

# 不動産公示法제의 問題點과 改善方案

안 수 흥 \*

I. 序 論	4. 등기정정청구권과 이의등기
II. 不動産登記의 公信력 認定與否에 대한 法理	5. 소유권보존등기의 폐지와 부동산 등기강제제도의 채택
1. 학설에 대한 검토	IV. 不實登記信賴者の 保護
2. 법리의 재구성	1. 공신력 부인하의 보호의 한계
III. 不實登記의 防止	2. 공신력 인정여부와 무관한 보호의 법리
1. 부실등기 방지를 위한 특별법 제정	V. 立法論
2. 등기원인증서의 공증	VI. 結 論
3. 등기공무원의 실질적 심사권	

## I. 序 論

모든 종류의 시장적 거래에 대한 법률관계에서 가장 중요하게 고려되어야 하는 두 가지 요소가 진정한 권리의 보호와 거래안전의 보호이다. 특히 부동산거래는 개인의 기본적인 재산권의 처분이라는 측면에서 다른 어떤 거래보다 중요하다. 법의 역할은 진정한 권리자에게 거래 행위나 사회생활관계에서 정당하게 누려야 할 이익을 보장 하면서 한편으로는 거래에 대한 신뢰를 보호해야 하는 것이다. 이 두 가지 역할의 조화는 법적 안정성과 구체적 타당성이라는 법이념의 조화이기도 하다.

\* 대구대학교 강사, 법학박사, 본 학회 정회원

본 논문은 부동산거래에 있어서 진정한 권리자의 보호와 함께 조화를 이루어야 할 부동산거래의 안전을 위한 법이론에 대한 종합적 검토와 부동산거래의 안전을 위한 각국의 입법에 대한 비교법적 연구를 중심으로 우리 나라 현행 부동산관계법상의 문제점 지적과 개선을 위한 입법론을 제시하고자 한다.

부동산 거래의 안전을 위한 법이론의 핵심은 부동산거래에 대한 공시의 원칙과 공신의 원칙에 있다. 부동산에 관한 물권은 당사자에 대해서만 법적 효력을 발생하지 않고 당사자 이외의 제3자에 대하여도 그 우선적 효력을 주장할 수 있기 때문에 제3자에 대하여 그 존재 및 내용을 알릴 필요가 있으며, 누구나 부동산 물권의 존재를 외부에서 인식할 수 있도록 통일된 공시방법을 사용하는 것이 필요하고, 공신의 원칙을 인정하기 위한 전단계로서 공시의 원칙이 도입되어야 한다.

부동산물권변동에서 공신의 원칙이란 무권리자로부터 공시방법인 부동산등기를 믿고 물권을 양수받은 자가 그 물권을 선의취득할 수 있는 것을 말한다. 이것은 거래의 안전을 보호하기 위하여 인정된다. 부동산물권의 공시가 실제의 법률관계와 일치하지 않은 경우에, 그 공시로 인하여 거래상대방에게 신뢰를 준 경우 그 신뢰를 보호함으로써 거래를 원활히 할 수 있게 된다. 그러나 공신의 원칙은 공시방법을 신뢰한 선의의 제3자를 보호하는 반면에 진정한 권리자를 희생시키는 제도이다. 진정한 권리자를 희생시켜서라도 거래의 안전을 보호하는 이유는 거래의 신속성을 촉진시켜 경제활동을 활성화하기 위해서이다.

대부분의 나라가 부동산과 동산 모두에 공시의 원칙을 채택하고 있으나 공신의 원칙은 채택여부가 다르다. 우리 나라는 공시의 원칙은 부동산과 동산 양쪽에 채택하고 있으나 부동산에는 공시의 원칙만 채택하고 있다. 바로 여기에 부동산 거래의 안전이 충분히 보장되지 못하는 문제점이 있다. 우리 나라 부동산법체가 공신의 원칙을 채택하고 있지 않는 이유를 부실등기가 많은 상태에서 공신의 원칙을 채택하면 진정한 권리자가 너무 희생이 크다는 점을 들고 있다. 그러나 진정한 권리자의 보호에 치중할 것인가 거래의 안전에 더 중점을 둘 것인가는 법이론의 측면에서나 입법정책의 측면에서 어느 쪽에 우선되어야 할 가치가 있는가 하는 데 있다. 진정한 권리자가 스스로 부실등기를 조장하고 있다면 이런 경우에도 진정한 권리자의 보호를 강조한다는 것은 법이 지나치게 기득계층의 보호에 치중한다는 비판을 면하지 못할 것이다.

공신의 원칙과 무관한 부동산거래의 안전을 위한 법리와 입법도 있다. 물권행위론에서의 무인론이나 사법적 거래 전반에 적용될 수 있는 외관신뢰보호이론과 의사표시에 있어서 선의의 제3자 보호규정 등이 공신의 원칙과 직접 관계없이 부동산거래의 안전에 도움을 주고 있다.

다음에 부동산거래의 안전을 위한 법리와 입법을 부동산등기의 공신력 인정 여부에 대한 재검토와 부실등기의 방지를 위한 대책, 부실등기신뢰자의 보호문제 등으로 나누어 우리 나라 현행 부동산법제에 대한 해석론과 입법론을 중심으로 외국법제와 비교하여 논하고자 한다.

## II. 不動産登記의 公信力 認定與否에 대한 法理

부동산거래의 안전을 위하여 부동산등기에 공신력을 인정하는 것은 타당하다고 하지만 시기상조라고 보는 견해<sup>5)</sup>와 더 이상 공신력의 채택을 미루지 말아야 한다는 견해<sup>6)</sup>가 우리 나라 법학계와 법조계에서 대립하고 있다. 부동산등기의 공신력 인정 여부에 관하여 종래 주장되어온 견해를 검토하기로 한다.

### 1. 學說에 대한 檢討

등기의 공신력은 진정한 권리자의 희생을 대가로 한다. 정적 안전의 희생 위에 동적 거래안전을 도모하려는 제도이다. 학설 중 다수설의 입장은 등기원인증서의 공증제도의 채택과 함께 공신력을 긍정하는 것이다.<sup>7)</sup> 그러나 진정한 권리자의 이익이 지나치게 희생되는 것을 방지할 수 있는 제도가 마련되지 않으면 공신력을 인정할 수 없다는 견해<sup>8)</sup>가 있다. 이 견해는 등기원인증서의 공증제도, 국가보상제도의 확립, 등기공무원의 실질검사제도, 목적물의 표시에 관한 정확성 보장, 부실등기의 가능성 봉쇄 등이 마련되어야 공신력을 인정할 수 있다는 것이다.

