

청주지방법원 2023. 6. 9 선고 2023가단606 판결 [소유권이전등기말소]

전 문

원 고 A

피 고 B

소송대리인 변호사 안병근

변 론 종 결 2023. 5. 12.

판 결 선 고 2023. 6. 9.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 청주시 상당구 C 대 1,184㎡에 관해 청주지방법원 등기소 2013. 2. 7. 접수 제15511호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. D과 피고 사이에 1999. 8. 28. ‘청주시 상당구 C 대 1,276㎡, 청주시 상당구 E 대지 및 그 지상주택을 피고에게 유증하고, 유언집행자를 F로 한다. 증인 및 유언집행자들이 민법 제1072조에 규정된 금치산자, 한정치산자 등에 해당하는 자가 아님은 각 증인들의 본적지에 전화로 확인하였다’는 내용의 공정증서가 증인 F, G의 참여 하에 작성되었다(이하 위 공정증서에 담긴 유증을 편의상 ‘이 사건 유증’이라 한다).

나. D은 2012. 12. 17.경 사망하였고(이하 ‘망인’이라 한다), 원고와 피고는 망인의 자녀들이다.

다. 망인 명의로 소유권이전등기가 마쳐져있던 청주시 상당구 H동(이하 ‘H동’이라고만 한다) C 대 1,276㎡ 중 일부가 I, J로 각 분할되었고, 남은 청주시 상당구 C 대 1,262㎡에 관해 2013. 2. 7. 유증을 원인으로 하여 피고 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌으며, 이후 위 부동산 중 일부가 K, L로 각 분할되어 현재는 C 대 1,184㎡(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)가 피고 명의로 남아 있다(이하 편의상 피고 명의로 남아있는 위 소유권이전등기를 ‘이 사건 소유권이전등기’라 한다).

라. 한편 이 사건 부동산에 ‘2002. 12. 17.자 매매예약’을 원인으로 하여 2002. 12. 17. M의 소유권이전청구권가등기(이하 ‘이 사건 가등기’라 한다)가 마쳐져있다 2013. 2. 7. 말소되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장

이 사건 유증 이후 망인이 M에게 위 유증과 상호 모순되는 이 사건 가등기를 마쳐주었고, 증인 F는 원고와 채권채무 관계가 있어 포괄적 이해관계인에 해당하며, 유언공증 절차상 중요한 사항인 신원조회를 전화로 확인한 것은 절차적 정당성을 결여한 행위에 해당한다. 결국 이러한 이유 때문에 이 사건 유증은 무효이고, 피고는 참칭상속인이므로, 이 사건 소유권이전등기는 말소되어야 한다.

나. 판단

살피건대, 을 제1, 2호증의 각 기재, 갑 제7, 8호증의 각 일부 기재 및 변론 전체의 취지에 의해 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비춰보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 유증이 무효라고 보기

부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

① 민법 제1109조는 ‘유언 후의 생전행위가 유언과 저촉되는 경우에는 그 저촉된 부분의 전유언은 이를 철회한 것으로 본다’고 규정한다. 그런데 이 사건 등기가 이뤄진 2013. 2. 7. 가등기권자인 M이 가등기설정의 원인이 된 매매예약을 해제하고 이 사건 가등기를 말소한 점, 만약 이 사건 가등기가 말소되지 않았다고 하여 피고가 이 사건 부동산을 취득할 수 없는 것이 아니라 가등기의 제한이 있는 부동산을 취득하게 되는 점에 비춰보면, 단순히 매매예약에 따른 가등기가 설정된 것만을 가지고 이를 ‘유언과 저촉되는 생전행위’라고 볼 수는 없다.

② 민법 제1072조는 ‘유언으로 이익을 받을 사람은 유언에 참여하는 증인이 되지 못하고, 공정증서에 의한 유언의 경우 공증인법에 따른 결격자는 증인이 되지 못한다’고 규정하고 있다.

원고와 F 사이에 1999. 10. 1. “원고가 F에게 5천만 원 채무를 부담하고, 위 돈을 1999. 10. 5.까지 변제하며, 미변제시 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급한다”는 내용의 공정증서가 작성되기는 하였으나, 위 공정증서상의 채무자는 피고가 아니라 원고이므로 망인의 재산이 피고에게 유증되는 것은 채무자인 원고에게 귀속될 수 있는 상속대상 재산이 전부 피고에게 가는 결과를 낳게 되어 오히려 F에게 불리하다(F의 입장에서 보면 반대로 망인의 재산이 원고에게 유증되는 것이 유리하다).

따라서 F는 민법 제1072조에서 규정한 ‘유언으로 이익을 받을 사람’에 해당하지 않고, 공증인법 제33조 제3항 제4호의 ‘촉탁사항에 관하여 이해관계가 있는 사람’이라고 보기도 어렵다.

③ 행정안전부예규 제242호로 만들어진 신원조회 업무처리지침에 따르면 신원조회시 ‘팩스신청, 팩스회보가 원칙’이기는 하나 ‘이는 조회회보기간의 단축을 위한 것’이므로 전화로 신원조회 회보를 받는 것이 위법하다고 단정하기 어려울 뿐 아니라, 위 지침이 2009. 7. 1. 만들어진 이상 그 이전에 이뤄진 이 사건 공증을 무효로 만든다고 볼 수도 없다.

3. 결 론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김룡