

主 文

原判決中上告人A 1同A 2商事株式会社に対し抹消回復登記に対する承諾を求める請求を認容した部分を破棄し、被上告人の右請求を棄却する。

原判決の爾余の部分に対する上告人A 1同A 2商事株式会社の上告を棄却する。

上告人A 3の上告を棄却する。

第一項の請求に関する原審および当審の訴訟費用は被上告人の、第二項の訴訟費用は上告人A 1同A 2商事株式会社、第三項の訴訟費用は上告人A 3の各負担とする。

理 由

上告人A 2商事株式会社の上告理由（上告理由書添付の「建物所有権争いの実相」と題する書面記載の主張を含む。）について。

原審が適法に確定したところによれば、被上告人が所有権を有し、保存登記（旧登記）を経由していた本件建物につき、訴外Dがなんら実体上の権利を有しないのに、二重に、自己名義の所有権保存登記（新登記）を経由したうえ、上告人A 1に対し所有権移転登記をなし、その後同上告人から原審共同控訴人Eへ、同人から上告人A 2商事株式会社へ、順次所有権移転登記がなされ、他方、被上告人名義の旧登記は、新登記後、上告人A 1に対する前記所有権移転登記前に、被上告人の意思に基づかないで何人かの手によって抹消されており、かつ、上告人A 2商事株式会社は現在本件建物を占有しているというのである。これによれば、Dから、上告人らが原審で主張したような経過で、真実、上告人A 1に本件建物の譲渡がなされたかどうかを問うまでもなく、被上告人の上告人A 2商事株式会社に対する本訴請求（たゞし旧登記の抹消回復登記に対する承諾請求を除く。この点は後述。）を認容すべきものとした原判決は正当である。論旨は、被告人が本訴において上告人A 1

を相手どったことを云為するが、同上告人が被告として当事者たる資格を有する者であること明らかであるのみならず、かかる主張は上告人A 2 商事株式会社に対する請求を認容した原判決に対する適法を上告理由とはなし難い。その余の所論は原判決の当否に影響のない事情をいうにすぎず、所論はすべて採用できない。

上告人A 3 の上告理由について。

上告人A 3 は、被上告人所有の本件建物につきDが実体上の権利なくしてなした前示新登記を基礎として、Dとの間の売買予約に基づく所有権移転請求権保全の仮登記を経由したものであることは原審の確定したところであり、該仮登記はその後抹消されたとはいえ、同上告人がなお被上告人の所有権を争うものであること原判文上明らかである。されば、上告人A 3 に対する本件所有権確認請求を認容した原判決は、同上告人とD間の仮登記の原因関係の如何にかかわらず、正当として是認できる。これと異なる見解に立って原判決を攻撃する所論は採用できない。

上告人A 1 の上告理由について。

所論被上告人の第一審における供述を含む原判決挙示の証拠によれば、上告人A 2 商事株式会社の上告理由に対する説示冒頭に摘記した原審の事実認定は首肯できる。右事実関係のもとにおいては、上告人A 1 に対する被上告人の本訴請求（ただし旧登記の抹消回復登記に対する承諾請求を除く。この点は後述。）を認容すべきものとした原判決は、その実体的判断においても、被告適格の判断においても、ともに、正当であり、論旨は理由がない。

職権をもって、上告人A 1、同A 2 商事株式会社に対する旧登記の抹消回復登記に対する承諾請求を認容した原判決の当否につき判断するに、原判決は、「旧登記の抹消登記は不適法になされたものであること明らかであるから、被上告人は右抹消された旧登記の回復登記を申請することを得べく、本件建物の新登記について順次その所有権移転登記を経由した上告人A 1 及び訴訟引受人兩名（原審共同控訴人

E および上告人A 2 商事株式会社) は被上告人の右回復登記の申請について登記上利害の関係を有する第三者としてその承諾をなすべき義務あるものといわなければならない」と説示している。

しかし、不動産登記法六七条にいう「登記上利害ノ関係ヲ有スル第三者」とは、抹消回復登記により登記の形式上からみて一般的に損害を被るおそれありと認められる者をいうのであり、損害を被るおそれを登記の形式上知りえない者は、たとえ実質的には損害を被るおそれがあっても、ここにいう第三者に該当しないと解するのを相当とする。本件において、上告人らは、旧登記が抹消され、新登記のみが存在する状態において、該新登記を起点として順次所有権移転登記を経由した者にすぎず、登記の記載に則してみれば、回復されるべき旧登記の登記面には上告人らは本件建物に対する物権者として記載されておらず、上告人らが損害を被るおそれあることを知りえないのであるから、これを旧登記の抹消回復につき「登記上利害ノ関係ヲ有スル第三者」に該当するものとはいえない。されば、上告人らに対し旧登記の抹消回復登記に対する承諾を求める被上告人の請求は理由がなく、該請求を認容すべきものとした原審の判断は前示法条の解釈適用を誤った違法があり、原判決はこの部分において破棄を免れない。そして、右承諾請求については当裁判所において判決をするに熟するから民訴四〇八条により主文一項のとおり判決する。

以上説示のとおりであるから、原判決を一部破棄すべきものとし、その他の上告は理由がないから民訴三九六条、三八四条に従いこれを棄却することとし、訴訟費用については同九六条、八九条、九二条、九三条を適用し、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	奥	野	健	一
裁判官	山	田	作	之助

裁判官 城 戸 芳 彦
裁判官 石 田 和 外