

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건	2020다230239 근저당권말소
원고, 피상고인	원고 소송대리인 대한법무법인 담당변호사 이민호
피고, 상고인	피고 소송대리인 법무법인 엘케이비엔파트너스 담당변호사 김종복 외 2인
원 심 판 결	광주고등법원 2020. 5. 7. 선고 (전주)2019나12591 판결
판 결 선 고	2021. 2. 25.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심 절차진행의 위헌 여부

기록을 살펴보면, 원심이 변론기일을 2회만 진행하고 변론을 종결한 다음 원고의 주위적 청구를 기각했던 제1심 판결을 뒤집고 주위적 청구와 원심에서 추가된 예비적 청구를 일부 인용하였다고 하여 원심의 절차 진행 등에 헌법상 공정한 재판을 받을 권리와 평등권을 침해한 잘못이 있다고 볼 수 없다.

2. 법률상 제한을 초과하는 이자에 대한 부당이득의 성립 여부(주위적 청구에 관한 상고이유)

원심은 피고가 대부업 등록을 마친 대부업자로서 원고에게 원심판결 별지 1 표 순번 1~11, 13, 14 기재와 같은 돈을 대여하고 원고로부터 구 「대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률」(2016. 3. 3. 법률 제14072호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 대부업법'이라 한다)에 따른 제한이율을 초과하는 이자를 받았다고 보아 원고에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 판단하였다.

원심판결 이유를 기록과 관련 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 사실인정과 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 증명책임에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 않는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 이자제한법 위반 행위가 불법행위가 되는지 여부와 금전거래를 중개한 사람도 공동불법행위책임을 지는지 여부(예비적 청구에 관한 상고이유)

가. 이자제한법은 이자의 적정한 최고한도를 정함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의 실현(제1조) 영세한 자영업자와 저소득 서민들이 높은 이자율로 말미암아 쉽게 신용불량자가 되지 않도록 보호하기 위하여 제정되었다.

그 주요 내용은 다음과 같다. 금전대차에 관한 계약상의 최고이자율은 연 25퍼센트

를 초과하지 아니하는 범위 안에서 대통령령으로 정한다(제2조 제1항). 계약상의 이자로서 제2조 제1항에서 정한 최고이자율을 초과하는 부분은 무효로 한다(제2조 제3항). 채무자가 최고이자율을 초과하는 이자를 임의로 지급한 경우에는 초과 지급된 이자 상당금액은 원본에 충당되고, 원본이 소멸한 때에는 그 반환을 청구할 수 있다(제2조 제4항).

한편 이자제한법 제8조 제1항은 제2조 제1항에서 정한 최고이자율을 초과하여 이자를 받은 사람을 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처하도록 정함으로써 이자제한법 위반 행위에 대하여 형사처벌 조항을 두고 있다.

이자제한법의 입법목적, 이자의 최고한도에 관한 규율 내용과 그 위반 행위에 대한 형사처벌 규정 등에 비추어 보면, 금전을 대여한 채권자가 고의 또는 과실로 이자제한법을 위반하여 최고이자율을 초과하는 이자를 받아 채무자에게 손해를 입힌 경우에는 특별한 사정이 없는 한 민법 제750조에 따라 불법행위가 성립한다고 보아야 한다. 최고이자율을 초과하여 지급된 이자는 이자제한법 제2조 제4항에 따라 원본에 충당되므로, 이와 같이 충당하여 원본이 소멸하고도 남아 있는 초과 지급액은 이자제한법 위반행위로 인한 손해라고 볼 수 있다. 부당이득반환청구권과 불법행위로 인한 손해배상청구권은 서로 별개의 청구권으로서, 제한 초과이자에 대하여 부당이득반환청구권이 있다고 해서 그것만으로 불법행위의 성립이 방해되지 않는다.

나아가 채권자와 공동으로 위와 같은 이자제한법 위반 행위를 하였거나 이에 가담한 사람도 민법 제760조에 따라 연대하여 손해를 배상할 책임이 있다.

나. 원심판결 이유에 따르면 다음 사실을 알 수 있다. 소외 1과 소외 2는 2015. 12. 23. 원고에게 각각 2억 원을 대여하면서 변제기인 2016. 6. 30. 연이율 약 150%에 해

당하는 이자를 포함한 3억 5,000만 원을 변제받기로 약정하였다. 소외 1은 2016. 9. 2. 부터 2016. 9. 13.까지 합계 3억 4,000만 원을, 소외 2는 2016. 9. 6.부터 2016. 12. 28. 까지 합계 4억 3,500만 원을 변제받아 이자제한법이 정한 최고이자율을 초과하는 이자를 받았다.

원심은 위와 같은 사실을 토대로 소외 1과 소외 2의 불법행위가 성립함을 인정하고, 원고가 변제한 돈을 이자제한법이 정한 최고이자율에 따라 산정한 이자, 지연손해금, 원본 순서로 법정 변제충당하여 그 손해액을 산정하였다. 또한 피고가 위 금전거래를 중개하는 과정에서 소외 1과 소외 2의 이자제한법 위반 행위에 적극 가담하였다고 보아, 피고는 공동불법행위자로서 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있다고 판단하였다.

원심판결 이유를 위에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원심판결은 위에서 본 법리에 기초한 것으로 정당하다. 원심판결에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않고 논리와 경험칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 잘못 인정하거나 이자제한법과 공동불법행위 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

4. 결론

피고의 상고는 이유 없어 이를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이동원

주 심 대법관 김재형

 대법관 민유숙

 대법관 노태악