

수원지방법원 여주지원 2019. 12. 19 선고 2019가단50316 판결 [소유권이전등기말소등기청구
등]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 지우

담당변호사 김웅렬

피 고 1. 주식회사 B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 벳

담당변호사 안준석, 이해진

변론 종결 2019. 10. 24.

판결 선고 2019. 12. 19.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

D(개명 후 성명 E)에게, 경기 양평군 F 임야 28,198㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)에관하여, 피고 주식회사 B(이하 '피고 회사'라 한다)는 수원지방법원 양평등기소 2018.7. 10. 접수 제31889호로 마친 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)의, 피고 C은 수원지방법원 양평등기소 2018. 7. 20. 접수 제34054호로 마친 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 아버지인 G 및 H 등은 전원주택단지를 조성하는 개발행위를 하고자 2018. 3. 19. D와 사이에 D 소유인 이 사건 토지에 관하여 대금 3억 원에 매수하기로 하는 내용의 계약을 체결한 다음 매수인을 G 명의로 하는 계약서(갑제2호증 및 을제1호증, 이하 '이 사건 제1계약서'라 한다)를 작성하였다. 이 사건 제1계약서에는 계약금 3,000만 원을 계약시에 지불하고 영수한 것으로, 매도인의 용자금 1억 9000만 원[D개조합(이하 'I 조합'이라 한다)으로부터 이 사건 토지를 담보로 받은 대출금으로 이하 '이 사건 대출금'이라 한다]을 매수인이 승계하는 것으로, 중도금 3,000만 원은 2018. 4. 5.에, 잔금 5,000만 원은 2018. 5. 9.에 각 지불하는 것으로 각 기재되어 있고, 특약사항으로 아래 기재와 같은 내용(이하 '이 사건 특약'이라 한다)이 기재되어 있다.

"매도인은 위 토지 주택 3채 인허가 득이며 금일 현상태까지 제반비용은 매도인이 지불됨을 매수인에게 고지하며 잔금일까지 현상태로 매수인에게 건축주 명의변경 해준다."

나. H은 자신의 계좌에서 2018. 3. 19. G의 아들인 J 명의의 K은행 계좌로 이 사건 제1계약상 계약금의 일부로써 600만 원을 송금하였고, 원고는 2018. 3. 19. 위 J 명의의 계좌로 2,400만 원을 송금하였으며, D는 위 J 명의의 계좌에서 위 제1계약상 계약금 3,000만 원을 송금받았다. H은 2018. 4. 3. 원고 명의의 K은행 계좌에 1,800만 원을 이 사건 제1계약상 중도금 명목으로 송금하였는데,

D는 원고 명의의 위 계좌에서 중도금 3,000만 원을 송금받았다. H은 자신의 계좌에서 2018. 5. 11. D에게 1,800만 원을 이 사건 제1계약상 잔금의 일부로써 송금하였다.

다. D는 2018. 5. 30. H에게는 그가 운영하는 피고 회사를 매수인으로 한 매매계약서(을제10호증, 이하 '이 사건 제2계약서'라 한다)를, G에게는 매수인을 원고로 한 매매계약서(갑제10호증, 이하 '이 사건 제3계약서'라 한다)를 각 작성하여 주었다. 위 각 계약서에 기재된 계약의 내용은 동일하고, 매매대금은 실제 3억 원보다 많은 4억 원으로 기재되어 있다. 위 각 계약서는 법무사 L 사무소에서 작성되었는데, D와 H 사이에 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 신청하기 위한 목적으로 이 사건 제2계약서가 작성되었고, D는 H을 통해 위 법무사 사무실에 소유권이전등기에 필요한 매도용 인감증명서 등을 맡겼다. 이 사건 제2계약서가 작성된 후 위 법무사는 H으로부터 타인에게 보여주기 위한 용도로 매수자를 원고 명의로 한 계약서를 작성해 달라는 요청을 받아컴퓨터로 이 사건 제3계약서의 내용을 작성 한 다음 위 제3계약서는 등기신청용으로 작성한 문서가 아님을 명확히 하기 위해 계약서 하단에 인쇄된 법무사의 명칭을 삭제한 후 H에게 문서로 출력하여 교부하였다.

라. D는 2018. 5. 31. 원고 명의의 M은행 계좌에서 잔금 32,000,000원, 입목대체비용12,685,040원, 이 사건 대출금의 1개월 이자 730,000원 명목으로 합계 45,415,000원을송금받았다.

