

## 不動産物権変動と登記2

## STEP 1 基準問題 【予備試験（平成25年）】

## 問12

被相続人Aに係る相続と登記に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。

- ア 法定相続人としてBCがいる場合において、Bが相続放棄した後に、Bの債権者Dが、相続財産である未登記建物につきBも共同相続したもとして代位による所有権保存登記をした上、その建物のBの持分について差押えをしたときは、Cは、Dに対し、登記をしなくても相続による当該建物の取得を対抗することができる。
- イ Aが、子BCのうち、Bに対してはA所有の不動産を贈与し、Cに対してはこれを遺贈する旨の遺言をし、その後に相続が開始した場合、Bは、Cに対し、登記をしなければ贈与による所有権の取得を対抗することができない。
- ウ Aが、その所有する不動産を相続人Bに相続させる旨の遺言をし、相続が開始した後に、他の相続人Cの債権者Dが、その不動産につき代位による共同相続登記をして持分を差し押さえた場合、Bは、Dに対し、登記をしなくても上記遺言による所有権の取得を対抗することができる。
- エ AからBCが共同相続した不動産について、Cが単独で相続した旨の不実の登記をし、Dに売却して所有権移転登記をした場合、Bは、Dに対し、登記をしなければ自己の持分の取得を対抗することができない。
- オ AからBCが共同相続した不動産について、遺産分割の協議により所有権を取得した相続人Bは、遺産分割後にCの法定相続分に応じた上記不動産の持分をCから買い受けたDに対し、登記をしなくても法定相続分を超える所有権の取得を対抗することができる。

- 1 アイ
- 2 アエ
- 3 イウ
- 4 ウオ
- 5 エオ

**ア 正しい**

判例は、相続人は、相続の放棄をした場合には相続開始時に遡って相続開始がなかったと同じ地位に立ち、何人に対してもその効力を生ずべきものであって、相続の放棄をした相続人の債権者が、相続の放棄後に、相続財産たる未登記の不動産について、右相続人も共同相続したものとして、代位による所有権保存登記をしたうえ、持分に対する仮差押登記を経由しても、その仮差押登記は無効であるとしている(最判昭42.1.20)。

**イ 正しい**

判例は、被相続人が、生前、その所有にかかる不動産を推定相続人の一人に贈与したが、その登記未了の間に、他の推定相続人に右不動産の特定遺贈をし、その後相続の開始があった場合、右贈与および遺贈による物権変動の優劣は、対抗要件たる登記の具備の有無をもって決するとしている(最判昭46.11.16)。

**ウ 正しい**

判例は、「相続させる」趣旨の遺言による権利の移転は、法定相続分又は指定相続分の相続の場合と本質において異なることなく、法定相続分又は指定相続分の相続による不動産の権利の取得については、登記なくしてその権利を第三者に対抗することができることと解した上で、相続人は、本件遺言によって取得した共有持分権を、登記なくして、他の相続人の債権者に対抗することができるとしている(最判平14.6.10)。

**エ 誤り**

判例は、相続財産に属する不動産につき単独で所有権移転の登記をした共同相続人から単独で所有権移転の登記をうけた第三取得者に対し、他の共同相続人は自己の持分を登記なくして対抗しようとしている(最判昭38.2.22)。

**オ 誤り**

判例は、遺産分割後に第三者が登場した場合、相続人と遺産分割後の第三者との関係は対抗関係になると解して、先に登記を備えた方が優先するとしている(最判昭46.1.26)。

