



本試験分析セミナー

2013年度本試験分析
&
2014年度本試験攻略法

※無断複写・転載を禁じます。

TAC司法書士講座

1 本試験分析セミナーの目的

本試験分析セミナーは、「2013 年度本試験分析&2014 年度本試験攻略法」をテーマとして、平成 25 年度司法書士試験の分析と平成 26 年度司法書士試験の対策と行うことを目的とする。

【各年度の基準点と合格点】

年度	基準点				合格点(基準点との差)
	午前の部	午後の部	記述式	合 計	
H14	81(27 問)	75(25 問)	32.5	188.5	206.0(17.5)
H15	84(28 問)	72(24 問)	36.0	192.0	208.5(16.5)
H16	78(26 問)	72(24 問)	31.5	181.5	197.0(15.5)
H17	87(29 問)	78(26 問)	25.5	190.5	203.5(13.0)
H18	81(27 問)	75(25 問)	31.5	187.5	202.5(15.0)
H19	84(28 問)	84(28 問)	30.0	198.0	211.5(13.5)
H20	84(28 問)	78(26 問)	19.5	181.5	189.5(8.0)
H21	87(29 問)	75(25 問)	41.0	203.0	221.0(18.0)
H22	81(27 問)	75(25 問)	37.5	193.5	212.5(19.0)
H23	78(26 問)	72(24 問)	39.5	189.5	207.5(18.0)
H24	84(28 問)	78(26 問)	38.0	200.0	215.0(15.0)
H25					

* 記述式問題の配点は、H14～H20 が 52 点、H21～が 70 点である。

2 平成 25 年度司法書士試験のデータ

(1) 午前の部

		憲(3)			民(20)			刑(3)			会社・商(9)			合計(35)		
		H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23
形式	組合せ	3	3	2	16	13	17	2	2	3	9	9	9	30	27	31
	単純正誤	0	0	0	2	5	2	0	0	0	0	0	0	2	5	2
	個数	0	0	1	2	2	1	1	1	0	0	0	0	3	3	2
内容	知識	2	1	1	19	20	19	3	3	3	8	9	9	32	33	32
	推論	1	2	2	1	0	1	0	0	0	1	0	0	3	2	3
特殊	計算	0	0	0	2	2	0	0	0	0	0	0	1	2	2	1
	判例趣旨	2	1	1	15	18	13	3	3	3	1	3	1	21	25	18
	対話	1	0	1	1	1	7	0	0	0	0	0	0	2	1	8

(2) 午後の部(択一式問題)

		民訴等(7)			司書・供託(4)			不登(16)			商登(8)			合計(35)		
		H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23	H25	H24	H23
形式	組合せ	6	6	6	4	4	4	11	12	13	7	7	8	28	29	31
	単純正誤	0	0	0	0	0	0	5	3	2	0	0	0	5	3	2
	個数	1	1	1	0	0	0	0	1	1	1	1	0	2	3	2
内容	知識	7	7	7	4	4	4	16	15	16	8	8	8	35	34	35
	推論	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1	0
特殊	表形式等	0	0	0	0	0	0	2	2	0	0	1	1	2	3	1
	登記記録	0	0	0	0	0	0	4	3	1	0	1	0	4	4	1
	判例趣旨	5	2	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	5	2	3
	対話	0	0	3	0	0	1	1	0	0	1	0	0	1	0	4

(3) 過去問からの出題数等

		H24	H25
午前の部	憲 法	0 / 3	1 / 3
	民 法	12 / 20	14 / 20
	刑 法	1 / 3	0 / 3
	会社法・商法	0 / 9	1 / 9
午後の部	民 事 訴 訟 法	3 / 5	0 / 5
	民 事 保 全 法	1 / 1	1 / 1
	民 事 執 行 法	0 / 1	0 / 1
	司 法 書 士 法	0 / 1	1 / 1
	供 託 法	1 / 3	2 / 3
	不動産登記法	10 / 16	11 / 16
	商 業 登 記 法	1 / 8	1 / 8

3 科目ごとの出題実績、出題傾向と対策等

(1) 憲法

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問題番号	1		H21-1-④		H21-1-⑤参照	H17-1-イ
	2					
	3	H15-3-5		H19-2-ウ・エ	H17-2 参照	

* 問題番号がゴシック体であるものは、過去問の知識のみで正解を導くことができる問題である（以下同じ。）。

② 出題傾向

- (a) 典型論点を題材とする推論問題【H25-2(比例代表制と党籍の変動)】
- (b) 判例を題材とする問題【H25-1(人権の享有)】

単に判例の結論を問うのではなく、判例の結論の前提となる事項【H25-1-7(八幡製鉄事件：個人と法人の政治資金の寄付との差異)、H24-1-ア(森林法共有林事件：財産権の保障の意義)、H22-2-ア(津地鎮祭事件：政教分離の意義)、H22-2-ウ(津地鎮祭事件：「宗教的活動」の意義)、H22-2-エ(箕面忠魂碑事件：「宗教上の組織若しくは団体」の意義)】や合憲性判断基準【H25-1-ウ(猿払事件)、H25-1-オ(未決拘禁者の喫煙禁止)、H24-1-イ(森林法共有林事件)、H23-1-オ(帆足計事件)】等が問われている。

- (c) 空欄語句挿入問題の出題【H24-2(立法権と行政権の関係)、H22-1(法の下の平等)、H22-3(地方自治)、H21-2(外国人の人権)、H19-1(人権の私人間効力)】
- (d) 未出分野からの出題【H24-1(財産権)、H23-1(海外渡航の自由)、H22-3(地方自治)】

③ 対 策

- (a) 典型論点を題材とする推論問題への対策
「典型論点」には、既出論点も含まれる【H23-2 と H17-3(内閣の法律案提出権)、H19-1 と H15-2(人権の私人間効力)】。
- (b) 基本的事項の網羅
- (c) 基本的判例の理論及び結論の理解と暗記

④ 特別検討事項

a H25-1-7

会社は、公共の福祉に反しない限り、政治的行為の自由を有するが、会社による政治資金の寄附は、それによって政治の動向に影響を与えることがあり、国民の参政権を侵害しかねず、公共の福祉に反する結果を招来することとなるから、自然人である国民による政治資金の寄附と別異に扱うべきである。

【正誤】 × 「憲法上の選挙権その他のいわゆる参政権が自然人たる国民にのみ認められたものであることは、所論のとおりである。しかし、会社が、納税の義務を有し自然人たる国民とひとしく国税等の負担に任ずるものである以上、納税者たる立場において、国や地方公共団体の施策に対し、意見の表明その他の行動に出たとしても、これを禁圧すべき理由はない。のみならず、憲法第 3 章に定める国民の権利および義務の各条項は、性質上可能なかぎり、内国の法人にも適用されるものと解すべきであるから、会社は、自然人たる国民と同様、国や政党の特定の政策を支持、推進しまたは反対するなどの政治的行為をなす自由を有するのである。政治資金の寄附もまさにその自由の一環であり、会社によってそれがなされた場合、政治の動向に影響を与えることがあったとしても、これを自然人たる国民による寄附と別異に扱うべき憲法上の要請があるものではない。……政党への寄附は、事の性質上、国民個々の選挙権その他の参政権の行使そのものに直接影響を及ぼすものではないばかりでなく、政党の資金の一部が選挙人の買収にあてられることがあるにしても、それはたまたま生ずる病理的現象に過ぎず、しかも、かかる非違行為を抑制するための制度は厳として存在するのであって、いずれにしても政治資金の寄附が、選挙権の自由なる行使を直接に侵害するものとはなしがたい」のであり、また、「所論は大企業による巨額の寄附は金権政治の弊を産むべく、……さらに豊富潤沢な政治資金は政治の腐敗を醸成するというのであるが、その……ような弊害に対処する方途は、さしあたり、立法政策にまつべきことであって、憲法上は公共の福祉に反しないかぎり、会社といえども政治資金の寄附の自由を有し、それゆえに、国民の参政権を侵害するものではない。

