

인천지방법원 2024. 12. 18 선고 2020가단226239 판결 [소유권이전등기말소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 스쿼어

담당변호사 이현식

피고1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 규장각

담당변호사 이주현

피고들 소송복대리인 변호사 김주형, 변은결

변론 종결2024. 9. 11.

판결 선고2024. 12. 18.

주 문

1. 피고 C은 원고에게 별지 목록 제3, 4,항 기재 각 부동산에 관하여 인천지방법원 강화등기소 2020. 7. 접수 제3273호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 원고의 피고 B에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 C 사이에 생긴 부분의 1/2은 원고가, 나머지는 피고 C이 각 부담하고, 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 주문 제1항 및 피고 B은 원고에게 별지 목록 제1, 2항 기재 각 부동산에 관하여 인천지방법원 강화등기소 2020. 1. 22. 접수 제1959호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 피고 B은 원고에게,
가. (주위적으로) 75,000,000원 및 그 중 25,000,000원에 대하여는 2020. 2. 4.부터, 50,000,000원에 대하여는 2020. 2. 5.부터 각 이 사건 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 나. (예비적으로) 75,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날부터 이 사건 판결 선고일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 관계

- 1) 망 D(이하 '망인'이라 한다)은 2020. 2. 9. 사망하였고, 망인의 상속인으로는 자녀인 원고와 E이 있다.
- 2) E은 2020. 3. 20. 인천가정법원 2020느단698호로 상속포기 신고를 하여, 2020. 5. 20. 위 상속포기 신고가 수리되었고, 원고는 2020. 5. 7. 인천가정법원 2020느단1065호로 한정승인 신고를 하여, 2020. 5. 27. 위 한정승인 신고가 수리되었다.
- 3) 피고 B은 망인의 누나이고, 피고 C은 망인의 동생인 F의 딸(망인의 조카)이다.

나. 망인의 위암 투병 및 사망

- 1) 망인은 2017. 6. 8.경 위암 진단을 받고 2017. 6.경부터 2019. 10.경까지 망인 소유의 인천광역시 강화군 G 소재 펜션에서 거주하면서 통원치료를 받아왔다.

2) 망인은 2019. 10. 9.경 병세가 악화되어 서울 서대문구 소재 H병원(이하 'H병원'이라고만 한다)에 입원하여 2019. 10. 24. 퇴원하였고, 2019. 10. 24.부터 누나인 피고 B의 집에서 거주하였다.

3) 망인은 2019. 12. 21. H병원 응급실에 입원하여 2019. 12. 22. 퇴원하였다.

4) 망인은 2020. 1. 7. 다시 H병원 응급실에 입원하여 2020. 1. 30.까지 치료를 계속하였으나, 2020. 1. 30. 고양시 일산동구 소재 I병원(이하 'I병원'이라고만 한다) 호스피스 병동으로 전원되어 2020. 2. 9. 사망하였다.

다. 망인 소유 부동산의 피고들 명의의 소유권이전등기

1) 별지 목록 제1, 2항 기재 토지(이하 '이 사건 삼거리 토지'라 한다)에 관하여 2019. 12. 24. 망인 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다가, 2020. 1. 22. 피고 B 명의로 2020. 1. 13. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) 별지 목록 제3, 4항 기재 토지(이하 '이 사건 J 토지'라 한다)에 관하여 2018. 4. 23. 망인 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다가, 2020. 2. 7. 피고 C 명의로 2020. 2. 3. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌다.

라. 피고 B의 망인 명의 예금 인출

피고 B은 망인 명의의 국민은행 계좌에서 2020. 2. 4. 20,000,000원을, 2020. 2. 5. 50,000,000원을 각 인출하고, 2020. 2. 4. 망인 명의의 국민은행 계좌에서 피고 B 명의의 국민은행 계좌로 5,000,000원을 이체하였다.

마. 원고의 고소 및 피고들에 수사 경과

1) 원고는 2020. 4.경 피고들과 F를 사문서위조, 위조사문서행사죄 등으로 고소하였고, 피고들과 F는 2020. 9. 28. 혐의없음(증거불충분)의 불기소처분을 받았다.

