

대법원 2002. 9. 24 선고 2001다20103 판결 [소유권말소등기] [공2002.11.15.(166),2498]

판 시 사 항

- [1] 지적공부 소관청에 의한 지번, 지적 등의 확정절차 없이 1필의 토지의 일부에 대한 등기의 가부
- [2] 토지의 합병·분할에 의해 지적공부상의 표시가 달라진 경우 토지소유자가 경계확정절차를 거치지 아니하고서 자기 소유권을 주장할 수 있는지 여부(적극)
- [3] 1필지의 토지가 여러 필지로 분할되어 지적공부에 등록되었다가 그 지적공부가 모두 멸실된 후 지적공부 소관청이 멸실된 지적공부를 복구하면서 분할 전의 1필지의 토지로만 복구한 경우, 종전의 분할된 각 토지의 소유자는 그 소유인 종전의 분할된 토지의 경계를 지적공부상으로 분할할 수 있을 정도로 특정하여 분할 전 1필지의 토지의 일부분에 대해 소유권확인 또는 소유권이전등기의 말소를 구하는 소송을 제기할 수 있다고 본 사례
- [4] 진정한 소유자가 현재의 등기명의인을 상대로 그 등기의 말소를 구하는 외에 진정한 등기명의의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 직접 구하는 것도 허용되는지 여부(적극)

판 결 요 지

- [1] 한 필의 토지를 두 필 이상의 토지로 분할하여 등기를 하려면 먼저 지적공부 소관청에서 지적측량을 하고 그에 따라 필지마다 지번, 지목, 경계 또는 좌표와 면적이 정하여지고 지적공부에

등록이 되어야 비로소 등기가 가능한 것이므로, 판결에 첨부된 토지의 표시만으로 지적공부 소관청에서 이러한 절차의 시행이 불가능하다면, 그 토지가 합병된 것이어서 구 지번 표시에 의하여 각 토지를 구별할 수 있다고 하여도 지적공부 소관청에 의한 지번, 지적 등의 확정절차가 없는 이상 목적물이 특정되지 않았음에는 다른 차이가 없으므로, 그 구 지번을 표시하여 등기를 할 수는 없다.

[2] 토지의 합병·분할에 의하여 지적공부상의 표시가 달라지게 되었다 하더라도 합병·분할 전의 토지 자체가 없어지거나 그 토지에 대한 권리관계에 변동이 생기는 것이 아니므로, 토지소유자는 자기 소유 토지를 특정할 수 있는 한 지적공부상 구 지번의 경계를 복원하거나 경계확정의 소에 의한 경계확정절차를 거치지 않고서도 그 소유권을 주장하는 데에는 아무런 지장이 없다.

[3] 1필지의 토지가 여러 필지로 분할되어 지적공부에 등록되었다가 그 지적공부가 모두 멸실된 후 지적공부 소관청이 멸실된 지적공부를 복구하면서 분할 전의 1필지의 토지로만 복구한 경우, 종전의 분할된 각 토지의 소유자는 그 소유인 종전의 분할된 토지의 경계를 지적공부상으로 분할할 수 있을 정도로 특정하여 분할 전 1필지의 토지의 일부분에 대해 소유권확인 또는 소유권이전등기의 말소를 구하는 소송을 제기할 수 있다고 본 사례.

[4] 자기 또는 피상속인 명의로 소유권을 표상하는 등기가 되어 있었거나 법률에 의하여 소유권을 취득한 진정한 소유자가 그 등기명의를 회복하기 위한 방법으로 그 소유권에 기하여 현재의 등기명의인을 상대로 그 등기의 말소를 구하는 외에 진정한 등기명의를 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 직접 구하는 것도 허용된다.

참 조 조 문

[1] 지적법 제3조, 부동산등기법 제93조, 민법 제186조

[2] 부동산등기법 제15조, 제96조, 민법 제186조

[3] 지적법 제3조, 부동산등기법 제76조, 제93조, 민법 제186조

[4] 민법 제186조

참 조 판 례

[1] 대법원 1984. 3. 27. 선고 83다카1135, 1136 판결(1984,520), 대법원 1996. 7. 30. 선고 95다14794 판결(1988,189), 대법원 1997. 6. 24. 선고 97다2993 판결(1992,1037)

[2] 대법원 1988. 4. 12. 선고 87다카1810 판결(공1988, 168)

