

서울고등법원 2017. 3. 30 선고 2016나2037684(본소), 2016나2037691(반소) 판결 [매매대금
등 · 부당이득금반환청구]

재판경과

서울고등법원 2017. 3. 30 선고 2016나2037684(본소), 2016나2037691(반소) 판결
서울동부지방법원 2016. 5. 13 선고 2014가합108889 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인A

피고(반소원고), 피항소인B

변론 종결 2017. 3. 9.

판결 선고 2017. 3. 30.

제1심판결 서울동부지방법원 2016. 5. 13. 선고 2014가합108889(본소),
2015가합108510(반소) 판결

주 문

1. 원고(반소피고)의 이 사건 본소 및 반소에 관한 항소를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 본소, 반소를 통틀어 원고(반소피고)가 부담한다.
3. 원고(반소피고)가 2017. 3. 9. 당심 제4차 변론기일에 한 청구의 교환적 변경신청을 허가하지 아니한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

본 소 청 구 취 지

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다.)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다.)에게 566,140,270원 및 이에 대하여 2012. 10. 24. 부터 이 사건 본소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 2017. 3. 9. 당심 제4차 변론기일에 본소청구 중 일부에 관하여 청구의 교환적 변경신청을 하였으나, 아래 판단과 같이 이를 불허한다.).

반 소 청 구 취 지

원고는 피고에게 50,000,000원 및 이에 대하여 2014. 8. 12.부터 이 사건 반소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[항소취지]

본소: 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소 부분(원고 본소청구 기각 부분)을 취소한다. 피고는 원고에게 566,140,270원 및 이에 대하여 2012. 10. 24. 부터 이 사건 본소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소: 제1심판결 중 원고 패소 부분(피고 반소청구 인용 부분)을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고의 반소청구를 기각한다.

이 유

1. 본소청구에 관한 판단

가. 청구의 교환적 변경신청에 관한 판단

(1) 원고 신청 요지 제1심에서의 원고 본소청구 중 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물에 관한 청구요지는 다음과 같다.

○ 원고는 2012. 6. 14. 피고에게 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물을 매매대금 15억 원에 매도하였고, 위 매매대금 중 피고가 그 지급을 갈음하여 인수하기로 한 원고의 채무가 1,033,859,730원이다.

○ 따라서 피고는 원고에게 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물의 나머지 매매대금 466,140,270원(= 15억 원 - 1,033,859,730원)을 지급할 의무가 있다.

원고는 2017. 3. 9. 당심 제4차 변론기일에 미리 제출된 2017. 2. 3.자 원고 준비서면을 토대로 제1심에서의 본소청구 중 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물에 관한 위와 같은 청구를 아래와 같은 청구로 교환적으로 변경한다는 신청을 하였다(원고가 주장하는 구체적 계산 근거는 기재 생략한다.).

○ 원고는 2011. 6. 9.부터 2012. 6. 14.까지 피고로부터 합계 362,800,435원을 차용하였다.

○ 원고는 피고에게 이자제한법을 초과하여, ① 2012. 3. 19. 그에 대한 대물변제로 합계 4억 6,000만 원 상당의 경기 양평군 소재 6필지 토지를 양도하였고, ② 2012. 10. 23. 피고와 나머지 차용원리금에 관하여 그 금액을 8억 7,000만 원으로 하는 준소비대차 내지 경개 계약을 체결하고, 그에 기초하여 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물의 소유권을 이전해 주었다.

○ 따라서 피고는 원고에게 부당이득의 반환으로 422,068,954원(= 이자제한법을 초과한 대물변제로 인한 부당이득액 6,034,997원 + 이자제한법을 초과한 준소비대차 내지 경개 계약으로 인한 부당이득액 416,033,957원)을 지급할 의무가 있다.

(2) 신청의 적법 여부에 관한 판단 (가) 관련 법률 및 법리

원고는 청구의 기초가 바뀌지 아니하는 한도 안에서 변론을 종결할 때까지 청구의 취지 또는 원인을 바꿀 수 있으나, 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에는 그러하지 아니하다(민사소송법 제262조 제1항). 법원이 청구의 취지 또는 원인의 변경이 옳지 아니하다고 인정한 때에는 직권으로 또는 상대방의 신청에 따라 변경을 허가하지 아니하는 결정을 하여야 한다(민사소송법 제263조).

