

서울고등법원 2022. 9. 22 선고 2022나2009079 판결 [소유권이전등기말소청구 등]

재판경과

서울고등법원 2022. 9. 22 선고 2022나2009079 판결

서울중앙지방법원 2022. 2. 10 선고 2020가합607865 판결

전문

원고, 항소인주식회사 A

소송대리인 법무법인 시완

담당변호사 최길림, 최희원

원고보조참가인1. B

2. C

3. D

4. E

보조참가인들 소송대리인 변호사 고봉주

피고, 피항소인1. 주식회사 F

2. 유한회사 G

3. 주식회사 H

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 윤정노, 최고은

피고2. 소송대리인 법무법인 율우

담당변호사 이정석

변론 종결 2022. 7. 21.

판결 선고 2022. 9. 22.

제1심판결 서울중앙지방법원 2022. 2. 10. 선고 2020가합607865 판결

주 문

1. 원고의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용 중 보조참가로 인한 부분은 원고 보조참가인들이, 나머지 부분은 원고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 피고 주식회사 F에게, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 유한회사 G은 서울중앙지방법원 등기국 2020. 9. 25. 접수 제170619호로 마친 소유권이전등기의, 피고 주식회사 H은 서울중앙지방법원 등기국 2020. 9. 25. 접수 제170620호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라. 제1예비적으로, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 피고 주식회사 F과 피고 유한회사 G 사이에 2020. 9. 25. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 주식회사 F에게, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 유한회사 G은 서울중앙지방법원 등기국 2020. 9. 25. 접수 제170619호로 마친 소유권이전등기의, 피고 주식회사 H은 서울중앙지방법원 등기국 2020. 9. 25. 접수 제170620호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라. 제2예비적으로, 피고 주식회사 F은 원고에게 1,000,000,000원 및 이에 대하여 2021. 10. 13.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 제1심판결의 인용

원고가 이 법원에서 주장하는 사유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 아니하고, 제1심에 제출된 증거들에다가 이 법원에 추가로 제출된 갑 제136 내지 138호증, 갑나 제5 내지 14호증(가지번호 포함)의 각 기재를 보태어 다시 살펴보아도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정할 수 있다. 이에 이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는 아래의 "2. 고치거나 추가하는 부분"을 제외하고는 제1심판결 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 고치거나 추가하는 부분

가. 제1심판결문의 고치거나 추가하는 부분

- 제4면 제3행의 "회사이다"를 "회사이고, 원고 보조참가인들은 원고와 별지 목록 기재 각 부동산 중 일부에 관하여 분양계약을 체결하고 일부 분양대금을 납부한 수분양자들이다"로 고친다.
- 제7면 제2행의 "R 주식회사(이하 'R'이라 한다)은"을 "R 주식회사(이하 'R'이라 한다)는"으로 고친다.
- 제10면 아래에서 제2행의 "2018. 12. 27.부터 2019. 4. 19.까지 수차례"를 "2018. 10. 1.부터 2018. 10. 5.까지 7회차, 2018. 12. 26.부터 2019. 1. 24.까지 9회차, 2019. 4. 15.부터 2019. 4. 22.까지 6회차 등 3차례 합계 22회차에 걸쳐"로 고친다.
- 제11면 제1행의 "831억 6,410만 원"을 "673억 6,480만 원"으로 고치고, 같은 면 제5행의 "8회차" 다음에 "(최저입찰가가 773억 5,010만 원이고, 9회차의 최저입찰가는 746억 3,650만 원이다)"를 추가한다.
- 제14면 제2행의 "원고"를 "원고 및 원고 보조참가인"으로, 같은 면 제7행의 "에게"를 " 또는 피고 G에게"로, 제14면 제21행부터 제15면 제5행까지를 아래와 같이 각 고친다.
"라) 피고 F은 O, 피고 G과 공모하여 O으로 하여금 공매 신청과 중단을 반복하게 함으로써 유찰을 유도하여 최저입찰가를 낮추는 등 위계 또는 위력 기타 방법으로 경매 또는 입찰의 공정을 해한 후, 피고 G과 부당하게 낮은 가격으로 이 사건 매매계약을 체결하였으므로, 이 사건 매매계약은 민법

