

대법원 2015. 10. 29 선고 2013다90976 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2015. 10. 29 선고 2013다90976 판결

서울고등법원 2013. 10. 10 선고 2012나80998 판결

서울남부지방법원 2012. 9. 7 선고 2011가합10519 판결

전문

원고, 피상고인 겸 상고인 A 주택재건축정비사업조합

피고, 피상고인 1. 주식회사 B

피고, 상고인 겸 피상고인 2. C

3. D

판결 선고 2015. 10. 29.

원심판결 서울고등법원 2013. 10. 10. 선고 2012나80998 판결

주문

원심판결의 피고 주식회사 B에 대한 원고 패소 부분 중 부가가치세 73,215,500원 부분을 파기하고,
이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원고의 피고 주식회사 B에 대한 나머지 상고 및 피고 C, D에 대한 상고와 피고 C, D의 상고를 모두
기각한다.

상고비용 중 원고와 피고 C, D 사이에 생긴 부분은 각자가 부담한다.

N

이 유

가. 상고이유 제1점에 대하여

(1) 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과를 참작하여 자유로운 심증으로 사회정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라 사실 주장이 진실한지 아닌지를 판단하며(민사소송법 제202조), 원심판결이 이와 같은 자유심증주의의 한계를 벗어나지 아니하여 적법하게 확정된 사실은 상고법원을 기속한다(같은 법 제432조).

(2) 원심은 판시와 같은 이유를 들어 아래와 같은 취지로 판단하였다.

(가) ① 원고 설립추진위원회는 2005. 11. 30. 주민총회를 개최하여 피고 B을

정비사업전문관리업자로 선정하는 의결을 하였다.

② 원고 설립추진위원회의 위원장 피고 C과 피고 B은 2005. 12. 8. 주택재건축정비사업 추진에 따른 정비사업전문관리 업무를 용역대금 745,800,000원(부가가치세 별도)에 피고 B에 위탁하는 내용의 용역계약(이하 '이 사건 1차 계약'이라 한다)을 체결하였다.

③ 피고 B의 주도로 원고는 2007. 8. 1. 조합설립인가를, 2007. 10. 26. 주택재건축정비사업 시행인가를, 2008. 1. 23. 관리처분계획인가를 각 받았고, 피고 B은 이 사건 1차 계약에서 정한 용역을 제공하였다.

④ 원고의 조합장인 피고 C은 피고 B에 이 사건 1차 계약에 의한 용역대금으로 2007. 11. 6. 577,498,460원, 2008. 2. 22. 82,499,780원, 2008. 3. 13. 82,499,780원 합계 742,498,020원(공급가액 674,998,200원 + 부가가치세 67,499,820원)을 지급하였다.

(나) 그런데 원고 설립추진위원회는 주민총회의 의결을 거치지 아니한 채 피고 B과 이 사건 1차 계약을 체결하여 이 사건 1차 계약은 무효이므로, 특별한 사정이 없는 한 약의의 수익자인 피고 B은 원고에게 부당이득금 674,998,200원(위 공급가액이다)과 이에 대하여 위 각 용역대금을 지급받은 때부터 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(다) ① 한편 피고 B은 이 사건 1차 계약에 의하여 원고에게 주택재건축정비사업에 필요한 통상적인 용역을 제공하였고, 이로써 원고는 법률상 원인 없이 피고 B이 제공한 용역의 정당한 대가 상당의

이익을 얻고 피고 B에 그 금액 상당의 손해를 가하였다.

② 이 사건 1차 계약에서 정한 용역대금이 특별히 과다하게 책정되었다고 보이지 아니하고, 이 사건 1차 계약에서는 원고가 관리처분계획인가를 받은 때에 용역대금의 90%를 지급하기로 되어 있는데 피고 B이 이 사건 1차 계약에 의하여 지급받은 용역대금은 전체 용역대금의 약 90.5%(674,998,200원/745,800,000원)에 해당하는 사정 등을 고려하면, 피고 B이 원고로부터 지급받은 위 674,998,200원은 이 사건 1차 계약에 의하여 제공한 용역의 정당한 대가 상당액으로 봄이 타당하다.

