

수원지방법원 안산지원 2018. 4. 27 선고 2016가단72597 판결 [소유권이전등기말소등 청구의 소]

전 문

원고A

피고1. B

2. C

변론 종결2018. 3. 23.

판결 선고2018. 4. 27.

주 문

1. 피고 C는 원고에게,
가. 5,000,000원 및 이에 대하여 2016. 12. 27.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈과,
나. 2006. 4. 1.부터 이 사건 판결 확정일까지 월 800,000원의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.
2. 원고의 피고 B에 대한 주위적, 예비적 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가 부담하고, 원고와 피고 C 사이에 생긴 부분은 피고 C가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

1. 피고 B에 대하여,

가. 별지 목록 기재 부동산에 관하여 ① 주위적으로, 피고 B은 D에게 수원지방법원 용인등기소 2016.

4. 1. 접수 제46810호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ② 예비적으로, 같은 등기소 2016. 4. 1. 접수 제46811호로 말소등기된 같은 등기소 2016. 1. 18. 제6894호로 마친 소유권이전등기청구권 가등기의 회복등기절차를 이행하라.

나. 피고 B은 피고 C와 연대하여 원고에게 2006. 4. 1.부터 이 사건 판결 확정일까지 월 800,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고 C에 대하여: 주문 제1항과 같다.

이 유

1. 피고 B에 대한 청구 부분

가. 기초 사실

별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여는 2009. 7. 3. D 명의의 소유권이전등기가 마쳐져 있었고, 2016. 1. 18. 원고 명의의 소유권이전등기청구권 가등기(이하 '이 사건 가등기'라 한다)가 마쳐졌는데, 수원지방법원 용인등기소 2016. 4. 1. 접수 제46810호로 2016. 3. 10.자 매매를 원인으로 피고 B 명의의 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)가 마쳐지면서 같은 날 접수 제46811호로 이 사건 가등기가 말소되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제3호증의 2기재, 변론 전체의 취지

나. 청구원인의 요지

1) 원고는 2016. 1. 14. D과 사이에, D에게 원고 소유의 남양주 임야를 넘겨 주고 D으로부터 이 사건 부동산을 넘겨받기로 하는 교환계약을 체결하고 이 사건 가등기를 마쳤다. 그런데 피고 C가 아무런 권한 없이 계약에 관여하여 임의로 피고 B에게 이 사건 소유권이전등기를 마쳐주면서 이 사건 가등기도 말소하였다. 따라서 D에게 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기청구권을 가진 원고는 주위적으로 등기상 소유명의자인 D을 대위하여 ① 원인 무효이거나, ② D이 착오로 또는 위 피고로부터 속아 체결한 매매계약을 취소함을 이유로 피고 B 명의의 이 사건 소유권이전등기의

말소를 구하고, 예비적으로는 이 사건 가등기의 등기관리자로서 부당하게 말소된 가등기의 회복등기를 구한다.1) 2) 아울러 피고 B은 이 사건 가등기관리자인 원고에게 문의하지 아니하고 이 사건 소유권이전등기를 마친 후 이 사건 부동산을 점유하면서 월 차임 상당의 이득을 얻었으므로, 소유권 이전등기일인 2016. 4. 1.부터 이 판결 확정일까지 월 차임 상당액인 800,000원의 비율로 계산한 부당이득금 또는 손해배상금을 지급할 의무가 있다.

다. 판단

1) 이 사건 소유권이전등기 말소청구(주위적 청구)에 관하여 소유권이전등기가 전 등기명의인의 직접적인 처분행위에 의한 것이 아니라 제3자가 그 처분행위에 개입된 경우 현 등기명의인이 그 제3자가 전 등기명의인의 대리인이라고 주장하더라도 현 소유명의인의 등기가 적법히 이루어진 것으로 추정되므로, 그 등기가 원인무효임을 이유로 그 말소를 청구하는 전 소유명의인으로서는 반대 사실, 즉 그 제3자에게 전 소유명의인을 대리할 권한이 없었다든가 또는 제3자가 전 소유명의인의 등기서류를 위조하는 등 등기절차가 적법하게 진행되지 아니한 것으로 의심할 만한 사정이 있다는 등의 무효사실에 대한 증명책임을 진다(대법원 2009. 9. 24. 선고 2009다37831 판결 참조).

