

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2018다1049 소유권이전등기말소

원고(선정당사자), 상고인

원고(선정당사자)

피고, 피상고인 피고 1 외 1인

원 심 판 결 창원지방법원 2017. 12. 7. 선고 2017나2155 판결

판 결 선 고 2018. 6. 19.

주 문

원심판결 중 원고(선정당사자) 및 선정자들 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 창원지방법원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 민법 제860조는 그 본문에서 "인지는 그 자의 출생시에 소급하여 효력이 생긴다."고 하면서 단서에서 "그러나 제삼자의 취득한 권리를 해하지 못한다."라고 하여 인지의 소급효를 제한하고 있고, 민법 제1014조는 "상속개시후의 인지 또는 재판의 확정 에 의

하여 공동상속인이 된 자가 상속재산의 분할을 청구할 경우에 다른 공동상속인이 이미 분할 기타 처분을 한 때에는 그 상속분에 상당한 가액의 지급을 청구할 권리가 있다."고 규정하고 있다.

그런데 혼인 외의 출생자와 생모 사이에는 생모의 인지나 출생신고를 기다리지 아니하고 자의 출생으로 당연히 법률상의 친자관계가 생기고(대법원 1967. 10. 4. 선고 67다1791 판결 참조), 가족관계등록부의 기재나 법원의 친생자관계존재확인판결이 있어야만 이를 인정할 수 있는 것이 아니다(대법원 1992. 7. 10. 선고 92누3199 판결 참조). 따라서 인지를 요하지 아니하는 모자관계에는 인지의 소급효 제한에 관한 민법 제860조 단서가 적용 또는 유추적용되지 아니하며, 상속개시 후의 인지 또는 재판의 확정에 의하여 공동상속인이 된 자의 가액지급청구권을 규정한 민법 제1014조를 근거로 자가 모의 다른 공동상속인이 한 상속재산에 대한 분할 또는 처분의 효력을 부인하지 못한다고 볼 수도 없다. 이는 비록 다른 공동상속인이 이미 상속재산을 분할 또는 처분한 이후에 그 모자관계가 친생자관계존재확인판결의 확정 등으로 비로소 명백히 밝혀졌다 하더라도 마찬가지이다.

2. 가. 원심판결 이유에 의하면 원심은 다음과 같이 판단하였다. 인지 이전에 공동상속인들에 의해 분할되거나 처분된 상속재산은 민법 제860조 단서가 규정한 인지의 소급효 제한에 따라 이를 분할받은 공동상속인이나 양수한 자에게 확정적으로 귀속되는 것이고, 이러한 법리는 상속개시 후에 친자관계존재확인 소의 확정에 의하여 상속인으로 판명된 자가 발생한 경우에도 적용된다. 원고(선정당사자) 및 선정자들(이하 '원고 등'이라고 한다)과 소외 1 사이에 친생자관계가 존재한다는 판결이 확정된 것은 피고 1이 피고 2에게 원심 판시 별지 1목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라고 한다)

을 처분하고 소유권이전등기를 마쳐준 이후이다. 결국 원고 등은 민법 제1014조의 '상속 개시 후의 재판의 확정'에 의하여 공동상속인이 된 자'에 해당하므로, 피고 1을 상대로 매매대금 상당의 가액지급청구권만을 행사할 수 있을 뿐, 피고 2에게 소유권이 확정적으로 귀속된 이 사건 부동산에 대한 처분의 효력을 부인하지는 못한다.

나. 그러나 위와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 점에서 그대로 수긍하기 어렵다.

1) 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가) 소외 1은 소외 2와 혼인하여 피고 1을 출산한 후 이혼하는 한편, 소외 3과 사실혼 관계를 유지하면서 원고 등을 출산하였다.

나) 소외 1은 이 사건 부동산을 소유하다가 2015. 1. 27. 사망하였다. 피고 1은 2015. 6. 8. 이 사건 부동산에 관하여 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마친 후, 2015. 6. 25. 피고 2에게 이 사건 부동산을 매도하고 그 무렵 소유권이전등기를 마쳐주었다.

다) 원고 등은 2016. 2. 12. 소외 1과 원고 등 사이에 친생자관계가 존재한다는 확인을 구하는 소를 제기하였고, 2016. 7. 1. 그 인용판결이 확정되었다.

2) 위와 같은 사실관계를 앞에서 본 법리에 비추어 보면, 원고 등과 생모인 소외 1 사이에는 원고 등의 출생으로 당연히 법률상 친자관계가 생기고 법원의 친생자관계존재 확인판결이 있어야 이를 인정할 수 있는 것이 아니다.

따라서 원고 등과 소외 1 사이에는 민법 제860조 단서가 적용 또는 유추적용되지 아니하고, 민법 제1014조를 근거로 원고 등이 피고 1의 이 사건 부동산에 대한 처분의 효력을 부인하지 못한다고 볼 수도 없다. 이는 비록 피고 1이 이미 이 사건 부동산을 처분한 이후에 원고 등과 소외 1 사이에 친생자관계존재확인판결이 확정되어 그 모자 관계가 비로소 명백히 밝혀졌더라도 마찬가지이다.

다. 그럼에도 원심이 앞에서 본 바와 같은 이유로 이 사건 부동산에 관한 피고들 명의의 지분소유권이전등기의 말소를 구하는 원고 등의 청구를 배척한 것은, 모자관계의 성립과 민법 제860조 단서 및 제1014조의 적용 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못을 범한 것이다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결 중 원고 등 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            박정화

                  대법관            박상욱

주    심            대법관            이기택