

休眠抵当権登記の抹消 ～民事裁判実務研究～

元 法科大学院教授 弁護士
辻 千 晶

目次

休眠抵当権登記の抹消

第1 本稿の概要

- 1 はじめに
- 2 事案の概要
- 3 登記抹消の実体法上の根拠
- 4 本稿の検討対象

第2 各抹消方法の概要

- 1 清算人との共同申請による抹消
- 2 確定判決にもとづく単独申請による抹消
- 3 不動産登記法の特例に基づく単独申請による抹消

第3 方法の選択と解決までの経緯

- 1 選択可能な三つの方法
- 2 本件での選択
- 3 訴訟提起から本件登記抹消まで

第4 本件を通じて学んだこと、考えたこと

- 1 不動産登記法改正との関係
- 2 消滅した銀行の残務処理

第5 結語

第1 本稿の概要

1 はじめに

令和3年の初頭、登記に関する私の論文¹⁾を読まれたという沖縄県の司法書士Sさんから、突然、相談の電話がかかってきた。

内容は、「沖縄県宮古島市在住のXさんが、自宅の土地を担保にして借り入れをしたいのだが、古い抵当権の登記が残っているため借入ができなくて困っている。私は、Xさんから抹消手続きの依頼を受け、法務局と相談して抹消しようとしたがうまくいかなかった。何とか確実に抹消できる方法を考えてもらえないだろうか。」というものであった。聞けば、沖縄県宮古島市には²⁾古い抵当権が残っている土地が何百何千とあり、Xさんと同様に困っている人がたくさんいる³⁾とのことであった。上記論文を読んで、どんな困難な登記でもこの弁護士に頼めば実現するのではないかと、おびただしい数の抵当権を一気に消す方法を考えてくるのではないかと、思って相談することにした、という真に光栄な話であった。

一般に、登記だけが残っていて永年放置されている抵当権は「休眠抵当権」と呼ばれ、所有者がその物件を譲渡したり担保設定したりする際の障害となっていて、「不動産の円滑な取引を疎外する要因の一つ」⁴⁾になっている。こうした休眠抵当権問題は所有者不明土地問題と並んで、不動産登記に関する大きな問題となっていて、令和3年公布（施行は令和5年4月1日）の不動産登記法の改正⁵⁾において改善すべき点の一つとなっていた。

Sさんの依頼は、宮古島市内にある多くの休眠抵当権登記を抹消することを最終目的として、なるべく手間と費用のかからない方法を考え、まずXさんの件でその方法を実行してみるということであった。私は、さっ

そく資料を送ってもらって調査、検討を行い、何通りかの抹消方法を記載した意見書を作成してSさんに送った。その後、Xさんも交えて協議して、その中から最も適切な方法を選んで実行に移し、その抹消登記が完了した。

本稿は、このような休眠抵当権登記の抹消について、まずは抹消の実体法上の根拠を挙げ、次に抹消の方法として、①共同申請による抹消、②確定判決に基づく単独申請による抹消、③不動産登記法（以下「不登法」という）の定める特殊な制度を利用した単独申請による抹消について検討し、さらに方法の選択から抹消登記実現に至る過程や実際に行った手順を紹介するものである。

併せて、本件解決に至る過程で学んだことや考えたことを、不動産登記法の改正や銀行法（法人法）の観点から論じてみたい。

2 事案の概要

（1）本件不動産とその登記情報

問題となった不動産（以下「本件土地」、または甲土地という。）は、沖縄県宮古島市所在の宅地700㎡、現在の所有者はX（個人）で平成5年に贈与により所有権を取得したものである。本件土地の令和3年の固定資産評価額は約300万円であった。

登記簿の乙区（所有権以外の権利に関する事項）には、沖縄興業銀行（Y）⁶⁾からの借入金2000円を担保するために、もとの所有者が大正9年9月に抵当権を設定したこと（以下「本件抵当権」という）、さらに日本銀行（Z）のYに対する金45万円の債権を担保するため、昭和3年4月に本件土地を含む多数の不動産のYの抵当権に転抵当が設定されたこと（以下「本件転抵当」という）が記載されている。

本件転抵当の共同担保目録には、担保の目的物として、3棟の建物と約

100筆の土地が記載されており、そのうち2件については既に抹消された旨記載されて（下線表示されて）いた。この2件の不動産⁷⁾の登記簿をとって各抵当権の抹消原因を見たところ、一つの土地（乙土地）には、「1番抵当権抹消、平成29年11月●日第・・・号、原因 平成29年10月○日弁済」と、もう一つの土地（丙土地）には「1番抵当権抹消、令和2年6月◎日第・・・号、原因 昭和40年8月7日解除」と記載されていた。

（2）抹消すべき登記【本件登記】【本件付記登記】

今回抹消したい登記は、本件抵当権の登記である下記の1番抵当権設定登記（以下「本件登記」という）と、本件転抵当の登記である付記1号1番抵当権転抵当登記（以下「本件付記登記」という）の2件である。

| 順位 番号 | 登記の目的 | 受付年月日・ 受付番号 | 権利者その他の事項 |
|----------|--------------|--------------------|---|
| 1 | 抵当権設定 | 大正9年9月14日 第・・・号 | 原因 大正9年9月5日設定 債権額 金2,000円 利息 日歩6銭 損害金 日歩12銭 抵当権者 那覇市通堂町一丁目12番地 株式会社 沖 縄 興 業 銀 行 順位1番の登記を移記 |
| 付記 1号 | 1番抵当権 転抵当 | 昭和3年8月2日 第・・・号 | 原因 昭和3年4月25日転抵当契約 債権額 金45万円 転抵当権者 熊本市船場町下一丁目45番地の1 日 本 銀 行 熊 本 支 店 共同担保 目録(あ)第◎◎号 順位1番付記1号の登記を移記 |

最終的に、各所有者の希望に応じて抹消すべき登記は、上記共同担保目録にある100件以上の登記（多分所有者は50人以上）をはじめとするYの休眠抵当権登記全部ということになる。

(3) 被担保債権【本件債権】

本件抵当権の被担保債権に関しては、本件土地の閉鎖登記簿を見て、以下の内容であることがわかった。(以下「本件債権」という。＜内の文言は説明＞)

貸付日： ＜記載なし＞

債権者：Y

債務者：A ＜大正9年当時の所有者＞⁸⁾

元金：2000円

弁済期：大正10年＜1921年＞6月30日

利息：日歩⁹⁾6銭＜年利21.90～21.96%＞¹⁰⁾

遅延損害金：日歩12銭＜年利43.80～43.92%＞

(4) 登記権利者【X】所有者・第三取得者

本件登記及び本件付記登記の抹消を求めている登記権利者は、本件土地の所有者Xである。抵当権・転抵当との関係でいえば、Xは贈与により本件土地を取得しているため、抵当不動産の第三取得者に当たる。

(5) 登記義務者【Y】抵当権者

本件抵当権を抹消する際の登記義務者は、抵当権者である沖縄興業銀行(Y)である。

Yは株式会社なので、まずは商業登記を調べてみたが、日本全国どの都道府県にも「沖縄興業銀行」という商号の(戦前に設立された)会社¹¹⁾は存在せず、閉鎖登記簿もみつからなかった。

Yは銀行でもあるので、銀行に関して最も詳細かつ正確な情報が記録されている一般社団法人全国銀行協会「銀行図書館：銀行変遷史データベース」(<https://www.zenginkyo.or.jp/library/hensen/>)において、その住所、代表者等に関する手がかりを求めたが、「後継銀行：昭和20年消滅」、「沿革：昭和20年消滅¹²⁾(詳細不明)」、「資料(なし)」との情報しか得ら

れなかった。Y 銀行がなぜ「消滅」したのか、合併、破産、その他の解散事由によるものなのか、その理由は全くわからなかった。

さらに、沖縄興業銀行を取り上げている現地の新聞の記事¹³⁾や、学術論文¹⁴⁾も調べたが、「消滅」の法律上の根拠のわかる資料も記述も見つからなかった。

(6) 利害関係人【Z】転抵当権者

本件抵当権は転抵当権の対象となっており、本件登記を抹消するためには転抵当権者（日本銀行 Z）の承諾が必要となる。転抵当権者は、不登法 68 条の「登記上の利害関係を有する第三者」に当たるからである。