이러한 제도의 필요성은 공신력이 안정되기 위한 의미가 있는 것이 아니고 공신력 인정여부와 관계없이 부동산거래의 안전을 위해서 필요하다는 견해<sup>9)</sup>도 있다.

5) 박윤직(1997), 「물권법」, 서울: 박영사, 185쪽

6) 김용한(1978), 「부동산등기제도의 문제점」, 「법조 27권 12호」, 50쪽 이하; 정옥태(1987), 「부동산등기의 공신력에 관한 연구」, 「서울대학교 박사 학위 논문」, 118쪽 이하.

7) 김중환(1983), 「물권법」, 서울: 박영사, 34쪽.

박윤직, 전계 물권법, 54쪽; 이영준(1995), 「물권법」, 서울: 박영사, 185쪽 이하.

8) 김현태(1978), 「부동산등기제도의 결함과 그 개혁방안」, 「부동산등기법의 개정에 관한 연구」, 한국민사법학회편, 서울대 출판부, 47쪽.

9) 김용한, 전계 논문, 50쪽 이하.

장경학(1965), 「민법상의 공신의 원칙」, 「법정」, 45쪽.

등기원인증서의 공증제도는 실제관계와 다른 내용의 부실등기가 행해지는 것을 예방하여 부동산거래의 정확한 공시를 확보한다는 면에서 필요하다. 등기공무원의 실질심사제도도 부실등기 방지책이며, 공신력은 부실등기가 발생한 후에 전득자를 보호하는 제도이므로 직접 관계가 없는 것이다. 동산의 경우에는 이러한 심사제도 없이 선의취득제도가 인정되고 있다는 것이다.

또한 표제부의 부동산에 관한 기재가 사실과 일치하여야 한다는 것은 공신력과 관계가 없다. 공신력은 사실이 아니라 권리관계에 관한 표시이다. 그리고 국가 보상제도는 공신력 인정에 따라 기능이 달라지는바, 공신력이 없는 경우에는 동적 거래의 침해에 대하여 선의의 전득자에게 보상하는 것이다. 공신력이 인정되는 경우에는 진정한 권리자의 정적 안전의 침해에 대한 보상이 문제된다고 한다. 그러나 공신력의 인정여부와 관계없이 보상문제는 발생하는 것이다. 또한 보상제도가 없어도 공신력을 인정할 수 있다는 주장<sup>10)</sup>이 있다. 동산이나 유가증권의 경우에도 보상제도 없이 선의취득이 인정된다는 것이다.<sup>11)</sup>

## 2. 法理의 再構成

위에서 검토한 부동산등기의 공신력 인정여부에 관한 학설 중 더 이상 공신력 인정을 미루어서는 안 된다는 견해에 찬성한다. 그 이유는 위의 견해가 주장하는 것 이외에 부동산에 대한 진정한 권리가 스스로 부실등기를 조장 하는 경우, 예를 들면 「부동산실권리자명의등기에관한법률(이하 부동산실명법이라 한다.)」에 의하여 무효인 명의신탁과 같이 경제적 사회질서를 해치는 민법 제103조의 반사회적 행위에 해당하는 부실등기를 조장하는 것까지 보호해주어야 하는가는 문제이다.

그러므로 부동산등기의 공신력 인정을 위한 보완조치로서 주장하는 여러 가지 전제가 되는 제도가 공신력과 직접적인 관계가 없는 부동산거래의 안전을 위한 제도라는 점과 진정한 권리가 스스로 부실등기를 조장한 경우까지 진정한 권리를 보호할 필요가 없다는 점에서 더 이상 공신력 인정은 미루지 말아야 할 것이다.

다만 공신력을 인정하여 불이익을 받게되는 진정한 권리를 최소화하기 위하여 부실등기의 방지를 위한 제도의 확립과 외국의 법제중 부동산거래의 안전에 대한 우수한 점 등을 도입하여 부동산등기에 공신력을 인정하여야 부동산거래의 신속성과 안전성이 확보될 것이다.

10) 장경학, 상계 논문, 47쪽.

11) 幾代 通(1973), 「不動産登記と公定力」, 「不動産登記法の研究」, 東京: 一粒社, 5쪽.

星野英一(1984), 「民法講座 2, 物權(1)」, 東京: 有斐閣, 230쪽.

### Ⅲ. 不實登記의 防止

등기는 물권적 합의와 일치되어야하고, 부동산물권변동의 과정을 물권변동의 원인과 함께, 실제적 권리관계와도 합치되도록 공시되어야 한다. 그러나 등기의 실체는 실제적 권리관계와 일치하지 않는 경우가 발생한다. 이것을 부실등기라 한다. 이러한 부실등기를 방지한다는 것은 진정한 권리자의 보호와 부동산거래의 안전을 동시에 도모한다는 면에서 매우 중요하다.

#### 1. 不實登記 防止를 위한 特別法 制定

우리 나라는 최근 늘어나는 부실등기를 방지하기 위하여 「부동산실명법」과 「부동산등기특별조치법」을 제정하였다. 전자는 부동산에 관한 소유권 기타 물권을 실제적 권리관계에 부합하도록 실권리자 명의로 등기하게 함으로써 부동산등기제도를 악용한 투기·탈세·탈법행위 등 반사회적 행위를 방지하고 부동산거래의 정상화와 부동산가격의 안정을 도모하여 국민경제의 건전한 발전에 이바지함을 목적으로 한다. 후자는 부동산거래에 대한 실제적 권리관계에 부합하는 등기를 신청하도록 하기 위하여 부동산등기에 관한 특례 등에 관한 사항을 정함으로써 건전한 부동산 거래 질서를 확립함을 목적으로 한다.