제103조의 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하여 무효이다. 또한 이 사건 부동산을 처분하기 위해서는 이 사건 신탁계약 특약조항 제7조 제2항에 따라 매매대금을 합리적으로 정하여야 하는데, 이 사건 부동산은 지하철과 지하통로로 연결되는 등 지리적 이점이 있고, 원고 보조참가인들을 포함한 이 사건 부동산의 수분양자들이 납부한 분양대금이 투입되어 경제적 가치가 증가되었음에도 불구하고, 피고 F의 의뢰에 의해 산정된 이 사건 부동산의 감정평가액은 이러한 점들과 공시지가 상승률을 제대로 반영하지 못하는 등 잘못 산정되었을 뿐 아니라, 이 사건 매매대금은 위 감정평가액의 62%에 불과한 금액으로 시세에 비하여 현저하게 낮은 금액이다. 또한 이 사건 신탁계약의 내용이 되는 입찰참가자 준수규칙 제3조 제2호, 제3호에 따라 '공매에 있어 부당하게 가격을 하락시킬 목적으로 담합한 사실이 있는 자', '허위 명의로 매수 신청한 사실이 있는 자'는 이 사건 부동산의 공매에 입찰할 수 없는데, 이 사건 매매계약은 T, S, 피고 G의 실질적 경영자인 W가 이 사건 부동산을 취득하기 위하여 담합하여, 여러 명의로 계약 체결을 시도하다가 마침내 체결이 된 것으로 피고 G은 위 입찰참가자 준수규칙에 의하면, 이 사건 매매계약의 매수인이 될 자격이 없다. 결국 이 사건 매매계약은 이 사건 신탁계약, 신탁법 제32조, 제33조, 제34조를 위반한 것으로 무효이다."

○ 제15면 제7행의 "사건"을 "이 사건"으로, 같은 면 제11행의 "체결하였는바,"를 "체결하였다. 피고 F이 이 사건 대리사무계약을 체결한 행위는 그 자체로 이 사건 신탁계약의 위탁자인 원고와 이 사건 부동산의 수분양자들인 원고 보조참가인들에 대한 배신행위에 해당하고, 신탁법 제34조 제1항에서 금지하는 '제3자의 신탁재산에 대한 행위에서 제3자를 대리하는 행위(제4호)', '그 밖에 수익자의 이익에 반하는 행위(제5호)'에 해당한다. 따라서"로, 같은 면 제16행의 "원상회복청구권이"부터 같은 면 제20행까지를 "원상회복청구권이 있고, 설령 신탁재산에 손해가 발생하지 아니하였더라도 신탁법 제43조 제3항에 따른 이득반환청구권이 있다. 그런데 피고 F은 이 사건 매매계약이 무효임에도 피고 G, H에 대하여 이 사건 부동산의 반환 또는 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하지 않고 있으므로, 원고는 피고 F에 대한 위 원상회복청구권, 이득반환청구권을 피보전권리로 하여 피고 F을 대위하여 피고 G, H에 대하여 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구한다."로 각 고친다.

○ 제16면 제15행의 "구하고"부터 같은 면 제16행까지를 "구하고, 설령 위 소가 부적법하다고 하더라도, 원고는 이 사건 매매계약 체결일로부터 3개월 내인 2020. 12. 4. 피고 G, H에 대하여

신탁법 제75조 제1항에 따라 이 사건 매매계약을 취소한다는 내용의 공문을 발송하였으므로, 이 사건 매매계약은 신탁법 제75조 등에 따라 적법하게 취소되었다. 따라서 원고는 피고 G, H에 대하여 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하고, 원고에게 직접적인 이 사건 소유권이전등기의 말소청구권이 인정되지 않는다면, 원고의 피고 F에 대한 신탁법 제43조에 따른 원상회복청구권, 이득반환청구권 등을 피보전권리로 하여 피고 F를 대위하여 피고 G, H에 대하여 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구한다."로 고친다.

