

# 서울고등법원

## 제 1 민 사 부

### 판 결

사 건 2013나2011070 소유권말소등기  
원고, 피항소인 A  
소송대리인 변호사 ○○○  
피고, 항소인 대한민국  
법률상 대표자 법무부장관 황교안  
소송수행자 ○○○  
제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2013. 5. 23. 선고 2011가합87797 판결  
변 론 종 결 2014. 6. 13.  
판 결 선 고 2014. 6. 30.

### 주 문

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

### 청구취지 및 항소취지

## 1. 청구취지

파주시 문산읍 ○○리 산○○○ 임야 24,992㎡가 원고의 소유임을 확인한다.

## 2.항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

# 이 유

## 1. 인정사실

### 가. 이 사건 임야의 사정명의인 및 행정구역 등 변경

1) 경기 파주군 ○○면 ○○리에 관한 임야조사서에는, 같은 면 ○○리에 주소를 둔 B가 1918(대정 7년). 6. 15. 같은 면 ○○리 산○○○ 임야 2정 5단 2무보를 사정받은 것으로 기재되어 있다.

2) 위 임야는, 1973. 7. 1. '경기 파주군 ○○면'이 '경기 파주군 문산읍'으로 소재지 명칭이 변경되고, 1979. 8. 31. 위 임야의 면적이 제곱미터로 환산되었으며, 1996. 3. 1. '파주군'이 '파주시'로 명칭이 변경되어 현재 파주시 문산읍 ○○리 산○○○ 임야 24,992㎡(이하 '이 사건 임야'라 한다)로 변경되었다.

### 나. 이 사건 임야에 관한 임야대장 및 등기부

1) 서울민사지방법원 의정부지원은 1973. 8. 13. 청구인 C의 청구에 따라 같은 법원 73ㄴ66호 부채자 재산관리인 선임 심판사건에서 부채자 D(본적 경기 파주군 문산읍 문산리 ○○○, 최후주소 위 같은 곳)의 재산관리인으로 C, E, F을 선임하는 결정을 하였다.

2) 위 재산관리인들은 D(주소 불명, 최후주소 경기 문산읍 문산리 ○○○)의 법정

대리인으로서 서울지방법원 의정부지원 76가합261호로 G(경기 문산읍 ○○리 862)을 상대로 이 사건 임야가 D의 소유임을 확인한다는 소유권확인 청구의 소를 제기하였다. 위 법원은 1977. 1. 31. D의 위 주장에 대하여 G이 명백히 다투지 아니하므로 이를 자백한 것으로 보아 이 사건 임야가 D의 소유임을 확인하는 판결을 선고하였다.

3) 위 판결에 따라 이 사건 임야에 관한 각 임야대장(갑 제1호증의 1 내지 3)에는 '1977. 3. 5. 판결에 의한 소유자 신고'를 원인으로 이 사건 임야의 소유자로 'D, 문산리 ○○○'이 등재되고, '1977. 3. 9. 소유권보존'으로 기재되었다. 그 후 위 임야대장을 관리하는 파주시는 2009. 2. 12. 이 사건 임야의 등기부가 존재하지 않아 임야대장상의 소유자와 등기부상의 소유자가 상이하게 기재되어 있다는 이유로 구 지적법(2003. 12. 31. 법률 제7036호 개정되고, 2009. 6. 9. 법률 제9774호로 제정된 '측량·수로조사·지적에 관한 법률' 부칙 제2조 제2호에 의하여 폐지되기 전의 것) 제29조 제1항 및 제4항<sup>1)</sup>에 근거하여 위 임야대장상의 소유자를 말소하였다.

