

춘천지방법원 강릉지원 2024. 4. 9 선고 2023나31805 판결 [계약금 반환 등 청구의 소]

재판경과

춘천지방법원 강릉지원 2024. 4. 9 선고 2023나31805 판결

춘천지방법원 강릉지원 2023. 7. 19 선고 2021가단35499 판결

전문

원고, 항소인 A

소송대리인 변호사 정희재

피고, 피항소인 1. B

소송대리인 변호사 조영삼

2. 망 D의 소송수계인 C

변론종결 2024. 3. 12.

판결선고 2024. 4. 9.

제1심판결 춘천지방법원 강릉지원 2023. 7. 19. 선고 2021가단35499 판결

주문

1. 제1심판결(청구취지 감축으로 실효된 부분 제외)을 취소한다.

2. 원고에게,

가. 피고 M은 2,500만 원 및 이에 대하여 2024. 3. 12.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을,

나. 피고 C은 망 D로부터 상속받은 범위 내에서 2,500만 원 및 이에 대하여 2024.

3. 12.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을, 각 지급하라.

3. 소송 총비용 중 40%는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다{원고는 제1심에서 원상회복(부당이득반환 포함) 및 손해배상을 청구하다가 이 법원에서 부당이득반환 청구 부분을 제외한 나머지 부분을 취하하고 그 청구취지를 감축하였으므로, 항소취지도 같은 범위에서 감축한 것으로 선해한다}.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2011. 4. 6. D, 피고 B과 D, 피고 B이 보유한 E 주식회사(이하 ‘소외 회사’라 한다)의 보통주식 50,440주(D 29,100주, 피고 B 21,340주)를 5억 원에 매수하는 내용의 주식 양수도 계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하였고, 그 주요 내용은 아래와 같다.

2. 양수도 금액 : 5억 원

가. 계약금 : 5,000만 원(계약 후 익주 수요일 내)

나. 잔금 : 4억 5,000만 원

4. 계약금 입금일로 양수양도한다.

5. 양수양도조건

가. 계약과 동시에 회계사 등을 통해 강릉세무서에 주주 변경 신고를 한다.

나. 공사를 선금 없이 선투입 공사 진행하기에 주식 양도 잔금은 공사대금을 받을 때마다 공사 기성금 보화로 지불한다.

나. 원고는 2011. 4. 12. D와 피고 B에게 이 사건 계약금 명목으로 각 2,500만 원을 지급하였다.

다. 소외 회사는 2019. 12. 5. 청산종결 간주되었다.

라. D는 이 사건 소송 계속 중에 사망하였고, 상속인으로 배우자인 피고 망 D의 소송수계인 C(이하 ‘피고 C’이라 한다)과 자녀 F가 있었는데, F는 상속포기심판을 청구하여 그 청구가

수리되었고(춘천지방법원 강릉지원 2021느단340호), 피고 C은 한정승인심판을 청구하여 그 청구가 수리되었다(춘천지방법원 강릉지원 2021느단352호).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 을나 제1호증, 을다 제1호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 주장의 요지

1) 원고의 주장

이 사건 계약 후 청산종결로 소외 회사의 법인격이 소멸되어 D와 피고 B의 이 사건 주식양도의무가 당사자 쌍방의 책임 없는 사유로 이행할 수 없게 되었으므로, 피고들은 원고로부터 수령한 계약금을 부당이득 법리에 따라 반환하여야 한다.

2) 피고들의 주장

D와 피고 B은 원고로부터 소외 회사에 1억 5,000만 원을 투자받아 공사를 진행하기 위하여 이 사건 계약을 체결하였는데, 원고가 선이행의무인 투자금 지급의무를 이행하지 않아 소외 회사가 사업을 진행할 수 없었으므로 이 사건 계약은 원고의 귀책사유로 인하여 이행할 수 없게 되었다. 따라서 원고가 계약금을 포기하고 이 사건 계약을 해제한 것으로 보아야 한다.

나. 판단

1) 쌍무계약에서 당사자 일방이 부담하는 채무가 채무자의 귀책사유로 이행할 수 없는 경우에는 채무불이행책임을 지지만, 당사자 쌍방의 귀책사유 없이 이행할 수 없는 경우에는 위험부담에 관한 민법 제537조가 적용되고 채권자의 귀책사유로 이행할 수 없는 경우 등에는 민법 제538조가 적용된다. 따라서 쌍무계약에서 당사자 쌍방의 귀책사유 없이 채무를 이행할 수 없게 된 경우 채무자는 민법 제537조에 따라 자신의 채무를 이행할 의무를 면함과 더불어 상대방의 이행도 청구하지 못한다. 쌍방 채무의 이행이 없었던 경우에는 계약상 의무의 이행을 청구하지 못하고 이미 이행한 급부는 법률상 원인 없는 급부가 되어 부당이득 법리에 따라 그 반환을 청구할 수 있다(대법원 2009. 5. 28. 선고 2008다98655, 98662 판결 참조).

