

청주지방법원 2021. 10. 20 선고 2020가합13776 판결 [소유권이전등기말소 등]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 세림

담당변호사 서동주

피고1. B

소송대리인 법무법인 해인

담당변호사 정영석

2. C

3. D

변론 종결2021. 9. 8.

판결 선고2021. 10. 20.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고 C는 피고 B에게 별지 목록 순번 2, 3, 4, 8 기재 각 부동산에 관하여 청주지방법원 2020. 3. 30. 접수 제44185호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 별지 목록 순번 9 기재

부동산에 관하여 청주지방법원 2020. 4. 14. 접수 제50255호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하며, 피고 D은 피고 B에게 별지 목록 순번 1, 5, 6, 7 기재 각 부동산에 관하여 청주지방법원 2020. 3. 31. 접수 제44727호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 B는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라고 하며, 특정할 필요가 있을 경우에는 순번에 따라 이 사건 제○부동산'이라 한다)에 관하여 1998. 1. 1. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고와 피고의 증조할아버지인 E(1938. 11. 13. 사망)는 큰아들 F, 둘째 아들 G을 두었고, F은 H와 혼인하였으나 E의 사망 이전에 행방불명되었다. G은 큰아들 I, 둘째 아들 J을 두었는데, I은 1950년경 사망하였고, G은 1951. 3. 9. 사망하였다. 피고 B는 I의 아들이고, 원고는 J의 아들이다.

나. 이 사건 각 부동산에 관한 구 토지대장에 의하면, E가 이 사건 각 부동산을 사정받았다.

다. H는 1941. 9. 3.1) 이 사건 각 부동산에 관한 소유권보존등기를 마쳤다.

라. 피고 B는 1990. 12. 20. 이 사건 제1, 6 내지 9, 12 부동산에 관하여 1961. 10. 13.자 재산상속을 원인으로 한, 1971. 7. 15. 이 사건 제2 내지 5, 10, 11 부동산에 관하여 1948. 12. 15.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

마. 피고 B는 2020. 3. 30. 피고 C에게 이 사건 제2, 3, 4, 8 부동산에 관하여 각 2020. 3. 27.자 매매를 원인으로 한, 2020. 3. 31. 피고 D에게 이 사건 제1, 5, 6, 7 부동산에 관하여 2020. 3. 27.자 매매를 원인으로 한, 2020. 4. 14. 피고 C에게 이 사건 제9 부동산에 관하여 2020. 3. 27.자 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 있는 것은 모두 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

가. E는 사망 전 실종된 첫째 아들 F을 대신하여 둘째 아들인 G에게 이 사건 각 부동산을 증여하였고, H 역시 위 증여에 동의하였으며, G은 그 무렵부터 이 사건 각 부동산을 점유하였다. G이 사망하자 원고의 아버지 J은 이 사건 각 부동산에 관한 점유를 승계하였고, J이 사망하자 원고가 상속인으로서 이 사건 각 부동산에 관한 점유를 계속하였다.

나. G은 일자 불상경부터 사망시인 1951. 3. 9.까지, J은 G의 사망 이후부터 사망시인 1969. 7. 13.까지, 원고는 그 이후부터는 현재까지 이 사건 각 부동산을 소유의 의사로 평온·공연하게 점유하였다. 이 사건 제1 내지 9 부동산에 관한 소유권 변동이 있었으나 이는 아래에서 보는 바와 같이 반사회적 법률행위로서 무효이므로 원고는 점유개시 이후 임의의 시점인 1978. 1. 1.을 점유개시의 기산일로 삼을 수 있으므로, 원고는 피고에게 이 사건 각 토지에 관하여 1998. 1. 1.자 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐줄 의무가 있다.

다. 피고 B는 이 사건 각 부동산에 관한 원고의 점유취득시효가 완성된 사실을 알면서도 이 사건 제2, 3, 4, 8, 9 부동산을 피고 C에게, 이 사건 제1, 5, 6, 7 부동산을 피고 D에 매도하여 소유권이전등기를 마쳐주는 불법행위를 저질렀고, 피고 C, D은 위와 같은 피고 B의 불법행위에 적극 가담하였으므로, 피고들 사이의 위 매매계약은 반사회적 법률행위로서 무효이다. 따라서 원고는 피고 B의 채권자로서 피고 C에게 이 사건 제2, 3, 4, 8, 9 부동산에 관하여, 피고 D에게 이 사건 제1, 5, 6, 7 부동산에 관해 마쳐진 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 구하고, 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 1998. 1. 1.자 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 구한다.

3. 판단

가. 취득시효를 주장하는 자는 그 점유사실을 증명하여야 하는데(대법원 1996. 9. 24. 선고 96다11334 판결 등 참조), 여기에서 점유라고 함은 물건이 사회통념상 어떤 사람의 사실적 지배에 속한다고 보이는 객관적 관계에 있는 것을 말하고, 이때 사실적 지배는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하는 것에 국한하는 것이 아니라 물건과 사람과의 시간적, 공간적 관계와 본권관계, 타인 지배의 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 할 것이지만(대법원 1992. 11. 10. 선고 92다37710 판결 참조), 그러한 사실적 지배에 속하는 객관적 관계가 있다고 하기 위해서는 적어도 타인의 간섭을 배제하는 면이 있어야 한다(대법원 2008. 3. 27.자

2007마1602 결정, 대법원 2015. 1. 29. 선고 2013다84971 판결 등 참조).

