

부산고등법원(창원) 2022. 6. 23 선고 2021나11995(본소), 2021나14086(반소) 판결 [정산금 등  
청구의 소 · 구상금]

---

## 재판경과

부산고등법원(창원) 2022. 6. 23 선고 2021나11995(본소), 2021나14086(반소) 판결  
창원지방법원 2021. 5. 27 선고 2019가합54088 판결

## 전 문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

1. A
2. B

원고들 소송대리인 변호사 성창열

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인

1. C
2. D

피고들 소송대리인 법무법인 뉴탑 담당변호사 이미나

변 론 종 결 2022. 5. 19.

판 결 선 고 2022. 6. 23.

제1 심판결 창원지방법원 2021. 5. 27. 선고 2019가합54088 판결

## 주 문

1. 이 법원에서 제기한 피고(반소원고)들의 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분을 각하한다.
2. 원고(반소피고)들의 항소, 피고(반소원고)들의 항소, 이 법원에서 추가한 원고(반소피고)들의 청구, 이 법원에서 제기한 피고(반소원고)들의 반소 중 나머지 청구 및 피고(반소원고)들의 가지급금반환신청을 모두 기각한다.
3. 본소에 관한 항소제기 이후의 소송비용(가지급금반환신청 비용 포함)은 각자 부담하고, 반소에 관한 소송비용은 피고(반소원고)들이 부담한다.

N

## 청 구 취 지

[본소]

1. 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라 한다) D는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라 한다) B에게 42,900,000원 및 이에 대하여 2019. 7. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고들은 공동하여 원고들에게 503,940,190원 및 그 중 3,940,190원에 대하여는 2019. 7. 22.부터 이 사건 소장 부분 최종 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 500,000,000원에 대하여는 이 사건 소장 부분 최종 송달일부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고들은 제1심에서 피고들을 상대로 피고들이 정산합의서에 따른 의무를 위반하였다는 이유로 위약금 및 위약벌 합계 5억 원의 지급을 구하였는데, 이 법원에서 ① 피고들이 원고들을 상대로 피고들이 납부한 2018년 2분기 부가가치세 상당액의 지급을 구하는 이 사건 반소를 제기하여 정산합의서에 따른 의무를 위반하였고, ② 피고들이 9억 원을 변제하기로 하였음에도 변제기가 지나도록 그 채무를 이행하지 아니하여 정산합의서에 따른 의무를 위반하였다는 위약금 및 위약벌 청구원인을 각

추가하였다).

[반소]

원고들은 연대하여 피고들에게 19,100,866원 및 그 중 13,789,017원에 대하여는 2019. 1.

26.부터 반소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 5,311,849원에 대하여는 2020. 8. 29.부터 반소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고들은 이 법원에서 반소를 제기하였다).

### 항 소 취 지

[원고들]

1. 제1심판결 중 아래에서 추가로 지급을 명하는 원고들 패소 부분을 취소한다.

가. 피고 D는 원고 B에게 14,264,516원 및 이에 대하여 2019. 7. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고들은 공동하여 원고들에게 500,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 최종 송달일부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[피고들]

제1심판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고 D의 피고 B에 대한 청구 및 원고들의 피고들에 대한 청구를 각 기각한다.

### 가 지 급 물 반 환 신 청 취 지

원고 B은 피고 D에게 31,473,142원 및 이에 대하여 2021. 6. 8.부터 이 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 원고들은 피고들에게 4,803,685원 및 이에 대하여 2021. 6. 8.부터 이 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 제1심판결의 인용

이 법원의 판결 이유는, 제1심 판결문의 해당 부분을 아래와 같이 고치고, 아래 제2항 이하에서 원고들이 이 법원에서 추가한 청구 및 피고들이 이 법원에서 제기한 반소에 관하여 판단하는 이외에는 제1심 판결문의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

[고치는 부분]

○ 제1심 판결문 제9면 마지막행과 제10면 제1행 사이에 아래 내용을 추가한다.

