

대전지방법원

제 11 민사부

판 결

사 건	2014가합8015	부당이득금
원 고	1. A	
	2. B	
	3. C	
	원고들 소송대리인 변호사 이영선	
피 고	1. D	
	2. E	
	3. F	
	피고들 소송대리인 변호사 이인상	
변 론 종 결	2015. 6. 3.	
판 결 선 고	2015. 7. 1.	

주 문

1. 피고 D은 원고 A에게 51,530,995원 및 이에 대하여 2014. 12. 16.부터 2015. 7. 1.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

2. 피고 E은,

가. 원고 A, C에게 별지 [표1] ㉔, ㉕항 기재 각 부동산에 관하여 각 항 ㉔ 부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의,

나. 원고 B에게 별지 [표1] ㉖, ㉗항 기재 각 부동산에 관하여 각 항 ㉔ 부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의

각 말소등기절차를 이행하라.

3. 피고 F는 원고 B에게 별지 [표1] ㉘항 기재 부동산에 관하여 같은 항 ㉔부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 원고 A의 피고 D에 대한 나머지 청구를 기각한다.

5. 소송비용 중 1/20은 원고들이, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

6. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문 제2, 3항 및 피고 D은 원고 A에게 51,530,995원 및 이에 대하여 2014. 8. 5.부터 2014. 12. 15.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 25%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 A과 피고 D 사이의 투자약정 체결

1) 원고 A과 피고 D 사이에, 2012. 5.경 대전 서구 둔산동에 **** 호텔을 신축·분

양하는 원고 A의 사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)에 피고 D이 350,000,000원을 투자하고, 원고 A은 피고 D에게 투자원금 및 약정수익금 합계 700,000,000원을 지급하기로 하는 투자약정(이하 '이 사건 투자약정'이라 한다)이 체결되었다.

2) 피고 D은 이 사건 투자약정에 따라 원고 A에게 2012. 5. 25.부터 2012. 8. 16. 까지 아래 <표1> 기재와 같이 합계 3억 원을 지급하였다.

<표1: 피고 D의 1차 투자금 지급 내역>

순번	지급일	금액 (원)
1	2012. 5. 25.	60,000,000
2	2012. 6. 8.	10,000,000
3	2012. 6. 11.	30,000,000
4	2012. 8. 16.	200,000,000
합계		300,000,000

3) 한편, 피고 D은 2012. 8. 16. 원고 A에게 1차 투자금 중 2억 원을 지급하면서 그 반환채권을 담보하기 위한 근저당권 설정을 요구하였다. 이에 따라 원고 A, C이 각 1/2 지분씩 공유하는 별지 [표1] ㉠, ㉡항 기재 각 부동산에 관하여 각 항 ㉢ 부분 기재와 같이 채권최고액을 2억 원으로 정한 피고 E 명의의 근저당권설정등기가 경료되었다.

4) 원고 A과 피고 D 사이에 2012. 8. 27. 이 사건 투자약정에 관하여 아래와 같은 투자약정서가 작성되었다. 같은 날 원고 A과 피고 D은, 피고 D이 종전 원고 A의 건물 신축사업에 투자하였다가 회수하지 못한 미수금 1억 원 중 5,000만 원을 이 사건 투자약정에 따라 투자한 것으로 보기로 합의하였다. 이에 따라 2012. 8. 27.을 기준으로 피고 D이 이 사건 투자약정에 따라 원고 A에게 지급한 투자원금은 합계 3억 5,000만 원(=실제지급금액 3억 원+지급갈음금액 5,000만 원)이 되었다.

<투자약정서>

◦ 투자물건: 대전 서구 둔산동 **** 호텔
(갑) 투자자 피고 D
(을) 투자유치자 원고 A
(병) 사업시행사:
시공건설사: X종합건설(주)

-투자약정의 내용-

을과 병은 투자원금 및 약정수익금을 합산한 7억 원을 2013. 10. 30.까지 변제한다.

가) 투자자 갑은 2012. 5.부터 2012. 8. 16.까지 투자물건의 토지 매입자금으로 3억 5천만 원을 투자한다.

