

2017 司法書士オープン【総合編】第8回 記述式(不動産登記)

採点講評

第1欄について

第1欄では、甲土地、乙土地及び丙土地について、平成29年5月2日に申請した登記の申請情報を解答することになります。ここでは、①根抵当権の追加設定、②元本確定前の根抵当権の債務者の吸収分割、③債権譲渡及び当該債権譲渡に係る債権を担保するための抵当権の設定について検討をすることになります。

①根抵当権の追加設定については、本問では、甲土地、乙土地及び丁土地を目的として設定の登記がされている共同根抵当権について、丙土地を目的として根抵当権の追加設定の登記をするものであり、丁土地の根抵当権についてのみ、極度額及び債権の範囲の更正の登記がなされているので、丙土地への追加設定の登記の前提として、甲土地及び乙土地の根抵当権について、極度額及び債権の範囲の更正の登記を申請しなければならないとする点が問われていました。よって、1件目に、極度額及び債権の範囲を更正する根抵当権更正の登記、2件目に、共同根抵当権の追加設定の登記を解答することになります。この点について答案を見てみると、極度額及び債権の範囲を更正する根抵当権更正の登記がなく、1件目に、共同根抵当権の追加設定の登記を解答しているものが結構ありました。できなかった方は、見直しをしておいてください。また、抵当権の場合には、根抵当権と異なり、既登記の抵当権につき債権額等の変更の登記がされているものとされていないものがある場合でも、変更の登記をすることなく、抵当権の追加設定の登記をすることができる点と対比して押さえておくようにしてください。

次に、極度額及び債権の範囲を更正する根抵当権更正の登記の申請情報の内容について見てみると、本問では、極度額を増額する更正の登記となる場所、当該更正の登記が最初の申請以外の申請である場合には、登録免許税法13条2項の類推適用によって、既に更正の登記がされていることを証する書面を添付して、1件につき1,500円を納付すれば足りることになります。よって、添付情報として、丁土地の登記事項証明書を解答することになります。この点について答案を見てみると、これを解答できていない方が結構ありました。また、登録免許税が、上述のように極度額の増額分については、登録免許税法13条2項の適用を受け、権利の件数1件につき1,500円であり、甲土地及び乙土地の根抵当権の更正であるので3,000円となり、また、債権の範囲の変更分については、不動産の個数1個につき1,000円であるので2,000円となるので、合計で5,000円となります。この点について答案を見てみると、極度額の増加分についての登録免許税がないものや、不動産1個分として計算していると思われるものが多くあり、正解できている方は、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。

次に、共同根抵当権の追加設定の登記の申請情報の内容について見てみると、登記の目的が「共同根抵当権設定（追加）」となるどころ、「共同」がないものや、「(追加)」がないものが結構ありました。また、登録免許税法 13 条 2 項の適用を受けるために、添付情報として、既に設定の登記がされていることを証する書面として、丁土地の登記事項証明書を添付することになるところ、これを解答できている方は多くありましたが、本問では、同管轄である、甲土地及び乙土地の登記事項証明書は不要であるのに、これらを解答しているものも多くありました。間違えてしまった方は、見直しをしておいてください。

②元本確定前の根抵当権の債務者の吸収分割については、本問では、丙土地の元本確定前の 1 番根抵当権の債務者を分割会社とする吸収分割がされているので、会社分割による承継会社を債務者に加える根抵当権変更の登記を申請することになり、この登記を解答することになります。この点について答案を見てみると、多くの方がこの登記を解答できていました。次に、会社分割による承継会社を債務者に加える根抵当権変更の登記の申請情報の内容について見てみると、登記原因が「会社分割」となるどころ、「吸収分割」としているものが見受けられました。また、変更後の事項として、会社分割とは関係のない他の債務者も含めて、全ての債務者を記載することになるところ、会社分割の当事者のみを記載しているものが多くありました。間違えてしまった方は、それぞれ見直しをしておいてください。

