

서울중앙지방법원 2016. 6. 23 선고 2015가합579614 판결 [소유권이전등기말소등기절차이행
청구]

전 문

원고A

담당변호사 B1)

피고1. 선정당사자 C

2. D

3. E

4. F

5. G

변론 종결2016. 6. 13.

판결 선고2016. 6. 23.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 법무법인 케이씨엘이 부담한다.

N

청 구 취 지

원고에게, ① 선정자 H은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여

서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 18. 접수 제29858호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록

제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 18. 접수 제29858호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하고, ② 선정자 I은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 4. 접수 제27432호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 4. 접수 제27432호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하며, ③ 피고 D은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 2 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2008. 9. 12. 접수 제57011호로 마친 소유권이전등기, 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 14. 접수 제28858호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 14. 접수 제28858호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하고, ④ 피고 E은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 14. 접수 제28859호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2010. 6. 14. 접수 제28859호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하며, ⑤ 선정자 J은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 16. 접수 제65361호로 마친 소유권이전등기청구권가등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 16. 접수 제65361호로 마친 소유권이전등기청구권가등기의 각 말소등기절차를 이행하고, ⑥ 피고 C은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 16. 접수 제65359호로 마친 소유권이전등기청구권가등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 16. 접수 제65359호로 마친 소유권이전등기청구권가등기의 각 말소등기절차를 이행하며, ⑦ 피고 F은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 40.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 26. 접수 제67275호로 마친 소유권이전등기청구권가등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 26. 접수 제67275호로 마친

소유권이전등기청구권가등기의 각 말소등기절차를 이행하고, ⑧ 피고 G은 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 196분의 38.8 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 26. 접수 제67277호로 마친 소유권이전등기청구권가등기 및 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2015. 11. 26. 접수 제67277호로 마친 소유권이전등기청구권가등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 이 사건 소장에 기재된 청구원인의 요지

원고는 5명의 자녀를 두었는데, 피고 H이 장남, 피고 I이 장녀, 피고 D이 차남, K이 차녀, 피고 E이 삼남이다. 원고는 2010. 6. 18. 피고 H에게, 2010. 5. 31. 피고 I에게, 2008. 9. 12. 피고 D에게, 2010. 6. 11. 피고 E에게 각 청구취지 기재와 같은 각 부동산을 증여하고, 소유권이전등기를 마쳐주면서, "증여자가 생존시에는 증여자가 증여 물건에서 발생하는 수입을 사용하고, 수증자는 증여 물건을 사용·수익하지 않는다. 증여 물건에 대한 세금은 수증자가 부담한다. 수증자는 자식으로서 부모에 대한 부양의 의무(추후 임대료 수입이 없을 시 각 기존 임대료 수입에 해당하는 금액의 5분의 1에 해당하는 금액을 지급)를 다한다. 수증자는 증여 물건에 대한 매매, 저당권설정, 가등기 설정 등 일체의 법률행위를 하지 않는다. 증여자는 수증자가 위와 같은 사항을 하나라도 위반할 경우 증여물에 대한 증여를 취소하고, 수증자는 증여자에게 증여물을 환원하기로 한다"는 등 내용의 약정을 하였다. 그런데 피고 H, I, D, E이 위 증여받은 각 부동산에 관하여 각 자신의 배우자인 피고 J, C, F, G에게 2015. 11. 16. 또는 2015. 11. 25. 각 증여계약을 원인으로 하는 가등기를 마쳐주었고, 이는 위 증여계약에서 정한 증여 취소사유에 해당한다. 원고가 이 사건 소제기 이전에 내용증명을 통하여 또는 이 사건 소장 송달로 위 증여계약을 취소하였으므로, 피고들은 청구취지 기재와 같이 각 부동산에 관한 각 소유권이전등기, 가등기를 말소할 의무가 있다.

