



宅建試験講座 権利関係 3 6



民法 1 1
不動産登記法 3
仮登記

宅建 一郎
購読料：無料

「宅建試験受験講座」 36回目

権利関係 36

民法 11：「不動産登記法 3」：「仮登記」

民法

第10章 不動産登記法 3

第3項 仮登記

第1 仮登記とは

1 不動産の本登記をするのに必要な要件が備わらない場合に、将来の本登記の順位を保全するために、あらかじめする登記を仮登記といいます。

2 本登記と仮登記

(1) まず、不動産登記法は、権利に関する登記には、本登記だけでなく、仮登記の制度も設けています。

(2) 本登記とは

ア 本登記とは、実体法上、不動産に関する物権の変動が確定的に生じ、かつその物権変動を登記するのに必要な不動産登記手続法上の要件も備わっていて、その物権変動の登記として、本格的、終局的になされる登記のことです。

イ たとえば、Aが甲建物をBに3000万円で売却して、登記原因証明情報としての売買契約書等を添付して、所有権移転登記をしたとします。

ウ この場合、AからBへの所有権移転の効果は、売買契約のときに確定的に生じていますし（民法第176条）、登記申請手続は登記原因である売買契約書等の情報を添付してなされていますので、本登記です。

エ なお、本登記のことを終局登記とも言います。最終的な登記という意味です。

☆ (3) 仮登記ができる場合

ア これに対して、仮登記は、以下の3つの場合にすることができる。

①不動産に関する物権の変動は確定的に生じているが、本登記をするための登記識別情報又は第三者の許可、同意若しくは承諾を証する情報を提供することができないので、本登記（終局登記）をすることができない場合（不動産登記法第105条1号、不動産登記規則第175条）、

①確定的権利変動はまだ生じていないが、将来権利変動を生じさせる請求権はすでに存在しており、それを保全しようとする場合（不動産登記法第105条2号）

②権利変動が始期付き又は停止条件付その他将来確定すべきものである場合（不動産登記法第105条2号の類推適用）

イ これらの場合には、権利は確定的には生じていないので、本登記はできないが、将来確定的権利になるであろうという具体的期待権は存在しているので、その期待権を法によって保護するために、仮登記が認められているのです。

ウ そして、将来、その仮登記により本登記をした場合には、仮登記の順位が本登記の順位となり、その権利は保護されるのです。

これが、今から勉強する「仮登記の順位保全の効力」ということです。

オ つまり、仮登記は、将来なされる本登記の順位を保全するために、予備的になされる登記、仮になされる登記ですから「仮登記」と呼ばれているのです。

3 仮登記の順位保全の効力

(1) それでは、仮登記をすれば、どのような効力があるのでしょうか。

(2) まず、仮登記には本登記と違い、権利の対抗力はありません。

(3) 仮の予備的な登記だからです。

(4) しかし、将来、本登記の要件が備わったときには、その仮登記に基づいて本登記ができますし、本登記をした場合には、既に為されている仮登記の順位が、本登記の順位となります（不動産登記法第106条）。これを、仮登記の順位保全の効力といいます。

(5) したがって、仮に、A仮登記後に、別のB本登記がなされ、その後でA仮登記に基づきC本登記がなされた場合には、C本登記がB本登記に優先します（不動産登記法第106条）。

(6) つまり、仮登記に基づき本登記をした権利者は、その仮登記後に登記をした第三者の権利が、自分の権利と抵触している場合には、その権利を否定することができるのです。

(7) このように、ある権利につき直ちに本登記はできないが、仮登記はできる場合には、仮登記をしておけば、順位保全効力により、権利が保護されますから、不動産取引の現場で、このような場面に直面した場合は、顧客のために、仮登記を速やかに済ませておくことが大切なのです。

(8) そういう実務上の必要性もあって、宅建試験でも仮登記から問題が出題される場合があります。

☆ 4 仮登記の申請手続

- (1) 仮登記の申請は、本登記申請と同様、原則とし、登記権利者と登記義務者の共同申請によります。
- (2) なお、この場合でも、本登記申請とは異なり、登記義務者の登記識別情報を提供する必要はありません(不動産登記法107条2項)。
- (3) 登記義務者の登記識別情報は、本登記の時に提供すれば良い、ということにしているのです。

