

서울중앙지방법원 2017. 9. 7 선고 2015가합566595 판결 [지분소유권이전등기 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2018. 8. 17 선고 2017나2059568 판결

서울중앙지방법원 2017. 9. 7 선고 2015가합566595 판결

전 문

원 고 1. A

2. B

3. 의료법인 C

피 고 D

변론종결 2017. 8. 17.

판결선고 2017. 9. 7

주 문

1. 피고는 원고 의료법인 C에게 50,000,000원 및 그 중 10,000,000원에 대하여는 2013. 3.

5.부터, 40,000,000원에 대하여는 2013. 8. 23.부터 각 2015. 11. 2.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고 A, B의 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 ① 원고 A, B과 피고 사이에 생긴 부분은 원고 A, B이 부담하고, ② 원고 의료법인 C과 피고 사이에 생긴 부분은 피고가 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문 제1항 및 가. 피고는 원고 A에게 ① 주위적으로 또는 제1예비적으로, 별지 목록 제1항 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다) 중 878/1116 지분 및 별지 목록 제2, 3항 건물(이하 '이 사건 각 건물'이라 한다) 중 각 1/100 지분에 관하여 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, ② 제2예비적으로 이 사건 토지 중 878/1116 지분에 관하여 인천지방법원 서인천등기소 2010. 5. 28. 접수 제37808호로 마친, 이 사건 각 건물 중 각 1/100 지분에 관하여 인천지방법원 서인천등기소 2010. 5. 28. 접수 제137809호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하며, ③ 480,587,582원 및 그 중 84,541,129원에 대하여는 2006. 5. 30.부터, 708,071원에 대하여는 2006. 10. 2.부터, 460,434원에 대하여는 2006. 11. 14.부터, 1,998,865원에 대하여는 2009 9. 29. 부터, 97,879,082원에 대하여는 2009. 3. 11.부터, 245,000,000원에 대하여는 2006. 12. 26.부터, 50,000,000원에 대하여는 2006. 12. 18.부터 각 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하 라. 나. 피고는 원고 B에게 670,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

○ E은 의사이고, 피고는 약사이다. E과 피고는 2006년 경 인천 서구 F 토지구획정리사업지구 내 토지를 매입하여 병원과 약국을 개설, 운영하기로 하였다(이하 '이 사건 사업'이라 한다). 원고 A, B은 E과 형제관계이고, G는 피고와 형제관계이며, 원고 의료법인 C(이하 '원고 C'이라 한다)은 원고 B이 이사로 되어 있다.

○ E, 원고 A, B(위 사람들을 이하 '원고 측'이라 한다) 및 G, 피고(위 사람들을 이하 '피고 측'이라 한다)는 이 사건 사업을 위하여 쌍방이 매수자금을 제공하여 다음과 같이 인천 서구 H동 소재 토지를 매입하였다(순번 7 토지가 이 사건 토지이다).

순번	환지처분 전 지번 (인천 서구 H동)	토지구획사업지	환지처분 후 지번 (인천 서구 H동)
1	체비지	I롯트	J
2	K	L롯트	M
3	N, O	P롯트	Q
4	체비지	R롯트	S
5	T	U롯트	V
6	W	X롯트	Y
7	K, Z, AA, AB	AC롯트	AD
8	AE	AF롯트	AG

○ 그런데 원고 측과 피고 측이 추진하던 이 사건 사업이 중도에 무산되었고, E, 원고 B 및 G, 피고는 2009. 3. 27. 매입토지 분배에 관하여 아래와 같은 확인서(갑 제8호증, 을 제22호증)를 작성하였다(이하 '이 사건 분배합의'라 한다).

확인서

○ AH의 토지문제는 서로 정산하여 협의해서 배분하기로 한다.

A 1) AI 소유였던 AC롯트(현 G, A 소유)

AF롯트(현 D 소유)

B 1) A, G 소유의 체비지 I롯트

2) AJ 소유였던 P롯트(현 D 소유)

3) D 소유의 체비지 R롯트

4) AK 소유였던 L롯트(현 D 소유)

5) AL 소유였던 X롯트(현 G, A 소유)

6) AM 소유였던 U롯트(현 A 소유)

상기 B의 1), 2), 3), 4), 5), 6) 토지는 E 혹은 E이 지정하는 개인 혹은 법인 및 회사소유로 한다.

