

〔2〕 売却予定の不動産に残存する抵当権について、抵当権者が所在不明である場合、供託から単独での抹消登記に至るまでの一連の事務手続はどのように進めるか

Q

休眠担保権の弁済供託利用による抹消の特例を利用する場合、具体的にどのような順序で事務手続を進めればよいでしょうか。供託から登記完了までの、実務上の具体的なフローを教えてください。

A

休眠担保権の弁済供託利用による抹消の特例の利用は、「所在不明の立証」、「全額の弁済供託」、「単独での登記申請」の3段階で進めます。各機関への「事前確認」が最短完了の秘訣です。

解 説

1 はじめに

売却予定の不動産に、明治から昭和初期にかけて設定された古い休眠担保権が残存しており、抵当権者等が所在不明で共同申請が不可能な場合、不動産登記法に規定される弁済供託利用による抹消の特例（不登70④後段）（以下「本特例」といいます。）を用いて、不動産所有者（登記権利者）が単独で抹消登記を申請することが可能です。

本特例を利用するためには、①登記義務者の所在が知れないこと、②被担保債権の弁済期から20年が経過していること、③弁済期経過後に債権の元本・利息・損害金の全額を供託したこと、の3要件を満たす必要があります。

本問では、本特例の利用を確実に迅速に遂行するため、前提とな

る「事前調査」から「供託」、そして「抹消登記申請」に至る一連の事務手続に関する実務フローと、実践的なノウハウを詳述します。

2 事前準備（閉鎖登記簿の取得と債権受領催告書の送付）

（１） 閉鎖登記簿の取得

本特例の利用の第一歩は、管轄法務局へ対象不動産の「閉鎖登記簿」を請求し、設定者や抵当権の内容（抵当権者、債権額、利率、弁済期等）を正確に把握することです。

古い登記簿の請求は、法務局側でも特定に手間取ることが多いです。郵送請求の際、現在の登記事項証明書等を添付した上で「確認したい抵当権はこれ」と付箋等でメモを添えておくと、法務局の処理が非常にスムーズに進みます。

（２） 債権受領催告書の送付と返送の確認

登記義務者の所在不明を客観的に証するため、抵当権者宛てに債権受領催告書を「配達証明付郵便」で送付します。

宛先は、現在その住所が存在していなくても、必ず「登記簿記載のとりの住所」とします。その際、あえて「郵便番号を記載せずに発送する」のが実務上のコツです。現在の該当郵便番号を調べて記載し、それが昔の区画と合致していなかった場合、郵便局内で転送処理の手間が生じ、結果が判明するまで余計な時間がかかってしまうためです。郵便番号を記載しないため「電子内容証明」は利用できなくなりますが、紙の「配達証明」のみで登記申請の要件は問題なく満たすことができます。

「あて所に尋ねあたりません」等の理由で返送された郵便物は、それ自体が供託及び登記申請の必須添付書類となります。中身を確認するために封を開けること自体は問題ありませんが、「返送された封筒」と「中身の書面」の両方を添付するため、封筒は捨てずに厳重に保管しておく必要があります。

第2 譲渡担保権

〔6〕 父から相続する予定の工場の設備に根譲渡担保契約が設定されている場合は

Q

父の営む町工場を相続により承継する予定ですが、主要な機械には銀行との間で「根譲渡担保契約」が設定されています。父からは「将来の融資もこの機械が担保になる」と聞いていますが、通常の譲渡担保と何が違うのでしょうか。また、父が亡くなった場合に担保される債務の額（元本）はどのように確定するのか、さらには令和7年に公布された「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律」によって、担保権の実行や手続がどのように変わるのかについても教えてください。

A

根譲渡担保権は、一定の範囲に属する不特定の債権を、元本確定期日に存在する限度で担保する権利です。新法「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律」（令和9年12月までに施行）では、その効力や確定事由が明文化されました。元本は、設定者の死亡や確定期日の到来等によって確定し、債務不履行時に「帰属清算」又は「処分清算」という明確な手続によって実行されます。同法には、根譲渡担保権に関する定めがあり（譲渡担保13～26）、元本確定方法や実行手続がより明文化されることで、実務の透明性が高まる見込みです。

