

수원지방법원 2017. 1. 17 선고 2015가합64226 판결 [소유권이전등기 등 청구의 소]

전 문

원고1. A

2. B

피고1. 망 C의 유언집행자 D

2. 망 C의 유언집행자 E

변론 종결 2016. 12. 20.

판결 선고 2017. 1. 17.

주 문

1. 피고들은,

가. 별지 부동산 목록 제1, 2항 기재 각 부동산의 각 1/3 지분에 관하여,

1) 원고 A에게 인천지방법원 2014. 11. 13. 접수 제89846호로 마친 가등기에 기하여 2009. 8. 2. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를,

2) 원고 B에게 인천지방법원 2014. 11. 13. 접수 제89847호로 마친 가등기에 기하여 2009. 8. 2. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를

각 이행하고,

나. 별지 부동산 목록 제3, 4항 기재 각 부동산의 각 1/3 지분에 관하여,

1) 원고 A에게 인천지방법원 2016. 11. 18. 접수 제431404호로 마친 가등기에 기하여 2009. 8. 2. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를,

2) 원고 B에게 인천지방법원 2016. 11. 18. 접수 제431404-1호로 마친 가등기에 기하여 2009. 8.

2. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를

각 이행하라.

2. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 관계

C는 F과 사이에서 장남 피고 망 C의 유언집행자 D(이하 '피고 D'이라 한다), 장녀 원고 A, 차녀 원고 B을 두었다. 또한 C는 여동생 G의 딸인 피고 망 C의 유언집행자 E(이하 '피고 E'이라 한다)을 1952. 7. 25. 자신과 F 사이의 자로 출생신고하였다.

나. 이 사건 약정의 체결

1) 피고 D은 2008. 12. 18. F 소유 인천 남동구 H 전 1,275평에 관하여 C 동의하에 채권최고액 5억 2,000만 원의 근저당권을 설정해주고 대출을 받았다.

2) F은 2009. 7. 24. 사망하였다. 그 후 원고들은 피고 D이 위 토지를 담보로 대출을 받은 사실을 알게 되었고, C에게 딸들도 차별하지 말고 대우할 것을 요구하였다. C는 이를 수락하여 2009. 8. 2. 원고들에게, 'C는 자신의 모든 재산(인천 남동구 I 소재 땅, 인천 남동구 J 소재 땅, 서울 서초구 K아파트 22동 706호 아파트, 그 외 재산)을 생전에 매각할 경우 아들과 같은 비율로 딸인 원고들에게 증여할 것이며, 생전에 재산이 매각되지 아니하여 상속될 경우도 법적 인정 비율로 원고들에게 상속할 것을 각서한다. C는 본 각서를 날인한 후 일주일 이내에 상기한 부동산 재산에 대해 법적으로

보장되는 원고들의 상속지분을 원고들의 명의로 가등기하여 준다'라는 내용의 각서를 작성하여 주었다(이하 위 각서를 '이 사건 각서'라 하고, 위 각서에 의한 망 C와 원고들 사이의 약정을 '이 사건 약정'이라 한다).

다. 이 사건 각 토지에 관한 등기와 관련 소송의 경과

1) 이 사건 약정 당시 위 각서에 기재된 인천 남동구 임야 42843㎡(이하 'I동 토지'라 한다) 및 인천 남동구 J임야 39768㎡(이하 'J동 토지'라 한다)에 관하여 C 단독 명의로 소유권이전등기가 마쳐져 있었다.

2) 원고들은, 이 사건 약정에 따른 '증여계약에 기한 소유권이전등기청구권'을 피보전권리로 하여, I동 토지 중 2/3 지분에 관하여 서울중앙지방법원 2010카합3020호로, J동 토지 중 2/3 지분에 관하여 같은 법원 2010카합2973호로 각 부동산처분금지가처분 신청을 하여 각 2010. 10. 19. 가처분결정(이하 위각 가처분결정을 통틀어 '제1차 가처분결정'이라 한다)을 받고, 제1차 가처분결정을 등기원인으로 하여 I동 토지 중 2/3 지분에 관하여 인천지방법원 2010. 10. 19. 접수 제61123호로, J동 토지 중 2/3 지분에 관하여 같은 법원 같은 일자 접수 제59577호로 각 가처분등기(이하 위 각 가처분등기를 통틀어 '제1차 가처분등기'라 한다)를 마쳤다.

3) 그 후 C는 I동 토지 및 J동 토지 중 각 1/3 지분에 관하여, 인천지방법원 2011. 5. 3. 접수 제40887호로 같은 일자 증여를 원인으로 하여 L 명의의 소유권이전등기를 마쳐주었다.