4) 그리고 위 판결에 따라 이 사건 임야에 관하여 1977. 3. 9. 접수 제2300호로 D(파주군 문산읍 문산리 ○○○번지) 명의의 소유권보존등기 및 같은 날 접수 제2301호

- 
- 1) 구 지적법 제29조(토지소유자의 정리) ① 지적공부에 등록된 토지소유자의 변경사항은 등기관서에서 등기한 것을 증명하는 등기필통지서, 등기필증, 등기부등·초본 또는 등기관서에서 제공한 등기전산정보자료에 의하여 정리한다. 다만, 신규등록하는 토지의 소유자는 소관청이 조사하여 등록한다.
  - ② 국유재산법에 의한 총괄청 또는 관리청이 지적공부에 소유자가 등록되지 아니한 토지를 동법 제8조제3항의 규정에 의하여 소유자등록신청을 하는 경우 소관청은 이를 등록할 수 있다.
  - ③ 제1항의 경우에 있어 등기부에 기재된 토지의 표시가 지적공부와 부합하지 아니하는 때에는 이를 정리할 수 없다. 이 경우 그 뜻을 관할 등기관서에 통지하여야 한다.
  - ④ 소관청은 필요하다고 인정하는 때에는 지적공부와 부동산등기부의 부합여부를 관할 등기관서 등기부열람에 의하여 조사·확인하여야 하고, 부합되지 아니하는 사항을 발견한 때에는 등기부등·초본 또는 등기관서에서 제공한 등기전산정보자료에 의하여 지적공부를 직권으로 정리하거나 토지소유자 그 밖의 이해관계인에게 그 부합에 필요한 신청 등을 하도록 요구할 수 있다.

로 '1973. 8. 13. 서울지방법원 의정부지원의 재산관리인 선임결정'을 등기원인으로 한 '관리인 C, E, F'의 관리인선임등기가 각 경료되었다(을 제8, 9호증). 다만 위 등기부의 표제부 토지의 표시가 '파주시 문산읍 ○○리 산○○○ 임야 2정 5단 2무보'가 아닌 '파주시 문산읍 ○○리 ○○○ 임야 2정 5단 2무보'로 표시되어 있다.

5) 한편 이 사건 임야와는 다른 곳에 위치한 '파주시 문산읍 ○○리 ○○○번지 답 1,093평(3,613㎡)'에 관하여는 구토지대장(을 제5호증), 카드식토지대장(을 제6호증), 구등기부(을 제7호증) 등이 작성되어 있었고, 위 토지대장은 1981. 12. 11. 구획정리완료 신고로 폐쇄되었으며, 구 등기부는 농지개량에 의한 환지계획에 따라 같은 리 ○○○○ 답 858㎡(을 제11호증의 2)와 같은 리 ○○○○-○ 답 2,684㎡(을 제11호증의 1, 3)로 환지되어 새로운 등기부가 작성되었다.

[인정근거] 다툼없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제4 내지 13호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 당심의 법원기록보존소에 대한 각 사실조회 회신결과, 변론 전체의 취지

## 2. 당사자들의 주장

### 가. 원고의 주장 요지

이 사건 임야를 사정받은 B는 원고의 조부이고, 사정 이후 현재까지 이 사건 임야의 소유권이 변동되지 않았으며, 설령 변동되었다고 하더라도 민법 부칙(1958. 2. 22. 법률 제471호 부칙 중 1964. 12. 31. 법률 제1668호로 개정된 것, 이하 같다) 제10조 제1항<sup>2)</sup>에 의하여 민법 시행 이후 6년간 소유권이전등기를 마치지 않았으므로 그 효력을 상실하였다. 따라서 이 사건 임야는 원고의 조부인 B가 사정받은 토지로 원고

2) 제10조 (소유권이전에 관한 경과규정) ① 본법 시행일전의 법률행위로 인한 부동산에 관한 물권의 득실변경은 이 법 시행일로부터 6년내에 등기하지 아니하면 그 효력을 잃는다.

가 B의 유일한 상속인이므로, 미등기 토지인 이 사건 임야에 관하여 피고를 상대로 그 소유권의 확인을 구한다.

