

대구지방법원 2022. 8. 11 선고 2021나301877 판결 [근저당권설정등기말소]

재판경과

대구지방법원 2022. 8. 11 선고 2021나301877 판결

대구지방법원 포항지원 2021. 1. 5 선고 2020가단3220 판결

전문

원고, 항소인 A

소송대리인 변호사 김제식

피고, 피항소인 C

변론종결 2022. 6. 16.

판결선고 2022. 8. 11.

제1심판결 대구지방법원 포항지원 2021. 1. 5. 선고 2020가단3220 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고는 원고에게 별지목록 기재 부동산에 관하여 대구지방법원 포항지원 2019. 1. 24. 접수 제5255호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초 사실

가. D은 2019. 1. 24. 원고에게 48,400,000원을 이자 연 24%, 변제기 2019. 2. 23.로 정하여 대여하였다(이하 ‘이 사건 대여금’이라 한다).

원고는 같은 날 D과 그 소유의 별지목록 기재 부동산에 관하여 채권최고액 20,000,000원, 채무자 원고, 근저당권자 D으로 하는 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을 체결하고, 대구지방법원 포항지원 2019. 1. 24. 접수 제5255호로 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐 주었다.

나. D은 2019. 7. 25. 위 부동산에 대하여 이 사건 근저당권에 기초하여 대구지방법원 포항지원 E로 임의경매를 신청하였다.

다. 피고는 2019. 8. 29. D으로부터 이 사건 대여금 채권을 양수하였고, D은 그 무렵 원고에게 채권양도 통지를 하였다.

피고는 2020. 7. 6. 원고를 상대로 대구지방법원 2020가단11299호로 위 양수금 지급을 구하는 소를 제기하였는데, 위 법원은 원고가 소장을 송달받고도 답변서를 제출하지 아니하자 2020. 9. 8. ‘피고(이 사건 원고)는 원고(이 사건 피고)에게 48,400,000원과 이에 대하여 2019. 1. 24.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 무변론판결을 선고하였고, 위 판결은 2020. 9. 30. 그대로 확정되었다.

라. D은 2020. 7. 24. 피고에게 위 채권양도를 원인으로 하여 이 사건 근저당권설정등기의 이전등기를 마쳐 주었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을가 제1호증 내지 제5호증(가지번호 있는 경우 가지번호

포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 인정 사실

1) 원고는 군 복무 중이던 1994. 5.경부터 환청, 망상, 수면 장애 등의 증상을 보였고, 1994. 11. 10. 국군양주병원에서 비논리적 사고 및 비정상적인 행동을 보이는 정신질환이 있다는 진단을 받은 이래, 1995. 2. 22. 육군병원에서 비정형성 정신병 진단을, 2013. 3. 14. F병원에서 정신장애(조현병) 진단을, 2015. 4. 1. G신경정신과의원에서 정신장애(분열정동장애) 진단을 받았다.

원고는 1994. 11. 11.부터 1995. 2. 22.까지 국군양주병원에서 입원치료를 받은 이래 2021.

12.경까지 위와 같은 정신질환에 대하여 입원 또는 통원 치료를 받았다.

2) 원고는 2013. 4. 9. 정신장애 3급으로 판정받았고, 2015. 4. 20. 정신장애 3급으로 재판정받았다.

3) 이 법원의 진료기록 감정 촉탁 결과, 감정인은 원고에 대하여 ‘2020. 9. 23. 심리검사 당시 지능지수 65, 간편 정신상태 평정척도(BPRS)가 44점으로 비정상 범위이며, 로르샤흐(Rorschach) 검사상 평범 반응이 2개에 그쳐 비교적 분명한 상황에서도 현실을 제대로 지각하는 데 어려움이 있을 것이고, 종합적으로 판단하였을 때 현실 검증능력이 저하되었다. 2019. 1. 24. 이 사건 근저당권설정계약을 체결할 당시에도 위와 비슷한 정도의 기능 수준일 가능성이 있다.’는 평가를 하였다.

4) 피고는 D이 원고에게 현금으로 20,000,000원을 주는 방법으로 이 사건 대여를 하였다는 취지로 진술하였는데(이 법원 2022. 5. 19.자 변론기일), 이 사건 대여금은 48,400,000원으로 그 금액이 일치하지 아니한다. 근저당권설정등기의 채권최고액은 대여금 채권보다 큰 것이 보통인데, 이 사건 근저당권설정등기의 채권최고액이 20,000,000원인 것도 이례적이다.

무엇보다도 원고가 48,400,000원을 차용할 동기나 이유, 사용처가 불명확하다. 더욱이 D이 20,000,000원이나 되는 비교적 큰 금액을 현금으로 대여하였다는 것도 이례적이다.

이 사건 대여금 채권에 대하여 확정판결이 있기는 하나, 원고가 소장을 송달받고도 답변서를 제출하지

아니함에 따른 무변론판결이다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제6호증 내지 제8호증, 제11호증 내지 제14호증, 을가 제5호증의 각 기재, 이 법원의 포항시장에 대한 사실조회 결과, 이 법원의 진료기록 감정 축탁 결과, 변론 전체의 취지

나. 판단

1) 의사능력이란 자기 행위의 의미나 결과를 정상적인 인식력과 예기력을 바탕으로 합리적으로 판단할 수 있는 정신적 능력이나 지능을 말한다. 의사능력 유무는 구체적인 법률행위와 관련하여 개별적으로 판단해야 하고, 특히 어떤 법률행위가 일상적인 의미만을 이해해서는 알기 어려운 특별한 법률적 의미나 효과가 부여되어있는 경우 의사능력이 인정되기 위해서는 그 행위의 일상적인 의미뿐만 아니라 법률적인 의미나 효과에 대해서도 이해할 수 있어야 한다.

지적장애를 가진 사람에게 의사능력이 있는지를 판단할 때 단순히 그 외관이나 피상적인 언행만을 근거로 의사능력을 쉽게 인정해서는 안 되고, 의학적 진단이나 감정 등을 통해 확인되는 지적장애의 정도를 고려해서 법률행위의 구체적인 내용과 난이도, 그에 따라 부과되는 책임의 중대성 등에 비추어 볼 때 지적장애를 가진 사람이 과연 법률행위의 일상적 의미뿐만 아니라 법률적인 의미나 효과를 이해할 수 있는지, 법률행위가 이루어지게 된 동기나 경위 등에 비추어 합리적인 의사결정이라고 보기 어려운 사정이 존재하는지 등을 세심하게 살펴보아야 한다(대법원 2002. 10. 11. 선고 2001다10113 판결, 대법원 2022. 5. 26. 선고 2019다213344 판결 등 참조).

2) 이 사건 근저당권설정계약 당시 원고의 정신질환의 내용과 정도, 이 사건 근저당권설정계약의 내용, 동기, 경위 등의 여러 사정을 종합하면, 원고는 이 사건 근저당권설정계약 당시 그 법률적인 의미나 효과에 대하여 이해할 수 없었다고 봄이 타당하다. 원고는 의사능력이 없는 상태에서 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였으므로, 이 사건 근저당권설정계약과 그에 기초한 이 사건 근저당권설정등기는 무효이다. 따라서 피고는 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

원고의 청구는 이유 있어 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고 원고의 청구를 인용한다.

재판장 판사 강경호, 판사 이경한, 판사 박소영

별지