청구의 변경은 소송절차를 지연함이 현저한 경우가 아닌 한 청구의 기초에 변경이 없는 한도에서

사실심의 변론종결시까지 할 수 있는 것이고, 동일한 생활 사실 또는 동일한 경제적 이익에 관한 분쟁에 있어서 그 해결 방법에 차이가 있음에 불과한 청구취지 및 청구원인의 변경은 청구의 기초에 변경이 없다고 할 것이며, 또 새로운 청구의 심리를 위하여 종전의 소송자료를 대부분 이용할 수 있는 경우에는 소송절차를 지연케 함이 현저하다고 할 수 없다(대법원 1998. 4. 24. 선고 97다44416 판결 등 참조).

(나) 구체적 판단

1) 청구 기초의 동일성에 관하여

제1심에서의 원고 본소청구 중 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물에 관한 청구는 미지급 매매대금 지급청구인 반면, 원고가 당심에서 교환적으로 변경하고자 하는 청구는 피고에 대한 차용금반환채무의 대물변제와 그 채무에 관한 경개 또는 준소비대차 계약 중 각 이자제한법에 위반되는 부분에 관한 부당이득반환청구로서, 양 청구는 원인과 대상이 완전히 달라 동일한 생활사실 또는 동일한 경제적 이익에 관한 분쟁에 있어서 그 해결 방법에 차이가 있음에 불과하다고 보기 어렵고, 달리 양 청구의 기초가 동일하다고 인정할 근거가 부족하다.

2) 소송절차 지연에 관하여

이 사건 본소는 2014. 10. 13. 제기되어 각 4차에 이르는 변론준비기일과 변론기일을 거쳐 소 제기 시부터 약 20개월 후인 2016. 5. 16. 원고의 본소청구를 기각하는 제1심판결이 선고되었고, 원고는 제1심판결 선고 시부터 약 10개월 후인 2017. 3. 9. 당심 제4차 변론기일에 이르러 비로소 위와 같은 청구의 교환적 변경신청을 하였다. 그리고 원고가 교환적으로 변경하고자 하는 청구의 당부를 심리하기 위해서는 경기 양평군 소재 6필지 토지와 서울 광진구 C 토지 및 그 지상 건물의 가액 등이 추가로 심리되어야 하므로, 원고가 교환적으로 변경하고자 하는 청구의 심리를 위하여 종전의 소송자료를 대부분 이용할 수 있다고 보기도 어렵다.

위와 같은 이 사건 소송의 진행 경과와 원고가 교환적으로 변경하고자 하는 청구의 심리를 위하여 필요한 증거조사의 내용 등을 종합하여 보면, 원고의 청구 변경신청은 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에 해당한다고 할 수 있다.

3) 피고의 명시적인 절차적 이익

피고가 항소심에서 명시적으로 원고의 청구 변경과 그 절차에 관하여 이의하면서 '각하'를 구하고 있다. 피고는 원고의 청구 변경신청이 실기한 공격방어방법에 해당하여 각하되어야 한다고 주장하고 있고, 청구의 변경은 광의의 공격방어방법의 변경이므로, 피고 주장은 청구 변경신청이 부적법하여 불허되어야 한다는 취지이다.

(3) 소결론 따라서 원고가 한 청구의 교환적 변경신청은 부적법하다.

나. 제1심판결 인용

원고가 한 청구의 교환적 변경신청을 허가하지 아니하므로, 교환적 청구 취하에 대한 피고 동의에도 불구하고 이 사건 본소에 관한 이 법원의 심판대상은 제1심에서 심판한 본소청구와 동일하다.

이 법원이 이 사건 본소청구에 관한 판단 부분에 적을 이유는 다음과 같이 고쳐 쓰거나 추가하거나 삭제하는 것 외에는 민사소송법 제420조 본문에 따라 제1심판결 이유 중 해당 부분을 인용한다.

○ 제2쪽 제18행 "대한토지신탁(이하 '대한토지신탁'이라 한다)"을 "대한토지신탁(주)"으로 고쳐 쓰고, 이하의 "대한토지신탁"도 모두 "대한토지신탁(주)"으로 고쳐 쓴다.