このように、会社の政治資金の寄附が、憲法に違反するものではない以上、民法 90 条に違反することもない(最大判昭 45.6.24)。

b H25-1-オ

喫煙の自由は、憲法の保障する基本的人権には含まれず、未決拘禁者に対して刑事施設内での喫煙を禁止することは、拘禁の目的、制限の必要性や態様などについて考察するまでもなく、憲法に違反しない。

【正誤】 × 「未決勾留は、刑事訴訟法に基づき、逃走または罪証隠滅の防止を目的として、被疑者または被告人の居住を監獄内に限定するものであるところ、監獄内においては、多数の被拘禁者を収容し、これを集団として管理するにあたり、その秩序を維持し、正常な状態を保持するよう配慮する必要がある。

このためには、被拘禁者の身体的自由を拘束するだけでなく、右の目的に照らし、必要な限度において、被拘禁者のその他の自由に対し、合理的制限を加えることもやむをえないところである。

そして、右の制限が必要かつ合理的なものであるかどうかは、制限の必要性の程度と制限される基本的人権の内容、これに加えられる具体的制限の態様との較量のうえに立って決せられるべきものというべきである。

これを本件についてみると、原判決（その引用する第 1 審判決を含む。）の確定するところによれば、監獄の現在の施設および管理態勢のもとにおいては、喫煙に伴う火気の使用に起因する火災発生のおそれが少なくなく、また、喫煙の自由を認めることにより通謀のおそれがあり、監獄内の秩序の維持にも支障をきたすものであるというのである。

右事実によれば、喫煙を許すことにより、罪証隠滅のおそれがあり、また、火災発生の場合には被拘禁者の逃走が予想され、かくては、直接拘禁の本質的目的を達することができないことは明らかである。のみならず、被拘禁者の集団内における火災が人道上重大な結果を発生せしめることはいうまでもない。他面、煙草は生活必需品とまでは断じがたく、ある程度普及率の高い嗜好品にすぎず、喫煙の禁止は、煙草の愛好者に対しては相当の精神的苦痛を感じしめるとしても、それが人体に直接障害を与えるものではないのであり、かかる観点よりすれば、喫煙の自由は、憲法 13 条の保障する基本的人権の一に含まれるとしても、あらゆる時、所において保障されなければならないものではない。したがって、このような拘禁の目的と制限される基本的人権の内容、制限の必要性などの関係を総合考察すると、前記の喫煙禁止という程度の自由の制限は、必要かつ合理的なものであると解するのが相当であり、監獄法施行規則 96 条中未決勾留により拘禁された者に対し喫煙を禁止する規定が憲法 13 条に違反するものといえないことは明らかである。」（最大判昭 45.9.16）

(2) 民法

① 出題実績

		設 問 ※				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	4	H15-4-イ(後見)	H15-4-オ(保佐)			
	5	H16-6-エ	H19-22-イ	S63-3-4		H16-6-オ
	6		H12-2-エ	H12-2-ウ		
	7	H17-8-エ	H18-24-オ	H17-8-オ	H13-6-5	H16-11-オ
	8		(H17-9-オ)	H20-11-イ	H20-11-7(無過失)	H17-9-7
	9			H20-12-イ	(H21-23-オ)	(H24-7-7)
	10	H18-13-イ	H17-16-7(地上権)	H22-10-オ(賃借権)		H18-7-イ・エ
	11		S61-2-5	H19-11-ウ	H13-9-7	S63-12-2(可否)
	12				(H21-15-ウ)	
	13	H6-15-5	H11-11-4		H13-11-エ	
	14	H6-13-イ		H16-16-エ	H21-14-エ	S59-19-5
	15	S62-10-5	H1-12-3	H17-16-ウ	H1-12-5(登記)	
	16	H15-18-イ	(H3-22-エ)		H10-7-オ	H10-7-イ
	17	H17-18-7			H21-pm9-イ(供託)	H17-18-エ
	18		H23-18-7	(H17-12-オ)		
	19	H24-18-ウ		H23-19-エ	H23-19-オ	H20-17-ウ
	20			S62-18-3	H3-9-7	H21-22-ウ
	21		H16-24-7	H6-22-7	H16-24-エ	(H12-20-エ)
	22	S63-20-1	H5-22-キ	H23-22-エ	H22-22-エ	H24-23
	23	S63-22-5		H16-22-2		

※ 第8問及び第12問は、アからオではなく、1から5である。

② 出題傾向

- (a) 推論問題の出題の復活【H25-6(不動産の仮差押えによる時効中断の効力)】

同一の論点を題材とする推論問題が出題されている。

〔同一の論点を題材とする推論問題の出題実績〕

①	差押えと相殺	20-19, 16-18, 12-5
②	表見代理と無権代理	17-5, 10-2
③	物権的請求権の内容	18-9, 3-7
④	絶対的構成と相対的構成	20-4, 12-4
⑤	遺産分割と登記	H21-8, H10-13
⑥	盗品等の所有権の帰属	H21-10, H7-10
⑦	抵当権の効力が及ぶ範囲	H21-13, H14-5
⑧	転賃の法律構成	H22-14, H3-17
⑨	取消しと登記	H23-7, H13-5
⑩	不動産の仮差押えによる時効中断の効力	H25-6, H12-2

- (b) 判例趣旨問題の出題

過去に出題された判例の他の判決事項にも注意する必要がある【H25-6(不動産の仮差押えによる時効中断の効力), H25-9-オ(裁判による共有物分割)】。

- (c) 対話問題の出題数の大幅な減少
(d) 既出事項に基づく出題

③ 対 策

- (a) 正確な知識（複雑な事例問題，単純正誤問題及び個数問題への対処法）
(b) 既出及び未出の判例の理解と暗記
(c) 過去問演習と分析

〔法務省の過去問に対する考え方〕

担当：法務省民事局

筆記試験問題の公開について（司法書士試験・土地家屋調査士試験）

法務省では、平成 11 年度から、司法書士試験及び土地家屋調査士試験の両試験について、受験者による筆記試験問題の持ち帰りを認めることとしました。

上記の各筆記試験は、多肢択一式選択問題及び記述式問題により行っていますが、特に多肢択一式選択問題については、その性質上、過去に出題した試験問題との重複が避けられないこと、また、公開すれば、過去の試験問題の暗記等による単なる知識の詰め込みや受験テクニックのみによる受験を助長するおそれがあることなどから、従来、非公開としてきましたが、受験者からの要望などを踏まえて、司法書士試験筆記試験及び土地家屋調査士試験筆記試験の問題を平成 11 年度から公開することとしたものです。なお、試験の公正確保の観点から試験時間中の退出者は問題の持ち帰りはできないこととしております。

* 1 上記は、平成 11 年 4 月に法務省ホームページで公開されたものである。

* 2 下線は、TAC 司法書士講座が付したものである。

④ 特別検討事項

a H25-6-I

仮差押えの後、被保全債権について仮差押債権者が提起した本案の勝訴判決が確定した場合には、仮差押えによる時効中断の効力は、確定判決の時効中断の効力に吸収されると解するのが相当である。

【正誤】 C の見解の根拠となる（最判平 10. 11. 24 参照）。

* 最判平 10. 11. 24 の要旨

- ① 仮差押えによる時効中断の効力は、仮差押えの執行保全の効力が存続する間は継続する（継続説）。
- ② 仮差押えの被保全債権につき本案の勝訴判決が確定したとしても、仮差押えによる時効中断の効力が消滅するとはいえない（非吸収説）。

〔時効に関する最新判例一明示の一部請求の残部の消滅時効の中断（最判平 25. 6. 6）〕

- ① 明示の一部請求の訴えに係る訴訟において、弁済、相殺等により債権の一部が消滅している旨の抗弁が提出され、これに理由があると判断されたため、判決において上記債権の総額の認定がされたとしても、残部について裁判上の請求に準ずるものとして消滅時効の中断の効力を生ずるものではない。
- ② 明示の一部請求の訴えが提起された場合、債権者が将来にわたって残部をおよそ請求しない旨の意思を明らかにしているなど、残部につき権利行使の意思が継続的に表示されているとはいえない特段の事情のない限り、当該訴えの提起は、残部について、裁判上の催告として消滅時効の中断の効力を生ずるというべきであり、債権者は、当該訴えに係る訴訟の終了後 6 か月以内に 153 条所定の措置を講ずることにより、残部について消滅時効を確定的に中断することができる。
- ③ 消滅時効期間が経過した後、その経過前にした催告から 6 か月以内に再び催告をしても、第 1 の催告から 6 か月以内に 153 条所定の措置を講じなかった以上は、第 1 の催告から 6 か月を経過することにより、消滅時効が完成するというべきであり、この理は、第 2 の催告が明示の一部請求の訴えの提起による裁判上の催告であっても異なるものではない。

b H25-7

〔不動産の物権変動の出題実績〕

H14	全般	H21	遺産分割
H15	—	H22	解除
H16	全般(詐欺, 遺言)	H23	取消し
H17	全般(取消し, 解除等)	H24	全般
H18	取得時効	H25	相続関係と登記
H19	二重譲渡	H26	
H20	全般(詐欺, 相続等)		

