

서울중앙지방법원 2019. 12. 13 선고 2018가합2818 판결 [구상금등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2020. 10. 20 선고 2020나2000023 판결

서울중앙지방법원 2019. 12. 13 선고 2018가합2818 판결

전문

원고 A

소송대리인 변호사 이종건

피고 B

소송대리인 법무법인 남강

담당변호사 이장호, 김재영

변론 종결 2019. 11. 15.

판결 선고 2019. 12. 13.

주문

1. 피고는 원고에게 597,081,804원 및 이에 대하여 2018. 5. 4.부터 다 갚는 날까지 연12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

원고는 망 C(이하 '망인'이라 한다)의 장남이고, 피고는 망인의 차남이며, D은 망인의 동생이다.

나. 망인에 대한 한정치산선고 및 후견인선임과 관련된 경과 등

1) 원고는 2011. 8. 1. 인천지방법원 부천지원에 망인을 금치산자로 선고하고, 원고를 망인의 후견인으로 선임해달라는 청구를 했고, 인천지방법원 부천지원은 2013. 6.25. 위 법원 2011느단600호로 망인을 한정치산자로 선고했으며, 1) 그에 따라 최근친자이면서 연장자인 원고가 망인의 법정후견인이 되었다.

2) 피고는 2013. 10. 1. 인천지방법원 부천지원에 망인의 후견인을 원고에서 피고로 변경해 달라는 후견인변경청구를 하면서, 2013. 10. 22. 원고에 대한 후견인직무집행정지 가처분신청을 했다.

3) 인천지방법원 부천지원은 2013. 11. 5. 위 법원 2013즈기80호로 피고의 직무집행정지 가처분신청을 인용하면서 D을 망인의 후견인직무대행자로 선임했고, 2014. 3. 4. 위 법원 2013느단972호로 피고의 후견인변경청구는 기각했다.

4) 피고는 위 후견인변경청구 기각심판에 대해 항고하면서 예비적으로 망인의 후견인을 원고에서 D으로 변경해 달라고 청구했고, 인천지방법원은 2014. 8. 21. 위 법원2014브35호로 피고의 예비적 청구를 받아들여 망인의 후견인을 원고에서 D으로 변경했다.

이에 원고가 재항고하였으나 2014. 12. 5. 대법원 2014스167호로 재항고기각결정을 받았다.

5) 원고는 2015. 12. 17. 인천가정법원 부천지원에 망인의 후견인을 D에서 E으로 변경해달라는 후견인변경청구를 했고, 인천지방법원 부천지원은 2017. 6. 28. 위 법원2015느단1486호로 망인의 후견인을 D에서 변호사 F로 변경했다.

다. 망인의 G 부동산과 관련된 경과

1) 망인은 2012. 1. 4. 피고의 H조합에 대한 대출금채무(이하 '피고의 대출금'이라한다)를 담보하기 위해 망인 소유의 서울 성동구 I 대 315.4㎡, J 대 152㎡ 및 그 지상건물(이하 위 대지 및 건물을 통틀어 'G 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액910,000,000원, 채무자 피고, 근저당권자 H조합인 근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)을 설정해주었다.

2) 망인은 2016. 8. 22. H조합에 피고의 대출원리금 703,759,129원(= 피고의 대출금700,000,000원 + 이자 3,759,129원)을 대위변제했다.

라. 망인의 K 부동산과 관련된 경과

1) 피고와 피고의 처 L은 'M'이라는 상호로 사업자등록을 마친 후 2005. 12. 1. 주식회사 N과 이동통신영업에 관한 위탁대리점계약을 체결하였는데, 망인은 같은 날 위위탁대리점계약에 따른 L의 채무를 담보하기 위해 망인 소유의 부천시 소사구 O 대690.8㎡(2015. 10. 29. O 대 583.5㎡과 P 대 107.3㎡으로 분할되었다. 이하 분할 전후를 불문하고 'K 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액 1,080,000,000원, 채무자 L, 근저당권자 주식회사 N인 근저당권 및 지상권자 주식회사 N인 지상권을 설정해주었다.

2) 피고 및 L이 위 위탁대리점계약에 따른 채무를 변제하지 아니하자 주식회사 N은 2008. 10. 24. 인천지방법원 부천지원에 임의경매신청을 했고, 2008. 10. 27. 위 법원 Q로 K 부동산에 관한

임의경매절차가 개시되었다.