나) 투자기간은 2013. 10. 30.까지 정한다.

자연손해금은 월 2.5%(연 30%)로 정하고 일할계산한다.

다) 투자기간 이전에 건물이 준공되어 대출이 발생되면 을은 약정금액을 즉시 지불한다.

라) 투자수익에 대한 제세공과금은 을이 부담한다.

마) 채권의 담보, 추심의 비용은 을이 부담한다.

나. 원고 A의 사업내용 변경 및 피고 D의 추가 투자

1) 당초 이 사건 투자약정의 투자대상인 이 사건 사업은 대전 서구 둔산동에 **** 호텔을 신축하는 것이었으나, 이후 대전 서구 가수원동에 ##### 가수원을 신축하는 것으로 그 내용이 변경되었다. 이에 따라 피고 D이 4억 원을 추가로 투자하면, 원고 A은 이 사건 투자약정의 내용대로 투자원금의 100%를 수익금으로 지급하기로 하였다.

2) 피고 D은 원고 A에게, 2012. 12. 7. 2억 8,000만 원을 지급하면서 위 가.의 4)항과 마찬가지로 피고 D이 원고 A의 종전 건물 신축사업에 투자하였다가 회수하지 못한 나머지 미수금 5,000만 원을 이 사건 사업의 투자원금으로 갈음하기로 합의하였고, 2013. 1. 31. 7,000만 원을 지급하였다. 피고 D이 이 사건 투자약정에 따라 원고 A에게 지급한 투자원금은 합계 7억 5,000만 원(=1차 투자금액 3억 5,000만 원+추가 투자의 실지급금액 3억 5,000만 원(=2억 8,000만 원+7,000만 원)+추가 투자의 지급갈음금액 5,000만 원)이 되었다.

다. 원고 A의 투자원금 및 수익금 반환과 피고 D의 수익금 채권 담보를 위한 근저당권 설정

1) 원고 A은 피고 D에게 2013. 11. 13. 5,000만 원을, 2014. 2. 19. 7억 원을, 2014. 8. 5. 4억 원을 각 지급하였다.

2) 한편, 피고 D의 수익금 채권을 담보하기 위하여 2014. 2. 19. 각 원고 B 소유인, 별지 [표1] ㉠항 기재 부동산에 관하여 같은 항 ㉡ 부분 기재와 같이 채권최고액을 168,000,000원으로 정한 피고 F 명의의 근저당권설정등기가, 같은 표 ㉠항 기재 부동산에 관하여 같은 항 ㉡ 부분 기재와 같이 채권최고액을 144,000,000원으로 정한 피고 E 명의의 근저당권설정등기가, 같은 표 ㉠항 기재 부동산에 관하여 같은 항 ㉡ 부분 기재와 같이 채권최고액을 108,000,000원으로 정한 피고 E 명의의 근저당권설정등기가 각 경로되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 이 사건 투자약정의 법적 성질

1) 관련 법리

가) 계약당사자 간에 어떠한 계약내용을 처분문서인 서면으로 작성한 경우에 그 문언의 객관적인 의미가 명확하다면 특별한 사정이 없는 한 그 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 할 것이지만, 그 문언의 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는 그 문언의 내용과 그 계약이 이루어지게 된 동기 및 경위, 당사자가 그 계약에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등을 종합적으로 고찰

하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 그 계약의 내용을 합리적으로 해석하여야 한다. 특히 당사자 일방이 주장하는 계약의 내용이 상대방에게 중대한 책임을 부과하게 되는 경우에는 그 문언의 내용을 더욱 엄격하게 해석하여야 한다(대법원 1995. 5. 23. 선고 95다6465 판결, 대법원 2001. 1. 19. 선고 2000다33607 판결 등 참조).

