

○遺産分割協議後に他の相続人が死亡し、当該協議の証明
者が一人となった場合

事例

Aが死亡し、Aの法定相続人がB及びCのみであり、BとCとの間でCが単独でAの遺産を取得する旨の遺産分割協議が行われた後にBが死亡し、Bの死後にCのみが当該協議の内容を明記して作成した遺産分割協議証明書によりAからCへ所有権の移転の登記をする場合である。

登記申請書

登記の目的 所有権移転

原 因 平成〇年〇月〇日相続

相 続 人 (被相続人 A)

〇県〇市〇町〇丁目〇番〇号

C

添付情報 登記原因証明情報 代理権限証明情報 住所証明情報

チェックポイント

① 遺産分割協議の有効性の確認

所有権の登記名義人Aが死亡し、相続人がBとCの二人であったところ、そのうちの相続人Bが死亡した場合、生存する相続人Cと死亡した相続人Bとの間で相続人Bの生前に行われた相続人Cが単独で被相続人Aの遺産を取得する旨の遺産分割協議は、遺産分割協議書が作成されていなくても、実体法上、有効に成立している。遺産分割協議の方式は、民法上、特別の方式は要求されておらず、要式行為ではないことから、被相続人Aから生存する相続人Cへ所有権が移転することとなる(登研820・120)。

したがって、本事例の場合においては、当該遺産分割協議が、死亡した相続人Bの生前に行われたものであるかを確認する必要がある。

② 登記原因証明情報の適格性の確認

権利に関する登記における登記官の審査権限の範囲は、いわゆる形式的審査主義が採用され、申請情報及びその添付情報（不登令2一）とこれに関連する登記記録のみに限られているところ、遺産分割協議証明書の記載内容から、死亡した相続人Bの生前に遺産分割協議が行われていたことが確認できる場合は、当該遺産分割協議証明書が相続人Bの死亡後に作成されていても、当該遺産分割協議は有効であると判断することができると考えられる。

本事例においては、遺産分割協議証明書が生存する相続人Cのみの証明となるが、生存する相続人Cは当該遺産分割協議の内容を証明することができる唯一の相続人であり、また、実体法上の物権変動と異なる登記をすることは相当ではないことから、生存する相続人Cが遺産分割協議の内容を明らかにして作成した遺産分割協議を証する書面は、登記原因証明情報としての適格性を有するとされる。

なお、当該遺産分割協議証明書を作成した生存する相続人Cの印鑑証明書を添付させることにより、当該遺産分割協議証明書の真正を担保することができる（登研820・121）。

実務Q & A

- 〔Q〕 遺産分割協議の前に他の相続人が死亡し、死亡した相続人の法定相続人は生存する相続人のみである場合は
- 〔A〕 被相続人の遺産は、第一次相続の開始時には、生存する相続人と死亡した相続人に遺産共有の状態で帰属する。そして、第二次相続の開始時に、その全てが生存する相続人に帰属することになったというべきである。すなわち、生存する相続人は、死亡した相続人の死亡時において、死亡した相続人の遺産を取得したことになり、生存する相続人が、第二次相続の開始後に、既に自己に帰属している死亡した相続人の遺産（被相続人の遺産に対する相続分）を改めて自己に帰属させる旨の意思表示を行う余地はないとされている（登研820・119、東京地判平26・3・13（平25（行ウ）372））。

- 〔Q〕 死亡した相続人の生前に遺産分割協議が行われていない場合の登記申請は
- 〔A〕 遺産分割協議が死亡した相続人の生前に行われていない場合については、被相続人の死亡による死亡した相続人と生存する相続人への相続による所有権の移転の登記と、死亡した相続人の死亡による生存する相続人への相続による死亡した相続人の持分全部移転の登記をすることによって、最終的に生存する相続人名義となる（登研820・119）。