☆ (4) また、仮登記の登記義務者の承諾があるときは、その承諾証明情報を提供して（添付して）、仮登記権利者が単独で仮登記の申請をすることができます(不動産登記法107条1項)。

(5) 仮登記は、対抗力を有さず、予備的・一時的な登記であり、後に本登記がなされるわけですから、その申請手続を簡易化しているのです。

☆ (6) なお、仮登記申請の要件は備えているが、仮登記の登記義務者が共同申請も拒否し、承諾もしない場合には、仮登記の登記権利者は、裁判所に仮登記仮処分申請をして、裁判所の仮登記仮処分命令を得て、その決定書の正本を提供して（添付して）、単独で仮登記申請をすることができます（不動産登記法107条1項、同108条）。

☆ 5 仮登記に基づく本登記手続(不動産登記法第109条)

(1) 仮登記は、本登記をする要件が揃えば、その仮登記に基づいて本登記をすることができます。仮登記は本登記のための予備的・一時的登記であり、本登記が対抗要件を備えた終局的登記だからです。

(2) ところで、仮登記に基づく本登記の手続は、仮登記された権利が所有権である場合と所有権以外の権利である場合とで異なります。

(3) 所有権の仮登記に基づく本登記手続の場合(不登法第109条1項)

ア この場合は、登記上の利害関係を有する第三者の承諾が必要な場合は、その第三者の承諾がなければ、本登記申請をすることはできません。

イ 所有権の仮登記に基づいて本登記が実行されると、利害関係人の権利に関する登記は、登記官によって職権で抹消されるからです。

ウ そして、登記官は、利害関係人本人の承諾がないのに、その利害関係人の登記を職権で抹消することはできないからです。

エ したがって、利害関係人の承諾が貰えないときは、裁判所に利害関係人を被告として、本登記手続としての所有権移転登記手続をすることについての利害関係人の承諾を求める訴訟を提起

して、裁判で承諾に換わる判決をもらって、それを利害関係人の承諾に代わる情報として提供する方法があります。

- ☆ (4) 所有権以外の権利の仮登記に基づく本登記手続の場合
 - ア この場合には、不動産登記法第109条1項の登記上の利害関係を有する第三者の承諾は不要です。
 - イ 所有権以外の権利は、同一不動産上に2個以上が併存することは可能ですから、その仮登記に基づいて本登記が為されても、それにより第三者の登記が登記官によって職権で抹消されることはないからです。
- ☆ 6 仮登記の抹消手続(不動産登記法第110条)
 - (1) 仮登記がなされた後で、仮登記原因の不存在が判明したり、仮登記原因が無効になったり、取り消れた等の場合には、仮登記は抹消されなければなりません。
 - (2) それでは、その抹消手続は、どのようにしなければならないのでしょうか。
 - (3) 原則
 - ア まず、仮登記の抹消手続では、抹消登記権利者は仮登記義務者であり、抹消登記義務者は仮登記権利者です。
 - イ そして、原則として、両者が共同して仮登記の抹消登記申請をしなければなりません(不動産登記法第60条)。
 - (4) 例外
 - ただし、次の場合には、単独で申請することができます(不動産登記法第110条)。
 - ア まず、仮登記名義人は、登記識別情報(従来の「登記済証」「権利証」)を添付すれば、単独で、仮登記の抹消登記申請をすることができます。自らが為した自らの仮登記だからです。
 - イ ただし、この場合でも、仮登記の抹消について、登記上の利害関係人がいるときは、登記上の利害関係人の承諾またはそれに対抗することができる裁判があったことを証する情報の提供が必要です。
(不動産登記法第68条)
- ☆ ウ 次に、仮登記の登記上の利害関係人は、仮登記名義人の承諾があるとき、または仮登記名義人の承諾に代わる裁判の決定書の正本を提供したときには、単独で仮登記の抹消を申請することができます。
- エ 仮登記名義人の承諾は、共同申請に準ずることができるからです。
- ☆ オ なお、ここでの「登記上の利害関係人」とは、仮登記が本登記となると自己の権利が否定されたり不利益を受けたりする者のことであり、仮登記義務者もこの「登記上の利害関係人」に含まれています。

