

서울중앙지방법원 2021. 8. 10 선고 2019가단18479 판결 [소유권이전등기말소등기 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인(유한) 해송

담당변호사 김병희

피 고 주식회사 B

소송대리인 법무법인(유한) 금성

담당변호사 김민선, 오동운

변 론 종 결 2021. 5. 11.

판 결 선 고 2021. 8. 10.

주 문

1. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2018. 4. 18. 접수 제16325호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2018. 4. 10. 피고와 사이에 서울 중구 C 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다) 및 서울 중구 D, C 지상 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)에 관하여 매매대금 700,000,000원에 매도하면서, 계약금 25,000,000원은 건물만 감정산출 후 지급하고, 중도금 100,000,000원은 이 사건 토지 점유취득 1심 승소시, 잔금 575,000,000원은 이 사건 토지 점유취득 승소 완료시에 각 지급하며, 원고는 매매대금의 잔금을 수령함과 동시에 피고에게 소유권이전등기에 필요한 모든 서류를 교부하고 등기절차에 협력하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 토지 매매계약'이라 한다)을 체결하였다.

나. 또한 원고는 2018. 4. 10. 피고와 사이에 이 사건 건물에 관하여 아래와 같은 내용의 매매계약(이하 '이 사건 건물 매매계약'이라 한다)을 체결하였는데, 그 주요한 내용은 다음과 같다.

부동산매매계약서

부동산의 표시 : 서울 중구 D, C 지상 철근콘크리트조 근린생활시설 1층 65.45㎡, 2층 65.45㎡

매매대금 : 25,000,000원

제2조(소유권이전등) 매도인은 매매대금을 수령함과 동시에 매수인에게 소유권이전등기에 필요한 모든 서류를 교부하고 등기절차에 협력하며, 이 부동산의 인도일은 2018. 4. 11.로 한다.

특약사항 :

1. 매도자는 건물 소유권이전등기 전 임차권(임차인의 명도)을 제거한다.
2. 매수자는 위 지번의 건물임대차 임차보증금 60,500,000원을 승계한다.
3. 매수자는 토지 소유권이전등기 후 상기 지번 건물 철거비용으로 25,000,000원을 잔금에서 공제한다.
4. 위 지번의 건물등기사항전부증명서에는 D 외 1필지 벽돌조 슬래브지붕 1, 2층 영업용으

로 표기되어 있으나 현 건물 상태는 D는 4층, C는 3층 건물임을 쌍방이 현장에서 확인하였다.

5. 위 지번의 건물등기사항전부증명서의 소유자는 E, 상속인 자 A, 처 F, 가족관계증명서를 확인하고 모 E(2005년 사망)의 상속인 장남 A 명의로 상속 후 매수자에게 소유권이전등기절차에 협조한다.

다. 한편 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 4. 10. 매매를 원인으로 하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2018. 4. 18. 접수 제16325호로 피고 명의의 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)가 마쳐졌다.

【인정 근거】다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 인정사실

1) 서울 중구 D 대 101.5㎡(이하 'D 토지'라 한다)와 서울 중구 C 대 78㎡(이하 'C 토지'라 한다)는 서로 붙어 있는 토지이다.

D 토지는 원래 서울 중구 G였다가 서울 중구 H로 변경되었고, 이후 다시 현 지번으로 변경되었다. 위 토지는 1961. 3. 16. I 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌고, 2003. 12. 12. 상속을 원인으로 한 J, K, L 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

C 토지는 원래 서울 중구 M였다가 서울 중구 N로 변경되었고, 이후 다시 현 지번으로 변경되었다. 위 토지는 1961. 1. 18. O 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 상태로 현재에 이르고 있다.

2) D 토지에는 현재 4층 규모의 건물(이하 'D 건물'이라 한다)이, C 토지 위에는 3층 규모의 건물(이하 'C 건물'이라 한다)이 각각 존재한다.

양 건물은 모두 오래 전에 건축된 건물들로서 약 80cm 정도 거리를 두고 가까이 붙어 있는데, 그 중 D 건물은 C 토지의 경계를 살짝 침범하고 있고, 침범한 면적은 2.3㎡이다.