2) 원고는 불기소처분에 항고하여 2020. 11. 20. 재기수사명령이 내려졌으나, 검찰은 2023. 5. 30. 피고들과 F의 사문서위조, 위조사문서행사의 점에 관하여 다시 혐의없음(증거불충분)의 불기소처분을 하였고, 다만, 피고 C과 F에 대한 부동산실권리자명의 등기에관한법률위반의 점에 관하여 약식기소하였다.

3) 피고 C와 F는 의정부지방법원 2023고약3764 부동산실권리자명의등기에관한법률위반죄 사건에서 아래와 같은 범죄사실로 각 약식기소되었고, 2023. 9. 11. F에 대하여는 벌금 2,000,000원, 피고 C에 대하여는 벌금 1,000,000원의 각 약식명령이 발령되어, 2023. 9. 26. 위 약식명령이 확정되었다.

[범죄사실]

누구든지 부동산에 관한 물권을 명의신탁약정에 따라 명의수탁자의 명의로 등기하여서는 아니된다. 피고인들은 부녀관계로서 사실은 피고인 F가 D 소유 인천시 강화군 K 외 1필지를 매수하는 것임에도 피고인 F의 국민임대주택 대상 자격을 유지하기 위하여 그의 딸인 피고인 C 명의로 소유권이전등기를 하기로 하는 명의신탁약정을 하였다.

1. 피고인 F

피고인은 2020. 2. 3.경 강화군 L에 있는 M법무사 사무실에서, 사실은 피고인은 위와 같이 위 K 외 1필지를 D으로부터 매수하는 것임에도 불구하고 이를 C이 매수하는 내용의 부동산 매매계약을 작성한 후 같은 해 2. 7.경 인천시 강화군 소재 인천지방법원 강화등기소에서 위 부동산에 관하여 매매를 원인으로 위 C 명의로 소유권이전등기를 경로함으로써 위 부동산의 소유권을 명의신탁약정에 따라 명의수탁자의 명의로 등기하였다.

2. 피고인 C

피고인은 위 1.항 기재 일시 및 장소에서, 위와 같은 명의신탁약정에 따라 F가 실제 소유하는 위 부동산을 명의수탁자로서 피고인의 명의로 소유권이전등기를 경로하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 11, 17, 18, 25 내지 28, 32, 33, 43호증의 각 기재(가지 번호 있는 것은 가지 번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지, 현저한 사실

2. 소유권이전등기 말소등기청구에 관한 판단(피고들에 대하여)

가. 원고의 주장

1) 피고 B에 관하여 가) 주위적 청구원인

망인과 피고 B 사이의 매매계약서와 망인 명의의 인감증명서 대리발급 위임장은 위조되었고, 위와 같이 위조한 서류를 바탕으로 이 사건 삼거리 토지에 관하여 피고 B 명의로 소유권이전등기가

마쳐졌다.

또한 망인이 피고 B 사이에 매매계약을 체결할 당시 망인은 의사무능력 상태였으므로, 망인과 피고 B 사이의 매매계약은 무효이다.

따라서 피고 B 명의의 소유권이전등기는 원인무효로서 말소되어야 하고, 원고는 망인의 단독 상속인으로서 이 사건 삼거리 토지를 상속받았는바, 피고 B은 원고에게 이 사건 삼거리 토지에 관하여 마쳐진 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나) 예비적 청구원인

망인과 피고 B 사이의 매매계약이 유효하다고 하더라도, 피고 B은 망인에게 매매계약에서 정한 매매대금을 지급하지 않았고 매매대금의 지급을 거절하고 있으므로, 이행거절을 원인으로 망인과 피고 B 사이의 매매계약을 2021. 3. 16.자 준비서면의 송달로써 해제한다.

따라서 피고 B은 매매계약의 해제에 따른 원상회복으로 원고에게 이 사건 삼거리 토지에 관하여 마쳐진 피고 B 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 피고 C에 관하여 가) 주위적 청구원인

망인과 피고 C 사이의 매매계약서와 망인 명의의 인감증명서 대리발급 위임장은 위조되었고, 위와 같이 위조한 서류를 바탕으로 이 사건 J토지에 관하여 피고 C 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

또한 망인이 피고 C 사이에 매매계약을 체결할 당시 망인은 의사무능력 상태였으므로, 망인과 피고 C 사이의 매매계약은 무효이다.

