

서울고등법원(인천) 2024. 6. 5 선고 2022나16596(본소), 2022나16602(반소) 판결
[부당이득금반환 등 청구의 소 · 구상금]

재판경과

서울고등법원(인천) 2024. 6. 5 선고 2022나16596(본소), 2022나16602(반소) 판결
인천지방법원 2022. 12. 2 선고 2020가합64926 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인A

소송대리인 법무법인 신의 담당변호사 박종익

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인E

소송대리인 법무법인 청음 담당변호사 임세걸

변론 종결2024. 4. 24.

판결 선고2024. 6. 5.

제1심판결인천지방법원 2022. 12. 2. 선고 2020가합64926(본소), 2022가합53159(반소) 판결

주 문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 원고에게 272,127,601원 및 이에 대하여 2022. 10. 20.부터 2024. 6. 5.까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 원고의 나머지 본소청구 및 피고의 반소청구를 각 기각한다.

2. 소송총비용은 본소와 반소를 통틀어 그중 30%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
3. 제1의 가항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

1. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 812,505,654원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 변경신청서 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 반소

원고는 피고에게 895,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

항 소 취 지

1. 원고

본소에 관한 제1심판결을 취소한다. 본소 청구취지와 같은 판결을 구한다. 반소에 관한 제1심판결 중 원고 패소 부분을 취소하고, 그 부분 피고의 반소청구를 기각한다.

2. 피고

반소에 관한 제1심판결을 다음과 같이 변경한다. 원고는 피고에게 180,586,301원 및 그중 45,325,722원에 대하여 2022. 3. 24.부터 2022. 12. 2.까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈, 나머지 135,260,579원에 대하여는 이 사건 피고의

항소장 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 외에는 제1심판결 이유 중 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 약어를 포함하여 이를 인용한다.

○ 제1심판결 제3면 제5행을 "피고는 망인의 아들이다."로 고치고, 제3면 마지막행부터 제5면 제3행까지 각 "피고 E"을 각 "피고"로 고친다.

2. 본소청구에 관한 판단

가. 당사자 주장의 요지

1) 원고 원고와 망인 사이에 체결된 명의신탁약정은 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라고 한다)에 따라 무효이므로, 원고는 망인의 상속인인 피고에 대하여 아래 표1 기재와 같이 총 1,810,005,654원 상당의 부당이득반환채권 내지 구상채권을 갖는다. 원고의 위 1,810,005,654원 상당의 채권에, 피고의 원고에 대한 변제금 합계 449,860,837원을 법정변제충당 순서에 따라 충당하고, 피고의 원고에 대한 제3대출원리금 대위변제에 따른 구상채권 895,000,000원을 대등액에서 상계하고 남은 돈 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

[표1]

1	이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분	400,000,000
2	N조합에 대납한 제1대출이자	81,659,613
3	N조합에 제1대출금을 변제함으로써 취득한 구상금	950,000,000
4	N조합에 대납한 중도상환수수료	15,750,479
5	O조합에 납부한 제2대출이자 중 제1대출원금에 관한 부분	247,789,393
6	I 조합 토지에 설정된 가압류 해방공탁금 등	11,787,300
7	P조합에 납부한 제3대출이자	50,291,369
8	원고가 부담한 망인의 재산세 및 종합부동산세 상당액(2011년도 재산세 4,255,590원, 2011년도 종합부동산세 1,200,400원, 2012년도 재산세 4,404,510원, 2012년도	15,583,420

1	이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분	400,000,000
	종합부동산세 1,350,000원, 2013년도 재산세 4,372,920원)	
9	K 토지에서 분할된 R 토지에 관하여 원고가 부담한 양도세	6,189,400
10	2014. 2. 22. 피고로부터 대출금 이자지급 등을 위해 지급받는 돈에 대한 일부 변제금	20,000,000
11	당진시 Z 토지 분할 매각을 위한 지적측량비	2,274,800
12	건축사 AA에게 지급한 설계용역비	3,531,500
13	이 사건 부동산 지상 건물 대금으로 AB 컨테이너에 지급한 돈	5,720,000
계	1,810,577,274	

2) 피고 가) 망인은 원고에게 이 사건 부동산의 매수인 명의만 빌려주기로 하였고 다른 금전적 출자나 부담을 약정한 바 없다. 원고가 표1 순번 2, 4, 5, 7 기재와 같이 대출이자 등을 지출한 것은 명의신탁자로서 자신의 채무를 이행한 데 불과하므로, 피고가 이를 구상할 의무가 없다. 표1 순번 8 내지 13 기재 구상채무도 인정할 수 없다.

