

부산지방법원 2018. 6. 20 선고 2017가합45267 판결 [소유권이전등기 등 말소청구의 소]

재판경과

부산고등법원 2019. 2. 20 선고 2018나55244(본소), 2018나58618(반소) 판결

부산지방법원 2018. 6. 20 선고 2017가합45267 판결

전문

원고A

소송대리인 변호사 공영일

피고1. B

2. C 유한회사

3. D

4. E

5. F

6. G

7. H

8. I

9. J

10. K

11. L

피고 8 내지 11의 소송대리인 변호사 박용표

변론 종결 2018. 5. 2.

판결 선고 2018. 6. 20.

주 문

1. M에게,

가. 피고 B은 별지 목록 순번 1, 2 기재 각 부동산에 관하여 부산지방법원 중부산등기소 2006. 5. 16.

접수 제18398호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록 4, 5 기재 각 부동산에 관하여 같은 등기소
2006. 4. 21. 접수 제15255호로 마친 소유권이전등기의,

나. 피고 C 유한회사는 별지 목록 순번 1, 2 기재 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2007. 11. 19.
접수 제33613호로 마친 소유권이전등기의,

다. 피고 D은 별지 목록 순번 1, 2, 4, 5 기재 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2006. 7. 20. 접수
제26230호로 마친 근저당권설정등기의,

라. 피고 E은 별지 목록 순번 1, 2 기재 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2007. 11. 19. 접수
제33614호로 마친 근저당권설정등기의,

마. 피고 F은 별지 목록 순번 1, 2 기재 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2007. 12. 6. 접수
제35956호로 마친 근저당권일부이전등기의,

바. 피고 J, K, L는 별지 목록 순번 4 기재 부동산에 관하여 같은 등기소 2009. 7. 21. 접수
제20254호로 마친 소유권이전등기 및 별지 목록 순번 5 기재 부동산에 관하여 같은 등기소 2009. 7.
21. 접수 제20255호로 마친 소유권이전청구권가등기의,

사. 피고 I는 별지 목록 순번 5 기재 부동산에 관하여 같은 등기소 2009. 7. 28. 접수 제20900호로
마친 소유권이전등기의,

각 말소등기절차를 이행하라.

2. N, M에게, 별지 목록 순번 3 기재 부동산에 관하여,

가. 피고 B은 같은 등기소 2006. 5. 16. 접수 제18398호로 마친 소유권이전등기의,

나. 피고 C 유한회사는 같은 등기소 2007. 11. 19. 접수 제33613호로 마친 소유권이전등기의,

다. 피고 D은 같은 등기소 2006. 7. 20. 접수 제26230호로 마친 근저당권설정등기의,

라. 피고 G, H은 같은 등기소 2006. 5. 25. 접수 제19596호로 마친 근저당권설정등기의,

마. 피고 E은 같은 등기소 2007. 11. 19. 접수 제33614호로 마친 근저당권설정등기의,

바. 피고 F은 같은 등기소 2007. 12. 6. 접수 제35956호로 마친 근저당권일부이전등기의, 각 말소등기절차를 이행하라.

2. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다(청구취지 기재 오기는 모두 정정하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

- 1) 원고는 M 소유 별지 목록 순번 1, 2, 4, 5 기재 각 부동산과 M, N이 각 1/2 지분을 소유한 별지 목록 순번 3 기재 부동산(이하 별지 목록 기재 각 부동산을 통틀어 '이 사건 각 부동산'이라고 하고, 개별로 지칭할 때는 순번에 따라 지칭한다)을 매수한 자로서 피고 B의 아버지이다.
- 2) 피고 B은 원고와의 명의신탁약정에 따라 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 자이고, 피고들 중 피고 B을 제외한 나머지 피고들은 위 소유권이전등기에 터 잡아 소유권이전등기, 근저당권설정등기 등을 마친 자들이다.