○ 합의내용

1. B의 2), 3), 4) D 소유로 된 토지와 B의 1), 5) G 지분의 토지에 대한 명의이전시기는 AI 및 AN씨에 대한 임대보증금 및 병원급여 차용금 등과 관련된 법적책임과 각 토지의 신한은행 채무에 관한 연대보증 및 병원건립으로 인하여 발생한 비용과 채무 등의 법적책임이 없는 시점으로 한다. 만일 법적책임이 발생할 경우에는 서로 협의하여 다시 정산한 후 명의이전을 하는 것을 원칙으로 한다.

2. AO병원의 법인인 C으로부터 송금받은 4억 5천은 D이 AO병원법인으로부터 받은 임대보증금에 해당되어 D이 AO병원의 법인인 C에 차후에 4억 5천을 되돌려 주어야 할 책임이 있으므로 이 문제에 대해서도 정확히 해결되고 난 후에 명의이전을 하는 것을 원칙으로 한다.

3. 상기 A의 1), B의 1), 2), 3), 4), 5), 6)에 해당되는 AH토지 매입시에 쌍방 중 어느 한쪽이 더 투자한 돈에 관해서는 투자한 시점으로부터 이자를 정산하여 결산하는 것을 원칙으로 한다.

4. 또한 상기 A의 1), B의 1), 2), 3), 4), 5), 6)에 해당되는 AH토지에 해당되는 AH토지를 최초에 매입시 은행대출 이자에 대하여 절반씩 부담한 부분도 각각의 매입시점에 쌍방 A, B배분 원칙에 의거 정산기로 한다.

5. 상기 B의 1), 2), 3), 4), 5), 6)에 해당되는 AH토지에 대하여 D이 E이 지정하는 개인 혹은 법인 및 회사소유로 소유권등기이전을 마친 후에 발생하는 양도세 및 제세공과금은 E이 부담하는 것을 원칙으로 한다.

6. 상기 합의 내용 외에 A, B 배분원칙에 의한 소유권이전등기와 관련하여 쌍방중 어느 한쪽에 예상치 못한 피해가 발생할 경우에는 쌍방 합의하에 원만히 해결하여 명의이전하는 것을 원칙으로 한다.

○ 소유권이전절차

A, B배분 정리에 관한 양도세에 관한 부분은 소유권 이전 후에 발생하는 문제임으로 각각의 귀속자가 해결기로 하며, 명의이전에 관한 절차는 다음과 같이 순차적으로 진행하기로 한다.

1. B의 3) D 소유의 체비지 R롯트

4) AK 소유였던 L롯트

을 우선적으로 명의이전하도록 한다.

2. B의 1) A, G 소유의 체비지 I롯트

5) AL 소유였던 X롯트(현 G, A 소유)

6) AM 소유였던 U롯트(현 A 소유)을 명의 이전하며,

3. B의 2) AJ 소유였던 P롯트(현 D 소유)을 이전기로 한다.

※ 명의이전시 발생하는 양도소득세 및 제세공과금에 대해서는 모두 귀속자가 해결기로 한다.

※ 상기합의내용을 이행하여 D이 피해가 발생하지 않을 경우에 E이 요구시 언제든지 명의

이전하기로 한다.

※ G의 대리인은 D으로 한다.

확인서

AH의 토지에 관하여 AI씨 소유였던 AC롯데(현 G, A 소유)의 토지는 D 소유로 한다.

1. 상기 토지에 관한 A의 신한은행 채무에 대한 대출금 및 연대보증에 관한 피해가 발생되지 않았을 경우에 명의이전을 하기로 한다.

2. 상기 토지의 소유권 이전시 발생하는 양도세 및 모든 제세공과금은 D이 부담하기로 한다.

3. 상기 합의 내용외에 소유권이전등기와 관련하여 A에게 예상치 못한 피해가 발생할 경우에도 명의이전을 하지 않는 것을 원칙으로 한다.

