



# 보도자료

2018. 12. 26.

대법원



담당 : 대법원 재판연구관실  
 문의 : 공보관실  
 전화 : ☎ 3480-1451~3



## 부동산 명의신탁은 불법원인급여에 해당하는가?

### - 명의신탁자의 등기명의 회복을 인정한 기존 판례 변경 여부 -

- 대법원 2013다218156 소유권이전등기 사건(주심 대법관 조희대)에 관하여 2019. 2. 20.(수) 14:00 대법정에서 대법원장 및 대법관 전원이 참석하는 **전원 합의체 공개변론**을 열기로 결정
- 제16대 김명수 대법원장 취임 이후로 다섯 번째로 열리는 **변론** 사건임
- 대법정에서 치열한 논쟁이 오가는 **공론의 장**이 열릴 것으로 예상됨
  - (종래 판례) 대법원은 종래, 부동산실명법에 따라 명의신탁약정과 그에 기한 물건변동이 무효가 되므로 해당 부동산의 소유권은 명의신탁자에게 귀속되고, 명의신탁약정이 그 자체로 선량한 풍속 기타 사회질서 위반에 해당하지는 않으므로, 명의신탁자는 명의수탁자를 상대로 소유권에 기해 소유권이전등기의 말소 또는 진정명의회복을 위한 이전등기를 청구할 수 있다고 보았음(대법원 2002. 9. 6. 선고 2002다35157 판결 등)
  - (불법원인급여 해당설) 이에 대하여 명의신탁약정에 따른 등기이전은 민법 제746조의 불법원인급여에 해당하여 명의신탁자가 목적부동산의 반환청구권을 행사할 수 없고 그 반사적 효과로 명의수탁자에게 명의대로 소유권이 귀속된다고 보아야 한다는 비판이 학계 등에서 제기되면서 관련 논쟁이 오랫동안 이어져 옴. 부동산실명법의 궁극적 목적은 등기제



도를 악용한 투기·탈세·탈법행위를 방지하기 위한 것이므로 이에 위반한 명의신탁은 민법 제103조의 반사회질서 법률행위로 보아야 한다는 것임

- (불법원인급여 비해당설, 종래 관례 지지 견해) 반면 부동산실명법의 취지는 실권리자의 명의로 등기하라는 것이므로 실권리자로의 등기회복을 인정하는 기존 법리가 타당하고 명의신탁 자체가 반사회적 법률행위는 아니라고 하여 기존 관례의 태도를 지지하는 견해도 여전히 많음
  - (절충설) 명의신탁의 동기와 목적 등 구체적 사정을 고려하여 일정한 경우에 한하여 불법원인급여로 보자는 절충적 견해도 있음
- 기존 법리는 장기간 관례에 의해 형성된 것으로서 그 변경 여부는 거래계에 미치는 **사회경제적 영향**이 클 뿐만 아니라, 수탁자의 부동산 처분행위의 횡령죄 성립 여부, 신탁자의 채권자 또는 수탁자의 채권자가 제기하는 채권자취소소송, 취득세 납세의무 등 관련 다른 법리에도 파급효가 미칠 가능성이 있으므로, 각계 의견 수렴과 아울러 폭넓고 치밀한 법리 검토가 수반되어야 함
- 재판장(대법원장 김명수)은 **폭넓은 의견 수렴**을 위하여 2018. 12. 18. **대한변호사협회, 법무부, 기획재정부 세제실, 행정안전부, 한국민사법학회, 한국법경제학회, 한국형사법학회, 한국세법학회** 등 **9개 단체**에 「민사소송규칙」 제134조의2 제1항, 제2항과 「대법원에서의 변론에 관한 규칙」 제4조의2 제1항에 따라 쟁점에 관한 **의견서 제출 요청서를 발송**함
- 규범적 중요성과 법리적·사회적 파급효 등을 고려하여 각계의 의견을 충분히 듣고자 함
- 또한, 기일에 대법정으로 출석하여 구두로 의견을 진술할 민사법 전문 교수 2인을 쌍방 소송대리인의 추천을 받아 **참고인**으로 선정함
- 그 밖에 참고인들 추가 선정 가능성 있음 ⇒ 1월 중으로 확정 예정

