

# 第1編 総論

## 第1章 不動産登記法全般

「不動産登記」とは、何であるかわかりますか？

学生 「『不動産の名義』のことですよね。でも、なんで不動産は、動産と違って登記をするんですか？」



不動産は、動産と異なり、数えようと思えば数えられるくらいの数しかありません。また、一般的に、不動産の取引の方が動産の取引よりも高額であることが多くなります。そのため、権利関係（誰から誰に所有権が移転したか、銀行がいくら融資して抵当権を設定しているのかなど）が不動産の取引に入ろうとする人にわかるようにするために、「公示」することにしたのです。ですから、不動産登記は、「不動産の履歴書である」と言われることもあります。つまり、登記をみれば、その不動産の歴史がわかるということです。

学生 「なんとなくわかりました。不動産登記は、権利関係を公示するためだけにあるんですか？」



歴史上の不動産登記の役割をみると、「税金を取りこぼさないようにする」という国家の徴税目的もあります。不動産（農地）の所有者（納税者）を把握しておくことは、国家の最重要事項の一つでした。現代でも、毎年1月1日の登記記録上の所有者に固定資産税が課されます。また、登記をすると登録免許税というものが課されます。不動産登記が不要であるとなったら、国家の税収が減少してしまいます。たしかに、不動産についての権利に関する登記は強制ではありませんが（私的自治の原則の考えに基づく申請主義）、民法177条などがあることから、実際には登記は半強制的であり、実質的には「徴税目的」にかなうものとなっています。



## 第1節 総説

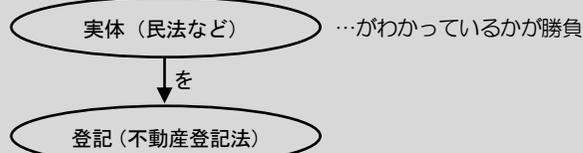
### 1 不動産登記の大原則

大“原則”とあるとおり、条文・先例等には、以下の大原則と異なる例外がある。

①権利変動（物権変動）の過程を忠実に	<p>例えば、A→B→Cと所有権が移転したのであれば、A→C等という登記はせずに、きちんと「A→B」「B→C」と1つ1つ登記をする必要があるという原則である。</p> <p>（理由）</p> <p>①登記記録は、不動産の履歴書である</p> <p>②登録免許税等の潜脱防止</p>
②共同申請主義	<p>単独申請できる、又は合同（条文上は、「共同」とあるが、不動産登記法60条とは性格が異なる。ex. 不登法65条）で申請しなければならないという規定がない限り、登記は登記権利者と登記義務者の共同で申請する必要があるという原則のことである（不登法60条）。</p> <p>（理由）</p> <p>登記記録上、不利益を受ける登記義務者を登記手続に関与させることによって、登記の真正を確保する。</p> <p>ex. 売買を原因とする所有権移転の登記を申請する場合には、売主が登記義務者となる。「登記名義を失う売主が自ら申請しているのであれば、正しい登記なのだろう」ということである。</p>

#### 【権利変動の過程を忠実に】

不動産登記法は、以下の構造を意識することが、とにかく重要です。



### 2 不動産登記の仕組み

不動産登記は、構造上、以下のように分かれています。



司法書士の仕事は、権利部です。  
表題部は、土地家屋調査士さんの仕事です。  
よって、表題部については、何が記載されているのかということが、最低限わかれば十分です。



### 3 当事者申請主義

#### 不登法16条（当事者の申請又は囑託による登記）

- 1 登記は、法令に別段の定めがある場合を除き、当事者の申請又は官庁若しくは公署の囑託がなければ、することができない。

#### 1. 原則（当事者申請主義）

- ①当事者の申請
- ②官庁若しくは公署の囑託

原則としては、登記の申請がなされて初めて、登記官が登記を実行することになる（不登法16条1項）。

#### 2. 例外

登記官の職権による登記

### 4 建物新築→表題登記→所有権保存の登記→所有権保存の登記以外の登記

#### 1. 建物の新築について

土地についても、「表題登記→所有権保存の登記→所有権保存の登記以外の登記」という流れはあるが、土地は既に所有権保存の登記がされていることが通常なので、建物について一般的な登記の流れを見ていく。

（設例）

甲川一郎は、自らが所有する土地に建物を建てた。この場合に、甲川一郎が当該建物を自己が所有していると第三者に公示するためには、どうすればよいか？



#### (1) 表題登記

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が、1つの不動産（土地、建物）ごとに作成される登記記録は、表題部及び権利部に区分

して作成される（不登法2条5号，9号，11条，12条）。不動産の表示に関する登記（不動産を識別するために必要な事項が記載される。物理的現況の公示）がなされる表題部に関しては，登記官が，職権であることができる（不登法2条3号，5号，7号，28条）。また，表題部に関しては，登記官に実質的審査権がある。

