

서울남부지방법원 2023. 4. 25 선고 2022가단264025 판결 [계약금반환 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 김성원

피 고 1. 사단법인 B(변경전: 사단법인 C)

2. D

3. E

변 론 종 결 2023. 2. 28.

판 결 선 고 2023. 4. 25.

주 문

1. 원고에게,

가. 피고 E은 50,000,000원 및 그 중 10,000,000원에 대하여는 2022. 3. 16.부터, 40,000,000원에 대하여는 2022. 4. 22.부터 각 2022. 8. 31.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 피고 E과 연대하여 위 가.항 기재 돈 중, 1) 피고 사단법인 B은 40,000,000원 및 이에 대하여 2022. 8. 31.부터 2023. 4. 25.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 2) 피고 D는 20,000,000원 및 그 중 4,000,000원에 대하여는 2022. 3. 16.부터, 16,000,000원에 대하여는 2022. 4. 22.부터 각 2023. 4. 25.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고의 피고 사단법인 B, 피고 D에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 사단법인 B 사이에 생긴 부분의 20%는 원고가, 나머지는 피고 사단법인 B이, 원고와 피고 D 사이에 생긴 부분의 60%는 원고가, 나머지는 피고 D가, 원고와 피고 E 사이에 생긴 부분은 피고 E이 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1의 가.항 및 피고 사단법인 B과 피고 D는 피고 E과 연대하여 원고에게 50,000,000원 및 그 중 10,000,000원에 대하여는 2022. 3. 16.부터, 40,000,000원에 대하여는 2022. 4. 22.부터 각 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 광명시에서 어린이집을 운영하는 사람, 피고 사단법인 B(이하 ‘피고 법인’이라고 한다)은 청소년 복지증진사업 등을 목적으로 설립된 법인, 피고 D는 2021. 6.경부터 2022. 6경까지 피고 법인의 사내이사로 등기되어 있던 사람, 피고 E은 피고 D의 인척(피고 D의 배우자의 외삼촌)이다.

나. 원고는 2022. 3.경 피고 법인의 이사라고 주장하는 피고 E으로부터 ‘컨설팅비로 5,000만 원을 주면 F 어린이집(이하 ‘이 사건 어린이집’이라고 한다)의 위탁운영자로 낙찰되도록 해주겠다’는 말을 듣고, 2022. 3. 16. 피고 E과 사이에 “갑: 원고, 을: 피고 E”으로 정하여 별지1 기재 컨설팅계약을 작성하였다(이하 ‘1차계약서’라고 한다).

다. 원고는 2022. 3. 16. 1차계약서에 기재된 피고 D 명의 은행계좌로 1,000만 원을 입금한 후 피고 D를 만나 그로부터 피고 법인의 이사 직책이 기재된 명함과 이 사건 어린이집의 평면도를 교부받았고, 2022. 4. 22. 나머지 4,000만 원을 피고 법인 명의 은행계좌로 입금하였다.

라. 그 후 원고는 피고 E에게 ‘1차계약서가 문제될 것 같으니 피고 법인 명의의 계약서를 다시 작성해달라’고 요구하여, 2022. 5. 26. 피고 E과 사이에 “갑: 원고, 을: 피고 법인”으로 정하여 별지2 기재 컨설팅계약서를 작성하였다(이하 ‘2차계약서’라고 한다). 그런데 2차계약서에는 피고 법인의 대표자는 기재되어 있지 아니하고 법인인감도 날인되어 있지 아니하며 법인직인만 날인되어 있다. 마. 피고 E은 2022. 6. 20. 원고에게 ‘이 사건 어린이집의 입찰을 시도하지 않았으므로 컨설팅비를 환불해주겠다’고 하였으나 현재까지 위 돈을 환불하지 아니하였다.

[인정근거] ○ 피고 법인, 피고 D: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 을 제2호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 변론 전체의 취지 ○ 피고 E: 자백간주

2. 피고 D 및 피고 E에 대한 청구

가. 원고의 주장

피고 E은 이 사건 어린이집 낙찰과 관련하여 원고로부터 컨설팅비 명목으로 5,000만 원을 받아 이를 편취하였고, 위 범행 과정에서 피고 D는 자신의 은행계좌로 컨설팅비 중 1,000만 원을 입금받고 원고에게 이 사건 어린이집의 평면도를 전달하는 역할을 하였다. 따라서 위 피고들은 공동불법행위자로서 원고에게 손해배상금으로 5,000만 원을 지급할 책임이 있다. 나아가 피고 E은 원고에게 환불약정을 하였으므로 위 환불약정에 기하여 원고에게 5,000만 원을 반환할 책임이 있다(피고 E에 대해서는 선택적 청구).

