

2018 司法書士オープン【総合編②】

記述式(不動産登記)

採点講評

第1欄について

第1欄では、甲区分建物及び丙土地について平成30年4月3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区分建物の売買及び遺言に基づく登記、②抵当権の解除について検討します。

①区分建物の売買及び遺言に基づく登記については、本問では、甲区分建物の売買がされているところ、甲区分建物については、表題部の登記のみで権利に関する登記がされていない。また、当該売買に基づく登記の申請の前に買主が死亡し、買主は、甲区分建物の4分の3を「相続させる」旨の遺言を残しているところ、相続人以外の者に「相続させる」とある遺言は「遺贈する」と解するので、受遺者は遺贈により甲区分建物の持分4分の3を取得することになり、4分の1については、相続財産として相続人が取得することになります。よって、甲区分建物については、1件目に買主名義の所有権保存の登記、2件目に遺贈による所有権一部移転の登記、3件目に相続による持分全部移転の登記を申請することになります。この点について答案を見てみると、この順番で解答できている方が多くありました。できなかった方は、見直しをしておいてください。次に各登記の申請情報の内容を見てみると、所有権保存の登記については登記原因及びその日付は申請情報の内容とはなりません。本問のように敷地権付き区分建物の所有権保存の登記については登記原因及びその日付が申請情報の内容となります。この点について答案を見てみると、多くの方が解答できていました。次に、本問では、(答案作成に当たっての注意事項)1(3)に、「所有権の保存の登記の申請に際しては、不動産登記令別表28及び29の申請情報に規定する事項をも記載する。」旨の指示がありますので、「法第74条第2項申請」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、この記載がない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。遺贈による所有権一部移転の登記及び相続による持分全部移転の登記については、本問では、敷地権付き区分建物ですので、登録免許税は、区分建物の価格に敷地の価格を足した価格が課税価格となる点がポイントになります。この点について答案を見てみると、登録免許税を正確に解答できている方が結構ありました。できなかった方は、敷地権付き区分建物の登録免許税の計算について、確認しておいてください。

②抵当権の解除については、本問では、丙土地乙区1番の抵当権が既に解除されていることから、当該抵当権の抹消登記を申請することになります。そして、抵当権者であった株式会社東海銀行から交付を受けた登記識別情報の記載された登記識別情報通知書を山田明が紛失していることから、問題文より事前通知により申請することになり、また、株式

会社東海銀行は、平成 29 年 4 月 1 日に株式会社わかば銀行と合併し消滅しているところ、抵当権解除の後の合併であるので、合併による抵当権の移転の登記をすることなく、株式会社わかば銀行が株式会社東海銀行の一般承継人として、当該抵当権の抹消の登記を申請することになります。この点について答案を見てみると、多くの方が合併による移転の登記をすることなく、抹消の登記を解答できていました。できなかった方は、解除後の合併か解除前の合併かによって登記手続きが異なる点の見直しをしておいてください。また、本問は株式会社わかば銀行が株式会社東海銀行の一般承継人として申請するので、申請人として「(被合併会社 株式会社東海銀行) 株式会社わかば銀行」と記載することになるところ、被合併会社の記載がないものが見受けられました。できなかった方は見直しをしておいてください。

第 2 欄について

第 2 欄では、丙土地について平成 30 年 6 月 20 日に申請した登記の申請情報の内容を解答することになります。ここでは、①抵当権についての真正な登記名義の回復を原因とする移転の登記、②共有者の一部の持分の根抵当権放棄、③数回に分けて取得した持分の一部についての抵当権設定について検討します。

①抵当権についての真正な登記名義の回復を原因とする移転の登記については、本問では、丙土地の乙区 3 番の抵当権者北里幸三と当該抵当権の実際の抵当権者である中村信二が、これを是正するための合意をしています。本来、中村信二を抵当権者とすべきところ、誤って北里幸三名義の抵当権を設定してしまったため、当該抵当権を抹消しようとしたが、これを目的とする転抵当権者の承諾が得られなかった、そこで、真正な登記名義の回復を登記原因として、真実の抵当権者である中村信二に移転したい、とするものです。この点、抵当権は特定債権を担保する権利であり、設定の段階において名義人が誤っていたということは、被担保債権の債権者が誤っていたということになり、当該抵当権は最初から存在しないか、あるいは無効な債権を担保する無効な抵当権といえることから、このような場合に真正な登記名義の回復を原因とする抵当権の移転登記をすることは認められていません。よって、ここでは真正な登記名義の回復を原因とする抵当権移転の登記を申請することはできず、当該登記の申請情報は解答しないことになります。この点について、答案を見てみると、真正な登記名義の回復を原因とする移転の登記の申請情報を解答している方が結構ありました。間違えてしまった方は、見直しをしておいてください。

②共有者の一部の持分の根抵当権放棄について、本問では、丙土地乙区 2 番の根抵当権者である株式会社関東銀行が、当該根抵当権の吉田秋及び山田光の持分を放棄していますので、2 番根抵当権を丸山桜持分の根抵当権とする変更の登記の申請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、この登記の申請情報の内容について見てみると、登記の目的は「2 番根抵当権を丸山桜持分の根抵当権とする変更」となるところ、正確に記載できていないものが見受

けられました。また、原因は「平成30年6月18日吉田秋持分及び山田光持分の放棄」とするべきですが、単に「放棄」としているものが見受けられました。それぞれできなかつた方は、見直しをしておいてください。

③数回に分けて取得した持分の一部についての抵当権設定については、本問では、債権譲渡を受けた無担保の債権を被担保債権として、丙土地の吉田秋が有する権利のうち、他の担保の目的となっていない持分を目的として抵当権を設定する契約を締結しています。この点、登記実務では、債権譲渡を受けた無担保の債権を被担保債権とする抵当権設定登記が認められており、また、同一名義人が数回に分けて持分を取得している場合、その登記に係るそれぞれの持分につき抵当権設定の登記を申請することができます。よって、丙土地の吉田秋が数回に渡り取得した持分のうち、他の担保権の目的となっていない甲区4番で取得した持分12分の2について、譲渡された債権を被担保債権とする抵当権を設定することになります。答案を見てみると、多くの方が抵当権設定の登記を解答できていましたが、登記の目的として、「吉田秋持分一部（順位4番で登記した持分）抵当権設定」となるところ、「（順位4番で登記した持分）」の記載ができていないものが結構ありました。また、原因は「平成30年6月10日債権譲渡（譲渡人株式会社真和商事）にかかる債権同年同月20日設定」となるところ、正確に記載できているものは少なかったです。できなかつた方は、それぞれ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、丙土地について平成30年6月20日に受領した別紙の内容のうち、登記することができない事項及びその理由を解答することになります。本問では、第2欄のところでみたとおり、真正な登記名義の回復を原因とする抵当権の移転登記をすることができませんので、これについて解答すべきところ、「なし」とするものが結構ありました。間違えてしまった方は、この登記ができない理由も含め見直しをしておいてください。なお、本問のように抵当権設定時ではなく、抵当権移転の付記登記がなされている場合、例えば「1番抵当権設定A→1番付記1号で1番抵当権移転B→1番付記2号で1番抵当権転抵当C」のようなときに、Bへの債権譲渡による抵当権移転が誤りであり、これについて転抵当権者Cの承諾が得られないという場合には、真正な登記名義の回復を原因として元の抵当権者Aに抵当権移転登記をすることは認められている点も、押さえておくようにしてください。