

수원지방법원 2023. 1. 12 선고 2021나92424 판결 [근저당권설정등기말소]

재판경과

수원지방법원 2023. 1. 12 선고 2021나92424 판결

수원지방법원 평택지원 2021. 9. 8 선고 2020가단69692 판결

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 동서남북

담당변호사 오준근

피고, 피항소인 B

소송대리인 변호사 박국병

변론종결 2022. 11. 24.

판결선고 2023. 1. 12.

제1심판결 수원지방법원 평택지원 2021. 9. 8. 선고 2020가단69692 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 수원지방법원 평택지원 2011. 7. 13. 접수

제38931호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 피고에게 자신이 소유하고 있는 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 토지’라고 한다)에 관하여 수원지방법원 평택지원 2011. 7. 13. 접수 제38931호로 채권최고액 2억 1,460만 원, 채무자 원고로 하는 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라고 한다)를 마쳐주었다. 나. 피고는 2018. 6. 21. C 및 주식회사 D와 사이에, 피고 소유의 평택시 E리(이하 ‘E리’라고만 한다) 임야 F 외 10필지(이하, ‘피고 소유 E리 토지’라고 한다)에 관한 부동산컨설팅 용역계약을 체결한 다음, 2018. 6. 27. 이에 대한 사서증서인증을 받았는바, 이 사건 근저당권설정등기와 관련하여 아래와 같이 약정하였다(이하 ‘이 사건 약정’이라고 한다).

제4조[권리와 의무]

가. 피고는 잔금과 동시에 C, 주식회사 D이 지정한 자에게 완전한 소유권을 등기 이전하여야 한다.

[본 토지에서 발생된 인허가의 모든 권리를 양도한다]

나. 피고는 컨설팅과업 수행 중 기 발생한 G의 경매 건은 책임을 진다.

다. 원고가 피고의 위 토지에 설정한 가처분 건과 같이 원고 소유의 H, I에 설정한 근저당

권(채권액 2억 2,400만 원 상당)은 C, 주식회사 D이 원고로부터 공사비 명목의 3억 5,000만 원 상당의 공사확인서를 발행해 줄 때 각 해제해 주기로 한다.

다. 원고와 피고는 위와 같이 사서증서인증을 받은 날 아래와 같은 내용의 합의서(이하 '이 사건 합의서'라 한다)를 작성하였다.

합의서

원고와 피고는 아래와 같이 합의한다.

-아래-

현재 진행 중인 고소고발 사건(민사, 형사) 전부를 취하하고 그에 따라 설정해놓은

저당권, 압류 일체를 해지한다. 이상과 같이 합의하고 서명 날인한다.

라. 원고는 위와 같은 합의에 따라 당시 원고가 피고를 상대로 항소하여 재판 진행 중이던

서울고등법원 2018나2017172 소유권이전등기 소송에 대하여 2018. 6. 29. 항소 취하서를

제출하였고, 피고 소유 E리 토지에 마쳐져 있던 가처분 등기에 대하여 2018. 7. 25. 집행해제 신청을

하여 2018. 7. 26. 가처분등기가 말소되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

원고는 이 사건 합의서에서 피고가 이 사건 근저당권설정등기를 말소하여주기로 약정하였으므로 이를 이행하여야 하고, 설령 이 사건 합의서에서 정한 피고의 의무가 정지조건부 행위라고 하더라도 정지조건이 성취되었거나 피고가 정지조건의 성취를 방해하여 신의칙상 조건성취가 되었다고 보아야 하므로, 피고는 원고에게 이 사건 근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다고 주장한다.

나. 피고의 주장

피고는, 이 사건 합의서의 내용은 이 사건 약정 제4조 다.항에서 정한 원고의 3억 5,000만 원의

공사확인서의 발행을 정지조건으로 하는 것인데, 그 조건이 성취되지 않았으므로, 피고가 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 없다고 주장한다.

3. 판단

가. 피고의 근저당권말소의무에 정지조건이 부관이 존재하는지 여부

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 제1심판결 3. 가.에서 기재한 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

나. 정지조건의 성취여부

1) 관련 법리

조건의 성취로 인하여 불이익을 받을 당사자가 신의성실에 반하여 조건의 성취를 방해한 때에는 상대방은 그 조건이 성취한 것으로 주장할 수 있는바(민법 제150조 제1항), 여기에서 신의성실에 반한다는 의미는 권리의 행사와 의무의 이행은 신의에 좇아 성실히 하여야 한다는 법질서의 기본원리가 발현된 것으로서, 누구도 신의성실에 반하는 행태를 통해 이익을 얻어서는 안 된다는 사상을 포함하고 있다. 당사자들이 조건을 약정할 당시에 미처 예견하지 못했던 우발적인 상황에서 상대방의 이익에 대해 적절히 배려하지 않거나 상대방이 합리적으로 신뢰한 선행 행위와 모순된 태도를 취함으로써 형평에 어긋나거나 정의관념에 비추어 용인될 수 없는 결과를 초래하는 경우 신의성실에 반한다고 볼 수 있다(대법원 2021. 1. 14. 선고 2018다223054 판결 참조).