이러한 법리에 비추어 보면, D 명의로 소유권이전등기가 되어 있던 이 사건 부동산에 관하여 위 피고 명의의 소유권이전등기가 이루어진 이상 일응 위 등기는 D으로부터 위 피고에게 적법하게 이루어진 것으로 추정된다. 이에 대하여 원고는 '피고 C가 원고의 위임 없이 임의로 이 사건 소유권이전등기를 마쳤다'는 점을 위 소유권이전등기가 무효인 주된 이유로 들고 있지만, 부동산에 관한 법률행위로 인한 물권의 득실변경은 등기하여야 효력이 생기는 것이므로(민법 제186조), 소유권이전등기를 마치지 아니한 원고는 D으로부터 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 청구할 채권적 권리만을 가지고 있을 뿐이어서 피고 C가 원고의 의사나 위임에 반하여 피고 B에게 이 사건 소유권이전등기를 마쳐주었다는 사정은 위 등기의 적법·유효성에 아무런 영향을 미치지 않는다. 오히려 을 제1, 3호증의 각 기재, 증인 E(D이 개명함)의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면 D과 위 피고 사이에 2016. 3. 10. 이 사건 부동산에 관하여 매매계약이 체결되었고 그에 따라 이 사건 소유권이전등기가 이루어진 사실을 인정할 수 있을 뿐이어서 D의 의사에 반하여 이 사건 소유권이전등기가 이루어 것으로 보이지 아니하고, 나아가 D이 위 피고에게 이 사건 부동산의 소유권을 이전한다는 내심의 의사와 표시내용

사이에 어떠한 착오가 있다고 보이지도 아니하며(D은 위 피고에게 소유권을 이전하는 것이 원고의 의사에 부합한다고 이해하였다는 취지로 증언하였는바, 이는 이른바 동기의 착오에 불과하다), D을 위 피고가 기망하였다고 볼 아무런 증거도 없으므로, 위 등기가 무효이거나 매매계약에 취소 사유가 있음을 전제로 한 원고의 주위적 청구는 모두 받아들일 수 없다.

2) 이 사건 가등기 회복등기청구(예비적 청구)에 관하여 부동산등기법 제59조 소정의 말소회복등기는 어떤 등기가 부적법하게 말소된 경우에 그 말소된 등기를 회복함으로써 말소 당시에 소급하여 말소되지 않았던 것과 같은 효과를 생기게 하는 등기를 말하고, 부적법하게 말소된 등기에는 말소등기의 등기원인의 무효나 취소 등과 같은 실체적 이유에 따른 것도 포함되나(대법원 1990. 6. 26. 선고 89다카5673 판결, 대법원 1993. 3. 9. 선고 92다39877 판결), 여기서 부적법이란 실체적 이유에 따른 것이건 절차적 하자에 따른 것임을 불문하고 말소등기나 기타의 처분이 무효인 경우를 의미하는 것이기 때문에 어떤 이유이건 당사자가 자발적으로 말소등기를 한 경우에는 말소회복등기를 할 수 없다(대법원 2001. 2. 23. 선고 2000다63974 판결 참조).

갑 제3호증의 1, 제6호증의 1, 2, 을 제6호증의 각 기재, 증인 F의 증언에 따르면, 원고는 2016. 3. 22. F을 대리인으로 하여 피고 C를 대리인으로 한 G와 사이에 이 사건 부동산을 G에게 넘겨 주고 G 소유의 인천시 옹진군 H면 소재 임야를 넘겨받는 것을 내용으로 한 교환 계약을 체결한 사실, 원고가 위 교환 계약에 따라 이 사건 부동산을 G에게 이전할 목적으로 F의 요청에 따라 법무사 사무실에 관련 서류를 가져다준 사실, 등기의무자인 원고와 등기관리자인 D이 법무사 I에게 가등기말소 신청권한을 위임하였고(원고의 인감증명서가 첨부되었다), 위 법무사가 수원지방법원 용인등기소에 신청하여 이 사건 가등기의 말소가 이루어진 사실을 인정할 수 있고, 이러한 인정 사실을 위 법리에 비추어 보면, 당사자의 적법한 등기신청업무 위임과 신청에 따라 이루어진 이상 이 사건 가등기의 말소등기는 자발적으로 이루어진 경우에 해당하므로 말소회복등기를 할 수 없다고 보는 것이 타당하다.