S 司法書士は、以前から日本銀行熊本支店の担当者と連絡をとって本件登記の抹消について内諾を得ており、必要な場合にはいつでも同支店長名義の承諾書（印鑑証明付き）¹⁵⁾を発行してもらえる手筈になっていた。

3 登記抹消の実体法上の根拠

(1) 抹消登記手続請求¹⁶⁾の要件事実

一般に、不動産の所有者が当該不動産につけられた抵当権設定登記の抹消を求めるときの訴訟の訴訟物は、所有権に基づく妨害排除請求としての抵当権設定登記抹消登記手続請求権¹⁷⁾である。その要件事実¹⁸⁾は、請求原因として、原告所有と被告名義の抵当権登記の存在、抗弁として登記保持権原（有効な抵当権の存在）が主張されることになる。

再抗弁としては、本件では下記のとおり被担保債権の消滅（弁済、時効消滅）¹⁹⁾や抵当権自体の消滅（抵当権の放棄等）²⁰⁾が考えられ、これらの再抗弁事実が、実体法上の抹消の根拠となるものである。

再抗弁 その 1 【弁済】（民法²¹⁾473条、被担保債権の消滅）

- ・ 債務者（又は第三者）が債務の本旨に従った給付をしたこと
- ・ 上記の給付が、当該債務についてなされたこと

再抗弁 その2【時効消滅】（民法166条1項、145条、被担保債権の消滅）

- ・ 権利を行使することができる状態になったこと
- ・ その時から一定の期間（時効期間）が経過したこと
- ・ 援用権者が相手方に対し時効援用の意思表示をしたこと

再抗弁 その3【放棄²²⁾】（抵当権の消滅）

- ・ 抵当権者が、抵当権を放棄する旨の意思表示をしたこと。

（2）各消滅原因に応じた抹消の実現方法

上記の抵当権設定登記抹消登記手続請求に関しては、当然のことながら、訴訟を提起して確定判決に基づいて登記権利者の単独申請によって抹消することが可能である（不登法63条1項）。ただ、訴訟を起こすにしても被告Yは、「消滅」していてこのままでは送達もできないため、後述の通り相応の手続きをとる必要がある。

まずその1【弁済】については、債権者不確知を理由に債権総額（元金、利息、完済時までの遅延損害金）を供託（民法494条2項）すれば、弁済の要件を満たすので、「・・・令和3年〇月〇日弁済を原因として抹消登記手続をせよ。」との判決を求めることができる。また、債権総額を弁済する場合には、不登法70条3項後段による抹消（通称²³⁾「供託利用の特例」）を利用して、（確定判決なしで）単独申請による抹消ができそうである。

次にその2【時効消滅】については、訴状において時効の援用（民法145条）をすれば時効消滅の要件を満たすので、「・・・大正〇年〇月〇日時効消滅を原因として抹消登記手続をせよ。」との判決を求めることができる。また、消滅時効の時効期間が経過したことは書類上明白であるし、登記権利者が援用することは明らかであるから、不登法70条1項、2項による抹消（通称「除権決定による抹消」）、或いは、同条3項前段（被担保債権消滅情報の提供による抹消）もできそうである。

最後に、その3【放棄】については、登記義務者である法人が消滅していて、法人の代表者がいないため、放棄の意思表示を得ることはできない。しかし、何らかの方法で、清算人が選任にされれば、その清算人による意思表示が可能であり、抵当権放棄証書も取得できる。そして、「・・・令和3年〇月〇日放棄を原因として抹消登記手続をせよ。」との判決を求めることができるが、放棄証書が得られるのであれば当然抹消への協力が得られるはずであるから、確定判決を得る必要はなく、清算人との共同申請にて抹消することが可能になる。

4 本稿の検討対象

本稿では、まず、登記義務者との共同申請による抹消ができないかどうかを検討する。

次に確定判決に基づく抹消について考える。

また、不登法が、確定判決によらずとも一定の場合に単独申請ができる特例を用意しているので、その制度の概要について根拠法令を挙げて説明し、本件での利用の可否を順次検討する。そして、利用可能な場合には、その適否すなわち、時間、費用その他の各方法のメリット、デメリットを考え、本件に最も適切な方法は何かを検討する。

第2 各抹消方法の概要

1 清算人との共同申請による抹消

(1) 会社法の定め

Yは、昭和3年までは法律行為を行っていた確かな記録があり、昭和19年までは実在した株式会社であって、かつ抵当権の抹消というYのな

すべき業務が残っているのであるから、清算手続未了の株式会社である（あった）ことに間違いはない。

会社法は、株式会社が「解散した場合」には、代表者として清算人を定めて清算業務を行うべきこと（同法475条以下）、清算人がいないときは利害関係人の申立によって裁判所が選任した清算人がその職務を行うべきこと（同法478条2項）²⁴⁾を定めている。また、同法は472条1項本文に「休眠会社（株式会社であって、当該株式会社に関する登記が最後にあった日から十二年を経過したものをいう。以下この条において同じ。）は、法務大臣が休眠会社に対し二箇月以内に法務省令で定めるところによりその本店の所在地を管轄する登記所に事業を廃止していない旨の届出をすべき旨を官報に公告した場合において、その届出をしないときは、その二箇月の期間の満了の時に、解散したものとみなす。」という「みなし解散」の規定を置いている。

会社法の定めるこの手続が利用できるのであれば、Xが利害関係人としてこの申立を行い、XとY清算人との共同申請の方法で、本件登記の抹消が可能となる。

（２）清算人選任の申立は可能

Yについては、閉鎖登記簿も銀行協会の記録も存在せず、最後の登記がなされた日も不明なので、Yが解散したこと、またはみなし解散となったことを示す直接の資料はない。

しかし、法は、すべての清算未了の法人について、その清算手続を必要とする利害関係人のために裁判所が代表者を選任する制度を用意しており、この制度趣旨から考えると、株式会社についても「解散した場合」以外でも、必要とする人がいる限りは広くこの制度の利用が認められるはずである。

実際に、閉鎖登記簿のない株式会社について、「閉鎖登記簿が廃棄され

ている株式会社の清算人選任に係る登記記録の復活について」(平成30年12月13日法務省民商第142号法務省民事局商事課長回答)が発出されており、その中で、「登記簿が閉鎖されている株式会社について、裁判所が清算人を選任し、当該清算人の選任に係る登記申請がされた場合には、登記記録を復活(商業登記規則第45条)することになるところ、当該会社の登記簿が保存期間の満了により廃棄されており、また、申請人である清算人において定款等を入手することもできないため、当該会社の商号、本店並びに清算人の氏名及び住所以外の事項を知り得ない場合であっても、これらの事項のみで当該会社の登記記録を復活させるほかない」と述べられている。この回答は、閉鎖登記簿がなく、解散の記録も最後の登記の記録もない会社についても、裁判所による清算人の選任があることを当然の前提としている。

したがって、本件においても、Xは、Yの清算人選任の申立をすることができる。そして、Yの法人登記の復活も可能であり、その場合、以下のような登記がなされることになる。

商号：沖繩興業銀行
 本店：沖縄県那覇市通堂町一丁目12番地
 役員に関する事項：(住所)・・・清算人 ◎◎ 令和3年○月○日就任
 登記記録に関する事項：令和3年○月○日○○地方裁判所の清算人選任決定により復活

(3) スポット清算人も可能

会社法や規則に定めがある訳ではないが、実務では、本件登記の抹消などの特定の業務だけを行ういわゆるスポット清算人の選任が裁判所の運用によりなされている。例えば、大阪地方裁判所のホームページ；https://www.courts.go.jp/osaka/saiban/minji4/dai2_5/index.html#syouji_18には、「申立人が希望する限定的な清算事務のみを行い、当該事務が終了した時点で、非訟事件手続法59条1項により選任決定を取り消して当該清

算人の事務を終了させ、選任に係る登記を裁判所書記官からの嘱託で抹消するという運用」がスポット運用として紹介されており、事実上申立人の希望する事務だけを行う清算人選任手続も用意されている。