나. 피고 E에 대한 판단

1) 청구의 표시

위 인정사실 및 원고의 주장 해당 부분[위 1.항 및 2.의 가.항] 기재와 같다. 2) 자백간주에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조)

다. 피고 D에 대한 판단

1) 손해배상책임의 발생

민법 제760조 제3항은 교사자나 방조자는 공동행위자로 본다고 규정하여 교사자나 방조자에게 공동불법행위자로서 책임을 부담시키고 있는바, 방조라 함은 불법행위를 용이하게 하는 직접, 간접의 모든 행위를 가리키는 것으로서 작위에 의한 경우뿐만 아니라 작위의무 있는 자가 그것을 방지하여야 할 여러 조치를 취하지 아니하는 부작위로 인하여 불법행위자의 실행행위를 용이하게 하는 경우도 포함하는 것이고, 형법과 달리 손해의 전보를 목적으로 하여 과실을 원칙적으로 고의와 동일시하는 민법의 해석으로서 과실에 의한 불법행위의 방조도 가능하다고 할 것이며, 이 경우의 과실의 내용은 불법행위에 도움을 주지 않아야 할 주의의무가 있음을 전제로 하여 이 의무에 위반하는 것을 말하고, 방조자에게 공동불법행위자로서의 책임을 지우기 위해서는 방조행위와 피방조자의 불법행위 사이에 상당인과관계가 있어야 한다(대법원 2007. 6. 14. 선고 2006다78336 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 인정사실과 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고 D는 자신의 은행계좌로 입금받은 1,000만 원과 관련하여 ‘피고 E에게 계좌를 대여하였고 모든 것은 피고 E의 책임이다’라는 취지의 주장만 하고 있을 뿐, 위 돈의 용처에 관해 밝히거나 이에 관한 자료를 제출하지 아니하고 있는 점, ② 피고 D는 이 사건 어린이집 낙찰에 관여하거나 알고 있는 바가 없다는 취지로 주장하나, 피고 D가 피고 E에게 계좌를 제공하고 원고를 직접 만나 자신의 명함과 이 사건 어린이집의 평면도를 전달함으로써 원고로 하여금 피고 E를 신뢰할 수 있도록 행동한 점, 그밖에 피고 D와 피고 E의 관계, 이 사건의 발생 경위 등을 종합하여 보면, 설령 피고 D가 피고 E의 범행에 적극적으로 가담하지 않았다고 하더라도 적어도 피고 E의 범행을 용이하게 함으로써 이를 방조하였다고 볼 수 있으므로, 피고 D는 민법 제760조 제3항에 따라 공동불법행위자로서 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

2) 손해배상책임의 범위

한편, 원고로서도 아래 3.의 나.항에서 보는 바와 같은 과실이 있고, 이러한 원고의 과실이 이 사건 손해의 발생 및 확대에 기여하였다고 볼 것이므로, 이를 참작하여 피고 D의 손해배상책임을

제한하기로 하되, 이 사건의 발생 경위, 피해의 정도 등 제반 사정에 비추어 손해배상책임의 범위를 40%로 제한함이 상당하다.

3) 소결론

따라서 피고 D는 원고에게 2,000만 원(= (1,000만 원 + 4,000만 원) × 40%) 및 그 중 400만 원에 대하여는 불법행위일인 2022. 3. 16.부터, 1,600만 원에 대하여는 불법행위일인 2022. 4. 22.부터 각 피고 D가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2023. 4. 25.까지 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 법인에 대한 청구

가. 당사자들의 주장

1) 원고

주위적으로, 피고 법인의 피용자인 피고 D와 피고 E이 원고에 대한 편취 범행을 저질렀고, 위 범행 과정에서 피고 법인이 법인직인과 통장의 관리를 소홀히 하여 피고 E이 이를 사용하게 함으로써 원고로 하여금 피고 E을 피고 법인의 대표자로 오인하게 하였으므로, 피고 법인은 피고 D와 피고 E의 범행과 관련하여 사용자책임 내지 불법행위책임을 부담할 의무가 있다.

예비적으로, 피고 법인은 2022. 4. 22. 원고가 피고 법인 명의 은행계좌로 입금한 4,000만 원을 원인 없이 이득하였으므로 이를 부당이득금으로 반환할 의무가 있다.

2) 피고 법인

피고 D는 피고 법인의 이사이나 계약 체결과 관련한 대리권을 수여한 바 없고 피고 E은 피고 법인의 피용자가 아니며, 당시 피고 법인의 유일한 대표자였던 이사 G은 원고와 피고 E 사이의 계약에 전혀 관여한 바가 없으므로, 원고의 중과실이 인정된다. 따라서 피고 법인은 원고에 대하여 어떠한 책임도 부담하지 아니하며 설령 그렇지 않다고 하더라도, 원고가 지급한 돈은 부정한 목적의 금원이므로 반환을 청구할 수 없다.