4) 한편 C는 원고들을 상대로 이 사건 각서가 위조되었거나 증여계약이 해제되었다고 주장하면서 서울중앙지방법원 2011가합59136호로 채무부존재확인 소를 제기하였고, 이에 대하여 원고들은 서울중앙지방법원 2011가합85470호로 이 사건 약정이 단순증여에 해당함을 주장하면서 C에 대하여 I동 토지 및 J동 토지 중 각 1/3 지분에 관한 소유권이전등기절차 이행을 구하는 반소를 제기하였다. 위 법원은 2012. 5. 11. C의 본소중 인감증명서 인도 청구를 인용하는 외에는 C와 원고들의 위 주장을 모두 받아들이지 않아, 위 인용부분을 제외한 C의 나머지 본소 청구와 원고들의 반소 청구를 모두 기각하는 판결을 선고하였다.

5) 위와 같이 원고들이 반소로 제기한 C에 대한 소유권이전등기청구가 기각되자, C는 서울중앙지방법원 2012카합1298호로 제1차 가처분결정의 취소를 구하는 신청을 하였고, 위 법원은

2012. 8. 17. 제1차 가처분결정을 취소하는 결정을 하였다. 이에 따라 1동 토지 중 2/3 지분에 관하여 인천지방법원 2012. 8. 28. 접수 제56769호로, J동 토지 중 2/3 지분에 관하여 같은 법원 같은 일자 접수 제56673호로 각 제1차 가처분등기말소등기가 마쳐졌다.

원고들은 위 가처분취소결정에 대하여 서울고등법원 2012라1331호로 항고하였고, 위 법원은 2012. 9. 4. 원고들의 항고를 받아들여 제1심 결정을 취소하고 C의 가처분취소신청을 기각하는 결정을 하였다. 원고들은 위 결정에 따라, I동 토지 및 J동 토지에 관하여 각 인천지방법원 2013. 1. 29. 접수 제4881호로 제1차 가처분등기 회복등기를 마쳤다.

6) 원고들은 다시 '2009. 8. 2.자 각서에 기한 가등기절차이행청구권'을 피보전권리로 하여 서울중앙지방법원 2012카합2095호로 I동 토지 및 J동 토지 중 각 2/3 지분에 관한 가처분신청을 하여 2012. 9. 4. 가처분결정을 받았고, 위 가처분결정을 등기원인으로 하여 I동 토지 및 J동 토지 중 각 2/3 지분에 관하여 인천지방법원 2012. 9. 4. 접수 제59006호로 각 가처분등기를 마쳤다.

7) 2012. 12. 11. I동 토지는 별지 부동산 목록 제1, 3항 기재 각 토지로, J동 토지는 같은 목록 제2, 4항 기재 각 토지로 각 분할되었다(이하 별지 부동산 목록 기재 각 토지를 위 목록 기재 순서대로 '이 사건 제O토지'라 하고, 이들을 모두 통틀어 '이 사건 각 토지'라 한다). C는 이 사건 제3토지 중 2/3 지분에 관하여 인천지방법원 2012. 12. 11. 접수 제82294호로, 이 사건 제4토지 중 2/3 지분에 관하여 같은 법원 같은 일자 접수 제82292호로 각 2012. 12. 10.자 공유물 분할을 원인으로 하여 L 명의로 지분이전등기를 마쳐주었다.

8) C와 원고들은 위 4)항 기재 1심 판결 중 각 패소부분에 대하여 각각 항소하였다[서울고등법원 2012나48611(본소), 2012나48628호(반소)]. 원고들은 위 항소심 계속 중 이 사건 약정이 사인증여에 해당한다고 주장하면서, C에 대하여 이 사건 토지 중 각 1/3 지분에 관한 소유권이전등기청구권 보전을 위한 가등기절차의 이행을 구하는 예비적 반소청구를 추가하였다. 위 법원은 '이 사건 약정은 단순증여약정이 아니라, C가 생전에 재산을 매각할 경우 매각대금을 원고들과 피고 D에게 같은 비율로 증여하고, C가 사망한 뒤에는 딸들인 원고들과 아들인 피고 D를 차별하지 않고 같은 비율로 C의 재산을 사인증여 받을 수 있게 보장해주며, 원고들의 위 권리를 보전해주기 위하여 이 사건 각서 작성일로부터 1주일 이내에 이 사건 각 토지 및 아파트에 관하여 원고들 몫으로

약정한 각 1/3 지분에 관하여 원고들 명의로 소유권이전등기청구권 보전을 위한 가등기를 마쳐 준다는 것으로 해석함이 상당하고, 따라서 C는 원고들에게 위 약정에 따라 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분에 관하여 소유권이전등기청구권 보전을 위한 가등기를 마쳐줄 의무가 있다'라는 이유로 2013. 6. 20. C와 원고들의 항소를 모두 기각하고, 항소심에서 추가된 원고들의 위 예비적 반소청구에 따라 'C는 원고들에게 이 사건 각 토지의 각 1/3 지분에 관하여 2009. 8. 2. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구권 보전을 위한 가등기절차를 이행하라.'는 판결을 선고하였다. 망 C가 위 판결에 대하여 대법원 2013다57979(본소), 2013다57986(반소)호로 상고하였으나, 2014. 9. 25. 상고기각판결이 선고되어 위 판결은 그대로 확정되었다.