○ 제19면 제3행의 "(1) 갑 제9, 17호증만으로는"을 "(1) 앞서 든 증거들과 제1심증인 BW의 일부 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 사실, 즉 ① BX 회계법인이 2021. 3. 25., 2022. 3. 25. 각 작성한 O에 대한 2020년도 감사보고서, 2021년도 감사보고서에 O과 T의 이 사건 대출채권 양수도과 관련하여 '기존의 채권양수도계약과 관련한 선수금은 계약의 무효로 인해 단기차입금으로 계정 대체하였습니다'라고 기재되어 있고, 회계법인 BY은 2020. 9. 1. 'O은 계약서상의 거래종결 예정일(2019년 12월 11.일)까지 매매대금의 잔금 580억 원을 지급받지 못하였으며, 당사는 관련 거래가 감사보고서일(2020년 3월 22.일) 이후 최종 해지 된 것으로 알고 있다'라는 의견을 밝힌 사실, ② 피고 G의 이사였던 BW이 2020. 8. 22. 원고 측 BZ에게 T와 O의 관계에 대하여 '아시는 145억 원이고, 전부 다 인수한 것은 아니고, 인수단계로 보면 될 것 같다', '법적으로 채권(이 사건 대출채권 등)을 사온 것은 아니다'라고 하고, 2020. 8. 28. 및 제1심법원에서 'T가 계약금 145억 원을 지급하였다가 T의 잔금 미지급으로 위 계약이 해지 또는 해약되어 위 계약금이 대여금으로 남아있다'고 한 사실 등을 고려할 때, 갑 제9, 17, 32, 34, 35, 75, 91, 96호증 등 원고가 제출한 증거들만으로는"으로 고친다.

○ 제20면 제15행의 "V"을 "O"으로, 같은 면 제16행의 "원고가"를 "R이"로 각 고친다.

○ 제21면 제19행부터 제22면 제1행까지를 아래와 같이 고친다.

"앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래의 사실 내지 사정들을 종합하면, 피고 F이 이 사건 매매대금을 합리적인 이유 없이 부당하게 염가 책정함으로써 이 사건 신탁계약, 신탁법에 따른 수탁자의 의무를 위반한 것이라고 볼 수 없고, 원고가 제출한 모든 증거들에 의하여도 피고 F이 O, 피고 G과 공모하여 공매절차의 공정을 해하였다거나 피고 G이 '공매에서

부당하게 가격을 하락시킬 목적으로 담합'하거나 '허위 명의로 매수 신청한 사실'이 있음을 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 위 주장은 모두 이유 없다."

○ 제22면 제13행의 "제3항"을 "제2항"으로 고치고, 같은 면 제19행 아래에 "라) 피고 F은 주식회사 CA과 주식회사 CB에 의뢰하여 감정평가를 하였는데, 위 감정평가법인들은 이 사건 사업부지에 관하여 비교표준지의 공시지가를 기준으로 시점수정, 지역요인 및 개별요인 등의 보정을 거쳐 감정평가액을 산정하고, 이 사건 건물에 관하여 그 공정률과 상태, 가처분 또는 가압류가 되어 있는 사정 등을 고려하여 감정평가액을 산정하였으며, 이는 감정평가 및 감정평가사에 관한 법률, 감정평가에 관한 규칙에 따른 것으로 적정한 것으로 보인다. 피고 F은 이 사건 부동산에 관한 공매를 공고하면서 위와 같이 산정된 감정평가액에 기초하여 최초 입찰가를 정하였다."를 추가한다.

나. 추가 판단

원고 및 원고 보조참가인들이 추가하거나 기존 주장을 부연하여 하는 주장에 관하여 다음의 판단을 추가한다.

1) 주장 가) 피고 F은 S으로부터 물취한 위약금(계약금) 154억 7,002만원 중 4,713,001,595원을 O에게 배당·정산하였다. 그런데 위 위약금은 이 사건 신탁계약 제6조의 신탁재산에 해당하는 것으로, 피고 F은 이 사건 신탁계약 제14조, 제21조 제2항에 따라 위 위약금의 운용수익금을 정산대금에 산입할 수 있을 뿐이고, 시기적으로도 이 사건 신탁계약 제21조 제3항에 따라 처분대금을 전부 수납한 이후에 정산할 수 있는데, S과의 매매계약이 해제되어 그 처분대금을 전부 수납할 수 없게 되었으므로, 결국 위 위약금은 정산 대상에 해당하지 아니한다. 설령 정산 대상에 해당한다고 보더라도 원고와 원고 보조참가인들이 체결한 분양계약은 구 건축물의 분양에 관한 법률(2007. 8. 3. 법률 제8635호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 건축물분양법'이라 한다) 및 구 건축물의 분양에 관한 법률 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 건축물분양법 시행령'이라 한다)의 적용대상으로, 구 건축물분양법 제4조 제3항, 구 건축물분양법 시행령 제3조 제1항 제3호에 따라 '신탁을 정산할 때 분양받은 자가 납부한 분양대금을 다른 채권 및 수익자의 권리보다 우선하여 정산하여야 한다'는 내용이 위 분양계약에 편입되었고, 원고 보조참가인들이