③ 따라서 약의 수익자인 원고는 피고 B에 부당이득금 674,998,200원과 이에 대하여 용역을 제공받은 때부터 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(라) 결국 피고 B의 상계에 의하여 이 사건 1차 계약과 관련한 피고 B의 원고에 위한 위 부당이득반환채권과 원고의 피고 B에 대한 위 부당이득반환채권은 대등액에서 전액 소멸하였다.

(3) 상고이유 주장은 이러한 원심의 사실인정 중 피고 B이 이 사건 1차 계약에 의하여 제공한 용역의 정당한 대가 상당액을 다투는 취지로서, 실질적으로 사실심 법원의 자유심증에 속하는 증거의 선택과 증거가치의 판단을 탓하는 것에 불과하다. 그리고 원심판결 이유를 위 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴봐도, 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 부당이득의 구체적인 반환범위에 관하여 필요한 심리를 다하지 아니하며 석명권을 제대로 행사하지 아니하는 등의 위법이 없다.

나. 상고이유 제2점에 대하여

(1) 원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거들에 의하면, 아래와 같은 사실을 알 수 있다.

(가) 서울특별시장은 2005. 10. 13. 구 도시 및 주거환경정비법(2007. 12. 21. 법률 제8785호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 제4조에 의하여 서울 강서구 E 외 218필지 합계 31,924.10㎡를 주택재건축정비구역(이하 '이 사건 정비구역'이라 한다)으로 지정·고시하면서 원고의 임대주택 공급비율을 '증가된 용적률의 25%'로 정하였다.

(나) 원고의 조합장 피고 C과 피고 B은 2008. 1. 29. 원고의 임대주택 공급비율의 감축을 위한 업무를 피고 B에 위탁하는 내용의 임대주택관련업무 용역계약(이하 '이 사건 2차 계약'이라 한다)을

체결하였는데, 그 용역대금을 임대주택 공급비율의 축소로 발생하는 원고 조합 수익금 총액의 8%(부가가치세 별도)로 하고, 만약 임대주택 공급비율을 축소하여 이익금이 발생하지 않을 경우에는 피고 B이 지급받은 계약금 전액을 원고에게 반환하기로 약정하였다.

(다) 피고 B은 2008. 3. 11. 서울 강서구청에 원고의 임대주택 공급비율의 축소를 위하여 이 사건 정비구역 지정변경 신청을 하였고, 서울특별시장은 2008. 7. 17. 원고의 임대주택 공급비율을 '증가된 용적률의 10.23%'로 변경하는 내용의 H재정비촉진계획 변경결정을 고시하였다.

(라) 한편 피고 C은 2008. 5. 24. 원고 조합원 총회에서 이 사건 2차 계약에 대한 추인을 받으려고 하였으나, 일부 조합원들의 반대로 이 사건 2차 계약에 대한 추인을 받지 못하였다.

(마) 원고의 조합장인 피고 C은 피고 B에 이 사건 2차 계약에 의한 용역대금으로 2008. 4. 16. 44,000,000원, 2008. 7. 21. 44,000,000원, 2008. 7. 28. 717,370,500원 합계 805,370,500원(공급가액 732,155,000원 + 부가가치세 73,215,500원)을 지급하였다.

(2) 원심은 이러한 사실관계에 대하여 판시와 같은 이유를 들어 아래와 같은 취지로 판단하였다.

(가) ① 원고가 조합원 총회의 의결을 거치지 아니한 채 피고 B과 이 사건 2차 계약을 체결하여 이 사건 2차 계약은 무효이므로, 특별한 사정이 없는 한 약의의 수익자인 피고 B은 원고에게 부당이득금 732,155,000원(위 공급가액이다)과 이에 대하여 위 각 용역대금을 지급받은 때부터 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

② 한편 원고는 피고 B으로부터 무효인 이 사건 2차 계약에 의한 용역을 제공받음으로써 법률상 원인 없이 제공된 용역의 정당한 대가 상당의 이익을 얻고 피고 B에 그 금액 상당의 손해를 가하였다고 볼 것인데, 판시 사실들을 종합하여 보면, 피고 B이 이 사건 2차 계약에 의하여 원고에게 제공한 용역의 정당한 대가는 30,000,000원으로 정함이 타당하다. 따라서 약의의 수익자인 원고는 피고 B에 부당이득금 30,000,000원과 이에 대하여 그 용역을 제공받은 때부터 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

