がある場合に限り認められる。
- ◆原判決は、遺産分割協議の成立が認められない場合であっても、Xは登記名義人をYとする本件登記を、①登記名義人をYが含まれないAの相続人とする登記と、②登記名義人をCの相続人とする登記に更正することを求めることができるとする。しかし、①の登記は本件登記と登記名義人が異なる上、更正によって登記の個数が増えることからすれば、本件登記と更正後の登記は同一性を欠き、更正登記手続を行うことはできない。
- ◆本件登記は、Yの主張する遺産分割協議の成立が認められない限り、実体関係と異なる登記であり、これを是正する方法として更正登記手続によることができないのであるから、Xは、Y

に対し、本件各土地の共有持分権に基づき本件登記の抹消登記手続を求めることができる。Yが本件各土地の共有持分権を有するということは、かかる請求を妨げる事情にはならない。

### 事案の概要

- ① Aは、本件各土地を所有していた。
- ② Aは、昭和44年に死亡し、同人の相続人は、妻であるB並びに子であるC、D、E、F及びXであった。
- ③ Cは、平成9年に死亡した。Cの相続人は、妻であるG及びYを含む6人の子である。
- ④ 本件各土地について、「昭和44年C相続、平成9年相続」を原因として、AからYに対する所有権移転登記（本件登記）がされている。
- ⑤ 第1審は、Yが抗弁として主張した、本件各土地をCの単独所有とする遺産分割協議の成立を否定し、Xの請求を認容した。

原審は、最高裁昭和38年2月22日判決（民集17・1・235）を引用した上で、仮に遺産分割協議の成立が認められないとしても、YはCの相続人として本件各土地上について共有持分権を取得していることになるから、本件登記はこの共有持分権に関する限り実体関係に符合しており、XはYに対し本件登記の全部抹消を求めることはできず、Yの共有持分権を除くその余の部分についてのみ、本件登記の一部抹消のための更正登記手続を求めることができるにとどまる、このような更正登記を行うためには、A及びCの各相続人について、順次相続登記を行う形に本件登記を更正する必要があるから、各相続につき相続人を確定し、その持分割合等を認定する必要がある、その認定等のためになお審理を行う必要があるとして、本件を第1審に差し戻した。

## 登記請求者の主張

- ① Xは、昭和44年、本件各土地をAから相続により取得したものであり、共有持分権を有する。
- ② 本件各土地には、昭和44年C相続、平成9年相続を原因として、AからYへの所有権移転登記がなされているところ、Aの相続人間で、Cが単独で遺産を取得する旨の遺産分割協議は成立していない。
- ③ 更正登記が認められるためには、錯誤又は遺漏があったため、登記と実体関係の間に原始的な不一致があること、更正の前後を通じて登記としての同一性が認められることが必要である。本件では、CがAを単独相続するという遺産分割協議が成立していない以上、本件各土地の登記は、X外5名がAを相続し、YがCを相続したという登記に更正する必要があるが、数次相続を原因としてY名義に直接所有権移転登記をすることはできない。したがって、更正の前後を通じて登記としての同一性が認められないため更正登記によることはできず、抹消登記によるべきである。

## 【請求の内容】

請求の相手方	単独登記を有する共有者Y
請求の原因	共有持分権に基づく妨害排除請求権としての所有権移転登記抹消登記請求
求める登記手続	所有権移転登記の抹消登記手続

## POINT

## 1 更正登記と抹消登記

更正登記は、錯誤又は遺漏のため登記と実体関係の間に原始的な不

一致がある場合に、その不一致を解消させるべく既存登記の内容の一部を訂正補充する目的をもってされる登記であり、更正の前後を通じて登記としての同一性がある場合に限り認められる（最判平12・1・27裁判集民196・239）ものです。

一方、抹消登記は、既存の登記に対応する実体関係が欠けているときに、その登記を法律的に消滅させることを目的としてなされる登記です。抹消の原因は、後発的なものと原始的なものがあります。

抹消登記は、既存の登記の全体を消滅させるものである点において、既存の登記を存続させつつ、その一部を補正する更正登記と区別されます。

## 2 本件における更正登記の可否

(1) 原審が引用する前掲最高裁昭和38年2月22日判決は、XY両名が共同相続した不動産につき、Yが単独所有権移転の登記をし、更に第三取得者がYから売買予約の仮登記を受けたため、Xが、Y及び第三取得者に対し、各登記の抹消を求めた事案です。最高裁は、上記各登記がYの共有持分に関する限り実体関係に符合していることから、Xが共有権に対する妨害排除としてY及び第三者に請求できるのは、上記各登記の全部抹消登記手続ではなく、Xの持分についてのみの一部抹消（更正）登記手続にすぎないとなりました。

(2) 上記最高裁判決によれば、本件において、仮にYが主張する遺産分割協議の成立が認められない場合であっても、本件各土地についてYが共有持分を持っている以上、更正登記によることができる場合には、抹消登記ではなく、更正登記の限度でしか請求は認められないことになります。

本件各土地については、「昭和44年C相続、平成9年相続」を原因として、AからYに対する所有権移転登記がなされています。順次の相