

대법원 2017. 10. 31 선고 2016다27825 판결 [부당이득금반환등]

재판경과

광주지방법원 2018. 6. 1 선고 2017나7558 판결

대법원 2017. 10. 31 선고 2016다27825 판결

광주지방법원 2016. 6. 1 선고 2015나11935 판결

광주지방법원 2015. 10. 21 선고 2015가단18980 판결

전문

원고, 상고인 그●●●에스자산관리대부 주식회사

광주 ○○구 ○○로 110

대표이사 황○○

소송대리인 변호사 김세환

피고, 피상고인 조○○

서울 ○○구 ○○로 135, 222동

소송대리인 변호사 장○○, 문○○, 박○○

원심판결 광주지방법원 2016. 6. 1. 선고 2015나11935 판결

판결선고 2017. 10. 31

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 다음 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원심의 판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면 다음의 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 부실채권의 매입과 매입채권 자산관리 등을 목적으로 설립된 법인이다. 파산자 송○신♡신용협동조합(이하 ‘송○신협’이라 한다)의 파산관재인 고▼인은 2008. 8. 28. 김♠흙 등을 상대로 광주지방법원 2008가단70829호로 2005. 4. 23.자 대출거래약정에 따른 잔존 대여금 389,767,620원과 이에 대한 이자와 지연손해금의 지급을 구하는 소를 제기해서 2008. 11. 20. 청구인용 판결을 받았고, 위 판결은 2008. 12. 16. 확정되었다. 원고는 송○신협의 파산관재인 고▼인으로부터 김♠흙에 대한 위 대여 원리금채권을 양수하였다.

나. 피고는 김♠흙과 동서지간으로 서울에 살면서 서울 강남구에 있는 회사에서 근무하고 있고, 김♠흙은 광주에 살고 있다.

다. 김♠흙은 2006. 4. 19. 피고에게 그 소유의 광주 ○○구 ○○동 448-1 전 582㎡, 같은 동 448-2 답 1,342㎡(이하 ‘448-1, 2 부동산’이라 한다)와 같은 동 137-9 답 740㎡(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 채권최고액 2억 원인 근저당설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권’이라 한다)를 마쳤다.

라. 김♠흙은 2007. 11. 1. 피고에게 이 사건 부동산에 관하여 광주지방법원 2007. 11. 1. 접수 제193691호로 2007. 10. 29.자 대물변제를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 마쳤다. 이로써 이 사건 부동산에 피고 앞으로 설정된 근저당권은 혼동으로 소멸하였다.

마. 김♂흙이 2007. 11. 1. 작성한 변제각서에는 “김♂흙이 2006. 4. 19. 피고로부터 2억원을 차용하고 이를 담보하기 위하여 이 사건 부동산에 관하여 근저당권을 마쳐주었다가, 2007. 10. 29. 위 차용금의 일부인 6,300만 원에 대한 대물변제로 이 사건 부동산을 이전하였으므로, 나머지 대여금 1억 3,700만 원과 이에 대한 연 10%의 이자를 지급하되 5년 이내에 변제하겠다.”는 내용이 기재되어 있다.

바. 원고는 위 광주지방법원 2008가단70829 대여금 판결에 따른 승계집행문을 부여받아 2014. 1. 24. 김♂흙 소유의 448-1, 2 부동산 등에 관하여 광주지방법원 2014타경2080호로 부동산강제경매를 신청하였고, 배당기일에 피고의 배당액(163,294,686)에 대하여 이의한 뒤 광주지방법원 2014가합63324호로 배당이의의 소(이하 ‘이 사건 배당이의의 소’라 한다)를 제기하였다.

2. 상고이유 제1점

가. 부동산등기부에 소유권이전등기를 하면 그 절차와 원인이 정당한 것이라고 추정되고 절차와 원인이 부당하다고 주장하는 당사자에게 이를 증명할 책임이 있다. 그러나 등기 절차나 원인이 부당한 것으로 볼 만한 의심스러운 사정이 있음이 증명되면 그 추정력은 깨어진다(대법원 1957. 10. 21. 선고 4290민상251, 252판결, 대법원 2002. 2. 5. 선고 2001다72029 판결, 대법원 2003. 2. 28. 선고 2002다46256 판결 등 참조).

나. 원심은 피고가 이 사건 부동산에 관하여 광주지방법원 2007. 11. 1. 접수 제193691호로 소유권이전등기를 마친 이상 등기원인이 된 2006. 10. 29.자 대물변제 약정이 본래의 채무 없이 이루어진 것이거나 통정허위표시로서 무효라는 점을 원고가 증명할 책임이 있다고 판단하였다. 원심의 판단은 위 법리에 따른 것으로 정당하다. 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 증명책임에

관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 상고이유 제2,3점

가. 민사소송법 제202조가 선언하고 있는 자유심증주의는 형식적인 증거규칙에 얽매일 필요가 없다는 것을 뜻할 뿐 사실의 인정에 관한 법관의 자의적인 판단을 허용하는 것이 아니다. 따라서 사실의 인정은 적법한 증거조사절차를 거친 증거에 의하여 사회 정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라야 하고, 사실인정이 사실심의 재량에 속한다고 하더라도 그 한계를 벗어나서는 안 된다(대법원 1982. 8. 24. 선고 82다카317 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2006다28430 판결 등 참조).