납부한 분양대금은 이 사건 신탁계약 제15조 제1항의 '그 밖의 신탁사무의 처리에 필요한 제비용'에 해당하므로 위 분양대금은 O의 이 사건 대출채권보다 우선하여 정산되어야 한다(이 사건 신탁계약 제21조 제1항 제2호). 그럼에도 피고 F이 O에게 위 금액을 배당·정산한 것은 이 사건 신탁계약, 신탁법 제32조를 위반한 것이다.

나) 피고 F이 이 사건 부동산을 부당하게 낮은 가격으로 매각하는 것을 막기 위하여 원고가 피고 F에 신탁법 제77조 제1항에 따른 유지청구를 하였음에도, 피고 F은 이 사건 매매계약을 체결하여 신탁재산에 회복할 수 없는 손해를 가하였는바, 피고 F이 이 사건 매매계약을 체결한 것은 이 사건 신탁계약, 신탁법 제32조, 제33조, 제34조를 위반한 것이다. 따라서 이 사건 매매계약은 무효이다.

2) 판단 가) 피고 F이 S으로부터 물취한 위약금 154억 7,002만 원 중 4,713,001,595원을 O에게 배당·정산한 것과 이 사건 매매계약의 효력 여부와는 관계가 없을 뿐 아니라, 갑 제7호증 등 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 사실 내지 사정들 즉, ① 신탁부동산의 매각과 관련하여 수탁자가 받은 계약보증금(계약해제 시 위약금 포함)은 이해관계인에게 지급할 때까지 수탁자가 관리하고, 그 운용수익금은 정산대금에 산입하되, 그 정산시기를 처분대금을 전부 수납한 이후로 정한 사실(제21조 제2항, 제3항), ② 이 사건 신탁계약에서 신탁부동산의 매각대금과 매각절차와 관련하여 발생하는 위약금을 구별하고 있고, 위 위약금은 신탁재산으로서 피고 F이 물취함으로써 이를 전부 수납한 것으로 볼 수 있는 사정, ③ 이 사건 신탁계약에서 처분대금의 정산은 '1. 신탁부동산의 보전·관리 및 공매 절차에 따른 비용, 2. 수탁자가 납부의무를 부담하는 신탁재산에 관한 조세 등 제비용 등 신탁계약 15조 1항의 제비용 및 신탁보수, 6. 우선수익자의 채권, 7. 수익자의 수익권'의 순서에 의하는 것으로 정하였고(제21조 제1항, 수분양자들에 대한 분양대금 반환은 정해져 있지 않다), 피고 F은 이에 따라 위 위약금을 세금채납액 중 미납액, 신탁보수, 대주단, O에 배당·정산한 사실, ④ 건축물분양법은 2004. 10. 22. 제정되면서(2005. 4. 23. 시행) 부칙에서 위 법 시행 후 최초로 분양받을 자를 모집하는 건축물부터 위 법을 적용하는 것으로 정하였는데(제2조), 이 사건 건물에 관하여는 2004. 9.경 이미 분양이 이루어졌고, 따라서 구 건축물분양법에 의한 분양신고가 이루어지지 아니하였으므로, 원고 보조참가인들이 원고와 체결한 분양계약에 구 건축물분양법이 적용된다고 볼 수 없을 뿐 아니라, 구 건축물분양법 제4조 제3항 및 구

건축물분양법 시행령 제3조 제1항 제3호가 위 분양계약의 내용으로 편입되었다고 볼 자료도 없고, 더욱이 처분대금 정산방법을 정한 이 사건 신탁계약 제21조에 수분양자들에 대한 분양대금 반환에 관한 내용은 포함되어 있지 않은 사실 등을 고려할 때, 피고 F이 위 위약금 중 일부를 O에 배당·정산한 것이 이 사건 신탁계약, 신탁법을 위반한 것이라고 볼 수 없으므로, 이와 다른 전제에 선 이 부분 주장은 이유 없다.