〔取得時効と登記に関する最新判例〕

不動産の取得時効の完成後, 所有権の移転の登記がされることのないまま, 第三者が原所有者から抵当権の設定を受けて抵当権の設定の登記を了した場合において, 上記不動産の時効取得者である占有者が, その後引き続き時効取得に必要な期間占有を継続したときは, 上記占有者が上記抵当権の存在を容認していたなど抵当権の消滅を妨げる特段の事情がない限り, 上記占有者は, 上記不動産を時効取得し, その結果, 上記抵当権は消滅する(最判平 24. 3. 16)。

〔民法 177 条の第三者に関する最新判例〕

通行地役権の承役地が担保不動産競売により売却された場合において, 最先順位の抵当権の設定時に, 既に設定されている通行地役権に係る承役地が要役地の所有者によって継続的に通路として使用されていることがその位置, 形状, 構造等の物理的状況から客観的に明らかであり, かつ, 上記抵当権の抵当権者がそのことを認識していたか又は認識することが可能であったときは, 特段の事情がない限り, 登記がなくとも, 通行地役権は上記の売却によっては消滅せず, 通行地役権者は, 買受人に対し, 当該通行地役権を主張することができると解するのが相当である(最判平 25. 2. 26)。

c H25-9-オ

不動産の共有者間で持分の譲渡がされたものの、その譲渡について登記がされていない場合における当該不動産の共有物分割訴訟において、裁判所は、当該持分が譲受人である共有者に帰属するものとして、共有物分割を命ずることができる。

【正誤】 ×(最判昭 46. 6. 18)

* 最判昭 46. 6. 18 の要旨

- ① 民法 258 条 1 項にいう「共有者間に協議が調わないとき」とは、共有者の一部に共有物分割の協議に応ずる意思がないため共有者全員において協議をすることができない場合を含むものであって、現実には協議をしたうえで不調に終わった場合に限られるものではない。
- ② 不動産の共有物分割訴訟においては、共有者間に持分の譲渡があっても、その登記が存しないため、譲受人が持分の取得をもって他の共有者に対抗することができないときは、共有者全員に対する関係において、その持分がなお譲渡人に帰属するものとして共有物分割を命ずべきである。
- ③ 民法 258 条 2 項にいう「現物を分割することができないとき」とは、現物分割が物理的に不可能な場合のみを指称するのではなく、社会通念上適正な現物分割が著しく困難な場合をも包含するものと解すべきである。

〔共有に関する重要判例〕

不動産の共有者の 1 人は、共有不動産について実体上の権利を有しないのに持分移転登記を了している者に対し、その持分移転登記の抹消登記手続を請求することができる（最判平 15. 7. 11）。

d H25-10

〔用益権の出題実績〕

H18	賃借権，地上権	H23	地役権
H19	—	H24	地上権，地役権
H20	地役権	H25	地上権，賃借権
H21	(通行)地役権	H26	
H22	地上権，永小作権，賃借権		

e H25-12

〔物上代位の出題実績〕

H25-12	物上代位に関する未出判例
H24-13-オ	賃料債権に対する抵当権者の物上代位による差押えと当該債権への敷金の充当
H23-13-ウ	転貸賃料債権に対する物上代位権の行使の可否
H23-13-エ	抵当権者による物上代位権の行使と目的債権の譲渡
H23-13-オ	賃料債権に対する物上代位権の行使の時期
H21-15-ウ	譲渡担保権に基づく物上代位権の行使の可否
H20-15	「差押え」の趣旨(推論問題)
H19-15	転貸賃料債権に対する物上代位権の行使の可否(推論問題)
H18-15-イ・ウ	動産売買の先取特権に基づく物上代位権の行使の可否
H18-16-ウ	賃料債権に対する物上代位権の行使の可否
H17-14-イ	抵当権者自身による差押えの要否
H17-14-ウ	抵当権者による物上代位権の行使と目的債権の譲渡
H15-15	賃料債権に対する物上代位権の行使の可否(推論問題)
H12-14	抵当権者による物上代位権の行使と目的債権の譲渡(推論問題)

〔物上代位に関する重要判例〕

一般債権者による債権の差押えの処分禁止効は差押命令の第三債務者への送達によって生ずるものであり、他方、抵当権者が抵当権を第三者に対抗するには抵当権設定登記を経由することが必要であるから、債権について一般債権者の差押えと抵当権者の物上代位権に基づく差押えが競合した場合には、両者の優劣は一般債権者の申立てによる差押命令の第三債務者への送達と抵当権設定登記の先後によって決せられ、その差押命令の第三債務者への送達が抵当権者の抵当権設定登記より先であれば、抵当権者は配当を受けることができない（最判平10. 3. 26）。

〔譲渡担保の出題実績〕

H25-12-4	集合物譲渡担保権に基づく物上代位権の行使の可否
H24-15	譲渡担保全般
H23-15	集合動産譲渡担保
H22-12-オ	清算金支払請求権と譲渡担保
H21-15	譲渡担保全般
H19-12-イ・ウ	後順位譲渡担保権者による私的実行, 集合動産譲渡担保
H18-14	担保物権の通有性
H12-17	構成部分の変動する集合動産を目的とする集合物譲渡担保権と動産売買先取特権に基づいてされた動産競売の不許を求める第三者異議の訴え
H11-9	譲渡担保全般

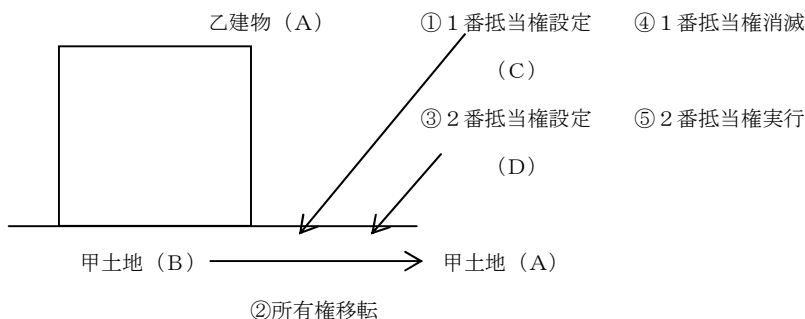
〔譲渡担保に関する重要判例〕

買戻特約付売買契約の形式が採られていても、目的不動産の占有の移転を伴わない契約は、特段の事情のない限り、債権担保の目的で締結されたものと推認され、その性質は譲渡担保契約と解するのが相当である（最判平 18. 2. 7）。

e H25-14-イ

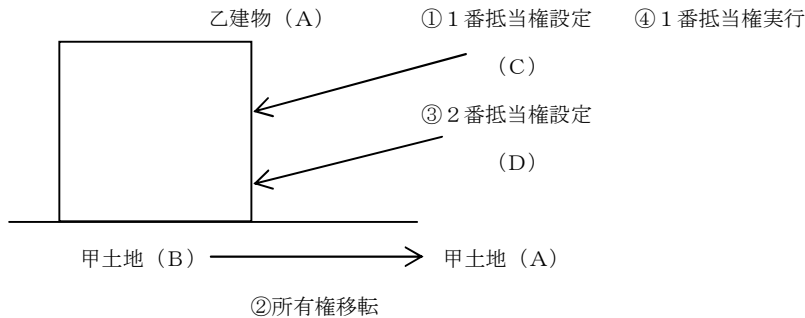
A所有の甲土地上にB所有の乙建物があつた場合において、AがCのために甲土地に第1順位の抵当権を設定した後、Aが乙建物の所有権を取得し、その後、AがDのために甲土地に第2順位の抵当権を設定したものの、Cの抵当権がその設定契約の解除により消滅したときは、Dの抵当権が実行され、Eが競落したとしても、乙建物について法定地上権は成立しない。

