

서울중앙지방법원 2021. 12. 21 선고 2021나5477 판결 [근저당권설정등기 말소청구 등]

재판경과

서울중앙지방법원 2021. 12. 21 선고 2021나5477 판결

서울중앙지방법원 2021. 1. 6 선고 2020가단5158279 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 법무법인 인화

담당변호사 김형빈

피고, 피항소인B

소송대리인 법무법인(유한) 정률

담당변호사 문한성, 박서진

변론 종결 2021. 11. 23.

판결 선고 2021. 12. 21.

제1심판결 서울중앙지방법원 2021. 1. 6. 선고 2020가단5158279 판결

주문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

(청구취지)

피고는 원고에게 평택시 C 대 1,180m²에 관하여 수원지방법원 평택지원 2015. 3. 26. 접수 제20253호로 마친 근저당권설정등기에 대하여 소장 부분 송달일자 근저당권설정계약 해지를 원인으로 한 말소등기절차를 이행하라. 피고는 원고에게 37,747,223원 및 이에 대하여 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(항소취지)

제1심판결 중 원고 패소 부분을 취소하고, 청구취지 기재와 같이 청구한다.

이 유

1. 기초 사실

가. 채무관계 등

- 1) D은 2014. 4. 15.부터 피고가 소유한 포항시 남구 E 지상 건물 중 2층 전체를 보증금 20,000,000원, 월세 880,000원에 임차하여 자재납품 및 무역업을 하였다.
- 2) D은 2014. 4. 15. 피고에게서 2억 원을 이율은 연 18%, 변제기는 2016. 4. 15.로 정하여 차용하였고, 원고가 D의 채무를 연대보증하였다(이하 "1채무").
- 3) 주식회사 F(이하 "소외 회사")은 2015. 3. 5. 위 1)항의 건물에서 무역업 등을 목적으로 설립된 법인으로서, 원고가 대표이사를 맡고, G(D의 처)이 사내이사를 맡았다.
- 4) 원고는 2015. 3. 31. 피고에게서 1억 원을 이율은 연 12%로 정하여 차용하고(이하 "2채무"), 청구취지 기재 토지에 관하여 채권최고액을 125,000,000원으로 정한 근저당권설정등기를 마쳐 주었다.
- 5) 원고와 D은 2015. 3. 31. 피고에게 1채무에 관하여 공증인가 법무법인 J 증서 2015년 제130호로 채무변제계약공정증서를 작성하여 금전채무를 이행하지 아니할 때에는 즉시 강제집행을

받더라도 이익없음을 인낙하였다.

나. 경매신청 및 취하

- 1) 피고는 2018. 2. 2. 근저당권자로서 이 사건 토지에 대한 부동산임의경매개시 결정을 받았다(수원지방법원 평택지원 H).
- 2) 피고는 2018. 2. 6. 위 공정증서에 기하여 원고가 소유한 평택시 K 임야에 대한 부동산강제경매개시 결정을 받았다(수원지방법원 평택지원 L).
- 3) 피고는 2018. 2. 21. 위 공정증서에 기하여 원고가 소유한 서울 금천구 M아파트 1층 N호에 대한 부동산강제경매개시 결정을 받았다(서울남부지방법원 O).
- 4) 원고(소외 회사 포함)는 피고에게 2018. 5. 30.자 1억 원, 2018. 7. 4.자 5,000만원, 2018. 8. 17.자 1억 5,000만 원을 피고에게 지급하였다.
- 5) 피고는 2018. 8. 22. 위 3건의 경매신청을 전부 취하하였다.

다. 2019. 3. 10. 정산합의 및 이후 경과

- 1) 원고, D 및 피고는 2019. 3. 10.자 별지 기재와 같이 2018. 8. 31. 기준의 정산합의서를 작성하였다.
- 2) 원고, D은 2019. 3. 11. 피고에게 소외 회사의 부가가치세 상당의 대여를 부탁하고, 61,276,690원을 이자 월 2%로 차용한다는 차용증을 교부하였다. 피고는 2019. 3. 12. 소외 회사의 부가가치세 61,276,690원을 대납하였다.
- 3) 원고는 피고에게 2019. 3. 21. 5,000만 원을 송금하고, 소외 회사는 피고에게 2019. 4. 2. 8,000만 원(수수료 500원 제외), 2019. 5. 13. 81,276,690원(수수료 500원 제외)을 송금하였다.

