

의정부지방법원 2023. 7. 6 선고 2021가단145819 판결 [부동산소유권이전등기말소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 김은희

피 고 B

소송대리인 변호사 이춘화

변 론 종 결 2023. 5. 18.

판 결 선 고 2023. 7. 6.

주 문

1. 원고의 주위적 청구 및 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

- 주위적 청구취지: 피고는 원고에게 별지 목록 기재 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다) 중 559.28분의 93.54 지분에 관하여 의정부지방법원 가평등기소 2016. 10. 7. 접수 제23894호로 마친 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 소유권이전등기’라 한다)의 말소등기절차를 이행하라.
- 예비적 청구취지: 피고는 원고에게 169,907,291원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 건물은 6세대(C, D, E, F, G, H호)로 이루어진 다가구주택이고, 주식회사 I(이하 ‘소외 회사’라 한다)는 이 사건 건물을 건축한 회사이며, J는 소외 회사의 대표이사이다.

나. 원고와 소외 회사는 2016. 3. 27. ‘원고는 소외 회사에 300,000,000원을 투자하고, 소외 회사는 2016. 4. 30.까지 원고에게 투자금 및 투자이익금 합계 450,000,000원을 지급하되, 이를 지체하면 미지급 금액에 대한 연 20%의 지연손해금을 가산하여 지급하기로 한다.’는 내용의 약정(이하 ‘이 사건 약정’이라 한다)을 체결하고, 원고는 2016. 4. 1. 이 사건 약정상의 투자금 및 투자이익금 채권에 대한 담보조로 이 사건 건물 전체에 관하여 같은 일자 매매예약(이하 ‘이 사건 매매예약’이라 한다)을 원인으로 한 소유권이전청구권 가등기(이하 ‘이 사건 가등기’라 한다)를 마쳤다.

다. 한편, 피고의 오빠인 K는 소외 회사 또는 J에 대하여 대여금 100,000,000원 등의 채권을 가지고 있었는데, K와 소외 회사를 대표한 J는 2016. 5. 24.경 “소외 회사는 원고에게 이 사건 건물에 관한 소유권이전등기를 해주되, 이 사건 건물 6세대의 실질적 소유자로서 이 사건 건물을 분양하여 그 대금 중 원고의 채권 등을 공제하고 남은 금액을 원고로부터 정산받는데, K는 소외 회사가 원고로부터 지급받을 정산금을 대신 수령하는 방법으로 소외 회사에 대한 300,000,000원의 채권을 변제받기로 한다.”는 내용의 이행각서(이하 ‘이 사건 이행각서’라 한다)를 작성하였다.

라. 원고는 2016. 6. 27. 이 사건 건물 전체에 관하여 가등기에 기한 본등기로서 2016. 6. 24.

매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤는데, 당시 매매대금을 515,500,000원으로 정하였다.

마. 원고는 2016. 9. 20. L에게 이 사건 건물 중 559.28분의 186.59 지분(D, F호)에 관하여, 2016. 9. 21. 소외 회사에게 이 사건 건물 중 559.28분의 93.05 지분(H호)에 관하여 각 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

원고는 2016. 10. 27. K가 지정하는 피고에게 이 사건 건물 중 559.28분의 93.54 지분(C호)에 관하여 매매를 원인으로 한 이 사건 소유권이전등기를 마쳐주었는데, 그 등기원인서류인 매매계약서에는 매매대금이 156,000,000원으로 기재되어 있다.

바. 이 사건 건물 C호의 변론종결일(2023. 5. 18.) 기준 가액은 219,907,291원이다.【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 7호증, 을 제1, 6호증(가지번호가 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구에 대한 판단

가. 당사자들 주장의 요지

1) 원고

이 사건 건물에 관한 원고 명의의 소유권이전등기는 소외 회사의 원고에 대한 대물변제에 따른 것인 반면, 이 사건 건물 C호에 관한 이 사건 소유권이전등기는 양도담보에 따른 것이다.

위 양도담보의 피담보채권은 K의 J, 원고(보증인)에 대한 2016. 6. 23.자 차용증(갑 제4호증)에 의한 대여금채권인바, 피고는 원고로부터 위 대여금채권을 변제받음과 동시에 원고에게 이 사건 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다.

2) 피고

원고는 담보목적으로 이 사건 가등기와 그에 기한 본등기를 경로받은 담보권자였다가 이 사건 소유권이전등기로 인해 담보권을 상실한 자에 불과한바, 피고를 상대로 이 사건 소유권이전등기의 말소를 청구할 권원이 없다. 또한 이 사건 소유권이전등기는 양도담보가 아닌 원고, 소외 회사, 피고 3자간의 대물변제합의에 따른 것이다.