表題登記は保存登記に先行して行われ，表題部が作成された後，権利に関する登記が実行される。

※表題登記は，当事者に申請義務がある。当該不動産をできる限り速やかに登記記録上に公示して，その現況を明らかにすることが望ましいからである。

### 【登記記録の表題部の例】

表 題 部		調製		不動産番号	
（主である建物の表示）		余白		0207483935938	
所在図番号	余白				
所 在	新宿区一丁目1番地			余白	
家屋番号	1番			余白	
① 種 類	② 構 造	③ 床 面 積 m <sup>2</sup>		原因及びその日付[登記の日付]	
居宅	木造かわらぶき	1階	72	55	平成28年6月22日新築
	2階建	2階	60	11	[平成28年6月27日]
所 有 者	西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎				

これは登記記録に記載されている事項の全部を証明した書面である。ただし，登記記録の甲区及び乙区に記載されている事項はない。

平成28年7月1日

東京法務局新宿出張所 登記官 法 務 三 郎 印

\* 下線のあるものは抹消事項であることを示す。 整理番号 D33234 (1/1) 1/1

※この段階では，建物所有権に対抗力はない(=表題登記に対抗力なし)。

## (2) 所有権保存の登記

このように、職権又は申請によって表題部が作成されると、続いて、権利の登記が記載される。権利に関する登記の申請は、登記権利者及び登記義務者が、共同して申請するのが原則であるが、所有権保存の登記は、最初になされる所有権の登記であり、登記義務者を観念することができないため、所有者からの単独申請となる。

表 題 部 (主である建物の表示)		調製	塗白	不動産番号	0207483935938
所在図番号	塗白				
所 在	新宿区一丁目1番地			塗白	
家屋番号	1番			塗白	
① 種 類	② 構 造	③ 床 面 積 m <sup>2</sup>		原因及びその日付[登記の日付]	
居宅	木造かわらぶき	1階 72	55	平成28年6月22日新築	
	2階建	2階 60	11	[平成28年6月27日]	
所 有 者	西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎				

権 利 部 (甲 区) (所 有 権 に 関 す る 事 項)			
順位番号	登 記 の 目 的	受付年月日・受付番号	権 利 者 そ の 他 の 事 項
1	所有権保存	平成28年6月28日 第456号	所有者 西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎

これは登記記録に登録されている事項の全部を証明した書面である。ただし、登記記録の乙区に登録されている事項はない。

平成28年7月15日  
東京法務局新宿出張所 登記官 法 務 三 郎 印

\* 下線のあるものは抹消事項であることを示す。 整理番号 D35534 (1/1) 1/1

※この段階で、建物所有権に対抗力が備わる。

## (3) 抵当権設定の登記

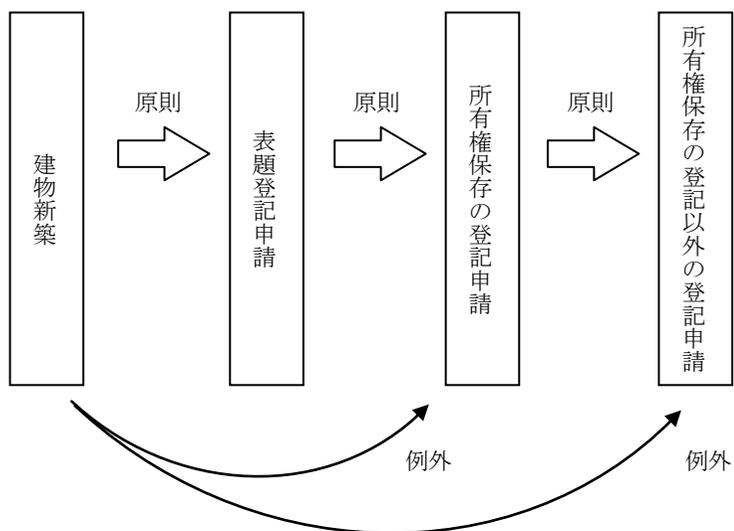
例えば、上記の表題部の登記及び所有権保存の登記をした甲川一郎が、同時に当該建物に抵当権を設定していた場合、甲川一郎を設定者として抵当権設定の登記を申請することとなる。

表 題 部 (主である建物の表示)		調製	余白	不動産番号	0207483935938
所在図番号	余白				
所 在	新宿区一丁目1番地			余白	
家屋番号	1番			余白	
①種 類	②構 造	③ 床 面 積 m <sup>2</sup>		原因及びその日付[登記の日付]	
居宅	木造かわらぶき 2階建	1階 72	55	平成28年6月22日新築 [平成28年6月27日]	
所 有 者	西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎				
権 利 部 (甲 区) (所 有 権 に 関 す る 事 項)					
順位番号	登 記 の 目 的	受付年月日・受付番号		権 利 者 そ の 他 の 事 項	
1	所有権保存	平成28年6月28日 第456号		所有者 西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎	
権 利 部 (乙 区) (所 有 権 以 外 の 権 利 に 関 す る 事 項)					
順位番号	登 記 の 目 的	受付年月日・受付番号		権 利 者 そ の 他 の 事 項	
1	抵当権設定	平成28年6月28日 第457号		原因 平成28年6月28日金銭消費貸借同日設定 債権額 金4000万円 利息 年2% 損害金 年14% 債務者 西東京市保田一丁目1番1号 甲 川 一 郎 抵当権者 東京都千代田区大手町一丁目111-1 株式会社シンチョウ銀行	
これは登記記録に記録されている事項の全部を証明した書面である。					
平成28年9月1日					
東京法務局新宿出張所			登記官	法 務 三 郎	印
* 下線のあるものは抹消事項であることを示す。 整理番号 D35536 (1/1) 1/1					

