

2014 司法書士オープン【総合編④】記述式(不動産登記)

採点講評

第1欄について

第1欄では、事実関係4及び5に基づいて、甲土地について申請することができる登記の申請情報について解答をすることになります。ここでは、買戻特約付きの売買に関する登記について検討をすることになります。

買戻特約付きの売買においては、売買による所有権移転の登記と買戻特約の登記の2件を申請することになります。この点について答案を見ると、売買契約の内容から、買戻特約がある点の確認できなかった又は見落としてしまったものと思われ、売買による所有権移転の登記のみを解答している方や、買戻特約の際の登記手続の理解ができていないと思われ、売買による所有権移転の登記の登記事項の特約として買戻し特約の内容を記載している方が結構ありました。この点は基本的なところですので、できなかった方は復習をしておいてください。

次に各登記の申請情報の内容を見てみると、売買による所有権移転の登記については、移転日(登記原因の日付)が、本問では、売買契約において所有権移転時期の特約として、売買代金の支払い日としており、売買代金の支払い日となる点がポイントになっていました。この点は、ほとんどの方ができていましたので、問題のないところだと思います。買戻特約の登記については、本問では、所有権移転時期の特約があり、買戻し特約をした日と、所有権の移転の日が異なることになる点がポイントになっていました。この点について答案を見ると、買戻特約の登記の原因日付を所有権移転の日として解答している方が結構ありました。この点から、買戻特約は、売買と同時に行わなければならない(民法579条)とする点において、買戻特約の登記をすることができないと判断してしまった方もあるかもしれませんが、本問のようなケースでは、各登記の原因日付を異にして登記ができますので、できなかった方は見直しをしておいてください。また、登記事項として、本問では、「売買代金 2,000 万円」及び「契約費用 返還不要」と解答することになるところ、売買代金については多くの方ができていましたが、契約費用については、「契約費用 なし」と解答している方が結構ありました。また、本問では、買戻期間を定めていませんが、これを記載してしまっている方も結構ありました。買戻期間については、定めがなければ5年間となります(民法580条3項)、このような場合に、買戻期間を登記事項として登記することはありませんので、注意してください。

その他気になった点としては、ここでは、申請することができる登記の申請情報のうち、登記の目的、登記原因及びその日付、登記事項、登録免許税のみを解答することになるところ、申請人や添付情報まで解答している方が結構あった点です。本試験の採点基準は明らかとはされていませんが、余事記載として、減点される可能性もありますし、限られた

時間で問題を解かなければならない以上、無駄な時間を使わないためにも、問題文の指示には十分に注意して解答をするようにしてください。

第2欄について

第2欄では、事実関係3及び6に基づいて、乙土地について申請することができる登記の申請情報について解答をすることになります。ここでは、①相続登記後の相続放棄、②和解調書に基づく抵当権設定について検討をすることになり、登記の申請の依頼において、抵当権設定の登記の義務者（相続人の一人）が依頼をしていない点がポイントになっていました。

①相続登記後の相続放棄については、本問では、相続放棄後の相続人につき、相続放棄した者が抜ける形となるものである（更正後の名義人に同一性がある）ので、所有権の更正ということになります。この点については、多くの方ができていました。次に、ここでは、上記で述べたとおり、依頼人がポイントになっており、登記権利者となるもののうち1人が登記申請の依頼をしておらず、後件で申請する抵当権設定の登記の登記権利者がその者を代位して申請することになり、代位者、代位原因、代位原因証明情報を解答することになります。この点について答案を見ると、代位による登記として解答できていたものは少なかったです。できなかった方は、代位による登記となる点、問題文における申請の依頼人が誰となるかについて確認する必要があった点について見直しをしておいてください。次にここでは、事実関係において、更正の登記に係る相続の登記が共同相続人のうちの1人によって申請された旨の事実が示されている点がポイントになっており、当該更正の登記の登記義務者につき、登記識別情報の提供ができない（登記識別情報が通知されていない）点がポイントになっていました。この点について答案を見ると、登記識別情報を記載してしまっているものが結構ありました。間違えてしまった方は、見直しをしておいてください。登記識別情報の提供（通知を受けていたか）については、本問のように事実関係等に示されているものの他、登記記録から、代位による登記（代位者及び代位原因がある登記）としてされている登記については、名義人に登記識別情報が通知されていない（提供できない）と判断させるものも考えられますので、併せて注意しておいてください。

