

인천지방법원 2013. 9. 27 선고 2013나355 판결 [소유권이전등기청구권가등기취소]

재판경과

인천지방법원 2013. 9. 27 선고 2013나355 판결

인천지방법원 부천지원 2012. 11. 27 선고 2012가단9951 판결

전문

원고, 피항소인A

피고, 항소인주식회사 B

소송대리인 변호사 이준형

변론 종결 2013. 7. 26.

판결 선고 2013. 9. 27.

제1심판결 인천지방법원 부천지원 2012. 11. 27. 선고 2012가단9951 판결

주문

1. 제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소한다.
2. 위 취소부분에 대한 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여, 인천지방법원 부천지원 2008. 1. 28. 접수 제12090호로 마친 소유권이전청구권가등기의 이전등기 말소등기절차를 이행하고, 인천지방법원 부천지원 2007. 9. 7. 접수 제117827호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. C연립재건축주택조합(이하 'C주택조합'이라 한다)은 2003. 8.경 부천시 오정구 D 외 3필지 지상에 아파트(이하 '이 사건 아파트'라 한다)의 재건축 사업을 시행하기 위해 조직된 도시 및 주거환경정비법 상의 조합이다.

나. C주택조합은 2003. 8. 4. E 주식회사(이하 'E'이라 한다)를 이 사건 아파트 96세대(조합원 62세대, 일반분양분 34세대) 재건축 공사의 시행 및 시공업체로 선정하면서 E에게 공사대금 일부에 대하여 대물로 이 사건 아파트 일반분양분 34세대의 분양권을 주기로 약정하였다. 이에 따라 C주택조합은 E에게 C주택조합과 E이 공동 매도인으로 기재되어 있는 백지 분양계약서 여러 장을 교부하여 주었다

다. E은 이 사건 아파트 중 일반분양분 27세대에 관하여 이중분양을 하였다. 이에 따라 C주택조합과 E로부터, F은 2005. 11. 9. 이 사건 아파트 중 G호를, 원고는 2005. 11. 10. 이 사건 아파트 중 H호를, I은 2005. 11. 18. 이 사건 아파트 중 J호를 각 이중으로 분양받았고, F은 K은행으로부터

80,150,000원의 중도금대출을, 원고와 I은 각 L은행으로부터 81,000,000원의 중도금대출을 받았다.

라. 그러던 중 E의 대표이사가 일반분양아파트를 이중분양한 후 그 분양계약을 서로 다른 은행에 제출하여 중도금을 대출받아 편취한 사실이 드러났고, 이에 E은 2006. 9. 25. C주택조합에게 공사포기각서를 제출하였으며, 이후 주식회사 M(이하 'M'이라 한다)이 시공사가 되어 이 사건 아파트를 완공하였다.

마. 한편, C주택조합은 2007. 3.경 원고, F, I에게 각 2007. 3. 15.까지 중도금을 납입하지 아니하는 경우 분양계약을 해지한다는 통지를 하였고, 원고는 2007. 8.경 C주택조합과 M에게 아래와 같은 내용이 기재된 확인각서를 서명날인한 후 제출하였다.

1. 생략
2. 본인은 분양계약에 따른 분양대금을 완납하기 전까지는 위 아파트에 대하여 입주할 권리가 없음을 확인하고 완납시까지 M이 가등기를 설정함을 승낙하며, 본인의 계약불이행시에는 M이 본등기를 진행하여 제3자에게 위 아파트1)를 시세에 따라 임의매각하여도 이의가 없음을 확인하고 이를 위하여 본등기에 필요한 등기서류를 M에게 교부합니다.
3. 본인이 위 제2항에 따라 분양계약상 대금납부의무를 이행치 못하여 계약이 해지될 경우에는 M이 본등기 진행 후 제3자에게 매각된 매각금액(지방세 등 제세공과 차감)에 한하여 계약해지에 따른 손해배상금으로 이를 청구하겠으며, 동 매각대금 외에는 일체의 청구채권이 없음을 확인합니다.
4. 본인은 M 또는 C주택조합이 당초 분양계약의 해지와 관련하여 은행중도금대출금과 관련한 손해가 발생할 경우 동 손해에 대하여는 당초 수분양자와 본인이 연대하여 M 또는 C주택조합에 이를 배상할 것을 확인하며, 위 제3자에 대한 매각대금 외에 대하여는 M 또는 C주택조합에는 그 책임이 없음을 확인합니다.

바. C주택조합과 M은 2007. 8. 21. 준공정산합의 및 조합청산업무계획을 확정하였는데, 일반분양분에 대하여 등기명의를 조합으로 할 경우 이중분양의 미해결 수분양자로부터 가처분 또는 가압류 등이 있을 수 있고 소송 등이 있게 되므로 준공 즉시 일반분양분 해결분에 대해서는 조합 명의로 소유권보존등기 후 재분양자에게 소유권이전등기를 하고, 잔금 완납시까지 시공사 명의로

가등기하기로 하였다.

사. C주택조합은 2007. 8. 29. 원고와 사이에 이 사건 아파트 중 이 사건 부동산에 관하여 다음과 같은 조건으로 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하였다.