## 2. 例外

上記のパターンが、建物新築時の登記における一般的な流れであるが、例外的なパターンもある。すなわち、以下のパターンがある（これらについては後述する）。

- ・表題登記の申請なしに所有権保存の登記が実行される場合
- ・表題部も所有権の登記もないのに所有権以外の登記がなされる場合



## 第2節 登記できる権利とその変動

### 1 登記の対象となる権利

不動産登記法3条に登記することができる権利が規定されているが、登記できない物権を思い出せるようにするべきである。

#### 【ゴロ合わせ】

登記できなくて、<sup>るいせん</sup>涙腺から涙が出る

留置権	入会権	占有権
-----	-----	-----



(登記できない理由)

- ・留置権・占有権 → 占有しているかが問題となるだけです。
- ・入会権 → 慣習で内容が決まるため、地域によって内容が異なり、公示制度になじみません（一貫した公示ができません）。



### 2 登記の対象となる権利変動等

- ①保存(ex. 新築の建物につき所有権保存の登記)
- ②設定(ex. 土地に抵当権を設定した場合の抵当権設定の登記)
- ③移転(ex. 不動産を売買したときの所有権移転の登記)
- ④変更(ex. 登記名義人の住所が変更したときの登記名義人住所変更の登記)
- ⑤処分の制限(ex. 抵当権者による抵当目的物に対する処分禁止の仮処分の登記)
- ⑥消滅(ex. 建物が滅失したときの登記)

### 第3節 登記の効力

登記の効力には、主に以下のものがある。

<b>形式的確定力</b>	登記が存すると、その有効・無効にかかわらず、登記手続上は、これを無視して手続をすることができない効力 ex. 存続期間の満了により実体上、地上権が消滅していても、その抹消登記を申請していない以上、新たな地上権設定の登記を申請することはできない。地上権には排他性があり、二重設定ができないからである。
<b>権利推定力</b>	登記どおりの実体関係上の権利関係が存在するであろうと推定される登記の効力 ex. 不動産の買主が登記記録上売主が登記名義を有することを確認した場合には、過失は認められない（大判大2.6.16）。
<b>対抗力</b>	有効に成立した権利関係を第三者に主張できる法的効力 →民法177条にいう対抗要件のことである。

#### cf. 公信力

公信力とは、登記どおりの実体的法律関係が存在しない場合でも、善意・無過失で登記を信頼した第三者を保護するため、登記どおりの実体関係があるものと認められる効力である。

公信力は、現行法では、認められていない(=登記に公信力なし)。もともと、民法94条2項類推適用により、第三者が保護されることがあり（最判昭45.7.24）、この限度で、登記に公信力が認められたのと同様の結果が生ずる。

## 第2章 登記所（法務局）・登記官とは？

不動産登記の事務を扱う役所が「登記所（法務局）」であり、登記所（法務局）において不動産登記の事務を行う公務員が「登記官」である

### 1 登記所（法務局）

登記所（法務局）とは、各地域の不動産登記を管理している国の機関であり、法務省の地方機関である。登記所（法務局）ごとに管轄がある。登記所（法務局）は、管轄内の不動産に関する登記のみしか扱わない。

ex. 東京法務局新宿出張所は、東京都新宿区を管轄しており、東京都新宿区内の不動産に関する登記を、渋谷出張所に申請しても受け付けてもらえない（却下される）。

司法書士は、お客様から依頼を受けて、書類を揃えて、それをその不動産を管轄する登記所（法務局）に持って行き（持って行かずにインターネットや郵送で申請することも可能である）、登記記録を書き換えてくれとお願いする。

#### ※登記事項証明書発行手続

登記所（法務局）では、登記事項証明書を発行する業務も行っている。不動産登記は、公開されているので、誰でも数百円の手数料さえ払えば見ることができる（これも今では、インターネットで請求可能である）。

この登記事項証明書は、他管轄の不動産のものであっても、発行請求できる。

### 2 登記官

登記官とは、登記所（法務局）にいる公務員で、上記のように司法書士が申請した登記を審査し、登記を実行すること等を業務とする。登記官は、国家公務員Ⅱ種試験に受かった者である。この登記官が、審査して問題ないと判断したら、登記が実行される。つまり、実際に登記記録を書き換える（データ上の話である）のは、司法書士の仕事ではなく、登記官の仕事である。