특히 전자는 종중재산과 부부간 공유자간 등의 명의신탁을 제외한 명의신탁의 私法的 效力을 무효로 하는 명문규정(동법 제4조)을 둠으로써 명의신탁 금지 명령의 위반 효과에 대하여 효력규정인가 단속규정인가의 논쟁을 피하고 효력규정임을 명백히 하고 있다. 이것은 명의신탁에 의한 부실등기를 방지하고자 하는 강한 입법의 지를 나타낸 것이다. 다만 그 실효성이 어느 정도 확보되어 있는지는 의문이다. 동법 위반에 대한 효력은 私法的 效力을 부인하는 외에 과징금과 형벌부과(동법 제5조 내지 제7조, 동법 제10조, 동법 제12조)를 규정하고 있으나 동법 위반 사실을 효과적으로 추적할 수 있는 제도적 장치는 미흡하다고 할 수 있다(동법 제9조에서 조사·통보에 대하여 규정하고 있다).<sup>12)</sup>

12) 부동산실명법 제9조(조사등) ①시장·군수 또는 구청장은 필요하다고 인정하는 경우에는 제3조·제10조 내지 제12조 및 제14조의 규정에 위반한 여부를 확인하기 위한 조사를 할 수 있다.

②국세청장은 탈세혐의가 있다고 인정하는 경우에는 제3조·제10조 내지 제12조 및 제14의 규

또한 부동산실명법 제4조제3항은 거래의 안전을 보호하기 위하여 명의 신탁약정 및 물권변동의 무효는 제3자에게 대항하지 못하도록 무효의 효과가 상대적 무효로 한정된다.

부동산등기특별조치법도 소유권이전등기 등 신청의무(동법 제2조)를 규정하고 여러 유형의 반사회적 부실등기에 대한 벌칙규정(동법 제8조 내지 제12조)을 두고 있다. 그러나 동법 위반의 私法的 효력에 대한 명문규정이 없으므로 명의신탁을 제외한 동법 위반의 법적 효력 유무에 대하여는 여전히 견해가 대립되어 있다.<sup>13)</sup>

## 2. 登記原因證書의 公證

등기에 공신력을 인정함으로써 손해를 보는 진정한 권리자가 없게 부실등기를 최소화하기 위하여 필요한 것이 등기원인증서의 공증제도이다. 등기공무원의 실질적 심사주의를 택하는 경우에는 등기원인에 대한 공증제도를 통하여 등기공무원이 등기원인에 대한 공증증서의 심사를 하고 그 내용과 실효성을 확인토록 하는 것이 등기의 지연을 방지할 수 있다. 또한 형식적 심사주의를 취하는 경우에는 등기원인의 공증제도가 진실한 권리관계와 부합하지 않는 등기를 방지할 수 있는 것이다.

그리고 부동산거래는 그 중요성이나 복잡성 때문에 전문가의 조언을 받아 계약을 체결하고 그 계약에 정확성을 기할 수 있도록 할 것이 요구되므로 등기원인의 공증 제도는 그러한 기회를 제공하는 것이다. 부동산거래에 있어서 당사자의 경솔한 계약 체결을 방지하며 분쟁을 예방하는 기능도 갖는다.

우리 나라에서도 1970년대 후반부터 외국의 법리와 입법을 참고하여 등기원인의 공증제도를 민법개정안에 포함시키려는 강한 시도가 있었고<sup>14)</sup> 이에 관한 논의가 활발하여 졌다.

### 가. 외국의 법리와 입법

#### ① 독일

정에 위반한 여부를 확인하기 위한 조사를 할 수 있다.

- ③공무원이 그 직무를 행함에 있어 제3조·제10조 내지 제12조 및 제14조의 규정에 위반한 사실을 알게 된 경우에는 국세청과 당해 부동산의 소재지를 관할하는 시장·군수 또는 구청장에게 그 사실을 통보하여야 한다.

13) 이은영, 「민법I」, 서울: 박영사, 210쪽~212쪽.

14) 김중환(1982), “등기원인증서의 공증”, 「민사법개정 의견서」, 한국민사법학회편, 서울: 박영사, 1쪽이하; 이명재(1998), “우리나라의 공증제도 소고”, 「저스티스 제31권 제2호」, 104쪽 이하.

독일의 경우에는 법률행위에 의한 물권변동을 토지소유권이전과 다른 물권변동으로 나누어 규정한다. 먼저 토지소유권이전의 경우에는 우선 당사자는 매매·증여 등의 채권계약을 공정증서로 작성하여야 한다(독일 민법 제313조 전단). 다음에 당사자는 쌍방이 동시에 공증인 앞에 출두해서 토지소유권이전의 물권적 합의(Auflassung)를 하여야 한다(독일 민법 제925조). 이 경우 공증인은 토지소유권이전의 물권적 합의를 수령하였음을 증명하는 공정증서를 작성하게 된다.<sup>15)</sup>

토지소유권 이외의 물권변동에 있어서도 물권적 합의(Einigung)와 등기를 필요로 한다(독일 민법 제873조). 이 경우 독일의 토지등기법은 물권변동이 있게 됨으로써 불이익을 받게되는 자(수동적 당사자 내지 등기 의무자)의 등기허락(Eintragungsbewilligung)이 있을 때 만 등기공무원이 등기를 하는 것으로 규정하고 있다(독일 토지등기법 제19조). 그리고 이 등기허락은 공적으로 인증(認證)된 증서에 의해야 한다(독일 토지등기법 제29조 제1항).<sup>16)</sup>

## ② 스위스

스위스도 독일과 마찬가지로 법률행위에 의한 물권변동에 관하여 이른바 성립요건의 내지 등기주의를 취하여 모든 부동산물권변동은 토지등기부예의 등기를 요건으로 한다(스위스 민법 제 656조, 731조, 746조, 779조, 783조, 799조 등). 그러나 독일민법과 다른 것은 물권행위의 유인성을 인정하고 있는 점이다(스위스 민법 제974조). 유인주의를 취하고 있기 때문에 독일 민법에서와 같은 물권적 합의(Einigung)나 부동산소유권이전의 합의(Auflassung)에 관한 규정은 없다. 다만 부동산물권변동을 목적으로 하는 채권계약은 공정증서를 작성하여야 그 구속력을 갖는 것으로 하고 있다(스위스 민법 제 657조 1항, 731조 2항, 732조, 746조 2항, 799조의 a, 783조 3항, 799조 2항 등).

## ③ 프랑스

프랑스 민법은 물권변동에 관하여 의사주의(대항요권주의)를 채택하고 등기에는 공신력을 인정하고 있지 않다. 그러나 독일과는 다르게 등기에 공신력이 인정되어 있지 않으면서도 등기원인증서의 공증제도가 잘 규정되어 있기 때문에 부실등기의 발생을 방지하고 있다. 즉 1855년 3월 23일의 법률에 의해서 공시제도가 창설되었다. 1855년의 동법률은 토지공시의 개혁을 위한 1955년 1월 4일의 정령(政令)에 의해서 크게 개정되었고 동정령의 시행을 위해서 1955년 10월 14일의 정령이 공포되었다. 이들 두 법령이 현재 프랑스의 토지공시제도를 위한 기본법령이다.