나) 이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분 400,000,000원 상당의 부당이득반환채권은 시효로 소멸하였다.

다) 망인과 피고는 제1대출금 변제에 따른 구상금 950,000,000원 중 454,080,797원을 변제하였다.

라) 피고는 제3대출채무에 관한 물상보증인으로서 제3대출금 1,030,260,579원을 대위변제함에 따라 원고에게 구상채권을 갖는바, 이를 자동채권으로 하여 원고의 청구채권과 대등액에서 상계한다.

나. 청구원인에 관한 판단

1) 부당이득반환의무의 발생 이 법원이 이 부분에 설시할 이유는, "피고 E"을 "피고"로 고치는 외에는 제1심판결 제7면 제9~21행 및 제8면 제3행부터 제9면 제11행까지 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

2) 부당이득반환 내지 구상범위 가) 이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분(표1 순번 1)

원고가 이 사건 부동산에 관한 임의경매절차에서 매수자금의 일부로 망인에게 2008. 6. 30.

110,000,000원, 2008. 7. 28. 290,000,000원 총 400,000,000원을 지급한 사실은 앞서 본 바와

같은바, 망인은 이 사건 부동산의 매수자금 400,000,000원을 부당이득하였다고 할 것이므로, 망인의 상속인인 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이를 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

나) N조합에 대납한 제1대출이자(표2 순번 2)

원고가 2011. 5. 6. 17,302,793원, 2011. 8. 8. 16,166,917원, 2011. 11. 11. 15,700,400원, 2011. 11. 13. 160,400원, 2012. 5. 11. 22,000,500원, 2012. 7. 30. 10,328,603원 합계 81,659,613원을 망인의 계좌로 이체하여 망인으로 하여금 N조합에 제1대출이자를 납부하게 한 사실은 앞서 본 바와 같다. 위 사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고는 원고에게 위 81,659,613원을 부당이득으로 반환하거나 구상할 의무가 있다.

다) 제1대출금 변제에 따른 구상금(표1 순번 3)

망인이 원고와의 명의신탁약정 및 그에 부수하여 망인 명의로 대출을 받고 이 사건 부동산의 경락대금 잔금을 납부하기로 한 약정에 따라 2008. 8. 7. N조합에게 이 사건 부동산 등에 관하여 제1근저당권을 설정하고 제1대출금을 대출받은 사실, 원고는 2012. 8. 6. O조합로부터 제2대출금 1,195,717,650원을 대출받아 N조합에게 망인 명의의 제1대출원금 950,000,000원을 대위변제한 사실은 앞서 본 바와 같다. 위 사실에 의하면, 원고는 망인 명의의 제1대출금 상당액을 대위변제함으로써 망인에 대하여 같은 액수 상당의 구상채권을 취득하였다 할 것이므로, 피고는 원고에게 위 950,000,000원을 구상할 의무가 있다.

라) N조합에 대납한 중도상환수수료(표1 순번 4)

원고가 2012. 8. 6. N조합에 망인 명의의 제1대출금 950,000,000원을 대위변제하면서 중도상환수수료 15,750,479원을 납부한 사실은 앞서 본 바와 같고, 중도상환수수료는 위 대위변제에 수반하는 비용이라 할 것이어서 제1대출금의 대위변제금, 제1대출이자와 달리 볼 이유가 없으므로, 피고는 원고에게 제1대출금 변제에 따른 중도상환수수료 15,750,479원을 구상할 의무가 있다.