2) 갑 제6호증의 기재에 의하면, 소외 회사가 이 사건 계약 이후인 2019. 12. 5. 청산종결 간주되어 법인격이 소멸되었으므로 D와 피고 B은 이 사건 주식 양도의무를 이행할 수 없게 되었는데, 제출된 증거들만으로는 원고나 D, 피고 B의 귀책사유로 소외 회사의 법인격이 소멸하게 되었음을 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 당사자 쌍방의 귀책사유 없이 이 사건 계약을 이행할 수 없게 되었다고 볼 수 있으므로, D와 피고 B은 민법 제537조에 의하여 자신의 채무를 면함과 더불어 원고에게 매매대금을 청구할 수 없고, 원고는 이 사건 계약에 따라 지급한 각 계약금 2,500만 원에 대하여 D와 피고 B에게 부당이득반환을 청구할 수 있다(갑 제5-19호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 이 사건 계약을 체결할 당시 D와 소외 회사에 1억 5,000만 원을 대여하기로 약정한 사실은 인정할 수 있으나, 나아가 위 금전 대여약정이 이 사건 계약의 내용에 포함되었음을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으며, 설령 이를 인정할 수 있다 하더라도 원고가 소외 회사에 돈을 대여하지 않은 것으로 인해 소외 회사의 법인격이 소멸되었음을 인정하기 어렵다).

3) 결국 피고 B과 D의 상속인으로서 그 재산을 한정승인한 피고 C은 원고에게 부당이득반환으로 각 2,500만 원 및 이에 대하여 민법 제429조 제2항에 따라 피고들이 악의의 수익자로 간주되는 날 이후로서 원고가 구하는 2024. 3. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 최종 송달일 다음날인 2024. 3. 12.부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금(피고 C의 경우 D로부터 상속받은 재산의 범위 내에서)을 지급할 의무가 있다.

3. 피고들의 항변에 관한 판단

가. 주장의 요지

이 사건 계약은 상인인 원고가 소외 회사의 대표이사인 D와 체결한 계약으로 위 계약으로 인한 부당이득반환청구권에는 상법상 5년의 소멸시효가 적용되어야 하고, 설령 민법상의 소멸시효가 적용되더라도 D와 피고 B이 계약금을 지급받은 2011. 4. 12.로부터 10년이 경과하여 위 부당이득반환청구권은 소멸시효가 완성되었다.

나. 상사소멸시효 완성 주장에 관한 판단

1) 상인은 상행위로 인하여 생기는 권리 · 의무의 주체로서 상행위를 하는 것이므로 회사가 상법에 의해 상인으로 의제된다 하더라도 회사의 기관인 대표이사 개인이 상인이 되는 것은 아니다. 따라서 대표이사 개인의 행위가 상행위로서 상법의 적용을 받기 위해서는 그 행위가 영업으로 상행위를 하는 경우에 해당되어 상인 자격을 취득할 것을 전제로 한다. 여기서 영업으로 한다고 함은 영리를 목적으로 동종의 행위를 계속 반복적으로 하는 것을 의미한다(대법원 1994. 4. 29. 선고 93다54842 판결 참조).

2) 앞서 든 증거에 의하면, D는 이 사건 계약 체결 이전인 2010. 11. 10. 소외 회사의 대표이사를 사임하였고, 이 사건 계약은 소외 회사가 아닌 D 개인을 권리 · 의무의 주체로 하여 체결된 것임을 알 수 있다. 따라서 이 사건 계약이 상행위에 해당하여 상사시효가 적용되기 위해서는 원고 또는 D가 상인이거나 이 사건 계약을 영업으로 하였다고 볼 수 있어야 하는데, 제출된 증거들만으로는 이를 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 이 사건 계약으로 인한 부당이득반환청구권에 상법상 5년의 소멸시효가 적용된다고 보기 어렵다. 따라서 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

다. 민사소멸시효 완성 주장에 관한 판단

1) 소멸시효는 객관적으로 권리가 발생하고 그 권리를 행사할 수 있는 때부터 진행하는바, 부당이득반환청구권은 그 성립과 동시에 권리를 행사할 수 있으므로 청구권이 성립된 때부터

소멸시효가 기산된다.

2) 이 사건에 관하여 보건대, 소외 회사가 2019. 12. 5. 청산종결 간주되어 법인격이 소멸됨으로써 당사자 쌍방의 귀책사유 없이 이 사건 계약에 따른 주식양도의무를 이행할 수 없게 되었음은 앞서 본 바와 같고, 원고의 피고들에 대한 부당이득반환청구권은 소외 회사의 법인격이 소멸한 2019. 12. 5.부터 그 권리를 행사할 수 있었으므로 이때부터 소멸시효가 기산된다고 봄이 상당한바, 위 기산점으로부터 10년이 도과하기 전인 2021. 8. 11.경 원고가 이 사건 소를 제기하였음은 기록상 명백하므로, 피고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 있어 이를 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 받아들여 제1심판결(청구취지 감축으로 실효된 부분을 제외)을 취소하고 피고들에게 위 인정금액의 지급을 명하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박상준, 판사 최경은, 판사 임세영