

대법원 2012. 5. 24 선고 2010다68732 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2012. 5. 24 선고 2010다68732 판결

서울중앙지방법원 2010. 7. 14 선고 2009나46407 판결

전문

원고, 피상고인 ○○ 주식회사

서울 영등포구 ○○

대표이사 윤○○

소송대리인 법무법인 봄

담당변호사 양▼응, 김@우

피고, 상고인 주식회사 ○○

성남시 분당구 ○○

대표이사 이○○

소송대리인 법무법인 마당

담당변호사 이■철, 임▼흠, 김×숙, 김□훈, 심●보

원심판결 서울중앙지방법원 2010. 7. 14. 선고 2009나46407 판결

판결선고 2012. 5. 24

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 계약상 책임의 점에 관하여

원심은, 원고가 설치한 이 사건 ars 기기의 결함으로 인하여 이 사건 도용사고가 발생한 이상 원고는 이 사건 전기통신서비스이용계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)에서 정한 이 사건 국제전화요금을 지급할 의무가 있다는 피고의 주장에 대하여, 이 사건 도용사고가 이 사건 ars 기기로 인하여 발생하였음을 인정할 증거가 부족하다고 판단하여 피고의 위 주장을 배척하고, 제3자의 도용으로 발생한 이 사건 국제전화요금에 대해 원고는 지급의무를 부담하지 않는다고 판단하였다.

이 사건 도용사고가 원고의 이 사건 ars 기기의 재설치로 인하여 발생하였다고 볼 여지가 있음은 뒤에서 보는 바와 같으나, 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면, 원고의 전기통신용 단말기가 아닌 원고 외부의 제3자의 전기통신용 단말기에서 제3자가 원고의 전화번호를 도용하여 발신 및 통신을 함으로써 이 사건 도용사고가 발생한 사실을 알 수 있으므로, 이 사건 도용사고는 이 사건 계약상의 서비스이용에 해당하지 않는다고 봄이 상당하고, 따라서 원고는 이 사건 계약에 따른 국제전화요금 지급의무를 부담하지 않는다고 할 것이다.

원심의 이 부분에 관한 이유 설시에 부적절한 점은 있으나, 이 부분 피고의 주장을 배척한 결론에 있어서는 정당하므로, 피고의 상고이유 주장은 결국 이유 없다.

2. 부수의무 위반으로 인한 손해배상책임의 점에 관하여

원심은, 원고에게 계약상 국제전화요금 지급의무가 인정되지 않아 결국 피고가 이 사건 도용사고로 인한 국제전화요금을 부담해야 한다면, 피고가 입은 이러한 손해는 이 사건 전기통신서비스이용계약상의 부수의무를 위반하여 이 사건 ars 기기를 재설치한 원고로 인하여 발생한 것이어서, 원고는 피고에게 위 손해를 배상할 책임이 있고 따라서 피고는 위 손해배상채권을

자동채권으로 하여 원고의 이 사건 부당이득반환채권과 상계할 수 있다는 피고의 주장에 대하여, 위 주장은 이 사건 도용사고가 이 사건 ars 기기로 인하여 발생하였음을 전제로 하는 것인데 그 전제사실을 인정할 증거가 부족하므로 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다고 하여 이를 배척하였다.

그러나 이와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 그대로 수긍하기 어렵다.

원심판결의 이유와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, ① 원고는 1983. 12.