마) O조합에 납부한 제2대출이자(표1 순번 5)

원고가 2012. 8. 6. O조합로부터 제2대출금 1,195,717,650원을 대출받아 N조합에 망인 명의의 제1대출금 950,000,000원을 갚고, 2012. 9.경부터 2019. 1.경까지 O조합에 제2대출이자

313,657,460원을 지급한 사실은 앞서 본 바와 같은바, 제2대출은 제1대출보다 유리한 대출금리를 적용받기 위하여 이루어진 것으로서 비록 대출기관과 채무자 명의를 변경되기는 하였으나 대출 목적은 제1대출과 동일한 점, 만일 원고가 제2대출을 받지 않고 제1대출을 유지하였다면 제1대출이자 상당액을 지출하였을 것이므로 제2대출이자 중 제1대출금 상당액에 관한 부분은 제1대출이자와 달리 볼 이유가 없는 점, 제2대출이자가 장기간 연체될 경우 O조합가 기한이익의 상실 등을 이유로 대출원리금의 조기상환을 위해 이 사건 부동산에 관하여 임의경매신청을 하는 등 권리행사에 나섰을 것으로 예상되는바 제2대출이자 또한 이 사건 부동산의 소유권을 계속 보유하기 위하여 지출이 요구되는 필수불가결한 비용으로 봄이 상당한 점 등에 비추어, 피고는 원고에게 제2대출이자 중 제1대출금 비율에 따라 247,789,393원[= 제2대출이자 313,657,460원 × 79%(제1대출원금 950,000,000원 ÷ 제2대출원금 1,195,717,650원, 소수점 이하 버림)]을 부당이득으로 반환하거나 구상할 의무가 있다.

바) I조합 토지에 설정된 가압류 해방공탁금(표1 순번 6)

I조합 토지 중 피고의 지분에 관하여 설정되었던 가압류의 집행취소를 위하여 원고가 2016. 8.경 피고를 대신하여 가압류 해방공탁금 등으로 11,787,300원을 지출한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 피고는 원고에게 위 11,787,300원을 구상할 의무가 있다.

사) P조합에 납부한 제3대출이자(표1 순번 7)

피고는, 원고가 P조합에 납부한 제3대출이자 중 제2대출금 변제에 사용된 돈 비율에 따라 45,262,232원[= 제3대출이자 50,291,369원 × 90%(제3대출원금 중 제2대출원금 변제에 사용된 895,000,000원 ÷ 제3대출원금 990,000,000원, 소수점 이하 버림)]을 원고에게 반환할 의무가 있음을 자인하고 있으므로, 원고에게 위 45,262,232원을 지급할 의무가 있다. 위 범위를 넘어서는 부분은 이 사건 부동산의 소유권을 계속 보유하기 위하여 지출이 요구되는 필수불가결한 비용으로 볼 만한 자료가 없으므로, 그 부분 원고의 청구는 이유 없다.

아) 망인의 재산세 및 종합부동산세 상당액(표1 순번 8)

원고는, 이 사건 부동산에 관하여 망인에게 부과된 재산세 및 종합부동산세 납부를 위해 망인 또는 피고에게 합계 15,583,420원을 지급하였으므로, 피고는 원고에게 이를 부당이득으로 반환할 의무가

있다고 주장한다. 살피건대 갑 제16호증의 기재에 의하면, 원고가, 망인 명의 계좌로 2011. 9. 30. 4,255,590원, 피고 명의 계좌로 2011. 12. 15. 1,200,400원, 2012. 10. 29. 4,404,510원, 2012. 12. 17. 1,350,000원, 2013. 9. 30. 4,372,920원을 각 이체한 사실이 인정되기는 한다. 그러나 갑 제17호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 대납하였다고 주장하는 재산세 및 종합부동산세에는 이 사건 부동산 이외에 망인이 소유한 다른 부동산들에 부과된 세금까지 포함된 것으로 보일 뿐 아니라 원고가 이체한 각 금액은 실제 망인에게 부과된 세액과도 일치하지 않는바, 위 인정사실만으로는 원고가 위 15,583,420원을 이 사건 부동산을 계속 보유하기 위하여 지출한 것이라고 인정하기 부족하고, 달리 이를 피고가 법률상 원인 없이 취득한 부당이득에 해당한다고 인정할 증거가 없다. 따라서 이 부분 원고의 청구는 이유 없다.

