

수원고등법원 2023. 6. 14 선고 2022나10466 판결 [소유권이전등기말소등기 등]

재판경과

수원고등법원 2023. 6. 14 선고 2022나10466 판결

수원지방법원 성남지원 2021. 12. 9 선고 2020가합411324 판결

전 문

원고, 항소인A

소송대리인 법무법인(유한) 세종 담당변호사 김민관, 최철민, 임병일

소송대리인 법무법인 문평 담당변호사 안상원

소송대리인 변호사 최규홍

피고, 피항소인1. B 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 서평 담당변호사 김상호, 신원진

2. 주식회사 X

소송대리인 변호사 변종춘

변론 종결2023. 4. 26.

판결 선고2023. 6. 14.

제1심판결수원지방법원 성남지원 2021. 12. 9. 선고 2020가합411324 판결

주 문

1. 원고의 항소 및 이 법원에서 추가한 예비적 청구를 모두 기각한다.

2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

주 위 적 청 구 취 지

피고 B 주식회사는 피고 주식회사 C에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 수원지방법원 성남지원 광주등기소 2020. 8. 10. 접수 제66245호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 주식회사 C은 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중 제1 내지 3항 기재 부동산에 관하여는 2000. 11. 6.자 채권 및 부동산 양도양수 계약을 원인으로 한, 별지 목록 기재 부동산 중 제4 내지 6항 기재 부동산에 관하여는 2000. 11. 6.자 동업약정을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

[제1 예비적 청구취지]

피고 B 주식회사는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 11. 6. 취득시효 완성을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

[제2 예비적 청구취지]

피고들은 공동하여 원고에게 744,438,000원 및 그중 292,105,800원에 대하여는 2020. 8. 10.부터 이 사건 2021. 4. 20.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서 송달일까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 452,332,200원에 대하여는 2020. 8. 10.부터 이 사건 2021. 10. 27.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서 송달일까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심에서 제1 예비적 청구를 추가하면서, 제1심에서의 예비적 청구를 제2 예비적 청구로 변경하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 주위적 청구취지 및 제2 예비적 청구취지와 같다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원의 판결 이유는, 주위적 청구 및 제2 예비적 청구에 관하여 원고가 이 법원에서 강조하거나 새롭게 한 주장에 대하여 제2항에서 판단하고, 원고가 이 법원에서 추가한 제1 예비적 청구에 대하여 제3항에서 판단하며, 다음과 같이 고쳐 쓰는 것 외에는 제1심판결 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다(약어를 포함한다).

○ 제1심판결 제3면 제9행 "주식회사 C(2005. 6. 1.)로 상호 변경"을 "주식회사 C(2005. 6. 1.) → 주식회사 X(2022. 10. 19.)으로 상호 변경"으로 고쳐 쓴다.

2. 주위적 청구 및 제2 예비적 청구에 관한 추가 판단

가. 원고의 주장

이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약은 망 D이 1999년부터 2000년 6월경까지 원고로부터 차용한 104억 원을 변제하기 위한 대물변제의 약정이므로, 망 D의 사망으로 인한 동업 종료와 무관하게 피고 C은 원고에게 이 사건 토지들에 대한 소유권이전등기절차를 이행할 의무를 부담한다.

나. 판단

1) 갑 제5, 6, 7, 8, 74, 75호증의 각 기재에 의하면, 다음과 같이 망 D이 원고에게 합계 104억 원에 대한 차용증서 등을 작성해주고, 피고 C과 J도 원고에게 '계약해제 및 포기각서' 등을 작성해 준 사실을 인정할 수 있다.

가) 망 D은 2000. 6. 19. 원고에게 다음과 같은 내용으로 89억 원의 차용증서를 작성해주었다.

광주시 Y면 일대 대지 매입자금으로 원고로부터 89억 원을 아래와 같이 5회로 분할하여 현금으로 차용하며, 매회 현금 수령시 증거로 해당 금액의 약속어음을 원고에게 제출하고, J이 위 지역에서 추진하고 있는 약 3,000세대 아파트 건설 사업승인을 받은 후 이에 대한 자금유입 발생시 우선하여

위 차용금을 변제할 것을 약속한다.