15) Baur, Fritz(1983), Lehrbuch des Sachenrechts, 12.Aufl., München, C.H.Beck, S.125.

16) Erman(1989), Handkommentar zum BGB, 3.Band, 8.Aufl., S.137.

## ④ 미국

영미법계에 속하는 미국에서의 부동산권리(interests in real estate)란 부동산을 현재 보유하거나 장래 보유할 수 있는 권리, 그리고 부동산을 이용할 수 있는 권리를 말한다. 그러나 物權과 債權의 구분이 명확하지 않고 물권법정주의를 택하고 있지 않으므로 미국에서의 부동산권리는 우리 나라와 같은 대륙법계의 부동산물권과 다른 점이 많다.

대륙법계에서 말하는 등기원인증서의 공증제도와 비슷한 미국법제는 날인증서 등록제도(recording system), 토렌스등기제도(권원등기제도:Torrens system), 에스크로우제도(escrow system)를 들 수 있다.<sup>17)</sup>

## 나. 우리 나라 법학계와 법조계의 공증안

우리 나라 법학계와 법조계에서 주장하는 등기원인 공증제도에 대한 주장은 매도증서 기타의 물권행위서면을 공증하자는 견해와 매매계약서 기타 행위서면을 공증하자는 견해로 대별된다.

① 제1안 (김용한 교수 안)<sup>18)</sup>

(i)민법 제186조 다음에 다음과 같이 신설한다.

「전항의 등기는 공증된 서면을 기초로 하여야 한다.」

(ii)등기원인증서는 매도증서로 하되 대금을 사실대로 기입하는 것을 강제하는 방안을 마련한다. 그리고 등기절차는 부동산등기법에서 규정한다.

② 제2안 (김중환 교수 안)<sup>19)</sup>

(i)민법 제186조 다음에 제186조의2를 다음과 같이 신설하다.

「부동산소유권이전의 등기는 공증된 서면을 기초로 하여야 한다.」

(ii)부동산등기법 제40조 제2항을 다음과 같이 수정한다.

「전항 제2호의 공증을 받을 등기원인 증서는 부동산의 매매를 원인으로 하는 경우에는 매도증서로 한다.」<sup>20)</sup>

(iii)공증인법 제8조의 공증사무의 대행은 검사, 등기소장, 시장, 군수, 읍면장 까

17) Kratovil, Robert, and Werner, Raymond J.(1988), Real Estate Law, Prentice-Hall, Inc., pp.184~212. ; 안정근(1999), 「현대부동산학」, 서울: 법문사, 421쪽 이하.

18) 김용한, “등기원인증서의 공증”, 「부동산등기법의 개정에 관한 연구」, 한국민사법학회편, 서울대 출판부, 1978, 12쪽 이하.

19) 김중환, 전계 논문 “등기원인증서의 공증”, 10쪽 이하.

20) 부동산등기법 제40조 제2항은 1991년 부동산등기법의 일부개정으로 삭제되었으므로 현재에는 의미가 없다.

지 하도록 한다.

(iv) 등기신청서류의 작성은 법무사가 전담하도록 한다.

③ 제3안 (등기공무원 증서 작성안)<sup>21)</sup>

(i) 공증인 공증제도를 채택하기 어렵다면 과도적으로, 민법 제186조의 규정을 동조 제1항으로 하고 다음과 같이 제2항을 신설한다. 「전항의 등기는 규정을 동조 제1항으로 하고 다음과 같이 제2항을 신설한다. 「전항의 등기는 등기공무원 면전에서 작성된 매도증서 기타 등기원인서면을 기초로 하여야 한다.」

(ii) 부동산등기법 제12조를 다음과 같이 환원한다.

「등기사무는 지방법원 동 지원과 등기소에 근무하는 법원의 서기관 또는 서기 중에서 지방법원장이 지정한 자가 이를 처리한다.」<sup>22)</sup>

④ 제4안 (김황식 판사 안)<sup>23)</sup>

민법 제186조의2를 다음과 같이 신설한다.

「부동산의 소유권이전을 목적으로 하는 법률행위는 공증되어야 한다.」

⑤ 제5안 (곽윤직 교수 안)<sup>24)</sup>

(i) 민법 제186조의 규정을 동조 제1항으로 하고, 다음과 같은 제2항을 신설한다.

「전항의 물권변동에 있어서 그 원인행위인 채권계약은 이를 공정증서로 작성하여야 그 구속력이 있다.」

(ii) 부동산등기법의 등기필증·보증서 등의 규정을 삭제할 것과 공정증서 작성 공증인에게 등기신청을 위임하는 규정을 신설한다.

다. 공증반대론에 대한 검토

등기원인의 공증제도를 반대하는 견해<sup>25)</sup>가 있다. 논거를 보면 첫째로, 전국 등기건수가 수 백만 건인데, 등기원인 부실로 인한 사건은 수 십 건에 불과하다는 것이다. 둘째로, 공증제도는 매우 불편하고 복잡한 절차와 비용만을 이용자들에게 강요하는 것이며 공증인 사무소가 원거리인 경우, 대기하는 시간소요도 많다는 것이다. 셋째

21) 정옥태(1985), "등기원인 및 그 공증에 관한 일 고찰", 「민사법학 제405호」, 한국민사법학회편, 28쪽 이하.

22) 부동산등기법 제12조는 1983년 이후 개정되어 제3안의 내용과 비슷하게 되었다.

23) 김황식(1985), "물권법의 개정 방향", 「민사판례연구 VII」, 민사판례 연구회편, 서울: 경문사, 291쪽 ; 김진현(1986), "요식행위에 있어서의 방식일반에 관하여", 「강원대학교 논문집, 제24집」, 146쪽도 유사하다.

24) 곽윤직(1987), "등기원인증서의 공증", 「민사판례연구 IX」, 민사판례 연구회편, 21쪽.

25) 이한규(1982), "민사법 개정 의견에 대한 토론", 「민사법개정정의견서」, 한국 민사법학회편, 서울: 박영사, 24쪽이하 ; 김우현, 상계의견서, 20쪽 이하.