자) K 토지에서 분할된 R 토지에 관한 양도세(표1 순번 9)

원고는, 피고가 T에게 K 토지에서 분할된 R 토지를 매도할 당시 원고가 6,189,400원 상당의 양도세를 부담하였으므로 피고는 원고에게 위 양도세 상당액을 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 주장한다. 살피건대 갑 제1, 16호증, 을 제15호증의 각 기재에 의하면, 원고가 2013. 12. 16. 피고 명의 계좌로 6,189,400원을 이체한 사실, 2014. 2. 14. K 토지 중 496㎡가 R 토지로 분할된 사실, 피고는 2014. 4. 7. T에게 R 토지를 매도하고 2014. 4. 9. 위 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳐준 사실이 인정되기는 한다. 그러나 위 R 토지의 매매에 따라 피고에게 부과된 양도세액을 확인할 수 있는 자료가 없을뿐더러 원고가 매매계약도 체결되기 전에 피고가 부담할 양도세액을 지급해주었다는 것은 다소 이례적인바, 위 인정사실만으로 원고가 당시 양도세를 부담하였다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

차) 피고로부터 대출금 이자지급 등을 위해 지급받는 돈에 대한 일부 변제금(표1 순번 10)

원고의 이 부분 주장은, 피고가 원고의 구상채권에 대한 변제로 주장하는 2014. 2. 22.경 송금액 38,700,000원 중 일부를 다시 피고에게 돌려줬다는 것인바, 피고의 변제항변에 관한 판단 부분[제2의 다. 2)다)항]에서 살핀다.

카) 지적측량비, 설계용역비, 건물 대금으로 지급한 돈(표1 순번 11, 12, 13)

원고는, 이 사건 부동산의 보존 및 이용을 위한 비용으로 표1 순번 11, 12, 13 기재와 같이 합계

11,526,300원을 지출하였다고 주장하나, 갑 제16, 19, 21, 22호증의 각 기재만으로는 이 사건 부동산의 소유권을 계속 보유하기 위하여 지출이 요구되는 필수불가결한 비용을 지출한 것으로 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

3) 소결 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 1,752,249,017원(= 이 사건 부동산 매수자금 중 원고 부담분 400,000,000원 + N조합에 대납한 제1대출이자 81,659,613원 + 제1대출금 변제에 따른 구상금 950,000,000원 + N조합에 대납한 중도상환수수료 15,750,479원 + O조합에 납부한 제2대출이자 중 247,789,393원 + I조합 토지의 가압류 해방공탁금 등 11,787,300원 + P조합에 납부한 제3대출이자 중 45,262,232원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 피고의 주장에 관한 판단

1) 소멸시효 완성 항변 가) 관련 법리

동일한 채권자와 채무자 사이에 다수의 채권이 존재하는 경우 채무자가 변제를 충당하여야 할 채무를 지정하지 않고 모든 채무를 변제하기에 부족한 금액을 변제한 때에는 특별한 사정이 없는 한 그 변제는 모든 채무에 대한 승인으로서 소멸시효를 중단하는 효력을 가진다. 채무자는 자신이 계약당사자로 있는 다수의 계약에 기초를 둔 채무들이 존재한다는 사실을 인식하고 있는 것이 통상적이므로, 변제 시에 충당할 채무를 지정하지 않고 변제를 하였으면 특별한 사정이 없는 한 다수의 채무 전부에 대하여 그 존재를 알고 있다는 것을 표시했다고 볼 수 있기 때문이다(대법원 2021. 9. 30. 선고 2021다239745 판결 등 참조).

나) 판단

원고가 망인에게 이 사건 부동산의 매수자금으로 2008. 6. 30. 110,000,000원, 2008. 7. 28. 290,000,000원 합계 400,000,000원을 지급하여 위 각 무렵 원고의 망인에 대한 위 각 금액 상당의 부당이득반환채권이 성립하였다 할 것이다. 위 부당이득반환채권은 이행기의 정함이 없는 채권으로서 그 성립과 동시에 소멸시효가 진행하는데, 이 사건 소가 그로부터 10년이 경과한 2020. 11. 3. 제기되었음은 기록상 분명하다.

