

대법원 2012. 5. 24 선고 2010다33392 판결 [소유권말소등기] [공2012하, 1103]

판 시 사 항

[1] 부동산에 관한 상속등기의 명의인에 상속을 포기한 공동상속인이 포함된 경우, 상속을 포기한 공동상속인이 참칭상속인에 해당한다고 단정할 수 있는지 여부(소극)

[2] 상속재산인 부동산에 대하여 상속을 포기한 공동상속인 甲 등의 명의로 상속지분에 따른 상속등기가 마쳐진 사안에서, 甲 명의의 상속지분에 관한 등기가 경료된 경위 등에 관한 구체적인 심리 없이 단지 甲 명의의 상속등기가 마쳐졌다는 사정만으로 그를 참칭상속인으로 본 원심판결에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례

판 결 요 지

[1] 상속회복청구의 상대방이 되는 참칭상속인이란 정당한 상속권이 없음에도 재산상속인인 것을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 자나 상속인이라고 참칭하여 상속재산의 전부 또는 일부를 점유하는 자를 가리키는 것으로서, 공동상속인의 한 사람이 다른 상속인의 상속권을 부정하고 자기만이 상속권이 있다고 참칭하여 상속재산인 부동산에 관하여 단독 명의로 소유권이전등기를 한 경우는 물론이고, 상속을 유효하게 포기한 공동상속인 중 한 사람이 그 사실을 숨기고 여전히 공동상속인의 지위에 남아 있는 것처럼 참칭하여 상속지분에 따른 소유권이전등기를 한 경우에도 참칭상속인에

해당할 수 있으나, 이러한 상속을 원인으로 하는 등기가 명의인의 의사에 기하지 않고 제3자에 의하여 상속 참칭의 의도와 무관하게 이루어진 것일 때에는 위 등기명의인을 상속회복청구의 소에서 말하는 참칭상속인이라고 할 수 없다. 그리고 수인의 상속인이 부동산을 공동으로 상속하는 경우 그와 같이 공동상속을 받은 사람 중 한 사람이 공유물의 보존행위로서 공동상속인 모두를 위하여 상속등기를 신청하는 것도 가능하므로, 부동산에 관한 상속등기의 명의인에 상속을 포기한 공동상속인이 포함되어 있다고 하더라도 상속을 포기한 공동상속인 명의의 지분등기가 그의 신청에 기한 것으로서 상속 참칭의 의도를 가지고 한 것이라고 쉽게 단정하여서는 아니 된다.

[2] 상속재산인 부동산에 대하여 상속을 포기한 공동상속인 甲 등의 명의로 상속지분에 따른 상속등기가 마쳐진 사안에서, 제반 사정에 비추어 甲 명의의 상속지분에 관한 등기가 그 의사에 따라 이루어졌다고 단정하기 어려운데도, 甲 명의의 상속지분에 관한 등기가 마쳐진 경위 등에 관한 구체적인 심리 없이 단지 甲 명의의 상속등기가 마쳐졌다는 사정만으로 그를 해당 지분에 관한 참칭상속인으로 본 원심판결에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례.

참 조 조 문

[1] 민법 제265조, 제999조, 제1006조

[2] 민법 제999조

재 판 경 과

대법원 2012. 5. 24 선고 2010다33392 판결

수원지방법원 2009. 9. 10 선고 2009가합11450 판결

참 조 판 례

[1] 대법원 1994. 3. 11. 선고 93다24490 판결(공1994상, 1171), 대법원 1997. 1. 21. 선고 96다4688 판결(공1997상, 604)

전 문

【원고, 피상고인】 원고 1 외 3인

(소송대리인 법무법인 진명 외 1인)

【피고, 상고인】 피고

(소송대리인 변호사 정♡조 외 4인)

【원심판결】 서울고등법원 2010. 4. 9. 선고 2009나97279 판결

주 문

원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)에 대하여 판단한다.