○ 총 분양대금 200,654,000원

○ 계약금 9,788,000원 계약시에 지급, 중도금 161,130,000원

○ 잔금 29,736,000원, 지급일 2007. 10. 31.

○ 특약사항

① 중도금대출 F 80,130,000원과 원고 81,000,000원의 합계금을 승계하여 중도금에 충당한다.

② 중도금대출 I 81,000,000원은 C주택조합이 2007. 10. 31.까지 상환하기로 한다(지체시 은행이자 조합부담). 단, 실제 상환차액(상환하지 못한 금액의 의미로 보임)은 잔금으로 정산한다.

아. C주택조합은 이 사건 부동산에 관하여 2007. 9. 7. 소유권보존등기를 마친 후 같은 날 원고에게 2007. 8. 29.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐 주었고, M은 같은 날 인천지방법원 부천지원 접수 제117827호로 2007. 8. 29.자 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라 한다)를 마쳤다. 원고는 소유권이전등기에 따른 취득세, 등록세를 납부하였다.

자. 피고는 2008. 1. 28. 인천지방법원 부천지원 접수 제12090호로 2008. 1. 28.자 매매를 원인으로 하여 이 사건 가등기의 이전등기(이하 '이 사건 부기등기'라 한다)를 마쳤다.

차. 한편, M이 이 사건 부기등기에 관하여 처분금지가처분신청을 하여 2008. 5. 19. 이 사건 부기등기에 관하여 처분금지가처분등기가 마쳐졌고, 피고 등을 상대로 인천지방법원 부천지원 2008가합6310호로 이 사건 부동산 등에 관하여 피고의 대표이사인 T이 아무런 권원 없이 M 명의의 가등기를 피고 명의로 이전하였다고 주장하면서 피고 명의의 이 사건 부기등기의 말소를 구하는 소송을 제기하였으나 2009. 10. 30. M의 청구가 기각되었고, 이에 M이 항소하였으나(서울고등법원 2009나109028호) 위 항소도 2010. 8. 19. 기각되어, 위 판결은 그 무렵 확정되었으며, M의 위 가처분 등기는 2010. 1. 19. 말소되었다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4 내지 9호증, 을 제1, 2, 3, 7, 9, 14, 16, 17,

18호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

C주택조합과 M이 원고의 동의 없이 이 사건 가등기를 설정하였으므로 이 사건 가등기는 무효의 등기이고, 또한 C주택조합과 M 사이의 이 사건 가등기에 관한 가처분 말소소송에서 C주택조합이 승소할 경우 이 사건 가등기를 말소하여주기로 약정하였는데, C주택조합이 위 소송에서 승소하였으므로 이 사건 가등기는 말소되어야 한다.

나. 피고의 주장

① C주택조합은 채권자들의 가압류 등을 피하기 위하여 원고에게 이 사건 부동산에 관하여 명의신탁을 한 것이고, 처분금지를 위하여 시공사인 M 명의로 이 사건 가등기를 한 것이다.

② C주택조합과 원고는 이 사건 부동산의 조속한 정리를 위해 C주택조합이 매매대금을 수령하지 않은 상태에서 원고에게 이 사건 부동산의 소유권이전등기를 함과 동시에 이 사건 가등기를 하기로 약정하면서, 그 분양대금을 원고, F, I 명의의 중도금대출금으로 대체하기로 하였다. 그런데 이는 C주택조합이 원고 등의 중도금대출금이 최초 분양계약서에 명시된 계좌로 입금되었고 최초 분양계약의 해제에 따라 중도금대출금을 반환할 의무가 있다고 착오하여 원고 등의 중도금대출금을 이 사건 분양계약의 중도금으로 대체한 것이고, 원고와 I의 중도금대출금은 최초 분양계약서에 명시된 계좌가 아닌 E 명의의 다른 계좌로 입금되어 C주택조합이 반환할 의무가 없는 것으로 밝혀져, 원고에게 2012. 8.경 C주택조합은 이 사건 분양계약을, C주택조합과 피고는 이 사건 확인서에 기한 가등기 말소 약정을 각 취소한다는 통지를 하였다. 한편 C주택조합이 2013. 7. 10.경 피고에게 이 사건 부동산의 매매대금채권(분양대금채권) 또는 매매계약 취소에 따른 부당이득반환채권을 양도하고 원고에게 이를 통지하여, 원고는 피고에게 부동산의 매매대금 내지 부당이득금을 지급하여야 하므로, 원고의 이 사건 가등기말소청구에 응할 수 없다.

