

수원지방법원 2020. 12. 23 선고 2020가합18111 판결 [소유권이전등기 말소등기 등 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인(유한) 화우

담당변호사 박영수, 임인욱

피 고 1. B

2. C

변론 종결 2020. 11. 11.

판결 선고 2020. 12. 23.

주 문

1. 원고의 피고 B에 대한 소 중 9,704,040원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분과 원고의 피고 C에 대한 소 중 6,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분을 모두 각하한다.
2. 피고 B는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 수원지방법원 용인등기소2020. 3. 31. 접수 제64817호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 피고 B는 원고에게 631,180원 및 이에 대한 2020. 4. 14.부터 2020. 7. 10.까지는연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
4. 원고의 피고들에 대한 각 나머지 청구를 모두 기각한다.
5. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분 중 10%는 원고가, 나머지는 피고 B가 각각

부담하고, 원고와 피고 C 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.

6. 제3항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문 제2항 및 피고들은 공동하여 원고에게 10,341,220원 및 이에 대한 2020. 4. 14.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 1978. 4. 24. D으로부터 용인군 E 임야 1정 1단 2무보(3,360평)를 매수한 다음, 같은 해 6. 17. 소유권이전등기를 마쳤다. 그 당시 원고의 주소는 서울 용산구 F였다. 위 임야는 2002. 1. 29. 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라고 한다)으로 분할되었고, 같은 날 이 사건 각 부동산에 관하여 소유자인 원고의 주소를 '서울 용산구 G'로 변경하는 등기명의인표시변경등기가 마쳐졌다.

나. 피고 B는 2020. 2.경 할아버지인 H의 주민등록표와 제적등본을 발급받았다. 피고 B는 위 주민등록표와 제적등본의 '성명' 기재 부분을 원고의 성명인 'A'으로, 위 제적등본의 '호주의 성명' 기재 부분을 'A'으로 각각 고치고, 위 주민등록표의 주소이동사항 중 '주소' 기재 부분에 '서울특별시 용산구 G', '전입일' 기재 부분에 '78. 2. 5.'을 각각 기재하는 방법으로 위 주민등록표와 제적등본을 위조하였다.

다. 피고 B는 2020. 2.경 법무사인 피고 C의 사무실에 방문하여 '이 사건 각 부동산을 상속받았다.'고 하면서, 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기 신청업무의 대행을 의뢰하였다. 피고 B는 등기원인을 증명하는 제반서류로 위와 같이 위조된 주민등록표와 제적등본을 피고 C에게

건네주었다. 그런데 피고 B는 위 업무 대행을 의뢰한 후 2020. 3. 말경에 이르기까지 소유권이전등기를 하기 위한 지방세(등록면허세, 지방교육세) 등을 납부할 돈을 마련하지 못하였다. 피고들은 2020. 3. 말경 위 지방세 등을 피고 C이 대신 납부하여 주되, 그에 대한 담보로 피고 B가 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 C 앞으로 근저당권을 설정해 주기로 약정하였다.

라. 이 사건 각 부동산에 관하여, 2020. 3. 31. 피고 B 앞으로 재산상속을 원인으로 하는 각 소유권이전등기가 마쳐졌고, 이에 이어 채무자를 피고 B, 근저당권자를 피고 C, 채권최고액을 180,000,000원으로 하는 각 근저당권설정등기가 마쳐졌다(이하 '이 사건 각 소유권이전등기', '이 사건 각 근저당권설정등기'라고 하고, 총칭할 경우 '이 사건 각 등기'라고 한다).

