

대구지방법원 경주지원 2021. 10. 19 선고 2020가단11295 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 경희

담당변호사 서동택

피고1. B

2. C

피고들의 소송대리인 법무법인(유한) 정인

담당변호사 강현안

변론 종결2021. 9. 14.

판결 선고2021. 10. 19.

주 문

1. 피고 C은 원고에게 12,800,000원 및 이에 대하여 2020. 4. 25.부터 2021. 10. 19.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고들에 대한 주위적 청구, 피고 B에 대한 예비적 청구 및 피고 C에 대한 나머지 예비적 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가, 원고와 피고 C 사이에 생긴 부분의 7/10은 원고가, 나머지는 피고 C이 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주위적 청구: 원고에게, 피고 B은 35,290,209원 및 이에 대하여 2018. 7. 3.부터 다 갚는 날까지, 피고 C은 40,000,000원 및 이에 대하여 2013. 9. 6.부터 다 갚는 날까지 각 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

예비적 청구: 원고에게, 피고 B은 74,399,726원 및 이에 대하여 2017. 7. 20.부터, 피고 C은 20,000,000원 및 이에 대하여 2014. 7. 8.부터 다 갚는 날까지 각 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고 B은 원고에게 2012. 10. 19.경 '피고 B이 2012. 10. 19. 원고로부터 50,000,000원을 차용하였다'는 내용의, 2012. 12. 18.경 '피고 B이 2012. 12. 18. 원고로부터 10,000,000원을 차용하였다'는 내용의 각 차용증을 작성·교부하고 원고로부터 각 차용증 기재와 같은 금액의 돈을 차용하였다.

나. 피고 C 명의로 된 '피고 C이 2012. 10. 31. 원고로부터 20,000,000원을 차용하였다'는 내용의 차용증(이하 '이 사건 2012. 10. 31.자 차용증'이라 한다)이 존재한다. 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에는 피고 C의 성명, 서명, 주민등록번호가 기재되어 있는데, 그 주민등록번호는 잘못 기재되어 있다.

다. 원고는 2013. 1. 20.경 피고 B으로부터 피고 C이 작성한 '피고 C이 2013. 1. 20. 원고로부터 20,000,000원을 차용하였다'는 내용의 영수증(이하 '이 사건 2013. 1. 20.자 영수증'이라 한다)을 우편으로 받았다.

라. 피고 B은 원고에게 다음과 같이 차용금 일부를 변제하고 돈을 지급하였다.

2013. 6. 6.	200,000	지급
----------------	---------	----

2013. 6. 6.	200,000	지급
2013. 8. 16.	5,000,000	변제
2013. 8. 30.	15,700,000	
2013. 11. 16.	200,000	지급
2013. 12. 19.	1,000,000	변제
2014. 2. 24.	5,000,000	
2014. 3. 31.	2,000,0002) 원고는 2021. 9. 13.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서에서 2014. 3. 31. 3,000,000원을 변제받았다고 하면서도 피고 B이 변제한 금액의 합계가 88,700,000원(이는 2014. 3. 31. 변제받은 금액이 2,000,000원임을 전제로 한다)이라고도 하고 있는데, 을가 제1호증의 2의 기재에 의하면 피고 B이 2014. 3. 31. 원고에게 2,000,000원을 송금한 것으로 보이고, 피고들도 2020. 6. 3.자 준비서면에서 2,000,000원을 변제하였다고 주장하고 있으므로, 2,000,000원으로 인정한다.	
2014. 5. 14.	2,000,000	변제
2014. 6. 9.	1,000,000	
2014. 7. 4.	1,000,000	
2014. 9. 3.	200,000	
2014. 10. 13.	2,000,000	변제
2014. 12. 3.	500,000	
2015. 3. 11.	400,000	지급
2015. 4. 10.	2,000,000	변제
2015. 6. 15.	300,000	지급
2015. 7. 24.	3,000,000	변제
2015. 9. 7.	200,000	지급
2015. 12. 3.	200,000	
2016. 2. 6.	300,000	

2013. 6. 6.	200,000	지급
2016. 4. 9.	2,500,000	변제
2017. 4. 3.	35,000,000	
2019. 8. 23.	10,000,000	
2020. 1. 21.	1,000,000	

마. 피고 C은 원고에게 2013. 7. 10. 200,000원, 2013. 8. 27. 1,000,000원, 2018. 12. 10. 6,000,000원을 각 지급하였다.