また、別の地裁では、このスポット運用をさらに簡略化して、会社登記の役員欄に清算人の名前は一切掲載されないまま、法人登記簿の代わりに裁判所の清算人選任決定書を添付して抵当権登記の抹消が行われていた。大阪地裁の運用では、スポットの清算人の場合も登記がなされていて、①選任決定 ②選任登記 <任務完了> ③選任取消決定 ④選任登記抹消の一連の手続がなされているようだが、この別の地裁の例では、②と④を省略して、①と③だけを行ったものと思われる。

（４）管轄、手続費用等

清算人選任申立は商事非訟の一つであり、管轄裁判所は会社の本店所在地の地方裁判所である（会社法868条1項）から、本件では那覇地裁になる。

この手続に要する費用のうち、裁判所に納めるものとしては、申立手数料（いわゆる印紙代）1000円（民事訴訟費用等に関する法律別表第1の16項イ）、郵券代3500円程度の他に、清算人報酬・費用の予納金（スポット運用で10万～50万円²⁵⁾程度、一般の清算人の場合には裁判所の決める相応の報酬）が必要となる。東京地裁や大阪地裁のホームページには、清算人は（中立性を確保するため）原則として裁判所が適任と考える弁護士を選任し、清算人候補者の推薦は受け付けていない旨書かれている。

申立から選任決定が出るまでに要する時間は、特に問題がなければ2週間程度である。

（５）本件での利用

那覇地裁でもスポット運用がなされていることは確認できたので、本件登記だけであれば、Xが清算人の報酬を負担して、スポット運用にて、

清算人との間で本件抵当権の放棄、共同申請による抹消が可能である。

本件登記以外の Y の休眠抵当権登記を抹消するには、その都度、所有者が清算人の報酬を負担して同様の申立を行う必要がある。スポット運用では、清算人の権限はその特定業務に限定されており、その業務が終了した時点で清算人の地位を失うからである。

権限が限定されない一般の清算人であれば、一度の選任申立ですべての登記の抹消が可能であるが、一般の清算人の責任は重く²⁶⁾、終期も不確定であるため、その分清算人への報酬支払いが多額・長期になる恐れがある。さらに、物件を特定せずに「Y 名義の休眠抵当権登記の全部の抹消の件」のスポット運用が可能であるかどうかは不明であるが、仮に、抵当権の抹消だけを行う清算人が選任されたとしても、いつ誰から抹消の要請があるかわからず終わりが見えない点で一般の清算人と変わりがないので、やはり、報酬支払いが長期に及ぶ恐れがある。従って、他の多数の抹消には、その都度登記権利者が費用を負担して、(スポット) 清算人選任の申立をするしかないであろう。

2 確定判決にもとづく単独申請による抹消

(1) 抹消原因

共同申請ができない場合には、通常訴訟（一般民事訴訟）を起こして確定判決を得た上で、単独申請により本件登記を抹消するのが原則である。抹消原因としては、弁済による消滅、時効消滅のいずれも主張可能であるが、当然のことながら、訴訟を起こすのであれば返済金も供託手続も必要のない時効消滅の方を選ぶことになる。

(2) 訴状、判決の送達

通常訴訟を利用する場合の問題は、被告への送達をどうするかという点である。本件の被告 Y は、不動産登記簿に記載があるだけで、商業登記

簿にも記載がなく閉鎖登記簿もないので、通常の送達ができない。Yの代表者（清算人）もないので代表者個人住所宛への送達もできない。こうした場合の対処の方法として、民事訴訟法は、送達すべき場所がわからないときの公示送達（110条1項1号）、あるいは、特別代理人（法定代理人がいないうちに35条1項により裁判所が選任する代理人）宛の送達の二つを用意している。

この二つの方法²⁷⁾を比較すると、時間の点では、公示送達では確定判決を得るまでに、判決送達から2週間の控訴期間（民訴法285条本文）の他に、送達の効果が生じるまでの時間として訴状については2週間（民訴法112条1項本文）、判決については1日（民訴法112条1項ただし書、110条3項本文参照）を要し、普通の送達（特別代理人宛も普通の送達になる）より合計約3週間、余計な時間がかかることになる。費用の点では、公示送達では特別送達の郵便料金すら不要となつて、ほぼゼロであるのに対し、特別代理人の場合には、郵便料金以外にスポットの清算人と同様²⁸⁾の報酬額を予納する必要があるので、何十万円か原告側の負担が増える。公示送達では時間がかかり、特別代理人宛送達では金がかかるのである。

（3）本件での利用

訴訟の管轄は、被告の本店所在地（民訴法4条1項、那覇市）の那覇地方裁判所本庁、あるいは不動産所在地（民訴法5条12号）の那覇地方裁判所平良支部である。

また、本件では、転抵当の登記も抹消する必要があるが、転抵当権者（Z日本銀行）からは本件登記の抹消に同意する旨の内諾は得てはいるが、Zを被告として（Y、Zを共同被告として）同意を求める訴訟を起こすこともできる（民訴法38条前段）。その場合Zの本店所在地（民訴法4条1項、東京都中央区日本橋本石町二丁目1番1号）を管轄する東京地方裁判所での訴訟が可能となる（民訴法7条）。

訴状提出から確定判決を得るまでにかかる時間は、通常2～3ヶ月で、公示送達利用の場合さらに3週間以上追加となる。

訴訟にかかる費用は、申立手数料として、収入印紙1,000円（訴訟物の価格²⁹⁾2000円）、他に郵券、特別代理人が選任される場合には報酬相当の予納金が必要となる。

また、本件登記以外の多数（100件以上）の抵当権登記の抹消を求める場合には、訴状の当事者目録、物件目録、登記目録に原告、物件、登記を書き加えることによって、一件の訴訟での大量処理が可能となる。本件登記の共同担保目録に記載のある抵当権登記はすべて日銀の転抵当の対象になっているので、日銀を被告に加えて東京地裁での訴訟も可能である。

3 不動産登記法の特例に基づく単独申請による抹消

（1）不動産登記法の定め

不登法70条³⁰⁾は、登記義務者の所在が知れないために登記の抹消の共同申請ができないときに、登記権利者が単独で休眠担保権の登記の抹消を申請する方法として、以下の三つを用意している³¹⁾。

その1 【裁判所＋法務局】除権決定による抹消 70条1項2項

その2 【法務局のみ】政令所定情報による抹消 70条3項前段

その3 【法務局のみ】供託利用による抹消 70条3項後段

（2）「登記義務者の所在が知れない」とは

上記三つに共通する要件である所在不明の登記義務者とは、個人の場合に限らず、本件のYのような法人も含まれる。法人である登記義務者の所在が知れないとは、その法人を記録する登記記録が存在しない上に閉鎖登記簿が廃棄済みであるため法人の存在を確認することができない場合などをいう³²⁾。

本件のYについては、登記記録も閉鎖登記簿も存在せず、「登記義務者

の所在が知れない」の要件は満たすので、（その１）Xにおいて除権決定を得ること、（その２）政令所定情報を提出すること、（その３）弁済供託を行うことのいずれかができれば、Xの単独申請にて本件登記の抹消が可能になる。

（３）その１ 公示催告による除権決定を得ること

（ア）不動産登記法の定め

不登法70条は1項で「登記権利者は、登記義務者の所在が知れないため登記義務者と共同して権利に関する登記の抹消を申請することができないときは、非訟事件手続法（平成二十三年法律第五十一号）第九十九条に規定する公示催告の申立てをすることができる。」と、2項で「前項の場合において、非訟事件手続法第百六条第一項に規定する除権決定があったときは、第六十条の規定にかかわらず、当該登記権利者は、単独で前項の登記の抹消を申請することができる。」と定めている。