- ☆ カ したがって、仮登記においては、仮登記義務者も「仮登記名義人の承諾を証する情報または登記名義人に対抗できる裁判の決定書の正本」を添付すれば、仮登記抹消の登記申請を単独で申請することができるのです。

第2 問題と解答

問題1 不動産の仮登記に関する次の記述は、正しいか誤っているか。

- (1) 仮登記の申請は、仮登記義務者の承諾があれば、仮登記権利者が単独で申請することができる、との記述は正しいか誤っているか。

(1) の解答：正しい。

ア 本股の場合は、本文「☆4 仮登記の申請手続(4)」の所で勉強しましたように、仮登記の申請は、原則とし、本登記申請と同様、登記権利者と登記義務者の共同申請によりますが、仮登記の登記義務者の承諾があるときは、その承諾証明情報を提供して(添付して)、仮登記権利者が単独で仮登記の申請をすることができます(不動産登記法107条1項)。

イ よって、本股の記述は正しい。

- (2) 仮登記の申請は、裁判所の仮登記仮処分命令がある場合には、仮登記権利者が単独で登記申請をすることができる、との記述は正しいか誤っているか。

(2) の解答：正しい。

ア 本股の場合は、本文「☆4 仮登記の申請手続(6)」の所で勉強しましたように、仮登記ができる場合に、仮登記の申請につき、仮登記の登記義務者が共同申請も拒否し、承諾もしない場合には、仮登記の登記権利者は、裁判所に仮登記仮処分申請をして、裁判所の仮登記仮処分命令を得て、その決定書の正本を提供して(添付して)、単独で仮登記申請をすることができます(不動産登記法107条1項、同108条)。

イ よって、本股の記述は正しい。

- (3) 仮登記の抹消の申請は、登記簿上の利害関係人がその仮登記の登記識別情報を提供して、単独で申請することができる、との記述は正しいか誤っているか。

(3) の解答：誤っている。

ア 登記簿上の利害関係人が、単独で、仮登記の抹消の申請ができる場合については、本文「☆6 仮登記の抹消手続(不動産登記法第110条)

(4)ウ」の所で勉強しましたように、

① 仮登記名義人の承諾があるとき、

② または、仮登記名義人の承諾に代わる裁判の決定書の正本を提供し

たときです。

イ 本股のように、登記簿上の利害関係人がその仮登記の登記識別情報を提供して、単独ですることはできません。

常識的に考えても、仮登記名義人の登記を他人である利害関係人が勝手に単独で抹消することができるということは、筋がとおりません。

ウ よって、本股の記述は誤っている。

(4) 仮登記の抹消の申請は、仮登記名義人の承諾があるときは、登記簿上の利害関係人が単独ですることができる、との記述は正しいか誤っているか。

(4) の解答：正しい。

ア (3) の所で、勉強しましたように、登記簿上の利害関係人は、仮登記名義人の承諾があるときは、単独で、仮登記の抹消の申請をすることができます。

イ よって、本股の記述は正しい。

ウ なお、ここでの「登記簿上の利害関係人」とは、仮登記が本登記となると自己の権利が否定されたり不利益を受けたりする者のことであり、仮登記義務者もこの「登記上の利害関係人」に含まれています。

エ したがって、仮登記においては、仮登記義務者も「仮登記名義人の承諾を証する情報または登記名義人に対抗できる裁判の決定書の正本」を添付（提供）すれば、仮登記抹消の登記申請を単独で申請することができます。

問題2 不動産の仮登記に関する次の記述は、正しいか誤っているか。

(1) 仮登記は、登記申請をする際に、申請情報とあわせて提供しなければならない情報を提供できない場合に限り、申請することができる、との記述は正しいか誤っているか。