로, 계약해제등기신청 유보 등으로 공증제도를 허용하여도 부실등기를 완전히 막을 수 없다는 것이다. 넷째로, 농촌의 경우 등기 없이 방치하는 현실인데 공증까지 요구하는 것은 현실을 무시한 것이라고 한다. 다섯째로, 공증제도를 채택한다 하여도, 위조서류에 의한 공증부정수법에 의한 부실 등기를 근절할 수 없다는 것이다. 여섯째로, 우리 나라와 일본에서는 인감증명으로 진실을 담보하려고 한다는 것이다. 이 인감증명은 주민들과 면식이 있는 읍·면·동사무소에서 발급하여 주므로, 일차 면식도 없는, 공증인이 공증하는 경우보다 진실을 담보하기에 더 좋다는 것이다. 일곱째로, 대리공증을 금할 수 없으므로 부실등기의 원인이 된다는 것이다.

그러나 이러한 공증 반대설이 지적하는 문제점들은 부분적인 타당성이 있을지는 모르나 다른 측면을 경시한 점이 있다. 여기에 대한 구체적인 지적은 생략한다. 그리고 이러한 문제점들이 있다 하더라도 공증제도의 장점에 비하면, 그렇게 중요한 것은 아니라고 할 수 있다. 특히 등기에 공신력을 인정하려면 부실등기의 가능성을 최대한 봉쇄하여야 할 것이며, 그 효과적 대책으로서 독일과 스위스의 민법이 채택하는 제도가 바로 이 등기원인증서의 공증제도인 것이다. 우리 나라에서도 이를 채택하는 것이 필요하다고 본다.

### 3. 登記公務員의 實質的 審査權

우리 부동산등기법이 형식적 심사주의를 채택한 이유는 등기공무원의 부담을 줄이고 등기의 신속을 기하려는 데 목적이 있다. 이는 등기부에 기재할 내용과 실체가 부합하는지의 여부를 심사하는 것이다(부동산등기법 제56조의2는 건물의 구분소유의 경우에 일종의 실질적 심사권을 인정하고 있다).

형식적 심사주의와 실질적 심사주의는 모두 일장일단이 있지만 이 두 주의를 접근시키는 방법은 등기원인에 대한 공증제도이다. 이러한 공증제도를 채택함이 바람직하다고 하겠다.

### 4. 登記訂正請求權과 異議登記

#### 가. 登記訂正請求權

부실등기에 공신력이 인정되면, 그것을 신뢰하고 거래한 자는 보호를 받지만, 진정한 권리자는 불이익을 받게 된다. 그러므로 원인무효등기로 침해될 위험이 있는 자는 말소·변경을 청구할 수 있는 것을 명백히 규정하는 것이 좋을 것이다. 그리고 등기 후에 종기의 도래나 사망으로 소멸하는 권리에서 권리가 사망하여 물권이

소멸한 경우나 법률규정에 의한 물권변동이 등기부 외에서 일어난 경우에, 그것이 등기부상 명백하면 그 부담을 면하는 당사자가 말소를 신청할 수 있고, 등기공무원도 법원의 허가를 얻어 직권으로 말소할 수 있는 규정을 두는 것이다(스위스 민법 제978조 참조)

원인무효등기의 말소청구 대신 이전등기를 청구할 수 없는 것이 해석론이었으나, 입법론으로서는 등기정정청구권을 규정할 수 있을 것이다(독일 민법 제984조 참조). 수차 전전양도가 행하여진 외관 공유지분의 일부가 무효인 경우, 이전·전사된 등기가 무효인 경우 등에는 진정한 권리자를 보호하는 것이 된다. 등기가 부실등기임을 입증하여 청구자의 부담하에 정정할 것을 청구하는 것이다. 이 등기정정청구권은 소멸시효에 해당되지 않으며 독립하여 양도될 수 없고, 물권의 이전과 함께 이전된다. 다만 청구권행사를 수권하는 방법이 허용되고, 등기정정청구권의 압류는 허용된다.

#### 나. 異議登記制度

정정등기나 말소청구가 허용되면, 상대방의 허용이나 가처분에 기하여 등기부의 정당성에 대한 이의등기를 하여 공신력을 차단할 수 있도록 하는 규정을 두고 있다(독일 민법 제899조 참조).

가처분에 의한 가등기에서는 같은 요건을 갖추어야 한다. 관청의 동의를 받지 않았거나, 탈법행위로 인하여 동의를 받은 경우에는 등기정정청구권을 위하여 이의등기를 촉탁할 수 있도록 하여야 하고(독일 토지등기법 제38조 참조), 부실등기임이 확실한 때에는 등기공무원이 이의등기를 할 수 있도록 하여야 한다.

이의등기는 피보전권리를 표시하여 실질적 권리자 명의로 등기된 이상, 모든 이해관계자에게 효력이 인정된다. 이것은 가등기가 가등기권리자에게만 인정되는 효력과 다르다.

부적법한 이의등기는 채권적 말소청구권뿐만 아니라 등기정정청구를 할 수 있다고 해석된다.

### 5. 所有權保存登記의 廢止와 不動產登記強制制度의 採擇

부동산등기부를 토지에만 하는 등기부의 일원화와, 전국의 모든 부동산이 등기부에 기재되어야 한다는 등기강제주의를 택한다면 소유권보존등기는 부실등기가 발생할 수 있는 원인을 제공하게 되므로 폐지하여야 할 것이다.

등기강제주의라는 용어는 두 가지의 의미로 사용되고 있다. 하나는 등기부강제(Buchungszwang)이고, 다른 하나는 등기의무주의라고 할 수 있다. 후자는 프랑스의

제도가 대표적이는데, 물권거래가 있는 경우에는 일정한 기간내에 등기하여야 하고, 이를 게을리 한 때에는 과태료 등의 제재를 규정한 것이다. 그러나 등기에 공신력을 부여하는 경우에는 권리상실의 위험 때문에 등기를 하는 것을 게을리 할 수 없으므로 등기강제주의는 요하지 않는다. 그러나 공신력을 인정하려면 전국의 부동산은 등기부에 기재되어야 한다는 등기부강제가 필요할 것이다. 이를 위하여는 전국 토지의 일제측량을 실행하여야 하며, 건물을 독립한 부동산으로 하고 있는 우리 나라에서는 건물 신축의 경우에 건축물대장을 통하여 빠짐없이 등기하도록 하는 제도가 필요하다. 또한 등기공무원의 실질적 심사제도도 필요하다.

