

서울고등법원 2019. 4. 25 선고 2018나2037923 판결 [소유권이전등기말소 등 청구의 소]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 법무법인 헌암

담당변호사 하동규, 길기범

피고, 항소인 B

소송대리인 변호사 이근배

변론 종결 2019. 3. 14.

판결 선고 2019. 4. 25.

제 1 심 판결 인천지방법원 2018. 6. 21. 선고 2018가합51422 판결

주 문

1. 이 법원에서 교환적으로 변경한 청구에 따라, 피고는 원고에게 3,000만 원 및 이에 대한 2019. 1. 17.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 별지2 목록 기재 부동산에 관한 소유권이전등기말소청구에 대한 피고의 항소를 기각한다.
3. 소송 총비용 중 10%는 원고가 부담하고, 나머지는 피고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

청구취지

피고는 원고에게, 3,000만 원 및 이에 대한 2019. 1. 17.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하고(원고는 제1심에서 별지1 목록 기재 부동산에 관한 피고 명의 소유권이전등기의 말소를 구하다가 이 법원에 이르러 위와 같이 금전지급을 구하는 것으로 청구를 교환적으로 변경하였다), 별지2 목록 기재 부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2011. 8. 1. 접수 제75890호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들 지위

원고와 피고는 1985. 7. 3. 혼인신고를 마친 법률상 부부로서 그 사이에 자녀로 J을 두었고 2002. 3.

2. 협의이혼하였다.

나. 별지1 목록 기재 부동산

1) 원고는 2009. 2. 20. 별지1 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 빌라'라 한다)을 매수하여 2009. 3. 12. 그 명의로 소유권이전등기를 마쳤다가 이를 피고에게 명의신탁하기로 약정하고, 2009. 10. 6. 이 사건 빌라에 관하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

2) 그 후 원고와 피고는 이 사건 빌라를 매도하기로 하였고, 피고는 2018. 5. 1. 원고와 공인중개사가 함께 있는 자리에서 K과 이 사건 빌라를 대금 1억 3,500만 원에 K에게 매도하는 계약을

체결하였다(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다).

3) K은 2018. 6. 28. 이 사건 빌라에 관하여 2018. 5. 1. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(인천지방법원 등기국 접수 제240955호)를 마쳤다.

다. 별지2 목록 기재 부동산

1) 원고는 2004. 5. 27. 교환을 원인으로 하여 2004. 6. 22. 별지2 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 모텔'이라 한다)에 관하여 그 명의로 소유권이전등기를 마쳤다가 2008.10. 1. 피고에게 2008. 9. 29. 대물변제계약을 원인으로 한 소유권이전담보가등기(인천지방법원 등기국 접수 제116314호)를 마쳐주었다.

2) 원고와 피고는 2011. 7. 20. '원고가 피고에게 이 사건 모텔을 13억 4,000만 원에 매도하되, 계약금 6억 원은 계약 시 영수하였고, 잔금 7억 4,000만 원은 2011. 8. 1.지급받기로 한다'는 내용의 매매계약서를 작성하였다.

3) 원고는 2011. 8. 1. 피고에게 이 사건 모텔에 관하여 2011. 7. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(인천지방법원 등기국 접수 제75890호)를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1, 3, 5, 6, 24호증, 을 13호증(가지번호 있는 것은 각가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 부당이득반환청구에 대한 판단

가. 당사자들 주장

1) 원고

이 사건 빌라는 원고가 피고에게 명의신탁한 것이다. 피고는 이 사건 빌라의 명의 수탁자로서 이 사건 매매계약에 따라 매수인 K으로부터 계약금 1,350만 원과 잔금21,146,092원을 실제로 지급받았음에도 이를 명의신탁자인 원고에게 반환하지 않음으로써 법률상 원인 없이 이득을 얻었고 그에 따라 원고에게 같은 금액 상당의 손해를 입혔다. 따라서 피고는 원고에게 위 34,646,092원(= 1,350만 원 + 21,146,092원) 중 원고가 구하는 3,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할

의무가 있다.

2) 피고

원고는 이 사건 빌라의 명의신탁자로서 이 사건 매매계약의 체결 및 이행 과정을 주도하였다. 피고는 원고의 의사에 따라 K으로부터 계약금 1,350만 원을 피고 명의 계좌로 전달받았을 뿐이고, 잔금에 관하여는 알지 못한다.