라. C의 사망과 그 이후의 경과

1) C는 2014. 4. 29. 사망하였다.

2) 원고들은, 2014. 11. 13. 이 사건 제1, 2 토지 중 각 1/3 지분에 관하여 이 사건 약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구권가등기(원고 A : 인천지방법원 2014. 11. 13. 접수 제89846호, 원고 B: 같은 법원 같은 일자 접수 제89847호)를 마쳤고, 2016. 11. 18. 이 사건 제3, 4 토지 중 각 1/3 지분에 관하여 이 사건 약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구권가등기(원고 A: 인천지방법원 2016. 11. 18. 접수 제431404호, 원고 B: 같은 법원 같은 일자 접수 제431404-1호)를 마쳤다(이하 위 각 가등기를 통틀어 '이 사건 가등기'라 한다).

[인정근거 : 다툼 없는 사실, 갑 제1, 4, 5, 6, 14호증, 을나 제3호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지]

2. 판단

가. 판단의 전제

민법 제562조에 의하면 증여자의 사망으로 인하여 효력이 생길 증여에는 유증에 관한 규정을 준용한다. 민법 제1093조, 제1095조에 따르면 유언집행자는 유언자가 유언으로 지정하거나 그 지정을 제3자에게 위탁할 수 있고 그러한 지정이나 지정위탁이 없거나 지정을 위탁받은 자가 위탁을 사퇴한 때에는 상속인이 유언집행자가 되며, 상속인이 유언집행자가 되는 경우를 포함하여 유언집행자가 수인인 경우에는 특별한 사정이 없는 한 유증 목적물에 대한 관리처분권은 유언의

집행이라는 공동의 임무를 가진 수인의 유언집행자에게 합유적으로 귀속되고, 그 관리처분권의 행사는 과반수의 찬성으로써 합일하여 결정하여야 하므로, 유언집행자가 수인인 경우 유언집행자에게 유증의무의 이행을 구하는 소송은 유언집행자 전원을 피고로 하는 고유필수적 공동소송으로 봄이 타당하다(대법원 2011. 6. 24. 선고 2009다8345 판결 참조).

이 사건에서 원고들은, 망 C로부터 이 사건 토지 중 각 1/3 지분을 사인증여받았음을 전제로 하여 원고들을 제외한 망 C의 공동상속인인 피고들을 상대로 사인증여의무의 이행으로서 이 사건 토지 중 각 1/3 지분에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구하고 있으므로, 이 사건 소송은 고유필수적 공동소송에 해당한다. 따라서 피고들 가운데 한 사람의 소송행위 중 유리한 것은 피고들 전원에 대하여 효력이 생기므로, 이를 전제로 하여 판단한다.

나. 청구원인에 대한 판단

앞서 본 기초사실을 통하여 알 수 있는 이 사건 각서의 문언과 작성 경위 및 목적, 위 각서에 C의 가등기의무가 명시된 점, 이 사건 각서에 피고 E에 관한 사항은 기재되어 있지 않은 점 등을 종합하여 보면, C와 원고들 사이의 이 사건 약정은, C가 생전에 재산을 매각할 경우에는 그 매각대금을 원고들과 피고 D에게 같은 비율로 증여하고, 사망한 뒤에는 딸들인 원고들과 아들인 피고 D를 차별하지 않고 같은 비율(각 1/3)로 원고 재산을 사인증여하겠다는 내용으로 해석함이 상당하고, 원고들이 그에 따라 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분에 관하여 이 사건 가등기를 마쳤음은 앞서 본 바와 같다.