1차. 1999년 11월 20.억 원

2차. 1999년 12월 20.억 원

3차. 2000년 2월 20.억 원

4차. 2000년 3월 20.억 원

5차. 2000년 5월 9.억 원

나) 망 D은 2000. 6. 19. 원고에게 다음과 같은 내용으로 15억 원의 차용증서 및 15억 원의 약속어음 공정증서(발행일 2000. 6. 19., 지불기일 2000. 9. 30.)를 작성해주었다.

광주시 Y면 일대 대지 매입자금으로 원고로부터 15억 원을 현금으로 차용하며, 차용시 현금 수령 증거로 해당 금액의 약속어음을 원고에게 제출하고, J이 위 지역에서 추진하고 있는 약 3,000세대 아파트 건설 사업승인을 받은 후 은행 1차 융자 후 24시간 이내에 차용금을 원고에게 변제할 것을 약속한다.

다) 망 D은 2000. 9. 30.경 원고에게 다음과 같이 합계 89억 원 상당의 약속어음을 발행하였다.

- ① 지불기일이 "1999. 11.", 발행일이 "2000. 9. 30."로 기재된 20억 원의 약속어음
- ② 지불기일이 "1999. 12.", 발행일이 "2000. 9. 30."로 기재된 20억 원의 약속어음
- ③ 지불기일이 "2000. 2.", 발행일이 "2000. 9. 30."로 기재된 20억 원의 약속어음
- ④ 지불기일이 "2000. 3.", 발행일이 "2000."으로 기재된 20억 원의 약속어음
- ⑤ 지불기일이 "1999. 5."(다만, 지불기일의 월 부분을 수정한 흔적이 있다), 발행일이 "2000. 9. 30."로 기재된 9억 원의 약속어음

라) 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약 체결일인 2000. 11. 6. 피고 C과 J은 각자 원고에게 다음과 같은 내용의 계약해제 및 포기각서(이하 '이 사건 포기각서'라 한다)를 작성해주었다.

별지 목록 기재 부동산1) 등은 매도인 별지 목록 기재 소유자들로 하고 매수인 K(주)2) 로 부동산 매매계약을 각각 체결하여 부동산 대금이 일부 및 전부 지급되었으나 매수인 K(주)가 자금난의 곤란으로 위 별지 목록 기재 부동산 등의 매매계약을 해제하고 매매계약에 따른 매수인으로서의 권한 일체를 포기하며, 원고에게 위 건 전부의 권한을 위임합니다.

마) 2000. 11. 16. 원고에게 이 사건 양도양수계약의 대금 상당으로, J은 3,651,000,000원의

약속어음 공정증서를, 피고 C은 755,895,000원의 약속어음 공정증서를 각 작성해주었다.

2) 그러나, 앞서 본 사실과 갑 제55호증, 을나 제3, 14, 25호증의 각 기재, 이 법원 감정인 Z의 필적 감정결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 종합하면, 제출된 증거들만으로 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약을 대물변제약정으로 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 주장은 이유 없다.

가) 원고가 2000. 6.경까지 망 D에게 104억 원을 현금으로 대여하였는지

(1) 원고는 망 D이 작성하여 준 차용증서와 약속어음이 처분문서이므로, 그에 따라 대여사실이 인정되어야 한다고 주장하고, 피고 C은 망 D의 사망으로 당시의 상황을 알 수 없지만 J의 부도나 세금 문제 해결을 위해 또는 원고의 기여로 이 사건 사업이 성공하면 원고에게 104억 원 정도를 지급하겠다는 취지로 위 서류들을 작성한 것에 불과하다고 주장한다.

(2) 먼저 89억 원 부분에 대하여는 처분문서가 존재한다고 보기 어렵다. 어떤 문서를 처분문서라고 할 수 있기 위해서는 증명하고자 하는 행위가 그 문서에 의하여 행하여졌음을 필요로 하는데(대법원 2010. 5. 13. 선고 2010다6222 판결 참조), 망 D이 작성한 89억 원 차용증서는 1999. 11.경부터 2020. 5.경까지 5회에 걸쳐 합계 89억 원을 차용하였다는 내용에 대한 기술일 뿐이므로 그 각 차용행위에 대한 처분문서가 아니고, 위 금액 상당의 약속어음들도 차용 이후에 발행된 것이어서 처분문서로 볼 수 없다.