【正誤】 × (最判平 19. 7. 6)



〔法定地上権に関する重要判例〕

B 所有の甲土地上に存する A 所有の乙建物に C のための 1 番抵当権が設定された後、A が甲土地の所有権を取得して、乙建物に D のための 2 番抵当権を設定した場合において、1 番抵当権が実行されたときは、乙建物のための法定地上権が成立する（大判昭 14. 7. 26）。



f H25-15-才改

次の対話は、根抵当権の当事者の変更に関する教授と学生との対話である。

教授： 元本確定後の当事者の変更について検討しましょう。同一の根抵当権によって甲債権と乙債権とが担保されており、当該根抵当権の元本が確定した後、乙債権のみを保証していた保証人が乙債権の全額を弁済したとします。この場合において、根抵当権が行使されたとき、保証人の受け取ることができる売却代金の配当の額は、どのようになるのでしょうか。

学生： オ 保証人は、被担保債権の一部を弁済したにすぎないので、一部弁済による代位の場合と同様に、債権者である根抵当権者が保証人に優先して根抵当権の実行による売却代金の配当を受領した上で、保証人が残額を受領することになると考えられます。

【正誤】 × (最判平 17. 1. 27)

〔弁済による代位に関する重要判例〕

不動産を目的とする 1 個の抵当権が数個の債権を担保し、そのうちの 1 個の債権のみについての保証人が当該債権に係る残債務全額につき代位弁済した場合は、当該抵当権は債権者と保証人の準共有となり、当該抵当不動産の換価による売却代金が被担保債権のすべてを消滅させるに足りないときには、債権者と保証人は、両者間上記売却代金からの弁済の受領についての特段の合意がない限り、上記売却代金につき、債権者が有する残債権額と保証人が代位によって取得した債権額に応じて案分して弁済を受ける（最判平 17. 1. 27）。

g H25-23-才改

Aを被相続人とする相続に係る遺留分減殺請求に関して、AがGに対して土地を遺贈し、その履行がされた後に当該遺贈が減殺された場合において、Gが価額の弁償により当該土地の返還を免れる効果を生ずるためには、価額の弁償を現実に履行するか、又はその弁償の提供をしなければならず、価額の弁償をすべき旨の意思表示をただけでは足りない。

【正誤】 ○(最判昭 54. 7. 10)

〔遺留分権利者に対する価額による弁償〕

原則	現物返還
例外	贈与又は遺贈の目的の価額を遺留分権利者に弁償して返還の義務を免れること可(1041) ※

※ 「価額を弁償して」返還の義務を免れるためには、価額の弁償をする旨の意思表示をただけでは足りず、価額の弁償を現実に履行するか又はその履行の提供をしなければならない(最判昭 54. 7. 10)。

受遺者による 履行の提供	有	①遺贈の効力は遡及的に復活(最判平 4. 11. 16) ②遺留分権利者は、価額弁償請求権を取得(最判平 9. 2. 25)
	無	遺留分権利者は、現物返還請求権のほか、価額弁償請求権を取得(最判平 9. 2. 25) *遺留分権利者が価額弁償請求権を行使した場合には、遺留分権利者は、現物返還請求権をさかのぼって失い、これに代わる価額弁償請求権を確定的に取得(最判平 20. 1. 24)

(3) 刑法

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	24					
	25	H13-24-オ		H21-25-オ	H21-25-オ	
	26		S55-24-5			S60-28-4

② 出題傾向

- (a) 判例趣旨問題の出題
- (b) 財産罪の不出題

〔財産罪の出題実績〕

H12	窃盗罪	H20	窃盗罪，横領罪
H13	強盗罪	H21	詐欺罪
H14	詐欺罪	H22	強盗罪
H15	不動産侵奪罪	H23	窃盗罪
H16	窃盗罪	H24	—
H17	恐喝罪	H25	—
H18	詐欺罪	H26	
H19	窃盗罪，盗品等に関する罪		

③ 対 策

- (a) 事例問題への対策
- (b) 過去に出題されたテーマに関する判例の理解と暗記
- * 平成 25 年の一部改正(刑の一部の執行猶予制度の創設等)

(4) 会社法及び商法

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	27					
	28					
	29			H21-33-ウ (親会社株式)		
	30				H20-32-オ	
	31			(H20-33-エ)		H25-31-オ
	32					
	33	H21-33-ア(譲渡側)	H22-32-イ			
	34					
	35			(H14-35-エ)	(S61-33-2)	

* 出題実績は、会社法の出題が開始された H18 以降の過去問に限る。

② 出題傾向

(a) 頻出論点の定着

会社法に基づく出題は、H18 からであるが、H25 までの 8 年間の出題実績を見ると、大きな括りではあるが、頻出論点の定着がみられる。

〔会社法の頻出論点〕

設 立	H18-32, H19-28, H20-28, H21-27, H22-27, H23-27, H24-27, H25-27
株 式	H18-30, H19-29, H19-30, H20-29, H20-30, H20-31, H21-28, H22-28, H23-28, H24-28, H25-28, H25-29
機関・役員等	H18-31, H18-33, H18-35, H19-31, H20-32, H20-33, H20-34, H21-29, H22-29, H22-30, H22-31, H23-30, H23-31, H24-30, H24-31, H25-30, H25-31, H25-32
計 算	H18-28, H19-32, H21-30, H22-32, H23-32
持 分 会 社	H19-34, H20-35, H21-31, H23-34, H24-33, H25-34
組織再編行為	H18-29, H19-35, H21-33, H21-34, H23-33, H24-34, H25-33

- (b) 商法の 5 年連続出題【**H25-35(商行為)**, H24-35(商業使用人), H23-35(商人間の売買), H22-35(問屋及び商事仲立人), H21-35(商人)】
- (c) 判例趣旨問題(判例題材問題を含む。)の出題【**H25-32(会社法 429 条 1 項の法意)**, **H25-35(商行為)**, H24-30(利益相反取引), H24-32(事業譲渡), H24-35(商業使用人), H23-35(商人間の売買), H22-31(表見取締役の責任), H22-34(会社法上の訴え), H21-35(商人)】

③ 対 策

- (a) 会社法の正確な理解と暗記
会社法は、特に条文の抽象化が必要となる。
- (b) 商法の対策
- (c) 旧商法下の判例の理解と暗記

④ 特別検討事項

a H25-27～34

〔会社法の問題開始前の注書きの有無及びその内容〕

	会社法	商業登記法
H18	【注】 第 28 問から第 35 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令の規定と異なる別段の定めがないものとして、回答すること。	【注】 第 28 問から第 35 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令の規定と異なる別段の定めがないものとして、回答すること。
H19	—	—
H20	第 28 問から第 35 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令の規定と異なる別段の定めがないものとして、解答すること。	—
H21	—	—
H22	—	第 28 問から第 33 問までについては、問題文中の株式会社には特例有限会社を含まないものとして、解答しなさい。
H23	第 27 問から第 33 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令の規定と異なる別段の定めがないものとして、解答すること。	—
H24	第 27 問から第 34 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令の規定と異なる別段の定めがないものとして、解答すること。	—
H25	第 27 問から第 34 問までの試験問題については、問題文に明記されている場合を除き、定款に法令と異なる別段の定めがないものとして、解答してください。	—

b H25-28-7改

会社法上の公開会社における募集株式の発行に関して、会社は、取締役会の決議によって募集事項を定めた場合(株主に株式の割当てを受ける権利を与える場合を除く。)には、募集事項において定められた払込期日の2週間前までに、当該募集事項を公告し、かつ、株主に対し、各別にこれを通知しなければならない。

【正誤】 ×(会社法 201 条 3 項・4 項)