나. 원고의 주장과 같이 G, J, 원고 순으로 이 사건 토지를 20년 이상 점유하였는지 보건대, 앞서 든 증거들과 갑 제7 내지 10호증, 을가 제2, 5호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고의 위와 같은 주장 사실을 인정하기 부족하며 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이 사건 각 부동산에 관한 원고의 취득시효 주장은 이유 없다.

① 원고는 E가 생전에 G에게 이 사건 각 부동산을 증여하였고 H는 위 증여에 동의하였다고 주장하나 이를 인정할 만한 객관적인 자료가 전혀 없고, 오히려 H는 1941. 9. 3. 이 사건 각 부동산에 관한 소유권보존등기를 마침으로써 위 부동산에 관한 소유관계를 분명히 하였다.

② 원고는 G이 E의 재산상속인으로서 이 사건 각 부동산을 상속하였고, G, J, 원고가 순차로 분묘수호와 제사 주재자로서 선조들의 분묘가 설치된 이 사건 각 부동산을 점유·관리하였다는 취지의 주장도 한다(2021. 7. 8.자 준비서면 참조). 그러나 구 관습법에 의하면²⁾, 1938. 11. 13. E의 사망으로 인하여 E의 기혼장남 F의 배우자인 H가 E의 재산을 단독으로 상속하였고, 이후 I이 사후양자로 입양됨에 따라 I이 E의 재산을 단독으로 상속하였으며, 1950년경 I의 사망으로 인하여 원고가 위 재산을 단독으로 상속하였을 뿐, G, J 및 원고가 E의 재산을 상속할 수는 없다. 원고의 주장과 같이 G, J, 원고가 E의 재산상속인으로서 이 사건 각 부동산을 점유·사용하였다고 볼 수 없다.

③ 원고는, J이 이 사건 각 부동산에서 농사를 지으며 비료를 구매하고, 농지세를 납부하였으며, K조합비 등을 납부하였고, L이 사망한 이후 원고가 이 사건 각 부동산에서 농사를 짓고 세금을 납부하는 방법으로 이 사건 각 부동산을 점유·관리하였다는 취지의 주장도 하나, 원고가 제출한 각 고지서 및 영수증에는 관련 부동산의 지번 등이 기재되어 있지 않아 위와 같은 주장사실을 인정하기 부족하고, 달리 위와 같은 사실을 인정할 만한 객관적인 자료가 존재하지 않는다. 또한, G이 사망한 1969. 7. 13.경 만 9세에 불과하였던 원고(M생)가 그 무렵부터 이 사건 각 부동산에 관한 G의 점유를 승계하여 이 사건 각 부동산을 사실적으로 지배하여 왔다고 보기도 어렵다.

다. 따라서 G, J, 원고 순으로 이 사건 각 부동산을 20년 이상 점유하였음을 전제로 한 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다[설사 G, J, 원고가 이 사건 각 부동산을 20년 이상 점유하였다고

보더라도, G이 1963. 4. 30. 청주지방법원으로부터 피고 B에 대한 후견인 선임결정을 받았던 점에다가 위에서 본 바와 같은 재산상속 관계, 이 사건 각 부동산에 관한 공부상 소유관계 등을 보태어 보면 G, J은 소유의 의사 없이 이 사건 각 부동산을 점유하였다고 봄이 타당하고, G, J으로부터 순차 이 사건 부동산에 관한 점유를 승계하였다고 주장하는 원고 역시 G, J과 다른 권원에 의하여 점유를 개시한 것이 아닌 이상 소유의 의사로 이 사건 각 부동산을 점유하였다고 볼 수 없다].

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사도형석

판사조경진

판사조수민

별지

- 1) 이 사건 제1 내지 5, 10, 11 부동산의 폐쇄등기부에는 그 등기일이 '1931. 9. 3.'로 기재되어 있으나, 그 접수번호, 분할관계 등을 고려하여 보면 '1941. 9. 3.'의 오기로 봄이 타당하다.
- 2) 호주가 민법 시행(1960. 1. 1.) 전에 사망한 경우 호주상속에 관하여는 구 관습에 의하여야 하는바, 구 관습에 의하면 호주 사망시 호주상속인은 적출자인 장남이 원칙적으로 호주상속을 하여야 하며, 기혼장남이 호주상속개시 전에 직계비속남자 없이 호주보다도 먼저 사망한 경우에는 호주의 가에 2남 이하의 자손이 있더라도 그들은 호주상속할 수 없고, 그 가에 있는 망 호주의 직계존속, 배우자 또는 직계비속인 여자의 존비 순서에 따라 사망한 호주 또는 장남의 사후양자 선정이 있을 때까지 일시 호주상속을 하는 것이 우리의 관습이었다(호적선례 제200406-4호).