以上により、誤っているものはエ・オであるから、正解は5となる。

## STEP 2 前提知識

—図表— 相続と登記

	共同相続と登記	遺産分割と登記		相続放棄と登記
		遺産分割前	遺産分割後	
CASE	Aが死亡し、BとCが共同相続したところ、Bが勝手に相続財産の土地につき単独相続の登記をし、この土地をDに譲り渡してしまった。	Aが死亡し、BとCが共同相続した場合、遺産分割協議をする前にBが自己の持分をDに売却した。その後、遺産分割協議により、当該土地がCの単独相続となった。	Aが死亡し、BとCが共同相続した後、遺産分割協議により、当該土地が、Cの単独所有となった。しかし、Bは、Cに登記を移す前に、Dに自己の持分を売却した。	Aが死亡してBCが共同相続した後、Bが相続を放棄したが、その登記をする前にBの債権者DがBの持分を差し押さえた。
結論	Cは、登記なくしてDに対し、自己の持分を主張することができる（最判昭38.2.22）。	Cは、登記なくして、他人（B）の持分を主張することができない。	DとCは対抗関係となり、Dは登記を経ないと、自己の所有権を、Cに対抗できない（最判昭46.1.26）。	CはDに対し、登記なくして所有権を主張できる（最判昭42.1.20）。
理由	Bの登記はCの持分については無権利者であり、登記に公信力がない以上保護されるわけではないからである。	民法909条但書は、遡及効を制限することにより、遺産分割前の第三者を保護しているからである。	第三者との関係においては、遺産分割時に新たな権利変動が生じたのと実質的に同視でき、Bを起点とする二重譲渡と構成しうるから、DとCは対抗関係となる。	相続放棄には遡及効があるため（939条）、これにより、Bははじめから相続人ではなかったこととなり、Dの差押えは無意味となるからである。

—判例— 相続と登記

判例1	「相続させる」趣旨の遺言による権利の移転は、法定相続分又は指定相続分の相続の場合と本質において異なるところはなく、法定相続分又は指定相続分の相続による不動産の権利の取得については、登記なくしてその権利を第三者に対抗することができる、相続人は、遺言によって取得した共有持分権を、登記なくして、他の相続人の債権者に対抗することができる（最判平14.6.10）。
判例2	民法177条が広く物権の得喪変更について登記をもつて対抗要件としているところから見れば、遺贈をもつてその例外とする理由はないから、遺贈の場合においても不動産の二重譲渡等における場合と同様、登記をもつて物権変動の対抗要件とするものと解すべきである（最判昭39.3.6）。
判例3	被相続人が、生前、不動産をある相続人に贈与するとともに、他の相続人にもこれを遺贈したのち、相続の開始があつた場合、右贈与および遺贈による物権変動の優劣は、対抗要件たる登記の具備の有無をもつて決すると解するのが相当である（最判昭46.11.16）。

## STEP 3 肢別ドリル

<p>12-01 □□□ 司法書士試験 平成14年</p>	<p>Q A及びBが共同相続した土地につき、Bが勝手に単独で相続した旨の登記をし、さらに第三者CがBから所有権移転登記を受けた。この場合、Aは、Cに対し、自己の持分を登記なくして対抗することができる。</p> <p>☛ ○ (最判昭38.2.22)</p>
<p>12-02 □□□ 司法試験 平成19年</p>	<p>Q 被相続人Aから甲不動産をBと共に共同相続したXは、Bが甲を単独相続した旨の登記をした上でYに売却し、Yが所有権移転登記を備えた場合、Yに対し、この所有権移転登記の全部抹消を求めることができる。</p> <p>☛ × (最判昭38.2.22)</p>
<p>12-03 □□□ 司法書士試験 平成17年</p>	<p>Q 甲土地の所有者Aが死亡し、その共同相続人であるB及びCは、遺産分割協議により甲土地をBが単独で相続することとしたが、登記名義はAのままであった。その後、遺産分割協議の存在を知らないCの債権者Dは、Cに代位して甲土地について相続を原因とする所有権の移転の登記をした上で、Cの持分(法定相続分)について差押えの登記をした。この場合、Bは、Dに対し、Cの法定相続分に相当する甲土地の持分の取得を対抗することができる。</p> <p>☛ × (最判昭46.1.26)</p>
<p>12-04 □□□ 司法試験 平成19年</p>	<p>Q 被相続人Aから甲不動産をBと共に共同相続したXが、遺産分割によって甲の所有権全部を取得したとしても、Bの債権者YがBに代位して甲につきB及びXの共同相続登記をした上でBの持分を差し押さえた場合、Xは、自己の権利の取得をYに対抗することができない。</p> <p>☛ ○ (最判昭46.1.26)</p>
<p>12-05 □□□ 司法書士試験 平成17年</p>	<p>Q 甲土地の所有者Aが死亡し、その共同相続人であるB及びCのうちCが相続を放棄した。この事実を知らないCの債権者Dは、Cに代位して甲土地について相続を原因とする所有権の移転の登記をした上で、Cの持分(法定相続分)について差押えの登記をした。この場合、Bは、Dに対し、Cの法定相続分に相当する甲土地の持分の取得を対抗することができる。</p> <p>☛ ○ (最判昭42.1.20)</p>
<p>12-06 □□□ 司法試験 平成21年</p>	<p>Q Aは被相続人Bの相続について相続放棄をしたが、相続財産である未登記の甲不動産について、Aの債権者Cが代位によって法定相続分に従って所有権保存登記をした上、Aの持分に対する仮差押えをし、その旨の登記がされた。この場合、Aによる相続放棄は、Cに対して効力を生じない。</p> <p>☛ × (最判昭42.1.20)</p>