参考先判例等

【先例等】

○遺産分割協議を行った相続人二人のうち一人が死亡し、生存する相続人が死亡した相続人の唯一の相続人であるときは、遺産分割協議は要式行為ではないことから、遺産分割協議書が作成されていなくても当該遺産分割協議は有効となり、また、当該生存する相続人は当該遺産分割協議の内容を証明することができる唯一の相続人であることから、当該相続人が協議の内容を明らかにして作成した遺産分割協議があったことを証する書面は、登記原因証明情報としての適格性を有する。（平28・3・2民二154）

【判例】

○所有権の登記名義人の相続人二人が遺産分割協議を行わないまま、そのうちの一人が死亡し、生存する相続人が死亡した相続人の唯一の相続人であるときは、遺産分割を行う余地はないことから、当該生存する相続人が被相続人の遺産を直接全て相続したことを内容とする書面は、登記原因証明情報としての適格性を欠くものとされている。（東京高判平26・9・30（平26（行コ）116）、原審東京地判平26・3・13（平25（行ウ）372））

○農地について遺言により包括遺贈がされた場合

事例

Aが死亡し、Aの所有する農地について、Aの相続人ではないBに包括遺贈をする旨の遺言により所有権の移転の登記をする場合である。

登記申請書

登記の目的 所有権移転

原 因 平成〇年〇月〇日遺贈 ①

権利者 ○県〇市〇町〇丁目〇番〇号
B

義務者 ○県〇市〇町〇丁目〇番〇号
亡A

添付情報 登記識別情報 登記原因証明情報 代理権限証明情報
印鑑証明書 住所証明情報 ②

登録免許税 金〇円 ③

チェックポイント

① 登記原因日付の確認

遺言は、遺言者の死亡の時からその効力を生ずるとされているため（民985①）、登記原因日付は相続開始日となる。

② 添付情報の確認

三三七 包括遺贈により所有権等の農地法3条1項の権利が取得される場合は、農地法3条の規定による許可を要しないとされているので、当該許可書の添付は要しない（昭39・12・1民三706）。

なお、相続人以外の者が、遺言による特定遺贈の受遺者として農地の所有権の移転をする場合は、農業委員会の許可を要する（農地3①、農地規15）。

③ 登録免許税の確認

相続人以外の受遺者による遺贈を原因とする所有権の移転に係る登録免許税率は1,000分の20である（登税別表第1-（二）ハ）。なお、受遺者が相続人である場合は、相続人であることを証する情報（法定相続情報一覧図又は戸籍謄抄本等）が添付されることで、税率は1,000分の4となる（平15・4・1民二1022）。

実務Q & A

Q 包括遺贈とは

A 遺言による遺贈には、包括遺贈と特定遺贈があり、包括遺贈は、遺産の全部又は一部を一定の割合で、例えば全財産の5分の1とか5割とかというように、目的物を特定しないでする遺贈である。包括遺贈を受けた包括受遺者は、相続人ではないが、「包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有する。」とされている（民990）。よって、遺産の割合（例えば2分の1等）を示して包括遺贈する旨の遺言がなされている場合は、その包括受遺者は、他の相続人と遺産分割協議を行うことができる。

しかし、包括遺贈も遺贈の一態様である以上、包括受遺者は相続人そのものではなく、相続人と同一の権利義務を有するにとどまり、受遺者としての性格を持つのであるから、全ての点で相続人と同一に扱われるわけではない。例えば、包括受遺者は相続人とは異なり遺留分を有しない点が挙げられる。

Q 他に相続人や包括受遺者があるときの法律関係は

A 他に相続人又は包括受遺者があるときは、これらの者と共同相続したのと同一の法律状態が生じる（民898・899）。この点、かかる状態を解消する方法としては、遺産分割が挙げられる。

Q 法人は包括受遺者となり得るか

A 法人は相続人にはなり得ないが、包括受遺者にはなり得る。

- Q 包括受遺者は遺言の内容に従って、単独で所有権の移転の登記申請ができるか
A 包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有するとされていることから（民990）、
単独で所有権の移転の登記申請ができるかどうかが問題となるが、包括遺贈による
所有権の移転の登記は、登記権利者として受遺者、登記義務者として遺言執行者又
は相続人との共同申請によるべきである（昭33・4・28民甲779）。