나. 판단

1) 관련 법리

원고가 피고에 대하여 피고 명의로 마쳐진 소유권이전등기의 말소를 구하려면 먼저 원고에게 그 말소를 청구할 수 있는 권원이 있음을 적극적으로 주장·증명하여야 하고, 만일 원고에게 그러한 권원이 있음이 인정되지 않는다면 설사 피고 명의의 소유권이전등기가 말소되어야 할 무효의 등기라고 하더라도 원고의 청구를 인용할 수 없다.

2) 구체적인 판단

원고의 주장과 같이 피고 명의의 이 사건 소유권이전등기가 양도담보라고 가정하더라도, 원고가 피담보채권의 변제를 조건으로 그 말소를 청구할 수 있는 권원이 있다고 보기는 어렵다. 그 이유는 다음과 같다.

가) 가등기담보 등에 관한 법률(이하 ‘가등기담보법’이라 한다)의 적용 여부

(1) 이 사건 가등기의 피담보채권

투자금이라는 명목으로 단기간 동안 사업자금을 단기간 유통하여 주면서 그 대가로 투자수수료 명목의 금원을 공제하여 수취하는 한편 사업의 이익이나 손실 발생 여부에 관계없이 확정수익금을 지급받기로 하고, 이를 불이행하는 경우에는 확정수익금을 포함한 미지급금 외에 이에 대한 지연손해금 및 위약금까지 가산하여 지급받기로 한 것은 명칭이나 명목 여하에 상관없이 실질적으로는 일정한 기간 금전을 이용하게 하고 그 대가로 이자를 지급받는 금전의 대부행위를 한 경우에 해당한다(대법원 2012. 7. 12. 선고 2012도4390 판결 등 참조).

이 사건 약정은 원고가 소외 회사에 300,000,000원을 1개월 남짓 유통해 주는 조건으로 사업의 이익이나 손실 발생 여부에 관계없이 원금과 확정수익금을 지급받기로 하고, 이를 불이행하는 경우에는 확정수익금을 포함한 미지급금 외에 이에 대한 지연손해금까지 가산하여 지급받기로 하는 내용인바, 그 명칭이나 명목 여하에 상관없이 금전소비대차계약에 해당한다고 봄이 타당하다.

(2) 대물변제예약

원고는 이 사건 약정에 따라 소외 회사에 300,000,000원을 대여하면서 그 담보로 이 사건 매매예약을 원인으로 한 이 사건 가등기를 경료한 사실은 앞서 본 바와 같고, 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하면, 소외 회사는 위 대여금 채무의 지급을 지체하던 중 2016. 6. 27. 원고에게 위 대여금 채무의 변제를 위하여 이 사건 가등기에 기한 본등기절차를 이행하여 준 사실이 인정되는바, 이 사건 가등기는 담보가등기에 해당하고, 이 사건 매매예약은 대물변제예약에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) 대물변제예약 당시 목적물의 시가가 변제기까지의 차용원리금을 초과하는지 여부

원고는 2023. 4. 5.자 준비서면을 통하여 ‘J가 원고에게 이 사건 건물 1세대당 160,000,000원으로 계산하더라도 6세대이면 960,000,000원인바, 당초 약정한 투자이익을 넘는 부분의 소유권을

반환하거나 청산금을 지급하라고 요구하였고, 원고는 J의 요구를 거절할 근거가 없어 이 사건 건물 중 D, F, H호에 관하여 L과 소외 회사 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다.’는 취지로 진술하고 있는바, 이 사건 매매예약 당시 목적물인 이 사건 건물 전체의 시가가 이 사건 약정에 따른 대여금채권의 변제시까지 원리금을 초과하였음이 넉넉히 인정된다.

(4) 소결론

따라서 이 사건 가등기담보의 실행방법 등에 관하여 가등기담보법이 적용된다고 할 것이다.

나) 원고가 이 사건 건물에 관하여 마친 소유권이전등기의 효력

가등기담보법 제3조는 채권자가 담보계약에 의한 담보권을 실행하여 그 담보목적 부동산의 소유권을 취득하기 위해서는 그 채권의 변제기 후에 같은 법 제4조의 청산금의 평가액을 채무자 등에게 통지하여야 하고, 이 통지에는 통지 당시 부동산의 평가액과 민법 제360조에 규정된 채권액을 밝혀야 하며, 그 통지를 받은 날부터 2월의 청산기간이 지나야 한다고 규정하고 있다. 가등기담보법 제4조는 채권자는 위 통지 당시 부동산의 가액에서 피담보채권의 가액을 공제한 청산금을 지급하여야 하고, 부동산에 관하여 이미 소유권이전등기를 마친 경우에는 청산기간이 지난 후 청산금을 채무자 등에게 지급한 때에 부동산의 소유권을 취득하고, 담보가등기를 마친 경우에는 청산기간이 지나야 그 가등기에 따른 본등기를 청구할 수 있으며, 이에 반하는 특약으로서 채무자 등에게 불리한 것은 그 효력이 없다고 규정하고 있다. 위 규정들은 강행법규에 해당하여 이를 위반하여 담보가등기에 기한 본등기가 이루어진 경우 그 본등기는 무효라고 할 것이고, 설령 그와 같은 본등기가 가등기권리자와 채무자 사이에 이루어진 특약에 의하여 이루어졌다고 할지라도 만일 그 특약이 채무자에게 불리한 것으로서 무효라고 한다면 그 본등기는 여전히 무효일 뿐, 이른바 약한 의미의 양도담보로서 담보의 목적 내에서는 유효하다고 할 것이 아니다(대법원 1994. 1. 25. 선고 92다20132 판결, 대법원 2019. 6. 13. 선고 2018다300661 판결 등 참조).