나) 이자제한법은 금전소비대차에 한하여 적용되므로, 당사자 일방이 상대방에게 투자금을 지급하고 그로부터 받는 투자수익에 대해서는 이자제한법이 적용되지 아니한다. 그런데 경제적 약자에 대한 폭리행위를 금지하고자 하는 이자제한법의 취지를 고려하면, 당사자 사이의 약정이 이자제한법이 적용되는 금전소비대차인지, 아니면 이자제한법의 적용을 받지 않는 투자약정인지 여부를 판단함에 있어서 그 형식적인 문언이나 표현에 지나치게 얽매일 것은 아니고, 그 약정의 실질적인 내용을 충분히 고려하여야 한다.

다) 투자란 이익을 얻기 위하여 어떠한 일이나 사업에 자본 등의 생산요소를 투입하는 것이고, 투자수익의 발생 여부는 그 일이나 사업의 성패에 좌우되는 것이 통상적인 모습이다. 반면, 금전소비대차에서 이자란 차주가 대주로부터 금원을 일정 기간 동안 사용하는 대가로서 당연히 발생하는 것이다. 따라서 투자자가 성공 여부가 불확실한 일이나 사업에 자본 등 생산요소를 투입하여 고율의 수익을 보장받는 경우, 이를 경제적 약자에 대한 폭리행위라고 보기는 어려우므로, 이자제한법의 적용대상이 아니라고 보는 것이 타당하다.

라) 그러나 대주가 차주의 사업자금 명목으로 금전을 대여하면서 사업의 성공 여부와 관계없이 확정된 수익금을 약정한 시기까지 지급받기로 한 경우, 법률행위의 실질이 금전소비대차임에도 이자제한법의 적용을 회피하기 위한 수단으로 투자약정이라

는 형식이 악용될 우려가 있다는 점에서, 처분문서 등에 '투자', '수익' 등의 표현이 있다는 이유만으로 이자제한법의 적용대상에서 제외된다고 볼 것은 아니다.

마) 즉 어떠한 약정이 금전소비대차약정인지 투자약정인지를 판별하기 위하여는 금전소비대차와 구별되는 투자약정의 본질적인 특징인 '수익발생의 불확실성 및 원금의 보장 여부'와 더불어 당사자 사이의 관계, 투자자 내지 대주가 사업에 실제로 관여하였는지, 투자금 내지 대여금 반환을 확보하기 위한 담보 등이 제공되었는지 등과 같은 약정 체결 전후의 구체적인 사정들을 종합적으로 고려하여 약정의 법적 성질을 규명하는 것이 타당하다.

2) 이 사건 투자약정의 경우

가) 위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살피건대, 앞서 인정한 기초사실에 갑 제1호증, 을 제2의 1, 3의 3호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 보태어 보면, ① 이 사건 투자약정은 피고 D이 이 사건 사업에 필요한 자금을 '투자원금'이라는 명목으로 지급하면, 변제기(2013. 10. 30.)가 도래한 때, 또는 변제기 도래 전이라도 원고 A이 신축한 건물이 준공되어 대출이 이루어진 때에 원고 A이 피고 D에게 '투자원금'과 투자원금의 100%로 계산한 '약정수익금' 명목의 금원을 지급하기로 하는 내용인 사실, ② 이 사건 투자약정에 관하여 작성된 투자약정서에 '투자물건', '투자자', '투자유치자(사업시행자와 건설사)', '투자원금', '약정수익금', '투자수익' 등의 표현이 사용된 사실, ③ 피고 D이 이 사건 투자약정에 따라 원고 A에게 지급할 금원을 마련하기 위해 피고 E, F 등으로부터 자금을 조달한 것으로 보이는데, 그 과정에서 피고 D은 원고 A이 대표이사로서 운영하는 회사이자 이 사건 투자약정서에 시공건설사로 기재된 X종합건설 주식회사(2013. 2. 20. **건설산업 주식회사로 상호 변경)의 개발부 이사라는 직함이 기재된 명함을 사용한 것으로 보이

는 점이 인정되기는 한다.

나) 그러나 앞서 인정한 기초사실에 을 제1호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 보태어 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 투자약정의 법적 성질은 금전소비대차라고 보는 것이 옳다(다만, 이하 편의상 '이 사건 투자약정'이라는 용어를 그대로 사용하고, 그에 따라 피고 D이 지급한 대여원금을 '투자원금', 대여원금의 사용대가로 원고 A이 지급하여야 할 이자를 '수익금'이라 칭하기로 한다).