29.경부터 피고와 이 사건 통신서비스이용계약을 체결하고, 원고의 사내교환기에 피고의

공중전화교환망을 연결하여 피고로부터 통신서비스를 공급받아 온 사실, ② 원고는 사내교환망에

○○○ 주식회사(이하 '○○○'이라 한다)가 제작한 이 사건 ars 기기(모델명 disa-0000a

무인자동중계기)를 연결시켰는데, 이 사건 ars 기기는 외부에서 전화가 걸려오면 무인·자동으로

응대 및 내선연결을 해주는 것으로 발신과는 무관하게 제작된 장치였던 사실, ③ 그런데 원고는

2006. 8월 자신이 발신한 바 없는 국제통화들로 인하여 국제전화요금 약 30,000,000원이 부과된

것(이하 '제1차 도용사고'라 함)을 발견하고 피고에게 문의하였고, 피고는 주식회사

○○○○○○(이하 '○○○○○○'라 한다)에 조사를 맡긴 사실, ④ ○○○○○○는 2차례 현장실사

후 전화 도용시간과 이 사건 ars 기기의 작동시간이 일치하고, 외부에서 원고의 대표번호로 전화를 한

후 이 사건 ars 기기로부터 음성이 나올 때 '9'번 다이얼을 연속하여 누르면 외부발신음이 들리며,

사내교환망의 교환기의 국선카드에서 회선을 점유하는 표시가 되는 것을 발견하고, 제1차

도용사고가 외부인이 원고로 전화를 건 후 이 사건 ars 기기를 이용하여 외부통화를 함으로써

발생하였을 충분한 개연성이 있다고 판단하여 이 사건 ars 기기의 사용중단조치를 제시하고 조사를

마친 사실, ⑤ 이에 피고는 원고에게 이 사건 ars 기기를 철거하고 사용하지 말 것을 요청하였고

원고가 이를 수용하여 이 사건 ars 기기를 철거하였으며 피고는 원고에게 제1차 도용사고로 부과된

국제전화요금을 면제시켜 준 사실, ⑥ 그리고 그 후 약 1년 4개월간 통화도용사고가 발생하지 않은

사실, 그런데 원고는 2007. 12. 14.부터 2008. 1. 22.경까지 피고에게 알리지 않은 채 철거했던 이

사건 ars 기기를 종전 상태 그대로 다시 사내교환기에 연결시킨 사실, ⑦ 위 기간 동안 알 수 없는

장비를 이용하여 이 사건 ars 기기에 세자리(100~999) 또는 네 자리(1000~9999)의 특정 번호들을

0.5초 이내에 입력한 후 국제전화를 하는 방법으로, 미국 등 8개국의 신원을 알 수 없는 자들과 영국 등 96개국의 신원을 알 수 없는 자들 사이에 국제통화가 8,853회 이루어졌고 그로 인하여 원고에게 71,633,171원의 국제전화요금이 부과된 사실, ⑧ ○○○○○○는 2008. 1. 25. 이 사건 도용사고의 원인을 조사하면서 원고가 이 사건 ars 기기를 다시 사용하고 있고, 충전과 같이 외부에서 원고의 대표번호로 전화를 한 후 이 사건 ars 기기로부터 음성이 나올 때 '9'번 다이얼을 연속하여 누르면 외부발신이 떨어진다는 것을 확인한 사실, ⑨ 이 사건 ars 기기와 같은 모델의 무인자동중계기를 사용하던 ○○○ ○○○ 코리아 주식회사에서도 2008. 1. 30.부터 2008. 3. 20.까지 사이에 이탈리아로부터 이디오피아 등 80여 개 국가로 국제전화 도용이 이루어졌고 그로 인하여 약 58,000,000원의 국제전화요금이 부과되었는데, ○○○ ○○○ 코리아가 위 ars 기기의 작동을 중지한 이후 이탈리아로부터 통화시도가 있었으나 통화도용은 이루어지지 않은 사실 및 ⑩ ○○○은 2008. 4월 관련 회사들에 'ars 전화 해킹에 대한 응급조치건'이라는 제목으로 'disa-0000의 경우, 외부(국내, 해외)에서 해킹자가 국내 회사에 무작위로 전화를 걸어 ars가 받을 경우 해킹자가 어떠한 특정장비를 이용하여 외부 발신 디지트 8, 9번을 3~4회 연속해서 다이얼을 한 후 (이때 외부회선이 잡히는 경우가 있음) 개인적인 목적으로 전화를 사용하는 해킹 도용 사례가 있는 것으로 추정되는데, 기기의 결번 대역을 900~999, 800~899로 지정하고, 교환기에서 ars 기기의 내선 등급을 해외로 못 나가는 등급으로 지정하면 해킹에 대응할 수 있다'는 취지의 공문을 발송한 사실을 알 수 있다. 위 사실관계를 살펴보면, 제1차 도용사고 후 이 사건 ars 기기로 인하여 도용사고가 발생한 것으로 추정되니 이 사건 ars 기기를 철거해달라는 피고의 요청에 따라 이 사건 ars 기기를 철거하였고 제1차 도용사고로 부과된 국제전화요금을 면제받은 원고로서는 유사한 도용사고가 재발하여 피고가 손해를 입는 일이 없도록 해야 할 신의칙상의 부수의무를 부담하게 되었다고 봄이 상당하고, 원고의 위 부수의무 위반행위, 즉 원고가 어떠한 보완조치도 하지 않은 채 제1차 도용사고 발생 당시의 상태 그대로 이 사건 ars 기기를 재설치한 행위와 이 사건 도용사고의 발생 사이에는 상당인과관계가 인정될 여지가 있어, 결국 피고가 주장하는 이 사건 ars 기기의 재설치로 인한 원고의 손해배상책임도 성립할 여지가 충분하다.

따라서 이와 달리 판단하여 피고의 항변을 배척한 원심판결에는 논리와 경험법칙에 반하여 사실을

인정하고, 이에 따라 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 부수의무 위반 및 상당인과관계에 관한 법리를 오해함으로써 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하여 이 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 민일영 주 심 대법관 박일환 대법관 신영철 대법관 박보영