나. 주위적 청구원인에 대한 판단(사용자책임 내지 불법행위책임)

피용자의 불법행위가 외관상 사무집행의 범위 내에 속하는 것으로 보이는 경우에 있어서도, 피용자의 행위가 사용자나 사용자에게 같음하여 그 사무를 감독하는 자의 사무집행 행위에 해당하지 않음을 피해자 자신이 알았거나 또는 중대한 과실로 인하여 알지 못한 경우에는 사용자책임을 물을 수 없고, 사용자책임이 면책되는 피해자의 중대한 과실이라 함은 거래의 상대방이 조금만 주의를 기울였더라면 피용자의 행위가 그 직무권한 내에서 적법하게 행하여진 것이 아니라는 사정을 알 수 있었음에도 만연히 이를 직무권한 내의 행위라고 믿음으로써 일반인에게 요구되는 주의의무에 현저히 위반하는 것으로 거의 고의에 가까운 정도의 주의를 결여하고, 공평의 관점에서 상대방을 구태여 보호할 필요가 없다고 봄이 상당하다고 인정되는 상태를 말한다(대법원 2003. 2. 11. 선고 2002다62029 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 인정사실과 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 원고와 직접 계약을 체결하고 이 사건 어린이집 낙찰 관련 범행을 주도한 피고 E이 피고 법인의 피용자가 맞는지 여부가 불분명한 점, ② 설령 피고 E이 실질적으로 피고 법인의 피용자라고 하더라도, 피고 법인의 설립 목적에 비추어 어린이집 낙찰 컨설팅 업무가 피고 법인의 사무집행과 관련성이 있는지 여부도 불분명한 점, ③ 설령 사무집행 관련성이 인정된다고 하더라도, 이 사건 어린이집 낙찰과 관련하여 원고는 당초 피고 E과 사이에 피고 E을 상대방으로 한 1차계약을 체결하였는데 위 1차계약서에는 피고 법인과 연관된 어떠한 기재도 존재하지 않으며, 비록 그 후 원고가 피고 법인을 상대방으로 한 2차계약을 체결하기는 하였으나 그 계약을 체결한 상대방도 피고 E이고 위 2차계약서에도 당시 피고 법인의 대표자는 기재되어 있지 아니하고 법인인감도 날인되어 있지 아니한 점, ④ 이와 같은 계약 체결은 이례적으로 보이는데도 원고는 2차계약을 체결할 때까지도 피고 E이 피고 법인을 대표하여 계약을 체결할 권한이 있는지 여부 등을 확인하기 위한 서류 등 객관적인 자료를 전혀 확인하거나 확보하지 않은 점 등을 종합하여 보면, 원고는 만연히 피고 E을 신뢰하여 피고 E과 체결한 계약이 피고 법인에게 효력이 있다고 믿음으로써 일반인에게 요구되는 주의의무에 현저히 위반하였다고 보아야 할 것이고, 공평의 관점에서 보더라도 피고 법인에 비하여 원고를 구태여 보호할 필요가 없다고 봄이 상당하다.

나아가 피고 법인의 불법행위책임 유무에 관하여 보더라도, 위와 같은 사정들을 종합하여 보면, 설령

원고 주장과 같이 피고 법인이 법인직인과 통장의 관리를 소홀히 한 사실이 있다고 하더라도 이러한 사유만으로는 피고 법인에게 피고 E의 범행에 대한 불법행위책임이 인정된다고 보기 어렵다. 따라서 피고 법인에게 사용자책임 내지 불법행위책임이 있음을 전제로 한 원고의 주위적 청구는 나머지 점에 관하여 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

다. 예비적 청구원인에 대한 판단(부당이득금반환)

송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 불구하고, 계좌이체에 의하여 수취인이 계좌이체금액 상당의 예금채권을 취득한 경우에는, 송금의뢰인은 수취인에 대하여 위 금액 상당의 부당이득반환청구권을 가지게 된다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다51239 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고가 피고 법인 명의 은행계좌로 4,000만 원을 입금한 사실, 원고와 피고 법인 사이에 위 입금의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않는 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 원고는 피고 법인에 대하여 위 금액 상당의 부당이득반환청구권을 갖는다고 봄이 상당하다. 이에 대하여 피고 법인은, '원고가 지급한 돈은 어린이집 낙찰과 관련한 불법원인급여이므로 반환할 수 없다'는 취지로 주장하나, 원고와 피고 E이 위 돈을 어린이집 낙찰을 위한 위법한 용도로 사용하기로 합의하였다는 등의 사정이 확인되지 않는 이 사건에서, 피고 법인이 주장하는 사정만으로는 원고가 지급한 돈이 불법원인급여에 해당한다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고 법인은 원고에게 부당이득금으로 4,000만 원 및 이에 대하여 피고 법인이 악의의 수익자로 의제되는 이 사건 소장 부분 송달일인¹⁾ 2022. 8. 31.부터 피고 법인이 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2022. 4. 25.까지 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 E에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 피고 법인 및 피고 D에 대한

청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 각 인용하고 나머지는 이유 없어 이를 각 기각한다.

판사 김셋별

별지

1) 원고는 위 돈의 입금일인 2022. 4. 22.부터의 지연손해금을 구하고 있으나, 원고가 제출한 증거들만으로 피고 법인이 악의의수익자라는 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 다만 민법 제749조 제2항에 의하여 선의의 수익자가 패소한 때에는 그 소를 제기한 때 즉, 소장 부분이 피고에게 송달된 때부터 악의의 수익자로 보게 되므로(대법원 2014. 2.13. 선고 2013다1891 판결 취지 참조), 이 사건 소장 부분 송달일부터 피고 법인은 악의의 수익자로서 원고에게 부당이득금에 법정이자를 붙여 반환할 의무가 있다.