나. 원고는 피고 명의의 이 사건 소유권이전등기가 피고의 김♂흠에 대한 채권이 없는데도 대물변제를 받았거나 통정허위표시로서 무효인 대물변제 약정에 따라 이루어진 것임을 이유로 김♂흠을 대위하여 말소를 구하였다.

원심은 피고가 1998. 2. 24.부터 2005. 8. 16.까지 김♂흠에게 돈을 송금한 자료나 대여금의 출처가 될 만한 자료가 있다고 하면서, 제출된 증거만으로는 원고의 주장 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다는 이유로 원고의 청구를 기각하였다.

다. 그러나 원심의 이러한 사실인정과 판단은 수긍하기 어렵다. 원심의 판결 이유, 원심이 적법하게 채택한 증거와 기록에 의하면 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

(1) 피고 조♡형의 처인 이▽경과 김♂흠의 처인 이□경은 서로 자매지간으로 피고 조♡형과 김♂흠은 동서지간의 인척관계이다.

(2) 피고는 이 사건 배당이의의 소에서 이 사건 근저당권의 피담보채권의 발생 경위에 관해서 2015.

3. 30.자 답변서에서는 피고가 2006. 4. 19.경 김♣흠에게 2억 원을 빌려주었다고 하였다가, 2015. 5. 29.자 준비서면에서는 1998. 2. 24.부터 2005. 8. 16.까지 김♣흠에게 합계 2억 500만 원을 빌려주었다고 주장을 변경하는 등 그 주장에 일관성이 없다.

(3) 피고의 주장에 의하더라도 피고는 1998. 2. 24.부터 2005. 8. 16.까지 7년에 걸쳐 김♣흠에게 합계 2억 500만 원을 빌려주었다는 것이다. 1998. 2. 24.부터 빌려준 돈에 대한 이자를 감안하면 대여원리금은 그보다 더 많은 것으로 보이는데, 2006. 4. 19.경 대여금보다 적은 2억 원을 채권최고액으로 해서 근저당권을 설정한다는 것은 통상의 거래관념에 어긋난다.

(4) 피고는 김♣흠에게 송금 내역이 확인되는 4,800만 원 외에는 주로 현금이나 수표로 돈을 빌려 주었다고 주장하였는데, 서울에 살면서 직장 생활을 하고 있던 피고가 광주에 살면서 경제활동을 하고 있던 김♣흠에게 현금이나 수표로 돈을 빌려주었다는 것은 쉽게 받아들이기 어렵다. 나아가 피고가 자신이 수표로 주었다고 하는 김♣흠의 ○○은행 6XXXX-XX-XXXXX 계좌에 2001. 7. 4. 입금된 수표 6,000만 원의 경우, 2001. 7. 4. 김♣흠의 ■■은행 1XXXX-XX-XXXXX 계좌에 ‘박기태’로부터 6,000만 원이 입금되어 같은 날 같은 금액이 출금된 점에 비추어 위 수표를 피고가 준 것으로 보기도 어렵다.

(5) 나아가 피고가 김♣흠에게 그동안 빌려주었다고 주장하는 돈에 대하여 이자를 받은 내역을 찾아 볼 수 없다. 송●신협이 2006. 4. 10. 김♣흠 소유의 광주 ○○구 ○○동 137-2 답 453평 가압류한 직후에 피고는 김♣흠 소유의 448-1, 2 부동산과 이 사건 부동산에 이 사건 근저당권을 설정하였고, 그 전까지 김♣흠에 대한 채권회수를 위해서 어떠한 노력을 하였다고 볼 만한 사정이 없다.

(6) 피고는 앞으로 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 이후 2013. 1. 30. 이 사건 부동산을 담보로 대출받은 9,400만 원 전액이 김♣흠의 계좌로 송금되었고, 김♣흠은 그 돈을 자신의 기존 대출금채무를 변제하는 등으로 사용하였다.

(7) 이 사건 배당이의의 소에서 법원은 2015. 6. 25. 피고의 김♣흠에 대한 근저당권의 피담보채무가 존재하지 않는다는 이유로 원고의 청구를 인용하는 판결(광주지방법원 2014가합63324)을 선고하였고, 위 판결은 항소심(광주고등법원 2015나12771호)을 거쳐 피고가 상고하지 않아 2017. 6. 23. 확정되었다.

라. 이러한 사정에 비추어 보면, 이 사건 소유권이전등기의 원인이 된 피고와 김♣흠 사이의 2007. 10. 29.자 대물변제 약정은 본래의 채무가 없이 이루어진 것이거나 통정허위표시로서 무효라고 볼 여지가 크다. 이 사건 배당이의의 소는 채권자대위권에 기하여 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하는 이 사건 소와 소송물이 다르지만 동일한 사실관계를 전제로 하고 있는데, 이 사건 배당이의 소에서 이 사건의 원심판결과는 정반대의 판결을 선고하였고 이후 피고가 상고하지 않아 그 판결이 확정되었다. 원심으로서 배당이의의 소와 다른 결론을 내리는 것이 옳은지에 관하여 충분한 심리를 할 필요가 있다.

그런데도 원심은 원고가 제출한 증거만으로는 등기의 추정력이 반복되지 않았다고보아 원고의 청구를 배척하였다. 원심의 판단은 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실관계를 오인하거나 등기추정력의 반복에 관한 법리를 오해함으로써 판결결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 결론

피고의 상고는 이유 있으므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김창석 대법관 박보영 대법관 이기택 대법관 김재형