3) D 건물은 D 토지의 소유자인 I가 점유하다가 현재는 I의 딸인 J이 점유하고 있고, C 건물은 E이

점유하다가 E이 사망한 이후에는 E의 아들인 원고가 점유하였다.

4) D 건물과 C 건물 중 하나는 등기된 건물이고 다른 하나는 미등기 건물이다. 등기된 건물의 건축물관리대장에는 준공년월일이 1965. 12. 16.로 기재되어 있고, 현 등기부의 표제부에는 소재지번 및 건물번호란에 “서울특별시 중구 D, C”, 건물내역란에 “벽돌조 슬래브지붕 2층 영업용 1층 65.45㎡, 2층 65.45㎡”라고 기재되어 있으며, 갑구에는 1965. 12. 30. P 명의의 소유권보존등기, 1979. 10. 31. E 명의의 1979. 10. 27.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기, 2018. 4. 18. 원고 명의의 2005. 1. 2.자 상속을 원인으로 한 소유권이전등기, 2018. 4. 18. 피고 명의의 이 사건 소유권이전등기가 각 마쳐져 있다.

5) 피고는 D 건물이 등기된 건물이라고 주장하면서, 이 사건 소유권이전등기를 마침으로써 D 건물의 소유권을 취득하였음을 원인으로 J을 상대로 서울중앙지방법원 2018가단5138975호로 건물명도 소송을 제기하였으나, 위 법원은 다음과 같은 사유로 등기된 건물, 즉 이 사건 소유권이전등기가 표상하는 건물은 C 건물이라는 이유로 2020. 8. 20. 피고의 청구를 기각하는 판결(이하 ‘관련 민사판결’이라 한다)을 선고하였고, 이후 위 판결은 그대로 확정되었다.

① 피고에게 등기된 건물을 매도하고 이 사건 소유권이전등기를 마쳐준 원고는 E의 아들인데, 원고는 이 법정에서, 어머니 E이 P으로부터 매수하여 소유권이전등기를 마친 후 Q여인숙을 운영했던 건물은 C 건물이고, E으로부터 D 건물도 함께 매수하였다는 말은 들은 적이 없으며, 자신이 어릴 적 거주했던 건물도 C 건물이라고 증언하였다.

② 피고는, P이 D 건물을 3층으로 신축하고도 세금을 아끼기 위하여 2층 건물로 신고하였고, C 건물은 아예 신고조차 하지 않았으며, 이에 따라 D 건물이 등기된 건물, C 건물이 미등기 건물로 되었고, 나중에 위 건물 2동을 모두 E에게 매도하였다고 주장하나, 3층 건물을 굳이 2층 건물로 신고한다는 것이 상식적으로 이해하기 힘들 뿐 아니라 피고 주장과 같이 P이 건물 2개동을 모두 건축하였다거나 E이 P으로부터 건물 2개동을 모두 매수하였다는 사실을 인정할 수 있는 객관적 증거는 전혀 제출된 바 없다. 오히려 P과 E 사이에서 작성된 1975. 7. 20.자 매매계약서(갑 제22호증)에는 물건소재지 및 건평란에 “서울 중구 M, G 지상 연와조 평옥개 3층 영업소 1동 1, 2, 3층 각 19평8홉(등기부상은 2층만)”이라고 기재되어, 매매목적물은 건물 1동임을 명시하고 있을

뿐이다.

③ 피고는 P이 D 건물은 R에게, C 건물은 S에게 각각 임대하였고, E이 P으로부터 양 건물을 모두 매수한 후 양 건물의 영업권 등을 모두 인수하였다는 취지로 주장하면서 그 증거로 1977. 6. 23.자 양도증서와 1978. 3. 10.자 영업양도양수증을 제출하고 있다. 위 양도증서에는 R이 E에게 서울 중구 H, N 지상 건물에 관한 여인숙 허가권과 시설물 등을 양도한다는 내용이 기재되어 있고, 위 영업양도양수증에는 S이 E에게 서울 중구 N 소재 Q여인숙을 양도양수한다는 내용이 기재되어 있다. 그러나 R과 S은 부부인 점, 위 양도증서에는 물건의 표시란에 “서울특별시 중구 H N 합계 23평”이라고 기재되어 있는데 위 23평은 C 토지의 면적과 그대로 일치하는 점, R과 P 사이에서 1976. 9. 10. 작성된 약정서에도 “본인과 귀하 간에 전세계약한 중구 N 소재 Q여인숙”이라고 기재되어 있는 점 등에 비추어 볼 때, 위 양도증서와 위 영업양도양수증에 기재된 건물은 피고의 주장과 달리 모두 C 건물을 가리키는 것으로 봄이 상당하다.