〔通知等を問う設問—H24-28〕

取締役会設置会社である甲株式会社(以下「甲社」という。)は、ある種類の株式(その発行時においては、剰余金の配当についてのみ他の種類の株式と内容が異なっているものとする。以下「A種類株式」という。)の発行後に定款を変更し、A種類株式の内容として、甲社が別に定める日(以下「取得日」という。)が到来することをもって、甲社がA種類株式の一部を取得することができる旨の定款の定めを設けようとしている。

ア (略)

イ 甲社は、当該定款の変更が効力を生ずる日の20日前までに、A種類株式の株主に対し、当該定款の変更する旨を通知し、又は公告しなければならない。

ウ・エ (略)

オ 甲社は、当該定款の定めを設けた場合において、A種類株式の一部を取得しようとするときは、その取得する株式を決定し、A種類株式を有する全ての株主及びその登録株式質権者に対し、当該決定の日から2週間以内に、取得の対象となるA種類株式を特定する事項を通知し、又は公告しなければならない。

(以下省略)

〔商業登記法の添付書面のルール〕

商業登記法においては、基本的に、会社法で公告及び通知の双方を要する場合(株券の提出の公告に関する同法 219 条 1 項、新株予約権証券の提出の公告に関する同法 293 条 1 項、債権者保護手続の公告に関する同法 789 条 2 項等)に限り、その公告をしたことを証する書面が添付書面とされている(登記研究 691 号 P101)。

c H25-29-Ⅰ

株式会社は、相当の時期に自己株式を処分することを要しないが、相当の時期にその有する親会社株式を処分しなければならない。

【正誤】 ○(自己株式につき規制不存在、親会社株式につき会社法 135 条 3 項)

* 会社法 800 条 2 項は、吸収合併等の効力発生日までの間、親会社株式の保有を認めている。

(5) 民事訴訟法，民事執行法及び民事保全法

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	1					
	2				H15-4-エ	
	3		H19-1-イ(不起訴)	H19-1-ア	H19-1-ウ	
	4			H13-2-イ		
	5					H21-4-ア
	6	H20-6-オ	H17-7-エ	H22-6-ウ	H17-7-オ	H17-7-ウ
	7	H9-6-1				

② 出題傾向

- (a) 過去問レベルの知識の出題
- (b) 判例趣旨問題の出題 **【H25-2, H25-3, H25-4, H25-5, H25-7】**
- (c) 近年の改正法の出題（後掲）

③ 対 策

- (a) 過去問の徹底的な演習と分析
- (b) 判例の理解と暗記
- (c) 未出の改正事項の対策

〔近年の改正法からの出題(民事訴訟法)〕

年 度	内 容	出題実績
H15	計画審理	—
	証拠収集等の手続	【H18-3】
	専門委員	—
	鑑定	—
	知的財産権関係事件の管轄等	—
	簡易裁判所の機能の充実	—
H16	民事訴訟手続等のオンライン化	—
	督促手続のオンライン化	—
	その他(電磁的記録による管轄裁判所についての合意)	—
H23	国際裁判管轄法制の整備	—

〔近年の改正法からの出題(民事執行法)〕

年 度	内 容	出題実績
H15	担保不動産収益執行	—
	民事執行法上の保全処分の強化 ・相手方を特定しないで発する売却のための保全処分 等	— ※
	競売不動産の内覧	—
	差押禁止動産	—
	養育費等の履行確保	【H24-7】
	不動産の明渡執行の実効性の確保 ・承継人等を特定しないで付与する承継執行文 ・明渡しの催告	—
	間接強制	【H20-7-ア】
	動産競売	—
	財産開示	—
	裁判所内部の職務分担の合理化 ・裁判所書記官による物件明細書の作成	—
H16	最低売却価額制度の見直し	—
	その他の不動産競売手続の改善 ・剰余を生ずる見込みがない場合の措置	【H19-7-オ】
	少額訴訟債権執行制度	—
	扶養義務等に係る金銭債務についての間接強制制度	【H24-7-ア, H20-7-イ】

※ ただし、H19-7-ウは、設問中において「価格減少行為」という平成 15 年改正により創設された用語を用いている(民事執行法 55 条 1 項は、「不動産の価格を減少させ、又は減少させるおそれがある行為」を「価格減少行為」と定義している。)

〔近年の改正法からの出題(民事保全法)〕

改正年度	改正内容	出題実績
H15	不動産の明渡執行の実効性の確保 ・債務者を特定しないで発する占有移転禁止の仮処分命令	【H24-6-イ, H19-6-エ】
	知的財産権関係事件の管轄等	—
H23	国際裁判管轄法制の整備	—

(6) 司法書士法及び供託法

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	8		H9-8-ウ	H21-8-イ	(H2-9-ア)	S59-9-1
	9	H16-9-ウ	S60-11-1	S63-11-2	H5-10-5	(H1-11-3)
	10		H20-10-オ	H16-10-エ		H14-10-1
	11	H19-10-エ	H13-10-イ		H19-10-ウ	

② 出題傾向

a 司法書士法

- (a) 司法書士法 22 条及び 41 条の出題
- (b) 旧司法書士法下の過去問事項の出題【H25-8(司法書士の義務), H20-8(司法書士名簿の登録及び司法書士会への入退会), H19-8(司法書士又は司法書士法人に対する懲戒)】

b 供託法

供託規則, 弁済供託及び執行供託の出題

③ 対策

a 司法書士法

- (a) 司法書士法の理解と暗記
- (b) H11 以前の過去問

b 供託法

- (a) 上記論点の理解及び暗記
- (b) 平成 24 年の供託規則の一部改正

④ 特別検討事項

〔平成 24 年の供託規則の一部改正〕

- ① 書面により供託をする場合には本人確認が必要とされていないことを踏まえ、オンラインによる供託をする場合には、電子署名を行うことを要しない（39 条 1 項）。なお、オンラインによる払渡請求をする場合には、電子署名を行わなければならない（39 条 1 項）、また、電子署名を行わなければならない（同条 3 項）。
- ② 供託者から、法務大臣の定めるところに従い、電磁的記録である供託書正本の提供の請求があったときに限り、電磁的記録である供託書正本を提供しなければならない（規則 40 条 2 項）。当該請求がないときは、原則どおり、書面である供託書正本を交付しなければならない（規則 20 条の 3 第 4 項後段）。
- 供託者は、供託書正本に係る電磁的記録の提供を求めた場合（規則 40 条 2 項）には、供託官に対し、みなし供託書正本の交付を請求することができる（同規則 42 条 1 項）。
- ＜供託者の供託書正本に関する選択＞
- (a) 電磁的記録である供託書正本のみの取得（40 条 2 項）
 - (b) 電磁的記録である供託書正本及びみなし供託書正本の取得（40 条 2 項、42 条）
 - (c) 書面である供託書正本の取得（20 条の 3 第 4 項）
- ③ 供託者が電磁的記録である供託書正本を取得しないまま 30 日を経過した場合には、当該供託書正本の提供を要しない（規則 40 条 3 項）。

(7) 不動産登記法(択一式問題)

① 出題実績

		設 問 ※				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	12	H21-23-ア				
	13		H18-19-ア			
	14	H22-26-エ	H1-29-1	H18-22-エ	H4-23-3	
	15		S59-27-3	S60-31-1	H19-16-オ	S57-14-4
	16		S59-21-1	(H9-21-4)	H9-21-4	
	17					
	18	H10-18-ウ	H17-12-エ(非判決)	H2-31-エ	H5-14-ウ	H10-18-オ
	19		H11-24-オ		H18-20-ウ	H8-25-エ(地役権)
	20	H1-16-3		(H16-27-エ)		
	21		H10, H18-am17-ウ			H10-19-オ
	22	H23-16-ア	H22-16-エ	H18-16-ウ	H22-16-イ	H14-27-イ
	23	H18-16-ア	S63-15-5	H5-20-5	H17-22-エ, H1-21-4	H18-16-オ
	24	H16-17-ウ	H12-18-5		H10	
	25	H20-20-オ				H23-20-オ
	26		S62-16-2	H1-26-4		H15-17-ア
	27	H14-18-ウ	H18-24-エ	H12-11-オ	H9-18-ア	

