

民法 177 条と対抗要件

土地の売買契約を締結した場合、売主の目的は、売買代金の受領、買主の目的は、土地の所有権の完全な取得が主な目的となる。代金は、売主は、受領すれば満足をすることになる。対して、所有権は、確かに原則として売買契約を締結すれば特約のない限り直ちに所有権が移転する（民法 176 条）が、第三者に対抗できない（177 条）。所有権移転登記を経由することによって、買主は完全な所有権を獲得することになる。そのため、代金の支払いと所有権移転登記は、同時履行（533 条）の関係になる。これが、177 条の一般的な適用範囲である。

対抗要件の存続と登記の存続

いったん、適法に登記がなされれば、法律の定める消滅事由が生じない限り、対抗要件は、存続する（最判昭和 36 年 6 月 16 日）。次の場合、対抗力が肯定されている。

新登記用紙への移記、分筆による転写の際、登記官の過誤により登記が落ちた場合（大判昭和 10 年 4 月 4 日）

登記官の過誤により、当事者の申請を異なった抹消登記がなされた場合（大判明治 12 年 7 月 7 日）

登記名義人でない第三者が、偽造文書によって申請し、登記が抹消された場合（大判明治 31 年 5 月 20 日）

しかし、次の場合には、対抗力を否定

登記権利者の委任した司法書士の過誤による申請によって登記が抹消された場合（最判昭和 42 年 9 月 1 日）

登記を対抗要件とする権利

（1）登記を要する民法上の不動産物権

所有権 地上権 永小作権 地役権 先取特権 質権 抵当権

（2）物権以外の民法上の権利で登記を要するもの

不動産賃借権 不動産買戻権

（3）権利の性質上登記を必要としないもの

占有権 留置権 一般先取特権 入会権

意思表示による物権変動

（1） A \longrightarrow 売買 生前贈与 死因贈与 特定遺贈

↓
民法 177 条が適用され、登記を先にもった方が完全な所有権を取得する
↓
売買 差押

包括遺贈 大判昭和 9 年 9 月 29 日では、包括受遺者が相続人とみなされることから、対抗要件としての登記を不要（無権利の法理）としているが、東京地裁平成 9 年 8 月 20 日では、包括受遺者がその所有権を第三者に主張するには、対抗要件を要するとしている。これは、相続人による場合は、外形から見て判断することが、できやすいが、包括遺贈の場合、外形からは判断つきにくいいため、東京地裁は上記のように判断

している。なお、大審院の判決以降最高裁になってから最高裁では、遺贈と対抗要件につき判断した事案はなく、判例変更が行われる可能性がある分野である。

(1) いわゆる復歸的物權變動

詐欺取消

A → B → C

AがBを詐欺したので、Bは、売買契約を取り消した。

Cが善意で、取り消し前にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せない(民法96条3項)

Cが悪意で、取り消し前にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せる。

Cが善意で、取り消し後にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せない(民法177条)

Cが善意で、取り消し後にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せない(民法177条)

(2) 強迫取消、制限能力者取消、

A → B → C(登記)

AがBを強迫したので、Bは、売買契約を取り消した。

Cが善意で、取り消し前にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せる。

Cが悪意で、取り消し前にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せる。

Cが善意で、取り消し後にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せない(民法177条)

Cが善意で、取り消し後にCは、取得した。 Aは、所有権を取り戻せない(民法177条)

解説 詐欺取り消しの場合、だまされた人にも落ち度があるため、取り消し前の善意の第三者に対抗できない(96条3項)。対し、強迫の場合、強迫された人の落ち度が低いため、善意の第三者にも対抗できる。制限能力者取り消しの場合、保護のため、取り消し前の第三者については、善意悪意問わず、対抗できる。取り消し後の取得については、詐欺、強迫、制限能力者による取り消し、いずれについても177条が適用される。判例の考え方は、まず、AからBに所有権移転があり、取り消しにより、BからAに復歸的に所有権が移転したので、Cの取得は、Aとの間では、二重売買と同様なので、177条の適用があり、登記で優劣が決せられる。