바. 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증의 필적에 관하여 감정인 D은 '해당 필적이 피고 B의 필적과 동일한 것으로 보이고, 피고 C의 필적과는 다른 것으로 보인다'는 의견을 밝혔다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 10호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다, 갑 제1호증의 3은 제외), 을 제1호증의 각 기재, 이 법원의 감정인 D에 대한 필적감정촉탁 결과, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

가. 주위적 청구

이 사건 2012. 10. 31.자 차용증 및 2013. 1. 20.자 영수증 모두 피고 B이 원고에게 우편으로 보낸 점, 피고 C이 2019. 10. 29.경 원고의 아들 E와 통화하면서 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증 사진이 첨부된 문자메시지를 보고 '차용증이 맞다'고 진술한 점 등에 비추어 보면, 피고 C은 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 표현대리에 따른 책임을 부담한다.

원고는 피고 B에게 2012. 10. 19. 50,000,000원, 2012. 12. 18. 10,000,000원을, 피고 C에게 2012. 10. 31. 20,000,000원, 2013. 1. 20. 20,000,000원을 각 연 24%(월 2%)의 이자율로 대여하였다. 피고 B은 합계 88,700,000원(지급부분 제외)을 변제하였고, 피고 C은 합계 7,000,000원(2013. 7. 10.자 200,000원 제외)을 변제하였다. 법정변제충당 후 원고에게, 피고 B은

미지급 차용금 35,290,209원 및 이에 대하여 2018. 7. 3.부터, 피고 C은 미지급 차용금 40,000,000원 및 이에 대하여 2013. 9. 6.부터 각 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 이자 또는 지연손해금을 지급하여야 한다.

나. 예비적 청구

피고 C이 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 표현대리책임을 부담하지 않는다면, 피고 B이 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 따른 책임을 부담한다.

원고는 피고 B에게 2012. 10. 19. 50,000,000원, 2012. 10. 31. 20,000,000원, 2012. 12. 18. 10,000,000원을, 피고 C에게 2013. 1. 20. 20,000,000원을 각 연 24%(월 2%)의 이자율로 대여하였다. 피고 B의 변제액 88,700,000원과 피고 C의 변제액 7,000,000원을 법정변제충당하면, 원고에게 피고 B은 미지급 차용금 74,399,726원 및 이에 대하여 2017. 7. 20.부터, 피고 C은 미지급 차용금 20,000,000원 및 이에 대하여 2014. 7. 8.부터 각 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 이자 또는 지연손해금을 지급하여야 한다.

3. 판단

가. 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관한 피고들의 차용금채무 부담 여부

원고의 청구는 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 피고들 중 누가 차용인으로서 채무를 부담하는지에 따라 주위적·예비적 청구로 나누어지므로, 먼저 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 따른 피고들의 차용금채무 부담 여부에 관하여 살펴본다.

원고는 먼저 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 피고 C의 표현대리책임을 성립한다고 주장한다. 위 기초사실에 의하면 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증은 피고 B이 피고 C의 명의로 작성한 것으로 보이고, 원고와 피고 C 사이에 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 따른 금전소비대차에 관하여 의사의 합치는 없었다고 봄이 타당하다. 표현대리책임에 관하여 보건대, 원고가 피고 B으로부터 이 사건 2013. 1. 20.자 영수증을 우편으로 받은 시점은 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증을 교부받은 후인 점, E와 피고 C의 통화내용에 관한 아무런 증거가 없는 점 등에 비추어 보면, 갑 제10호증의 기재, 갑 제14호증의 영상 및 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 C이 원고에 대하여 피고 B에게 차용증 작성에 관한 대리권을 수여하였음을 표시하였다거나, 피고 B이 피고

C으로부터 기본대리권을 받았다고 인정하기에 부족하고(원고는 기본대리권이 무엇인지 특정하지 않았다), 달리 이를 인정할 만한 객관적인 증거가 없다. 따라서 피고 C이 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 민법 제125조, 제126조, 제129조에 따른 표현대리가 성립한다고 볼 수 없다(원고는 표현대리의 유형조차 특정하지 않았다).

원고는 다음으로 피고 B이 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 따른 차용금채무를 부담한다고 주장한다. 그런데 위 차용증은 피고 C의 명의로 작성되었고, 그 객관적 문언에 비추어 볼 때 원고는 피고 C에게 위 차용증에 따른 차용금채무를 귀속시키려는 의사였다고 봄이 합리적이므로, 원고와 피고 B 사이에 피고 B에게 위 차용증에 따른 차용금채무를 귀속시키는 데 의사의 합치가 있었다고 보기는 어렵다. 다만, 피고 B은 피고 C으로부터 위임받은 대리권 없이 위 차용증을 작성하였고, 피고 C의 추인이 없었던 이상 무권대리인으로서 민법 제135조 제1항에 의하여 원고의 선택에 따라 계약의 이행책임 또는 손해배상책임을 부담하게 된다. 원고가 피고 C의 표현대리책임을 받아들여지지 않을 경우를 전제로 피고 B에 대하여 계약이행책임을 구하고 있고, 피고 B도 이 사건의 피고이므로, 이러한 점들을 고려하여 원고의 피고 B에 대한 위 차용증에 따른 차용금채무 부담 주장을 무권대리인으로서 계약이행책임을 부담한다는 주장으로 선회하기로 한다.