※ 상기합의내용을 이행하여 A이 피해가 발생하지 않을 경우에 D이 요구시 언제든지 명의이전하기로 한다.

※ A의 대리인은 E으로 한다.

○ 이 사건 분배합의 대상 토지의 권리변동관계는 다음과 같다.

순번	지번	매수인 명의 등기일	소유권 변동
1	I롯데(J)	2013. 8. 27. 원고 A 1/2 G 1/2	2013. 12. 31. G에게 전부 소유권이전등기 (2013. 12. 2.자 매매)
2	L롯데(M)	2006. 12. 29. 피고	2016. 4. 27. 임의경매로 인한 매각
3	P롯데(Q)	2006. 12. 28. 피고	2016. 4. 27. 임의경매로 인한 매각
4	R롯데(S)	2013. 8. 16. 피고	변동없음
5	U롯데(V)	2007. 1. 31. 원고 A	2015. 6. 10. 지제이종합건설 주식회사에 소유권이전등기 (2015. 5. 19.자 매매)
6	X롯데(Y)	2006. 9. 8. 원고 A 1/2, G 1/2	2013. 10. 1. AP에게 소유권이전등기 (2013. 8. 17.자 매매)
7	AC롯데(AD)	2006. 5. 30. 원고 A 878/1116	2010. 5. 28. 피고에게 전부 소유권이전등기

		G 238/1116	(2010. 5. 6.자 매매)
8	AF롯데(AG)	2006. 5. 30. 피고	변동없음

○ 이 사건 토지 위에 이 사건 각 건물(제에이동, 제비동)이 신축되어 2009. 1. 2. 원고 A 1/100지분, G 1/100지분, 피고 98/100지분의 비율로 공유하는 것으로 소유권보존 등기가 마쳐졌다.

○ I롯데(J) 토지 관련 별도소송

■ 원고 A이 2013. 12. 31.(매매계약서상 기재일은 2013. 12. 2.) G에게 I롯데(J) 토지에 대한 원고 A의 1/2지분을 430,000,000원에 매도하는 내용의 매매계약이 체결되었다.

■ 원고 A은 G를 상대로 I롯데(J)에 관한 지분 매매대금 상당의 금원을 구하는 청구(이 법원 2015가합550576)를 하여 원고 A과 G는 이 사건 분배합의와 구별하여 I롯데 토지에 관한 분쟁을 위 매매계약을 체결하여 개별적 · 종국적으로 해결하려 한 것으로 보아야 한다는 이유로, 2017. 4. 21. 'G는 원고 A에게 448,586,600원 및 그 중 430,000,000원에 대하여 2016. 12. 31.부터 2017. 4. 21.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 판결이 선고되었고(서울고등법원 2016나2055941), 이는 확정되었다(대법원 2017다228694).
[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 6, 7, 8, 12, 14호증, 을 제12, 22호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 증인 E, AQ의 각 증언, 변론 전체의 취지

2. 원고 A의 청구에 대한 판단

가. 당사자의 주장 요지

1) 원고 A의 주장 요지

원고 측과 피고 측은 2006년 경 이 사건 사업을 위하여 인천 서구 H동 소재 8필지의 토지를 매수하기로 하였는데 이는 동업약정에 기한 것은 아니고 개별적으로 토지를 매수하기로 한 것이다. 그 중 이 사건 토지 및 AF롯데(AG)를 2006. 3. 22. A이로부터 35억 5,000만 원에 매수하였고, 그

매매대금 마련을 위하여 주식회사 신한은행(이하 '신한은행'이라 한다)으로부터 대출을 받게 되었는데, 피고는 대출금을 받았음에도 그 대금 중 20억 4천만 원을 A에게 지급하지 아니한 상태였다. 그러나 이 사건 사업이 중도에 무산되었고 그에 따라 2009. 3. 27. 이 사건 분배합의가 이루어졌다.