3) 피고는 위 경매절차에서 최고가매수인으로 선정되어 2012. 6. 11. 매매대금 1,450,680,000원을 납부하고 K 부동산의 소유권을 취득하였고, 망인에게는 위 매매에 따른 양도소득세 및 지방소득세가 부과되었다.

4) 부천시원미구는 2013. 4. 24. 망인에 대한 지방소득세채권을 청구채권으로, 대한 민국은 2013. 12. 12. 망인에 대한 양도소득세채권을 청구채권으로 하여 G 부동산을 압류했고, 2014. 4. 9. G 부동산에 관한 공매절차가 개시되었다.

5) D은 G 부동산에 관한 공매절차를 막기 위해 2014. 4. 25. 피고와 사이에 망인의 양도소득세 및 지방소득세 납부에 관한 이행각서(이하 '이 사건 이행각서'라 한다)를 작성하고 공증인 R 법무법인 R 2014년 증서 제682호로 공증을 받았는데, 그 내용은 다음과 같다.

이행각서

B은 부천시 소사구 O호 C의 토지 매각 후 발생한 양도소득세 전액 납부한다는 이행각서이다.

1) B은 이행각서대로 성실히 지키기 위하여 부천시 소사구 O호 처분권한을 D에게 준다.

2) C 소유 서울 성동구 I 호 공매일 6월 9일 이전 2014년 5월 20일까지 양도소득세를 납부한다.

3) 양도소득세를 납부하면 D은 B에게 이행각서를 돌려준다.

4) D, B은 이행각서를 성실히 지키기 위하여 공증을 한다.

6) 망인은 K 부동산 매매에 따른 양도소득세 및 지방소득세로 2015. 1. 14. 종합소득세

15,711,770원 및 양도소득세 중간예납 3,988,230원을, 2016. 6. 3.

양도소득세 470,704,480원을 납부하는 등 합계 490,404,480원(= 15,711,770원 + 3,988,230원 + 470,704,480원)을 납부했다.

마. 망인의 사망 및 상속관계 등

망인은 2018. 1. 14. 사망하였고, 원고, 피고는 각 1/2씩 망인을 공동상속했다.[인정근거] 다툼 없는

사실, 갑 제호증, 을 제호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

가. 구상금청구

망인은 2012. 1. 4. 피고의 대출금 채무를 담보하기 위해 G 부동산을 담보로 제공하고, 2016. 8.

22. 피고의 대출원리금 703,759,129원을 대위변제했다.

따라서 피고는 망인에게 구상금으로 위 대출원리금 703,759,129원을 지급할 의무가 있고, 원고는 망인의 구상금채권 중 1/2을 상속하였으므로, 피고는 원고에게 351,879,564원(= 703,759,129원 × 1/2, 원 미만 버림) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 손해배상청구

피고는 이 사건 이행각서에도 불구하고 K 부동산에 관한 양도소득세 및 지방소득세를 납부하지 않았고, 망인은 2015. 1. 14. 및 2016. 6. 3. 양도소득세 및 지방소득세로 합계 490,404,480원을 납부하였다.

따라서 피고는 망인에게 채무불이행에 따른 손해배상으로 490,404,480원을 지급할 의무가 있고, 원고는 망인의 손해배상채권 중 1/2을 상속하였으므로, 피고는 원고에게 245,202,240원(= 490,404,480원 × 1/2) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 구상금청구에 관한 판단

1) 청구원인에 관한 판단

망인이 피고의 대출금 채무를 담보하기 위해 G 부동산을 담보로 제공하고, 피고의 대출원리금 703,759,129원을 대위변제한 사실은 앞서 본 바와 같다.

그렇다면, 피고는 망인에게 구상금으로 703,759,129원을 지급할 의무가 있었으므로(민법 제341조, 제370조 참조), 특별한 사정이 없는 한 망인의 구상금채권 중 1/2을상속한 원고에게 351,879,564원(= 703,759,129원 × 1/2, 원 미만 버림) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단

가) 피고의 주장 요지

피고는 1990. 5. 31. 망인으로부터 부천시 소사구 S 대 810.5㎡, T 대 69.8㎡ 및그 지상 건물(이하 위 대지 및 토지를 통틀어 'U빌딩'이라 한다)을 매수하였다. 그러나 망인은 1990년부터 2000년까지 U빌딩의 임대료 합계 751,320,000원을 자신의 생활비등에 사용하였다. 또한 피고는 망인의 요청에 따라 1990. 10. 5. 망인의 양도소득세 103,594,830원을 대납하였고, 1991. 8. 31. 망인의 주민세 6,474,670원을 대납하였다.