【근거】갑 제1, 2, 3, 4호증, 을 제1, 3, 4, 5호증, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장

가. 원고는 피고가 원고의 노모가 거주하는 위 금천구 아파트에 대한 강제경매를 신청하여 어쩔 수 없이 정산합의서 작성에 동의한 것이므로, 정산합의서를 무효이거나 또는 강박에 의한 것으로서 취소하고, 또는 정산합의서 일부 항목에 착오가 있어 이를 취소한다. 결국 원고의 채무는 1, 2채무 및 부가가치세 대납분의 절반인 30,638,345원에 불과하고, 2015. 3. 30.부터 2019. 5. 13.까지

변제한 액수를 충당하면 37,747,223원을 초과 지급하게 된 셈이므로, 피고는 청구취지 기재 토지에 관한 근저당권설정등기를 말소하고, 초과 지급받은 37,747,223원을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

나. 설령 정산합의서가 유효하더라도, 원고의 채무는 정산합의서상의 191,400,000원과 부가가치세 대납분의 절반인 30,638,345원으로 보아야 하고, 2019. 3. 21. 이후 변제한 액수를 변제충당하면 2019. 5. 13. 현재 잔존 채무는 15,443,859원에 불과하다.

3. 판단

가. 정산합의서의 효력

1) 무효 여부 설령 피고가 강제경매를 신청한 금천구 아파트에 원고의 노모가 거주하고 있었다고 하더라도, 이를 원고의 "급박한 곤궁"에 해당한다고 볼 수 없고, 또 피고가 그러한 사정을 알면서 이를 이용하려는 폭리행위의 악의를 가지고 있었다는 사실을 인정할 만한 증거가 없다.

2) 취소 여부 1) 정산합의서 작성 당시 피고가 원고에게 "강박"에 해당하는 행위를 하였다는 사실을 인정할 증거가 없다.

2) 이 사건 정산합의서는 원고, D 및 피고 사이의 1, 2채무 및 그 회수와 관련한 비용(경매 법정비용, 경매변호사 선임비용), 소외 회사의 경영과 관련한 비용(월세, 신용장 발급지원) 등을 한꺼번에 정산하여 작성된 것으로서 각 항목 및 액수가 명확하게 기재되어 있어 달리 해석할 여지가 없고, 각 항목 및 액수에 착오가 있다는 사실을 인정할 증거가 없다.

나. 정산합의서상의 채무의 변제 완료 여부

1) 원고와 피고 사이에 2018. 8. 31. 현재 채무는 191,400,000원, 이율은 연 12.48%(월 2,000,000원)로 정산되었다. 1) 원고는 당심에 이르러 근저당권은 2채무만을 담보한다고 주장하나, 원고가 당심의 석명요구를 받기 전까지는 정산합의서 작성 이후의 근저당권의 피담보채무의 범위에 관하여 변론한 적이 없고, 정산합의서에는 소외 회사를 공동 경영한 D도 포함되어 있고, 1, 2채무 외에 소외 회사의 경영과 관련한 채무도 포함되어 있는 점에 비추어, 근저당권은 정산합의서상의 정산금 전액을 담보한다고 봄이 타당하다.

2) 정산합의서 작성 이후 피고에게 2019. 3. 21. 5,000만 원, 2019. 4. 2. 8,000만원, 2019. 5.

13. 81,276,690원이 송금된 사실은 앞서 본 바와 같고, 위 81,276,690원 중 61,276,690원은 부가가치세 대납분의 변제이므로, 정산금 중 총 1억 5,000만 원이 변제되었고, 2) 이를 변제충당하면 다음과 같이 2019. 5. 13. 현재 56,303,221원의 정산금이 남게 되었으므로, 원고가 채무를 초과 상환하여 피고가 37,747,223원의 부당이득을 얻었다고 볼 수 없다.

2019-03-21	50,000,000	191,400,000	2018-09-01	2019-03-21	13,219,499	13,219,499	36,780,501	154,619,499
2019-04-02	80,000,000	154,619,499	2019-03-22	2019-04-02	632,672	632,672	79,367,328	75,252,171
2019-05-13	20,001,000	75,252,171	2019-04-03	2019-05-13	1,052,050	1,052,050	18,948,950	56,303,221

3) 따라서 피고는 원고로부터 정산금 잔액 56,303,221원 및 이에 대한 2019. 5. 14.부터 다 갚는 날까지 연 12.48%의 비율로 계산한 약정이자를 지급받은 후, 원고에게 청구취지 기재 토지에 관한 근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 청구는 위 인정범위에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로, 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 한다.

재판장판사강영훈

판사노태현

판사김창현

별지

1) 실제 191,530,000원이나 착오로 191,400,000원으로 기재되어 있고, 이율은 월 이율을 계산한 다음(1.04%), 연 이율로 계산한 것으로서 피고가 불리하게 인정하는 부분을 그대로 인정한다.

2) 피고가 불리하게 인정하는 2019. 5. 13. 20,001,000원의 변제를 그대로 인정한다.