따라서 피고 C 명의의 소유권이전등기는 원인무효로서 말소되어야 하고, 원고는 망인의 단독 상속인으로서 이 사건 J 토지를 상속받았는바, 피고 C은 원고에게 이 사건 J 토지에 관하여 마쳐진 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나) 제1 예비적 청구원인

망인과 피고 C 사이의 매매계약이 유효하다고 하더라도, 피고 C은 망인에게 매매계약에서 정한 매매대금을 지급하지 않았고 매매대금의 지급을 거절하고 있으므로, 이행거절을 원인으로 망인과 피고 C 사이의 매매계약을 2021. 3. 16.자 준비서면의 송달로써 해제한다.

따라서 피고 C은 매매계약의 해제에 따른 원상회복으로 원고에게 이 사건 J 토지에 관하여 마쳐진

피고 C 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

다) 제2 예비적 청구원인

F는 신용불량자이므로 이 사건 J 토지에 관하여 본인 명의로 소유권이전등기를 경료받는 대신 피고 C와 사이에 명의신탁 약정을 체결하고, 피고 C 명의의 소유권이전등기를 경료하였다.

위와 같은 F와 피고 C 사이의 명의신탁약정은 계약명의신탁에 해당하고 망인은 그와 같은 사정을 알고 있었으므로, 이 사건 J 토지에 관한 피고 C 명의의 소유권이전등기는 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라 한다)에 위반하여 무효이고, 원고는 망인의 단독 상속인으로서 이 사건 J 토지를 상속받았다.

따라서 피고 C은 원고에게 이 사건 J 토지에 관하여 마쳐진 피고 C 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 매매계약서 등 위조 주장에 관한 판단(피고들에 대한 각 주위적 청구원인에 관한 판단)

1) 매매계약서 등 위조 주장에 관한 판단 가) 법리

소유권이전등기가 경료된 경우 그 등기는 적법하게 된 것으로서 진실한 권리상태를 공시하는 것이라고 추정되므로, 그 등기가 위법하게 된 것이라고 주장하는 상대방에게 그 추정력을 번복할 만한 반대사실을 입증할 책임이 있고(대법원 1992. 10. 27. 선고 92다30047 판결 등 참조), 나아가 소유권이전등기가 전 등기명의인의 직접적인 처분행위에 의한 것이 아니라 제3자가 개입된 처분행위에 의하여 이루어진 경우에, 현 등기명의인이 그 제3자가 전 등기명의인으로부터 대리권을 수여받았거나 당해 부동산에 관한 명의신탁자 등 실질적인 처분권한을 보유한 자의 허락을 받고 처분행위를 하였다고 주장하는 경우에는 현 등기명의인의 등기가 적법하게 이루어진 것으로 추정된다 할 것이므로, 위 등기가 원인무효임을 이유로 그 말소를 구하는 전 등기명의인으로서 그 반대사실, 즉 그 제3자에게 전 등기명의인을 대리할 권한이나 실질적인 권리자의 동의가 없었다거나 또는 그 제3자가 전 등기명의인의 등기서류를 위조하였다는 등의 무효사실에 대한 증명책임을 진다(대법원 2009. 6. 25. 선고 2009다10386 판결, 대법원 1995. 5. 9. 선고 94다41010 판결, 대법원 1997. 4. 8. 선고 97다416 판결 등 참조).

