

대법원 2018. 2. 28 선고 2016다231983 판결 [근저당권설정등기말소등기절차 이행]

전 문

원고,피상고인 1. A

피고,상고인 2. B

판결 선고 2018. 2. 28

원심판결 C

원심판결 수원지방법원 2016. 6. 16. 선고 2015M-41081 판결

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 수원지방법원 본원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이 유(상고이 유서 제출기간이 지 난 후에 제출된 준비서면 등의 기 재는 상고이 유
를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 처분문서는 그 성립의 진정함이 인정되는 이상 법원은 그 기재 내용을 부인할 만

한 수긍할 수 있는 반증이 없는 한 원칙적으로 그 처분문서에 기재되어 있는 문언대로의사표시의존재
및 내용을 인정하여야 한다(대법원 2002. 2. 26. 선고2000다48265판결, 대법원 2010. 1. 14.
선고 2008다88016판결 등 참조),

2. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 원고 A가 이 사건 제2근저당권설정등기와 관련

하여 작성한 이 사건 차용금증서(을 제1호증)는, ① 이 사건 차용금증서에는 원고 A가피고로부터 100,000,000원을 무이자로 차용하였다는 내용만이 기재되어 있을 뿐,피고의주장과 같이 원고 A가 1(원고 B의 동생으로,원고 A의 처제임)의 피고에 대한 채무를 인수하는 내용은 기재되어 있지 아니하고,달리 원고 A가 2011. 4. 7.경 피고와 사이에,1의 피고에 대한 채무의 채무자를 원고 A로 변경하는 내용의 경계계약을 체결하였음을 인정할 만한 증거가 없는 점,② 피고가 주장하는 원고 A 또는 1과의 금전거래중,피고가 원고 A 등에게 대여한 돈이라는 사실을 인정할 증거가 없고, 피고가 1에게지급한 돈의 액수나 지급일자 등에 비추어 볼 때 생활비 등 명목으로 증여한 것으로볼 여지가 있어 피고의 1에 대한 차용금이라고 단정하기 어려운 점,③ 1이 2007. 3.12.경 피고에게 300,000,000원의 약속어음 공정증서를 발행하여 주었으나,위 공정증서에 따른 채무가 여전히 존재했다고 보기 어려운 점,④ 이 사건 제2근저당권설정등기당시 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 제1근저당권 외에도 여러 개의 선순위 근저당권이 설정되어 있었는바,이와 같이 원고들이 다액의 대출금채무를 부담하고 있었던 상황에서 1의 피고에 대한 채무를 부담하기로 하는 내용의 경계계약 내지 채무인수계약을 별도로 체결하면서 이 사건 차용금증서를 작성하거나 피고에게 이 사건 제2근저당권설정등기를 마쳐주었다는 것은 경험칙에 비추어 선뜻 수긍하기도 어려워,이 사건제2근저당권설정등기상의 피담보채무가 존재하지 아니한다고 보아 피고는 원고들에게 이 사건 각 부동산에 관한 근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다고 판단하였다.

3. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 그대로 수긍하기 어렵다.

이 사건 차용금증서(을 제1호증)는 처분문서에 해당하고,원고 A도 그 진정성립을인정하고 있으므로,원심으로서는 합리적인 이유 없이 을 제1호증의 증명력을 배척하여서는 아니 되고, 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는한 그 기재 내용대로의 의사표시의 존재 및 내용을 인정하여야 할 것이며,이와 같이 이 사건 차용금증서에 기재된 내용대로 원고 A의 피고에 대한 채무가 인정된다면이 사건 제2근저당권설정등기의 피담보채권도 존재한다고 보아야 할 것이다. 원심판결 이유와 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 원고 A는피고로부터 1억 5,000만 원을 차용하였을 뿐인데, 피고로부터 '1억 5,000만 원을 변제하면 1억 원의 이 사건 차용금증서는 무효로 해주겠다,이에 응하지 아니하면 1억5,000만 원을 빌려주지 않겠다.

'라는 말을 듣고 이 사건 차용금증서를 작성해 준 것이라고 주장하는데, 1억 5,000만 원의 차용금 증서(갑 제1호증)에 기재된 내용과 이 사건 차용금증서(을 제1호증)에 기재된 내용은 이자약정의 존부와 변제기일에서 차이가 있는 점 등에 비추어 원고 A의 이와 같은 주장을 그대로 믿기 어려운 점, ② 피고가 제출한 I 명의의 각 차용증, 공정증서, 임대차계약서 및 금융거래내역에 의하면, 피고와 I은 내연관계를 유지하고 있던 중에 금전거래가 있었으나, 이 사건 차용금증서를 작성할 무렵에는 헤어진 것으로 보이고, 그와 같은 상황이라면 피고의 주장과 같이 피고로서는 I과의 금전관계를 정산하기 위하여 원고 A로부터 이 사건 차용금증서를 받고 그에 기초하여 제2근저당권설정등기를 경료하려고 하였을 가능성도 있는 점(위 돈의 액수나 지급일자 등에 비추어 볼 때 증여한 것으로 볼 여지가 있다고 하더라도, 피고로서는 I과 원고 A에게 그 반환을 요구하고, 원고 A로서는 I을 대신하여 이를 반환하겠다고 약속하는 것도 충분히 가능하다), ③ 원고 A로서는 피고로부터 1억 5,000만 원을 차용하여야 하는 상황에서, I으로부터 '별일 없을 것'이라는 말을 듣고(I의 제1심 법정에서의 진술), 이 사건 차용금증서를 작성하여 주었을 수도 있어보이는 점 등에 비추어보면, 원고들 주장의 사정만으로는 이 사건 차용금증서의 기재 내용을 배척할 정도에 이르렀다고 볼 수 없다. 달리 원고 A가 피고에게 이 사건 차용금증서에 기한 채무를 부담하고 있지 않다고 볼 증거도 없다. 그런데도 원심이 이와 달리 이 사건 차용금증서의 기재 내용을 부인하는 취지로 판단한 것에는 처분문서의 증명력에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 있다.

이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하

기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결 한다.

재판장

주 심대법관 박상옥 대법관 김 신대법관 이기택 대법관 박정화