

서울중앙지방법원 2021. 2. 4 선고 2019가합542719(본소), 2020가합551559(반소) 판결
[가지급금 반환 청구의 소 · 구상금]

전 문

원고(반소피고) 주식회사 A

소송대리인 변호사 강원석

피고(반소원고) B

소송대리인 법무법인(유한) 광장

담당변호사 김남홍, 안혁

변론 종결 2020. 11. 26.

판결 선고 2021. 2. 4.

주 문

1. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 18,349,432원 및 그중 4,243,810원에 대하여는 2019. 2. 1.부터, 8,730,130원에 대하여는 2019. 3. 1.부터, 4,243,810원에 대하여는 2019. 4. 1.부터, 1,131,682원에 대하여는 2019. 5. 1.부터 각 2021. 2. 4.까지는 연6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 본소 청구 및 피고(반소원고)의 나머지 반소 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 본소로 인한 부분은 원고(반소원고)가 부담하고, 반소로 인한 부분의 10%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

[본소]

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 300,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[반소]

원고는 피고에게 223,313,597원 및 그 중 121,340,034원에 대하여는 2019. 9. 30.부터 이 사건 반소장 부분 송달일까지는 연 6%, 5,249,616원에 대하여는 2019. 5. 19.부터 이 사건 반소장 부분 송달일까지는 연 5%, 각 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 24,243,810원에 대하여는 2019. 2. 1.부터, 8,730,130원에 대하여는 2019. 3. 1.부터, 4,243,810원에 대하여는 2019. 4. 1.부터, 1,666,666원에 대하여는 2019. 5. 1.부터, 37,963,457원에 대하여는 2016. 4. 1.부터, 94,347,063원에 대하여는 2017. 4. 1.부터, 15,508,046원에 대하여는 2019. 4. 1.부터 각 이 사건 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 330,020,965원에 대하여는 이 사건 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소 및 반소를 함께 판단한다.

1. 기초사실

가. 원고는 2014. 7. 31. 설립되어 엔터테인먼트사업 등을 사업을 영위해온 주식회사이고, 피고는 원고 설립시부터 1인 주주로서 원고를 운영하여 오다가 원고 발행 주식전량을 처분한 후에는 원고의 대표이사 및 사내이사로 근무하던 중 2019. 4. 9. 위 각직에서 해임된 사람이다.

나. 원고의 1인 주주이던 피고는 2015. 4. 30.경 주식회사 C(후에 주식회사 D로 변경되었다. 이하 통칭하여 'C'라 한다)에게 피고가 소유하고 있는 원고의 주식 전부 및 원고 회사의 경영권을 양도하였다.

다. 나아가 피고는 2015. 5. 1. C와 사이에, 피고가 원고의 최고경영자로서 원고를 대표하고 제반 경영활동을 총괄하며 경영성과에 대하여 책임을 지기로 하는 내용의 경영위임계약이 체결하였고(이하 '이 사건 경영위임계약'이라 한다), 그에 따라 피고는 원고의 대표이사 및 사내이사로 취임하여 원고를 경영하여 왔다. 이 사건 경영위임계약중 이 사건과 관련 있는 부분은 다음과 같다.

경영위임계약서

제3조(계약기간)

1 이 계약의 계약기간은 본 경영계약 체결일로부터 자회사(원고, 이하 같다) 대표이사의 임기가 종료되는 2018. 3. 31.까지로 한다.

제9조(기본연봉)

1 자회사 대표이사의 임기 중 기본 연봉 액은 48,000,000원으로 하며, 매월 12분의 1 씩 자회사의 급여 지급일에 지급한다.

제10조(성과급)

1 자회사 대표이사의 성과급은 자회사의 경영성과가 흑자일 경우 회사 재무제표상 당기 순이익의 35%를 성과급으로 지급한다.

2 지급시기는 회사의 세무조정신고 및 결산보고가 확정되는 3월 급여에 지급함을 원칙으로 한다.

제11조(퇴직금)

1 퇴직금은 자회사 대표이사로 1년 이상 근속한 경우에 한하여 지급하며, 지급금액은 재임기간 1년에 대하여 1개월분의 월평균보수로 한다.

2 퇴직금 지급의 기준이 되는 월평균 보수는 자회사 대표이사가 재임 시 지급받는 기본연봉과 성과급을 합한 금액을 재임한 개월 수로 나누어 산출한다.

3 위 1항의 재임기간을 계산함에 있어 1년 미만에 대하여는 월할 계산하되, 1월 미만의 재임기간에 대하여는 재임일수가 15일 이상인 경우 1월로 계산하고 15일 미만인 경우엔 일할 계산하여 지급한다.

