

## 最近の判例から (4)

# 司法書士事務所の抵当権抹消手続について、 司法書士の不法行為責任が認められた事例

(東京地判 平17・11・29 判タ1232-278) 中島 修一

抹消された抵当権が、抵当権抹消登記回復登記手続の承諾請求訴訟の結果、回復登記され、根抵当権設定登記が後順位となり、その後の競売による配当が少額になったことから、抵当権の抹消手続の依頼者が、抵当権の抹消手続申請に際し、司法書士事務所の職員が登記済証の真否、登記意思の確認を怠った過失があったとして、司法書士に対して損害の賠償を求めた事案において、司法書士の不法行為責任が認められた事例（東京地裁 平成17年11月29日判決 一部認容 確定 判例タイムズ1232号278頁）

## 1 事案の概要

平成14年10月、XはAに対し4000万円を貸し付けたが、その際Bの所有する不動産(以下「本件不動産」という。)の所有権をAに移転し、Xのために根抵当権極度額6400万円を設定するとともに代物弁済予約契約を締結することにした。本件不動産にはCを権利者とする抵当権5200万円が設定されていたため、Xは司法書士であるYに対し①Cの抵当権の抹消登記②BからAへの所有権移転登記③Xの根抵当権の設定登記④Xの代物弁済を原因とする所有権移転請求権仮登記を依頼した。

Yの補助者である事務所の職員Zは法務局に必要書類を提出して上記の各登記は経由されたが、上記①の抹消登記手続に用いられた登記済証(以下「本件登記済証」という。)

や委任状が偽造であったため、その後のCからの抵当権抹消登記回復登記手続の承諾請求訴訟の結果、Cを権利者とする抵当権は回復登記され、Xを権利者とする根抵当権設定登記は後順位となった。その後本件不動産は競売に付され、落札代金約6842万円のうち、Cには約6820万円が配当され、Xには約22万円が配当された。

Xは、①Yが本件の登記手続きを司法書士資格者でないZに一任したことは司法書士が従うべき行為規範に違反し、重大な過失である。②Zは偽造された本件登記済証を見過ごし、Cの登記意思確認を怠るなど業務上の注意義務を怠りXに損害を与えたと主張し、貸付金4000万円から配当金約22万円を差し引いた約3978万円及び弁護士費用を請求した。これに対しYは、①司法書士には補助者を使うことが認められており本件の各登記は補助者に任せうるものである。②本件登記済証には真正を疑うような不審な点はなく、また登記意思を確認する法的義務はないと主張した。

## 2 判決の要旨

裁判所は以下のように判示し、Xの請求を一部認容した。

(1) 司法書士法施行規則では、補助者を使うことが認められており、ZはYの事務所内ではベテランの地位にあったものであるから、YがZの能力を踏まえて本件の各登記をZに処理させたことは行為規範に違反す

るとは認められない。

- (2) 認定事実によれば、本件登記済証には抵当権設定者の住所に明白な誤記があり、被担保債権の範囲についても不自然な記載があったことが認められる。また、当日の朝必要書類がファックス送信されず不安を覚えたことやCの完済証明についてのAの言動を不審に思ったこと等の事情に照らすと、Zには本件登記済証が偽造であることを疑うに足りる事情があり、Zは本件登記済証の真否を確認すべき義務を怠った過失があると認められる。
- (3) 同様の理由で、ZにはCの登記意思を疑うに足りる事情があり、Cの登記意思を確認すべき義務を怠った過失があると認められる。
- (4) 認定事実によれば、Bと称する人物は替え玉であったと認められるが、Bの本人確認は名刺及び社員証でなされており、Bの印鑑証明書も用意されていたことなどからすれば、ZにB本人であるかどうかを疑うに足りる事情があったとは認められない。
- (5) 本件不動産を担保にして貸付を行ったXとすれば、Cへの債務返済状況やCの抹消意思確認も司法書士任せにせず、自ら調査確認すべきである。XはCへの債務返済状況についてはAの説明を軽信しており、また、本件のような複雑な登記を貸付予定日の前日に依頼し当日の朝必要書類をファックス送信しなかったのもXの事情によるものであり、これらを考慮するとXの過失割合は4割と認めるのが相当である。
- (6) 以上の次第で、YはXに生じた損害約3978万円の6割に相当する約2387万円について賠償責任がある。

### 3 まとめ

本件では、抵当権の抹消手続申請に際し、

司法書士事務所の職員に登記済証の真否、登記意思の確認を怠った過失があるとして、司法書士の不法行為責任が認められた。司法書士の義務等に関連しては、登記義務者の本人確認懈怠（東京地判 平16・8・6）、委任契約上の注意義務違反（大阪地判 平9・9・17）、書類調査点検義務の程度（東京地判 昭52・7・12）などの判例がある。