

대구지방법원 2015. 11. 26 선고 2015나7631(본소), 2015나7648(반소) 판결 [건물철거 및
토지인도 · 소유권이전등기]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

1. A
2. B
3. C

피고(반소원고), 항소인

D

변론 종결 2015. 11. 5.

판결 선고 2015. 11. 26.

제 1 심판결 대구지방법원 김천지원 2015. 5. 13. 선고 2013가단5387(본소),
2015가단249(반소) 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고(반소원고)가 부담한다.
3. 제1심 판결 주문 제2항은 당심에서의 청구취지 감축에 따라 다음과 같이
변경되었다.피고(반소원고)는 원고(반소피고)들에게, 1/15 지분에 관하여 김천시 E 대 374㎡ 지상
혼합벽돌조 세멘기와 주택 61.74㎡를 철거하고, 위 토지 374㎡를 인도하라.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)들에게 1/15 지분에 관하여 김천시 E 대 374㎡ 지상 혼합벽돌조 세멘기와 주택 61.74㎡를 철거하고, 위 토지 374㎡를 인도하라(원고들이 당심에 이르러 금전지급에 관한 청구를 취하함으로써 청구취지가 감축되었다).

나. 반소

피고에게, 김천시 E 대 374㎡ 중 원고 A은 3/7지분, 원고 B, 원고 C은 각 2/7지분에 관하여 2011.

12. 31. 취득시효완성을 원인으로 한 지분이전등기절차를 이행하라. 선택적으로, F에게, 김천시 E 대 374㎡ 중 원고 A은 3/7지분, 원고 B, 원고 C은 각 2/7지분에 관하여 대구지방법원 김천지원 2006.

12. 21. 접수 제39482호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 본소청구를 기각한다. 피고에게, 김천시 E 대 374㎡중 원고 A은 3/7지분, 원고 B, 원고 C은 각 2/7지분에 관하여 2011. 12. 31. 취득시

효완성을 원인으로 한 지분이전등기절차를 이행하라. 선택적으로, F에게, 김천시 E대 374㎡ 중 원고 A은 3/7지분, 원고 B, 원고 C은 각 2/7지분에 관하여 대구지방법원 김천지원 2006. 12. 21. 접수 제39482호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

본소, 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 망 G은 김천시 E 대 374㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 관하여 대구지방법원김천지원 1937.

9. 2. 접수 제11970호로 1937. 8. 31.자 매매를 원인으로 한 소유권이 전등기를 마쳤다.

나. 망 G은 1952. 10. 19. 사망하였고, 당시 재산상속인으로는 처인 망 H과 딸 F이 있었다.

다. 망 G의 제적등본에는 망 J이 1954. 10. 5. 망 G의 사후양자로 입적되었고, 그 이전인 1952. 9. 20. 사망한 것으로 등재되어 있다(사후양자에 관한 신고는 호주인 J의 형 I이 1954. 10. 5. 하였고, 그 이후인 1954. 10. 19. 동거인 H이 사망신고를 한 것으로 기재되어 있다).

라. 망 I은 1978년경 이 사건 토지에 혼합벽돌조 세멘기와 주택 61.74㎡(이하 '이 사건 건물'이라 한다)를 신축한 후 그 무렵부터 이 사건 건물에서 거주하였다.

마. 망 I은 1983. 1. 2. 사망하였고, 처인 망 K(2001. 5. 4. 사망), 자녀들인 망 L(2007. 1. 31. 사망), 망 M(1994. 9. 23. 사망), 피고, N, 망 O(1985. 3. 25. 사망), P, Q가 그 재산을 상속하였다.

바. 망 J의 아들인 망 R은 이 사건 토지에 관하여 대구지방법원 김천지원 2006. 12.21. 접수 제39482호로 1952. 10. 19.자 호주상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

사. 망 R은 2011. 12. 13. 사망하였고, 처인 원고 A과 자녀들인 원고 B, C이 그 재산을 상속하였다.

아. 피고는 2013. 5. 23.부터 이 사건 건물에서 거주하여 오고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 17호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함), 을 제1 내지 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고들의 주장

1) 원고들은 망 R으로부터 이 사건 토지를 상속받은 이 사건 토지의 소유자들인바, 피고는 망 I으로부터 이 사건 건물 중 1/15 지분을 상속받아 2013. 5. 23.부터 이 사건 건물에 거주하면서 이 사건 토지를 무단으로 점유·사용하고 있으므로, 원고들은 피고를 상대로 1/15 지분에 관한 이 사건 건물의 철거와 이 사건 토지의 인도를 구한다

2) 이 사건 토지에 관하여 망 R 명의로 마쳐진 소유권이전등기는 J의 상속과정을 거치지 않은 채 경료된 것이고, 호적부에 J의 사망일이 사실과 다르게 등재되어 있기는 하나, 이는 결과적으로 망 G, 망 J, 망 R 명의로 순차로 이어진 적법한 상속관계에 기초한 것이어서 실체관계에 부합하는 유효한 등기이다.

