

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2012다118549 소유권이전등기말소등
원고, 상고인 원고
피고, 피상고인 피고
원 심 판 결 수원지방법원 2012. 11. 29. 선고 2012나11881 판결
판 결 선 고 2013. 6. 27.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제2점 내지 제4점에 관하여

가. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 경정등기에 의하여 권리관계에 변동을 가져 오는 경우를 제외하고는 경정등기의 성질상 등기의무자가 존재할 수 없고, 이를 소 로써 구할 이익이 없다고 전제한 다음, 이 사건 등기원인을 '증여'에서 '매매'로 경

정하는 등기는 그 등기에 의하여 권리관계에 변동을 가져오는 경우에 해당한다고 할 수 없고, 원고에 대한 증여세부과처분 후에 등기부상 등기원인이 '증여'에서 '매매'로 경정된다고 하더라도 당연히 위 부과처분이 취소되거나 무효로 되는 것이 아니므로 원고에게 이 사건 등기원인의 경정을 소로써 구할 이익이 없다고 판단하고, 이 사건 소를 각하하였다.

나. 그러나 일반적으로 권리의 등기에 있어서 등기원인의 경정은 허용되고, 등기는 법률에 다른 규정이 없는 경우에는 등기권리자와 등기의무자가 공동으로 신청하여야 한다(부동산등기법 제23조 제1항). 부동산표시의 변경이나 경정의 등기는 부동산등기법(이하 '법'이라고만 한다.) 제23조 제5항에 의하여 소유권의 등기명의인이 단독으로 신청할 수 있고, 등기명의인표시의 변경이나 경정등기는 법 제23조 제6항에 의하여 해당 권리의 등기명의인이 단독으로 신청할 수 있으나, 이 사건과 같이 등기원인을 경정하는 등기는 위 각 표시의 변경이나 경정에 해당하지 않으므로 단독 신청에 의한 등기의 경우에는 단독 신청으로, 공동 신청에 의한 등기의 경우에는 공동으로 신청하여야 한다.

원심판결 이유에 의하면, 이 사건 등기는 원고와 피고가 공동으로 신청한 소유권이 전등기임을 알 수 있으므로 그 등기원인을 '증여'에서 '매매'로 경정하는 등기 신청 역시 쌍방이 공동으로 신청하여 할 수 있고, 상대방이 이를 거부하는 경우에는 그를 상대로 경정등기절차이행을 명하는 판결을 받아 단독으로 신청할 수 있으므로 소의 이익을 부정할 것은 아니다.

그럼에도 불구하고 원심이 이 사건 등기원인을 '증여'에서 '매매'로 경정하는 등기의 성질상 등기의무자가 존재할 수 없다는 등의 이유로 이 사건 등기원인의 경정을 소로

써 구할 이익이 없다고 판단한 데에는, 경정등기의 성질에 관한 법리를 오해한 위법이 있다.

2. 상고이유 제1점에 관하여

가. 경정등기는 기존등기의 일부에 등기 당시부터 착오 또는 빠진 부분이 있어 그 등기가 원시적으로 실체관계와 일치하지 아니하는 경우에 이를 시정하기 위하여 기존 등기의 해당 부분을 정정 또는 보충하여 실체관계에 맞도록 등기사항을 변경하는 등기를 말한다(대법원 2009. 2. 6.자 2007마1405 결정 참조).

나. 기록에 의하면, 이 사건 소유권이전등기를 위하여 '2010. 6. 24. 증여'를 등기 원인으로 기재한 등기신청서에 원고와 피고 사이에 작성된 동일자 증여계약서가 첨부되어 접수되었고 그에 따라 이 사건 등기원인이 '2010. 6. 24. 증여'로 등기된 사실을 알 수 있다. 그런데 원고가 경정을 원하는 등기원인은 등기신청서에 첨부한 등기원인증서와 일자와 내용이 전혀 다른 '2010. 1. 20. 매매'이므로 이 사건 소유권이전등기의 등기원인에 등기 당시부터 착오 또는 빠진 부분을 정정하려는 신청으로 볼 수 없다. 따라서 이 사건 소유권이전등기의 등기원인을 '증여'에서 '매매'로 경정하는 것은 경정등기의 요건을 갖추었다고 할 수 없다.

3. 결국 원심이 이 사건 경정등기청구를 기각하여야 할 것임에도 소를 각하한 것은 잘못이라 할 것이나 원고만이 상고한 이 사건에서 불이익변경금지의 원칙상 원고에게 더 불리한 청구기각의 판결을 선고할 수는 없으므로 원고의 상고를 기각하기로 하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이상훈

 대법관 신영철

 대법관 김용덕

주 심 대법관 김소영