『 이에 대하여 피고들은, 피고들과 원고 B이 이 사건 정산합의서를 작성하면서 이 사건 임대차계약을 해지하기로 한 것이 아니라, 이 사건 임대차계약의 만료일을 2019. 11. 1.에서 2019. 2. 말일로 변경하기로 합의한 것이므로, 원고 B은 피고들에게 2018. 5. 1.부터 이 사건 임대차계약의 만료일인 2019. 2. 28.까지의 연체차임 합계 33,000,000원(= 3,300,000원 × 10개월)을 지급할 의무가 있다고 주장한다.

그러나 갑 제8호증의 기재, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 이 사건 정산합의서에는 ‘원고들이 이 사건 건물 1층 I호를 2019년 2월 말까지 피고들에게 명도한다’고 기재되어 있는데, 이는 원고들의 이 사건 건물 I호 명도의무의 이행기를 정한 것에 불과하다는 점, ② 원고들과 피고들이 이 사건 정산합의서에 따라 이 사건 건물에 대한 동업관계를 정산하면서 굳이 이 사건 건물 I호에 관한 임대차계약 기간만을 연장할 이유를 찾을 수 없다는 점 등에 비추어 보면, 피고들이 제출한 증거만으로는 피고들과 원고 B이 이 사건 임대차계약의 만료일을 2019. 2. 말일로 변경하기로 합의하였다는 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고들의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.』

○ 제1심 판결문 제11면 제2행과 제3행 사이에 아래 내용을 추가한다.

『 이에 대하여 원고들은, 이 사건 정산합의서 제3의 나항의 ‘원고들은 피고들에게 이 사건 건물의 모든 지분을 이전함과 동시에 이 사건 건물에 대한 임차료 채권 등 일체의 권리는 피고들에게 있음을 확인한다’는 규정이 피고들이 이 사건 건물의 지분을 이전받은 ‘이후에’ 이 사건 건물로부터 발생한 차임 채권이 피고들에게 귀속된다는 의미이지, 그 이전부터 존재하였던 차임 채권 역시 피고들에게 귀속된다는 의미가 아니므로, 원고 B은 피고들에게 차임을 지급할 의무가 없다고 주장한다.

그러나 피고들이 이 사건 건물의 소유권을 취득한 이후에 발생한 차임 채권은 법정과실로서 이 사건 건물의 소유자인 피고들에게 당연히 귀속되는 것이므로 원고들과 피고들이 이 사건 정산합의서에 별도로 기재할 필요가 없는 내용이라는 점과 함께 이 사건 정산합의서의 작성 경위, 기재 내용 등을 고려하면, 이 사건 정산합의서 제3의 나항의 의미는 이 사건 건물로부터 발생하였던 일체의 차임 채권에 대한 권리가 이 사건 건물의 지분을 이전받는 피고들에게 귀속된다는 의미로 보아야 하므로, 이와 다른 전제에 서 있는 원고들의 주장은 이유 없다.』

○ 제1심 판결문 제14면 제18행과 제19행 사이에 아래 내용을 추가한다.

『 다) 원고들은, 원고 B이 피고 D의 적법한 대리인인 N와 이 사건 정산내역표 기재와 같이 이 사건 건물 I호, 이 사건 차량에 대한 정산을 마쳤으므로 원고 B이 피고들에게 지급해야 할 채무는 남아 있지 않고, 설령 N에게 정산에 관한 대리권이 없었다고 하더라도 원고 B은 이를 알 수 없었으므로 N의 정산행위는 표현대리로서 유효하다고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하면, N가 F의 경리직원으로서 피고 D로부터 이 사건 임대차계약, 이 사건 차량 등과 관련한 원고 B의 채권채무내역을 정리하라는 지시를 받고, 이 사건 정산내역표를 작성하였다는 사실만 인정될 뿐, 원고들이 제출한 증거만으로는 N가 피고 D를 대리하여 원고 B과 이 사건 동업계약에 관한 정산을 할 권한이 있었다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

또한, 원고들은 민법 제126조의 표현대리를 주장하는 것으로 보이는데, 민법 제126조의 권한을 넘은 표현대리가 성립하기 위해서는 현실로 이루어진 당해 법률행위에는 대리권이 없다고 하더라도 그 밖의 어떤 특정한 사항에 관한 기본대리권을 가지고 있어야 한다. 그러나 원고들이 제출한