## IV. 不實登記信賴者의 保護

### 1. 公信力 否認下의 保護의 限界

우리 민법은 부동산등기에 공신력이 인정되지 않는다. 따라서 부실등기를 믿고 거래한 당사자와 제3자의 보호에는 한계가 있다. 등기의 효력 중 추정력을 강하게 인정하여 민법 전반에 거래안전의 법리로 적용되는 표현이론(표현대리이론을 중심으로 한)을 통한 보호 방법과 선의의 제3자 보호규정인 민법 제107조 내지 제110조(특히 제108조를 중심으로 한)의 유추적용에 의한 보호, 민법 제548조 제1항(계약해제의 효과)에서의 보호방법 및 기타 채권법에서 보호하려는 해석론이다.

앞에서 논했듯이 공신력을 인정하여야만 부실등기를 신뢰한 자의 보호는 강화될 수 있다. 그러나 우리 나라 현행민법의 해석으로는 공신력을 인정할 수 없기 때문에 여기에서는 현행민법의 해석상 가능할 수 있는 보호방법에 대하여 언급하고, 다음장에서 입법론을 검토하고자 한다.

### 2. 公信力 認定 與否와 無關한 保護의 法理

#### 가. 不實登記信賴者保護의 法理

##### ① 물권행위론

우리 민법의 학설은 물권행위론에서 물권행위의 무인성론<sup>26)</sup>으로 부실등기 신뢰자

26) 무인설의 대표적인 학자로는 김중환·김학동·정옥태 교수들 들 수 있다. 정옥태(1990), “나

를 보호하려고 하지만 물권행위론과 부실등기신뢰자보호의 법리는 그 적용범위가 다른 것이며, 실제로 물권행위의 유·무인성을 논하는 것이 얼마나 실익이 있는지에 대하여 의문을 가지는 견해도 있다.<sup>27)</sup>

## ② 외관신뢰보호이론

민법상 부동산 거래안전에 대하여 부실등기신뢰자를 보호하기 위한 법리로서 대표적인 것 중의 하나가 외관신뢰보호이론이라고 할 수 있다. 특히 권리관계가 추정되는 표현대리에 관한 규정(민법 제125조, 제126조, 제129조)과 표현수령인에 관한 규정(민법 제470조, 제471조)은 외관을 신뢰하는데 선의·무과실인 거래의 당사자 및 제3자를 보호할 수 있는 규정이라고 할 수 있다.

외관신뢰보호이론은 영미법상의 금반언(Estoppel)의 법리나 독일법상의 권리의관이론(Rechtsscheinslehre)<sup>28)</sup>과 동일한 것이다. 금반언의 법리는 권리의관이론보다 그 적용범위가 비교적 협소하며, 거래안전보호의 법리는 공통되는 것이며 우리 민법의 외관신뢰보호이론에도 공통되는 것이다.

### 나. 善意의 제3자 保護規定

우리 민법은 의사와 표시가 불일치한 경우, 하자있는 의사표시의 경우, 일정한 요건하에 선의의 제3자에게 주장할 수 없도록 함으로써(민법 제107조 제2항, 제108조 제2항, 제109조 제2항, 제110조 제3항), 무효의 절대적 효력과 취소의 소급효를 제한하는 선의의 제3자 보호규정을 두고 있다. 물권행위의 유인설에 의하면 이러한 규정들은 예외규정이지만, 무인설에 의하면 물권행위에 하자가 있는 경우를 제외하고는 주의규정이라고 해석하고 있다.<sup>29)</sup>

선의의 제3자 범위를 정함에 있어서 취소의 의사표시는 하였으나 등기의 말소전에 전득한 제3자도 이러한 규정에서 선의의 제3자의 범위에 포함되어야 한다는 견해<sup>30)</sup>

치 시대에 물권행위의 유인론적 법개정 작업에 관한 고찰”, 「소봉 김용한 교수 화갑기념 논문집, 민사법학의 제문제」, 서울:박영사, 407쪽 이하(본 논문에서 정옥태 교수는 독일 나치시대 유행했던 물권행위 유인설이 우리 나라에 영향을 미친 것으로 파악하면서, 물권행위 무인설의 우수성을 강조하고 있다).

27) 유인설의 대표적인 주장자로는 박윤직·김상용·고상룡 교수와 이영준 판사를 들 수 있다. 박윤직, 전계 「물권법」, 100쪽 이하 참조.

28) 독일의 권리의관이론은 1906년 Moritz Wellspacher의 논문 “민법에 있어서 외부적 구성요건에 관한 신뢰(Das Vertrauensauf äußere Tatbestände im Bürgerlichen Recht)”에서 주장되어 본격적인 논의가 시작되었다(이영준(1987), 「민법총칙」, 서울: 박영사, 577쪽 ; 김현무(1989), “외관주의에 관한 연구”, 「고려대학교 박사학위논문」, 14쪽 참조).

29) 이태재(1981), 「물권법」, 서울: 진명문화사, 75쪽. ; 김용한(1985), 「물권법론」, 서울: 박영사, 92쪽.

도 있다. 이것은 해제의 효과와 관계있는 규정이다.

또한 부실등기신회자보호의 법리구성을 민법총칙 선의의 제3자 보호규정 제108조 2항의 유추적용론을 중심으로 구성하는 견해<sup>31)</sup>도 있다. 이 견해는 일본민법 제94조(우리 민법 제108조 제2항에 해당한다.)를 유추적용하는 이론이기도 하다.

민법 제108조 제2항의 취지는 「외관을 신뢰한 자의 보호를 목적으로 외관(외형)을 형성한 권리자는 그 외관을 신뢰한 제3자에 대하여 권리를 상실하는 것은 당연하다.」<sup>32)</sup>

민법 제108조 제2항의 규정에 있어서 선의의 제3자가 보호되려면 제3자가 신뢰한 외관이 허위표시에 기하여 이루어진 것임을 요한다.

#### 다.民法 제548조 제1항에 대한 學說과 判例

민법 제548조 제1항에서는 「당사자 일방이 계약을 해제한 때에는 각 당사자는 그 상대방에 대하여 원상회복의 의무가 있다. 그러나 제3자의 권리를 해하지 못한다.」라고 규정하고 있다.