나. 원고의 이 사건 각 부동산 매수

- 1) 원고와 O은 2004. 11. 19. M 및 N과 이 사건 1, 2, 3 부동산 등을 매수하는 내용의 매매계약을 체결하였고, 이 2004. 12. 15. 위 매매계약상 매수인 지위를 포기하여 원고가 위 매매계약상 유일한 매수인이 되었다.
- 2) M는 2004. 11. 24. P에게 이 사건 4, 5 부동산을 매도하였는데, 원고는 2005. 1. 26. P으로부터

이 사건 4, 5 부동산을 매수하고, 그 무렵 M, P과 사이에 P 명의의 소유권이전등기는 생략하기로 합의하였다.

다. 피고 B 앞으로의 이 사건 각 부동산 명의신탁등기와 이에 기초한 소유권이전등기 등

1) 원고는 2005. 12. 20.경 M, N으로부터 이 사건 각 부동산에 관하여 원고에 대한 채권자인 Q, R과 피고 B를 매수인으로 하는 소유권이전등기를 위해 필요한 서류(인감증명서 등)를 교부받았으나, 이후 이 사건 각 부동산 전부를 피고 B에게 명의신탁함에 따라 주문 제1의 가항 및 제2의 가항 기재와 같이 이 사건 4, 5 부동산에 관하여 부산지방법원 중부산등기소 2006. 4. 21. 접수 제15255호로, 이 사건 1, 2, 3 부동산에 관하여 같은 등기소 2006. 5. 16. 접수 제18398호로 각 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) 그 후 피고 B 명의의 소유권이전등기에 터 잡아, 이 사건 각 부동산에 관하여 2006. 7. 20. 피고 D 앞으로 주문 제1의 다항 및 제2의 다항 기재 각 근저당권설정등기가, 이 사건 3 부동산에 관하여 2006. 5. 25. 피고 G, H 앞으로 주문 제2의 라항 기재 근저당권설정등기가, 이 사건 4 부동산에 관하여 2009. 7. 21. 피고 J, K, L 앞으로 주문 제1의 바항 기재 소유권이전등기가, 이 사건 5 부동산에 관하여 2009. 7. 21. 피고 J, K, L 앞으로 주문 제1의 바항 기재 소유권이전청구권가등기가, 이 사건 5 부동산에 관하여 2009. 7. 28. 피고 I 앞으로 주문 제1의 사항 기재 소유권이전등기가 각 마쳐졌다.

3) 한편 원고는 위와 같이 명의신탁을 하였다는 공소사실로 기소되어(부산지방법원 2006고단5028호) 2007. 7. 31. 부동산실권리자명의 등기에관한법률위반죄 등으로 유죄판결을 받았고, 이에 불복하고 항소(부산지방법원 2007노2970호)하였으나 항소가 기각됨에 따라 2007. 11. 21. 위 판결이 확정되었다.

라. 피고 C 유한회사의 이 사건 1, 2, 3 부동산 소유권이전등기와 이에 기초한 근저당권설정등기 등

1) 원고는 2007. 11. 16. 피고 C 유한회사(이하 '피고 회사'라고 한다)와 자신이 피고 B의 대리인임을 표시하고 이 사건 1, 2, 3 부동산을 피고 회사에 매도하는 계약을 체결하였고, 이에 따라 주문 제1의 나항 및 제2의 나항 기재와 같이 이 사건 1, 2, 3 부동산에 관하여 피고 회사 앞으로 부산지방법원 중부산등기소 2007. 11. 19. 접수 제33613호로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) 피고 회사는 2007. 11. 19. 이 사건 1, 2, 3, 부동산에 관하여 피고 E 앞으로 주문 제1의 라항 및 제2의 마항 기재 각 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

3) 피고 E은 2007. 12. 6. 이 사건 1, 2, 3 부동산에 관하여 피고 F 앞으로 주문 제1의 마항 및 제2의 바항 기재 각 근저당권일부이전등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 원고와 피고 F 사이 : 자백간주(민사소송법 제208조 제3항 제2호), 원고와 피고들 중 피고 F을 제외한 나머지 피고들 사이 : 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증(가지번호 포함, 이하 가지번호로 특정하지 아니하는 한 같다), 을나 제1, 5, 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 청구원인에 관하여

1) 위 인정 사실에 의하면, 원고는 M, N에 대하여 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기청구권을 가진다고 할 것이고, 위 채권은 채권자대위권의 피보전채권이 된다.