망인은 위와 같이 피고에게 861,389,500원(= 751,320,000원 + 103,594,830원 + 6,474,670원) 상당의 채무를 부담하고 있었기 때문에 위 채무의 지급에 갈음하여 G 부동산을 담보로 제공하고, 피고의 대출원리금 703,759,129원을 대위변제한 것이므로 피고는 망인에게 구상채무를 부담하지 않는다.

나) 판단

(1) 먼저 망인이 피고에게 U빌딩 임대료 751,320,000원 상당의 채무를 부담하고 있었는지 여부에 관하여 본다.

살피건대, 을 제7 내지 21호증의 각 기재에 의하면, 망인과 피고 사이에 1990.5. 31. U빌딩에 관한 매매계약서가 작성된 사실, 피고가 1990. 8. 30. U빌딩에 관하여 소유권이전등기를 마친 사실은 인정된다.

그러나 을 제22 내지 27호증은 피고와 U빌딩의 임차인들 사이에 작성된 임대차계약서에 불과하고, 을 제28 내지 38호증은 U빌딩의 차임 내역에 불과하므로, 위 인정사실과 을 제7 내지 38호증의 기재만으로는 망인이 피고에게 U빌딩 임대료 751,320,000원 상당의 채무를 부담하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(2) 다음으로 피고가 망인의 양도소득세 103,594,830원 및 주민세 6,474,670원을 대납하여 망인이 피고에게 위 양도소득세 및 주민세 상당의 구상채무를 부담하고 있었는지 여부에 관하여 본다.

살피건대, 을 제39, 40호증의 각 기재만으로는 피고가 망인의 양도소득세 및 주민세를 대납하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(3) 따라서 이와 다른 전제에 선 피고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

나. 손해배상청구에 관한 판단

1) 청구원인에 관한 판단

가) 대리인이 본인을 대리하여 행위를 함에 있어서는 민법 제114조 제1항의 규정에 따라 본인과 대리인을 표시하여야 하는 것이므로, 대리관계의 현명을 하지 아니한 채 행위를 하더라도 본인에게 효력이 없는 것이지만, 대리에 있어 본인을 위한 것임을 표시하는 이른바 현명은 반드시 명시적으로만 할 필요는 없고 묵시적으로도 할 수 있는 것이고, 나아가 현명을 하지 아니한 경우라도 여러 사정에 비추어 대리인으로서 행위한 것임을 상대방이 알았거나 알 수 있었을 때에는 민법 제115조 단서의 규정에 의하여 본인에게 효력이 미치는 것이다(대법원 2004. 2. 13. 선고 2003다43490 판결 참조).

D이 망인을 위한 것임을 현명하지 않고 이 사건 이행각서를 작성한 사실은 인정된다. 그러나 2013. 11. 5. 인천지방법원 부천지원 2013즈기80호로 망인의 후견인 직무집행대행자로 선임되어 망인을 대리할 권한이 있던 D이 2014. 4. 25. 피고와 사이에 망인의 양도소득세 및 지방소득세 납부에 관하여 이 사건 이행각서를 작성하였는바, 비록 D이 망인의 후견인으로서 행위한 것임을 현명하지 않았다고 하더라도, 피고는 D이 망인의 후견인으로 행위한 것임을 알았거나 알 수 있었으므로, 민법 제115조 단서3)에 따라 이 사건 이행각서의 효력은 망인에게 미친다.

나) 피고는 이 사건 이행각서에 따라 망인에게 K 부동산 매매에 따른 양도소득세 및 지방소득세를 대납할 의무를 부담함에도 불구하고 이를 이행하지 않았고, 망인이 2015. 1. 14. 및 2016. 6. 3. K 부동산 매매에 따른 양도소득세 및 지방소득세 합계 490,404,480원을 납부하였음은 앞서 본 바와 같다.

그렇다면, 피고는 망인에게 채무불이행에 따른 손해배상으로 490,404,480원을 지급할 의무가 있고, 망인의 피고에 대한 손해배상채권 중 1/2을 상속한 원고에게 245,202,240원(= 490,404,480원 × 1/2)을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단

가) 통정허위 항변에 관한 판단

(1) 피고의 항변 요지

이 사건 이행각서는 D이 G 부동산에 관한 공매절차를 막기 위해 국세청에 제출해야 한다면서 피고에게 부탁하여 작성한 것으로, 통정허위표시로서 무효이다.