(3) 15억 원의 차용에 대하여는 처분문서인 차용증서 및 약속어음 처분문서가 작성되어 있다. 그리고 망 D이 처분문서는 아니지만 89억 원에 대한 채무를 인정하는 취지의 차용증서와 약속어음을 작성해주었고, 피고 C과 J로 하여금 각 약속어음을 발행하도록 한 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 다음과 같은 사정들을 종합하면, 제출된 증거들만으로 원고가 망 D에게 합계 104억 원을 대여하였다고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(가) 원고 스스로 위 89억 원의 차용증서가 무효라고 인정하였다.

① 피고 C은 위 89억 원의 차용증서 사본을 보관하고 있는데, 그 사본에는 "상기내용 무효임 AA(원고의 개명 전 이름이다)"이라는 기재가 있다(을나 제1호증).

② 원고는 이를 자신이 쓴 것이 아니라고 주장하나, 다음과 같은 사정을 종합하면, 원고가 이를 작성한

사실을 인정할 수 있다.

· 제1심 필적 감정인은 위 기재의 원고 서명과 비교대상 원고 서명들 중 "AB" 부분에서 유사한 특징이 있으나 "AC" 부분 등에 차이점도 있는데, 대조 필자가 충분하지 않아 판단할 수 없다는 의견을 제시하였다.

· 이 법원은 원고에게 필적 감정을 위한 기재를 명하였고 그와 같이 확보한 원고의 시필들과 을나 제1호증의 위 기재에 대한 필적 감정을 명하였다. 이 법원의 감정인은 "원고의 시필 필적이 정자체에 가까운 운필상태를 보여 일부 차이점이 관찰되나 이는 원고가 시필 당시 필법을 달리 구성하였던 것으로 추정되고, 원고의 시필을 포함한 비교 대상 원고 기재들(이 사건 동업약정서, 2008. 1. 23.자 약속어음의 필적 등)과 을나 제1호증의 기재가 구성형태와 획의 연결상태 및 위치 등 자획의 형태적 특이점이 유사하다"는 이유로 을나 제1호증 기재는 원고의 자필일 가능성이 높다는 의견을 제시하였다. 이러한 이 법원 감정인의 감정방법 내지 감정결과에 경험칙에 반하거나 합리적이지 않은 부분이 있다고 보이지 않는다(원고는 다른 사건에서 피고가 제출한 필적 감정서에 첨부된 을나 제1호증 사본에 기재된 팩스 수신일을 문제 삼기도 하나, 그와 같은 사정만으로 위 감정결과가 부당하다고 보기 어렵다).

· 원고는 이 법원의 감정 후 자신이 개인적으로 진행한 필적 감정결과에 의하면, 이 법원의 필적 감정결과를 믿을 수 없다고 주장하나, 원고가 제출한 필적 분석의견서(갑 제81호증)는 을나 제1호증의 기재 및 시필들의 사본을 분석한 것에 불과하므로, 이 법원의 필적 감정결과를 신빙할 수 없다는 원고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

③ 원고는 위 기재를 자신이 썼다고 보더라도, 이는 이 사건 동업약정 등으로 이 사건 토지들을 이전받기로 하고 일부 변제의 취지로 기재한 것이라고 주장하나, 그 기재 문구가 "변제를 받았다"는 것이 아니라 "무효"라는 것이고, 차용증서를 회수하지 않은 채 사본에 위와 같은 기재를 한 점 등에 비추어 보면, 원고의 위 주장도 받아들이기 어렵다.

(나) 89억 원 상당의 약속어음 5장은 모두 그 각 지불기일이 발행일보다 전의 일자로 기재되어 있고, 그 지불기일을 차용일자로 보더라도 위 차용증서에 기대된 내용과 일치하지 않는 부분이 있어, 이를 그대로 믿을 수 없다.

(다) 15억 원에 대한 차용증서와 약속어음은 처분문서에 해당하기는 하나, 다음과 같은 사정을 종합하면, 원고가 망 D에게 현금으로 15억 원을 대여하였다고 단정할 수 없다(가사 15억 원 부분에 대하여 대여사실을 인정할 수 있다고 보더라도, 뒤에서 보는 바와 같이 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약을 그 대물변제 약정으로 볼 수 없다).

