

부산지방법원 2023. 2. 3 선고 2021나71052 판결 [부당이득금 반환]

재판경과

부산지방법원 2023. 2. 3 선고 2021나71052 판결

부산지방법원 2021. 12. 14 선고 2021가소7696 판결

전문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 우람 담당변호사 권영문, 김지혜

피고, 피항소인 B

변론종결 2022. 12. 23.

판결선고 2023. 2. 3.

제1심판결 부산지방법원 2021. 12. 14. 선고 2021가소7696 판결

주문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 20,000,000원과 이에 대하여 2021. 1. 19.1) 부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 제1심에서 피고의 기망행위와 반환약정에 따른 청구를 선택적으로 주장하다가, 이 법원에서 반환약정에 따른 청구는 철회하고 불법행위를 원인으로 한 손해배상청구와 도급계약 내지 위임계약 채무불이행에 따른 부당이득반환청구를 선택적으로 주장하고 있다).

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2020년 11월경 피고와 사이에 울산 울주군 C 임야 77,658㎡(위 토지는 2021. 1. 28. ‘울산 울주군 C 임야 47,658㎡’와 ‘D 임야 30,000㎡’로 분할되었는데, 이하 분할 전후를 통틀어 ‘이 사건 토지’라 한다)에 대한 임목축적조사서발급 등에 관한 용역계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하였다.

나. 원고는 피고에게 이 사건 계약과 관련하여, 2020. 11. 26. 4,000,000원, 2020. 12. 21. 10,000,000원, 2020. 12. 23. 1,000,000원, 2021. 1. 19. 5,000,000원 합계 20,000,000원을 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 제9호증의 1, 2의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장의 요지

피고는 이 사건 토지 및 울산 울주군 E 임야 33,060㎡에 대한 임목축적조사서 및 소나무재선충방재계획서를 발급받을 수 없음을 알면서도 임목축적조사서 등을 발급받을 수 있는 것처럼 원고를 기망하여 이 사건 계약을 체결하도록 하고 원고로부터 그 용역대금으로 20,000,000원을 지급받았을 뿐만 아니라 그 20,000,000원을 지급받은 목적이 아닌 다른 용도로 사용하는 불법행위를 저질렀다.

한편 이 사건 계약은 이 사건 토지 등에 대한 임목축적조사서 및 소나무재선충방재계획서를 발급받는 업무의 완성을 조건으로 하여 용역비를 지급하는 것을 내용으로 하는 도급계약 내지는 위임계약이라고 할 것인데, 피고는 결국 위 임목축적조사서 등을 발급받지 못하고 사전준비단계에서 용역을 중단함으로써 도급계약에 따른 업무를 완성하지 않았거나 위임사무를 완료하지 않았음에도 원고로부터 보수를 받았다고 할 것이다.

따라서 피고는 원고에게 불법행위로 인한 손해배상으로서 또는 이 사건 계약의 채무불이행으로 인한 부당이득반환으로서, 원고로부터 이미 지급받은 위 20,000,000원과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 불법행위로 인한 손해배상청구에 관한 판단

갑 제3, 11호증, 을 제11호증의 각 기재에 의하면, 원고가 2021. 2. 4.경 이 사건 계약과 관련하여 피고를 사기 혐의로 고소한 사실, 위 고소사건에 관하여 부산동래경찰서가 2021. 12. 30.경 혐의 없음의 불송치 결정을 한 사실, 그 이후인 2022. 1. 20.경 부산지방검찰청이 위 사건에 관하여 재수사요청을 한 사실을 각 인정할 수 있다. 그러나 앞서 든 증거들과 을 제5호증의 기재, 이 법원의 F조합에 대한 사실조회 결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 위 인정사실과 원고가 제출한 증거들만으로 피고가 이 사건 토지에 대한 임목축적조사서 등을 발급받을 수 없음을 알면서 원고를 기망하여 이 사건 계약을 체결하도록 하였다거나 원고로부터 지급받은 20,000,000원을 그 지급받은 목적이 아닌 다른 용도로 사용하는 불법행위를 저질렀다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 임목축적조사는 해당 토지에 대한 현상을 조사하는 행위에 불과하고, 이 사건 소 제기 이후인 2021. 5. 6.경 피고가 자신의 비용으로 조사비용을 납부하고 울산 울주군 D 임야 30,000㎡에 대한 임목축적조사를 F조합에 의뢰하여 임목축적조사서를 발급받은 뒤 제1심 법원에 그 임목축적조사서를 제출한 점을 고려하면, 이 사건 토지가 임목축적조사가 불가능한 토지라거나 피고가 이와 같은 사실을

알면서도 원고를 기망하여 이 사건 계약을 체결하게 하였다고 인정하기 부족하다.