증거만으로는 N가 이 사건 정산내역표 작성 당시 피고 D를 대리할 기본대리권이 있었다고

인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고들의 이 부분 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

라. 퇴직금 1/2 명목으로 공제된 금액이 반환되어야 한다는 원고들 주장에 대한 판단

#### 1) 주장의 요지

피고들의 주장대로 원고 B와 N가 합의한 정산이 무효라면, 피고들이 기존 직원들에게 퇴직금을 지급할 의무를 부담한다고 보아야 하는데, N는 원고 B의 정산금 산정 과정에서 직원들의 퇴직금 1/2 명목으로 4,126,885원을 공제하였으므로, 피고들은 원고 B에게 위 4,126,885원을 반환하여야 한다.

#### 2) 판단

살피건대, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 이 사건 동업계약기간 중에 고용된 직원들에 대한 퇴직금 지급 의무는 원고들과 피고들이 함께 부담하는 것이 타당하다는 점, ② 그와 달리 이 사건 정산합의서에 기존 직원들에 대한 퇴직금 지급 의무를 피고들이 부담한다는 내용의 기재가 찾을 수 없는 점, ③ 원고 B는 당시 기존 직원들의 퇴직금이 공제되어 있는 이 사건 정산내역표에 대해 어떠한 이의도 제기하지 않은 점 등에 비추어 보면, 원고들이 기존 직원들에 대해 퇴직금을 지급할 의무가 없다고 보기 어렵다.

따라서 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.』

○ 제1심 판결문 제14면 제19행의 “라. 소결론”을 “마. 소결론”으로 고친다.

## 2. 원고들이 이 법원에서 추가한 청구에 관한 판단

가. 이 사건 정산합의서 제4의 나항 위반을 원인으로 한 위약금 및 위약벌 청구

#### 1) 청구의 요지

피고들은 이 사건 정산합의서 제4의 나항의 기재와 같이 2021. 6. 30.까지 원고들에게 9억 원을 변제하기로 하였음에도 원고들을 상대로 위 9억 원의 채무가 존재하지 아니함을 확인하는 채무부존재확인 청구를 하였고, 위 소송에서 패소하자 그에 대한 지연이자를 부담하지 않기 위해

원고들에게 9억 원을 (가)지급한 이후 원고들을 상대로 위 (가)지급한 금액의 반환을 구하고 있다.

위와 같은 피고들의 태도에 비추어 보면 피고들은 위 채무부존재확인 청구를 할 당시부터 위 9억 원에 대한 변제 의사가 없었던 것이므로 이 사건 정산합의서상 기한의 이익을 상실하였는바, 피고들은 변제기가 지난 후 9억 원을 지급한 것이므로 이 사건 정산합의서 제4의 나항을 위반하였다. 따라서 피고들은 이 사건 정산합의서 제8항에 따라 원고들에게 위약금 3억 원, 위약벌 2억 원 합계 5억 원을 지급할 의무가 있다.

## 2) 판단

살피건대, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고들은 이 사건 정산합의서 제4의 나항의 약정이 무효라고 주장하면서 위 9억 원 채무의 효력 발생 자체를 다투는 소를 제기하였고 아직 그에 대한 판결이 확정되지 않은 점, ② 피고들은 위 소송 제1심에서 패소 판결을 받은 이후 (비록 청구취지를 변경하여 다투고는 있으나) 실제로 원고들에게 위 9억 원에 대한 이자를 가산하여 지급한 점, ③ 원고들이 주장하는 사정만으로는 피고들이 그 기한의 이익을 상실하였다고 볼 수도 없고, 피고들은 이 사건 정산합의서상 변제기 전인 2021. 6. 8. 원고들에게 위 9억 원 및 이에 대한 이자를 (가)지급한 점 등에 비추어 보면, 피고들이 이 사건 정산합의서의 내용을 위반하였다고 보기 어렵다.

