

제주지방법원 2019. 6. 26 선고 2018나11282 판결 [소유권이전등기 말소등기 청구의 소]

재판경과

제주지방법원 2019. 6. 26 선고 2018나11282 판결

제주지방법원 2018. 3. 27 선고 2017가단54823 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 변호사 임흥순

피고, 항소인1. B

2. 주식회사 N

피고들 소송대리인 법무법인 참솔 담당변호사 최호웅

변론 종결2019. 5. 29.

판결 선고2019. 6. 26.

제1심판결제주지방법원 2018. 3. 27. 선고 2017가단54823 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 이 사건 소를 각하한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

원고에게, 피고 B은 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 제주지방법원 2016. 6. 17. 접수 제68724호로 마친 각 소유권이전등기의, 피고 주식회사 C는 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 75/694 지분에 관하여 제주지방법원 2017. 3. 14. 접수 제28447호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 인정 사실

가. 망 D의 부동산 소유 및 가족관계

1) 별지 목록 기재 각 부동산(이하 별지 목록 순번에 따라 '이 사건 부동산'이라 하고, 별지 목록 기재 각 부동산을 통틀어 가리킬 때에는 '이 사건 각 부동산'이라 한다)은 망 D(이하 '망인'이라 한다)의 소유였다.

2) 망인은 슬하에 피고 B, 망 E, F, G의 자녀들을 두었고, 원고는 망 E의 배우자이며, H, I은 원고의 아들들이다.

나. 망인의 유언공정증서 작성

1) 망인은 2003. 9. 15. 공증인가 법무법인 0에서 증서 제1230호로 유언공정증서를 작성하였다. 망인은 위 법무법인 공증담당 변호사 P의 면전에서 이 사건 1, 2 부동산을 장녀인 피고 B에게 3/10 지분을, 손자인 H에게 7/10 지분을 유증하고, 이러한 유언의 내용을 실행할 유언집행자로 Q를 지정한다는 내용의 유언공정증서에 서명, 날인하였다.

2) 망인은 2004. 6. 29. 공증인가 법무법인 R에서 증서 제1476호로 유언공정증서를 작성하였다. 망인은 위 법무법인 공증담당 변호사 S의 면전에서 이 사건 3 부동산을 장녀인 피고 B에게 3/10 지분을, 손자인 H에게 7/10 지분을 유증하고, 이러한 유언의 내용을 실행할 유언집행자로 T를 지정한다는 내용의 유언공정증서에 서명, 날인하였다.

다. 피고 B의 이 사건 각 부동산의 증여 및 망인의 사망

1) 피고 B은 2016. 6. 17. 망인으로부터 이 사건 각 부동산을 증여(이하 '이 사건 증여'라 한다)받았음을 원인으로 하여 같은 날 이 사건 각 부동산에 관하여 자신 앞으로 소유권이전등기를 마친 다음 2017. 3. 14. 피고 주식회사 C(이하 '피고 회사'라 한다)에게 이 사건 2 부동산 중 75/694 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳐주었다.

2) 망인은 2017. 5. 5. 사망하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 1~4, 12호증, 을 9, 10호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 원고의 주장 요지

이 사건 증여 당시 망인은 의사무능력 상태였는데, 피고 B이 이를 이용하여 망인과 이 사건 증여계약을 체결하고 이 사건 각 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마쳤으므로, 이 사건 증여계약 및 이 사건 각 부동산에 관한 피고 B 명의 각 소유권이전등기는 모두 무효이다. 또한 이 사건 2 부동산에 관한 피고 B 명의 소유권이전등기에 기초하여 이 사건 2 부동산 중 75/694 지분에 관하여 피고 회사 명의로 마쳐진 소유권이전등기 역시 무효이다.

따라서 망인의 공동상속인인 원고에게, 피고 B은 이 사건 각 부동산에 관한 피고 B 명의 각 소유권이전등기의, 피고 회사는 이 사건 2 부동산 중 75/694 지분에 관한 피고 회사 명의 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 본안 전 항변에 대한 판단

가. 피고들은 원고가 유언집행자가 아니어서 이 사건 소의 당사자적격이 없다고 항변한다.

나. 살피건대, 유언집행자는 유증의 목적인 재산의 관리 기타 유언의 집행에 필요한 모든 행위를 할 권리의무가 있으므로(민법 제1101조), 유증 목적물에 관하여 경료된, 유언의 집행에 방해가 되는

다른 등기의 말소를 구하는 소송에 있어서는 유언집행자가 이른바 법정소송담당으로서 원고적격을 가진다고 할 것이고(대법원 1999. 11. 26. 선고 97다57733 판결 참조), 유언집행자는 유언의 집행에 필요한 범위 내에서는 상속인과 이해상반되는 사항에 관하여도 중립적 입장에서 직무를 수행하여야 하므로, 유언집행자가 있는 경우 그의 유언집행에 필요한 한도에서 상속인의 상속재산에 대한 처분권은 제한되며 그 제한 범위 내에서 상속인은 원고적격이 없다고 할 것이다. 민법 제1103조 제1항은 "지정 또는 선임에 의한 유언집행자는 상속인의 대리인으로 본다."고 규정하고 있으나, 이 조항은 유언집행자의 행위의 효과가 상속인에게 귀속함을 규정한 것이지, 유언집행자의 소송수행권과 별도로 상속인 본인의 소송수행권도 언제나 병존함을 규정한 것은 아니라고 해석된다(대법원 2001. 3. 27. 선고 2000다26920 판결).

다. 위 법리에 비추어 보건대, 망인이 이 사건 각 부동산을 피고 B와 H에게 유증하면서 각 유언집행자를 지정하였고, 위 유증과 달리 소유권이전등기가 된 피고들 명의의 소유권이전등기 부분의 말소를 구하는 이 사건 소송의 제기는 유언집행자의 직무범위 내이므로 이 사건 소송의 원고적격은 유언집행자에게만 있고 원고에게는 원고적격이 없다. 따라서 이 사건 소는 부적법하다.

4. 결론

이 사건 소는 부적법하므로 각하되어야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로 제1심판결을 취소하고 이 사건 소를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사강재원

판사정승진

판사이선희

별지