나) 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 보태어 보면, 원고가 피고 F에, 2020. 6. 17. 이 사건 부동산에 관한 2020. 6. 11.자 공매개시에 반대한다는 취지의 공문을, 2020. 9. 23. 이 사건 매매대금이 부당한 염가로 정하여졌음 등을 이유로 이 사건 매매계약의 체결에 반대한다는 취지의 공문을 각 발송한 사실은 인정할 수 있다. 그러나 신탁법 제77조에서 정한 수익자의 수탁자에 대한 유지청구권은 '수탁자가 법령 또는 신탁행위로 정한 사항을 위반하거나 위반할 우려가 있고 해당 행위로 신탁재산에 회복할 수 없는 손해가 발생할 우려가 있는 경우'에 인정되는 것이다. 그런데 앞서 본 바와 같이 피고 F이 법령 또는 이 사건 신탁계약에서 정한 사항을 위반하였다거나 위반할 우려가 있다고 볼 증거가 없고, 이 사건 매매계약 체결로 신탁재산에 회복할 수 없는 손해가 발생할 우려가 있다고 볼 증거 또한 없으므로, 이 부분 주장도 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 이 사건 소 중 원고의 주위적 청구 부분 및 제1예비적 청구 중 이 사건 매매계약의 취소를 구하는 부분은 부적법하므로 이를 각 각하하고, 원고의 나머지 제1예비적 청구 및 제2예비적 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하여야 할 것이다. 그런데 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 항소를 모두 기각하기로 한다¹⁾

재판장판사송영승

판사이현우

판사채동수

별지

1) 원고는 변론종결일 후인 2022. 8. 26. 주식회사 CC가 S을 채무자, 피고 F을 제3채무자로 하여

소유권이전등기청구권가압류를 신청하여 인용결정을 받은 사건(서울중앙지방법원 2019카단814466) 기록에 대하여 문서송부촉탁신청을 하여 그 사건 기록을 증거로 제출하고, 주장을 정리하겠다는 내용으로 변론재개신청을 하였다. 그러나 위 가압류 인용결정 등을 고려하더라도 판단을 달리하기 어렵고(원고는 피고 F이 주식회사 CC와 자금관리 대리사무계약을 체결하여 신탁법 상 금지된 쌍방 대리를 하였음을 증명하기 위한 증거 신청이라고 하나, 이는 이 사건 매매계약의 효력 여부와는 관계가 없을 뿐 아니라, 같은 입증취지로 피고 F에 대하여 한 문서제출명령신청(위탁자를 주식회사 CC로 한 자금관리 대리사무계약서)에 대하여 피고 F은 주식회사 CC와 자금관리 대리사무계약을 체결한 사실이 없다고 답변하였다), 원고의 기존 주장과 쟁점, 제출된 증거들의 내용, 이 사건 소송의 진행 경과, 관련 사건의 경과와 내용 등에 비추어 볼 때, 변론을 재개하여 추가로 심리할 필요성이 있다고 인정되지 아니한다. ② 원고 보조참가인들도 변론종결일 후인 2022. 9. 8. O이 피고 F을 상대로 제기한 신탁이익 지급청구(서울중앙지방법원 2021가합541504) 사건 기록에 대하여 문서송부촉탁신청을 하여 그 사건 기록을 증거로 제출하고, 주장을 정리하겠다는 내용으로 변론재개신청을 하였다. 그러나 위 사건과 이 사건의 쟁점과는 관련이 없어 보이고, 기존의 주장과 쟁점, 제출된 증거들의 내용, 이 사건 소송의 진행 경과 등에 비추어 볼 때, 변론을 재개하여 추가로 심리할 필요성이 있다고 인정되지 아니한다. 따라서 위 변론재개신청은 모두 받아들이지 않는다.