（イ）確定判決との比較

Xが公示催告の申立を行うには、抹消の対象となる権利が実体法上消滅していることを（疎明ではなく）証明³³⁾することが必要とされている。そうすると（不登法の）公示催告による除権決定が得られる要件が揃っているのであれば、（民事訴訟法の）公示送達³⁴⁾による認容判決も得られることになり、この二つの手続にどのような違いがあるのかが気になる。そこで、この二つの手続を比較してみよう。

| | 公示催告・除権決定 | 公示送達・認容判決 |
|---------|--|--|
| 管轄 | 平良 ³⁵⁾ 簡易裁判所（非訟法100条） | 那覇地方裁判所平良支部等（前述） |
| 要件 | ①登記義務者の所在不明 ②抵当権が消滅していること（証明） | ①被告の住所、居所不明 ②抵当権が消滅していること（証明） |
| 公示の方法 | 裁判所の掲示場に掲示＆官報に掲載（同法102条1項） | 裁判所の掲示場に掲示（民訴法111条） |
| 確定までの期間 | 催告期間2ヶ月以上（同103条） 即時抗告期間1週間（同106条7項本文） 計9週間以上 | 訴状の送達2週間（同112条1項本文） 判決の送達1日（同112条1項ただし書、110条3項本文参照） 控訴期間2週間（同285条本文） 計4週間以上 |
| 既判力 | 無し ³⁶⁾ | 有り |
| 費用 | 申立手数料 収入印紙1,000円 郵便切手 計2,197円 予納金（官報公告掲載料） ＜参考：小切手の除権決定では17,390円＞ | 申立手数料 収入印紙1,000円 （訴訟物の価格 2000円） |

除権決定は送達の手続を省略できる点で手続が簡略化されているように見えるが、こうして比べてみると、両方とも申立人・原告の書類が裁判所の掲示場に掲示されることには変わりなく、公示催告にはさらに官報への掲載まで要求されており（その分費用がかかる）、申立から裁判確定まで（判決では通常訴訟の期間プラス3週間なのに）除権決定では最低でも9週間かかり、除権決定手続を利用するメリットは何一つなさそうである。

さらに、抵当権の消滅原因別に考えてみても、特にこの手続を利用するメリットは見あたらない。

まず、【弁済】の場合、被担保債務の元利金全額を供託して弁済するのであれば、70条3項後段の弁済供託による抹消が使えて法務局の手続のみで抹消が可能であるから、わざわざ裁判所の除権決定の手続を使用する必

要はない。

【放棄】の場合も、抵当権の放棄書が取得できるのであれば共同申請で抹消できる訳であるから、除権決定の必要はない。

【時効消滅】については、弁済期から既に100年経過していること、Y自体が消滅してから70年以上経過し以後何も動きがないことを考えれば、時効消滅による消滅を証明することは極めて容易である。かといって、ただちに公示催告の申立ができる訳ではない。なぜなら、時効には援用が不可欠であり（民法145条）、「援用していない状態では、消滅していることが証明できないので公示催告は利用できない」³⁷⁾ことになるからである。もちろん、公示による意思表示（民法98条1項）の方法により、援用の意思表示を行えば、時効消滅の証明ができるが、この公示は、「公示送達に関する民事訴訟法（平成八年法律第百九号）の規定に従い、裁判所の掲示場に掲示し、かつ、その掲示があったことを官報に少なくとも一回掲載して行う。」（同条2項本文）必要がある。時効消滅の判決手続においては、訴状の送達と援用の意思表示の到達を兼ねることができるので一回の掲示で済むのに、除権決定を得るまでには掲示を2回（援用の公示による意思表示と公示催告の2回）も行わねばならず、全く無駄という他はない。

（ウ）本件での利用

結局、公示催告による除権決定を本件で利用することは不可能ではないが、手続が煩雑なうえ時間も費用もかかるので、本件では使えない（使うメリットのない）制度³⁸⁾である。

（4）その2 政令の定める情報提供

（ア）本手続の概要

不登法は70条3項前段において、「登記権利者が・・・抵当権の被担保債権が消滅したことを証する情報として政令で定めるものを提供したときは」単独で抵当権登記の抹消申請ができる旨定めている。

そして、この「政令で定めるもの」とは、「債権証書並びに被担保債権及び最後の二年分の利息その他の定期金（債務不履行により生じた損害を含む。）の完全な弁済があったことを証する情報」（不動産登記令7条1項6号、別表〔第3条、第7条関係〕、第26項ハ）のことであり、具体的には、金銭消費貸借・抵当権設定契約書等の債権証書と領収書等の完済情報³⁹⁾の両方が必要となる。

従って、この70条3項前段が利用できるのは、「被担保債権を弁済し、債権証書及び領収書を受領したが、抵当権の抹消をしないうちに抵当権者が行方不明になってしまった」⁴⁰⁾というような、極めて限定的な場合だけである。

（イ）確定判決との比較

上記の証書類が揃っていれば、登記抹消の確定判決を得ることができる。この手続は、その判決手続を得る手続全部を省略し、判決を得たのと同様の効果をもたらすものであり、この手続を利用できる人はごく少数ではあるだろうが、時間も費用のかからず、便利な手続であると言える。

（ウ）本件での利用

本件では、そもそも債権証書がないのであるから、この制度の利用は不可能である。

（5）その3 供託利用の特例

（ア）本手続の概要

不登法70条3項後段⁴¹⁾は、「被担保債権の弁済期から二十年を経過し、かつ、その期間を経過した後に当該被担保債権、その利息及び債務不履行により生じた損害の全額に相当する金銭⁴²⁾が供託されたとき」は「当該登記権利者は、単独でそれらの権利に関する登記の抹消を申請することができる。」と定める。この手続は、「供託利用の特例」と呼ばれ、「いわゆる休眠担保権を抹消するための主流といえる手続」であると言われている⁴³⁾。

この手続は、極めて利用しやすいように設計されていて、登記簿から得られる情報とお金さえあれば、抹消できるのである。「弁済期から20年」という要件を満たすためには、弁済期を知る必要があるが、「被担保債権の弁済期を証する情報は、弁済期を明らかにすることができない場合の普通抵当権・普通質権・先取特権については債権成立の日を、それが登記されていない場合は抹消されるべき担保権が設定された日を」弁済期として扱う旨の定め（昭63・7・1民三第三四九九第三課長依命通知）⁴⁴⁾があるので、登記簿にある本件抵当権設定の日を弁済期として扱うことができる。例えば、本件登記だけしか情報がない場合には、抵当権設定日である大正9年9月5日を弁済期として扱うことになる。

債権成立日さらに、上記通達により弁済期が決まれば、供託すべき債権総額も登記簿にある情報だけに基づいて計算でき、証書類を採す必要もない。

（イ）確定判決との比較

登記義務者（抵当権者＝債権者）の所在が知れない場合には、債権者不確知⁴⁵⁾を理由に弁済供託（民法494条2項）することができ、被担保債権の全額⁴⁶⁾（元金、利息、遅延損害金）が供託されれば、抵当権は消滅する。したがって、本手続と同様の供託がなされれば、抵当権登記抹消請求の一般民事訴訟を起こして判決を取得できる。本手続は、その判決と同様の効果⁴⁷⁾を、裁判をすることなく取得できるのであるから、極めて簡便で使いやすい手続と言える。

（ウ）本件での利用

本件債権の弁済期は大正10年（1921年）6月30日であり、すでに100年以上経過しているので、「被担保債権の弁済期から二十年を経過」の要件は満たしている。

供託すべき金額は、貸付日^{48)/49)}を大正9年（1920年）9月5日とし、弁

済期大正10年（1921年）6月30日、供託日予定日2021年6月30日（ちょうど100年後）、利息日歩6銭、遅延損害金日歩12銭⁵⁰⁾にて計算することができる。

これらの数値を使って Excel で計算した結果は以下のとおりである。

| 本件債権 | | 日数（日） | 利息・損害金（円） | 参考：元金200万 なら（円） ⁵¹⁾ |
|------|-----------|--------|-----------|-----------------------------------|
| 元金 | | | 2,000.0 | 2,000,000 |
| 貸付日 | 1920/9/5 | | | |
| 利息 | 日歩6銭 | 299 | 358.8 | 358,800 |
| | 1921/6/30 | | | |
| 損害金 | 日歩12銭 | 36,525 | 87,660.0 | 87,660,000 |
| | 2021/6/30 | | | |
| 供託金額 | | | 90,018.8 | 90,018,800 |

上記のとおり、2021年6月30日に供託する場合の総額は90,018円となり、その後多少供託が遅れても（1年分の遅延損害金は880円程度であるから）用意すべき現金は10万円もあれば足りる⁵²⁾。

供託する場所は、債務履行地であるから（民法495条1項、484条1項）抵当権・債権者の住所地になる。本件の場合、管轄する供託所は那覇地方法務局（本局）であるが、供託を取り扱っている全ての庁に対して、郵送、オンラインによる申請・請求をすることができ、現金の支払いも銀行振り込みやインターネットバンキングの利用が可能なので、わざわざ供託のために那覇市の法務局に出向く必要はない。

