

서울고등법원 2017. 11. 10 선고 2017나2033153 판결 [소유권이전등기 등 말소등기 청구]

재판경과

서울고등법원 2017. 11. 10 선고 2017나2033153 판결

서울중앙지방법원 2017. 6. 15 선고 2016가합567007 판결

전문

원고, 항소인A

피고, 피항소인1. B

2. 주식회사 우리은행

변론 종결 2017. 10. 20.

판결 선고 2017. 11. 10.

제1심판결 서울중앙지방법원 2017. 6. 15. 선고 2016가합567007 판결

주문

1. 원고의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청구 취지 및 항소 취지

제1심판결을 취소한다. 원고에게, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 B은 서울 서부지방법원

용산등기소 2012. 8. 14. 접수 제25426호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 주식회사 우리은행(이하 '피고 우리은행'이라 한다)은 같은 등기소 2012. 12. 5. 접수 제37910호로 마친 근저당권설정등기, 같은 등기소 2013. 1. 3. 접수 제221호로 마친 근저당권설정등기, 같은 등기소 2014. 7. 4. 접수 제22057호로 마친 근저당권설정등기, 같은 등기소 2015. 3. 18. 접수 제9039호로 마친 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실 및 원고의 주장 요지

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 제1심판결 해당 부분 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이 판결 이유로 인용한다.

2. 판단(증여계약서 등 위조 여부에 관하여)

가. 갑 제5호증(가지번호 포함, 이하 가지번호를 특정하지 않는 경우는 같다)의 기재, 제1심증인 D의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 소유권이전등기 신청 당시 제출된 등기의무자인 원고의 인감증명서(갑 제5호증의 3) 및 주민등록표 초본(갑 제5호증의 4)은 원고의 처로서 등기관리자인 피고 B이 원고를 대리하여 2012. 7. 16. 서울특별시 용산구 E동장으로부터 발급받은 것인 사실, ② 이 사건 소유권이전등기 신청은 2012. 8. 14. 이루어졌고, 당시 제출된 위임장(갑 제5호증의 2, 이하 '이 사건 위임장'이라 한다) 및 증여계약서(갑 제5호증의 6, 이하 '이 사건 증여계약서'라 한다)의 작성일자는 2012. 8. 14.로 되어 있으며, D(이 사건 소유권이전등기 신청을 대리한 법무사 F의 직원이다) 또는 피고 B이 원고의 인장을 날인하여 작성된 사실은 인정된다.

나. 그러나 기초사실, 갑 제1 내지 10호증, 을 제1 내지 5호증의 기재, 제1심증인 D, G의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 위임장 및 증여계약서는 원고가 직접 작성한 것은 아니라고 하더라도 원고의 피고 B에 대한 이 사건 각 부동산에 관한 증여 의사에 따라 이루어진 것으로 봄이 타당하고, 위 가.항에서 본 인정사실 및 갑 제10, 16,

17호증 등 원고가 제출한 증거들만으로 이와 달리 볼 수 없다. 이 사건 위임장 및 증여계약서가 위조되었음을 전제로 한 원고의 이 사건 청구는 모두 받아들일 수 없다.

① 제1심증인 D은 그 일자를 명확하게 기억하지 못하나 이 사건 소유권이전등기 신청 이전에 피고 B과 함께 원고가 있던 치과를 방문하여 원고에게 증여 의사 및 등기사무 처리를 위한 위임 의사를 확인하였다고 증언하였다. 즉 등기의무자인 원고가 J공인중개사사무소에 나타나지 않았고¹⁾, D은 다른 일도 예정되어 있었기 때문에 원고를 기다리다가 피고 B과 함께 원고를 만나러 치과로 간 것이라는 취지로 증언하였다.