## 第3章 主登記・付記登記

### 1 主登記

#### 1. 意義

独立の順位番号を付してなされる登記

登記は原則として、主登記の形式です。

ex. 所有権移転の登記, 抵当権設定の登記

#### 2. 順位

#### 不登法4条（権利の順位）

- 1 同一の不動産について登記した権利の順位は、法令に別段の定めがある場合を除き、登記の前後による。

権利の順位は、主登記の前後による。

登記には順位というモノがある。順位は、甲区よりも乙区で問題となることが多い。なぜ甲区で順位が問題になることが少ないかというと、甲区に登記される権利のメインは所有権だからである。1つの不動産に対する所有権は1個なので、優先関係は問題にならない（所有権が共有の場合も優先関係は問題にならない）。

この順位の問題で最もイメージが湧くのが、抵当権であろう。不動産が競売された場合に抵当権者が競売代金からどれだけのお金を回収できるかは、乙区の順位による。

ex. 以下のような登記がされている不動産が競売されて競売代金が1500万円だったとすると、株式会社シンチョウ銀行は1500万円を回収できるが、株式会社イケイケ銀行はこの競売代金からは1円も回収できない。それを決めるのが、左に振られた「1」「2」という登記の順位である。

権利部(甲区)(所有権に関する事項)			
順位番号	登記の目的	受付年月日・受付番号	権利者その他の事項
1	所有権保存	平成26年6月28日 第20135号	所有者 家尾売男

権利部（乙区）（所有権以外の権利に関する事項）			
順位番号	登記の目的	受付年月日・受付番号	権利者その他の事項
1	抵当権設定	平成26年6月28日 第20136号	原因 平成26年6月28日保証委託契約 による求償債権同日設定 債権額 金2000万円 損害金 年14% 債務者 家尾売男 抵当権者 株式会社シンチョウ銀行
2	抵当権設定	平成28年1月18日 第755号	原因 平成28年1月18日保証委託契約 による求償債権同日設定 債権額 金3000万円 損害金 年14% 債務者 家尾売男 抵当権者 株式会社イケイケ銀行

### 3. 注意を要する主登記

- ①抹消登記
- ②抵当権の順位変更の登記
- ③不動産が工場財団に属した旨の登記
- ④根抵当権（所有権を目的とする）の分割譲渡の登記（不登規165条1項）
- ⑤仮登記所有権の移転の仮登記
- ⑥敷地権たる旨の登記（敷地権の種類にかかわらず）
- ⑦所有権に関する破産手続開始の登記
- ⑧抵当権設定の登記の破産法による否認の登記

破産手続開始決定後は、破産者は不動産を処分できなくなるが、破産手続開始決定前の処分でも、判決により否認されることがある。「破産を申し立てる前にめぼしい財産を友人に渡してしまおう」等と、債権者を害することを考える者がいるためである。その場合は、抹消登記ではなく、破産法が抹消登記に代えて認めた「破産法による否認の登記」という特別の登記がされる。これは抹消登記に準ずるため、主登記でされる。

## 2 付記登記

### 1. 意義

権利に関する登記のうち、既にされた権利に関する登記についてする登記であって、それ自身として既存の登記に続く独立の順位番号をもたず、既存のある特定の主登記の順位番号をそのまま用い、ただこの番号に枝番号（「付記何号」等）を付してなされる登記である。

## ※付記登記の例

権利部（乙区）（所有権以外の権利に関する事項）			
順位番号	登記の目的	受付年月日・受付番号	権利者その他の事項
1	抵当権設定	平成28年5月23日 第2351号	原因 平成28年5月23日金銭消費貸借 同日設定 債権額 金1000万円 債務者 Y 抵当権者 A
付記1号	1番抵当権移転	平成28年8月28日 第3142号	原因 平成28年8月28日債権譲渡 抵当権者 B
2	抵当権設定	平成28年7月12日 第2925号	原因 平成28年7月12日金銭消費貸借 同日設定 債権額 金1200万円 債務者 Y 抵当権者 C

## 2. 付記登記の順位

### 不登法4条（権利の順位）

2 付記登記（権利に関する登記のうち、既にされた権利に関する登記についてする登記であって、当該既にされた権利に関する登記を変更し、若しくは更正し、又は所有権以外の権利にあってはこれを移転し、若しくはこれを目的とする権利の保存等をするもので当該既にされた権利に関する登記と一体のものとして公示する必要があるものをいう。以下この項及び第66条において同じ。）の順位は主登記（付記登記の対象となる既にされた権利に関する登記をいう。以下この項において同じ。）の順位により、同一の主登記に係る付記登記の順位はその前後による。

付記登記は、以下のいずれかの目的で、既存の登記（主登記）に付随してされる。

- ①既存の登記内容の一部を変更若しくは更正する
- ②既存の登記と同一の順位を維持したままそれによって公示される権利の帰属主体の変更を公示する

付記登記には、既存の登記（主登記）と一体となってそれと同一の順位が認められる（不登法4条2項）。

### ※同一の主登記に係る付記登記の順位

付記登記の前後による（不登法4条2項）。

ex. 地上権を目的として複数の抵当権が設定される場合、抵当権の順位（優先関係）は付記登記の前後によって決まる。

### 3. 付記登記で実行される登記の具体例

付記登記は例外的なものであるから、付記登記によると法定されている場合にのみ行われる。不動産登記規則3条に、付記登記による場合が規定されている。

付記登記による場合は、以下の3通りに分類できる。

- ①性質上、主登記と同一順位にする必要がある場合
- ②主登記の順位をそのまま維持させたい場合
- ③権利関係を公示上明確にするため、法律が付記登記以外の登記の形式を認めない場合

