

대구지방법원 포항지원 2016. 11. 15 선고 2015가단305946 판결 [소유권이전등기말소 등 청구의 소]

재판경과

대구지방법원 2017. 7. 26 선고 2016나313852 판결

대구지방법원 포항지원 2016. 11. 15 선고 2015가단305946 판결

전문

원고A

피고B

피고(선정당사자)C

변론 종결 2016. 10. 11.

판결 선고 2016. 11. 15.

주문

1. 원고의 피고 B에 대한 소 중 예비적 청구 부분을 각하한다.
2. 원고의 피고 B에 대한 주위적 청구를 기각한다.
3. 원고의 피고(선정당사자) 및 선정자들에 대한 예비적 청구를 기각한다.
4. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주위적 청구취지 : 피고 B은 원고에게 별지 목록 기재 각 토지(이하 '이 사건 각 토지'라 한다)에 관하여 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

예비적 청구취지 : 피고 B은 피고(선정당사자) 및 선정자들에게, 별지 목록 제1항 기재 토지(이하 '이 사건 1 토지'라 한다)에 관하여 대구지방법원 포항지원 1970. 6. 19. 접수 제10176호로 마친 소유권이전등기의, 별지 목록 제2항 기재 토지(이하 '이 사건 2 토지'라 한다)에 관하여 대구지방법원 포항지원 1970. 11. 7. 접수 제23803호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

피고(선정당사자) 및 선정자들은 원고에게 이 사건 각 토지에 관하여 1996. 9. 1. 시효취득을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하라(2016. 9. 27. 청구취지 및 청구원인 변경신청서상의 변경된 청구취지에는 '피고 C'으로 기재되어 있으나, '피고(선정당사자) 및 선정자들'의 오기로 보인다).

이 유

1. 인정사실

가. 이 사건 각 토지에 관하여

- 1) 망 D는 1941. 10. 10.경 망 E에게 이 사건 2 토지를 매도하고, 1944. 4. 7.경 망 E에게 이 사건 1 토지를 매도하였는데, 이 사건 각 토지에 관하여 망 E 명의로 소유권이전등기가 마쳐지지 않았다.
- 2) 이 사건 1 토지에 관하여 임야소유권이전등기에 관한 특별조치법(법률제2111호)에 따라 대구지방법원 포항지원 1970. 6. 19. 접수 제10176호로 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐지고, 이 사건 2 토지에 관하여 같은 법에 따라 같은 법원 1970. 11. 7. 접수 제23803호로 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

나. 상속관계 등

- 1) 망 E은 1989. 3. 12. 사망하였고, 피고 B, 원고 및 F, G, H, I는 망 E의 자녀들이다.

2) 망 D는 1949. 8. 19. 사망하여 망 D의 장남인 J이 단독상속하였다가, 위 J도 1958. 1. 21. 사망하여 K이 단독상속하였다. 그 후 K은 1981. 9. 16. 사망하여 자녀들인 피고(선정당사자) C, 선정자 L, M, N, O이 공동상속하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

피고 B 명의의 이 사건 각 토지에 관한 소유권이전등기는 망 E과 피고 B 사이의 명의신탁약정에 기하여 마쳐진 것으로서 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률에 따라 무효이고, 망 E은 1976. 8.경 원고에게 이 사건 각 토지를 증여하여 원고가 이 사건 각 토지에 관한 소유권을 취득하였으므로, 피고 B은 원고에게 이 사건 각 토지에 관하여 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

살피건대, 갑 제4호증의 1 내지 3, 갑 제6호증의 1 내지 4의 각 기재, 증인 P의 증언만으로는 원고의 주장사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으며, 오히려 갑 제1호증, 을가 제1 내지 3호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 망 E이 1989. 3. 12. 사망한 이후 원고가 피고 B에게 이 사건 각 토지에 관하여 소유권이전등기를 자신의 명의로 이전할 것을 요구한 적이 없었던 점, ② 피고 B이 이 사건 각 토지에 관한 등기권리증을 보관하고 있는 점, ③ 이 사건 각 토지에 관한 재산세도 피고 B이 납부해온 점 등에 비추어 볼 때, 망 E이 이 사건 각 토지를 원고에게 증여하였다거나 망 E과 피고 B 사이에 이 사건 각 토지에 관한 명의신탁약정을 체결하였음을 인정하기 어렵다 할 것이니 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 예비적 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

피고 B 명의의 이 사건 각 토지에 관한 소유권이전등기는 망 E과 피고 B 사이의 명의신탁약정에 기하여 마쳐진 것으로서 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률에 따라 무효인 이상 이 사건 각

토지는 전 등기명의인인 망 D의 상속인들인 피고(선정당사자) 및 선정자들의 소유라 할 것이므로, 피고 B은 피고(선정당사자) 및 선정자들에게 이 사건 각 토지에 관하여 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

그리고 원고는 1976. 8.경 망 E으로부터 이 사건 각 토지를 증여받은 이후 현재까지 소유의 의사로 점유하여 왔으므로, 그로부터 20년이 경과한 1996. 9. 1. 취득시효가 완성되어 피고(선정당사자) 및 선정자들은 원고에게 이 사건 각 토지에 관하여 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기를 이행할 의무가 있다.

따라서 원고는 피고(선정당사자) 및 선정자들에 대하여 가지는 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 피고(선정당사자) 및 선정자들을 대위하여 피고 B에게 이 사건 각 토지에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구하고, 피고(선정당사자) 및 선정자들에게 이 사건 각 토지에 관하여 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 구한다.

나. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

채권자대위소송에 있어서 대위에 의하여 보전될 채권자의 채무자에 대한 권리가 인정되지 아니할 경우에는 채권자가 스스로 원고가 되어 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사할 당사자 적격이 없게 되므로 그 대위소송은 부적법하여 각하할 수밖에 없다고 할 것인바, 직권으로 원고의 당사자 적격 유무에 관하여 보건대, 아래에서 보는 바와 같이 원고의 피고(선정당사자) 및 선정자들에 대한 소유권이전등기청구권이 인정되지 아니하는 이상 원고는 채권자대위소송을 제기할 당사자 적격이 없으므로 피고 B에 대한 소 중 예비적 청구 부분은 부적법하다.

다. 피고(선정당사자) 및 선정자들에 대한 청구에 관한 판단

원고가 주장하는 점유취득시효가 성립하기 위해서는 그 전제로 원고가 1976. 8.경부터 이 사건 각 토지에 관한 사실적 지배를 통해 점유를 개시하여 1996. 9. 1.까지 점유가 계속되었음이 입증되어야 하는데, 이 사건에 관하여 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 원고가 이 사건 각 토지를 점유하였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으며, 오히려 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 토지의 등기권리증은 피고 B이 보관하고 있고, 이 사건 각 토지에 관한 재산세 등의 세금도 피고 B이

납부해온 점 및 원고 스스로도 피고 B을 통해 이 사건 각 토지를 점유해왔다고 주장한 적이 있는 점 등을 아울러 고려하면, 원고가 이 사건 각 토지를 점유하였음을 인정하기 어렵다 할 것이므로 원고의 점유취득시효 주장은 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 주위적 청구는 이유 없어 기각하고, 원고의 피고 B에 대한 소 중 예비적 청구 부분은 부적법하여 각하하며, 피고(선정당사자) 및 선정자들에 대한 예비적 청구는 이유 없어 기각한다.

판사윤봉학

별지