이 사건 토지에 관하여 피고 앞으로 2010. 5. 28. 소유권이전등기가 마쳐졌고, 이 사건 분배합의 1.항에 따라 2010. 5.경 이후에도 원고 측은 A에게 매매대금잔금에 대한 이자를 매월 1,000만 원을 지급하는 등 원고 측은 A, AN에 대한 채무를 모두 이행하였다. 또한 신한은행 대출금채무에 대하여 원고 A, B은 L롯트(M) 토지 및 P롯트(Q) 토지에 대한 대출금채무를 인수하였다.

원고 측은 R롯트(S) 토지에 대해서도 그 대출금채무를 인수하려 하였으나 피고가 이에 동의하지 아니하고, R롯트(S) 토지, I롯트(1) 토지, L롯트(M) 토지에 관하여도 오히려 피고의 아들 AR, AS 명의로 근저당권을 설정하였다. 또한 피고는 신한캐피탈 측에 담보제공거절의사를 표시하였다. 결국 이로 인해 L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관 하여 임의경매절차가 진행되어 제3자에게 매각되기에 이르렀다.

위와 같이 원고 측은 이 사건 분배합의를 이행하고자 하였으나 피고의 이행거절 내지 이행불능으로 인하여 그 목적을 달성할 수 없게 되었다. 따라서 원고 측이 피고의 귀책사유 있는 이행거절 내지 이행불능을 이유로 하여 이 사건 분배합의를 해제하는 내용의 내용증명(갑 제64호증)이 2017. 8. 7. 발송되어 그 무렵 피고에게 도달하였으므로 이 사건 분배합의는 해제되었다.

주위적으로, 이 사건 분배합의는 E과 피고 사이에 이루어진 것인데, 이 사건 분배합의의 해제에 따라 이 사건 토지, 이 사건 각 건물의 지분에 관한 소유권이 원고 A에게 복귀하였으므로, 피고는 소유권자인 원고 A에게 이 사건 토지, 이 사건 각 건물의 지분에 관하여 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 할 의무가 있다.

제1예비적으로, 이 사건 분배합의는 원고 A을 대리 또는 대행하여 E이 한 것이므로, 이 사건 분배합의에 따라 피고는 원상회복으로서 원고 A에게 이 사건 토지, 이 사건 각 건물의 지분에 관하여 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 할 의무가 있다.

제2예비적으로, 원고 A은 E과 사이에 이 사건 분배합의 이행을 위하여 피고에게 소유권을

이전해주기로 합의한 바 있다. 이 사건 분배합의가 해제되었으므로 원고 A은 E과 사이의 위 합의 역시 해제하므로 원고 A은 E에 대한 소유권이전등기 말소청구권을 갖게 된다. 원고 A은 E에 대한 소유권이전등기 말소청구권을 보전하기 위하여 모의 이 사건 분배합의 해제로 인한 피고에 대한 소유권이전등기 말소청구권을 대위행사한다. 따라서 피고는 원고 A에게 이 사건 토지, 이 사건 각 건물 지분에 관한 소유권이전등기를 말소하여야 한다.

또한 이 사건 분배합의에 따라 이 사건 토지 및 이 사건 각 건물에 원고 A은 2006. 5. 30.

소유권이전비용 98,626,750원, 2006. 5. 30. 취득세 70,092,000원, 2006. 10. 2. 재산세 3,320,200원, 2006. 11. 4. 재산세 2,159,010원, 2009. 9. 29. 재산세 11,220,650원, 2009. 3. 11. 취득세 98,867,760원, 2006. 12. 26. 임대차보증금 245,000,000원, 2006. 12. 18. 대여금 50,000,000원 등 합계 480,587,582원의 비용을 지출하였는데 이 사건 분배합의가 해제되었으므로, 피고는 위 480,587,582원 및 이에 대한 지연손해금을 원고 A에게 부당이득으로 반환하여야 한다.