3) 피고는 무단으로 이 사건 토지 위에 이 사건 건물을 신축한 망 I의 점유를 승계한 것에 불과하여 피고의 점유는 타주점유에 해당하므로, 취득시효에 관한 피고의 주장은 부당하다.

나. 피고의 주장

1) 망 J은 1952. 9. 20. 이미 사망하였음에도, 호적부상 사망 후인 1954. 10. 5. 망 G의 사후양자로 입양된 것으로 등재되어 있기 때문에 위 입양은 무효이고, 따라서 망 R이 망 G, 망 J을 거쳐 호주상속을 받았음을 원인으로 하여 경로된 이 사건 토지에 관한 R 명의의 소유권이전등기 또한 원인무효에 해당하므로, 원고들이 R로부터 이 사건 토지를 상속받았음을 전제로 하는 원고들의 청구에 응할 수 없다.

2) 망 I은 망 G이 1952. 10. 19. 사망한 후 망 H로부터 이 사건 토지를 증여받은 후 1978년경 이 사건 건물을 신축하고 이 사건 건물에 거주하여 왔으며, 1983. 1. 2. 사망하기 직전 망 K에게 이 사건 토지 및 건물을 증여하였고, 망 K은 생전에 이 사건 토지 및 건물을 피고에게 증여하였는데, 이후 피고가 이 사건 토지 및 건물을 망 R, S을 통하여 관리하다가 2011년 초순경부터 이를 직접 점유·관리하여 왔다. 피고가 위와 같이 망 I, 망 K의 점유를 승계하여 이 사건 토지를 계속 점유하여 옴으로써 이 사건 토지에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었다.

3) 따라서 피고는 원고들을 상대로 반소로서, 원고들의 상속지분별로 이 사건 토지에 관하여 2011. 12. 31. 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 구한다. 또한 선택적으로, R이 진정한 호주상속인이 아닐 경우 이 사건 토지는 망 G의 딸인 F이 상속을 받은 것이 되므로, 취득시효완성을 원인으로 한 F에 대한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여, F을 대위하여 원고들의 상속지분별로 이 사건 토지에 관하여 망 R 명의로 경로된 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 것을 구한다.

3. 판단

가. 이 사건 토지의 상속관계

원고들은, 망 J이 망 G의 사후양자로서 적법하게 이 사건 토지를 상속받았고, 이후 망 R이 망

G으로부터 이 사건 토지를 상속받은 후, 다시 원고들이 이 사건 토지를 상속받았음을 전제로 이 사건 본소청구를 하고 있고, 이에 대하여 피고는 망 J이 망 G의 적법한 사후양자가 아니라고 주장하므로, 먼저 이에 관하여 본다.

1960. 1. 1. 민법이 시행되기 전에 개시된 상속에 따른 법률관계는 그 당시의 관습에 의하여야 한다. 한편, 호적의 기재는 특별한 사정이 없는 한 진실에 부합하는 것으로 추정되고, 다만 그 기재에 반하는 증거가 있거나 그 기재가 진실이 아니라고 볼 만한 특별한 사정이 있는 때에 그 추정을 번복할 수 있다(대법원 1994. 6. 10. 선고 94다1883 판결 등 참조).

살피건대, 망 G의 제적등본에 망 J이 1954. 10. 5. 망 G의 사후양자로 입적되었고, 망 J의 사망일이 위 사후양자 입적에 앞선 1952. 9. 20.로 등재되어 있음은 앞서 본 바와 같다.

그러나 위 인정사실 및 갑 제6, 17호증, 을 제3호증의 각 기재, 당심 증인 F의 증언에 변론 전체의 취지를 더하면 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 위 사후양자 입적후인 1954. 10. 19. 망 J의 사망신고가 접수되었고, 그 신고인은 양모인 H인 점, ② 망G의 딸 F은 망 J과 어릴 때부터 함께 생활하였고, 망 G이 사망한 후 양자인 망 J이 사망하였다고 증언한 점, ③ W생인 위 F은 망 G이 사망할 때인 1952. 9. 20. 만 18세였으므로, 양자인 망 J에 관한 기억이 뚜렷하였을 것으로 보이고, J의 양자입적이 무효일 경우 이 사건 토지를 상속받게 되는 위 F이 위와 같은 양자관계에 관하여 허위 진술을 할 이유도 없는 점, ④ H은 1980. 12. 20. 김천시 E에서 사망하였는데, 호주 R이 1981. 1. 31. H의 사망신고를 한 것으로 보아 망 G의 가계가 망 J의 양자입적을 통해이어진 것이 분명하다고 보이는 점 등에 비추어 보면, 위와 같은 제적등본의 기재에도 불구하고, 망 G이 아들을 낳지 못한 채 사망하자 당시 관습에 따라 J의 호주인 형 I 과 양모인 H이 협의하여 망 J을 망 G의 사후양자로 세웠고, 그로부터 얼마 지나지 않아 망 J이 사망하였다고 봄이 상당하므로, 이로써 망 J의 사망일자에 관한 호적부의 기재는 그 추정이 번복되었다고 할 것이다.

