

수원고등법원 2022. 4. 1 선고 2021나16498 판결 [소유권이전등기말소청구의 소]

재판경과

수원고등법원 2022. 4. 1 선고 2021나16498 판결

수원지방법원 안양지원 2021. 5. 27 선고 2020가합103523 판결

전문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 삼우

담당변호사 엄석현

피고, 피항소인 1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 하광룡, 강민국

변론종결 2022. 1. 21.

판결선고 2022. 4. 1.

제1심판결 수원지방법원 안양지원 2021. 5. 27. 선고 2020가합103523 판결

주문

1. 제1심 판결을 취소한다.

2. 전남 무안군 D 임야 2,380㎡에 관하여,
가. 피고 B은 피고 C에게 광주지방법원 무안등기소 2020. 7. 3. 접수 제17079호로 마친
소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고,
나. 피고 C은 E에게 광주지방법원 무안등기소 2017. 11. 8. 접수 제23485호로 마친
소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송 총비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적 청구취지
주문 제2.항 기재와 같다.

나. 예비적 청구취지

피고 C은 원고에게 19,801,600원과 이에 대하여 2020. 7. 3.부터 이 사건 2022. 1. 20.자
청구취지 및 청구원인 변경 신청서 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연
12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 예비적 청구를 추가하였다).

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 주위적 청구취지 기재와 같은 판결.

이 유

1. 기초사실

가. E와 F는 전남 무안군 D 임야 2,380㎡(아래에서 ‘이 사건 부동산’이라고 한다)의 각 2분의 1

지분을 공유하면서 그 등기 명의를 E 단독소유로 마쳐두기로 합의하였고, 이에 따라 2017. 9. 28. 이 사건 부동산에 관하여 E 명의로 소유권보존등기를 마쳤다. 나. 피고 C은 2017. 11. 8. 이 사건 부동산에 관하여 2017. 10. 10.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 피고 C은 2020. 7. 3. 장남인 피고 B에게 이 사건 부동산에 관하여 2020. 6. 22.자 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

[인정 근거 : 갑 제1, 4 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지]

2. 원고의 청구원인의 요지

가. 주위적 청구원인

원고는 2017. 8. 4. E와 F로부터 이 사건 부동산을 매수한 후 매매대금을 지급하였고, 매도인들과 협의하여 당시 사실혼 관계에 있던 피고 C 명의로 소유권이전등기를 마쳤다. 원고와 매도인들 및 피고 C 사이의 법률관계는 3자간 등기명의신탁에 해당하므로, 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(아래에서 ‘부동산실명법’이라고 한다) 제4조 제2항에 따라 피고 C 명의의 소유권이전등기는 원인무효이다. 피고 B은 원고와 피고 C 사이의 명의신탁 약정사실을 잘 알면서 피고 C의 원고에 대한 배신행위에 적극 가담하여 이 사건 부동산을 증여받았으므로 피고 B 명의의 소유권이전등기는 반사회적인 법률행위 또는 통정허위표시로서 무효이다.

원고는 매도인들인 E, F에 대하여 매매계약에 기한 이 사건 부동산의 소유권이전등기청구권을 가진다. E는 이 사건 부동산의 공유자로서 공유물의 보존행위로서 피고들을 상대로 원인 무효인 피고들 명의의 소유권이전등기의 말소등기청구권을 가진다. 따라서 원고는 E를 대위하여 피고들을 상대로 각 소유권이전등기의 말소를 청구한다.

나. 예비적 청구원인

피고 B 명의의 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기가 유효인 경우에는 매도인들의 명의신탁자인 원고에 대한 소유권이전등기의무는 이행불능으로 되고 그 결과 원고는 이 사건 부동산의 소유권을 이전받을 권리를 상실하는 손해를 입게 되는 반면, 명의수탁자인 피고 C은 이 사건 부동산의 시가

상당의 이익을 얻게 되므로 원고는 피고 C에게 부당이득으로서 이 사건 부동산의 시가 상당 금액과 이에 대한 지연손해금의 지급을 청구한다.

