

의정부지방법원 2020. 1. 15 선고 2017가합57370(본소), 2019가합59080(반소) 판결
[청구이의 · 매매대금반환]

재판경과

서울고등법원 2020. 7. 17 선고 2020나2005431(본소), 2020나2005448(반소) 판결
의정부지방법원 2020. 1. 15 선고 2017가합57370 판결

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 변호사 이기형, 황여진, 유솔이

소송복대리인 변호사 심승현

피고(반소원고)B

소송대리인 변호사 구본원

변론 종결 2019. 12. 11.

판결 선고 2020. 1. 15.

주 문

1. 피고(반소원고)의 원고(반소피고)에 대한 의정부지방법원 남양주시법원 2017. 9. 4.자 2017차1812호 지급명령에 기초한 강제집행은 588,000,000원 및 이에 대하여 2017. 9. 8.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 초과하는 부분에 한하여 이를 불허한다.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 210,000,000원 및 그중 50,000,000원에 대하여는

2012. 8. 7.부터, 40,000,000원에 대하여는 2012. 8. 16.부터, 120,000,000원에 대하여는 2012. 10. 10.부터 각 2020. 1. 15.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구를 기각한다.

4. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 4/5는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

5. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)의 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에 대한 의정부지방법원 남양주시법원 2017. 9. 4.자 2017차1812호 지급명령에 기초한 강제집행은 이를 불허한다.

반소: 주문 제2항과 같다.

이 유

1. 기초사실

본소, 반소를 함께 본다.

가. 이 사건 주택의 매매

1) 피고 및 피고의 남편 C(이하 통칭하여 '피고 등 부부'라 한다)은 2012. 8.경 원고와 사이에 원고가 이사로 재직 중이었던 D영농조합법인(대표이사 E) 소유의 양주시 F 외 1필지 지상의 노인복지시설 중 G호(이하 '이 사건 주택'이라 한다)를 520,000,000원에 매수하기로 약정(이하 '이 사건

매매계약'이라 한다)하고, 원고에게 2012. 8. 7. 50,000,000원, 2012. 8. 16. 40,000,000원, 2012. 8. 23. 210,000,000원, 2012. 8. 24. 100,000,000원, 2012. 10. 10. 120,000,000원, 합계 520,000,000원(이하 '이 사건 매매대금'이라 한다)을 지급하였다.

2) 이 사건 주택은 노인복지시설로 사용승인을 받은 것이어서, 사용승인일로부터 5년이 경과하여야 주택으로 용도변경이 가능하였다. 이에 피고 등 부부와 원고는 이 사건 주택을 피고 등 부부에게 즉시 인도하되, 소유권 이전은 2015. 12.경 주택으로 용도변경 후에 하기로 약정하였다.

나. 이 사건 동업약정

1) 피고 등 부부는 2012. 10.경 원고와 사이에, 상호 같은 금액을 투자하여 남양주시 H 임야 7,997m²(이하 '이 사건 임야'라 한다)를 매수하고 그 지상에 요양병원(이하 '이 사건 요양병원'이라 한다)을 신축한 후 이를 매도하는 내용의 동업약정(이하 '이 사건 동업약정'이라 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 동업약정에 따라 피고 등 부부는 이 사건 임야 매도인 I에게 이 사건 임야 매수대금으로 1,004,000,000원(수표로 530,000,000원 지급, 이 사건 임야 대출금 채무 474,000,000원 인수)을 지급하고, 2013. 2. 27.부터 2014. 5. 26.까지 원고에게 이 사건 요양병원 공사대금 등으로 총 1,128,000,000원을 지급하였다. 한편 원고는 이 사건 동업약정에 따라 이 사건 요양병원 신축을 위한 부지조성, 기초 철근콘크리트 공사 등을 시행하였는데, 공사를 중단한 2014. 5.경까지 시행한 공사 규모는 약 641,652,000원 상당이다.

다. 이 사건 대여금

1) 원고는 피고 등 부부로부터 270,000,000원을 차용하고 2014. 6. 12. 피고 등 부부에게 이자 18,000,000원을 포함한 288,000,000원에 대한 현금보관증을 작성하여 주었다.

2) 원고는 피고 등 부부로부터 300,000,000원을 차용하고 2014. 6. 12. 피고 등 부부에게 위 300,000,000원에 대한 현금보관증을 작성하여 주었다(이하 위 각 현금보관증에 따른 대여금을 통칭하여 '이 사건 대여금'이라 한다).

