

대법원 2015. 1. 29 선고 2014다49425 판결 [원인무효에인한소유권말소등기]

[원인무효에인한소유권말소등기]

판 시 사 항

[1] 공동상속인 중 1인이 피상속인과 체결하였다는 매매 등 효력 없는 계약을 원인으로 공동상속한 부동산 전부에 관하여 소유권이전등기를 마친 경우, 다른 공동상속인이 등기명의인의 상속분을 제외한 나머지 공유지분 전부에 관하여 소유권이전등기의 말소등기절차 이행을 구할 수 있는지 여부(적극)

[2] 공유자 1인의 보존권 행사 결과가 다른 공유자의 이해와 충돌되는 경우, 보존권 행사를 공유물의 보존행위로 볼 수 있는지 여부(소극)

참 조 조 문

[1] 민법 제265조, 제1006조 [2] 민법 제265조

참 조 판 례

[1] 대법원 1982. 3. 9. 선고 81다464 판결(공1982, 427)대법원 1988. 2. 23. 선고 87다카961 판결(공1988, 580)

[2] 대법원 1995. 4. 7. 선고 93다54736 판결(공1995하, 1810)대법원 2008. 12. 11. 선고 2006다83932 판결

전 문

【원고, 피상고인】 원고

(소송대리인 변호사 최▲섭)

【피고, 상고인】 피고

(소송대리인 변호사 변◇범)

【원심판결】 창원지법 2014. 6. 17. 선고 2013나7190 판결

주 문

원심판결 중 원심판결 주문 제1의 가항 기재 각 부동산 중 각 84/833 지분과 제1의 나항 기재 부동산 중 1,648,416/24,618,482 지분에 관한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 창원지방법원 합의부에 환송한다. 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 증여계약의 효력에 관한 상고이유 주장에 대하여

기록에 비추어 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유로 치매로 인하여 망 소외 1에게 의사능력이 없어서 이 사건 증여계약이 무효라고 판단한 것은 정당하고, 거기에 처분문서의 진정성립에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

2. 공유물의 보존행위 법리에 관한 상고이유 주장에 대하여

가. 원심은, 피고가 망 소외 1로부터 이 사건 증여계약을 원인으로 주문 제1의 가항 기재 각 부동산 중 각 21/119 지분과 제1의 나항 기재 부동산 중 412,104/3,516,926 지분을 이전받은 사실, 원고와 피고 및 소외 2, 3, 4, 5(이하 위 4인을 ‘소외 2 등’이라고 한다)는 자녀로서, 소외 6, 7, 8(이하 3인을 ‘대습상속인들’이라고 한다)는 자인 망 정천식의 대습상속인으로서 2011. 3. 19. 사망한 망 소외 1의 공동상속인인 사실 등을 인정한 다음, 원고는 피고를 상대로 자신의 상속분뿐만 아니라 소외 2 등과 대습상속인들의 각 상속분에 대하여도 공유물의 보존행위로서 원인 무효인 등기의 말소를 구할 수 있다고 판단하였다.

나. 부동산의 공유자 중 1인은 당해 부동산에 관하여 무효의 소유권이전등기가 경료되어 있는 경우에 민법 제265조 단서에서 정하는 공유물에 관한 보존행위로서 자신의 공유지분을 넘어서 그 무효인 등기 전부의 말소를 청구할 수 있다. 따라서 공동상속에 의하여 여러 사람의 공유로 된 부동산에 관하여 공동상속인 중 1인이 피상속인과의 사이에 행하여졌다는 매매 등 효력 없는 계약을 원인으로 하여 공유물 전부에 관하여 소유권이전등기를 경료한 경우에도, 다른 상속인은 공유물에 관한 보존행위로서 등기명의인의 상속분을 제외한 나머지 공유지분 전부에 관하여 그 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 것을 청구할 수 있다(대법원 1982. 3. 9. 선고 81다464 판결, 대법원 1988. 2. 23. 선고 87다카961 판결 등 참조).

한편 공유물의 보존행위는 공유물의 멸실·훼손을 방지하고 그 현상을 유지하기 위하여 하는 사실적 법률적 행위로서 이러한 공유물의 보존행위를 각 공유자가 단독으로 할 수 있도록 한 취지는 그

보존행위가 긴급을 요하는 경우가 많고 다른 공유자에게도 이익이 되는 것이 보통이기 때문이므로, 어느 공유자가 보존권을 행사하는 때에 그 행사의 결과가 다른 공유자의 이해와 충돌될 때에는 그 행사는 보존행위로 될 수 없다고 보아야 한다(대법원 1995. 4. 7. 선고 93다54736 판결, 대법원 2008. 12. 11. 선고 2006다83932 판결 참조).

다. 기록에 의하면, 소외 4와 소외 5는 수사기관에서, 소외 2는 이 사건 제1심법정에서 각 망 소외 1이 제사를 지내는 피고에게 정상적인 절차에 의해서 그의 유효한 의사에 따라 이 사건 증여를 한 것이라는 취지로 피고의 주장에 부합하는 진술·증언을 한 사실, 소외 2 등은 제1심법원에 위와 같은 취지의 내용이 기재된 탄원서 및 준비서면을 제출하여 피고 명의의 지분이전등기에 이의가 없다는 입장을 밝힌 사실을 알 수 있고, 이와 달리 대습상속인들에 대해서는 그 입장을 알 수 있는 자료가 보이지 아니한다.

위 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 대습상속인들의 상속분에 관하여는 원고가 공유물의 보존행위로 그 말소를 청구할 수 있다고 할 것이나, 소외 2 등의 위와 같은 태도가 망 소외 1로부터 증여받은 것이라는 피고의 주장이 받아들여지지 않는 경우에도 자신들은 이를 인정하거나 자신들의 상속분을 피고에게 새롭게 증여하여 그 현상을 유지하겠다는 취지라면, 원고가 위 망인 소유지분 중 소외 2 등의 각 상속분에 해당하는 부분까지 말소를 구하는 것은 소외 2 등의 이해와 충돌되어 공유물의 보존행위로 될 수 없다.

그렇다면 원심으로서의 소외 2 등의 진의가 무엇인지를 따져보아 원고가 소외 2 등의 상속분인 원심판결 주문 제1의 가항 기재 각 부동산 중 각 84/833($21/119 \times 4/7$) 지분과 제1의 나항 기재 부동산 중 1,648,416/24,618,482($412,104/3,516,926 \times 4/7$) 지분에 대하여도 아울러 말소를 구하는 것이 공유물의 보존행위에 해당하는지 여부를 심리하였어야 할 것이다. 그럼에도 불구하고 원심은 이에 이르지 아니한 채 위 상속분에 관해서도 원고가 등기의 말소를 청구할 수 있다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심판단에는 공유물의 보존행위에 관한 법리를 오해하고 심리를 다하지 아니하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있고, 이 부분 상고이유 주장은 위와 같은 범위 내에서 이유 있다.

한편 상고이유에서 지적하고 있는 대법원 2010. 1. 14. 선고 2009다67429 판결은 공유자의 지분이 등기부에 표시된 공유부동산에 관하여 자신의 지분이 침해되지 아니한 공유자가 원인 없이 마쳐진 다른 공유자의 소유지분에 관한 이전등기의 말소를 구하는 경우에 대한 것으로 이 사건과 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 원심판결 주문 제1의 가항 기재 각 부동산 중 각 84/833 지분과 제1의 나항 기재 부동산 중 1,648,416/24,618,482 지분에 관한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 나머지 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 권순일(재판장) 민일영 박보영(주심) 김신