[4] 대법원 2001. 8. 21. 선고 2000다36484 판결(공1993하, 2098), 대법원 2001. 9. 20. 선고 99다37894 전원합의체 판결(공2000하, 1547)

따 릇 판 례

대법원 2017. 2. 21 선고 2016다225353 판결 , 대법원 2011. 11. 10 선고 2010다75648 판결 , 대법원 2009. 7. 9 선고 2008다56019,56026 판결 , 대법원 2005. 9. 29 선고 2003다40651 판결 , 대법원 2003. 3. 28 선고 2000다24856 판결 , 대법원 2003. 1. 10 선고 2002다41435 판결

전 문

【원고,피상고인】 김○우 외 5인

【피고,상고인】 강×한 외 1인

(소송대리인 법무법인 미래 담당변호사 박▼우 외 5인)

【원심판결】서울지법 200 1. 2. 14. 선고 99나87508 판결

주 문

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 피고들의 부담으로 한다.

이 유

상고이유를 본다.

1. 원심 판단의 요지

가. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채용 증거들에 의하여 다음과 같은 사실을 인정하였다.

원래 경기 장단군(현 파주시) 장단면 도라산리 산 3. 임야 7정 4단 3무는 망 이근직 명의로, 같은 리 산 4. 임야 6정 5단 2무는 이동훈 명의로 각 사정되었는데, 그 후 같은 리 산 3. 임야는 같은 리 산 3-1. 임야 6정 4단 3무(63,769㎡), 산 3-2., 산 3-3. 각 임야(2, 3을 합하여 9무), 산 3-4. 임야 6무, 산 3-5. 임야 8단 5무(8,430㎡) 등 5필지 임야로, 산 4. 임야는 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무(54,645㎡), 산 4-2. 임야 1정 1무(10,017㎡) 등 2필지 임야로 각 분할되고, 소유권이 이전되었다. 그리하여 1935. 12. 18.자 조선총독부관보에는, 같은 리 산 3-1., 같은 리 산 4. 임야가 보안림에 편입되었음을 고시하면서, 그 소유자가 성△태(원심판결의 '성●진'은 오기이다.)로 기재되어 있고, 1941년도 장단면 민유임야이용구분조사서에는, 같은 리 산 3-1. 임야 6정 3단 4무, 3-4. 임야 6무, 3-5. 임야 8단 5무, 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무, 4-2. 임야 1정 1무의 소유자가 성△태로 기재되어 있다.

그 후 같은 리 산 3-1. 임야 6정 4단 3무와 3-5. 임야 8단 5무, 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무는 심●길에게 양도되어 심●길이 소유권이전등기를 경료하고 있다가 1947. 5. 10. 김△삼에게 매도하였고, 김△삼은 같은 해 6. 11. 이들 임야에 관하여 서울지방심리원 장단등기소 접수

제743호로 소유권이전등기를 경료하였다.

그런데 6·25사변으로 장단등기소, 장단군청 및 장단면사무소에 비치되어 있던 지적공부와 등기부 등이 모두 소실되었고, 행정청은 1980. 10. 10.에 이르러 이 임야 소재지 일대 지적공부를 복구하면서, 사정 당시의 임야원도에 의하여 사정 당시대로 분할 전의 임야인 ○○시 ○○면 ○○리 산 3. 임야 73,686㎡, 같은 리 산 4. 임야 64,661㎡로 각 복구하였다.

그 후 성△태의 상속인인 성▼영이 1996. 9. 24. 국을 피고로 하여 서울지방법원 96가합67738호로 같은 리 산 3. 임야 73,686㎡와 같은 리 산 4. 임야 64,661㎡의 소유권이 성▼영 자신에게 있음을 확인하여 달라는 내용의 소유권확인청구 소송을 제기하고, 보안림 편입 당시의 관보, 민유임야이용구분조사서 등을 증거로 제출하여 1997. 4. 22. 승소판결을 받아 그에 기하여 이들 임야에 관하여 서울지방법원 의정부지원 파주등기소 1997. 7. 10. 접수 제31131호로 성▼영 자신의 단독소유로 각 소유권보존등기를 마쳤고, 그 후 이들 임야를 매도함으로써 같은 리 산 3. 임야에 관하여는 같은 등기소 1998. 6. 24. 접수 제26005호로 같은 해 4. 11. 매매를 원인으로 하여 피고 강×한 앞으로, 같은 리 산 4. 임야에 관하여는 같은 등기소 같은 날짜 접수 제26004호(원심판결의 '제26005호'는 오키이다.)로 같은 날짜 매매를 원인으로 하여 피고 강원중 앞으로 각 소유권이전등기가 경료되었다.