※ 第16問, 第17問, 第21問から第23問までは, アからオではなく, 1から5である。

② 出題傾向

(a) 頻出論点の枠

不動産登記法の択一式問題では、司法書士試験で出題される科目のうち、最も「頻出論点の枠」が多い。

〔不動産登記法の頻出論点〕

相 続 登 記	H12-23, H13-12, H14-23, H15-18, H15-21, H15-25, H16-26, H17-12, H17-12, H19-13, H20-24, H22-25, H25-17
抵 当 権 の 登 記	H12-16, H12-18, H13-16, H13-19, H13-23, H14-11, H14-16, H15-12, H16-18, H16-19, H17-22, H17-26, H18-22, H18-23, H19-18, H20-20, H21-25, H23-18, H23-19, H25-14, H25-24, H25-25
根 抵 当 権 の 登 記	H12-12, H12-13, H13-17, H13-27, H14-20, H15-26, H16-20, H17-19, H18-22, H19-19, H20-21, H21-26, H22-17, H23-20, H24-20, H24-21, H25-14, H25-25
用 益 権 の 登 記	H12-17, H13-25, H14-21, H15-23, H16-16, H17-23, H17-27, H18-16, H18-17, H18-27, H20-23, H22-16, H23-16, H23-17, H25-22
登 録 免 許 税	H12-11, H13-11, H14-18, H16-25, H17-18, H18-24, H19-17, H20-19, H21-24, H23-27, H24-27, H25-27
登記上の利害関係 を有する第三者	H13-13, H14-22, H15-15, H16-27, H17-21, H18-15, H19-25, H21-17
仮 登 記	H13-21, H14-12, H15-17, H16-13, H17-21, H19-23, H20-25, H21-19, H22-12, H23-22, H24-22, H25-16, H25-26
判決による登記	H12-26, H13-26, H15-13, H18-21, H19-15, H20-26, H22-24, H25-18
区分建物の登記	H12-11, H13-24, H15-19, H18-25, H19-20, H22-20, H23-15, H24-19
信 託 の 登 記	H12-25, H14-25, H16-15, H21-20, H23-21

- (b) 総論（各論的総論を除く。）からの出題【H24-14(電子申請), H24-16(登記識別情報の提供), H24-25(登記が完了した旨の通知), H24-26(審査請求)】

＊ H23 における出題実績(合計 7 問)

【H23-12(登記識別情報の通知), H23-13(事前通知等), H23-14(却下事由), H23-23(不動産登記法上の罰則), H23-24(登記原因証明情報), H23-25(資格証明情報及び代理権限証明情報)】

- (c) 出題形式の充実【H25-16(登記記録問題), H25-20(登記記録問題), H25-21(登記記録問題), H25-23(表形式問題), H25-24(登記記録問題), H25-27(表形式問題), H24-13(表形式問題), H24-18(登記記録問題), H24-20(登記記録問題), H24-21(表形式問題), H24-23(登記記録問題)】

* 登記記録問題には, ある登記記録の記録を前提とするもののほか, 完了後の登記記録の記録を問うもの【H24-18】もある。

③ 対 策

- (a) 過去問の徹底的な演習と分析
- (b) 過去問数が少ない総論の分野(平成 16 年の改正事項)の対策
- (c) 不動産登記関係法令等の理解と暗記

不動産登記関係法令等とは, 不動産登記法, 不動産登記令, 不動産登記規則, 不動産登記事務取扱手続準則, 不動産登記法の施行に伴う登記事務の取扱いについて(通達)(平 17. 2. 25 民二 457 号)及び不動産登記記録例について(通達)(平 21. 2. 20 民二 500 号)をいう。

④ 特別検討事項

a H25-17-3

甲土地の所有権の登記名義人である A には, 配偶者 B 並びに子 C 及び D がおり, C には, 子 E がいる。A の死亡後, B が破産手続開始の決定を受け, その破産管財人 F が A の遺産に関する遺産分割協議に参加し, C が甲土地を取得することとされた場合において, 当該遺産分割協議の結果に基づき, 甲土地を C の単独所有とする相続による所有権の移転の登記を申請するときは, F が A の遺産に関する当該遺産分割協議をすることにつき裁判所の許可があったことを証する情報を提供しなければならない。

【正誤】 ○(平 22. 8. 24 民二 2077 号)

〔近時の重要先例〕

- ① 相続人の1人が相続開始後に破産手続開始の決定を受けた後、相続財産について他の相続人から遺産の分割に関する処分の調停又は審判が申し立てられ、破産者である相続人は当事者とならず、その破産管財人が当事者となって調停が成立し、又は審判がされた事案について、その相続を原因とする所有権の移転の登記の申請には、相続を証する情報として、戸籍謄本等の一般的な相続を証する情報のほか、当該調停又は審判に係る調停調書又は審判書の正本の提供があれば足りる（平22.8.24民二2077号）。また、相続人の1人が相続開始後に破産手続開始の決定を受けた後、破産者である相続人は当事者として参加せず、その破産管財人が破産法78条2項の規定に基づく裁判所の許可を得て、遺産の分割の協議に当事者として参加していた場合、その遺産の分割の協議の結果に基づく相続を原因とする所有権の移転の登記の申請には、相続を証する情報として、戸籍謄本、遺産分割協議書（共同相続人（破産者である相続人を除く。）のほか、破産管財人の署名押印がされているもの）等の一般的な相続を証する情報のほか、当該裁判所の許可があったことを証する書面の提供があれば足りる（平22.8.24民二2077号）。
- ② 登記名義人が登記記録に登録された住所から他の住所に移転した後、当該移転後の住所について区制施行などの地番変更を伴わない行政区画の変更が行われた場合の登記名義人の住所の変更の登記を1の申請とするときは、その登記原因を「平成年月日住所移転、平成年月日区制施行」とする（「平成年月日住所移転」のみでは足りない。）（平22.11.1民二2759号）。この場合、当該登記の申請の添付情報として、当該行政区画の変更に係る市区町村長等の証明書（登税規1条1項2号）が提供されたときは、登録免許税法5条5号の規定により、登録免許税は非課税となる（平22.11.1民二2759号）。
共同根抵当権の追加設定をする場合には、民法398条の16の規定により「同一の債権の担保として」根抵当権を設定する必要があるため、追加設定する根抵当権の「極度額」、「被担保債権の範囲」及び「債務者」は、前の登記と同一の内容であることを要するが、前の登記の債務者の住所について区制施行などの地番変更を伴わない行政区画の変更が行われた場合は、前の登記の債務者の変更の登記をすることなく、共同根抵当権の追加設定の登記をすることができる（平22.11.1民二2759号）。
- ③ 認可地縁団体の代表者が所有権の登記名義人となっている不動産について、当該代表者が死亡したため、当該認可地縁団体が原告となり、当該代表者の相続人のうちの一部の相続人を被告として、当該不動産について、「委任の終了」を登記原因とする所有権の移転の登記を求める訴訟が提起され、これを認容する判決が確定した場合には、当該認可地縁団体は、申請情報と併せて当該訴訟の判決書の正本を提供して、「委任の終了」を登記原因として、当該認可地縁団体を登記権利者とする所有権の移転の登記を申請することができる（平22.12.1民二3015号）。
- ④ 被担保債権の範囲を「銀行取引、手形債権、小切手債権、電子記録債権」とする根抵当権の設定の登記の申請は、受理される（平24.4.27民二1105号）。
- ⑤ 相続による所有権の移転の登記がされている農地について、真正な登記名義の回復を原因として、他の相続人に所有権の移転の登記を申請する場合には、不動産登記法においては、登記原因証明情報の内容として事実関係（相続登記が誤っていること、申請人が相続により取得した真実の所有者であることなど）又は法律行為（遺産分割等）が記録されていれば、農地法の許可を証する情報の提供を要しない（平24.7.25民二1906号）。
- ⑥ 相続人を受遺者とする場合には、農地法の許可を要しないため（農地法施行規則15条5号）、農地法の許可を証する情報の提供を要しない（平24.12.14民二3486号。登記原因の日付は、特定遺贈の効力が生じた日である。）。

b H25-17-4

A の遺産に関する遺産分割の調停調書に、「C が甲土地を取得する代償として、C の所有する乙建物を無償でC がB に譲渡する。」旨の条項があるときは、B は、当該調停調書の正本を提供することにより、乙建物につき、単独で、遺産分割による贈与を登記原因とする所有権の移転の登記を申請することができる。