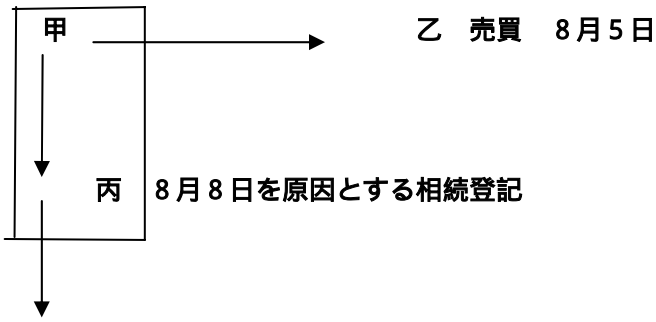
相続と登記

甲 → 乙 売買 8月5日



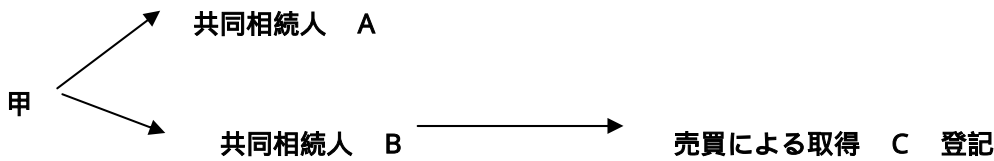
丙 8月8日を原因とする相続登記

乙は、登記を取得していない。しかし、丙は、甲の相続人であり、乙との関係では当事者になるので、乙は、丙に対して登記なくして対抗できる。



丁 9月3日売買を原因とする登記
乙と丁との関係は、民法 177 条より、登記の優劣が決められる。

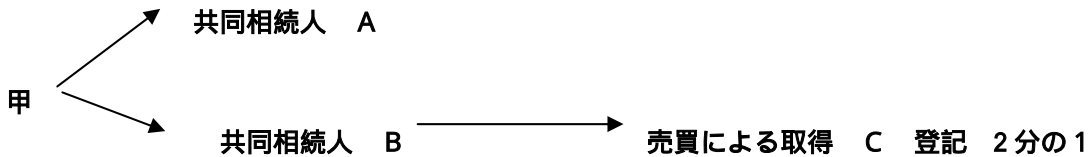
共同相続と登記



Bが無断で遺産分割協議書を偽造し、B単独の相続登記をし、Cに売却し、登記した

判例 Bの2分の1については、完全な無権利であり、2分の1については、Cは所有権を取得できない。
Aは、Cに対し、持分2分の1について、一部抹消（更正）登記の請求ができる

遺産分割と登記

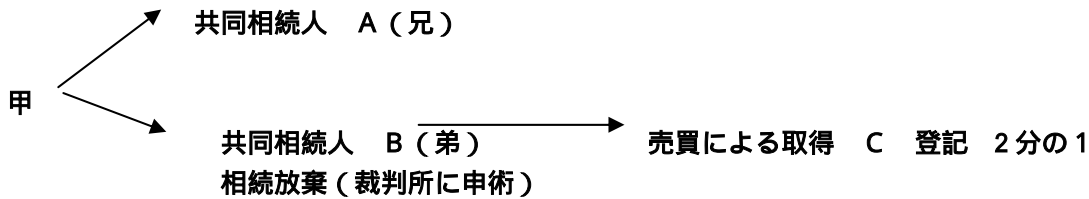


甲の相続開始後A B間で、遺産分割協議が行われ、Aが単独で相続することになったが、相続登記を怠っていた。すると、Bが法定相続分で登記し、自己の法定持分2分の1をCに売却し、登記をした

判例 Aは、遺産分割で取得した持分をCに対抗できない。

理由 Aは、対価に遺産分割の遡及効により、相続開始のときから単独で所有権を取得したことになるが、実質は甲からBに所有権の移転があり、遺産分割によりBからAに所有権の移転があったのと同じであるから、177条より、登記の前後によって優劣が決められる。