나. 주위적 청구에 관한 판단

앞서 보았듯이 피고 C이 이 사건 2012. 10. 31.자 차용증에 관하여 표현대리책임을 부담한다고 볼 수 없으므로, 그와 같은 전제에 서 있는 원고의 주위적 청구는 이유 없다.

다. 예비적 청구에 관한 판단

1) 피고 B에 대한 청구에 관한 판단 원고는 피고 B에게 2012. 10. 19. 50,000,000원, 2012. 10. 31. 20,000,000원, 2012. 12. 18. 10,000,000원을 대여하였다. 원고는 피고 B과의 사이에 연 24%의 이자약정이 존재한다고 주장한다. 그러나 위 각 차용증에 이자약정이 없는 점, 원고가 피고 B에게 대여할 돈을 F, G 등으로부터 연 24%의 이자약정을 하고 차용하였더라도 이는 원고와 F, G 사이의 법률관계일 뿐인 점, 피고 B이 원고가 돈을 마련한 출처를 알고 있었더라도 이로써 곧바로 이자약정의 존재를 인정할 수 없는 점, 피고 B이 정기적으로 원고에게 이자 상당의 금액을 지급하였다고 인정할 만한 사정은 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 갑 제3, 11, 13호증의 각

기재만으로 그와 같은 이자약정이 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 객관적인 증거가 없다.

피고 B은 원고에게 1.라. 기재와 같이 원고가 변제를 다투는 '지급'부분까지 포함하여 원고에게 변제하였다고 항변한다. 이에 대하여 원고는 위 '지급'부분은 피고 B이 참기름, 고추장 등의 매매대금으로 지급한 것이라고 재항변하나, 원고와 피고 B 사이에 참기름, 고추장 등에 관하여 원고의 주장과 같은 매매계약이 성립하였다고 인정할 만한 객관적인 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 재항변은 이유 없다.

피고 B이 원고에게 1.라. 기재와 같이 지급한 모든 금액을 원고에 대한 각 차용금채무에 법정변제충당하면(각 차용금의 이행기의 정함이 없으므로 소장 부분 송달일 다음날 이행기가 도래한 것으로 봄이 상당하고, 민법 제477조 제4호에 따라 각 차용금채무의 금액에 비례하여 충당된다), 다음과 같이 위 각 차용금채무가 모두 소멸하게 된다.

2013 .06.0 6.	200,0 00원	50,000,00020,0 00,00010,000,0 00	2012.10.19.2012 .10.31.2012.12.1 8.	2013.06.06.2013 .06.06.2013.06.0 6.	125,00050,00 025,000	49,875,00019, 950,0009,975, 000
2013 .08.1 6.	5,000 ,000 원	49,875,00019,9 50,0009,975,00 0	2013.06.07.2013 .06.07.2013.06.0 7.	2013.08.16.2013 .08.16.2013.08.1 6.	3,125,0001,25 0,000625,000	46,750,00018, 700,0009,350, 000
2013 .08.3 0.	15,70 0,000 원	46,750,00018,7 00,0009,350,00 0	2013.08.17.2013 .08.17.2013.08.1 7.	2013.08.30.2013 .08.30.2013.08.3 0.	9,812,5003,92 5,0001,962,50 0	36,937,50014, 775,0007,387, 500
2013 .11.1 6.	200,0 00원	36,937,50014,7 75,0007,387,50 0	2013.08.31.2013 .08.31.2013.08.3 1.	2013.11.16.2013 .11.16.2013.11.1 6.	125,00050,00 025,000	36,812,50014, 725,0007,362, 500
2013 .12.1 9.	1,000 ,000 원	36,812,50014,7 25,0007,362,50 0	2013.11.17.2013 .11.17.2013.11.1 7.	2013.12.19.2013 .12.19.2013.12.1 9.	625,000250,0 00125,000	36,187,50014, 475,0007,237, 500
2014 .02.2 4.	5,000 ,000 원	36,187,50014,4 75,0007,237,50 0	2013.12.20.2013 .12.20.2013.12.2 0.	2014.02.24.2014 .02.24.2014.02.2 4.	3,125,0001,25 0,000625,000	33,062,50013, 225,0006,612, 500
2014 .03.3 1.	2,000 ,000 원	33,062,50013,2 25,0006,612,50 0	2014.02.25.2014 .02.25.2014.02.2 5.	2014.03.31.2014 .03.31.2014.03.3 1.	1,250,000500, 000250,000	31,812,50012, 725,0006,362, 500
2014 .05.1 4.	2,000 ,000 원	31,812,50012,7 25,0006,362,50 0	2014.04.01.2014 .04.01.2014.04.0 1.	2014.05.14.2014 .05.14.2014.05.1 4.	1,250,000500, 000250,000	30,562,50012, 225,0006,112, 500
2014 .06.0 9.	1,000 ,000 원	30,562,50012,2 25,0006,112,50 0	2014.05.15.2014 .05.15.2014.05.1 5.	2014.06.09.2014 .06.09.2014.06.0 9.	625,000250,0 00125,000	29,937,50011, 975,0005,987, 500