3. 판단

가. 이 사건 가등기가 원인 무효의 가등기인지 여부

이 사건 분양계약을 체결할 당시 원고가 C주택조합에 '원고가 분양대금을 완납하기 전까지 M이

가등기를 설정함을 승낙한다'는 취지의 확인각서에 서명날인하여 이를 교부한 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이에 의하면 원고의 동의에 의하여 이 사건 가등기가 설정된 것이라 봄이 상당하고 달리 그것이 통정허위표시 내지 반사회적 법률행위에 의한 것이라고 볼 만한 사정도 없다. 그 밖에 이 사건 가등기가 원인 없이 경로된 무효의 등기라고 볼 만한 아무런 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

오히려 앞서 본 인정사실에 갑 제7호증, 제8호증의 1, 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 이 사건 아파트의 시공사였던 E 대표이사의 이중분양으로 인하여 원고 등이 자신의 명의로 아파트 중도금대출을 받았음에도 예정된 동, 호수의 아파트를 분양받지 못하게 되었고, 이에 C주택조합과 사이에 이 사건 분양계약을 체결하게 되었던 사정, ② 원고, F, I 명의의 은행 중도금대출금을 합하여 이 사건 부동산의 분양대금으로 갈음하기로 하여 이 사건 분양계약을 체결한 사정, ③ F 명의의 중도금대출금은 모두 변제되었으나 원고, I 명의의 중도금대출금은 아직까지 변제되지 않은 것으로 보이는 사정, ④ 원고와 C주택조합이 원고 등의 은행 중도금대출금으로 이 사건 부동산에 관한 분양대금을 모두 지급한 것으로 약정하였다면 굳이 이 사건 가등기를 경로할 필요가 없었음에도, C주택조합의 채권자인 M 명의의 이 사건 가등기를 경로하였던 사정 등을 종합하면, 이 사건 가등기는 C주택조합의 원고에 대한 분양대금채권을 담보하기 위하여 경로된 것이라고 봄이 상당하다.

나. 가등기를 말소하여 주기로 약정하였는지 여부

갑 제2호증의 기재에 의하면, 피고와 C주택조합은 2008. 7.경 원고에게 '이 사건 가등기(부기등기)는 조합과 소유자 사이의 합의에 따라 말소되어야 하나 가처분 기입등기로 소송 중이어서 가처분 말소를 위한 소송에서 승소할 경우 이 사건 가등기를 무조건 말소하며, 이 사건 부동산의 세입자 N의 보증금 105,000,000원을 인정한다'는 취지를 기재한 확인서(이하 '이 사건 확인서'라 한다)를 교부한 사실이 인정된다.

그러나 이 사건 확인서는 C주택조합과 피고가 이 사건 부동산의 임차인인 N에게 교부한 것으로서, 그 작성내용과 경위에 비추어 이 사건 가등기 및 M의 가처분에도 불구하고 임차인의 임대차보증금반환채권을 담보하여 주겠다는 의미로 작성되었다고 봄이 상당하고, 원고에 대하여까지

위 가처분말소소송에서 C주택조합이 승소할 경우 이 사건 가등기를 말소하겠다는 의사를 표시한 것이라고 보기는 어렵다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

다. 이 사건 가등기의 피담보채무가 소멸하였는지 여부(예비적 판단)

설령 원고의 이 사건 가등기말소청구를 가등기의 피담보채무가 소멸하였음을 원인으로 한 것으로 선택한다고 하더라도, 앞에서 본 바와 같이 이 사건 가등기는 아파트 분양대금채무를 담보할 목적으로 설정된 것으로서 그 실질이 담보가등기라고 봄이 상당한데, 앞서 인정한 사실과 갑 제6, 10호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 분양계약은 원고, F, I 명의의 은행 중도금대출금이 C주택조합이 지정하였던 계좌로 지급되었음을 전제로 하였는데, 사실은 F을 제외한 원고, I 명의의 은행 중도금대출금은 C주택조합이 지정하였던 계좌가 아닌 M이 임의로 지정한 계좌로 지급된 사실, ② 원고와 같은 이중분양자들이 C주택조합을 상대로 하여 중도금대출금의 반환을 구한 소에서, 법원은 양자 사이의 반환약정은 구 도시 및 주거환경정비법에 위반된다는 이유로 이중분양자들의 청구를 기각한 사실(이 법원 2008가합18075호), ③ 따라서 이중분양자들과 C주택조합 사이의 중도금대출금 반환약정이 무효임에 따라 중도금대출금을 중도금에 갈음하기로 한 이 사건 분양계약도 무효로 될 여지가 있고, 실제로 C주택조합은 원고에 대하여 이 사건 분양계약에 대한 취소의 의사표시를 한 사실, ④ 한편 피고는 C주택조합으로부터 매매대금(분양대금) 내지 그 취소에 따른 부당이득반환채권을 양수받은 사실을 인정할 수 있으며, 여기에다 이 사건 가등기는 C주택조합의 원고에 대한 분양대금채권을 담보하고자 하는 의사와 더불어 원고가 위 잔금지급채무를 이행하지 아니하여 C주택조합이 이 사건 분양계약을 해제하였을 경우 C주택조합의 원상회복채권이나 부당이득, 손해배상채권 등을 담보하려는 의사도 있었다고 봄이 상당한 점을 더하여 보면, 아직까지 이 사건 가등기의 피담보채무가 소멸되지 않았다고 보아야 할 것이므로, 이를 이유로 한 원고의 주장도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 소유권이전청구권가등기말소청구는 이유 없으므로 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 피고의 항소를 받아들여 제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고 이에 해당하는 원고의 청구를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이내주

판사노종찬

판사김지영

별지

1) 확인각서에는 아파트 동, 호수는 기재되어 있지 않다.