④ P과 E 사이에서 작성된 1975. 7. 20.자 매매계약서(갑 제22호증)에는 앞서 본 바와 같이 등기된 건물 1동이 매매목적물이라고 기재되어 있을 뿐 아니라, ‘전세금으로 계약금에 충당한다’, ‘매수인이 매매계약을 위반할 경우에는 매매목적물인 건물에서 퇴거한다’는 내용이 기재되어 있다. 이에 비추어 보면 당시 매수인인 E이 이미 매매목적물인 등기된 건물에 입주해 있던 사실을 알 수 있는데, E의 주민등록초본에 의하면 E이 1970. 5. 18.부터 2005. 1. 2. 사망할 때까지 주민등록을 하고 있던 지번은 D가 아니라 C(구 지번은 서울 중구 N)인 사실이 확인된다.

또한 E은 위 매매계약서(갑 제22호증)상 잔금지급기일로 명시된 1979. 4. 20. P으로부터 권리포기서를 교부받았는데, 여기에도 P이 소유권 및 재산권 등의 권리를 포기하는 대상이 “서울특별시 중구 N” 지상 건물이라고 기재되어 있다.

⑤ 현재 C 건물 1, 2, 3층의 각 실제 면적은 68.1㎡인데, 이는 등기부 표제부에 기재된 1, 2층의 각 면적인 65.45㎡, P과 E 사이에서 작성된 매매계약서(갑 제22호증)에 기재된 1, 2, 3층의 각 면적인 19평8홉, E과 R 사이에서 작성된 양도증서에 기재된 1, 2, 3층의 각 면적인 20평과 매우 유사하다. 반면 현재 D 건물의 1, 2, 3층의 각 실제 면적은 101.7㎡로 앞선 면적들과 상당한 차이를 보인다. 또한 등기된 건물에 관하여 작성된 1977. 6. 23.자 양도증서에는 지하실의 면적이 5평으로 기재되어

있는데, 현재 D 건물 지하실의 실제 면적은 36.4㎡로 약 2배의 차이를 보이고 있다. 반면 원고는 C 건물에 약 4~5평 규모의 지하실이 있다고 증언하였다.

⑥ 원고와 피고 사이에서 등기된 건물에 관하여 작성된 2018. 4. 10.자 매매계약서(이 사건 건물 매매계약서)에는 피고가 임대차보증금 60,500,000원을 승계한다는 내용이 기재되어 있는데, 위 임대차보증금은 C 건물에 대한 것이다.

⑦ P이 C 건물을 신축할 당시 건축법 제39조에 의하면 건축물의 건축면적은 상업지역의 경우 대지면적의 7/10을 초과할 수 없는데, C 토지의 면적 78㎡의 7/10이 54.6㎡로서 C 건물의 건축면적 65.45㎡를 초과하기 때문에 부득이 D 토지까지 대지로 포함시켰을 가능성이 있다(그 외에도 앞서 본 바와 같이 D 건물은 그 중 아주 적은 면적만이 C 토지 위에 있는데, D 건물과 C 건물이 약 80센티미터 정도로 가까이 붙어 있는 사실을 고려한다면, P이 C 건물을 신축할 당시에는 측량상 착오나 다른 이유로 인하여 C 건물 일부가 D 토지 일부를 침범하고 있다고 신고하였을 가능성 또한 배제할 수 없다).