参考先判例等

【先例等】

- 遺贈による所有権の移転の登記に係る登録免許税の税率は、受遺者が相続人であるときは、
相続による所有権の移転の登記の場合と同様とする。ただし、この税率（1,000分の4）の
適用を受けるには、申請書に受遺者が相続人であることを証する書面（戸籍謄抄本等）が
添付されていなければならない。（平15・4・1民二1022）
- 相続人を受遺者とする農地又は採草放牧地の特定遺贈による所有権の移転の登記については、
添付情報として、農業委員会の許可を受けたことを証する情報の提供をすることを要
せず、登記原因の日付は、民法985条の規定により当該特定遺贈の効力が生じた日となる。
(平24・12・14民二3486)

【判 例】

- 民法990条に包括受遺者が相続人と同一の権利義務を有する旨規定されているからといっ
て、このことから直ちに不動産登記法上包括受遺者の取得登記についてまで相続人と同じ
く単独申請でなし得ると解さなければならないわけのものではないのである。すなわち、
遺贈による不動産の取得登記は、判決による場合を除き、受遺者（登記権利者）と遺言執
行者又は相続人（登記義務者）との共同申請によるべきであって、包括遺贈の場合も例外
ではないと解すべきである。（東京高決昭44・9・8判時572・38）

○元本の確定前の根抵当権の根抵当権者に会社分割があつた場合

事 例

元本の確定前の根抵当権の根抵当権者株式会社Aを分割会社、株式会社Bを承継会社とする吸收分割がされた場合である。

登記申請書

登記の目的 ○番根抵当権一部移転 **①**

原 因 平成〇年〇月〇日会社分割 **①**

権利者 ○県〇市〇町〇丁目〇番〇号

株式会社B

(会社法人等番号 0000-00-000000)

代表取締役 D **②**

義務者 ○県〇市〇町〇丁目〇番〇号

株式会社A

(会社法人等番号 0000-00-000000)

代表取締役 C **②**

添付情報 登記識別情報 登記原因証明情報 会社法人等番号

代理権限証明情報

チェックポイント

- ①** 元本の確定の有無及び吸收分割であること、登記の目的、登記原因・原因日付の確認

根抵当権は元本の確定の前後で法的性質が大きく異なり、登記手続にも影響を及ぼす。まずは登記記録又は連件により出された申請の内容により、元本の確定の有無を確認する必要がある。

第3章 根抵当権に関する登記

本事例においては、会社分割により、分割会社である株式会社Aと承継会社である株式会社Bが当該根抵当権を準共有するため、根抵当権の一部移転の登記をすることになる。

登記の目的は、会社分割により移転した根抵当権がその順位番号により表示され、「○番根抵当権一部移転」となる。なお、共同根抵当権である場合は、その旨の記載も要する。

登記原因は単に「会社分割」となり、その日付は、会社分割における権利義務の承継は、分割の効力発生時において法律上当然に生ずる包括的な承継の性質を有するものとされているので、吸収分割の場合は分割契約書又は承継会社の登記事項証明書による吸収分割の効力発生日となる。

② 登記権利者・義務者の確認

承継会社を登記権利者、分割会社を登記義務者とする共同申請となる。

実務Q & A

Q 吸収分割とは

A 吸収分割とは、会社間で締結された分割契約において定められた効力発生日に、分割会社がその事業に関して有する権利義務の全部又は一部を吸収分割承継会社へ承継させることである（会社757～759）。合併の場合と異なり、分割契約書において定められた事項についてのみ、分割会社から吸収分割承継会社へ権利義務が包括承継される。

Q 新設分割とは

A 新設分割とは、一又は二以上の会社が分割計画書を作成し、これにより新たに設立させた会社（新設分割設立会社）に、分割会社がその事業に関して有する権利義務の全部又は一部を、会社分割の効力発生日に、承継させることである（会社762～764）。合併の場合と異なり、分割計画書において定められた事項についてのみ、分割会社から新設分割設立会社へ権利義務が包括承継される。なお、効力発生日は、新設分割設立会社の成立の日（設立の登記をした日）である（会社763・764）。