따라서 원고들의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

## 나. 이 사건 정산합의서 제7항 위반을 원인으로 한 위약금 및 위약벌 청구

### 1) 청구의 요지

피고들은 원고들과 이 사건 정산합의서 제7항의 기재와 같이 정산합의서 작성 후에는 정산합의서 외의 사항에 대하여 일체의 민형사상 이의를 제기하지 않기로 약정하였음에도, 이 법원에서 원고들을 상대로 피고들이 납부한 2018년 2분기 부가가치세 상당액의 지급을 구하는 반소를 제기함으로써 이 사건 정산합의서 제7항을 위반하였다. 따라서 피고들은 이 사건 정산합의서 제8항에 따라 원고들에게 위약금 3억 원, 위약벌 2억 원 합계 5억 원을 지급할 의무가 있다.

### 2) 판단

살피건대, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고들이 이 부분 반소로 원고들에게 피고들이 납부한 2018년 2분기 부가가치세 상당액의 지급을 구하는 것은 이 사건 정산합의서에 따른 의무와는 별도로 국세기본법상 부가가치세 납세의무를 대신 이행하였음을 원인으로 하는 것이므로 이 사건 정산합의서에서 정한 사항에 '이의를 제기'한 것으로 보기는 어려운 점, ② 아래에서 보는 바와 같이 피고들의 이 부분 반소는 이 사건 정산합의서에 명시되어 있지 않은 부가가치세 납부의무가 이 사건 정산합의서에 피고들에게 귀속되는 것으로 기재된 권리와 의무에 포함되는 것인지를 다투는 것으로 볼 수 있는 점 등에 비추어 보면, 피고들이 이 사건 반소로 원고들에게 '이 사건 정산합의서 외의 사항'에 대하여 이의를 제기한 것이라고 보기 어렵다.

따라서 원고들의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

### 3. 피고들이 이 법원에서 제기한 반소에 관한 판단

#### 가. 반소 청구의 요지

##### 1) 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분

피고 D는 주식회사 R(이하 'R'이라 한다) 소유의 토지인 김해시 S 대 1154.5㎡ 지상에 사무실을 설치하여 이 사건 건물의 분양 및 임대 업무를 진행하였는데, 그 과정에서 R과 사이에 위 사무실의 철거와 관련한 분쟁이 발생하였고, R이 피고들과 원고 A를 상대로 토지 불법점유에 따른 손해배상금의 지급을 구하는 소를 제기하였다. 위 소송 진행 도중 '피고들과 원고 A는 공동하여 R에게 9,000,000원을 지급한다'는 내용의 화해권고결정이 확정되었고, 이후 피고들은 R에게 위 화해권고결정에 따른 손해배상금 및 이에 대한 지연손해금으로 합계 10,623,699원(= 손해배상금 9,000,000원 + 지연손해금 1,623,699원)을 피고 D가 R에 대하여 가지고 있던 채권으로 상계하는 방식으로 정산 지급하였다. 따라서 원고들은 연대하여 피고들에게 구상금으로 위 10,623,699원 중 원고들 부담 부분인 5,311,849원(= 10,623,699원 ÷ 2, 원 미만 버림) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

##### 2) 부가가치세 납부에 따른 구상금 청구 부분

원고들과 피고들은 2015. 4.경부터 2018. 12. 21.경까지 공동사업으로 F를 운영하여 왔는바, 2018년 2분기 부가가치세 역시 원고들과 피고들이 함께 부담하여야 하는데, 피고들이 2019. 1. 25. 2018년 2분기 부가가치세 27,578,034원을 전부 납부하였으므로, 원고들은 연대하여 피고들에게 구상금으로 위 부가가치세 상당액 중 원고들 부담 부분인 13,789,017원(= 27,578,034원 ÷ 2) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 원고들의 본안전항변에 관한 판단(손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분)

#### 1) 원고들의 본안전항변 요지

원고들은 피고의 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분은 본소청구 또는 방어의 방법과 관련이 없어 부적법하다고 항변한다.

#### 2) 관련법리

항소심에서 반소는 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우 또는 상대방의 동의를 받은 경우에 제기할 수 있다(민사소송법 제412조 제1항). 다만 상대방이 이의를 제기하지 아니하고 반소의 본안에 관하여 변론을 한 때에는 반소제기에 동의한 것으로 본다(민사소송법 제412조 제2항).