1.상고이유 제3점에 관하여

가. 기록에 의하면, 피고가 이 사건 소송 계속 중 소외 1이 상속을 포기하였다는 주장과는 별도로 소외 1이 이 사건 분할 전 부동산에 관한 자신의 지분을 피고에게 증여하였다는 주장을 하였다고 볼 수 없으므로, 원심이 이에 관한 판단을 하지 않는 것에 판단누락의 위법이 없다.

나. 공동상속재산은 상속인들의 공유이고, 또 부동산의 공유자 중 한 사람은 그 공유물에 대한 보존행위로서 그 공유물에 관한 원인 무효의 등기 전부의 말소를 구할 수 있다(대법원 1996. 2. 9. 선고 94다61649 판결 참조).

위 법리에 비추어 보면, 원심이 원고들은 이 사건 부동산에 관한 소외 1의 1/11 지분 중 피고의 상속분을 제외한 나머지의 말소를 구할 수 있다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 공유물의 보존행위에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

2. 상고이유 제4점에 관하여

기록에 의하면, 원고들이 제1심 및 원심에서 변호사 소외 2에게 적법하게 소송대리를 위임하였음을 알 수 있으므로, 원심이 변호사 소외 2를 원고들의 소송대리인으로 인정한 것은 정당하고, 거기에 소송대리권의 수여에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

3. 원고들의 이 사건 소가 상속회복청구의 소에 해당한다는 상고이유에 관하여

상속회복청구의 상대방이 되는 참칭상속인이라 함은 정당한 상속권이 없음에도 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 자나 상속인이라고 참칭하여 상속재산의 전부 또는 일부를 점유하고 있는 자를 가리키는데, 소유권이전등기에 의하여 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖추었는지는 권리관계를 외부에 공시하는 등기부의 기재에 의하여 판단하여야 하므로, 비록 등기의 기초가 된 보증서 및 확인서에 취득원인이 상속으로 기재되어 있다 하더라도 등기부상 등기원인이 매매로 기재된 이상 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖추었다고 볼 수 없다(대법원 1997. 1. 21. 선고 96다4688 판결 참조).

위 법리에 비추어 보면, 이 사건 부동산에 관한 등기부에 이 사건 소유권이전등기의 등기원인이 1980.5.21. 매매로 기재된 이상, 위 부동산에 관한 소외 1의 지분 중 피고의 상속분을 제외한 나머지

지분의 말소를 청구하는 원고들의 이 사건 소는 상속회복청구의 소에 해당하지 아니한다.

이와 다른 전제에서 원심판결을 탓하는 상고이유 주장은 받아들일 수 없다.

4. 상고이유 제2점에 관하여

가. 상속회복청구의 상대방이 되는 참칭상속인이라 함은 정당한 상속권이 없음에도 재산상속인인 것을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 자나 상속인이라고 참칭하여 상속재산의 전부 또는 일부를 점유하는 자를 가리키는 것으로서, 공동상속인의 한 사람이 다른 상속인의 상속권을 부정하고 자기만이 상속권이 있다고 참칭하여 상속재산인 부동산에 관하여 단독 명의로 소유권이전등기를 한 경우는 물론이고, 상속을 유효하게 포기한 공동상속인 중 한 사람이 그 사실을 숨기고 여전히 공동상속인의 지위에 남아 있는 것처럼 참칭하여 그 상속지분에 따른 소유권이전등기를 한 경우에도 참칭상속인에 해당할 수 있으나, 이러한 상속을 원인으로 하는 등기가 그 명의인의 의사에 기하지 않고 제3자에 의하여 상속 참칭의 의도와 무관하게 이루어진 것일 때에는 위 등기명의인을 상속회복청구의 소에서 말하는 참칭상속인이라고 할 수 없다(대법원 1994. 3. 11. 선고 93다24490 판결, 대법원 1997. 1. 21. 선고 96다4688 판결 등 참조). 그리고 수인의 상속인이 부동산을 공동으로 상속하는 경우 그와 같이 공동상속을 받은 사람 중 한 사람이 공유물의 보존행위로서 공동상속인 모두를 위하여 상속등기를 신청하는 것도 가능하므로, 부동산에 관한 상속등기의 명의인데 상속을 포기한 공동상속인이 포함되어 있다고 하더라도 그 상속을 포기한 공동상속인 명의의 지분등기가 그의 신청에 기한 것으로서 상속 참칭의 의도를 가지고 한 것이라고 쉽게 단정하여서는 아니 된다.