【正誤】 × 登記手続をする旨の記載がないため、B による単独申請は認められない。

〔「遺産分割による代償譲渡」を登記原因とする所有権の移転の登記の可否〕

① 最判平 20. 12. 11

〔事案〕 登記義務者X が、登記権利者A らと共同して、X 名義の建物について所有権移転登記を申請したところ、高知地方法務局登記官から不動産登記法 61 所定の登記原因証明情報の提供がないことを理由に申請を却下する旨の決定を受けたため、その取消しを求めた。

〔要旨〕 遺産分割調停調書に、相続人X が被相続人の遺産を取得した代償としてX 所有の建物を他の相続人A らに譲渡する旨の条項がある場合において、X が登記原因証明情報として上記調書を添付しA らと共同して行った上記建物の所有権移転登記申請につき、上記調書上、上記建物の譲渡は、X のA らに対する代償金支払義務があることを前提としてその支払に代えて行われるものとはされておらず、その譲渡自体につきA らからX に対して反対給付が行われるものともされていないという事実関係の下では、上記条項による合意は、X がA らに対し遺産取得の代償として上記建物を無償で譲渡することを内容とするものであって、上記条項の記載は、登記の原因となる法律行為の特定に欠けるところがないということができ、登記原因証明情報の提供を欠くことを理由に上記申請を却下した処分は違法である。

〔解説〕 登記官の処分は、登記原因証明情報の提供がないことを理由として不動産登記法 25 条 9 号の規定によりされたものであり、登記原因の記載の不備(同条 5 号、不動産登記令 3 条 6 号)は、処分理由とされていない。そのため、「遺産分割による代償譲渡」という登記原因の記載が適法か否かについては判断を示していない。

② 登記原因を「平成年月日遺産分割による代償譲渡」とした所有権の移転の登記の申請は、受理されない(平成 21. 3. 13 民二 645 号)。

〔解説〕 所有権の移転の原因である法律行為の法的性質に応じて、登記原因を「遺産分割による贈与」(昭和 40. 12. 17 民事甲 3433 号)又は「遺産分割による売買」とすべきであり、「遺産分割による代償譲渡」という文言は、登記原因として適法とはいえない(登記研究 740 号 P147 参照)。

c H25-24-才改

A及びBが甲土地の2番抵当権の登記名義人であるEに譲渡担保権を設定したことによりEを登記権利者とする共有者全員持分全部移転の登記をした場合には、Eは、混同を登記原因として、当該抵当権の登記の抹消を申請することができる。なお、後順位の担保権の登記は、存在しない。

【正誤】 × 根抵当権者が譲渡担保権を取得したというだけでは、不動産の所有権が確定的に譲渡担保権者に移転しているというとはできないところ、譲渡担保者に対する所有権の移転の登記があるからといって、当該根抵当権が混同により消滅したというとはできない（最判平 17. 11. 11 参照）。

〔不動産登記関係判例〕

- ① 甲乙の共有に属する不動産につき、甲乙丙を共有者とする所有権の保存の登記がされている場合において、甲は、丙に対し、甲の持分についての更正の登記手続を求めることができるにとどまり、乙の持分についての更正の登記手続までを求めることはできない（最判平 22. 4. 20）。
- ② 不動産の所有権が、元の所有者から中間者に、次いで中間者から現在の所有者に、順次移転したにもかかわらず、登記名義がなお元の所有者の下に残っている場合において、現在の所有者が元の所有者に対し、元の所有者から現在の所有者に対する真正な登記名義の回復を原因とする所有権の移転の登記手続を請求することは、物権変動の過程を忠実に登記記録に反映させようとする不動産登記法の原則に照らし、許されない（最判平 22. 12. 16）。
- ③ 遺産を特定の推定相続人に単独で相続させる旨の遺産分割の方法を指定する「相続させる」旨の遺言は、当該遺言により遺産を相続させるものとされた推定相続人が遺言者の死亡以前に死亡した場合には、当該「相続させる」旨の遺言に係る条項と遺言書の他の記載との関係、遺言書作成当時の事情及び遺言者の置かれていた状況などから、遺言者が、上記の場合には、当該推定相続人の代襲者その他の者に遺産を相続させる旨の意思を有していたとみるべき特段の事情のない限り、その効力を生ずることはない（最判平 23. 2. 22）。

(8) 商業登記法 (択一式問題)

① 出題実績

		設 問				
		ア	イ	ウ	エ	オ
問 題 番 号	28		(H16-28-オ)		S61-33-1	H8-31-オ
	29					H20-34-エ
	30		H18			
	31					H5-31-ア
	32	H19-33-イ	H2-36-3	S63-33-5	S63-33-3	H11-29-3
	33		H23			
	34	H22-32-ウ (H18-35-オ)		H19-32-オ	H20-31-イ	
	35					

② 出題傾向

(a) 頻出論点の定着

会社法に基づく商業登記法の出題は、H18 からであるが、H25 までの 8 年間の出題実績を見ると、大きな括りではあるが、頻出論点の定着がみられる。

〔商業登記法の頻出論点〕

総 論	H18-32, H18-29, H21-32, H21-33, H21-34, H23-35, H24-33, H25-28
設 立	H18-30, H19-29, H20-34, H21-28, H23-29, H24-28, H25-29
株 式	H18-33, H19-30, H19-31, H20-35, H21-29, H22-28, H22-29, H23-30, H23-31, H25-30, H25-31
機関・役員等	H18-31, H19-32, H19-33, H21-30, H24-30, H25-32, H25-33
持 分 会 社	H18-35, H19-35, H20-30, H22-34, H23-33, H24-34, H25-34
組織再編行為	H18-32, H19-34, H20-32, H21-31, H21-35, H24-32

- (b) 一般社団法人・一般財団法人に関する登記の 4 年連続出題【**H25-35 (一般社団法人の登記)**, H24-35 (一般財団法人の登記), H23-34 (一般社団法人の主たる事務所の所在地における登記), H22-35 (一般社団法人又は一般財団法人の登記)】

③ 対 策

- (a) 株式会社及び持分会社に関する登記の理解と暗記
- (b) 一般社団法人・財団法人に関する登記の対策
- (c) 商業登記総論，個人商人に関する登記及び外国会社に関する登記の対策

④ 特別検討事項

a 論点の出題順序

当該取締役会設置会社が現に2以上の種類の株式を発行している場合において，株式の分割の効力発生と同時に当該株式の分割に係る分割比率を超えない範囲内で発行可能株式総数を増加したことによる変更の登記の申請書には，取締役会議事録を添付すれば，株主総会議事録を添付することを要しない【H25-30-イ：×】。	H18
取締役会設置会社において，退任した取締役であつてなお取締役としての権利義務を有する者を代表取締役とする代表取締役の就任による変更の登記の申請は，することができない【H25-32-エ：×】。	H23
公認会計士である会計監査人の重任による変更の登記の申請書には，当該会計監査人が選任後1年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会において別段の決議がされなかったことにより当該株主総会において再任されたものとみなされた場合であっても，公認会計士であることを証する書面を添付しなければならない【H25-33-ア：○】。	H20, H23
唯一の会計監査人が辞任した場合にする会計監査人の辞任による変更の登記は，新たに選任された会計監査人（一時会計監査人の職務を行うべき者も含む。）の就任による変更の登記と同時に申請しなければならない【H25-33-イ：×】。	H23

b H25-31-イ

株式の併合をした場合においては、発行可能株式総数を変更する定款変更決議がなかったときでも、株式の併合による変更の登記の申請と同時に、当該株式の併合に係る併合比率に応じた発行可能株式総数の減少による変更の登記も、申請しなければならない。

【正誤】 ×

〔会社法制の見直しに関する要綱案／第3部／第3〕

4 発行可能株式総数に関する規律

① 株式の併合をする場合における発行可能株式総数についての規律を、次のとおり改めるものとする。

ア 株式会社が株式の併合をしようとするときに株主総会の決議によって定めなければならない事項（第180条第2項）に、株式の併合がその効力を生ずる日（以下「効力発生日」という。）における発行可能株式総数を追加するものとする。