- ① 15억 원의 차용증서와 약속어음은 앞서 본 바와 같이 원고 스스로 무효임을 확인한 89억 원의 차용증서와 같은 날 작성된 것으로, 같은 목적으로 작성되었을 것으로 보인다.
- ② 원고는 롤러스케이트를 개발하여 돈을 벌고 이후 컴퓨터 교육 사업 등으로 상당한 현금 수익을 얻어 망 D에게 현금으로 104억 원을 대여하였다고 주장하나, 원고의 재산이나 수익을 알 수 있는 금융자료 등 객관적 자료가 전혀 없고, 오히려 원고가 당시 거주하였던 84.945㎡ 아파트에 합계 7억여 원의 가압류기입등기가 마쳐지기도 하였던 점, 위와 같이 거액의 돈을 현금을 지급하였다는 것도 쉽게 믿기 어려운 점{원고도 2022. 7. 12.자 준비서면에서 007가방에 1만 원권 지폐(당시에는 5만 원권 지폐가 발행되기 전이다)가 약 2억 원 정도 들어가고 그 무게가 19.4kg이라고 주장하였는데, 그렇다면 15억 원을 지급하기 위해서는 007가방 7개 이상 135.8kg 이상을 전달했어야 한다}, 위와 같은 거액의 돈을 대여하면서 이자도 정하지 않고 명확한 담보도 제공받지 않았다는 것은 매우 이례적인 점 등을 종합하면, 원고의 주장과 같이 현금 대여 사실을 인정하기 어렵다.

나) 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약이 대물변제의 약정인지

(1) 앞서 본 바와 같이 원고가 망 D에게 104억 원을 대여하였다고 보기 어려워 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약을 104억 원의 대물변제의 약정으로 볼 수 없다.

(2) 가사 처분문서가 작성된 15억 원의 대여사실을 인정할 수 있다고 보더라도 다음과 같은 사정을 종합하면, 이 사건 동업약정은 원고와 망 D이 이 사건 사업을 공동으로 경영하기로 하는 조합계약이고, 이 사건 양도양수계약은 이 사건 동업약정을 전제로 그 이행의 일환으로 체결된 부수적 계약이라고 봄이 상당하다. 제출된 증거들만으로 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약을 15억 원에 대한 대물변제의 약정으로 볼 수 없으므로, 이를 전제로 한 원고의 주장은 받아들일 수 없다.

① 망 D은 피고 C과 J 명의로 이 사건 토지들을 포함한 E리 일대 토지를 매수하여 이 사건 사업을

진행하려고 하였으나 필요한 행정처분을 받지 못하여 원고와 사이에 사업신청인을 변경하여 이 사건 사업을 진행하기로 하고 이 사건 동업약정을 체결하게 된 것이다.

② 이 사건 동업약정서에는 이 사건 사업을 동업하여 원고와 망 D이 50%씩 분배한다는 취지의 기재와 함께 '그와 관련하여 사업권 및 부동산매매계약 양도양수계약을 작성한다'는 취지의 기재가 있다.

③ 피고 C 및 J이 그 명의로 매수하였던 토지들의 소유권 내지 그에 관한 권리를 원고에게 양도한다는 내용의 이 사건 양도양수계약서는 이 사건 동업약정의 위 문언에 부합하는 것으로 보인다(이 사건 포기각서에는 매수인의 상호도 잘못 기재되어 있어, 이 사건 양도양수계약서 이상의 의미가 있는 중요 서류라고 보기 어렵다).

④ 이 사건 양도양수계약의 양도대금 합계는 4,406,895,000원으로, 원고와 망 D 사이에 처분문서가 작성된 15억 원의 3배에 이르는 금액이다(피고 C과 J이 원고에게 이 사건 양도양수계약의 양도대금에 해당하는 금액의 약속어음 공정증서를 작성해주긴 하였으나, 피고 C 및 J과 원고 사이에 그 금액 상당의 실질적인 금전거래가 있었다고 볼 아무런 자료가 없고 원고도 이를 주장하고 있지 않다).