① 이 사건 투자약정은 이 사건 사업의 완료 여부와 실제 수익의 발생여부와 무관하게, 일정한 변제기가 도래하면 원고 A이 피고 D에게 투자원금 및 그와 동액의 수익금을 지급하기로 하는 내용으로, 원고 A과 피고 D 사이에 손익을 분배하는 방식에 관한 별도의 규정을 두고 있지 아니하다.

② 피고 D은 투자원금 및 수익금의 상환을 담보하기 위하여 i) 이 사건 투자약정에 '원고 A이 2013. 10. 30.까지 투자원금 및 수익금을 지급하지 아니하면 월 2.5%(연 30%)로 일할 계산한 지연손해금을 지급한다'는 조항을 두었고, ii) 별지 [표1] ㉠ 내지 ㉡항의 각 부동산에 관하여 각 항의 ㉢ 부분 기재와 같이 이 사건 사업에 실제로 자금을 출연한 피고 E, F 명의로 근저당권설정등기를 경료하였으며, iii) 2014. 2. 18. 대전지방법검찰청 소속 공증인 ** 사무소 2014년 증서 제1065호로 '원고 B과 g이 피고 D에게 2014. 9. 30.까지 4억 원을 지급하기로 하되, 이를 담보하기 위하여 원고 B과 g이 ##### 가수원 1층 113호에 관하여 체결한 분양계약에 따라 h에 대하여 가지는 분양대금 채권 중 4억 원 부분을 양도하고, 원고 B과 g의 채무불이행시 강제집행을 인낙한다'는 내용의 공정증서를 작성하는 등의 조치를 취하였다. 즉, 피고 D은 이 사건 사업의 성패에 따른 위험을 전혀 감수하지 아니한 채 원고 A으로부터 이 사건 투자약

정에 따른 투자원금 및 수익금을 상환받기 위한 각종 수단들을 강구하였다.

③ 피고 D은 이 사건 투자약정에 따라 원고 A에게 합계 7억 5,000만 원이라는 적지 않은 금원을 교부하였는데, 그 과정에서 피고 D이 이 사건 사업의 투자 가치 내지 향후 수익전망 등에 대해 평가하였음을 뒷받침하는 증거를 찾을 수 없다.

④ 피고 D이 이 사건 투자약정에 따라 피고 E, F 등으로부터 자금을 조달하였다 하더라도, 이는 사업 자금 용도로 사용될 금전소비대차계약상 대주의 지위에서도 충분히 가능한 일이다. 그 밖에 을 제2, 3, 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재만으로는 피고 D이 사업자금을 조달한 것 외에 실질적인 역할을 수행하면서 이 사건 사업에 구체적으로 관여하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나. 관계 법령

별지 기재와 같다.

다. 판단

1) 이 사건 투자약정의 실질적인 법적 성질이 금전소비대차인 것은 앞서 살펴본 바와 같으므로, 이 사건 투자약정에 따라 원고 A이 피고 D에게 지급할 수익금에 대하여 구 이자제한법 및 구 이자제한법 제2조 제1항의 최고이자율에 관한 규정이 적용된다. 이 사건 투자약정 중 수익금에 관한 조항(2013. 10. 30.까지 투자원금의 100%를 지급하기로 한 부분)은 최고이자율인 연 30%를 초과하는 부분에 한하여 무효가 되고, 원고 A이 초과 지급한 수익금(이자) 상당금액은 투자원금(원본)에 충당되며, 투자원금(원본)이 소멸한 때에는 그 반환을 청구할 수 있다. 원고 A이 이 사건 투자약정에 따른 이행으로 피고 D에게 2013. 11. 13. 50,000,000원을, 2014. 2. 19. 700,000,000원을, 2014. 8. 5.