나. 판단

1) 부당이득반환의무 발생

가) 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라 한다) 제4조제1항, 제2항 본문, 제3항에 따르면, 명의신탁약정 및 명의신탁약정에 따른 등기로 이루어진 부동산에 관한 물권변동은 무효이나, 그 무효는 제3자에게 대항하지 못한다. 따라서 부동산 소유자와 명의신탁약정을 체결하고 그 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 명의수탁자가 제3자와 그 부동산에 관한 매매계약을 체결한 후 그에 따라 그 부동산에 관한 소유권이전등기를 제3자인 매수인 명의로 마쳐준 경우에는 위 명의신탁약정 및 그에 따른 소유권이전이 무효임에도 매수인은 당해 부동산의 완전한 소유권을 취득하게 된다. 이 경우 신탁자는 수탁자에게 부당이득반환을 청구할 수 있고, 이때 수탁자가 반환할 이득은 수탁자가 수령한 대금과 그 이자가 될 것이다(악의의 수익자에 관한 민법 제748조 제2항 참조).

나) 원고가 그 소유의 이 사건 빌라를 피고에게 명의신탁하기로 약정하고 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳐주었다가 이 사건 빌라를 매도하기로 피고와 합의하였고, 등기부상 소유자인 피고가 K과 이 사건 매매계약을 체결한 다음 K에게 소유권이전등기를 마쳐준 사실은 앞서 본 바와 같다. 이러한 사실관계를 위 법리에 비추어 보면, 이 사건 빌라에 관한 원고와 피고의 명의신탁약정은 무효이지만, K은 제3자인 매수인으로 서 이 사건 빌라의 소유권을 완전하게 취득하였다고 할 것이므로, 수탁자인 피고는 신탁자인 원고에게 이 사건 매매계약에 따라 K으로부터 지급받은 대금과 그 이자를 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

2) 부당이득 범위

가) 피고가 K으로부터 이 사건 매매계약에 따른 대금을 모두 지급받은 사실은 당사자 사이에 뚜렷한 다툼이 없다. 나아가 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 매매계약상 피고는 K으로부터 매매대금을 지급받는 대신 이 사건 빌라에 관하여 설정된 근저당권의 피담보채무를 변제하여 그 등기를 말소하고, 이 사건 빌라에 관한 임대차보증금반환채무를 변제하여 임차인을 퇴거시킨 다음 이 사건 빌라를 K에게 인도하기로 한 사실, 당시 이 사건 빌라에 관하여 체결되어 있던 임대차계약상보증금이 1,000만 원이었는데, 피고가 그 임차인에게 연체 임료 등을 공제하고 남은 임대차보증금을 반환하여(다만 실제로 반환한 임대차보증금이 얼마인지 인정할 자료는 없다) 임차인을 퇴거시킨 다음 이 사건 빌라를 K에게 인도한 사실, 또한 2018. 7. 5. 이 사건 빌라에 관하여 설정된 주식회사 L의 근저당권 피담보채무 전액인 90,353,908원이 변제됨으로써 위 근저당권설정등기가 말소된 사실을 인정할 수 있다. 이에 따르면 피고는 원고로부터 이 사건 빌라의 등기명의를 수탁하였다가 이 사건 빌라를 매도함으로써 최소한 34,646,092원(= 매매대금 1억 3,500만 원 - 근저당권 피담보채무 90,353,908원 - 임대차보증금반환채무 최대 1,000만 원) 상당의 부당이득을 얻었다고 봄이 타당하다.