③債権譲渡及び当該債権譲渡に係る債権を担保するための抵当権の設定については、本問では、債権譲渡が行われているところ、当該債権は無担保債権ですので、この段階で登記原因は生じていません、その後、当該債権譲渡に係る債権を担保するために抵当権の設定をしているので、債権譲渡に係る債権を担保するための抵当権設定の登記を申請することになり、この登記を解答することになります。この点について答案を見てみると、多くの方が、この登記を解答できていました。次に、債権譲渡に係る債権を担保するための抵当権設定の登記の申請情報の内容について見てみると、登記原因については、「平成 29 年 4 月 30 日債権譲渡（原契約平成 29 年 3 月 8 日金銭消費貸借 譲渡人野中肇）にかかる債権金 300 万円のうち金 200 万円同年 5 月 1 日設定」となるどころ、括弧内の記載がないもの、あるいは、正確に記載できていないもの、また、「金 300 万円のうち金 200 万円」の記載がないものが多くあり、正確に記載できているものは少なかったです。できなかった方は、見直しをし、次回からは記載できるようにしておいてください。その他のところについては、皆さん良くできていました。

第 2 欄について

第 2 欄では、丙土地 1 番の根抵当権の会社分割による根抵当権変更の登記の申請の添付情報の登記原因証明情報として、分割承継会社の登記事項証明書を添付する場合、さらに分割契約書も添付しなければならないか否か、及びその理由について検討をすることになります。この点につき、元本確定前の根抵当権の債務者について、会社分割が

あった場合には、会社分割後は、分割会社と承継会社が負う債務が当然に担保されることになり、分割契約の内容によって左右されるものではないので、元本確定前の根抵当権の債務者について会社分割があった場合における根抵当権変更の登記の登記原因証明情報として、分割契約書を添付する必要はないということになります。よって、添付を要しない旨及びその理由を解答することになります。答案を見てみると、多くの方が理由も含めできていました。できなかった方は、見直しをしておいてください。

第3欄について

第3欄では、丁土地について、平成29年5月7日に申請した登記の申請情報を解答することになります。ここでは、所有権登記名義人から所有権の一部を安部一郎及び山田次郎が買い受けた場合にする登記の申請について検討をすることになります。そして、当事者全員が申請人となるのであれば、安部一郎及び山田次郎への所有権一部移転の登記を1件で申請することができるところ、依頼人の中に山田次郎が含まれていない点がポイントになっていました。この点につき、安部一郎は自己の持分についてのみの移転の登記を申請することができるので、共有物の保存行為として、安部一郎及び山田次郎への所有権一部移転の登記を、安部一郎のみから申請する必要はなく、また、することもできません。よって、安部一郎がその取得した持分についてのみの移転の登記を申請すべきこととなりますので、売買による安部一郎への所有権一部移転の登記を解答することになります。答案を見てみると、安部一郎及び山田次郎への移転の登記として解答しているものが結構ありました。また、安部一郎への移転の登記として解答できているものも含め、本問では、所有権の一部（2分の1）を2人に売却しているものであるもので、移転を受ける各持分は、4分の1となるところ、2分の1として解答しているものが多くありました。間違えてしまった方は、本問の別紙の見直しをしておいてください。

第4欄について

第4欄では、仮に、甲土地甲区3番の登記が、所有権移転原因が存しないにもかかわらず、当該3番の登記名義人の書類の偽造によって当該登記がされていたとして、前登記名義人である共有者の1人が単独で当該登記の抹消を訴求することができるか否か、及びその理由を検討することになります。この点につき、共有不動産について、第三者が不法に自己名義に移転の登記をした場合、当該登記の抹消を求めることは、民法252条ただし書きの共有物の保存行為として、各共有者が単独ですることができるものとされています。よって、できる旨及びその理由を解答することになります。答案を見てみると、多くの方が理由も含めできていました。できなかった方は、見直しをしておいてください。