本問では、債務者であり根譲渡担保設定者でもある父が死亡した場合、根譲渡担保権の元本が確定します（譲渡担保26①十三）。

〔46〕 配偶者居住権の財産的価値の評価方法は

Q

父が亡くなり、母が実家の配偶者居住権を取得する方向で遺産分割協議を進めています。母は配偶者居住権を取得し、私が建物と敷地の所有権を相続する予定ですが、配偶者居住権の財産的価値はどのように算定すればよいのでしょうか。

A

配偶者が遺産分割において配偶者居住権を取得する場合、自らの具体的相続分の中からこれを取得するため、その財産的価値の評価が必要です。評価方法としては、①鑑定評価による方法、②法制審議会民法（相続関係）部会で提案された簡易な評価方法、③相続税における評価方法があります。遺産分割の当事者が評価合意を目指す際には、固定資産税評価額を基に計算できる②簡易な評価方法が適当であると思われます。

解 説

1 評価の必要性

配偶者が遺産分割で配偶者居住権を取得する場合、自らの具体的相続分の中からこれを取得することになります（堂蘭幹一郎＝野口宣大編『一問一答 新しい相続法 平成30年民法等（相続法）改正、遺言書保管法の解説』13頁（商事法務、2019））。遺贈や死因贈与による取得の場合にも、特別受益（民903）との関係や遺留分侵害額の算定において財産評価が必要です（東京家庭裁判所家事第5部編『東京家庭裁判所家事第5部（遺産分割部）における相続法改正を踏まえた新たな実務運用』67頁（日本加除出版、2019））。

〔59〕 相続した水利権を侵害された場合、賠償責任を追及できるか

Q

父が農業を営んでいた農地と、その農地のかんがい用に長年使用してきた農業用水路の取水権（慣行水利権）を相続しました。ところが、相続後まもなく、隣地の所有者が用水路の上流付近で工事を行い、取水量が大幅に減少したため、稲作に必要な水を確保できず、農作物に損害が生じました。相手方に対し、損害賠償や工事の差止めを請求することはできますか。

A

相続により取得した慣行水利権は、慣習法上の物権又は物権的権利として保護される財産権であり、相続財産に含まれます（民896）。第三者による侵害行為に対しては、①物権的請求権（妨害排除請求・妨害予防請求）に基づく工事の差止め、及び②不法行為（民709）に基づく損害賠償請求の両方を追及することができます。ただし、水利権の内容は必要水量に対する用益権にすぎず、その侵害と認められる範囲には限りがありますので、請求の範囲について慎重な検討が必要です。

解 説

1 水利権の法的性質と相続

水利権とは、河川の流水を一定の目的のために排他的に取水・利用する権利です。成立の由来によって、河川法23条に基づく行政庁の許可により生ずる「許可水利権」と、旧河川法の制定前あるいは河川法による河川指定前から長期かつ反復継続して水を利用してきた事実が

〔69〕 承継・相続した土地に地役権の負担があることを知らなかった場合、損害賠償請求をすることはできるか

Q

第三者から売買契約によって土地を取得しました。その後、この土地に建物を建築しようとしたところ、地中に隣地建物に対する大規模な送水管が埋設されていることが判明しました。隣地所有者は引水地役権を主張していますが、登記記録には地役権の登記はなく、売主からも何ら説明を受けていません。送水管の存在により希望する建物の建築ができず損害を被っています。このような予期せぬ地役権の負担があった場合、売買の相手方等に対して損害賠償請求や契約解除をすることは可能でしょうか。

A

取得した土地に、登記されていない地役権等の用益的権利の負担が存在し、買主がそのことを知らず、かつその負担によって契約の目的を達することができないような場合には、売主に対して契約不適合責任（旧瑕疵担保責任）等に基づく損害賠償請求や契約の解除を求めることができる可能性があります。未登記の地役権を主張する隣地所有者との関係では、権利濫用法理等に基づく解決が図られることもあります。

解 説

1 未登記の不表現地役権と予期せぬ負担

地下に埋設された送水管などによる用水地役権（引水地役権）は、外形上権利の行使を認識することが困難な「不表現地役権」に該当することが多く、設定登記がなされていない場合、買主が事前の現地調