3) 소결

따라서 피고는 원고에게 위 34,646,092원 범위 내에서 원고가 구하는 3,000만 원 및 이에 대한 이 사건 2019. 1. 16.자 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날인 2019. 1. 17.부터 다투는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 따른 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 소유권이전등기말소청구에 대한 판단

가. 당사자들 주장

1) 원고

원고는 이 사건 모텔의 소유자로서 채권자들의 강제집행을 막기 위하여 피고에게 이 사건 모텔을 명의신탁하였다. 이 사건 모텔에 관한 피고 명의의 소유권이전등기는 부동산실명법 제4조에 따라 무효이므로, 피고는 원고에게 위 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 피고

이 사건 모텔에 관하여 피고가 소유권이전등기를 마치게 된 것은, 당시 이 사건 모텔 외에도 모텔 2개를 더 소유하게 된 원고가, 재산분할도 받지 못한 채 원 · 피고의 아들 J을 혼자 양육하여 오던 피고에게, 이 사건 모텔에 설정되어 있는 근저당권 피담보채무를 피고가 인수하는 조건으로 소유권을 이전해 주겠다고 제안하여 이루어진 것이 다. 따라서 피고가 원고의 근저당권 피담보채무를 인수하는 것으로 매매대금에 갈음하기로 하는 매매계약이 적법하게 성립하였다. 설령 피고가 원고로부터 이 사건 모텔을 매수한 것으로 볼 수 없다고 하더라도, 원고는 적어도 부담부 증여의 의사로 피고에게 이 사건 모텔에 관한 소유권이전등기를 마쳐준 것이고, 그에 따라 피고는 이 사건 모텔을 직접 운영하면서 재산세, 공과금 등을 납부해왔고, 원고의 대출금채무도 사실상 인수하여 이자를 납부해왔다. 따라서 원고가 피고에게 이 사건 모텔의 등기명의를 신탁하였다는 주장은 부당하다.

나. 판단

1) 일반적으로 부동산의 소유자 명의만을 다른 사람에게 신탁한 경우에 등기필증과 같은 권리관계를 증명하는 서류는 실질적인 소유자인 명의신탁자가 소지하는 것이 상례이므로, 명의신탁자라고 주장하는 사람이 이러한 권리관계 서류를 소지하고 있는 사실은 명의신탁을 뒷받침하는 유력한 자료가 된다(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다6568 판결 등 참조).

2) 위 기초 사실, 앞서 채택한 증거들에 갑 7, 9, 11, 13, 15, 16, 17, 22호증, 을 1호증의 2, 을 5호증의 1의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 모텔에 관한 피고 명의의 소유권이전등기는 원 · 피고의 명의신탁약정에 따라 마쳐졌다고 보는 것이 타당하다.

가) 이 사건 모텔에 관한 등기권리증(갑 22호증)은 원고가 소지하고 있다.

나) 원 · 피고 명의로 작성된 이 사건 모텔에 관한 매매계약서(갑 3호증)에는 '매매대금 13억 4,000만 원 중 계약금 6억 원은 계약 시 지급하였으며 잔금 7억 4,000만 원은 2011. 8. 1. 지급한다'는 취지로 기재되어 있으나, 피고가 원고에게 위 매매계약에서 정한 계약금 등을 실제로 지급한 바 없는 사실 및 그 이전인 2008. 10. 1. 원고가 피고에게 이 사건 모텔에 관하여 2008. 9. 29.

대물변제계약을 원인으로 하여 소유권이전담보가등기를 마쳐주었으나, 위 가등기의 등기원인인 2008. 9. 29. 대물변제계약이 실제로 체결된 바 없는 사실은 모두 당사자 사이에 뚜렷한 다툼이 없다.

다) 원고와 M은, 원고가 2008. 5. 1. M으로부터 M 소유이던 대전 소재의 부동산(모텔)을 12억 원에 매수하기로 하는 내용의 매매계약을 체결하였다. 그런데 원고가 위매매계약에 따른 채무인수의무를 이행하지 아니하자 M은 2009. 3. 30. 이 사건 모텔에 관하여 가압류결정(서울남부지방법원 2009카단4265)을 받아 같은 날 가압류등기를 마쳤고, 원고를 상대로 구상금 청구의 소(위 법원 2009가단35426)를 제기하여 2010. 9. 29. 일부승소 판결을 선고받았다. 원고의 다른 채권자 N도 2011. 6. 30. 이 사건 모텔에 관한 가압류결정을 받아(인천지방법원 2011카합1021) 같은 날 가압류등기를 마쳤다. 그런데 위 각 가압류등기는 2011. 8. 1. 피고 명의로 이 사건 모텔에 관한 소유권이전등기가 마쳐짐에 따라 모두 직권 말소되었다. 이러한 사실관계에 비추어 볼때, '채권자들이 이 사건 모텔에 대하여 강제집행에 나설 것에 대비하여 피고 명의로 소유권이전청구권가등기 및 소유권이전등기를 마쳤다'는 취지의 원고 주장은 수긍할만하다.