마. 피고 회사는 이 사건 제2계약서를 가지고 2018. 7. 10. 이 사건 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳤고, 피고 C은 2018. 7. 20. 이 사건 근저당권설정등기를 마쳤다.D는 H으로부터 이 사건 대출금의 이자 명목으로 2018. 7. 7. 730,000원을, 2018. 9. 5.1,400,000원을 각 지급받았고, 피고 회사는 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기에 따른 취득세, 교육세 등의 세금 및 등기비용으로 합계 19,426,000원을 지출하였다.

바. D는 H으로부터 이 사건 특약에 따라 이 사건 토지에 관한 개발행위허가권을 양도해달라는 요청을 수회 받았음에도 이 사건 토지상에 받은 건축허가 등 개발행위에 관한 권리를 이전해 주지 않았고, 피고 회사는 D의 이 사건 대출금채무를 승계(인수)하지 않았다.

[인정 증거 : 갑제1, 2, 7, 8, 12, 13, 14호증(가지번호 포함, 이하 같다), 을제1, 2 내지5호증의 각 기재, 이 법원의 법무사 L 사무소에 대한 사실조회결과, 증인 E, N의 각일부증언 및 변론 전체의 취지]

2. 당사자의 주장

가. 원고 주장의 요지

원고의 아버지인 G이 H, O, P와 함께 2018. 3. 19. 이 사건 토지를 매매하기로 하여 이 사건 제1계약서를 작성하였다가 대금 지급이 제대로 이루어지지 않게 됨에 따라, 원고는 2018. 5. 30. D와 사이에 이 사건 토지를 3억 원에 매수하기로 하는 내용의 계약을 체결한 후 D에게 D의 이 사건 대출금을 제외한 나머지 대금 1억 1,000만 원을 지급하였다.

원래 H과 G은 D의 이 사건 대출금채무를 피고 회사 및 원고 명의로 승계하기로 하였으나, 피고 회사 및 H은 신용도가 모두 1등급이 나오지 않아 승계를 할 수 없었고, H, G, D 등은 피고 회사 앞으로 이 사건 대출금채무를 승계하여 소유권이전등기를 하는 것을 포기하고, 원고 앞으로 소유권이전등기를 하는 것으로 정리했는데, 갑자기 H이 소유권자인 D의 승낙 없이 피고 회사 앞으로 소유권이전등기를 경료하였고, 피고회사는 소유권자가 아님에도 D의 승낙 없이 피고 C 앞으로 이 사건 근저당권설정등기를 경료해 주었다. D와 원고 및 피고 회사는 이 사건 제2, 3계약서를 작성 해 출 당시 원고 및 피고 회사 중 신용도에 따라 유효하게 이 사건 대출금채무를 승계할 수 있는 자의 매매계약서를 유효한 것으로 하여 소유권이전등기를 하고 신용도가 나오지 않아 채무승계를 할 수 없는 자의 매매계약서는 무효로 하기로 하였는데, 피고 회사 및 H은 자신들이 신용도가 좋지 않아 이 사건 대출금의 승계를 할 수 없다고 하면서 이 사건 제2계약서는 무효로 하기로 하였고, 대출승계가 가능한 원고를 매수인으로 하는 이 사건 제3계약서를 유효한 것으로 하여 소유권이전등기를 하기로 D, G, 원고, H 사이에 합의가 이루어져 원고 및 D가 조합에서 이 사건 대출금의 승계서류를 작성하였음에도 불구하고, 피고 회사 및 H은 이 사건 제2계약서가 작성되어 있음을 기화로 이 사건 토지에 관한 이 사건 소유권이전등기를 마쳤다. 피고 회사는 이 사건 토지에 관한 매매대금을 지급하지도 않았고 매매계약을 체결한 것도 아니며 단지 명의상 피고회사 앞으로 소유권이전등기를 하려다다 포기하였던 것이므로, 피고 회사 명의의 소유권이전등기는 원인무효이고, 피고 회사 명의의 소유권이전등기에 기하여 이루어진 피고 C 명의의 이 사건 근저당권설정등기 역시 원인무효이다.

원고는 D에 대한 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기청구권을 피보전권리로 하여 D가 피고들에 대하여 가지는 말소등기청구권을 대위하여 행사하므로, 원고에게, 피고 회사는 이 사건 토지에 관하여

마친 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를, 피고 C은 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 각 이행할 의무가 있다.

나. 피고들 주장의 요지

원고 명의의 이 사건 제3계약서는 실제 매수자인 G이 딸인 원고로부터 이 사건토지의 매매잔금 3,200만원, 입목대체비용 12,685,000원 및 이 사건 대출금의 이자730,000원의 합계액인 45,415,000원을 빌리기 위해 원고에게 보여주기 위한 용도로 형식적으로 만들어진 것이고, 원고가 이 사건 토지의 매매계약에 전혀 관여한 바가 없는 데도 불구하고, 원고는 단독으로 이 사건 토지에 관한 매매계약을 체결하였다고 위장하여 이 사건 청구를 하고 있는데, 원고는 이 사건 토지에 관한 매수 당사자가 아니므로 이 사건 소송의 적법한 당사자가 아니다.