따라서 이 사건 토지에 관하여 망 R 명의로 경로된 소유권이전등기의 원인으로 기재되어 있는 '1952. 10. 19.자 호주상속'은 그 취득원인이 사실과 다르다고 할 것이 나, 결과적으로 이는 망 G, 망 J, 망 R으로 이어지는 이 사건 토지의 상속관계에 들어맞는 것이어서 실체관계에 부합하는 유효한 등기에 해당한다고 할 것이므로, 원고들은 망 R으로부터 이 사건 토지를 적법하게 상속받았다고 할 것이다.

나. 본소 청구원인에 대한 판단

앞서 본 바와 같이 원고들은 망 R으로부터 이 사건 토지를 상속받은 소유자라고 할 것이므로, 이 사건 건물에 관한 1/15 지분을 상속받고, 이 사건 토지를 점유하고 있는 피고는 소유권에 기한 방해배제청구권을 행사하는 원고들에게, 1/15 지분에 관하여 이 사건 건물을 철거하고, 이 사건 토지를 인도할 의무가 있다.

다. 피고의 항변 및 반소 청구원인에 대한 판단

망 I 이 1978년경 이 사건 토지에 이 사건 건물을 신축한 후 거주하여 오다가 1983. 1. 2. 사망하였고, 그 딸인 피고가 이 사건 건물 중 1/15 지분을 상속받은 후 2013. 5. 23.부터 이 사건 건물에서 거주하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, K이 망의 사망 후 이 사건 건물에서 거주하다가 사망한 사실은 원고들도 명백히 다투지 않고 있다.

그러나 위 인정사실 및 갑 제2호증, 갑 제16호증의 1, 2의 각 기재, 당심 증인 F의 증언에 변론 전체의 취지를 더하면 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 망 I은 위 사후양자 입적에 관한 신고를 한 망 J의 형이므로, 망 G의 소유인 이 사건 토지가 망 J, R에게 상속된 것을 알고 있었을 것인 점, ② 망 I 이 이 사건 건물을 신축할 당시 아들 O을 통해 망 R의 동의를 받은 것으로 보이는 점, ③ 이 사건 토지에 인접한 김천시 U지상에는 망 I 이 거주하던 건물이 있었는데, 망 I 이 이 사건 건물을 신축하면서도 이를 별도의 건축물대장에 등재하지 않고, 실제 현황과 달리 김천시 U 지상 건물에 관한 변동사항으로만 신고한 점, ④ 망 R은 2006. 12. 21. 이 사건 토지에 관하여 자신 명의의 소유권이전등기를 경료한 후, 2011. 12. 8. 채무자 망 R, 근저당권자 V, 채권최고액 2,000만 원으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐주었는데, 피고 또는 망 I의 다른 상속인들이 위 소유권이전등기와 담보권설정에 관하여 항의하는 등의 조치를 취한 적은 없는 점 등에 비추어 보면, 망 I 및 그 이후에 점유를 하여 온 망 K, 피고의 이 사건 토지에 관한 점유는 소유자가 따로 있음을 알고 있는 상태에서 이루어진 점유라고 할 것이어서 그 점유권원의 성질상 타주점유에 해당한다고 봄이 상당하고, 이로써 자주점유의 추정은 깨어졌다고 할 것이므로, 망 I 등의 점유가 자주점유에 해당함을 전제로 한

피고의 취득시효완성에 관한 주장은 이유 없다¹⁾).

따라서 취득시효 완성을 근거로 내세우고 있는 피고의 본소에 관한 항변 및 지분이전등기절차의 이행을 구하는 반소 청구원인에 관한 주장은 이유 없고, 선택적으로 F을 대위하여 소유권이전등기의 말소를 구하는 부분의 반소는 그 대위원인이 인정될 수 없어 당사자적격이 없으므로 부적법하다고 할 것이다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 본소청구는 이유 있어 이를 인용하고, 피고의 반소 중 채권자대위권에 기하여 말소등기절차의 이행을 구하는 부분은 부적법하므로 이를 각하하고, 선택적으로 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 반소청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하되, 제1심 판결 주문 제2항은 당심에서 이루어진 원고들의 청구감축에 따라 금전의 지급을 명하는 부분이 실효되어 주문 제3항과 같이 변경되었으므로 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김기현, 판사 배지호, 판사 김선희

1) 피고는 이 사건 반소를 제기할 당시에는 '망 I이 망 J으로부터 이 사건 토지를 증여받았다'고 주장하다가, 1심 4차 변론기일에 서 진술한 2015. 3. 27.자 준비서면에서는 '망 J은 이 사건 토지에 관한 적법한 소유권자가 아니었고, 망 I은 망 H로부터 이 사건 토지를 증여받았다'고 주장하는 등 점유권원에 대한 주장에도 일관성이 없다.