2) 피고의 주장 요지

피고는 E과 결혼을 약속한 사이로 E의 제안에 따라 2006년경 의료재단을 설립하여 병원과 약국을 공동으로 운영하는 이 사건 사업을 하고자 하였다. 결국 피고 측과 원고 측은 동업계약을 체결한 것인데 도중에 이 사건 사업이 무산되어 피고와 E 사이에 이 사건 분배합의를 하기에 이른 것이다. 피고는 아들인 AS, AR의 돈을 차용하여 토지매수대금의 일부로 지급하였는데 이에 대한 담보로 아들 명의로 근저당권을 설정한 것이고, 위 아들 명의의 근저당권의 피담보채무 역시 원고 측과의 정산의 대상일 뿐이고 피고의 근저당권설정만으로 이행거절이나 이행불능에 해당하지 아니한다. 피고는 공동담보를 제공하려 하였으나 원고 측 E의 거절 또는 정산의무 불이행으로 인하여 제공하지 못한 것뿐이고, 오히려 근저당권자 신한캐피탈에 대한 피담보채무의 채무자인 원고 B, A이 대출금채무 변제를 하지 아니하여 임의경매절차를 통하여 일부 토지가 타인에게 매각된 것이다. 따라서 이는 원고 측의 귀책사유에 의하여 이행거절 또는 이행불능이 된 것일뿐이고, 피고의 귀책사유에 기한 것이 아니다. 이 사건 분배합의는 동업약정의 종료에 따라 당사자 사이에 정산한 것으로 이를 다시 해제할 수 있는 성질의 것이 아니다.

나. 판단

1) 인정사실

다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제6, 12, 38, 39(각 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

○ L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관하여

■ 피고 명의의 L롯트(M) 토지에 관하여 2007. 1. 31. 채무자 피고, 근저당권자 신한은행, 채권최고액 2,990,000,000원의 근저당권이 설정되었다가, 2013. 12. 27. 말소되면서 같은 날 채무자 원고 B, 근저당권자 신한캐피탈 주식회사(이하 '신한캐피탈'이라 한다), 채권최고액 2,400,000,000원의 근저당권 및 채무자 원고 A, 근저당권자 신한캐피탈, 채권최고액 840,000,000원의 근저당권이 설정되었다.

■ 피고 명의의 P롯트(Q) 토지에 관하여 2006. 12. 28. 채무자 피고, 근저당권자 신한은행, 채권최고액 1,690,000,000원의 근저당권이 설정되었다가, 2013. 12. 27. 말소되면서 같은 날 채무자 원고 B, 근저당권자 신한캐피탈, 채권최고액 2,400,000,000원의 근저당권 및 채무자 원고 A, 근저당권자 신한캐피탈, 채권최고액 840,000,000원의 근저당권이 설정되었다.

■ L롯트(M) 토지에 관하여 2010. 5. 14. 원고 C 앞으로 소유권이전청구권등기가 마쳐졌고, P롯트(Q) 토지에 관하여 2010. 5. 14. 원고 A 앞으로 소유권이전청구권등기가 마쳐졌다가, 각 2013. 12. 27. 해제를 원인으로 말소되었다.

■ L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관하여 2014. 12. 29. 신한캐피탈은 대출금 만기를 6개월 연장하여 주었고, 원고 B, A은 2015. 9.경 신한캐피탈에 대출금만기연장을 요청하였으나 2015. 9. 15.경 신한캐피탈은 이를 거절하였다. 위 토지들은 채권자 신한캐피탈의 신청에 기한 임의경매개시결정(인천지방법원 AT)이 2015. 7. 16. 있었고, 2016. 4. 27. 임의경매절차를 통하여 매각되었다.

○ 피고 아들 명의의 2015. 7.경 근저당권 설정

■ I롯트(J) 토지에 관하여 2015. 7. 3. 채무자 G, 근저당권자 AR, 채권최고액 559,000,000원으로

하는 근저당권이 설정되었다.

■ L롯트(M) 토지에 관하여 2015. 7. 7. 채무자 피고, 근저당권자 AS, 채권최고액 814,840,000원의 근저당권이 설정되었다.

■ R롯트(S) 토지에 관하여 2015. 7. 7. 채무자 피고, 근저당권자 AS, 채권최고액 814,840,000원으로 하는 근저당권이 설정되었다.

○ R롯트(S) 토지에 관하여 2013. 8. 16. 채무자 피고, 근저당권자 신한은행, 채권최고액 1,560,000,000원으로 하는 근저당권이 설정되었고, 이에 대하여 원고 측으로 채무자 변경이 이루어지지 않는 아니하였다.