400,000,000원을 각 지급한 사실은 앞서 본 바와 같다. 이하에서는 구 이자제한법령이 정한 최고이자율 연 30%를 적용하여 원고 A이 피고 D에게 지급한 위 금원을 변제충당함으로써 원고 A이 피고 D에게 의무 없이 초과 지급한 금액이 있는지 여부를 살펴본다.

2) 원고 A이 피고 D에게 지급한 금원의 변제충당

가) 2013. 11. 13.자 50,000,000원 지급분

(1) 원고 A과 피고 D 사이에 2013. 11. 13.자 50,000,000원 지급분의 변제충당에 관하여 특별한 합의가 있었다고 볼 만한 증거가 없으므로, 민법 제479조 제1항이 정한 변제충당의 순서에 따라 이자(수익금), 원본(투자원금) 순서로 충당한다.

(2) 2013. 11. 13.까지 피고 D이 지급한 투자원금에 대하여 최고이자율 30%의 범위 내에서 발생한 수익금 내역은 아래 <표2> ㉠항 기재와 같다.

<표2: 2013. 11. 13. 기준 수익금 발생 내역>

구분 순번	㉠ 투자일	㉡ 투자원금(원)	㉢ 누적투자금(원)	㉣ 투자금 발생기간(일)	㉤ 수익금 (=㉡×㉣/365×30%, 원)
1	2012. 5. 25.	60,000,000	60,000,000	14	690,410
2	2012. 6. 8.	10,000,000	70,000,000	3	172,602
3	2012. 6. 11.	30,000,000	100,000,000	66	5,424,657
4	2012. 8. 16.	200,000,000	300,000,000	11	2,712,328
5	2012. 8. 27.	50,000,000	350,000,000	102	29,342,465
6	2012. 12. 7.	330,000,000	680,000,000	55	30,739,726
7	2013. 1. 31.	70,000,000	750,000,000	287	176,917,808
합계					245,999,996

(3) 원고 A이 2013. 11. 13. 피고 D에게 지급한 50,000,000원은 당시까지 발생한 수익금 245,999,996원 중 일부로 충당되므로, 원고 A의 피고 D에 대한 채무는 투

자원금 750,000,000원 및 수익금 195,999,996원(=245,999,996원-50,000,000원)이 남게 된다.

나) 2014. 2. 19.자 700,000,000원 지급분

(1) 투자원금 750,000,000원에 대하여 2013. 11. 14.부터 2014. 2. 19.까지 최고이자율 30%의 범위 내에서 추가로 발생한 수익금은 60,410,958원(=투자원금 750,000,000원 \times 98/365 \times 30%)이다.

(2) 따라서 2014. 2. 19.을 기준으로 원고 A의 피고 D에 대한 채무는 투자원금 750,000,000원과 수익금 256,410,954원(=기존 발생 수익금 195,999,996원+추가 발생 수익금 60,410,958원)이 존재하게 된다.

(3) 그런데 원고 A과 피고 D 사이에 2014. 2. 19.자 700,000,000원 지급분의 변제충당에 관하여 특별한 합의가 있었다고 볼 만한 증거가 없으므로, 민법 제479조 제1항이 정한 변제충당의 순서에 따라 이자(수익금), 원본(투자원금) 순서로 충당한다.

(4) 원고 A이 2014. 2. 19. 피고 D에게 지급한 700,000,000원은 당시까지 발생한 수익금 256,410,954원과 투자원금 443,589,046원 순서로 충당되므로, 원고 A의 피고 D에 대한 채무는 투자원금 306,410,954원(=750,000,000원-443,589,046원)이 남게 된다.

다) 2014. 8. 5.자 400,000,000원 지급분

(1) 투자원금 잔액 306,410,954원에 대하여 2014. 2. 20.부터 2014. 8. 5.까지 최고이자율 30%의 범위 내에서 추가로 발생한 수익금은 42,058,051원(=투자원금 306,410,954원 \times 167/365 \times 30%)이다.

(2) 따라서 2014. 8. 5.을 기준으로 원고 A의 피고 D에 대한 채무는 투자원금 306,410,954원과 추가 발생 수익금 42,058,051원이 존재하게 된다.

