

대구지방법원 의성지원 2021. 8. 18 선고 2020가단331 판결 [건물등철거 및 토지인도]

재판경과

대구지방법원 2022. 6. 29 선고 2021나321024 판결

대구지방법원 의성지원 2021. 8. 18 선고 2020가단331 판결

전문

원 고 A

피 고 B

소송대리인 변호사 배진덕

변 론 종 결 2021. 7. 7.

판 결 선 고 2021. 8. 18.

주문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청구 취지

피고는 원고에게 별지1 목록 기재 각 부동산 중 별지2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로

연결한 선내 (ㄱ) 부분 지상 세멘트브록조 78㎡의 무허가 단층 불법건축물을 철거하고, 위 토지 78㎡를 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고(장남)와 피고(삼남), C(차남), D, E, F, G은 H와 I의 자녀들이고, I은 2005. 5. 17.

사망하였으며, H(이하 ‘망인’이라 한다)는 2011. 12. 6. 사망하였다.

나. 망인은 사망할 당시 별지1 목록 기재 각 토지(이하 ‘이 사건 각 토지’라 한다)를 소유하고 있었는데, 2012. 6. 5. 이 사건 각 토지에 관하여 원고 단독 명의로 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌다.

다. 현재 이 사건 각 토지 중 별지2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ) 부분 지상에는 피고가 신축한 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)이 존재하고 있다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 을 제1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

피고는 원고의 허락 없이 원고 소유의 이 사건 각 토지 지상에 이 사건 건물을 신축함으로써 원고의 소유권을 방해하고 있으므로, 이 사건 건물을 철거하고 그 점유 부분을 원고에게 인도할 의무가 있다.

나. 피고

원고와 피고, C, D, E, F, G 사이에 원고가 이 사건 각 토지를 단독으로 상속하기로 하는 내용의 상속재산분할협약이 이루어진 적이 없고 다만 피고와 D, E, F, G(이하 통칭하여 ‘피고 등’이라 한다)은 C이 망인 명의의 은행계좌에서 예금을 인출하기 위해 인감도장과 인감증명서가 필요하다고 하여

이를 교부하였을 뿐인데, 원고와 C이 임의로 이 사건 각 토지에 관한 상속재산분할협의서(갑 제5호증 4~5면, 이하 '이 사건 협의서'라 한다)를 작성하여 원고 단독 명의의 소유권이전등기까지 마쳤는바, 위 등기는 원인무효이고 이 사건 각 토지는 원고와 피고, C, D, E, F, G의 공유에 속한다고 할 것이므로, 이 사건 각 토지가 원고의 단독 소유임을 전제로 한 이 사건 청구는 이유 없다.

3. 판단

가. 부동산 등기부상 소유권이전등기가 마쳐져 있는 이상 그 절차 및 원인이 정당한 것이라는 추정을 받게 되고, 그 절차 및 원인의 부당을 주장하는 당사자에게 이를 입증할 책임이 있는 것이나, 등기절차가 적법하게 진행되지 않은 것으로 볼 만한 의심스러운 사정이 있음이 입증된 경우에는 그 추정력이 깨어진다. 그리고 문서에 날인된 작성명의인의 인영이 그의 인장에 의하여 현출된 것이라면 특별한 사정이 없는 한 그 인영의 진정성립, 즉 날인행위가 작성명의인의 의사에 기한 것임이 사실상 추정되고, 일단 인영의 진정성립이 추정되면 그 문서 전체의 진정성립이 추정되나, 위와 같은 추정은 날인행위가 작성명의인 이외의 자에 의하여 이루어진 것임이 밝혀진 경우에는 깨어지는 것으로, 문서제출자는 그 날인행위가 작성명의인으로 부터 위임받은 정당한 권원에 의한 것이라는 사실까지 증명할 책임이 있다(대법원 2011. 12. 8. 선고 2010다91947 판결 참조).

나. 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 이 사건 협의서에 피고 등의 각 인감도장이 날인된 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로 특별한 사정이 없는 한 그 각 인영은 피고 등의 의사에 의하여 현출된 것으로 사실상 추정된다고 할 것이나, 을 제6호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 위 각 인감도장을 피고 등이 아닌 C 또는 C이 방문한 법무사 사무소의 직원이 C으로부터 이를 건네받아 날인한 사실을 인정할 수 있으므로 이 사건 협의서가 피고 등의 진정한 의사에 기하여 작성되었다는 추정은 깨어지게 되고, 원고로서는 위 날인행위가 피고 등으로부터 위임받은 정당한 권원에 의한 것이라는 사실을 증명할 책임을 진다고 할 것인데, 을 제6호증의 기재에 의하더라도 C이 피고 등으로부터 이 사건 각 토지를 원고가 단독으로 상속한다는 점에 관하여 명시적인 동의 내지 승낙을 받은 사실이 없었다는 것이고, 피고 등이 C에게 인감도장과 인감증명서를 교부하였다는 사실만으로는 피고 등이 C에게 원고가 이 사건 각 토지를 단독으로 상속하는 것으로 기재되어 있는 이 사건 협의서에 인감을 날인할 권한까지 부여하였다고 인정하기에 부족하며 달리 이를 인정할 만한

증거가 없으므로, 결국 이 사건 협의서 중 피고 등의 명의 부분은 그 진정성립을 인정할 수 없다.

3) 한편, 상속재산의 협의분할은 공동상속인 간의 일종의 계약으로서 공동상속인 전원이 참여하여야 하고 일부 상속인만으로 한 협의분할은 무효이므로(대법원 1995. 4. 7. 선고 93다54736 판결 등 참조), 피고 등이 참여하지 않은 상속재산분할협의 전체가 무효여서 결국 이 사건 각 토지에 관한 원고 명의의 소유권이전등기는 그 등기원인이 무효인 경우에 해당하여 등기의 적법추정이 깨어졌다고 할 것이다.

4) 따라서 이 사건 각 토지는 원고의 단독 소유에 속하는 것이 아니라 망인의 공동상속인인 원고와 피고, C, D, E, F, G이 각 그 상속지분인 1/7 비율로 공유하고 있다고 할 것이므로, 원고가 이 사건 각 토지를 단독으로 상속하였음을 전제로 한 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다[설령 원고의 청구를 자신의 지분권에 기초한 공유물의 보존행위로 선행하더라도, 공유물의 소수지분권자가 다른 공유자와 협의 없이 공유물의 전부 또는 일부를 독점적으로 점유·사용하고 있는 경우 다른 소수지분권자가 공유물의 보존행위로서 공유물의 인도를 청구할 수는 없으므로(대법원 2020. 5. 21. 선고 2018다287522 전원합의체 판결 참조), 위와 같은 결론에는 아무런 영향이 없다].

4. 결론

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

판사 박기범

[별지1]

목 록

1. 경북 의성군 J 전 1,739㎡
2. 경북 의성군 K 대 579㎡ 끝.

[별지2]

감 정 도

토지소재	경상북도 의성군 ,
------	--

방위