G과 H 등은 전원주택단지를 개발하기 위해 이 사건 토지를 매수하였는데, G과 H사이에 H이 대표자로 있는 피고 회사 명의로 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 하기로 합의가 이루어져 그에 따라 D와 피고 회사 사이에 체결된 이 사건 제2계약서에 의하여 피고 회사의 법인사업자등록이 발급된 2018. 7. 10.자에 이 사건 소유권이전등기를 마쳤으며, 피고 회사는 피고 C으로부터 이 사건 토지의 개발행위 비용 및 위토지의 개발에 필요하여 추가로 매수한 경기 양평군 Q 토지에 대한 매입자금과 개발행위 등에 필요한 돈을 투자받았고 이후에도 투자를 지속적으로 받는다는 조건으로 이 사건 근저당을 설정해 주었으므로, 이 사건 소유권이전등기 및 이 사건 근저당권설정등기는 원인무효가 아니다.

3. 판단

1) 직권으로 살펴본다. 채권자대위소송에 있어서 대위에 의하여 보전될 채권자의 채무자에 대한 권리(피보전권리)가 인정되지 아니할 경우에는 채권자가 스스로 원고가 되어 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사할 당사자적격이 없게 되므로 그 대위소송은 부적법하여 각하할 수밖에 없다(대법원 1994. 6. 24. 선고 94다14339 판결 등 참조).

2) 위 기초사실 및 그 인정증거들에 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① G과 H등이 전원주택단지를 개발할 목적으로 이 사건 토지를 매수하는 계약을 체결한 후, G은 자녀인 J과 원고의 돈으로 대금의

일부를 지급하였고, H도 대금의 일부를 지급하였던 것으로 보이는 점, ② 매도인 D는 피고 회사 앞으로 소유권이전등기를 하기 위해 이 사건 제2계약서를 작성한 다음 소유권이전등기에 필요한 서류를 법무사 사무실에 맡긴 점, ③ 원고 명의의 이 사건 제3계약서는 애초 소유권이전등기를 위한 매매의 용도로 작성된 것이 아니라 H와 G의 요청에 의하여 이 사건 토지의 매매잔금에 필요한 자금을 교부받거나 이 사건 대출금의 승계여부를 확인하기 위한 용도로써 작성된 것으로 보이는 점, ④ 피고 회사가 이 사건 제3계약서 작성일로부터 40일이 지난 2018. 7.10. 소유권이전등기를 마쳤는데, 원고는 이때까지 이 사건 대출금의 인수절차를 완료하지 않은 데다가 이 사건 제3계약서에 따른 소유권이전등기절차도 취하지 않은 점, 5 피고 회사 앞으로 이 사건 소유권이전등기 및 피고 C 앞으로 이 사건 근저당권설정등기가 마쳐졌음에도 불구하고 원고 및 D는 이 사건 소 제기 전까지 이에 대하여 어떠한 법적조치를 취하지 않았는데, G은 2018. 9. 10. 그 명의로 이 사건 토지에 관하여 소유권이전등기말소청구권을 피보전권리로 한 처분금지가처분 등기를 경료한 점 등을 종합해 보면, 매도인 D와 사이에 이 사건 토지를 최종 매수한 당사자는 피고 회사이고, 원고를 매수인으로 작성된 이 사건 제3계약서는 이 사건 토지의 매매를 위해 작성된 것이 아니라 G의 필요에 의해 형식적으로 작성된 것으로 보인다. 이에 비추어 원고가 D로부터 이 사건 토지를 매수한 최종 당사자라는 사실에 부합하는 갑제15호증의 기재 및 증인 E의 일부증언은 믿을 수 없고, 갑제3 내지 21호증의 각 기재, 이 법원의 1 조합 가운데지점에 대한 사실조회결과만으로 위 사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 따라서 채권자대위소송인 원고의 피고들에 대한 청구의 피보전권리로서 원고가 D에 대하여 가지는 이 사건 토지에 관한 매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구권이 인정되지 않으므로, 이 사건 소는 당사자 적격이 없는 원고에 의하여 제기된 것으로서, 이 사건 토지에 관한 피고들 명의의 이 사건 소유권이전등기 및 이 사건 근저당권설정등기가 무효인지 여부에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 부적법하다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 소는 모두 부적법하므로, 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 채승원