○ 제4쪽 제16행 마지막에 "(원고가 제1심에서 구성한 청구취지와 청구원인을 토대로 판단하여야 하므로, 원고의 2017. 2. 3.자 준비서면 제4쪽 기재와 같은 판단 누락의 위법이 없고, 위와 같은 주장만으로 미지급 매매대금을 인정하기도 어렵다.)"를 추가한다.

○ 제3쪽 제12행 "외환은행"을 "(주)한국외환은행"으로 고쳐 쓰고, 이하의 "외환은행"도 모두 "주)한국외환은행"으로 고쳐 쓴다.

○ 제5쪽 제4, 6행 각 "161번"과 제4행 "(이하 '양평부동산 161번 지분'이라 한다)"를 삭제한다.

○ 제5쪽 제5행 "2011. 6. 10."을 "2011. 6. 9.과 2011. 6. 10."으로 고쳐 쓴다.

○ 제5쪽 제14행 "184번"과 제15행 "(이하 '양평부동산 184번 지분'이라 한다)"를 삭제한다.

○ 제6쪽 제1행 "161번 및 184번"을 삭제한다.

2. 반소청구에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 다음과 같이 고쳐 쓰는 것 외에는 민사소송법 제420조 본문에 따라 제1심판결 이유 중 해당 부분을 인용한다.

○ 제8쪽 제2행 "증인"을 "제1심 증인"으로 고쳐 쓴다.

○ 제8쪽 제11행부터 제15행까지를 다음과 같이 고쳐 쓴다.

위 인정사실에 의하면, 원고는 관할관청에 민원을 제기하여 위 공동주택에 대한 사용검사를 지연시킴으로써 피고를 궁지에 빠뜨린 다음 위 민원을 취하하는 조건으로 피고로부터 5,000만 원을 지급받았다.

그리고 설령 원고가 제기한 민원 내용과 같이 피고가 공동주택 신축공사를 하면서 다지기 공사를 미흡하게 하고 동결선 시공을 제대로 하지 않았다고 하더라도 그로 인하여 원고가 어떠한 피해를 입었다거나 입을 가능성이 있었다는 사실을 인정할 증거는 없다.

원고는 피고가 적용한 높은 이율의 이자로 인한 피해자로서 피고에게 C부동산을 빼앗겼다는 생각에 민원을 제기한 것이므로 반소청구가 기각되어야 한다고 주장한다. 앞에서 한 인정, 판단과 같이, 원고는 C부동산에 관한 미지급 매매대금 지급청구를 이자제한법 초과 변제액에 대한 부당이득반환청구로 변경하는 신청을 하였고, 구체적 주장, 증거가 법리와 증거법칙에 부합하는 경우 피고가 이자제한법을 초과하는 변제를 받았을 가능성을 완전히 배제하기는 어렵다. 그러나 원고 주장 부당이득반환청구와 피고 주장 부당이득반환청구는 각 기초사실이 상이하므로, 인정된 기초사실을 토대로 법리에 따라 그 청구 인용 여부가 판단되어야 한다. 그리고 위와 같은 원고의 청구 변경신청이 부적법하여 이 법원은 부당이득반환청구에 관한 본안판단을 하지 않았고, 원고가 별소를 제기하여 부당이득반환청구를 할 경우 그 청구가 인용될 가능성이 없다고 단정하기 어려우므로, 원고의 부당이득은 원고가 주장하는 피고의 부당이득과는 별개로 판단되어야 한다. 달리 이 사건에서 원고가 민원 취하의 대가로 5,000만 원을 지급받은 것이 정당하다고 볼 만한 특별한 사정도 없으므로, 원고가 5,000만 원을 지급받은 것은 판례가 제시하는 부당이득 요건에 해당한다고 판단하는 것이 정당하다.

그렇다면 피고가 원고에게 민원 취하의 대가로 5,000만 원을 지급하기로 한 약정은 '금전적 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우'에 해당하여 민법 제103조에 따라 무효이고, 원고가 위와 같은 약정에 따라 피고로부터 지급받은 5,000만 원은 법률상 원인 없이 얻은 이익이다.

3. 결론

그렇다면 제1심판결은 정당하므로 원고의 이 사건 본소 및 반소에 관한 항소는 이유 없어 이를 모두

기각한다. 원고가 2017. 3. 9. 당심 제4차 변론기일에 한 청구의 교환적 변경신청은 부적법하므로 허가하지 아니한다.

재판장판사윤종구

판사양시훈

판사박옥희