(3) 그런데 원고 A과 피고 D 사이에 2014. 8. 5.자 400,000,000원 지급분의 변제충당에 관하여 특별한 합의가 있었다고 볼 만한 증거가 없으므로, 민법 제479조 제1항이 정한 변제충당의 순서에 따라 이자(수익금), 원본(투자원금) 순서로 충당한다.

(4) 원고 A이 2014. 8. 5. 피고 D에게 지급한 400,000,000원은 당시까지 발생한 수익금 42,058,051원과 투자원금 306,410,954원 순서로 충당되므로, 원고 A의 피고 D에 대한 채무가 모두 소멸하고, 원고 A이 피고 D에게 의무 없이 51,530,995원(= 400,000,000원 - 348,469,005원(= 42,058,051원 + 306,410,954원))을 초과하여 지급한 것이 된다.

라) 변제충당 내역을 표로 정리하면 아래와 같다.

<표3: 변제충당 내역>

순번	㉗ 변제일	㉘ 변제금액	㉙ 변제일까지 발생한 수익금	㉚ 누적 수익금	㉛ 수익금 총당액	㉜ 수익금 잔액	㉝ 원금 총당액	㉞ 원금 잔액
1	2013-11-13	50,000,000	245,999,996	245,999,996	50,000,000	195,999,996	0	750,000,000
2	2014-02-19	700,000,000	60,410,958	256,410,954	256,410,954	0	443,589,046	306,410,954
3	2014-08-05	400,000,000	42,058,051	42,058,051	42,058,051	0	357,941,949	- 51,530,995
합계		1,150,000,000						

3) 소결

가) 이 사건 투자약정에 따라 원고 A이 피고 D에 대해 부담하는 투자원금 및 수익금 지급채무를 담보하기 위하여, (1) 2012. 8. 16. 원고 A, C이 각 1/2 지분씩 공유하는 별지 [표1] ㉗, ㉘항 기재 각 부동산에 관하여 피고 E 명의의 근저당권설정등기가 경료된 사실, (2) 같은 채무를 담보하기 위하여 2014. 2. 19. 각 원고 B 소유인, 별지 [표1] ㉙항 기재 부동산에 관하여 피고 F 명의의 근저당권설정등기가, 같은 표 ㉚, ㉛항 기재

각 부동산에 관하여 피고 E 명의의 근저당권설정등기가 각 경료된 사실, 원고 A이 2014. 8. 5. 피고 D에 대해 구 이자제한법령이 정한 최고이자율의 범위 내에서 부담하는 투자원금 및 수익금을 모두 지급하였고, 의무 없이 51,530,995원을 초과하여 지급한 사실은 앞서 본 바와 같다.

나) 따라서 특별한 사정이 없는 한, 피고들은 원고들에게 다음과 같은 내용의 의무가 있다.

(1) 피고 D은 원고 A에게 부당이득금 51,530,995원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날임이 기록상 명백한 2014. 12. 16.부터 피고 D이 그 이행 의무의 존재여부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2015. 7. 1.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고 A은 위 51,530,995원에 대하여 피고 D에게 최종적으로 400,000,000원을 지급한 2014. 8. 5.부터 지연손해금이 발생한다고 주장한다. 그러나 부당이득반환채무는 기한의 정함이 없는 채무로서 수익자는 이행청구를 받은 때로부터 지체책임이 있고(대법원 1995. 11. 21. 선고 94다45753, 45760 판결 등 참조), 피고 D이 악의의 수익자라는 점에 대한 원고 측의 주장·입증도 없으므로, 피고 D의 위 부당이득반환의무는 원고 A의 부당이득반환청구의 의사표시가 기재된 이 사건 소장 부분이 피고 D에게 송달된 날인 2014. 12. 15. 그 이행기가 도래하고, 그 다음날인 2014. 12. 16.부터 이행지체책임이 성립한다고 보는 것이 옳다. 원고 A의 지연손해금 청구 중 위 인정 범위를 초과하는 부분은 받아들이지 아니한다).