相続放棄と登記



判例 Aは、Cに完全に有効な所有権を登記なくして対抗できる。

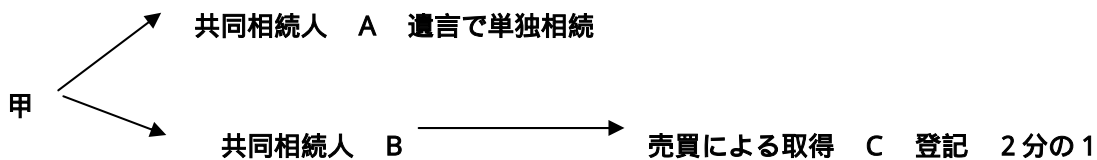
理由 法律上の相続放棄により、Bはその相続に関しては、初から相続人とならなかつたものとみなされる（939条）ので、Bは完全に無権者となっているから。

遺産分割と相続放棄の違いの理由

主な理由は、取引の安全のためと言われている。遺産分割の期間について、民法は、期間を設けず、理論上、相続開始ご30年経過していてもできるし、登記申請も受理される。そのため、第三者を保護する必要性が非常に強い。そのため、判例は、遺産分割の前後を問わず、登記をもった第三者を保護している。

対し、相続放棄の期間は、相続開始を知った時から3ヶ月以内（915条）で、しかも家庭裁判所に申術しなければならず、明白であり、しかも単純承認事由（921条）があった場合、もう相続放棄はできない。短期な制度である。

遺言と登記

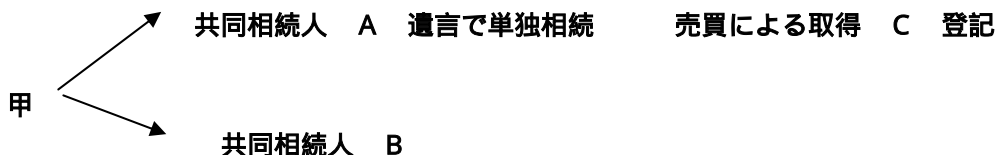


甲は、生前にAに全財産を相続させる公正証書遺言を書いた。なお、Bは遺留分減殺をしていない

判例 Aは、Cに対して、登記なくして対抗できる。

理由 相続は、遺言が原則で、法定相続分は、遺言がなかった場合に補充するものである。したがって、Bは始めから何等の権利を取得していないのであるから、物権変動はなく、単なる無権利者であるから。

遺留分減殺と登記



BがAに遺留分減殺請求をした。

Cの取得が遺留分減殺請求の前だった。

原則 Aに対して価格（現金）の請求しかできない

例外 Cが譲渡の当時遺留分権利者に損害を加えることを知ったときは、遺留分権利者は、これに対しても減殺を請求することができる（第1040条）

Cの取得がBの遺留分減殺請求の後だった。Bは、Aに対抗できない（177条）、登記できたのにしないのが悪いのである。

ワンポイントアドバイス

民法177条の適用がある場合、先に登記を獲得した方が優先するのが原則である。しかし、登記義務者が協力しない場合、登記ができず、最終的には裁判による判決登記しか方法はない。しかし、例え判決で勝訴しても、やはり登記を先にされてしまえば負けてしまう。そのため、通常、処分禁止の仮処分という民事保全手続きを利用して勝訴判決ができれば必ず登記を獲得できるようにしている。但し、処分禁止の仮処分には、通常、固定資産評価の3分の1程度の保証金を供託（勝訴すればかえってくる）しなければならないことに注意する必要がある。

公権力が関与する物権変動

(1) 公売

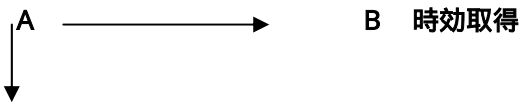
強制競売（民事執行法 22 条以下）、担保権実行としての競売（同 188 条以下）及び租税滞納処分に基づく競売（国税徴集 121 条）による物権変動も登記をしなければ第三者に対抗できない。