원고는 이 사건 가등기 해제에 필요한 서류는 교환계약에 따라 G에게 이 사건 부동산의 소유권이전등기를 마쳐주기 위하여 교부된 것인데 피고 C가 위 서류를 입수하여 임의로 위 피고에게 이 사건 소유권이전등기를 마쳐주면서 위 절차를 진행하였으므로 말소등기의 등기원인이 무효라는 취지로 주장하나, 앞서 본 것과 같이 원고에게 이 사건 가등기의 해제 의사가 있었고 그에 대한

등기의무자 D의 동의도 이루어졌으며, 그 의사에 따라 교부된 가등기 해제 관련 서류가 위임받은 법무사의 신청에 따라 제출되어 말소등기가 이루어진 이상, 단지 원고 내심의 조건과 달리 해제가 이루어졌다는 사정만으로는 그에 반하여 해제절차를 진행한 피고 C에게 책임을 물을 수 있음과는 별론으로 위 말소등기의 등기원인이 무효에 해당한다고 볼 수는 없다. 결국, 원고의 피고 C에 대한 예비적 청구도 받아들일 수 없다.

3) 부당이득금 반환 또는 불법행위에 따른 손해배상금 지급 청구에 관하여 원고의 피고 B에 대한 부당이득금 반환청구는 피고 B이 이 사건 부동산의 적법한 소유권자가 아님을 전제로 하는데 위에서 본 것과 같이 피고 B이 이 사건 부동산의 적법한 소유권자로 판단되고, 부동산의 매수인이 소유권이전등기가등기권리자에게 매매 동의 여부를 문의할 주의의무가 있다고 보기도 어려워 이를 확인하지 아니한 것이 불법행위를 구성한다고 볼 수도 없으므로, 이와 다른 전제에 선 원고의 청구는 이유 없다.

라. 소결론

따라서 원고의 피고 B에 대한 청구는 모두 이유 없다.

2. 피고 C에 대한 청구 부분

가. 청구원인 사실

원고는 2016. 3. 22. F을 대리인으로 하여 피고 C를 대리인으로 한 G와 사이에 이 사건 부동산을 G에게 넘겨 주고 G 소유의 인천시 옹진군 H면 소재 임야를 넘겨받는 것을 내용으로 한 교환 계약을 체결하면서, 교환 차액 5,000,000원을 G에게 지급하기로 약정하고, 2016. 3. 23. 피고 C가 지정한 J 명의의 계좌에 위 돈을 송금하였다. 그러나 피고 C는 G으로부터 대리권을 받은 바 없는 무권대리인이었으므로, 손해배상으로 위 5,000,000원과 이에 대한 이 사건 소장 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

아울러 원고는 D와의 교환 계약을 통해 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 받은 날부터 그 차임을 받을 권리를 취득하였는데, 피고 C가 권한 없이 이 사건 부동산에 관하여 피고 B 명의의 소유권이전등기를 마쳐줌으로써 원고의 차임 수령권리를 침해하였으므로, 이 사건 소유권이전등기가 이루어진 2016. 4. 1.부터 이 사건 판결 확정일까지 임대료 상당액인 월 800,000원 비율로 계산한

손해배상금을 지급할 의무가 있다.

나. 자백간주 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항)

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 주위적, 예비적 청구는 모두 이유 없어 기각하고, 원고의 피고 C에 대한 청구는 이유 있어 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사윤중렬

별지

1) 예비적 병합이란 양립할 수 없는 여러 개의 청구를 하면서 주위적 청구가 기각되거나 각하될 경우에 대비하여 예비적 청구에 대하여 심판을 구하는 것인데, 원고 주장에 따르더라도 이 사건 주위적, 예비적 청구가 양립할 수 없는 관계에 있다고 보기 어려워 단지 선택적 병합 또는 단순 병합에 해당할 뿐이지만, 이 사건의 경위와 원고 주장에 비추어 원고는 주위적 청구가 인용되면 소송의 목적을 달성하기 때문에 위와 같이 순위를 정하여 각 청구를 하는 것으로 보이므로, 이를 순위를 붙인 선택적 병합으로 보되 당사자의 청구에 따라 주위적·예비적 청구로 표시하여 판단한다.