【인정 근거】다툼 없는 사실, 갑 제6, 22, 23 내지 25, 27, 29, 30호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

나. 이 사건 건물 매매계약의 성립 여부에 관한 판단

1) 원고의 주장

D 토지에는 현재 D 건물이, C 토지에는 현재 C 건물이 각각 존재하는데, 원고는 C 건물의 소유자일 뿐 D 건물의 소유자도 아니고 원고는 피고에게 C 건물을 매도한 것으로 D 건물을 매도할 의사가 없었다. 한편 피고는 D 건물이 등기된 건물이라고 주장하면서, 이 사건 건물 매매계약은 등기된 D 건물에 관한 것으로 C 건물은 미등기건물이므로 무상으로 양도받기로 하였다고 하고 있는바, 원고와 피고 사이에 이 사건 건물 매매에 관하여 의사 합의가 없었다. 따라서 이 사건 건물에 관한 피고 명의의 소유권이전등기는 원인무효로 말소되어야 한다.

2) 판 단

가) 이 사건에서 원고와 피고 사이에 이 사건 건물에 관한 매매계약이 성립하였는지 여부가 문제되는바, 계약이 성립하기 위하여는 당사자 사이에 의사 합의가 있을 것이 요구되고, 이러한

의사의 합치는 당해 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니나 그 본질적 사항이나 중요 사항에 관하여는 구체적으로 의사의 합치가 있거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의는 있어야 한다. 한편, 매매계약은 당사자 일방이 재산을 상대방에게 이전할 것을 약정하고 상대방이 그 대금을 지급할 것을 약정하는 계약으로 매도인이 재산을 이전하는 것과 매수인이 그 대가로서 금원을 지급하는 것에 관하여 쌍방 당사자의 합의가 이루어짐으로써 성립하는 것이다(대법원 2006. 11. 24. 선고 2005다39594 판결 등 참조).

나) 살피건대, 앞서 인정한 사실 및 채택한 증거에 변론의 전취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 이 사건 건물 매매계약서에 의하면 매매대상 목적물은 건물등기사항전부증명서에 D, C 지상 벽돌조 슬래브지붕 1, 2층 영업용으로 표기되어 있는 건물로 특정되어 있는바, 매매목적물은 등기된 건물 1동이라고 보이는 점, 피고는 원고와 사이에 이 사건 토지 매매계약을 체결하면서 특약사항으로 '위 지번의 건물등기사항전부증명서의 소유자는 E, 상속인 자 원고, 처 F 가족관계증명서를 확인하고 모 E(2005년 사망)의 상속인 장남 원고 명의로 상속 후 매수자에게 소유권이전등기절차에 협조한다'고 약정하였는데 이 사건 토지는 C 토지로 그 지상에는 C 건물이 존재하는 점, 이 사건 건물 매매계약서에 의하면 피고가 임대차보증금 60,500,000원을 승계한다는 내용이 기재되어 있는데 위 임대차보증금은 C 건물에 대한 것이었던 점, 관련 민사판결에서 등기된 건물, 즉 이 사건 소유권이전등기가 표상하는 건물은 C 건물이라고 인정된 점 등을 종합하여 보면, 2018. 4. 10.경 원고와 피고 사이에 C 건물을 매매대상으로 하여 매매대상 및 매매대금을 정하여 그 소유권 이전에 관한 의사합치가 이루어짐으로써 매매계약이 성립하였다고 인정함이 상당하다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

다. 소송신탁으로 무효라는 주장에 관한 판단

1) 원고의 주장

원고와 피고는 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기소송을 주된 목적으로 삼아 이 사건 토지 및 건물 매매계약을 체결하고 이 사건 건물에 관하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 것이므로, 이 사건 토지 및 건물 매매계약은 소송신탁에 해당하여 무효이다.

2) 판 단

피고가 이 사건 토지의 등기부상 소유자인 O의 상속인들을 상대로 소유권이전등기청구소송을 제기한 사정만으로는 소송행위를 하게 하는 것을 주목적으로 이 사건 토지 및 건물 매매계약이 체결된 것으로 단정하기 어렵고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으며, 앞서 채택한 증거 및 갑 제19호증의 기재에 변론의 전취지를 종합하면, 피고는 건물리모델링 후 게스트하우스사업을 목적으로 이 사건 토지 및 건물을 매수하였다고 봄이 상당하므로, 원고의 위 주장도 이유 없다.