한편, 김△삼이 심○길로부터 매수하여 소유권이전등기를 마치고 소유하고 있던, 같은 리 산 3-1. 임야 및 같은 리 산 3-5. 임야는 원심판결 별지 도면 표시 1~13, 56, 57, 23~34, 85, 35~55, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 ①, ② 부분 7정 2단 8무(72,199㎡, 이하 이 부분 임야를 '제1 계쟁임야'라 한다)이고, 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무(54,645㎡)는 별지 도면 표시 55, 54, 53, 52, 51, 50, 49, 48, 71~84, 55의 각 점을 차례로 연결한 선내 ④ 부분(이하 이 부분 임야를 '제2 계쟁임야'라 한다)이며, 김△삼은 1994. 9. 24. 사망하여 그 자녀들인 원고들이 1/6 지분씩 공동상속하였다.

나. 원심은 이러한 사실관계에 기초하여, 피고들 명의의 소유권이전등기는 제1, 2 계쟁임야에 관한 한, 이미 소유권을 상실한 자로부터의 이전등기로 무효이고, 따라서 김△삼으로부터 제1, 2 계쟁임야에 대한 소유권을 1/6 지분씩 상속한 원고들은 소유권에 기한 방해배제청구권의 행사로서

현재의 등기명의인인 피고들에게 제1, 2 계쟁임야에 관하여 진정한 등기명의의 회복을 원인으로 하는 지분소유권이전등기절차의 이행을 직접 구할 수 있다고 판단하였다.

2. 이 법원의 판단

가. 상고이유 제2, 3점에 대하여

기록에 비추어 살펴보면, 원심이, 같은 리 산 3-1. 임야 6정 4단 3무와 3-5. 임야 8단 5무, 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무는 심●길에게 양도되어 심●길이 소유권이전등기를 경료하고 있다가 1947. 5. 10. 김△삼에게 매도하고, 이에 따라 김△삼이 같은 해 6. 11. 이들 임야에 관하여 서울지방심리원 장단등기소 접수 제743호로 소유권이전등기를 경료하였으며, 또 김△삼이 매수한 같은 리 산 3-1. 임야 및 같은 리 산 3-5. 임야가 원심판결 별지 도면 표시 1~13, 56, 57, 23~34, 85, 35~55, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 ①, ②부분 7정 2단 8무(72,199㎡)이고, 같은 리 산 4-1. 임야 5정 5단 1무(54,645㎡)는 별지 도면 표시 55, 54, 53, 52, 51, 50, 49, 48, 71~84, 55의 각 점을 차례로 연결한 선내 ④부분이라고 인정한 것은 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 채증법칙 위배나 심리미진으로 사실을 오인하거나, 토지의 특징에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 수 없다. 이 점을 탓하는 상고이유는 받아들이지 아니한다.

나. 상고이유 제1점에 대하여

한 필의 토지를 두 필 이상의 토지로 분할하여 등기를 하려면 먼저 지적공부 소관청에서 지적측량을 하고 그에 따라 필지마다 지번, 지목, 경계 또는 좌표와 면적이 정하여지고 지적공부에 등록이 되어야 비로소 등기가 가능한 것이므로, 판결에 첨부된 토지의 표시만으로 지적공부 소관청에서 이러한 절차의 시행이 불가능하다면, 그 토지가 합병된 것이어서 구 지번 표시에 의하여 각 토지를 구별할 수 있다고 하여도 지적공부 소관청에 의한 지번, 지적 등의 확정절차가 없는 이상 목적물이 특정되지 않았음에는 다른 차이가 없으므로, 그 구 지번을 표시하여 등기를 할 수는 없고(대법원 1984. 3. 27. 선고 83다카1135, 1136 판결, 1996. 7. 30. 선고 95다14794 판결 등 참조), 한편, 토지의 합병·분할에 의하여 지적공부상의 표시가 달라지게 되었다 하더라도 합병·분할 전의 토지 자체가 없어지거나 그 토지에 대한 권리관계에 변동이 생기는 것이 아니므로, 토지소유자는 자기 소유 토지를

특정할 수 있는 한 지적공부상 구 지번의 경계를 복원하거나 경계확정의 소에 의한 경계확정절차를 거치지 않고서도 그 소유권을 주장하는 데에는 아무런 지장이 없다(대법원 1988. 4. 12. 선고 87다카1810 판결 등 참조).