따라서 망 C의 유언집행자인 피고들은, 특별한 사정이 없는 원고들에게 이 사건 약정의 이행으로서 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분에 관하여 이 사건 가등기에 기하여 이 사건 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

다. 피고들의 주장에 대한 판단

1) 피고들 주장 가) 이 사건 제3, 4토지는 C 사망 전인 2011. 5. 3. L 명의로 그 중 1/3 지분에 관한 소유권이전등기가 마쳐졌고, 2012. 12. 11. L 명의로 나머지 2/3 지분이전등기가 마쳐짐으로써 L이 위 각 토지를 단독으로 소유하게 되었으며, C 사망 당시에도 L이 위 각 토지를 소유하고 있었으므로, ① 이 사건 제3, 4 토지는 피고들의 유언 집행의 대상이 되는 상속재산에 속한다고 할 수 없고, ② 이

사건 제3, 4토지에 관한 L 명의 소유권이전등기가 말소되지 않는 한 피고들이 원고에게 위 각 토지에 관하여 이 사건 약정을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주는 것은 불가능하므로, 원고들의 청구에 응할 수 없다.

나) 이 사건 약정은 C의 상속재산을 아들과 딸들에게 같은 비율로 증여하겠다는 약정으로서, C는 2011. 5. 3. 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분을 L에게 이전하여, C가 사망한 2014. 4. 29. 당시 그의 상속재산은 이 사건 각 토지 중 각 2/3뿐이므로, 원고들이 망 C의 유언집행자인 피고들에 대하여 소유권이전등기를 구할 수 있는 것은 이 사건 각 토지 지분 중 $2/9 (= 2/3 \times \text{이 사건 약정에 기한 원고들 지분 } 1/3)$ 또는 $1/6 (= 2/3 \times \text{피고 E을 포함한 원고들의 상속지분 } 1/4)$ 에 한정된다.

다) 피고 E을 포함하면 망 C의 상속인은 모두 4명(원고들, 피고들)으로서 각 상속인들이 각 1/4의 비율로 C의 재산을 상속하여야 하므로, 원고들은 이 사건 각 토지에 관하여 각 1/4 지분을 초과한 부분에 관하여는 소유권이전등기를 구할 수 없다.

2) 판단 가) 먼저 이 사건 제3, 4 토지에 관한 주장에 관하여 본다.

원고들이 C 사망 전인 2010. 10. 19. 이 사건 각 토지 중 각 2/3 지분에 관하여 제1차 가처분등기를 마친 사실, 그 후 2012. 12. 11. 이 사건 제3, 4토지에 관한 각 2/3 지분이 L에게 이전되어 위 토지가 L 단독 소유로 된 사실은 앞서 본 바와 같다.

위 인정사실에 의하면 2012. 12. 11. 이 사건 제3, 4토지 중 각 2/3 지분에 관하여 L 명의로 마쳐진 소유권이전등기는 그에 앞서 이루어진 제1차 가처분의 효력에 저촉되는 처분행위로서 가처분채권자인 원고들에게 대항할 수 없으므로, 이 사건 제3, 4토지가 망 C의 상속재산에 해당하지 아니한다는 피고들 주장은 이유 없다.

또한 원고들은 이 사건 소송에서 승소판결을 받아 그 판결이 확정되면 피고들을 대위하여 L을 상대로 제1차 가처분에 저촉되는 이 사건 제3, 4토지 중 각 2/3 지분에 관한 소유권이전등기의 말소를 구할 수 있으므로, 피고들은 현재 위 각 토지가 L 단독 소유로 되어 있음을 이유로 원고들에 대한 소유권이전등기의무 이행이 불가능함을 주장할 수도 없다. 따라서 이 부분 피고들 주장 역시 이유 없다.

나) 다음으로 이 사건 약정의 효력범위에 관하여 본다. 앞서 본 인정사실과 증거들을 통하여 알 수

있는 사정, 즉 C는 이 사건 각서에 '이 사건 각 토지를 포함한 모든 재산'을 아들과 같은 비율로 딸인 원고들에게 증여할 것을 약정한다는 취지를 기재한 점, 위 각서 작성 당시에는 이 사건 각 토지가 C 단독 명의로 소유권이전등기가 마쳐져 있었던 점에 비추어 보면, 이 사건 약정은 C가 위 약정 체결 당시 소유하고 있었던 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분을 원고들 및 피고 D에게 사인증여하기로 하는 내용으로 해석함이 상당하다.

따라서 원고들은 이 사건 약정에 따라 피고들에게 이 사건 각 토지 중 각 1/3 지분의 이전을 구할 수 있으므로, 이에 반하는 피고들 주장 역시 이유 없다.

다) 이 사건 각 토지 중 각 1/4 지분을 초과하여서는 이전을 구할 수 없다는 주장에 관하여 보건대, 이 사건에서 원고들이 구하고 있는 것은 '이 사건 약정에 기한 소유권이전등기청구권'으로서 법정상속분과는 무관하므로, 피고들은 법정상속분을 들어 원고들의 청구에 대항할 수 없다. 따라서 이 부분 피고들 주장도 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 모두 이유 있어 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이정권

판사권세진

판사윤성식

별지