나) 구체적 판단

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 위 인정사실, 갑 제19, 32, 43호증, 을 제3, 4, 6호증의 각 기재 또는 영상, 증인 N의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 법무사 M은 수사기관에서 '피고들 명의의 소유권이전등기에 관하여 망인의 의사를 확인하기 위해 사무실 전화로 망인의 휴대전화로 소유권이전등기 신청 과정에 망인이 함께 오지 않은 이유와 매매 금액, 매매대금 날짜, 매수인 등의 내용과 소유권이전의사를 확인하였고, 피고 C에게 이 사건 J 토지의 소유권을 이전하기 전에 망인과 직접 통화하여 동의여부를 확인하였다.'는 내용의 사실확인서를 제출한 점, ② 통신사실확인자료에 2020. 1. 13.경 M 법무사 사무실의 일반전화로 망인의 휴대전화로 발신하여 통화한 사실, 2020. 2. 3.경 M 법무사 사무실 일반전화로 망인의 휴대전화로 2회 발신하여 통화한 사실이 확인되는바, 법무사 M의 진술에 부합하는 점, ③ 피고들이 제출한 사진과 동영상, 진료기록지 등에 의하면, 망인이 당시 비록 거동이 제한되고 의사표현에 다소 어려움이 있었다고 하더라도 아래 항에서 보는 바와 같이 망인의 의사능력에는 어떠한 문제가 없었던 것으로 보이는 점, ④ 망인의 조카인 N는 이 법정에서 '망인이 자신에게 유언 공증 절차를 맡겼으나 망인이 갑자기 사망하여 유언을 공증할 시간적 여유가 없었고, 망인은 피고 B에게 상속재산 정리에 필요한 절차를 맡겼으며, 원고와는 화해할 생각이 없고 아무것도 물려주지 않겠다.'는 취지로 말하였다고 진술한 점, ⑤ 소유권이전등기 신청서류에 첨부된 인감증명서의 발급신청자란의 필적이 망인의 것이 아니라 피고 B의 것인 사실은 인정되나, 피고들에 대한 각 소유권이전등기가 망인의 의사에 반하여 이루어졌다고 볼 만한 증거가 없는 이 사건에서, 위와 같은 사정만으로 피고 B이 인감증명서 대리발급 위임장을 위조하였다고 평가할 수 없는 점, ⑥ 원고는 피고들을 사문서위조 및 위조사문서행사 등으로 고소하였으나, 같은 취지로 피고들에 대하여 혐의없음(증거불충분)의 불기소처분이 내려진 점, ⑦ 원고는 피고들이 부동산 매매계약서, 망인 명의의 위임장을 위조하였다고 주장하나, 원고의 주장은 앞서 본 법무사의 사실확인서, 통화 내역, 망인의 사진과 동영상, N의 증언, 피고들에 대한 수사결과 등에 배치되는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 피고 B이 망인과의 매매계약서와 망인 명의의 인감증명서 대리발급 위임장을 위조하였다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 의사무능력 주장에 관한 판단 가) 법리

(1) 부동산 등기는 현재의 진실한 권리상태를 공시하면 그에 이른 과정이나 태양을 그대로 반영하지 아니하였어도 유효한 것으로서, 등기명의자가 전 소유자로부터 부동산을 취득함에 있어 등기부상 기재된 등기원인에 의하지 아니하고 다른 원인으로 적법하게 취득하였다고 하면서 등기원인 행위의 태양이나 과정을 다소 다르게 주장한다고 하여 이러한 주장만 가지고 그 등기의 추정력이 깨어진다고 할 수는 없다(대법원 2008. 6. 12. 선고 2008다5059 판결 등 참조). 따라서 이러한 경우에도 이를 다투는 측에서 등기명의자의 소유권이전등기가 전 등기명의인의 의사에 반하여 이루어져서 무효라는 것을 주장·증명하여야 한다(대법원 2017. 12. 22. 선고 2017다260551) 판결).

(2) 의사능력이란 자신의 행위의 의미나 결과를 정상적인 인식력과 예기력을 바탕으로 합리적으로 판단할 수 있는 정신적 능력 내지는 지능을 말하는 것으로서, 의사능력의 유무는 구체적인 법률행위와 관련하여 개별적으로 판단되어야 하고(대법원 2009. 1. 15. 선고 2008다58367 판결 등 참조), 의사무능력에 해당함을 이유로 법률행위의 무효를 주장하는 측은 그에 대하여 증명책임을 부담한다(대법원 2014. 3. 13. 선고 2009다53093, 53109 판결 등 참조).