	具体例
①の 具体例	<p>ア 登記名義人の氏名若しくは名称又は住所についての変更の登記又は更正の登記（不登規3条1号）</p> <p>イ 権利の一部抹消回復の登記（不登規3条3号）</p> <p>ウ 所有権以外の権利を目的とする権利の登記（処分の制限の登記を含む）（不登規3条4号）</p> <p>ex1. 所有権以外の権利に関する破産手続開始の登記</p> <p>ex2. 地上権の強制競売開始決定に係る差押え</p> <p>ex3. 抵当権の順位の譲渡についての登記請求権を保全するための抵当権の処分禁止の登記</p> <p>ex4. 所有権移転請求権を目的とする処分禁止の仮処分の登記</p> <p>エ 所有権以外の権利の移転の登記（不登規3条5号）</p> <p>オ 抵当権の処分の登記（民法376条2項）</p> <p>カ 地上権・賃借権が工場財団に属した旨の登記（昭54.3.31民3.2112）</p>
②の 具体例	<p>ア 不動産登記法66条に規定する場合における権利の変更の登記又は更正の登記（不登規3条2号）</p> <p>イ 債権の分割による抵当権の変更の登記（不登規3条2号イ）</p>
③の 具体例	<p>ア 買戻しの特約の登記（不登規3条9号）</p> <p>イ 権利消滅の定め等の登記（不登規3条6号）</p> <p>ウ 根抵当権者又は債務者の相続による合意の登記（不登規3条2号ロ）</p> <p>エ 所有権以外の権利を目的とする根抵当権の分割譲渡の登記（不登規3条5号、165条1項括弧書）</p> <p>オ 根抵当権の共有者間の優先の定め等の登記（不登規3条2号ニ）</p> <p>カ 根抵当権極度額変更の登記又は更正の登記（昭46.10.4民甲3230）</p> <p>キ 共同（根）抵当権の次順位者の代位の登記（不登規3条7号）</p>

※登記官は、共同担保を追加設定する登記をした場合において、前の登記に関する共同担保目録がないときは、新たに共同担保目録を作成し、前の担保権の登記についてする付記登記によって、当該担保権に担保を追加した旨、共同担保目録の記号及び目録番号並びに登記の年月日を記録しなければならない（不登規 168 条 4 項）。

### 3 主登記・付記登記いずれもあり得る場合

（設例）

抵当権の債権額を増額する変更の登記を申請する場合において、後順位抵当権者の承諾を証する情報を提供できないときは、当該変更はどのように登記されるか？

#### 不登法 66 条（権利の変更の登記又は更正の登記）

権利の変更の登記又は更正の登記は、登記上の利害関係を有する第三者（権利の変更の登記又は更正の登記につき利害関係を有する抵当証券の所持人又は裏書人を含む。以下この条において同じ。）の承諾がある場合及び当該第三者がない場合に限り、付記登記によってすることができる。

#### 1. 意義

権利の変更の登記又は更正の登記は、登記上の利害関係を有する第三者がいる場合において、その承諾がないときは、主登記でなされ、登記上の利害関係を有する第三者の承諾がある場合及び当該第三者がいないときに限り、付記登記でなされる。

#### 2. 具体例

##### ① 抵当権の債権額の変更又は更正

ex. 抵当権の債権額を増額する変更の登記を申請する場合に、後順位抵当権者の承諾を証する情報を提供できないときは、当該変更の登記は主登記でされる。

##### ② 抵当権の利息の利率を上げる変更又は更正

##### ③ 抵当権の利息の特別登記（民法 375 条 1 項ただし書）

抵当権者は、利息については、原則として満期となった最後の 2 年分についてしかその抵当権を行使することができない（民法 375 条 1 項本文）。これは、非占有担保という性質から後順位の担保権者や他の債権者の利益を保護しようとするものである。この趣旨から、それ以前の利息についても、登記により公示しておけば抵当権を行使することができる（民法 375 条 1 項ただし書）。その登記を抵当権の利息の特別登記という。

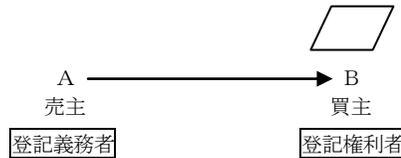
##### ④ 抵当権の利息の組入れ（重利）（民法 405 条）

## 第4章 申請手続全般

### 第1節 申請人

#### 1 登記権利者と登記義務者

例えば，Aが，所有している土地をBに売り渡した場合，Aは土地の登記名義人ではなくなり，新たにBが当該土地の登記名義人となる。この所有権移転の登記の登記義務者が売主であるAであり，登記権利者が買主であるBである。