<p>12-07 □□□ 司法試験 平成28年</p>	<p>Q Cが相続放棄をした後に、甲土地について法定相続分に応じた持分の割合により相続登記をした上で、甲土地の4分の1の持分をEに売却し、CからEへの持分移転登記を経由した場合、Eは、B及びDに対し、甲土地について4分の1の持分の取得を主張することができる。</p> <p>☛ × (最判昭42.1.20)</p>
<p>12-08 □□□ 司法試験 平成19年</p>	<p>Q 「甲不動産はXに相続させる」旨の被相続人Aの遺言により、Aの死亡時にXが所有権を取得した甲につき、共同相続人Bの債権者YがBに代位してB及びXの法定相続分により共同相続登記をした上でBの持分を差し押さえた場合、Xは、甲の所有権取得をYに対抗することができる。</p> <p>☛ ○ (最判平14.6.10)</p>
<p>12-09 □□□ 司法書士試験 平成28年</p>	<p>Q Aは、その所有する甲土地をBに相続させる旨の遺言をした。Aが死亡した後(Aが死亡した当時、Aには、亡妻との間の子であるB及びCがいたが、他に親族はいなかったものとする。)Cの債権者であるDは、甲土地につきB及びCが各2分の1の持分を有する旨の相続登記をした上でCの持分を差し押さえた。この場合に、Bは、Dに対し、登記なくして甲土地全部の所有権の取得を対抗することができない。</p> <p>☛ × (最判平14.6.10)</p>
<p>12-10 □□□ 行政書士試験 平成17年</p>	<p>Q Aの所有する甲土地につきAがBに対して遺贈する旨の遺言をして死亡した後、Aの唯一の相続人Cの債権者DがCを代位してC名義の所有権取得登記を行い、甲土地を差し押さえた場合に、Bは、Dに対して登記をしていなくても遺贈による所有権の取得を対抗できる。</p> <p>☛ × (最判昭39.3.6)</p>
<p>12-11 □□□ 司法試験 平成19年</p>	<p>Q 被相続人Aから遺贈によって甲不動産の所有権を取得したXは、Aの唯一の相続人Bが甲をYに売却し、Yが所有権移転登記を備えた場合、遺贈があった事実を知らず所有権取得登記を備える機会がなかったとしても、Yに対し、甲の所有権取得を対抗することができない。</p> <p>☛ ○ (最判昭39.3.6)</p>
<p>12-12 □□□ 司法試験 平成20年</p>	<p>Q Aが、その所有する甲土地をFに遺贈する旨の遺言をして死亡した場合において、Aの唯一の相続人である配偶者から甲土地を贈与されたGに対し、Fは、所有権移転登記をしなくても、甲土地の所有権取得を対抗することができる。</p> <p>☛ × (最判昭39.3.6)</p>

<p>12-13 □□□ 司法書士試験 平成25年</p>	<p>Q Aは、生前に、甲土地をBに贈与し、その旨の所有権の移転の登記をしないまま、甲土地をCに遺贈した。この場合において、Cは、甲土地について遺贈を原因とする所有権の移転の登記をしたとしても、Bに対し、甲土地を所有している旨を主張することができない。</p> <p>☛ × (最判昭46.11.16)</p>
<p>12-14 □□□ 司法書士試験 平成28年</p>	<p>Q Aは、Bに対してA所有の甲土地を贈与したが、その旨の所有権の移転の登記がされないまま、Cに対して甲土地を遺贈する旨の遺言をし、その後に死亡した。この場合に、Bは、Cに対し、登記なくして甲土地全部の所有権の取得を対抗することができない。</p> <p>☛ ○ (最判昭46.11.16)</p>