나) 구체적 판단

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 위 인정사실, 갑 제14, 23호증의 각 기재, 을 제3, 4호증의 영상에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 망인은 2020. 1. 30. 18:40경 I병원으로 전원되었고, 그 진료기록지에 '의식상태 Alert2)' 라고 기재되어 있고, 망인을 의사소통이 가능한 환자로 분류하였는바, 망인은 당시 명료한 의식 상태에서 일상적인 대화와 상호작용이 가능한 상태였던 점, ② 2020. 2. 3.자 진료기록지에 '의식상태 nearly alert 유지됨'이라고 기재되어 있는바, 망인은 그때까지도 명료한 의식에 가까운 상태를 유지하였고, 주변 환경에 반응하거나 지시에 응답할 수 있는 상태였던 점, ③ 피고들이 제출한 망인의 사진과 동영상에 의하면, 망인은 타인의 도움 없이 앉아 있는 모습, 주변 사람들과 반응하면서 응답하는 모습 등이 확인되는바, 위와 같은 진료기록지의 내용과 부합하는 점, ④ 법무사 M은 피고들에게 소유권이전등기를 하기 전에 망인의 의사를 확인하였다는 내용의 사실확인서를 제출하였고, 망인의 조카 N는 이 법정에서 망인이 의식이 또렷하였고 자신의 의사를 분명히 표현하였다고 진술한 점, ⑤ 망인의 지인 O는 '망인이 I병원으로

전원한 날 병문안을 갔는데 망인이 병원 측에서 환자와 아무런 상의 없이 소변줄을 달았다고 화를 냈다.'고 진술하는바, 망인은 의식이 뚜렷한 상태였던 것으로 보이는 점, ⑥ 피고들이 등기부의 기재와 달리 등기원인을 매매가 아니라 증여라고 주장한다고 하더라도 등기의 추정력은 여전히 유지되고, 여전히 원고는 피고들 명의의 소유권이전등기가 무효라는 점을 입증하여야 하는데, 망인이 당시 의사무능력에 있다고 볼 만한 증거는 없는 점, ⑦ 오히려 위와 같은 사정을 종합하면, 망인은 적어도 2022. 2. 3.까지는 비교적 명료한 의식 상태에서 자신의 의사를 결정하고 표현할 수 있는 능력이 충분히 있었고, 망인의 의사에 기하여 피고들 명의의 소유권이전등기가 경료된 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 망인이 의사무능력 상태에 있었다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

다. 매매계약 해제 주장에 관한 판단(피고 B에 대한 예비적 청구원인 및 피고 C에 대한 제1 예비적 청구원인에 관한 판단)

위 인정사실, 갑 제17, 32, 43호증의 각 기재, 증인 N의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 등기원인을 매매로 하여 소유권이전등기를 경료하기 위하여 망인과 피고들 사이에 형식적으로 매매계약서가 작성된 것으로 보이는 점, ② 피고들은 증여세 등 세금을 절감할 목적으로 위와 같이 등기원인을 매매로 기재한 것으로 보이는 점, ③ 망인과 피고들과의 관계, 당시 상황 등을 감안하면, 망인이 이 사건 삼거리 및 J 토지를 피고들에게 대가를 받고 양도할 이유가 없는 점, ④ 망인은 이 사건 삼거리 및 J 토지를 피고들에게 증여하는 것으로 인식하였고, 피고들도 그와 같이 인식한 것으로 보이는 점, ⑤ 망인과 피고들 사이에 매매계약이 체결되지 않았으므로, 피고들이 매매대금을 지급할 이유가 없고 실제로 매매대금을 지급하지 않은 점, ⑥ 증인 N도 이 법정에서 망인이 피고들에게 토지를 증여하려고 한다는 말을 들었다는 취지로 진술하는 점 등에 비추어 보면, 망인은 이 사건 삼거리 및 J 토지를 증여한 것으로 봄이 타당하다.

따라서 망인이 이 사건 삼거리 및 J 토지를 피고들에게 매도하였음을 전제로 하는 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

라. 명의신탁 주장에 관한 판단(피고 C에 대한 제2 예비적 청구원인에 관한 판단)

1) 인정사실 망인은 2020. 2. 3. 이 사건 J 토지를 동생 F에게 증여한 사실, F는 국민임대주택 대상 자격을 유지하기 위하여 본인 명의로 직접 등기하지 않고 이를 딸인 피고 C에게 명의신탁하기로 한 사실, 실제 등기원인은 증여이나 세금 등의 문제로 등기원인을 매매로 기재하기로 한 사실, 이에 따라 이 사건 J 토지에 관하여 2020. 2. 7. 피고 C 명의로 2020. 2. 3.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐진 사실, F가 이 사건 J토지를 증여받으면서 이를 피고 C에게 명의신탁하고, 피고 C은 이를 명의신탁 받았다는 범죄사실로 F와 피고 C이 부동산실권리자명의등기에관한법률위반죄로 각 약식명령은 받은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제9, 43호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 이를 인정할 수 있다.

