

서울고등법원 2019. 7. 5 선고 2017나2060124(본소), 2017나2060131(반소) 판결

[대여금 · 근저당권설정등기말소청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2019. 7. 5 선고 2017나2060124(본소), 2017나2060131(반소) 판결

수원지방법원 성남지원 2017. 9. 19 선고 2016가합205195 판결

전문

원고(반소피고), 항소인 1. A

소송대리인 법무법인 다산 담당변호사 조지훈

변호사 이지언

2. B

소송대리인 법무법인 양재 담당변호사 김진형, 류광욱

3. C

소송대리인 변호사 이하나, 한경록

피고(반소원고), 피항소인 D종친회

소송대리인 법무법인 중정 담당변호사 정치영

변론 종결 2019. 5. 29.

판결 선고 2019. 7. 5.

제1심판결 수원지방법원 성남지원 2017. 9. 19. 선고 2016가합205195(본소),

2017가합401983(반소) 판결

주 문

1. 원고(반소피고) A · B의 본소 및 반소에 관한 항소, 원고(반소피고) C의 반소에 관한 항소와 이 법원에서 변경한 본소 청구를 모두 기각한다.
2. 원고(반소피고) A · B와 피고(반소원고) 사이의 항소비용은 본소 · 반소를 통틀어 원고(반소피고) A · B가 부담하고, 원고(반소피고) C와 피고(반소원고) 사이의 소송 총비용은 본소 · 반소를 통틀어 원고(반소피고) C가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

청 구 취 지

본소: 피고(반소원고, 이하 피고라 한다)는 제1심 공동피고 E와 연대하여 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다) A에게 2,993,814,949원 및 그중 996,630,137원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 30%, 1,300,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 각 비율에 의한 금원을, 원고 B에게 697,276,004원 및 그중 600,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 비율에 의한 금원을 각각 지급하고, 원고 C에게 2,342,284,059원 및 그중 401,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 30%, 1,389,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라(원고 C은 이 법원에서 본소 청구취지를 변경하였다).

반소: 피고에게, ① 광주시 F 임야 25,015m²에 관하여 원고 A는 [별표 1]의 제1, 3, 6 각 근저당권설정등기, 원고 C은 [별표 1]의 제2, 4, 5 각 근저당권설정등기, 원고 B은 [별표 1]의 제7 근저당권설정등기, 원고들은 [별표 1]의 제8 지상권설정등기의 말소등기절차를 각각 이행하고, ② 광주시 G 임야 168,099m²에 관하여 원고 A는 [별표 2]의 제1, 6 각 근저당권설정등기, 원고 C은 [별표 2]의 제2, 3, 5 각 근저당권설정등기, 원고 B은 [별표 2] 제7 근저당권설정등기, 원고 A · C은 [별표 2]의 제4 지상권설정등기의 말소등기절차를 각각 이행하라.

항 소 취 지

제1심판결 중 피고에 관한 부분을 취소한다. 피고는 원고 A에게 2,993,814,949원 및 그중 996,630,137원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 30%, 1,300,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 각 비율에 의한 금원을, 원고 B에게 697,276,004원 및 그중 600,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 비율에 의한 금원을, 원고 C에게 2,194,732,114원 및 그중 400,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 30%, 1,400,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 다 갚을 때까지 연 24%의 각 비율에 의한 금원을 각각 지급하라. 피고의 반소 청구를 기각한다.

이 유

1. 사건 경과와 심판 대상

가. 제1심에서 원고 A는 2008. 2. 25.자 4억 원의 차용증(갑 제1호증의 1), 2008. 12. 30.자 6억 원의 차용증(갑 제2호증의 1), 2009. 8. 5.자 13억 원의 차용증(갑 제3호증의 1), 원고 B는 2009. 8. 5.자 6억 원의 차용증(갑 제4호증의 1), 원고 C는 2008. 12. 30.자 4억 원의 차용증(갑 제6호증의 1), 2009. 8. 5.자 11억 원의 차용증(갑 제7호증의 1), 2009. 8. 26.자 채권최고액 3억 원의 근저당권 이전 등기필정보(갑 제8호증의 1)를 근거로 피고에게 대여금 지급을 본소로 청구하였고, 피고는 피고 소유 토지에 원고들이 설정한 근저당권과 지상권의 말소를 반소로 청구하였다.

나. 제1심판결에서 원고들의 본소 청구가 모두 기각되고 피고의 반소 청구가 모두 인용된 가운데 원고들이 제1심판결의 패소 부분에 불복하여 항소하였고, 이후 이 법원에서 원고 C은 차용증 등의 차용금액을 근거로 하는 것이 아니라 실제로 지급한 금원을 대여금으로 주장하면서 대여금 액수를 변경하고 잔존하는 원리금의 지급을 구하는 것으로 청구를 변경하였다.

다. 따라서 이 법원의 심판대상은 청구가 변경되지 않은 원고 A·B의 본소 청구와 피고의 반소 청구, 그리고 이 법원에서 청구를 변경한 원고 C의 본소 청구이다.