마. 원고는 2020. 4. 초경 이 사건 각 등기가 마쳐진 사실을 알게 되어 관할등기소인 수원지방법원 용인등기소에 그 경위를 문의하였고, 이 사건 각 소유권이전등기 신청시 첨부된 A 명의의 주민등록표와 제적등본이 위조된 문서임을 발견하였으며, 등기관에게 이 같은 사실을 알렸다. 원고는 이 사건 각 소유권이전등기 신청업무를 대행한 피고 C에게도 위 주민등록표와 제적등본이 위조된 문서임을 알렸다. 피고 C은 등기관을 찾아가 위조문서에 의한 등기가 이루어진 사태를 해결하기 위한 방법을 논의하였고, 등기관이 원고에게 '원고와 피고 B의 공동신청으로 착오 신청에 의한 경정등기 청구를 하여 이 사건 각 소유권이전등기를 신속하게 말소할 수 있다.'는 취지의 연락을 하였으나, 원고는 등기관에게 '공문서를 위조한 범죄자인 피고 B와 공동으로 착오 신청에 의한 경정등기 청구를 할 의사가 없음'을 밝혔다. 이 사건 각 부동산의 등기사항전부증명서에 부전지로 '본 등기사항증명서에는 위조된 문서에 의하여 경료된 등기사항이 있다.'는 취지가 기재되었다.

바. 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 등기의 말소등기절차 이행에 필요한 제반서류를 요청하였고, 2020. 4. 9. 피고 B의 대리인 자격으로 이 사건 각 등기의 말소등기를 신청하였다. 그 후 이 사건 각 근저당권설정등기에 관하여는 말소등기가 마쳐졌으나, 이 사건 각 소유권이전등기에 관한 말소등기 신청은 2020. 4. 23. 등기의무자 단독 신청이라는 이유로 각하되었다.

사. 한편, 원고는 2020. 4. 10. 피고 B를 상대로 이 사건 각 부동산에 관한 처분금지가처분을, 피고 C을 상대로 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분을 각 신청하였고, 공탁보증보험계약을 체결한 증권을 담보로 제출하고 2020. 4. 17. 처분금지가처분 결정을 받았다(수원지방법원

2020카단502359). 원고는 이 사건 각 부동산과 이 사건 각 근저당권에 관한 각 처분금지가처분(이하 총칭할 경우 '이 사건 각 처분금지가처분'이라고 한다)의 신청과 그 집행을 위한 비용으로 아래 표 기재와 같이 합계10,341,220원을 지출하였다.

채무자	피고 B	피고 C
공탁보증보험료(원)	604,000	27,180
등록면허세 및 지방교육세(원)	9,688,040	-
대행비(원)	10,000	-
등기촉탁수수료(증지)(원)	6,000	6,000
합계(원)	10,308,040	33,180

아. 이 사건 각 부동산에 관한 가처분기입등기촉탁에 따라 이 사건 각 부동산에 관하여 처분금지가처분등기가 마쳐졌으나, 이 사건 각 근저당권에 대한 가처분기입등기촉탁은 2019. 4. 23. 촉탁대상 근저당권등기가 2020. 4. 9. 해지를 원인으로 이미 말소되어 처분금지가처분 대상이 없다는 이유로 각하되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 11호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 이 사건 각 소유권이전등기는 이 사건 각 부동산의 소유자인 원고의 의사에 기하지 않고 피고 B가 위 등기에 필요한 문서들을 위조 행사하여 이루어진 원인무효의 등기라고 할 것이므로, 이 사건 각 부동산의 소유자인 원고는 민법 제214조에 기하여 원인무효인 이 사건 각 소유권이전등기의 말소를 구할 수 있다. 따라서 피고 B는 원고에게 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 공동불법행위로 인한 손해배상청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

피고들은 공모하여 이 사건 각 소유권이전등기에 필요한 등기원인 서류를 위조하는 공동불법행위를 하였고, 이를 관할등기소에 제출하여 이 사건 각 소유권이전등기를 마치고 그에 이어 이 사건 각 근저당권설정등기를 마쳤다. 이 같은 피고들의 공동불법행위로 인하여 원고가 이 사건 각 처분금지가처분 절차를 진행하였고, 그 비용으로 합계 10,341,220원을 지출하는 손해를 입었다. 따라서 피고들은 공동하여 원고에게 공동불법행위에 따른 손해배상금으로 10,341,220원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할의무가 있다.

나. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

1) 9,704,040원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 청구의 적법 여부

직권으로 원고의 피고 B에 대한 소 중 불법행위에 기한 손해배상금으로 9,704,040원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분이 적법한지 여부에 관하여 본다.

보전처분의 등기를 위하여 납부한 등록면허세 등은 보전처분 집행비용에 해당한다. 집행비용은 집행채무자가 부담하고, 채권자의 본안 승소확정판결에 따른 집행시 별도의 집행권원 없이 본집행의 집행비용의 일부로서 이를 회수할 수 있는 것이고, 본집행 절차에서 변상을 받지 못하였을 경우 등에는 집행법원에 집행비용액확정신청을 하여 그 결정을 집행권원으로 삼아 이를 변상받을 수 있는 것이며(민사집행법 제53조제1항, 민사집행규칙 제24조 제1항), 본안소송에서 이를 불법행위로 인한 손해라 하여 별도로 소구할 이익이 없다(대법원 1979. 2. 27. 선고 78다1820 판결, 대법원 1996. 8.21.자 96그8 결정 참조).

원고가 피고들의 공동불법행위로 인하여 입게 된 손해액이라고 주장하는 10,341,220원 중 9,704,040원은 이 사건 각 부동산에 관한 처분금지가처분 등기를 위하여 원고가 지출한 등록면허세 및 지방교육세, 대행비, 등기촉탁수수료의 합계액¹⁾임은 위 인정사실에서 본 것과 같으므로, 이는 이 사건 각 부동산에 관한 처분금지가처분의 집행비용에 해당한다고 할 것이다. 원고는 집행법원에 집행비용확정신청을 하여 집행채무자인 피고 B로부터 위 비용을 변상받을 수 있는 것이고, 본안소송인 이 사건소송에서 위 비용을 피고 B의 불법행위로 인한 손해라 하여 별도로 소구할 이익이 없다. 따라서 원고의 피고 B에 대한 소 중 9,704,040원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는

부분은 권리보호이익이 없어 부적법하다.

2) 637,180원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 청구에 관한 판단

이 부분 원고의 청구는 피고 B에 대하여 피고들의 공동불법행위로 인한 손해배상을 구하면서, 그 손해액을 이 사건 각 처분금지가처분 결정을 받기 위해 지출한 공탁보증보험료 상당액과 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분 신청 등에 소요된비용 상당액으로 주장한 취지로 볼 수 있다(대법원 2011. 3. 24. 선고 2010다96997 판결 참조).

피고 B가 이 사건 각 소유권이전등기에 필요한 문서들을 위조 행사하여 이 사건 각 소유권이전등기를 마치고, 그에 기하여 이 사건 각 근저당권설정등기가 마쳐진 사실, 원고가 이 사건 각 처분금지가처분 결정을 받기 위해 공탁보증보험료로 합계631,180원(= 이 사건 각 부동산에 관한 처분금지가처분 공탁보증보험료 604,000원 + 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분 공탁보증보험료 27,180원)을 지출하고, 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분 등기촉탁수수료로 6,000원을 지출한 사실은 위 인정사실에서 본 것과 같다.

피고 B가 이 사건 각 소유권이전등기에 필요한 문서들을 위조 행사한 것은 범죄행위로서 위법행위에 해당하고, 피고 B가 이 같은 범죄행위를 수단으로 하여 이 사건 각 소유권이전등기를 마치고, 여기에서 더 나아가 피고 C에게 이 사건 근저당권설정등기까지 마쳐준 것은 이 사건 각 부동산에 관한 소유자인 원고에 대한 불법행위에 해당한다. 원고가 지출한 위 공탁보증보험료 631,180원은, 원고가 이 사건 각 부동산에 관한 소유권 명의를 돌려받기 위한 보전처분을 하는데 소요된 비용이나, 장래 집행채무자가 입을지 모르는 보전처분 결정에 따른 손해에 대한 담보적 성격을 갖는 공탁보증보험증권을 발급받는데 소요된 비용이므로, 이를 집행채무자가 부담할 집행비용이나 소송비용의 성격을 갖는 것으로 볼 수는 없고, 피고 B의 불법행위로 인하여 원고가 입게 된 손해라고 봄이 타당하다.