3. 주위적 청구에 관한 판단

가. 명의신탁 여부

1) 부동산실명법에 의하면 명의신탁약정은 무효이고, 명의신탁약정에 따른 등기로 이루어진 부동산에 관한 물권변동도 무효이다(부동산실명법 제4조 제1항, 제2항). 따라서 3자간 등기명의신탁에서 명의신탁 부동산에 관한 명의수탁자의 소유권이전등기는 무효이고 소유권은 매도인에게 있다.

3자간 등기명의신탁의 경우 매도인과 명의신탁자 사이의 매매계약은 유효하므로 명의신탁자는 매도인에게 매매계약에 기초한 소유권이전등기를 청구할 수 있고, 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 매도인을 대위하여 무효인 명의수탁자 명의의 소유권이전등기의 말소를 청구할 수 있다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001다61654 판결, 대법원 2019. 7. 25. 선고 2019다203811, 203828 판결 등 참조).

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 되는 것이지만(대법원 1990. 4. 24. 선고 89다카14530 판결 등 참조), 이와 같은 권리관계 서류를 명의수탁자가 소지하게 된 특별한 사정이 있는 경우에는 그 서류 소지 사실이 명의신탁관계의 성립을 인정하는 데에 방해가 되지 않는다(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다6858 판결, 대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다71582, 71599 판결 등 참조).

2) 위 각 증거들과 갑 제2, 3, 12 내지 15, 17, 18, 22, 24, 35, 56호증, 을 제5, 6, 9, 10, 14호증의 각 기재(가지번호 포함, 아래 같다)에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 부동산은 원고가 E, F로부터 매수하여 피고 C 명의로 소유권이전등기를 마친 것으로 3자간 등기명의신탁에 해당된다고 할 것이고, 따라서 명의수탁자인 피고 C 명의의

소유권이전등기는 무효이고 소유권은 매도인에게 있으며, 명의신탁자인 원고는 매도인에게 매매계약에 기초한 소유권이전등기를 청구할 수 있고, 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 매도인을 대위하여 피고 C에게 그 명의의 소유권이전등기의 말소를 청구할 수 있다고 봄이 타당하다.

① 원고는 2017. 8. 4. E를 대리한 F와 사이에 이 사건 부동산에 관한 매매계약을 구두로 체결한 후, 같은 날 F에게 이 사건 부동산의 매매대금 1,500만 원을 지급하였다. 원고는 E, F와 사이에 이 사건 부동산의 소유권이전등기는 피고 C 명의로 하기로 합의하였고, 이에 따라 E는 2017. 11. 8. 피고 C 명의로 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

② 원고는 I로부터 원고가 사용하던 피고 C 명의의 농협 계좌로 1,900만 원을 송금받은 후 위 돈으로 이 사건 부동산의 매수대금 1,500만 원, 중개수수료 100만 원, 취득세 및 등기비용 등을 전적으로 부담하였고, 피고 C은 이를 부담한 바가 전혀 없다.

③ 피고 C은 2017. 8. 17. 자신 소유인 충남 태안군 J, K, L, M 토지(아래에서 ‘G리 부동산’이라고 한다)를 담보로 H로부터 3억 원을 빌려 이를 원고에게 사용하게 하는 대가로 원고로부터 이 사건 부동산을 양도받았을 뿐, 원고와 이 사건 부동산에 관한 명의신탁약정을 체결한 사실은 없다는 취지로 주장하나, 원고는 원고 또는 N이나 O의 명의로 G리 부동산을 실질적으로 소유하다가 2016년 10월 말경 피고 C과 사이에 G리 부동산을 개발매도하여 수익을 분배하기로 하는 내용의 동업약정(이행협약)을 체결하고 2016. 10. 27. 피고 C에게 G리 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐줌으로써 동업재산으로 G리 부동산을 출자한 것인 점, 피고 C이 2017. 8. 17. H에게 G리 부동산에 관하여 채권최고액 4억 5,000만 원인 근저당권설정등기를 마쳐준 후 H로부터 3억 원을 빌려 원고가 사용하는 피고 C 명의의 농협 계좌에 입금하였으나, 위 3억 원 중 상당한 금액이 H 대출 관련 선이자, 수수료 등이나 G리 부동산의 개발 용역대금, 피고 C이 운영한 (주)P의 운영자금, G리 부동산의 기존 대출 이자 등으로 지출되기도 하는 등 이를 전적으로 원고가 사용하였다고 볼 수 없는 점, 원고가 G리 부동산을 실질적으로 소유하다가 피고 C과 개발사업을 영위하기 위하여 출자한 것이므로 피고 C이 G리 부동산을 담보로 H로부터 3억 원을 빌려 이를 원고에게 일부 사용하도록 하였다고 하더라도 원고가 피고 C에게 그 대가를 지급할 아무런 이유가 없는 점 등에 비추어 보면, 피고 C의 위와 같은 주장은 믿기 어렵다.