(2) 公用徴収

土地収用、農地買収等により、起業者、国が所有権を取得する公用徴収の場合にも、それに基づく物権変動を登記しないと、第三者に対抗できない。

時効取得

相続人



C Aの相続人 相続登記

Bは、Cに対して、登記なくして対抗できる。Cは、Aの相続人であり、当事者であるから

時効完成前の第三者



C 時効完成前の第三者

Bの時効が完成する前にCがAと売買し、所有権移転登記をしたが、Bはそのまま取得時効に必要な占有を継続し、Cは時効中断の行為をせず、Bの取得時効が完成した。Bは、Cに対して、登記なくして対抗できる。所有権は、A B Cと形式上移転し、CとBは、当事者の関係にあるから。また、Bは、時効が完成しなければ登記できないこともその理由となる

時効完成後の第三者



C 時効完成後の第三者

Bの時効が完成した後にCがAと売買し、所有権移転登記をした。Bは、Cに対して、対抗できない。この場合、所有権は、A C と A Bに移転し、二重売買と同様の関係になるから 177 条より、登記が対抗要件となる

時効完成後の第三者



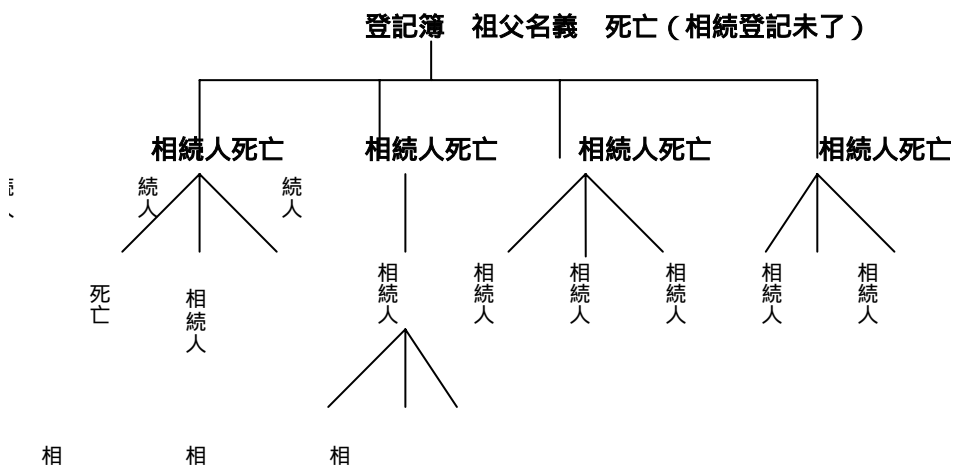
C 時効完成後の第三者 登記 → B

Bの時効が完成した後にCがAと売買し、所有権移転登記をした。Cの所有権移転登記のからBがさらに、取得時効に必要な期間が経過し、Bが取得時効を援用した。

Bは、Cに対し、登記なくして対抗できる。

理由 Bは、Cの取得後さらに取得時効に必要な期間と経過し、所有権を取得時効したので、BとCとの関係は、当事者の関係にあるから

ワンポイントアドバイス



相続人Aは、所有の意思をもって30年間土地の固定資産税を支払い続けているが、住んでいる土地の名義は、祖父名義のまま代々相続登記をしていなかった。今回相続人Aの住んでいる土地を売却することになった。そのためにも相続登記でA単独名義する必要がある。

A単独相続登記をするためには、祖父の相続人11名（Aを除く）（孫含む）全員の実印と印鑑証明書が原則必要だが、他の相続人が結託し、印鑑代として500万円と要求された。

このような場合、取得時効に必要な要件をすべて満たしていれば、取得時効を原因とする所有権移転訴訟を提起し、勝訴判決を得れば印鑑代を支払わなくてもA単独名義登記することができる場合がある。

建物新築による所有権取得

(1) 注文者が材料提供した場合

注文者が主たる材料を提供して請負人に建築させた場合、(あるいは、請負人が材料を搬入するに従って、その材料が注文者に帰属する特約がある場合)には、建物の所有権は、最初から注文者に帰属するから、注文者は登記なくして建物所有権取得を第三者に対抗できます。この場合、物件変動は、ないからです。

(2) 請負人が材料を提供

請負人が主たる材料を提供する場合には、できあがった建物の所有権は、特約がないかぎり原則として請負人に帰属し、引渡しによって注文者に移転します(判例)から、物件変動がありますので、登記が対抗要件になります。

