

不動産登記法の改正：その物権変動論に及ぼす影響 について

七戸，克彦
九州大学大学院法学研究院：教授

<https://hdl.handle.net/2324/6298>

出版情報：私法. 66, pp.106-108, 2004-04-30. 日本私法学会
バージョン：
権利関係：

拡大ワークショップ

不動産登記法の改正

—その物権変動論に及ぼす影響について

七戸 克彦

本拡大ワークショップ担当者を代表して、報告分担者(七戸)より当日の報告・コメント・議論の内容につき事後報告をさせていただきます。

一 報 告

当日は、まず司会の森田宏樹教授(東京大学)より本拡大ワークショップの趣旨説明ならびに今次不登法改正の作業経緯の解説が行われた後、七戸が法務省民事局民事第二課「電子情報処理組織を使用する方法による申請の導入等に伴う不動産登記法の改正に関する担当者骨子案」(平成一五年七月一日)および法制審議会諮問第六五号「不動産登記法の改正についての要綱(骨子)」(平成一五年九月一〇日)の内容につき、事前提出論文(登記情報五〇二号)ならびに当日配布レジュメに沿って批判的検討を行った。とくに集中的に取り上げたのは、報告時

点において改正内容に変更可能性の存在した以下の諸点である。第一に、申請手続の基本構造(現行不登法二六条一項)につき出頭主義を廃止すべきか否か。第二に、オンライン申請において登記申請に必要な書面とその審査(現行三五条・四九条)をどのような制度に代替させるか(この問題は①本人確認に関する情報の問題と②取得原因の有効性確認の問題の二つの側面に分かれる)。第三に、予告登記の制度(現行三条)を廃止すべきか否か。

二 コメント

第一コメントターの横山美夏教授(京都大学)は、上記論点のうち、取得原因の有効性確認につき、司法書士作成の登記原因証明情報に特別の意味をもたせることに慎重な見解に立つ一方、登記原因証明情報の具体的内容を売買契約の成否その他物権変動の具体的要件事実を証明する情報とした場合には、贈与に代えて売買を登記原因とする登記の對抗力の否定と抹消登記請求の肯定が導かれるとの七戸の理解に対して、對抗の対象が「契約の對抗」か「物権変動の對抗」かという点からも、さらに検討の余地がある旨を説いた。

第二コメントターの山野目章夫教授(早稲田大学)は、今回改正に対する七戸の消極的評価に一定の理解を示しつつ、積

極・消極の両面がなお慎重に検討されるべきであるとした。また、登記原因証明情報の内容を原因事実レベルまで詳細化した場合には、中間省略登記の対抗力否定・抹消登記請求肯定の結論が導かれるとの七戸の理解に対して、横山教授と同様、さらなる検討の必要性を指摘した。

三 議 論

鈴木正道司法書士は、登記原因証明情報の作成者につき司法書士に特別の意味をもたせることに消極的な横山教授のコメントに反対し、この点をめぐって二人の間に論争が展開された。鈴木司法書士の所見に対し、横山教授は、登記申請に関する代理人であって売買等の原因契約を審査・公証する権限を有していない司法書士は、当事者の申告が真実であるか否かを審査しきれないし、また、たとえ真実に反することが判明したとしても依頼を拒絶できないのではないかと反論する。なお、登記原因情報の具体的内容につき、鈴木司法書士の提示した私案からは、少なくとも司法書士の側では、売買代金額を登記原因証明情報とすることにつき異論がない旨が明らかになった。

鈴木禄彌名誉教授（東北大学）からは、登記原因証明情報の具体的内容につき、原因事実に関する詳細な情報を要求する必要性はどこにあるのか、との質問がなされ、報告者は、売渡証書ないし申請書副本の提出で足りるとした場合には、申請そのものは容易であるが、その後の紛争の発生率の高さを抑えきれないこと、物権行為の無因性を認めるドイツですら債権契約証書の提出を要求している旨回答した。

池田恒男教授（東京都立大学）は、(1)申請手続の基本構造につきオンライン申請と窓口申請を併存させる今回の過渡的立法が、将来の電子登記簿の普及に悪影響を及ぼすのではないかと懸念を表明し、また、(2)登記原因証明情報の作成者に関して、司法書士の地位を、当事者から独立した公的機関と位置づけるフランスの公証人型の制度設計と、当事者の代理人として位置づけるイギリスの弁護士型の制度設計の二つの方向性があり得ることを指摘された。

その後、村田博史教授（京都産業大学）・萩原金美教授（神奈川大学）・高橋良彰助教授（山形大学）より賜ったご意見・ご質問については、当日お答えする時間をとれなかったことをお詫び申し上げるとともに、以下、不十分ではあるが、報告者より回答を申し述べたい。

村田教授の提起された登記原因証明情報の具体的内容の問題に関しては、詳細な個別情報を求めれば求めるほど申請当事者の負担は大きくなるため、統合型の情報の提出を認めざるを得なくなるが、その場合には、この統合型の情報の真实性を担保するため、資格者代理人による審査の制度を設ける必要があるように思われる。

この点との関係で、司法書士が現在果たしている役割を評価した制度を設けるべきとの萩原教授のご意見に報告者も賛成である。その場合の制度設計は、上記池田教授ご指摘(2)の問題となるが、報告者自身は、①権利登記に関しても登記官の審査権を明定するとともに、②資格者代理人が不正確な登記原因証

明情報を提供した場合の民事・刑事ならびに職能法上の責任（懲戒処分等）に関する明文規定を設置し、かつ、③民事責任に関しては、資格者代理人の登記事故につき保険制度でリスク拡散する、という制度設計を考えている。

一方、池田教授のご指摘(1)につき、特許申請のオンライン化の進展状況を引きつつ賛意を表明した報告者の応答に対して、高橋助教授は、不動産と特許の違いを強調された。これは、オンライン化に反対する勢力の主張する理由づけに一致するが、ご発言の真意が、オンライン化に根本的に反対の趣旨であるのか否かにつき、報告者より確認させていただく時間的余裕がなかったことをお詫び申し上げたい。

〔追記〕 本報告の前提となった法制審議会諮問第六五号「不動産登記法の改正についての要綱（骨子）」は、本拡大ワークショップの後、平成一五年一二月、法制審議会不動産登記法部会にて、原案どおり承認された。同部会は、「要綱（骨子）」の不完全性を認識しつつ、しかし、それ以上の内容の改正を行うことについては、登記実務や金融・経済界その他関係各方面の合意を得るのが困難であることから、立法の実現可能性という現実的な考慮を優先させたものである。その結果、右「要綱（骨子）」の限りでなされることとなる今回改正は、あるべき不動産登記制度の構築に向けて踏み出された、最初の一步にすぎないものと評価される。したがってまた、本拡大ワークショップにおいて議論された諸事項も、今回改正によって解消されるわけではなく、今後も継続した検討が行われ、さらなる理論の深化と醸成が図られるべきこととなる。

（慶應義塾大学教授）