- ④ 원고와 피고 C은 2015년 2월경부터는 안양시 동안구 Q아파트, R호에서, 2016년 12월경부터는 안양시 만안구 S아파트, T호(아래에서 ‘S 아파트’라고 한다)에서 함께 거주하는 등으로 사실혼 관계에 있었고, 이 사건 부동산의 등기권리증은 원고와 피고 C의 주거지에 보관되어 있었기 때문에 피고 C으로서는 원고와 사실혼관계가 파탄된 2019년 6월경 이 사건 부동산의 등기권리증 등에 쉽게 접근할 수 있는 지위에 있었으므로 피고 C이 현재 이 사건 부동산의 등기권리증을 보유하고 있다는 사정만으로 3자간 등기명의신탁의 인정에 방해가 되지 않는다.
- ⑤ 피고 C은 이 사건 부동산의 재산세 등을 납부한 바가 있으나, 이는 원고가 피고 C을 상대로 이 사건 소송을 제기한 이후인 2020년 9월경 이후이다.
- ⑥ 원고는 이 사건 부동산에 관하여 피고 C 명의의 소유권이전등기를 마친 2017년 11월경 당시 G리 부동산의 양도소득세 14억 원 정도를 체납하고 있는 상태여서 이 사건 부동산에 관하여 원고 명의로는 소유권이전등기를 마칠 수 없는 사정이 있었다.

나. 피고 B 명의 등기의 무효 여부

1) 일반적으로 명의수탁자는 신탁재산을 유효하게 제3자에게 처분할 수 있고 제3자가 명의신탁사실을 알았다 하여도 그의 소유권 취득에 영향이 없는 것이기는 하지만, 특별한 사정이 있는 경우, 즉 명의수탁자로부터 신탁재산을 매수한 제3자가 명의수탁자의 명의신탁자에 대한 배신행위에 적극 가담한 경우에는 명의수탁자와 제3자 사이의 계약은 반사회적인 법률행위로서 무효라고 할 것이고, 따라서 명의신탁자는 명의수탁자를 대위하여 제3자에게 위 계약에 따른 등기의 말소를 청구할 수 있으며(대법원 1992. 6. 9. 선고 91다29842 판결, 대법원 2008. 3. 27. 선고 2007다82875 판결 등 참조), 위와 같은 법리는 부동산실명법 시행으로 명의신탁이 무효로 된 경우에도 마찬가지로 적용된다(대법원 2000. 3. 28. 선고 99다56529 판결 참조, 양자간 등기명의신탁에 관한 판례이나 3자간 등기명의신탁의 경우에도 마찬가지로 봄이 타당하다). 한편, 명의수탁자가 제3자에게 명의신탁재산을 처분한 경우에 그 제3자가 명의수탁자의 아들이고 처분행위가 증여 기타 무상행위인 경우와 그 제3자가 명의수탁자와 아무런 이해관계가 없는 사람이고, 처분행위 또한 매매 기타 유상행위인 경우 사이에 사회질서위반이 되기 위하여 요구되는

적극 가담의 정도는 다르다고 보아야 한다(대법원 2015. 1. 15. 선고 2014다62831 판결 등 참조).