2) 이 사건에 관한 판단

갑 제2호증, 갑 제17 내지 22, 24호증, 을 제2호증의 각 기재 및 이 법원의 평택세무서에 대한 과세정보제출명령에 대한 회신에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실과 사정 즉, ① 원고는 2019. 5. 3. 및 같은 달 29. 피고에게 양도소득세를 공제받을 수 있는 2019. 5. 1.자 3억 5,000만 원 상당의 공사확인서를 우편으로 보냈으나 피고가 우편물의 수령을 거절한 사실, ② 원고와 피고 사이의 수원지방법원 평택지원 2016가합10515 사건에서 원고가 3억 5,000만 원에 가까운 309,248,576원 상당의 토목공사대금 지급자료를 갑 제12호증으로 제출한 것을 기화로,

이를 피고가 양도소득세 관련 토목공사대금으로 신고하여 피고가 실제로 양도소득세 감면혜택을 받은 사실, ③ 피고가 위와 같은 행위를 한 이유는 양도소득세를 감면받기 위해 AE 세무사에게 상담한 결과 원고가 임의로 작성한 공사확인서를 가지고 양도소득세를 감면받을 경우 세무조사를 받을 수 있다는 경고를 받았기 때문으로 보이는 점, ④ 피고는 원고가 작성한 민간건설공사 표준도급계약서(을 제14호증)를 들어 피고가 309,248,576원 상당의 토목공사대금을 공제받은 것은 정당한 공사비였기에 피고가 정지조건의 성취로 이익을 받은 것이 없어 조건의 성취로 볼 수 없다는 취지로 주장하나, 위 민간건설공사 표준도급계약서는, 원고가 위조한 문서를 소송에 증거자료로 제출하여 행사한 행위로 형사처벌(수원지방법원 평택지원 2018고약6288 원고에 대한 위조사문서행사 사건)을 받은 문서이고, 이를 작성한 이유 역시 세무처리 등의 편의였던 점에 비추어 진정한 것이라고 보기 어렵고, 원고가 작성해주기로 한 공사확인서에 상당하는 것으로 양도소득세를 감면받은 이상 피고가 반드시 자신이 출연하지 아니한 허위의 공사비로 양도소득세를 감면받았어야 하는지 여부가 조건의 성취여부를 좌우한다고 볼 수는 없는 점, ⑤ 피고는 C 및 AF과 피고 사이의 대화를 녹취한 녹취록(을 제12호증)을 들어 원고가 조건 성취에 상응하는 행위를 하였다고 볼 수 없다고 주장하나, C와 AF은 당시 피고가 별건 소송인 수원지방법원 평택지원 2016가합10515 사건에서 입수한 자료로 양도소득세를 감면받았다는 것을 알지 못한 상태에서 원고와 대화를 나눈 것으로 보이는 점, ⑥ 원고는 이 사건 합의서를 작성한 직후인 2018. 6. 29. 서울고등법원 2018나2017172 소유권이전등기 소송에서 피고에 대한 항소취하서를 제출하였고, 피고 소유 E리 토지에 마쳐져 있던 가처분 등기를 말소하여 그 의무를 모두 이행한 점 등을 종합하면, 피고가 별개의 소송에서 원고가 증거로 제출한 자료로 양도소득세를 감면받고, 원고가 보낸 3억 5,000만 원 상당의 공사확인서의 수령을 거절한 행위는 신의칙에 반한 정지조건성취의 방해행위라고 평가할 수 있다. 또한 조건성취 의제의 의사표시가 포함된 원고의 2022. 9. 16.자 준비서면이 같은 날 피고에게 도달한 사실은 이 법원에 현저하므로, 피고는 이 사건 합의서에서 약정한 바에 따라 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여

부당하므로 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 피고에게 이 사건 근저당권설정등기 말소등기절차의 이행을 명하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 정희일, 판사 오연수, 판사 류창성

별지

부동산 목록

1. 경기도 평택시 임야 669㎡
2. 경기도 평택시 임야 673㎡

-이 상-