(2) 판단

처분문서 성립의 진정함이 인정되는 이상, 법원은 처분문서의 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는 한 그 처분문서에 기재되어 있는 문언대로의 의사표시의 존재 및 내용을 인정하여야 하고(대법원 2002. 6. 28. 선고 2002다23482 판결 등 참조), 어떠한 의사표시가 통정허위표시로서 무효라고 주장하는 경우에는 주장하는 자에게 그 사유에 해당하는 사실을 증명할 책임이 있다(대법원 2007. 7.12. 선고 2005다39617 판결 등 참조).

살피건대, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거, 갑 제9 내지 13호증의 각 기재, 증인 D의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들, 즉 ① 망인을 대리한 D은 2016. 10. 21. 이 사건 이행각서에 기한 손해배상채권 등을 청구채권으로 하여 피고 소유의 부동산에 대한 가압류신청을 했고, 2016. 11. 2. 인천지방법원 부천지원 2016카합10188호로 가압류결정을 받은 점, ② 증인 D은 이 법정에서 메모(을 제5호증)에 관하여, '망인을 대리하여 이 사건 이행각서에 기재 피고의 부동산을 가압류했더니 피고가 굉장히 막 대들기에 '억울하면 법적으로 소송해라.'는 취지의 대화를 하면서 혼자 작성한 메모에 불과하고, 이 사건 이행각서에 무효나 취소사유가 있다는 것은 아니었다.'는 취지로 진술한 점, ③ 증인 D은 이 법정에서 '피고가 이 사건 이행각서 작성 후 망인의 양도소득세 및 지방소득세 중 일부를 납부했다.'는 취지로 진술한 점 등에 비추어 보면, 을 제5호증의 기재만으로는 이 사건 이행각서가 통정허위에 의한 의사표시임을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 항변은 이유 없다.

나) 손해부존재 주장에 관한 판단

(1) 피고의 주장 요지

채무불이행으로 인한 재산상의 손해는 채무불이행이 없었더라면 존재하였을 재산상태와 그 채무불이행이 있는 현재의 재산상태의 차이이다. 만약 피고가 이 사건 이행각서에 따라 망인의

양도소득세 및 지방소득세를 대납했다면 망인은 양도소득세 및 지방소득세 납부의무를 면하는 대신 피고에게 양도소득세 및 지방소득세 상당의 구상 의무를 부담하게 되므로, 피고가 이 사건 이행각서에 따른 채무를 불이행했다고 하더라도 망인에게 재산상 손해가 없다.

(2) 판단

살피건대, 피고는 이 사건 이행각서에 의해 망인에게 '망인의 양도소득세 및 지방소득세를 대납할 의무'를 부담하므로, 피고가 이 사건 이행각서에 따라 망인의 양도소득세 및 지방소득세를 대납했다고 하여 망인이 피고에게 양도소득세 및 지방소득세 상당의 구상 의무를 부담한다고 볼 수 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 피고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고에게 597,081,804원(= 구상금청구권 351,879,564원 + 손해배상청구권 245,202,240원) 및 이에 대하여 원고의 이행청구 의사가 표시된 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 다음날인 2018. 5. 4.부터 다 갚는 날까지 소송 촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이동연, 판사 김현준, 판사 박이랑

1) 단, 원고가 망인의 법정후견인이라는 이유로 원고의 후견인선임청구는 기각했다.

2) 피고는 D이 2014. 8. 21. 인천지방법원 2014브35호 후견인변경심판에 의하여 비로소 망인의 후견인으로 선임되었기에 이 사건 이행각서 작성 당시에는 망인을 대리할 권한이 없었다는 취지로도 주장하나, D이 이 사건 이행각서 작성 이전에 망인의 후견인직무대행자로 선임된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

3) 민법

제114조(대리행위의 효력)

1 대리인이 그 권한내에서 본인을 위한 것임을 표시한 의사표시는 직접 본인에게 대하여 효력이 생긴다.

제115조(본인을 위한 것임을 표시하지 아니한 행위)

대리인이 본인을 위한 것임을 표시하지 아니한 때에는 그 의사표시는 자기를 위한 것으로 본다.
그러나 상대방이 대리인으로서 한 것임을 알았거나 알 수 있었을 때에는 전조 제1항의 규정을 준용한다.