固定資産評価300万円の本件土地につけられた抵当権について、完済のための現金を10万円弱用意すれば抹消できるのであるから、本件登記の抹消に関して言えば簡便で、時間も費用もかからないこの方法が最も適切な方法であると言えよう。

他の多数の休眠抵当権の抹消については、各所有者が個別に債権総額を

計算して供託する必要がある、1つの手続でYの全抵当権をまとめて抹消できる処理するような方法はない。

第3 方法の選択と解決までの経緯

1 選択可能な三つの方法

上記のとおり、本件で選択可能な方法は、①スポット清算人の選任申立を行い清算人との共同申請により抹消する、②弁済供託をして不登法70条の供託利用の特例により抹消する、③通常訴訟を提起し確定判決もとづき抹消する、の三つである。その三つについて、これまで検討した結果を下記の＜比較表＞にまとめてみた。

＜比較表＞

| | 清算人 会社法 | 弁済供託 不登法 | 確定判決 民事訴訟法 |
|------|-------------------------|------------------------|---------------------------------|
| 管轄 | 那覇地方裁判所 | 那覇地方法務局 オンライン申請可能 | 那覇地方裁判所 (日銀を被告に加えれば) 東京地方裁判所 |
| 時間 | 2週間程度 | 1週間程度 | 2～3ヶ月 (公示送達の場合、プラス3週間) |
| 費用 | 印紙・郵券 清算人報酬10万円～50万円 | 弁済金(10万円弱) | 印紙・郵券 (特別代理人選任の場合、報酬50万円～) |
| 大量処理 | (スポットではなく) 一般の清算人なら可能 | 被担保債権一件ごと の個別の供託が必要 | 登記目録等の目録の追加により大量処理可能 |

2 本件での選択

上記三つの方法を比較検討した結果、私は、Zを被告に加えて東京地裁

に通常訴訟を起こすことにした。送達の方法については、まずは費用のかからない公示送達の申立をし、認められなければ特別代理人選任申立に切り替えることにした。

選択の決め手となったのは、私の事務所から歩いていける東京地方裁判所において、慣れ親しんだ通常訴訟手続が利用できることである。費用の点でも、(消滅時効の主張ができるので) 供託用の弁済金が不要となり、公示送達が認められれば清算人や特別代理人の報酬も不要となるので有利である。さらに、本件が成功すれば、同様の目録追加の方法で他の抵当権抹消もまとめて一件の訴訟で処理することが可能となるので、他の事件の解決にもつながる。確定判決を得るまでに多少の時間はかかるが、依頼者は特に急いではいなかったし、そもそも100年近く放置されていた登記であるから、1、2ヶ月の差は問題になるものではない。

3 訴訟提起から本件登記抹消まで

訴訟提起⁵³⁾から本件登記抹消までの経過は以下のとおりであった。

訴訟提起から確定判決を取得するまで、かかった時間は約3ヶ月、裁判所に納める費用は印紙、郵券代等、1万円以下であった。

- 1) 令和3年4月中旬 訴状、公示送達申立書等を東京地方裁判所に提出した。

請求の趣旨：

- 1 被告株式会社沖縄興業銀行は、原告に対し、別紙物件目録記載の土地について、大正15年6月30日時効消滅を原因として、別紙登記目録記載の抵当権設定登記の抹消手続をせよ。
- 2 被告日本銀行は、原告に対し、前項の抵当権設定登記の抹消手続を承諾せよ。
- 3 訴訟費用は被告らの負担とする。

との判決を求める。

- 2) 裁判所より、公示送達に関する資料補充や訴状訂正等の要請があり、これに応じて、資料を追加し、訴状訂正申立書を提出した。
- 3) 同年5月中旬、裁判所より被告Yへの送達は公示送達によるとの連絡があり、第1回期日が同年6月下旬と指定された。
- 4) 同年6月下旬、第1回期日が開かれ、被告Yは不出頭、被告Zについては、代理人弁護士が出頭して請求を認諾し、認諾調書が作成された。
- 5) 同年7月上旬、第2回期日が開かれ、被告Yに対する判決言い渡しが行なわれた。
- 6) 同年7月下旬、被告Yに対する判決が確定した。
- 7) 同年8月下旬、S司法書士が代理人となって、抹消登記申請をし、以下のとおり登記簿に記載⁵⁴⁾され、本件抵当権の抹消登記が完了した。

| 順位 番号 | 登記の目的 | 受付年月日・ 受付番号 | 権利者その他の事項 |
|----------|------------------|-------------------|--------------------------|
| | | | |
| 2 | 1番抵当権抹消 | 令和3年8月●日 第○○○号 | 原因 大正15年6月30日時効消滅 |
| 3 | 1番付記2号 転抵当権抹消 | | 1番抵当権抹消により令和3年8月● 日登記 |

第4 本件を通じて学んだこと、考えたこと

以上のとおり、本件では、確定判決がベストの選択であり、消滅時効に関しては通常訴訟以外には選択肢がなかったのである。

この結論に関しては、本件に携わっている間、ずっと釈然としないものを感じていた。それは、銀行が消滅したにもかかわらず何の後始末もなさ

れずに70年以上も放置されていたことことに違和感を覚えたからである。

現在では、銀行が（消滅どころか）経営破綻しそうだというだけで、大騒ぎになって業界、行政が救済に乗り出すのに、なぜ、沖縄興業銀行については何もなされなかったのだろうか、放置した銀行側（銀行業界、監督官庁）にも何らかの責任があるのではないか、銀行側で一括救済する何らかの方策がすでに用意されているのではないか、利害関係人の一人一人が、個人で弁護士費用を負担したり、国庫に⁵⁵⁾お金を払ったりして、解決すべき問題なのであろうか、という疑問である。

上記の疑問点のうち、長期間放置の点（消滅時効は訴訟でしか主張できない点）に関しては、令和3年の不登法の改正により改善がなされた。30年以上放置されている休眠抵当権について訴訟を起こすことなく法務局の手続のみで簡単に抹消できるようになったのである。一方で、銀行消滅の点（銀行をなぜ残務処理がなされないまま消滅させてしまったのか、銀行側が用意した一括救済の道はないのか）の点については、現時点ではまだその理由も方策もみつけれないままである。

そこでまず、改善された点、不登法の改正について紹介し、本件同様の事例において、この新設された方法による個別の解決が可能であるかどうかを検討する。一方の、銀行側の対応については、放置された原因を探り、何らかの一括救済ができないかも検討したうえ、私なりの提案をしてみたい。

1 不動産登記法改正との関係

（1）不動産登記法の新設条項

令和3年の改正で、不登法には次の条項が加わった。

「(解散した法人の担保権に関する登記の抹消)

第七十条の二 登記権利者は、共同して登記の抹消の申請をすべき法人

が解散し、前条第二項に規定する方法により調査を行ってもなおその法人の清算人の所在が判明しないためその法人と共同して先取特権、質権又は抵当権に関する登記の抹消を申請することができない場合において、被担保債権の弁済期から三十年を経過し、かつ、その法人の解散の日から三十年を経過したときは、第六十条の規定にかかわらず、単独で当該登記の抹消を申請することができる。」

（２）本件への適用

改正法が施行⁵⁶⁾されれば、本件は不登法70条の2の規定する「解散し、前条第二項に規定する方法により調査を行ってもなおその法人の清算人の所在が判明しない」場合に該当するので、単独で抹消できる可能性がある。

ただし、閉鎖登記簿もないため、①「解散した法人」であること、②「解散の日から30年を経過した」ことの二つの要件を満たすことの直接の資料はない。その代わりとして何を出せばよいか、条文上は必ずしも明らかではない。

この点について法制審議会の資料⁵⁷⁾には、「閉鎖登記簿が存在しないということは解散した日から30年を経過している蓋然性は極めて高い⁵⁸⁾ということができるから、閉鎖登記簿が存在しないケースについても、解散した日自体を確認することはできないものの、解散した日から30年を経過しているケースと同様に取り扱うことになるものと考えられる」とあるから、立法者は閉鎖登記簿が存在しないことの資料で足りると考えているようである。