2. 원고 A·B의 본소 청구, 피고의 반소 청구 부분에 관한 항소에 대하여

가. 이 부분에 관한 원고들의 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 않다. 증인 E의 증언 등 이 법원에서 추가로 조사된 증거에 의하면, 원고들의 금원이 피고의 예금계좌에 일부 송금된 사실은 확인되지만, 원고 A·B이 주장하는 금원 대여나 원고들의 근저당권 및 지상권 설정은 모두 피고의 회장이던 제1심 공동피고 E이 피고의 정관에 규정된 절차를 준수하지 않고 작출하거나 원고들의 근저당권 및 지상권 설정의 근거가 될 수 없는 회의록(갑 제21, 29호증, 갑 제22호증의 1, 을가 제5호증)을 근거로 임의로 한 것임이 더욱 명확해졌고 원고들도 이를 알 수 있었던 것으로 보일 뿐이다. 그리고 피고가 피고 소유 부동산에 관한 경매절차에서 매수인인 원고들 측의 상계(차액지급) 신청에 이의하면서 금원 차용 사실을 인정하거나(갑 제18호증의 1) 피고의 예금계좌에서 원고들에게 이자가 지급된 점 등 원고들이 주장하는 사정 또한 개인적으로 금원을 차용하여 경매를 초래한 E이 임의로 한 것으로 보이므로, 이를 피고의 추인으로 볼 수는 없다.

나. 같은 취지에서 이 부분 본소 청구를 기각하고 반소 청구를 인용한 제1심판결은 정당하므로, 원고들의 항소이유를 받아들이지 않고 민사소송법 제420조 본문에 따라 해당 부분을 인용하되, 다음과 같이 일부 내용을 고친다.

① 제1심판결 9쪽 18, 19행 "피고 종중의 이사회 결의가 있었다거나 직계종손의 재가를 받았음을 인정할 어떠한 증거도 없다."를 "피고 종중의 이사회 결의가 있었음을 인정할 명확한 증거는 없다."로 고친다.

② 제1심판결 9쪽 22행부터 10쪽 1행까지 "원고들이 이 사건 각 차용증에 기재된 각 금원을 피고 종중에게 지급하였다는 어떠한 자료도 제출하지 아니한 점"을 "이 사건 각 차용증에 부합하는 금원 지급은 일부만 확인될 뿐인 점"으로 고친다.

3. 원고 C의 변경된 본소 청구에 대하여

가. 원고 C은 피고에게 다음과 같이 금원을 대여하고 2009. 10. 5.부터 2011. 1. 25.까지 344,928,160원을 변제받아 이자에 총당하였다고 주장하면서, 남은 원리금 2,342,284,059원 및 그중 1번, 2번, 3번 원금 합계 401,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 연 30%의 비율에 의한 약정 이자, 나머지 원금 합계 1,389,000,000원에 대하여 2011. 1. 26.부터 연 24%의 비율에 의한 약정 이자를 청구한다.

1	2008. 2. 26.	260,000,000원
2	2008. 2. 29.	40,000,000원
3	2008. 12. 26.	101,000,000원
4	2008. 12. 26.	100,000,000원
5	2008. 12. 26.	21,000,000원
6	2008. 12. 26.	100,000,000원
7	2008. 12. 26.	81,500,000원
8	2008. 12. 26.	1,000,000원
9	2008. 12. 26.	3,500,000원
10	2008. 12. 26.	2,000,000원
11	2008. 12. 31.	240,000,000원
12	2009. 8. 5.	700,000,000원
13	2009. 8. 6.	140,000,000원
합계		1,790,000,000원

나. 갑 제25, 27호증, 갑다 제1 내지 5호증, 을 제8, 17호증의 각 기재, 이 법원의 각 제출명령 결과 등의 증거에 의하면, 위와 같은 금원 거래는 원고 C이 제출한 차용증 등(갑 제4호증의 1, 갑 제6호증의 1, 갑 제8호증의 1)에 부합하지 않을 뿐만 아니라 이 중에서 2번 40,000,000원, 11번 240,000,000원, 12번 700,000,000원을 제외한 나머지 금원은 지급 상대방이 확인되지 않거나 L 등 다른 사람에게 지급된 것으로서 지급 상대방과의 관계나 금원 지급 이유에 대한 명확한 주장·증명이 없으므로 이를 피고가 차용한 것으로 보긴 어렵다. 2번 40,000,000원, 11번 240,000,000원, 12번 700,000,000원은 피고의 예금계좌에 송금되었으나, 원고 A, B의 본소 청구에서 본 바와 같이 이는 피고의 회장이던 E이 피고의 정관에 규정된 절차를 거치지 않은 채 임의로 피고의 예금계좌로 수령한 것으로서 원고 C도 E의 대표권 제한 사실을 과실로 알지 못한 것으로 보아야 하므로, 피고에 대해 금원 차용의 효력이 있는 것으로 볼 수 없다.

다. 원고 C의 변경된 본소 청구는 이유 없다.

4. 결론

원고 A·B의 피고에 대한 본소 청구를 기각하고 피고의 반소 청구를 인용한 제1심판결은 정당하므로, 원고 A·B의 본소 및 반소에 관한 항소와 원고 C의 반소에 관한 항소는 이유 없어 기각한다. 원고 C의 변경된 본소 청구는 이유 없으므로 기각한다.

재판장판사윤승은

판사황승태

판사이예슬

별지