2) 이 사건 명의신탁약정의 법률관계에 관한 판단 가) 법리

신탁자가 수탁자와 명의신탁약정을 맺고 수탁자가 매매계약의 당사자가 되어 매도인과 매매계약을 체결한 후 수탁자 앞으로 등기를 이전하는 것을 '계약명의신탁'이라 하고, 이와 달리 신탁자가 매매계약의 당사자가 되어 매도인과 매매계약을 체결하되 매도인과 합의 아래 그 등기를 매도인으로부터 수탁자 앞으로 직접 이전하는 것을 '3자간 등기명의신탁'(또는 '중간생략등기형 명의신탁')이라 하는데, 명의신탁약정이 3자간 등기명의신탁인지 아니면 계약명의신탁인지의 구별은 계약당사자가 누구인가를 확정하는 문제로 귀결된다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2006다73102 판결 등 참조).

명의신탁약정이 3자간 등기명의신탁인지 아니면 계약명의신탁인지의 구별은 계약당사자가 누구인가를 확정하는 문제로 귀결되는데, 계약명의자가 명의수탁자로 되어 있다 하더라도 계약당사자를 명의신탁자로 볼 수 있다면 이는 3자간 등기명의신탁이 된다. 따라서 계약명의자인 명의수탁자가 아니라 명의신탁자에게 계약에 따른 법률효과를 직접 귀속시킬 의도로 계약을 체결한 사정이 인정된다면 명의신탁자가 계약당사자라고 할 것이므로, 이 경우의 명의신탁관계는 3자간 등기명의신탁으로 보아야 한다(대법원 2010. 10. 28. 선고 2010다52799 판결 참조).

나) 구체적 판단

위 인정사실에 의하면, F는 증여계약의 당사자로서 망인으로부터 이 사건 J 토지를 증여받았고, 다만 국민임대주택 대상 자격을 유지할 목적으로 그 등기를 망인으로부터 수탁자인 피고 C 앞으로

이전하기로 하는 이른바 중간생략등기형 명의신탁 약정(이하 '이 사건 명의신탁 약정'이라 한다)에 따라 이 사건 J 토지에 관하여 피고 C 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 것으로 봄이 타당하다.

3) 피고 C 명의의 소유권이전등기의 효력에 관한 판단 가) 법리

부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라 한다) 제4조 제1항은 "명의신탁약정은 무효로 한다."라고 규정하고, 제4조 제2항은 "명의신탁약정에 따른 등기로 이루어진 부동산에 관한 물권변동은 무효로 한다."고 규정하고 있다. 명의신탁자와 명의수탁자가 이른바 중간생략등기형 명의신탁 또는 3자간 명의신탁 약정을 맺고 명의수탁자가 부동산에 관하여 그 명의로 소유권이전등기를 마쳤다면 부동산실명법 제4조 제2항 본문이 적용되어 명의수탁자 명의의 소유권이전등기는 무효이다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008다41635 판결 참조).

나) 구체적 판단

위와 같은 법리에 비추어 보건대, F와 피고 C 사이의 이 사건 명의신탁 약정은 부동산실명법 제4조 제1항에 따라 무효이고, 이 사건 J 토지에 관하여 피고 C 명의로 마쳐진 소유권이전등기는 부동산실명법 제4조 제2항 본문에 따라 무효이다3) .

따라서 피고 C은 망인의 단독 상속인인 원고에게 이 사건 J 토지에 관하여 피고 C 명의로 마쳐진 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 불법행위 손해배상청구에 관한 판단(피고 B에 관하여)

가. 원고의 주장

1) 주위적 청구 망인이 2020. 1. 30.경 의사무능력 상태에서 예금에 관한 인출 및 송금 권한을 타인에게 위임할 수 있는 능력이 없음에도, 피고 B은 임의로 망인 명의 예금 합계 75,000,000원을 인출하거나 피고 B 명의의 계좌로 송금받았다.

위와 같은 피고 B의 행위는 망인에 대하여 불법행위를 구성하고 원고는 망인의 단독 상속인이므로, 피고 B은 원고에게 불법행위를 원인으로 한 손해배상으로 75,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 예비적 청구 피고 B은 법률상 원인 없이 망인 명의의 예금 합계 75,000,000원을 취득하였고, 원고는 망인의 단독 상속인이다.

