

서울고등법원 2021. 9. 16 선고 2021나2006608(본소), 2021나2006615(반소) 판결
[소유권이전등기 · 소유권이전등기 청구의 소]

전 문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

A

소송대리인 법무법인 위 담당변호사 박희영, 호제훈

변호사 이진만

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인

B

소송대리인 법무법인(유한) 동인 담당변호사 김진오, 임수정, 강민주

변호사 김시현

변 론 종 결 2021. 8. 19.

판 결 선 고 2021. 9. 16.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2021. 1. 15. 선고 2018가합585252(본소), 2019

가합1577(반소) 판결

주 문

1. 원고(반소피고)의 항소 및 피고(반소원고)의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 각자 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고 한다)에게 별지 목록 기재 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여 1997. 5. 16. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

나. 반소

원고는 피고에게 별지 목록 기재 각 부동산의 각 3/10 지분에 관하여 1990. 3. 8. 지분양도약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결의 본소에 관한 부분을 취소한다. 본소 청구취지 기재와 같다.

나. 피고

제1심판결의 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소 청구취지 기재와 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고(1942년생)와 피고(1939년생)는 형제 사이인데, 1988. 5. 16. E 등으로부터 서울 종로구 C 대 631.4㎡ 및 그 지상 건물을 매매대금 5억 원에 매수하였고, 1988. 11. 24. 위 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 위 토지는 1989. 4. 3. 분할되어 별지 목록 순번 1 기재 토지(이하 ‘이 사건 토지’라고 한다)가 되었고, 위 지상 건물은 과거 2층 건물(1층 148.36㎡, 2층 107.97㎡) 및 1층 부속건물(지하 12.4㎡, 1층 12.4㎡)로 이루어져 있었는데, 1991년경에 이르기까지 별지 목록 순번 2 기재 건물과 같이 증축되었다(이하 ‘이 사건 건물’이라고 하고, 별지 목록 기재 각 부동산을 모두 지칭할 때에는 ‘이 사건

각 부동산'이라고 한다). 【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1, 3호증, 을 제38, 39호증(가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는 1997. 5. 16. 피고로부터 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분을 매매대금 2억 6,000만 원에 매수하고 매매대금을 전액 지급하였으므로, 피고는 원고에게 위 각 1/2 지분에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

1) 처분문서의 진정성립이 인정되는 이상 법원은 반증이 없는 한 그 문서기재 내용에 따른 의사표시의 존재 및 내용을 인정하여야 하나, 처분문서라 할지라도 그 기재내용과 다른 특별한 명시적, 묵시적 약정이 있는 사실이 인정될 경우에는 그 기재내용과 다른 사실을 인정할 수 있고, 또 작성자의 법률행위를 해석함에 있어서도 경험칙과 논리칙에 어긋나지 않는 범위 내에서 자유로운 심증으로 판단할 수 있다(대법원 1991. 7. 12. 선고 91다8418 판결 참조).

2) 갑 제1호증[부동산매매계약서, 제1심 감정인 D의 감정결과(2020. 1. 31.자) 및 변론 전체의 취지에 의하여 피고 이름 다음의 인영이 피고의 인장에 의한 것임이 인정되므로 문서 전체의 진정성립이 추정된다. 피고는 그 내용이 백지인 상태에서 매도인란에 서명날인한 후 원고가 나머지 부분을 임의로 보충하였다거나, 원고가 임의로 피고의 인감을 날인하여 위조하였다고 항변하나, 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 항변들은 모두 받아들이지 아니한다]의 기재에 의하면, 원고가 1997. 5. 16. 피고로부터 이 사건 각 부동산(지분 기재 없음)을 매매대금 2억 6,000만 원에 매수한다는 내용의 매매계약서가 작성된 사실을 인정할 수 있다.