この立法者の説明どおりに運用されれば、Yのすべての抵当権はこの方法により抹消できることになる。元金、100年分の利息・損害金の供託や、公示催告・除権決定も不要、今回のような公示送達・判決も必要なくなり、清算人の報酬の負担もなく、個別の解決方法としては極めて使い易い、心強い制度となりそうである。

2 消滅した銀行の残務処理

(1) 銀行の消滅、行方不明問題

銀行は、公共の利益と深く関わるため、銀行法に基づく内閣総理大臣の免許を得た株式会社に限って、銀行と名乗り、銀行業務を行うことが認められている。銀行が消滅すると、金融システムが崩壊し預金者その他の利害関係人が広範囲に甚大な被害を受けるため、現在では、消滅の数歩手前の経営危機の段階で行政側が乗り出して、いち早く、公的資金の投入、合併等の救済策がとられている。

本件の Y は、免許を得た銀行であるのに、銀行協会の資料によれば、救済策は一切とられないまま、消滅、詳細不明、後継銀行なしの状態で、70年以上も、何の後始末もなされないまま放置されている。

はたして商法や銀行法、不登法などの法は、銀行が行方不明になることや銀行が債権・抵当権を永年放置することなど、想定していたのであろうか。前掲・正影秀明著『休眠担保権に関する登記手続と法律実務』によれば、不登法の定める供託利用の特例は、明治、大正、昭和初期に行われた個人間の貸し借りで、金額も100円、1,000円単位の小さなものを想定していたようである (P.71、79)。個人の債権者であれば、証書もなく、債権管理も杜撰であったり、相続関係が不明になったりすることも大いにあり得るが、銀行が債権を全部消滅時効にかけたまま後継銀行もなく、行方不明になることなど、銀行法は絶対に想定していないはずである。

(2) 「沖縄興業銀行」の変遷と現状

消滅した銀行の残務処理がなされないまま、なぜ放置されたのか、銀行側で、何らかの救済が図られたことはないのか、その理由を探るため、公的記録に表れた「沖縄興業銀行」と沖縄をめぐる歴史を下記に書き出してみた。なぜ放置されたのか、その真相はわからないが、沖縄県が1945年か

ら1972年までアメリカ合衆国の統治下であったこととの関連等、その歴史の中に、何らかのヒントがあるかもしれない。

なお、「沖縄興業銀行」という商号の株式会社は、1963年に設立された、商号・本店所在地が Y と同一の別会社（会社法人等番号 3600-01-004752）が存在し、2021年時点でもインターネットで商業登記全部事項証明の取得が可能であった。以下の記述においては、大正時代に抵当権を設定した「沖縄興業銀行」を Y1 と、昭和38年に設立された「沖縄興業銀行」を Y2 と表記する。

【沖縄興業銀行の歴史】

| 年月日 | 和暦 | 出来事 |
|------------|-----|--|
| 1920年9月5日 | 大9 | Y1 本件抵当権設定 |
| 1928年4月25日 | 昭3 | Y1 本件転抵当設定 |
| 1945年 | 昭20 | 沖縄県アメリカ統治下に。日本の商法、銀行法、通貨（円）の適用外に |
| | 昭20 | Y1消滅 |
| 1963年3月30日 | 昭38 | Y2「沖縄興業銀行」設立。存続期間、会社成立の日から満20年。平良市（現宮古島市）にも支店登記あり。 |
| 1965年8月7日 | 昭40 | Y2 株主総会の決議により解散。清算人 L |
| 1972年5月15日 | 昭47 | 沖縄本土復帰。通貨交換、5月15～20日、交換レートは上記期間中 1 ドル305円 |
| 1974年9月21日 | 昭49 | Y2 清算人 M 就任（Y2法人登記に記載された最後の清算人） |
| 2003年2月26日 | 平15 | Y2 登記簿閉鎖。平成元年法務省令第15号附則第3項の規定により移記 |
| 2003年5月22日 | 平15 | Y2 清算人 M の住所移転の登記 |
| 2006年5月1日 | 平18 | Y2 監査役設置会社の登記 |
| 2017年1月30日 | 平29 | Y2 法人登記復活 |
| 2018年5月26 | 平30 | Y2 清算人 M 死亡、Y2の清算人不在に |

(3) 一括処理の提案

本件は、合併された訳でもないのに銀行という株式会社が「消滅」したという、会社法、銀行法が予定しない極めて特異な事例である。こうした稀有の事例については、銀行の公共性や沖縄の統治・通貨の特殊性を考慮して、特例法や通達、その他の行政の力によって、問題の解決を図るべきである。

本件同様の事例においては、登記権利者<本件で言えばX>が抹消を希望する場合には、その原因証書<Y1に対する確定判決、Zの認諾調書>は登記義務者<Y1>側の費用で作成して登記権利者に渡し、あるいは、登記権利者が無料で取得できる方法を用意し、登記費用（登録免許税・不動産1個につき1,000円、司法書士に依頼した場合は別途司法書士手数料）の負担のみで抹消できるようにすべきである。

その具体的方法として、上記「沖縄興業銀行」の歴史を踏まえるとY2を利用するのが良いと思われ、Y1とY2を同一法人とした上で、次のような方法をとることを提案したい。

商業登記簿上、Y2は、Y1とは別人格であり、まさにY1のドッペルゲンガー（Doppelgänger）のような存在であるが、実態は、同一人格⁵⁹⁾とって差し支えないであろう。そもそもY2が期間限定で設立されたのは、Y1の残務処理を目的としたものとしか考えられないし、昭和38年（1963年）当時、沖縄県は米国統治下にあり、日本の銀行法の適用もなく、通貨もドルであったので、本土復帰に向けて、銀行等を整備する必要があったものと推測される。銀行法により内閣総理大臣の免許がなければ銀行業務はできない（昭和56年改正前の旧・銀行法も同様）のであり、設立が昭和38年になっているのは、旧免許が使えず、あらたに免許を取得したから、平成29年にわざわざ登記を復活させたのも、こうした残務処理の必要にせまられたからであろう。

Y1とY2を同一人格と認める方法としては、日本銀行法⁶⁰⁾のような法令の定め、あるいは、一般社団法人全国銀行協会「銀行変遷史データベース」で、Y2をY1の後継銀行としその証明書をもって登記所で通用する同一人格の証明書とする通達などが、考えられる。

公式に「Y1イコールY2」となれば、Y2には商業登記が現存し、登記簿に「清算終了」の記載もないので、その清算人の手でY2のすべての清算事務を行うことができる。現在Y2は、清算人全員が死亡して清算人不在のままであるが、公的な利害関係人が手続費用、清算人の報酬を負担して那覇地方裁判所に清算人選任の申立⁶¹⁾を行い、清算人の登記がなされれば、後は、その清算人が抹消登記の必要な書類一式を用意することができるようになる。

このような、抹消登記の本来の形である登記権利者と登記義務者（Y1=Y2の清算人）との共同申請（不登法60条）ができるように、制度が整えられることを望む次第である。

第5 結語

以上述べたとおり、現行法のもとで単独で休眠抵当権を抹消するには、債務全額を完済して不登法の供託利用の特例を利用するか、時効消滅を理由とする訴訟を起こして確定判決を得る以外に方法はない。

本件では、依頼者の経済的負担が少なく、他の同様の事例についても大量処理が可能な、時効・通常訴訟の方法を選択し、東京地裁の確定判決に基づいて抹消登記を行った。

令和5年4月1日、改正不登法の施行により、70条の2（解散した法人の担保権に関する登記の抹消）にもとづき、本件登記についても弁済供託せずに単独での抹消が可能になった。今後、本件と同様の休眠抵当権の抹

消については、この方法が主流になるであろう。登記権利者に親切的な運用がなされることを期待する。

さらに、銀行の消滅の点は、沖縄の戦後処理の残された問題とも言えるものであり、銀行側で、不登法70条の2よりも容易かつ安価に抹消できる何らかの制度を用意して欲しいものである。