○ 원고 측의 토지 매도

■ U롯트(V) 토지에 관하여는 2015. 5. 19.자 매매를 원인으로 2015. 6. 10. 지제이 종합건설 주식회사 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

■ X롯트(Y) 토지에 관하여는 2013. 8. 17.자 매매를 원인으로 2013. 10. 1. AP에게 소유권이전등기가 마쳐졌다.

○ 이 사건 토지에 관하여는 2010. 5. 28. 피고 앞으로 2010. 5. 6.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) 판단

가) 앞서 본 바와 같은 원고 측과 피고 측의 지위, 이 사건 토지를 포함하여 8필지 토지의 매입과정이나 이 사건 사업의 추진 과정에서 동업에 관한 어떠한 서면도 작성되지 아니한 점 등에 비추어 보면, 이 사건 토지를 포함한 8필지 토지의 매입과 관련하여 원고 측과 피고 측이 동업약정을 체결하기에 이른 것이라고 보이지는 않는다.

나) L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관하여 임의경매절차가 진행되어 타인에게 매각되었으므로, 이 사건 분배합의에 따라 소유권이전등기가 이루어지지 아니한데 대하여 피고의 귀책사유 있는 이행거절 내지 이행불능이 있었는지 여부에 관하여 본다. 앞선 인정사실 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 위 각 토지에 관하여 2015. 7.경 피고의 아들들에 대한 근저당권 설정 및 신한캐피탈의 신청에 의한 임의경매절차를 통한 매각으로 인한

소유권이전등기가 이루어지지 아니한 것에 대하여 피고에게 귀책사유가 있는 이행거절 내지 이행불능이 있었다고 보기 어렵다. 이를 전제로 한 원고 A의 이 사건 분배합의 해제 주장은 받아들이지 아니한다.

○ 이 사건 분배합의 1.항에 의하면 원고 몫으로 분배하기로 한 토지 중 그 명의가 피고 또는 G 명의로 되어 있었던 5필지 토지에 대하여 '피고의 명의이전 시기는 AI 및 AN에 대한 임대보증금 및 병원급여 차용금 등과 관련된 법적책임과 토지의 신한은행 채무에 관한 연대보증 및 병원건립으로 인하여 발생한 비용과 채무 등의 법적책임이 없는 시점으로 하고, 만일 법적책임이 발생할 경우에는 서로 협의하여 다시 정산한 후 명의 이전을 하는 것을 원칙으로 한다'고 규정되어 있어 각 토지의 소유권이전등기와 관련하여 당사자 사이의 채권·채무의 정산을 선행하는 것으로 규정하고 있다. 그런데 위 L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관하여 정산이 이루어졌다고 볼 별다른 증거가 없다.

○ 이 사건 분배합의에 따라 이 사건 토지에 관하여는 2010. 5. 28. 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌는바, 그 등기원인은 2010. 5. 6.자 매매계약으로 이 사건 분배 합의와는 별도의 등기원인이 된 계약이 존재하는 것으로 보인다. 이 사건 분배합의 중 이 사건 토지에 관한 확인서(을 제22호증) 1.항에 의하면 이 사건 토지에 관한 원고 A의 신한은행 채무에 대한 대출금 및 연대보증에 관한 피해가 발생되지 않았을 경우에 명의 이전을 하기로 한다고 이전시기를 정하고 있을 뿐더러, 앞서 본 바와 같이 이 사건 토지에 관하여 2010. 5. 28. 피고 앞으로 소유권이전등기를 이미 마쳐졌으므로 원고 측이 2009. 3. 27.자 이 사건 분배합의의 해제를 주장하면서 2010. 5. 6.자 매매계약의 효력 역시 바로 부정할 수 있는지 의문이다. 이 사건 분배합의 체결 이후 각 토지별 이행과정에서 별도의 매매계약이 체결된 토지들이 존재하는 바, 토지별로 이 사건 분배합의의 이행과정을 평가하여야 하는 것으로 보인다.