J공인중개사사무소를 운영하는 공인중개사인 제1심증인 G도 D이 치과를 방문하게 된 경위에 대하여 같은 취지로 증언한 점, 원고는 피고 B이 원고를 대리하여 원고의 인감증명서(갑 제5호증의 3) 및 주민등록표 초본(갑 제5호증의 4)을 발급받은 날인 2012. 7. 16. 'H치과의원'에서 치료를 받은 사실이 있는 점 등에 비추어 D의 증언은 신빙성이 있다.

이에 대하여 원고는, D이 위임장과 등기 신청은 통상 하루, 이틀 사이에 이루어진다고 증언하였는데 원고가 이 사건 등기신청일인 2012. 8. 14. 또는 그 전날인 2012. 8. 13. 치과에 간 사실이 없으므로 D의 위 증언을 믿을 수 없다고 주장하나, 당사자의 위임의사 확인과 등기신청이 모든 경우에 하루, 이틀 사이에 이루어진다고 볼 수 없는 점, D은 치과에 가서 원고를 만난 날 이 사건 증여계약서와 등기신청서를 작성한 것이 아니라 그 당일 일자(등기신청일)에 위 서류들을 작성하였다는 취지로 증언한 점에다가 아래와 같은 사정들을 더하여 보면 원고가 주장하는 사정만으로는 이 사건 소유권이전등기 신청 이전에 원고의 증여 의사를 확인하였다는 D의 진술이 믿기 어렵다고 볼 수는 없다.

② 당시 원고와 피고 B은 부부였으므로, 원고가 이 사건 각 부동산을 처인 피고 B에게 증여하기로 하면서 이 사건 증여계약서 및 위임장의 작성, 자신의 인감증명서 및 주민등록표 초본 등 서류의 대리 발급 등의 업무처리를 피고 B에게 일임하였을 가능성이 있다.

③ 이 사건 증여계약이 이루어지게 된 경위에 관한 피고 B의 주장은 일관되고 매우 구체적일 뿐만 아니라 그에 부합하는 증거들도 있어 신빙성이 있다.

즉 피고 B은 원고가 평소 도박을 좋아하였는데 2012년 6월경 원고의 채권자가 발송한, 도박으로

인한 채무로 추정되는 돈을 갚으라는 통지서를 보게 되었고, 이후 사태를 수습하기 위해 원고가 2012. 6. 15. 신용대출을 받아 같은 날 15,618,664원을 채권자에게 변제하게 되었으며(을 제3호증의 2), 그대로 두면 이 사건 각 부동산까지 넘어가게 될 것 같아 2012년 7월경 원고, 피고 B, 큰아들 I이 있는 가운데 가족회의를 열어 피고 B이 이 사건 각 부동산을 원고로부터 증여받기로 결정한 것이라고 주장한다. 이러한 피고 B의 주장은 원고와 피고 B의 아들인 I, K가 작성한 사실확인서의 내용(을 제4, 5호증)과도 부합한다.

④ 원고는 2015. 9. 16. 피고 B와 협의이혼하였는데, 만약 원고가 2012년경 이 사건 각 부동산을 피고 B에게 증여하였다면, 협의이혼 과정에서 당연히 이 사건 각 부동산에 관한 재산분할이 논의되었을 것이라고 주장한다.

그러나 위 협의이혼 이후인 2016년 9월경에도 원고와 피고 B은 동거하였던 것으로 보이고(갑 제4호증), 여기에 소장(제6쪽) 기재 내용 및 위 I, K의 사실확인서 내용을 더하여 보면, 위 협의이혼은 피고 B의 주장처럼 한 사람은 소유자로서, 한 사람은 세입자로서 재개발사업에 따른 분양권을 받기 위한 것으로서(2017. 9. 13.자 피고 B 준비서면 제7쪽 참조), 재산증식 목적으로 이루어진 것으로 볼 여지가 있다.

따라서 위 협의이혼 당시 이 사건 각 부동산에 관한 재산분할이 논의되지 않았다는 사정만으로 원고의 주장과 같이 볼 수는 없다.