라. 이 사건 건물 매매계약의 해제 여부에 관한 판단

1) 당사자의 주장 요지

원고는 피고가 이 사건 건물 매매계약에 따른 매매대금 25,000,000원을 지급하지 않았고, 이에 원고는 이 사건 소장 부분의 송달로 이 사건 매매계약을 해제한다는 취지의 해제통고를 하였던바, 이 사건 매매계약은 적법하게 해제되었으므로 피고는 원고에게 계약 해제에 따른 원상회복으로서 이 사건 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다고 주장하고, 이에 대하여 피고는 2018. 2. 23. 원고에게 이 사건 건물 매매계약에 따른 매매대금 25,000,000원을 포함하여 현금 40,000,000원을 지급하였다고 주장한다.

2) 매매대금 지급여부에 관한 판단

피고가 원고에게 이 사건 건물 매매대금 25,000,000원을 지급하였는지 여부에 관하여 살펴보면, 을 제1 내지 5호증의 각 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으며, 오히려 이 사건 건물 매매계약 체결 이전인 2018. 2. 23. 매매대금이 모두 지급되었다면 이 사건 건물 또는 토지 매매계약서에 건물 매매대금이 완불되었다는 취지의 기재가 있어야 할 것인데 위 각 계약서에는 그러한 내용이 없고 이 사건 건물 매매계약서에서 피고는 매매대금 25,000,000원을 소유권이전등기에 필요한 서류를 교부받음과 동시에 원고에게 지급하기로 약정한 사실을 인정할 수 있을 뿐이므로, 피고의 매매대금 지급 주장은 받아들이지 않는다.

3) 이행거절

한편 앞서 살펴본 인정사실에 변론의 전취지를 종합하면, 피고는 이미 매매대금 25,000,000원을

초과하는 금원을 지급하였다고 주장하며 현재까지 그 이행을 거절하고 있는바, 이는 피고가 그 채무를 이행하지 아니할 의사를 명백하고 종국적으로 표시한 것으로 볼 수 있다.

4) 최고 및 해제의 의사표시 여부

소정의 기간 내에 이행이 없으면 계약은 당연히 해제된 것으로 한다는 뜻을 포함하고 있는 이행청구는 그 이행청구와 동시에 그 기간 내에 이행이 없는 것을 정지조건으로 하여 미리 해제의 의사를 표시한 것으로 볼 수 있다(대법원 1992. 12. 22. 선고 92다28549 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 피고가 이 사건 건물의 매매대금지급의무를 이행하지 아니한 사실, 원고가 2019. 7. 30. 송달된 이 사건 소장 부분으로서 피고에게 매매대금지급의무를 최고하면서 위 의무를 이행하지 아니할 경우 이 사건 건물 매매계약을 해제한다는 취지의 의사표시를 한 사실, 원고가 소유권이전 등 자신의 의무를 모두 이행한 사실은 앞서 살펴본 바와 같은바, 원고의 해제의 의사표시는 정지조건부 해제 의사표시로서 유효하고, 현재까지 피고가 위 의무의 이행을 거절하며 이를 이행하지 않고 있으므로, 이 사건 건물 매매계약은 원고의 해제 의사표시에 의해 적법하게 해제되었다(매도인이 소장에서 매수인을 상대로 매매대금을 지급하지 않는 사정을 들어 원상회복을 구하는 소를 제기한 경우, 매매당사자가 소장에서 그와 같은 주장을 한 때에는 특별히 대금수령을 거부하는 취지가 포함되지 않는 한 그 소장 부분의 송달로 매매대금 지급의 최고가 있었던 것으로 볼 수 있고 그로부터 상당한 기간이 경과하도록 매수인이 매매대금을 지급하지 아니하였다면 매도인은 매매계약을 해제할 수 있다고 보아야 한다(대법원 2002. 8. 27. 선고 2002다24942 판결)).

5) 원상회복

원고가 이 사건 건물 매매계약에 따라 피고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 2018. 4. 18. 접수 제16325호로 소유권이전등기를 마쳐 준 사실은 앞에서 살펴본 바와 같으므로, 피고는 해제에 따른 원상회복으로 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 해제를 원인으로 한 소유권이전등기 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 박연주

(별지)

부 동 산 목 록

서울 중구 D, C 지상
벽돌조 슬래브지붕 2층
영업용
1층 65.45㎡
2층 65.45㎡, 끝.