나. 원심판결의 이유에 의하면, 원심은 소외 1 등이 1965.2.경과 1965.3.경 서울가정법원에 소외 3의 상속재산에 대한 상속포기신고서를 제출하고 위 법원이 이를 수리한 사실, 이 사건 분할 전 부동산에 대하여 상속을 포기한 소외 1 등의 명의로 각 상속지분에 따라 상속등기가 마쳐진 사실 등을 인정한 다음, 소외 3의 상속재산에 대한 상속을 포기함으로써 처음부터 상속인이 아닌 자가 된 소외 1이 그 명의로 상속등기를 하였으므로 참칭상속인에 해당한다고 판단하였음을 알 수 있으나, 이러한 원심의 판단은 위에서 본 법리에 비추어 그대로 수긍하기 어렵다.

즉 원심이 인정한 사실관계에 의하더라도, 소외 1 등은 1964.12.9. 서울가정법원 64느1445호로 피상속인 소외 3에 대한 상속포기 신고기간을 1965.3.11.까지로 연장받은 다음, 소외 1이 1965.2.15. 서울가정법원 65느45호로 친족회원 선임 및 친족회 소집 재판을 받아 1965.2.23.경 친족회를 소집하여 소외 3의 미성년 자녀인 소외 4, 소외 5에 대한 상속포기를 의결하고 그에 따라 소외 4, 소외 5의 법정대리인으로서 1965.3.9. 상속포기 신고를 하였으며, 소외 1, 소외 6, 소외 7도 1965.2.경 서울가정법원 65느101호로 소외 3에 대한 상속포기신고서를 제출하여 그 신고가 수리된 바 있고, 아울러 소외 1이 생전에 그 자녀인 소외 5에게 선산이 있는 이 사건 분할 전 부동산은 자녀들에게 분할상속되면 안된다고 하면서 피고의 단독 명의로 소유하라고 말하였다는 것이니, 이러한 사실관계에 비추어 보면 소외 1이 이 사건 분할 전 부동산을 피고에게 단독으로 귀속시킬 의사를 갖고 있었음은 분명하다고 할 것이다.

그러한 소외 1이 1973.5.22.경에 이르러 특별한 사유 없이 종전의 의사를 반복하여 자신이 적극적으로 주도한 상속포기의 효력을 부정하고 공동상속인으로서 상속권을 주장할 의도로 위 부동산에 관하여 상속등기를 마친다는 것은 매우 이례적이라고 하지 않을 수 없고, 따라서 위 상속등기가 이루어진 경위나 그 신청인 등을 구체적으로 살펴보지 아니하고서는 단지 위 부동산에 소외 1 명의의 상속지분을 포함하는 공동상속의 등기가 마쳐졌다는 사정만으로 위 소외 1 명의의 상속지분에 관한 등기가 그의 의사에 의하여 이루어졌다고 단정하기는 어렵다.

따라서 원심으로서 이 사건 분할 전 부동산에 소외 1 명의의 상속지분에 관한 등기가 경료된 경위 등을 구체적으로 심리하여 과연 위 상속등기가 실제 소외 1의 의사에 의하여 된 것인지를 따져보았어야 할 것임에도 이러한 사정에 관한 심리에 나아가지 아니한 채 단지 위 부동산에 소외 1 명의의 상속등기가 마쳐졌다는 사정만으로 그를 해당 지분에 관한 참칭상속인으로 보았으니, 이러한 원심의 판단에는 참칭상속인에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있고, 이를 지적하는 상고이유 주장에는 정당한 이유가 있다.

5. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대하여 판단할 필요 없이 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고 이

부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 김능환(재판장) 안대희 이인복(주심) 박병대