2) 한편 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라고 한다) 제4조 제1항, 제2항 본문에 의하면 명의신탁자가 매매계약의 당사자가 되어 매도인과 매매계약을 체결하고, 등기명의만은 명의수탁자와 맺은 명의신탁약정에 따라 명의수탁자 앞으로 이전하는 명의신탁 형태인 이른바 '3자 간 등기명의신탁'의 경우 명의신탁자와 명의수탁자 사이의 명의신탁약정 및 그에 의한 등기가 무효로 되고, 그 결과 명의신탁된 부동산은 매도인 소유로 복귀하므로, 매도인은 명의수탁자에게 무효인 그 명의 등기의 말소를 구할 수 있다. 한편 부동산실명법은 매도인과 명의신탁자 사이의 매매계약의 효력을 부정하는 규정을 두고 있지 아니하여 매도인과 명의신탁자 사이의 매매계약은 여전히 유효하므로, 명의신탁자는 매도인에 대하여 매매계약에 기한 소유권이전등기를 청구할 수 있고, 그 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 매도인을 대위하여 명의수탁자에게 무효인 그 명의 등기의 말소를 구할 수도 있다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001다61654 판결 등 참조).

3) 위 인정 사실에 의하면, 이 사건 각 부동산에 관한 피고 B 명의의 각 등기는 명의신탁등기로서 부동산실명법에 따라 무효이고, 위 등기를 토대로 마쳐진 피고 회사, D, E, F, G, H, I, J, K, L 명의의 각 소유권이전등기, 근저당권설정등기, 근저당권일부이전등기, 소유권이전청구권가등기 역시

무효라고 할 것이다.

4) 따라서 원고가 N, M를 대위하여 위 각 등기의 말소를 구하는 이 사건에서, 특별한 사정이 없는 한 피고들은 M, N에게 해당 각 등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고들의 주장에 관하여

1) 피고 회사의 주장에 관하여 가) 피고 회사는 원고가 이 사건 1, 2, 3 부동산의 소유자가 아니므로 피고 회사를 상대로 소유권이전등기의 말소를 구할 수 없다고 주장하나, 원고가 N, M를 대위하여 이 사건 청구를 하고 있음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 회사의 위 주장은 이유 없다.

나) 피고 회사는 원고와 이 사건 1, 2, 3 부동산에 관하여 정상적인 매매계약을 체결하고 소유권이전등기를 마쳤으므로 원고의 청구에 응할 수 없다고 하여 피고 회사의 등기가 실체관계에 부합하여 유효라는 취지의 주장을 하나, 피고 회사는 위 매매계약의 매매대금 중 2,826,600,000원을 지급하지 아니하였음을 자인하고 있고, 달리 위 매매대금 지급 전에 미리 소유권이전등기를 하기로 하는 특약이 있었음을 인정할 증거가 없으므로, 피고 회사의 위 주장도 이유 없다(대법원 1994. 6. 28. 선고 93다55777 판결 등 참조).

2) 피고 D의 주장에 관하여 피고 D은 원고가 피고 D으로부터 돈을 빌리면서 담보로 이 사건 각 부동산에 근저당권을 설정해주었으므로 이를 변제하기 전까지는 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다. 그러나 원고가 N, M를 대위하여 피고 D을 상대로 근저당권설정등기의 말소를 구하는 이 사건에서 피고 D이 원고에 대하여 가지고 있는 사유로 항변할 수는 없으므로, 피고 D의 위 주장은 이유 없다[피고 D의 주장에 자신의 등기가 실체관계에 부합하여 유효라는 취지가 포함되어 있다고 하더라도, 부동산실명법의 규정 취지상 이 사건 각 부동산이 피고 B 앞으로 명의신탁된 동안(실명등기하기 전)에는 원고가 위 부동산에 관하여 근저당권설정등기 등 유효한 처분행위를 할 수 없다고 보아야 하는 점에 비추어 보면 이 법원에 제출된 증거만으로는 당사자 사이에 피고 D의 근저당권설정등기청구권을 실현하는 데에 법률상 아무런 장애가 없다고 인정하기 어렵다].