⑤ 이 사건 양도양수계약서에는 '양도금액의 지급은 채권, 채무 관계 청산으로 대신할 수 있다. 대금의 완납과 동시에 소유권을 이전받기로 한다'라고 기재되어 있어 소유권 이전 시점의 정산을 예정하고 있을 뿐 기존의 대여금 채권에 대한 변제로 같음한다거나 이 사건 양도양수계약에 따른 대금이 모두 지급되었다는 취지의 기재는 없다.

⑥ 원고는 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약 후 J이 매매대금 중 일부로 26억 5,000만 원을 지급한 W 토지 등에 대한 매매계약상 매수인 지위를 자신이 운영하던 (주)AD{이후 (주)AE, AF(주)로 상호가 변경되었다}으로 하여금 인수하도록 하였다(이후 그중 일부 토지를 AG지구주택조합에게 양도하여 위 주택조합이 아파트 건설·분양사업을 수행하였다).

⑦ 그러나 원고는 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약 당시 이미 피고 C 명의로 소유권이전등기가 되어 있던 이 사건 토지들 중 일부 토지들(별지 목록 순번 제3 내지 6 기재 토지)에 대해서 소유권이전등기나 가등기 등 아무런 권리행사를 하지 않았다. 그리고 이 사건 토지들 중

나머지 토지들에 대해 피고 C이 소유권이전등기를 마치고 근저당권을 설정하는 등 권리를 행사하는 과정에서도 원고가 이의를 제기하였다고 볼 아무런 자료가 없다.

3. 제1 예비적 청구에 대한 판단

가. 원고의 주장

원고는 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약에 따라 이 사건 토지들에 대한 소유권 혹은 매수인의 지위를 이전받기로 하고, 2000. 11. 6.부터 이 사건 토지들을 소유의 의사로 평온, 공연하게 20년간 점유하여 왔으므로 점유취득시효가 완성되었다고 주장한다.

나. 판단

살피건대, '2000. 11. 6.부터 원고의 부탁을 받고 이 사건 토지들을 관리했고, 원고는 AH(주)를 통해서도 이를 관리했다'는 취지의 AI의 사실확인서는 AI 및 AH(주)와 원고 사이의 관계{AH(주)는 원고로부터 20억 원을 차용하기도 하였고, AI는 AH(주)에서 감사로 재직하기도 하였다} 등에 비추어 이를 그대로 믿기 어렵다. 또한 갑 제60, 63, 64, 80, 90 내지 108호증의 각 기재만으로, 원고가 이 사건 토지들이 포함된 E리 일대를 개발하기 위해 노력한 것을 넘어 2000. 11. 6.부터 이 사건 토지들을 점유하였다고 보기에 부족하다.

가사 원고가 이 사건 토지들을 점유하였다고 보더라도, ① 앞서 본 바와 같은 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약의 체결 경위 및 그 내용, ② 원고는 이 사건 동업약정 및 이 사건 양도양수계약 체결 후 이 사건 토지들에 대한 소유권이전등기청구 등 권리 행사를 하지 않았고 오히려 원고 스스로 소유자인 피고 C 내지 망 D로부터 토지사용승낙서를 받아 이를 점유해왔다고 주장하였던 점(2021. 10. 27.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 제23, 24면), ③ 또한 원고 스스로 '이 사건 토지들 중 별지 목록 제4 내지 6항 기재 토지들이 동업재산임을 전제로 개발행위를 하였다'고 주장하였던 점(위 서면 제17, 18면) 등을 종합하면, 원고가 소유의 의사로 이 사건 토지들을 점유했다고 볼 수도 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 주위적 청구 및 제2 예비적 청구를 기각한 제1심판결은 정당하고, 이 법원에서 추가한 제1 예비적 청구는 이유 없으므로, 원고의 항소 및 이 법원에서 추가한 예비적 청구를 모두 기각한다.

재판장판사남양우

판사강은주

판사김건우

별지

1) 피고 C의 이 사건 포기각서에 첨부된 별지 목록은 피고 C의 이 사건 양도양수계약서에 첨부된 별지 목록과 동일하고, J의 이 사건 포기각서에 첨부된 별지 목록은 J의 이 사건 양도양수계약서에 첨부된 별지 목록과 동일하다.

2) 피고 C 및 J의 이 사건 포기각서 모두 "K(주)"라고 기재되어 있고, 이는 J의 변경 전 상호로 보인다.