원고는 가등기담보법 제3조, 제4조에 따른 청산절차를 거치지 아니한 채 이 사건 가등기에 기한 본등기로 소유권이전등기를 마쳐졌는바, 그 소유권이전등기는 가등기담보법 제3조, 제4조에 위반하여 무효라고 봄이 타당하다.

다) 피고에 대한 양도담보권설정자

앞서 본 바와 같이 원고가 이 사건 건물에 관하여 소유권이전등기가 무효일 뿐 아니라, 원고는 이 사건 건물에 관한 소유권을 취득하지 못한 가등기담보권자에 불과하였다고 할 것이다.

한편, K와 J는 2016. 5. 24. 소외 회사가 이 사건 건물 전체의 실질적 소유권을 보유함을 전제로 이 사건 건물의 분양대금 중 원고의 채권 등을 공제하고 남은 정산금을 K가 원고로부터 직접 수령하여 K의 소외 회사에 대한 300,000,000원의 채권에 충당하기로 하는 내용의 이 사건 이행각서를 작성한 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제1호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, J의 K에 대한 대여금채무는 소외 M로부터 인수한 것인 사실, K는 ‘M가 변제의사나 변제능력 없이 해당 대여금을 교부받아 이를 편취하였다.’는 혐의로 M를 형사고소하였는데, 그 조사 과정에서 M와 J는 일치하여 “J가 K에 대한 채무변제를 위해 이 사건 소유권이전등기를 마쳐주었다,”는 취지로 진술한 사실이 인정된다.

위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 원고의 주장과 같이 이 사건 소유권이전등기가 양도담보라고 전제하더라도 그 채무자인 담보설정자는 원고가 아닌 소외 회사(J)라고 봄이 타당하다.

3) 소결론

이 사건 소유권이전등기가 양도담보라고 전제하더라도, 원고가 채무자인 양도담보설정자 또는 물상보증인의 지위에 있다고 볼 수 없으므로, 원고가 피고를 상대로 이 사건 소유권이전등기의 말소를 청구할 권원이 있다고 인정되지 않는다.

따라서 원고의 주위적 청구는 나머지 점에 관하여 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 예비적 청구에 대한 판단

가. 당사자들 주장의 요지

1) 원고

피고는 정산과 관련된 통보 없이 이 사건 건물 C호에 대한 소유권을 주장하고 있는바, 귀속청산의 방법으로 양도담보를 실행한 경우에 해당하므로, 피고는 원고에게 이 사건 건물 C호의 가액 219,907,291원에서 피담보채무액 50,000,000원을 뺀 나머지 169,907,291원을 청산금으로 지급할 의무가 있다.

2) 피고

이 사건 소유권이전등기는 피고의 1에 대한 300,000,000원의 채권 변제와 관련하여 이루어진 것이고, 양도담보가 아닌 대물변제에 따른 것이므로, 피고는 원고에 대한 정산금 지급의무가 없다.

나. 판단

이 사건 소유권이전등기가 양도담보라고 가정하더라도, 피고가 이 사건 건물 중 C호를 대물변제받았다고 주장하며 그 소유권을 주장하고 있다는 사정만으로 귀속정산의 방법으로 양도담보권이 실행되었다고 보기 어렵고, 양도담보권 실행이 피고의 의무인 것도 아니므로, 양도담보설정자 측에서 피고를 상대로 청산금의 지급을 적극적으로 청구할 권리를 가진다고 할 수는 없다.

뿐만 아니라, 양도담보권 실행 과정에서 정산금을 수령할 권한은 양도담보설정자, 물상보증인, 양도담보 설정 후 소유권을 취득한 제3자에게 있는데, 앞서 본 바와 같이 원고가 그러한 지위에 있다고 볼 수도 없다.

따라서 원고의 피고에 대한 청산금 지급청구권이 인정되지 아니하므로, 원고의 예비적 청구는 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 주위적 청구 및 예비적 청구는 모두 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 윤지영

부동산의 표시

경기 가평군 N, O

[도로명주소] 경기 가평군 P

철근콘크리트구조 경사지붕 3층 단독주택

1층 187.08㎡, 2층 186.1㎡, 3층 186.1㎡. 끝.