② 피고가 2020. 11. 26.경 F조합에 산림용역계약서를 접수하였다가 당시 담당자와 통화 후 용역업무를 취소하였는데 당시 F조합 담당자는 산림조사를 하여 산지전용을 하기에는 임목축적이 높을 것으로 판단하여 그 내용을 피고와 통화한 적이 있으며, 피고가 이후 2021. 5. 6.경 다시 임목축적조사를 의뢰하였을 때에도 F조합 담당자는 임목축적이 높을 것으로 판단되어 용역을 거절하였으나 피고가 실제로 임목축적이 얼마가 되는지 알고 싶다고 하여 2021. 5. 13. 피고와 담당자가 현장에서 만나 산림조사를 실시하였던 것으로 보인다.

③ 또한 원고는 피고가 자신의 능력 등을 과장하여 원고를 기망하고 이 사건 계약을 체결하도록 유도하였다는 취지로도 주장하나, 계약 체결 시 상인의 능력에 대하여 다소의 과장이나 허위가 수반되어 있다고 하더라도, 일반 상거래 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 정도의 것이라면 이를 사기라고 판단하기는 어려운바(대법원 2010. 9. 9. 선고 2010도7298 판결 등 참조), 원고가 제출한 증거만으로는 피고가 일반 상거래 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 정도를 넘어서 원고에게 자신의 능력 등을 과장하였다고 보기 부족하고 이를 인정할 다른 증거는 없다.

④ 원고는 2020. 11. 26.부터 2021. 1. 19.까지 5차례에 걸쳐 20,000,000원을 분할하여 지급하였는데, 분할지급의 기간과 그 사용내역 등에 비추어 보면 위 돈은 이 사건 계약의 용역업무에 소요된 경비 및 용역대금으로 사용된 것으로 보이고, 원고가 제출한 증거들만으로 피고가 위 20,000,000원을 지급받은 목적과 다른 용도로 사용하였고 그것이 원고에게 위법행위가 된다고 인정하기 부족하다.

나. 채무불이행으로 인한 부당이득반환청구에 관한 판단

앞서 든 증거들과 을 제2, 3, 4, 6, 7, 13, 14호증의 각 기재 및 영상, 이 법원의 F조합에 대한 사실조회 결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거만으로도 이 사건 계약과 관련하여 피고의 귀책사유에 의한 채무불이행이 있었다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이를 전제로 하는 원고의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

① 원고는 자신이 매수하고자 하는 토지 개발을 추진하기 위하여 임목축적조사 경험이 있는 피고에게 이 사건 토지 개발과 관련된 업무의 용역을 의뢰한 것으로 보이고, 피고 역시 이 사건 토지의 임목축적조사서 발급업무 외에도 이 사건 토지를 원고가 매수할 수 있도록 이 사건 토지를 분할하는 등의 업무를 수행한 점 등에 비추어 볼 때 이 사건 계약이 임목축적조사서 발급 업무의 완성을 조건으로 하여 용역비를 지급하기로 하는 내용이라고 단정하기 어렵다.

② 따라서 피고는 이 사건 계약 체결 이후 2달 여 동안 관공서를 방문하고 관계공무원등을 만나 이 사건 토지의 임목축적조사 등에 관하여 협의하였으며, 경계복원측량 성과도를 작성하는 등 임목축적조사 및 산지점용 허가 발급에 필요한 업무를 실제로 수행하고 그에 따른 비용도 지출하는 등 이 사건 계약에 따른 용역업무를 실제로 수행한 것으로 보인다.

③ 원고는 피고에게 이 사건 계약 체결 직후인 2020. 11. 26.부터 경계복원측량성과도의 측량시점인 2021. 1. 19.까지 5차례에 걸쳐 20,000,000원을 분할하여 지급하였는데, 분할하여 지급한 돈의 액수와 지급기간 등에 비추어 볼 때 원고는 피고의 업무 진척 상황을 보고받거나 그 내용을 확인한 후 그에 따라 돈을 지급한 것으로 보인다.

④ 피고는 2020. 11. 26.경 F조합에 이 사건 토지에 관하여 산림용역계약서를 접수한 바 있는데, 당시 F조합 담당자는 이 사건 토지의 경우 임목축적조사를 하더라도 산지전용허가를 받기에는 부적합할 것으로 보인다는 견해를 피고에게 알렸고 그 이후 위 산림용역계약은 더 이상 진행되지 않았던 점에 비추어 볼 때 이 사건 계약이 피고의 귀책사유에 의하여 종료되었다고 인정하기도 부족하다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 하는바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이재희, 판사 권현영, 판사 조운정

1) 원고는 항소장 중 항소취지에서 '2020. 1. 19.'부터의 지연손해금을 구하나, 제1심에서의 청구취지변경신청서의 기재와 제출된증거들에 비추어 볼 때 '2021. 1. 19.'의 오기로 보인다.