라. 이 사건 지급명령

피고는 2017. 8. 22. 원고를 상대로, 피고가 원고에게 2012. 8. 7. 50,000,000원, 2012. 8. 16. 40,000,000원, 2012. 10. 10. 120,000,000원, 2014. 6. 12. 588,000,000원 총

798,000,000원을 대여하였음을 이유로 그 대여금의 지급을 구하는 지급명령(의정부지방법원 2017차1812호)을 신청하여, 2017. 9. 4. 위 법원으로부터 '원고는 피고에게 798,000,000원 및 이에 대하여 2017. 9. 8.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금 및 독촉절차비용을 지급하라'는 내용의 지급명령(이하 '이 사건 지급명령'이라 한다)을 받았고, 이 사건 지급명령은 2017. 9. 22. 확정되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3, 5호증, 을 제1 내지 7, 10, 18, 21, 23호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관하여

가. 관련 법리(증명책임)

확정된 지급명령의 경우 그 지급명령의 청구원인이 된 청구권에 관하여 지급명령 발령 전에 생긴 채권의 소멸이나 독립된 사유를 그 지급명령에 관한 이의의 소에서 주장할 수 있고, 이러한 청구이의의 소에서의 증명책임은 일반 민사소송에서의 증명책임 분배의 원칙에 따라야 한다. 따라서 확정된 지급명령에 대한 청구이의 소송에서 원고가 피고의 채권이 성립하지 아니하였음을 주장하는 경우에는 피고에게 채권의 발생원인 사실을 증명할 책임이 있다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010다12852 판결 등 참조).

나. 판단

1) 이 사건 대여금 관련 주장 가) 우선 이 사건 대여금에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 원고는 피고에게 이 사건 대여금 588,000,000원을 지급할 의무가 있다.1) 나) 이에 대하여 원고는, 2014. 7. 17. 피고 등 부부와 이 사건 동업약정에 따른 자신의 지분을 포기하는 대신 피고 등 부부에 대한 차용금 및 이 사건 주택의 매매대금(합계 1,108,000,000원)의 변제에 갈음하기로 합의하였으므로 이 사건 대여금 채무가 소멸하였다고 주장하므로 살피건대, 갑 제5호증(포기각서)의 기재에 의하면 원고가 2014. 7. 17. B에게 위와 같은 내용의 각서를 작성하여 준 사실은 인정되나, 앞서 든 각 증거, 을 제20호증의 각 영상 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 원고가 이 사건 포기각서를 작성할 당시 피고 등 부부는 이 사건 동업계약에 따라 이 사건 임야 매매대금(J의 대출금 채무 인수 포함), 공사비(피고의 대출금 채무 인수

포함) 등으로 1,658,000,000원 이상을 지출한 반면[피고는 K 명의 계좌로 원고에게 60,000,000원을 추가로 지급하였다고 주장하나, 갑 제18호증만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다], 원고는 피고 등 부부로부터 1,658,000,000원을 수령하고도(피고 등 부부가 인수한 대출금 포함) 이 사건 요양병원 공사비로 641,652,000원을 지출하였을 뿐인 점[원고는 이 사건 임야 매도인인 I의 유류비 채무 28,000,000원, 장비비 30,000,000원을 원고가 변제하기로 하고, 중개수수료 20,000,000원을 원고가 부담하였다고 주장하나 그에 관한 증거를 제출한 바 없고, 이 사건 요양병원 공사비로 10,075,250,000원 상당을 지출하였다고 주장하나 이를 인정할 증거가 없다], ② 이 사건 포기각서 작성 당시 이 사건 임야 지상의 건축 현황은 육안에 의하더라도 기초 콘크리트 공사 외 공사가 거의 이루어지지 않았음을 쉽게 알 수 있었을 정도이고, 실제로도 피고 등 부부가 원고에게 공사비조로 지급한 금액에도 미치지 못하는 공사만 진행된 상태에서 피고 등 부부가 이 사건 동업계약과 관련하여 투자한 금원이 거의 없는 원고에게 1,108,000,000원 상당의 이익을 주면서 이 사건 동업관계를 정산할 특별한 사정은 인정되지 않는 점, ③ 이 사건 포기각서는 원고가 일방적으로 작성한 것으로서, 피고가 원고로부터 이 사건 포기각서를 받아 온 것만으로는 이 사건 포기각서의 내용에 동의하였다고 보기 어렵고, 한편 피고인 남편인 C은 원고를 찾아가 이 사건 포기각서를 찢은 후 돌려준 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 피고가 이 사건 포기각서 내용에 동의하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 나머지 210,000,000원 대여금 채권 관련 주장 가) 지급명령에 대한 청구이의 사건의 소송심리에서는, 서면에 의한 일방심문으로 이루어지고 기판력도 인정되지 않는 독촉절차의 특성과 소송경제의 이념을 고려하여, 구체적인 사안에 따라 지급명령 신청서의 청구원인 기재를 합리적으로 선택하여야 한다. 그러나 기본적으로 청구에 관한 이의는 채무자가 집행권원에 표시된 청구권에 관하여 생긴 이의를 내세워 그 집행권원이 가지는 집행력의 배제를 구하는 것이므로, 지급명령에 표시되지 않은 새로운 청구권을 내세워 집행권원의 집행력을 유지하게 할 수는 없다.