2) 위 각 증거들과 갑 제9, 59 내지 63호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고 B은 피고 C의 장남으로서 이 사건 부동산의 증여 당시 55세였던 점, ② 피고 B은 피고 C과 같은 아파트단지에 거주하였을 뿐만 아니라 원고와도 교류가 있어 원고와 피고 C 사이의 사실혼 관계나 G리 부동산에 관한 동업관계 등에 관하여 잘 알고 있었던 것으로 보이는 점, ③ 원고가 2019년 6월경 피고 C과의 사실혼 관계가 파탄된 후인 2019년 9월경 피고 C과 피고 C의 차남 U을 상대로 대전지방법원 서산지원 2019가합51156호로 G리 부동산에 관한 소유권이전등기 청구소송을 제기하고, 원고의 아들 V도 그 무렵 피고 C을 상대로 수원지방법원 안양지원 2019가단116106호로 S 아파트에 관한 소유권이전등기 청구소송을 제기하여 각 진행 중이었으며, 원고가 피고 C을 상대로 수원지방법원 안양지원 2019카단102004호로 평택시 W 전 749㎡에 관하여 부동산가압류 신청을 하여 2020. 1. 2. 가압류 결정을 받고, U 등을 상대로 서울중앙지방법원 2020카단805849호로 G리 부동산에 관하여 부동산처분금지가처분 신청을 하여 가처분 결정을 받았으며, 피고 B은 이와 같은 사정도 잘 알고 있었던 것으로 보이는 점, ④ 피고들은 이 사건 부동산의 증여 경위에 관하여 아무런 주장을 하지 않다가 이 법원에 제출한 2021. 11. 26.자 준비서면에서 비로소 피고 C이나 피고 C의 처 X이 고령으로 재산 관리가 어려워 그들 소유의 부동산을 2020년 7월경 장남인 피고 B에게 일괄적으로 증여한 것이라는 취지로 주장하고, 이 사건 부동산과 함께 피고 C 소유인 세종특별자치시 Y 임야 1,653㎡, X 소유인 서산시 Z 임야 418㎡에 관하여 2020. 7. 3. 또는 2020. 7. 6. 각 2020. 6. 22.자 증여를 원인으로 하여 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 사실은 있으나, 피고 C은 그 이외에도 평택시 W 전 749㎡(피고 C이 2016. 10. 12. 4억 860만 원에 매수하였다), S 아파트를 각 소유하고 있었으나 위 각 부동산에 관하여는 현재까지도 피고 B에게 증여가 이루어진 바 없고, X 소유인 서산시 AA 묘지 490㎡, AB 묘지 495㎡ 및 AC 임야 4,793㎡에 관하여도 이 사건 소송이 항소심인 이 법원에서 진행 중이던 2021. 11. 16.에야 2021. 10. 5.자 증여를 원인으로 하여 피고 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐지는 등으로 피고 C이 2020년 6월경 이 사건 부동산을 피고 B에게 증여할 만한 뚜렷한 이유를 찾아볼 수 없는 점 등을 종합하면, 피고들 사이의 증여계약은, 이 사건 부동산에 관하여 아무런 권리를

가지지 않는 피고 C이 불법영득의 의사로 이 사건 부동산을 영득한 행위로서 매도인에 대하여 부담하는 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기의 말소의무를 고의로 면탈한 것이고, 피고 B은 피고 C의 위와 같은 행위에 적극 가담하여 이 사건 부동산을 증여받음으로써 매도인의 이 사건 부동산 소유권에 기초한 피고 C을 상대로 한 소유권이전등기의 말소등기 청구권의 행사와 원고의 매도인에 대한 매매계약에 기초한 소유권이전등기 청구권의 행사를 원천적으로 불가능하게 하는 행위로서 반사회적 법률행위에 해당하여 무효이고, 그에 따라 이루어진 피고 B 명의의 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기 역시 무효이다.

따라서, 이 사건 부동산의 명의신탁자인 원고는 매도인에게 매매계약에 기초한 소유권이전등기를 청구할 수 있고, 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 매도인과 피고 C을 차례로 대위하여 피고 B에게 그 명의의 무효인 소유권이전등기의 말소를 청구할 수 있다고 봄이 타당하다.

4. 결론

따라서 원고의 피고들에 대한 주위적 청구는 이유 있으므로 이를 인용하여야 할 것인데, 제1심 판결은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로 이를 취소하고, 원고의 피고들에 대한 청구를 인용한다.

재판장 판사 김무신, 판사 심연수, 판사 유현중