#### ①登記権利者

##### 不登法2条（定義）

十二 登記権利者 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，間接に利益を受ける者を除く。

#### ②登記義務者

##### 不登法2条（定義）

十三 登記義務者 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をいい，間接に不利益を受ける登記名義人を除く。

#### cf. 登記名義人

##### 不登法2条（定義）

十一 登記名義人 登記記録の権利部に，次条各号に掲げる権利について権利者として記録されている者をいう。

## 2 一般承継人による申請

### 不登記62条（一般承継人による申請）

登記権利者、登記義務者又は登記名義人が権利に関する登記の申請人となることができる場合において、当該登記権利者、登記義務者又は登記名義人について相続その他の一般承継があったときは、相続人その他の一般承継人は、当該権利に関する登記を申請することができる。

本来、登記を申請できるのは、共同申請であれば登記権利者及び登記義務者、単独申請・合同申請であれば各条文に定められた登記名義人であるところ、それらの者が死亡したり、その他の一般承継（合併）が生じたりした場合には登記の申請ができなくなってしまう。そこで、これらの者に相続その他の一般承継が生じた場合には、その相続人その他の一般承継人が、被相続人等に代わって登記の申請ができるものとして、登記の申請ができなくなる事態を回避している。

ex1. 相続人による被相続人名義の登記

ex2. 合併存続会社による合併消滅会社名義の登記

## 3 代理人による申請

### 1. 法定代理人による申請

#### (1) 申請の可否

未成年者等が登記申請人である場合、法定代理人が代理して、登記を申請することができる。なお、登記申請行為は法律行為ではない（債務の履行にすぎない）ため、意思能力のある未成年者であれば、未成年者自身が単独で登記申請をすることもできる。

ただし、登記申請の前提となる法律行為（売買等）については、法定代理人の同意書を提供することとなる。

また、被保佐人も意思能力があるので登記を申請することができるが、成年被後見人は意思能力がないので登記を申請することはできない。

#### (2) 具体例

意思能力のある未成年者が不動産の贈与（負担のない贈与）を受けた場合には、未成年後見人の同意を要せずして、その所有権移転の登記を申請することができるか？



→できる（明 32. 6. 27 民刑 1162）。

（理由）

負担のない贈与を受けることは、「単に権利を得、又は義務を免れる法律

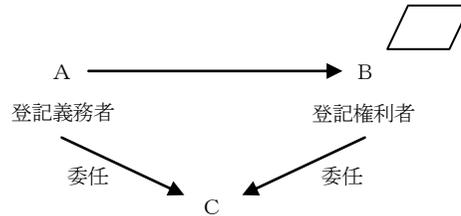
行為」(民法5条1項ただし書)に当たるからである。

## 2. 任意代理人による申請

### (1) 司法書士(弁護士)への委任

登記の申請人は、登記の申請に関し、代理人(権利の登記は司法書士又は弁護士)に委任することができる。

ex. AがBに土地を売却した場合



- ・本人申請：AとBは、共同して登記を申請することも可能
- ・代理人申請：司法書士(弁護士)Cに委任して登記を申請してもらうことも可能。この場合、登記の申請人が、代理人に委任状で登記申請の代理を委任するのが通常である。

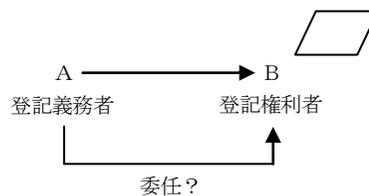
### (2) 複数の代理人への委任

委任状の記載から、複数の代理人が選任されていることが明らかな場合には、特に共同代理の定めがされていない限り、当該代理人は、各自単独で登記の申請をすることができる(昭40.8.31民甲2476)。

### (3) 登記義務者から登記権利者への登記申請の委任の可否

(設例)

Aが、Bに、土地を売った。この所有権移転の登記について、登記義務者であるAが、登記権利者であるBに登記の申請を委任することはできるか?



登記の申請について、当事者の一方である登記権利者が、他方の当事者である登記義務者の委任を受けて、当該登記義務者の代理人として当該登記の申請をすることができる。

同一の法律行為については、相手方の代理人となることができない(民法108条本文、自己契約)。しかし、当該行為が債務の履行にあたる場合には、代理人となることができる(民法108条ただし書)。そして、登記の申請については、債務の履行にあたりとされている(最判昭43.3.8)。また、登記義務者の委任状が必要であるため、登記権利者が勝手に申請できるわけではない。よっ

て、登記権利者は、登記義務者の代理人として登記の申請をすることができる。

### 【実務でよくある例】

抵当権抹消の登記において、登記義務者である銀行が、登記権利者である設定者に登記を委任する（実際には受任者の記載のない委任状などの必要書類を渡す）ことがあります。銀行は、抵当権設定の登記においては、数千万円などの融資をしているため、司法書士に登記を任せ、確実に登記をします。しかし、抵当権抹消の登記においては、既に融資額の返済を受けているため、「必要書類は渡すんで、あとは勝手に登記をしておいてね」というスタンスなのです。



### 3. 代理権の不消滅

(設例)

