

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2019다266751 손해배상(기)  
원고, 상고인 원고  
소송대리인 법무법인 맥 외 1인  
피고, 피상고인 피고  
소송대리인 변호사 김세라  
원 심 판 결 광주고등법원 2019. 8. 30. 선고 2018나23154 판결  
판 결 선 고 2021. 7. 21.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 관하여

가. 원심판결 이유 및 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 원고와 피고는 1989년경 이 사건 계약명의신탁 약정을 체결하였고, 이에 따라 명

의수탁자인 피고가 명의신탁자인 원고로부터 지급받은 투자금을 토대로 위 명의신탁 약정의 존재를 알지 못하는 매도인들로부터 이 사건 각 토지를 매수하여 자신의 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

2) 그 무렵 원고와 피고는, 장차 피고가 이 사건 각 토지를 처분하여 그 처분대가를 1/2씩 나누어 가지기로 하는 내용의 이 사건 정산약정을 체결하였다.

3) 피고는 2007. 8., 2015. 12. 및 2017. 1.경 이 사건 각 토지를 매도하였다.

나. 원심은 판시와 같은 이유로, 이 사건 정산약정은 「부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률」(이하 '부동산실명법'이라 한다) 제4조 제1항에 의하여 무효라고 판단하였다.

다. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 그대로 받아들일 수 없다.

1) 부동산실명법이 시행되기 전에 명의신탁자와 명의수탁자가 명의신탁 약정을 맺고 이에 따라 명의수탁자가 당사자가 되어 명의신탁 약정이 있다는 사실을 알지 못하는 소유자와 부동산에 관한 매매계약을 체결한 후 그 매매계약에 기하여 당해 부동산의 소유권이전등기를 자신의 명의로 마치는 한편, 장차 위 부동산의 처분대가를 명의신탁자에게 지급하기로 하는 정산약정을 한 경우, 그러한 약정 이후에 부동산실명법이 시행되었다거나 그 부동산의 처분이 부동산실명법 시행 이후에 이루어졌다고 하더라도 그러한 사정만으로 위 정산약정까지 당연히 무효로 된다고 볼 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

가) 위와 같은 정산약정 당시에는 부동산실명법이 시행되기 전으로서 부동산에 관한 명의신탁 약정이 허용되었고, 명의신탁의 당사자들 사이에 명의신탁자가 이른바 내부적 소유권을 가진다고 보았다. 이에 따라 장차 명의신탁자 앞으로 목적 부동산에 관한

소유권등기를 이전하거나 그 부동산의 처분대가를 명의신탁자에게 지급하는 것 등을 내용으로 하는 약정도 유효하였다(대법원 2019. 3. 28. 선고 2015다17494 판결 참조).

나) 부동산실명법 시행 전에 명의수탁자가 명의신탁 약정에 따라 부동산에 관한 소유명의를 취득한 경우에 부동산실명법 시행 후 같은 법 제11조의 유예기간이 경과하기 전까지 명의신탁자는 언제라도 명의신탁 약정을 해지하고 해당 부동산에 관한 소유권을 취득할 수 있었던 것으로, 실명화 등의 조치 없이 위 유예기간이 경과함으로써 같은 법 제12조 제1항, 제4조에 의해 명의신탁 약정은 무효로 되는 한편, 명의수탁자가 해당 부동산에 관한 완전한 소유권을 취득하게 된다. 그런데 부동산실명법 제3조 및 제4조가 명의신탁자에게 소유권이 귀속되는 것을 막는 취지의 규정은 아니므로 명의수탁자는 명의신탁자에게 자신이 취득한 해당 부동산을 부당이득으로 반환할 의무가 있다(대법원 2002. 12. 26. 선고 2000다21123 판결, 대법원 2008. 11. 27. 선고 2008다62687 판결 등 참조). 이와 같은 경위로 명의신탁자가 해당 부동산의 회복을 위해 명의수탁자에 대해 가지는 소유권이전등기청구권은 그 성질상 법률의 규정에 의한 부당이득반환청구권이다(대법원 2009. 7. 9. 선고 2009다23313 판결 등 참조). 만일 명의수탁자가 신탁부동산을 처분하였다면, 앞서 본 바와 같은 처분대가에 관한 정산약정이 없는 경우라도 명의수탁자는 민법 제747조 제1항에 의하여 명의신탁자에게 그 부동산의 가액을 반환할 의무를 부담한다.

다) 부동산실명법 시행 전에 명의수탁자가 신탁부동산의 처분대가를 명의신탁자에게 지급하기로 하는 정산약정을 한 경우 그러한 약정에 따른 법적 효과는 위와 같이 법률에 의하여 이미 명의신탁자에게 인정되는 권리의 범위 내에 속하는 것이라고 볼 수 있다. 따라서 위 약정이 애초부터 신탁부동산의 소유권을 취득할 수 없는 명의신탁자를

위하여 사후에 보완하는 방책에 해당한다거나 무효인 명의신탁 약정이 유효함을 전제로 명의신탁 부동산 자체 또는 그 처분대금의 반환을 구하는 범주에 든다고 보기 어렵다. 달리 위 정산약정 이후에 부동산실명법이 시행되었다거나 신탁부동산의 처분이 부동산실명법 시행 이후에 이루어졌다는 것만으로 그 유효성을 부인할 것은 아니다.

2) 앞서 본 사실관계를 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 정산약정은 다른 특별한 사정이 없는 한 유효하다고 보아야 한다. 원심이 들고 있는 대법원 2014. 8. 20. 선고 2014다30483 판결은 부동산실명법 시행 이후에 계약명의신탁 약정을 한 사안에서 무효인 명의신탁 약정이 유효함을 전제로 하여 장차 명의신탁자 앞으로 목적 부동산에 관한 소유권등기를 이전하거나 그 부동산의 처분대가를 명의신탁자에게 지급하는 것 등을 내용으로 하는 약정은 부동산실명법 제4조 제1항에 의하여 무효라는 취지로, 이 사건과 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 않다.

그럼에도 판시와 같은 이유만으로 이와 달리 본 원심판단에는 부동산실명법 시행 전후의 계약명의신탁 관계에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

## 2. 파기 범위

원심판결 중 주위적 청구 부분을 파기하는 이상, 이와 불가분적으로 결합된 예비적 청구 부분도 함께 파기한다.

## 3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로

주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      이동원

주    심      대법관      조재연

                  대법관      민유숙

                  대법관      천대엽