2. 본안 전 항변에 관한 판단

피고들은, 이 사건 소는 현재 원고를 모시고 있는 딸인 K의 주도하에 진행되고 있는 것으로서, 원고는 L생으로 노령인데다가, 이 사건 소를 제기할 당시 우울증, 급격한 기억력 감퇴, 치매 등 노인성 정신 질환으로 인하여 사고 및 인지능력이 저하되어 있어 소송대리권을 위임할 의사능력이 없었으므로, 원고 소송대리인 법무법인 케이씨엘에 의하여 제기된 이 사건 소는 부적법하므로 각하되어야 한다고 주장한다.

살피건대, 의사능력이란 자신의 행위의 의미나 결과를 정상적인 인식력과 예기력을 바탕으로 합리적으로 판단할 수 있는 정신적 능력 내지는 지능을 말하는 것으로서, 소송위임에 관한 의사능력의 유무는 구체적인 사정에 따라 개별적으로 판단되어야 하고 특히 어떤 법률행위가 그 일상적인 의미만을 이해하여서는 알기 어려운 특별한 의미나 효과가 부여되어 있는 경우 의사능력이 인정되기 위하여는 그 행위의 일상적인 의미뿐만 아니라 법률적인 의미나 효과에 대하여도 이해할 수 있을 것을 요한다(대법원 2006. 9. 22. 선고 2006다29358 판결 참조).

원고 본인신문결과에 의하면 원고가 사건위임계약서의 내용, 이 사건 소장에 기재된 분쟁의 내용에 관한 질문에 관하여 대답을 제대로 하지 못하였고, 이 사건 소송에서 무엇이 문제되고 있는지, 무엇을 다투고 있는지, 이 사건 소를 왜 제기한 것인지에 관하여 여러 차례 반복하여 질문을 받자 반복하여 '나는 여기 온 것만 알고, 그런 것은 모른다'라고 답하고, 본인신문 당시 법정에 있던 K를 가리키며 '나에게 물어보는 것이 답답하면 저기 앉아 있는 딸에게 물어보라'라고 답한 것을 알 수 있다. 위와 같은 원고 본인신문결과에 을가 제1, 2호증 각 기재에 의하여 알 수 있는 원고가 2012년부터 혈관성 치매라는 진단을 받고 약물을 투여받아 온 점 등의 사정과 변론 전체의 취지를 종합하여 보면 원고가 사건위임계약서(갑 제20호증)에 직접 서명하였다고 하더라도 그 서명 당시 원고는 소송 위임의 의미나 그 결과를 합리적으로 판단할 수 있는 정신적 능력을 가지고 있지 않았던 것으로 보이고, 이 사건 소송을 위임할 정도의 의사능력이 없었던 것으로 판단된다. 따라서 원고 소송대리인에게는 적법한 소송대리권이 있다고 볼 수 없고, 원고 소송대리인이 제기한 이 사건 소는 부적법하다[그리고 설령 이 사건 소가 적법하다고 하더라도, 원고가 증여를 하면서 한 약정은 원고가 살아있는 동안에는 위 증여에도 불구하고 그 부동산으로부터 나오는 수익을 원고가 계속하여 받는다는 것이 주요한 내용이고, 수증자가 임의로 그 부동산을 매매하거나 저당권이나 가등기를 설정하는 등 처분하는 경우

증여를 취소할 수 있다는 약정은 원고가 생전에 부동산으로부터 계속 수익을 얻는 것을 보장하기 위해 수증자가 부동산을 처분하지 못하게 하려는 목적으로 한 것으로 보이는데, 위와 같은 약정을 한 동기와 경위, 약정을 통해 달성하려는 목적, 당사자의 의사 등을 종합하여 볼 때 피고 D, E, 선정자 H, I이 각 그 배우자에게 가등기를 경료하여 준 것은 위 약정에서 말하는 증여 취소 사유에 해당하는 처분행위로 볼 수 없으므로, 원고의 주장은 이유 없다].

3. 결론

그렇다면 이 사건 소는 소송대리권 없는 자에 의하여 제기된 것으로서 부적법하므로 이를 각하하고, 소송비용의 부담에 관하여는 민사소송법 제108조, 제107조 제2항, 제1항을 적용하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김영학

판사이진희

판사김선희

별지

1) 이 사건 변론종결 후인 2016. 6. 15. 사임하였다.