もっとも、この場合には、代金の支払い状況により、変わってきます。例えば、棟上げ時まで工事代金の半額以上が支払われた場合には、特別の事情がないかぎり、完成建物の所有権は、原始的に注文者に帰属するとした判例(最判昭和44年9月12日)があります。

処分の制限

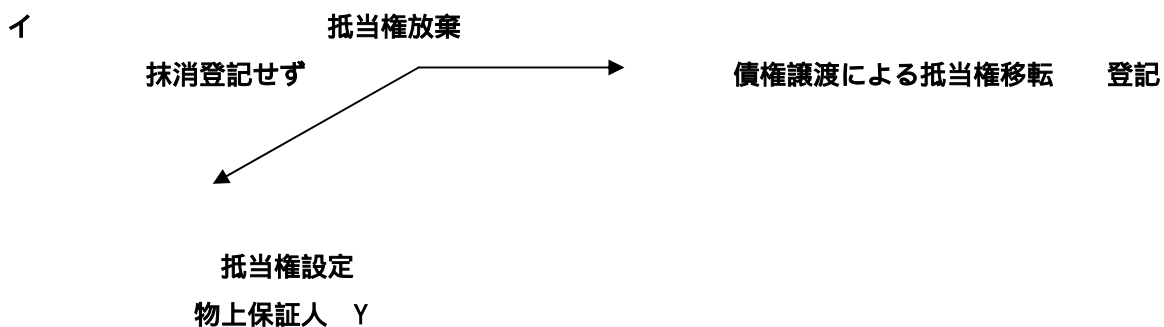
共有物不分割特約(256条 但書)、永小作権の譲渡又は賃貸の禁止(272条但書)なども登記が対抗要件になります。

なお、遺言で遺言執行者が定められた場合の相続人の処分制限(1013条)、共有持分の譲受人が共有物に関する債務を承継する場合など処分の制限が法律の規定により当然発生するときは、登記なくして、第三者に対抗できます。

不動産物権の消滅

(1) 原則として、抹消登記が必要な場合

不動産上の制限物権の放棄



Yは、抵当権放棄による抵当権消滅を登記がなければYに対抗できない

ロ 買戻権の合意による消滅

ハ 解除条件の成就

- ニ 賃借権の譲渡、転貸を許容する旨の特約が登記されている場合における当該賃借権の消滅
- ホ 混同による制限物権の消滅
- ヘ 消滅時効による物権の消滅

(2) 例外として登記を要しない場合

- イ 被担保債権が弁済等によって消滅したために抵当権が付従性により消滅した場合
- ロ 抵当権者が抵当不動産を取得し、それについて所有権移転取得の登記をした場合のように、登記簿上混同を生じたことが明瞭である場合
- ハ 存続期間の定めのある不動産物権が、存続期間満了によって消滅した場合
- ニ 客体たる不動産が滅失してその上の不動産物権が消滅した場合

登記なくして対抗しえない第三者の範囲

第三者の意味 一般的に「第三者」とは、当事者及びその包括承継人（相続人など）を除くそれ以外の者をいいます。

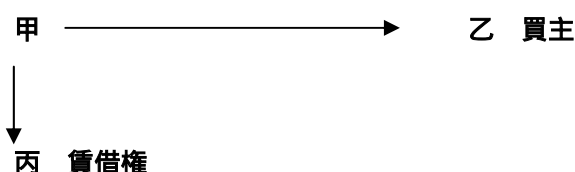
しかし、判例は、民法 177 条の第三者について、制限説をとり、「登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有する第三者」に限定しています。

対抗できない「第三者」の具体例

(1) 同一不動産について、結局において互いに相容れない権利を有する者

いわゆる食うか食われるかの関係にあるものです。二重譲渡の場合、抵当権設定の前後などです。

(2) 不動産の賃借権



乙が不動産の所有権を取得したが対抗要件を備えない場合、対抗要件を備えない丙に対し、明け渡しの請求もできないし、賃料の請求、解約もできません。

第三者の善意悪意

登記なくして対抗できない第三者として保護されるためには、第三者の善意悪意を問いません。