③ 결국 피고 B의 상계에 의하여 이 사건 2차 계약과 관련한 피고 B의 원고에 위한 위 부당이득반환채권과 원고의 피고 B에 대한 위 부당이득반환채권은 대등액에서 소멸하였고, 상계 후 남은 원고의 피고 B에 대한 부당이득반환채권은 702,155,000원(732,155,000원 -

30,000,000원)과 이에 대한 법정이자 내지 지연손해금이다.

(나) 또한 원고는 무효인 이 사건 2차 계약에 의하여 피고 B에 지급한 부가가치세 73,215,500원도 부당이득반환의 범위에 속한다고 주장하나, ① 원고는 피고 B으로부터 이 사건 2차 계약에서 정한 용역을 현실적으로 제공받고 위와 같이 용역대금을 지급하였고, ② 원고가 용역대금을 지급할 때 거래징수된 부가가치세는 부가가치세법에서 정한 매입세액에 해당하여 부가가치세 과세사업자인 원고의 매출세액에서 공제하거나 환급받을 수 있는 것이어서, 원고가 피고 B에 위 부가가치세 상당액을 지급함으로써 그 금액 상당의 손해를 입었다고 볼 수 없으며, ③ 피고 B도 이 사건 2차 계약의 효력 유무와 관계없이 현실적으로 용역을 제공한 이상 그 용역대금에 대한 부가가치세를 납부하여야 하므로, 피고 B이 원고로부터 위 부가가치세 상당액을 지급받음으로써 그 금액 상당의 이익을 얻었다고 볼 수도 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

(3) 그러나 위와 같은 원심판결 이유 중 위 부가가치세 73,215,500원 부분에 대한 원고의 부당이득반환 주장에 관한 원심의 판단은 아래와 같은 사유로 수긍하기 어렵다.

원심이 위에서 인정한 것과 같이 피고 B이 이 사건 2차 계약에 의하여 원고에게 현실적으로 제공한 용역의 정당한 대가가 30,000,000원이라면, 피고 B이 부가가치세법에 의하여 매출세액으로 납부할 의무를 지는 정당한 부가가치세액은 그 정당한 용역 대가의 10%인 3,000,000원이라 할 것이고, 그에 따라 원고가 피고 B에 지급한 위 부가가치세 중 매입세액으로 공제하거나 환급받을 수 있는 부가가치세액도 3,000,000원이라고 할 것이다.

그렇다면 원고가 무효인 이 사건 2차 계약에 의하여 피고 B에 지급한 부가가치세 73,215,500원에서 정당한 부가가치세 3,000,000원을 공제한 나머지 70,215,500원 부분은 피고 B이 부당이득을 얻었다고 볼 수 있다.

(4) 그럼에도 원심은 이에 어긋나는 잘못된 이유를 들어, 위 부가가치세 73,215,500원 전부에 대하여 피고 B이 부당이득을 얻었다고 볼 수 없다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 부가가치세 납부의무 및 부당이득 반환범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 피고 C, D의 상고이유에 관하여 판단한다.

가. 상고이유 제1점, 제2점에 대하여

구 도시정비법에 의해 설립된 재건축정비사업조합이 조합원 총회 결의를 거치지 아니하고 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'을 체결한 경우에는 그 효력이 없다. 한편 구 도시정비법 제24조 제3항 제5호에서 말하는 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'이란 조합의 예산으로 정해진 항목과 범위를 벗어나서 돈을 지출하거나 채무를 짐으로써 조합원에게 비용에 대한 부담이 되는 계약을 의미한다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2010다105112 판결 등 참조).