本稿が、休眠抵当権問題、さらに、沖縄の戦後処理の積み残し問題について考えていただけるきっかけとなれば幸いである。

以上

注・引用文献

- 1) 「判決による登記と登記義務者の住所変更」山梨学院ロー・ジャーナル、第9号、P.107-124、2014年7月30日発行。
- 2) S氏の話では、沖縄本島の方は戦災により登記簿が焼失してしまったが、宮古島では焼失を免れたため、古い抵当権登記が残ったままになっているそうである。
- 3) 昭和末期、休眠抵当権のついた土地が全国で推定450万筆あったそうである。(正影秀明著『休眠担保権に関する登記手続と法律実務』日本加除出版 2016年 P. iii)。この書籍は、本稿全般に渡って参考にした。以下「正影・休眠担保権」という。
- 4) 荒井達也著『Q & A 令和3年民法・不動産登記法 改正の要点と実務へ影響』(日本加除出版、2021年8月18日 第3刷発行)、P.259。
- 5) 令和3年4月28日公布、令和5年4月1日施行、民法等の一部を改正する法律(令和3年法律第24号)。
- 6) 実際には、大正9年時点の抵当権者は株式会社沖縄産業銀行であった。大正14年に会社合併により株式会社沖縄興業銀行(Y)に抵当権が移転したものであり、その旨、乙区の付記2号に記載されている。本稿においては同一法人とみて差し支えないので、合併・抵当権移転の件は省略し、当初から現在までYを債権者・抵当権者と扱うことにした。
- 7) 2件の抹消事例につき各登記申請書を閲覧し、乙土地については不登法70条3項後段の供託(弁済)によるものであることがわかった。丙土地については、清算人との間で昭和40年8月7日に解除がなされていたが、閲覧できた範囲内では、清算人はYの清算人ではなく、Yと同商号、同住所の昭和38年に成立した会社

- (Y2) の清算人であった。
- 8) 抵当権の被担保債権の債務者について、昭和35年改正以前は、抵当権設定者が債務者の場合は、債務者の表示は登記事項ではなく、設定者が債務者でない場合についてのみ債務者の表示が登記事項となっていた（旧不登法119条）。本件の閉鎖登記簿には債務者の表示がなかったので、設定時の所有者である A が債務者ということになる。
 - 9) 一日当たりの利率、日歩 6 銭とは 1 日当たり100円につき 6 銭であり、0.06%。年率に直すと、平年はこれを365倍して、21.90%、閏年は21.96%となる。
 - 10) 明らかに現行利息制限法の上限（利息20%、損害金29.2%）を超えている。しかし、「この法律の施行前になされた契約については、なお従前の例による。」（同法附則第 4 項）なので、旧・利息制限法（明治十年太政官布告第六十六号）時代の制限利率が適用されることになる。
 - 11) 実は、那覇市通堂町一丁目12番地を本店所在地とする株式会社沖縄興業銀行という商号の会社の閉鎖登記簿は存在した。この会社のことは、第 4 で Y2 としてとりあげる。
 - 12) 会社の「消滅」という語は、合併によって会社が消滅する場合にのみ使用されている。ために会社法の全文について「消滅」という用語を検索してみると、目次も含めて300件以上ヒットするが、会社が「消滅」するのは合併関連の条文でしかみつけれなかった。つまり、法律用語で「会社が消滅した」というのは、会社が（新設あるいは吸収）合併された結果消滅した場合に限られ、単に、法律用語として「無くなった」という意味で使われることはない。
 - 13) 沖縄タイムス2018年 4 月27日紙面掲載記事「次代をみつめて 琉球銀行70年の歩み」。
 - 14) 金岡克文『戦前の沖縄県における地域銀行体制の変遷』（高岡法科大学紀要第31号2020年 3 月 P.97～P.132）。
 - 15) 乙土地、丙土地の登記申請書類にも Z の印鑑証明付き承諾書が添付されていた。
 - 16) 実体法上の根拠に関しては、加藤敏明著『不動産登記訴訟の考え方と実務』民事法研究会令和 2 年、P.287～を参考にした。
 - 17) 訴訟物に関しては、物権的請求権ではなく債権的請求権を選択することも可能であるが、休眠抵当権に関しては、あまり実際的ではない。
 - 18) 要件事実の記載方法については、司法研修所編『新問題研究要件事実』法曹会平成23年、司法研修所編『改訂 紛争類型別の要件事実』法曹会平成25年に従った。
 - 19) 他に、被担保債権の不発生、不存在等や無効・取消等もあるが、本件には当てはまらない。
 - 20) 抵当権自体の消滅原因としては、放棄の他に、抵当権の時効消滅（民法166条 2

項)や目的不動産の時効取得による抵当権の消滅(民法162条、397条)、代価弁済(民法378条)、抵当権消滅請求(民法379条)等が考えられる。これらについては、そもそも(本件のXさんとは異なり)原告が債務者・設定者(の相続人)の場合には使えないこと、時効と登記などの複雑な問題が生じる可能性があること、抵当権の時効消滅や目的不動産の時効取得の要件が揃って入れば被担保債権の消滅時効も完成しているであり、わざわざ主張立証すべき事実の多いものを選択する必要もないこと、代価弁済では土地の評価額相当の金がかかり、抵当権消滅請求では金がかかるうえに手続きが煩雑であること(民法383条)などの理由により、本稿では検討を省略する。

- 21) 民法の条文は、民法の一部を改正する法律(令和元年法律第三十四号、令和元年6月14日公布、令和2年4月1日施行)による改正後のものを使用した。
- 22) 実際の登記簿では、抵当権者が任意に抹消に応じる場合には原因として「解除」と記載されているものが多い。債務者や物上保証人との関係では、弁済にしる、担保の差替にしる、抵当権設定契約を合意解除したという意味で「解除」でも良いが、直接の契約当事者ではない第三取得者との間では、抵当権者の一方的な放棄の方が実態に即している。
- 23) 各手続きの通称は、正影・前掲 P.7以下の記載に従った。
- 24) 平成18年4月30日以前(会社法施行日である平成18年5月1日よりも前)に解散した会社については、会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律108条により旧商法が適用されるので、昭和20年に消滅したYの清算人選任申立は、正確には旧商法417条2項に基づく申立ということになる。
- 25) 大阪地裁のホームページには「不動産の任意売却を目的とする申立ての事案では20万円から50万円、債権譲渡通知の受領を目的とする事案では10万円ないし20万円程度の予納をした事例が多いといえます。」とある。
- 26) 清算人の清算株式会社に対する損害賠償責任(会社法486条1項)、第三者に対する損害賠償責任(同法487条1項)など、ほぼ取締役と同等の責任が定められている。
- 27) 加藤俊明前掲 P.333は、「特別代理人の選任で対応すべきと考える。」と述べ、その理由として、「会社の閉鎖登記簿がない以上、会社自体が実在しないと考える。公示送達の名宛人が実在することを前提とした制度であるから、この場合には適用できない。一方、民事訴訟法35条は、代表者のいない法人の場合にも準用されると解釈されている(最判昭和47・7・2~民集20巻6号1265頁)からである。」と記載している。
- 28) 特別代理人には、裁判所により選任された通常の清算人の職務に加えて、訴訟行為を行う訴訟代理人の職務も加わるから、その報酬は50万円くらいはかかりそう

である。

- 29) 本件土地の価格（固定資産評価額）の2分の1または被担保債権の金額の低い方。本件土地の価格を基準にすれば150万円、被担保債権額を基準にすれば2000円（750分の1）となる。2000円は大正時代なら家が建つ位の金額であるが、訴額の計算の際には令和でも2000円で良い。
- 30) 同条文については、恥ずかしながら一読しただけではその要件効果が理解できず、山野目章夫著『不動産登記法〔増補〕』（商事法務、2014年）を読んではじめて正確な知識を得ることができ自分なりの理解ができた。不登法70条に関する本稿の記述は、ほとんど、同書の記述を参考にしたものである。
- 31) 令和3年の改正で、同法70条の一部が改正されたが、休眠担保権に関しては、新たに70条の2が加わっただけで削除されたものはないので、従前の制度（三つの方法）は存続している。
- 32) 民事局長通達昭和63年7月1日民例集3456号「不動産登記法の一部改正に伴う登記事務の取扱について」第3/2先例集追Ⅶ632頁。
- 33) 金子修編著『逐条解説 非訟事件手続法』（2015年 商事法務）P.366。
- 34) 前述のとおり、本件では、その特別代理人（民訴法35条1項）に送達する方法も考えられる。その場合、公示送達が不要になるので、訴状送達、判決送達の待ち時間はなくなる。
- 35) 平良簡裁、平良支部は宮古島市を管轄区域とする裁判所。
- 36) 除権決定には既判力がないので、除権決定により抹消された後でも、抵当権者が別訴で抵当権の存在を主張することが可能である（山野目前掲、P.356）。もっとも、本件ではYができて抵当権を主張してくることは有り得ないので、既判力は必要ない。登記さえ消えれば十分である。
- 37) 正影・前掲P.306には「実際に多くの方が裁判所に相談にいかれたみたいであるが、結論としては、公示催告上で時効の援用を兼用することはできないということである。」とあり、試しに申立をしてみても却下されるから、時間と費用の無駄で終わることになる。
- 38) 他の件でも、この制度はほとんど利用されていないようである。法制審議会民法・不動産登記法部会資料12、P.1には、公示催告・除権決定を得て登記の抹消を申請する方法について、「この方法は必ずしも利用されおらず、実務的には、所在不明の登記義務者を被告として抹消登記手続請求訴訟を提起して公示送達を申し立て、勝訴判決を得た上で、確定判決に基づき単独で登記の抹消をする方法が選択されることの方が多いとも指摘されている。公示催告及び除権決定の手続があまり利用されない理由としては、例えば、公示催告の内容として権利の届出のための期間を設ける必要があること（非訟事件手続法第103条等）など手続に