여기서 ‘상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우’라 함은 반소청구의 기초를 이루는 실질적인 쟁점이 제1심에서 본소의 청구원인 또는 방어방법과 관련하여 충분히 심리되어 상대방에게 제1심에서의 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우를 말한다(대법원 2013. 3. 28. 선고 2012다106850 판결 등 참조).

#### 3) 판단

원고들은 이 법원에서 제기된 피고들의 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분에 대하여 2021. 12. 10.자 준비서면의 진술을 통해 명시적으로 부동의하였고, 증거들과 이 사건 변론을 통해 알 수 있는 사정들 즉, ① 피고들은 이 법원에서 원고 A가 R에 대하여 부담하는 손해배상금을 피고들이 대신 지급함에 따라 발생한 구상금을 청구하는 반소를 제기한 점, ② 원고들의 본소청구원인은 이 사건 합의서에 따른 합의금 청구, 이 사건 정산합의에 따른 렌탈료 청구, 위약금 및 위약벌 청구로, 피고들이 이 법원에서 제기한 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분의

청구원인은 피고 D가 R의 소유 토지를 불법점유함에 따라 발생한 손해배상금과 관련된 것으로 제1심에서 심리가 이루어진 부분과 청구의 기초나 소송자료에 동일성이 있다고 볼 수 없는 점, ③ 항소심에서 반소를 제기하는 경우 별도의 증거제출과 심리로 소송절차를 현저히 지연시키지 아니하는 경우에 허용함이 상당한 점 등을 고려하면, 이 사건 반소가 심급의 이익을 해할 우려가 없다고 볼 수 없다.

따라서 이 법원에서 제기한 피고들의 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분이 부적법하다는 원고들의 본안전항변은 이유 있다.

다. 본안에 대한 판단(부가가치세 납부에 따른 구상금 청구 부분)

살피건대, 을 제38호증의 기재에 의하면, 피고들은 2019. 1. 25. F의 임대사업과 관련하여 부과된 2018년 2분기 부가가치세 27,578,034원을 납부한 사실이 인정되기는 한다.

그러나 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고들이 납부한 위 2018년 2분기 부가가치세 27,578,034원은 이 사건 건물로부터 발생한 임대수입에 대한 부가가치세인데, 피고들이 이 사건 정산합의를 하면서 이 사건 건물의 소유권 및 이 사건 건물로부터 발생한 차임 채권을 모두 가지기로 하였으므로, 이 사건 건물의 차임에 대하여 발생한 부가가치세도 피고들이 부담함이 타당한 점, ② 피고들은 이 사건 정산합의서 작성 당시에 2018년 2분기 F의 임대사업과 관련하여 부가가치세가 부과될 것임을 예상하였거나 예상할 수 있었으므로, 피고들도 위와 같이 부과될 부가가치세를 감안하여 원고들과 이 사건 정산합의를 하였을 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고들이 구상금으로 구하는 부가가치세 납부액은 이 사건 정산합의서에서 피고들에게 귀속되는 것으로 정한 '임차료 채권 등의 일체의 권리' 및 '인수하는 채무 전부'에 포함된 것으로 봄이 상당하므로, 피고들이 이를 사후에 납부하였다고 하여 원고들에게 그 상당액 중 일부를 구상할 수 있다고 볼 수 없다.

따라서 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

#### 4. 결론

그렇다면, 이 법원에서 제기한 피고들의 반소 중 손해배상금 지급에 따른 구상금 청구 부분은

부적법하여 이를 각하한다. 원고들의 피고들에 대한 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 본소 청구는 이유 없어 기각하여야 하며, 이 법원에서 제기한 피고들의 반소 중 나머지 청구와 피고들의 가지급금반환신청은 이유 없어 이를 각 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고들의 항소, 피고들의 항소, 이 법원에서 추가한 원고들의 청구, 이 법원에서 제기한 피고들의 반소 중 나머지 청구, 피고들의 가지급금반환신청을 모두 기각한다.

재판장    판사 최승원, 판사 박성준, 판사 조미화