원심은 판시와 같은 이유를 들어, (1) ① 이 사건 2차 계약에서 원고는 임대주택 공급비율이 축소되는 경우에 그로 인한 원고 조합 수익금 총액의 8%를 피고 B에 용역대금으로 지급하기로 약정하였으므로, 이 사건 2차 계약은 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'에 해당한다고 봄이 타당하고, ② 원고의 조합장 및 총무이사였던 피고 C 및 피고 D은 원고 조합원 총회 결의를 거치지 아니하여 이 사건 2차 계약이 무효임에도 피고 B에 대금을 지급하는 불법행위를 저질렀으므로, 이로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있으며, (2) 원고가 이 사건 2차 계약의 무효를 주장하면서 위 피고들을 상대로 손해배상을 청구하는 것이 신의칙에 반한다고 볼 수 없다는 취지로 판단하였다.

상고이유 중 원심의 사실인정을 다투는 취지의 주장은 실질적으로 사실심 법원의 자유심증에 속하는 증거의 선택과 증거가치의 판단을 탓하는 것에 불과하다. 그리고 원심판결 이유를 위 법리 및 원심 판시 관련 법리와 아울러 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴봐도, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 구 도시정비법 제24조 제3항 제5호 및 신의칙에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 아니하며 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 있다고 할 수 없다.

나. 상고이유 제3점에 대하여

원심은 위에서 본 것과 같이 피고 B이 이 사건 2차 계약에 의하여 현실적으로 제공한 용역의 정당한 대가를 30,000,000원으로 정하면서, (1) 원고의 임대주택 공급비율 축소는 행정청의 정책변경에 따른 것으로 보이며 피고 B이 제출하였다는 심의 자료 등의 서류들을 작성·제출하는 데에 큰 노력이나 비용이 들었다고 보이지 아니한다는 등의 판시와 같은 사실들을 종합하여, 원고가 이 사건 2차 계약을 체결하여 임대주택 공급비율을 축소하려고 한 것은 구 도시정비법 제30조의2의 규정에 근거한

것으로서 위 법령에서 말하는 '경미한 사항을 변경하는 경우'에 해당하고, (2) 따라서 피고 B이 이 사건 2차 계약에 의하여 현실적으로 제공한 용역의 정당한 대가는 일응 '정비계획의 경미한 변경'을 위한 용역계약의 통상적인 용역대가를 기준으로 하여 정할 수 있다는 취지로 판단하였다.

상고이유 중 원심의 사실인정을 다투는 취지의 주장은 실질적으로 사실심 법원의 자유심증에 속하는 증거의 선택과 증거가치의 판단을 탓하는 것에 불과하다. 그리고 원심판결 이유를 원심 판시 관련 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 구 도시정비법 제4조 제1항 단서, 구 도시정비법 시행령 제12조 제7호, 제10호에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니하거나 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 없다.

다. 상고이유 제4점에 대하여

불법행위로 인한 손해배상 청구사건에서 책임감경사유에 관한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것은 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되지 않는 한 사실심의 전권사항에 속한다(대법원 2007. 11. 30. 선고 2006다19603 판결 등 참조).

원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거들에 의하면, 피고 D은 원고의 등기부상 이사로서 이 사건 2차 계약의 체결에 관여하였고, 2008. 2. 20. 원고의 등기부상 이사 직을 사임한 후에도 '총무이사'라는 직함을 사용하면서 조합장인 피고 C과 함께 원고 조합의 업무를 2008. 10. 15.경까지 주도적으로 처리해 온 사실을 알 수 있다.

이러한 사실관계와 아울러 위 법리 및 원심 판시 관련 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 원심판결 이유를 살펴보면, 피고 C, D의 책임감경사유에 관한 원심의 사실인정이나 책임감경비율에 관한 원심의 판단이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 볼 수 없으므로, 이를 다투는 이 부분 상고이유 주장은 받아들일 수 없다.

4. 결론

그러므로 원심판결의 피고 B에 대한 원고 패소 부분 중 부가가치세 73,215,500원 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 원고의 피고 B에 대한 나머지 상고 및 피고 C, D에 대한 상고와 피고 C, D의 상고를 모두 기각하고, 상고비용 중 원고와 피고 C, D

사이에 생긴 부분은 각자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장대법관김신

주심대법관김용덕

대법관박보영

대법관권순일