イ アの発行可能株式総数は、効力発生日における発行済株式の総数の4倍を超えることができないものとする。ただし、株式会社が公開会社でない場合は、この限りでないものとする。

ウ 株式の併合をする株式会社は、効力発生日に、アによる定めに従い、発行可能株式総数に係る定款の変更をしたものとみなすものとする。

② 公開会社でない株式会社が定款を変更して公開会社となる場合には、当該定款の変更後の発行可能株式総数は、当該定款の変更が効力を生じた時における発行済株式の総数の4倍を超えることができないものとする。

③ 新設合併等における設立株式会社（第814条第1項）の設立時発行株式の総数は、発行可能株式総数の4分の1を下ることができないものとする。ただし、設立株式会社が公開会社でない場合は、この限りでないものとする。

(9) 不動産登記法(記述式問題)

① 出題傾向

(a) 申請回数 1 回

* 複数回申請問題の出題…【H23, H22(以上, 3 回申請), H19(3 回申請)】

(b) 実質的混合型【H25, H24】

H23 は, 実質的には別紙型であり, H22 は, 実質的には文章型である。

(c) 特殊な問い

H25	登記原因証明情報の「登記の原因となる事実又は法律行為」欄に記載すべき事実や法律行為を記述させる問題
H24	相続させる遺言に対して遺留分減殺請求がされた場合における遺産分割協議の可否 休眠担保権を抹消するために必要な手続等に関する文章の空欄を埋める問題
H23	ある期限までに一定の登記の申請をしなければ, ある不動産を別に不動産に設定された根抵当権の共同担保の目的とすることができない旨の司法書士のアドバイスの内容及び理由を記述させる問題
H22	補助人に代理権を付与する旨の審判がされた場合に被補助人がした不動産の処分の有効性を記述させる問題
H21	所有権の移転の登記を仮登記に基づく本登記とする更正の登記を申請することの可否とその理由を記述させる問題
H20	—
H19	仮定問題(登記を申請する前に別の事実関係が発生した場合)
H18	仮定問題(登記申請手続について代理することの依頼を別の日に受けた場合)
H17	仮定問題(ある手続を行わないで事実関係が発生した場合) 処分禁止の仮処分の登記が所有権の一部についてされている理由を記述させる問題
H16	ある契約に基づく権利変動について登記を申請するための前提となる登記申請の内容及び理由を記述させる問題
H15	ある登記の申請をする場合に, だれから申請の委任を受けることになるのか及びそのように考えるに当たって検討した問題点を記述させる問題
H14	ある登記をするために提起すべき訴訟における判決の主文の内容及びその主文の内容とした理由を記述させる問題 ある登記について登記上利害関係を有する者及びその理由を記述させる問題
H13	根抵当権一部移転登記の申請が可能であると判断した理由を記述させる問題 添付書面を添付する理由を記述させる問題
H12	添付書面を添付する理由を記述させる問題 申請することができない登記及びその理由を記述させる問題
H11	登記を申請することができないもの及びその理由を記述させる問題
H10	登記を申請することができない事実関係及びその理由を記述させる問題

(d) 既出論点の再出題

H25	前提登記としての登記名義人の住所等の変更の登記	H21, H20
	遺贈の登記と相続登記の順序	H1
	登記名義人の住所等の変更の登記の省略	H21
	清算型遺贈があった場合の登記手続	H15
	登記の抹消に際しての相続を登記原因とする債務者の変更の登記の省略	H2, H11
H24	登記名義人の住所等の変更の登記	H21, H20
	農地の所有権の一部移転の登記(遺留分減殺)	H7
	持分の移転の登記(共有物分割)	H11
H23	所有権の移転の登記(会社分割)	H16
	根抵当権の債務者の変更の登記(相続)	H18, S58
	指定債務者の合意の登記	H18, S58
H22	登記名義人の氏名の変更の登記(相続人不存在)	H2
	及ぼす変更の登記	S60

(e) 異なる出題形式の問題

問題を解くのに必要な情報の配置が異なるにすぎない。

② 対策

- (a) 時間配分, 解答順序
- (b) 択一式問題で出題される民法及び不動産登記法の知識の充実
記述式問題の過去問の検討は欠かせない。
- (c) 申請情報例の正確な暗記
- (d) 合理的な解法

③ 特別検討事項

a 甲土地につき3番目に申請すべき相続を登記原因とする民事二郎持分の全部移転の登記の申請人

特定の遺産(不動産)を特定の相続人に相続させる趣旨の遺言は、特段の事情がない限り、遺産分割方法の指定と解されることから(最判平3.4.19)、当該不動産が被相続人名義である場合には、遺言執行者の職務は顕在化せず、遺言執行者は登記手続をすべき権利も義務も有しない(最判平7.1.24)。そのため、特定の相続人は、自ら単独で相続を登記原因とする所有権の移転の登記を申請することになる。

以上を、甲土地について当てはめると、相続を登記原因とする民事二郎持分の全部移転の登記は、特定の相続人である民事冬子が申請することになる。

ところで、問題文には、「法務春男のほかに他の者が申請をすることができる場合であっても、法務春男が登記の申請をするものとする。」という記述が存在する。これにより、遺言執行者である法務春男が申請することになるのが問題となる。

この点、上記の相続登記は、『他の者が申請をすることができる場合』ではなく、『他の者が申請をしなければならない場合』である。

そのため、上記の判例に従い、民事冬子が申請することになると考えられる。

なお、登記研究722号175頁には、遺言執行者が特定の相続人を代理して申請することもできるが、その場合には、遺言執行者は、特定の相続人から登記申請の委任を受けることが必要で、代理権を証する情報として、委任状を提供しなければならないとする見解が掲載されている。この見解によれば、遺言執行者である法務春男は、上記の判例の趣旨に反することなく、登記の申請人となることができる。

b 乙土地に関する番抵当権の債務者民事二郎につき相続を登記原因とする抵当権の変更の登記の申請の要否

抵当権の登記の抹消の前提として、当該抵当権の債務者の変更の登記は要しない。

これは、抵当権の登記の抹消に際して債務者は登記官の審査の対象とならず、また、直後に抵当権の登記の抹消がされるにもかかわらず債務者の変更の登記をすることに実益はないと考えられるからである。

更に、問題文には、「司法書士法人シビルローは、複数の登記の申請をする場合には、申請件数が最も少なくするように登記を申請するものとする。」という記述が存在する。これにより、当該抵当権の債務者の変更の登記の申請を省略することにより、申請件数を少なくしなければならない。

(10) 商業登記法(記述式問題)

① 出題傾向

- (a) 申請回数 1 回

2 回申請問題の出題…【H24, H23, H21, H20】

- (b) 登記不可事項(申請代理不可事項)の出題

- (c) 未出論点の出題

会社法や商業登記法の択一式問題でも出題されたことがない論点が出題される。

- (d) 既出論点の再出題

H25	定款の任期に関する定めの短縮	H21
	資本金の額の減少	H23
	募集株式の発行	H20
H23	監査役会設置会社(廃止)	H21(設定), H20(設定: 申請代理不可事項)
	事業年度の変更	H20
	会計監査人の自動再任	H20

② 対策

- (a) 時間配分, 解答順序

- (b) 択一式問題で問われる会社法及び商業登記法の知識の充実
 主要な未出の論点を網羅的に押さえておかなければならない。

- (c) 申請書例の正確な暗記

- (d) 合理的な解法

③ 特別検討事項

聴取記録内完結行為

株式会社甲野商事の取締役である A 及び C は、平成 25 年 5 月 25 日、同年 6 月 28 日付けで発行済株式の全部を会社が無償で取得すること及び取得した自己株式 200 株の全てについて消却することを決定し、株主全員との間で、同年 6 月 28 日付けで合計 200 株をそれぞれから取得する旨を合意した。

取締役 A 及び取締役 C は、平成 25 年 6 月 18 日、東京都新宿区丙町 1 番地の支店を同月 25 日に東京都中央区丁町 1 番地に移転することを決定した。

〔H24 における聴取記録内完結行為〕

株式会社甲山商事は、平成 24 年 7 月 1 日午前 10 時から午前 11 時までの間において、取締役会を開催し、役員全員出席の上、取締役 D を代表取締役を選定する決議を行った。

以 上