⑤ 원고는 2012. 8. 14. 이 사건 소유권이전등기가 마쳐진 후 약 4년이 지난 2016년 9월경에 이르러서야 피고 B에 대하여 공정증서원본불실기재, 불실기재공정증서원본행사의 사실로 고소를 제기하는 한편 2016. 11. 7. 이 사건 소를 제기하였다.

위 고소 사건에 관하여 서울서부지방법검찰청은 2017. 3. 30. 원고와 피고 B의 아들인 I이 피고 B이 원고의 동의를 받아 이 사건 소유권이전등기를 마쳤다고 진술한 점, 피고 B이 이 사건 소유권이전등기를 마친 후 4차례에 걸쳐 피고 우리은행으로부터 담보대출을 받았는데, 원고도 그 중 2013. 1. 3.자 및 2014. 7. 4.자 담보대출을 받은 사실을 알고 있었던 점 등을 들어 피고 B에 대하여 협의없음 처분을 하였다.

⑥ 원고는 2016년에 이르러서야 피고 B이 원고의 동의 없이 증여를 원인으로 하여 이 사건

소유권이전등기를 마친 사실을 알게 되었다고 주장한다.

그런데 원고는 소장(제4쪽)에서는 2016년 8월경 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 대한 재산세 납부문제를 물어봤는데 피고 B이 갑자기 화를 냈고, 이를 이상하게 여긴 원고가 등기부등본을 확인하여 이 사건 소유권이전등기가 이루어진 사실을 비로소 알게 되었다고 주장하는 반면, 수사기관에서는 2016년 7월경 원고가 대출을 받으려다가 알게 되었다고 진술하는 등(갑 제16호증의 3)이 사건 소유권이전등기를 알게 된 경위 및 시기에 관한 원고의 진술에 일관성이 없다.

또한, 원고는 이 사건 소유권이전등기 이후 피고 B이 2013. 1. 3.자 및 2014. 7. 4.자 담보대출을 받은 사실은 알고 있었다고 수사기관에서 진술하였고(을 제1호증), 피고 B이 2015. 3. 18.자 담보대출을 받을 수 있도록 직접 근로소득원천징수영수증을 발급받아 주고(을 제2호증의 2), 필수 개인신용정보 수집·이용·제공 동의서에 자필로서명, 날인하였으므로(을 제2호증의 3) 위 담보대출을 받은 사실 또한 알고 있었을 것으로 보이는데2), 위 각 담보대출이 있었음에도 원고가 주채무자 내지 물상보증인으로서명, 날인한 사실이 없으므로, 종전에 4회에 걸친 담보대출을 받아 본 원고로서는 위 각 담보대출 무렵에는 원고가 이 사건 각 부동산의 소유자로 등기되어 있지 않음을 알았을 것으로 보인다. 그런데도 원고는 위 각 대출 무렵 이후 2016년 9월경까지 이 사건 소유권이전등기에 대하여 피고 B에게 아무런 이의를 제기한 바 없다.

3. 결론

제1심판결은 정당하다. 원고의 항소는 이유 없어 모두 기각한다.

재판장판사최규홍

판사엄상문

판사노재호

별지

1) 제1심증인 D, G의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 B은 이 사건 소유권이전등기를 위해 공인중개사 G으로부터 법무사를 소개받았고, G과 평소 거래하던 법무사 F의 직원인 D, 원고, 피고

B이 G이 운영하는 J공인중개사사무소에서 만나기로 하였던 것으로 보인다.

2) 더구나 피고 B이 2015. 3. 18.자 담보대출을 받은 것은 세입자인 L에 대한 임차보증금 4,000만 원을 반환하기 위한 목적이었던 것으로 보이므로(을 제2호증의 1, 을 제6, 7호증), 위 담보대출을 받은 사실은 임대인자격으로 L과 계약하였던 원고가 알았을 가능성이 매우 높다고 판단된다(2017. 5. 16.자 피고 B 준비서면 참조).