

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2006다41044 소유권보존등기말소
원고, 상고인	원고
피고, 피상고인	대한민국
원 심 판 결	의정부지방법원 2006. 5. 25. 선고 2005나8188 판결
판 결 선 고	2006. 11. 9.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

민법 시행 전의 관습에 의하면, 호주가 미혼으로 사망하고 그 가 내에 다른 남자가 없는 때에는 선대인 망호주(선대인 장남이 전 호주보다 먼저 사망한 경우에는 망장남, 이하 '망호주'라고만 한다)의 사후양자를 정하여 그 상속을 하도록 하여야 할 것이고, 그 사후양자의 선정이 있을 때까지는 선대인 망호주의 조모, 모, 처의 순서로 그 호주 권 및 유산을 상속하는 것이나, 조모, 모, 처도 없고, 미혼의 남호주의 가족으로 매(妹) 2인만이 있는 경우에는 망호주를 위하여 사후양자가 선정될 때까지 일시 장녀가 호주

권 및 유산을 상속하게 되며, 한편, 절가(絶家)라 함은 호주의 흠결로 인하여 가가 소멸하는 경우로서 그 가에 제사상속인이 없고 혈족 중에 양자로 할 적격자가 없으며 또 그 가에 호주로 되어야 할 여자도 없는 때 비로소 발생하는 것이라고 보아야 할 것이다.

원심은, 그 채용 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 소외 1의 사후 양자로서 호주상속인인 소외 2가 미혼으로 1951. 1. 14. 사망할 당시 동일 가적 내에 매(妹)인 소외 3(소외 1의 장녀), 소외 4(소외 1의 차녀)가 남아 있었던 이상 구 관습에 따라 절가됨이 없이 소외 1의 사후양자가 선정될 때까지 장녀인 소외 3이 호주승계 및 재산상속을 하는 것이고, 소외 2의 친부인 소외 5가 재산상속을 할 수는 없다고 판단하였는바, 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 상속 또는 절가 등에 관한 구 관습을 오해한 위법이 있다고 할 수 없다.

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김지형 _____

주 심 대법관 고현철 _____

 대법관 양승태 _____

대법관 전수안 _____