그러나 뒤에서 보는 것과 같이 원고는 집행법원에 집행비용액확정신청을 하여 집행채무자인 피고 C으로부터 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분 등기촉탁수수료로 지출한 6,000원을 집행비용으로 지급받을 수 있다고 볼 것이므로, 원고에 게 위 6,000원 상당의 손해가 발생한 것이라고 보기 어렵다.

따라서 피고 B는 원고에게 불법행위로 인한 손해배상금으로 공탁보증보험료상당의 631,180원 및 이에 대한 원고가 위 돈을 지출한 날인 2020. 4. 14.부터 이 사건소장 부분이 피고 B에게 송달된 날임이 기록상 분명한 2020. 7. 10.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

1) 본안전항변에 관한 판단

가) 피고 C의 주장

원고가 이 사건 각 처분금지가처분 집행을 하는데 소요된 10,341,220원은 집행비용액확정신청을 통해 지급받아야 하는 것이고, 본안소송인 이 사건 소송에서 불법행위로 인한 손해라 하여 이를 구하는 것은 소의 이익이 없으므로, 피고 C에 대한 소는 부적법하다.

나) 판단

원고가 피고들의 공동불법행위로 인하여 입게 된 손해액이라고 주장하는 10,341,220원 중 6,000원은 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분 등기를 위하여 원고가 지출한 등기촉탁수수료임은 위 인정사실에서 본 것과 같으므로, 이는 이 사건 각 근저당권에 관한 처분금지가처분의 집행비용에 해당한다고 할 것이다. 앞서본 것과 같이 원고는 집행법원에 집행비용확정신청을 하여 위 비용을 변상받을 수 있는 것이고, 위 비용을 불법행위로 인한 손해라 하여 별도로 소구할 이익이 없다. 따라서 원고의 피고 C에 대한 소 중 피고들의 공동불법행위에 기한 손해배상금으로 6,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분은 권리보호이익이 없어 부적법하다.

한편, 원고가 지출한 이 사건 근저당권에 관한 처분금지가처분의 공탁보증보험료 27,180원은, 장래 집행채무자가 입을지 모르는 보전처분 결정에 따른 손해에 대한 담보적 성격을 갖는 공탁보증보험증권을 발급받는데 소요된 비용이므로, 이를 집행채무자가 부담할 집행비용이나 소송비용의 성격을 갖는 것으로 볼 수 없다.

원고가 피고 C에 대하여 나머지 10,335,220원(= 10,341,220원 - 이 사건각 근저당권에 관한

처분금지가처분의 등기촉탁수수료 6,000원) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분은, 원고가 피고 C에 대하여 피고들의 공동불법행위로 인한 손해배상을 구하면서, 그 손해액을 이 사건 각 처분금지가처분 신청 및 그 집행에 소요된 위 비용 상당액으로 주장하는 취지로 볼 수 있다(대법원 2011. 3. 24. 선고 2010다96997 판결 참조).

따라서 피고 C의 본안전항변은 위 인정범위에 한하여 이유 있다.

2) 10,335,220원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 청구에 관한 판단원고가 제출한 증거들만으로는 피고 C이 피고 B와 공모하여 이 사건 각 소유권이전등기의 등기원인 서류를 위조하거나 이를 이용하여 이 사건 각 등기를 마쳤음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 나머지 점에 관하여 나아가 살펴볼 필요 없이 이 부분 원고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 소 중 9,704,040원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분과 원고의 피고 C에 대한 소 중 6,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 부분은 부적법하므로 이를 모두 각하하고, 피고 B에 대한 소유권이전등기말소 청구는 이를 인용하며, 피고 B에 대한 손해배상금 지급 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고 C에 대한 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김양훈, 판사 김태진, 판사 윤혜원

1) = 등록면허세 및 지방교육세 9,688,040원 + 대행비 10,000원 + 등기촉탁수수료 6,000원