그러나 위 인정사실 및 앞서 든 증거에 갑 제9, 16호증, 을 제9, 10, 11, 13, 16, 19호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정들을 위 법리에 비추어 보면,

피고는 2013. 6. 17.경부터 2014. 4. 7.경까지 원고에 대한 부당이득반환채무 내지 구상채무의 일부를 변제함으로써 위 채무 전부에 대하여 승인하였다고 봄이 타당하다. 따라서 원고의 이 부분 부당이득반환채권의 소멸시효 기간의 진행은 위 승인으로 중단되었다고 할 것이므로, 이 점을 지적하는 원고의 재항변은 이유 있고 피고의 소멸시효 항변은 이유 없다.

(1) 망인과 피고는 원고에게 이 사건 부동산의 명의신탁과 관련하여 부당이득반환채무 및 구상채무를 부담하고 있는 상태에서 아래 제2의 다. 2)항 기재와 같이 일부 금원을 변제하였다. 망인이나 피고는 위 각 변제시에 원고에게 특정채무를 변제한다는 취지로 지정한 사실이 없다. 망인이나 피고가 특정채무를 구분하여 우선적으로 변제할 필요가 있었다거나 특정채무를 지정하여 충당할 의도였음을 객관적으로 추단할 수 있는 사정도 발견되지 않는다.

(2) 원고의 부당이득반환채무 및 구상채무는 별개로 성립한 것이나 모두 무효인 원고와 망인 사이의 이 사건 부동산에 관한 명의신탁약정과 그에 부수한 출연약정에 기인한 것이다.

(3) 피고의 주장에 의하더라도, 망인은 당초부터 원고가 이 사건 부동산을 취득하는 데 명의만 빌려주는 것으로 알고 있었다는 것이어서 이 사건 부동산이나 원고가 부담한 위 부동산 매수자금이 자신에게 귀속된다고 인식하였을 것으로 보이지 않는다. 피고 등 망인의 상속인들은 2014. 1. 30.경 상속세 신고를 하면서 망인이 원고에 대하여 1,127,795,075원의 채무를 부담하고 있는 것으로 신고하였는데, 이는 그 무렵까지 발생한 원고에 대한 이 부분 부당이득반환채무 및 제1대출금 관련 구상채무에서 피고의 변제액을 공제한 금액과 유사한바¹⁾, 피고 역시 이 부분 부당이득반환채무의 존재를 알았던 것으로 보인다.

(4) 피고는, 원고의 제1대출금 변제에 따른 구상채무의 발생 이후인 2013년 6월경 비로소 최초로 변제가 이루어졌다는 사정을 들어 이 부분 부당이득반환채무를 승인한 것으로 볼 수 없다고 주장한다. 그러나 원고에 대한 변제가 최초로 이루어진 시점은 원고의 제1대출금 변제에 따른 구상채무가 발생한 2012년 8월경 이후로도 10개월가량이 지난 뒤이다. 그 무렵 망인이 이 사건 부동산 중 일부(1조합에서 분할된 당진시 AC 임야 84m²)를 매각하고 그 대금을 수령했기 때문에 원고에 대한 변제가 이루어진 것으로 보일 뿐이다.

2) 변제 항변 가) 관련 법리

채무자가 동일한 채권자에 대하여 같은 종류를 목적으로 한 수 개의 채무를 부담한 경우에 변제의 제공에 있어서 당사자가 변제에 충당할 채무를 지정하지 아니한 때에는 민법 제477조의 규정에 따라 법정변제충당된다. 민법 제477조 제1호, 제3호가 정한 '이행기의 도래'는 채권자가 그때 변제를 청구할 수 있다는 것을 의미하므로, 확정기한부 채무의 경우 그 기한이 도래함으로써 이행기가 도래하고, 기한의 정함이 없는 채무의 경우 채권자가 언제라도 변제를 청구할 수 있으므로, 그 채권이 성립한 때부터 이행기가 도래한다. 따라서 이행기의 정함이 없는 채무가 2개 이상 있는 경우 채권발생의 일시가 빠른 것이 먼저 이행기가 도래하는 것으로 보아야 한다.