그러나 앞에서 본 증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 볼 때, 갑 제1호증을 비롯하여 원고가 제출한 증거들의 기재만으로 원고가 1997. 5. 16. 피고로부터 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분을 매매대금 2억 6,000만 원에 매수하였다고 단정할 수

없고, 달리 이를 인정할 증거가 부족하다. 따라서 원고의 주장은 이유 없다.

가) 갑 제1호증(부동산매매계약서)은 공인중개사의 중개행위 없이 원고와 피고 사이에서 작성되었는데, 이 사건 각 부동산 중 매매목적물인 지분이 구체적으로 특정되어 있지 아니하고, 매매계약 체결일도 기재되어 있지 아니하다.

공증인가 F합동법률사무소 명의로 1997. 5. 16.자 확정일자인이 찍혀 있기는 하나, 이는 사서증서에 관한 확정일자에 해당하여 당해 서면이 확정일자 당시에 존재한 사실을 증명할 뿐이고, 그 내용이 진정하게 성립되었다는 사실을 증명하는 효력은 없다(대법원 1974. 9. 24. 선고 74다234 판결 참조).

나) 갑 제1호증(부동산매매계약서)에는 매매대금이 2억 6,000만 원으로 기재되어 있는데, 원고와 피고가 1988. 5. 16. 분필 또는 증축 전 이 사건 각 부동산을 5억 원에 매수하였고, 1991년경에 이르러서는 분필 또는 증축으로 인하여 그 경제적 가치가 상당히 상승하였을 것으로 보임에도, 1997. 5. 16. 기준 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분의 매매대금을 2억 6,000만 원으로 정한 것은 통상적인 물가상승률, 부동산의 시가상승률 등에 비추어 볼 때, 지나치게 저렴하여 쉽게 납득하기 어렵다[이 사건 토지의 1997년 기준 가액은 개별공시지가(1㎡당 414만 원)에 따라 계산하더라도 약 26억 원에 이른다. 을 제12호증의 1].

다) 원고는 피고에게 1997. 5. 16. 계약금 및 중도금 1억 3,000만 원, 1997. 5. 27. 잔금 1억 2,000만 원을 자기앞수표로 지급하였다고 주장한다.

제1심 감정인 D의 감정결과에 의하면, 갑 제3호증(영수증)에 피고의 인장에 의한 인영이 날인되어 있는 사실을 인정할 수 있으나, 위 증거들과 갑 제2호증의 1(G조합 발행의 자기앞수표 4장, 액면금 합계 1억 3,000만 원, 각 발행일자 1997. 5. 16.) 및 2(G조합 발행의 자기앞수표 4장, 액면금 합계 1억 2,000만 원, 각 발행일자 1997. 5. 27.), 을 제9, 10, 14, 16, 20호증의 각 기재, 제1심 증인 H의 증언 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 바와 같이, ① 원고와 피고는 형제 사이로서, 1990년경 이래로 상당한 기간 동안 공동 명의 또는 피고 단독 명의로 이 사건 각 부동산 등에 관하여 임대사업을 영위하여 왔으므로, 사업상 필요에 따라 자기앞수표 등이 이 사건 각 부동산에 관한 매매대금 명목이 아닌 다른 명목으로 수수되었을 가능성이 있고, 원고가 피고의 도장을

일시적으로나마 보관하였을 가능성도 배제할 수 없는 점, ② 갑 제3호증(영수증)은 피고가 1997. 5. 27. 원고로부터 잔금 1억 2,000만 원을 영수하였다는 내용인데, 피고의 필적이 전혀 존재하지 않고, 피고 이름과 상당한 간격을 두고 피고의 인영이 찍혀 있어 자연스럽지 못하며, 최근에 급조된 문서로까지 보이지는 않으나 1997년경에 가깝게 작성된 문서라고 보기 어려운 점 등에 비추어 볼 때, 위 각 증거들만으로는 원고가 피고에게 그 주장과 같이 매매대금 2억 6,000만 원을 지급하였다고 단정할 수 없다.