第3章 根抵当権に関する登記

- 〔Q〕 元本確定前の根抵当権の根抵当権者に会社分割があると根抵当権はどうなるのか
- 〔A〕 元本確定前の根抵当権の根抵当権者に会社分割があると、この根抵当権は、分割時に存在する分割会社が債務者に対して有する債権と分割会社及び承継会社が分割後に債務者に対して取得する債権を担保することになる（民398の10①）。つまり、分割後においては、分割会社と承継会社がこの根抵当権を準共有することになる。
- 〔Q〕 元本確定前の根抵当権と確定後の根抵当権とでは手続に違いはあるか
- 〔A〕 会社分割を原因とする権利の変動は、分割契約書に定められた事項についてのみ、分割会社から分割承継会社へ権利義務が包括承継される（会社757・758）。元本確定前の根抵当権については、民法398条の10第1項の規定により、会社分割があった場合には当然に準共有することが定められているため、分割契約書記載の有無にかかわらず、必ず根抵当権の一部移転の登記をする必要がある。それに対し、元本確定後の根抵当権はこの規定の範疇にないため、原則どおり分割契約書の定めに従い必要に応じて登記の申請を判断することになる。
- 〔Q〕 元本確定前の根抵当権の根抵当権者の会社分割により根抵当権が準共有となった場合、準共有の解消はできるか
- 〔A〕 準共有者の一人が、その持分を放棄することで、その持分を、他の準共有者に帰属させることができる（民255・264）。この場合、登記の目的は「○番根抵当権共有者Bの権利移転」となり、原因是「平成○年○月○日放棄」となる。根抵当権共有者の権利移転については、通常は、所有権登記名義人の承諾書及び他の共有者の同意書（いずれも印鑑証明書付）（不登令7①五ハ）が登記申請の添付情報として必要であるが、放棄を原因として権利が移転される場合は、これらは不要となる。
- 〔Q〕 準共有とは
- 〔A〕 準共有とは、所有権以外の権利、例えば、賃借権等の債権、抵当権等を複数の人で共同して所有することをいう。客体が所有権の場合は共有となる。
- 〔Q〕 根抵当権者に会社分割があった場合、根抵当権の元本は当然に確定するのか
- 〔A〕 当然には確定しない。根抵当権者に会社分割があった場合は、根抵当権設定者が会社分割を知った日から2週間以内、又は会社分割の日から1か月以内の間に、根抵当権者に対して、元本の確定を請求することにより元本を確定させることができ

第3章 根抵当権に関する登記

る（民398の10③・398の9③⑤）。この場合、元本は会社分割の時に確定したものとみなされる（民398の10③・398の9④）。

- Q 会社分割による根抵当権の一部移転の登記申請に際して、設定者の承諾は必要か
A 設定者の承諾は不要である。通常、根抵当権の一部移転の登記を申請する場合には設定者の承諾を要する（民398の13）。しかし、会社分割を原因とする場合には、この承諾を要する旨の規定がないため、承諾は不要である（民398の10）。

参考先判例等

【先例等】

- 根抵当権者に会社分割があった場合、当該根抵当権は、分割会社と設立会社又は承継会社の準共有となり、分割時に存している債権のほか、分割会社及び設立会社又は承継会社が分割後に取得する債権を担保する。この場合における根抵当権の移転の登記の登記権利者は設立会社又は承継会社であり、登記義務者は分割会社となる。（平13・3・30民二867）
○根抵当権の移転の登記に際しての登記原因証明情報について、元本の確定後の根抵当権の場合は、会社分割の記載のある承継会社の登記事項証明書及び分割契約書が必要であるが、元本確定前の根抵当権の場合は、会社分割の記載のある登記事項証明書のみで足りる。（平17・8・8民二1811）