#### 나. 피고의 주장 요지

이 사건 임야를 사정받은 B와 원고의 조부가 동일인이라고 볼 수 없고, 이 사건 임야는 사정인으로부터 타인에게 소유권이 이전되었으므로 사정명의인의 소유권은 상실되었으며, 원고가 B의 상속인이라고 보기도 어렵다.

### 3. 소의 적법 여부에 관한 판단

먼저 직권으로 이 사건 소의 적법 여부에 대하여 살펴본다.

가. 토지에 관하여 이미 제3자 명의로 소유권보존등기가 마쳐져 있고 토지대장이나 임야대장상으로도 그 제3자가 소유자로 기재되어 있는 경우에는 국가가 제3자의 소유를 부인하면서 계속 국가 소유를 주장하는 등 특별한 사정이 없는 한 위 등기명의자를 상대로 하여 자신이 소유임을 확정하는 내용의 보존등기말소 내지 소유권확인판결을 받기만 하면 그 판결에 기하여 소유권보존등기를 마칠 수 있는 것이므로 소유권보존등기를 하기 위한 목적으로 별도로 국가를 상대로 소유권확인을 구할 이익은 없다(대법원 1994. 6. 10. 선고 94다1883 판결 등 참조).

나. 위 법리에 비추어 이 사건을 살펴본다.

앞서 본 인정사실에 의하면, 이 사건 임야에 관한 등기부상의 표제부의 토지 표시가 '파주시 문산읍 ○○리 산○○○ 임야 2정 5단 2무보'가 아닌 '파주시 문산읍 ○○○리 ○○○ 임야 2정 5단 2무보'로 표시되어 있더라도, 위 등기부상 D 명의의 소유권 보존등기나 관리인선임등기 등의 경로 경위 등에 비추어 보면 이 사건 임야에 대해서는 이미 D 명의로 소유권보존등기가 마쳐져 있다고 판단된다. 위 등기부상의 표제부의

토지 표시 잘못은 경정등기 사항에 지나지 않는 것으로 보인다.

그리고 이 사건 임야에 관한 임야대장에 이 사건 임야의 소유자로 D가 등재되었다가 말소되었다고 하더라도, 위 임야대장을 관리하는 파주시가 이 사건 임야에 관한 등기부상의 표제부 토지 표시가 위와 같이 '파주시 문산읍 ○○리 ○○○ 임야 2정 5단 2무보'로 잘못 표시된 탓에 이 사건 임야에 관한 등기부가 존재하지 아니한 것으로 착오하여 위와 같이 위 임야대장에서 D의 소유 명의를 말소하기에 이른 것임을 알 수 있다.

게다가 피고는, 이 사건에서 이 사건 임야를 사정받은 B가 원고의 조부와 동일인이 아니라거나 이 사건 임야에 대한 사정 후 그 소유권이 제3자에게 이전되었다는 등으로 다투고 있을 뿐이고, 이 사건 임야가 D의 소유가 아니라 국가 소유라고 다투고 있는 것도 아니다.

위와 같은 사정들을 종합하여 보면, 원고는 위 D 명의의 소유권보존등기를 말소한 후 그 명의의 소유권보존등기를 하기 위하여 별도로 피고를 상대로 하여 이 사건 임야의 소유권확인을 구할 이익이 있다고 볼 수 없다고 판단된다(한편, 을 제9호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, H이 D를 상대로 하여 2007. 4. 23. 의정부지방법원 고양지원 2007가단16260호로 이 사건 임야에 관한 소유권보존등기 말소소송을 제기하였다가 2009. 12. 15.자 화해권고결정으로 종결된 사실을 인정할 수 있다).

다. 따라서 이 사건 임야가 미등기 토지임을 전제로 국가인 피고를 상대로 이 사건 임야에 관한 소유권확인을 구하는 원고의 이 사건 소는 확인의 이익이 없어 부적법하다.

#### **4. 결론**

그렇다면, 이 사건 소는 부적법하므로 각하하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론

을 달리하여 부당하다. 따라서 제1심판결을 취소하고 이 사건 소를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      김형두

                 판사      김상우

                 판사      이영창