해제의 효과에 관하여는 채권적 효과설<sup>33)</sup>과 물권적 효과설<sup>34)</sup>이 대립하고 있다. 채권적 효과설은 물권행위 무인설을 근거로 하며, 물권적 효과설은 물권행위의 유인설을 바탕으로 하고 있다. 해제의 효과로 발생하는 원상회복청구권의 법적 성질은 채권적 효과설에 있어서는 채권적 청구권의 해제로 제3자의 권리를 해하지 않으므로 민법 제548조제1항 단서는 주의규정이라고 해석한다. 그러나 물권적 효과설에 의하면 원상회복 청구권을 물권적 청구권으로 보기 때문에 제3자의 권리를 해하게 되므로 동규정을 예외규정으로 보게된다. 판례는 물권적 효과설을 취하고 있다.<sup>35)</sup>

물권적 효과설은 선의의 제3자는 해제의 의사표시가 있기 이전에 해제된 계약에서 발생한 법률효과를 목적으로 이해관계를 가진 자 뿐만 아니라, 해제의 의사표시만 하고 말소등기를 실시하기 전에 이해관계를 가지게 된 선의의 제3자도 포함한다는 견해<sup>36)</sup>도 있다.

30) 박윤직, 전제 「물권법」, 139쪽.

31) 김중환(1985), 「부동산물권변동에 관한 일본 판례의 변천」, 「민법학논총, 후암 박윤직 교수 화갑기념 논문집」, 서울: 박영사, 255쪽 이하.

32) 石田喜久夫(1986), 「民法 九四條 二項 類推論」, 「法學教室 第 73號」, 9쪽.

33) 김중환(1984), 「채권각론(상)」, 서울: 박영사, 98쪽 ; 김현태(1969), 「채권법각론」, 서울: 일조각, 83쪽.

34) 이태재(1967), 「채권각론신강」, 서울: 진명문화사, 206쪽 ; 황적인(1980), 「현대민법론 IX」, 서울: 박영사, 175쪽 ; 박윤직(1978), 「채권각론」, 서울: 박영사, 141쪽.

35) 大判 1977.5.24. 75다1394. 大判集 25권 2집 民44.

36) 최종길(1982), 「예고등기에 관한 소고」, 「사법연구 제9집」, 114쪽.

## V. 立法論

앞에서 살펴 본 바와 같이 부동산거래의 안전을 확실하게 보장하기 위해서는 무엇보다 부동산등기에 공신력을 인정하는 것이 필요하며, 현행법의 해석론상의 법리만으로는 부동산거래의 안전을 보장하며 나아가서 진정한 권리자의 보호와의 조화를 꾀하기도 어려운 실정이다.

따라서 본고에서는 부동산등기에 공신력을 인정해야한다는 입법론과 함께 민법과 부동산등기법과 관련하여 구체적인 개정시안을 제시하는 것으로 결론을 삼고자 한다.

### 민법 제186조의 개정시안

현행 민법 제186조를 제1항으로 하면서 다음과 같이 제2항을 신설한다.

「전항의 물권변동에 있어서 그 원인행위인 채권계약은 이를 공정 증서로 적성하여야 그 구속력이 있다.」

### 등기원인증서의 공증

민법 제186조의2를 신설하여 공증제도를 구체화한다.

「전조 제2항의 공증은 모든 변호사 및 공증에 관한 법률에서 정한 자에 의한다.」

### 등기의관신뢰보호 - 등기의 공신력 인정

부실등기신뢰자보호를 위하여 등기의 공신력 인정을 위한 규정을 민법 제187조의2로 신설한다.

「①선의이며 과실없이 등기부를 신뢰하고, 그것에 의하여 권리를 취득한 자는 그 취득을 보호받는다. 그러나 등기의 진정성에 대한 이의등기가 있는 경우에는 그러하지 아니하다. ②등기된 권리의 처분이 특정인에 대한 관계에서 제한되는 경우에는, 그 처분에 관한 제한은 등기하여야 효력이 있다.」

### 등기의 추정력

등기의 추정력을 성문법의 해석론으로서가 아니라, 명문규정으로 인정하기 위한 민법 제187조의3을 아래와 같이 신설한다.

「①부동산등기부에 권리가 등기된 경우, 그 권리는 등기명의자에게 속하는 것으로

로 추정된다. ②부동산등기부로부터 등기된 권리가 말소된 경우, 그 권리는 존재하지 않는 것으로 추정된다.」

### 진정한 권리자의 보호

진정한 권리자를 보호하기 위하여 민법 제187조의4를 다음과 같이 신설하여 이의 등기를 가능하게 한다.

「①제187조의2 제1항 및 제187조의3 제1항의 경우에는 등기부의 전정성에 대하여 이의등기를 할 수 있다. ②전항의 이의등기는 가처분이나 등기정정으로 인하여 등기부상 손해를 받을 위험이 있는 자의 승낙을 받아야 한다.」

### 전부동산등기강제주의

부동산등기부강제주의를 채택하는 부동산등기법 제40조의2를 신설한다.

「민법 제186조와 제187조에 의한 부동산등기가 부실등기가 되는 것을 방지하기 위하여 모든 부동산에 등기부를 작성하여야 한다.」

### 부동산등기의 단독신청주의

현행 민법과 부동산등기법이 등기의 공동신청을 원칙으로 하고 있으나 그 실익이 없으므로 양법 특히 부동산등기법의 관련되는 조항을 전면 개정 또는 삭제하여 등기의무자의 단독신청에 의하도록 한다.

## VI. 結 論

부동산공시에 관한 법제도는 부동산거래의 신속·안전을 보장하기 위한 것이다. 그에 대한 법리는 부동산등기에 공신력을 인정하는 것이 가장 중요하며 근본적인 요소이다. 또한 부실등기가 발생하는 것을 적극적으로 방지하여야 할 것이다. 이를 위하여 이미 특별법이 제정되어 있으나 이 법의 실효성을 확보하는 것이 무엇보다 중요하다. 이외에도 부실등기를 방지하기 위하여 등기원인증서의 공증, 등기공무원에게 실질심사권을 인정하는 것과 등기와 실체적인 법률관계가 일치하지 않을 경우 등기정정청구권과 이의등기를 인정하는 것, 소유권보존등기의 폐지와 부동산등기강제제도의 채택 등이 가능한 해결방안이 될 수 있다.

부실등기를 최대한 방지하더라도 부실등기는 발생할 수 있다. 이러한 경우 부실등

기를 신뢰한 자에 대한 보호가 필요하다. 등기에 대한 공신력이 인정되지 않는 법제에서는 보호의 한계는 있지만 외관신뢰보호이론과 선의의 제3자 보호규정, 민법 제 548조제1항에 대한 해석론이 공신력 인정여부와 무관한 보호의 법리가 될 수 있다.