사진	약력 등
	<p><b>박동진 교수(연세대학교 법학전문대학원)</b>  연세대학교 법학사, 법학 석사  독일 München 대학교 법학박사(Dr.jur)  한국민사법학회 부회장  한독법률학회, 비교사법학회, 한국가족법학회 이사  *계약법강의, 법문사, 2016 외 다수 저서  *"부동산명의신탁중 소위 '계약명의신탁'의 법률관계", 민사법학, 제26호(2004.09), "'부동산실권리자명의등기에 관한 법률'에 의거한 부동산명의신탁제도의 검토와 동 법률의 해석", 연세법학연구, 제6집 제1권 (1999) 외 다수 논문</p>
	<p><b>오시영 교수(송실대학교 국제법무학과)</b>  송실대학교 법학사, 한양대학교 법학석사  중앙대학교 법학박사, 사법연수원 20기  한국민사법학회 부회장, 한국법이론실무학회 회장,  한국법학교수회 부회장, 대한변협 사업이사  *물권법, 학현사, 2009 외 다수 저서  *"부동산 명의신탁과 불법원인급여 성립 여부에 대한 고찰", 동북아법연구 10권 2호, 전북대학교 동북아법연구소(2016), "유치권에 대한 매각조건으로서의 인수주의와 소멸주의", 재산법연구 33권 3호, 법문사(2016) 외 다수 논문</p>

  

- **재판부와 쌍방 소송대리인, 참고인들의 질의응답** 등 전 과정을 가감없이 공개
  - 재판결과에 따라 사회적으로 큰 파급력이 있는 사건을 변론에 회부함으로써 재판의 **공정성과 투명성 확대**
  - 법령해석을 통일하고 사회적·국가적 의견을 모아 합리적인 해석과 규범으로서의 기준을 제시하는 **법률심인 대법원에서의 재판 심리의 실재를 국민들에게 투명하게 전달**
  
- **판결 선고는** 통상적으로 변론 후 3~6개월 이내로 예상되나, 정확한 일정은 **추후 공지함**



## [대상 사건의 주요 내용]

### ○ 기본 정보

사건번호·사건명	당사자	소송대리인
대법원 2013다218156 소유권이전등기	원고(피상고인) 조OO 피고(상고인) 조OO	원고측: 법무법인 신의 담당변호사 양승현 피고측: 변호사 임상구

### ○ 사건의 내용

- A가 농지를 B에게 명의신탁하였는데, A의 상속인인 원고가 B의 상속인인 피고를 상대로 명의신탁약정과 등기가 부동산실명법에 따라 무효임을 이유로, 진정 명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기의 이행을 구함
- 이에 대하여 피고는, 이 사건 명의신탁약정이 농지법상 처분명령을 회피하기 위한 것으로 사회질서에 반하는 행위이고, 이에 따라 B 앞으로 마친 소유권이전등기는 불법원인급여에 해당하여 그 반환을 구할 수 없다고 다툼

### ○ 원심의 판단 및 소송경과

- 원심은 기존 판례에 따라 원고의 소유권이전등기 청구를 인용함

### ○ 변론에서 다루어질 쟁점

- 농지법상 처분명령을 회피하기 위하여 이루어진 양자간 명의신탁이 공서양속·사회질서 위반인지, 그에 따라 명의수탁자 명의로 마친 등기가 불법원인급여에 해당하는지

#### - 쟁점[1] 명의신탁관계에서 수탁자 명의 등기의 불법원인급여 해당 여부

\*민법 제746조에서 '불법'의 의미(공서양속위반설 내지 사회질서위반설)

\*부동산실명법 입법 경위와 취지 등(부동산실명법에서 금지하는 행위, 과징금·이행강제금 규정, 제5조 제3항 등의 '조세포탈, 법령상 제한 회피 목적' 규정, 국민의 재산권 보호 및 사적 자치 원칙과의 관계)



\*명의신탁자의 등기회복을 인정한 기존 판례의 재검토, 판례 변경 필요 여부

\*농지법상 처분명령을 피하기 위한 양자간 명의신탁인 이 사건 명의신탁에 대한 적용(농지법상 처분명령, 이행강제금 제도의 취지, 위반행위 불법성 평가 등 포함)

**- 쟁점[2] 불법원인급여로 인정할 경우 법적·사회적 파급효**

\*판례 변경 시 다른 법리에 미치는 영향(수탁자의 처분행위의 횡령죄 성부 등 형사법 관련, 채권자취소소송 관련, 취득세 납세의무자 변동 여부 등 조세법 관련)

\*사회적 파급력: 부동산 명의신탁의 현황, 판례 변경 시 거래계 파급효, 투명성 증진 전망 등

**[변론 진행 계획]**

○ 변론 진행 시간 : 2019. 2. 20.(수) 14:00부터 약 120분 예상

○ 재판부의 쟁점정리, 쟁점별 변론, 소송대리인과 참고인들과의 질의응답

○ 방청 안내

- 2019. 2. 20.(수) 당일 13:10부터 방청권 배포 예정

○ 방송 중계 등

- 2019. 2. 20.(수) 14:00부터 대법원 홈페이지, 네이버 TV, 페이스북 Live, 유튜브 등을 통하여 실시간 중계 예정임