4 기타 퇴직금과 관련하여 이 계약서에서 정하지 아니한 사항은 모회사의 관련 규정을 준용한다.

라. C는 2018. 1. 4. 주식회사 E(이하 'E'라 한다)에게 원고의 주식 전부를 양도하였다.

마. 피고는 2019. 4. 9. 원고의 대표이사 및 사내이사에서 해임되었다.

바. 원고의 정관 제36조 제1항은 '임원의 보수는 주주총회의 결의로 정한다', 제2항은 '임원의 퇴직금의 지급은 주주총회의 결의를 거친 임원퇴직금 지급규정에 의한다'고 규정하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 을 제4, 5, 7호증(가지번호 모두 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

가. 주장

피고는 원고의 대표이사 및 사내이사로 재직하는 동안 원고의 회계 및 자금업무를 총괄하면서, 원고의 계좌 통장에 '미지급금에서 상계', '제세공과금', '가수금' 등으로 표시한 채 원고의 자금을 인출하여 개인적인 용도로 사용하였고, 그 결과 '미지급금에서상계' 금액의 잔액은 367,506,840원(= 인출액 395,506,840원 - 입금액 28,000,000원), '제세공과금' 금액은 63,570,210원, '가수금' 금액의 잔액은 255,566,128원(= 인출액 1,383,866,128원 - 1,128,300,000원)이다. 피고는 원고 자금인 위 돈을 개인적으로 사용하였으므로, 원고는 피고에 대하여 부당이득반환청구권을 가진다. 따라서 피고는 원고에게 부당이득반환으로 위 합계액 686,643,178원(= 367,506,840원 + 63,570,210원 + 255,566,128원) 중 일부인 3억 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

나. 판단

1) 관련 법리

법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 손해를 가한 자는 그 이익을 반환하여야 하는바(민법 제741조), 부당이득반환에 있어서 손해의 발생에 대한 입증책임은 부당이득반환을 청구하는 자에게 있고, 당사자일방이 자신의 의사에 따라 일정한 급부를 한 다음 급부가 법률상 원인 없음을 이유로 반환을 청구하는 이른바 급부부당이득의 경우에 법률상 원인이 없다는 점에 대한 증명책임은 부당이득반환을 주장하는 사람에게 있다(대법원 2008. 10. 23. 선고 2008다41574, 41581 판결, 대법원 2018. 1. 24. 선고 2017다37324 판결 등 참조).

2) 이 사건의 경우

갑 제2 내지 11호증, 을 제1호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 알수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 법률상 원인 없이 이익을 얻고 원고에게 손해를 가하였음이 입증되었다고 볼 수 없으므로, 원고의 부당이득반환청구는 이유 없다.

① 원고는 원고 계좌의 입출금 내역을 정리한 표, 입출금 내역, 은행 계좌거래명세서 및 영수증 등을 증거로 제출하였는데, 그 일부 증거들에 의하면 원고와 피고 사이에 명목을 알 수 없는 금전 거래가 있었던 사실은 인정된다. 그러나, 위와 같이 명목을 알 수 없는 금전 거래를 두고, 피고가 원고의 자금을 개인적으로 사용한 것으로 단정할 수 없다.

② 뿐만 아니라 사용입출금 내역 상 아무런 명목이 기재되지 않은 건이 다수 존재하고, '선금금' 등 특정 명목이 기재된 건도 존재하며, 피고가 아닌 제3자의 이름이 기재되어 있는 건도 다수 존재하는바, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 해당 돈들을 개인적으로 사용하였다고 보기 어렵다.

③ 또한 원고는 위 증거들 외에 원고의 계좌에서 출금되거나 이체된 금전들이 피고 개인의 용도로 사용되었다고 볼 만한 사정에 관하여는 아무런 증거를 제출하지못하였다.

다. 소결론

따라서 원고의 본소 청구는 이유 없다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 구상금청구에 관한 판단

1) 주장

피고는 원고의 중소기업은행에 대한 대출채무 21,340,034원을 대위변제 하였고, 원고의 직원 F에 대한 퇴직금채무 5,249,616원을 대위변제 하였으므로, 원고에 대해 구상금 청구권을 가진다. 따라서 원고는 피고에게 위 각 대위변제금 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

2) 판단

을 제2, 3호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고에 의하여 2019.5. 30. ~ 2019. 9. 30. 사이에 5차례에 걸쳐 원고의 중소기업은행에 대한 대출채무 합계 21,340,034원이 변제된 사실, 2019. 5. 19. 원고의 직원 F의 퇴직금 5,249,616원이 지급된 사실은 인정된다.