우리의 부동산공시법제는 현행법의 해석론상의 법리만으로는 부동산거래의 신속·안전을 보장하고 나아가서 진정한 권리자의 보호와의 조화를 이루기가 어렵다. 그러므로 본고의 서론과 본론에서 밝혔듯이 부실등기를 최대한 방지하기 위한 등기원인 중서의 공중, 전부동산 등기강제주의 채택, 부동산등기의 단독신청주의 등을 민법과 부동산등기법을 개정하여 필요한 조항을 신설하고 개정법리와 맞지않는 것은 삭제 내지 내용을 개정하여야 한다.

우리 나라 현행 부동산공시법제에서 가장 문제점이 많은 점은 부동산등기에 공신력을 인정하지 않는 것이다. 따라서 공신력을 인정하기 위한 민법과 부동산등기법의 개정이 필요하다. 부동산등기에 공신력을 인정하는 것에 대하여는 학설과 판례에서 법리상의 대립이 심하게 나타난다. 진정한 권리자의 보호와 거래안전의 보호간의 조화를 꾀하는 것은 분명히 중요한 거래법상의 이념이다. 그러나 진정한 권리자가 스스로 부실등기를 조장하여 부동산거래질서를 어지럽히는 경우에도 진정한 권리자의 보호를 문제시 한다면 이는 법의 최고이념인 형평의 정신에 어긋나는 것이다. 그러므로 진정한 권리자의 보호는 스스로 부실등기를 조장했는지의 여부에 따라 어느 정도 보호해야 할지를 결정하면 될 것이다.

#### <참 고 문 헌>

1. 박윤직(1997), 「물권법」, 서울: 박영사.
2. 박윤직(1978), 「채권각론」, 서울: 박영사.
3. 김용한(1985), 「물권법론」, 서울: 박영사.
4. 김중환(1983), 「물권법」, 서울: 박영사.
5. 김중환(1984), 「채권각론 (상)」, 서울: 박영사.
6. 김현태(1969), 「채권법각론」, 서울: 일조각.
7. 안정근(1999), 「현대부동산학」, 서울: 법문사.
8. 이영준(1998), 「민법총칙」, 서울: 박영사.
9. 이영준(1997), 「물권법」, 서울: 박영사.
10. 이은영(1999), 「민법1」, 서울: 박영사.
11. 이태재(1981), 「물권법」, 서울: 진명문화사.
12. 이태재(1967), 「채권각론신강」, 서울: 진명문화사.

13. 황적인(1990), 「현대민법론Ⅳ」, 서울: 박영사.
14. 고상룡(1988), “민법 제108조 2항 유추적용론”, 「고시연구」, 8월호.
15. 박윤직(1987), “등기원인증서의 공증”, 「민사판례연구」, 제9집, 민사판례연구회편.
16. 김용한(1978), “등기원인증서의 공증”, 「부동산등기법의 개정에 관한 연구」, 한국민사법학회편, 서울: 박영사.
17. 김용한(1978), “부동산등기제도의 문제점”, 「법조」 27권 12호.
18. 김중한(1982), “등기원인증서의 공증”, 「민사법개정의견서」, 한국민사법학회편, 서울:박영사.
19. 김중한(1985), “부동산물권변동에 일본판례의 변천”, 「민법학논총」(후암 박윤직교수 화갑기념논문집), 서울: 박영사.
20. 김현무(1989), “외관주의에 관한 연구”, 「고려대학교 박사학위논문」.
21. 김현태(1978), “부동산등기제도의 결함과 그 개혁방안”, 「부동산등기법의 개정에 관한 연구」, 한국민사법학회편, 서울대 출판부.
22. 김황식(1985), “물권법의 개정 방향”, 「민사판례연구Ⅶ」, 민사판례연구회편, 서울: 경문사.
23. 윤진수(1996), “부동산 이증양도의 경제적 분석-배임행위 적극가담론의 비판-”, 「저스티스」 제29권 제1호.
24. 이명재(1998), “우리나라의 공증제도 소고” 「저스티스」 제31권 제2호.
25. 이한규(1982), “민사법 개정의견에 대한 토론”, 「민사법개정의견서」, 한국민사법학회편, 서울:박영사.
26. 장경학(1965), “민법상의 공신의 원칙”, 「법정」.
27. 정옥태(1987), “부동산등기의 공신력에 관한 연구”, 「서울대 박사학위논문」.
28. 정옥태(1985), “등기원인 및 그 공증에 관한 일 고찰”, 「민사법학」, 제4·5호, 한국민사법학회편, 한국사법행정학회.
29. 정옥태(1990), “나치시대 물권행위의 유인론적 법개정 작업에 관한 고찰”, 「소봉 김용한교수 화갑기념논문집, 민사법학의 제문제」, 서울:박영사.
30. 최종길(1982), “예고등기에 관한 소고”, 「사법연구」 제9집.
31. 폴린스키(1984), 「법경제학 입문」, 송상현, 정상조 공역, 서울:경문사.
32. Baur, Fritz(1983), *Lehrbuch des Sachenrechts*, 12. Aufl., München, C.H.Beck.
33. Erman(1989), *Hand Kommentar zum BGB*, 3Band, 8. Aufl., München, C.H.Beck.

34. Calabresi,G(1970), *The Cost of Accidents:A Legal and Economic Analysis* Yale University Press.
35. Coase, Ronald H.(1983), "The Problem of Social Cost", *The Journal of Law and Economics* Vol.3, No.1.
36. Erman(1989), *Handkommentar zum BGB*, 3.Band, 8.Aufl.
37. Kratovil, Robert, and Werner, Raymond J.(1988), *Real Estate Law, Prentice-Hall, Inc.*
38. Posner,R(1986), *Economic Analysis of Law*, 3rd ed., Little, Brown and Company, Boston and Tronto.
39. Wellspacher, Moritz(1906), "Das Vertrauen ausere Tatbestande im Burglichen Recht"
40. 幾代 通(1973), "不動産登記と公信力", 「不動産登記法の研究」, 東京: 一粒社.
41. 星野英一(1984), 「民法講座 2, 物權(1)」, 東京: 有斐閣.
42. 石田喜久夫(1986), "民法 九四條 二項 類推論", 「法學教室 第 73號」.