라) 등기권리증과 같은 권리관계를 증명하는 서류는 그 소유자가 소지하는 것이 상례인데, 피고가 이 사건 각 부동산을 매수한 1988년경 이래로 현재까지 이 사건 각 부동산에 관한 등기권리증을 보유하고 있다. 나아가 피고는 1997년 이래로 2018. 7.경까지 대부분의 기간 동안 이 사건 건물의 임차인들로부터 매월 수천만 원에 이르는 월 차임 또는 임대차보증금을 H를 통하여 수령하고 장부를 작성하는 등으로 관리하였는데(을 제21, 25호증), 원고에게는 1997. 2.경부터 2002. 2.경까지는 매월 70만 원씩을, 2002. 3.경부터 2010. 8.경까지는 매월 170만 원씩을 보내주었을 뿐이다(제1심 증인 H의 증언).

반면, 원고는 1997. 3.경 피고에게 명의신탁해 두었던 여러 부동산들에 관하여는 원고의 자녀 등에게 소유권이전등기를 마치는 등으로 재산관계를 정리하였다고 주장하면서도(원고 제출의 2020. 7. 14.자 준비서면 6쪽 참조), 유독 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여는 등기부상 별다른 조치를 취하지 않았다. 또한, 원고는 1997. 5. 16. 피고로부터 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분을 매수하고 매매대금 2억 6,000만 원을 전액 지급하였다고 주장하고 있음에도, 2015. 11. 20. 피고를 상대로 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여 부동산처분금지가처분 신청(서울중앙지방법원 2015카합1249호)을 하기 전까지 피고를 상대로 위 부동산의 인도 또는 소유권이전등기절차의 이행을 요구하였다고 볼 만한 아무런 증거가 제출되어 있지 아니하다.

마) 피고는 2016. 1. 15. 원고를 상대로 전남 해남군 소재 부동산에 관한 가등기말소등기절차의 이행을 구하는 소를 제기하였는데(서울중앙지방법원 2016가단5010011호), 당시 원고는 1988. 5. 16. 이 사건 각 부동산을 매수할 당시 피고에게 그중 각 1/2 지분을 명의신탁하였음을 전제로, 피고의 임의처분을 방지하기 위하여 1997. 5.경 위 각 1/2 지분에 관하여 2억 6,000만 원에 매수하기로

하는 형식의 매매계약서를 체결하고, 1997. 5. 16. 확정일자까지 받아두었다고 주장한 바 있다(을 제37호증 7쪽 이하 참조). 이는 위 매매계약이 명의신탁 부동산의 반환을 위하여 편의상 형식적으로 체결되었다는 취지로서, 위 매매계약이 유효함을 전제로 하는 원고의 주장과 정면으로 배치된다.

3. 반소에 관한 판단

가. 피고의 주장

원고와 피고는 1988. 5. 16. 이 사건 각 부동산을 매수하여 1988. 11. 24. 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다.

원고는 1990. 3. 8. 피고에게 이 사건 각 부동산의 각 3/10 지분을 양도하기로 약정하였으므로, 피고에게 위 각 3/10 지분에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

1) 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 ‘부동산실명법’이라고 한다) 제4조 제1항에 따라 명의신탁약정은 무효이고, 부동산실명법 제11조 제1항, 제12조 제1항에 따라 부동산실명법 시행 전에 명의신탁약정에 의하여 부동산에 관한 물권을 명의수탁자의 명의로登記하거나 하도록 한 명의신탁자는 이 법 시행일(1995. 7. 1.)부터 1년의 기간 이내에 실명登記하여야 하고, 위 기간 이내에 실명登記를 하지 아니한 경우 그 기간이 경과한 날 이후의 명의신탁약정 등의 효력에 관하여는 제4조의 규정을 적용하게 된다.

