

의정부지방법원 2017. 10. 20 선고 2016가단102474 판결 [소유권이전등기말소등기청구]

전 문

원고A

피고B

변론 종결 2017. 9. 8.

판결 선고 2017. 10. 20.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 전라북도 고창군 C 임야 32,836㎡에 관하여 전주지방법원 고창등기소 1991. 6.

1. 접수 제7960호로 마친 1991. 3. 29. 증여를 원인으로 한 원고 지분전부이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. D, E, F은 1964년경1) 전라북도 고창군 C 임야 36,539m²(1983.경 일부가 분할되어 나가면적이 32,836m²로 됨. 이하 같은 번지 임야 32,836m²를 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 1952. 5. 6.자 매매를 원인으로 공유로 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 이 사건 부동산 중 F의 지분에 관하여 1991. 3. 29. 원고 앞으로 1977. 5. 25.자 협의분할에 의한 재산상속(이하 '이 사건 협의분할'이라 한다)을 원인으로 지분이전등기(이하 '원고 명의 등기'라 한다)가 마쳐졌고, 1991. 6. 11. 피고 앞으로 1991. 3. 29.자 증여를 원인으로 지분이전등기(이하 '이 사건 지분이전등기'라 한다)가 마쳐졌다.2) 다. F은 1977. 5. 25.(다만, 원고의 주장으로는 실제 사망일이 1974. 1. 3.인데, 신고가 늦게 되었다고 함) 상속인으로 G, 원고, H, I, J, K, L을 남기고 사망하였고, 이 사건 협의분할이 이루어진 1991년 당시 K(M생), L(N생)은 미성년자였다.

【인정 근거】갑 제1, 2호증, 갑 제4호증의 1, 2의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장에 대한 판단

가. 원고의 주장

이 사건 지분이전등기는 피고가 증여계약을 무단으로 위조하여 부정한 방법으로 경료한 것일 뿐 아니라, 미성년자인 K, L의 특별대리인선임결정도 없이, 원고의 어머니와 형제들의 의사와 무관하게 이루어져 무효인 이 사건 협의분할을 원인으로 경료된 원고 명의 등기에 터잡아 이루어진 것으로서 원인무효이므로, 피고는 원고에게 이 사건 지분이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 법리

원고가 피고에 대하여 피고 명의로 마쳐진 소유권보존등기의 말소를 구하려면 먼저 원고에게 그 말소를 청구할 수 있는 권원이 있음을 적극적으로 주장·증명하여야 하며, 만일 원고에게 이러한 권원이 있음이 인정되지 않는다면 설사 피고 명의의 소유권보존등기가 말소되어야 할 무효의 등기라고 하더라도 원고의 청구를 인용할 수 없다 할 것인바, 부동산의 공유자의 1인은 당해 부동산에 관하여 제3자 명의로 원인무효의 소유권이전등기가 경료되어 있는 경우 공유물에 관한 보존행위로서 제3자에 대하여 그 등기 전부의 말소를 구할 수 있으나, 공유자가 다른 공유자의 지분권을 대외적으로 주장하는 것을 공유물의 멸실·훼손을 방지하고 공유물의 현상을 유지하는 사실적·법률적 행위인 공유물의 보존행위에 속한다고 할 수 없으므로, 자신의 소유지분을 침해하는 지분 범위를 초과하는

부분에 대하여 공유물에 관한 보존행위로서 무효라고 주장하면서 그 부분 등기의 말소를 구할 수는 없다(대법원 2010. 1. 14. 선고 2009다67429 판결 참조).

다. 판단

이 사건 지분이전등기가 위조되어 무효인 증여계약을 원인으로 하여 마쳐졌다는 원고의 주장에 대하여 보건대, 위 주장에 부합하는 갑 제3호증의 1 내지 6의 각 기재는 믿기 어렵고, 갑 제5호증의 1, 갑 제6호증의 1 내지 3의 각 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 을 제2호증의 2(등기권리증서. 이는 감정인 Q의 인영감정결과, 변론 전체의 취지에 의하여 원고 이름 다음의 인영이 원고의 인장에 의한 것임이 인정되므로 문서 전체의 진정성립이 추정됨)의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 지분이전등기는 원고의 의사에 기하여 마쳐진 사실이 인정된다.

따라서 이 사건 지분이전등기 중 원고의 상속지분에 관한 부분은 원인무효의 등기라고 볼 수 없다. 그리고 위 법리에 의하면, 이 사건 지분이전등기 중 원고를 제외한 F의 다른 상속인들의 상속지분에 관하여 원고가 그 등기의 말소를 구하는 것은, 원고가 다른 공유자의 지분권을 대외적으로 주장하는 것으로서 공유물의 보존행위에 속한다고 볼 수 없으므로, 그 부분 등기의 말소를 구할 수도 없다.3) 그러므로 원고의 위 주장은 이유 없다.

3. 결론

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

판사마성영

1) 갑 제2호증(폐쇄등기부등본)에 등기한 날짜가 10. 15.인지, 10. 25.인지, 12. 15.인지 그 기재만으로 알아보기 어려움.

2) 이 사건 부동산 중 D의 지분에 관하여도 1991. 3. 29. 피고 앞으로 1987. 8. 10.자 협의분할에 의한 재산상속을 원인으로 지분이전등기가 마쳐졌고, E의 지분에 관하여도 1991. 3. 29. O 앞으로 1987. 1. 26.자 협의분할에 의한 재산상속을 원인으로, 1991. 6. 11. 피고 앞으로 1991. 3. 29.자

증여를 원인으로 차례로 지분이전등기가 마쳐졌다.

D는 원고와 피고의 할아버지이고, E는 D의 둘째 아들, F은 D의 넷째 아들이다. 원고는 F의 장남이고, 피고는 D의 장남인 P의 장남이다. E는 1987. 1. 26. 사망하였고, D는 1987. 8. 10. 사망하였다.

3) 상속재산인 부동산에 관하여 공동상속인 중 1인 명의로 소유권이전등기가 경료된 경우, 그 등기가 상속을 원인으로 경료된 것이라면 등기명의인의 의사와 무관하게 경료된 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 등기명의인은 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 사람으로서 참칭상속인에 해당한다. 따라서 공동상속인 중 1인이 협의분할에 의한 상속을 원인으로 하여 상속부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 경우에 그 협의분할이 다른 공동상속인의 동의 없이 이루어진 것으로 무효라는 이유로 다른 공동상속인이 그 등기의 말소를 청구하는 소 역시 상속회복청구의 소에 해당하고(대법원 2011. 3. 10. 선고 2007다17482 판결 참조), 상속회복청구권은 그 침해를 안 날부터 3년, 상속이 개시된 날부터 10년을 경과하면 소멸한다(2002. 1. 14. 법률 제6591호로 개정되기 전의 민법 제999조 제2항).

따라서 F의 다른 상속인들이 원고 명의 등기에 터잡은 이 사건 지분이전등기의 말소를 구한다 해도, 원고 명의 등기가 원고의 의사와 무관하게 마쳐졌다고 인정되지 않는 한, 그러한 소는 제척기간의 경과로 부적법하다.