○ L롯트(M) 토지, P롯트(Q) 토지에 관하여 근저당권자인 신한캐피탈의 임의경매절차신청에 따른 임의경매절차에 기하여 매각되기에 이르렀으나, 그 근저당권의 주채무자는 원고 B, A이었고, 피고는 물상보증인의 지위에 있었으므로 근저당권 피담보채무의 변제불이행에 주채무자 아닌 피고가 귀책이 있었다고 보기 어렵다.

○ 이 사건 분배합의 이후로 6년여 이후 L롯트(M) 등 일부 토지에 관하여 피고의 아들들 명의로

근저당권이 설정된 바는 있으나 피고 아들들이 위 토지에 관한 임의경매절차신청을 한 적이 없고, 위와 같이 정산절차를 남겨두고 있는 상황이었다면 이를 두고 피고의 귀책사유 있는 이행거절이라고 단정하기는 어렵다. 또한 신한캐피탈의 임의경매 개시신청에 피고가 더 이상 공동담보를 제공하기를 원하지 아니하는 의사를 표시한 것이 이유가 될 지라도 피고가 지속적으로 공동담보를 제공해야 하는 의무가 당사자 사이에 합의된 의무라고 볼 별다른 증거가 없고, 이 사건 분배합의 내용상 기재 되어 있지도 않다.

- 원고 측은 피고가 L롯트(M) 토지, P롯트(Q)토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳐주지 아니하였다고 주장하고 있으나, 원고 C, A 명의로 2010. 5. 14. 매매예약에 기한 소유권이전청구권가등기가 마쳐졌다가 2013. 12. 27. 해제로 인하여 오히려 말소된 바가 있었다.
- 원고 C은 피고를 상대로 이 사건 분배합의의 유효함을 전제로 L롯트(M), R롯트(S) 토지에 관한 소유권이전등기를 구하는 소송을 별도로 제기하였고, 피고는 정산금을 구하는 반소를 제기하였다(인천지방법원 2015가합56440, 2016가합52575).

3. 원고 B의 청구에 대한 판단

가. 당사자의 주장

1) 원고 B의 주장

피고는 인천 서구 AU 지상에 건물(이하 '이 사건 AU 건물'이라 한다)을 신축하면서 원고 B에게 건축자금 대여를 요구하였다. 그에 따라 원고 B은 2011. 11. 21. 40,000,000원, 2012. 1. 6. 60,000,000원, 2012. 1. 30. 200,000,000원, 2012. 5. 8. 50,000,000원, 2012. 7. 9. 20,000,000원, 2013. 9. 16. 100,000,000원, 2013. 10. 18. 100,000,000원, 2013. 10. 24. 100,000,000원 등 합계 670,000,000원을 피고의 계좌로 송금하여 대여하여 주었다. 따라서 피고는 원고 B에게 위 차용금 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장

원고 B이 주장하는 위 금원은 원고 B으로부터 차용한 것이 아니라 이 사건 분배합의의 실질적

당사자인 E과 사이에 주고 받은 금원으로 이는 피고와 E 사이에 정산의 대상이 될 금원이다. 나아가 만일 원고 B의 대여금으로 인정된다면 피고 역시 2007. 1. 29.경부터 2011. 1. 11.경 사이에 원고 B의 계좌로 889,130,000원을 송금하였는바 이는 원고 B에 대한 대여금이고, 그 대여금채권으로 원고 B의 대여금채권에 대하여 상계한다.

나. 판단

앞선 인정사실에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, ① 원고가 주장하는 차용금에 대하여 차용증이 작성된 적이 없어 그 성격이 정산금인지 차용금인지 단정짓기는 어려운 점, ② 이 사건 분배합의와 관련한 정산문제에 대하여 원고 측은 피고로부터 7,210,555,929원을 받아야 한다고 주장함에 대하여(2017. 2. 1.자 준비서면), 피고는 원고 측으로부터 4,165,286,406원을 받아야 한다고 주장하고(2017. 1. 31.자 준비서면) 있는 점, ③ E은 신용불량자로서 은행계좌를 이용하지 못해 원고 B, 원고 A의 계좌를 이용한 것으로 보이는 점에 비추어 보면, 원고 B이 피고에게 송금한 금원이 원고 B의 주장과 같이 대여금이라고 보기 부족하고, 그 밖에 증거가 없다. 원고 B의 주장은 받아들이지 아니한다.