한편, 부동산을 매수함에 있어 매수대금의 실질적 부담자와 명의인 간에 명의신탁관계가 성립한 경우, 그들 사이에 매수대금의 실질적 부담자의 요구에 따라 부동산의 소유 명의를 이전하기로 하는 등의 약정을 하였다고 하더라도, 이는 부동산실명법에 의하여 무효인 명의신탁약정을 전제로 명의신탁 부동산 자체 또는 그 처분대금의 반환을 구하는 범주에 속하는 것이어서 역시 무효라고 보아야 한다(대법원 2006. 11. 9. 선고 2006다35117 판결 참조).

2) 앞에서 본 바와 같이 원고와 피고는 1988. 5. 16. 이 사건 각 부동산을 매수하여 1988. 11. 24. 이 사건 각 부동산의 각 1/2 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤고, 이 법원 변론종결일에

이르기까지 위 각 지분 소유권이전등기가 그대로 남아 있다.

또한, 을 제2호증[약정서, 제1심 감정인 D의 감정결과(2020. 1. 31.자) 및 변론 전체의 취지에 의하여 원고 다음의 인영이 원고의 인장에 의한 것임이 인정되므로 문서 전체의 진정성립이 추정된다. 원고는 피고가 임의로 원고의 인감을 날인하여 위조하였다고 주장하나, 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 항변은 받아들이지 아니한다]의 기재에 의하면, 원고와 피고는 1990. 3. 8. 이 사건 각 부동산 중 원고의 지분을 20%, 피고의 지분을 80%로 정한다는 내용의 약정서를 작성한 사실을 인정할 수 있다.

3) 위 법리와 앞에서 본 사실관계에 더하여, 피고는 제1심에서 ‘원고의 이 사건 각 부동산의 각 3/10 지분은 피고가 원고에게 그 명의만을 신탁한 것으로, 실제 원고가 이 사건 각 부동산의 각 2/10 지분을, 피고가 나머지 각 8/10 지분을 보유하고 있다(피고 제출의 2019. 3. 13.자 답변서 2쪽)’, 또는 ‘원고와 피고는 이 사건 각 부동산을 매수하기 위하여 출연한 매매대금이 서로 상이하였기 때문에 이러한 출연액수의 차이를 반영하여 이 사건 각 부동산의 각 8/10 지분은 피고의 지분으로, 나머지 각 2/10 지분은 원고의 지분으로 각 정한다는 취지의 이 사건 약정서를 작성하였다(피고 제출의 2020. 4. 21.자 준비서면 3쪽)’ 등으로 주장하였던 점을 모두 종합하여 볼 때, 피고가 내세우는 위 1990. 3. 8. 지분양도약정은 부동산실명법에 의하여 무효인 이 사건 각 부동산의 각 3/10 지분에 관한 명의신탁약정을 전제로 명의신탁된 위 각 3/10 지분의 반환을 구하는 범주에 속하는 것이어서, 이러한 지분양도약정 또한 무효라고 봄이 상당하다. 따라서 이와 다른 전제에 선 피고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

원고의 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 항소 및 피고의 항소를 모두 기각한다.

재판장 판사 홍승면, 판사 이재신, 판사 김영현

별지

부동산 목록

1. 서울 종로구 C 대 625.1㎡

2. 위 지상

철근콘크리트 및 벽돌조 평슬래브지붕 4층 업무시설 및 창고

1층 246.46㎡, 2층 228.60㎡, 3층 232.80㎡, 4층 44㎡, 지층 93.90㎡

구조내역: 지층, 1, 2, 3층은 철근콘크리트조, 4층은 조적조

용도내역: 지층 대피소, 1층 중 148.36㎡는 창고, 98.10㎡는 사무실

2층 중 134.70㎡는 창고, 93.90㎡는 사무실, 3층, 4층은 사무실임

부속건물 벽돌조 슬래브 및 시멘트 블록조 평슬래브지붕 2층 창고

1층 16.56㎡, 2층 8.68㎡, 지층 12.40㎡

구조내역: 벽돌조 24.80㎡, 시멘트벽돌조 12.84㎡. 끝.