나) 판단

살피건대, 망인 또는 피고가 채무의 변제로서 원고에게, 2013. 6. 7.부터 2013. 8. 22.까지 45,380,797원, 2014. 1. 24.부터 2014. 1. 27.까지 180,000,000원, 2014. 2. 5.과 2014. 2. 22. 각 38,700,000원, 2014. 4. 7. 147,080,040원을 각각 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다(원고는 제1심에서 위 180,000,000원을 변제받은 사실을 인정한다고 진술하여 자백하였다가2) 당심에 이르러 이 부분 변제액이 140,000,000원이라고 하여 위 자백을 취소하는 취지의 주장을 하나, 원고의 자백이 진실에 반하고 착오로 말미암은 것이라는 점을 인정할 증거가 없으므로, 위 자백의 취소는 효력이 없다). 그러나 망인이나 피고가 위 변제금에 관하여 충당할 채무를 지정하였다거나 원고와 사이에 충당의 방법을 합의하였다고 인정할 증거가 없으므로, 피고의 변제항변 중 위 변제금이 표1 순번 3기재 원고의 제1대출금 변제에 따른 구상채무에 충당되었다는 부분은 이유 없다.

다만, 앞서 본 바와 같이 피고의 원고에 대한 표1 순번 1 내지 7기재 부당이득반환채무 내지 구상채무의 존재가 인정되고, 피고의 변제금이 위 각 채무를 모두 소멸시키기에 부족하다는 점은 계산상 분명하므로, 위 변제금은 민법 제477조의 법정변제충당의 순서에 따라 충당되어야 한다. 위 각 채무는 이행기의 정함이 없는 채무로서, 채권발생의 일시가 빠른 것이 먼저 이행기가 도래하였다고 보아야 하고, 원·피고 모두 변제이익에 관한 구체적인 주장·증명을 하고 있지 않으므로, 변제의 이익이 동일한 것으로 보아 피고의 변제금을 민법 제477조 제3호에 따라 먼저 발생한 채무의 변제에 우선 충당한다. 그 상세내역은 별지1 기재와 같고, 원고의 채권 잔액은 아래 표2 기재와 같다. 결국 피고의

변제항변은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

[표2]

1	이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분	0
2	N조합에 대납한 제1대출이자	31,798,776
3	제1대출금 변제에 따른 구상금	950,000,000
4	N조합에 대납한 중도상환수수료	15,750,479
5	O조합에 납부한 제2대출이자	247,789,393
6	I 조합 토지의 가압류 해방공탁금 등	11,787,300
7	P조합에 납부한 제3대출이자	45,262,232
계	1,302,388,180	

다) 이에 대하여 원고는 2014. 3. 31.경 피고에게 피고의 2014. 2. 22. 변제금 38,700,000원 중 20,000,000원을 다시 돌려줬다는 취지로 주장하나, 갑 제16호증의 기재만으로는 위 변제금을 반환한 것이라고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

3) 상계 항변 위 표2 기재와 같이 원고는 피고에 대하여 1,302,388,180원 상당의 부당이득반환채권 내지 구상채권을 가지고, 아래 제3항에서 살피는 바와 같이 피고는 원고의 채무를 대위변제한 2022. 2. 22. 원고에게 1,030,260,579원 상당에 대한 구상채권을 취득하여 같은 날 양 채권이 상계적상에 있었다고 할 것이다(피고의 위 구상채권은 이행기의 정함이 없는 채권으로서 그 성립일에 상계적상에서 의미하는 이행기가 도래한 것으로 볼 수 있다). 피고가 위 구상채권을 자동채권으로 하여 원고의 피고에 대한 위 부당이득반환채권 내지 구상채권과 대등액에서 상계한다는 의사를 표시한 2022. 12. 30.자 항소이유서3)가 2023. 1. 3. 원고에게 도달되었음은 기록상 분명하다. 수동채권이 여러 개인 이 사건에서 상계대상 채권이 지정되지 아니하였으므로, 원고의 피고에 대한 위 부당이득반환채권 내지 구상채권은 민법 제499조, 제477조 제3호에 따라 이행기(성립일)가 먼저 도래한 순서로 상계에 충당한다. 원고의 위 부당이득반환채권 내지 구상채권은 상계적상일에 소급하여 피고의 위 구상채권과 대등액의 범위에서 차례로 상계충당됨으로써 소멸하였는바, 그

상세내역은 별지2 기재와 같고, 원고의 채권 잔액은 아래 표3 기재와 같다. 피고의 상계항변은 이유 있다.