4. 원고 C의 청구에 대한 판단

가. 청구원인에 대한 판단

갑 제30 내지 32호증(각 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 원고 C은 이 사건 AU 건물 중 2 내지 5층을 임대차보증금 1억 원, 월 차임 500만 원, 임대차기간 예상준공일인 2012. 11.경부터 5년간으로 정하여 피고로부터 임차하기로 하는 임대차계약(이하 '이 사건 임대차계약'라 한다)을 체결한 사실, ② 원고 C이 2013. 3. 5. 피고에게 이 사건 임대차계약의 계약금 1,000만 원, 2013. 8. 23. 중도금 4,000만 원을 송금한 사실, ③ 피고가 2014. 3. 3. 이 사건 AU 건물에 대하여 소유권 보존등기를 마쳤음에도 이후 이 사건 AU 건물을 제3자에게 임대한 사실, ④ 원고 C이 피고에 대하여 2015. 7. 20.경 이 사건 임대차계약 해제의 의사표시가 담긴 내용증명을

발송하여 그 무렵 피고에게 송달된 사실이 인정된다.

위 인정사실에 의하면, 이 사건 임대차계약은 피고의 귀책으로 이행불능이 되었다고 할 것이므로 원고 C의 이 사건 임대차계약에 대한 해제의 의사표시가 담긴 내용증명이 피고에게 송달되어 이 사건 임대차계약은 적법하게 해제되었다. 따라서 피고는 원상회복으로서 원고 의료법인 C에게 임대차보증금 50,000,000원 및 그 중 계약금 10,000,000원에 대하여는 송금일인 2013. 3. 5.부터, 중도금 40,000,000원에 대하여는 송금일인 2013. 8. 23.부터 각 이 사건 소장부분 송달일인 2015. 11. 2.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 법정이자 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 원고 C의 주장은 이유 있다.

나. 피고의 주장에 대한 판단

이에 대하여 피고는, ① 이 사건 임대차계약은 원고 C이 아닌 실질적으로 E이 당사자이어서 원고 C이 임대차보증금반환청구를 할 수 없고, ② 원고 C이 M, S 토지에 대한 재산세를 납부하지 아니하여 피고가 대신 2007. 10. 10.부터 2016. 3. 31.까지 재산세, 종합부동산세 74,427,788원을 납부하였으므로, 그 구상금채권으로 원고 C의 임대차 보증금반환채권에 대하여 상계한다고 항변한다.

살피건대, ① 원고 C과 피고 사이에 이 사건 임대차계약에 관한 임대차계약서가 작성되고, 그에 따른 보증금이 지급되는 등 이 사건 임대차계약은 원고 C과 피고 사이에 체결된 것으로 보이므로, 실질적 당사자가 E이라는 피고의 주장은 받아들이지 아니한다. ② 나아가 을 제7, 8호증(각 가지번호 포함)의 각 기재만으로는 피고 주장의

74,427,788원 상당의 금원이 원고 C이 지급하여야 하는 금원이라고 인정하기 부족하고, 그 밖에 증거가 없다. 따라서 피고의 구상금채권이 발생하였다고 보기 어려우므로 이를 전제로 한 피고의 상계항변은 받아들이지 아니한다. 피고의 주장은 받아들이지 아니한다.

5. 결론

원고 C의 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하고, 원고 A, B의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이평근 판사 신동호 판사 장유진

별지

목 록

1. 인천광역시 서구 ○○○ 대 1205.8㎡

(인천 서구 ○○○○ 1205.8㎡)

2. 인천광역시 서구 ○○○○ 롯트외 1필지 지상

제에이동

철근콘크리트구조(철근)콘크리트지붕

3층 제1,2종 근린생활시설

1층 354.96㎡

2층 354.96㎡

3층 77.88㎡

3. 인천광역시 서구 ○○○○ 롯트외 1필지 지상

제비동

철근콘크리트구조 (철근)콘크리트지붕

3층 제1,2종 근린생활시설

1층 490.51㎡

2층 490.51㎡

3층 66.5㎡. 끝.