(2) 피고 E은 피담보채무 변제에 의한 근저당권 소멸을 원인으로 하여,

(가) 원고 A, C에게 별지 [표1] ㉠, ㉡항 기재 각 부동산에 관하여 각

항 ㉔ 부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의,

(나) 원고 B에게 별지 [표1] ㉔, ㉕항 기재 각 부동산에 관하여 각 항

㉔ 부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

(3) 피고 F는 피담보채무 변제에 의한 근저당권 소멸을 원인으로 하여 원고 B에게 별지 [표1] ㉔항 기재 부동산에 관하여 같은 항 ㉔ 부분 기재와 같이 경료된 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 피고들의 신의칙(금반언의 원칙) 항변에 관한 판단

가. 피고들 주장

원고 A이 이 사건 투자약정을 체결할 당시 피고 D에게 투자원금의 100%를 수익금으로 지급할 것을 약속하였음에도, 이 사건 소를 제기하여 이자제한법상 최고이자율인 연 30%를 초과하는 범위에서 수익금을 지급할 의무가 없다고 주장하는 것은 금반언의 원칙에 위배된다.

나. 관련 법리

강행법규에 위반한 자가 스스로 그 약정의 무효를 주장하는 것이 신의칙에 위반되는 권리의 행사라는 이유로 그 주장을 배척한다면, 이는 오히려 강행법규에 의하여 배제하려는 결과를 실현시키는 셈이 되어 입법 취지를 완전히 몰각하게 되므로 달리 특별한 사정이 없는 한 위와 같은 주장은 신의칙에 반하는 것이라고 할 수 없고, 한편 신의성실의 원칙에 위배된다는 이유로 그 권리의 행사를 부정하기 위해서는 상대방에게 신의를 공여하였다거나 객관적으로 보아 상대방이 신의를 가짐이 정당한 상태에 있어야 하며, 이러한 상대방의 신의에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의관념에 비추어 용인될 수 없

는 정도의 상태에 이르러야 한다(대법원 2003. 4. 22. 선고 2003다2390, 2406 판결, 대법원 2004. 6. 11. 선고 2003다1601 판결 등 참조).

다. 판단

위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 보건대, 최고이자율을 초과한 이자약정의 효력을 부인하면서 초과지급된 이자를 원금에 충당하고 충당할 원금이 없는 경우 이를 채무자에게 반환하도록 규정한 구 이자제한법 제2조는 이자의 적정한 최고한도를 정함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의 실현을 목적으로 하는 강행규정이므로, 원고들이 이 사건 투자약정에 위 조항의 적용을 구하는 것이 신의칙 내지 금반언의 원칙에 위배된다고 볼 수 없다. 피고들의 항변은 이유 없다.

4. 결론

원고 B, C의 청구는 모두 이유 있어 인용하고, 원고 A의 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장	판사	노행남
	판사	정교형
	판사	박지숙

[표1: 부동산 내역과 근저당권설정등기의 내역]

생략

■ 관계 법령

□ 구 이자제한법(2014. 1. 14. 법률 제12227호로 개정되기 전의 것)

제1조(목적)

이 법은 이자의 적절한 최고한도를 정함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의의 실현을 목적으로 한다.

제2조(이자의 최고한도)

- ① 금전대차에 관한 계약상의 최고이자율은 연 30퍼센트를 초과하지 아니하는 범위 안에서 대통령령으로 정한다.
- ② 제1항에 따른 최고이자율은 약정한 때의 이자율을 말한다.
- ③ 계약상의 이자로서 제1항에서 정한 최고이자율을 초과하는 부분은 무효로 한다.
- ④ 채무자가 최고이자율을 초과하는 이자를 임의로 지급한 경우에는 초과 지급된 이자 상당금액은 원본에 충당되고, 원본이 소멸한 때에는 그 반환을 청구할 수 있다.

□ 구 이자제한법 제2조제1항의 최고이자율에 관한 규정(2014. 6. 11. 대통령령 제25376호로 개정되기 전의 것)

「이자제한법」 제2조제1항에 따른 금전대차에 관한 계약상의 최고이자율은 연 30퍼센트로 한다. 끝.