A B間で建物の売買があり、双方から司法書士が登記申請の委任を受けた後、売主Aが死亡した。この場合、登記申請の代理権は委任者Aの死亡によって消滅するか？

#### 不登法17条（代理権の不消滅）

登記の申請をする者の委任による代理人の権限は、次に掲げる事由によっては、消滅しない。

- 一 本人の死亡
- 二 本人である法人の合併による消滅
- 三 本人である受託者の信託に関する任務の終了
- 四 法定代理人の死亡又はその代理権の消滅若しくは変更

委任による登記申請の代理は、申請人の意思がほぼ確実に形成された後、登記の申請を代理人が遂行する場合であるため、代理人の裁量判断の余地は少なく、また、速やかに権利変動について対抗要件を具備させる必要があることから、不動産登記法17条は、本人の死亡等にかかわらず、代理権が消滅しない場合を規定した。

不動産登記法17条4号の「法定代理人」には、法人の代表者も含む(平5.7.30民3.5320)。

なお、登記の申請の委任を受けた者であっても、申請前に代理権が消滅した(ex. 解任された)場合には、委任を受けた登記の申請をすることはできない。

## 第2節 共同申請と単独申請

### 不登法60条（共同申請）

権利に関する登記の申請は、法令に別段の定めがある場合を除き、登記権利者及び登記義務者が共同してしなければならない。

### 1 共同申請

#### 1. 意義

権利に関する登記の申請は、原則として、登記権利者及び登記義務者が共同してしなければならない。

#### 2. 趣旨

利害の対立する当事者（特に、登記記録上不利を受ける登記義務者）を登記手続に関与させることによって、登記の真実性を確保するためである。

すなわち、権利に関する登記については、形式的審査主義が採られ、登記官は実質的審査権を有しないことから、実体関係に合致しない虚偽の登記がなされるのを防止するため、共同申請主義が採られているのである。

#### 3. 申請人の全員が登記権利者であり、かつ登記義務者である場合

共同申請においては、申請人の一方が登記権利者、他方が登記義務者となって申請することが一般的であるが、中には、申請人の全員が登記権利者かつ登記義務者として申請する場合もある。

ex. 共有物分割禁止の定め（不登法 65 条）を所有権変更の登記として申請する場合

#### 4. いわゆる合同申請

共同申請の中には、登記権利者、登記義務者とも特定しがたい場合があり、当事者全員が「申請人」として、申請するものがある。これをいわゆる「合同申請」という。

ex1. 担保権の順位の変更、その抹消・更正の登記（不登法 89 条 1 項）

ex2. 根抵当権の共有者間の優先の定め、その変更・抹消の登記（不登法 89 条 2 項）

## 2 単独申請

登記の性質上、登記権利者、登記義務者がそもそも理論的に存在しないか、登記義務者が存在してもこれと共同して申請できない事情がある場合は、例外的に単独申請が認められている（不登法60条）。

	単独申請ができる登記	単独で申請できる者	根拠条文
①	登記手続をすべきことを命ずる確定判決による登記	不動産登記法の規定により共同申請すべき一方の者に対して登記手続をすべきことを命ずる確定判決を得た他方の者	不登法63条 1項
②	相続又は法人の合併による権利移転の登記	当該移転登記の登記権利者	不登法63条 2項
③	登記名義人の氏名若しくは名称又は住所についての変更又は更正の登記	当該登記名義人	不登法64条 1項
④	抵当証券が発行されている場合における債務者の氏名若しくは名称又は住所についての変更又は更正の登記	当該債務者	不登法64条 2項
⑤	権利が人の死亡又は法人の解散によって消滅する旨が登記されている場合に、その死亡又は解散によって権利が消滅したときの権利の抹消の登記	当該抹消登記の登記権利者	不登法69条
⑥	登記義務者の所在が知れない場合に、除権決定があったときの権利の抹消の登記	当該抹消登記の登記権利者	不登法70条 2項
⑦	登記義務者の所在が知れない場合に、先取特権、質権又は抵当権の被担保債権が消滅したことを証する情報を提供したときの当該権利の抹消の登記	当該抹消登記の登記権利者	不登法70条 3項前段

	単独申請ができる登記	単独で申請できる者	根拠条文
⑧	登記義務者の所在が知れない場合に、先取特権、質権又は抵当権の被担保債権の弁済期から20年を経過し、かつ、その期間を経過した後に当該被担保債権、その利息及び債務不履行により生じた損害の全額に相当する金銭が供託されたときの当該権利の抹消の登記	当該抹消登記の登記権利者	不登法70条3項後段
⑨	所有権保存の登記	不登法74条に掲げる申請適格者	不登法74条
⑩	所有権移転の登記がない場合における所有権保存の登記の抹消の登記	当該所有権の登記名義人	不登法77条
⑪	民法398条の19第2項に基づく根抵当権の元本確定の登記	当該根抵当権の登記名義人	不登法93条
⑫	民法398条の20第1項3号又は4号に基づく根抵当権の元本確定の登記で、当該根抵当権又はこれを目的とする権利取得の登記の申請と併せてするもの	当該根抵当権の登記名義人	不登法93条
⑬	信託の登記	受託者	不登法98条2項
⑭	受託者の任務が死亡、後見開始若しくは保佐開始の審判、破産手続開始の決定、法人の合併以外の理由による解散又は裁判所若しくは主務官庁の解任命令により終了し、新たに受託者が選任されたときの受託者の変更による権利移転の登記	新たに選任された受託者	不登法100条1項
⑮	受託者が2人以上ある場合に、そのうち少なくとも1人の受託者の任務が不登法100条1項に規定する事由により終了したときの当該受託者の任務終了による権利の変更の登記	任務終了しない他の受託者	不登法100条2項
⑯	信託の登記の抹消の登記	受託者	不登法104条2項