따라서 피고 B은 원고에게 부당이득으로 75,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 반환할 의무가 있다.

나. 판단

원고의 이 부분 주위적 청구와 예비적 청구를 함께 본다.

1) 법리 부당이득반환에 있어서 손해의 발생에 대한 입증책임은 부당이득반환을 청구하는 자에게 있고(대법원 2008. 10. 23. 선고 2008다41574, 41581 판결 등 참조), 불법행위로 인한 손해배상을 청구하는 경우 고의·과실에 기한 가해행위의 존재에 대한 증명책임은 이를 주장하는 자에게 있으며(대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다92272 판결 등 참조), 이에 대한 충분한 증거가 이루어지지 않는 한 단순히 그 의심이 든다는 사정만으로 불법행위책임의 성립을 인정할 수 없다. 타인의 계좌에서 돈이 인출되어 피고에게 교부되었다고 하더라도, 그러한 사실만으로 피고가 이를 횡령한 것으로 추정된다거나, 피고가 그 인출된 돈의 적정한 용도를 주장·증명할 책임을 부담한다고 할 수 없다(대법원 2001. 9. 28. 선고 2001다38692 판결 등 참조).

2) 구체적 판단 위와 같은 법리에 비추어 보건대, 위 인정사실, 갑 제14, 23, 32호증의 각 기재, 증인 N의 증언에 변론 전체의 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 망인은 적어도 2020. 2.

3.까지는 의식이 명료하였고, 이전에 이 사건 삼거리 및 J 토지의 이전과 예금 인출 등 상속재산의 처리에 관한 권한을 피고 B에게 맡긴 것으로 보이는 점, ② 원고가 망인의 진료비나 장례비를 지출하였다는 아무런 자료가 없고, 반면 피고 B은 망인의 진료비로 약 16,000,000원 이상을 지출하고, 망인의 장례비 또한 부담한 것으로 보이는 점, ③ 망인은 투병 중에 피고 B의 집에서 지냈고 피고 B 등이 망인을 보살폈고, 이와 달리 원고가 망인의 치료비를 부담한다거나 망인을 보살폈다고 볼 만한 자료가 없는바, 망인은 피고 B에게 망인의 치료비, 장례비 등으로 망인의 예금을 인출할 권한을 부여하였을 개연성이 높은 점, ④ 망인의 조카인 N는 이 법정에서 '망인이 원고에게 물려줄 재산은 없고, 피고 B에게 재산의 정리에 관한 절차를 모두 맡겼다.'는 취지로 진술한 점, ⑤ 원고는 피고 B이 망인의 예금을 인출한 행위에 대하여 사기, 컴퓨터등사용사기죄 등으로 피고 B을 고소하였으나, 수사기관은 피고 B에 대하여 혐의없음(증거불충분)의 불기소처분을 한 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 피고 B이 망인의 의사에 반하여 망인의 계좌에서 임의로 돈을 인출하여

횡령하였다거나 이를 부당하게 취득하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.
따라서 원고의 이 부분 주위적 및 예비적 청구는 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 C에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 피고 B에 대한 각 청구는
이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사김진원

별지

- 1) 환자의 의식수준은 Alert(명료), Drowsy(기면), Stupor(혼미), Semi-coma(반혼수),
Coma(혼수) 상태로 분류되고, Alert(명료)란 환자가 건강한 의식 상태에서 기본적인 일상 대화와
상호작용이 가능한 상태를 의미함
- 2) 환자의 의식수준은 Alert(명료), Drowsy(기면), Stupor(혼미), Semi-coma(반혼수),
Coma(혼수) 상태로 분류되고, Alert(명료)란 환자가 건강한 의식 상태에서 기본적인 일상 대화와
상호작용이 가능한 상태를 의미함
- 3) 설령 이 사건 명의신탁 약정이 계약명의신탁이라고 가정하더라도, 망인과 F, 피고 C 사이의 관계,
소유권이전등기의 경위 등에 비추어, 망인은 당시 명의신탁약정이 있다는 사실을 잘 알고 있었을
것으로 보이므로, 피고 C 명의의 소유권이전등기가 무효라는 결론에는 어떠한 차이가 없다.