一定の時間を要することや、公示催告の申立ての要件については疎明では足りず証明が必要とされていること、除権決定については既判力が生じないことなどが考えられる。」と説明されている。

- 39) 抵当権者が行方不明になった後に、債権者不確知を理由として弁済供託した場合の供託書正本は弁済があったことを証する情報には当たらないとされている。正影・前掲 P.319。
- 40) 正影・前掲 P.319。
- 41) この手続は、昭和63年施行の旧不動産登記法改正の際に新設され（旧不登法142条3項後段）、平成16年の現行の不登法に改正される際に引き継がれた。
- 42) 抵当権設定当時と現在では当然貨幣価値が異なるが、弁済すべき金額は額面通りでよい。本件土地の令和3年の固定資産評価額は約300万円であったから、その7割に抵当権がつけられていると仮定すると、現在の貨幣価値になおした被担保債権額は200万円（1000倍）くらいにはなりそうである。
- 43) 正影・前掲 P.71。
- 44) 根抵当権や割賦弁済の場合の弁済期の扱いについてもそれぞれ通達がある。
- 45) 厳密に言えば、民法494条の供託では債権者が個人の場合に相続人の調査までは必要ないが、不登法70条の供託では相続人の調査まで必要とされるという実務の取扱の違いがある。正影・前掲 P.121。本件の債権者は法人なので、「登記義務者の所在が知れない」と「債権者を確知することができない」の要件に違いはない。
- 46) 大正時代と令和時代では当然貨幣価値が異なるが、弁済すべき元金は、額面通り2000円で良い。
- 47) もちろん、裁判手続を経っていないので、既判力は生じないが、前述のとおり、そもそもY銀行が復活して抵当権を主張することは有り得ないし、仮に主張されても、全額返済しているので、負けることはない。
- 48) 本件債権の貸付日（債権発生日）は、閉鎖登記簿にも記載がなく、債権発生日不明の場合の取扱を定めた通達等も見当たらなかったのも、いつから利息が発生するのかかわらず、利息の計算ができない。弁済期についての通達「被担保債権の弁済期を証する情報は、弁済期を明らかにすることができない場合の普通抵当権・普通質権・先取特権については債権成立の日を、それが登記されていない場合は抹消されるべき担保権が設定された日を弁済期として扱われる（昭63・7・1民三第三四九九第三課長依命通知）をみると、債権成立の日がわからないときには、抵当権設定の日を債権成立の日と同視してよさそうである。そこで、本件債権についても、抵当権設定の日を債権成立の日と見なし、利息を計算することにした。

- 49) 本件でなぜ、貸付日を書いていないのか、その理由は全くわからない。元金額と弁済期、利息、損害金まで定めてあるのに、なぜ貸付日の記載がないのか、不可解である。弁済期を5年経過しても競売等の手続がとられていないことなどから考えて、いわゆる諾成的消費貸借であったのかもしれない。私の勝手な想像であるが、融資が実行されたのは、沖縄興業銀行が日銀から45万円を借り入れた昭和3年だったのかもしれない、弁済期は、融資実行日の翌年の6月末日という意味であったのかもしれない。
- 50) 念のため、当時の利息制限法を調べたが、銀行貸し付けだけあって、本件債権の利息・損害金について当時の利息制限法に違反する点はなかった。
- 51) 貨幣価値を100年前の1000倍として、現在の貨幣価値に換算してみると、供託金額は1億円近くになり（うち9000万円近くが遅延損害金）、とても庶民が用意できる額ではない。
- 52) 固定資産評価300万円の土地につけられた抵当権の抹消が10万円弱を払えば可能になるのである。本件では被担保債権が2000円であったので、10万円程度の弁済資金で済んだが、これが50年前に年利10%で借りた10万円であったとしたら、弁済金を60万円用意しなければならず、消滅時効（確定判決）の方が圧倒的に有利である。元金が100万円であったら、弁済期は600万円となり、不登法の供託利用の特例などは、絶対に利用できない。
- 53) 本件の訴状作成から判決までの訴訟手続は、当事務所（法律事務所キノール東京）の木野綾子弁護士、佐藤寧弁護士との3人の共同受任で進めた。木野弁護士からは、公示送達や特別代理人の制度について貴重なアドバイスをもらい、佐藤弁護士には不動産登記訴訟についての調査、研究をしてもらって、2人のおかげで無事確定判決を得ることができた。
- 54) 抵当権抹消の、登記原因の日付が大正時代で、登記された日付が（昭和、平成を飛ばして）令和！この登記を見ただけで大感激してしまいました。
- 55) 供託された弁済金は、被供託者Yからの払渡請求（還付請求）がないので、供託金還付請求権が時効消滅し、必ず国庫に帰属することになる。本件に関して、ここだけをみれば、国が、銀行行政の怠慢により生じた被害者を救済するのに、被害者から金を巻き上げている、極めてあこぎな商売である。
- 56) 令和5年4月1日からの施行。
- 57) 法制審議会民法・不動産登記法部会資料（法務省の公式サイトで閲覧可能）、12、P.6。
- 58) 閉鎖登記簿の保存期間は20年である。
- 59) 本件転抵当の共同担保目録に記載のある丙土地については、清算人との間で解除がなされY1の抵当権が抹消されていた。清算人はY1の清算人ではなく、那覇

地方裁判所で選任された Y2 のスポット清算人であった。Y2 の清算人がなぜ Y1 の抵当権の解除ができたのか、登記官のミスか、あるいは、Y1 = Y2 とする何らかの定めがあるのかもしれない。

- 60) 例えば、本件転抵当権者・日本銀行の法人成立の年月日は昭和17年5月1日であるが、昭和3年に転抵当を設定した法人と同一法人として扱われる。その根拠は、日本銀行法附則であり、現行日本銀行法附則第2条の（日本銀行の同一性及びその職員の身分の継続）「この法律の施行の際現に存する日本銀行は、改正後の日本銀行法（以下「新法」という。）の規定に基づく日本銀行として同一性をもって存続するものとし、この法律の施行の際現に日本銀行の職員（役員を除く。）である者は、別に辞令を用いなく、この法律の施行の日（以下「施行日」という。）に新法第二十八条の規定により日本銀行の職員として任命されたものとみなす。」と同様の規定がこれまでのすべての日本銀行法に設けられていた。
- 61) Y2 について清算人選任申立がなされない場合でも、公式に Y1 = Y2 と認められれば、新設された不登法70条の2が利用できる。Y2 の登記簿には解散日の記載（昭和40年、1965年）があるので、「その法人の解散の日から三十年を経過した」ことの証明が容易になる。

ただ、清算人 M の登記が残っているので「前条第二項に規定する方法により調査を行ってもなおその法人の清算人の所在が判明しない」ことの証明には、M の死亡を証する書面（住民票等）が必要になってしまう。そのためにも、現在登記されている、清算人 M の登記については抹消して欲しいところであるが、この登記が抹消されるのは、新しい清算人が選任されるときであろうから、Y1 = Y2 で、かつ、清算人が選任されない場合の解決方法を考える実益は乏しい。