그러나, 구상금 청구권이 성립하기 위해서는 '구상의 기초가 되는 법률관계의 성립' 사실, '피고의 출자에 의한 공동면책' 사실이 각 입증되어야 하는데, 앞서 본소 청구에 관하여 살핀 바와 같이 원고와 피고 사이에 명목을 알 수 없는 다수의 금전거래가 존재하는바, 위 대출채무 및 퇴직금이 피고에 의하여 변제되거나 지급되었다는 사실만으로 각 금원의 출처가 원고의 자금과 무관한 피고의 개인 자금이라고 보기는 어렵다. 따라서 위 각 지급금에 관하여 '피고의 출자에 의한 공동면책'이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 피고의 구상금 청구권은 인정할 수 없다.

나. 보수, 성과급, 퇴직금 청구에 관한 판단

1) 주장

피고는 이 사건 경영위임계약에 따라 원고로부터 보수, 성과급, 퇴직금을 지급받을 권리가 있는데, 원고는 2019. 1. 1.부터 2019. 4. 9.까지 보수를 미지급하였고, 성과 급을 한 차례도 지급하지 않았으며, 퇴직금도 지급하지 않았다. 원고는 1인 주주로 구성된 1인 회사이므로 이 사건 경영위임계약서 내용과 동일한 내용의 주주총회 결의가 있었던 것으로 볼 수 있고, E는 위 경영위임계약을 승계하였다. 따라서 원고는 피고에 게 ① 미지급 보수 합계 18,884,416원(= 2019년 1월분 4,243,810원 + 2월분 8,730,130원 + 3월분 4,243,810원 + 4월분 1,666,666원) 및 이에 대한 지연손해금, ② 미지급 성과급 합계 147,818,566원(= 2015년도 성과급 37,963,457원 + 2016년도 성과급 94,347,063원 + 2018년도 성과급 15,508,046원) 및

이에 대한 지연손해금, ③ 미지급퇴직금 30,020,965원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

2) 판단

가) 관련 법리

상법 제388조에 의하면, 주식회사 이사의 보수는 정관에 그 액을 정하지 아니한 때에는 주주총회의 결의로 이를 정한다고 규정되어 있는바, 정관 등에서 이사의 보수 또는 퇴직금에 관하여 주주총회의 결의로 정한다고 규정되어 있는 경우 그 금액 · 지급방법 · 지급시기 등에 관한 주주총회의 결의가 있었음을 인정할 증거가 없는 한 이사의 보수나 퇴직금 청구권을 행사할 수 없다(대법원 2000. 12. 26. 선고 99다72484판결, 대법원 2003. 10. 24. 선고 2003다24123 판결 등 참조).

다만, 주식회사에 있어서 회사가 설립된 이후 총 주식을 한 사람이 소유하게된 이른바 1인회사의 경우에는 그 주주가 유일한 주주로서 주주총회에 출석하면 전원총회로서 성립하고 그 주주의 의사대로 결의가 될 것임이 명백하므로 따로 총회소집절차가 필요 없고, 실제로 총회를 개최한 사실이 없었다 하더라도 그 1인 주주에 의하여 의결이 있었던 것으로 주주총회의사록이 작성되었다면 특별한 사정이 없는 한 그 내용의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있으며, 나아가 그 주주총회의사록이 작성되지 아니한 경우라도 증거에 의하여 주주총회 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다(대법원 2004. 12.10. 선고 2004다25123 판결 참조). 이에 따라 임원의 보수 지급에 관하여 주주총회 결의가 있거나 주주총회의사록이 작성된 적은 없으나 임원의 보수 지급이 1인회사의 1인주주의 결재 · 승인을 거쳐 관행적으로 이루어졌다면 위와 같은 임원의 보수 지급에 대하여 주주총회의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다.

나) 이 사건의 경우

1) 원고의 정관은 임원의 보수는 주주총회의 결의로 정하여야 하고(제36조 제1항), 임원의 퇴직금의 지급은 주주총회의 결의를 거친 임원퇴직금 지급규정에 의하여야한다(제36조 제2항)고 규정하고 있는 점, 원고의 1인 주주가 2018. 1. 4.경 C에서 E로 변경된 점은 앞서 본 바와 같다.

2) 또한 피고가 원고에 재직한 기간 동안 피고의 보수 등에 관하여 원고의 주주총회 결의가 없었고 주주총회의사록도 작성되지 않은 사실, 피고는 재직기간 동안 원고로부터 월 500만 원에서 각종 공제금을 공제한 나머지 금액(2019년 1월 기준 4,243,810원)을 보수로 수령해온 사실, 원고의 1인

주주인 E는 원고의 보수 지급에 관하여 특별한 이의를 제기한 적 없었던 사실, 원고는 피고에게 2019. 1. 1.부터 해임(2019. 4. 9.)시까지의 보수를 미지급한 사실, 원고는 피고에게 성과급을 지급한 적이 없었고, 피고 해임 시 퇴직금을 지급하지 않은 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나, 제8호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정된다.