[표3]

1	이 사건 부동산의 매수자금 중 원고 부담분	0
2	N조합에 대납한 제1대출이자	0
3	제1대출금 변제에 따른 구상금	0
4	N조합에 대납한 중도상환수수료	0
5	O조합에 납부한 제2대출이자	215,078,069
6	I 조합 토지의 가압류 해방공탁금 등	11,787,300
7	P조합에 납부한 제3대출이자	45,262,232
계	272,127,601	

라. 소결

피고는 원고에게 272,127,601원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지 변경신청서 송달 다음 날인 2022. 10. 20.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2024. 6. 5.까지는 민법이 정한 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 당사자 주장의 요지

1) 피고 피고는 이 사건 부동산의 물상보증인으로서 2022. 2. 22. 원고의 P조합에 대한 제3대출금 1,030,260,579원(= 원금 990,000,000원 + 이자 40,260,579원) 상당의 채무를 대위변제하였으므로, 원고는 피고에게 위 대위변제금을 구상할 의무가 있다. 피고의 원고에 대한 위 구상채권으로 이 사건 본소청구로 인정되는 원고의 피고에 대한 채권을 대등액에서 상계하고 남은 돈의 지급을 구한다.

2) 원고 원고의 피고에 대한 본소 청구채권을 자동채권으로 하여 피고의 반소 청구채권과 대등액에서 상계한다.

나. 판단

위 인정사실에 의하면, 피고는 원고의 제3대출채무를 담보하기 위해 2019. 5. 7. P조합에게 제3근저당권을 설정해 준 물상보증인이자 제3대출채무에 관한 이해관계 있는 제3자에 해당한다. 피고가 2022. 2. 22. P조합에게 당시 남아있던 제3대출원리금 전액인 1,030,260,579원(= 원금 990,000,000원 + 이자 40,260,579원)을 대위변제하여 원고는 위 대출채무를 면하게 되었으므로, 피고는 원고에 대하여 위 금액 상당의 구상권을 취득하였다고 할 것이다(민법 제370조, 제341조 및 민법 제469조, 대법원 2022. 3. 17. 선고 2021다276539 판결 참조).

그런데 위 제2의 다. 3)항에서 살펴본 바와 같이 피고의 원고에 대한 위 구상채권

1,030,260,579원은 원고의 피고에 대한 표2 기재 부당이득반환채권 내지 구상채권

1,302,388,180원에 대등액의 범위에서 충당되어 소멸하였으므로, 상계하고 남은 잔액의 지급을 구하는 피고의 반소청구는 이유 없다.

4. 결론

원고의 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 본소청구는 이유 없어 기각하며, 피고의 반소청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하므로 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 한다.

재판장판사기우종

판사이형원

판사신옥영

별지

1) 이 부분 부당이득반환채무 400,000,000원 및 제1대출원금 변제에 따른 구상채무 950,000,000원에서 당시까지 망인과 피고가 변제한 185,380,797원(= 2013. 6. 내지 8.경 변제한

45,380,797원 + 2014. 1.경 변제한 140,000,000원)을 공제하면,
1,164,619,203원이다(제1대출이자과 제1대출금 중도상환수수료 대납에 따른 구상채무까지
고려하면 1,262,029,295원이다). 반면 이 부분 부당이득반환채무 400,000,000원을 산입하지
않을 경우 764,619,203원으로서(제1대출이자과 제1대출금 중도상환수수료 대납에 따른
구상채무까지 고려하더라도 862,029,295원이다) 망인의 원고에 대한 채무로 신고한 금액과 상당한
차이가 있다.

2) 원고는 2021. 7. 5.자 준비서면에서 위와 같이 인정한다고 기재한 다음 이를 제1심법원의 제1차
변론기일에서 진술하였다.

3) 피고는 위 항소이유서에서 P조합에 대한 원고의 제3대출금 채무를 대위변제함에 따라 취득한
구상채권으로 원고의 이 사건 본소청구로 인정되는 피고에 대한 채권을 대등액에서 상계하고 남은
나머지 채권의 지급을 구한다는 취지로 주장하는바, 상계의 의사를 표시한 것으로 본다.