	単独申請ができる登記	単独で申請できる者	根拠条文
⑰	登記義務者の承諾がある場合の仮登記	当該仮登記の登記権利者	不登法107条 1項
⑱	仮登記を命ずる処分があるときの仮登記	当該仮登記の登記権利者	不登法107条 1項, 108条
⑲	仮登記の抹消の登記	当該仮登記の登記名義人 又は当該仮登記の登記名義人の承諾がある場合における当該仮登記の登記上の利害関係人	不登法110条
⑳	所有権について処分禁止の登記がされた後に、仮処分債権者が仮処分債務者を登記義務者とする所有権の登記を申請する場合において、処分禁止の登記に後れる登記の抹消の登記	仮処分債権者	不登法111条 1項
㉑	所有権以外の権利について処分禁止の登記がされた後に、仮処分債権者が仮処分債務者を登記義務者とする当該所有権以外の権利の移転又は消滅に関する登記	仮処分債権者	不登法111条 2項
㉒	不動産の使用又は収益をする権利について保全仮登記がされた後に、仮処分債権者が本登記を申請する場合に、所有権以外の不動産の使用若しくは収益をする権利又は当該権利を目的とする権利に関する登記で当該保全仮登記とともにした処分禁止の登記に後れるものの抹消の登記	仮処分債権者	不登法113条
㉓	収用による所有権移転の登記	起業者	不登法118条 1項

### 第3節 登録免許税

不動産登記の申請をする場合には、例外的に不要とされる場合を除き、登録免許税という税金を納付しなければならない。

#### 1 納税義務者

##### 登録免許税法3条（納税義務者）

登記等を受ける者は、この法律により登録免許税を納める義務がある。この場合において、当該登記等を受ける者が二人以上あるときは、これらの者は、連帯して登録免許税を納付する義務を負う。

特約のない限り、登記権利者と登記義務者が連帯して、登記申請にかかる登録免許税を負担する。

##### 【「課税標準の額＝売買価格」？】

不動産の価額を基準として登録免許税を計算する登記では、「課税標準の額」を基準に計算します。この課税標準の額は、売買価格ではありません（通常は売買価格よりも安くなります）。課税標準の額は、固定資産課税台帳に記載されている不動産価格（登免法附則7条）、つまり、固定資産税の計算の基となる価額であり、国が決めたものです。この課税標準の額を知る方法ですが、市町村役場や都税事務所などで固定資産評価証明書というものを取得すると、そこに記載されています。

##### 【申請書への記載】

不動産の価額を基準として登録免許税を計算する登記では、申請書に課税標準の額を記載します。



## 2 課税標準及び税率

### 1. 主なもの

		課税標準	税率
所有権保存		不動産の価額	1000分の4
所有権移転	不動産の価額		通常 1000分の20
			相続・合併 1000分の4
地上権・永小作権・賃借権	不動産の価額		設定・転貸 1000分の10
		移転	通常 1000分の10
			相続・合併 1000分の2
地役権	承役地の不動産の個数	設定	1個につき1500円
賃借権の先順位抵当権に優先する同意の登記	賃借権及び抵当権の件数		1件につき1000円
先取特権・質権・抵当権・根抵当権等	保存設定	債権額、極度額、不動産工事費用の予算額	1000分の4
	移転	債権額・極度額	通常 1000分の2 相続・合併 1000分の1
根抵当権の一部譲渡・法人の分割による移転	一部譲渡・分割後の共有者の数で極度金額を除いて計算した金額		1000分の2
抵当権の順位変更	抵当権の件数		1件につき1000円
信託	所有権	不動産の価額	1000分の4
	担保権	債権額・極度額	1000分の2
	その他	不動産の価額	1000分の2
仮登記	売買・贈与による所有権移転又はその移転請求権	不動産の価額	1000分の10
	地上権等の設定等又はその設定等請求権		設定・転貸 1000分の5
		移転	通常 1000分の5 相続・合併 1000分の1
抵当権の設定等	不動産の個数		1個につき1000円
付記登記、抹消回復・更正・変更登記	不動産の個数		1個につき1000円
登記の抹消	不動産の個数		1個につき1000円

ex. 土地の売買契約に基づく所有権移転の登記を申請する場合、土地の課税標準額が金1000万円であれば、登録免許税は、「課税標準×税率」に当てはめて、1000万円×1000分の20で、金20万円となる。

**[MEMO]**