2013 .06.0 6.	200,0 00원	50,000,00020,0 00,00010,000,0 00	2012.10.19.2012 .10.31.2012.12.1 8.	2013.06.06.2013 .06.06.2013.06.0 6.	125,00050,00 025,000	49,875,00019, 950,0009,975, 000
2014 .07.0 4.	1,000 ,000 원	29,937,50011,9 75,0005,987,50 0	2014.06.10.2014 .06.10.2014.06.1 0.	2014.07.04.2014 .07.04.2014.07.0 4.	625,000250,0 00125,000	29,312,50011, 725,0005,862, 500
2014 .09.0 3.	200,0 00원	29,312,50011,7 25,0005,862,50 0	2014.07.05.2014 .07.05.2014.07.0 5.	2014.09.03.2014 .09.03.2014.09.0 3.	125,00050,00 025,000	29,187,50011, 675,0005,837, 500
2014 .10.1 3.	2,000 ,000 원	29,187,50011,6 75,0005,837,50 0	2014.09.04.2014 .09.04.2014.09.0 4.	2014.10.13.2014 .10.13.2014.10.1 3.	1,250,000500, 000250,000	27,937,50011, 175,0005,587, 500
2014 .12.0 3.	500,0 00원	27,937,50011,1 75,0005,587,50 0	2014.10.14.2014 .10.14.2014.10.1 4.	2014.12.03.2014 .12.03.2014.12.0 3.	312,500125,0 0062,500	27,625,00011, 050,0005,525, 000
2015 .03.1 1.	400,0 00원	27,625,00011,0 50,0005,525,00 0	2014.12.04.2014 .12.04.2014.12.0 4.	2015.03.11.2015 .03.11.2015.03.1 1.	250,000100,0 0050,000	27,375,00010, 950,0005,475, 000
2015 .04.1 0.	2,000 ,000 원	27,375,00010,9 50,0005,475,00 0	2015.03.12.2015 .03.12.2015.03.1 2.	2015.04.10.2015 .04.10.2015.04.1 0.	1,250,000500, 000250,000	26,125,00010, 450,0005,225, 000
2015 .06.1 5.	300,0 00원	26,125,00010,4 50,0005,225,00 0	2015.04.11.2015 .04.11.2015.04.1 1.	2015.06.15.2015 .06.15.2015.06.1 5.	187,50075,00 037,500	25,937,50010, 375,0005,187, 500
2015 .07.2 4.	3,000 ,000 원	25,937,50010,3 75,0005,187,50 0	2015.06.16.2015 .06.16.2015.06.1 6.	2015.07.24.2015 .07.24.2015.07.2 4.	1,875,000750, 000375,000	24,062,5009,6 25,0004,812,5 00
2015 .09.0 7.	200,0 00원	24,062,5009,62 5,0004,812,500	2015.07.25.2015 .07.25.2015.07.2 5.	2015.09.07.2015 .09.07.2015.09.0 7.	125,00050,00 025,000	23,937,5009,5 75,0004,787,5 00
2015 .12.0 3.	200,0 00원	23,937,5009,57 5,0004,787,500	2015.09.08.2015 .09.08.2015.09.0 8.	2015.12.03.2015 .12.03.2015.12.0 3.	125,00050,00 025,000	23,812,5009,5 25,0004,762,5 00
2016 .02.0 6.	300,0 00원	23,812,5009,52 5,0004,762,500	2015.12.04.2015 .12.04.2015.12.0 4.	2016.02.06.2016 .02.06.2016.02.0 6.	187,50075,00 037,500	23,625,0009,4 50,0004,725,0 00
2016 .04.0 9.	2,500 ,000 원	23,625,0009,45 0,0004,725,000	2016.02.07.2016 .02.07.2016.02.0 7.	2016.04.09.2016 .04.09.2016.04.0 9.	1,562,500625, 000312,500	22,062,5008,8 25,0004,412,5 00
2017 .04.0 3.	35,00 0,000 원	22,062,5008,82 5,0004,412,500	2016.04.10.2016 .04.10.2016.04.1 0.	2017.04.03.2017 .04.03.2017.04.0 3.	21,875,0008,7 50,0004,375,0 00	187,50075,000 37,500
2019 .08.2 3.	10,00 0,000 원	187,50075,000 37,500	2017.04.04.2017 .04.04.2017.04.0 4.	2019.08.23.2019 .08.23.2019.08.2 3.	187,50075,00 037,500	000