나) 피고 등 부부가 원고에게 이 사건 주택 매매대금으로, 2012. 8. 7. 50,000,000원, 2012. 8. 16. 40,000,000원, 2012. 10. 10. 120,000,000원 등 합계 210,000,000원을 지급한 사실은 당사자

사이에 다툼이 없다. 그러나 을 제1호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고의 원고에 대한 의정부지방법원 2017. 9. 4.자 2017차1812호 지급명령(이하 '이 사건 지급명령'이라 한다) 중 위 210,000,000원의 청구원인은 대여금채권인 사실이 인정되고, 피고는 이 사건에서 위 210,000,000원 지급청구권의 발생원인에 대하여 이 사건 매매계약 해제를 이유로 한 이 사건 주택에 대한 매매대금의 반환청구권이라고 주장하고 있는바, 피고가 이 사건 지급명령에서 주장한 대여금과 이 사건 주택에 대한 매매대금은 그 지급일자와 금원이 같다고 하더라도 성립의 기초를 달리할 뿐 아니라 이의사유나 소송의 심리 역시 전혀 다른 차원에서 이루어질 수밖에 없으므로, 앞서 본 독촉절차의 특성이나 소송경제의 이념을 고려하더라도 이 사건 지급명령에서의 대여금 주장에 계약해제로 인한 원상회복청구권 주장이 포함되어 있다고 보는 것은 합리적인 해석범위를 벗어난 것이고, 같은 이유에서 청구이의의 심리과정에서 위와 같은 주장을 새로이 하는 것은 허용될 수 없다. 다) 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 있다.

다. 소결론

결국 이 사건 지급명령에 표시된 대여금 채권 중 588,000,000원만이 인정되므로, 피고의 원고에 대한 이 사건 지급명령에 기초한 강제집행은 위 돈 및 이에 대하여 지급명령 정본 송달일 다음날인 2017. 9. 8.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 비율로 계산한 돈을 초과한 부분에 한하여 이를 불허한다(이를 초과한 원고의 청구는 이유 없다).

3. 반소 청구에 관하여

가. 청구원인에 관한 판단

피고 등 부부가 원고에게 이 사건 임야의 매매대금으로 520,000,000원을 지급한 사실은 앞서 본 바와 같고, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면 원고는 당초 약정 시기인 2015. 12.이 지난 후에도 피고 등 부부에게 이 사건 주택에 관한 소유권 이전의무를 이행하지 않은 사실, 피고 등 부부는 '원고가 이 사건 주택의 소유권을 이전해줄 의사나 능력이 없었음에도 피고 등 부부를 기망하여 위 520,000,000원을 편취하였음'을 이유로 원고를 고소하였고, 이후 피고 등 부부, 원고는 2016. 5. 7. 이 사건 주택의 소유자인 D영농조합법인과, '피고 등 부부가 이 사건 주택에서 퇴거'하는 내용을 포함하는 합의서를 작성하기도 한 사실이 인정되는바, 원고의 이 사건 매매계약에 따른

소유권이전의무는 이행불능이 되었다고 봄이 상당하고, 한편, 피고의 원고에 대한 이 사건 매매계약의 해제 의사표시가 포함된 피고의 2018. 8. 7.자 준비서면이 2018. 8. 7. 원고에게 송달된 사실은 기록상 명백하므로 피고 등 부부와 원고 사이의 이 사건 매매계약은 적법하게 해제되었다고 봄이 상당하다.

따라서 원고는 특별한 사정이 없는 한 피고에게 이 사건 매매대금 중 원고가 반환을 구하는 210,000,000원 및 그중 50,000,000원에 대하여는 그 지급일인 2012. 8. 7.부터, 40,000,000원에 대하여는 그 지급일인 2012. 8. 16.부터, 120,000,000원에 대하여는 그 지급일인 2012. 10. 10.부터 피고가 구하는 바에 따라 각 이 사건 판결선고일까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 이자 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.2)

나. 원고의 항변에 관한 판단

원고는, 2014. 7. 17. 피고 등 부부와 이 사건 동업약정에 따른 자신의 지분을 포기하는 대신 피고 등 부부에 대한 차용금 및 이 사건 주택의 매매대금(합계 1,108,000,000원)의 변제에 갈음하기로 합의하였으므로 이 사건 매매대금 채무가 소멸하였다고 항변하므로 살피건대, 앞서 본 바와 같이 원고의 주장만으로는 피고가 원고의 위와 같은 내용의 포기각서(을 제5호증)에 동의하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 위 항변은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 피고의 이 사건 반소 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 이 사건 본소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하며 나머지는 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김경희

판사이인경

판사이인걸

1) 다수당사자의 채권채무관계는 분할채권채무로 보는 것이 원칙이기는 하나, 원고들은 부부로

그들이 공동대여자로서 불가분채권관계에 있음을 전제로 하여 이 사건 지급명령을 신청하였고, 원고도 이에 대하여 특별히 다투고 있지 않으므로, 피고의 청구대로 인정하기로 한다.

2) 공동매수인인 원고 등 부부의 피고에 대한 원상회복청구채권은 그 성질상 불가분채권이라 할 것이므로, 불가분채권자 중 1인인 원고가 피고에 대하여 위 채권 전액의 지급을 구할 수 있다 할 것이다.