따라서 이 사건에서와 같이 1필지의 토지가 여러 필지로 분할되어 지적공부에 등록되었다가 그 지적공부가 모두 멸실된 후 지적공부 소관청이 멸실된 지적공부를 복구하면서 종전의 분할된 여러 필지의 토지로 복구하지 못하고 분할 전의 1필지의 토지로만 복구한 경우에도, 종전의 분할된 각 토지의 소유자는 지적공부가 복구된 분할 전 1필지의 토지 중 그 소유인 종전의 분할된 토지의 경계를 지적공부상으로 분할할 수 있을 정도로 특정하여, 분할 전 1필지의 토지의 일부분에 대해 소유권확인 또는 소유권이전등기의 말소를 구하는 소송을 제기하는 등으로 소유권을 주장·행사할 수 있다고 보아야 할 것이다.

이와 같은 전제 아래 원고들의 소유인 제1, 2 계쟁임야 부분이 각각 특정되었다고 판단한 원심의 조치에 토지의 특정에 관한 법리를 오해하여 법률상 존재하지 않는 토지에 대하여 소유권이전등기를 명한 위법이 있다고 할 수 없다.

이 점을 탓하는 상고이유도 받아들이지 아니한다.

다. 상고이유 제4점에 대하여

자기 또는 피상속인 명의로 소유권을 표상하는 등기가 되어 있었거나 법률에 의하여 소유권을 취득한 진정한 소유자가 그 등기명의를 회복하기 위한 방법으로 그 소유권에 기하여 현재의 등기명의를인 상대로 그 등기의 말소를 구하는 외에 진정한 등기명의를 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 직접 구하는 것도 허용된다(대법원 2001. 9. 20. 선고 99다37894 전원합의체 판결 등 참조).

이 사건의 경우, 같은 리 산 3-1., 3-5. 및 같은 리 산 4-1. 임야에 관하여 김△삼 명의의 소유권이전등기가 경료되었다가 그 등기부와 지적공부가 모두 멸실되고, 그 후 분할 전의 같은 리 산 3., 4. 임야로 지적공부가 복구되어 성▼영 명의의 소유권보존등기가 경료된 뒤 이에 기하여 피고들 명의의 소유권이전등기가 각 경료된 것으로서, 만일 같은 리 산 3-1., 3-5. 및 같은 리 산 4-1. 임야에 관하여 김△삼 명의의 소유권이전등기가 그대로 존속하고 있었다면, 어떤 사유로 같은 리 산 3., 4.

임야에 관하여 피고들 명의의 소유권이전등기가 경료되었다 하더라도 김△삼 명의의 그 소유권이전등기는 여전히 같은 리 산 3., 4. 임야 중 같은 리 산 3-1., 3-5. 및 같은 리 산 4-1. 임야 부분의 소유권을 표상하는 등기이고, 같은 리 산 3., 4. 임야 중 같은 리 산 3-1., 3-5. 및 같은 리 산 4-1. 임야 부분에 관하여 경료된 피고들 명의의 각 소유권이전등기는 명의인을 달리한 이중등기에 해당하고, 그 실체적 권리관계에 따라 원인 없는 무효의 등기이므로, 김△삼 또는 그 상속인 등 소유권자로서는 피고들 명의의 각 등기에 관하여 말소청구를 할 수 있음은 당연한바, 마찬가지로 위와 같이 김△삼 명의의 소유권이전등기가 멸실된 경우에는, 그 소유권에 기한 등기명의의 회복을 위하여 같은 리 산 3., 4. 임야 중 같은 리 산 3-1., 3-5. 및 같은 리 산 4-1. 임야 부분에 관하여 경료된 피고들 명의의 각 소유권이전등기의 말소청구는 물론, 진정등기명의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기청구를 할 수도 있는 것이다.

같은 취지의 원심 판단에 진정등기명의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기청구권에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 수 없다.

이 점을 탓하는 상고이유 또한 받아들이지 아니한다.

3. 그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들의 부담으로 하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 윤재식(재판장) 송진훈(주심) 변재승 이규홍