2) 피고 C에 대한 청구에 관한 판단 이 사건 2013. 1. 20.자 영수증에 의하면 원고와 피고 C 사이에 피고 C이 2013. 1. 20. 원고로부터 20,000,000원을 차용하기로 하는 합의가 있었다고 봄이 타당하다. 피고 C은 위 영수증에 따른 차용금의 실질 차용자가 피고 B이고, 원고도 이를 알고 있었으므로, 자신이 위 영수증에 따른 차용금채무를 부담하지 않는다고 주장한다. 그러나 위 영수증의 기재에다가 굳이 원고와 피고 C 사이에 위 영수증이 작성된 점까지 더하여 보면, 원고와 피고 C 사이에는 피고 B이 그 차용금을 실질적으로 사용하더라도 원고와 피고 C 사이에서는 그 차용금채무를 피고 C에게 귀속시키는 합의가 있었다고 봄이 타당하다. 피고 C의 이 부분 주장은 이유 없다.

원고는 피고 C과의 사이에 연 24%의 이자약정이 존재한다고 주장한다. 그러나 위 영수증에 이자약정이 없는 점, 원고가 F, G 등으로부터 연 24%의 이자약정을 하고 피고 C에 대한 대여금에 사용할 돈을 차용하였더라도 이는 원고와 F, G 사이의 법률관계일 뿐인 점, 피고 C이 원고가 마련한 돈의 출처를 알고 있었다고 볼 만한 사정도 보이지 않는 점, 피고 C이 정기적으로 원고에게 이자를 지급하였다고 인정할 만한 사정도 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고 주장의 이자약정이 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 객관적인 증거가 없다.

피고 C은 원고에게 일부 금액을 변제하였다고 항변한다. 앞서 보았듯이 피고 C은 원고에게 2013. 7. 10. 200,000원, 2013. 8. 27. 1,000,000원, 2018. 12. 10. 6,000,000원 합계 7,200,000원을 변제하였다. 피고 C의 항변은 이유 있다. 원고는 2013. 7. 10.자 200,000원이 피고 B과의 사이에 있었던 참기름, 고추장 매매계약에 따른 매매대금이라고 재항변하나, 그러한 매매계약 체결사실을 인정할 객관적인 증거가 없다. 원고의 재항변은 이유 없다.

3) 소결 따라서 원고의 피고 B에 대한 대여금채권은 소멸하였고, 피고 C은 원고에게 미지급 차용금 12,800,000원(= 20,000,000원 - 7,200,000원) 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날인 2020. 4. 25.부터 피고 C이 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 다툼이 상당한 이 사건 판결 선고일까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 피고 C에 대한 예비적 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 피고들에 대한 주위적

청구, 피고 B에 대한 예비적 청구 및 피고 C에 대한 나머지 예비적 청구는 이유 없어 각 기각한다.

판사김영일

1) '변제'는 원고가 변제를 인정한 부분이고, '지급'은 원고가 변제 여부를 다투는 부분이다.

2) 원고는 2021. 9. 13.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서에서 2014. 3. 31. 3,000,000원을 변제받았다고 하면서도 피고 B이 변제한 금액의 합계가 88,700,000원(이는 2014. 3. 31. 변제받은 금액이 2,000,000원임을 전제로 한다)이라고도 하고 있는데, 을가 제1호증의 2의 기재에 의하면 피고 B이 2014. 3. 31. 원고에게 2,000,000원을 송금한 것으로 보이고, 피고들도 2020. 6. 3.자 준비서면에서 2,000,000원을 변제하였다고 주장하고 있으므로, 2,000,000원으로 인정한다.