3) 앞서 본 법리 및 위 인정사실에 비추어 차례로 살피건대,

① 먼저 보수 청구의 경우, 원고는 피고의 보수에 관하여 주주총회 결의를 하거나 주주총회의사록을 작성한 사실은 없지만 1인 주주로 구성된 회사인 원고가 1인주주 변경 전후를 불문하고 임원인 피고의 보수 지급에 관하여 결재·승인을 하고 관행적으로 이를 지급해왔으므로 위와 같은 피고의 보수 지급에 대하여 주주인 E의 주주총회 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다. 따라서 피고의 미지급 보수 청구권이 인정된다.

② 다음으로 성과급 청구의 경우, 성과급이 보수의 일종이기는 하나, 원고는 이를 단 한 차례도 지급한 적이 없었고, 피고도 이 사건 반소 제기 이전에 이를 지급하여 줄 것을 요구한 적이 없었는바, 원고에게 피고 내지 임원에 대한 성과급 지급의 관행이 존재한다고 볼 수 없는 점, 이 사건 경영위임계약에서 피고에 대한 성과급 지급을 규정하고 있으나, 이 사건 경영위임계약은 2015. 5. 1. 당시 1인 주주였던 C와 피고 사이에 체결된 것으로 계약서 제3조는 계약기간을 2018. 3. 31.까지로 정하고 있고(계약 갱신에 관한 규정은 없다), C는 2018. 1. 4.경 E에 원고의 주식 전량을 양도하고 원고의 주주 지위를 상실하였는데, E가 이 사건 경영위임계약을 승계하였다고 볼 자료는 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고의 성과급 지급에 관하여 주주총회 결의가 있었던 것으로 볼 수 없으므로, 피고의 미지급 성과급 청구권은 인정할 수 없다.

③ 마지막으로 퇴직금 청구의 경우, 원고 정관에 의하면 주주총회 결의를 거친 임원퇴직금 지급규정에 따라 퇴직금을 지급하여야 하는데, 원고 내에 임원퇴직금지급규정이 존재한다고 볼 아무런 증거가 없는 점, 원고 내에 임원에 대해 퇴직금을 지급하여 온 관행이 존재한다고 볼 증거도 없는 점, 이 사건 경영위임계약에서 피고에 대한 퇴직금 지급에 관하여 규정하고 있으나, 위에서 살핀 바와 같이 E가 이 사건 경영위임계약을 승계하였다고 볼 자료는 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고의 퇴직금 청구권 발생 요건을 갖추었다고 볼 수 없으므로, 피고의 퇴직금 청구권은 인정할 수 없다.

4) 결국 피고의 미지급 성과급 청구 및 퇴직금 청구는 이유 없고, 미지급 보수청구에 한하여 이유 있다.

다) 미지급 보수 인용금액

피고의 월 보수가 세금 등 공제 후 4,243,810원인 사실, 다만 2019년 2월 보수는 연말정산 환급금을 포함하여 8,730,130원인 사실, 원고는 매월 말일 보수를 지급해온 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나, 을 제8호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정된다.

따라서 원고는 피고에게 원고가 구하는 바에 따라 2019. 1. 1.부터 2019. 4. 8.까지 미지급 보수 합계 18,349,432원[= 2019년 1월분 4,243,810원 + 2019년 2월분 8,730,130원 + 2019년 3월분 4,243,810원 + 2019년 4월분(8일/30일) 1,131,682원2)] 및그중 4,243,810원에 대하여는 그 지급기일 다음날인 2019. 2. 1.부터, 8,730,130원에 대하여는 그 지급기일 다음날인 2019. 3. 1.부터, 4,243,810원에 대하여는 그 지급기일 다음날인 2019. 4. 1.부터, 1,131,682원에 대하여는 그 지급기일 다음날인 2019. 5. 1.부터 각 원고가 이행의무의 존부 또는 범위에 관하여 다투는 것이 타당하다고 인정되는 이 사건 판결 선고일인 2021. 2. 4.까지는 상법에서 정한 연 6%, 그 다음날부터 다값는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 소결론

피고의 반소 청구는 미지급 보수 청구 중 위 인용금액에 한하여 이유 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 본소 청구는 이유 없어 이를 기각하고, 피고의 반소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하며, 나머지 반소 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 정도영, 판사 신동주, 판사 이효은

1) 4월 1일 ~ 4월 8일(8일간)

2) '4,243,810원 × 8일 ÷ 30일(원 미만 버림)' 산식에 의한 금액이다.