(1) の解答：誤っている。

ア 仮登記ができる場合については、本文の「2 (3) 仮登記ができる場合」で勉強しましたように、

①不動産に関する物権の変動は確定的に生じているが、本登記をするための登記識別情報又は第三者の許可、同意若しくは承諾を証する情報を提供することができないので、本登記（終局登記）をすることができない場合（不動産登記法第105条1号、不動産登記規則第175条）、

②確定的権利変動はまだ生じていないが、将来権利変動を生じさせる請求権はすでに存在しており、それを保全しようとする場合（不動産登記法第105条2号）

にできます。

イ したがって、本股の「申請情報とあわせて提供しなければならない情報を提供できない場合に限り、」との記述は誤っている。

ウ なお、実務上、①の仮登記を「1号仮登記」、②の仮登記を「2号仮登記」と呼ぶ場合があります。

(2) 仮登記の申請に仮登記義務者が協力しないときは、仮登記権利者は仮登記手続を求める訴えを提起して、勝訴判決を得たときでなければ、単独で仮登記の申請をすることはできない、との記述は正しいか誤っているか。

(2) の解答：誤っている。

ア 本股の場合については、本文「☆4 仮登記の申請手続(6)」で勉強しましたように、仮登記申請に仮登記義務者が協力しないときは、仮登記権利者は裁判所に仮登記仮処分申請をして、仮登記仮処分命令を得て、その決定書の正本を提供して(添付して)、単独で仮登記申請をすることができます(不動産登記法107条1項、同108条)。

イ そして、ここの仮登記仮処分申請というのは、「訴えの提起」という訴訟手続とは違います。

ウ 共に裁判所の手続ですが、「訴えの提起」は訴訟手続といわれる手続で、口頭弁論を開いて、裁判所が判決をする手続です。これに対して、仮登記仮処分申請というのは、仮処分手続であり、口頭弁論を開くことなく、裁判官が、仮の処分として、命令する手続で、判決よりも簡易で、暫定的な手続です。

エ したがって、本股の「仮登記権利者は仮登記手続を求める訴えを提起して、勝訴判決を得たときでなければ、単独で仮登記の申請をすることはできない、」との記述は誤っている。

(3) 抵当権設定の仮登記に基づき本登記を申請する場合に、その本登記について登記上利害関係を有する第三者があるときは、当該第三者の承諾がなければ、当該本登記を申請することはできない、との記述は正しいか誤っているか。

(3) の解答：誤っている。

ア 仮登記に基づく本登記の申請については、本文5で勉強しましたように、所有権に関する仮登記に基づき本登記をする場合は、登記上の利害関係を有する第三者の承諾が必要です(不動産登記法第109条)。同一不動産上に2つの所有権が共存することはできないからです。

イ これに対して、所有権以外の権利の仮登記に基づく本登記をする場合は、登記上の利害関係を有する第三者の承諾は不要です(不動産登記法第109条の反対解釈)。

ウ そして、抵当権は、所有権以外の権利ですから、抵当権設定の仮

登記に基づき本登記を申請する場合に、その本登記について登記上利害関係を有する第三者があるときでも、当該第三者の承諾は、不要です。同一不動産上に2つの抵当権が共存することはできからです。

エ よって、本股の記述は誤っている。

(4) 仮登記義務者は、仮登記名義人の承諾がある場合は、単独で仮登記の抹消を申請することができる、との記述は正しいか誤っているか。

(4) の解答：正しい。

ア 本股については、本文「☆6 仮登記の抹消手続(不動産登記法第110条) (4) のオカ」で勉強しましたように、仮登記義務者は、仮登記名義人の承諾がある場合は、単独で仮登記の抹消を申請することができます(不動産登記法第110条)。

イ よって、本股の記述は正しい。

☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎

★それでは、「宅建試験受験講座」35回

権利関係35：民法10-3：「不動産登記法3」

「仮登記」

はここまでと致します。

★文章中の「☆」マークはポイント事項です。

★次回は、権利関係35：民法10-4：「不動産登記法4」

「登記手続」です。

★本書の転記・転載、著作権侵害・違反行為は厳禁

ということをお願い致します。

☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎☆◎