라) 이 사건 모텔에 관하여, 2011. 8. 29. 원고의 동생 O의 처인 P(그 후 Q, R으로 순차 개명되었다) 명의의 소유권이전청구권가등기가 마쳐졌다가 2015. 12. 10. 말소되었고, 2016. 3. 21. 각 채무자 피고, 채권최고액 9억 8,400만 원 및 1억 8,000만 원, 각근저당권자 주식회사 S인 근저당권설정등기가 마쳐졌으며, 2016. 3. 29. 다시 Q 명의의 소유권이전청구권가등기가 마쳐졌다. 그런데 위 각 소유권이전청구권가등기는 피고가 아닌 원고의 의사에 따라 마쳐진 것이었고, S의 위 각 근저당권 또한 원고가 피고를 은행에 데리고 가서 대출을 받는 과정에서 설정된 것이다. 이와 같이 피고 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 후에도 원고는 그 의사대로 이 사건 모텔에 관한 권리를 행사해 온 것으로 보인다.

마) 다음 사정에 비추어 원고는 피고와 J 명의를 빌려 (피고와 함께) 이 사건 모텔의 영업도 직접 해 온 것으로 보인다.

① T이 2018. 10. 18. 작성한 확인서(갑 제13호증)에는 'T은 원고가 이 사건 모텔이 불경기라 대출이자도 갚기 어렵다고 하면서 돈을 빌려달라고 하길래 피고의 S 통장으로 481만 원을

입금하였다'는 취지의 내용이 기재되어 있고, 실제로 T은 2017. 12.16. 피고 명의의 S 계좌로 481만 원을 지급하였다.

② 원고의 동생 O는 2011. 8. 1.부터 2011. 8. 8.까지 원고에게 합계 1억 500만원을 대여하면서 위 돈을 피고 명의의 L 통장에 입금하였다.

③ 피고가 2017년 초겨울경 3개월간 연락두절이 되자 원고는 2018. 1. 초 아들인 J 명의로 사업자등록을 하였고, 그 이후 J에게 부과된 2018년도 부가가치세를 원고가 납부하였다.

④ 원고는 2017. 11. 3.부터 2018. 1. 20.까지 U(V회사)에게 이 사건 모텔 중 지하 1층 리모델링 공사를 맡겨 그 공사대금으로 합계 1,600만 원을 지급하였다.

⑤ 이 사건 모텔 인근에서 다른 모텔을 운영하는 W가 작성한 진술서(갑 11호증)에는 '원고가 2005년부터 2018년까지 이 사건 모텔의 대표자로서 이를 실제로 운영해온 것을 옆에서 직접 확인하였고, 원고와 함께 모텔 영업에 관한 정보를 공유해왔다'는 취지로 기재되어 있다.

바) 원 · 피고의 아들로써 원 · 피고의 이혼 이후 2017. 8.경까지 주로 피고와 함께 생활해 온 J은 원고를 통하여 이 법원에 다음과 같은 내용의 진술서(갑 15호증)를 제출하였는데, 그 내용이 전후의 객관적 사실관계에 부합하고, 허위진술을 할 만한 동기가 있다고 볼 만한 뚜렷한 자료도 없으므로 신빙성이 높다고 판단된다.

1 피고와 본인이 이 사건 모텔로 이사하고 나서 피고는 원고가 운영하는 모텔의 일을 도왔고, 모텔의 수익금 중 일부로 생활해 왔다.

2 본인은 원고가 M과 교환계약을 체결하여 대전 소재 모텔을 인수하였다가 M에게 매매대금 일부를 지급하지 못하게 되어 이 사건 모텔과 X 소재 모텔에 관하여 2008. 10. 1. 피고 명의로 2008. 9. 29. 대물변제에 의한 소유권이전담보가등기를 설정하였고, 그 후 원고가 이 사건 모텔에 관하여 명의신탁으로 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳐주었다는 것을 원고와 피고로부터 들어서 알고 있다. 본인은 현재 이 사건 모텔이 피고 명의로 되어 있지만, 원고가 피고와 이 사건 모텔에 관하여 매매계약을 체결하거나 원고가 피고에게 이 사건 부동산을 증여해 준 것이 아니라는 것을 알고 있다.