3) 피고 G, H의 주장에 관하여 피고 G, H은, 원고와 S 사이에 매매계약이 체결된 후 피고 G이 160,000,000원, 피고 H이 40,000,000원을 위 매매계약상 계약금 명목으로 원고와 피고 B에게 지급하였고, 그 반환을 담보하기 위하여 원고가 말소를 구하는 근저당권설정등기가 마쳐진 것이므로,

원고가 피고 G, H에게 그 피담보채무를 변제하기 전까지는 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다. 그러나 을사 제1호증의 기재만으로는 피고 G, H의 주장 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 G, H의 위 주장은 이유 없다.

4) 피고 회사, H의 주장에 관하여 피고 회사, H은 원고의 청구가 신의성실의 원칙에 위반된다고 주장한다. 그러나 앞서 본 법리와 같이 피고 B에게 명의신탁된 이 사건 각 부동산은 매도인인 N, M의 소유로 복귀하고, 원고의 청구는 N, M를 대위하여 피고 회사, H을 상대로 해당 각 등기의 말소는 구하는 것인바, 원고가 피고 회사에 이 사건 1, 2, 3 부동산을 매도하고 매매대금을 일부 지급받았다는 사정만으로는 원고의 피고 회사에 대한 청구가 신의성실의 원칙에 위반된다고 할 수 없고, 달리 원고의 피고 회사, H에 대한 청구가 신의성실의 원칙에 위반된다고 볼만한 사정이 없다. 따라서 피고 회사, H의 위 주장은 이유 없다.

5) 피고 I, J, K, L의 주장에 관하여 가) 피고 J, K, L는 이 사건 4 부동산에 관하여, 피고 I는 이 사건 5 부동산에 관하여 각 실제 소유자인 원고와 매매계약을 체결하고 매매대금을 전액 지급한 다음 소유권이전등기를 마쳤으므로, 위 소유권이전등기는 실체관계에 부합하여 유효하다고 주장한다.

나) 그러나 앞서 든 각 증거, 갑 제3호증의 1, 2의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 4, 5 부동산에 관하여 각 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 다음 부산광역시, 대한민국의 각 압류등기, 위 소유권이전등기에 관한 소유권말소예고등기, 채권자 Q, R의 소유권 일부(6/10) 가처분등기 등이 각 마쳐졌고, 이후 이 사건 4 부동산에 관하여 피고 J, K, L 명의의 소유권이전등기(각 지분 1/3)가, 이 사건 5 부동산에 관하여 피고 J, K, L 명의의 소유권이전청구권가등기(각 지분 1/3), 피고 I 명의의 소유권이전등기가 각 마쳐졌는데, 이 사건 4, 5 부동산에 관하여 앞서 본 바와 같은 등기부상 제한이 남아 있는 상황에서 위 피고들이 매매대금을 모두 지급하였다는 것은 이례적인 점, 원고는 이 사건 4 부동산을 매매대금 420,000,000원, 이 사건 5 부동산을 매매대금 380,000,000원에 각 매도하였는데, 피고 J, K, L, I는 계약금 100,000,000원, 1차 중도금 110,000,000원, 2차 중도금 20,000,000원 합계 230,000,000원의 2008. 9. 30.자 원고 명의 영수증(을사 제1호증) 외에 매매대금 지급에 관하여 별다른 자료를 제출하지 아니하고 있는 점 등에 비추어 보면, 을사 제1호증의 기재만으로는 위 피고들이 매매대금을 전액 지급하였음을

인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 나아가 원고와 위 피고들 사이에 매매대금 지급 전에 미리 소유권이전등기를 하기로 하는 특약이 있었음을 인정할 증거도 없으므로, 위 피고들의 위 주장은 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 모두 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사조현철

판사박근규

판사오승희

별지