②和解調書に基づく抵当権設定については、本問では、抵当権設定の登記義務者（和解調書の相手方、登記申請の意思擬制がされている者）の登記申請の依頼もないことから、判決による登記として、抵当権者が単独で申請をすることになります。答案を見ると、ほとんどの方が和解調書に基づく抵当権設定の登記を解答できていましたが、単独申請である点において、「(申請人)」の記載がないものや、登記識別情報、印鑑証明書を解答しているものがありましたので、間違えてしまった方は、登記申請の意思擬制がされた和解調書もあり、かつ、登記義務者が登記申請の依頼をしていない点の見直しをしておいてください。次に、申請情報の内容を見ると、登記の目的が「H持分抵当権設定」となるところ、「H持分」の記載がなく単に「抵当権設定」としているものが結構ありました。また、本問では、

問題文から、課税価格も記載することになるところ、これを記載できていない方が結構ありました。できなかった方はそれぞれ見直しをしておいてください。登記原因については、難しかったかもしれませんが、これを機に押さえておくようにしてください。

第3欄について

第3欄では、事実関係7及び8に基づいて、甲土地について申請することができる登記の申請情報について解答をすることになります。ここでは、①根抵当権設定者の元本確定請求による元本確定、②根抵当権消滅請求について検討をすることになります。

①根抵当権設定者の元本確定請求による元本確定については、本問では、設定者（所有権登記名義人）を異にする共同根抵当権であり、設定者全員が確定請求をしていますが、その請求がそれぞれ日を異にして根抵当権者に到達している点、及び甲土地の根抵当権については設定から3年が経過していませんが、乙土地の根抵当権については設定から3年が経過している点が問題となっていました。これらの点につき、設定者の元本確定請求は、設定者のうちの1人がすることができ、一つの根抵当権の元本が確定すれば、共同根抵当権の全部が元本確定となる点（よって、設定者の全員が請求した場合、最初に到達した日から2週間経過後に元本確定となる点）、根抵当権設定者の元本確定請求は、3年経過する前にはできませんが、共同根抵当権の場合においては、各根抵当権ごとに設定から3年の判断をし、3年経過しているものについてはできますが、3年経過していないものはできない点（3年経過している根抵当権の設定者がした請求により、3年経過前の根抵当権の元本も確定（共同根抵当権として全部の根抵当権の元本が確定）する点）がポイントになっていました。答案を見ると、ほとんどの方が、元本確定の登記を解答できていましたが、上記の点から、原因日付を正解できていた方は、少なかったです。できなかった方は、本問の見直しをしておいてください。

②根抵当権消滅請求については、元本が確定していることが判断できれば、特に問題がないと思われ、多くの方が、消滅請求による根抵当権の登記の抹消を解答できていました。申請情報の内容について気になった点は、登記原因が「消滅請求」となる場所、「根抵当権消滅請求」と記載している方が結構あった点です。根抵当権消滅請求の場合には、「根抵当権消滅請求」が登記原因となりますが、根抵当権消滅請求の場合は、「消滅請求」となるので、注意しておいてください。

第4欄について

第4欄では、事実関係1及び9の合意に基づく登記を乙土地について申請する場合に、各登記の申請書に甲土地の登記事項証明書を添付するか、その要否及びその理由を解答するものこととなります。ここでは、①共同根抵当権の一方が既に登記された後、他方についてする極度額増額による根抵当権変更の登記、②共同根抵当権の追加設定の登記について、検討をすることになります。

①共同根抵当権の一方が既に登記された後、他方についてする極度額増額による根抵当権変更の登記については、他方の根抵当権について極度額増額による変更の登記をする場合には、登録免許税法13条2項の適用を受けることができるので、これを受けて登記を申請する場合には、添付する必要があります。②共同根抵当権の追加設定の登記については、原則として、既登記の不動産の登記事項証明書を添付が求められており、結果として、登録免許税法13条2項の適用を受ける書面にもなります。本問では、この点が問われていました。答案を見ると、多くの方が正解できていましたので、特に問題のないところだと思います。できなかつた方は、見直しをしておいてください。