3 원고는 피고에게 이 사건 모텔에 관한 명의를 이전한 이후로도 그전과 마찬가지로 이

사건 모텔을 직접 운영, 관리한 것으로 알고 있다. 원고는 이 사건 모텔의 재산세, 근저당 채무, 공과금 등을 피고 명의 사업자 계좌로 이체하거나 근저당채무 이자를 직접 납부하고 이 사건 모텔의 수익금과 지출금을 모두 원고가 관리한 것으로 알고 있다.

4 피고는 2017년 초겨울경 3개월 넘게 가출하여 연락두절이 된 적이 있었는데, 이 사건 모텔의 카드대금이 피고가 사용하는 계좌로 입금이 되어 피고가 임의대로 사용을 하여 이 사건 모텔의 운영이 힘들다고 판단하여, 원고는 2018. 1. 초경 이 사건 모텔의 지하층을 주소지로 하여 본인 명의로 이 사건 모텔의 사업자등록을 하였다. 이 사건 모텔의 본인 명의로 사업자등록이 되어 있는 재산세, 부가가치세를 모두 원고가 부담, 납부하였다.

사) 앞서 본 대로 원고는 그 소유의 이 사건 빌라를 피고에게 명의신탁한 바 있는 데, 이 사건 모텔과 마찬가지로 이 사건 빌라에 관하여도 먼저 매매예약을 원인으로 소유권이전청구권가등기를 마친 다음 본등기를 마치는 형식을 취하였다. 나아가 원고는 이 사건 빌라와 같은 건물 2층에 있는 D건물 Y호에 관하여도 이 사건 빌라와 같은 날 각 소유권이전청구권가등기 및 본등기를 마침으로써 피고에게 명의신탁을 하였다가 2017. 8. 28. 제3자에게 이를 매도한 바 있다.

아) 반면 원고가 피고에게 이 사건 모텔을 (부담부) 증여하였다고 인정할 만한 뚜렷한 자료는 없다.

다. 소결

따라서 원고와 피고의 이 사건 모텔에 관한 명의신탁약정 및 이에 따라 마쳐진 피고명의로 소유권이전등기는 부동산실명법 제4조에 따라 모두 무효이므로, 피고는 원고에게 이 사건 모텔에 관하여 마쳐진 피고 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 모텔에 관한 소유권이전등기말소청구는 이유 있어 인용하여야 한다.

제1심판결 중 해당 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 그 부분에 관한 피고의 항소를 기각한다.

한편 이 법원에서 교환적으로 변경한 이 사건 빌라에 관한 부당이득반환청구는 이유 있으므로 인용한다(이 사건 빌라에 관한 구소는 이 법원에서 청구의 교환적 변경으로 취하되어 이에 대한 제1심판결은 실효되었다).

재판장 판사 남양우, 판사 성충용, 판사 최현중

별지1

부동산 목록

1동 건물의 표시

인천 남동구 C에 있는 D건물 E동

철근콘크리트구조 경사지붕 5층 다세대주택

1층 14.72m²

2층 158.66m²

3층 158.66m²

4층 158.66m²

5층 155.22m²

대지권의 목적인 토지의 표시

인천 남동구 C 대 599m²

전유부분의 건물의 표시

건물번호: F

건물내역: 철근콘크리트조

건물면적: 71.97m²

대지권의 표시

대지권 종류: 소유권대지권

대지권 비율: 599분의 37.576. 끝.

별지2

부동산 목록

인천 남구 G 대 318.6m² ([도로명주소] 인천 남구 H) 지상 철근콘크리트조 슬래브

지붕 5층 근린생활시설 및 숙박시설

1층 174.48m²

2층 174.48m²

3층 174.48m²

4층 174.48m²

5층 174.48m²

지하실 174.48m²

승강탑 22.77m²

(내역: 1층 주차장, 2층, 3층, 4층, 5층 여관, 지하실, 대중음식점 147.43m², 보일러실 27.05m²). 끝.